

수원지방법원 평택지원 2024. 10. 11 선고 2023가단2423 판결 [부당이득금반환]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 정의

담당변호사 강동원, 김도균, 김유경, 정정주

소송복대리인 변호사 정지은

피 고 1. B지역주택조합

2. 주식회사 C

피고들 소송대리인 법무법인(유한) 현

담당변호사 김경태, 김래현, 김민영, 김상락,

나철용, 설유리, 안광순, 오동준,

홍수임

변 론 종 결 2024. 8. 16.

판 결 선 고 2024. 10. 11.

주 문

1. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고들은 공동하여 원고에게 53,898,000원 및 이에 대하여 2020. 10. 30.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

다음의 각 사실은 당사자들 사이에 다툼이 없거나, 갑 제3호증, 갑 제4호증, 갑 제9호증, 갑 제10호증, 갑 제11호증, 을 제1호증, 을 제2호증, 을 제3호증, 을 제4호증, 을 제5호증, 을 제6호증, 을 제9호증의 각 기재, 이 법원에 현저한 사실에 변론 전체의 취지를 종합하면 이를 인정할 수 있다.

가. 당사자들의 지위

(1) 피고 B지역주택조합(이하 ‘피고 조합’이라 한다)은 평택시 D에 있는 E블록 일원에서 공동주택건설사업(이하 ‘이 사건 사업’이라 한다)을 시행하기 위하여 2017. 9. 3. 창립총회를 거쳐 설립된 주택법에 따른 지역주택조합으로, 2018. 4. 23. 평택시장으로부터 주택조합설립인가를 받고, 2022. 7. 29. 이 사건 사업에 대한 주택건설사업계획 승인을 받았다.

(2) 피고 주식회사 C(이하 ‘피고 회사’라 한다)는 부동산 분양 및 분양대행업 등을 목적으로 하는 법인으로 피고 조합과 사이에 이 사건 사업에 관한 조합업무대행계약을 체결한 피고 조합의 업무대행사이다.

(3) 원고는 2020. 10. 30. 피고 조합과 사이에 이 사건 사업에 따라 신축될 아파트 중 F호(84㎡형)에 관하여 총 분양가를 247,753,000원으로 정하여 아래 나.항에서 보는 바와 같은 지역주택조합 2차가입계약을 체결하였다가 2011. 11. 16. 총 분양가 269,493,000원¹⁾인 G호(84㎡형)로 변경계약(이하 위 각 계약을 합쳐 ‘이 사건 가입계약’이라 한다)을 체결한 조합원으로 이 사건

가입계약에 따라 피고 조합이 지정한 (주)H의 I 계좌로 다음의 각 금원을 조합원 분담금과 업무대행비로 납입하였다.

순 번	납입일자	납입금액 (원)	비 고
1	2020. 10. 29.	20,725,000	계약금 1차, 2차 일부, 업무대행비
2	2020. 10. 30.	4,050,000	계약금 2차 잔금
3	2021. 1. 20.	24,775,000	중도금 자납 1차 일부
4	2021. 11. 16.	4,348,000	중도금 자납 2차 잔금
합 계		53,898,000	

나. 이 사건 가입계약서 및 조합규약의 내용

(1) 이 사건 가입계약서의 주요 내용은 별지 제1목록 기재와 같은데, 이 중 이 사건 가입계약서 제8조 제3항 제1문(이하 ‘이 사건 환불규정’이라 한다)은 다음과 같이 규정하고 있다.

“을”(원고와 같은 피고 조합의 조합원을 가리킨다)이 제2항에 의하여 직권 제명되거나 기타 사유로 탈퇴한 경우, 조합설립인가 이전에는 계약금 중 업무대행비 100%를 제외한 잔액을 환불하고, 조합설립인가 이후에는 총분양대금의 10% 및 업무대행비 100%를 제외한 잔액을 환불한다.

(2) 피고 조합이 제정하여 시행하고 있는 조합규약(이하 ‘이 사건 규약’이라 한다)의 주요 내용은 별지 제2목록 기재와 같다.

(3) 피고 조합은 2021. 9. 11. 개최된 임시총회에 제6호 안건(조합규약 변경의 건)으로 이 사건 규약 중 조합원의 탈퇴, 자격상실 등의 조건 및 조합원 자격을 상실한 조합원에 대한 기납입 분담금의 반환방법 등을 변경하는 내용의 안건을 상정하였고, 위 안건은 피고 조합의 조합원 1,025명 중 763명이 참석한 가운데 622명의 찬성(반대 88명, 기권무효 53명)으로 가결되었는데, 그 중 이 사건과 관련된 부분은 별지 제3목록 기재와 같다(이하 변경된 부분만을 ‘이 사건 변경 규약’이라 한다).

다. 피고 조합의 2022. 9. 30.자 임시총회의 의결 사항

(1) 피고 조합은 2022. 9. 30. 개최된 임시총회에 제7호 안건(조합원 분담금 변경 및 조합원 공급계약서 체결에 대한 승인의 건)으로 기존 조합원들의 분담금을 별지 제4목록 기재와 같이 변경(증액)하는 내용의 안건을 상정하였고, 위 안건은 피고 조합의 조합원 1,034명 중 878명이 참석한 가운데 538명의 찬성(반대 314명, 기권무효 26명)으로 가결(이하 ‘이 사건 증액의결’이라 한다)되었다.

(2) 피고 조합은 2022. 9. 30. 개최된 임시총회에 제11호 안건(공급계약서 미작성 조합원에 대한 제명처리등 이사회 위임의 건)으로 변경 공급계약서를 작성하지 않는 조합원을 이사회에서 제명처리할 수 있도록 하는 내용의 안건을 상정하였고, 위 안건은 피고 조합의 조합원 1,034명 중 878명이 참석한 가운데 559명의 찬성(반대 292명, 기권무효 27명)으로 가결되었는데, 제안사유는 다음과 같다.

지역주택조합 사업의 경우 조합원 개개인이 사업주체인 바, 조합 사업의 원활한 진행을 위해서는 조합원 의무사항(변경 공급 계약서 작성등)이 선행되어야 함에도 불구하고, 이를 이행하지 않아 아래의 사유들로 조합운영 및 사업 진행에 차질이 발생할 경우, 의무사항을 위반한 조합원을 제명처리하는 것에 대한 조합원님의 승인을 구하고자 합니다.

- 지정 기한까지 변경된 공급계약서를 작성하지 않는 경우 (제명)

※ 제명 후 기납부한 분담금에 대해서는 조합 규약 제15조(조합원의 제명, 탈퇴, 교체 등에 따른 환불방법) 제1항 「탈퇴, 조합원 자격의 상실, 제명 등으로 조합원의 지위를 상실한 자에 대해서는 총 분양대금의 20% 및 업무대행비 100%를 제외한 잔액을 환불한다.」에 의거하여 처리한다.

라. 피고 조합의 2023. 1. 15.자 이사회의 의결 사항과 원고에 대한 제명 등

(1) 피고 조합은 제7호 안건이 위 임시총회의 의결을 얻자 원고를 포함한 조합원들에게 추가분담금을 반영한 변경 공급계약서를 작성할 것을 요구하고, 이에 따르지 않은 원고를 포함한 조합원들에게 2023. 1. 9.자 및 2023. 1. 16.자로 소명을 요구하였는데, 원고 등 일부 조합원이 이에 따르지 아니하자 2023. 1. 25. 이사회를 개최하여 원고 등 일부 조합원에 대하여 “원고 등 일부 조합원이 2023. 1. 25. 11:00 현재까지 공급계약서를 작성하지 않고 있으므로, 사업의 정상적인 진행을

위하여 이 사건 변경 규약 제13조에 따라 조합원에서 제명처리하고, 납부된 분담금은 반환하지 않으며 조합사업비로 충당하고, 조합원명부에서 제외하는 조합변경인가를 평택시에 바로 접수하기로 한다. 조합변경인가가 승인되는 즉시 제명자의 동호수는 일반분양분으로 일반분양을 진행한다.”라는 의결을 하였다(이하 ‘이 사건 이사회 의결’이라 한다).

(2) 평택시장은 2023. 3. 13. 피고 조합의 조합원수를 1,026명에서 841명으로 변경하는 지역주택조합설립 변경인가를 하였다.

