

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2016다26198 부당이득금

원 고 별지 원고 명단 기재와 같다.

소송대리인 변호사 김미리

피고, 상고인 겸 피상고인 겸 부대피상고인

주식회사 부영주택

소송대리인 법무법인(유한) 율촌 외 7인

원 심 판 결 서울고등법원 2016. 5. 19. 선고 2014나61229 판결

판 결 선 고 2020. 8. 27.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간 도과 후 제출된 서면은 상고이유를 보충하는 범위 내에서)와 부대상고이유를 판단한다.

1. 원고들의 상고이유 및 부대상고이유에 관하여

가. 분양전환가격의 상한가격에 관한 주장

구 임대주택법 시행규칙(2013. 3. 23. 국토해양부령 제1호로 개정되기 전의 것, 이하 같다. 원심판결의 '2008. 11. 26. 국토해양부령 제72호로 일부 개정되기 전의 것'은 오기로 보인다) 제9조 제1항 [별표1] '공공건설임대주택 분양전환가격의 산정기준' 2.다.에서 정하는 분양전환가격의 상한가격 산정의 기초가 되는 '분양전환 당시의 건축비'는 '분양전환 당시의 표준건축비'를 의미한다고 보아야 한다(대법원 2015. 4. 23. 선고 2013다203468 판결, 대법원 2016. 12. 27. 선고 2015다51425 판결 등 참조). 또한 위 상한가격 산정 시 산정가격에서 공제할 '임대기간 중의 감가상각비'는 '최초 입주자 모집공고 당시의 주택가격'을 기준으로 산정해야 한다(대법원 2015. 9. 15. 선고 2013다212233 판결 참조).

원심은 분양전환가격의 상한가격을 산정하면서 이 사건 아파트의 분양전환 당시 표준건축비에 따라 산정가격을 계산한 뒤 그 금액에서 최초 입주자 모집 당시 주택가격을 토대로 한 '임대기간 중의 감가상각비'를 공제하였다. 원심판결 이유를 관련 법리에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단에 상고이유와 같이 분양전환가격의 상한가격 산정에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

나. 자기자금이자 이자율에 관한 주장

원심은, 이 사건 아파트의 분양전환가격 산정 시 자기자금이자 이자율에 관하여는 분양전환 당시 시행되던 구 임대주택법 시행규칙 제9조 제1항 [별표1] 2. 가. 2) 가)의 이자율 규정이 적용된다고 판단하였다. 원심판결 이유를 관련 법리에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 상고이유와 같이 자기자금이자 이자율 적용에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

다. 지연손해금 비율에 관한 주장

상법 제54조의 상사법정이율이 적용되는 '상행위로 인한 채무'에는 상행위로 직접 생긴 채무뿐만 아니라 그와 동일성이 있는 채무 또는 그 변형으로 인정되는 채무도 포함될 수 있다(대법원 2014. 11. 27. 선고 2012다14562 판결, 대법원 2016. 6. 10. 선고 2014다200763, 200770 판결 참조).

원고들이 청구원인으로 주장하는 이 사건 부당이득반환채권은 피고가 상행위로 체결한 이 사건 아파트의 분양계약에 기하여 원고들이 분양대금을 납부함에 따라 발생한 것으로서, 상행위에 해당하는 분양계약에 기초하여 발생한 것으로 볼 수 있다. 또한 피고가 일률적인 산정방식에 따라 정한 분양전환가격으로 다수의 임차인들과 분양계약을 체결하였다가, 강행법규인 임대주택 관련 법령에서 정한 산정기준에 따른 정당한 분양전환가격을 초과하는 범위에서 각 계약이 무효가 됨으로써 분양대금과 정당한 분양전환가격의 차액에 대한 반환의무를 부담하게 된 사정을 비롯하여, 이 사건 부당이득반환채권의 발생 경위나 원인 등에 비추어 그로 인한 거래관계를 신속하게 해결할 필요가 있다(대법원 2015. 9. 10. 선고 2015다212220 판결, 대법원 2015. 9. 15. 선고 2015다210811 판결 등 참조). 따라서 원고들의 부당이득반환채권에 대한 지연손해금에 관하여는 상법 제54조의 상사법정이율을 적용하는 것이 타당하다.

그런데도 원심은 원고들의 이 사건 부당이득반환채권에 대하여 민법에서 정한 법정이율을 적용하였다. 이러한 원심의 판단에는 상법 제54조의 적용 범위에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유는 이유 있다.

