도시개발법령 관련
주요 질의·회신 사례집

2017

국토교통부

유의사항

본 질의·회신집에 수록된 회신내용은 해당 질의사항에만 국한된 것으로 개별사실 관계의 변동이 있는 경우에는 본 회신내용과 다르게 해석될 수 있으며, 본 유권해석 활용시에는 해당 조문 등의 개정 여부를 확인하시기 바랍니다.

목 차

제1장 도시개발법 개요 및 사업절차 ····· 1

1. 도시개발법 개요 ····· 3
2. 도시개발구역 지정, 개발계획 수립, 실시계획인가 절차 ····· 4
3. 도시개발사업의 시행방식 ····· 5
4. 도시개발사업 관련 동의자 산정 예시 ····· 7

제2장 도시개발구역의 지정 ····· 9

1. 구역지정 및 개발계획 ····· 11
2. 동의요건 ····· 30
3. 의견청취 및 도시계획위원회 심의 ····· 50
4. 개발행위허가 관련 ····· 53
5. 구역지정 해제 ····· 57

제3장 도시개발사업의 시행 ····· 63

제1절 도시개발시행자 및 실시계획 ····· 65

1. 도시개발사업 시행자 ····· 65
2. 도시개발사업의 위탁 ····· 67
3. 조합설립의 인가 ····· 68
4. 실시계획의 작성 및 인가 ····· 88
5. 관련 인·허가의 의제 ····· 93

제2절 수용·사용방식에 따른 사업시행 ····· 98

1. 토지등의 수용 또는 사용 ····· 98
2. 조성토지의 공급계획·가격 ····· 104
3. 학교 용지 등의 공급가격 ····· 113

제3절 환지방식에 따른 사업시행 ····· 119

1. 환지계획 작성 및 인가 ····· 119

2. 공공시설의 용지 등에 관한 조치 ····· 151
3. 장애물 등의 이전 및 제거 ····· 151
4. 환지처분 및 청산금 ····· 153
5. 체비지 처분 ····· 159
6. 환지예정지 지정 효력 ····· 161

제4절 준공검사 ····· 163
1. 준공 ····· 163

제4장 비용부담 ····· 165
1. 비용부담의 원칙 ····· 167
2. 도시개발특별회계의 운용 ····· 172

제5장 보칙 및 벌칙 ····· 175
1. 타인토지 출입 및 손실보상 ····· 177
2. 공공시설의 귀속 ····· 183
3. 관계 서류의 열람 및 보관 ····· 188
4. 행정처분 및 벌칙 ····· 191

제6장 기 타 ····· 195
1. 도시개발사업 관련 ····· 197
2. 토지구획정리사업 관련 ····· 211

제7장 제도개선 건의사항 및 검토사례 ····· 231

제8장 법제처 해석사례 ····· 255

제9장 대법원 판례 ····· 323

제10장 헌법재판소 결정 사례 ····· 437

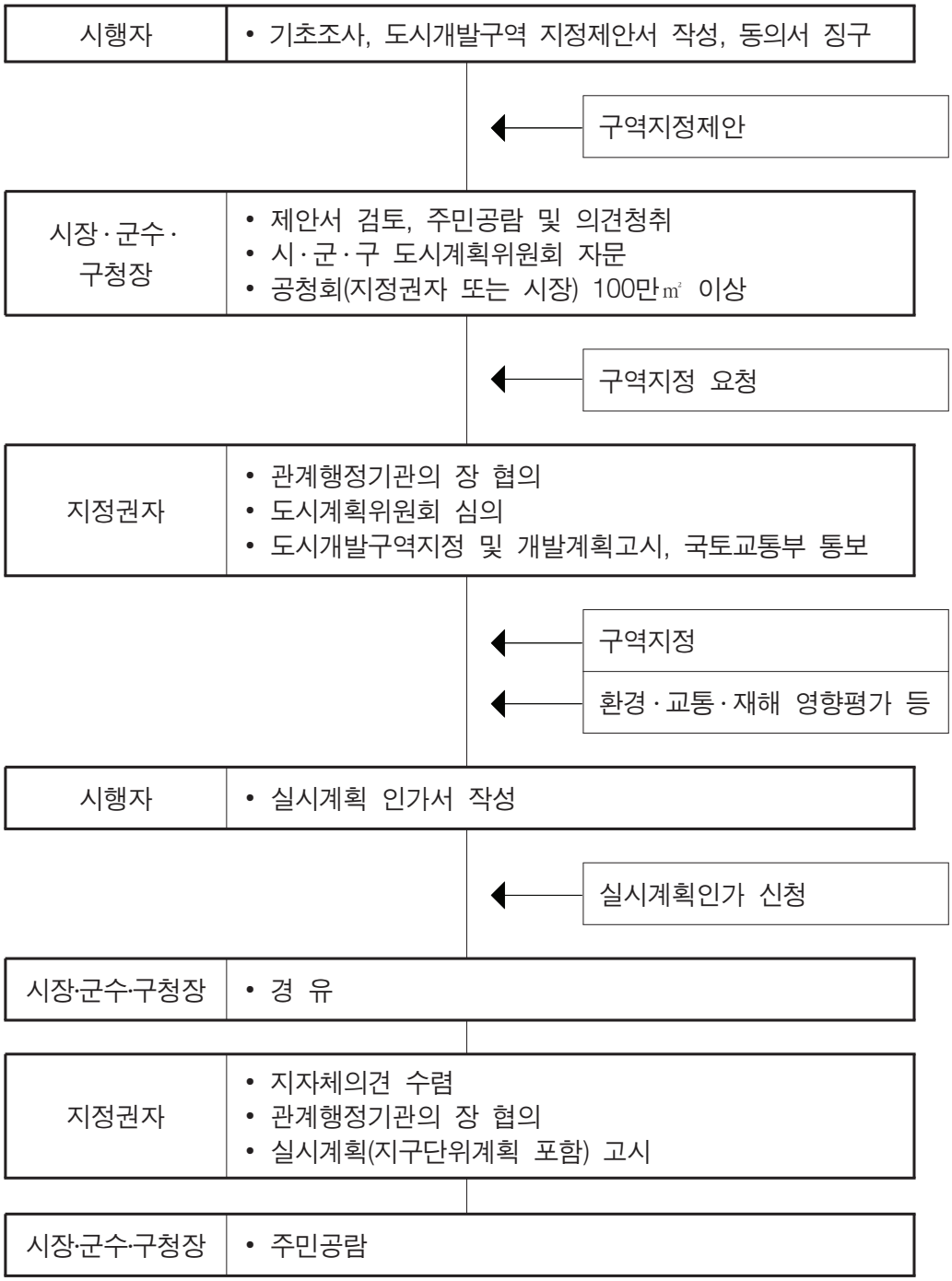
제 1 장

도시개발법 개요 및 사업절차

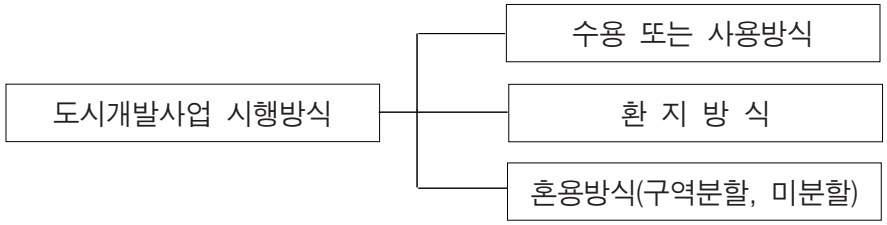
1. 도시개발법 개요

<table>
<tr><th colspan="3">도시개발법
[제정 : 2000. 1.28, 법률 제6242호, 총 53차에 걸쳐 개정(타법개정 포함)]
※ 舊 「토지구획정리사업법」</th></tr>
<tr><td>입법
목적</td><td colspan="2">계획적이고 체계적인 도시개발을 도모하고 쾌적한 도시환경의 조성과 공공복리의 증진에 이바지함.</td></tr>
<tr><td rowspan="11">주요
개정
연혁</td><td>2000.1.28
(법률 제6242호)
제정</td><td>종전의 도시계획법의 도시계획사업에 관한 부분과 토지구획정리사업법을 통합·보완하여 도시개발에 관한 기본법으로서 종합적·체계적인 도시개발을 위한 법적 기반을 마련하는 한편, 도시개발에 대한 민간부문의 참여를 활성화함으로써 다양한 형태의 도시개발이 가능하도록 함</td></tr>
<tr><td>2002.12.30
(법률 제6853호)</td><td>공기업이 사업제안시 건교부장관의 구역지정권 부여, 실시계획 고시시 도시관리계획상 용도지역 결정 의제 등</td></tr>
<tr><td>2007. 4.11
(법률 제8376호)</td><td>민간 시행자가 토지를 수용 또는 사용하고자 하는 경우 토지소유자의 동의요건 완화(2/3이상 → 1/2이상) 등</td></tr>
<tr><td>2008. 3.21 전부개정
(법률 제8970호)</td><td>알기 쉬운 법 문장으로 정비</td></tr>
<tr><td>2009.12.29
(법률 제9862호)</td><td>국토부장관의 승인권 폐지, 인구 50만명 이상 대도시 시장의 구역지정권 부여 등</td></tr>
<tr><td>2011.9.30
(법률 제11068호)</td><td>결합개발, 임대주택공급, 원형지제도, 입체환지 등 환지방식 개선 등</td></tr>
<tr><td>2012.1.17
(법률 제11186호)</td><td>개발계획안 공모, 부동산개발업자 시행, 실시계획인가 협의기간 명시 등, 공동구 관련 국토계획법 준용</td></tr>
<tr><td>2013.3.22
(법률 제11650호)</td><td>도시개발특별회계의 용도를 설치뿐만 아니라 개량 및 정비까지 확대</td></tr>
<tr><td>2013.7.16
(법률 제11923호)</td><td>대통령령에 위임된 도시개발사업의 공사에 대한 감리업무 내용을 법률에 직접 규정</td></tr>
<tr><td>2014.5.21
(법률 제12641호)</td><td>행정청인 시행자의 공공시설 관리자에 대한 비용부담 폐지, 도시개발구역 밖의 기반시설의 설치비용에 관한 가산금 및 환급금 제도 도입</td></tr>
<tr><td>2015. 8.11
(법률 제13479호)</td><td>도시개발사업 대행개발 허용, 공공기관의 공모형 원형지 공급 허용</td></tr>
<tr><td>법률
구성</td><td colspan="2">총칙(제1장), 도시개발구역의 지정 등(제2장), 도시개발사업의 시행(제3장), 비용부담 등(제4장) 등 6장 제85조로 구성됨</td></tr>
<tr><td>주요
내용</td><td colspan="2">· 도시개발구역의 지정 및 개발계획의 수립에 관한 사항
· 기초조사, 주민 등의 의견청취, 도시계획위원회의 심의 등에 관한 사항
· 행위제한, 구역의 해제 등에 관한 사항
· 사업시행자의 자격요건, 토지소유자 동의요건 등에 관한 사항
· 조합의 설립, 조합원의 자격, 조합원의 경비부담 등에 관한 사항
· 실시계획 인가, 관련 인·허가 등의 의제, 공사의 감리 등에 관한 사항
· 사업의 시행방식, 토지 등의 수용 또는 사용 요건, 이주대책 등에 관한 사항
· 조성토지의 공급, 환지계획의 작성 및 인가, 환지 처분 등에 관한 사항
· 공사의 준공, 비용부담, 국가 등의 보조 또는 융자, 도시개발채권의 발행, 손실보상, 공공시설의 귀속 등에 관한 사항</td></tr>
<tr><td>담당
부서</td><td colspan="2">국토교통부 국토도시실 도시정책관 도시경제과</td></tr>
</table>

2. 도시개발구역 지정 · 개발계획수립 · 실시계획인가 절차



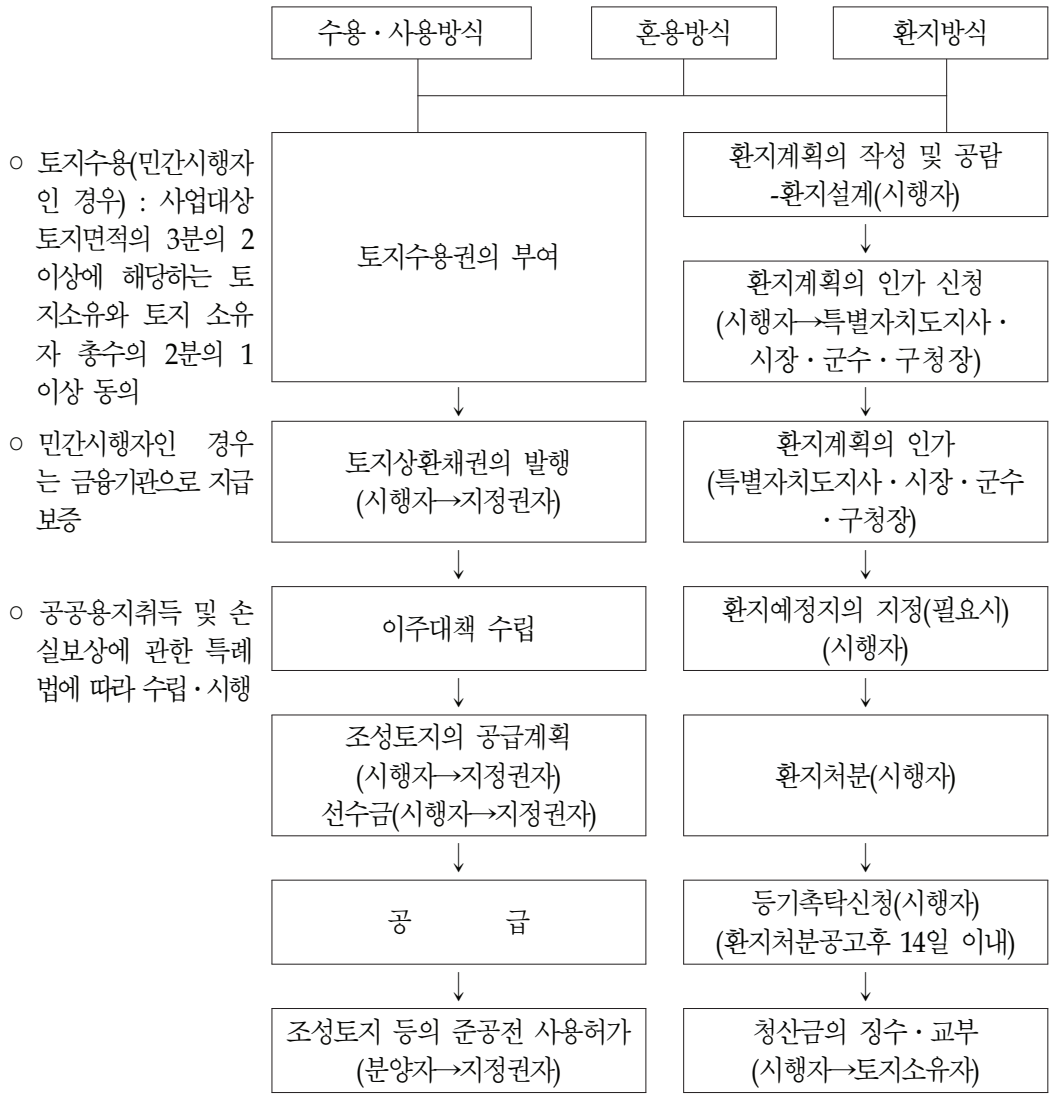
3. 도시개발사업의 시행방식



① 환지방식 : 대지로서 효용증진과 공공시설의 정비를 위하여 토지의 교환·분합 기타의 구획변경, 지목 또는 형질의 변경이나 공공시설의 설치·변경이 필요한 경우 또는 도시개발사업을 시행하는 지역의 지가가 인근의 다른 지역에 비하여 현저히 높아 수용 또는 사용방식으로 시행하는 것이 어려운 경우

② 수용 또는 사용방식 : 계획적이고 체계적인 도시개발 등 집단적인 조성과 공급이 필요한 경우

③ 혼용방식 : 도시개발구역으로 지정하고자 하는 지역이 부분적으로 환지 또는 수용방식에 해당하는 경우


수용·사용방식
혼용방식
환지방식
○ 토지수용(민간시행자인 경우) : 사업대상 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지소유와 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상 동의
○ 민간시행자인 경우는 금융기관으로 지급보증
○ 공공용지취득 및 손실보상에 관한 특례법에 따라 수립·시행
토지수용권의 부여
토지상환채권의 발행 (시행자→지정권자)
이주대책 수립
조성토지의 공급계획 (시행자→지정권자)
선수금(시행자→지정권자)
공 급
조성토지 등의 준공전 사용허가 (분양자→지정권자)
환지계획의 작성 및 공람 -환지설계(시행자)
환지계획의 인가 신청 (시행자→특별자치도지사·시장·군수·구청장)
환지계획의 인가 (특별자치도지사·시장·군수·구청장)
환지예정지의 지정(필요시) (시행자)
환지처분(시행자)
등기촉탁신청(시행자) (환지처분공고후 14일 이내)
청산금의 징수·교부 (시행자→토지소유자)

4. 도시개발사업 관련 동의자수 산정 예시

〔소유 유형별 동의면적 및 동의자 수 산정〕

소유 형태	동의 유형	동의면적 산정	동의자 수 산정
1인 1필 소유	소유자 동의	동의한 면적	동의자 1인
1인 2필 이상 소유 (1번지, 2번지, 3번지)	소유 토지 전부 동의 (1,2,3번지 동의)	동의한 면적	동의자 1인
	일부토지만 동의 (1,2,번지만 동의)	미동의	미동의
공유(2인 이상)로 된 토지 1필 소유 (소유자 A, B)	대표자 지정 후 대표자가 동의	동의한 면적	동의자 1인 (대표자)
	공유자 2인이 각각 동의 (대표자 미지정)	미동의	미동의
	공유자 1인만 동의	미동의	미동의
동일공유자(A,B)가 2필 이상 소유 [1번지 : A와 B 공유, 2번지 : A와 B 공유]	공유자가 A 또는 B 중 1인을 대표자로 지정	동의한 면적	동의자 1인 (대표자)
	공유자 2인이 각각 동의 (대표자 미지정)	미동의	미동의
	1-A를 대표자로 지정 2-B를 대표자가 지정	미동의	미동의
서로 다른 공유자가 2필 이상 소유 (공유자 중 일부 중복) [(1번지→A,B 공유, 2번지→A,C 공유, 3번지→A,D 공유)]	1,2,3 전 필지 동의 및 A를 대표자로 지정	동의한 면적	동의자 1인
	1번지-A를 대표자로 지정 2번지-A를 대표자로 지정 3번지-D를 대표자로 지정	동의한 면적	동의자 2인
	1번지-A를 대표자로 지정 2번지-C를 대표자로 지정 3번지-D를 대표자로 지정	동의한 면적	동의자 3인
국유지 소관청이 다른 경우 [(1번지→국유지(국토부), 2번지→국유지(기재부)]	1번지-동의, 2번지-동의	동의한 면적	동의자 2인
	1번지-동의, 2번지-미동의	동의한 면적	동의자 1인
사유지와 국유지 공유	대표자 지정 동의 후 대표자가 동의	동의한 면적	동의자 1인 (대표자)
	사유지 또는 국유지만 동의	미동의	미동의

〔소유권 변경에 따른 동의면적 및 동의자 수 산정〕

소유권 변경 내용	소유권 변경	동의면적 산정	동의자 수 산정
1인 1필 소유(A) →소유권이전(B)	B가 동의	동의한 면적	동의자 1인
1인 3필 이상 소유 (1번지, 2번지, 3번지) →3필 전부 이전	소유 토지 전부 동의 (1,2,3번지 동의)	동의한 면적	동의자 1인
	일부토지만 동의 (1,2,번지만 동의)	미동의	미동의
공유(2인 이상)로 된 토지 1필 소유 (소유자 A, B)	대표자 지정 후 대표자가 동의	동의한 면적	동의자 1인 (대표자)
	공유자 2인이 각각 동의 (대표자 미지정)	미동의	미동의
	공유자 1인만 동의	미동의	미동의
동일공유자(A,B)가 2필 이상 소유 [1번지 : A와 B 공유, 2번지 : A와 B 공유]	공유자가 A 또는 B 중 1인을 대표자로 지정	동의한 면적	동의자 1인 (대표자)
	공유자 2인이 각각 동의 (대표자 미지정)	미동의	미동의
	1-A를 대표자로 지정 2-B를 대표자가 지정	미동의	미동의
서로 다른 공유자가 2필 이상 소유 (공유자 중 일부 중복) [(1번지→A,B 공유, 2번지→A,C 공유, 3번지→A,D 공유)]	1,2,3 전 필지 동의 및 A를 대표자로 지정	동의한 면적	동의자 1인
	1번지-A를 대표자로 지정 2번지-A를 대표자로 지정 3번지-D를 대표자로 지정	동의한 면적	동의자 2인
	1번지-A를 대표자로 지정 2번지-C를 대표자로 지정 3번지-D를 대표자로 지정	동의한 면적	동의자 3인
국유지 소관청이 다른 경우 [(1번지→국유지(국토부), 2번지→국유지(기재부)]	1번지-동의, 2번지-동의	동의한 면적	동의자 2인
	1번지-동의, 2번지-미동의	동의한 면적	동의자 1인
사유지와 국유지 공유	대표자 지정 동의 후 대표자가 동의	동의한 면적	동의자 1인 (대표자)
	사유지 또는 국유지만 동의	미동의	미동의

제 2 장

도시개발구역의 지정

1. 구역지정 및 개발계획

CASE 1 : 자연녹지지역내 지구단위계획구역의 도시개발구역 지정 가능여부

질의요지	용도지역이 자연녹지지역인 상태로 지구단위계획구역으로 지정된 지역에 대하여 용도지역 변경 없이 도시개발구역지정 등 도시개발사업 추진 가능 여부?

회신내용

❍ 자연녹지지역내 지구단위계획구역으로 결정 고시된 지역의 도시개발사업을 추진하기 위해서는 해당 지구단위계획구역의 지정 목적 등에 부합하도록 추진할 사항이며, 도시개발사업을 시행시 반드시 용도지역의 변경을 수반하여야 하는 사항은 아님을 알려드립니다.

(도시재생과-3057, 2014.12.23)

CASE 2 : 도시개발구역내 도시공원 또는 녹지면적 산정시 상주인구 기준

질의요지	도시개발구역내 도시공원 또는 녹지면적 산정시 상주인구의 기준이 되는 지표는?

회신내용

❍ 도시개발사업을 추진함에 있어 도시·군기본기획 등이 수립되어 있는 지역에 대하여 개발계획을 수립하려면 개발계획의 내용이 해당 도시·군기본계획 등에 부합되어야 하며, 해당 도시개발사업 개발계획의 인구수용계획을 기준으로 도시공원 또는 녹지면적을 산정하여야 함을 알려드리니, 구체적인 사항에 대하여는 관할 행정청과 협의하시기 바랍니다.

(도시재생과-1583, 2015. 6.24)

CASE 3 : 도시개발사업 개발계획 변경시 도시계획위원회 재자문 대상 관련

질의요지	공동주택용지의 동수 및 층수를 변경하는 경우 도시개발사업 개발계획의 중대한 변경으로 보아 관할 도시계획위원회 자문을 다시 받아야 하는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제3조 제4항에서 도시개발구역의 관할 행정청(시장·군수 또는 구청장)은 시·도지사에게 도시계획위원회 자문을 거쳐 도시개발구역의 지정을 요청할 수 있도록 정하고 있는 사항이며, 이건 도시개발사업 개발계획 변경 관련 관계기관 협의시 의견제시를 위한 시·군·구도시계획위원회 자문은 법정사항이 아니므로 소관 행정청에서 특별히 필요하다고 판단되는 경우 자문을 거쳐 협의에 대한 의견을 제시할 수 있을 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1726, 2015. 7. 8)

CASE 4 : 도시개발구역지정과 도시·군관리계획 결정(변경의 병행 추진 관련

질의요지	도시지역내 생산녹지지역(전체 구역 면적의 30% 초과)을 포함하여 도시개발사업을 추진하고자 할 때, 도시개발구역지정과 도시·군관리계획 결정(변경)을 병행하여 추진할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발구역의 지정은 기본적으로 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 '국계법')에 의한 도시·군기본계획 및 이에 따른 도시·군관리계획에 부합되고 대상 지역은 「도시개발법 시행령」 제2조 각 항의 규정에 적합하게 지정되어야 할 것입니다

❍ 아울러, 「도시개발업무지침」 '1-2-3'에서는 도시·군관리계획 결정(변경)을 선행하거나 병행할 수 있도록 규정하고 있는 바, 이는 사업추진이 불가피하거나 시급한 경우 위 구역지정 기본원칙에 어긋나지 않도록 국계법에 따라 적법하게 도시·군관리계획 결정(변경)을 위한 행정절차를 선행(또는 병행)한 후 도시개발사업 추진을 허용하여 행정효율성을 제고하기 위한 것으로, 여기서

'병행'할 수 있다함은 구역지정을 한 때에 도시·군관리계획이 결정(변경)된 것으로 간주(의제)된다는 의미가 아니라, 구역지정과 도시·군관리계획 결정권자가 동일기관인 경우가 대부분인 점을 감안하여 각각의 처분을 동시에 할 수 있다는 의미입니다.

❍ 따라서, 도시개발법 제2조 제1항 제1호 라목에서 생산녹지지역이 도시개발구역에 포함되는 경우 전체 구역 면적의 100분의 30 이하인 경우만 가능하도록 하고 있으므로, 불가피하게 생산녹지지역을 100분의 30을 초과 지정하기 위한 용도지역의 변경에 있어 도시개발구역지정과 도시·군관리계획의 결정(변경) 처분을 병행할 수 있을 것입니다.

(도시재생과-1727, 2015. 7. 8)

CASE 5 : 도시개발구역내 공동주택용지의 건축물 형태 및 층수 변경시 도시계획위원회 심의 대상 여부

질의요지	도시개발구역내 공동주택용지의 건축물 형태를 탑상형에서 판상형으로 변경하며, 위치를 조정할 경우와 건축물의 층수를 18층에서 20층으로 변경할 때 도시계획위원회 심의 대상여부?

회신내용

❍ 도시개발법 제8조 제1항에서 지정권자는 도시개발구역을 지정하거나 개발계획(중대한 변경 포함)을 수립하려면 관계 행정기관의 장과 협의한 후 관할 도시계획위원회 심의를 거쳐야 합니다.

❍ 이건 질의사항에 있어 도시개발구역내 공동주택용지의 건축물 형태, 위치, 층수 변경이 해당 도시개발사업의 개발계획 변경을 수반하지 않는 실시계획 변경인 경우에는 도시계획위원회의 심의대상에 해당되지 않음에 따라 실시계획 변경이 개발계획의 변경을 초래하는지에 여부에 대해 지정권자가 판단하여 심의 이행 여부를 결정하여야 할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-1799, 2015. 7.22)

CASE 6 : 도시개발사업 개발계획의 경미한 변경 해당 여부

질의요지	도시개발구역내 기반시설중 어린이공원을 같은 블록에서 면적변경 없이 위치를 변경할 경우 개발계획 수립의 경미한 변경 해당 여부?

회신내용

❍ 환지방식에 의한 도시개발사업의 개발계획 수립(변경 포함)시 『도시개발법 시행령』 제7조 제1항의 각호에 해당하는 경우라면 개발계획의 중대한 변경으로, 도로를 제외한 기반시설의 면적이 종전보다 100분의 10(공원 또는 녹지의 경우에는 100분의 5)이상 증감하거나 신설되는 기반시설의 총면적이 종전 기반시설 면적의 100분의 5 이상인 경우에는 중대한 변경에 포함됩니다.

❍ 이건 질의사항에 있어 어린이공원 및 주차장 면적의 증감 없이 위치를 변경하는 경우라도 위치변경에 따른 면적의 증가와 감소의 합계(절대값)로 개발계획의 중대한 변경 여부를 판단할 사항인바, 구체적인 사항에 대하여는 해당 도시개발사업의 개발계획 변경내용을 파악하고 있는 지정권자(도지사)에게 문의할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-1806, 2015. 7.23)

CASE 7 : 생산녹지지역(30%) 이상을 포함하는 경우 도시개발구역지정 관련

질의요지	「도시개발업무지침」 1-2-3에서 정하고 있는 도시·군관리계획 변경을 선행 또는 병행하여야 하는 시점은?

회신내용

❍ 도시개발구역의 지정은 기본적으로 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 '국토계획법')에 의한 도시·군기본계획 및 이에 따른 도시·군관리계획에 부합되고 대상 지역은 「도시개발법」 시행령 제2조 각 항의 규정에 적합하게 지정되어야 하며, 도시개발업무지침 1-2-3에서 보전용지 등이 개발구역에 불가피하게 포함되는 경우에는 도시·군관리계획의 변경을 선행하거나 병행하여 추진

하여야 하므로, 이건, 도시개발구역지정 고시 이전에 해당 지역은 개발이 가능한 용도지역으로 변경·결정되어야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-2114, 2015. 8.26)

CASE 8 : 보전녹지지역의 도시개발구역 지정 관련

질의요지	도시·군관리계획상 보전녹지지역에서 도시·군관리계획 변경을 병행하여 도시개발구역을 지정할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발구역은 도시·군기본계획 및 도시·군관리계획에서 개발이 가능한 지역에서 국토교통부장관이 정하는 기준에 따라 지정하여야 하며, 『도시개발법』 제5조 제2항에서 도시·군기본계획이 수립되어 있는 지역에 대하여 개발계획을 수립하려면 개발계획의 내용이 도시·군기본계획에 부합되어야 합니다.

❍ 이건, 도시·군관리계획상 보전녹지지역인 경우 사전에 도시·군기본계획 등의 내용을 검토하여 개발이 가능한 지역여부에 대한 판단이 선행되어야 할 사항이며, 『도시개발업무지침』 1-2-3에서 영 제2조에서 규정하고 있는 지역외의 지역이나 보전용지가 개발구역에 불가피하게 포함되는 경우에는 도시·군관리계획의 변경을 선행하거나 병행할 수 있는 사항으로, 보전녹지지역만을 대상으로한 도시개발구역 지정은 타당하지 않은 것으로 보임을 알려드립니다.

(도시재생과-2386, 2015. 9.18)

CASE 9 : 도시개발구역 대상지내 도시·군관리계획으로 결정된 근린공원의 변경 절차 관련

질의요지	도시개발구역 대상지내 도시·군관리계획으로 결정된 근린공원을 도시개발사업의 개발계획 내용에 포함하여 폐지할 수 있는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제18조 제2항에서 실시계획을 고시한 경우 그 고시된 내용중 도시·군관리계획으로 결정(종전 도시·군관리계획 변경포함)하여야 하는 사항은

도시·군관리계획이 결정되어 고시된 것으로 보는바, 이건, 도시·군기본계획상 보전용지 등이 아닌 도시·군계획시설(근린공원)을 포함하여 도시개발구역을 지정하는 경우라면 별도로 도시·군관리계획 변경을 선행하지 않고 해당 도시개발사업 개발계획 내용에 포함하여 해당 절차(『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』에 따른 절차 포함)를 이행하는 것이 타당할 것으로 보임을 알려드립니다.

(도시재생과-2453, 2015. 9.25)

CASE 10 : 도시개발사업 개발계획 변경중 경미한 변경 관련

질의요지	교통영향분석·개선대책 협의 결과에 따라 도시개발구역 내부를 관통하는 지하차도를 설치하는 개발계획의 변경에 있어, 『도시개발법』 시행령 제7조 제2항의 규정 중에서 사업비가 종전 총사업비보다 100분의 10 미만으로 증가하는 경우 경미한 사항의 변경으로 보는데, 이때, 사업비에는 도시개발구역 밖의 지하차도 설치관련 비용도 포함되는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 시행령 제7조 제2항에서 제1항에서 열거한 개발계획의 중대한 변경에 해당하는 경우라도 환경영향평가 및 교통영향분석·개선대책, 사전재해영향성검토 협의 결과를 반영하는 경우 사업비가 종전 총사업비보다 100분의 10 미만으로 증가하는 경우 경미한 사항의 변경으로 보며, 이건, 도시개발사업의 개발계획 내용중 사업비에는 도시개발구역 밖의 기반시설 설치비용은 물론 해당 도시개발사업에 소요되는 비용이 모두 포함되어야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-2716, 2015.10.21)

CASE 11 : 시가화 예정용지로 계획된 생산녹지지역의 도시개발구역 지정 관련

질의요지	도시·군기본계획상 개발이 가능한 시가화예정용지로 계획된 지역이며, 도시·군관리계획상 용도지역은 생산녹지지역인 경우 『도시개발업무지침』 1-2-3의 규정에 따라 도시개발구역 지정이 가능한 용도지역으로 도시·군관리계획의 변경을 선행하거나 병행하여야 하는지?

회신내용

❍ 도시개발구역의 지정은 기본적으로 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 '국계법')에 의한 도시·군기본계획 및 이에 따른 도시·군관리계획에 부합하여야 합니다. 또한, 구역으로 지정하려는 지역은「도시개발법 시행령」제2조 각 항의 규정에 적합하여야 합니다.

❍ 따라서, 「도시개발법」 제2조제1항제1호라목에서 생산녹지지역이 도시개발구역에 포함되는 경우 전체 지정면적의 100분의 30 이하인 경우만 가능하도록 하고 있으므로, 불가피하게 생산녹지지역을 전체구역으로 지정하거나 100분의 30을 초과하는 경우에는 국계법에 따라 도시·군관리계획 변경되어야 할 것입니다.

❍ 참고로, 「도시개발업무지침」 '1-2-3'에서 도시·군관리계획의 변경을 선행하거나 병행할 수 있도록 한 이유는 사업추진이 불가피하거나 시급한 경우 위 구역지정 기본원칙에 어긋나지 않도록 국계법에 따라 적법하게 도시·군관리계획변경을 위한 행정절차를 선행(또는 병행)한 후 도시개발사업 추진을 허용하는 것으로서 행정효율성을 제고하기 위한 취지임을 알려 드립니다.

(도시재생과-2813, 2015.10.29)

CASE 12 : 도시개발사업 시행을 목적으로 하는 법인설립의 출자자 공모 등 관련

질의요지	수용방식에 의한 도시개발사업을 추진함에 있어 시행자가 효율적인 사업추진을 위하여 「도시개발법」제11조제1항제11호에 해당하는 법인 설립을 목적으로 출자자를 공모함에 있어 공모에 응하는 자에게 해당 도시개발사업의 개발계획을 제안 받을 수 있는지와 공모기간은?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제11조제1항에 따라 지정권자로부터 시행자 지정을 받아 도시개발사업을 기추진 중인 시행자가 시행자 변경을 전제로 하는 출자자의 공모나 개발계획 제안을 받는 행위는 도시개발법령의 적용대상으로 볼 수 없으며, 이건 시행자의 변경 신청이나 지정 등에 관하여는 처분권자인 해당 도시개발

구역의 지정권자와 협의하여 조치할 사항임을 알려 드립니다.

(도시재생과-2867, 2015.11. 4)

CASE 13 : 개발계획 공모에 의해 시행자로 선정된 자의 토지수용 관련

질의요지	지정권자가 「도시개발법」 제4조 제2항에 따라 수용 또는 사용방식 도시개발사업의 개발계획을 공모한 경우 응모자에게 개발계획 수립 등 공모에 참여하는데 소요되는 비용을 지급할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발법령에서는 개발계획 등의 공모시 응모자에 대한 공모참여 소요 비용의 지급에 관한 사항을 정하고 있지 않으나, 응모자에 대하여 시행자 지정 우선권을 부여하는 공모제도의 입법취지를 고려할 때 공모참여 소요 비용을 별도로 지급하는 것은 적정하지 않은 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-3073, 2015.11.19)

CASE 14 : 도로폐지를 위한 개발계획 변경시 토지소유자 동의

질의요지	도시개발조합이 시행하는 환지방식 도시개발사업의 개발계획 변경 내용 중 폭 13.5 미터 도로를 폐지하는 경우 토지 소유자의 동의 대상 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」 제4조제4항에서 환지방식 도시개발사업에 대한 개발계획을 수립(경미한 변경 제외)하려면 환지방식이 적용되는 지역의 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자와 그 지역의 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상의 동의를 받도록 규정하고 있는 바, 이건 환지방식 도시개발사업의 개발계획에 포함된 폭 13.5 미터 이상의 도로를 폐지하는 사항은 같은 법 시행령 제7조제1항제2호에 해당하는 변경사항으로 판단됨에 따라 환지방식 도시개발구역내 토지 소유자의 동의(조합 총회에서 토지면적 3분의 2 이상, 조합원 총수의 2분의 1 이상 찬성)를 받아야 함을 알려드립니다.

(도시경제과-246, 2016. 6.17)

CASE 15 : 구역 지정 전 개발계획 공모

질의요지	지정권자가 도시개발구역을 지정하기 전에 창의적인 도시개발과 민간투자 유치 등을 위해 도시개발사업의 개발계획을 공모할 수 있는지

회신내용

❍ 도시개발법령에서 정하고 있는 도시개발사업 개발계획 공모제도는 창의적인 도시개발과 민간투자 유치 등을 위해 지정권자가 필요시 구역지정 및 개략적인 개발계획을 수립한 후 세부 개발계획 등을 공모하여 개발계획에 반영할 수 있도록 하는 내용으로 도시개발구역 지정 전에 공모를 허용할 경우 투기 발생 가능성 등을 우려하여 구역지정 후 개발계획을 공모하도록 한 것으로, 「도시개발법」 제4조제1항 내지 제2항 및 같은 법 시행령 제6조제2항에서도 “구역지정 후 개발계획 공모”를 명시적으로 규정하고 있는 사항으로, 도시개발사업을 목적으로 하는 도시개발구역을 지정하기 전에 개발계획을 공모하는 것은 입법취지에 맞지 않을 뿐만아니라 도시개발법령의 적용대상으로도 볼 수 없음을 알려드립니다.

(도시경제과-621, 2016. 2.23)

CASE 16 : 구역지정 제안시 기반시설 부담 기준

질의요지	「도시개발법」 제5조 및 같은 법 시행령 제23조에 따라 도시개발구역지정 제안시 「지구단위계획수립지침」 3-17-5 규정의 기반시설 기부체납 부담기준 적용 여부

회신내용

❍ 도시개발구역지정 제안시 「도시개발법」 제5조 제1항 각호의 내용을 개발계획에 포함하여 광역도시계획 및 도시·군관리계획에 맞게 수립하여야 하며, 같은 법 제9조 제2항에 따라 도시개발구역 지정시 해당 도시개발구역은 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 도시지역과 지구단위계획구역으로 결정되어 고시된 것으로 보도록 규정하고 있습니다. 또한, 같은 법 제17조에 따라 실시계획은 도시개발사업구역에 대한 지구단위계획을 포함하며, 같은 법 제18조제2

항 규정에 따라 실시계획을 고시한 경우「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따라 도시·군관리계획(지구단위계획 포함)이 결정되어 고시된 것으로 보도록 규정하고 있는 바, 이건 지구단위계획수립지침 3-17-5에 따른 기반시설 기부채납 부담기준은 실시계획 수립시 지구단위계획수립지침에 따라 적용하여야 할 사항임을 알려드립니다.

(도시경제과-1847, 2016.12.21)

CASE 17 : 행정청의 개발계획 내용 추가 변경

질의요지	조합이 시행하는 환지방식 도시개발사업의 개발계획 변경 및 실시계획 변경 인가를 요청한 경우, 지정권자로부터 개발계획 변경에 관한 사항을 위임 받은 행정청이 요청받은 개발계획에 변경 사항을 추가하여 직접 변경 · 결정할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 지정권자가 환지방식 도시개발사업의 개발계획을 수립 또는 변경하려는 경우「도시개발법」제4조제4항에서 환지방식이 적용되는 지역의 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자와 그 지역의 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상의 동의를 받도록 규정하고 있는 바, 이건 지정권자로부터 개발계획 변경에 관한 사항을 위임 받은 행정청이 해당 도시개발사업 시행자로부터 변경 요청을 받은 개발계획에 변경 사항을 추가하려는 경우에도 해당 동의요건을 충족하여야 할 것입니다.

(도시경제과-1252, 2016.10.13)

CASE 18 : 환지방식 도시개발사업의 실토지 매입비 산정방식

질의요지	환지방식 도시개발사업에서 토지매입비를 실토지 매입이 이루어진 국공유지(유상귀속 분)를 정리 전 평가가격으로 산정하는 것인지, 실토지 매입이 이루어지지 않은 구역 내 전체 토지를 정리 전 평가가격으로 산정하는 것인지 여부

회신내용

❍ 환지방식의 도시개발사업에서 「도시개발업무지침」 별표3에 따른 토지매입비는 국공유지 매입 등 실토지 매입비를 말하며, 「도시개발법」 제30조의 규정에 따라 토지소유자가 신청하거나 동의하여 환지를 정하지 아니한 토지(같은 법 제66조에 의한 공공시설의 무상귀속 대상이 아닌 토지로 사유지 및 국공유지의 관리청에서 유상매입을 요청하는 경우 포함)의 경우 청산금 징수·교부 대상에 포함되어야 하고, 청산금은 환지처분시 환지계획에 따라 해당 과부족 면적에 대하여 감정평가(환지처분전 청산금을 교부한 경우에는 환지처분시 재평가한 단가)한 가격으로 결정할 사항으로 보입니다.

❍ 다만, 「도시개발업무지침」 5-7-1.에 따라 조성토지를 조성원가 수준으로 공급하는 경우, 조성원가 산정시 보상비 중 토지매입비는 해당 토지의 정리전 평가가격(실시계획 인가시점)으로 하도록 정하고 있는 사항임을 알려 드립니다.

(도시경제과-1363, 2016.10.27)

CASE 19 : 도시·군기본계획을 변경하지 않는 도시개발구역 지정

질의요지	「도시개발업무지침」 2-8-13-3.(1)에서 “용도지역 면적의 조정이 도시·군기본계획상 해당 지역의 용도별 소요면적 중 10퍼센트 범위 내에 해당하는 경우”라고 규정하고 있는 바, “해당 지역” 및 “용도별 소요면적”에 대한 의미

회신내용

❍ 「도시개발업무지침」 2-8-13-3.(1)에서 정하고 있는 “해당 지역”이란 단위 도시개발구역이며, “용도별 소요면적”이란 도시개발구역 지정 지역에 해당하는 도시·군기본계획상 동일 용도별 면적을 의미하는 것으로, 도시개발구역의 지정권자(개발계획 수립권자)가 해당 구역내 동일용도 면적의 10퍼센트 범위 내에서 용도면적의 조정시 도시·군기본계획을 변경하지 않고 개발계획을 수립할 수 있도록 하는 취지임을 알려 드립니다.

(도시경제과-1638, 2016.11.30)

CASE 20 : 도시개발구역내 공공시설부지 제척요구시

질의요지	공공시설의 관리청이 구역 내 해당 공공시설부지의 제척을 요구하는 경우 이를 수용하지 않을 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발구역 지정 및 개발계획수립 등은 지정권자의 고유 권한에 해당하므로, 구역경계 설정(특정 지역을 구역에 포함할 것인지 제척할 것인지 등)에 대한 사항은 지정권자가 해당 사업의 목적 및 여건 등을 종합적으로 고려하여 판단할 사항으로 보입니다.

(도시재생과-32, 2012. 1. 10)

CASE 21 : 지정권자가 구역지정 추진시 중복으로 제안서가 제출

질의요지	도시개발법 제3조 제1항 제1호 지정권자가 도시개발구역을 지정하고자 같은법 제7조 제1항에 따라 주민 등의 의견청취를 마무리한 상태에서 같은법 제11조제5항에 해당하는 자가 중복하여 구청장에게 도시개발구역 지정을 제안한 경우 구청장이 구역지정 제안을 수용할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 지정권자는 도시개발구역의 지정 제안 여부에 관계없이 계획적인 도시개발이 필요하다고 인정되는 경우 직접 구역을 지정할 수 있으며, 지정권자가 구역지정 절차를 진행 중인 경우 도시개발구역의 지정 제안 가능 여부에 대하여는 도시개발법령에서 특정하고 있지 않은바, 이건 도시개발구역지정의 제안을 받은 구청장은 지정권자가 기 추진중인 절차 등을 고려하여 제안의 수용 여부를 결정하여야 할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-203, 2013. 4.26)

CASE 22 : 대도시에 도지사가 도시개발사업을 추진시 지정권자

질의요지	대도시 시장이 관할하는 지역에서 도지사가 도시개발사업을 직접 시행할 경우는 도시개발구역 지정권자 및 실시계획인가권자는?

회신내용

❍ 대도시 시장의 경우 「도시개발법」에 의한 도시개발구역의 지정권자인 동시에 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 의한 도시관리계획(지구단위계획)의 결정권자로서 위치에 있는 바, 이건 대도시 관할 행정구역에서 도지사가 직접 도시개발사업을 시행하는 경우라 하더라도 「도시개발법」에서 도지사에게 대도시 행정구역에서의 도시개발구역 지정권자로서 별도로 규정하고 있지 않는 이상 도시개발법상 지정권자인 대도시 시장에게 도시개발구역 지정 및 실시계획인가에 대한 권한이 있는 것으로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-241, 2013. 5. 3)

CASE 23 : 구역지정을 중복하여 제안

질의요지	2개의 조합(가칭)에서 동일구역 또는 일부지역이 중복되는 제안을 한 경우 이에 대한 처리방법은?

회신내용

❍ 도시관리계획 입안 제안관련 법제처 유사 해석례(안건번호 10-0177, 회신일자 2010.07.05)에서는 “동일한 지역에 대하여 중복 제안이 있는 경우의 처리 방법 등에 대하여 아무런 규정을 두고 있지 않는 바(도시개발법령과 같음), 주민의 제안에 기한 도시관리계획의 입안 절차가 진행 중에 있는 경우 그 절차의 중단 여부, 중복 제안이 있는 경우 새로운 제안에 대한 반려 또는 도시관리계획의 입안에의 반영여부도 도시관리계획의 입안권의 범위에 포함되는 것”으로 해석하고 있으므로,

❍ 이와 유사한 도시개발구역 지정 제안의 경우도 중복제안의 처리에 대한 사항은 해당 사업의 지정권자가 제안 내용의 타당성 등을 종합적으로 검토하여 결정할 사항으로 보입니다.

(도시재생과-1527, 2012. 8.24)

CASE 24 : 도시개발구역의 결합개발방식 적용

질의요지	○○시 ○○ 도시개발구역(910,000㎡, 지정고시 2011.3.24)과 ○○시 1공단 도시개발구역(84,235㎡, 도시개발구역 해제 2012.5.29)를 도시개발법에 의한 도시개발구역 결합개발 방식으로 지정할 경우 "도시개발법 시행령" 부칙(제23685호, 2012.3.26) 제2조 "2012년 4월 1일 이후 최초로 도시개발구역을 지정하는 경우부터 적용" 규정에 의거 도시개발구역 결합개발 방식으로 지정할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 시행령 부칙(제23685호, 2012.3.26) 제2조 규정은 "2012년 4월 1일 이후 최초로 도시개발구역을 지정하는 경우부터 적용"됨에 따라 기존 도시개발구역을 결합개발 방식으로 추진할 수는 없습니다. 다만, 현재의 특정 도시개발구역을 해제하여 기 해제된 도시개발구역과 결합개발 방식으로 새로이 구역을 지정하는 것에 대하여 별도로 제한하고 있지는 않으므로, 결합개발 방식으로 지정 여부는 지정권자가 해당 도시개발사업의 제반사항 등을 종합적으로 고려하여 판단할 사항임을 알려 드립니다.

(도시재생과-2126, 2012.12. 3)

CASE 25 : 구역지정 이후 개발계획 수립에 대한 관련기관 협의

질의요지	「도시개발법」 제8조제1항에 따르면 도시개발구역 지정권자는 도시개발구역을 지정하거나 제4조제1항 단서에 따라 개발계획을 수립하려면 관계 행정기관의 장과 협의한 후 도시계획위원회의 심의를 거치도록 되어 있는 바, 도시개발구역을 지정한 후에 개발계획을 수립하는 경우 도시개발구역 지정 전과 개발계획 수립 전 모두 관계 행정기관의 장과 협의를 거쳐야 하는지 또는 개발계획 수립 전에만 협의를 거치면 되는지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 제8조제1항에서의 "관계 행정기관의 장과 협의"는 도시계획위원회 심의 사전절차를 규정한 것으로 도시개발구역을 지정 후 개발계획을 수립하는 경우 도시개발구역을 지정하는 때에 협의와는 별개로 개발계획을 수립하고자

하는 때에도 관계 행정기관의 장과 협의를 생략할 수 없도록 하여 계획의 타당성을 검토하기 위한 것으로 보아야 할 것입니다.

❍ 도시개발법 제4조제1항 단서에 따라 도시개발구역을 지정한 후 개발계획을 수립하는 경우 "관계 행정기관의 장과 협의"는 도시개발구역을 지정하는 때와 개발계획을 수립하는 때 모두 거쳐야 한다는 취지임을 알려드립니다.

(도시재생과-577, 2014. 3. 7)

CASE 26 : 개발계획 수립시 공동주택용지의 비율

질의요지	개발계획 수립시 도시지역기준으로 주거용지 배분할 때, 공동주택용지의 비율을 주거용지의 100%로 계획하는 것이 가능한지?

회신내용

❍ 도시개발업무지침 2-8-5-3(3)③에서는 지역별로 주거용지의 배분기준(도시지역의 경우 원칙적으로 주거용지의 70%를 공동주택으로 계획 가능)을 정하면서 지정권자가 해당 지역의 여건을 고려하여 필요하다고 인정한 경우 30%포인트 범위에서 조정할 수 있도록 정하고 있습니다.

❍ 따라서, 지정권자가 필요하다고 인정한 경우에는 도시지역기준으로 주거용지의 40%(70%-30%)~100%(70%+30%) 범위에서 공동주택용지를 계획하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

(도시재생과-774, 2012. 5.11)

CASE 27 : 개발계획에 대한 도시계획위원회 심의결과 반영시 이행절차

질의요지	도시계획위원회 심의 과정에서 사업 시행방식 변경, 사업구역 축소 등으로 심의가 결정된 경우 재 입안 사유에 해당되는지 여부

회신내용

❍ 사업시행방식 변경(혼용방식→환지방식) 및 사업구역 축소(43.3%)는 중대한 변경사항으로 주민 등의 의견청취, 도시계획위원회 심의 절차가 의제되지 않는 사항으

로 도시개발법령에서 정한 절차를 다시 이행하여야 할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1129, 2013. 8.26)

CASE 28 : 개발계획 수립은 지정권자가 직접 또는 시행자 요청으로 가능

질의요지	도시개발법 제4조 단서조항에 의해 도시개발구역을 지정한 후에 개발계획을 수립하는 경우 지정권자가 직접 또는 사업시행자의 요청을 받아 도시개발계획을 수립할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 제4조에서는 지정권자가 개발계획을 직접 수립하도록 의무화하여 지정권자가 개발계획 수립권자임을 명시하고 있고 변경시에도 직접 또는 시행자 등의 요청을 받아 변경할 수 있도록 하고 있는 바, 도시개발구역을 지정한 후에 개발계획을 수립하는 경우 직접 또는 시행자의 요청을 받아 수립이 가능할 것입니다.

(도시재생과-1385, 2013.10. 2)

CASE 29 : 개발계획 변경 내용 중 용적률 증가시 경미한 사항

질의요지	개발계획 변경 내용 중 공동주택(4개 블럭)의 용적률이 100분의 5미만(2개 블록, 100분의 5이상 증가)으로 변경 될 경우, 도시개발법 시행령 제7조 제1항 제6호에 해당되는지 여부?

회신내용

❍ 도시개발법 시행령 제7조 제1항 제6호 규정에 기반시설을 제외한 도시개발구역의 용적률이 종전보다 100분의 5 이상 증가하는 경우 중대한 변경으로 보고 있으며, 동 조항의 용적률 증가는 전체 블록의 용적률 증가를 적용하여야 할 것입니다.

(도시재생과-1779, 2013.11.15)

CASE 30 : 개발계획 변경 내용중 건축물 높이 증가시 경미한 사항

질의요지	개발계획(변경), 실시계획 인가 신청서 제출 이후 개발계획(변경) 내용 중 공동주택용지의 건축물 최고 높이를 51m에서 85m로 변경되는 경우 도시개발법 시행령 제7조에 따라 경미한 변경에 해당되는지 여부?

회신내용

❍ 도시개발법 시행령 제7조에서 건축물의 높이는 별도로 기준으로 정하고 있지 않은 바, 지정권자가 해당지역의 용적률 등을 고려하여 판단할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-1779, 2013.11.15)

CASE 31 : 집단환지 미신청 토지를 개발계획 변경으로 제척

질의요지	도시개발사업을 환지방식으로 추진함에 있어 개발계획 수립시 개별 환지를 고려하지 않고 공동주택부지만 계획할 경우 집단환지 신청을 하지 않는 토지소유자에 대한 처리방법에 있어 사업 시행자가 직권으로 집단환지 또는 금전청산이 가능한 것인지, 집단환지 미신청 토지에 대하여 도시개발구역에서 제외하여야 하는지

회신내용

❍ 도시개발사업의 시행 방식중 환지방식은 개별필지에 대한 환지가 원칙이며, 도시개발법령 및 해당 도시개발사업의 시행규정 등에 따라 주민공람 등 환지계획 관련 절차를 이행하여야 하고, 『도시개발법』 제30조 제1항 및 같은 법 시행규칙 제27조 제9항의 규정에 따라 환지 제외(금전청산 등)나 집단환지는 토지소유자의 신청 및 동의에 의해서만 가능한 사항이며, 환지에 동의하지 않는 토지를 도시개발구역에서 제외하는 사항은 지정권자와 협의할 사항입니다.

(도시재생과-2104, 2014. 9. 3)

CASE 32 : 구역지정 제안의 반려사유

질의요지	도시개발(예정)구역 내 수필의 토지를 소유하고 있는 A사가, 도시개발구역 지정 제안일로부터 7개월 전에 그 소유 토지 중 4개 필지에 관하여 지분 일부를 각 서로 다른 자에게 이전하였고, 이로 인해 동의자 수가 급격하게 증가한 경우, 관할 행정청이 A사가 주도하여 이루어진 도시개발구역 지정 제안을 반려하는 것은 타당한지?

회신내용

❍ 『도시개발법 시행령』 제25조 제1항 제1호의 규정에서 토지 소유권 또는 지상권을 공유하는 경우에 다른 공유자의 동의를 받은 대표 공유자 또는 대표 지상권자 1명만을 해당 토지 소유자 또는 지상권자로 보도록 규정하고 있는 바,

❍ 이건 A사가 소유하고 있는 토지중 4필지 토지의 지분 일부를 각 서로 다른 자에게 이전하여 공유토지에 해당하는 경우라면 위에서 설명한 바와 같이 대표 공유자 1명만을 토지소유자로 보게 되므로(공유토지에 대한 법률행위는 도시개발법 시행규칙 별지 제7호서식의 대표자 지정 동의서를 근거로 함) 소유자 수의 변동은 없으며,

❍ 구역지정 제안 반려에 관해서는 해당 도시개발구역의 상위계획 및 개발목적, 특성 등을 종합적으로 고려하여 지정권자가 결정하는 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-2195, 2014. 9.17)

CASE 33 : 제안서 접수이후 제출된 동의서 효력

질의요지	제안서 접수 이후 제출된 동의서의 효력을 인정할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발법령에서는 제안서 접수 이후 제출된 동의서의 효력에 대하여 별도의 규정을 두고 있지 않으나,「도시개발법 시행령」제6조제4항제4호에서 제안 전에 동의서가 철회된 경우 이를 동의자 수에서 제외하도록 정하고 있는 점을

고려할 때 도시개발법령에 따른 동의요건은 제안 전에 충족하여야 할 것으로 보입니다.

(도시재생과-1527, 2012. 8.24)

CASE 34 : 타법에 의한 추진시 동의요건 충족

질의요지	「주한미군 공여구역 주변지역 지원특별법」(이하 "특별법"이라 한다) 제29조에서 의제토록 규정하고 있는 도시개발법 구역지정, 개발계획 수립, 시행자 지정, 실시계획의 인가에 대해 의제 협의하고자 할 경우 도시개발법령상 시행자 지정 요건도 갖추어야 하는지?

회신내용

❍ 도시개발사업의 구역지정, 개발계획 수립 및 실시계획 인가(이하 '구역지정 등'이라 한다)를 받기 위해서는, 도시개발법 제11조제1항각호의 시행자가 도시개발사업을 시행해야 할 것입니다.

❍ 다만, 도시개발법령상 시행자에 해당하지 않는 자가 특별법에 따라 도시개발사업의 구역지정 등을 의제협의하고자 할 경우 시행자 요건을 갖추어야 하는지 여부에 대해서는 특별법에 별도의 규정이 있다면 이에 따라야 할 것으로 보입니다.

(도시재생과-1823, 2012.10.17)

CASE 35 : 도시개발사업의 개발계획 변경에 따른 동의 등 관련

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업의 개발계획 변경(중대한 변경)에 대하여 해당 도시개발조합의 총회(편입된 토지소유자는 배제됨)에서 의결한 경우 법적 효력과 편입된 지역의 동의요건 충족방법은?

회신내용

❍ 환지방식에 의한 도시개발사업의 개발계획을 수립(중대한 변경포함)하려면 『도시개발법』 제4조 제4항에서 환지방식이 적용되는 지역의 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지소유자와 그 지역의 토지소유자 총수의 2분의 1 이상의 동의(제6항 조합 총회 의결 포함)를 받도록 규정하고 있습니다.

❍ 이건 도시개발사업의 개발계획 변경이 중대한 변경에 해당하는 경우 편입되는 토지 소유자가 배제된 상태에서 도시개발조합 총회의 의결은 유효하지 않은 것으로 보이며, 환지방식이 적용되는 지역의 토지소유자를 포함하여 개발계획 수립(중대한 변경 포함)에 대한 동의요건을 충족하여야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-1247, 2015. 5.11)

CASE 36 : 환지방식 도시개발사업의 사업비 관련

질의요지	환지방식 도시개발사업의 사업비 산정시 건설이자와 보상비중 토지소유자에게 실제 지급한 비용을 적용하여야 하는지?

회신내용

❍ 사업비에는 해당 도시개발사업의 시행으로 집행된 수입과 지출에 대한 모든 비용이 포함되어야 하며, 당초 계획된 사업비와 집행된 사업비가 다른 경우에는 사업이 완료되기 전에 실제 집행된 사업비로 사업계획을 변경할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-3516, 2015.12.18)

CASE 37 : 미분할 혼용방식 조성원가에 환지대상 토지매입비 포함

질의요지	미분할 혼용방식으로 사업 추진시 택지 조성원가를 산정할 경우 환지대상에 해당하는 토지매입비의 포함 여부

회신내용

❍ 도시개발사업의 사업비 산정 기준(도시개발업무지침 별표3의 주. 3. 나.)에 환지방식의 경우 토지매입비는 구역내의 정리전 평가가격으로 한다고 규정하고 있고, 미분할 혼용방식은 수용방식의 기준을 적용하므로 조성원가에는 토지매입비를 포함하여 산정하여야 할 것입니다.

(도시재생과-716, 2014. 3.18)

CASE 38 : 임대주택 공사비 사업포함 가능여부

질의요지	미분할 혼용방식 도시개발사업에서 무허가 건물의 영세한 거주민의 주거환경개선을 위해 임대주택을 건설하여 공급하는 경우 임대주택 건축공사비를 사업비에 포함할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 미분할 혼용방식에서 임대주택 건축공사비의 사업비 포함 여부에 대해서는 법령상으로 특정하고 있지 않으나, 수용 및 사용방식이 적용되는 구역에서 「공공사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 이주대책 등을 수립·시행할 수 있음을 참조하시기 바랍니다.

(도시재생과-1385, 2013.10. 2)

CASE 39 : 도시개발사업의 공동환지 및 순환개발방식 관련

질의요지	순환개발방식의 도시개발사업 대상 여부?

회신내용

❍ 도시개발법 제21조의2 개정 규정(법률 제11068호, 2011.9.30)은 2012.4.1 이후 최초로 도시개발구역을 지정하는 경우부터 적용되는 규정으로, 2010.5.31 구역지정 고시된 이건 도시개발사업의 경우에는 적용대상이 아닌 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-855, 2015. 4. 9)

CASE 40 : 사업시행 방식의 변경에 대한 개발계획 수립

질의요지	도시개발법 시행령 제15조 제2항에 의거 도시개발구역 지정시 시행방법(시행방식)을 혼용방식으로 고시한 후 도시개발사업의 시행방식을 수용 또는 사용방식으로 변경하여 개발계획을 수립할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발사업의 시행방식 변경은 도시개발법 제21조 규정에 의거 수용·사용방식에서 전부 환지방식, 혼용방식에서 전부 환지방식, 수용·사용방식에서 혼용방식으로의 변경에 대하여 정하고 있는 바, 혼용방식에서 수용·사용방식으로 변경은 입법취지상 허용하고 있지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-173, 2013. 4.23)

CASE 41 : 지목상 대지가 아닌 지역의 시행방식

질의요지	「도시개발법」에 따라 도시개발구역으로 지정하고자 하는 지역이 전·답·임야로서 지목(地目)상 대지(垈)가 아닌 경우 사업시행자가 해당 지역의 도시개발사업 시행방식을 환지방식 또는 혼용방식으로 정하는 것이 「도시개발법 시행령」 제43조제1항에 위배되는지 여부

회신내용

❍ 도시개발사업의 특정 시행방식 결정과 지목(地目)은 직접적인 상관관계가 없으며, 시행방식의 결정은 도시개발법 시행령 제43조제1항에 정한 시행방식별 적용 요건을 원칙으로 사업의 용이성·규모 등을 고려하여 정하되, 토지 등의 취득방법의 타당성, 이해관계자의 의견 및 사업시행 효과 등을 충분히 검토하여 적정 시행방식을 선택하여야 할 것입니다.

(도시재생과-505, 2014. 2.27)

2. 동의요건

CASE 42 : 도시개발구역지정 제안에 있어 토지소유자 동의요건 미충족시 보완 가능여부

질의요지	토지소유자가 도시개발구역지정을 제안하여 관할 행정청에서 제안자에게 구역지정 제안을 수용 통보한 이후, 「도시개발법」 제3조제4항에 따라 지정권자에게 도시개발구역지정을 요청하였으나, 구역지정 제안에 대한 토지소유자 동의요건을 충족하지 못하였을 때, 보완 가능여부?

회신내용

❍ 토지소유자가 「도시개발법」 제11조제5항에 따라 수용 또는 사용방식의 도시개발구역 지정을 제안하는 경우 제안자는 법정 자격요건과 동의요건을 모두 충족하여야 하는 바, 도시개발구역지정 제안에 필요한 동의요건 등을 충족하지 못한 경우 법률행위 위반으로 제안의 효력이 없으므로, 이건 지정 제안에 대하여는 반려 처리한 후 필요시 법정 요건을 갖추어 추진하는 것이 타당할 것으로 판단됨을 알려 드립니다.

(도시재생과-3146, 2015.11.26)

CASE 43 : 추진위원회가 받은 동의서의 효력관련 질의

질의요지	도시개발조합 설립 인가 신청 전에 추진 위원회가 수년전 받은 동의서의 효력은?

회신내용

❍ 도시개발법 제13조 제3항의 규정에 따른 도시개발조합의 설립 인가 신청시 토지소유자의 동의요건 충족 및 효력인정에 대하여는 동의대상자의 적정성(등기부상 토지소유자) 및 동의내용의 변경 여부 등 실질적인 내용을 근거로 해당 도시개발구역의 지정권자가 최종적인 효력의 인정 여부를 판단할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-271, 2015. 2. 2)

CASE 44 : 기존 양식의 동의서 효력인정 관련 질의

질의요지	동의서 양식 개정(2012.4.1) 이전에 받은 기존 양식의 효력 및 동의내용을 기재하지 않은 경우 효력 인정 여부?

회신내용

❍ 도시개발법 시행령 <대통령령 제23685호, 2012.3.26> 부칙 제3조(동의서 첨부서류에 관한 적용례) 개정 규정이 2012년 4월 1일 이후 받는 개별 동의서부터 적용됨에 따라 기존 동의서 양식에 동의내용(구역지정 제안 및 환지방식에 의한 개발계획 등)을 기재하여 동의를 받은 경우 동의내용에 변경사항이 없다면 법령 개정 이전에 받은 동의서의 효력도 유효한 것으로 볼 수 있을 것이며, 구체적인 동의서 효력에 대하여는 지정권자가 최종적인 효력의 인정 여부를 판단할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-393, 2015. 2.17)

CASE 45 : 기존 양식의 동의서중 대표자지정 동의서의 효력인정 관련 질의

질의요지	동의서 양식 개정(2012.4.1) 이전에 토지 소유자에게 받은 동의서중 공유토지에 대한 대표자 지정 동의가 제출되지 않은 동의서의 효력 여부?

회신내용

❍ 도시개발사업 시행에 따른 대표자 지정 동의서는 『도시개발법 시행령』 개정(대통령령 제21019호, 2008. 9.18. 공포, 2008. 9.22. 시행)으로 공유토지의 동의권 산정시 대표자 1명에게만 동의권을 부여하도록 산정기준이 변경되고, 부칙 제3조에서 개정령 시행 후 최초로 도시개발사업을 제안하는 분부터 적용토록 규정함에 따라, 이건 동의서를 2009년12월 이후 구역지정 제안서를 제출하였다면 대표자 지정 동의서가 첨부되어야 할 것입니다.

(도시재생과-393, 2015. 2.17)

CASE 46 : 도시개발구역내 공유토지에 대한 동의 및 의결권 관련

질의요지	도시개발구역지정 제안을 위한 동의면적 산정시 공유토지에 대하여 공유자 전원이 대표자 지정에 동의하지 않은 경우, 미동의자를 제외한 동의면적을 동의면적 산정에 포함할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발구역지정 제안을 위한 동의자 수의 산정방법에 있어『도시개발법 시행령』 제25조 제1항 제1호에서 토지 소유권 또는 지상권을 공유하는 경우 다른 공유자의 동의를 받은 대표 공유자 또는 대표 지상권자 1명만을 해당 토지 소유자 또는 지상권자로 보도록 규정하고 있는바, 이건 동의자 수 산정에 있어 공유자의 동의를 받은 대표 공유자가 동의를 하여야 동의자 수 및 동의면적에 포함됨을 알려드립니다.

(도시재생과-767, 2015. 4. 1)

CASE 47 : 도시개발사업 구동의서의 효력 및 동의서 철회 관련

질의요지	2009년부터 기존 양식(2012. 4. 1 이전)으로 동의서를 받았으며, 그동안 사업추진 여건의 변동으로 개발계획(안)의 변경(3회-구역계 조정 등)에 따라 전체 토지 소유자를 대상으로 설명회를 개최(3회)하면서, 토지소유자의 동의서 철회 가능도 안내하였을 경우 기존 양식의 동의서 효력과 행정청에 구역지정 제안서 제출한 이후 동의서 철회 가능 여부?

회신내용

❍ 환지방식에 의한 도시개발구역의 지정을 제안함에 있어 개발계획의 변경(3회-구역계 조정 등)에 따라 전체 토지 소유자를 대상으로 설명회를 개최하고, 변경내용을 설명하여 토지 소유자가 해당 도시개발사업의 개발계획 변경내용을 인지(동의서 철회 가능도 안내)하고 있는 경우라면, 기존 양식에 의한 동의서의 효력은 유효한 사항으로 보이나, 최종적인 동의서의 효력인정 여부는 사실관계 등을 종합적으로 확인·검토하여 해당 도시개발구역 지정권자가 판단할 사항이며,

❍ 『도시개발법 시행령』 제25조 제1항 제3호에서 도시개발구역의 지정이 제안되기 전에 동의를 철회한 사람이 있는 경우, 그 사람은 동의자 수에서 제외하도록 규정하고 있는바, 토지 소유자가 구역지정 제안에 대한 동의를 철회 하려면 구역지정 제안서를 관할 행정청에 제출하기 전에 하여야 할 것임을 알려드립니다.

(도시재생과-1321, 2015. 5.20)

CASE 48 : 지자체의 환지방식 개발계획 수립시 토지소유자 동의 관련

질의요지	지정권자가 환지방식으로 구역지정 및 개발계획 수립시 개발계획에 대한 토지소유자 동의를 받지 않아도 되는 지자체를 시행자로 지정하려는 경우, 시행자 지정 후(시행자지정 토지소유자 동의-2분의1 이상) 구역지정 및 개발계획을 수립하여야 하는지?

회신내용

❍ 도시개발구역의 지정 이전에는 법리상 시행자 지정이 성립될 수 없으므로, 이건 질의내용의 경우 개발계획에 대한 토지소유자의 동의가 생략되는 시행자(지자체) 지정 절차와 구역지정(개발계획 수립 포함) 절차가 동시에 이행되어야 할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-1445, 2015. 6. 4)

CASE 49 : 환지방식 개발계획 수립시 토지소유자 동의 관련

질의요지	도시개발구역이 지정(개발계획 수립 포함)되지 않은 상황에서 사업시행자 지정을 위한 동의서 징구에 따른 법적 효력에 문제가 없는지?

회신내용

❍ 도시개발사업 시행에 필요한 토지소유자의 동의는 행정절차상 사전에 이루어지는 행위이며, 시행자에 관한 사항은 도시개발구역의 지정 시 포함내용으로 주민 등의 의견청취를 위하여 공람·공고하는 사항임을 고려할 때, 구역지정 절차와 병행하여 법정서식에 따라 징구한 시행자 지정 동의서는 유효한 것으로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-1445, 2015. 6. 4)

CASE 50 : 도시개발사업 관련 행정절차 이행을 위한 토지소유자 동의요건 등

질의요지	수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업 관련 구역지정 제안, 시행자 지정, 토지수용 등 행정절차 이행을 위한 토지소유자 동의요건은?

회신내용

❍ 수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업의 행정절차는 일반적으로 구역지정 제안, 구역지정 및 개발계획 수립(토지 협의취득 및 토지수용 절차 이행 가능), 시행자 지정, 실시계획 작성, 사업시행, 준공, 공사완료공고 등의 절차를 거쳐야 하며, 도시개발법령에서 정하고 있는 토지소유자의 동의요건에 대하여 이건 『도시개발법』 제11조 제1항 제9호에 해당하는 자가 수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업을 시행하려면 토지소유자 동의를 받아야 하는데,

❍ 구역지정 제안시 『도시개발법』 제11조 제6항에 따라 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자(지상권자 포함)의 동의를 받아야 하며, 토지 등을 수용하거나 사용하려면 같은 법 제22조 제1항 후단에서 정한 바와 같이 사업대상 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지를 소유하고 토지소유자 총수의 2분의 1 이상에 해당하는 자의 동의를 받아야 하며, 이 경우 시행자 지정을 신청할 때에는 별도의 토지소유자 동의는 필요하지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-1824, 2015. 7.23)

CASE 51 : 동의자수 산정 관련

질의요지	도시개발구역내 국·공유지 중에서 동일한 기관으로 판단되나 등기부상 각각의 필지에 다른 명칭으로 기재된 경우 토지소유자 수 산정은?

회신내용

❍ 부동산 등기법」에 따른 등기부의 소유자 명칭이 변경된 경우라도 사실상 토지의 소유 기관이 동일한 경우라면 토지소유자 수는 1인으로 산정하여야 함을

알려드립니다.

(도시재생과-3516, 2015.12.18)

CASE 52 : 구역 제안시 가압류권자의 동의

질의요지	민간시행자(건설회사)가 도시개발구역지정 제안시 해당 토지 가압류권자의 동의서를 받아야 하는지 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」 제11조제6항에서 「건설산업기본법」에 따른 토목공사업 또는 토목건축공사업의 면허를 받은 자가 수용방식으로 도시개발구역 지정 제안할 경우 동의대상자는 도시개발업무지침 1-6-1에 따라 「부동산등기법」에 의한 등기부에 등재된 토지소유자 및 지상권자로 규정하고 있는 바, 이건 해당토지에 대한 가압류권자는 동의대상자가 아니며, 동의자 수에 산정되지 않음을 알려드립니다.

(도시경제과-980, 2016. 9.12)

CASE 53 : 동의절차 이행 판결 확정 증명원의 동의서 의제

질의요지	(가칭)조합이 도시개발사업 구역지정 등의 제안서 제출시, (지주 등) 동의권자에게 동의절차의 이행을 명하는 판결의 확정증명원을 동의서에 갈음하여 행정청에 제출할 경우, 동의서로 의제할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발사업 구역지정 제안을 위한 동의서는 「도시개발법」 시행규칙 제17조제2호에 따라 별지 제12호의3서식으로 징구하도록 규정하고 있는 바, 도시개발사업 시행에 관한 각종 동의서는 법정서식에 따라 징구한 경우에만 효력이 인정되는 것으로 이건, 동의절차의 이행을 명하는 법원 판결의 확정증명원에 대하여 동의서로 의제하는 것은 적정하지 않은 것으로 판단됨을 알려 드립니다.

(도시경제과-961, 2016. 9. 9)

CASE 54 : 조합원 및 동의 대상자에 국공유지 관리청의 포함 여부

질의요지	환지방식 도시개발구역내 국공유지 관리청도 도시개발조합의 조합원 및 개발계획 수립시 토지 소유자의 동의 대상자에 포함되는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제14조제1항에 따라 환지방식 도시개발구역내 사유 토지 및 국공유지의 관리청은 해당 도시개발조합의 조합원이며, 도시개발업무지침 1-6-1에서 동의대상자는 「부동산 등기법」에 따라 등기부에 등재된 토지 소유자 및 지상권자로 정하고 있는바, 환지방식 도시개발사업 개발계획 수립을 위한 동의 대상자에 국공유지의 관리청도 포함됨을 알려드립니다.

❍ 참고로, 「도시개발법」 시행령 제6조제5항에서 사유 토지 면적 및 토지 소유자에 대하여 동의요건 이상으로 동의를 받은 후에 그 토지면적 및 토지 소유자 수가 법적 동의 요건에 미달하게 된 경우에는 국공유지 관리청의 동의를 받도록 정하고 있음을 알려드립니다.

(도시경제과-1538, 2016. 4.22)

CASE 55 : 공유토지의 전체 공유자에 대한 개별동의

질의요지	「도시개발법」 시행령 개정(2012.4.1.) 이전에 공유 토지에 대하여 개별로 2007년도, 2011년도에 전체에 대한 동의서(인감날인 및 인감첨부)를 받았다면 동의면적에 산입할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발사업 시행에 따른 대표자 지정 동의서는 「도시개발법 시행령」 개정(대통령령 제21019호, 2008. 9.18. 공포, 2008. 9.22. 시행)으로 공유토지의 동의권 산정시 대표자 1명에게만 동의권을 부여하도록 산정기준이 변경되고, 부칙 제3조에서 개정령 시행 후 최초로 도시개발사업을 제안하는 분부터 적용토록 규정하고 있으므로 공유지분에 대한 대표자 지정동의서와 대표자로 지정받은 자의 동의가 있어야 동의면적에 산입이 가능함을 알려드립니다.

(도시경제과-1453, 2016.11. 8)

CASE 56 : 기존 양식의 동의서 효력인정 관련

질의요지	2006년도에 받은 동의서(인감첨부)가 유효한지 아니면 개정된(2012.4.1.) 동의서 양식으로 다시 받아야 하는지 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」 시행령 제6조 제6항 및 제25조 제2항에서는 동의서에 “신분을 증명하는 문서사본”을 첨부하도록 정하고 있으며, 해당 규정은 같은 법 시행령<대통령령 제23685호, 2012.3.26.> 부칙 제3조(동의서 첨부서류에 관한 적용례)에 따라 2012. 4. 1. 이후 받는 동의서부터 적용되며 동 규정 이전에는 동의서에 인감증명서를 첨부하도록 정하고 있던 사항으로, 이건 기존 동의서 양식에 동의내용(구역지정 제안 및 환지방식에 의한 개발계획 등)을 기재하여 동의를 받은 경우 개발계획 등 동의내용에 변경사항이 없다면 해당 규정의 개정 이전에 받은 동의서의 효력은 유효한 것으로 볼 수 있을 것으로 보이나 구체적인 동의서 효력은 해당 도시개발구역의 지정권자가 동의대상자 및 동의내용 등 사실관계를 바탕으로 최종적인 효력의 인정 여부를 판단할 사항임을 알려드립니다.

(도시경제과-1395, 2016.11. 1)

CASE 57 : 각각의 사업추진 주체에 제출한 동의서

질의요지	토지소유자가 도시개발사업 구역 및 개발계획 수립과 관련하여 각각 다른 사업추진 주체에게 모두 동의서를 제출하였을 경우 동의서의 유효성 유무

회신내용

❍ 기존의 동의서에 대한 동의철회서를 제출하지 않은 상태에서 새로운 동의서를 제출하였을 경우 새로운 동의서가 무효화되는 것은 아니며, 두 개의 동의서가 시행규칙 제7조에 따른 서식과 증빙서류 등을 갖추어 제출되었을 경우에는 두 동의서가 모두 유효한 것으로 볼 수 있을 것이나, 구체적인 동의서의 유효성 인정여부에 대해서는 지정권자가 동의서 제출 경위, 구체적인 동의내용 등을 종합적으로 고려하여 판단할 사항입니다.

(도시재생과-1950, 2012.11. 2)

CASE 58 : 시행예정자의 변경시 기존 동의서 효력

질의요지	도시개발법 제11조 제6항에 따라 도시개발구역 지정 제안시 제출된 동의서는 시행예정자에 관한 내용이 당초 제안자(A+B)로 되어 있는데, 시행예정자 변경(A+C)을 위해 구역지정 제안시 제출된 동의서를 변경 시행예정자에 관한 내용을 포함하여 다시 제출하여야 하는지 여부

회신내용

❍ 도시개발구역 지정 제안시 제출되는 동의서는 제안자가 제출하는 서류이고, 현재 시행자 선정 단계에서 제안자와 다른자가 시행예정자로 제출되었다 하더라도 동의서를 다시 받아 제출할 필요는 없을 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-2141, 2012.12. 4)

CASE 59 : 도시개발구역 축소시 기존 동의서 효력

질의요지	도시개발구역 지정 제안을 추진함에 있어 구역면적을 당초 97만㎡에서 82만㎡로 구역면적을 조정하였을 경우 당초 97만㎡의 구역지정 제안에 대한 토지소유자 동의서의 효력여부?

회신내용

❍ 도시개발구역 면적의 변경으로 개발계획의 내용이 변경되었는바 새로운 개발계획의 내용에 따라 토지소유자의 동의를 다시 받아야 할 것입니다.

(도시재생과-2493, 2014.10.21)

CASE 60 : 반려된 구역지정 제안의 기존 동의서 효력

질의요지	도시개발구역 지정 제안을 추진함에 있어 구역지정 제안이 반려(2008년경)된 동의서의 효력여부?

회신내용

❍ 도시개발구역지정 제안이 반려된 경우 해당 제안이 없었던 것으로 간주되므로 기존 동의서에 대한 효력 인정이 사실상 곤란한바, 새로운 구역지정 제안을 위

해서는 해당 도시개발사업의 개발계획 등에 따라 토지소유자의 동의를 다시 받아야 하는 사항입니다.

(도시재생과-2493, 2014.10.21)

CASE 61 : 취하 또는 반려된 후 지정 제안시 기존 동의서 효력

질의요지	도시개발구역지정 제안이 취하 또는 불가(반려) 처리된 후 도시개발구역 및 개발계획을 수정하여 새로이 지정 제안할 경우 당초 징구했던 동의서가 유효한지

회신내용

❍ 도시개발구역 지정 제안이 취하 또는 반려되어 도시개발구역 및 개발계획을 변경한 경우라면 기존 동의서의 효력이 없으므로, 새로운 개발계획에 따라 토지소유자에게 동의서를 다시 받아야 할 것입니다.

(도시재생과-2540, 2014.10.28)

CASE 62 : 시행자 지정 전 총회 의결을 개발계획 동의

질의요지	지정권자로부터 시행자지정을 받기 이전의 조합(설립인가를 득함)이 총회를 개최하여 개발계획(안)에 대하여 환지방식이 적용되는 토지면적의 2/3 이상에 해당하는 토지소유자와 구역의 토지소유자 총수의 1/2 이상 동의를 받은 경우 법 제4조제5항에 따라 토지소유자의 동의를 받은 것으로 볼 수 있는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제4조제3항에 따라 환지방식의 도시개발사업에 대한 개발계획을 수립하려면 토지면적의 2/3 이상에 해당하는 토지소유자와 토지소유자 총수의 1/2이상 동의를 받아야 합니다. 또한, 같은 조 제5항에 따라 조합인 시행자가 총회를 개최하여 토지면적의 2/3 이상에 해당하는 조합원과 조합원 총수의 1/2 이상의 찬성을 얻은 경우 제3항에 따른 토지소유자 동의를 받은 것으로 볼 수 있습니다.

❍ 다만, 「도시개발법」 제4조제6항에서는 “시행자가 조합에 해당하는 경우”로 규정하고 있어 조합이 설립되었으나 시행자 지정을 받지 못한 경우에는 동 조항을 적용할 수 없을 것으로 판단되며 질의내용과 같은 경우는 「도시개발법」 제4조제3항의 규정에 따라 동의요건을 충족하였는지는 판단하는 것이 타당할 것으로 보입니다.

(도시재생과-55, 2012. 1.16)

CASE 63 : 개발계획 협의를 국공유지에 대한 동의

질의요지	국공유지 관리청과 개발계획수립(안)에 대한 관계기관 협의를 이행한 경우 법 제4조제4항에 따른 개발계획(안)의 동의를 받은 것으로 볼 수 있는지?

회신내용

❍ 개발계획(안)에 대한 관계기관 협의는 「도시개발법」 제8조제1항에 따른 것이며 법 제4조제4항에 따른 개발계획(안)에 대한 토지소유자 동의와 그 근거 및 취지를 달리하는 것으로, 관계기관의 협의로 토지소유자로서 동의권 행사를 갈음하는 것은 타당하지 않은 것으로 보입니다.

(도시재생과-55, 2012. 1.16)

CASE 64 : 미분할 혼용방식의 환지대상지역

질의요지	미분할 혼용방식 도시개발사업에서 일부 환지방식을 적용하는 지역에 개발계획 수립 시 도시개발법 제4조 제4항에 의한 동의를 받아야 하는지 여부

회신내용

❍ 미분할 혼용방식의 경우 환지에 대해서는 법 제3장제3절에 따른 사업시행에 관한 규정을 적용하고, 그 밖의 사항에 대해서는 수용 또는 사용방식에 관한 규정을 적용하여야 하므로 개발계획 수립에 관하여는 수용 및 사용방식에 관한 규정을 적용하여야 할 것입니다.

(도시재생과-1385, 2013.10. 2)

CASE 65 : 개발계획에 대한 도시계획위원회 심의결과 반영시 재동의

질의요지	환지방식 도시개발사업에서 개발계획 수립을 위해 토지소유자 동의 요건을 충족하여 개발계획 수립 추진 중 도시계획위원회 심의를 위한 관계기관 협의로 인해 개발계획 내용이 중대하게 변경되었다면 주민의견 청취 등 관련 행정절차를 다시 이행 할 경우 토지소유자의 동의를 다시 받아야 하는지 여부

회신내용

❍ 환지방식 도시개발사업에서 개발계획을 수립하려면 토지소유자 동의 요건을 충족하여 개발계획을 수립하도록 되어 있으며, 도시개발법 시행규칙 제7조제1항 별지 제5호서식 “환지방식 도시개발계획에 대한 동의서” 내용에 개발계획 수립 과정에서 관계기관 협의 및 도시계획위원회 심의결과 등에 따라 개발계획이 변경되는 경우를 포함한 내용에 동의를 받도록 되어 있으므로, 도시계획위원회 심의 전 관계기관 협의로 인해 변경된 개발계획에 대해서는 토지소유자가 이미 동의한 사항으로 판단되어 별도 동의를 받지 않아도 됨을 알려드립니다.

(도시재생과-1471, 2013.10.14)

CASE 66 : 공유토지의 동의요건 개정규정 적용시가

질의요지	공유토지의 토지소유자 동의요건에 대한 도시개발법 시행령 개정안(제21019호, 2008.9.18) 제6조제2항제2호 · 제3호 및 제25조제1항제1호 · 제2호 및 제4호, 제32조제2항제1호의 개정 규정의 적용 시기는 언제인지?

회신내용

❍ 도시개발법 시행령 부칙(제21019호, 2008.9.18) 제3조에 따라 공유토지 소유자의 동의요건에 대한 규정은 개정 시행령의 시행 후 최초로 도시개발사업을 제안하는 분부터 적용됨을 알려드립니다.

(도시재생과-31, 2012. 1.10)

CASE 67 : 상속인의 기존 동의서 효력

질의요지	동의대상 토지가 상속된 경우, 상속인의 기존 동의가 상속 이후에도 유효한 것인지?

회신내용

- 「도시개발법」 제73조에 따라 도시개발구역의 토지 등에 대하여 권리를 가진 자(이하 이해관계인등)가 변경된 경우에는 「도시개발법」 또는 「도시개발법」에 따른 명령이나 규약·정관 또는 시행규정에 따라 종전의 이해관계인 등이 행하거나 이해관계인 등에 대하여 행한 처분, 절차, 그 밖의 행위는 새로 이해관계인 등이 된 자가 행하거나 새로 이해관계인 등이 된 자에 대하여 행한 것으로 보므로 종전의 토지소유자가 행한 동의의 효력은 유지됩니다.
- 다만, 구역지정 제안서가 시장·군수·구청장 등에게 제출되기 이전에 새로이 토지 등에 대하여 권리를 가진 자는 기존의 동의를 철회하는 것은 가능합니다. 끝.

(도시재생과-2, 2012. 1. 2)

CASE 68 : 대표자 지정 철회시 동의서 효력

질의요지	공유 토지소유자가 동의하여 지정한 대표자가 개발계획 수립 또는 변경(안)에 동의한 이후, 일부 공유 토지소유자가 대표자 지정을 철회한 경우 대표자가 이미 제출한 동의서를 유효한 것으로 볼 수 있는지

회신내용

- 토지 소유권을 여러 명이 공유하는 경우에는 「도시개발법 시행령」 제6조제2항제2호에 따라 다른 공유자의 동의를 받은 대표 공유자 1인이 개발계획(안)에 대한 동의권(동의 철회 포함)을 행사할 수 있으며,

- 대표자가 개발계획(안)에 동의한 이후 대표자 지정이 철회된 경우 새로이 대표자를 지정하여 기존 동의를 철회하지 않는 경우에는 기존 대표자가 행한 동의의 효력은 유효한 것으로 보입니다.

(도시재생과-179, 2012. 2. 6)

CASE 69 : 대표자 미지정시 동의면적 산정

질의요지	대표자 지정을 하지 않은 공유 토지의 경우 공유지분별로 동의면적을 산정할 수 있는지?

회신내용

❍ 공유 토지의 경우 「도시개발법 시행령」 제6조제2항제2호 등에 따라 대표 공유자가 토지 소유자로서 동의권을 행사할 수 있으며, 대표 공유자가 동의를 한 경우에 해당 공유토지가 동의면적으로 산정됨을 알려드립니다.

(도시재생과-596, 2012. 4.10)

CASE 70 : 토지분할시 기존 동의서 효력

질의요지	도시개발구역(개발계획수립 포함)지정 전에 공유 지분율에 따라 토지가 분할될 경우, 새로운 동의서의 작성 없이 당초 토지소유자의 동의서로 도시개발구역 지정 및 개발계획의 수립 가능 여부

회신내용

❍ 도시개발법 시행령 제6조제4항제5호에 도시개발구역의 지정이 제안된 후부터 개발계획 수립되기 전까지의 사이에 토지소유자가 변경된 경우는 기존 토지소유자의 동의서를 기준으로 개발계획 수립이 가능합니다.

(도시재생과-1078, 2013. 8.20)

CASE 71 : 다수필지 소유자의 일부필지 동의서 효력

질의요지	여러 필지의 토지를 소유한 토지소유자가 일부 토지에 대해서만 동의서를 제출한 경우 동의면적 산정방법은?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제4조제3항 및 「도시개발업무지침」 1-6-1.에서는 동의대상자를 「부동산등기법」에 따라 등기부에 등재된 “토지소유자”로 명시하고 있으나, 1

인의 토지소유자가 소유한 토지를 필지로 구분하여 동의면적을 산하도록 정하고 있지 않습니다.

(도시재생과-1527, 2012. 8.24)

CASE 72 : 등기부상 명의 미이전 토지의 동의대상자

질의요지	토지매매계약을 통하여 잔금을 지급하였으나 등기부 상 명의이전을 하지 않은 경우 해당 토지의 동의대상자는 누구인지?

회신내용

❍ 「도시개발업무지침」 1-6-1에 따라 동의대상자는 「부동산등기법」에 따라 등기부에 등재된 토지소유자입니다.

(도시재생과-1527, 2012. 8.24)

CASE 73 : 신탁토지의 동의대상자

질의요지	「도시개발법 시행령」 제25조에 따른 동의자 수 산정 시 신탁토지의 경우 동의대상자는 누구인지?

회신내용

❍ 법제처 해석례(안건번호 09-0329, 회신일자 2009.11.09)에 따라 해당 신탁회사는 「도시개발법」 제11조제1항제5호에 따른 토지소유자에 해당하지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-1527, 2012. 8.24)

CASE 74 : 공유자의 소재 불분명시 대표자 지정

질의요지	일부 공유토지공유자의 소재가 불분명한 경우 대표자 지정 방법은?

회신내용

❍ 「도시개발법 시행령」 제6조제4항제2호에 따라 토지 소유권을 여러 명이 공유

하는 경우 다른 공유자의 동의를 받은 대표자 1인이 해당 토지의 소유자로서 동의권을 행사할 수 있으며, 도시개발법령에서는 공유자의 소재 불분명 등을 이유로 대표자 지정에 대한 예외 규정을 두고 있지 않습니다.

(도시재생과-1528, 2012. 8.24)

CASE 75 : 철회하지 않고 새로운 동의서의 효력

질의요지	토지소유자가 도시개발사업 동의서를 해준 후 동의 철회 없이 새로운 동의서를 해준 경우 새로운 동의서의 유효성 여부

회신내용

❍ 도시개발법 시행령 제6조제4항제4호에 따라 토지소유자는 지정 제안전에 제안 동의서를 철회할 수 있으며, 철회 절차 없는 새로운 동의서의 유효성 여부에 대해서는 지정권자가 종합적으로 판단해야 할 것으로 보입니다.

(도시재생과-1613, 2012. 9. 7)

CASE 76 : 도시개발구역 분할시 기존 동의서 효력

질의요지	당초 계획한 도시개발 구역의 전체 면적을 2개 구역으로 나누어 시행할 경우, 종전에 징구한 토지소유자의 동의서가 유효한지 아니면 각각의 구역에 대하여 토지소유자의 동의서를 다시 받아야 하는지

회신내용

❍ 당초 단일 도시개발구역의 지정 제안이 반려된 후 2개 구역으로 구역지정을 변경하여 추진하는 경우 제안 내용의 변경에 해당하므로 다시 도시개발구역지정 제안서를 제출하는 때에 각각의 구역에 대하여 새로이 동의서를 징구하여야 할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1706, 2014. 7.15)

CASE 77 : 관계기관 협의로 개발계획 변경시 기존 동의서 효력

질의요지	도시개발구역지정 제안의 관계기관 등 협의 및 검토과정에서 면적 및 개발계획 변경 등으로 인하여 당초 구역지정 제안된 계획과 상이할 때 기존에 징구했던 동의서가 유효한지

회신내용

❍ 도시개발구역지정 제안을 위한 주민공람, 관계기관 협의 및 도시계획위원회 심의 결과 등에 따라 제안이 변경되는 경우라면 기존 동의서는 유효할 것으로 보이나, 이에 대한 최종 결정은 구체적인 내용을 토대로 해당 도시개발사업의 지정권자가 판단할 사항입니다.

(도시재생과-2540, 2014.10.28)

CASE 78 : 동의서 첨부서류

질의요지	조합설립인가 신청에 대한 동의서에 인감증명서가 첨부되어야 하는지?

회신내용

❍ 현행 도시개발법 시행령 제31조 및 제6조에 따라 동의서에는 신분을 증명하는 문서사본을 첨부하여야 하나, 동 규정 개정 이전('12.4.1)에는 동의서에 인감증명서를 첨부하도록 정하고 있었음을 알려드립니다.

(도시재생과-836, 2012. 5.18)

CASE 79 : 동의서 첨부서류

질의요지	도시개발법 시행령 제6조 제6항에서 정하고 있는 "신분을 증명하는 문서 사본" 이란 무엇을 의미하는 것인지?

회신내용

❍ 위 조항에서 정하고 있는 "신분을 증명하는 문서 사본"이란 주민등록증, 운전면허증, 여권 등을 의미합니다.

(도시재생과-909, 2012. 5.22)

CASE 80 : 동의서 첨부서류

질의요지	토지구획정리사업지구로 지정 고시된 지역을 도시개발사업으로 시행할 경우 동의서 첨부서류가 인감증명인지 아니면 신분을 증명하는 문서(주민등록증, 운전면허증, 여권) 사본인지?

회신내용

❍ 현행 도시개발법 법령에서는 신분을 증명하는 문서 사본(주민등록증, 운전면허증, 여권 등)을 동의서에 첨부하도록 규정하고 있으나, 동 규정의 개정(2012.4.1) 이전에 인감증명서를 첨부하여 징구한 동의서는 유효한 것으로 볼 수 있습니다. 다만, 개발계획 변경 등으로 동의서를 다시 징구하는 경우에는 현행 법정 양식에 적합하게 첨부하여야 할 것입니다.

(도시재생과-2603, 2014.11. 4)

3. 의견청취 및 도시계획위원회 심의

CASE 81 : 도시개발구역지정 및 개발계획 수립을 위한 주민 등의 의견청취 관련

질의요지	도시개발구역지정 및 개발계획 수립(안)에 대하여 관련부서(기관)협의 및 시·도 도시계획위원회 심의 과정에서 도시개발구역은 변경이 없으나, 개발계획의 내용이 중대한 변경에 해당하는 경우 주민 등의 의견청취 절차를 다시 이행하여야 하는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제7조 제1항에 따르면 지정권자가 도시개발구역을 지정하고자 하거나 구역지정 요청권자가 도시개발구역의 지정을 요청하려고 하는 경우에는 주민공람이나 공청회를 통하여 주민 등으로부터 의견을 들어야 하며, 주민공람 제도를 필수 절차로 규정한 취지는 도시개발구역을 지정하기 전에 도시개발구역지정과 관련된 중요한 입안내용에 대하여 의무적으로 주민의견을 청

취하도록 하여 다수 이해관계자의 이익을 합리적으로 조정하는 등 주민의 권리에 대한 부당한 침해를 방지하기 위한 취지로 보아야 할 것입니다.

❍ 따라서, 최초로 도시개발구역 지정(개발계획 수립)시 도시계획위원회 심의 등의 과정에서 공람한 내용이 달라졌다면 지정권자는 직권 지정의 방법이나 요청 지정의 방법에 관계없이 도시개발구역을 지정하기 전에 달라진 내용에 대하여 공람을 다시 실시하여 주민의견을 수렴하는 것이 타당할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-2344, 2015. 9.15)

CASE 82 : 기 결정된 지구단위계획 변경시 도시계획위원회 심의

질의요지	「도시개발법」 제8조제2항에서 지구단위계획에 따라 도시개발사업을 시행하기 위하여 도시개발구역을 지정하는 경우에는 도시계획위원회 심의를 거치지 않도록 정하고 있는바, 이때, 도시개발구역 지정을 위한 개발계획 수립으로 기 결정된 지구단위계획에 변경이 있는 경우에도 도시계획위원회 심의를 생략할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발구역을 지정하려면 기본적으로 「도시개발법」 제4조제1항에 따라 해당 도시개발사업에 대한 개발계획을 수립(영 제6조제1항 각호에 해당하면 구역 지정한 후 개발계획 수립 가능)하여야 하며, 같은 법 제8조에 따라 도시개발구역을 지정(개발계획 포함)하는 경우 관할 도시계획위원회 심의를 득하여야 하나, 이미 결정된 지구단위계획에 따라 도시개발사업을 시행하기 위하여 도시개발구역을 지정하는 경우에는 도시계획위원회 심의를 거치지 아니하도록 정하고 있습니다.

❍ 따라서, 이미 결정된 지구단위계획과 달리 도시개발사업을 시행하는 경우에는 「도시개발법」 제8조제2항의 적용 대상에 해당되지 않으므로, 이건, 변경사항은 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에서 정하고 있는 지구단위계획 변경 절차에 따라야 할 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-31, 2016. 1. 6)

CASE 83 : 지정권자의 시·군·구 도시계획위원회 자문 및 주민공람 재이행 요청

질의요지	지정권자가 관련기관(부서) 협의의견에 따라 개발계획(안)을 변경한 경우 군도시계획위원회 자문, 주민공람 등의 절차 재 이행을 강제할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 『도시개발법』 제8조 제1항에서 지정권자는 도시개발구역을 지정하거나 개발계획을 수립하려면 관계 행정기관의 장과 협의한 후 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제113조에 따른 지방도시계획위원회의 심의를 거치도록 규정하고 있는바, 지방도시계획위원회 심의 과정에서 지정요청권자의 도시개발구역 지정 및 개발계획 내용이 달라졌다면 지정권자는 재공람 등의 이행을 요청할 수 있을 것으로 보입니다.

(도시경제과-1283, 2016.10.18)

CASE 84 : 특별계획구역계획에 대한 도시개발위원회 심의

질의요지	도시개발사업의 실시계획을 변경함에 있어 실시계획에 포함된 지구단위계획 내용중 특별계획구역의 세부개발계획 수립할 경우 도시계획위원회 심의를 거쳐야 하는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제8조제1항에서 도시개발구역을 지정(개발계획 수립 - 경미한 변경 제외)하려면 관계 행정기관의 장과 협의한 후 도시계획위원회 심의를 거치도록 정하고 있는바, 이건 도시개발사업의 실시계획(지구단위계획 포함)은 도시계획위원회 심의 대상이 아님을 알려드립니다.

(도시재생과-568, 2016. 2.19)

CASE 85 : 지정권자가 개발계획 수립시 주민 의견청취 대상여부

질의요지	「도시개발법」 제4조 제1항의 단서조항에 의해 도시개발구역을 지정한 후 개발계획을 수립하려는 경우 지정권자가 직접 개발계획을 수립하고자 할 때 동법 제7조에 의한 주민 의견청취 대상인지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 제7조에 의한 주민 의견청취는 지정권자가 도시개발구역을 지정하고자 하거나, 시장·군수 또는 구청장이 도시개발구역 지정을 요청하려고 하는 경우를 대상으로 하는 바, 동법 제4조제1항 단서에 따라 도시개발구역을 지정한 후 개발계획을 수립하려는 경우에는 해당 되지 않음을 알려 드립니다(환지방식의 개발계획 수립은 같은 법 제4조제4항에 따른 토지소유자의 동의 대상임).

(도시재생과-368, 2014. 2.12)

4. 개발행위허가 관련

CASE 86 : 주택건설사업 승인시 개발행위 허가

질의요지	① 「도시개발법」 제9조제5항 및 같은 법 시행령 제16조제1항1호에 의거 도시개발구역 내 행위허가를 할 경우 「주택법」 제16조에 의한 주택건설사업계획승인의 행위허가 대상 포함여부 ② 지방자치단체인 도시개발사업 시행자는 구역 내 아파트용지에 대하여 도시개발사업 실시계획인가 전 제3자에게 주택건설사업계획승인 및 착공신고 수리 가능 여부 ③ 「도시개발법」 제36조의2 제1항에 의거 주택건설을 목적으로 토지를 사용할 경우 '토지 사용'은 주택건설사업계획승인을 의미하는지, 착공신고를 의미하는지 여부

회신내용

❍ 도시개발구역내 건축행위는 허가권자가 도시개발사업의 지장 여부 등에 대한 시행자의 의견을 들어 도시·군관리계획에 적합한지, 행위허가 대상 인지 등을

종합적으로 고려하여 결정하여야 할 사항입니다.

❍ 다만, 도시개발법 제18조제2항에 따른 실시계획 인가 고시로 도시·군관리계획(지구단위계획 포함)이 확정되고, 같은 법 제36조에 따라 환지예정지 지정(토지에 대한 사용 또는 수익을 시작되는 날) 이후 해당 토지에 대한 사용이 가능하므로, 실시계획인가 및 환지예정지 지정 이후 「주택법」에 따른 주택건설사업승인 및 「건축법」에 따른 건축허가 신청 등이 가능할 것으로 판단됩니다.

❍ 참고로, 같은 법 제36조의2에 따른 환지예정지 지정 전 토지사용에 관한 규정은 환지예정지 지정 후 토지사용 원칙에 대한 예외 적용대상과 기준을 정한 것으로 주택건설사업계획승인이나 착공신고를 의미하는 것이 아님을 알려 드립니다.

(도시경제과-789, 2016. 8.23)

CASE 87 : 개발행위허가(구역내 토지매입후)

질의요지	시행자 이외의 자가 구역 내 토지를 매입하여 건축 등 개발행위를 하는 것이 가능한지?

회신내용

❍ 구역 내 토지의 매매에 대한 사항은 도시개발법령에서 별도로 제한하고 있지 않으며, 구역 내 토지의 건축 등 개발행위는 「도시개발법」 제9조제5항에 따라 특별시장 등의 허가를 받아 가능함을 알려드립니다.

(도시재생과-20, 2012. 1. 6)

CASE 88 : 개발행위허가(건축물 용도변경시 시행자 동의)

질의요지	도시개발구역에서 건축물의 용도 변경을 위해 「도시개발법」 제9조제5항에 따라 허가를 받고자 하는 경우 시행자의 동의서가 필요한지?

회신내용

❍ 「도시개발법 시행령」 제16조제2항에서는 특별시장·광역시장·특별자치도지사·시장 또는 군수가 「도시개발법」 제9조제5항에 따라 건축물의 용도 변경

등에 대한 허가를 하고자 할 경우 미리 시행자의 의견을 듣도록 규정하고 있으나, 이에 더해 허가 신청권자로 하여금 시행자의 동의서를 받아오도록 규정하고 있지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-437, 2012. 3.19)

CASE 89 : 개발행위허가(환지예정지 지정전)

질의요지	환지방식 도시개발사업 시행시, 환지예정지 지정 전 실시계획인가 이후 종후 토지에 대한 주택건설사업승인 또는 건축허가 신청이 가능한지?

회신내용

❍ 도시개발법 제18조제2항에 따라 실시계획인가 고시 후 용도지역 등 도시관리계획이 변경·결정된 것으로 볼 수 있으나, 같은 법 제36조에 따라 환지예정지 지정(토지에 대한 사용 또는 수익을 시작되는 날) 이후 해당 토지에 대한 사용이 가능하므로 실시계획인가 및 환지예정지 지정 이후 「주택법」에 따른 주택건설사업승인 및 「건축법」에 따른 건축허가 신청 등이 가능할 것으로 보이며, 이에 대한 구체적인 사항은 관련 허가부서에 문의하시기 바랍니다.

(도시재생과-910, 2012. 5.22)

CASE 90 : 개발행위허가(존치건물 개축)

질의요지	환지계획 인가 전 존치건물로 계획된 건축물을 개축하고자 도시개발법 제9조제5항 규정의 행위허가를 득하여 개축이 가능한지 여부

회신내용

❍ 도시개발구역 내 개발행위는 주민 등의 의견청취를 위한 공고가 있는 도시개발구역에서 행위허가 대상인 경우 시행자의 의견을 들어 해당 지자체장 허가를 받도록 되어 있습니다.

❍ 다만, 실시계획 인가 고시가 있는 경우는 도시·군관리계획(지구단위계획 포함)이 확정된 것으로 보고 있으므로, 도시·군관리계획에 적합한지, 행위허가 대상

인지 등을 종합적으로 고려하여 인허가권자가 결정할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-1014, 2013. 8. 7)

CASE 91 : 개발행위허가(구역내 건축물 건축)

질의요지	도시개발구역 내 건축물의 건축을 허가하는 것이 가능한지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제9조제5항에 따라 도시개발구역에서 건축물의 건축을 하고자 하는 자는 특별시장, 광역시장, 특별자치도지사, 시장 또는 군수의 허가를 받아야 하며, 이 경우 허가권자는 건축물의 건축으로 인한 해당 도시개발사업의 지장여부, 같은 법 시행령 제16조제2항에 따른 시행자의 의견 등을 종합적으로 고려하여 건축허가 여부를 결정할 수 있습니다.

(도시재생과-1332, 2012. 7.24)

CASE 92 : 개발행위허가(용도변경시 시행자 동의)

질의요지	도시개발구역에서 건축물의 용도 변경시 건축법에 따른 임의변경대상(건축법에서 허가나 신고 없이 임의로 용도변경 가능)인 경우에도 사업시행자의 의견을 들어야 하는지 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」 제16조 제1항 및 제2항에 따라 건축물의 건축, 대수선 또는 용도 변경시 지자체장의 허가를 받아야 하며 지자체장이 허가를 하려는 경우 사업시행자가 지정되어 있으면 미리 그 시행자의 의견을 듣도록 규정되어 있고, 「도시개발법」에서는 건축물의 용도변경에 대해서 건축법을 의제하고 있지 않으므로 임의변경대상의 용도변경일지라도 사업시행자의 의견을 들어야 할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1741, 2012.10. 8)

5. 구역지정 해제

CASE 93 : 도시개발사업의 사업기간 연장 가능 여부

질의요지	도시개발사업의 실시계획 인가시 부과된 인가조건(농지보전 부담금 및 대체산림자원 조성비) 등이 미납되어 관련부서에서 기간연장 불가의견이 제시되어 해당 실시계획 인가를 취소할 경우 별도로 개발계획에 대한 사업기간 연장 가능여부.

회신내용

❍ 도시개발사업의 개발계획 수립 및 실시계획 인가 이후 실시계획 인가가 취소된 경우라면 최초 개발계획수립 고시일로부터 인가신청 기간이 적용되어야 하므로 이건의 경우 『도시개발법』 제10조 제1항 제1호에 해당함에 따라 구역지정 및 개발계획 수립 고시가 해제된 것으로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-3055, 2014.12.23)

CASE 94 : 공사완료 공고된 도시개발구역의 개발계획 및 지구단위계획 변경

질의요지	공사완료 공고된 도시개발구역의 개발계획 및 지구단위계획 변경 방법 및 주체는?

회신내용

❍ 공사완료 공고된 도시개발구역의 경우 『도시개발법』 제10조 제1항 제2호에 따라 도시개발구역의 지정이 이미 해제되어 도시개발법령에 의한 도시개발사업의 개발계획 및 지구단위계획 변경은 적정하지 않으며, 같은 조 제3항 단서에서 공사완료 공고로 해제 의제된 경우 용도지역 및 지구단위계획은 환원되거나 폐지된 것으로 보지 아니하므로『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』에서 정하고 있는 주민 입안제안 등에 의한 지구단위계획 변경의 절차가 진행되어야 할 것으로 보이는 바, 구체적인 사항은 해당 지역의 도시·관리계획(지구단위계획)을 소관 하는 행정청과 협의하여 주시기 바랍니다.

(도시재생과-247, 2015. 1.30)

CASE 95 : 공사완료 공고된 도시개발구역내 주택건설사업에 따른 개발계획 등 적용관련 질의

질의요지	도시개발사업에 대한 공사완료 공고된 이후 주택건설사업 추진시 해당 도시개발사업의 개발계획 및 지구단위계획 적용 여부?

회신내용

❍ 도시개발사업의 완료(구역지정 해제) 이후에는 도시개발법령이 적용되지 않으므로, 해당 지구단위계획에 따라 주택건설사업이 추진되어야 할 것입니다.

(도시재생과-247, 2015. 1.30)

CASE 96 : 토지소유자 반대시 구역지정 해제

질의요지	토지소유자 다수가 사업취소를 요구할 경우, 지정권자는 도시개발구역을 해제할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발사업 시행시 「도시개발법」 제10조제1항 및 제2항에 해당하는 경우에 도시개발구역이 해제되나, 토지소유자들이 사업취소를 요구하는 등 정상적인 사업추진이 불가능한 경우 지정권자는 토지소유자 및 시행자 등 이해관계인의 의견을 수렴하여 도시개발구역을 해제하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

(도시재생과-33, 2012. 1.10)

CASE 97 : 실시계획인가 거부처분으로 구역지정 해제

질의요지	시행자 지정 및 실시계획인가 거부처분에 대한 재판이 진행 중인 상황에서 「도시개발법」 제10조에 따른 도시개발구역 해제가 가능한지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제10조에 따라 제1항제1호 및 제2항 각 호 중 어느 하나에 규정된 날의 다음 날에는 도시개발구역 지정이 해제됨을 알려드립니다.

(도시재생과-370, 2012. 3. 7)

CASE 98 : 구역지정 해제시 토지소유자 동의

질의요지	도시개발구역 지정 후 환지예정지로 지정 공람된 도시개발사업의 구역 해제를 위해서 「도시개발법」 제4조제3항에 따른 토지소유자 동의가 필요한지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제4조제3항에서는 환지방식 도시개발사업시 개발계획 수립 및 변경을 위해 토지소유자의 동의를 받도록 규정하고 있으나, 구역 해제를 위한 별도의 동의 절차를 규정하고 있지 않습니다.

(도시재생과-618, 2012. 4.13)

CASE 99 : 환지계획 공람이후 구역지정 해제

질의요지	환지예정지를 공람한 상태에서 진행 중인 도시개발구역의 해제가 가능한지?

회신내용

❍ 「도시개발법」제10조에서는 제1항 및 제2항 각 호에 해당하는 경우 법령의 규정에 따라 도시개발구역 지정이 해제되도록 규정하고 있으나, 그 밖에 환지계획 공람 이후 도시개발구역 해제에 대한 별도의 규정은 두고 있지 않습니다.

❍ 따라서 환지계획 공람 이후 도시개발구역 지정을 해제할 것인지에 대한 사항은 해당 사업의 지정권자가 사업 추진 현황 및 여건 등 제반 상황을 종합적으로 고려하여 결정할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-618, 2012. 4.13)

CASE 100 : 지정권자의 판단으로 구역지정 해제

질의요지	정상적인 사업의 추진이 어려운 경우, 지정권자의 판단에 따라 도시개발구역을 해제하는 것이 가능한지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제10조에서는 법적 기한 내 지정권자가 개발계획을 수립하지 않거나 시행자가 실시계획인가신청을 하지 않은 경우에 한정하여 법에 따라 구역지정이 해제되도록 정하고 있으나,

❍ 시행자를 지정할 수 없는 등 정상적인 사업 추진이 불가능한 경우에는 지정권자의 판단에 따라 구역을 해제하는 것은 가능합니다. 아울러, 이 경우 관련 절차는 도시개발법령에서 별도로 정하고 있지 않으므로 이에 대한 사항은 사업방식(환지, 사용·수용, 혼용) 및 사업여건 등을 종합적으로 고려하여 지정권자가 필요한 절차를 이행하면 될 것으로 보입니다.

(도시재생과-1104, 2012. 6.22)

CASE 101 : 시행자의 파산결정시 구역지정 해제

질의요지	시행자의 파산결정으로 사업추진이 불가한 경우 사업기간 내 시행자가 변경되지 않았을 때 도시개발구역 지정을 해제 하여야 하는지 여부

회신내용

❍ 도시개발구역의 지정과 개발계획 수립은 『도시개발법』 제3조제1항 및 제4조제1항에 따라 지정권자의 권한에 속하는 사항으로 도시개발구역 지정의 해제 또한 당연히 지정권자에게 해제 여부의 결정 권한이 있음을 알려 드리며, 이건 사업의 경우 같은 법 제11조제8항제3호의 규정에 따라 지정권자가 도시개발사업의 시행자를 변경할 수 있을 것으로 보입니다.

(도시재생과-2093, 2014. 9. 3)

CASE 102 : 자동실효에 의한 구역지정 해제

질의요지	도시개발구역을 확장(435,600㎡→690,912㎡)하여 구역지정 변경 및 개발계획을 수립하여 고시하였을 경우 새로운 행정행위로 보고 실효기간이 자동 연장(3년)이 되는지 여부

회신내용

❍ 최초 도시개발구역 지정 후 변경 사항이 발생하였더라도, 실효기간 계산 시점은 최초 도시개발구역 지정으로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-2125, 2012.12. 3)

CASE 103 : 구역지정 철회

질의요지	토지소유자가 환지방식에 의한 도시개발구역 지정을 제안하여 이를 수용 통보한바 있으며, 현재 해당 도시개발구역 지정 및 개발계획 수립 절차를 진행함에 있어 토지 소유자의 민원(동의서 철회) 및 보완요구에 대한 제출지연 등으로 도시개발구역 지정 등의 철회를 할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 인구 50만 이상 대도시의 시장은 『도시개발법』 제3조 제1항 제2호의 규정에 따른 도시개발구역 지정권자에 해당하므로 지정권자인 귀 시에서 이건 도시개발구역에 대한 상위계획(도시기본계획 등) 및 토지소유자 의견 등을 종합하여 구역지정 등의 절차 진행여부를 결정할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-2565, 2014.10.29)

제 3 장

도시개발사업의 시행

제1절 도시개발시행자 및 실시계획

1. 도시개발사업 시행자

CASE 104 : 도시개발사업을 공동으로 시행하는 경우 시행규정 마련 관련

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업을 행정청과 공기업이 공동으로 시행하는 경우 시행규정을 조례로 정하여야 하는지?

회신내용

❍ 도시개발법령에서는 환지방식의 도시개발사업을 행정청(시·도지사, 시장·군수 또는 구청장)이 시행하는 경우 시행규정을 조례로 정하도록 규정하고 있고, 이건 행정청과 공기업의 공동 시행 등에 대하여 별도로 예외를 규정하고 있지 않는 이상 공동 시행하는 경우라 하더라도 행정청의 시행자 지위에는 변함이 없으므로 시행규정을 조례로 정하여야 할 것입니다.

(도시재생과-1860, 2015. 7.28)

CASE 105 : 공공시행자에서 민간시행자로 변경

질의요지	지방자치단체장이 수용 또는 사용방식의 도시개발사업 실시계획 인가를 받아 사업을 시행중 재정여건 등으로 「도시개발법」 제11조제1항제5호에 해당하는 토지 소유자(국공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상 소유한 자)로 사업시행자를 변경할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발법상 공공시행자와 민간시행자는 제안요건 등 도시개발사업의 시행요건과 절차가 상이하여 공공시행자에서 민간시행자로의 직접적인 변경 지정은 입법취지에 맞지 않으므로, 필요시 공공시행자가 시행중인 기존 사업의 구역지정 해제 후 민간시행자가 법정 요건에 맞게 재추진하여야 할 사항임을 알려 드립니다.

(도시재생과-643, 2016. 2.24)

CASE 106 : 공동시행자 변경시 재무평가 재실시 여부

질의요지	도시개발법 제11조 제8항 제3호에서 규정한 “그 밖에 이와 유사한 사유”를 해당사업의 공동시행자, 시공자 등 사업주체들의 협의결과 시행자 변경을 요구하는 경우 시행자에 대한 재무평가를 실시하여 변경이 가능한지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 제11조제8항 각호에 해당하는 경우 지정권자는 재량행위로서 시행자를 변경할 수 있는 바, 시행자 변경은 시행자의 자금조달 능력 상실 등 객관적·합리적 사유가 전제되어야 할 것입니다.

(도시재생과-206, 2013. 4.26)

CASE 107 : 공동주택용지 신탁시 시행자 변경대상

질의요지	시행자 지정 후 공동주택용지에 대한 토지신탁 계약시 시행자 변경신청 사항인지, 또한 도시개발법 제12조 제4항에 따라 신탁업자와 신탁 계약을 체결하였을 경우 이 사항이 시행자 지정 변경 신청 대상인지에 대한 문의

회신내용

❍ 도시개발사업의 시행자는 『도시개발법』 제9조 제1항의 규정에 따라 도시개발구역으로 지정된 지역을 대상으로 도시개발사업을 시행하는 자를 말하는 것으로 도시개발구역내 일부 공동주택용지의 주택건설사업 시행에 대한 토지신탁 계약과는 별개의 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-2422, 2014.10.15)

2. 도시개발사업의 위탁

CASE 108 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 환지설계 방식 등 관련

질의요지	도시개발조합이 특정업체와 위·수탁 계약을 체결하여 시행할 경우 「도시개발법」 제12조 제4항에서 정하고 있는 신탁계약으로 볼 수 있는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제12조 제4항에서 제11조 제1항 제5호부터 제9호까지의 규정에 따른 시행자는 지정권자의 승인을 받아 『자본시장과 금융투자업에 관한 법률』에 따른 신탁업자중 『주식회사의 외부 감사에 관한 법률 시행령』 제2조 제1항에 따른 외부감사의 대상이 되는 자와 신탁계약을 체결하여 도시개발사업을 시행할 수 있습니다.

❍ 이건 도시개발사업의 위탁을 위하여 『도시개발법 시행령』 제18조 제5항 제2호에 해당하는 자와 지정권자의 승인을 받아 신탁계약을 체결할 수 있으나, 이에 해당하지 않는 경우라면 도시개발사업 시행을 위한 신탁계약 대상이 아님을 알려드리며, 특히 신탁계약 대상이 된다 하더라도 체비지 전체(총사업비)를 대상으로 한 신탁계약은 적정하지 않은 것으로 보임을 알려드립니다.

(도시재생과-1725, 2015. 7. 8)

CASE 109 : 신탁회사 변경시 지정권자의 승인

질의요지	현 시행자에서 신탁회사로 시행자 지위가 이전되도록 신탁계약을 체결한 후, 「도시개발법」 제12조제4항에 따른 지정권자의 승인을 받아 신탁회사가 사업을 시행하는 것이 가능한지?

회신내용

❍ 도시개발법」 제12조제4항은 시행자가 필요한 경우 신탁계약을 체결하여 사업을 시행할 수 있도록 근거를 부여한 것으로(신탁회사가 신탁계약을 통해 도시개발사업을 시행할 수 있도록 정한 규정이 아님), 동 조항에 따라 신탁계약을 체결하여 지정권자의 승인을 받더라도 시행자가 변경되는 것은 아닙니다.

❍ 따라서, 위와 같은 경우 신탁회사가 시행자의 지위로서 도시개발업을 시행하는 것은 가능하지 않으며 시행자 지정 또는 변경은「도시개발법」 제11조 및 시행령 제18조 등 정해진 절차에 따라 지정권자의 시행자 지정 절차가 필요함을 알려드립니다.

(도시재생과-767, 2012. 5. 9)

3. 조합설립의 인가

CASE 110 : 도시개발조합 조합장의 의결권 제한

질의요지	도시개발조합의 조합장이 토지평가협의회 구성원의 의결권을 제한할 경우 법적 효력은?

회신내용

❍ 환지방식의 도시개발사업에서 토지평가협의회 구성에 관한 사항은 도시개발법 시행령 제29조에 따라 해당 조합의 정관으로 정할 사항이며, 조합원의 자격은 같은 법 제14조에 따라 부동산등기법에 의해 등기부에 등재된 토지소유자로 보며 조합원의 의결권은 같은 법 시행령 제32조 제2항 및 제3항에서 규정하고 있는 바, 도시개발법령상 조합장이 별도로 의결권을 제한할 수 있도록 하는 예외 규정을 두고 있지 않으므로 이건 토지평가협의회 구성원이 의결권을 가진 조합원에 해당되는 경우라면 조합장이 의결권 행사를 제한하는 것은 법적 효력이 없음을 알려드립니다.

(도시재생과-35, 2015. 1. 8)

CASE 111 : 도시개발구역내 공유토지에 대한 동의 및 의결권 관련

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업에 있어 공유토지인 경우 조합장 및 임원 선거시 투표권은 의결권을 갖고 있는 대표 공유자 1인만 있는지와 총회 개최시 의결 정족수 산정에 있어 대표 공유자 1인만 의결 정족수 산정에 포함되는지?

회신내용

❍ 행자가 조합인 경우 해당 도시개발조합의 의결권은『도시개발법 시행령』제32조 제3항에서 공유 토지는 공유자 동의를 받은 대표공유자 1명만 의결권을 행사하도록 규정하고 있는바, 이건 도시개발조합의 총회 의결사항(조합임원의 선임 포함)에 대한 의결권 행사는 공유자 동의를 받은 대표 공유자 1명만 행사할 수 있음을 알려 드립니다.

(도시재생과-767, 2015. 4. 1)

CASE 112 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 환지설계 방식 등 관련

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업을 조합이 시행하는 경우 환지설계 방식을 면적식으로 해당 도시개발조합의 총회 의결로 결정할 수 있는지?

회신내용

❍ 이건 환지설계방식 결정관련 도시개발법령에서는 평가식을 원칙으로 하되 환지지정으로 인하여 토지의 이동이 경미하거나 기반시설의 단순한 정비 등의 경우 면적식을 적용할 수 있도록 규정하고 있고 시행자는 환지설계방식을 포함한 환지계획을 작성하여 소관 행정청의 인가를 받아야 하는 바, 조합이 환지방식의 도시개발사업을 시행하는 경우 조합의 정관에 환지계획에 관한 사항을 구체적으로 정하여 시행하여야 할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-1725, 2015. 7. 8)

CASE 113 : 도시개발조합 총회의 의결권 등 관련

질의요지	의결권을 가진 조합원이 150인 도시개발조합에서 99인의 의결권을 조합원 1인이 승계하였고, 정관에서 “총회의 성원은 의결권을 가진 조합원의 과반수의 출석으로 개회하고, 의결은 출석인원의 과반수의 찬성으로 하며, 가부동수인 때는 의장이 결정” 하도록 정하고 있을 때 총회 의결 요건과 대의원회를 둘 수 있는지?

회신내용

❍ 이건 도시개발조합의 특정 조합원이 다른 조합원의 의결권을 적법하게 승계한 경우라면 도시개발조합의 조합원은 51인, 의결권은 150개로 보아야 하며, 정관에 의결권 수가 아닌 출석 조합원의 수를 기준으로 총회 안건을 의결하도록 정하고 있음에 따라 총회의 의결 정족수는 의결권을 가진 조합원 26인 이상의 참석으로 개회하고, 출석인원 14인 이상이 찬성하여야 의결요건이 충족되는 것으로 판단됩니다.

❍ 또한, 현행 도시개발법령에서 의결권을 가진 조합원이 100인 이상인 경우 대의원회를 둘 수 있도록 규정하고 있으므로 의결권을 가진 조합원이 51인 경우라면 대의원회 설치 대상에 해당되지 않음을 알려드리니, 구체적인 사항에 대하여는 해당 도시개발구역 지정권자와 협의하시기 바랍니다.

(도시재생과-1954, 2015. 8. 7)

CASE 114 : 도시개발조합의 정관 개정시 임원 등의 권한(업무정지 관련) 규정의 의결기구 관련

질의요지	도시개발조합의 정관을 개정함에 있어 총회에서 선출된 임원 및 대의원의 권한(업무)을 정지시키는 규정을 마련할 때 총회의 의결을 거치지 않고, 대의원회에서 의결하여 결정할 수 있도록 규정을 마련하는 것이 타당한지?

회신내용

❍ 도시개발조합의 총회 의결사항 중 조합임원의 선임은 대의원회에서 대행할 수 없으므로 해임에 관한 사항도 총회에서 결정하는 것이 바람직 한 것으로 보이며, 임원 등의 해임여부를 결정하기 전에 해당 조합 임원의 권한(업무) 정지에 대하여는 정관으로 정하여 운영하는 것이 적정할 것으로 보여집니다.

(도시재생과-2045, 2015. 8.20)

CASE 115 : 도시개발조합의 총회 개최 등 관련

질의요지	환지방식 도시개발사업을 조합이 시행하는 경우 총회의 소집과 의결권 행사 관련 위임장 효력 및 서식 등에 대한 구체적인 방법 및 효력 여부?

회신내용

❍ 도시개발사업을 토지소유자들로 구성된 조합이 시행하는 경우 『도시개발법 시행령』 제29조에서 규정하고 있는 사항을 포함하여 사업추진에 관한 구체적인 사항은 정관으로 정하여 시행할 사항인바, 총회의 소집과 의결권 행사 관련 위임장 등에 관한 사항도 해당 도시개발조합의 정관에서 정하여 운영할 사항으로, 구체적인 내용은 정관 인가권자인 해당 도시개발구역의 지정권자와 협의하실 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-2601, 2015.10.14)

CASE 116 : 대의원회 의결 사항 중 환지계획 작성 포함 여부

질의요지	환지방식 도시개발사업을 조합(조합설립 인가일 2010. 8.17)이 시행하는 경우 대의원회에서 의결할 수 있는 대상에 환지계획 작성이 포함되는지?

회신내용

❍ 현행 『도시개발법 시행령』 제35조 및 제36조 제3항에서는 도시개발사업의 환지계획을 작성하여 인가권자에게 제출하기 전에 해당 도시개발조합의 총회의 의결을 거치도록 총회의 의결사항으로 유보하고 있으나, 이는 「도시개발법 시행령」 <대통령령 제23685호, 2012.3.26.> 부칙 제6조에 따라 2012.4.1. 이후 최초로 조합설립 인가를 받은 경우부터 적용되는 사항으로, 이건, 도시개발조합 설립인가를 2012.3.31. 이전에 받은 경우라면 종전의 규정에 따라 대의원회의 총회 권한대행이 가능하므로 환지계획 작성을 대의원회에서 의결할 수 있을 것으로 보임을 알려드리니, 구체적인 사항은 해당 도시개발사업의 환지계획 인가권자에게 문의하시기 바랍니다.

(도시재생과-3066, 2015.11.18)

CASE 117 : 환지방식 도시개발사업의 환지계획 작성시 개별부담률 등 관련

질의요지	도시개발사업을 조합이 시행하는 경우 행정절차 이행에 동의하지 않은 경우 토지소유자가 불이익을 받는 경우도 있는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 시행령 제32조제4항에서 조합은 환지 계획을 작성하거나 그 밖에 사업을 시행하는 과정에서 조합원이 총회에서 의결하는 사항 등에 동의하지 아니하거나 소규모 토지 소유자라는 이유로 차별해서는 아니 되도록 정하고 있음을 알려드리니, 구체적인 사항은 해당 도시개발사업의 지정권자와 협의하시기 바랍니다.

(도시재생과-3123, 2015.11.24)

CASE 118 : 도시개발사업조합의 의결권행사에 대한 위임관련

질의요지	도시개발조합의 정관에 대리인을 통하여 의결권을 행사할 수 있도록 정한 경우, 의결권 행사를 다른 조합원에게 위임할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발조합의 정관에 조합원의 의결권을 대리인이 행사할 수 있도록 규정하고 있다면 정관으로 정한 바에 따라 의결권의 대리 행사가 가능할 것입니다. 다만, 정관의 내용이 법령에 위배되는 경우에는 그 효력을 갖지 못하는 바, 이건 정관내용의 법령(민법 등) 위반 여부에 대하여는 해당 정관의 승인권자(도시개발구역 지정권자)가 판단하는 것이 적정할 것으로 보이며, 필요시 법률전문가 등으로부터 자문을 받아 의견을 제시할 수 있을 것입니다.

(도시재생과-3140, 2015.11.25)

CASE 119 : 조합이 시행하는 경우 공사도급계약 체결시기 등

질의요지	환지방식 도시개발사업을 조합이 시행할 경우 공사도급계약 체결 시기 및 선정 방법과 법령위반에 대한 처벌규정은?

회신내용

❍ 환지방식 도시개발사업을 조합이 시행하려면 『도시개발법』 제13조에 따라 토지소유자 7인 이상이 정관을 작성하여 조합설립에 대한 토지소유자의 동의요건을 충족하고 지정권자에게 조합설립 인가를 받아야 하며, 정관의 내용에는 도시개발법령에서 정하고 있는 범위 내에서 사업시행에 필요한 사항(시행령 제29조제1항에서 정하고 있는 회계 및 계약에 관한 사항 등의 내용을 포함)을 구체적으로 정하여야 하며, 공사 도급계약은 도시개발업무지침 7-1-1에서 정하고 있는 기준에 따라 실시하여야 합니다.

❍ 따라서, 이건, 조합의 공사도급계약 체결은 지정권자에게 시행자지정을 받은 이후 시행자가 도시개발조합의 정관에서 정하고 있는 바에 따라 해당 도시개발사업 추진여건 등을 종합적으로 고려하여 합리적으로 결정할 사항으로 판단되며, 정관의 내용을 위반한 자는 「도시개발법」 제75조에서 행정처분 대상으로 정하고 있음을 알려드리니, 구체적인 사항은 해당 도시개발구역의 지정권자에게 문의하시기 바랍니다.

