

■ 최신 판례 ■

대법원 2013. 7. 25. 선고 2011다38875 부당이득금반환등 판결

1. 이 사건의 쟁점

주택법은 20세대 이상의 공동주택을 공급할 경우 분양가격의 상한을 규제하고 있습니다(주택법 제38조2의 제1항, 제38조, 주택법 시행령 제15조). 일반 분양주택의 분양가격은 '택지비'와 '건축비(기본형 건축비 + 가산비용)'로 구성되며, 각 항목별 산정기준은 하위규정에서 상세하게 규율하고 있습니다(주택법 제38조의2 제1항, 「공동주택 분양가격의 산정 등에 관한 규칙」 제7조 내지 제14조). 나아가 행정청은 산하에 '분양가심사위원회'를 설치해 분양가격의 적정성을 심의하고 있습니다(주택법 제38조의4조).

그런데 최근 분양주택의 분양가격이 잘못 산정되었다는 이유로 분양주택 입주자들이 시행사를 상대로 부당이득반환청구소송을 제기하는 사례가 늘어나고 있습니다. 시행사가 분양가상한제에 관한 주택법령의 규정을 위반하여 분양가격을 부풀려 산정했으므로, 정당한 분양가격을 초과하여 지급받은 금원 상당을 반환해야 한다는 취지입니다. 이에 과연 '정당한' 분양가격이란 어떻게 산정되는 것인지, 주택법령에서 정한 분양가격의 '상한'은 그 구성항목인 '택지비'와 '건축비'에 각각 별도로 적용되는지 아니면 분양가격 '합계액' 자체에만 적용되는지 논란이 되어 왔습니다.

2. 관련 법령

이 사건에서 적용되는 법률은 2009년 2월 3일 법률 제9405호로 개전되기 전의 주택법, 주택법 시행령, 그리고 「공동주택 분양가격의 산정 등에 관한 규칙」 중 분양가상한제 및 분양가심사위원회와 관련된 규정입니다.

「주택법 : 경제자유구역의 지정 및 운영에 관한 특별법 (법률 제9366호, 2009. 01. 30. 일부개정)」

제38조 (주택의 공급) ① 사업주체(「건축법」 제11조의 규정에 의한 건축허가를 받아 주택 외의 시설과 주택을 동일건축물로 제16조제1항의 규정에 의한 호수 이상으로 건설·공급하는 건축주를 포함한다. 이하 이 장에서 같다)는 다음 각호에서 정하는 바에 따라 주택을 건설·공급하여야 한다.

1. 사업주체(국가·지방자치단체·대한주택공사 및 지방공사를 제외한다)가 입주자를 모집하고자 하는 경우에는 국토해양부령이 정하는 바에 의하여 시장·군수·구청장의 승인(복리시설의 경우에는 신고를 말한다)을 얻을 것
2. 사업주체가 건설하는 주택을 공급하고자 하는 경우에는 국토해양부령이 정하는 입주자모집조건·방법·절차, 입주금(입주예정자가 사업주체에게 납입하는 주택가격을 말한다. 이하 같다)의 납부방법·시기·절차, 주택공급계약의 방법·절차 등에 적합할 것
3. 사업주체가 주택을 공급하고자 하는 경우에는 국토해양부령이 정하는 바에 따라 벽지·바닥재·주방용구·조명기구 등을 제외한 부분의 가격을 별도로 제시하고, 이를 입주자가 선택할 수 있도록 할 것

제38조의2 (주택의 분양가격 제한 등) ① 사업주체가 제38조의 규정에 따라 일반에게 공급하는 공동주택은 이 조에서 정하는 기준에 따라 산정되는 **분양가격 이하로 공급**(이에 따라 공급되는 주택을 “분양가 상한제 적용주택”이라 한다. 이하 같다)하여야 한다. 이 경우 **분양가격은 택지비 및 건축비로** 구성되며, 구체적인 내역, 산정방식, 감정평가기관 선정방법 등은 국토해양부령으로 정한다.

