

# 대 법 원

## 제 2 부

## 판 결

사 건 2014다85391 부당이득금

원고 및 원고승계참가인, 상고인

별지 원고 및 원고승계참가인 명단 기재와 같다.

원고들 및 원고승계참가인들 소송대리인 변호사 김성원

원고(탈퇴) 원고(탈퇴) 1 외 3인

피고, 피상고인 한국토지주택공사

소송대리인 정부법무공단

담당변호사 이재형 외 2인

원 심 판 결 서울고등법원 2014. 7. 18. 선고 2012나44398 판결

판 결 선 고 2015. 7. 9.

## 주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

## 이 유

상고이유를 판단한다.

## 1. 생활기본시설 설치비용 산정에서 존치부지 면적의 처리에 관하여

원심은 생활기본시설 용지비와 조성비 일부를 산정하기 위하여 총 용지비 또는 해당 조성비에 '생활기본시설 설치면적 ÷ 총사업면적'을 곱하는 방식을 이용하면서 존치부지 면적을 포함한 이 사건 사업지구 전체 면적을 '총사업면적'으로 삼았다.

그러나 ① 존치부지는 사업시행자가 사업지구 안에 있는 기존의 건축물이나 그 밖의 시설을 이전하거나 철거하지 아니하여도 개발사업에 지장이 없다고 인정하여 그대로 존치시킨 부지로서 협의취득이나 수용 또는 무상취득의 대상에서 제외되고 유상공급은 물론 공공시설물의 설치를 위한 무상귀속 대상에도 포함되지 아니하므로 사업시행자가 실질적으로 사업을 시행하는 부분이 아닌 점, ② 택지조성원가는 '총사업비 ÷ 총유상 공급면적'의 방식으로 산정되므로 존치부지의 유무나 그 면적의 크기는 택지조성원가의 산정에 아무런 영향을 미치지 아니하는 점, ③ 총사업면적에 존치부지 면적을 포함하게 되면 존치부지 면적을 제외하고는 사업 내용이 모두 동일한 경우에도 존치부지 면적에 따라 생활기본시설 설치비용이 달라지는 불합리한 결과가 발생하는 점 등을 종합하면, 생활기본시설 용지비 등을 산정할 때 존치부지 면적은 총사업면적에서 제외함이 타당하다.

그럼에도 이와 달리 존치부지 면적을 총사업면적에 포함시켜 생활기본시설 용지비 등을 산정한 원심의 판단에는 생활기본시설 설치비용의 산정방법에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

## 2. 생활기본시설 및 그 설치비용의 범위에 관하여

### 가. 교통광장에 관하여

원심은 그 판시와 같은 이유로 교통광장 중 도로의 일부로 볼 수 있는 교차점광장을

제외한 나머지 역전광장은 생활기본시설로 볼 수 없다고 판단하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 판단은 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 생활기본시설의 범위에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

이 부분 상고이유에서 들고 있는 대법원판결들은 이 사건과는 사안을 달리하는 것이어서 이 사건에 원용하기에 적절하지 아니하다.

나. 집단에너지공급시설, 변전소, 하수도 용지비에 관하여

사업주체가 당해 지역에 가스·난방 또는 전기를 공급하는 자에게 가스공급설비, 집단에너지공급시설, 변전소 등의 부지로 제공하기 위하여 그에 해당하는 용지를 택지 조성원가 산정 당시 유상공급면적에 포함시켰다면 비록 그 시설이 생활기본시설이라 하더라도 다른 특별한 사정이 없는 한 그 용지비가 분양대금에 전가된 것이 아니므로 이를 생활기본시설 설치비용에 포함시킬 것이 아니다.

