

서울남부지방법원 2015. 10. 15 선고 2015가단220713 판결 [연대보증금 청구]

전 문

원고동양도시개발 주식회사

피고1. A

2. B

3. C

4. D

5. E

변론 종결2015. 9. 17.

판결 선고2015. 10. 15.

주 문

1. 피고들은 연대하여 원고에게 55,888,386원 및 이에 대하여 2015. 4. 24.부터 2015. 10. 15.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 피고들에 대한 나머지 청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용은 피고들이 부담한다.
4. 제1항은 가집행 할 수 있다.

N

청 구 취 지

피고들은 연대하여 원고에게 56,118,262원 및 이에 대하여 2015. 4. 24.부터 다 갚는 날까지 연

20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. F연립주택재건축정비사업조합(이하 '조합'이라 한다)은 서울 양천구 G, H 대 2,379.60m² 지상에 있는 F연립주택의 재건축정비사업(이하 '이 사건 정비사업'이라 한다)을 위해 설립된 조합이고, 원고는 토목, 건축공사업 등을 목적으로 하는 법인이다.

나. 원고는 2011. 8. 말 조합이 추진하는 사업제안서 등을 제출하여 이 사건 정비사업의 시공사 선정을 위한 입찰에 참가하였고, 2011. 9. 1. 조합에게 입찰보증금 1억 원을 지급하였다. 원고와 조합은 그 무렵 '공사계약 전 입찰보증금을 사용할 수 없으며, 정식계약 성립 시 상호간 협의하여 정당한 비용으로 집행한다. 만약 공사계약이 2011. 9. 24.까지 성립되지 않으면 즉시 입찰보증금은 시공사인 원고에게 반납한다.'고 약정하였다. 조합은 2011. 9. 17. 조합원 총회의 결의로써 원고를 이 사건 정비사업의 시공사로 선정하였다.

다. 조합은 2011. 10. 19. 조합원 총회의 결의 없이 원고와 사이에 이 사건 정비사업을 위한 공사계약(이하 '이 사건 공사계약'이라 한다)을 체결하였고, 피고들은 이 사건 공사계약상의 조합의 의무를 연대보증하였다. 이 사건 공사계약의 주요내용은 다음과 같다.

[F 연립주택 재건축 정비 사업조합 아파트 공사 계약서]

1. 공사명 : F 연립주택 재건축 정비 사업조합 아파트 신축공사

4. 공사기간 : 착공계 승인일로부터 12개월

5. 건설사업비 : 8,371,000,000원

6. 건설사업비

1) 조합원 중도금 및 지불시기

계약금 10% : 착공시

중도금 4회, 15%씩 지급 : 2개월 마다 기성고 확인 후 지급

잔금 30% : 준공 후 1개월 이내

[공사계약 일반조건]

제13조(사업경비)

① 을은 다음 각 호의 비용을 부담한다.

1. 설계비, 감리비, 측량비

6. 조합운영비

7. 기 조합운영 발생비용(협의)

13. 입주관리비(준공 후 1개월 이내)

15. 매도청구(4세대 이하)

제14조(조합운영비 지원)

을은 갑에게 급여, 기타 조합 운영에 필요한 경비를 다음과 같이 지원한다.

기간 및 금액 : 공사 착공일로부터 월 500만 원씩 준공일까지 지급한다.

제28조(계약의 해제 및 해지)

② 을은 다음 각 호에 해당하는 사유가 발생하여 공사의 계속 수행이 불가능하다고 객관적으로 판명된 경우에는 14일의 계약 이행 기간을 정하여 서면으로 통보한 후, 동 기한 내에 이행되지 아니한 경우, 공사를 중지하고 본 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해지할 수 있다. 이 경우 갑은 을로부터 차입한 제반 대여금과 기성부분의 공사 금액 등을 지체 없이 정산하여야 한다.

