

서울중앙지방법원 2024. 12. 11 선고 2023가합101917(본소), 2024가합96968(반소) 판결
[분양대금 반환청구의 소 · 매매대금]

전 문

원고(반소피고) 1. A

2. B

원고(반소피고)들 소송대리인 법무법인 랜드로

담당변호사 조정희, 최정환

피고(반소원고) C 주식회사

피고 1. D 주식회사

2. E 주식회사

피고(반소원고) 및 피고들 소송대리인 법무법인 호안

담당변호사 공도연

변론 종결 2024. 11. 20.

판결 선고 2024. 12. 11.

주 문

1. 피고 D 주식회사는,

가. 원고(반소피고) A에게 709,800,000원과 그중 101,400,000원에 대하여는 2020. 11. 26.부터 2024. 1. 25.까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 608,400,000원에 대하여는 2024. 1. 26.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하며,

나. 원고(반소피고) B에게 972,300,000원과 그중 138,900,000원에 대하여는 2020. 11. 28.부터

2024. 1. 25.까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 833,400,000원에 대하여는 2024. 1. 26.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 피고(반소원고)는 피고 D 주식회사와 공동하여 위 1.항 기재 돈 중,

가. 원고(반소피고) A에게 709,800,000원과 그중 101,400,000원에 대하여는 2020. 11. 26.부터, 608,400,000원에 대하여는 2024. 1. 3.부터 각 2024. 12. 11.까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고,

나. 원고(반소피고) B에게 972,300,000원과 그중 138,900,000원에 대하여는 2020. 11. 28.부터, 833,400,000원에 대하여는 2024. 1. 3.부터 각 2024. 12. 11.까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하되,

각 별지 기재 신탁계약에 따른 신탁재산의 범위 내에서 지급하라.

3. 원고(반소피고)들의 피고(반소원고)에 대한 나머지 본소청구와 피고 E 주식회사에 대한 본소청구 및 피고(반소원고)의 원고(반소피고)들에 대한 반소청구를 각 기각한다.

4. 소송비용 중 원고(반소피고)들과 피고(반소원고) 사이에 생긴 부분은 본소와 반소를 합쳐 5%는 원고(반소피고)들이, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담하고, 원고(반소피고)들과 피고 D 주식회사 사이에 생긴 부분은 피고 D 주식회사가 부담하며, 원고(반소피고)들과 피고 E 주식회사 사이에 생긴 부분은 원고(반소피고)들이 부담한다.

5. 제1, 2항은 각 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

본소 : 주문 제1항 및 피고(반소원고), 피고 E 주식회사는 피고 D 주식회사와 연대하여

원고(반소피고)들(이하 '원고들'이라 한다)에게 각 주문 제1항 기재 돈을 지급하라.1) 반소 :

피고(반소원고)에게, 원고(반소피고) A(이하 '원고 A'라 한다)는 304,200,000원, 원고(반소피고)

B(이하 '원고 B'이라 한다)은 416,700,000원과 위 각 돈에 대하여 2024. 7. 11.부터 이 사건 반소장 부분 송달일까지는 연 5.88%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초 사실

가. 당사자들의 지위

- 1) 원고들은 부산 해운대구 F 외 22필지에 있는 'G' 생활숙박시설(이하 '이 사건 생활숙박시설'이라 한다)의 수분양자이거나 수분양자의 지위를 승계한 사람이다.
- 2) 피고 D 주식회사(이하 '피고 D'라 한다)는 이 사건 생활숙박시설의 신축·분양 사업을 시행한 회사이자 피고(반소원고)(이하 '피고 C'이라 한다)와 위 사업에 관한 관리형 토지신탁계약을 체결한 위탁자이다.
- 3) 피고 C은 이 사건 생활숙박시설을 분양한 분양자이고, 피고 E 주식회사(이하 '피고 E'이라 한다)는 위 생활숙박시설의 신축공사를 시공한 회사이다.

나. 이 사건 생활숙박시설 신축·분양에 관한 관리형 토지신탁계약의 체결

피고들과 H 주식회사 등은 2020. 1. 3. 이 사건 생활숙박시설의 신축·분양 사업에 관하여 아래와 같은 특약사항이 포함된 관리형 토지신탁계약을 체결하였다.

특약사항

제3조(업무분담 및 협력의무)

② 피고 E은 본 사업의 시공사로서 다음 각 호의 업무를 수행한다.

4. 본 사업의 분양과 관련된 피고 C의 행위(중략)에 대한 협조

10. 본건 건축물 중 레지던스에 대한 위/수탁 운영

제30조(분양계약 체결)

① 피고 C, 피고 D는 분양계약의 당사자로서 분양계약서 작성 및 분양계약체결 업무를 수행한다.

