

대법원 2016. 5. 12 선고 2014다37859 판결 [부당이득금반환]

재판경과

대법원 2016. 5. 12 선고 2014다37859 판결

서울고등법원 2014. 4. 24 선고 2013나12459 판결

서울중앙지방법원 2012. 11. 29 선고 2010가합37276 판결

전문

원고별지 원고 명단 기재와 같다.

피고, 피상고인 겸 상고인에스에이치공사

판결 선고 2016. 5. 12.

원심판결 서울고등법원 2014. 4. 24. 선고 2013나12459 판결

주문

1. 원심판결 중 원고 T, U에 대한 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.
2. 원고들의 상고 및 피고의 원고 T, U를 제외한 나머지 원고들에 대한 상고를 모두 기각한다.
3. 상고비용 중 원고 AF, AD, AE, AN, AO, AP, P, AQ, Q, AR, AS, AT, AU, AV, R, Y, S, AW, AX, AY, AZ와 피고 사이에 생긴 부분은 위 원고들이 부담하고, 위 원고들 및 원고 T, U를 제외한 나머지 원고들과 피고 사이에 생긴 부분은 각자 부담한다.

N

이 유

1. 피고의 상고이유에 대하여

가. 상고이유 제1점에 대하여

1) 원심은, 원고 AG, AH, AI, AJ, AK, AL, AM, K와 소외 Z, AA, AB(이하 '원고 AG 등'이라 한다)이 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 공익사업법'이라 한다) 제78조 제1항, 같은 법 시행령(2008. 2. 29. 대통령령 제20722호로 개정되기 전의 것) 제40조 제3항 제1호, 제2호가 정한 이주대책대상자의 제외사유에 해당한다는 피고의 주장에 대하여, ① 구 공익사업법 시행령 부칙(2002. 12. 30.) 제6조(이하 '시행령 부칙 제6조'라 한다)에 따라 1989. 1. 24. 이전에 건축된 무허가 건축물의 경우 그 소유권 취득시점이 1989. 1. 24. 이후이더라도 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제1호의 무허가 건축물에 해당하지 않는다고 보아야 하고, ② 이 사건 사업의 각 지구별 보상계획 공고일을 기준으로 소유와 거주 요건을 갖춘 사람을 도시개발법과 구 공익사업법령이 정한 이주대책대상자로 보아야 함을 전제로 하여, 원고 AG 등은 보상계획 공고일(2004. 10. 11.) 이전에 그 주소로 전입신고를 하여 각 수용부동산인 주택에서 거주해왔고, 각 수용부동산은 무허가 건물로서 1982. 4. 8. 이전에 건립되어 이 사건 각 분양계약 당시 원고 AG 등의 소유였으며, Z이 원고 J에게, AA이 원고 T에게, AB이 원고 U에게 각 분양계약상 지위를 이전하였으므로, 원고 AG, AH, AI, AJ, AK, AL, AM, K, J, T, U는 이주대책대상자이거나 이주대책대상자로부터 분양계약상 수분양자의 지위를 양수한 사람에 해당하여 피고가 구 공익사업법 제78조 제4항에 따라 사업시행자의 부담으로 생활기본시설을 설치하여 줄 의무를 부담하게 되고, 따라서 강행규정인 구 공익사업법 제78조 제4항을 위반한 한도 내에서 피고는 위 원고들에게 부당이득금을 반환할 의무가 있다는 취지로 판단하였다.

2) 시행령 부칙 제6조는 "1989. 1. 24. 현재 허가를 받거나 신고를 하고 건축하여야 하는 건축물을 허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 건축한 건축물의 소유자에 대하여는 제40조 제3항 제1호의 규정에 불구하고 이주대책대상자에 포함한다."고 규정하고 있다. 위 부칙 규정의 문언과 도입경위, 이주대책 제외대상자를 규정한 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 각호의 취지 및 체계

등에 비추어 보면, 위 부칙 규정은 1989. 1. 24. 당시 이미 건축된 무허가 건축물인 경우에는 그 소유자에 대하여 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 각호가 정하는 이주대책대상자 제외요건 중 제1호의 적용을 예외적으로 배제하려는 데 그 취지가 있는 것일 뿐, 이와 같은 건축시점 뿐만 아니라 무허가 건축물의 소유권 또는 실질적 처분권의 취득시점까지도 1989. 1. 24. 이전이어야만 이주대책대상자의 범위에 포함될 수 있다는 의미는 아니라고 해석함이 상당하다(대법원 2015. 7. 23. 선고 2014다14672 판결 등 참조).