② 제1항의 분양가격의 구성항목 중 공공택지에서 주택을 공급하는 경우의 택지비는 해당 택지의 공급가격에 국토해양부령이 정하는 택지와 관련된 비용을 가산한 금액으로 하고, 공공택지 외의 택지에서 주택을 공급하는 경우의 택지비는 「부동산 가격공시 및 감정평가에 관한 법률」에 따라 감정평가 한 가액에 국토해양부령이 정하는 택지와 관련된 비용을 가산한 금액으로 한다. 다만, 사업주체가 공공택지 외의 택지에서 주택을 공급하는 경우에 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 매입가격을 시장·군수·구청장에게 제출하여 제38조의4의 규정에 따른 분양가심사위원회의 심사를 거쳐 제5항의 규정에 따라 공시하는 경우에는 대통령령이 정하는 범위 내에서 당해 매입가격을 택지비로 볼 수 있다. 매입가격을 택지비로 보는 경우 택지비는 주택단지 전체에 동일하게 적용하여야 한다.

1. 「민사집행법」, 「국세징수법」 또는 「지방세법」에 따른 경·공매 낙찰가격
2. 국가·지방자치단체 등 공공기관으로부터 매입한 가격
3. 그 밖에 실제 매매가격을 확인할 수 있는 경우로서 대통령령으로 정하는 경우

③ 제1항의 분양가격의 구성항목 중 **건축비**는 국토해양부장관이 정하여 고시하는 건축비(이하 “기본형 건축비”라 한다)에 국토해양부령이 정하는 바에 따라 가산한 금액으로 한다. 이 경우 기본형건축비는 시장·군수·구청장이 해당 지역의 특성을 감안하여 국토해양부령이 정하는 범위 내에서 따로 정하여 고시할 수 있다.

제38조의4 (분양가심사위원회의 운영 등) ① 시장·군수·구청장은 제38조의2의 규정에 관한 사항을 심의하기 위하여 분양가심사위원회를 설치·운영하여야 한다.

「주택법 시행령 (대통령령 제21159호, 2008. 12. 09. 일부개정)」

제42조의5 (기능) 위원회는 다음 각 호의 사항을 심의한다.

1. 법 제38조의2제1항에 따른 분양가격 및 발코니 확장비용 산정의 적정성 여부
2. 법 제38조의2제4항 및 제5항에 따른 분양가격 공시내역의 적정성 여부
3. 법 제38조의2제3항 후단에 따른 시·군·구별 기본형건축비 산정의 적정성 여부
4. 분양가상한제 적용주택과 관련된 제2종국민주택채권 매입예정상한액 산정의 적정성 여부

「공동주택 분양가격의 산정 등에 관한 규칙 (국토해양부령 제78호, 2008. 12. 18. 일부개정)」

제14조 (기본형건축비와 기본형건축비에 가산되는 비용 등) ① 법 제38조의2제3항에 따라 건축비를 산정할 때의 기본형건축비는 입주자모집승인 신청일(사업주체가 국가·지방자치단체·대한주택공사 또는 지방공사인 경우에는 입주자모집공고일을 말한다)에 가장 가까운 시점에 고시된 기본형건축비를 말한다.

② 법 제38조의2제3항 전단에서 “국토해양부령이 정하는 바에 따라 가산한 금액”이란 기본형건축비에 가산하는 비용으로서 **별표 1**에 따른 항목별 내용 및 산정방법에 따라 산정된 금액을 말한다.

③ 시장·군수 또는 구청장은 법 제38조의2제3항 후단에 따라 해당 지역의 특성을 감안하여 기본형건축비의 100분의 95 이상 100분의 105 이하의 범위에서 기본형건축비를 따로 정하여 고시할 수 있다.

④ 시장·군수 또는 구청장은 법 제38조의2제3항 후단에 따라 기본형 건축비를 따로 정하여 고시하려는 경우에는 분양가심사위원회의 심의를 거쳐야 한다. 이 경우 국토해양부장관이 고시하는 주요 자재별 기준단가와 해당 지역 자재가격과의 차이 등에 관한 객관적인 자료를 제출하여야 한다.

【별표 1】 건축비 가산비용의 항목별 내용 및 산정방법(제14조제2항 관련)

1. 철근콘크리트 라멘구조(무량판구조를 포함한다), 철골철근콘크리트구조 또는 철골구조로 건축함에 따라 추가로 소요되는 비용으로서 국토해양부장관이 정하여 고시하는 산정기준 및 가산비율 등에 따라 산정하는 비용

(제2호, 제3호 생략)

4. 주택건설사업계획의 승인에 부가되는 조건을 충족하기 위하여 추가되는 비용(사업계획승인권자로부터 사업계획에 포함하여 승인을 받은 비용으로 한정한다) 및 법정 최소 기준면적을 초과하여 설치한 복리시설(분양을 목적으로 건설하는 복리시설을 제외한다)의 설치비용

(이하 제5호 내지 제10호 생략)

