Jisung Horizon Newsletter

July 2010 Vol.3. No.10

01 건설부동산 칼럼

- 재개발 · 재건축 공공관리제 도입과 전망 (박성철 변호사)

09 화제의 판결

- 시공사의 중도금 대출금 대위변제와 구상권

13 최신법령소개

- 「택지개발촉진법」 일부개정 (법률 제9865호 시행일 2010. 6. 30.)
- 「택지개발촉진법 시행규칙」 일부개정 (국토해양부령 제248호 시행일 2010. 6. 30.)
- 「주택공급에 관한 규칙」 일부개정 (국토해양부령 제254호 시행일 2010. 6. 30.)
- 「건설산업기본법 시행규칙」 일부개정 (국토해양부령 제255호 시행일 2010. 6. 30.)
- 「도시개발법」 일부개정 (법률 제9862호 시행일 2010. 6. 30.)
- 「도시 및 주거환경정비법 시행령」 일부개정 (대통령령 제22277호 시행일 2010. 7. 16.)

25 화제의 뉴스

- 경남은행 수천억 원대 부동산PF 금융사고
- 재개발 · 재건축 공공관리제 시행
- 사립학교 리모델링 BTL 방식 허용
- 자산관리공사, 저축은행의 PF 부실채권 대규모 매입
- 건설사 워크아웃 ABCP · ABS 위험 우려
- 용산국제업무지구 개발사업 좌초 위기
- 산업은행, 대우건설 인수 위해 1조 원 차입
- 담합 손해배상예정제 도입 논의
- 부실 건설사 정리 미약 비판

35 최신판례소개

- 퇴직금 (대법원 2010. 5. 20. 선고 2007다90760 판결)
- 약속어음금 (대법원 2010. 5. 20. 선고 2009다48312 판결)
- 공사대금 (대법원 2010. 5. 20. 선고 2007다31211 결정)
- 상가관리처분총회결의무효확인 (대법원 2010. 5. 27. 선고 2008다53430 판결)
- 구상금 (대법원 2010. 5. 27. 선고 2009다85861 판결)
- 손해배상(기) (대법원 2010. 6. 24. 선고 2008다23729 판결)

법무법인 지평지성의 Newsletter는 일반적인 법률 정보를 신속하고 정확하게 전달할 목적으로 제공되고 있으며, 이에 수록된 내용은 법무법인 지평지성의 공식적인 견해나 구체적인 사안에 관한 법적인 효력을 지닌 법률 자문이 아닙니다. 구체적인 내용은 법무법인 지평지성의 변호사 및 전문가와 상담하여 주십시오.

지평지성 JISUNG HORIZON

법무법인 지평지성 서울시 중구 남대문로 4가 45 상공회의소빌딩 8, 11층
TEL:02-6200-1600 FAX: 02-6200-0800 http://www.js-horizon.com E-mail : master@js-horizon.com
Copyright ⓒ JISUNG HORIZON Attorneys at Law All rights Reserved.

법무법인 지평지성 건설부동산 뉴스레터

(건설부동산 칼럼)

재개발·재건축 공공관리제 도입과 전망

박성철 변호사

■ 공공관리제, 신모델 도입

프로젝트 파이낸싱(Project Financing)과 관련하여, 원활한 사업의 진행, 금융기관의 대출금 회수 등을 위하여 PF 관련 사업약정에 시공사의 책임준공 의무를 규정하는 경우가 많습니다. 시공사의 책임준공 의무란 일반적으로 불가항력적인 사유가 있는 경우를 제외하고, 시공사가 시행사의 부도, 공사비 지급 지연, 민원 등을 이유로 공사를 중단할 수 없고, 예정된 공사기간 내에 건축물을 준공해야 하는 의무를 말합니다. 시공사가 저조한 분양율이나 시행사의 공사비 미지급 가능성을 이유로 공사를 중단하거나 포기할 수 있다면 프로젝트 자체의 진행이 불가능해지고 금융기관의 대출원리금 회수에 막대한 지장을 초래할 수 있으므로, 사전에 이러한 시공사의 항변을 차단하기 위한 목적으로 사업 자금을 대출하는 금융기관이 시공사의 책임준공 확약을 요구하는 것이 일반적입니다.

그러나 책임준공 의무의 요건 및 효과는 일률적으로 말할 수 있는 것이 아니고, 프로젝트 관련 당사자들 사이에서 체결되는 사업약정이나 시공사가 금융기관에 제출하는 책임준공확약서에 따라 그 내용이 달라질 수 있습니다. 최근에는 건설부동산

경기 침체가 장기화되면서 시공사의 책임준공 의무에 대한 이슈가 증가하고 있는데, 아직 이에 관한 판례가 많이 축적되어 있지 않은 상황에서 책임준공 의무의 범위 및 효력 등에 관한 해석이 문제되는 경우가 많습니다.

우선 책임준공 의무에 대해서는 일반적으로 사업약정서, 책임준공확약서 및 공사도급계약서 등에 각각 규정되어 있는 경우가 있는데, 그 내용이 통일적이지 않을 경우 이를 어떻게 해석해야 하는지 문제됩니다. 최근 대법원은 사업약정에는 '시공사는 시행사와 체결한 공사도급계약에서 정한 기간 내에 책임준공하여야 한다', '공사기간은 착공 후 15 개월로 한다'고만 규정되어 있고, 공사도급계약 특수조건에서는 '시행사의 책임 있는 사유로 사업부지에 대한 가압류 등 시공사의 공사수행에 차질을 초래하는 경우'를 책임준공의 예외사유로 규정한 사건에서, 공사도급계약에서 책임준공의 예외사유를 정하였다고 하더라도 이는 시공사가 시행사에 대하여 주장할 수 있는 것일 뿐, 금융기관에 대하여 주장할 수 없는 것으로 보아야 한다고 판시하였습니다. 대법원은 사업약정은 기본적으로 개발사업에 대한 시행사의 대출금이 정상적으로 상환될 수 있도록 약정당사자들의 필요한 업무분담과 책임을 규정함을 목적으로 하는 것인 점, 시공사가 완공할 건물은 대출금의 중요한 담보가 되는 것이므로 금융기관으로서는 시행사가 사업을 정상적으로 수행하기 어려운 경우 신용도가 높은 시공사로 하여금 건물을 정해진 기간 내에 책임준공하도록 약정할 필요가 있었다고 보이는 점, 사업약정이 공사도급계약의 효력보다 우선한다고 약정한 점을 근거로 하였습니다(대법원 2010. 3. 11. 선고 2009 다 20628 판결).

또한, 시공사는 주로 금융기관의 요구로 책임준공확약을 하는 경우가 많은데, 시행사도 시공사에 대하여 책임준공 의무의 이행을 주장할 수 있는지도 종종 문제됩니다. 최근 시행사가 시공사를 상대로 공사 지연에 따른 지체상금을 청구하면서 시공사가 작성한 공사책임준공각서에 따라 시공사는 시행사의 공사대금 미지급을 이유로 공사를 중단할 수 없다고 주장한 것에 대하여, 1 심 법원은 사업약정은 사업자금의 관리와 이를 통한 금융기관 대출금의 안정적 상환을 목적으로 하고 있는 사실, 사업약정에 기하여 시공사가 작성한 공사책임준공각서도 시행사가 아닌 금융기관을

상대로 제출된 사실 등을 인정하면서, 공사책임준공각서는 시행사의 이익보다는 금융기관의 안정적 자금회수를 목적으로 작성된 것이며, 시행사가 공사책임준공각서를 들어 자신의 공사대금채무를 이행하지 아니하고 시공사에게 무조건 공사진행을 요구할 수는 없다 할 것이고, 이러한 거액의 기성금채무가 있는 상황에서까지 공사를 계속하도록 하는 것은 신의칙에도 위반된다고 판시하였습니다(부산지방법원 2009. 5. 6. 선고 2008 가합 11385, 2009 가합 1279 판결). 그러나 2 심 법원은 위와 같은 사정만으로는 사업약정이 시행사와 시공사 간의 법률관계를 규율하는 것을 배제하고 오로지 금융기관들에 대한 안정적 자금회수만을 목적으로 작성된 것이라고 보기는 어려운 점, 사업약정서는 금융기관 대출금의 안정적 상환뿐만 아니라 사업의 원활한 진행도 그 목적으로 하고 있는 점, 사업약정서를 공사도급계약에 우선하여 적용하기로 약정한 점, 공사책임준공각서에 제출받는 사람을 공란으로 둔 것은 사실이지만 본문 내용 중에는 시행사를 표시하고 있는 점, 사업약정 및 공사책임준공각서에 시공사의 책임준공의사를 명시하고 있으므로 시공사는 공사를 계속해야 할 위무가 있다고 판시한 후, 시행사가 공사대금을 전혀 지급하지 않았고 이러한 공사대금의 미지급이 악의적인 동기에 기인한 것이라면 사업약정 및 공사책임준공각서에도 불구하고 시공사에게 불안의 항변 내지 신의칙 등을 이유로 하여 공사를 중단할 여지가 있다고 할 것이지만, 비록 충분하지는 않으나 시행사는 공사기성금의 3 분의 1 에 상당하는 공사대금을 실제로 지급을 하였고, 공사대금을 미지급하게 된 근본 원인이 분양실적이 저조한데 기인한 것으로 보이는 사정을 감안하면 불안의 항변 내지 신의칙을 이유로 시공사가 공사를 계속할 의무를 면하기에는 부족하다고 판시하였습니다(부산고등법원 2010. 5. 13. 선고 2009 나 7786, 2009 나 7793 판결).

한편, 시공사가 책임준공 의무를 위반한 경우 금융기관 등에 대하여 어떠한 범위의 손해배상책임을 부담하는지도 논란의 여지가 있습니다. 최근에는 시공사의 책임준공 의무 위반으로 인한 손해배상의 범위를 명확하게 하기 위하여 사업약정서 및 책임준공확약서에 시공사가 책임준공 의무를 위반하는 경우, 이로 인하여 금융기관이 상환 받지 못하는 대출원리금을 금융기관의 손해로 본다고 명시하는 경우도 있으나, 아직 이와 관련한 법원의 명시적인 해석이 없는 상황입니다.

