

주택하자분쟁의 현황과 문제점

김옥규 한국건설관리학회 학회제도개선위원회 위원장
 충북대학교 건축공학과 교수

최정현 대림산업(주) 고객센터 과장
 충북대학교 건축공학과 박사수로



1. 서 언

최근 아파트 수분양자들은 시행(공)사와 분양계약을 체결한 시점부터 온라인상에서 입주예정자 동호회 활동을 통하여 서로의 권익을 찾으려는 활발한 활동을 전개하고 있는 실정이다. 이들은 나아가 압력단체로 그 권리를 주장하면서 공사 중 자재의 선정, 공법 및 설계의 변경 등에 대한 강한 민원을 제기하며 폭넓게 관여하는 상황이 비일비재 하다. 준공 후 입주민의 과반수 이상이 입주하게 되면 주택법에 의거하여 동별 세대수에 비례하여 동대표를 선출하며 그 선출된 동별 대표자로 입주자대표회의를 구성하게 된다. 이즈음 입주자대표회의를 구성하는 구성원들 간에 헤게모니 다툼이 시작되고 선명성 경쟁을 하다보면 단골메뉴로 씹히는 이슈가 바로 아파트 하자문제 이다. 결국 입주자대표회의의 주도권 다툼이 시공사와의 하자보수 문제를 협상을 통하여 해결하기 보다는 아파트 하자소송을 우선적으로 제기하게 되는 실정으로 연결된다.

종래에는 건설회사가 부도가 나가거나 하자보수이행을 거부할 경우에 보증채무자인 서울보증이나 건설공제조합, 대한주택보증에게 보증채무 이행에 대한 청구소송을 제기하는 것이 주종이었으나 현재는 건설회사가 하자보수를 해주겠다고 하는데도 보수이행을 거부하고 하자보수에 갈음하는 손해배상 소송을 제기하는 경우가 대다수 이다.

또한, 사회 경제적 발전과 더불어 입주자들의 아파트 품질에 대한 인식이 높아지면서 유지보수차원에서 민원성 요구가 증가하고 있으며, 이를 약용한 안전진단업체, 법조 브로커 등의 기획소송이 늘면서 주택업계는 물론 입주자들도 피해를 입고 있다. 이들은 소송 당사자들이 송사를 하고 싶

어도 엄청난 소송비용을 마련하지 못한다는 약점을 교묘하게 파고들고 있는 것이다. 소송 당사자 입장에서는 돈 한 푼 안들이고 소송을 진행할 수 있어 좋고, 기획소송을 추진하는 입장에서는 승소할 경우 하자 보수 공사수주는 물론 상당 액수의 성공 보수를 챙길 수 있다는 점에서 관행처럼 이뤄지고 있다. 이 때문에 기획소송에 시달리는 주택시공 업체들은 늘어만 가고 있다.

2. 공동주택 하자소송의 배경

주택의 결함(하자)에 대한 적극적인 권리주장 및 이의 제기는 주택을 분양받은 입주자들의 당연한 권리임은 주지의 사실이며, 주택사업자들 또한 지금까지 막대한 노력을 들여 구축한 자사의 브랜드 이미지(Brand Image)의 저하를 우려하여 일반적으로 고객 만족 팀(Customer Service Team)과 같은 전담조직을 구성하여 입주자들의 하자보수와 관련된 민원을 적극적으로 해결하고자 하는 노력을 보이고 있다.¹⁾



그림 1. 하자판정에 관한 법률 변경

1) www.ncsi.or.kr(한국생산성본부, 경제부문 NCSI) : 최근5년간 14개 경제부문중 건설업 고객만족지수 평균1위(74.8점)

그러나 법률환경(法律環境)의 변화(1998년 12월31일 ‘(구) 공동주택관리령’의 개정)로 ‘하자여부의 판정’을 시장·군수·구청장 등 지방자치단체의 장(長)이 하던 것을 민영화(기술회사, 건축사, 엔지니어링활동주체 등)한 이후 입주자들은 주민을 대표하는 입주자대표회의와 주택사업자와의 일정한 협의를 통하여 하자과 관련된 민원을 해결하고자하는 노력보다는 법원을 통한 소제기로 이를 해결하고자 하는 경향을 보여 공동주택의 하자관련 소송이 전국에 걸쳐 약 800건, 청구금액의 합계가 약1조원에 달하는 등 사회·경제적으로 심각한 문제점이 우려 되고 있는 실정이다.²⁾