다. 원고들의 분양계약 체결 및 계약금, 중도금 지급

1) J은 2020. 10. 27. 피고 C과 이 사건 생활숙박시설 I호를 분양대금 1,014,000,000원에 분양 받는 내용의 분양계약을 체결하였고, 원고 A는 2021. 8. 27. J로부터 위 분양계약에 따른 수분양자 지위를 승계하였다. J은 피고 C에 2020. 10. 27.부터 2020. 11. 26.까지 위 분양계약에 따른 계약금 101,400,000원을 지급하였고, 이후 원고 A가 중도금 608,400,000원을 지급하였다.

2) 원고 B는 2020. 10. 29. 피고 C과 이 사건 생활숙박시설 K호를 분양대금 1,389,000,000원에 분양 받는 내용의 분양계약을 체결하였다(이하 원고들이 위와 같이 체결한 각 분양계약을 '이 사건 각 분양계약'이라 한다). 원고 B는 피고 C에게 2020. 10. 29.부터 2020. 11. 28.까지 위 분양계약에 따른 계약금 138,900,000원을 지급하고, 이후 중도금 833,400,000원을 지급하였다.

3) 이 사건 각 분양계약 중 이 사건과 관련된 내용은 다음과 같다.

제1조(분양대금 및 납부방법)

(1) 수분양자는 아래와 같이 해당 금액을 납부 기일 내에 본조 제2항에 지정한 은행의 계좌로 반드시 본인 명의로 입금하여야 한다.

■ 납부방법

J	I 호	101,400,000	608,400,000	304,200,000
※ JOI 2021. 8. 27. 원고 A에게 권리·의무 승계				
원고 B	K호	138,900,000	833,400,000	416,700,000

제3조(할인료, 연체료 및 지체보상금)

(2) 수분양자는 계약금(2차), 중도금 및 잔금의 납부를 지연하여 약정납부일이 경과하였을 때에는 약정일 익일로부터 실제 납부일까지의 경과일수에 대하여 연체기간에 분양계약 체결 당시 한국은행에서 발표한 예금은행가중평균여신금리(가계대출, 신규취급액 기준, 연2.88%)와 가계자금

대출시장 점유율 최상위 은행(계약일 전년도 기준)이 정한 가산금리를 합산한 연체이율을 적용하여 산정된 연체료를 가산 납부하여야 한다. (후략)

연체시(납부일 익일부터 적용)	2.88%	3%	5.88%
------------------	-------	----	-------

제6조(명칭, 지번, 분양사업자 등 사업관계자의 변경)

(1) 피고 D는 입주지정기간을 지정하여 입주지정일 이전에 수분양자에게 통보한다.

제19조(관리형토지신탁 특약)

• 시행수탁자 피고 C은 분양사업자의 지위로서 분양계약을 체결하되, 분양 받은 자에 대한 제반 관리 업무 및 피고 C에게 발생하는 일체의 의무(분양계약 해제/해지시 분양대금 반환업무 이행, 소유권이전 관련 업무, 하자보수 등을 포함하며 이에 한하지 않는다)에 대해 신탁재산 및 신탁계약의 업무 범위 내에서만 책임을 부담하며, 이를 넘는 책임은 피고 D가 부담합니다.

라. 원고들의 분양계약 취소 통보

원고들은 2023. 11. 21. 피고들에게, 피고들의 홍보로 인해 이 사건 생활숙박시설에 합법적으로 실거주할 수 있다는 착오에 빠져 이 사건 각 분양계약을 체결하였으므로 이를 취소한다고 통보하였다. 위 통지는 그 무렵 피고들에게 도달하였다.

마. 피고 D의 입실안내문 발송 및 이행최고

1) 피고 D는 2024. 4. 27.부터 같은 달 28.까지 원고들에게 이 사건 생활숙박시설의 입주지정기간 및 잔금납부기간을 '2024. 5. 27.부터 2024. 7. 10.까지'로 지정하여 잔금을 납부하고 분양받은 호실을 인수할 것을 안내하였다. 그러나 원고들은 이 사건 각 분양계약에 따른 잔금을 지급하지 않았다.

2) 피고 D는 2024. 9. 2., 2024. 9. 9. 원고들에게 각 분양 호실의 인도 및 소유권 이전등기 절차 이행을 위한 준비를 마쳤으므로 이 사건 각 분양계약에 따른 잔금을 지급할 것을 재차 촉구하였다. 위 각 통지는 그 무렵 원고들에게 도달하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2, 5, 11호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 가지번호를 특정하지 않는 한 같다), 을 제2, 5 내지 8호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고들의 본소청구에 관한 판단

가. 원고들 주장의 요지

다음의 이유에서 이 사건 각 분양계약은 원고들의 2023. 11. 21.자 취소 의사표시로 취소되었거나, 이 사건 소장 부분 송달에 의한 해제 의사표시로 해제되었다. 따라서 이 사건 생활숙박시설의 분양자인 피고 C은 기지급 받은 계약금 및 중도금 상당의 부당이득금 내지 원상회복금으로 원고 A에게 709,800,000원, 원고 B에게 972,300,000원과 위 각 돈에 대한 법정이자 내지 지연손해금을 지급해야 한다. 나아가 피고들이 체결한 관리형 토지신탁계약 특약사항 제30조 제1항에 따라 피고 D도 이 사건 각 분양계약상 매도인의 지위에 있고, 위 특약사항 제3조 제2항의 해석상 피고 E 역시 이 사건 생활숙박시설의 실질적 사업주체로서 분양계약 당사자에 해당하므로, 피고들은 공동하여 원고들에게 위 각 돈을 반환해야 한다.

