

대법원 2014. 2. 13 선고 2013다1891 판결 [부당이득금반환]

재판경과

대법원 2014. 2. 13 선고 2013다1891 판결

서울고등법원 2012. 11. 29 선고 2011나20944 판결

의정부지방법원 고양지원 2011. 1. 7 선고 2009가합730 판결

전문

원고, 피상고인 별지 원고 명단 기재와 같다.

피고, 상고인 A공사

원심판결 서울고등법원 2012. 11. 29. 선고 2011나20944 판결

판결선고 2014. 2. 13.

주문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이유

상고이유를 판단한다.

1. 상고이유 제1점에 관하여

계약당사자 중 일방이 상대방 및 제3자와 사이에 3면 계약을 체결하거나 상대방의 승낙을 얻어 계약상 당사자 지위를 포괄적으로 제3자에게 이전하는 경우 이를 양수한 제3자는 양도인의 계약상 지위를 승계함으로써 종래의 계약에서 이미 발생한 채권·채무도 모두 이전받게 된다(대법원 2011. 6. 23. 선고 2007다63089, 63096 전원합의체 판결 참조).

원심판결 이유에 의하면, 원심은 원심판결문 별지 2 '분양계약내용' 최초 수분양자란 기재 원고들과 소외인들은 피고와 이 사건 사업지구 내 단독주택용지에 관하여 분양계약(이하 '이 사건 분양계약'이라고 한다)을 체결한 사실, 위 원고들을 제외한 나머지 원고들은 소외인들로부터 피고의 동의 또는 승낙 하에 이 사건 분양계약상 권리·의무를 승계한 사실을 인정한 다음, 이로써 위 나머지 원고들은 이주대책대상자인 양도인들의 분양계약상 계약자 지위를 포괄적으로 인수하게 되었다고 판단하였다.

위 법리에 비추어 보면 원심의 이러한 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 계약인수의 권리의무승계에 관한 법리 등을 오해한 위법이 없다.

2. 상고이유 제2, 3점에 관하여

구 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(2007. 10. 17., 법률 제8665호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 공익사업법'이라고 한다) 제78조에 따르면, 사업시행자는 공익사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 사람(이하 '이주대책대상자'라고 한다)을 위하여 대통령령이 정하는 바에 따라 이주대책을 수립·실시하거나 이주정착금을 지급하여야 하는데(제1항), 이주대책의 내용에는 이주정착지에 대한 도로·급수시설·배수시설 그 밖의 공공시설 등 당해 지역조건에 따른 생활기본시설이 포함되어야 하고, 이에 필요한 비용은 사업시행자가 부담하여야 한다(제4항 본문). 따라서 사업시행자는 자신이 부담하여야 하는 생활기본시설 설치비용을 이주대책대상자에게 전가한 경우에 한하여 이를 부담이득으로 반환할 의무가 있다.

그리고 원심판결 이유에 의하면, 피고가 이주대책대상자인 원고들과 이 사건 단독주택용지에 관한 특별공급계약을 체결하면서, 이주주택지 265m²를 넘지 않는 부분은 택지조성원가를 토대로 피고의 계산방식에 따라 생활기본시설 설치비용을 공제한 금액과 택지조성원가의 80%에 해당하는 금액을 비교하는 방법으로 택지 공급가격을 산정한 사실을 알 수 있는데, 위 택지 공급가격에 생활기본시설 설치비용이 포함되어 있다면 그만큼은 피고의 부당이득이 성립한다고 보아야 하고, 이와 달리 감정가격을 토대로 택지 공급가격이 정하여지지 아니한 이 사건에서 감정가격 상당의 택지 공급가격을 기초로 전가된 생활기본시설 설치비용을 산정할 것은 아니다.

위 법리에 비추어 살펴보면, 총사업비에서 생활기본시설 설치비용을 공제한 뒤 이를 유상공급대상 면적으로 나누어 1m²당 정당한 분양대금을 산정하고, 이에 기초하여 원고별 부당이득금액을 정한 원심의 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 부당이득의 성립 여부, 정당한 분양대금 산정에 관한 법리 등을 오해한 위법이 없다.

3. 상고이유 제4점에 관하여

사업시행자가 이주대책대상자에게 생활기본시설로서 제공하여야 하는 도로는 그 길이나 폭을 불문하고 구 주택법(2009. 2. 3. 법률 제9405호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 주택법'이라고 한다) 제2조 제8호에서 정하고 있는 간선시설에 해당하는 도로, 즉 주택단지 안의 도로를 당해 주택단지 밖에 있는 동종의 도로에 연결하는 도로를 모두 포함한다.

