

수원고등법원 2022. 9. 30 선고 2021나22875 판결 [부당이득금 반환청구]

재판경과

수원고등법원 2022. 9. 30 선고 2021나22875 판결

수원지방법원 2021. 8. 25 선고 2020가합21940 판결

전문

원고, 항소인 주식회사 A

소송대리인 법무법인 정행인

담당변호사 김정만, 이신형, 이미영

피고, 피항소인 경기도

소송대리인 법무법인(유한) 동인

담당변호사 이상윤, 이종림

제1심판결 수원지방법원 2021. 8. 25. 선고 2020가합21940 판결

변론종결 2022. 8. 26.

판결선고 2022. 9. 30.

주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 14,770,488,088원 및 이에 대하여 2020. 2. 6. 부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 지위

1) 원고는 용인시 수지구 C 토지 일원 D지구 특별계획구역(이하 '이 사건 사업구역'이라 한다) 내 공동주택 개발사업(J아파트 및 오피스텔, 판매시설, 근린생활시설 등을 신축하는 사업, 이하 '이 사건 사업'이라 한다)의 시행사이다.

2) 피고(소관: 경기도용인교육지원청, 이하 '피고'라고만 한다)는 이 사건 사업구역이 소재하는 경기도 내 각 공립 초·중·고등학교를 설치·운영하는 지방자치단체로서 교육에 관한 사무의 귀속주체이다.

나. 주식회사 B에 대한 주택건설사업계획 승인

1) 주식회사 B(이하 'B'이라 한다)은 2013. 11. 15. 이 사건 사업의 사업계획승인을 위하여 용인시장에게 주택건설사업계획 승인신청을 하였고, 용인시장은 학생배치에 관하여 피고와

학교용지 확보 등에 관한 협의를 할 것을 요구하였다.

2) 이에 B은 피고에게 초등학교 신설부지 조성안을 수차례 제안하였고, 피고는 2015. 5. 28.경 용인시장에게 '이 사건 사업으로 발생하는 초등학생은 사업시행자가 제시한 학교부지의 기부채납을 이행할 시 초등학교를 설립하여 학생배치가 가능하다. 단, 향후 개발계획 변경 및 급당인원 변경 등으로 인해 학생배치계획 등이 변경될 수 있으니 참고바란다.'는 내용으로 회신하였다.

3) 용인시장은 B이 제시한 학교부지의 기부채납을 조건으로 2015. 5. 28. 주택건설사업계획을 승인하였다.

다. 원고의 이 사건 사업 인수 및 사업계획변경승인신청

1) 원고는 B로부터 이 사건 사업을 인수한 후, 2015. 7. 23. 용인시장의 사업계획(사업주체) 변경승인에 따라 시행자가 되었고, 같은 날 용인시장에게 이 사건 사업에 대하여 사업계획변경 승인신청(공동주택 2,396세대에서 2,356세대로 변경, 업무시설 390세대 추가 등)을 하였다.

2) 한편, 주식회사 F(이하 'F'이라 한다)는 2014. 10.경 용인시장으로부터 이 사건 사업구역 인근인 용인시 수지구 G 일원 H지구의 주택건설사업계획변경승인을 받은 사업시행자로서, 피고와 I초등학교 증축을 협의하고 있는 중이었다.

라. I초등학교 증개축 협의 및 사업계획변경승인

1) 피고는 2015. 9. 3.경 용인시장으로부터 J 아파트 입주자대표회의연합회의 질의관련 공문을 받았는데, 이는 용인시 수지구 E 토지 일원 초등학교 신설 예정부지(이하 '초등학교 신설부지'라 한다)는 주민들이 공원화를 위하여 지속적으로 노력하고 있는 부지이므로 학교설립 추진을 중지하여 달라는 것이고 초등학교 신설부지에 학교설립을 하는 계획의 요청 주체가 누구인지 질의하는 내용이었다.

2) 이에 피고는 2015. 9. 4. 용인시장에게 '피고가 초등학교 신설부지의 학교설립계획과 관련하여 요청한 내용이 없어 별도의 추진 일정이 없으며, 용인시에서 지정·고시한 이 사건 사업의 사업시행자가 제출한 조치계획과 같이 초등학교 신설부지의 기부채납 시 초등학교를 신설하여 학생

배치가 가능함을 회신한 것'이라는 내용의 답변을 하였다.

3) 원고는 2015. 10. 20.경 피고에게 이 사건 사업의 변경승인신청과 관련하여 피고와 협의한 결과 I초등학교 증·개축 검토 요청이 있어 I초등학교의 증·개축계획안을 송부하니 검토해 달라는 공문을 제출하였다. 이에 피고는 2015. 10. 27. 원고에게 '이 사건 사업으로 발생하는 초등학생은 초등학교 설립 시 배치 가능함을 회신한 바 있으나, 개발사업 변경 및 학교설립 요건 강화 등으로 학생배치계획이 변경되어 이 사건 사업으로 발생하는 초등학생은 학교, 학부모, 관련 부서 의견을 반영하여 I초등학교 증축 시 배치가능하고, 초등학생의 I초등학교 증축 수용 시 H지구 개발사업에 대해 I초등학교 증축 배치로 기협의된 바 있어 증축에 따른 교육환경 피해 및 학생안전사고 최소화를 위해 H지구 사업시행자와 협의를 통해 H지구 입주 전까지 D지구 학생배치 시설물량이 확보되어야 한다. 또한 학교 및 학부모 의견을 반영한 증축 계획 수립 및 증축시설 확보에 대한 협약 체결이 2015. 12. 31.까지 이행되어야 한다.'라는 내용으로 회신하였다.

4) 용인시장은 2015. 11. 6.경 원고에게 피고와 학교 및 학부모 의견을 반영한 I초등학교 증축계획 수립 및 증축 시설 확보에 대한 협약 체결이 2015. 12. 31.까지 이행될 것 등을 조건으로 주택건설사업계획변경승인(이하 '이 사건 사업계획변경승인'이라 한다)을 하였다.

마. I초등학교의 전면 신축 결정

1) 원고는 2016. 3. 3. 피고에게 “ㄱ”(역기역자) 형태의 I초등학교 전면 개축안(갑제7-1호증, 연면적 13,520.94㎡, 예상 공사비 20,270,329,000원, 이하 '제1차 개축안'이라 한다)을 제시하여 검토를 요청하였다. 위 검토요청서의 피고 의견란에는 “증·개축(단, 학교 및 학부모 의견 반영)”이라는 내용이, 원고의 제안의견란에는 “전면 신축[건축안은 귀 청의 협의결과에 따라 재계획 가능하며, 사업비 재원은 K지구(L)와 당 사업으로 인하여 발생하는 학교용지부담금 등으로 공동 부담하는 것으로 합니다]”라는 내용이 각 기재되어 있다.