1) 사기 또는 동기의 착오로 인한 의사표시 취소 피고들은 이 사건 생활숙박시설이 주거시설인 것처럼 홍보하면서, 피고들이 고안한 '수분양자가 이 사건 생활숙박시설의 운영을 위탁운영사에 위탁한 다음 숙박업 신고를 한 위탁운영사와 장기 숙박계약을 체결하는 방법'을 통해 숙박시설인 이 사건 생활숙박시설에서도 실거주가 가능하다고 설명하였다. 원고들은 위와 같은 피고들의 기망행위 내지 피고들이 유발한 착오로 인해 이 사건 생활숙박시설에 합법적으로 실거주할 수 있다고 믿고 이 사건 각 분양계약을 체결하였다. 그러나 실제로 이 사건 생활숙박시설에서 합법적으로 실거주하는 것은 불가능하므로, 기망 또는 착오를 이유로 이 사건 각 분양계약을 취소한다.

2) 사정변경에 의한 해제 이 사건 각 분양계약은 이 사건 생활숙박시설에서 합법적으로 실거주하는 것이 가능하다는 전제 아래 체결되었으나, 계약 체결 후인 2021. 11.경 관계 법령의 개정 및 규제 강화 등으로 인해 생활숙박시설에서 합법적으로 실거주하는 것이 더 이상 불가능하게 되었다. 이는 이 사건 각 분양계약 체결 당시 예견할 수 없었던 현저한 사정변경에 해당하므로, 사정변경을 이유로 위 각 분양계약을 해제한다.

나. 관련 법리

1) 상대방에 의해 유발된 동기의 착오의 경우 표의자가 그 동기를 의사표시의 내용으로 표시하였다고 보아야 한다(대법원 1997. 8. 26. 선고 97다6063 판결 참조).

2) 동기의 착오가 법률행위의 내용의 중요부분의 착오에 해당함을 이유로 표의자가 법률행위를 취소하려면 그 동기를 당해 의사표시의 내용으로 삼을 것을 상대방에게 표시하고 의사표시의 해석상 법률행위의 내용으로 되어 있다고 인정되면 충분하고 당사자들 사이에 별도로 그 동기를 의사표시의 내용으로 삼기로 하는 합의까지 이루어질 필요는 없지만, 그 법률행위의 내용의 착오는 보통 일반인이 표의자의 입장에 섰더라면 그와 같은 의사표시를 하지 아니하였으리라고 여겨질 정도로 그 착오가 중요한 부분에 관한 것이어야 하고(대법원 2000. 5. 12. 선고 2000다12259 판결 등 참조), 이는 그 동기가 상대방에 의하여 제공되었거나 유발된 경우에도 마찬가지이다[대법원 2015. 9. 10. 선고 2014다56355, 2014다56362(병합) 판결 등 참조].

다. 이 사건 각 분양계약이 취소되었는지 여부

갑 제2, 13, 15, 19, 21, 22, 25, 27호증, 을 제1 내지 4호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 내지 사정을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 피고 C은 이 사건 각 분양계약 체결 과정에서 원고들에게 '위수탁계약 및 장기 숙박계약을 체결하여 이 사건 생활숙박시설에 실거주할 수 있다.'고 홍보하였고, 이는 원고들로 하여금 위수탁계약 및 장기 숙박계약을 통해 이 사건 생활숙박시설에 실거주할 수 있다는 착오를 유발한 행위에 해당하며, 이러한 착오는 법률행위의 중요부분에 관한 것이라고 인정할 수 있다. 따라서 이 사건 각 분양계약은 원고들의 위 착오를 원인으로 한 2023. 11. 21.자 취소 의사표시로 적법하게 취소되었다(원고들의 유발된 착오를 원인으로 한 취소 주장을 받아들임으로, 나머지 주장은 나아가 판단하지 않는다).

1) 피고 C은 원고들에게 위탁운영계약을 체결한 다음 장기 숙박계약을 체결하는 방법으로 이 사건 생활숙박시설에 실거주할 수 있다고 홍보하였다.

가) 피고 C의 분양대행사인 주식회사 L가 시행사 피고 D의 승인을 받아 작성한 분양상담자료에는 아래와 같이 수분양자가 임대사업자로 등록하고 피고 E이 선정한 주식회사 M(이하 'M'이라 한다)에 이 사건 생활숙박시설의 관리, 운영을 위탁한 이후 M과 숙박계약을 체결하여 "자가이용", "실거주"를 할 수 있고, 이때 "자가사용자"는 M에 임대료, 시설관리비와 유료 컨시어지 서비스 이용료를 합친

"숙박료" 중 임대료를 지급하지 않아도 된다고 기재되어 있다(갑 제3호증의 2 10, 11쪽2)). 이 사건 생활숙박시설의 분양홍보관에도 거치된 모니터 화면을 통해 같은 내용이 게시되었다.

