

부산지방법원 2022. 1. 25 선고 2020가단335598 판결 [계약금 반환 청구의 소]

전 문

원 고 1. A(개명 전 : B)

2. C

3. D

원고들 소송대리인 법무법인 대륜 담당변호사 박동일, 손수연,
심재국, 정찬우, 고병준

피 고 E지역주택조합

소송대리인 법무법인 폴라리스 담당변호사 김준환, 김병민, 이주
환

변 론 종 결 2021. 12. 14.

판 결 선 고 2022. 1. 25.

주 문

1. 원고들의 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고들이 부담한다.

청 구 취 지

피고는 원고 A에게 31,250,000원, 원고 C, D에게 각 31,130,000원 및 위 각 돈에 대하여 이 사건

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

이 유

1. 기초사실

가. 피고는 경남 고성군 F 일원의 사업부지(면적 16,909.00㎡. 이하 ‘이 사건 부지’라 함)에서 아파트건축 및 분양사업(이하 ‘이 사건 사업’이라 함)을 수행할 목적으로 2016. 3. 25.자로 주택법에 따라 설립인가를 받은 지역주택조합이다.¹⁾

나. 원고들은 2015. 9. 24. 피고의 전신인 E지역주택조합 설립추진위원회와 원고 A 161,722,000원, 원고 C, G 각 160,755,000원을 각 조합분담금으로 지급하기로 하는 조합원 가입계약(이하 ‘이 사건 조합가입계약’이라 함)을 체결한 다음 2015. 9. 24.부터 2016. 4. 25. 사이에 3회에 걸쳐 피고에게 이 사건 조합가입계약에 따른 조합원분담금으로서 원고 A은 31,250,000원을, 원고 C, D는 각 31,130,000원(이하 ‘이 사건 계약금’이라 함)을 각 지급하였다. 이 사건 조합가입계약서에는 이 사건 사업의 ‘공사기간은 실제 착공일로부터 28개월 이내로 하되 향후 사업승인 이후 체결되는 공사도급계약서에 명기된 공사기간으로 최종 확정 결정한다.’라고 되어 있다. 다. 피고는 조합원들로부터 수령한 계약금(총 분담금의 15%) 및 금융기관 대출금으로 이 사건 부지를 취득한 다음 2016. 10. 21. 이 사건 사업에 대한 사업계획승인을 취득하였는데, 승인된 이 사건 사업의 계획에 따르면 건축하기로 한 아파트 298세대 중 149세대는 조합원들에게 분양하고 나머지 세대는 일반인들에게 분양하기로 되어 있고, 전체 사업시행기간은 2016. 11. 15.부터 2018. 12. 30.까지로 되어 있다.

라. 피고는 이 사건 사업에 관한 사업계획승인을 취득한 뒤 주식회사 H(이하 ‘H’이라 함)을 업무대행사로 선정하고 공사비 등 사업비 마련을 위하여 사업비대출(Project Financing. 이하 “PF대출”이라고 합니다)을 추진하였다. 그런데 이 사건 부지 인근의 조선소가 수주량 감소로 어려움을 겪는 등 지역 경기가 침체됨으로써 조선소 및 조선업 관련 종사자들을 대상으로 계획한 일반분양

부분에 대한 사업성이 불투명하게 되었고, 그로 인해 이 사건 사업의 일반분양분의 분양 성공에 대한 리스크가 커졌다. 그러자 피고는 PF대출금에 대한 연대보증의무 및 이 사건 사업에 대한 책임준공의무를 부담해야 하는 시공사를 찾기 어려웠고, 이는 PF대출을 해 줄 금융기관을 구할 수 없게 만들었다. 결국 이 사건 사업은 정체 상태에 빠져 들어 갔고, 이 사건 사업의 고정비(대출금이자 및 업무대행사 수수료, 조합운영비 등)가 계속 지출되어 사업성은 악화되어만 갔다.

