

대전지방법원 천안지원 2021. 1. 20 선고 2020가단102224 판결 [부당이득금반환]

전 문

원고A

소송대리인 법무법인 정의

담당변호사 신성원, 손건훈

피고B 지역주택조합

소송대리인 법무법인 지주

담당변호사 강승호, 박영민, 박기현

변론 종결 2020. 12. 16.

판결 선고 2021. 1. 20.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 161,496,480원 및 위 금원 중 별지 표 '납입금액'란 기재 각 금원에 대하여 별지 표의 '납입일자'란 기재 각 납입일부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다투는 날까지는 연 12%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 피고(이하 '피고'라 한다)는 아산시 C 일원에서 주택건설사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)을 추진하기 위하여 주택법에 따라 설립된 지역주택조합이다. 피고는 추진위원회 단계를 거쳐 2015. 3. 18. 창립총회를 개최한 후 2015. 7. 1.경 조합설립인가를 받았고, 업무대행사로 주식회사 D, 자금관리사로 주식회사 E을 선정하였으며, 2016. 10. 26. 사업계획승인을 받았다.

나. 원고는 2015. 2. 11. 피고와 사이에 조합가입계약(이하 '이 사건 최초계약'이라 한다)을 체결하였고, 그 내용은 아래와 같다('갑'은 피고이고, '을'은 원고이다).

■ 조합원 본담금 및 납부일정(※발코니 확장비 별도)

145,000,000원	5,000,000원	9,500,000원	10,000,000원	1차 중도 금20 17. 1. 13 .14,5 00,0 00원	2차 중도 금20 17. 1. 20 .14,5 00,0 00원	3차 중도 금20 17. 4. 20 .14,5 00,0 00원	4차 중도 금20 17. 10. 20.1 4,50 0,00 0원	5차 중도 금20 18. 2. 20 .14,5 00,0 00원	6차 중도 금20 18. 7. 20 .14,5 00,0 00원	7차 중도 금20 18. 11. 20.1 4,50 0,00 0원	입주시19,000,000원
--------------	------------	------------	-------------	---	---	---	---	---	---	---	----------------

제8조 [조합원 분담금 및 관리]

2. 사업 인·허가 과정에서 분양면적 증감 및 사업규모 변경이 있을 수 있으며, 변경될 경우 변경된 사업계획에 이의 없이 동의한다.

5. 주택형별 조합원 분담금 및 납부일정표

[illegible]

- ① 상기 분담금액은 기준층(4층~10층)을 기준으로 분양가를 책정하여 정한 분담금으로서 동·호수
추첨 후 층별, 동·호수에 따라 분담금의 차이 및 변동이 있으며 층별, 동·호수에 따른
확정분담금(11층~최상층까지는 기준층금액에 450만원 추가됨) 추후 개별 통지하는 것으로 한다.
- ② 위 제①항에 따라 분담금액이 확정될 경우 확정된 분담금을 위 납부금 일정 및 기일에 납부하되,
증·가감되는 분담금은 위 분담금의 납부 일정별 액수의 총액 대비 비율에 따라 증·가감한다.

제9조 [할인료 및 연체료]

1. 을은 계약금, 중도금, 잔금의 납부를 지연하여 약정납부일이 경과하였을 때에는 그 경과 일수에
대하여 연체료를 부담기로 한다.

1개월미만	공급계약 체결 당시 한국은행에서 발표한 예금은행가중평균여신금리 (가계대출, 신규취급액기준)	연5.00%	@+연5%	10.00%
1~3개월이하	연7.00%	@+연7%	14.00%	
3~6개월이하	연8.00%	@+연8%	16.00%	
6개월초과	연9.00%	@+연9%	18.00%	

제10조 [조합원의 자격 상실]

1. 갑은 을이 다음 각 호에 해당하는 행위가 있을 시는 이행의 최고 또는 기타 별도의 조치를 취함이
없이 즉시 계약을 해제(지)할 수 있으며 이때 을은 본 (가칭)F 지역주택 조합 조합원 자격이 자동으로
상실되며, 이 경우 을은 본 사업의 원활한 추진을 위해 본 계약에 대하여 어떠한 민·형사상 이의도
제기할 수 없다.

(1) 본 계약 내용을 성실히 이행하지 아니하였을 때

(7) 본 사업의 전체조합원의 공동이익을 저해하는 행위를 할 때

2. 을이 상기 제1항을 위반할 경우 갑이 을의 조합원 자격을 박탈 직권 제명 처분하여도 갑에게
어떠한 이의도 제기하지 않는다.

3. 을이 제1항 및 제2항에 의하여 탈퇴 및 직권 제명되었을 경우 기 불입한 납입금 중 계약금(청약금
포함) 및 업무대행료를 제외한 납입 원금만을 환불하며, 환불시기는 신규조합원 및 일반 분양자로

대체되어 입금이 완료되었을 때 환불키로 하고 기타 환불에 따른 절차는 갑이 정한 순서를 따르기로 한다. 또한 환불일까지 제7조의 분담금에 대하여 갑 및 시공사 보증으로 금융기관 대출 발생시 그에 대한 이자 지불의무는 을에게 있으며, 환불일까지 미납된 분담금이 있을 경우 이에 대한 연체료 및 대출금, 미납 대출이자와 그 연체료를 환불금에서 공제키로 한다.