시공사의 책임준공 의무의 요건, 범위 및 효과 등은 시공사가 날인하는 사업약정서 및 책임준공확약서의 구체적인 내용에 따라 달라질 수 있으므로, 위와 같은 판례가 시공사의 책임준공 의무를 해석하는데 절대적인 기준이 될 수는 없습니다. 모든 법률행위는 당사자들의 의사가 기재된 처분문서가 일차적인 해석의 기준이 되므로, 시공사는 시행사가 시공사에 대하여 책임준공 의무를 주장하는 것을 방지하기 위하여 시공사의 책임준공 의무 이행의 대상을 금융기관이라고 명시하고, 책임준공 의무의 예외 사유는 사업약정서, 책임준공확약서 및 공사도급계약서 등 관련 문서에 통일적으로 기재하는 등 책임준공 의무 관련 문서 작성시 유의할 필요가 있습니다.

■ 개정 조례의 적용 범위

우선 서울시 조례의 공간적 적용 범위를 보면, "정비구역 지정대상이 아닌 공동주택재건축사업", "토지등소유자의 수가 100 명 미만으로서 주거용 건축물의 건설비율이 50% 미만인 도시환경정비사업"을 제외한 서울 전 지역이 해당합니다. 도입 논의 초기에는 구청장이 비용을 지원하기 위해 확보한 예산범위가 50 개 구역 정도에 이른다는 사실이 와전되어 공공관리제의 적용을 받는 구역이 50 개인 것으로 오인되기도 했으나, 예외적인 소규모 사업지를 제외하면 전 지역이 공공관리제의 적용을 받습니다. 주민의사와 무관하여 강제 적용되며 2010. 5. 현재 470 여 개 구역이 해당합니다.

적용시기와 관련해서는 부칙 규정을 유념해야 합니다. 공공관리제는 원칙적으로 시장이 정비구역을 지정 고시한 날부터 조합총회에서 시공자를 선정할 때까지 적용되는데, 부칙에서는 경과규정으로 예외를 두고 있습니다. 조례 시행 당시 정비구역 지정 전에 이미 추진위원회 설립 승인을 받은 정비사업의 경우는 조례 시행일부터 조합총회에서 시공자를 선정한 때까지 적용을 받습니다(부칙 제 4 조 제 2 항). 한편 조례 시행 전에 도시정비법에 따라 구청장에게 추진위원회 구성 승인신청(도시정비법 제 13 조 제 2 항에 따른 신청)을 한 정비사업은 공공관리자가

'추진위원회 또는 주민대표회의 구성을 위한 업무지원'을 하지 않고 종전 규정에 따릅니다(부칙 제 4 조 제 4 항). 두 부칙 규정을 종합해 보면, 조례 시행 당시 추진위원회 구성 승인신청을 했다면 추진위는 종전 규정에 따라 구성하게 되고 그 이후 단계에서부터는 시공자 선정 시까지 공공관리제의 적용을 받는다고 해석하여야 할 것입니다.

한편 이번 개정 내용은 조례 시행 당시 도시정비법상 조합총회(법 제 24 조)에서 시공자 또는 설계자를 선정하지 않은 정비사업 분부터 적용되므로(조례 부칙 제 5 조), 2010. 7. 16. 이전에 시공자 또는 설계자를 선정한 사업장이라면 공공관리제 적용이 모두 배제됩니다. 종전 규정에 따라 사업이 진행됩니다.

■ 시공자 선정시기 변화의 문제점

조례 시행 시기와 관련해 가장 논란이 되었던 조항은 부칙 제 1 조입니다. 공공관리제 핵심 조항의 시행시기를 정하고 있습니다. 당초 2010. 6. 10. 제안된 의안에는 이 조례가 공포된 날로부터 시행하도록 정하고 있었으나, 수정안에서는 조례를 2010. 7. 16.부터 시행하도록 하되 시공자 선정시기와 관련된 조항만 10. 1.부터 시행하도록 시기를 늦추었습니다.

시기가 유예된 조항은 "조합은 시공자를 선정할 때에는 도시정비법에 따라 인가된 사업시행계획서를 반영한 설계도서를 작성하여 입찰에 부쳐야 한다"는 시공자 선정시기 조항입니다(조례 제 48 조 제 2 항). 시공자 선정시기를 규제하는 조항은 도시정비법에서도 수차례 개정되며 혼란을 거듭했었습니다. 2003 년 제정된 도시정비법은 재개발·재건축을 구별하지 않고 "사업시행인가 이후" 시공자를 선정할 수 있도록 했습니다. 재건축·재개발·도시환경정비사업을 불문하고 건설회사는 시공자일 뿐 시행자가 될 수 없는 것으로 취급했습니다. 이후 건설회사를 배제하고는 재개발사업이 제대로 이루어지지 못하자 2005 년

"재건축조합은 사업시행인가를 받은 후 시공자를 선정하여야 한다"고 개정하여 재건축에서만 시공자 선정시기를 규제합니다. 재개발사업에서는 건설회사로 하여금 공동시행자가 될 수 있는 여지를 두었습니다. 이후 2006 년 시공자 선정시기에 대한 법문은 "재개발사업조합 및 도시환경정비사업조합은 조합설립인가를 받은 후, 재건축사업조합은 사업시행인가를 받은 후 시공자를 선정하여야 한다"고 개정됩니다. 2006 년 개정은 재개발사업에서 시공자를 선정할 수 있는 시기에 대한 불명확성을 해소하기 위한 것이었습니다. 이후 재건축이든 재개발이든 자본과 사업수행 노하우를 갖춘 건설회사의 참여 없이는 사업이 제대로 수행되지 못하는 현실을 반영하여, 2009 년에 이르러 재개발·재건축을 구분하지 않고 조합설립인가 후 시공자를 선정할 수 있도록 또 개정하였습니다. 이와 같은 거듭된 개정을 거쳐 현행 도시정비법은 어느 조합이든 조합설립인가를 받으면 시공자를 선정할 수 있도록 자리 잡았습니다. 하지만 이번 개정 조례는 위와 같은 변천을 거슬러 올라 다시 2003 년 도시정비법 제정 당시로 회귀한 셈입니다.

시공자 선정시기를 법률과 달리 규정한 개정 조례의 효력이 무효라는 주장도 있습니다. 하지만 입법론적 논의는 별론으로 하고, 도시정비법은 단지 조합설립인가를 받은 후 조합총회에서 시공자를 선정하여야 한다는 뜻이므로 개정 조례가 법률우위의 원칙에 반하지는 않는다고 생각합니다. 또한 헌법재판소가 조례에는 포괄위임이 허용된다는 취지에서 "지방의회는 민주적 정당성을 지니고 있는 주민의 대표기관이고 헌법이 지방자치단체에 포괄적인 자치권을 보장하고 있으므로, 조례에 대한 법률의 위임은 법규명령에 대한 법률의 위임과 같이 구체적으로 범위를 정하여 할 필요가 없다(헌법재판소 2008. 5. 29. 2006 헌바 78 결정 등)"고 판시하고 있는 점에 비추어 보면 개정 조례가 위임입법의 한계를 벗어났다고 보기도 어려울 것입니다.

다만 과거 조항으로 복귀하는 개정 조례의 시행에 따른 혼란을 최소화하는 방안을 찾을 필요가 있습니다. 그간 시공자 선정시기 조항이 변경될 때마다 시장의 혼선이 증폭되면서 불필요한 시간과 비용이 소요되었습니다. 특히 조합설립 이후 아직

시공자를 선정하지 않았지만 가계약을 통해 대여금을 지원받은 조합의 채무를 어떻게 처리할지가 현실적 문제입니다. 시공자로 선정되려는 건설회사는 가계약 후 조합의 운영비로 매월 수천만 원까지 지원하기도 합니다. 지금까지 관행으로는 가계약사가 시공자로 선정되지 못하면 조합은 새로 선정된 시공자로 하여금 대여금을 책임지도록 하고 새로운 시공자가 이를 인수해 왔습니다. 하지만 10. 1.부터는 시공자 선정이 사업시행인가 후로 미뤄지고 공공관리제 도입에 따라 시공자 선정 방법에 변화가 생기면서 종래와 같은 방식으로 해결하기는 어렵게 됩니다. 조합은 10 월 1 일 전에 총회에서 합리적 의사결정이 되면 시공자를 선정절차를 밟고, 그렇지 못할 경우 서울시에서는 공공관리제 본격 도입 이후 이 문제를 해결할 수 있는 매뉴얼을 마련해야 할 것입니다.

■ 시행능력이 요구되는 공공관리자

다음으로, 공공관리제가 정착되기 위해서는 시공자가 수행하던 시행기능을 공공관리자가 온전하게 뒷받침할 수 있어야 합니다. 과거 도시정비법에서 시공자 선정시기를 사업시행인가 이후로 제한하는 개정을 했다가 다시 조합설립인가 이후로 돌이킬 수밖에 없었던 주된 이유는 시공자가 수행하던 시행기능을 수행할 대안 주체가 없었기 때문입니다. 시공자 선정제한의 법적 의미는 시공과 시행을 주도하던 건설회사로부터 시행기능을 박탈하는 것이었는데, 진공 영역을 채우기 위해 고안한 정비사업전문관리업자는 건설회사의 빈자리를 메우지 못했습니다. 시행 기능을 채울 주체가 공백으로 비어 있는데도 사업이 순조롭게 진행되기를 바랄 수는 없습니다.

이번에 도입되는 공공관리제도에서는 "공공관리에 필요한 비용은 시장·군수가 부담"하도록 하고(도시정비법 제 77 조의 4 제 4 항) 도시·주거환경정비기금을 통해 안정적 재원조달 방안을 강구하려 했다는 점에서 과거의 일방적 정책보다는 진일보했다고 평가할 수 있습니다. 이에 따라 조례에서도 '추진위원회 구성을 위한 용역 및 선거관리위원회 위탁비용'과 '위탁관리 수수료'를 구청장이 부담하도록

하고(조례 제 45 조), 시장이 그 비용을 다시 구청장에게 지원할 수 있는 장치도 두었습니다(조례 51 조). 자금력 없이는 시행기능을 수행할 수 없다는 점에서 공공관리자가 조합을 조력할 수 있는 토대는 마련되었다고 볼 수 있습니다. 여기서 나아가 지출되는 비용을 어떤 방식으로 지원하고 관리하며, 사업의 선순환을 위해 사업의 성과를 어떻게 공동체로 환원할지에 대한 방안이 제시되어야 할 것입니다.

