



분양계약 취소해제에 관한 최근 법원 판결 동향

2024.06.27

최근 부동산 경기 불황으로 분양계약의 취소 및 해제를 구하는 소송이 다수 제기되고 있습니다. 이와 관련하여 (i) 분양목적물의 용도(생활숙박시설 등) 관련 분양계약 취소, (ii) 전매제한 등 법령상 제한에 따른 분양계약 취소, (iii) 「방문판매에 관한 법률」(이하 ‘방문판매법’)상 철회권 행사, (iv) 설계변경 등에 따른 분양계약 해제, (v) 고지의무 위반에 따른 분양계약 취소 등에 관한 최근 법원의 판결 동향 등을 소개드리고자 합니다.

1. ‘주거 가능’이라고 분양 광고한 생활숙박시설 등의 분양계약 취소 관련 법원 판결 동향

가. 2021년경 집값이 상승하면서 1가구 1주택의 규제를 회피할 수 있는 생활숙박시설이나 지식산업센터 등 수익형 부동산에 대한 투자가 유행하였습니다. 그 과정에서 생활숙박시설이나 지식산업센터에 대해서도 ‘주거로 사용 가능하다’는 분양홍보가 이루어진 경우가 있었고, 이에 대해 기망 또는 착오를 이유로 분양계약을 취소 또는 해제하면서 분양대금을 반환해 달라는 소송이 대거 제기되었습니다.

나. 대법원은 기망에 의한 의사표시의 취소와 관련하여, “상품의 선전 광고에 있어서 거래의 중요한 사항에 관하여 구체적 사실을 신의성실의 의무에 비추어 비난받을 정도의 방법으로 허위로 고지한 경우에는 기망행위에 해당한다고 할 것이나, 그 선전 광고에 다소의 과장 허위가 수반되는 것은 그것이 일반 상거래의 관행과 신의칙에 비추어 시인될 수 있는 한 기망성이 결여된다고 할 것이고, 또한 용도가 특정된 특수시설을 분양받을 경우 그 운영을 어떻게 하고, 그 수익은 얼마나 될 것인지와 같은 사항은 투자자들의 책임과 판단하에 결정될 성질의 것”이라고 판시한바 있습니다(대법원 2001. 5. 29. 선고 99다55601,55618 판결). 대법원은 이와 같이 거래에 관한 구체적 사실에 대해 허위 사실을 고지하였다면 기망이지만, 분양목적물의 운영 계획 내지 수익 등에 대한 사항은 수분양자의 책임 하에 판단해야 할 사항이라고 보아, 그에 대한 기망은 쉽게 인정하지 않는 입장입니다.

최근 법원은 생활숙박시설과 관련하여, (i) 용도가 특정된 건물을 분양받을 경우 그 건물을 어떻게 운영하고 규제가 어떠한지는 수분양자들이 스스로 확인해 보아야 할 부분도 있는 점, (ii) 과거부터 생활숙박시설에도 전입신고가 가능하다는 정부 차원의 유권해석이 존재하는 등 주거용도로의 사용 가능성에 대해 논란이 있었던 점, (iii) 반면 분양계약서나 수분양자가 작성한 확인서 등에는 분양목적물이 “생활숙박시설”임이 명시되어 있고, 주거용 건축물과의 차이점 등에 대한 특성이 상세히 설명된 점 등을 고려하여, 주거 또는 임대 가능이라고 광고하였다는 사정만으로 기망행위에 해당된다고는 볼 수 없다고 판단한 바 있습니다.

다. 한편, 수분양자가 생활숙박시설을 주거 또는 임대할 수 있다고 착오한 것은 일종의 동기의 착오에 해당합니다. 대법원은 “동기의 착오가 법률행위의 내용 중 중요부분의 착오에 해당함을 이유로 표의자가 법률행위를 취소하려면 그 동기를 당해 의사표시의 내용으로 삼을 것

을 상대방에게 표시하고 의사표시의 해석상 법률행위의 내용으로 되어 있다고 인정”되어야 한다는 입장입니다(대법원 1997. 9. 30. 선고 97다26210 판결).