(도시재생과-3441, 2015.12.15)

CASE 120 : 구역내 다수 토지 매입시 승계되는 의결권의 수

질의요지	조합이 시행하는 도시개발구역내 토지(기존 조합원 3인이 각각 의결권을 행사)의 소유권을 조합원이 아닌 자가 새로 취득한 경우 의결권 승계 여부

회신내용

❍ 도시개발법 시행령 제32조제2항제1호에서 조합원은 보유토지의 면적에 관계없는 평등한 의결권을 행사하도록 규정하고 있으므로, 도시개발조합의 조합원이 아닌 자가 구역내 다수 토지의 소유권을 이전받은 경우 의결권은 1개를 행사하게 되는 것으로 모든 토지에 대한 의결권이 승계되는 것은 아님을 알

려드립니다.

(도시경제과-416, 2016. 7. 7)

CASE 121 : 의결권의 위임 및 행사

질의요지	도시개발조합의 총회에서 의결권을 위임받은 자의 권한(의결권, 투표권, 수개의 의결권 위임) 행사 가능 여부

회신내용

❍ 환지방식 도시개발사업을 조합이 시행하려면 「도시개발법」 제13조에 따라 토지 소유자 7인 이상이 정관을 작성하여 조합설립에 대한 토지 소유자의 동의 요건을 충족하고 지정권자에게 조합설립 인가를 받아야 하며, 정관의 내용에는 같은 법 시행령 제29조제1항에서 정한 사항을 포함하도록 규정하고 있습니다. 이건 조합 총회에서 의결권의 행사방법 등에 관한 사항도 해당 조합의 정관으로 정하여 운영할 사항임을 알려 드립니다.

(도시경제과-415, 2016. 7. 7)

CASE 122 : 과반수 이상의 의결권을 보유한 조합원의 의결

질의요지	의결권 승계규정이 적용되는 도시개발조합 정관에서 총회의 의결방법으로 “의결권 과반수의 출석으로 개회하고 의결권 과반수의 찬성으로 의결” 하도록 정하고 있는 경우 의결권 과반수 이상을 보유한 조합원 1인의 찬성만으로 총회의 안건을 의결하는 것이 적정한지

회신내용

❍ 도시개발조합 총회의 의결은 해당 도시개발조합의 정관에서 정하는 바에 따라야 할 사항으로, 정관에서 정한 의결절차와 방법에 따라 의결한 경우라면 유효한 것으로 보아야 할 것입니다. 다만, 정관내용의 적정성이나 정관 변경 필요성 여부 등에 대한 사항은 해당 조합의 설립 및 정관 인가권자와 협의하실 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-54, 2016. 1. 7)

CASE 123 : 공유토지의 의결권

질의요지	도시개발조합의 의결권 인정과 관련하여 서로 다른 공유자(공유자중 일부 중복)가 2필지 이상을 소유(1번지 : A+B, 2번지 : A+B+C, 3번지 : A+B+D)한 경우 대표 공유자를 필지별로 각각 달리 지정(1번지 : B, 2번지 : C, 3번지 : D)한 경우 의결권을 인정할 수 있는지

회신내용

❍ 현행 도시개발법령에서 도시개발구역내 공유토지의 경우 대표 공유자를 지정하고, 대표 공유자가 해당 도시개발조합의 총회 등에서 의결권을 행사할 수 있는바, 이건, 서로 다른 공유자가 2필지 이상을 소유한 경우 대표 공유자를 필지별로 각각 달리 지정한 경우라면 대표자로 지정된 공유자는 각각의 의결권을 행사할 수 있을 것으로 보이며, 구체적인 사항은 도시개발조합의 정관, 법령개정 내용의 경과규정 등 사실관계를 바탕으로 해당 도시개발구역의 지정권자 및 시행자와 협의할 사항으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-321, 2016. 1.28)

CASE 124 : 신탁된 토지에 대하여 신탁회사(수탁자)의 조합원 자격 유무

질의요지	조합이 시행하는 환지방식 도시개발구역내 토지 중에서 일부 토지의 등기부에 OO부동산신탁이 수탁자로 등기되어 있는 경우 해당 OO부동산신탁은 조합원의 자격이 있는지

회신내용

❍ 「도시개발법」 제14조제1항에서 조합의 조합원은 도시개발구역의 토지 소유자(「부동산 등기법」에 따라 등기부에 등재된 토지소유자)로 「신탁법」에 따라 채무의 담보를 목적으로 채권자를 수익자로 하여 채권자가 아닌 제3자에게 토지를 신탁한 경우 토지소유자는 위탁자이므로, 이건 OO부동산신탁은 도시개발조합의 조합원으로 보여지지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-450, 2016. 2. 5)

CASE 125 : 공사도급계약의 절차 및 방법

질의요지	환지방식 도시개발사업을 조합이 시행하는 경우 공사도급계약의 절차 및 방법은?

회신내용

❍ 도시개발조합의 공사도급계약은『도시개발업무지침』7-1-1에서 일반 공개경쟁 입찰을 원칙으로 하되 공사의 입찰 및 계약방법 등을 정관에서 상세히 규정하도록 명시하고 있으므로, 공사도급계약은 해당 도시개발조합의 정관에서 정하고 있는 구체적인 내용과 절차에 따라야 할 사항으로 해당 도시개발조합 설립 및 정관의 인가권자에게 문의할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-449, 2016. 2. 5)

CASE 126 : 전기시설 이설 공사비 관련 대의원회의 의결

질의요지	도시개발조합 대의원회에서 송전선로 이설공사비 부담 의결 가능 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」시행령 제35조 각 호 및 제36조 제3항에서는 조합 총회 또는 대의원회의 의결사항을 정하고 있으므로, 이건 비용 부담의 경우 법령이나 정관이 정한 바에 따라 결정할 사항으로 보이며, 대의원회가 설치된 조합의 경우 법령이나 정관에서 총회 의결사항으로 유보하지 않은 사항에 대하여는 대의원회에서 총회의 권한을 대행할 수 있을 것입니다.

(도시경제과-894, 2016. 9. 2)

CASE 127 : 공유토지 소유자의 임원자격

질의요지	공유토지소유자의 경우 임원으로 선임될 자격이 없는 것인지?

회신내용

❍ 공유토지소유자는 대표자를 지정하여 조합원으로서의 권리(임원으로서 권한을 행사하는 것)를 행사할 수 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-416, 2012. 3.14)

CASE 128 : 독립적인 의결권이 없는 자의 대의원

질의요지	독립적인 의결권을 가지지 못하는 공유토지 소유자의 경우 대의원이 될 수 있는지?

회신내용

❍ 「도시개발법 시행령」(시행 2011.12.30, 대통령령 제23472호) 제32조제3항에서는 공유토지에 대한 의결권을 공유토지소유자가 각각이 아닌 대표공유자에게 일원화하여 부여하고 있으므로, 공유토지소유자가 대의원 등에 선임되어 그 직무를 수행하는 것은 의결권이 없는 자가 총회의 의결을 대행하는 것으로 법령의 취지에 부합하지 않은 것으로 보입니다.

❍ 이러한 이유로 2012.4.1 시행령을 개정하여 대의원을 의결권이 있는 조합원 중에서 선출(제36조제2항)하도록 명확히 하였음을 알려드립니다.

(도시재생과-596, 2012. 4.10)

CASE 129 : 법인소유 토지의 조합임원 자격

질의요지	『도시개발법』 제14조 제1항에 의거 토지소유자가 법인일 경우 법인 대표자가 아닌 법인에 소속된 자에게 권한을 위임 후 위임받은 자가 조합총회 의결을 거쳐 같은 법 시행령 제33조 제1항 제1호의 조합장의 지위를 가질 수 있는지 여부?

회신내용

❍ 『도시개발법』 시행령 제33조 제2항의 규정에 조합의 임원은 제32조 제2항 제1호에 따른 의결권을 가진 조합원이어야 하고, 정관으로 정한 바에 따라 총

회에서 선임하도록 규정하고 있는 바, 법인의 경우에도 정당한 권원(위임 등)을 가진 대표자가 토지소유자의 지위로서 의결권이 있는 조합원이 되며 정관으로 정하는 바에 따라 총회의 의결을 거쳐 조합장 등 임원으로 선임이 가능할 것입니다.

(도시재생과-1985, 2014. 8.22)

CASE 130 : 조합 임원의 해임 의결기관

질의요지	대의원 선임은 조합임원 선임과 동일하게 정관에서 정하였으나(총회선임), 해임관련 규정은 정하여 있지 않은 경우, 관련 법령에서 규정사항이 없는 대의원 해임은 어느 의결기관(총회 또는 대의원회 등)에서 하여야 하는지?

회신내용

❍ 『도시개발법 시행령』 제36조 제1항에 “의결권을 가진 조합원의 수가 100인 이상인 조합은 총회의 권한을 대행하게 하기 위하여 대의원회를 둘 수 있다.”라고 규정하고 있는바, 의결권을 가진 조합원의 수가 100인 이상인 조합에 해당하고, 조합의 여건에 따라 대의원회를 두는 것은 임의규정이며, 해당 조합의 정관에 따라 대의원을 총회에서 선임하였다면 해임 또한 총회에서 결정하는 것이 바람직한 것으로 보이며, 조합 정관의 기재사항에 있어 같은 법 시행령 제29조 제1항 제10호에 대의원회 또는 이사회의 구성, 기능, 의결권의 행사방법, 그 밖에 회의 운영에 관한 사항을 규정할 수 있도록 명시하고 있으므로, 해당 조합의 정관의 개정이 필요할 경우 대의원회 구성원의 해임에 관한 사항도 별도로 정할 수 있을 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-1990, 2014. 8.22)

CASE 131 : 법인소유 토지의 조합임원 자격

질의요지	도시개발구역 내 토지 소유자가 법인일 경우 『도시개발법 시행령』 제33조 제1항에서 정한 “조합의 임원”이 될 수 있는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제14조 제1항에 조합의 조합원은 도시개발구역의 토지소유자로 하며, 같은 법 제14조 제2항과 제3항에 조합임원의 겸직금지와 결격사항을 명시하고 있는 사항으로,

❍ 법인의 경우 도시개발 조합의 조합원으로서 별도의 제한사항이 없고, 도시개발사업 추진에 따른 동의권 및 조합 총회 등의 의결권 행사에 제한사항도 없을 뿐만 아니라, 실제로 토지의 취득, 동의권, 의결권 행사 또한 일정한 요건을 갖춘 대리인이 행사하는 만큼 법인소유 토지에 대한 제반 권한행사를 위임받은 자의 권한 행사에 대한 하자는 없는 것으로 보이며,

❍ 해당 도시개발조합의 임원은 같은 법 시행령 제33조 제2항에서 제32조 제2항 제1호에 따른 의결권을 가진 조합원으로 하고 정관으로 정한 바에 따라 총회에서 선임하도록 별도로 규정하고 있으므로 일정한 대리인의 요건을 갖춘 자가 조합의 임원(조합장 포함)이 되는 것은 가능한 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-2195, 2014. 9.17)

CASE 132 : 법인소유 토지의 조합임원 자격

질의요지	도시개발구역내 토지소유자가 법인인 경우에는 “정당한 권원을 가진 법인의 대표자”가 조합의 임원이 될 수 있다고 본다면, 이 때 “정당한 권원을 가진 법인의 대표자”란 『도시개발법』 제15조 제1항 및 『민법』의 사단법인에 관한 규정에 의거 “등기이사”만을 의미하는 것인지, 그 밖에 법인으로부터 단순 권한을 위임받은 자도 포함하는 것인지?

회신내용

❍ 도시개발구역 내에 토지를 소유하고 있는 해당 법인이 일정한 요건을 갖추어 권한을 위임한 경우 권한을 위임받은 자도 포함하는 것으로 보여지며, 위임받은 자를 해당 법인의 등기 이사 등으로 특정하는 것은 적정하지 않은 것으로 보입니다.

(도시재생과-2195, 2014. 9.17)

CASE 133 : 공유토지 소유자의 임원제한

질의요지	도시개발구역내 공유지분으로 토지를 소유하고 있는 자가 도시개발사업조합의 임원이 되고자 하는데, 가칭 조합의 이사회에서 소규모 토지를 소유하였다고 하여 임원의 자격을 제한하는 결정이 타당한지

회신내용

❍ 도시개발사업 조합의 조합원은 『도시개발법』 제14조 제1항에서 도시 개발구역의 토지소유자로 하고, 의결권에 대하여는 같은 법 시행령 제32조에서 보유토지의 면적에 관계없이 평등한 의결권을 갖도록 규정하고 있으며, 공유 토지는 공유자의 동의를 받은 대표 공유자 1명만 의결권을 인정함에 따라, 이건 가칭 조합의 이사회에서 소규모 토지를 소유하였다고 하여 임원의 자격을 제한하는 것은 도시개발법령의 범위를 벗어나는 것으로 판단되며, 조합 임원은 같은 법 시행령 제33조 제2항에서 의결권을 가진 조합원 중에서 정관으로 정하는 바에 따라 총회에서 선임하도록 규정하고 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-2566, 2014.10.29)

CASE 134 : 토지구획정리조합 임원의 겸직 해당

질의요지	도시개발사업조합의 임원인 자가 토지구획정리사업조합의 등기부를 말소하지 않아 임원으로 등재되어 있는 경우 조합임원 겸직에 해당하는지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 시행령』 제34조 제5항에서는 같은 목적의 사업을 하는 다른 조합의 임원 또는 직원을 겸할 수 없도록 규정하고 있으며, 토지구획정리사업은 도시개발사업과 같은 목적의 사업에 해당되므로 이건 질의의 경우 조합임원의 겸직으로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-2613, 2014.11. 6)

CASE 135 : 조합 총회 개최주기

질의요지	조합 총회를 매년 1회 이상 개최하여야 하는지?

회신내용

❍ 「도시개발법 시행령」 제29조제1항제9호에 따라 총회 개최 시기 등 운영에 관한 사항은 정관으로 정할 사항입니다.

❍ 참고로, 「도시개발법」 제15조제4항에 따라 조합에 관하여 이 법에서 규정한 것 외에는 「민법」 중 사단법인에 관한 규정을 준용하나, 총회 운영에 대한 사항은 도시개발법 시행령」 제29조제1항제9호에서 정관으로 정하도록 명시하고 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-1185, 2012. 7. 4)

CASE 136 : 조합 총회의 정관변경

질의요지	조합 정관의 변경 절차는?

회신내용

❍ 「도시개발법 시행령」 제35조제1호에 따라 정관을 변경하기 위해서는 총회 의결이 필요함을 알려드립니다.

(도시재생과-596, 2012. 4.10)

CASE 137 : 대의원 의결로 정관 변경

질의요지	대의원회 의결로 정관을 변경하는 것이 가능한지

회신내용

❍ 도시개발법 시행령 제36조제3항에 따라 정관의 변경은 대의원회에서 대행할

수 없음을 알려드립니다.

(도시재생과-836, 2012. 5.18)

CASE 138 : 조합 총회의 시공업체 선정

질의요지	총회의 의결(대의원 의결 포함)없이 임의로 조합장과 시공사 간 계약서 날인으로 효력이 있는지 여부

회신내용

❍ 이건 계약의 효력은 해당 사항이 법령이나 정관에 따른 총회나 대의원회의 의결사항에 해당 여부 및 조합장의 의사결정 범위와 권한에 대한 사실관계에 따라 효력이 있는지 여부를 판단하여야 할 것입니다.

(도시재생과-1012, 2013. 8. 7)

CASE 139 : 조합 총회에서 부담금 납부 결정

질의요지	폐기물처리시설 설치비용을 조합원에게 부담하여 납부하는 방법에 대하여 조합 이사회 결정(의결)으로 가능한지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 시행령 제29조제1항 제9호 및 제10호에서는 각각 조합 총회 및 대의원회 또는 이사회의 구성, 기능, 의결권의 행사방법, 그밖에 회의 운영에 관한 사항을 정관의 기재사항을 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제35조 각 호 및 제36조제3항에서는 조합 총회 또는 대의원회의 의결사항을 정하고 있는 바, 이건 비용 부담의 경우 법령이나 정관이 정한 바에 따라야 할 사항으로서 개발계획 및 실시계획의 변경 사항에 해당되는지 여부 등에 따라 판단하여야 할 것입니다.

(도시재생과-1923, 2014. 8.11)

CASE 140 : 조합 총회에서 부담금 납부 결정

질의요지	도시개발사업 조합장은 준공 후 환지처분시 폐기물처리시설 설치비용을 조합원에게 부과하겠다는 확약서를 제출하고 실시계획 변경 인가를 요구하고 있는바, 조합장의 요구대로 실시계획 인가시 준공 후 환지처분시까지 총회 또는 대의원회의 의결을 받아 폐기물처리시설 설치비용을 부과하는 조건으로 처리가 가능한지 여부

회신내용

❍ 도시개발법령에서는 조합장의 장래 비용부담 확약서 등을 전제로 하는 실시계획 인가의 가능 여부 등에 대해서는 별도로 정하고 있지 않은 바, 이는 지정권자가 관련법령의 입법취지나 사업여건 등을 종합적으로 고려하여 결정할 사항으로 보입니다.

(도시재생과-1923, 2014. 8.11)

CASE 141 : 조합 총회의 의결정족수

질의요지	도시개발법 시행규칙 제27조의2제2항에서 규정하고 있는 총회에서 의결권 총수의 3분의2 이상이 동의한 경우란 총회에서 참석한 의결권자의 3분의2를 뜻하는지? 의결권을 가진 전체의 3분의2를 뜻하는지?

회신내용

❍ 동 법 시행규칙 제27조의2제2항에서 규정하고 있는 총회에서 의결권 총수의 3분의2 이상이란 의결권을 가진 전체 토지소유자의 3분의2 이상의 동의를 의미합니다.

(도시재생과-1951, 2012.11. 2)

CASE 142 : 조합 총회의 대의원 제안으로 안건상정

질의요지	이사회의의 사무에는 우리조합 정관 제25조에 총회 및 대의원회 상정안건에 대한 심의 및 결정에 관한 사항이라고 규정하고 있으며, 대의원회의 의결사항(제21조)에는 그밖에 정관으로 정하는 사항으로 구분하고 있습니다. 이사회의에서 대의원회의 상정안건에 대한 심의를 거치지 않고 대의원회의에서 대의원의 긴급 제안으로 새로운 안건을 상정, 의결하여 시행하였을시 법적하자가 있는지 여부?(우리조합 정관 대의원회 의결사항 중 꼭 이사회의의 심의를 거친 안건 상정건만 심의하라는 규정 없음)

회신내용

❍ 『도시개발법 시행령』 제29조에서는 조합이 작성하는 정관에 포함되어야 할 사항을 규정하고 있으며, 같은 조 제10호에 “대의원회 또는 이사회를 두는 경우에는 그 구성, 기능, 의결권의 행사방법, 그 밖에 회의 운영에 관한 사항”을 규정하도록 명시하고 있는 바, 도시개발법령에서는 구체적인 대의원회 안건 상정이나 심의·의결방법에 대하여 특정하고 있지 않음을 알려 드립니다.

(도시재생과-1983, 2014. 8.21)

CASE 143 : 창립총회의 동의자 산정

질의요지	조합 창립 총회시 동의자 산정 기준은?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제13조제3항 및 같은 법 시행령 제31조에서는 조합 설립 인가시 동의요건에 대한 사항을 규정하고 있으나, 조합 설립 인가 전 창립 총회에 대하여는 별도의 규정이 없음을 알려드립니다.

(도시재생과-596, 2012. 4.10)

CASE 144 : 조합 총회의 조합원 수 및 의결권

질의요지	도시개발사업 구역지정, 개발계획수립 및 조합설립인가시 대표공유자를 선임하지 못하여 동의권을 행사하지 않은 2인의 공유토지소유자〔소유자(A,B)〕가 실시계획인가 전 토지분할에 따라 개별토지소유자〔소유자A, 소유자B〕로 변경된 경우 조합원수 및 총회 의결권 문의 - 조합원수 : 1 인(갑설) / 2인(을설) - 의 결 권 : 1 인〔소유자A 또는 소유자B〕(갑설) / 2인〔소유자A와 소유자B〕(을설)

회신내용

❍ 도시개발법 제9조 제5항에 도시개발구역 지정에 관한 주민 등의 의견청취를 위한 공고가 있는 지역 및 도시개발구역에서 건축 등의 개발행위(토지분할 포함) 등을 하려는 자는 관할 자치단체의장으로부터 허가를 받아야 함을 명시하고 있으므로 해당 토지분할이 관련 법령에 의한 인허가 등을 거쳐 적법하게 이루어진 경우라면 이건 조합원 수 및 의결권에 있어 귀 시에서 제시한 "을"설이 적합한 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1985, 2014. 8.22)

CASE 145 : 국공유지의 조합원 해당여부

질의요지	국공유지 관리청도 조합원이 되는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」제14조제1항에 따라 도시개발구역 토지소유자는 조합원이 되며, 동 조항에서는 사유지와 국공유지의 소유자를 구분하고 있지 않습니다. 따라서 국공유지의 관리청 또한 토지소유자로서 조합원이 됨을 알려드립니다.

(도시재생과-55, 2012. 1.16)

CASE 146 : 공유토지의 조합원 해당여부

질의요지	공유토지의 경우 대표자로 지정된 자만이 조합원이 될 수 있는지?

회신내용

❍ 공유토지의 소유자도 「도시개발법」 제14조제1항에 구역 내 토지소유자로서 조합원이 되며, 다만, 같은 법 시행령 제32조제3항에 따라 조합원의 권리는 대표자를 지정하여 그 대표자로 하여금 행사하게 할 수 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-416, 2012. 3.14)

CASE 147 : 종중대표의 조합원 해당여부

질의요지	종중대표는 조합원이 될 수 없는 것인지?

회신내용

❍ 종중이 도시개발구역 내 토지를 소유하고 있는 경우(등기부 상 토지소유자가 종중인 경우) 종중이 조합원이 됨을 알려드립니다. 다만, 종중회의에서 결정된 종중대표가 조합원(종중)의 권리를 대리하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

(도시재생과-416, 2012. 3.14)

CASE 148 : 공유토지의 조합원 자격 및 의결권

질의요지	공유지분 토지소유자의 개별 조합원 자격 및 의결권

회신내용

❍ 공유지분 토지소유자 전부가 조합원 자격은 있으나, 의결권은 대표자 1인만이 의결권을 가지도록 규정하고 있음을 알려 드립니다.

(도시재생과-1078, 2013. 8.20)

CASE 149 : 조합 해산의 조합 총회 결의

질의요지	도시개발조합 해산은 조합 총회의 결의로 가능한지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 제15조제3항에 “조합의 설립, 조합원의 권리·의무, 조합임원의 직무, 총회의 의결사항, 대의원회의 구성, 조합의 해산 또는 합병 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다”라고 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제35조제10호에 “조합의 합병 또는 해산에 관한 사항”은 총회의 의결을 거쳐야 한다고 명시되어 있는 바, 조합의 해산은 총회의 의결사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-1800, 2014. 7.24)

CASE 150 : 조합원의 금전으로 조합출자

질의요지	조합원이 조합에 금전으로 출자하는 것이 가능한지? (도시개발법령상 조합원의 출자에 대한 조항이 있는지?)

회신내용

❍ 도시개발법령 상 조합은 해당 도시개발사업의 시행을 목적으로 토지소유자들이 지정권자의 인가를 받아 설립한 법인으로서, 법령에 따른 조합 설립의 취지에 따라 조합은 해당 도시개발사업의 목적 외 행위를 할 수 없습니다.

❍ 따라서, 조합은 체비지를 매각하여 사업비를 충당하여야 하고 체비지가 조기에 매각되지 않은 경우 총회 의결을 거쳐 자금을 차입하는 것은 가능할 것으로 보이나, 그 외 법령에서 규정하고 있지 않은 출자 등의 행위는 가능하지 않은 것으로 보입니다.

(도시재생과-540, 2012. 4. 2)

4. 실시계획의 작성 및 인가

CASE 151 : 도시개발구역내 도시・군계획시설 결정 관련

질의요지	도시개발사업의 실시계획 관련 절차 이행중 해당 도시개발사업의 개발계획에 반영된 도로의 일부를 도시·군관리계획 결정하여 도시·군계획시설사업으로 추진할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발업무지침 1-4-2에서 도시개발구역지정을 위한 주민공람 공고일 부터 도시개발 대상지역 및 도시개발구역 내에 도시・군계획시설을 결정할 수 없으나, 부득이한 경우 선형시설에 한하여 지정권자와 협의하여 결정할 수 있는바, 이건, 도시개발구역내 도시・군계획시설(도로) 결정은 해당 도시개발사업의 추진 여건 및 사업추진에 따른 지장 여부 등을 종합적으로 고려하여 지정권자와 협의하여 결정할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-2715, 2015.10.21)

CASE 152 : 농지법 개정에 따른 관련 부담금 및 실시계획 인가 신청 시기

질의요지	「농지법」(2005.7.21. 법률 제7604호로 일부개정 시행 2006.1.22.) 개정 이전에 농지전용 허가를 의제하는 도시개발사업의 실시계획인가 신청 후 같은 법 개정 이후(2006.9.7.) 지정권자의 보완 요청으로 실시계획인가를 보완하여 인가를 받은 경우 농지전용에 따른 부과금 종류(농지조성비 또는 농지보전부담금) 및 실시계획인가 신청의 인정 시기(최초 또는 보안시)

회신내용

❍ 이건 도시개발사업의 농지전용허가 의제 협의 관련「농지법」 개정에 따른 적용 부과금과 실시계획인가 신청 시기는 최초 실시계획인가 신청에 대한 해당 도시개발구역 지정권자의 처분내용(반려 또는 보완)에 따라 판단할 사항으로 보여지는 바, 지정권자가 실시계획인가 신청에 대하여 반려처분이 아닌 보완처분을 하였다면 농지전용에 대하여는 농지조성비를 부과하고 실시계획인가 신청은 최초의 인가신청 시점으로 보아야 할 것으로 판단됩니다.

(도시경제과-1340, 2016.10.25)

CASE 153 : 특별계획구역계획 수립을 위한 실시계획 변경

질의요지	도시개발구역내 지구단위계획상 특별계획구역의 토지를 공모에 의하여 공급받은 자가 해당 토지의 세부 개발계획 수립을 위해 도시개발사업 실시계획 변경이 필요함에 따라 시행자가 해당 도시개발사업 실시계획 변경인가를 지정권자에게 요청한 경우 실시계획 변경인가 절차의 적합 여부는?

회신내용

❍ 도시개발사업의 실시계획은 「도시개발법」 제17조에 따라 시행자가 도시개발사업에 관한 실시계획(지구단위계획 포함)을 작성 또는 변경하여 지정권자의 인가(지정권자가 시행자인 경우 제외)를 받아야 하는 사항으로, 도시개발사업 시행자가 필요한 경우 해당 도시개발사업의 실시계획을 작성(변경)하여 지정권자에게 요청할 수 있을 것입니다.

(도시재생과-160, 2016. 6. 3)

CASE 154 : 도시개발사업의 단계별 추진

질의요지	도시개발구역으로 지정(개발계획)한 사업구역 전체면적에 대하여 실시계획을 수립하고 사업시행만 단계별 추진이 가능한지, 사업구역을 나누어 시차(시기)를 두고 단계별로 실시계획을 수립하는 것이 가능한지 여부

회신내용

❍ 도시개발사업 추진 시 실시계획은 도시개발구역으로 지정(개발계획)한 사업구역 전체면적을 대상으로 수립하여야 하며, 단계별로 시차를 두고 실시계획을 수립하는 것은 허용되지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-433, 2013. 4. 5)

CASE 155 : 실시계획 인가시 각종 영향평가 결과 미반영 제출

질의요지	각종 영향평가 결과를 개발계획에 반영하지 않고 실시계획인가를 신청할 경우 「도시개발법」 시행령 제39조 규정에 의한 실시계획인가 신청서가 제출된 것으로 볼 수 있는지

회신내용

❍ 도시개발사업 시행자가 개별법에 의해 받는 각종 영향평가 결과가 개발계획 변경을 수반하는 경우에는 그 내용을 개발계획에 반영 한 후 변경된 개발계획에 적합하게 실시계획을 작성하여 인가 신청을 하여야 할 것입니다.

(도시재생과-1315, 2013. 9.25)

CASE 156 : 구역지정 및 개발계획의 변경과 실시계획인가의 일괄처리 여부

질의요지	도시개발구역 지정 면적 증가(435,600㎡→690,912㎡)의 범위(58.6%)가 경미한 범위(10%미만)를 초과하는 경우에도 구역지정(변경), 개발계획(변경) 및 실시계획 인가 신청서류를 일괄적으로 행정절차를 진행해도 되는지 여부

회신내용

❍ 지정권자가 행정의 효율성 등을 고려하여 도시개발구역 지정 변경, 개발계획 변경 및 실시계획 인가 절차를 일괄적으로 처리하는 것은 가능할 것이나, 도시개발구역 지정 변경 및 개발계획 변경에 필요한 관련 행정절차는 도시개발법령이 정한 바에 따라 이행하여야 할 것입니다.

(도시재생과-2125, 2012.12. 3)

CASE 157 : 실시계획 인가시 공원조성계획의 도시계획위원회 심의

질의요지	『도시개발법』 제11조에 따른 도시개발사업 시행자가 같은 법 제17조에 따른 도시개발사업 실시계획인가를 받고자 하는 경우에 해당 실시계획 중 공원조성계획은 『도시공원 및 녹지 등에 관한 법률』 제16조의2 및 제50조에 따른 도시계획위원회(또는 도시공원위원회) 〔이하 “도시공원위원회”라 한다.〕 심의를 거쳐서 인가 전에 결정하여야 하는지 여부.

회신내용

❍ 『도시개발법』 제8조 제1항의 규정에 지정권자는 도시개발구역을 지정하거나

제4조 제1항 단서에 따라 개발계획을 수립하려면 관계 행정기관의 장과 협의한 후 도시계획위원회 심의를 거치도록 규정하고 있으며, 같은 법 제18조 제2항에 실시계획을 고시한 경우 그 고시 내용 중 도시관리계획으로 결정하여야하는 사항은 도시관리계획으로 결정되어 고시된 것으로 보도록 명시하고 있습니다.

❍ 따라서 이건 도시개발구역내 새로운 공원조성계획을 포함하는 경우 해당 도시개발구역의 개발계획 및 실시계획 변경 절차를 통하여 보완 추진하여야 할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-2295, 2014. 9.29)

CASE 158 : 실시계획 인가시 의제대상 아닌 관련기관 협의

질의요지	도시개발구역내 기존 사립학교 및 공립학교, 국방시설이 있을 경우 해당 시설에 대한 각 관리주체와 협의 없이 실시계획 인가 등의 처리가 가능한 사항인지?

회신내용

❍ 도시개발사업을 시행하려면 도시개발구역 지정 절차 이행시 도시개발법 제7조 제1항의 규정에 따라 공람이나 공청회(100만㎡ 이상)를 통하여 주민이나 관계 전문가 등으로부터 의견을 들어야 하며 의견이 타당하다고 인정되면 이를 반영하도록 하고 있으며,

❍ 같은 법 제8조 제1항의 규정에 따라 관계 행정기관의 장과 협의한 후 도시계획위원회 심의 등을 거치도록 하고 있는데, 이때 사립학교 및 공립학교, 국방시설 등의 시설이 도시관리계획 결정·변경 또는 사업비 반영이 수반되는 등의 경우라면 해당 시설의 관리자와 별도로 협의를 통하여 이전 또는 폐지 등의 처리계획에 대한 방안의 협의가 이루어져야 할 사항이며,

❍ 아울러 사립학교 및 공립학교, 및 국방시설 등의 이전 또는 폐지 등에 관한 세부적인 사항은 해당 도시개발사업의 실시계획에 반영되어야 할 사항인바 같은 법 제19조 제1항 각호의 규정에 해당하지 않더라도 시행자는 지정권자에게 해당 시설 등의 관리자와 구체적인 협의가 이루어질 수 있도록 관련서류를 작성

하여 제출하고 협의가 완료된 이후 실시계획의 인가가 이루어질 사항이라 보이므로 해당 도시개발사업의 지정권자와 협의 하시기 바랍니다.

(도시재생과-2514, 2014.10.24)

CASE 159 : 실시계획인가 고시전 전략 환경영향평가 대상

질의요지	실시계획 인가 고시로 도시·군관리계획이 의제되는 사항이면 환경영향평가법 별표2 비고1 호의 규정에 따라 전략환경영향평가 대상인지?

회신내용

❍ 도시개발사업 실시계획에 대한 고시의 경우 환경형향평가법령에 의한 전략환경영향평가 대상이 아닌 것으로 판단되나, 해당 법령 소관부서(환경부)와 법령 해석에 이견이 있는 것으로 보이므로 최종 법령해석 기관(법제처)의 유권해석을 받아 처리하는 것이 합리적인 것으로 판단됨을 알려드립니다.

※ 국토교통부 회신후 환경부 추가의견

- 『도시개발법』 제17조에 의한 "실시계획은" 『환경영향평가법 시행령』 별표2에서 환경영향평가 대상규모 미만은 제외하도록 한 "도시개발구역 지정 및 개발계획"이 아니므로, 실시계획 인가시 도시관리계획이 의제되는 경우는 같은 법 시행령 별표2 비고 1에 따라 전략환경영향평가 대상으로 보는 것이 문언적 해석으로 타당합니다.

- 다만, "전략환경영향평가"란 개발사업에 앞서는 상위계획의 행정계획부터 환경을 고려하는 체계적 의사결정 지원수단으로 상위단계의 계획인 도시개발구역 지정 및 개발계획 때 환경영향평가 대상 규모 미만의 도시개발사업에 대하여 전략환경영향평가 대상에서 제외시킨 후 최하위 실행성격의 계획인 실시계획 때 도시관리계획이 의제된다 하여 전략환경영향평가 대상으로 포함하는 것은 법의 취지에 부합하지 않는 면이 있다고 판단됩니다.

- 따라서, 우리부에서는 『환경영향평가법』의 입법 목적 및 취지 등을 우선하여 도시개발사업 실시계획에 대하여 전략환경영향평가 대상에서 제외하도록 법령

해석을 변경할 계획이며, 필요한 경우 『환경영향평가법 시행령』을 개정하여 법령의 집행기준을 명확히 하겠습니다.

(국토부 국민신문고 환경부 규제정보포털)

CASE 160 : 시행자 파산시 지정권자의 사업기간 연장

질의요지	시행자 파산으로 시행자가 없는 상황에서도 지정권자 직권으로 사업기간을 연장할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발사업의 사업기간 연장은 필요시 개발계획 수립권자인 지정권자가 해당 도시개발사업의 개발계획 변경절차를 통하여 연장 가능할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-2093, 2014. 9. 3)

5. 관련 인·허가의 의제

CASE 161 : 주택건설사업 승인 관련 의제

질의요지	① 도시개발사업 실시계획인가시 「주택법」 제15조에 따른 주택건설사업계획 승인이 의제 협의된 경우 단독주택 용지 등의 대지조성사업 인·허가를 받은 것으로 볼 수 있는지 여부 ② 「도시개발법」 제19조에 따라 실시계획인가시 인·허가 의제를 받을 경우 해당 법률에서 정한 관계서류를 제출한 경우에만 관계행정기관 협의가 가능한지 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」 제17조에 따른 도시개발사업 실시계획 인가시 주택건설사업계획 승인 의제 협의를 받은 경우 「주택법」 제15조에 의한 사업계획의 승인을 받은 것으로 보여지며, 이건 단독주택용지 등의 대지조성사업에 대하여는 주택건설사업계획 승인 의제내용에 포함되지 않는 것으로 보여지는 바, 구체적인

사항은 해당 실시계획 인가권자가 인·허가의제 협의내용을 토대로 판단하여야 할 것입니다. 또한 같은 법 제19조 제1항내지제3항에 따라 도시개발사업 실시계획인가시 인·허가 의제를 받으려면 해당 법률에서 정하는 관계서류를 제출한 경우에 관계행정기관 협의를 거쳐 인·허가 등의 의제 협의가 가능함을 알려드립니다.

(도시경제과-1397, 2016.11. 1)

CASE 162 : 실시계획 인가시 의제된 주택건설사업 취소시 통보여부

질의요지	도시개발법 제19조제1항제16호 규정에 의거 주택법 제16조에 따른 사업계획 승인 의제 처리를 받은 후 주택법에 의한 취소 상황이 발생되어 취소여부 결정 시 주택법 관련부서에서 취소여부 결정 및 통지 등 관련절차 전부를 이행하여야 하는지?

회신내용

❍ 도시개발법령에서 실시계획 인가 시 관련 행정기관의 장과 협의한 사항에 대하여는 해당 인·허가 등을 받은 것으로 보고, 실시계획 고시를 한 경우 관계법률에 따른 인·허가 등의 고시나 공고를 한 것으로 보고 있으나, 주택사업계획 승인 취소 절차 및 방법 등에 대해서는 도시개발법령에서 별도 규정을 두고 있지 않습니다.

❍ 다만, 도시개발법령에서 정하지 않은 사항은 관련법령에 따라 해당부서에서 행정절차를 이행함이 타당할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-984, 2013. 8. 1)

CASE 163 : 실시계획 인가시 의제된 주택건설사업 취소시 통보여부

질의요지	도시개발법 제19조제1항제16호 규정에 의거 주택법 제16조에 따른 사업계획 승인 의제 처리를 받은 후 주택법에 의한 취소 상황이 발생되어 취소여부 결정 시 주택법 관련부서에서 취소여부 결정 및 통지 등 관련절차 전부를 이행하여야 하는지?

회신내용

❍ 도시개발법령에서 실시계획 인가 시 관련 행정기관의 장과 협의한 사항에 대하여는 해당 인·허가 등을 받은 것으로 보고, 실시계획 고시를 한 경우 관계 법률에 따른 인·허가 등의 고시나 공고를 한 것으로 보고 있으나, 주택사업계획 승인 취소 절차 및 방법 등에 대해서는 도시개발법령에서 별도 규정을 두고 있지 않습니다.

❍ 다만, 도시개발법령에서 정하지 않은 사항은 관련법령에 따라 해당부서에서 행정절차를 이행함이 타당할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-984, 2013. 8. 1)

CASE 164 : 주택건설사업 취소시 실시계획 변경고시 여부

질의요지	주택법 관련부서에서 취소여부 결정을 도시개발사업 주관부서로 통지하면 주관부서에서 주택법 관련부서 의견을 받아 공동주택사업계획 취소여부를 포함하여 실시계획(변경) 고시를 해야하는지?

회신내용

❍ 지정권자에게 인가 받은 실시계획이 변경될 경우 실시계획 변경 고시를 하여야 하며, 도시개발법 제17조 제4항에 의한 경미한 변경은 같은 법 제17조 제2항 및 제3항을 준용하지 않아도 됨을 알려드립니다.

(도시재생과-984, 2013. 8. 1)

CASE 165 : 실시계획 인가 전 관련기관(사립유치원) 미협의시 취소사유

질의요지	실시계획 인가 전 사립유치원과 미협의한 사항이 행정절차상 중대한 하자로 보아 도시개발구역 지정 취소 및 실시계획 승인 취소를 할 수 있는지

회신내용

❍ 도시개발구역 지정의 해제는 당해 지정권자의 재량행위이나 도시개발법 제10조 제1항 내지 제2항에 정한 사유에 해당되는 경우에는 구역지정이 자동으로

해제의제되며, 실시계획 인가의 취소는 같은 법 제75조제1호, 제3호에 해당되는 경우 취소 처분이 가능할 것이나, 도시개발구역의 지정 해제 및 실시계획 인가 취소 여부는 지정권자가 법령의 입법취지 및 사업의 종합적인 상황을 고려하여 결정할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-1013, 2013. 8. 7)

CASE 166 : 실시계획 인가의 구비서류 미비 제출후 보완

질의요지	실시계획 신청서 구비서류 일부를 미첨부하여 실시계획 신청한 후 보완서류를 제출할 경우 실시계획 신청일은 최초 실시계획인가 신청일로 보아야 하는지, 최종 보완일로 보아야 하는지

회신내용

❍ 실시계획 인가신청시 시행자는 도시개발법령에 정한 서류 및 도면을 첨부하여 지정권자에게 제출하도록 규정하고 있는 바, 법정 구비서류 일부를 첨부하지 아니한 신청의 경우 형식적 요건의 하자로 인해 유효한 신청 행위로 볼 수 없을 것이므로 추후 신청 서류 보완을 통해 형식적 요건이 충족된 시점을 신청일로 보는 것이 타당할 것입니다.

(도시재생과-1315, 2013. 9.25)

CASE 167 : 실시계획 인가시 주택건설사업 의제처리 여부

질의요지	「주택법」 제16조에 따른 사업계획의 승인시 도시개발법 제19조에 따라 도시개발사업 인허가에 포함되어 의제를 받아야 하는지? 주택법에 따라 도시개발사업과 따로 이 사업계획 승인을 받을 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발법 17조에 따라 실시계획을 작성하거나 인가할 때 지정권자가 해당 실시계획에 대하여 동 법 제19조제1항각호(주택법 제16조에 의한 사업계획 승인 포함)의 허가, 승인 등에 관하여 관계 행정기관의 장과 협의 하였다면 해당 인허가를 받은 것으로 봅니다(의제 사항임).

❍ 다만, 실시계획 인가시 동 법 제19조제1항각호를 포함하지 않고 인가를 받았다면 관련법(주택법 등)에 규정하고 있는 절차를 이행하여 인가, 승인 등을 받을 수 있으며 자세한 사항은 사업계획 승인권자에게 문의하여 주시기 바랍니다.

(도시재생과-2065, 2012.11.22)

제2절 수용·사용방식에 따른 사업시행

1. 토지 등의 수용 또는 사용

CASE 168 : 개발계획 공모에 의해 시행자로 선정된 자의 토지수용 관련

질의요지	지정권자가「도시개발법」제4조제2항에 따라 수용 또는 사용방식의 도시개발사업 개발계획을 공모하여 선정된 안을 개발계획에 반영하여 구역지정 및 개발계획을 수립·고시(수용대상 토지의 세부목록 포함)하고 응모자를 시행자로 지정한 경우 해당 도시개발사업 시행자는 같은 법 제22조제1항 단서에서 정하고 있는 토지 등의 수용요건을 갖추어 해당 도시개발구역내 토지 등을 수용할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발구역 지정 및 개발계획 수립은 「도시개발법」제4조제1항에 따른 지정권자의 권한사항이며, 구역지정 및 개발계획 수립·고시에 수용대상 토지 등의 세목을 포함하도록 정하고 있는바, 이건, 민간시행자의 경우 수용 필요시에 같은 법 제22조제1항 단서에서 규정한 동의요건을 충족하는 경우 토지수용권이 부여될 수 있을 것입니다.

(도시재생과-3073, 2015.11.19)

CASE 169 : 개발제한구역 해제 후 지정된 구역내 토지의 감정평가 시점

질의요지	개발제한구역 해제 이후 도시개발구역 및 개발계획 수립 고시된 경우, 사업지구의 토지보상은 개발제한구역에 자연녹지(변경되기 전의 용도지역) 상태로의 감정평가를 실시해야 하는지 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」제5조 제1항 제14호 및 같은 법 시행령 제15조 제1항에 따라 토지 등의 세목을 개발계획의 내용에 포함하여 고시하도록 규정하고 있고, 같은 법 제22조 제3항에서는 토지의 세목을 고시한 경우 「공익사업을 위한 토

지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제22조에 따른 사업인정 및 그 고시가 있는 것으로 본다고 규정하고 있으므로, 이건「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」에 따라 도시개발사업을 목적으로 개발제한구역을 해제한 경우라면「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」시행규칙 제23조의 규정에 따라 당해 공익사업의 시행을 목적으로 용도지역 또는 용도지구 등이 변경된 토지에 대하여는 변경되기 전의 용도지역 또는 용도지구 등을 기준으로 평가하는 것이 타당하다고 보여집니다.

(도시경제과-1496, 2016.11.14)

CASE 170 : 수용 또는 사용방식의 보상시기

질의요지	개발방식이 수용 또는 사용방식일 경우 보상계획 수립, 협의절차 시기가 개발계획 승인·고시 이후인지, 실시계획 인가 이후 인지 여부

회신내용

❍ 도시개발법에서는 사업시행자가 도시개발사업을 시행함에 있어 토지 등의 수용 또는 사용에 관하여 도시개발법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용하도록 하고, 토지의 세목고시를 한 경우에는 사업인정 및 그 고시가 있는 것으로 본다고 규정하고 있으므로 보상계획 수립, 협의절차 시기 등은 사업인정 고시 이후의 절차를 준용하여 추진하여야 할 것입니다.

(도시재생과-433, 2013. 4. 5)

CASE 171 : 사업인정 고시

질의요지	「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에서 정의한 사업인정 및 그 고시일은 언제로 보아야 하는지

회신내용

❍ 「도시개발법」제22조제2항에서 토지 등의 수용 또는 사용에 관하여 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및

보상에 관한 법률」(이하 "토지보상법")을 준용한다고 규정하고 있고, 같은 항 제3항에서 토지보상법을 준용함에 있어서 제5조제1항제14호의 규정에 의한 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세목을 고시한 때에는 토지보상법 제20조제1항 및 제22조의 규정에 의한 사업인정 및 그 고시가 있는 것으로 본다고 정하고 있고, 도시개발사업에서 토지 등의 세목은 개발계획의 내용에 포함하도록 하고 있으므로 개발계획 수립·고시일을 토지보상법에 의한 사업인정 및 그 고시일로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-1289, 2014. 5.20)

CASE 172 : 토지보상법 적용

질의요지	도시개발사업 시 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」이 적용되는 것인지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제22조제2항, 제24조, 제38조제5항, 제65조제5항 등 도시개발법령에서 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 따르도록 하거나 준용하도록 정한 경우에 이 법이 적용됨을 알려드립니다.

(도시재생과-1528, 2012. 8.24)

CASE 173 : 미분할 혼용방식 보상액을 정리전 토지가격 활용

질의요지	미분할 혼용방식의 도시개발사업에서 환지신청자의 정리전 토지평가액을 산정함에 있어 감정평가업자가 평가한 보상액을 환지전 가격으로 사용하여도 되는지, 아니면 정리전 토지평가를 새로 하여야 하는지?

회신내용

❍ 도시개발업무지침 4-1-4 (5)에 정리전 가격은 실시계획인가시점을 기준으로 하고 정리후 가격은 환지처분 시점을 기준으로 하여 정하되, 평가시기는 환지계획 수립 전에 하도록 규정하고 있습니다.

❍ 따라서, 보상액 산정 시점이 환지계획을 위한 정리전 가격의 산정시점과 동일한 경우라면 보상액을 환지전 가격으로 사용하여도 될 것으로 보이나, 구체적인 내용은 해당 도시개발사업의 지정권자와 협의할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-2272, 2014. 9.25)

CASE 174 : 영업권 보상

질의요지	도시개발사업 실시계획인가 이후 관련 법령에 따라 허가 등을 받고 영업을 한 경우 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제77조제1항에 따라 영업 손실에 대하여 영업이익과 시설의 이전비용 등을 보상받을 수 있는지?

회신내용

❍ 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙」 제45조에 따르면 법 제77조제1항에 따라 영업 손실을 보상하여야 하는 영업은 사업인정고시일등 전부터 적법한 장소(무허가건축물 등, 불법형질변경토지, 그 밖에 다른 법령에서 물건을 쌓아놓는 행위가 금지되는 장소가 아닌 곳을 말함)에서 인적·물적시설을 갖추고 계속적으로 행하고 있는 영업(다만, 무허가건축물 등에서 임차인이 영업하는 경우에는 그 임차인이 사업인정고시일등 1년 이전부터 「부가가치세법」 제5조에 따른 사업자등록을 하고 행하고 있는 영업을 말함)으로, 영업을 행함에 있어서 관계법령에 의한 허가 등을 필요로 하는 경우에는 사업인정고시일등 전에 허가 등을 받아 그 내용대로 행하고 있는 영업으로 규정하고 있습니다.

❍ 따라서 사업인정고시일등 전부터 위 규정에 따른 보상요건에 적합하게 행하고 있는 영업의 경우에 영업 손실 보상대상에 해당하는 것으로 보며, 개별적인 사례에 대하여는 사업시행자가 관련법령 및 사실관계 등을 검토하여 판단·결정할 사항으로 봅니다.

(도시재생과-437, 2012. 3.19)

CASE 175 : 공공시설용지 유상 매입시 매입금액 산정

질의요지	조합인 시행자가 공공시설용지를 유상으로 매입하는 경우, 매입금액의 산정기준은 무엇인지?

회신내용

❍ 도시개발법령에서는 유상 매입대상 공공시설용지에 대한 가격산정 기준을 별도로 정하고 있지 않으며, 이는 시행자인 조합과 공공시설의 관리청 간에 협의하여 결정할 사항으로 보입니다.

(도시재생과-722, 2012. 5. 1)

CASE 176 : 무허가 건축물의 보상대상

질의요지	도시개발사업지구 내에서 도시개발구역 지정 이전에 무단으로 설치한 무허가 건축물에 대하여 도시개발법 제65조(손실보상) 제1항에 의거 손실보상 대상인지 여부

회신내용

❍ 도시개발구역에서 건축물의 이전·제거 등 법 제38조제1항 또는 제64조 제1항에 따른 행위로 손실을 입은 자가 있으면 법 제65조 제1항에 따라 사업시행자가 그 손실을 보상하여야 하며, 이때 보상기준에 관하여는 같은 법 제5항에 따라 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용하도록 하고 있으나 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제56조 제1항을 위반한 건축물에 대하여는 그러하지 아니하도록 규정하고 있습니다.

❍ 다만, 무허가 건축물의 손실보상 여부는 개별법률(공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률), 실시계획서(보상계획서), 시행자, 보상을 받을 자와의 협의 등을 종합적으로 고려하여 지정권자가 판단하여야 할 것으로 보입니다.

(도시재생과-2244, 2012.12.20)

CASE 177 : 환지방식의 도시개발사업이 공익사업 해당여부

질의요지	환지방식 도시개발사업이 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제4조에 따른 공익사업에 해당되는지 여부와 사업시행자가 제4조의 공익사업의 시행자에 해당되는지 여부

회신내용

❍ 도시개발사업은 계획적이고 체계적인 도시개발을 도모하고 쾌적한 도시환경의 조성과 공공복리의 증진에 이바지하는 것을 목적(도시개발법 제1조)으로 하며, 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(제2조제10호)에서는 도시개발법에 따른 도시개발사업을 도시·군관리계획을 시행하기 위한 '도시·군계획사업'으로 분류하고 있고, 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(제2조제2호 및 제4조)에서도 공익사업에 해당하는 사업임을 명확히 하고 있습니다.

❍ 또한, 도시개발사업의 시행자는 도시개발구역의 토지 등을 수용 또는 사용하는 방식이나 환지방식 또는 이를 혼용하는 방식으로 다양하게 시행할 수 있으며(도시개발법 제21조), 환지방식에 있어 시행자는 도시개발구역 내 장애물 등을 이전하거나 제거할 수 있고(같은 법 제38조) 이에 따라 손실을 입은 자가 있으면 시행자가 그 손실을 보상토록 규정하면서 손실보상의 기준(수용, 사용, 재결 등)에 대하여는 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률을 준용하도록 하고 있는 점(같은 법 제65조) 등을 종합적으로 고려할 때 이 건 도시개발사업은 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(제4조)에 의한 공익사업에 해당하며 도시개발사업 시행자 또한 공익사업 시행자로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-1212, 2013. 9. 5)

CASE 178 : 매도청구 소송 적용대상

질의요지	수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업을 추진함에 있어 도시개발구역 내 편입 토지 중 미 취득부지는 주택법에 의한 매도청구소송으로 적용을 받는지, 아니면 도시개발법 제22조 사항인 수용 또는 사용방식으로 적용받는지 여부

회신내용

❍ 『도시개발법』 제22조에서는 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』을 준용하도록 규정하고 있으므로, 도시개발사업에 필요한 토지 등에 대한 매수 협의가 원만히 이루어지지 않을 경우 시행자는 『주택법』에 의한 매도청구 소송을 적용받지 아니하고, 도시개발법령에 의한 수용 또는 사용에 필요한 동의요건을 갖추어 토지취득 절차를 진행할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-2604, 2014.11. 4)

2. 조성토지의 공급계획·가격

CASE 179 : 도시개발구역내 조성토지 공급 관련 복합개발사업 시행자 선정

질의요지	수용 또는 사용방식 도시개발사업을 지방자치단체가 시행하는 경우 해당 도시개발구역 전체를 대상으로 복합개발사업 시행자를 공모하여 개발계획 변경 및 수의계약에 의한 조성토지 등의 공급이 가능한지?

회신내용

❍ 수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업을 시행하여 조성토지 등을 공급하려고 할 때는 『도시개발법』 제26조 제1항에 따라 시행자는 조성토지 등의 공급계획을 작성하거나 변경하여 지정권자에게 제출하여야 하고, 해당 조성토지 등의 공급계획에 맞게 토지를 공급하여야 합니다.

❍ 같은 법 시행령 제57조 제4항 제6호의 규정은 법 제11조 제1항 제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자가 시행하는 도시개발구역에서 도시발전을 위하여 복합적이고 입체적인 개발이 필요하여 국토교통부령으로 정하는 절차와 방법에 따라 선정된 자에게 수의계약 방법으로 조성토지 등을 공급할 수 있도록 정하고 있는바,

❍ 이건, 도시개발구역 전체를 대상으로 하는 복합개발사업 시행자 공모 및 토지의 공급은 해당 규정의 적용대상이 아니며, 목적과 취지 등에도 부합하지 않음

을 알려드리며, 도시개발사업 실시계획 작성 등 행정절차 이행과 토지 등의 보상 및 조성공사는 해당 도시개발사업의 시행자가 개발계획 및 실시계획 인가 내용 등에 따라 조치할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-2140, 2015. 8.27)

CASE 180 : 수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업의 토지공급계획 관련

질의요지	수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업의 토지공급에 있어 사업시행자가 출자자에게 조성토지의 소유권을 이전하려고 하며, 동 출자자는 도시개발사업의 준공전에 해당 토지 공동주택을 건축하여 분양하고자 할 경우, 조성토지를 사업시행자가 출자자에게 토지를 공급하는 방법 및 도시개발사업 준공 전 공동주택 분양절차는?

회신내용

❍ 수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업에서 토지를 공급하려는 시행자는 『도시개발법』 제26조에 따라 지정권자에게 조성토지 공급계획을 작성하거나 변경하여 제출하여야 하며, 제출된 조성토지 공급계획에 맞게 토지를 공급하여야합니다.

❍ 이건 대상토지를 사업시행자가 지정권자에게 제출한 조성토지 공급계획에 시행자(출자자를 포함)가 직접 건축물을 건축하여 사용하거나 공급하려고 계획한 토지를 명시한 경우라면 일반적인 조성토지 공급(경쟁입찰, 수의계약 등) 대상이 아니므로 사업 시행중 토지의 사용에 관하여는 시행자의 내부 의사결정 및 당사자간 협약 등에 의해 처리할 사항으로 판단되며, 소유권 이전은 해당 도시개발사업의 준공 이후 가능할 것으로 보여집니다.

❍ 아울러, 도시개발사업의 준공 전 공동주택의 분양에 대한 사항은 도시개발법령에서 별도로 규정하고 있지 않은 사항으로 관할 주택건설사업 승인권자에게 문의하시고, 구체적인 도시개발구역내 토지공급은 해당 도시개발구역의 지정권자와 협의하시기 바랍니다.

(도시재생과-622, 2015. 3.17)

CASE 181 : 도시개발구역내 보육시설(어린이집용지 공급가격 및 공급방법 관련

질의요지	수용 또는 사용방식에 의한 도시개발구역내 조성토지의 공급에 있어 보육시설(어린이집)로 계획된 토지를 지방자치단체장에게 공급하는 경우 해당 토지의 공급방법 및 공급가격은?

회신내용

❍ 보육시설(어린이집)은 『사회복지사업법』 제2조에 따른 시설로 『도시개발법 시행령』 제58조 제1항 제2호에서 정한 사회복지시설에 해당되는 것으로 판단되며, 시행자가 조성토지를 공급하려면 공급계획을 작성하여 지정권자에게 제출하고, 해당 조성토지의 공급계획에 맞도록 공급하여야 할 것입니다.

❍ 이건 보육시설(어린이집)용지를 행정기관(지방자치단체의 장)에 공급하는 경우 『도시개발법 시행령』 제57조 제4항 제1호에서 규정한 공급조건에 해당되어 수의계약의 방법으로 공급할 수 있으며, 『도시개발법』 제27조 제1항의 규정에 따라 감정평가업자가 평가한 가격 이하(조성원가 수준)로 정할 수 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-859, 2015. 4.10)

CASE 182 : 도시개발구역내 조성토지 공급방법 관련

질의요지	수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업의 조성토지 공급에 있어 일반주택건설용지 공급시 지역을 제한하여 공급할 수 있는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제26조에서는 시행자가 조성토지를 공급하려면 조성토지 공급계획을 작성하여 지정권자에게 제출하도록 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제57조에서는 조성토지를 실시계획에 따라 공급하되 기반시설의 원활한 설치를 위하여 필요시 공급대상자의 자격을 제한하거나 공급조건을 부여할 수 있도록 규정하고 있는 바,

❍ 따라서, 이건 주택건설용지의 지역제한 공급이 도시개발법령상 공급방법 규정에 부합되는지 여부는 사업목적, 공급여건 등을 고려하여 지정권자와 협의·결정할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-1870, 2015. 7.28)

CASE 183 : 수용 또는 사용방식 도시개발사업의 수의계약에 의한 조성토지 등의 공급 관련

질의요지	수용 또는 사용방식에 의한 도시개발구역내 토지를 소유한 자가 시행자에게 그가 소유한 토지 전부를 협의에 의하여 시행자에게 양도한 경우 수의계약에 의하여 조성토지 등을 공급 받을 수 있는지?

회신내용

❍ 수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업에서 조성토지 등을 수의계약의 방법으로 공급할 수 있는 경우를 『도시개발법』 시행령 제57조 제4항 각 호에서 정하고 있으며, 협의양도인에게 택지를 공급하는 경우도 포함되는바, 이건, 『도시개발업무지침』 5-3-1에서 정하고 있는 협의양도인 주택용지공급 기준에 적합한 경우라면 시행자는 협의양도인 택지를 해당 도시개발사업의 토지이용계획 및 조성토지 현황 등을 감안하여 수의계약의 방법으로 공급할 수 있을 것으로 보임을 알려드리니, 구체적인 사항은 사업 시행자와 협의하시기 바랍니다.

(도시재생과-2371, 2015. 9.18)

CASE 184 : 수용 또는 사용방식 도시개발사업의 수의계약에 의한 조성토지 등의 공급 관련

질의요지	『도시개발법』 시행규칙 별표3 나목에서 “주택건설사업자가 주민 등의 의견청취를 위한 공람 공고일 현재 소유한 도시개발구역 안의 토지 전부를 보상협의에 응하여 시행자에게 양도한 경우” 중에서 소유는 『부동산등기법』에 따라 등기부에 등재된 토지소유자만 의미하는 것인지?

회신내용

❍ 도시개발법령에서 토지 소유자는 『부동산 등기법』에 따라 등기부에 등재된 토지소유자를 의미하나, 해당 토지의 매매시점 및 계약내용의 이행 여부 등 사실관계를 바탕으로 해당 도시개발사업 시행자가 검토·판단할 사항으로 보여짐을 알려 드립니다.

(도시재생과-2371, 2015. 9.18)

CASE 185 : 도시개발사업 시행을 목적으로 하는 법인설립의 출자자 공모 등 관련

질의요지	「도시개발법」 시행령 제56조의 규정에 따라 조성토지의 공급계획 내용에 시행자(도시개발사업의 시행을 목적으로 설립된 법인의 경우 출자자를 포함)가 직접 건축물을 건축하여 사용하거나 공급하려고 계획한 토지의 현황이 포함된 경우, 해당 시행자중 출자자에게 토지를 공급하는 방법 및 공급가격은?

회신내용

❍ 도시개발법 제11조제1항제11호에 해당하는 시행자(도시개발사업을 목적으로 설립한 출자법인)와 출자자간에 같은 법 시행령 제56조제5호에 따라 시행자(출자자 포함)가 직접 건축물을 건축하여 사용하거나 공급하려고 계획한 토지는 일반적인 공급대상(분양)에서 제외되는 토지로서 도시개발법령에서 조성토지의 공급방법 등을 특정하고 있지 않은 사항이므로 출자법인의 내부 의사결정이나 당사자간 협약 등에 따라 감정가격 등으로 공급할 수 있을 것입니다.

(도시재생과-2867, 2015.11. 4)

CASE 186 : 수용방식 도시개발사업 관련 협의양도인 택지 공급기준 등

질의요지	도시개발법령에서 협의양도인 택지 공급대상자에 자연인과 법인(단체)를 구분하고 있는지와 종중인 경우에도 포함되는지?

회신내용

❍ 「도시개발법 시행령」 제57조제4항제3호에서는 「공익사업을 위한 토지 등의

취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 협의를 하여 그가 소유하는 도시개발구역 안의 조성토지 등의 전부를 시행자에게 양도한 자에게 국토교통부령으로 정하는 기준에 따라 토지를 공급하는 경우 수의계약의 방법으로 조성토지 등을 공급할 수 있도록 정하고 있는 바, 협의양도인 택지공급 대상자에서 별도로 자연인과 법인(단체)을 구분하거나 법인과 단체(종중 포함)를 제외(자연인에 한정)하는 규정은 두고 있지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-2886, 2015.11. 5)

CASE 187 : 수용방식 도시개발사업 관련 협의양도인 택지 공급기준 등

질의요지	협의양도인 택지 공급시 「도시개발법」 시행규칙 별표3 제2호 가목에서 1세대당 1필지를 기준으로 하여 165 제곱미터 이상 300 제곱미터 이하의 범위 안에서 규약 등으로 정한 면적을 공급하도록 정하고 있는데, 1세대에 법인(단체)도 포함되는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 시행규칙 별표3 제2호 가목에서 협의양도인 택지 공급시 1세대당 1필지를 기준으로 하는 취지는 자연인의 경우 동일세대 내에 2인 이상의 공급대상자가 있을 경우에 적용하기 위한 규정으로 법인(단체)은 포함되지 않는 것으로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-2886, 2015.11. 5)

CASE 188 : 복합개발시행자의 지위 및 소유권이전등기 청구권 이전

질의요지	「도시개발법」 시행규칙 제24조에 따른 복합개발시행자가 도시개발사업의 시행자로 부터 조성토지를 공급(매매계약 체결) 받은 후 사업시행 의무와 책임은 이행하되 매매계약상 지위 또는 소유권이전등기 청구권을 부동산 펀드로 이전할 경우 법령상 제한 유무 및 복합개발시행자의 지위 유지 여부?

회신내용

❍ 이건 복합개발시행자에 대한 토지공급 규정은 일반적인 조성토지 공급방법(경

쟁입찰)에 대한 예외로서 상위법령에서 지방자치단체 등 공공시행자가 복합·입체적 개발이 필요한 경우 수의계약으로 조성토지를 공급할 수 있도록 허용함에 따라, 공공시행자가 수의계약으로 조성토지를 공급하는 과정에서 공모방식으로 공정하고 투명하게 공급대상자를 선정하도록 하는 수의계약 공급기준의 보완 규정으로서 복합개발시행자가 조성토지를 공급(매매계약 체결) 받은 이후 토지의 권리이전 등과는 직접적인 관련이 없음을 알려드립니다.

❍ 또한, 조성토지를 공급받은 복합개발시행자의 토지에 대한 권리이전이나 그에 따른 복합개발시행자의 지위 변동에 관하여는 도시개발법령에서 별도로 규정하고 있지 않은 사항으로, 이는 공공시행자가 공모지침서, 협약서 내용, 사업목적 달성 가능성 등을 종합적으로 고려하여 판단할 사항으로 보여집니다.

(도시재생과-1592, 2016. 4.27)

CASE 189 : 공동주택용지를 복합개발시행자에게 수의계약으로 공급

질의요지	도시개발구역 내 공동주택용지에 대하여 「도시개발법」 시행령 제57조제4항제6호의 규정을 적용하여 설계공모 및 공모 당선자에게 수의계약의 방법으로 조성토지 공급이 가능한지 여부

회신내용

❍ 도시개발법령에서의 복합개발시행자에 대한 조성토지의 수의계약 공급근거 규정은 일반적인 조성토지 공급방법(경쟁입찰)에 대한 예외로서 지방자치단체 등 공공시행자가 복합적·입체적 개발이 필요한 경우 수의계약으로 조성토지를 공급할 수 있도록 허용하되, 공공시행자가 수의계약으로 조성토지를 공급하는 과정에서 공모방식으로 공정하고 투명하게 공급대상자를 선정하도록 규정하고 있는 바, 해당 규정의 입법취지는 생활편익시설, 특성화된 건축물 등의 복합적 용도의 개발을 전제하는 것으로서, 이건 단일 용도의 공동주택용지에 대해 적용하는 것은 타당하지 않은 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시경제과-1866, 2016.12.22)

CASE 190 : 공동주택용지의 토지가격 하락

질의요지	최초 감정평가 후 2년 9개월이 지난 현 시점에서 공동주택용지 재 감정평가 금액이 조성원가 이하로 산정 될 경우 도시개발업무지침 5-7-1에도 불구하고 사업시행자가 사업성 및 수요여건 등을 감안하여 사업기간 내라도 조성원가 이하에 공급이 가능한지 여부

회신내용

❍ 도시개발법령에 조성토지 등을 공급하고자 할 때 공급가격은 감정가격을 기준으로 하되, 도시개발법 시행령 제58조제3항의 규정에 따라 감정가격 이하로 공급하고자 할 경우 시행자는 실시계획에서 정한 사업기간 내에 조성원가 수준으로 공급하도록 규정하고 있는 바, 이건 질의의 경우 공동주택용지의 재감정가격이 조성원가 이하로 산정됨에 따라 공공주택용지의 공급가격은 사업시행자가 공급계획의 내용(가격결정 방법) 등을 고려하여 결정할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-244, 2014. 1.28)

CASE 191 : 국공유지 매각시 가격결정

질의요지	「도시개발법」 제68조제2항에 따라 국공유지를 수의계약으로 매각하는 경우 가격결정방법은 무엇인지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제68조에서는 도시개발구역에 있는 국가나 지방자치단체 소유의 재산으로서 도시개발사업에 필요한 재산은 「국유재산법」과 「공유재산 및 물품 관리법」에도 불구하고 시행자에게 수의계약의 방법으로 처분할 수 있도록 정하고 있으나, 위 조항에 따른 국공유지 매각시 구체적인 가격결정방법에 대해서는 별도의 규정이 없으며 이는 시행자와 관리청 간에 협의하여 결정할 사항으로 보입니다.

(도시재생과-987, 2012. 6. 5)

CASE 192 : 미분할 혼용방식의 토지공급

질의요지	미분할 혼용방식에서 사업비에 충당할 체비지가 발생하는지? 아니면 환지이외의 용지는 모두 분양대상으로 되는지?

회신내용

❍ 미분할 혼용방식에서 환지 대상을 제외한 토지에 대하여는 조성토지공급계획 등에 반영될 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-1982, 2014. 8.21)

CASE 193 : 임대주택용지의 수의계약 공급

질의요지	도시개발사업으로 조성된 토지(임대주택건설용지)를 「임대주택법」 제10조에 따라 건설임대사업자에게 수의계약으로 공급하는 것이 가능한지?

회신내용

❍ 「도시개발법 시행령」 제57조제4항제8호에 따라 “그 밖에 관계법령에 따라 수의계약으로 공급할 수 있는 경우”에는 도시개발사업으로 조성된 토지를 수의계약으로 공급할 수 있으므로,

❍ 관계법령인 「임대주택법」 제10조제1항에 따라 지자체 등이 개발한 택지를 건설임대사업자에게 수의계약으로 공급하는 것은 가능합니다.

(도시재생과-1021, 2012. 6.11)

CASE 194 : 준공이후 토지공급

질의요지	도시개발사업 준공 이후, 조성토지를 공급하는 경우 도시개발법령이 적용되는 것인지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제10조제1항제2호에 따라 도시개발사업의 공사 완료의 공고일

다음날에 도시개발구역의 지정은 해제되며, 사업완료 이후에는 원칙적으로(관계서류의 인수인계 등 사후관리가 필요한 사항은 예외) 사업시행에 대한 절차 등 도시개발법령 관련 조항은 해제된 도시개발구역에 적용되지 않을 것으로 보입니다.

❍ 다만, 「도시개발법」 제26조에 따라 시행자는 조성토지 등을 공급하려고 할 때에는 공급계획을 지정권자에게 제출하여야 하므로, 제출한 공급계획 대로 공급을 완료하지 못하고 사업을 준공할 경우 준공 전 공급계획의 변경이 필요할 것으로 보입니다.

(도시재생과-1264, 2012. 7.13)

3. 학교 용지 등의 공급가격

CASE 195 : 호텔부지의 감정가격 이하 공급

질의요지	「도시개발법 시행령」(대통령령 제22896호, 2011.4.6시행) 제58조제1항 시행 이전에, 조성토지(관광진흥법상 200실 이상의 객실을 갖춘 호텔부지) 공급계약을 체결한 경우에도 개정 조항을 적용하여 호텔부지를 감정가격 이하로 공급할 수 있는지

회신내용

❍ 「도시개발법 시행령」(대통령령 제22896호, 2011.4.6시행) 부칙에 따르면 제58조제1항의 개정 규정에 대하여 개정안 공포 후 시행하도록 정하고 있으므로, 시행령 개정 이전에 공급 계약을 체결하였더라도 계약조건 등을 변경하여 조성토지의 공급가격을 개정안에 따라 조정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

(도시재생과-125, 2012. 1.30)

CASE 196 : 도시개발구역내 이전되는 학교용지 공급가격 관련 질의

질의요지	도시개발구역 밖의 학교를 도시개발구역으로 이전할 경우 해당 학교용지의 공급가격은?

회신내용

❍ 도시개발사업의 시행으로 인하여 도시개발구역내 학교용지의 공급이 필요할 경우『학교용지 확보 등에 관한 특례법』의 규정이 우선 적용되어야 할 사항이나, 이건 질의내용과 같이 도시개발사업 추진과는 별개(도시개발구역 밖의 학교용지를 도시개발구역으로 이전)로 확보하여야 하는 경우라면 해당 도시개발사업 시행자와 학교용지 확보를 요청하는 자가 협의하여 학교용지 공급 가격을 결정할 사항으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-199, 2015. 1.26)

CASE 197 : 조성원가 이하로 공급 가능한 시설

질의요지	도시개발법 제27조 제2항의 규정 및 같은 법 시행령(구 대통령령 제25456호) 제58조 제2항의 규정에 따라 지정되는 지역특성화 사업의 경우 조성원가 이하로 공급할 수 있는 시설은 열거된 사회복지시설, 학교 및 종합의료시설 3가지로만 국한되는 것인지

회신내용

❍ 도시개발업무지침 5-7-1의 공급가격 기준은 도시개발법 제27조 제1항 및 같은 법 시행령 제58조 제1항에 의해 감정평가한 가격 이하(조성원가 수준) 공급대상 중에서 조성원가 이하로 공급할 수 있는 공익시설을 특정한 것으로, 도시개발법 제27조 제2항 및 같은 법 시행령(구 대통령령 제25456호) 제58조 제2항에 따른 감정평가 가격 이하 공급시설의 종류나 조성원가 이하 공급에 대하여는 별도로 정하고 있지 않습니다.

(도시재생과-696, 2016. 2.29)

CASE 198 : 판매시설 용지를 조성원가 이하로 공급

질의요지	판매를 위한 건축물(ex. 대형아울렛)을 설치할 용도로 공급하는 용지에 대하여 위 지침을 적용하여 조성원가 이하로 공급할 수 있는지

회신내용

❍ 도시개발업무지침 5-7-1.은 조성원가 이하로 공급할 수 있는 공익시설에 대하여 열거방식으로 특정하고 있고, 판매시설에 대하여는 별도로 명시하고 있지 않으므로 위 지침을 적용하여 조성원가 이하로 공급하는 것은 적정하지 않은 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-696, 2016. 2.29)

CASE 199 : 학교용지 공급가격 기준

질의요지	○○지구 도시개발사업의 개발계획에 '학교시설 일부 증설 사유'로 반영된 초등학교용지의 공급가격 적용기준이 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」적용 대상인지 「도시개발법」 적용 대상인지 여부

회신내용

❍ 도시개발사업 시행에 따른 학교용지의 공급시 공립 초등학교·중학교 및 고등학교용 학교용지에 대하여는 특별법인 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」이 우선 적용되는 점은 주지하는 바와 같으며, 이건 학교용지의 경우 관계 행정기관과 협의를 통해 개발계획에 '학교시설 일부 증설 사유'로 반영된 사항임을 고려할 때 위 법률에서 해당 내용에 대한 적용을 배제하는 별도의 규정을 두고 있지 않다면 같은 법에 따른 공급가격 기준이 적용되어야 할 것으로 보입니다.

❍ 또한, 시행자와 관계 행정기관(교육청)간의 법적용에 대한 이견사항에 대하여는 지정권자가 해당 법률 소관부서 의견과 구체적인 사실관계 등을 종합적으로 고려해서 판단할 사항임을 알려 드립니다.

(도시경제과-776, 2016. 8.22)

CASE 200 : 구역외 학교융지의 무상공급

질의요지	시행자(지방자치단체)가 도시개발법 제58조제4항에 따라 도시개발구역 밖에 기반시설(교육청 소유 폐교부지)이 있다는 사유로 학교용지를 무상공급 하지 않을 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발법령에 도시개발사업 개발계획 수립 시 학교시설 계획이 포함되어야 하며, 학교시설 관계 행정기관의 장과 협의하도록 되어 있습니다.

❍ 또한, 도시개발사업에서 학교용지 공급에 대해서는 판례, 유권해석 등을 고려할 때 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」에 따라 공급하는 것이 타당할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1076, 2013. 8.20)

CASE 201 : 학교용지의 무상공급

질의요지	도시개발법 제11조 제2항에 의한 사업시행자인 지방자치단체가 환지방식 도시개발사업을 시행할 경우 “학교용지 확보 등에 관한 특례법” 제4조 제3항 제1호를 적용하여 학교용지를 무상으로 공급하여야 하는지?

회신내용

❍ 도시개발법령에 학교용지 공급에 대한 사항은 특별법인 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」이 우선적으로 적용되나, 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제4조 제3항 제1호를 적용하여 무상으로 공급하여야 하는지에 대해서는 해당 법령을 담당하고 있는 교육부(지방교육재정과)에 문의하여 주시기 바랍니다.

(도시재생과-1696, 2013.11. 5)

CASE 202 : 학교용지의 무상공급

질의요지	도시개발구역에 포함된 시 교육청 소유의 학교용지(폐교)를 시행자(지방자치단체장)가 유상 매입하고, 신규로 학교를 계획할 경우 학교용지를 조성하여 해당 시 교육청에게 다시 무상으로 공급하여야 하는지?

회신내용

❍ 도시개발구역내 학교용지 확보에 대하여는 『학교용지 확보 등에 관한 특례법』이 우선 적용되는 사항이며, 『도시개발법』 제66조 제1항의 규정에 의한 무상귀속 관련 사항은 “공공시설”인 경우에 한하여 적용되나, 학교용지의 경우 『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』 제2조 제6호의 규정에 의한 기반시설로 제13호에 의한 공공시설에는 해당되지 않는 사항(사유 : 도시개발법 제2조 제2항 참고)이며, 이건 폐교된 학교용지와 새로운 학교용지의 조성과는 별개의 사안으로 보여지며, 신설되는 학교용지에 대하여는 『학교용지 확보 등에 관한 특례법』 제4조 제3항 제1호의 규정에 따라 무상으로 공급할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-2273, 2014. 9.25)

CASE 203 : 사립 유치원의 공공시설 해당여부

질의요지	사립학교법에 따른 사립유치원이 공공시설에 포함되는지 또한, 공공시설에 사립학교법에 의한 유치원이 포함된다면, 도시개발법에 따른 협의를 사립학교 경영자와 별도 협의를 거쳐야 하는 사항인지, 아니면 관할 교육청과의 협의로 갈음할 수 있는 사항인지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 제2조제2항에 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에서 사용하는 용어는 도시개발법령에서 특별히 정하는 경우 외에는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」을 적용하도록 되어 있습니다.

❍ 따라서, 공공시설 정의는 도시개발법령에서 별도로 정하고 있지 않아 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제2조제13호 및 같은 법 시행령 제4조 정의를 따라야 함으로, 사립유치원은 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에서 정의한 공공시설에 포함되지 않는 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1013, 2013. 8. 7)

CASE 204 : 유치원 용지의 공급가격

질의요지	도시개발구역 내 유치원용지 공급 시 공급가격을 감정평가금액으로 공급하여야 하는지 조성원가로 공급하여야 하는지 여부

회신내용

❍ 도시개발법령에 조성토지 등을 공급하고자 할 경우 공급가격은 감정평가금액을 원칙으로 공급하도록 되어 있고, 예외적으로 도시개발법 제27조 및 같은 법 시행령 제58조, 도시개발업무지침 5-7-1 규정에 해당되는 경우 감정평가금액 이하인 조성원가 수준으로 공급할 수 있으나, “학교용지 확보에 관한 특례법” 적용대상인 학교용지는 특례법에 따라 공급가격을 적용받고 있습니다.

❍ 도시개발구역 내 유치원용지는 “학교용지 확보에 관한 특례법” 적용대상인 공립 초등학교, 중학교, 고등학교에 해당되지 않으며, 도시개발법 제27조 및 같은 법 시행령 제58조, 도시개발업무지침 5-7-1 규정을 적용받는 학교용지로 볼 수 없으므로, 유치원용지 공급 시 감정평가금액으로 공급하는 것이 타당할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1695, 2013.11. 5)

제3절 환지방식에 따른 사업시행

1. 환지계획 작성 및 인가

CASE 205 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 환지계획 작성에 대한 재공람 대상여부

질의요지	환지예정지 지정 이후 해당 도시개발구역의 실시계획(지구단위 계획 포함) 등의 변경사항을 반영하는 환지계획을 변경함에 있어 실시계획 내용 중 지구단위계획의 획지계획과 다르게 환지계획을 작성하고 공람절차를 이행한 후, 공람을 실시한 환지 계획에 맞추어 실시계획의 변경인가를 득한 경우 환지계획에 대한 재 공람 여부.

회신내용

❍ 환지방식의 도시개발사업의 시행에 있어 환지계획은 해당 실시계획에 부합되어야 하므로 실시계획(지구단위계획 포함) 인가 내용과 다르게 환지계획 공람절차 등을 이행한 경우 사후 환지계획에 맞게 실시계획을 변경하였다 하더라도 시행 절차상 하자로 인해 효력을 인정하기 어려울 것으로 판단되는 바, 구체적인 사항은 해당 도시개발사업을 소관 하는 지정권자 및 환지계획 인가권자와 협의하여 필요한 조치(재공람 등)를 취하여야 할 것으로 보입니다.

(도시재생과-3016, 2014.12.19)

CASE 206 : 환지계획 작성시 제자리 환지 관련

질의요지	도시개발업무지침상 가급적 제자리 환지를 원칙으로 하고 있으나, 환지계획 작성에 있어 증환지된 토지를 제자리에 환지할 수 있는지?

회신내용

❍ 환지방식에 의한 도시개발사업을 시행함에 있어 현행 도시개발법령에서는 환지설계 방식을 평가식과 면적식으로 구분하되 평가식을 원칙(시행규칙 제27조

제3항)으로 하고 있으며, 종전의 제자리 환지 원칙에 관한 규정은 국토해양부 훈령 제893호, 2012. 9.25. 일부 개정시 삭제된 내용임을 알려드립니다.

(도시재생과-3017, 2014.12.19)

CASE 207 : 환지계획 작성시 증환지 관련

질의요지	환지계획 공람 이후 증환지를 요구하는 토지소유자가 있을 경우 과도면적을 1개 획지(준주거 200㎡) 이상으로 변경할 경우 조합원간 형평성 문제는?

회신내용

❍ 환지계획시 도시개발업무지침 4-11-5에서 과소 토지는 환지계획에서 제외하며, 가능한 한 증환지가 발생하지 아니하도록 환지계획을 수립하여야 하는바, 이건의 경우 1개 획지 이상 증환지는 과도한 환지계획으로 볼 수 있으므로 적정하지 않은 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-3017, 2014.12.19)

CASE 208 : 도시개발구역의 개발계획 수립 등의 변경에 따른 체비지 지정

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업을 추진함에 있어 환지 예정지 지정 이후 여건변화 등으로 개발계획 수립 및 실시계획 변경시 도시개발업무지침 4-6-2(체비지의 지정)의 규정 적용 여부

회신내용

❍ 도시개발업무지침 4-6-2에서 시행자는 체비지의 지정시 주요 간선도로변 또는 대지의 단가가 높은 지역에 집중적으로 지정하지 않도록 규정하고 있으며, 개발계획 변경 등에 따른 환지계획의 변경에 대하여도 별도로 예외 규정을 두고 있지 않으므로 해당 체비지 지정관련 규정을 적용하여야 할 것입니다. 다만, 환지계획 변경시 토지소유자의 환지 신청 및 환지계획 인가 신청을 위한 절차(주민공람 및 총회 의결 등) 이행 여부 등을 종합적으로 고려하여 환지계획 인가권자와 협의하여 처리할 사항으로 보여집니다.

(도시재생과-3018, 2014.12.19)

CASE 209 : 환지방식에 의한 도시개발사업 실시계획 인가시 제시된 조건사항(농지보전부담금 납부)을 이행하지 않은 경우 환지계획 인가 가능여부

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업의 실시계획 인가시 『도시개발법』 제19조에 따라 농지전용허가가 의제된 경우 실시계획 인가의 조건사항인 『농지법 시행령』 제45조에 따른 농지보전 부담금을 납부하지 않았을 때, 『도시개발법』 제29조의 규정에 의한 환지계획 인가 가능여부

회신내용

❍ 이건 실시계획 인가 조건의 이행과 환지계획의 인가는 별도의 행정행위로서 실시계획 인가 조건의 이행 여부에 관계없이 환지계획을 인가할 수 있을 것으로 판단됩니다. 다만, 실시계획 인가 조건을 이행하지 아니한 경우 도시개발법 제75조 제1호에 따른 법률 등의 위반자에 대한 행정처분의 대상으로 실시계획 인가 등의 취소사유에 해당함을 알려드립니다.

(도시재생과-3042, 2014.12.22)

CASE 210 : 도시개발사업의 공동환지 및 순환개발방식 관련

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업의 환지계획에 있어 과소토지인 경우 공동환지(개별환지)를 신청하였으나 환지계획에 반영하지 않은 경우의 처리방법?

회신내용

❍ 환지방식의 도시개발사업에서 행정청이 아닌 시행자는 환지계획을 작성한 경우 『도시개발법』 제29조제1항에 따라 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장의 인가를 받아야 하는 사항으로, 환지계획 작성의 구체적인 사항에 대하여는 해당 도시개발사업의 환지계획 인가권자(○○광역시 ○○청장)와 협의할 사항으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-855, 2015. 4. 9)

CASE 211 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 환지계획 변경관련

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업의 환지계획에 있어 집단 환지된 토지를 공동주택사업 시행자에게 매각하고자 할 때, 일부 토지소유자가 매각을 반대할 경우 집단 환지된 환지계획을 개별환지로 변경할 수 있는지?

회신내용

❍ 집단환지는 토지소유자의 신청을 받아 실시계획 인가된 내용 등을 종합적으로 고려하여 시행자가 결정하는 사항으로『도시개발법』제29조 제2항의 규정에 따라 인가받은 환지계획을 변경할 때 집단 환지된 토지를 개별환지로 변경하는 사항에 대하여 도시개발법령에서 별도로 제한규정을 두고 있지 않습니다.

❍ 따라서 도시개발사업의 시행자가 행정청인 경우 같은 법 제28조 내지 제29조 및 해당 도시개발사업의 조례 등에서 규정하고 있는 환지계획 작성·변경 관련 절차를 이행하는 경우라면 이건 도시개발사업의 환지계획 변경은 적정한 것으로 보여짐을 알려 드립니다.

(도시재생과-896, 2015. 4.14)

CASE 212 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 환지계획 작성시 정리전 토지 평가 관련

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업의 환지계획 작성시 도수로인 경우 정리전 토지의 가격을 평가할 때 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』을 준용하여 평가할 수 있는지?

회신내용

❍ 환지방식에 의한 도시개발사업은 해당 도시개발구역내 편입된 토지에 대하여 사업시행 동의 여부와 무관하게 환지함을 원칙으로 하며, 조성토지 등의 가격은『도시개발법』제28조 제3항에서 감정평가업자가 평가하여야 하고, 토지평가협의회 심의를 거쳐 결정하도록 규정하고 있는 바, 이건 해당 도시개발구역내에 편입된 도수로는 환지계획 대상으로서 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 손실 보상에 관한 법률』의 준용 대상이 아닌 것으로 보여짐을

알려드립니다.

(도시재생과-1249, 2015. 5.11)

CASE 213 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 사업비중 토지매입비 대상 여부

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업을 시행함에 있어 사유지와 국·공유지(무상귀속 협의대상 아님)의 소유자가 환지제외 동의로 청산금 징수·교부 대상이 되는 경우 해당 청산금을 도시개발사업의 사업비중 토지매입비로 포함할 수 있는지?

회신내용

❍ 『도시개발업무지침』 5-7-1에서 조성원가는 별표 3의 기준에 따라 산정한 공사비·조사비·설계비·보상비 및 기타 비용을 합산한 금액을 말하며, 환지방식에 의한 도시개발사업의 경우 사업비중 토지매입비는 국·공유지 매입 등 실토지매입비를 말하는 것으로 청산금 지급대상 토지는 실질적인 토지매입으로 볼 수 없으므로 사업비중 토지매입비에 포함하는 것은 적정하지 않은 것으로 판단됩니다.

❍ 참고로, 실질적인 토지매입은 『도시개발법』 제66조 제2항에 따른 무상귀속 차액을 국·공유지 관리청에 지급하거나 해당 도시개발구역 밖의 기반시설 설치에 따른 토지 등을 매입하는 경우가 될 수 있을 것입니다.

(도시재생과-1279, 2015. 5.13)

CASE 214 : 환지방식 도시개발사업 관련 동의서 및 집단환지 신청철회 가능 여부

질의요지	환지방식 도시개발사업 관련 동의서 및 집단환지 신청서를 제출하였으나 사업이 지연되어 동의서 및 집단환지 신청서를 철회 할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발법령에서 토지 소유자가 동의서를 철회하려면 사업 시행자 등이 해당 신청서를 지정권자 등에게 제출하기 전에 『도시개발법』 시행규칙 별지 제6호 서식

에 의한 동의 철회서를 내용증명으로 제출하여야 하며, 집단환지 신청에 있어 『도시개발업무지침』 4-3-2 등에서 시행자는 환지계획 작성 60일 이내의 기간을 정하여 개발구역 안의 토지소유자에게 서면으로 집단환지 신청할 수 있도록 통지하고, 토지 소유자의 신청을 받아 개발계획 수립 내용 등을 감안하여 권리면적이 높은 순으로 집단환지 대상토지를 시행자가 선정할 수 있습니다.

❍ 이건, 지정권자가 도시개발사업에 대한 실시계획을 인가·고시한 경우라면 도시개발법령에서 정하고 있는 토지소유자가 동의를 철회할 수 있는 대상이 아닌 것으로 보이며, 집단환지 신청의 철회는 해당 도시개발사업의 개발계획 수립 내용 및 환지계획 내용 등을 종합적으로 감안하여 시행자가 검토·판단할 사항으로, 시행자와 원만히 협의되지 않는 경우라면 해당 도시개발사업 환지계획 인가권자와 협의할 사항으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-2370, 2015. 9.18)

CASE 215 : 환지계획인가에 따른 재공람 대상여부

질의요지	환지계획에 대한 공람시 토지소유자가 제출한 의견을 반영하여 환지계획을 변경하고 변경내용을 이해관계인에게 통보한 경우 변경된 환지계획을 일반인에게 다시 공람하지 않아도 되는지?

회신내용

❍ 도시개발법 제29조 제3항에서 환지계획의 인가를 신청하려는 경우에는 토지소유자와 해당 토지에 대한 임차권자 등의 권리를 가진 자에게 환지계획의 기준 및 내용 등을 알리고 관계서류의 사본을 일반인에게 공람시켜야 하며, 공람에 따라 제출된 의견이 타당하다고 인정하면 환지계획에 반영하여야 합니다.

❍ 이건, 환지계획 공람에 따른 의견을 반영한 결과 같은 법 시행령 제60조 제1항 각 호에 해당하지 않는 경우라면 수정된 환지계획 내용을 일반인에게 다시 공람하는 절차를 거쳐야 할 것으로 보이며, 도시개발법령 및 해당 도시개발조합의 정관에서 정하고 있는 환지계획 인가신청 절차를 거쳐 환지계획 인가권자에게 제출하여야 할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-2385, 2015. 9.18)

CASE 216 : 환지방식 도시개발사업의 환지계획 작성 관련

질의요지	환지방식 도시개발사업의 환지설계시 토지소유자가 면적식으로 환지설계를 원할 경우(조합 총회에서 의결권 80% 찬성) 평가식이 아닌 면적식을 적용할 수 있는지?

회신내용

❍ 환지설계방식 결정관련 도시개발법령에서는 평가식을 원칙으로 하되 환지지정으로 인하여 토지의 이동이 경미하거나 기반시설의 단순한 정비 등의 경우 면적식을 적용할 수 있도록 규정하고 있고 시행자는 환지설계방식을 포함한 환지계획을 작성하여 소관 행정청의 인가를 받아야 하는 바, 조합이 환지방식의 도시개발사업을 시행하는 경우 조합의 정관에 환지계획에 관한 사항을 구체적으로 정하여 시행하여야 할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-2452, 2015. 9.25)

CASE 217 : 환지방식 도시개발사업의 환지계획 작성 관련

질의요지	환지설계 방식중 면적식의 적용 대상에 토지의 이동이 경미하거나 기반시설의 단순한 정비 등의 경우란 어떤 지역인지?

회신내용

❍ 환지설계 방식중 면적식을 적용할 수 있는 지역은 도시개발사업 이전의 토지이용 상황과 동일하게 개발계획을 수립할 수 있는 지역으로 구도심 지역이나 기존 취락지역 등 기반시설의 정비가 필요한 지역으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-2452, 2015. 9.25)

CASE 218 : 환지방식 도시개발사업의 환지계획 작성 관련

질의요지	환지설계 방식중 면적식의 경우 도시개발법 시행규칙 개정(2012. 3.30) 전·후의 차이는?

회신내용

❍ 면적식 환지설계시 평균토지 부담률 산정에 있어 도시개발법 시행규칙 개정(2012. 3.30)전에는 기준면적(보류지, 환지계획구역)에서 무상귀속 대상 토지만 제외하였으나, 개정 후에는 시행자가 해당 사업추진을 위하여 소유한 토지도 제외하여 산정하도록 변경되었음을 알려드립니다.

(도시재생과-2452, 2015. 9.25)

CASE 219 : 환지방식 도시개발사업의 환지계획 작성 관련

질의요지	혼용방식 중 구역을 분할하지 아니하는 경우 부담률 및 비례율 산정시 면적식 환지설계에 적용되는 계수 등을 사용하여 산출할 수 있는지?

회신내용

❍ 혼용방식 중 구역을 분할하지 아니하는 경우 환지할 토지는 다른 자리환지 방식을 활용하여 한곳에 통합하여 정하여야 하는바, 환지설계시 평가식을 적용할 사항이며, 면적식에 적용되는 사항을 평가식에 의한 환지설계시 적용하는 것은 타당하지 않은 것으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-2452, 2015. 9.25)

CASE 220 : 환지방식 도시개발사업의 환지계획 기준 관련

질의요지	환지방식 도시개발사업을 조합이 시행하는 경우 환지설계 방식을 절충식으로 정관에 정하여 도시개발조합설립을 인가(2008. 8)를 받았는바, 현재 해당 도시개발사업의 환지계획을 최초로 작성하고자 할 때 환지계획 기준의 적용은?

회신내용

❍ 「도시개발법 시행규칙」 <국토해양부령 제453호, 2012.3.30> 제26조, 제27조 등 환지계획에 대한 개정 규정은 이 규칙 시행 이후(2012.4.1) 최초로 환지계획을 수립하는 경우부터 적용되는 바, 이건, 해당 도시개발조합의 정관으로 환지계획에 대한 사항을 동 규칙의 개정 이전에 정하였으나 최초의 환지계획을 동

규정 개정 이후 작성함에 있어 정관에 정한 환지계획에 관한 사항과 개정 규정이 상충하는 경우에는 법령에 부합되게 정관을 변경(평가식)한 후, 변경된 환지계획 기준에 따라 작성하여야 할 것으로 보입니다.

(도시재생과-2942, 2015.11.10)

CASE 221 : 환지방식 도시개발사업의 환지계획 작성시 개별부담률 등 관련

질의요지	환지방식 도시개발구역 안에 기존 도시·군계획시설로 결정된 공원부지에 위치한 토지의 부담률 산정은?

회신내용

❍ 환지방식 도시개발사업의 평가식에 의한 환지설계시 평균부담률은 사업구역 전체에 대한 사업비 부담비율을 나타내는 사항으로 도시개발법 시행규칙 제27조의2제2항에서 50 퍼센트를 초과(토지소유자 동의(총회의결)시 초과 가능)할 수 없도록 정하고 있으며, 일반적으로 개인별 부담률은 종전토지와 종후 토지의 가격을 평가(토지평가협의회 심의를 거쳐 결정함)하여 동일한 가격조건이 되도록 환지계획을 수립하여 개인별 부담률을 산출·결정할 사항입니다.

❍ 이건, 개인별 토지의 환지계획 작성시 종전의 토지와 환지의 위치·지목·면적·이용 상황 등을 종합적으로 고려하여야 하며, 도시·군계획시설(공원 등)에 포함된 토지의 경우 해당 도시·군계획시설의 결정내용이 종전토지의 가격결정에 절대적 평가요인은 아닌 것으로 보여짐을 알려드리니, 구체적인 사항은 해당 환지계획 인가권자에게 문의하시기 바랍니다.

(도시재생과-3123, 2015.11.24)

CASE 222 : 환지계획 인가의 취소 관련

질의요지	환지방식 도시개발사업의 환지계획 인가에 대하여 취소를 청구할 수 있는 제소기간 및 근거법률은?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제75조제1항에서는 거짓이나 부정한 방법으로 환지계획의 인가를 받은 자에 대하여 환지계획 인가권자(시장·군수 또는 구청장)가 해당 도시개발사업의 환지계획 인가 취소 등의 행정처분 권한을 행사할 수 있도록 정하고 있으며, 위법 또는 부당한 처분 등에 대하여는 「행정심판법」 또는 「행정소송법」에 따라 청구기간(일반적으로 처분이 있음을 안 날부터 90일) 이내에 행정심판 등을 청구할 수 있을 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-3523, 2015.1218)

CASE 223 : 환지계획 작성시 평균부담률 변경 관련

질의요지	환지방식 도시개발사업의 사업비 증가로 평균부담률이 변경(40%→43%)된 경우 환지계획 변경 및 토지소유자 동의 필요여부?

회신내용

❍ 환지방식 도시개발사업은 토지소유자가 개발사업에 소요되는 모든 비용을 토지로 부담하여 시행하는 사업으로, 체비지 매각 등의 수입과 공사비 등의 지출이 균형을 이루어야 하며, 도시개발사업 시행중 사업비의 증·감이 발생할 경우 도시개발사업의 실시계획 등을 변경하고 해당 실시계획에 맞게 환지계획을 작성하여야 할 것입니다.

❍ 이건, 도시개발사업의 사업비가 증가된 경우 해당 도시개발사업의 실시계획을 변경하고 실시계획에 맞게 환지계획의 변경이 필요한 사항이며, 사업계획의 변경으로 산출되는 평균부담률이 50퍼센트를 초과하는 경우에는 「도시개발법」 시행규칙 제27조의2제2항에서 정하고 있는 토지소유자의 동의요건을 충족(해당 도시개발조합의 정관에서 정하고 있는 방법)하여야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-3516, 2015.12.18)

CASE 224 : 미분할 혼용방식의 사업비 변경시 평균부담률 조정

질의요지	미분할 혼용방식 도시개발사업을 추진하기 위하여 시행자와 토지소유자가 협의하여 부담률을 결정한 이후 사업추진 과정에서 사업비가 변경된 경우 평균부담률을 조정하여야 하는지?

회신내용

❍ 미분할 혼용방식 도시개발사업의 추진 과정에서 사업비 변경으로 인한 부담률의 변경이 필요한 사항도 시행자와 토지 소유자가 협의하여 결정할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-3516, 2015.12.18)

CASE 225 : 환지계획 작성시 토지의 정리전후 가격 산정 기준

질의요지	비도시지역(계획관리지역, 보전관리지역 등)에 도시개발구역을 지정하고, 도시개발사업 실시계획(용도 미지정) 인가 고시한 경우 환지계획 작성시 토지의 정리전·후 가격 산정 기준은?

회신내용

❍ 원칙적으로 도시개발구역을 지정하려면 해당 도시개발구역에 대한 개발계획(토지이용계획)을 수립하여야 하고, 도시개발구역이 지정·고시된 경우 도시지역과 지구단위계획구역으로 결정되어 고시된 것으로 보고, 실시계획을 고시한 경우 도시·군관리계획(지구단위계획 포함)으로 결정되어 고시된 것으로 보며, 환지계획 작성을 위한 환지설계는 「도시개발업무지침」 4-1-4에서 정하고 있는 원칙에 따라야 하는바,

❍ 이건, 환지방식 도시개발사업의 환지계획 작성시 정리전 가격은 실시계획 인가 시점(실시계획인가 고시로 도시·군관리계획 결정(변경포함)의 효력이 발생되기 전)을 기준으로 산정하며, 정리후 가격은 환지처분 시점을 기준으로 산정해야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-3466, 2015.12.16)

CASE 226 : 환지계획 작성시 토지의 정리전후 가격 결정

질의요지	도시개발구역 지정 전에 도시·군관리계획(학교)으로 결정된 토지와 주택건설사업계획 승인된 토지의 정리전 가격 결정은?

회신내용

❍ 환지계획 작성시 정리전 토지 가격은 실시계획 인가시점(실시계획인가 고시로 도시・군관리계획 결정(변경포함)의 효력이 발생되기 전)을 기준으로 감정평가업자가 평가한 가격을 근거로 하여, 해당 도시개발조합의 토지평가협의회의 심의를 거쳐 결정하는 사항임을 알려드리니, 구체적인 사항에 대하여는 환지계획 인가권자(시장・군수 또는 구청장)에게 문의하시기 바랍니다.

(도시재생과-3466, 2015.12.16)

CASE 227 : 환지계획의 경미한 변경 절차

질의요지	① 환지계획의 경미한 변경사항인 경우 인가권자에 통지 또는 변경 인가 여부 ② 토지소유자의 주소나 토지소유자가 변경된 경우 경미한 변경 해당 여부 ③ 환지계획의 기준 및 내용 등 관계서류 공람대상인 일반인의 범위

회신내용

❍ 환지계획의 변경내용이「도시개발법」시행령 제60조 제1항에 규정한 경미한 변경에 해당하는 경우 인가권자에 대한 사전통지나 변경인가는 필요로 하지 않으므로 경미한 변경사항에 대하여는 추후 환지계획 변경 인가시 또는 환지처분전에 일괄 반영하면 될 것으로 보입니다.

❍ 환지계획의 경미한 변경은 「도시개발법」시행령 제60조 제1항 각호에 규정하고 있는 사항으로, 이건 토지소유자의 주소나 토지소유자 변경은 경미한 변경에 해당되지 않음을 알려 드립니다.

❍ 「도시개발법」제29조 제3항에 따른 공람대상 “일반인”이란 토지소유자나 임차권자 뿐만 아니라 권리관계와 무관한 불특정 다수의 주민들도 포함되는 것으로

보아야 할 것입니다.

(도시경제과-889, 2016. 9. 1)

CASE 228 : 인가된 환지계획상의 토지 평가액 변경

질의요지	환지계획인가를 받은 경우 「도시개발법」 시행규칙 제27조의2 제1항은 토지 등의 평가액을 변경할 수 없다는 의미인지

회신내용

❍ 「도시개발법」시행규칙 제27조의2 제1항에서 환지계획 변경시 토지 소유자의 재산권 보호를 위해 원칙적으로 토지 등의 평가액의 변경을 제한하는 동시에 도시개발사업 시행에 장기간 소요되므로 여건변화를 반영한 실시계획 변경으로 평가요인이 변경된 경우라면 환지계획 변경을 통해 정리후 가격의 변경을 허용하고 있는 사항임을 알려드립니다.

(도시경제과-64, 2016. 5.24)

CASE 229 : 실시계획의 변경으로 평가요인이 변경된 경우

질의요지	환지계획인가를 받은 경우 「도시개발법」 시행규칙 제27조의2 제1항의 규정에서 정하고 있는 “실시계획의 변경으로 평가요인이 변경된 경우”란 어떤 경우인지?

회신내용

❍ 도시개발법령에서 실시계획의 변경으로 평가요인이 변경된 경우라 함은 해당 도시개발사업의 토지이용계획 등 실시계획(지구단위계획 포함) 내용 변경으로 해당 토지가격에 영향을 주는 요인을 지칭하는 것으로, 확정측량 결과에 따른 환지계획 변경 사항은 이에 해당되지 않는 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시경제과-64, 2016. 5.24)

CASE 230 : 공유토지의 지분을 청산하는 경우 환지계획 변경

질의요지	금전청산이 완료되면 공유토지 지분은 누구에게 귀속되는 것인지와 조합원들이 공유지분율에 변동이 생기는 경우에도 환지계획 변경 대상 여부

회신내용

❍ 환지계획에서 금전청산으로 변경된 공유토지 소유자의 환지 권리면적에 대한 과부족 면적이 발생할 경우 다른 공유토지 소유자에 대한 권리면적 공유지분율에 변동사항은 없으나 환지계획 변경이 필요할 것입니다.

(도시경제과-1644, 2016.11.30)

CASE 231 : 공유토지에 대한 매각·건축에 관한 사항

질의요지	「도시개발법」 시행규칙 제27조 제9항에 따라 「집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률」에 해당하는 공유토지에 어떠한 방법으로 건축하는지에 대한 사항도 환지 계획으로 정하는지 여부

회신내용

❍ 도시개발업무지침 4-3-5에서 시행자(조합)는 집단환지의 사용 및 개발을 촉진하기 위해 집단환지로 지정받은 토지소유자 다수가 요청하면 토지소유자 소집·시공사 및 매수자 알선 등 지원을 하도록 정하고 있는 바, 공유토지에 대한 매각, 건축 등에 관한 사항은 환지계획에 포함되지 않음을 알려드립니다.

(도시경제과-1644, 2016.11.30)

CASE 232 : 집단환지 매각 거부시 금전청산 가능 여부

질의요지	도시개발조합이 집단환지 된 토지를 주택건설사업자 등에게 매각을 알선함에 있어 일부 토지소유자가 매각에 응하지 않을 경우 해당 도시개발사업의 환지계획을 변경(집단환지에서 제외)하여 금전으로 청산할 수 있는지?

회신내용

❍ 환지방식의 도시개발사업에서 환지계획 작성시 집단환지는 토지소유자의 신청

을 받아 해당 도시개발사업의 개발계획 등을 종합적으로 감안하여 시행자가 결정할 사항으로, 이건, 집단환지 된 토지의 일부 소유자가 매각에 응하지 않는 경우라면 해당 도시개발사업의 환지계획 내용 등(체비지 부족)을 종합적으로 감안하여 시행자가 처리방안을 마련할 사항으로 보이며, 환지계획의 변경이 필요한 경우 도시개발법령에서 정하고 있는 환지계획 변경절차를 이행하여야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-271, 2016. 1.26)

CASE 233 : 면적식 환지설계시 평가식 설계기준 적용

질의요지	환지방식 도시개발사업의 개발계획 및 실시계획에 환지설계는 면적식(평균토지부담률 55%)으로 계획한 경우 도시개발법령에서 정하고 있는 평가식의 환지설계 기준을 적용할 수 있는지

회신내용

❍ 「도시개발법」 시행규칙 제27조제3항에서 환지방식 도시개발사업의 환지설계는 평가식을 원칙으로 하도록 정하고 있는바, 이건, 도시개발사업의 환지계획 작성을 위한 환지설계 방식이 면적식의 환지설계 방식을 적용할 수 있는 지역에 해당하지 않는 경우라면, 해당 도시개발사업의 개발계획, 실시계획 및 정관 등의 환지설계 방식(평가식)의 변경을 선행한 후, 도시개발법령에서 정하고 있는 평가식의 설계기준을 적용하여야 함을 알려드리니, 구체적인 사항은 해당 도시개발구역의 지정권자 또는 환지계획 인가권자와 협의하시기 바랍니다.

(도시재생과-322, 2016. 1.28)

CASE 234 : 과소토지 기준 및 대지사용권에 대한 환지

질의요지	환지방식 도시개발사업의 환지계획 작성시 과소토지 기준 및 「집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률」제2조제6호에 따른 대지사용권에 해당 하는 토지지분의 환지는

회신내용

❍ 환지계획 작성시 과소토지의 기준이 되는 면적은 「건축법」시행령 제80조에

서 정하는 범위에서 시행자가 정관 등에 정하여야 하며, 과소토지의 여부는 권리면적을 기준으로 판단하고, 「집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률」 제2조 제6호에 따른 대지사용권에 해당 하는 토지지분은 현행법령에서 분할환지할 수 없도록 정하고 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-320, 2016. 1.28)

CASE 235 : 개별 환지된 토지 매매시 정산 방법

질의요지	환지방식 도시개발구역내 토지를 주택건설사업자와 매매계약 체결한 상태에서 환지계획에 반영된 개별 환지된 토지의 정산방법은?

회신내용

❍ 환지방식 도시개발구역내 환지계획 작성은 「부동산 등기법」에 따라 등기부에 등재된 토지 소유자에게 환지 또는 청산금을 징수·교부할 사항이며, 환지계획 작성을 위한 토지 가격(정리전 - 실시계획 인가시점, 정리후 - 환지처분 시점)은 감정평가업자가 평가한 가격을 근거로 해당 도시개발조합의 토지평가협의회의 심의를 거쳐 결정하는 사항인바, 이건 매매 계약서상 토지가격과 환지계획 작성을 위한 토지가격은 별개의 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-1293, 2016. 4. 5)

CASE 236 : 평가식 환지설계시 최초 환지계획 인가 시의 의미

질의요지	평가식 환지설계시 해당 도시개발구역내 토지의 정리전·후 가격을 평가할 때 기준시점과 관련하여 「도시개발법」 시행규칙 제27조의2 제1항에서 정하고 있는 최초 환지계획인가 시를 기준으로 한다는 의미는?

회신내용

❍ 환지계획 수립을 위한 환지 설계시 토지의 정리전·후 가격을 평가할 때 가격기준시점과 평가시기에 대하여는 도시개발업무지침 4-1-4(5)에서 규정하고 있는 사항으로, 정리전 가격은 실시계획인가시점을 기준으로 하고 정리후 가격은 환지처분 시점을 기준으로 하여 정하되, 평가는 환지계획 수립 전에 하도록 명

시하고 있습니다.

❍ 이건 질의 규정인「도시개발법」 시행규칙 제27조의2 제1항에서의 “최초 환지계획 인가 시를 기준”으로 한다는 의미는 토지의 정리전·후 가격을 평가할 때 기준시점을 지칭하는 것이 아니라 같은 법 시행규칙 제27조에서 정하고 있는 환지계획 기준에 따라 작성된 최초의 환지계획에서의 평가액(환지 전·후 평가액)을 환지처분시 까지 적용하여야 한다는 원칙(변경 불가)을 의미하는 것으로, 예외적으로 정리후 가격(환지 후 평가액)에 한해 실시계획 변경으로 평가요인이 변경된 경우 가격(평가액) 변경을 허용하고 있는 것임을 알려드립니다.

(도시경제과-139, 2016. 6. 2)

CASE 237 : 집단 체비지를 공동주택건설용지로 지정 가능 여부

질의요지	환지방식 도시개발사업에서 집단체비지 지정시,「도시개발법」제34조제2항에 따라 공동주택건설용지로 지정할 수 있는지, 아니면「도시개발업무지침」4-6-3.에 따라 국민주택건설용지 확보를 위해서만 지정할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」제34조제2항은 체비지 지정시 공동주택건설 촉진을 위하여 시장·군수 또는 구청장이 필요한 경우 구역 내 체비지 중 일부를 집단체비지로 지정할 수 있도록 한 근거규정이며, 「도시개발업무지침」4-6-3.은 집단체비지를 지정할 경우 공동주택 중 국민주택 등을 포함할 수 있도록 한 보완규정이므로, 집단체비지는 국민주택 등을 포함한 공동주택의 건설·촉진을 위하여 지정할 수 있음을 알려드립니다.

(도시경제과-1808, 2016.12.15)

CASE 238 : 환지계획의 공람 후 토지가격 재평가

질의요지	환지계획의 공람이 완료된 상태에서 구역 내 토지가격을 다시 평가 할 수 있는지 여부?

회신내용

❍ 환지계획에 대한 공람을 실시하였으나 환지계획인가 이전이라면「도시개발법」제28조제3항 등에 따라 토지가격을 재평가하는 것은 가능할 것으로 보이며, 다만 이로 인해 기존의 환지계획이 변경되는 경우에는 환지계획에 대한 재공람 실시하여야 할 것으로 보입니다.

(도시재생과-33, 2012. 1.10)

CASE 239 : 미분할 혼용방식의 평균부담률 협의

질의요지	미분할 혼용방식에서 환지신청을 받으면서 사업시행자가 산정한 평균부담률 및 비례율에 확인(날인 등)을 포함하여 신청을 받은 경우 도시개발업무지침 4-11-4.에 따른 토지소유자와의 “협의”를 한 것으로 볼 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발업무지침 4-11-4. 단서에 따른 부담률 산정을 위한 사업시행자와 주민들과의 협의에 대한 구체적인 시행방법 등에 대하여는 특정하고 있지 않은 바, 적정한 방식에 따라 협의를 이행할 수 있을 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-716, 2014. 3.18)

CASE 240 : 평균 부담률 50% 초과시 미동의자 환지제외

질의요지	미분할 혼용방식에서 환지대상 토지소유자의 개발이익 환수를 위해 평균부담률 50퍼센트 초과에 동의하지 않는 토지소유자를 환지대상에서 제외하는 환지계획의 수립 가능 여부

회신내용

❍ 평균부담률은 도시개발법 시행규칙 제27조의2 제2항에 따라 50%를 초과할 수 없으며 토지소유자의 2/3 이상이 동의하는 경우 초과가 가능하도록 규정하고 있음에 따라, 환지신청 전에 시행자가 개략적으로 계산한 평균부담률이 50%를 초과하는 경우 이를 토지소유자에게 알린 후 환지신청서와 동의서를 징구하여

야 할 것이므로 이건 환지대상 제외 기준에 대하여는 미리 시행규정으로 정하여 추진하는 것이 타당할 것입니다.

(도시재생과-716, 2014. 3.18)

CASE 241 : 비례율 재산정시 체비지 실제 매각금액 적용

질의요지	체비지 실제 매각금액을 기준으로 비례율을 재산정하는 것이 가능한지?

회신내용

❍ 도시개발업무지침 4-1-4.에서는 비례율 산정시 감정평가한 금액으로 기준으로 하도록 정하고 있으나, 이는 체비지가 매각되기 전 환지설계시에는 실제 체비지 매각대금을 알 수 없는 상황을 고려하여 정한 것으로, 환지설계 이후 체비지가 매각되고 그 매각금액이 감정평가 금액과 상이하여 비례율 재산정이 필요하다면 실제 매각대금을 기준으로 비례율을 재산정하는 것은 실무적으로 가능할 것으로 보입니다.

(도시재생과-902, 2012. 5.22)

CASE 242 : 법령개정에 따른 정관 변경 후 환지계획 수립

질의요지	도시개발법 시행규칙 〈국토해양부령 제453호, 2012.3.30〉 개정 규정에 따라 환지계획을 최초로 작성하고자 하는 경우, 정관을 변경하고 환지계획을 수립하여야 하는지?

회신내용

❍ 도시개발법 시행규칙 <국토해양부령 제453호, 2012.3.30> 제26조, 제27조 등 환지계획에 대한 개정 규정은 이 규칙 시행 이후 최초로 환지계획을 수립하는 경우부터 적용됩니다.

❍ 도시개발법 시행령 제29조제1항제17호에 따라 정관에는 환지계획 등에 대한 사항이 포함되어야 하므로 정관으로 환지계획에 대한 사항을 시행규칙 개정 이전에 정하였으나 시행규칙 개정 이후에 최초로 환지계획을 작성하게 되어

정관에서 환지계획에 대해 정한 사항과 개정 시행규칙에서 정한 사항 간에 상충이 발생하는 경우에는 정관을 변경한 이후 개정 시행규칙에 따라 환지계획을 작성하여야 할 것으로 보이며, 이에 대한 구체적인 사항은 해당 사업의 환지계획인가권자에게 문의하시기 바랍니다.

(도시재생과-909, 2012. 5.22)

CASE 243 : 환지방식중 절충식 환지설계

질의요지	도시개발법 시행규칙〈국토해양부령 제428호, 2011.12.30〉 제27조제2항에 따른 절충식 환지설계를 계속 사용할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발법 시행규칙 <국토해양부령 제453호, 2012.3.30> 개정 전에 구 법에 따라 절충식으로 환지 설계가 된 경우는 구법을 적용하여 사업을 시행할 수 있습니다.

(도시재생과-909, 2012. 5.22)

CASE 244 : 시행자가 소유하는 토지의 의미

질의요지	도시개발법 시행규칙 제27조제5항제2호에서 정하고 있는 “시행자가 소유하는 토지”란 무엇을 의미하는지?

회신내용

❍ “시행자가 소유자는 토지”란 시행자가 유상으로 매입한 국공유지 등을 의미합니다.

(도시재생과-909, 2012. 5.22)

CASE 245 : 국공유지 매입시 환지계획 변경대상

질의요지	환지방식의 도시개발사업에서 환지계획 인가 이후 조합인 사업시행자가 국유지를 유상 매입할 경우 환지계획을 변경하여야 하는지 여부

회신내용

❍ 도시개발구역내 국유지의 소유권이 변경된 경우 도시개발법 제28조제1항에 따른 환지계획의 내용 변경에 해당하므로 환지계획의 변경 인가를 받아야 하며, 동 환지계획 변경에 앞서 실시계획 등을 선행하여 변경하여야 할 것으로 보입니다.

(도시재생과-1339, 2013. 9.26)

CASE 246 : 미분할 혼용방식의 평균부담률

질의요지	미분할 혼용방식 도시개발사업에서 일부 환지방식이 적용되는 지역에 평균부담률과 비례율의 산정 시 각 항목을 어떻게 적용하여야 하는지

회신내용

❍ 미분할 혼용방식의 특성상 기반시설 설치비용 등의 명확한 구분·반영이 곤란함에 따라 평균부담률과 비례율의 산정에 관하여는 시행자가 수용예정인구의 비율 또는 별도의 기반시설 수요량 산정 등을 통해 관계 주민 및 인가권자 등과 협의 결정할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-1385, 2013.10. 2)

CASE 247 : 미분할 혼용방식의 평균부담률

질의요지	토지의 권리관계가 복잡한 지역에서 수용방식과 일부 환지방식이 혼합된 미분할 혼용방식으로 사업을 시행하면서 환지로 인한 토지의 이동과 토지이용계획의 변화가 큰 경우 평균부담율과 평균토지부담률 중 어느 것을 적용하여야 하는지

회신내용

❍ 환지설계는 평가식(평균부담율 산정)을 원칙으로 하되 환지지정으로 인한 토지의 이동이 경미하거나 기반시설의 단순한 정비 등의 경우에는 면적식을 적용할 수 있으므로 당해 사업의 여건이나 개발목적 등을 종합적으로 고려하여 적정 환지방식을 적용하여야 할 것입니다.

(도시재생과-1385, 2013.10. 2)

CASE 248 : 미분할 혼용방식의 환지공급 기준 등

질의요지	미분할 혼용방식에서 평가식으로 환지설계하여 평균부담률을 50%로 결정하였다면 법령에 의한 환지공급 기준과 규모는?

회신내용

❍ 평균부담률은 사업구역 전체에 대한 사업비 부담비율을 나타내는 것이며, 환지공급 기준과 규모는 환지설계에 따라 정리전 토지와 정리후 토지에 대한 평가액을 균형 있게 산정하여 적정위치에 합리적으로 환지를 할당하는 내용으로 법령에 따른 일률적인 기준과 규모를 적용하는 사항이 아님을 참조하시기 바랍니다.(도시개발지침 4-11-4 규정은 면적식 환지설계시 평균 토지부담율 산정에 관한 적용 규정임)

(도시재생과-1385, 2013.10. 2)

CASE 249 : 무허가 건축물의 토지평가 방식

질의요지	환지방식의 도시개발 추진시 무허가 건축물이 '89.1.24 이전의 건축물로 확인될 경우의 토지평가 방식

회신내용

❍ 수용방식 도시개발사업과 달리 환지방식이 적용되는 도시개발구역에 있는 조성토지 등의 가격을 평가할 때는「도시개발법」제28조제3항에 따라 감정평가업자의 평가를 거친 이후에 토지평가협의회 심의를 거쳐 시행자가 결정하도록 하고 있으므로 질의하신 토지의 평가는 감정평가 관계법령 및 토지평가협의회의 심의에서 정하는 바에 따라야 할 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-1594, 2012. 9. 6)

CASE 250 : 평가식 환지설계시 면적식 적용

질의요지	도시개발업무지침 4-1-4의 평가식을 면적식 환지설계에 적용하여도 되는지?

회신내용

❍ 면적식 환지설계의 경우 「도시개발법 시행규칙」 제29조 면적식 환지 기준 등에서 규정한 바에 따라야 하며 그 외의 구체적인 기준은 규약·정관 또는 시행규정으로 정하여야 합니다.

(도시재생과-1692, 2012. 9.25)

CASE 251 : 환지설계 비례율 산정시 사업구역 전체적용

질의요지	미분할 혼용방식에서 환지대상의 비례율 계산시 환지전·후 토지 평가액 산정시 환지전·후 토지 평가는 사업구역 전체면적을 대상으로 평가하여야 하는지? 아니면, 환지대상면적만 평가하여야 하는지?

회신내용

❍ 미분할 혼용방식에서의 감정평가 대상에 대하여 도시개발법령에서 별도로 규정하고 있지 않으나, 해당 도시개발구역내 토지소유자간 형평성 등을 고려할 때 전체 사업구역을 대상으로 평가하는 것이 바람직할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1982, 2014. 8.21)

CASE 252 : 미분할 혼용방식의 평균부담률 등 산정

질의요지	미분할 혼용방식으로 사업을 시행할 경우 환지대상의 평균부담률과 비례율을 산정할 때 총사업비는 수용 또는 사용방식과 환지대상을 포함한 사업구역전체 총사업비로 계산하여야 하는지? 아니면, 환지대상의 사업비만 따로 계산하여 적용하여야 하는지?

회신내용

❍ 『도시개발법 시행규칙』 제26조 제4항 각호에 정한 평균부담률과 비례율 산정기준에 따라 전체 사업구역의 총 사업비로 산정하는 것이 적정한 것으로 판단되며, 부담률의 경우 도시개발업무지침 4-11-4 (2)의 규정에서 사업시행자와 주민들이 협의·산정하도록 규정하고 있음을 알려 드립니다.

(도시재생과-1982, 2014. 8.21)

CASE 253 : 미분할 혼용방식의 평균부담률 협의

질의요지	미분할 혼용방식으로 사업을 시행할 경우 환지대상 부담률 계산시 시행규칙 제26조 제4항에서 정한 평균부담률을 적용하여야 하는지? 아니면, 도시개발업무지침 4-11-4(2)의 규정에서 정한 부담률은 사업시행자와 주민들과의 협의 하에 정한다. 규정에 의거 시행자와 환지대상자가 협의한 시행규칙 제29조 제3항의 평균토지부담률을 사용하여도 되는지?

회신내용

❍ 평균부담률은 해당 도시개발구역의 전체적인 부담률을 산정하는 것으로 개별토지에 대한 평균부담률은 도시개발업무지침 4-11-4(2) 단서의 규정에 따라 사업시행자와 주민들이 협의 하에 적정히 산정하여야 할 것입니다.

(도시재생과-2130, 2014. 9. 5)

CASE 254 : 미분할 혼용방식의 환지설계 방식 적용

질의요지	도시개발법 시행규칙 제27조(환지계획의 기준) ③ 환지설계는 평가식을 원칙으로 하되, 환지지정으로 인하여 토지의 이동이 경미하거나 기반시설의 단순한 정비 등의 경우에는 면적식을 적용할 수 있다. 이 경우 하나의 환지계획구역에서는 같은 방식을 적용하여야 하며, 입체환지를 시행하는 경우에는 반드시 평가식을 적용하여야 한다. 라고 규정하고 있는데 미분할 혼용방식의 경우 환지대상자의 환지설계를 반드시 평가식을 적용하여야 하는지? 아니면, 사업시행자와 환지대상자가 협의하여 면적식을 적용하여도 되는지?

회신내용

❍ 환지계획은 평가식이 원칙이며 면적식을 적용할 수 있는 토지의 이동이 경미하거나 기반시설의 단순한 정비 등의 경우에 해당되어야 할 것이며, 또한 하나의 환지계획구역에서 같은 방식을 적용해야 하는 사항으로, 구체적인 내용에 대하여는 지정권자 등과 협의할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-2130, 2014. 9. 5)

CASE 255 : 환지계획 공람시 통지대상

질의요지	환지계획 공람시 통지대상 및 의견 제출이 가능한 대상은 누구인지?

회신내용

❍ 환지계획 공람시 「도시개발법」 제29조제3항에 따라 토지 소유자(공유 토지소유자 포함) 및 임차권자등에게 통지하여야 하며, 같은 조 제4항에 따라 토지소유자 및 임차권자등 권리자(권리가 없는 일반인 제외)는 환지계획에 대한 의견서를 제출할 수 있습니다.

(도시재생과-205, 2012. 2. 8)

CASE 256 : 환지대상 토지의 개발이익 환수로 임대주택 건축비 등 총사업비 포함

질의요지	임대주택건축비 등을 도시개발사업의 사업비로 지출하지 않더라도 환지대상 토지소유자의 과도한 개발이익 환수를 위해 비례율 산정시 임대주택건축비 등을 총사업비에 포함 가능 여부

회신내용

❍ 도시개발사업에서의 개발이익의 환수는 근거 법률에 따라 개발부담금이나 각종 기반시설 설치 부담으로 환수하는 것으로 환지방식의 경우 개별토지의 사업전 총액과 사업후 총액을 맞추어 감보(토지부담)에 의해 공공시설용지 및 사업비를 부담하는 방식으로 개발이익을 환수하는 형태이며 법적인 개발이익 환수 근거 없이 임대주택건축비 등을 총사업비에 포함하여 비례율을 산정하는 것은 적정하지 않은 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-716, 2014. 3.18)

CASE 257 : 환지계획 작성후 토지평가협의회 최종심의시 법령개정 적용

질의요지	「도시개발법」 제28조에 따라 환지계획 작성에 착수하여 토지평가협의회 최종 심의를 거친 경우, 개정 도시개발법 시행규칙(국토해양부령 제453호, 2012.4.1시행) 제26조 등 환지관련 규정이 적용되는 것인지?

회신내용

❍ 「도시개발법 시행규칙」(국토해양부령 제453호) 제3조에서는 제26조 등 환지계획에 관한 개정 규정들은 개정 시행규칙 시행('12.4.1) 이후 최초로 환지 계획을 작성하는 분부터 적용하도록 정하고 있습니다.

❍ 따라서, 시행규칙 개정 전에 이미 법 제28조에 따라 환지 계획의 작성에 착수하였고 토지평가협의회 심의를 완료하였다면, 개정 시행규칙 시행 이후 최초로 환지 계획을 작성하는 것이 아니므로 개정 시행규칙의 부칙 적용례에 해당하지 않는 것으로 보입니다.

(도시재생과-721, 2012. 5. 1)

CASE 258 : 환지계획 변경시 경미한 변경 대상

질의요지	도시개발사업의 개발계획·실시계획 변경에 따른 환지계획 변경시 새로이 계획된 공동주택용지의 토지소유자간 동의가 있는 경우 「도시개발법 시행령」 제60조에 따른 경미한 환지계획의 변경으로 볼 수 있는지 여부

회신내용

❍ 환지방식의 도시개발사업에서 환지계획의 경미한 변경은 도시개발법 제60조제1항 각호에 규정하고 있는 바, 이건 토지 소유자의 동의에 따른 환지계획의 변경이 환지계획의 경미한 변경에 해당되는지 여부는 토지소유자간 합의에 따른 환지(체비지 포함) 교환의 사실관계 및 획지규모의 변경 여부에 따라 현지여건을 잘 알고 있는 인가권자가 판단하여야 할 사항으로 보여집니다.

(도시재생과-1221, 2014. 5.14)

CASE 259 : 종후토지의 가격상승이 부득이한 경우 해당여부

질의요지	종후 토지의 가치상승(시행자가 개발계획을 변경하여 용적률을 상향함)으로 인해 구 도시개발법 시행규칙(국토해양부령 제428호, 2011.12.30 시행) 제29조에 따른 면적기준 토지부담률이 증가한 경우, 이를 같은 조 제4항*에서 정하고 있는 “부득이한 경우”로 볼 수 있는지?

회신내용

❍ 구 도시개발법 시행규칙 제29조제4항에서 정하고 있는 “부득이한 경우”란 일반적으로 사업의 정상적인 추진을 위해 사업비의 추가 확보가 불가피한 경우 등을 의미한다고 볼 수 있으며, 이에 대한 구체적인 판단은 해당 사업의 여건 등을 종합적으로 고려하여 지정권자가 결정할 사항입니다.

❍ 다만, 구 도시개발법 시행규칙 제29조제4항 상 “부담”이란 실질적으로 토지소유자에게 발생하는 “경제적 이익의 감소”를 의미하는 것으로 보입니다.

(도시재생과-1454, 2012. 8.13)

CASE 260 : 토지평가 협의회 위원(환지사 및 감정평가사)

질의요지	토지평가협의회 구성과 관련하여, 해당 도시개발사업의 용역 업무를 수행하는 환지사와 감정평가사를 위원으로 위촉해도 되는지?

회신내용

❍ 도시개발법령상 토지평가협의회 구성에 관한 사항을 별도로 규정하고 있지는 않습니다. 다만, 도시개발법 시행령 제29조에 따라 조합의 정관에는 토지평가협의회의 구성 및 운영에 관한 사항이 포함되어야 하므로, 정관을 인가하는 지정권자가 정관의 내용, 해당 환지사 또는 감정평가사 위촉시 토지평가협의회의 객관성과 공정성 여부 등을 종합적으로 고려하여 결정해야 할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-1951, 2012.11. 2)

CASE 261 : 환지계획 작성시 감정평가 업체수

질의요지	도시개발업무지침 4-1-4 환지계획수립을 위한 환지설계는 다음 원칙에 따른다. (5) 정리전 가격은 실시계획인가시점(도시개발사업으로 인한 도시·군관리계획 결정, 변경결정 등을 반영하지 않은 사업 이전 상태)을 기준으로 하고, 정리후 가격은 환지처분시점을 기준으로 하여 정하되, 평가시기는 환지계획 수립 전에 하여야 한다. 라고 규정하고 있는데 미분할 혼용방식의 환지 설계시 정리전 가격은 3개 업체가 평가하고, 정리후 가격은 2개업체가 평가 하였을 때 정리전 가격은 3개 산술평균적용하고, 정리후 가격은 2개 산술평균 적용하여도 되는지? 아니면, 정리전 가격과 정리후 가격을 동일하게 3개 산술평균 적용하여야 하는지?