마. 이에 피고의 조합원들은 2020. 9. 24. 임시총회를 개최하여 조합을 해산하는 결의를 하였고, 2020. 10. 15. 관할관청인 경남 고성군으로부터 해산인가를 취득하였다. 피고는 2020. 8. 31. 기준으로 2,302,571,551원의 부채를 부담하고 있고, 조합규약에 따르면 위 부채는 조합원들이 안분비례하여 부담하도록 되어 있다.

바. 피고는 이 사건 부지의 처리 및 조합 부채 해결과 관련하여, 이 사건 사업의 업무대행사를 통해 그의 관계사에게 이 사건 부지 및 조합의 부채를 전부 인수시켜 이 사건 부지에서 임대아파트 신축사업을 진행하는 것을 계획하였으며, 이에 대하여 조합원들로부터 동의서를 수령하고 있는데 지금까지 총 조합원 149명 중 104명의 조합원이 상기 조건으로 동의서를 제출하였다.

사. 주식회사 I의 대표이사인 J은 2021. 1. 19. 고성군청에 개인자격으로 이 사건 부지 상에서 임대아파트 신축사업을 추진하기 위한 사업계획승인을 신청하였으나 2021. 6. 10. 신청을 취하하였고, 그 뒤 주식회사 K가 2021. 6. 11. 고성군청에 이 사건 부지 상에서 임대아파트 신축사업을 추진하기 위한 사업계획승인을 신청하였다.

[인정근거] 다통없는 사실, 갑제1호증 내지 갑제8호증, 을제1호증 내지 을제6호증, 을제14호증, 을제18호증 내지 을제21호증의 각 기재, 증인 J의 증언, 변론 전체의 취지

2. 원고들의 주장에 대한 판단

가. 원고들의 주장 내용

원고들은 아래와 같은 피고의 이 사건 조합가입계약 상의 채무불이행 또는 현저한 사정변경을 이유로 이 사건 소로써 이 사건 조합가입계약을 해제하거나, 아래와 같은 피고의 기망과 그로 인한 원고들의 착오를 이유로 이 사건 소로써 이 사건 조합가입계약을 취소하는바, 피고는 원고들에게 각 계약해제에

다른 원상회복 또는 계약의 취소에 따른 부당이득반환으로 이 사건 계약금을 반환할 의무가 있다.

(1) 채무불이행에 의한 계약 해제

(가) 이행지체

이 사건 조합가입계약서에는 공사기간은 실제 착공일로부터 28개월 이내로 하되 향후 사업승인 이후 체결되는 공사도급계약서에 명기된 공사기간으로 최종 확정 결정한다라고 되어 있고, 피고가 고성군청으로부터 받은 주택건설사업계획승인가고시에 따르면 공사기간을 포함한 전체 사업시행기간은 2016. 11. 15.부터 2018. 12. 30.까지로 규정되어 있다. 그런데 이 사건 사업은 위 예정 공사기간 및 사업시행 기간으로부터 20개월이나 초과한 지금까지도 사업시행종료시점은 물론 대략적인 준공기한도 여전히 미확정상태에 있다. 따라서 이 사건 사업 지연은 이행지체로 인정되기에 충분하다.

(나) 이행불능

피고 조합은 그 동안 잦은 시공사 교체, PF대출 실행 실패 등으로 인하여 이 사건 사업을 수행하는 데에 실패하였고, 결국 해산인가까지 받았다. 피고가 처음부터 추진하던 사업은 지연될 대로 지연되다가 결국 좌초되고 말았고, 피고가 그 동일성을 유지하면서 전환하고자 하는 새로운 사업 역시, 대출 실행의 어려움과 조합원분담금 인상에 대한 조합원들의 동의 확보의 곤란으로 인해, 사업을 위한 공사자금 조달 가능성 자체가 매우 낮은 상황에서는 그 성공 가능성이 지극히 떨어진다고 볼 수밖에 없다. 결국 현재까지의 경과로만 볼 때 피고는 열악한 재무구조 등으로 인하여 주택건설사업 자체를 추진할 역량이 사실상 거의 남아 있지 아니한 상황에 처해 있으므로 피고의 원고들에 대한 계약상 의무 이행은 이행불능 상태에 이르렀다고 할 것이다.

