

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2013다50466 총회결의무효확인
원고, 상고인 원고
소송대리인 법무법인 한누리
담당변호사 김상원 외 1인
피고, 피상고인 응암제2구역주택재개발정비사업조합
소송대리인 법무법인 세강
담당변호사 김철기 외 3인
원 심 판 결 서울고등법원 2013. 5. 30. 선고 2012나3403 판결
판 결 선 고 2016. 8. 29.

주 문

원심판결 중 피고가 2010. 9. 19. 임시총회에서 한 별지 목록 제3호 안건에 대한 결의에 관한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

나머지 상고를 모두 기각한다.

이 유

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

1. 피고가 2010. 9. 19. 임시총회에서 한 별지 목록 제3호 안건에 대한 결의의 무효 확인청구에 관한 상고이유에 관하여

가. (1) 구 「도시 및 주거환경정비법」(2006. 5. 24. 법률 제7960호로 개정되기 전의 것, 이하 '개정 전 도시정비법'이라 한다) 제11조, 구 「도시 및 주거환경정비법」(2006. 5. 24. 법률 제7960호로 개정되어 2009. 2. 6. 법률 제9444호로 개정되기 전의 것, 이하 '개정 도시정비법'이라 한다) 제11조, 제24조, 「도시 및 주거환경정비법」부칙(2006. 5. 24. 법률 제7960호) 제2항 등 관련 규정의 개정 경위 및 내용을 종합하여 보면, 개정 도시정비법이 시행된 2006. 8. 25. 전에 설립승인을 받은 추진위원회가 설립준비를 하여 설립된 주택재개발조합의 경우에는 개정 전 도시정비법 제11조가 적용되므로, 조합설립인가처분 이후에 조합 총회의 의결을 거쳐 시공자를 선정할 수 있고, 이 때에 시공자를 반드시 건설교통부장관이 정하는 경쟁입찰의 방법으로 선정하여야 하는 것은 아니다(대법원 2012. 5. 10. 선고 2010다38366 판결 등 참조).

(2) 한편 개정 도시정비법이 시행된 2006. 8. 25. 전에 추진위원회 설립승인을 받은 주택재개발조합의 정관에서 시공자의 선정을 '일반경쟁입찰 또는 지명경쟁입찰'로 하도록 정하고 있는 경우, 정관이 정한 바에 따라 총회에서 시공자의 선정 결의가 이루어 졌다면 특별한 사정이 없는 한 그러한 총회결의가 무효라고 볼 수는 없을 것이지만, 형식적으로는 경쟁입찰의 방법에 따라 총회에서 시공자의 선정 결의를 하였다고 하더라도 조합이나 입찰 참가업체가 시공자 선정과정에서 도시정비법령이나 정관에서 정한 절차나 금지사항을 위반하거나 조합원들에게 금품을 제공하여 '시공자 선정동의서'를

매수하는 등 부정한 행위를 하였고, 이러한 부정행위가 시공사 선정에 관한 총회결의 결과에 영향을 미쳤다고 볼 수 있는 경우 등과 같이, 정관에서 경쟁입찰에 의하여 시공사를 정하도록 한 취지에 정면으로 위배되는 경우에는 이러한 결의가 정관이 정한 바에 따라 이루어졌다고 볼 수 없으므로 무효라고 보아야 한다.

나. (1) 원심판결 이유와 원심이 일부 인용한 제1심판결 이유 및 기록에 의하면 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

(가) 피고의 정관 제12조 제1항은 시공자의 선정은 일반경쟁입찰 또는 지명경쟁입찰 방법으로 하되, 1회 이상 일간신문에 입찰공고를 하고, 현장설명회를 개최한 후 참여제안서를 제출받아 총회에서 선정한다고 규정하고 있다.

