

수원지방법원 2021. 8. 25 선고 2020가합21940 판결 [부당이득금 반환청구]

재판경과

수원고등법원 2022. 9. 30 선고 2021나22875 판결

수원지방법원 2021. 8. 25 선고 2020가합21940 판결

전문

원 고 주식회사 A

소송대리인 법무법인(유한) 세종

담당변호사 김형수, 박건우

피 고 경기도

소송대리인 법무법인(유한) 동인

담당변호사 이상윤, 이종림

변론종결 2021. 7. 7.

판결선고 2021. 8. 25.

주문

1. 이 사건 소를 각하한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

피고는 원고에게 14,770,488,088원 및 이에 대하여 2020. 2. 6.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 금원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. B에 대한 주택건설사업계획 승인

○ 주식회사 B(이하 'B')은 2013. 11. 15. 용인시 수지구 C 일원 D지구 특별계획구역 내 주택건설사업(이하 '이 사건 사업')의 사업계획승인을 위하여 용인시에 주택건설사업계획 승인신청을 하였고, 용인시는 학생배치에 관하여 피고(소관: 용인교육지원청, 이하 '피고')와 학교용지확보 등에 관한 협의를 할 것을 요구하였다.

○ 이에 B은 피고에게 초등학교 신설부지조성안을 수차례 제안하였고, 피고는 2015. 5. 20.경 용인시장에 B이 제시한 E 일원 부지가 기부채납될 경우 학생배치가 가능하다는 취지로 회신하였다. 용인시는 B이 제시한 학교부지의 기부채납을 조건으로 2015. 5. 28. 주택건설사업계획을 승인하였다.

나. 원고의 이 사건 사업 인수 및 사업계획변경승인신청

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

○ 한편 주식회사 F(이하 'F')는 당시 이 사건 사업 구역 인근인 용인시 수지구 G 일원 H지구의

사업시행자로서 피고와 I초등학교 증축을 협의하고 있는 중이었다.

다. I초등학교 증개축 협의 및 사업계획변경승인

○ 피고는 2015. 9. 3.경 용인시로부터 J 아파트 입주자대표회의연합회의 질의 관련 공문을 받았는데, 이는 E 일원 초등학교 부지는 주민들이 공원화를 위하여 지속적으로 노력하고 있는 부지이므로 학교설립 추진을 중지하여 달라는 것이고 위 부지에 학교설립을 하는 계획의 요청 주체가 누구인지 질의하는 내용이었다.

○ 이에 피고는 2015. 9. 4. 용인시에 위 부지와 관련하여 피고가 요청한 내용은 없으며, 용인시에서 지정·고시한 이 사건 사업의 사업시행자가 제출한 조치계획과 같이 위 부지의 기부채납 시 초등학교를 신설하여 학생 배치가 가능함을 회신한 것이라는 내용의 답변을 하였다.

○ 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 공문(갑 제4-2호증)을 제출하였고, 이에 피고는 원고에게 ‘2015. 10. 27. 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 배치가능하다. H지구 개발사업에 대한 I초등학교 증축 배치로 협의되었으므로, H지구 사업시행자와 협의를 통하여 H지구 입주 전까지 학생배치 시설 물량이 확보되어야 한다.’는 내용으로 회신하였다.

○ 용인시는 2015. 11. 6.경 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’)을 하였다.

라. I초등학교의 전면신축 결정

○ 원고는 2016. 3. 3. 피고에게 “”(역기역자) 형태의 I초등학교 전면 개축안(갑 제7-1호증, 연면적 13,520.94㎡, 예상 공사비 20,270,329,000원, 이하 ‘제1차 개축안’이라 한다)을 제시하였다. 위

제안의견에는 피고의 의견란에는 증·개축(단 학교 및 학부모 의견 반영), 원고의 제안의견은 제1차 개축안으로, “건축안은 귀 청의 협의결과에 따라 재계획 가능하며, 사업비 재원은 K지구(L)와 당 사업으로 인하여 발생하는 학교용지부담금 등으로 공동 부담하는 것으로 합니다.”라고 기재되어 있다.