2. 피고의 상고이유에 관하여

가. 분양전환가격 산정기준이 강행법규가 아니라는 주장

1) 구 임대주택법(2012. 12. 18. 법률 제11587호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 등 관련 법령은 임대주택의 건설을 촉진하고 국민주거생활의 안정을 도모하는 것을 입법 목적으로 하고 있고, 그 목적을 달성하기 위해 임대사업자에게 각종 지원을 하는 한편 각종 제한을 부과하고 있다. 특히 임대의무기간 경과 후 무주택 임차인에게 임대주택의 우선분양전환권을 인정하고 분양전환가격의 산정기준을 상세히 규정함으로써 임대사업자가 자의적으로 분양전환가격을 정하는 것을 방지하고 합리적인 분양전환가격에 임대주택의 분양이 이루어지도록 하고 있다. 따라서 이러한 분양전환가격 산정기준에 관한 구 임대주택법 등 관련 법령의 규정은 강행법규에 해당한다고 보아야 하고, 그 산정기준에 따른 금액을 초과한 분양전환가격으로 분양계약이 체결되었다면 그 분양계약은 위 산정기준에 따른 정당한 금액을 초과하는 범위에서 무효라고 보아야 한다(대법원 2011. 4. 21. 선고 2009다97079 전원합의체 판결, 대법원 2017. 11. 9. 선고 2015다44274 판결 등 참조).

2) 기존 임대주택법이 2008. 3. 21. 법률 제8966호로 전부 개정됨에 따라 분양전환승인제도(제21조 제3항, 제4항)가 신설되어, 국가·지방자치단체·한국토지주택공사 또는 지방공사(이하 '국가 등'이라 한다)를 제외한 임대사업자(이하 '민간 임대사업자'라 한다)는 공공건설 임대주택을 분양전환할 때 시장·군수·구청장(이하 '시장 등'이라 한다)의 분양전환승인을 받아야 한다. 시장 등은 해당 임대주택이 임대의무기간 경과 등으로 분양전환 요건을 충족하는지 여부와 분양전환승인신청서에 기재된 분양전환가격이 임대주택법령의 규정에 따라 적법하게 산정되었는지를 심사하여 승인하여야 한다(대법원 2015. 3. 26. 선고 2012두20304 판결). 앞서 본 임대주택 분양전환계약에 관한 일부 무효의 법리는 이와 같이 민간 임대사업자가 시장 등의 분양전환승인을 거쳐 분

양전환을 한 경우에도 마찬가지로 적용된다. 그 구체적 이유는 다음과 같다.

가) 임차인의 분양대금 지급의무는 시장 등의 분양전환승인처분이 아니라 임대사업자와 체결한 각 분양계약을 원인으로 발생한다. 시장 등의 분양전환승인처분이 있었다고 하여 별도의 계약 체결 없이도 승인된 분양전환가격으로 분양계약이 체결된 것으로 간주되거나 곧바로 임차인의 분양대금 지급의무가 발생하는 것이 아니다. 따라서 분양전환승인처분에 공정력이 발생하였다고 하여 법령에서 정한 기준을 초과한 가격으로 체결된 분양계약이 사법적으로 항상 유효하다고 할 수 없다.

나) 공공 임대주택의 분양전환에 관한 법령 규정은 무주택 임차인의 우선분양전환권을 보장하기 위해 합리적인 가격에 임대주택의 분양이 이루어지도록 정하고 있다. 기존 임대주택법이 2008. 3. 21. 전부 개정된 후에도 공공 임대주택을 우선분양전환하는 경우 법령에서 정한 기준에 따라 분양전환가격을 산정하여야 하고, 이러한 산정기준은 국가 등이 건설한 임대주택이나 민간 임대사업자가 건설한 공공 임대주택에 대해 동일하게 적용된다. 다만 민간 임대사업자는 종전에는 시장 등에게 분양전환가격 산출 근거서류 등을 첨부한 분양전환계획서를 제출하면 충분하였으나, 이제는 분양전환 관련 규정의 준수 여부에 대한 통제가 강화되어 시장 등으로부터 분양전환가격을 포함한 분양전환승인을 받아야 분양전환을 할 수 있게 되었다(대법원 2012. 11. 29. 선고 2011다 30963 판결 참조). 그런데 분양전환가격 산정기준이 분양전환승인처분을 하는 시장 등만을 구속하고 민간 임대사업자는 구속하지 않는다고 보아 민간 임대사업자가 분양전환승인을 거치면 위 기준을 초과한 가격으로 체결된 분양계약도 유효하다고 하는 것은 위와 같은 임대주택 관련 법령의 입법 목적에 반하는 것이다.

