

부산지방법원 2023. 11. 8 선고 2021가합50396 판결 [공사대금 등 청구의 소]

재판경과

부산고등법원 2024. 10. 17 선고 2023나58377 판결

부산지방법원 2023. 11. 8 선고 2021가합50396 판결

전문

원 고 주식회사 A

소송대리인 변호사 김주필, 박경찬

소송복대리인 변호사 박명수

피 고 B 주택재개발정비사업조합

소송대리인 법무법인 친구

담당변호사 박기득, 정민혜

변론종결 2023. 10. 11.

판결선고 2023. 11. 8.

주 문

1. 피고는 원고에게 66,488,000원 및 이에 대하여 2021. 11. 16.부터 2023. 11. 8.까지는 연 6%의, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용 중 90%는 원고가 나머지는 피고가 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

피고는 원고에게 1,800,395,000원 및 그중 1,529,418,500원에 대하여는 이 사건 소장부분 송달일 다음 날부터, 270,976,500원에 대하여는 2023. 6. 5.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일 다음 날부터 각 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자 등의 지위

- 1) 원고는 토공사업, 상하수도설비공사, 철근콘크리트공사업 등을 목적으로 하는 회사이다.
- 2) 피고는 부산 영도구 C 일원에서 도시 및 주거환경정비법(이하 '도시정비법'이라한다)에 따라 주택재개발사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)을 시행하기 위하여 설립된주택재개발조합이다.

나. 정비기반시설 공사계약의 체결

- 1) 원고는 2018. 1.경 이 사건 사업 중 정비기반시설 공사(이하 '이 사건 공사'라고한다)를 38억

7,000만 원에 수행하겠다는 입찰금액 제안서를 피고에게 제출하였다.

2) 원고는 위와 같은 입찰에 따라 2018. 2. 5. 피고로부터 이 사건 공사를 도급받아 수행하기로 하는 공사계약(이하 '이 사건 공사계약'이라 한다)을 체결하였다. 이 사건 공사계약의 주요 내용은 다음과 같다.

제2조(공사범위)

사업시행인가 조건에 따른 업무협의, 기반시설 설치공사 관련 업무협의 및 행정업무 대행, 기반시설 설치공사 중 발생할 수 있는 손괴 및 파손 방지를 위한 시설물 안전관리대책수립 및 검토 업무

현장설명회에서 배포한 기반시설 업무범위 중 기반시설 설치공사업무

※ 공사 중 발생한 누수, 시설 파손 등 제반 안전사고에 대한 복구비 등 기타 모든 비용은 피고와 원고가 협의하기로 한다.

제3조(공사기간)

기반시설 설치공사는 천재지변, 해당관청의 정책사항 변경 및 관련 법령의 개정 등으로 공사기간을 연장할 필요가 있을 경우에는 피고와 원고가 협의하여 연장할 수 있다.

원고는 피고의 귀책사유로 인하여 공사 착공 후 공사기간이 연장된 경우에는 제4조의 공사금액에 통계청 발표 소비자물가지수를 반영하여 공사금액을 조정한다.

각 관리권자와의 협의결과에 의하여 이설 및 신설하여야 할 구간 발생시 공사기간은 해당 관리권자와 협의하여 정해진 기간 내까지로 한다.

제4조(공사비)

기반시설 설치공사의 공사비는 3,650,000,000원으로 한다(우/오수 공사 제외, VAT 별도).

제5조(물가변동으로 인한 계약금액의 조정)

계약체결 후 90일 이상 경과한 경우에 잔여공사에 대하여 산출내역서에 포함되어 있는 품목 또는 비목의 가격 등의 변동이 발생한 때에는 조합과 협의하여 물가변동률을 적용하여 계약금액을 조정하는 것으로 한다.

3) 원고와 피고는 2018. 4. 19. 이 사건 사업 구역 내 구거 및 수목 이설, 오·우수관 설치 공사를

원고가 공사대금 2,350,000,000원(부가가치세 별도)에 수행하기로 하는별도의 공사계약을 체결하였다.

4) 원고와 피고는 2020. 4. 23. 이 사건 공사계약의 내용을 보완하는 특약사항(이하 '이 사건 특약'이라 한다)에 대한 합의를 하였고, 위 특약사항의 구체적인 내용은 다음과 같다.

제1조(공사비)

본 공사의 도급비는 2020년 최초 계약 시 금액인 3,650,000,000원(부가세 별도)으로 하고 공사진행 중 일체의 변경을 수반하지 않는다. 다만 본 특약사항 제5조의 경우에 한하여 피고와 원고가 협의하여 공사비를 변경할 수 있다.