○ 피고는 2015. 4. 1. 원고가 제출한 제1차 개축안은 공사비용이 사업시행자인 F, 원고에게 징수되는 학교용지부담금의 범위를 크게 초과할 것으로 예상되므로, 사업시행자간 비용부담에 관한 협의결과 및 비용 확보계획을 제출할 것 등을 검토의견으로 회신하였다.

○ 이에 원고와 F는 2016. 5. 20. F가 공사비 중 46억 3,800만 원을 부담하고 나머지는 원고가 부담하는 내용의 I초등학교증(개)축합의를 체결하고, 이를 피고에게 제출하였다.

○ 피고는 2016. 6. 8. 원고에게 제1차 개축안은 동향교실이 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, 연면적 15,801.79㎡ 예상 공사비 25,127,889,000원, 이하 ‘최종안’)을 피고에게 제출하였다.

○ 피고는 2016. 9. 6.경 경기도교육청에 I초등학교 개축심의요구서를 제출하였는데 위 심의요구서에는 전면개축(최종안)과 증·개축안(제1차 개축안)이 제시되어 있고, 학교 측, 학부모회 등에서 학교의 장기적인 발전 및 교육환경개선을 고려하여 전면개축(최종안)으로 결정하였으며, 원고 측에서도 I초등학교는 수지지역을 대표하는 학교로서 학교발전이 지역사회 발전에 기여하는 부분 등을 감안하여 위 안을 제시하였다고 기재되어 있다. 2016. 9. 28. 개최된 경기도교육청 개축심의위원회에서는 개축심의요구서의 내용대로 최종안을 채택하였다.

○ 원고는 2017. 8. 21.경 F와 사이에 F가 I초등학교 학교시설의 개축공사와 관련하여 6,696,800,000원을 부담하고, 원고가 나머지 금액을 부담하기로 하는 내용의 I초등학교 증(개)축 합의를 하였다. 위 합의서는 “본 합의 당사자들은 주택건설사업계획(변경)승인시 학생배치시설 확보와 관련하여 관련법 협의의견으로 경기도 용인교육지원청으로부터 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.

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

제2조(당사자)

본 협약의 당사자는 피고, 위탁자 원고와 수탁자 주식회사 M(이하 “사업시행자 1), 위탁자 F, 수탁자 N 주식회사(이하 “사업시행자 2)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 증개축사업

- 공사시설규모: 보통교실 48학급 및 48학급 규모에 부합하는 특별교실, 지원시설(체육관, 식당 등), 부속시설(화장실 등 포함)의 증개축

- 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 증개축공사와 관련하여 지출한 민원비용 등 경비, 기부채납대상의 경비
6. 기부채납 토지(제3조 1항의 학교용지 중 추가확보용지 약 612.5㎡) - 사업시행자2가 기부채납

제5조(사업비의 부담 및 방법)

제4조에서 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 “경기도용인교육지원청교육장”은 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. 재4조 제6호 및 제6조 제4항의 토지를 사업시행자2로부터 증개축 공사 준공 이전에 기부채납을 받아 토지소유권 확보

④ 사업시행자2는 본 협약 체결 후 증개축공사에 차질이 없도록 증개축공사 준공 이전에 증개축 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.

마. 1초등학교의 기부채납

○ 원고는 1초등학교 학교시설 공사를 완공하여 2020. 2. 5. 사용승인을 받고 2020. 4. 9. 피고에게 기부채납원을 제출하였다.

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

2. 원고의 주장 요지

가. 학교용지 확보 등에 관한 특례법(이하 ‘학교용지법’) 제5조의2 제2항 제1호에 따라 원고가 이 사건 사업과 관련하여 납부하여야 하는 학교용지부담금은 9,989,172,022원이다. 그럼에도 불구하고 피고는 인·허가권을 무기로 원고로 하여금 이 사건 협약을 체결하여 24,759,660,110원을 투입하여 I초등학교를 전면개축하여 기부채납하도록 하였고, 이는 원고에게 위 금액 상당의 학교용지부담금을 부과한 것과 동일하게 보아야 한다. 따라서 이 사건 협약은 학교용지법에 위반하여 무효이다.