제11조[입주절차]

1. 갑은 조합설립 인가 후 을에게 동 호수 추첨일을 통보하고 추첨결과에 따라 동호수를 배정한다.

제14조[처리 사항 인준]

1. 을은 갑이 토지소유자와 체결한 부동산 매매 관련업무 및 시공사와의 공사도급계약, 기타 조합업무대행 용역계약, 건축설계 용역계약, 분양 및 광고대행계약, 지구단위, 용역계약 등 일체 사업 관련 계약을 인정하고 승인한다.

2. 을은 갑이 본 계약서에 체결일 이전에 기 시행한 조합업무 및 비용집행사항을 인정하고 승인한다.

다. 원고는 2016. 12. 17. 피고와 이 사건 사업과 관련하여 신축될 건물 중 G호에 관하여 조합원 공급계약(이하 '이 사건 변경계약'이라 하고, 이 사건 최초계약과 통틀어 '이 사건 각 계약'이라 지칭한다)을 체결하였고, 그 주요 내용은 아래와 같다(같은 '피고'이고, 을은 '원고'이다).

아래 표시 재산을 공급함에 있어 갑과 을 사이에 체결한 이 사건 최초계약을 다음과 같이 변경 또는 보완하는 이 사건 변경계약을 체결한다. 단 본 계약에서 규정하지 않은 조항에 대해서는 최초계약을 준용한다.

■ 재산의 표시: 충남 아산시 C 일대 G호

(중략)

■ 조합원 분담금 및 납부일정(※발코니 확장비 별도)

145,000,000원	5,000,000원	9,500,000원	10,000,000원	1차 중도 금20 17. 1. 13 .14,5 00,0 00원	2차 중도 금20 17. 1. 20 .14,5 00,0 00원	3차 중도 금20 17. 4. 20 .14,5 00,0 00원	4차 중도 금20 17. 10. 20.1 4,50 0,00 0원	5차 중도 금20 18. 2. 20 .14,5 00,0 00원	6차 중도 금20 18. 7. 20 .14,5 00,0 00원	7차 중도 금20 18. 11. 20.1 4,50 0,00 0원	입주시19,000,000원
--------------	------------	------------	-------------	---	---	---	---	---	---	---	----------------

■ 입주예정일: (단, 입주예정일은 현재 미확정으로 추후 변동될 수 있으며, 정확한 입주일은 추후 서면통보 예정)

■ 특약사항

2. 조합원 분담금에 포함되어 있지 않은 사업승인시 부과되는 별도공사비, 제세공과금(학교용지 부담금, 농지보전 부담금, 보존등기비 및 소유권이전비용, 개발부담금, 개별부담금, 토지취득세, 전기, 상하수도원인자부담금 등)은 갑이 을에게 별도 징수하여 납부하거나 개별로 납부하여야 한다.

제1조[본 계약의 목적 및 특약]

① 본 계약은 2015. 3. 18. 창립총회결과에 따른 분담금액 및 분담금의 납부일정과 2016. 1. 26. 본 사업의 주택건설 사업계획승인 및 2016. 7. 1. 진행된 조합원 동호수추첨 결정에 따라 이를 적용한 계약서로 변경함에 그 목적이 있다.

제3조 [연체료]

1개월미만	공급계약 체결 당시 한국은행에서 발표한 예금은행가중평균여신금리 (가계대출 신규취급액기준)	연5.00%	@+연5%	10.00%
1-3개월이하	연7.00%	@+연7%	14.00%	
3~6개월이하	연8.00%	@+연8%	16.00%	
6개월초과	연9.00%	@+연9%	18.00%	

제4조 [계약의 해지·해제]

① 갑은 을이 다음 각 호에 해당하는 행위가 있을 시는 이행의 최고 또는 기타 별도의 조치를 취함이 없이 즉시 계약을 해제, 해지할 수 있으며, 이때 을은 조합원 자격을 상실한다. 이 경우 을은 주택법, 조합규약 및 계약서에 의거 자격이 상실되었으므로, 본 계약에 대한 민·형사상 어떠한 이의도 제기할 수 없다.

(5) 을이 본 사업의 공동이익을 저해하는 행위를 할 때

③ 상기 1항 및 2항에 의해 을의 본 계약 해지될 경우 최초계약서에서 정한 조합업무대행료 상당액은 전액공제하고, 조합원 분담금 총액의 10%는 위약금으로 갑에게 귀속되며, 연체료 및 특약에 따라

갑이 대납한 중도금대출이자 등을 기납부한 분담금에서 공제하거나 갑에게 상환하여야 하며, 공제 후 잔액이 있을 경우 을의 통장계좌로 환불 처리한다.

⑤ 갑은 을이 금융기관에서 중도금 대출을 실행하여 분담금을 납부한 경우, 본 계약 해제 및 해지 사유 발생시 중도금 대출원리금은 을에게 지급하지 않고 대출실행을 한 금융기관에 직접 환급 처리하고, 중도금 대출원리금(중도금 무이자일 경우 갑이 대납한 이자 포함)이 전액 변제되지 아니한 경우 전액 변제할 때까지 을이 모든 책임을 부담한다.