3. 법원의 판단

[1] 구 주택법(2009. 2. 3. 법률 제9405호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 주택법'이라 한다)제38조의2제1항은 "사업주체가 제38조의 규정에 따라 일반에게 공급하는 공동주택은 이 조에서 정하는 기준에 따라 산정되는 분양가격 이하로 공급하여야 한다. 이 경우 분양가격은 택지비 및 건축비로 구성되며, 구체적인 내역, 산정방식, 감정평가기관 선정방법 등은 국토해양부령으로 정한다."고 규정하고 있고, 같은 조 제2항, 제3항에서 위 제1항의 분양가격의 구성항목인 택지비 및 건축비의 산정방법에 관하여 규정하고 있을 뿐, 사업주체로 하여금 실제 분양가격을 정할 때 전체 분양가격뿐만 아니라 이를 구성하는 택지비 및 건축비의 개별항목도 같은 조에서 정하는 기준에 따라 산정되는 분양가격(이하 '분양가 상한금액'이라고 한다)을 구성하는 택지비 및 건축비의 항목별 금액 이하로 정하여 공급하도록 하는 규정을 두고 있지 않다. 그런데 구 주택법제38조의2에서 정한 분양가상한제는 사업주체가 일반에게 공급하는 공동주택의 분양가격의 상한을 제한함으로써 부동산 투기를 예방하고 중산·서민층의 주거비 부담을 완화하여 주택시장의 안정을 도모하는 데 그 취지가 있으므로, 사업주체가 공급하는 공동주택의 실제 분양가격이 구 주택법 제38조의2 제1항에 의해 정해지는 분양가 상한금액 이하로 결정되는 것에 의해 그 입법 취지를 달성할 수 있다. 또 구 주택법 제38조의2제1항 내지 제3항에서 분양가 상한금액의 구성항목을 택지비 및 건축비로 나누고 그 구체적인 세부내역의 산정 기준을 국토해양부장관이 고시하거나 국토해양부령 등에서 정하도록 규정하고 있는 것은 공동주택 건설에 필요한 각종

비용을 합리적으로 계산하는 기준을 관계 법령에서 정하도록 하여 이를 바탕으로 종국적으로 분양가 상한금액이 적정하게 결정되도록 하는 데 그 취지가 있다. 따라서 이러한 점들을 모두 종합하면, 사업주체가 구 주택법 제38조의2에서 정하는 기준에 따라 산정되는 분양가 상한금액 이하로 실제 분양가격을 정하여 공동주택을 공급하면 구 주택법 제38조의2에 따른 분양가상한제를 준수하는 것이 되고, 다른 특별한 사정이 없는 한 공동주택의 실제 분양가격을 구성하는 택지비 또는 건축비의 항목별 금액이 구 주택법 제38조의2에 따라 산정된 분양가 상한금액을 구성하는 택지비 또는 건축비의 항목별 금액을 초과하였다고 하여 분양가상한제를 위반한 것이라고 할 수 없다.

[2] 구 주택법(2009. 2. 3. 법률 제9405호로 개정되기 전의 것)제38조의2제1항, 제3항에서 분양가 상한금액을 구성하는 기본형건축비는 국토해양부장관이 정하여 고시한다고 규정하고 있을 뿐, 달리 국토해양부장관이 고시한 기본형건축비에서 개별 공동주택건설사업에서 실제 소요되지 않는 비용을 제외하도록 정한 규정은 없고, 기본형건축비 자체가 일정 시점에서의 공동주택에 관한 각종 법령을 준수하면서 주거환경 및 품질에 관한 최근의 추세를 반영하는 보편적인 공동주택을 건설하는 데 소요되는 적정한 비용의 기준에 해당하므로, 국토해양부장관이 고시한 기본형 건축비를 구성하는 여러 항목의 비용 중 개별 공동주택건설사업에서 실제로 소요되지 않는 비용이 있더라도 이를 분양가 상한금액을 산정할 때 기본형건축비에서 공제할 필요는 없다.

