

# 주택분양보증사고시 주택도시보증공사 환급이행의 법적쟁점과 개선방안

## Legal Issues and Improvement Measures for Refund Implementation of Housing and Urban Guarantee Corporation in case of Housing Sale Guarantee Accident

조이운

한양대학교 법학전문대학원

I-Un Jo(choiw5@daum.net)

### 요약

주택도시보증공사는 주택분양보증 사고발생시 환급이행을 신청할 경우 분양계약자에게 특별한 사정이 없는 한 입주금을 환급하여 보증 책임을 부담한다. 주택도시보증공사는 환급이행을 약관규제법에 근거하여 거절할 수 있으나 이와 관련하여 이해 당사자 간에 분쟁이 지속적으로 발생되고 있다. 이에 환급이행에 따른 법적쟁점에 대한 문제점과 개선방안을 연구하는 것을 목적으로 한다. 첫째, 약관규제법상 보증효력 및 보증범위의 문제 둘째, 주택도시보증공사의 조건부 제3자를 위한 보증계약의 문제 셋째, 대법원의 기존 판례의 태도의 문제점을 대상으로 검토하였다. 이런 법적 쟁점들을 검토한 결과 환급이행에 따른 약관해석은 신의 성실의 원칙에 따라 해석되어지고 있으나 개별 사안에 따라 판례들이 긍정과 부정 판결로 갈라질 수 있음을 확인하였다. 또한 주택분양보증은 조건부 제3자를 위한 보증계약임에도 불구하고, 이해 당사자와 같은 적극적 다툼으로 수분양자가 선의의 피해를 보는 것을 확인하였다. 이에 주택도시보증공사가 고객의 주거안정을 위한 설립취지에 맞도록 역할과 협력사항의 개선방안을 제안하였다.

■ 중심어 : | 주택도시보증공사 | 주택분양계약 | 주택분양보증 | 환급이행 | 환급금 |

### Abstract

In the event of a housing sale guarantee accident, the Housing and Urban Guarantee Corporation shall be responsible for the guarantee by refunding the moving-in money unless there are special circumstances to the contractor. The Housing and Urban Guarantee Corporation may refuse to perform the refund based on the Terms and Conditions Regulations Act, but disputes continue to arise between interested parties in this regard. Therefore, the purpose of this study is to study the problems and improvement measures for legal issues related to the implementation of the refund. First, the issue of guarantee effectiveness and scope of guarantee under the Terms and Conditions Regulation Act. Second, the problem of guarantee contract for conditional third parties of Housing and Urban Guarantee Corporation. Third, the problem of the attitude of the existing precedents of the Supreme Court was examined. As a result of reviewing these legal issues, it was confirmed that the interpretation of terms and conditions according to the implementation of the refund is being interpreted in accordance with the principle of good faith, but according to individual cases, precedents can be divided into positive and negative judgments. In addition, despite the fact that the housing pre-sale guarantee is a guarantee contract for a conditional third party, it was confirmed that the buyer suffered damages in good faith through active disputes with the interested parties. Accordingly, the Housing and Urban Guarantee Corporation proposed an improvement plan for roles and cooperation items to meet the purpose of establishment for the stability of the customer's housing.

■ keyword : | Housing City Guarantee Corporation | House Sales Contract | House Sales Guarantee | Refund Fulfillment | Refund |

## I. 서론

2020년 주택도시보증공사의 주택분양보증사고 건수는 1,888건, 보증사고 금액은 6,617억 원이다. 건수와 금액 모두 최대 수치이다. 주택도시보증공사의 공개 자료에 의하면 2016년부터 2020년 6월말까지 총 241건의 소송 중 97건의 제소와 144건의 피소가 소송 종결되었다. 주택도시보증공사는 분양계약상의 주택공급의 무 불이행이 판명된 후 시공사의 부도발생시 수분양자들이 납부한 계약금 및 중도금을 환급해야 한다. 또한 사업주체가 부도를 낸 이후 회사정리절차 개시의 신청이 되기 전까지 납부된 중도금에 대한 보증 책임도 진다는 것이 판례의 태도이다(대법원 2011.4.28., 선고, 2010다106337 판결). 그러나 주택분양계획의 기초가 된 분양계약서와 달리 체결되거나 변경된 이면 계약에 따라 신청한 분양대금에 대해서까지 환급책임을 부담하지 않는다(대법원 2012.5.10., 2010다10658 판결). 이런 대법원의 판례의 태도로 볼 때 주택분양보증 계약에 문제가 있어 수분양자를 포함하여 피해자가 발생할 수 있다고 보인다.

