



〈김 현 변호사의 건설 판례 이야기〉

개발부담금

대법원 2005. 5. 13. 선고, 2004두2073 판결

1. 들어가며

토지를 개발하게 되면 많은 부가가치를 창출하게 된다. 특히나 갑작스런 도시계획들의 발표로 그냥 변두리 토지에 불과했던 적박한 땅이 갑자기 개발의 중심에 서게 되고, 새로운 상권이 형성됨으로써 당해 토지의 가치가 상승하게 되면, 건물을 지어 상가를 분양하여 토지상태일 때보다도 몇 배 많게는 몇십배의 부가가치가 창출될 수도 있다. 물론 토지 개발 등의 주목적은 토지의 효율적인 이용을 위하여 건물은 짓고, 새로운 설비를 들여놓게 되는 것이지만, 이러한 효과와 함께 경제적 가치가 새롭게 창출되게 된다.

즉, 개발에 따라 그로 인한 이익이 발생하는데 자본주의 사회에서 이러한 이익을 인정하는 것은 당연하나, 복지국가를 지향하는 국가정책은 과도한 이익이 발생으로 인하여 그 중 일부를 '개발부담금'이라는 명목으로 징수하고 있다. 이는 물론 개인의 이익을 줄여 특별한 부담을 주는 것이니만큼 신중하게 부과되어야 할 것이지만, 개발부담금제도가 위헌적인 제도인 것은 아니다. 오히려 복지사회를 지향하는 국가의 역할에 비추어 볼 때, '부의 재분배'라는 의미에서도 바람직한 측면도 있다 하겠다.

그러나, 누구라도 개발부담금을 부과해야 할 시점이 온다면, 특히나 그 기준에 해당되는지 여부를 해석의 관점에

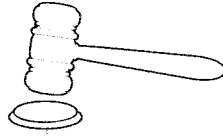
따라 달리 볼 수 있다면 민감해질 수 밖에 없는 문제이다. 사안의 경우 이에 대한 문제이며 하급심과 대법원의 입장도 다르다. 한번쯤 생각해 볼 수 있는 좋은 사례인 것인 바, 이하에서는 법원의 입장을 정리하고 이에 대한 필자의 개인적인 생각을 밝히는 것으로 글을 정리하고자 한다.

2. 사실관계

A는 자기 소유 토지 1,126㎡ 지상에 지하 1층, 지상 4층의 휴게음식점 등 근린생활시설을 신축하기 위하여 관할 구청장에게 건축허가 및 토지형질변경 허가신청을 하였는데, 건축허가신청은 대지면적 984㎡로, 토지형질변경신청은 1,058㎡로 하여 신청하였다.

이에 관할 구청장은 A에게 대지면적을 984㎡로 하고 나머지 토지는 A가 기부채납하는 조건으로 건축허가를 하고, 그에 따른 신축건물에 대하여 사용승인을 하였다.

그 후, 해당 구청까지 관할하는 시장은 A에게 '토지형질 변경사업이 개발이익 환수에 관한 법률에 따른 지목변경이 수반되는 개발사업으로서 그 시행면적이 1,058㎡로 개발부담금 부과 기준면적인 990㎡를 초과하므로 개발부담금 부과대상'이라 하면서 개발부담금을 부과하였다.



그러자, A는 자신이 실제로 건축을 실시한 면적은 984㎡ 이고, 비록 토지형질변경 신청이 이를 초과하지만 이는 건축을 전제로 한 만큼 그 범위 역시 984㎡이므로, 개발부담금 부과 기준인 990㎡에 미치지 않는다고 주장하며 해당 시청의 개발부담금 부과 처분의 취소를 구하는 소를 제기하였다.

3. 판결의 요지

이에 대하여 원심인 서울고등법원과 대법원의 판단이 다르게 나타났는데, 이하에서는 이를 나누어 살펴보기로 한다.

1) 서울고등법원의 판결 요지

원심은 다음과 같은 이유로 A의 주장을 인정하여, 해당 시청이 부과한 개발부담금 부과 처분의 취소를 판결하였다.

