



Real SynC

1. 물가상승에 따른 공사대금 증액청구 관련
2. 생숙, 라이브오피스 분양계약 취소/해제 관련

법무법인(유한) 바른 권용성

검토의 순서

I. 물가상승에 따른 공사대금 증액청구 관련

1. 물가변동배제특약의 유효성
2. 물가변동배제특약이 무효인 경우의 물가변동에 따른 공사대금 증액청구의 법적근거
3. 공사대금 증액대금 산정 방식
4. 최신 고등법원 판례에 대한 해석

II. 생숙, 라이브 오피스 분양계약 취소/해제 관련

1. 생숙, 라이브 오피스 분양계약 취소/해제 이슈
2. 기망 취소의 법리
3. 착오 취소의 법리
4. 계약 해제의 법리

1. 물가변동배제특약의 유효성

공사도급계약 일반조건 제4조[설계변경, 계약금액의 조정]

① 다음 각 호에 해당하는 경우에는 "갑"과 "을"이 협의하여 계약금액을 변경 할 수 있다.
5. 2020년 8월말 이내에 실착공하는 경우에는 물가변동으로 인한 공사도급계약 금액의 변경은 없다. 단, "을"의 귀책사유를 제외하고 2020년 8월말 이내에 실착공하지 못하는 경우에는 기획재정부가 발표한 소비자물가지수(연도별발표)를 기준으로 2020년 8월 말부터 실착공일이 포함된 해당 월까지 증가한 비율(직선보간법 일할계산)을 공사도급금액에 곱한 금액만큼 공사도급금액을 증액하고(감액조정은 없음), **실착공 후에는 물가변동에 따른 공사도급금액을 증액하지 않는다.**

* 위 규정의 유효성은?

1. 물가변동배제특약의 유효성

건설산업기본법 제22조(건설공사에 관한 도급계약의 원칙)

⑤ 건설공사 도급계약의 내용이 당사자 일방에게 현저하게 불공정한 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 부분에 한정하여 무효로 한다.

1. 계약체결 이후 설계변경, 경제상황의 변동에 따라 발생하는 계약금액의 변경을 상당한 이유 없이 인정하지 아니하거나 그 부담을 상대방에게 떠넘기는 경우

국가계약법 제19조(물가변동 등에 따른 계약금액 조정)

각 중앙관서의 장 또는 계약담당공무원은 공사계약·제조계약·용역계약 또는 그 밖에 국고의 부담이 되는 계약을 체결한 다음 물가변동 ... (생략) ... 으로 인하여 계약금액을 조정(調整)할 필요가 있을 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 계약금액을 조정한다.

제5조(계약의 원칙)

③ 각 중앙관서의 장 또는 계약담당공무원은 계약을 체결할 때 이 법 및 관계 법령에 규정된 계약상대자의 계약상 이익을 부당하게 제한하는 특약 또는 조건을 정해서는 아니 된다.

④ 제3항에 따른 부당한 특약등은 무효로 한다.

판례(대법원 2018. 10. 25. 선고 2015다221958 판결)

효력이 없다고 하기 위해서는 그 특약이 계약상대자에게 다소 불이익하다는 점만으로는 부족하고, 국가 등이 계약상대자의 정당한 이익과 합리적인 기대에 반하여 형평에 어긋나는 특약을 정함으로써 계약상대자에게 부당하게 불이익을 주었다는 점이 인정되어야 한다. 그리고 계약상대자의 계약상 이익을 부당하게 제한하는 특약인지는 그 특약에 의하여 계약상대자에게 생길 수 있는 불이익의 내용과 정도, 불이익 발생의 가능성, 전체 계약에 미치는 영향, 당사자들 사이의 계약 체결 과정, 관계 법령의 규정 등 모든 사정을 종합하여 판단하여야 한다=> 국가계약법 제19조는 강행규정 x / 물가변동배제특약은 예외적인 경우가 아닌 한, 무효로 평가할 수 없음

1. 물가변동배제특약의 유효성

앞선 대법원 판례가 판시하는 사안의 계약기간은 2008. 12.부터 2012. 4.까지로, 약 3년 반 동안 건설공사비 지수는 누적 10.3%(연평균 3%대) 상승.

BUT 2021년과 2022년 연간 건설공사비 지수 상승률을 추이를 보면 2021년 14%, 2022년 7%를 기록함 => 판례의 기준에 따라 물가변동 배제특약이 유효한지에 대한 의문 有

2022. 4. 5.자 국토교통부 회신

“계약서상에 ‘물가변동으로 인한 계약금액의 조정은 하지 않는다’라는 내용이 명시되어 있는 경우, 물가변동으로 인한 계약금액의 조정을 인정하지 아니할 상당한 이유가 없다면, 그 부분에 한정하여 도급계약의 내용이 무효가 될 수 있음”

그 외, 부당특약 심사지침(공정거래위원회예규)에 따라, 물가변동배제특약을 무효라고 주장하는 입장도 있음.

다만, 위 국토교통부 회신을 법원이 그대로 수용하는지는 별개의 문제.

