

서울고등법원 2022. 2. 16 선고 2020나2035388 판결 [부당이득금반환]

재판경과

서울고등법원 2022. 2. 16 선고 2020나2035388 판결

서울남부지방법원 2020. 9. 18 선고 2019가합115663 판결

전문

원고, 피항소인 1. A

2. B

3. C

원고들 소송대리인 법무법인 차원

담당변호사 김진우, 유민경

피고, 항소인 D 지역주택조합 추진위원회

소송대리인 변호사 최성환

변론 종결 2022. 1. 26.

판결 선고 2022. 2. 16.

제1심판결 서울남부지방법원 2020. 9. 18. 선고 2019가합115663 판결

주문

1. 피고의 원고들에 대한 항소를 모두 기각한다.

2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 원고 A에게 88,205,800원, 원고 B에게 87,246,800원, 원고 C에게 87,727,200원 및 위 각 돈에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심 판결을 취소하고, 원고들의 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 제1심 판결의 인용

피고의 항소이유는 제1심에서의 주장과 크게 다르지 아니하고, 제출된 증거를 모두 살펴보더라도 제1심의 사실인정과 판단은 정당한 것으로 인정된다. 이에 이 법원이 이 사건에 관하여 적을 이유는, 제1심 판결 중 해당 부분을 제2항 기재와 같이 고쳐 쓰고, 이 법원에서 피고가 항소이유로 강조하여 주장하는 바에 관하여 제3항 기재와 같은 판단을 추가하는 외에는 제1심 판결 이유 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 고쳐 쓰는 부분

○ 제1심 판결문 제2면 제21행의 "한다)." 다음에 아래의 내용을 추가한다.

『이 사건 조합가입계약서의 주요 내용은 별지 기재와 같고, 원고 A, B의 각 이 사건 조합가입계약서 말미에는 '이 사건 사업 중 2019. 12. 중 사업승인을 득하지 못할 경우 납입금액 전액(분담금, 업무대행비) 환불을 약속함 - 추진위원장 F'이라고 기재되어 있다.』

○ 제1심 판결문 제3면 표 아래 제1, 2행을 아래와 같이 고쳐 쓴다.

『라. 피고는 2017. 2.경 사업자 등록을 하고 같은 해 3.경 G에 36층 5개동 1,282세대를 예정으로

하여 사업을 추진하다가 토지매입 곤란 등을 고려하여 이 사건 사업의 규모를 3개동 808세대로 축소하고 사업구역을 서울 양천구 E 일원 32,310m²로 변경하였다.

마. 피고의 일반조합원은 2020. 4. 기준으로 467명이었는데 2020. 11. 1. 기준으로는 원고들을 포함하여 440명으로 감소하였고, 피고는 2020. 4. 30. 기준으로 예금 123,004,179원을 사업자금으로 확보하고 있었는데 위 사업자금이 2020. 12. 21. 기준으로 예금 111,115,535원으로 감소하였다. 피고는 이 사건 사업계획승인은 차치하고 현재까지 관할 행정청으로부터 조합설립인가조차 받지 못하였다.

바. 피고는 이 사건 사업부지 중 아래 표 기재 각 부동산(이하 개별 부동산을 지칭하는 경우 '순번 ○ 부동산'이라 한다)을 매수하여 피고 앞으로 소유권이전등기를 마쳤는데, 위 매수 부동산의 면적은 이 사건 사업 부지(32,310m²)의 약 3.7%이고, 피고가 주장하는 국공유지(5,823.79m²)를 제외하더라도 나머지 사업 부지(26,486.21m²)의 약 4.5%에 불과하다.

1	서울 양천구 H	167.8	2017. 11. 22.
2	서울 양천구 I	193.1	2018. 4. 3.
3	서울 양천구 J	166.5	2018. 9. 7.
4	서울 양천구 K	117.7	2018. 6. 1.
5	서울 양천구 L	207.4	2018. 7. 4.
6	서울 양천구 M빌딩 제1층 N호	21.361) 대지권 면적이고 순번 9, 10 부동산도 동일하다.	2018. 11. 9.
7	서울 양천구 O	124	2018. 10. 25.
8	서울 양천구 P	117	2018. 10. 2.
9	서울 양천구 Q 제지하층 R호	24.06	2018. 10. 31.
10	서울 양천구 M빌딩 제지층 S호	62.66	2019. 1. 7.
합계	1,201.58		

사. 이 사건 사업부지 매입비용의 증가 등에 따라 사업규모가 축소·변경되고, 조합설립인가조차 받지 못하는 등 이 사건 사업의 추진이 어렵게 되자, 조합원인 T 외 11명2) (이하 'T 등'이라고 한다)은 피고를 상대로 납입금의 반환을 구하는 소를 제기하였고(서울남부지방법원 2018가합110494),

2019. 5. 21. T 등의 청구가 대부분(일부 지연손해금 청구 부분 제외)인용되는 판결이 선고되었고, 피고가 항소하였으나 2019. 10. 30. 항소기각 판결이 선고·확정되었다.3) 아. 한편, T 등은 순번 1, 2 부동산에 관하여 강제경매신청을 하여(서울남부지방법원 U) 2019. 8. 28. 강제경매개시결정이 내려졌고, 주식회사 V(이하 'V'라 한다)가 순번 1, 2, 4, 5, 6, 9, 10 부동산에 관하여 임의경매신청을 하여(같은 법원 W) 2019. 9. 27. 임의경매개시결정이 내려졌으며, 그 외에도 채권자 X와 Y조합 등의 강제경매 또는 임의경매신청에 따라 강제경매 또는 임의경매개시결정이 내려졌고 위 각 경매절차는 병합되어 진행되었다(이하 '이 사건 경매절차'라 한다).