원심이 같은 취지에서, 1989. 1. 24. 이전에 건축된 무허가 건축물을 1989. 1. 24. 이후에 취득하였더라도 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제1호의 이주대책대상자 제외사유에 해당하지 아니한다는 취지로 판단한 것은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 시행령 부칙 제6조에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

3) 그러나 원심이 이 사건 사업의 각 지구별 보상계획공고일을 기준으로 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제2호의 해당 여부를 판단한 것은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

가) 구 도시개발법(2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제23조, 구 공익사업법 제78조 제1항, 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제2호에 의하면, 사업시행자는 도시개발사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자(이하 '이주대책대상자'라 한다)를 위하여 구 공익사업법 시행령이 정하는 바에 따라 이주대책을 수립·실시하거나 이주정착금을 지급하여야 하나, 해당 건축물에 공익사업을 위한 '관계 법령에 의한 고시 등이 있는 날'부터 계약체결일 또는 수용재결일까지 계속하여 거주하고 있지 아니한 건축물의 소유자는 원칙적으로 이주대책대상자에서 제외하도록 되어 있다.

한편 구 도시개발법 제21조 제2항은 도시개발사업에 필요한 토지 등의 수용에 관하여 위 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 공익사업법을 준용한다고 규정하고 있고, 구 공익사업법은 위와 같이 이주대책 수립 등의 내용에 관한 구체적 규율을 대통령령에 위임하면서도, 제78조 제4항 본문에서 "이주대책의 내용에는 이주정착지(이주대책의 실시로 건설하는 주택단지를 포함한다)에 대한 도로·급수시설·배수시설 그 밖의 공공시설 등 통상적인 수준의 생활기본시설이 포함되어야 하며, 이에 필요한 비용은 사업시행자의 부담으로 한다."라고 직접 규정함으로써, 사업시행자가 이주대책을

수립·실시할 경우에 이주정착지에 생활기본시설을 반드시 설치하고 그 비용을 스스로 부담하도록 정하였다.

나) 토지수용 절차에 공익사업법을 준용하도록 한 관계 법률에서 사업인정의 고시 외에 주민 등에 대한 공람공고를 예정하고 있는 경우에, 이주대책대상자의 기준이 되는 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제2호의 '공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있는 날'에는 사업인정의 고시일뿐만 아니라 공람공고일도 포함될 수 있는 점(대법원 2009. 2. 26. 선고 2007두13340 판결 등 참조), 법령이 정하는 이주대책대상자에 해당되는지를 판단하는 기준은 각 공익사업의 근거 법령에 따라 개별적으로 특정되어야 하는데, 강행규정인 이주대책 수립 등에 관한 공익사업법령의 적용대상은 일관성 있게 정해져야 하므로 그 기준이 되는 개별 법령의 법정 이주대책기준일은 하나로 해석함이 타당한 점, 도시개발법상 공익사업의 진행절차와 그 사업 시행에 따른 투기적 거래를 방지하여야 할 정책적 필요성 등을 종합하여 보면, 도시개발사업에서 '공익사업을 위한 관계법령에 의한 고시 등이 있는 날'에 해당하는 법정 이주대책기준일은 구 도시개발법 제7조, 같은 법 시행령(2005. 3. 12. 대통령령 제18738호로 개정되기 전의 것) 제9조의2에 따른 도시개발구역의 지정에 관한 공람공고일이라고 봄이 타당하며, 이를 기준으로 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제2호 본문에 따라 법이 정한 이주대책대상자인지 여부를 가려야 하고, 이러한 법이 정한 이주대책대상자에 대하여만 이주대책의 내용으로서 사업시행자가 생활기본시설을 설치하고 그 비용을 부담하도록 강제한 구 공익사업법 제78조 제4항이 특별히 적용된다고 할 것이며, 이를 넘어서서 그 규정이 시혜적인 이주대책대상자에까지 적용된다고 볼 수는 없다(대법원 2015. 7. 23. 선고 2012두22911 판결 등 참조).

다) 원심이 인정한 사실관계와 기록에 의하면, 피고가 법이 정한 이주대책대상자에 해당하지 않는다고 다투는 원고 AG 등의 대부분은 이 사건 사업의 도시개발구역의 지정에 관한 공람공고일을 기준으로 하더라도 그 이전에 전입신고를 하였으나, 원고 T, U에게 각 분양계약상 지위를 양도한 AA, AB은 그 이후에 비로소 해당 건축물에 전입신고를 한 것으로 보이므로, 원심으로서 위 공람공고일을 기준으로 할 때 AA, AB이 '구 공익사업법 제78조 제4항의 적용을 받게 되는 법이 정한 이주대책대상자의 범위에 포함되는지 여부'를 심리하여 자세히 따져보았어야 할 것이다.

그럼에도 원심은 그 판시와 같은 이유만으로 AA, AB으로부터 각 분양계약상 지위를 양수한 원고 T, U가 구 공익사업법 제78조 제4항의 적용을 받게 되는 이주대책대상자에 해당한다고 판단하였으므로, 이러한 원심의 판단에는 구 공익사업법 제78조 제1항에 관한 법리를 오해하여 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

나. 상고이유 제2점에 대하여

원심은, 원고들이 납부한 분양대금에는 생활기본시설 설치비용이 포함되어 있다고 보아야 한다고 판단하는 한편, 도로의 관리청으로부터 무상으로 취득한 도로 부지 10,839㎡를 공제하여 생활기본시설 용지비를 산정하여야 한다는 피고의 주장을 배척하였다.