(3) 피고 조합은 2023. 5. 2. 원고에게 조합원제명통보서를 발송하였다.

2. 당사자들의 주장 정리

가. 원고의 주장 정리

(1) 주위적 청구원인

ㄱ) 이 사건 가입계약의 무효

피고 조합이 원고로부터 분담금 내지 업무대행비 명목으로 받은 금원은 이 사건 사업을 진행하기 위한 것으로 피고 조합의 총유물에 해당한다.

이 사건 환불규정은 조합원이 자격을 상실하여 조합가입계약이 해지되는 경우, 업무대행비를 제외하고 조합원이 납입한 금액을 전액 환불 혹은 업무대행비 및 분양대금에서 10%를 공제하고 환불하여 주는 것을 그 내용으로 하는바, 이는 총유물인 분담금 자체의 감소를 발생시키는 행위에 해당한다.

이 사건 규약 제25조 제1항 제3호는 ‘예산으로 정한 사항 외에 조합원에게 부담이 될 계약’을 총회의 의결사항으로 정하고 있고, 이 사건 환불규정은 피고 조합의 재산인 총유물의 처분에 관한 규정이라고 할 것이므로, 피고 조합이 원고에게 이 사건 환불규정을 교부하는 것은 이 사건 규약에 따라 총회의 의결을 요하는 사항인데, 피고 조합은 이와 관련하여 총회의 의결 절차를 거치지 않았으므로, 이 사건 환불규정은 무효이다.

이 사건 환불규정은 총회의 의결 없이 이루어진 총유물의 처분행위에 해당하여 무효라고 할 것이므로, 민법 제137조 법률행위의 일부무효의 법리에 따라 이와 일체로써 체결된 이 사건 가입계약도

무효이다.

(나) 이 사건 가입계약의 취소

1) 사기에 의한 취소

가) 이 사건 환불규정의 효력에 대한 기망

피고 조합은 원고에게 ‘이 사건 환불규정에 대한 총회의 의결이 없었다.’는 사실을 고지할 의무를 불이행하고, ‘이 사건 환불규정이 무효이므로 원고는 이 사건 환불규정에 따라 납입한 금원을 반환받을 수 없다.’는 사실을 알리지 않았다.

즉, 이 사건 환불규정이 사실상 아무런 법적 효력이 없음에도, 원고는 무효인 이 사건 환불규정을 유효하다고 믿고 이 사건 가입계약을 체결하게 되었다는 점에서 이 사건 환불규정의 유효성 여부에 대한 원고의 착오가 있었다.

가사 피고 조합의 총회 의결이 있어서 이 사건 환불규정이 유효로 된다고 가정하더라도, 피고 조합과 같은 지역주택조합의 경우 그 특성상 분담금의 상당 부분을 이미 경비로 지출하였을 것이며, 별도의 수익활동도 없기에, 사실상 피고 조합은 원고에게 이 사건 환불규정에 따라 업무대행비를 포함한 분담금 등을 전액 환불해 줄 수 있는 능력이 없을 것이다.

나) 추가분담금 발생 여부에 대한 기망

피고 조합은 이 사건 가입계약서를 작성하면서 추가분담금이 발생한다는 사실을 고지하지 않았다.

또한, 이 사건 가입계약서의 주된 내용은 원고가 납입하는 분담금에 대한 대가로 피고 조합은 이 사건 사업에 따른 아파트를 공급하기로 하는 것인데, 추가분담금 발생 여부는 원고의 이 사건 가입계약상 핵심적이고 본질적인 의무인 납입금에 관한 것이어서 피고 조합에게 신의칙상 고지의무가 인정된다고 할 것임에도 이러한 고지의무를 다하지 않았다.

피고 조합은 원고에게 위와 같이 계약의 내용에 대한 설명, 고지의무를 위반하였고, 원고는 이와 같은 사실을 알지 못한 채 이 사건 가입계약을 체결하였으므로 해당 약관을 계약의 내용으로 주장할 수 없다.

피고 조합은 원고에게 추가분담금 발생 여부에 관한 고지의무 위반 및 약관에 대한 설명의무를 이행하지 않고 이 사건 가입계약의 체결을 유도한 바, 이는 피고 조합의 기망행위에 해당한다고 할

것이다.

다) 동호수 지정에 대한 기망

이 사건 사업은 주택법에 따른 지역주택조합이 시행하는 것으로서 관할 지방자치단체로부터 주택건설사업계획 승인을 받기 전에는 장차 조합원이 배정받게 될 동호수를 미리 특정할 수 없고, 주택법 제11조의5 제2항 제2호에서는 ‘사업계획 승인을 통하여 확정될 수 있는 사항을 사전에 확정된 것처럼 오해하게 하는 행위’를 금지하고 있다.

그런데 피고 조합은 이 사건 가입계약 체결시에는 조합설립인가조차 받지 못하여 주택건설사업계획이 어떤 내용으로 승인될지 예측할 수 없는 상황임에도 불구하고, 원고에게 특정 동호수를 공급할 수 있는 것처럼 기망하여 이 사건 가입계약을 체결하도록 하였다.

라) 조합원 모집율에 대한 기망

피고 조합은 일부 조합원들에게 “조합 가입계약서에 의하여 귀하는 입주시 개별적으로 부담해야 할 입주시 부담금 외에는 없음을 확인합니다.”라는 확인서(이하 ‘이 사건 확약서’라 한다)를 교부하였는데, 이 사건 확약서는 피고 조합 총회의 의결을 거친 바 없어 무효여서 위 조합원들의 각 조합가입계약도 무효이므로, 결과적으로 원고가 이 사건 가입계약 체결 당시 피고 조합으로부터 고지받은 조합원 모집율은 허위라고 할 것이고, 조합원 모집율은 조합가입계약을 체결하는 데에 있어 상당한 영향을 미치는 요인이고, 이 사건 확약서를 교부받은 조합원들에게 그들이 각각 납입한 부담금을 전부 반환해 주어야 하여 원고와 같은 잔여 조합원들의 부담이 가중될 것이 분명한바, 원고는 이러한 사실을 알았더라면 이 사건 가입계약을 체결하지 아니하였을 것이다.

그런데 피고 조합은 원고에게 일부 조합원들에 대한 이 사건 확약서의 교부 사실을 기망하여 이 사건 가입계약을 체결하도록 하였다.

마) 소 결

따라서 원고는 이 사건 소장 부분의 송달로써 피고 조합에게 이 사건 가입계약을 민법 제110조 제1항에 의하여 취소함을 통보하는 바이다.

2) 착오에 의한 취소

가) 이 사건 환불규정의 유효성에 대한 착오

위에서 살펴본 바와 같이 원고는 이 사건 환불규정이 유효하다고 믿고 이 사건 가입계약을 체결하였는데, 만약 원고가 이 사건 가입계약 체결 당시 이 사건 환불규정이 무효라는 사실을 알았더라면 이 사건 가입계약을 체결하지 않았을 것이 명백하므로, 이에 대한 착오는 이 사건 가입계약 내용의 중요부분에 관한 것에 해당한다.

나) 추가분담금 발생 여부에 대한 착오

위에서 살펴본 바와 같이 원고는 추가분담금의 발생이 없다고 믿고 착오에 빠져 이 사건 가입계약을 체결하였는데, 만약 원고가 이 사건 가입계약 체결 당시 추가분담금이 발생할 수도 있다는 사실을 알았더라면 이 사건 가입계약을 체결하지 않았을 것이 명백하므로, 이에 대한 착오는 이 사건 가입계약 내용의 중요부분에 관한 것에 해당한다.

다) 동호수 확정 여부에 대한 착오

위에서 살펴본 바와 같이 아파트의 동과 층은 접근성, 일조량, 소음차단, 조망 등에 영향을 미치는 결정적인 요소이며, 이는 이 사건 가입계약의 중요한 부분에 해당하는데, 만약 원고가 아파트 동호수가 변경될 수 있다는 사실을 알았더라면 이 사건 가입계약을 체결하지 않았을 것이 명백하므로, 이에 대한 착오는 이 사건 가입계약 내용의 중요부분에 관한 것에 해당한다.

