

■ 건설부동산 칼럼 ■

하자보수에 갈음하는 손해배상청구권과 하자보수보증금청구권의 관계



(법무법인 지평지성 정원 변호사)

구분소유자는 아파트를 건축해 분양한 자에 대해 집합건물법에 따라 하자보수에 갈음하는 손해배상청구권을 행사할 수 있습니다(2013년 6월 19일부터 시행되는 개정 집합건물법에 따르면 일정한 요건을 충족할 경우 시공사도 구분소유자에게 직접 책임을 부담합니다). 한편 입주자대표회의는 주택법에 따라 사업주체에게 하자보수를 청구할 수 있고, 하자보수보증계약에 근거해 보증금지급을 청구할 수 있습니다.

구분소유자가 갖는 하자보수에 갈음하는 손해배상청구권과 입주자대표회의가 갖는 보증금지급청구권의 관계는 그 동안 대체로 '주채무-보증채무'의 관계에 있다고 인식되었습니다. 이에 아파트 하자소송을 심리할 때, 법원은 주채무인 하자보수에 갈음하는 손해배상액을 먼저 산정한 후 보증채무에 해당하는 보증금지급액수를 산정하는 방식으로 판결을 내려왔습니다. 주채무-보증채무의 관계로 인식했기 때문에 부종성(附從性) 법리에 따라 하자보수보증금채무는 하자보수에 갈음하는 손해배상채무의 범위 내로 제한되었습니다. 이러한 논리의 연장선 상에서 구분소유자의 하자담보추급권이 제척기간 도과로 소멸하면 보증채무에 해당하는 하자보수보증금채무도 부종성에 따라 소멸한다는 판결들이 선고되었습니다.

하지만 대법원은 작년 두 책임은 별개의 관계에 있다고 판시했고(대법원 2012. 9. 13. 선고 2009다 23160 판결), 최근 하자보수에 갈음하는 손해배상청구권이 제척기간 도과로 소멸했다고 하더라도 하자보수보증금청구권이 부종성 법리에 따라 소멸하는 것으로 볼 수 없다고 판시했습니다. 더 이상 두 채무를 주채무, 보증채무로 전제한 판결은 나오기 어렵게 된 것입니다(대법원 2013. 2. 28. 선고 2010다65436 판결 등). 대법원은 "구 집합건물법에 의한 구분소유자들의 손해배상청구권과 구 주택건설촉진법, 구 공동주택관리령에 의한 입주자대표회의의 하자보수이행청구권 및 보증금지

급청구권은 그 인정 근거와 권리관계의 당사자 및 권리내용 등이 서로 다른 별개의 권리"로서, "구 분소유자가 구 집합건물법 제9조 제1항, 민법 제667조에 의하여 집합건물을 건축하여 분양한 자에 대하여 가지는 하자보수에 갈음하는 손해배상청구권이 제척기간의 도과로 소멸하더라도, 입주자대표회의가 구 주택건설촉진법 제38조 제14항, 구 공동주택관리령 제16조 제2항에 의하여 사업주체에 대하여 가지는 하자보수청구권이나 사업주체의 하자보수비용 지급채무를 보증한 대한주택보증 주식회사에 대하여 가지는 하자보수보증채권이 그에 따라 소멸한다고 볼 수 없다"고 판시했습니다.

보증사가 보증책임을 이행하면 사업주체에게 구상을 하므로 종국적으로는 사업주체의 하자보수의무를 이행해야 하는 기간이 보증책임을 존속하는 기간만큼 늘어나는 셈입니다. 하자담보추급권은 10년의 제척기간에 걸리는 반면, 하자보수보증금청구권은 하자발생일로부터 5년의 소멸시효가 적용되므로 10년차 하자의 경우 제척기간이 도과해도 최대 5년간 책임이 연장되는 것입니다.

이처럼 대법원이 실무상 혼선이 있던 쟁점에 관해 비교적 명확한 판결을 내렸지만 이번 대법원 판결로 두 책임의 관계에 관한 문제들이 모두 해소되지는 않습니다. 그 동안 부종성을 전제로 보증금채무액수를 산정해 온 하자소송실무는 앞으로 어떠한 법리를 통해 정리할 것인지, 하자보수에 갈음하는 손해배상채무가 이행되었다는 등의 사정이 있을 때 하자보수보증금채무는 그 만큼 감축된다고 보아야 할 것인데 이는 어떠한 법리 구성으로 가능할 지의 중요한 문제들이 그대로 남아 있습니다. 대법원 역시 이에 대한 문제의식은 분명 가지고 있는 것으로 보입니다. 대법원은 "원심이 인정한 위 각 책임은 그 대상인 하자가 일부 겹치는 것이고 그렇게 겹치는 범위 내에서는 결과적으로 동일한 하자의 보수를 위하여 존재하는 것이므로, 향후 원고들이 그 중 어느 한 권리를 행사하여 하자보수에 갈음한 보수비용 상당이 지급되면 그 금원이 지급된 하자과 관련된 한도 내에서 다른 권리도 소멸하는 관계에 있다"고 판시하고 있습니다. 하지만 이 판단에 덧붙여 "이는 의무이행 단계에서의 조정에 관한 문제일 뿐 의무의 존부를 선언하는 판결 단계에서 상호 배척관계로 볼 것은 아니"라고 판시함으로써 여전히 논란의 소지는 남습니다.

사업주체로서는 하자보수보증기간이 만료할 때 하자보수완료확인 등을 받아두는 것을 철저히 해야 합니다. 법원은 하자보수보증금청구권은 입주자대표회의가 처분할 수 있는 권리로서 입주자대표회의의 의결(각 동별 대표자가 구성원입니다)로 처분이 가능하다고 판시하고 있습니다(대법원 2007. 1. 26.

선고 2002다7333판결). 즉, “공동주택의 입주자대표회의는 법인 아닌 사단으로 보아야 하므로 입주자대표회의가 사업주체에 대하여 갖는 하자보수청구권은 입주자대표회의 구성원들의 준총유에 속하는 재산권”이므로 “입주자대표회의 정관 기타 규약에 따라” 구성원 총회의 결의를 거치면 적법하게 처분이 가능합니다. 따라서 입주자대표회의와 하자종결합의를 할 때에는 입주자대표회의 총회 의결이 적법하게 이루어진 것을 확인할 수 있도록 의사록, 회의록 등을 확인하고 징구해 놓을 필요가 있습니다. 이러한 합의를 할 때 부제소합의 등을 체결해 놓는다면 보증금청구와 관련해 책임을 지게 될 위험을 상당 부분 줄일 수 있다고 생각합니다.