

민원인 - 소재불명자인 공유자의 지분에 해당하는 토지 면적을 조합설립 동의요건 산정 시 토지면적에서 제외해야 하는지 여부(「도시 및 주거환경정비법 시행령」 제33조제1항제4호 관련)

안건번호 19-0367 회신일자 2019-11-11

1. 질의요지

재개발사업 정비구역(각주: 「도시 및 주거환경정비법」 제2조제2호나목의 재개발사업을 시행하기 위해 같은 법 제16조에 따라 지정·고시된 구역을 말함.)에 위치한 토지 또는 건축물을 여럿이서 공유한 경우로서 공유자 중 일부가 「도시 및 주거환경정비법 시행령」 제33조제1항제4호의 “토지등기부등본·건물등기부등본·토지대장 및 건축물관리대장에 소유자로 등재될 당시 주민등록번호의 기록이 없고 기록된 주소가 현재 주소와 다른 경우로서 소재가 확인되지 아니한 자”(이하 “소재불명자”라 함)에 해당하고, 나머지 공유자들이 자신들을 대표하는 1인을 선정하여 조합설립에 동의한 경우, 「도시 및 주거환경정비법」 제35조제2항에 따른 “토지면적의 2분의 1 이상의 토지소유자의 동의” 요건 산정 시 전체 토지면적 및 조합설립에 동의한 토지소유자가 소유한 토지의 면적(이하 “동의면적”이라 함)에서 소재불명자의 지분에 해당하는 토지면적은 각각 제외되는지?

2. 회답

이 사안의 경우 전체 토지면적 및 동의면적에서 소재불명자의 지분에 해당하는 토지면적은 제외되지 않습니다.

3. 이유

「도시 및 주거환경정비법」(이하 “도시정비법”이라 함) 제35조제2항 각 호 외의 부분에서는 재개발사업의 추진위원회(제31조제4항에 따라 추진위원회를 구성하지 아니하는 경우에는 토지등소유자(각주: 재개발사업의 정비구역에 위치한 토지 또는 건축물의 소유자 또는 지상권자를 말하며(도시정비법 제2조제9호 참조), 이하 같음.)를 말함)가 조합을 설립하려면 토지등소유자의 4분의 3 이상 및 토지면적의 2분의 1 이상의 토지소유자의 동의(이하 “토지면적에 대한 동의요건”이라 함)를 받도록 규정하고 있습니다.

그리고 도시정비법 제35조제2항에 따라 조합을 설립하는 경우 토지면적에 대한 동의요건 산정 기준과 관련하여 「도시 및 주거환경정비법 시행령」(이하 “도시정비법 시행령”이라 함) 제33조제1항에서는 재개발사업의 경우 1필지의 토지를 여럿이서 공유할 때에는 그 여럿을 대표하는 1인을 토지소유자로 산정하도록 하고(제1호가목), 소재불명자는 토지소유자의 수 또는 공유자 수에서 제외하도록 규정하고 있습니다(제4호).

이와 같이 도시정비법 시행령에서 재개발사업 추진을 위하여 조합을 설립할 때 필요한 토지등 소유자의 동의자 수 산정 방법에서 공유자 및 소재불명자에 대해 별도로 규정한 것은 재개발사업 등을 추진하는 과정에서 공유자 중 일부가 조합설립에 관한 동의의사를 변경하거나 지분을 처분하는 등의 사유로 이해관계자가 도중에 달라지더라도 해당 토지 전체에 관하여 명확하고 통일된 동의의사를 확정함으로써 재개발사업이 효율적으로 진행도록 하고, (각주: 법제처 2016. 10. 4. 회신 16-0353 해석례 참조) 의사 확인이 어려운 소재불명자를 토지등소유자의 수 또는 공유자의 수에서 배제하여 정비사업의 진행을 원활하게 하려는 취지(각주: 대법원 2014. 5. 29. 선고 2012두11041 판결례 참조.)입니다.

다음으로 입법연혁을 살펴보면, 소재불명자를 공유자의 수에서 제외하도록 하는 규정이 없었던 구 도시정비법 시행령(2018년 2월 9일 대통령령 제28628호로 전부개정되기 전의 것을 말함)에서는 공유자 중 일부가 소재불명자인 경우 공유자 전원의 의견 일치로 대표자를 선정하는 것이 불가능하므로 단독소유자가 소재불명인 경우와 마찬가지로 해당 토지의 소유자는 조합 설립의 동의 대상이 되는 토지 또는 건축물 소유자의 수에서 제외된다고 보았는바, (각주: 대법원 2017. 2. 3. 선고 2015두50283 판결례 참조.) 이에 공유자 중 소재불명자가 있는 경우에도 대표자를 선정할 수 있도록 하여 소재불명자를 제외한 나머지 공유자들의 권리 침해를 방지하기 위해 대통령령 제28628호 도시정비법 시행령 제33조제1항제4호에서는 소재불명자를 “토지등소유자의 수”와 “공유자의 수”에서 모두 제외하도록 한 것입니다. (각주: 2018. 2. 9. 대통령령 제28628호로 전부개정되어 같은 날 시행된 「도시 및 주거환경정비법 시행령」 조문별 제·개정이유서 참조.)

