

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2011다51540 손해배상(기)  
원고, 상고인 강동2단지아파트재건축정비사업조합  
소송대리인 변호사 조영봉  
피고, 피상고인 주식회사 삼창감정평가법인 외 1인  
소송대리인 법무법인(유한) 동인 외 1인  
원 심 판 결 서울고등법원 2011. 5. 25. 선고 2010나103422 판결  
판 결 선 고 2014. 9. 4.

주 문

상고를 모두 기각한다.

상고비용은 원고가 부담한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 상고이유 제1, 2점에 관하여

가. 도시 및 주거환경정비법(이하 '도시정비법'이라 한다) 부칙(2002. 12. 30.) 제7조 제1항은 '사업시행방식에 관한 경과조치'라는 표제로 "종전 법률에 의하여 사업계획의 승인이나 사업시행인가를 받아 시행 중인 것은 종전의 규정에 의한다"고 규정하고 있는바, 여기서 규정한 '사업시행방식'에는 특별한 사정이 없는 한 도시정비법 제3장 '정비사업의 시행'에서 규정하고 있는 방식이나 절차를 모두 포함하므로 이러한 방식이나 절차에 관한 사항은 종전의 규정에 의하여 규율되어야 한다(대법원 2009. 6. 25. 선고 2006다64559 판결, 대법원 2012. 8. 30. 선고 2010다28925 판결 등 참조). 한편 도시정비법은 제3장 '정비사업의 시행' 밑에 제2절 '조합설립추진위원회 및 조합의 설립 등'을 두고 있으며 제3장에 속하는 구 도시정비법(2009. 2. 6. 법률 제9444호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 도시정비법'이라 한다) 제24조 제3항 제5호는 총회의 의결을 거쳐야 하는 사항 중의 하나로 '예산으로 정한 사항 외에 조합원의 부담이 될 계약'을 규정하고 있는바, 위 조항은 사업시행에 관한 방식이나 절차에 관한 것으로서 도시정비법 부칙 제7조 제1항에서 종전의 규정에 의하도록 한 '사업시행방식'에 관한 규정이라고 할 것이다.

따라서 종전법률인 구 주택건설촉진법(2003. 5. 29. 법률 제6916호 주택법으로 전부 개정되기 전의 것, 이하 '주촉법'이라 한다)에 따라 2003. 6. 30. 사업계획승인을 받은 원고 조합에 대하여는 구 도시정비법 제24조 제3항 제5호가 적용되지 않는다.

나. 한편 도시정비법 부칙 제10조 제1항 본문은 '조합의 설립에 관한 경과조치'라는 표제로 "종전 법률에 의하여 조합 설립의 인가를 받은 조합은 본칙 제18조 제2항의 규정에 의하여 주된 사무소의 소재지에登記함으로써 이 법에 의한 법인으로 설립된 것으로 본다"고 규정하고 있는바, 위 규정의 내용과 취지에 비추어 보면 행정청이 종전 법

를인 주축법에 의하여 재건축조합에 대하여 조합설립인가처분을 하였더라도 도시정비법이 시행되고 해당 재건축조합이 도시정비법 부칙 제10조 제1항에 따라 설립등기를 마친 후에는 그 재건축조합을 공법인으로 보게 된다(대법원 2014. 2. 27. 선고 2011두11570 판결 등 참조). 나아가 이러한 재건축조합에는 도시정비법 제27조에 의하여 민법 제60조가 준용되므로, 그 재건축조합의 조합장이 조합원의 부담이 될 계약을 체결하기 위하여는 총회의 결의를 거치도록 조합규약에 규정되어 있다 하더라도 이는 법인대표권을 제한한 것으로서 그러한 제한은登記하지 아니하면 제3자에게 그의 선의·악의에 관계없이 대항할 수 없다(대법원 1992. 2. 14. 선고 91다24564 판결, 대법원 2002. 6. 14. 선고 2001다75677 판결 등 참조).