[갑 제3호증의 2 10, 11쪽]

DIAGRAM: 위수탁 계약 구조(이미지 생략)

TABLE: 숙박료 정의(이미지 생략)

이는 수분양자가 분양받은 호실을 M에 위탁하는 내용의 위수탁계약을 체결한 다음 숙박계약을 체결하여 주택과 동일하게 관리비만을 납부하면서 실거주할 수 있다는 내용으로, 분양상담자료에 기재된 것과 같이 수분양자들은 위수탁계약을 체결하지 않으면 이 사건 생활숙박시설을 분양받을 수 없는바, 이 사건 각 분양계약과 위수탁계약을 결합한 계약 구조를 활용하는 하나의 방안으로 실거주가 가능함을 홍보한 것임이 분명하다. 그리고 피고 C은 주식회사 L가 자신의 이행보조자임을 자인하고 있으므로, 이러한 홍보는 피고 C의 홍보행위와 동일하게 평가할 수 있다.

나) 피고 E은 2024. 4.경 이 사건 생활숙박시설 수분양자들이 개설한 인터넷 카페에 위탁운영사를 N로 변경함에 따라 수분양자의 경우 향후 1~2개월가량의 일시적인 숙박계약 체결만이 가능하다고 안내하였는데, 이에 대해 수분양자들은 다음과 같은 내용의 댓글을 게시하였다(갑 제22호증).

- ○: 저는 자가 사용을 위해 계약한 것이라 이전 계약서 작성시 E랑 계약한 이유는 자가 숙박을 위한 여러 가지 장치들을 법무팀 통해 만들어 놓았다고 해서 하였습니다. (중략) 그런데 N는 아예 자가 사용이 되지 않습니다. 1-2달 사용하는 거를 말하지만 이건 제가 원하는 게 아니라서요. 그럼 10달은 수익형으로 쓰고 있는데 갈 때마다 낡아가는 집 보고 싶지 않습니다.
- P호: 팔자에도 없는 숙박업할려고 계약한 것 아닙니다. 법이 바뀌었다 핑계대지 마십시오. 당시에 E 법무팀이 법적 장치 만들어놓았다 하셨으니, 지금이라도 그 법무팀이랑 머리 맞대고 계약서대로 자가 사용을 위한 수분양자들을 위한 해결책을 찾으려 하세요.
- Q호: E을 믿고 계약했는데 참 이걸 아니지 않나요? 계약이 장난도 아니고 기존 계약대로 이행하시고 못하시면, (중략) 실거주 된다고 분양해 놓고 난감한 수분양자들 대책도 세워주셔야지요.
- R호: 저도 실거주 생각하고 계약했습니다. 당시 E 법무팀이 실거주 가능하게 해놨다 하여 계약한 겁니다. (중략) 기존 계약도 안 지키려는 E 참 대단하네요. 위수탁 계약시 실거주할 수 있게..

• S호: 분양 당시 실거주 가능성을 강조했으며 E 법무팀 확인 결과 문제 없다고 안내받았는데 지금은 그냥 모르쇠..

• T호: 혹시 E 법무팀에서 실거주 가능하다고 했던 증거 자료가 있을까요? 저도 말로는 들었는데. 이렇듯 이 사건 생활숙박시설의 여러 수분양자들은 일치하여 분양계약 과정에서 '피고 E 법무팀을 통해 실거주할 수 있는 구조를 마련해두었다는 안내를 받았다.'고 진술하는바, 이 사건 생활숙박시설의 분양홍보 과정에서 위수탁계약을 체결한 다음 장기 숙박계약을 체결하는 계약 구조를 통해 실거주할 수 있다는 점이 광범위하게 홍보되었던 것으로 보인다.

다) 이 사건 생활숙박시설의 수분양자인 U, V은 2020. 7. 6.경 이 사건 생활숙박시설 분양홍보관에서 분양대행사 직원 W와 다음과 같은 대화를 나누었는데(갑 제21호증), 여기에서도 'E 법무팀이 직접 거주하면서 전입신고를 하는 것을 가능하도록 하는 장치를 마련해 두었다.'고 안내한 사실이 확인된다.

W: 네, 저희는 그래서 일반 임대사업자를 내셔야 돼요.

U: 예, 그러니까 일반 임대사업자는 원래 전입이 되면 그 주택수로 간주하게 된다는 규정이,

W: 아니에요, 그런데 저희는, 저희는 그렇지가 않은 상품이고요. 그거에 관해서는 위수탁 계약서라는 거를 다시 한 번 안전장치로 작성을 또 하실 거예요.

