

부산지방법원 2022. 11. 9 선고 2021나52327 판결 [부당이득금 반환]

재판경과

부산지방법원 2022. 11. 9 선고 2021나52327 판결

부산지방법원 동부지원 2021. 5. 25 선고 2020가단227662 판결

전문

원고, 항소인A

소송대리인 법무법인(유한) 정인

담당변호사 고종주

피고, 피항소인한국국토정보공사

소송대리인 변호사 김성욱

변론 종결2022. 9. 21.

판결 선고2022. 11. 9.

제1심판결부산지방법원 동부지원 2021. 5. 25. 선고 2020가단227662 판결

주문

1. 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 금액에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다.
피고는 원고에게 46,644,445원 및 이에 대하여 2020. 12. 8.부터 2022. 11. 9.까지는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 나머지 항소를 기각한다.

3. 소송총비용 중 45%는 원고가, 55%는 피고가 각 부담한다.
4. 제1항의 금전지급 부분은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 85,734,195원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달
다음날부터1) 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 부산도시공사는 2018. 3. 27. B 도시개발사업 사업지구 준공 및 지적공부정리를 위하여
공간정보의 구축 및 관리 등에 관한 법률(이하 '공간정보관리법'이라 한다)에 따라 토지의 소재, 지번,
지목, 좌표 또는 경계, 면적 등의 등록을 위한 지적확정측량용역(이하 '이 사건 용역'이라 한다)
공동수행자 선정을 아래와 같이 공고하였다.

1. 업무개요 및 업무수행 선정자

가. 사업명: B 도시개발사업 지적확정측량용역

나. 위치: 부산 기장군 C리, D리, E리 일원

다. 면적: 1,236,876m²

라. 측량수수료(예정): ₩988,667천 원(부가세 포함)

마. 참여 지분(100%)

피고(대표사)	28.5%
민간 지적측량수행업체	71.5% [평가점수(60점) 이상 선발업체 균등배분]

※ 지적측량업자는 참여시 단독으로 신청하여야 하며, 피고를 대표사로 하여 공동수급협정서를 체결, 공동으로 수행합니다.

※ 단, 민간업체 참여수가 2개 미만일 경우 아래의 비율을 적용합니다.

1개	피고 60%, 민간업체 40%
2개	피고 45%, 민간업체1 27.5%, 민간업체2 27.5%

바. 측량 기간(예정): 착수일부터 12개월

(이하, 생략)

나. 원고와 피고를 비롯한 12개 업체는 2018. 4. 11.경 이 사건 용역의 공동수급업체로 선정되었다(이하 위 12개 업체를 통칭하여 '공동수급업체'라 한다). 공동수급업체는 2018. 4. 18. 이 사건 용역 수행과 관련하여 지적확정측량 공동수행 협정(이하 '이 사건 협정'이라 한다)을 체결하였는데, 이 사건 협정의 주요 내용은 아래와 같고, 이 사건 협정에 첨부된 이 사건 용역의 수수료 산출내역서는 별지1 기재와 같다.

제2조(공동수행체)

② 공동수행체의 대표자는 피고 F지사장 G을 대표자로 한다.

제3조(공동수행체의 분담내용) 각 수행자의 분담내용은 다음과 같으며, 공동수행체의 대표자는 업무분담 관련자료(기타부대업무 및 기준점측량 등 분담내역 및 도면자료)를 본 공동수행협정서와 함께 업무위탁자에게 제출한다.

1. 피고

가. 지적기준점측량(전체)

나. 지적기준점 매설(지구별)

다. 지적확정측량(총 면적의 28.5%)

라. 지적중전도 및 중전조서 작성

2. 공동수급업체 중 피고를 제외한 나머지 업체

가. 지적기준점측량(전체)

나. 지적기준점 매설(지구별)

다. 지적확정측량(총 면적의 각 6.5%)

라. 지적중전도 및 중전조서 작성

제9조(구성원의 참여지분 비율)

① 공동수행체의 참여지분 비율은 다음과 같이 정한다.

가. 피고 F지사: 28.5%

나. 공동수급업체 중 피고를 제외한 나머지 업체: 각 6.5%

② 기초측량, 행정구역관련사항, 확정지번부여 등의 업무는 제3조에서 정한 분담내용에 따라 수행하되 동일한 성과 및 일괄된 성과품이 유지되도록 하여야 한다.

