

서울중앙지방법원 2021. 11. 23 선고 2021나8858 판결 [부당이득금반환]

재판경과

대법원 2022. 4. 28 선고 2021다305208 판결

서울중앙지방법원 2021. 11. 23 선고 2021나8858 판결

전 문

원고, 항소인 A

소송대리인 법무법인 정의

담당변호사 노영실, 서라경

피고, 피항소인 B지역주택조합 추진위원회

소송대리인 법무법인 퍼스트

담당변호사 정태상, 신동일

변 론 종 결 2021. 10. 26.

판 결 선 고 2021. 11. 23.

제1 심판결 서울중앙지방법원 2021. 1. 15. 선고 2019가단5254942 판결

주 문

1. 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 돈에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다.피고는 원고에게

120,300,000원 및 그중 별지 표 납입금액란 기재 각 돈에 대하여 각 납입일부터 2021. 11. 23.까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 원고의 나머지 항소를 기각한다.
3. 소송총비용은 피고가 부담한다.
4. 제1항 중 돈 지급 부분은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 주위적 및 예비적으로 120,300,000원 및 그중 별지 표 납입금액란 기재 각 돈에 대하여 각 납입일부터 소장 부분 송달일까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 당심 2021. 3. 15.자 항소이유서에서 불법행위로 인한 손해배상청구를 추가하고, 당심 2021. 9. 24.자 준비서면에서 조합탈퇴로 인한 납입금반환청구를 예비적 청구로 추가하였는바, 이로써 제1심에서의 종전 청구와 당심에서 추가된 손해배상청구를 주위적 청구로 보되, 청구금액이 동일하므로 주위적 청구 사이의 관계를 선택적 청구로 본다).

이 유

1. 기초사실

당원이 이 부분에 관하여 적을 이유는 제1심판결의 이유 중 「1. 기초사실」 부분의 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다.

2. 원고 주장의 요지

가. 부당이득반환 청구(주위적 청구)

- 1) 이 사건 계약의 무효

당원이 이 부분에 관하여 적을 이유는 제1심판결의 이유 중 제6면 제10행부터 제7면 제14행까지의 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다.

2) 이 사건 계약의 취소

피고는 이 사건 계약 체결 당시 ① 이 사건 사업이 기약 없이 장기간 지연될 가능성 및 토지확보율에 관하여 제대로 고지하지 않는 방식으로 원고를 기망하였고, ② 시공사의 선정은 조합설립인가를 받은 후 조합총회를 거쳐 결정될 수 있음에도 주식회사 F이 시공사로 확정된 것처럼 원고를 기망하였으며, ③ 지역주택조합사업의 특성상 단순 예상에 불과한 동·호수 및 세대면적을 마치 선착순 확정 가능한 것처럼 이 사건 계약서에 기재하는 등 일반 아파트 분양의 외관을 작출하여 원고를 기망하였「일반 아파트 분양의 외관을 작출하여 원고를 기망하였고, ④ 이 사건 계약 전 업무대행사인 주식회사 E의 업무대행수수료를 952세대 기준, 총 285억 6,000만 원으로 정하였다가, 이 사건 계약서의 사업개요 부분에는 575세대 기준으로 기재하였고, 게다가 업무대행수수료 지급을 사업진행단계에 앞서 지급하도록 약정함으로써 업무대행계약을 사실과 다르게 고지하거나 불리한 내용을 고지하지 아니하는 방법으로 기망하였다. 원고는 이에 속아 착오로 이 사건 계약을 체결하였으므로, 이 사건 소장 부분의 송달로써 사기 또는 착오를 이유로 이 사건 계약을 취소한다.

3) 이 사건 계약의 해제(당심에서 추가된 주장)

피고는 이 사건 계약 후 3년이 지나도록 조합설립인가를 받지 못하였고, 사업부지 확보자금 대부분을 업무대행수수료로 지급하여 장차 사업부지를 확보할 자금조차 부족하므로, 피고의 아파트 분양의무의 이행불능 또는 사정변경을 이유로 이 사건 계약을 해제한다.

나. 불법행위로 인한 손해배배상 청구(당심에서 추가된 주위적 청구)

피고는 지역주택조합사업의 의지와 능력 없이 처음부터 조합가입자들로부터 부담금을 착복하고자 하였으므로, 원고에게 납입금 상당의 손해를 입게 하였다.

