

서울남부지방법원 2020. 11. 25 선고 2020가단225347 판결 [부당이득금반환]

전 문

원 고 1. A

2. B

원고들 소송대리인 법무법인 차원

담당변호사 김진우

피 고 1. C지역주택조합 추진위원회

2. 주식회사 D

피고들 소송대리인 법무법인 엘케이비앤파트너스

담당변호사 권혁, 김진휘, 이평희

변 론 종 결 2020. 11. 11.

판 결 선 고 2020. 11. 25.

주 문

1. 원고들의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

2. 소송비용은 원고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

피고들은 공동하여 원고 A에게 47,300,000원, 원고 B에게 30,000,000원과 각 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 피고 C지역주택조합 추진위원회(이하 ‘피고 추진위’라 한다)는 서울 영등포구 E 일원에 아파트를 신축하는 사업(이하 ‘이 사건 사업’이라 한다)을 추진할 목적으로 주택법 제11조, 같은 법 시행령 제20조, 제21조 및 같은 법 시행규칙 제7조에 근거하여 설립된 단체이고, 피고 주식회사 D(이하 ‘피고 회사’라 한다)는 이 사건 사업 추진을 위하여 피고 추진위원회와 조합관리용역계약을 체결한 관리용역회사이다.

나. 원고 A은 2016. 8. 18. 피고 추진위와 사이에 이 사건 사업에 따라 신축될 아파트 중 전용면적 65㎡의 F호, 원고 B는 2018. 5. 25.경 피고와 사이에 위 아파트 중 전용면적 65㎡의 G호를 각 분양받기 위하여 조합가입계약(이하 ‘이 사건 조합가입계약’이라 한다)을 체결하였다.

다. 피고 추진위에게, 원고 A은 2016. 8. 19. 30,000,000원, 2016. 10. 5. 17,300,000원 합계 47,300,000원을, 원고 B는 2018. 5. 26. 5,000,000원, 2018. 5. 28. 25,000,000원 합계 30,000,000원을 조합원 분담금 및 관리용역비 계약금(이하 ‘계약금’이라고만 한다)으로 지급하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑1, 2의 각 기재(각 가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다), 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 원고들의 주장

1) 피고들은 원고들에게 원하는 동, 호수를 배정받을 수 있는 것처럼 원고들에게 거짓말을 하였고, 이

사건 사업부지가 사업성이 높은 준주거지역이라고 거짓말을 하는 등 원고들을 기망하거나 피고들이 원고들의 착오를 유발함으로써 원고들이 이 사건 조합가입계약을 체결토록하고 원고들로부터 계약금을 수령하였는데, 이는 사기에 의한 법률행위에 해당하므로 원고들은 피고 추진위를 상대로 이 사건 소장 부분 송달로써 민법 제110조에 의하여 이 사건 조합가입계약을 취소한다(다만, 원고들은 사업부지 확보 비율 및 중도금 대출 무이자 기망 주장을 철회하였다).

2) 피고 추진위가 이 사건 사업을 위하여 구성된 지 수년이 경과하였음에도 조합설립인가도 받지 못하는 등 정상적인 사업수행이 불가능한 상황이고, 이러한 사업 지연은 이 사건 조합가입계약 체결 당시 당사자가 예견할 수 없었던 현저한 사정변경에 해당할 뿐 아니라 피고 추진위의 원고들에 대한 이 사건 조합가입계약에 의한 아파트 공급은 이행지체 내지 이행불능에 이르렀으므로 원고들은 피고 추진위를 상대로 이 사건 소장 부분 송달로써 이 사건 조합가입계약을 해제한다.

3) 지역주택조합이 설립인가를 받기 전까지는 조합원은 임의로 조합을 탈퇴하고 조합원 분담금 전액을 반환받을 수 있으므로 원고들은 이 사건 소장 부분 송달로써 이 사건 추진위 탈퇴의 의사표시를 하는 바이다.

4) 따라서 피고 추진위는 원고들에게 계약금 상당의 부당이득금 내지 원상회복의무 이행으로서 계약금 상당을 반환할 의무가 있고, 피고들은 위 1)의 기재와 같은 기망행위를 한 공동불법행위자로서 공동하여 원고들에게 기지급 계약금 상당의 손해를 배상할 의무가 있다.