제16조 [입주절차]

⑤ 을은 갑이 지정하는 입주지정기간 만료일 익일부터 입주 여부에 관계 없이 관리비 및 제세공과금, 잔금에 대한 연체료(제3조 제1항의 요율 의거)를 부담하여야 한다(단, 입주지정기간 만료일 이전에 입주시는 실입주일로부터 관리비 및 제세공과금을 부담한다).

라. 피고는 2019. 10. 30.자 조합 임시총회에서 추가분담금 선납에 관한 결의를 하였고, 2020. 2. 15.자 임시총회에서 부담금 선납입에 대한 추인의 건에 관하여 결의하였다.

【인정 근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을 제2, 3, 7, 11호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

가. 이 사건 각 계약의 무효 주장

이 사건 각 계약은 약관의 규제에 관한 법률(이하 '약관규제법'이라 한다)이 적용되는 약관에 해당한다. 한편 이 사건 각 계약의 아래 각 조항은 고객에 대하여 부당하게 불리한 조항으로서 신의성실의 원칙에 반하여 공정을 잃은 약관조항에 해당하고, 피고가 원고와의 사이에 이 사건 각 계약을 체결하면서 주요 조항에 정하여져 있는 중요한 내용을 원고가 이해할 수 있도록 설명하지 아니하였던바, 이는 약관규제법 위반으로 무효이다. 이와 같이 이 사건 각 계약의 중요 조항이 무효인 이상, 이 사건 각 계약 역시 무효가 된다. 따라서 피고는 원고에게 부당이득으로 원고가 지급한 금액 합계 161,496,480원 및 이에 대한 지연손해금을 반환하여야 한다.

1) 이 사건 최초계약 제10조, 제1호, 제7호, 이 사건 변경계약 제4조 제1호에서 피고의 계약해지사유로 열거된 '성실히 이행하지 않는 경우' 또는 '조합원이 본 사업의 공동이익을 저해하는 행위' 등은 그 규정의 의미가 불분명하고 자의적일 뿐 아니라, 판단주체를 피고로 정하고 있어 사실상

피고가 강제로 계약해제할 수 있는 권한을 부여하고 있고, 별도의 최고절차나 조합원의 의견 제출 기회를 부여하고 있지 않으며, 조합원으로 하여금 민·형사상 이의를 제기할 수 없게 하여 부당하다.

2) 이 사건 각 계약은 계약이 해지된 경우 조합원에게 반환될 금액에서 조합업무대행료 전액을 공제하고, 조합원 분담금의 10%도 위약금으로 공제할 수 있도록 규정하고 있는데, 피고의 자의적 판단으로 인하여 이 사건 각 계약이 해지된다고 하더라도 조합원은 일체의 이의를 제기하지 못하고, 조합업무대행비 및 거액의 위약금이 공제된 금원만 반환받을 수 있게 된다. 따라서 이는 조합에게만 일방적으로 유리한 규정이다.

3) 또한 이 사건 변경계약 제4조 제5항에 따르면 조합원에게 계약 해제 또는 해지사유가 발생한 경우 조합은 조합원이 대출받은 대출원리금을 금융기관에 바로 지급하여야 함에도 불구하고, 이러한 의무를 규정하고 있지 않다. 따라서 만일 피고가 대출금 상환을 지연하는 경우 이에 대한 책임을 모두 조합원이 부담하여야 하는바 이 역시 조합원에게만 심히 부당한 조항이다.

4) 이 사건 변경계약 제16조는 조합원은 불가항력에 의한 사유가 있더라도 입주지정기간에 입주하지 못하였을 경우에는 입주 지연에 따른 관리운영상 부과되는 관리비 및 제세공과금 연체료를 모두 납부하도록 규정되어 있을 뿐 아니라 분담금을 기한까지 납부하지 못한 데 불가항력적인 사유가 있다고 하더라도 연 10%에 달하는 고율의 연체료를 부담하여야 하는 반면, 피고가 입주 기간에 아파트 1채를 공급하지 못할 경우에 관하여는 아무런 규정을 두고 있지 아니하므로 부당하다.

5) 이 사건 최초계약 제14조는 계약 체결과 동시에 조합이 이미 체결했고 앞으로 체결할 사업과 관련된 모든 계약을 승인하도록 규정하고 있을 뿐 아니라, 계약체결일 이전에 피고가 기추진한 조합업무 및 비용집행 사항 등 일체를 승인 또는 추인하도록 하고 있는바, 이 역시 부당하다.

6) 위에서 본 각 조항들이 이 사건 각 계약의 목적 달성 여부에 영향을 미치거나, 계약자의 재산권 등과 관련된 규정들로서 이 사건 각 계약의 체결 여부를 결정할 수 있는 중요한 내용임에도 피고는 원고에게 이에 대한 설명의무를 이행하지 않았다.

나. 이 사건 각 계약의 취소 주장

피고가 이 사건 각 계약을 체결함에 있어 다음과 같이 원고에게 고지하여야 할 사실에 대하여 고지하지 않거나 허위사실을 고지하여 원고들을 기망하였고, 원고는 이로 인하여 착오에 빠져 이 사건

각 계약을 체결하였으므로 이 사건 각 계약을 민법 제109조, 제110조에 따라 이 사건 소장 부분의 송달에 의하여 취소한다. 따라서 피고는 원고에게 원고가 납입한 조합원분담금 등 청구취지 기재 금원 상당의 부당이득금 혹은 불법행위로 인한 손해배상을 지급하여야 한다.