착오를 이유로 한 취소 사건의 경우 법원의 판결은 다소 엇갈리고 있는데, 일반적으로 법원은 분양계약에 ‘생활숙박시설’이라는 점과 주거용 건축물과의 차이점이 명시되어 있고, 달리 주거용도의 사용 보장에 관한 수분양자의 동기의 착오가 계약 내용으로 포섭되었다고 볼 수 없다는 이유로 착오로 인한 취소를 인정하지 않는 경향이거나, 반면 실거주 목적 등이 분양자에게 구체적으로 표시되어 계약 내용에 편입되었다는 사실관계 하에 착오에 의한 취소를 인정한 사례도 있습니다.

또한 생활숙박시설을 주거용도로 사용할 수 있는지에 대해 법령이 명확하지 않았던 상황에 대해서는 ‘쌍방 공통하는 착오’라고 볼 수도 있습니다. 법원은 이와 관련하여 쌍방이 공통하는 착오에 빠진 경우라면, 계약의 해석 및 적용에 따라 장래의 위험을 누가 부담하기로 약정하였는지에 따라 취소 여부가 달라진다는 입장을 취하면서, 생활숙박시설로 사용하지 않음에 따른 위험을 수분양자가 부담하기로 약정한 경우, 착오로 인한 취소를 인정하지 않은 사례가 있습니다.

이와 같이 법원은 분양목적물의 용도에 관련해서는, 구체적 사실에 관한 허위 사실의 고지 여부 또는 동기의 착오가 계약 내용에 편입되었다고 볼 수 있는지 여부에 따라 취소 여부를 달리 판단하고 있으므로, 분쟁시 이를 유의할 필요가 있습니다.

2. ‘전매 제한’ 등 법령상 제한에 따른 분양계약 취소 관련 법원 판결 동향

「건축물의 분양에 관한 법률」(이하 ‘**건축물분양법**’) 제6조의3 제2항은 투기과열지구나 조정대상지역이 아닌 지역에서 분양하는 건축물에 대하여 사용승인 전에 2명 이상에게 전매하거나 이의 전매를 알선할 수 없는 것으로 정하고 있습니다. 그런데 많은 수분양자들이 전매에 아무런 제한이 없는 것으로 오해하여 여러 채의 부동산에 대한 분양계약을 체결한 후, 전매 제한에 대한 기망 또는 착오를 이유로 한 분양계약의 취소를 주장하며 분양대금의 반환을 구하는 소송이 다수 제기되고 있습니다.

기망 또는 착오를 이유로 한 분양계약의 취소 가능성에 관하여는 위 1항에서와 동일한 법리가 적용될 수 있는바, 구체적인 사실관계에 따라 달리 판단될 수 있습니다. 특히 기망을 이유로 한 분양계약 취소의 경우에는 광고의 허위성, 분양대행사 직원의 적극적인 허위 사실 고지 여부 등에 따라 그 취소 여부가 달라질 수 있습니다.

이와 관련하여 법원은, (i) 수분양자가 작성한 확인서에 관련 법령이 기재되어 있는데, 이를 모두 확인하였고, 전매 확약 등을 안내받은 사실이 없다는 내용에 서명을 한 점, (ii) 수분양자가 분양계약을 체결한 경위에 비추어 볼 때, 당초부터 전매를 목적으로 분양계약을 체결하였다고 보기 어려운 점, (iii) 분양대행사의 직원이 적극적으로 전매에 대한 허위 사실을 고지하였다고 보기 어려운 점 등을 고려하여, ‘전매 제한’과 관련한 분양계약 취소를 인정하지 않은 바 있습니다.

한편 착오를 이유로 한 분양계약의 취소와 관련해서 법원은, 수분양자가 전매할 목적으로 분양계약을 체결하였다고 하더라도, 이는 동기의 착오에 불과한 것이고, 그러한 내용이 분양계약의 내용으로 편입되었다고 볼 수 없다는 이유로, 분양계약의 취소를 인정하지 않는 입장이 주류인 것으로 파악됩니다.