(다) 현저한 사정변경에 의한 계약 해제

이 사건 조합가입계약 체결 당시 혹은 2016. 1. 6. 개최된 창립총회 당시만 하더라도 원고들을 포함한 조합원들은 피고의 사업 계획이 다소 지연되거나 변경될 수 있음을 어느 정도 예상할 수 있었다. 그러나 늦어도 3년 안에는 마무리 될 줄 알았던 피고의 주택건설공사가 장래 언제 준공될지 기약조차 할 수 없을 정도로 과도하게 지연되리라고는 전혀 예견할 수 없었다. 한편 이 사건 사업이 조합원의 동의를 얻어서 임대사업으로 전환된다 하더라도, 그럴 경우 임대사업으로 건축된 주택을

조합원이 피고로부터 임차하게 되면 그 조합원은 위 주택에 대한 소유권을 취득할 수 없게 되고, 피고가 원고들의 청약을 유인하면서 광고한 임대수익 그 자체를 기대할 수 없게 된다. 그런데 이러한 사태는 피고의 조합규약 및 창립총회에서 예정하였던 사업 목적 등을 고려해 보았을 때에 이 사건 조합가입계약 성립 당시 원고들이 예견할 수 없었던 현저한 사정의 변경이 발생한 경우에 해당한다고 할 것이고, 위와 같은 사정 변경에도 불구하고 계약의 해제를 인정하지 않고 원고들에게 계약내용대로의 구속력을 인정한다면 원고들에게만 일방적인 희생을 강요하여 신의칙에 현저히 반하는 결과가 생기는 경우에 해당한다 할 것이다.

(2) 사기 등을 원인으로 한 계약 취소

피고는 조합원 모집 당시 홈페이지를 통하여 모집 유인 광고를 한 바 있고, 원고들은 이 사건 조합원 가입 계약을 체결할 당시 피고 소속 직원으로부터 '납입 원금 전액 보장'이라는 확답을 받았으며, 피고의 업무대행사였던 H의 대표 L도 원고들에게 '업무추진비까지 포함한 납입 원금 전액 보장은 내가 책임지겠다.'라고 말한 적이 있다. 그러나 조합이 해산될 위기에 처하게 되자, 피고 조합장 M은 원고 C에게 '앞으로 조합이 해산하더라도 업무추진비 반환은 불가능하다.'고 못 박음으로써 '해산시 원금보장'하겠다는 말이 처음부터 의도적인 기망이었음을 드러냈다.

한편, 피고는 2018. 2. 3. 임시총회를 개최하여 '조합원분담금 인상 건'을 의안으로 상정한 바 있다. 그런데 피고는 이 사건 조합가입계약을 체결할 당시부터 추가 분담금이 발생할 수밖에 없는 여건이었다는 것을 미리 알고 있었음에도 이를 숨기로 원고들로 하여금 이 사건 조합가입계약을 체결하도록 하였고, 원고들은 그러한 정을 모른 채 이 사건 조합가입계약을 체결하였다.

결국 피고는 허위광고 및 허위확약을 통해 원고들을 기망하고, 추가 분담금이 생길 수밖에 없는 여건이었음에도 이를 숨기고 거짓 분담금을 제시하여 원고들을 기망한 다음 원고들로 하여금 이 사건 조합가입계약을 체결하였다.

나. 판단

(1) 계약해제 주장에 관한 판단

원고들은 피고의 이행지체, 이행불능 및 이 사건 조합가입계약에 발생한 현저한 사정변경을 이유로 이

사건 조합가입계약을 해제한다고 주장하고 있으므로, 원고들에게 과연 그 주장과 같은 계약해제권의 행사가 적법한지에 관하여 살피건대, 위 1.항에서 인정한 사실과 을제1호증 내지 을제21호증의 각 기재 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사정들을 고려하면, 설령 원고들의 주장과 같이 피고의 원고들에 대한 이 사건 조합가입계약상의 의무가 이행지체나 이행불능에 귀결되었거나, 이 사건 조합가입계약 당시 예견할 수 없었던 현저한 사정변경이 있다고 하더라도, 원고들의 조합해제권의 행사는 제한되어야 한다고 할 것이므로 원고들의 주장은 이유 없다.