1) 피고는 이 사건 각 계약 체결 당시 피고가 특정 동·호수를 추천하여 배정할 것처럼 기망하였다.

그러나 사업계획 승인 전 약정한 아파트의 규모나 동·호수는 예상에 불과하다. 즉 피고는 이 사건 각 계약 당시 원고에게 확정적으로 위치와 규모가 특정된 아파트를 배정하는 것처럼 허위사실을 고지하고, 원고를 착오에 빠뜨렸다.

또한 이 사건 각 계약 당시 피고가 동·호수를 추천에 의하여 결정한다고 규정하였으나, 실제 추천방식으로 동·호수가 배정되었는지 여부에 대한 아무런 증거가 없으므로, 피고는 일방적인 지정에 의하여 동·호수를 결정하였다고 보아야 한다. 따라서 동·호수 지정과 관련한 명백한 피고의 기망행위가 존재한다.

2) 피고는 조합원 추가 분담금이 발생할 수 있다는 계약이 중요 사항에 대하여 고지하지 아니하였을 뿐 아니라, 사업의 향후 진행상황에 대하여 제대로 설명하지 아니하여 입주가능하다고 안내한 때로부터 2년여가 경과하도록 원고는 입주하지 못하고 있다. 피고는 이와 같이 원고를 기망하였을 뿐 아니라, 원고를 중대한 착오에 빠뜨렸다.

다. 이 사건 각 계약의 해제 주장

이 사건 각 계약에는 다음과 같은 해제사유가 있어 원고는 이 사건 소장 부분 송달로써 이 사건 각 계약을 해제하므로, 피고는 원고에게 원상회복으로 원고가 납입한 조합원분담금 등 청구취지 기재 금원 및 이에 대한 지연손해금을 반환하여야 한다.

1) 피고가 조합원들에게 분양공급가의 무려 40%에 달하는 추가분담금을 요구하였고, 이 사건 최초계약 체결 후 5년이 지난 이 사건 소 제기 시까지 준공에 이르지 못한 점 등에 비추어 볼 때, 이는 피고의 귀책사유에 의하여 그 이행이 현저히 지연되었거나 이행불능된 것이다. 설령 그렇지 않더라도 피고는 계약상의 의무를 명백히 불이행하였다고 보아야 한다. 따라서 원고는 피고와의 이 사건 각 계약을 해제한다.

나아가 이 사건 각 계약 체결 당시 피고가 원고에게 확정된 조합원분담금만을 부담하도록

약정하였음에도 불구하고 2차례에 걸쳐 조합원들로 하여금 추가분담금을 납부하도록 결의한 것은 각 이행거절에 해당한다. 따라서 원고는 피고의 이행거절을 원인으로 이 사건 소장 부분의 송달로써 이 사건 각 계약을 해제한다.

2) 피고는 이 사건 각 계약의 체결 당시 분양공급가가 확정적인 것으로, 2018년 초에는 입주할 수 있다고 설명하였는데, 최초 계약 체결 후 5년이 지난 현재까지 원고는 입주하지 못하고 있다. 또한, 원고는 이 사건 각 계약 체결 당시 예상하지 못하였던 잔금의 선납금 및 성질이 불분명한 예비비 합계 2,500만 원을 추가로 납부하였을 뿐 아니라, 2020. 2. 15.자 임시총회에 따라 추가부담금 5,000만 원도 납부하게 되었다. 이와 같은 사정들은 원고가 이 사건 각 계약을 체결할 당시 예상할 수 없었던 사정변경이고, 이 사건 각 계약을 유지하는 것은 현저히 신의칙에 반하는 결과를 초래하므로 원고는 사정변경을 이유로 이 사건 각 계약을 해제할 수 있다.

3. 원고의 주장에 관한 판단

가. 약관규제법 위반 무효 주장에 관한 판단

1) 관련 법리 약관규제법 제6조 제1항, 제2항 제1호에 따라 고객에 대하여 부당하게 불리한 조항으로서 '신의성실의 원칙에 반하여 공정을 잃은 약관 조항'이라는 이유로 무효라고 보기 위해서는, 약관 조항이 고객에게 다소 불이익하다는 점만으로는 부족하고, 약관 작성자가 거래상 지위를 남용하여 계약 상대방의 정당한 이익과 합리적인 기대에 반하여 형평에 어긋나는 약관 조항을 작성·사용함으로써 건전한 거래질서를 훼손하는 등 고객에게 부당하게 불이익을 주었다는 점이 인정되어야 한다. 그리고 이와 같이 약관 조항의 무효 사유에 해당하는 '고객에게 부당하게 불리한 조항'인지는 약관 조항에 의하여 고객에게 생길 수 있는 불이익의 내용과 불이익 발생의 개연성, 당사자들 사이의 거래과정에 미치는 영향, 관계 법령의 규정 등 모든 사정을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2014. 6. 12. 선고 2013다214864 판결).