3. 분양계약 관련 소송에서 방문판매법 적용 여부 등에 관한 법원 판결 동향

방문판매법은 일반적으로 분양계약에 적용된다고 인식하기 어려운데, 최근 분양계약 관련 소송에서 방문판매법상의 철회권을 주장하는

사건이 늘어나고 있어, 방문판매법의 적용 여부와 철회권 행사 요건 등에 대해 유의할 필요가 있습니다.

가. 방문판매법의 적용 범위 - 소비자인지 여부, 상행위를 목적으로 하는지 여부

방문판매법은 사업자가 상행위를 목적으로 구매하는 거래에는 적용되지 않으며(제3조 제1호), '소비자'가 소비생활을 위해 구매하는 경우에 적용됩니다. 방문판매법상 소비자는 재화 등을 소비생활을 위해 사용 또는 이용하는 자인데(제2조 제12호), 분양계약과 관련해서는 부동산에 직접 거주할 목적이 있었는지 여부 등이 문제될 수 있습니다.

이와 관련하여 법원은 전매 차익이나 임대수익을 얻기 위한 경우 소비자성을 부정하는 취지로 판단한 사례가 있으므로, (i) 공장 용도에 해당하는 지식산업센터, (ii) 임대 수익을 얻기 위한 사업자 지위에서 구매한 경우에는 방문판매법이 적용되지 않을 수 있다는 점을 유의할 필요가 있습니다.

나. 방문판매법상 '방문판매' 행위에 해당하는지 여부

방문판매법은 방문판매와 청약 유인의 구체적인 방법에 관한 상세한 규정을 두고 있습니다(제2조 제1호, 같은 법 시행규칙 제3조). 분양계약과 관련하여서는 주로 영업 장소 외의 장소에서 권유 등의 방법으로 소비자를 유인하여 사업장으로 함께 이동하는 행위 등이 문제될 수 있습니다.

이와 관련하여 법원은 분양홍보관에 찾아가게 된 경위나 방법 등에 따라 방문판매가 아니라고 판단한 사례가 있는바, 분쟁 상황에서는 분양홍보 및 광고 방법 등을 구체적으로 파악하여 대응할 필요가 있습니다.

다. 방문판매법상 철회권 행사 기간에 관하여

방문판매법은 계약서를 받은 날로부터 14일 내에 철회권을 행사할 수 있다고 규정하면서도, 계약서를 받은 날보다 재화 등이 늦게 공급된 경우 재화를 공급받거나 공급이 시작된 날로부터 14일 내에 철회권을 행사할 수 있다고 규정하고 있습니다(제8조 제1항 제1호). 이와 관련하여 분양계약 체결 이후 수년 후에 준공되어 입주되는 경우, 준공 이후부터 14일까지 철회권을 행사할 수 있는지 문제될 수 있습니다.

이와 관련하여 법원은 재화가 동산이 아닌 건물인 경우, 분양계약 당시 대략적인 건물의 위치와 구조, 내·외부 인테리어, 조경, 주변환경 등에 관한 설명을 듣고, 조감도, 모델하우스 등을 살펴본 후 확정적인 재화에 관하여 계약을 체결하는 것이므로, 완공을 기다리는 것이 재화가 늦게 공급되는 경우에 해당하지 않는다고 판단한 사례가 있으므로, 철회권 행사 또는 대응에 있어 유의할 필요가 있습니다.

라. 방문판매법 제7조의 철회권 행사 기간 등에 관한 정보제공의무가 인정되는지 여부

방문판매법은 계약서에 청약철회등을 명시하지 않은 경우 청약철회를 할 수 있음을 안 날로부터 14일 내에 철회권을 행사할 수 있다고 규정하고 있는데(제8조 제1항 제3호), 분양계약서에 방문판매법상 철회권 행사에 관한 규정이 없는 경우, 계약 체결 이후 상당한 시일이 지난 때에도 철회권을 행사할 수 있는 것인지 다툼이 있습니다.

그런데 방문판매법 제7조의 규정은 다른 법률에서 다른 방법에 따른 계약서 발급 의무 규정이 있는 거래에는 적용되지 않는바(제4조 제2항), 분양계약의 근거 법률이 무엇인지에 따라 방문판매법상 철회권 행사 가부가 달라질 수 있다는 점을 유의할 필요가 있습니다.