시행사 입장에서는 (1) 기존 대법원 판례의 입장에 따라, 물가변동배제특약이 시공사의 계약상 이익을 부당하게 제한하는 것이 아니라고 주장하고, (2) 위 회신 내용이 인정되는 경우에도, ‘조정을 인정하지 않을 상당한 이유가 있다’ 는 주장을 할 필요가 있음

2. 공사대금증액청구의 근거

민법상 사정변경의 원칙

계약 성립의 기초가 된 사정이 현저히 변경되고, 당사자가 계약의 성립 당시 이를 예견할 수 없었으며, 그로 인하여 계약을 그대로 유지하는 것이 당사자의 이해에 중대한 불균형을 초래하거나 계약을 체결한 목적을 달성할 수 없는 경우에는 계약준수 원칙의 예외로서 사정변경을 이유로 계약을 해제하거나 해지할 수 있다(대법원 2020. 12. 10. 선고 2020다254846 판결).

사정변경으로 인한 계약금액 조정이 이루어져야 하는지 여부 (하급심 판례)

계약 내용대로 구속력을 인정한다면 신의칙에 현저히 반하는 결과가 생기고 나아가 변경된 사정을 고려하여 계약의 내용을 변경하는 것이 가능하지 않거나 일방에게 기대할 수 없게 된 경우라면, 다른 일방은 계약준수 원칙의 예외로서 신의칙에 의하여 계약을 장래를 향하여 해지하거나 계약내용의 “변경”을 요구할 수 있는바, 여기에서 말하는 사정은 계약의 기초가 되었던 객관적인 사정으로서 일방당사자의 주관적 또는 개인적인 사정을 의미하는 것이 아니며, 계약의 성립에 기초가 되지 아니한 사정이 그 후 변경되어 일방당사자가 계약 당시 의도한 계약목적을 달성할 수 없게 됨으로써 손해를 입게 된 경우라면 특별한 사정이 없는 한 그 계약내용의 효력을 그대로 유지하는 것이 신의칙에 반한다고 볼 수 없다(서울고등법원 2012. 7. 10. 선고 2011나75203 판결 참조).

=> 다만, 해당 하급심 판례에서는 서브프라임 모기지 사태로 인한 환율변동에 따른 계약가격의 변동이 쟁점이었는데, 판례는 환율의 변동으로 가격 변동이 예상가능하다는 점 등에 비추어 사정변경에 기한 계약 변경을 인정하지 않음

3. 증액대금의 산정방식

당연히 계약서상에 증액대금의 산정 방식은 규정되어 있지 않음.

따라서 1) 당사자간 합의가 이루어지는 경우, 합의안대로, 2)합의가 이루어지지 않는 경우, 종국적으로 법원이 인정하는 방법으로 조정이 이루어져야 할 것.

이에 따라 시행사 및 시공사 측에서 자신에게 유리한 용역보고서를 제출

EX)

- 물가지수 => 건설 공사비지수-주거용건물

* 물가 변동 배제 특약을 둔 취지 => 지금까지의 통상적인 물가 상승률을 고려하여, 착공 이후에도 그와 유사한 정도의 물가상승률이 계속될 것을 예상하고 공사대금 증액분을 감수하겠다는 취지

so. 계약체결일을 기준으로 그 이전 5년간 월 평균 상승률을 산출하고, 착공이후 월 평균상승률의 2배에 미치지 못하는 물가변동이 있는 경우에는 이에 대한 ESC 조정을 청구할 수 없지만, 위 평균상승률의 2배를 초과하는 물가변동이 있는 경우에는 계약 체결 당시 당사자가 이를 도저히 예견할 수 없는 현저한 사정 변경에 해당한다고 할 것

⇒ 2배를 초과하는 실 물가변동이 인정되는 시점부터, 해당 월의 실제 물가변동률 x 해당월의 공사량 => 증액공사비로

4. 최근 하급심 판례(부산고등법원 2023. 11. 29. 선고 2023나50434 판결)

사안 : 발주자가 도급계약 해제 후 선급금 반환을 청구한 사안
발주자의 사정으로 착공이 연기된 상황에서 원자재 가격이 대폭 인상된 특수한 상황 有

주요 판시 내용

건설산업기본법 제22조 제5항 => 강행규정
'어떠한 경우에도 물가상승 등으로 인한 경제상황의 변동에 따라 발생하는 계약금액의 증액, 변경을 부정할 수는 없다는 취지의 특약' => 건설산업기본법 제22조 제5항에 반하는 범위에서 무효

다만, 1) 위 사건의 도급계약서는 민간건설공사 표준도급계약 일반조건을 준용하는 것으로 보이는데, 해당 일반조건에는 물가 변동에 따른 조정 규정이 있다는 점, 2) 해당 사건은 시공사의 귀책사유로 인해 공사기간이 연장된 경우라는 점을 고려할 때, 시공사의 귀책사유가 없고, 표준도급계약 일반조건을 준용하지 않는 도급계약의 경우에도 그대로 적용될지는 의문임.