또한 약관의 해석은, 신의성실의 원칙에 따라 당해 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로 해석하되, 개개 계약 당사자가 기도한 목적이나 의사를 참작함이 없이 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 보험단체 전체의 이해관계를 고려하여 객관적·획일적으로 해석하여야 하며, 위와 같은 해석을 거친 후에도 약관 조항이 객관적으로 다의적으로 해석되고 그 각각의 해석이

합리성이 있는 등 당해 약관의 뜻이 명백하지 아니한 경우에는 고객에게 유리하게 해석하여야 한다(대법원 2009. 5. 28. 선고 2008다81633 판결).

2) 판단 살피건대, 이 사건 각 계약은 피고가 원고와 같은 다수의 계약 체결 희망자와 계약을 체결함에 있어 계약의 내용이 되는 사항을 미리 '가입계약서'라는 명칭의 서면 형식을 갖추어 구비하여 온 것으로 약관규제법 제2조 제1항에서 정한 '약관'에 해당한다고 보는 것이 타당하다.

그러나 앞서 든 증거에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 각 계약의 각 조항이 신의성실의 원칙에 위배되거나 불공정하여 무효라거나 피고가 위 각 조항에 대한 설명의무를 이행하지 아니하였다고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 나아가 설령 위 각 조항 중 일부 조항의 효력이 상실된다고 보더라도, 원고가 제출한 증거들만으로는 일부 조항의 무효로 인하여 이 사건 각 계약 전체가 무효가 된다는 점을 인정하기도 부족하다. 따라서 원고의 무효 주장은 받아들일 수 없다.

(1) 이 사건 변경계약 제4조 제1항 제5호, 이 사건 최초계약 제10조 제1항 제1호, 제7호에서 계약해지(해제)사유로 '본 계약 내용을 성실히 이행하지 아니하였을 때', '공동이익을 저해하는 행위'를 규정한 부분에 관하여 보건대, 위 조항이 다소 포괄적으로 규정되기는 하였으나, 이는 의무불이행의 형태를 개별적으로 일일이 나열하는 것을 피하기 위한 것일 뿐 그 내용이 조합원에게 부당하게 불리한 것이라고 볼 수는 없다.

다만 이 사건 변경계약 제4조 제1항, 이 사건 최초계약 제10조 제1항에서 피고의 조합원으로 하여금 민, 형사상 이익을 제기할 수 없다고 규정한 부분의 경우에는, 원고를 포함한 조합원에게 불리한 조항이라고 해당된다고 볼 여지가 있다. 그러나 약관의 일부 조항이 약관규제법에 따라 무효라고 하더라도 나머지 부분만으로 유효하게 존속하고 다만 유효한 부분만으로 계약의 목적 달성이 불가능하거나 그 유효한 부분이 한쪽 당사자에게 불리한 경우에 그 계약이 무효로 된다고 할 것인데, 위 조항이 무효라 하더라도 원고는 피고에게 민법의 해제, 해지권 관련 조항에 따른 절차를 준수하도록 요청할 수 있으므로, 유효한 부분만으로 원고가 이 사건 각 계약의 목적을 달성할 수 없다고 볼 수 없다. 따라서 이 사건 각 계약 자체를 무효라고 볼 수는 없다.

또한 피고가 최고 또는 별도의 조치를 취함이 없이 계약을 해제할 수 있도록 한 부분은, 부동산

매매계약에서도 최고절차 없이 계약을 해지할 수 있도록 당사자 사이의 약정할 수 있다는 점에 비추어 볼 때, 원고에게 불리한 조항이라 볼 수 없다. 설령 이와 달리 위 부분을 불리하다고 평가하더라도 앞서 본 바와 같이 원고는 피고에게 민법의 해제, 해지권 관련 조항에 따른 절차를 준수하도록 요청할 수 있으므로, 위 부분이 무효가 된다고 하여 원고가 이 사건 각 계약의 목적을 달성할 수 없다고 볼 수 없다.

(2) 이 사건 변경계약서 제4조 제3항, 이 사건 최초계약서 제10조 제3항에서 계약해지 등의 사유가 발생한 경우 기납입한 중도금 중 업무대행료, 위약금 등을 공제하고 반환하도록 하고 있다. 그러나 이는 ① 주택을 분양받는 것이 최종적인 목적이라는 점에서 부동산 매매계약과 유사한 이 사건 각 계약에서 분담금 중 일부를 공제하는 규정 자체가 신의성실의 원칙에 위반된다고 보기 어렵고, ② 업무대행비는 피고의 업무대행사가 토지매매계약, 조합원 모집 등 이 사건 사업을 위한 용역비용으로 사용하므로, 그 업무대행비의 반환을 구하지 못하도록 하는 것이 공정성을 잃었다고 보기는 어렵다. 나아가 이 부분에 대하여 조합원이 이의를 제기하지 못하도록 한 조항은 원고에게 불리한 조항으로 볼 수 있으나, 이 부분 역시 위 부분이 무효라 하여 남은 부분만으로 이 사건 각 계약의 전체 목적을 달성할 수 없는 정도에 이른다고 볼 수 없다.