또한 우리나라의 하자보수 관련 법규체계가 민법, 건설산업기본법, 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률, 주택법 등 다양한 법률에 산재되어 있어 법규의 미비나 적용의 우선순위와 관련하여 다툼이 많고, 특히 공동주택의 하자보수를 규율하는 주택법의 경우 2005년 5월26일 개정된 개정 주택법의 위헌 결정으로 현재까지도 하자보수 관련 법규가 명확하게 규정되지 않거나 체계 모순으로 인하여 같은 내용의 하자항목에 대하여 법원에 따라 해석을 달리하는 등(기술적, 법률적)의 원인으로 분쟁의 소지를 줄이지 못하고 있다.

많은 건설소송 중에 왜 공동주택의 하자소송에만 유독 기획소송이란 말이 생겼을까? 기획(企劃)이란 사전적 의미를 살펴보면 ‘일을 꾸미어 획책함’이란 뜻으로 ‘새로운 것을 만들기 위해 행동이나 방법을 세우는 것이다.’라고 되어있다. 즉, 새로운 이해 당사자들이 사전에 서로 행동을 같이 하여 방법을 논하고 계획하여 그들의 이해득실을 꾀한다는 뜻이 된다. 일부 언론에서는 기획소송에 대해 ‘교통사고 브로커와 마찬가지로 건설브로커가 소비자(의뢰인)와 공급자(변호사)간 시장정보 부재를 틈타 업계 사정을 잘 알고 있는 전문브로커들이 중간에 끼어 알선비를 챙기고 있는 것.’이라고 하여 공동주택 하자소송에 건설 브로커가 개입되어 있음을 시사했었

다. 공동주택 하자소송은 입주자대표회의를 청구권자로 하는 ‘하자보수보증금 청구소송’과 각 구분소유자 또는 그들로부터 하자보수에 관한 채권을 양도받은 입주자대표회의를 청구권자로 하는 ‘하자보수에 갈음하는 손해배상청구소송’의 2가지 형태로 제기 된다.

3. 공동주택 하자소송의 문제점

많은 사람들로부터 건설 분야 소송관련 최고의 권위자로 알려져 있는 서울고등법원 윤재운 부장판사³⁾는 ‘공동주택 하자소송이야말로 그 시작과 끝을 알 수 없는 블랙홀과도 같다.’고 언급했다. 관련법규가 완벽히 갖추어진다 하더라도 하자의 원인, 발생 시기, 보수책임여부 등 판단하기 어려운 제한, 두 가지가 아니다. 그러나 다음과 같은 문제점들로 인하여 공동주택 하자소송은 쉽게 해결되지 않고 있는 실정이다.

첫째, 법규의 모호함을 들 수 있다.

우리나라의 하자보수 관련 법규는 민법, 건설산업기본법, 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률, 주택법 등에 산재해 있어 법규의 미비나 적용의 우선순위와 관련하여 다툼이 많고, 특히 공동주택의 하자보수를 규율하는 주택법은 2005년 5월26일 개정 이후 소급입법금지(소급입법에 의한 사유재산권 침해), 포괄위임금지(하자보수기간을 대통령령에 위임하여 재산권에 대한 본질적 침해 위험성) 위반을 사유로 하여 2005년 7월에 헌법재판소에 위헌법률 심판이 제청되었으며, 이에 헌법재판소에서는 부칙 제3조의 소급입법 사항에 대한 위헌결정을 내림으로써 공동주택의 경우 준공일(2005년 5월 26일)을 기준으로 하자보수와 관련한 법규적용을 달리하게 되는 기형적 상태가 되었다.