주택분양보증의 사업주체가 공사 진행 중에 파산 등으로 분양계약을 이행할 수 없게 되는 경우 주택도시보증공사가 해당 주택의 분양보증 또는 납부한 계약금, 중도금의 환급을 책임지가로 한 계약인데 그 환급이행이 안되고 분쟁이 발생하고 있다. 본고는 환급이행의 각 단계별로 법적쟁점과 개선방안을 찾는 것을 목적으로 한다.

첫째, 약관규제법과 분양보증약관 조항 중 명확하게 해석되지 않는 조항은 주택도시보증공사와 수분양자 중 누구의 입장에서 해석해야 하는가이다.

주택도시보증공사는 특별한 사정이 없는 한 수분양자들이 계약금 및 중도금을 납부할 것을 전제한다. 이에 그들이 납부한 분양 대금의 환급이나 주택의 분양에 대한 보증 책임을 부담한다고 보는 것이 상당하다. 그러나 주택건설 사업자에 대한 채권자가 그 채권을 담보하거나 채권을 회수하기 위한 방편으로 비공개 모집에 의한 분양의 경우와 같이 남은 주택을 분양 계약시 기존의 채권으로 분양대금 지급에 충당하는 약정의 경우에도 주택도시보증공사의 환급이나 보증책임은 없다는

것이 판례의 태도이다(대법원 2007.12.13., 선고, 2005다52214판결).

주택도시보증공사에서 제공된 통계자료에 의하면 아래 [표 1]과 같이 분양보증 사고액수와 건수는 2018년 340억, 704 가구, 2019년 2,343억, 1,898 가구이며, 2020년 1/4분기 기준 2,637억, 3,234 가구로 현저히 증가했다.

표 1. 주택도시보증공사 분양보증 사고금액 및 건수

구분	2018년	2019년	2020.1Q
금액	340억	2,343억	2,637억
건수	704억	1,898억	3,234억

주택도시보증공사의 분양보증 약관상 사고사유별 사고금액을 살펴보면 2019년도 중 2,022억 원이 대위변제 되었으며 2006년부터 2014년까지 공개된 자료에 의하면 환급이행 업체가 90곳, 분양이행한 곳이 19개 였다[1]. 또한 지방 주택경기 침체가 지속되고 있는데다 코로나 19상황까지 더해 지방 미분양아파트 싹쓸리 현상은 심화되고 분양보증사고는 더욱 늘어날 것이라는 판단이다.

둘째, 주택도시보증공사는 주택분양시 수분양자와 계약당사자가 아닌 제3자에 대한 보험계약으로 약관의 해석을 함에 있어서 계약상대방의 시각에서 객관적 해석을 하는 것이 원칙인데, 이때 제3자의 시각도 고려될 수 있는지의 여부이다.

주택도시보증공사는 분양계약의 당사자가 아니므로 여러 장애상황에 직면하게 된다[2]. 주택분양보증계약은 그 법적 성질상 조건부 제3자를 위한 계약(대법원 1997. 9.26. 선고, 97다10208 판결)으로서 제3자의 지위에 있는 수분양자는 주택분양보증서에 대한 분양계약서상의 권리를 취득함과 동시에 그와 반대급부의 관계에 있는 의무를 부담하게 될 수 있다[3].

상대방의 법률상 지위에 중대한 영향을 미치는 약관은 엄격해석이 원칙이지만 당사자 사이에 계약의 해석을 둘러싸고 이견이 있어 당사자의 의사 해석이 문제되는 경우에는 계약의 내용, 계약이 체결된 동기와 경위, 계약으로 달성하려는 목적, 당사자의 진정한 의사 등을 종합적으로 고찰하여 논리와 경험칙에 따라 합리적으로 해석하여야 한다(대법원 2017. 9. 26., 선고,

2015다245145, 판결).라는 상반된 판례에 대하여 연구한다.

셋째, 주택도시보증공사의 분양보증보험에 대한 동일한 사건에 대하여 판결이 다른 판례들이 있는지를 살펴보고 비교 연구한다. 그 판결 중에서 환급이행의 긍정 판결인 대법원 1999.5.28., 선고, 98다26477 판결과 제한적 판결인 대법원 2011.4.28., 선고, 2010다106337 판결 비교를 통해 주택도시보증공사의 보증사고 발생 시 법원의 판례 태도에 대하여 살펴보기로 한다.