라) 조합원 모집율 대한 착오

피고 조합은 일부 조합원들에게 이 사건 확약서를 교부하였는데, 이 사건 확약서는 피고 조합 총회의 의결을 거친 바 없어 무효여서 위 조합원들의 각 조합가입계약도 무효이므로, 결과적으로 원고가 이 사건 가입계약 체결 당시 피고 조합으로부터 고지받은 조합원 모집율은 허위라고 할 것이고, 조합원 모집율은 조합가입계약을 체결하는 데에 있어 상당한 영향을 미치는 요인이고, 이 사건 확약서를 교부받은 조합원들에게 그들이 각각 납입한 분담금을 전부 반환해 주어야 하여 원고와 같은 잔여 조합원들의 부담이 가중될 것이 분명한바, 원고는 이러한 사실을 알았더라면 이 사건 가입계약을 체결하지 아니하였을 것이 명백하므로, 이에 대한 착오는 이 사건 가입계약 내용의 중요부분에 관한 것에 해당한다.

마) 소 결

따라서 원고는 이 사건 소장 부분의 송달로써 피고 조합에게 이 사건 가입계약을 민법 제109조

제1항에 의하여 취소함을 통보하는 바이다.

(다) 이 사건 가입계약의 해제

이 사건 가입계약 체결 당시 피고들은 ① 조합원 모집 광고에 구체적인 내용을 포함하지 않았고, ② 주택조합가입에 대한 설명 없이 단순 주택분양인 것으로 오인하도록 하였고, ③ 추가분담금이 발생할 수 있다는 설명을 하지 않고 공급가격이 확정된 것으로 오해하도록 하였고, ④ 이 사건 사업부지에 대한 사용권원 및 소유권 확보비율을 속였는바, 이는 주택법 제11조의5를 위반한 것이므로, 원고는 이 사건 가입계약을 해제하는 바이다.

(2) 예비적 청구원인

(가) 이 사건 환불규정의 무효로 인한 분담금 등의 반환 범위

위에서 살펴본 바와 같이 이 사건 환불규정은 총유물의 처분행위인데, 피고 조합은 총회의 의결을 거친 바 없어 이 사건 환불규정은 무효이다.

나아가 이 사건 가입계약은 피고 조합이 다수의 조합원들과 계약을 체결하기 위하여 마련한 것으로서 「약관의 규제에 관한 법률」(이하 ‘약관법’이라 한다) 제2조 제1호가 규정한 약관에 해당하고, 조합원 자격 상실로 인한 계약금 반환 범위의 문제는 법률상 조합가입계약 해제로 인한 원상회복 범위의 문제에 해당한다.

원고는 원고 명의로 금원을 대출받아 피고 조합에게 분담금 등을 납입하였고, 피고 조합은 위 분담금 등을 납입받아 사업비로 사용하면서 그 이익을 향유하였으므로, 이 사건 가입계약이 해제된다면 원상회복의무에 따라 피고 조합은 원고에게 원고가 납입한 금원 및 그 이자를 반환할 의무가 있는데, 이 사건 가입계약이 해제된다고 하더라도, 피고 조합이 부담한 중도금 대출 이자는 자신의 사업비에 대한 이자를 자신의 비용으로 부담한 것에 불과하여, 원고에게 분양대금 10% 및 업무대행비 100%를 공제하고 반환하도록 한 이 사건 환불규정은 피고 조합의 원상회복의무를 과도하게 경감시키는 것이므로, 이 사건 환불규정은 약관법 제9조 제5호가 규정한 ‘계약의 해제로 인한 사업자의 원상회복의무나 손해배상의무를 부당하게 경감하는 조항’에 해당하여 무효이다.

따라서 이 사건 가입계약은 조합원 자격 상실시 납입금 반환 범위에 관하여 규정하지 않고 있다고 할 것이어서 계약 해제에 관한 민법 제548조 제2항이 적용되므로, 피고 조합은 원고에게 원고가 피고

조합에게 분담금 등으로 납입한 금액 전부를 반환할 의무가 있다.

(나) 손해배상의 예정 및 감액의 필요성

이 사건 환불규정은 조합원 지위를 상실한 자에 대하여 일률적으로 기존에 납입한 분담금에서 계약금 등의 금원을 공제하도록 정하고 있다. 만약 이 사건 환불규정이 무효가 아니라고 판단될 경우, 환불금을 정산하는 절차를 두지 않고 일률적으로 일정 금액을 공제하도록 규정하고 있는 점 및 특별히 위약벌로 보아야 할 사정이 없는 점을 고려할 때 위 공제액은 위약금에 해당하고, 그렇다면 이는 민법 제398조 제4항의 ‘손해배상액의 예정’으로 추정되는바, 같은 조 제2항에 따라 법원은 위 손해배상액을 직권으로 감액할 수 있다.

위약금의 액수와 관련하여, ① 이 사건 환불규정에 따른 36,849,300원의 위약금은 원고가 납입한 금원의 53,898,000원의 약 68% 상당에 해당하는 점 ② 피고 조합은 원고를 대신할 수 있는 일반분양자를 추가로 모집하여 해당 인원에 대해 다시 업무대행비 및 분담금을 납입받을 수 있는데, 이 경우 피고 조합에게 실제로 발생하는 손해는 없으며, 오히려 추가적인 분양이익이 발생할 수 있으므로, 이 사건 사업 추진상 차질이 없음에도 불구하고 원고에게 과도한 위약금을 부과하고 있다는 점, ③ 업무대행비는 조합원 모집, 조합설립인가, 사업부지 매입, 사업계획승인, 매도청구, 착공 및 사용검사, 청산 등 지역주택조합의 사무 전체를 대행하는 데 소요되는 비용이므로 원고에게 아무런 이익이 없음에도 불구하고 계약금 전액을 전부 공제하는 것은 부당하다는 점 등을 종합적으로 고려하면 위 위약금은 전부 감액되거나 대폭 감액되는 것이 타당하다.

나. 피고들의 주장 정리

(1) 이 사건 환불규정 관련 주장에 대하여

이 사건 환불규정은 비법인사단의 총유물의 관리처분행위 자체가 아니거나, 가사 처분행위로 보더라도 이미 이 사건 규약에 정해져 있는 내용이므로 총회의 의결을 요하지 않는다.

(2) 추가분담금 관련 주장에 대하여

지역주택조합사업은 그 특성상 변수가 예측되는 사업으로, 이 사건 가입계약서에 의하면 원고는 사업계획승인 전까지 이 사건 사업의 소요비용에 관한 변경가능성을 충분히 고지받았고, 추가분담금

발생은 단체법적 의사결정을 통해 승인된 사항이어서 기망이나 착오가 있을 수 없으며, 원고는 이 사건 가입계약 체결 당시 “관련법규 개정 및 사업 인허가 또는 시공사 변경 등의 과정에서 추가분담금이 발생할 수 있음을 인지한다.”라는 내용이 기재된 확약서에 기명날인하였다.

(3) 동호수 지정 관련 주장에 대하여

이 사건 가입계약 체결 당시 동호수를 지정한 것은 원고가 납입할 분담금의 액수를 특정하기 위한 것일 뿐, 피고 조합이 원고에게 원고가 지정한 동호수가 확정적인 것으로서 변경될 가능성이 없다고 설명한 적이 없으므로, 동호수 지정에 있어 원고를 기망하거나 원고의 착오를 유발한 사실이 없고, 원고는 이 사건 가입계약 체결 당시 “향후 사업계획승인시 사업계획(설계, 자금계획, 사업규모 등)이 변경, 조정될 수 있음을 인지하고 이에 이의를 제기하지 아니하기로 한다.”라는 내용이 기재된 확약서에 기명날인하였다.

(4) 토지 확보율 관련 주장에 대하여

피고 조합은 일반적인 지역주택조합사업과 달리 이 사건 사업부지 전체를 J 도시개발사업조합의 체비지를 매수하여 확보하는 방식으로 진행하였는데, 2016. 6. 17. J 도시개발사업조합과 사이에 J 도시개발사업지 체비지 공동주택부지 E블록에 관하여 체비지매매계약을 체결하여 이 사건 사업부지를 확보하였다.

