

서울중앙지방법원 2022. 8. 18 선고 2021나83088 판결 [부당이득금반환]

재판경과

서울중앙지방법원 2022. 8. 18 선고 2021나83088 판결

서울중앙지방법원 2021. 11. 26 선고 2020가단5133126 판결

전문

원고, 피항소인A

소송대리인 법무법인 차원

담당변호사 김진우

피고, 항소인1. B지역주택조합 추진위원회

2. 주식회사 C

피고들 소송대리인 법무법인(유한) 현

담당변호사 박은경

변론 종결2022. 7. 14.

판결 선고2022. 8. 18.

제1심판결서울중앙지방법원 2021. 11. 26. 선고 2020가단5133126 판결

주문

1. 피고들의 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고들은 공동하여 원고에게 68,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 기초사실

이 부분 판결 이유는 제1심판결의 해당 부분과 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 그대로 인용한다.

2. 원고의 주장

이 부분도 제1심판결의 해당 부분과 같으므로 그대로 인용한다.

3. 피고 추진위원회에 대한 청구에 관한 판단

가. 이 사건 증서 중 환불보장 조항의 효력

(1) 피고 추진위원회는 주택법상의 지역주택조합 설립을 위하여 규약을 갖추고 의사결정기관 및 집행기관인 대표자를 두고 있는 등 비법인사단으로서의 실체를 가진다고 할 것이고, 한편 민법 제275조, 제276조 제1항에 의하면, 법인이 아닌 사단의 사원이 집합체로서 물건을 소유할 때에는 총유로 하고, 총유물의 관리 및 처분에 관하여는 정관이나 규약에 정한 바가 있으면 그에 의하되 정관이나 규약에서 정한 바가 없으면 사원총회의 결의에 의하도록 규정하고 있으므로, 이러한 절차를 거치지 아니한 총유물의 관리·처분행위는 무효이다(대법원 2007. 4. 19. 선고 2004다60072, 60089 전원합의체 판결 등 참조).

(2) 주택조합 또는 주택조합을 설립하기 위하여 구성된 추진위원회가 그 업무를 수행하기 위해서는 조합원의 모집 및 위와 같이 모집한 조합원들의 분담금 납부가 필수적이고, 주택조합의 사업추진은 조합원들이 납부한 분담금을 통하여 이루어지므로, 피고 추진위원회가 원고를 포함한 조합원들로부터 수령하여 보유하고 있는 조합원분담금은 조합원들이 집합체로서 소유하는 총유물에 해당한다.

(3) 한편 이 사건 증서는 피고 추진위원회가 지역주택조합설립인가를 얻지 못하여 이 사건 사업이 무산될 경우 조합원이 납부한 금액의 원금을 돌려주겠다는 조항을 포함하고 있는데, 이는 총유물인 피고 추진위원회의 조합원들이 납부한 분담금 자체의 감소를 발생시키는 내용이다. 따라서 피고 추진위원회가 이 사건 증서를 발행·교부하려면, 정관이나 규약에서 정한 바가 있으면 그에 따르고, 없으면 총회결의를 거쳐야 한다. 그리고 을 제1호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 추진위원회의 규약 제23조 제1항 제3호에서는 "예산으로 정한 사항 외에 조합원에 부담이 될 계약"을 총회의 의결사항으로 정하고 있는 사실을 인정할 수 있다. 그러나 피고 추진위원회가 이 사건 증서의 위 환불보장 조항에 관하여 총회의 의결절차를 거쳤다는 점에 관하여는 아무런 주장·입증이 없으므로, 결국 위 환불보장 조항은 효력이 없다(피고들은, 이 사건 증서의 교부는 총유물의 처분행위에 해당하지 않는다고 주장하나, 이를 받아들이지 아니한다).

나. 기망행위를 이유로 한 취소권 인정 여부

(1) 부동산 거래에 있어 거래 상대방이 일정한 사정에 관한 고지를 받았더라면 그 거래를 하지 않았을 것이면 경험칙상 명백한 경우에는 신의성실의 원칙상 사전에 상대방에게 그와 같은 사정을 고지할 의무가 있으며, 그와 같은 고지의무의 대상이 되는 것은 직접적인 법령의 규정뿐 아니라 널리 계약상, 관습상 또는 조리상의 일반원칙에 의하여도 인정될 수 있다(대법원 2007. 6. 1. 선고 2005다5812, 5829, 5836 판결 등 참조).