회신내용

❍ 정리전과 정리후의 평가업체 수는 동일하게 하는 것이 합리적이라 판단되나, 해당 도시개발사업의 규정 등에서 규정하는 절차를 이행하는 등 적합한 평가업체 수의 결정이라면 감정평가한 업체의 수로 산술평균하는 것이 타당할 것으로 판단되며, 구체적인 사항은 해당 도시개발사업의 지정권자 등과 협의할 사항입니다.

(도시재생과-2130, 2014. 9. 5)

CASE 262 : 환지계획 공람후 공유토지의 분할

질의요지	주민 공람·공고를 완료한 후 개별 소유토지로 환지하기 위해 공유토지에 대한 분할 가능 여부

회신내용

❍ 도시개발법 제9조제5항에 따라 토지 분할할 경우 해당 지자체의 장에게 행위허가를 득하여야 가능합니다.

(도시재생과-1078, 2013. 8.20)

CASE 263 : 공유토지의 지분별 개별환지

질의요지	공유토지 소유자가 해당 소유지분 만큼 개별 소유필지로 환지가 가능한지 여부

회신내용

❍ 환지방식의 도시개발사업에서 환지등기에 대한 사항은 대법원 예규인 「환지등기절차 등에 관한 업무처리지침」을 따르고 있으며, 동 지침 제5조 제나호에 의해 공유토지에 대하여 각 단독소유로 환지를 교부한 경우에는 환지등기를 할 수 없도록 규정하고 있으며, 개별 소유필지로 환지코자 하려면 공유물 분할에 의거 분할 후 그 필지를 각각 1인이 소유한 경우 필지별 환지가 가능하도록 되어 있으나, 구체적인 사항은 해당 지침을 담당하는 부처인 대법원에 문의하여 주시기 바랍니다.

(도시재생과-1078, 2013. 8.20)

CASE 264 : 환지방식의 토지보상금 지급

질의요지	환지대상자를 결정하기 위해 토지소유자로부터 신청을 받은 결과, 환지예정지 규모보다 환지신청 받은 규모가 큰 경우에는 추첨에 의해 공급하고 환지대상에서 제외된 자에게는 수용방식에 의한 토지보상금 지급으로 처리할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 환지계획 작성 시 토지소유자가 받을 환지면적은 환지예정지로 지정된 토지면적과 동일한 면적으로 계획되어야 할 것입니다.

(도시재생과-1385, 2013.10. 2)

CASE 265 : 환지방식의 도시개발구역에 평가식과 면적식 혼합 가능여부

질의요지	새로 도시개발사업을 환지방식으로 할 경우에는 평가식과 면적식을 혼합하여 사용하여도 되는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 시행규칙 제27조 제3항 및 부칙에 의거 이 규칙 시행(2012.4.1) 이후 환지계획을 작성하는 경우에 하나의 환지계획구역에서는 같은 방식을 적용하도록 하고 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-1692, 2012. 9.25)

CASE 266 : 환지방식의 표준지 적용시점

질의요지	환지방식 도시개발사업에서 수용 및 사용방식의 사업인정전 표준지를 사용하도록 하는 규정이 없어 어느 시점의 표준지를 적용해야 하는지 여부

회신내용

❍ 환지방식 도시개발사업에서 환지계획 작성 시 평가하는 종전·후 토지평가는 도시개발업무지침 4-1-4 (5)에 따라 정리전 가격은 실시계획인가 시점(도시개발사업으로 인한 도시·군관리계획 결정, 변경결정 등을 반영하지 않은 사업 이전 상태)을 기준으로 하고, 정리후 가격은 환지처분 시점을 기준으로 하여 정하되, 평가 시기는 환지계획 수립 전에 하여야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-2073, 2013.12.23)

CASE 267 : 임대주택건설용지의 개별환지 지정

질의요지	임대주택건설용지를 개별 환지로 지정할 수 있는지 아니면 체비지로 지정하여야 하는지?

회신내용

❍ 환지대상 토지소유자가 임대주택사업을 하고자 할 경우에는 임대주택건설용지를 개별환지로 지정하는 것은 가능하며, 임대주택건설용지에 대한 환지 수요가 없는 경우에는 체비지로 지정하여 매각하는 것이 타당할 것으로 보입니다.

(도시재생과-385, 2012. 3.12)

CASE 268 : 집단환지는 신청에 의한 환지계획 작성여부

질의요지	도시개발업무지침 4-3-2 시행자는 집단환지의 지정에 관하여 토지소유자가 신청할 수 있도록 환지계획 작성 전 60일 이내의 기간을 정하여 개발구역 안의 토지소유자에게 서면으로 통지하고 신청을 받아야 한다.라고 규정하고 있는데, 반드시 집단환지 신청을 받아야 하는지? 아니면 집단환지 신청을 받지 않고 환지계획을 작성하여도 되는지?

회신내용

❍ 환지계획을 수립하는 경우 토지소유자들로부터 집단환지 신청을 받는 사항은 시행자의 의무사항을 규정한 것으로, 해당 사업의 사업목적, 주변여건, 개발계획(토지이용계획) 및 실시계획 인가사항 등을 종합적으로 고려하여 시행자가 집단환지 지정 여부를 결정할 사항임을 알려 드립니다.

(도시재생과-1982, 2014. 8.21)

CASE 269 : 집단환지 미신청토지 처리

질의요지	개발계획에 공동주택용지로 고시되었으나 집단환지를 신청하지 않은 토지에 대하여 개별환지 하는 것으로 환지계획을 수립하고 추후 개발계획 수립 및 실시계획 인가 변경절차의 이행 가능여부

회신내용

❍ 사업시행자는 환지계획 수립시 지정권자가 고시한 해당 도시개발사업의 개발계획 수립 및 실시계획 인가(지구단위계획 포함)에 부합 되도록 수립하여야 하는 것으로 해당 도시개발사업의 개발계획 수립 및 실시계획인가 사항의 변경이 선행되어야할 것입니다.

(도시재생과-2104, 2014. 9. 3)

CASE 270 : 공유토지중 집단환지미신청 소유자 처리

질의요지	도시개발구역내에 편입된 토지 중에서 6명이 공유하고 있는 경우 5명은 집단 환지신청을 하고, 1명은 환지제외 신청을 한 공유토지의 환지계획 작성 방안은?

회신내용

❍ 환지계획 작성에 대하여는 기본적으로『도시개발법』제28조 제1항에서 시행자는 도시개발사업을 환지방식으로 시행하려면 환지설계, 필지별로 된 환지 명세, 필지별과 권리별로 된 청산 대상 토지 명세 등이 포함된 환지계획을 작성하여야 하며,

❍ 집단환지나 환지 제외는 토지소유자 등의 신청에 의하여 환지계획에 반영하는 사항이며, 이때 공유토지의 경우 법률행위는 토지소유자 전원의 합치된 의사에 따라 법률행위를 하여야 하는 사항으로 대표 공유자의 신청이 있어야 유효한 사항으로 판단되나,

❍ 해당 도시개발사업의 효과적이고 원활한 사업추진을 위하여 같은 법 제11조 제4항에서 지방자치단체 등이 도시개발사업의 전부를 환지방식 등으로 시행하려고 할 때 대통령령이 정하는 바에 따라 시행규정을 작성하도록 명시하고 있으므로, 구체적인 사항은 해당 도시개발사업의 시행규정 등에 따라 시행자가 판단하고, 같은 법 제29조 제1항의 규정에 따라 환지계획에 대한 인가를 받아 결정되는 사항으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-2423, 2014.10.15)

2. 공공시설의 용지 등에 관한 조치

CASE 271 : 공공시설용지의 환지시 관리청 협의여부

질의요지	「도시개발법」 제33조제2항에 따라 공공시설용지를 다른 토지의 환지로 정하는 경우 관리청과 협의를 하지 않아도 되는 것인지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제33조제2항에서는 “시행자가 도시개발사업의 시행으로 국가 또는 지방자치단체가 소유한 공공시설과 대체되는 공공시설을 설치하는 경우 종전의 공공시설의 전부 또는 일부의 용도가 폐지되거나 변경되어 사용하지 못하게 될 토지는 제66조제1항 및 제2항에도 불구하고 환지를 정하지 아니하며, 이를 다른 토지에 대한 환지의 대상으로 하여야 한다”라고 정하고 있습니다.

❍ 따라서, 위와 같이 해당 공공시설을 환지로 정하지 않고 다른 토지에 대한 환지 대상으로 하기 위해서는 법에서 정한 요건“대체되는 공공시설이 설치되었는지”와 “종전의 공공시설의 전부 또는 일부의 용도가 폐지되거나 변경되어 사용하지 못하게 되었는지”에 대한 검토가 필요하므로, 이를 위해 시행자와 관리청간의 협의가 필요할 것으로 보입니다.

(도시재생과-999, 2012. 6. 7)

3. 장애물 등의 이전 및 제거

CASE 272 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 장애물 이전제거 등 관련

질의요지	도시개발구역내 장애물 이전·제거에 대한 관할 시장의 허가 및 손실보상 등이 발생하지 않은 경우 도시개발법 제65조에 따른 재결신청 가능여부?

회신내용

❍ 도시개발사업의 시행에 따른 손실보상은 협의보상이 원칙이나, 협의가 성립되

지 않는 등의 경우라면 해당 도시개발사업의 시행자는 관할 토지 수용위원회에 재결을 신청할 수 있는 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-581, 2015. 3.12)

CASE 273 : 영업권 보상 시점

질의요지	환지방식의 도시개발구역에 장애물 등의 이전과 제거시 영업권 보상 시점은 환지예정지의 지정일을 기준일로 볼 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 제65조에서는 같은 법 제38조제1항 및 제64조제1항에 따른 행위로 손실을 입은 자가 있으면 그 손실을 보상토록 규정하고, 보상기준에 대하여는 「공익사업을 위한 토지등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용토록 규정하고 있는 바, 환지방식에서 손실보상을 위한 사업인정고시일은 개발계획 고시일로 볼 수 있으며 이건, 영업권 보상 시점은 도시개발법령에서 특정하고 있지 않으나 환지예정지 지정에 따른 지장물 등의 이전·제거 시기로 적용되어져야 할 것으로 판단됨을 알려 드립니다.

(도시경제과-946, 2016. 9. 8)

CASE 274 : 장애물 등의 이전 및 제거시 공탁절차 이행 효력

질의요지	환지방식 도시개발구역내 장애물 등을 시행자가 이전과 제거 하고자 할 경우 행정절차 및 민법에 의한 공탁절차 이행의 효력 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」 제38조제1항에서 시행자는 환지 예정지를 지정하거나, 종전의 토지에 관한 사용 또는 수익을 정지시키는 경우, 기반시설의 변경·폐지에 관한 공사를 시행하는 경우에는 해당 도시개발구역에 있는 건축물과 그 밖의 공작물이나 물건을 관할 행정청의 허가를 받아 이전하거나 제거할 수 있으며, 또한 제5항에서 시행자는 건축물 등과 장애물 등을 이전 또는 제거하려고 할 경우 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제50조에 따른

토지수용위원회의 손실보상금에 대한 재결이 있은 후 보상금을 받을 자가 받기를 거부하거나 받을 수 없는 등의 사유가 있으면 이전하거나 제거할 때 까지 토지 소재지의 공탁소에 보상금을 공탁 할 수 있도록 정하고 있습니다.

❍ 이건, 환지방식 도시개발사업을 조합이 시행하는 경우 해당 도시개발구역내 장애물(콘크리트 포장, 정화조, 계근대 포함) 등을 이전하거나 제거하려면 환지예정지를 지정한 이후 관할 행정청의 허가를 받아야 하고, 도시개발구역내 보상금의 공탁은 도시개발법령에서 정하고 있는 바에 따라 관할 토지수용위원회의 손실보상금에 대한 재결이 있은 후 토지 소재지의 공탁소에 보상금을 공탁할 사항이며, 공사중지 해제통보 문서로써 장애물 등의 이전이나 제거에 대한 행정청의 허가로 갈음하는 것은 법적효력이 없는 것으로 판단되며, 구체적인 사항에 대하여는 해당 도시개발구역의 지정권자(용인시장)에게 문의하시기 바랍니다.

(도시재생과-964, 2016. 3.16)

4. 환지처분 및 청산금

CASE 275 : 환지방식 도시개발사업의 금전청산 관련

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업을 조합이 시행하는 경우 토지 소유자의 환지 제외신청에 의한 금전 청산금의 교부시점 및 산정방법은?

회신내용

❍ 환지방식 도시개발사업의 환지계획 작성시 『도시개발법』 제30조 제1항에서 토지소유자가 신청하거나 동의하면 해당 토지의 전부 또는 일부에 대하여 환지를 정하지 아니할 수 있으며, 청산금은 같은 법 제41조에서 종전의 토지 및 환지의 위치·지목·면적 등을 종합적으로 고려하여 금전으로 환지처분을 하는 때에 결정하되 환지처분 전이라도 청산금을 교부하는 것은 가능한바,

❍ 이건, 환지에서 제외된 토지소유자가 환지처분 전에 환지 청산금의 교부를 시행자에게 신청할 경우라면 환지청산금은 해당 토지가 환지된 것을 가정하여 감정

평가업자가 감정 평가한 가격을 근거로 해당 도시개발조합의 토지평가협의회 심의를 거쳐 결정하고, 도시개발조합에서 토지 소유자에게 청산금을 지급하지 못하는 경우에는 청산금 교부 시점까지 해당 도시개발조합의 정관에서 정하고 있는 이자율을 곱하여 산출된 금액에 청산금을 더하여 교부할 사항이며, 해당 토지의 정리전(종전 토지가격) 가격은 환지계획 작성에 필요한 사항으로 청산금 산정 시 고려대상은 아닌 것으로 보임을 알려드리니, 구체적인 사항은 해당 도시개발사업의 시행자 및 환지계획인가권자와 협의하시기 바랍니다.

(도시재생과-2368, 2015. 9.18)

CASE 276 : 집단환지 금전청산

질의요지	조합이 토지소유자의 동의 없이 지정한 집단환지 토지를 일방적으로 금전청산 하는 것이 합법적인 것인지 여부

회신내용

❍ 도시개발업무지침 4-3-5에서 시행자(조합)는 집단환지의 사용 및 개발을 촉진하기 위해 집단환지로 지정받은 토지소유자 다수가 요청하면 토지소유자 소집, 시공사 및 매수자 알선 등 지원을 하도록 정하고 있으며, 집단환지는 토지소유자의 신청에 근거하여 시행자가 개발계획(토지이용계획) 및 실시계획 인가내용 등을 종합적으로 고려하여 지정 여부를 결정하는 사항으로, 집단환지는 토지소유자의 신청 및 동의에 의해서만 가능하며 집단환지된 토지는 금전청산 대상이 아님을 알려드립니다.

(도시경제과-1072, 2016. 9.27)

CASE 277 : 재평가한 환지 단가의 의미

질의요지	도시개발업무지침 4-1-4 (4)의 청산금 산정 방법중 “재평가한 환지단가”의 의미

회신내용

❍ 「도시개발법」 제46조제1항에서 환지처분이 공고된 후에 확정된 청산금을 징

수·교부하도록 정하고 있으며, 청산단가는 환지처분 시점을 기준으로 재평가한 환지단가인바, 이건 환지처분 이후 대상 토지를 감정 평가하여 결정된 토지금액을 단위(㎡)당 토지가격으로 환산하고 과·부족 면적을 곱하여 산출한 금액을 해당 토지의 청산금으로 보아야 할 사항임을 알려드립니다.

(도시경제과-64, 2016. 5.24)

CASE 278 : 사업시행 반대 토지의 수용가능 여부

질의요지	도시개발사업 시행 자체를 반대하는 토지 소유자의 토지를 건축물 등 장애물의 손실보상 규정인「도시개발법」 제38조 제5항을 준용하여 수용절차 등의 이행이 가능한지 여부

회신내용

❍ 『도시개발법』 제38조 제5항은 건축물 등과 장애물 등의 손실보상에 대하여 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 손실보상에 관한 법률』을 준용하도록 명시한 규정으로 도시개발구역내 토지에 대한 손실보상에 적용할 수 없으며, 환지방식에 의한 도시개발사업은 개별 토지에 대하여 환지계획을 수립하여야 하고, 도시개발법령 등에서 규정하고 있는 환지계획 관련 절차(환지계획 공람, 인가, 예정지 지정 등)를 이행하면, 같은 법 제36조의 규정에 따라 환지예정지 지정의 효과가 발생함을 알려드립니다.

(도시재생과-2104, 2014. 9. 3)

CASE 279 : 미분할 혼용방식의 무상귀속토지 포함여부

질의요지	미분할 혼용방식으로 사업을 시행할 경우 환지대상의 평균부담률 계산시 환지계획 구역면적을 수용 또는 사용방식과 환지대상을 포함한 사업구역 전체중 무상귀속 토지면적을 제외한 면적을 적용하여야 하는지? 아니면 환지대상면적만 적용해야 하는지?

회신내용

❍ 평균부담률은 도시개발법 시행규칙 제26조 제4항 제1호에서 규정하고 있으며,

무상귀속은 토지 환지대상이 아니므로 권리가액을 산정대상에 포함되지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-2130, 2014. 9. 5)

CASE 280 : 제자리 환지시 청산금 징수 대상

질의요지	환지사업시 제자리 환지의 경우에도 청산금이 징수될 수 있는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제28조에 따라 환지계획을 작성할 때에는 같은 법 시행규칙 제27조, 제28조, 제29조 및 지침 제4편(환지계획) 등의 기준을 따르며, 제자리에 환지되는 경우에도 위치를 이동하여 환지되는 토지와 같이 종전·종후 토지를 평가하여 종후 토지의 가치가 증가한 경우 청산금을 징수하는 것은 가능합니다.

❍ 아울러, 해당 학교부지가 제자리 환지인지 또는 사업비 추가 납부가 청산금 징수에 해당하는지 등에 대한 구체적인 사실 확인은 해당 사업의 환지계획 인가권자인 ○○시에 문의하시기 바랍니다.

(도시재생과-47, 2012. 1.12)

CASE 281 : 잔여사업비 발생시 청산금 교부 가능여부

질의요지	체비지 실제 매각금액이 평가금액보다 높아 사업비 잔여가 발생한 경우 환지계획을 변경(부담률 조정)하여 토지소유자에게 청산금을 교부하는 것이 가능한지?

회신내용

❍ 환지사업은 시행자의 자기자본이 아닌 토지소유자들의 부담으로 마련된 체비지를 매각하여 사업비를 충당하여 시행하는 사업으로, 사업시행 과정에서 사업비가 부족한 경우에는 도시개발법 제16조에 따라 조합원에게 비용을 부담시키거나 환지계획을 변경하여 부담률을 높여 사업비를 충당하여야 하고, 반대로 사업비의 잉여가 발생하는 경우에는 부담률을 낮추어 토지소유자에게 남은 사

업비를 돌려주는 것이 바람직할 것으로 보입니다.

(도시재생과-902, 2012. 5.22)

CASE 282 : 감환지시 청산금 결정시점

질의요지	도시개발법 제31조제1항에 따라 “면적이 넓은 토지의 면적을 줄여서 환지를 정하는 경우” 같은 법 제41조제2항에 따라 청산금을 교부하는 때(환지처분 전)에 청산금을 결정할 수 있는지?

회신내용

❍ 도시개발법 제41조제2항에서는 청산금을 환지처분시 정하도록 하면서 같은 법 제30조(동의 등에 따른 환지의 제외) 및 제31조(토지면적을 고려한 환지)에 따라 “환지 대상에서 제외되는 토지 등”에 대하여는 청산금 교부시(환지처분 전) 청산금을 결정할 수 있도록 정하고 있으나, 환지 대상에서 제외 되는 토지가 아닌 “면적이 넓은 토지의 면적을 줄여서 환지를 정하는 경우”는 청산금 교부시(환지처분 전) 청산금을 결정할 수 있도록 정하고 있지는 않습니다.

❍ 다만, 환지처분이 상당기간 지연된 상황에서 토지소유자의 피해를 방지하고자 환지처분 이전에 청산금을 가(假)지급하는 것(단, 청산금을 결정하지는 않음)은 해당 사업의 지정권자가 사업 현황 등 제반 여건을 종합적으로 고려하여 결정할 사항으로 보입니다.

(도시재생과-902, 2012. 5.22)

CASE 283 : 환지처분전 청산금 교부시 소유권 이전시점

질의요지	「도시개발법」 제30조 및 제31조에 따라 환지를 정하지 아니하는 토지에 대하여 환지처분 전에 청산금을 교부한 경우 해당 토지의 소유권 이전 등기 시점은?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제42조제1항에 따라 환지 계획에서 정하여진 환지는 그 환지처분이 공고된 날의 다음 날부터 종전의 토지로 보며, 환지 계획에서 환지를 정

하지 아니한 종전의 토지에 있던 권리는 그 환지처분이 공고된 날이 끝나는 때에 소멸합니다.

❍ 또한, 「도시개발법」 제43조제1항에 따라 시행자는 제40조제5항에 따라 환지처분이 공고되면 공고 후 14일 이내에 관할 등기소에 이를 알리고 토지와 건축물에 관한 등기를 촉탁하거나 신청하여야 하므로, 환지처분 전 청산 토지의 등기도 환지처분이후 처리되는 것으로 보입니다.

(도시재생과-999, 2012. 6. 7)

CASE 284 : 청산금 수령 거부시 공탁 가능여부

질의요지	도시개발법 제46조(청산금의 징수·교부 등) ④ 청산금을 받을 자가 불분명 등의 이유로 청산금을 받을 수 없거나 받기를 거부하면 그 청산금을 공탁할 수 있다. 라고 규정하고 있는데 환지처분전이라도 시행자가 청산금을 교부하고자 할 때 토지 소유자가 청산금의 징수를 거부할 경우 공탁절차를 이행할 수 있는 것인지? 아니면, 환지처분이 공고된 후에 공탁할 수 있는 것인지?

회신내용

❍ 청산금의 교부 징수는 원칙적으로 환지처분이 공고된 후에 확정된 청산금을 징수하거나 교부하도록 규정하고 있으며, 환지처분 전에 환지청산금을 교부하는 경우에 토지소유자와 사업시행자가 협의에 의하여 가능한 사항으로 보여지며, 구체적인 사항은 해당 도시개발사업의 지정권자 등과 협의할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-2130, 2014. 9. 5)

5. 체비지 처분

CASE 285 : 도시개발조합의 체비지 매각 및 시공사 선정 관련

질의요지	환지방식 도시개발사업을 조합이 시행하는 경우 체비지 매각과 시공사 선정시 해당 도시개발조합의 정관에 “대의원회에서 사업수행상 불가피하다고 인정하였을 경우” 총회 또는 대의원회의 결의를 거쳐 수의계약으로 체결할 수 있도록 하는 규정의 적용 여부?

회신내용

❍ 도시개발사업을 토지소유자들로 구성된 조합이 시행하는 경우 『도시개발법』 시행령 제29조에서 규정하고 있는 회계 및 계약에 관한 사항과 보류지 및 체비지의 관리·처분에 관한 사항 등은 해당 조합의 정관으로 정하여 시행하도록 규정하고 있으므로,

❍ 이건, 체비지 매각과 시공사 선정시 수의계약 체결 가능 여부에 대하여도 이에 따라야 할 사항으로 보이는바, 해당 조합의 정관내용 및 계약관련 사실관계를 바탕으로 해당 도시개발구역 지정권자와 협의하여 결정할 사항으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-2173, 2015. 9. 2)

CASE 286 : 환지계획 인가 전 체비지 매각 가능 여부

질의요지	환지방식 도시개발사업을 조합이 시행하는 경우 환지계획 인가를 받지 않은 상태에서 해당 도시개발구역내 체비지의 매각이 가능한지?

회신내용

❍ 환지방식의 도시개발구역내 체비지는 환지계획의 작성·인가 절차를 거쳐 확정되는 사항이므로, 이건, 체비지의 매각에 대하여는 환지계획 인가(또는 환지예정지 지정) 이후 해당 도시개발조합의 정관에서 정한 매각기준에 따라야 할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-831, 2016. 3. 8)

CASE 287 : 조성공사비의 현물(체비지)지급

질의요지	도시개발조합이 환지방식에 의한 도시개발사업을 추진함에 있어 공사비 등을 체비지 매각 상황에 관계없이 현물(체비지)로 지급할 수 있는지

회신내용

❍ 환지방식에 의한 도시개발사업 시행시 체비지는 『도시개발법』 제44조에 따라 규약·정관·시행규정 또는 실시계획으로 정하는 목적 및 방법에 따라 합리적으로 처분하거나 관리하여야 하는바, 도시개발조합의 정관에 체비지의 관리·처분에 관한 사항을 정하여 총회의 의결 절차를 거쳐 시행하여야 할 사항으로 해당 도시개발조합의 정관내용과 총회 의결에 따라 공사비 등을 현물(체비지)로 지급할 수 있을 것입니다.

(도시재생과-2772, 2014.11.26)

CASE 288 : 체비지의 부기등기

질의요지	도시개발구역내 체비지(공동주택 용지)로 환지예정지 지정(효력발생일 : 2013.12.30)된 토지에 대하여 주택건설사업계획 승인시 첨부된 종전 토지를 부기 등기하여야 하는지?

회신내용

❍ 환지방식에 의한 도시개발사업에서 『도시개발법』 제35조의 규정에 따라 환지예정지로 지정되면, 같은 법 제36조 제1항의 규정에 따라 환지 예정지의 효력발생일부터 환지처분이 공고되는 날까지 환지 예정지나 해당 부분에 대하여 종전과 같은 내용의 권리를 행사할 수 있으며, 종전의 토지는 사용하거나 수익할 수 없도록 규정하고 있으므로, 이건 도시개발구역내 체비지(공동주택 용지)인 경우라면 종전 토지에 대한 권리 등을 행사 할 수 없으며, 특히 체비지는 『부동산 등기법』에 의한 등기부가 존재하지 않으므로 부기등기가 불가능한 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-2492, 2014.10.21)

6. 환지예정지 지정 효력

CASE 289 : 환지예정지 지정 절차

질의요지	환지방식 도시개발사업을 지방자치단체장이 시행하는 경우 환지예정지 지정을 위한 절차

회신내용

❍ 「도시개발법」 제29조제1항에서 행정청이 아닌 시행자가 환지계획을 작성한 경우에는 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장의 인가를 받도록 정하고 있는바, 이건 환지계획 인가권자는 관할 행정청으로 지방자치단체장이 환지방식 도시개발사업의 시행자인 경우라면 환지계획은 인가 대상이 아니며, 도시개발사업의 시행을 위하여 필요하면 공람 등을 거쳐 결정된 환지계획에 따라 환지예정지를 지정할 수 있음을 알려드립니다.

(도시경제과-64, 2016. 5.24)

CASE 290 : 환지예정지의 효력발생 시기

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업에서 환지예정지 지정의 효력이 발생하는 시기는 언제인지?

회신내용

❍ 도시개발사업의 시행에 있어 환지방식은 해당 도시개발사업의 실시계획 인가 고시 이후 『도시개발법』 제28조의 규정에 따라 환지계획을 작성하며, 제29조의 규정에 따라 해당 도시개발사업 행정청의 환지계획 인가를 받아, 제35조의 규정에 따라 환지 예정지를 지정하면, 제36조의 규정에 따른 환지예정지 효력이 발생하게 됩니다.

❍ 이때 같은 법 제35조 제3항에 따라 시행자가 환지예정지를 지정할 경우 관계 토지 소유자와 임차권자 등에게 환지 예정지의 위치·면적과 환지 예정지 지정의 효력 발생 시기를 알려야 하고, 같은 법 제36조 제1항에 따라 환지 예정

지 지정의 효력 발생일부터 환지처분이 공고되는 날까지 환지 예정지 등에 대하여 종전과 같은 내용의 권리를 행사할 수 있으며, 종전 토지는 사용하거나 수익할 수 없도록 규정하고 있으며, 제2항에서 시행자는 환지예정지를 지정한 경우 해당 토지에 지장물 등이 있거나 그밖에 특별한 사유가 있으면 그 토지의 사용 또는 수익을 시작할 날을 따로 정할 수 있고, 제3항에서 환지예정지의 효력발생 및 사용 또는 수익이 시작하는 경우 해당 환지 예정지의 종전 토지 소유자 등은 해당 기간내에 사용하거나 수익할 수 없으며, 타인 환지 예정지에 대한 권리행사를 방해할 수 없도록 규정하고 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-2514, 2014.10.24)

제4절 준공검사

1. 준공

CASE 291 : 도시개발사업 준공의 의미

질의요지	「도시개발법」 제67조 중 "준공"의 의미는 전체 도시개발사업의 준공을 의미하는 것인지 아니면 해당 공공시설의 준공을 의미하는 것인지

회신내용

❍ 「도시개발법」 제66조제5항 및 제6항에서 해당 도시개발사업의 준공검사를 마친 경우 공공시설이 관리청에 귀속되는 것으로 규정하고 있어, 전체 도시개발사업의 준공시기가 공공시설의 귀속시기임을 알 수 있습니다.

❍ 따라서, 같은 법 제67조 "도시개발사업으로 도시개발구역에 설치된 공공시설은 준공 후 해당 공공시설의 관리청에 귀속될 때까지 이 법이나 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장이 관리한다"에서 "준공"의 대상은 공공시설로 보는 것이 타당할 것으로 보입니다.

(도시재생과-499, 2012. 3.28)

CASE 292 : 준공검사에 따른 관련 인·허가 의제

질의요지	구 「공유수면관리법」과 「공유수면매립법」을 통합한 「공유수면 관리 및 매립에 관한 법률(제10272호, 2010.4.15)」 부칙 제13조제17항에 의해 개정된 「도시개발법」 제19조제1항제3호 및 제4호 규정과 이건 개정으로 삭제된 규정을 인용하고 있는 같은 법 제52조제1항의 의제규정 해석

회신내용

❍ 「공유수면 관리 및 매립에 관한 법률」(제10272호, 2010.4.15) 부칙 제13조제17항에 의한 「도시개발법」 개정의 취지는 구 「공유수면관리법」과 「공유수면매립법」을 통합하면서 「도시개발법」상 인용 법률과 조항을 명확히 하고

자 한 것이며, 「도시개발법」 제52조제1항의 실질적인 내용을 변경한 것은 아니므로, 「공유수면 관리 및 매립에 관한 법률」에 따른 면허·협의 또는 승인은 해당 도시개발사업 공사완료에 따른 인·허가 의제에 포함되지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-2633, 2014.11. 7)

제 4 장

비 용 부 담

1. 비용부담의 원칙

CASE 293 : 도시개발구역내 보금자리 주택건설사업 준공관련

질의요지	도시개발구역내 조성토지를 매입하여 보금자리 주택건설사업계획 승인을 받아 주택건설을 완료하고 준공검사를 실시하고자 하는데, 보금자리 주택건설사업에 대한 준공검사는 도시개발법령에서 정하고 있는 준공절차(부분준공 포함)를 따라야 하는지?

회신내용

❍ 수용방식의 도시개발사업 시행에 있어 시행자의 공사 완료시에는 지정권자로부터 준공검사를 받아야 하는 바, 지정권자는 준공검사 결과 도시개발사업이 실시계획에 따라 완료되었다고 인정되는 경우 준공검사 증명서를 발급하고 공사완료 공고를 하게 되며, 이러한 준공검사 또는 공사완료공고 전까지는 원칙적으로 조성토지를 사용할 수 없습니다(지정권자로부터 조성토지의 준공전 사용허가를 받은 경우 제외).

❍ 이건, 보금자리주택건설사업이 해당 도시개발사업의 실시계획 인가시 의제 협의된 사항이 아닌 경우 도시개발법령에서 정한 준공절차가 선행되어야 하므로, 보금자리주택건설사업은 도시개발사업에 대한 준공절차 완료(부분준공 포함) 이후 관련 법령에 따른 별도의 준공절차를 이행하여야 할 것입니다.

(도시재생과-2741, 2015.10.23)

CASE 294 : 환지방식 도시개발사업의 경우 조성토지 등의 준공전 사용허가 대상 여부

질의요지	환지방식 도시개발사업을 추진함에 있어 해당 도시개발구역내 장애물 등의 이전·제거 허가를 득하지 않은 상태에서 「도시개발법」 제53조에서 정하고 있는 조성토지 등의 준공전 사용허가가 가능한지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제36조에 따라 환지예정지가 지정되는 경우 종전의 토지 소유

자와 임차권자(환지예정지를 지정 받은 자) 등은 환지예정지 지정의 효력발생일부터 환지처분이 공고되는 날까지 해당 부분(환지예정지)에 대하여 종전과 같은 내용의 권리(사용권 및 수익권 등)를 가지게 되므로 같은 법 제53조의 준공전 사용허가 없이 환지예정지를 사용 또는 수익하는 것이 가능하므로 환지예정지의 사용·수익 등을 위해서는 별도의 준공 전 사용허가가 필요치 않고 환지예정지를 지정하면 바로 효력이 발생하는 것이 원칙이나 같은 법 제36조 2항에 따라 시행자인 조합이 해당 토지를 사용하거나 수익하는데 장애가 될 물건이 있는 등의 사유가 있을 경우 그 사용·수익의 개시일을 따로이 정할 수 있도록 정하고 있습니다.

❍ 또한, 같은 법 제53조에서는 준공검사 또는 공사완료공고 전 조성토지 등(체비지는 제외) 사용이 불가하나 시행자는 조성토지 등(입체환지로 지정된 건축물 포함)을 준공 전에 사용하려면 그 범위를 정하여 준공전 사용허가 신청서에 사업시행상의 지장 여부에 관한 검토서를 첨부하여 지정권자에게 제출하고 지정권자는 허가신청이 있는 경우 그 사용으로 인하여 앞으로 시행될 사업에 지장이 있는지를 확인한 후 허가할 수 있을 것입니다.

(도시재생과-2980, 2015.11. 5)

CASE 295 : 도시개발구역 밖 기반시설 설치비용의 사업비목

질의요지	도시개발구역 밖에 설치되는 기반시설의 설치주체가 지방자치단체이며, 설치비용을 민간 도시개발사업 시행자가 부담하는 경우 해당 비용을 부담금으로 볼 수 있는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제58조제1항에서 도시개발구역의 이용에 제공하기 위하여 기반시설을 도시개발구역 밖의 지역에 설치하는 경우 지정권자는 해당 도시개발사업의 개발계획에 따라 시행자에게 이를 설치하게 하거나 그 설치비용을 부담하게 할 수 있도록 정하고 있는바, 이건, 도시개발구역 밖의 기반시설을 해당 시설의 관리청이 설치하고, 이에 소요되는 비용을 도시개발사업 시행자가 부담하는 경우라면 도시개발업무지침 별표3 사업비 표준항목 및 산정기준의 기타

비용중 각종 부담금에 포함할 사항으로 보여짐을 알려 드립니다.

(도시재생과-168, 2016. 1.19)

CASE 296 : 도시군계획시설사업 비용 부담 여부

질의요지	도시개발구역내 개발계획상 도시·군계획시설(도로) 일부를 관할 지방자치단체가 도시·군계획시설사업 실시계획 인가를 받아 개설한 후, 해당 도시개발사업의 시행자에게 도로개설 비용을 부담시킬 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발사업의 시행자(도시공사)가 지정된 이후 실시계획 인가를 위한 행정절차를 진행하는 과정에서 지방자치단체가 도시개발구역내에서 별도의 도시·군계획시설사업 실시계획 인가를 받아 추진하는 것은 도시·군계획사업을 중복지정 하는 결과가 초래되므로 적정하지 않은 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시경제과-159, 2016. 6. 3)

CASE 297 : 통신시설 이설비용의 부담주체

질의요지	도시개발구역내 기존 도로의 폐지로 인해 매설된 통신시설을 신설되는 도로에 이설하고자 하는 경우 「도시개발법」 제55조에 따라 통신서비스를 제공하는 자가 기존 통신시설의 이설비용을 부담하여야 하는지 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」 제54조에서는 도시개발사업에 필요한 비용을 원칙적으로 시행자가 부담하도록 규정하고 있고, 도시개발구역의 통신시설 설치에 대하여는 같은 법 제55조 및 같은 법 시행령 제71조에 따라 해당 지역에 통신서비스를 제공하는 자가 도시개발구역 밖의 기간이 되는 시설부터 개별필지의 경계선(최초 단자)까지의 관로 및 케이블시설 설치에 소요되는 비용을 부담하여 설치하도록 규정하고 있습니다.

❍ 이건 도시개발사업의 개발계획에 따라 해당 도시개발구역에 통신서비스를 제공하기 위하여 설치하는 통신시설과 별개로, 폐지되는 기존 도로의 통신시설을

새로이 설치되는 도로에 이설하는 경우에는 이설비용을 시행자가 부담하여야 할 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시경제과-291, 2016. 6.22)

CASE 298 : 공동주택 방음벽 설치주체

질의요지	환경영향평가 협의 이행사항인 공동주택 방음벽 설치 주체는 사업시행자(○○시) 인지 공동주택사업시행자 인지 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」 제54조에 따라 도시개발사업에 필요한 비용은 이 법이나 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 시행자가 부담하도록 되어 있습니다. 다만, 귀 시에서 질의하신 방음벽 설치가 도시개발사업에 필요한 시설물 인지 여부는 지정권자가 개발계획, 실시계획 등을 종합적으로 고려하여 판단할 사항으로 보입니다.

(도시재생과-106, 2013. 1.15)

CASE 299 : 하수도 원인자 부담금 납부주체

질의요지	환지방식의 도시개발사업 추진 시 환지계획 공고 내용에 하수도 원인자 부담금이 포함되어 있지 않으며, 향후 건축시 개별적으로 하수도 원지부담금을 납부해야한다는 내용을 명시하였을 경우 하수도 원인자부담금 납부주체가 토지소유자(환지예정자)가 될 수 있는지

회신내용

❍ 도시개발법 제55조제1항제1호 규정에 하수도시설은 해당 지방자치단체가 비용을 부담하여 설치하도록 되어 있으며, 동법 시행령 제71조 제2호에 하수도는 도시개발구역의 하수도 관로와 연결되지 아니하고 통과하는 하수관로로 설치범위를 규정하고 있습니다.

❍ 더불어, 도시개발사업에 의해 조성된 토지에 건축물을 건축하는 것은 도시개발사업에 해당되지 않아 도시개발법령을 적용할 수 없는 바, 건축물 건축으로 인

한 하수도 원인자부담금도 개별법령에 의해 판단할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-553, 2014. 3. 6)

CASE 300 : 도시개발구역내 도로의 비용부담 주체

질의요지	환지방식 도시개발사업시 공동주택용지에 인접 또는 포함된 도로(가·감속차로)의 설치비용(토지매입 등 포함) 부담자는 누구인지?

회신내용

- 「도시개발법」제54조에 따라 도시개발사업에 필요한 비용은 이 법이나 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 시행자가 부담하며, 같은 법 제55조제1항에서는 같은 법 시행령 제71조제1호에 해당하는 도로의 설치비용은 지자체가 부담하도록 정하고 있습니다.

- 아울러, 도시개발법령에서는 공동주택용지에 인접 또는 포함된 가·감속차로의 비용부담주체를 별도로 정하고 있지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-1447, 2012. 8.13)

CASE 301 : 도시개발구역내 도로의 비용부담 주체

질의요지	구역 내 도시계획시설 도로의 비용부담 주체는 누구인지?

회신내용

- 「도시개발법」제55조제1항제1호 및 시행령 제71조제1호에 해당하는 도로의 설치비용은 지방자치단체가 부담하며, 시행규칙 제29조제5항에 따라 환지계획구역의 외부와 연결되는 환지계획구역안의 도로로서 너비 25미터 이상의 간선도로는 토지소유자가 도로의 부지를 부담하고 관할 지자체가 공사비를 보조하여 건설할 수 있습니다.

- 다만, 사업의 여건 등을 고려하여 지자체와 시행자 간의 협의에 따라 비용부담에 대한 사항을 조정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

(도시재생과-15, 2012. 1. 5)

CASE 302 : 도시개발구역 밖 사업자의 비용부담

질의요지	도시개발구역 밖 공동주택사업 시행자가 도시개발구역 내 도로를 사용하기 위해 조합과 협약한 사항에 따라 부담한 도로 설치비를 도시개발 시행자와 시공사 간 합의에 의해 공사비 및 보상비로 사용하여도 적법한지 여부

회신내용

❍ 도시개발구역 내 도로는 해당 지자체가 설치할 도로가 아닌 경우는 도시개발사업 시행자가 사업비를 부담하여 설치하여야 하고, 이에 수반되는 사업비 및 자금조달계획은 실시계획 인가서에 포함되어야 합니다.

❍ 이 사업 질의의 경우 도시개발구역 밖 공동주택사업 시행자가 도시개발구역 도로 사용을 위해 도시개발사업 시행자와 협약을 체결하여 사업비를 부담하는 것은 가능할 것으로 판단되고, 사업비의 사용은 협약에서 정한 내용대로 사용하여야 할 것입니다.

(도시재생과-1012, 2013. 8. 7)

2. 도시개발특별회계의 운용

CASE 303 : 도시개발특별회계 운용관련

질의요지	환지 처분된 도시개발사업(A)의 집행 잔액을 「도시개발법」 제61조에 따라 다른 토지구획정리사업(B)의 도로 등 도시계획시설 설치 목적으로 사용(보조 또는 융자)할 수 있는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제60조 제3항에 따르면 지방자치단체 등이 도시개발사업을 환지방식으로 시행하는 경우 회계의 구분을 위하여 사업별로 특별회계를 설치하여야 하며, 특별회계 재원은 해당 도시개발사업 추진에 따른 사업비에 한정하

여 사용하고, 집행 잔액은 같은 법 제70조 제3항에 따라 해당 지방자치단체에 설치된 특별회계(법 제60조 제1항 관련)에 귀속처리하도록 규정하고 있습니다.

❍ 따라서, 이건 환지방식에 의한 도시개발사업 집행 잔액은 해당 지방자치단체에 설치된 도시개발 특별회계(법 제60조 제1항 관련)에 귀속처리 할 사항이며, 다른 토지구획정리사업의 도로 등 도시계획시설의 설치에 직접 사용하는 것은 적정하지 않은 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-832, 2015. 4. 7)

CASE 304 : 도시개발특별회계 재원

질의요지	도시개발 특별회계 재원 확보를 위해 「도시개발법」 제60조제2항에 의해 조성된 재원 외에 「도로법」 제76조에 의해 부과되는 원인자 부담금을 도시개발 특별회계 재원으로 조성이 가능한지 여부

회신내용

❍ 도시개발 특별회계 재원(세입)은 도시개발법 제60조제2항 각 호에 해당되는 재원으로 조성하여 도시개발사업의 촉진 및 도시·군계획시설사업 설치 지원 등에 사용하도록 법률로 특정하고 있는 바, 「도로법」 제76조에 의해 부과되는 원인자 부담금은 이에 해당되지 않으므로 동 특별회계 재원으로 활용하는 것은 적정하지 않을 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1426, 2013.10. 8)

CASE 305 : 도시개발특별회계 재원

질의요지	도시개발특별회계의 재원을 도시개발구역이 아닌 지역의 도시·군계획시설 설치사업비에 사용하는 것이 가능한지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제61조제1항제3호에 따라 “지방자치단체가 시행하는 대통령령으로 정하는 도시·군계획시설(국토의 계획 및 이용에 관한 법률 제2조제7호에 따른 도시계획시설로서 도시개발법령에서는 도시개발구역 내 도시계획시설로

한정하고 있지는 않음)의 설치사업비"는 특별회계에서 사용할 수 있습니다.

(도시재생과-1512, 2012. 8.22)

CASE 306 : 도시개발사업 특별회계의 설치

질의요지	지방자치단체에서 도시개발사업 특별회계를 설치하려는 경우 행정시 별로 특별회계를 설치할 수 있는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제60조제1항에서 도시개발특별회계(이하 "특별회계"라 함)의 설치 주체를 시·도지사 또는 시장·군수(광역시에 있는 군의 군수 제외)로 명시하고 있고, 특별회계의 설치·운영 단위를 지방자치단체로 규정(환지방식은 사업별 설치)하고 있는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 지방자치단체내 행정시별로 특별회계를 각각 설치하는 것은 입법취지에 부합되지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-3442, 2015.12.15)

제 5 장

보칙 및 벌칙

1. 타인토지 출입 및 손실보상

CASE 307 : 장애물 등의 보상시 손실보상 또는 수용재결 해당 여부

질의요지	도시개발구역내 장애물 등의 이전과 제거 및 타인 토지의 출입에 따른 보상시 손실보상 또는 수용재결 해당 여부.

회신내용

❍ 도시개발사업 시행에 따른 손실보상은 시행자와 소유자가 해당 도시개발사업의 정관 등에서 규정하고 있는 바에 따라 협의에 의한 손실보상이 원칙이며, 손실보상에 대한 협의가 성립하지 않는 경우라면 토지보상법령을 준용하여 수용재결 등의 절차 이행으로 처리할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-39, 2015. 1. 9)

CASE 308 : 도시개발구역내 장애물 등의 재결신청 관련 질의

질의요지	도시개발구역내 장애물 등의 이전과 제거에 따른 손실 보상시 협의가 성립되지 않을 경우 재결신청서 등의 양식은?

회신내용

❍ 도시개발구역내에서 손실보상에 대한 협의가 성립되지 않은 경우 재결신청서의 양식 등은 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법령」이 준용되므로 관련 법정서식을 이용하여야 하며, 기타 재결에 관한 구체적인 사항에 대하여는 관할 토지수용위원회에 문의하시기 바랍니다.

(도시재생과-76, 2015. 1.13)

CASE 309 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 손실보상 및 재결시기 관련 질의

질의요지	『도시개발법』 제38조 제5항에서 규정하는 손실 보상과 같은 법 제65조 제3항에서 규정하는 손실 보상 재결의 시기와 차이점은 무엇인지?

회신내용

○ 도시개발사업의 시행자는 건축물 등의 손실보상에 대한 협의가 성립하지 않으면『도시개발법』제65조 제3항의 규정에 따라 관할 토지수용위원회에 재결을 신청할 수 있으며, 토지수용위원회의 손실보상금에 대한 재결이 있은 후 보상금의 지급이 어려울 경우 같은 법 제38조 제5항의 규정에 따라 토지 소재지의 공탁소에 보상금을 공탁하면 시행자가 건축물 등을 이전하거나 제거할 수 있는 근거를 규정한 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-451, 2015. 2.27)

CASE 310 : 도시개발사업의 손실보상 범위 관련 질의

질의요지	『도시개발법』제65조 제1항의 행위란 구체적으로 어떤 것이 있는지요?

회신내용

○ 『도시개발법』제65조 제1항의 행위는 시행자가 같은 법 제38조 제1항(도시개발구역에 있는 건축물과 그 밖의 공작물이나 물건 등의 장애물을 이전하거나 제거하는 행위) 및 같은 법 제64조 제1항(도시개발구역의 지정, 도시개발사업에 관한 조사·측량 또는 사업의 시행을 위하여 필요하면 타인이 점유하는 토지에 출입하거나 타인의 토지를 재료를 쌓아두는 장소 또는 임시도로로 일시 사용할 수 있고 특히 필요하면 장애물 등을 변경하거나 제거)에 따른 행위임을 알려드립니다.

(도시재생과-489, 2015. 3. 3)

CASE 311 : 도시개발사업의 손실보상 관련 재결신청의 방법 등 관련 질의

질의요지	『도시개발법』제65조 제3항에 보면 손실을 입은 자도 재결을 신청할 수 있는바 손실을 입은 자의 재결신청 방법 및 절차와 기준은?

회신내용

○ 『도시개발법』제65조의 규정에 따른 재결의 신청은 공익사업을 위한 토지 등

의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙 별지 제20호 서식에 정한 손실보상재결신청서에 손실 발생사실, 손실보상액과 그 명세 등을 적어 관할 토지수용위원회에 제출하여야 하며, 구체적인 사항에 대하여는 지정권자 및 관할 토지수용위원회의 안내를 받으시기 바랍니다.

(도시재생과-489, 2015. 3. 3)

CASE 312 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 장애물 이전제거 등 관련

질의요지	동일한 도시개발구역에서 환지예정지 지정과 손실보상 재결의 횟수 제한은?

회신내용

❍ 도시개발법령에서 환지예정지 지정과 손실보상에 따른 재결신청의 횟수를 별도로 제한하고 있지 않으며, 시행자가 해당 도시개발사업을 추진함에 따른 여건변동 등을 감안하여 판단할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-581, 2015. 3.12)

CASE 313 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 장애물 이전제거 등 관련

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업을 시행함에 있어 공동주택용지로 지정된 토지와 그 지상의 건축물을 법원의 소송을 통해서 강제로 인도 집행 할 수 있는지?

회신내용

❍ 환지방식에 의한 도시개발사업을 시행함에 있어 토지는 손실보상의 대상이 아니며, 건축물 등에 대한 강제 인도 집행 여부는 사법적 판단이 필요한 사항으로 법률전문가(변호사 등)의 자문을 받아야 할 사항으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-581, 2015. 3.12)

CASE 314 : 도시개발구역내 이주대책 등 손실보상에 관하여

질의요지	수용 또는 사용방식 도시개발구역내 주거 또는 공장을 가동하는 사업장에 대해서 이주대책 등 손실보상을 하고 명도해야 되는 것으로 사료되나, 제안자는 임대차계약을 체결하지 않는다하여 명도소송을 제기하여 재판이 진행 중인바, 관계법률 절차상 보상이 선행되어야 하는지 명도가 우선인지?

회신내용

❍ 수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업을 시행하는 경우 『도시개발법』 제22조에서 시행자는 개발사업에 필요한 토지 등을 수용하거나 사용할 수 있고, 손실보상에 관하여 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』을 준용하도록 규정하고 있습니다.

❍ 그러나, 귀하께서 질의하신 내용을 근거로 볼 때, 이건, 임대차계약을 맺지 않아 제안자가 명도소송을 제기한 개별적인 토지 등의 거래내용으로 보이는바, 도시개발법령 및 토지보상법령의 적용 대상이 아닌 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-2204, 2015. 9. 4)

CASE 315 : 도시개발구역내 지장물 이전 · 제거 관련

질의요지	도시개발구역내 장애물 등에 대하여 토지수용위원회의 재결이나 공탁없이 지장물 등의 이전·제거를 진행할 수 있는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제38조 제5항에서 시행자는 건축물 등과 장애물 등을 이전 또는 제거하려고 할 경우 토지수용위원회의 손실보상금에 대한 재결이 있은 후 토지 소재지 공탁소에 보상금을 공탁할 수 있도록 정하고 있는바, 이건, 환지방식 도시개발구역내 장애물 등의 이전 · 제거를 위해서는 도시개발법 및 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률에서 정하고 있는 절차를 이행하여야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-2441, 2015. 9.23)

CASE 316 : 혼용방식 사업에서 이주대책 수립

질의요지	미분할 혼용방식 도시개발구역내 다수의 토지(대지 및 농경지, 임야)를 소유한 자가 대지(주거지)는 협의매수, 농경지는 환지를 요구할 경우 주거지 상실에 따른 이주대책 수립 대상에 포함할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 미분할 혼용방식의 경우 환지에 대해서는 「도시개발법」 제3장제3절에 따른 환지방식의 사업시행에 관한 규정을 적용하고, 그 밖의 사항에 대해서는 제3장제2절에 따른 수용 또는 사용방식에 관한 규정을 적용하여야 하므로 이주대책의 수립에 관하여는 수용 및 사용방식에 관한 규정을 적용하여야 할 것입니다.

❍ 따라서, 이건, 질의내용의 경우 토지소유자의 요구사항과 해당 도시개발사업의 시행여건을 종합적으로 감안하여 필요한 이주대책과 환지계획을 각각 수립·시행하여야 할 사항으로 판단됨을 알려 드립니다.

(도시재생과-167, 2016. 1.19)

CASE 317 : 환지방식 사업에서 이주대책 수립

질의요지	환지방식 도시개발구역내 지장물 등의 소유자 및 세입자에 대한 이주대책과 이사비용의 지급대상 기준일은?

회신내용

❍ 도시개발사업의 이주대책은 수용 또는 사용방식에서 보상계획의 일환으로 시행하는 사항으로 토지소유자가 사업에 필요한 모든 비용을 부담하는 환지방식의 도시개발사업에는 적용되지 않는 규정이며,「도시개발법」 제65조에서는 같은 법 제38조제1항 및 제64조제1항에 따른 행위로 손실을 입은 자가 있으면 그 손실을 보상하여야 하고, 보상기준에 대하여는 같은 법 제65조제5항에서 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용토록 규정하고 있는 바, 환지방식 도시개발사업에서 손실보상을 위한 사업인정 고시일은 개발계획 수립 고시일로 볼 수 있으며, 구체적인 사항은 해당 도시개발구역의 지정권자에게 문의하시기 바랍니다.

(도시재생과-856, 2016. 3. 9)

CASE 318 : 존치 건축물에 대한 손실보상

질의요지	도시개발구역내 존치건물이 공사계획상 일부가 지하층이 되는 경우 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제75조의2에서 정하고 있는 잔여 건축물의 손실보상 대상여부

회신내용

❍ 「도시개발법」 제65조제5항에서 도시개발구역내 지장물 등에 대한 보상의 기준은 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용하도록 정하고 있는바, 이건, 잔여 건축물의 손실에 대한 보상규정 적용 여부는 구체적인 사실관계를 바탕으로 해당 도시개발사업의 시행자가 판단하여야 할 것으로 보임을 알려드립니다.

(도시재생과-404, 2016. 2. 3)

CASE 319 : 농업의 손실보상

질의요지	환지방식의 경우 건축물 및 지장물 등에 관한 보상을 하고 농업의 손실(영농손실) 보상은 하지 않아도 되는지 여부?

회신내용

❍ 도시개발법 제65조제5항에 따른 보상의 기준에 관하여는 토지보상법 제78조제6항(농, 어업을 계속할 수 없을 때의 보상)을 준용하도록 규정하고 있으므로 해당 규정에 따라 보상이 이루어져야 할 것이나, 환지방식 도시개발사업의 경우에는 토지소유자가 개발사업에 소요되는 모든 비용을 토지로 부담하여 시행하는 사업 특성상 도시개발조합의 정관에 손실보상에 관한 구체적인 내용 등을 정하여 시행하여야 할 것으로 보입니다.

(도시재생과-2261, 2014. 9.24)

2. 공공시설의 귀속

CASE 320 : 도시개발구역내 공유재산 처분

질의요지	도시개발법』 제68조 제2항에서 도시개발구역내 국·공유지에 대하여 시행자에게 수의계약으로 처분할 수 있다고 규정하고 있는바 여기서 처분의 의미는?

회신내용

❍ 이건 도시개발구역내 국·공유지에 대한 처분은 수의계약 방법을 전제로 처분할 수 있도록 규정한 사항인바 매각을 의미 하는 것으로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-3054, 2014.12.23)

CASE 321 : 국공유지 무상귀속 관련

질의요지	도시개발구역내 공공시설의 귀속에 있어 관리청별로 기존의 공공시설과 새로 설치한 공공시설을 국한하여 협의하여야 하는지?

회신내용

❍ 환지방식에 의한 도시개발사업을 조합이 시행하는 경우 공공시설의 귀속에 대하여 『도시개발법』 제66조 제2항에서 시행자가 새로 설치한 공공시설은 그 관리청에 무상으로 귀속되며, 도시개발사업의 시행으로 용도가 폐지되는 행정청의 공공시설은 관련법령에 불구하고 새로 설치한 공공시설의 설치비용에 상당하는 범위에서 시행자에게 무상으로 귀속시킬 수 있도록 규정하고 있습니다.

❍ 이건 공공시설(『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』 제2조 제13호)인 경우라면 도시개발법령에서 별도로 관리청별로 구분하고 있지 않으며, 기존 공공시설과 새로 설치한 공공시설의 설치비용 등을 평가·비교하여 무상귀속 여부를 판단하여야 할 것으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-579, 2015. 3.12)

CASE 322 : 도시개발구역내 국공유지 무상귀속 협의 관련

질의요지	도로 확·포장공사 준공 이후 도로 비탈면 및 잡종지 등으로 사용하고 있는 국·공유지가 도시개발구역에 포함된 경우 유상매입 결정 이후 다시 무상귀속 대상으로 재협의 가능 여부?

회신내용

❍ 도시개발사업을 시행함에 있어 공공시설의 무상귀속에 대하여 『도시개발법』 제66조 제2항에서 제11조 제1항 제5호부터 제11호까지의 규정에 따른 시행자인 경우 기존 공공시설의 무상귀속 여부는 새로 설치한 공공시설의 설치비용에 상당하는 범위에서 시행자에게 무상으로 귀속시킬 수 있도록 규정하고 있습니다.

❍ 이는 도시개발사업의 실시계획 인가시 해당 국·공유지가 공공시설에 해당하는지 여부 등에 관하여 원칙적으로 관리청과 지정권자의 재량판단에 따른 처분에 의하여 결정토록 하는 재량규정으로, 사업시행자가 새로 설치한 공공시설이 종전의 공공시설보다 많다고 해서 반드시 공공시설로 되어 있는 국·공유지를 사업시행자에 대한 무상귀속 대상이라고 보는 것은 적정하지 않으므로 이건 질의내용에 대하여 당초 해당 도시개발사업의 실시계획 인가 내용에 맞게 조치할 사항으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-1825, 2015. 7.23)

CASE 323 : 도시개발구역내 국·공유지의 사용료 부과 대상 여부

질의요지	환지방식 도시개발구역 내의 국·공유지에 대하여 관리청에서 공사 착공부터 준공까지의 기간 동안 국·공유지의 사용료를 시행자인 조합에게 부과할 수 있는지?

회신내용

❍ 환지방식 도시개발사업의 경우 토지소유자가 개발사업에 소요되는 모든 비용을 토지로 부담하여 시행하는 사업이며, 해당 도시개발구역 안의 국·공유지 관리청도 토지 소유자로서 해당 도시개발조합의 조합원으로 보아야 할 사항으

로 사용료 등의 부과대상이 아님을 알려드립니다.

(도시재생과-1871, 2015. 7.28)

CASE 324 : 도시개발구역내 공공시설의 귀속 관련

질의요지	지방자치단체가 시행하고자 하는 도시개발구역내 국유지(국토교통부-철도청)중 유휴시설(폐철도)이 무상귀속 대상에 포함되는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제66조에서 정하고 있는 공공시설은 『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』 제2조제13호에 해당되는 공공시설에 관한 규정이며, 같은 법 제3항에서 공공시설의 귀속에 관한 사항이 포함된 실시계획을 작성하거나 인가하려면 미리 그 공공시설 관리청의 의견을 듣도록 정하고 있으므로, 이건 무상귀속의 가능 여부는 협의에 따라 결정할 사항임을 알려 드립니다.

(도시재생과-2285, 2015. 9.10)

CASE 325 : 도시개발구역내 국·공유지 무상귀속 관련

질의요지	도시개발구역내 국·공유지의 무상귀속 협의와 관련하여 공유재산에 대한 무상귀속 대상요건 충족시점은?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제66조에서 도시개발사업을 민간 시행자가 추진하는 경우 기존 공공시설의 무상귀속 여부는 새로 설치한 공공시설의 설치비용에 상당하는 범위에서 시행자에게 무상으로 귀속시킬 수 있으며, 지정권자가 공공시설의 귀속에 관한 사항이 포함된 실시계획을 인가하려면 미리 그 공공시설 관리청의 의견을 듣도록 정하고 있습니다.

❍ 따라서, 이건 국·공유지의 무상귀속 대상요건의 충족은 실시계획 인가시에 해당 국·공유지가 공공시설에 해당하는지 등에 관한 소관 관리청의 의견과 지정권자의 판단에 따라 결정되는 사항임을 알려드리니, 구체적인 사항은 해당

도시개발구역 지정권자와 협의하시기 바랍니다.

(도시재생과-2887, 2015.11. 5)

CASE 326 : 구역 내 기반시설 설치 의무자 및 공공시설 무상귀속 관련

질의요지	기존에 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따라 지구단위계획구역으로 지정된 지역의 일부를 「도시개발법」에 따른 도시개발구역으로 지정하고자 하는 경우, 도시개발구역 내 기반시설 설치 의무자와 기존 공공시설의 무상 귀속 대상 여부

회신내용

❍ 도시개발구역이 지정·고시된 경우 「도시개발법」 제9조제2항에 따라 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 도시지역과 지구단위계획구역으로 결정되어 고시된 것으로 보고 있는 바, 지구단위계획구역이 중복되지 않도록 기 지정된 지구단위계획구역의 변경 또는 해제를 위한 도시·군관리계획의 변경이 선행 또는 병행해야 할 것이며, 도시개발구역내 기반시설 설치나 공공시설의 무상귀속에 대하여는 도시개발법령에서 정한 바에 따라야 할 것입니다.

❍ 또한, 같은 법 제66조에서 도시개발사업을 민간시행자가 추진하는 경우 기존 공공시설의 무상귀속 여부는 새로 설치한 공공시설의 설치비용에 상당하는 범위에서 시행자에게 무상으로 귀속시킬 수 있으며, 지정권자가 공공시설의 귀속에 관한 사항이 포함된 실시계획을 인가하려면 미리 그 공공시설 관리청의 의견을 듣도록 정하고 있으므로, 기존 공공시설의 무상귀속 가능 여부는 협의에 따라 결정할 사항임을 알려드립니다.

(도시경제과-1312, 2016.10.20)

CASE 327 : 국공유지의 무상귀속

질의요지	무상귀속 대상 국공유지가 소유권 이전으로 사유지가 된 경우에도 무상귀속으로 처리할 수 있는지?

회신내용

❍ 환지계획은 실시계획에 따라 이루어지며 공공시설의 무상귀속은 실시계획에서 결정되는 것이므로, 국공유지의 소유권이 변경된 경우 환지계획 변경 전에 실시계획을 선행하여 변경하여야 할 것으로 보입니다.

(도시재생과-205, 2012. 2. 8)

CASE 328 : 국공유지의 무상귀속

질의요지	「도시개발법」 제66조제3항에 따른 공공시설의 무상귀속 협의시 관리청이 유상으로 매입하도록 회신한 경우에도 무상귀속이 가능한지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제66조제3항에서는 공공시설의 귀속에 관한 사항이 포함된 실시계획을 작성하거나 인가하려면 미리 그 공공시설의 관리청의 의견을 듣도록 정하고 있으므로 무상귀속 가능여부는 협의에 따라 결정될 사안으로 보입니다.

(도시재생과-999, 2012. 6. 7)

CASE 329 : 공공시설의 무상귀속

질의요지	도시개발사업 구역내 편입된 도로(법률상 도로가 아닌 현황도로)의 도로포장구간 외곽에 식재된 수목이 공공시설로서 무상귀속 대상인지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 제66조 제1항에 도시개발사업 공공시행자는 새로 공공시설을 설치하거나 기존의 공공시설에 대체되는 공공시설을 설치하는 경우에는 종전의 공공시설은 시행자에게 무상으로 귀속되고, 새로 설치된 공공시설은 그 시설을 관리할 행정청에 무상으로 귀속하도록 되어 있습니다.

❍ 이 경우 지정권자가 공공시설의 귀속에 관한 사항이 포함된 실시계획을 인가하려면 미리 그 공공시설 관리청의 의견을 듣고 조치할 수 있는 것으로, 동 질의사항은 당해사업 지정권자가 종합적인 상황을 고려하여 결정하여야 할 것으

로 판단됩니다.

(도시재생과-1726, 2013.11. 7)

3. 관계 서류의 열람 및 보관

CASE 330 : 구역 지정 해제시 관계서류 처리

질의요지	도시개발구역 지정이 해제된 경우 해당 사업의 시행자(조합)가 생산 관리 중인 도시개발사업 관련 관계서류 등은 어떻게 처리하여야 하는지

회신내용

❍ 「도시개발법」 제72조제4항 및 같은 법 시행규칙 제43조제1항에서 행정청이 아닌 시행자가 도시개발사업을 완료하거나 폐지한 경우, 2개월 이내에 관할 행정청(특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장)에 관계서류를 이관하도록 정하고 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-166, 2016. 1.19)

CASE 331 : 조합원의 주소·성명 미공개시 처벌 규정

질의요지	도시개발조합 조합에서 전체 조합원의 주소와 성명 등을 공개할 경우 법령 위반에 해당되는지와 공개를 하지 않을 경우의 처벌 규정은?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제72조제3항에서 도시개발구역의 토지 등에 대하여 권리자가 도시개발사업 관련 자료의 열람이나 복사를 요청하는 경우에는 개인의 신상정보를 제외하고 열람이나 복사를 할 수 있도록 규정하고 있으며, 「개인정보보호법」 제2조에서 “개인정보”란 살아 있는 개인에 관한 정보로서 성명, 주민등록번호 및 영상 등을 통하여 개인을 알아볼 수 있는 정보(해당 정보만으로는 특정 개인을 알아볼 수 없더라도 다른 정보와 쉽게 결합하여 알아볼 수 있는 것을 포함)를 말한다고 규정하고 있으며, 개인신상정보를 공개한 시행자는 같

은 법 제75조제5호에 따른 법률 등의 위반자에 대한 행정처분 대상임을 알려드립니다.

(도시재생과-695, 2016. 2.29)

CASE 332 : 관계 서류의 열람 및 보관

질의요지	• 「도시개발법」 제72조 제2항 제4호의 "환지계획 인가 내용" 공개에 근거하여, 인가권자가 민원인의 요청대로 환지계획인가 전에 조합에서 제출한 환지예정지(안)신청내용 공개(성명제외)가 가능한지 여부 • 환지계획 인가 후 민원인이 환지계획인가 내용에 대하여 우리시에 정보공개를 요청할 경우, 환지계획인가 내용 공개가 가능한지, 가능하다면 시행자인 조합에서 공개하여야 하는지, 아니면 인가권자인 시장이 공개해야 하는지 여부.

회신내용

❍ 도시개발법 제72조 제2항 제4호에 의한 "환지계획 인가 내용" 공개 규정은 환지계획 인가권자가 최종적으로 인가한 내용을 공개하라는 취지이고, 공개의 주체는 도시개발사업 시행자입니다.

❍ 다만, 환지계획인가 내용에 대한 정보공개 요청에 대해서는 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」 규정에 따라 귀 시에서 판단하여 처리할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-807, 2014. 3.27)

CASE 333 : 관계서류의 이관

질의요지	행정청이 아닌 시행자가 사업 폐지 또는 완료 이후 2개월 이내 관계 서류를 시장·군수 등에게 인계하지 않은 경우 이에 적용할 수 있는 벌칙 조항이 있는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제72조제4항('11.9.30 개정 전 제3항)에서는 행정청이 아닌 시행자가 사업을 끝내거나 폐지한 경우에는 국토교통부령으로 정하는 바에 따라

관계 서류를 인계하도록 정하고 있으며, 같은 법 제85조제2항제5호에서는 “제72조제4항에 따른 관계 서류나 도면을 넘기지 아니한 자”에게는 500백만원 이하의 과태료를 부과하도록 정하고 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-1019, 2012. 6.11)

CASE 334 : 체비지 대장

질의요지	「도시개발법」에 따른 도시개발사업시행자가 체비지의 명세 및 그 계약 · 소유 · 매각내역 등을 전산자료로 관리하고 있는 경우에 그 전산자료를 체비지대장으로 볼 수 있는지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 제72조 제2항 제5호 및 같은 법 시행령 제85조의5 제2호에 따라 시행자는 체비지 매각 내역서를 토지 소유자와 그 밖의 이해관계인이 알 수 있도록 관보·공보·일간신문 또는 인터넷에 게시하는 등의 방법으로 공개하도록 규정하고 있는바, 체비지의 경우 시행자가 체비지 매각 내역서(체비지대장)에 체비지의 표시, 매각대금, 처분방법, 매수인의 성명, 주소 등을 기재하여 열람이나 복사할 수 있는 상태를 갖추고 있다면 법령에 정한 공시의 방법을 갖추고 있는 것으로 볼 수 있을 것이므로 체비지 매각 내역서를 반드시 종이 기록물로 관리해야 하는 것은 아닌 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1026, 2014. 4.22)

CASE 335 : 체비지 대장

질의요지	도시개발사업 시행자(이하 “시행자”라고 함)가 체비지 매각계약을 체결하면서 단순히 그 계약체결 사실을 『도시개발법 시행령』 제85조의5 제2호에 따른 체비지 매각 내역서(이하 “체비지 대장”이라고 함)에 기재한 경우 이를 체비지 대장에 등재한 것으로 볼 수 있는지의 여부.

회신내용

❍ 『도시개발법』 제72조 제2항은 도시개발사업 추진에 따른 사항을 토지소유자

와 그 밖의 이해 관계인이 알 수 있도록 공개하는 대상을 명시한 사항으로, 공개대상에 같은 법 시행령 제85조의5 제2호에 따라 체비지 매각 내역서(이하 “체비지 대장”이라고 함)도 포함하도록 규정하고 있으며, 체비지의 관리·처분은 시행자가 규약 및 정관 등으로 정하여 관리하도록 규정하고 있는바, 체비지 대장의 등재는 권리관계 변동의 확인이 가능하도록 기재되어야 할 것입니다.

❍ 참고로 체비지의 취득에 대한 판단은 해당 토지의 잔금 납부 및 토지사용 가능여부 등을 종합적으로 고려할 사항으로 보이며, 도시개발구역내 토지는 조성공사의 준공 및 확정측량이 완료된 이후 『부동산 등기법』에 따른 등기부 등재가 가능함을 알려 드립니다.

(도시재생과-2605, 2014.11. 5)

4. 행정처분 및 벌칙

CASE 336 : 도시개발사업의 관리 감독 권한 관련 질의

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업을 시행함에 있어 체비지 매각 및 공사도급을 수의계약으로 진행하였는바, 공개경쟁입찰에 의한 방법으로 시행하지 않은 사항에 대한 적합 여부 및 해당 도시개발사업 시행에 따른 관리·감독 권한은?

회신내용

❍ 환지방식 도시개발사업은 토지소유자가 사업에 소요되는 모든 비용을 토지로 부담하여 시행하는 사업으로 환지처분 절차의 이행으로 최종적인 사업비의 정산이 이루어지게 되며, 체비지는 『도시개발법』 제44조 제1항에서 정관 또는 실시계획으로 정하는 목적 및 방법에 따라 합리적으로 처분하거나 관리하도록 규정하고 있고, 공사도급계약은 『도시개발업무지침』 7-1-1에서 일반 공개경쟁입찰을 원칙으로 하되 공사의 입찰 및 계약방법 등을 정관에서 상세히 규정하도록 명시하고 있으므로, 체비지의 처분과 공사도급계약은 해당 도시개발조합의 정관에서 정하고 있는 구체적인 내용과 절차에 따라야 할 사항으로 보여집니다.

❍ 또한, 이건 도시개발구역의 지정권자는 ○○도지사이며, 『도시개발법』 제74조에 따라 지정권자는 물론 관할 시장(○○시장)도 도시개발사업의 시행과 관련하여 필요한 경우 시행자에게 자료 등을 제출받아 소속 공무원에게 적정여부를 검사하게 할 수 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-1368, 2015. 5.27)

CASE 337 : 행정처분 미이행시 지정권자에 대한 처리규정

질의요지	부정한 방법으로 설립인가를 받은 도시개발조합에 대해 지정권자가 도시개발법 제75조에 정한 행정처분이나 조치명령을 하지 않을 경우 지정권자에 대한 처리 규정

회신내용

❍ 「도시개발법」 제75조제1항제3호에서는 거짓이나 부정한 방법으로 도시개발사업조합 설립 인가를 받은 자에 대하여 지정권자나 시장·군수 또는 구청장이 해당 도시개발사업의 시행자 지정 또는 실시계획 인가 취소 등의 행정처분 권한을 행사할 수 있도록 정하고 있으며, 같은 법 제77조 등에 따라 위법 또는 부당한 처분 등에 대해 불복하는 경우 「행정심판법」 또는 「행정소송법」에 따라 청구기간(일반적으로 처분이 있음을 안 날부터 90일) 이내에 행정심판 등을 청구할 수 있을 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시경제과-600, 2016. 8. 1)

CASE 338 : 부정한 방법으로 조합 설립 및 임원이 된 자에 대한 행정처분

질의요지	도시개발조합 설립을 위한 토지소유자 동의요건과 부정한 방법으로 조합을 설립하고 해당 조합의 임원이 된 자에 대한 행정처분 등의 근거는

회신내용

❍ 「도시개발법」 제13조에서 도시개발조합을 설립하려면 도시개발구역내 토지소유자 7명 이상이 정관을 작성하여 지정권자에게 조합설립 인가를 받아야 하며, 조합설립 인가를 신청하려면 해당 도시개발구역의 토지면적의 3분의 2 이

상에 해당하는 토지소유자와 그 구역의 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상의 동의를 받도록 정하고 있으며, 부정한 방법으로 도시개발조합의 설립을 인가받은 자는 「도시개발법」제75조에서 정하고 있는 행정처분 대상에 포함되며, 행정처분이나 조치명령을 위반한 자는 같은 법 제82조에서 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처하도록 정하고 있음을 알려드리니, 구체적인 사항은 해당 도시개발조합 설립 및 정관의 인가권자에게 문의하시기 바랍니다.

(도시재생과-449, 2016. 2. 5)

CASE 339 : 청문 미실시에 따른 처분

질의요지	조합의 해산시 도시개발법 제76조에 따른 청문을 실시하지 않은 경우 이에 대한 처벌 조항은 무엇인지?

회신내용

❍ 「도시개발법」제80조, 제81조, 제82조에서는 도시개발사업 관련 벌칙 등을 규정하고 있으나, 위와 같이 조합의 해산시 청문의 실시 등에 대한 사항은 별도로 정하고 있지 않습니다.

(도시재생과-905, 2012. 5.22)

CASE 340 : 과태료의 부과 시기

질의요지	「도시개발법」제85조제2항제5호에 따른 과태료의 부과 시기는 언제인지?

회신내용

❍ 「도시개발법」제85조에서는 과태료 부과 대상 및 부과 주체에 대해 정하고 있으며, 부과 시기 등 구체적인 사항은 부과 주체인 시·도지사, 시장·군수 등이 결정할 사항으로 보입니다.

(도시재생과-1185, 2012. 7. 4)

CASE 341 : 위반자의 행정처분에 대한 처분권자

질의요지	○○도지사가 실시계획 인가 시 조건부(농지보전 부담금) 인가 한 사항을 시행자가 이행하지 않아 도시개발법 제75조(법률 등의 위반자에 대한 행정처분) 제1호 규정에 따라 실시계획 인가 취소 처분을 할 경우 인가권자가 아닌 ○○시장이 취소처분을 하여도 적법한지 여부

회신내용

❍ 도시개발법 제75조 규정에 의한 법률 등의 위반자에 대한 행정처분 권한은 해당 인·허가에 관한 지정권자나 시장·군수 또는 구청장으로 보아야 할 것입니다. 다만, 같은 법 제79조제2항에 따라 시·도지사의 권한은 그 일부를 시·도의 조례로 정하는 바에 따라 시장·군수 또는 구청장에게 위임할 수 있도록 정하고 있으므로, 이건 인가 취소 처분의 적법성 여부는 조례에 정한 위임사무의 범위에 해당되는지 여부를 확인하여 판단할 사항임을 알려 드립니다.

(도시재생과-1773, 2013.11.15)

CASE 342 : 조합원의 자금출자시 벌칙

질의요지	미 승인된 정관 규정에 의해 조합원들의 자금 출자가 이루어진 경우, 도시개발법 제75조 벌칙 조항 적용이 가능한지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제75조의 규정에서 “미 승인된 정관 규정에 따라 조합원들의 자금 출자”에 대한 행정처분 근거 규정은 두고 있지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-1990, 2014. 8.22)

제 6 장

기 타

1. 도시개발사업 관련

CASE 343 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 손실보상관련

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업을 민간이 시행할 경우 토지보상법 제4조에서 규정하는 공익사업에 해당 하는지?

회신내용

❍ 환지방식에 의한 도시개발사업을 시행함에 있어 장애물 등의 이전과 제거 등에 대한 손실의 보상은『토지보상법』을 준용하는바,『토지보상법』 제4조 제8호에 따른 공익사업에 해당함을 알려드립니다.

(도시재생과-451, 2015. 2.27)

CASE 344 : 도시개발구역내 공동주택 용지의 명의변경 관련

질의요지	도시개발구역내 공동주택용지에 대한 매매계약 이후 명의변경 가능여부?

회신내용

❍ 도시개발법령에서 도시개발구역내 조성토지에 대한 전매를 제한하고 있지 않으며, 공동주택용지의 명의변경 여부는 해당 도시개발사업의 시행자가 조성토지의 분양 공고내용 등을 종합적으로 감안하여 판단할 사항이며, 참고로 해당 공동주택용지가 체비지라면 도시개발업무지침 4-7-5에서 시행자는 체비지를 매각하거나 전매한 경우에는 관할 세무관서(세무서, 시·군·구청)의 장에게 이를 통보하여야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-580, 2015. 3.12)

CASE 345 : 환지방식에 의한 도시개발사업의 임대주택 확보관련

질의요지	환지방식에 의한 도시개발사업을 추진함에 있어 해당 도시개발구역내에 세입자가 50세대 미만일 경우『도시개발법』시행령 제43조의3 제1항의 규정에 따른 임대주택건설용지 등을 계획하지 않아도 되는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 시행령 제43조의3 제2항 제3호에 따르면 계획된 임대주택이 50세대 미만인 경우 임대주택 건설용지 또는 임대주택 건설계획을 수립하지 아니할 수 있도록 규정하고 있는바, 이는 지정권자의 재량행위로서 최종적인 판단은 지정권자가 해당 지역의 임대주택 재고비율 및 사업방식 등을 고려하여 결정하여야 할 사항입니다.

❍ 참고로, 이건 세입자 등을 위한 임대주택 건설용지의 공급 등은 도시개발구역 지정에 관한 주민 등의 의견청취를 위한 공람공고일 이전부터 도시개발구역의 주택에 실제로 거주하는 자를 대상으로 주거안정을 도모하기 위한 것으로 도시개발사업의 시행으로 철거되는 주택의 세입자 뿐만 아니라 주택의 소유자도 계획 대상에 포함됨을 알려 드립니다.

(도시재생과-613, 2015. 3.16)

CASE 346 : 도시개발구역내 임대주택 건설용지 등의 조성 또는 공급 관련

질의요지	도시개발구역으로 지정된 지역의 세입자가 50세대 미만일 경우에는 『도시개발법 시행령』 제43조의3 제2항 제3호의 규정에 따라 임대주택 건설용지 등의 조성 또는 공급을 하지 않아도 되는지 여부?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제21조의3 제1항에서 시행자는 도시개발사업에 따른 세입자 등의 주거안정 등을 위하여 기초조사에 따른 주거 및 생활실태 조사와 주택수요조사 결과를 고려하여, 도시개발사업의 시행방식과 해당 지역의 임대주택 재고상황 등을 고려하여 임대주택 건설용지를 조성·공급 하거나 임대주택을 건설·공급하도록 규정하고 있습니다.

❍ 이는 도시개발사업의 시행자 등이 조사한 해당 도시개발구역내 주거 및 생활실태, 주택수요 조사결과 뿐만 아니라 도시개발구역 지정권자가 도시개발사업의 시행방식과 해당 지역의 임대주택 재고상황 등을 고려하여야 할 사항으로, 이건 도시개발구역으로 지정된 지역의 세입자가 50세대 미만인 경우라 하더라도 같은 법 시행령 제43조의3 제1항에 따라 계획된 임대주택이 50세대 이상인 경우라면

임대주택 건설용지 등을 조성·건설·공급 하여야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-1246, 2015. 5.11)

CASE 347 : 도시개발사업 추진을 위한 관계 서류의 열람 관련

질의요지	도시개발구역지정 제안 등을 위하여 토지 소유자들에게 동의서를 받기 위한 토지소유자 등의 실제 주소지 파악을 위한 주민등록표 등의 열람방법?

회신내용

❍ 『주민등록법』 제29조 제2항에서는 다른 법령에 주민등록자료를 요청할 수 있는 근거가 있는 경우에 주민등록표의 열람이나 등·초본의 교부신청을 할 수 있도록 정하고 있고, 『도시개발법』 제72조 제1항에 따라 시행자는 도시개발사업의 시행을 위하여 필요하면 등기소나 그 밖의 관계 행정기관의 장에게 필요한 서류를 열람·복사하거나 그 등본 또는 초본을 교부하여 줄 것을 청구할 수 있습니다.

❍ 다만, 도시개발구역지정 제안을 위한 주민등록표 등의 열람·교부에 대하여는 도시개발법령에서 별도로 정하고 있지 않은바, 주민등록법령에 따라 소관 행정청의 협조 가능 여부를 협의하실 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-1405, 2015. 6. 2)

CASE 348 : 도시개발구역내 토지의 소유권 등 관련

질의요지	환지방식 도시개발구역에서 환지 예정지가 지정되기 이전에 토지소유자의 동의(시행자-조합 가 조건부로 사용 동의함) 없이 타인이 토지를 사용(건축허가 등)할 수 있는지?

회신내용

❍ 환지방식 도시개발사업은 토지를 매입하지 않고 사업 전 소유권을 유지한 채 사업비 및 공공시설을 부담한 후 사업 후의 토지로 위치 및 면적을 변경하여 추진하는 사업으로 사업 시행중에도 해당 토지에 대한 권리는 그대로 유지되며, 『도시개발법』 제35조의 규정에 따라 환지 예정지를 지정한 경우에는 같은

법 제36조에서 정하는 바와 같이 종전의 토지에 대한 권리가 환지 예정지로 지정된 토지로 이전되고, 토지의 소유자가 환지 예정지를 사용하고자 하는 경우 시행자는 사업시행의 지장 여부 등에 대한 사항을 검토하여 환지 예정지에 대한 사용할 수 있도록 해당 도시개발조합의 정관에 마련하여 운영하는 것은 가능할 것입니다.

❍ 이건 질의사항에 있어 지정권자가 해당 도시개발사업에 대한 실시계획을 인가한 후 환지계획은 수립되지 않은 상황에서 시행자가 토지 소유자를 대신하여 타인에게 토지 사용을 허락할 수 있도록 별도로 허용하는 근거는 없으며, 시행자가 행사할 수 없는 토지의 사용승락으로 타인이 행정청의 허가를 득한 사항도 유효하지 않은 것으로 보임을 알려드리니, 구체적인 사항에 대하여는 관할 행정청과 협의하시기 바랍니다.

(도시재생과-1899, 2015. 7.31)

CASE 349 : 생산녹지지역(30%) 이상을 포함하는 경우 도시개발구역지정

질의요지	「도시개발업무지침」 1-2-3에서 정하고 있는 도시·군관리계획 변경을 선행 또는 병행하는 경우 해당 도시개발사업이 국토계획법에서 정하고 있는 토지적성평가 대상인지?

회신내용

❍ 도시개발업무지침 1-2-3에 따라 도시·군관리계획의 변경을 선행하거나 병행하는 사항이 국토계획법령에서 정하고 있는 토지적성평가 대상인 경우라면 도시·군관리계획 변경 절차에 포함하여 토지적성평가 절차를 이행하여야 할 사항으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-2114, 2015. 8.26)

CASE 350 : 도시개발구역내 단독주택용지의 지구단위 계획상 규제내용 추가

질의요지	수용 또는 사용방식에 의한 도시개발구역내 부분 준공된 단독주택용지의 지구단위계획 내용 중 『택지개발업무지침』을 준용하여 근린생활시설의 설치비율을 연면적 5분의 2 범위 내에서 설치할 수 있도록 현재의 시점에서 규제내용을 추가할 수 있는지?

회신내용

❍ 『도시개발법』 제10조에서 정하고 있는 도시개발구역 지정의 해제 요건에 해당하여 제4항의 규정에 따라 도시개발구역지정 해제를 고시한 경우라면, 도시개발법령을 따르도록 특별히 정하고 있는 사항을 제외하고 도시개발법령 내용의 적용 대상이 아니며 국토계획법령에서 정하고 있는 지구단위계획 수립 지침의 내용에 따라야 할 것으로 판단되며, 특히 택지개발촉진법령에서 정하고 있는 내용을 도시개발사업에 적용하는 것은 타당하지 않은 것으로 보입니다.

❍ 또한 『도시개발법』 시행령 제57조에 따라 조성토지 등을 실시계획(지구단위계획 포함)에 따라 공급하여야 하고, 토지사용에 대한 제한이 있는 경우에는 그 제한내용을 포함하여 조성토지 등의 공급에 대한 공고를 실시하여야 하는바, 조성토지 등을 공급받은 토지소유자의 민원발생에 대한 대책이 강구되어야 할 것으로 보이며, 최종적인 판단은 행정청이 종합적인 여건을 감안하여 결정할 사항으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-2369, 2015. 9.18)

CASE 351 : 도시개발사업 분쟁조정위원회 심사 조정대상

질의요지	도시개발법령에서 정하고 있는 토지소유자 동의요건을 충족하여 도시개발구역 지정 및 개발계획 수립 고시된 상태에서 토지소유자가 도시개발구역에서 제척을 요구하는 사항을 도시개발사업 분쟁조정위원회에서 심사·조정할 수 있는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제21조의4제2항에서 도시개발사업으로 인한 분쟁 조정을 위한 분쟁조정위원회의 구성, 운영, 분쟁조정의 절차 등에 관한 사항은 「도시 및 주거환경 정비법」 제77조의2 및 제77조의3을 준용하도록 규정하고 별도로 심사대상을 특정하고 있지 않은 바, 이건 도시개발구역의 지정 범위에 관한 분쟁당사자의 조정 신청은 가능할 것으로 판단됩니다. 다만, 분과위원회의 사전심사를 통해 조정위원회의 심사가 필요 없다고 인정하는 경우에는 조정위원회의 심사를 생략할 수 있을 것입니다.

(도시재생과-3388, 2015.12.10)

CASE 352 : 임대주택건설용지 확보 여부

질의요지	임대주택 건설용지 확보시 도시개발구역내 주거세입자 등이 50세대 미만이고 해당 지역의 임대주택 제고상황을 고려하여 계획된 임대주택이 50세대 미만인 경우에도 「도시개발법」 시행령 제43조의3 제4항에 따라 공동주택용지 면적의 일정부분을 임대주택 건설용지를 계획하여야 하는지

회신내용

❍ 도시개발사업의 개발계획에 공동주택 용지를 계획하는 경우라면 「도시개발법」 시행령 제43조의3 제1항의 규정에 따라 제4항 및 도시개발업무지침 2-8-5-3 (3) ⑧에서 정하고 있는 기준(확보비율)에 맞게 임대주택건설용지(임대주택 포함) 계획하여야 합니다.

❍ 이건 해당 도시개발구역내 주거세입자 및 해당 지역의 임대주택 제고 상황은 지정권자가 재량행위로서 도시개발업무지침 2-8-5-3 (3) ⑧에서 정하고 있는 임대주택건설용지의 기준에 따라 해당 도시개발구역내에 임대주택건설용지의 계획 비율을 결정하는데 고려할 사항으로, 임대주택건설용지의 계획대상 여부를 결정하는 사항은 아니며, 「도시개발법」 제43조의3 제2항 각호의 어느 하나에 해당하지 않는 경우라면 시행자는 임대주택건설용지(임대주택 포함)를 개발계획의 내용에 포함하여야 함을 알려드리니, 구체적인 사항은 해당 도시개발구역의 지정권자와 협의하시기 바랍니다.

(도시경제과-37, 2016. 5.19)

CASE 353 : 구역 내 토양오염 정화 책임자

질의요지	도시개발사업 추진시 구역내 토양오염 정화 등에 대한 적용법령과 현재 토지이용(공장)에 있어 토양환경보전법령에서 정하고 있는 토양오염 우려기준에 적합하나 사업시행으로 인해 해당 토지가 주택용지로 변경되어 토양오염 우려기준을 초과할 경우 토양오염 정화의 의무자는 토지소유자인지 시행자인지?

회신내용

❍ 도시개발구역내 토양오염에 관하여는 해당 오염물질에 대한 오염기준을 제시하고 있는 토양환경보전법령에 따라 판단할 사항으로 보여지는 바, 토양오염의 정화 책임자에 대하여도 동일하게 적용되어야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-565, 2016. 2.18)

CASE 354 : 무허가 세입자의 임대주택 공급

질의요지	타인 소유의 사유지에 토지주 허락 없이 무허가로 지어진 판자촌(관계법령에 의한 기존 무허가로 인정되지 않는 경우)으로 구성되어 있는 도시개발구역의 거주민이 토지주와의 정상적인 임대차계약이 없는 상태로 해당 도시개발구역 지정 공람 공고일 이전부터 보상계획 공고일 또는 환지계획 공람공고일까지 도시개발구역에 거주하고 있다면 도시개발법에서 임대주택 공급대상자로 정의하는 “세입자등”에 해당되는지 여부

회신내용

❍ 도시개발법에서 “세입자등”이라 함은 같은 법 제21조의2 제1항에서 도시개발사업의 시행으로 철거되는 주택의 세입자 또는 소유자(제7조에 따라 주민 등의 의견을 듣기 위하여 공람한 날 또는 공청회의 개최에 관한 사항을 공고한 날 이전부터 도시개발구역의 주택에 실제로 거주하는 자에 한정한다. 이하 "세입자등"이라 한다)로 정의하고 있으며, 이건 도시개발구역 거주민의 임대주택 공급대상자로서의 해당 여부에 대하여는 같은 법 시행령 제43조의5 제1항에 따른 임차인의 선정 기준을 참조하시기 바랍니다.

(도시재생과-1725, 2014. 7.16)

CASE 355 : 도시개발구역내 임대주택건설용지의 비율

질의요지	도시개발법 제21조의3 및 같은 법 시행령 제43조의3, 도시개발업무지침 관련 공동주택 용지내 임대주택 건설용지 비율 관련

회신내용

❍ 도시개발업무지침 2-8-5-3 (3) 용도별 입지배분 ⑧ 조항에서 도시개발사업 시행자가 임대주택 건설용지 조성계획 또는 임대주택 건설계획을 수립할 때 공동주택 용지내에서 임대주택 건설용지(임대주택 포함), 국민임대주택 건설용지(국민임대주택 포함) 및 영구임대주택 건설용지(영구임대주택 포함)를 일정 기준 이상으로 계획하도록 하고 있으며 지정권자는 해당 지역의 임대주택 수요분석 결과 필요한 경우에는 임대주택재고비율 및 사업방식 등을 고려하여 임대주택 건설용지 계획을 조정할 수 있도록 규정하고 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-268, 2013. 2. 5)

CASE 356 : 타법의 규정에 의한 존치부담금 적용

질의요지	도시개발법 시행령 제8조 제1항 개발계획에 포함할 내용 중 제5호 “존치하는 기존 건축물 및 공작물 등에 관한 계획”에 의해 존치하는 기존 건축물에 대한 구체적인 기준이 없어 존치부담금 등 세부내용을 적용시키는 것이 어려워 타 법령(택지개발 촉진법, 택지개발업무 처리지침 등)을 준용하여 적용이 가능한지 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」과 「택지개발법」은 각각의 법의 제정목적 및 취지 등이 상이하므로, 상호 법률간에 특별한 준용규정이 명시된 경우를 제외하고는, 각각의 법률에 따라 처리하여야 함을 알려드립니다. 참고로, 도시개발업무지침(국토교통부 훈령)에서는 존치하는 건축물 및 공작물의 처리계획은 존치의 필요성, 존치로 인한 사업시행상의 문제 및 고려사항, 존치 건축물 및 공작물의 활용방안 등에 대하여 검토하도록 규정하고 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-206, 2013. 4.26)

CASE 357 : 유보지에 대한 처리

질의요지	○○시 ○○지구 도시개발사업 공사완료 이전에 유보지에 대한 용도지정 및 공급계획 작성 여부

회신내용

❍ 「도시개발법」 제22조제1항은 사업시행자가 도시개발사업에 필요한 토지 등을 수용하거나 사용할 수 있다고 규정하고 있으며, 같은 법 제26조제1항은 시행자가 조성토지 등을 공급하려면 조성토지 등의 공급 계획을 작성하여 지정권자에게 제출하도록 규정하고 있습니다.

❍ 또한 같은 법 제5조제1항제7호에 따라 개발계획의 내용에는 토지이용계획이 포함되어야 하며 같은 법 제17조제1항에 따라 실시계획은 개발계획에 맞게 작성하고 실시계획에는 지구단위 계획이 포함되도록 규정하고 있고, 같은 법 제10조제3항에 따라 구역지정이 해제될 때에는 같은 법 제9조제2항 및 제18조제2항에 따라 지구단위계획구역 및 도시관리계획으로 결정 고시된 것으로 보아 용도지역으로 변경된 사항에 대하여 구역 지정 전의 용도지역 또는 지구단위계획으로 각각 환원되거나 폐지된 것으로 보도록 규정하고 있는 점 등을 종합적으로 고려할 할 때 개발계획 및 실시계획에서 해당 도시개발구역내 토지에 대하여 적정하게 용도를 분류하여야 할 것입니다.

❍ 따라서, 이건 도시개발사업 시행과정에서 일부 토지에 대하여 용도를 정하지 않고 유보지로 설정한 것은 개발계획을 적정하게 수립하였다고 볼 수 없으므로 준공전에 개발계획 및 실시계획을 변경하여 해당 유보지를 도시개발구역에서 제외하거나 유보지에 대한 용도를 지정한 후 조성토지 등의 공급 계획을 작성하여야 할 것입니다.

(도시재생과-232, 2013. 2. 1)

CASE 358 : 시행방식 결정시 대지의 의미

질의요지	「도시개발법 시행령」 제43조제1항제1호가목에 규정된 ‘대지’의 의미

회신내용

❍ 도시개발은 기존 시가지를 정비하거나 재개발하는 행위 뿐만 아니라 아직 도시적 형태와 기능을 지니지 않은 토지에 도시적 기능을 부여하기 위해 형태를 바꾸고 용도를 부여하는 행위를 포함하는 개념으로 환지방식의 적용 요건상 대지로서의 효용증진에는 당연히 새로운 대지의 조성도 포함된다고 볼 것이므로, 이건 '대지'의 의미는 넓은 의미의 '토지'를 의미[지목(地目)이 대(垈)인 경우로 한정되지 않음]하는 것으로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-505, 2014. 2.27)

CASE 359 : 실시계획 인가 취하후 발생된 재해에 대한 보상

질의요지	실시계획인가 신청이 취하 수리되어 사업이 취소 결정된 상태에서 태풍으로 인해 피해를 입은 민원인에게 영업 손실보상을 할 수 있는지 여부 ※ 사업 취소 결정이 도시개발구역 해제로 간주하고 답변 함

회신내용

❍ 환지방식 도시개발사업에서 도시개발법 제65조 규정에 의해 동법 제64조제1항에 따른 행위로 손실을 입은 자가 있으면 시행자가 그 손실을 보상할 의무가 있으나, 이건 질의는 도시개발구역이 해제된 경우로서 도시개발법령을 적용할 수 없음을 알려드립니다.

(도시재생과-569, 2014. 3. 7)

CASE 360 : 보고 및 검사시기

질의요지	「도시개발법」 제74조에 따른 보고 및 검사는 언제 실시하는 것인지?

회신내용

❍ 「도시개발법」 제74조제1항에 따라 지정권자 등은 도시개발사업의 시행과 관련하여 필요하다고 인정하면 시행자에게 필요한 보고를 하게하거나 자료를 제출하도록 명할 수 있으며, 소속 공무원에게 도시개발사업에 관한 업무와 회계

에 관한 사항을 검사하게 할 수 있습니다. 따라서, 위 조항에 따른 검사 등의 이행 여부는 지정권자 등이 결정할 사항입니다.

(도시재생과-1185, 2012. 7. 4)

CASE 361 : 타법에 의한 심의 병행

질의요지	「수도권정비계획법」에 따른 수도권정비위원회 심의와 「도시개발법」에 따른 실시계획인가 신청의 병행 추진이 가능한지

회신내용

❍ 수도권정비위원회 심의는 소관 법률인 수도권정비계획법의 심의절차에 따라 교통·환경영향평가 협의 완료 후 추진하는 사항으로 도시개발사업의 실시계획단계에 해당하나 도시개발법에서 구체적인 심의시기를 정하고 있지 않음을 알려 드립니다.

(도시재생과-1315, 2013. 9.25)

CASE 362 : 타법에 의한 전매행위제한 적용

질의요지	「도시개발법」에 따른 도시개발사업시 「택지개발촉진법」상 전매행위 제한 등의 조항이 적용되는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」에서 타법 조항을 준용하도록 정한 경우를 제외하고는 타법 조항을 적용할 수 없는 바, 「택지개발촉진법」상 전매행위 제한 등의 조항을 적용할 수 없음을 알려드립니다.

(도시재생과-1645, 2012. 9.14)

CASE 363 : 도시개발조례

질의요지	도시개발법령에 근거 및 위임이 없음에도 다음과 같은 내용을 조례로 정하는 것이 가능한지? **○○광역시 도시개발조례 개정안** 제8조의2(도시개발구역의 해지) ① 법제11조제1항제1호의 도시개발 사업 시행자(지방자치단체에 한한다.)가 환지방식의 도시개발사업을 시행중인 사업구역 해지를 위해서는 사업구역 토지소유자 총수의 1/2이상이 사업구역 해지를 요청 할 경우 사업지정권자는「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 "국계법"이라 한다.) 제113조 및 같은 법 시행령 제111조의 도시계획위원회의 심의를 거쳐 해지할 수 있다.

회신내용

❍ 「도시개발법」에서는 계획적이고 체계적인 도시개발을 도모하고 쾌적한 도시환경 조성과 공공복리의 증진을 목적(법제1조)으로 시·도지사 등 지자체의 장은 도시개발구역을 지정(법제3조)할 수 있도록 규정하고 있습니다.

❍ 구역 지정권자인 지자체의 장은 해당 지자체의 여건에 따라 구역을 지정하여 도시개발사업을 시행할 수 있으나, 구역지정 이후 당초 사업의 목적을 달성하는 것이 불가능하다고 판단될 경우 사업추진 현황 및 여건 등을 종합적으로 고려하여 구역의 지정을 해제하는 것은 가능할 것으로 보이며,

❍ 도시개발 구역 지정은 해당 지자체의 고유사무이며 이로 발생하는 지역주민의 이익은 공익추구의 결과로 생기는 이해관계에 불과한 바, 구역지정의 해제가 지역주민의 권리 제한으로 볼 수 없으므로(유사사례 판례 : 혁신도시최종입지확정처분취소 서울고법 2006누28873(상고심 대법원 200710198)) 도시개발법령에 근거 및 위임이 없이도 도시개발구역해제와 관련한 조례 제정이 가능할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-1646, 2012. 9.14)

CASE 364 : 조성된 택지의 범위

질의요지	『주택법 시행령』 제45조(부기등기)의 규정에 있어 제3항 제1호 나목에 명시된 “『택지개발촉진법』 등 관계법령에 의하여 조성된 택지”의 범위에 도시개발사업에 의하여 조성된 토지도 포함되는지 여부?

회신내용

❍ 해당 규정은 택지개발사업은 물론 도시개발사업으로 조성된 택지를 포함하여 관계법령에 의하여 조성된 택지를 공급받아 건설하는 경우는 모두 해당되는 것으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-2492, 2014.10.21)

CASE 365 : 존치건물의 개발계획 변경 대상여부

질의요지	개발계획 및 실시계획 인가 시 존치건축물로 계획된 건축물에 대하여 실시계획(지구단위 계획 등 포함) 인가에 적합하고 도시개발사업 추진 및 기반시설 설치 등 공사추진에도 지장이 없을 경우 기존 건축물을 철거하고 신축 하고자 할 경우 가능 여부 및 개발계획 변경 대상여부

회신내용

❍ 『도시개발법』 제9조제5항에서 도시개발구역지정에 관한 주민 등의 의견청취를 위한 공고가 있는 지역 및 도시개발구역에서 건축 등 개발행위를 하고자 하는 자는 해당 허가권자의 허가(변경 포함)를 받아야 하는 사항으로, 개발계획 및 실시계획(지구단위계획 포함)에 부합하는 건축물인 경우라면 환지계획이 수립되지 않았다 하더라도 기존 건축물을 철거하고 신축하는 건축물에 대한 건축허가는 가능할 것으로 판단되는바 해당 도시개발사업의 지장 여부에 대한 시행자의 의견을 들어 허가권자가 결정할 사항이며, 기존 건축물의 보상으로 사업비의 증가 등 개발계획의 변경사항이 없는 경우라면 변경 대상에 해당하지 않는 것으로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-2571, 2014.10.30)

CASE 366 : 존치건물의 지구단위계획 수립

질의요지	도시개발구역에 대한 개발계획 수립시 존치로 계획한 건물이 있을 경우 기존 건축물의 현황에 맞도록 실시계획(지구단위계획)을 수립하여야 하는지 여부?

회신내용

❍ 도시개발사업 추진을 위한 구역지정 및 개발계획 수립과 실시계획(지구단위계획 포함)은 해당 지방자치단체의 상위계획(도시·군기본계획 등)에 부합되게 수립하여야 하며, 사업목적, 용도지역(토지이용계획), 제반 영향평가(교통, 환경, 재해), 지형적 특성 등을 종합적으로 검토하여 개발계획 등을 수립·결정할 사항으로서 이건 존치 계획 건물이라는 사유만으로 특정 용적률을 적용하는 것은 바람직하지 않은 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-2632, 2014.11. 7)

2. 토지구획정리사업 관련

CASE 367 : 청산금 징수시 연체료 이자율 및 면제 또는 감액 근거

질의요지	토지구획정리사업에 편입된 산림청 소관 국유재산의 환지청산금 연체료 발생에 따른 이자율 적용시 시행자의 청산금 징수시 근거인 공유재산 및 물품관리법령을 적용해야 하는지 민법상 일반 이율(년5%)을 준용해야 하는지 여부 및 국가와 지자체간에 발생한 연체료에 대한 면제 또는 감액 근거 여부

회신내용

❍ 토지구획정리사업의 시행자가 일부 환지청산금 교부를 이행하지 않을 경우 연체료 발생 이자율이나 국가와 지자체간 환지청산금 연체료의 면제 또는 감액에 대하여는 토지구획정리사업법령에서 직접 규정하고 있지 않으나, 「토지구획정리사업법」시행령 제34조에서 청산금의 분할 교부시 청산금액에 연3할의 범위안에서 규약, 정관 또는 시행규정이 정하는 율에 따라 산출된 금액을 이자로 교부할 수 있도록 정하고 있으므로 이건 일부 미교부 환지청산금에 대한 이자율에 대해서도 해당 규정을 준용하는 것이 적정할 것으로 판단되는 바, 필요시 법률전문가 등으로부터 자문을 받아 처리하실 사항으로 보입니다.

(도시경제과-739, 2016. 8.16)

CASE 368 : 토지이용 변경 및 공공시설 변경을 위한 도시계획위원회 심의

질의요지	토지구획정리사업지구내 단독주택용지를 공동주택용지로 변경함에 따라 공공시설(도로, 공원, 녹지)이 변경(신설, 변경, 폐지)되는 경우, 도시계획위원회 심의 대상인지?

회신내용

❍ 토지구획정리사업을 시행에 있어 사업시행 인가 또는 신청기간 지정, 조합설립인가, 사업시행인가를 위한 공람을 한 토지구획정리사업 지구의 계획 변경결정에 관하여는 종전의 도시계획법(법률 제5982호)을, 사업시행은 토지구획정리사업법(법률 제5904호)을 따르도록 규정하고 있는바, 이건, 도시계획위원회 심의

대상 여부는 도시계획법의 하위법령(시행령, 시행규칙 등)에서 정하고 있는 경미한 변경에 해당하지 않는 경우라면 관할 도시계획위원회 심의를 받아야 할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-399, 2016. 2. 2)

CASE 369 : 체비지의 부분준공

질의요지	토지구획정리사업지구내 집단체비지(공동주택용지)의 부분준공 가능 여부?

회신내용

❍ 구 토지구획정리사업법 제61조제1항 단서의 규정에 정관 등에서 환지계획구역을 수개의 공구로 분할하여 공사하게 되어 있는 때에는 당해 구획정리사업에 관한 공사가 전부 완료되기 전에도 완공된 공구에 대하여 이를 공고하고 공사관계 서류를 공람시킬 수 있도록 정하고 있는바, 이건, 토지구획정리사업지구내 집단체비지(공동주택용지)를 대상으로 하는 경우 환지계획 구역의 공구분할 대상에 포함되지 않는 것으로 보임을 알려 드립니다.

(도시재생과-399, 2016. 2. 2)

CASE 370 : 사업계획 변경시 채권자의 동의

질의요지	토지구획정리사업의 사업계획 변경시 채권자의 동의대상 여부?

회신내용

❍ 구 토지구획정리사업법 제15조에서 토지구획정리사업의 사업계획 등을 변경 신청하는 경우에 구획정리사업을 위한 차입금이 있는 때에는 그 채권자의 동의서(동의를 얻을 수 없을 때에는 그 사유를 소명하는 서류)를 첨부하도록 정하고 있는바, 이건, 채권자의 동의대상 여부는 사실관계(구획정리사업을 위한 차입금 해당여부 등) 및 변경내용 등을 바탕으로 해당 토지구획정리사업의 인허가권자가 검토·결정할 사항으로 보임을 알려드립니다.

(도시재생과-399, 2016. 2. 2)

CASE 371 : 준공된 시행지구의 미매각체비지 처분 관련

질의요지	일반 공업지역에 토지구획정리사업을 시행하여 준공된 이후, 도시관리계획상 용도지역을 주거지역으로 변경한 경우 사업지구내 미매각 체비지에 대한 주택법령 또는 도시개발법령을 적용한 매각이 적정한지 여부

회신내용

❍ 도시개발사업으로 조성된 토지 등을 수의계약으로 공급할 수 있는 경우는 공공용지 등 「도시개발법 시행령」 제57조제4항 각호에 해당하는 경우에만 적용되는바, 이건, 준공된 토지구획정리사업지구내 미매각 체비지는 적용대상에 해당되지 않음을 알려드립니다.

❍ 참고로, 「도시개발법」 부칙(법률 제8970호, 2008.3.21) 제6조제2항에서 토지구획정리사업을 시행하여 준공(환지처분)되었으나 미매각 체비지가 있는 경우에는 5년의 범위 내에서 관할 자치단체의 조례로 정하는 날에 「도시개발법」 제60조제1항의 개정규정에 따른 도시개발특별회계에 귀속하도록 정하고 있는바, 이건 미매각 체비지의 경우 현재라도 도시개발특별회계 귀속절차를 선행한 이후 관계법령에 따라 관리·처분하여야 할 사항으로 판단됩니다.

(도시재생과-403, 2016. 2. 3)

CASE 372 : 조합 임원 자격 제한규정 준용

질의요지	토지구획정리조합 임원 선임에 대한 자격 제한 규정이 없어 정관으로 별도 정하지 않은 경우, 「도시개발법」 제14조 제3항에 따른 조합 임원의 자격 제한 규정을 적용해야 하는지 여부

회신내용

❍ 구)토지구획정리사업법 시행령 제20조에서 조합원의 권리의무 및 임원 선임에 관한 사항은 정관으로 정하도록 규정하고 있는 것 외에는 조합 임원 자격 제한에 관하여는 별도로 정하고 있지 않은 바, 필요시 해당 조합의 정관으로 정할 사항으로 보여지며, 토지구획정리사업 지구의 사업시행은 토지구획정리사업법이 적용되므로 현행 도시개발법령에 따라 조합 임원의 자격을 제한하는 것

은 적정하지 않은 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시경제과-1632, 2016.11.29)

CASE 373 : 공유토지에 대한 의결권

질의요지	토지구획정리사업구역에 공유토지 소유자들에게 각각 의결권을 인정해야 하는지 여부와 현행 도시개발법령에 의거 공유토지는 공유자의 동의를 받은 대표공유자만 의결권이 있는지 여부

회신내용

❍ 토지구획정리조합의 조합원은 구)토지구획정리사업법 제21조에서 조합의 시행지구안의 토지 소유자로 명시하고 같은 법 제25조 제2항에서 총회는 조합원으로 구성하도록 규정하고 있는 외에 공유토지의 대표공유자 지정에 관하여는 별도로 규정하고 있지 않은 바, 공유토지 소유자의 경우에도 각각 의결권을 행사할 수 있는 것으로 보아야 할 것이며, 토지구획정리사업 지구의 사업시행은 토지구획정리사업법에 따라야 할 사항으로 현행 도시개발법령에 따라 대표공유자에게만 의결권을 인정하는 것은 적정하지 않은 것으로 판단됨을 알려 드립니다.

(도시경제과-1632, 2016.11.29)

CASE 374 : 의결권 관련 정관 변경

질의요지	토지구획정리사업 구역내 공유자 지분 의결권에 대하여 정관에 공유 토지는 대표 공유자에게만 의결권을 부여 한다는 내용을 조합 총회를 거쳐 변경할 수 있는지 여부

회신내용

❍ 구)토지구획정리사업법 제21조에서 조합의 조합원은 시행지구안의 토지소유자로 명시하고 있으며, 같은 법 제31조 제2항 및 같은 법 시행령 제20조의 규정에서 조합원의 권리의무와 임원 총회 및 대의원회의 운영에 관하여는 정관으로 정하도록 규정하고 있을 뿐 조합원의 의결권에 대한 권리의무를 법령에서 별도로 규정하고 있지 않은 점 등을 고려할 때, 이건 구획정리사업에서 공유토

지의 의결권을 대표공유자에게만 부여하도록 하는 정관 변경은 가능할 것으로 보여집니다.

(도시경제과-1383, 2016.10.31)

CASE 375 : 토지구획정리사업구역의 전체 토지면적에 국공유지 포함

질의요지	구) 토지구획정리사업법 시행규칙 제3조 별표 및 사무처리규정 제2조에서 명시하고 있는 전체 토지면적은 공공시설 중 국·공유지를 포함하는지

회신내용

❍ 구)토지구획정리사업법령에서 전체 토지면적은 해당 토지구획정리사업지구내에 포함된 필지별 지적공부상 면적을 모두 합한 면적으로 사유지와 국·공유지를 모두 포함하는 사항이나, 이건 부담률 산정시 제53조에 해당하는 토지(공공시설중 국·공유지는 무상귀속 대상임)는 전체 토지면적에서 제외하고 산정하여야 함을 알려 드립니다.

(도시경제과-38, 2016. 5.19)

CASE 376 : 공공시설 무상귀속 협의대상 및 처분

질의요지	구) 토지구획정리사업법 제53조 제2항에서 시행자가 토지구획정리사업의 시행으로 국가 또는 지방자치단체의 소유에 속하는 공공시설에 대체되는 공공시설을 설치하는 경우 종전의 공공시설의 전부 또는 일부환지계획에 있어 환지를 정하지 아니하며 이를 다른 토지에 대한 환지의 대상으로 하여야 한다라고 규정하고 있는데 이때 다른 토지의 대상주체가 누구이며 무엇을 의미하는지와 기존 공공시설용지는 어떻게 처분하여야 하는지?

회신내용

❍ 구) 토지구획정리사업법 제53조 제2항의 규정은 구) 도시계획법 제83조에서 정하고 있는 공공시설의 무상귀속 협의대상으로 볼 수 있으며, 민간시행자인 경우 기존 공공시설은 새로이 설치되는 공공시설의 범위 내에서 시행자에게 귀속되고 새로이 설치한 공공시설은 관할 공공시설 관리청에 귀속됨을 알려드립니다.

(도시경제과-38, 2016. 5.19)

CASE 377 : 토지구획정리사업 시행자

질의요지	토지구획정리사업의 시행자에 토지소유자, 조합, 지방자치단체 등 이외에 민간업체가 시행자로서 토지구획정리사업을 시행할 수 있는지?

회신내용

❍ 사업시행자는 해당 토지구획정리사업 지구내 토지 소유자나 토지 소유자들로 구성된 조합이 시행하는 것이 원칙이며, 예외적으로 지방자치단체 등이 시행자 지정을 받아 토지구획정리사업을 시행할 수 있으나, 이건 해당 토지구획정리사업지구내 토지를 소유하고 있지 않은 법인(민간업체)은 토지구획정리사업의 시행자에 해당하지 않음을 알려드립니다.

(도시경제과-38, 2016. 5.19)

CASE 378 : 행정처분

질의요지	토지구획정리사업 추진이 장기적으로 지연될 경우 구)토지구획정리사업법령에서 인가권자가 조치할 수 있는 법적 근거는

회신내용

❍ 구) 토지구획정리사업법 제77조제3항에서 토지 소유자 또는 조합인 시행자가 인가권자의 명령에 위반하거나 지정된 기간 내에 그 사업을 완료할 수 없다고 인정할 때, 구획정리사업의 시행을 계속 시킴이 공익을 해할 우려가 있다고 인정할 때에는 그 시행 또는 조합설립에 관한 인가를 취소할 수 있도록 정하고 있는바, 인가권자가 해당 토지구획정리사업의 목적 및 추진상황 등을 종합적으로 고려하여 결정할 사항임을 알려드립니다.

(도시경제과-38, 2016. 5.19)

CASE 379 : 조합 대의원회 설치

질의요지	토지구획정리조합 설립인가 당시 대의원회 설치규정에 미달하였으나, 현재 대의원회 설치요건이 충족된 경우 대의원회의 설치가 의무사항인지?

회신내용

❍ 구) 토지구획정리사업법 제26조에서는 총회의 의결사항을 정하고 있고, 제27조에서는 조합원 100인 이상인 조합은 필요시 총회 권한 대행을 위해 대의원회를 둘 수 있도록 임의사항으로 정하고 있는 바, 대의원회 설치요건을 충족한다고 해서 반드시 대의원회를 설치할 필요는 없는 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-141, 2016. 1.15)

CASE 380 : 조합 임원 자격 제한

질의요지	토지구획정리조합의 임원 겸직금지 규정에 이사와 대의원의 해당여부?

회신내용

❍ 구) 토지구획정리사업법 제22조에서 조합의 임원은 조합장, 이사, 감사로 정하고 있음에 따라, 대의원은 임원으로 볼 수 없으므로 동 규정에 따른 겸직금지 대상은 아닌 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-141, 2016. 1.15)

CASE 381 : 환지계획 작성

질의요지	토지구획정리사업의 환지계획 작성시 환지 최소면적의 규모 및 결정방법은?

회신내용

❍ 구) 토지구획정리사업법 제50조제3항에서 최소토지의 기준이 될 면적은 구) 건축법 제49조제1항에서 정하고 있는 규모의 범위안에서 시행자가 정관에 정하도록 정하고 있는바, 이건, 환지 최소면적은 구) 건축법 시행령 제80조 및 해당 토지구획정리사업지구의 토지이용계획(용도지역 등)을 감안하여 해당 조합의 정관(총회의결)에서 정한 최소면적을 적용할 사항으로서 사업계획에서 정한 사항을 환지 최소면적으로 하는 것은 적정하지 않은 것으로 보임을 알려드립니다.

(도시재생과-141, 2016. 1.15)

CASE 382 : 완료된 시행지구의 환지계획 변경

질의요지	조합이 토지구획정리사업을 완료한 후 환지처분 공고를 하였으나, 지구내 환지한 토지 중에서 일부 토지가 「환지등기절차 등에 관한 업무처리지침」(대법원 등기예규 제1430호)의 규정에 저촉(종전 토지 중 일부를 다른 토지에 합쳐서 환지교부)되어 환지등기를 할 수 없어 해당 토지소유자 전원이 환지계획에 대한 변경이나 정정을 요구할 경우 환지계획 인가권자가 직권으로 환지계획의 변경이나 정정 등의 조치가 가능한지?

회신내용

❍ 구 토지구획정리사업법 제62조제1항에 따라 환지처분의 공고가 있는 경우 사업이 완료되어 구 토지구획정리사업 법령이 적용되지 않으므로, 이건 사업시행 당시의 환지계획 인가권자가 처분 완료된 환지계획의 변경이나 정정 등의 조치를 취하는 것은 법적 효력이 없으므로, 환지계획 및 환지처분에 대한 이해관계자 상호간에 협의 등을 통해 해결할 사항으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-644, 2016. 2.24)

CASE 383 : 공공공지의 체비지 변경

질의요지	토지구획정리사업을 조합이 사업비 부족으로 사업추진이 지연되고 있어 「도시·군관리계획 수립지침」에서 정하고 있는 기부체납 부담기준(25%)을 초과하지 않는 범위 내에서 해당 토지구획정리사업의 토지이용계획에 반영된 공공공지를 주거용지(체비지)로 사업계획을 변경하는 것이 가능한지?

회신내용

❍ 토지구획정리사업계획의 변경결정에 관하여는 종전의 도시계획법(법률 제5982호)을, 시행에 관하여는 토지구획정리사업법(법률 제5904호)을 각각 따라야 하는 바, 이건 현행「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」의 하위 지침인 도시·군관리계획 수립지침에서 규정하고 있는 기부체납 부담기준을 토지구획정리사업에 적용하는 것은 타당하지 않으며, 해당 토지구획정리사업의 부족 사업비는 시행자가 사업계획 및 환지계획 변경 등을 통해 조치할 사항임을 알려드립니다.

(도시경제과-491, 2016. 7.18)

CASE 384 : 수익금에 관한 경과조치

질의요지	「토지구획정리사업법」〔법률 제6252호, 2000,01.25, 폐지〕 부칙 제3조(수익금에 관한 경과조치)의 규정에 따라 사업이 완료된 A토지구획정리사업의 집행 잔액 등 수익금을 도시개발특별회계에 귀속한 후 현재 진행중인 B토지구획정리사업의 사업비로 사용이 가능한지 여부?

회신내용

❍ 「토지구획정리사업법」〔법률 제6252호, 2000.01.25, 폐지〕 부칙 제3조 규정에 따라 도시개발특별회계로 귀속된 금액은 도시개발법 제61조 및 같은 법 시행령 제79조, 제80조, 제81조에 규정된 사항에 따라 특별회계를 운용·관리하여야 합니다.

❍ 다만, 구)토지구획정리사업 법령을 적용 받은 구획정리사업에 도시개발법령에 의한 특별회계를 사용할 수 있는지 여부는 구)토지구획정리사업법 제76조 및 제76조의2 규정에 적합하게 사용할 경우에는 가능할 것으로 판단됩니다.

(도시재생과-763, 2014. 3.24)

CASE 385 : 체비지 또는 보류지의 관리범위

질의요지	토지구획정리사업의 체비지 중 현재까지 미매각된 용지에 대한 “변상금 부과” 등 관련 사항이 「도시개발법」제44조제2항에서 정하고 있는 체비지 또는 보류지의 “관리” 범위에 해당하는지?

회신내용

❍ 「도시개발법」제44조제2항에서는 체비지 또는 보류지를 관리하거나 처분하는 경우에는 국가나 지방자치단체의 재산처분에 관한 법률을 적용하지 아니하도록 규정하고 있습니다.

❍ 위 조항에서는 “관리”의 범위를 변상금 부과 등으로 특정하고 있지 않으나, “2013년도 국유재산종합계획 수립을 위한 중앙관서 국유재산 관리·처분계획 작성지침(기획재정부)”에 사용허가·대부계약·변상금 부과 계획이 포함되는 점을 고려할 때 국유재산의 관리에 변상금 부과에 대한 사항이 포함되는 것으

로 보입니다. 다만, 이는 도시개발법령이 아닌 「국유재산법」 관련 하위지침을 참고로 그 정의를 파악한 것이므로 이에 대한 구체적인 사항은 국가 또는 지자체 재산처분에 관한 법률 등의 확인이 필요할 것으로 보입니다.

❍ 이와 관련하여 추가적으로, 도시개발법령 상 “체비지”라 함은 환지방식의 도시개발사업 시행시 사업비 충당을 위해 마련한 토지를 말하는 것이므로(토지구획정리사업 법령도 이와 같음), 귀 의회 질의에서 체비지로 언급된 토지는 이미 완료된 토지구획정리사업의 체비지 중 현재까지 미매각된 토지로서 도시개발법령 상 “체비지”로서의 기능이 상실된 공유재산에 해당하는 것으로 보입니다.

(도시재생과-1057, 2012. 6.19)

CASE 386 : 토지구획정리사업의 환지계획

질의요지	토지구획정리사업의 환지계획에서 비(이동)환지된 토지의 적합 여부?

회신내용

❍ 토지구획정리사업의 환지계획에 있어 토지구획정리사업에 관한 사무처리규정 제14조에서 지구내 기존 시가화구역, 기존주택밀집지역, 기존 지목별 이용 현황 및 공공시설 이용도 등을 감안하여야 하며, 제15조 제1호에서 환지는 가급적 제자리 환지를 원칙으로 하여 공공시설 또는 체비지로 지정될 경우에 한하여 비환지 할 수 있도록 규정하고 있습니다.

❍ 이건 질의사항에 있어 환지계획은 토지구획정리사업 법령을 기준으로 해당 토지구획정리조합의 정관에서 정하는 구체적인 내용이 반영되고 사업지구 전체에 대한 종합적인 검토가 이루어져야 할 사항으로 판단되며, 제자리 환지에 있어 도로의 가각 부분으로 환지될 경우 해당 토지의 감보율 상승에 따른 권리면적의 감소, 토지이용의 불합리 등으로 인한 비환지의 적합 여부는 해당 토지구획정리사업의 시행자(조합) 또는 환지계획 인가권자(포항시장)와 협의할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-3043, 2014.12.22)

CASE 387 : 토지구획정리사업에 대한 경과조치 규정 적용

질의요지	구) 토지구획정리사업법 제10조의 규정에 따라 인가신청 기간을 지정한 경우 도시개발법 부칙 제6조의 규정에 따른 경과조치 적용?

회신내용

❍ 토지구획정리사업의 시행에 있어 사업시행 인가 또는 신청기간 지정, 조합설립 인가, 사업시행인가를 위한 공람을 한 토지구획정리사업 지구의 사업시행은 토지구획정리사업법(법률 제5904호)을 따르도록 규정하고 있으며, 그 이외의 경우에 해당하면 도시개발법령을 따르도록 규정하고 있는바, 이건 시행인가 신청기간이 2016. 5.31까지 연장된 경우라면 토지구획정리사업법에 따라야 할 사항으로 보여집니다.

(도시재생과-27, 2015. 1. 6)

CASE 388 : 토지구획정리사업에 대한 경과조치 규정 적용

질의요지	토지구획정리사업 법령에 따른 동의서와 인감증명서를 첨부하여 도시개발사업의 구역지정 제안 등의 절차이행이 가능한지?

회신내용

❍ 도시개발사업의 추진을 위해서는 도시개발법령에서 규정하고 있는 동의서 양식에 따라 동의대상자의 동의를 받은 경우 해당 동의서의 효력이 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-27, 2015. 1. 6)

CASE 389 : 토지구획정리사업 환지계획 인가권자 관련

질의요지	토지구획정리조합의 조합장은 구) 토지구획정리사업법 제47조 제1항의 규정에 따라 도지사에게 환지계획인가를 신청하였으나, 도지사는 사무위임조례를 근거로 환지계획 인가를 관할 시장이 처리하도록 통보하였는바, 현행 사무위임조례의 내용에는 도지사가 시장에게 위임하는 사무의 대상에 토지구획정리사업의 환지계획인가는 포함하고 있지 않을 경우 해당 토지구획정리사업의 환지계획에 대한 인가권자는?

회신내용

❍ 토지구획정리사업의 시행자가 환지계획을 정하고자 할 때에는 구) 토지구획정리사업법 제47조 제1항의 규정에 따라 특별시장·광역시장 또는 도지사의 인가를 받아야 하며, 토지구획정리사업 법령에서 도지사의 권한을 시장·군수 또는 구청장에게 위임하는 사항은 별도로 규정하고 있지 않으며, 지방자치법 제104조 제2항에서 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체 등에 위임할 수 있도록 규정하고 있습니다.

❍ 따라서, 구)토지구획정리사업법에 의한 환지계획 인가의 도지사 사무를 관할 지방자치단체에 위임하려면 관련법령에 위임근거가 있거나 조례 등에 위임근거를 마련하여야 할 것으로 보이며, 특히 이건 질의관련 다른 토지구획정리사업의 환지계획 인가를 해당 도지사가 처리한 사례 및 도지사의 관할 지방자치단체에 대한 환지계획 인가 처리지시 문서 등은 상호 불 부합되는 것으로 판단되는바, 구체적인 사무위임조례의 개정 등을 해당 도지사에게 요청하는 등의 조치가 필요할 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-491, 2015. 3. 4)

CASE 390 : 토지구획정리사업 환지계획의 동의대상 여부

질의요지	토지구획정리사업의 환지계획을 수립하여 인가를 받고자 하는 경우 제자리 환지를 하지 못한 토지 소유자들에게 환지 위치에 대한 확인 및 동의서를 받아야 하는지?

회신내용

❍ 토지구획정리사업의 환지계획에 있어 조합이 시행자인 경우 환지계획을 작성하여 토지소유자 및 이해관계인에게 공람을 시켜야 하고, 해당 토지구획정리조합의 총회(대의원회)의결을 거쳐 특별시장·광역시장 또는 도지사의 인가를 받아야 합니다.

❍ 또한 환지계획은 제자리환지를 원칙으로 하되 공공시설부지 또는 체비지로 지정될 경우에 한하여 비환지 할 수 있으며, 기타 부득이한 사유로 비환지할 경우에는 해당 토지구획정리조합의 정관에 구체적인 사항을 정한 후 비환지하여야 할 것 입니다.

❍ 참고로, 이건 질의내용과 같이 비환지 된 토지의 소유자들에게 환지위치에 대한 확인 및 동의서를 받는 것은 타당하지 않은 것으로 보이며, 부득이하게 비환지 된 경우라면 해당 토지구획정리조합의 정관 등에서 명시하고 있는 비환지의 처리규정에 맞게 조치할 사항으로 보이는바, 구체적인 사항에 대하여는 해당 토지구획정리조합의 정관 등을 근거로 환지계획 인가권자와 협의하여야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-785, 2015. 4. 2)

CASE 391 : 토지구획정리사업 시행인가 취소 가능여부

질의요지	토지구획정리사업 시행인가를 받아 사업을 추진함에 있어 시행자인 토지구획정리조합이 농지보전부담금을 납부하지 않음에 따라 농지관리 부서에서 해당 토지구획정리사업 실시계획 시행인가의 취소를 요청할 경우 취소사유 해당 여부?

회신내용

❍ 구)토지구획정리사업법 제77조 제3항에서 토지소유자 또는 조합인 시행자가 인가권자의 명령을 위반하거나 지정된 기간 내에 그 사업을 완료할 수 없다고 인정할 때, 구획정리사업의 시행을 계속시킴이 공익을 해할 우려가 있다고 인정할 때에는 같은 법 제78조의2 청문절차를 거쳐 해당토지구획정리사업의 시행 또는 조합설립의 인가를 취소할 수 있도록 규정하고 있습니다.

❍ 따라서, 시행자가 농지보전부담금을 납부하지 않은 경우 인가권자는 청문을 통하여 시행자의 농지보전부담금 납부의지, 해당 토지구획정리사업 시행인가 등의 취소에 따른 토지소유자의 피해발생에 따른 민원 및 현실적으로 사업추진 가능 여부 등을 종합적으로 검토하여 취소여부를 결정하여야 할 것입니다.

❍ 참고로, 토지구획정리사업 실시계획 인가를 취소한 때에는 토지구획정리사업법 제7조 제1항에서 정하는 바에 따라 관계 지방자치단체 등에 대하여 토지구획정리사업의 시행을 명할 수 있도록 규정하고 있음을 알려드립니다.

(도시재생과-860, 2015. 4.10)

CASE 392 : 토지구획정리사업의 환지계획 관련

질의요지	토지구획정리사업의 환지계획에 있어 제자리 환지 원칙을 준수하지 않아도 토지구획정리사업 법령에서 정하고 있는 절차를 이행한 경우 환지계획의 적정성 여부?

회신내용

❍ 토지구획정리사업에서 환지계획은 제자리환지를 원칙으로 하되 공공시설부지 또는 체비지로 지정될 경우에 한하여 비환지 할 수 있으며, 기타 부득이한 사유로 비환지할 경우에는 해당 토지구획정리조합의 정관에 구체적인 사항을 정한 후 비환지하여야 하는바,

❍ 이건 질의사항에 대하여 부득이하게 비환지 된 경우 토지구획정리사업 법령에서 정한 절차 및 해당 토지구획정리조합의 정관 등에서 명시하고 있는 비환지의 처리규정에 맞게 조치한 경우라면 해당 환지계획은 적정한 것으로 보이며, 구체적인 환지계획의 적정여부는 해당 환지계획 인가권자가 판단할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-897, 2015. 4.14)

CASE 393 : 토지구획정리사업의 환지계획 관련

질의요지	토지구획정리사업에서 체비지의 면적은 조합 정관 등에서 정한 과소토지 기준을 준수하지 않고 건축법령(지방자치단체의 조례)의 건축물이 있는 대지의 분할제한 규정 이상을 적용하여도 무방한지 여부?