③ 제1항의 비율은 다음 각 호의 1에 해당하는 경우 변경할 수 있다.

가. 업무위탁기관과의 계약내용 변경에 따라 계약금액이 증감되었을 경우

나. 공동수행체 구성원 중 파산, 해산, 부도 등의 사유로 인하여 당초 협정서의 내용대로 계약이행이 곤란한 구성원이 발생하여 업무위탁자가 조정이 필요하다고 판단한 경우

제10조(공동비용의 분담) 본 계약이행을 위하여 발생한 공동의 경비 등에 대하여는 참여지분의 비율에 따라 각 구성원이 부담한다.

한편 이 사건 협정 체결 과정에서 공동수급업체 중 피고를 제외한 나머지 업체의 업무수행구역은 번호표 추첨을 통하여 분담되었고, 이로써 결정된 공동수급업체의 업무수행구역 분담도는 별지2 기재와 같다.

다. 공동수급업체는 2018. 4. 20. 부산도시공사와 사이에 이 사건 용역에 관한 계약을 체결하였고, 이후 체결된 변경계약을 통하여 이 사건 용역 중 1,235,357m²에 대한 지적확정측량(이하 '이 사건 지적확정측량'이라 한다) 수수료는 947,532,481원(부가가치세 포함), 그 계약기간은 '2018. 4. 20. ~ 2019. 11. 30.'로 확정되었다.

라. 공동수급업체는 이 사건 용역 수행면적인 1,235,357m²에 대한 지적확정측량을 수행하는 등으로 이 사건 용역 업무를 마쳤고, 부산도시공사는 이 사건 지적확정측량 수수료 947,532,481원을

공동수급업체의 참여지분 비율(이하 '참여비율'이라 한다)에 따라 원고를 비롯한 11개 업체에게 각 61,589,611원(≒ 947,532,481원 × 0.065), 피고에게 270,046,757원(≒ 947,532,481원×0.285)을 지급하였다.

마. 이 사건 용역수행 결과, 공동수급업체가 마친 지적확정측량의 면적은 아래 표 기재와 같은 것으로 나타났다.

1	피고	352,076.80	229,186.60
2	원고	80,298.20	192,075.20
3	(주)H	80,298.20	86,080.30
4	(주)I	80,298.20	125,626.20
5	(주)J	80,298.20	32,482.10
6	(주)K	80,298.20	45,637.40
7	(주)L	80,298.20	89,216.10
8	(주)M	80,298.20	62,523.90
9	(주)N	80,298.20	103,944.80
10	(주)O	80,298.20	88,610.40
11	(주)P	80,298.20	77,563.00
12	(주)Q	80,298.20	102,411.00
합계	1,235,357.00	1,235,357.00	

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 7, 17, 24, 25호증, 을 제5호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 당사자 주장 요지

1) 원고 원고는 측량할 지적확정측량 면적이 참여비율 6.5%에 해당하는 80,298.2m²라 믿고 이 사건 협정을 체결하였다. 그러나 원고가 실제 수행한 지적확정측량 면적은 이를 초과하는 192,075.2m²인 반면 피고가 실제 수행한 지적확정측량 면적은 이 사건 협정에서 정한 352,076.7m²에 미치지 못하는 229,186.6m²인 것으로 나타났다. 지적확정측량 용역비는 실제 측량면적을 기준으로 정해지는 것이고, 원고와 피고의 지적확정측량 업무수행 구역의 위치 및 이 사건

협약에 따른 피고의 지적확정측량 면적과 피고의 실제 지적확정측량 면적의 차이[$122,890.1\text{m}^2 (= 352,076.7\text{m}^2 - 229,186.6\text{m}^2)$] 등을 고려하면, 원고는 $111,777\text{m}^2 (= 192,075.2\text{m}^2 - 80,298.2\text{m}^2)$ 에 대한 지적확정측량 업무를 피고를 대신하여 수행하였다고 할 것이다. 피고는 부산도시공사로부터 위 $111,777\text{m}^2$ 에 대한 지적확정측량 용역비에 해당하는 85,734,195원을 지급받고도 원고의 정산요구에 응하지 아니하므로 원고는 피고를 상대로 피고가 법률상 원인 없이 취득한 위 85,734,195원의 지급을 구한다.