(5) 단순 주택분양 오인 관련 주장에 대하여

이 사건 가입계약서를 보면 지역주택조합 가입이 아닌 단순 주택분양으로 오인할 여지가 전혀 없다.

(6) 이 사건 가입계약의 해제 관련 주장에 대하여

이 사건 사업에 필요한 사업비가 증액됨에 따라 부득이 피고 조합의 2022. 9. 30.자 임시총회를 통해 추가분담금을 부과하는 이 사건 증액의결을 하였음에도 원고는 추가분담금을 반영한 변경 공급계약서를 작성하지 아니하였는바, 피고 조합이 이 사건 가입계약서 및 이 사건 규약, 이 사건 변경 규약에서 정한 바에 따라서 원고를 조합원에서 제명한 것은 피고 조합뿐만 아니라 이 사건 사업을 위하여 정상적으로 추가분담금을 납입한 다른 모든 조합원들의 이익을 위한 것으로서 적법유효하므로, 원고가 이 사건 가입계약을 해제할 여지가 없다.

(7) 예비적 주장에 대하여

이 사건 환불규정은 무효가 아닐 뿐만 아니라 약관법 위반도 인정될 수 없다.

이 사건 환불규정은 이 사건 규약에 정해진 조항을 이 사건 가입계약서에 명시한 조항일 뿐이고 당사자 사이에 손해배상을 위해 일정한 금전 지급을 사전에 정한 사법상 합의라고 볼 수 없다.

그렇다면, 원고가 피고 조합의 조합원에서 제명됨으로써 피고 조합에게 부담하는 위약금의 근거는 원고가 피고 조합의 조합원일 당시 개최된 2021. 9. 11.자 임시총회에서 의결된 이 사건 변경 규약에 근거한 것이므로, 원고는 이 사건 변경 규약 제15조에서 정한 환불방법에 따라 환불받을 수 있을 뿐이다.

3. 원고의 피고 조합에 대한 청구에 관한 판단

가. 이 사건 가입계약의 무효취소해제 주장에 대한 판단

(1) 이 사건 환불규정과 관련한 이 사건 가입계약의 무효취소 주장에 대하여

㉠ 원고의 주장 요지

이 사건 환불규정은 피고 조합 총회의 의결이 없어 무효이므로 이 사건 환불규정과 일체를 이루는 이 사건 가입계약은 무효이고, 이 사건 가입계약 체결 당시 피고 조합이 원고에게 이 사건 환불규정이 무효라는 사실을 고지하지 않았기 때문에 원고가 기망당하였거나 착오를 일으켰으므로 이 사건 가입계약을 취소한다.

㉡ 판 단

살피건대, 위 기초사실에서 인정한 사실관계 및 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 피고 조합이 조합설립인가를 받을 당시 시행 중이던 구 주택법(2016. 1. 19. 법률 제13805호로 전부개정되어 2016. 8. 12. 시행된 것) 제11조(주택조합의 설립 등) 제7항은 “제1항에 따라 인가를 받는 주택조합의 설립방법설립절차, 주택조합 구성원의 자격기준 및 주택조합의 운영관리 등에 필요한 사항과 제5항에 따른 직장주택조합의 설립요건 및 신고절차 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.”라고 규정하고, 구 주택법 시행령(2016. 8. 11. 대통령령 제27444호로 전부개정되어 2016. 8. 12. 시행된 것) 제20조(주택조합의 설립인가 등) 제1항은 “법 제11조 제1항에 따라 주택조합의 설립변경 또는 해산의 인가를 받으려는 자는 신청서에 다음 각 호의 구분에 따른 서류를

첨부하여 주택건설대지를 관할하는 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장, 군수 또는 구청장에게 제출하여야 한다.“라고 규정하면서 제1호 가목 3)에서 ‘조합원 전원이 자필로 연명한 조합규약’을 제출할 서류의 하나로 적시하고 있고, 같은 조 제2항은 ”제1항 제1호 가목 3)의 조합규약에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.“라고 규정하면서 제4호에서 ‘조합원의 제명탈퇴 및 교체에 관한 사항’을 조합규약에 포함될 사항으로 적시하고 있는 사실, ② 이에 따라 피고 조합은 2017. 9. 3. 창립총회를 개최하여 이 사건 규약을 제정하였는데, 이 사건 규약 제13조는 조합원의 탈퇴자격상실제명에 대하여 규정하면서 그 제4항에서 ”탈퇴, 조합원자격의 상실, 제명 등으로 조합원의 지위를 상실한 자에 대한 환불은 제15조에 따르며, 그 외의 사항은 총회의 의결로서 따로 결정할 수 있으며, 또한 이를 대체하는 신규 조합원 또는 일반분양자가 해당 시점에 납부되어야 할 금원을 완납한 경우에 한하여, 전체 분담금 중 소정의 공동 분담금을 공제한 잔액을 반환하며, 조합원 가입계약서에 이와 관련한 세부사항이 규정되어 있을 경우 해당 계약서에 의한다.“라고 규정하고, 이 사건 규약 제15조 제1항 제1문은 ”탈퇴, 조합원자격의 상실, 제명 등으로 조합원의 지위를 상실한 자에 대해서는 조합설립인가 이전에는 계약금 중 업무대행비 100%를 제외한 잔액을 환불하고, 조합설립인가 이후에는 총 분양대금의 10% 및 업무대행비 100%를 제외한 잔액을 환불한다.“라고 규정한 사실, ③ 피고 조합은 조합원으로 가입하려고 하는 사람들과 가입계약을 체결하기 위하여 ‘조합가입계약서’를 작성하였고, 조합가입계약서 제8조 제3항 제1문에 이 사건 환불규정을 적시한 사실이 인정된다.

위 인정사실에 의하면, 이 사건 환불규정은 피고 조합 창립총회의 의결을 거쳐 적법하게 성립한 이 사건 규약 제15조 제1항 제1문을 조합가입계약서에 옮겨 적어 조합원들에게 재차 주지시키는 규정이라고 할 것이므로, 이 사건 환불규정이 피고 조합 총회의 의결을 거치지 않아 무효임을 전제로 하는 원고의 이 사건 가입계약의 무효 내지 취소 주장은 모두 이유 없어 받아들이지 아니한다.

(2) 추가분담금의 부과와 관련된 이 사건 가입계약의 취소해제 주장에 대하여

(가) 관련법리

1) 상품의 선전광고에 있어 다소의 과장이나 허위가 수반되는 것은 그것이 일반 상거래의 관행과 신의칙에 비추어 시인될 수 있는 한 기망성이 결여되나, 거래에 있어서 중요한 사항에 관하여 구체적

사실을 신의성실의 의무에 비추어 비난받을 정도의 방법으로 허위로 고지한 경우에는 기망행위에 해당한다(대법원 2020. 6. 25. 선고 2020다215469 판결 등 참조).

2) 동기의 착오가 법률행위의 내용의 중요 부분의 착오에 해당함을 이유로 표의자가 법률행위를 취소하려면, 그 동기를 당해 의사표시의 내용으로 삼을 것을 상대방에게 표시하고 의사표시의 해석상 법률행위의 내용으로 되어 있다고 인정되면 충분하고 당사자들 사이에 별도로 그 동기를 의사표시의 내용으로 삼기로 하는 합의까지 이루어질 필요는 없지만, 그 법률행위의 내용의 착오는 보통 일반인이 표의자의 입장에 섰더라면 그와 같은 의사표시를 하지 아니하였으리라고 여겨질 정도로 그 착오가 중요한 부분에 관한 것이어야 한다(대법원 2000. 5. 12. 선고 2000다12259 판결 등 참조).

3) 사정변경으로 인한 계약해제는, 계약 성립 당시 당사자가 예견할 수 없었던 현저한 사정변경이 발생하였고 그러한 사정변경이 해제권을 취득하는 당사자에게 책임 없는 사유로 생긴 것으로, 계약내용대로의 구속력을 인정한다면 신의칙에 현저히 반하는 결과가 생기는 경우에 계약준수 원칙의 예외로서 인정된다. 여기에서 말하는 사정이라 함은 계약의 기초가 되었던 객관적인 사정으로, 일방 당사자의 주관적 또는 개인적인 사정을 의미하는 것은 아니다(대법원 2021. 10. 28. 선고 2021다257743 판결 등 참조).