1. 갑의 귀책사유로 공사기간이 1/3이상 지연되었을 경우

2. 갑이 정당한 사유 없이 본 계약을 이행하지 않거나, 계약사항에 정한 협의에 불응하여 공사의 계속적인 수행이 불가능하다고 객관적으로 판단되는 경우

제41조(계약의 효력)

① 본 계약의 효력은 계약 체결일로부터 동 사업이 완료될 때까지 유효하다. 단, 갑은 본 계약 체결 전에 계약내용에 대하여 갑의 조합원 총회에서 결의를 선행하여 계약 이행에 차질이 없도록 하여야 한다.

라. 한편, 원고는 2011. 10. 21.경 서울경제신문에 이 사건 정비사업에 따라 건설될 아파트의

일반분양분 세대의 광고비용으로 660,000원을 지급하였고, 2011. 10. 27.경 I건축사무소에 아파트 설계비용으로 42,840,000원을 지급하였으며, 2011. 12. 15.경 J에 조합총회책자 인쇄비용으로 66,000원을 지급하였다. 또한 원고는 조합에게 2011. 10. 27.경 사업경비 명목으로 19,243,020원을, 2011. 12. 1.경 조합운영비 명목으로 5,000,000원을 지급하였다.

마. 조합은 2011. 12. 중순경 이 사건 공사계약에 관한 승인을 위해 조합원 총회를 소집하고자 하였으나, 총회개최를 위한 자료가 준비되지 않아 조합원 총회를 2012. 1. 19.로 연기하였다. 그러나 2012. 1. 19.에도 조합원 총회가 개최되지 못했다.

바. 조합은 2012. 5. 19. 조합원 총회를 개최하여 원고가 이 사건 공사계약에 따른 의무인 대출금이자 부담, 매입비용 지급 등을 제대로 이행하지 않았다는 등의 이유로 이 사건 공사계약 승인안에 대하여 부결하고, 원고를 이 사건 정비사업의 시공사로 선정한 것을 취소한다는 결의를 하였다. 조합은 2012. 7. 16.경 원고에게 이 사건 공사계약에 따른 채무불이행을 이유로 이 사건 공사계약의 해제를 통지하였다.

사. 원고는 조합과 사이의 서울남부지방법원 2012가합16248(본소), 2013가합69(반소) 사건 계속 중 2013. 10. 24.자 준비서면을 통해 '조합이 이 사건 공사계약 체결 이후로도 이 사건 공사계약에 대한 조합원 총회의 승인을 받지 못하였음에도 불구하고, 오히려 원고에게 이 사건 공사계약에 따른 의무이행을 요구하고 있고, 나아가 원고에게 이 사건 공사계약의 해제를 통보하여 이 사건 공사계약에 따른 의무의 이행을 하지 않을 것을 표시하였다'는 이유로 조합의 채무불이행으로 인하여 이 사건 공사계약을 해제한다는 의사를 표시하였고, 위 준비서면은 그 무렵 조합에게 송달되었다.

아. 한편, 위 서울남부지방법원 2012가합16248(본소), 2013가합69(반소) 사건에서는 '조합은 원고에게 167,809,020원 및 이에 대하여 2013. 1. 19.부터 2014. 2. 14.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라'는 판결이 선고되었고, 원고가 항소하였으나, 2014. 12. 8. 서울고등법원에서 항소기각{서울고등법원 2014나15219(본소), 2014나15226(반소) 판결}되어 그 판결이 확정되었다.

자. 그 이후인 2015. 4. 23. 조합이 원고에게 160,746,162원을 변제하였다.

[증거] 갑 제1 내지 4호증, 변론 전체의 취지.