회신내용

❍ 체비지의 면적에 대하여 일반적으로 체비지의 위치와 면적은 해당 토지구획정리조합의 정관 등에서 규정하고 있는 바에 따라 환지계획에서 정할 사항이나, 제출된 해당 토지구획정리조합의 환지 및 토지가격 세칙의 내용에서 체비지의 면적을 별도로 규정하고 있지 않은바, 구)토지구획정리사업법 시행령 제31조 제1항에 따라 구)건축법 제49조 제1항의 규정을 준용할 수 있을 것으로 보여지며, 구체적인 사항에 대하여는 해당 환지계획 인가권자가 판단할 사항임을 알려드립니다.

(도시재생과-897, 2015. 4.14)

CASE 394 : 토지구획정리사업 환지계획의 재공람 여부

질의요지	토지구획정리사업의 환지계획을 작성하여 대의원회 의결을 거쳐 토지소유자에게 환지계획 작성 내용을 통보한 후 일반인에게 공람을 실시하였으나, 대의원회의 의결 정족수 미달로 인해 해당 토지구획정리조합의 총회 의결을 거친 경우 공람절차를 다시 거쳐야 하는지?

회신내용

❍ 환지계획은 구)토지구획정리사업법 제26조의 규정에 따라 해당 토지구획정리조합 총회의 의결사항이나, 대의원회가 설치된 경우 같은 법 시행령 제18조의 규정에 따른 총회의 의결사항을 제외한 모든 총회의 권한을 대의원회에서 대행할 수 있으며, 환지계획은 해당 토지구획정리조합의 토지평가협의회의 심의를 거쳐 환지계획을 정하고, 토지소유자에게 환지계획의 내용 등을 통보한 후 일반인의 공람을 실시하고, 공람에 따른 일반인 등의 의견 제출시 해당 의견에 대한 검토·조정 등을 거쳐, 최종적인 환지계획의 내용을 바탕으로 해당 토지구획정리조합의 총회(대의원회)에서 의결한 환지계획의 인가를 신청하여야 할 것

입니다.

❍ 따라서, 이건 토지구획정리조합의 대의원회 의결 정족수 부족으로 인하여 환지계획에 대한 조합 총회의 의결을 거친 사항은 유효한 사항으로 보여지는 바, 환지계획 공람 등을 이행한 이후 환지계획의 인가를 신청하기 전에 해당 토지구획정리조합 총회의 의결을 거치고 환지계획 내용상 변경 등이 없는 경우라면 환지계획에 대한 재공람 절차는 생략할 수 있을 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-1248, 2015. 5.11)

CASE 395 : 토지구획정리사업에 관한 경과조치 관련

질의요지	토지구획정리사업은 1999. 6. 1 지정되고, 구『토지구획정리사업법』 제10조의 규정에 따라 인가권자가 인가의 신청기간을 지정한 이후 신청기간을 연장(1999. 6. 1 ~ 2016. 5.31)한 경우, 도시개발법 부칙 제6조 제1항에서 명시한 인가의 신청기간을 지정한 지구로 보아 동 계획의 변경결정에 관하여는 종전의 도시계획법(법률 제5982호)을, 시행에 관하여는 토지구획정리사업법(법률 제5904호)을 각각 따라야 하는지?

회신내용

❍ 토지구획정리사업의 시행에 있어 사업시행 인가 또는 신청기간 지정, 조합설립인가, 사업시행인가를 위한 공람을 한 토지구획정리사업 지구의 계획 변경결정에 관하여는 종전의 도시계획법(법률 제5982호)을, 사업시행은 토지구획정리사업법(법률 제5904호)을 따르도록 규정하고 있으므로, 이건 인가권자가 시행인가 신청 기간을 2016. 5.31까지 연장한 경우라면 종전의 도시계획법과 토지구획정리사업법에 따라야 할 사항으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-1322, 2015. 5.20)

CASE 396 : 토지구획정리사업 인가 신청기간 취소시 용도지역 변경 관련

질의요지	토지구획정리사업의 인가권자가 인가의 신청기간 지정을 취소한 경우 토지구획정리사업에 관한 결정과 동시에 용도지역을 토지구획정리사업의 시행이 가능한 용도지역(주거지역, 상업지역, 공업지역)으로 변경·결정한 경우 용도지역의 환원 없이 도시개발구역으로 지정할 수 있는지?

회신내용

❍ 토지구획정리사업 실시계획 인가권자가 인가의 신청기간 지정을 취소한 경우라면 동 사업에 관한 계획결정이 실효됨에 따라 용도지역 변경목적이 상실되었으므로, 당초 용도지역으로 환원하는 것이 타당하나, 도시·군관리계획 결정권자가 현지 여건 등을 종합적으로 검토하여 판단하여야 할 것이며, 이 경우 용도지역 변경은 도시·군관리계획 수립관련 절차에 따라야 함을 알려드립니다.

(도시재생과-1322, 2015. 5.20)

CASE 397 : 토지구획정리조합의 조합원 자격 등 관련

질의요지	토지구획정리사업 시행지구 안의 체비지를 분양받은 경우 해당 토지구획정리조합의 조합원이 될 수 있는지?

회신내용

❍ 구) 토지구획정리사업법 제21조에서 조합원은 조합의 시행지구 안의 토지소유자로 정하고 있으며, 토지소유자는 『부동산 등기법』에 따른 등기부에 등재되어야 하나, 토지구획정리사업 시행지구 안의 체비지는 환지처분의 공고가 있은 후 등기를 신청 할 수 있는바, 이건 체비지를 분양받은 자는 해당 토지구획정리조합의 조합원에 포함되지 않음을 알려드립니다.

(도시재생과-1407, 2015. 6. 3)

CASE 398 : 토지구획정리조합의 조합원 자격 등 관련

질의요지	토지구획정리사업 시행지구 안의 토지를 취득한 자가 해당 토지구획정리조합에 변동사항을 신고하지 않은 경우 조합원이 될 수 있는지?

회신내용

❍ 구) 토지구획정리사업법 제21조에서 조합원은 조합의 시행지구 안의 토지소유자로 정하고 있는바, 해당 토지구획정리사업 시행지구 안의 토지소유자(『부동산 등기법』에 따른 등기부에 등재된 자)인 경우라면 해당 토지구획정리조합의 조합원으로 보아야 할 것입니다.

(도시재생과-1407, 2015. 6. 3)

CASE 399 : 토지구획정리조합의 조합원 자격 등 관련

질의요지	토지구획정리사업 시행지구 안에 법인소유 토지의 경우 해당 법인의 대표가 토지구획정리조합의 임원이 될 수 있는지?

회신내용

❍ 토지구획정리사업 시행지구 안에 법인이 토지를 소유하고 있는 경우 해당 법인이 일정한 요건을 갖추어 권한을 위임하였다면 권한을 위임받은 자도 해당 토지구획정리조합의 조합원으로 보여지며, 해당 조합원은 토지구획정리조합의 정관에서 정하는 바에 따라 선임된 경우라면 임원이 될 수 있을 것으로 판단됨을 알려드립니다.

(도시재생과-1407, 2015. 6. 3)

CASE 400 : 토지구획정리사업을 도시개발사업으로 전환시 절차이행 관련

질의요지	토지구획정리사업지구로 지정 고시되고, 구)토지구획정리사업법 제10조의 규정에 따라 인가신청 기간이 지정(2016. 5. 31까지 연장)되었으나 사업추진이 지연되고 있어 해당 토지구획정리사업을 도시개발사업으로 전환할 경우 도시개발법령에서 규정하고 있는 구역지정 제안 등의 절차를 다시 이행하여야 하는지?

회신내용

❍ 토지구획정리사업 시행 인가 또는 신청기간 지정, 조합설립 인가, 사업시행인가를 위한 공람을 한 토지구획정리사업 지구의 계획 변경결정에 관하여는 종

전의 도시계획법(법률 제5982호)을, 사업시행은 토지구획정리사업법(법률 제5904호)을 따르도록 규정하고 있으며, 인가권자가 시행인가 신청 기간을 2016. 5.31까지 연장한 경우라면 종전의 도시계획법과 토지구획정리사업법에 따라야 합니다.

❍ 이건 질의사항에 있어 해당 토지구획정리사업 시행 인가 신청기간 지정을 취소하는 경우라면, 도시개발구역이 지정된 것으로 간주되는 토지구획정리사업에 관한 도시계획결정은『도시개발법』의 시행일인 2002.12.30.일을 기산일로 하여『도시개발법』 제10조 제1항에서 정한 기간이 도과하면 그 지정이 해제된 것으로 보아 같은 조 제4항의 규정에 의한 해제절차를 따라야 할 사항인바, 해당 토지구획정리사업을 도시개발사업으로 전환할 수 있는 사항은 아닌 것으로 보여짐을 알려드립니다.

(도시재생과-1430, 2015. 6. 4)

CASE 401 : 토지구획정리사업의 집단환지 지정으로 폐지된 공공시설 부지 매각대금 사용 관련

질의요지	토지구획정리사업의 환지계획 변경(집단환지 지정)으로 폐지된 공공시설 부지의 매각대금을 집단환지에 따른 인근 도로의 확충 등 공공시설 설치에만 사용하여야 하는지?

회신내용

❍ 구)토지구획정리사업법 제76조의2 제1항에서 구획정리사업으로 생긴 수익금 등은 해당 구획정리사업 이외의 다른 목적을 사용할 수 없도록 규정하고 있으며, 구) 토지구획정리사업에 관한 사무처리규정 제15조의2 제4항에서 집단환지의 지정에 따른 환지계획의 변경으로 폐지, 변경되어 불용으로 된 공공시설 용지는 집단환지에 따른 인근 도로의 확충 등 공공시설 설치에 사용하도록 규정하고 있습니다.

❍ 이건, 환지계획 변경(집단환지 지정)에 앞서 해당 토지구획정리사업의 사업계획 변경시 집단환지 지정에 따른 공공시설(도로, 상·하수도 등) 확충 여부에 대한 검토를 선행하고, 공공시설 확충이 필요할 경우 이에 소요되는 비용은 물

론 해당 토지구획정리조합에서 부담해야할 제세공과금 및 운영비 등의 증액 내용을 사업비 변경에 포함할 사항으로 보여짐을 알려드리니, 구체적인 사항은 해당 토지구획정리사업 인·허가권자와 협의하시기 바랍니다.

(도시재생과-2578, 2015.10. 8)

CASE 402 : 토지구획정리조합 대의원회에서 의결한 사업계획(사업기간) 변경의 효력 관련

질의요지	토지구획정리사업의 사업계획(사업기간) 변경은 토지구획정리조합 총회의 결을 거쳐야 하나, 해당 토지구획정리조합의 정관에 따라 대의원회에서 의결하여 신청한 사업시행인가(변경)의 효력은?

회신내용

❍ 토지구획정리사업법령에서 사업계획(사업기간) 변경은 해당 토지구획정리조합 총회의 의결 대상으로 대의원회의 의결사항에 포함되지 않으며, 토지구획정리조합의 정관은 토지구획정리사업법령의 범위 내에서 정하여야 할 것입니다.

(도시재생과-3283, 2015.12. 3)

제 7 장

제도개선 건의사항 및 검토사례

목 차

- CASE 1 : 도시개발구역 지정 지연에 따른 개발행위 제한 완화 ····· 235
- CASE 2 : 도시개발사업 공유필지 소유자별 면적을 반영한 동의율 산정 ····· 235
- CASE 3 : 도시개발사업 동의요건 산정시 국공유지 제외 산정 ····· 236
- CASE 4 : 도시개발사업 타인 토지의 출입에 대한 행위요건 강화 ····· 237
- CASE 5 : 실시계획인가 이후 도시개발구역 해제 요건 추가 ····· 238
- CASE 6 : 민간 도시개발사업 기반시설 설치 규제 개선 ····· 239
- CASE 7 : 사업시행자 및 조성토지의 공급가격, 공급방법 개선 ····· 240
- CASE 8 : 토지수용 조건 완화 ····· 241
- CASE 9 : 개발제한구역 해제사업 토지수용범위 확대 ····· 242
- CASE 10 : 도시개발사업 조성토지공급(수의계약) 규정 명문화 ····· 242
- CASE 11 : 도시지역 외의 도시개발 구역지정 대상규모 완화 ····· 243
- CASE 12 : 도시개발 구역지정의 해제 ····· 244
- CASE 13 : 도시개발사업 시행방식 법정 추가 ····· 244
- CASE 14 : 토지구획정리사업 토지 부담률 제한 규정 완화 ····· 245
- CASE 15 : 도시개발사업(환지방식) 원인자 부담금 부과 완화 ····· 246
- CASE 16 : 임대주택 비율 조정 및 축소 ····· 247
- CASE 17 : 도시개발사업 이주택지의 공급가격 기준 개선 ····· 248
- CASE 18 : 도시개발사업 협의양도인 택지 공급 대상지 확대 ····· 249
- CASE 19 : 공영SPC(특수목적법인) 지역특성화 사업시행자 지정 ····· 250
- CASE 20 : 공영SPC(특수목적법인) 출자자에 대한 조성토지 공급방법 규정 251
- CASE 21 : 도시개발구역 지정 지역(생산녹지지역) 완화 ····· 252
- CASE 22 : 개발계획 수립 관련 토지소유자 동의절차 완화 ····· 253

CASE 1 : 도시개발구역 지정 지연에 따른 개발행위 제한 완화

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발구역에 지정에 관한 주민 등의 의견청취를 위한 공고가 있는 지역 및 도시개발구역에서는 건축물의 건축 등 각종 행위에 대한 허가권자의 허가를 득하여야 함. 〈건의 내용〉 ○ 도시개발구역 공람공고(주민의견 청취 등)가 있는 지역에 대한 행위제한 기간을 명문화(국토계획법의 개발행위허가제한은 최초 3년)

관련규정 : 「도시개발법」 제9조제5항

검토의견

❍ 각종 개발사업의 구역 지정시 통상적인 행위허가제한의 입법사례로서 도시·군계획사업인 도시개발사업의 원활한 시행을 위해서는 현행 유지 필요

❍ 도시개발구역 지정 대상지역의 투기 방지를 위하여 구역 지정에 관한 주민 등의 의견청취를 위한 공고시 부터 행위 제한 적용 및 사업기간 중 사업시행의 지장 여부에 대한 시행자의 의견을 들어 행위허가 여부를 결정하는 것이 타당

❍ 구역지정 절차의 중단 등 사업목적 달성이 불가할 경우 지정권자가 제안 반려 등을 통한 행위허가제한의 해소 가능

* 「도시개발법」의 행위허가와 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」의 개발행위허가는 입법 취지와 적용 대상 등이 상이함

CASE 2 : 도시개발사업 공유필지 소유자별 면적을 반영한 동의율 산정

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발구역 지정 및 개발계획 수립 시 공유필지는 해당 공유필지 소유자들이 동의한 대표자 1인만 의결권을 행사 〈건의 내용〉 ○ 공유필지의 토지면적 산정시 공유자 각자가 동의한 면적에 대하여 해당 공유지분을 동의 면적으로 산정

관련규정 : 「도시개발법 시행령」 제6조제4항제2호

검토의견

❍ 도시개발사업 추진시 공유토지에 대하여 대표 공유자 1명에게 동의권을 부여한 것은 법정 동의요건을 충족하기 위해 '지분쪼개기'를 통하여 토지소유자 수를 늘리는 것을 방지하고자 산정방법을 개선(2008.9.18. 개정)한 사항임

❍ 동 조항은 지분쪼개기를 통한 의사결정구조 왜곡 등을 방지하고 토지공유자들의 합치된 의사를 제시하여 사업추진을 효율적으로 추진하기 위한 입법취지로 도입되었으며

❍ 공유토지의 경우 다른 공유자의 동의 없이 공유물을 처분하거나 변경이 불가(민법 264조)한 점 등을 종합적으로 고려할 때 현행 유지가 타당

CASE 3 : 도시개발사업 동의요건 산정시 국공유지 제외 산정

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발법 제4조제4항에 따른 시행령 제6조제4항제1호 및 제5항에 동의자수 산정시 국공유지를 포함하도록 규정 〈건의 내용〉 ○ 도시개발사업 동의요건을 지구단위계획(국공유지 제외)과 동일하게 국공유지를 제외하고 산정토록 하여 도시개발사업 활성화

관련규정 : 「도시개발법 시행령」 제6조 제4항 제1호 및 제5항

검토의견

❍ 도시개발법 제4조제4항은 지정권자가 환지방식의 도시개발사업에 대한 개발계획 수립시 도시개발구역내 토지소유자의 권익보호를 위해 동의요건을 규정한 것임

❍ 환지방식에서 국·공유지는 법률에서 특별히 정한 경우를 제외하고는 다른 일반 사유지와 마찬가지로 환지대상이 되어 사유지와 국공유지 권리가 동일하게 간주되며 국공유지 관리청의 동의 여부는 토지소유자로서의 권리를 행사하는 것임

* 국공유지 관리청도 조합원에 해당하며, 일반 조합원과 같은 권리·의무를 행사

❍ 특히, 사업시행으로 종전의 국공유지(공공시설용지)는 시행자에게 무상으로 귀속되는 등 국공유지 관리에 중요한 변경이 발생하므로 개발계획 수립시 국공유지 관리청의 동의 필요

* 지구단위계획수립을 위한 주민제안 시 국공유지에 대한 사전협의 역시 해당 사업에 대한 사실상의 동의절차로 운영되고 있음(국공유지 관리청과 협의가 이루어지지 않은 경우 사업 추진 불가)

CASE 4 : 도시개발사업 타인 토지의 출입에 대한 행위요건 강화

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발구역의 지정을 위한 조사·측량 등행을 위한 시행자의 타인토지의 출입 등을 방해하거나 거절할 경우 제재조치가 없음 〈건의 내용〉 ○ 도시개발사업에 관한 조사 등에 대하여 정당한 사유 없이 시행자 행위 방해시에 대한 처벌요건의 강화로 도시개발사업 추진 지연 예방

관련규정 : 「도시개발법」 제64조 제7항

검토의견

❍ 도시개발법 제64조는 타인토지의 출입에 관한 보칙 규정으로, 공익사업을 위한 타인의 재산권에 공용사용권을 부여하면서 같은 조 제7항에서 토지점유자에 대한 수인의무를 부과하고 있음

❍ 또한, 토지점유자의 수인의무 위반에 대하여는 타인토지의 출입에 관한 기본규정인 같은 법 제6조를 근거로 하여 같은 법 제85조에서 벌칙으로 1천만원 이하의 과태료를 부과하도록 이미 제재조치를 규정하고 있으며, 시행령 별표2 제3항 제나호에 따라 구체적인 과태료 부과기준을 두고 있음

CASE 5 : 실시계획인가 이후 도시개발구역 해제 요건 추가

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발구역 해제요건중 실시계획인가를 득한 경우 구역지정 효력기간에 대한 제한규정이 별도로 명시되어 있지 않아 사업지연시 미개발지로 전락할 수 있어 토지소유자 등의 재산권 침해는 물론 주변지역 불편 초래 〈건의 내용〉 ○ 실시계획인가 이후에도 구역지정 효력에 대하여 일정기간 동안 공사착공 등이 이루어지지 않으면 도시계획위원회 심의 등을 통하여 해당 구역의 존속여부를 결정하는 장치를 마련

관련규정 : 「도시개발법」 제10조 제1항

검토의견

❍ 도시개발구역의 지정·해제는 지정권자의 재량행위에 해당함

- 도시개발구역의 지정은 『도시개발법』 제3조제1항에 따라 지정권자의 권한에 속하는 사항으로, 구역지정의 해제 여부 또한 당연히 지정권자의 결정 권한에 속함

- 따라서, 같은 법 제10조에서 법적 기한 내 지정권자가 개발계획을 수립하지 않거나 시행자가 실시계획인가신청을 하지 않은 경우 구역지정의 자동해제를 규정한 사항 외에

- 당초 사업목적 달성이나 사업추진이 불가능하다고 판단될 경우 지정권자가 사업방식(환지, 사용·수용, 혼용), 사업여건 등을 종합적으로 고려하여 사업의 중단 여부를 결정하는 것이 합리적으로 획일적인 구역지정 효력기간을 법률로 정하는 것은 부적정 함

CASE 6 : 민간 도시개발사업 기반시설 설치 규제 개선

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 환지방식에 의한 도시개발사업을 민간에서 시행할 경우 각종 부담금 체납으로 장기간 지연 중단되어 지역간 연계도로 등 기반시설의 적기 설치 곤란 〈건의 내용〉 ○ 도시개발법 제36조의2 및 같은 법 시행령 제62조의4 개정을 통해 사업 시기가 다른 사업지구간 연계기반시설 우선 추진 방안 마련

관련규정 : 「도시개발법」 제36조의2 및 같은 법 시행령 제62조의4

검토의견

❍ 환지방식의 도시개발사업에서 토지소유자의 재산권 제약을 완화하기 위해, 환지처분 전이라도 환지예정지 지정을 통해 토지에 대한 사용·수익권을 부여하고 있음

- 도시개발법 제36조의2는 순환용 주택건설, 국방·군사시설 설치 등 특정목적과 요건을 갖춘 경우 공공시행자에 한해 환지예정지 지정 전에도 토지사용을 예외적으로 인정

- 환지예정지 지정 전 공사 중단이나 사업취소 등의 사유가 발생할 우려가 있고 일반적인 개발목적에 해당하는 민간시행 도시개발사업의 사업지구간의 연계기반시설 우선설치를 위한 환지예정지 지정 전 토지사용 허용은 입법취지에 부합되지 않음

CASE 7 : 사업시행자 및 조성토지의 공급가격, 공급방법 개선

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발사업 시행자중 특수목적법인 공공부문 참여범위가 협소 ○ 공공부문만 공급가격을 감정가격 이하로 정할 수 있음 ○ 시행자가 직접 토지를 사용하는 경우의 공급방법의 규정이 모호 〈건의 내용〉 ○ 공공기관과 정부출연기관의 사업시행자 지정범위를 확대 ○ 지자체가 참여한 법인의 경우에도 감정가격 이하로 공급가격을 결정할 수 있도록 시행자 자격 확대 ○ 토지공급 계획의 내용 중 시행자가 직접 토지를 사용하는 경우의 공급방법 규정에 수의계약이 가능하도록 명문화 필요

관련규정 : 「도시개발법」 제11조 제1항, 같은 법 시행령 제56조

검토의견

❍ 도시개발사업의 공공시행자 중 공공기관과 정부출연기관은 도시개발법 제2조 제1항제2호에 정한 도시개발사업을 목적으로 하는 기관인지 여부, 업무범위 등을 검토하여 대통령령으로 정하는 사항으로 도시개발사업과 무관한 공공기관 등을 시행자 지정 대상으로 확대하는 것은 타당하지 않음

❍ 공공과 민간은 토지수용권 등 시행요건이 상이하므로 단순 지자체 출자를 근거로 공공시행자 요건을 적용하는 것은 곤란

❍ 시행자(법인 출자자 포함)가 직접 토지를 사용하는 경우는 공급대상(일반분양)에서 제외되는 토지이므로 수의계약 등 공급방법을 규정할 실익이 없음

CASE 8 : 토지수용 조건 완화

건의내용	〈현행 제도〉 ○ GB 해제지역의 도시개발을 위한 특수목적법인의 설립시 민간출자 비율의 총 합계를 2015년까지 한시적으로 완화 ○ 특수목적법인인 경우 공공부문의 출자비율이 50% 미만인 경우 토지면적의 3분의2 이상, 소유자의 2분의 1이상 동의 필요 〈건의 내용〉 ○ GB 해제 및 일반지역의 도시개발사업 시행에 있어 기업투자여건 활성화를 위하여 특수목적 법인의 공공부문 출자비율을 3분의 1 초과로 하향 조정 필요.

관련규정 : 「도시개발법」 제22조

검토의견

❍ 도시개발법상 토지수용 요건과 GB 해제지역 개발관련 특수목적법인의 민간출자 비율 확대는 입법취지가 상이

- 민간시행자에게 무제한적 수용권 부여는 토지소유자의 재산권 침해 우려가 높아 타당하지 않으며,

- GB 정책목적에 따른 한시적·임의적 행정규칙(훈령) 규정을 근거로 입법취지가 다른 상위 법률을 개정하는 것은 법리상으로도 맞지 않음

CASE 9 : 개발제한구역 해제사업 토지수용범위 확대

건의내용	〈현행 제도〉 ○ GB 해제지역의 도시개발을 위한 특수목적법인의 설립시 민간출자 비율의 총 합계를 2015년까지 한시적으로 완화 ○ 특수목적법인인 경우 공공부문의 출자비율이 50% 미만인 경우에는 토지면적의 3분의2 이상, 소유자의 2분의 1이상 동의 필요 〈건의 내용〉 ○ GB 해제 및 일반지역의 도시개발사업 시행에 있어 기업투자여건 활성화를 위하여 특수목적 법인의 공공부문 출자비율을 3분의 1 초과로 하향 조정

관련규정 : 「도시개발법」 제22조

검토의견

❍ 도시개발법상 토지수용 요건과 GB 해제지역 개발관련 특수목적법인의 민간출자 비율 확대는 입법취지가 상이

- 민간시행자에게 무제한적 수용권 부여는 토지소유자의 재산권 침해 우려가 높아 타당하지 않으며,

- GB 정책목적에 따른 한시적·임의적 행정규칙(훈령) 규정을 근거로 입법취지가 다른 상위 법률을 개정하는 것은 법리상으로도 맞지 않음

CASE 10 : 도시개발사업 조성토지공급(수의계약) 규정 명문화

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 토지공급 계획의 내용중 시행자가 직접 토지를 사용하는 경우의 공급방법 규정이 모호 〈건의 내용〉 ○ 토지공급 계획의 내용중 시행자가 직접 토지를 사용하는 경우의 공급방법 규정에 수의계약이 가능하도록 명문화 필요

관련규정 : 「도시개발법」 시행령 제56조

검토의견

❍ 시행자(법인 출자자 포함)가 직접 토지를 사용하는 경우는 공급대상(일반분양)에서 제외되는 토지이므로 수의계약 등 공급방법을 규정할 실익이 없음

- 도시개발사업을 목적으로 설립한 법인(시행자)과 출자자가 직접 사용하는 토지에 대하여는 법인의 내부 의사결정과 당사자간 협약 등에 의해 조치할 사항임

CASE 11 : 도시지역 외의 도시개발 구역지정 대상규모 완화

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 비도시지역에서 도시개발사업을 시행하려 해도 구역지정 기준이 까다로워 개발할 수 있는 가용지가 있음에도 불구하고 개발할 수 없는 실정(30만㎡ 이상) 〈건의 내용〉 ○ 도시개발구역지정 대상 규모를 완화하여 비도시지역의 체계적이고 계획적인 도시개발과 도시환경을 조성함은 물론 개발사업 투자자에 대한 투자대상 및 기회를 확대하여 지역경제 활성화 도모

관련규정 : 「도시개발법」 시행령 제2조

부처의견 : 수용

❍ 비도시지역에서 도시개발사업의 시행이 가능한 면적제한을 완화하여 소규모 개발사업을 활성화할 필요

- 비도시지역의 최소 지정규모를 원칙적으로 30만㎡이상으로 하되, 일정 요건을 갖춘 경우 10만㎡이상까지 축소 지정할 수 있도록 「도시개발법」 시행령 개정추진 예정

CASE 12 : 도시개발 구역지정의 해제

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 구역지정 후 개발계획을 수립할 경우 구역지정 시 주민동의요건을 갖춰 신청하고, 개발계획 수립 시 동일한 동의요건을 추가로 제출해야 하므로 주민동의서를 재징구해야 하나 도시개발구역 지정 후 2년 이내 개발계획이 수립 고시되지 않으면 구역지정이 취소 〈건의 내용〉 ○ 도시개발구역 지정 후 개발계획을 수립하는 경우 구역지정 해제 요건을 2년 이내 개발계획 수립 신청시 까지로 완화

관련규정 : 「도시개발법」 제10조

검토의견

❍ 도시개발구역 지정 및 개발계획 수립은 지정권자의 고유권한으로, 별도의 개발계획 수립 신청에 따른 행정처분이 아님

- 「도시개발법」 제10조에서 법적 기한(2년) 내 지정권자가 개발계획을 수립하지 않을 경우 법에 따라 구역지정이 자동 해제되도록 해제의제를 규정하고 있는 바

- 동 해제의제 규정은 구역지정 후 장기간이 지나도록 개발계획이 수립되지 않는 등 사업지연과 지장을 사전에 예방하여 정상적인 사업추진을 도모하고 해당 지역 토지소유자 등의 재산권 피해를 최소화하기 위한 입법취지로 현행 유지가 타당

CASE 13 : 도시개발사업 시행방식 법정 추가

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발사업의 시행방식 변경은 ① 수용 또는 사용방식 → 전부환지 방식, ② 혼용방식 → 전부환지 방식, ③ 수용 또는 사용방식 → 혼용방식으로 법정하여 제한적으로 허용 〈건의 내용〉 ○ 시행방식의 변경에 전부환지 방식 → 혼용방식을 추가

관련규정 : 「도시개발법」 제21조

검토의견

❍ 도시개발사업의 시행방식은 「도시개발법」 시행령 제43조제1항에 따른 법정요건에 맞게 개발계획으로 정하는 사항으로, 도시개발조합의 재무상태나 사업성을 기준으로 결정하는 사항이 아님

- 「도시개발법」 제21조제2항에서 구역지정 이후 지가상승 등 지역개발 여건변화 시 원활한 도시개발사업이 가능하도록 일정한 범위내에서 시행방식의 변경을 허용하고 있으나,

- 환지방식을 수용방식이나 혼용방식(수용+환지)으로 변경하는 것은 토지소유자의 재산권 침해 우려 등으로 허용하지 않고 있는 입법취지를 고려할 때 현행 유지가 타당

CASE 14 : 토지구획정리사업 토지 부담률 제한 규정 완화

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 구 토지구획정리사업법시행규칙에 따른 토지구획정리사업의 사업기준 및 사업계획서의 작성방법에서 체비지, 공공시설용지를 책정할 때에는 전체 토지면적의 100분의 50을 넘지 않도록 규정 〈건의 내용〉 ○ 토지구획정리사업의 평균 감보율을 60%까지 가능하도록 도시개발법 부칙을 개정

관련규정 : 「도시개발법」 부칙 제6조

검토의견

❍ 평균 감보율은 토지소유자의 재산권과 직결되는 중요한 요소로 토지소유자의 재산권을 침해할 우려가 높고 법적 안정성을 저해하는 소급입법은 곤란

- 도시개발법 부칙 <제8970호, 2008.3.21> 제6조에서 토지구획정리사업은 토지구획정리사업법(법률 제5904호)에 따라 시행하도록 경과조치를 규정하고 있고

- 현행, 도시개발법령에 따른 면적식 환지계획 수립시에도 평균토지부담률은 50%를 초과할 수 없도록 규정하고 있음

CASE 15 : 도시개발사업(환지방식) 원인자 부담금 부과 완화

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발사업 시행에 따른 각종 부담금(상수도, 하수도, 폐기물처리시설 등)이 수용방식과 환지방식을 구분하지 않고 동일하게 적용 〈건의 내용〉 ○ 수도법, 하수도법, 폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역 지원등에 관한 법률 개정을 통해 환지방식의 도시개발사업은 공사 준공(완료)후 부과·납부하도록 개정

관련규정 : 「도시개발법」 및 원인자 부담금 관련법령

검토의견

❍ 상수도, 하수도, 폐기물처리시설 등의 각종 원인자 부담금은 개별 법률에 따라 부과·납부시기를 달리 규정하고 있으므로 부과·납부시기를 도시개발사업 준공 후 개별 건축물의 허가시점으로 조정하는 방안에 대하여는 해당 법률의 소관부서에서 부과주체, 부과목적 등을 고려하여 결정할 사항

- 도시개발에 관한 일반법인 「도시개발법」에서 개별 법률에 의한 각종 원인자 부담금의 납부시기를 일괄하여 정하는 입법은 현실적으로 불가할 뿐만 아니라, 도시개발사업의 준공 후에는 도시개발법의 적용이 배제됨에 따라 실효성 확보 곤란

CASE 16 : 임대주택 비율 조정 및 축소

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발업무지침(2-8-5-3)에는 국민임대주택건설용지(주택수 포함)와 영구임대주택건설용지(주택수 포함)를 합한 면적이 공동주택수의 15퍼센트 이상 확보토록 규정 〈건의 내용〉 ○ 도시개발법상 국민임대주택(30년 공공임대) 확보 대상을 공공기관(LH 등)이나 광역시·도 차원의 도시공사(SH 등)에만 적용하고 기초 지자체나 기초 지자체 도시공사는 적용하지 않도록 개선

관련규정 : 「도시개발업무지침」 2-8-5-3

검토의견

❍ 도시개발사업은 공공복리 증진 등을 위한 공익사업으로 저소득층의 주거안정을 위해 임대주택건설용지를 공동주택용지의 20~25%이상으로 하고, 15%이상은 장기임대주택(국민임대+영구임대)건설용지로 계획하도록 사업시행자에게 임대주택건설용지 확보 책임과 의무를 부여하고 있음

- 민간시행자에 비해 공공성이 크게 요구되는 공공시행자(기초 지자체, 도시공사)에 대해 사업성 부족을 이유로 장기임대주택건설용지 공급의무의 적용을 면제하는 것은 타당하지 않음

❍ 다만, 지역실정에 맞는 적정 임대주택건설용지 공급이 가능하도록 임대주택건설용지 확보비율을 10%p 범위내에서 완화 적용할 수 있도록 제도개선*을 완료하였음

*『도시개발업무지침』 2-8-5-3. (3) ⑧ 개정·시행(2014.9.24)

CASE 17 : 도시개발사업 이주택지의 공급가격 기준 개선

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발사업의 이주택지는 감정가격에서 도로 등 생활기본시설의 설치비를 차감한 가격으로 공급하도록 규정 ※ 공공주택사업 및 택지개발사업의 이주택지는 조성원가 이하로 공급 〈건의 내용〉 ○ 개발제한구역 해제를 통한 도시개발사업 시행시 공공주택사업 및 택지개발사업 등의 공급가격 기준을 적용

관련규정 : 도시개발업무지침 5-7-2

검토의견

❍ 도시개발사업의 조성토지 공급가격은 감정가격이 원칙이나 이주택지의 경우 감정가격 이하(생활기본시설 설치비 차감)로 공급하도록 이미 특례를 허용하고 있는 사항임

- 공공주택사업·택지개발사업과 도시개발사업은 사업성격이나 조성토지의 공급가격 결정 원칙이 상이함

* (공공주택사업과 택지개발사업) 택지공급 특별법에 따라 공공에 의한 택지공급을 목적으로 하며, 조성원가 공급을 원칙으로 함
* (도시개발사업) 일반법에 따라 공공·민간 등 다양한 시행주체에 의한 도시용지 공급을 목적으로 하며, 감정가격 공급을 원칙으로 함

- 택지공급에 관한 특별법의 공급가격 결정 기준을 일반법에 의해 추진하는 도시개발사업에 적용하는 것은 곤란

CASE 18 : 도시개발사업 협의양도인 택지 공급 대상지 확대

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발구역내 일정 면적(수도권:1,000㎡)이상 토지소유자가 해당 토지를 시행자에게 협의양도 할 경우 협의양도인에게 수의계약으로 165㎡~330㎡ 범위내에서 주택용지 공급 가능 〈건의 내용〉 ○ 협의양도인에게 공급할 수 있는 대상용지와 공급규모를 확대 - 대상용지: 주택용지→주택용지, 생활시설용지, 도시지원시설 용지 - 용지규모 : 165㎡~330㎡→165㎡~660㎡

관련규정 : 도시개발법 시행규칙 별표3

검토의견

❍ 협의양도인택지는 원활한 사업추진에 협조한 토지소유자에게 인센티브 제공을 위한 특례로서 경쟁입찰 공급에 예외를 두어 수의계약 방법으로 조성토지 공급을 허용하는 것임

❍ 특례공급이 과도할 경우, 조성토지의 일반공급 원칙을 왜곡시키고 토지소유자에 대한 과도한 특혜 제공의 우려가 있으므로 제한적인 범위내에서 최소한으로 운용할 필요

❍ 협의양도인택지의 대상용지 및 공급규모 확대는 입법취지에 부합되지 않으므로 현행 유지가 바람직함

CASE 19 : 공영SPC(특수목적법인) 지역특성화 사업시행자 지정

건의내용	〈현행 제도〉 ○「도시개발법」제11조제1항제1호부터 제4호에 해당하는 공공시행자만 지역특성화 사업 유치 등을 위해 필요한 경우 감정가격 이하로 조성토지 공급이 가능 * 1.국가·지방자치단체, 2.공공기관, 3.정부출연기관, 4.지방공사 〈건의 내용〉 ○ 도시개발법 제11조제1항제1호부터 제4호의 출자비율이 50%이상인 SPC(특수목적법인)도 지역특성화사업 시행자로 허용하여 감정가격 이하로 조성토지를 공급할 수 있도록 개선

관련규정 : 도시개발법 제27조제2항

검토의견

❍ 도시개발법상 공공시행자와 민간시행자는 제안요건 등 사업시행 요건과 절차가 상이하고, 공공·민간 공동출자에 의한 SPC(특수목적법인)는 민간시행자에 해당됨

❍ SPC(특수목적법인)에 대한 조성토지 공급특례를 허용할 경우 주택건설사업자 등 다른 민간시행자들과 형평성을 저해하고 지역특성화사업 등 공공의 책임과 비용을 민간에 전가할 우려

❍ 특히, SPC(특수목적법인)의 경영악화, 파산 등 측면을 고려시 공공시행자와 동일한 기준을 적용하는 것은 부적정함

CASE 20 : 공영SPC(특수목적법인) 출자자에 대한 조성토지 공급방법 규정

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발법 시행령 제56조의 조성토지 공급계획에 시행자(SPC는 출자자 포함)가 직접 건축물을 건축하여 사용하거나 공급하려고 계획한 토지현황을 포함하도록 규정하고 있으나 제57조 공급방법에 시행자(출자자 포함)에 대한 규정이 미비 〈건의 내용〉 ○ 조성토지의 공급방법에 시행자(출자자 포함)에 대한 토지 공급시 수의계약으로 공급할 수 있도록 관련규정 개정

관련규정 : 도시개발법 시행령 제56조

검토의견

❍ 도시개발법 시행령 제56조에서 공급계획에 시행자(SPC는 출자자 포함)의 직접 건축계획 토지를 포함토록 한 것은 조성토지 중 일반공급(분양)하지 않고 시행자가 개발·사용하는 토지현황을 확인하기 위한 취지임

❍ 시행자는 공급대상자가 아닌 공급자의 지위에 있고, 시행자가 직접 사용하는 토지는 일반공급에서 제외되는 토지이므로 수의계약 등 공급방법을 규정할 실익이 없음

❍ 따라서, 시행자인 SPC(특수목적법인)와 법인 출자자간의 조성토지 사용문제는 SPC(특수목적법인) 내부 의사결정과 당사자간 협약 등에 의해 결정할 사항임

CASE 21 : 도시개발구역 지정 지역(생산녹지지역) 완화

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 생산녹지지역은 도시개발구역 지정 면적의 100분의 30이하인 경우에만 도시개발구역으로 지정 가능 〈건의 내용〉 ○ 생산녹지지역에 도시개발구역을 지정하는 경우 도시개발구역 지정 면적의 100분의 50이하로 확대하도록 개선 ○ 도시·군기본계획상 시가화 예정용지로 계획된 생산녹지지역의 경우에는 면적비율에 관계없이 도시개발구역의 지정이 가능 하도록 개선

관련규정 : 도시개발법 시행령 제2조

검토의견

❍ 도시개발구역 지정시 생산녹지 편입비율은 당초 구역 지정 대상지역에서 제외되었던 생산녹지를 전체면적의 30%이내에서 자연녹지로 용도지역 변경 없이 구역 지정이 가능하도록 이미 규제를 개선한 사항임('05.8.5 시행령 개정)

❍ 생산녹지 편입비율 삭제시 상대적으로 지가가 높은 주거, 자연녹지 등의 개발을 기피하고 지가가 낮은 생산녹지만을 우선 개발하게 되어 토지이용의 왜곡이 예견되므로 현행 편입비율을 유지할 필요

CASE 22 : 개발계획 수립 관련 토지소유자 동의절차 완화

건의내용	〈현행 제도〉 ○ 도시개발사업(환지방식) 개발계획(또는 변경) 수립 – 토지면적의 2/3 이상 토지 소유자 및 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상 동의를 받아야 함. ○ 토지 소유자에 대한 동의는 국공유지를 제외한 전체 사유 토지면적 및 토지 소유자 동의요건 이상으로 동의를 받은 후 그 토지면적 및 토지 소유자의 수가 법적 동의요건에 미달되는 경우에는 국공유지 관리청의 동의를 받도록 되어 있음. 〈건의 내용〉 ○ 국공유지를 제외한 전체 사유토지면적 및 토지 소유자에 대한 동의자 수가 이미 동의요건에 미달되는 경우 국공유지 관리청의 동의를 동시에 받을 수 있도록 관계법령 및 지침 등 개정

관련규정 : 도시개발법 시행령 제6조제5항

검토의견

❍ 「도시개발법」 제4조제4항에서는 지정권자가 환지방식 도시개발사업의 개발계획 수립시 동의요건을 규정하고, 「도시개발업무지침」 1-6-3.에서는 국공유지 관리청의 동의에 앞서 사유토지 소유자에 대한 동의를 우선하여 받은 후 법정 동의요건에 미달시 국공유지 관리청의 동의를 받도록 동의순서에 대하여 규정하고 있음.

❍ 환지방식의 도시개발사업이 사적 재산권을 보장(재산권 침해 최소화)하고, 주민의 개발사업 참여 및 의사결정을 통해 사업을 추진하는데 있어 의사결정의 왜곡을 방지하기 위해 일정 절차기준을 정한 것(규제사항에 해당되지 않음)

❍ 사유토지 소유자의 동의요건이 절대 동의요건에 미달되는 경우라 하더라도 동의순서를 적용하지 않을 경우 의사결정이 왜곡될 우려가 있는 점 등을 고려할 때 현행 제도의 유지가 바람직함.

제 8 장

법제처 법령해석 사례

목 차

- CASE 1 : 공공시행자간의 공동시행이 가능한지 ····· 259
- CASE 2 : 토지를 신탁한 경우 동의대상자(토지소유자) ····· 261
- CASE 3 : 협의양도 택지공급 기준 및 양도시점 ····· 263
- CASE 4 : 토지구획정리사업 경과규정(부칙) ····· 269
- CASE 5 : 도시개발특별회계의 운영기준 ····· 272
- CASE 6 : 시행자로서 토지소유자의 의미(수용방식) ····· 273
- CASE 7 : 법 제11조 제1항 제11호의 출자법인 요건 ····· 277
- CASE 8 : 지자체가 환지사업 시행시 학교용지공급가격은 ····· 279
- CASE 9 : 청산금납부 의무자는 ····· 281
- CASE 10 : 도시개발사업에 관한 실시계획 인가신청의 방법 ····· 283
- CASE 11 : 관습법상 법정지상권을 가진 자가 임차권자등 ····· 286
- CASE 12 : 타법에 의한 구역지정 의제시 동의요건 충족여부 ····· 288
- CASE 13 : 학교용지부담금의 부담주체 및 면제범위 ····· 293
- CASE 14 : 공유수면 매립지를 포함한 도시개발사업 적용 ····· 297
- CASE 15 : 지자체 시행시 도로 등을 설치한 경우 대체산림자원조성비 감면 ··· 301
- CASE 16 : 소유권 변경시 행정절차 이행을 위한 토지 소유자의 동의 ····· 303
- CASE 17 : 도시개발사업조합 임원의 겸직금지 사유 ····· 306
- CASE 18 : 「도시개발법」(법률 제8970호) 부칙 제6조에 규정된 "종전의 도시계획법(법률 제5982호)"의 의미 ····· 308
- CASE 19 : 서면결의서에 포함된 이름 및 주소를 공개할 수 있는지 여부 ····· 311
- CASE 20 : 개발부담금 부과 대상 개발사업의 범위 ····· 314
- CASE 21 : 환지방식의 개발사업 시 녹지비율 축소에 따라 발생하는 개발이익의 학교시설 설치비용 사용 의무 ····· 317

CASE 1 : 공공시행자간의 공동시행이 가능한지

질의요지	「도시개발법」 제11조제1항제1호 내지 제3호에 해당하는 자 2 이상을 공동 도시개발사업 시행자로 지정할 수 있는지?

회 답

❍ 「도시개발법」 제11조제1항제1호 내지 제3호에 해당하는 자 2 이상을 공동 도시개발사업 시행자로 지정할 수 있습니다.

이 유

❍ 「도시개발법」 제11조제1항 각 호 외의 부분 전단에 따르면 도시개발사업의 시행자는 각 호의 자 중에서 지정권자가 이를 지정한다고 되어 있고, 각 호에서는 국가 또는 지방자치단체(제1호), 대통령령이 정하는 정부투자기관(제2호), 대통령령이 정하는 정부출연기관(제2호의2), 「지방공기업법」에 의하여 설립된 지방공사(제3호), 도시개발구역안의 토지소유자(제4호), 도시개발을 위하여 설립한 조합(제4호의2), 「수도권정비계획법」에 의한 과밀억제권역에서 수도권외의 지역으로 이전하는 법인 중 일정한 요건에 해당하는 법인(제5호), 「주택법」 제9조에 따라 등록한 자 중 일정한 요건에 해당하는 자(제5호의2), 일정한 요건을 갖추어 도시개발사업을 시행할 능력이 있다고 인정되는 자(제6호), 「부동산투자회사법」에 따라 설립된 자기관리부동산투자회사 또는 위탁관리부동산투자회사로서 일정한 요건에 해당하는 자(제6호의2), 제1호 내지 제4호 또는 제5호 내지 제6호의2에 해당하는 자 2 이상이 도시개발사업을 시행할 목적으로 출자하여 설립한 법인(제7호)을 각각 규정하고 있습니다.

❍ 위 「도시개발법」 제11조제1항은 각 호에서 도시개발사업을 시행할 수 있는 자를 규정하면서 “도시개발사업의 시행자는 각 호의 자중에서 지정권자가 이를 지정한다”고 하고 있는 데, 이는 그 문언상 반드시 각 호의 자 중 어느 하나의 자만을 도시개발사업의 시행자로 지정하여야 함을 의미하는 것은 아니라고 할 것입니다.

❍ 또한, 도시개발사업은 도시개발구역 안에서 주거·상업·산업·유통·정보통신·생태·문화·보건 및 복지 등의 기능을 가지는 단지 또는 시가지를 조성하기 위하여 시행하는 사업으로서, 이러한 도시개발사업이 대규모로 이루어지는 등의 경우에는 보다 효과적인 사업 수행을 위하여 도시개발사업의 시행자를 공동으로 지정하는 것이 보다 바람직할 수도 있을 것이며, 이와 같이 도시개발사업을 공동으로 시행하는 것이 계획적이고 체계적인 도시개발을 도모하고 쾌적한 도시환경의 조성과 공공복리의 증진에 기여하고자 하는 「도시개발법」의 취지에 위배된다고 볼 수도 없습니다.

❍ 이러한 취지에서 「도시개발법」 제11조제3항은 토지소유자 2인 이상이 도시개발사업을 시행하고자 하는 때 또는 토지소유자가 같은 항 제5호 내지 제6호의2에 해당하는 자와 공동으로 도시개발사업을 시행하고자 하는 때에는 지정권자가 대통령령이 정하는 바에 따라 도시개발사업에 관한 규약을 정하게 할 수 있다고 함으로써 민간주체간에 도시개발사업을 공동으로 수행할 수 있도록 하고 있는바, 국가 또는 지방자치단체, 정부투자기관, 정부출연기관 및 지방공사와 같은 공공주체간 도시개발사업의 공동시행의 경우를 이와 달리 볼 특별한 이유는 없다고 할 것이며, 도시개발사업의 공공성에 비추어 볼 때 오히려 공공주체들이 도시개발사업을 공동으로 시행하는 것이 더 필요한 경우도 있을 수 있다고 할 것입니다.

❍ 한편, 「도시개발법」 제11조제1항제7호에서는 제1호 내지 제4호 또는 제5호 내지 제6호의2에 해당하는 자 2 이상이 도시개발사업을 시행할 목적으로 출자하여 설립한 법인을 도시개발사업의 시행자로 지정할 수 있도록 하고 있는데, 이는 도시개발사업을 시행하고자 하는 자들이 사업의 보다 효과적인 수행을 위하여 필요하다고 판단하여 설립한 별도의 법인을 도시개발사업의 시행자로 지정할 수 있도록 하는 것일 뿐이지, 2 이상의 자가 공동으로 도시개발사업을 수행하는 경우에 반드시 별도의 법인을 설립하도록 하는 규정은 아니라고 할 것입니다.

❍ 이러한 점들을 종합적으로 고려하여 볼 때, 「도시개발법」 제11조제1항제1호 내지 제3호에 해당하는 자 2 이상을 공동 도시개발사업 시행자로 지정할 수 있다고 할 것입니다.

CASE 2 : 토지를 신탁한 경우 동의대상자(토지소유자)

질의요지	신탁법」에 따라 채무의 담보를 목적으로 채권자를 수익자로 하여 채권자가 아닌 제3자에게 토지를 신탁한 경우 「도시개발법」 제4조제3항, 제11조제6항, 제13조제3항 및 제28조제3항에 규정된 토지소유자가 누구인지?

회 답

❍ 「신탁법」에 따라 채무의 담보를 목적으로 채권자를 수익자로 하여 채권자가 아닌 제3자에게 토지를 신탁한 경우 「도시개발법」 제4조제3항, 제11조제6항, 제13조제3항 및 제28조제3항에 규정된 토지소유자는 위탁자를 말한다고 할 것입니다.

이 유

❍ 「도시개발법」 제4조제3항, 제11조제6항 및 제13조제3항은 개발계획의 수립, 도시개발구역지정의 제안, 조합의 설립에 관하여 일정 수 또는 면적 이상의 토지소유자의 동의를 받도록 규정하고 있고 동법 제28조제3항은 환지계획 인가를 신청하거나 환지계획을 정하고자 하는 경우 토지소유자에게 이를 통지하도록 규정하고 있는바, 이는 도시개발사업과 직접 이해관계가 있는 토지소유자의 의견을 반영하기 위한 것이므로, 토지를 신탁한 경우 「도시개발법」에 규정된 “토지소유자”는 도시개발사업에 따른 이익과 비용이 최종적으로 귀속되는 자를 말한다고 할 것입니다〔2006. 6. 12. 법제처 법령해석 : 건설교통부-「도시 및 주거환경정비법 시행령」 제28조제1항제1호다목 (토지 등 소유자의 동의자 수 산정방법) 참조〕.

❍ 「신탁법」에 따라 채무의 담보를 목적으로 채권자를 수익자로 하여 채권자가 아닌 제3자에게 토지를 신탁한 경우 위탁자인 채무자가 채무를 이행하면 채권자는 수익자의 지위를 상실하게 되므로 도시개발사업에 따른 이익과 비용이 최종적으로 귀속되는 자는 위탁자만을 말한다고 할 것입니다.

❍ 만약, 「도시개발법」 제4조제3항 및 제13조제3항에 따라 토지소유자의 동의자

수를 산정함에 있어서 수탁자를 토지소유자로 본다면, 수인의 토지소유자가 동일한 수탁자에 신탁하였는지 여부에 따라 토지소유자의 동의자수가 달라지게 되는바, 이는 도시개발사업과 관련된 토지소유자의 진정한 의사를 확인·반영하려는 「도시개발법」의 입법목적에 어긋나게 됩니다.

❍ 한편, 「신탁법」 제1조는 동법이 신탁에 관한 일반적인 사법관계를 규율함을 목적으로 한다고 규정하고 있는바, 「도시개발법」 제2조제2호의 도시개발사업은 도시개발구역 안에서 주거·상업·산업·유통·정보통신·생태·문화·보건 및 복지 등의 기능을 가지는 단지 또는 시가지를 조성하기 위해 시행하는 사업을 말하므로 이를 시행하기 위한 개발계획의 수립, 도시개발구역지정의 제안, 조합의 설립 및 환지계획의 인가를 일반적인 사법관계라고 말하기 어렵고, 「신탁법」 제22조, 제25조, 제30조, 제31조 및 제39조가 신탁재산과 수탁자의 고유재산을 엄격하게 구별하도록 규정하고 있는 점을 감안하면 신탁의 경우에도 신탁계약의 목적과 위탁자의 의사가 존중되는 방향으로 운영되어야 하므로 「신탁법」에 따라 채무의 담보를 목적으로 채권자를 수익자로 하여 채권자가 아닌 제3자에게 토지를 신탁한 경우 「도시개발법」 제4조제3항, 제11조제6항, 제13조제3항 및 제28조제3항에 규정된 토지소유자를 위탁자로 보더라도 신탁제도에 반하는 것이라고 할 수는 없습니다.

CASE 3 : 협의양도 택지공급 기준 및 양도시점

질의요지	가. 「도시개발법 시행령」 제46조제4항제3호에서는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 "공토법"이라 함)에 의한 협의에 응하여 그가 소유하는 도시개발구역 안의 토지 · 물건 및 이에 따른 권리 등(이하 "토지등"이라 함)의 전부를 시행자에게 양도한 자에게 국토해양부령이 정하는 기준에 따라 수의계약의 방법으로 도시개발사업으로 조성된 토지 · 건축물 또는 공작물 등(이하 "조성토지등"이라 함)을 공급할 수 있다고 규정하고 있고, 「도시개발법 시행규칙」 제19조제2항 및 별표 3 제1호나목에서는 수의계약에 의한 토지의 공급기준에 대하여 시행자는 「주택법」 제9조에 의하여 등록한 주택건설사업자가 「도시개발법 시행령」 제9조의2제2항에 의한 공고일 현재 소유한 도시개발구역 안의 토지의 전부를 공토법에 의한 협의에 응하여 시행자에게 양도한 경우라고 규정(이하 "수의계약토지공급기준"이라 함)하고 있는바, 위 수의계약토지공급기준에서 공토법에 의한 "협의"에 사업인정 전의 협의도 포함되는지 또한 시행자로 지정되기 전의 시행자가 되려는 자와의 협의도 포함되는지? 나. 위 수의계약토지공급기준에서 도시개발구역지정요청을 위한 공고일 전에 주택건설사업자가 사업인정 전의 협의에 응하여 소유한 토지의 전부를 시행자 등에게 양도한 경우에도 수의계약에 의해 토지를 공급받을 수 있는지?

회 답

가. 질의 가에 대하여

수의계약토지공급기준에서 공토법에 의한 협의에는 사업인정 전의 협의도 포함되지만, 이 때 사업인정 전의 협의는 「도시개발법」 제11조에 따라 지정이 된 도시개발사업의 시행자와의 협의를 의미하는 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

수의계약토지공급기준에서 "공고일 현재 소유한 토지"의 취지는 소유자가 "공고일 현재까지 소유하고 있다가 공고일 현재 이후에 공토법에 의한 협의에 응하여 양도한 토지"로 제한하여 해석해야 하므로, 도시개발구역지정요청을 위

한 공고일 전에 주택건설사업자가 사업인정 전의 협의에 응하여 소유한 토지의 전부를 사업시행자 등에게 양도한 경우에는 수의계약에 의해 토지를 공급받을 수 없다고 할 것입니다.

이 유

가. 질의 가에 대하여

❍ 「도시개발법」이 규정한 도시개발사업의 진행절차를 살펴보면, 같은 법 제3조제1항에 따라 시·도지사 등이 도시개발구역을 지정하려면 같은 법 제4조제1항이 정한대로 해당 도시개발구역에 대한 도시개발사업의 계획(이하 “개발계획”이라 함)을 수립해야 하며, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 광역도시계획이나 도시기본계획이 수립되어 있는 지역에 대하여 개발계획을 수립하려면 「도시개발법」 제5조제1항에 따른 개발계획의 내용이 해당 광역도시계획이나 도시기본계획에 들어맞도록 해야 하고, 「도시개발법」 제7조에서는 시장·군수 또는 구청장이 시·도지사에게 도시개발구역의 지정을 요청하려고 하는 경우에는 주민 등의 의견청취 및 공고 등을 거치도록 하고 있으며, 도시개발구역이 지정된 후 「도시개발법」 제11조에 따라 시·도지사 등의 지정권자가 시장·군수·구청장 또는 주택건설사업자 등을 사업시행자로 지정하면, 그 사업시행자는 「도시개발법」 제17조에 따라 실시계획을 작성하여 시·도지사 등의 지정권자로부터 인가를 받아 도시개발사업을 구체적으로 시행하면서 「도시개발법」 제22조에 따라 도시개발사업에 필요한 토지 등을 공토법을 준용하여 수용하거나 사용할 수 있도록 규정하고 있습니다.

❍ 그리고, 「도시개발법」 제22조제3항은 같은 법 제5조제1항제14호에 따른 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세부목록을 고시한 경우에는 공토법에 따른 사업인정 및 그 고시가 있었던 것으로 본다고 규정하고 있고, 위와 같이 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세부목록은 「도시개발법」 제5조제1항에 따라 개발계획에 포함되어야 하는 내용으로서, 도시개발사업의 진행과정에서 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세부목록이 고시되는 시점에 대하여 「도시개발법」 및 같은 법 시행령 등의 규정을 검토할 필요가 있습니다.

❍ 「도시개발법」 제4조제1항에 따르면 도시개발구역을 지정하려면 개발계획을 수립하여야 하되 대통령령으로 정하는 지역에 도시개발구역을 지정할 때에는 도시개발구역을 지정한 후에 개발계획을 수립할 수 있으며, 같은 법 제9조제1항은 도시개발구역의 지정권자는 도시개발구역을 지정하거나 제4조제1항 단서에 따라 도시개발구역을 지정한 후 개발계획을 수립한 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이를 관보나 공보에 고시 및 공람하도록 규정하고 있어, 같은 법 시행령 제12조제1항은 도시개발구역의 지정권자가 도시개발구역을 지정한 때에는 각 호의 사항을 관보 또는 공보에 고시해야 한다고 규정하고 있는데, 같은 법 시행령 제12조제1항제7호에 따라 토지 등의 세목과 그 소유자 및 공토법 제2조제5호에 의한 관계인의 성명·주소를 고시하여야 하는바, 위와 같은 내용을 종합하면 지정권자가 도시개발구역을 지정하면서 또는 도시개발구역을 지정한 다음, 「도시개발법」 제5조제1항제14호 및 같은 법 시행령 제12조제1항제7호의 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지 등의 세부목록이 포함된 개발계획을 고시한 때, 공토법상 사업인정 및 그 고시가 있었던 것이라 할 것입니다.

❍ 위에서 살펴본 바에 따르면, 도시개발사업은 크게 ① 도시계획 중 상위계획인 도시기본계획에 의하여 개발이 가능한 용도로 지정되는 등의 도시기본계획 단계, ② 사업시행자와 사업시행방식에 관한 사항 등이 포함된 개발계획의 수립 및 기초조사, 주민 등의 의견청취, 공고 등을 거쳐 도시개발구역 지정과 사업시행자 지정이 되는 단계, ③ 사업시행자의 실시계획 작성 및 인가를 거쳐 수용 또는 사용이나 환지방식 등에 의하여 도시개발사업이 시행되는 단계로 이루어집니다.

❍ 한편, 위와 같은 도시개발사업의 시행방식에 대하여는 「도시개발법」 제21조에 따르면 도시개발사업을 수용 또는 사용하는 방식이나 환지 방식 또는 이를 혼용하는 방식으로 시행할 수 있으며, 같은 법 제26조는 수용 또는 사용하는 방식으로 도시개발사업을 시행할 경우 조성토지 등의 공급방법 등에 대해 대통령령으로 정하도록 하고 있어, 같은 법 시행령 제46조제2항은 조성토지의 공급방법에 대하여 원칙적으로는 경쟁입찰의 방법에 의하되, 같은 조 제4항제3호는 공토법에 의한 협의에 응하여 그가 소유하는 도시개발구역 안의 토지 등의 전부를 시행자에게 양도한 자에게 국토해양부령이 정하는 기준에 따라 수의계

약으로 조성토지 등을 공급할 수 있도록 규정하고 있으며, 같은 법 시행규칙 제19조제2항 및 별표 3에서 수의계약에 의한 토지의 공급기준으로 “시행자가 「주택법」 제9조에 의하여 등록한 주택건설사업자가 도시개발구역의 지정을 위해 「도시개발법 시행령」 제9조의2제2항에 따라 주민 등의 의견을 듣기 위해 공람·공고를 한 날, 즉 공고일 현재 소유한 도시개발구역 안의 토지의 전부를 공토법에 의한 협의에 응하여 사업시행자에게 양도한 경우”를 규정하고 있습니다.

❍ 위와 같이 도시개발사업에 따른 조성토지의 공급방법에 대하여, 「도시개발법 시행령」 제46조제4항제3호 및 같은 법 시행규칙 제19조제2항 및 별표 3에서 조성토지 등을 수의계약으로 공급할 수 있는 경우를 구체적으로 규정하고 있고, 공토법 제14조 내지 제17조는 사업시행자는 공익사업에 필요한 토지를 사업인정 전에 토지소유자로부터 협의를 통하여 취득할 수 있도록 규정하는 등으로 공토법은 사업인정 전의 협의취득을 인정하고 있는바, 도시개발법령에 따른 도시개발사업에 있어서도 사업인정 전의 협의에 의하여 공익사업에 필요한 토지를 취득하는 것을 인정하고 있다고 볼 수 있습니다.

❍ 다만, 수의계약토지공급기준에서 공토법에 의한 협의의 의미에 사업인정 전의 협의가 포함된다고 하더라도 도시개발사업의 진행단계 중 어느 범위까지를 사업인정 전으로 볼 것인지, 구체적으로는 시행자 외에 시행자가 되려는 자와의 협의도 공토법에 의한 사업인정 전의 협의로 볼 것인지 아니면 시행자가 되려는 자를 제외한 시행자 지정이 된 시행자와의 협의만을 공토법에 의한 사업인정 전의 협의로 볼 것인지를 살펴볼 필요가 있다고 할 것입니다.

❍ 공토법 제14조 내지 제17조 등이 사업인정 전의 협의에 의하여 공익사업에 필요한 토지를 토지소유자로부터 취득하는 것을 인정하고는 있으나, 위 규정들이 공익사업에 필요한 토지조서 및 물건조서의 작성, 보상계획의 열람·협의 및 계약체결의 주체를 사업시행자라고 규정하고 있는 이상, 수의계약토지공급기준에서 정한 공토법에 의한 협의는 사업인정 전의 협의도 포함하는 의미이기는 하나, 적어도 시장·군수·구청장 또는 주택건설사업자 등의 사업시행의 주체가 시행자로 지정된 이후에 이루어진 협의여야 공토법에 의한 사업인정 전의 협의라고 할 수 있을 것입니다.

❍ 「도시개발법」 제6조제1항은 도시개발구역으로 지정될 구역의 토지의 조사 및 측량을 할 수 있는 자를 도시개발사업의 시행자나 시행자가 되려는 자로 규정하고 있는 등 도시개발사업의 시행자와 시행자가 되려는 자를 달리 표현하고 있고, 같은 법 제22조에서는 도시개발사업에 필요한 토지 등을 수용하거나 사용할 수 있는 자를 시행자로만 규정하고 있어, 수용 또는 사용이나 그 이전 단계로서의 협의에 의한 토지 등의 취득은 도시개발사업의 시행자로 지정된 이후로 예정하고 있다 할 것입니다.

❍ 또한, 수의계약토지공급기준에서 정한 공토법에 의한 협의를 시행자로 지정되기 전에 시행자가 되려는 자의 사업인정 전의 협의도 포함된다고 해석한다면, 토지등의 소유권을 시행자가 되려는 자에게 종전에 양도한 불특정한 제3자(주택건설사업자 등)도 수의계약으로 토지를 공급받을 수 있게 되므로, 도시개발사업과의 연관성이 구체화되지 않은 상황에서 토지등의 소유권을 양도한 자에게도 혜택을 주게 되어 불합리한 점, 공토법 및 「도시개발법」 등에 의한 도시개발구역지정요청을 위한 주민공람 등의 절차를 공익사업에 필요한 토지의 협의취득 후 이행한다고 하더라도 주민 등에게는 이미 결정된 사항에 대한 통보의 성격만을 가지게 되어 공람·공고 등 공청회라는 절차의 성격이 약해져 도시개발사업에 따른 주민 등의 권리보장 및 사업시행의 투명성·공정성 등에 반하는 점 등을 종합해 볼 때, 「도시개발법」은 시행자가 아닌 시행자가 되려는 자의 공토법상 협의에 의한 토지등의 취득을 인정하고 있다고 할 수 없습니다.

❍ 그런데 도시기본계획이라는 것은 도시의 장기적 개발방향과 미래상을 제시하는 도시계획 입안의 지침이 되는 장기적·종합적인 개발계획으로서 직접적인 구속력은 없는 것이고, 기초자치단체의 특정지구가 도시계획구역 또는 어떤 지역·지구·구역으로 지정되거나 어떤 도시계획시설로 지정됨으로써 어떠한 행위제한이 가해질지의 여부는 광역자치단체의 장과 기초자치단체의 장의 도시계획(변경) 결정·고시 및 지적승인·고시에 의하여 비로소 확정되는 것(대법원 1998. 11. 27. 선고 96누13927 판결, 대법원 1997. 9. 26. 선고 96누10096 판결)이므로, 건설교통부장관(현재는 국토해양부장관임)이 기초자치단체의 도시기본계획을 승인하였다는 것만으로는 그 도시계획구역 안에서 「도시개발법」 및

공토법 등에 따른 공익사업 등이 예정되어 있다고 볼 수 없으므로 국토해양부장관으로부터 승인을 받은 기초자치단체의 도시기본계획상의 해당 토지가 개발이 가능한 용지로 변경되는 내용 및 해당 토지의 인구계획 등을 포함하고 있다고 하더라도 「도시개발법」 등 개별법령에 따른 공익사업에 착수하기 위해 도시개발구역지정요청을 위한 주민공람·공고 등의 절차에 착수하기도 전에 지방자치단체 등 공익사업의 시행자가 되려는 자의 해당 토지의 협의취득은 공토법상의 사업인정 전의 협의취득에 해당한다고 할 수 없습니다.

❍ 따라서, 수의계약토지공급기준에서 공토법에 의한 협의에는 사업인정 전의 협의도 포함되는 것이지만, 이 때 사업인정 전의 협의는 「도시개발법」 제11조에 따라 지정이 된 도시개발사업의 시행자와의 사업인정 전의 협의를 의미하는 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

❍ 「도시개발법」 제22조제1항은 사업시행자가 도시개발사업에 필요한 토지등을 수용하거나 사용할 수 있다고 규정하고 있으며, 같은 법 제26조제1항은 시행자가 조성토지 등을 공급하려면 조성토지 등의 공급 계획을 작성하여 지정권자에게 제출하도록 규정하고 있는바, 위 규정들을 종합하면 도시개발구역 지정 및 시행자 지정이 이루어지고 나서 시행자가 실시계획을 수립하는 단계에서 조성토지 등의 공급계획이 구체적으로 마련된다고 할 것이므로, 수의계약토지공급기준에서 “공고일 현재 소유한 도시개발구역 안의 토지의 전부”의 의미는 도시개발구역지정요청을 위한 공람·공고 시 주택건설사업자가 해당 토지를 소유하고 있어야 하며, 이후 협의에 의하여 시행자 등에게 양도할 수 있음을 의미하는 것입니다.

❍ 따라서 수의계약토지공급기준에서 “공고일 현재 소유한 토지”의 취지는 소유자가 “공고일 현재까지 소유하고 있다가 공고일 현재 이후에 공토법에 의한 협의에 응하여 양도한 토지”로 제한하여 해석해야 하므로, 도시개발구역지정요청을 위한 공고일 전에 주택건설사업자가 사업인정 전의 협의에 응하여 소유한 토지의 전부를 시행자 등에게 양도한 경우에는 수의계약에 의해 토지를 공급받을 수 없다고 할 것입니다.

CASE 4 : 토지구획정리사업 경과규정(부칙)

질의요지	가. 「도시개발법(법률 제6853호, 2002. 12. 30) 부칙 제2조」의 규정에 의하여 종전 「도시계획법」에 의한 토지구획정리사업계획을 2002년 12월 30일 자로 개정된 법률에 따라 도시개발구역 등으로 지정된 것으로 봄에 있어 이를 별도로 고시하여야 하는지? 나. 위 경과조치 규정에 의하여 도시개발구역 등으로 지정된 것으로 봄에 있어 토지구획정리사업에 관한 도시계획결정은 2002년 12월 30일을 기산일로 하여 「도시개발법제10조」에서 정한 기간이 도과되면 자동 실효(지구지정의 해제)되는지?

회 답

가. 질의 가에 대하여

「도시개발법(법률 제6853호, 2002. 12. 30) 부칙 제2조」의 규정을 해석·적용함에 있어 「도시계획법」의 규정에 의한 도시계획으로 결정된 토지구획정리사업계획은 「도시개발법」 등의 규정에 의한 도시개발구역 등의 지정·고시를 거쳐 대외적 효력을 가진 도시개발구역 등의 지정 등으로 보아야 할 것이므로, 별도의 고시는 필요 없다 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「도시개발법」의 규정에 의하여 도시개발구역이 지정된 것으로 간주되는 토지구획정리사업에 관한 도시계획결정은 「도시개발법」의 시행일인 2002년 12월 30일을 기산일로 하여 「도시개발법 제10조제1항」에서 정한 기간이 도과하면 그 지정이 해제된 것으로 보아 「동조제4항」의 규정에 의한 해제 절차를 따르면 될 것입니다.

이 유

가. 질의 가에 대하여

❍ 「도시개발법(법률 제6853호, 2002. 12. 30) 부칙 제2조」에서 '「도시계획법」

(법률 제5982호)의 규정에 의하여 도시계획으로 결정된 토지구획정리사업에 관한 계획 중 「토지구획정리사업법(법률 제5904호) 제9조」·「제10조」·「제16조」 및 「제32조」의 규정에 의하여 시행인가를 받았거나 신청기간을 지정한 지구에 대한 동 계획의 변경결정에 관하여는 종전의 「도시계획법」(법률 제5982호)을, 시행에 관하여는 「토지구획정리사업법」(법률 제5904호)을 각각 따르고 그 이외의 경우에는 「도시개발법 제3조」의 규정에 의한 도시개발구역의 지정 및 「동법 제4조」의 규정에 의한 개발계획수립 및 「도시계획법 제42조」의 규정에 의한 지구단위계획구역이 지정된 것으로 보며, 이 경우 사업시행방식은 「도시개발법 제20조」의 규정에 의한 환지방식에 의한다.'라고 규정되어 있는데, 이 중 '그 이외의 경우'라 함은 토지구획정리사업계획이 이미 도시계획으로 결정되었으나 그 이후의 절차인 사업의 시행인가를 신청하지 않고 있거나 건설교통부장관이 인가 신청기간을 지정하지 아니한 경우를 말한다 할 것입니다.

❍ 즉, 이 건 해석의 대상이 되는 토지구획정리사업에 관한 도시계획결정은 구 「도시계획법(법률 제5982호) 제12조」의 규정에 의한 도시계획의 결정 및 고시를 거쳐 대외적 효력을 가지고 있는 토지구획정리사업계획에 관한 경과조치이고, 동 경과조치는 취지는 토지구획정리사업을 도시개발사업으로 전환시켜 계속 사업을 추진할 수 있도록 하려는 것이라고 보아야 할 것입니다.

❍ 다만, 법령 문언상의 표현으로 「도시개발법(법률 제6853호, 2002. 12. 30) 부칙 제2조」의 규정에서는 토지구획정리사업에 관한 도시계획결정에 대하여 「도시개발법 제3조」의 규정에 의한 도시개발구역의 '지정'만 받은 것으로 보도록 하여 「동법 제9조」의 규정에 의한 고시는 제외되는 것처럼 되어 있으나, 이미 효력을 발생하고 있는 토지구획정리사업에 관한 도시계획결정에 대하여 도시개발구역의 지정을 받은 것으로 보도록 하면서 그 효력요건인 고시를 안 거친 것으로 하여 그 대외적 효력을 부인하는 것은 이미 대외적 효력을 발생하고 있는 도시계획결정에 의하여 건축행위 등의 제한을 받고 있는 도시계획구역에 대한 기존의 제한을 해제하는 불합리한 결과를 초래할 뿐만 아니라 별도의 고시절차를 거쳐야 하는 것으로 해석한다면 법 시행일부터 고시를 하게 되는 날까지의 기간 동안 도시개발사업의 법적 효력에 오히려 논란을 초래하게 되어 제도변경에 따른 새로운 법질서로의 원활한 이행을 위하여 두는 경과조

치의 성격과도 맞지 아니한 것이라고 할 것입니다.

❍ 따라서, 이 건 「도시개발법(법률 제6853호, 2002. 12. 30) 부칙 제2조」의 규정을 해석·적용함에 있어 종전의 「도시계획법」의 규정에 의한 도시계획으로 결정된 토지구획정리사업계획은 「도시개발법」 등의 규정에 의한 도시개발구역 등의 지정·고시를 거쳐 대외적 효력을 가진 도시개발구역 등의 지정으로 보아야 할 것이므로, 별도의 고시는 필요 없다 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

❍ 종전 「토지구획정리사업법」의 규정에 의하면 도시계획으로 결정된 토지구획정리사업으로서 토지구획정리사업의 시행인가를 받지 아니하더라도 그 자체로서 기간의 경과로 인하여 토지구획정리사업계획이 실효(해제)되는 규정은 없습니다. 그러나 도시계획으로 결정된 토지구획정리사업계획이 「도시개발법 부칙 제2조」의 규정에 의하여 「도시개발법」의 규정에 의한 도시개발구역의 지정을 받은 것으로 간주되는 경우에는 「도시개발법 제10조」의 규정에 의한 도시개발구역지정의 해제에 관한 조항의 적용을 받느냐가 문제됩니다. 「도시개발법 제10조제1항」의 규정에 의하면 도시개발구역이 지정·고시된 날부터 3년이 되는 날까지 도시개발사업에 관한 실시계획의 인가를 신청하지 아니하는 경우에는 그 3년이 되는 날의 다음 날에 도시개발구역의 지정이 해제된 것으로 보고 있습니다.

❍ 일단 종전의 「도시계획법」의 규정에 의한 도시계획으로 결정한 토지구획정리사업계획이라 하더라도 토지구획정리사업의 시행을 위한 근거법인 「토지구획정리사업법」이 폐지되고 동 사업이 「도시개발법」의 도시개발사업으로 간주되어 「도시개발법」의 규정에 의한 도시개발구역으로 지정받은 것으로 보도록 한 이상 「도시개발법」에 의한 도시개발구역의 지정·해제 및 도시개발사업의 시행 등에 관한 관련 규정이 전면적으로 적용된다고 보아야 할 것입니다. 또한, 「도시개발법」이 제정되면서 기간의 경과로 인한 도시개발구역의 지정해제에 관한 규정을 둔 것은 도시개발구역만 지정·고시된 상태에서 장기간의 개발지연을 방지하여 토지소유자 등 이해관계인의 재산권보호를 위한 조치로서 도입된 것이라 볼 수 있습니다. 이와 같은 사정을 종합하여 볼 때 도시개발구역으로 지정된 것으로 간주되는 종전 「도시계획법」의 규정에 의한 토

지구획정리사업에 관한 도시계획결정에 대하여는 도시개발구역지정의 해제에 관한 「도시개발법 제10조」의 규정을 적용하지 않는다는 명시적인 규정이 없는 이상 동조의 적용을 받아 3년 이내에 도시개발사업에 대한 실시계획의 인가를 신청하지 아니한 경우에는 그 지정이 해제된 것으로 보아야 할 것입니다. 또한 동조를 적용함에 있어 그 기산일은 도시개발구역 등으로 지정받은 것으로 보도록 한 날로서 「도시개발법」(법률 제6853호)의 시행일인 2002년 12월 30일이 될 것입니다.

❍ 따라서 「도시개발법」의 규정에 의하여 도시개발구역이 지정된 것으로 간주되는 토지구획정리사업에 관한 도시계획결정은 「동법」의 시행일인 2002년 12월 30일을 기산일로 하여 「동법 제10조제1항」에서 정한 기간이 도과하면 그 지정이 해제된 것으로 보아 「동조제4항」의 규정에 의한 해제 절차를 따르면 될 것입니다.

CASE 5 : 도시개발특별회계의 운영기준

질의요지	1. 1999.12.28 제정되고 2000.1.28일 공포된 도시개발법에 대하여 다음과 같이 해석을 달리하여 질의하오니 회신하여 주시기 바랍니다. 가. 질의요지 「도시개발법 제60조」(특별회계의 운용)의 규정에 의하면 도시개발특별회계 재원 사용 용도는 1. 도시개발사업의 시행자에 대한 공사비의 보조 및 융자 2. 도시계획시설사업에 관한 보조 및 융자 3. 도시기반시설중 대통령령이 정하는 도시기반시설을 도시계획구역안에 설치하고자 하는 경우 그 공사비의 보조 및 융자 4~7. 생략 등에 사용할 수 있도록 규정하고 있는바, 위1호 내지 3호 규정의 경우 해당사업비를 보조 및 융자함에 있어 도시개발 특별회계설치·운영자인 시· 도지사가 「동법 제60조제1항제1호 내지 제3호」의 사업을 하는 일반회계 또는 다른 특별회계 운영자로서의 시·도지사에게 사업비를 보조할 수 있는지?

회 답

❍ 도시개발법에는 「동법 제59조」에 의하여 조성된 도시개발특별회계에서 일반회계 또는 다른 특별회계로 직접보조는 별도 규정이 없어 불가한 것으로 생각되며, 다만, 도시개발특별회계에서 「동법 제60조제1항 제1호 내지 제3호」에서 정하는 용도로의 직접지원은 가능할 것으로 생각됩니다.

CASE 6 : 시행자로서 토지소유자의 의미(수용방식)

질의요지	구 「도시개발법」(2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것을 말함. 이하 같음) 제11조제1항제4호에서 지정권자는 도시개발구역 안의 토지소유자(같은 법 제20조에 따른 수용 또는 사용방식의 경우에는 도시개발구역 안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 자를 말함) 또는 이들이 도시개발을 위하여 설립한 조합(이하 "조합"이라 함)을 도시개발사업의 시행자(이하 "시행자"라 함)로 지정한다고 하고, 같은 조 제5항에서는 같은 조 제1항제4호에 해당하는 자(조합을 제외함)는 대통령령이 정하는 바에 따라 시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있다고 규정하고 있는 것과 관련하여 도시개발사업을 구 「도시개발법」 제20조에 따른 수용 또는 사용방식으로 시행하는 경우에, 같은 법 제11조제5항에 따라 시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있는 같은 조 제1항제4호의 "도시개발구역 안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 자"는 1인이 도시개발구역 안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 경우에 한정되는지 또는 여러 명의 토지소유자가 소유한 도시개발구역 안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 합계가 3분의 2 이상인 경우도 포함되는지?

회 답

❍ 도시개발사업을 구 「도시개발법」 제20조에 따른 수용 또는 사용방식으로 시행하는 경우에 같은 법 제11조제5항에 따라 시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있는 같은 조 제1항제4호의 "도시개발구역 안의

국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 자"는 1인이 도시개발구역 안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 경우를 말한다고 할 것입니다.

이 유

❍ 구 「도시개발법」 제2조제1항에서 "도시개발구역"은 도시개발사업을 시행하기 위하여 같은 법 제3조 및 제9조에 따라 지정·고시된 구역을 말하고, "도시개발사업"은 도시개발구역 안에서 주거·상업·산업·유통·정보통신·생태·문화·보건 및 복지 등의 기능을 가지는 단지 또는 시가지를 조성하기 위하여 시행하는 사업을 말하는데, 같은 법 제3조제1항에서 특별시장·광역시장 또는 도지사(이하 "시·도지사"라 함)는 계획적인 도시개발이 필요하다고 인정되는 때에는 도시개발구역을 지정할 수 있고, 같은 조 제4항에서는 시장·군수 또는 구청장은 대통령령이 정하는 바에 따라 시·도지사에게 도시개발구역의 지정을 요청할 수 있다고 규정하고 있습니다.

❍ 그리고 구 「도시개발법」 제11조제5항 본문에서는 도시개발사업의 시행자로 지정받을 수 있는 같은 조 제1항제2호 내지 제7호(제4호 중 조합은 제외함)에 해당하는 자는 대통령령이 정하는 바에 따라 시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있는데, 같은 조 제1항제4호에서 같은 법 제3조에 따라 도시개발구역을 지정하는 자(이하 "지정권자"라 함)는 도시개발구역 안의 토지소유자(제20조에 따른 수용 또는 사용방식의 경우에는 도시개발구역 안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 자를 말하며, 「공유수면매립법」 제9조에 의하여 면허를 받은 자를 해당 공유수면을 소유한 자로 보고 그 공유수면을 토지로 봄) 또는 이들이 도시개발을 위하여 설립한 조합을 도시개발사업의 시행자로 지정한다고 규정하고 있습니다.

❍ 한편, 구 「도시개발법」 제20조제1항에서 도시개발사업은 시행자가 도시개발구역 안의 토지 등을 수용 또는 사용방식이나 환지방식 또는 이를 혼용하는 방식으로 시행할 수 있도록 규정하고 있는데, "수용 또는 사용방식"은 해당 도시의 주택건설에 필요한 택지 등의 집단적인 조성 또는 공급이 필요한 경우에 도시개발구역 안의 토지 전체를 시행자가 취득하여 시행하는 방식으로 같은

법 제21조제1항에서 시행자는 자신이 소유한 토지 외의 토지에 대하여 협의매수가 이루어지지 않을 경우에 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따라 수용 또는 사용할 수 있도록 하고 있으므로 여러 명의 토지소유자가 시행자로 지정된다면, 시행자가 소유한 토지 외의 토지에 대한 매입 또는 수용의 주체가 불분명하여 다수의 토지소유자 간에 도시개발사업에 대한 의견이 대립되는 경우 등에는 도시개발사업의 원활한 수행이 곤란하게 될 뿐만 아니라 시행자가 소유한 토지 외의 토지에 대한 매입 또는 수용의 상대방인 도시개발구역 내의 다른 토지소유자의 권익이 침해되는 경우도 발생할 수 있습니다.

❍ 따라서 위와 같은 경우를 방지하기 위하여 구 「도시개발법」 제21조제1항 단서에서는 같은 법 제11조제1항제4호 내지 제7호에 해당하는 시행자는 사업대상 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지를 매입하고 토지소유자 총수의 3분의 2 이상에 해당하는 자의 동의를 얻어야 한다고 그 요건을 엄격하게 규정하고 있고, 같은 법 제20조에 따른 환지방식 또는 혼용방식의 경우에는 시행자로 지정받을 수 있는 토지소유자에 대해서는 자격요건을 제한하지 않음으로써 도시개발사업의 시행방식에 따라 토지소유자의 자격요건을 달리 규정하고 있는 점 등을 고려하면, 도시개발사업을 같은 법 제20조에 따른 수용 또는 사용방식으로 시행하는 경우 그 시행자는 원칙적으로 1인이 도시개발구역 안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 자로 한정하려는 취지에서 비롯된 것이라고 할 수 있습니다.

❍ 또한, 도시개발사업을 공동으로 시행하여 규약을 정하게 할 수 있다고 규정하고 있는 구 「도시개발법」 제11조제3항의 “같은 조 제1항제4호의 토지소유자가 공동으로 도시개발사업을 시행하고자 하는 때”는 토지소유자가 공동으로 수용 또는 사용방식 외의 방식으로 도시개발사업을 시행하거나, 도시개발구역 안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 1인의 토지소유자와 그 외의 토지소유자가 공동으로 수용 또는 사용방식으로 도시개발사업을 시행하는 경우를 상정하고 있는 점, 같은 법 제11조제5항에서 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있는 자를 “같은 조 제1항에 따른 시행자로 지정받을 수 있는 자”로 규정하고 있는 점 등에 비추어 볼 때, 도시개발사업의 공동 시행에 대하여 규정하고 있는 같은 조 제3항을 같은 조 제5항에 따라 도시개발구역의

지정을 제안하는 경우에 적용하여 수용 또는 사용방식으로 도시개발사업을 시행하는 경우에 여러 명이 소유한 토지면적의 합계가 도시개발구역 안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상이 되면 그 토지소유자들도 제안할 수 있다고 볼 수는 없다 할 것입니다.

○ 그리고 구 「도시개발법」 제11조제9항에서 같은 조 제5항에 따라 도시개발구역의 지정을 제안하는 경우에는 도시개발구역의 규모, 제안의 절차, 제출서류 등은 같은 법 제3조에 따른 도시개발구역의 지정절차를, 도시개발구역에 대한 기초조사 등은 같은 법 제6조에 따른 도시개발구역으로 지정될 구역 안의 토지, 건축물, 공작물 기타 필요한 사항에 관한 조사나 측량 등을 각각 준용하도록 규정하고 있는 점, 같은 법 시행규칙 제11조제4항에서 지정권자는 구 「도시개발법」 제11조제5항에 의하여 같은 조 제1항에 해당하는 자가 도시개발구역의 지정을 제안한 때에는 해당 제안자를 우선하여 시행자로 지정할 수 있도록 규정하고 있는 점 등을 종합하면, 같은 법 제3조에 따른 도시개발구역의 지정절차와 같은 법 제11조에 따른 시행자의 지정절차는 별도의 절차이기는 하나, 같은 법 제11조제5항에 따라 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있는 토지소유자는 같은 조 제1항에 따라 도시개발사업의 시행자로 지정될 수 있는 토지소유자에 해당하는 자로 한정된다고 할 것입니다.

○ 그렇다면, 도시개발사업을 구 「도시개발법」 제20조에 따른 수용 또는 사용방식으로 시행하는 경우에 같은 법 제11조제5항에 따라 시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있는 같은 조 제1항제4호의 “도시개발구역 안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 자”는 1인이 도시개발구역 안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 경우를 말한다고 할 것입니다.

CASE 7 : 법 제11조 제1항 제11호의 출자법인 요건

질의요지	도시개발법」 제11조제1항제8호의 요건을 갖추지 못한 주택건설업자와 「도시개발법」 제11조제1항제9호의 요건을 갖춘 토목공사업자가 함께 도시개발사업을 시행할 목적으로 출자하여 법인을 설립하였으나 그 법인 자체는 아직 「도시개발법」 제11조제1항제1호부터 제10호까지의 요건을 갖추지 못한 경우, 그 법인이 「도시개발법」 제11조제1항제11호에 따른 도시개발사업의 시행자가 될 수 있는지?

회 답

❍ 「도시개발법」 제11조제1항제8호의 요건을 갖추지 못한 주택건설업자와 「도시개발법」 제11조제1항제9호의 요건을 갖춘 토목공사업자가 함께 도시개발사업을 시행할 목적으로 출자하여 법인을 설립하였으나 그 법인 자체는 아직 「도시개발법」 제11조제1항제1호부터 제10호까지의 요건을 갖추지 못한 경우, 그 법인은 「도시개발법」 제11조제1항제11호에 따른 도시개발사업의 시행자가 될 수 없습니다.

이 유

❍ 「도시개발법」 제11조제1항 및 같은 법 시행령 제18조에 따르면, 도시개발사업의 시행자(이하 "시행자"라 함)는 「주택법」 제9조에 따라 등록한 자 중 도시개발사업을 시행할 능력이 있다고 인정되는 자로서 「주택법」 제15조에 따라 제출된 최근 3년간의 평균 영업실적(대지 조성에 투입된 비용을 말하며, 보상비는 제외함)이 해당 도시개발사업에 드는 연평균 사업비(보상비는 제외함) 이상이고 경영의 건전성이 국토해양부령으로 정하는 기준 이상인 자(「도시개발법」 제11조제1항제8호 및 같은 법 시행령 제18조제4항제1호·제2호), 「건설산업기본법」에 따른 토목공사업 또는 토목건축공사업의 면허를 받는 등 개발계획에 맞게 도시개발사업을 시행할 능력이 있다고 인정되는 자로서 「건설산업기본법」에 따라 종합공사를 시공하는 업종(토목공사업 및 토목건축공사업에 한함)에 등록한 자, 같은 법 제23조에 따라 공시된 시공능력 평가액이 당해 도시개발사업에 드는 연평균 사업비(보상비는 제외함) 이상이거나

「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」에 따른 신탁업자 중 「주식회사의 외부감사에 관한 법률 시행령」 제2조제1항에 따른 외부감사의 대상이 되는 자 중 어느 하나에 해당하는 자로서 경영의 건전성이 국토해양부령으로 정하여 고시하는 기준 이상인 자(「도시개발법」 제11조제1항제9호 및 같은 법 시행령 제18조제5항제1호·제2호), 같은 법 제11조제1항제1호부터 제5호까지 또는 제7호부터 제10호까지의 규정에 해당하는 자 중 둘 이상이 도시개발사업을 시행할 목적으로 출자하여 설립한 법인(「도시개발법」 제11조제1항제11호) 등 같은 법 제11조제1항 각 호의 자 중에서 지정권자가 지정하도록 하고 있습니다.

따라서, 도시개발사업의 시행자가 되기 위해서는 「도시개발법」 제11조제1항 각 호의 요건 중 하나를 갖추어야 할 것인데, 「도시개발법」 제11조제1항제11호에서는 "같은 항 제1호부터 제5호까지 또는 제7호부터 제10호까지의 규정에 해당하는 자 중 둘 이상이 도시개발사업을 시행할 목적으로 출자하여 설립한 법인"일 것을 명시적으로 규정하여 도시개발사업을 시행할 목적으로 출자하여 설립한 법인의 경우, 그 법인 자체의 실적은 없더라도 법인 설립에 참여한 구성원이 각각 「도시개발법」 제11조제1항제1호부터 제5호까지 또는 제7호부터 제10호까지에서 정한 요건을 갖추도록 하고 있습니다.

그렇다면 「도시개발법」 제11조제1항제11호에 따른 시행자가 되기 위해서는 법인 설립을 위하여 출자한 자 모두가 각각 같은 법 제11조제1항제1호부터 제5호까지 또는 제7호부터 제10호까지의 규정에서 정한 요건 중 어느 하나에 해당하여야 하므로, 이 사안과 같이 제8호에 따른 시행자로서의 요건을 갖추지 못한 자와 제9호의 요건을 갖춘 자가 법인을 설립하였다면 그 법인은 같은 법 제11조제1항제11호의 문언상 같은 규정에 따른 요건을 갖추었다고 할 수 없습니다.

따라서, 「도시개발법」 제11조제1항제8호의 요건을 갖추지 못한 주택건설업자와 「도시개발법」 제11조제1항제9호의 요건을 갖춘 토목공사업자가 함께 도시개발사업을 시행할 목적으로 출자하여 법인을 설립하였으나 그 법인 자체는 아직 「도시개발법」 제11조제1항제1호부터 제10호까지의 요건을 갖추지 못한 경우, 그 법인은 「도시개발법」 제11조제1항제11호에 따른 도시개발사업의 시행자가 될 수 없습니다.

CASE 8 : 지자체가 환지사업 시행시 학교용지공급가격은

질의요지	「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제3조 및 제4조제2항에 따라 학교용지를 공급해야 하는 도시개발사업으로서, 「도시개발법」 제11조 제2항에 따라 기초 지방자치단체가 사업시행자로 지정되어 환지방식으로 도시개발사업을 시행하는 경우에, 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제4조제3항 제1호를 적용하여 학교용지를 무상으로 공급하여야 하는지?

회 답

❍ 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제3조 및 제4조제2항에 따라 학교용지를 공급해야 하는 도시개발사업으로서, 「도시개발법」 제11조제2항에 따라 기초 지방자치단체가 사업시행자로 지정되어 환지방식으로 도시개발사업을 시행하는 경우에는 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제4조제3항제1호를 적용하여 학교용지를 무상으로 공급하여야 합니다.

이 유

❍ 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제2조제2호에서는 “개발사업”이란 「건축법」, 「도시개발법」, 「도시 및 주거환경정비법」, 「주택법」, 「택지개발촉진법」 및 「산업입지 및 개발에 관한 법률」에 따라 시행하는 사업 중 100가구 규모 이상의 주택건설용 토지를 조성·개발하는 사업 등을 말한다고 하고 있고, 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제3조제1항에서는 300가구 규모 이상의 개발사업을 시행하는 자(이하 “개발사업시행자”라 한다)는 개발사업을 시행하기 위하여 수립하는 계획에 학교용지의 조성·개발에 관한 사항을 포함시키도록 하고 있습니다.

또한, 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제4조제1항 및 제2항에서는 시·도인 개발사업시행자는 학교용지를 확보하도록 하고 있고, 시·도 외의 개발사업시행자는 학교용지를 시·도에 공급하도록 하고 있으며, 같은 조 제3항제1호에서는 같은 조 제1항 및 제2항에 따른 학교용지의 공급가액은 국가 또는 지방자치단체(가목), 공공기관(나목), 지방직영기업(다목) 등의 개발사업시행자가 개

발 사업을 하는 경우에는 학교용지를 무상(「도시 및 주거환경정비법」에 따른 정비사업의 경우 2천가구 규모 이상은 초등학교와 중학교는 학교용지 조성원가의 100분의 50, 고등학교는 학교용지 조성원가의 100분의 70으로 하고, 2천가구 규모 미만인 경우에는 조성원가)으로 공급하도록 하고 있고, 같은 조 제3항제2호에서는 제1호 각 목의 개발사업시행자 외의 개발사업시행자가 공급하는 학교용지의 공급가액은 「부동산 가격공시 및 감정평가에 관한 법률」 제2조제7호에 따른 감정평가에 의한 가액으로 하도록 하고 있습니다.

우선, 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제4조제3항제1호가목에서는 학교용지를 무상 공급하여야 하는 대상을 지방자치단체가 개발사업시행자로서 개발사업을 시행하는 경우로 규정하고 있을 뿐, 해당 지방자치단체의 사업 시행이 실질적으로는 토지소유자나 조합을 대행하거나 위탁받아 시행하는 것으로 볼 수 있는 경우를 제외하도록 하는 등의 예외를 규정하고 있지 않으므로, 지방자치단체의 사업 시행이 실질적으로 대행이나 위탁의 성격을 갖고 있다 하더라도, 법령 규정상 지방자치단체가 개발사업시행자로 사업을 시행하는 경우라면 학교용지를 무상으로 공급하여야 할 것입니다.

이에 따라, 「도시개발법」 제11조제1항 단서에서는 도시개발구역의 지정권자는 도시개발구역의 전부를 환지방식으로 시행하는 경우에는 토지소유자나 토지소유자가 설립한 조합을 도시개발사업의 시행자로 지정하도록 하고 있고, 같은 조 제2항에서는 지정권자는 제1항 단서에도 불구하고 도시개발구역의 국공유지를 제외한 토지면적의 2분의 1 이상에 해당하는 토지소유자 등이 동의한 경우 등에는 지방자치단체 등을 사업시행자로 지정할 수 있도록 하고 있는바, 위 제11조제2항에 따라 예외적으로 지방자치단체가 환지방식으로 시행하는 도시개발사업의 시행자로 지정이 되었다면, 비록 해당 지방자치단체의 개발사업 시행이 실질적으로는 토지소유자 또는 조합을 대행하거나 위탁받아 시행하는 등의 성격을 갖는다 하더라도, 해당 법령 규정에 따른 개발사업시행자는 지정권자로부터 사업시행자로 지정된 지방자치단체라 할 것입니다.

한편, 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제4조제3항제1호에서는 다른 개발사업과 비교해 사업시행자의 수익발생의 여지가 적고, 저소득 주민의 분양가 부담으로 이어질 수 있다는 우려에 따라 「도시 및 주거환경정비법」에 따른

정비사업의 경우에는 학교용지를 유상공급하도록 하는 예외규정을 두고 있는 바, 이 사안의 「도시개발법」 제11조제2항에 따라 지방자치단체가 사업시행자로 지정되어 환지방식으로 도시개발사업을 시행하는 경우에도 동일한 문제가 발생할 것이 예상되었다면, 위와 같은 예외 규정을 별도로 두었어야 할 것이며, 이러한 예외 규정 없이 해당 사업이 개발이익이 발생하지 않는다는 이유만으로 명문 규정에 반하는 해석을 할 수는 없다 할 것입니다.

또한, 위와 같이 무상공급의 불합리성이 지적되어 예외 규정을 두고 있는 「도시 및 주거환경정비법」에 따른 정비사업의 경우 학교용지를 사업규모에 따라 조성원가의 100분의 50, 100분의 70 또는 조성원가로 각각 공급하도록 하고 있음에도 불구하고, 아무런 예외규정을 두고 있지 않은 환지방식의 도시개발사업에 대하여 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제4조제3항제2호를 적용하여 「부동산 가격공시 및 감정평가에 관한 법률」 제2조제7호에 따른 감정평가에 의한 가액으로 하도록 하는 것은 별도의 예외규정을 둔 사업보다 더 높은 학교용지 공급가격을 적용하게 되어 불합리한 결과를 초래한다 할 것입니다.

따라서, 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제3조 및 제4조제2항에 따라 학교용지를 공급해야 하는 도시개발사업으로서, 「도시개발법」 제11조제2항에 따라 기초지방자치단체가 사업시행자로 지정되어 환지방식으로 도시개발사업을 시행하는 경우에는 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」 제4조제3항제1호를 적용하여 학교용지를 무상으로 공급하여야 합니다.

CASE 9 : 청산금납부 의무자는

질의요지	「토지구획정리사업법 제61조 제1항」에 의거 증환지처분이 된 토지소유자에 대하여 서울특별시장이 「동법 제52조」 및 「제68조」에 의거 청산금 납부고지서를 발부하였으나 동 소유자가 청산금을 납부하지 아니하고 토지를 매도하여 제3자에게 이전 등기된 경우에, (1) 동 토지의 제3취득자에게 청산금의 납부의무가 승계되는지? (2) 위 청산금의 체납을 이유로 제3취득자의 소유인 증환지된 토지에 압류처분을 할 수 있는지?

회 답

❍ 먼저 귀문 (1)에 대하여 살펴본다.

「토지구획정리사업법 제5조」의 규정에 의거 부과되는 청산금은 「동법 제61조」, 「제68조」의 규정에 의하면 원칙적으로 공사를 완료하고 환지처분의 공고를 한 후에 그 과부족부분에 대하여 확정된 청산금을 징수하거나 교부하되 청산금을 납부하지 아니할 때에는 시행자는 국세 또는 지방세 납세처분의 예에 따라 징수할 수 있도록 규정되어 있으며 이에 대한 예외로서 시행자는 「동법 제56조제1항」에 의하여 공사착수전이라도 환지예정지를 지정하고 그 과부족부분에 대한 청산금을 징수하거나 교부함으로써 가청산할 수 있도록 규정되어 있다. 따라서 위 관계규정을 살펴보면, 시행자는 동법에 규정된 청산금을 징수하기 위하여는 「동법 제60조」에 의하여 가청산을 하거나 환지처분의 청산금을 징수하되 동 청산금을 납부하지 아니할 때에는 국세 또는 지방세 납세처분의 예에 따라 징수할 수 있을 뿐이며 환지처분 후 소유권이전등기를 필한 제3취득자에 대하여 동청산금을 징수할 수 있는가에 대하여 동법상 하등의 명문의 규정은 없다. 다만 「동법 제79조」에서 시행지구안의 토지 등 권리를 가진 자는 그 권리변동에 대하여 대통령령이 정하는바에 의하여 건설부장관, 서울특별시장 등 및 시행자에게 신고하도록 되어 있으며 이법 또는 이법에 의한 명령이나 규정 정관 또는 시행규정에 의하여 시행자가 행한 처분절차 기타의 행위는 새로 권리를 취득한 자에게 승계 된다고 규정하고 있으나 이는 동법에 규정된 구획정리사업이 시행중이거나 적어도 종료될 때까지의 권리의무의 승계를 규정한 것이며 귀문의 경우와 같이 동 사업이 종료되어 환지처분의 공고로 환지가 확정된 후 등기를 필하여 그 소유권이 전전된 경우의 승계취득자에게도 그 권리의무가 승계되는 것이라고 해석할 수는 없다 할 것이다. 따라서 귀문의 경우, 이미 등기한 제3취득자에게는 동 청산금을 납부할 의무가 없다 할 것이며 이를 전제로 한 귀문 (2)에 대하여 회답을 생략한다.

CASE 10 : 도시개발사업에 관한 실시계획 인가신청의 방법

질의요지	「도시개발법」 제10조제1항제1호에 따르면 도시개발구역이 지정·고시된 날부터 3년이 되는 날까지 같은 법 제17조에 따른 실시계획의 인가를 신청하지 아니하는 경우에는 도시개발구역의 지정은 그 3년이 되는 날의 다음 날에 해제된 것으로 본다고 규정하고 있고, 같은 법 제17조제1항·제2항, 같은 법 시행령 제39조 본문 및 같은 법 시행규칙 제20조제1항에 따르면 도시개발사업의 시행자는 도시개발사업에 관한 실시계획을 작성하여야 하며, 실시계획 인가신청서에 사업비 및 자금조달계획서 등의 관계 서류를 첨부하여 시장·군수 또는 구청장을 거쳐 도시개발구역을 지정하는 자에게 제출하여야 한다고 규정하고 있는바, 지방자치단체인 시(市)가 도시개발사업의 시행자인 경우 해당 시장의 보조기관인 개발담당부서가 같은 시장의 다른 보조기관인 검토담당부서에 도시개발사업에 관한 실시계획 인가신청서를 제출하는 것도 「도시개발법」 제10조제1항제1호에 따라 도시개발구역의 지정권자인 도지사에게 실시계획의 인가를 신청한 것으로 볼 수 있는지?

회 답

❍ 지방자치단체인 시가 도시개발사업의 시행자인 경우 해당 시장의 보조기관인 개발담당부서가 같은 시장의 다른 보조기관인 검토담당부서에 도시개발사업에 관한 실시계획 인가신청서를 제출하는 것은 「도시개발법」 제10조제1항제1호에 따라 도시개발구역의 지정권자인 도지사에게 실시계획의 인가를 신청한 것으로 볼 수는 없다고 할 것입니다.

이 유

❍ 「도시개발법」 제10조제1항제1호에 따르면 도시개발구역이 지정·고시된 날부터 3년이 되는 날까지 같은 법 제17조에 따른 실시계획의 인가를 신청하지 아니하는 경우에는 도시개발구역의 지정은 그 3년이 되는 날의 다음 날에 해제된 것으로 본다고 규정하고 있고, 같은 법 제17조제1항·제2항, 같은 법 시행령 제39조 본문 및 같은 법 시행규칙 제20조제1항에 따르면 도시개발사업의 시행자(이하 “사업시행자”라 함)는 도시개발사업에 관한 실시계획(이하 “실시

계획"이라 함)을 작성하여야 하며, 실시계획 인가신청서에 사업비 및 자금조달 계획서 등의 관계 서류를 첨부하여 시장·군수 또는 구청장을 거쳐 도시개발구역을 지정하는 자(이하 "지정권자"라 함)에게 제출하여야 하며, 사업시행자(지정권자가 사업시행자인 경우는 제외함)는 작성된 실시계획에 관하여 지정권자의 인가를 받아야 한다고 규정하고 있는바,

이 사안에서는 지방자치단체인 시가 사업시행자인 경우 해당 시장의 보조기관인 개발담당부서가 같은 시장의 다른 보조기관인 검토담당부서에 실시계획 인가신청서를 제출하는 것도 「도시개발법」 제10조제1항제1호에 따라 지정권자인 시·도지사에게 실시계획의 인가를 신청한 것으로 볼 수 있는지가 문제될 수 있습니다.

먼저, 「도시개발법 시행령」 제39조 본문에서 사업시행자는 실시계획 인가신청서를 시장·군수 또는 구청장을 거쳐서 지정권자에게 제출하도록 규정하고 있는바, 같은 법 시행규칙 별지 제14호서식에 따르면 실시계획 인가신청서의 처리기간에는 경유기간의 처리기간이 포함되어 있고 경유기관이 검토의견서를 첨부하여 실시계획 인가신청서를 지정권자에게 제출하도록 규정하고 있는 점, 사업시행자가 경유기관에 제출하면 경유기관이 지정권자에게 제출하는 것이 실무상의 관행인 점에 비추어 볼 때, 사업시행자가 시장·군수 또는 구청장을 거쳐 지정권자에게 제출한다는 것은 사업시행자가 경유기관인 시장·군수 또는 구청장에게 실시계획 인가신청서를 제출한 후 검토의견서를 받아 다시 실시계획 인가신청서를 직접 지정권자에게 제출한다는 것을 의미하는 것은 아니라고 할 것입니다.

또한, 사업시행자가 실시계획 인가신청서를 경유기관인 시장·군수 또는 구청장을 거쳐서 지정권자에게 제출하도록 규정한 취지는 도시개발사업이 이루어지는 경우 지정권자가 실시계획 인가 여부를 결정하기에 앞서 해당 시장·군수 또는 구청장에게 인가 신청된 실시계획의 내용을 확인하고 검토하게 함으로써 그 소관 도시개발구역의 체계적인 관리에 부합한지 여부를 판단할 수 있도록 함으로써 지정권자가 실시계획의 인가 여부를 최종적으로 판단하는데 도움을 주고 해당 지정권자의 업무를 경감하려는 데 있다(법제처 2009. 11. 27. 회신 09-0358 해석례 참조)고 할 것입니다.

그렇다면, 실시계획 인가신청서를 시장·군수 또는 구청장을 거치도록 하는 것은 「도시개발법」 제17조제3항에서 실시계획을 인가하는 경우에 사전에 의견을 청취하여야 한다는 지정권자의 의무사항과도 관련된 것으로 볼 수 있는 점, 경유기관인 시장·군수 또는 구청장이 검토 지연을 이유로 지정권자에게 실시계획 인가신청서 등 서류 제출을 지연하는 경우 같은 법 제10조제1항제1호에 따른 신청 기간을 준수하지 못한 불이익을 사업시행자에게 전가할 수는 없다는 점, 실시계획 인가신청서 제출의무를 이행한 사업시행자를 보호하기 위하여 「국세기본법」 제62조제2항과 같이 청구기간 준수를 인정하는 명문의 규정은 없으나 사업시행자가 경유기관인 시장·군수 또는 구청장에게 실시계획 인가신청서를 제출하였다면 같은 법 제10조제1항제1호의 신청기간 준수의 이익을 부여하는 것이 합리적인 점 등에 비추어 볼 때, 사업시행자가 실시계획 인가신청서를 경유기관인 시장·군수 또는 구청장에게 제출하였을 때 지정권자에게 제출한 것으로 보아야 할 것입니다.

그러나, 지방자치단체인 시가 사업시행자인 경우 사업시행자의 지위와 경유기관의 지위가 개념적으로는 구분된다고 하더라도 양 지위는 사실상 같은 행정기관인 시장이 겸하는 것이므로 민간 사업시행자의 경우와 동일시할 수는 없다고 할 것인바, 만약 이와 같은 경우를 민간 사업시행자와 같이 본다면, 사업시행자의 지위에서 실시계획 인가신청서를 제출하게 되는 경우 경유기관으로서의 지위에서 아무리 장기간을 지체하더라도 법률에서 정한 기간을 충족하게 되고 이는 일정한 기간을 정함으로써 조기에 사업추진 여부를 결정하도록 하려는 법률의 취지에 부합되지 않는다고 할 것입니다.

더욱이, 지방자치단체인 시가 사업시행자인 경우 시장의 보조기관인 개발담당부서가 실시계획 인가신청서를 같은 시장의 다른 보조기관인 검토담당부서에 제출하였더라도 의사결정은 같은 시장이 하는 것이므로 모두 내부적 의사결정에 불과하다고 할 것이므로 「도시개발법」 제10조제1항제1호의 신청기간 준수의 이익을 부여할 수는 없다고 할 것입니다.

따라서, 지방자치단체인 시가 사업시행자인 경우 해당 시장의 보조기관인 개발담당부서가 같은 시장의 다른 보조기관인 검토담당부서에 실시계획 인가신청서를 제출하는 것은 「도시개발법」 제10조제1항제1호에 따라 지정권자인 도지사에게 실시계획의 인가를 신청한 것으로 볼 수는 없다고 할 것입니다.

CASE 11 : 관습법상 법정지상권을 가진자가 임차권자등 해당 여부

질의요지	「도시개발법」 제35조제1항 후단에 따라 환지 예정지의 지정을 받을 수 있는 “임차권자등”에 관습법상 법정지상권을 가진 자도 포함되는지? ※ 질의배경 ○ 환지 방식으로 도시개발사업이 시행되고 있는 경기도 ○○시 소재 토지에 대해 민원인은 관습법상 법정지상권을 가지고 있다고 함. ○ 민원인은 관습법상 법정지상권을 가진 자도 「도시개발법」에 따라 환지 예정지를 지정받을 수 있는지에 대해 국토교통부에 질의하였고, 국토교통부 회신에 이견이 있어 이 건 법령해석을 요청함.

회 답

❍ 「도시개발법」 제35조제1항 후단에 따라 환지 예정지의 지정을 받을 수 있는 “임차권자등”에는 관습법상 법정지상권을 가진 자도 포함된다고 할 것입니다.

이 유

❍ 「도시개발법」 제29조제3항 본문에서는 해당 토지에 대하여 임차권, 지상권, 그 밖에 사용하거나 수익할 권리를 가진 자를 “임차권자등”으로 약칭하여 규정하고 있고, 같은 법 제35조제1항 후단에서는 시행자가 도시개발구역의 토지에 대하여 환지 예정지를 지정하는 경우 종전의 토지에 대한 임차권자등이 있으면, 해당 환지 예정지에 대하여 해당 권리의 목적인 토지 또는 그 부분을 아울러 지정하여야 한다고 규정하고 있는바,

이 사안은 「도시개발법」 제29조제3항 본문에 따른 “해당 토지에 대하여 임차권, 지상권, 그 밖에 사용하거나 수익할 권리를 가진 자”에 관습법상 법정지상권자도 포함되어 같은 법 제35조제1항 후단에 따라 관습법상 법정지상권자가 환지 예정지의 지정을 받을 수 있는지에 관한 것이라 하겠습니다.

먼저, “관습법상 법정지상권”은 토지 또는 건물이 동일한 소유자에게 속하였다가 건물 또는 토지가 매매 기타의 원인으로 인하여 양자의 소유자가 다르게 된 경우와 같이 일정한 요건이 갖추어진 경우에 해당 토지 위의 건물 등의 소

유자가 토지소유자에 대하여 취득하는 권리로서 관습법에 따라 성립되는 지상권이라고 할 것입니다.

그런데 관습법상 법정지상권이 성립된 경우에 그 권리자는 건물 등의 유지 및 사용에 필요한 범위를 벗어나지 않는 한 그 토지를 자유로이 사용(대법원 1995. 7. 28. 선고, 95다9075 판결 참조)할 수 있는바, “관습법상 법정지상권”은 “해당 토지를 적법하게 사용할 수 있는 권리”라고 하겠습니다.

한편, 「도시개발법」 제35조에서는 환지 예정지로 지정하려는 경우 시행자는 임차권자등에게 환지 계획의 기준 및 내용을 알려 주고, 임차권자등이 그 시행자에게 제출한 의견서가 타당하다고 인정되면 환지 계획에 반영하여야 한다고 규정하고 있는바, 그 취지는 환지 예정지로 지정되면 실질적으로 환지처분이 있는 것과 같은 효과를 발생하게 되는 점을 고려하여, 환지 대상이 된 토지에 이해관계가 있는 자들의 의견을 미리 듣고 이해관계를 사전에 조정하려는 것이라 하겠습니다.

그리고, 「도시개발법」 제29조제3항 본문에서는 환지 계획의 공람과 관련하여, “임차권자등”을 “해당 토지에 대하여 임차권, 지상권을 가진 자”로 한정해 규정하지 않고, “그 밖에 사용하거나 수익할 권리를 가진 자”를 포함해 비교적 폭넓게 규정하고 있는데, 이는 환지 계획의 공람에 관하여 권리의 성립 원인에 관계없이 해당 토지를 사용하거나 수익할 권리를 가진 자를 포괄적으로 규정한 것으로 이해되며, 「도시개발법」 제35조제1항 후단의 “임차권자등”의 범위를 같은 법 제29조제3항과 달리 제한적으로 해석하여야 할 이유는 없다고 할 것입니다.

위에서 살펴본 바와 같이, 관습법상 법정지상권자는 해당 토지에 대한 정당한 사용권을 가진 자이고, 환지 예정지의 지정 대상은 그 권리의 성립 원인에 관계없이 해당 토지를 사용하거나 수익할 권리를 가진 자로 포괄적으로 규정되어 있다는 점에서 관습법상 법정지상권자를 계약 또는 법률의 규정에 의하여 지상권을 취득한 자와 달리 취급할 이유도 없다고 할 것입니다.

이상과 같은 점을 종합해 볼 때, 「도시개발법」 제35조제1항 후단에 따라 환지 예정지의 지정을 받을 수 있는 “임차권자등”에는 관습법상 법정지상권을 가진 자도 포함된다고 할 것입니다.

CASE 12 : 타법에 의한 구역지정 의제시 동의요건 충족 여부

질의요지	시장이 「주한미군 공여구역주변지역 등 지원 특별법」 제11조에 따라 민간사업시행자에게 사업의 시행승인을 하기 전 같은 법 제29조제1항제2호와 「도시개발법」 제3조에 따른 도시개발구역 지정 의제를 받기 위해서는 도시개발구역 지정권자인 도지사에게 미리 협의를 요청하여야 하는데, 가. 「주한미군 공여구역주변지역 등 지원 특별법」에 따른 사업시행자가 「도시개발법」 제11조제1항제7호부터 제11호까지의 규정에 해당하는 자인 경우, 시장으로부터 협의 요청을 받은 도지사는 해당 사업시행자가 「도시개발법」 제11조제6항에 따라 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자(지상권자를 포함함)의 동의를 받아야 협의에 응할 수 있는지? 나. 도지사는 도시개발구역 지정 협의에 응함에 있어 「도시개발법」 제8조에 따른 도시계획위원회 심의를 거쳐야 하는지?

회 답

가. 질의 가에 대하여

「주한미군 공여구역주변지역 등 지원 특별법」에 따른 사업시행자가 「도시개발법」 제11조제1항제7호부터 제11호까지의 규정에 해당하는 자인 경우, 시장으로부터 협의 요청을 받은 도지사는 해당 사업시행자가 「도시개발법」 제11조제6항에 따라 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자(지상권자를 포함함)의 동의를 받아야 협의에 응할 수 있는 것은 아니라고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

도지사는 도시개발구역 지정 협의에 응함에 있어 「도시개발법」 제8조에 따른 도시계획위원회 심의를 거쳐야 한다고 할 것입니다.

이 유

가. 질의 가 및 질의 나 공통사항

「주한미군 공여구역주변지역 등 지원 특별법」(이하 “주한미군주변지역지원

법"이라 함) 제7조에 따라 시·도지사는 시장·군수·구청장 등과 협의하거나 신청을 받아 종합계획을 수립하여 행정안전부장관에게 제출하여야 하고, 같은 법 제8조에 따라 행정안전부장관은 관계 중앙행정기관의 장과의 협의를 거쳐 종합계획을 확정하고, 같은 조 제9조에 따라 시·도지사는 확정된 종합계획에 따라 연도별 사업계획을 수립하여 행정안전부장관의 확정을 받게 되는데, 같은 법 제11조제1항에 따르면 국가, 지방자치단체, 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제5조에 따른 공기업 및 준정부기관, 「지방공기업법」에 의한 지방공사가 아닌 자로서, 종합계획 또는 연도별 사업계획에 따른 사업을 시행하고자 하는 자는 관할 시장·군수·구청장의 승인을 얻어야 하고, 시장·군수·구청장은 같은 조 제4항에 따라 계획내용의 타당성 등을 검토한 후 사업의 시행승인을 하여야 하며, 같은 조 제5항에 따라 승인을 한 때에는 고시하여야 하는데, 같은 법 제29조제1항제2호에서는 제11조에 따른 사업 시행승인이 있은 때에는 같은 법 제29조제2항에 따라 관계 중앙행정기관의 장 및 지방자치단체의 장과 미리 협의한 사항에 대하여 「도시개발법」 제3조에 따른 도시개발구역의 지정을 받은 것으로 본다고 규정하고 있고, 같은 법 제29조제5항에서는 같은 법 제11조에 따른 사업은 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 각각의 법률이 정하는 절차에 따라 시행한다고 규정하고 있습니다.

한편, 「도시개발법」 제3조제1항에 따라 시·도지사 또는 서울특별시와 광역시를 제외한 인구 50만 이상의 대도시의 시장(이하 "대도시 시장"이라 함)은 도시개발구역을 지정할 수 있고, 같은 조 제4항 및 같은 법 시행령 제5조 본문에 따라 대도시 시장을 제외한 시장·군수·구청장은 시·군·구도시계획위원회에 자문을 한 후 시·도지사에게 도시개발구역의 지정을 요청할 수 있으며, 같은 법 제11조제5항에 따르면 제1항제7호부터 제11호까지의 자(이하 "민간사업자"라 함)가 도시개발사업의 시행자인 경우 특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있고, 제안하려는 경우에는 같은 조 제6항에 따라 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지소유자(지상권자를 포함하며, 이하 같음)의 동의를 받아야 한다고 규정하고 있는 한편, 같은 법 제8조제1항에서는 지정권자는 도시개발구역을 지정하는 경우 관계 행정기관의 장과 협의한 후 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제106조에 따른 중앙도시계획위원회 또는 같은 법 제113조에 따른 시·도도시계

획위원회나 대도시에 두는 대도시도시계획위원회의 심의를 거쳐야 한다고 규정하고 있습니다.

나. 질의 가에 대하여

먼저, 「도시개발법」 제3조제1항에 따르면 시·도지사 또는 대도시 시장이 도시개발구역을 지정할 수 있고, 같은 조 제4항에 따라 대도시 시장을 제외한 시장·군수·구청장은 시·도지사에게 도시개발구역의 지정을 요청할 수 있는데, 같은 법 제11조제1항에서는 도시개발사업의 시행자를 지정권자가 지정하되, 민간사업자는 같은 조 제5항에 따라 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있고, 같은 조 제6항에 따라 지정을 제안하려는 경우에는 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자의 동의를 받아야 하는데, 관련 조문의 체계에 비추어 볼 때, 이는 민간사업자가 같은 조 제5항에 따라 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안하는 경우에만 동의를 받으면 되는 것으로서, 주한미군주변지역지원법에 따른 사업시행 승인을 위하여 시장이 직접 도시개발구역 지정 의제를 받기 위한 협의를 요청하는 경우까지 반드시 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자의 동의를 받아야 하는 것으로 해석되지는 않는다고 할 것인바, 그렇다면 이 사안과 같이 주한미군주변지역지원법 제11조에 따라 사업시행 승인을 받으려는 사업시행자가 민간사업자에 해당한다 하더라도 시장이 같은 법 제29조제1항제2호에 따라 도시개발구역 지정 의제를 받기 위해 협의를 요청하는 경우에는 「도시개발법」 제11조제6항에 따른 동의를 받을 필요는 없는 것으로 보아야 할 것입니다.

한편, 주한미군주변지역지원법 제29조제5항에서는 제11조에 따른 사업은 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 각각의 법률이 정하는 절차에 따라 시행한다고 규정하고 있어, 「도시개발법」 제3조에 따른 도시개발구역 지정의 경우 주한미군주변지역지원법에 특별한 규정이 없으므로 「도시개발법」에서 정하는 절차 및 요건을 모두 충족하여야 한다는 주장이 있을 수 있습니다.

그러나, 주한미군주변지역지원법은 대한민국의 방위를 위하여 대한민국 영역 안에서 미합중국 군대에게 공여되거나, 공여되었던 구역으로 인해 낙후된 주변지역의 경제를 진흥시켜 지역간의 균형 있는 발전과 주민의 복리 증진을 도

모하기 위한 법(제1조)으로서, 이 법은 공여구역주변지역이나 반환공여구역주변지역의 발전이나 활용 지원에 관한 사항에 있어 다른 법률에 우선하여 적용한다(제3조)는 규정을 두면서, 이 법에 따른 사업 시행승인 시 관계 중앙행정기관의 장 및 지방자치단체의 장과 협의만 하면 관련 법령의 인·허가를 받은 것으로 의제하고 있는 점을 고려하면, 주한미군주변지역지원법은 특정 지역에서 시행되는 각종 사업을 신속하게 추진하기 위하여 절차적 간소화를 규정하고 있는 일종의 특별법적 성격을 갖는다고 볼 수 있는바, 주한미군주변지역지원법 제29조제5항은 같은 조 제1항 및 제2항에 따라 관계 중앙행정기관의 장 및 지방자치단체의 장과의 협의가 완료되어 의제가 된 사업을 시행함에 있어 이 법에 특별한 규정이 없으면 각각의 법률이 정하는 절차에 따라 사업을 시행하라는 의미로 해석하여야 하지, 의제 협의 단계에서 개별법의 절차와는 다른 절차를 거쳐 협의를 요청한 경우까지 각각의 법률이 정하는 절차 및 요건을 모두 충족하여야 한다고 해석하는 것은 입법취지에 반하는 것으로서 불합리한 해석이라 할 것입니다.

그렇다면, 이 사안과 같이 주한미군주변지역지원법 제11조제1항제2호에 따라 사업 시행승인을 받기 전에 미리 협의가 있으면 「도시개발법」 제3조에 따른 도시개발구역 지정이 의제되는 경우에는, 주한미군주변지역지원법에 따른 사업시행자가 민간사업자인 경우 주한미군주변지역지원법에서 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자의 동의를 받아야 한다고 명시적으로 규정하고 있지 않은 이상, 「도시개발법」 제11조제6항을 적용하여 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자의 동의를 받아야 한다고 해석할 수는 없다고 보는 것이 타당하다 할 것입니다.

따라서, 주한미군주변지역지원법에 따른 사업시행자가 민간사업자인 경우, 시장으로부터 협의 요청을 받은 도지사는 해당 사업시행자가 「도시개발법」 제11조제6항에 따라 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자의 동의를 받아야 협의에 응할 수 있는 것은 아니라고 할 것입니다.

다. 질의 나에 대하여

먼저, 주한미군주변지역지원법 제29조에서 인·허가의제 제도를 둔 취지는 인·허가의제사항과 관련하여 허가 또는 신고 등의 관할 행정청으로 그 창구를

단일화하고 절차를 간소화하며 비용과 시간을 절감함으로써 국민의 권익을 보호하려는 것으로, 목적사업의 원활한 수행을 위해 행정절차를 간소화하고자 하는 데 그 입법취지가 있다 할 것(대법원 2012. 2. 9. 선고 2009두16305 판결례 참조)이나, 의제대상 인·허가사항에 관한 실체적 요건을 갖추었는지 여부, 인·허가를 하여도 되는지에 대한 검토는 해당 인·허가사항의 인·허가권한을 가진 행정기관이 개별 인·허가처분을 할 때와 동일한 정도의 검토가 이루어지는 것이라 할 수 있는바, 인·허가의제규정에 있어서 관계 행정기관과의 협의는 단순히 의제대상 인·허가행정기관의 의견을 듣는 데에 그치는 것이 아니라 의제대상 인·허가행정기관의 동의를 구하는 것으로서 사실상 합의를 뜻한다 할 것입니다(의정부지방법원 2008. 12. 9. 선고 2008구합2069 판결례 참조).

그렇다면, 이 사안과 같이 시장이 주한미군주변지역지원법 제11조에 따라 사업시행자에게 사업의 시행승인을 하기 전 같은 법 제29조제1항제2호에 따른 「도시개발법」 제3조에 따른 도시개발구역 지정 의제를 받기 위해 주한미군주변지역지원법 제29조제2항에 따라 도지사에게 미리 협의를 요청한 경우, 도지사는 도시개발구역 지정이 타당한지 여부에 대해 「도시개발법」 제3조에 따라 도시개발구역을 지정하는 것과 동일한 정도로 검토하여 협의에 응하여야 하는데, 「도시개발법」 제8조에서 도시계획위원회의 심의를 거치도록 한 것은 관련 전문가의 의견을 종합적으로 수렴하여 공정하고 효율적으로 도시개발구역 지정을 하기 위함인바, 이러한 취지에 비추어 볼 때, 협의를 요청받은 도지사는 도시개발구역 지정의 타당성을 검토하기 위해 도시계획위원회의의 심의를 거쳐 협의에 응하는 것이 타당하다 할 것입니다. 또한, 시·도지사가 직접 도시개발구역을 지정하는 경우나 협의에 따른 의제에 의하여 도시개발구역이 지정되는 경우는 그 효과가 동일하다고 할 것인데, 협의 시에는 도시계획위원회의 심의를 거치지 않아도 된다고 해석한다면 도시계획위원회의 심의를 거치도록 한 입법취지가 훼손될 우려가 있다 할 것입니다.

따라서, 도지사는 도시개발구역 지정 협의에 응함에 있어 「도시개발법」 제8조에 따른 도시계획위원회 심의를 거쳐야 한다고 할 것입니다.

CASE 13 : 학교용지부담금의 부담주체 및 면제범위

질의요지	「도시개발법」에 따라 환지방식의 도시개발사업을 진행함에 있어 시·도지사가 공영개발사업시행자에게 학교용지부담금을 부과·징수하고 공영개발사업시행자인 시(市)가 학교시설을 무상공급하기로 시·도 및 교육청과 협의하고 이를 이행한 경우 가. 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」에 따른 학교용지부담금의 부담주체는 공영개발사업시행자인지 공영개발사업시행자인 시로부터 주택용지를 환지방식으로 공급받아 공동주택을 건설·분양하는 민간개발사업자인지? 나. 시·도지사는 공영개발사업시행자인 시로부터 주택용지를 환지방식으로 공급받아 공동주택을 건설·분양하는 민간개발사업자에게 학교용지부담금을 면제하여야 하는지?

회 답

가. 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」에 따른 학교용지부담금의 부담주체는 공영개발사업시행자인 시로부터 주택용지를 환지방식으로 공급받아 공동주택을 건설·분양하는 민간개발사업자라고 할 것입니다.

나. 시·도지사는 공영개발사업시행자인 시로부터 주택용지를 환지방식으로 공급받아 공동주택을 건설·분양하는 민간개발사업자에게 학교용지부담금을 면제하여야 할 것입니다.

이 유

❍ 「학교용지확보 등에 관한 특례법」(이하 "특례법"이라 함) 제2조제2호에 따르면 "개발사업"이란 「건축법」, 「도시개발법」, 「도시 및 주거환경정비법」, 「주택법」, 「택지개발촉진법」 및 「산업입지 및 개발에 관한 법률」에 따라 시행하는 사업 중 100가구 규모 이상의 주택건설용 토지를 조성·개발하거나 공동주택을 건설하는 사업을 말하고, 같은 조 제3호에 따르면 "학교용지부담금"이란 개발사업에 대하여 특별시장·광역시장·도지사 또는 특별자치도지사(이하 "시·도지사"라 함)가 학교용지를 확보하거나, 학교용지를 확보할 수 없

는 경우 가까운 곳에 있는 학교를 증축하기 위하여 개발사업을 시행하는 자에게 징수하는 경비(이하 “부담금”이라 함)를 말한다고 규정하고 있으며, 같은 법 제3조 및 제4조에서는 300가구 규모 이상의 개발사업을 시행하는 자(이하 “개발사업시행자”라 함)에게 학교용지를 개발하거나 확보할 의무를 부과하고 있습니다.

가. 질의 가에 대하여

한편, 특례법 제5조제1항에서 시·도지사는 개발사업지역에서 단독주택을 건축하기 위한 토지를 개발하여 분양하거나 공동주택을 분양하는 자에게 부담금을 부과·징수할 수 있다고 규정하고 있는바, 이 사안에서는 「도시개발법」에 따라 환지방식의 도시개발사업을 진행함에 있어 시·도지사가 공영개발사업시행자에게 부담금을 부과·징수하고 공영개발사업시행자인 시가 학교시설을 무상공급하기로 시·도 및 교육청과 협의하고 이를 이행한 경우, 부담금의 부담주체는 공영개발사업시행자인지 아니면 공영개발사업시행자인 시로부터 주택용지를 환지방식으로 공급받아 공동주택을 건설·분양하는 민간개발사업자인지가 문제될 수 있습니다.