2) 피고는 2016. 4. 1. 원고에게 '원고가 제출한 제1차 개축안은 시행 시 학교시설전면 개축으로 공사비용이 사업시행자인 F, 원고에게 징수되는 학교용지부담금의 범위를 크게 초과할 것으로 예상되므로, 사업시행자간 증(개)축 비용부담에 관한 협의결과 및 증(개)축 비용 확보계획을 제출할

것' 등을 검토의견으로 회신하였다.

3) 이에 원고와 F는 2016. 5. 20. F가 공사비 중 4,638,000,000원을 부담하고 나머지는 원고가 부담하는 내용의 I초등학교 증(개)축합의를 체결하고, 이를 피고에게 제출하였다.

4) 피고는 2016. 6. 8. 원고에게 제1차 개축안은 동향 교실이 다수 발생하므로 교육환경 개선을 염두에 둔 교사동 배치를 검토할 것을 요청하였고, 원고는 2016. 6. 29. 건축사 사무소를 통하여 변경된 "F"(에프)자 형태의 새로운 I초등학교 전면 개축안을 제공받아 피고와 몇 차례 협의를 거친 후, 2016. 7. 27. 최종안(갑 제9-2호증, 연면적15,801.79㎡ 예상 공사비 25,127,889,000원, 이하 '최종안'이라 한다)을 피고에게 제출하였다.

5) 피고는 2016. 9. 6.경 경기도교육청에 I초등학교 개축심의요구서(갑 제6호증)를 제출하였는데 위 심의요구서에는 전면개축안(최종안)과 증·개축안(제1차 개축안)이 제시되어 있고, 학교 측, 학부모회 등에서 학교의 장기적인 발전 및 교육환경개선을 고려하여 전면개축안(최종안)으로 결정하였으며, 원고 측에서도 I초등학교는 수리지역을 대표하는 학교로서 학교발전이 지역사회 발전에 기여하는 부분 등을 감안하여 위 안을 제시하였다고 기재되어 있다. 이후 2016. 9. 28. 개최된 경기도교육청 개축심의위원회에서는 전면개축안(최종안)이 채택되었다.

6) 원고는 2017. 8. 21. F와 사이에 F가 I초등학교 학교시설의 개축공사와 관련하여 6,696,800,000원을 부담하고, 원고가 나머지 금액을 부담하기로 하는 내용의 I초등학교 증(개)축 합의를 하였다(갑 제13호증). 위 합의서에는 “본 합의 당사자들은 주택건설사업계획(변경)승인 시 학생배치시설 확보와 관련하여 관련법 협의의견으로 피고로부터 I초등학교 학교시설(교사 및 부속시설 포함) 증축 또는 증·개축 조건으로 회신을 받았고, 관계법령 등에서 정하는 바에 따라 학교용지부담금을 사업시행자1(원고)은 납부예정, 사업시행자2(F)는 납부하였으나 민원인 등의 요구를 충족하기 위하여 부득이 사업계획이 전면개축으로 변경되었고 이에 본 합의서가 체결되는 것임을 상호 인지한다.”는 내용이 포함되어 있다.

7) 원고, F 및 피고 등은 2017. 8. 23. I초등학교 증·개축에 관한 협약(갑 제14호증, 이하 '이 사건 협약')을 체결하였고, 그 주요 내용은 다음과 같다.

제1조(목적)

본 협약은 용인시 수지구 C 일원 D지구 특별계획구역 내 공동주택 개발사업 및 용인시 수지구 G 일원 H지구 내 공동주택 개발사업에 따른 학생배치시설 확보와 관련하여 피고와 원고, F가 합의하여 I초등학교 학교시설(교사 및 부대시설) 증·개축에 관한 필요 사항을 정하는 것을 목적으로 한다.

제2조(당사자)

본 협약의 당사자는 피고, 위탁자 원고와 수탁자 주식회사 M(이하 “사업시행자 1”), 위탁자 F와 수탁자 N 주식회사(이하 “사업시행자 2”, 사업시행자1과 사업시행자2를 모두 칭할 때는 “사업시행자들”이라 한다)로 한다.

제3조(사업의 범위)

① 본 협약에 의하여 시행하는 학교시설(교사 및 부속시설 포함) 증·개축 사업 범위는 다음과 같다(이하 생략).

- 사업명: I초등학교 증·개축사업
- 공사시설규모: 보통교실 48학급 및 48학급 규모에 부합하는 특별교실, 지원시설(체육관, 식당 등), 부속시설(화장실 등 포함)의 증·개축
- 학교용지면적: 총 13,270.5㎡(기존용지 12,658㎡ + 추가확보용지 약 612.5㎡)

제4조(사업비의 정의)

본 협약에서 사업비라 함은 학교시설사업촉진법 제2조 제1호에 규정된 학교시설 공사에 소요되는 모든 비용으로 다음 각호를 합한 금액을 말한다.

1. 학교시설 증·개축 공사비
2. 보강공사비
3. 철거, 운동장조성, 조경공사 등 기타공사비
4. 설계용역비, 감리용역비
5. 기타 증·개축공사와 관련하여 지출한 민원비용 등 경비, 기부채납대상의 경비
6. 기부채납 토지(제3조 1항의 학교용지 중 추가확보용지 약 612.5㎡) - 사업시행자2가 기부채납(실질적으로 F가 기부채납)

제5조(사업비의 부담 및 방법)

제4조에서 정한 사업비에 대하여는 사업시행자들이 부담하되, 부담시기 및 방법은 다음 각항에 의한다.

① 제4조 제1호 내지 제5호에서 정한 사업비에 대하여는 사업시행자들이 부담하여 피고가 승인한 설계도서와 관계법령 및 기준에 따라 사업시행자1이 책임시공하고, 시설물에 대하여는 준공과 동시에 피고에게 조건 없이 기부하고 소유권보전(이전)절차를 이행하여야 한다.

제6조(사업시행방법 등)

② 피고는 다음 각 호의 업무를 수행한다.