① 이 사건 사업은 지역주택조합 설립 전에 미리 조합원을 모집하고 모집된 조합원들이 부담한 조합원분담금과 금융권으로부터 받은 대출금 등으로 이 사건 부지를 매수한 다음 아파트를 신축하여 그 중 조합원들의 몫을 뺀 나머지를 일반분양한다는 것이다. 원고들은 일반분양자가 아닌 조합원으로서 이 사건 조합가입계약을 체결하였으므로 이 사건 조합가입계약은 조합가입계약이라는 단체법적 성격과 아파트분양계약이라는 개인법적 성격이 혼용되고 있다고 할 수 있다. 지역가입계약 중 단체법적 성격을 지니는 사항은 조합과 조합원의 일대일의 양자 간의 법률관계에 의해서가 아니라 피고의 의사결정기관인 총회의 의결에 의하여 다수결의 원칙에 따라 사업 추진에 관한 주요 내용이 결정·집행된다고 할 것이고, 일반적으로 양자 간의 법률관계에 대하여 적용되는 채무불이행 또는 계약해제 법리를 곧바로 적용할 수는 없고 조합 규약 및 총회의 결의 등 단체법적인 법률관계에서 정한 것에 따라 대표자 등 기관의 업무가 감독되거나 사업이 실패할 경우 해산, 청산 등의 방법으로 자산이 분배되어야 한다.

② 위 1.항에서 인정한 사실 및 변론 전체의 취지를 종합하면 원고들이 피고에게 지급한 이 사건 계약금은 분양대금이라기 보다는 조합원으로서 부담해야 할 조합원분담금의 성격을 가지고 있고, 그 법률관계에 관해서는 단체법적 규율을 받아야 할 것이므로 조합 대 조합원 사이의 채무불이행 또는 계약해제 법리를 곧바로 적용할 수는 없고 조합규약 및 총회의 결의 등 단체법적인 법률관계에서 정한 것에 따라야 한다. 그런데, 위 1.항에서 인정한 바에 의하면, 피고는 이 사건 사업의 진행을 위한 시공사를 선정하지 못한 것과 고정비용의 증가로 인한 사업성의 악화로 인하여 조합원 총회의 해산결의를 통해 해산인가를 받은 사실을 인정할 수 있고, 위 인정사실에 의하면 이 사건 사업은 실패한 것으로 판단되므로, 이 사건 계약금의 반환과 관련하여서는 채무불이행 또는 계약해제 법리를

따를 수가 없고 조합규약이 정한 바에 따라 자산의 분배 절차를 거쳐야 한다.

③ 이 사건 조합가입계약의 조합규약 제51조 제1항은 '채무변제 및 잔여재산의 처분'이라는 제목으로 '청산 종결 후(실패) 조합의 채무 및 잔여재산이 있을 때(있을 것으로 판단될 경우)에는 해산 당시의 조합원에게 조합의 권리(통상적으로 주거시설 분양면적을 기준으로 함)에 비례하여 공정하게 배분하여야 한다.'고 규정되어 있는데, 위 1.항에서 본 바와 같이 피고는 해산 당시에 채무 초과 상태에 있었던 사실을 인정할 수 있으므로, 원고들에게 분배될 자산은 없다고 할 것이고 오히려 원고들이 다른 조합원들과 함께 부채를 변제해야 할 입장인바, 만약 원고들의 계약해제 주장을 받아들여 원고들에게 조합원분담금을 전액 반환하게 된다면 그 금액은 결국 다른 조합원들의 부채 증가로 귀결될 수밖에 없어 허용될 수 없다.