원심판결 이유와 기록에 의하면, 피고는 집단에너지공급시설 및 변전소 용지와 하수도 용지 일부를 택지조성원가 산정 당시 유상공급면적에 포함시켜 그 사업자에게 택지 조성원가 이상으로 유상공급한 사실을 알 수 있다. 따라서 원심이 그 용지비를 생활기본시설 용지비에서 제외한 것은 앞서 본 법리에 따른 것으로서 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 생활기본시설 설치비용의 범위에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

다. 도시기반(토목)공사비에 관하여

(1) 원심은 ① 도로공사비에 관한 피고의 자백은 적법하게 취소되었다고 본 다음, ② 이 사건 도시기반(토목)공사비는 대지조성공사, 도로축조·포장공사, 상·하수도공사 및 그 밖의 공사비로 구성되어 있고 상·하수도공사비는 특정되지만 피고가 세부항목 별로 금액을 구분하지 아니하여 도로축조·포장공사비를 특정할 수 없다는 이유로, 전

체 도시기반(토목)공사비에서 상·하수도공사비를 제외한 금액 중 총사업면적에 대한 도로 설치면적의 비율에 해당하는 금액으로 도로축조·포장공사비를 추산한 후, ③ 추산된 도로축조·포장공사비와 특정된 상·하수도공사비는 그 전부를 생활기본시설 설치비용으로 인정하고, 이를 제외한 나머지 도시기반(토목)공사비에는 도로 및 상·하수도 이외의 다른 생활기본시설 설치비용이 포함되었다고 볼 수 없으므로 도시기반(토목)공사비에서 추가적으로 인정할 수 있는 생활기본시설 설치비용 금액은 없다고 판단하였다.

(2) 재판상 자백이란 변론기일 또는 준비절차기일에 당사자가 하는 상대방의 주장과 일치하는 자기에게 불리한 사실의 진술을 말하는 것이고, 간접사실에 대한 자백은 법원이나 당사자를 구속하지 아니한다(대법원 2014. 3. 13. 선고 2013다213823 판결 등 참조).

원고들이 조성원가의 70%로 특별공급받은 이주자택지의 분양대금에 생활기본시설 설치비용이 전가되었음을 원인으로 하여 부당이득반환을 구하는 이 사건에서, 부당이득의 성립 여부 및 그 범위는 분양대금이 조성원가에서 생활기본시설 설치비용의 액수를 제외한 나머지 금액을 초과하는지 등 그 상호관계를 통하여 판단되는 것이므로 생활기본시설 설치비용 산정의 기초가 되는 데에 불과한 토목공사비의 세부항목별 액수를 주요사실이라고 보기 어려울 뿐만 아니라, 기록에 비추어 살펴보면 피고의 도로공사비 액수에 관한 진술은 진실에 어긋나고 착오로 말미암은 것이라고 인정되므로, 이 부분 상고이유의 주장 중 도로공사비 액수에 관하여 피고의 재판상 자백이 유효함을 전제로 하여 원심의 판단을 탓하는 부분은 받아들일 수 없다.

(3) 그러나 그 밖의 원심의 판단은 다음과 같은 이유에서 그대로 수긍하기 어렵다.

도로와 상·하수도시설은 생활기본시설에 해당하므로, 그 설치비용인 도로축조 및 포장공사비, 상·하수도공사비는 그 전액이 생활기본시설 설치를 위한 공사비에 해당하고, 전체 토목공사비 중 이를 제외한 나머지 공사비는 생활기본시설의 설치를 위하여 지출된 비율, 즉 총사업면적에 대한 생활기본시설 설치면적의 비율의 범위 내에서 생활기본시설 설치를 위한 공사비에 해당한다고 볼 것이다(대법원 2013. 9. 26. 선고 2012다30823 판결 참조). 그리고 도로와 상·하수도 등 생활기본시설 자체의 설치비용 액수가 명확하지 아니한 경우에는 논리와 경험의 법칙에 반하지 아니하는 범위 내에서 객관성과 합리성을 갖춘 방식으로 전체 토목공사비 중 생활기본시설 설치비용을 추산할 수밖에 없을 것이지만, 전체 토목공사비 중 총사업면적에 대한 생활기본시설 설치면적의 비율 범위로 생활기본시설 설치비용을 추산하는 방식은 위에서 본 산정방식에 따를 때보다 항상 적은 금액이 산정되는 결과가 될 것이므로, 그와 같이 추산하기에 앞서 생활기본시설 자체의 설치비용을 가려낼 수 있는지에 관하여 충분한 심리를 거쳐야 할 것이다.

