

개발부담금의 법적 쟁점 및 그 개선방안에 관한 연구

- 조합원의 제2차 납부의무를 중심으로 -

A Study on the Legal Issues and Improvement Ways of Development Charge
- With a Focus on Union Members' Second Payment Duty -

이 상 신*

Lee, Sang Shin

目 次

I. 서론	2. 요건
1. 연구의 배경 및 목적	3. 조합원 책임의 성질과 범위 등
2. 선행연구 고찰	IV. 개발부담금제도 개선방안
II. 개발부담금의 부과·징수	1. 개발부담금의 폐지
1. 부담금과 조세의 이동(異同)	2. 개발비용의 범위 확대
2. 개발대상인 사업	3. 부과·징수절차의 전문성 제고
3. 개발이익의 계산	4. 조합원의 제2차 납부의무 개선
4. 부과·징수절차	V. 요약 및 결론
III. 조합원의 제2차 납부의무	〈abstract〉
1. 의의	〈참고문헌〉

ABSTRACT

1. CONTENTS

(1) RESEARCH OBJECTIVES

The purpose of this study is to review the Legal Issues and Improvement Ways of the Development Charge : With a Focus on Union Members' Second Payment Duty.

(2) RESEARCH METHOD

This study is conducted by field investigation and confirmation of practical contents after access to relevant webpages, as well as domestic and foreign literature review.

* 주 저 자 : 서울시립대학교 세무전문대학원 교수, 법학박사, sslee@uos.ac.kr

▷ 접수일(2017년 10월 11일), 수정일(1차 : 2017년 11월 25일), 게재확정일(2018년 2월 10일)

(3) RESEARCH FINDINGS

Although recently development charge is being temporarily reduced due to the recession of the real estate market, the number of appeal cases on or the amount of development charge is still important. In order to straighten legal issues of the development charge system and find out a way to improve the system, the procedures to impose and collect development charge and union members' second payment duty were examined.

2. RESULTS

First, as it is the decision by the Constitutional Court of Korea that development charge is practically a tax, development charge should be abolished and the redemption of development benefits should be carried out based on income tax act or corporate tax act.

Second, as the narrow acknowledgement of civil complaint compensation cost on illegal buildings cause many conflicts, a union's internal compensation standard should be acknowledged or the excess part should be denied when the compensation cost is closely related to the development project.

Third, in order to enhance the specialty of imposition and collection procedures, current relevant rules should be more clarified and specified.

Finally, as union members' second payment duty arises on the assumption of the union's failure to pay, the rule should be newly established that, when a union fails to pay, the competent authority should be required to inform union members of the union's failure to pay.

3. KEY WORDS

- development charge, development benefits, development cost, civil complaint compensation cost, the second payment duty

국문초록

개발부담금의 부과·징수절차 상 법적인 쟁점들을 검토한 결과 다음과 같은 개선이 필요하다. 첫째 개발부담금은 실질적으로 조세라는 것이 헌법재판소의 결정이므로 이를 폐지하여 개발이익의 환수는 소득세법이나 법인세법에 의하여야 한다. 둘째 무허가건물의 민원보상비 인정 범위가 좁아 분쟁이 많이 발생하므로 사업과 상당관계가 있다면 조합의 내부 보상기준을 인정하거나 그 초과 부분만을 부인하도록 해야 한다. 셋째 부과·징수절차의 전문성을 제고하기 위해서는 현행 관련 규정을 좀 더 명확화·구체화 하는 것이 필요하다. 넷째 조합원의 제2차 납부의무는 조합의 체납을 전제로 발생하는 것이므로, 조합의 체납이 있는 경우 관할관청으로 하여금 그 체납사실에 대하여 조합원에게 통지의무를 부과하도록 하는 규정의 신설이 필요하다.

핵심어 : 개발부담금, 개발이익, 개발비용, 민원보상비, 제2차 납부의무

I. 서론

1. 연구의 배경 및 목적

개발사업의 시행이나 토지이용계획의 변경, 그 밖에 사회적·경제적 요인에 따라 정상지가(正常地價)상승분을 초과하여 개발사업을 시행하는 자(이하 "사업시행자"라 한다)나 토지 소유자에게 귀속되는 토지 가액의 증가분을 개발이익이라 하며, 그 개발이익에 대해 국가가 부과·징수하는 금액을 개발부담금이라 한다(개발이익환수에관한법률(이하 '개발이익환수법'이라 함) 제2조). 개발부담금은 토지 개발이익을 전제로 하는데 이는 부동산 경기와 밀접한 관련이 있다. 그래서 부동산 경기 활성화 등을 이유로 하여 2015년 7월 15일부터 2018년 6월 30일까지 인가 등을 받은 동법 제5조 제1항 1호에서 6호까지의 개발사업 중 수도권에서 행하는 사업은 개발부담금의 100분의 50을, 수도권 외의 지역에서는 전액을 면제하고 있다(동법 제7조의 2).

이런 상황이지만 개발부담금과 관련한 법적 다툼은 여전히 많은 것 같다. 예컨대 2016년 경기도내 시·군이 개발부담금을 잘못 부과해 취소하거나 징수불가 판단 등으로 결손처분 한 개발부담금 규모가 550억원에 달한다.¹⁾ 또한 조합이 해산한 경우 또는 조합의 재산으로 그 조합에 부과되거나 그 조합이 납부할 개발부담금·가산금 등에 충당하여도 부족한 경우에는 조합원이 그 부담을 하도록 하고 있어서(동법 제6조 제2항), 조합원도 모르는 사이 불어난 아파트

개발부담금에 대한 다툼²⁾도 제기되고 있는 상황이다.

그럼에도 불구하고 개발부담금과 조세의 구별 문제, 특히 개발 대상 사업부지에 무허가건물 등이 존재하는 경우 그 보상비용을 둘러싸고 이를 개발비용으로 인정할 것인지 문제, 기부채납이 있는 경우의 개발이익의 계산 문제, 개발부담금의 납부의무자인 조합이 해산한 경우 조합원의 제2차 납부의무의 범위 및 그에 대한 다툼 가능성 여부 등 법률상 쟁점에 대해서 정리된 문헌 등이 잘 보이지 않는다.

이 글은 이러한 의문을 일부나마 해소하기 위하여, 개발부담금과 관련한 법적 쟁점을 정리하고 그 개선방안을 제시하고자 한다. 먼저 개발부담금의 부과절차를 개관하면서 개발부담금과 조세와의 구별, 개발이익의 계산 방법, 조합원의 제2차 납부의무와 관련한 법 규정 및 문제점을 살펴보고, 그 개선방안에 대해 서술하고자 한다.

2. 선행연구 고찰

개발부담금과 관련한 선행연구를 검색하면, 5년 이상 경과된 논문이거나 부동산 개발사업과 관련한 가격 평가에 관한 실증분석 연구들이 주로 논의되고 있을 뿐 그 법적인 쟁점이나 다툼, 특히 조합원의 제2차 납부의무를 다룬 것은 잘 보이지 않는다.³⁾

법적인 쟁점을 다룬 것이더라도 개발부담금의 법적 성격과 우선징수권에 대하여 헌법재판소의 헌법소원 사건을 다룬 논문이거나,⁴⁾ 사례의 분석,⁵⁾ 2009년까지의 개발부담금 관련

1) 뉴시스, "경기도 지난해 개발부담금 부과소액 550억원 달해.... 행정심판·소송 패소, 결손처분등...화성시 250억원(2017.9.23.자).