지역주택조합의 조합원이 된 사람이 조합의 사업추진 과정에서 조합규약이나 사업계획 등에 따라 당초 체결한 조합가입계약의 내용과 다르게 조합원으로서의 권리의무가 변경될 수 있음을 전제로 조합가입계약을 체결한 경우, 그 조합원은 그러한 권리의무의 변경이 있더라도 그것이 당사자가 예측 가능한 범위를 초과하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 이를 조합가입계약의 불이행으로 보아 조합가입계약을 해제할 수는 없다(대법원 2023. 6. 1. 선고 2022다275915 판결 등 참조).

(나) 판 단

1) 살피건대, 갑 제13호증의 1 내지 9, 갑 제14호증의 1 내지 7, 갑 제15호증, 갑 제16호증, 갑 제17호증, 갑 제22호증, 갑 제25호증, 갑 제26호증, 갑 제27호증, 갑 제28호증, 갑 제29호증, 갑 제30호증의 1의 각 기재, 갑 제18호증의 1 내지 3, 갑 제19호증, 갑 제20호증의 1, 2, 갑 제23호증의 각 영상에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 조합이 1차 조합원들 중 일부에게 이 사건 확약서를 교부하였던 사실, 피고들이 분양대행사 직원들을 상대로 추가분담금이 거의 나오지

않는다고 교육하였던 사실, 이에 분양대행사 직원들이 피고 조합의 조합원으로 가입하려고 하는 사람들에게 조합가입계약에서 정한 분담금 이외에는 추가분담금이 없거나 많이 나와도 5,000,000원을 넘지 않을 것이라고 설명하면서 조합가입계약의 체결을 유인하였던 사실은 인정된다.

2) 그러나, 앞에서 든 각 증거, 갑 제4호증, 갑 제21호증의 1, 2, 갑 제24호증, 을 제10호증의 각 기재, 이 법원에 현저한 사실 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음의 사실들 내지 사정들을 위 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 가입계약은 이 사건 사업의 진행정도에 따라 추가분담금이 발생할 가능성을 예정하고 있었음이 인정되므로, 이 사건 가입계약이 더 이상의 추가분담금 납입이 필요 없는 확정분담금 약정을 포함하고 있음을 전제로 하는 원고의 기망 내지 착오에 의한 이 사건 가입계약의 취소 내지 해제 주장은 모두 받아들이지 아니한다.

① 지역주택조합사업은 장기간에 걸쳐 지역주택조합 설립 전에 미리 조합원들을 모집하면서 조합원들이 납입하는 분담금 등으로 사업 부지를 매수하거나 사용승낙을 얻고, 그 이후 조합설립인가를 받아 추가적으로 소유권 등의 사용권원을 확보하는 방식으로 추진되고, 그 비용은 조합원들의 분담금 외에 다른 방법으로 조달할 수 있다고 보기 어려우므로 사업이 지연되거나 경제적인 사정 등 사업 환경 변화에 따라 조합원들이 추가분담금을 부담하거나 끝내 사업이 무산될 위험성이 내재되어 있다.

지역주택조합은 토지매수, 자금조달, 인허가절차 진행, 시공사 선정 등 일련의 과정을 상당한 시간에 걸쳐 진행하게 되는데, 그 과정에서 사업 자체의 내용이 변경되지 않더라도 외부 요인으로 추가비용이 발생할 수 있는데, 지역주택조합이 설립될 무렵 위와 같은 사업비용을 정확하게 예측하여 조합원들의 분담금을 정하기는 어렵다.

위와 같은 사정에 비추어 지역주택조합사업은 그 진행과정에서 조합원들의 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 있다(대법원 2014. 6. 12. 선고 2013다75892 판결 등 참조).

② 피고 조합이 분양대행사 직원들에게 배부한 교육자료에는 추가분담금이 없다는 내용이 없고,

분양대행사 직원들이 피고 조합의 조합원으로 가입하려고 하는 사람들에게 조합가입계약에서 정한 분담금 이외에는 추가분담금이 없거나 많이 나와도 5,000,000원을 넘지 않을 것이라고 설명한 것을 거래에 있어서 중요한 사항에 관하여 구체적 사실을 신의성실의 의무에 비추어 비난받을 정도의 방법으로 허위로 고지한 경우라고 보이지 않는다.

③ 피고 조합은 이 사건 가입계약 체결 당시 원고에게 이 사건 확약서를 교부하지도 않았고, 피고 조합이나 분양대행사의 직원들이 원고에게 이 사건 가입계약이 확정분담금 약정임을 고지한 자료도 없으며, 이 사건 가입계약서 제16조 제3항은 “본 계약서에 표시되지 않은 내용에 대해서는 조합규약과 공사도급계약서 및 관련법규와 일반관례에 따른다.”라고 규정하고, 이 사건 규약 제36조 제7항은 “총 사업비의 변동이 있을 경우 총 사업비 변동금액에 대하여 개별 조합원 토지지분율에 따라 잔금 납부시 개별 조합원 부담금을 정산한다.”라고 규정하여 추가분담금의 발생 가능성을 예정하고 있으며, 원고도 이 사건 가입계약 체결 당시 “본 계약서 조합원 분담금은 전용면적 기준 59㎡형, 84㎡형(단, 인허가 사항에 따라 다소 증감될 수 있음)을 1세대 공급하는 금액(사업승인 조건 추가공사비, 보존등기비, 학교용지부담금 등 제외)이다. 단, 관련법규 개정 및 사업 인허가 또는 시공사 변경 등의 과정에서 추가분담금이 발생할 수 있음을 인지한다.”라는 내용이 기재된 확약서에 서명날인하여 피고 조합에게 제출하였다.

또한 원고는 단순히 고정된 분양대금을 지급하고 아파트 1채를 매수하는 수분양자의 지위만을 갖는 것이 아니라, 피고 조합이 추진하는 주택조합사업의 구성원으로 가입하여 사업진행의 주체가 되어 조합의 의사를 함께 결정하고 사업 성패의 결과를 나누는 지위에 있다.

④ 추가분담금의 발생은 원고도 조합원으로 소속되어 있는 피고 조합의 조합원 총회에서 단체법적 의사결정 방식을 통해 승인된 사항인바, 이로 인해 원고가 이 사건 가입계약서에 기재된 분담금 외에 추가분담금을 납부할 의무를 부담하게 되었다고 하더라도, 그러한 사정만으로 피고 조합이 이 사건 가입계약의 의무를 위반하였다거나, 원고가 예측할 수 있는 범위를 초과하여 원고의 조합원으로서의 권리의무가 변경되었다고 단정하기는 어렵다.

지역주택조합의 특성상 주택건설사업과 관련하여 증가한 사업비용은 사실상 조합원들이 무한책임을 지게 되므로, 설령 공급가액의 증액에 반대하는 조합원이 지역주택조합과 사이에 추가분담금 부과에

관한 개별적인 약정을 체결하지 않았더라도 조합 총회가 추가분담금을 부과하는 내용의 의결을 하였다면, 그 총회 의결의 절차상 또는 내용상 하자를 다투는 것은 별론으로 하고, 조합원들은 그 의결에 따라 추가분담금을 납입할 의무가 있다고 보아야 한다.

만약 피고 조합의 추가분담금 관련 총회 의결이 원고에게 효력이 미치지 않는다고 해석하는 경우, 추가분담금 부과에 관해 개별적인 약정을 체결한 다른 조합원들만 증가된 사업비용을 부담하게 되는데, 이러한 해석은 지역주택조합의 설립목적이나 단체법적 성질에 반하고 다른 조합원들의 동의 없이 그 권리를 일방적으로 침해하는 결과가 되어 받아들이기 어려우므로, 피고 조합이 추가분담금을 납입하지 않을 의사를 표시한 원고에 대하여 이 사건 사업에 의해 건축되는 아파트를 공급할 수 없다는 입장을 취한 것이 이 사건 가입계약상 아파트 공급의무의 부당한 이행거절로 볼 수 없다.