시행기능을 보조하기 위해서는 자금력만으로는 부족하고 도시정비사업의 관련 법령을 숙지하고 사업에 대한 노하우도 보유하고 있어야 합니다. 일선 행정청에서 얼마만큼 도시정비법령과 시장의 현실을 이해하고 적절한 행정행위를 할 수 있는지에 새로운 제도의 성패가 달려있습니다.

재개발·재건축 사업은 많은 사람이 첨예한 이해관계를 맺고 있어 분쟁이 자주 발생합니다. 도시정비법이 제정되면서 사적 자치에만 맡겨 두던 법률관계가 행정법 영역으로 포섭되고 있고, 공공관리제가 도입되면서 행정청이 더 깊숙이 정비사업의 한 축으로 자리잡게 되었습니다. 행정청은 관련 법령 및 조례를 토대로 세부 지침과 매뉴얼을 마련하고 시장의 선택과 흐름을 거스르지 않는 방향으로 운영의 묘를 살려야 할 것입니다.

(화제의 판결)

시공사의 중도금 대출금 대위변제와 구상권

▒ 서울고등법원 2010. 4. 21. 선고 2009나104283 판결

1. 사실관계 및 소송의 경과

(1) 수분양자인 피고는 시행사인 A 와 이 사건 점포를 분양받는 계약을 체결한 후, 금융기관인 B 로부터 중도금 대출을 받았고, A 와 시공사인 원고는 이에 대하여 연대보증을 하였다.

(2) 피고는 중도금 대출을 받을 당시, A 와 원고가 B 로부터 대출금을 중도금 명목으로 직접 수령할 수 있고, 분양계약이 해제되는 경우 A 와 원고가 중도금 명목으로 수령한 금원을 대출원리금 상환 명목으로 B 에게 직접 지급할 수 있다는 취지의 각서를 작성하여 A 와 원고에게 제출하였고, B 는 중도금 대출금을 원고 명의 계좌로 직접 입금하였다.

(3) A 와 피고는 분양계약을 합의해제하기에 이르렀는데, A 는 피고에게 중도금을 반환하거나 B 에게 대출금을 상환하지 못하게 되자 피고에게 이 사건 점포에 대한 가등기를 경료하여 주었다.

(4) 이후 A 는 부도가 났고, 원고가 B 에게 대출원리금을 대위변제하였다.

(5) 원고는 위 대위변제에 대한 책임을 묻지 않기로 하면서 가등기의 말소를 요구하였고, 피고는 이에 응하여 가등기를 말소하였다.

(6) 원고의 피고에 대한 구상금 청구에 대하여, 피고는 원고 역시 대출금을 직접 수령하는 등 실질적으로 A 와 동일한 지위에 있어 피고에게 분양대금을 반환할 의무를 부담한다고 주장하였으나, 원심은 원고가 대출금을 직접 수령한 것은 공사대금 지급을 확보하기 위한 조치에 불과하고 A 와 동일한 지위에서 피고에게 분양대금을 반환할 의무를 부담한다고 볼 수 없다고 판시하면서, 원고의 청구를 인용하였다.

2. 판결요지

대상판결은 ① 시행사, 시공사 및 수분양자 사이에서, 시행사 및 시공사가 수분양자의 중도금 대출에 관하여 연대보증을 하고, 위 대출금을 금융기관으로부터 직접 수령하며, 분양계약이 해제될 경우 수분양자에게 반환될 분양대금을 수분양자에게 지급하는 대신 직접 금융기관에게 위 대출금 상환 명목으로 지급하기로 하는 약정을 하는 경우 위 약정에는 대출금의 미상환으로 인하여 추후 시행사 또는 시공사가 위 대출금을 대위변제하더라도 수분양자에게 구상하지 않기로 하는 묵시적 약정이 포함되어 있다고 보아야 하고, ② 이 사건의 경우에도 위와 같은 내용의 묵시적 약정이 성립하였다고 봄이 상당하며, ③ 원고는 A의 피고에 대한 의무(분양계약의 해제에 따라 A가 피고에게 중도금을 반환하는 대신 위 중도금 상당액을 대출금 상환 명목으로 B에게 직접 상환할 의무)의 이행을 인수하였으므로 원고가 대출금을 대위변제한 것은 위 이행인수에 따라 자신이 A에 대하여 부담하는 대출금 상환의무를 스스로 이행한 것에 불과하여 피고에 대하여 구상할 수 없고, ④ 가사 원고가 피고에 대하여 대위변제로 인한 구상권을 가진다 하더라도 늦어도 가등기가 말소된 시점에는 피고에 대하여 대위변제로 인한 구상권을 포기하였거나 피고의 구상책임을 면제하였다고 봄이 상당하다고 판단하여, 원심을 취소하고 원고의 청구를 기각하였다.

3. 해설

(1) 대상판결은 분양계약이 해제될 경우 수분양자에게 반환될 분양대금을 수분양자에게 지급하는 대신 직접 금융기관에게 대출금 상환 명목으로 지급하기로 하는 약정에 대출금의 미상환으로 인하여 연대보증인인 시행사 또는 시공사가 위 대출금을 대위변제하더라도 수분양자에게 구상하지 않기로 하는 묵시적 약정이 포함된 것으로 보아야 한다는 일반론적인 설시를 하고 있습니다. 그러나 위와 같은 약정이 있는 경우들에 대하여 사안별로 나누어 판단하지 아니하고 일반화하는 것은 다소 부적절한 측면이 있는 것으로 보입니다. 가령 본 사안과 달리 중도금 대출금이 시행사 명의 계좌로 입금된 경우라면, 시공사가 자신이 대위변제하더라도 수분양자에게 구상하지 않을 의사가 있었다고 보기는 어렵기 때문입니다.

(2) 대상판결은 본 사안의 경우 원고가 대위변제하더라도 피고에게 구상하지 않기로 하는 묵시적 약정이 있었다고 설시하고 있으나, 분양계약 해제 시 피고에게 중도금 반환에 관한 의무를 부담하는 자는 분양계약 당사자인 A 이므로, 피고에 대하여 직접적인 의무를 부담하지 아니하는 원고가 대위변제를 하고도 구상하지 않기로 하는 묵시적 약정을 하였다고 결론 내리는 것도 다소 설득력이 부족해보입니다.

(3) 한편 대상판결은 분양대금이 시공사 명의의 계좌로 납입된 본 사안에서 시공사가 금융기관에 분양대금을 대출원리금 상환 명목으로 지급할 시행사의 의무의 이행을 인수한 것이라고 해석하고 있습니다. 그러나 대상판결이 설시한 사실관계에 따르면 A 는 분양대금을 금융기관에 직접 지급할 수 있는 것이지 지급하여야 하는 것이 아니므로, 원고의 대위변제가 이행인수약정에 따른 의무이행이라고 보기 어렵습니다. 가사 이행인수약정이 있었다 하더라도, 원고는 대위변제를 할 당시 이행인수약정에 따른 의무 이행을 한다는 의사였다기보다는 구상권을 행사하기 위해서라도 연대보증인의 지위에서 대위변제를 한다는 의사를 가졌을 가능성이 높으므로, 원고의 대위변제를 이행인수약정에 따른 이행이라고 보기도 어렵습니다.

(4) 이와 같이 원고가 연대보증인의 지위에서 대위변제를 하였다고 본다면, 원고는 당초 구상권은 보유하였으나 피고의 가등기 말소에 대한 반대 급부로 자신의 구상권을 포기하였거나 피고의 구상채무를 면제하였다고 보는 것이 가장 합리적인 근거가 될 것으로 보입니다. 대상판결은 일부 판단에 있어서 원고의 의사를 지나치게 의제한 측면이 있으나, 결론적으로 타당한 논거도 제시하였다고 판단됩니다. 대상판결은 결과적으로 분양보증제도의 보호영역 밖에 있는 상가 수분양자를 보호한 판결로 평가할 수 있겠습니다.

(최신법령소개)

1. 택지개발촉진법 (시행 2010. 6. 30. 법률 제9865호) 일부개정

(1) 개정이유

택지개발사업과 관련한 국토해양부장관의 권한을 국가정책사업 등의 경우를 제외하고는 전면적으로 시·도지사에 이양함으로써 지방의 자율성을 확대하여 지역여건에 맞는 택지개발이 가능하도록 하고, 택지개발계획 수립 시에 주요기반시설의 설치계획을 포함시키며, 택지개발예정지구 밖의 지역에서 택지개발사업과 직접 관련되는 사업을 시행하는 경우 택지개발사업 관련조항을 준용하도록 하여 택지개발사업과 택지개발예정지구 밖의 주요 기반시설의 설치사업이 동시에 진행될 수 있도록 하는 한편, 그 밖에 현행 제도의 운영상 나타난 문제점을 개선·보완하려는 것입니다.

(2) 주요내용

1 권한 이양

택지개발사업과 관련한 국토해양부장관의 권한을 국가정책사업 등의 경우를 제외하고는 전면적으로 시·도지사에 이양함(법 제 3 조, 제 4 조, 제 7 조, 제 8 조, 제 9 조 및 제 20 조 등).

2 국토해양부장관의 권한

택지수급계획상 시·도별 계획량을 초과하여 예정지구를 지정하려면 국토해양부장관과 사전협의하도록 하고, 예정지구의 면적이 대통령령이

정하는 규모 이상인 때에는 국토해양부장관의 승인을 받도록 함(법 제 3 조제 2 항 신설).

3 예정지구의 지정

국가가 택지개발사업을 실시할 필요가 있는 경우 등 국가정책적인 목적을 위해 필요한 경우에는 국토해양부장관이 예정지구를 지정할 수 있도록 함(법 제 3 조제 3 항 신설).