같은 취지에서 원심이 이 사건 사업지구 안에 설치된 길이 200m 이하 또는 폭 8m 미만인 도로의 면적을 포함한 전체 도로면적 155,264m²를 생활기본시설 설치면적으로 판단한 것은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 생활기본시설 용지비 산정에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

4. 상고이유 제5, 7점에 관하여

가. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 판시와 같은 이유로 토목대지조성공사비 중 폐기물처리용역비, 설계비, 상·하수도시설 부담금이 생활기본시설 조성비에 포함된다고 판단하였다.

앞서 본 관계 법령과 법리에 비추어 보면, 원심의 이러한 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 생활기본시설 설치비용에 관한 법리 등을 오해한 위법이 없다.

나. 그러나 원심이 토목대지조성공사비 중 지방도 356호선 도로공사비도 생활기본시설 조성비에 포함된다고 판단한 것은 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

사업지구 밖에 설치하는 도로의 개설비를 생활기본시설 설치비용에 해당한다고 보고 이를 이주대책대상자에게 전가하지 못한다고 해석하면 택지 또는 주택의 일반 수분양자와 비교할 때 형평에 반하는 결과를 가져오게 된다. 또한, 2008. 4. 17. 대통령령 제20771호로 개정된 공익사업법 시행령 제41조의2 제1항은 2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정된 공익사업법 제78조 제4항 본문에 따른 '통상적인 수준의 생활기본시설'이란 도로(가로등·교통신호기를 포함한다)(제1호), 상수도 및 하수처리시설(제2호), 전기시설(제3호), 통신시설(제4호), 가스시설(제5호)을 말한다고 규정하고, 같은 조 제2항과 제3항은 사업시행자가 부담하는 생활기본시설에 필요한 비용은 해당 공익사업지구 안에 설치하는 생활기본시설의 설치비용으로 한정하고 있으므로, 그 개정 전에도 생활기본시설의 범위를 위와 같이 해석하는 것이 타당하다. 따라서 사업지구 밖에 설치하는 도로의 개설비는 구 공익사업법 제78조 제4항에서 정한 '당해 지역조건에 따른 생활기본시설'의 설치비용에 해당한다고 보기 어렵다.

그런데도 원심은 위 지방도 356호선이 이 사건 사업지구 안에 설치된 도로인지에 관하여 심리하지 아니한 채 위 도로공사비가 생활기본시설 조성비에 포함된다고 판단하고 말았으니, 이 부분 원심판결에는 논리와 경험의 법칙을 위반하고 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 잘못 인정하거나 생활기본시설의 범위 및 그 설치비용 산정에 관한 법리를 오해하고 필요한 심리를 다하지 아니하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

다. 또한, 원심은 도로공사비 9,170,416,000원이 생활기본시설 조성비에 포함된다고 판단하였으나, 원심의 이러한 판단도 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

을 제28호증의 1(도시기반공사비)의 기재에 의하면, 위 9,170,416,000원이 '도로공사비'라는

명목으로 기재되어 있으나, 을 제14호증(고양일산2 조성원가 세부내역)과 을 제17호증[도시기반공사비(총괄)]의 각 기재에 의하면, 위 비용은 도시기반공사비 중 조경공사비에 해당하는 사실을 알 수 있으므로, 위 '도로공사비'는 오기로 보인다.

그런데도 원심은 조경공사비 9,170,416,000원을 도로공사비로 인정하여 생활기본시설 조성비에 포함된다고 판단하고 말았으니, 이 부분 원심판결에는 논리와 경험의 법칙을 위반하고 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 잘못 인정한 위법이 있다. 이점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

라. 나아가 원심은 주변도로개설분담금과 광역교통개선대책부담금은 생활기본시설 설치비용에는 포함되지 아니한다고 보면서도, 광역교통시설부담금 면제에 관한 규정이 광역교통개선대책에 따른 부담금에도 적용 또는 유추 적용된다는 전제 아래, 부담금 부과권자는 사업시행자가 이주대책에 따라 공급하는 택지 부분에 관하여 사업시행자에게 부담금을 부과할 수 없고, 사업시행자 역시 이주대책대상자들에게 이주대책대상지 이외 부분의 부담금을 전가할 수 없다고 보아야 하며, 사업시행자가 이주대책대상자에게 이를 전가한 경우 그 분양계약 중 해당 부분은 구 「대도시권 광역교통 관리에 관한 특별법」(2007. 1. 19. 법률 제8251호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 광역교통법'이라고 한다)의 관련 규정에 위배되어 무효이므로, 이 부분 분양대금을 부당이득으로 반환하여야 한다고 판단하였다.

