

서울남부지방법원 2020. 10. 28 선고 2020가단244744 판결 [부당이득금반환]

전 문

원 고 1. A

2. B

원고들 소송대리인 법무법인 차원

담당변호사 하희진

피 고 C지역주택조합 추진위원회

소송대리인 변호사 최성환, 유예섬

소송복대리인 변호사 김형철

변 론 종 결 2020. 10. 7.

판 결 선 고 2020. 10. 28.

주 문

1. 원고들의 청구를 모두 기각한다.

2. 소송비용은 원고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고 A에게 78,000,000원, 원고 B에게 83,755,500원 및 위 각 금원에 대하여 이 사건 소장

부분 송달 다음날부터 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 피고는 서울 양천구 D 일대의 49,356.5㎡를 주택건설대지로 하여 주택법상 지역주택조합을 설립하여 아파트를 신축공급하겠다고면서 조합원을 모집한 추진위원회이다. 원고 A는 2018. 3. 16., 원고 B는 2017. 4. 30. 피고와 사이에 각 조합가입계약(이하 '이 사건 계약')을 체결하였다.

나. 이 사건 계약에 따르면, 원고 A는 피고가 장차 지역주택조합을 설립하여 공급할 아파트 E호(전용면적 59.99㎡)를 신청하면서 조합원분담금으로 398,000,000원을, 업무대행비로 33,000,000원을 납부하기로 되어 있고, 원고 B는 같은 아파트 F호(전용면적 59.99㎡)를 신청하면서 조합원분담금으로 557,706,000원을, 업무대행비로 27,500,000원을 납부하기로 되어 있다.1)

다. 이 사건 계약에 따라 피고에게, 원고 A는 78,000,000원을, 원고 B는 83,755,500원을 지급하였다.

【인정근거】다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 원고들의 주장

- 1) 원고들은 이 사건 계약에서 임의탈퇴한다.
- 2) 지역주택조합의 주택공급 내용은 사업계획 승인 이후에 확정될 수 있음에도 피고는 원고들에게 특정 동호수를 정하여 공급하겠다고 하였다. 또한 중도금 대출에 대한 이자는 조합원분담금 등에서 지출됨에도 피고는 이 사건 계약에서 '무이자 중도금대출'이라고 명시하였다. 원고들은 이러한 기망행위를 이유로 이 사건 계약을 취소한다.

3) 이 사건 계약상 피고는 원고들에게 각 아파트 1세대를 공급할 채무가 있는데, 이 사건 계약 체결일로부터 수년이 경과한 현재까지 사업부지의 80% 이상 토지사용승낙을 확보하지 못하여 조합설립조차 되지 않고 있는바, 이행불능을 이유로 이 사건 계약을 해제한다.

4) 위와 같은 사유로 이 사건 계약은 실효되었으므로, 피고는 원고들로부터 지급받은 돈을 반환하여야 한다.

나. 판단

1) 임의탈퇴 주장에 대하여

이 사건 계약의 명칭은 조합가입계약이지만, 현재까지 가입신청자들의 조합 창립총회가 이루어졌다고 보이지 않고, 주택법상 지역주택조합이 설립되기 전까지 원고들이 피고의 업무집행 등에 참여할 방법이 없는 점 등의 사정에 비추어 보면, 위 계약의 체결로써 원고들을 비롯한 가입신청자들이 동일한 목적을 가지고 피고라는 단체를 이루었다고 보기 어렵다. 오히려 이 사건 계약은 원고들이 비법인사단인 피고에게 일정한 금원을 지급하고, 피고는 그 돈으로 주택건설사업을 추진할 지역주택조합을 설립하기로 하는 내용(조합이 설립되는 경우 원고들은 그 조합의 구성원이 되기로 함)으로서 위임과 유사하다. 따라서 이 사건 계약의 임의탈퇴는 임의해지를 의미하고, 이 사건 계약의 위임계약과의 유사성에 비추어 보면, 위임계약은 각 당사자가 언제든지 해지할 수 있다는 내용의 민법 제689조 제1항을 이 사건에 유추적용할 여지가 있다.