(2) 앞서 살펴본 사정 및 계약 체결의 목적, 경위 등에 비추어, 피고 추진위원회는 신의칙상 원고에게 이 사건 증서상 환불보장 관련 문구 부분에 관한 총회의 의결이 없었다는 사실을 고지할 의무가 있다고 할 것이다. 그런데 피고 추진위원회는 원고에게 위와 같은 사실이나 위 환불보장 조항이 무효임을 고지하지 않았고, 원고는 이 사건 증서의 기재내용이 당연히 유효하다고 신뢰한 상태에서 이

사건 조합가입계약을 체결하였다고 보인다. 그리고 지역주택조합사업은 사업의 성공 여부와 완료 시기를 예측하기 어렵다는 점에서, 위 증서의 환불보장 조항은 원고가 이 사건 조합가입계약을 체결하는 데 중요한 동기가 되었을 것으로 인정되므로, 결국 원고는 기망을 이유로 이 사건 조합가입계약을 취소할 수 있다고 봄이 타당하다.

다. 피고들의 주장에 관한 판단

(1) 피고들은, "이 사건 증서는 피고 추진위원회의 명의로 된 문서일 뿐이어서 원고와 피고 추진위원회 사이에 그에 관한 약정이 이루어졌다고 볼 수도 없고, 그것이 언제 교부되었는지, 원고가 그에 관한 설명을 들었는지 여부조차 알 수 없으므로, 단순히 위 증서를 교부한 것을 두고 기망행위로 볼 수는 없다"는 취지로 주장한다.

살피건대, 앞서 든 증거와 갑 제1호증의 3, 갑 제5호증의 1의 각 기재에 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 증서는 그 내용에 비추어 이 사건 사업의 안정성을 강조함으로써 조합가입계약 체결을 유도하는 것을 주목적으로 발행되었음이 명백하므로, 이 사건 조합가입계약 체결 당시에 원고에게 교부되었거나 적어도 위 계약체결 당시 원고에게 그에 관한 설명이 이루어졌을 것이라고 충분히 예상할 수 있는 점, ② 이 사건 증서의 환불보장 조항은 조합원의 권리와 직접 관련 있는 사항에 관한 확약에 해당하므로, 만약 위 조항이 유효하다면 비록 원고와의 쌍방 합의에 의한 형식이 아니더라도 피고 추진위원회는 이에 구속되는 점, ③ 이 사건 증서는 통상의 홍보자료와 달리 인증마크가 그려진 별도의 문서 형태로 교부되었으므로, 조합원의 입장에서는 그 내용이 반드시 지켜질 것이라고 기대하였을 것이고, 그 중 환불보장 조항은 앞서 본 것과 같이 조합가입계약을 체결하는 데 결정적인 영향을 미쳤을 것으로 보이는 점, ④ 피고들의 업무대행직원인 분양상담사 F은 2019. 12. 13.경 원고에게 이 사건 사업에 관하여 전반적으로 소개하면서 "내년 설립인가 신청예정(늦춰지거나 지지부진일 시 고객요청시 전액 환불 원금 보장!)"이라는 문구를 포함한 홍보메시지를 보내기도 하였는데, 그 후 원고가 조합가입계약 체결 시 위와 같은 내용을 증빙할 수 있는 이 사건 증서를 교부하였을 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 피고들의 위 주장은 받아들일 수 없다.

(2) 피고들은 또한, "이 사건 증서의 환불보장 조항은 다음의 이 사건 조합가입계약 제9조 제1항,

제7항 제1호 및 조합규약 제12조 제4항과 동일한 내용이므로 이를 기망행위라고 볼 수 없다"고 주장한다.

〈이 사건 조합가입계약〉

제9조[조합원의 해약(탈퇴) 및 손해배상]

① 원고가 조합을 탈퇴하고자 할 때에는 1개월 전 조합의 소정 양식에 의거 신청하여야 하며, 원고의 권리·의무를 승계할 신규조합원이 가입하여 조합원분담금을 납입한 경우에 한하여 납입한 조합원분담금 중 원금만을 환불하며 업무대행비는 환불하지 않는다.