④ 지역주택조합의 조합원이 된 사람이, 사업 추진 과정에서 조합규약이나 사업계획 등에 따라 당초 체결한 조합가입계약의 내용과 다르게 조합원으로서의 권리·의무가 변경될 수 있음을 전제로 조합가입계약을 체결한 경우에는 그러한 권리·의무의 변경이 당사자가 예측가능한 범위를 초과하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 이를 조합가입계약의 불이행으로 보아 조합가입계약을 해제할 수는 없다(대법원 2019. 12. 12. 선고 2019다259234 판결). 그런데 이 사건 사업은 지역주택조합 아파트를 건축하여 입주시키거나 분양하는 것으로서 그 사업 자체가 관련 법령에 따른 인·허가의 원활한 취득 여부와 부동산 경제 현황 등에 따라 사업 진행의 속도가 지연되거나 좌초될 위험성을 가지고 있다고 할 것이므로, 피고의 총회의 결의를 거쳐서 내려진 해산인가가 피고의 조합원들인 원고들이 예측가능한 범위를 초과하였다는 특별한 사정이라고 보기 어렵다.

⑤ 원고들은 피고가 조합원에 대한 분양사업 자체를 포기하고 대신 조합원들의 손실을 최소화하기 위한다는 명분으로 조합원들의 동의하에 그 목적 사업을 '아파트 임대 사업'으로 전환하면서 그 사업시행 주체만 다른 시공사로 교체하는 과정에 있고, 형식적으로라도 아직 청산이 종결되지 아니하였음이 명백하므로 위 조합규약이 적용될 여지는 없어 이 사건 계약금은 전액 반환되어야 한다고 주장하나, 현재 주식회사 K가 2021. 6. 11. 고성군청에 이 사건 부지 상에서 임대아파트 신축사업을 추진하기 위한 사업계획승인을 신청하였음은 위 1.항에서 인정한 바와 같으나 피고가 주식회사 K를 통하여 이 사건 사업을 계속 진행하고 있다는 점에 관하여는 원고들과 피고가 제출한

모든 증거를 살펴보아도 이를 인정할 수가 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다(더구나 원고들의 위 주장은 그들의 해제권 행사 적법하다는 것을 전제로 한 것인데, 그 적법 여부에 관하여는 위에서 판단하 바와 같다).

(2) 계약 취소 주장에 관한 판단

상품의 선전 · 광고에 있어 다소의 과장이나 허위가 수반되는 것은 그것이 일반 상거래의 관행과 신의칙에 비추어 시인될 수 있는 한 기망성이 결여된다고 하겠으나, 거래에 있어서 중요한 사항에 관하여 구체적 사실을 신의성실의 의무에 비추어 비난받을 정도의 방법으로 허위로 고지한 경우에는 기망행위에 해당한다(대법원 2014. 6. 12. 선고 2013다75892 판결 참조).

피고가 이 사건 조합가입계약 체결 당시부터 이 사건 사업을 진행함에 있어서는 추가분담금이 발생할 수밖에 없는 여건이라는 것을 알고 있었음에도 이를 원고들에게 알리지 않았다는 점에 관해서는 원고가 제출한 증거만으로는 이를 인정할 수 없고, 달리 증거가 없다.

한편, 갑제8호증의 기재에 의하면, 피고의 홈페이지에 '원금보장 + 임대수익을 보장'이라는 광고가 게시된 사실은 인정되나, 위 인정사실만으로는 피고 등이 이 사건 조합가입계약을 체결할 당시 위와 같은 보장약속을 하였다고 인정하기 어렵고, 설령 그러한 약속을 하였다고 하더라도 그러한 사정만으로는 피고가 이 사건 조합가입계약을 체결하면서 거래의 중요한 사항에 관하여 구체적 사실을 신의성실의 의무에 비추어 비난받을 정도의 방법으로 허위로 고지하였다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

그러므로 원고들의 위 주장도 이유 없다.

3. 결론

따라서 원고들의 이 사건 청구는 어느 모로 보나 이유 없으므로 모두 기각하여 주문과 같이 판결한다.

판사 천중호

1) 조합원은 최초 설립인가 당시에는 177명이었으나, 그 후 조합원 자격 상실 등의 사유로 인하여 149명이 되었다.