1. 학교시설 증·개축공사 설계도서 검토 및 의견제시

2. 준공검사 검토 및 의견제시

3. 사업시행자1의 시공에 지장이 없도록 학교시설 건축·축조승인 등 각종 인·허가 절차와 관계사항에 대한 협조 및 자료의 제공 등

4. 제4조 제6호 및 제6조 제4항의 토지를 사업시행자2로부터 증·개축 공사 준공 이전에 기부채납을 받아 토지소유권 확보

- ④ 사업시행자2는 본 협약 체결 후 증·개축공사에 차질이 없도록 증·개축공사 준공 이전에 증·개축 부지의 기부채납[O, P(약 612.5㎡)] 이행을 완료한다.

제8조(시설물의 인계 및 관리)

- ① 본 협약에 의하여 설치하는 모든 시설물의 소유권은 준공과 동시에 피고에게 자동으로 조건 없이 기부채납한다(이하 생략).

제10조(효력발생)

본 협약은 피고와 사업시행자들이 모두 기명날인함과 동시에 그 효력이 발생한다. 단, 사업시행자들은 본 협약의 효력발생 후 협약서에 관한 일체의 민·형사상의 소송제기를 하지 않는다.

바. 1초등학교의 기부채납

원고는 1초등학교 학교시설 공사를 완공하여 2019. 3.경 임시사용승인을 받았고, 2020. 2. 5.

사용승인을 받았으며, 2020. 4. 29. 피고에게 기부채납원을 제출하였다(이하 원고의 위와 같은 기부채납을 '이 사건 기부채납'이라 한다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 15호증(가지번호 있는 경우 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1, 2호증의 각 기재 또는 영상, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장 요지

가. 학교 증·개축공사 기부채납은 그 성질상 사업시행자인 원고에 대한 학교용지부담금을 부과한

것과 동일하게 보아야 한다. 부담금관리기본법상 부담금인 학교용지부담금은 그 부과 및 산정기준이 학교용지 확보 등에 관한 특례법(이하 '학교용지법'이라 한다) 제5조의21)에 법정화되어 있는데 위 규정은 강행규정이므로, 피고는 원고에게 학교용지부담금을 초과하여 기부채납하도록 할 수 없다. 학교용지법 제4조 제4항2), 제5조 제1항, 제5항 제4호,3) 제5조의2에 관하여 명시적으로 강행규정이라고 규정하고 있지 않더라도 위 규정들은 강행규정성이 인정되고, 이 사건 협약은 사법상 계약이므로 학교용지법 및 부담금관리기본법을 직접 위반하는 행위는 아니라 하더라도 그 입법취지에 비추어 볼 때 위 각 법률 및 규정이 적용된다고 할 것이다. 그런데 원고가 이 사건 사업과 관련하여 학교용지법 제5조의2 제2항 제1호에 따라 납부하여야 하는 학교용지부담금은 9,989,172,022원임에도, 피고는 인·허가권을 무기로 삼아 원고로 하여금 이 사건 협약의 체결로 24,759,660,110원을 투입하여 1초등학교를 전면개축한 뒤 기부채납하도록 하였다. 따라서 이 사건 협약은 강행규정인 학교용지법 및 부담금관리기본법을 위반하여 무효이다.4)

나. 이 사건 협약은 원고의 기부채납과 관련하여 피고와 실질적으로 하나의 행정주체로 볼 수 있는 용인시의 이 사건 사업계획변경승인이라는 반대급부를 목적으로 하는 것인데, 급부인 기부채납과 반대급부인 이 사건 사업계획변경승인 사이에 현저한 불균형이 존재하고, 피고, 국회의원 보좌관, 학부모 등이 준공기한이 임박하여 PF 대출원리금의 연체, 수분양자에 대한 주택인도 및 소유권이전등기의무 이행지체 등으로 인한 막대한 손해가 발생할 우려가 있었던 원고의 궁박한 상황을 이용하여 학교용지법의 규정에 반하여 원고에게 학교용지부담금의 2배를 초과하는 학교시설 설치 및 무상제공의무를 부담하게 하는 금전적 부담을 강요한 것이므로 민법 제103조(반사회질서의 법률행위) 내지 제104조(불공정한 법률행위)에 위반되어 무효이다.

다. 만약 이 사건 협약을 무효로 볼 수 없다고 하더라도, 피고, 국회의원 보좌관, 학부모 등은 원고의 궁박한 상황을 이용하여 원고로 하여금 이 사건 협약을 체결하도록 하였고, 이는 민법 제110조에 해당하는 강박에 의한 의사표시에 해당한다. 따라서 원고는 이 사건 소장 부분의 송달로써 이 사건 협약을 취소한다.

라. 그렇다면 피고는 원고에게 이 사건 협약에 따라 원고가 부담한 공사비용 24,759,660,110원에서

원고가 부담하여야 할 학교용지부담금 9,989,172,022원을 제외한 나머지 14,770,488,088원을 부담이득으로 반환하여야 할 의무가 있다.

3. 이 사건 소의 적법 여부

가. 부제소합의 인정 여부

이 사건 협약 제10조에서 “사업시행자들은 본 협약의 효력발생 후 협약서에 관한 일체의 민·형사상의 소송제기를 하지 않는다.”라고 규정하고 있는 사실은 앞서 본 바와 같다.

먼저 위 조항이 원고 등 사업시행자들이 자신들의 비용으로 I초등학교를 증·개축하고 피고에게 기부채납한다는 내용에 관하여 부제소합의를 한 것인지에 관하여 본다.