4 기반시설 설치계획의 추가

택지개발계획에 포함시켜야 하는 사항에 주요기반시설의 설치계획을 추가함(법 제 8 조제 1 항제 3 호).

5 인근지역에의 준용

택지개발예정지구 인근 지역에서 택지개발사업과 직접 관련되는 사업을 시행하는 경우 택지개발사업 관련조항을 준용하도록 함(법 제 30 조의 2 신설).

(1) 개정안의 내용

상세내용 : 「택지개발촉진법」

(최신법령소개)

2. 택지개발촉진법 시행규칙(시행 2010. 6. 30. 국토해양부령 제248호) 일부개정

(1) 개정이유

이번 개정의 이유는 국토해양부장관의 택지개발예정지구 지정 등 택지개발권한을 시·도지사에게 이양하는 내용으로 「택지개발촉진법」이 개정(법률 제9865호, 2009. 12. 29. 공포, 2010. 6. 30. 시행)됨에 따라 시행규칙의 관련 규정을 개정하고, 지역실정에 맞는 탄력적인 주택공급이 가능하도록 공동주택건설용지 및 국민주택건설용지 면적 비율을 조정하는 한편, 그 밖에 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것입니다.

(2) 주요내용

1 택지개발예정지구 지정 등 택지개발권한의 지방이양에 따라 '국토해양부장관'을 '지정권자'로 변경(관련조문)

2 지역실정에 맞는 탄력적인 주택공급이 가능하도록 공동주택건설용지(30% 이상 → 20% 이상) 및 국민주택건설용지 (50% 이상 → 40% 이상) 면적 비율 조정(제 7 조제 3 항)

3 지구지정 제안시부터 해당지역 및 인근 배후도시의 택지 및 주택수요와 자금조달계획 등을 철저히 검토 분석하도록 '택지개발예정지구조사서' 보안(별지 제 2 호 서식)

(3) 개정안의 내용

상세내용 : 「택지개발촉진법 시행규칙」

(최신법령소개)

3. 주택공급에 관한 규칙 (시행 2010. 6. 30. 국토해양부령 제254호) 일부개정

(1) 개정이유

이번 개정의 이유는, 임차권 양도자를 당첨자로 관리함으로써 임차권 양도가 시세차익을 위한 거래수단으로 악용되는 것을 막고, 영구임대주택 공급량의 10퍼센트를 기초수급자 가구에 해당하는 신혼부부에게 우선 공급하도록 하며, 장기전세주택의 입주자격 요건으로 자동차 및 부동산 등의 자산기준을 명시하는 한편, 그 밖에 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것입니다.

(2) 주요내용

1 재당첨 제한 대상 확대(제 23 조제 2 항)

재당첨제한이 분양가상한제 적용주택 등으로 제한되어 있어 분양전환되는 임대주택에 선정된 자도 다시 주택을 분양받을 수 있어 문제가 되었음. 「임대주택법」 제 16 조제 1 항제 3 호 및 제 4 호에 따른 임대주택도 재당첨제한대상에 포함시켜 합리적인 주택공급을 도모함

2 기초생활수급자 등에 대한 주택공급 기회 확대 (제 32 조제 12 항 단서)

기초생활수급자 등은 40 ㎡ 이하의 국민임대주택 입주신청 시에만 가점을 적용받도록 되어 있어 소규모 주택의 입주 시에만 가점제의 혜택을 볼 수

있음. 40 ㎡를 초과하는 국민임대주택의 입주신청 시에도 가점을 적용받을 수 있도록 하여 넓은 주택으로의 이동도 가능하도록 함.

(3) 개정안의 내용

상세내용 : 「주택공급에 관한 규칙」

(최신법령소개)

4. 건설산업기본법 시행규칙 (시행 2010. 6. 30. 국토해양부령 제255호) 일부개정

(2) 개정이유

건설업 양도신고를 하려는 자가 부정당업자로 입찰참가자격 제한의 처분을 받고 그 처분기간 중에 있는 경우 이를 양수자가 확인하였음을 증명하도록 하는 등의 내용으로「건설산업기본법이 개정(법률 제9875호, 2009. 12. 29. 공포, 2010. 6. 30. 시행)됨에 따라 양도자가 부정당업자로서 입찰참가자격 제한 처분기간 중에 있음을 양수자가 확인한 서류를 건설업양도신고서의 첨부서류에 포함시키고, 보증기관 등이 하도급대금 지급보증서 발급 시 발주자에게 하여야 하는 하도급대금 지급보증 통보의 구체적 방법 및 내용을 구체화하는 등 법률의 시행에 필요한 사항을 정하는 한편, 그 밖에 현행 제도의 운영상 나타난 일부 문제점을 수정·보완하려는 것입니다.

(3) 개정안의 내용

상세내용 : 「건설산업기본법 시행규칙」

(최신법령소개)

5. 도시개발법 (시행 2010. 6. 30. 법률 제9862호) 일부 개정

(1) 개정이유

현행에 따르면 시·도지사 또는 대도시 시장은 도시개발구역을 지정할 수 있으나, 도시개발구역의 면적이 대통령령으로 정하는 규모 이상(100만㎡)인 때에는 국토해양부장관의 승인을 받도록 하거나, 인구 50만 이상이더라도 자치구가 아닌 구를 설치하지 아니한 시의 시장에 대하여는 도시개발구역 지정권한을 부여하지 않는 등 지방자치단체가 자율적으로 도시개발사업을 추진하는데 어려움이 있습니다. 따라서 도시개발사업 추진절차를 간소화하고, 지방자치단체의 자율성을 강화하여 사업 추진의 효율성을 제고하는 한편, 도시개발사업시행 과정에서 지방자치단체 장이 건축물 이전 또는 제거에 관한 허가를 하는 경우 개별 사업 현장의 실정에 따라 동절기 등에 집행하지 못하도록 시기를 제한하거나 세입자의 임시거주시설 마련 등의 조치를 할 것을 조건으로 붙일 수 있도록 함으로써 개발사업과정에서 세입자 보호조치가 충분히 이루어질 수 있도록 하려는 것입니다.

(2) 주요내용

1 국토해양부장관의 승인권 폐지

대통령령으로 정하는 면적규모 이상의 도시개발구역을 지정하는 경우 국토해양부장관의 승인권을 폐지하되, 일정규모 이상 또는 국가계획과 관련되는 경우 등에는 국토해양부장관과 협의하도록 함(현행 제 3 조제 1 항 각 호 외의 부분 후단 삭제, 법 제 8 조제 3 항 신설).

2 지정권한 시장의 범위 개정

도시개발구역의 지정권한을 갖는 대도시 시장을「지방자치법」제 175 조에 따른 서울특별시와 광역시를 제외한 인구 50 만 이상의 시장으로 함(법 제 3 조제 1 항제 2 호 및 제 2 항).

3 국토해양부장관의 제안시 국가계획과의 관련성

국토해양부장관이 도시개발구역의 지정권한을 갖는 경우로서 공공기관 등이 도시개발구역 지정을 제안하는 때에는 공공기관 등의 제안이 국가계획과 밀접한 관련이 있는 경우로 한정함(법 제 3 조제 3 항제 3 호).

4 점유자의 보호

특별자치도지사・시장・군수 또는 구청장은 장애물 등의 이전과 제거에 관한 허가를 하는 경우에는 동절기 등의 시기에 퇴거가 완료되지 아니한 주거용 건축물을 철거할 수 없도록 그 시기를 제한하거나 임시거주시설 마련 등 점유자의 보호에 필요한 조치를 할 것을 조건으로 허가를 할 수 있도록 함(법 제 38 조제 2 항 신설).

5 채권발행

지방자치단체의 장이 도시개발채권의 발행을 위하여「지방재정법」에 따라 행정안전부장관의 승인을 받으려고 하는 경우 미리 국토해양부장관과 협의하도록 한 절차를 삭제함(현행 제 62 조제 2 항 삭제).

6 벌칙규정 개정

이 법을 위반하여 다른 사람의 토지를 출입한 경우 토지 출입의 허가 취소와 함께 1 천만원 또는 500 만원 이하의 과태료를 부과하고 그 허가 취소처분을 위반한 경우 1 년 이하의 징역 또는 1 천만원 이하의 벌금에 처하던 것을 과태료만 부과하도록 함(법 제 75 조). 현행 법인과 개인으로 각각 구분되어 있던 양벌규정을 통합·단순화하고, 과태료 규정을 정비함(법 제 83 조 및 제 85 조).

(3) 개정안의 내용

상세내용 : 「도시개발법」

(최신법령소개)

6. 도시 및 주거환경정비법 시행령 (시행 2010. 7. 16. 대통령령 제22277호) 일부개정

(1) 개정이유

정비사업전문관리업의 전문화와 건전한 발전을 위하여 정비사업전문관리업자 단체인 협회를 설립할 수 있도록 하는 내용 등으로「도시 및 주거환경정비법」이 개정(법률 제10268호, 2010. 4. 15. 공포, 7. 16. 시행)됨에 따라, 협회의 정관에 정할 사항 및 협회 설립 인가의 취소 기준 등 법률에서 위임한 사항과 그 시행에 필요한 사항을 정하는 한편, 조합원 등의 권익 보호를 강화하기 위하여 정비사업 관련 정보공개 대상을 확대하는 등 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것입니다.

(2) 주요내용

1 세입자 대책과 관련된 용적률 특례 적용 시 정비계획 변경 절차의 간소화(안 제 12 조제 7 호의 3 신설)

사업시행자가 법적 기준을 초과한 세입자 손실보상을 실시하여 용적률 특례를 적용받게 된 경우 이를 반영하기 위하여 정비계획을 변경하는 경우에는 주민설명회·주민공람 등의 절차를 생략하도록 함으로써 정비사업 절차를 간소화함.