2) MBN뉴스, "조합원도 모르는 사이 불어난 아파트 개발부담금", (2017. 9.1.자).

3) 한국학술정보원(RISS)에서 검색한 가장 최근의 연구로 이영성·이창무·김갑성·이승일, "개발관련 부담금 부과 현황과 개선방안", 도시정보, 대한국토도시계획학회, 2014.12. 통권 제393호, pp.3-18. 이 연구에서는 부담금 부과 이론적 근거 및 우리나라 부담금의 문제점과 개선방안을 정리하였으나, 개발이익의 계산이나 제2차 납부의무 등에 대한 내용은 소개되어 있지 않다. 김진수, "재건축 재개발 사업 개발이익 실증분석 연구", 부동산학보, 한국부동산학회, 2017.5. 제69집, pp.190-203 ; 윤상필·김진수, "재개발·재건축사업의 개발이익 추정에 관한 연구", 부동산학보, 한국부동산학회, 2012.5. 제49집, pp.231-245. 이 연구에서는 서울시 지역의 재건축·재개발사업의 개발이익을 실증분석 하여 합리적·과학적 기준 없이 부과하고 있는 현재의 정비사업의 공공기여는 개선되어야 함을 제안하였다. 이 밖에 장재일, "주택재개발사업의 집합건물 종전자산평가에 관한 연구", 부동산학보, 한국부동산학회, 2016.2. 제64집, pp.253-267. 지가산정과 관련한 것으로는 이우재·조훈희, "개발부담금의 지가산정 개선방안에 관한 연구", 부동산연구, 한국부동산연구원, 2012.12. 제22집 제3호, pp.7-36.

대법원 판례를 정리한 것이어서,⁶⁾ 개발비용의 계산상 법적인 쟁점 및 조합원의 제2차 납부의무 등을 논의의 대상으로 하는 본 연구와는 차이가 있다.

II. 개발부담금의 부과·징수

1. 부담금과 조세의 이동(異同)

이론적으로 부담금이란 특정의 공익사업을 시행하면서 그 사업과 특별한 관계에 있는 자에게 그 사업에 필요한 경비를 부담시키는 금전지급의무를 말하며, 국가의 과세권이 아닌 경찰권(police power)에 근거하는 것으로 설명된다.⁷⁾ 개발부담금 역시 이러한 부담금의 일종인데,⁸⁾ 현행 법령은 개발이익의 의미를 일원화하여 정상지가 상승분을 초과한 개발이익에 대해 개발사업자 또는 토지소유자에게 부과하는 것으로서 그 대상사업을 열거하고 있다.⁹⁾ 헌법재판소도 “개발부담금제도는 개발사업을 시행한 결과 사업 대상토지의 지가가 상승하여 정상지가 상승분을 초과하는 개발이익이 생긴 경우, 이를 사업시행자에게 독점시키지 아니하고 국가가 환

수하여 그 토지가 속하는 지방자치단체 등에게 배분함으로써 경제정의 실현하고, 토지에 대한 투기를 방지하며 토지의 효율적인 이용 촉진을 도모하기 위한 제도이다.”라고 실시하고 있다.¹⁰⁾

이러한 개발부담금도 법령에 따라 부담하는 금전지급의무라는 점에서는 조세와 같다. 그러나 조세는 모든 국민에 의무로 부과되는 것이고 예외적인 경우에 면제되는 것이지만, 개발부담금은 원칙적으로 납부할 의무가 없으나 개발이익이 발생하는 사업 등 예외적인 경우에 부과되는 의무라는 점에서 차이가 있고, 이러한 차이 때문에 그 지출에 있어서도 조세는 일반적 용도에 따라, 부담금은 그 목적 사업과 관련한 지출에 사용하는 것이 원칙이다.¹¹⁾ 또 경찰권에 근거하여 부과되는 것이므로 국세청 등 조세담당 관청의 관할이 아니라는 점에서 차이가 있다.¹²⁾ 그럼에도 불구하고 헌법재판소는 개발부담금을 실질적인 조세로 보아야 한다고 실시하고 있다.¹³⁾

그 법적 성격이 어떻든 부담금은 제한된 사람이나 기업이 부담하게 되므로 국회의 감시 활동의 강도가 조세에 비해 상대적으로 약하게 되고, 이에 따라 행정부는 조세보다는 부담금의 형식으로 재정수입을 거두려고 하여 유사한 부담금이 난립하는 경향이 있다.¹⁴⁾ 개발부담금 역시

4) 신정규, “개발부담금의 법적 성격과 우선징수권에 관한 고찰 : 헌법재판소 2016.6.30. 2013헌바191, 2014헌바473(병합)”, 토지공법연구, 한국토지공법학회, 2016.11, 제76집, pp.131-156.

5) 서순탁·이보아, “개발부담금 부과취소 청구의 원인과 해소방안 연구”, 토지공법연구, 한국토지공법학회, 2010.5, 제49집, pp.199-222.

6) 김용창, “개발이익 환수제도 운영과정의 법적 쟁점과 사법적 판단”, 토지공법연구, 한국토지공법학회, 2010.2, 제48집, pp.269-295.

7) 이영성·이창무·김갑성·이승일, 전제 논문, pp.3-4.

8) 개발권을 국가가 갖는 것으로 보는 영국 등의 법제는 개발권에 대한 대가로 보지만, 우리 법제 하에서는 개발로 인한 우발적인 토지가액 증가에 대한 준조세적인 성격을 갖는다(정하중, 행정법개론(제5판), 법문사, 2010, p.1360).

9) 김용창, 전제 논문, p.279.

10) 헌법재판소 2001.4.26. 선고 99헌바39 결정 : 개발사업 시행자가 얻는 개발이익은 개발이익환수법에 의한 개발부담금으로 징수하고, 개발사업 주변지역의 토지소유자가 얻게 되는 개발이익은 토지초과이득세법에 의한 토지초과이득세로 징수하도록 함으로써(1998. 12. 28. 법률 제5586호로 개정되기 전의 개발이익환수에관한법률 제3조) 개발이익을 환수하려는 것이 당초의 입법의도였다.

11) 이영성·이창무·김갑성·이승일, 전제 논문, p.11.

12) 이영성·이창무·김갑성·이승일, 전제 논문, pp.4-5.

13) 개발부담금은 비록 그 명칭이 ‘부담금’이고 국세기본법이나 지방세기본법에서 나열하고 있는 국세나 지방세의 목록에 빠져 있다고 하더라도, ‘국가 또는 지방자치단체가 재정수요를 충족시키기 위하여 반대급부 없이 법률에 규정된 요건에 해당하는 모든 자에 대하여 일반적 기준에 의하여 부과하는 금전지급’이라는 조세로서의 특징을 지니고 있다는 점에서 실질적인 조세로 보아야 할 것이다(헌법재판소 2016.6.30. 선고 2013헌바191 결정 등). 다만 소수의견은 실질적인 조세로 볼 수 없고, 유도적·조정적 기능을 가진 특별부담금이라고 한다.