2. 원고의 주장에 대한 판단

가. 원고의 주장

이 사건 공사계약은 조합의 채무불이행을 원인으로 하는 원고의 적법한 계약해제의사표시에 의하여 해제되었고, 그 원상회복으로서 조합과 피고들은 연대하여 합계 167,809,020원(입찰보증금 명목의 1억 원 + 사업경비 19,243,020원 + 조합운영비 5,000,000원 + 광고비용 660,000원 + 설계비용 42,840,000원 + 조합총회책자 인쇄비용 66,000원)을 지급하여야 하는데, 원고가 조합을 상대로 한 서울남부지방법원 2012가합16248(본소), 2013가합69(반소) 사건에서 승소하여 조합으로부터 160,746,162원을 변제받아 지연손해금, 원금 순으로 총당하여 2015. 4. 23. 현재 원금이 56,118,262원이 남아 있으므로, 피고들은 연대하여 원고에게 위 돈을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

(1) 조합이 조합원 총회를 개최하여 피고에 대한 이 사건 정비사업의 시공사 선정을 취소하였음은 앞서 인정한 바와 같은데, 이는 조합 스스로 이 사건 공사계약에 따른 자신의 의무를 이행하지 않겠다는 의사를 표시한 것에 해당한다. 따라서 원고는 이 사건 공사계약 제28조에 따라 이 사건 공사계약을 해제할 수 있다고 하겠고, 원고의 그 해제의 의사표시가 포함된 2013. 10. 24.자 준비서면이 원고에게 적법하게 송달되었음은 앞서 인정한 바와 같다. 그러므로 이 사건 공사계약은 조합의 귀책사유로 인하여 해제되었다고 판단된다.

(2) 원고가 2011. 9. 1.경 조합에게 입찰보증금 명목으로 1억 원을 지급하고, 조합과 '공사계약 전 입찰보증금을 사용할 수 없으며, 정식계약 성립 시 상호간 협의하여 정당한 비용으로 집행한다. 만약 공사계약이 2011. 9. 24.까지 성립되지 않으면 즉시 입찰보증금은 시공사인 원고에게 반납한다.'고 약정한 사실 및 조합이 이 사건 공사계약에 대한 조합원 총회의 결의가 이루어질 것을 신뢰하고서 조합에게 2011. 10. 27.경 사업경비 명목으로 19,243,020원을, 2011. 12. 1.경 조합운영비 명목으로 5,000,000원을 지급한 사실은 인정한 바와 같다.

그런데 이 사건 공사계약 제28조는 조합의 귀책사유로 이 사건 공사계약이 해제될 경우 조합은 원고로부터 차입한 제반 대여금과 기성부분의 공사 금액 등을 지체 없이 정산하여야 한다고 규정하고 있는바, 위 규정은 조합의 귀책사유로 인한 계약해제에 따른 조합의 원상회복의무를 규정한 것으로 판단된다. 그러므로 원고가 이 사건 공사계약과 관련하여 조합에게 지급한 위 각 금원들도 위 조항에서 정한 정산대상에 포함된다고 할 것이고, 조합의 의무를 연대보증한 피고들도 조합과

연대하여 원고에게 이 사건 공사계약의 해제에 따른 원상회복으로서 합계 124,243,020원(1억 원 + 19,243,020원 + 5,000,000원)을 반환할 의무가 있다.

또한, 원고가 2011. 10. 21.경 서울경제신문에 이 사건 정비사업에 따라 건설될 아파트의 일반분양분 광고비용으로 660,000원을 지급하였고, 2011. 10. 27.경 I건축사무소에 위 아파트의 설계비용으로 42,840,000원을 지급하였으며, 2011. 12. 15.경 J에 조합총회책자 인쇄비용으로 66,000원을 지급한 사실은 앞서 인정한 바와 같다.

이에 관하여 살펴보면, 원고는 지출한 위 각 비용들은 이 사건 공사계약의 내용 및 지출항목과 지출내역에 비추어 이 사건 정비사업에서 원고가 시공사로 선정되고 조합과 이 사건 공사계약을 함으로써 지출하게 된 것으로 봄이 상당하다. 그런데 조합의 귀책사유로 이 사건 공사계약이 해제되고 원고가 시공사의 지위를 상실하게 됨에 따라, 원고는 위 각 금원 상당을 무익하게 지출하는 손해를 입게 되었다. 따라서 조합과 피고들은 연대하여 원고에게 위 비용들 합계 43,566,000원(660,000원 + 42,840,000원 + 66,000원)을 배상할 의무가 있다.