(3) 이 사건 변경계약 제4조 제5항과 관련하여, 피고가 이 사건 각 계약의 해제 또는 해지시 금융기관에 직접 대출된 중도금 부분을 환급 처리하도록 한 규정은 금융기관에서의 대출을 통한 중도금을 납부한 납부 방법과 관련하여 원고, 피고, 금융기관 3자 사이의 법률관계를 정리하기 위한 것으로 보이므로 이를 두고 부당하다고 볼 수 없다. 또한 피고에게 대출금 상환기한을 규정하고 있지 않다고 하더라도, 피고가 분담금 반환의무의 이행을 무한정 연기하는 것을 허용하는 규정이라 볼 수 없고, 피고가 합리적 이유 없이 이를 지체하는 경우 민법상 일반규정에 따라 이에 대한 책임도 물을 수 있는 것으로 해석되므로, 이를 근거로 위 조항이 원고를 비롯한 조합원들에게 부당하게 불리한 조항이라 볼 수 없다.

나아가 중도금 대출원리금이 전액 변제되지 아니한 경우 조합원이 전액 변제 시까지 책임을 지도록 한 규정이, 피고의 귀책사유로 인한 경우에까지 조합원들이 그 책임을 부담하도록 하는 규정으로까지 해석될 수 없으므로, 이를 두고도 원고에게 부당하게 불리한 규정이라고 보기 어렵다.

(4) 이 사건 변경계약 제3조, 제4조 제1항에 따라 분담금 미납 시 납부하여야 하는 연 10%의 연체료와 2회 이상 연체시 조합원 상실 규정에 관하여 보건대, 주택을 분양받는 것이 최종적인 목적이라는 점에서 부동산 매매계약과 유사한 이 사건 각 계약에서, 원고가 주장하는 사정만으로는 분담금 연체 시의 계약 해제조항이나 연체료 조항을 불공정하다고 보기 어렵다. 또한 이 사건 각 계약에서 피고가 입주기간 내 아파트 1채를 공급하지 못하는 경우에 대하여 아무런 규정을 두고 있지 아니하다고 하더라도, 이러한 사정만으로는 이 사건 각 계약 자체가 불공정하다고 보기 어렵고, 오히려 이는 앞서 본 바와 같이 민법상 일반규정에 따라 해결될 수 있는 문제로 보인다.

나아가 이 사건 변경계약 제16조 제5항이 피고의 책임 없는 사유로 입주가 지연될 경우 피고는 아무런 책임을 지지 않으면서, 조합원인 원고는 입주지정기간 개시일부터 관리비를 부담하도록 규정한 것이라는 주장에 관하여 보건대, 위 조항을 조합원이 불가항력적 사유로 입주하지 못한 경우까지 무조건 관리비를 납부하도록 한 규정이라고 해석하기는 어려우므로, 이 부분 역시 원고에게 부당하게 불리하거나 공정성을 잃은 규정이라고 보기 어렵다.

(5) 이 사건 최초계약 제14조 제1, 2항에서 위 해당 계약의 체결로 조합원은 계약 체결일 이전에 피고가 추진한 업무를 승인하고, 이의를 제기하지 못하며 일부 변경사항에 대하여는 조합원의 동의가 있는 것으로 간주한 규정에 관하여 본다.

살피건대, 계약체결일 이전에 추진한 업무에 대한 승인 여부는 계약 체결 당시 조합원이 충분히 판단하여 계약체결여부를 판단할 수 있는 점, 계약 체결 이후 발생한 경미한 변경사항에 대하여 조합원 개개인의 의사를 매년 확인할 경우 사업진행에 방해가 될 수 있고, 이는 결국 다른 조합원의 이익을 해할 우려가 있는 점, 조합원은 조합규약에 정해진 바에 따라 조합원 총회에 출석권, 발언권, 의결권을 갖고 조합 업무의 진행 과정에 참여할 권리가 보장되어 있는 점 등을 고려하여 보면, 위 조항이 조합원에게 심히 부당한 조항이라고 볼 수 없다.

(6) 설명의무 위반에 관하여 보건대, 약관에 정하여져 있는 내용이라도 거래상 일반적이고 공통된 것이어서 고객이 별도의 설명 없이 충분히 예상할 수 있었다면 사업자에게 명시·설명 의무가 있다고 할 수 없다(대법원 2017. 4. 28. 선고 2017다207338 판결 등 참조). 뿐만 아니라, 원고가 제출한 증거만으로는 피고가 이 사건 각 계약의 중요 내용에 관하여 설명의무를 다하지 아니하였다고

인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

나. 이 사건 각 계약의 취소 주장에 관한 판단

1) 동·호수 지정에 관한 사기 또는 착오 여부에 관하여 살피건대, 앞서 인정한 사실에 을 제10호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 피고가 동·호수 지정에 관하여 원고를 기망하였다거나 원고가 중요한 부분에 관하여 착오에 빠졌다고 보기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

가) 피고가 이 사건 각 계약 체결 당시 신축할 주택의 동·호수가 확정되어 있는 것처럼 원고들을 기망하였는지에 관하여 살피건대, 갑 제1호증의 기재에 의하면, 이 사건 최초계약 제8조 제2항은 '사업·인허가 과정에서 분양면적 증감 및 사업규모의 변경이 있을 수 있다'고 규정하고 있고, 제8조 제5항 역시 이 사건 최초계약 체결 당시 추후 동·호수를 추첨할 것임을 전제하고 있으며, 제11조는 '피고는 조합설립 인가 후 원고에게 동·호수 추첨일을 통보하고 추첨결과에 따라 동·호수를 배정한다'고 규정하고 있다. 그 후 원고는 2016. 10. 26. 사업계획승인을 받은 후 2016. 7. 1.자 임시총회에서 동·호수를 배정하여 원고에게 배정된 H호를 특정하여 이 사건 변경계약을 체결하였다. 따라서 피고가 이 사건 최초계약 체결 당시 동·호수 지정과 관련하여 이를 확정적인 것으로 원고를 기망하였다고 보기 어렵고, 오히려 추첨 방법을 통해 동·호수를 지정할 것임을 명시하여 고지하였을 뿐이며, 원고도 이를 인식하였다고 봄이 타당하다.