나. 판단

1) 사기에 의한 취소에 관하여

가) 동호수 기망 주장에 관하여

갑1의 기재에 의하면, 피고 추진위가 원고들과 이 사건 조합가입계약을 체결하면서 이 사건 아파트의 동호수를 계약서 등에 명시한 사실이 인정되고, 주택법령에 의하면 피고 추진위와 같은 지역주택조합은 사업계획승인이 이루어져야 비로소 각 조합원의 동호수가 확정될 수 있다.

그러나 갑1의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 원고들이 자필, 서명한 각서 제6조에는 ‘원고들은 조합원 가입 완료 후 추후 실시하게 될 동호수 지정 및 추첨

결과에 대해서 이의를 제기하지 않는다'라고 기재되어 있는 점, 원고들이 자필, 서명한 위임장 제1조에는 '지역주택조합업무 총괄(동, 호수 지정계약 또는 추천방식)을 피고 추진위 조합장에게 위임한다'라고 기재되어 있는 점, 원고들이 자필, 서명한 조합규약동의서에는 '원고들은 조합규약 제정에 동의하고 이를 성실히 준수할 것을 서약하며 이에 동의하고 이의 없음을 확약하기 위하여 본 동의서를 제출합니다'라고 기재되어 있는 점, 이 사건 조합규약 제44조 제3항은 '조합원의 동호수 결정은 조합이 결정한 지정지시에 공정한 추천 방법에 의하여 결정한다. 세부적인 추천방법은 별도로 정할 수 있다'라고 기재되어 있는 점, 원고들은 '이 사건 조합가입계약서 및 첨부목록에 이의가 없음'이라는 내용에 '읽었음', '없음'이라고 직접 자필로 기재한 점, 관련 법령과 통상적인 지역주택조합가입계약 사례 등을 더하여 보면, 원고들은 이 사건 조합가입계약의 동호수 지정 의미를 충분히 알았거나 알 수 있었을 것으로 보이는바 이 사건 조합가입계약 체결 당시 이 사건 아파트의 동호수를 정한 사정만으로 피고들이 원고들을 기망하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

나) 준주거지역 기망 주장에 관하여

갑1, 을1의 각 기재에 의하면 이 사건 조합가입계약서 제2조(사업계획) 및 피고 회사의 홍보자료에 이 사건 사업부지의 용도가 '준주거지역'으로 표시된 사실이 인정된다. 그러나 갑1의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 이 사건 조합가입계약서 제2조 하단에는 '※ 상기 사업개요는 향후 사업추진 및 인허가 과정에서 변경될 수 있으며 사업계획 승인 시 확정됨'이라고 기재되어 있는 점, 위 계약서 제16조 제10항은 원고들은 제2조의 사업계획이 인허가 및 사업구역계 변경(토지매입)에 따라 다소 변경될 수 있음을 인지하며 이에 따라 동호수 및 세대수가 다소 변경되더라도 일체의 이의를 제기하지 않도록 한다', 위 계약서 제16조 제11항은 '원고들은 사업계획 승인전까지 주택홍보관 내의 견본(마감재, 단위세대 평면, 구조, 모형도 등)은 최종 사업계획 승인 후 착공시와 차이가 있을 수 있으며 조합원 모집을 위한 광고, 홍보를 위한 시각적 자료(조감도 및 자료 등)는 조합원의 이해를 돕기 위한 자료임을 인지하며 인허가 과정에서 변경될 수 있음을 확인하고 동의한다'고 기재되어 있는 점, 원고들이 직접 자필 서명, 날인한 각서 제10조에는 '지역주택조합이 결정, 추진한 조합업무에 대하여 추인하며 향후 사업계획승인 시

사업계획(설계, 자금계획, 설계규모 등)이 변경, 조정될 수 있음을 인지하고 이에 이의를 제기하지 아니한다'라고 기재되어 있는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 조합계약 체결 당시 원고들이 이 사건 조합가입계약을 체결할 의사가 없었음에도 불구하고 피고들이 계약금 등을 편취하기 위하여 원고들이 주장하는 바와 같이 원고들을 기망하였다거나 그에 관한 동기의 착오를 유발하였음을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