토지로부터 발생하는 개발이익이 사회질서유지와 공공의 안녕에 구체적으로 어떻게 작용하는지, 개발부담금을 걷으면 어떻게 개선되는지 분명하지 않고 그래서 왜 개발이익 중 25%¹⁵⁾를 부과해야 하는지에 대한 논리적 근거가 부족하여, 양도소득세나 법인세 등 조세를 통하여 개발이익이 환수되도록 해야 한다는 주장도 제기되고 있다.¹⁶⁾

2. 개발대상인 사업

개발이익환수법 제5조 제1항은 개발이익이 발생하는 사업으로서 주택단지조성사업을 포함한 택지개발사업, 도시개발사업, 지역개발사업 및 도시환경정비사업 등 8호까지의 사업을 열거하고 있다. 이 때 부과대상 개발행위인지 판단하는 기준은 건물이 아니라 토지 자체에 대한 개발행위의 성립 여부가 되므로, 예컨대 건축허가만으로 건축물의 건축이 가능한 경우, 공간정보의 구축 및 관리에 관한 법률상 지목변경 절차에 의하여 단순히 지목을 대로 변경할 수 있는 경우, 이미 건축에 적합한 상태로 대지화된 부분이 있어 별도의 대지조성공사를 요하지 않는 경우 등에는 토지에 대한 개발사업이 있다고 할 수 없어 개발부담금 부과대상인 토지에 해당하지 않는다.¹⁷⁾

실질적으로 하나의 사업대상 토지에 대하여 동일한 개발사업을 사실상 분할하여 시행하는

것이라고 평가되는 연접토지,¹⁸⁾ 기부채납토지를 포함하여 개발사업신청을 한 경우의 공적 기여토지는 모두 개발부담금 부과대상 면적에 포함된다.¹⁹⁾

3. 개발이익의 계산

1) 부과기준의 결정

개발부담금의 부과 기준은 부과 종료 시점의 부과 대상 토지의 가액(이하 "종료시점지가"라 한다)에서 부과 개시 시점의 부과 대상 토지의 가액(이하 "개시시점지가"라 한다), 부과 기간의 정상지가상승분 및 동법 제11조에 따른 개발비용을 뺀 금액으로 한다(개발이익환수법 제8조).

이때 부과 개시 시점은 사업시행자가 국가나 지방자치단체로부터 개발사업의 인가 등을 받은 날(동법 제9조 제1항), 부과 종료 시점은 관계 법령에 따라 국가나 지방자치단체로부터 개발사업의 준공인가 등을 받은 날(동법 동조 제2항)로 함이 원칙이다.

2) 지가 산정

(1) 종료시점 지가

종료시점 지가는 부과 종료 시점 당시의 부과 대상 토지와 이용 상황이 가장 비슷한 표준지의 공시지가를 기준으로 「부동산 가격공시에

14) 이영성·이창무·김갑성·이승일, 전계 논문, p.5.

15) 2014년 1. 14. 전문 개정에 따라, 제5조 제1항 제1호부터 제6호까지의 개발사업은 100분의 20, 제5조 제1항 제7호 및 제8호의 개발사업은 100분의 25로 변경되었다(동법 제13조).

16) 이영성·이창무·김갑성·이승일, 전계 논문, p.11. 한편 미국의 경우 예를 들어 특정 지역 개발로 50호 이상의 아파트를 건축하는 경우 개발업자에게 저소득자를 위한 저가공급 비율을 강제하는 사회통합형 용도지역제가 성공적으로 운용되고 있다. 이의 대체의무로 금전을 납부하게 하는 경우 부담금과 거의 같은 결과가 된다. 이러한 정책의 현황과 도입가능성에 대해서는 이원준·김진수, "美 사회통합형 용도지역제(Inclusionary Zoning)의 우리나라 도입에 관한 연구", 부동산학보, 한국부동산학회, 2015.12, 제63집, pp.161-164).

17) 김용창, 전계 논문, pp.281-282.

18) 연접토지상의 각 대지조성사업이 개발부담금 부과대상이 되는 개발사업의 규모에 해당하는지 여부를 결정함에 있어서는 각 대지조성사업의 사업주체가 동일한지 여부의 하나만을 기준으로 할 것은 아니고 사업주체 등 여러 사정을 참작하여 볼 때 그 대지조성사업이 동일한 것으로서 각각 다른 시기에 인가 등을 받아 사실상 분할하여 시행하는 경우에 해당하는지 여부에 의하여야 하고, 만약 그 경우에 해당한다고 한다면 각 대지조성사업의 대상토지면적 전체를 합하여 부담금 부과대상에의 해당 여부를 결정하면 될 것이지 그 대지조성사업에서의 특정 사업주체의 지분만을 합하여 그 해당 여부를 결정할 것은 아니다(대법원 1994. 9. 9. 선고 94누2459 판결).

19) 개발부담금의 부과대상이 되는지 여부는 건축한 면적이 아니라 기부채납된 대지면적을 포함한 실제로 건축허가를 받은 면적을 기준으로 하여야 한다고 한 사례(대법원 2005.5.13. 선고 2004두2073 판결).

관한 법률」 제3조 제7항에 따른 표준지와 지가 산정 대상토지의 지가형성 요인에 관한 표준적인 비교표에 따라 산정한 가액(價額)에 해당 연도 1월 1일부터 부과 종료 시점까지의 정상지가 상승분을 합한 가액으로 한다(동법 제10조 제1항). 단, 부과 대상 토지를 분양하는 등 처분할 때에 그 처분 가격에 대하여 국가나 지방자치단체의 인가 등을 받는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우에는 제1항에도 불구하고 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 처분 가격을 종료시점지가로 할 수 있다(동법 동조 제2항). 이 규정은 개별공시지가를 기준으로 종료시점지가를 산정하게 한 제1항에 대한 예외규정이므로 그 규정형식이나 입법취지 등에 비추어 볼 때, 처분청은 제2항에 의한 처분가격이 제1항에 의한 가액보다 낮은 경우에 한하여 제2항의 규정을 적용할 수 있을 뿐이라고 해석된다.²⁰⁾

(2) 개시시점 지가

개시시점지가 역시 실제의 매입가격이 아닌, 부과 개시 시점이 속한 연도의 부과 대상 토지의 개별공시지가(부과 개시 시점으로부터 가장 최근에 공시된 지가를 말한다)에 그 공시지가의 기준일부터 부과 개시 시점까지의 정상지가 상승분을 합한 가액으로 한다(동법 동조 제3항).²¹⁾ 결국 개발부담금 부과를 위한 지가산정 일반원칙은 개별공시지가 중심주의로서 다른 토지가격은 원칙적으로 인정하지 않는다는 것이 된다.²²⁾

다만 개시시점지와 종료시점지를 동일

한 기준으로 적용해야 하는 것은 아니므로, 개시시점지가 및 종료시점지를 모두 개별공시지가를 기준으로 산정한 개발부담금 부과처분에 대하여, 개별공시지가를 기준으로 산정한 종료시점지와 실제 매입가액을 기준으로 산정한 개시시점지를 기초로 개발이익을 산출하면 개발이익이 없는 경우 그 부과처분을 취소한 조치가 정당하다고 한다.²³⁾

(3) 지가산정의 특례

종료시점지와 개시시점지를 산정할 때 해당 토지의 개별공시지가가 없거나 종료시점지를 산정할 때 법 제10조 제3항 단서에 따라 매입가격으로 개시시점지를 산정한 경우는(동법시행령 제11조 제7항), 시·군·구부동산가격공시위원회의 심의를 거쳐 둘 이상의 감정평가업자가 감정평가 한 가액을 산술평균한 가액으로 해당 지가를 산정하여야 한다(동법시행규칙 제8조).