제2조(공사의 범위)

- ① 원고의 견적 제출 시 피고가 제시한 정비기반시설 설계 도면에 의거 제시된 설계도에 관한 모든 공사를 시행한다.
- ② 원고는 제①항에 상응하는 공사내역서를 피고에게 제출하고 피고의 확인을 받아 공사를 시행한다.

제5조(공사의 변경)

- ① 원고는 공사 진행 중 부산시 또는 영도구청, 경찰청 등의 협의 진행과정에서 불가피하게 공사의 변경이 발생할 경우에는 즉시 피고에게 알리고 이에 대한 공사변경 협의를 진행하여야 한다.
- ② 원고는 공사변경에 따른 공사의 일체 내역을 원고에게 알리고 피고의 검수를 받아 공사를 변경할 수 있다.

제6조(계약의 우선순위)

본 특약사항은 이 사건 공사계약서에 우선하여 적용한다.

다. 원고의 이 사건 공사 시공 등

원고는 이 사건 특약을 체결한 이후 2020. 6. 15.경부터 이 사건 공사를 하였는데, 이 사건 공사 중

'D'의 도로, 옹벽부 가시설공사, 상수도 가시설공사, 교통안전 시설물및 교통시설 등이 원고가 견적을 제출할 당시의 도면에서 변경되어 시공되거나 추가시공이 이루어졌다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증, 을 제1 내지 5호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장 요지

가. 원고

원고는 이 사건 특약 제5조에 따라 설계도서와 현장상황과의 상이함 등을 이유로 피고에게 공사변경을 요청하거나 피고의 요구에 따라 변경공사를 진행하였으므로 변경및 추가 시공이 있었던 부분과 관련한 추가공사대금 1,733,907,000원과 이 사건 공사계약 제5조에 따른 물가변동에 따른 공사대금 조정금액 66,488,000원을 합한1,800,395,000원을 지급할 의무가 있다.

나. 피고

- 1) 이 사건 공사와 관련하여 원고와 피고 사이의 추가공사에 관한 합의 또는 계약이 존재하지 않을 뿐만 아니라, 원고와 피고 사이의 추가공사에 관한 피고 조합원들의총회 결의가 존재하지 않으므로 원고는 피고에게 추가공사대금을 청구할 수 없다.
- 2) 가사 추가공사대금 지급의무가 인정된다고 하더라도 별도의 공사계약이 체결된우수공사, 오수공사 부분은 추가공사가 이루어진 것이 아니므로 이 부분에 관한 추가공사대금을 지급할 의무가 없다.1)
- 3) 원고와 피고는 이 사건 특약 제1조에 따라 물가상승률에 따른 증액부분을 정산하지 않기로 합의한 것이므로 원고는 피고에게 물가변동에 따른 공사대금의 조정을 요구할 수 없다.

3. 판단

가. 추가공사대금 청구에 대한 판단

1) 관련 법리

도시정비법은 제45조 제1항 제4호에서 '예산으로 정한 사항 외에 조합원의 부담이 될 계약'은 총회의 의결을 거쳐야 한다고 규정하는 한편 제137조 제6호에서 제45조의 규정에 의한 총회의 의결을 거치지 아니하고 제45조 제1항 각 호의 사업을 임의로추진하는 조합의 임원을 형사처벌하도록 하고 있다. 위와 같이 도시정비법 제45조 제1항에서 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 총회의 결의를 거치지 아니하고 예산으로 정한 사항 외에 조합원의 부담이 될 계약을 체결한 경우에는 그 효력이 없다고 할 것이다(대법원 2001. 3. 23.

선고2000다61008 판결, 대법원 2010. 6. 24. 선고 2009도14296 판결 등 참조). 한편 도시정비법 제45조 제1항 제4호에서 말하는 '예산으로 정한 사항 이외에 조합원의 부담이될 계약'이라 함은 조합의 예산으로 정해진 항목과 범위를 벗어나서 금원을 지출하거나 채무를 짐으로써 조합원에게 그 비용에 대한 부담이 되는 계약을 의미한다(대법원2011. 4. 28. 선고 2010다105112 판결 등 참조).