(나) 피고는 2010. 6. 19. 시공사 선정을 위한 임시총회를 개최(이하 '6월 총회'라고 한다)하였다. 당시 롯데건설 주식회사, 대림건설 주식회사, 현대건설 주식회사(이하 차례로 '롯데건설, 대림건설, 현대건설'이라 한다)의 3개 회사가 입찰에 참여하였는데, 다수의 서면결의서가 중복 제출되어 조합원 수보다 투표수(서면결의서 포함)가 250여 표 초과되는 사태가 발생하였다. 이에 피고는 총회 도중 개표를 보류하고 입찰에 참여한 위 3개 회사와 협의하여 폐회를 선언하였다.

(다) 이후 피고는 시공사 선정을 위한 절차를 새로 밟기로 하여 2010. 8. 17. 시공사 선정을 위한 공고를 다시 하였다. 이에 '대림건설·롯데건설 컨소시엄'은 공사비 평당 3,998,000원으로, '에스케이건설 주식회사·주식회사 대우건설 컨소시엄'(이하 '에스케이건설·대우건설 컨소시엄'이라 한다)은 공사비 평당 4,090,000원으로, 현대건설은 공사비 평당 3,590,000원으로 재입찰에 참여하였다. 피고는 2010. 9. 4. 대의원회에서 대의원들의 투표로 재개발추진위원회 당시 선정된 시공사였고 공사비를 최저가로 제시한

현대건설을 탈락시킨 후 나머지 컨소시엄들만을 대상으로 2010. 9. 19. 임시총회를 개최(이하 '9월 총회'라 한다)하여 대림건설·롯데건설 컨소시엄을 시공자로 선정하였다.

당시 대림건설·롯데건설 컨소시엄의 득표수는 751표이고, 차순위인 에스케이건설·대우건설 컨소시엄의 득표수는 35표이다.

(라) 한편 롯데건설은 2011. 7. 1. 건설산업기본법위반죄로 기소되어 "피고 조합으로부터 시공자로 선정되기 위하여, 롯데건설의 이사 소외 1이 용역업체인 주식회사 정우알앤씨(이하 '정우알앤씨'라 한다) 명의의 계좌로 2010. 4. 22.부터 2010. 6. 18.까지 합계 11,683,890,000원을 송금한 후, 소외 1과 정우알앤씨 운영자 소외 2 등이 공모하여 2010. 6. 초순경 피고의 조합원들에게 1인당 500,000원에서 35,000,000원까지의 금원을 각 지급하여 합계 불상의 금원을 공여하고 롯데건설을 지지하는 서면결의서와 조합원들이 다른 건설회사에 건네 준 서면결의서에 대한 철회서를 징구하여 6월 총회에 제출함으로써 현대건설 등 입찰에 참여한 다른 건설업자의 입찰행위를 방해하였다."는 범죄사실로 2013. 1. 11. 유죄판결을 받았고 {서울북부지방법원 2013. 1. 11. 선고 2011고합205, 305(병합) 판결}, 이에 대한 피고인들의 항소 및 상고가 모두 기각되어 그대로 확정되었다(대법원 2013. 10. 17. 선고 2013도6966 판결). 위 형사판결 이유에 의하면 6월 총회는 롯데건설의 위와 같은 매수행위로 인하여 중복된 서면결의서가 제출됨으로써 그 진위여부를 판단하기 어렵게 되어 개표가 보류되고 폐회가 선언된 것이고, 롯데건설은 용역업체인 정우알앤씨에 본용역계약과 관련된 용역비 59억여 원 이외에도 6월 총회일(2010. 6. 19.) 직전인 2010. 6. 15. 30억 원, 같은 달 18. 5억 원을 지급하였고, 9월 총회일(2010. 9. 19.) 직전인 2010. 9. 17.에도 20억 원을 지급하였다.