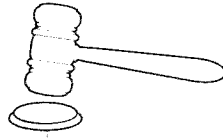
뒤편이 이 사건 개발사업이 지목변경이 수반되는 개발사업에 해당한다고 보고, 그에 따라 부과개시시점과 부과 종료시점을 정하여 이 사건 처분에 이르렀으므로, 원고가 시행한 개발사업이 규모면에서 개발부담금의 부과대상이 되는지 여부도 어디까지나 실제로 건축허가를 받은 면적을 기준으로 하여야 할 것인데, 이 사건 개발사업에 대한 토지형질변경허가 및 농지전용협의를 포함하는 의미의 건축허가는 그 대상면적이 어디까지나 984㎡이었고, 위 기부채납된 74㎡는 위 건축허가의 대지면적에 포함되지 않았으므로, 결국 이 사건 개발사업의 대상토지면적은 개발부담금 부과대상 기준인 990㎡에 미치지 못한다고 할 것임에도 이 사건 개발사업의 시행면적이 1,058㎡가 됨을 전제로 한 이 사건 처분은 위법하다

2) 대법원의 판결 요지

그러나, 대법원은 다음과 같은 이유로 이 사건 개발사업의 사업대상토지면적은 1,058㎡로 보아야 한다고 판단하여, 개발부담금 부과처분을 취소한 원심을 파기하고, 이를 서울고등법원으로 되돌려 보냈다. 이를 요약하면 다음과 같다.

가 개발이익환수에관한법률시행령 제4조 제1항 제2호는 “개발부담금 부과대상이 되는 개발사업의 규모는 관계 법률의 규정에 의하여 국가 또는 지방자치단체로부터 인가·허가·면허 등을 받은 사업대상토지의 면적이 제1호 외의 도시계획구역인 지역에서 시행하는 사업의 경우 990㎡ 이상에 해당하는 경우로 한다.”고 규정하고 있고, 개발부담금 부과대상이 되는 개발사업의 규모는 실제 개발한 면적이 아닌 관련 법령의 규정에 의하여 인가 등을 받은 사업대상토지의 면적을 기준으로 하여야 한다.

나 A는 이 사건 건축허가를 함에 있어 그 전제로서 이 사건 신청토지의 분할 전 토지인 위 울동 275 답 1,126㎡ 중 원심 판시의 74㎡ 부분을 포함한 이 사건 신청토지 1,058㎡에 대하여 농지법 제36조 제2항의 규정에 의한 농지전용협의를 거쳐 도시계획법 제46조의 규정에 의한 토지형질변경허가의 가부를 심사한 후 구 건축법(2002. 2. 4. 법률 제6655호로 개정되기 전의 것) 제8조 제6항 제3호의 규정에 따라 별도의 토지형질변경허가를 하지 아니한 채 위 1,058㎡ 전체에 대한 토지형질변경허가 및 농지전용협의를 포함하는 의미에서 이 사건 건축허가를 하게 되었으며다



만, 건축허가서에는 대지면적이 위 74㎡를 제외한 984㎡로 기재되었다), 이에 따라 이 사건 건축물에 대한 사용승인을 전후하여 이 사건 신청토지 1,058㎡ 중 위 74㎡ 부분은 분할되었다가 도로로 지목이 변경된 사실을 알 수 있는바

다 따라서, 위 74㎡ 부분도 근린생활시설의 건축으로 인하여 지목이 답에서 도로로 변경되었다고 할 것이므로, 비록 건축허가서에 대지면적이 위 74㎡ 부분을 제외한 984㎡로 기재되었다고 하더라도 이 사건 개발사업의 대상토지는 위 74㎡ 부분을 포함한 이 사건 신청토지 1,058㎡ 전체라고 보아야 할 것이다.

4. 개발부담금 제도

개발부담금이란, 토지의 형질변경이나 용도변경을 수반하는 개발사업의 시행자로부터 징수하는 부담금 형태의 공과금을 말한다. 개발사업이 완료된 토지의 가격에서 개발사업을 하기 전의 토지가격과 토지개발에 소요된 비용 및 사업기간 동안의 정상지가 상승분을 공제한 나머지를 '개발이익'이라 한다)에서 25%를 징수하도록 규정되어 있다. 이러한 개발부담금 제도는 투기를 막기 위해 토지의 형질변경 등으로 생기는 개발이익 중 일정한 비율을 환수하는 제도로, 토지의 효율적인 이용을 촉진하기 위하여 생

성되었다.