표 1. 법규체계의 미비에 대한 해석적 제안

시기구분	입주자 대표회의	구분 소유자	현행 법령	대법원 판결에	해석적 제안	
사용검사전	청구권 없음	손해배상 청구권	주택법상 청구권 규정 없음	입주자대표회의의 청구권 불인정 구분소유자 청구권 인정	입주자대표회의의 청구권 불인정 구분소유자 청구권 인정	
사용 검사후	보증금 범위내	하자보수 청구권	손해배상 청구권	주택법상 보증금 범위내에 한하여 입주자대표회의의 하자보수청구권 인정	입주자대표회의, 구분소유자 권리 모두 인정	입주자대표회의, 구분소유자의 선택적 권리인정
	보증금 범위 초과	청구권 없음	손해배상 청구권	주택법상 청구권 규정 없음	구분소유자의 청구권 인정	구분소유자의 청구권 인정

2) 파이낸셜뉴스, 2007년 4월24일 제2059호 1면, 3면

3) 윤재운 부장판사 : 2005. 7. 13. 서울고등법원 제6민사부 부장판사 재직시 개정 주택법에 대하여 직권으로 위헌 신청함.

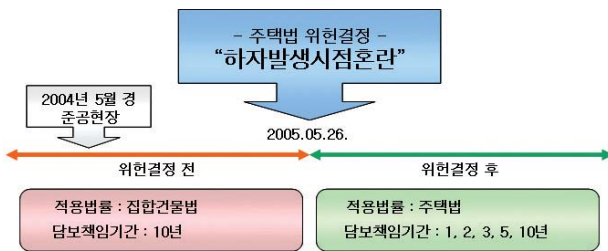


그림 2. 주택법 위헌결정에 따른 문제점

둘째, 법규 체계의 미비를 들 수 있다.

현재 공동주택 또는 오피스텔 등 한 개의 건물에 여러 개의 구분소유권이 존재하는 건축물의 하자보수와 관련하여 2가지의 법률⁴⁾이 서로 혼재하여 법률 간의 관계정립이 명확하지 않은 실정이다. 공동주택의 경우 수급인의 담보책임은 10년으로 하는 집합건물법의 규정에도 불구하고 오로지 시설공사별 각 1년, 2년, 3년, 4년, 5년, 10년으로 구분된 주택법만을 배타적으로 적용토록 명문화 하여 같은 건물이라 하더라도 건물의 용도가 오피스텔 또는 주택에 따라 그 담보책임의 범위 및 기간이 달라지게 된다. 또한 준공 전(사용 검사 전) 하자⁵⁾에 대한 청구권 및 보증회사의 보증금액을 초과하는 하자보수청구권에 대한 명시적 규정의 부재로 집합건물법과 주택법을 조화롭게 해석해야하는 문제점을 내포하고 있다. 따라서 법원의 시각에 따라 그 해석이 달라지는 경우가 비일비재 하다.

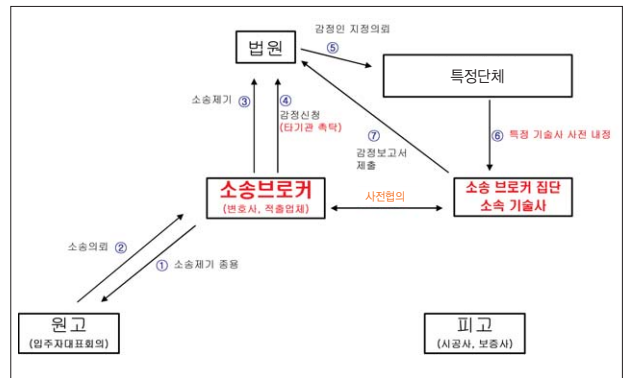
표 2. 위헌결정에 따른 검토

구분	위헌 결정 전	위헌 결정 후
적용 법률	공동주택에 한하여 집합건물법을 배제하고 '주택법'만 적용	하자 발생 시기에 따라, 2005년 5월26일 이전 : 집합건물법(민법) 2005년 5월26일 이후 : 주택법
하자담보 책임기간	주택법시행령 제59조 별표6에 의거 시설공사별 1~10년	하자 발생 시기에 따라, 2005년 5월26일 이전 : 10년 2005년 5월26일 이후 : 시설공사별 1~10년

셋째, 기획소송의 지속적인 증가를 들 수 있다.