자. 그 후 이 사건 경매절차에서 2021. 4. 5. 순번 1 부동산이, 2021. 1. 4. 순번 2 부동산이, 2020. 12. 15. 순번 4 부동산이, 2021. 5. 3. 순번 5 부동산이, 2021. 9. 27. 순번 6 부동산이, 2020. 12. 21. 순번 9 기재 부동산이 각 매각되어 AK 주식회사 등 각 매수인 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌다. V가 2021. 3. 16. 순번 10 부동산에 대한 임의경매신청을 취하였으나, 같은 부동산에 대하여 채권자 X이 신청한 강제경매절차(같은 법원 AL)와 근저당권자 AM조합이 신청한 임의경매절차(같은 법원 AN)가 병합되어 현재 진행 중이다.

차. 한편, 피고는 2021. 3. 9. 순번 3, 8 각 부동산을 주식회사 AO에, 2021. 3. 17. 순번 7 부동산을 AK 주식회사에 각 매도하고, 그 무렵 소유권이전등기를 마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 9, 10, 16호증, 을 제2, 5, 10 내지 14호증(가지번호 있는 것은 가지번호를 포함한다, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지』

○ 제1심 판결문 제4면 제21행의 "갑 제7 내지 11호증, 을 제1, 2, 4호증"을 "앞서 든 증거들 및 갑 제7, 8, 11 내지 13호증, 을 제1, 4, 8, 15, 16호증"으로 고친다.

○ 제1심 판결문 제5면 제5, 6행의 "3년 6개월 이상"을 "약 5년"으로, 제5면 제9행의 "상태이다." 다음에 "한편 2020. 1. 23. 법률 제16870호로 일부 개정되면서 신설된 주택법 제14조의2 제2항4) 규정의 입법취지 등에 비추어 보면 약 5년이 경과하도록 주택조합 설립인가조차 받지 못한 것은 장기간 사업이 지연되어 이 사건 사업의 실현을 기대할 수 있는 통상적인 기간을 도과한 것으로 볼 수 있다."를 추가한다.

○ 제1심 판결문 제5면 제13, 14행의 "위 조합원이 실재한다는 점을 확인할 자료가 없을 뿐더러"를

"2020. 11. 기준으로 원고들을 포함하여 440명에 불과할 뿐만 아니라"로, 제5면 제21행과 제6면 제1행의 "보유하고 있는"을 "보유하고 있다가 그마저도 2020. 12. 21.에는 111,115,535원으로 감소한"으로 각 고치고, 제6면 5행의 "그러하다." 다음에 아래의 내용을 추가한다.

『한편, 피고는 이 사건 소송 계속 중 2021. 12. 15.경까지 업무대행사 주식회사 AP과 AQ로부터 159억 원을 차용할 것이라며 자금조달계획을 밝히기도 하였으나(을 제16호증), 위 시점이 도과한 현재까지 피고가 실제로 추가적인 사업자금을 조달하였음을 인정할 아무런 증거가 없다.』

○ 제1심 판결문 제6면 제7행의 "피고"부터 제11행까지를 아래와 같이 고쳐 쓴다.

『피고가 실제로 매수하여 소유권이전등기를 마친 토지의 면적은 이 사건 사업 부지(32,310m²)의 약 3.7%에 불과하고, 피고가 주장하는 국공유지(5,823.79m²)를 제외하더라도 나머지 사업 부지(26,486.21m²)의 약 4.5%에 불과하다. 더욱이 제1심 판결 선고 후 이 사건 경매절차에서 순번 1, 2, 4, 5, 6, 9 부동산이 제3자에게 매각되어 소유권이전등기까지 마쳐졌고, 피고는 순번 3, 7, 8 부동산을 제3자에게 매도하여 각 소유권이전등기를 마쳐주었다. 따라서 현재 피고 소유로 남아 있는 부동산은 순번 10 부동산뿐인데 이마저도 채권자 X이 신청한 강제경매절차와 근저당권자 AM조합이 신청한 임의경매절차가 병합되어 진행 중이므로 조만간 제3자에게 매각될 가능성이 높아 보인다.』

○ 제1심 판결문 제6면 제18행의 "나머지 주장은"을 "나머지 선택적 청구들은"으로 고친다.