이에 먼저 제II장 환급이행에 따른 법적 문제에서 제1절 환급이행의 절차, 제2절 약관규제법상 보증효력 및 보증범위의 문제점, 제3절에서는 주택도시보증공사의 조건부 제3자를 위한 보증계약의 문제점, 제4절에서는 환급이행에 대한 대법원의 판례상 태도에 대한 연구 방법을 통해 법적쟁점 및 개선방안을 제시한다. 제III장 결론으로 이러한 법적 쟁점에 대한 문제점들과 주택도시보증공사에 대한 역할과 개선방안에 대하여 제안하고자 한다.

## II. 환급이행에 따른 법적 문제

### 1. 환급이행 절차

주택도시보증공사의 환급이행절차는 “분양보증계약의 체결”→“보증사고의 발생”→“보증이행방법(환급이행)의 선택”→“수분양자 통지”→“환급이행 동의”→“환급이행”순으로 진행한다.

분양보증약관 제9조 제1항에서 정한 보증사고는 보증기한 내에 아래 사유가 발생하여 사회통념상 채무자의 정상적인 주택분양계약 이행을 기대하기 어려운 상태를 말한다(4). 첫째, 주 채무자인 시행사 또는 시공사가 부도·파산·사업포기 등의 사유가 발생하거나 둘째, 감리자가 확인한 실행공정률이 예정공정률보다 25%p 이상 미달하여 보증채권자의 이행청구가 있는 경우, 셋째, 감리자가 확인한 실행공정률이 75%를 초과하는 경우로서 실행공정이 정당한 사유 없이 예정공정률보다 6개월 이상 지연되어 보증채권자의 이행청구가 있는 경우이다. 넷째, 시공자의 부도·파산 등으로 공사

중단 상태가 3개월 이상 지속되어 보증채권자의 이행청구가 있는 경우이다. 이와 같이 주 채무자인 사업주체가 보증서 발급일로부터 2개월 이내에 입주자모집공고 승인을 얻은 때 보증공사의 보증채무가 성립함(보증약관 제9조)과 동시에 보증기간이 개시되어 주택도시보증공사가 분양을 한 건물의 소유권이전등기일에 보증기간이 종료되어야 한다.

### 2. 약관규제법상 보증효력 및 보증범위의 문제

대법원 2009. 7. 9., 선고, 2008다88221 판결에서 약관은 다수의 고객과 사이에 일률적으로 체결되는 각각의 계약에서 동일하게 적용 된다. 이를 고려하면, 약관의 해석은 모든 고객이 같은 법률관계에 따르게 되도록 일반적인 제3자의 입장에서 객관적으로 행해져야 한다는 것이 일반적인 판례의 태도이다.

#### 2.1 약관규제법 제5조제2항(작성자 불이익의 원칙) 쟁점

약관법 제5조는 약관의 해석시 약관의 뜻이 명백하지 아니한 경우에는 고객에게 유리하게 해석되어야 한다고 명시한다. 또한, 약관의 해석은 신의 성실에 원칙에 따라 계약 당사자의 목적과 의사를 참작함이 없이 평균적 고객의 이행가능성을 기준으로 객관적·회일적으로 해석해야 한다. 그러나 주택도시보증공사는 원칙적으로 주택법 및 주택법시행령에 기하여 주택공급에 관한 규칙 소정의 절차와 방법에 따라 분양계획을 체결하고 성실하게 분양대금을 납부한 선의의 수분양자들을 보호하는데 그 취지가 있다. 시공사의 입주자모집공고 전의 사전분양으로 인해 아무런 설명을 듣지 못하고 분양계약한 선의의 수분양자들은 그 약관법 제5조 제2항에 의거 작성자 불이익의 원칙에 위배되지 않는다는 판결로 고객에게 불리한 해석을 하고 있다(서울고등법원 2010.11.16., 선고, 2010나36690판결).

입주자모집공고 이전에 건설사들이 수분양자들에게 선할인 형태의 사전분양임을 숨긴 채 건설회사와 분양계약을 체결시키는 사기와 같은 사례도 다수 발생하고 있다. 이는 약관의 신의성실의 원칙을 위배하는 것으로

다수의 수분양자 피해를 발생시킨다는 점에서 법적 쟁점을 야기한다.