4. 설계변경 등에 따른 분양계약 해제 관련 법원 판결 동향

건축물분양법 시행령 제9조 제1항 제11호는 “분양사업자가 분양대상 건축물과 관련하여 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우에는 분양받은 자가 분양계약을 해약할 수 있다는 사항”을 분양계약서에 기재해야 하는 내용으로 규정하고 있고, 위 규정의 각 목에서는 건축물분양법에 따른 시정명령, 벌금형 이상의 형, 과태료 부과처분을 받은 경우를 정하고 있습니다.

이와 관련하여 건축물분양법 제7조는 분양사업자가 사용승인 전에 설계변경을 하려는 경우에는 분양받은 자 전원의 동의를 받거나(제1항), 분양받은 자 전원에게 알려야 할 의무를 부과하고 있고(제2항), 이를 위반한 경우에는 처벌할 수 있는 것으로 정하고 있는바(건축물분양법 제10조 제2항 제6호), 분양사업자가 건축물분양법 제7조에 위반하여 설계변경을 한 경우에는 분양계약의 해제로 이어질 가능성이 있습니다. 이러한 이유로 분양계약의 취소 또는 해제를 구하는 소송에서 수분양자들이 분양사업자가 건축물분양법 제7조에 따른 설계변경 절차를 준수하지 않았다고 주장하거나, 분양사업자를 형사고소하는 경우가 다수 존재합니다.

설계변경 절차 준수 여부와 관련해서는 주로 건축물분양법 제7조 제1항을 위반하였는지 여부가 문제되고, (i) 당해 설계변경이 건축물분양법 시행령 제10조 각 호에 해당하는지, (ii) 분양받은 자의 동의를 받았다고 볼 수 있는지 등이 쟁점이 될 수 있습니다.

이와 관련하여 법원은, 건축물분양법 시행령 제10조 각 호에 해당하는 설계변경이라는 사정만으로 곧바로 분양받은 자 전원의 동의를 받아야 하는 것은 아니고, 당해 설계변경이 분양받은 자의 이해관계에 중대한 영향을 줄 수 있는 것이어야 한다는 점까지 요구하고 있습니다.

또한 건축물분양법 시행령 제10조 각 호의 내용을 구체적으로 살펴보면 다소 추상적포괄적으로 규정하고 있는데, 법원은 건축물분양법 시행령 제10조 각 호의 내용이 형사처벌과 관련된 것이라는 점을 고려하여 특정한 설계변경이 이에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 다소 엄격하게 해석하는 경향이 있습니다. 예를 들어, 법원은 건축물분양법 시행령 제10조 제3호 ‘내장재료 및 외장재료의 변경’에는 물량의 변경은 포함되지 않고, 건축물분양법 시행령 제10조 제2호 ‘층고가 감소하는 변경’에는 천장고가 감소하는 변경은 포함되지 않는다고 판단한 바 있습니다.

한편 건축물을 건설하는 과정에서는 여러 차례 설계변경이 발생할 수밖에 없고, 이러한 이유로 분양사업자는 분양계약을 체결하면서 계약서에 설계변경 가능성을 명시하거나, 설계변경 동의서를 징구하는 경우가 있습니다. 이러한 경우 설계변경에 관한 포괄적 동의를 받은 것으로 보아 별도의 설계변경에 관한 동의를 받거나 통지를 하지 않아도 된다고 판단한 사례들이 존재합니다. 다만 설계변경에 대한 포괄적 동의가 있었는지 여부는 계약서 또는 설계변경 동의서에 기재된 문구 등에 따라 달리 판단될 수 있고, 설계변경의 중대성에 따라 포괄적 동의가 유효하지 않을 수도 있는바, 분쟁시 이를 유의할 필요가 있습니다.

5. 고지의무 위반에 따른 분양계약 취소 관련 법원 판결 동향

가. 상가, 오피스텔 등 건축물에 필수적으로 설치되는 시설물도 구체적인 사안에 따라서는 고지의무의 대상이 되는데, 이러한 고지의무를 이행하지 않은 것이 분양계약 취소의 원인이 되기도 합니다.