또한 종료시점지와 개시시점지를 산정할 때 부과 대상 토지에 국가나 지방자치단체에 기부하는 토지나 국공유지가 포함되어 있으면 그 부분은 종료시점지와 개시시점지의 산정면적에서 제외한다(동법 제10조 제4항).

(4) 개발비용

개발비용은 ①순(純) 공사비, 조사비, 설계비 및 일반관리비, ②관계 법령이나 해당 개발사업 인가 등의 조건에 따라, 납부 의무자가 국가나

20) 대법원 2003.3.14. 선고 2001두4627 판결.

21) 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 그 실제의 매입가액이나 취득가액에 그 매입일이나 취득일부터 부과 개시 시점까지의 정상지가 상승분을 더하거나 뺀 가액을 개시시점지가로 할 수 있다. <개정 2013.3.23.>

1. 국가·지방자치단체 또는 국토교통부령으로 정하는 기관으로부터 매입한 경우
2. 경매나 입찰로 매입한 경우
3. 지방자치단체나 제7조 제2항 제2호에 따른 공공기관이 매입한 경우
4. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 협의 또는 수용(收用)에 의하여 취득한 경우
5. 실제로 매입한 가액이 정상적인 거래 가격이라고 객관적으로 인정되는 경우로서 대통령령으로 정하는 경우

22) 김용창, 전제 논문, p.285.

23) 대법원 1998.9.22. 선고 98두5859 판결. 같은 취지 대법원 2013.6.28. 선고 2011두2897 판결. 다만 지가산정 기준이 혼용되거나 개시·종료시점지가 불균형 대응을 하는 경우 사업시행지의 개별적·주관적 거래가격 인정에 따른 상이한 개발부담금이 산정되는 문제점이 있으므로 감정평가액을 기준으로 하여 산정함이 타당하다는 주장이 있다(이우재·조준희, 전제 논문, pp.30-33).

지방자치단체에 공공시설이나 토지 등을 기부채납(寄附採納)하였을 경우에는 그 가액 또는 납부 의무자가 부담금을 납부하였을 경우에는 그 금액, ③해당 토지의 개량비, 제세공과금, 보상비 및 그 밖에 대통령령으로 정하는 금액을 합하여 산출한다(동법 제11조 제1항). ④부과 개시 시점 후 개발부담금을 부과하기 전에 개발부담금 부과 대상 토지를 양도하여 발생한 소득에 대하여 양도소득세 또는 법인세가 부과된 경우에는 해당 세액 중 부과 개시 시점부터 양도시점까지에 상당하는 세액을 개발비용에 계상할 수 있다(동법 제12조 제1항).²⁴⁾

개발이익의 산정에 있어 공제대상이 되는 개발비용 중 순공사비는 재료비(직접재료비 및 간접재료비)·노무비(직접노무비 및 간접노무비)·경비를 합한 이른바 공사원가 등을 그 구성요소로 하지만, 개발이익은 개발사업을 통하여 얻게 되는 토지의 가치증진으로 인한 이득을 가리키는 것이어서, 위와 같은 세 가지 항목의 공사원가라고 하더라도, 그것이 해당 개발사업의 시행을 위하여 사업대상 토지에 투입되어 그 편익 혹은 가치의 증가를 가져온 것이라면 순공사비로서 개발비용에 해당될 수 있고, 공사원가로 기재되어 있더라도 개발비용에 포함되지 않을 수 있다.²⁵⁾

따라서 건설간접비, 용지부대비와 일반관리비,²⁶⁾ 전기요금, 건설자금이자²⁷⁾ 등은 개발

비용에서 제외된다. 명의이전비용, 등록세, 교육세, 취득세 등도 개발사업 자체에 투입된 비용이 아니므로 개발비용에 포함시킬 수 없다.²⁸⁾ 개발사업구역 밖의 진입로 부지의 매수비용 역시 개발부담금 산정 시 공제되는 개발비용에 해당하지 않는다.²⁹⁾ 그러나 부과처분 후에 납부한 학교용지부담금에 해당하는 금액에 대하여는 개발비용으로 공제할 수 있다.³⁰⁾

문제가 되는 것은 보상비의 경우이다. 토지가액에 포함되지 아니한 개발사업구역 안의 건물·입목·영업권 등에 대한 보상비 등은 기타 경비로서 개발비용에 산입되므로,³¹⁾ 개발사업을 시행하기 위하여 지급한 사업대상 토지 상의 무허가건물 철거보상비 및 경작 농작물에 대한 작물보상비는 개발비용으로 공제되는 보상비에 해당한다.³²⁾ 그러나 조합원들에 대한 이주비 대출금의 이자는 보상비에 해당되지 않는다.³³⁾

4. 부과·징수절차

1) 부담률

개발이익의 20%를 부담하는 것이 원칙이며, 지목변경이 수반되는 사업 또는 창고시설의 설치를 위한 용지조성사업 등에 대해서는 25%를 부과한다(동법 제13조, 동법시행령 제4조 및 별표1). 다만 20%가 부과되는 제5조 제1항 제1호부터 제6호까지의 개발부담금 부과 대상 사업

24) 부동산개발사업에 있어서 해당 개발사업에 소요되는 사업비용과 수익이 적절한가에 대한 손익요소분석 연구는 아직 명확하지 않다. 이를 지적하는 것으로 김재환, “부동산개발사업 평가기준이 사업의 성공 가능성에 미치는 영향에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016.5, 제65집, pp.84-89.

25) 대법원 2013.6.28. 선고 2011두2897 판결.

26) 대법원 2000.6.9. 선고 98두15566 판결.

27) 대법원 2013.6.28. 선고 2011두2897 판결.

28) 대법원 1999.9.21. 선고 97누1211 판결.

29) 대법원 2017. 3. 9. 선고 2015두929 판결.

30) 개발부담금을 부과할 때는 가능한 한 모든 개발비용을 공제함이 마땅한데, 학교용지부담금은 부과 당시 공제 가능한 비용이었기 때문에 부과처분 후의 납부금액도 공제된다(대법원 2016.1.28. 선고 2013두2938 판결).

31) 대법원 2007.6.28. 선고 2007두5103 판결.

32) 대법원 1999.5.14. 선고 97누11621 판결.

33) 토지의 편익 또는 가치의 증진과 직접 관련이 없고, 정비사업과 관련한 관리활동에서 발생한 것도 아니므로 개발비용에 산입되는 보상비 또는 일반관리비에 해당되지 않는다(대법원 2013.5.9. 선고 2011두19789 판결).

으로서 2015년 7월 15일부터 2018년 6월 30일까지 인가 등을 받은 개발사업에 대해서는 수도권에서 시행하는 개발사업은 개발부담금의 100분의 50을, 수도권 외의 지역에서 시행하는 개발사업은 개발부담금을 면제한다(동법 제7조의2).