## 2.2 주택분양보증약관 제3조(보증의 효력발생 및 보증채무의 내용)

약관의 규제에 관한 법률 제3조 제3항에 따라 설명의무의 대상이 되는 약관의 '중요한 내용'의 의미 및 약관에 정해진 사항이 거래상 일반적이고 공통된 것이다. 계약 상대방이 별도의 설명 없어도 충분히 예상할 수 있거나 이미 법령에서 정하여진 것을 되풀이하거나 부연하는 정도에 불과한 경우, 보험자에게 설명의무가 있는지 여부이다. 또한 약관의 해석은, 개개 계약 당사자가 기도한 목적이나 의사를 참작함이 없이 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 보험단체 전체의 이해관계를 고려하여 객관적·확실적으로 해석하여야 하며, 위와 같은 해석을 거친 후에도 약관 조항이 객관적으로 다의적으로 해석되고 그 각각의 해석이 합리성이 있는 등 당해 약관의 뜻이 명백하지 아니한 경우에는 고객에게 유리하게 해석하여야 한다(대법원 2009. 5. 28., 선고, 2008다81633, 판결).

이와 관련된 판결로는 대법원 2018.10.25., 선고, 2014다232784 판결은 주택도시보증공사를 피고로 하는 보증수수료반환청구에서 분양보증약관의 분양보증계약은 입주자모집공고 승인을 얻을 때 장래 주 채무와 관련하여 아래와 같은 조건이 부합되어야 한다. 첫째, 보증채무가 성립하고, 보증기간은 입주자모집공고 여부를 묻지 않고 전액 반환받을 수 있지만, 보증채무가 성립한 후에는 입주자모집공고 여부를 묻지 않고 보증을 해지할 수 있다. 둘째, 입주자모집공고 승인 취득을 기준으로 취소일 다음 날부터 잔여 보증기간에 대한 보증료를 반환 받을 수 있을 뿐이어서, 위 보증규정과 그 시행세칙의 문언과 체계상 위와 같은 객관적이고 확실적인 해석이 가능하다. 이를 고객에게 유리하게 해석할 여지가 없어 작성자 불이익 원칙이 적용되지 않는에도 불구하고 원심판단에 법리 오해의 잘못이 있다고 한 사례들이 쟁점이 되고 있다.

## 3. 주택도시보증공사의 조건부 제3자를 위한 보증

## 계약의 문제

대법원 1997. 9.26., 선고, 97다10208 판결은 주택건설사업자와 주택건설촉진법에 의한 등록업자 사이에 체결된 주택분양보증약관의 법적 성질인 조건부 제3자를 위한 계약에서 주택분양보증약정의 경우 분양계약자가 등록업자에게 행사할 수 있는 권리에 계약해제에 따른 원상회복청구권도 포함되는지 여부이다.

이 사건 약관은 주택도시보증공사가 다수의 주택건설 사업주체들과 체결하는 주택분양보증계약의 내용으로 하기 위하여 일정한 형식에 의하여 미리 마련한 것이므로 약관규제법에 의하여 규제되는 약관에 해당한다. 그러나 주택분양보증계약은 주택건설 사업주체의 부도·파산 등으로 보증사고가 발생한 경우 분양계약자들의 선택에 따라 주택도시보증공사가 이들이 납부한 계약금과 증도금을 환급해 주거나 사업주체 대신 이 사건 아파트를 완공하여 분양계약자들에게 공급할 것을 내용으로 하는 '조건부 제3자를 위한 계약'이므로 성질상 보증보험과 유사하다[6]. 대법원 2018.10.25., 선고, 2014다232784, 판결, 대법원 1998.11.27., 선고, 98다32564판결, 대법원 2007.4.27., 선고, 2006다87453 판결은 보증보험의 보증 성격과 보험의 성격을 함께 가지고 그 성질에 반하지 않는 범위에서 보험과 보증의 규정이 모두 적용되며, 이는 성질상 보증보험과 유사한 주택분양보증계약에서도 마찬가지이다[7].