① 이 사건 협약의 내용은 원고와 F가 비용을 부담하여 I초등학교를 증·개축한 후 이를 피고에게 기부채납한다는 것이고, 앞서 본 이 사건 협약의 내용에 의하더라도 피고의 의무는 I초등학교 시설의 증·개축을 위한 검토 및 의견제시, 인허가에 대한 협조 등 I초등학교 시설 증·개축 및 기부채납을 받기 위한 협조 의무 정도에 불과하여 피고의 의무불이행이 문제될 가능성은 사실상 상정하기 어렵다. 따라서 이는 원고, F 등 사업시행자들이 피고의 의무불이행 시 소를 제기할 수 없다는 내용이 아니라 이 사건 협약의 내용 자체에 관한 소를 제기할 수 없다는 취지로 해석된다. ② 또한 피고는 2016. 4. 1. 원고가 제출한 제1차 개축안에 따른 공사비용이 원고에게 징수되는 학교용지부담금의 범위를 크게 초과할 것으로 예상되므로 사업시행자간 비용부담에 관한 협의결과 및 비용확보 계획을 제출할 것을 요구하여, 원고가 2017. 6. 15.경 F에 '학교용지부담금을 초과하는 공사비는 국가에서 부담해야하나 우선적으로 F와 원고가 공동으로 안분하여 학교개축공사를 수행하도록 하자.'는 취지의 내용이 담긴 I초등학교 증·개축공사 관련 변경합의서 체결 촉구서를 발송하였고(갑 제12호증), 이에 따라 원고와 F는 피고에게 공사비용 부담에 관한 협약을 제출하기도 하였다. ③ 이후 이 사건 협약이 위와 같은 원고와 F 사이의 협약을 바탕으로 체결되었다. 이 사건 협약 제10조의 내용은 이러한 이 사건 협약 체결 경위 및 그 체결 과정에서 보인 원고의 태도에 비추어 볼 때, 이 사건 기부채납 비용부담에 대한 분쟁은 이 사건 협약 체결 당시 당사자가 충분히 예측할 수 있었던 상황으로 피고가 이에 관하여 소송을 회피할 만한 특별한 사정이 있었다고 봄이 타당하다.

그렇다면 위 조항은 원고와 F가 I초등학교 증·개축에 관하여 학교용지부담금을 초과하여 비용을 부담하고 I초등학교를 기부채납한다는 약정내용에 관하여 부제소합의를 할 의사로 규정된 것으로 봄이 타당하다. 따라서 이 사건 소는 부제소합의에 반하여 제기된 것이므로 부적법하다.

나. 원고의 주장에 관한 판단

1) 주장 요지

원고에게 부과된 학교용지부담금의 범위를 초과하여 이 사건 기부채납을 하도록 한 이 사건 협약은 강행규정인 학교용지법에 위배되어 무효인데, 이 사건 협약 제10조는 위와 같은 무효사유의 존재를 알지 못하였던 원·피고 사이에 구체적인 분쟁이 생기기도 전에 미리 재판상 권리를 배제하는 것이고, 원고의 자발적 의사로 체결된 것이 아니며, 합의에 따른 이행을 완료하기도 전에 체결한 부제소특약은 상대방의 채무불이행을 용납하기로 하는 약정으로 그 부제소특약의 효력을 인정할 수 없다. 설령 위 조항이 유효한 부제소특약이라 하더라도 위 조항이 포함된 이 사건 협약은 강행규정인 학교용지법을 위반하였고, 반사회적 법률행위, 불공정한 법률행위로서 민법 제103조 내지 제104조에 따라 무효이므로 그 불공정성을 사법적 구제수단을 통하여 주장하지 못하도록 하는 부제소합의는 효력이 없다.

2) 판단

가) 그러나 뒤에서 보는 바와 같이 이 사건 기부채납을 위하여 원고가 지출한 비용 자체를 학교용지부담금과 같은 것으로 볼 수 없으므로 이와 전제를 달리하는 원고의 이 부분 주장은 이유 없고, 앞서 살펴본 바와 같이 위 조항은 원고 등이 I초등학교의 증·개축비용을 부담하고 이를 피고에게 기부채납한다는 협약서의 내용에 관하여 소를 제기하지 않는다는 것으로 해석되는데, 이는 당사자들이 이 사건 협약 체결 당시 예측할 수 있었던 분쟁이므로, 이를 원고의 재판 받을 권리를 구체적 분쟁이 생기기 전에 미리 일률적으로 박탈한 것으로 볼 수는 없다.

나) 원고가 제출한 갑 제32호증은 원고 내부 보고용으로 작성된 문서로 보일 뿐이고, 이 외에 제출된 증거들만으로는 원고가 위 조항에 동의하지 않았음에도 불구하고 이 사건 협약에 포함되었거나, 피고의 강요 등으로 인하여 원고의 의사에 반하여 삽입된 것이라는 사실을 인정하기 부족하며, 달리

이러한 사실을 인정할 증거가 없다.

다) 또한 위 조항의 문언에 의하더라도 원고 등 사업시행자들은 협약서의 이행에 관하여 소송을 제기하지 않겠다는 내용이 아니라 “협약서에 관하여” 소송을 제기하지 않겠다는 것이고, 앞서 본 바와 같이 원고 등이 1초등학교 증·개축에 관하여 학교용지부담금을 초과하여 비용을 부담하고 1초등학교를 기부채납한다는 약정내용에 관하여 소송을 제기하지 않겠다는 부제소합의를 한 것으로 봄이 타당하며, 피고의 의무불이행이 문제될 가능성도 사실상 상정하기 어려우므로, 이를 상대방의 채무불이행을 용납하기로 하는 약정으로 볼 수도 없다.

라) 매매계약과 같은 쌍무계약이 급부와 반대급부와 불균형으로 말미암아 민법 제104조에서 정하는 '불공정한 법률행위'에 해당하여 무효라고 한다면, 그 계약으로 인하여 불이익을 입는 당사자로 하여금 위와 같은 불공정성을 소송 등 사법적 구제수단을 통하여 주장하지 못하도록 하는 부제소합의 역시 다른 특별한 사정이 없는 한 무효이다(대법원 2010. 7. 15. 선고 2009다50308 판결 등 참조). 다만 당사자가 자유롭게 처분할 수 있는 권리관계에 대하여 부제소특약이 이루어진 경우에는, 부제소특약으로 말미암아 그 대상으로 된 권리관계가 강행법규 위반으로 무효라는 주장을 하지 못하게 되는 결과가 초래된다 하더라도, 그러한 사정만으로 그 부제소특약이 당해 강행법규에 위반하여 무효로 된다고 볼 수는 없다(대법원 2008. 2. 14. 선고 2006다18969 판결 등 참조). 그런데 뒤에서 보는 바와 같이 이 사건 협약이 민법 제104조의 불공정한 법률행위, 민법 제103조의 반사회질서의 법률행위라고 볼 수는 없으므로 이와 전제를 달리 한 원고의 위 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 받아들이지 아니한다. 또한 위 부제소합의로 인하여 원고가 이 사건 협약이 강행법규 위반으로 무효라는 주장을 하지 못한다고 하더라도, 이러한 사정만으로 이 사건 부제소합의가 강행법규에 위반하여 무효로 된다고 볼 수도 없다.