2) 피고 지적확정측량 수수료는 면적이 아닌 업무난이도 등을 고려하여 산정하여야 하고, 이를 고려하여 기획된 지적확정측량 업무수행 구역에 관하여 번호표 추첨이 이루어져 공동수급업체의 각 업무수행 구역이 정해졌으며, 원고는 이러한 업무수행 구역 선정 방식에 동의하여 이 사건 협약을 체결하였다. 피고는 이 사건 협약, 이 사건 용역에 관한 계약에 따라 정해진 용역 업무를 수행하고 부산도시공사로부터 정당한 용역비를 지급받아 초과 수령한 용역비가 없으므로 원고의 청구에 응할 수 없다.

나. 판단

1) 위 인정사실에다 앞서 든 증거, 갑 제8 내지 12, 18 내지 23호증, 을 제1 내지 4, 6, 7호증의 각 기재, 변론 전체의 취지에 의하면 인정되는 다음과 같은 사실 내지 사정을 종합하면, 이 사건 지적확정측량 수수료 산정의 기준이 되는 원고의 최종 참여비율은 원고가 $192,075.2\text{m}^2$ 에 대한 지적확정측량 업무를 수행하게 됨에 따라 이 사건 지적확정측량 전체면적에 대한 원고의 실제 지적확정측량 업무 수행면적에 따른 비율($192,075.2\text{m}^2 / 1,235,357\text{m}^2$)로 봄이 타당하다.

① 이 사건 협약 제9조 제3항은 "공동수행체 구성원 중 파산, 해산, 부도 등의 사유로 인하여 당초 협정서의 내용대로 계약이행이 곤란한 구성원이 발생하여 업무위탁자가 조정이 필요하다고 판단한 경우" 참여비율을 변경할 수 있다고 규정하고 있고, 이 사건 협약 제9조 제2항은 "기초측량, 행정구역관련사항, 확정지번부여 등의 업무는 제3조에서 정한 분담내용에 따라 수행하되 동일한 성과 및 일괄된 성과품이 유지되도록 하여야 한다."고 규정하고 있다. 이는 공동수급업체가 각 자신들의 참여비율에 따라 이 사건 용역을 수행하고 용역 위탁자로부터 그에 따른 수수료를 받되 위 제9조 제3항에서 언급한 사유로 인하여 이 사건 협약에 따른 참여비율(면적)대로 용역을 수행할 수

없는 공동수급업체가 있을 경우 그 참여비율을 변경할 수 있다는 것으로 이해된다.

이 사건 용역에 관한 부산도시공사의 과업지시서 중 II 일반지침 11.항은 계약변경 조건으로 "지적확정측량 결과에 따른 면적 정산, 실수량 정산(지적삼각보조점, 지적도근점)"을 규정하고 있다. 위 규정이 공동수급업체의 내부 정산 절차에 적용되는지 여부와는 별개로 이는 지적확정측량 업무수행에 관한 계약의 특수성, 즉 계약단계에서는 그 면적을 특정할 수 없어 실제 측량면적과 계약면적이 다를 경우 그에 따른 계약변경 및 정산이 이루어져야 함을 시사한다.

② 이 사건 협약 체결 과정에서 제시되었던 업무수행구역 분담도에는 각 구역에 관한 면적이나 경계점 및 해당 경계점의 GPS좌표가 표시되지 아니하여 공동수급업체로서는 수행해야 할 지적확정측량 면적을 정확히 알 수 없었던바, 이 사건 협약 제3조에 따른 공동수급업체의 지적확정측량 면적(피고는 총 면적의 28.5%, 피고를 제외한 나머지 공동수급업체는 총 면적의 6.5%)은 이 사건 협약 체결 당시에는 특정될 수가 없었다. 위와 같은 상황에서 이 사건 협약이 체결된 것이라면 공동수급업체 및 부산도시공사로서는 추후 공동수급업체가 수행하여야 할 각 지적확정측량 면적이 확정됨에 따라 이 사건 협약에 따른 참여비율대로 용역을 수행할 수 없는 공동수급업체가 발생할 것임을 충분히 알았거나 알 수 있었다고 할 것이다.