이와 같은 제3자를 위한 보험성격을 가지고 있음에도 불구하고 판례의 태도(대법원 2018.10.25., 선고, 2014다232784판결)는 보증계약임에도 불구하고 보증보험으로 인정하고 있다. 이에 보험계약자의 채무불이행으로 피보험자가 입게 될 손해의 전보를 보험자가 인수하는 손해보험으로서 형식적으로는 채무자의 채무불이행을 보험사고로 하는 보험계약이나 실질적으로는 보증의 성격을 가지고 보증계약과 같은 효과를 목적으로 하고 있어 보증사고 환급이행시 문제가 되고 있다.

## 4. 환급이행에 대한 대법원의 판례상 태도 문제

대법원의 판례상 태도는 약관규제법 제2조 제3항(고객의 정의)에서 '고객'으로 정의되어야 주택도시보증공

사의 책임은 수분양자들이 납입한 청약금, 계약금, 중도금, 잔금의 환급이행시 현금 환급을 이행하는 것이다 [4].

#### 4.1 환급이행의 긍정 판결 쟁점

대법원 1999. 5. 28., 선고, 98다26477 판결은 주택 분양대금 선납의 경우 환급보증 책임 부담여부 쟁점부분으로 수분양자가 일시금으로 선납한 경우에도 일시불로 납부한 계약금 및 중도금에 해당하는 금액을 환급하는 내용의 보증 책임을 지도록 한다. 즉, 미분양세대를 수의계약으로 선착순 분양을 하게 됨에 따라 수분양자들이 분양공급계약을 각 수의계약 방식으로 체결하고 같은 날 각 분양대금 전액을 입금한 사례이다. 본 판결은 주택분양보증약관상 선납하는 경우 이 약관을 위반하여 환급이행 불가로 판단해야 하나 이른바 실현 자체를 제한하는 것이 아니라 행위만 제한하는 '단속규정'의 일종으로 판단된다[8].

따라서 주택도시보증공사는 수분양자가 그러한 분양계약서에 따라 일시불로 납부한 분양대금 중 계약금과 중도금에 해당하는 금액을 환급하는 내용의 보증 책임을 면할 수 없다. 보증 책임을 인정하는 긍정적인 판결로 분양보증서약관 제4조(보증이행 대상이 아닌 채무 또는 잔여입주금등의 납부) 제3항 입주자 모집공고 전에 주택분양계약과 선납할인을 받은 경우와 출돌가능성이 있음에도 불구하고 하급심 판례이다. 부산지법, 2009가합17519 판결은 주택법 및 같은 법 시행령의 규정에 의한 주택분양보증제도는 같은 법에 의하여 제정된 주택공급에 관한 규칙에 규정된 절차와 방법에 따라 분양계획을 체결하고 분양대금을 납부한 선의의 수분양자들을 보호하는데 그 취지가 있다. 이러한 주택분양보증을 한 보증회사는 특별한 사정이 없는 한 주택건설사업자로부터 주택을 실제로 분양받은 선의의 수분양자들이 계약금 또는 중도금을 납부할 것을 전제로 그들이 선의의 수분양자가 아닌 분양계약을 가장한 수분양자에 대하여는 보증 책임을 부담한다고 할 수 없다는 판례 취지이다.

위 두 판례상의 문제의 쟁점은 첫 번째는 선납할인제도를 통해 수의계약도 약관면책사항으로 인정하여 환

급이행에 긍정적인 판결을 내렸다는 점이다. 두 번째는 시공사의 임직원들이 반대급부 조건의 자발적인 판단과 결정에 따라 체결한 가장 수분양자가 아닌 선의의 수분양자로 인정하여 판결을 내렸다는 점과 약관규제법 제5조(약관의 해석)에 대하여 고객에게 유리하게 해석되었다는 점에서 개별 사안에 따라서 판결이 달라질 수 있음을 문제 제기되고 있다.