2) 부과·납부 및 징수절차

(1) 부담금의 결정·부과

국토교통부장관은 부과 종료 시점부터 5개월 이내에 개발부담금을 결정·부과하여야 하는데, 미리 납부 의무자에게 그 부과 기준과 부과 금액을 알려야 하며, 통지를 받은 부과기준 및 부과 금액에 대하여 이의가 있는 납부 의무자는 예정 통지를 받은 날부터 30일 이내에 국토교통부장관에게 심사(이하 "고지 전 심사"라 한다)를 청구할 수 있다(동법 제14조, 동법시행령 제16조 제1항).

(2) 납부고지

개발부담금을 부과하기로 결정한 경우 하면 국토교통부장관은 납부 의무자에게 납부고지서를 발부하여야 하며, 개발부담금은 부과할 수 있는 날부터 5년이 지난 후에는 부과할 수 없다. 다만 행정심판이나 소송에 의한 재결이나 판결이 확정된 날부터 1년이 지나기 전까지는 개발부담금을 정정하여 부과하거나 그 밖에 필요한 처분을 할 수 있다(동법 제15조 제1항, 제2항).

(3) 징수와 납부

개발부담금을 징수할 수 있는 권리와 개발부담금의 과오납금을 환급받을 권리는 행사할 수 있는 시점부터 5년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다(동법 제17조 제1항). 개발부담금의 납부 의무자는 부과일로부터 6개월 이내에 개발부담금을 납부하여야 하며, 개발부담금은

현금 납부를 원칙으로 하되, 토지(해당 부과 대상 토지 및 그와 유사한 토지) 또는 건축물로 하는 납부, 즉 물납(物納)을 인정할 수 있다(동법 제18조 제1항, 제2항).

(4) 납부기일 전 징수·납부 연기

국세, 지방세, 그 밖의 공과금에 대하여 체납처분을 받은 경우 등에는 납부 기일 전 징수가 인정되며(동법 제19조), 재해나 도난으로 재산에 심한 손실을 받은 경우 등에는 납부연기 또는 분할납부를 인정할 수 있는데(동법 제20조 제1항), 이러한 제도들은 조세에 일반적으로 적용되는 것이다.³⁴⁾

(5) 미납시의 조치

국토교통부장관은 개발부담금의 납부 의무자가 지정된 기간에 그 개발부담금을 완납하지 아니하면 납부 기한이 지난 후 10일 이내에 독촉장을 발부하여야 하며, 개발부담금 또는 체납된 개발부담금을 납부 기한까지 완납하지 아니한 경우에는 「국세징수법」 제21조를 준용한다(동법 제21조). 즉 그 납부기한이 지난 날부터 체납된 국세의 100분의 3에 상당하는 가산금을 징수하고, 체납된 개발부담금이 100만원 이상인 경우에는 납부기한이 지난 날부터 매 1개월이 지날 때마다 체납된 국세의 1천분의 12에 상당하는 중가산금을 징수하되, 중가산금의 징수기간은 60월을 초과하지 못한다(국세징수법 제21조).

개발부담금의 납부 의무자가 독촉장을 받고도 지정된 기한까지 개발부담금과 가산금 등을 완납하지 아니하면 국토교통부장관은 국세 체납처분의 예에 따라 징수할 수 있고(동법 제22조 제1항), 체납처분이 끝나고 그 체납액에 상당한 배분 금액이 체납액보다 부족할 때 등 법령에 정한 사유가 있는 경우에는 결손처분 할 수 있다(동법 제23조 제1항).

34) 납부기일 전 징수는 납기 전 징수를 규정한 국세징수법 제14조와, 납부연기 또는 분할납부는 납부시작 전의 징수유예로서 납세 고지를 유예하거나 결정한 세액을 분할하여 고지할 수 있도록 규정한 국세징수법 제15조와 거의 같다.

(6) 불복절차

개발부담금 등의 부과·징수에 이의가 있는 자는 중앙토지수용위원회에 행정심판을 청구할 수 있고, 중앙토지수용위원회가 심리·의결하여 재결(裁決)한다(동법 제26조).

Ⅲ. 조합원의 제2차 납부의무

1. 의의

세법상 제2차 납세의무란 납세의무자의 재산으로 채납처분을 하여도 그가 납부하여야 할 국세·가산금·채납처분비에 충당하기에 부족한 경우 그 납세의무자와 일정한 관계에 있는 자(제2차 납세의무자)가 부족액에 대하여 지는 세법상의 고유한 이행책임을 말한다(국세기본법 제2조, 제38조). 제2차 납세의무는 본래의 납세의무에 갈음하는 의무인 까닭에 본래의 납세의무에 대하여 부종성과 보충성을 가지므로, 본래의 납세의무가 소멸하면 제2차 납세의무도 소멸하며, 본래의 납세의무자의 재산으로 충족시킬 수 없는 부족액을 한도로 한다.³⁵⁾ 개발이익환수법 제6조 제3항은 국세기본법 제38조 이하에서 정하는 제2차 납세의무를 준용하고 있으므로, 이러한 설명은 개발부담금의 제2차 납부의무에도 동일하게 적용된다.³⁶⁾

2. 요건

개발부담금의 제2차 납부의무는 다음과 같은 조건에서 인정된다.

첫째, 개발부담금을 납부하여야 할 자가 「주택법」 제11조에 따른 주택조합, 「도시개발법」 제11조 제1항 제6호에 따른 조합, 「도

시 및 주거환경정비법」 제16조에 따른 도시환경정비사업조합인 경우이어야 한다(동법 제6조 제2항, 동법시행령 제5조 제1항).

둘째, 조합이 해산한 경우 또는 조합의 재산으로 그 조합에 부과되거나 그 조합이 납부할 개발부담금·가산금 등에 충당하여도 부족한 경우이어야 한다.

셋째, 채납금액은 그 조합원(조합이 해산한 경우에는 해산 당시의 조합원을 말한다)이 분담 비율에 따라 납부하여야 하는데, 조합원이 내야 할 부담금은 조합이 내야 할 부담금·가산금을 조합의 규약에 따라 각 조합원에게 배분하는 금액으로 한다(동법시행령 제5조 제2항). 예컨대 아파트를 건설하여 분양하는 지역주택조합의 경우 면적을 기준으로 하여 배분하는 것을 말한다.

넷째, 청산인의 제2차 납세의무, 출자자의 제2차 납세의무, 법인의 제2차 납세의무, 사업양수인의 제2차 납세의무 규정은 개발부담금의 제2차 납세의무에 대하여 준용한다(동법 제6조 제3항). 예컨대 조합이 해산하였다면 조합장은 청산인으로서, 조합원은 잔여재산분배를 받은 사람으로서 책임을 진다(국세기본법 제38조)는 의미이다.

이러한 요건을 충족하면 제2차 납부의무가 성립하는데, 이와 같이 성립된 조합원의 제2차 납부는 조합원에 대한 납부고지로 구체적으로 확정된다.³⁷⁾

3. 조합원 책임의 성질과 범위 등

조합원의 제2차 납부의무와 관련한 규정들은 너무 간단하여 해석상 문제되는 경우가 많다. 예를 들어 조합에 대한 부과처분에 대하여 불복을 하여 판결이 내려진 경우 조합원이 이를 다시

35) 이태로·한만수, 조세법강의(신정10판), 박영사, 2014, p.98.

36) 개발부담금에 관하여 사망이나 합병 등의 사유가 있는 경우의 납세의무의 승계, 공유물이나 공동사업인 경우의 연대납세의무에 관하여도 국세기본법의 규정이 준용되지만(동법 제6조 제3항), 이 글에서는 제2차 납부의무에 대하여만 논의하기로 한다.