2) 계약 해제 주장에 관하여

가) 이행불능 내지 이행지체 주장에 관하여

이 사건 사업의 지연이 지체되고 있다 하더라도 원고들이 제출한 증거만으로는 이러한 사업 지연이 피고 추진위의 귀책사유로 인한 채무불이행으로 보기 어려울 뿐 아니라 을2 내지 4의 각 기재 내지 영상에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 이 사건 사업의 진행경과에 비추어 이 사건 사업이 불가능하다거나 그와 같이 불 정도로 중대한 지체가 있었다고 보기 어려우므로 피고 추진위의 계약 이행이 이행불능에 이르렀다거나 원고들이 이행지체를 이유로 이 사건 조합가입계약을 해제할 수 있다고 볼 수 없다.

나) 사정변경 주장에 관하여

계약 성립의 기초가 된 사정이 현저히 변경되고 당사자가 계약의 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 참조).

위 법리에 비추어 살피건대, 갑1, 을1의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 지역주택조합이 시행하는 주택건설사업은 조합 설립에 앞서 조합원을 모집하면서 받은 분담금 등으로 사업부지를 매수하거나 사용승낙을 받은 다음 조합설립 인가, 사업계획 승인 등의

절차를 밟아 아파트를 신축하는 방식으로 진행되는 이유로 조합원 모집, 재정 확보 등의 과정에서 사업의 성패를 좌우하는 변수가 많아 최초 사업계획이 변경되거나 당초 예상보다 사업 진행이 지연되는 경우가 흔한데, 이 사건 조합가입계약에서도 위와 같은 점을 반영하여 아파트 공급시기를 명시적으로 특정하지 않았고, 피고 추진위는 원고들에게 이 사건 사업의 특성상 사업진행기간이 불투명하여 입주가 지연될 수 있음을 고지한 점 및 이 사건 사업의 진행 경과 등에 비추어 보면 원고들이 제출한 증거만으로는 이 사건 조합가입계약 체결시와 달리 현저한 사정변경이 있다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 조합의 임의탈퇴와 부당이득반환 주장에 관하여

살피건대, 갑1의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 이 사건 조합가입계약서 제10조 제2항은 ‘조합원은 임의로 탈퇴할 수 없다. 단, 부득이한 사유가 발생하여 조합원이 조합을 탈퇴하고자 할 때에는 15일 이전에 그 뜻을 피고 추진위에게 서면으로 통고하여야 하며, 피고 추진위는 총회 또는 이사회 의결로서 탈퇴 여부를 결정한다’라고 기재되어 있는바, 처분문서의 진정성립이 인정되면 법원은 그 기재 내용을 부인할 만한 분명하고도 수긍할 수 있는 반증이 없는 한 그 처분문서에 기재되어 있는 문언대로의 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 하는 점, ② 이 사건 조합규약 제12조 제1항은 ‘조합원은 임의로 조합을 탈퇴할 수 없다. 다만, 부득이한 사유가 발생하여 조합원이 조합을 탈퇴하고자 할 때에는 15일 이전에 그 뜻을 조합장에게 서면으로 통고하여야 하며, 조합장은 총회 또는 운영위원회 의결로서 탈퇴 여부를 결정하여야 한다’라고 규정하고 있고, 이 사건 조합규약 제12조 제4항은 ‘탈퇴, 조합원자격의 상실, 제명 등으로 조합원의 지위를 상실한 자에 대하여는 조합원이 납입한 제 납입금에서 소정의 공동부담금을 공제한 잔액을 제3의 조합원이나 일반분양자로 대체되어 입금이 완료되었을 때 환불기로 하되, 총회의 의결로서 공제할 공동부담금 및 환급시기를 따로 정할 수 있다.’라고 규정하고 있는 점, ③ 피고 추진위와 같이 비법인사단의 내부관계는 그 사단의 규칙에 따르는 것으로, 이 사건 가입계약서 제10조, 이 사건 조합규약 제12조 제1항처럼 탈퇴의 자유를 제한하는 것도 가능하다 할 것이고, 이 사건 조합규약 제12조 제1항 등은 임의 탈퇴를 모두 금지하는 것이 아니라 ‘부득이한 사유’가 있으면 탈퇴를 허용하고 있는 점, ④ 주택법 제11조 제8항은 ‘조합원은 조합규약으로 정하는 바에 따라 조합에 탈퇴