2) 추가공사대금 지급합의 또는 약정이 총회 의결을 요하는지 여부

살피건대, ① 앞서 본 이 사건 공사계약 및 특약에서는 공사대금을 원칙적으로 36억 5,000만 원으로 정하고 있어 공사도급계약 중 총액계약에 해당하는 것으로 보이는 점(대법원 2022. 4. 14. 선고 2017다3024 판결 등 참조), ② 원고가 주장하는 추가공사 금액이 17억 원을 초과하여 이 사건 공사계약에 따른 공사대금의 50%를 초과하는 점, ③ 위와 같은 이 사건 공사계약의 변경은 피고 조합원들의 개별적인 비용 부담을 상당히 증가시킬 수 있는 변경에 해당하는 점 등을 종합하면, 이 사건 공사계약에서 정한 공사를 초과하여 원고가 추가공사 시행하는 데 동의하여 피고의 추가공사대금지급의무를 발생시키는 것은 실질적으로 도시정비법 제45조 제1항 제4호에서 말하는 '조합원의 부담이 될 계약'에 해당하고, 이 부분은 피고의 예산으로 정해지지 않은 것으로 보인다. 따라서 피고가 원고의 추가공사 실시에 대한 동의를 하여 추가공사대금지급의무를 부담한다고 보기 위해서는 피고 총회의 의결이 있어야 한다.

3) 추가공사대금 지급에 관한 총회 의결이 있었는지 여부

살피건대, 원고의 추가공사 실시 및 그 대금 지급에 관하여 피고 총회의 의결이있었다는 점에 관하여

원고는 어떠한 증거도 제출하고 있지 못하므로, 가사 피고의 조합장 또는 임원과 원고 사이에 이 사건 공사계약에 따른 추가공사의 실시에 관한 합의가 있었다고 하더라도 그와 같은 합의는 피고 총회의 의결을 거치지 않은 것으로서 피고에 대한 효력을 인정할 수 없다. 따라서 원고는 피고에게 추가공사 부분에 관한 공사대금을 계약상 청구할 수는 없다 할 것이어서, 이와 다른 전제에 선 원고의 추가공사대금 청구는 이유 없다.

나. 물가변동으로 인한 조정금 청구에 대한 판단

1) 앞서 기초사실에서 본 바와 같이 이 사건 공사계약 제5조는 '계약체결 후 90일이상 경과한 경우에 잔여공사에 대하여 산출내역서에 포함되어 있는 품목 또는 비목의가격 등의 변동이 발생한 때에는 조합과 협의하여 물가변동률을 적용하여 계약금액을조정하는 것으로 한다.'고 규정하고 있고, 이 사건 공사는 이 사건 공사계약이 체결된날로부터 2년이 초과한 때까지도 공사가 이루어졌으므로, 피고는 물가변동률을 적용하여 계약금액을 조정하여 줄 의무를 부담한다.

2) 이에 대하여 피고는 이 사건 특약 제1조에서 공사진행 중 변경을 수반하지 않는다고 한 것은 물가변동률에 따른 조정을 하지 않기로 합의한 것이라는 취지로 주장한다. 그러나 ① 피고가 주장하는 이 사건 특약이 체결된 경위도 원고가 추가공사대금을 일방적으로 요청하여 분쟁이 발생하였고, 이에 추가공사대금 요청을 철회하고 이 사건 특약을 체결하였다는 것인 점, ② 이 사건 특약 제1조에서 일체의 변경을 수반하지 않는다는 것은 계약금액에 해당하는 부분으로 한정하여 해석하는 것이 위와 같은 이 사건 특약의 체결 경위에 부합하는 점, ③ 원고가 이 사건 특약을 체결하면서 물가변동률에 따라 계약금액을 조정 받을 권리를 포기하였다고 보기에 이 사건 특약에서 원고에게 이익이 될 수 있는 부분을 찾아보기 어려운 점 등을 종합하면, 피고의 위와같은 주장은 받아들이기 어렵다.

3) 나아가 감정인 E의 감정결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 공사계약 체결일부터 착공일인 2020. 6. 15.까지의 물가변동에 따른 조정금액은 66,488,000원임을 인정할 수 있다.

따라서 피고는 이 사건 공사계약 제5조에 따라 물가변동률을 적용하여 증액된 공사대금인 66,488,000원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 원고의 이행청구의 의사가 포함된 이 사건 소장 부분이 피고에게 송달된 다음 날인 2021. 11. 16.부터 그 이행의무의 존재 여부나 범위에

관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2023. 11. 8.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 전우석 판사 목명균 판사 이상언

1)원고도 자신이 주장하는 추가공사대금액에 우수공사, 오수공사 부분이 포함되어 있음은 인정하고 있다.