37) 이태로·한만수, 전게서, p.99.

다룰 수 있는지 알 수 없다. 이러한 부분들은 결국 세법상 논의를 그대로 가져올 수밖에 없는데, 개발이익환수법 제6조 제2항과 관련하여 문제되는 쟁점들은 다음과 같이 정리할 수 있다.

첫째, 제2차 납부의무자인 조합원은 조합에 대한 부과처분의 위법 여부의 확정과 관계없이 조합에 대한 부과처분에 내재된 당연무효 또는 무효 사유를 원인으로 조합에 대한 부과처분의 무효나 위법을 다투거나 자신에 대한 제2차 납부의무의 부과처분을 다투 수 있다.³⁸⁾ 즉 조합원은 조합에 대한 부과처분의 위법 여부에 대한 확정과 무관하게 자신에 대한 제2차 납부의무 부과처분 취소소송에서 조합에 대한 부과처분의 하자를 주장할 수 있다.³⁹⁾

둘째, 조합원은 제2차 납부의무에 대한 부과요건이 충족되지 않았음을 원인으로 자신에 대한 제2차 납부의무의 무효나 위법을 다투 수 있다. 이 경우 조합원에 대한 납부통지에 대하여 이를 취소하라는 소송을 제기하게 된다.⁴⁰⁾

셋째, 조합이 제기한 전소(前訴)와 조합원이 제기한 후소(後訴)가 각기 다른 처분에 관한 것이어서 그 소송물을 달리하는 경우, 조합에 대한 확정판결의 기판력은 조합원에게 미치지 문제된다. 기판력이란 판결이 확정되는 경우 후소에서 당사자는 동일 사항에 관하여 확정판결의 판단 내용과 모순되는 주장을 할 수 없고, 법원도 동일 사항에 대하여 확정판결의 내용과 모순되는 판단을 할 수 없다는 효력을 말한다.⁴¹⁾

대법원 판례는, 취소판결의 기판력은 소송물로 된 행정처분의 위법성 존부에 관한 판단 그 자체에만 미치는 것이라는 점을 논거로 이를 부정한다.⁴²⁾ 따라서 조합에 대한 확정판결이 있더라도 조합원은 제2차 납부의무에 배한 불복 소송절차에서 확정판결의 내용과 모순되는 주장을 할 수 있다.

넷째 조합의 재산으로 그 조합에 부과되거나 그 조합이 납부할 개발부담금·가산금 등에 충당하여도 “부족한 경우”의 의미에 대한 것이다. 부족액의 유무는 조합에 대하여 체납처분을 현실적으로 하지 않더라도 부족액이 생길 것이라고 객관적으로 인정되면 족하다.⁴³⁾

다섯째 조합이 부담해야 할 부담금과 가산금에 대하여 조합원이 면적 비율 등에 따라 제2차 납부의무를 부담하도록 되어 있는데, 이 규정의 적용범위와 관련된 것이다. 예컨대 세법상 출자자의 제2차 납세의무는 무한책임사원인 경우에는 무한책임을, 과점주주인 경우에 그 지분비율 책임을 부담한다.⁴⁴⁾ 주택조합의 조합원은 면적 비율로 책임을 부담한다고 할 수 있지만, 실제 그 책임의 정도가 같다고 볼 수 없다. 세법상 무한책임 또는 유한책임을 부담시키는 근거는 그 가 사실상 경영에 참여하거나 경영을 지배한다는 점을 근거로 하는 것인데, 주택조합의 조합원에게 과연 그러한 정도의 지위가 인정되는 것인지 의문이 들기 때문이다.

예컨대 관할관청으로부터 개발부담금 부과

38) 이태로·한만수, 전거서, p.99.

39) 제2차 납세의무는 주된 납세의무와는 별개로 성립하여 확정되는 것이나 주된 납세의무의 존재를 전제로 하는 것이므로, 주된 납세의무에 대하여 발생한 사유는 원칙적으로 제2차 납세의무에도 영향을 미치게 되는 이른바 부종성을 가진다고 할 것이다. 따라서 제2차 납세의무자는 주된 납세의무의 위법 여부에 대한 확정과 관계없이 자신에 대한 제2차 납세의무 부과처분의 취소소송에서 주된 납세의무자에 대한 부과처분의 하자를 주장할 수 있다고 봄이 상당하다(대법원 2009.1.15. 선고 2006두14926 판결).

40) 이태로·한만수, 전거서, p.100.

41) 소순무·윤지현, 조세소송(개정8판), 영화조세통람, 2016, p.570.

42) 대법원 1996.4.26. 선고 95누5820 판결: 주된 납세의무자인 태영실업 주식회사(이하 ‘태영실업’이라 한다)가 피고를 상대로 제기한 소송은 태영실업에 대한 1998.11.21.자 처분에 관한 것인 반면, 이 사건은 제2차 납세의무자인 원고에 대한 2004.6.19.자 처분에 관한 것이어서 그 취소소송의 대상인 행정처분이 동일하지 아니하고, 원고가 전소의 계쟁물에 관한 당사자적격을 승계한 자에 해당한다고 볼 수도 없으므로, 전소의 기판력이 원고에게 미친다고 볼 수 없다(대법원 2009. 1. 15. 선고 2006두14926 판결).

43) 대법원 1996.2.23. 선고 95누14756 판결.

44) 이태로·한만수, 전거서, pp.100-104.

처분을 받은 조합이 개발부담금에 대해서 개발이익이 없거나 기부채납액이 과다하다는 이유로 그 위법성을 다투고 소송을 제기하고 해산하거나 사실상 해산을 한 경우, 조합원은 개발부담금의 부과 사실 및 소송 제기사실을 모르고 있는 상태에서 확정판결 후에 비로소 제2차 납부의무가 있다는 사실을 알게 된다. 이러한 경우 조합원은 조합에 대해 부과된 개발부담금 외에 확정판결이 날 때까지의 가산금과 증가산금을 추가로 부담하게 되는 결과가 발생할 수 있다.⁴⁵⁾

조합원은 과점주주와 같이 실제로 조합운영에 참여한다고 볼 수 없기 때문에 가산금과 증가산금을 포함한 제2차 납부의무의 고지는 균형에 맞지 않을 뿐만 아니라 부과관청의 잘못에 기인한 것에 대하여 책임을 지는 결과가 될 수도 있다. 조합에 대한 채납이 있는 경우 바로 조합원에게 부과통지를 하지 않고 확정판결 때까지 기다려 결국 가산금만 증가시키고 조합원들로 하여금 아무런 대응을 하지 못하도록 했기 때문에 이는 조합원들의 방어권을 침해하는 것이고, 부과관청의 업무태도에 따른 것이어서 가산금 부과가 면제되는 정당한 사유⁴⁶⁾가 있다고 볼 수도 있기 때문이다.

여섯째, 조합원의 제2차 납부의무가 연대납부의무를 부담하는 경우에 비해서 과중하게 되는 문제점이 있다는 점이다. 민법상 연대의무가 보증의무에 비해 책임이 무겁다는 점은 쉽게 인정할 수 있다. 그런데 제2차 납부의무의 경우 연대납부의무에 비해 책임이 더 무겁게 되는 경우가 발생한다.