먼저, 법률의 문언 자체가 비교적 명확한 개념으로 구성되어 있다면 원칙적으로 더 이상 다른 해석방법은 활용할 필요가 없거나 제한될 수 밖에 없는바, 특례법 제5조제1항에 따르면 시·도지사는 개발사업지역에서 공동주택을 분양하는 자에게 부담금을 부과·징수할 수 있다고 규정함으로써 부담금의 부담주체로 “공동주택을 분양하는 자”를 명시하고 있습니다.

또한, 특례법 제5조제1항은 부담금의 부과·징수에 관한 규정으로서 부담금의 부과·징수는 그 부담주체에게 침익적 처분(侵益的 處分)에 해당하므로 행정처분의 근거가 되는 법규를 엄격하게 해석·적용하여야 하고 지나치게 확장해석을 해서는 안 된다고 할 것인바(대법원 2008. 2. 28. 선고 2007두13791 판결례 참조), 법률 문언에도 불구하고 공동주택을 분양하는 자가 아닌 공영개발사업시행자인 시를 부담주체로 볼 수는 없다고 할 것입니다.

더욱이, 「도시개발법」 제54조에서 “도시개발사업에 필요한 비용은 이 법이나 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 시행자가 부담한다”고 규정

하고 있는바, 해당 조항의 취지는 도시개발사업에 필요한 비용은 원칙적으로 도시개발사업의 시행자가 부담하도록 하되, 「도시개발법」과 다른 법률에서 「도시개발법」 제54조와 다른 내용을 규정하고 있는 경우에는 그 다른 내용의 규정에 따라 처리하도록 특례규정을 정할 수 있도록 한 것으로, 「도시개발법」 제58조제3항, 같은 법 시행령 제75조제4항, 같은 법 시행규칙 제36조 및 별표 6의 제5호에서 도시개발구역 밖의 기반시설의 추가설치 시 비용산정 기준 중 "그 밖의 비용"으로 다른 법령이나 도시기반시설 설치의 인가조건 등에 따라 국가 또는 지방자치단체에 납부한 부담금을 정하고 있고 특례법 제2조제3호에 따른 부담금도 이에 포함되는 점에 비추어 볼 때, 부담금의 부담주체를 "공동주택을 분양하는 자"로 정한 특례법 제5조제1항은 「도시개발법」 제54조에 대한 특례규정이라고 할 것입니다.

따라서, 「도시개발법」에 따라 환지방식의 도시개발사업을 진행함에 있어 시·도지사가 공영개발사업시행자에게 부담금을 부과·징수하고 공영개발사업시행자인 시가 학교시설을 무상공급하기로 시·도 및 교육청과 협의하고 이를 이행한 경우에도 「학교용지 확보 등에 관한 특례법」에 따른 부담금의 부담주체는 공영개발사업시행자가 아니라 공영개발사업시행자인 시로부터 주택용지를 환지방식으로 공급받아 공동주택을 건설·분양하는 민간개발사업자라고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

한편, 특례법 제5조제4항제4호에서 시·도지사는 개발사업시행자가 학교용지 또는 학교시설을 시·도 교육비특별회계 소관 공유재산으로 무상공급하는 경우 부담금을 면제하여야 한다고 규정하고 있습니다.

이 사안에서는 시·도지사가 「도시개발법」에 따라 환지방식으로 도시개발사업을 진행하는 공영개발사업시행자에게 부담금을 부과·징수하고 공영개발사업시행자인 시가 학교시설을 무상공급하기로 시·도 및 교육청과 협의하고 이를 이행한 경우, 시·도지사는 공영개발사업시행자인 시로부터 주택용지를 환지방식으로 공급받아 공동주택을 건설·분양하는 민간개발사업자에게 부담금을 면제하여야 하는지가 문제될 수 있습니다.

먼저, 특례법 제3조에 따르면 “개발사업시행자”는 300가구 규모 이상의 개발사업을 시행하는 자를 의미하고, 같은 법 제5조제4항제4호에서 “무상공급하는 경우”란 개발사업시행자가 학교시설 등의 무상공급을 이행한 경우뿐만 아니라 학교시설 등의 무상공급협약을 체결한 경우도 포함된다(서울고등법원 2011. 5. 24. 선고 2010누32534 판결례 참조)할 것입니다. 따라서, 지방자치단체가 「도시개발법」에 따른 300가구 규모 이상의 공영개발사업시행자로서 개발사업 대상지역과 관련한 학교시설을 무상으로 공급하기로 시·도 및 교육청과 협의하고 학교시설 무상공급에 해당하는 금액을 납부까지 하였다면 이는 특례법 제5조제4항제4호의 면제사유에 해당하므로 공영개발사업시행자인 지방자치단체로부터 공동주택용지를 공급받은 민간개발사업자에게 부담금을 면제하여야 할 것입니다.

또한, 특례법 제1조 및 제2조제3호 등의 규정을 종합하면 ① 부담금의 징수 목적과 용도는 학교용지의 확보 또는 학교건물의 증축을 위한 것이고, ② 부담금을 부과함에 있어서는 이중의 부담을 방지하고, 부담금의 부과목적 달성 여부, 부과의 필요성 등을 고려하여 필요 최소한의 범위 내에서 부과하여야 할 것입니다. 공영개발사업시행자가 학교시설을 무상공급하기로 하여 도시개발에 따른 학생 수용을 위한 학교시설이 확보되어 부담금 부과 목적이 이미 달성된 경우라면 민간개발사업자에게 추가적으로 부담금을 부과할 필요성이 없다고 할 것입니다(법제처 2013. 9. 30. 회신 13-0404 해석례 참조).

더욱이, 환지방식에 따른 도시개발사업에 드는 사업비에는 특례법 제2조제3호에 따른 부담금도 포함되는바, 해당 사업비는 환지계획에서 도시개발사업을 위하여 토지소유자(민간개발사업자도 포함됨)가 부담하는 비율에 따라 산정한 체비지의 매각 수입 등을 통하여 충당하게 되므로 환지방식으로 토지를 공급받은 민간개발사업자가 실질적으로 부담금을 부담하고 있다고 할 것입니다. 따라서, 특례법에 따른 부담금을 민간개발사업자에게 부과·징수할 경우 민간개발사업자에게 이중의 부담을 지우는 결과가 된다고 할 것입니다.

따라서, 「도시개발법」에 따라 환지방식의 도시개발사업을 진행함에 있어 시·도지사가 공영개발사업시행자에게 부담금을 부과·징수하고 공영개발사업시행자인 시가 학교시설을 무상공급하기로 시·도 및 교육청과 협의하고 이를

이행한 경우, 시·도지사는 공영개발사업시행자인 시로부터 주택용지를 환지 방식으로 공급받아 공동주택을 건설·분양하는 민간개발사업자에게 부담금을 면제하여야 할 것입니다.

CASE 14 : 공유수면 매립지를 포함한 도시개발사업에서 『공유수면 관리 및 매립에 관한 법률 적용 여부

질의요지	도시개발사업의 시행자가 공유수면 매립지를 포함하여 「도시개발법」에 따른 도시개발사업을 진행함에 있어 「공유수면 관리 및 매립에 관한 법률」에 따른 공유수면 매립지의 소유권 취득 규정이 적용되는지?

회 답

❍ 도시개발사업의 시행자가 공유수면 매립지를 포함하여 「도시개발법」에 따른 도시개발사업을 진행함에 있어 「공유수면 관리 및 매립에 관한 법률」에 따른 공유수면 매립지의 소유권 취득 규정이 적용된다고 할 것입니다.

이 유

❍ 「도시개발법」 제11조제1항제6호에서 도시개발사업의 전부를 환지 방식으로 시행하는 경우 도시개발구역의 토지 소유자[「공유수면 관리 및 매립에 관한 법률」(이하 "공유수면관리·매립법"이라 함) 제28조에 따라 면허를 받은 자를 해당 공유수면을 소유한 자로 보고 그 공유수면을 토지로 봄]가 도시개발을 위하여 설립한 조합(이하 "조합"이라 함)을 도시개발사업의 시행자(이하 "시행자"라 함)로 지정권자가 지정하도록 규정하고 있고, 「도시개발법」 제19조제1항제3호에서 도시개발구역의 지정권자가 도시개발사업에 관한 실시계획을 인가할 때 해당 실시계획에 대하여 관계 행정기관의 장과 협의한 사항에 대하여는 공유수면관리·매립법 제28조에 따른 공유수면의 매립면허를 받거나 같은 법 제38조에 따른 공유수면매립실시계획의 승인을 받은 것으로 의제하도록 규정하고 있으며, 「도시개발법」 제28조제1항 및 제29조제1항에서는 시행자가 도시개발사업의 전부를 환지 방식으로 시행하려면 필지별로 된 환지 명세, 필

지별과 권리별로 된 청산 대상 토지 명세 등의 사항이 포함된 환지 계획을 작성하여 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장의 인가를 받도록 규정하고 있으며, 같은 법 제29조제2항은 변경인가의 경우에도 이를 준용하도록 규정하고 있고, 같은 법 제42조제1항에 따르면 환지 계획에서 정하여진 환지는 그 환지처분이 공고된 날의 다음 날부터 종전의 토지로 보며, 환지 계획에서 환지를 정하지 아니한 종전의 토지에 있던 권리는 그 환지처분이 공고된 날이 끝나는 때에 소멸한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제5항 본문에서는 같은 법 제34조에 따른 체비지는 시행자가, 보류지는 환지 계획에서 정한 자가 각각 환지처분이 공고된 날의 다음 날에 해당 소유권을 취득한다고 규정하고 있고, 같은 법 제52조제1항에서는 같은 법 제50조제2항에 따라 준공검사를 할 때 지정권자가 같은 법 제19조에 따라 의제되는 인·허가 등에 따른 준공검사·준공인가 등에 대하여 관계 행정기관의 장과 협의한 사항에 대하여는 그 준공검사·준공인가 등을 받은 것으로 의제하도록 하는 등 환지방식의 도시개발에 관한 일련의 절차를 규정하고 있습니다.

한편, 공유수면관리·매립법은 제45조에서 매립면허취득자는 매립공사를 완료하였을 때에는 매립면허관청에 준공검사를 신청하여야 하고, 준공검사를 신청받은 매립면허관청은 대통령령으로 정하는 바에 따라 준공검사를 한 후 그 공사가 매립실시계획의 승인된 내용대로 시행되었다고 인정하면 해양수산부령으로 정하는 준공검사확인증을 내주고 그 사실을 고시하도록 규정하고 있고, 같은 법 제46조제1항제3호에서는 매립면허취득자가 같은 법 제45조제2항에 따른 준공검사확인증을 받은 경우 같은 법 제46조제1항제1호와 제2호에 따라 국가나 지방자치단체가 소유권을 취득한 매립지를 제외한 매립지 중 해당 매립공사에 든 총사업비(조사비, 설계비, 순공사비, 보상비 등 대통령령으로 정하는 비용을 합산한 금액으로 함)에 상당하는 매립지의 소유권을 취득한다고 규정하는 등 공유수면 매립지의 소유권 취득에 관하여 규정하고 있는바,

이 사안에서는 시행자가 공유수면 매립지를 포함하여 「도시개발법」에 따른 도시개발사업을 진행함에 있어 공유수면관리·매립법에 따른 공유수면 매립지의 소유권 취득 규정을 적용하여야 하는지가 문제될 수 있습니다.

먼저, 이 사안과 같이 공유수면 매립지를 포함하여 도시개발사업을 진행한 경

우에 관하여 「도시개발법」에는 명문의 규정이 없으나 「기업도시개발 특별법」 제33조제7항 및 제9항에서 공유수면 매립지의 소유권 취득에 관한 특례 규정을 둔 것을 고려할 때, 공유수면 매립지에 관하여는 공유수면관리·매립법 규정의 적용을 전제로 한다고 할 것입니다.

또한, 이 사안과 같이 동일한 사항에 대하여 둘 이상 법률의 적용이 문제되는 경우에는 해당 법률이 일반법과 특별법의 관계에 있는지 여부에 따라 하나의 법률만 배타적으로 적용될 수도 있으므로 이에 관한 검토가 필요한데, 일반적으로 특별법이 일반법에 우선한다는 원칙은 동일한 형식의 성문법규인 법률이 상호 모순·저촉되는 경우에 적용되는 것으로, 문제가 된 각 규정이 상호 모순·저촉되는 경우가 아니라면 어떠한 규정이 다른 규정의 적용을 배제하는 특별규정이라 할 수 없는바, 법률이 상호 모순·저촉되는지 여부는 법률의 입법목적, 적용범위 및 규정사항 등을 종합적으로 검토하여 판단하여야 할 것입니다(법제처 2011. 11. 24. 회신 11-0550 해석례 참조).

그런데, 「도시개발법」은 계획적이고 체계적인 도시개발을 도모하고 쾌적한 도시환경의 조성과 공공복리의 증진에 이바지함을 목적으로 하는 법률임에 반하여, 공유수면관리·매립법은 공유수면(公有水面)을 지속적으로 이용할 수 있도록 보전·관리하고, 환경 친화적인 매립을 통하여 매립지를 효율적으로 이용하게 함으로써 공공의 이익을 증진하고 국민 생활의 향상에 이바지하는 것을 목적으로 하는 법률로서, 양자는 그 규제의 대상을 달리하고 있어 법률간에 상호 모순·저촉된다고 보기 어려울 뿐만 아니라, 동일한 사항에 대하여 양 법률이 동시에 각각 적용될 경우도 있는 점에 비추어 보면, 양자 간에 어느 한 법률이 다른 법률에 우선하여 배타적으로 적용되는 일반법과 특별법의 관계에 있다고 할 수 없으므로, 공유수면 매립지를 포함한 도시개발사업의 경우에도 그 공유수면 매립지에 관하여는 공유수면관리·매립법이 적용된다고 할 것입니다.

아울러, 공유수면관리·매립법에 따른 공유수면 매립지의 소유권 취득 규정은 법률에 의한 소유권 취득으로서 협약 등 당사자 간의 약정에 의하여 이를 배제할 수 없으므로, 도시개발구역 내 공유수면 매립지는 공유수면관리·매립법에 따라 그 공유수면 매립지의 소유권 귀속을 정하여야 할 것이고, 특히 공유수면관리·매립법 제46조제1항제3호는 국가나 지방자치단체가 아닌 민간이 공

유수면 매립공사를 실시할 경우 그 소유권 취득은 “매립공사에 든 총사업비에 상당하는 매립지”로 귀속 대상을 명확하게 규정하고 있습니다.

한편, 「도시개발법」 제11조제1항제6호, 제19조제1항제3호 등을 근거로 도시개발구역 내 공유수면 매립지에 대하여는 공유수면관리·매립법에 따른 공유수면 매립지의 소유권 취득 규정은 적용될 수 없다는 의견이 있을 수 있으나, 「도시개발법」 제11조제1항제6호에서 “공유수면관리·매립법 제28조에 따라 면허를 받은 자를 해당 공유수면을 소유한 자로 보고 그 공유수면을 토지로 본다”고 규정한 취지는 민간이 도시개발사업으로 공유수면을 매립할 경우 「도시개발법」 제4조제4항·제6항, 제11조제5항 본문 및 제13조제3항에서 보는 것처럼 개발계획의 수립·변경, 도시개발구역 지정 제안, 시행자 지정 신청 및 조합 설립의 인가 신청 등 절차에 있어 도시개발사업의 원활한 시행을 위하여 공유수면 매립면허 취득자를 토지 소유자로 의제한 것으로 공유수면관리·매립법 규정의 적용을 배제하는 것으로 보이지는 않는 점, 「도시개발법」 제19조제1항제3호에서 공유수면관리·매립법 제28조에 따른 공유수면의 매립면허를 받거나 같은 법 제38조에 따른 공유수면매립실시계획의 승인을 받은 것으로 의제하도록 규정한 것은 공유수면관리·매립법에 따른 인·허가 등을 받는 데에 드는 시간과 비용을 줄여서 도시개발사업 진행 절차를 간소화하기 위한 것으로 해당 규정이 의제되었다고 하여 공유수면관리·매립법의 다른 규정의 적용이 배제되고 「도시개발법」만 적용된다고 보기는 곤란한 점, 이 건 도시개발구역 내 공유수면 매립지에 대하여 공유수면관리·매립법을 적용하는 경우와 「도시개발법」을 적용하는 경우에 따라 국가 또는 지방자치단체가 해당 공유수면 매립지에 관하여 가지는 소유권이 달라진다고 볼 이유가 없는 점 등을 고려할 때, 위와 같은 의견은 따르기 어렵다고 할 것입니다.

따라서, 시행자가 공유수면 매립지를 포함하여 「도시개발법」에 따른 도시개발사업을 진행함에 있어 공유수면관리·매립법에 따른 공유수면 매립지의 소유권 취득 규정이 적용된다고 할 것입니다.

CASE 15 : 지방자치단체가 도시개발사업의 시행자로서 도로 등을 설치한 경우 대체산림자원조성비 감면 여부

질의요지	지방자치단체가 「도시개발법」에 따른 도시개발사업을 시행하면서 그 사업부지에 도로를 설치하기 위하여 산지를 전용하는 경우, 그 도로가 같은 법 제66조제1항에 따라 그 지방자치단체에 무상으로 귀속된다면, 「산지관리법 시행령」 별표 5 제3호사목에 따라 대체산림자원조성비를 감면할 수 있는지?

회 답

❍ 지방자치단체가 「도시개발법」에 따른 도시개발사업을 시행하면서 그 사업부지에 도로를 설치하기 위하여 산지를 전용하는 경우, 그 도로가 같은 법 제66조제1항에 따라 그 지방자치단체에 무상으로 귀속된다면, 「산지관리법 시행령」 별표 5 제3호사목에 따라 대체산림자원조성비를 감면할 수 있다고 할 것입니다.

이 유

❍ 「산지관리법」 제19조제5항제3호에 따르면 산림청장 등은 광물의 채굴 또는 그 밖에 “대통령령으로 정하는 시설을 설치하거나 대통령령으로 정하는 용도로 사용”하기 위하여 산지전용 또는 산지일시사용을 하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 대체산림자원조성비를 감면할 수 있고, 같은 법 시행령 제23조 및 별표 5에서는 위 대체산림자원조성비의 감면대상 및 감면비율을 정하면서 “대통령령으로 정하는 시설을 설치하거나 대통령령으로 정하는 용도로 사용”하는 경우의 한 예로서 “관계 법령 또는 인·허가 등의 조건에 따라 국가 또는 지방자치단체에 기부채납(법령에 따라 국가 또는 지방자치단체에 무상귀속되는 경우를 포함함)되는 공용·공공용시설 및 재해방지시설(다른 감면 대상 시설과 중복되는 경우를 포함함)”의 설치 또는 용도로의 사용을 규정하고 있습니다(별표 5 제3호사목).

그런데, 「도시개발법」 제66조제1항에 따르면 지방자치단체 등이 시행자로서

새로 공공시설을 설치하거나 기존의 공공시설에 대체되는 공공시설을 설치한 경우에는 「국유재산법」과 「공유재산 및 물품 관리법」 등에도 불구하고 종전의 공공시설은 시행자에게 무상으로 귀속되고, 새로 설치된 공공시설은 그 시설을 관리할 행정청에 무상으로 귀속되는바, 이 사안의 경우 「산지관리법 시행령」 별표 5 제3호사목에 따라 대체산림자원조성비를 감면할 수 있는지가 문제됩니다.

살피건대, 「산지관리법 시행령」 별표 5 제3호에서 국가 또는 지방자치단체에 무상으로 귀속되는 공용·공공용시설등의 설치를 대체산림자원조성비의 감면사유로 규정한 것은 국민생활의 편익을 증진시키는 공공시설을 국가 또는 지방자치단체에 무상귀속하게 하는 것 자체로 공용 또는 공공용의 목적으로 산지를 전용하는 경우에 해당한다고 보아 그 시설의 설치자에게 산지전용에 따른 대체산림자원조성비의 납부의무를 면제해 주려는 취지로 해석되는바, 위 규정의 문언과 취지에 비추어 보면 무상귀속되는 공용·공공용시설등의 설치 주체에는 아무런 제한이 없다고 할 것이므로, 공용·공공용시설등이 법령에 따라 지방자치단체에 무상귀속되는 경우라면 그 시설을 설치한 자가 무상귀속의 주체인 그 지방자치단체라고 하더라도 위 별표 5 제3호사목에 따른 대체산림자원조성비의 감면대상에 해당한다고 할 것입니다.

한편, 대체산림자원조성비는 각종 개발사업 시행 등으로 산지를 전용함에 따라 수원함양, 대기정화, 토사유출의 방지, 온실가스의 흡수 등 산지가 가지는 본연의 가치가 훼손되는 것을 보전하기 위하여 그 원인자에게 부담하게 하는 부담금으로서, 그 부과요건 또는 감면요건을 합리적 이유 없이 확장해석하거나 유추해석하는 것은 바람직하지 아니한데(법제처 2012. 9. 28. 회신 12-0494 해석례 참조), 무상귀속의 주체인 국가 또는 지방자치단체 외의 자가 공용·공공용시설을 설치하는 경우만 별표 5 제3호사목에 따른 무상귀속에 해당한다고 해석한다면 무상귀속되는 시설을 설치한 자가 누구인지에 따라 대체산림자원조성비의 감면 여부가 달라지게 되는 불합리한 결과가 초래될 뿐 아니라, 법령에서 정한 대체산림자원조성비의 감면요건을 아무 근거 없이 좁게 해석하는 것이 되어 허용될 수 없다고 할 것입니다.

따라서, 지방자치단체가 「도시개발법」에 따른 도시개발사업을 시행하면서

그 사업부지에 도로를 설치하기 위하여 산지를 전용하는 경우, 그 도로가 같은 법 제66조제1항에 따라 그 지방자치단체에 무상으로 귀속된다면, 「산지관리법 시행령」 별표 5 제3호사목에 따라 대체산림자원조성비를 감면할 수 있다고 할 것입니다.

CASE 16 : 소유권 변경시 행정절차 이행을 위한 토지 소유자의 동의

질의요지	「도시개발법」 제11조제6항에 따라 도시개발구역 지정이 제안된 후부터 같은 법 제13조제3항에 따라 조합 설립의 인가가 신청되기 전에 토지소유자가 변경된 경우, 도시개발사업을 위한 조합 설립의 인가 신청을 위하여 해당 도시개발구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지소유자와 그 구역의 토지소유자 총수의 2분의 1 이상의 동의를 받음에 있어 해당 토지에 대한 새로운 토지소유자의 동의가 필요한지?

회 답

❍ 「도시개발법」 제11조제6항에 따라 도시개발구역 지정이 제안된 후부터 같은 법 제13조제3항에 따라 조합 설립의 인가가 신청되기 전에 토지소유자가 변경된 경우, 도시개발사업을 위한 조합 설립의 인가 신청을 위하여 해당 도시개발구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지소유자와 그 구역의 토지소유자 총수의 2분의 1 이상의 동의를 받음에 있어 해당 토지에 대한 새로운 토지소유자의 동의를 받아야 합니다.

이 유

❍ 「도시개발법」 제13조제1항 및 제3항에 따르면, 도시개발구역의 토지소유자가 도시개발사업을 위한 조합(이하 “조합”이라 함)을 설립하려면 도시개발구역의 토지소유자 7명 이상이 해당 구역 토지면적의 3분의 2 이상 토지소유자와 해당 구역 토지소유자 총수의 2분의 1 이상의 동의를 받아 도시개발구역을 지정하는 자(이하 “지정권자”라 함)에게 조합 설립 인가신청을 해야 하고, 같은 법 시행령 제31조에 따르면, 조합 설립인가 신청에 필요한 동의자 수의 산정방법

등에 관하여는 같은 영 제6조제2항부터 제5항까지의 규정을 준용하도록 하고 있습니다.

그런데, 「도시개발법 시행령」 제6조제2항제5호에 따르면 도시개발구역의 지정이 제안된 후부터 개발계획이 수립되기 전까지의 사이에 토지소유자가 변경된 경우에는 기존 토지소유자의 동의서를 기준으로 동의자 수를 산정하도록 하고 있습니다.

그리고, 같은 법 제14조제1항에 따르면, 조합의 조합원은 도시개발구역의 토지소유자로 하고, 같은 법 제73조에 따르면, 시행자나 도시개발구역의 토지등에 대하여 권리를 가진 자(이하 “이해관계인등”이라 함)가 변경된 경우에 이 법 또는 이 법에 따른 명령이나 규약 등에 따라 종전의 이해관계인등이 행하거나 이해관계인등에 대하여 행한 처분 등은 새로 이해관계인등이 된 자가 행하거나 새로 이해관계인등이 된 자에 대하여 행한 것으로 본다고 규정하고 있습니다.

먼저, 조합의 설립인가 신청 시 토지소유자의 동의는 조합이 설립될 경우 그 조합원이 될 토지소유자가 조합의 설립에 동의한다는 의사를 표현하는 것을 의미한다고 할 것인데, 도시개발구역 지정 제안 이후 조합 설립 인가신청 시점 사이에 토지소유자가 변경된 경우 기존 토지소유자는 조합 설립인가 신청 시점에서 더 이상 토지소유자가 아니므로 종전의 토지소유자가 조합 설립에 동의하였다고 하더라도 그 동의는 조합 설립인가 신청 시점에서는 조합 설립과 관련하여 자격 없는 자의 동의가 되므로, 이를 조합 설립인가 신청에 필요한 유효한 동의라고 할 수 없습니다. 즉 토지소유자가 도시개발사업 제안 이후 조합 설립 인가신청 전에 변경되었다면 조합 설립 인가신청에 필요한 토지소유자의 동의는 조합설립 인가 신청 당시의 새로운 토지소유자의 동의라야 할 것입니다.

한편, 「도시개발법 시행령」 제31조에 따라 조합의 설립인가 신청 시 필요한 토지소유자의 동의 산정에 관하여 준용되는 같은 시행령 제6조제2항제5호는 도시개발구역 제안 후 개발계획 수립 전에 토지소유자가 변경된 경우에 대하여 규정하고 있는데, 도시개발구역의 제안과 개발계획의 수립은 조합의 설립인가 신청과 별개의 내용으로 조합의 설립인가와 직접적인 연관이 없는 것이

나, 이를 준용한다면 조합의 설립 인가 신청 당시 유효한 동의를 한 토지소유자가 조합 설립 인가 전에 변경된 경우에 토지소유자의 동의방법을 준용하는 것으로 보아야 할 것입니다. 즉 「도시개발법 시행령」 제31조 및 제6조제2항제5호는 조합의 설립인가 신청 후 토지소유자가 변경되더라도 원래 토지소유자의 동의는 조합 설립 인가 시까지 유효한 것으로 보도록 하여 토지소유자의 변경으로 인한 조합 설립 인가 지연과 이에 따른 도시개발사업의 지연 등을 막기 위하여 토지소유자의 동의 산정 방법을 합리적으로 규율하기 위하여 둔 규정이라고 할 것입니다.

그리고, 같은 법 제73조의 권리의무 승계 규정은 종전의 이해관계인등(이 사안의 경우 기존 토지소유자)이 일정한 행위(이 사안의 경우 조합 설립 인가신청)를 한 후에 이해관계인등이 변경된 경우에 해당되는 것으로서 이 사안과 같이 조합 설립 인가신청 행위 전에 토지소유자가 변경된 경우에는 적용되지 않는다고 보아야 할 것입니다. 즉 같은 법 제14조제1항에서 토지소유자만이 조합원이 될 수 있으므로, 조합 설립 인가신청 당시 토지소유자가 아닌 기존의 토지소유자가 조합 설립 인가신청에 대하여 한 동의는 권한이 없는 자의 동의에 해당하므로, 새로운 토지 소유자에게 승계된다고 할 수 없을 것입니다.

따라서, 조합 설립 인가신청 시 필요한 토지소유자의 동의의 성격, 준용되는 규정의 내용 등을 종합하면, 「도시개발법」 제11조제6항에 따라 도시개발구역 지정이 제안된 후부터 같은 법 제13조제3항에 따라 조합 설립의 인가가 신청되기 전에 토지소유자가 변경된 경우, 도시개발사업을 위한 조합 설립의 인가 신청을 위하여 해당 도시개발구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지소유자와 그 구역의 토지소유자 총수의 2분의 1 이상의 동의를 받음에 있어 조합 설립 인가신청 당시 새로운 토지소유자의 동의를 받아야 합니다.

CASE 17 : 도시개발사업조합 임원의 겸직금지 사유

질의요지	도시개발을 위하여 「도시개발법」 제13조제1항에 따른 설립인가를 받은 조합의 임원이 해당 조합과 이해관계 있는 “회사”의 임원 또는 직원을 겸하는 것이 같은 법 시행령 제34조제5항에 따라 금지되는지?

회 답

❍ 도시개발을 위하여 「도시개발법」 제13조제1항에 따른 설립인가를 받은 조합의 임원이 해당 조합과 이해관계 있는 “회사”의 임원 또는 직원을 겸하는 것이 같은 법 시행령 제34조제5항에 따라 금지되는 것은 아닙니다.

이 유

❍ 「도시개발법」 제2조제1항제1호에서는 “도시개발구역”이란 도시개발사업을 시행하기 위하여 같은 법 제3조와 제9조에 따라 지정·고시된 구역을 말한다고 규정하고 있고, 같은 법 제2조제1항제2호에서는 “도시개발사업”이란 도시개발구역에서 주거, 상업, 산업, 유통, 정보통신, 생태, 문화, 보건 및 복지 등의 기능이 있는 단지 또는 시가지를 조성하기 위하여 시행하는 사업으로 규정하고 있으며, 같은 법 제11조제1항 각 호 외의 부분 본문에서는 도시개발사업의 시행자는 같은 항 각 호의 자 중에서 지정권자가 지정한다고 규정하면서 같은 항 제6호에서 도시개발구역의 토지 소유자(「공유수면 관리 및 매립에 관한 법률」 제28조에 따라 면허를 받은 자를 해당 공유수면을 소유한 자로 보고 그 공유수면을 토지로 봄)가 도시개발을 위하여 설립한 조합(도시개발사업의 전부를 환지 방식으로 시행하는 경우에만 해당함. 이하 “조합”이라 함)을 규정하고 있고, 같은 법 제13조제1항에서는 조합을 설립하려면 도시개발구역의 토지 소유자 7명 이상이 대통령령으로 정하는 사항을 포함한 정관을 작성하여 지정권자에게 조합 설립의 인가를 받아야 한다고 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제33조제1항에서는 조합에는 조합장 1명, 이사, 감사를 임원으로 둔다고 규정하고 있고, 같은 영 제34조제5항에서는 조합의 임원은 같은 목적의 사업을 하는 다른 조합의 임원 또는 직원을 겸할 수 없다고 규정하고 있는바,

❍ 이 사안은 조합의 임원이 해당 조합과 이해관계 있는 “회사”의 임원 또는 직원

을 겸하는 것이 「도시개발법 시행령」 제34조제5항에 따라 금지되는지에 관한 것이라 하겠습니다.

❍ 먼저, 「도시개발법」 제2조제1항제1호에 따른 도시개발구역과 같은 항 제2호에 따른 도시개발사업의 용어 정의에 비추어 볼 때, 같은 법 시행령 제34조제5항에서 조합 임원의 겸직금지 사유로 정한 “같은 목적의 사업을 하는 다른 조합”이란 다른 도시개발구역에서 주거, 상업, 산업, 유통, 정보통신, 생태, 문화, 보건 및 복지 등의 기능이 있는 단지 또는 시가지를 조성하는 도시개발사업을 시행하기 위하여 같은 법에 따라 설립한 “조합”을 의미한다고 보아야 할 것인바, 조합과 이해관계 있는 “회사”는 같은 목적의 사업을 하는 다른 “조합”에 해당하지 아니함이 문언상 명백하다고 할 것입니다.

❍ 아울러, 조합의 임원이 같은 목적의 사업을 하는 다른 조합의 임원 또는 직원을 겸할 수 없도록 한 것은, 도시개발사업의 성패가 해당 도시개발구역 안 토지소유자의 이해관계에 상당한 영향을 미치는 점을 고려하여 도시개발사업을 주도적으로 추진하는 주체인 조합의 임원에게 해당 조합의 업무에만 전념하도록 하기 위한 것인바, 「도시개발법 시행령」 제34조제5항에 따른 겸직금지 사유는 조합 임원의 공정성과 독립성을 보장하기 위하여 조합과 이해관계 있는 다른 “회사”의 임원 또는 직원을 겸할 수 없도록 하는 것과는 겸직금지의 목적이 다르다고 할 것입니다.

❍ 따라서, 조합의 임원이 해당 조합과 이해관계 있는 “회사”의 임원 또는 직원을 겸하는 것이 「도시개발법 시행령」 제34조제5항에 따라 금지되는 것은 아니라고 할 것입니다.

CASE 18 : 도시개발법」(법률 제8970호) 부칙 제6조에 규정된 "종전의 도시계획법(법률 제5982호)" 의 의미

질의요지	「도시계획법」(법률 제5982호)에 따라 도시계획으로 결정된 토지구획정리사업에 관한 계획 중 너비가 12미터 미만인 도로의 설치계획 폐지를 결정하려면, 「도시계획법」(법률 제5982호) 제12조제1항뿐만 아니라 「도시계획법 시행령」(대통령령 제15799호) 제7조의3제5호도 적용되어 관계 지방의회의 의견청취와 중앙도시계획위원회의 의결 절차를 거쳐야 하는지?

회 답

❍ 2008년 3월 21일 법률 제8970호로 전부개정되어 같은 해 4월 12일 시행된 「도시개발법」 부칙 제6조제1항에 따른 "종전의 도시계획법(법률 제5982호)"에는 그 시행 당시 유효하게 적용되던 「도시계획법 시행령」(대통령령 제15799호)이 포함되므로, 「도시계획법」(법률 제5982호)에 따라 도시계획으로 결정된 토지구획정리사업에 관한 계획 중 너비가 12미터 미만인 도로의 설치계획 폐지를 결정하려면, 「도시계획법」(법률 제5982호) 제12조제1항 및 「도시계획법 시행령」(대통령령 제15799호) 제7조의3제5호에 따라 관계 지방의회의 의견청취와 중앙도시계획위원회의 의결 절차를 거쳐야 합니다.

이 유

❍ 2008년 3월 21일 법률 제8970호로 전부개정되어 같은 해 4월 12일 시행된 「도시개발법」(이하 "구 도시개발법"이라 함) 부칙 제6조제1항에서는 법률 제6853호 도시개발법중개정법률의 시행일인 2003년 7월 1일 당시 종전의 도시계획법(법률 제5982호)에 따라 도시계획으로 결정된 토지구획정리사업에 관한 계획 중 토지구획정리사업법(법률 제5904호) 제9조·제10조·제16조 및 제32조에 따라 시행인가를 받았거나 신청기간을 지정한 지구에 대한 동 계획의 변경결정에 관하여는 종전의 도시계획법(법률 제5982호)을, 시행에 관하여는 토지구획정리사업법(법률 제5904호)을 각각 따른다고 규정하고 있습니다.

❍ 그리고, 「도시계획법」(법률 제5982호로 1999. 5. 24. 공포·시행된 것을 말함. 이하 "구 도시계획법"이라 함) 제12조제1항에서는 도시계획은 건설부장관이 직권 또는 도시계획입안자의 신청에 의해 대통령령이 정하는 사항에 관하여 관계 지방의회의 의견을 듣고 중앙도시계획위원회의 의결을 거쳐 이를 결정하고, 결정된 도시계획을 변경할 때에도 또한 같으며, 다만, 대통령령으로 정하는 경미한 사항의 변경에 있어서는 그렇지 않다고 규정하고 있고, 같은 법 시행 당시의 「도시계획법 시행령」(대통령령 제15799호로 1998. 5. 19. 공포·시행된 것을 말함. 이하 "구 도시계획법 시행령"이라 함) 제7조의3제5호에서는 "대통령령으로 정하는 경미한 사항의 변경"을 "토지구획정리사업에 관한 계획 중 너비가 12미터 미만인 도로의 설치·정비·개량에 관한 계획의 변경결정(폐지의 경우는 제외함)"으로 규정하고 있습니다.

❍ 한편, 구 도시계획법 제12조제1항에 해당하는 현행 「도시개발법」(이하 "현행 도시개발법"이라 함) 제8조제1항에서는 도시개발구역의 지정권자는 도시개발구역을 지정하거나 개발계획을 수립하려면 관계 행정기관의 장과 협의한 후 중앙도시계획위원회 또는 시·도도시계획위원회나 대도시에 두는 대도시도시계획위원회의 심의를 거쳐야 하고, 이를 변경하는 경우에도 또한 같으며, 다만, 대통령령으로 정하는 경미한 사항을 변경하는 경우에는 그렇지 않다고 규정하고 있고, 구 도시계획법 시행령 제7조의3제5호에 해당하는 현행 「도시개발법 시행령」(이하 "현행 도시개발법 시행령"이라 함) 제7조제1항제2호 및 제14조제1항제1호에서는 관계 행정기관의 장과의 협의와 도시계획위원회의 심의를 거치지 아니할 경미한 사항으로 "너비가 12미터 미만인 도로를 신설 또는 폐지하는 경우"를 규정하고 있는바,

❍ 이 사안은 구 도시개발법 부칙 제6조제1항에 따른 "종전의 도시계획법(법률 제5982호)"에 그 시행 당시 유효하게 적용되던 ① 구 도시계획법 시행령이 포함되어 구 도시계획법에 따라 도시계획으로 결정된 토지구획정리사업에 관한 계획 중 너비가 12미터 미만인 도로의 설치계획 폐지를 결정하려면, 구 도시계획법 제12조제1항 및 구 도시계획법 시행령 제7조의3제5호에 따라 관계 지방의회의 의견청취와 중앙도시계획위원회의 의결 절차를 거쳐야 하는지, 아니면 ② 구 도시계획법 시행령이 포함되지 않아 구 도시계획법에 따라 도시계획으로 결정된 토지구획정리사업에 관한 계획 중 너비가 12미터 미만인 도로의 설치

계획 폐지를 결정하려면, 구 도시계획법 제12조제1항 및 현행 도시개발법 시행령 제7조제1항제2호·제14조제1항제1호에 따라 관계 지방의회의 의견청취와 중앙도시계획위원회의 의결 절차를 거칠 필요가 없는지에 관한 것이라 하겠습니다.

❍ 먼저, 법률에서 그 법률 내용의 구체적인 사항을 하위법령으로 정하도록 위임함에 따라 하위법령에서 법률에 규정할 사항을 구체적으로 정하고 있는 경우, 그 하위법령은 해당 법률의 위임 한계를 벗어나지 않는 한 법률과 결합하여 대외적인 구속력이 있는 법규명령으로서의 효력을 갖게 된다고 할 것이므로(대법원 2016. 1. 28. 선고 2015두53121 판결례 참조), 구 도시개발법 부칙 제6조제1항에서의 "종전의 도시계획법(법률 제5982호)"에는 해당 법률과 결합하여 그와 일체로서의 지위를 가지는 하위법령인 구 도시계획법 시행령이 포함된다고 할 것입니다.

❍ 또한, 구 도시개발법 부칙 제6조제1항은 그 이전의 「도시개발법」(법률 제6853호, 2002. 12. 30. 공포, 2003. 7. 1. 시행) 부칙 제2조제1항에 처음 신설되었다가, 「도시개발법」이 전부 개정되면서 구 도시개발법으로 이동하여 규정된 조항으로서, 이는 토지구획정리사업 제도가 「도시계획법」(법률 제6243호, 2000. 1. 28. 공포, 7. 1. 시행) 개정으로 폐지되고 당시 새로 제정된 「도시개발법」에 흡수되면서 토지구획정리사업의 계획변경에 관하여 경과규정을 두지 않아 사업시행에 지장이 생기자, 이를 해결하기 위하여 「도시계획법」(법률 제6243호) 개정 전에 결정된 토지구획정리사업에 대한 계획변경을 그 개정 전의 절차에 따라 할 수 있도록 경과규정을 「도시개발법」에 마련한 것이므로[「도시개발법」(법률 제6853호)에 대한 국회 건설교통위원회 검토보고서 참조], 구 도시개발법 부칙 제6조제1항에서 "종전의 도시계획법(법률 제5982호)을 따른다"고 규정한 것은 단순히 종전의 법률만이 아니라 그 하위법령을 포함한 규정을 통해 종전의 제도에 따라 토지구획정리사업에 대한 계획변경을 규율하도록 한 취지라고 할 것입니다.

❍ 만일, 이와 달리 구 도시개발법 부칙 제6조제1항의 "종전의 도시계획법"이라는 문언만을 중시하여 그 하위법령에 대해서는 경과조치가 없는 것으로 해석한다면, ① 하위법령이 그 이후 수차례 개정된 경우 어떤 하위법령을 적용해야 할

지 기준이 불명확해지고, ② 종전의 제도에 따라 토지구획정리사업을 정리할 수 있게 하려는 입법목적을 달성할 수 없게 되는 문제가 있으며, ③ 규율의 공백을 방지하기 위해 법률 개정에 따라 하위법령을 개정할 필요가 없는 사항에 대해서도 법률을 개정할 때마다 하위법령 부칙에 경과조치를 마련하기 위해 그 하위법령을 개정하여 법률 부칙의 경과조치와 같은 취지의 규정을 별도로 규정하거나, 아니면 법률 부칙에서 하위법령에 대한 경과조치를 함께 규정해야 한다는 결과가 되는데, 이는 입법경제상으로나 법체계상으로도 바람직하지 않다고 할 것입니다.

❍ 이상과 같은 점을 종합해 볼 때, 구 도시개발법 부칙 제6조제1항에 따른 "종전의 도시계획법(법률 제5982호)"에는 그 시행 당시 유효하게 적용되던 구 도시계획법 시행령이 포함된다고 할 것이므로, 구 도시계획법에 따라 도시계획으로 결정된 토지구획정리사업에 관한 계획 중 너비가 12미터 미만인 도로의 설치계획 폐지를 결정하려는 경우에는 구 도시계획법 제12조제1항 및 구 도시계획법 시행령 제7조의3제5호에 따라 관계 지방의회의 의견청취와 중앙도시계획위원회의 의결 절차를 거쳐야 한다고 할 것입니다.

CASE 19 : 서면결의서에 포함된 이름 및 주소를 공개할 수 있는지 여부

질의요지	「도시개발법 시행령」 제85조의5제5호에 따라 회의록의 관련 자료로서 서면결의서를 공개하는 경우 서면결의서 작성자의 이름, 주소를 공개할 수 있는지?

회 답

❍ 「도시개발법 시행령」 제85조의5제5호에 따라 회의록의 관련 자료로서 서면결의서를 공개하는 경우 서면결의서 작성자의 이름, 주소는 공개할 수 없습니다.

이 유

❍ 「도시개발법」 제72조제2항 각 호 외의 부분에서는 도시개발사업시행자(이하

"시행자"라 함)는 토지 소유자와 그 밖의 이해관계인이 알 수 있도록 관보·공보·일간신문 또는 인터넷에 게시하는 등의 방법으로 같은 항 각 호에 관한 사항을 공개하여야 한다고 규정하면서 같은 항 제5호에서 "도시개발사업의 시행에 관하여 대통령령으로 정하는 사항"을 규정하고 있고, 같은 조 제3항 전단에서는 시행자는 같은 조 제2항 각 호에 관한 서류나 도면 등을 도시개발사업이 시행되는 지역에 있는 주된 사무소에 갖추어 두어야 하고, 도시개발구역의 토지 등에 대하여 권리자가 열람이나 복사를 요청하는 경우에는 개인의 신상정보를 제외하고 열람이나 복사를 할 수 있도록 하여야 한다고 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제85조의5 각 호 외의 부분 본문에서는 같은 법 제72조제2항제5호에서 "대통령령으로 정하는 사항"이란 같은 조 각 호의 사항을 말한다고 규정하면서 같은 조 제5호에서는 "조합 총회, 대의원회, 이사회 및 규약·정관 등에서 정한 회의의 회의록"을 규정하고 있습니다.

❍ 한편, 「개인정보 보호법」 제2조제1호에서는 "개인정보"란 살아 있는 개인에 관한 정보로서 성명, 주민등록번호 및 영상 등을 통하여 개인을 알아볼 수 있는 정보(해당 정보만으로는 특정 개인을 알아볼 수 없더라도 다른 정보와 쉽게 결합하여 알아볼 수 있는 것을 포함함)를 말한다고 규정하고 있고, 같은 법 제18조제1항에서는 개인정보처리자는 개인정보를 같은 법 제15조제1항에 따른 범위를 초과하여 이용하거나 같은 법 제17조제1항 및 제3항에 따른 범위를 초과하여 제3자에게 제공하여서는 아니 된다고 규정하고 있으며, 같은 법 제15조제2항 각 호 외의 부분 본문 및 같은 항 제2호에서는 같은 조 제1항에도 불구하고 개인정보처리자는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우(제2호)에는 정보주체 또는 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있을 때를 제외하고는 개인정보를 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공할 수 있다고 규정하고 있는바,

❍ 이 사안은 「도시개발법 시행령」 제85조의5제5호에 따라 회의록의 관련 자료로서 서면결의서를 공개하는 경우 서면결의서 작성자의 이름, 주소를 공개할 수 있는지에 관한 것이라 하겠습니다.

❍ 먼저, 「도시개발법」 제72조제2항 및 같은 법 시행령 제85조의5에서는 시행자가 공개하여야 하는 상대방, 방법, 대상을 규정하면서 공개 대상으로 회의록

(서면결의서)의 공개 범위를 명시하고 있지는 않으나, 같은 법 제72조제3항 전단에서는 도시개발구역의 토지 등에 대하여 권리자가 같은 조 제2항 각 호에 관한 서류나 도면 등의 열람이나 복사를 요청하는 경우 시행자는 개인의 신상정보를 제외하고 열람이나 복사를 할 수 있도록 하여야 한다고 규정하고 있는바, 같은 조 제3항의 열람이나 복사의 범위와 같은 조 제2항에 따라 시행자가 인터넷 등에 공개하여야 하는 범위를 달리 볼 이유가 없고, 오히려 인터넷 등에 공개하는 것이 열람이나 복사를 통해 공개하는 것보다 침해의 정도가 훨씬 더 크다고 할 것이므로, 열람이나 복사가 제한되는 정보라면 인터넷 등을 통해 공개하는 것은 더 한층 제한되거나 최소한 같은 수준으로 제한된다고 보아야 할 것입니다. 그런데, 개인의 신상정보는 개인의 일신에 관계된 정보를 의미하는바, 서면결의서 작성자의 이름, 주소와 같은 개인정보는 개인의 신상정보에 포함되므로, 결국 같은 조 제2항에 따라 회의록(서면결의서)을 공개하는 경우 서면결의서 작성자의 이름, 주소 등 개인의 신상정보는 공개 대상에서 제외되는 것으로 보는 것이 법 규정의 체계에 부합하는 해석이라고 할 것입니다.

❍ 한편, 「개인정보 보호법」 제18조제1항에서는 개인정보를 수집한 목적 범위를 넘어서서 제3자에게 제공하는 것을 원칙적으로 금지하면서, 다만, 같은 조 제2항에서 “다른 법률에 따른 특별한 규정”(제2호)이 있는 경우 등 예외적인 경우만 제한적으로 허용하고 있으므로, 개인정보를 수집한 목적 범위를 넘어서서 해당 정보를 제3자에 제공하는 요건인 같은 법 제18조제2항제2호의 “다른 법률에 따른 특별한 규정”도 역시 제한적으로 해석되어야 할 것인바, 같은 조 제2항에 따른 “다른 법률의 특별한 규정”이 되기 위해서는 해당 규정이 개인정보의 목적 외 이용 및 제3자 제공과 관련하여 「개인정보 보호법」 제18조에서 정한 내용과 다른 사항을 구체적으로 명시하고 있어야 할 것입니다(법제처 2014. 10. 14. 회신 14-0621 해석례 참조).

❍ 그런데, 「도시개발법」 제72조제2항에서는 서면결의서 작성자의 이름, 주소 등 개인정보를 공개하여야 하는 대상으로 특정하고 있지 않을 뿐만 아니라 「개인정보 보호법」 제18조에서 정한 내용과 다른 사항을 구체적으로 명시하고 있지도 않습니다. 그렇다면, 「도시개발법」 제72조제2항은 「개인정보 보호법」 제18조제2항제2호에 따른 “다른 법률에 따른 특별한 규정”에 해당한다고 보기 어렵다 할 것이므로, 「도시개발법」에 따른 서면결의서를 공개하는

경우 작성자의 이름과 주소를 공개하는 것은 개인정보의 제공을 원칙적으로 금지하면서 예외적인 경우에만 제한적으로 허용하는 「개인정보 보호법」의 규정에도 부합하지 않는다고 할 것입니다.

❍ 이상과 같은 점을 종합해 볼 때, 「도시개발법 시행령」 제85조의5제5호에 따라 회의록의 관련 자료로서 서면결의서를 공개하는 경우 서면결의서 작성자의 이름, 주소는 공개할 수 없다고 할 것입니다.

CASE 20 : 개발부담금 부과 대상 개발사업의 범위

질의요지	해당 토지가 "환지 방식의 도시개발사업"으로 조성된 경우에도 그 토지에서 최초로 시행하는 주택건설사업이 개발부담금 부과 대상에서 제외되는지?

회 답

❍ 해당 토지가 "환지 방식의 도시개발사업"으로 조성된 경우에는 그 토지에서 최초로 시행하는 주택건설사업이 개발부담금 부과 대상에서 제외되지 않습니다.

이 유

❍ 「개발이익 환수에 관한 법률」(이하 "개발이익환수법"이라 함) 제5조제1항제1호 및 제4호에서는 개발부담금의 부과 대상인 개발사업의 하나로 "주택단지조성사업을 포함한 택지개발사업"과 "도시개발사업"을 각각 규정하고 있고, 같은 조 제3항에서는 같은 조 제1항에 따른 개발사업의 범위·규모에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다고 규정하고 있으며, 그 위임에 따라 같은 법 시행령 제4조제1항 전단에서는 개발이익환수법 제5조에 따라 부담금의 부과 대상이 되는 개발사업의 범위는 별표 1과 같다고 규정하고 있습니다.

❍ 또한, 개발이익환수법 시행령 별표 1 제1호나목에서는 부담금 부과 대상 개발사업인 "택지개발사업(주택단지조성사업을 포함함. 이하 같음)"의 하나로 「주택법」에 따른 대지조성사업을 규정하고 있고, 같은 호 다목에서는 「주택법」

에 따른 주택건설사업을 규정하고 있으며, 같은 목 비고란 1)에서는 「택지개발촉진법」에 따른 택지개발사업 등 국토교통부령으로 정하는 개발부담금 부과 대상 개발사업의 시행(이하 "토지개발사업시행"이라 함)으로 조성이 끝난 토지에서 최초로 시행하는 주택건설사업은 제외한다고 규정하고 있고, 같은 표 제4호나목에서는 「도시개발법」에 따른 도시개발사업을 부담금 부과 대상 개발사업으로 규정하면서 같은 목 비고란에서는 환지 방식의 도시개발사업은 제외한다고 규정하고 있습니다.

❍ 그리고, 개발이익환수법 시행규칙 제4조제2항에서는 개발이익환수법 시행령 별표 1 제1호다목의 비고란 1)에서 "「택지개발촉진법」에 따른 택지개발사업 등 국토교통부령으로 정하는 개발부담금 부과 대상 개발사업"이란 「택지개발촉진법」에 따른 택지개발사업(제1호), 「도시개발법」에 따른 도시개발사업(제4호), 그 밖에 개발부담금 부과 대상 개발사업이 시행에 따른 주택지조성사업(제5호) 등 같은 항 각 호의 어느 하나에 해당하는 개발사업을 말한다고 규정하고 있는바,

❍ 이 사안은 해당 토지가 "환지 방식의 도시개발사업"으로 조성된 경우에도 그 토지에서 최초로 시행하는 주택건설사업이 개발부담금 부과 대상에서 제외되는지에 관한 것이라 하겠습니다.

❍ 먼저, 개발이익환수법상 개발부담금 제도는 사업시행자가 개발사업을 시행한 결과 개발대상 토지의 지가가 상승하여 정상지가 상승분을 초과하는 불로소득적인 개발이익이 발생하면 이를 일부 환수함으로써 경제정의를 실현하고 토지에 대한 투기를 방지하여 토지의 효율적인 이용의 촉진을 도모하기 위한 제도로서(법제처 2009. 3. 24. 회신 09-0058 해석례 참조), 같은 법 시행령 별표 1 제1호나목 및 다목에서는 「주택법」에 따른 주택건설사업도 개별적인 개발부담금 부과대상 사업으로 하되, 다만, 사업자의 경제적 부담을 완화하려는 취지에서 주택건설사업 중 개발부담금 부과대상인 토지개발사업의 시행으로 조성이 끝난 토지에서 시행하는 주택건설사업과 토지개발사업과 동시에 시행되는 주택건설사업의 경우에는 주택건설사업이 시행되는 토지가 개발부담금 부과대상이므로 개발부담금의 중복 부과를 방지하기 위하여 그 토지에서 시행하는 주택건설사업은 개발부담금 부과대상에서 제외하고 있다고 할 것입니다.

❍ 그런데, 개발이익환수법 시행령 별표 1 제1호다목의 비고란 1)에서는 개발부담금 부과 대상 개발사업에서 제외되는 주택건설사업으로서 「택지개발촉진법」에 따른 택지개발사업 등 국토교통부령으로 정하는 개발부담금 부과 대상 개발사업의 시행으로 조성이 끝난 토지에서 최초로 시행하는 주택건설사업을 규정하고 있고, 그 위임에 따른 개발이익환수법 시행규칙 제4조제2항제4호에서는 개발이익환수법 시행령 별표 1 제1호다목의 비고란 1)에서 「택지개발촉진법」에 따른 택지개발사업 등 국토교통부령으로 정하는 개발부담금 부과 대상 개발사업의 하나로 "「도시개발법」에 따른 도시개발사업"을 규정하고 있으므로, 도시개발사업으로 조성된 토지에서 최초로 시행하는 주택건설사업에 대해서는 개발부담금의 부과가 면제된다고 할 것입니다.

❍ 다만, 개발이익환수법 시행령 별표 1 제4호나목의 비고란에서는 「도시개발법」에 따른 도시개발사업 중 "환지 방식의 도시개발사업"은 개발부담금 부과 대상 개발사업에서 제외하고 있으므로, 같은 표 제1호다목의 비고란 1)에서 규정하고 있는 개발부담금 부과 대상인 도시개발사업에는 환지 방식의 도시개발사업은 제외된다고 해석하는 것이 같은 법령의 규정 내용 및 체계에 부합하는 해석이라고 할 것인바, 조성이 끝난 토지에서 최초로 시행하는 경우에 해당하더라도 해당 주택건설사업이 "환지 방식의 도시개발사업"으로 조성된 토지에서 시행되는 경우에는 개발부담금 부과 대상에서 제외되지 않는다고 할 것입니다.

❍ 또한, 개발부담금의 중복 부과를 방지하려는 해당 규정의 취지에 비추어 볼 때, 환지 방식의 도시개발사업의 경우에는 개발이익환수법 시행령 별표 1 제4호나목 비고란에 따라 개발부담금 부과 대상이 아니므로, 이에 따라 조성이 끝난 토지에서 최초로 시행하는 주택건설사업에 대하여 개발부담금을 부과하더라도 개발부담금이 중복 부과되는 문제가 발생하지 않는다고 할 것입니다.

❍ 한편, 환지방식의 도시개발사업의 경우에는 체비지 및 보류지 등으로 토지부담(감보)이 이뤄지고 있으므로, 이를 개발부담금이 부과된 것과 같은 효과가 있는 것으로 보아야 한다는 주장이 있을 수 있습니다. 그러나, 개발부담금은 개발이익환수법 제4조제1항에 따라 징수된 금액의 100분의 50은 개발이익이 발생한 토지가 속하는 지방자치단체에 귀속되고, 나머지는 지역발전특별회계에 귀속되어 사용되는데, 환지 방식의 도시개발사업의 토지부담(감보)은 「도시개발법」 제34조제1항에 따라 도시개발사업에 필요한 경비의 충당이나 공공시설

의 설치 용지 확보에 사용되는 등 결과적으로 해당 도시개발사업에 소요되는 성격의 부담이라고 할 것이어서 개발부담금과 토지부담(감보)은 그 취지와 부과 목적 등에 차이가 있는 별개의 것으로 보아야 할 것이므로, 그러한 주장은 타당하지 않다고 할 것입니다.

❍ 이상과 같은 점을 종합해 볼 때, 해당 토지가 "환지 방식의 도시개발사업"으로 조성된 경우에는 그 토지에서 최초로 시행하는 주택건설사업이 개발부담금 부과 대상에서 제외되지 않는다고 할 것입니다.

CASE 21 : 환지방식의 개발사업 시 녹지비율 축소에 따라 발생하는 개발이익의 학교시설 설치비용 사용 의무

질의요지	공영개발사업시행자인 지방공사가 수도권에서 「도시개발법」 제21조제1항에 따른 환지방식으로 도시개발사업을 하면서 공원녹지법에 따른 녹지기준면적에서 개발사업면적의 최대 100분의 1을 뺀 면적을 녹지등으로 확보하는 경우에 지방공사는 학교용지법 제4조의2제4항에 따라 녹지등을 축소함에 따라 발생하는 개발이익을 학교시설의 설치비용으로 사용하여야 하는지?

회 답

❍ 「도시개발법」 제11조제1항에 따라 시행자로 지정된 토지소유자 또는 조합이 같은 조 제8항제4호 및 같은 법 시행령 제24조에 따라 도시개발구역 지정의 고시일부터 1년 이내에 도시개발사업에 관한 실시계획의 인가를 신청하지 아니하여 시행자가 공영개발사업시행자인 지방공사로 변경된 경우에, 공영개발사업시행자인 지방공사가 수도권에서 「도시개발법」 제21조제1항에 따른 환지방식으로 도시개발사업을 하면서 공원녹지법에 따른 녹지기준면적에서 개발사업면적의 최대 100분의 1을 뺀 면적을 녹지등으로 확보하는 경우에도 지방공사는 학교용지법 제4조의2제4항에 따라 녹지를 축소하여 개발사업에 제공함으로써 추가적으로 발생하는 개발이익을 학교시설의 설치비용으로 사용하여야 합니다.

이 유

❍ 학교용지법 제3조제1항 전단에서는 300가구 규모 이상의 개발사업을 시행하는 자(이하 “개발사업시행자”라 함)는 개발사업을 시행하기 위하여 수립하는 계획에 학교용지의 조성·개발에 관한 사항을 포함시켜야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제4조제2항에서는 특별시·광역시·도 또는 특별자치도(이하 “시·도”라 함) 외의 개발사업시행자는 같은 법 제3조에 따른 학교용지를 시·도에 공급하도록 규정하고 있으며, 같은 조 제3항제1호에서는 국가 또는 지방자치단체, 지방공사 등이 개발사업시행자인 경우에는 학교용지를 무상으로 공급하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제4조의2제1항에서는 학교용지를 무상으로 공급하여야 하여야 하는 공영개발사업시행자가 「수도권정비계획법」 제2조제1호에 따른 수도권에서 학교용지를 무상으로 공급하는 개발사업을 하는 경우 소공원 및 조경녹지를 포함한 학교시설을 설치하여 시·도 교육비특별회계 소관 공유재산으로 시·도 교육청에 무상공급하여야 한다고 규정하고 있으며, 학교용지법 제4조의2제3항에서는 같은 조 제1항에 따라 학교시설을 설치하는 시행자는 해당 개발지역에 공원녹지법 제14조제2항에도 불구하고 녹지기준면적에서 개발사업면적의 최대 100분의 1을 뺀 면적을 녹지등으로 확보할 수 있다고규정하고 있고, 학교용지법 제4조의2제4항에서는 같은 조 제3항에 따라 녹지등을 축소함에 따라 발생하는 개발이익은 학교시설의 설치비용으로 사용하여야 한다고 규정하고 있습니다.

❍ 한편, 「도시개발법」 제11조제1항 각 호 외의 부분 단서에서는 도시개발구역의 전부를 환지 방식으로 시행하는 경우에는 토지 소유자나 토지소유자가 도시개발을 위하여 설립한 조합을 시행자로 지정한다고 규정하면서, 같은 조 제8항에서는 같은 조 제1항 단서에 따라 시행자로 지정된 자가 대통령령으로 정하는 기간에 도시개발사업에 관한 실시계획의 인가를 신청하지 아니하는 경우(제4호) 등에는 시행자를 변경할 수 있다고 규정하고 있고, 그 위임에 따라 같은 법 시행령 제24조에서는 같은 법 제11조제8항제4호의 “대통령령으로 정하는 기간”을 도시개발구역 지정의 고시일부터 1년으로 규정하고 있으며, 같은 법 제21조제1항에서는 도시개발사업을 사업시행자가 도시개발구역의 토지·건축물 등을 수용 또는 사용하는 방식이나 환지 방식 또는 이를 혼용하는 방식으로 시행할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 조 제2항제1호에서는 같은 조 제1

항에 따른 도시개발사업의 시행방식을 수용 또는 사용방식에서 전부 환지 방식으로 변경할 수 있다고 규정하고 있는바,

❍ 이 사안은 「도시개발법」 제11조제1항에 따라 시행자로 지정된 토지소유자 또는 조합이 같은 조 제8항제4호 및 같은 법 시행령 제24조에 따라 도시개발구역 지정의 고시일부터 1년 이내에 도시개발사업에 관한 실시계획의 인가를 신청하지 아니하여 시행자가 공영개발사업시행자인 지방공사로 변경된 경우에, 공영개발사업시행자인 지방공사가 수도권에서 「도시개발법」 제21조제1항에 따른 환지방식으로 도시개발사업을 하면서 공원녹지법에 따른 녹지기준면적에서 개발사업면적의 최대 100분의 1을 뺀 면적을 녹지 등으로 확보하는 경우에 지방공사는 학교용지법 제4조의2제4항에 따라 녹지 등을 축소함에 따라 발생하는 개발이익을 학교시설의 설치비용으로 사용하여야 하는지에 관한 것이라 하겠습니다.

❍ 먼저, 법령에서 사용되는 용어의 의미는 법적 안정성과 예측가능성을 확보하기 위하여 명확하게 정의되어 있어야 할 것이지만, 해당 법령에서 용어의 의미를 별도로 정의하거나 의미와 내용을 제한·확대하여야 할 특별한 규정을 두고 있지 않는 등 그 용어의 의미가 불명확한 경우에는 그 법령의 규정 내용과 입법 취지는 물론 입법 취지가 유사한 다른 법령과의 관계, 사회에서 일반적으로 통용되는 의미 등을 종합적으로 고려하여 보충될 수 있는 것으로 보아야 할 것입니다(법제처 2014. 10. 10. 회신, 14-0572 해석례 참조).

❍ 그런데, 학교용지법에서는 “개발이익”을 산정하는 방법에 관하여 규정하고 있지 아니하므로 같은 법 제4조의2제4항에 따른 “녹지 등을 축소하여 발생하는 개발이익”의 산정 방법과 관련해서는 해당 규정의 입법 취지를 고려하여 그 의미를 파악하여야 할 것인데, 같은 법 제4조의2는 학교시설이 주요기반시설임에도 불구하고 학교시설을 개발사업시행자가 직접 설치하여 교육청에 무상으로 공급할 수 있는 규정이 없어 공영개발사업시행자가 학교용지를 무상으로 공급하는 개발사업을 시행하는 경우에는 학교시설을 설치하여 시·도 교육청에 무상으로 공급하도록 하기 위한 규정으로서(법률 제9743호 학교용지 확보 등에 관한 특례법 일부개정법률 개정이유서 참조), 같은 조 제3항 및 제4항은 공원녹지법에 따라 확보하여야 하는 녹지기준면적을 하향 조정함으로써 확보된 토지의 매각이익을

활용하여 사업시행자가 학교를 설립한 후 교육청에 무상 공급하도록 하려는 것이 그 입법 취지라고 할 것입니다(교육과학기술부 공고 제132호 학교용지 확보 등에 관한 특례법 일부개정법률안 입법예고문 참조).

❍ 그렇다면, 학교용지법 제4조의2제1항에 따라 학교시설을 설치하여 무상공급하여야 하는 공영개발사업시행자는 「도시개발법」 제21조제1항에 따른 사업 시행 방식의 종류에 상관없이 녹지기준면적 이하로 "녹지 등을 축소하여 발생하는 개발이익"을 학교시설의 설치비용으로 사용하여 시·도 교육청에 무상으로 공급하도록 하는 것이 학교용지법의 입법 취지에 부합한다고 할 것이고, 이 경우 "녹지 등을 축소하여 발생하는 개발이익"이란 공영개발사업시행자에게 귀속하는 개발이익만을 의미하는 것이 아니라 녹지기준면적 이하로 녹지 등을 확보할 수 있게 됨에 따라 해당 토지가 녹지 등으로 사용되지 않고 공동주택 등 처분이 가능한 개발사업에 제공됨으로써 조성된 토지·건축물 또는 공작물 등(이하 "조성토지 등"이라 함)의 처분으로 추가적으로 발생하는 개발이익을 의미한다고 할 것이므로, 공영개발사업시행자는 녹지기준면적의 축소로 조성된 조성토지 등으로부터 추가적으로 발생하는 개발이익을 학교시설의 설치비용으로 사용하여야 할 것입니다.

❍ 더욱이, 학교용지법 제4조의2제3항에서 녹지기준면적보다 녹지 등을 축소하여 확보할 수 있도록 규정한 것은 같은 조 제1항에 따라 학교시설을 무상공급하여야 하는 공영개발사업시행자에게 그 비용을 보전해 주려는 것인바(교육과학기술부 공고 제132호 학교용지 확보 등에 관한 특례법 일부개정법률안 입법예고문 참조), 녹지기준면적 이하로 녹지 등을 축소하여 확보함에 따라 추가적인 이익이 발생할 수 있음에도 불구하고 같은 조 제4항의 규정이 적용되지 않는다고 한다면, 학교용지법 제4조의2제5항에서 학교 설치비용이 같은 조 제4항에 따른 개발이익보다 많을 경우 협의를 통하여 그 차액을 확정하고 교육감이 분담하도록 규정하고 있는 점에 비추어 볼 때, 학교시설 설치비용의 상당 부분을 교육감이 부담하게 되는 불합리한 결과가 초래될 수 있어 공영개발사업시행자가 학교용지를 무상으로 공급하는 개발사업을 시행하는 경우에 학교시설을 설치하여 시·도 교육청에 무상으로 공급하도록 하려는 입법 취지에 반한다고 할 것입니다.

❍ 한편, 환지 방식의 도시개발사업의 경우 사업시행자에게는 개발이익이 발생하지 않음에도 불구하고 환지방식의 도시개발사업에 대해서도 개발이익으로 학교시설을 무상공급하도록 한다면, 학교시설 무상공급의 의무가 없는 토지소유자나 조합에게 법령의 명확한 근거도 없이 학교시설 무상공급 의무를 부과하는 결과가 되므로, 환지 방식의 도시개발사업의 경우 공영개발사업시행자는 학교용지법 제4조의2제4항에 따라 녹지등을 축소하여 발생하는 개발이익을 학교시설의 설치비용으로 사용할 의무가 없다는 의견이 있을 수 있습니다.

❍ 그러나, 학교용지법 제4조의2제3항에서는 녹지기준면적보다 녹지등을 축소하여 확보할 수 있는 주체는 공영개발사업시행자로 규정하고 있으므로, 공영개발사업시행자가 아닌 토지소유자나 조합이 도시개발사업을 하는 경우에는 공원녹지법 제14조제2항에 따른 녹지기준면적에서 개발사업면적의 최대 100분의 1을 뺀 면적을 녹지등으로 확보할 수 없고, 공영개발사업시행자가 도시개발사업을 하는 경우에 학교용지법 제4조의2제3항에 따라 녹지비율을 축소할 수 있도록 하는 것은 같은 조 제1항에 따라 학교시설을 무상공급하여야 하는 공영개발사업시행자에게 그 비용을 보전하기 위하여 인정하여 주는 것인데, 환지방식의 개발사업 시행자가 공영개발사업시행자로 변경됨에 따라 공영개발사업시행자의 지위에서 녹지기준면적보다 녹지등을 축소하여 확보할 수 있게 되었음에도 녹지비율 축소로 보전받은 비용을 학교시설 설치비용으로 써야 할 의무가 없다고 한다면, 학교시설을 무상공급하여야 하는 공영개발사업시행자의 비용을 보전하기 위하여 녹지비율을 축소할 수 있도록 하는 학교용지법 제4조의2제3항의 입법취지에 반하는 결과가 되는 점에서 그러한 의견은 타당하지 않다고 할 것입니다.

❍ 이상과 같은 점을 종합해 볼 때, 「도시개발법」 제11조제1항에 따라 시행자로 지정된 토지소유자 또는 조합이 같은 조 제8항제4호 및 같은 법 시행령 제24조에 따라 도시개발구역 지정의 고시일부터 1년 이내에 도시개발사업에 관한 실시계획의 인가를 신청하지 아니하여 시행자가 공영개발사업시행자인 지방공사로 변경된 경우에, 공영개발사업시행자인 지방공사가 수도권에서 「도시개발법」 제21조제1항에 따른 환지방식으로 도시개발사업을 하면서 공원녹지법에 따른 녹지기준면적에서 개발사업면적의 최대 100분의 1을 뺀 면적을 녹지 등으로 확보하는 경우에도 지방공사는 학교용지법 제4조의2제4항에 따라 녹지를

축소하여 개발사업에 제공함으로써 추가적으로 발생하는 개발이익을 학교시설의 설치비용으로 사용하여야 합니다.

※ 법령정비권고사항

학교용지법 제4조의2제3항에 따라 공원녹지법에 따른 녹지기준면적에서 개발사업면적의 최대 100분의 1만큼 녹지등을 축소하는 경우에 학교용지법 제4조의2제4항에서는 “녹지등을 축소하여 발생하는 개발이익”을 학교시설의 설치비용으로 사용하도록 규정하고 있으나, 학교시설의 설치비용으로 사용하여야 하는 개발이익을 산정하는 방법에 관해서는 학교용지법에서 규정하고 있지 않으므로 학교시설의 설치비용으로 사용하여야 하는 개발이익의 산정 방법을 법률에 명시적으로 규정하는 등의 입법적 조치가 필요한 것으로 판단됩니다.

제 9 장

대 법 원　판 례

목 차

- CASE 1 : 시행자 지정은 신청여부와 상관없이 지정권자의 재량사항 …… 329
  (대법원 2006.10.12. 선고 2006두8075 판결)
- CASE 2 : 환지예정지지정(증환지)을 모른채 토지를 거래한 경우 …… 333
  (서울고법 1986.6.9. 선고 85나4024 제4민사부판결)
- CASE 3 : 환지예정지 면적변경에 따라 기 토지매매계약에 미치는 영향 …… 336
  (제주지법 1988.9.30. 선고 88나292 제1민사부판결 : 확정)
- CASE 4 : 환지예정지 위치를 변경한 경우 위법성 …… 338
  (대법원 1988.5.10. 선고 87누1059 판결)
- CASE 5 : 청산금의 귀속주체는 종전 토지소유자 변경 토지소유자 …… 340
  (대법원 1991.1.11. 선고 90다카23196 판결)
- CASE 6 : 청산금의 귀속주체는 특약이 있는 경우 …… 342
  (대법원 1995.6.29. 선고 95다4223 판결)
- CASE 7 : 합동·공유인 토지의 환지로 인한 권리변경 기준은 …… 345
  (대법원 1989.8.8. 선고 80다카26871,26888 판결)
- CASE 8 : 환지처분 후 종전토지로 간주되는 토지는 권리면적 환지면적 …… 348
  (대법원 2005. 4. 29. 선고 2003두3284 판결)
- CASE 9 : 청산금의 징수, 교부의 대상자는 …… 350
  (대법원 1989.11.10. 선고 88누9923 판결)
- CASE 10 : 토지구획정리사업법에 의한 청산금징수, 교부의 상대방 …… 351
  (수원지법 1993.9.16. 선고 92가합22476 제7민사부판결)
- CASE 11 : 일부 흠결이 있는 환지처분의 효력 등 …… 354
  (대법원 1991.5.10. 선고 90누3591 판결)
- CASE 12 : 지장물제거에 따른 손실보상의무 발생시점은 …… 356
  (대법원 1991.6.11. 선고 90다20442 판결)

- CASE 13 : 위법한 환지처분의 효력은 ····· 358
  (대법원 1991.7.23. 선고 91다15638 판결)
- CASE 14 : 시행자 승계에 따른 권리·의무의 범위는 ····· 359
  (대법원 1995.3.14. 선고 94다6666 판결)
- CASE 15 : 사업(환지방식)중인 토지의 공시지가 산정여부 및 기준 ····· 364
  (대법원 1997. 11. 28. 선고 96누13620 판결)
- CASE 16 : 공람의견에 따른 환지계획 변경시 재공람 여부 ····· 367
  (대법원 2001. 10. 30. 선고 99두11110 판결)
- CASE 17 : 청산금 부과의 정당성 및 사용범위 등 ····· 371
  (대법원 2004. 10. 14. 선고 2002두424 판결)
- CASE 18 : 토지구획정리사업에 대한 지중화설치 비용의 부담주체는 ····· 376
  (대법원 2008.10.23. 선고 2007다81193 판결)
- CASE 19 : 공유관계의 소유권에 대한 환지승계 등 ····· 378
  (대법원 2006.9.28. 선고 2004다53050 판결)
- CASE 20 : 감보면적의 소유권 귀속시점 및 요건 등 ····· 381
  (대법원 2007.1.11. 선고 2005다70151 판결)
- CASE 21 : 시행자의 지장물 철거의무 및 미이행시 손해배상 책임 ····· 386
  (대법원 2007.6.14. 선고 2005다1810 판결)
- CASE 22 : 체비지 관련 사법상의 효력 등 ····· 389
  (대법원 2009.1.30. 선고 2006다37465 판결)
- CASE 23 : 이주대책수립을 위한 세부기준(일)을 별도로 정할 수 있는지 ···· 399
  (대법원 2009.6.11. 선고 2009두3323 판결)
- CASE 24 : 개발계획 수립중 변경내용에 대하여 재동의 여부 ····· 401
  (대법원 2008.1.10. 선고 2007두11979 판결)
- CASE 25 : 준공된 이후 도시개발인허가를 취소할 이익이 있는지 ····· 406
  (대법원 2005. 9. 9. 선고 2003두5402, 5419 판결)

CASE 26 : 환지의 대물적 처분성에 기인한 소유자 확정 ····· 409
(대법원 1987.2.10. 선고 86다카285 판결)

CASE 27 : 환지처분 취소 ····· 413
(대법원 2013.2.28. 2010두2289 판결)

CASE 28 : 도시개발사업시행자지정신청거부처분취소 ····· 416
(대법원, 2015두3362, 2016.2.18])

CASE 29 : 채무부존재확인 ····· 419
(대법원, 2014다72715, 2016.5.12)

CASE 30 : 국공유지동의요청반려처분취소 ····· 428
(대법원, 2013두8806, 2015.12.23)

CASE 31 : 근저당권설정등기말소청구의소 ····· 431
(대법원, 2013다73551, 2016.12.29)

CASE 1 : 시행자 지정은 신청 여부와 상관없이 지정권자의 재량사항 (대법원 2006.10.12. 선고 2006두8075 판결)

판시사항	도시개발법령상 도시개발사업 시행자를 지정함에 있어서 도시개발구역 지정권자는 시행자지정신청서의 제출 여부와 상관없이 자신의 판단에 의하여 시행자를 지정할 수 있는지?(적극)

결정요지

가. 도시개발법 시행령 제15조 제1항의 규정 형식과 내용으로 볼 때 위 조항은 시행자로 지정받고자 하는 자에 대하여 시행자지정신청서의 제출의무를 부과하고 있는 것으로 해석할 수 있을 뿐이고, 도시개발법 제11조 제1항 본문이 '시행자는 같은 조 제1항 각 호의 자 중에서 지정권자가 이를 지정한다'라고 규정하고 있는 외에 달리 같은 법이나 같은 법 시행령에서 지정권자에 대하여 같은 조 제1항 각 호의 자들 중에서 시행자지정신청을 하지 않은 자는 시행자로 지정할 수 없다고 정하는 취지의 규정이 없는 이상, 도시개발구역 지정권자로서는 시행자지정신청서의 제출 여부와 상관없이 자신의 판단에 의하여 같은 법 제11조 제1항 각 호의 자 중에서 시행자를 지정할 수 있다.

【원심판결】

서울고법 2006. 4. 12. 선고 2005누25686 판결

【주 문】

상고를 모두 기각한다. 상고비용은 원고들이 부담한다.

【이 유】

1. 도시개발법(이하 '법'이라 한다) 시행령 제15조 제1항은 "법 제11조 제1항의 규정에 의하여 도시개발사업의 시행자로 지정받고자 하는 자는 사업시행자지정신청서를 도시개발구역 지정권자(법 제3조, 제4조 제1항에 의하면 특별시장·광역시장 또는 도지사를 말한다, 이하 '지정권자'라 한다)에게 제출하여야 한다."고 규정하고 있는바, 법 시행령 제15조 제1항의 위와 같은 규정 형식과 내용으로 볼 때 위

조항은 시행자로 지정받고자 하는 자에 대하여 시행자지정신청서의 제출의무를 부과하고 있는 것으로 해석할 수 있을 뿐이고, 지정권자로서는 법 제11조 제1항 본문이 '시행자는 같은 조 제1항 각 호의 자 중에서 지정권자가 이를 지정한다'라고 규정하고 있는 외에 달리 법이나 법 시행령에서 지정권자에 대하여 같은 조 제1항 각 호의 자들 중에서 시행자지정신청을 하지 않은 자는 시행자로 지정할 수 없다고 정하는 취지의 규정이 없는 이상, 시행자지정신청서의 제출 여부와 상관없이 자신의 판단에 의하여 법 제11조 제1항 각 호의 자 중에서 시행자를 지정할 수 있다고 할 것이다 (다만, 도시개발구역의 전부를 환지방식으로 시행하는 경우에는 법 제11조 제1항 단서의 규정에 의해 토지소유자 또는 이들이 도시개발을 위해 설립한 조합을 시행자로 지정하여야 한다).

그렇다면 지정권자가 시행자지정신청서를 제출하지 아니한 자를 시행자로 지정할 수 없음을 전제로 한 상고이유의 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다 {한편, 기록에 의하여 살펴보면, 피고가 이 사건 처분으로써 이 사건 강일도시개발사업의 시행자로 지정한 소외 서울특별시도시개발공사(2004. 3. 17. '에스에이치공사'로 명칭변경됨, 이하 '소외 공사'라 한다)는 이 사건 처분에 앞서 2003. 11.경 피고에게 사업시행자지정신청서를 제출하였음을 알 수 있다}.

원심의 이 부분에 관한 이유 설시에 부적절한 점은 있으나, 이 부분 원고들의 주장을 배척한 결론에 있어서는 정당하므로, 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없다.

2. 원심은, 법 제11조 제1항 단서는 도시개발구역 전부를 환지방식으로 개발하는 경우 토지소유자 또는 조합을 시행자로 지정하도록 규정하고 있고, 같은 조 제2항은 토지소유자 또는 조합이 대통령령이 정하는 기간 이내에 시행자 지정을 신청하지 아니하는 등 일정한 경우 지방자치단체 등을 시행자로 지정할 수 있도록 규정하고 있으며, 법 시행령 제16조 제2항은 위 대통령령이 정하는 기간이라 함은 개발계획의 수립·고시일로부터 6월을 말한다고 규정하고 있으나, 위 각 규정은 법 제11조 제1항 단서가 정한 대로 도시개발구역 전부를 환지방식으로 개발하는 경우에 적용되는 것이고 공영개발방식인 수용 및 사용방식을 사업시행방식으로 하는 이 사건 도시개발사업의 경우에는 적용될 수 없는 것이라는 이유로, 이 사건 도시개발사업에 관한 개발계획의 수립·고시일인 2003. 11. 10.로부터 6월의 기간이 경과되기 전인 같은 달 26.자로 소외 공사를 시행자로 지정한 피고의 이 사건 처분이 위 각 규정을 위반한 것이라는 원고들의 주장을 배척하였는바, 관계 법령

에 비추어 살펴보면, 원심의 이러한 조치는 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 토지소유자 등에 대한 사업시행자지정신청기간의 허여에 관한 법리를 오해한 위법 등이 있다고 할 수 없다.

3. 원심은, 도시개발계획의 내용을 이루는 도시개발사업의 시행자 및 사업시행방식에 관한 사항은 도시개발구역의 지정에 있어서도 중요한 내용을 이루는 것이고, 도시개발법 제7조 제2항은 주민 등의 의견청취의 절차를 위한 구체적인 사항을 대통령령에 위임하고 있으므로, 법 시행령 제9조의2 제2항 제2호가 주민 등의 의견청취를 위하여 공람·공고하여야 할 사항으로서 '도시개발사업의 시행자 및 시행방식에 관한 사항'을 규정하고 있는 것은 법 제7조가 규정하는 위임범위를 초과하는 것이라고 볼 수 없고, 따라서 이 사건에서 피고가 2003. 7. 9. 이 사건 토지를 도시개발구역으로 지정하기 위하여 주민 등의 의견청취를 위한 공람·공고를 하면서 그 내용에 시행자와 사업시행방식을 포함시킨 것은 법 제7조와 법 시행령 제9조의2 제2항 제2호에 근거한 것으로서 적법하다고 판단하였는바, 관계 법령에 비추어 살펴보면, 원심의 이러한 판단도 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 공람·공고에 포함시켜서는 안 될 사항에 관한 법리를 오해한 위법 등이 있다고 할 수 없다.

4. 원심은, 법 제8조는 지정권자가 도시개발구역을 지정하거나 도시개발구역 지정 후 개발계획을 수립한 때에는 도시계획위원회의 심의를 거쳐야 한다고 규정하고 있고, 법 제5조의 개발계획의 내용에는 도시개발사업의 시행자에 관한 사항과 도시개발사업의 시행방식 등이 포함되어 있으므로, 이 사건에서 피고가 2003. 10. 22. 서울특별시 도시계획위원회를 개최하여 강일도시개발구역지정에 관하여 심의함에 있어 이 사건 도시개발사업의 개발계획의 일부로서 시행자 및 사업시행방법 등을 그 심의대상으로 삼았다고 하더라도 이는 도시개발법 제8조에 기한 것으로서 위법하다고 할 수 없다고 판단하였는바, 관계 법령에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단은 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 도시계획위원회의 심의에서 심의대상으로 포함시켜서는 안 될 사항에 관한 법리를 오해한 위법 등이 있다고 할 수 없다.

5. 원심은, 법 제4조는 지정권자가 도시개발구역을 지정하고자 할 때에는 원칙적으로 당해 도시개발구역에 대한 개발계획을 수립하여 하고, 다만 대통령령이 정하는 지역에 도시개발구역을 지정하는 때에는 도시개발구역 지정 후에 개발계획을 '수립할 수 있다'고 규정하고 있으며, 법 시행령 제5조의2는 위 법 제4조의 '대통

령령이 정하는 지역'이라 함은 녹지지역 및 도시지역 외의 지역을 말한다고 규정하고 있는바, 위 각 규정은 녹지지역 및 도시지역 외의 지역에 도시개발구역을 지정하는 때에도 도시개발구역 지정 후에 개발계획을 수립할 수 있다고 정한 것일 뿐 반드시 단계적으로 도시개발구역을 지정한 후에 별도로 개발계획을 수립하여야 한다는 규정으로 볼 수는 없다는 이유로, 이 사건에서 지정권자인 피고가 이 사건 토지에 도시개발구역 지정과 동시에 개발계획을 수립한 것은 법 제4조 본문에 의한 것인 이상 적법하다고 판단하였는바, 관계 법령에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단 역시 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 도시개발계획수립의 시기에 관한 법리를 오해한 위법 등이 있다고 할 수 없다.

6. 원심은, 소외 공사가 이 사건 토지의 소유자들에 대하여 지나치게 낮은 보상금을 지급하고 막대한 개발이익을 차지할 것이므로 이 사건 처분은 원고들의 사유재산권을 침해하는 것이라는 원고들의 주장에 대하여, 도시개발사업시행자의 지정은 개발사업의 목적과 그 사업 당시의 사회·경제적 여건 및 각 시행자별 사업수행에 나타나는 특성을 고려하여 결정하여야 하는 것이고, 원고들의 위 주장사유는 향후 시행자인 소외 공사와 이 사건 토지소유자들 사이에서 토지수용절차상의 법률문제로서 다루어져야 하는 것일 뿐 소외 공사를 시행자로 지정한 이 사건 처분 자체로 원고들의 사유재산권에 대한 위법한 침해가 되는 것은 아니라는 이유로 이를 배척하였는바, 관계 법령 및 관계 법리에 비추어 살펴보면, 원심의 이러한 조치도 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 사유재산권보장에 관한 법리를 오해한 위법 등이 있다고 할 수 없다.

7. 원심은, 법 및 법 시행령에 도시개발사업자가 도시개발방식을 정할 수 있다고 규정하고 있다 하여 이를 반드시 도시개발사업자가 먼저 지정된 후 사업시행방식이 정해져야 한다는 취지로 해석할 수 없고, 또한 도시개발법 제3조 제1항은 '시, 도지사는 도시개발구역을 지정할 수 있다', 제4조 제1항은 '도시개발구역의 지정권자는 도시개발구역을 지정하고자 할 때에는 도시개발사업의 계획을 수립하여야 한다'라고 각 규정하고 있는 한편, 제5조 제1항은 개발계획에 포함되는 사항으로 '도시개발사업의 시행방식'에 관한 사항을 규정하고 있는 점에 비추어 보면, 이 사건에서 피고가 도시개발구역을 지정하면서 그 시행방식을 결정한 것은 도시개발법의 관련 규정에 따른 것으로서 적법하다고 판단하였는바, 관계 법령에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단 역시 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 도시개발사업 시행방식의 결정 시기에 관한 법리를 오해한 위

법 등이 있다고 할 수 없다.

8. 피고가 소외 공사를 사업시행자로 지정한 이 사건 처분에는 원고들에게 사업시행자지정신청의 기회를 박탈한 위법이 있고 합리적인 이유 없이 원고들을 차별함으로써 원고들의 헌법상의 평등권을 침해한 위법이 있다는 원고들의 상고이유 주장은 상고심에서 새로이 주장하는 것일 뿐 아니라, 앞의 1.항에서 본 바와 같이 지정권자인 피고로서는 사업시행자지정신청의 유무에 관계없이 시행자를 지정할 수 있는 것이고, 또한 기록에 의하면 피고의 이 사건 처분은 계획적이고 체계적인 도시개발을 도모하고 쾌적한 도시환경의 조성과 공공복리 증진에 기여함과 아울러 국민임대주택부지 등 다양한 기능의 토지공급을 목적으로 하는 이 사건 도시개발사업의 효과적인 달성을 위하여 각자의 이해관계를 가지고 있는 토지소유자들인 원고들을 사업시행자로 하는 것보다는 지방공기업인 소외 공사를 사업시행자로 선정하는 것이 사업수행에 있어서의 공익성과 효율성 도모에 적절하다는 판단하에 한 것임을 알 수 있으므로 이를 합리적 이유 없이 원고들을 차별한 것이라고 할 수도 없으므로, 위 상고이유의 주장도 받아들일 수 없다.

9. 그러므로 상고를 모두 기각하고 상고비용은 패소자들이 부담하도록 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 2 : 환지예정지지정(증환지)을 모른채 토지를 거래한 경우 (서울고법 1986.6.9. 선고 85나4024 제4민사부판결)

판시사항	매도인이 매수인에게 환지예정지 지정사실을 고지하지 아니하고 종전토지의 면적을 기준으로 매매대금을 지급받은 경우, 불법행위 내지 부당이득의 성부

판결요지

토지에 대한 환지계획이 환지예정지 지정처분의 내용대로 확정되어서 체비지로 편입된 토지부분의 소유권을 잃고 다시 과도면적 부분에 대한 청산금을 징수당하게 된다고 하더라도 이러한 토지의 과부족에 관한 손실은 토지구획정리사업법에 따른 손실보전 및 수익자부담에 관한 규정에 따라 적정히 보전될 것인 이상, 설사 매매계약당시 매도인이 위 대지에 관하여 환지예정지 지정사실을 매수인에게 고지하지 아

니하고 등기부상의 면적, 즉 종전토지의 면적을 기준으로 한 매매대금을 지급받았다고 하더라도 이로 인하여 매수인에게 어떠한 손해가 확정적으로 발생하고 매도인에게 이득이 있었다고 볼 수 없다.

【원심판결】 제1심 수원지방법원 성남지원(85가합129 판결)

【주 문】

원고의 항소를 기각한다.
항소비용은 원고의 부담으로 한다.

【이 유】

원고는 이 사건 청구원인사실로서 원고가 1984.12.15. 피고로부터 피고소유인 부천시 심곡동 320의 168 대 58평(192평방미터, 이하 이 사건 대지라고 한다)를 대금은 평당 금 700,000원씩 합계 금 40,500,000원에 매수하여 그 무렵 피고에게 위 대금을 모두 지급하고 같은 해 12.19. 그 명의로 소유권이전등기를 마쳤는데, 이 사건 대지는 부천시가 1981.1.29. 건설부장관으로부터 토지구획정리사업시행인가를 받아 부천 제5-1 토지구획정리사업지구로 결정한 지구내에 위치하고 있어서 부천시가 같은 해 9.24.경 이 사건 토지에 관하여 권리면적은 110.8평바이터, 체비지는 81.2평방미터, 환지면적은 180.9평방미터, 과도면적은 72.1평방미터라고 하는 내용의 환지예정지 지정을 하였으므로 체비지 81.2평방미터에 관해서는 피고가 원고에게 소유권을 이전시켜 줄 수 없는데도 피고는 원고에게 그와 같은 사정을 고지하지 아니한 채 원고를 기망하여 위 매매계약을 체결하고 등기부상 지적인 58평(192평방미터)에 대한 매매대금을 지급받아 감으로써 피고는 24평(81.2평방미터)에 해당하는 가액의 이득을 얻고 원고에게 동액상당의 손해를 가하였고, 이는 불법행위 내지 부당이득에 해당하므로 피고에게 위 24평(81.2평방미터)의 가액에 상당하는 금 16,800,000원의 지급을 구한다고 주장한다.

그러므로 보건대 성립에, 다툼이 없는 갑 제1호증(매매계약서), 갑 제2호증(등기부등본), 갑 제3호증(증명원), 갑 제4호증(질의회신서), 을 제1호증의 1,2(각 등기부등본), 을 제2호증의 1,2(토지대장 및 가옥대장), 을 제3호증의 2(회보서), 을 제5호증의 1,2(민원신청 및 결의회신), 을 제6호증의 1,2(사실조회 및 조회회신), 을 제7호증의

1,2(민원조회 및 조회회신)의 각 기재내용과 제1심증인 최영자, 이종연, 당심증인 나서익의 각 증언(다만 위 증인 이종연 및 나서익의 각 증언중 뒤에서 믿지않는 부분 제외)에 변론의 전취지를 종합하여 보면, 피고는 원고에게 1984.10.19. 이 사건 대지 및 그 지상 건평 약 25평의 가옥 1동을 등기부상의 면적을 기준으로 하여 매도하면서 매매대금을 대지와 건물을 일괄하여 금 40,500,000원으로 정하고, 계약당일 계약금 3,000,000원, 같은해 11.15. 중도금 21,500,000원, 같은해 12.15. 잔금 16,000,000원을 각 지급하기로 하는 매매계약을 체결하고 각 그 지급기일에 원고가 피고에게 매매대금을 각 지불하고 원고주장과 같은 시기에 이 사건 대지 및 그 지상건물에 관하여 원고명의로 소유권이전등기를 마친 사실, 이 사건 대지에 관하여는 원고주장과 같은 내용의 감보된 원지 환지예정지 지정이 되어 장래 이 사건 대지에 관하여 환지예정지 지정대로 환지처분이 공고되면 원고는 이 사건 대지중 체비지로 예정된 81.2평방미터(24평)에 관한 소유권을 상실하고, 과도면적 72.1평방미터(22평)를 부천시로부터 매수하여야 하는 입장에 있는 사실을 각 인정할 수 있고, 이에 반하는 갑 제7호증의 1,3(각 진정서), 을 제3호증의 1,3(각 통보서)의 각 기재내용과 제1심증인 이종연, 당심증인 나서익의 각 일부증언은 믿지 아니하고 반증이 없으며, 이 사건 대지를 포함한 환지계획구역의 토지구획정리사업이 완료되지 아니한 상태로서 이 사건 변론종결당시까지 환지처분이 공고되거나 과부족면적에 대한 청산금의 수액이 확정되지 아니한 점은 당사자 사이에 다툼이 없다.

토지구획정리사업법에 의하면, 사업시행자는 환지처분을 공고할 때까지는 환지와 종전의 토지사이의 과부족분에 대하여 위치, 지목, 면적, 이용상황, 환경 기타 사항을 종합적으로 고려한 청산금을 결정하여 징수하거나 교부하여야 하며(법 제52조 및 제68조), 행정청인 시행자는 구획정리사업의 시행으로 인하여 그후의 토지가액의 총액이 시행전의 그것보다 감소한 때에는 그 차액 상당액을 토지소유자 등에게 감가보상금으로서 지급하도록 하는 한편(법 제67조), 구획정리사업으로 현저히 이익을 받는 수익자에게는 사업비용의 일부를 수익의 범위내에서 부담시킴으로서(법 제75조 제1항) 구획정리사업시행의 전후를 통하여 종전의 토지의 소유자가 입는 손실과 이득의 적정한 보전 및 조정을 꾀하고 있는바, 이러하다면 위에서 인정한 사실에서 보는 바와 같이 원고가 매수하여 소유권이전등기를 마친 이 사건 대지에 대한 환지계획이 장차 위에서 본 환지예정지 지정처분의 내용대로 확정되어서 체비지로 편입된 토지부분의 소유권을 잃고 다시 과도면적부분에 대한 청산금을 징수당하게 된다고 하더라도 이러한 토지의 과부족에 관한 손실은 앞서 본 토지구획정리사업법에

따른 손실보전 및 수익자부담에 관한 규정에 따라 적정히 보전될 것인 이상 설사 위 매매계약 당시 피고가 이 사건 대지에 관하여 위 환지예정지 지정사실을 원고에게 고지하지 아니하고 원고가 등기부상의 면적, 즉 종전토지의 면적을 기준으로 한 매매대금을 지급하였다고 하더라도, 이로 인하여 원고에게 어떠한 손해가 확정적으로 발생하고 피고에게 이득이 있었다고 볼 수 없으므로 원고의 위 주장은 이유없다.
따라서 원고의 이 사건 청구는 이유없어 기각할 것인바, 이와 결론을 같이하는 제1심판결은 정당하므로 피고의 항소를 기각하며, 소송비용의 부담에 관하여는 민사소송법 제95조 , 제89조를 적용하여 주문과 같이 판결한다.

CASE 3 : 환지예정지 면적변경에 따라 기 토지매매계약에 미치는 영향 (제주지법 1988.9.30. 선고 88나292 제1민사부판결 : 확정)

판시사항	환지예정지 매매 후 지정변경으로 환지면적이 증가된 경우, 증가부분의 귀속

판결요지

매매대금이 계약체결당시 지정된 환지예정지를 기준으로 하여 결가되었는데 그 후 지정변경으로 환지면적이 증가된 경우라도 환지예정지와 같이 유동적인 법률상태 아래 있는 대상을 매매의 목적으로 한 이상 어느 정도 증가될 가능성은 이를 고려하여 대금이 결가되었다 할 것이므로 동일성이 인정되는 범위내에서는 당사자 사이의 특약이나 달리 특별한 사정이 없는 한 대금추가지급이 없더라도 증가부분은 매수인에게 귀속된다.

【원심판결】 제1심 제주지방법원(87가소1100 판결)

【주 문】

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고의 부담으로 한다.

【이 유】

원고는 1984.3.26. 피고에게 토지구획정리사업시행중이던 제주시 일도이동 459의 12(환지예정지, 신산 제2지구 90블록 9로트) 대지 202평방미터9(약 61평)를 평당 금 400,000원으로 결가하여 금 24,350,000원에 매도하였으나 그후 1986.6.30. 환지처분공고에 따르면 환지면적이 223평방미터1로 증가되었으므로 피고는 법률상 원인없이 위 환지예정지 보다 증가된 부분을 소유케 되어 이를 이득하였고 원고는 이로 인하여 손해를 입었는 바, 따라서 피고는 원고에게 위 증가부분에 대한 매매당시의 시가 상당 이득 중 그후 피고가 변제한 금 1,000,000원을 공제한 나머지 금 1,560,000원을 반환할 의무가 있다고 주장하므로 살피건대, 성립에 다툼이 없는 갑 제1호증(매매계약서), 을 제1호증(매도증서), 을 제2호증(등기부등본), 을 제3호증(통지서), 을 제4호증(환지예정지 지정조서), 을 제5호증(공탁서), 을 제6호증(토지대장), 을 제7호증(환지처분증명원)의 각 기재 및 원심증인 홍성도, 같은 김승부의 각 증언에 변론의 전취지를 종합하면, 원고는 1984.3.26. 피고에게 제주시 일도이동 459의12(등기부상 표시 전331평방미터)를 매도함에 있어서 위 토지 일대는 1980.7.18.자 건설부장관의 토지구획정리사업시행인가에 의하여 제주시가 신산 제2지구 토지구획정리사업을 시행하던 중이었고, 1983.6.1. 위 토지에 대한 환지예정지로 신산 제2지구 90블록 9로트 환지면적 202평방미터9(권리면적 172평방미터6, 과도면적 30평방미터3)가 지정되어 있었으므로 매매계약당시의 위 환지예정지의 위치, 지목, 면적에 착안하여 이를 61평으로 환산하고 평당 금400,000원으로 결가하여 대금 24,350,000원을 정한 후 계약금 1,500,000원은 당일에, 잔금은 같은해 4.25. 종전토지에 관한 소유권이전등기에 필요한 서류와 교환으로 지급하되 매매계약당시의 권리면적을 초과하는 과도면적 30평방미터3에 대하여 장차 부과될 청산금은 원고가 납부하기로 약정한 사실, 위 약정에 따라 피고는 같은 해 4.20. 원고에게 매매대금을 완급하고 같은 달 23. 종전토지에 관하여 피고 명의로 소유권이전등기를 마친 사실, 그후 1986.3.20. 위 환지예정지의 지정변경으로 환지면적이 223평방미터1(권리면적 174평방미터1, 과도면적 49평방미터)로 증가되어 같은 해 6.30 제주시 공고 제28호로 위 증가된 환지면적으로 환지확정을 마치었고 위 환지확정에 따라 과도면적 49평방미터에 대한 청산징수금은 금 2,058,000원인 사실, 원고가 같은 해 8.26. 위 청산징수금 2,058,000원을 제주시에 납부하자 피고는 1987.5.19. 위 중 환지된 과도면적상당(49-30.3=18평방미터7)의 청산징수금 및 지연손해금조로 금 1,000,000원을 원고를 수령자로 하여 변제공탁한 사실을 각 인정할 수 있고 달리 반증없으며, 원·피고사이에 환지예정지가 매매계약당시

의 환지면적 202평방미터9를 기준으로 하여 사후에 변경이 있는 경우에 그 증가부분의 귀속이나 대금의 추가지급에 관하여 별도의 약정이 없었음은 당사자 사이에 다툼이 없다.

환지예정지 지정처분이 있으면 종전 토지소유자는 지정된 환지예정지에 관하여 사용수익권을 취득할 수 있을 뿐 소유권까지 이전되는 것은 아니므로 환지예정지가 지정된 토지의 매매계약시 환지예정지의 현황에 착안하여 매매대금을 결가하는 등 당사자사이에 실질상 매매의 목적을 환지예정지로 정하였다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 종전토지의 매매로 보아야 할 것이고, 또한 매매대금이 계약체결당시 지정된 환지예정지를 기준으로 하여 결가되었는데 그 후 지정변경으로 환지면적이 증가된 경우라도 환지예정지와 같이 유동적인 법률상태 아래 있는 대상을 매매의 목적으로 한 이상 어느 정도 증가될 가능성은 이를 고려하여 대금이 결가되었다고 봄이 거래의 통념상 상당하다 할 것이므로 환지예정지의 지정변경 후의 환지예정지가 종전의 것과 동일성이 인정되는 범위 내에서는 달리 당사자 사이에 증가된 부분에 관한 권리귀속 또는 대금지급에 관한 특약이 있거나 위 증가된 부분이 현물청산금의 성격을 띠어 매도인에게 귀속되어야 한다는 등의 특별한 사정이 없는 한 대금추가지급이 없더라도 위 증가부분은 매수인에게 귀속된다 할 것인 바, 위 인정사실에 의하면 이 사건 지정변경 전후의 환지예정지는 그 면적이 다소 증가(20평방미터2)되었다 하더라도 상호 동일한 것으로서 위 증가분은 원·피고사이의 매매계약으로 이에 관한 대금의 추가지급이 없더라도 매수인인 피고에게 귀속되었다 할 것이므로 이로써 피고가 법률상 원인없이 증가부분을 이득하였다 할 수 없어 이를 전제로 한 원고의 주장은 나아가 판단할 필요없이 이유없다.

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 이유없어 이를 기각할 것인 바, 이와 결론을 같이 한 원판결은 정당하고 이에 대한 원고의 항소는 이유없어 이를 기각하며, 항소비용은 패소자인 원고의 부담으로 하여 주문과 같이 판결한다.

CASE 4 : 환지예정지 위치를 변경한 경우 위법성 (대법원 1988.5.10. 선고 87누1059 판결)

판시사항	대로변에 환지예정지지정이 되어 있던 토지에 대하여 대로변이 아닌 곳으로 변경지정한 처분의 위법 여부

판결요지

토지구획정리사업은 당해 지구내의 토지의 효용증진과 공공시설의 정비를 그 목적으로 하고 있어서 종전 토지의 교환, 분합, 감소등이 당연히 수반된다고 할 것이므로 토지소유자들간에 종전 토지에 대한 환지면적의 증감비율이 다소 상이하다거나 적법절차에 의하여 환지예정지를 변경지정하면서 대로변에 환지예정지지정이 되어 있던 토지에 대하여 대로변이 아닌 곳으로 변경지정하였다 하더라도 특단의 사정이 없는 한 그와 같은 사유만으로는 그 환지처분이 취소의 대상이 되는 위법한 처분이 된다고는 볼 수 없다.

【원심판결】 서울고등법원 1987.10.13. 선고 87구13 판결

【주 문】

상고를 기각한다. 상고비용은 원고의 부담으로 한다.

【이 유】

상고이유를 판단한다.

원래 토지구획정리사업은 당해 지구내의 토지의 효용증진과 공공시설의 정비를 그 목적으로 하고 있어서 종전토지의 교환, 분합, 감보 등이 당연히 수반된다고 할 것이므로 토지소유자들간에 종전토지에 대한 환지면적의 증감비율이 다소 상이하다거나 적법절차에 의하여 환지예정지를 변경지정하면서 대로변에 환지예정지지정이 되어 있던 토지에 대하여 대로변이 아닌 곳으로 변경지정하였다 하더라도 특단의 사정이 없는 한 그와 같은 사유만으로는 그 환지처분이 취소의 대상이 되는 위법, 부당한 처분이 된다고는 볼 수 없다 할 것이다.

원심판결이유에 의하면, 원심은 그 채택한 증거에 의하여 이 사건 환지처분은 종전의 환지예정지 지정내용과 현재의 토지점유상태, 토지이용상황 등을 종합적으로 고려하여 토지구획정리사업법에서 규정한 절차에 따라 적법히 이루어진 처분으로서 원고주장과 같이 위법, 부당한 처분으로 볼 수 없다고 판단하였는바, 기록에 대조하여 살펴보면 원심의 판단은 정당한 것으로 시인되고, 원심판결은 그 이유설시가 다소 미흡하기는 하나 위와 같은 법리에서 원고주장과 같은 사유만으로는 이 사건 환지처분을 위법, 부당한 처분으로 볼 수 없다하여 이를 배척한 취지로 못볼 바 아니

므로, 거기에 논지가 주장하는 바와 같은 판단유탈이나 심리미진의 위법이 없다. 논지는 이유 없다.그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자의 부담으로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 5 : 청산금의 귀속주체는 종전 토지소유자 변경 토지소유자 (대법원 1991.1.11. 선고 90다카23196 판결)

판시사항	환지예정지 매매계약으로 인한 종전 토지의 소유권이전등기가 경료되었고, 매매계약 당시 감평환지에 관한 교부청산금을 매매목적물에서 제외하는 특약이 없는 경우 교부청산금에 관한 권리도 매매목적물에 포함되는지? (적극)

판결요지

환지예정지가 지정되어 있는 단계에서의 토지매매로 인한 종전토지의 소유권이전등기가 경료된 경우 권리면적과 환지예정지의 차이가 있을 때, 매매계약당시 당사자 사이에 감평환지에 관한 교부청산금을 매매목적물에서 제외하는 특약이 없으면 당사자의 의사는 종전토지에 관한 모든 권리의무를 매매의 목적물로 정한 것이라고 보는 것이 상당하다.

【원심판결】 서울고등법원 1990.6.22. 선고 90나10645 판결

【주 문】

원심판결 중 피고패소 부분을 파기하고 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

【이 유】

피고 소송대리인의 상고이유에 대하여

원심은 그 증거에 의하여 원래 원고 소유이던 서울 강남구 포이동 197 답 3,332 평방미터(종전토지)가 서울특별시의 개포토지구획정리사업의 시행에 따라 권리면적은 1,123.3 평방미터로, 그 권리면적 중 80.1평방미터는 교부청산 예정지로, 그 나머

지는 같은 구획정리사업지구 61 블럭 3,4,5,8,9,10 롯트의 6필지 합계 1,043.2평방미터로 환지예정지 지정이 되어 있던 당시인 1988.4 22. 원고와 피고 사이에 위 종전토지 중 교부청산예정지를 제외한 나머지인 위 환지예정지 6필지 합계 1,043.2평방미터(315.57평)를 평당 금 130만원씩 합계 금 410,241,000원에 매매하는 계약을 체결하였으나, 그 소유권이전등기를 함에 있어 아직 환지처분이 확정되지 아니한 까닭에 위 종전토지 전부에 관하여 피고 앞으로 이전등기를 경료하였는데 그 후 위 환지예정지 지정처분은 청산교부면적이 81.4 평방미터, 환지면적이 6필지 합계 1,041.9 평방미터로 확정됨에 따라 그 당시 위 종전토지의 등기명의자인 피고가 위 확정된 교부청산면적 81.4 평방미터에 대한 교부청산금 33,406,500원을 수령한 사실을 확정하면서, 위 환지예정지 지정 당시의 교부청산예정지 80.1평방미터는 이 사건 매매계약의 목적물에 포함되어 있지 아니하였으므로 비록 위 종전토지 전부에 관하여 피고 앞으로 소유권이전등기가 경료되었다 하더라도 원고와의 관계에 있어서는 위 토지구획정리사업의 시행자로부터 청산금을 교부받을 권리가 여전히 원고에게 남아 있다고 할 것이니, 피고가 수령한 위 교부청산금 중 그가 매수하지 아니한 환지예정지 지정 당시의 교부청산예정지 80.1 평방미터에 대한 교부청산금 32,872,980원은 피고의 부당이득으로서 원고에게 이를 반환하여야 한다고 판단하였다.

원심은 매매당사자 사이에 환지예정지 면적에다가 평당 금액을 곱한 가격(315.57평 × 130만원)을 매매대금으로 결정한 매매계약서(갑제2호증)의 기재를 중시하여 종전토지 중 교부청산예정지 80.1평방미터를 제외한 환지예정지 1043.2평방미터가 이 사건 매매의 목적물에 해당한다고 판단한 듯하다. 그러나 위 매매계약서를 보면 부동산의 표시란에 종전토지의 지번, 지적을 기재하고 있고, 피고가 종전토지에 관하여 소유권이전등기를 하면서 특히 계약서상에 원고는 매매계약을 체결함에 있어 그가 양도소득세를 감면 받을 수 있도록 피고가 25평 이하의 국민주택규모의 주택을 건축하기로 하면서 그에 따른 근저당권설정 등 여러가지 약속을 하면서도 교부청산금에 관하여 아무런 특약을 한바 없는 사실에 비추어 볼 때, 매계약서상의 매매대금 계산에 관한 기재부분만으로는 이 사건 매매목적물이 종전토지 중 환지예정지만이고 교부청산예정지가 제외되었다고 보기 어려울 것이다.

이와 같이 환지예정지가 지정되어 있는 단계에서의 토지매매가 있고 이로 인한 종전토지의 소유권이전등기가 경료된 경우 권리면적과 환지예정지에 차이가 있을 때, 당사자 사이에 감평환지에 관한 교부청산금을 매매목적물에서 제외하는 특약이 없으면 당사자의 의사는 종전토지에 관한 모든 권리의무를 매매의 목적물로 정한

것이라고 보는 것이 상당할 것이다.

원심판결은 처분문서에 대한 증거판단을 그르쳐 판결에 영향을 미친 위법을 범하였다고 할 것이므로 이 점을 지적한 논지는 이유있다.

이에 다른 상고이유에 대한 판단에 들어 갈 것 없이 원심판결 중 피고 패소부분을 파기하고 이 부분 사건을 원심법원에 환송하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 6 : 청산금의 귀속주체는 특약이 있는 경우 (대법원 1995.6.29. 선고 95다4223 판결)

판시사항	환지계획에 환지예정지의 면적이 권리면적보다 과소하게 정해졌음에도 불구하고 그러한 사실을 모른 채 환지예정지의 면적에 기초하여 매매계약을 체결하였는데, 나중에 환지예정지의 면적대로 환지가 확정되고 환지면적과 권리면적의 차이에 대하여 따로 청산금이 교부된 경우, 그 청산금이 매매계약의 목적에 포함된 것이라고 볼 수 있는지?(소극)

【원심판결】 대전고등법원 1994. 12. 8. 선고 94나420 판결

【주 문】

원심판결을 파기하여 사건을 대전고등법원에 환송한다.

【이 유】

상고이유를 본다.

1. 원심은, 지방자치단체인 소외 청주시가 청주시 율량동 일대의 토지에 대하여 토지구획정리사업을 시행함에 따라, 1989. 6. 5. 원고 소유인 청주시 율량동 657의 20 과수원 2,797평방미터(이하 '종전토지'라 한다)에 관하여 율량토지구획정리사업지구 66브럭 1롯트 1,113.3평방미터와 67브럭 1롯트 407.7평방미터의 2필지(합계 1,521평방미터)가 환지예정지로 지정된 사실, 청주시장이 종전토지의 소유자인 원고에게 보낸 환지예정지 지정통보서에 첨부된 환지예정지 지정조서에는, 종전토지의 기본면적이 2,797평방미터로, 감보면적이 1,276평방미터로, 권리면적이

1,521평방미터(= 2,797평방미터 - 1,276평방미터)로, 환지예정지가 위 2필지 합계 1,521평방미터로 각 기재되어 있었으므로, 환지예정지 면적과 종전토지의 권리면적이 일치하였던 사실, 원고는 1989. 10. 27. 소외 1외 7인에게 환지예정지로 지정된 위 1,521평방미터(460평)를 평당 640,000원씩, 합계 금 294,400,000원에 매도하기로 하는 매매계약을 체결하면서, 그 매매계약서에 "환지확정 후 면적의 증감이 있을 때에는 현 매매가격으로 환급 및 지급을 이행하기로 한다"는 특약조항을 삽입한 사실, 그 후 위 종전토지에 관하여 위 매매를 원인으로 하여 위 소외 1외 7인 앞으로 지분소유권이전등기가 경료되었다가 환지처분이 있기 전에 피고들 명의로 매매를 원인으로 한 지분소유권이전등기가 경료된 사실(피고들중 4인은 원래의 매수인들인 것으로 보임), 1991. 9. 24. 위 구획정리사업의 공사가 완료되어 위 66브럭 1롯트 1,113.3평방미터는 율량동 797 대 1,113.2평방미터로, 67브럭 407.7평방미터는 율량동 792 대 410.4평방미터로 각 환지처분되었는데, 환지처분전에 종전토지에 대한 권리면적이 최초의 환지계획과는 달리 1,785.6평방미터로 변경되었던 까닭에 총 권리면적과 환지면적의 차이인 262평방미터의 권리면적에 대한 환지청산금으로 금 75,933,000원이 종전토지의 소유명의자들인 피고들에게 교부되기로 공고된 사실, 원고가 위 청산금의 수령권자에 대하여 이의를 제기함에 따라 청주시가 아직 위 청산금을 지급하지 않고 있는 사실 등을 인정한 다음, 사업시행자인 청주시로부터 위 청산금을 교부받을 권리는 피고들이 아닌 원고에게 있다는 원고의 주장에 대하여는, 이 사건 매매 계약 당시 환지청산금의 발생 여부가 불투명하였던 점, 원고와 위 소외 1외 7인간의 매매계약서의 부동산표시란에 종전토지의 지번, 지적과 환지예정지의 지번, 지적이 함께 기재되어 있었던 점, 환지예정지의 면적에 평당 단가를 곱하여 매매대금을 결정한 것은 매매대금액을 결정하기 위한 방편에 불과하여 위와 같은 방법으로 매매대금을 산정하였다는 것만으로는 매매당사자들이 매매목적물을 환지예정지로 한정하였다고 보기 어려운 점, 위 매매계약서에 삽입된 특약조항을 장차 확정될 환지교부청산금에 대한 유보약정으로 보기는 어렵고, 당초의 환지예정지 면적과 나중에 환지처분으로 확정된 환지의 면적사이에 차이가 있을 경우에 대비하여 그에 대한 정산을 약정한 것에 불과하다고 보여지는 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 매매계약의 목적물은 위 환지예정지가 아니라 종전 토지에 대한 모든 권리의무라고 봄이 상당하다는 이유로, 위 청산금의 청구권이 원고에게 있다는 취지의 원고의 주장을 배척하였다.

2. 그러나 이 사건 매매계약의 목적물이 위 환지예정지가 아니라 종전토지에 대한 모든 권리의무이고, 따라서 매도인과 매수인의 관계에서도 위 환지청산금에 대한 권리가 매수인에게 귀속되었다고 본 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

「환지예정지가 지정된 상태에서 토지를 매매하면서 환지계획에 정하여진 종전토지의 권리면적과 환지예정지의 면적이 일치하지 아니하여 장차 환지청산금이 교부 또는 징수되리라는 것을 전혀 예상치 못하고 매매계약을 체결하였을 경우에는, 통상적으로 매매 당사자들은 환지예정지의 가치에 근거하여 매매대금을 결정함이 보통이라고 할 것이고, 한편 토지구획정리사업법에 의한 청산금의 징수, 교부는 종전 토지의 권리면적과 현실적인 환지면적과의 과부족으로 인하여 생기는 토지소유자 사이의 경제적 이익의 불균형을 공평하게 조절하기 위한 것이므로(당원 1989. 11. 10. 선고 88누9923 판결 참조), 만약 환지계획에 환지예정지의 면적이 권리면적보다 과소하게 정하여졌음에도 불구하고 그러한 사실을 모른 채 환지예정지의 면적에 기초하여 매매계약을 체결하였는데, 나중에 환지예정지의 면적대로 환지가 확정되고 환지면적과 권리면적의 차이에 대하여 따로 청산금이 교부되게 되었다면, 그 교부청산금은 매매계약의 목적에서 제외되었다고 봄이 상당할 것이다.」

기록에 의하면, 청주시장이 종전토지의 소유자인 원고에게 보낸 환지예정지 지정통보서에 첨부된 환지예정지 지정조서에는, 종전토지의 기본면적이 2,797평방미터로, 감보면적이 1,276평방미터로, 권리면적이 1,521평방미터(= 2,797평방미터 - 1,276평방미터)로, 환지예정지 면적이 권리면적과 같은 1,521평방미터로 각 기재되어 있었고, 매도인인 원고와 매수인인 위 소외 1외 7인은 위 환지예정지 지정통보서와 환지예정지 지정조서를 보고 그에 기초하여 환지예정지의 면적을 기준으로 하여 매매대금액을 결정하였으며, 그 매매계약서에 "환지확정 후 면적의 증감이 있을 때에는 현 매매가격으로 환급 및 지급을 이행하기로 한다"는 특약조항을 삽입하게 된 이유도 환지예정지 지정통보서에 "환지예정지 지정조서의 환지면적은 추후 환지처분 확정시 측량결과에 따라 증감이 있을 수 있으니 참고하시기 바랍니다"라는 문구가 기재되어 있었기 때문에 환지처분확정시에 환지면적이 환지예정지면적보다 증감될 수도 있을 것임을 예상하여 그 증감된 내용에 따라 대금액을 조정하기 위한 목적에서였던 것인 사실이 인정되므로, 원고와 위 소외 1외 7인은 총 권리면적에서 환지면적을 뺀 나머지 권리면적 262평방미터나

그 권리면적으로부터 발생할 교부청산금을 매매계약의 목적물로 삼지 않았다고 봄이 상당하고, 따라서 이 사건 교부청산금은 매도인과 매수인의 관계에서는 매도인에게 귀속되어야 한다고 해석하여야 할 것이다.

3. 그렇다면 매도인과 매수인 사이에서도 교부청산금이 매수인에게 귀속되어야 한다고 판단한 원심판결에는, 채증법칙을 위반하여 사실을 잘못 인정하거나 환지청산금의 귀속에 대한 법리를 오해한 위법이 있다고 할 것이고, 그와 같은 위법은 판결에 영향을 미쳤다고 할 것이므로, 이 점을 지적하는 논지는 이유가 있다.
   다만, 피고들 중의 일부는 원고로부터 토지를 매수한 매수인들이 아니라 그들로부터 종전토지의 지분을 전전양도받은 자들로 보여지므로, 그러한 피고들이 최초의 매수인들과의 사이에서 어떠한 내용의 매매계약을 체결하였는가에 따라서는 원고가 같은 피고들에 대하여는 자기에게 청산금이 귀속되는 것으로 주장할 수 없는 경우도 발생할 수 있을 것이고, 한편 원고의 이 사건 청구가 표면적으로는 청주시에 대한 청산금의 청구권이 자기에게 있음의 확인을 구하는 것으로 보여지지만, 피고들이 청산금에 대한 채권을 부당이득하였음을 전제로 하여 그 부당이득한 청산금에 대한 권리를 반환받아 자기가 직접 청주시에 대하여 청산금을 청구할 수 있게 하여 달라는 뜻도 포함되어 있다고 볼 여지가 있어 보이므로, 원심으로서는 위와 같은 점들에 관하여도 추가로 심리판단하여야 할 것이다.

4. 그러므로 원심판결을 파기하여 사건을 원심법원에 환송하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 7 : 합동·공유인 토지의 환지로 인한 권리변경 기준은 (대법원 1989.8.8. 선고 80다카26871,26888 판결)

판시사항	가. 합동환지처분으로 교부된 토지에 대한 종전 토지소유자들의 권리관계 나. 합동환지처분으로 공유관계가 성립한 경우 지분비율의 결정기준

판결요지

가. 토지구획정리사업 공고 당시 갑의 단독소유이던 토지가 그후 분할되어 각각 을, 병, 정의 소유로 소유자의 변동이 생기게 되었으나 이를 환지처분에 반영시킬

수 없게 되어 종전토지의 실제소유자인 을, 병, 정 공동명의로 합동환지된 경우, 환지된 토지는 환지처분의 내용대로 을, 병, 정의 공동소유가 되고 동인들의 이와 같은 권리취득은 환지확정으로 종전 토지의 소유자에게 교부된 토지에 대하여 법률의 규정에 의하여 주어지는 것이므로 그 권리의 내용은 그 등기와는 상관없이 환지처분의 내용에 따를 수 밖에 없다고 한 원심판단은 정당하다.

나. 합동환지처분으로 공유관계가 성립된 경우 그 지분비율은 단지 종전 토지의 지적만을 기준으로 할 것이 아니고, 환지와 종전토지와의 관계, 위치, 지목, 등위, 이용도, 토질, 환경 등 여러사정을 참작하여 결정된다.

【원심판결】 서울고등법원 1988.9.21. 선고 87나3500,3501 판결

【주 문】

상고를 모두 기각한다.

상고비용은 각자의 부담으로 한다.

【이 유】

원고 소송대리인의 상고이유 제(1), (2)점을 본다.

원심판결은 그 판시이유에서, 원주시 중앙동 41 답 519평은 원래 소외 이일만 소유하였는데, 이 토지는 같은 동 41의 1,2,3,4로 분할되었고 원심판시와 같은 경로를 거쳐 이 사건 환지확정 당시에는 41의1은 피고, 41의2와 41의4는 원고, 41의3은 소외 최종한, 김도향, 유창석 등 3인 공동의 각 소유였던 사실, 원주시는 1954.6.14.경 위 토지를 포함한 원주시 일원의 토지에 대하여 토지구획정리사업의 시행을 공고한 후 그 구획정리사업을 마치고 1964.12.28. 환지처분이 확정된 사실, 위 토지는 토지구획정리사업을 공고할 당시 위 이일만의 단독소유였으나 그후 위와 같이 소유자의 변동이 생기게 되어 그 소유자의 변동을 환지처분에 반영시킬 수 없게 되어 종전토지의 실제소유자인 원·피고및 소외 최종한, 김도향, 유창석 5인 공동명의로 원주시 중앙동 4대 137평 2홉, 같은 동 39 대 145평 2홉, 같은 동 54 대 84평 6홉으로 합동환지되고 환지청산금으로 금 89,830원이 원·피고 및 위 소외인들에게 교부되었다고 인정한 후, 환지된 위 3필지의 토지는 환지처분의 내용대로 원·피고 및 소외 최종한, 김도향, 유창석의 공동소유가 된다 할 것이고 동인들의 이와 같은 권리취득은 환지

확정으로 종전토지의 소유자에 교부된 토지에 대하여 법률의 규정에 의하여 주어지는 것이므로 그 권리의 내용은 그 등기와는 상관없이 환지처분의 내용에 따를 수 밖에 없다고 판시하였는 바, 일건 기록에 의하면 원심의 위와 같은 사실의 인정과 판단은 정당하고 거기에 소론과 같은 채증법칙위반, 토지구획정리사업법 제62조의 해석을 잘못한 위법은 없으므로 논지 이유없다.

원고 소송대리인의 상고이유 제(3)점을 본다.

피고가 환지확정으로 인한 촉탁등기에 의하여 그 명의로 소유권이전등기가 경료된 위 중앙동 4 대 137평 2홉을 제3자에게 매각하였다고 해서, 환지된 중앙동 39 대지 145평 2홉에서 분할된 이 사건 대지인 원주시 중앙동 39의 2 대17평 2홉에 관하여 환지확정으로 인한 촉탁등기에 의하여 원고 명의로 소유권이전등기가 경료된 것을 원고 소유인 것으로 인정하고 이를 추인하였다고 볼 수는 없으므로 원심이 이점에 대한 판단을 하지 않았다고 하더라도 판결결과에는 영향이 없으므로 논지 이유없다.

피고 소송대리인의 상고이유를 본다.

(1) 이 사건 대지인 원주시 중앙동 39의2 대 17평 2홉 지상에 피고가 목조함석즙 주택 점포 1동 건평18평 5홉, 2층 건평 18평 5홉을 소유함으로써 이 사건 대지를 점유하고 있었던 관계로 원주시 및 원·피고 그리고 위 소외인들간에 이 사건 대지를 피고에게 소유권을 이전하여 주기로 명시적 내지는 묵시적 합의가 있었다는 피고의 주장을 배척한 원심의 조치에 채증법칙 위반의 흠은 없다.

(2) 합동환지처분으로 공유관계가 성립된 경우 그 지분비율은 단지 종전토지의 지적만을 기준으로 할 것이 아니고, 환지와 종전토지와의 관계, 위치, 지목, 등위, 이용도, 토질, 환경 등 여러사정을 참작하여 결정된다고 할 것인 바(당원 1971.3.30. 선고 71다146 판결; 1971.9.28. 선고 71다1365 판결 참조), 위와 같은 여러사정을 참작하여 전공유자간에 피고의 공유지분을 100분의47로 한다는 결정이 있었다는 등의 사정이 없는 한 종전토지의 지적비율이 100분의47에 해당한다고 하여 환지된 토지에 대한 피고의 공유지분이 그와 같다고 할 수는 없을 것이다. 이와 같은 취지에서 피고가 이 사건 토지의 100분의 47 공유지분권자임을 전제로 한 주장을 배척한 원심의 조치는 정당하고 거기에 소론과 같은 채증법칙위반이나 법령위반의 잘못은 없다. 논지 이유없다.

그러므로 상고를 모두 기각하고, 상고비용은 각자의 부담으로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 8 : 환지처분 후 종전토지로 간주되는 토지는 권리면적 환지면적 (대법원 2005. 4. 29. 선고 2003두3284 판결)

판시사항	[1] 환지 후 토지의 면적이 종전토지에 감보율을 적용한 권리면적보다 큰 이른바 증평환지의 경우, 환지 후 증평된 부분을 포함한 토지 전체가 종전의 토지로 간주되는지?(적극) [2] 사업시행자가 별다른 이유 없이 환지등기의 촉탁을 장기간 지체하는 경우, 종전토지의 근저당권자에게 사업시행자에 대하여 환지등기의 촉탁을 신청할 수 있는 조리상의 권리가 있는지?(적극)

【원심판결】 광주고법 2003. 3. 13. 선고 2002누2160 판결

【주문】

상고를 기각한다. 상고비용은 피고가 부담한다.

【이유】

1. 구 토지구획정리사업법(1997. 12. 13. 법률 제5453호로 개정되기 전의 것, 이하 '법'이라 한다) 제62조 제1항에 의하면, 환지처분의 공고가 있는 경우에는 환지계획에서 정하여진 환지는 그 환지처분의 공고일 다음날부터 종전의 토지로 간주되므로, 종전의 토지 위에 존재하던 권리관계는 환지에 그 동일성을 유지하면서 이전하게 되고, 환지의 면적이 종전토지에 감보율을 적용한 권리면적보다 큰 이른바 증평환지의 경우에 있어서도 환지 전체를 종전의 토지로 보는 효과에는 아무런 영향이 없는 것이다(대법원 1998. 4. 14. 선고 97누13856 판결 등 참조). 한편, 법 제65조 제2항에 의하면, 토지구획정리사업 또는 환지처분으로 인하여 시행지구 안의 토지 또는 건축물에 관한 권리의 변동이 있는 때에는 시행자는 환지처분의 공고가 있은 후 지체 없이 대법원규칙이 정하는 바에 의하여 이에 관한 등기를 신청 또는 촉탁하여야 한다고 규정하고 있는바, 이는 종전토지의 소유자나 근저당권자 등의 권리자가 환지의 권리자로 됨에도 불구하고 같은 조 제3항에 의하여 다른 등기를 경료하지 못함으로써 소유권이나 근저당권 등의 권리를 행사함에 있어 제약을 받게 되어 이를 최소화하기 위하여 사업시행자에게 환지처분의 공고가 있은 후 지체 없이 환지등기를 촉탁하도록 의무를 부과하고 있는 것이라고 할

것이므로, 사업시행자가 별다른 이유 없이 환지등기의 촉탁을 장기간 지체하는 경우 위와 같은 환지의 권리자로서는 사업시행자에 대하여 환지등기의 촉탁에 관한 조리상의 신청권이 있다고 할 것이고, 그러한 권리자로부터 그 신청을 받은 행정청으로서는 상당한 기간 내에 그 신청을 인용하는 적극적 처분을 하거나 각하 또는 기각하는 등의 소극적 처분을 하여야 할 법률상의 응답의무가 있다고 할 것이며, 행정청이 위와 같은 권리자의 신청에 대하여 아무런 적극적 또는 소극적 처분을 하지 않고 있다면 그러한 행정청의 부작위는 그 자체로 위법하다고 할 것이고, 구체적으로 그 신청이 인용될 수 있는지 여부는 소극적 처분에 대한 항고소송의 본안에서 판단하여야 할 사항이라고 할 것이다 .

기록에 의하면, 이 사건 환지의 근저당권자인 원고의 환지등기 촉탁신청에 대하여 피고가 이 사건 사실심변론종결시까지도 아래에서 주장하는 바와 같은 이유에서 환지등기촉탁을 하지 않고 있으면서도 처분으로 볼만한 아무런 응답을 하지 않고 있는 사실을 알 수 있는바, 위에서 본 법리에 비추어 보면 피고의 이와 같은 부작위는 그 자체로 위법하다고 할 것이다.