다. 조합 탈퇴 및 납입금반환 청구(당심에서 추가된 예비적 청구)

원고는 위 가.의 1), 2)항의 사유로 이 사건 계약서 제9조 제4항 단서에 근거하여 조합에서

탈퇴하므로, 납입금 반환을 청구한다.

3. 판단

주위적 청구 중 계약해제로 인한 부당이득반환 청구를 본다.

가. 계약 성립의 기초가 된 사정이 현저히 변경되고 당사자가 계약 성립 당시 이를 예견할 수 없었으며, 그로 인하여 계약을 그대로 유지하는 것이 당사자의 이해에 중대한 불균형을 초래하거나 계약을 체결한 목적을 달성할 수 없는 경우에는 계약준수 원칙의 예외로서 사정변경을 이유로 계약을 해제하거나 해지할 수 있다. 여기에서 말하는 사정이란 당사자에게 계약 성립의 기초가 된 사정을 가리키고, 당사자가 계약의 기초로 삼지 않은 사정이나 어느 일방당사자가 변경에 따른 불이익이나 위험을 떠안기로 한 사정은 포함되지 않는다. 경제상황 등의 변동으로 당사자에게 손해가 생기더라도 합리적인 사람의 입장에서 사정변경을 예견할 수 있었다면 사정변경을 이유로 계약을 해제할 수 없다(대법원 2020. 5. 14. 선고 2016다12175 판결 등 참조).

나. 피고가 조합원 모집공고 당시 인·허가 진행과정에 따라 사업계획이 변경될 수 있음을 알리고(갑 제24호증), 가입계약서에도 향후 사업추진(지구단위계획수립) 및 인·허가 과정상 변경될 수 있음을 기재한 점과 지역주택조합 사업은 조합 설립 전에 미리 조합원을 모집하면서 그 분담금 등으로 사업부지를 매수하거나 사용승낙을 얻고 그 후 조합설립인가를 받아 소유권을 확보하고 사업승인을 얻어 아파트를 건축하는 방식으로 진행되므로 그 진행과정에서 조합원의 모집, 재정의 확보, 토지매입 작업 등 사업의 성패를 좌우하는 변수가 많음에 따라 최초 사업계획이 변경되거나 당초 예정했던 사업의 진행이 지연되는 등의 사정이 발생할 수 있음은 어느 정도 예상할 수 있는 점에 비추어, 단순히 당초 예정했던 사업의 진행이 지연되었다는 사정만으로는 가입계약의 기초가 된 사정에 현저한 변경이 있다고 볼 수는 없다.

다. 그러나 아래에서 인정되는 또다른 사정에 비추어 보면, 이 사건 계약 성립의 기초가 된 사정이 현저히 변경되고, 이를 예견할 수 없었다고 봄이 타당하므로, 원고는 이를 이유로 이 사건 계약을 해제할 수 있다고 봄이 타당하다.

m 피고는 조합원 모집 당시 사업진행일정으로, 2018. 11.경 창립총회 개최, 2019. 2.경 지구단위계획 신청, 2019. 10.경 조합설립인가 신청, 2020. 5.경 사업계획승인 신청, 2020. 12.

아파트 건설 착공, 2023. 2. 사업승인 및 입주 예정을 홍보하였고(갑 제23호증), 원고는 이를 믿고 이 사건 계약을 체결하였는바, 위 나.항에서 본 가입계약서의 내용과 지역주택조합 특수성을 감안하더라도, 이 사건 소 제기 무렵은 물론, 이 사건 변론종결일까지도 지구단위계획 신청은커녕 조합설립인가도 받지 못한 상태이고, 예정된 조합설립인가 신청일이 2년이나 경과하였다.

m 주택조합설립인가를 받기 위해서는 해당 주택건설대지의 80% 이상에 해당하는 토지의 사용권원을 확보하고, 15% 이상에 해당하는 토지의 소유권을 확보하여야 한다(주택법 제11조 제2항).