2 조합설립추진위원회 구성에 동의한 자에 대한 조합설립 동의 사항의 통지(안 제 24 조제 1 항)

조합설립추진위원회의 구성에 동의한 자를 조합설립에 동의한 것으로 보되, 조합설립인가 신청 전까지 조합설립에 대한 동의를 철회할 수 있도록 하고 있으나, 조합설립추진위원회의 구성에 동의한 자가 그 동의의 철회 여부를 판단할 자료를 통지받지 못하는 불합리한 점이 있음. 따라서 조합설립추진위원회가 조합설립인가 신청일 60 일 전까지 조합설립 동의서에 포함되는 건축물 설계의 개요, 철거 및 신축에 드는 비용의 개략적인 금액과 분담 기준 등의 사항을 조합설립추진위원회 구성에 동의한 토지 등 소유자에게 등기우편으로 통지하도록 함.

3 토지 등 소유자에 대한 사업시행계획서 관련 서류의 통지 의무를 주택재건축사업으로 확대함(안 제 42 조)

시장·군수 또는 구청장이 사업시행인가를 하기 전에 사업시행계획서 관련 서류를 일반인에게 공람하게 할 때 현재에는 해당 서류를 주거환경개선사업, 주택재개발사업, 도시환경정비사업의 경우에만 토지 등 소유자에게 서면으로 통지하도록 하고 있으나, 앞으로는 주택재건축사업의 경우에도 토지 등 소유자에게 서면으로 통지하도록 함.

4 정비사업 시행과 관련된 정보공개 대상의 확대(안 제 70 조 신설)

정비사업 시행과 관련된 정보공개 대상을 법률에서 정한 정보 외에 월별 자금 입금·출금 세부내역, 연간 자금운용 계획에 관한 사항, 설계자 등 용역업체와의 세부 계약변경에 관한 사항 등으로 확대함.

(3) 개정안의 내용

상세내용 : 「도시 및 주거환경정비법 시행령」

(화제의 뉴스)

1. 경남은행 수천억원대 부동산 PF 금융사고

금융감독원은 경남은행에서 최근 부동산 프로젝트 파이낸싱(PF)과 관련하여 피해 금액이 수천억 원대에 이르는 대규모 금융사고가 발생하였다고 밝혔습니다.

경남은행 서울영업부에 근무하는 부장이 10 여건이 넘는 PF 사업장의 시행사가 상호저축은행 등 다른 금융회사에서 대출받을 때 은행 직인을 위조하는 방법으로 은행 몰래 지급보증을 섰으며, 경남은행은 이런 사실을 모르고 있다가 해당 금융회사들이 지급보증 이행을 요구하자 뒤늦게 안 것으로 알려졌습니다. 현재 지급보증 이행 요청이 들어온 금액은 확인된 것만 1000 억 원이 넘고, 앞으로 이행 요청이 들어올 것까지 포함하면 수천억 원에 이를 것이라고 추측이 되고 있습니다.

금융감독원은 2010. 5. 중순부터 특별검사에 착수하여 사고 경위를 조사 중인데, 이번 사고는 부동산 경기 침체가 장기화하면서 발생한 것으로 부동산 PF 관련 유사 사고가 추가로 나올 가능성이 있습니다.

▸ 관련기사 : 경남은행 수천억대 부동산PF 금융사고 - 한국경제 | 2010. 7. 2. (금) 오전 9:28

(화제의 뉴스)

2. 재개발・재건축 공공관리제 시행

2010. 7.부터 서울의 모든 재개발・재건축단지에 서울시가 사업을 주도하는 '공공관리제'가 도입됩니다. 서울의 재개발・재건축조합원들은 비용을 줄이거나 절차가 빨라질 것이라며 기대를 품고 있으나 그 효과는 사업 단계에 따라 많이 달라질 것으로 보입니다.

대부분 사업 초기의 단지들은 공공관리제가 시행되면 지지부진했던 사업이 속도를 내고 비용이 절감될 것이라며 환영하고 있습니다. 시장 여건이 좋지 않은 가운데 무리하게 추진하는 것보다 공공 주도로 투명하게 진행하면 이득이 많을 수 있기 때문입니다.

하지만, 이미 사업을 많이 진행한 곳은 공공관리제를 적용받게 되면 구청 간섭이 심해져 사업이 지연될 수 있다고 보고 시공사 선정을 서두르고 있습니다. 공공관리제가 도입되면 시공사 선정 시기가 '조합 설립 인가 후'에서 '사업 시행 후'로 바뀌는 제한이 있습니다.

관련기사 : 내달 시행되는 '재개발・개건축 공공관리자제도' 효과는 - 중앙일보 | 2010. 6. 15. (화) 오전 3:51

(화제의 뉴스)

3. 사립학교 리모델링 BTL 방식 허용

올해부터 사립학교도 국공립학교처럼 민간투자(BTL) 방식으로 학교 시설을 리모델링할 수 있게 되었습니다. 교육과학기술부는 재정이 열악한 사학법인을 지원하기 위해 민간투자사업으로 사립학교 건물을 지을 수 있도록 하는 내용의 '고등학교 이하 각급학교 설립·운영 규정' 개정령을 마련, 입법예고 했다고 2010. 6. 16. 밝혔습니다.

교과부는 2005 년부터 학교시설 신축 등에 BTL 방식을 도입해 국공립학교들을 지어왔지만 사업시행 주체가 정부・지자체여서 사립학교는 사업 대상에서 제외되어 왔습니다.

- 관련기사 : 사립학교 리모델링 민간투자방식 허용 - 문화일보 | 2010. 6. 16. (수) 오후 1:54

(화제의 뉴스)

4. 자산관리공사, 저축은행의 PF 부실채권 대규모 매입

공적자금관리위원회는 2010. 6. 25. 오후 전체회의를 열고 저축은행의 프로젝트파이낸싱(PF) 부실채권 매입을 위해 구조조정기금 2 조 5000 억 원과 자산관리공사(캠코)의 고유계정 자금 2500 억 원 등 총 2 조 8 천억 원을 투입키로 했습니다. 금융위기 이후 두 차례에 걸쳐 1 조 7000 억 원이 투입된 데 이어 다시 공적자금이 투입된 것입니다.

금융감독원은 91 개 저축은행의 PF 대출 12 조 5000 억 원(714 개 사업장)에 대해 실태조사를 벌인 결과 3 조 9000 억 원 규모의 채권을 사업성이 떨어지는 '악화우려'로 분류했고, 저축은행들은 이 가운데 1 조 1000 억 원을 캠코 매각 대신 경매 등으로 자체 처리키로 했으며, 나머지 2 조 8000 억 원에 대하여 공적자금이 투입되는 것입니다.

캠코는 매입후 3 년내에 PF 채권을 매각하되, 해당 저축은행은 우선매수권을 보유하게 됩니다. 금융당국은 PF 채권 매각에 따른 저축은행의 매각손실을 즉시 장부에 반영하고, 환매 또는 사후정산으로 발생할 추가예상손실액에 대해서는 3 년에 걸쳐 대손충당금을 분할 적립토록 했습니다. 이번 공적자금 투입으로 저축은행의 PF 대출 연체율 및 PF 대출 비중도는 개선될 것으로 보입니다만 PF 대출의 사업성 평가결과를 국제결제은행(BIS) 기준 자기자본 비율에 반영할 경우 전체 저축은행의 평균 BIS 비율은 하락할 것으로 추정됩니다.

금융당국은 PF 대출을 캠코에 매각하는 저축은행에 대해 증자, 자산매각, 저축은행간 인수·합병 등 강도 높은 자구노력을 통해 자체 정상화를 유도할 계획입니다.

- 관련기사 : 부실 저축은행 부실PF에 공적자금 2 조 8000 억 투입 - 매일경제 2010. 6. 25. (금) 오후 5:57

(화제의 뉴스)

5. 건설사 워크아웃 ABCP • ABS 위험 우려

건설사들의 기업 워크아웃 작업이 본격화되고 있는데, 해당 기업들이 발행한 채권을 개인투자자나 일반 기업들이 보유한 경우가 많아 워크아웃에 걸림돌이 되고 있습니다. 채권은행들이 보유한 금융채권과는 달리 개인투자자나 일반 기업들은 비협약 채권자로서 워크아웃 동의 의무가 없어 채무재조정 대상이 아니기 때문입니다.

워크아웃에 참여하는 금융사들은 보유 채권의 원금이나 이자를 일부 탕감하는 방식으로 채무 조정을 진행하게 되지만, 만약 비협약 채권자들이 원금을 전액 회수하겠다고 고집할 경우 워크아웃이 무산될 가능성이 큽니다. 비협약 채권이 차지하는 비중이 큰 회사인 경우 채권 금융회사들만의 채무 재조정으로는 회사가 회생하기 어렵기 때문입니다.

이에 대해, 개인투자자들은 채권의 일부라도 회수하려면 워크아웃에 동의해야 한다는 분위기가 어느 정도 형성되어 있지만, 공기업이나 협회, 공제회 등 공공기관들은 실무자가 채권 탕감에 대한 책임을 회피하기 위하여 원금을 전액 회수하려고 한다는 지적도 있습니다.

▸ 관련기사 : 건설사 워크아웃 'ABS • ABCP 복병' 건설공사 브릿지론 보증 재시행 - 한국경제 2010. 7. 6. (화) 오전 9:39

(화제의 뉴스)

6. 용산국제업무지구 개발사업 좌초 위기

용산국제업무지구 개발예정지의 한국철도공사(코레일) 부지 대금 납부와 관련하여, 국제업무지구 부지소유자인 코레일은 2010. 7. 5, 개발 사업시행자인 드림허브프로젝트투융자회사(드림허브 PFV)의 주간사인 삼성물산에 대해 이날 7. 17. 오후 6 시까지 부지대금 납부를 위한 자금조달 방안을 제출토록 했습니다. 이에 위 제출기한까지 삼성물산측이 자금조달 방안을 제출할 지 여부에 관심이 쏠리고 있습니다. 특히 코레일의 이번 자금조달 방안 제출요구는 사실상 '최후통첩'의 의미를 담고 있어 삼성물산측에서 이날까지 방안을 내놓지 않을 경우 부지계약 해지는 물론 용산국제업무지구 개발 자체가 무산될 가능성이 있습니다.