⑤ 피고 조합이 2022. 9. 30.자 임시총회에서 추가분담금을 부과하는 이 사건 증액의결을 한 것은 코로나바이러스감염증-19의 확산에 따른 물가상승 및 그에 기인한 토지구입비, 건축비 등의 증가로 인해 불가피한 측면이 있었던 것으로 보이고, 원고가 납부하여야 할 추가분담금이 이 사건 가입계약에서 정한 분담금의 약 1/3에 이른다는 사유만으로 이 사건 가입계약의 내용에 따른 구속력을 인정하는 것이 현저히 신의칙에 반한다고 단정하기에 부족하다.

⑥ 피고 조합이 탈퇴하거나 제명처리된 일부 조합원들에게 분양하였던 아파트들을 일반분양으로 전환하면서 그 분양가를 조합원 분양가보다 높게 책정(예컨대, 84㎡형 중 10층~19층에 있는 아파트의 일반분양가는 434,000,000원이었다)하였다가 일반 수분양자 중 준조합원이 되기를 희망하는 사람들에게 분양대금을 1차 조합원들이 납부하기로 하였던 금액(예컨대, 84㎡형 중 10층~19층에 있는 아파트의 1차 조합원 분양가는 331,018,000원이었다)으로 감액하여 주기로 하는 잔금 공제 확인서를 작성하여 준 것은 부동산 경기의 침체와 건설비의 상승이 지속되는 상황에서 이 사건 사업의 신속원활한 진행을 위한 불가피한 선택이었다고 보이고, 또한 감액하여 준 금액은 조합원 분양가 수준으로 일치시키는 것이어서 이로 인하여 피고 조합의 조합원들에게 불측의 손해를 끼친 것으로도 볼 수 없다.

(3) 동호수 지정과 관련된 이 사건 가입계약의 취소 주장에 대하여

원고는, 피고 조합이 원고에게 계약의 중요한 내용인 아파트 면적과 동호수가 특정된 것으로 허위

고지하여 원고로 하여금 이 사건 가입계약을 체결하도록 하였는바, 이는 기망 또는 착오에 의한 의사표시에 해당하므로 이 사건 가입계약을 취소한다고 주장하므로 살피건대, 피고 조합이 이 사건 사업에 대한 주택건설사업계획 승인을 받기 전에 특정 동호수를 기재하여 원고와 사이에 이 사건 가입계약을 체결한 사실은 위 기초사실에서 본 바와 같으나, 한편 위 기초사실에서 본 사실관계에다가 앞에서 든 각 증거 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실들 내지 사정들, 즉 ① 이 사건 가입계약서 중 [목적물의 표시]란의 하단에 “※ 아파트의 공급세대수 및 대지면적 등은 사업계획승인시 당초의 조합원 모집 시와 비교하여 변경(증감)될 수 있음”이라고 기재되어 있는 점, ② 이 사건 가입계약서 제16조 제3항은 “본 계약서에 표시되지 않은 내용에 대해서는 조합규약과 공사도급계약서 및 관련법규와 일반관례에 따른다.”라고 규정하고 있는 점, ③ 이 사건 규약 제47조 제1항은 “조합원에게 공급하는 주택의 규모는 조합의 사업계획 및 사업계획승인의 내용에 따라 평형별로 확정한다.”라고, 제3항은 “1차 조합원의 동호수는 조합원이 결정하며, 2차 조합원은 조합이 결정한 방법에 의하여 결정한다. 이때, 세부적인 시기, 방법 등은 이사회에서 별도로 정하는 방법에 따른다.”라고 규정하고 있는 점, ④ 지역주택조합사업은 그 진행과정에서 조합원들의 모집, 재정의 확보, 토지매입 작업 등 사업의 성패를 좌우하는 변수가 많음에 따라 최초 사업계획이 변경되는 등의 사정이 발생할 수 있음은 어느 정도 예상할 수 있는 점, ⑤ 이처럼 변동성이 많은 지역주택조합 사업의 특성에 비추어 조합가입계약서에 동호수를 특정하여 기재한 것은 특별한 사정이 없는 한 이 사건 가입계약 체결 당시에 지정한 동호수를 공급하기로 하겠다는 취지로 보이는 점, ⑥ 원고는 이 사건 가입계약 체결 당시 “향후 사업계획승인시 사업계획(설계, 자금계획, 사업규모 등)이 변경, 조정될 수 있음을 인지하고 이에 이의를 제기하지 아니하기로 한다.”라는 내용이 기재된 확약서에 서명날인하여 피고 조합에게 제출하였던 점 등을 종합하여 살펴보면, 이 사건 가입계약 체결 당시 피고 조합이 특정 동호수를 기재하였다는 사정만으로는 피고 조합이 특정 동호수의 아파트를 확실히 공급받을 수 있는 것처럼 원고를 기망하였다거나, 원고에게 착오를 하도록 유발하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 이를 사유로 한 원고의 이 사건 가입계약 취소 주장은 받아들이지 아니한다.

(4) 조합원 모집을 관련된 이 사건 가입계약의 취소 주장에 대하여

원고는, 피고 조합이 일부 조합원들에게 교부한 이 사건 확약서는 무효여서 위 조합원들의 각 조합가입계약도 무효이므로 위 조합원들을 포함한 조합원 모집율은 허위라고 할 것인데, 피고 조합은 조합원 모집율을 허위 고지하여 원고로 하여금 이 사건 가입계약을 체결하도록 하였는바, 이는 기망 또는 착오에 의한 의사표시에 해당하므로 이 사건 가입계약을 취소한다고 주장하므로 살피건대, 피고 조합이 1차 조합원들 중 일부에게 이 사건 확약서를 교부하였던 사실은 앞에서 본 바와 같으나, 한편 원고가 이 사건 가입계약을 체결할 당시 피고 조합으로부터 고지받은 조합원 모집율을 알 수 있는 증거가 없을 뿐만 아니라, 이 사건 확약서를 교부받은 조합원의 수가 많지 않음에 비추어 보면 이 사건 확약서를 교부받은 조합원들을 제외하더라도 조합원 모집율의 감소폭이 크지 않을 것으로 보이므로, 이를 사유로 한 원고의 이 사건 가입계약 취소 주장은 받아들이지 아니한다.

(5) 기타 사유와 관련된 이 사건 가입계약의 해제 주장에 대하여

원고는, 이 사건 가입계약 체결 당시 피고들은 조합원 모집 광고에 구체적인 내용을 포함하지 않았고, 이 사건 사업부지에 대한 사용권원 및 소유권 확보비용을 속였으므로, 이 사건 가입계약을 해제한다고 주장하므로 살피건대, 갑 제1호증의 영상만으로 원고의 위 주장을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

나. 피고 조합의 원고에 대한 제명처분의 적법성에 관한 판단

(1) 살피건대, 이 사건 가입계약이 이 사건 사업의 진행정도에 따라 추가분담금이 발생할 가능성을 예정하고 있었던 사실은 앞에서 본 바와 같고, 피고 조합이 2022. 9. 30. 개최된 임시총회에서 기존 조합원들의 분담금을 별지 제4목록 기재와 같이 변경(증액)하는 내용의 이 사건 증액의결을 한 사실, 피고 조합이 2022. 9. 30. 개최된 임시총회에서 이 사건 증액의결에 따른 변경 공급계약서를 작성하지 않는 조합원들을 이사회에서 제명처리할 수 있도록 의결하였던 사실, 피고 조합은 원고를 포함한 조합원들에게 추가분담금을 반영한 변경 공급계약서를 작성할 것을 요구하고, 이에 따르지 않은 원고를 포함한 조합원들에게 2023. 1. 9.자 및 2023. 1. 16.자로 소명을 요구하였는데, 원고 등 일부 조합원들이 이에 따르지 아니하자 2023. 1. 25. 이사회를 개최하여 원고 등 일부 조합원들에 대하여 이 사건 변경 규약 제13조에 따라 조합원에서 제명처리하는 내용의 이 사건 이사회 의결을 한

사실, 피고 조합은 2023. 3. 13. 평택시장으로부터 피고 조합의 조합원수를 1,026명에서 841명으로 변경하는 지역주택조합설립 변경인가를 받자 2023. 5. 2. 원고에게 조합원제명통보서를 발송한 사실은 위 기초사실에서 본 바와 같은바, 위 인정사실에 의하면, 원고는 이 사건 증액의결에 따른 추가분담금을 반영한 변경 공급계약을 작성하라는 피고 조합의 요구에 2023. 1. 25.까지 응하지 아니함으로써 이 사건 변경 규약 제13조 제3항 제6호에 따라 2023. 5. 2.자로 피고 조합의 조합원에서 제명되었다고 할 것이다.