나. 이 사건 협약은 협약의 형태로 이루어진 기부채납으로 행정법상 부담에 해당한다. 그런데 원고는 학교용지법상 학교시설을 설치하여 기부채납하여야 할 의무가 없음에도 피고는 아무런 근거 없이 원고에게 I초등학교 개축 후 무상공급이라는 공법상 의무를 부과하였으므로 이는 법률유보의 원칙에 반한다. 기반시설은 국가나 지방자치단체가 설치하는 것이 원칙이므로 민간에 대한 기반시설의 설치 요구나 기부채납 요구는 부득이한 경우 제한적으로만 이루어져야 한다. 그런데 이 사건 사업과 관련하여 원고가 부담하여야 할 학교용지부담금과 I초등학교 개축공사 비용의 차이가 현저하고, 피고는 원고와 F가 학교용지부담금은 납부하였다는 이를 재원으로 증개축 공사를 할 수 있었을 것임에도 불구하고 과도한 개축공사를 요구하였는데 이는 비례의 원칙에 위반된다. 이 사건의 경우 원고가 사업계획변경신청을 한 후 피고에게 제시한 안은 학교용지부담금 범위 안에서 기존 건물을 “ㄱ”자 형태로 증축하는 안이었고 용인시도 I초등학교 증축 계획 수립 및 증축 시설 확보에 대한 체결을 조건으로 이 사건 사업계획변경승인을 하였다. 그럼에도 불구하고 피고는 그 이후에 원고에게 증축이 아닌 전면개축을 강요하여 부담의 내용과 범위가 크게 변경되었고, 이는 행정처분이 발하여진 후 새로운 부담을 부가하거나 이미 부가되어 있는 범위 또는 내용 등을 변경하는 사후 부담으로 위법한 부담이다.

따라서 이 사건 협약은 행정법의 일반원칙에 위반되는 부담으로 그 하자가 중대하고 명백하여 무효이다.

다. 이 사건 협약은 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. 만약 이 사건 협약을 무효로 볼 수 없다고 하더라도, 피고는 원고의 궁박한 상황을 이용하여 이 사건 협약을 체결한 것으로 이는 민법 제110조에 해당하는 강박에 의한 의사표시에 해당한다. 따라서 이 사건 소장 부분의 송달로 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 부당이득으로 반환하여야 할 의무가 있다.

3. 이 사건 소의 적법여부

가. 부제소합의

이 사건 협약서 제10조에 “사업시행자들은 본 협약의 효력발생 후 협약서에 관한 일체의 민·형사상의 소송제기를 하지 않는다.”고 규정되어 있는 사실은 앞서 본 바와 같다.

먼저 위 조항이 원고 등 사업시행자들이 자신들의 비용으로 1초등학교를 증·개축하고 피고에게 기부채납한다는 내용에 관하여 부제소합의를 한 것인지에 관하여 살핀다. 이 사건 협약의 내용은 원고, F가 비용을 부담하여 1초등학교를 개축한 후 이를 피고에게 기부채납한다는 것이고, 앞서 본 이 사건 협약서의 내용에 의하더라도 피고의 의무는 1초등학교 시설의 개축을 위한 검토 및 의견제시, 인허가에 대한 협조 등 1초등학교 시설 개축 및 기부채납을 받기 위한 협조 의무 정도에 불과하여 피고의 의무불이행이 문제될 가능성은 사실상 상정하기 어렵다. 따라서 이는 원고, F 등 사업시행자들이 피고의 의무불이행시 소를 제기할 수 없다는 내용이 아니라 이 사건 협약의 내용 자체에 관한 소를 제기할 수 없다는 취지로 해석된다. 또한 피고는 원고가 제출한 안에 따른 공사비용이 사업시행자인 F, 원고에게 징수되는 학교용지부담금의 범위를 크게 초과할 것으로

예상되므로 사업시행자간 비용부담에 관한 협의결과 및 비용확보 계획을 제출할 것을 요구하였고, 이에 따라 원고와 F가 공사비용 부담에 관한 협약서를 제출하기도 하였는데, 위와 같은 경위에 비추어 보면, 원고 등의 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 원고, F가 I초등학교 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 대한 판단