용산국제업무지구 개발과 관련하여, 삼성물산을 주간사로 해 26 개 기업으로 구성된 드림허브 PFV 는 코레일 소유의 철도정비창 부지 44 만㎡를 2007. 11. 8 조 원에 매입계약을 체결하였습니다. 드림허브 PFV 는 토지대금 중 1 조 4600 억 원(계약금 일부 및 중도금)을 2009. 10. 납부한 상태에서 올해 2 차 중도금(3000 억 원)과 분할납부이자(835 억 원), 4 차 계약금(3175 억 원) 등 7010 억 원을 미납하였고, 코레일측이 7. 5. 주간사인 삼성물산에 이날까지 자금조달계획 제출을 요구한 것입니다.

대금 납부를 둘러싸고 코레일과 드림허브 PFV 간에 토지매매계약이 해지될 경우 위약금 등을 둘러싼 갈등은 물론 용산국제업무지구 개발이 무산될 수도 있다고 전문가들은 내다보고 있습니다. 다만, 코레일의 위 요구는 계약해지 등 실질적 조치가 수반되지 않는 구두 통보였던 만큼 코레일측의 요구는 큰 실효성이 없는 것으로 보는 견해도 있습니다. 코레일측이 위 기한이 지난 이후에도 당장은 계약해지 등의 초강수를 두지는 못할 것이라는 것입니다.

관련기사 : 삼성물산, 용산국제업무지구 토지대금 조달방안 내놓을까 - 파이낸셜뉴스 | 2010. 7. 16. (금) 오후 2:53

(화제의 뉴스)

7. 산업은행, 대우건설 인수 위해 1 조 원 차입

산업은행이 대우건설 인수자금을 조달하기 위해 출자금의 30~40% 수준인 1 조 원 안팎을 차입할 예정이라고 합니다. 산업은행은 대우건설 인수를 위해 다음달 사모투자펀드(PEF)를 설립한 뒤 특수목적회사(SPC)를 만들어 직접 차입 규모를 확대하는 방안을 추진하고 있다고 하였습니다. PEF 는 투자 대상 사업을 확정할 때마다 투자자금을 모집하는 캐피털 콜(capital call) 방식으로 SPC 를 설립해 출자자금의 최대 200%까지 차입할 수 있습니다.

산업은행은 당초 재무적 투자자(FI)들을 끌어들일 예정이었으나, 최근 건설경기 악화 및 대우건설 주가하락으로 투자자를 유치하기가 어려워지자 차입을 늘리는 쪽으로 방향을 선회하였습니다. 산업은행은 투자자들과 논의해 이러한 인수 방식을 최종 확정하고 7 월 중 PEF 를 설립하는 한편 8 월까지 인수 작업을 마무리할 계획입니다.

관련기사 : 산은, 대우건설 인수 위해 1 兆 차입 - 서울경제 | 2010. 6. 20. (일) 오후 6:05

(화제의 뉴스)

8. 담합 손해배상예정제 도입 논의

기획재정부와 공정거래위원회, 조달청 등은 최근 연석회의를 열어 가칭 '담합 손해배상 예정제' 도입에 대해 논의하였습니다.

부처 관계자들은 제도 도입의 취지에 대해 공감하고, 국가 또는 공공기관이 발주하는 건설공사 입찰시 작성하는 사업계약서에 '입찰, 가격 담합 행위가 드러나면 전체 사업대금의 10%를 손해배상한다'고 명시하는 안을 유력하게 검토한 것으로 알려졌습니다. 다만, 세부 시행 방안을 놓고는 법률 또는 시행령 형태로 명시할지 아니면 법률 개정이 필요 없는 '회계예규'에 반영할지는 이견이 있습니다.

이 제도는 국가 또는 공공기관이 발주하는 건설사업 등에만 적용될 뿐 민간 부문에는 강제화할 수 없습니다. 그러나 국가와 공공기관이 이 제도를 시행하면 민간에서도 이 제도에 응하지 않는 기업은 사업권을 따내지 못하는 불이익을 입게 돼 결국 민간 영역까지 이 제도가 확산될 것으로 정부는 기대하고 있습니다.

▸ 관련기사 : 입찰·담합땐 사업비 10% 강제 배상 - 파이낸셜뉴스 | 경제 2010. 7. 12. (월) 오후 9:20

(화제의 뉴스)

9. 부실 건설사 정리 미약 비판

채권은행단이 건설업체들을 대상으로 '옥석 가리기'를 단행했지만 부실 건설사에 대한 정리가 제대로 이뤄지지 않았다는 지적이 나오고 있습니다. 처음에 C 등급(워크아웃 대상)이나 D 등급(퇴출)을 받는 건설사가 20~30 곳이 될 것으로 예상됐으나, 실제 채권단 발표에서는 C 등급 9 개사, D 등급 7 개사로 축소되었고, 또 일부 건설사는 유상증자 등을 통해 간신히 C 등급을 면한 것으로 알려지면서 B 등급(일시적 유동성 부족) 건설사들도 위험한 것 아니냐는 분석도 있습니다.

국토해양부와 금융감독원 등에 따르면 건설사들의 발목을 잡은 것은 무리하게 확대된 프로젝트 파이낸싱(PF)으로서, PF 잔금의 규모는 2010. 3. 기준으로 약 68 조 원이며, 이 가운데 C 등급, D 등급 건설사에 묶여 있는 PF 는 8 조 원으로 파악됩니다. PF 규모는 줄고 있지만 연체율이 높아지고 있고, 미분양 아파트 외에도 건설사가 직접 땅을 매입해 추진을 준비하던 도시개발구역 사업의 규모도 상당한 것으로 파악되고 있어서 건설사들의 부담은 더욱 커질 것으로 보입니다.

- 관련기사 : '부실한' 부실건설사 정리 - 서울신문 | 2010. 7. 1. (목) 오전 2:57

(최신판례소개)

1. 퇴직금 (대법원 2010. 5. 20. 선고 2007 다 90760 판결)

- 대상판결: 2007 다 90760
- 선고: 대법원 2010. 5. 20. 전원합의체

1. 논점

(i) 사용자와 근로자가 매월 지급하는 월급이나 매일 지급하는 일당과 함께 퇴직금으로 일정한 금원을 미리 지급하기로 한 약정이 무효인지 여부 및 무효인 위 약정에 기하여 지급된 금원의 부당이득 해당 여부 및 (ii) 사용자의 위 부당이득반환채권을 자동채권으로 하여 근로자의 퇴직금채권을 상계할 수 있는지 여부

2. 요지 및 해설

(1) 요지

(i) 사용자와 근로자가 매월 지급하는 월급이나 매일 지급하는 일당과 함께 퇴직금으로 일정한 금원을 미리 지급하기로 하는 퇴직금 분할약정을 하였다면, 그 약정은 근로기준법 소정의 퇴직금 중간정산으로 인정되는 경우가 아닌 한 최종 퇴직 시 발생하는 퇴직금청구권을 근로자가 사전에 포기하는 것으로서 무효이며, 그러한 약정에 따라 사용자가 근로자에게 퇴직금 명목의 금원을 지급하였다 하더라도 퇴직금 지급으로서의 효력이 없다.

한편 근로관계의 계속 중에 퇴직금 분할 약정에 의하여 월급이나 일당과는 별도로 실질적으로 퇴직금을 미리 지급하기로 한 경우 이는 어디까지나 위 약정이 유효함을 전제로 한 것인바, 그것이 위와 같은 이유로 퇴직금 지급으로서의 효력이

없다면, 사용자는 본래 퇴직금 명목에 해당하는 금원을 지급할 의무가 있었던 것이 아니므로, 위 약정에 의하여 이미 지급한 퇴직금 명목의 금원은 근로기준법 소정의 '근로의 대가로 지급하는 임금'에 해당한다고 할 수 없다.

이처럼 사용자가 근로자에게 퇴직금 명목의 금원을 실질적으로 지급하였음에도 불구하고 정작 퇴직금 지급으로서의 효력이 인정되지 아니할 뿐만 아니라 법 제 18 조 소정의 임금 지급으로서의 효력도 인정되지 않는다면, 근로자는 수령한 퇴직금 명목의 금원을 부당이득으로 사용자에게 반환하여야 한다고 보는 것이 공평의 견지에서 합당하다.

(ii) 근로기준법에 의하면 임금은 통화로 직접 근로자에게 그 전액을 지급하여야 하므로 사용자가 근로자에 대하여 가지는 채권으로써 근로자의 임금채권과 상계를 하지 못하는 것이 원칙이고, 이는 경제적·사회적 종속관계에 있는 근로자를 보호하기 위한 것인바, 근로자가 받을 퇴직금도 임금의 성질을 가지므로 역시 마찬가지이다.

다만 계산의 착오 등으로 임금을 초과 지급한 경우에, 근로자가 퇴직 후 그 재직 중 받지 못한 임금이나 퇴직금을 청구하거나, 근로자가 비록 재직 중에 임금을 청구하더라도 위 초과 지급한 시기와 상계권 행사의 시기가 임금의 정산, 조정의 실질을 잃지 않을 만큼 근접하여 있고 나아가 사용자가 상계의 금액과 방법을 미리 예고하는 등으로 근로자의 경제생활의 안정을 해할 염려가 없는 때에는, 사용자는 위 초과 지급한 임금의 반환청구권을 자동채권으로 하여 근로자의 임금채권이나 퇴직금채권과 상계할 수 있다. 그리고 이러한 법리는 사용자가 근로자에게 이미 퇴직금 명목의 금원을 지급하였으나 그것이 퇴직금 지급으로서의 효력이 없어 사용자가 같은 금원 상당의 부당이득반환채권을 갖게 된 경우에 이를 자동채권으로 하여 근로자의 퇴직금채권과 상계하는 때에도 적용된다고 할 것이다.

한편 민사집행법에서는 근로자인 채무자의 생활보장이라는 공익적, 사회 정책적 이유에서 '퇴직금 그 밖에 이와 비슷한 성질을 가진 급여채권의 2 분의 1 에 해당하는 금액'을 압류금지채권으로 규정하고 있고, 민법은 압류금지채권의 채무자는 상계로 채권자에게 대항하지 못한다고 규정하고 있으므로, 사용자가

근로자에게 퇴직금 명목으로 지급한 금원 상당의 부당이득반환채권을 자동채권으로 하여 근로자의 퇴직금채권을 상계하는 것은 퇴직금채권의 2 분의 1 을 초과하는 부분에 해당하는 금액에 관하여만 허용된다고 봄이 상당하다.