피고는 소유자가 증평환지된 부분의 청산금을 납부하지 않고 있으므로 피고가 환지등기촉탁의무를 이행하지 않고 있는 데에는 정당한 사유가 있다거나 소유자의 증평환지로 인하여 발생하는 청산금납부의무와 사업시행자의 환지등기촉탁의무는 동시이행관계에 있다고 주장하나, 그러한 사유는 소극적 처분에 대한 항고소송의 본안에서 주장할 수 있음은 별론으로 하고 원고의 이 사건 신청에 대한 응답의무를 회피할 사유로 주장할 수는 없는 것이다.

원심이 부작위위법확인을 구하는 이 사건에서 피고의 위 주장의 당부에 대하여서까지 나아가 판단한 것은 적절하지 아니하나, 피고의 부작위가 위법하다고 판단한 결론은 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 환지등기촉탁신청권자의 범위 및 확인의 소의 당사자적격 등에 관한 법리오해의 위법이 없다.

피고가 들고 있는 판결들은 이 사건에 원용하기에 적절하지 아니하다.

2. 그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하는 것으로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 9 : 청산금의 징수, 교부의 대상자는
(대법원 1989.11.10. 선고 88누9923 판결)

판시사항	토지구획정리사업법에 의한 청산금징수, 교부의 상대방

판결요지

토지구획정리사업법에 의한 청산금의 징수, 교부는 권리면적과 현실적인 환지면적과의 과부족으로 인하여 생기는 토지소유자 사이의 경제적 이익의 불균형을 공평하게 조절하기 위한 것이므로, 청산금징수, 교부의 대상은 원칙적으로 환지처분공고당시의 등기부상의 토지소유자라고 할 것이다.

【원심판결】 서울고등법원 1988.7.29. 선고 87구262 판결

【주 문】

상고를 기각한다. 상고비용은 피고의 부담으로 한다.

【이 유】

피고 소송대리인의 상고이유에 대하여,

토지구획정리사업법에 의한 청산금의 징수, 교부는 권리면적과 현실적인 환지면적과의 과부족으로 인하여 생기는 토지소유자 사이의 경제적 이익의 불균형을 공평하게 조절하기 위한 것이고, 이러한 제도적 성질과 위 법 제52조 제2항, 제62조 제5항, 제68조 제1항 등의 규정에 비추어 볼 때, 청산금징수, 교부의 대상은 원칙적으로 환지처분공고당시의 등기부상의 토지소유자라고 하여야 할 것이고(을제24호증, 서울특별시 토지구획정리사업청산금사무처리규칙 제10조 참조), 관계당사자 사이에 청산금징수에 관한 다른 약정이 있다 하더라도 청산금부과처분의 대상은 위 소유자라 할 것이다.

이 사건 토지에 관하여 원심이 원고와 영동전신전화국 직장주택조합과의 매매에 따른 소유권이전등기가 1986.6.3. 위 조합의 구성원 앞으로 경료된 사실을 확정하고, 환지계획변경에 따른 청산금의 지급의무도 환지절차가 종료되기 전에 종전 토지의

소유권을 취득한 위 조합의 구성원에게 귀속된다고 판단한 것은 정당하고, 환지절차에 관하여 아무런 권리의무관계가 없게 된 원고에 대하여 이루어진 청산금부과처분을 위법이라고 한 원심판단에 소론과 같은 법리오해의 위법 등이 있다고 할 수 없다. 논지는 이유없다.

이에 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자의 부담으로 하여 관여법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 10 : 토지구획정리사업법에 의한 청산금징수, 교부의 상대방 (수원지법 1993.9.16. 선고 92가합22476 제7민사부판결)

판시사항	토지구획정리사업법상 환지대상에서 제외된 청산대상토지에 관한 청산금을 산정함에 있어 감보율을 적용하여야 하는지?

판결요지

토지구획정리사업법 제52조 제2항은 환지처분시를 기준으로 하여 청산금을 정하도록 규정하고 있고 이는 청산금의 징수와 교부가 종전의 토지에 관하여 객관적으로 존재하던 환지와 현실적으로 지정확인된 환지와의 과부족으로 인하여 발생하는 이득과 손실등의 불공평한 결과를 제거하여 조화시키고자 하는 이념에 입각한 것임에 비추어 볼 때 위 규정에 따라 환지처분시를 기준으로 하여 청산금을 산정하는 한 청산대상토지에 관하여 감보율을 적용하여 청산금을 산정하여야 한다.

【이 유】

1. 기초사실

아래의 사실들은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제3,4호증, 갑 제5호증의 1,2, 을 제1호증의 1,2, 을 제2호증, 을 제3호증의 1 내지 4, 을 제4호증의 1,2, 을 제5호증의 1 내지 3, 을 제6호증의1,2, 을 제7호증의 1 내지 3, 을 제8호증의 1 내지 3, 을 제9호증의 1 내지 4, 을 제10호증의 1, 2, 을 제11호증, 을 제12호증의 1,2, 을 제13호증, 을 제14호증의 1 내지 3, 을 제15호증의 1 내지 4,을 제16호증의 1,2, 을 제17호증의 1,2, 을 제18호증, 을 제19호증의 1 내지 4, 을 제20, 21호증, 을 제22

호증의 1 내지 7, 을 제23호증의 각 기재에 변론의 전취지를 종합하면 인정된다.

가. 피고가 1980.3.17. 안양시 안양동, 호계동, 군포시 금정동, 당정동 등 그 일대 2,175,946㎡에 대하여 건설부장관으로부터 토지구획정리사업시행인가를 얻어 안양 제8지구 토지구획정리사업을 시행하여 1990.12.28. 환지처분까지 마쳤으며 이 과정에서 피고는 토지구획정리사업법에 정한 절차를 따랐다.

나. 원고가 위 사업지구 내에 일부가 포함된 군포시 당동 402의 4구거 344㎡과 소외 이명종으로부터 매수하여 1983.12.17. 수원지방법원 안양등기소 접수 126964호로 원고명의로 소유권이전등기를 마쳤으며, 피고가 위 사업시행 도중인 1988.4.9. 토지구획정리사업법 제43조에 의하여 이를 같은 동 402의 4, 13의 2필지로 분할하였다.

다. 그중 같은 동 402의 13 구거 268㎡(이하 이 사건 토지라 한다)는 감보율 70%를 적용하여 감보한 결과 그 면적이 80.4㎡에 불과하여 토지구획정리사업법의 과소면적에 해당되게 되었으며, 피고는 이에 따라 이 사전 토지에 대하여 환지를 지정하지 아니하고 청산금을 교부하기로 하여 같은 법 제52조에 따라 위 감보된 80.4㎡과 청산금 교부면적으로 삼고, 위 환지처분일에 가까운 1990.10.25.을 기준시점으로 하여 2개의 감정평가기관에 이 사건 토지에 대한 감정평가를 의뢰하여 그 결과의 평균치를 가지고 이 사건 토지의 1㎡의 단가를 금 525,000원으로 하고 그 외에 이 사건 토지의 지목, 면적, 이용상황, 환경 기타의 사항을 종합적으로 고려하여 이 사건 토지에 대한 청산금을 금 68,380,200원(청산금 산정에 있어서 최종 1㎡의 가격은 금 850,500원이 됨)로 정하였다.

라. 원고는 1993.5.24. 피고에 대하여 위 청산금의 지급을 청구 하였으며 이에 따라 피고는 환지처분 이후인 1993.5.27., 같은 달 29. 원고와 피고간의 90가합 6876호 토지인도청구사건의 소송비용 금 150,000원을 제외한 금 68,230,200원을 원고가 지정하는 통장으로 송금하였다.

2. 원고의 청구원인에 대한 판단

가. 원고의 주장

원고는, 피고가 이 사건 토지에 대하여 원고가 소외 이명종으로부터 매수할 즈음에 지목을 답에서 구거로 임의로 변경하고 소유권자인 원고의 승낙이나 동의 없이 이 사건 토지에 대하여 환지예정지로 지정하였으며 1990.12.28. 환지처분을 하여 이 사건 토지에 대한 원고의 소유권을 상실시켰을 뿐만 아니라

감보율을 일방적으로 70% 로 적용하여 권리면적이 80.4㎡에 불과한 과소면적이라는 이유로 환지를 지정하지 아니하여 개발이익의 혜택도 받지 못하게 하고, 나아가 청산금을 산출함에 있어 환지계획에서 제외되어 환지예정지 지정당시를 기준으로 금전으로써 청산하여야 하는 토지에 관하여는 감보율을 적용하지 아니하고 토지 전체에 관하여 청산금을 산출하여야 함에도 피고는 부당히 적용된 감보율과 지목에 따라 청산금을 산정, 교부하여 개인의 사유재산을 불법으로 침해하였으므로, 피고는 원고에게 이러한 불법 내지 부당한 행정행위로 인한 손해를 배상하여야 한다고 주장한다.

나. 판 단

그러나, 토지구획정리사업법에 따라 피고가 이 사건 토지에 대하여 토지구획정리사업을 실시함으로 인하여 원고가 소유권을 상실한 경우 원고에 대하여 불법행위가 성립되기 위하여는, 소유권자인 원고의 이 사건 토지의 무상제공이 없음에도 피고가 이 사건 토지에 대하여 환지도 지정하지 아니할 뿐더러 청산금을 지급하지 않기로 결정하여 환지계획의 청산금명세에 포함시키지 않은 채 사업을 시행하고 환지처분의 공고를 거쳐 그 토지의 소유권을 상실시키거나, 청산금을 지급하기로 결정한 경우에도 청산금산정절차에 중대한 하자가 있어야 하는 것이고 이러한 사정 없이 토지구획정리사업법에 따라 환지처분을 함에 있어서 원고의 승낙이 없다거나 피고가 일방적으로 감보율을 정하여 과소면적이 된다는 이유로 청산금만을 교부하고 그 금액이 시가보다 적다거나 이 사건 토지에 대한 지목이답에서 구거로 변경되어 원고의 사유재산이 침해되었다는 원고의 주장 자체만으로는 피고의 환지처분이 원고에 대하여 불법행위가 성립된다고는 볼 수 없다고 할 것이다.

나아가 청산금을 정함에 있어 감보율을 적용할 것인가에 관하여 보건대, 1980.1.4. 법 제3255호로 토지구획정리사업법이 개정되면서 법 제52조 제2항을 신설하여 환지처분시를 기준으로 하여 청산금을 정하도록 규정하고 있고 청산금의 징수와 교부가 종전의 토지에 관하여 객관적으로 존재하던 환지와 현실적으로 지정확인된 환지와의 과부족으로 인하여 발생하는 이득과 손실 등의 불공평한 결과를 제거 조화시키고자 하는 이념에 입각한 것임에 비추어 볼 때 청산금의 산정시기를 위 신설된 규정에 따라 환지처분시를 기준으로 하여 청산금을 산정하는 한 청산대상 토지에 관하여 감보율을 적용하여 청산금을 산정하여야 할 것이므로(원고 대리인이 들고 있는 대법원 1976.10.26. 선고 76다

1533 판결은 구법시대에 관한 판결로서 청산금의 산정시기를 환지예정지 지정 당시를 기준으로 하여 청산금을 산정하게 될 때의 판결로 이 사건에 적합한 판결이 아니다), 이 점을 들어 다투는 원고의 위 주장도 이유 없으며 달리 이 사건 청산금지급에 관하여 피고의 잘못을 인정할 증거가 없다.

3. 그러므로 피고의 불법행위를 전제로 하는 원고의 이 사건 청구는 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

CASE 11 : 일부 흠결이 있는 환지처분의 효력 등 (대법원 1991.5.10. 선고 90누3591 판결)

판시사항	가. 토지소유자에 대한 환지확정의 통지가 누락되었으나 일단 공고되어 확정된 환지처분의 효력 유무(적극) 나. 토지구획정리사업을 시행하면서 1980.1.4. 토지구획정리사업법 개정 전에 환지계획을 인가받았으나 위 법 개정 후 당초의 환지계획을 변경하여 변경인가를 받아 환지처분을 한 경우의 청산금산정의 기준시(=환지처분시의 토지가격

판결요지

가. 토지구획정리사업법 제61조 제5항에 의하면, 시행자가 환지처분을 하고자 할 때에는 환지계획에서 정한 사항을 토지소유자에게 통지하고 이를 공고하도록 되어 있으나 위 제61조와 같은 법 제62조의 규정을 종합하여 보면 환지처분은 개별적인 통지의 유무와는 관계 없이 공고에 의하여 외부적으로 성립하고 그 환지처분은 공고익일부터 실체법상의 효과가 발생하는 것이므로 토지소유자에 대한 환지확정의 통지가 누락되었다 하더라도 일단 공고되어 확정된 환지처분이 당연무효가 된다고 할 것은 아니다.

나. 1980.1.4. 법률 제3255호로 개정되기 전의 토지구획정리사업법 시행 당시에 있어서는 같은법 제46조에 의해 그 환지계획의 인가가 있었다면 그 청산금의 산정은 환지계획인가시의 토지가격을 기준으로 하여야 할 것이나, 1988.1.4. 개정된 위 법률은 위 규정을 개정하면서 제52조 제2항을 신설하여 청산금은 환지처분시 결정하도록 하였으므로 위 개정법률시행 이후에 환지계획이 인가되고 이에 따라

환지처분이 이루어졌다면 그 청산금의 산정은 환지처분시의 토지가격을 기준으로 하여야 할 것인바, 토지구획정리사업을 시행하면서 위 법 개정 이전에 환지계획을 인가받았으나 개정 후 면적변경 등의 사유가 있어 당초의 환지계획을 변경하여 그 변경인가를 받아 공고한 후 환지처분을 하였다면, 결국 이 사건 토지구획정리사업의 환지계획인가와 환지처분은 모두 위 개정법률시행 이후에 이루어진 것이므로 청산금의 산정은 환지처분시의 토지가격을 기준으로 하여야 한다.

【원심판결】 서울고등법원 1990.4.4. 선고 86구1117 판결.

【주 문】

상고를 모두 기각한다.

상고비용은 원고들의 부담으로 한다.

【이 유】

원고들 소송대리인의 상고이유에 대하여

1. 토지구획정리사업법 제61조 제5항에 의하면, 시행자가 환지처분을 하고자 할 때에는 환지계획에서 정한 사항을 토지소유자에게 통지하고 이를 공고하도록 되어 있다. 그러나 위 제61조와 제62조의 규정을 종합하여 보면, 환지처분은 개별적인 통지의 유무와는 관계 없이 공고에 의하여 외부적으로 성립하고 그 환지처분은 공고익일부터 실체법상의 효과가 발생하는 것이며, 따라서 토지소유자에 대한 환지확정의 통지가 누락되었다 하더라도 일단 공고되어 확정된 환지처분이 당연무효가 된다고 할 것은 아니다 (당원 1982.7.27. 선고 80누523 판결; 1990.9.25. 선고 88누2557 판결; 1990.10.10. 선고 89누4673 판결 참조).

   원심이 확정한 바에 의하면, 피고는 이 사건 환지확정처분을 적법히 공고하였다는 것이므로 비록 원고들에 대한 개별적인 통지가 누락되었다 하더라도 일단 공고되어 확정된 환지처분이 당연무효가 된다고 할 수 없는 것이다. 같은 취지의 원심판단은 정당하고 소론과 같은 위법이 없다. 논지는 이유 없다.
2. 1980.1.4. 법률 제3255호로 개정되기 전의 토지구획정리사업법 제46조에 의하면, 시행자는 시행지구 내의 토지에 관한 환지처분을 행하기 위하여 환지계획을 정하여야 하고, 그 환지계획에는 '필별과 권리별로 된 청산금명세'를 정하여야 한다고

되어 있었고, 따라서 이 법 시행당시에 그 환지계획의 인가가 있었다면 그 청산금의 산정은 환지계획인가시의 토지가격을 기준으로 하여야 할 것이다. 그러나 1980.1.4. 개정되고, 부칙 제1조에 의하여 공포 후 3개월이 지난 날로부터 시행된 위 규정은 종전에 환지계획에서 정하여야 하는 것으로 하던 '필별과 권리별로 된 청산금 명세'를 '필별과 권리별로 된 청산대상토지명세'로 개정하고, 제52조 제2항을 신설하여 청산금은 환지처분시 결정하도록 하였으므로 위 개정법률 시행 이후에 환지계획이 인가되고 이에 따라 환지처분이 이루어졌다면 그 청산금의 산정은 환지처분시의 토지가격을 기준으로 하여야 할 것이다.

원심이 확정한 바에 의하면, 피고가 이 사건 토지구획정리사업을 시행하면서 1974.5.6. 환지계획을 인가받았으나 그 후 확정측량결과에 의한 면적변경등의 사유가 있어 당초의 환지계획을 변경하여 공람절차를 거쳐 1984.12.18. 그 변경인가를 받아 공고하였고, 위 변경인가 된 환지계획에 따라 1986.2.26. 이 사건 환지처분을 하였다는 것이므로 결국 이 사건 토지구획정리사업의 환지계획인가와 환지처분은 모두 위 개정법률 시행 이후에 이루어진 것이고, 따라서 청산금의 산정은 환지처분시의 토지가격을 기준으로 하여야 할 것이므로 원심이 같은 취지에서 피고가 이 사건 환지처분시에 가까운 1985.11.13. 현재의 토지가격을 기준으로 평가하여 청산금을 산정한 것은 적법하다고 하였는바, 원심의 이와 같은 판단은 정당하고 소론과 같은 토지구획정리사업법상의 청산금산정시기에 관한 법리오해나 심리미진, 채증법칙위배로 인한 사실오인의 위법이 없다. 소론이 내세우는 판례도 이 사건에 적절하지 않다. 논지는 이유 없다.

이상의 이유로 상고를 모두 기각하고 상고비용은 패소자의 부담으로 하여 관여법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 12 : 지장물제거에 따른 손실보상의무 발생시점은 (대법원 1991.6.11. 선고 90다20442 판결)

판시사항	토지구획정리사업법 제40조 제1항에 의한 건축물 등의 이전 또는 제거로 인한 토지구획정리사업시행자의 건축물 등 소유자에 대한 같은 법 제41조 제1항의 손실보상의무 발생시기

판결요지

토지구획정리사업법 제40조 제1항, 제41조 제1항, 제56조 제1항의 각 규정에 의하면, 토지구획정리사업시행자의 같은 법 제40조 제1항에 의한 건축물 및 장애물 등의 이전 또는 제거로 인한 같은 법 제41조 제1항의 손실보상의무는 건축물 등 건축되어 있던 종전토지가 환지예정지로 지정되었다는 사실만으로써 발생하는 것이 아니고, 사업시행자가 건축물 소유자에 대하여 건축물 등의 이전 등 처분을 한 경우에 비로소 발생한다고 보아야 한다.

【원심판결】 부산고등법원 1990.11.15. 선고 90나783 판결

【주 문】

상고를 기각한다. 상고비용은 원고의 부담으로 한다.

【이 유】

상고이유를 판단한다.

원심판결 이유에 의하면, 원심은 피고가 1970년경 원고 소유의 마산시 양덕동 405 대 207평 및 같은동 406 대 390평을 포함한 마산시 회원, 석전지구 토지구획정리사업을 시행함에 있어서, 위 2필지 중 원고 소유의 창고 및 공장건물이 존치되어 있는 부분 863.1평방미터를 체비지로 지정하여 이를 소외 이석봉(원심공동피고이었음)에게 공사비 지급명목으로 양도한 사실을 당사자간의 다툼없는 것으로 인정하고 나서, 원고의 예비적 청구원인, 즉 피고가 이 사건 체비지를 그 지상 건축물 소유자인 원고에게 양도하지 아니하고 다른 사람에게 매도함으로써 원고로서는 그 지상의 건축물을 철거하여 다른 곳으로 사업장을 이전할 수 밖에 없게 되었으므로 사업시행자인 피고로서는 토지구획정리사업법(이하 법이라고만 한다) 제40조, 제41조에 의하여 위 건축물이 철거됨으로 인한 건물시가 및 전기시설이전비 상당의 손해를 보상할 의무가 있다는 주장에 대하여 위법 제40조, 제41조 등의 손실보상규정은 토지구획정리사업 도중 그 사업의 시행을 위하여 필요하여 건축물 및 장애물 등을 이전하거나 제거하는 경우의 손실보상규정으로서 이 사건과는 관련이 없어 적용대상이 되지 못한다는 이유로 원고의 예비적청구를 기각하였다.

위 법 제40조 제1항에 의하면, 시행자는 제56조 제1항의 규정에 의하여 환지예정

지를 지정하는 경우에 필요한 때에는 시행지구 안에 있는 건축물 등 및 장애물 등을 이전하거나 제거할 수 있고, 법 제41조 제1항에 의하면, 제40조 제1항의 처분으로 인하여 손실을 받은 자가 있을 때에는 시행자는 그 손실을 보상하도록 규정하고 있는 바, 위 각 규정에 의하면, 건축물 등이 건축되어 있는 종전토지가 환지예정지로 지정되었다는 사실만으로 시행자에게 손실보상의무가 발생하는 것은 아니고, 시행자가 건축물 소유자에 대하여 건축물 등의 이전, 제거처분을 한 경우에 비로소 손실보상의무가 발생한다고 보아야 할 것이다.

그런데, 기록에 의하면, 시행자인 피고가 건축물이 소유자인 원고에 대하여 법 제40조 제1항에 의한 이전, 제거처분을 하였음을 찾아볼 만한 아무런 자료가 없으니, 피고가 원고에 대하여 위 이전, 제거처분을 하였음을 전제로 한 원고의 위 손실보상청구권은 발생할 여지가 없다고 보야야 할 것이다.

이 사건에 관하여 위 손실보상규정이 적용될 수 없다고 본 원심의 판단은 그 이유설시에 있어 미흡한 점이 있지만 결론은 정당하다. 결국 주장은 이유없다.

그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자의 부담으로 하여 관여법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 13 : 위법한 환지처분의 효력은
(대법원 1991.7.23. 선고 91다15638 판결)

판시사항	환지지정이나 청산금교부 없이 한 환지처분의 공고 후에 환지전 토지의 소유자가 토지구획정리사업법 제63조에 의하여 마쳐진 지방자치단체명의의 소유권보존등기의 말소를 구할 수 있는지?(소극)

판결요지

토지구획정리사업시행자가 환지전 토지에 대하여 환지를 정하지 아니하였다든가 청산금을 교부하지 아니한 위법이 있다는 사유만으로는 이미 확정된 환지처분까지를 당연무효라고 할 수 없으므로, 환지전 토지의 소유자는 환지처분의 공고로 인하여 그 소유권을 상실하였다 할 것이니 그 후 토지구획정리사업법 제63조에 의하여 마쳐진 지방자치단체 명의의 소유권보존등기의 말소를 구할 수 없다.

【원심판결】 서울고등법원 1991.4.10. 선고 90나40950 판결

【주 문】

상고를 기각한다. 상고비용은 원고의 부담으로 한다.

【이 유】

상고이유를 본다.

토지구획정리사업시행자인 피고가 환지전 이 사건 토지에 대하여 환지를 정하지 아니하였다든가 청산금을 교부하지 아니한 위법이 있다는 사유만으로는 이미 확정된 환지처분까지를 당연무효라고 할 수 없는 것이고(당원 1972.9.26.선고 72누134 판결 참조), 가사 환지전 이 사건 토지가 원고의 소유였다 하더라도 이사건 환지처분의 공고로 인하여 그 소유권은 상실되었다 할 것이므로 같은 취지에서 원심이 토지구획사업정리법 제63조에 의하여 마쳐진 피고명의의 이 사건 소유권보존등기의 말소를 구하는 원고의 청구를 받아들이지 아니한 것은 정당 하고 거기에 지적하는 바와 같은 법리의 오해나 원고의 주장을 잘못보고 판단한 위법이 없다.

주장은 어느 것이나 이와 다른 견해에서 원심판결을 탓하는 것에 돌아간다.

그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자의 부담으로 하여 관여법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 14 : 시행자 승계에 따른 권리·의무의 범위는 (대법원 1995.3.14. 선고 94다6666 판결)

판시사항	가. 토지구획정리사업법 제79조 제2항 소정의 사업시행자의 변경으로 인한 권리의무의 승계가 있었다고 본 사례 나. '가' 항의 경우 새로운 사업시행자에게 토지구획정리사업의 시행을 명하면서 붙인 인가조건의 성질과 효력 다. '나' 항의 인가조건에 의하여 승계되는 의무의 범위를 제한할 수 있는지?

판결요지

가. 토지구획정리사업시행자의 변경으로 인한 권리의무의 승계에 관한 토지구획정리사업법 제79조 제2항의 규정상, 도지사가 토지구획정리조합에 대한 설립 및 사업인가를 취소하고 같은 법 제7조 제1항 제2호에 따라 지방자치단체인 시에게 그 토지에 대한 구획정이사업의 시행을 명한 것은 같은 법 제79조 제2항 소정의 "시행자 등의 변동이 있는 때"에 해당함이 분명하므로, 구획정리조합의 기존 채무가 새로운 사업시행자인 시가 승계할 채무인지 여부는 결국 그 채무가 종전의 시행자인 구획정리조합이 "같은 법 또는 같은 법에 의한 명령이나 규약, 정관 또는 시행규정의 규정에 의하여" 부담하게 된 채무인지 여부에 달려있는바, 종전의 시행자인 구획정리조합의 창업비지급채무가 조합정관의 규정에 따라 대의원회의 적법한 의결을 거쳐 감독관청인 도지사로부터 인가받은 사업계획의 범위 내에서 부담하게 된 채무라면, 그 창업비지급채무는 다른 사정이 없는 한, 위 법률의 규정에 따라 새로 시행자가 된 시에게 당연히 승계된 것으로 보아야 한다고 한 사례.

나. '가'항의 경우, 도지사의 시에 대한 인가조건 중 사업계획(자금계획)의 범위에 관하여 제반 사업비는 현금지급을 원칙으로 하고 부득이 현물지급시는 도지사의 승인을 받아 지급하도록 명한 부분은, 그 내용과 형식에 비추어 도지사가 시에게 새로 토지구획정리사업을 인가하면서 붙인 부관으로 봄이 상당하고, 이러한 부관상의 의무는 수인가자가 도지사에게 부담하는 공법상의 의무에 지나지 아니하고 그 효력이 제3자에게 미친다고 할 수 없다.

다. 만일 '나'항의 인가조건이, 구획정리조합이 이미 현물인 체비지로 지급하기로 약정한 사업비에 관한 채무조차도 도지사의 승인이 없는 한 반드시 현금으로 지급할 것을 명하는 것이어서, 구획정리조합의 창업비지급채무는 현금지급의 범위 내에서만 시에게 승계된다는 내용의 것이라면, 이와 같은 내용의 인가조건은 권리의무의 승계에 관한 토지구획정리사업법 제79조 제2항의 규정에 반하여 인가의 상대방도 아닌 창업비지급채무의 채권자의 기존의 권리를 침해하는 것으로서 그 한도 내에서 효력이 없는 것이라고 하지 않을 수 없으므로, 시에 대한 인가일 이전에 이미 발생되어 구획정리조합으로부터 시가 승계한 '가'항의 창업비지급채무는 위 인가조건에 따라 현물지급이 제한된다고 볼 수 없고, 위 인가조건은 시에 대한 시행인가 이후에 새로 발생되어 지출되는 제반 사업비에 관하여 인가의 상대방인 시에게 현물지급을 제한하는 의무를 명하는 범위 내에서만 유효하다고

해석하여야 한다.

【원심판결】 대전고등법원 1993.12.17. 선고 93나1686 판결

【주 문】

원심판결을 파기하고, 사건을 대전고등법원에 환송한다.

【이 유】

상고이유를 본다.

1. 원심은 그 거시증거에 의하여 원고가 1979.7.경 소외 맹완재 등과 천안시 성정동 등 일대 토지에 대한 토지구획정리사업을 추진하기 위하여 토지구획정리사업추진위원회를 구성하고, 위 추진위원회의 사업을 개시하면서 위 추진위원회와 사이에 원고가 먼저 토지구획정리사업조합의 설립 등에 소요되는 비용을 조달하여 지출하고, 위 추진위원회는 차후 토지구획정리사업조합이 설립되면 위 조합으로 하여금 원고의 조달비용을 조합의 창업비로 보아 그 토지구획정리사업 시행과정에서 생기는 체비지로써 지급하기로 약정한 사실, 원고는 그 후 위 약정에 따라 상당한 비용을 지출하여 토지구획정리사업조합의 설립을 추진한 끝에 1981.11.2. 충청남도지사로부터 그 사업인가 및 조합설립인가를 받았고, 위 인가에 따라 1982.6.12. 천안서부지구 구획정리사업조합이 창립되었으며, 이어 위 조합의 토지구획정리사업이 대부분 완료된 1986.4.29.경 원고는 위 약정에 따라 조합설립 등에 이르기까지 원고가 조달, 지출한 창업비가 금 283,538,000원이라면서 이를 체비지로 지급하여 줄 것을 위 조합에 청구한 사실, 위 조합은 자금차입방법, 이율, 상환방법 등은 조합대의원회의 결의에 의하도록 규정하고 있는 조합정관 제19조에 따라 1986. 5. 24. 조합대의원회를 개최하여 총대의원 75명 중 60명의 참석 및 참석대의원 중 33명의 찬성으로 충청남도지사로 부터 인가받은 사업계획상의 자금계획 중 증액된 예비비의 범위 내에서 원고의 청구금 전액을 창업비로 지급하되 그 지급방법은 조합설립인가 당시의 평당 단가 금 59,000원으로 환산한 체비지 4,805평 7홉 2작을 양도하기로 결의하고, 이에 따라 같은 해 12.10.까지 사이에 수회에 걸쳐 금 226,577,700원 상당의 체비지 23필지 3,840평 3홉을 원고에게 양도한 사실, 충청남도지사는 1987.11.26. 위 조합이 지정된 기간내에 사업을 완료하

지 못하였고, 조합의 기능이 중단된 상태에 있으며 조합시행을 계속하게 함이 공익에 해가 될 우려가 있다는 이유로 토지구획정리사업법 제77조 제3항에 의하여 위 조합에 대한 설립 및 사업인가를 취소하였고, 1988.2.26. 같은 법 제7조 제1항 제2호에 의하여 피고 시에게 위 천안서부지구토지에 대한 구획정리사업인가를 하여 피고 시가 그 이후 위 사업의 시행자로서 구획정리사업을 완료한 사실 등을 각 인정한 다음, 위 조합은 대의원회 결의에 따른 창업비 잔액 금 56,960,300(283,538,000 - 226,577,700)원 상당의 체비지 965평 4홉 2작의 소유권을 원고에게 양도할 의무가 있고, 이 의무는 새로이 위 토지구획정리사업의 시행자가 된 피고 시에게 승계되었다는 원고의 주장에 대하여 토지구획정리사업법 제16조, 제32조 제31조 제1항 등에 의하면 토지구획정리사업을 시행하는 조합이나 지방자치단체는 감독관청으로 부터 인가를 받아야 하고, 사업시행 중 그 사업계획을 변경하고자 할 때에도 다시 인가를 받아야 하므로, 인가된 사업계획의 범위 내에서만 위 토지구획정리사업을 시행할 수 있고, 그 범위 내에서 시행한 행위만이 위 법에 따른 효과가 발생한 것 뿐이라고 할 것인데, 충청남도지사의 피고 시에 대한 사업계획(자금계획)의 범위에 관한 인가조건 제5항을 보면 “본 사업의 재원은 투자계획에 어긋나지 않게 자금관리에 만전을 기하고 인가시부터 지출되는 공사비등 제반 사업비는 본 인가사항에 맞추어 현금지급을 원칙으로 하고, 부득이 현물지급시는 지급당시의 가격을 2개 이상의 공인토지평가사의 평가금액으로 도지사의 승인을 받아 지급할 것이며, 잔액사업비 지출은 예산회계규정에 의하여 집행할 것”이라고 명시하고 있는 바, 위와 같은 자금계획에 관한 인가조건 역시 피고 시의 사업계획의 범위를 정하는 조건이라 할 것이고, 위 인가조건에 의하면 피고 시는 차후 위 조합이 부담하고 있던 제반 사업비 등에 관한 기존의 모든 채무를 현물이 아닌 현금으로만 지급하라는 것이고, 따라서 위 조합이 이미 현물로 지급하기로 약정한 사업비에 관한 채무조차도 감독관청의 승인이 없는 한 반드시 현금으로 지급하라는 것이므로, 결국 위 조합의 설립과정에서 발생한 사업비로서 위 조합이 부담하고 있던 제반 사업비의 일종으로 봄이 상당한 위 조합의 원고에 대한 창업비 지급채무 역시 위 인가조건에 따라 현금지급의 범위 내에서만 피고 시에게 승계되었을 뿐 현물지급부분은 피고 시에게 승계됨이 없이 앞서의 위 조합에 대한 인가취소로써 소멸되었다고 판단하여 원고의 이 사건 청구를 배척하였다.

2. 그러나 토지구획정리사업법 제79조 제2항은 토지구획정리사업시행자의 변경으로 인한 권리의무의 승계에 관하여 “시행자 등에 변동이 있은 때에는 이 법 또는 이

법에 의한 명령이나 규약, 정관 또는 시행규정의 규정에 의하여 종전의 시행자 등이 행하거나 시행자 등에 대하여 행한 처분, 절차 기타의 행위는 새로 시행자 등으로 된 자가 행하거나 새로 시행자 등으로 된 자에 대하여 행한 것으로 본다"고 규정하고 있고, 이 사건에서 원심이 인정한 바와 같이 충청남도지사가 위 천안서부지구 구획정리조합에 대한 설립 및 사업인가를 취소하고 같은 법 제7조 제1항 제2호에 따라 피고 시에게 위 천안서부지구토지에 대한 구획정리사업의 시행을 명한 것은 같은 법 제79조 제2항 소정의 "시행자 등의 변동이 있는 때"에 해당함이 분명하므로, 이 사건 창업비지급채무가 새로운 사업시행자인 피고 시가 승계할 채무인지 여부는 결국 동 채무가 종전의 시행자인 위 조합이 "같은법 또는 같은법에 의한 명령이나 규약, 정관 또는 시행규정의 규정에 의하여" 부담하게 된 채무인지 여부에 달려있다고 할 것인바, 이 사건의 경우 원심이 확정한 사실관계에 의하더라도 종전의 시행자인 위 조합의 원고에 대한 창업비지급채무는 조합정관의 규정에 따라 대의원회의 적법한 의결을 거쳐 감독관청인 충청남도지사로부터 인가받은 사업계획의 범위 내에서 부담하게 된 채무라는 것이므로, 위 창업비지급채무는 다른 사정이 없는 한 위 법률의 규정에 따라 새로 시행자가 된 피고 시에게 당연히 승계된 것으로 보아야 할 것이다(당원 1990.11.13. 선고 90다카2304 판결 참조).

그리고 원심이 들고 있는 위 인가조건 제5항은 그 내용과 형식에 비추어 충청남도지사가 피고 시에게 새로 토지구획정리사업을 인가하면서 붙인 부관으로 봄이 상당하고, 이러한 부관상의 의무는 수인가자가 인가권자에게 부담하는 공법상의 의무에 지나지 아니하고 그 효력이 제3자에게 미친다고 할 수 없는 것이므로, 만일 원심이 판단한 바와 같이 위 인가조건이 위 조합이 이미 현물인 체비지로 지급하기로 약정한 사업비에 관한 채무조차도 충청남도지사의 승인이 없는 한 반드시 현금으로 지급할 것을 명하는 것이어서, 위 조합의 원고에 대한 창업비지급채무는 현금지급의 범위 내에서만 피고 시에게 승계된다는 내용의 것이라면, 이와 같은 내용의 인가조건은 권리의무의 승계에 관한 위 토지구획정리사업법 제79조 제2항의 규정에 반하여 인가의 상대방도 아닌 원고의 기존의 권리를 침해하는 것으로서, 그 한도 내에서 효력이 없는 것이라고 하지 않을 수 없다.

따라서 피고 시에 대한 인가일 이전에 이미 발생되어 위 조합으로 부터 피고 시가 승계한 이 사건 창업비지급채무는 위 인가조건 제5항에 따라 현물지급이 제한된다고 볼 수 없고, 위 인가조건은 피고 시에 대한 시행인가 이후에 새로 발생되

어 지출되는 제반 사업비에 관하여 인가의 상대방인 피고 시에게 현물지급을 제한하는 의무를 명하는 범위 내에서만 유효하다고 해석하여야 할 것이다.

그럼에도 불구하고 원심이 이와 달리 위 조합의 원고에 대한 채무는 위 인가조건에 따라 현금지급의 범위 내에서만 피고 시에게 승계되고, 현물지급 부분은 위 인가조건에 따라 피고 시에게 승계됨이 없이 위 조합에 대한 인가취소로써 소멸되었다고 판단하고 말았으니, 원심판결에는 토지구획정리사업시행자의 변경이 있는 경우 그 권리의무의 승계범위와 위 인가조건의 해석에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 것이므로, 이 점을 지적하는 상고논지는 이유 있다.

3. 그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략하고 원심판결을 파기하여, 이 사건을 원심인 대전고등법원에 환송하기로 관여 법관의 의견이 일치되어 주문과 같이 판결한다.

CASE 15 : 사업(환지방식)중인 토지의 공시지가 산정 여부 및 기준 (대법원 1997. 11. 28. 선고 96누13620 판결)

판시사항	[1] 토지구획정리사업 시행지구 내의 토지에 대하여 매년 개별토지가격을 결정할 수 있는지?(적극) [2] 토지구획정리사업 시행지구 내의 토지에 해당하여 토지구획정리사업법상 그 사용·수익이 제한되는 등의 사정이 있더라도 지방자치단체장이 당해 토지에 대하여 한 3개년의 각 개별토지가격결정이 정당하다고 한 사례 [3] 토지구획정리사업지구 내의 토지에 대한 개별토지가격 산정 방법

판결요지

[1] 구 지가공시및토지등의평가에관한법률(1995. 12. 29. 법률 제5108호로 개정되기 전의 것) 제10조 제1항, 지가공시및토지등의평가에관한법률시행령 제12조, 구 개별토지가격합동조사지침(1993. 7. 19. 국무총리훈령 제281호로 개정되기 전의 것) 제14조에 따라 건설부장관이 정한 1992년도, 1993년도, 1994년도의 각 개별공시지가 조사요령의 관련 규정들을 종합하면, 행정관청은 과세대상이 되는 토지에

대하여 매년 개별토지가격을 결정하여야 하고 토지구획정리사업 시행지구 내의 토지라고 하여 달리 볼 것은 아니다.

[2] 당해 토지가 토지구획정리사업 시행지구 내의 토지에 해당하여 토지구획정리사업법상 그 사용·수익이 제한되고 환지처분의 공고가 있은 후 환지촉탁등기를 하기까지 다른 등기가 금지되며, 청산금은 환지처분시 결정된다는 등의 사정이 있다고 하더라도 환지 확정시에 비로소 개별토지가격을 산정할 수 있는 것은 아닐 뿐 아니라, 환지 확정이 되기까지의 기간 동안 토지구획정리사업의 시행공고 당시의 개별토지가격이 그대로 유지되는 것도 아니므로, 지방자치단체장이 한 당해 토지에 대한 1992년도, 1993년도 및 1994년도의 각 개별토지가격결정을 무효로 볼 수 없다고 한 사례.

[3] 구 지가공시및토지등의평가에관한법률(1995. 12. 29. 법률 제5108호로 개정되기 전의 것) 제9조, 제10조, 구 개별토지가격합동조사지침(1993. 7. 19. 국무총리훈령 제281호로 개정되기 전의 것) 제7조 등의 규정에 의하면, 개별토지가격은 기본적으로 표준지의 공시지가를 기준으로 하여 대상 토지의 이용상황 등의 토지특성에 따른 객관적인 이용가치를 비교·평가하는 것이고, 토지구획정리사업법 제57조 제1항의 규정 취지에 비추어 특별한 사정이 없는 이상 환지예정지는 그대로 환지로 확정되는 것이므로, 토지구획정리사업지구 내의 토지에 대한 개별토지가격 산정은 그 산정 기준일 당시 종전 토지에 대한 환지예정지가 지정되어 있고 그 지정의 효력이 발생한 이후로서 환지처분의 공고일 이전인 경우에는 종전 토지의 소유자가 사용·수익권을 가지는 환지예정지의 토지특성을 표준지와 비교·조사하여 산정하여야 한다.

【원심판결】 광주고법 1996. 7. 25. 선고 95구1216 판결

【주문】

상고를 기각한다. 상고비용은 원고(선정당사자)의 부담으로 한다.

【이유】

상고이유(제출기간을 도과한 상고이유보충서는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 본다.

1. 제1점에 대하여

구 지가공시및토지등의평가에관한법률(1995. 12. 29. 법률 제5108호로 개정되기 전의 것, 이하 '법'이라 한다) 제10조 제1항, 법시행령 제12조, 개별토지가격합동조사지침 제14조에 따라 건설부장관이 정한 1992년도, 1993년도, 1994년도의 각 개별공시지가 조사요령의 관련 규정들을 종합하면, 행정관청은 과세대상이 되는 토지에 대하여 매년 개별토지가격을 결정하여야 하고 토지구획정리사업 시행지구 내의 토지라고 하여 달리 볼 것은 아니라 할 것이다.

원심이 같은 취지에서, 이 사건 토지가 토지구획정리사업 시행지구 내의 토지에 해당하여 토지구획정리사업법상 그 사용·수익이 제한되고 환지처분의 공고가 있은 후 환지촉탁등기를 하기까지 다른 등기가 금지되며, 청산금은 환지처분시 결정된다는 등의 사정이 있다고 하더라도 환지 확정시에 비로소 개별토지가격을 산정할 수 있는 것은 아닐 뿐 아니라, 환지 확정이 되기까지의 기간 동안 토지구획정리사업의 시행공고 당시의 개별토지가격이 그대로 유지되는 것도 아니므로, 피고가 한 이 사건 토지에 대한 1992년도, 1993년도 및 1994년도의 각 개별토지가격결정을 무효로 볼 수 없다고 판단한 것은 정당하고, 거기에 상고이유에서 지적하는 바와 같은 법리오해 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

2. 제2점에 대하여

법 제9조, 제10조, 구 개별토지가격합동조사지침(1993. 7. 19. 국무총리훈령 제281호로 개정되기 전의 것) 제7조 등의 규정에 의하면, 개별토지가격은 기본적으로 표준지의 공시지가를 기준으로 하여 대상 토지의 이용상황 등의 토지특성에 따른 객관적인 이용가치를 비교·평가하는 것인바, 토지구획정리사업법 제57조 제1항은 "환지예정지가 지정된 경우에는 종전 토지의 소유자 및 임차권자 등은 환지예정지의 지정의 효력발생일로부터 환지처분의 공고가 있는 날까지 환지예정지 또는 그 부분에 대하여 종전과 동일한 내용의 권리를 행사할 수 있으며, 종전의 토지에 대하여는 이를 사용하거나 수익할 수 없다."고 규정하고 있고, 특별한 사정이 없는 이상 환지예정지는 그대로 환지로 확정되는 것이므로, 토지구획정리사업지구 내의 토지에 대한 개별토지가격 산정은 그 산정 기준일 당시 종전 토지에 대한 환지예정지가 지정되어 있고 그 지정의 효력이 발생한 이후로서 환지처분의 공고일 이전인 경우에는 종전 토지의 소유자가 사용수익권을 가지는 환지예정지의 토지특성을 표준지와 비교·조사하여 산정함이 상당하다고 할 것이다.

기록에 의하면, 이 사건 토지에 대한 1992년도 개별토지가격의 산정 기준일 당시

에는 토지구획정리법에 의한 환지예정지가 아직 지정되지 아니하였으나 1993년도 및 1994년도 개별토지가격의 산정 기준일 당시에는 42블록 2로트라는 가지번으로 환지예정지가 지정되어 그 지정의 효력이 발생하였음을 알 수 있으므로, 원심이, 피고가 1992년도 개별토지가격은 광주광역시 광산구 비아동 458 토지를 비교표준지로 선정하여 토지구획정리사업 시행 이전의 이 사건 토지의 특성 등을 비교·조사하여 산정하는 한편 1993년도 및 1994년도의 개별토지가격은 토지구획정리사업지구 내의 토지로서 56블록 6로트에 위치한 토지를 비교표준지로 선정하여 이 사건 토지에 대한 환지예정지의 토지특성 등을 비교·조사하여 산정한 조치는 적법하다는 취지로 판단한 것은 정당하고, 거기에 상고이유에서 지적하는 바와 같은 법리오해, 심리미진, 채증법칙 위배 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

3. 그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자의 부담으로 하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 16 : 공람의견에 따른 환지계획 변경시 재공람 여부 (대법원 2001. 10. 30. 선고 99두11110 판결)

판시사항	[1] 구 토지구획정리사업법상 최초의 공람과정에서 제시된 이해관계인의 의견에 따라 환지계획을 수정하여 인가신청하는 경우, 그 전에 수정된 내용에 대한 재공람절차를 거쳐야 하는지 여부(적극)와 그 재공람절차를 거치지 않고 인가받은 환지계획 및 그 환지계획에 따라 이루어진 환지예정지지정 처분의 적법 여부(소극) [2] 토지구획정리 사업시행자가 수정된 환지계획을 공람시키는 절차를 취하지 아니한 채 관할 시장에게 사업계획변경 및 환지계획 인가신청을 접수한 후 관할 시장이 공람절차를 거쳤으나, 관할 시장이 한 공람절차는 사업계획변경 인가시에 요구되는 공람절차에 관한 규정에 의한 것으로 그것만으로는 사업시행자 자신이 실시하여야 할 수정된 환지계획에 관한 공람절차를 거친 것으로 인정할 수 없다고 한 사례

판결요지

[1] 구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호 토지구획정리사업법폐지법률

로 폐지) 제47조, 제33조 등의 규정에서 환지계획의 인가신청에 앞서 관계 서류를 공람시켜 토지소유자 등의 이해관계인으로 하여금 의견서를 제출할 기회를 주도록 규정하고 있는 것은 환지계획의 입안에 토지구획정리사업에 대한 다수의 이해관계인의 의사를 반영하고 그들 상호간의 이익을 합리적으로 조정하는 데 그 취지가 있다고 할 것이므로, 최초의 공람과정에서 이해관계인으로부터 의견이 제시되어 그에 따라 환지계획을 수정하여 인가신청을 하고자 할 경우에는 그 전에 다시 수정된 내용에 대한 공람절차를 거쳐야 한다고 봄이 위와 같은 제도의 취지에 부합하는 것이라고 할 것이고, 위와 같은 재공람절차를 거치지 않고 인가받은 환지계획 및 이러한 환지계획에 따라 이루어진 환지예정지지정 처분은 위법하다.

[2] 토지구획정리 사업시행자가 수정된 환지계획을 공람시키는 절차를 취하지 아니한 채 관할 시장에게 사업계획변경 및 환지계획 인가신청을 접수한 후 관할 시장이 공람절차를 거쳤으나, 관할 시장이 한 공람절차는 사업계획변경 인가시에 요구되는 공람절차에 관한 규정에 의한 것으로 그것만으로는 사업시행자 자신이 실시하여야 할 수정된 환지계획에 관한 공람절차를 거친 것으로 인정할 수 없다고 한 사례.

【원심판결】 부산고법 1999. 10. 8. 선고 99누332 판결

【주문】

원심판결을 파기하고, 사건을 부산고등법원에 환송한다.

【이유】

1. 원심은 그의 채택 증거를 종합하여, 피고가 1995. 12. 18. 원고들의 소유인 이 사건 토지들을 포함한 밀양시 내이동, 교동 일대의 토지에 관하여 경상남도지사로부터 토지구획정리사업시행인가를 받고 그 사업을 시행하던 중, 1996. 7. 10. 임원 및 대의원 연석회의에서, 종전토지를 1등급에서 8등급으로 구분하는 급지분류방법, 급지별 연도부담률 및 공통부담률 등을 결정하고, 1997년 6월경 공람절차를 거쳐, 이해관계인들로부터의 의견제시에 따라 1997. 7. 16. 토지평가협의회위원회의 및 1997. 8. 7. 대의원 및 토지평가협의회위원 연석회의에서 당초 4급지로 분

류된 토지 17필지에 관하여 공통부담률을 당초보다 5% 낮추어 3급지의 부담률과 같도록 결정한 후, 1997. 8. 8. 밀양시장에게 사업계획변경 및 환지계획 인가신청을 접수한 사실, 한편 밀양시장이 1997. 8. 20.부터 1997. 9. 6.까지의 사이에 공람절차를 거쳤는데, 이때 3건의 이의신청이 접수되었던 사실, 피고가 1997. 9. 8. 대의원 및 토지평가협의회위원 연석회의를 개최하여, 종전의 1996. 7. 10.자 연석회의에서 결정된 급지분류방법을 명확히 하는 내용으로 급지분류방법을 수정하는 한편, 밀양시장에게 접수된 3건의 이의신청은 받아들이지 않기로 결정한 사실, 경상남도지사가 밀양시장으로부터 피고의 사업계획변경 및 환지계획 인가신청서를 진달받고, 피고에게, 위 인가신청과 관련한 민원사항에 대한 검토를 하여 이를 해결한 후 그 결과를 통보하여 달라고 요청한 후, 1997. 11. 19. 위 인가신청을 반려한 사실, 피고가 그 동안의 결정사항에 따라 신청서를 보완한 후 1997. 12. 15. 밀양시장에게 다시 사업계획변경 및 환지계획 인가신청을 접수하여 밀양시장이 1997. 12. 23. 이를 경상남도지사에게 진달하고, 경상남도지사가 1997. 12. 29. 사업계획변경 및 환지계획을 인가하였으며, 피고가 1998. 1. 10. 조합원들에게 환지예정지지정을 통지한 사실을 인정하였다.

원심은 그 인정 사실에 터잡아, 피고가 사업계획변경 및 환지계획에 관하여 공람절차를 거친 이상, 위 공람절차에서 제시된 이해관계인들의 의견을 받아들여 환지계획을 수정하였다 하더라도 다시 공람절차를 거치지 않고도 인가신청을 할 수 있는 것이어서, 피고가 수정된 환지계획에 관하여 새로이 공람절차를 거치지 아니한 것에 하자가 있다고 할 수 없고, 따라서 이러한 환지계획에 기하여 이루어진 이 사건 환지예정지지정 처분은 위법하지 않다고 판단하였다.

2. 구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호 토지구획정리사업법폐지법률에 의하여 폐지된 것, 아래에서는 '법'이라고 한다) 제47조, 제33조 등의 규정에서 환지계획의 인가신청에 앞서 관계 서류를 공람시켜 토지소유자 등의 이해관계인으로 하여금 의견서를 제출할 기회를 주도록 규정하고 있는 것은 환지계획의 입안에 토지구획정리사업에 대한 다수의 이해관계인의 의사를 반영하고 그들 상호간의 이익을 합리적으로 조정하는 데 그 취지가 있다고 할 것이므로, 최초의 공람과정에서 이해관계인으로부터 의견이 제시되어 그에 따라 환지계획을 수정하여 인가신청을 하고자 할 경우에는 그 전에 다시 수정된 내용에 대한 공람절차를 거쳐야 한다고 봄이 위와 같은 제도의 취지에 부합하는 것이라고 할 것이고, 위와 같은 재공람절차를 거치지 않고 인가받은 환지계획 및 이러한 환지계획에 따

라 이루어진 환지예정지지정 처분은 위법하다 할 것이다(대법원 1999. 8. 20. 선고 97누6889 판결 참조).

사업시행자인 피고가 수정된 환지계획을 공람시키는 절차를 취하지 아니한 이 사건에서 피고가 밀양시장에게 인가신청을 접수시킨 후에 밀양시장이 공람절차를 거쳤음은 앞서 본 바와 같은바, 밀양시장이 한 그 공람절차는 사업계획변경 인가시에 요구되는 공람절차에 관한 규정인 법 제14조, 제12조 및 법시행령 제10조에 의한 것이며 한편, 법 제47조, 제33조 및 법시행령 제24조의 규정에 의하여, 사업시행자가 환지계획의 인가를 신청하기 위하여는 시행자 자신이 공람절차를 실시하여야 할 뿐만 아니라, 이러한 공람절차를 실시하기 위하여는 소정의 사항을 공고하는 외에도 관계 토지소유자에게 그 요지를 통지하여야 하므로 밀양시장이 공람절차를 시행하였다 하여 그것만으로 피고가 수정된 환지계획에 관하여 공람절차를 거친 것으로 볼 수도 없다.

그럼에도 원심은 견해를 달리하여 피고가 사업계획변경 및 환지계획에 관하여 공람절차를 거친 이상, 그 공람절차에서 제시된 이해관계인들의 의견을 받아들여 환지계획을 수정하였다 하더라도 다시 공람절차를 거치지 않고도 인가신청을 할 수 있다는 취지로 판단하였으니, 원심판결에는 환지계획 인가시 요구되는 공람절차 등에 관한 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다 할 것이다. 상고이유 중 같은 취지의 주장은 정당하기에 이 법원은 그 주장을 받아들인다.

3. 그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채, 원심판결을 파기하고, 사건을 원심법원에 환송하기로 관여 대법관들의 의견이 일치되어 주문에 쓴 바와 같이 판결한다.

CASE 17 : 청산금 부과의 정당성 및 사용범위 등 (대법원 2004. 10. 14. 선고 2002두424 판결)

판시사항	[1] 토지구획정리사업 시행 후 시행인가처분의 하자를 이유로 환지청산금 부과처분의 효력을 다툴 수 있는지?(소극) [2] 토지구획정리사업시행구역 내 토지소유자에게 권리면적을 초과하여 교부한 환지부분에 대하여 청산금을 부과·징수함으로써 결과적으로 사업비용을 분담시킨 경우, 헌법상 재산권 보장의 원칙에 위배되는지 ?(소극) [3] 토지구획정리사업 시행자인 지방자치단체가 토지구획정리사업 시행조례에 공공용지의 부담률 등에 관한 사항을 정하고, 이에 따라 종전 토지의 권리면적을 산출한 결과 사업비용이 청산금 산정에 반영되고 시행자가 징수청산금과 교부청산금의 차액을 사업비용에 충당한 경우, 구 토지구획정리사업법 제72조 제1항에 위반되는지?(소극)

판결요지

[1] 토지구획정리사업은 대지로서의 효용증진과 공공시설의 정비를 위하여 실시하는 토지의 교환·분합 기타의 구획변경, 지목 또는 형질의 변경이나 공공시설의 설치·변경에 관한 사업으로서{구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지) 제2조 제1호}, 그 시행인가는 사업지구에 편입될 목적물의 범위를 확정하고 시행자로 하여금 목적물에 관한 현재 및 장래의 권리자에게 대항할 수 있는 법적 지위를 설정해 주는 행정처분의 성격을 갖는 것이므로, 사업시행자의 자격이나 토지소유자의 동의 여부 및 특정 토지의 사업지구 편입 등에 하자가 있다고 주장하는 토지소유자 등은 시행인가 단계에서 그 하자를 다투었어야 하며, 시행인가처분에 명백하고도 중대한 하자가 있어 당연 무효라고 볼 특별한 사정이 없는 한, 사업시행 후 시행인가처분의 하자를 이유로 환지청산금 부과처분의 효력을 다툴 수는 없다.

[2] 토지구획정리사업의 정의{ 구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지) 제2조 제1호}와 같은 법이 체비지 및 보류지의 지정과 소유권귀속(제54조, 제62조 제6항), 공공용지의 귀속(제63조)에 관하여 규정하면서도 이에 대한 보상규정을 두지 않은 점, 같은 법이 정하는 청산금은 구획정리사업에 소요되는 사

업비에 충당함은 물론, 사업지구 내 토지에 관하여 환지처분에 따라 생기는 불공평을 과부족 없이 공평하게 하기 위하여 그 과부족액을 이득을 취한 자로부터 징수하여 이를 손실을 받을 자에게 교부하여 청산하려는 것인 점 등에 비추어 보면, 토지구획정리사업시행구역 내 토지소유자에게 종전 토지에서 위 체비지, 보류지 및 공공시설용지의 면적에 상응하는 부분을 감보 (감보)하여 산출한 권리면적을 초과하여 교부한 환지부분에 대하여 청산금을 부과·징수함으로써 결과적으로 사업비용을 분담시켰다고 하여 헌법상 재산권 보장의 원칙에 위배된다고 할 수 없다.

[3] 구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지) 제72조 제1항에 구획정리사업에 필요한 비용은 시행자가 부담한다고 규정하고, 같은 법 제28조가 조합으로 하여금 정관이 정하는 바에 따라 구획정리사업에 필요한 경비에 충당하기 위하여 조합원으로부터 경비를 부과·징수할 수 있도록 하면서도 지방자치단체가 시행자인 경우에는 경비부담에 관한 별도의 조문을 두지 않았으므로, 지방자치단체가 시행자인 경우에는 사업시행과정 중에 별도로 경비를 토지소유자에게 부과·징수할 수는 없다고 할 것이나, 같은 법 제52조 제1항에서 열거한 사정 등을 고려하여 구획정리사업 시행 조례에 공공용지의 부담률 등에 관한 사항을 정하고 이에 따라 종전 토지의 권리면적을 산출한 결과 사업비용이 청산금 산정에 반영되고 시행자가 징수청산금과 교부청산금의 차액을 사업비용에 충당한다고 하여 이를 같은 법 제72조 제1항에 위반된다고 볼 수는 없다.

【원심판결】 대전고법 2001. 12. 14. 선고 2000누572 판결

【주문】

상고를 모두 기각한다. 상고비용은 원고(선정당사자) 및 선정자들이 부담한다.

【이유】

1. 선정자 이공재 등 별지 2. 기재 선정자 14인(이하 '이 사건 선정자들'이라 한다)의 상고이유에 대한 판단

가. 토지구획정리사업은 대지로서의 효용증진과 공공시설의 정비를 위하여 실시하는 토지의 교환·분합 기타의 구획변경, 지목 또는 형질의 변경이나 공공시설의

설치·변경에 관한 사업으로서{구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호에 의하여 폐지되기 전의 것, 이하 '법'이라 한다) 제2조 제1호}, 그 시행인가는 사업지구에 편입될 목적물의 범위를 확정하고 시행자로 하여금 목적물에 관한 현재 및 장래의 권리자에게 대항할 수 있는 법적 지위를 설정해 주는 행정처분의 성격을 갖는 것이므로, 사업시행자의 자격이나 토지소유자의 동의 여부 및 특정 토지의 사업지구 편입 등에 하자가 있다고 주장하는 토지소유자 등은 시행인가 단계에서 그 하자를 다투었어야 하며, 시행인가처분에 명백하고도 중대한 하자가 있어 당연 무효라고 볼 특별한 사정이 없는 한, 사업시행 후 시행인가처분의 하자를 이유로 환지청산금 부과처분의 효력을 다툴 수는 없다 고 할 것이다.

이와 같은 법리와 관계 법령 및 기록에 비추어 보면, 이 사건 선정자들이 주장하는 하자가 이 사건 시행인가처분을 무효로 할 중대하고 명백한 하자에 해당한다고 볼 수 없고, 위 시행인가처분의 쟁송기간이 경과하여 불가쟁력이 생긴 이상 그 주장과 같은 시행인가처분의 하자를 이유로 이 사건 환지청산금 부과처분(이하 '이 사건 처분'이라 한다)의 취소를 구할 수 없는 것이다. 원심의 이유설시에 적절치 아니한 점이 있으나 이 부분 주장을 배척한 결론은 정당하며, 거기에 상고이유로 주장하는 바와 같은 토지구획정리사업 시행인가처분의 하자와 환지청산금 부과처분에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

나. 앞서 본 토지구획정리사업의 정의(법 제2조 제1호)와 법이 체비지 및 보류지의 지정과 소유권귀속(제54조, 제62조 제6항), 공공용지의 귀속(제63조)에 관하여 규정하면서도 이에 대한 보상규정을 두지 않은 점, 법이 정하는 청산금은 구획정리사업에 소요되는 사업비에 충당함은 물론, 사업지구 내 토지에 관하여 환지처분에 따라 생기는 불공평을 과부족 없이 공평하게 하기 위하여 그 과부족액을 이득을 취한 자로부터 징수하여 이를 손실을 받을 자에게 교부하여 청산하려는 것인 점 (대법원 1984. 1. 31. 선고 82누492 판결, 1985. 5. 28. 선고 84누210 판결 등 참조) 등에 비추어 보면, 위 사업시행구역 내 토지소유자에게 종전 토지에서 위 체비지, 보류지 및 공공시설용지의 면적에 상응하는 부분을 감보(감보)하여 산출한 권리면적을 초과하여 교부한 환지부분에 대하여 청산금을 부과·징수함으로써 결과적으로 사업비용을 분담시켰다고 하여 헌법상 재산권 보장의 원칙에 위배된다고 할 수 없다.

한편, 법 제72조 제1항에 구획정리사업에 필요한 비용은 시행자가 부담한다고

규정하고, 법 제28조가 조합으로 하여금 정관이 정하는 바에 따라 구획정리사업에 필요한 경비에 충당하기 위하여 조합원으로부터 경비를 부과·징수할 수 있도록 하면서도 지방자치단체가 시행자인 경우에는 경비부담에 관한 별도의 조문을 두지 않았으므로, 지방자치단체가 시행자인 경우에는 사업시행과정 중에 별도로 경비를 토지소유자에게 부과·징수할 수는 없다고 할 것이나, 법 제52조 제1항에서 열거한 사정 등을 고려하여 구획정리사업 시행 조례에 공공용지의 부담률 등에 관한 사항을 정하고 이에 따라 종전 토지의 권리면적을 산출한 결과 사업비용이 청산금산정에 반영되고 시행자가 징수청산금과 교부청산금의 차액을 사업비용에 충당한다고 하여 이를 법 제72조 제1항에 위반된다고 볼 수는 없다.

이 부분 원심의 판단에 다소 적절하지 않은 부분은 있으나 이 사건 부과처분으로 사업비용을 이 사건 선정자들이 부담하는 결과가 되었다고 하여 위법은 아니라고 한 결론은 정당하고, 거기에 상고이유로 주장하는 바와 같은 환지청산금과 사업비용 부담에 관한 법리오해 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

상고이유에서 들고 있는 대법원판결은 사안과 취지를 달리하여 이 사건에 원용하기에 적절하지 아니하다.

다. 원심판결 이유에 의하면 원심은 그 채택한 증거를 종합하여, 피고가 낙원마을 내 도로를 개설·포장하거나 상·하수도, 공원과 같은 도시기반시설의 조성을 완료하는 등으로 이 사건 사업을 시행하고 법과 조례가 정하는 바에 따라 권리면적을 산출하는 등 적법하게 이 사건 청산금을 산정하였으며, 특히 종전 토지에 대한 기준면적을 정함에 있어서 사업시행 전부터 취락이 형성된 점을 감안하여 논산시취암제1지구토지구획정리사업지구환지산출규정(1996. 4. 24. 훈령 제19호) 제11조 제6호에 따라 정리 전 사유토지도로에 접한 토지에 대하여도 정리 전 공도에 접한 토지에 준하여 가산면적을 더하여 준 사실을 인정한 다음, 이 사건 선정자들이 낙원마을을 조성하는 데 소요된 공사비를 보상하여 줄 것과 비용부담의 면제를 요청한 것을 피고가 받아들이지 아니하였다거나 그들 소유의 토지를 무감보 토지로 분류하지 아니하고 성·절토하지 않은 토지로 분류하여 공공용지의 공통부담 부분을 산출하였다고 하여 위법하다고 볼 수는 없다고 판단하였다.

관계 법령 및 기록에 의하여 살펴보면, 위와 같은 원심의 사실인정과 판단은 정당하고, 거기에 상고이유로 주장하는 바와 같은 사실오인 및 청산금산정방법

에 관한 법리오해 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

2. 나머지 선정자들의 예비적 청구에 관한 상고이유에 대하여

원심판결 이유에 의하면, 원심은 피고가 이 사건 부과처분을 함에 있어서 행정심판법 제42조 제1항에 정한 '행정심판을 제기할 수 있는지의 여부, 제기하는 경우의 심판청구절차 및 청구기간'을 고지하지 아니하였으므로 이 사건 부과처분의 상대방으로서는 같은 법 제18조 제6항, 제3항에 의하여 '처분이 있은 날로부터 180일' 내에 심판청구를 할 수 있으나, 위 심판청구기간 내에 심판청구로 볼 수 있는 '최고내용서'를 피고에게 제출한 이 사건 선정자들과는 달리, 나머지 선정자들은 위 심판청구기간 내에 피고나 그 재결청에 행정심판청구로 볼 만한 문서를 제출하지 아니하여 이 부분 예비적 청구는 행정심판을 제기함이 없이 행정소송을 제기하는 경우에 해당하므로 행정소송법 제20조 제1항, 제2항에 따라 '처분이 있음을 안 날부터 90일' 또는 정당한 사유가 없는 한 '처분이 있은 날부터 1년' 중 먼저 도래하는 기간 내에 제기하여야 할 것인바, 이 사건 환지청산금의 납부고지서를 수령함으로써 이 사건 부과처분이 있음을 알게 되었다고 인정되는 1998. 3. 30.부터 90일이 지난 후인 1999. 2. 23.에 이 사건 예비적 청구를 제기하였으므로, 결국 나머지 선정자들의 예비적 청구는 제소기간을 도과하여 부적법하다고 판단하였다.

관계 법령 및 기록에 의하여 살펴보면 이 부분 원심판단은 정당하고, 거기에 상고이유로 주장하는 바와 같은 취소소송의 제소기간에 관한 법리오해 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

3. 결 론

그러므로 상고를 모두 기각하고, 상고비용은 패소자들이 부담하는 것으로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 18 : 토지구획정리사업에 대한 지중화설치 비용의 부담주체는 (대법원 2008.10.23. 선고 2007다81193 판결)

판시사항	토지구획정리사업법 폐지 당시 구 도시계획법 제12조에 의하여 도시계획으로 결정된 같은 법 제2조 제1항 제1호 (다)목의 토지구획정리사업에 관하여는 폐지 전 토지구획정리사업법이 적용되어야 한다는 이유로, 위 사업에 구 도시개발법이 적용됨을 전제로 하여 같은 법이 그 사업지구 내 지중설치를 포함한 전기시설의 설치비용을 전기를 공급하는 자가 부담하도록 규정하고 있다고 본 원심판결을 파기한 사례

【원심판결】 서울고법 2007. 10. 11. 선고 2007나14546 판결

【주 문】

원심판결 중 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

【이 유】

상고이유(제출기간 경과 후에 제출된 상고이유보충서는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 원심은 그 채택 증거에 의하여 인천 계양구 귤현토지구획정리사업의 시행자인 원고가 전기사업자인 피고와 사이에 사업지구 내 전력공급에 필요한 시설비용을 누가 부담할 것인지에 관하여 이견을 보이다가, 2005. 2. 5. 추후 공사비반환청구 등의 법률적 조치를 취할 것임을 밝히고 피고와 공사비 1,096,543,270원에 공사비의 부담주체를 원고로 하는 내용의 지중화 공사 계약을 체결하였고, 같은 날 다시 피고가 지중배전선로를 설치할 수 있도록 원고가 소유하거나 관리하는 사업지구 내의 토지 일부를 피고에게 지중공급설비 설치공간 및 지중전선로 설치공간으로 무상 제공한다는 내용의 지중공급설비 설치공간 제공 협약을 체결하였으며, 2005. 9. 14.까지 위 계약에 따라 공사비 전액을 지급한 사실을 인정한 다음, 위 토지구획정리사업에 적용되는 도시개발법 제54조 제1항 제2호는 전기사업자의 설치의무에 관한 규정일 뿐 아니라 비용부담에 관한 특별한 규정으로서, 개별 약정을 통하여 임의로 그 적용을 배제할 수 없는 강행법규이므로, 이에 위반하여 그 설치비용을 원고에게 부담시킨 부분은 무효이고, 이로 인하여 얻은 피고의 수익은 부당이

득이라고 판단하였다.

2. 그러나 원심의 판단은 그대로 수긍할 수 없다.

기록에 의하면, 위 토지구획정리사업에 대하여는 1995. 3. 24. 도시계획결정 및 고시가 있었고, 1997. 11. 5. 사업시행인가 되었음을 알 수 있는바, 2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지된 토지구획정리사업법 부칙 제2조는 "이 법 시행 당시 종전의 도시계획법 제12조 규정에 의하여 도시계획으로 결정된 동법 제2조 제1항 제1호 다목의 토지구획정리사업에 관하여는 종전의 토지구획정리사업법의 규정에 의한다."고 규정하고 있어, 위 토지구획정리사업상의 시행자 등의 법률상 지위에 대하여는 위와 같이 폐지되기 전의 구 토지구획정리사업법이 적용되어야 함은 그 문언상 명백한데, 그 법 제72조 제1항은 "구획정리사업에 필요한 비용은 시행자가 부담한다."고 규정하고 있을 뿐, 전기시설, 상하수도시설과 같은 기반시설 내지 간선시설의 설치의무나 비용부담의무에 관하여 따로 규정하고 있지 않다.

나아가 토지구획정리사업법이 위와 같이 폐지된 후 이 사건 토지구획정리사업에 적용되는 도시개발법 역시 사업에 필요한 비용은 다른 특별한 규정이 없는 한 사업시행자가 부담하고 전기시설은 전기를 공급하는 자가 설치한다는 규정을 두고 있었을 뿐 전기시설 설치비용의 부담에 관하여는 아무런 규정도 두고 있지 아니하다가, 2008. 3. 28. 법률 제9044호로 개정되면서 비로소 전기시설의 설치비용은 그 설치의무자가 부담하되, 지중선로의 설치비용은 사업시행자와 설치의무자가 각각 2분의 1의 비율로 부담한다는 규정(현행 도시개발법 제55조 제2항)을 두기에 이르렀음을 알 수 있다.

그럼에도 불구하고, 원심은 이 사건 토지구획정리사업에 도시개발법이 적용되는 것을 전제로 하여 도시개발법이 지중설치를 포함한 전기시설의 설치비용을 그 설치의무자인 전기를 공급하는 자로 하여금 부담하도록 규정하고 있다고 단정한 후 그러한 비용부담에 관한 규정이 강행규정이라고 보아 원고의 이 사건 부당이득반환 청구를 인용하고 말았으니, 원심판결에는 법률적용 및 해석을 그르쳐 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 것이다. 상고이유 중 이 점을 지적하는 부분은 이유 있다.

3. 그러므로 나머지 상고이유에 관한 판단을 생략한 채 원심판결 중 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 19 : 공유관계의 소유권에 대한 환지승계 등
(대법원 2006.9.28. 선고 2004다53050 판결)

판시사항	[1] 구분소유적 공유관계에 있는 토지가 환지된 경우, 종전의 상호명의신탁관계가 환지처분에 의하여 종료되는지?(한정 적극) [2] 구분소유적 공유관계에 있는 토지의 일부가 환지된 후에도 공유자들 사이에 위 토지에 관한 상호명의신탁관계를 유지하려는 명시적 또는 묵시적인 합의가 있었다고 본 사례 [3] 구분소유적 공유관계의 공유지분에 설정된 근저당권의 실행으로 공유지분을 취득한 경락인이 구분소유적 공유지분을 승계취득하는지?(적극)

【원심판결】 춘천지법 2004. 8. 18. 선고 2002나957 판결

【주 문】

상고를 모두 기각한다. 상고비용은 피고들이 부담한다.

【이 유】

피고들의 상고이유를 함께 본다.

상호명의신탁등기가 되어 있는 이른바 구분소유적 공유관계에 있는 토지가 환지된 경우에, 종전의 상호명의신탁관계는 환지처분에 의하여 종료되고 종전의 토지에 상응하는 비율로 종전의 소유자들이 환지에 대하여 순수한 공유지분을 취득하게 되는 것이 원칙이라고 할 것이지만, 환지 후에도 공유자들 사이에서 환지된 토지 중 일부씩을 각 특정 소유하여 그 부분에 대하여 상호명의신탁관계에 있다고 할 수 있거나 공유자들 상호 간에 묵시적으로 각 종전의 사용상태를 그대로 유지, 사용·수익하기로 합의하였다고 보이는 등의 특별한 사정이 있다면 환지 후에도 구분소유적 공유관계는 그대로 유지된다고 보아야 한다(대법원 1995. 7. 14. 선고 95다7437 판결, 1999. 1. 15. 선고 98다8950 판결 등 참조).

원심판결 이유와 기록에 의하여 알 수 있는 아래와 같은 사정들, 즉 등기부상 원고와 피고들이 공유하고 있는 춘천시 중앙로2가 74 대 77.4㎡(이하 '이 사건 토지'라 한다)와 조양동 45-2, 45-3, 45-4, 49-4의 각 토지(이하 위 5필지를 통칭하여 '이 사

건 각 토지'라 한다)는 춘천시 조양동 45 대 172평(이하 '종전토지'라 한다)에서 분할 및 환지된 토지들로서, 종전토지는 원래 피고 대한민국의 소유의 귀속재산이었는데 장광순, 김창덕, 문봉순, 전복남 등이 각 특정부분을 불하받으면서 편의상 그 점유면적에 상응하는 비율로 지분이전등기를 마침으로써 구분소유적 공유관계가 성립되어 그 특정부분이 지분이전등기의 형식으로 순차 양도되었던 점, 종전토지 172평 중 21평이 토지구획정리사업의 시행구역에 포함되어 1964. 12. 18.자로 환지처분이 이루어지면서 위 조양동 49-4 및 이 사건 토지의 2필지 40.6평으로 증평되었는데 당시 위 21평 부분을 특정하여 점유하고 있던 조호묵, 오순근이 각 필지별로 환지청산금을 개인적으로 납부한 다음 이를 각 단독으로 점유하였던 점, 위 환지처분은 위 2인이 특정점유하던 21평에 관한 것일 뿐 다른 공유자들이 점유하던 나머지 3필지 151평에 대하여는 각 점유상황이나 위치, 면적 등에 아무런 변동이 없었던 점, 위 환지처분 확정 후 환지로 생성된 2필지상에서나 그대로 잔존하고 있던 토지상에서나 각 공유자들이 자신이 점유하는 특정부분에 단독소유의 건물을 신축할 때 나머지 공유자들이 모두 아무런 이의 없이 대지사용승낙을 하여 주었던 점, 그 결과 각 공유자들의 특정점유부분마다 그 점유자 단독소유의 건물이 건축되어 있으며 위 환지처분 후 이 사건 소송에 이르기까지 35년 동안 당해 건물과 함께 건물 부지가 일체로 전전매도되면서 그 등기만 이 사건 각 토지에 대한 지분이전등기의 방식으로 이루어져 온 점 등을 종합하여 보면, 위 환지 후에도 이 사건 각 토지의 점유자들 사이에서는 이 사건 각 토지에 관한 지분이전등기를 상호명의신탁관계로 유지하려는 명시적 또는 묵시적인 합의가 있었다고 봄이 상당하고, 이러한 관계는 그 승계인들 사이에도 여전히 유지되고 있다고 하겠다.

따라서 원심이 같은 취지에서, 이 사건 각 토지의 지분을 승계받은 원고와 피고들은 이 사건 토지를 등기부상 지분비율대로 순수하게 공유하는 것이 아니라 상호명의신탁관계에 있으므로, 이 사건 토지를 단독으로 점유하면서 그 지상의 건물을 소유하고 있는 원고가 이 사건 소변경 신청서 부본의 송달로써 명의신탁을 해지함에 따라 피고들은 원고에게 이 사건 토지의 각 지분에 관한 이전등기절차를 이행할 의무가 있다는 이유로, 원고의 이 사건 주위적 청구를 그 지분 범위 내에서 인용한 조치는 정당한 것으로 수긍할 수 있다.

나아가 기록에 의하면, 1990년까지는 각 공유자가 자신의 배타적 점유부분에 대한 재산세를 납부하다가 1990년 종합토지세 제도가 시행된 후에는 이 사건 각 토지에 걸친 자신의 지분에 해당하는 종합토지세를 납부한 사실이 엿보이는바, 종합토지세

는 개인이 전국에 소유한 모든 토지에 대하여 부과되는 세금으로서 같은 토지에 동일한 지분을 소유한 2명 사이에서도 다른 곳에 토지를 얼마나 소유하느냐에 따라 세율이 달라질 수 있어 상호명의신탁관계에 있는 특정부분에 대한 세액의 계산이 사실상 불가능한 점, 자신의 배타적 점유부분에 있는 타인의 지분에 대한 세금을 납부하지 않았더라도 타인의 배타적 점유부분에 있는 자신의 지분에 대한 세금을 납부하였으니 결과적으로 별 차이는 없게 되고 그 차액이 있더라도 이는 부당이득반환 등으로 정산될 수 있는 점 등을 고려하여 보면, 피고 장중혁이 상고이유로 주장하는 바와 같이 종합토지세 시행 후 세금을 공유자 각자 지분에 따라 납부하고 이를 정산하지 아니하였다는 사정이, 앞서 본 많은 정황들을 뒤집고 구분소유적 공유관계의 지속에 대한 묵시적 합의의 인정을 부정할 만한 사유가 된다고는 할 수 없다.
또한, 환지 후의 위 조양동 49-4 토지와 이 사건 토지를 각 단독으로 점유하던 원심 공동피고 한옥순과 소외 황효섭(원고의 전 공유자)이 각 그 지상에 단독소유의 건물을 신축하면서 당해 토지에만 근저당권을 설정한 것이 아니라, 이 사건 각 토지의 지분에 걸쳐 근저당권을 설정하였음은 피고 장중혁의 상고이유의 주장과 같으나, 상호명의신탁관계에서의 공유지분등기는 특정부분에 대한 구분소유적 공유관계를 표상하는 것으로, 그 공유지분에 설정된 근저당권의 실행에 의하여 공유지분을 취득한 경락인도 그 구분소유적 공유지분을 그대로 승계취득하는 것이므로(대법원 1991. 8. 27. 선고 91다3703 판결 참조), 이 사건 각 토지 지분에 걸친 근저당권설정이 단순한 공유자로서의 공유지분권을 행사한 셈이 된다고 할 수는 없으며, 달리 이 사건 각 토지의 공유자들이 다른 공유자들의 특정점유부분에 대한 배타적 사용수익에 대하여 이의를 제기하였다거나 순수한 공유지분권을 행사하려고 하였음을 뒷받침할 객관적 자료는 기록상 찾아볼 수 없다.

그리고 위 45-4 토지 일부와 위 45-2, 45-3 토지를 점유하면서 이 사건 각 토지 지분에 대한 등기를 마친 피고 장중혁이, 이 사건 토지의 일부만 특정점유하고 있던 이순근과 사이에서 이 사건 토지에 대한 위 피고의 지분일부와 이 사건 토지를 제외한 나머지 토지에 대한 이순근의 지분 전부를 교환하여 그 지분이전등기를 마쳤지만, 그러한 공유자들 사이의 지분이전은 상호명의수탁자의 지위를 승계하는 것이므로 위와 같은 지분만의 이전이 있었다고 하여 그것이 상호명의신탁관계의 종료사유가 된다고 볼 수는 없다.

한편, 피고 대한민국은 상고이유로서 상호명의신탁관계의 유지에 대한 공유자들 사이의 묵시적 합의가 인정되더라도 피고 대한민국의 지분은 예외가 되어야 한다는

주장도 하지만, 위 환지처분 실행의 주체로써 자신이 도로로 공중에 제공한 부분을 제외한 나머지 부분을 특정하여 불하하였고 환지처분에 따른 청산금도 징수한 피고 대한민국은 구분소유적 공유관계를 용인하였음은 물론 이를 주도하였음이 명백하므로, 이 부분 상고이유의 주장도 받아들일 수 없다.

결국, 원심판결에 구분소유적 공유관계 내지 및 환지처분의 법률관계에 대한 법리를 오해하였다거나, 채증법칙에 위배하거나 심리를 미진하여 사실을 오인하는 등의 잘못이 있다는 피고들의 상고이유의 주장은 모두 받아들일 수 없다.

그러므로 상고를 모두 기각하고, 상고비용은 패소자들이 부담하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 20 : 감보면적의 소유권 귀속시점 및 요건 등
(대법원 2007.1.11. 선고 2005다70151 판결)

판시사항	[1] 개인 소유이던 토지가 도시재개발사업에 의하여 도로용지가 되어 그 소유권이 지방자치단체에 귀속되기 위해서는 당해 토지가 재개발사업 구역 내의 토지로서 관리처분계획에 따른 환지의 대상에 포함되어야 하는지?(적극) [2] 관리처분계획의 변경이 있는 경우에 어떤 토지가 환지의 대상이 되는지 여부의 판단 기준(=변경된 관리처분계획) 및 처음에는 재개발사업에 의한 환지의 대상에 포함되었으나 도중에 관리처분계획의 변경으로 재개발사업구역에서 제외된 토지가 환지의 대상이 되는지?(소극) [3] 관리처분계획에 의한 감보면적이 특정 부분의 토지를 표상하는지?(소극) 및 감보예정면적의 소유권이 환지처분의 확정 전에 지방자치단체에 귀속되는지?(소극)

【원심판결】 서울중앙지법 2005. 10. 7. 선고 2005나4924 판결

【주 문】

원심판결을 파기하고, 사건을 서울중앙지방법원 합의부로 환송한다.

【이 유】

상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 본다.

1. 원심의 조치

가. 원심이 그 채용 증거들을 종합하여 인정한 사실관계의 개요는 아래와 같다.

(1) 원고들 소유인 서울 서대문구 연희동 산 67번지 일대(이하 토지 소재지인 '서울 서대문구 연희동'의 기재는 생략한다)에 관하여, 피고는 1979. 11.경부터 구 주택개량촉진에 관한 임시조치법(1973. 3. 5. 법률 제2581호로 제정되어 1981. 12. 31.까지 효력을 가진 한시법)에 의한 연희 제3구역 재개발사업을 시행하였다.

(2) 원고들은 1980. 5.경 위 재개발사업 구역 내에 있는 원고들 소유의 산 67-1 임야 926㎡ 외 5필지 합계 2,887㎡(이하 '종전토지'라 한다)에 대하여 연립주택 건축허가 신청을 하였는데, 피고는 위 재개발사업의 관리처분계획상 종전토지를 환지대상 토지로 하여 권리면적을 2,477㎡로 하는 환지가 계획되어 있었으므로, 대지면적 2,477㎡에 대하여만 건축을 허가하였다.

(3) 원고들은 종전토지 상에 연립주택 3동 47세대를 지어 모두 분양하고 1986. 9. 종전토지의 2,372.86/2,887 지분은 위 연립주택의 대지권으로 전환하여 수분양자들에게 소유권이전등기를 마쳐주고 나머지 합계 514.14/2,887 지분은 그대로 원고들의 공유로 남겨 두었다.

(4) 피고는 1992년경 도시계획법에 따른 도로개설사업을 하면서 종전토지 5필지 중 하나인 산 67-1 임야 926㎡ 중 북쪽 142㎡ 부분을 도로부지에 편입하여 도로를 개설하였다.

(5) 피고는 1998. 9. 30. 도로부지에 편입된 부분을 산 67-1 임야 142㎡(이하 '이 사건 임야'라 한다)로, 나머지 부분을 산 67-15 임야 784㎡로 분할한 다음, 같은 날 이 사건 임야는 구 토지구획정리사업법 제53조의 특정토지로서 재개발지구 외의 도로라는 이유로 구획정리 시행신고를 폐지하는 내용으로 토지대장을 정리하였다.

(6) 피고는 2000. 11. 6. 이 사건 임야를 제외한 나머지 종전토지 합계 2,745㎡에 대하여 권리면적을 2,355.8㎡로 하여 이를 2필지 합계 2,244.4㎡로 환지확정처분을 하고, 권리면적보다 감평된 111.4㎡에 대하여 위 연립주택의 수분양자들에게 청산금을 지급하였다.

(7) 종전토지에 대한 환지 후 토지의 등기부에는, 그 중 2,372.86/2,887 지분에 대한 대지권등기와 나머지 합계 514.14/2,887 지분에 대한 원고들의 공유지분등기가 그대로 이기되어 있고, 이 사건 임야에 관하여는 원고들의 요구에 따른 피고의 촉탁으로 2000. 11. 6. 확지확정 분양처분을 원인으로 한 원고들만의 공유지분등기가 마쳐져 있다.

나. 원심은 위 사실관계에 터잡아, 이 사건 임야는 위 재개발사업과 무관한 토지로서 원고들의 소유임을 전제로 한 원고들의 부당이득반환 청구에 대하여 다음과 같이 판단하여, 그 청구를 기각하였다.

(1) 피고는 원고들에게 종전토지 상에 권리면적 2,477㎡를 대지면적으로 하여 연립주택을 허가하였는데, 원고들이 그 지상에 연립주택을 지어 분양하고 환지확정처분이 이루어지지 않은 관계로 종전토지 중 합계 2,372.86/2,887 지분에 관하여만 대지권 지분이전등기를 마쳐주었으므로, 결국 원고들은 종전토지에 대한 2,477㎡의 권리면적 중 2,372.86㎡를 수분양자들에게 분양·양도하고 나머지 104.14㎡의 권리면적을 미분양으로 보유하고 있다고 할 것이다.

(2) 한편, 종전토지 중 연립주택 부지에 속하지 않은 410㎡는 감보예정면적으로서 사업시행자인 피고에게 제공되었다고 할 것인데, 피고가 관리처분계획을 변경하여 이 사건 토지를 제외한 합계 2,745㎡에 대하여만 권리면적을 2,355.8㎡로 환지확정처분을 하였으므로(다만, 원고들이 미분양으로 보유하고 있는 104.14㎡의 권리면적에 관한 환지절차를 거치지 아니하였다), 위와 같은 관리처분계획의 변경은 종전토지 전부를 기준으로 환지처분을 받는 것을 전제로 한 위 건축허가 등에 반하는 것이다.

(3) 다만, 피고가 이미 환지확정처분을 마친 이상 원고들이 미분양으로 보유하고 있는 104.14㎡의 권리면적에 대한 청산금을 청구할 수 있음은 별론으로 하고, 위 감보예정면적에 속하는 토지로서 도로로 편입된 이 사건 임야는 위 재개발사업의 시행에 따라 여전히 피고에게 귀속된 것으로 봄이 상당하고, 피고가 이를 특정토지에 해당하는 것으로 보아 환지대상에서 제외하였다고 하여 권리귀속에 어떠한 변동이 있다고 하기는 어렵다.

(4) 따라서 이 사건 임야는 재개발사업 시행과정에서 연립주택 건축을 위한 감보면적으로 피고에게 제공되었다고 할 것이므로, 원고들이 이 사건 임야의 소유자임을 전제로 하는 부당이득금 청구는 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

(5) 또한, 이 사건 임야는 재개발사업에 따른 행정처분에 의하여 도로부지로 편입

되었다고 할 것이므로, 위 행정처분에 중대하고 명백한 하자가 있어 그 행정처분이 당연무효임을 인정할 증거가 없으므로, 원고들의 청구는 이 점에서도 이유 없다.

2. 이 법원의 판단

그러나 원심의 위와 같은 조치는 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

가. 토지구획정리사업의 시행으로 인하여 생긴 공공시설의 용도에 제공된 토지는 특별한 사정이 없는 한 환지처분의 공고가 있은 날의 다음날에 그 관리자인 국가 또는 지방자치단체에 귀속하는 것인바(대법원 1998. 8. 21. 선고 98다1607, 1614 판결 참조), 이러한 법리에 따라 개인 소유이던 어떤 토지가 도시재개발사업(토지구획정리사업)에 의하여 도로용지가 되어 그 소유권이 지방자치단체에 귀속되었다고 하려면, 당해 토지가 재개발사업구역(토지구획정리사업구역) 내의 토지로서 관리처분계획(환지계획)에 따른 환지의 대상에 포함되는 것임이 전제되어야 할 것이다{이 사건 재개발사업의 준거법인 구 주택개량에 관한 임시조치법은 1981. 12. 31.까지 효력을 가진 한시법이나, 위 법에 의한 재개발사업은 구 도시재개발법(1976. 12. 31. 법률 제2968호) 부칙 제2항에 따라 도시재개발법에 의한 절차로 보아 도시재개발법이 적용되는바, 도시재개발법상의 관리처분계획에 관하여는 구 토지구획정리사업법(2000. 7. 1. 폐지되기 전의 것, 이하 같다)의 환지에 관한 규정이 준용되므로, 예컨대 도시재개발법의 관리처분계획은 토지구획정리사업법의 환지계획에 해당하고 도시재개발법의 분양처분의 고시는 토지구획정리사업법의 환지처분 공고와 같은 효력을 갖는 것인바, 원심은 두 법의 용어를 혼용하고 있으나 이하에서는 도시재개발법에 따른 용어로 통일하여 사용하기로 한다}.

나아가, 환지처분의 내용은 모두 환지계획에 의하여 미리 결정되는 것이며 환지처분은 다만 환지계획구역에 대한 공사가 완료되기를 기다려서 환지계획에 정하여져 있는 바를 토지소유자에게 통지하고 그 뜻을 공고함으로써 효력이 발생되는 것이고, 따라서 환지계획과는 별도의 내용을 가진 환지처분은 있을 수 없는 것이므로(대법원 1993. 5. 27. 선고 92다14878 판결 참조), 이 사건에서 만일 관리처분계획의 변경이 있었다면 어떤 토지가 환지의 대상에 포함되는지 여부는 최종적으로 변경된 관리처분계획을 기준으로 판단하여야 할 것이고, 처음에는 재개발사업에 의한 환지의 대상에 포함된 토지라고 하더라도 도중에 관리처분계획이 변경되어 재개발사업구역에서 제외되었다면, 그 토지에 대하

여는 분양처분의 고시에 따른 환지의 확정으로 인한 효력이 미칠 수 없음은 당연하다고 하겠다.

나. 우선 원심은, 이 사건 임야를 비롯하여 종전토지 중 이 사건 연립주택 부지에 속하지 아니한 나머지 410㎡는 위 재개발사업 시행에 따른 감보예정면적으로서 사업시행자인 피고에게 제공되었다고 할 것인데, 피고가 그 중 이 사건 임야를 도로로 편입한 다음 당초의 관리처분계획을 변경하여 이 사건 임야를 제외한 나머지 이 사건 종전토지 합계 2,745㎡(=2,887㎡ - 142㎡)에 대하여만 권리면적을 2,355.8㎡로 하여 환지확정처분을 마친 이상(분양처분의 고시를 함으로써 환지가 확정되었다는 의미로 보인다), 위 감보예정면적에 속하는 토지로서 도로부지에 편입된 이 사건 임야는 위 재개발사업의 시행에 따라 여전히 피고에게 귀속된 것으로 봄이 상당하다고 판시하였으나, 감보면적은 사업 시행에 필요한 비용을 충당하거나 공공용지의 확보 등의 필요에 따라 발생하는 환지 대상 토지에 대한 지적상의 감소면적으로서, 환지예정지에 대하여 추상적인 감보율을 적용하여 정한 면적이지 특정 부분의 토지를 표상하는 것이 아니고, 또한 감보예정면적이라 하더라도 아직 환지처분이 확정되지 않은 이상 그 소유권이 피고에게 귀속될 수도 없는 것이니, 이와 같은 감보예정면적을 가지고 이 사건 임야의 소유권 귀속 여부를 판단할 기준으로 삼을 수는 없는 것이라 할 것이다.

다. 원심의 사실인정에 의하면, 피고가 이 사건 임야에 대한 구획정리 시행신고를 폐지하였고 그 후 분양처분의 고시에는 이 사건 임야에 대한 부분은 포함되어 있지 않다는 것인바, 만일 위와 같은 조치가 이 사건 임야를 위 재개발사업구역에서 제외하는 내용의 관리처분계획 변경에 따른 조치라면, 이 사건 임야는 환지대상에서 제외되어 위 재개발사업의 시행에 의한 영향을 받지 않고 종래의 소유관계(수분양자들의 대지권으로 전환된 부분을 제외한 나머지 지분의 원고들 공유)가 그대로 유지된다고 보아야 할 것이므로, 원심으로서는 이 사건 임야의 소유관계를 가림에 있어 마땅히 위 임야를 위 재개발사업구역에서 제외하는 내용의 관리처분계획 변경이 있었는지 여부를 밝혔어야 할 것이다.

그런데도 불구하고 원심은, 이 사건 임야가 감보면적에 포함되었다는 이유로 그 임야는 위 재개발사업 시행에 따라 사업시행자인 피고에게 제공되었으니 이미 분양처분의 고시를 마침으로써 환지가 확정된 이상 이 사건 임야는 확정적으로 피고에게 귀속되었다고 봄이 상당하고, 피고가 이를 환지대상에서 제외

하였다고 하여 권리귀속에 어떠한 변동이 있다고 하기는 어렵다고 판단하였으니, 이러한 원심의 조치에는 구 토지구획정리사업법 및 구 도시재개발법의 환지에 관한 법리를 오해하였거나 심리를 미진함으로써 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다고 할 것이고, 따라서 이 점을 지적하는 상고이유의 논지는 이유 있다.

라. 그 밖에도, ① 원심은 원고들이 연립주택 수분양자들에게 대지권으로 종전토지의 2,372.86/ 2,887 지분을 이전함으로써 결국 종전토지 2,887㎡의 권리면적 2,477㎡ 중 2,372.86㎡를 수분양자들에게 대지권으로 분양·양도하고 나머지 104.14㎡의 권리면적을 원고들이 보유하고 있다고 인정하였으나, 그와 같은 사실관계라면 수분양자들에게 향후 환지될 권리면적의 2,477㎡ 중의 2,372.86/2,887 지분을 대지권으로 분양하고 원고들은 그 2,477㎡ 중 남은 514.14/2,887 지분을 보유하고 있다고 보아야 할 것이지, 이를 2,477㎡ 중 2,372.86㎡을 분양한 것이라고 보아 원고들이 남은 104.14㎡의 권리면적만을 보유하고 있다고 볼 수는 없다 할 것이고, ② 앞서 본 바와 같이 재개발사업의 관리처분에 있어서 가장 근본이 되는 것이 관리처분계획이므로, 관리처분계획을 변경한 것이 종전의 관리처분계획에 따라 이루어진 건축허가에 반한다는 설시도 명백히 법리를 오해한 것이라는 점도 밝혀 둔다.

3. 결 론

따라서 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원으로 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 21 : 시행자의 지장물 철거의무 및 미이행시 손해배상 책임 (대법원 2007.6.14. 선고 2005다1810 판결)

판시사항	[1] 구 토지구획정리사업법상 토지구획정리사업의 시행자에게, 건축물 등을 이전하거나 제거하여 공사를 완료한 후 환지처분을 함으로써 사업구역 내의 토지 소유자가 환지처분받은 토지의 사용수익을 방해받지 않도록 할 의무가 있는지?(적극) [2] 토지구획정리사업의 시행자가 환지처분에 이르기까지 환지로 지정된 토지 상의 무허가 건물을 철거하여 대지조성공사를 완료하지 아니함으로써 환지처분받은 사람이 위 토지를 사용할 수 없게 한 경우, 그 손해를 배상할 책임이 있다고 한 사례

판결요지

[1] 토지구획정리사업의 시행자는 사업 목적의 달성을 위하여 필요한 경우에는 구 토지구획정리사업법(1999. 2. 8. 법률 제5893호로 개정되기 전의 것) 제40조 제1항의 권능 등을 행사하여 건축물 등을 이전하거나 제거하여 공사를 완료한 후 환지처분을 함으로써 사업구역 내의 토지 소유자가 환지처분받은 토지의 사용수익을 방해받지 않도록 할 의무를 가지고, 만약 시행자가 그 의무를 태만한 과실로 토지소유자에게 손해를 입힌 경우에는 그 손해를 배상할 책임이 있다.

[2] 토지구획정리사업의 시행자가 환지처분에 이르기까지 환지로 지정된 토지 상의 무허가 건물을 철거하여 대지조성공사를 완료하지 아니함으로써 환지처분받은 사람이 위 토지를 사용할 수 없게 한 경우, 그 손해를 배상할 책임이 있다고 한 사례.

【원심판결】 서울고법 2004. 12. 10. 선고 2004나50114 판결

【주 문】

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

【이 유】

상고이유를 판단한다.

원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채용 증거를 종합하여 피고가 원고 소유이던 인천 서구 심곡동 106-2 답 1,478㎡ 일대에 대하여 토지구획정리사업(이하 '이 사건 사업'이라고 한다)을 시행한 사실, 이 사건 사업의 내용은 토지구획정리사업 구역 내 토지에 대한 택지조성 및 도로축조공사인 사실, 원고의 토지는 이 사건 사업 시행 과정에서 같은 동 339-18 대 447.2㎡(이하 '이 사건 토지'라고 한다)와 같은 동 339-15 대 362.7㎡로 환지처분된 사실, 이 사건 사업 시행 이전부터 이 사건 토지 상에는 소외인이 건축한 무허가 건물(이하 '이 사건 지장물'이라고 한다)이 존재하고 있었는데, 피고는 이 사건 사업을 시행하면서 이 사건 지장물을 철거하지 않았고, 따라서 택지조성공사를 시행하지 않아 이 사건 토지는 환지처분 이후에도 주변 토지보다 2m 이상 낮아진 사실을 인정한 다음, 사업시행자인 피고가 이 사건 토지 상의 지장물을 철거하지 않고 택지조성공사도 완공하지 않은 채 한 이 사건 환지처분은

위법하므로 피고는 그로 인하여 원고가 위 토지를 사용할 수 없게 됨으로써 입은 손해를 배상할 책임이 있다는 원고의 주장에 대하여, 구 토지구획정리사업법(1999. 2. 8. 법률 제5893호로 개정되기 전의 것, 이하 '법'이라 한다) 제40조 제1항이나 도시개발법 제37조 제1항은 사업시행자에게 지장물을 이전 또는 제거할 권능을 부여하고 있을 뿐, 위 규정에 근거하여 사업시행자에게 지장물을 이전 또는 제거할 의무가 발생한다고 할 수 없고, 달리 이 사건 사업과 관련하여 피고에게 이 사건 지장물을 이전, 제거할 의무(나아가 이 사건 토지에 대하여 택지조성공사를 시행하여야 할 의무)가 있음을 규정하는 아무런 법률규정이 없으므로 피고가 이를 행하지 아니하여 위법하다는 것을 전제로 하는 원고의 주장은 이유 없다고 판단하였다.

그러나 법 제40조 제1항에서는, 시행자가 법 제56조 제1항의 규정에 의하여 환지예정지를 지정하는 경우, 법 제58조 제1항의 규정에 의하여 종전의 토지에 관한 사용 또는 수익을 정지시키는 경우나 공공시설의 변경 또는 폐지에 관한 공사를 시행하는 경우에 필요한 때에는 시행지구 안에 있는 건축물 등 및 장애물 등을 이전하거나 제거할 수 있다고 규정하고 있는바, 이는 사업목적의 달성을 위하여 시행자에게 필요한 경우 건축물 등을 이전하거나 제거할 수 있는 권능을 부여한 것으로 해석할 수 있으나, 한편, 법 제61조에서는 토지구획정리사업의 시행자는 특별한 사정이 없는 한 환지계획구역 전부에 대하여 공사를 완료한 때에 지체 없이 대통령령이 정하는 바에 의하여 이를 공고하고, 공사관계서류를 14일간 일반에게 공람시킨 후, 공람기간 내에 의견서의 제출이 없거나 제출된 의견서에 따라 필요한 조치를 한 때에는 구획정리사업시행의 인가권자에게 공사완료보고서를 제출하고, 공사완료 보고 후 지체 없이 환지처분을 하여야 한다고 규정하고 있으므로 토지구획정리사업의 시행자는 사업 목적의 달성을 위하여 필요한 경우에는 법 제40조 제1항의 권능 등을 행사하여 건축물 등을 이전하거나 제거하여 공사를 완료한 후 환지처분을 함으로써 사업구역 내의 토지 소유자가 환지처분받은 토지의 사용수익을 방해받지 않도록 할 의무를 가지고, 만약 시행자가 그 의무를 태만한 과실로 토지 소유자에게 손해를 입힌 경우에는 그 손해를 배상할 책임이 있다고 해석하는 것이 상당하다.

따라서 이 사건 사업의 시행자인 피고에게는 사업 목적을 달성하기 위하여 이 사건 지장물을 철거하여야 할 필요성이 있다면 법 제40조 제1항의 권능 등을 적절하게 행사하여 이를 철거한 후 대지조성공사를 완료함으로써 환지처분을 통하여 이 사건 토지를 환지로 지정받은 원고가 위 토지를 사용하지 못하게 되는 손해를 입지 않도록 하여야 할 의무가 있고, 만약 이를 게을리하여 환지처분에 이르기까지 위 토

지의 대지조성공사를 완료하지 않아 원고로 하여금 환지로 지정받은 토지를 사용할 수 없게 하였다면 그로 인하여 원고가 입은 손해를 배상할 책임이 있으므로, 원심으로서는 이 사건 사업 내용에 이 사건 토지를 주위 토지와 같은 높이로 성토하는 것이 포함되는지 여부 및 그 성토공사를 위하여 이 사건 지장물을 철거할 필요가 있었는지 여부를 심리하여 피고가 성토공사를 완료하지 않은 채 한 이 사건 환지처분이 시행자로서의 의무를 위반한 것인지와 담당 공무원의 직무상 과실이 있는지, 원고 주장 손해와의 상당인과관계 및 원고의 과실의 존재 여부 등을 따져 원고의 청구에 대한 당부 및 그 인정 범위를 판단하여야 한다. 그런데도 원심은 단지 법 제40조 제1항이 피고에게 이 사건 지장물을 이전하거나 제거할 의무가 있음을 규정한 것이 아니라는 이유로 이 사건 지장물을 이전, 제거하지 아니하고 이 사건 토지에 대하여 택지조성공사를 시행하지 아니한 행위가 위법하지 않다고 판단하였는바, 이러한 판단은 앞서 본 토지구획정리사업에 있어서의 시행자의 공사완료의무에 관한 법리를 오해하고, 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 것이고, 이를 지적하는 상고이유의 주장은 이유 있다.

그러므로 원심판결을 파기하고, 이 사건을 서울고등법원에 환송하기로 관여 대법관의 의견이 일치되어 주문과 같이 판결한다.

CASE 22 : 체비지 관련 사법상의 효력 등
(대법원 2009.1.30. 선고 2006다37465 판결)

판시사항	[1] 토지구획정리사업의 체비지를 이중매매한 경우, 이행불능이 성립하는 시기 [2] 제한종류채권에서 급부목적물의 특정 방법 [3] 토지구획정리사업의 체비지대장상 소유자 명의 변경을 금지하는 가처분 결정이 있었으나 제3자가 채무자인 토지구획정리조합으로부터 권리를 양수하고 체비지대장의 소유자 명의를 변경한 경우, 가처분권리자가 제3자의 권리취득 효력을 부인할 수 있는지?(소극) [4] 법인 내부의 사원총회 등에서 의결에 참여한 사원 등이 불법행위책임을 부담하는지 여부의 판단 기준 [5] 토지구획정리조합의 대의원회가 구 토지구획정리사업법 제26조 제8호(체비지 등의 처분 방법)에 관한 총회의 권한을 대행할 수 있는지?(적극)

판결요지

[1] 구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지) 제54조, 제57조 제4항, 제62조 제6항의 규정에 의하여 환지처분 전에 구획정리사업시행자가 체비지 지정을 하여 이를 제3자에게 처분하는 경우, 매수인이 토지를 인도받거나 체비지대장에 소유자로 등재되면, 매수인은 다른 이중 양수인에게 그 권리취득을 대항할 수 있으므로, 체비지를 이중매매한 경우에는 매도인이 매수인 앞으로 체비지대장의 소유자 명의를 변경하여 준 시점에 매도인의 다른 매수인에 대한 체비지에 관한 매도인으로서의 의무는 이행불능으로 된다.

[2] 제한종류채권에서 급부목적물의 특정은, 원칙적으로 종류채권의 급부목적물의 특정에 관한 민법 제375조 제2항이 적용되므로, 채무자가 이행에 필요한 행위를 완료하거나 채권자의 동의를 얻어 이행할 물건을 지정한 때에는 그 물건이 채권의 목적물이 되지만, 당사자 사이에 지정권의 부여 및 지정의 방법에 관한 합의가 없고, 채무자가 이행에 필요한 행위를 하지 아니하거나 지정권자로 된 채무자가 이행할 물건을 지정하지 아니하는 경우에는, 선택채권의 선택권 이전에 관한 민법 제381조를 준용하여, 채권의 기한이 도래한 후 채권자가 상당한 기간을 정하여 지정권이 있는 채무자에게 그 지정을 최고하여도 채무자가 이행할 물건을 지정하지 않으면 지정권이 채권자에게 이전한다.

[3] 토지구획정리조합이 보관하고 있는 체비지대장의 소유자 명의 변경을 금지하는 가처분이 있다고 하더라도 그와 같은 가처분은 결정을 송달하는 외에 현행법상 등기부에 이를 공시하는 방법이 없어 대물적 효력이 인정되지 아니하므로, 제3자가 채무자인 위 조합으로부터 실제로 권리를 양수하고 체비지대장의 소유자 명의를 변경함으로써 권리를 취득하였다면 가처분을 내세워 그 권리취득의 효력을 부인할 수 없다.

[4] 법인의 대표자가 그 직무에 관하여 타인에게 손해를 가함으로써 법인에 손해배상책임이 인정되는 경우에, 대표자의 행위가 제3자에 대한 불법행위를 구성한다면 그 대표자도 제3자에 대하여 손해배상책임을 면하지 못하며(민법 제35조 제1항), 또한 사원도 위 대표자와 공동으로 불법행위를 저질렀거나 이에 가담하였다고 볼 만한 사정이 있으면 제3자에 대하여 위 대표자와 연대하여 손해배상책임을 진다. 그러나 사원총회, 대의원 총회, 이사회의 의결은 원칙적으로 법인의 내부행위에 불과하므로 특별한 사정이 없는 한 그 사항의 의결에 찬성하였다는 이

유만으로 제3자의 채권을 침해한다거나 대표자의 행위에 가공 또는 방조한 자로서 제3자에 대하여 불법행위책임을 부담한다고 할 수는 없다. 이 때 의결에 참여한 사원 등이 대표자와 공동으로 불법행위를 저질렀거나 이에 가담하였다고 볼 수 있는지 여부는, 그 의결에 참여한 법인의 기관이 당해 사항에 관하여 의사결정권한이 있는지 여부 및 대표자의 집행을 견제할 위치에 있는지 여부, 그 사원이 의결과정에서 대표자의 불법적인 집행행위를 적극적으로 요구하거나 유도하였는지 여부 및 그 의결이 대표자의 업무 집행에 구체적으로 미친 영향력의 정도, 침해되는 권리의 내용, 의결 내용, 의결행위의 태양을 비롯한 위법성의 정도를 종합적으로 평가하여 법인 내부행위를 벗어나 제3자에 대한 관계에서 사회상규에 반하는 위법한 행위라고 인정될 수 있는 정도에 이르러야 한다.

[5] 구 토지구획정리사업법 시행령(2000. 8. 2. 대통령령 제16933호로 폐지) 제18조와 토지구획정리조합의 정관이 구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지) 제26조 제8호의 사항(제54조의 규정에 의한 체비지 등의 처분 방법)을 대의원회가 권한을 대행할 수 없는 사항으로 규정하지 않고 있는 이상, 대의원회는 같은 법 제27조 제3항에 따라 위 제8호의 사항에 관한 총회의 권한을 대행할 수 있다.

【원심판결】 부산고법 2006. 5. 18. 선고 2004나5099 판결

【주 문】

1. 원심판결의 피고 1, 피고 5, 피고 6, 피고 7 패소 부분 중 원심판결의 별지 체비지 매각현황표 순번 2, 8, 18 기재 체비지의 매각과 관련한 손해배상청구 부분 및 피고 2, 피고 3, 피고 4, 피고 9, 피고 10, 피고 11, 피고 12, 피고 13, 피고 14, 피고 15, 피고 16, 피고 17, 피고 18, 피고 19, 피고 20 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 부산고등법원에 환송한다.
2. 피고 1, 피고 5, 피고 6, 피고 7의 나머지 상고와 피고 8의 상고를 모두 기각한다.
3. 피고 8의 상고비용은 위 피고가 부담한다.

【이 유】

1. 피고 1, 피고 2, 피고 3, 피고 4, 피고 5, 피고 6, 피고 7, 피고 9, 피고 10, 피고 11,

피고 12, 피고 13, 피고 14, 피고 15, 피고 16, 피고 17, 피고 18, 피고 19, 피고 20의 상고이유에 대한 판단

가. 체비지 이전의무의 발생에 관하여

원심이 그 판결에서 채용하고 있는 증거들을 종합하여 그 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 이 사건 위수탁계약에 기한 소외 토지구획정리조합의 원고에 대한 채무액이 2,876,887,920원이고, 체비지의 가액은 1㎡당 252,000원이므로, 소외 토지구획정리조합은 원고에게 위 가액에 의하여 환산된 체비지 11,416.2㎡(2,876,887,920원 ÷ 252,000원)에 관하여 이 사건 위수탁계약을 원인으로 체비지대장의 소유자명의변경절차를 이행할 의무가 있다는 전제하에, 소외 토지구획정리조합이 2001. 8. 22.경 원고에게 이 사건 위수탁계약을 해지한다는 통보를 한 무렵에는 체비지대장의 소유자 명의를 원고로 변경할 의무를 부담한다고 판단한 것은 정당하다. 원심판결에는 체비지 이전의무의 발생 여부와 범위, 발생시점에 관하여 법리오해나 채증법칙 위반 등의 위법이 없다. 위 피고들의 이 부분 상고이유는 받아들일 수 없다.

나. 불법행위의 성립 범위 등에 관하여

구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지되기 전의 것) 제54조, 제57조 제4항, 제62조 제6항의 규정에 의하여 환지처분 전에 구획정리사업 시행자가 체비지 지정을 하여 이를 제3자에게 처분하는 경우, 매수인이 토지를 인도받거나 체비지대장에 소유자로 등재되면, 매수인은 다른 이중 양수인에게 그 권리취득을 대항할 수 있으므로, 체비지를 이중매매한 경우에는 매도인이 매수인 앞으로 체비지대장의 소유자 명의를 변경하여 준 시점에서 매도인의 다른 매수인에 대한 체비지에 관한 매도인으로서의 의무는 이행불능으로 된다 (대법원 1996. 2. 23. 선고 94다53532 판결, 대법원 1998. 10. 23. 선고 98다36207 판결 참조).

한편, 제한종류채권에서 급부목적물의 특정은, 원칙적으로 종류채권의 급부목적물의 특정에 관한 민법 제375조 제2항이 적용되므로, 채무자가 이행에 필요한 행위를 완료하거나 채권자의 동의를 얻어 이행할 물건을 지정한 때에는 그 물건이 채권의 목적물이 되지만, 당사자 사이에 지정권의 부여 및 지정의 방법에 관한 합의가 없고, 채무자가 이행에 필요한 행위를 하지 아니하거나 지정권자로 된 채무자가 이행할 물건을 지정하지 아니하는 경우에는 선택채권의 선택권 이전에 관한 민법 제381조를 준용하여 채권의 기한이 도래한 후 채권자가

상당한 기간을 정하여 지정권이 있는 채무자에게 그 지정을 최고하여도 채무자가 이행할 물건을 지정하지 않으면 지정권이 채권자에게 이전한다 (대법원 2003. 3. 28. 선고 2000다24856 판결 참조).

원심판결 이유 및 원심이 적법하게 채택한 증거에 의하면, 소외 토지구획정리조합이 2001. 9. 21. 원심판결의 별지 매각현황표 순번 1 내지 19 기재 체비지 합계 11,416.2㎡를 비롯하여 26필지의 체비지 17,381㎡에 대하여 체비지대장의 소유자 명의를 변경해서는 안된다는 내용의 가처분 결정을 받았는데, 위 가처분 결정 전에 위 매각현황표 순번 2, 8, 18 기재 체비지를 이미 매각하고 같은 날 체비지대장의 소유자 명의를 각 매수인으로 변경한 사실이 인정된다. 그런데 소외 토지구획정리조합이 원고와 사이에 체결한 이 사건 위수탁계약에서, "도급 기성금은 설계단가(1㎡당 252,000원)로 계산하여 체비지로 지급함을 원칙으로 하되, 원고의 요청이 있을 시에는 현금으로 지급할 수도 있다."고 약정하였으므로, 소외 토지구획정리조합이 위 매각현황표 순번 2, 8, 18 기재 체비지를 매각하고 체비지대장의 소유자 명의를 변경할 당시에는 원고에 대한 기성금 채무를 현금으로 변제할 가능성이 완전히 배제된 상태는 아니었으며, 소외 토지구획정리조합이 1998. 4. 7. 이사회에서 원고가 기성금으로 청구한 2,671,572,000원을 승인하였으나, 원고가 기성정산을 위한 서류를 제출하지 않고 공사도 하지 않는다는 이유로 소외 토지구획정리조합이 원고와 사이의 이 사건 위수탁계약을 해지하기에 이른 점, 소외 토지구획정리조합이 원고를 상대로 제기한 채무부존재확인 사건에서 제1심은 2004. 1. 7. "이 사건 위수탁계약에 기한 소외 토지구획정리조합의 원고에 대한 채무는 433,907,920원을 초과하여서는 존재하지 아니한다"는 취지의 판결을 선고한 반면, 제2심은 2005. 2. 18. "이 사건 위수탁계약에 기한 소외 토지구획정리조합의 원고에 대한 채무는 2,876,887,920원을 초과하여서는 존재하지 아니한다"는 취지의 판결을 선고하였으며 이에 대한 소외 토지구획정리조합의 상고가 기각된 점 등에 비추어 보면 소외 토지구획정리조합이 위 매각현황표 순번 2, 8, 18 기재 체비지를 매각하고 체비지대장의 소유자 명의를 변경할 당시에는 원고에게 지급할 기성금 액수가 명확하지 않은 상황이었다. 또한, 소외 토지구획정리조합이 위 매각현황표 순번 2, 8, 18 기재 체비지를 매각할 당시에는 원고에게 이전해야 할 11,416.2㎡(소외 토지구획정리조합이 원심의 변론종결일까지 계속 보유하고 있던 위 매각현황표 순번 제1 기재 체비지의 면적 256.7㎡가 포함된 것이다)보다 많은 체비지를 보유하고

있었고, 원고가 소외 토지구획정리조합을 상대로 제기한 체비지 양도 사건의 항소심에서 2005. 2. 4. '소외 토지구획정리조합은 원고에게 위 매각현황표 순번 1 내지 19 기재 체비지 합계 11,416.2㎡에 관하여 체비지대장의 소유자명의변경 절차를 이행할 의무가 있다'는 판결(부산고등법원 2005. 2. 4. 선고 2004나3536 판결)이 선고되고 위 판결이 확정됨으로써 소외 토지구획정리조합이 원고에게 이전할 체비지가 나중에 구체적으로 특정되었다. 따라서 소외 토지구획정리조합이 위 매각현황표 순번 2, 8, 18 기재 체비지를 매각하고 체비지대장의 소유자 명의를 변경할 당시에 소외 토지구획정리조합의 원고에 대한 체비지 이전의무가 이행불능으로 되었다고 단정할 수는 없으므로, 피고 1이 소외 토지구획정리조합의 대표자로서 위 가처분 결정 전에 위 매각현황표 순번 2, 8, 18 기재 체비지를 매각하고 체비지대장의 소유자 명의를 각 매수인으로 변경한 행위에 대하여는 불법행위가 성립한다고 보기 어렵다.

그러나 소외 토지구획정리조합은 2001. 10. 24.부터 2002. 12. 20.까지 사이에 위 매각현황표 순번 3 내지 7, 9 내지 17, 19 기재 체비지를 매각하고, 위 가처분 결정(위 가처분 결정에 대하여는 소외 토지구획정리조합이 울산지방법원 2001카합823호로 이의를 하여 위 법원이 2004. 1. 7. 체비지 면적 합계 1,721.8㎡ 부분에 대하여만 위 가처분 결정을 인가하고 나머지 부분은 취소하는 판결을 선고하였으나, 이에 대하여 원고가 부산고등법원 2004나3543호로 항소를 제기하여 위 법원이 2005. 2. 18. 위 매각현황표 순번 1 내지 19 기재 체비지 합계 11,416.2㎡ 부분에 대하여 위 가처분 결정을 인가하고 나머지 부분은 취소하는 것으로 제1심판결을 변경하는 판결을 선고하였으며, 이에 대한 소외 토지구획정리조합의 상고가 기각되었다)에 위반하여 체비지대장의 소유자 명의를 변경하였고, 앞서 본 바와 같이 원고가 소외 토지구획정리조합을 상대로 제기한 체비지 양도 사건의 항소심에서 "소외 토지구획정리조합은 원고에게 위 매각현황표 순번 1 내지 19 기재 체비지 합계 11,416.2㎡ 부분에 관하여 체비지대장의 소유자 명의 변경절차를 이행할 의무가 있다"는 판결이 선고되고 위 판결이 확정되었는바, 소외 토지구획정리조합이 위 가처분 결정에 위반하여 체비지대장상의 소유자 명의를 변경함으로써 그 피보전권리를 침해한 이상(대법원 1966. 5. 17. 선고 66다586 판결 참조), 피고 1이 소외 토지구획정리조합의 조합장으로서 위 매각현황표 순번 3 내지 7, 9 내지 17, 19 기재 체비지를 매각하고 체비지대장의 소유자 명의를 변경한 행위는 소외 토지구획정리조합의 체비지 보유

현황과 상관없이 불법행위가 성립한다.

소외 토지구획정리조합이 보관하고 있는 체비지대장의 소유자 명의 변경을 금지하는 가처분이 있다고 하더라도 그와 같은 가처분은 결정을 송달하는 외에 현행법상 등기부에 이를 공시하는 방법이 없어 대물적 효력이 인정되지 아니하므로, 제3자가 채무자인 소외 토지구획정리조합으로부터 실제로 권리를 양수하고 체비지대장의 소유자 명의를 변경함으로써 권리를 취득하였다면 가처분을 내세워 그 권리취득의 효력을 부인할 수 없다 (대법원 1989. 10. 10. 선고 88다카3922 판결, 대법원 1997. 5. 7. 선고 97다1907 판결 참조). 그러므로 소외 토지구획정리조합이 위 가처분 결정을 송달받은 이후에 위 매각현황표 순번 3 내지 7, 9 내지 17, 19 기재 체비지 합계 10,446.3㎡을 매각하고 각 매도일에 체비지대장의 소유자 명의를 각 매수인으로 변경하였다고 하더라도 각 매수인의 권리취득의 효력을 부인할 수 없다.

원심에서, 소외 토지구획정리조합이 위 매각현황표 순번 3 내지 7, 9 내지 17, 19 기재 체비지를 매각하고 위 가처분 결정에 위반하여 체비지대장의 소유자 명의를 변경한 행위에 대하여 불법행위가 성립한다고 인정한 것은 정당하다. 그러나 소외 토지구획정리조합이 위 매각현황표 순번 2, 8, 18 기재 체비지를 매각하고 체비지대장의 소유자 명의를 변경한 행위에 대하여 불법행위가 성립한다고 본 것은 체비지 이전의무의 이행불능 여부나 불법행위 성립 여부에 관하여 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다. 상고이유 중 이 점을 지적하는 부분은 이유 있다.

다. 위 피고들의 불법행위책임 유무에 관하여

법인의 대표자가 그 직무에 관하여 타인에게 손해를 가함으로써 법인에 손해배상책임이 인정되는 경우에, 대표자의 행위가 제3자에 대한 불법행위를 구성한다면 그 대표자도 제3자에 대하여 손해배상책임을 면하지 못하며(민법 제35조 제1항), 또한 사원도 위 대표자와 공동으로 불법행위를 저질렀거나 이에 가담하였다고 볼 만한 사정이 있으면 제3자에 대하여 위 대표자와 연대하여 손해배상책임을 진다. 그러나 사원총회, 대의원 총회, 이사회의 의결은 원칙적으로 법인의 내부행위에 불과하므로 특별한 사정이 없는 한 그 사항의 의결에 찬성하였다는 이유만으로 제3자의 채권을 침해한다거나 대표자의 행위에 가공 또는 방조한 자로서 제3자에 대하여 불법행위책임을 부담한다고 할 수는 없다. 이 때 의결에 참여한 사원 등이 대표자와 공동으로 불법행위를 저질렀거

나 이에 가담하였다고 볼 수 있는지 여부는, 그 의결에 참여한 법인의 기관이 당해 사항에 관하여 의사결정권한이 있는지 여부 및 대표자의 집행을 견제할 위치에 있는지 여부, 그 사원이 의결과정에서 대표자의 불법적인 집행행위를 적극적으로 요구하거나 유도하였는지 여부 및 그 의결이 대표자의 업무 집행에 구체적으로 미친 영향력의 정도, 침해되는 권리의 내용, 의결 내용, 의결행위의 태양을 비롯한 위법성의 정도를 종합적으로 평가하여 법인 내부행위를 벗어나 제3자에 대한 관계에서 사회상규에 반하는 위법한 행위라고 인정될 수 있는 정도에 이르러야 한다.

원심판결 이유 및 원심이 적법하게 채택한 증거에 의하면, 체비지대장의 명의 변경을 금지하는 위 가처분 결정이 2001. 9. 21.경 소외 토지구획정리조합에 송달되었음에도 소외 토지구획정리조합의 조합장인 피고 1이 소외 토지구획정리조합의 상임이사인 피고 5, 감사인 피고 6, 피고 7과 협의하여 2001. 10. 24.부터 2002. 12. 20.까지 사이에 앞서 본 바와 같이 위 매각현황표 순번 3 내지 7, 9 내지 17, 19 기재 체비지 합계 10,446.3㎡를 매각하고 위 가처분 결정을 위반하여 소외 토지구획정리조합이 보관하고 있는 체비지대장의 소유자 명의를 각 매수인으로 변경한 사실을 알 수 있는바, 피고 1은 위와 같이 가처분 결정에 위반하는 행위를 함으로써 그 피보전권리를 침해한 불법행위자로서 원고가 입은 손해를 배상할 책임이 있고, 피고 5, 피고 6, 피고 7 역시 피고 1의 불법행위에 가담한 자로서 민법 제760조 제1항에 따라 원고에게 그 손해를 배상할 책임이 있다. 원심이 위 매각현황표 순번 3 내지 7, 9 내지 17, 19 기재 체비지 매각과 관련하여 피고 1의 손해배상책임을 인정한 결론은 정당하고, 피고 5, 피고 6, 피고 7의 손해배상책임을 인정한 결론 역시 수긍할 수 있다.

한편, 구 토지구획정리사업법 제26조는 토지구획정리조합의 총회의 의결사항을 규정하면서 제8호로 ‘ 제54조의 규정에 의한 체비지 등의 처분방법’을 들고 있고, 구 토지구획정리사업법 제27조 제3항은 “대의원회는 대통령령이 정하는 사항을 제외한 모든 총회의 권한을 대행한다.”고 규정하는 한편, 구 토지구획정리사업법 시행령(2000. 8. 2. 대통령령 제16933호로 폐지되기 전의 것) 제18조는 “법 제27조 제3항의 규정에 의한 대통령령으로 정하는 사항이라 함은 다음 각 호에 게기하는 것을 말한다.”고 규정하면서 ‘조합장·이사 및 감사의 선임’과 ‘법 제26조 제1호 및 제2호에 게기된 사항’ 및 ‘조합의 합병 또는 해산에 관한 사항’을 정하고 있고, 소외 토지구획정리조합의 정관 제17조, 제19조에도 대체로 위

법령과 같은 내용으로 규정되어 있으므로, 시행령 제18조와 소외 토지구획정리조합의 정관이 구 토지구획정리사업법 제26조 제8호의 사항을 대의원회가 권한을 대행할 수 없는 사항으로 규정하지 않고 있는 이상 대의원회는 구 토지구획정리사업법 제27조 제3항에 따라 위 제8호의 사항에 관한 권한을 대행할 수 있다 (대법원 2003. 6. 27. 선고 2001두11021 판결 참조). 그런데 원심판결 이유 및 원심이 적법하게 채택한 증거에 의하면 소외 토지구획정리조합의 대의원들인 피고 9, 피고 10, 피고 11, 피고 12, 피고 13, 피고 14, 피고 15, 피고 16, 피고 17, 피고 18, 피고 19, 피고 20이 소외 토지구획정리조합 제16차 대의원회에서 원심 판시와 같은 의결을 하였으나 위 의결은 위 가처분 결정 전에 이루어진 사실, 위 가처분 결정 후에 개최된 대의원회에서는 위 피고들이 체비지 매각에 관한 보고를 받고도 단순히 조합장인 피고 1이 그때까지 실행한 체비지의 매각에 대하여 아무런 이의를 제기하지 않거나, '전원의 동의'의 형식으로 이미 실행한 체비지 매각을 승인하고 잔여 체비지 매각문제를 피고 1을 비롯한 조합집행부에게 일임하기로 하는 의결을 한 것에 불과한 사실, 또한 소외 토지구획정리조합의 이사들인 피고 2, 피고 3, 피고 4 역시 위 가처분 결정 전에 소외 토지구획정리조합 제52차 이사회에서 원심판시와 같은 의결을 하고, 위 가처분 결정 후에는 위 대의원회의 의결과 비슷한 정도의 의결을 한 것에 불과한 사실을 알 수 있다.

따라서 소외 토지구획정리조합의 대의원회가 정관 제17조, 제19조에 따라 소외 토지구획정리조합의 체비지 매각에 관한 사항을 의결할 권한이 있으나, 이사회는 체비지의 매각에 관한 의결 권한이 없으며, 또한 앞서 본 바와 같은 이 사건 체비지의 구체적인 매각 경위 및 대의원회나 이사회의 의결 내용이나 의결행위의 태양 및 위법성의 정도와, 원고와 소외 토지구획정리조합 사이의 이 사건 분쟁에 이른 사정과 위 가처분 이의 사건 및 그 본안소송의 소송 경과 등을 종합적으로 평가하여 볼 때, 위 피고들의 의결행위가 단순한 법인 내부의 행위를 벗어나 제3자에 대한 관계에서 사회상규에 반하는 위법한 행위라고 평가될 정도에 이르렀다고 보이지 않으므로, 소외 토지구획정리조합의 대의원인 피고 9, 피고 10, 피고 11, 피고 12, 피고 13, 피고 14, 피고 15, 피고 16, 피고 17, 피고 18, 피고 19, 피고 20과 소외 토지구획정리조합의 이사인 피고 2, 피고 3, 피고 4가 위와 같은 내용의 의결에 찬성하였다는 것만으로는, 소외 토지구획정리조합의 위 매각현황표 순번 3 내지 7, 9 내지 17, 19 기재 체비지 매각 등으로 인하여

손해를 입게 된 원고에 대하여 실질적으로 대표자인 피고 1과 공동하여 직접 원고의 채권을 침해하는 불법행위를 저질렀다거나 그 불법행위에 가담하였다고 볼 수 없다.

그런데도 원심은, 위 피고들의 행위가 원고의 소외 토지구획정리조합에 대한 채권을 침해한 것으로서 불법행위를 구성할 뿐만 아니라, 피고 1의 불법행위에 가공 또는 방조한 것이라고 보아 손해배상책임을 인정하고 말았으니, 원심판결에는 법인의 의결기관 구성원의 불법행위책임에 관한 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다. 상고이유 중 이 점을 지적하는 부분 역시 이유 있다.

라. 과실상계 여부에 관하여

불법행위에 경합된 당사자들의 과실 정도에 관한 사실인정이나 그 비율을 정하는 것은 그것이 형평의 원칙에 비추어 현저히 불합리하다고 인정되지 않는 한 사실심의 전권사항에 속한다(대법원 1999. 1. 15. 선고 98다39602 판결, 대법원 2003. 1. 10. 선고 2000다34426 판결 등 참조).

원심이 그 판시와 같은 사정을 참작하여 위 피고들의 과실상계 항변을 배척한 것은 수긍할 수 있고, 과실상계에 관한 법리오해 등의 위법이 없다. 위 피고들의 이 부분 상고이유 역시 받아들일 수 없다.

2. 피고 8의 상고에 대한 판단

피고 8이 제출한 상고장에 상고이유의 기재가 없고, 법정기간 내에 상고이유서를 제출하지도 아니하였으며, 달리 원심판결에 직권으로 조사하여야 할 사유가 있다고도 할 수 없다.

3. 결 론

그러므로 원심판결의 피고 1, 피고 5, 피고 6, 피고 7 패소 부분 중 위 매각현황표 순번 2, 8, 18 기재 체비지의 매각과 관련한 손해배상청구 부분 및 피고 2, 피고 3, 피고 4, 피고 9, 피고 10, 피고 11, 피고 12, 피고 13, 피고 14, 피고 15, 피고 16, 피고 17, 피고 18, 피고 19, 피고 20 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하며, 피고 1, 피고 5, 피고 6, 피고 7의 나머지 상고와 피고 8의 상고를 모두 기각하기로 관여 대법관의 의견이 일치되어 주문과 같이 판결한다.