다) 시장 등은 분양전환승인처분을 할 때 별도의 기준을 적용하거나 분양전환가격을

조정하거나 변경해서는 안 되고(구 임대주택법 제21조 제4항) 분양전환가격이 법령에서 정한 산정기준을 준수하여 올바르게 산정되었는지만을 심사할 수 있을 뿐이므로, 시장 등에게는 분양전환가격을 결정할 권한이 없다. 시장 등이 법령에서 정한 산정기준을 위반하여 잘못 산정된 분양전환가격으로 분양전환승인을 하였다더라도 그로 인한 경제적 이익이 임대사업자에게 귀속되는 것을 막고 임차인을 보호할 필요가 있다.

3) 원심은 같은 취지에서, 임대사업자인 피고가 우선분양전환권자인 원고들로부터 지급받은 분양대금이 구 임대주택법 등 관련 법령에 따라 산정한 분양전환가격을 초과한다면 그 초과하는 범위에서 분양계약은 무효이고, 피고는 원고들에게 초과 범위에 해당하는 돈을 부당이득으로 반환할 의무가 있다고 판단하였다. 이러한 원심의 판단에 상고이유와 같이 구 임대주택법 등 관련 규정의 효력, 판례의 적용 범위, 임대주택 분양전환계약의 일부 무효에 관한 법리를 오해하거나 판결 이유에 모순이 있거나 판단을 누락하는 등으로 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

나. 원고들의 청구가 신의칙에 위반된다는 주장

강행법규를 위반한 자가 스스로 그 약정의 무효를 주장하는 것은 달리 특별한 사정이 없는 한 신의칙에 반한다고 할 수 없다. 만일 그런 주장을 배척한다면 이는 오히려 강행법규에 의하여 배제하려는 결과를 실현시키는 셈이 되어 입법 취지를 완전히 몰각하게 되기 때문이다. 이 경우 신의성실의 원칙에 위배된다는 이유로 권리의 행사를 부정하기 위해서는 상대방에게 그 약정이 유효하다는 점에 대한 신뢰를 주었거나 객관적으로 보아 상대방이 이를 신뢰하는 것이 정당한 상태에 있어야 하며, 이러한 상대방의 신뢰에 반하여 권리를 행사하는 것이 정의관념에 비추어 용인될 수 없는 정도의 상태에 이르러야 한다(대법원 2007. 11. 29. 선고 2005다64552 판결, 대법원 2011. 3. 10.

선고 2007다17482 판결 등 참조).

원심은 같은 취지에서, 원고들이 강행법규인 구 임대주택법 등 관련 법령에서 정한 분양전환가격 산정기준에 따른 금액을 초과한 가격으로 체결된 분양계약이 그 기준을 초과하는 범위에서 무효라고 주장하더라도 이러한 주장이 신의칙에 위배된다고 할 수 없다고 판단하였다. 위와 같은 원심의 판단에 상고이유와 같이 신의칙에 관한 법리를 오해하는 등으로 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

다. 분양전환가격 산정의 기초가 되는 건축비에 관한 주장

구 임대주택법 시행규칙 제9조 제1항 [별표1]에서 분양전환가격 산정의 기초가 되는 건축비는 특별한 사정이 없는 한 표준건축비의 범위 내에서 실제로 투입된 건축비를 의미한다고 보아야 한다(대법원 2011. 4. 21. 선고 2009다97079 전원합의체 판결, 대법원 2015. 8. 27. 선고 2014다66727 판결 등 참조).

원심의 판단은 위 법리에 따른 것으로 정당하고, 원심의 판단에 상고이유와 같이 분양전환가격의 산정의 기초가 되는 건축비에 관한 법리를 오해하는 등으로 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

라. 실제 건축비를 공사비 감정 결과에 따라 인정해야 한다는 주장

1) 원심은 다음과 같은 이유로 이 사건 아파트를 분양받은 다른 수분양자들이 피고를 상대로 제기한 다른 사건(창원지방법원 2014가합1317)에서 실시된 감정 결과가 아닌 피고가 2002. 8. 14. 이 사건 아파트에 대한 취득세 과세표준으로 신고한 금액을 실제 건축비로 인정하였다.

가) 법인장부에 의하여 취득가격이 증명되는 취득에 대한 취득세 과세표준은 그 물건을 취득하게 위해 직접·간접으로 소요된 일체의 비용으로, 건물 신축의 경우에는 건

설원가(건축공사비와 그 부대비용의 합계액)이다. 따라서 피고가 이 사건 아파트의 건축 후 신고한 취득세 과세표준은 피고가 이 사건 아파트에 실제로 지출한 건축비를 반영하는 것으로 일응 추정할 수 있다. 이 사건 아파트의 경우 취득세가 모두 면제되므로 피고가 취득세 등을 적게 내기 위해 과세표준을 과소신고할 필요가 없다.