대법원은 “부동산 거래에 있어, 거래 상대방이 일정한 사정에 관한 고지를 받았더라면 그 거래를 하지 않았을 것이م 경험칙상 명백한 경우에는 신의성실의 원칙상 사전에 상대방에게 그와 같은 사정을 고지할 의무가 있으며, 그와 같은 고지의무의 대상이 되는 것은 직접적인 법령의 규정뿐 아니라 널리 계약상, 관습상 또는 조리상의 일반원칙에 의하여도 인정될 수 있다”고 판시하고 있습니다(대법원 2007. 6. 1. 선고 2005다5812, 5829, 5836 판결 등). 이러한 고지의무 위반은 부작위에 의한 기망행위에 해당하므로 이로 인해 상대방이 착오에 빠진 경우 상대방은 분양계약을 취소하고 대금의 반환을 구할 수 있습니다(대법원 2006. 10. 12. 선고 2004다48515 판결 등).

나. 상가 분양에서는 주로 기둥에 관한 고지의무 위반이 문제됩니다. 법원은 일반적인 수분양자의 입장에서 복층의 대규모 상가건물에 그 하중을 견디기 위한 기둥이 설치될 수 있음을 예상할 수 있다는 점을 인정하면서도, 기둥이 벽면과 떨어져 온전히 설치되거나 상당한 면적을 차지하거나 여러 개의 기둥이 설치되는 등 상가의 공간적 활용과 이동 동선 및 미관에 적지 않은 영향을 미칠 정도로 기둥이 설치될 수 있다고까지 예견하기는 어렵다는 이유로 기둥의 개수, 위치, 면적 등에 대한 고지의무를 인정하고 있습니다. 특히 분양자가 수분양자로부터 “도면을 통하여 기둥의 면적 및 위치를 확인하였으며, 기둥이 전용면적 및 계약면적에 포함되어 산정된 것임을 설명듣고 확인함”이라는 취지가 기재된 상담내용확인서에 자필서명을 받은 경우가 많은데, 최근 법원은 그러한 상담내용 확인서의 기재에도 불구하고 기둥의 존재, 위치, 면적 등에 관하여 구체적으로 고지받고 확인서에 서명하였다고 단정하기 어렵다는 이유로 고지의무 위반을 인정하기도 하였습니다.

다. 오피스텔 또는 도시형생활주택 분양에서는 테라스 공간에 설치된 흡출기에 관한 고지의무 위반이 문제되기도 합니다. 최근 법원은 공용 환기구에 해당하는 흡출기가 최상층 호실에 부속된 테라스에 설치될 경우 테라스의 이용가치에 중대한 제약이 발생하는 점, 분양홍보 당시 테라스의 이용가치를 강조한 점, 테라스가 고가의 분양가격의 원인이 된 점 등을 근거로 최상층 호실에 부속된 테라스에 흡출기가 설치된다는 사실은 신의성실의 원칙상 고지의무의 대상이 된다고 판시하였습니다. 흡출기와 같은 공용시설물의 경우 법령에 설치의 근거가 있음은 물론이지만, 개별 사안에 따라서는 공용시설물의 설치가 분양객체에 관한 중요한 사항으로서 고지의무의 대상이 되고 이러한 고지의무를 위반하는 경우 분양계약 전체가 취소될 수 있다는 점에 유의할 필요가 있습니다.

관련구성원

김용호

변호사

02-316-4202

yhokim@shinkim.com

최철민

변호사

02-316-4437

cmchoi@shinkim.com

허현

변호사

02-316-4643

hheo@shinkim.com

안헌준

변호사

02-316-1640

hjoahn@shinkim.com

조수형

변호사

02-316-1728

shcho@shinkim.com

여진아

변호사

02-316-1781

jahyeo@shinkim.com

김진명

변호사

02-316-4230

jmyungkim@shinkim.com

최지완

변호사

02-316-1829

jwchoi@shinkim.com

Copyright SHIN & KIM LLC. All rights reserved.