나) 나아가 이 사건 변경계약과 관련하여 변동성이 많은 지역주택조합사업의 특성에 비추어 가입계약서에 동·호수를 특정하여 기재한 것은 특별한 사정이 없는 한 피고가 추첨에 의하여 지정한 동·호수를 공급하겠다는 취지로 보이고, 원고의 주장과 같이 동·호수 추첨과 관련하여 피고가 추첨방식에 의하지 아니하고 일방적으로 지정하는 등의 기망행위가 있었음을 인정할 아무런 증거가 없다.

2) 추가분담금 및 사업진행 상황 관련 사기 또는 착오 여부에 관하여 살피건대, 앞서 인정한 사실에 갑 제1, 9호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 피고가 추가분담금 및 사업진행 상황에 관하여 원고를 기망하였다거나 원고가 중요한 부분에 관하여 착오에 빠졌다고 보기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

가) 이 사건 조합가입계약 제8조 제2항에서 '사업 인허가 과정에서 분양면적 증감 및 사업규모 변경이 있을 수 있으며, 변경될 경우 변경된 사업계획에 이의 없이 동의한다'고 규정되어 있고, 원고가 제출한 공급금액표(갑 제9호증)에는 '상기 금액은 입주 시 발생하는 조합원 추가 분담금이 제외된 것이며, 납부일정은 변경될 수 있다'고 기재되어 있다. 따라서 원고는 이 사건 각 계약과 관련된 사업계획이 향후 변동될 가능성이 있음을 인지하고 있었고, 원고 주장과 같은 피고의 기망사실이나 원고의 착오가 존재한다고 보기 어렵다.

나) 나아가 이 사건 최초계약 제8조 제5항 제1호에서 '층별, 동 호수에 따른 확정 분담금은 추후 개별통지한다'는 취지로 규정하고 있고, 제2호에서 분담금액이 확정될 경우 '확정된 분담금'을 납부기한까지 납부하도록 규정하고 있는 등 '확정 분담금'이라는 표현을 사용하고 있는 사실은 인정된다. 그러나 해당 조항의 전체적인 문언과 그 의미를 고려하여 볼 때, 위 '확정 분담금'은 이 사건 각 변경계약에 기재된 분양가와 달리, 층별 또는 동·호수 프리미엄이 반영되어 분담금이 다르게 산정될 수 있다는 의미에서 사용된 표현으로 해석될 뿐이고, 위와 같은 표현만으로 피고가 원고에게 "추가 분담금이 없는 확정분양가"를 약정하였다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다(원고와 피고 사이에 추가분담금 없이 확정분양가를 약정하였음을 인정할 수 없는 이상, 이 사건 각 계약 및 조합규약에서 정한 사유와 상관없이 한 2019. 10. 30.자 임시총회에서 추가분담금 결의가 피고의 기망행위에 해당한다는 원고의 주장은 이유 없다).

다) 또한 입주시기와 관련하여 피고가 원고에게 확정적으로 입주기한을 2018년으로 약정하였음을 인정할 증거가 없다. 오히려 이 사건 변경계약에 입주예정일은 추후 변동 가능하고 추후 서면통보 예정이라고 기재된 사실만 인정될 뿐이다. 따라서 입주 시기에 관해 피고가 허위의 사실을 고지하였다고 보기 어렵다.

라) 나아가 설령 원고가 입주시기 및 추가분담금의 존부와 관련하여 착오에 빠졌다고 하더라도 이는 동기의 착오에 불과한데, 원고가 위와 같은 동기를 피고에게 표시하여 위 동기가 이 사건 각 계약의 내용으로 되었음을 인정할 증거가 없다.

다. 이 사건 각 계약의 해제 주장에 관한 판단

1) 이행불능, 이행거절, 채무불이행에 의한 해제에 관하여 가) 채무의 이행이 불능이라는 것은 단순히

절대적·물리적으로 불능인 경우가 아니라 사회생활에 있어서의 경험법칙 또는 거래상의 관념에 비추어 볼 때 채권자가 채무자의 이행의 실현을 기대할 수 없는 경우를 말한다(대법원 2010. 12. 9. 선고 2009다75321 판결 참조).

주택법상 지역주택조합 사업은 통상 지역주택조합 설립 전에 미리 조합원을 모집하면서 그 부담금 등으로 사업부지를 매수하거나 사용승낙을 얻고, 그 이후 조합설립인가를 받아 추가적으로 소유권을 확보하고 사업승인을 얻어 아파트 등 주택을 건축하는 방식으로 진행되므로, 그 진행과정에서 조합원의 모집, 재정의 확보, 토지매입 작업 등 사업의 성패를 좌우하는 여러 변수들에 따라 최초 사업계획이 변경되는 등의 사정이 발생할 수 있다(대법원 2014. 6. 12. 선고 2013다75892 판결 참조).