#### 4.2 환급이행의 제한적 판결 쟁점

대법원 2011. 4. 28., 선고, 2010다106337 판결은 주택분양보증약관에서 '입주자모집공고 전에 주택분양계약을 체결한 자가 납부한 입주금을 입주자 모집공고 전에 납부한 입주금으로 제한하여 해석할 수 없다고 한 사례이다. 따라서 주택도시보증공사의 책임범위가 부당하게 제한되는 것에 해당하여 무효라고 볼 수 없다고 한 사례이다. 즉 구 약관규제법 제2조 제3항에 규정된 '고객'에 해당한다고 할 수 없고 부적합한 주택분양계약은 관계 법령상 금지되어야 하므로 위 약관규정으로 인한 불이익을 사업주체가 감수하여야 한다. 수분양자를 보호할 필요가 있다는 사정만으로 그가 당연히 보증의 이익을 받는 것은 아닌 점에 사료된다. 위 약관조항은 고객에게 불리한 조항이라거나 부당함을 예상하기 어려울 경우 주택도시보증공사의 책임범위가 부당하게 제한되는 것에 해당하여 그로 인하여 주택도시보증공사의 책임범위가 부당하게 제한되는 것에 해당하여 무효라고 볼 수 없다고 한 사례로 기존 판례의 태도를 보이고 있다.

또한, 대법원 2013.7.12., 선고, 2011다87914 판결은 주택도시보증공사의 분양보증 책임이 없다는 대법원 판례이다. 분양보증약관에서 '주 채무자가 정상계약자가 아닌 자에게 부담하는 채무에 대하여는 보증 채무를 이행하지 아니한다'고 정하고 있다[9]. 시공사와 아파트 분양계약을 체결 후 계약금 등을 납입하였으나 시공사의 부도가 난 후 분양보증계약에 따른 분양보증 책임을 부담하는지가 쟁점이 된 사안이다. 어떠한 수분양자가 사업주체에게 사업자금을 지원하여 주는 것을 주된 목적으로 하여 분양계약을 체결한 자나 그에게 분양계약 명의를 대여한 자인지는 다음과 같은 조건에 부합하여

야 한다. 첫째, 분양계약의 체결 시기, 자금사정, 인적 관계, 분양대금의 출처와 지급관계, 수분양자가 자기자금으로 출연한 분양대금이 있는지이다. 둘째, 차명계약 체결, 수분양자의 거주관계, 수분양자가 실제로 분양을 받을 만한 합리적인 동기가 있었는지 등을 종합적으로 고려하여야 한다. 그 결과 원심판결에 주택분양보증 책임의 범위나 약관 해석에 관한 법리 오해의 위법이 있다고 판시한 내용이다

환급이행의 제한적 판결은 기존 법원의 판례태도이다. 그 판결 상의 문제 쟁점은 아래 첫 번째와 두 번째는 약관규제법 제2조 제3항(정의)에서 고객으로 인정되는지 여부가 관건이었다. 첫 번째는 고객에 정의에 들어간다면 입주자모집공고 이후에 분양계약과 입부금을 납입하여야 하고, 두 번째는 시공사 부도로 차명 계약 등 정상 계약자 여부를 가려내는 것이 쟁점이었다. 이런 판결의 태도로 볼 때는 '고객' 여부의 선택은 부정적(제한적)이며 보증약관상의 '고객'에 대한 정의를 신의 성실에 원칙에 따라 해석되어야 한다고 판단된다.

## 5. 소결 및 개선방안

환급이행시 약관규제법상 보증효력 및 보증범위는 약관규제법 제5조제2항(작성자 불이익의 원칙)과 주택분양보증약관 제3조(보증효력 및 보증범위)에 의거 신의 성실의 원칙에 의해서 객관적이고 획일적으로 해석되어야 한다고 대법원 판례상 태도를 보이고 있다. 또한 주택기금법에 의해 설립된 주택도시보증공사의 설립 취지에 맞도록 주택분양보증 계약은 그 성질상 보증의 성격과 보험의 성격을 함께 가지고 그 성질에 변하지 않는 범위에서 보험과 보증의 규정이 모두 적용되어야 한다.

그럼에도 불구하고 환급이행 결정시 약관의 제한적 해석으로 선의의 분양계약자에게 환급이행이 되지 않는 경우가 발생하고 있다. 환급이행에 대한 대법원의 판례상 태도에서는 약관규제법 제2조 제3항에의 고객의 정의를 긍정적으로 보는 판결과 제한적으로 보는 판례의 태도로 양분되고 있는 것을 볼 수 있다. 구체적으로 보면 판례상 문제된 쟁점은 약관법 제5조(약관의 해석)에 대하여 고객에게 유리하게 해석되었다는 점에서

판결의 의의를 찾을 수 있다. 제한적 판례 쟁점은 작성자 불이익 원칙이 적용되지 않고 보증의 효력과 보증책임은 약관규제법의 고객의 정의와 작성자 불이익의 원칙이 배제되는 판례의 태도로 주택도시보증공사의 설립 취지에 비추어 볼 때 수분양자에게 유리하게 해석되어야 한다고 판단된다.