(2) 이에 대하여 원고는, 이 사건 증액의결의 적법성 자체에 의문이 있는 상황에서 원고의 변경 공급계약서 작성의무가 조합원으로서의 의무라고 확정지을 수 있는지 의문이므로, 이는 위법한 제명처분이라는 취지의 주장하므로 살피건대, 이 사건 증액의결에 어떠한 절차상 잘못이 있음을 인정할 증거가 없을 뿐만 아니라, 이 사건 가입계약이 이 사건 사업의 진행정도에 따라 추가분담금이 부과될 가능성을 예정하고 있었던 사실은 앞에서 본 바와 같으므로, 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

다. 피고 조합이 반환할 금원이 있는지에 대한 판단

(1) 원고에게 적용되는 조합규약 및 그 해석

(가) 관련법리

1) 주택법 시행령 제20조 제1항 제1호 가목 3) 및 같은 조 제2항에 따르면 지역주택조합의 설립인가를 받으려는 자는 그 인가신청서에 조합원 전원이 자필로 연명한 조합규약 등을 첨부하여 관할 시장군수구청장에게 제출하여야 하고, 그 조합규약에는 조합원의 자격에 관한 사항, 조합원의 제명탈퇴 및 교체에 관한 사항, 조합원의 비용부담 시기절차 및 조합의 회계에 관한 사항 등이 포함되어야 한다. 이러한 조합규약은 지역주택조합의 전체 조합원뿐만 아니라 조합의 기관, 즉 조합장, 이사, 이사회, 총회 등도 구속하는 근본규칙이자 자치법규이므로, 어디까지나 객관적인 기준에 따라 그 규범적인 의미 내용을 확정하는 법규해석의 방법으로 해석되어야 하고, 작성자의 주관이나 해석 당시 조합원의 다수결에 의한 방법 등으로 자의적으로 해석되어서는 안 된다(대법원 2020. 9. 7. 선고 2020다237100 판결의 취지 참조).

2) 관계 법령에 따라 제정된 조합규약이나 조합가입계약에서 조합원의 의무로서 부담금 및 기타 비용에 관한 납부의무를 정하고, 조합원 지위를 상실한 경우 납부한 부담금에 대하여 별도의 환불 범위, 방법 및 시기 등을 정하고 있다면, 이러한 지역주택조합사업과 조합가입계약의 성질, 조합규약이나 조합가입계약의 내용, 당사자들의 의사, 조합원 부담금 납부의 성질, 형태와 방법 등을 고려하여 볼 때, 조합원이 그 지위를 상실하여 계약관계가 종료된다 하더라도 이는 장래에 향하여 그 효력이 소멸된다고 보아야 한다(대법원 2022. 7. 14. 선고 2021다284356, 284370 판결 등 참조).

(나) 이 사건에서의 판단

살피건대, 피고 조합은 탈퇴, 조합원 자격의 상실, 제명 등으로 조합원 자격이 상실된 자에 대하여 이 사건 규약 제15조 제1항에서 ‘총 분양대금의 10% 및 업무대행비 100%를 제외한 잔액’을 반환하는 것으로 정하였다가, 2021. 9. 11.자 임시총회에서 개정된 이 사건 변경 규약 제15조 제1항에서 ‘총 분양대금의 20% 및 업무대행비 100%를 제외한 잔액’을 반환하는 것(이하 ‘이 사건 반환규정’이라 한다)으로 정한 사실은 위 기초사실에서 본 바와 같고, 원고가 이 사건 반환규정으로 변경된 후인 2023. 5. 2. 피고 조합의 조합원 지위를 상실한 사실은 앞에서 본 바와 같은바, 위 인정사실에다가 위 법리를 합쳐 보면, 이 사건 변경 규약은 지역주택조합인 피고 조합의 전체 조합원뿐만 아니라 조합의 기관, 즉 조합장, 이사, 이사회, 총회 등도 구속하는 근본규칙이자 자치법규에 해당하고, 이 사건 반환규정은 조합원 지위를 상실한 경우 기납입한 부담금에 대한 환불 범위를 정하고 있으므로, 원고가 피고 조합에서 제명될 당시의 이 사건 변경 규약에서 정한 위약금 규정, 즉 이 사건 반환규정이 적용되어야 하고, 따라서 피고 조합은 특별한 사정이 없는 한 원고에게 위와 같이 변경된 이 사건 반환규정을 기초로 산정한 잔여 부담금을 반환할 의무가 있다.

(2) 원고의 주장에 대한 판단2) (가) 이 사건 환불규정이 무효라는 주장에 대하여

1) 주장의 요지

이 사건 환불규정은 피고 조합 총회의 의결을 거치지 않아 무효이거나 약관법 제9조 제5호에 따라 ‘계약의 해제로 인한 사업자의 원상회복의무나 손해배상의무를 부당하게 경감하는 조항’에 해당하여 무효이다.

따라서 이 사건 가입계약은 조합원 자격 상실시 납입금 반환 범위에 관하여 규정하지 않고 있다고 할

것이어서 계약 해제에 관한 민법 제548조 제2항이 적용되므로, 피고 조합은 원고가 납입한 납입금 전액을 반환할 의무가 있다.

2) 판 단

가) 먼저, 이 사건 환불규정이 피고 조합의 창립총회의 의결을 거쳐 적법하게 성립하였음은 앞에서 본 바와 같다.

나) 다음으로, 이 사건 환불규정 또는 이 사건 반환규정이 약관법 제9조 제5호에 의하여 무효인지 여부에 관하여 살핀다.

살피건대, 이 사건 가입계약서는 피고 조합이 다수의 조합가입 희망자들과 조합가입계약을 체결하기 위하여 미리 마련한 계약서로서 약관법의 규율대상인 약관에 해당한다. 계약의 해제 또는 해지는 손해배상의 청구에 영향을 미치지 아니하고(민법 제551조), 채무불이행에 관한 손해배상액을 예정할 수 있다(민법 제398조 제1항). 원고가 조합원 자격을 상실하여 이 사건 가입계약이 해제(또는 해지)되는 경우 이 사건 환불규정은 총 분양대금의 10% 및 업무대행비 100%를 공제하고 반환한다고 정하고 있고, 이 사건 반환규정은 총 분양대금의 20% 및 업무대행비 100%를 공제하고 반환한다고 정하고 있다. 이는 손해배상액을 예정한 것으로 보이는데, ① 일반적인 매매계약에서 계약 해제로 인한 위약금이 매매대금의 10%인 점, ② 이 사건 사업과 같이 지역주택개발사업은 조합업무대행사를 선정하여 업무대행사로 하여금 진행하게 할 필요가 있고, 이 사건 가입계약에서도 그와 같은 내용을 규정하고 있으며, 업무대행사 선정으로 인하여 지출되는 업무대행비 또한 피고 조합이 사업 진행 과정에서 지출하는 비용으로써 조합원들이 공동으로 부담해야 될 비용으로서 계약 해제(또는 해지) 과정에서 해당 비용을 조합원에게 부담시키는 것이 부당하다고 보기도 어려운 점 등을 종합하여 볼 때, 계약 해제(또는 해지) 후 반환할 부담금에서 총 분양대금의 10% 및 업무대행비 100%의 공제를 정한 이 사건 환불규정과 총 분양대금의 20% 및 업무대행비 100%의 공제를 정한 이 사건 반환규정이 조합원에게 부당하게 불리한 조항이라거나, 조합원에게 부당하게 과중한 손해배상 의무를 부담시키는 조항이라고 단정하기 어렵고, 이 사건 환불규정 또는 이 사건 반환규정이 이 사건 가입계약의 목적을 달성할 수 없을 정도로 계약에 따르는 본질적 권리를 제한하는 조항이라거나 조합원에게 부당하게 불리한 조항으로서 불공정 약관이라고 볼 자료도 없다.

다) 따라서 원고의 이 부분 주장은 어느모로 보나 이유 없어 받아들이지 아니한다.