③ 공동수급업체 대표자인 R은 이메일을 통하여 원고에게 2019. 4. 5. 기준점 업무수행구역 분담도면 송부 파일, 2019. 4. 18. B 개발계획 평면도 파일을 전송하였는데, 공동수급업체는 위 파일 전송 일시 무렵 이 사건 지적확정측량에 관한 정확한 실제측량 면적을 파악한 것으로 보인다. 이 사건 협약에 나타난 공동수급업체의 지적확정측량 면적과 공동수급업체가 실제 측량하여야 할 면적이 모두 다르게 나타났고, 업체에 따라서는 그 차이가 현저하였으며, 원고가 피고, 부산도시공사 등을 상대로 이의를 제기하며 참여비율 등의 변경을 요청하였으나, 피고, 부산도시공사는 참여비율이나 지적확정측량 면적 등의 변경절차를 제대로 이행하지 아니하였다.

④ 부산도시공사는 "공동수급업체 구성원의 출자비율, 분담내용을 원칙적으로 변경하게 할 수 없으며, 준공대가 지급 시에는 구성원별 총 지급금액이 공동수급업체 구성원의 출자비율, 분담내용과 일치하여야 한다."는 입장이고, 2020. 1. 15. 자로 원고에게 "계약대상자 간의 기타 정정이 필요시 합의하여 처리하라."는 내용을 통보한 적이 있다.

⑤ 이 사건 지적확정측량에 관한 실제측량 면적이 확정되어 공동수급업체가 당초의 참여비율대로 용역을 수행할 수 없는 가운데 확정된 실제측량 면적에 따른 측량을 마쳤음에도 공동수급업체들 사이에 참여비율 조정이 이루어지지 아니하였다면, 이 사건 지적확정측량 수수료 산출의 기준이 되는 참여비율은 공동수급업체가 수행한 전체 지적확정측량 면적에 대한 공동수급업체가 각 실제 수행한 지적확정측량 면적 비율로 다시 산정되어야 한다고 봄이 타당하다. 그 이유는 다음과 같다.

㉦ 부산도시공사는 이 사건 용역에 관한 공고문에서 공간정보관리법에 따라 이 사건 지적확정측량 업무 수행자를 선정한다는 뜻을 분명히 하였다. 공동수급업체와 부산도시공사 사이에 체결된 이 사건 용역에 관한 계약에서도 지적확정측량 수수료는 구 공간정보의 구축 및 관리 등에 관한 법률(2020. 6. 9. 법률 제17453호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 공간정보관리법'이라 한다) 제106조 제2항 및 제3항과 그 위임을 받은 2017. 12. 31. 2018년도 국토교통부 고시 제2017-892호 2018 지적측량수수료 고시에 따른 단위 면적 수수료에 대한 이 사건 지적확정측량 전체면적을 곱한 금액으로 정해졌고(부가가치세 제외), 면적을 제외한 다른 요소는 지적확정측량 수수료 산정에 전혀 고려되지 아니하였다.

㉧ 국토교통부가 발간한 지적측량 업무편람(2017. 12.)에 의하더라도 지적확정측량 산정 및 정산은 "지역구분에 따라 산정하고 최종확정면적으로 정산"하여야 하고, "지적확정측량의 정산은 공간정보관리법 제106조 제2항 및 제3항의 규정에 따라 매년 고시에 따른 지적측량수수료로 산정하여 계약체결하고 사업지구 완료시 결정된 실질적인 완료면적 및 수량의 금액으로 정산"하여야 함을 알 수 있다.

㉨ 공동수급업체가 수행한 지적확정측량에 대한 수수료 산출 내지 내부적 배분에 위와 같은 규정의 적용이 배제된다고 볼 근거를 찾기 어렵다. 오히려 이 사건 협약이 당초 공동수급업체들이 참여비율에 따른 면적대로 지적확정측량을 하고 참여비율에 따라 수수료를 지급받는 것을 전제로 체결된 점에 비추어 이 사건 협약은 위와 같은 규정을 준수하는 것을 전제로 체결되었다고 할 것이다.

② 면적 요소를 제외하면 이 사건 지적확정측량에 관한 수수료 산정의 기준이 되는 다른 요인을 찾기 어렵다.