(2) 해설

대법원은 중간정산으로 인정되지 않는 한 퇴직금을 월급 혹은 일당에 일부 반영하여 분할납부하기로 하는 약정은 무효라고 보았습니다. 또한 대법원은 무효인 약정에 의하여 지급된 금원은 임금이 아니라 부당이득의 대상이 되는 금원일뿐이므로 사용자는 근로자의 위 부당이득반환채권을 자동채권으로 하여 근로자의 퇴직금 채권 중 1/2 을 초과하는 부분과 상계할 수 있다고 하였습니다. 다만 위와 같은 다수의견에 대하여 위 퇴직금 명목 금원이 임금이라고 보아야 하며 부당이득이 될 수 없다는 별개의견 및 반대의견과 사용자의 퇴직금 명목 금원 상당의 부당이득반환채권을 자동채권으로 하여 근로자의 퇴직금채권과 상계하는 것은 허용되지 아니한다는 별개의견 및 반대의견이 있었습니다.

3. 다운로드 : 대법원 2010. 5. 20. 선고 2007 다 90760 퇴직금

(최신판례소개)

2. 약속어음금

- 대상판결: 2009 다 48312
- 선고: 대법원 2010. 5. 20. 전원합의체

1. 논점

만기가 기재된 백지 약속어음의 소지인이 그 백지 부분을 보충하지 않고 어음금을 청구한 경우 소멸시효 중단의 효력이 있는지 여부

2. 요지 및 해설

(1) 요지

만기는 기재되어 있으나 지급지, 지급을 받을 자 등과 같은 어음요건이 백지인 약속어음의 소지인이 그 백지 부분을 보충하지 않은 상태에서 어음금을 청구하는 것은 어음상의 청구권에 관하여 잠자는 자가 아님을 객관적으로 표명한 것이라고 할 수 있고 그 청구로써 어음상의 청구권에 관한 소멸시효는 중단된다.

이 경우 백지에 대한 보충권은 그 행사에 의하여 어음상의 청구권을 완성시키는 것에 불과하여 그 보충권이 어음상의 청구권과 별개로 독립하여 시효에 의하여 소멸한다고 볼 것은 아니므로 어음상의 청구권이 시효중단에 의하여 소멸하지 않고 존속하고 있는 한 이를 행사할 수 있다.

(2) 해설

대법원은 백지어음을 보충하지 않은 상태에서 한 어음상 청구도 소멸시효 중단의 효력이 있으며, 이 경우 백지 보충권은 시효중단으로 어음상 청구권이 존속하는 한 행사할 수 있다고 판시하였습니다. 이로써 백지어음의 소지인은 그 백지 부분을 보충하지 않은 상태에서는 어음상의 청구권을 행사할 수 없으므로, 그 백지어음 소지인의 권리행사에 의한 소멸시효 중단의 효과는 전혀 생길 여지가 없다는 취지로 판단한 대법원 1962. 12. 20. 선고 62 다 680 판결은 변경하였습니다.

3. 다운로드 : 대법원 2010. 5. 20. 선고 2009 다 48312 약속어음금

(최신판례소개)

3. 공사대금

- 대상판결: 2007 다 31211
- 선고: 대법원 2010. 5. 20. 전원합의체 결정

1. 논점

공사도급계약의 당사자가 미정산 선급금의 기성공사대금에 대한 당연 충당을 배제하는 예외적 정산약정을 한 것으로 본 사례

2. 요지 및 해설

(1) 요지

공사도급계약에 편입된 공사계약일반조건 제 43 조 제 1 항이 도급인이 하수급인에게 하도급대금을 직접 지급해야 하는 경우를 정하고 있고, 제 44 조 제 5 항 본문이 공사도급계약이 해제 또는 해지된 경우 수급인은 미정산 선급금을 반환해야 하고 도급인은 자신의 기성공사대금채무와 위 금원을 상계할 수 있다고 정하면서 그 단서에서 "다만, 제 43 조 제 1 항의 규정에 의하여 하도급대가를 직접 지급하는 경우 하도급대가의 지급 후 잔액이 있을 때에는 이와 상계할 수 있다."고 정한 사안에서,

공사계약일반조건 제 44 조 제 5 항 단서를 도급인인 피고가 공사계약일반조건 제 43 조 제 1 항이 정한 하도급대금 직접 지급 사유가 발생한 경우에는 이에 해당하는 금원은 선급금 충당의 대상이 되는 기성공사대금의 내역에서 제외하기로 하는 예외적 정산약정으로 보는 한편 구 하도급거래 공정화에 관한 법률(2005. 3. 31. 법률 제 7488 호로 개정되기 전의 것) 제 14 조에 의한 하도급대금 직접 지급 사유가 인정되는 범위 안에서는 도급인으로 하여금 미정산 선급금이 기성공사대금에 충당되었음을 이유로 하도급대금 지급의무를 면할 수 없도록 하는 약정에 해당한다고 하여,

피고가 수급인으로부터 반환받아야 할 미정산 선급금이 기성공사대금에 충당되었음을 주장하여 하수급업체인 원고들에 대한 하도급대금 직접지급 의무를 면할 수 없다고 한 사례

(2) 해설

대법원은 선급금 반환시 이를 기성공사대금에 충당할 수 있도록 하는 규정에 대하여 하도급대가를 직접 지급하는 경우 이를 지급한 잔액만 기성공사대금에 충당하도록 한 단서규정은 하도급대금 직접 지급사유 발생시 이를 선급금 충당의 대상이 되는 기성공사대금의 내역에서 제외하기로 하는 약정이라고 해석하였습니다. 이로 인해 위 사건의 피고(도급인)는 미정산 선급금을 모두 기성공사대금에 충당한 후에도 하도급대금을 청구하는 하수급업체에 대항할 수 없게 되었습니다.

3. 다운로드 : 대법원 2010. 5. 20. 선고 2007 다 31211 공사대금

(최신판례소개)

4. 상가관리처분총회결의무효확인

- 대상판결: 2008 다 53430
- 선고: 대법원 2010. 5. 27.

1. 논점

(i) 민법상의 비법인사단인 재건축조합에서 상가건물에 관한 재건축사항 내지 그 변경을 조합원 총회결의에 의하지 않고 상가조합원들의 특별 다수의 동의를 거쳐 대의원회에서 일반 의결정족수로 인준 결의하도록 하는 것이 허용되는지 여부 및 (ii) 예외적으로 허용되는 경우 그 허용요건

2. 요지 및 해설

(1) 요지

(i) 민법상의 비법인사단인 재건축조합이 재건축결의의 내용을 변경함에 있어서는 그것이 구성원인 조합원의 이해관계에 미치는 영향에 비추어 재건축결의시의 의결정족수를 규정한 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제 47 조 제 2 항을 유추적용하여 조합원 5 분의 4 이상의 결의가 필요하고, 조합규약이나 총회에서 이러한 재건축결의 사항의 변경을 조합의 대의원회가 일방적으로 결정할 수 있도록 그 권한을 위임할 수는 없다.

그러나 재건축조합이 서로 이해관계를 달리하는 아파트조합원과 상가조합원들로 구성되어 있어 신축 상가건물의 권리 귀속 등에 관한 사항이 아파트 조합원들의 신축 아파트의 권리 귀속 등에 불이익한 영향을 미치지 않고, 아파트조합원의 의결권 행사에 의하여 그들의 이해와 무관한 신축 상가건물의 권리 귀속 등에 관한 사항이 결정되어 불합리한 결과가 발생할 수 있는 경우에는, 조합규약이나 총회에서 신축

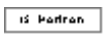
상가건물의 권리 귀속 등에 관한 사항을 아파트조합원들에게 불이익한 영향을 미치지 않는 한도 내에서 재건축조합과 상가조합원들 간의 협의 내지 약정을 거쳐 대의원회에서 이를 인준하는 방식으로 결정하도록 하는 것도 허용된다고 할 것이고, 이는 상가조합원들과의 협의 내지 약정의 내용을 변경하는 경우에도 마찬가지라고 할 것이다.

(ii) 그리고 위와 같은 협의 내지 약정을 함에 있어서 상가조합원들 간에 상호 대립·교착하는 이해관계를 합리적으로 조정하고 형평을 보장하기 위하여는 특별한 사정이 없는 한 재건축결의 변경시의 특별다수의 정족수를 유추적용하여 상가조합원 5분의 4 이상의 동의를 요한다고 봄이 상당하고, 대의원회는 이와 같이 상가조합원들의 특별다수의 동의를 거쳐 성립한 신축 상가건물의 권리 귀속 등에 관한 협의 내지 약정의 내용을 확정하고 그것이 아파트조합원들에 대하여 불이익한 영향을 미치는지 여부를 심사한 후, 전체 조합원에 대한 관계에서 구속력이 미치도록 조합규약에 정해진 대의원회의 통상의 의결정족수로 인준할 수 있다고 봄이 상당하다.

(2) 해설

재건축조합이 재건축결의에 관한 사항을 변경하기 위해서는 조합원 4/5 이상의 결의가 필요하고, 이러한 결정권을 대의원회의에 위임할 수 없는 것이 원칙입니다. 그러나 위 판결에 의하면 i) 재건축조합이 서로 이해관계를 달리하는 아파트조합원과 상가조합원들로 이루어져 있는 경우에는 ii) 조합과 상가조합원들간의 협의 또는 약정을 통하여 iii) 아파트의 권리귀속에 영향을 미치지 않는 범위 내에서 iv) 상가의 권리귀속 등에 관한 사항을 대의원회에서 인준하도록 할 수 있습니다. 위와 같은 약정을 체결하려면 상가조합원 4/5 이상의 동의를 거쳐야 하며, 위와 같은 약정이 성립하면 대의원회는 위와 같은 약정의 변경 또한 대의원회 통상의 의결정족수로 변경할 수 있습니다.