원심판결 이유와 기록에 의하면 ① 피고가 제출한 조성원가 작성의 기초가 된 토목공사비에 관한 자료(을 제3호증의2)는 그 작성 기준시(2007. 6. 30.)까지의 도급공사 계약분과 미계약분이 구분되어 있고, 이에 의하면 토목공사비 약 2,863억 원 중 2,121억 원 정도가 계약분인 사실, ② 피고는 도시기반(전기)공사비와 관련하여 내역서가 첨부된 도급계약서(을 제30호증의1, 2)를 제출하기도 한 사실을 알 수 있으므로, 피고는 토목공사에 관한 도급공사계약서와 그 내역서도 보유하고 있을 가능성이 있고, 그 내용을 확인하면 적어도 계약분 2,121억 원 중에 포함된 도로축조·포장공사비의 액수를 확정할 수 있을 것으로 보인다.

그럼에도 원심은 도시기반(토목)공사비 중 도로축조·포장공사비를 구체적으로 살피지 아니한 채 피고가 세부항목별로 금액을 구분하지 아니하였다는 등 그 판시와 같은 이유만을 들어 상·하수도공사비를 제외한 도시기반(토목)공사비(이하 이 부분 판단에서는 '원심 판시 토목공사비'라 한다) 중 총사업면적에 대한 도로 설치면적의 비율에 해당하는 금액을 도로축조·포장공사비로 인정하였다. 그리고 원심은 원심 판시 토목공사비에 대지조성공사비도 포함되어 있다고 인정하면서도 원심 판시 토목공사비에서 추산된 도로축조·포장공사비를 제외한 나머지에는 생활기본시설 설치를 위한 공사비가 포함되어 있지 아니하다고 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 생활기본시설 설치비용의 범위 및 산정방식에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

라. 한전공과금에 관하여

택지조성원가 중 조성비에 계상된 항목의 비용은 그 비용 지출과 생활기본시설 설치와의 관련성, 즉 생활기본시설 설치를 위하여 해당 비용이 지출된 것으로 인정되어야만 그 전부 또는 총사업면적에 대한 생활기본시설 설치면적의 비율 범위 내에서 생활기본시설 설치비용에 포함되고, 그 관련성의 증명책임은 그 항목의 비용이 생활기본시설 설치비용임을 주장하는 측에 있다고 볼 것이다.

원심판결 이유를 이러한 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 이유 설시에 다소 부적절한 점이 없지 아니하나 한전공과금과 생활기본시설 설치의 관련성을 인정할 아무런 자료가 없는 이 사건에서 한전공과금이 생활기본시설 설치비용에 포함되지 아니한다고 본 원심의 결론은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 생활기본시설 설치비용의 범위에 관한 법리오해 등으로 판결에 영향을 미친 위법

이 있다고 할 수 없다.

마. 직접인건비, 판매비, 일반관리비, 자본비용에 관하여

원심은 생활기본시설의 설치를 위한 용지비와 조성비 합계액에 대한 일정한 비율로 생활기본시설 설치비용에 해당하는 직접인건비, 판매비, 일반관리비, 자본비용을 각각 산정하였다.

그런데 앞서 본 바와 같이 생활기본시설 용지비와 조성비를 산정할 때 '총사업면적'에서 존치부지 면적을 제외하여야 하고, 도시기반(토목)공사비 중 생활기본시설 조성비를 다시 산정하여야 하므로, 그에 따라 위 각 항목별 금액도 다시 산정되어야 할 것이다.

결국 이 부분 원심판결에는 생활기본시설 설치비용의 산정에 관한 법리를 오해하는 등으로 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

### 3. 결론

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

재판장      대법관      조희대

주    심      대법관      이상훈

                대법관      김창석

대법관

박상옥



원고 및 원고승계참가인 명단: 생략