[3] 구 주택법(2009. 2. 3. 법률 제9405호로 개정되기 전의 것, 이하 같다)제38조 제1항, 제3항은 분양가 상한금액의 구성항목 중 건축비는 국토해양부장관이 정하여 고시하는 기본형건축비에 국토해양부령이 정하는 바에 따라 가산한 금액으로 한다고 규정하고 있고, 구 공동주택 분양가격의 산정 등에 관한 규칙(2010. 3. 4. 국토해양부령제226호로 개정되기 전의 것)제14조 제2항 [별표 1] 제4호는 법정 최소 기준면적을 초과하여 설치한 복리시설의 '설치비용'을 기본형건축비에 가산하는 비용으로 규정하고 있으며, 주택법 제38조의4 제1항, 주택법 시행령 제42조의5 제1호는 분양가심사위원회에서 구 주택법 제38조의2 제1항에 따른 분양가격의 적정성 여부를 심의하도록 하고 있다. 그러므로 법정 최소 기준면적을 초과하여 설치한 복리시설로 인한 건축비가산비용은 그 적정성이 인정되는 한도 내에서 그 시설에 대한 공사비로서의 설치비용으로 산정할 수 있고, 이를 반드시 기본형건축비를 기준으로만 산정하여야 한다고 할 수 없다.

4. 시사점

대상 판결은 분양가상한제가 적용되는 분양주택의 분양가격을 산정하는 기준을 명확하게 제시했다는 점에서 의의가 있습니다.

첫째, 분양가상한제는 분양가격 '합계액'의 상한만을 규제하는 것이지 그 분양가격을 구성하는 각 '구성항목'의 상한까지 규제하는 것은 아닙니다. 주택법령은 분양가격의 구성항목을 택지비와 건축비로 나누고 그 세부내역의 산정기준을 국토해양부 장관이 고시하거나 국토해양부령 등에서 정하도록 규정하고 있지만, 이는 "종국적으로 분양가상한금액이 적정하게 결정되도록 하는데 그 취지가 있"는 것이지 각 구성항목별 상한가격을 개별적으로 통제하기 위한 것이 아닙니다. 따라서 개별 구성항목 중 일부가 하위규정상의 기준을 초과하여 산정되었다고 하더라도 분양가격의 '합계액'이 주택법령상의 상한 내에 있다면 분양가상한제를 위반했다고 볼 수 없습니다.

둘째, 분양가격의 구성항목 중 국토해양부장관이 고시하는 '기본형 건축비'는 그 '기본형 건축비'의 각 세부비용이 실제 분양주택 건설 시 소요되었는지와 관계없이 그 고시된 금액 자체가 분양가격의 상한금액이 됩니다(주택법 제38조의2 제1항, 제3항). 국토해양부장관은 매년 1~2회 「분양가상한제 적용주택의 기본형건축비 및 가산비용」을 통해 기본형건축비의 가격을 고시합니다(단위 : 천원/m²). 이 때 기본형건축비 가격은 "일정 시점에서의 공동주택에 관한 각종 법령을 준수하면서 주거환경 및 품질에 관한 최근의 추세를 반영하는 보편적인 공동주택을 건설하는데 소요되는 적정한 비용의 기준"이므로, 전국 각지에 건설되는 각 분양주택의 특수성에 따라 기본형건축비의 세부비용 중 일부가 실제 건축 시 투입되지 않았을 수 있습니다. 대상판결의 원고는 이 사건 분양주택을 건설하는데 '건물보존등기비용'이 들지 않았으므로 분양가격의 상한금액을 정할 때 그 금액만큼은 공제되어야 한다고 주장했지만, 대법원은 "국토해양부장관이 고시한 기본형건축비에서 개별 공동주택건설사업에서 실제 소요되지 않은 비용을 제외하도록 한 규정이 없"다는 등의 이유로 원고의 주장을 배척했습니다.

셋째, 분양가격의 구성항목 중 '건축비 가산비용'은 국토해양부령인 「공동주택 분양가격의 산정 등에 관한 규칙」에서 정한 기준에 따라 인정되는 것이지, 반드시 '기본형 건축비'와 연동되어 산정되지는 않습니다. 「공동주택 분양가격의 산정 등에 관한 규칙」 별표1 제4호에서는 '건축비 가산비용' 중의 하나로 "법정 최소 기준면적을 초과하여 설치한 복리시설의 설치비용"을 규정하고 있습니다. 대상판결의 원고는 위 조항에 따른 가산비용은 "기본형 건축비 중 지상층건축비를 기준으로 법정 최소기준면적 초과 복리시설의 설치비용"이 되어야 한다고 주장했지만, 대법원은 원고의 주장과 같이 해석할 근거가 없을 뿐만 아니라 이미 위 가산비용은 분양가 심사위원회의 심의를 통과하였으므로 문제가 될 것이 없다고 판시했습니다.

5. 다운로드 : [대법원 2013. 7. 25. 선고 2011다38875 부당이득금반환등 판결](#)