예컨대 개발부담금의 제2차 납부의무는 관찰관청으로부터 납부통지를 받아야 확정되는데,

이 경우 조합원은 조합의 개발부담금 및 가산금을 면적 비율 등에 따라 부담하는 것으로 되어 있다. 이러한 결과는 조합원이 개발부담금 부과사실을 전혀 모르고 있을 때에도 동일하다. 그런데 연대납세의무의 경우 개별조합원에게 고지를 하지 않은 과세처분은 송달의 효력이 없어서 무효라는 것이 법률상 명확하게 규정되어 있으므로,⁴⁷⁾ 조합원에 대하여는 한 번도 납부통지서가 송달된 적이 없다면 최소한 가산금 부분은 효력이 없게 된다.

결국 연대납부의무보다 제2차 납부의무가 가산금과 증가산금만큼 더 무거운 책임을 지는 결과가 된다. 성질상 보충성을 갖는 제2차 납부의무가 동일한 책임을 지는 연대납부의무에 비해 가산금과 증가산금의 추가부담을 하는 것은, 위헌적 요소가 있다.

IV. 개발부담금제도 개선방안

1. 개발부담금의 폐지

개발부담금은 여러 가지 점에서 문제가 많고 노출되고 있으므로 폐지하는 것이 필요하다.⁴⁸⁾ 그 논거는 다음과 같다.

첫째 부과 타당성이 결여되어 있으므로 그 용처나 개발부담금의 필요성과 역할 등을 깊이 고민해봐야 하며, 개발이익의 환수가 필요하다면 부담금이 아닌 세금으로 환수하는 것이 바람직하다고 보기 때문이다.⁴⁹⁾ 앞에서 본 바와 같이 헌법재판소 결정도 개발부담금을 사실상의

45) MBN뉴스, “조합원도 모르는 사이 불어난 아파트 개발부담금”, 2017.9.1.자 보도의 사실관계 내용임 ; 서울행정법원 2016.8.18. 선고 2014구합70303 판결 및 대법원 2017.5.16. 선고 2017두34810 판결과 관련된 것임.

46) 원래 가산세에 대하여 이를 면제하는 명문의 규정이 없었음에도 대법원 판례에 의하여 인정되던 것을, 2006년 개정 국세기본법 제48조 제1항에서 규정하게 되었다(이태로·한만수, 전거서, p.153).

47) 국세기본법 제8조 ② 연대납세의무자에게 서류를 송달할 때에는 그 대표자를 명의인으로 하며, 대표자가 없을 때에는 연대납세의무자 중 국세를 징수하기에 유리한 자를 명의인으로 한다. 다만, 납세의 고지와 독촉에 관한 서류는 연대납세의무자 모두에게 각각 송달하여야 한다.

48) 개발이익 환수와 관련한 논쟁은 윤상필·김진수, 전거 논문, pp.236-237에 소개되어 있음.

49) 이영성·이창무·김갑성·이승일, 전거 논문, pp.13-14.

조세로 보고 있으므로,⁵⁰⁾ 이러한 논리가 타당함을 보여준다.

둘째, 최근의 실증연구에 의하면 서울지역 재개발사업의 경우 평균 약15억 원의 손해가 조합에 발생하고, 재건축의 경우에는 279억 원의 이익이 발생하여 재개발보다 사업성이 좋은데, 이러한 차이는 재개발사업의 기부채납비율이 재건축보다 2배 이상 수준으로 부과되기 때문인 것이고, 전체적으로 기반시설 부담, 개발부담금 등의 강제부과 때문에 정비사업이 정상적으로 추진되지 못하고 있다.⁵¹⁾ 또한 일시적인 것이기는 하지만 2018.6.30.까지 수도권에서는 개발부담금의 50% 감면이, 수도권 이외의 지역에서는 면제되고 있는데(동법 제7조의2), 이것은 개발부담금의 필요성이 작거나 잘못되었다는 반증으로 해석될 수 있다.

셋째, 미국의 경우 개발사업을 허가하면서 개발부담을 부과하는 것은 허용하지만 이는 개발영향과 상당관계(nexus)와 개략적 비례의 원칙(rough proportionality)이 인정되는 범위 내에서만 적법하다고 하여 개발부담에 대해서 정당한 보상이 필요하다는 토지수용의 법리를 확대·적용하는 태도를 보인다.⁵²⁾ 이에 의하면 예컨대 부과의 타당성이 없는 개발부담은 위법하며 개발부담금과 기부채납을 통합하여 동일한 법리를 적용하자는 의미가 된다. 일본의 경우 기부채납은 개발부담금의 문제로 다뤄져 개발부담금이 과도한 경우 권한 남용에 해당하여 위법한 공권력의 행사가 있는 것으로 다루어진다.⁵³⁾

결론적으로 개발부담금은 세금의 형식으로 건거나 수용의 법리에 따라 해석·운영함이 바람

직하므로 현재의 개발부담금은 폐지되는 것이 타당하며, 폐지할 수 없다면 다음과 같은 개선방안을 정책에 반영함이 필요하다.

2. 개발비용의 범위 확대

개발부담금의 부과 원인이 되는 “개발”이익의 해석에 대하여 현재의 대법원 판례는 이를 매우 좁게 해석하는 것으로 생각한다. 이에 따라 개발비용의 인정 범위도 좁을 뿐 아니라 특히 민원이 많이 제기되는 민원보상비 항목을 잘 인정하지 않는 것 같다.

예컨대 공원부지로 개발하여 기부채납을 하는 것을 조건으로 사업시행인가를 받고 조합이 사업대상 토지 상 무허가건물의 소유자를 신속히 퇴거시키기 위하여 조합 자체의 내부적 보상기준에 따라 민원보상비를 지급한 경우에도 과다하다거나 또는 건물 외에 점유하는 부분에 대한 보상비라는 이유 등으로 개발비용 공제를 인정하지 않고 있다.⁵⁴⁾

그러나 사업시행 중 무허가건물의 처리를 얼마나 신속하게 하느냐가 개발사업의 수익성에 큰 영향을 미치는 것이 사실이고,⁵⁵⁾ 따라서 개발과 상당관계에 있으므로 개략적 비례의 범위에서 벗어난다고 인정하는 등의 특별한 사유가 없다면 조합 내부의 보상적 기준을 인정하는 것이 타당할 것이다. 또한 만약 과다하다고 인정하더라도 민원보상비 전체를 부정할 것이 아니라 과다한 부분만을 부정하는 방향으로 해석해야 한다. 즉 법인세법상 지출에 대한 초과 부분만을 손금으로 인정하지 않는 것과 마찬가지로 보아야 한다.

50) 헌법재판소 2016.6.30. 선고 2013헌바191 결정.

51) 김진수, 전제 논문, pp198-200. 도시공원을 조성하여 기부채납을 실시한 이후에 개발사업자가 수익활동을 할 수 있는 면적을 30%로 증가시키는 입법적 개선이 있었음에도 여전히 성공한 민간공원 개발사례가 없다는 연구로, 홍성조·정수진, “민간공원제도의 활성화방안에 관한 연구 : 수원시 도시공원을 중심으로”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016.12, 제67집, pp.90-91.

52) 정하명, “미국에서의 토지개발영향비용과 수용”, 토지공법연구, 한국토지공법학회, 2014.8, 제66집, p.40.