그러나 피고는 이 사건 계약 제8조에 의하여 원고들의 해지권 행사의 방법과 해지에 따른 원상회복의 범위가 제한된다는 취지로 주장하는바, 갑 제1호증의 기재에 의하면, 이 사건 계약 제8조에 “을이 조합을 탈퇴하고자 할 때는 1개월 전 조합의 소정양식에 의거 신청하여야 하며, 을의 권리 의무를 승계할 신규대체 조합원이 가입하여 조합원분담금을 납입한 경우에 한하여 탈퇴하는 조합원이 납입한 조합원분담금 중 원금만을 환불하며 업무대행비는 환불하지 아니한다”고 규정된 사실이 인정되고, 민법 제689조는 강행규정이 아니므로, 원고들의 해지권은 이 사건 계약 제8조에서 정한 방식에 의하여 행사되어야 하고, 그 효과도 제한된다고 봄이 상당하다. 그런데 원고들은 조합이 정한 양식에 따라 탈퇴 신청을 하였(고, 원고들을 대체할 신규 조합원이 분담금을 납입하였)다는 점에 대한

아무런 주장입증을 하고 있지 않으므로, 결국 이 사건 계약이 해지되었다고 볼 수 없다. 이 점을 지적하는 피고의 주장은 이유 있고, 원고들의 임의탈퇴 주장은 이유 없다.

2) 기망으로 인한 계약 취소 주장에 대하여

가) 동호수 지정 관련

원고들 주장과 같이 지역주택조합이 설립되어 사업계획승인이 이루어지기 전까지 아파트의 세대수와 규모가 정해지지 않으므로, 피고가 원고들에게 이 사건 계약 체결 시 신청한 동호수를 배정할 수 있다고 단정하기는 어렵다.

그러나 기록에 나타나는 여러 사정, 즉 ① 이 사건 계약상 ‘사업규모 및 단위세대의 예시평면은 사업진행 및 인 허가 과정에서 다소 변동될 수 있음 (목적물의 표시 중 사업규모 부분)’, ‘동배치, 세대배치, 층변경 등은 인 허가 관련 법규 등에 따라 변경될 수 있음 (제4조)’, ‘사업계획승인 확정 시 연면적, 동배치, 세대수의 증감이 있을 수 있음 (조합원분담금 납부일정 하단)’이라고 기재되어 있는 점, ② 지역주택조합 설립 이전의 사업 추진단계에서 건축할 아파트의 면적 및 세대수 등을 계획한 뒤 이를 바탕으로 동호수의 신청을 받음으로써 가입신청자들 사이의 이해관계를 조정할 수 있고, 이러한 행위가 사법상 효력이 없다고 할 수 없는 점 등을 고려하여 보면, 피고가 원고들과 이 사건 계약을 체결하면서 원고들로 하여금 특정 동호수를 신청하도록 한 행위가 이 사건 계약 취소사유에 이를 정도의 기망에 해당한다고 볼 수 없다.

나) 중도금 무이자 대출 관련

갑 제1호증에 의하면, 이 사건 계약에 첨부된 ‘조합원분담금 납부일정’에 “중도금 대출 무이자”라고 기재되어 있는 사실은 인정되나, 일반적인 경제관념상 이는 사업이 진행되는 경우 조합의 경비에서 중도금 이자를 지출하겠다는 의미로 보일 뿐, 금융기관으로부터 중도금 상당액을 완전히 무상으로 대출받을 수 있도록 하겠다는 내용이라고 해석하기는 어렵다.

다) 소결론

피고의 기망행위를 이유로 한 원고들의 계약 취소 주장은 이유 없다.