그런데 피고가 추진하는 주택건설대지는 349필지이고, 면적은 54,322㎡로서, 피고는 2021. 10. 현재 14,717.12㎡ 상당의 매매계약서 및 토지사용승낙서를 작성하였다고 주장할 뿐, 소유권과 사용권원을 확보한 자료는 제출하지 못하고 있는 이 사건에서, 향후 피고에게 상당한 시일이 부여된다고 하더라도, 과연 피고가 80% 이상의 사용권원, 15% 이상의 소유권을 확보할 수 있을지 매우 불투명하다.

m 피고는 공동주택 575세대 건축을 목표하고 있다. 그런데 2021. 3.경 현재 조합원 480명 정도가 가입하여 총 500억 원 정도를 납부하였고, 피고는 그중 조합 경비 포함 300억 원을 집행하였고, 190억 원 정도가 잔고로 남아 있다(갑 제20호증).

그런데 피고는 자금집행을 방만하게 하여 위에서 본 토지의 사용권원 확보율에 비하여 매우 과다한 비용을 집행한 것으로 보이는바, 남은 자금과 장차 추가로 모집할 조합원이 납부할 계약금 등으로써 피고가 과연 주택법이 요구하는 비율의 사용권원 확보 및 소유권 확보가 가능할지 의문이다(더군다나 새로운 업무대행사에 대한 용역대금 지출이 예상된다).

m 피고는 2018. 5.경 주식회사 E과 사이에 업무대행계약을 체결하였고, 조합설립인가 전의 업무대행사의 가장 중요한 업무는 조합원 모집(홍보 등을 위한 협력업체 선정 포함), 해당 주택건설대지의 소유권 확보이다.

그런데 피고는 2021. 3.경 종전 업무대행사와의 업무대행계약을 해지하고(갑 제20호증), 현재까지 신규 업무대행사와 업무대행계약을 체결하지 아니하였는바, 이러한 사정은 조합원 모집 및 주택건설대지의 소유권 확보 업무가 사실상 중단되어 있음을 추측하게 한다. 피고는 2021. 4.경

주식회사 G와 새로운 업무용역계약을 체결하였다고 주장하고 있으나(을 제4호증의 1), 위 계약상의 용역의 범위가 “토지조사를 통한 토지매매 가능금액의 범위 파악, 조합원관리 등을 통한 수입 예상금액의 산출, 사업계획(안)변경 등에 대한 검토 등”으로서, 종전의 업무대행계약이라고 볼 수 없다.

라. 따라서 이 사건 계약은 사정변경을 이유로 해제 의사 표시된 2021. 3. 15.자 항소이유서가 피고에게 송달됨으로써 적법하게 해제되었다고 할 것이다.

한편 조합가입계약서 제9조는 조합원의 귀책사유로 피고가 계약을 해제 또는 해지할 경우, 종전 납부금 중 업무대행비는 환급대상이 아니고, 부담금 총액의 10%를 위약금으로 공제한다고 규정되어 있을 뿐, 이 사건과 같이 원고에게 귀책사유 없이 사정변경을 이유로 계약을 해제 또는 해지할 경우, 종전 납부금에서 특정한 액수를 공제한다는 규정이 없다. 따라서 피고가 반환할 액수는 원고의 납부금 전액이다.

4. 결론

그렇다면, 피고는 원고에게 계약해제로 인한 원상회복으로서 120,300,000원 및 그중 별지 표 납입금액란 기재 각 돈에 대하여 각 납입일부터 피고가 다투는 것이 타당한 당심판결 선고일인 2021. 11. 23.까지 민법이 정한 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있으므로, 부당이득반환을 구하는 원고의 주위적 청구는 일부 이유 있다(한편 당심이 부당이득반환을 구하는 주위적 청구의 일부만을 인용하는 이상, 나머지 선택적 및 예비적 청구를 판단하여야 하나, 원고가 구하는 각 청구 사이의 경제적 이익이 동일하고, 지연손해금 부분만 기각되었으므로, 원고는 기각 부분의 범위 내에서 나머지 선택적 및 예비적 청구를 판단하여 주기를 바라는 취지는 아닌 것으로 보이므로, 더 나아가 판단하지 아니한다). 따라서 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로, 원고의 항소를 일부 받아들여 피고로 하여금 원고에게 위와 같이 지급을 명하고, 원고의 나머지 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 강영훈, 판사 노태현, 판사 김창현

[별지]

계약일	납입일자	납입금액	납입금액 합계
2018. 7. 31.	2018. 7. 29.	10,000,000원	120,300,000원
	2018. 7. 30.	30,000,000원	
	2018. 10. 1.	51,200,000원	
	2019. 1. 28.	29,100,000원	