의사를 알리고 탈퇴할 수 있다'고 규정하고 있는바, 위 조항이 조합으로 하여금 조합규약으로 조합원의 임의 탈퇴 사유를 제한하는 것을 금지하는 취지로 해석되지는 아니하므로, 위 조항에 따르더라도 조합은 조합규약으로 조합원의 탈퇴 사유를 제한할 수 있는 것으로 보이고, 국토교통부에서 마련하여 보급한 지역주택조합 표준규약 제12조 제1항 또한 이 사건 조합규약 제12조 제1항 등과 동일하게 원칙적으로 임의 탈퇴를 불허하고 부득이한 사유가 발생하여 조합원이 조합을 탈퇴하고자 할 때에는 일정한 절차를 거쳐 조합 총회 또는 대의원회의 의결로써 탈퇴 여부를 결정하도록 정하고 있는 점, ⑤ 위 ③, ④의 사정에 비추어 보면 이 사건 조합가입계약 제10조 제2항, 이 사건 조합규약 제12조 제1항 등이 헌법상 계약 탈퇴의 자유를 침해한다거나 주택법 제11조 제8항 및 지역주택조합 제도의 취지에 위반되어 무효라고 볼 수는 없는 점, ⑥ 지역주택조합의 주택신축 사업은 상당한 자금이 필요한 사업으로서 조합원들이 납부하는 분담금을 재원으로 하므로 조합원의 가입을 확보하고 가입한 조합원들이 그 지위를 사업 완료시까지 유지하는 것이 사업의 성패에 매우 중요한 요소인 점, ⑦ 조합원의 개인적 사정에 따라 빈번하게 탈퇴, 해제 등이 이루어져 조합원의 수가 안정적으로 유지되지 못할 경우 사업 지연에 따른 비용 증대, 조합 재원의 유출 등으로 조합의 사업이 좌초될 우려가 있고, 설령 사업이 유지되더라도 다른 조합원들이 추가로 분담금을 부담해야 하는 상황이 초래될 수도 있는 점, ⑧ 원고들은 이 사건 조합가입계약 체결 이후 별다른 이의 없이 추가 계약금을 더 납부하여 피고 추진위로서도 원고들이 계약을 유지하리라는 신뢰를 가지게 되었다고 할 것이고, 원고들이 아무런 제약 없이 임의탈퇴를 할 수 있다고 하면 사업을 정상적으로 추진하고 있는 피고 추진위로서는 불측의 손해를 입을 우려가 있는 점 등을 종합하면, 피고 추진위가 설립인가 전의 경우라 하더라도 원고들은 부득이한 사유 없이 피고 추진위를 탈퇴할 수 있다고 볼 수 없다. 따라서 임의탈퇴를 전제로 한 원고들의 주장은 이유 없다.

3) 불법행위를 원인으로 한 손해배상 주장에 관하여

피고들의 기망행위가 인정되지 아니함은 위 2의 나. 1)에서 인정한 바와 같으므로 이를 전제로 한 손해배상청구는 그 범위에 관하여 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

다. 소결

따라서 원고들의 피고들에 대한 청구는 이유 없다{피고 추진위는 원고 B가 2차 계약금을 지급하지 아니하였는바 2020. 6. 10. 원고 B의 채무불이행을 이유로 이 사건 조합가입계약을 해제하고(이 사건 2020. 11. 10.자 준비서면의 송달로써 재차 해제 통보를 하였다) 원고 B가 지급한 30,000,000원을 위약금으로 물취한다고 주장하나 원고들 주장 사유를 원인으로 한 원고들의 이 사건 조합가입계약 취소 및 해제 주장이 받아들여지지 아니하는 이상 피고 추진위의 위 주장에 대하여는 나아가 판단하지 아니한다}.

3. 결론

그렇다면 원고들의 피고들에 대한 청구는 이유 없으므로 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 남신향