(3) 한편, 조합이 2015. 4. 23. 원고에게 160,746,162원을 변제한 사실은 앞서 본 바와 같고, 원고와 조합 사이에 총당에 관한 합의나 지정총당권 행사 여부에 관하여 아무런 주장, 입증도 없으므로 변제총당규정에 따라 이를 지연손해금{48,825,528원(① 2013. 1. 19.부터 2014. 2. 14.까지 392일간 연 5%의 이율로 계산한 9,011,114원과 ② 2014. 2. 15.부터 2015. 4. 23.까지 433일간 연 20%의 이율로 계산한 39,814,414원의 합계액)}, 원금 순(160,746,162원에서 지연손해금 합계액 48,825,528원을 공제하면 원금에는 111,920,634원이 총당된다)으로 총당하면 2015. 4. 23. 기준 원금은 55,888,386원이 남게 된다.

(4) 따라서, 특별한 사정이 없는 한, 피고들은 연대하여 원고에게 55,888,386원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 피고들의 주장에 대한 판단

가. 피고들의 주장

이 사건 공사계약은 도시 및 주거환경정비법 제24조 제3항 제5호에 정해진 '예산으로 정한 사항 외에 조합원의 부담이 될 계약'에 해당하여 조합원총회의 의결을 거쳐야 유효한데, 조합원 총회의 의결을

언지 못하여 무효가 되었으므로, 피고들은 이 사건 공사계약에 따른 연대보증책임을 부담하지 않는다.

나. 판단

그러므로 살펴보면, 도시 및 주거환경정비법(이하 '도시정비법'이라 한다)은 제24조 제3항 제5호에서 '예산으로 정한 사항 외에 조합원의 부담이 될 계약'은 총회의 의결을 거쳐야 한다고 규정하는 한편 제85조 제5호에서 제24조의 규정에 의한 총회의 의결을 거치지 아니하고 제24조 제3항 각 호의 사업을 임의로 추진하는 조합의 임원을 형사처벌하도록 하고 있다. 위와 같이 도시정비법 제24조 제3항에서 총회 의결을 거치도록 한 취지는 조합원들의 권리·의무에 직접적인 영향을 미치는 사항에 대하여 조합원들의 의사가 반영될 수 있도록 절차적 보장을 하기 위한 것이다. 이러한 규정의 취지에 비추어 보면, 도시정비법에 의해 설립된 재건축정비사업조합이 조합원 총회 결의를 거치지 아니하고 예산으로 정한 사항 외에 조합원의 부담이 될 계약을 체결한 경우에는 그 효력이 없고(대법원 2011.04.28. 선고 2010다105112 판결 등 참조), 여기서 '예산으로 정한 사항 이외에 조합원의 부담이 될 계약'이란 조합의 예산으로 정해진 항목과 범위를 벗어나서 돈을 지출을 하거나 채무를 짐으로써 조합원에게 비용에 대한 부담이 되는 계약을 의미한다(대법원 2011. 4. 28. 선고 2010다105112 판결 등 참조).

이 사건을 살펴보면, 이 사건 공사계약이 '예산으로 정한 사항 이외에 조합원이 부담이 될 계약'에 해당한다고 인정할 증거가 없고, 원고와 조합 사이의 서울남부지방법원 2012가합16248(본소), 2013가합69(반소) 사건에서 '조합은 (이 사건 공사계약 해제에 따른 원상회복의무로서) 원고에게 167,809,020원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하라'는 판결이 선고되어 그 판결이 확정된 후 조합이 그 판결에 따라 원고에게 채무 일부를 지급한 사실은 앞서 인정한 바와 같으므로, 피고들의 위 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 피고들은 연대하여 원고에게 55,888,386원 및 이에 대하여 2015. 4. 24.부터 피고들이 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2015. 10. 15.까지는 민법에 정해진 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법에 정해진 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있으므로, 원고의 피고들에 대한 청구는 위

인정범위 내에서만 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 모두 기각한다.

판사김상동