53) 이상신, “부동산 기부채납의 법적 쟁점과 과세 문제”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016.5, 제65집, pp.62-63.

54) 서울행정법원 2016.8.18. 선고 2014구합70303 판결 및 대법원 2017.5.16. 선고 2017두34810 사례.

55) 김재환, 전제 논문, p.89에서는 대상부지 기초평가의 법률적 적합성과 행정적 적합성이 부동산개발사업에 부정적인 영향을 미친다고 설명하고 있다.

3. 부과·징수절차의 전문성 제고

개발부담금의 부과·징수절차는 국세기본법 및 국세징수법의 규정과 거의 내용이 같으며, 조합원의 제2차 납부의무와 관련된 내용은 개발이익환수법만 보아서는 절대 이해할 수 없는 내용으로 되어 있다. 즉 개발부담금의 부과·징수에는 전문적인 세법 지식이 절대적으로 필요하다는 의미가 된다.

2016년 중앙토지수용위원회의 통계자료에 의하면 2012년부터 2016년까지 5년간 개발부담금, 택지부담금 등 5개의 부담금 전체에 대한 행정심판 청구가 641건인데 그 중 개발부담금에 대한 것이 626건이며, 특히 2016년 한해에는 전체 147건 중 145건이 개발부담금에 대한 것이었다.⁵⁶⁾ 이것은 개발부담금의 부과·징수에 실태에 문제가 많이 있으며,⁵⁷⁾ 그래서 그에 대한 다툼이 많다는 반증이기도 하다.

이러한 현상의 해결을 위해서는 부과·징수절차의 전문성을 제고하여야 하며, 이를 위해서는 법령의 구체화 및 명확화 등이 요구된다. 개발의 의미나 개발사업의 종류, 개발비용의 인정 범위, 지가산정의 방법, 불복절차 등을 좀 더 구체화하여 규정하는 것을 그 예로 들 수 있다.

4. 조합원의 제2차 납부의무 개선

조합원의 제2차 납부의무는 조합이 납부할 수 없는 개발부담금을 보충적으로 납부하는 책임이라는 점에서 “제2차” 책임이고, 따라서 조합의 “채납”을 전제로 하는 책임이다. 그럼에도 불구하고 조합이 개발부담금을 체납한 경우 조합원이 가산금을 추가 부담하거나 연대납부의무에 비해 무거운 책임을 지는 부당한 사례들을 볼 수 있었다.

이러한 문제를 해결하기 위해서는, 조합이 체납한 경우 관할관청에서 조합원에게 그러한 사실을 의무적으로 통지하도록 하는 규정의 보

완이 있어야 할 것이다. 이러한 규정이 신설되어 체납 사실에 대한 통지가 이루어질 경우 추가 가산금에 대한 조합원들의 방어권이 보장될 뿐만 아니라 가산금 부과에 대한 관할관청의 정당성도 확보될 수 있다고 생각한다.

V. 요약 및 결론

최근 부동산경기가 침체하여 개발부담금의 일시적 감면이 이루어지고 있음에도 이에 대한 불복건수나 액수는 여전히 중요한 위치를 차지하고 있다. 개발부담금제도의 법적 쟁점을 정리하고 그 개선방안을 얻고자, 개발부담금의 부과·징수절차 및 조합원의 제2차 납부의무에 대하여 검토하고 다음과 같은 개선방안을 제시하고자 한다.

첫째 개발부담금이 실질적으로 조세와 같다는 점을 헌법재판소도 인정하고 있으므로, 이를 폐지하고 개발이익은 소득세나 법인세 등의 조세를 통하여 환수하는 것이 바람직하다. 폐지에 동의하지 않으면 다음과 같은 개선방안을 고려하여야 한다.

둘째 개발과 상당관계에 있는 개발비용을 인정하는 것이 필요하다. 특히 개발사업상 수반되는 무허가건물의 민원보상비는 특별한 사유가 없는 이상 조합의 내부 보상 기준을 원칙적으로 인정하거나 또는 초과부분만을 비용으로 부정하는 방식이어야 한다.

셋째 부과·징수절차의 전문성을 제고하는 것이 필요하다. 이를 위해서 개발의 의미, 개발비용의 인정 범위, 지가산정의 방법 등을 좀 더 구체화·명확화 하는 것이 필요하다.

넷째 조합원의 제2차 납부의무는 조합의 체납을 전제로 발생하는 것이므로, 조합의 체납이 있는 경우 관할관청으로 하여금 그 체납사실에

56) 중앙토지수용위원회의 사전정보공개란에 “재결처리현황”이라는 제목으로 한글 파일이 업로드 되어 있다.

57) 서순탁·이보아, 전제 논문, pp.206-213에서는 용인시의 부과 사례를 분석하고 있다.

대하여 조합원에게 통지의무를 부과하도록 하는 규정의 신설이 필요하다.

參考文獻

- 소순무·윤지현, 조세소송(개정8판), 영화조세통람, 2016.
- 이태로·한만수, 조세법강의(신정10판), 박영사, 2014.
- 정하중, 행정법개론(제5판), 법문사, 2010.
- 김용창, “개발이익 환수제도 운영과정의 법적 쟁점과 사법적 판단”, 토지공법연구, 한국토지공법학회, 2010.2, 제48집.
- 김재환, “부동산개발사업 평가기준이 사업의 성공 가능성에 미치는 영향에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016.5, 제65집.
- 김진수, “재건축 재개발사업 개발이익 실증분석 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2017.5, 제69집.
- 서순탁·이보아, “개발부담금 부과취소 청구의 원인과 해소방안 연구”, 토지공법연구, 한국토지공법학회, 2010.5, 제49집.
- 신정규, “개발부담금의 법적 성격과 우선징수권에 관한 고찰 : 헌법재판소 2016.6.30. 2013헌바191, 2014헌바473(병합)”, 토지공법연구, 한국토지공법학회, 2016.11, 제76집.
- 윤상필·김진수, “재개발·재건축사업의 개발이익 추정에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2012.5, 제49집.
- 이상신, “부동산 기부채납의 법적 쟁점과 과세 문제”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016.5, 제65집.
- 이영성·이창무·김갑성·이승일, “개발관련 부담금 부과 현황과 개선방안”, 도시정보, 대한국토도시계획학회, 2014.12, 통권 제393호.
- 이우재·조훈희, “개발부담금의 지가산정 개선방안에 관한 연구”, 부동산연구, 한국부동산연구원, 2012.12, 제22집 제3호.
- 이원준·김진수, “美 사회통합형 용도지역제(Inclusionary Zoning)의 우리나라 도입에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2015.12, 제63집.
- 장재일, “주택재개발사업의 집합건물 종전자산평가에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016.2, 제64집.
- 정하명, “미국에서의 토지개발영향비용과 수용”, 토지공법연구, 한국토지공법학회, 2014.8, 제66집.
- 홍성조·정수진, “민간공원제도의 활성화방안에 관한 연구 : 수원시 도시공원을 중심으로”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016.12, 제67집.
- 뉴시스, “경기도 지난해 개발부담금 부과취소액 550억원 달해....행정심판·소송 패소, 결손처분등...화성시 250억원(2017.9.23.자).
- MBN뉴스, “조합원도 모르는 사이 불어난 아파트 개발부담금”, (2017. 9.1.자).