(2) 이러한 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 알 수 있는 다음과 같은 사정, ① 피

고의 정관에서 '일반경쟁입찰 또는 지명경쟁입찰'의 방법으로 시공자를 선정하도록 정한 것은 시공사 선정과정의 투명성을 제고하여 조합원들의 이익을 도모하기 위한 것으로 보이는 점, ② 그럼에도 이 사건 정비사업의 시공자로 선정되기 위하여 입찰에 참여한 롯데건설이 조합원들에게 상당한 금원을 제공하는 대가로 서면결의서 등을 받아 이를 총회에 제출하거나 금원을 받은 조합원으로 하여금 총회에 출석하여 투표하도록 한 것은 경쟁입찰의 공정성을 해하고, 조합원들의 자유로운 결정권이나 선택권을 침해하는 것으로서 정관에서 경쟁입찰의 방식으로 시공자를 정하도록 한 취지에 정면으로 반하는 행위로 볼 수 있는 점, ③ 피고가 6월 총회가 무산된 후 시공사 선정절차를 새로 진행하였고, 롯데건설은 종전과 달리 대림건설과 컨소시엄을 구성하여 참여한 사정은 인정되나, 롯데건설이 시공자로 선정되기 위하여 2010. 6. 초순경 피고의 조합원들에게 1인당 500,000원에서 35,000,000원까지의 금원을 지급하였는데, 9월 총회는 그로부터 불과 3개월만에 개최되어 대림건설·롯데건설 컨소시엄이 압도적인 득표를 하였고 당시 롯데건설의 이러한 금품 살포행위 등이 외부에 알려지지 아니하였을 뿐만 아니라 롯데건설이 그 이후에도 9월 총회 직전까지 위 용역업체에 수십억 원을 추가로 지급하였음이 인정되므로, 위와 같은 입찰참여 형태의 변경이나, 총회결의를 다시 했다는 사정만으로 조합원들이 롯데건설의 금품 제공의 영향이 없는 상태에서 자유로이 의사결정을 했다고 보기 어려운 점 등을 종합해 보면, 피고의 조합원들이 9월 총회에서 롯데건설을 구성원으로 하는 대림건설·롯데건설 컨소시엄을 시공자로 선정한 결의는 '경쟁입찰 방법으로 시공자를 선정'하도록 한 정관의 취지에 정면으로 위배되는 것으로서 무효라고 보아야 한다.

다. 그럼에도 원심은 이와 다른 전제에서 그 판시와 같은 이유만을 들어 롯데건설의

조합원들에 대한 금품 제공행위에도 불구하고 9월 총회에서 시공사 선정 결의가 무효가 아니라고 판단하였으니, 이러한 원심판단에는 시공사 선정결의의 적법 요건에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있고, 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

2. 나머지 청구에 관한 상고이유에 관하여

상고법원은 상고이유에 의하여 불복신청한 한도 내에서만 조사·판단할 수 있으므로, 상고이유서에는 상고이유를 특정하여 원심판결의 어떤 점이 법령에 어떻게 위반되었는지에 관하여 구체적이고도 명시적인 이유를 적시하여야 하며, 상고인이 제출한 상고이유서에 위와 같은 구체적이고도 명시적인 이유의 기재가 없는 때에는 상고이유서를 제출하지 않은 것으로 취급할 수밖에 없다(대법원 2011. 4. 14. 선고 2008다14633 판결 참조).

원고는 원심판결 중 원고패소부분 전부에 대하여 상고하였으나, '9월 총회 결의 중 3호 안전(시공사 선정의 건) 부분에 대한 무효확인청구' 이외의 청구에 관하여는 상고장에 이유의 기재가 없고 상고이유서에도 이에 대한 불복이유의 기재를 찾아볼 수 없다.

3. 결론

나머지 상고이유에 대한 판단을 생략하고 원심판결 중 피고가 2010. 9. 19. 임시총회에서 한 별지 목록 제3호 안전(시공사 선정의 건)에 대한 결의에 관한 부분을 파기하여, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하고, 나머지 부분에 대한 상고는 모두 기각하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이인복

 대법관 김용덕

주 심 대법관 김소영

 대법관 이기택