다음 도표는 기획소송의 하자소송 절차를 도시하고 있다. 기획소송을 주도하는 브로커, 변호사와 감정인의 이해관계가 일치하여 이미 그 소송을 당하는 시공회사는 움짱달짝하지 못한 채로 일방적인 패소를 당하기 십상이다. 소송이란 양측 당사자들 간의 평등한 법적권리가 보장되고 권익이 보

호되어야만 함에도 불구하고 비도덕적인 여러 이해당사자들로 인하여 입주자들의 권익보호라는 명분아래 행하여지는 일들이 오히려 그 권익을 침탈하고 있는 것이 현실이다.(최근 이러한 기획소송을 주도했던 몇몇 기술사들이 법률적 처벌을 받는 사례가 있었다.)



넷째, 입주자대표회의와 약정한 시공사의 하자보수의무 종결 합의 무효화 이다.

(구)공동주택관리령에서는 하자종료를 사용검사권자인 시장, 군수, 구청장이 확인하고 이의가 있는 경우에만 엔지니어링 활동주체에게 하자 여부를 판정하여 1개월 이내에 하자를 종료하도록 규정하여 그 종결 절차가 명료하였으나, 수차례 법률의 개정 과정에서 이러한 절차가 삭제되었다. 그리하여 사업주체는 각 하자보수책임기간이 종료되는 시점에서 하자 보수 외 단지 개선을 위한 민원사항 등을 반영하여 입주자대표회의와 하자 종결 합의를 하고 있으나 이와 관련하여 법원은 합의 후 하자보수를 완료하고 입주자대표회의로부터「하자보수완료확인서」를 교부받았다 하더라도, 여전히 하자가 존재하고 있는 경우에는 입주자대표회의가 청구권까지 포기한 것으로 볼 수 없으므로, 여전히 사업주체는 보수 책임이 있다.’고 판시함으로써 시공사(사업주체)의 하자보수 의무 종결 합의를 무색하게 만들고 있다.

다섯째, 법원 감정인의 감정기준이 불명확하다는 점이다.

공동주택 하자소송 진행시 하자의 유무, 보수방법, 보수비용 산정을 위하여 각 법원에서는 감정인을 지정하여 감정인이 작성한 감정서를 증거로 채택하고 있다. 그러므로 감정인이 행하는 감정은 그 개시부터 작성과정까지 모든 사항이 판결을 선고하는 법관의 보조자라는 차원에서, 법원의 지휘와 감독 하에서 이루어져야 한다. 따라서 감정인은 전문성, 공정성, 능동성을 갖춰야 하며 법원은 이러한 건설감정의 특성에

4) '집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제9조' 및 '주택법 제46조' 임.
5) 준공전(사용검사전)하자 : 도면과 달리 시공되거나 시공되지 않은 사항(미시공, 변경시공, 오시공)의 하자를 일컫음.

표 3. 동일 공종에 대한 감정인의 판단차이

구분 \ 감정인	A	B	C	D	E
보수대상 균열 폭 판단기준	건식 : 0.4mm초과 습식 : 0.3mm초과	0.3mm이상	0.3mm이상	0.3mm이상	0.3mm이상
균열보수(건식) 적용단가(원/m)	11,448	17,969	20,729	19,447	16,971
균열보수(습식) 적용단가(원/m)	25,382	21,289	32,289	34,073	38,804
균열 보수 후 재도장 범위	부분도장(30cm)	부분도장(50cm)	부분도장(20cm)	부분도장(30cm)	부분도장(30cm)

따라 표준절차의 필요성을 확보할 필요가 있다. 그러나 현재 하자감정에 대한 뚜렷한 기준이 마련되어 있지 아니하여 감정인 개인의 자질, 기획소송여부 등에 따라 그 내용이 천양지차(天壤之差)이다. 실제 이러한 기준이 확보되지 않음에 따라 감정인의 의도에 따라 하자보수비용 산출을 얼마든지 조정할 수 있어 이는 주택하자분쟁의 큰 문제점이기도 하다.