마) 따라서 원고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

다. 소결론

그렇다면 이 사건 소는 부제소합의에 반하여 제기된 것이므로 부적법하다. 다만 아래에서는 설령 원고의 주장과 같이 부제소합의의 효력이 없다고 하더라도 이 사건 협약의 효력을 인정할 수 있는지에

관하여 살펴본다(앞서 본 바와 같이 원고가 이 사건 협약은 강행규정, 민법 제103조, 제104조에 위반하여 무효라고 주장하면서 이를 다투지 못하도록 하는 부제소합의는 효력이 없다고 주장하고 있으므로 이를 판단할 필요성도 있다).

4. 학교용지법에 위반하여 무효라는 주장에 대한 판단

가. 용인시장이 원고에게 이 사건 사업계획변경승인처분을 하면서 그 조건으로 '학교 및 학부모 의견을 반영한 I초등학교 증축계획 수립 및 증축 시설 확보에 대한 협약 체결이 2015. 12. 31.까지 이행될 것 등'을 부담으로 부가한 사실, 그 이후 원고는 민원인 등의 요구에 따라 I초등학교를 전면개축하는 안을 피고에게 제출하였고, 그 후 수차례 협의를 거쳐 원고, F 및 피고 등 사이에 I초등학교의 전면개축(최종안) 및 기부채납에 관하여 이 사건 협약이 체결된 사실은 앞서 본 바와 같다.

나. 위와 같은 사실들에 비추어 보면, 이 사건 협약은 용인시장이 원고에게 이 사건 사업계획변경승인이라는 행정처분을 하면서 그 부관으로서 부가한 부담을 이행하기 위하여 용인시와는 주체를 달리하는 피고와 기부채납이라는 사법상 계약을 체결한 것으로 볼 것이고(대법원 2008. 12. 24. 선고 2006다4199판결, 대법원 1996. 11. 8. 선고 96다20581 판결 등 참조), 용인시와 행정주체를 달리하는 피고가 원고에 대하여 어떠한 행정처분을 하면서 부관이나 사후부담을 부과한 것이라고 볼 수 없다.

다. 또한 학교용지부담금은 개발사업 지역의 학교시설 확보라는 특별한 공익사업의 재정을 충당하기 위하여 특정집단에게만 반대급부 없이 부과되는 재정조달목적 부담금에 해당한다(헌법재판소 2008. 9. 25. 선고 2007헌가9 결정 참조). 따라서 피고와의 사법상 계약에 따라 원고가 부담한 I초등학교 증·개축비용 또는 기부채납된 I초등학교 시설 등을 별개의 행정주체가 일방적으로 부과하는 학교용지법에 따른 학교용지부담금이라고 볼 수는 없으므로, 학교용지법 제5조의2에 규정된 학교용지부담금의 산정기준이 이 사건 협약에 직접 적용된다고 보기 어렵다.

라. 학교용지법은 제3조5)와 제4조에서 개발사업시행자의 사업계획에 학교용지 조성·개발에 관한 사항이 포함되어야 한다는 것과 개발사업시행자는 학교용지를 확보할 의무가 있으며 그 비용부담 의무가 시·도에 있음에 관하여 규정하여, 시·도가 개발사업시행자로부터 학교부지를 확보하는 방법이 원칙적으로 유상매수임을 규정하고 있기는 하다. 그러나 한편 학교용지법 제1조6), 제4조 제7항의 규정 취지에 의하면, 학교용지법은 교육감으로 하여금 개발사업의 규모와 지역 여건을 고려하여 적절한 규모의 학교용지를 확보할 행정적 책무를 부과하고 있을 뿐, 그 학교용지를 개발사업시행자로부터 무상취득(기부채납)하는 것을 금지하고 있다고 볼 수는 없다. 또한 주택법 제17조7)는 주택건설사업의 사업계획승인권자가 사업주체로 하여금 그 사업과 관련된 기부채납을 하도록 요구할 수 있음을 전제로 규정되어 있는 점, 학교용지법 제5조 제5항 제4호에서 개발사업시행자가 학교용지 또는 학교 시설을 시·도 교육비특별회계 소관 공유재산으로 무상공급하는 경우 학교용지부담금을 면제하여야 한다고 별도로 규정하고 있는 점, 학교용지법 제4조의28) 제6항은 동조 제2항부터 제4항까지만을 준용하고 있어 원고와 같은 동조 제6항의 개발사업시행자에게는 개발사업시행자가 도시공원 및 녹지를 축소함에 따라 발생하는 개발이익보다 많은 금액을 학교시설 설치비용으로 사용하는 경우 교육감이 그 초과분을 분담하도록 하는 동조 제5항의 규정이 적용되지 아니하는데, 이는 개발사업시행자가 학교용지 또는 학교시설을 확보할 때 그 개발사업시행자의 비용을 들여 학교시설을 설치하는 것이 가능함을 전제로 하고 있는 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 학교용지부담금과 기부채납을 동일한 것으로 보아 기부채납의 범위가 원고와 같은 개발사업시행자에게 부과되는 학교용지부담금을 초과할 수 없다고 볼 수도 없다.

마. 따라서 이 사건 협약에 강행규정인 학교용지법이 적용됨을 전제로 하는 원고의 이 부분 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

5. 불공정한 법률행위로서 무효라는 주장에 대한 판단

가. 이 사건 협약의 법적 성격

1) 기부채납은 기부자가 그의 소유재산을 지방자치단체의 공유재산으로 증여하는 의사표시를 하고 지방자치단체는 이를 승낙하는 채납의 의사표시를 함으로써 성립하는 증여계약이다(대법원 2012. 11. 15. 선고 2010다47834 판결 등 참조).

2) 앞서 본 사실관계에 의하면, 이 사건 협약은 원고 등이 자신의 비용으로 I초등학교를 전면 증 · 개축하여 이를 피고에게 기부채납하기로 하는 내용이므로, 이는 I초등학교 시설에 관한 증여계약의 예약이라고 볼 수 있다.

3) 이에 대하여 원고는, 이 사건 기부채납은 실질적으로 이 사건 사업계획변경승인 또는 학교용지부담금 면제를 반대급부로 하고 있으므로 이 사건 협약은 반대급부성을 가진다고 주장한다. 그러나 이 사건 협약에서 정한 원고 등의 I초등학교 시설 증 · 개축 및 기부채납은 원고가 용인시장의 이 사건 사업계획변경승인의 조건을 이행한 결과일 뿐이고, 그 승인조건으로 인하여 부득이 원고가 용인시와 다른 행정주체인 피고와 이 사건 협약을

체결하게 되었다고 하더라도 이는 이 사건 협약을 체결하게 된 하나의 동기 또는 연유에 불과하다.