(나) 손해배상의 예정 및 감액의 필요성

1) 주장의 요지

이 사건 변경 규약 중 환불금 산정기준 및 환급시기에 관한 규정은 원고에게 부당하게 과중한 손해배상의무를 부담시키고, 피고 조합의 원상회복의무를 부당하게 경감시키고 있다.

이 사건 반환규정에서 공제대상으로 정한 금액(총 분양대금의 20% 및 업무대행비 100%)은 위약금으로써 손해배상액의 예정에 해당하는바, 원고가 이 사건 가입계약을 체결하게 된 경위 및 이 사건 사업의 진행경과 등에 비추어 볼 때 이 사건 반환규정에 따라 산정된 위약금은 부당하게 과다하므로, 그 전액 또는 대부분이 감액되어야 한다.

2) 관련법리

민법 제398조 제2항에 의하여 법원이 예정액을 감액할 수 있는 ‘부당히 과다한 경우’란 손해가 없다든가 손해액이 예정액보다 적다는 것만으로는 부족하고, 계약자의 경제적 지위, 계약의 목적 및 내용, 손해배상액 예정의 경위 및 거래관행 기타 여러 사정을 고려하여 그와 같은 예정액의 지급이 경제적 약자의 지위에 있는 채무자에게 부당한 압박을 가하여 공정성을 잃는 결과를 초래한다고 인정되는 경우를 뜻하는 것으로 보아야 한다(대법원 2008. 11. 13. 선고 2008다46906 판결 등 참조).

3) 판 단

살피건대, 앞에서 든 각 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실들 내지 사정들을 위 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 변경 규약에 따른 위약금의 부과가 약관법에 위반한다거나 원고에게 부당한 압박을 가하여 공정성을 잃는 결과를 초래하게 된다고 보기는 어려우므로, 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

① 지역주택조합이 추진하는 주택건설사업의 특성상 그 사업이 완료되기까지 상당한 시간이 소요되는바, 그 사업이 진행되는 중간에 조합원 지위를 상실하는 조합원들에 대한 납입금 환불에 아무런 제한이 없다면, 갑작스러운 조합원의 감소와 조합재원의 유출로 인하여 사업추진이 불가능해지거나 현저히 곤란하게 되어 남은 조합원들에게 피해를 줄 수 있다. 따라서 납입금의 환불

범위에 관하여 일정한 제한을 가할 필요가 있고, 이에 따라 지역주택조합의 조합규약이나 조합원 가입계약서에서 조합원 지위를 상실한 사람에게 환불할 납입금에서 일정 금액을 공제하는 것이 거래상 일반적인 것으로 보인다.

② 지역주택조합의 조합원은 주택건설사업을 공동으로 시행하는 단체의 구성원으로서 주택건설사업 추진에 관한 주요 결정에 조합총회를 통하여 참여할 수 있고, 원고도 이 사건 반환규정을 개정하는 2021. 9. 11.자 임시총회에 참여할 수 있었으며, 이 사건 반환규정은 위 임시총회에서 의결되어 원고를 포함한 전체 조합원들에게 공통적으로 적용된다.

③ 원고가 피고 조합에게 이미 납입한 조합원 분담금과 업무대행비의 합계액인 53,898,000원은 이 사건 가입계약에 따라 원고가 납입하여야 할 조합원 분담금과 업무대행비의 합계액인 269,493,000원의 20% 정도이다.

(3) 피고 조합이 원고에게 반환하여야 할 잔여 분담금의 계산

피고 조합은, 이 사건 반환규정의 공제금액 산정 기준인 ‘총 분양대금’은 원고가 제명될 당시의 추가분담금 89,478,000원을 합한 금액을 기준으로 위 금액의 20%를 공제하여야 한다고 주장하므로 살피건대, 원고가 2022. 9. 30.자 임시총회에서 의결된 이 사건 증액의결의 내용에 따르지 않고 변경 공급계약을 체결하지 않은 상태에서 제명된 사실은 위 기초사실에서 본 바와 같은바, 위 인정사실에 의하면, 원고의 기납입 분담금에서 공제되는 금액은 이 사건 증액의결에 따른 분양대금을 기준으로 할 수 없고, 원래의 공급계약의 분양대금에 따라야 할 것이므로, 피고 조합의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

한편, 원래의 공급계약에 따를 경우에도, 이 사건 반환규정에 의하면 업무대행비는 100% 공제되므로, ‘총 분양대금’에 업무대행비까지 포함하여 그 중 20%를 추가로 공제하면 이미 업무대행비로 100% 공제된 금액 중 20%를 추가로 공제한다는 의미가 되어 논리적으로 모순되고 현저히 부당한 결과가 되므로, 공제금액 산정의 기준이 되는 ‘총 분양대금’은 이 사건 반환규정 자체로 볼 때 그 의미가 불분명하다고 할 것인데, 이 사건 변경 규약의 각 조항은 약관법 제2조 제1호가 규정하는 약관에 해당하므로 공제금액의 기준이 되는 ‘총 분양대금’의 뜻이 명백하지 아니한 경우에는 약관법 제5조 제2항에 의하여 고객, 즉 원고에게 유리하게 해석되어야 하는 점을 고려하면, 공제금액

산정의 기준이 되는 '총 분양대금'은 원고가 이 사건 가입계약에 따라 피고 조합에게 납입하여야 하는 금원에서 업무대행비를 제외한 259,593,000원(= 조합원 분담금 269,493,000원 - 업무대행비 9,900,000원)으로 봄이 타당하다.

이에 따라 이 사건 반환규정을 적용하여 다음과 같이 원고가 이미 납입한 분담금에서 총 분양대금의 20%에 해당하는 금액 및 업무대행비 100%를 공제하게 되면, 피고 조합이 원고에게 반환할 잔여 분담금은 없게 된다.

- 원고의 기납입 분담금(A) : 53,898,000원
- 총 분양대금(업무대행비를 공제한 금액) : 259,593,000원(= 269,493,000원 - 9,900,000원)
- 공제액(B, 총 분양대금의 20%) : 51,918,600원(= 259,593,000원 × 20%)
- 업무대행비(C) : 9,900,000원(이 사건 가입계약서 제5조 제3항)
- 반환액수(A - B - C) : 53,898,000원 - 51,918,600원 - 9,900,000원 = - 7,920,600원

4. 원고의 피고 회사에 대한 청구에 관한 판단

가. 원고의 주장 요지3) 피고 회사는 피고 조합의 업무대행사로 피고 조합과 공모하여 원고를 기망하여 이 사건 가입계약을 체결하도록 함으로써 주택법 제11조의2 제3항에 따라 거짓 또는 과장 등의 방법으로 주택조합의 가입을 알선하여 원고에게 손해를 입혔으므로 그 손해를 배상할 책임이 있거나 민법 제756조에 따라 원고에게 허위사실을 고지한 직원들의 사용자 지위에서 원고에게 손해배상책임을 부담한다.

나. 판 단

살피건대, 피고 회사가 이 사건 사업에 관한 피고 조합의 업무대행사임은 위 기초사실에서 본 바와 같으나, 피고 회사 또는 그 직원들이 원고를 기망하는 등으로 이 사건 가입계약의 체결에 관여하였다거나 그 구체적 가담내용 등을 알 수 있는 자료가 없는바, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고 회사가 거짓 또는 과장 등의 방법으로 주택조합의 가입을 알선하여 원고에게 손해를 입혔다거나,

피고 회사의 직원들이 원고에게 허위사실을 고지함으로써 피고 회사가 사용자책임을 부담한다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

따라서 원고의 피고 회사에 대한 청구는 이유 없어 받아들이지 아니한다.

5. 결 론

그렇다면, 원고의 피고들에 대한 청구는 모두 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사 최석문

별지

1) 뒤의 조합가입계약서 제6조 제5항에서 보는 바와 같이 위 금액에는 업무대행비 9,900,000원이 포함되어 있다(별지 제1목록 참조).

2) 이 부분은 원고가 예비적 청구원인에서 한 주장에 대한 판단이다.

3) 원고는 피고 회사에 대하여 구체적인 주장을 하고 있지 않으므로, 본 항과 같이 선해하기로 한다.