여섯째, 법원의 판단기준이 모호하다는 점이다.

이상에서 살펴본 바와 같이 감정인들의 기준이 표준화 되어 있지 않은 상황에서 법원의 판단기준이 사건마다 다른 것은 어쩌면 당연한 결과일 수도 있으나, 공동주택 하자소송의 쟁점은 그다지 많지 않고 그동안 수 백 건 이상을 다뤄온 법원의 입장에서 그 결과를 집대성 하여 나름대로의 판단기준을 정립할 수도 있을 것이나 현재까지 이런 바램은 이루어지지 않고 있으며, 각 법원이 독립적인 판단기준에 따라 제각각 해석하고 있는 것이 현실이다.

- 균열 보수 후 **부분 VS 전면도색**
- 5년, 10년차 하자담보책임의 범위의 **포괄적 인정 VS 내력구조부 한정 인정**
- 사업주체의 추가(개선)공사 하자과 상계 **인정 VS 불인정**
- 허용균열폭 **인정 VS 불인정**
- 손해배상 경감 **인정 VS 불인정**

4. 대책

공동주택 하자소송은 위에서 살펴본 바와 같이 현실적인 여러 문제점을 내포하고 있다. 이러한 문제점에 대한 근본적인 대처 방법은 시공사에서 '하자'가 발생하지 않도록 철저한 시공관리 및 품질관리를 하는 것이다. 그러나 건설 산업의 특성상 '하자'가 없을 수는 없는 일이며 그렇다면 '하자'

를 최소화하는 방안이 가장 우선이 되어야 하겠다.

또한, 사업주체(시공사)의 인식 변화가 선행되어야 하겠다. 현재 법원은 설계도서 뿐만 아니라 분양당시 청약의 유인을 위하여 하게 되는 일부 과장된 광고 내용도 계약의 일부로 판단하고 있으므로 불필요한 과대광고를 자제하고 사용 검사 시 당초 사업승인 도면과의 일치여부, 변경 시공 시 주택법에서 정한 절차를 적법하게 갖추었는지 여부를 철저히 검토하여 하자관련 기획소송의 여지를 남겨두지 않는 지혜로운 관리가 필요하겠다.

법률 환경 차원에서 본다면 현재 국회에서 법안심사 중인 주택법 개정안 중 '공동주택 하자분쟁조정위원회'의 조속한 설립을 통하여 불필요한 소송을 줄이고 신속하고 정량적인 결정이 이루어져야 할 것이다.

이론적 차원에서는 관련부처, 학회 및 사업주체의 활발한 연구 활동을 통하여 산재되어 있는 각종 건축 기술의 기준 및 각종 판례를 하자분쟁의 판단에 맞도록 재정립하고 하자판정에 대한 객관적 기준을 설정 및 하자보수관련 표준보수공사비를 조속히 설정하여 법원과 감정인이 동일한 하자에 대하여 서로 다르게 판단하는 모순을 해결해야 할 것이다.

최근 건축기술의 발달로 인하여 건축물들이 고층화, 복합화 되어 가면서 소비자들의 이해수준도 높아지고 클레임의 요구도 한층 높아졌다. 따라서 건설하자소송은 지속적으로 증가할 것으로 보이는데 이러한 문제는 철저한 품질관리와 관련 법규 및 판례의 정비, 명확한 감정기준 마련 등을 통하여 분쟁을 최소화해야 할 것이고, 하자보수청구권을 악용하여 자신들의 잇속만 챙기려는 집단에 대해서도 처벌규정을 제정하여 건설 산업의 위축을 방지함과 동시에, 소비자의 정당하고 정직한 요구가 건설사의 정성어린 대응으로 이어질 수 있는 환경조성이 무엇보다 필요하다고 본다.

- 김옥규 e-mail : okkim@chungbuk.ac.kr
- 최정현 e-mail : jh.choi@daelim.co.kr