CASE 23 : 이주대책수립을 위한 세부기준(일)을 별도로 정할 수 있는지 (대법원 2009.6.11. 선고 2009두3323 판결)

판시사항	[1] 도시개발사업에 따른 이주대책대상자와 아닌 자를 정하는 기준일(=공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있은 날) [2] 은평뉴타운 개발사업에 따른 이주대책대상자를 정하면서 이주대책기준일을 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행령 제40조 제3항 제2호에 정한 '공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있은 날'로 본 원심판결을 파기한 사례

【원심판결】 서울고법 2009. 1. 9. 선고 2008누19392 판결

【주 문】

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원으로 환송한다.

【이 유】

상고이유를 본다.

1. 구 도시개발법(2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것, 이하 '도시개발법'이라고 한다) 제23조, 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 '공익사업법'이라고 한다) 제78조 제1항, 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제2호에 의하면(공익사업법은 2003. 1. 1.부터 시행되었고, 그 부칙 제3조에서 '이 법 시행 당시 종전의 토지수용법령 및 공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법령에 의하여 행하여진 처분·절차 그 밖의 행위는 이 법의 규정에 의하여 행하여진 것으로 본다'고 규정하고 있는바, 아래에서 보는 바와 같은 이 사건 이주대책기준 내지 이 사건 처분에 적용될 법률은 공익사업법이라고 할 것이다), 사업시행자는 도시개발사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자(이하 '이주대책대상자'라고 한다)를 위하여 공익사업법 시행령이 정하는 바에 따라 이주대책을 수립·실시하거나 이주정착금을 지급하여야 하나, 당해 건축물에 공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있은 날부터 계약체결일 또는 수용재결일까지 계속하여 거주하고 있지 아니한 건축물의 소유자는 원칙적으로 이주대책대상자에서 제외하도록 되어 있다.

위 각 규정의 문언, 내용 및 입법 취지 등을 종합하여 보면, 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제2호에서 말하는 '공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있은 날'은 이주대책대상자와 아닌 자를 정하는 기준이라고 할 것이다.

2. 원심이 인정한 사실과 기록에 의하면, 서울특별시장은 2002. 10. 23. 이 사건 은평뉴타운 개발사업 추진계획을 공표하고, 같은 해 11. 25. 그 개발사업의 이주대책 기준일을 같은 해 11. 20.로 정하여 공고한 사실, 그 후 2004. 2. 25.에는 그 도시개발구역지정 및 개발계획승인을 고시한 사실, 피고는 같은 해 6. 24. 관계 법령에 따른 보상계획을 공고한 후, 같은 해 10. 19. 이 사건 이주대책기준을 공고한 사실, 그 이주대택기준에서는, 이주대책 대상자를 ① 이 사건 이주대책기준일 이전부터 사업구역 내 자기 토지상 주택을 소유하고 협의계약체결일 또는 수용재결일까지 당해 주택에 계속 거주한 자, ② 위 ①의 요건을 구비하고 보상에 협의하고 자진 이주한 자, ③ 위 ①의 요건을 구비하고 이 사건 이주대책기준일 현재 미거주자로서 전세대원이 그 기준일 이전부터 보상계획공고일까지 사업구역 내 주택 외에 무주택자인 경우, ④ 이 사건 이주대책기준일 이후 취득하여 보상계획공고일 현재 사업구역 내 주택을 소유하고 협의계약체결일 또는 수용재결일까지 당해 주택에 계속 거주하며 보상에 협의하고 자진 이주한 자로서 전세대원이 그 기준일 이전부터 보상계획공고일까지 사업구역 내 주택 외에 무주택자인 경우 등으로 구분하여 공급할 분양아파트의 전용면적을 달리 정하고 있는 사실, 원고는 이 사건 은평뉴타운 개발사업 계획이 공표되기 이전인 1989. 7. 12. 그 사업구역 내에 위치한 서울 은평구 진관외동 (이하 지번 생략) 토지 및 지상 주택(이하 '이 사건 주택'이라 한다)을 소유하고 있다가, 이 사건 이주대책기준일 이후인 2004. 2. 13. 이 사건 주택으로 주민등록을 전입한 사실, 원고의 배우자 소외인은 이 사건 이주대책기준일 이후 위 보상계획공고일 이후까지 다른 주택을 소유하고 있었던 사실 등을 알 수 있다.

이러한 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 이주대책기준일인 2002. 11. 25.을 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제2호에서 말하는 '공익사업을 위한 관계 법령에 의한 공시 등이 있은 날'에 해당한다고 볼 아무런 근거가 없을 뿐만 아니라, 이 사건 이주대책기준은 이주대책기준일인 2002. 11. 25.을 기준으로 이주대책대상자와 아닌 자를 정한 것이 아니라, 보상계획 공고일을 기준으로 그 이전에 이 사건 사업구역 내에 주택을 취득한 사람들을 일단 이주대책대상자로 정한 다음, 협의계약과 자진 이주 여부, 협의계약 체결일 또는 수용재결일까지 당

해 주택에 계속 거주하였는지 여부, 전세대원이 사업구역 내 주택 외에 무주택자인지 여부, 주택 취득 시점이 이 사건 이주대책기준일 전후인지 여부 등을 고려하여 이주대책대상자 중 이주대책을 수립·실시하여야 할 자를 선정하고, 그들에게 공급할 아파트의 종류 및 면적을 정한 것이라고 봄이 상당하고, 따라서 이 사건 보상계획공고일(2004. 6. 24.) 이전에 이 사건 사업구역 내에 주택을 취득, 소유하고 있었던 원고는 이주대책대상자 중 이주대책을 수립·실시하여야 할 자와 이주정착금을 지급하여야 할 자 중 어디에 해당하는지, 이주대책을 수립·실시하여야 할 자에 해당할 경우 공급할 아파트의 종류 및 면적은 어떠한지는 별론으로 하고 일단 이주대책대상자에는 해당한다고 할 것이다.

그럼에도 불구하고 원심은 이 사건 이주대책기준일이 '관계 법령에 의한 고시 등이 있은 날'과 동일시 할 수 있거나 그와 유사한 날로 보아야 할 것이라고 단정한 나머지 원고가 이 사건 보상계획의 내용에 따른 이주대책대상자에 해당하는지 여부를 나아가 따져 보지도 아니한 채 원고의 이 사건 청구를 배척하고 말았으니, 원심판결에는 이주대책에 관한 법리를 오해하였거나 이 사건 보상계획의 내용을 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 것이다. 이 점에 관한 상고이유의 주장은 정당하다.

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

CASE 24 : 개발계획 수립중 변경내용에 대하여 재동의 여부 (대법원 2008.1.10. 선고 2007두11979 판결)

판시사항	[1] 행정처분이 당연무효라고 하기 위한 요건 [2] 구 도시개발법 제4조 제3항에 따라 도시개발계획안에 관하여 해당 토지 소유자들의 동의를 받은 후 계획안이 변경되었으나 위 규정에 의한 새로운 동의를 갖추지 아니한 도시개발구역 지정 처분에 대하여, 여러 사정을 종합하여 그 위법사유가 중대하기는 하나 위 처분을 당연무효로 만들 정도로 명백하지는 않다고 한 사례 [3] 도시개발구역 지정 처분을 하면서 사업시행방법으로 도시개발구역 안의 토지 등에 대한 수용방식과 환지방식의 혼용방식을 채택하고 그 사업시행자로 지방자치단체를 지정한 것이 위법하지 않다고 한 사례

【원심판결】 광주고법 2007. 5. 18. 선고 (제주)2006누363 판결

【주 문】

상고를 기각한다. 상고비용은 원고가 부담한다.

【이 유】

1. 이 사건 도시개발계획에 대한 토지소유자의 동의요건 흠결로 인한 이 사건 처분의 당연무효 여부

가. 원심은 '피고가 이 사건 도시개발계획 구역 내의 토지소유자 수와 도시개발계획에 동의한 토지소유자의 수를 조작하였다'는 원고의 주장에 대하여, 그 주장과 같은 사실을 인정할 증거가 없다는 이유로 이를 배척하였는바, 기록에 의하여 살펴보면, 원심의 이러한 조치는 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유 주장과 같은 채증법칙 위배의 위법이 있다고 할 수 없다.

나. 행정처분이 당연무효라고 하기 위하여는 처분에 위법사유가 있다는 것만으로는 부족하고 그 하자가 법규의 중요한 부분을 위반한 중대한 것으로서 객관적으로 명백한 것이어야 하며, 하자가 중대하고 명백한 것인지 여부를 판별함에 있어서는 그 법규의 목적, 의미, 기능 등을 목적론적으로 고찰함과 동시에 구체적 사안 자체의 특수성에 관하여도 합리적으로 고찰함을 요한다(대법원 2006. 6. 30. 선고 2005두14363 판결 등 참조).

원심은 그 채용 증거들을 종합하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 우선 제주시장이 이 사건 도시개발계획안에 관하여 구 도시개발법(2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것, 이하 '법'이라 한다) 제4조 제3항에 따라 환지방식으로 사업이 시행될 지역의 토지소유자들로부터 2001. 6.경부터 동의서를 징구하여 이 사건 도시개발구역 지정 처분(이하 '이 사건 처분'이라 한다) 당시까지 동의대상 토지면적 854,688m²의 2/3를 넘는 606,837m²에 해당하고 동의대상자 총수 773명의 1/2을 넘는 427명의 토지소유자들로부터 동의를 얻었으나, 당초의 도시개발계획안의 내용이 2002. 10. 25. 제주시장이 피고에게 이 사건 도시개발구역 지정을 요청할 때까지 여러 차례 변경되었고 그 변경 내용이 경미한 사항에 그치지 않는다고 보이는 이상 이 사건 도시개발계획이 수립된 것은 그 내용이 최종적으로 확정된 2002. 10. 25.이라 할 것이고, 따라서 그 전에 토지소유자

들이 한 동의는 수립된 도시개발계획과 내용이 다른 변경 전의 계획안에 관한 것일 뿐 이 사건 도시개발계획에 관한 동의라 할 수 없으며, 이 사건 도시개발계획에 관하여 새로이 법 제4조 제3항 소정의 요건을 충족하는 토지소유자들의 동의가 갖추어지지 아니하였으므로, 이를 간과하고 한 피고의 이 사건 처분은 위법하다고 판단한 다음, 그러나 이 사건 처분에 이와 같은 하자가 있다고 하더라도, 이 사건 사실관계에 의하여 알 수 있는 제반 사정들 즉, ① 도시개발계획은 처음부터 내용을 확정짓기 곤란하고 공람이나 공청회 등을 통한 주민들의 의견 수렴과정, 주민들과의 절충과 협의 등의 과정에서 단계적, 발전적으로 형성되어 개발계획의 승인단계에 이르러 개발계획이 완성되면서 비로소 구체적인 모습을 드러내는 것으로 계획수립시까지 내용의 수정 보완은 어느 정도 피할 수 없는 것이고, 이와 같이 계획을 수립하는 과정에서 계획안이 변경되는 경우에 변경 전 계획안에 대한 동의의 효력에 대하여 법에서 명시적 규정을 두지 아니하고 있는데, 피고는 제주시 구남동 남쪽 너비 35m 도로를 이 사건 도시개발구역 내에서 배제하거나 구남동 도로망을 가로형으로 변경하면서 이에 관하여 기존 계획안에 동의한 토지소유자들에게 동의의 철회를 묻는 방식으로 변경된 계획안에 관한 동의에 갈음할 수 있다고 판단하고 이러한 방식으로나마 동의를 구하려고 노력하였던 점, ② 구남동 남쪽 너비 35m 도로를 이 사건 도시개발구역 내에서 배제하고 구남동 도로망을 기존의 유선형에서 가로형으로 변경하였던 것은 공청회 결과에 나타난 주민들의 의견을 긍정적으로 반영하여 수정한 것인 점, ③ 변경된 공원 및 녹지의 변경 면적 합계는 1,500m²를 초과하나 공원 및 녹지의 변경 면적을 따로따로 보면 각기 1,500m²에 달하지 아니하여 법 시행령(2003. 6. 30. 대통령령 제18045호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제6조 소정의 '개발계획의 변경에 대해 동의를 요하지 아니하는 경미한 사항'에 해당하는데, 이와 같이 공원 및 녹지의 변경 면적을 합하여 동의의 요부를 따져야 하는지에 관한 법리 역시 확립되지 아니하여 그 해석에 다툼의 여지가 있고, 피고는 이를 잘못 해석하여 이에 대한 동의를 받지 아니한 것으로 보이는 점, ④ 당초의 전부 환지방식에서 일부 수용방식을 포함한 혼용방식으로 사업방식이 변경되면서 환지방식으로 예정된 면적이 33,000m² 이상 줄어들었으나 줄어든 면적 부분은 동의가 필요 없는 수용방식으로 변경된 것인 점, ⑤ 그 외에 2007. 4. 11. 법률 제8376호로 법이 개정되면서 제4조 제4항이 신설되어 이 사건과 같이 지방자치단체가 도시개발사업을 환지방식으로 시행하는 경우에는 토지소유자의

동의를 요하지 아니한 것으로 된 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 처분에 존재하는 위에서 본 위법사유는 일단 중대하다고는 할 것이나 이 사건 처분을 당연무효로 만들 정도로 외관상 명백하다고 보이지는 아니한다고 판단하였다.

앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 이러한 판단은 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 행정처분의 하자의 중대·명백성에 관한 법리오해 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

다. 원심은 '이 사건 처분 이후 피고가 2004. 11. 3. 실시계획을 인가하면서 수용대상 토지 72,179m² 중 46,100m²만을 수용하는 것으로 수용 면적을 다시 변경하였으므로 이 부분에 대하여도 기존의 동의자들의 동의를 얻어야 한다'는 원고의 주장에 대하여, 위 주장의 사유는 이 사건 처분 이후의 사정에 불과하므로 이로써 이 사건 처분에 하자가 있다고 할 수 없다는 이유로 이를 배척하였는바, 위 주장의 내용 자체에 비추어 볼 때 원심의 이러한 조치도 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 행정처분의 하자에 관한 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다.

2. 지방자치단체를 사업시행자로 지정함으로 인한 이 사건 처분의 위법 여부

원심은, 당초의 이 사건 도시개발계획안에서는 개발구역 전체를 환지방식으로 사업시행하려 하였다가 2005. 10. 25. 수립된 도시개발계획에서는 총 대상 토지면적 945,522m² 중 7.63% 정도인 72,179m²를 수용방식으로 하여 사업을 시행하는 혼용방식을 취한 것은 법 제11조 제1항 단서가 '도시개발구역 전부를 환지방식으로 시행하는 경우에는 토지소유자 또는 조합을 시행자로 지정한다'고 규정함으로써 전부 환지방식을 취할 경우 지방자치단체인 제주시가 사업시행자로 지정될 수 없으므로 위 규정의 적용을 회피하여 제주시가 사업시행자로 지정되기 위한 목적으로 이루어진 것으로 볼 여지가 있으나, 한편으로 법 제20조 제1항은 '도시개발사업은 시행자가 도시개발구역 안의 토지 등을 수용 또는 사용하는 방식이나 환지방식 또는 이를 혼용하는 방식으로 시행할 수 있다'고 규정하고 있고, 법 시행령 제32조 제2항은 '혼용방식으로 시행하는 경우 수용 또는 사용에 의한 방식이 적용되는 구역과 환지에 의한 방식이 적용되는 구역으로 구분하여 분할하여 시행하여야 한다'고 규정하고 있을 뿐, 혼용방식으로 할 경우의 수용방식과 환지방식의 각 적용대상 토지의 면적 비율에 대하여는 아무런 규정을 두고 있지 않고 있는 점, 법 시행령 제32조 제1항 제2호는 '당해 도시의 주택건설에 필요한 택지 등의 집단적인 조성 또는 공급이 필요한 경우 수용 또는 사용방식을 취할 수 있다'고

규정하고 있는바, 기록에 의하면 이 사건 도시사업개발구역 내에 공동주택 예정지가 포함되어 있음을 알 수 있는 점 등을 고려하여 보면, 피고는 수용방식과 환지방식의 각 적용대상 토지의 면적 비율에 관계없이 혼용방식을 취할 수 있다고 할 것이고, 따라서 피고가 이 사건 처분을 함에 있어서 혼용방식을 사업시행방법으로 채택하고 사업시행자로 지방자치단체인 제주시를 지정한 것에 어떤 위법이 있다고 할 수 없다고 판단하였다.

관련 규정의 내용과 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 이러한 판단도 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 법 제11조 제1항 단서에 관한 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다.

3. 토지수용절차의 요건 흠결로 인한 이 사건 처분의 위법 여부

가. 법 제21조 제2항은 토지 등의 수용 또는 사용에 관하여 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 '공익사업법'이라 한다)을 준용하도록 규정하고 있고, 같은 조 제3항은 공익사업법을 준용함에 있어서 법 제5조 제1항 제14호의 규정에 의한 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세목을 고시한 때에는 공익사업법 제20조 제1항 및 제22조의 규정에 의한 사업인정 및 그 고시가 있는 것으로 본다고 규정하고 있다.

원심은, 위 각 규정들에 의하면 피고가 도시개발구역을 지정함에 있어 법 제5조 제1항 제14호 소정 사항을 고시하는 외에 따로 수용대상 토지 등에 대하여 건설교통부장관으로부터 공익사업법에 의한 사업인정을 받거나 고시를 받아야 한다고 볼 수 없다고 판단하였는바, 앞서 본 관련 규정의 내용과 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 이러한 판단도 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 토지수용절차에 관한 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다.

나. 원심은 '피고가 이 사건 도시개발구역 내 수용대상 토지의 소유자들에게 사전에 수용을 통지하지 아니하였으므로 이 사건 처분에 토지수용절차를 위반한 하자가 있다'는 원고의 주장에 대하여, 위 주장과 같은 사유는 이 사건 처분 이후 토지수용절차상의 법률문제로 될 수 있을 뿐이지, 이로 인하여 이 사건 처분이 당연무효라고 할 수는 없다는 이유로 위 주장을 배척하였는바, 이러한 원심의 조치 역시 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 토지수용절차에 관한 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다.

4. 결 론

그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 25 : 준공된 이후 도시개발인허가를 취소할 이익이 있는지 (대법원 2005. 9. 9. 선고 2003두5402, 5419 판결)

판시사항	도시개발사업의 공사 등이 완료되고 원상회복이 사회통념상 불가능하게 된 경우, 도시개발사업의 시행에 따른 도시계획변경결정처분과 도시개발구역지정처분 및 도시개발사업실시계획인가처분의 취소를 구할 법률상 이익이 있는지?(적극)

판결요지

도시개발사업의 시행에 따른 도시계획변경결정처분과 도시개발구역지정처분 및 도시개발사업실시계획인가처분은 도시개발사업의 시행자에게 단순히 도시개발에 관련된 공사의 시공권한을 부여하는 데 그치지 않고 당해 도시개발사업을 시행할 수 있는 권한을 설정하여 주는 처분으로서 위 각 처분 자체로 그 처분의 목적이 종료되는 것이 아니고 위 각 처분이 유효하게 존재하는 것을 전제로 하여 당해 도시개발사업에 따른 일련의 절차 및 처분이 행해지기 때문에 위 각 처분이 취소된다면 그것이 유효하게 존재하는 것을 전제로 하여 이루어진 토지수용이나 환지 등에 따른 각종의 처분이나 공공시설의 귀속 등에 관한 법적 효력은 영향을 받게 되므로, 도시개발사업의 공사 등이 완료되고 원상회복이 사회통념상 불가능하게 되었더라도 위 각 처분의 취소를 구할 법률상 이익은 소멸한다고 할 수 없다.

【원심판결】 서울고법 2003. 4. 30. 선고 2002누3579, 3586 판결

【주문】

상고를 모두 기각한다. 상고비용은 원고들이 부담한다.

【이유】

1. 상고이유 제1, 2점에 대하여

원심은, 행정처분의 직접 상대방이 아닌 제3자라 하더라도 당해 행정처분으로 인하여 법률상 보호되는 이익을 침해당한 경우에는 취소소송을 제기하여 그 당부의 판단을 받을 자격이 있고, 여기에서 말하는 법률상 보호되는 이익이란 당해 행정처분의 근거 법률에 의하여 보호되는 직접적이고 구체적인 이익을 말하고 제3자가 당해 행정처분과 관련하여 간접적이거나 사실적·경제적인 이해관계를 가지는 데 불과한 경우는 여기에 포함되지 아니한다고 한 다음, 산림조합중앙회가 피고 강원도지사로부터 받은 동해도시계획(용도지역)변경결정처분과 동해망상지구도시개발구역지정처분, 피고 동해시장으로부터 받은 동해망상지구도시개발사업실시계획인가처분(이하 위 3개의 처분을 '이 사건 각 처분'이라 한다)에 기하여 제2임산물종합유통센터(이하 '제2유통센터'라 한다)를 건립한 이 사건 토지가 속한 D구역에 대하여는, 원고 보라건업 주식회사(이하 '원고 보라건업'이라 한다)와 피고 동해시장 사이에 어떠한 협약도 체결된 바 없고 구체적인 사업계획이 진행된 바도 없는 점, 원고 보라건업은 피고 동해시장으로부터 A구역에서 지상 30층 규모의 콘도를 건축하기 위한 조성계획 변경 및 지적승인을 받은 바는 있으나 A구역에서조차 관광진흥법 소정의 관광지조성사업시행자 또는 도시계획법 소정의 유원지조성사업시행자의 지정을 위한 절차를 취하지 아니하여 그 사업시행자의 지위를 취득하지 못하였고, 이를 위한 공유수면매립면허와 환경성평가, 교통영향평가 등도 전혀 받지 아니하는 등 구체적인 사업을 진행하지 못하고 있는 점 등에 비추어 장차 이 사건 토지 위에 망상리조트 사업을 추진하겠다는 구상단계를 가진 데 불과한 원고 보라건업이 이 사건 각 처분과 관련하여 산림조합중앙회와 경원자의 관계에 있다고 보기 어렵고, 이 사건 각 처분의 근거 법률인 구 도시계획법(2002. 2. 4. 법률 제6655호로 폐지되기 전의 것, 이하 같다)이나 구 도시개발법(2002. 12. 30. 법률 제6853호로 개정되기 전의 것, 이하 같다)에 의하여 보호되는 직접적이고 구체적인 이익을 가지고 있지도 아니하므로, 원고 보라건업에게는 이 사건 각 처분의 취소를 구할 원고적격이 없다고 판단하였다.

관계 법령을 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유와 같은 행정소송에서의 제3자의 원고적격에 관한 법리오해의 위법이 없다.

위 원고가 들고 있는 대법원판결들은 이 사건과 사안을 달리하는 것으로서 이 사건에 원용하기에 적절하지 아니하다.

2. 상고이유 제3점에 대하여

원심은, 원고 보라건업이 망상리조트 사업을 진행하는 토지 인근에 제2유통센터가 건립됨으로써 환경이나 관광 측면에서 다소 불이익을 받게 된다 하더라도 이는 간접적이고 사실적·경제적인 불이익에 불과하여 원고 보라건업에게 이 사건 각 처분의 취소를 구할 원고적격을 인정하기 어렵고, 또한 이 사건 각 처분의 근거 법률인 구 도시계획법이나 구 도시개발법 등 관련 법령은 이 사건 각 처분과 관련하여 원고 보라건업을 제외한 나머지 원고들에게 개별적·직접적·구체적인 이익을 보장하고 있지 않는데다가 이 사건 각 처분에 따른 산림조합중앙회의 제2유통센터 건립을 위한 도시개발사업의 면적은 145,200㎡로서 환경·교통·재해 등에 관한 영향평가법(1999. 12. 31. 법률 제6095호로 제정된 것)에 따른 환경영향평가 대상사업에 해당하지 않으므로, 이 사건 각 처분에 의하여 제2유통센터가 이 사건 토지 위에 건립된다 하더라도 나머지 원고들에게는 이 사건 각 처분의 취소를 구할 원고적격을 인정할 수 없다고 판단하였다.

관계 법을 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유와 같은 환경권을 기초로 한 제3자의 원고적격에 관한 법리오해의 위법이 없다.

원고들이 들고 있는 대법원판결들은 이 사건과 사안을 달리하여 이 사건에 원용하기에 적절하지 아니하다.

3. 상고이유 제4점에 대하여

원심은, 위법한 행정처분의 취소를 구하는 소는 위법한 처분에 의하여 발생한 위법상태를 배제하여 원상으로 회복시키고 그 처분으로 침해되거나 방해받은 권리와 이익을 보호, 구제하고자 하는 소송이므로, 비록 그 위법한 처분을 취소한다 하더라도 원상회복이 불가능한 경우에는 그 취소를 구할 이익이 없다고 한 다음, 제2유통센터가 2002. 11.경 완공되어 2003. 1. 15. 도시개발법에 따른 준공전사용허가가 이루어졌다면 이를 철거하여 원상회복하는 것이 불가능하게 되었다 할 것이므로, 비록 이 사건 각 처분이 위법하다 하더라도 원고들로서는 그 취소를 받아 제2유통센터의 건립을 저지할 단계는 지났을 뿐 아니라 그 취소에 의하여 철거나 이전을 구할 수도 없는 것이고, 따라서 원고들에 대하여 이 사건 각 처분의 취소를 구할 법률상 이익을 인정할 수는 없게 되었으므로 이 사건 각 처분의 취소를 구하는 부분의 소는 부적법하다고 판단하였다.

그러나 도시개발사업의 시행에 따른 도시계획변경결정처분과 도시개발구역지정

처분 및 도시개발사업실시계획인가처분은 도시개발사업의 시행자에게 단순히 도시개발에 관련된 공사의 시공권한을 부여하는 데 그치지 않고 당해 도시개발사업을 시행할 수 있는 권한을 설정하여 주는 처분으로서 위 각 처분 자체로 그 처분의 목적이 종료되는 것이 아니고 위 각 처분이 유효하게 존재하는 것을 전제로 하여 당해 도시개발사업에 따른 일련의 절차 및 처분이 행해지기 때문에(위 각 처분 자체의 관계에서 보더라도 도시계획변경결정처분이 존재하는 것을 전제로 도시개발구역지정처분이, 도시개발구역지정처분이 존재하는 것을 전제로 도시개발사업실시계획인가처분이 각 이루어졌다) 위 각 처분이 취소된다면 그것이 유효하게 존재하는 것을 전제로 하여 이루어진 토지수용이나 환지 등에 따른 각종의 처분이나 공공시설의 귀속 등에 관한 법적 효력은 영향을 받게 되므로, 도시개발사업의 공사 등이 완료되고 원상회복이 사회통념상 불가능하게 되었더라도 위 각 처분의 취소를 구할 법률상 이익은 소멸한다고 할 수 없을 것이다.

위에서 본 법리에 비추어 보면, 원심이 이 사건 토지 위에 제2유통센터가 완공되었다는 사정을 들어 원고들에게 이 사건 각 처분의 취소를 구할 법률상 이익이 없다고 판단한 것은 잘못이라고 할 것이나, 앞서 본 바와 같이 원고들에게 이 사건 각 처분의 근거 법률 등 관련 법령에 의하여 보호되는 직접적이고 구체적인 이익이 없어 이 사건 각 처분의 취소를 구할 원고적격이 인정되지 않는 이상 그 취소를 구하는 이 사건 소가 부적법하다고 본 결론은 정당하고, 거기에 상고이유와 같은 소의 이익에 관한 법리오해의 위법으로 인하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없다.

4. 결 론

그러므로 상고를 모두 기각하고, 상고비용은 패소자들이 부담하는 것으로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 26 : 환지의 대물적 처분성에 기인한 소유자 확정
(대법원 1987.2.10. 선고 86다카285 판결)

판시사항	종전 토지소유자가 아닌 타인을 권리자로 지정한 환지처분의 효력

판결요지

종전의 토지가 단독 또는 다른 토지들과 합동으로 환지되었다면 그 환지가 제자리 환지라 하더라도 환지처분이 대인적 처분이 아닌 대물적 처분의 성격을 가진 점에 비추어 종전 토지소유자는 환지에 대하여 단독 또는 공동으로 소유권을 취득한다 할 것이고 사업시행자가 종전 토지소유자가 아닌 타인을 환지받는 권리자로 지정하였다 하더라도 종전 토지소유자가 환지의 소유권을 취득하고 이를 행사함에 있어서는 아무런 영향이 없다.

【원심판결】 서울고등법원 1985.12.12 선고 85나227 판결

【주 문】

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

【이 유】

상고이유를 본다.

원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 증거를 종합하여 이 사건 환지처분전의 종전 토지인 인천 남구 숭의동 446의 18, 22, 23, 24, 31등 5필지 합계 1,026평은 소외 윤종대의 소유였는데 인천시가 1939.3.11 사업인가된 숭의토지구획정리사업을 시행하여 오면서 1958.경 철도청이 주인선 철도를 건설할 때부터 위 토지를 포함한 그 주위의 다른 토지 62필지 합계 7,228평이 대부분 철도와 역사의 부지로 사용되어 왔으므로 1962.12.9 토지구획정리사업 일부를 변경하여 위 철도부지들을 공공용지에 포함시키고 1963.4.9 토지구획정리사업지구내의 토지들에 대하여 환지예정지지정을 하였으며, 그후 그 사업이 완료되자 1970.4.14 환지처분은 하고 그 다음 날 이를 공고한 사실과 피고 인천직할시가 위 환지예정지 지정에 즈음하여 위 철도부지로 편입된 토지들이 피고 대한민국산하의 교통부소관 토지로 보고 그 권리자가 교통부인 것으로 처리 확정하면서 위 토지의 소유자들에게는 환지의 지정이나 청산금도 지급하지 아니한 사실, 그럼에도 불구하고 이 사건 토지가 그 판시와 같은 이유로 토지대장과 등기부에 피고 대한민국등과 공유인 양 정리된 사실등을 인정하고 나서 이 사건 토지의 종전소유자에 대하여 환지를 지정하거나 청산금의 지급도 없이 토지구획정리사업이 종료되었으므로 그 토지소유자들이 환지처분이 있기까지 사업시행자

인 피고 인천직할시에 대하여 그 공사의 부당함을 들어 이의를 제기하지 아니한 이상 토지구획정리사업법 제62조 제1항 후단(1966.8.3. 법률 제1822호)에 의하여 환지전 토지위에 존재하는 권리는 모두 소멸되었고, 따라서 비록 이 사건토지가 소외 윤종대와 피고 대한민국등과 합동 종합환지된 것으로 공유등기가 이루어지고 원고와 위 윤종대로부터 그 소유권을 취득하였다 하더라도 결국 이사건 등기는 모두 실체관계에 부합하지 아니하는 무효의 등기라고 판시하고 있다.

그러나 우선 위 토지구획정리사업법 시행당시의 토지구획정리사업시행토지에 대하여는 같은법 제49조(동의에 의한 환지의 불지정), 제53조(특정토지에 대한 조치)등에 해당하는 사유로 환지를 지정하지 않는 이른바 불환지처분을 할 수 있는 경우가 있을 수 있으나 위 법 제54조의 체비지 또는 보류지로 지정되거나 위 법 제63조의 공공시설의 용에 공하는 토지가 아닌 이상 위와 같이 불환지처분되는 토지라 하더라도 특정토지에 대한 환지대상토지로 되지않는 경우는 있을 수 없다고 보여지는터에 토지구획정리사업의 시행으로 새로운 지번, 지적이 부여된 토지가 다른 토지에 대한 환지로 되고 종전의 토지에 대하여는 환지를 지정하지 아니한 채 환지처분이 확정되었다면 종전토지의 소유자는 그 소유권을 상실하게 되겠지만 종전의 토지가 단독 또는 다른 토지들과 합동으로 환지되었다면 그 환지가 제자리 환지라 하더라도 환지처분이 대인적 처분이 아닌 대물적 처분의 성격을 가진 점에 비추어 종전 토지소유자는 환지에 대하여 단독 또는 공동으로 환지의 소유권을 취득한다 할 것이고 사업시행자가 종전 토지소유자가 아닌 다른 사람을 환지받는 권리자로 지정하였다 하여 종전토지소유자가 환지의 소유권을 취득하고 이를 행사함에 있어서는 아무런 영향이 없다 할 것이다(당원 1978.9.26. 선고 78누134 판결). 거기에 위 토지구획정리사업법 제63조에 의한 국가 또는 지방자치단체에 환지가 귀속되는 경우는 그 대상토지가 위 법 제2조 제1항 제2호와 이를 받은 같은법시행령 제2조가 정하는 공공시설에 공하는 토지이어야 하고 위 법 제53조에 의한 환지의 불지정도 사도 또는 기타의 공공의 용에 사실상 공하고 있는 토지이어야 하며, 또 위와 같은 경우는 어느 것이나 구획정리사업의 시행으로 인하여 이에 대체되는 시설이 설치된 것을 그 요건으로 하고 있는데 원심이 확정한 바에 따르더라도 이 사건 종전토지가 토지구획정리사업지역에 포함되고 환지예정지지정대상 토지이며, 환지전후에 걸쳐 주인선 철도부지로 이용되어 왔다는것일 뿐이므로 철도로선이 위에서 말하는 공공시설에 해당한다거나 구획정리사업으로 이에 대체되는 시설이 설치되지 않는 바에야 위 법조를 들어 위 토지가 불환지대상토지가 된다거나 환지된 토지가 국가 또는 지방자

치단체에 귀속한다고는 볼 수 없다 할 것이다.

오히려 이 사건 종전토지에 대한 환지예정지지정처분이 있었고 그후 토지구획정리사업이 변경됨이 없이 그 사업지역내의 환지가 확정되어 토지대장이나 등기부에 이 사건 토지가 합동환지로 공유등기까지 된 것이라면 특별한 사정이 없는한 이 사건 종전토지도 적법하게 환지되었다고 보아야 할 것이다.

이와 같은 사정을 고려하고 원심판결을 보건대, 을 제13호증의 1내지 7의 환지예정지지정조서의 기재에 의하면, 위 토지들은 환지계획에 포함되어 그에 대한 환지예정지지정처분까지 되어 있음을 알 수 있고 환지예정지지정처분이나 환지계획이 변경된 사정도 기록상 찾아볼 수 없는데다가 원심이 내세운 서증들은 원심의 사실인정에 도움이 된다기 보다는 오히려 위 토지들이 합동제자리 환지였다는 원고의 주장을 뒷받침하는 것들이고 제1심 증인 차주호, 정연걸의 증언들은 앞에서 본 위 토지구획정리사업의 시행과정과 성격등에 비추어 믿을바 되지 못할 뿐더러 더우기 기록에 의하면, 원고의 위와 같은 주장에 대하여 피고 대한민국은 줄곧 이를 시인하고 있고 피고 인천직할시도 비록 가정주장으로 배치되는 주장을 함으로써 이를 재판상의 자백으로는 볼 수 없다하더라도 이를 시인하고(1984.6.13, 7.23자 각 준비서면 참조)있는 점등 변론의 전취지에 의하더라도 이사건 환지전 종전토지는 적법한 절차에 따라 피고 대한민국과 합동환지되어 공유로 등기되었다고 보아야 할 것이고 이와 다른 사실을 인정하려면 이 사건 종전토지에 대한 불환지처분 및 환지된 토지가 국가로 귀속하게 된 사연을 더 면밀히 따져 보고 갑 제16호증(환지대장)에는 이사건 토지에 관하여 환지지정 또는 불지정, 금전청산등의 기재가 없으므로 이를 환지처분의 확정조서나 환지처분공고내용을 제출받는 등의 방법으로(을 제8호증: 환지확정공고만으로는 알 수가 없다)이 사건 환지내용을 심리해 보아야 할 것이다. 그런데도 원심이 이 사건 환지전의 종전토지에 대한 윤 종대의 소유권이 그 판시와 같은 환지확정으로 인하여 소멸되고 피고 나라에 귀속된 것으로 보아 원고의 주장을 배척한 것은 토지구획정리사업의 법리를 오해하고 채증법칙을 위배하여 심리를 다하지 아니하므로써 판결결과에 영향을 미쳤다 하겠고, 이점을 지적하는 주장은 이유있다.
그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송하기로 관여법관의 의견이 일치되어 주문과 같이 판결한다.

CASE 27 : 환지처분 취소
(대법원 2013.2.28. 2010두2289 판결)

판시사항	○ 구 토지구획정리사업법 제61조에 의한 환지확정처분의 일부에 대하여 취소나 무효확인을 구할 법률상 이익이 있는지?(소극) ○ 항소심법원이 위헌법률심판제청신청에 대하여 판결 선고와 동시에 이를 기각결정한 경우, 헌법재판소의 재판을 받을 권리를 침해한 것으로 볼 수 있는지?(소극)

판결요지

[1] 구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지) 제61조에 의한 환지처분은 사업시행자가 환지계획구역의 전부에 대하여 구획정리사업에 관한 공사를 완료한 후 환지계획에 따라 환지교부 등을 하는 처분으로서, 일단 공고되어 효력을 발생하게 된 이후에는 환지 전체의 절차를 처음부터 다시 밟지 않는 한 그 일부만을 따로 떼어 환지처분을 변경할 길이 없으므로, 환지확정처분의 일부에 대하여 취소나 무효확인을 구할 법률상 이익은 없다.

[2] 항소심법원이 위헌법률심판제청신청에 대하여 판결 선고와 동시에 위 신청을 기각하는 결정을 하였다고 하더라도 이로써 헌법재판소의 재판을 받을 권리를 침해한 것으로 볼 수는 없다.

【원심판결】

부산고법 2009. 12. 4. 선고 2008누6578 판결

【주 문】

원심판결 중 주위적 청구에 대한 부분을 파기하고, 원심에서 추가된 이 부분 소를 각하한다. 나머지 상고를 기각한다. 파기 부분의 소송총비용 및 상고기각 부분의 상고비용은 모두 원고가 부담한다.

【이 유】

1. 직권으로 이 사건 소 중 주위적 청구 부분의 적법 여부를 판단한다.

행정처분에 관한 무효확인 판결을 받는다고 할지라도 그 권리가 회복될 가능성이 전혀 없다면 그러한 원고의 확인의 소는 그 확인의 이익이 없다(대법원 2002. 6. 14. 선고 2002두1823 판결 참조). 한편 구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지되기 전의 것) 제61조에 의한 환지처분은 사업시행자가 환지계획 구역의 전부에 대하여 구획정리사업에 관한 공사를 완료한 후 환지계획에 따라 환지교부 등을 하는 처분으로서, 일단 공고되어 효력을 발생하게 된 이후에는 환지 전체의 절차를 처음부터 다시 밟지 않는 한 그 일부만을 따로 떼어 환지처분을 변경할 길이 없으므로, 그 환지확정처분의 일부에 대하여 취소나 무효확인을 구할 법률상 이익은 없다 (대법원 1990. 9. 25. 선고 88누2557 판결, 대법원 1993. 12. 28. 선고 93누4502 판결 등 참조).

원심은 이 사건 소 중 무효확인을 구하는 취지의 이 사건 주위적 청구(이하 '이 부분 소'라고 한다)에 대하여 법률상 이익이 있음을 전제로 본안 판단에 나아가, 이 사건 환지처분 중 원고에 대한 부분은 종전 토지의 위치·형상 등에 비추어 등급 및 감보율이 인접 토지소유자들의 그것에 비하여 아무런 합리적인 이유 없이 현저히 불리하게 결정되는 등 중대한 하자가 있다고 보기 어렵고, 피고가 2006. 9. 22. 임시총회에서 한 '토지감보면적 보상비 지급대상'에 관한 결의에 대한 무효확인 판결이 확정되었다고 하더라도 위 결의의 효력과 이 사건 환지처분의 확정과는 서로 논리 필연적 관계에 있다고 볼 수 없으므로 이 사건 환지처분에 중대한 하자가 있다고 할 수도 없다고 판단하였다.

그러나 이러한 원심의 조치는 다음과 같은 이유로 그대로 수긍하기 어렵다.

원심판결 이유 및 기록에 의하면, 이 사건 환지처분은 2008. 1. 14. 공고되어 그 효력이 발생한 사실, 원고가 이 부분 소로써 이 사건 환지처분 중 원고 소유의 종전 토지 부분에 대한 무효사유로 주장한 내용은 원고 소유 종전 토지의 위치·형상 등에 비추어 그 등급 및 감보율이 현저하게 불합리하게 결정되었다는 취지임을 알 수 있다.

이러한 사실을 위 법리에 비추어 보면, 원고가 내세우는 무효사유는 이 사건 환지처분 중 일부에 해당하는 원고 소유의 종전 토지를 새로운 토지로 환지하는 부분의 위법을 주장하는 것에 불과하고, 이 사건 환지처분이 적법하게 인가받은 환지계획대로 이루어지지 않았다는 주장 등과 같이 이 사건 환지처분 전부를 당연무효로 볼만한 사정에 해당하지 않음이 명백하므로, 설령 원고의 주장과 같은 하자가 있다고 하더라도 급지나 부담률에 관한 토지구획정리조합의 단체법적 결의

에 기초한 환지계획대로 행하여진 원고를 제외한 나머지 조합원들 소유의 종전 토지에 대한 환지처분 부분까지 당연무효라고 할 수는 없어, 원고가 무효확인 판결을 받는다고 할지라도 종전 토지에 대한 소유권을 원상으로 회복할 가능성이 없다고 할 것이다. 그렇다면 환지처분이 공고되어 효력을 발생하게 된 이후에 그 환지확정처분의 일부에 대하여 무효확인을 구하는 이 부분 소는 부적법한 것이라고 아니할 수 없다.

그럼에도 원심은 이 부분 소를 적법한 것으로 보아 본안에 나아가 그 판시와 같은 이유를 들어 원고의 주위적 청구를 기각하고 말았으니, 이러한 원심판결에는 환지처분의 무효확인을 구할 법률상 이익에 관한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

2. 예비적 청구에 관한 상고이유를 판단한다.

가. 상고이유 제1, 3점에 대하여

원심은 그 채택 증거를 종합하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 원고가 취소를 구하는 이 사건 환지처분은 2008. 1. 14. 공고되어 그 효력이 발생하였으므로, 이 사건 환지처분의 대상이 된 토지들 중 일부인 원고 소유의 종전 토지에 관한 환지처분의 취소를 구할 법률상 이익이 없다고 판단하였다.

제1항에서 본 법리 및 기록에 비추어 보면, 원심의 이러한 조치는 정당하고, 거기에 이 부분 상고이유의 주장과 같은 환지처분의 취소를 구할 법률상 이익에 관한 법리오해의 위법이 없다. 나아가 원심판결에 이러한 법리오해의 위법이 있음을 전제로 원심이 본안 판단을 하지 않음으로 인한 판단누락 등의 위법이 있다는 상고이유의 주장 역시 받아들일 수 없다.

나. 상고이유 제2점에 대하여

원심이 위헌법률심판제청신청에 대하여 판결 선고와 동시에 위 신청을 기각하는 결정을 하였다고 하더라도 이로써 헌법재판소의 재판을 받을 권리를 침해한 것으로 볼 수는 없다.

원심의 이러한 조치에 이 부분 상고이유의 주장과 같은 재판절차 등에 관한 법리오해의 위법이 없다.

3. 결론

그러므로 원심판결 중 주위적 청구에 대한 부분을 파기하기로 하되, 이 부분은 대법원에서 직접 판결하기에 충분하므로 자판하기로 하여 이 부분 소를 각하하고, 예비적 청구에 대한 나머지 상고를 기각하며, 파기 부분의 소송총비용 및 상

고기각 부분의 상고비용은 모두 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 28 : 도시개발사업시행자지정신청거부처분취소 [대법원, 2015두3362, 2016.2.18]

판시사항	도시개발법 제10조 제1항 제1호의 입법 취지 및 도시개발구역이 지정·고시된 날부터 3년이 되는 날까지 실시계획의 인가 신청이 없는 경우, 그 사이에 도시개발사업 시행자가 지정되지 아니하였더라도 위 조항에 따라 도시개발구역 지정이 해제된 것으로 간주되는지 여부(적극)

【원심판결】

서울고법 2015. 8. 18. 선고 2014누6892 판결

【이 유】

상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 상고이유보충서 등의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 가. 행정처분의 취소를 구하는 소는 그 처분에 의하여 발생한 위법상태를 배제하여 원상으로 회복시키고 그 처분으로 침해되거나 방해받은 권리와 이익을 보호·구제하고자 하는 소송이므로, 비록 처분을 취소한다 하더라도 원상회복이 불가능한 경우에는 그 처분의 취소를 구할 이익이 없다(대법원 2004. 7. 22. 선고 2002두10278 판결, 대법원 2014. 9. 25. 선고 2013두11567 판결 등 참조).

나. 도시개발법(이하 '법'이라 한다)과 법 시행령에 의하면, '도시개발사업'이란 도시개발구역에서 주거, 상업, 산업, 유통, 정보통신, 생태, 문화, 보건 및 복지 등의 기능이 있는 단지 또는 시가지를 조성하기 위하여 시행하는 사업을 말하는데(법 제2조 제1항 제2호), 도시개발구역은 특별시장·광역시장·도지사·특별자치도지사 및 인구 50만 이상의 대도시의 시장(이하 '지정권자'라 한다)이 계획적인 도시개발이 필요하다고 인정되는 때에는 지정할 수 있다(법 제3조 제1항). 지정권자가 도시개발구역을 지정하려면 해당 도시개발구

역에 대한 도시개발사업의 계획을 수립하여야 하며(법 제4조 제1항), 지정권자가 도시개발구역을 지정하거나 개발계획을 수립한 경우 이를 관보나 공보에 고시하도록 되어 있는데(법 제9조 제1항), 고시할 사항 중 '시행자와 그 주된 사무소의 소재지'는 시행자가 지정이 되지 아니한 경우에는 '제안자와 그 주된 사무소의 소재지'를 고시하고, 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제22조 제1항에 따라 고시하는 토지의 세목은 시행자를 지정한 이후에 고시할 수 있도록 규정하고 있다(법 시행령 제15조 제1항 제4호, 제7조의2). 도시개발구역에서 건축물의 건축 등 일정한 행위를 하려는 자는 특별시장·광역시장·특별자치도지사·시장 또는 군수의 허가를 받아야 하며(법 제9조 제5항), 이러한 허가를 받지 아니하고 행위를 한 경우에는 3년 이하의 징역이나 3,000만 원 이하의 벌금에 처하도록 정하고 있다(법 제80조 제1호).

한편 지정권자는 국가나 지방자치단체 또는 도시개발구역의 토지 소유자 등 법 제11조 제1항 각 호에서 정한 자 중에서 도시개발사업의 시행자를 지정하여야 하고(법 제11조 제1항), 시행자는 도시개발사업에 관한 실시계획을 작성하여 지정권자의 인가를 받아야 하는데(법 제17조 제1항, 제2항), 도시개발구역이 지정·고시된 날부터 3년이 되는 날까지 제17조에 따른 실시계획의 인가를 신청하지 아니하는 경우에는 그 3년이 되는 날의 다음 날 도시개발구역의 지정은 해제된 것으로 간주되도록 정하고 있다(법 제10조 제1항 제1호, 이하 '이 사건 조항'이라 한다).

다. 도시개발구역으로 지정되면 법 제9조 제5항 등에 의하여 토지소유자의 건축 등 일정한 행위가 제한되는 점, 법 시행령 제15조 제1항에서 시행자가 지정되지 아니한 상태에서 도시개발구역이 지정·고시되는 경우를 예정하고 있음에도 이 사건 조항에서 도시개발구역의 지정해제를 의제하면서 그러한 경우의 예외를 규정하지 아니한 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 조항은 도시개발사업이 초기부터 지연되어 토지소유자 등의 재산권 행사가 지나치게 장기간 제약되는 것을 방지하려는 데에 그 입법 취지가 있다고 할 것이므로 도시개발구역이 지정·고시된 날부터 3년이 되는 날까지 법 제17조에 따른 실시계획의 인가 신청이 없으면 이 사건 조항에 따라 도시개발구역의 지정이 해제된 것으로 간주된다고 보아야 하고, 그 사이에 도시개발사업 시행자가 지정되지 아니하였다고 하여 달리 볼 것은 아니다.

2. 원심이 적법하게 채택한 증거와 기록에 의하면, ① 피고는 주식회사 엔에스아이(이하 '엔에스아이'라 한다)의 제안에 따라 2009. 5. 15. 시행자를 지정하지 아니한 채 성남시 수정구 (주소 생략) 일대 13필지 면적 84,235㎡(이하 '이 사건 사업부지'라 한다)를 '성남신흥 도시개발구역(이하 '이 사건 도시개발구역'이라 한다)'으로 지정하고, 법 제22조에 의한 수용 또는 사용방식으로 도시개발사업(이하 '이 사건 도시개발사업'이라 한다)을 수행한다는 취지의 도시개발사업계획을 수립하여 이를 고시한 사실, ② 원고는 엔에스아이로부터 이 사건 도시개발사업과 관련된 권리를 양수하고, 이 사건 사업부지 중 74,146㎡에 관하여 원고 명의로 소유권이전등기를 마친 다음 2010. 5. 25. 피고에게 이 사건 도시개발사업의 시행자로 지정해 달라는 신청을 하였으나, 2010. 7. 6. 위 신청이 반려된 사실, ③ 이후 원고가 보완자료를 제출하였으나 2011. 5. 2. 피고로부터 '재원조달계획이 불명확하다'는 등의 이유로 신청이 반려(이하 '제2차 거부처분'이라 한다)되었고, 원고가 다시 같은 내용의 신청을 하였으나 2011. 8. 16. 피고로부터 '사업의 안정성을 확보하기 어렵다'는 등의 이유로 신청이 반려(이하 '제3차 거부처분'이라 한다)된 사실, ④ 원고는 2011. 7. 28. 제1심 법원에 피고의 제2차 거부처분 및 제3차 거부처분(이하 통틀어 '이 사건 각 처분'이라 한다)의 취소를 구하는 이 사건 소를 제기하였는데, 피고는 이 사건 소송 계속 중인 2012. 5. 29. '이 사건 도시개발구역이 지정·고시된 날로부터 3년이 되는 날까지 실시계획의 인가가 신청되지 아니하였다'는 사정을 들어 이 사건 조항에 따라 이 사건 도시개발구역에 대한 도시개발구역 지정을 해제한다는 내용의 고시를 한 사실 등을 알 수 있다.

3. 이러한 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 도시개발구역은 지정·고시된 날인 2009. 5. 15.부터 3년이 되는 2012. 5. 15.까지 실시계획의 인가가 신청되지 아니하여 그 다음 날 지정이 해제된 것으로 간주된다고 보아야 하는데, 도시개발사업의 시행자 지정은 도시개발구역이 지정되어 있을 것을 전제로 하는 만큼 도시개발구역의 지정이 해제된 이상 이 사건 각 처분이 위법하여 취소된다 하더라도 피고가 원고를 이 사건 도시개발사업의 시행자로 지정할 수는 없으므로, 이 사건은 비록 처분을 취소한다 하더라도 원상회복이 불가능한 경우에 해당하여 원고가 이 사건 각 처분의 취소를 구할 이익이 없다고 보아야 한다.

   그럼에도 원심은 이와 다른 전제에서 이 사건 각 처분의 취소를 구할 소의 이익이 있음을 전제로 본안판단에 나아가고 말았으니, 이러한 원심 판단에는 이

사건 조항의 해석·적용과 항고소송에서 소의 이익에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있고, 이를 지적하는 상고이유는 이유 있다.

4. 그러므로 나머지 상고이유에 관한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하되, 이 사건은 이 법원이 직접 재판하기에 충분하므로 자판하기로 하고, 이 사건 소를 각하한 제1심판결을 유지하기로 하여 원고의 항소를 기각하며, 항소 이후의 소송비용은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 29 : 채무부존재확인

[대법원, 2014다72715, 2016.5.12]

판시사항	[1] 도시개발사업에서 '공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있은 날'에 해당하는 법정 이주대책기준일(=도시개발구역의 지정에 관한 공람공고일) 및 이를 기준으로 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행령 제40조 제3항 제2호 본문에 따라 법이 정한 이주대책대상자인지를 가려야 하는지 여부(적극) / 법이 정한 이주대책대상자에 대하여만 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제78조 제4항이 적용되는지 여부(적극) [2] 도시재정비 촉진을 위한 특별법 부칙(2005. 12. 30.) 제2조의 규정 취지 및 종전 도시개발구역이 위 부칙 규정에 따라 재정비촉진지구로 지정·고시되거나 지정·고시를 한 것으로 간주되는 경우, 종전 도시개발구역에 포함되어 있던 지역에 관한 법정 이주대책기준일이 종전 도시개발구역의 지정에 관한 공람공고일인지 여부(원칙적 적극) [3] 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행령 부칙(2002. 12. 30.) 제6조의 규정 취지 및 위 규정이 무허가 건축물의 건축시점뿐만 아니라 소유권 또는 실질적 처분권의 취득시점까지 1989. 1. 24. 이전이어야 이주대책대상자의 범위에 포함될 수 있다는 의미인지 여부(소극)

판결요지

[1] 구 도시개발법(2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제

21조 제2항, 제23조, 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 공익사업법'이라 한다) 제78조 제1항, 제4항 본문, 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행령(2008. 2. 29. 대통령령 제20722호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 공익사업법 시행령'이라 한다) 제40조 제3항 제2호의 체계·내용·취지에 도시개발법상 공익사업의 진행절차와 사업 시행에 따른 투기적 거래를 방지하여야 할 정책적 필요성 등을 종합하면, 도시개발사업에서 '공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있은 날'에 해당하는 법정 이주대책기준일은 구 도시개발법 제7조, 구 도시개발법 시행령(2005. 3. 12. 대통령령 제18738호로 개정되기 전의 것) 제9조의2에 따른 도시개발구역의 지정에 관한 공람공고일이며, 이를 기준으로 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제2호 본문에 따라 법이 정한 이주대책대상자인지를 가려야 하고, 이러한 법이 정한 이주대책대상자에 대하여만 이주대책의 내용으로서 사업시행자가 생활기본시설을 설치하고 비용을 부담하도록 강제한 구 공익사업법 제78조 제4항이 특별히 적용되며, 이를 넘어서서 그 규정이 시혜적인 이주대책대상자에까지 적용된다고 볼 수는 없다.

[2] 구 도시재정비 촉진을 위한 특별법(2007. 12. 21. 법률 제8786호로 개정되기 전의 것, 이하 '도시재정비법'이라 한다) 부칙(2005. 12. 30.)에서 기존 사업지구에 대한 특례조항을 둔 것은, 종전에 도시개발법령 등 관계 법령에 따라 주민공람 등 절차적 보장을 거친 도시개발사업 등에 관하여 도시재정비법을 적용하여 사업을 계속할 경우, 이미 진행되던 사업의 연속성을 보장하는 한편 무용한 절차의 반복을 피할 수 있도록 함으로써 보다 효율적으로 사업을 계속 진행할 수 있도록 하기 위한 것이다.도시재정비법 제1조, 제2조 제2호, 제3조 제2항, 부칙(2005. 12. 30.) 제2조의 체계·목적·내용 및 입법 취지 등에 비추어 보면, 주민 공람공고 및 도시개발구역 지정·고시 등 구 도시개발법(2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것) 및 구 도시개발법 시행령(2005. 3. 12. 대통령령 제18738호로 개정되기 전의 것)에 따른 절차를 거쳐 진행되던 도시개발사업이 도시재정비법 부칙(2005. 12. 30.) 제2조의 요건을 갖추어 재정비촉진지구로 인정됨으로써 종전 도시개발구역이 재정비촉진지구로 지정·고시되거나 지정·고시를 한 것으로 간주되는 경우에, 종전 도시개발구역에 포함되어 있던 지역에 관한 법정 이주대책기준일은 특별한 사정이 없는 한 여전히 종전 도시

개발구역의 지정에 관한 공람공고일이다.

[3] 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행령(2008. 2. 29. 대통령령 제20722호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 공익사업법 시행령'이라 한다) 부칙(2002. 12. 30.) 제6조의 문언과 도입 경위, 이주대책 제외대상자를 규정한 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 각 호의 취지 및 체계 등에 비추어 보면, 위 부칙 규정은 1989. 1. 24. 당시 이미 건축된 무허가 건축물인 경우에는 소유자에 대하여 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 각 호가 정하는 이주대책대상자 제외요건 중 제1호의 적용을 예외적으로 배제하려는 데 취지가 있는 것일 뿐, 건축시점뿐만 아니라 무허가 건축물의 소유권 또는 실질적 처분권의 취득시점까지도 1989. 1. 24. 이전이어야만 이주대책대상자의 범위에 포함될 수 있다는 의미는 아니다.

【원심판결】

서울고법 2014. 9. 25. 선고 2012나80530 판결

【이 유】

상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 피고가 생활기본시설 설치의무를 부담해야 하는 이주대책대상자의 범위에 관하여

가. 구 도시개발법(2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제23조, 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 공익사업법'이라 한다) 제78조 제1항, 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행령(2008. 2. 29. 대통령령 제20722호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 공익사업법 시행령'이라 한다) 제40조 제3항 제2호에 의하면(위 구 공익사업법은 2003. 1. 1.부터 시행되었고, 그 부칙 제3조에서 "이 법 시행 당시 종전의 토지수용법령 및 공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법령에 의하여 행하여진 처분·절차 그 밖의 행위는 이 법의 규정에 의하여 행하여진 것으로 본다."라고 규정하고 있으므로 이 사건 이주대책기준에 적용될 법률은 위 구 공익사업법이라 할 것이다), 사업시행자는 도시개발사업의 시행으로 인하여 주거용 건

축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자(이하 '이주대책대상자'라 한다)를 위하여 구 공익사업법 시행령이 정하는 바에 따라 이주대책을 수립·실시하거나 이주정착금을 지급(이하 위 대책의 내용을 포괄하여 '이주대책의 수립 등'이라 한다)하여야 하나, 해당 건축물에 공익사업을 위한 '관계 법령에 의한 고시 등이 있은 날'부터 계약체결일 또는 수용재결일까지 계속하여 거주하고 있지 아니한 건축물의 소유자는 원칙적으로 이주대책대상자에서 제외하도록 되어 있다.

한편 구 도시개발법 제21조 제2항은 도시개발사업에 필요한 토지 등의 수용에 관하여 위 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 공익사업법을 준용한다고 규정하고 있고, 구 공익사업법은 위와 같이 이주대책 수립 등의 내용에 관한 구체적 규율을 대통령령에 위임하면서도, 제78조 제4항 본문에서 "이주대책의 내용에는 이주정착지(이주대책의 실시로 건설하는 주택단지를 포함한다)에 대한 도로·급수시설·배수시설 그 밖의 공공시설 등 통상적인 수준의 생활기본시설(이하 '생활기본시설'이라 한다)이 포함되어야 하며, 이에 필요한 비용은 사업시행자의 부담으로 한다."라고 직접 규정함으로써, 사업시행자가 이주대책을 수립·실시할 경우에 이주정착지에 생활기본시설을 반드시 설치하고 그 비용을 스스로 부담하도록 정하였다.

나. 이러한 관련 법령의 체계·내용·취지에 도시개발법상 공익사업의 진행절차와 그 사업 시행에 따른 투기적 거래를 방지하여야 할 정책적 필요성 등을 종합하여 보면, 도시개발사업에서 '공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있은 날'에 해당하는 법정 이주대책기준일은 구 도시개발법 제7조, 구 도시개발법 시행령(2005. 3. 12. 대통령령 제18738호로 개정되기 전의 것) 제9조의2에 따른 도시개발구역의 지정에 관한 공람공고일이라고 봄이 타당하며, 이를 기준으로 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제2호 본문에 따라 법이 정한 이주대책대상자인지 여부를 가려야 하고, 이러한 법이 정한 이주대책대상자에 대하여만 이주대책의 내용으로서 사업시행자가 생활기본시설을 설치하고 그 비용을 부담하도록 강제한 구 공익사업법 제78조 제4항이 특별히 적용된다고 할 것이며, 이를 넘어서서 그 규정이 시혜적인 이주대책대상자에까지 적용된다고 볼 수는 없다(대법원 2015. 7. 23. 선고 2014다14672 판결 등 참조).

다. 한편 구 도시재정비 촉진을 위한 특별법(2007. 12. 21. 법률 제8786호로 개정되기 전의 것, 이하 '도시재정비법'이라 한다) 제1조는 "이 법은 도시의 낙후

된 지역에 대한 주거환경개선과 기반시설의 확충 및 도시기능의 회복을 위한 사업을 광역적으로 계획하고 체계적이고 효율적으로 추진하기 위하여 필요한 사항을 정함으로써 도시의 균형발전을 도모하고 국민의 삶의 질 향상에 기여함을 목적으로 한다."라고 규정하면서, 제2조 제2호는 '재정비촉진사업'의 하나로 '도시개발법에 의한 도시개발사업'을 열거하고 있고, 제3조 제2항은 "재정비촉진사업을 시행함에 있어서 이 법에서 규정하지 아니한 사항에 대하여는 당해 사업에 관하여 정하고 있는 관계 법률에 따른다."라고 규정하고, 도시재정비법 부칙(2005. 12. 30.) 제2조는 "이 법 시행 당시 재정비촉진지구와 유사한 경우로서 시·도지사가 이미 지구 지정·고시한 지구 중 이 법에서 정한 면적 이상으로서 이 법에 의한 주민공람·지방의회 의견청취 및 관련 위원회의 심의 등의 절차와 유사한 절차를 거친 경우 시·도지사의 요청에 의해 건설교통부장관이 인정하는 지구 또는 당해 사업계획은 이 법에 의한 재정비촉진지구의 지정·고시 또는 재정비촉진계획의 결정·고시를 한 것으로 본다."라고 규정하고 있다.

이와 같이 도시재정비법 부칙에서 기존 사업지구에 대한 특례조항을 둔 것은, 종전에 도시개발법령 등 관계 법령에 따라 주민공람 등 절차적 보장을 거친 도시개발사업 등에 관하여 도시재정비법을 적용하여 사업을 계속할 경우, 이미 진행되던 사업의 연속성을 보장하는 한편 무용한 절차의 반복을 피할 수 있도록 함으로써 보다 효율적으로 사업을 계속 진행할 수 있도록 하기 위한 것이다.

이러한 관련 규정의 체계·목적·내용 및 입법 취지 등에 비추어 보면, 주민공람공고 및 도시개발구역 지정·고시 등 구 도시개발법령에 따른 절차를 거쳐 진행되던 도시개발사업이 위 도시재정비법 부칙 제2조의 요건을 갖추어 재정비촉진지구로 인정됨으로써 종전 도시개발구역이 재정비촉진지구로 지정·고시되거나 그 지정·고시를 한 것으로 간주되는 경우에, 종전 도시개발구역에 포함되어 있던 지역에 관한 법정 이주대책기준일은 특별한 사정이 없는 한 여전히 종전 도시개발구역의 지정에 관한 공람공고일로 보아야 한다.

2. 상고이유 제1, 2점에 관하여

가. 원심의 판단

원심판결 이유에 의하면, 원심은 원고들 중 원고 1, 원고 2, 원고 3, 원고 4, 원고 5, 원고 10, 원고 11, 원고 12, 원고 18, 망 소외 1의 소송수계인 원고

20, 원고 21(이하 '원고 1 등 11인'이라 한다)이 구 공익사업법 제78조 제1항, 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제1호, 제2호가 정한 이주대책대상자의 제외사유에 해당한다는 피고의 주장에 대하여, ① 구 공익사업법 시행령 부칙(2002. 12. 30.) 제6조(이하 '시행령 부칙 제6조'라고 한다)에 따라 1989. 1. 24. 이전에 건축된 무허가 건축물의 경우 그 소유권 취득시점이 1989. 1. 24. 이후이더라도 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제2호가 정하는 소유 및 거주요건을 갖춘 사람은 여전히 법령이 정하는 이주대책대상자에 해당할 수 있고, ② 서울 은평구 진관내·외동, 구파발동 일대 3,495,248㎡ 은평뉴타운 지구 등에 대한 도시개발사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)의 각 지구별 보상계획 공고일을 기준으로 소유와 거주 요건을 갖춘 자를 도시개발법과 구 공익사업법령이 정한 이주대책대상자로 보아야 한다고 판단하였다.

나아가 원심은, 원고 1, 원고 2, 원고 3, 원고 11, 원고 18, 원고 21은 해당 지구 보상계획 공고일 이전에 주택을 취득하고 거주하여 왔고, 원고 4, 원고 5, 원고 10, 원고 12, 망 소외 1은 1989. 1. 24. 이전에 건축된 무허가 건축물을 해당 지구 보상계획 공고일 이전에 취득하고 계속 거주하여 왔으며, 승계참가인 원고 20은 망 소외 1을 단독 상속하였으므로, 원고 1 등 11인 모두 구 공익사업법 제78조 제1항이 정한 이주대책대상자에 해당한다고 보아, 피고가 구 공익사업법 제78조 제4항에 따라 이주대책의 내용으로 사업시행자의 부담으로 생활기본시설을 설치하여 줄 의무를 부담하게 되어 강행규정인 구 공익사업법 제78조 제4항에 위반한 한도 내에서 피고는 위 원고들에게 부당이득금을 반환할 의무가 있다는 취지로 판단하였다.

나. 시행령 부칙 제6조의 해석에 관하여

시행령 부칙 제6조는 "1989. 1. 24. 현재 허가를 받거나 신고를 하고 건축하여야 하는 건축물을 허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 건축한 건축물의 소유자에 대하여는 제40조 제3항 제1호의 규정에 불구하고 이주대책대상자에 포함한다."라고 규정하고 있다. 위 부칙 규정의 문언과 도입 경위, 이주대책 제외대상자를 규정한 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 각 호의 취지 및 체계 등에 비추어 보면, 위 부칙 규정은 1989. 1. 24. 당시 이미 건축된 무허가 건축물인 경우에는 그 소유자에 대하여 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 각 호가 정하는 이주대책대상자 제외요건 중 제1호의 적용을 예외적으로 배제하려는 데 그 취지가 있는 것일 뿐, 이와 같은 건축시점뿐만 아

니라 무허가 건축물의 소유권 또는 실질적 처분권의 취득시점까지도 1989. 1. 24. 이전이어야만 이주대책대상자의 범위에 포함될 수 있다는 의미는 아니라고 해석함이 상당하다(대법원 2015. 7. 23. 선고 2014다14672 판결 등 참조).

원심이 같은 취지에서, 1989. 1. 24. 이전에 건축된 무허가 건축물을 1989. 1. 24. 이후에 취득하였더라도 구 공익사업법 시행령 제40조 제3항 제1호의 이주대책대상자 제외사유에 해당하지 아니한다고 판단한 것은 정당하고, 거기에 시행령 부칙 제6조의 법리를 오해한 잘못이 없다.

다. 원고 1 등 11인 모두 법령이 정한 이주대책대상자에 해당하는지 여부

(1) 원심판결 이유와 원심이 적법하게 채택한 증거 등에 의하면 다음 사실을 알 수 있다.

① 위 은평뉴타운 지구를 도시개발구역으로 지정하기 위한 주민공람 공고는 2004. 1. 15.경 이루어졌는데, 2004. 2. 25.자 서울특별시 고시 제2004-58호에 의해 도시개발구역으로 지정된 이 사건 사업구역 중 3-2지구에는 유보지인 기자촌 152,813.6㎡(이하 '이 사건 유보지'라 한다)가 포함되어 있었으나, 토지이용계획상 구체적 개발용도만이 확정되지 아니한 상태였다.

② 은평뉴타운 도시개발구역은 2006. 10. 19. 서울특별시고시 제2006-357호 재정비촉진지구 지정 및 재정비촉진계획 결정고시에 의하여 은평 재정비촉진지구로 지정되었고, 이후 이 사건 유보지의 구체적 토지이용계획이 확정됨에 따라, 위 유보지 면적을 152,790㎡에서 0㎡로 줄이는 등을 내용으로 하는 2007. 10. 18.자 서울특별시 고시 제2007-377호에 의하여 재정비촉진계획이 변경되었다.

③ 원고 3, 원고 4, 원고 10, 원고 18, 망 소외 1, 원고 21은 2004. 1. 15. 이전부터 주거용 건축물을 소유하면서 그곳에서 거주하였고, 원고 20은 제1심 소송계속 중에 망 소외 1을 단독 상속하였다.

④ 원고 1, 원고 2, 원고 5와 이 사건 유보지에 속한 거주용 건축물에 거주하던 원고 11은 2004. 1. 15. 이후에 비로소 해당 건축물에 전입신고를 하였다.

⑤ 한편 원고 12는 그 아버지인 망 소외 2, 어머니인 소외 3 등과 함께 1990. 5. 14.경부터 진관내동 (주소 생략) 무허가주택에서 거주해왔는데, 망 소외 2의 사망시점은 명확하지 아니하나, 주민등록상 세대주가 2003. 1. 15.자로 '세대주의 사망'을 원인으로 망 소외 2에서 소외 3으로 변경되었다.

(2) 앞서 본 법리에 의하면, 구 공익사업법 제78조 제4항이 적용되는 도시개발사업에서 공익사업법령이 정한 이주대책대상자에 해당하는지 여부는 도시개발구역의 지정에 관한 공람공고일을 기준으로 판단해야 하고, 이는 도시재정비법 부칙 제2조에 의하여 종전 도시개발구역이 재정비촉진지구로 인정되어 지정·고시된 경우에 종전 도시개발구역에 포함되어 있던 지역의 경우에도 마찬가지라 할 것이다.

나아가 위 기자촌이 당초 도시개발구역 중 유보지로 지정되어 있었다는 사정만으로는 사업구역에서 제외된 경우와 같이 보기 어렵고, 구체적인 개발 용도가 추후 확정되는 유보지의 경우에도 그 사업 시행에 따른 투기적 거래를 방지하여야 할 정책적 필요성은 유지되므로, 종전 도시개발구역에 포함되어 있던 이 사건 유보지에 관한 이주대책기준일도 나머지 사업구역과 마찬가지로 위 공람공고일인 2004. 1. 15.로 봄이 타당하다.

(3) 원고 3, 원고 4, 원고 10, 원고 18, 원고 20의 법정 이주대책대상자 해당 여부에 관하여

앞서 본 사실관계를 이러한 법리에 비추어 살펴보면, 원고 3, 원고 4, 원고 10, 원고 18, 망 소외 1은 이 사건에서 법정 이주대책기준일인 2004. 1. 15. 이전부터 주거용 건축물을 소유하면서 그곳에 거주하였으므로, 위 원고들이 구 공익사업법령 등이 정한 이주대책대상자에 해당한다고 본 원심의 결론은 정당하다.

(4) 원고 1, 원고 2, 원고 5, 원고 11, 원고 12(이하 '원고 1 등 5인'이라 한다)의 법정 이주대책대상자 해당 여부에 관하여

원고 1, 원고 2, 원고 5와 이 사건 유보지에 속한 거주용 건축물에 거주하던 원고 11은 법정 이주대책기준일인 2004. 1. 15. 이후에 비로소 해당 건축물에 전입신고하였을 뿐임은 앞서 본 바와 같으므로, 당연히 위 원고들이 구 공익사업법령 등이 정한 이주대책대상자에 해당한다고 보기는 어렵다.

그리고 앞서 본 사실관계에 의하면, 원고 12는 망 소외 2와 함께 1990. 5. 14.부터 해당 건축물에서 거주하였을 뿐 아니라 망 소외 2가 위 세대주 변경일인 2003. 1. 15. 또는 그 이전에 사망하였다고 보이므로, 망 소외 2의 사망시점 및 그 상속관계 등이 먼저 확정되어야 법령이 정한 이주대책대상자에 해당되는지 여부를 판단할 수 있게 된다. 그렇다면 원심으로서는 망 소외 2가 언제 사망하였는지 그리고 원고 12가 상속재산분할협의 등에

의하여 해당 건축물을 단속 상속하였는지 여부 등을 심리하여 그에 관한 사실관계를 확정한 후, 위 공람공고일인 2004. 1. 15.을 기준으로 할 때 원고 12가 구 공익사업법 제78조 제4항의 적용을 받게 되는 법이 정한 이주대책대상자의 범위에 포함되는지를 판단하였어야 할 것이다.

(5) 그럼에도 원심은 원고 1 등 5인이 각 해당 지구 보상계획 공고일 이전에 전입신고를 하였다는 이유만으로 구 공익사업법 제78조 제4항의 적용을 받게 되는 이주대책대상자에 해당한다고 판단하고 말았으니, 이러한 원심의 판단에는 구 공익사업법령 등이 정하는 이주대책대상자의 구분 기준 및 구 공익사업법 제78조 제4항의 적용 대상에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니한 잘못이 있다.

3. 상고이유 제3점에 관하여

원심판결 이유에 의하면, 원심은 피고가 국가 또는 지방자치단체로부터 무상으로 취득한 도로 부지 252,899㎡를 공제한 면적을 토대로 생활기본시설 용지비를 산정하여야 한다는 피고의 주장을 배척하였다.

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 구 공익사업법 제78조 제4항에 관한 법리를 오해하거나 판례 위반의 위법이 없다.

4. 상고이유 제4점에 관하여

원심판결 이유에 의하면, 원심은 원고 10이 그로부터 수분양자 지위를 양수한 승계인으로부터 이 사건 부당이득반환채권을 다시 양도받은 것이 소송행위를 주된 목적으로 하였음을 인정할 증거가 없다고 판단하여 소송신탁에 관한 피고의 주장을 배척하였다.

기록에 비추어 살펴보면 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 소송신탁에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

5. 결론

원심판결 중 원고 1 등 5인에 대한 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하며, 원고 1 등 5인을 제외한 나머지 원고들에 대한 상고를 모두 기각하고, 원고 1 등 5인을 제외한 나머지 원고들에 대한 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

CASE 30 : 국공유지동의요청반려처분취소
[대법원, 2013두8806, 2015.12.23]

판시사항	구 도시개발법에서 정한 환지방식에 의한 도시개발사업을 시행할 목적으로 조직된 비법인 사단인 甲 도시개발사업 지주조합이 사유지 소유자들에게서 도시개발사업 시행에 대한 동의서를 받은 후 도시개발구역 내 국공유지 관리청인 乙 구청장에게 동의를 요청하였으나 乙 구청장이 동의서 발급이 불가하다고 회신 및 통지를 한 사안에서, 甲 조합의 동의 요청에 대한 乙 구청장의 회신은 행정소송법상 취소소송의 대상이 되는 처분에 해당하지 않는다고 본 원심판단이 정당하다고 한 사례

【원심판결】

서울고법 2013. 3. 29. 선고 2012누21309 판결

【이 유】

상고이유를 판단한다.

1. 행정청의 어떤 행위가 항고소송의 대상이 될 수 있는지의 문제는 추상적·일반적으로 결정할 수 없고, 구체적인 경우 행정처분은 행정청이 공권력의 주체로서 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서 국민의 권리의무에 직접적으로 영향을 미치는 행위라는 점을 염두에 두고, 관련 법령 내용과 취지, 행위 주체·내용·형식·절차, 행위와 상대방 등 이해관계인이 입는 불이익의 실질적 견련성, 그리고 법치행정의 원리와 당해 행위에 관련된 행정청 및 이해관계인의 태도 등을 참작하여 개별적으로 결정하여야 한다(대법원 2010. 11. 18. 선고 2008두167 전원합의체 판결, 대법원 2014. 4. 24. 선고 2013두7834 판결 참조).
2. 구 도시개발법(2011. 4. 12. 법률 제10580호로 개정되기 전의 것)에 의하면, 특별시장·광역시장·도지사·특별자치도지사(이하 '시·도지사'라 한다) 등은 계획적인 도시개발이 필요하다고 인정되는 때에는 도시개발구역을 지정할 수 있고(제3조 제1항), 시장(대도시 시장을 제외한다)·군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다, 이하 같다)은 대통령령으로 정하는 바에 따라 시·도지사에게 도시개발구역의 지정을 요청할 수 있으며(제3조 제4항), 시·도지사 등이 환지방식의 도시개발사업에 대한 개발계획을 수립하려면 환지방식이 적용되는 지역의 토지

면적 2/3 이상에 해당하는 토지소유자와 그 지역의 토지소유자 총수 1/2 이상의 동의를 받아야 한다(제4조 제3항). 그리고 도시개발구역의 토지소유자 등은 대통령령으로 정하는 바에 따라 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있는데(제11조 제5항), 이 경우 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지소유자(지상권자를 포함한다)의 동의를 받아야 한다(제11조 제6항).

한편 구 도시개발법 시행령(2011. 12. 8. 대통령령 제23356호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제6조 제2항은 법 제4조 제3항에 따른 동의자의 수를 산정하는 방법과 관련하여, 도시개발구역의 토지면적을 산정하는 경우 국공유지를 포함하여 산정하도록 하면서 법 제11조 제5항에 따라 도시개발구역의 지정이 제안되기 전에 동의를 철회하는 사람이 있는 경우 그 사람은 동의자 수에서 제외하도록 규정하고 있다. 그리고 구 도시개발법 시행령 제6조 제3항은 국공유지를 제외한 전체 사유 토지면적 및 토지소유자에 대하여 법 제4조 제3항에 따른 동의 요건 이상으로 동의를 받은 후에 그 토지면적 및 토지소유자의 수가 법적 동의 요건에 미달하게 된 경우에는 국공유지 관리청의 동의를 받아야 한다고 규정하고 있다.

3. 원심은, ① 인천광역시가 2006. 5. 4. 건설교통부장관으로부터 '2020년 인천 도시기본계획'의 승인을 받았고, 위 도시기본계획에서 인천 부평구 삼산동 일대의 '삼산지구' 732,000㎡가 2006년부터 2010년까지의 제2 개발단계에 속하는 시가화예정용지로 계획된 사실, ② 원고는 인천 부평구 (주소 생략) 일대 764,690㎡(이하 '이 사건 구역'이라고 한다)에서 도시개발법 소정의 환지방식에 의한 도시개발사업을 시행할 목적으로 조직된 비법인 사단으로서, 이 사건 구역의 사유지 소유자들로부터 위 도시개발사업 시행에 대한 동의서를 받은 사실, ③ 원고가 2009. 7. 27. 이 사건 구역 내에 있는 국공유지 관리청인 피고에 대하여 국공유지 동의를 요청하였는데, 피고는 위 삼산지구에 관하여 같은 민원을 제기한 피고보조참가인 삼산4지구 도시개발사업조합 등과 사이의 행정소송에 계속 중임을 이유로 처리를 보류한 다음 2011. 7. 28. 위 소송에 대한 법원의 판결이 확정되자 2011. 9. 6.과 9. 14.에 '당초 동의자들의 동의철회서가 접수되어 동의율이 법적 요건에 미달됨에 따라 원고 요청의 국공유지 동의에 대하여 부동의하기로 결정하여 동의서 발급은 불가하다'고 회신 및 통지를 한 사실(이하 '이 사건 회신'이라고 한다) 등을 인정하였다.

그리고 원심은 위와 같은 사실에 기초하여, ① 시·도지사 등이 환지방식의 도시개발사업에 대한 개발계획을 수립하기 위하여는 토지소유자의 동의를 받아야 하는데, 이러한 동의는 토지소유자로서의 지위에서 하는 것이므로, 국공유지 관리청이 동의하는 경우에 있어서도 소유권의 권능을 행사하는 것일 뿐 구체적인 사실에 관한 법집행을 하거나 우월한 지위에서 일방적으로 공권력을 행사하는 것은 아닌 점, ② 위와 같이 토지소유자의 동의를 받는 것은 개발계획 수립 이전에 토지소유자의 동의를 받음으로써 도시개발사업이 원만하고 효율적으로 시행될 수 있도록 하는 것으로서, 토지소유자로 하여금 동의할 의무를 부담하도록 하는 것은 아니고, 또한 동의받는 주체가 토지소유자에 대하여 동의를 요구할 수 있는 권리를 갖도록 하는 것도 아닌 점, ③ 구 도시개발법 시행령 제6조 제3항은, 사유지 소유자의 동의를 받았으나 그 동의가 국공유지를 포함한 전체 토지소유자를 기준으로 하는 동의요건에 미달하는 경우 국공유지 관리청의 동의를 추가로 받도록 하는 것일 뿐인 점, ④ 도시개발구역의 전체 토지 중 사유지가 대부분이고 그 사유지 소유자들의 대부분이 동의할 경우, 그 사유지 소유자들의 동의만으로도 전체 토지소유자를 기준으로 한 토지면적 2/3 이상 및 소유자 총수 1/2 이상의 동의를 받은 결과가 될 수 있어 이러한 경우에는 국공유지 관리청의 동의를 받을 필요가 없게 되므로, 개발계획의 수립 등에 국공유지 관리청의 동의가 필수적인 것은 아닌 점, ⑤ 도시기본계획이 일반 국민에 대한 직접적인 구속력을 갖는 것은 아니고, 이 사건 구역에서 도시개발법 소정의 환지방식에 의한 도시개발사업을 시행할 목적으로 조직된 비법인 사단인 원고가 도시개발구역 지정 및 개발계획의 수립의 제안을 하고자 할 경우, 이 사건 구역의 국공유지 관리청인 피고가 위와 같은 원고의 제안이 가능하도록 국공유지에 관하여 동의할 의무까지 부담하는 것은 아닌 점 등 그 판시와 같은 이유를 들어, 원고의 동의 요청에 대한 피고의 이 사건 회신은 행정소송법상 취소소송의 대상이 되는 처분에 해당한다고 할 수 없다고 판단하였다.

앞서 본 법리 및 법령에 비추어 기록을 살펴보면, 위와 같은 원심의 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 취소소송의 대상이 되는 처분에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

4. 그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 보조참가로 인한 부분을 포함하여 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

[[별 지] 피고보조참가인 명단: 생략]

CASE 31 : 근저당권설정등기말소청구의소
[대법원, 2013다73551, 2016.12.29]

판시사항	[1] 도시 및 주거환경정비법에 따른 이전고시의 법적 성격 [2] 도시개발법 제32조에서 정한 입체환지의 의미 / 도시 및 주거환경정비법상 토지 등 소유자가 분양받은 대지 또는 건축물에 관하여 도시개발법상 입체환지에 관한 규정이 준용되는지 여부(원칙적 적극) [3] 도시 및 주거환경정비법상 정비구역에 포함된 종전의 여러 토지 또는 건축물에 대하여 정비사업으로 조성된 하나의 대지 또는 건축물의 소유권을 분양받을 자에게 이전할 때 종전의 여러 토지 또는 건축물 중 일부에 근저당권이 설정되어 있는 경우, 소유권이 이전되는 대지 또는 건축물에 설정된 것으로 보게 되는 근저당권의 목적물 범위(=근저당권이 설정되어 있던 종전의 토지 또는 건축물의 지분)

판결요지

[1] 도시 및 주거환경정비법에 따른 이전고시는 준공인가의 고시로 사업시행이 완료된 이후에 관리처분계획에서 정한 바에 따라 종전의 토지 또는 건축물에 대하여 정비사업으로 조성된 대지 또는 건축물의 위치 및 범위 등을 정하여 소유권을 분양받을 자에게 이전하고 가격의 차액에 상당하는 금액을 청산하거나 대지 또는 건축물을 정하지 않고 금전적으로 청산하는 공법상 처분이다.

[2] 도시개발법 제32조에서 규정하는 입체환지는 시행자가 도시개발사업을 원활히 시행하기 위하여 환지의 목적인 토지에 갈음하여 토지 또는 건축물 소유자의 신청을 받아 건축물의 일부와 건축물이 있는 토지의 공유지분을 부여하는 것을 말하는데, 도시 및 주거환경정비법(이하 '도시정비법'이라 한다)상 이전고시는 종전 부동산과 새로운 부동산 사이에 형태상 일치가 존재하지 않는 점, 새로 취득하는 부동산이 건물과 부지의 지분이라는 점, 그리고 그것이 토지 등 소유자의 신청에 기초한다는 점에서 도시개발법상 입체환지와 유사하므로, 도시정비법상 토지 등 소유자가 분양받은 대지 또는 건축물에 관하여는 도시정비법에서 특별히 규정하는 내용을 제외하고는 원칙적으로 도시개발법상 환지에 관한 법리, 그중에서도 특히 입체환지에 관한 규정이 준용될 수 있다.

[3] 도시 및 주거환경정비법(이하 '도시정비법'이라 한다)상 이전고시의 법적 성격

및 도시정비법 제54조 제2항, 제55조, 도시개발법 제32조, 환지등기절차 등에 관한 업무처리지침(대법원 등기예규 제1430호) 제6의 가.항을 종합하면, 도시정비법상 정비구역에 포함된 종전의 여러 토지 또는 건축물에 대하여 정비사업으로 조성된 하나의 대지 또는 건축물의 소유권을 분양받을 자에게 이전할 때 종전의 여러 토지 또는 건축물 중 일부의 토지 또는 건축물에 근저당권이 설정되어 있는 경우에는 환지등기절차 등에 관한 업무처리지침상 합필환지의 규정을 준용하여, 도시정비법 제55조 제1항에 의하여 소유권이 이전되는 대지 또는 건축물에 설정된 것으로 보게 되는 근저당권의 목적물 범위는 대지 또는 건축물 중 근저당권이 설정되어 있던 종전의 토지 또는 건축물의 지분에 한정된다.

【이 유】

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 각 서면의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 원심은 그 판시와 같은 이유로, ① 제2 부동산 위에 유효하게 존속하는 이 사건 새로운 근저당권의 목적물 범위는 제2 부동산의 기초가 된 제1 부동산과 이 사건 대지지분 중 이 사건 근저당권이 원래 담보가치로 확보하고 있던 부분에 한정되고, ② 따라서 이 사건 새로운 근저당권은 제2 부동산 중 제1 부동산과 이 사건 대지지분을 일체로 평가한 권리가액 610,596,000원에서 원래 이 사건 근저당권이 담보가치로 확보하고 있던 제1 부동산의 평가액 223,415,000원이 차지하는 비율인 610,596,000분의 223,415,000 지분에 한하여 정당하다고 보아, 제2 부동산에 마쳐진 이 사건 새로운 근저당권설정등기 중 위 지분을 초과하는 부분은 아무런 법률상 원인이 없이 이기된 것으로서 무효라고 판단하였다.
2. 도시 및 주거환경정비법(이하 '도시정비법'이라 한다)에 따른 이전고시는 준공인가의 고시로 사업시행이 완료된 이후에 관리처분계획에서 정한 바에 따라 종전의 토지 또는 건축물에 대하여 정비사업으로 조성된 대지 또는 건축물의 위치 및 범위 등을 정하여 그 소유권을 분양받을 자에게 이전하고 그 가격의 차액에 상당하는 금액을 청산하거나 대지 또는 건축물을 정하지 않고 금전적으로 청산하는 공법상 처분이다(대법원 2012. 3. 22. 선고 2011두6400 전원합의체 판결 참조).

   도시정비법 제54조 제2항은 "사업시행자는 제1항의 규정에 의하여 대지 및 건

축물의 소유권을 이전하고자 하는 때에는 그 내용을 당해 지방자치단체의 공보에 고시한 후 이를 시장·군수에게 보고하여야 한다. 이 경우 대지 또는 건축물을 분양받을 자는 고시가 있은 날의 다음 날에 그 대지 또는 건축물에 대한 소유권을 취득한다."라고 규정하고, 제55조 제1항은 "대지 또는 건축물을 분양받을 자에게 제54조 제2항의 규정에 의하여 소유권을 이전한 경우 종전의 토지 또는 건축물에 설정된 지상권·전세권·저당권·임차권·가등기담보권·가압류 등 등기된 권리 및 주택임대차보호법 제3조 제1항의 요건을 갖춘 임차권은 소유권을 이전받은 대지 또는 건축물에 설정된 것으로 본다."라고 규정하며, 제55조 제2항은 "제1항의 규정에 의하여 취득하는 대지 또는 건축물 중 토지등소유자에게 분양하는 대지 또는 건축물은 도시개발법 제40조의 규정에 의하여 행하여진 환지로 본다."라고 규정한다.

한편, 도시개발법 제32조에서 규정하는 입체환지는 시행자가 도시개발사업을 원활히 시행하기 위하여 환지의 목적인 토지에 갈음하여 토지 또는 건축물 소유자의 신청을 받아 건축물의 일부와 그 건축물이 있는 토지의 공유지분을 부여하는 것을 말하는데, 도시정비법상 이전고시는 종전 부동산과 새로운 부동산 사이에 형태상 일치가 존재하지 않는 점, 새로 취득하는 부동산이 건물과 그 부지의 지분이라는 점, 그리고 그것이 토지등소유자의 신청에 기초한다는 점에서 도시개발법상 입체환지와 유사하므로, 도시정비법상 토지등소유자가 분양받은 대지 또는 건축물에 관하여는 도시정비법에서 특별히 규정하는 내용을 제외하고는 원칙적으로 도시개발법상 환지에 관한 법리, 그중에서도 특히 입체환지에 관한 규정이 준용될 수 있다. 도시개발법에 의한 환지 등에 관한 규정인 환지등기절차 등에 관한 업무처리지침(대법원 등기예규 제1430호) 제6의 가.항은 소유자가 동일한 여러 필지의 토지에 관하여 1필지의 환지를 교부하는 합필환지에 관하여, "종전 토지 중 일부의 토지에 근저당권설정등기와 같이 지분 위에 존속할 수 있는 권리가 등기되어 있는 경우, 시행자는 촉탁서에 환지 중 얼마의 지분이 그 등기의 목적이라는 것을 구체적으로 기재하여야 하고, 등기관은 이를 환지의 등기기록에 기록하여야 한다. 예컨대, 근저당권설정등기가 되어 있는 종전 토지 1토지와 소유권 이외의 권리가 등기되어 있지 않은 2토지에 대하여 1필지를 환지로 지정한 경우, 시행자는 환지등기 촉탁서에 위 1토지의 근저당권이 환지의 몇 분의 몇 지분 위에 존속한다는 취지를 기재하여야 하고, 등기관은 환지등기를 실행하면서 당해 근저당권설정등기를 위 몇 분의

몇 지분에 대한 근저당권설정등기로 변경하여야 한다."라고 규정한다.

위와 같은 도시정비법상 이전고시의 법적 성격 및 관계 법령의 규정을 종합하면, 도시정비법상 정비구역에 포함된 종전의 여러 토지 또는 건축물에 대하여 정비사업으로 조성된 하나의 대지 또는 건축물의 소유권을 분양받을 자에게 이전함에 있어 종전의 여러 토지 또는 건축물 중 일부의 토지 또는 건축물에 근저당권이 설정되어 있는 경우에는 환지등기절차 등에 관한 업무처리지침상 합필환지의 규정을 준용하여, 도시정비법 제55조 제1항에 의하여 소유권이 이전되는 대지 또는 건축물에 설정된 것으로 보게 되는 근저당권의 목적물 범위는 위 대지 또는 건축물 중 위 근저당권이 설정되어 있던 종전의 토지 또는 건축물의 지분에 한정되는 것으로 볼 수 있다.

앞서 본 법리에 따라 기록을 살펴보면, 이 사건 정비구역에 포함된 제1 부동산과 이 사건 대지지분에 대하여 이 사건 주택재건축정비사업으로 조성된 제2 부동산의 소유권이 원고에게 이전되고, 제1 부동산에 설정되어 있던 이 사건 근저당권이 제2 부동산에 이 사건 새로운 근저당권으로 설정되는 등 제1 부동산과 이 사건 대지지분에 설정되어 있던 각 근저당권들이 도시정비법 제55조 제1항에 따라 제2 부동산에 설정된 것으로 보게 됨에 있어, 원심이 이 사건 새로운 근저당권의 목적물 범위를 제2 부동산의 기초가 된 제1 부동산과 이 사건 대지지분 중 이 사건 근저당권이 원래 담보가치로 확보하고 있던 부분에 한정된다고 본 판단은 정당하다. 거기에 필요한 심리를 다하지 아니한 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나, 도시정비법 제55조 제1항에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

3. 그러나 이 사건 새로운 근저당권은 제2 부동산 중 제1 부동산과 이 사건 대지지분을 일체로 평가한 권리가액 610,596,000원에서 원래 이 사건 근저당권이 담보가치로 확보하고 있던 제1 부동산의 평가액 223,415,000원이 차지하는 비율인 610,596,000분의 223,415,000 지분에 한하여 정당하고 이를 초과하는 부분은 무효라고 본 원심의 판단은 아래와 같은 이유에서 받아들이기 어렵다.

원심판결 이유 및 기록에 의하면, ① 이 사건 주택재건축정비사업의 2005. 11. 24.경 인가된 관리처분계획상 사업시행고시일 기준 제1 부동산과 이 사건 대지지분의 평가액은 각 223,415,000원과 251,832,000원(합계 475,247,000원)이고, 종전자산 평가액에 주택재건축정비사업으로 발생하는 개발이익이 반영된 권리가액은 각 276,452,000원과 311,615,000원(합계 588,067,000원)인 사실, ② 2007. 8.

13.경 변경된 관리처분계획에 의하면 제1 부동산과 이 사건 대지지분의 평가액에는 변동이 없으나, 그 권리가액 합계는 610,596,000원으로 증액된 사실을 알 수 있다.

앞서 본 법리에 따라 위와 같은 사실관계를 살펴보면, 원래 제1 부동산에 설정되어 있던 이 사건 근저당권이 제2 부동산에 이 사건 새로운 근저당권으로 설정됨에 있어 그 목적물 범위는 제2 부동산의 기초가 된 제1 부동산과 이 사건 대지지분의 평가액 합계 중 제1 부동산의 평가액 비율에 해당하는 475,247,000분의 223,415,000 지분에 한정되고, 제2 부동산에 마쳐진 이 사건 새로운 근저당권설정등기 중 475,247,000분의 223,415,000 지분을 초과하는 부분만이 법률상 원인이 없어 무효라고 볼 수 있다.

그런데도 원심은 이 사건 새로운 근저당권설정등기 중 610,596,000분의 223,415,000 지분을 초과하는 부분이 무효라고 판단하였으니, 이러한 원심판결에는 근저당권에 관한 법리를 오해하거나, 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

4. 그러므로 원심판결 중 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

제 10 장

헌법재판소 결정 사례

목 차

- CASE 1 : 도시개발법 제11조 제6항 등 위헌소원 ····· 441
  [전원재판부 2011헌바232, 2014.3.27]
- CASE 2 : 도시개발법 제5조 제1항 제15호 등 위헌소원 ····· 449
  [전원재판부 2012헌바389, 2014.6.26]
- CASE 3 : 도시개발법 제22조 제1항 위헌소원 ····· 453
  [전원재판부 2012헌바33, 2013.2.28]
- CASE 4 : 도시개발법 제4조 제3항 등 위헌소원 ····· 463
  [지정재판부 2010헌바471, 2012.8.23]
- CASE 5 : 구 도시개발법 제21조 제3항 등 위헌소원 ····· 478
  [전원재판부 2010헌바114, 2011.4.28]
- CASE 6 : 도시개발법 제68조 제2항 위헌확인 ····· 492
  [전원재판부 2008헌마711, 2009.11.26]
- CASE 7 : 도시개발법 제7조 제2항 등 위헌확인 ····· 501
  [전원재판부 2008헌마197, 2009.11.26]
- CASE 8 : 토지구획정리사업법폐지법률 부칙 제3조 등 위헌확인 ····· 513
  [전원재판부 2001헌마563, 2002.11.28]
- CASE 9 : 환지를 양도로 보지아니하는 법률에 대한 위헌여부 ····· 522
  [전원재판부 선고 2006헌바71 2007.4.26]
- CASE 10 : 보류지에 대하여 시행자에게 과세여부 ····· 524
  [전원재판부 선고 2005헌바82 2006.5.25]

CASE 1 : 도시개발법 제11조 제6항 등 위헌소원
(전원재판부 2011헌바232, 2014.3.27)

판시사항	가. 행정처분에 대한 제소기간이 도과한 후 그 처분에 대한 무효확인 및 후행처분의 취소를 구하는 소를 제기한 때에 당해 행정처분의 근거법률에 관하여 재판의 전제성이 인정되는지?(소극) 나. 도시개발사업의 시행과정 중 토지수용 단계에 적용되는 법률에 관하여, 구역지정 및 개발계획수립, 실시계획수립 단계에서 이루어진 고시, 처분의 무효확인 또는 취소를 구하는 당해 사건 재판의 전제성이 인정되는지?(소극)

결정요지

가. 행정처분의 근거법률이 헌법에 위반된다는 사정은 헌법재판소의 위헌결정이 있기 전에는 객관적으로 명백한 것이라고 할 수는 없으므로, 특별한 사정이 없는 한 그러한 하자는 행정처분의 취소사유에 해당할 뿐 당연무효사유는 아니다. 제소기간이 경과한 뒤에는 행정처분의 근거 법률이 위헌임을 이유로 무효확인소송 등을 제기하더라도 행정처분의 효력에는 영향이 없으며, 그 하자가 당연무효사유가 아닌 한 후행처분에 승계되는 것이 아니다. 따라서 처분의 근거가 된 법률조항의 위헌 여부에 따라 당해 사건 재판의 주문이 달라지거나 재판의 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라지는 경우로 볼 수 없으므로 재판의 전제성이 인정되지 아니한다.

나. 도시개발사업 시행과정에서, '구역 지정 및 개발계획 수립 단계'와 '실시계획 수립 단계' 이후의 '토지수용 단계'에서 비로소 적용되는 법률조항은, 그 전 단계인 '구역 지정 및 개발계획 수립 단계'와 '실시계획 수립 단계'에서 이루어진 고시와 처분의 무효확인 또는 취소를 구하고 있는 당해 사건에는 적용될 여지가 없으므로, 재판의 전제성이 인정되지 아니한다.

※ 재판관 이정미, 재판관 김이수, 재판관 이진성, 재판관 강일원의 반대의견

❍ 행정처분의 하자가 무효사유인지 취소사유인지를 가리는 것은 최종적으로 법원의 몫이다. 법원의 이러한 본안 판단 이전에 헌법재판소가 재판의 전제성을 판단하면서 행정처분의 하자가 무효사유인지 취소사유인지를 논리적·가정적으

로 단정하여 판단할 수는 없다. 따라서 행정처분에 대한 무효확인소송에서 행정처분의 근거 법률이 위헌이 될 경우 그 행정처분의 하자가 무효가 될 가능성이 상존하므로, 그 처분에 대한 취소소송의 제소기간이 지났는지 여부와는 상관없이 당해 사건 재판의 주문이 달라지거나 그 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라질 여지가 없음이 명백하다고 볼 수는 없어, 행정처분의 근거 법률의 위헌 여부는 재판의 전제가 된다고 보아야 한다.

【심판대상 조문】

❍ 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부개정되고, 2013. 3. 22. 법률 제11650호로 개정되기 전의 것) 제11조 제5항 본문 중 '제1항 제4호의 규정에 해당하는 자는 대통령령이 정하는 바에 따라 군수에게 도시개발구역의 지정을 청구할 수 있다' 부분

❍ 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부개정된 것) 제22조 제1항 본문

【주 문】

❍ 이 사건 심판청구를 모두 각하한다.

【이 유】

1. 사건개요

가. 청구인들은 가평 달전지구 도시개발구역 내에 토지를 소유하고 있는 사람들로서, 2011. 2. 28. 법원에 '가평군수가 경기도시공사의 제안에 따라 2009. 11. 16. 한 가평 달전지구 도시개발구역 지정 및 시행자 결정 고시'(가평군고시 제2009-158호, 이하 '이 사건 지정고시'라 한다)의 무효확인을 구하는 동시에 '가평군수가 2010. 12. 14. 한 가평 달전지구 도시개발구역 개발계획 변경 결정의 고시'(가평군고시 제2010-144호, 이하 '이 사건 변경고시'라 한다)의 취소를 구하는 소를 제기하고, 2011. 4. 25. '가평군수가 2011. 3. 14. 가평 달전지구 도시개발구역 실시계획을 고시(가평군 고시 제2011-21호)하면서 한 도시개발구역 실시계획 인가처분'(이하 '이 사건 처분'이라 한다)의 취소를 구하는 청구를 추가하였다(의정부지방법원 2011구합872).

나. 청구인들은 위 재판 계속 중 법원에 도시개발법 제11조 제6항, 제22조 제1항

에 대한 위헌법률심판제청을 신청하였으나, 기각결정을 받고(의정부지방법원 2011아132), 2011. 9. 21. 위 조항들의 위헌확인을 구하는 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

2. 심판대상

가. 청구인들은 도시개발법 제11조 제6항과 제22조 제1항 전체에 대하여 위헌확인을 구하고 있으나, 도시개발법 제11조 제6항과 제22조 제1항 단서 부분은 민간기업 등이 도시개발구역의 지정을 제안하거나 토지 등을 수용 또는 사용하려면 일정 비율 이상에 해당하는 토지 소유자의 동의를 받아야 한다는 규정으로서 청구인들이 당해 사건에서 무효확인 또는 취소를 구하고 있는 고시 및 처분의 근거 법률이 아니고, 당해 사건 재판에 적용되지 아니함이 명백하므로 이 사건의 심판대상에서 제외한다.

나. 한편 청구인들은, 지방공사는 대상 구역 토지 소유자의 동의 없이도 군수 등에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있도록 하는 것은 다른 민간기업이나 토지소유자 등과 지방공사를 차별취급하는 것으로서 평등원칙에 위반된다고 주장하고 있고, 이는 지방공기업법에 따라 설립된 지방공사가 군수에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있도록 규정한 도시개발법 제11조 제5항 본문 중 '제1항 제4호의 규정에 해당하는 자는 대통령령이 정하는 바에 따라 군수에게 도시개발구역의 지정을 청구할 수 있다'부분의 위헌성에 대한 주장이라고 볼 수 있다. 청구인들이 명시적으로 위 조항에 대한 위헌법률심판제청신청을 한 적은 없으나, 위헌법률심판제청신청시에도 위와 같은 주장을 하였으며, 법원은 실질적으로 그에 대한 판단을 한 바 있다. 따라서 위 조항에 대한 위헌법률심판제청신청의 기각결정이 있었던 것과 같이 보고, 이 사건에서도 청구인들이 위 조항의 위헌 여부를 다투는 것이라 보기로 한다.

다. 결국 이 사건의 심판대상은 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부개정되고, 2013. 3. 22. 법률 제11650호로 개정되기 전의 것) 제11조 제5항 본문 중 '제1항 제4호의 규정에 해당하는 자는 대통령령이 정하는 바에 따라 군수에게 도시개발구역의 지정을 청구할 수 있다'부분(이하 '이 사건 제안조항'이라 한다)과 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부개정된 것) 제22조 제1항 본문(이하 '이 사건 수용조항'이라 한다)이 헌법에 위반되는지 여부이다.

심판대상 조항(밑줄 친 부분) 및 관련조항의 내용은 다음과 같다.

【심판대상조항】

가. 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부개정되고, 2013. 3. 22. 법률 제11650호로 개정되기 전의 것)

제11조(시행자 등) ⑤ 제1항 제2호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자, 도시개발구역의 토지 소유자(수용 또는 사용의 방식으로 제안하는 경우에는 도시개발구역의 국공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 사용할 수 있는 대통령령으로 정하는 권원을 가지고 2분의 1 이상을 소유한 자를 말한다) 또는 제1항 제7호부터 제11호까지의 규정에 해당하는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있다. 다만 제3조제3항에 해당하는 자는 국토교통부장관에게 직접 제안할 수 있다.

나. 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부개정된 것)

제22조(토지 등의 수용 또는 사용) ① 시행자는 도시개발사업에 필요한 토지 등을 수용하거나 사용할 수 있다. 다만, 제11조제1항제5호 및 제7호부터 제11호까지의 규정(같은 항 제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자가 100분의 50 비율을 초과하여 출자한 경우는 제외한다)에 해당하는 시행자는 사업대상 토지 면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지를 소유하고 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상에 해당하는 자의 동의를 받아야 한다. 이 경우 토지 소유자의 동의요건 산정기준일은 도시개발구역지정 고시일을 기준으로 하며, 그 기준일 이후 시행자가 취득한 토지에 대하여는 동의 요건에 필요한 토지 소유자의 총수에 포함하고 이를 동의한 자의 수로 산정한다.

【관련조항】

가. 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부개정된 것)

제11조(시행자 등) ① 도시개발사업의 시행자는 다음 각 호의 자 중에서 지정권자가 지정한다. 다만, 도시개발구역의 전부를 환지 방식으로 시행하는 경우에는 제5호의 토지 소유자나 제6호의 조합을 시행자로 지정한다.

4. 「지방공기업법」에 따라 설립된 지방공사

제11조(시행자 등) ⑥ 토지 소유자 또는 제1항 제7호부터 제11호까지(제1항

제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자가 대통령령으로 정하는 비율을 초과하여 출자한 경우는 제외한다)의 규정에 해당하는 자가 제5항에 따라 도시개발구역의 지정을 제안하려는 경우에는 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자(지상권자를 포함한다)의 동의를 받아야 한다.

3. 청구인들의 주장요지

가. 도시개발법 제11조 제6항은 민간기업 등이 도시개발구역의 지정을 제안하려면 해당 구역 토지 면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자의 동의를 받아야 하는 것으로 규정하고 있다. 지방공사의 경우 민간기업과 별다른 차이가 없음에도 불구하고, 이 사건 제안조항은 지방공사가 토지 소유자의 동의 없이도 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있도록 규정하여 평등권을 침해한다.

나. 도시개발법 제22조 제1항 단서는 민간기업 등이 시행자인 경우 도시개발사업에 필요한 토지 등을 수용하거나 사용하려면 해당 구역 토지 면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지를 소유하고 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상에 해당하는 자의 동의를 받아야 하는 것으로 규정하고 있다. 지방공사는 민간기업과 별다른 차이가 없음에도 불구하고, 이 사건 수용조항은 지방공사가 도시개발사업을 시행하는 경우 토지 소유자의 동의 없이도 필요한 토지 등을 수용하거나 사용할 수 있도록 함으로써 재산권과 평등권을 침해한다.

4. 판 단

○ 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판을 청구하기 위해서는 해당 법률이 헌법에 위반되는지 여부가 당해 사건의 재판의 전제로 되어야 하며, 여기에서 법률의 위헌 여부가 재판의 전제가 된다고 하려면, 그 법률이 법원의 재판에 적용되고, 그 위헌 여부에 따라 당해 사건 재판의 주문이 달라지거나 재판의 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라져야 한다.

○ 심판대상 법률조항들이 당해 사건 재판의 전제가 되는지 여부에 관하여 살펴본다.

가. 이 사건 제안조항의 재판의 전제성 인정 여부

(1) 이 사건 제안조항이 이 사건 지정고시의 근거가 되는 법률조항이기는 하나, 청구인들은 이 사건 지정고시에 대한 제소기간이 도과한 이후 이 사건 지정고

시의 무효확인을 구하는 소를 제기하면서, 이 사건 제안조항이 위헌이어서 그에 근거한 이 사건 고시가 당연무효라고 주장하고 있는바, 이 사건 제안조항이 이 사건 지정고시의 무효확인을 구하는 재판에서 그 전제성이 인정되기 위해서는 이 사건 제안조항에 근거한 이 사건 지정고시가 무효인 경우에 한하여 가능하므로, 위헌법률에 근거한 행정처분을 당연무효로 볼 수 있어야 한다.

한편 이 사건 제안조항은 이 사건 변경고시 및 처분의 근거가 되는 법률조항이 아니므로 원칙적으로 이 사건 변경고시 및 처분의 취소를 구하는 당해 사건 재판의 전제성이 인정되지 아니한다. 다만 선행처분인 이 사건 지정고시의 하자가 후행처분인 이 사건 변경고시 및 처분에 승계된다면 재판의 전제성을 인정할 여지가 있다. 그런데 단계적으로 별개의 법률효과가 발생되는 독립한 행정처분의 경우, 선행처분에 불가쟁력이 생겨 그 효력을 다툴 수 없게 되었다면, 그 처분에 하자가 있다고 하더라도 그것이 당연무효의 사유가 아닌 한 후행처분에 승계되는 것은 아니다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2004두14915 판결; 대법원 2009. 4. 23. 선고 2007두13159 판결 등 참조). 따라서 이 사건 제안조항이 후행처분인 이 사건 변경고시 및 처분의 취소를 구하는 재판에서 그 전제성이 인정되기 위해서는 선행처분인 이 사건 제안조항에 근거한 이 사건 지정고시가 무효인 경우에 한하여 가능하므로, 위헌법률에 근거한 행정처분을 당연무효로 볼 수 있어야 한다.

(2) 헌법재판소는, 행정처분에 대한 제소기간이 도과한 후 그 처분에 대한 무효확인의 소를 제기한 경우 당해 행정처분의 근거 법률에 관하여 재판의 전제성이 인정되는지 여부에 관하여, “행정처분의 근거 법률이 헌법에 위반된다는 사정은 헌법재판소의 위헌 결정이 있기 전에는 객관적으로 명백한 것이라고 할 수는 없으므로 특별한 사정이 없는 한 그러한 하자는 행정처분의 취소사유에 해당할 뿐 당연무효사유는 아니고, 제소기간이 경과한 뒤에는 행정처분의 근거 법률이 위헌임을 이유로 무효확인소송 등을 제기하더라도 행정처분의 효력에는 영향이 없음이 원칙이다. 따라서 이미 제소기간이 경과하여 불가쟁력이 발생한 행정처분의 근거 법률의 위헌 여부에 따라 당해 사건 재판의 주문이 달라지거나 재판의 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라진다고 볼 수 없으므로 재판의 전제성이 인정되지 아니한다.”고 판단하였다(2014. 1. 28. 2010헌바251 등 참조).

다만 위 결정에서 재판관 이정미, 재판관 김이수, 재판관 이진성, 재판관 강

일원은 “행정처분의 하자가 무효사유인지 취소사유인지를 가리는 것은 최종적으로 법원의 몫이다. 법원의 이러한 본안 판단 이전에 헌법재판소가 재판의 전제성을 판단하면서 행정처분이 무효사유인지 취소사유인지를 논리적·가정적으로 단정하여 판단할 수는 없다. 따라서 행정처분에 대한 무효확인소송이나 그 효력 유무를 선결문제로 하는 민사소송에서 행정처분의 근거 법률이 위헌이 될 경우, 그 행정처분이 무효가 될 가능성이 상존하므로, 그 처분에 대한 취소소송의 제소기간이 지났는지 여부와는 상관없이 당해 사건 재판의 주문이 달라지거나 그 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라질 여지가 없음이 명백하다고 볼 수는 없어 행정처분의 근거 법률의 위헌 여부는 재판의 전제가 된다고 보아야 한다.”는 이유로 반대의견을 표시하였다.

이 사건에서 이와 달리 판단할 사정의 변경이나 필요성이 있다고 인정되지 아니한다. 따라서 설령 이 사건 제안조항이 위헌이라고 하더라도 그로 인하여 이 사건 지정고시를 무효로 볼 만한 특별한 사정이 없는 당해 사건에서 그러한 하자는 이 사건 지정처분의 취소사유에 해당할 뿐이므로, 이 사건 제안조항의 위헌 여부가 이 사건 지정고시의 무효확인과 후행처분인 이 사건 변경고시 및 처분의 취소를 구하는 당해 사건의 재판에 영향을 미칠 여지는 없다 할 것이다(헌재 2010. 12. 28. 2009헌바429 참조).

(3) 결국 이 사건 제안조항의 위헌 여부에 따라 당해 사건 재판의 주문이 달라지거나 재판의 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라지는 경우로 볼 수 없으므로, 이 사건 제안조항에 대한 심판청구는 재판의 전제성이 인정되지 아니하여 부적법하다.

나. 이 사건 수용조항의 재판의 전제성 인정 여부

수용 또는 사용 방식에 의해 도시개발사업이 시행되는 경우에는, ① 도시개발구역으로 지정될 구역에 대한 기초조사, 주민 등의 의견 청취, 관계 행정기관과의 협의, 도시계획위원회의 심의를 거쳐, 도시개발구역을 지정하고 개발계획을 수립하며 사업시행자를 지정하여 고시하는 단계(도시개발법 제3조, 제6조 내지 제9조, 제11조, ‘구역 지정 및 개발계획 수립 단계’), ② 도시개발사업의 시행자가 개발계획을 토대로 사업을 시행할 구체적인 세부계획과 보상계획 및 이주대책 등이 포함된 실시계획을 수립하고 인가받아 고시하는 단계(도시개발법 제17조, 제18조, ‘실시계획 수립 단계’), ③ 도시개발사업의 시행자가 토지 소유

자 및 관계인과의 협의를 통하여(협의가 성립되지 아니하거나 협의를 할 수 없을 때에는 재결 절차를 통하여) 토지 등을 취득하거나 보상하고, 이주대책에 따라 주민들을 이주시키는 단계(도시개발법 제22조, 제24조, '토지수용 단계') 및 ④ 사업시행에 필요한 위 절차들을 모두 마친 후 사업에 착공, 시행한 후 완공하는 단계(도시개발법 제50조, 제51조, '공사 단계')를 차례로 거치게 된다.

그런데 이 사건 수용조항은 '구역 지정 및 개발계획 수립 단계'와 '실시계획 수립 단계' 이후 사업시행자가 사업을 위하여 필요한 토지로서 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세부목록을 고시하는 등 수립한 보상계획 하에 실제로 토지 소유자들을 상대로 토지수용 협의 절차로 나아가는 '토지수용 단계'에서 비로소 적용되는 것이므로, 그 전 단계인 '구역 지정 및 개발계획 수립 단계'와 '실시계획 수립 단계' 에서 이루어진 고시와 처분의 무효확인 또는 취소를 구하고 있는 당해 사건에는 적용될 여지가 없다(헌재 2007. 4. 26. 2006헌바10; 헌재 2012. 8. 23. 2010헌바471 참조).

따라서 이 사건 수용조항의 위헌 여부에 따라 당해 사건 재판의 주문이 달라지거나 재판의 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라지는 경우라고 할 수 없으므로 이 사건 수용조항에 대한 청구 역시 재판의 전제성이 인정되지 아니하여 부적법하다.

5. 결 론

그렇다면 이 사건 심판청구는 모두 부적법하므로 이를 각하하기로 하여 주문과 같이 결정한다. 이 결정에는 이 사건 제안조항 부분에 관하여 앞서 본 선례(2010헌바251 등)의 반대의견과 마찬가지 취지의 반대의견이 있는 외에 관여 재판관 전원의 의견이 일치되었다.

CASE 2 : 도시개발법 제5조 제1항 제15호 등 위헌소원
[전원재판부 2012헌바389, 2014.6.26]

전 문

사　　건 : 2012헌바389 도시개발법 제5조 제1항 제15호 등 위헌소원
당해사건 : 수원지방법원 2010구합18322 토지수용재결처분취소등
선 고 일 : 2014. 6. 26.

【주 문】

이 사건 심판청구를 각하한다.

【이 유】

1. 사건개요

가. 청구인은 수원시 ○○지구 도시개발구역 안에 토지를 소유하고 자동차운전면허 학원을 운영하였다. 청구인은 2010. 12. 31. 주위적으로 수원시장의 2007. 12. 31. 자 ○○지구 도시개발계획수립 및 2008. 10. 31.자 실시계획인가처분(다음부터 통틀어 '이 사건 처분'이라 한다)의 취소를 구하고, 예비적으로 이 사건 처분의 무효확인 및 경기도지방토지수용위원회의 2010. 6. 28.자 수용재결(다음부터 '이 사건 수용재결'이라 한다)의 취소를 구하고, 현대산업개발 주식회사를 상대로 보상금 증액을 구하는 소송을 제기하였다(수원지방법원 2010구합18322).

나. 청구인은 위 소송 계속 중 도시개발법 제5조 제1항 제15호, 제7조 제1항, 제9조 제1항, 제18조 제1항에 대하여 위헌법률심판제청신청을 하였으나 각하되자(수원지방법원 2011아1129), 2012. 11. 2. 위 조항들의 위헌확인을 구하는 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

2. 심판대상

청구인이 이 사건 심판청구에서 실질적으로 다투는 것은 도시개발계획의 수립 및 실시계획의 인가와 관련된 절차에서 청구인과 같은 이해관계인에 대한 개별통지 절차를 누락하고 있다는 점이다. 그런데 도시개발법 제5조 제1항 제15호는 도시개발구역의 명칭·위치와 면적 등 개발계획에 포함되어야 할 여러 사항 중 일부를

추가로 대통령령에 위임한 규정에 불과하고, 제7조 제1항은 시·도지사 등이 도시개발구역을 지정하려고 하거나 시장·군수 또는 구청장이 도시개발구역의 지정을 요청하려고 하는 경우 공람이나 공청회를 통하여 주민이나 관계 전문가의 의견을 듣고 이를 반영하도록 하는 규정으로, 이 법률조항들은 청구인의 주장과는 직접적인 관련이 없다. 따라서 이 사건 심판대상은 도시개발법(2008. 3. 28. 법률 제9044호로 개정된 것) 제9조 제1항 중 '도시개발계획수립' 관련 부분 및 제18조 제1항 중 '실시계획인가' 관련 부분이 헌법에 위반되는지 여부이고, 그 내용은 다음과 같다.

【심판대상조항】

도시개발법(2008. 3. 28. 법률 제9044호로 개정된 것)

제9조(도시개발구역지정의 고시 등) ① 지정권자는 도시개발구역을 지정하거나 제4조 제1항 단서에 따라 개발계획을 수립한 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이를 관보나 공보에 고시하고, 대도시 시장인 지정권자는 관계 서류를 일반에게 공람시켜야 하며, 대도시 시장이 아닌 지정권자는 해당 도시개발구역을 관할하는 시장(대도시 시장을 제외한다)·군수 또는 구청장에게 관계 서류의 사본을 보내야 하며, 지정권자인 특별자치도지사와 관계 서류를 송부받은 시장(대도시 시장을 제외한다)·군수 또는 구청장은 해당 관계 서류를 일반인에게 공람시켜야 한다. 변경하는 경우에도 또한 같다.

제18조(실시계획의 고시) ① 지정권자가 실시계획을 작성하거나 인가한 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이를 관보나 공보에 고시하고 시행자에게 관계 서류의 사본을 송부하며, 대도시 시장인 지정권자는 일반에게 관계 서류를 공람시켜야 하고, 대도시 시장이 아닌 지정권자는 해당 도시개발구역을 관할하는 시장(대도시 시장을 제외한다)·군수 또는 구청장에게 관계 서류의 사본을 보내야 한다. 이 경우 지정권자인 특별자치도지사와 본문에 따라 관계 서류를 받은 시장(대도시 시장을 제외한다)·군수 또는 구청장은 이를 일반인에게 공람시켜야 한다.

3. 청구인의 주장

심판대상조항은 도시개발계획의 수립 및 실시계획의 인가와 관련하여 일반에 대한 고시와 공람만을 규정하고 있을 뿐, 청구인과 같이 정당한 신뢰와 기득권을

가지는 이해관계인에 대한 개별통지절차 규정을 누락하고 있다. 이는 적법절차원칙에 위배되고, 과잉금지원칙에 위배되어 청구인의 재산권 및 직업의 자유, 재판청구권 등을 침해하고, 사업시행자와의 관계 및 환지방식에 의한 사업시행과의 관계에서 청구인을 차별 취급하여 평등원칙에 위반된다.

4. 판단

가. 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판을 청구하기 위해서는 해당 법률이 헌법에 위반되는지 여부가 당해사건 재판의 전제로 되어야 하며, 여기에서 법률의 위헌 여부가 재판의 전제가 된다고 하려면, 그 법률이 법원의 재판에 적용되고, 그 위헌 여부에 따라 당해사건 재판의 주문이 달라지거나 재판의 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라져야 한다.

나. 법원에서 당해사건에 적용되는 재판규범 중 위헌제청신청대상이 아닌 관련 법률에서 규정한 소송요건을 구비하지 못하였기 때문에 부적법하다는 이유로 소각하 판결을 선고하고 그 판결이 확정된 경우에는 당해 사건에 관한 재판의 전제성 요건이 흠결되어 부적법하다(헌재 2005. 3. 31. 2003헌바113). 그런데 당해사건 법원은 2012. 9. 6. 피고 수원시장에 대한 이 사건 처분 취소청구와 현대산업개발 주식회사에 대한 보상금 증액청구 모두 제소기간이 경과한 이후 소를 제기하여 부적법하다는 이유로 각하하였고, 이 판결은 2013. 12. 26. 확정되었다(대법원 2013두19226).

그렇다면 당해사건 중 피고 수원시장에 대한 이 사건 처분 취소청구와 피고 현대산업개발에 대한 보상금 증액청구 부분에 관한 헌법소원은 재판의 전제성이 인정되지 아니한다.

다. 청구인은 제소기간이 경과한 이 사건 처분에 대해 무효확인청구를 당해사건으로 하면서 이 사건 처분의 근거 법률인 심판대상조항의 위헌성을 다투고 있고, 아울러 별개의 법률효과가 발생되는 후행처분인 이 사건 수용재결 취소청구를 당해사건으로 하면서 선행처분의 근거 법률인 심판대상조항의 위헌성을 다투고 있다. 이러한 경우 위헌인 법률에 근거한 행정처분을 당연무효로 보아 재판의 전제성을 인정할 수 있는지 여부가 문제 된다.

헌법재판소는 이와 관련하여, “행정처분의 근거 법률이 헌법에 위반된다는 사정은 헌법재판소의 위헌결정이 있기 전에는 객관적으로 명백한 것이라고 할 수는 없으므로, 특별한 사정이 없는 한 그러한 하자는 행정처분의 취소사유에

해당할 뿐 당연무효사유는 아니다. 제소기간이 경과한 뒤에는 행정처분의 근거 법률이 위헌임을 이유로 무효확인소송 등을 제기하더라도 행정처분의 효력에는 영향이 없으며, 그 하자가 당연무효사유가 아닌 한 후행처분에 승계되는 것도 아니다. 따라서 처분의 근거가 된 법률조항의 위헌 여부에 따라 당해 사건 재판의 주문이 달라지거나 재판의 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라지는 경우로 볼 수 없으므로 재판의 전제성이 인정되지 아니한다."고 판단하였다(헌재 2014. 3. 27. 2011헌바232). 다만, 이 결정에서 재판관 이정미, 재판관 김이수, 재판관 이진성, 재판관 강일원은 "행정처분의 하자가 무효사유인지 취소사유인지를 가리는 것은 최종적으로 법원의 몫이다. 법원의 이러한 본안 판단 이전에 헌법재판소가 재판의 전제성을 판단하면서 행정처분의 하자가 무효사유인지 취소사유인지를 논리적·가정적으로 단정하여 판단할 수는 없다. 따라서 행정처분에 대한 무효확인소송에서 행정처분의 근거 법률이 위헌이 될 경우 그 행정처분의 하자가 무효가 될 가능성이 상존하므로, 그 처분에 대한 취소소송의 제소기간이 지났는지 여부와는 상관없이 당해 사건 재판의 주문이 달라지거나 그 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라질 여지가 없음이 명백하다고 볼 수는 없어, 행정처분의 근거 법률의 위헌 여부는 재판의 전제가 된다고 보아야 한다."는 이유로 반대의견을 표시하였다.

이 사건에서 위 선례와 달리 판단할 사정의 변경이나 필요성이 있다고 인정되지 아니한다.

따라서 심판대상조항이 위헌이라고 하더라도 그로 인하여 이 사건 처분을 무효로 볼 만한 특별한 사정이 없는 당해사건에서 그러한 하자는 이 사건 처분의 취소사유에 해당할 뿐이므로, 심판대상조항의 위헌 여부가 이 사건 처분의 무효확인과 후행처분인 이 사건 수용재결의 취소를 구하는 당해사건 재판의 주문이나 내용에 영향을 미칠 여지는 없다(헌재 2014. 3. 27. 2011헌바232 참조).

그렇다면 당해사건 중 이 사건 처분에 대한 무효확인청구와 이 사건 수용재결 취소청구 부분에 관한 헌법소원 역시 재판의 전제성이 인정되지 아니한다.

5. 결론

이 사건 심판청구는 부적법하므로 이를 각하하기로 하여 주문과 같이 결정한다. 이 결정에는 이 사건 처분에 대한 무효확인청구와 이 사건 수용재결 취소청구 부분에 관하여 앞서 본 선례(2011헌바232)의 반대의견과 마찬가지 취지의 반대의견이 있는 외에 관여 재판관 전원의 의견이 일치되었다.

CASE3 : 도시개발법 제22조 제1항 위헌소원
[전원재판부 2012헌바33, 2013.2.28]

판시사항	도시개발사업의 사업자가 토지 소유자로부터 받아야 할 동의 요건에 관한 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정된 것) 제22조 제1항 단서 전문(이하 '이사건법률조항'이라한다)이서울특별시장이2010. 4. 22. 한 '용산국제업무지구 구역지정 · 개발계획수립 및 지형도면' 고시(이하 '이 사건 고시'라 한다)의 취소를 구하는 당해 사건 재판과 관련하여 재판의 전제성이 있는지?(소극)

결정요지

이 사건 고시는 도시개발사업의 진행 단계 중 구역지정 및 개발계획 수립 단계에서의 것인 반면, 이 사건 법률조항은 사업시행에 필요한 토지소유자의 동의 정족수에 관한 규정으로서 토지수용 단계에서 비로소 적용되는 것이며, 이 사건 고시의 근거가 된 바도 없으므로, 이 사건 법률조항이 헌법에 위반되는 것으로 선언된다 하더라도 이 사건 고시의 효력에는 아무런 영향을 미칠 수 없다. 따라서, 이 사건 법률조항에 대한 심판청구는 재판의 전제성이 인정되지 아니하여 부적법하다.

【심판대상조문】

도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정된 것) 제22조 제1항 단서 전문

【참조조문】

헌법재판소법 제68조 제2항

공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2010. 4. 5. 법률 제10239호로 개정된 것) 제20조, 제22조

도시개발법(2009. 6. 9. 법률 제9758호로 개정된 것) 제3조 제1항, 제4항, 제4조, 제5조 제1항, 제7조 제1항, 제9조, 제11조 제1항, 제5항, 제22조 제2항, 제3항, 제4항

도시개발법 시행령(2009. 9. 21. 대통령령 제21744호로 개정된 것) 제13조

【참조판례】

헌재 2012. 8. 23. 2010헌바471, 공보 191, 1598

【전 문】

당해사건서울행정법원2010구합29826도시개발지역지정및개발계획고시등

【주 문】

이 사건 심판청구를 각하한다.

【이 유】

1. 사건의 개요 및 심판의 대상

가. 사건의 개요

(1) 서울특별시와 한국철도공사는 용산국제업무지구 442,575㎡와 서부이촌동 지역 약 124,225㎡ 등 354필지 합계 약 566,800㎡의 구역(이하 '이 사건 구역'이라 한다)을 도시개발사업 방식으로 통합개발하기로 하는 구상에 합의하고, 2007. 8. 17. 통합개발 등에 관한 기본구상안을 발표하였다.

(2) 서울특별시는 2010. 4. 22. 서울특별시 고시 제2010-150호로 용산국제업무지구 구역지정·개발계획수립 및 지형도면을 고시(이하 '이 사건 고시'라 한다)하였는데, 이 사건 구역 내 토지 중 서울 용산구 ○○동 422 일원 12,001.2㎡에는 외국인학교가 신설될 예정이다.

(3) 청구인들은 이 사건 구역 내에 위치한 서울 용산구 ○○동 422 ○○아파트의 주민들로서, 2010. 7. 20. 이 사건 고시의 취소를 구하는 행정소송을 제기하고(서울행정법원 2010구합29826), 도시개발법 제22조 제1항에 대하여 위헌법률심판 제청신청을 하였으나 기각되자, 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

나. 심판의 대상

청구인들은이사건심판청구서에서도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정된 것) 제22조 제1항 전체를 심판대상으로 표시하였으나, 그 청구이유에서는 위 법률조항 중 단서 전문의 위헌 여부에 대하여만 주장할 뿐, 제22조 제1항 본문과 단서 후문에 대하여는 별다른 위헌 주장을 하지 아니하였다.

따라서 이 사건의 심판대상은 도시개발법 제22조 제1항 단서 전문(이하 '이

사건 법률조항'이라 한다)의 위헌 여부이고, 심판대상조항 및 관련조항의 내용은 다음과 같다.

【심판대상조항】

도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정된 것) 제22조(토지 등의 수용 또는 사용) ① 시행자는 도시개발사업에 필요한 토지 등을 수용하거나 사용할 수 있다. 다만, 제11조 제1항 제5호 및 제7호부터 제11호까지의 규정(같은 항 제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자가 100분의 50 비율을 초과하여 출자한 경우는 제외한다)에 해당하는 시행자는 사업대상 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지를 소유하고 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상에 해당하는 자의 동의를 받아야 한다. 이 경우 토지 소유자의 동의요건 산정기준일은 도시개발구역지정 고시일을 기준으로 하며, 그 기준일 이후 시행자가 취득한 토지에 대하여는 동의 요건에 필요한 토지 소유자의 총수에 포함하고 이를 동의한 자의 수로 산정한다.