2) 공동수급업체가 실제 수행한 지적확정측량 면적을 고려한 수수료와 그 계산 방식은 아래 표 기재와

같다(계산결과 값의 본문 기재시 '원' 미만은 버린다. 다만, '계산 과정'에 있어서는 원 미만 단위를 반영하여 계산하였다. 이로 발생한 원 단위에서 발생하는 계산 오차는 허용한다. 아래 표 중 ⑧항의 괄호 안 숫자는 미달 수수료를 의미한다).

원고는 1,235,357m² 중 192,075.2m²에 대한 지적확정측량 업무수행을 마쳤으나 그에 해당하는 수수료 147,323,802원 중 85,734,191원을 취득하지 못하였다. 원고가 취득하지 못한 위 85,734,191원은 피고에게 46,644,445원[= 위 85,734,191원 × (피고의 초과 수수료 94,258,100원 / 초과 수수료 합계 173,249,823원), 이하 구체적인 계산식은 생략한다], 주식회사 J에 18,149,182원, 주식회사 K에 13,155,929원, 주식회사 M에 6,746,453원, 주식회사 P에 1,038,180원씩 각 귀속되었다.

피고	229,186.6 0	1,236,367.0 0	947,532,481. 00	175,788,666. 81	0.285 0	270,046,767. 08	94,258,100.28
원고	192,076.2 0	1,236,357.0 0	947,532,481. 00	147,323,802. 69	0.065 0	61,689,611.2 6	(85,734,191.3 2)
(주)H	86,080.30	1,236,367.0 0	947,532,481. 00	66,024,542.0 8	0.065 0	61,689,611.2 6	(4,334,930.81)
(주)I	125,626.2 0	1,236,357.0 0	947,532,481. 00	96,366,684.7 2	0.065 0	61,689,611.2 6	(34,677,073.4 6)
(주)J	32,482.10	1,235,367.0 0	947,632,481. 00	24,914,129.9 2	0.066 0	61,689,611.2 6	36,675,481.34
(주)K	46,637.40	1,236,367.0 0	947,632,481. 00	35,004,390.6 1	0.066 0	61,689,611.2 6	26,686,220.76
(주)L	89,216.10	1,236,367.0 0	947,632,481. 00	68,429,736.3 6	0.065 0	61,689,611.2 6	(6,840,104.09)
(주)M	62,623.90	1,235,367.0 0	947,632,481. 00	47,966,622.7 6	0.066 0	61,689,611.2 6	13,633,088.60
(주)N	103,944.8 0	1,236,367.0 0	947,532,481. 00	79,726,811.1 4	0.065 0	61,589,611.2 6	(18,137,199.8 8)
(주)O	88,610.40	1,236,367.0 0	947,532,481. 00	67,966,166.7 6	0.065 0	61,689,611.2 6	(6,376,555.49)
(주)P	77,663.00	1,236,367.0 0	947,632,481. 00	59,491,678.7 8	0.066 0	61,689,611.2 6	2,097,932.48
(주)Q	102,411.0 0	1,236,367.0 0	947,532,481. 00	78,560,369.6 8	0.065 0	61,689,611.2 6	(16,960,768.3 1)

3) 결국 피고는 법률상 원인 없이 원고의 재산 또는 노무로 인하여 46,644,445원 상당의 이익을 얻고 이로 인하여 원고에게 동액 상당의 손해를 가하였다고 할 것이고, 부산도시공사가 피고에게 이 사건 지적확정측량 수수료 명목으로 위 46,644,445원이 포함된 270,046,757원을 지급하였으므로 피고는 원고에게 부당이득금 46,644,445원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날인 2020. 12. 8.부터 피고가 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2022. 11. 9.까지는 상법상 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법상 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 일부 결론을 달리하여 부당하므로 원고의 항소를 일부 받아들여 제1심판결 중 위에서 인정한 금액에 해당하는 원고 패소 부분을 취소하고, 피고에게 위 인정금액의 지급을 명하며, 원고의 나머지 항소는 이유 없으므로 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사박우종

판사강태규

판사주문식

별지

1) 이 사건 소장 중 청구취지 제1항의 '송달일부터'는 '송달 다음날'의 오기로 보인다.