3. 다운로드 : 대법원 2010. 5. 27. 선고 2008 다 53430 상가관리처분총회결의무효확인



(최신판례소개)

5. 구상금

- 대상판결: 2009 다 85861
- 선고: 대법원 2010. 5. 27.

1. 논점

(i) 공사도급계약에 의하여 수급인이 도급인에게 부담하는 '하자보수에 갈음하는 손해배상채무'와 구 건설업법 제 25 조 제 1 항에 의하여 하수급인이 도급인에게 부담하는 '수급인과 동일한 채무'의 상호관계 및 (ii) 부진정연대채무자 중 1 인을 위한 연대보증인이 변제한 경우 다른 부진정연대채무자들에 대하여 구상권을 취득하는지 여부(적극) 및 변제자대위의 법리에 따라 채권자를 대위하여 채권자의 다른 부진정연대채무자들에 대한 채권을 행사할 수 있는지 여부

2. 요지 및 해설

(1) 요지

(i) 수급인은 도급인에게 이 사건 건물 신축공사 전체에 대하여 시공상 잘못으로 말미암아 발생한 하자의 보수에 갈음하는 손해배상채무를 부담하는데 이는 공사도급계약에 따른 계약책임이다. 한편 하수급인은 구「건설업법」제 25 조 제 1 항 및「건설산업기본법」제 32 조 제 1 항에 따라 하도급받은 공사에 대하여 도급인에게 수급인과 동일한 채무를 부담하는데, 이는 법률에 의하여 특별히 인정되는 책임이므로, 수급인과 하수급인의 채무는 서로 별개의 원인으로 발생한 독립된 채무이다. 그러나 위 채무는 어느 것이나 도급인에 대하여 시공상 잘못으로 말미암아 발생한 하자의 보수에 갈음하는 손해를 배상하려는 것으로서 서로 동일한 경제적 목적을 가지고 있어, 수급인이 도급인에게 이 사건 공사의 하자보수에 갈음하는 손해배상채무를 이행함으로써 그와 중첩되는 부분인, 하수급인의 도급인에 대한 이 사건 공사 중

철근콘크리트 공사 하자보수에 갈음하는 손해배상채무도 함께 소멸되는 관계에 있으므로, 양 채무는 서로 중첩되는 부분에 관하여 부진정연대채무 관계에 있다.

(ii) 어느 부진정연대채무자를 위하여 보증인이 된 자가 채무를 이행한 경우에는 다른 부진정연대채무자에 대하여도 직접 구상권을 취득하게 되고, 그와 같은 구상권을 확보하기 위하여 채권자를 대위하여 채권자의 다른 부진정연대채무자에 대한 채권 및 그 담보에 관한 권리를 구상권의 범위 내에서 행사할 수 있다.

(2) 해설

대법원은 수급인이 공사도급계약에 따라 도급인에 대하여 부담하는 '하자의 보수에 갈음하는 손해배상채무'와 하수급인이 '구건설업법 및 건설산업기본법에 따라 도급인에 대하여 부담하는 채무'는 별개의 원인에 의하여 발생하는 독립적인 채무이나, 서로 중첩되는 부분에 있어서는 부진정연대 채무관계에 있다고 보았습니다. 한편 부진정연대채무자를 위하여 보증인이 된 자는 채무를 이행한 후 다른 부진정연대채무자에 대하여도 구상권을 취득할 수 있으므로, 하수급인의 위 채무를 보증하여 이를 이행한 자는 부진정연대채무관계가 인정되는 범위 내에서 수급인에게 구상권을 행사할 수 있습니다.

3. 다운로드 : 대법원 2010. 5. 27. 선고 2009 다 85861 구상금

(최신판례소개)

6. 손해배상(기)

- 대상판결: 2008 다 23729
- 선고: 대법원 2010. 6. 24.

1. 논점

(i) 수인한도를 넘지 않는 기존 건물의 일영과 새로 신축한 가해건물의 일영이 결합하여 피해건물에 수인한도를 넘는 일조방해의 피해를 발생시킨 경우 기존 건물 소유자의 손해배상책임 유무 및 (ii) 제 1 항의 경우 신축건물 소유자의 손해배상액 산정 방법

2. 요지 및 해설

(1) 요지

(i) 기존 건물의 건립으로 인하여 피해건물에 발생한 일조방해의 정도가 수인한도를 넘지 않고 있었는데 그로부터 상당한 기간이 경과한 후 타인 소유의 인접건물이 신축되고 그 기존 건물과 인접건물로 인하여 생긴 일영이 결합하여 피해건물에 수인한도를 넘는 일조방해가 발생한 때에는, 피해건물의 소유자 등은 인접건물의 신축 전에 기존 건물로 인하여 발생한 일조방해의 정도가 수인한도를 넘지 아니하여 기존 건물로 인한 일조방해를 수인할 의무가 있었으므로, 특별한 사정이 없는 한 기존 건물 소유자와 무관하게 신축된 인접건물로 인하여 수인한도를 넘게 된 일조방해의 결과에 대하여는 인접건물의 소유자를 상대로 불법행위 책임을 물을 수 있는지는 별론으로 하고 기존 건물의 소유자를 상대로 불법행위 책임을 물을 수 없다.

(ii) 피해건물이 이미 타인 소유의 다른 기존 건물에 의하여 일조방해를 받고 있는 상황에서 가해건물이 신축됨으로써 일조방해의 정도가 심화되어 피해건물에 수인한

도를 넘는 일조방해의 피해가 발생하고 그로 인하여 피해건물의 재산적 가치가 하락된 경우 신축건물 소유자는 피해건물 소유자에 대하여 불법행위로 인한 재산상 손해배상책임을 부담한다. 그런데 이 때 다른 기존 건물의 일조방해가 위와 같이 수인한도를 넘는 데 기여한 부분에 대한 책임을 신축건물의 소유자에게 전부 부담시킨다면 신축건물의 소유자는 이미 건립되어 있던 기존 건물로 인한 일조방해를 자신의 전적인 책임으로 인수하는 것이 되어 불합리하고, 반대로 기존 건물의 일조방해가 수인한도를 넘는 데 기여한 부분에 대한 책임을 피해건물의 소유자에게 전부 부담시킨다면, 실제로 기존 건물과 신축건물에 의하여 생긴 일영이 결합하여 피해건물에 수인한도를 넘는 일조방해의 피해가 발생하였는데도 피해자가 아무런 구제를 받을 수 없게 될 수 있으므로 이 역시 불합리하다. 따라서 이러한 경우에는 상린관계에 있는 이웃 간의 토지이용의 합리적인 조정이라는 요청과 손해부담의 공평이라는 손해배상제도의 이념에 비추어, 특별한 사정이 없는 한 기존 건물의 일조방해가 수인한도를 넘는 데 기여함으로써 피해건물의 소유자가 입게 된 재산적 손해가 신축건물의 소유자와 피해 건물의 소유자 사이에서 합리적이고 공평하게 분담될 수 있도록 정하여야 하고, 이를 위해서는 특히 가해건물이 신축되기 전부터 있었던 기존 건물로 인한 일조방해의 정도, 신축건물에 의하여 발생하는 일조방해의 정도, 가해건물 신축 후 위 두 개의 원인이 결합하여 피해건물에 끼치는 전체 일조방해의 정도, 기존 건물로 인한 일조방해와 신축건물에 의한 일조방해가 겹치는 정도, 신축건물에 의하여 발생하는 일조방해시간이 전체 일조방해시간 중 차지하는 비율 등을 고려하여야 한다.

(2) 해설

대법원은 기존에 존재하던 건물로 인하여 발생하는 일영이 수인한도를 초과하지 않고 있었던 경우에는 인접건물의 신축으로 인하여 발생한 일영이 기존에 발생한 일영과 '결합하여' 수인한도를 초과하게 된 경우에도 기존 건물의 소유자에게는 위 피해에 대한 손해배상을 구할 수 없다고 하였습니다. 나아가 위와 같이 복합일영으로 발생하는 일조피해에 대한 신축건물 소유자의 손해배상책임을 인정할 경우 기존 건물로 발생하는 일조 방해의 정도, 신축건물로 인하여 발생하는 일조 발생의 정도, 두개의 원인이 결합하여 피해 건물에 끼치는 전체 일조방해의 정도 등을 고려하여 위 손해배상의 범위에 기존 건물로 인하여 발생한 일조방해에 대한 손해배상이 포함되지 않도록 해야 한다고 하였습니다.

3. 다운로드 : 대법원 2010. 6. 24. 선고 2008 다 23729 손해배상(기)

지평지성
JISUNG HORIZON

http://www.js-horizon.com

법무법인 지평지성

주사무소
(100-743) 서울 중구 남대문로 4가 45 상공회의소빌딩 8, 11층 Tel : 02)6200-1600 Fax : 02)6200-0800

강북분사무소
(100-161) 서울 중구 봉래동 1가 25 HSBC빌딩 15층 Tel : 02)6200-1800 Fax : 02)6200-0830

글로벌 비즈니스 센터
(100-743) 서울 중구 남대문로 4가 45 상공회의소빌딩 11층 Tel : 02)6200-0880 Fax : 02)6200-0804

상해 사무소
Room 2310, Shanghai Maxdo Center, No.8 Xing Yi Road, Shanghai China Tel : 86-21-5208-2800 Fax : 86-21-5208-2807

호치민 사무소
#2205 Saigon Trade center 37 Ton Duc Thang St., Dist. 1, Ho Chi Minh City Vietnam Tel : 84-8-3910-7510 Fax : 84-8-3910-7511

하노이 사무소
Suite 1003, 10th Fl., Daeha Business Center, 360 Kim Ma St., Ba Dinh Dist., Hanoi, Vietnam Tel : 844-6266-1901 Fax : 844-6266-1903

캄보디아사무소
SK-Shinah Office, 2F No.797, Monivong Blvd. & St. 484, Phsar Doeum Thkov, Khan Chamkarmon, Phnom Penh, Cambodia Tel : 855-23-726-897 Fax : 855-23-726-457

라오스사무소
LLC Bldg, Nong bon Road, Saysetha District, Vientiane, Laos Tel : 070-8275-4940 Fax : 856-21-264-344