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 이러한 판단에 상고이유로 주장하는 바와 같이 구 공익사업법 제78조 제4항 등에 관한 법리 등을 오해한 위법이 없다.

2. 원고들의 상고이유에 대하여

가. 상고이유 제1점에 대하여

이주대책의 내용으로서 생활기본시설 설치비용의 사업시행자 부담에 관한 강행규정인 구 공익사업법 제78조 제4항이 법이 정한 이주대책대상자의 범위를 넘어 시혜적인 이주대책대상자에까지 적용된다고 볼 것이 아님은 앞서 본 바와 같고, 사업시행자가 구 공익사업법령이 정한 이주대책대상자의 범위를 넘어 미거주 소유자까지 이주대책대상자에 포함시킨다고 하더라도, 법령에서 정한 이주대책대상자가 아닌 미거주 소유자에게 제공하는 이주대책은 법령에 의한 의무로서가 아니라 시혜적인 것으로 볼 것이므로, 사업시행자가 이러한 미거주 소유자에 대하여도 구 공익사업법 제78조 제4항에 따라 생활기본시설을 설치하여 줄 의무를 부담한다고 볼 수는 없다. 위 법리에 비추어 살펴보면 원심이 그 판시와 같은 이유로 원고 AF, AD, AE, AN, AO, AP, P, AQ, Q, AR, AS, AT, AU, AV, R, Y, S, AW, AX, AY, AZ는 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항에서 정한 '이주대책대상자에서 제외되는 자'에 해당하거나 그들로부터 분양계약상 지위를 양수한 사람에 해당하여 구 공익사업법 제78조 제1항, 제4항에 따라 피고가 생활기본시설을 설치하여 줄 의무를 부담하는 이주대책대상자에 해당하지 아니한다고 판단한 것은 정당하고, 거기에 상고이유로 주장하는 바와 같이 수익적·재량적 행정처분에 관한 법리 등을 오해하거나 논리와 경험의 법칙을

위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 위법이 없다.

나. 상고이유 제2점에 대하여

구 공익사업법 제78조 제4항의 취지는 이주대책대상자들에게 생활의 근거를 마련해주고자 하는 데 그 목적이 있으므로, 그 규정의 '도로·급수시설·배수시설 그 밖의 공공시설 등 당해 지역조건에 따른 생활기본시설'이라 함은 주택법 제23조 등 관계 법령에 의하여 주택건설사업이나 대지조성사업을 시행하는 사업주체가 설치하도록 되어 있는 도로 및 상하수도시설, 전기시설·통신시설·가스시설 또는 지역난방시설 등 간선시설을 의미한다고 보아야 한다(대법원 2011. 6. 23. 선고 2007다63089, 63096 전원합의체 판결 참조).

원심은, 녹도 5,199㎡는 공원 등의 공개 공간을 유기적으로 연결하고 일반인에게 보행과 휴게, 휴식 등의 공간을 제공할 목적으로 조성된 선형의 녹지로서 도로 등의 생활기본시설이 아니라고 판단하였다.

앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 이러한 판단에 상고이유로 주장하는 바와 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 위법이 없다.

다. 상고이유 제3점에 대하여

원심은, 토목비의 경우 지출한 금액의 구체적 내역이 특정되지 않아 그 비용에 총사업면적 중 생활기본시설 용지인 도로가 차지하는 비율을 곱한 금액만을 생활기본시설을 조성하는데 지출된 비용으로 보아야 한다고 판단하였다.

기록에 비추어 살펴보면 원심의 이러한 판단에 상고이유로 주장하는 바와 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 위법이 없다.

라. 상고이유 제4점에 대하여

총 용지비에 이주대책비가 포함되어야 한다는 주장은 원고들이 제1심에서 철회하였다가 상고심에 이르러 비로소 주장하는 것으로서 적법한 상고이유가 될 수 없다.

3. 결론

그러므로 원심판결 중 원고 T, U에 대한 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시

심리·판단하도록 원심법원에 환송하며, 원고들의 상고 및 피고의 원고 T, U를 제외한 나머지 원고들에

대한 상고를 모두 기각하고, 상고비용 중 원고 AF, AD, AE, AN, AO, AP, P, AQ, Q, AR, AS, AT, AU, AV, R, Y, S, AW, AX, AY, AZ와 피고 사이에 생긴 부분은 위 원고들이 부담하고, 위 원고들 및 원고 T, U를 제외한 나머지 원고들과 피고 사이에 생긴 부분은 각자 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장대법관김소영

주심대법관이인복

대법관김용덕

대법관이기택

별지