(중략)

U: 살짝 해석에 좀 문제가 있을 것 같기도 해서.

W: 음 아니에요. 그래서 저희가 혹시라도, 그런데 솔직히 뭐 정부에서 이거에 대해서,

U: 법을 바꾸겠다고 하면.

W: 맞아요. 그러면 그거는 또 저희는 어쩔 수 없는 거예요. 나라에서 그렇게 하겠다라는데. 저희는 하지만 그거에 대해서 다시 한 번, 예, 좀 안전하게 가시게 하기 위해서 E 법무팀에서 위수탁계약서라는 걸 다시 한 번 또 만든 거예요. 큰 돈을 들여서.

(중략)

U: 그러니까, 그런데 이제 우리가 직접 가서 임대를 하면서 전입신고를 하는 게.

W: 네네.

U: 그건 가능할지 모르겠.

W: 그것도 가능해요, 고객님.

U: 그것도 저희랑 이 M이랑 같이 위탁계약을 하는 거죠?

W: 네네, 네. 맞아요. 가능한 상품이에요. 되게 저희도 맨 처음에 그래서, "가능하다고?" 이랬어요. 저희도 이거를 교육 받는 데 거의 하루가 걸렸거든요. 그런데 가능하게끔 만든 거예요. E 법무팀에서.
2) 위와 같은 내용의 홍보는 원고들의 착오를 유발한 행위에 해당한다.

가) 건축법 제2조 제1호, 제2호, 제15호는 "단독주택, 공동주택"과 "숙박시설"을 건축물의 용도 중 하나로 규정하고, 구 건축법 시행령(2021. 5. 4. 대통령령 제31668호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제3조의5 [별표 1]은 생활숙박시설을 "숙박시설"의 한 유형으로 규정한다. 한편 건축법 제19조 제2항은 사용승인을 받은 건축물의 용도를 다른 시설군으로 변경하려는 경우 관할관청의 허가나 신고를 거칠 것을 규정하고, 같은 조 제4항의 위임을 받은 구 건축법 시행령 제14조 제5항은 제5호에서 "숙박시설"을 "영업시설군"으로, 제8호에서 "단독주택, 공동주택"을 "주거업무시설군"으로 규정하여, 생활숙박시설을 주택으로 용도변경할 경우 허가 내지 신고가 필요함을 규정하고 있다. 그리고 건축법 제79조는 위 규정을 위반하여 허가 내지 신고를 하지 않은 용도변경 건축물에 대해 시정명령을 할 수 있다고 규정하고, 제80조는 위 시정명령에 따르지 않을 경우 이행강제금을 부과한다고 규정한다.

이처럼 이 사건 각 분양계약 당시 시행되던 구 건축법 시행령에 따르더라도 영업시설군인 숙박시설에 해당하는 이 사건 생활숙박시설을 주거업무시설군으로 사용하는 것은 건축법상 용도변경에 해당하여 허가 내지 신고의 대상이고, 이를 위반하면 시정명령, 이행강제금 등 행정조치의 대상이 될 수 있다. 그런데 숙박이란 고객이 숙박업자로부터 객실을 제공 받아 사용하는 일종의 일시 사용을 위한 임차에 해당하므로(대법원 1994. 1. 28. 선고 93다43590 판결 등 참조), 객실을 방문한 불특정 고객에게 비교적 일시적으로 시설을 제공하는 것을 그 표지로 한다. 따라서 특정인이 분양받은 호실을 배타적·장기적으로 거주 용도로 이용하는 것은 숙박시설이 아닌 주거시설로서의 사용에 해당한다고 보아야 하고, 보건복지부도 일관되게 이러한 입장을 취해온 것으로 보인다(갑 제13호증 참조3)). 그렇다면 수분양자가 위탁운영사에 분양받은 호실의 운영을 위탁한 다음 위 호실에 장기 숙박계약을

체결하여 실거주하는 것은 주택으로의 용도변경에 해당하여 허가 등을 받지 않을 경우 행정조치 대상이 되므로, 피고 C의 '위수탁계약 및 장기 숙박계약을 체결하여 이 사건 생활숙박시설에 실거주할 수 있다.'는 홍보 내용은 앞서 본 법령에 반하는 것이라고 볼 수 있다.

나) 생활숙박시설은 통상 장기투숙 수요에 대응하는 서비스를 제공하기 위하여 2012년경부터 도입된 시설인데, 도입 이후 생활숙박시설을 주거용 시설로 사용하는 것이 가능한지 여부에 관한 논란이 있었고 적극적인 규제조치가 이루어지지 않는 상황에서 관행적으로 생활숙박시설을 주거용으로 사용하는 경우가 많았으며, 이에 따라 여러 생활숙박시설의 분양 과정에서 실거주가 가능하다는 홍보가 이루어지기도 한 것으로 보이기는 한다.