또한, 대법원 2013.2.15., 선고, 2011다69053 판결은 주택도시보증계약 약관에서 정한 보증의 효력발생 및 보증 책임은 약관의 해석상 모든 고객이 같은 법률관계를 따를 수 있도록 일반적인 제3자의 입장에서 객관적으로 행하여져야 한다. 약관해석은 무엇이 중요한 내용에 해당하는지는 일률적으로 말할 수 없고, 구체적인 사건에서 개별적 사정을 고려하여 판단하여야 한다고 판시하고 있다.

이에 제II장 환급이행에 따른 개선방안을 제안한다. 첫째, 약관규제법 및 분양보증약관의 해석은 신의성실의 원칙에 의거 고객에게 불리하게 해석되어서는 안 된다. 입주자 모집공고이전의 건설사의 사기성 선분양은 불완전 판매임으로 선의의 수분양자의 설명의무 이행 여부도 함께 검토되어야 한다. 둘째, 주택도시보증공사의 조건부 제3자를 위한 보증계약에서 보증보험과 유사한 보험계약이므로 보증인으로서의 보증계약보다는 보험계약으로서의 보통거래약관의 내용을 개개 계약체결자의 의사나 구체적인 사정을 고려함이 없이 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 하되 보험단체 전체의 이해관계를 고려하여 객관적, 획일적으로 해석하여야 하고, 고객 보호의 측면에서 약관내용이 명백하지 못하거나 의심스러운 때에는 약관작성자에게 불리하게 제한 해석하여야 한다(대법원 1996.6.25., 선고, 96다12009)라고 제안하였다. 셋째, 환급이행에 대한 대법원의 기존 판례태도는 약관해석을 원칙적으로 하고 있으나, '고객의 정의' 해석 시 긍정과 제한적 해석을 달리 하고 있어 선의의 피해자가 없도록 주택분양보증약관의 해석과 보증효력과 보증채무의 범위를 고객에게 유리하게 해석할 것으로 제안한다.

## III. 결론

주택도시보증공사는 주택분양보증 사고발생시 환급이행을 신청할 경우 분양계약자에게 특별한 사정이 없는 한 입주금을 환급하여 보증 책임을 부담한다. 주택도시보증공사는 환급이행을 약관규제법에 근거하여 거절할 수 있으나 이와 관련하여 이해 당사자 간에 분쟁이 대두되고 있다. 이에 환급이행에 따른 법적 문제점에 대하여 연구하는 것을 목적으로 하였다.

본 연구결과 아래와 같은 시사점을 도출하였다. 첫째, 약관규제법 및 분양보증약관상 약관을 고객에게 불리하게 해석하여 환급이행을 거절하고 있으며 판례의 태도도 동일하게 해석되어지고 있었다. 그러나 일부 대법원 판결(1996.6.25., 선고96다12009, 2013.2.15., 선고, 2011다69053)에서는 분양보증은 보통약관해석의 평균적인 해석보다는 계약자의 구체적인 사정을 감안하여야 해석하여야한다 라고 하였다.

이에 대법원 2009. 5. 28., 선고, 2008다81633, 판결을 인용하여 각각의 해석이 합리성이 있는 등 당해 약관의 뜻이 명백하지 아니한 경우에는 고객에게 유리하게 해석하여야 한다고 제언하였다.

둘째, 주택도시보증공사의 조건부 제3자를 위한 보증계약은 보증보험과 같은 효과를 목적으로 하고 있어 환급이행시 소극적인 자세를 취하고 있다.

관련 판결(대법원 2018.10.25., 선고, 2014다232784)에서 아파트를 완공하여 분양계약자들에게 공급할 것을 내용으로 하는 '조건부 제3자를 위한 계약'이므로 성질상 보증보다는 보험성격으로 간주하였다. 이에 보통거래약관의 해석을 객관적·획일적 적용하는 것보다는 약관작성자에게 불리하게 제한 해석하지 않아야 한다는 내용으로 제언하였다.