그러나 원심의 이러한 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

구 광역교통법 제11조 제1호는 대도시권 중 대통령령으로 정하는 대도시권에서 택지개발사업을 시행하는 자는 광역교통시설 등의 건설 및 개량을 위한 광역교통시설부담금을 납부하여야 한다고 규정하면서도, 같은 법 제11조의2 제1항 제3호는 「공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특별법」 제8조의 규정에 의한 이주대책의 실시에 따른 주택지의 조성 및 주택의 건설사업에 대하여는 광역교통시설부담금을 부과하지 아니하도록 규정하고 있다. 이는 광역교통시설부담금 부과권자인 시·도지사로서 하여금 이주대책의 실시에 따른 주택지의 조성 및 주택의 건설을 위한 용지에 대하여는 광역교통시설 부담금을 부과하지 아니하도록 하여 개발사업 시행자의 납부의무 부담을 경감시키는

규정일 뿐, 개발사업 시행자가 주택지의 조성 및 주택의 건설 과정에서 실제로 광역교통시설부담금을 지출한 경우에 비록 수분양자 중에 이주대책대상자가 포함되어 있더라도 실제로 지출한 광역교통시설부담금을 이주대책대상자에 대한 주택지 및 주택의 분양대금 산정에서 제외하도록 하는 규정으로 볼 것은 아니고, 더구나 구 광역교통법 제7조가 규정한 광역교통개선대책에 따른 부담금에 관하여는 위 구 광역교통법 제11조의 2 제1항 제3호의 면제규정이 적용될 여지가 없는 점까지 고려하면, 개발사업의 시행자가 실제로 지출한 광역교통개선대책에 따른 부담금을 비용으로 산정하여 분양대금을 정함에 따라 이주대책대상자와 체결한 분양계약의 분양대금에 위 부담금 상당액이 포함되더라도 이와 관련하여 부당이득반환책임이 발생한다고 볼 수 없다.

그런데도 원심은 이 사건 분양계약 중 주변도로개설분담금과 광역교통개선대책부담금을 분양대금에 포함한 부분이 강행법규에 위배되어 무효라고 판단하고 말았으니, 이 부분 원심판결에는 구 광역교통법 제11조의2 제1항 제3호에서 정한 광역교통시설부담금 면제에 관한 법리 등을 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

5. 상고이유 제6, 8점에 관하여

원심판결 이유에 의하면, 원심은 지방도 356호선 도로공사비, 조경공사비, 주변도로 개설분담금, 광역교통개선대책부담금을 포함하여 생활기본시설 조성비를 산정하고, 여기에 생활기본시설 용지비를 합산하여 산출된 금액을 기준으로 하여 생활기본시설 설치에 소요된 직접인건비, 판매비, 관리비, 기타비용을 산정하였다.

직접인건비, 판매비, 관리비, 자본비용, 기타비용도 생활기본시설 설치에 소요된 비용이라면 마땅히 정당한 분양대금을 산정함에 있어 이를 공제하여야 할 것이나, 앞서 본 바와 같이 지방도 356호선 도로공사비, 조경공사비, 주변도로개설분담금, 광역교통개선 대책부담금을 포함하여 생활기본시설 조성비를 산출한 원심의 판단이 위법하므로, 위 조성비를 근거로 직접인건비, 판매비, 관리비, 기타비용을 산출한 원심판결 부분도 마찬가지로 위법하다고 할 것이다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

6. 상고이유 제9점에 관하여

원심판결 이유에 의하면, 원심은 피고가 원고들에게 그 판시와 같은 방식으로 산정한 원고별 부당이득에 대하여 이 사건 분양계약상 분양대금의 최종 지급일부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 다툼이 상당하다고 인정되는 원심판결 선고일까지 민법에서 정한 연 5%의 비율로 계산한 이자 또는 지연손해금을 가산하여 지급할 의무가 있다고 판단하였다.

그러나 원심의 이러한 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

민법 제748조 제2항은 "악의의 수익자는 그 받은 이익에 이자를 붙여 반환하고 손해가 있으면 이를 배상하여야 한다."라고 규정하고, 같은 법 제749조 제2항은 "선의의 수익자가 패소한 때에는 그 소를 제기한 때부터 악의의 수익자로 본다."라고 규정하고 있는데, 이 경우 수익자가 악의라는 점은 이를 주장하는 자가 증명하여야 하고, '소를 제기한 때'란 소송이 계속된 때, 즉 소장 부분이 피고에게 송달된 때를 말한다.

그렇다면 피고의 원고들에 대한 부당이득반환의무가 일부라도 인정되는 경우, 원심으로서도 마땅히 피고가 악의의 수익자인지를 심리·판단하였어야 하고, 만약 선의의 수익자라면 이 사건 소장 부분이 피고에게 송달된 때로부터 이자 또는 지연손해금의 지급을 명하였어야 한다.

그런데도 원심은 이에 관하여 아무런 심리·판단을 하지 아니한 채 피고에게 이 사건 분양계약상 분양대금의 최종 납입일부터 이자를 지급할 의무가 있다고 판단하고 말았으니, 이 부분 원심판결에는 부당이득과 함께 반환하여야 할 이자의 기산점에 관한 법리 등을 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

7. 결론

그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이인복 대법관 민일영 대법관 박보영 주심 대법관 김신

원고 명단

(원고 명단 삭제)