또한 공유자를 대표하는 1인을 조합원으로 보고 있고 그 대표자를 기준으로 조합의 총회 의결 및 주택의 공급이 이루어지도록 규정하고 있는 도시정비법의 체계(제39조제1항제1호, 제45조 및 제76조제1항제6호)를 고려하면 소재불명자를 제외한 나머지 공유자들이 대표자를 선정한 이상 조합설립에 대한 동의를 산정할 때 선정된 대표자 1인을 기준으로 판단할 것이지 각 공유자의 지분별로 동의요건을 판단할 수는 없다고 할 것입니다. (각주: 법제처 2011. 12. 8. 회신 11-0666 해석례 참조.)

이러한 점을 종합적으로 고려하면 이 사안과 같이 소재불명자를 제외한 나머지 공유자들이 대표자 1인을 선정하여 조합설립에 동의한 경우에는 그 대표자는 “토지소유자”의 자격으로 동의의사를 표시한 것이므로 해당 토지면적 전체가 토지면적에 대한 동의요건 산정을 위한 전체 토지면적 및 동의면적에 포함된다고 보는 것이 타당합니다.

< 관계 법령 >

「도시 및 주거환경정비법」

제35조(조합설립인가 등) ① (생략)

② 재개발사업의 추진위원회(제31조제4항에 따라 추진위원회를 구성하지 아니하는 경우에는 토지등소유자를 말한다)가 조합을 설립하려면 토지등소유자의 4분의 3 이상 및 토지면적의 2분의 1 이상의 토지소유자의 동의를 받아 다음 각 호의 사항을 첨부하여 시장·군수등의 인가를 받아야 한다.

1. ~ 3. (생략)

③ ~ ⑧ (생략)

제36조(토지등소유자의 동의방법 등) ① 다음 각 호에 대한 동의(동의를 한 사항의 철회 또는 제26조제1항제8호 단서, 제31조제2항 단서 및 제47조제4항 단서에 따른 반대의 의사표시를 포함한다)는 서면동의서에 토지등소유자가 성명을 적고 지장(指章)을 날인하는 방법으로 하며, 주민등록증, 여권 등 신원을 확인할 수 있는 신분증명서의 사본을 첨부하여야 한다.

1. ~ 7. (생략)

8. 제35조제2항부터 제5항까지의 규정에 따라 조합을 설립하는 경우

9. ~ 11. (생략)

② ~ ④ (생략)

「도시 및 주거환경정비법 시행령」

제33조(토지등소유자의 동의자 수 산정 방법 등) ① 법 제12조제2항, 제28조제1항, 제36조제1항, 이 영 제12조, 제14조제2항 및 제27조에 따른 토지등소유자(토지면적에 관한 동의자 수를 산정하는 경우에는 토지소유자를 말한다. 이하 이 조에서 같다)의 동의는 다음 각 호의 기준에 따라 산정한다.

1. 주거환경개선사업, 재개발사업의 경우에는 다음 각 목의 기준에 의할 것

가. 1필지의 토지 또는 하나의 건축물을 여럿이서 공유할 때에는 그 여럿을 대표하는 1인을 토지등소유자로 산정할 것. 다만, 재개발구역의 「전통시장 및 상점가 육성을 위한 특별법」 제2조에 따른 전통시장 및 상점가로서 1필지의 토지 또는 하나의 건축물을 여럿이서 공유하는 경우에는 해당 토지 또는 건축물의 토지등소유자의 4분의 3 이상의 동의를 받아 이를 대표하는 1인을 토지등소유자로 산정할 수 있다.

나. ~ 라. (생략)

2. · 3. (생략)

4. 토지등기부등본·건물등기부등본·토지대장 및 건축물관리대장에 소유자로 등재될 당시 주민등록번호의 기록이 없고 기록된 주소가 현재 주소와 다른 경우로서 소재가 확인되지 아니한 자는 토지등소유자의 수 또는 공유자 수에서 제외할 것

5. (생략)

② ~ ④ (생략)

<법제처 법령해석의 효력 등에 대한 안내>

법제처의 법령해석은 정부 내 통일성 있는 법령집행과 행정운동을 위해 법령해석에 관한 지침을 제시하기 위한 것으로서 법원의 확정판결과 같은 기속력은 없는바, 법령 소관 중앙행정기관에서 구체적인 사실관계 등에 따라 일부 다르게 집행하는 경우도 있다는 점을 유의하시기 바랍니다.

「헌법」 제101조에 따라 사법권은 법원에 속하고, 「법제업무 운영규정」 제26조제8항제2호 및 제11항에 따라 정립된 판례가 있는 경우에 법제처는 법령해석을 할 수 없는바, 법제처 법령해석과 상충되는 법원의 확정판결이 나온 경우에는 법원의 확정판결을 참고하시기 바랍니다.

관계법령

도시 및 주거환경정비법 시행령 33조

다음글 민원인 - 「건축법 시행령」 제119조제1항제3호다목에 따른 필로티와 비...

이전글 민원인 - 개발제한구역 보전부담금의 적용 제외 여부(「개발제한구역의 지정...

 **검색목록**

 **전체목록**