나) 감정 결과는 이 사건 아파트의 사용승인도면을 기준으로 시중 물가, 표준품셈, 평균낙찰률에 따라 건축비를 추정한 것에 불과하여 실제 건축비를 산정하는 데 한계가 있을 수밖에 없고, 일반적으로 실행단가가 설계단가에 크게 미치지 못하는 경우도 많아 감정 결과보다 실제로 투입된 공사비가 크게 적을 수도 있다(이 사건 아파트의 감정 결과는 건축비의 상한인 표준건축비보다도 많은 금액이다). 반면 피고가 신고한 취득세 과세표준은 피고가 실제로 투입한 공사원가를 기초로 한 것이다.

다) 1심과 원심의 문서제출명령이나 수차례의 증명 촉구에도 불구하고, 피고는 이 사건 아파트의 취득세 과세표준 신고 시 제외되거나 누락시켰다고 주장하는 각 비용을 포함하여 이 사건 아파트의 실제 건축비를 추단할 만한 자료를 전혀 제출하지 않았다. 적어도 피고가 최근 건축한 아파트와 관련된 취득세 신고 자료 등을 제출하여 피고가 취득세 과세표준 신고 시 어떤 비용을 포함시키거나 누락시키는지 증명할 수 있을 것임에도 이러한 자료도 제출하지 않았다. 이러한 상황에서 피고가 신고한 취득세 과세표준에 포함되지 않은 건축비가 있다고 단정하기 어렵다.

2) 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 상고이유와 같이 취득세 과세표준과 분양전환가격 산정의 기준이 되는 실제 건축비의 해석에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 필요한 심리를 다하지 않는 등으로 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

마. 분양전환가격 산정의 기초가 되는 택지비에 관한 주장

1) 구 임대주택법 시행규칙 제9조 제1항 [별표1] 2. 라. 2) 가)에서는 분양전환가격의 구성요소 중 하나인 택지비에 관하여, "국가·지방자치단체나 한국토지공사 등 공공기관이 택지개발촉진법 등 법률에 따라 개발·공급하는 택지(이하 '공공택지'라 한다)의 경우에는 그 공급가격"이라고 정하고 있다. 여기에서 '공급가격'은 택지가 공급될 당시 시행되는 택지개발촉진법 등 관련 법령에서 정한 택지공급가격에 관한 기준에 위반하지 않는 범위에서 임대사업자가 택지공급자로부터 실제로 공급받은 택지의 가격을 뜻한다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2010다55309 판결 등 참조, 대법원 2013. 2. 14. 선고 2012다55884 판결 등 참조).

한편 위 [별표1] 2. 라. 2) 다) (1)에서는 '택지를 공급받기 위하여 선수금·중도금 등 택지비의 일부 또는 전부를 선납한 경우에는 선납일부터 입주자모집공고 후 6개월이 되는 날까지의 택지대금에 대한 기간이자'를 공공택지의 택지비에 가산할 수 있고, 위 기간이자는 '최초 입주자모집공고 당시의 은행법에 따른 금융기관의 1년 만기 정기예금 평균 이자율'을 적용하도록 정하고 있다. 위 규정은 임대사업자가 공공택지를 공급받는 과정에서 선수금·중도금을 선납한 경우에 입주자모집을 통하여 임대차보증금 등을 회수할 때(최초 입주자모집 공고일로부터 6개월이 되는 날이다)까지의 기간 동안 선납금에 대하여 그 금융이자를 택지비에 가산할 수 있도록 함으로써 임대사업자의 실제 투입 비용을 보전해 주는 데 의의가 있다(대법원 2015. 9. 15. 선고 2015다210811 판결 참조).

따라서 임대사업자가 공급받은 공공택지의 대금을 선납함으로써 대금을 일부 할인받은 경우 분양전환가격의 기초가 되는 택지비를 산정할 때에는, 선납할인금을 공제하고

임대사업자가 실제 납부한 대금에 '선납일부터 입주자모집공고 후 6개월이 되는 날까지의 선납금에 대한 기간이자'를 가산하여야 한다.

2) 원심이 택지비를 산정하면서 선납할인금을 공제하고 실제 납부한 대금을 기초로 한 것은 위 법리에 따른 것으로 정당하지만, 선납금에 대한 기간이자를 가산하지 않은 것은 택지비 산정과 관련한 기간이자에 관한 법리를 오해한 위법이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 위 인정범위에서 이유 있다.

3. 결론

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

재판장 대법관 노정희

주 심 대법관 박상욱

 대법관 김상환