3) 이행불능으로 인한 계약 해제 주장에 대하여

갑 제8, 10~12호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하면, 피고는 현재까지 지역주택조합

설립인가 신청을 하지 않았고, 주택건설예상대지 중 어느 정도 비율에 해당하는 사용권원이나 소유권을 확보하였는지도 명백하게 밝히지 않고 있는 사실, H 주식회사의 피고 자금관리계좌에 2020. 4. 30. 기준 123,004,179원의 잔액이 남아 있는 사실, 피고는 일부 가입신청자들에게 분담금을 돌려주기로 약속하였고, 그에 따라 수건의 소송에서 패소한 사실, 피고는 이 사건과 같은 청구원인으로 조합원분담금 등의 반환을 구하는 소송에 대하여 아무런 답변을 하지 않아 무변론 패소판결(서울중앙지방법원 2019가단5312947)을 받은 적이 있는 사실 등이 인정되는바, 이 사건 계약에 따른 주택조합 설립인가 절차의 진행에 상당한 어려움이 있다고 보인다.

그러나 기록에 나타난 아래 사정을 고려하여 보면, 위와 같은 사정만으로 이 사건 계약에 따른 지역주택조합의 설립 및 주택건설사업의 추진이 이행불능 상태에 이르렀다고 인정하기 부족하다. 원고들의 계약 해제 주장 역시 이유 없다.

① 지역주택조합 사업은 통상 지역주택조합 설립 전에 미리 조합원을 모집하면서 그 분담금 등으로 사업부지를 매수하거나 사용승낙을 얻고, 그 이후 조합설립인가를 받아 추가적으로 소유권을 확보하고 사업승인을 얻어 아파트 등 주택을 건축하는 방식으로 진행되므로, 일반분양에 비해 분양가가 저렴한 대신 그 진행과정에서 조합원의 모집, 재정의 확보, 토지매입 작업 등 사업의 성패를 좌우하는 여러 변수들에 따라 최초 사업계획이 변경되는 등의 사정이 발생할 수 있다(대법원 2019. 12. 12. 선고 2019다259234 판결 참조). 이러한 지역주택조합사업의 특성에 비추어 볼 때, 조합원 모집 및 토지 확보 등이 늦어져 조합설립이 이 사건 계약일로부터 3년 6개월 정도(원고 B 기준)가 경과한 변론종결일까지 이루어지지 않았다는 등의 사정만으로 이 사건 계약이 이행불능이라고 쉽게 단정할 수 없다. 이 사건 계약상으로도 지역주택조합설립인가와 관련하여 특정한 기한이 명시되어 있지 않다(원고들이 피고와의 계약 관계 종료를 원할 경우 앞서 본 이 사건 계약 제8조에 따라 해지절차를 밟을 수 있다).

② 피고는 2019년 12월 기준 407명, 2020년 4월 기준 467명의 조합가입신청자를 확보하여(을 제2호증. 이 사건 계약상 사업규모는 1,282세대) 계속 가입신청자를 모집하고 있고, 추가 가입신청자로부터 사업자금이 유입될 것이 예상된다. 피고는 토지사용승낙을 받는 작업, 일부 철거 작업, 지구단위계획구역 지정 및 계획수립(변경 포함)에 대한 동의서를 받는 작업을 진행하고 있다(을

제3, 4호증).

3. 결론

원고들의 청구는 이유 없으므로, 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 이영광

1) 이 사건 계약 제1조 제3항: 을(원고)은 주택법 제11조 및 주택법 시행령 제21조, 동법 시행규칙 제8조에서 규정한 주택조합원 자격자로서 사업승인의 미확정 상태에서 본 사업을 추진해야 하므로 이에 대한 관련 업무 일체를 병(주식회사 G)에게 위임하여 사업시행을 대행하게 하고 그 보수로서 업무대행비를 병에게 지급하며 갑(피고)은 공사도급 계약 및 사업일정에 따라 조합원분담금 및 업무대행비를 완납한 세대에게 사업승인 면적(단, 인허가 시 증감이 있을 수 있음)에 대하여 아파트 1세대를 을에게 공급한다.