따라서 지역주택조합의 조합원이 된 사람이, 사업 추진 과정에서 조합규약이나 사업계획 등에 따라 당초 체결한 조합가입계약의 내용과 다르게 조합원으로서의 권리·의무가 변경될 수 있음을 전제로 조합가입계약을 체결한 경우에는 그러한 권리·의무의 변경이 당사자가 예측가능한 범위를 초과하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 이를 조합가입계약의 불이행으로 보아 조합가입계약을 해제할 수는 없다(대법원 2019. 12. 12. 선고 2019다259234 판결 참조).

나) 앞서 든 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정들을 종합하여 볼 때, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 이 사건 각 계약에 따른 주택공급의무를 이행하는 것이 경험법칙 또는 거래상의 관념에 비추어 볼 때 확정적으로 불가능한 상태에 이르렀다거나 이행거절에 이른다고 보기 어렵고, 나아가 피고의 채무불이행을 인정하기 부족하며, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로 원고의 주장은 이유 없다.

(1) 지역주택조합의 사업은 조합원의 부담금을 주된 재원으로 하고 있고, 그에 따라 조합원들은 일반적 주택분양계약과는 달리 단순한 매수인의 지위에 있는 것이 아니라 주택건설사업을 공동으로 시행하는 단체의 구성원이 됨에 따라 조합원 부담금은 일반적인 주택 분양계약에서 확정적으로 정해지는 매매대금과 성질상 차이가 있고, 사업진행과정에서의 변수에 따라 사업내용이 변경되고 사업이 종료되기까지 상당한 시간이 소요된다.

(2) 이와 같은 지역주택조합의 사업 특성, 사업의 진행 경과 등에 비추어 볼 때 사업 진행에 일부

지연이 있다고 하더라도 지역주택조합사업을 진행하는 과정에서 통상 예견할 수 있는 한도를 상당히 벗어났다고 볼 수 없고, 달리 이를 인정할 구체적인 주장·입증이 부족하다. 따라서 이를 두고 피고의 이행불능 또는 채무불이행이 있다고 보기 어렵다.

(3) 이행거절로 인한 계약해제의 경우 명시적으로 이행거절의사를 표명하는 경우 이외에 계약 당시나 계약 후의 여러 사정을 종합하여 묵시적 이행거절의사를 인정함에 있어서는 이행거절의사가 명백하고 종국적으로 표시되어야 할 것인데(대법원 2006. 11. 9. 선고 2004다22971 판결 등 참조), 조합원 추가분담금과 관련하여 앞서 본 바와 같이 원고와 피고 사이에 추가분담금 없이 이 사건 각 계약에 기재된 분담금을 확정적이고 최종적인 분담금으로 정하기로 합의하였다고 볼 수 없다. 또한 조합원분담금 납입의무가 변경되어 일부 분담금이 증액되었다고 하더라도 그 변경이 당사자가 예측가능한 범위를 초과하였다고 보기 어려우므로 피고가 추가분담금의 납입을 요구하는 것을 들어 이행거절에 해당한다고 볼 수 없고, 이를 두고 피고의 채무불이행으로도 볼 수 없다.

2) 사정변경에 의한 해제에 관하여 가) 사정변경으로 인한 계약해제는 계약성립 당시 당사자가 예견할 수 없었던 현저한 사정의 변경이 발생하였고 그러한 사정의 변경이 해제권을 취득하는 당사자에게 책임 없는 사유로 생긴 것으로서, 계약 내용대로의 구속력을 인정한다면 신의칙에 현저히 반하는 결과가 생기는 경우에 계약준수 원칙의 예외로서 인정되는 것이고, 여기에서 말하는 사정이라 함은 계약의 기초가 되었던 객관적인 사정으로서, 일방당사자의 주관적 또는 개인적인 사정을 의미하는 것은 아니다. 또한 계약의 성립에 기초가 되지 아니한 사정이 그 후 변경되어 일방당사자가 계약 당시 의도한 계약목적을 달성할 수 없게 됨으로써 손해를 입게 되었다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 그 계약내용의 효력을 그대로 유지하는 것이 신의칙에 반한다고 볼 수도 없다(대법원 2007. 3. 29. 선고 2004다31302 판결 등 참조).

나) 앞서 본 바와 같이 지역주택조합은 그 사업의 진행 과정에서 사업의 성패를 좌우하는 변수가 많아 최초 사업계획이 변경되거나 당초 예정됐던 사업의 진행이 지연되는 등의 사정이 발생할 수 있고 원고도 이 사건 각 계약 체결 당시 위와 같은 사정의 변경가능성을 충분히 예상, 고려하고 계약을 체결하였다고 봄이 상당한 점 등을 종합하여 보면, 원고가 주장하는 사정들만으로 원고의 책임 없는 사유로 예견할 수 없었던 현저한 사정변경이 있었다고 보기 어렵고, 이 사건 각 계약을 유지하게

한다고 하여 현저히 신의칙에 반한다고 볼 수도 없으며, 달리 원고의 주장을 인정할 증거가 없다.
따라서 원고의 사정변경 해제 주장도 받아들일 수 없다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사이정아

별지