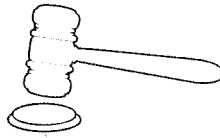
5. 평석

사안의 경우에 A는 이러한 개발부담금이 부과되는 경계 선상에 있다. 원심의 해석은 실제 개발이 이용되었던 토지면적에 중점을 두어 판단하였고, 대법원은 A가 개발을 의욕한 토지면적을 기준으로 판단한 것으로 해석될 수 있다. 필자는 어느 법원의 해석이 절대적으로 타당하다고 단언할 수 없다고 생각한다. 그러나, A는 분명히 개발부담금 부과 기준인 990㎡를 초과하는 토지를 개발하려 의욕하였고 그에 따라 토지형질변경신청을 한 것은 부인할 수 없다. 또한 A가 실제로 개발에 착수하면서 74㎡의 토지의 형질이 답에서 '도로'로 변경된 것도 A의 개발사업 때문인 것도 부인할 수 없다. 대법원은 이러한 점에 좀 더 중점을 둔 판단이라 하겠다. 물론 A는 억울한 면이 없지 않다. 그러나, 개발부담금이 A의 실제 자산에서 부과되는 것이 아니고, 개발을 통한 이익에서 징수하는 것이니만큼 대법원도 이러한 점을 고려하여 부과 처분의 정당성을 인정한 것으로 사료된다.

본 사안에 대하여 개발부담금 부과 of 절대적인 기준을 제시한 것은 아니라 할 것이다. 다만 논란이 될 수 있는 부분에 있어서 법원의 해석 경향을 보여 준 사례라 할 것이다. 그러나, 이러한 점만으로도 충분히 의의가 있다고 하겠다.

법무법인 세창 동정

법무법인 세창은 2008. 7. 1. 부로 이창주 사원을 이창주 주임으로 승진하는 인사를 단행하였다. 이창주 주임은 타의 모범이 되어 매년 연초에 인사 발령하는 관행을 깨고 하반기부터 주임으로 승진하게 되었다고 법무법인 세창은 밝혔다.



Profile

김 현 (金炫) 변호사

- 법무법인 세창 대표 변호사(Sechang Law Offices)
- 서울대학교 법과대학 졸업
- 행정고시 24회 2차 합격
- 사법시험 25회 합격
- 서울대학교 대학원 법학과 법학석사
- 미국 코넬대학교 법과대학원 법학석사
- 미국 워싱턴대학교 법과대학원 법학석사
- 미국 보글 앤드 게이츠 법률회사 근무
- 미국 워싱턴대학교 법과대학원 법학박사
- 미국 뉴욕주 변호사자격 취득

전문분야: 금융, 회사, 건설, 무역, 해외투자, 지적재산권, 보험, 해상, 항공, 중재

건설교통부 고문변호사 · 도로정책심의회 위원
과학기술부 고문변호사
한국철도공사 고문변호사
해양수산부 고문변호사
대한변호사협회 사무총장

저서: 해상법원론 (서울법대 송상현교수 공저: 박영사, 2005)
건설판례 이해하기 (법무사, 2004)

법무법인 세창

서울 서초구 서초4동 1699-14 하림빌딩 3/5층
전화 : 595-7121 팩스 : 595-9626, 591-8456
E-mail : hyunkim@sechanglaw.com



2008. 4. 21. 조정환 변호사 영입 및 사무실 이전 기념식에서 포즈를 취한 법무법인 세창의 변호사, 변리사들 (사진제공: 법무법인 세창)

우리 협회지에 건설관련 판례를 정기적으로 소개하고 있는 법무법인 세창 소속변호사를 매호마다 선정 소개합니다. 이번호에 소개되는 변호사는 조철호 변호사입니다.



조철호 변호사

- 전문분야: 건설, 금융
- 경력
 - 마산 중앙고등학교 졸업
 - 서울법대 졸업(1학년)
 - 사법연수원 33기