- 1) 이에 대하여 원고는, 위 조항은 구체적인 분쟁이 생기기도 전에 미리 재판상 권리를 배제하는 것이고, 합의에 따른 이행을 완료하기도 전에 체결한 부제소특약은 상대방의 채무불이행을 용납하기로 하는 약정으로 그 부제특약의 효력을 인정할 수 없다거나, 이 사건 협약은 민법 제103조 내지 제104조에 따라 무효이므로 그 불공정성을 사법적 구제수단을 통하여 주장하지 못하도록 하는 부제소합의는 효력이 없다는 취지로 주장한다.
- 2) 그러나 앞서 살펴본 바와 같이, 위 조항은 원고 등이 I초등학교의 개축비용을 부담하고 이를 피고에게 기부채납한다는 협약서의 내용에 관하여 소를 제기하지 않는다는 것으로 해석되고, 이는 당사자들이 이 사건 협약 체결 당시 예측할 수 있었던 분쟁이므로, 이를 원고의 재판을 받을 권리를 구체적 분쟁이 생기기 전에 미리 일률적으로 박탈한 것으로 볼 수는 없다.
- 3) 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 I초등학교 개축에 관하여 학교용지부담금을 초과하여 비용을 부담하고 I초등학교를 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.
- 4) 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 후술하는 바와 같이 이 사건 협약이 민법 제104조의 불공정한 법률행위, 제103조의 반사회질서의 법률행위라고 볼 수는 없으므로 이와 전제를 달리한 원고의 위 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 받아들이지 아니한다. 또한 위 부제소특약으로 원고가 위와 같은 주장을 하지 못하는 결과가 되는 것만으로는 부제소특약이 강행법규에 위반하여 무효로 된다고 볼 수도 없다.

5) 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(전술한 바와 같이 원고가 이 사건 협약은 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

용인시가 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 수 차례 협의를 거쳐 원고, F, 피고 등 사이에 I초등학교의 전면개축(최종안) 및 기부채납에 관하여 이 사건 협약이 체결된 사실은 앞서 본 바와 같다. 위와 같은

사실들에 비추어 보면, 이 사건 협약은 용인시가 원고에게 이 사건 사업계획변경승인이라는 행정처분을 하면서 그 부관으로서 부가한 부담을 이행하기 위하여 용인시와는 주체를 달리하는 피고와 기부채납이라는 사법상 계약을 체결한 것에 불과하고(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. 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 사법상 계약에 따라 원고가 부담한 1초등학교 건축비용 또는 기부채납된 1초등학교 시설 등을 학교용지법에 따른 학교용지부담금이라고 볼 수 없으므로, 학교용지법 제5조의2에 규정된 학교용지부담금의 산정기준이 이 사건 협약에 직접 적용된다고 보기 어렵다.

원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

5. 위법한 부담으로 하자가 중대하고 명백하여 무효라는 주장에 대한 판단

가. 이 사건 협약이 피고가 행정처분을 하면서 부관이나 사후부담을 부과한 것이 아니고, 피고와는 별도의 행정주체인 용인시가 원고에게 이 사건 사업계획변경승인이라는 행정처분을 하면서 그 부관으로 부가한 부담을 이행한 결과에 불과하다는 점은 앞서 본 바와 같다. 따라서 이 사건 협약이 피고의 행정법상 부담임을 전제로 한 원고의 위 주장들은 받아들일 수 없다.

나. 다만 행정처분에 부담인 부관을 붙인 경우 그 처분을 받은 사람이 부담의 이행으로 사법상 매매 등의 법률행위를 한 경우에는 부담의 이행으로서 하게 된 사법상 매매 등의 법률행위는 부담을 붙인 행정처분과는 별개의 법률행위이므로 그 부담의 불가쟁력의 문제와는 별도로 법률행위가 사회질서 위반이나 강행규정에 위반되는지 여부 등을 따져보아 그 법률행위의 유효 여부를 판단하여야 한다(대법원 2009. 6. 25. 선고 2006다18174 판결 등 참조). 따라서 아래에서는 이 사건 협약이 원고의 주장과 같이 불공정한 법률행위, 반사회질서 행위, 강박에 의한 의사표시인지 여부에 관하여 살피도록 한다.

6. 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 1초등학교를 전면 개축하여 이를 피고에게 기부채납하기로 하는 내용이므로, 이는 1초등학교 시설에 관한 증여계약의 예약이라고 판단된다.

나. 이 사건 협약의 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 법률행위가 아니다(대법원 1997. 3. 11. 선고 96다49650 판결, 대법원 2015. 2. 12. 선고 2014다214335 판결 등 참조).

2) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 살핀다. 우선 이 사건 협약의 내용은 원고 등이 1초등학교 학교시설 등을 피고에게 증여하는 것이므로, 그 공정성 여부를 논의할 수 있는 성질의 법률행위가 아니다. 또한 이 사건 협약에서 정한 원고 등의 1초등학교 시설 개축 및 기부채납은 원고가 용인시의 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 불과한 것이므로, 이 사건 사업계획변경승인과 1초등학교의 개축 및 기부채납 약정이 반대급부의 대가적 관계에 있다고 보기도 어렵다. 또한 학교용지부담금은 개발사업 지역의 학교시설 확보라는 특별한 공익사업의 재정을 충당하기 위하여 특정집단에게만 반대급부 없이 부과되는 재정조달목적 부담금에 해당하고, 학교용지법상 부담금 면제조항은 학교용지부담금의 부과 목적이 이미 달성되었거나 부담금 부과의 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 1초등학교 시설의 기부채납이 서로 대항되는 쌍방의 급부라고 볼 수도 없다.

설령 이 사건 협약에 따른 원고의 의무와 면제될 학교용지부담금이 실질적으로 급부와 반대급부의 대항관계에 있다고 가정하더라도, 앞서 든 증거들, 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉, 원고, 피고, F는 수차례 협의를 거쳐 1초등학교를 전면개축하기로 하는 최종안을 결정하였고, 원고는 그 과정에서 원고에게 부담될 학교용지부담금을 알고 있었음에도 협약서에 관한 소송을 제기하지 않는다고 약정하기도 한 점, 앞서 살펴본 이 사건 협약의 체결 경위에 비추어 보면, 원고가 먼저 피고에게 학교용지부담금을 초과한 비용을 부담할 수밖에 없는 제1차 개축안을 제시한 것으로 보이고 피고가 이를 먼저 요구하였다고 볼 만한 증거는 없는 점, 원고와 F가 체결한 협약서에도 민원인의 요청에 따라 1초등학교를 전면개축하기로 하였다는 취지로 기재되어 있는 점, 원고의 주장에 의하더라도 원고와 유사한 지위에 있던 F의 경우 이 사건 협약의 체결에 소극적이었던 것으로 보이는데 이러한 F의 태도에 비추어 볼 때 원고 역시 이 사건 협약을 체결할 수밖에 없었던 궁박한 상태에 있었다고 보기에 어려운 점, 원고가 부담하여야 할 비용은 원고와 F의 합의에 따라 정해진 점, 원고 역시 사업지연으로 인한 손해의 방지, 사업의 조속한 진행, 1초등학교의 전면개축으로 향후 분양될 주택의 가치상승이나 원활한 분양을 기대하여 사업적 판단에 따라 이 사건 협약을 체결하였을 가능성도 있는 점 등을 고려하면, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 이 사건 협약 당시 궁박·경솔 내지 무경험한 상태에 있어 그로 인하여 이 사건 협약을 체결했다거나, 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 위 주장은 받아들이지 아니한다.

7. 반사회질서 행위로서 무효라는 주장에 대한 판단

1) 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).

2) 그런데 초등학교 시설 등의 기부채납을 목적으로 하는 이 사건 협약의 권리의무의 내용은 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 경우에 해당하지 아니한다. 또한 법률적으로 이를 강제함으로써 반사회질서적 성질을 띠게 되는 것도 아니며, 반사회질서적인 조건 또는 금전적인 대가가 결부됨으로써 반사회질서적 성질을 띠게 되는 경우도 아니고, 표시된 동기가 반사회질서적인 경우라고 할 수도 없다.

3) 따라서 원고의 이 부분 주장도 받아들이지 아니한다.

8. 강박에 의한 의사표시의 취소 주장에 대한 판단

1) 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).

2) 그런데 피고가 추구하는 이익인 초등학교 시설 등의 기부채납이 정당하지 않다고 볼 수 없고, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 해악의 고지를 하였는지 구체적으로 어떠한 해악의 고지를 하였는지를 알 수 없다. 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.

3) 따라서 원고의 위 주장도 받아들이지 아니한다.

9. 결론

그렇다면 이 사건 소는 부적법하므로 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이평근, 판사 이경선, 판사 안근홍