다. 원심판결 이유와 기록에 의하면, ① 원고 조합은 2002. 4. 26. 주축법에 의하여 설립인가를 받고 도시정비법이 시행되기 전인 2003. 6. 30 주축법에 의한 사업계획승인을 받은 재건축조합으로 출발하였다가 도시정비법이 2003. 7. 1.부터 시행됨에 따라 도시정비법 부칙 제10조 제1항에 따라 2003. 7. 22. 현재의 명칭으로 변경하여 설립등기를 마친 재건축정비사업조합인 사실, ② 원고 조합규약 제18조 제7호는 '조합원의 부담이 될 계약 및 부과금에 관한 사항'은 총회의 결의를 거쳐 결정하도록 규정하고 있는 사실, ③ 그런데 원고 조합의 당시 조합장은 위와 같은 총회의 결의를 거치지 아니한 채 2003. 7. 25. 피고들과 자산에 관한 감정평가업무와 관련하여 이 사건 감정평가계약을 체결한 사실을 알 수 있다.

이러한 사실관계를 앞에서 본 법리에 비추어 보면, 조합원의 부담이 될 계약에 관한 사항에 관하여 원고 조합 총회의 결의를 거치도록 한 원고 조합규약 제18조 제7호는 이 사건 감정평가계약이 체결되기 전인 2003. 7. 22. 설립등기를 마침으로써 공법인으

로 간주되는 원고 조합의 법인대표권 제한에 관한 규정으로서 이를 등기하지 아니하면 제3자에게 대항할 수 없다고 할 것인데, 기록상 그러한 등기가 되어 있었다고 볼 만한 자료를 찾을 수 없고 달리 이에 관한 주장·증명이 없는 이 사건에서 원고 조합은 피고들의 선의·악의와 관계없이 피고들에 대하여 위와 같은 총회 결의의 흠결을 들어 이 사건 감정평가계약의 효력을 부인할 수 없다고 할 것이다.

따라서 원심이 원고 조합에게 구 도시정비법 제24조 제3항 제5호가 적용됨을 전제로 피고들이 위와 같은 대표권 제한 및 그 위반 사실을 알았거나 알지 못한 데 과실이 있음을 인정할 증거가 없다고 설시한 것은 적절하지 않지만, 이 사건 감정평가계약이 피고들에 대하여 유효하다고 본 원심의 판단은 결론에 있어 정당하고, 거기에 강행법규의 효력에 관한 법리를 오해하거나 총회 결의 부존재에 대한 피고들의 인식 여부에 관하여 심리를 다하지 아니하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 없다.

## 2. 상고이유 제3점에 관하여

원심은, 설령 이 사건 감정평가계약이 원고 조합 총회의 결의를 거치지 아니한 채 체결된 것임을 피고들이 알았거나 알지 못한 데 과실이 있다고 하더라도, 이 사건 감정평가계약이 무효가 됨에 따라 피고들이 원고 조합에 대하여 가지는 감정평가 용역비 상당의 부당이득반환채권과 원고 조합이 피고들에 대하여 가지는 감정평가수수료 상당의 부당이득반환채권은 그 금액이 같고, 따라서 양자를 상계하면 이 사건 감정평가계약이 무효가 됨에 따라 피고들이 원고 조합에게 반환하여야 할 부당이득은 없게 되므로 이 점에서도 원고 조합의 청구는 이유 없다고 판단하였다.

원심의 이 부분 판단은 가정적·부가적 판단에 불과한 것으로서, 앞서 본 바와 같이 이 사건 감정평가계약이 피고들에 대하여 유효하다고 본 원심의 판단이 정당한 이상,

위와 같은 가정적·부가적 판단의 당부는 판결 결과에 영향을 미치지 아니하므로, 이에 관한 상고이유는 더 살펴 볼 필요 없이 받아들일 수 없다.

### 3. 상고이유 제4점에 관하여

관련 법리에 비추어 기록을 살펴보면, 원심이 그 판시와 같은 이유로 원고 조합의 주장, 즉 피고들이 이 사건 감정평가수수료를 수령한 행위가 신의칙에 반한다는 주장을 배척한 것은 수긍이 가고, 거기에 신의칙에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

상고이유에서 들고 있는 대법원판결은 이 사건과 사안을 달리하는 것으로 이 사건에 원용하기에 적절하지 아니하다.

### 4. 결론

그러므로 상고를 모두 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            박보영

주    심            대법관            민일영

                      대법관            이인복

                      대법관            김    신