1. 생숙/라이브오피스 분양계약 해제/취소 이슈

쟁점 : 생숙 / 라이브오피스 분양계약 체결 시, 주거가 가능하다는 취지로 분양광고 한 경우 多

그러나, 2021. 5. 4. 건축법 시행령 개정으로 생활형숙박시설을 공중위생관리법에 따라 숙박업 신고를 해야하는 시설로 명확히 규정하고, 신고를 하지 않는 경우 매년 공시가격의 10%를 이행강제금으로 부과하게 됨 / 정부는 각종 오피스텔로의 전환을 위한 계도기간을 부여하였으나, 지자체 조례 개정 등이 필요하여 일부만 전환됨

이에 따라 수분양자들이 분양계약 해제 및 분양대금 반환을 위한 소송을 제기함

법적근거

- 1) 기망에 의한 취소
- 2) 착오에 의한 취소
- 3) 계약 위반에 따른 해제

2. 기망에 의한 취소

민법 제110조(사기, 강박에 의한 의사표시)

- ① 사기나 강박에 의한 의사표시는 취소할 수 있다.
- ② 상대방있는 의사표시에 관하여 제삼자가 사기나 강박을 행한 경우에는 상대방이 그 사실을 알았거나 알 수 있었을 경우에 한하여 그 의사표시를 취소할 수 있다.
- ③ 전2항의 의사표시의 취소는 선의의 제삼자에게 대항하지 못한다.

의사표시의 취소에 관한 판례(대법원 2001. 5. 29. 선고 99다55601,55618 판결)

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 성질

하급심 판례

- 1) “분양계약서에 분양목적물이 “생활숙박시설”임이 명시, 주택이 아니라고 표시된 점”
- 2) “법령상 제한을 알면서도 원고를 기망하였다고 인정하기 부족한 점”

=> 쟁점은 1) 분양 행위의 시점, 2) 분양 당시 시행사가 ‘실거주’가 가능하지 않다는 점을 인지할 수 있는 상황인지, 3) 분양계약서상 생활형숙박시설과 주택의 차이에 관한 내용이 있는지 등 확인.

3. 착오에 의한 취소

민법 제109조(착오로 인한 의사표시)

- ① 의사표시는 법률행위의 내용의 중요부분에 착오가 있는 때에는 취소할 수 있다. 그러나 그 착오가 표의자의 중대한 과실로 인한 때에는 취소하지 못한다.
- ② 전항의 의사표시의 취소는 선의의 제삼자에게 대항하지 못한다.

동기의 착오에 관한 판례 법리(대법원 1997. 9. 30. 선고 97다26210 판결)

동기의 착오가 법률행위의 내용 중 중요부분의 착오에 해당함을 이유로 표의자가 법률행위를 취소하려면 그 동기를 당해 의사표시의 내용으로 삼을 것을 상대방에게 표시하고 의사표시의 해석상 법률행위의 내용으로 되어 있다고 인정되어야 함

하급심 판례

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 경향

다만, 실거주 목적 등이 분양자에게 구체적으로 표시되어 계약 내용에 편입되었다는 사실관계 하에 착오에 의한 취소를 인정한 사례도 有

4. 계약 위반에 따른 해제

약정해제 => 계약서상 해제사유 부분 확인

법정해제 => 민법 제544조(이행지체와 해제) 당사자 일방이 그 채무를 이행하지 아니하는 때에는 상대방은 상당한 기간을 정하여 그 이행을 최고하고 그 기간내에 이행하지 아니한 때에는 계약을 해제할 수 있다. 그러나 채무자가 미리 이행하지 아니할 의사를 표시한 경우에는 최고를 요하지 아니한다.

하급심 판례

- 1) 이 사건 공급계약서에 호텔로 사용된다는 기재가 없고 오히려 원고가 입주해야 한다는 규정이 있는데, 관련 법령상 생활형 숙박시설은 숙박시설로만 이용이 가능하여 원고가 입주할 수 없으므로, 결국 원고를 입주하게 할 **피고**의 채무가 이행되지 않았으므로, 해제사유에 해당함
⇒ 이때의 '입주'의 의미에 대하여, 법원은 매수인에게 인도한다는 의미로 볼 수 있을 뿐이고, 반드시 매수인으로 하여금 거주하도록 한다는 의미로 볼 수 없다고 봄
- 2) '분양광고 등을 통해 계약의 내용이 된 사항'과 현저한 차이가 발생할 것을 계약해제의 요건으로 정한 경우 / 피고의 광고 내용 등이 이 사건 분양계약의 내용으로 포함되는지가 쟁점
=> ① 아파트 분양광고의 내용은 청약의 유인으로서의 성질을 갖는 데 불과한 것이 일반적이라 할 것인 점, ② 피고가 원고들에게 제시한 수익률 자료도 '예상' 수익 자료에 불과하고, 그와 같은 수익을 확정한다거나 보장한다는 취지의 내용은 없는 점 등을 들어 부정.

Real SynC

감사합니다.



RSC