따라서 이 사건 사업계획변경승인과 I초등학교의 증 · 개축 및 기부채납 약정이 반대급부의 대가적 관계에 있다고 보기 어렵다. 또한 학교용지부담금은 개발사업지역의 학교시설 확보라는 특별한 공익사업의 재정을 충당하기 위하여 특정집단에게만 반대급부 없이 부과되는 재정조달목적 부담금에 해당하고, 학교용지법상 부담금 면제조항은 학교용지부담금의 부과 목적이 이미 달성되었거나 부담금 부과 필요성을 야기시키지 아니하는 경우에 부담금을 면제하도록 함으로써 국민의 부담을 경감시키고자 하는 목적으로 신설된 조항인 점(2005. 3. 24. 법률 제7397호로 개정된 학교용지법의 개정이유, 헌법재판소 2008. 9. 25. 선고 2007헌가9 결정 참조) 등을 종합하면, 원고가 이 사건 협약의 이행으로 면제받을 학교용지부담금과 이 사건 협약에 따른 개축된 I초등학교 시설의 기부채납이 서로 대항되는 쌍방의 급부라고 볼 수도 없다.

나. 이 사건 협약이 불공정한 법률행위로서 무효인지 여부

1) 민법 제104조가 규정하는 현저히 공정을 잃은 법률행위라 함은 자기의 급부에 비하여 현저하게 균형을 잃은 반대급부를 하게 하여 부당한 재산적 이익을 얻는 행위를 의미하는 것이므로, 기부행위와

같이 아무런 대가관계 없이 당사자 일방이 상대방에게 일방적인 급부를 하는 법률행위는 그 공정성 여부를 논의할 수 있는 성질의 법률 행위가 아니다(대법원 1997. 3. 11. 선고 96다49650 판결, 대법원 2015. 2. 12. 선고 2014다214335 판결 등 참조).

또한 민법 제104조에 규정된 불공정한 법률행위는 객관적으로 급부와 반대급부사이에 현저한 불균형이 존재하고, 주관적으로 그와 같이 균형을 잃은 거래가 피해 당사자의 궁박, 경솔 또는 무경험을 이용하여 이루어진 경우에 성립하는 것으로서, 피해 당사자가 궁박한 상태에 있었다고 하더라도 그 상대방 당사자에게 그와 같은 피해 당사자 측의 사정을 알면서 이를 이용하려는 의사, 즉 폭리행위의 악의가 없었다거나 또는 객관적으로 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재하지 아니한다면 민법 제104조에 규정된 불공정 법률행위는 성립하지 않는다.(대법원 2011. 1. 27. 선고 2010다53457 판결 등 참조).

2) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 본 바와 같이 이 사건 협약의 내용은 원고 등이 초등학교 학교시설 등을 피고에게 일방적으로 증여하고자 하는 것에 불과하므로, 급부와 반대급부의 불균형을 따져 그 공정성 여부를 논의할 수 있는 성질의 법률행위가 아니다. 따라서 이와 전제를 달리하는 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

3) 설령 이 사건 협약에 따른 원고의 의무와 면제될 학교용지부담금이 실질적으로 급부와 반대급부의 대항관계에 있다고 가정하더라도, 앞서 든 증거들, 이 법원 증인 Q의 일부 증언 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하면, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 이 사건 협약 당시 궁박, 경솔 또는 무경험한 상태에 있어 그로 인하여 이 사건 협약을 체결하였다거나, 피고가 원고의 그와 같은 상태를 이용하여 이 사건 협약을 체결하려는 의사, 즉 폭리행위의 악의가 있었다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

① 피고는 2015. 5. 28. 용인시장에게 B이 제안한 초등학교 신설부지 조성안에 관하여 학교부지 기부채납 이행 시 초등학교를 설립하여 학생배치가 가능하다는 취지의 답변을 하면서도 향후 학생배치계획이 변경될 수 있음을 고지하였고, 원고는 위와 같은 사정을 알면서도 2015. 7. 23.경 B로부터 사업자지위를 승계하였다. 이후 인근 주민의 초등학교 설립 반대 민원 등으로 인하여 피고의

학생배치계획 변경이 있었던 것으로 보이는데, 원고는 피고에게 2015. 8. 31. 기준 “ㄱ”(기역자) 형태의 I초등학교 건물 배치를 그대로 둔 채 일부를 리모델링하거나 증축하는 공사계획안(공사금액 100억 원 가량 예상)을 제출하고 2015. 10. 20.경에는 위 공사계획안을 바탕으로 I초등학교 증 · 개축안을 검토하여줄 것을 요청하였고, 피고는 이에 대하여 학생배치계획 변경으로 이 사건 사업으로 발생하는 초등학생은 학교와 학부모, 관련부서의 의견을 반영하여 I초등학교 증축 시 배치 가능하며, 피고와 기존에 I초등학교 증축배치 협의를 하였던 F와 협의를 통하여 학교 및 학부모 의견을 반영한 증축계획을 수립할 것을 요구하는 내용을 회신하였다. 이에 따라 원고가 2016. 3. 3. 피고에게 학교용지부담금을 초과한 비용을 부담할 수밖에 없는 제1차 개축안을 제시한 것으로 보이고 피고가 이를 먼저 요구하였다고 볼 만한 증거는 없다.

② 원고와 F가 체결한 협약서에도 민원인의 요청에 따라 I초등학교를 전면개축하기로 하였다는 취지의 내용이 기재되어 있고, 이 사건 사업과 같이 아파트를 신축하는 사업의 경우 민원이 많이 발생하고 이와 같은 민원을 해결하지 않으면 사업이 원활히 진행되지 않는 경우가 다수 발생하며, 인 · 허가 지연으로 인한 금융비용 증가는 대부분의 부동산개발사업에서 겪는 위험임을 고려할 때, 원고 역시 사업지연으로 인한 손해의 방지, 사업의 조속한 진행, I초등학교의 전면개축으로 향후 분양될 주택의 가치상승이나 원활한 분양을 기대하여 사업적 판단에 따라 이 사건 협약을 체결하였을 가능성도 있다.