3. 추가 판단

가. 피고의 주장

이 사건 조합가입계약은 지역주택조합에 가입하여 지역주택조합을 구성하는 것을 목적으로 하는 비법인사단 설립행위로서 합동행위의 성격을 가진다. 원고들은 이 사건 조합가입계약을 통해 피고의 사원으로 가입하였고 이로 인하여 위 가입계약의 주된 목적이 이미 실현되었다. 따라서 이 사건 사업의 지체와 같은 사정들은 원고들이 조합원으로 가입하여 구성한 비법인사단의 해산 내지 청산 사유는 될 수 있어도, 일반적인 계약 해제의 법리에 따라 이행불능이나 사정변경을 이유로 이 사건 조합가입계약을 해제하고 분담금 등의 반환을 청구할 수는 없다.

나. 판단

살피건대, 이 사건 조합가입계약은 지역주택조합 가입을 원하는 원고들과 그 조합의 추진위원회인

피고 사이에 체결된 것으로서 대립적인 계약관계의 성격을 가진다고 보이고, 이른바 합동행위의 성격을 가진다고 할 수 없다. 설령 이 사건 조합가입계약의 체결행위가 단체의 설립을 목적으로 하는 단체법적 법률행위로서의 성격을 일부 가지고 있다고 보더라도, 그와 동시에 이 사건 조합가입계약은 원고들이 조합원 분담금 등을 납입하고 피고로부터 아파트를 공급받는 쌍무계약으로서의 성질을 함께 가지고 있으므로, 상호 간에 이 사건 조합가입계약에 따른 의무이행을 확보할 필요가 있다. 그리고 피고가 이 사건 조합가입계약에 따른 의무이행이 불능인 경우까지 이 사건 조합가입계약의 단체법적 성격에 비추어 일률적으로 계약관계를 종료할 수 없다고 보는 것은, 사실상 원고들에게만 편면적으로 의무를 부과하는 셈이고, 계약자유 원칙을 침해하는 것이어서 부당하다. 또한 이 사건 조합가입계약에서는 원고들의 채무불이행 등의 사유가 있는 경우 해제 또는 해지권의 행사가 가능함을 전제로 규정하고 있으므로(제9조), 이 사건 조합가입계약의 당사자인 원고들이나 피고의 의사 역시 법정해제권 또는 취소권 등의 행사까지 배제하려는 취지였다고는 보이지 않는다.⁵⁾ 따라서 피고의 위 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고들의 각 청구는 이유 있으므로 이를 모두 인용하여야 한다. 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 피고의 원고들에 대한 항소는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사권순형

판사이승한

판사윤종구

별지

1) 대지권 면적이고 순번 9, 10 부동산도 동일하다.

2) Z, AA, AB, AC, AD, AE, AF, AG, AH, AI, AJ

3) 다수의 조합원들이 반환확약서에 기한 납입금반환 청구 소송을 제기하여 대부분 승소판결을

받았다[서울남부지방법원 2019. 4. 11. 선고 2018나62650 판결(확정), 서울남부지방법원 2020. 1. 21. 선고 2019가단240883 판결(확정), 서울중앙지방법원 2020. 5. 14. 선고 2019가단5277228 판결(확정), 서울남부지방법원 2020. 6. 10. 선고 2019가단275308 판결(확정) 등]. 또한 다수 조합원은 이행불능으로 인한 계약해제를 이유로 분담금반환 청구 소송을 제기하여 대부분 승소판결을 선고받았다[서울남부지방법원 2021. 8. 19. 선고 2020가합113854 판결(확정), 서울중앙지방법원 2021. 7. 23. 선고 2020가단5217321 판결(항소), 서울남부지방법원 2021. 7. 1. 선고 2020가합114512 판결(확정), 서울남부지방법원 2021. 6. 24. 선고 2020가합111339 판결(확정), 서울남부지방법원 2021. 6. 17. 선고 2020가단274530 판결(확정), 서울서부지방법원 2021. 5. 25. 선고 2020가단304706 판결(확정), 서울남부지방법원 2021. 1. 14. 선고 2020가단208182 판결(확정) 등].

4)주택법 제14조의2 제2항은 '주택조합의 발기인이 조합원 모집신고가 수리된 날부터 2년이 되는 날까지 주택조합 설립인가를 받지 못하는 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 총회의결을 거쳐 주택조합 사업의 종결 여부를 결정하도록 해야 한다'고 규정하고 있는바, 위 규정이 이 사건 사업에 그대로 적용되는 것은 아니라고 하더라도 조합원의 재산권을 보호하고자 하는 입법취지와 주택조합 설립인가를 받기 위한 위 2년 기간을 장시간 사업 지연 여부 판단 시에 참작할 수 있을 것이다.

5)대법원 2022. 1. 27. 선고 2021다215176 판결(추진위원회 상대로 조합가입계약 이행불능을 이유로 한 계약해제 주장 사안), 대법원 2022. 1. 14. 선고 2020다281855 판결(지역주택조합 상대로 한 동일 사안), 대법원 2018. 10. 25.자 2018다248633 판결[심리불속행 상고기각, 원심판결(대구고등법원 2018. 6. 14. 선고 2017나21993 판결)에서 지역주택조합가입계약의 법적 성격을 판시함], 서울고등법원 2022. 1. 13. 선고 2021나2000655 판결(지역주택조합가입계약의 법적 성격을 판시함) 등 각 참조