셋째, 대법원의 환급이행에 따른 기존 판례의 태도는 약관규제법 제2조 제3항(고객의 정의)에서 '고객'으로 정의되어야 한다는 전제조건을 문제의 쟁점으로 가지고 있었다. 그러나 이런 법적 쟁점들을 검토한 결과 약관해석은 신의 성실의 원칙에 따라 해석되어지고 있으며 대법원의 판례상 태도는 긍정적인 판결 또는 제한적인 판결로 약관규제법상의 '고객'에 대한 정의를 달리하고 있다는 확인할 수 있었다.

추가로 주택도시보증공사 고객의 주거안정을 위한 협력자로서의 역할이 설립취지에 맞도록 협력사항의

개선방안을 강구하여야 한다. 이에 주택도시보증공사는 주택도시기금 관리 및 주택보증 업무를 담당하는 국토교통부 산하 준시장형 공기업으로 주택도시기금법에 의거 주거안정을 목적으로 하는 수분양자를 보호할 의무가 있으므로 주택도시보증약관의 해석상 고객에게 유리한 해석이 되어야 한다고 판단된다. 주택도시보증공사는 「주택도시기금법」제1조(목적)에 맞게끔 서민의 주거복지 증진과 도시재생 활성화를 지원함으로써 국민의 삶의 질 향상에 이바지함을 목적으로 하기 때문에 대법원의 판례상 기존의 긍정 태도 판결을 근거로 적극적으로 환급이행에 이행하여야 한다. 또한 주택분양보증 약관상 고객의 대한 정의의 해석은 무엇이 중요한 내용에 해당하는지는 일률적으로 말할 수 없고, 구체적인 사건에서 사정을 고려하여 판단하여야 한다고 대법원 2013.2.15., 선고, 2011다69053판결에서 판시하고 있다. 이에 주택도시보증공사는 보증 계약시 당사자가 아닌 조건부 제3자를 위한 계약이므로 신의 성실의 원칙에 따라 협력적인 자세로 이행해야 한다고 제언한다.

## 참 고 문 헌

- [1] 광경섭, 백성준, “주택분양사업장의 주택분양보증사고 발생요인 분석,” 지적, 제44권, 제2호, pp.231-242, 2014.
- [2] 김태관, “주택분양보증계약에 의한 분양이행시의 법적 문제-주택분양보증약관 및 부속서류를 참고하여-,” 홍익법학, 제19권, 제2호, pp.261-283, 2018.
- [3] 손원선, “주택분양보증계약에서의 제3자에 대한 효과,” 한양법학, 한양법학회, 제21권, 제1집, pp.232-253, 2010.
- [4] 강호정, “자본시장통합법 시행 전후의 손해보험산업의 효율성과 생산성 변화 분석,” 한국콘텐츠학회논문지, 제11권, 제2호, pp.403-412, 2011.
- [5] 구재균, “주택분양보증에 관한 연구 - 주택분양보증인의 책임에 관한 판례를 중심으로-,” 중앙법학, 제10집, 제2호, 중앙법학회, 2008.
- [6] 김성용, 오세준, “정부의 부동산 정책에 대한 언론의 보도 프레임 분석,” 한국콘텐츠학회논문지, 제16권, 제7호, pp.221-230, 2016.
- [7] 구재균, “주택분양보증에 관한 연구 - 주택분양보증인

- 의 책임에 관한 판례를 중심으로-,” 중앙법학, 제10집, 제2호, 중앙법학회, 2008.
- [8] 구재균, “주택분양보증에 관한 연구 - 주택분양보증인의 책임에 관한 판례를 중심으로-,” 중앙법학, 제10집, 제2호, 중앙법학회, 2008.
- [9] 손원선, “주택분양보증계약에서의 제3자에 대한 효과,” 한양법학, 제29집, 한양법학회, 2010.

### 저 자 소 개

조 이 운(I-Un Jo)

정회원



- 1993년 2월 : 중앙대학교 영어영문학과(문학사)
  - 2008년 2월 : 성균관대학교 경영대학원(경영학석사)
  - 2011년 7월 : 연세대학교 법무대학원(법학석사)
  - 2016년 2월 : 한성대학교 일반대학원 경제부동산학과(부동산 경제학박사)
  - 2016년 2월 : 서울과학종합대학원대학교 경영학과(경영학박사)
  - 2020년 3월 ~ 현재 : 한양대학교 법학전문대학원 법학전문박사과정 행정법 전공
- 〈관심분야〉 : 부동산금융, 전세가격, 주거부담, 거시경제, 행정법, 도시및주거환경정비법, 주택법