③ 원고가 최종적으로 부담하게 된 I초등학교 증 · 개축비용은 원고와 F 사이의 협약에 따라 정해진 것으로 피고가 이에 관하여 직접적으로 관여한 바는 없고, 원고, F 및 피고의 I초등학교 전면개축에 관한 최종안 결정 및 이 사건 협약 체결 과정에서 원고는 원고에게 부과될 학교용지부담금을 알고 있었음에도 이 사건 협약에 관한 소송을 제기하지 않는다고 약정하기도 하였다. 그런데 원고의 주장에 의하더라도 원고와 유사한 지위에 있던 F의 경우 이 사건 협약의 체결에 소극적이었던 것으로 보여 이러한 F의 태도에 비추어 볼 때 원고 역시 이 사건 협약을 체결할 수밖에 없었던 공박한 상태에 있었다고 단정하기 어렵다.

④ 원고가 이 사건 협약에 의하여 결과적으로 부담하게 된 증 · 개축비용 24,759,660,110원(= 총 공사비 31,456,460,110원 - F 부담금 6,696,800,000원)은 학교용지법 제5조의2의 산정기준에

따라 정한 학교용지부담금 9,989,172,022원을 초과하는 금액이긴 하나, 원고가 법정 학교용지부담금 상당액을 넘어 부담하는 14,770,488,088원은 원고의 주택건설 총사업비 1,788,794,000,000원의 0.83% 정도에 불과한 점, 이 사건 사업과 같은 공동주택건설 사업이 이루어질 경우 그로 인하여 증가될 학생들을 수용할 학교의 신설 내지 확충이 필수적으로 요구되는 점, 원고는 이 사건 사업을 시행함으로써 경제적 이익을 창출함과 동시에 학교시설 확충의 필요성을 야기하였고, 지방자치단체인 피고는 이러한 공동주택건설에 따라 야기된 학교의 신설 내지 확충 비용을 전부 부담하기에는 예산상 어려움이 있는 점, 이 사건 학교 증축을 통하여 이 사건 사업의 결과로 이 사건 사업부지에 건축된 공동주택에 새로 거주하게 된 많은 수의 학생들이 이 사건 사업부지와 가까운 곳의 초등학교에 배치될 수 있게 되어 공동주택을 분양하려는 원고로서도 이 사건 사업상 분양의 편의와 분양가격의 상승 등의 이익을 얻게 되는 점, 이 사건 협약에 따라 원고가 부담하게 된 학교 증·개축비용은 원고의 이 사건 사업과 관련된 사유로 발생한 비용으로 원고는 여러 이해관계 등을 고려하여 이 사건 협약을 체결한 점, 앞서 본 바와 같은 이 사건 협약 체결 경위 및 원고가 부담하게 된 증·개축비용의 적정성 등에 비추어 보면, 원고로서는 이 사건 협약에 관하여 피고와의 수차례 논의 후 최종적으로는 이 사건 협약을 수용하여 이 사건 사업을 즉시 시행하는 것이 자신에게 유리하다고 판단하여 그 부담을 받아들이고 이 사건 사업계획변경승인을 받은 것으로 보이므로, 이 사건 협약에 따라 원고가 부담하게 될 의무의 내용이 폭리행위에 해당한다거나 피고가 이 사건 협약 체결에 있어 원고의 궁박한 상태를 이용하였다고 보기 어렵다.

6. 반사회질서 행위로서 무효라는 주장에 대한 판단

가. 관련 법리

민법 제103조에 의하여 무효로 되는 반사회질서 행위는 법률행위의 목적인 권리의무의 내용이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 경우뿐만 아니라, 그 내용 자체는 반사회질서적인 것이 아니라고 하여도 법률적으로 이를 강제하거나 법률행위에 반사회질서적인 조건 또는 금전적인 대가가 결부됨으로써 반사회질서적 성질을 띠게 되는 경우 및 표시되거나 상대방에게 알려진 법률행위의 동기가 반사회질서적인 경우를 포함한다(대법원 2017. 4. 13. 선고 2016다275433,

275440 판결 등 참조).

나. 판단

살피건대, 초등학교 시설 등의 기부채납을 목적으로 하는 이 사건 협약에 의한 권리의무의 내용은 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 경우에 해당하지 아니한다. 또한 법률적으로 이를 강제함으로써 반사회질서적 성질을 띠게 되는 것도 아니고, 반사회질서적인 조건 또는 금전적인 대가가 결부됨으로써 반사회질서적 성질을 띠게 되는 경우도 아니며, 표시된 동기가 반사회질서적인 경우라고 할 수도 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 받아들이지 아니한다.

7. 강박에 의한 의사표시의 취소 주장에 대한 판단

가. 관련 법리

강박에 의한 의사표시라고 하려면 상대방이 불법으로 어떤 해악을 고지함으로 말미암아 공포를 느끼고 의사표시를 한 것이어야 하는바, 여기서 어떤 해악을 고지하는 강박행위가 위법하다고 하기 위하여는 강박행위 당시의 거래관념과 제반 사정에 비추어 해악의 고지로서 추구하는 이익이 정당하지 아니하거나 강박의 수단으로 상대방에게 고지하는 해악의 내용이 법질서에 위배된 경우 또는 어떤 해악의 고지가 거래관념상 그 해악의 고지로서 추구하는 이익의 달성을 위한 수단으로 부적당한 경우 등에 해당하여야 한다(대법원 2010. 2. 11. 선고 2009다72643 판결 등 참조).

나. 판단

살피건대, 피고가 추구하는 이익인 1초등학교 시설 등의 기부채납이 정당하지 않다고 볼 수 없고, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 구체적으로 어떠한 해악의 고지를 하였는지를 알 수 없다. 오히려 을 제5호증의 기재, 이 법원 증인 Q의 일부 증언 및 변론 전체의 취지에 의하면, 2016. 1. 19. 1초등학교에서 원고의 임원 Q, 1초등학교 학부모운영위원장, 학부모회 회장 및 부회장, 국회의원 보좌관, 1초등학교 학교장, 교감, 행정실장, 피고 측 담당팀장 등이 참석한 가운데, 1초등학교 증·개축 관련 협의회가 열렸는데, 참석자들은 각자의 이해관계에 따라 의사를 개진하였던 것으로 보일 뿐이고,

그 과정에서 국회의원 보좌관, 학부모 등이 초등학교 전면개축을 위하여 원고를 압박한 사실이 있다고 하더라도 원고가 무조건적으로 최종안을 실행할 것을 강요당하였다고 단정하기는 어려워 보인다. 또한 앞서 본 바와 같은 이 사건 협약의 체결 경위 등에 비추어 보면, 피고의 행위로 원고가 공포를 느껴 의사결정의 자유가 제한된 상태에서 이 사건 협약을 체결하였다고 볼 수도 없다. 따라서 원고의 위 주장도 받아들이지 아니한다.

8. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 소는 부적법하므로 각하되어야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 항소는 이유 없어 기각한다.

재판장 판사 유현중 판사 김무신 판사 심연수

1) 학교용지법 제5조의2(부담금의 산정기준)

① 제5조제 1항에 따른 부담금은 공동주택인 경우에는 분양가격을 기준으로 부과하고, 단독주택을 건축하기 위한 토지인 경우에는 단독주택 용지의 분양가격을 기준으로 부과한다.

② 제1항에 따른 부담금은 다음 각 호의 기준에 따라 산정한다.

1. 공동주택 : 가구별 공동주택 분양가격×1천분의 8

2. 단독주택을 건축하기 위한 토지 : 단독주택지 분양가격× 1천분의 14

2) 학교용지법 제4조(학교용지의 확보 및 경비의 부담)

① 특별시·광역시·특별자치시·도 또는 특별자치도(이하 "시·도"라 한다)인 개발사업시행자는 제3조에 따른 학교용지를 확보하여 시·도 교육비특별회계 소관 공유재산(공유재산)으로 하여야 한다.

② 시·도 외의 개발사업시행자는 제3조에 따른 학교용지를 시·도에 공급하고, 시·도는 학교용지를 확보하여 시·도 교육비특별회계 소관 공유재산으로 하여야 한다.

④ 제1항과 제2항에 따라 시·도가 학교용지를 확보하는 데에 드는 경비는 시·도의 일반회계와

제5조의4에 따른 학교용지부담금특별회계에서 2분의 1을, 시·도 교육비특별회계에서 2분의 1을 각각 부담한다.

3) 학교용지법 제5조(부담금의 부과·징수)

① 시·도지사는 개발사업지역에서 단독주택을 건축하기 위한 토지를 개발하여 분양하거나 공동주택을 분양하는 자(이하 이 조에서 "공동주택분양자등"이라 한다)에게 부담금을 부과·징수할 수 있다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 개발사업분의 경우에는 그러하지 아니하다.(이하 생략)

⑤ 시·도지사는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 부담금을 면제할 수 있다. 다만, 제1호·제3호 및 제4호의 경우에는 부담금을 면제하여야 한다.

4. 개발사업시행자가 학교용지 또는 학교시설을 시·도 교육비특별회계 소관 공유재산으로 무상공급하는 경우

4) 원고는 이 사건 소장 및 2021. 4. 20.자 준비서면 등에서 이 사건 협약이 행정법상 부담에 해당함을 전제로 행정법 일반원칙에 위배되어 무효라는 주장을 하였으나, 이 법원에 이르러 제출한 항소이유서 등을 통하여 이 사건 협약의 성격을 사법상 계약이라는 전제에서 주장을 정리하였으므로 이에 따른다.

5) 학교용지법 제3조(학교용지의 조성·개발)

① 300세대(제5조 제5항 제3호에 해당하는 개발사업은 그 개발사업분을 뺀 세대 수를 대상으로 하고, 「도시 및 주거환경정비법」 제2조 제2호 다목의 재건축사업 및 「빈집 및 소규모주택 정비에 관한 특례법」 제2조 제1항 제3호 다목의 소규모재건축사업은 기존 세대를 뺀 세대 수를 대상으로 한다) 규모 이상의 개발사업을 시행하는 자(이하 "개발사업시행자"라 한다)는 개발사업을 시행하기 위하여 수립하는 계획에 학교용지의 조성·개발에 관한 사항을 포함시켜야 한다.

6) 학교용지법 제1조(목적)

이 법은 공립 유치원·초등학교·중학교 및 고등학교용 학교용지(학교용지)의 조성·개발·공급과 관련 경비의 부담 등에 관한 특례를 규정함으로써 학교용지의 확보를 쉽게 하고 학교용지를 확보할 수 없는 경우 가까운 곳에 있는 기존 학교의 증축을 쉽게 함을 목적으로 한다.

7) 주택법 제17조(기반시설의 기부채납)

① 사업계획승인권자는 제15조 제1항 또는 제3항에 따라 사업계획을 승인할 때 사업주체가 제출하는 사업계획에 해당 주택건설사업 또는 대지조성사업과 직접적으로 관련이 없거나 과도한 기반시설의 기부채납을 요구하여서는 아니 된다.

② 국토교통부장관은 기부채납 등과 관련하여 다음 각 호의 사항이 포함된 운영기준을 작성하여 고시할 수 있다.

1. 주택건설사업의 기반시설 기부채납 부담의 원칙 및 수준에 관한 사항

2. 주택건설사업의 기반시설의 설치기준 등에 관한 사항

8) 학교용지법 제4조의2(학교시설에 관한 특례)

① 제4조 제3항 제1호 각 목에 따른 개발사업시행자가 「수도권정비계획법」 제2조 제1호에 따른 수도권에서 학교용지를 무상으로 공급하는 개발사업을 하는 경우 소공원 및 조경녹지를 포함한 학교시설을 설치하여 시·도 교육비특별회계 소관 공유재산으로 시·도 교육청에 무상공급하여야 한다.

② 제1항에 따라 학교시설을 설치하는 개발사업시행자는 학교의 수·규모, 학교부지에 설치하는 소공원 및 조경녹지, 개교시기 및 설립비용 등에 관하여 교육감과 협의하여야 한다.

③ 제1항에 따라 학교시설을 설치하는 개발사업시행자는 해당 개발지역에 「도시공원 및 녹지 등에 관한 법률」 제14조 제2항에도 불구하고 같은 항에 따른 기준면적에서 개발사업면적의 최대 100분의 1을 뺀 면적을 도시공원 또는 녹지로 확보할 수 있다.

④ 제3항에 따라 도시공원 및 녹지를 축소함에 따라 발생하는 개발이익은 학교시설의 설치비용으로 사용하여야 한다.

⑤ 제1항에 따라 학교시설을 설치하는 경우 그 비용이 제4항에 따른 개발이익보다 많을 경우 제2항에 따른 협의를 통하여 그 차액을 확정하고 교육감이 부담한다.

⑥ 제1항에 따른 학교시설 무상공급 대상에 포함되지 아니하는 개발사업시행자가 학교시설을 설치하여 무상으로 공급하는 경우에는 제2항부터 제4항까지의 규정을 준용한다.