그러나 피고 C이 홍보한 내용은 '분양 호실의 위탁 후 장기 숙박계약 체결'이라는 구조로 "실거주"가 가능하다는 것으로 매우 구체적이고 달리 해석될 여지가 없으며, 위 계약 구조를 통한 실거주가 법령에 따라 허용되지 않는다거나 정책 변경에 따라 실제 규제가 이루어질 수 있다는 점을 유보하지도 않고 있어 이 사건 생활숙박시설에서의 실거주가 규제환경과 무관하게 위 계약 구조를 통해 보장될 것이라는 암시를 주기에 충분하므로(앞서 본 듯이 분양홍보 과정에서 위 계약 구조에 관한 법무 검토를 거쳤다는 내용이 홍보되기도 하였다), 일반인의 입장에서 단순히 실거주가 가능하다는 정도의 홍보에 비해 신뢰성과 의사결정에 미치는 영향력이 클 수밖에 없다. 원고 B이 분양계약을 체결한 2020. 10. 29. 직전 개최된 국회 국토교통위원회의 2020년도 국정감사에서 생활숙박시설의 주거용도 사용 등에 관한 지적을 받은 국토교통부장관이 불법 용도변경에 대한 관리감독을 강화하겠다는 방침을 밝혔고, 원고 A가 J에게서 수분양자 지위를 승계한 2021. 8. 27. 당시에는 국토교통부가 2021. 1. 14. "건축물 용도상 숙박시설임에도 불법으로 용도를 변경하여 주택으로 사용이 증가하고 있는 생활숙박시설은 숙박업 신고가 필요한 시설임을 명시하여 주택 용도로 사용할 수 없도록 한다."는 이유에서 건축법 시행령 등 개정안에 대한 입법·행정 예고를 함에 따라 건축법 시행령이 2021. 5. 14. 이미 개정되었던 점을 고려하면 더욱 그렇다.

이러한 홍보의 내용, 방법과 시기에다 이 사건 생활숙박시설의 분양상담자료 및 공식 홍보계정에 "리조트룩 하우스", "하이엔드 주거", "거주" 등의 표현이 거듭 사용되고 있는 점까지 종합적으로 고려하여 보면, 피고 C은 당시의 관행을 감안하더라도 원고들로 하여금 착오를 유발할 정도의 내용을

홍보하였다고 보는 것이 타당하다.4) 다) 이에 대해 피고들은 이 사건 생활숙박시설의 분양광고 및 이 사건 각 분양계약을 통해 이 사건 생활숙박시설이 상시 거주 목적의 주택에 해당하지 않고, 향후 정부정책의 변경 등에 따른 불이익이 발생할 수 있으며, 실거주 용도로 사용할 경우 처벌을 받을 수 있다는 점을 안내하였으므로, 원고들의 착오를 유발하지 않았다고 주장한다.

살피건대, 피고들이 게재한 이 사건 생활숙박시설의 분양광고, 이 사건 각 분양계약, 원고들이 작성한 계약자 상담 내용 확인서 및 M과의 위수탁계약서에 다음과 같은 내용이 포함되어 있는 사실은 인정된다.

[이 사건 생활숙박시설 분양광고 및 분양계약]

■ 생활숙박시설 유의사항

- 본 건물은 「건축법」과 「공중위생관리법」에 의거한 생활숙박시설로서 「주택법」이 적용되는 상품이 아닙니다.

- 본 건물은 주택이 아닌 생활숙박시설로서, 생활숙박시설 이외의 용도로 사용함에 따라 발생하는 불이익은 수분양자의 부담입니다.

※ 생활숙박시설 : 공중위생관리법 시행령 제4조에 따라 손님이 잠을 자고 머물 수 있도록 시설(취사시설을 포함한다) 및 설비 등의 서비스를 제공하는 영업공간입니다.

- 본 건물은 정부정책 및 법규정의 변경 등에 따라 주택으로 인정될 수도 있으며, 이로 인해 발생하는 불이익에 대하여 사업관계자를 상대로 일체의 소송 및 민원을 제기할 수 없습니다.

- 목적물 인도 후 이를 정해진 용도(생활숙박시설) 이외의 용도로 사용하거나 변경·개조·증개축하는 행위는 관계 당국에 허가를 받거나 신고를 해야 하며 위반 시 처벌 또는 행정조치를 받을 수 있고, 이에 대하여 사업관계자를 상대로 일체의 소송 및 민원을 제기할 수 없습니다.

[계약자 상담 내용 확인서]

- 사업개요(공급위치, 공급규모, 입주예정일), 상품컨셉(호텔급 컨시어지 서비스가 제공되는 장기체류형 숙박시설), 주변환경(주변건축물 및 주요 시설 위치 등)에 대해 안내 받음.

- 분양계약의 목적물은 정주 또는 상시 거주 목적의 주거시설(주택)이 아닌, 건축법상 숙박시설 중

생활숙박시설(건축법 시행령 별표 1)임을 안내 받음.