⑦ 피고 추진위원회와 원고는 본 규약 및 본 계약서와 관련 다음의 해약 및 손해배상 규정을 두기로 한다.

1. 업무대행비는 전액 피고 추진위원회 또는 피고 C에 귀속되며 환불되지 아니한다.

〈조합규약〉

제12조(조합원의 탈퇴, 자격상실, 제명)

④ 탈퇴, 조합원자격의 상실, 제명 등으로 조합원의 지위를 상실한 자에 대하여는 조합원이 기납입한 분담금은 본인의 통장계좌로 환불하여 처리하되, 업무대행비는 전액 귀속하기로 한다. 환불 시기는 조합원 결원이 대체되어 해당 금액이 입금 완료되었을 때와 같이 재원 등의 특별한 사유가 없는 경우 환불요청 후 30일 이내에 환불하기로 한다. 단, 총회의 의결로써 공제할 금액 및 환급시기를 따로 정할 수 있다.

살피건대, 위 조합가입계약 및 조합규약의 규정은 조합원이 자신의 사정으로 조합원 지위를 상실하는 경우에 관한 것으로서, 그를 대신할 다른 사람이 조합에 신규가입하여 분담금을 납부하는 것을 전제로 하므로 조합의 총유재산인 분담금이 감소하지 않는다. 따라서 탈퇴조합원에게 원금을 환불하더라도 조합에 손해가 생기지 않고, 조합이 위 환불의무를 불이행할 소지도 적다. 이에 반하여 이 사건 증서의 환불보장 조항은 피고 추진위원회의 사정으로 이 사건 사업이 제대로 추진되지 못할 경우에 관한 것으로서, 마치 아무런 제한 없이 조합을 탈퇴하면서 원금을 반환받을 수 있는 것처럼 되어 있으나 이를 허용한다면 조합의 총유재산인 분담금이 감소할 수밖에 없고(이러한 이유로 위 조항은 총회결의가 필요한 사안임은 앞서 본 것과 같다), 그만큼 조합의 불이행 소지도 크다. 이처럼 이 사건

증서의 환불보장 조항은 그 적용요건과 효과의 면에서 위 조합가입계약 및 조합규약의 규정과 매우 다르므로, 피고들의 위 주장 역시 받아들일 수 없다.

라. 소결론

결국 원고는 사기에 의한 의사표시를 원인으로 이 사건 조합가입계약을 취소할 수 있고, 이러한 의사표시가 담긴 이 사건 소장 부분이 피고 추진위원회에 송달됨으로써 이 사건 조합가입계약은 적법하게 취소되었다고 할 것이다.

따라서 피고 추진위원회는 원고에게 부당이득으로 이 사건 조합가입계약에 따라 원고로부터 받은 분담금 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다(위 사유로 인한 취소권 행사를 인정하는 이상, 원고의 다른 주장들에 관한 당부는 별도로 판단하지 않는다).

4. 피고 C에 대한 청구에 관한 판단

가. 갑 제1호증의 1, 2, 3, 제5호증의 1, 제8, 9호증, 제12 내지 16호증, 을 제13호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 보태어 인정할 수 있는 다음의 사실 또는 사정들을 종합하면, 피고 C가 용역대행사를 통해 채용한 분양상담사 F 등은 원고에게 허위사실을 고지하여 조합 가입을 유도하였고, 원고는 그러한 허위의 설명에 기망당하여 이 사건 조합가입계약을 체결하게 되었다고 판단된다.

(1) 아파트는 동과 호수의 위치, 배치, 방향, 층 등에 따라 선호도와 매매가격이 달라지므로, 아파트 분양계약에서 동·호수는 매우 중요한 요소이다. 그런데 이 사건 사업에 따라 신축될 아파트는 조합설립인가 후에 지방자치단체로부터 사업계획승인을 받아야만 그 세대수와 규모 등이 정해지므로, 이 사건 조합가입계약 당시 원고에게 배정될 동·호수를 특정할 수는 없었다.