[M과의 위수탁계약서]

제7조(위탁자의 진술 및 보장)

③ 위탁자는 본건 전유부분을 주택 등 숙박시설 외의 용도로 사용하거나 다음 각 호의 사유에

해당하는 경우에는 본건 전유부분에 대한 공급계약을 체결할 수 없고, (후략)

그러나 ① 위 각 문서에 이 사건 생활숙박시설이 상시 거주 목적의 주택이 아닌 장기 체류형

숙박시설에 해당한다는 점이 기재되어 있기는 하나, 이는 위수탁계약 및 장기 숙박계약을 통해 이

사건 생활숙박시설에 실거주할 수 있다는 홍보와 양립할 수 있는 내용이다. ② '정부정책 및 법규정의

변경에 따라 주택으로 인정될 수도 있다.'는 조항 역시 보유 주택수에 포함되어 세제상 불이익이

가해질 가능성을 유보한 것일 뿐, 장기 숙박계약을 체결하는 방식으로 실거주하는 것이 건축법령상

허용되지 않는다거나 향후 이에 관한 적극적인 규제가 이루어질 수 있다는 취지로 보이지 않는다. ③

이 사건 각 분양계약 및 M과 위수탁계약에 이 사건 생활숙박시설을 생활숙박시설이 아닌 주택 등

용도로 사용할 경우 처벌의 대상이 된다는 내용이 발견되기는 하나, 앞서 본 듯이 이 사건 각

분양계약에서는 이 사건 생활숙박시설이 법령상 주택에 해당되지 않는다는 점만이 누차 안내된 점에

비추어 이것이 '실거주' 자체가 합법적이지 않다는 취지인지 불분명할뿐더러, 이에 관한 어떠한

설명이 이루어졌다고 볼 만한 아무런 자료도 없다. 오히려 앞서 본 것과 같이 이 사건 생활숙박시설의

분양상담자료에는 위수탁계약 및 장기 숙박계약을 체결하여 "실거주", "자가 사용"이 가능하다고

명시되어 있고, 분양홍보관에도 동일한 화면이 게시되었으며, 분양대행사 직원의 설명 과정에서도

위와 같은 계약 구조를 통한 실거주가 가능하다는 홍보가 이루어진 것으로 보일 뿐이다. 이러한 점을

종합하여 보면, 위와 같은 사정을 고려하더라도 피고 C이 위수탁계약 및 장기 숙박계약 체결을 통한

실거주가 건축법령상 허용되지 않는다거나 향후 이에 관한 적극적인 규제가 이루어질 수 있다는 점을

안내하였다고 보기 어려우므로, 피고 C이 원고들에게 착오를 유발하였다는 인정을 뒤집기 어렵다.

3) 위와 같이 유발된 착오는 법률행위의 중요부분에 관한 것이라고 볼 수 있다.

원고 A는 생활숙박시설의 불법 용도변경 문제가 불거짐에 따라 구 건축법 시행령이 개정된 이후인

2021. 8. 27. 시모와 함께 이 사건 생활숙박시설에 실거주하고자 J로부터 수분양자 지위를

승계하였으므로, 앞서 본 착오 유발 행위가 없었다면 이 사건 각 분양계약을 체결하지 않았을 것으로 볼 수 있다. 원고 B도 이 사건 생활숙박시설 인근(부산 남구 X)에 거주하던 사람으로서 이 사건 생활숙박시설에 실거주하고자 1,389,000,000원에 이르는 분양대금을 지급하고 분양계약을 체결하기에 이른 것으로 보이고, 2020년 국정감사에서 생활숙박시설의 불법 용도변경 문제에 대한 규제 강화 방침이 거론된 직후 이 사건 각 분양계약을 체결한 점에 비추어, 피고 C이 실거주할 수 있다는 착오를 유발하지 않았다면 이 사건 각 분양계약을 체결하지 않았을 것으로 보인다. 그리고 앞서 본 이 사건 생활숙박시설의 분양홍보 내용 등을 고려할 때, 일반인의 입장에서 위와 같은 착오가 없었더라면 이 사건 각 분양계약을 체결하지 않았을 것으로 보는 것이 타당하다.

라. 부당이득 반환의무의 발생 및 범위

1) 앞서 인정한 사실에 따르면, 피고 C과 피고 D는 공동하여 원고들에게 각 이 사건 각 분양계약의 취소에 따른 부당이득금으로 각 지급받은 계약금 및 중도금과 이에 대한 법정이자 내지 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다만 수탁자가 신탁재산의 한도 내에서 책임을 부담하는 경우 채권의 수탁자에 대한 이행판결 주문에는 수탁자의 고유재산에 대한 강제집행을 할 수 없도록 집행력을 제한하기 위하여 신탁재산의 한도에서 지급을 명하는 취지를 명시하여야 하는데(대법원 2010. 2. 25. 선고 2009다83797 판결 등 참조), 앞서 본 바와 같이 이 사건 각 분양계약 제19조는 '피고 C은 신탁재산의 범위 내에서만 분양대금 반환책임을 부담하고, 이를 넘는 책임은 피고 D가 부담한다.'고 정하므로, 피고 C은 수탁자로서 그 신탁재산의 범위 내에서 위 부당이득금을 지급할 의무가 있다. 이를 지적하는 피고 C의 항변은 이유 있다.