(2) 그럼에도 분양상담사 F와 원고 사이에는 이 사건 조합가입계약 체결 전후에 걸쳐 "(원고) 층, 호 선택 가능한가요? - (F) 네 가능하십니다. 오셔서 잔여세대 중 고르시면 됩니다", "(F) 그 사이 호수 많이 빠졌습니다 -(원고) 덕분에 좋은 자리 잡아서 감사합니다", "(F) 스카이라이프지라인 올라감입니다. 특히 G동 굿입니다", "(원고) 남향비는 거 있으면 변경도 되는지요? 아무리 생각해도 북서는 추울 듯합니다. 힘 좀 써주세요" 등 선착순에 따른 확정적 동·호수 배정을 전제하는 내용의 카카오톡 대화가 오고갔다.

(3) 또한 앞서 1의 다.항에서 본 바와 같이 조합가입신청서, 조합가입계약서, 이 사건 증서에는 모두 동·호수 기재란에 동·호수가 원고의 자필로 기재되어 있다. 그 밖에도 원고는 세대별 분양금 현황표를 교부받았는데, 이 사건 조합가입계약에 따라 원고가 납부하여야 할 분양금은 위 현황표에 기재된 해당 호실 분양금과 동일하다. 그렇다면 원고에게는 자신이 신청한 동·호를 배정받지 못하는 경우의 분양금 정산방법이나 기타 가능한 조치에 관한 설명이 이루어졌어야 하는데, 그러한 정황은 보이지 않는다.

(4) 이 사건 조합가입계약서상, '목적물의 표시' 항목에 '※ 사업규모 및 단위세대의 예시평면은 사업진행 및 인·허가 과정에서 변동될 수 있음', 제17조 제3항에 '조합이 본 사업에 대하여 제공하는 주택홍보관, 각종 팸플렛, 안내문, 인터넷, 지면광고 등의 내용은 본 사업의 이해를 돕기 위한 것이며 다소의 변경이 있을 수 있다. 최종적인 사항은 인·허가 완료 후 총회의 의결로서 확정한다'라고 각 명시되어 있기는 하나, 그 표현에 의하더라도 일부의 변경이 가능하다는 취지로 이해될 뿐만 아니라, 피고 C의 직원들은 '로얄층·호실 받아가세요', 'VIP 로얄층 상담예약', '유리한 동·호수 배정' 등 동·호수를 지정할 수 있다고 대대적으로 광고하고 원고에게 선착순으로 동·호수를 지정하여 계약을 체결한다고 설명하였는바, 앞서 본 조항만으로 원고가 동·호수가 향후 변경될 수 있다고 인식하기를 기대하는 것은 무리이다.

(5) F은 2019. 12. 13.경 원고에게 보낸 홍보메시지에서 앞서 본 것처럼 "내년 설립인가 신청예정(늦춰지거나 지지부진일시 고객요청시 전액환불 원금보장!)"이라고 기재한 것 외에도 "현재 724세대 중 528세대 계약완료"라고 명시하였다. 위 설명을 바탕으로 조합원 모집률을 계산하여 보면 약 72.9%인데, 피고 추진위원회의 2020. 1. 16.자 임시총회자료를 통해 확인할 수 있는 위 개최일 당시의 모집률은 68.4%에 불과하다.

(6) 원고는 조합원 분담금 환불을 보장한다는 이 사건 증서가 유효함을 전제로 하여 피고 추진위원회와 이 사건 조합가입계약을 체결하였는데, 앞서 본 바와 같이 피고 추진위원회는 이 사건 증서에 관하여 총회의 결의를 거치지 아니하였고, 이에 따라 원고는 무효인 이 사건 증서에 기하여 분담금 등의 반환을 청구할 수 없게 되었다.

나. 따라서 피고 C는 민법 제756조 등에 따른 불법행위책임이 있고, 앞서 본 피고 추진위원회의 부당이득반환책임과 동일한 사실관계를 바탕으로 한 것으로서 관련성이 있으므로, 피고 C는 피고

추진위원회와 공동하여 원고에게 기납부된 분담금 68,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날인 2020. 7. 4.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

5. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 인용할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 피고들의 항소를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김창형

판사당우증

판사최정인