2) 원고들은 피고 E도 이 사건 생활숙박시설의 실질적인 사업주체로서 분양계약 당사자이므로 위 부당이득금을 반환할 의무가 있다고 주장한다. 그러나 피고들이 체결한 신탁계약의 특약사항 제13조가 피고 E의 분양사업에 대한 협조의무 등을 정하고 있다는 사정만으로 피고 E이 분양계약의 당사자라 보기 어렵고, 달리 피고 E이 이 사건 각 분양계약의 해석상 분양대금 반환의무를 부담한다고 볼 근거가 없다. 원고들의 피고 E에 대한 청구는 이유 없다.

마. 소결론

따라서 피고 D는 ① 원고 A에게 709,800,000원과 그중 101,400,000원에 대하여는 원고 A가 구하는 바에 따라 2020. 11. 26.부터 이 사건 소장 부분 송달일인 2024. 1. 25.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 나머지 608,400,000원에 대하여는 이 사건 소장 부분 송달 다음 날인 2024. 1. 26.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있고, ② 원고 B에게 972,300,000원과 그중 138,900,000원에 대하여는 원고 B가 구하는 바에 따라 2020. 11. 28.부터 이 사건 소장 부분 송달일인 2024. 1. 25.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 나머지 833,400,000원에 대하여는 이 사건 소장 부분 송달 다음 날인 2024. 1. 26.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

그리고 피고 C은 피고 D와 공동하여 신탁재산의 범위 내에서, ① 원고 A에게 709,800,000원과 그중 101,400,000원에 대하여는 원고 A가 구하는 바에 따라 2020. 11. 26.부터, 나머지 608,400,000원에 대하여는 위 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 소장 부분 송달 다음 날인 2024. 1. 3.부터 각 피고 C가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2024. 12. 11.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, ② 원고 B에게 972,300,000원과 그중 138,900,000원에 대하여는 2020. 11. 28.부터, 나머지 833,400,000원에 대하여는 이 사건 소장 부분 송달 다음 날인 2024. 1. 3.부터 각 피고 C가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2024. 12. 11.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

원고들의 피고 D에 대한 본소청구는 이유 있고, 피고 C에 대한 본소청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있으며, 피고 E에 대한 본소청구는 이유 없다.

3. 피고 C의 반소청구에 관한 판단

앞서 인정한 사실에 따르면, 원고들은 특별한 사정이 없는 한 피고 C에게 이 사건 각 분양계약에 따른 잔금과 이에 대하여 입주지정기간의 만료일 다음 날인 2024. 7. 11.부터의 지연손해금을 지급할 의무가 있다. 그러나 한편, 앞서 본 것과 같이 이 사건 각 분양계약은 피고 C이 유발한 착오를 이유로 취소되었고, 이를 지적하는 원고들의 항변이 이유 있으므로, 결국 피고 C의 원고들에 대한 반소청구는 이유 없다.

4. 결론

원고들의 피고 D에 대한 본소청구는 이유 있으므로 이를 각 인용하고, 피고 C에 대한 본소청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있으므로 이를 각 인용하며, 원고들의 피고 C에 대한 나머지 본소청구와 피고 E에 대한 본소청구 및 피고 C의 원고들에 대한 반소청구는 이유 없으므로 이를 각 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사박사랑

판사김혜민

판사김도형

별지

1) 한편 원고(반소피고) B은 소장에서 833,400,000원에 대하여 '이 사건 소장 부분 송달일부터' 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급할 것을 구한다고 기재하였으나, 원고(반소피고) A의 청구취지 및 소장의 전체적인 기재에 비추어 이는 '이 사건 소장 부분 송달일 다음 날부터'의 오기라고 인정할 수 있다.

2) 각 전자소송뷰어 PDF 쪽수 기준이다. 이하 같다.

3) 원고가 변론종결 후에 제출한 보건복지부의 '2019년 공중위생관리 사업안내'에 따르면라도 특정인에게 한정적으로 숙박시설을 제공하는 것은 숙박업에 해당하지 않는다.

4) 피고들이 제시하는 이 법원 2024. 10. 16. 선고 2023가합85596 판결, 이 법원 2024. 9. 4. 선고 2023가단5295292 판결, 이 법원 2024. 10. 24. 선고 2023가단5211959 판결은 당시

관행에 따라 생활숙박시설도 주거용으로 사용할 수 있다는 정도로 홍보하면서 생활숙박시설이 주택에 해당하지 않는다는 취지를 함께 안내한 사안으로, 이를 넘어 생활숙박시설에 '위수탁계약 및 장기 숙박계약 구조'라는 계약 구조를 통해 실거주할 수 있다고 홍보한 이 사건과 사안을 달리한다.