【관련조항】

별지 2. 관련조항 기재와 같다.

2. 청구인들의 주장요지

헌법 전문과 헌법 제1조 제1항은 대한민국이 민주공화국임을 국가의 근본 원리로 선언하고 있고, 다수결의 원칙을 반영한 헌법 제49조도 국회의 의결정족수를 '재적 과반수의 출석과 출석의원 과반수의 찬성'으로 정하고 있다. 그럼에도 불구하고 이 사건 법률조항이 종전의 3분의 2 이상의 토지소유자의 동의요건을 과반수도 아닌 단순히 2분의 1 이상의 동의만으로 완화한 것은 다수결의 원칙을 선언하고 있는 헌법 규정에 위배된다.

또한, 도시정비사업에 있어 조합설립인가에 필요한 토지 등 소유자의 동의율을 토지 등 소유자의 4분의 3 이상으로 정하고 있는 도시 및 주거환경정비법 제16조 제1항과도 형평에 맞지 아니하여 헌법 제11조에 의한 평등 원칙에도 위배된다.

3. 판 단

헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판을 청구하기 위해서는 해당 법률이 헌법에 위반되는지 여부가 당해 사건의 재판의 전제로 되어야 하고, 여기에서

법률의 위헌 여부가 재판의 전제가 된다고 하려면, 그 법률이 법원의 재판에 적용되고, 그 위헌 여부에 따라 당해 사건 재판의 주문이 달라지거나 재판의 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라져야 한다.

이 사건 고시에 의한 용산국제업무지구 개발사업은 환지 방식이 아닌 수용 또는 사용 방식의 사업인데, 이와 같이 수용 또는 사용 방식에 의해 사업이 시행되는 경우에는, 도시개발구역으로 지정될 구역에 대한 기초조사, 주민 등의 의견 청취, 관계 행정기관과의 협의, 도시계획위원회의 심의를 거쳐 도시개발구역을 지정하고 개발계획을 수립하며 사업시행자를 지정하여 고시하는 단계(도시개발법 제3조, 제6조 내지 제9조, 제11조, '구역 지정 및 개발계획 수립 단계'), 도시개발사업의 시행자가 개발계획을 토대로 사업을 시행할 구체적인 세부계획과 보상계획 및 이주대책 등이 포함된 실시계획을 수립하고 인가받아 고시하는 단계(도시개발법 제17조, 제18조, '실시계획 수립 단계'), 도시개발사업의 시행자가 토지소유자 및 관계인과의 협의를 통하여(협의가 성립되지 아니하거나 협의를 할 수 없을 때에는 재결 절차를 통하여) 토지 등을 취득하거나 보상하고, 이주대책에 따라 주민들을 이주시키는 단계(도시개발법 제22조, 제24조, '토지수용 단계') 및 사업시행에 필요한 위 절차들을 모두 마친 후 사업에 착공, 시행한 후 완공하는 단계(도시개발법 제50조, 제51조, '공사 단계')를 차례로 거치게 된다.

살피건대, 이 사건 고시는 도시개발사업의 진행 단계 중 위 '구역지정 및 개발계획 수립 단계'에서의 것인 반면, 이 사건 법률조항은 사업시행에 필요한 토지소유자들의 동의 정족수에 관한 규정으로서 위 '토지수용 단계'에서 비로소 적용되는 것이며, 이 사건 고시의 근거가 된 바도 없다.

따라서, 이 사건 법률조항이 헌법에 위반되는 것으로 선언된다 하더라도 그 전 단계인 '구역 지정 및 개발계획 수립 단계'에서 이루어진 이 사건 고시의 효력에는 아무런 영향을 미칠 수 없다.

결국, 이 사건 법률조항은 이 사건 고시의 취소를 구하는 당해 사건 재판에 직접 적용되는 법률이 아닐 뿐만 아니라, 이 사건 법률조항이 헌법에 위반되는지 여부에 따라 당해 사건 재판의 결론이나 재판의 내용 및 효력에 관한 법률적 의미에 영향을 미칠 수도 없으므로, 이 사건 법률조항에 대한 심판청구는 재판의 전제성이 인정되지 아니한다(헌재 2012. 8. 23. 2010헌바471, 공보 191, 1598 참조).

4. 결 론

그렇다면 청구인들의 이 사건 법률조항에 대한 심판청구는 부적법하므로 이를 각하하기로 하여 관여 재판관 전원의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

[별지 2] 관련조항

도시개발법(2009. 6. 9. 법률 제9758호로 개정된 것)

제3조(도시개발구역의 지정 등) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 계획적인 도시개발이 필요하다고 인정되는 때에는 도시개발구역을 지정할 수 있다. 이 경우 지정하고자 하는 도시개발구역의 면적이 대통령령으로 정하는 규모 이상인 때에는 국토해양부장관의 승인을 받아야 한다.

1. 특별시장·광역시장·도지사·특별자치도지사(이하 "시·도지사"라 한다)
2. 「지방자치법」 제3조 제3항에 따라 자치구가 아닌 구가 설치된 시의 시장(이하 "대도시 시장"이라 한다)

④시장(대도시 시장을 제외한다)·군수 또는 구청장(자치구의구청장을말한다.이하 같다)은대통령령으로정하는바에 따라 시·도지사에게 도시개발구역의 지정을 요청할 수 있다.

제4조(개발계획의 수립 및 변경) ① 제3조에 따라 도시개발구역을 지정하는 자(이하 "지정권자"라 한다)는 도시개발구역을 지정하려면 해당 도시개발구역에 대한 도시개발사업의 계획(이하 "개발계획"이라 한다)을 수립하여야 한다. 다만, 대통령령으로 정하는 지역에 도시개발구역을 지정할 때에는 도시개발구역을 지정한 후에 개발계획을 수립할 수 있다.

②지정권자는 직접 또는 제3조 제3항 제2호 및 같은 조 제4항에 따른 관계 중앙행정기관의 장 또는 시장(대도시 시장을 제외한다)·군수·구청장 또는 제11조 제1항에 따른 도시개발사업의 시행자의 요청을 받아 개발계획을 변경할 수 있다.

③지정권자는 환지(換地) 방식의 도시개발사업에 대한 개발계획을 수립하려면 환지 방식이 적용되는 지역의 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자와 그 지역의 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상의 동의를 받아야 한다. 환지 방식으로 시행하기 위하여 개발계획을 변경(대통령령으로 정하는 경미한 사항의 변경은

제외한다)하려는 경우에도 또한 같다.

④ 지정권자는 도시개발사업을 환지 방식으로 시행하려고 개발계획을 수립하거나 변경할 때에 도시개발사업의 시행자가 제11조 제1항 제1호에 해당하는 자이면 제3항에도 불구하고 토지 소유자의 동의를 받을 필요가 없다.

제5조(개발계획의 내용) ① 개발계획에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다. 다만, 제13호와 제14호에 해당하는 사항은 도시개발구역을 지정한 후에 개발계획에 포함시킬 수 있다.

1. 도시개발구역의 명칭·위치 및 면적
2. 도시개발구역의지정목적과도시개발사업의 시행기간
3. 도시개발구역을 둘 이상의 사업시행지구로 분할하여 도시개발사업을 시행하는 경우에는 그 지구 분할에 관한 사항
4. 도시개발사업의 시행자에 관한 사항
5. 도시개발사업의 시행방식
6. 인구수용계획
7. 토지이용계획
8. 교통처리계획
9. 환경보전계획
10. 보건의료시설 및 복지시설의 설치계획
11. 도로, 상하수도 등 주요 기반시설의 설치계획
12. 재원조달계획
13. 도시개발구역 밖의 지역에 기반시설을 설치하여야 하는 경우에는 그 시설의 설치에 필요한 비용의 부담 계획
14. 수용(收用) 또는 사용의 대상이 되는 토지·건축물 또는 토지에 정착한 물건과 이에 관한 소유권 외의 권리, 광업권, 어업권, 물의 사용에 관한 권리(이하 "토지등"이라 한다)가 있는 경우에는 그 세부목록
15. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항

(이하 생략)

제7조(주민 등의 의견청취) ① 제3조에 따라 국토해양부장관, 시·도지사 또는 대도시 시장이 도시개발구역을 지정(대도시 시장이 아닌 시장·군수 또는 구청장의 요

청에 의하여 지정하는 경우를 제외한다)하고자 하거나 대도시 시장이 아닌 시장·군수 또는 구청장이 도시개발구역의 지정을 요청하려고 하는 경우에는 공람이나 공청회를 통하여 주민이나 관계 전문가 등으로부터 의견을 들어야 하며, 공람이나 공청회에서 제시된 의견이 타당하다고 인정되면 이를 반영하여야 한다. 도시개발구역을 변경(대통령령으로 정하는 경미한 사항은 제외한다)하려는 경우에도 또한 같다.

② 제1항에 따른 공람의 대상 또는 공청회의 개최 대상 및 주민의 의견청취 방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제9조(도시개발구역지정의 고시 등) ① 지정권자는 도시개발구역을 지정하거나 제4조 제1항 단서에 따라 개발계획을 수립한 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이를 관보나 공보에 고시하고, 대도시 시장인 지정권자는 관계 서류를 일반에게 공람시켜야 하며, 대도시 시장이 아닌 지정권자는 해당 도시개발구역을 관할하는 시장(대도시 시장을 제외한다)·군수 또는 구청장에게 관계 서류의 사본을 보내야 하며, 지정권자인 특별자치도지사와 관계 서류를 송부받은 시장(대도시 시장을 제외한다)·군수 또는 구청장은 해당 관계 서류를 일반인에게 공람시켜야 한다. 변경하는 경우에도 또한 같다.

② 도시개발구역이 지정·고시된 경우 해당 도시개발구역은 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 도시지역과 대통령령으로 정하는 지구단위계획구역으로 결정되어 고시된 것으로 본다. 다만, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제49조 제2호에 따른 제2종 지구단위계획구역 및 같은 법 제37조 제1항 제8호에 따른 취락지구로 지정된 지역인 경우에는 그러하지 아니하다.

제11조(시행자 등) ① 도시개발사업의 시행자(이하 "시행자"라 한다)는 다음 각 호의 자 중에서 지정권자가 지정한다. 다만, 도시개발구역의 전부를 환지 방식으로 시행하는 경우에는 제5호의 토지 소유자나 제6호의 조합을 시행자로 지정한다.

1. 국가나 지방자치단체
2. 대통령령으로 정하는 공공기관
3. 대통령령으로 정하는 정부출연기관
4. 「지방공기업법」에 따라 설립된 지방공사
5. 도시개발구역의토지소유자(「공유수면매립법」 제9조에 따라 면허를 받은 자를

해당 공유수면을 소유한 자로 보고 그 공유수면을 토지로 보며, 제21조에 따른 수용 또는 사용 방식의 경우에는 도시개발구역의 국공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 자를 말한다)

6. 도시개발구역의토지소유자(「공유수면매립법」 제9조에 따라 면허를 받은 자를 해당 공유수면을 소유한 자로 보고 그 공유수면을 토지로 본다)가 도시개발을 위하여 설립한 조합(도시개발사업의 전부를 환지 방식으로 시행하는 경우에만 해당하며, 이하 "조합"이라 한다)
7. 「수도권정비계획법」에 따른 과밀억제권역에서 수도권 외의 지역으로 이전하는 법인 중 과밀억제권역의 사업 기간 등 대통령령으로 정하는 요건에 해당하는 법인
8. 「주택법」 제9조에 따라 등록한 자 중 도시개발사업을 시행할 능력이 있다고 인정되는 자로서 대통령령으로 정하는 요건에 해당하는 자(「주택법」 제2조 제4호에 따른 주택단지와 그에 수반되는 기반시설을 조성하는 경우에만 해당한다)
9. 「건설산업기본법」에 따른 토목공사업 또는 토목건축공사업의 면허를 받는 등 개발계획에 맞게 도시개발사업을 시행할 능력이 있다고 인정되는 자로서 대통령령으로 정하는 요건에 해당하는 자
10. 「부동산투자회사법」에 따라 설립된 자기관리부동산투자회사 또는 위탁관리부동산투자회사로서 대통령령으로 정하는 요건에 해당하는 자(제1호부터 제5호까지 또는 제7호부터 제9호까지의 규정에 해당하는 자와 공동으로 시행하는 경우에만 해당한다)
11. 제1호부터 제5호까지 또는 제7호부터 제10호까지의 규정에 해당하는 자 중 둘 이상이 도시개발사업을 시행할 목적으로 출자하여 설립한 법인

⑤제1항 제2호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자, 도시개발구역의 토지 소유자(수용 또는 사용의 방식으로 제안하는 경우에는 도시개발구역의 국공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 사용할 수 있는 대통령령으로 정하는 권원을 가지고 2분의 1 이상을 소유한 자를 말한다) 또는 제1항 제7호부터 제11호까지의 규정에 해당하는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있다. 다만, 제3조 제3항에 해당하는 자는 국토해양부장관에게 직접 제안할 수 있다.

제22조(토지등의 수용 또는 사용) ② 제1항에 따른 토지등의 수용 또는 사용에 관하

여 이 법에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용한다.

③제2항에 따라 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용할 때 제5조 제1항 제14호에 따른 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세부목록을 고시한 경우에는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제20조 제1항과 제22조에 따른 사업인정 및 그 고시가 있었던 것으로 본다. 다만, 재결신청은 같은 법 제23조 제1항과 제28조 제1항에도 불구하고 개발계획에서 정한 도시개발사업의 시행 기간 종료일까지 하여야 한다.

④제1항에 따른 동의자 수의 산정방법 및 동의절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

도시개발법 시행령(2009. 9. 21. 대통령령 제21744호로 개정된 것)

제13조(공청회) ① 국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장은 도시개발사업을 시행하려는 구역의 면적이 100만 제곱미터 이상인 경우(법 제4조 제2항에 따른 도시개발계획의 변경 후의 면적이 100만 제곱미터 이상인 경우를 포함한다)에는 공람기간이 끝난 후에 법 제7조에 따른 공청회를 개최하여야 한다.

② 국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장은 제1항에 따라 공청회를 개최하려면 다음 각 호의 사항을 전국 또는 해당 지방을 주된 보급지역으로 하는 일간신문과 인터넷 홈페이지에 공청회 개최 예정일 14일 전까지 1회 이상 공고하여야 한다. 다만, 제11조 제2항에 따른 공고 시 다음 각 호의 사항을 이미 공고한 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 공청회의 개최목적
2. 공청회의 개최예정일시 및 장소
3. 입안하고자 하는 도시개발구역지정 및 개발계획의 개요
4. 의견발표의 신청에 관한 사항
5. 그 밖에 국토해양부령으로 정하는 사항

③ 공청회가 국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장이 책임질 수 없는 사유로 2회에 걸쳐 개최되지 못하거나 개최는 되었으나 정상적으로 진행되지 못한 경우에는 공청회를 생략할 수 있다. 이 경우 공청회를 생략하게 된 사유와 달리 의견을 제출할 수 있는 의견 제출의 시기 및 방법 등에 관한 사항을 제2항에

따른 방법으로 공고함으로써 주민의 의견을 듣도록 하여야 한다.
④ 공청회는 공청회를 개최하는 자가 지명하는 자가 주재한다.
⑤제1항부터 제4항까지에서 규정한 사항 외에 공청회의 개최에 필요한 사항은 그 공청회를 개최하는 주체에 따라 국토해양부장관이 정하거나 해당 지방자치단체의 조례로 정할 수 있다.

공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2010. 4. 5. 법률 제10239호로 개정된 것)

제20조(사업인정)① 사업시행자는제19조에따라 토지등을 수용 또는 사용하고자 하는 때에는 대통령령이 정하는 바에 따라 국토해양부장관의 사업인정을 받아야 한다.
② 제1항에 따른 사업인정을 신청하고자 하는 자는 국토해양부령으로 정하는 수수료를 납부하여야 한다.

제22조(사업인정의 고시) ① 국토해양부장관은 제20조에 따른 사업인정을 한 때에는 지체 없이 그 뜻을 사업시행자, 토지 소유자 및 관계인, 관계 시·도지사에게 통지하고 사업시행자의 성명 또는 명칭·사업의 종류·사업지역 및 수용 또는 사용할 토지의 세목을 관보에 고시하여야 한다.
② 제1항에 따라 사업인정의 사실을 통지받은 시·도지사(특별자치도지사는 제외한다)는 관계 시장·군수 및 구청장에게 이를 통지하여야 한다.
③ 사업인정은 제1항의 규정에 따라 고시한 날부터 그 효력을 발생한다.

CASE 4 : 도시개발법 제4조 제3항 등 위헌소원
[지정재판부 2010헌바471, 2012.8.23]

판시사항	가. 환지방식의 도시개발사업에 대한 개발계획 수립에 관한 토지 소유자들의 동의 요건에 관한 구 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정되고, 2012. 1. 17. 법률 제11186호로 개정되기 전의 것) 제4조 제3항(이하 '이 사건 환지동의조항'이라 한다), 도시개발사업의 사업자가 토지 소유자들로부터 받아야 할 동의 요건 및 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세부목록을 고시한 효과에 관한 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정된 것) 제22조 제1항 단서 전문(이하 '이 사건 수용동의조항'이라 한다)과 후문(이하 '이 사건 동의기준일조항'이라 한다), 제22조 제3항(이하 '이 사건 사업인정의제조항'이라 한다)이, 서울특별시장이 2010. 4. 22. 한 '용산국제업무지구 도시개발구역 지정 및 개발계획수립, 지형도면' 고시(이하 '이 사건 고시'라 한다)의 취소를 구하는 당해사건 재판과 관련하여 재판의 전제성이 있는지?(소극) 나. 도시개발구역을 지정, 고시함에 있어 공람 또는 공청회의 방법으로 주민의 의견을 청취하는 구체적인 대상 및 방법 등을 대통령령에 위임하고 있는 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정된 것) 제7조 제2항(이하 '이 사건 공람 등 위임조항'이라 한다)이 포괄위임입법금지원칙에 위반되는지?(소극)

결정요지

가. 이 사건 고시에 의한 용산국제업무지구 개발사업은 '환지 방식'이 아닌 '수용 또는 사용 방식'에 의한 개발사업이기 때문에 이 사건 환지동의조항이 적용될 여지가 없고, '수용 또는 사용 방식'에 의한 개발사업의 경우 도시개발구역을 지정하고 개발계획을 수립하는 단계, 개발사업 시행자가 토지를 수용하는 단계, 토지수용 및 필요한 절차를 마치고 실제 사업을 시행, 완성하는 단계를 차례로 거치게 되는데, 이 사건 수용동의조항, 동의기준일조항, 사업인정의제조항은 두 번째 단계인 '토지수용 단계'에서 적용되는 것으로서 위 각 법률조항이 헌법에 위반되는 것으로 선언된다 하더라도 그 전 단계인 '구역 지정 및 개발계획 수립 단계'에서 이루어진 이 사건 고시의 효력에 아무런 영향을 미

칠 수 없다. 따라서 위 조항들에 관한 청구인의 심판청구는 재판의 전제성이 없어 부적법하다.

나. 공람이나 공청회를 통하여 주민 등의 의견을 청취하는 절차는 도시개발사업의 규모, 성격 및 대상 지역의 특성 등에 따라 현실에 맞게 규율할 필요가 있으므로, 이러한 요구에 보다 탄력적으로 대응할 수 있는 대통령령에 위임할 필요도 있고, 이러한 위임의 필요성은 공람이나 공청회 실시의 '대상'을 선정함에 있어서도 그대로 인정된다. '공람'이라는 절차가 '공청회'보다는 약식으로 간단히 주민의 의견을 청취하는 절차인 점, 도시개발사업의 규모의 대소를 불문하고 모든 사업에 있어 공청회를 실시하여야 한다면 사업시행의 효율성을 저해할 수도 있다는 점 등에 비추어 볼 때, 도시개발사업의 규모나 성격, 내용, 유형 등에 따라 공람 또는 공청회의 대상 및 개최 기준이 달라질 것이라는 정도는 도시개발법상 다른 법률조항들의 내용 및 전체적 취지에 비추어 볼 때 충분히 예측할 수 있는 것으로 보인다. 따라서 이사건공람등위임조항은포괄위임입법금지원칙에위반되지 아니한다.

【심판대상조문】

구 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정되고, 2012. 1. 17. 법률 제11186호로 개정되기 전의 것) 제4조 제3항

도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정된 것) 제7조 제2항, 제22조 제1항 단서 전문, 후문, 제22조 제3항

【참조조문】

헌법 제75조

도시개발법(2009. 6. 9. 법률 제9758호로 개정된 것) 제3조 제1항, 제4조, 제5조 제1항, 제7조 제1항, 제22조 제2항, 제3항, 제4항

공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2010. 4. 5. 법률 제10239호로 개정된 것) 제20조 제1항, 제22조

도시개발법 시행령(2009. 9. 21. 대통령령 제21744호로 개정된 것) 제13조

【참조판례】

나. 헌재 1995. 11. 30. 91헌바1등, 판례집 7-2, 562, 590-591헌재 1998. 7. 16. 96헌바52등, 판례집 10-2, 172, 196-197대법원 2000. 3. 23. 선고 98두2768 판결

【전문】

【당사자】

청구인

박○수 외 7인(별지 1. 청구인 목록 기재와 같다)청구인들 대리인 법무법인 신촌담당변호사 이영모

당해사건

서울행정법원 2010구합27912 도시개발지역 지정 및 개발계획 고시 등 취소

【주문】

1. 구 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정되고, 2012. 1. 17. 법률 제11186호로 개정되기 전의 것) 제4조 제3항, 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정된 것) 제22조 제1항 단서 전문과 후문, 제22조 제3항에 대한 심판청구를 모두 각하한다.
2. 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정된 것) 제7조 제2항은 헌법에 위반되지 아니한다.

【이유】

1. 사건개요 및 심판대상

가. 사건개요

(1) 서울특별시장은 2010. 4. 22. 서울특별시 용산구 한강로 3가 40-1일대 510,385.9㎡를 도시개발구역으로 지정하여 대상구역 내에 도시개발사업을 시행하고 대상구역 토지에 관한 지형도면을 고시하는 것을 내용으로 하는 '용산국제업무지구 도시개발구역지정 및 개발계획 수립, 지형도면'을 고시하였다(서울특별시

고시 제2010-150호, 이하 '이 사건 고시'라 한다).

이 사건 고시의 주요 내용은 별지 2. 기재와 같다.

(2) 청구인들은 이 사건 도시개발구역으로 지정된 대상구역 내에 위치한 서울 용산구 ○○동 395 ○○아파트와 같은 동 422 □□아파트의 구분소유자들로, 이 사건 고시에 의하면 서울 용산구 ○○동 395 일원은 주거지역으로, 같은 동 422 일원은 학교시설 대상지역으로 결정되어 수용될 예정이다.

(3) 청구인들은 2010. 7. 6. 서울행정법원에 이 사건 고시의 취소를 구하는 행정소송을 제기하고(서울행정법원 2010구합27912), 도시개발법 제4조 제3항, 제7조 제2항, 제22조 제1항 단서 전문과 후문, 제22조 제3항에 대하여 위헌법률심판 제청신청을 하였으나 기각되자, 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

나. 심판대상

(1) 이 사건 심판대상은, 구 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정되고, 2012. 1. 17. 법률 제11186호로 개정되기 전의 것) 제4조 제3항(이하 '이 사건 환지동의조항'이라 한다), 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정된 것) 제7조 제2항(이하 '이 사건 공람 등 위임조항'이라 한다), 제22조 제1항 단서 전문(이하 '이 사건 수용동의조항'이라 한다)과 후문(이하 '이 사건 동의기준일 조항'이라 한다), 제22조 제3항(이하 '이 사건 사업인정의제조항'이라 한다)이 헌법에 위반되는지 여부이다.

청구인들은 2012. 1. 9. 심판원인 보충서에서 도시개발법 제11조도 이 사건 심판대상으로 내세우고 있으나, 위 법률조항은 청구인들이 당해사건에서 위헌법률심판 제청신청의 대상으로 삼지 않았을 뿐만 아니라, 법원이 그 신청을 기각하는 결정을 하면서 위 조항을 실질적으로 판단하였거나, 위 조항이 명시적으로 위헌법률심판 제청신청을 한 법률조항들과 필연적으로 연관관계를 맺고 있어 법원이 위 조항을 묵시적으로나마 위헌법률심판 제청신청의 대상으로 판단하였다고 볼 수도 없는 이상, 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판의 청구요건을 갖추지 못하였다 할 것이므로(헌재 2005. 2. 24. 2004헌바24, 공보 102, 393, 397-398 등 참조), 이 사건 심판대상에서 제외하기로 한다.

(2) 이 사건 심판대상 조항 및 관련 조항의 내용은 다음과 같다.

【심판대상 조항】

구 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정되고, 2012. 1. 17. 법률 제11186호로 개정되기 전의 것) 제4조(개발계획의 수립 및 변경) ③ 지정권자는 환지(換地) 방식의 도시개발사업에 대한 개발계획을 수립하려면 환지 방식이 적용되는 지역의 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자와 그 지역의 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상의 동의를 받아야 한다. 환지 방식으로 시행하기 위하여 개발계획을 변경(대통령령으로 정하는 경미한 사항의 변경은 제외한다)하려는 경우에도 또한 같다.

도시개발법(2008.3.21.법률제8970호로개정된 것)

제7조(주민 등의 의견청취) ② 제1항에 따른 공람의 대상 또는 공청회의 개최 대상 및 주민의 의견청취 방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제22조(토지 등의 수용 또는 사용) ① 시행자는 도시개발사업에 필요한 토지 등을 수용하거나 사용할 수 있다. 다만, 제11조 제1항 제5호 및 제7호부터 제11호까지의 규정(같은 항 제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자가 100분의 50 비율을 초과하여 출자한 경우는 제외한다)에 해당하는 시행자는 사업대상 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지를 소유하고 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상에 해당하는 자의 동의를 받아야 한다. 이 경우 토지 소유자의 동의요건 산정기준일은 도시개발구역지정 고시일을 기준으로 하며, 그 기준일 이후 시행자가 취득한 토지에 대하여는 동의 요건에 필요한 토지 소유자의 총수에 포함하고 이를 동의한 자의 수로 산정한다.

③제2항에 따라 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용할 때 제5조 제1항 제14호에 따른 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세부목록을 고시한 경우에는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제20조 제1항과 제22조에 따른 사업인정 및 그 고시가 있었던 것으로 본다. 다만, 재결신청은 같은 법 제23조 제1항과 제28조 제1항에도 불구하고 개발계획에서 정한 도시개발사업의 시행 기간 종료일까지 하여야 한다.

[관련 조항] 별지 3. 기재와 같다.

2. 청구인들의 주장 요지

(1) 이 사건 환지동의조항과 수용동의조항은 토지소유자 총수의 2분의 1 이상에 해당하는 자의 동의만 받으면 환지 방식에 의한 도시개발계획을 수립할 수 있고, 사업에 필요한 토지 등을 수용 또는 사용할 수 있도록 규정하고 있는데, 2분의 1을 '초과'하는 수가 아닌 2분의 1 '이상'으로 한 결과 반대하는 토지소유자의 수가 2분의 1에 이르는 경우에도 이를 무시한 채 사업 진행을 할 수 있도록 함으로써, 민주주의의 근간인 다수결 원칙에 위배된다.

이 사건 수용동의조항은 도시개발법이 2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되면서 소유자의 동의요건을 3분의 2 이상에서 2분의 1 이상으로 완화한 것인데, 이는 일방적으로 사업시행 예정자의 사업시행을 용이하게 하기 위한 처분적 법률에 해당한다.

(2) 이 사건 공람 등 위임조항 및 도시개발법 시행령 제13조는 도시개발사업을 시행하려는 구역의 면적이 100만㎡ 이상인 경우에만 공람기간이 끝난 후에 공청회를 개최하도록 규정함으로써, 개발부지 면적이 100만㎡ 이하이면 주거생활의 기반이 되는 아파트가 1,000여 세대가 넘게 포함되더라도 공청회를 통한 주민참여 기회가 봉쇄되어 적법절차원칙에 위배된다.

또한 위와 같이 주민들의 주거생활과 재산권에 중요한 영향을 미치는 개발사업에 대한 주민참여의 보장을 아무런 기준 없이 시행령에 포괄적으로 위임한 이 사건 공람 등 위임조항은 포괄위임입법 금지원칙에 위반된다.

(3) 이 사건 동의기준일조항은 소유자의 동의요건이 구비되었는지 여부를 도시개발구역지정 고시일을 기준으로 산정하도록 하고, 사업시행자가 기준일 이후에 취득한 토지 및 기준일 이후 제출된 토지소유자의 동의서에 대하여는 동의한 자의 수로 산정하도록 하고 있는데, 이는 동의 철회의 가능시점을 도시개발구역의 지정 제안 시점까지로 한 것과 비교해 볼 때 토지소유자의 동의와 철회의 의사표시를 다르게 취급하는 것으로 토지소유자들의 평등권을 침해한다.

(4) 이 사건 사업인정의제조항은 사업시행자와 토지소유자가 평등한 입장에서 협의에 의한 토지취득을 시도하지 않은 상태임에도 사업시행자가 사업인정을 받은 것으로 의제하여 위 협의절차를 생략할 수 있도록 하고 있으므로, 토지소유자들의 재산권을 침해한다.

3. 적법요건에 대한 판단

가. 이 사건 환지동의조항

헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판을 청구하기 위해서는 해당 법률이 헌법에 위반되는지 여부가 당해 사건의 재판의 전제로 되어야 하고, 여기에서 법률의 위헌 여부가 재판의 전제가 된다고 하려면, 그 법률이 법원의 재판에 적용되고, 그 위헌 여부에 따라 당해 사건 재판의 주문이 달라지거나 재판의 내용과 효력에 관한 법률적 의미가 달라져야 한다.

도시개발사업의 시행방식에는 개발의 목적에 따라 필요한 토지 등을 수용 또는 사용하여 시행하는 '수용 또는 사용 방식'과 사업시행 후에 새로 조성된 대지에 사업 시행 전에 존재하던 기존의 권리를 이전하는 '환지 방식' 및 양자를 혼용하는 '혼용 방식'이 있는데(도시개발법 제21조 참조), 도시개발구역을 지정하는 자가 '환지 방식'의 개발계획을 수립하고자 하는 경우 대상지역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지소유자와 그 지역의 토지소유자 총수 2분의 1 이상의 동의를 얻어야 한다는 것이 이 사건 환지동의조항의 내용이다.

그런데 이 사건 고시에 의한 용산국제업무지구 개발사업은 환지 방식이 아닌 수용 또는 사용 방식의 사업이기 때문에 이 사건 환지동의조항이 적용될 여지가 없어, 이 사건 환지동의조항이 헌법에 위반되는지 여부는 이 사건 고시의 취소를 구하는 당해 사건에서 재판의 결론이나 재판의 내용 및 효력에 관한 법률적 의미에도 영향을 미칠 수 없으므로, 이 사건 환지동의조항에 대한 심판청구는 재판의 전제성이 인정되지 아니한다.

나. 이 사건 수용동의조항, 동의기준일조항, 사업인정의제조항

수용 또는 사용 방식에 의해 사업이 시행되는 경우에는, ① 도시개발구역으로 지정될 구역에 대한 기초조사, 주민 등의 의견 청취, 관계 행정기관과의 협의, 도시계획위원회의 심의를 거쳐, 도시개발구역을 지정하고 개발계획을 수립하며 사업시행자를 지정하여 고시하는 단계(도시개발법 제3조, 제6조 내지 제9조, 제11조, '구역 지정 및 개발계획 수립 단계'), ② 도시개발사업의 시행자가 개발계획을 토대로 사업을 시행할 구체적인 세부계획과 보상계획 및 이주대책 등이 포함된 실시계획을 수립하고 인가받아 고시하는 단계(도시개발법 제17조, 제18조, '실시계획 수립 단계'), ③ 도시개발사업의 시행자가 토지소유자 및 관계인과의 협의를 통하여(협의가 성립되지 아니하거나 협의를 할 수 없을 때에는 재결 절차를 통하여) 토지 등을 취득하거나 보상하고, 이주대책에 따라 주민들을

이주시키는 단계(도시개발법 제22조, 제24조, '토지수용 단계') 및 ④ 사업시행에 필요한 위 절차들을 모두 마친 후 사업에 착공, 시행한 후 완공하는 단계(도시개발법 제50조, 제51조, '공사 단계')를 차례로 거치게 된다.

그런데 이 사건 수용동의조항, 동의기준일조항은 사업시행에 필요한 토지소유자들의 동의 정족수 및 위 동의요건의 산정기준일에 관한 규정이고, 이 사건 사업인정의제조항은 수용대상 토지의 세부목록이 고시된 경우 '공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률'상의 사업인정 및 고시가 있었던 것으로 간주하는 규정으로, 이들 법률조항은 모두 도시개발구역이 지정되고 도시개발계획이 수립되는 '구역 지정 및 개발계획 수립 단계' 이후 사업시행자가 사업을 위하여 필요한 토지로서 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세부목록을 고시하는 등 수립한 보상계획 하에 실제로 토지소유자들을 상대로 토지수용 협의 절차로 나아가는 '토지수용 단계'에서 적용되는 것으로서 이 사건 고시의 근거법령도 아니며, '토지수용 단계'에서야 비로소 적용되는 이 사건 수용동의조항, 동의기준일조항, 사업인정의제조항이 헌법에 위반되는 것으로 선언된다 하더라도, 그 전 단계인 '구역 지정 및 개발계획 수립 단계'에서 이루어진 이 사건 고시의 효력에 아무런 영향을 미칠 수 없다.

따라서 이 사건 수용동의조항, 동의기준일조항, 사업인정의제조항은 이 사건 고시의 취소를 구하는 당해 사건 재판에 적용되는 법률이 아닐 뿐만 아니라, 위 조항들이 헌법에 위반되는지 여부에 따라 당해 사건 재판의 결론이나 재판의 내용 및 효력에 관한 법률적 의미에 영향을 미칠 수도 없으므로, 위 법률조항들에 대한 심판청구 역시 재판의 전제성이 인정되지 아니한다.

4. 본안에 대한 판단

가. 도시개발법상 주민 등 의견청취 제도의 의의와 이 사건 공람 등 위임조항의 내용

(1) 도시개발법 제7조는 국토해양부장관, 시·도지사 또는 대도시 시장이 도시개발구역을 지정함에 있어 구역지정에 이해관계를 가지는 주민들의 의견을 공람이나 공청회를 통하여 미리 청취하고 타당한 의견을 구역지정에 반영하도록 규정하고 있다.

도시개발계획은 입안권자나 결정권자에게 비교적 광범위한 재량권을 부여하고 있어 행정소송 등 사후적인 통제방법으로 그 실효성을 담보하기가 부족

하고, 그 내용에 따라 건축물의 건축행위, 토지의 형질변경 등 토지의 이용행위가 제한되거나, 해당 토지가 도시계획시설 부지에 포함되는 경우 강제적으로 수용되기도 하는 등 재산권 행사가 제한되므로 주민 등 이해관계인이 사전적인 통제방법을 통하여 개발계획입안 과정에 참여하는 것은 매우 중요하다.

이러한 점에서 도시개발법상 규정된 주민의견 청취절차는 다수 이해관계인들의 이해대립을 합리적으로 조정하여 국민의 자유와 권리에 대한 부당한 침해를 방지하고 행정의 민주화 및 신뢰를 확보함과 아울러 자의적인 계획을 배제하고 타당한 계획이 되도록 하는 데 기여하고 있다(대법원 2000. 3. 23. 선고 98두2768 판결 참조).

그러나 주민 등에 대한 공람이나 공청회는 주민 등에게 의견을 제출할 수 있는 제출권만 주는 것으로, 구역지정에 대한 동의 여부까지 묻는 것은 아니고, 주민이 제출한 의견이 타당한 것인지에 대한 판단과 이를 개발계획에 반영할 것인지 여부는 행정청의 재량사항이므로, 행정청이 모든 주민의 의견을 개발계획안에 반드시 반영하여야 할 의무를 부담하는 것은 아니다.

그리고 도시개발법 제7조 제1항에서 “공람이나 공청회를 통하여”라고 규정하고 있으므로, 의견청취 절차로서 그 중 하나만 거쳐도 무방하다고 해석된다.

(2) 이 사건 공람 등 위임조항은 공람의 대상 또는 공청회의 개최 대상 및 주민의 의견청취 방법 등에 필요한 사항 즉, 주민의 의견청취 방법으로 선택적으로 규정되어 있는 공람, 공청회 중 어떤 경우에 어떤 방법을 통하여 의견을 청취할 것인지 세부적인 기준 및 공람절차나 공청회 개최절차의 세부적인 내용을 대통령령으로 정하도록 위임하고 있다.

이러한 위임에 따라, 도시개발법 시행령 제11조, 제12조는 ‘주민의 의견청취’, 제13조는 ‘공청회 개최’에 관하여 세부적인 내용을 규정하고 있는데, 제13조 제1항에 의하면 도시개발사업을 시행하려는 구역의 면적이 100만㎡ 이상인 경우에만 공람기간 만료 후에 공청회를 개최하도록 하고 있다.

이들 규정은 주민의견의 청취 방법을 구역면적에 따라 달리 하여, 구역면적이 100만㎡ 이상인 대규모 도시개발인 경우에는 도시 전체에 미치는 영향을 고려하여 공청회와 공람을 병행하여 실시하고, 소규모 도시개발인 경우에는 공청회 개최에 따른 시행자의 부담을 경감하고 주민의견의 청취절차를 효율적으로 진행하기 위해 공람절차 만에 의하도록 한 것이다.

국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장은 공청회를 개최하려면

공청회의 개최목적, 공청회의 개최예정 일시 및 장소, 입안하고자 하는 도시개발구역지정 및 개발계획의 개요, 의견발표의 신청에 관한 사항 등을 전국 또는 해당 지방을 주된 보급지역으로 하는 일간신문과 인터넷 홈페이지에 공청회 개최 예정일 14일 전까지 1회 이상 공고하여야 한다.

공청회가 국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장이 책임질 수 없는 사유로 2회에 걸쳐 개최되지 못하거나 개최하였지만 정상적으로 진행되지 못한 경우에는 공청회를 생략할 수 있으나, 이 경우에는 공청회를 생략하게 된 사유와 달리 의견을 제출할 수 있는 제출의 시기 및 방법 등에 관한 사항을 공고함으로써 주민의 의견을 들어야 한다.

나. 이 사건 공람 등 위임조항의 포괄위임입법 금지원칙 위반 여부

(1) 청구인들은 이 사건 공람 등 위임조항이 주민들의 주거생활과 재산권에 중요한 영향을 미치는 도시개발사업에 대한 주민의 의견청취 절차인 공람이나 공청회의 개최대상 및 주민의 의견청취 방법 등에 필요한 사항을 아무런 기준 없이 시행령에 포괄적으로 위임하고 있어 행정청이 자의적으로 공청회 개최 여부를 도시개발사업의 구역 면적에 따라 정할 수 있게 되었으므로, 이 사건 공람 등 위임조항이 포괄위임입법 금지원칙에 위반된다고 주장한다.

(2) 헌법 제75조는 “대통령은 법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항……에 관하여 대통령령을 발할 수 있다.”고 함으로써 법률에 대통령령 등 하위법규에 규정될 내용 및 범위의 기본사항이 가능한 한 구체적이고도 명확하게 규정되어 있어서 누구라도 당해 법률 그 자체로부터 대통령령 등에 규정될 내용의 대강을 예측할 수 있도록 요구하고 있다.

여기에서 예측가능성의 유무는 당해 특정조항 하나만으로 판단할 것이 아니라 관련 법조항 전체를 유기적·체계적으로 종합 판단하여야 하는데, 이 때 위임의 구체성·명확성의 요구 정도는 그 규율대상의 종류와 성격에 따라 다를 수 있어, 특히 처벌법규나 조세법규와 같이 국민의 기본권을 직접적으로 제한하거나 침해할 소지가 있는 법규에서는 구체성·명확성의 요구가 강화되어 그 위임의 요건과 범위가 일반적인 급부행정의 경우보다 더 엄격하게 제한적으로 규정되어야 하는 반면, 규율대상이 지극히 다양하거나 수시로 변화하는 성질의 것일 때에는 위임의 구체성·명확성의 요건이 완화될 수 있는 것이다(헌재 1995. 11. 30. 91헌바1등, 판례집 7-2, 562, 590-591; 헌재 1998. 7. 16. 96헌바52등, 판례집 10-2, 172, 196-197 등 참조).

그런데, 도시개발법 제7조 제1항은 주민 등 의견청취 절차를 필수적인 절차로 규정하고 있으나, 의견청취 방법에 대하여는 공람 또는 공청회 중에서 선택을 할 수 있도록 규정하고 있다.

또한 주민 등의 의견청취 절차는 도시개발사업의 규모, 성격 및 대상 지역의 특성 등에 따라 현실에 맞게 규율할 필요가 있으므로, 이러한 요구에 보다 탄력적으로 대응할 수 있는 대통령령에 위임할 필요도 있고, 이러한 위임의 필요성은 도시개발사업의 성격, 내용, 유형, 영향 등을 전반적으로 고려할 때 공람 또는 공청회를 어느 범위에서 실시할 것인지하는,공람이나공청회실시의 '대상'을 선정함에 있어서도 그대로 인정된다.

도시개발사업의 규모의 대소를 불문하고 모든 사업에 있어 공청회를 실시하여야 한다면, 공람이라는 의견청취 절차를 선택적으로 거칠 수 있도록 규정하고 있는 것 자체가 의미가 없어질 뿐만 아니라, 간단한 의견청취 절차만으로도 무방한 도시개발사업에 관하여 무의미한 시간과 비용을 낭비함으로써 사업시행의 효율성을 저해할 수도 있다.

따라서 '공람'이라는 절차가 '공청회'보다는 약식으로 주민의 의견을 청취하는 절차인 점에 비추어 볼 때, 도시개발사업의 규모나 성격, 내용, 유형 등에 따라 공람 또는 공청회의 대상 및 개최 기준이 달라질 필요가 있고 이를 대통령령에 위임할 필요도 인정되며, '공청회' 개최대상이 도시개발사업의 규모가 클 경우를 중심으로 적용될 것이라는 정도는 도시개발법상 다른 법률조항들의 내용 및 전체적 취지에 비추어 볼 때 충분히 예측할 수 있는 것으로 보이므로, 이 사건 공람 등 위임조항은 포괄위임입법 금지원칙에 위배되지 아니한다.

5. 결론

그렇다면 청구인들의 심판청구 중 이 사건 환지동의조항, 수용동의조항, 동의기준일조항, 사업인정의제조항에 대한 심판청구는 부적법하므로 이를 모두 각하하고, 이 사건 공람 등 위임조항은 헌법에 위반되지 아니하므로, 관여 재판관 전원의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

재판관 이강국(재판장) 김종대 민형기 이동흡 목영준 송두환 박한철 이정미

[별지 1] 청구인 목록 생략

[별지 2] 이 사건 고시의 주요 내용

1. 도시개발구역의 명칭 : 용산국제업무지구 도시개발구역
2. 도시개발구역의 위치 및 면적:서울특별시용산구한강로3가40-1일대 510,385.9㎡
3. 도시개발구역 지정목적: 2020 서울시 도시기본계획에 의거 서울의 국제업무 기능을 담당할 부도심으로 육성
4. 사업시행예정자:드림허브프로젝트금융투자 주식회사
5. 도시개발사업 시행기간 : 2010. 4.~2016. 12.
6. 도시개발사업 시행방식 : 수용 또는 사용 방식
7. 토지이용계획 및 기반시설계획
   가. 토지이용계획 : 도시개발구역내 토지를 복합용지(일반상업지역, 준주거지역), 상업용지, 도시기반시설용지(공원, 녹지, 문화시설, 학교시설, 철도시설, 도로, 주차장 등)로 구분하여 이용
   나. 기반시설계획 : 교통시설(도로, 주차장), 공간시설(공원, 녹지), 유통 및 공급시설(수도, 전기, 가스), 공공·문화 체육시설(학교, 공공청사, 문화시설), 방재시설(유수지), 환경기초시설
8. 지형도면 : 생략

[별지 3] 관련 조항

도시개발법(2009. 6. 9. 법률 제9758호로 개정된 것) 제3조(도시개발구역의 지정 등) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 계획적인 도시개발이 필요하다고 인정되는 때에는 도시개발구역을 지정할 수 있다. 이 경우 지정하고자 하는 도시개발구역의 면적이 대통령령으로 정하는 규모 이상인 때에는 국토해양부장관의 승인을 받아야 한다.

1. 특별시장·광역시장·도지사·특별자치도지사(이하 “시·도지사”라 한다)
2. 「지방자치법」 제3조 제3항에 따라 자치구가 아닌 구가 설치된 시의 시장(이하 “대도시 시장”이라 한다)

제4조(개발계획의 수립 및 변경) ① 제3조에 따라 도시개발구역을 지정하는 자(이하 “지정권자”라 한다)는 도시개발구역을 지정하려면 해당 도시개발구역에 대한 도시

개발사업의 계획(이하 “개발계획”이라 한다)을 수립하여야 한다. 다만, 대통령령으로 정하는 지역에 도시개발구역을 지정할 때에는 도시개발구역을 지정한 후에 개발계획을 수립할 수 있다.

② 지정권자는 직접 또는 제3조 제3항 제2호 및 같은 조 제4항에 따른 관계 중앙행정기관의 장 또는 시장(대도시 시장을 제외한다)·군수·구청장 또는 제11조 제1항에 따른 도시개발사업의 시행자의 요청을 받아 개발계획을 변경할 수 있다.

제5조(개발계획의 내용) ① 개발계획에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다. 다만, 제13호와 제14호에 해당하는 사항은 도시개발구역을 지정한 후에 개발계획에 포함시킬 수 있다.

1. 도시개발구역의 명칭·위치 및 면적
2. 도시개발구역의 지정 목적과 도시개발사업의 시행기간
3. 도시개발구역을 둘 이상의 사업시행지구로 분할하여 도시개발사업을 시행하는 경우에는 그 지구 분할에 관한 사항
4. 도시개발사업의 시행자에 관한 사항
5. 도시개발사업의 시행방식
6. 인구수용계획
7. 토지이용계획
8. 교통처리계획
9. 환경보전계획
10. 보건의료시설 및 복지시설의 설치계획
11. 도로, 상하수도 등 주요 기반시설의 설치계획
12. 재원조달계획
13. 도시개발구역 밖의 지역에 기반시설을 설치하여야 하는 경우에는 그 시설의 설치에 필요한 비용의 부담 계획
14. 수용(收用) 또는 사용의 대상이 되는 토지·건축물 또는 토지에 정착한 물건과 이에 관한 소유권 외의 권리, 광업권, 어업권, 물의 사용에 관한 권리(이하 “토지 등”이라 한다)가 있는 경우에는 그 세부목록

15. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항

제7조(주민 등의 의견청취) ① 제3조에 따라 국토해양부장관, 시·도지사 또는 대도

시 시장이 도시개발구역을 지정(대도시 시장이 아닌 시장·군수 또는 구청장의 요청에 의하여 지정하는 경우를 제외한다)하고자 하거나 대도시 시장이 아닌 시장·군수 또는 구청장이 도시개발구역의 지정을 요청하려고 하는 경우에는 공람이나 공청회를 통하여 주민이나 관계 전문가 등으로부터 의견을 들어야 하며, 공람이나 공청회에서 제시된 의견이 타당하다고 인정되면 이를 반영하여야 한다. 도시개발구역을 변경(대통령령으로 정하는 경미한 사항은 제외한다)하려는 경우에도 또한 같다.

제22조(토지등의 수용 또는 사용) ② 제1항에 따른 토지 등의 수용 또는 사용에 관하여 이 법에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용한다.

③제2항에 따라 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용할 때 제5조 제1항 제14호에 따른 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세부목록을 고시한 경우에는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제20조 제1항과 제22조에 따른 사업인정 및 그 고시가 있었던 것으로 본다. 다만, 재결신청은 같은 법 제23조 제1항과 제28조 제1항에도 불구하고 개발계획에서 정한 도시개발사업의 시행 기간 종료일까지 하여야 한다.

④제1항에 따른 동의자 수의 산정방법 및 동의절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

도시개발법 시행령(2009. 9. 21. 대통령령 제21744호로 개정된 것)

제13조(공청회) ① 국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장은 도시개발사업을 시행하려는 구역의 면적이 100만 제곱미터 이상인 경우(법 제4조 제2항에 따른 도시개발계획의 변경 후의 면적이 100만 제곱미터 이상인 경우를 포함한다)에는 공람기간이 끝난 후에 법 제7조에 따른 공청회를 개최하여야 한다.

②국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장은 제1항에 따라 공청회를 개최하려면 다음 각 호의 사항을 전국 또는 해당 지방을 주된 보급지역으로 하는 일간신문과 인터넷 홈페이지에 공청회 개최 예정일 14일 전까지 1회 이상 공고하여야 한다. 다만, 제11조 제2항에 따른 공고 시 다음 각 호의 사항을 이미 공고한 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 공청회의 개최목적
2. 공청회의 개최예정일시 및 장소
3. 입안하고자 하는 도시개발구역지정 및 개발계획의 개요
4. 의견발표의 신청에 관한 사항
5. 그 밖에 국토해양부령으로 정하는 사항

③공청회가 국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장이 책임질 수 없는 사유로 2회에 걸쳐 개최되지 못하거나 개최는 되었으나 정상적으로 진행되지 못한 경우에는 공청회를 생략할 수 있다. 이 경우 공청회를 생략하게 된 사유와 달리 의견을 제출할 수 있는 의견 제출의 시기 및 방법 등에 관한 사항을 제2항에 따른 방법으로 공고함으로써 주민의 의견을 듣도록 하여야 한다.

④공청회는 공청회를 개최하는 자가 지명하는 자가 주재한다.

⑤제1항부터 제4항까지에서 규정한 사항 외에 공청회의 개최에 필요한 사항은 그 공청회를 개최하는 주체에 따라 국토해양부장관이 정하거나 해당 지방자치단체의 조례로 정할 수 있다.

공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2010. 4. 5. 법률 제10239호로 개정된 것)

제20조(사업인정)① 사업시행자는제19조에따라 토지등을 수용 또는 사용하고자 하는 때에는 대통령령이 정하는 바에 따라 국토해양부장관의 사업인정을 받아야 한다.

제22조(사업인정의 고시) ① 국토해양부장관은 제20조에 따른 사업인정을 한 때에는 지체 없이 그 뜻을 사업시행자, 토지 소유자 및 관계인, 관계 시·도지사에게 통지하고 사업시행자의 성명 또는 명칭·사업의 종류·사업지역 및 수용 또는 사용할 토지의 세목을 관보에 고시하여야 한다.

②제1항에 따라 사업인정의 사실을 통지받은 시·도지사(특별자치도지사는 제외한다)는 관계 시장·군수 및 구청장에게 이를 통지하여야 한다.

③사업인정은 제1항의 규정에 따라 고시한 날부터 그 효력을 발생한다.

CASE 5 : 구 도시개발법 제21조 제3항 등 위헌소원
[전원재판부 2010헌바114, 2011.4.28]

판시사항	가. 당해 사업인정고시일에 가장 가까운 시점에 공시된 공시지가를 기준으로 수용된 토지의 보상액을 산정하도록 하고 있는 '공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률'(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 제정된 것, 이하 '공익사업법'이라 한다) 제70조 제4항(이하 '이 사건 공시지가보상조항'이라 한다)이 헌법 제23조 제3항의 정당한 보상의 원칙에 위배되는지?(소극) 나. 이 사건 공시지가보상조항이 명확성의 원칙에 위배되는지?(소극) 다. 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세목을 고시한 때에 '공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률'에서 정한 사업인정및 고시가 있는 것으로 보는 구 도시개발법(2002. 12. 30. 법률 제6853호로 개정되고 2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것) 제21조 제3항 본문(이하 '이 사건 사업인정의제조항'이라 한다)이 재산권을 침해하거나 평등원칙에 위배되는지?(소극) 라. 이 사건 사업인정의제조항이 신뢰보호원칙에 위배되는지?(소극) 마. 심판대상조항에 대한 위헌사유가 아니라는 이유로 청구인의 주장을 배척한 사례

결정요지

가. 헌법재판소는 2007. 11. 29. 2006헌바79 결정에서 이 사건 공시지가보상조항이 재산권을 침해하거나 헌법 제23조 제3항의 정당한 보상의 원칙에 위배되지 않는다고 판단하였는바, 이 결정의 판단은 현재에도 유효하며 이를 변경할 사정변경도 없으므로, 이 사건에서도 그대로 타당하다.

나. 이 사건 공시지가보상조항은 그 자체의 의미가 법 집행기관에게 자의적 해석의 여지를 주거나 수범자의 예견가능성을 해할 정도로 불명확하다고 볼 수 없고, 구체적인 보상액 산정및 평가방법은 공익사업법 시행규칙에서 상세히 정하고 있는 점에 비추어 볼 때 이 사건 공시지가보상조항이 명확성의 원칙에 반한다고 볼 수 없다.

다. 이 사건 사업인정의제조항은 수용 또는 사용에 따른 손실보상금 산정의 기준시점을 앞당김으로써 개발이익을 배제하기 위한 것으로, 도시개발구역 지정

후 토지를 수용하는 때까지의 개발에 대한 기대이익이 지가에 반영되는 것을 배제할 필요성이 높은 도시개발사업의 특성에 비추어 볼 때, 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세목을 고시한 때를 공익사업법상의 사업인정시점으로 택한 입법자의 선택은 헌법이 요구하는 정당한 보상의 범위 내에서 합리적인 보상의 방법을 정한 것으로 보이고, 이 사건 사업인정의제조항이 입법형성권의 한계를 벗어 나거나 과잉금지의 원칙에 위반하여 재산권을 침해한다고 볼 수 없다. 그리고 개발사업의 종류에 따라 제각각 상이한 목적 및 기능이 있음에 비추어 볼 때, 개발관련 법률이라고 해서 토지의 수용 등과 관련한 공익사업법상의 사업인정시점이 반드시 일치해야 하는 것은 아니고, 그 규율대상을 당연히 동일한 비교집단으로 볼수도 없으므로, 이 사건 사업인정의제조항에 의한 어떠한 불합리한 차별이 있다고 볼 수 없다.

라. 이 사건 사업인정의제조항은 이 사건 도시개발사업이 개시될 당시부터 이미 적용되고 있었고, 문제된 사실관계가 발생한 이후에 법개정이나 새로운 해석기준을 적용하여 청구인과 같은 경우를 과거와 달리 취급하게 된 것이 아니다. 따라서 이 사건 사업인정의제조항은 문제된 사실관계가 발생할 당시에 형성된 신뢰를 그대로 유지하고 있을 뿐이며 사후 법률개정 혹은 해석변경 등으로 그 적용기준을 변경함으로써 적용대상자의 신뢰를 침해하고 있지 아니하므로, 헌법상 법치국가 원칙에서 파생되는 신뢰보호의 원칙에 위반된 것이라고 할 수 없다.

마. 단독주택이냐 공동주택이냐에 따라 보상가가 달라지는 것은 평등원칙에 위배된다는 청구인의 주장은, 공익사업법 시행규칙에서 정하고 있는 건축물과 토지의 구체적인 평가방법의 위헌성을 다투는 것으로 보이고, 이 사건 사업 인정의제조항이나 이 사건 공시지가보상조항은 단독주택과 공동주택을 차별하는 어떠한 내용을 정하고 있지 않으므로, 청구인의 위 주장 내용을 이 사건 심판대상 조항에 대한 위헌이유로 받아들여 판단할 필요가 없다.

【심판대상조문】

구 도시개발법(2002. 12. 30. 법률 제6853호로 개정되고 2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것) 제21조 제3항 본문

공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 제정된 것) 제70조 제4항

【참조조문】

헌법 제11조, 제23조 제3항
구 도시개발법(2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것) 제21조
구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정되기 전의 것)제20조 제1항, 제70조 제3항
공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정된 것) 제70조 제5항

【참조판례】

가. 헌재 2007. 11. 29. 2006헌바79, 판례집 19-2, 576, 590
다. 헌재 2003. 3. 27. 2002헌바35, 판례집 15-1, 266, 280
라. 헌재 2000. 4. 27. 99헌바58, 판례집 12-1, 544, 553-554

【전문】

[당 사 자]

청 구 인 장○순

대리인 변호사 박경재

당해사건 인천지방법원 2009가단41761 소유권이전등기말소

【주 문】

구 도시개발법(2002. 12. 30. 법률 제6853호로 개정되고 2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것) 제21조 제3항 본문과 '공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률'(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 제정된 것) 제70조 제4항은 헌법에 위반되지 아니한다.

【이 유】

1. 사건개요 및 심판대상

가. 사건개요

(1) 인천광역시장은 2006. 8. 28. 인천광역시 고시 제2006-151호(이하 '이 사건 고시'라 한다)로 '가정오거리 도시개발사업'(이하 '이 사건 도시개발사업'이라 한다)의 도시개발구역 지정 및 수용대상 토지 등의 세부목록을 고시하였다. 청구인 소유의 인천 서구 가○동 대 166㎡ 및 그 지상 철근콘크리트조, 조적조, 경량철골조 슬래브 지붕 및 샌드위치 판넬 4층 근린생활시설 및 주택(이하 합쳐 '이 사건 부동산'이라 한다)은 이 사건 도시개발사업의 도시개발구역(이하 '이 사건 개발구역'이라 한다)에 포함되었다.

(2) 인천광역시장과 함께 이 사건 도시개발사업의 공동사업시행자인 대한주택공사는 도시개발법에 따라 이 사건 개발구역에 포함된 부동산에 대한 수용절차를 개시하면서 '공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률'(이하 '공익사업법'이라 한다) 제70조 제1항 등에 따라 청구인과 사이에 이 사건 부동산에 관한 보상협의를 하였다. 이에 따라 대한주택공사는 2008. 6. 23. 매매대금을 532,896,570원으로 정하여 청구인으로부터 이 사건 부동산을 매수하기로 하는 계약을 체결한 후 2008. 7. 9. 이 사건 부동산에 관하여 2008. 6. 23.자 공공용지의 협의취득을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

(3) 그런데 청구인은 이 사건 매매계약이 헌법에 위반되는 도시개발법 제22조 제3항 및 공익사업법 제70조 제4항과 제5항에 따라 체결되었다는 이유로 대한주택공사를 상대로 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기의 말소를 구하는 소를 제기하고(인천지방법원 2009가단41761), 그 소송계속 중 위 법률조항에 대하여 위헌법률심판제청신청을 하였다.

(4) 청구인은 2010. 2. 5. 위 소유권이전등기말소청구 및 위헌법률심판제청신청이 모두 기각되자 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

나. 심판대상

청구인은 (1) 당해사건 법원에 위헌제청신청을 하였던 도시개발법 제22조 제3항, 공익사업법 제70조 제4항, 제5항과 더불어 (2) 이 사건 고시 당시 적용 법률인 구 도시개발법(2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제21조 제3항, 구 공익사업법(2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제70조 제3항에 관하여도 추가로 심판을 청구하고 있다.

살피건대, 이 사건 고시는 2006. 8. 28. 있었으므로 2008. 3. 21. 법률 제8970호로 개정되어 2008. 4. 12.부터 시행된 도시개발법 제22조 제3항이 아니라 이 사

건 고시 당시 적용 법률인 구 도시개발법 제21조 제3항을 심판대상으로 삼아야 한다. 그런데 구 도시개발법 제21조 제3항 단서는 당해사건과 관련이 없고 이에 대해서는 청구인이 아무런 위헌 주장을 하고 있지 않으므로 본문 부분으로 심판대상을 한정함이 상당하다.

또한, 구 공익사업법 제70조 제3항은 사업인정 전의 협의에 의한 취득에 관한 것으로 사업인정 후의 취득에 관한 당해사건과는 아무런 관련이 없으므로 심판대상에서 제외함이 상당하고, 협의에 의한 이 사건 매매계약은 2008. 6. 23. 체결되었으나 이 사건 고시는 2006. 8. 28.에 내려져 공익사업법 부칙(2007. 10. 17. 법률 제8665호) 제2항 단서에 의하여 공익사업법 제70조 제5항은 당해사건에 적용되지 아니하므로 심판대상에서 제외함이 상당하다.

결국 이 사건 심판대상은 구 도시개발법(2002. 12. 30. 법률 제6853호로 개정되고 2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것) 제21조 제3항 본문(이하 '이 사건 사업인정의제조항'이라 한다)과 공익사업법(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 제정된 것) 제70조 제4항(이하 '이 사건 공시지가보상조항'이라 한다)이 헌법에 위반되는지 여부이고, 이 사건 심판대상 조항 및 관련 조항의 내용은 다음과 같다.

【심판대상 조항】

구 도시개발법(2002. 12. 30. 법률 제6853호로 개정되고 2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것) 제21조(토지 등의 수용 또는 사용) ③ 제2항의 규정에 의하여 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률을 준용함에 있어서 제5조 제1항 제14호의 규정에 의한 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지의 세목을 고시한 때에는 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률 제20조 제1항 및 제22조의 규정에 의한 사업인정 및 그 고시가 있은 것으로 본다.

공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 제정된 것) 제70조(취득하는 토지의 보상) ④ 사업인정 후의 취득에 있어서 제1항의 규정에 의한 공시지가는 사업인정고시일 전의 시점을 공시기준일로 하는 공시지가로서, 당해 토지에 관한 협의의 성립 또는 재결 당시 공시된 공시지가 중 당해 사업인정고시일에 가장 가까운 시점에 공시된 공시지가로 한다.

【관련 조항】

구 도시개발법(2007. 4. 11. 법률 제8376호로 개정되기 전의 것) 제21조(토지등의 수용 또는 사용) ① 시행자는 도시개발사업에 필요한 토지등을 수용 또는 사용할 수 있다. (단서 생략)

② 제1항의 규정에 의한 토지등의 수용 또는 사용에 관하여 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률을 준용한다.

③ (본문 생략) 다만, 재결신청은 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률 제23조 제1항 및 제28조 제1항의 규정에 불구하고 개발계획에서 정한 도시개발사업의 시행기간종료일까지 행하여야 한다.

구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정되기 전의 것)

제20조(사업인정) ① 사업시행자는 제19조의 규정에 따라 토지등을 수용 또는 사용하고자 하는 때에는 대통령령이 정하는 바에 따라 건설교통부장관의 사업인정을 받아야 한다.

제70조(취득하는 토지의 보상)?③ 사업인정전의 협의에 의한 취득에 있어서 제1항의 규정에 의한 공시지가는 당해 토지의 가격시점 당시 공시된 공시지가 중 가격시점에 가장 가까운 시점에 공시된 공시지가로 한다. 다만, 공익사업의 계획 또는 시행이 공고 또는 고시됨으로 인하여 취득하여야 할 토지의 가격이 변동되었다고 인정되는 경우에는 당해 공고일 또는 고시일전의 시점을 공시기준일로 하는 공시지가로서, 당해 토지의 가격시점 당시 공시된 공시지가중 당해 공익사업의 공고일 또는 고시일에 가장 가까운 시점에 공시된 공시지가로 한다.

공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정된 것) 제70조(취득하는 토지의 보상) ⑤ 제3항 및 제4항에도 불구하고 공익사업의 계획 또는 시행이 공고 또는 고시됨으로 인하여 취득하여야 할 토지의 가격이 변동되었다고 인정되는 경우에는 제1항에 따른 공시지가는 당해 공고일 또는 고시일 전의 시점을 공시기준일로 하는 공시지가로서 당해 토지의 가격시점 당시 공시된 공시지가 중 당해 공익사업의 공고일 또는 고시일에 가장 가까운 시점에 공시된 공시지가로 한다.

2. 청구인의 주장과 법원의 위헌제청신청기각 이유

가. 청구인의 주장 요지

(1) 이 사건 사업인정의제조항은 공익사업을 위한 토지의 수용에 있어 그 보상액을 과거의 특정 시점을 기준으로 산정하게 하여 현시세보다 낮은 보상액이 산출될 수밖에 없으므로 재산권을 과도하게 침해하고, 거래사례비교법에 의하여 현시가 이상의 보상이 보장되는 공동주택에 비해 청구인과 같은 단독주택 소유자를 불리하게 취급하며, '도시 및 주거환경정비법'이나 '국토의 계획 및 이용에 관한 법률', '개발이익의 환수에 관한 법률' 등 다른 개발관련 법률에서 보상액 산정 기준시점을 현재에 더 가깝게 정하고 있는 것에 비하여 보면, 평등원칙에도 위배된다. 또한 구 도시계획법에서는 사업인정고시일을 구역지정일이 아닌 실시계획인가일로 정하여 더 많은 보상을 받을 수 있었는데 도시개발법 제정으로 더 불리하게 변경되었는바, 이는 정당한 보상을 기대하는 국민에 대한 신뢰보호원칙을 위반한 것이다.

(2) 이 사건 공시지가보상조항은 사업인정고시일을 보상액 산정 기준시점으로 삼고 표준지 공시지가와 월평균 지가변동률마저 시점을 앞당겨 수권자의 의도에 따라 임의로 선택 가능하도록 함으로써 재개발구역 내 토지를 지나치게 저평가되도록 하는바, 이는 객관적인 기준 없이 입법자 또는 수권자의 임의적 해석과 주관적 적용으로 보상금을 정하게 되어 명확성의 원칙에 위배된다.

나. 법원의 위헌제청신청기각 이유 요지

개발관련 법률에서 수용 등과 관련한 공익사업법상의 사업인정시점이 통일되어 있지는 않으나, 도시개발법의 제정목적과 이유, 도시개발사업의 특성 및 다른 유사 법률의 내용 등에 비추어 볼 때 이 사건 사업인정의제조항이 과잉금지원칙에 반하여 재산권을 침해한다거나 평등원칙에 반한다고 보이지 않는다. 또한 청구인은 토지소유자에게 유리한 구 도시계획법의 존속에 관한 신뢰가 보호되어야 한다는 취지로 주장하나, 이 사건 부동산의 보상가격 산정에 있어 이미 폐지된 구 도시계획법이 적용될 여지는 없고 구 도시계획법의 존속에 관한 신뢰가 합리적이거나 정당하여 보호할 필요성이 있다고 볼 수 없다. 헌법재판소가 이미 여러 차례 합헌결정을 통하여 밝힌 바와 같이 이 사건 공시지가보상조항은 정당한 보상원칙에 반하지 않고, 평등원칙 또는 명확성원칙에 위반하여 정당한 보상원칙에 위배되거나 재산권의 본질적 내용을 침해하지 않는다.

3. 판단

가. 이 사건 공시지가보상조항에 대한 판단

(1) 선례의 존재

(가) 헌법재판소는 2007. 11. 29. 2006헌바79 결정(판례집 19-2, 576, 590)에서 공익사업법 제70조 제2항, 이 사건 공시지가보상조항, 구 공익사업법 제70조 제1항, 제5항 및 구 '부동산 가격공시 및 감정평가에 관한 법률'(이하 '구 부동산평가법'이라 한다) 제9조 제1항 제1호가 헌법에 위반되지 않는다고 판시하였는데 그 이유의 요지는 다음과 같다.

『헌법재판소는 1995. 4. 20. 93헌바20등 결정(판례집 7-1, 519), 1999. 12. 23. 98헌바13등 결정(판례집 11-2, 721) 및 2001. 4. 26. 2000헌바31 결정(판례집 13-1, 932)에서 공시지가를 기준으로 수용된 토지에 대한 보상액을 산정하는 것이 헌법에 위반되지 않는다고 하였는바, 그 판시이유의 요지는 다음과 같다.

「헌법 제23조 제3항이 규정하는 정당한 보상이란 원칙적으로 피수용 재산의 객관적인 재산가치를 완전하게 보상하는 완전보상을 의미하는바, 구 토지수용법 제46조 제2항 및 '지가공시 및 토지 등의 평가에 관한 법률' 제10조 제1항 제1호가 토지수용으로 인한 손실보상액의 산정을 공시지가를 기준으로 하되 개발이익을 배제하고, 공시기준일부터 재결시까지의 시점보정을 인근토지의 가격변동률과 도매물가상승률 등에 의하여 행하도록 규정한 것은 위 각 법률의 규정에 의한 공시지가가 공시기준일 당시의 표준지의 객관적 가치를 정당하게 반영하는 것이고, 표준지와 지가산정 대상 토지 사이에 가격의 유사성을 인정할 수 있도록 표준지의 선정이 적정하며, 공시기준일 이후 수용시까지의 시가변동을 산출하는 시점보정의 방법이 적정한 것으로 보이므로, 헌법 제23조 제3항이 규정한 정당보상의 원칙에 위배되는 것이 아니며, 또한 위 헌법조항의 법률유보를 넘어섰다거나 과잉금지의 원칙에 위배된다고 볼 수 없다.」

한편, 98헌바13등 결정에서는, 위 결정요지에 추가하여, 손실보상액 산정의 기준이 되는 공시지가는 사업인정고시일 전의 시점을 공시기준일로 하는 공시지가로 규정한 조항에 대해서도 헌법에 위반되지 않는다고 아래와 같이 판단하였다.

「토지수용법 제46조 제3항은 공시지가의 기준시점에 관한 조항인바, 손실보상액 산정의 기준이 되는 공시지가는 사업인정고시일 전의 시점을 공시기준일로 하는 공시지가로서, 당해 토지의 협의성립 또는 재결 당시 공시된 공시지가 중 당해 사업인정의 고시일에 가장 근접한 시점에 공시된 공시지가로 하도록 규정한 것은, 시점보정의 기준이 되는 공시지가에 개발이익이 포함되는 것을 방지하기 위한 것으로서 개발이익이 배제된 손실보상액을 산정하는 적정한 수단에 해당된다.」

이 사건 심판대상인 구 공익사업법 조항 등은 위 헌법재판소의 선례들의 심판대상인 구 토지수용법 제46조와 그 법명 및 '지가공시 및 토지 등의 평가에 관한 법률에 의한 공시지가'가 법률의 법명 변경에 따라 '부동산 가격공시 및 감정평가에 관한 법률에 의한 공시지가'로 변경되었다는 점과 열거된 고려사항 중 '도매물가상승률'이 명칭 변경에 따라 '생산자물가상승률'로 변경됐다는 점을 제외하고는 그 내용이 동일하고, 구 부동산평가법 제9조 제1항 제1호도 '지가공시 및 토지 등의 평가에 관한 법률' 제10조 제1항 제1호와 그 법명이 변경되었을 뿐 내용은 동일한바, 이 사건에 있어서 위 선례들과 그 판단을 달리하여야 할 특별한 사정변경의 가능성은 보이지 않으므로 이를 그대로 유지하도록 한다.??

(나) 위와 같은 결정이유는 이 사건에서도 그대로 타당하고, 그 밖에 이를 변경해야 할 사정이 있다고 할 수 없다.

(2) 청구인의 기타 주장에 대한 판단

청구인은, 이 사건 공시지가보상조항이 수권자로 하여금 객관적인 기준 없이 임의적으로 보상액을 정할 수 있게 하므로 명확성의 원칙에 위배된다고 주장한다.

그러나 이 사건 공시지가보상조항은 사업인정 후의 토지 취득에 있어서 보상기준이 되는 공시지가를 당해 토지에 관한 협의의 성립 또는 재결 당시 공시된 공시지가 중 당해 사업인정고시일에 가장 가까운 시점에 공시된 공시지가로 한다는 내용에 불과하고, 이 사건 공시지가보상조항 자체의 의미가 법집행기관에게 자의적 해석의 여지를 주거나 수범자의 예견가능성을 해할 정도로 불명확하다고 볼 수는 없으며, 구체적인 보상액 산정 및 평가의 방법은 공익사업법 시행규칙에서 상세히 정하고 있는 점에 비추어 볼 때 이 사건 공시지가보상조항이 명확성의 원칙에 반한다고 볼 수 없다.

나. 이 사건 사업인정의제조항에 대한 판단

(1) 구 도시개발법의 입법취지 및 도시개발사업의 의의

(가) 도시개발에 필요한 사항을 규정하여 계획적이고 체계적인 도시개발을 도모하고 쾌적한 도시환경의 조성과 공공복리의 증진에 이바지하는 것을 목적으로 하는 구 도시개발법은 제2조 제1항 제2호에서 "도시개발사업"에 대하여 '도시개발구역에서 주거, 상업, 산업, 유통, 정보통신, 생태, 문화, 보건 및 복지 등의 기능이 있는 단지 또는 시가지를 조성하기 위하여 시행하는 사업을 말한다.'고 규정하고 있고, 같은 항 제1호에서 "도시개발구역"에 대하여 '도시개발사업을 시행하기 위하여 도시개발법 제3조 및 제9조에서 정한 절차에 따라 지정·고시된 구역을 말한다.'고 규정하고 있는데, 여기서 도시개발구역의 지정은 도시개발사업의 시행을 위하여 구획한 범위를 지정절차에 따라 고시하는 행위, 즉 대상지역을 확정하는 행위이다.

(나) 한편, 이 사건 사업인정의제조항은 '위와 같이 도시개발구역을 지정하는 고시에 수용 또는 사용의 대상이 되는 토지 등의 세목이 포함되어 있는 경우 공익사업법 소정의 사업인정 및 그 고시가 있은 것으로 본다.'고 규정하고 있다. 이는 위 토지 등의 세목에 포함된 토지에 한하여 공용수용의 목적물이 되며, 공용수용에 따른 보상액 역시 위 고시 당시의 공시지가를 기준으로 하여 시점수정 등의 보정을 거쳐 산정하게 되므로, 이 사건 사업인정의제조항은 도시개발사업에서 이해관계인의 의견청취, 관계행정기관과의 협의 등 중복되는 행정절차를 생략하여 사업인정절차에 소요되는 시간을 단축하여 도시개발사업의 신속한 시행에 기여할 뿐 아니라, 수용에 따른 손실보상금 산정의 기준시점을 앞당김으로써 개발이익을 배제하는 효과를 발생시킨다.

(2) 재산권 침해 여부

청구인은 이 사건 사업인정의제조항이 수용대상이 되는 토지 등의 세목을 고시한 때 공익사업법상 사업인정 및 그 고시가 있다고 의제하여 낮은 보상을 받을 수밖에 없게 하므로 헌법 제23조 제3항에 위반되어 재산권을 침해한다는 취지로 주장한다.

헌법 제23조 제3항은 "공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로써 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다."라고 하여 재산권 행사의 사회적 의무성의 한계를 넘는 재산권의 수용·사용·제한과 그에 대한 보상의 원칙을 규정하고 있다. 따라서 공공필요에 의한 재산권의 공권력

적·강제적 박탈을 의미하는 공용수용은 헌법 제23조 제3항에 명시되어 있는 대로 국민의 재산권을 그 의사에 반하여 강제적으로라도 취득해야 할 공익적 필요가 있을 것, 수용과 그에 대한 보상은 모두 법률에 의거할 것, 정당한 보상을 지급할 것의 요건을 갖추어야 한다(헌재 1994. 2. 24. 92헌가15 등, 판례집 6-1, 38, 55; 헌재 1998. 3. 26. 93헌바12, 판례집 10-1, 226, 243).

도시개발사업은 앞서 본 바와 같이 명시적으로 도시개발구역에서 주거, 상업, 산업, 유통, 정보통신, 생태, 문화, 보건 및 복지 등의 기능이 있는 단지 또는 시가지를 조성하기 위하여 시행하는 사업을 말하고, 이를 통하여 계획적이고 체계적인 도시개발을 도모하고 쾌적한 도시환경의 조성과 공공복리의 증진에 이바지하는 것을 목적으로 하고 있으므로, 도시개발사업 자체에서 공공필요성의 요건은 충족된다 할 것이다.

그러한 의미에서 구 도시개발법이 도시개발사업을 실시할 때에는 도시개발구역을 지정하고 개발계획을 수립하게 하되(제3조, 제4조), 주민 등의 의견청취(제7조), 도시계획위원회의 심의 등(제8조)을 거치게 하고, 도시개발사업에 필요한 토지 등을 수용 또는 사용하는 경우 공익사업법을 준용하여 보상을 받도록 정하고 있음(제21조)은 그 입법목적에서 정당하고, 기본권제한의 방법이 적정하여 헌법에 위반된다고 볼 수 없다.

헌법 제23조 제3항이 요구하는 보상의 방법과 범위를 정하는 것은 입법자에게 위임되어 있어, 입법자는 헌법이 요구하는 보상의무를 형성하고 구체화시킨다. 그러나 보상의 방법과 정도에 관한 입법자의 입법형성권은 헌법이 요구하는 정당한 보상의 범위 내에서 공공의 이익과 피수용자 및 이해관계인의 이익, 수용의 목적과 공공사업의 특수성 등을 고려하여 타당한 보상의 방법과 정도를 정하여야 하는 것이다(헌재 2000. 4. 27. 99헌바58, 판례집 12-1, 544, 553-554). 그런데 이 사건 사업인정의제조항은 도시개발사업을 위한 토지 등의 수용에 관하여 공익사업법을 준용함에 있어 수용대상이 되는 토지 등의 보상액 산정 기준시점을 수용대상이 되는 토지 등의 세목을 고시한 때로 정하고 있으므로 이에 관하여 본다.

구 도시개발법은 제정 당시부터 구 토지수용법(공익사업법의 제정으로 폐지)상의 사업인정시점을 실시계획의 고시시점이 아닌 도시개발구역 지정시점으로 정하였는바, 이는 "도시개발구역을 지정한 후 토지를 수용 또는 사용하는 때까지 장기간이 소요되는 경우 개발에 대한 기대이익이 지가에 반영되어

토지소유자는 아무런 노력 없이 개발이익을 갖게 되는 문제점이 있으므로, 도시개발구역 지정시점을 구 토지수용법상의 사업인정시점으로 보아 토지의 수용 또는 사용의 시기를 앞당김으로써 개발구역의 지정으로 인한 기대이익이 지가에 반영되기 전의 가격으로 토지를 매수할 수 있도록 한 것"이다. 이와 같이 도시개발구역 지정 후 토지를 수용하는 때까지의 개발에 대한 기대이익이 지가에 반영되어 이를 배제할 필요성이 높은 도시개발사업의 특성에 비추어 볼 때, 수용대상이 되는 토지 등의 세목을 고시한 때를 사업인정시점으로 택한 입법자의 선택은 헌법이 요구하는 정당한 보상의 범위 내에서 합리적인 보상의 방법을 정한 것으로 보이고, 이 사건 사업인정의제조항이 입법형성권의 한계를 벗어난 것이라거나 과잉금지의 원칙에 위반한 것이라고는 볼 수 없다(헌재 2000. 4. 27. 99헌바58, 544, 554 참조).

(3) 평등원칙 위배 여부

청구인은, '도시 및 주거환경정비법'이나 '국토의 계획 및 이용에 관한 법률'에서는 수용시점을 현재에 가까운 실시계획인가일로 정하여 실시계획인가일 당시의 공시지가를 기준으로 보상액을 산정하게 됨에 비하여 이 사건 사업인정의제조항은 실시계획인가일보다 훨씬 앞선 구역지정일을 수용시점으로 정하여 보상액이 저평가되도록 하고, 특히 '개발이익의 환수에 관한 법률'에서는 개발이익 환수를 위한 지가산정에 있어 부과기준 개시시점을 개발사업을 인가한 날로, 종료시점을 준공인가를 받은 날로 정하여 토지가격을 최대화하고 있는 점에 비추어 보아도, 이 사건 사업인정의제조항은 평등원칙에 위배된다고 주장한다.

도시개발사업과 같이 사업지구지정 후 사업시행에 이르기까지 상당한 기간이 소요되는 대규모 개발사업의 경우 사업인정시기를 이 사건 사업인정의제조항과 같이 정한 경우가 많은데, 예를 들어 택지개발촉진법의 경우 제12조 제2항에서 '택지개발예정지구의 지정·고시가 있은 때에는 공익사업법상 사업인정 및 고시가 있은 것으로 본다.'고 정하고 있고, '산업입지 및 개발에 관한 법률'도 제22조 제2항에서 '산업단지의 지정고시가 있는 때 공익사업법상 사업인정 및 고시가 있은 것으로 본다.'고 정하고 있으며, '물류시설의 개발 및 운영에 관한 법률'도 제32조 제2항에서 물류단지의 지정고시가 있은 때를 사업인정시기로 보고 있다.

반면, '도시 및 주거환경정비법' 제40조 제2항이나 '지역균형개발 및 지방중

소기업 육성에 관한 법률' 제19조 제2항, '국토의 계획 및 이용에 관한 법률' 제96조 제2항에서는 공익사업법상의 사업인정시점을 실시계획의 인가시점으로 정하고 있다.

이처럼 개발사업의 종류에 따라 제각각 상이한 목적 및 기능이 있음에 비추어 볼 때, 개발관련 법률이라고 해서 토지의 수용 등과 관련한 공익사업법상의 사업인정시점이 반드시 일치해야 하는 것은 아니며, 그 규율대상을 당연히 동일한 비교집단으로 볼 수도 없으므로, 이 사건 사업인정의제조항에 의한 어떠한 불합리한 차별이 있다고 보기 어렵다.

(4) 신뢰보호원칙 위배 여부

청구인은, 구 도시계획법에서는 사업인정고시일을 실시계획인가일로 정하여 더 많은 보상을 받을 수 있었는데 도시개발법 제정으로 더 불리하게 변경되었으므로, 이는 신뢰보호원칙을 위반한 것이라고 주장한다.

신뢰보호의 원칙은 법치국가원리에 근거를 두고 있는 헌법상의 원칙으로서 특정한 법률에 의하여 발생한 법률관계는 그 법에 따라 파악되고 판단되어야 하며, 과거의 사실관계가 그 뒤에 생긴 새로운 법률의 기준에 따라 판단되지 않는다는 국민의 신뢰를 보호하기 위한 것이고(헌재 1996. 2. 16. 96헌가2등, 판례집 8-1, 53-54, 87-90 참조), 국민들이 국가의 공권력행사에 관하여 가지는 모든 기대 내지 신뢰가 절대적인 권리로서 보호되는 것은 아니라고 할 것이다(헌재 1996. 4. 25. 94헌마119, 판례집 8-1, 433, 445-446 참조). 따라서 헌법적 신뢰보호는 개개의 국민이 어떠한 경우에도 '실망'을 하지 않도록 하여 주는 데까지 미칠 수는 없는 것이다(헌재 1995. 6. 29. 94헌바39, 판례집 7-1, 896, 910; 헌재 1999. 7. 22. 97헌바76등 판례집 11-2, 175, 195).

그런데 구 도시개발법은 2000. 1. 28. 제정되어 2000. 7. 1. 시행될 당시부터 수용대상이 되는 토지 등의 세목을 고시한 때를 공익사업법상 사업인정고시가 있는 것으로 보아 왔고, 이 사건 사업인정의제조항은 이 사건 도시개발사업이 개시될 당시부터 이미 적용되고 있었던 것이며, 문제된 사실관계가 발생한 이후에 법개정이나 새로운 해석기준을 설정하여 청구인과 같은 경우를 과거와 달리 취급하게 된 것이 아니다.

따라서 이 사건 사업인정의제조항은 문제된 사실관계가 발생할 당시에 형성된 신뢰를 그대로 유지하고 있을 뿐이며 사후 법률개정 혹은 해석변경 등으로 그 적용기준을 변경함으로써 적용대상자의 신뢰를 침해하고 있지 아니하므로,

헌법상 법치국가 원칙에서 파생되는 신뢰보호의 원칙에 위반된 것이라고 할 수 없다(헌재 2003. 3. 27. 2002헌바35, 판례집 15-1, 266, 280 참조).

다. 청구인의 기타 주장에 대한 판단

그 밖에 청구인은, 단독주택의 경우 토지와 건축물을 따로 취급하여 그 보상가액이 토지는 과거시점의 공시지가를 기준으로, 건축물은 원가법에 의하여 각 산정됨에 비하여, 공동주택의 경우 토지와 건물을 일괄하여 거래사례비교법에 의하여 보상액을 산출함으로써 공동주택 소유자가 훨씬 높은 가격의 보상을 받게 되는바, 단독주택이냐 공동주택이냐에 따라 보상가가 달라지는 것은 평등원칙에 위배된다고 주장한다.

그러나 청구인의 주장은 공익사업법 제70조 제6항의 위임을 받아 제정된 공익사업법 시행규칙에서 정하고 있는 건축물과 토지의 구체적인 평가방법의 위헌성을 다투는 것으로 보이고, 이 사건 사업인정의제조항이나 이 사건 공시지가보상조항은 단독주택과 공동주택을 차별하는 어떠한 내용을 정하고 있지 않다.

따라서 청구인의 주장은 이 사건 심판대상 법률조항이 아닌 다른 법률조항의 위임을 받아 제정된 시행규칙의 일부 내용의 위헌성을 다투는 것이므로, 청구인의 그와 같은 주장을 이 사건 사업인정의제조항 및 이 사건 공시지가보상조항에 대한 위헌사유로 받아들여 판단할 필요가 없다.

4. 결론

그렇다면, 이 사건 공시지가보상조항과 이 사건 사업인정의제조항은 헌법에 위반되지 아니하므로, 관여 재판관 전원의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

CASE 6 : 도시개발법 제68조 제2항 위헌확인

[전원재판부 2008헌마711, 2009.11.26]

판시사항	도시개발구역에 있는 국가나 지방자치단체 소유의 재산으로서 도시개발사업에 필요한 재산에 대한 우선 매각 대상자를 도시개발사업의 시행자로 한정하고 있는 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부 개정된 것)제68조 제2항 전단(이하 '이 사건 법률조항'이라 한다)이 청구인의 평등권을 침해하거나 사적자치의 원칙을 기초로 한 자본주의 시장경제질서에 위배되는지?(소극)

결정요지

'도시 및 주거환경정비법'상의 정비사업(특히 주택재개발사업)은 정비구역 안에서 거주하여 온 기존 주민들의 생활기반을 개선·확충하여 그들의 주거생활 수준을 향상시키고자 하는 것이므로, 기존 주민들이 정비구역 안에서 계속하여 주거생활을 영위할 수 있도록 보장할 필요성이 강하게 요청되고, 따라서 국공유지 위에 건축물을 소유하면서 그 토지를 점유하여 온 주민들의 계속적인 주거생활의 보장을 위하여는 그들도 정비사업에 참여할 기회를 부여할 필요성이 있는데, 그들이 점유 중인 국공유지를 우선하여 매수할 자격을 부여하는 것은 그 방법의 하나라고 할 것이다.

이에 대하여, 도시개발법상의 도시개발사업은 기존 주민들의 계속적인 주거생활의 보장을 위한 사업이 아니고 미개발지역에 새로운 도시나 단지를 설치하여 적정 규모의 새로운 인구를 유치하고자 하는 사업이므로, 시행자가 도시개발사업의 계획(개발계획) 전반을 염두에 두고 도시개발구역의 모든 토지를 용도별로 적절히 구획·사용할 필요성이 있고, 따라서 도시개발사업의 경우에는 개발계획에 따른 도시개발사업의 원활한 추진을 위하여 도시개발구역에 있는 국공유지를 일괄하여 시행자에게 처분할 필요성이 강하게 요청된다고 할 것이다.

그렇다면, '도시 및 주거환경정비법' 제66조 제4항이 정비구역 안에 있는 국공유지의 점유자에게 수의계약에 의한 우선 매수 또는 임차 자격을 부여함에 대하여 이 사건 법률조항이 도시개발구역에 있는 국공유지의 점유자에게 우선 매수 자격을 부여하지 않고 있다고 하더라도, 그러한 차별취급에는 합리적인 이유가 있으므로, 이를 두고 자의적인 차별로서 평등권을 침해하였다고 하기 어렵고, 또한 이 사건 법률조항은 시장경제질서를 규정한 헌법 제119조 제1항에도 위반되지 아니한다.

【심판대상조문】

도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부 개정된 것) 제68조 제2항 전단

【참조판례】

헌재 1997. 5. 29. 94헌바5, 판례집 9-1, 519, 525
헌재 1999. 12. 23. 98헌마363, 판례집 11-2, 770, 787
헌재 2008. 7. 31. 2006헌마400, 판례집 20-2상, 304, 317-318
헌재 2008. 12. 26. 2005헌바34, 판례집 20-2하, 594, 607

【전문】

【당 사 자】

청 구 인 나○희

국선대리인 변호사 김영곤

【주 문】

이 사건 심판청구를 기각한다.

【이 유】

1. 사건의 개요 및 심판의 대상

가. 사건의 개요

(1) 청구인은 1985. 12. 21. 평택시 소유인 평택시 죽백동 일부분(이하 '이 사건 토지'라 한다) 지상 주택에 전입하여 현재까지 거주하고 있는 이 사건 토지의 점유자이고, 이 사건 토지는 2008. 1. 14. 경기도고시 제2008-4호로 공고된 '평택용죽지구 도시개발구역'에 포함되었다.

(2) 청구인이 2008. 11. 23.경 평택시에 이 사건 토지를 매수할 수 있는지에 대하여 문의하자, 평택시는 도시개발법 제68조 제2항이 도시개발구역에 있는 국공유지는 도시개발사업의 시행자(이하 '시행자'라고 한다)에게만 수의계약으로 우

선하여 매각할 수 있도록 규정하고 있어 불가하다고 회신하였다.

(3) 이에 청구인은 도시개발구역에 있는 국공유지의 수의계약에 의한 우선 매각대상자를 시행자만으로 한정하여 규정하고 있는 도시개발법 제68조 제2항이 헌법 제11조 제1항 및 제119조 제1항에 위배하여 청구인의 기본권을 침해하고 있다고 주장하면서, 2008. 12. 2. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

나. 심판의 대상

청구인은 도시개발법 제68조 제2항 전부를 심판대상으로 삼고 있으나, 그 후단은 행정재산의 용도폐지나 처분에 관하여 도시개발구역을 지정하는 자(이하 '지정권자'라고 한다)로 하여금 관계 행정기관의 장과 미리 협의하도록 한 것이어서 청구인이 다투는 매각 대상자의 범위와는 관련이 없으므로, 이 사건의 심판대상은 위 법률조항의 전단으로 한정함이 상당하다.

따라서, 이 사건의 심판대상은 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부 개정된 것) 제68조 제2항 전단(이하 '이 사건 법률조항'이라 한다)이 청구인의 평등권 등을 침해하는지 여부이고, 심판대상 조항(밑줄 그은 부분에 한한다) 및 주요 관련 조항은 다음과 같으며, 나머지 관련 조항은 [별지]의 기재와 같다.

【심판대상조항】

도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부 개정된 것) 제68조(국공유지의 처분제한 등) ② 도시개발구역에 있는 국가나 지방자치단체 소유의 재산으로서 도시개발사업에 필요한 재산은 '국유재산법'과 '공유재산 및 물품 관리법'에도 불구하고 시행자에게 수의계약의 방법으로 처분할 수 있다. 이 경우 그 재산의 용도폐지(행정재산인 경우만 해당한다)나 처분에 관하여는 지정권자가 미리 관계 행정기관의 장과 협의하여야 한다.

【주요 관련조항】

도시개발법(2000. 1. 28. 법률 제6242호로 제정되고, 2007. 4. 11. 법률 제8376호로 일부 개정되어, 2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부 개정되기 전의 것) 제67조(국·공유지의 처분제한 등) ② 도시개발구역 안에 있는 국가 또는 지방자치단체 소유의 재산으로서 도시개발사업에 필요한 재산은 '국유재산법' 및 '지방재정법'의 규정에 불구하고 시행자에게 수의계약의 방법으로 처분할 수 있다. 이 경우 당해 재산의 용도폐지(행정재산인 경우에 한한다) 또는 처분에 관하여는 지정권자가 미리 관계행정기

관의 장과 협의하여야 한다.

도시 및 주거환경정비법(2009. 4. 22. 법률 제9632호로 개정된 것) 제66조(국·공유재산의 처분 등) ④ 정비구역 안의 국·공유재산은 '국유재산법' 제9조 또는 지방재정법 제77조의 규정에 의한 국유재산관리계획 또는 공유재산관리계획과 '국유재산법' 제43조 및 지방재정법 제61조의 규정에 의한 계약의 방법에 불구하고 사업시행자 또는 점유자 및 사용자에게 다른 사람에 우선하여 수의계약으로 매각 또는 임대할 수 있다.

국유재산법(2009. 1. 30. 법률 제9401호로 전부 개정된 것) 제43조(계약의 방법) ① 일반재산을 처분하는 계약을 체결할 경우에는 그 뜻을 공고하여 일반경쟁에 부쳐야 한다. 다만, 계약의 목적·성질·규모 등을 고려하여 필요하다고 인정되면 대통령령으로 정하는 바에 따라 참가자의 자격을 제한하거나 참가자를 지명하여 경쟁에 부치거나 수의계약으로 할 수 있으며, 증권인 경우에는 대통령령으로 정하는 방법에 따를 수 있다.

공유재산 및 물품 관리법(2008. 12. 26. 법률 제9174호로 개정된 것) 제29조(계약의 방법) ① 일반재산을 대부하거나 매각하는 계약을 체결할 때에는 그 뜻을 공고하여 경쟁입찰에 부쳐야 한다. 다만, 대통령령으로 정하는 경우에는 지명경쟁에 부치거나 수의계약으로 할 수 있으며, 증권의 경우에는 '자본시장과 금융투자업에 관한 법률' 제9조 제9항에 따른 증권매출의 방법으로 하며, 이 법 제4조 제1항 제2호 및 제3호의 일반재산을 매각하는 경우에는 제76조 제2항을 준용한다.

2. 청구인의 주장 및 관계기관의 의견의 요지

가. 청구인의 주장요지

'도시 및 주거환경정비법'(이하 '도시정비법'이라 한다) 제66조 제4항은 주택 밀집지역에 대한 정비사업(특히 주택재개발사업)의 경우에는 정비구역 안의 국공유 재산을 토지 점유자에게도 매각할 수 있도록 규정하고 있음에도, 이 사건 법률조항은 논·밭 등이 혼재된 지역에 대한 도시개발사업의 경우에는 도시개발구역에 있는 국공유지를 시행자에게만 우선하여 매각할 수 있도록 규정하고 있다.

그런데, 도시정비법상의 정비사업이든 도시개발법상의 도시개발사업이든 국공유 재산의 우선 매각 대상자에 국공유지의 점유자를 배제할 아무런 이유가 없다고 할 것이다.

따라서 이 사건 법률조항은 도시정비법상 정비구역 안에 있는 국공유지의 점

유자에 비하여 도시개발법상 도시개발구역에 있는 국공유지의 점유자를 합리적 이유 없이 차별하고 있고, 사적자치의 원칙을 기초로 한 자본주의 시장경제질서에 위배된다.

나. 국토해양부장관의 의견요지

(1) 적법요건에 대하여

(가) 직접성의 결여

이 사건 법률조항은 그 자체로서 직접 청구인의 기본권을 침해하는 것이 아니라, 이 사건 법률조항에 근거한 지정권자에 의한 매수청구의 거절이라는 구체적인 집행행위를 매개로 하여 비로소 청구인이 주장하는 기본권침해 여부의 문제가 발생할 수 있는 것이므로, 이 사건 심판 청구는 법령에 대한 직접성 요건을 흠결하였다.

(나) 청구기간의 도과

이 사건 법률조항은 2000. 1. 28. 법률 제6242호로 제정된 구 도시개발법 제67조 제2항에 규정되었던 것과 동일한 내용으로, 구 도시개발법의 위 법률조항은 2000. 7. 1.부터 시행되었는데 이 사건 심판청구는 그로부터 약 8년이 경과한 2008. 12. 2. 제기되었으므로, 그 심판청구기간을 도과하였다.

(2) 본안에 대하여

도시개발구역에 있는 국공유지를 시행자가 아닌 제3자에게 매각하는 경우 도시개발사업의 수행에 차질을 빚을 수 있는바, 이 사건 법률조항은 도시개발구역에 편입되는 국공유지를 시행자가 우선 취득하여 도시개발사업을 원활하게 추진할 수 있도록 한 것으로 시행자가 아닌 토지의 점유자의 재산권을 침해하는 것이 아니다.

3. 적법요건에 대한 판단

가. 직접성의 구비 여부

이 사건 법률조항은 도시개발구역에 있는 국공유지의 수의계약에 의한 우선 매각 대상자를 시행자로만 한정하여 규정함으로써 그 토지를 우선하여 매수할 혜택을 시행자에게만 부여하고 있음에 대하여, 도시정비법 제66조 제4항은 정비구역 안의 국공유지의 수의계약에 의한 우선 매각 또는 임대 대상자를 사업시행자 또는 점유자 및 사용자로 규정하고 있다.

따라서 이 사건 법률조항은 도시개발구역에 있는 국공유지의 점유자를 도시

정비법상의 정비구역 안에 있는 국공유지의 점유자에 비하여 차별취급하고 있고, 이러한 차별취급은 이 사건 법률조항에서 직접 비롯된 것이므로, 이 사건 심판청구는 직접성 요건을 충족하고 있다고 할 것이다.

나. 청구기간의 도과 여부

(1) 법률에 대한 헌법소원의 청구기간은 그 법률의 시행과 동시에 기본권의 침해를 받게 되는 경우에는 그 법률이 시행된 사실을 안 날부터 90일 이내에, 법률이 시행된 날부터 1년 이내에 헌법소원을 청구하여야 하고(헌재 1999. 4. 29. 96헌마352등, 판례집 11-1, 477, 496 참조), 법률이 시행된 뒤에 비로소 그 법률에 해당하는 사유가 발생하여 기본권의 침해를 받게 되는 경우에는 그 사유가 발생하였음을 안 날부터 90일 이내에, 그 사유가 발생한 날부터 1년 이내에 헌법소원을 청구하여야 한다(헌재 1996. 8. 29. 94헌마113, 판례집 8-2, 141, 152 ; 헌재 1998. 7. 16. 95헌바19등, 판례집 10-2, 89, 100-101 등 참조).

(2) 이 사건 토지가 포함된 경기도지사의 '평택 용죽지구 도시개발구역' 지정 공고는 2008. 1. 14.에 있었고, 위 지정 공고 당시에는 2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부 개정되기 전의 구 도시개발법이 시행되고 있었으므로, 청구인과 같은 국공유지의 점유자는 위 지정 공고일인 2008. 1. 14.자로 구 도시개발법 제67조 제2항 전단(위의 주요 관련조항 참조)에 의하여 우선 매각 대상자에 포함되지 않았다.

그런데, 2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부 개정되어 2008. 4. 12.부터 시행된 도시개발법(부칙 제1조 본문 참조)은 이 사건 법률조항(제68조 제2항 전단)에서 구 도시개발법 제67조 제2항과 같은 취지의 내용을 규정하면서(다만, 구법의 '지방재정법'이라는 문구가 개정법에서는 '공유재산 및 물품 관리법'으로 변경되었다), 그 부칙 제7조에서 "이 법 시행 당시 종전의 규정에 따른 행정기관의 행위나 행정기관에 대한 행위는 그에 해당하는 이 법에 따른 행정기관의 행위나 행정기관에 대한 행위로 본다."라고 규정하고 있으므로, 2008. 4. 12.부터 전부 개정된 도시개발법이 이 사건 도시개발사업에 적용된다.

그렇다면, 이 사건은 전부 개정된 도시개발법의 시행과 동시에 청구인의 기본권이 침해받게 되는 경우에 해당한다 할 것이므로, 청구인은 전부 개정된 도시개발법이 시행된 날부터 1년 이내에 헌법소원을 청구하여야 한다.

살피건대, 전부 개정된 도시개발법은 2008. 4. 12.부터 시행되었고 이 사건 심판청구는 그로부터 1년 이내인 2008. 12. 2.에 제기되었으므로(또한 청구인

은 2008. 11. 23.경 인터넷 민원으로 평택시에 이 사건 토지의 우선 매수 가능성을 타진하였다가 이 사건 법률조항으로 인하여 불가하다는 회신을 받았는바, 이 때 비로소 전부 개정된 도시개발법이 시행된 사실을 알게 된 것으로 보이고, 이 사건 심판청구는 그로부터 90일 이내인 2008. 12. 2.에 제기되었다), 이 사건 심판청구는 청구기간을 준수하였다.

4. 본안에 대한 판단

가. 평등권의 침해 여부

(1) 평등 위반에 대한 심사의 척도

헌법 제11조 제1항의 평등의 원칙은 일체의 차별적 대우를 부정하는 절대적 평등을 의미하는 것이 아니라 합리적 근거 없는 차별을 하여서는 아니 된다는 상대적 평등을 뜻하며, 합리적 근거 있는 차별인가의 여부는 그 차별이 인간의 존엄성 존중이라는 헌법원리에 반하지 아니하면서 정당한 입법목적을 달성하기 위하여 필요하고도 적정한 것인가를 기준으로 판단되어야 한다(헌재 1997. 5. 29. 94헌바5, 판례집 9-1, 519, 525).

이러한 평등 위반의 여부를 심사함에 있어 엄격한 심사척도에 의할 것인지, 완화된 심사척도에 의할 것인지는 입법자에게 인정되는 입법형성권의 정도에 따라 달라지는데, 헌법이 스스로 차별의 근거로 삼아서는 아니 되는 기준을 제시하거나 차별을 특히 금지하고 있는 영역을 제시하고 있다면 그러한 기준을 근거로 한 차별이나 그러한 영역에서의 차별에 대하여 엄격하게 심사하는 것이 정당화되고, 또 차별적 취급으로 인하여 관련 기본권에 대한 중대한 제한을 초래하게 된다면 입법형성권은 축소되어 보다 엄격한 심사척도가 적용되어야 할 것이다(헌재 1999. 12. 23. 98헌마363, 판례집 11-2, 770, 787 ; 헌재 2008. 12. 26. 2005헌바34, 판례집 20-2하, 594, 607 참조).

(2) 판 단

(가) 심사기준

이 사건 법률조항은 도시개발사업을 시행하는 경우에 도시개발구역에 있는 국공유지를 우선 매수할 수 있는 자격을 어느 범위의 자에게 줄 것인지 여부에 관한 것이고, 그 국공유지의 점유자의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 것이 아니라 혜택의 부여 여부를 정하는 것이다. 따라서 입법자에게 부여되는 재량의 폭이 넓은 영역이라 할 것이어서 엄격한 심사척도가 적용

되어야 할 경우에 해당하지 아니하므로, 이 사건 법률조항이 평등권을 침해하는지 여부를 판단함에 있어서는 자의금지원칙 위배 여부를 심사하는 것으로 족하다고 할 것이다.

(나) 차별의 합리성

1) ① 도시정비법은 도시기능의 회복이 필요하거나 주거환경이 불량한 지역을 계획적으로 정비하고 노후·불량건축물을 효율적으로 개량하여 도시환경을 개선하고 주거생활의 질을 높이는데 이바지하는 것을 목적으로 하고 있음(도시정비법 제1조 참조)에 대하여 도시개발법은 계획적이고 체계적인 도시개발을 도모하고 쾌적한 도시환경의 조성에 이바지하는 것을 목적으로 하고 있고(도시개발법 제1조 참조), ② 도시정비법상의 정비사업(특히 주택재개발사업)은 낙후된 기존의 도시에 대하여 도시 기능을 회복시켜 그 주민들에게 질 높은 주거생활을 향유할 수 있도록 하기 위한 것임(도시정비법 제2조 제2호 참조)에 대하여 도시개발법상의 도시개발사업은 도시 기능을 구비한 새로운 단지 또는 시가지를 조성하는 것이며(도시개발법 제2조 제1항 제2호 참조), ③ 도시정비법은 주거환경개선사업 이외의 정비사업의 시행자를 원칙적으로 토지소유자 등(정비구역 안에 소재한 토지 또는 건축물의 소유자 또는 그 지상권자)으로 구성된 조합으로 하고 있음(도시정비법 제8조 제1항·제2항·제3항 참조)에 대하여 도시개발법은 도시개발사업의 시행자를 기본적으로 국가·지방자치단체 등 공공기관으로 하되 민간이 참여하는 경우에는 그 참여요건을 엄격히 제한하고 있다(도시개발법 제11조 제1항 참조).

2) 도시정비법상의 정비사업(특히 주택재개발사업)은 앞서 본 바와 같이 정비구역 안에서 거주하여 온 기존 주민들의 생활기반을 개선·확충하여 그들의 주거생활 수준을 향상시키고자 하는 것이므로, 기존 주민들이 정비구역 안에서 계속하여 주거생활을 영위할 수 있도록 보장할 필요성이 강하게 요청된다. 이에 따라 도시정비법은 '토지소유자 등으로 구성된 조합'을 주거환경개선사업 이외의 정비사업의 원칙적인 시행자로 규정하고 있다. 따라서 국공유지 위에 건축물을 소유하면서 그 토지를 점유하여 온 주민들의 계속적인 주거생활의 보장을 위하여는 그들도 정비사업에 참여할 기회를 부여할 필요성이 있는데, 그들이 점유 중인 국공유지를 우선하여 매수할 자격을 부여하는 것은 그 방법의 하나라고 할 것이다.

이에 대하여, 도시개발법상의 도시개발사업은 기존 주민들의 계속적인 주

거생활의 보장을 위한 사업이 아니고 앞서 본 바와 같이 미개발지역에 새로운 도시나 단지를 설치하여 적정 규모의 새로운 인구를 유치하고자 하는 사업이므로, 시행자가 도시개발사업의 계획(개발계획) 전반을 염두에 두고 도시개발구역의 모든 토지를 용도별로 적절히 구획·사용할 필요성이 있다. 이에 따라 도시개발법은 국가·지방자치단체 등 공공기관을 원칙적인 시행자로 규정하여 그들로 하여금 도시개발사업의 시행을 주관하도록 함으로써 도시개발사업의 원활한 추진을 도모하고 있다. 따라서 도시개발사업의 경우에는 개발계획에 따른 도시개발사업의 원활한 추진을 위하여 도시개발구역에 있는 국공유지를 일괄하여 시행자에게 처분할 필요성이 강하게 요청된다고 할 것이다.

3) 그렇다면, 도시정비법이 정비구역 안에 있는 국공유지의 점유자에게 수의계약에 의한 우선 매수 또는 임차 자격을 부여함에 대하여 이 사건 법률조항이 도시개발구역에 있는 국공유지의 점유자에게 우선 매수 자격을 부여하지 않고 있다고 하더라도, 앞서 본 바에 의하면 그러한 차별취급에 대한 합리적인 이유가 있다 할 것이므로, 이를 두고 자의적인 차별로서 평등권을 침해하였다고 하기 어렵다.

나. 시장경제질서에 위배되는지 여부

청구인은 이 사건 법률조항이 도시개발구역에 있는 국공유지의 점유자에게 그 토지를 우선하여 매수할 자격을 인정하지 아니하여 사적자치의 원칙을 기초로 한 자본주의 시장경제질서를 규정한 헌법 제119조 제1항에 위반된다고 주장한다.

그러나 헌법 제119조 제1항은 대한민국의 경제질서에 관한 헌법상의 원리나 제도를 규정한 조항인바, 헌법재판소법 제68조 제1항에 의한 헌법소원에 있어서 헌법상의 원리나 헌법상 보장된 제도의 내용이 침해되었다는 사정만으로 바로 청구인의 기본권이 직접 현실적으로 침해된 것이라고 할 수 없으며, 이 사건 법률조항이 헌법 제119조 제1항에 위반되지 않는다는 것은 위에서 본 청구인의 평등권 침해 여부에 대한 판단을 통해 이미 밝혀졌다고 할 것이다(헌재 2008. 7. 31. 2006헌마400, 판례집 20-2상, 304, 317-318 참조).

5. 결 론

그렇다면, 이 사건 심판청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 관여 재판관 전원의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

CASE 7 : 도시개발법 제7조 제2항 등 위헌확인
[전원재판부 2008헌마197, 2009.11.26]

판시사항	가. 도시개발구역 지정을 위한 개발계획수립의 요건에 관한 도시개발법 제4조 제3항, 도시개발구역 지정을 제안할 수 있는 자 중 토지 소유자의 요건에 관한 도시개발법 제11조 제5항 중 "2분의 1 이상" 부분(이하 '제11조 제5항 부분'이라 한다), 도시개발사업의 시행자가 사업에 필요한 토지를 수용 또는 사용하기 위한 요건인 도시개발법 제22조 제1항 단서 전문 중 "토지소유자 총수의 2분의 1 이상" 부분 및 단서 후문 부분(이하 '제22조 제1항 단서 부분'이라 한다)이 기본권침해 직접성 요건을 갖추고 있는지?(소극) 나. 도시개발사업에 있어서 개발계획의 수립, 도시개발구역 지정을 위한 공청회의 개최 대상 등, 도시개발구역의 지정 제안과 관련된 동의자 수의 산정방법 등을 대통령령에 정하도록 한 도시개발법 제4조 제6항, 제7조 제2항, 제11조 제10항이 기본권침해의 직접성 요건을 갖추고 있는지?(소극)

결정요지

가. 도시개발법 제4조 제3항, 제11조 제5항 부분, 제22조 제1항 단서 부분만으로 청구인들의 자유의 제한, 의무의 부과, 권리 또는 법적 지위의 박탈의 효과가 생기는 것이 아니고, 도시개발구역 지정, 사업시행자 지정, 수용재결 등의 집행행위가 있는 경우 비로소 토지 소유자 등의 기본권 침해 여부가 문제될 뿐이므로 이 부분 심판청구는 직접성 요건을 갖추지 못하고 있다.

나. 법률규정이 그 규정의 구체화를 위하여 하위규범의 시행을 예정하고 있는 경우에는 당해 법률의 직접성은 부인되는바, 도시개발법 제4조 제6항, 제7조 제2항, 제11조 제10항은 그 구체적 내용을 각 대통령령으로 정하도록 하고 있어 그 자체로 직접 청구인들의 기본권을 침해하고 있지 아니하므로 이 부분 심판청구도 직접성 요건을 갖추지 못하고 있다.

【심판대상조문】

도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부 개정된 것) 제4조 제3항 중 "토지

소유자 총수의 2분의 1 이상” 부분, 제4조 제6항, 제7조 제2항, 제11조 제5항 본문 중 “2분의 1 이상” 부분, 제11조 제10항, 제22조 제1항 단서 중 “토지소유자 총수의 2분의 1 이상” 부분, 제22조 제1항 단서 중 “이 경우 토지 소유자의 동의요건 산정기준일은 도시개발구역지정 고시일을 기준으로 하며, 그 기준일 이후 시행자가 취득한 토지에 대하여는 동의 요건에 필요한 토지 소유자의 총수에 포함되고 이를 동의한 자의 수로 산정한다.”는 부분

【참조판례】

가. 헌재 1992. 11. 12. 91헌마192, 판례집 4, 813, 823
나. 헌재 2004. 9. 23. 2003헌마231, 판례집 16-2상, 586, 598

【전문】

【당 사 자】

청 구 인 박○수 외 13인(별지 목록과 같음)

대리인 법무법인 신촌

담당변호사 이영모

【주 문】

이 사건 심판청구를 모두 각하한다.

【이 유】

1. 사건의 개요와 심판의 대상

가. 사건의 개요

(1) 서울특별시는 한국철도공사와의 협의를 거쳐 2007. 8. 17. 용산국제업무지구 개발의 완성도 제고 및 한강수변지구 개발 효과의 극대화를 도모하기 위하여 용산국제업무지구 442,575㎡와 서울 용산구 이촌동 일대 약 124,225㎡ 등 354

필지 합계 약 566,800㎡(그 면적은 다음에서 보는 바와 같이 533,115.5㎡로 변경되었다. 이하 '이 사건 구역'이라 한다)를 도시개발사업 방식으로 통합개발하기로 하는 기본구상안을 발표하였다.

(2) 이후 한국철도공사는 2007. 11. 2. 이 사건 사업의 우선협상대상자로 삼성물산-국민연금 컨소시엄을 선정하였고, 이에 따라 위 개발사업을 시행할 드림허브프로젝트금융투자 주식회사(이하 '드림허브'라 한다)와 그 구체적인 업무를 수행할 용산역세권개발 주식회사가 2007. 11. 18. 설립되어 도시개발구역지정을 위한 준비활동을 하고 있다.

(3) 청구인들은 이 사건 구역 중 이촌동 일대에 아파트를 소유하고 있는 자들로서 2008. 2. 20. 도시개발법 제7조 제2항 등이 청구인들의 재산권 등을 침해한다는 이유로 이 사건 헌법소원 심판을 청구하였다.

(4) 한편 서울특별시 용산구청장은 2009. 7. 20. 서울특별시 용산구 공고 제2009-477호로 용산국제업무지구 도시개발구역지정 및 개발계획 수립을 위한 공람 공고를 하였는바 그 주요 내용은 다음과 같다.

○ 입안하고자 하는 도시개발구역지정 및 개발계획의 개요

(가) 구역명 : 용산국제업무지구 도시개발구역

(나) 위치 : 서울 용산구 한강로3가 일원

(다) 면적 : 533,115.5㎡

○ 시행자 및 도시개발사업의 시행방식에 관한 사항

(가) 시행예정자 : 드림허브

(나) 시행방식 : 수용 또는 사용방식

(다) 시행기간 : 구역지정고시일부터 2016년까지

○ 공람기간 : 2009. 7. 20.~8. 3.

나. 심판의 대상

청구인들이 제출한 심판청구서, 청구취지추가·변경신청서 기재 등을 종합하면, 이 사건 심판의 대상은 도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부 개정된 것) 제4조 제3항 중 '토지 소유자 총수의 2분의 1 이상' 부분(이하 '제4조 제3항 부분'이라 한다), 제4조 제6항, 제7조 제2항, 제11조 제5항 본문 중 '2분의 1 이상' 부분(이하 '제11조 제5항 부분'이라 한다), 제11조 제10항, 제22조 제1항 단서 중 '토지소유자 총수의 2분의 1 이상' 부분(이하 '제22조 제1항 단서 전문 부분'이라 한다), 제22조 제1항 단서 중 '이 경우 토지 소유자의 동의요건 산정기

준일은 도시개발구역지정 고시일을 기준으로 하며, 그 기준일 이후 시행자가 취득한 토지에 대하여는 동의 요건에 필요한 토지 소유자의 총수에 포함되고 이를 동의한 자의 수로 산정한다.' 부분(이하 '제22조 제1항 단서 후문 부분'이라 한다)이 청구인들의 기본권을 침해하는지 여부이고, 심판대상조항(밑줄 친 부분) 및 관련조항의 내용은 다음과 같다.

도시개발법(2008. 3. 21. 법률 제8970호로 전부 개정된 것) 제4조(개발계획의 수립 및 변경) ① 제3조에 따라 도시개발구역을 지정하는 자(이하 '지정권자'라 한다)는 도시개발구역을 지정하려면 해당 도시개발구역에 대한 도시개발사업의 계획(이하 '개발계획'이라 한다)을 수립하여야 한다. 다만, 대통령령으로 정하는 지역에 도시개발구역을 지정할 때에는 도시개발구역을 지정한 후에 개발계획을 수립할 수 있다.

③ 지정권자는 환지 방식의 도시개발사업에 대한 개발계획을 수립하려면 환지 방식이 적용되는 지역의 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자와 그 지역의 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상의 동의를 받아야 한다. 환지 방식으로 시행하기 위하여 개발계획을 변경(대통령령으로 정하는 경미한 사항의 변경은 제외한다)하려는 경우에도 또한 같다.

⑥ 제3항에 따른 동의자 수의 산정방법, 동의절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제7조(주민 등의 의견청취) ① 제3조에 따라 국토해양부장관 또는 시·도지사가 도시개발구역을 지정(시장·군수 또는 구청장의 요청으로 지정하는 경우는 제외한다)하려고 하거나 시장·군수 또는 구청장이 도시개발구역의 지정을 요청하려고 하는 경우에는 공람이나 공청회를 통하여 주민이나 관계 전문가 등으로부터 의견을 들어야 하며, 공람이나 공청회에서 제시된 의견이 타당하다고 인정되면 이를 반영하여야 한다. 도시개발구역을 변경(대통령령으로 정하는 경미한 사항은 제외한다)하려는 경우에도 또한 같다.

② 제1항에 따른 공람의 대상 또는 공청회의 개최 대상 및 주민의 의견청취 방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제11조(시행자 등) ① 도시개발사업의 시행자(이하 '시행자'라 한다)는 다음 각 호의 자 중에서 지정권자가 지정한다. 다만, 도시개발구역의 전부를 환지 방식으로 시행하는 경우에는 제5호의 토지 소유자나 제6호의 조합을 시행자로 지정한다.

1. 국가나 지방자치단체
2. 대통령령으로 정하는 공공기관
3. 대통령령으로 정하는 정부출연기관
4. 『지방공기업법』에 따라 설립된 지방공사
5. 도시개발구역의 토지 소유자(『공유수면매립법』 제9조에 따라 면허를 받은 자를 해당 공유수면을 소유한 자로 보고 그 공유수면을 토지로 보며, 제21조에 따른 수용 또는 사용 방식의 경우에는 도시개발구역의 국공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 자를 말한다) (이하 제6호 내지 제11호 생략)

② 지정권자는 제1항 단서에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 있으면 지방자치단체나 대통령령으로 정하는 자(이하 '지방자치단체등'이라 한다)를 시행자로 지정할 수 있다. 이 경우 도시개발사업을 시행하는 자가 시·도지사이면 국토해양부장관이 지정한다.

3. 도시개발구역의 국공유지를 제외한 토지면적의 2분의 1 이상에 해당하는 토지 소유자 및 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상이 지방자치단체등의 시행에 동의한 경우

⑤ 제1항 제2호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자, 도시개발구역의 토지 소유자(수용 또는 사용의 방식으로 제안하는 경우에는 도시개발구역의 국공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 사용할 수 있는 대통령령으로 정하는 권원을 가지고 2분의 1 이상을 소유한 자를 말한다) 또는 제1항 제7호부터 제11호까지의 규정에 해당하는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있다. 다만, 제3조 제3항에 해당하는 자는 국토해양부장관에게 직접 제안할 수 있다.

⑥ 토지 소유자 또는 제1항 제7호부터 제11호까지(제1항 제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자가 대통령령으로 정하는 비율을 초과하여 출자한 경우는 제외한다)의 규정에 해당하는 자가 제5항에 따라 도시개발구역의 지정을 제안하려는 경우에는 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자(지상권자

를 포함한다)의 동의를 받아야 한다.

⑩ 제2항 제3호 및 제6항에 따른 동의자 수의 산정방법, 동의절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제22조(토지등의 수용 또는 사용) ① 시행자는 도시개발사업에 필요한 토지등을 수용하거나 사용할 수 있다. 다만, 제11조 제1항 제5호 및 제7호부터 제11호까지의 규정(같은 항 제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자가 100분의 50 비율을 초과하여 출자한 경우는 제외한다)에 해당하는 시행자는 사업대상 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지를 소유하고 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상에 해당하는 자의 동의를 받아야 한다. 이 경우 토지 소유자의 동의요건 산정기준일은 도시개발구역지정 고시일을 기준으로 하며, 그 기준일 이후 시행자가 취득한 토지에 대하여는 동의 요건에 필요한 토지 소유자의 총수에 포함하고 이를 동의한 자의 수로 산정한다.

도시개발법 시행령(2008. 9. 18. 대통령령 제21019호로 전부 개정된 것) 제6조(개발계획의 단계적 수립) ② 법 제4조 제3항에 따른 동의자의 수를 산정하는 방법은 다음 각 호와 같다.

4. 법 제11조 제5항에 따라 도시개발구역의 지정이 제안되기 전에 또는 법 제4조 제2항에 따라 도시개발구역에 대한 도시개발사업의 계획(이하 '개발계획'이라 한다)의 변경을 요청받기 전에 동의를 철회하는 사람이 있는 경우: 그 사람은 동의자 수에서 제외할 것

제13조(공청회) ① 국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장은 도시개발사업을 시행하려는 구역의 면적이 100만 제곱미터 이상인 경우(법 제4조 제2항에 따른 도시개발계획의 변경 후의 면적이 100만 제곱미터 이상인 경우를 포함한다)에는 공람기간이 끝난 후에 법 제7조에 따른 공청회를 개최하여야 한다.
② 국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장은 제1항에 따라 공청회를 개최하려면 다음 각 호의 사항을 전국 또는 해당 지방을 주된 보급지역으로 하는 일간신문과 인터넷 홈페이지에 공청회 개최 예정일 14일 전까지 1회 이상 공고하

여야 한다. 다만, 제11조 제2항에 따른 공고 시 다음 각 호의 사항을 이미 공고한 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 공청회의 개최목적
2. 공청회의 개최예정일시 및 장소
3. 입안하고자 하는 도시개발구역지정 및 개발계획의 개요
4. 의견발표의 신청에 관한 사항
5. 그 밖에 국토해양부령으로 정하는 사항

③ 공청회가 국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장이 책임질 수 없는 사유로 2회에 걸쳐 개최되지 못하거나 개최는 되었으나 정상적으로 진행되지 못한 경우에는 공청회를 생략할 수 있다. 이 경우 공청회를 생략하게 된 사유와 달리 의견을 제출할 수 있는 의견 제출의 시기 및 방법 등에 관한 사항을 제2항에 따른 방법으로 공고함으로써 주민의 의견을 듣도록 하여야 한다.

제44조(동의자 수의 산정방법 등) 법 제22조 제1항 단서에 따른 동의자 수의 산정방법 등에 관하여는 제6조 제2항부터 제5항까지의 규정을 준용한다.

2. 청구인들의 주장요지와 관계기관 및 이해관계인의 의견요지

가. 청구인들의 주장요지

(1) 도시개발법 제4조 제3항 부분(이하 조항 표시만 한 것은 도시개발법의 해당 조항을 의미한다), 제11조 제5항 부분, 제22조 제1항 단서 전문 부분

위 각 조항에 의하면, 이 사건과 같이 민간업자가 사업시행자로 예정되어 있는 사건에서 사업시행자는 사업대상 토지면적 3분의 2 이상 소유를 전제로 토지 소유자 총수 2분의 1의 동의만으로도 환지방식에 의한 도시개발사업에 대한 개발계획을 수립할 수 있고(제4조 제3항 부분), 사업에 필요한 토지 등을 수용 또는 사용할 수 있으며(제22조 제1항 단서 전문 부분), 도시개발구역의 국공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 사용할 수 있는 대통령령으로 정하는 권원을 가지는 경우 위 토지면적의 2분의 1의 소유만으로 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있는바(제11조 제5항 부분), 이는 다수결원칙에 위반될 뿐만 아니라 위 조항들은 다른 조항과 종합하여 볼 때 이 사건 사업에 특혜를 부여하기 위한 처분적 법률에 해당하는 것으로서 청구인들의 평등권과 재산권을 침해한다.

(2) 제4조 제6항, 제11조 제10항

도시개발법은 제11조 제5항에 따른 제안에 대한 동의와 제22조 제1항에 따른 수용에 대한 동의를 명확히 구분하지 않고 있어 행정기관은 환지 방식에 의한 도시개발사업에 대한 개발계획 수립에 관한 동의자 수 산정규정인 제4조 제3항의 필요한 사항을 정한 도시개발법 시행령 제6조 제2항 제4호를 수용에 대한 동의에도 적용시킴으로써 토지 소유자들의 동의철회는 도시개발구역지정 제안과 동시에 제한되는 것으로 해석하고 있다. 이와 같이 토지 소유자의 동의와 철회의 의사표시를 다르게 취급하는 것은 평등원칙 위반이다. 따라서 제4조 제6항, 제11조 제10항의 동의에 관한 사항을 위임받은 규정이 도시개발법 시행령 제6조 제2항 제4호와 같은 내용이라면 이는 포괄위임금지에 위반되고, 청구인들의 재산권을 침해한다.

(3) 제7조 제2항

도시개발구역 지정과 관련하여 공청회를 생략할 수 있도록 한 위 조항은 헌법 제75조의 위임입법의 한계를 일탈하고, 헌법 제12조의 적법절차원칙에 위반되며, 청구인들의 재산권을 침해한다.

(4) 제22조 제1항 단서 후문 부분

토지 소유자의 수용동의시한과 동의철회시한은 동일하게 규정하는 것이 법률의 일반 원리에 부합하는데 토지 소유자의 동의철회시한은 도시개발법 시행령 제6조 제2항 제4호에 따라 지정제안시점까지임에 반하여 제22조 제1항 단서 후문에서 토지 소유자의 동의요건 산정기준일을 도시개발구역지정 고시일을 기준으로 하면서 그 기준일 이후 시행자가 취득한 토지에 대하여는 동의요건에 필요한 토지 소유자의 총수에 포함되도록 규정함으로써 도시개발구역지정 이후에도 제한 없이 수용대상 토지를 매입하거나 토지 소유자를 회유, 설득, 협박 등 갖가지 수단을 동원하여 동의율을 맞추는 것이 가능하므로 위 규정은 사업시행(예정)자와 토지 소유자인 청구인들을 자의적으로 차별하여 평등권을 침해하고, 재판청구권을 침해한다.

나. 국토해양부장관의 의견요지

(1) 적법요건에 관하여

(가) 직접성 요건 결여

이 사건 심판대상 법률조항은 도시개발구역지정을 위한 일반 절차를 규정하고 있을 뿐 법률조항 자체에 의하여 직접적으로 청구인들의 자유 제한, 의

무 부과, 권리 또는 법적 지위의 박탈이 생기는 경우가 아니므로 위 법률조항에 대한 심판청구는 직접성 요건을 결하여 부적법하다.

(나) 청구기간 도과

도시개발법 제7조 제2항은 2007. 4. 11.에 개정되어 2007. 10. 11.부터 시행되었는데 청구인들은 위 시행일로부터 130일이 경과한 2008. 2. 20. 이 사건 심판청구를 하였으므로 기본권침해 사유가 있음을 안 날로부터 90일이 경과하여 제기된 이 부분 심판청구는 청구기간을 도과하여 부적법하다.

(2) 본안에 관하여

(가) 이 사건 심판대상 법률조항은 도시개발을 규율하는 기본법으로서 일반적, 추상적으로 적용될 뿐 적용대상을 특정하여 규율하고 있지 아니하므로 처분적 법률에 해당하지 않는다.

(나) 도시개발법에서는 의견청취절차, 수용에 있어서의 동의요건, 이주대책 등 토지 소유자를 보호하기 위한 여러 가지 규정이 마련되어 있는바, 토지 소유자는 자신의 토지를 적절한 가격에 매도하거나 수용을 통해 적절한 보상을 받을 수 있으므로 도시개발법 규정으로 인하여 재산권의 본질적 내용이 침해된다고 볼 수 없다.

(다) 도시개발법 제7조 제1항은 공청회를 필수적인 것으로 규정하고 있지 아니하므로 그 시행령에서 부득이한 경우 공청회를 생략하도록 규정한다고 하여 그 위임범위를 일탈하였고 볼 수 없다. 또한 도시개발법 시행령은 공청회가 개최되기 어려운 사정이 있을 경우 이를 생략하고 주민의 의견을 듣도록 하고 있어 주민의 의견청취 자체를 박탈 내지 생략하는 것이 아님을 고려할 때 도시개발법 시행령이나 모법인 심판대상 법률조항이 적법절차원칙을 위배하였다고 볼 수 없다.

다. 서울특별시장의 의견요지

국토해양부장관의 의견 중 적법요건에 관한 부분의 내용과 같다.

라. 이해관계인 한국철도공사의 의견요지

(1) 적법요건에 관하여

(가) 제4조 제3항 부분, 제4조 제6항

위 조항들은 환지 방식의 도시개발사업에 관한 것으로 이 사건 도시개발사업은 수용방식으로 진행될 것인바, 이 사건에서 위 조항들이 청구인들에게 적용될 여지가 없으므로 이 부분에 대한 심판청구는 자기관련성이 없어 부

적법하다.

(나) 제7조 제2항, 제22조 제1항 단서 전문 부분, 제22조 제1항 단서 후문 부분

당해 법률규정에 의하여 다른 집행행위를 거치지 않고 직접 권리침해를 받는 경우가 아니라면 기본권침해의 현재성 및 직접성이 인정된다고 할 수 없는바, 이 사건의 경우 다른 집행행위를 거치지 않고 직접 청구인들의 권리가 침해된다고 할 수 없으므로 이 부분 심판청구도 부적법하다.

(다) 제11조 제5항 부분, 제11조 제10항

위 조항들은 도시개발구역지정의 제안에 관한 것으로서 위 조항만으로 청구인들이 주장하는 기본권의 침해가 발생하지 않고, 도시개발구역 지정행위, 수용권 및 사용권에 기한 집행행위에 의하여 비로소 기본권의 침해의 효과가 발생할 수 있는 것이므로 기본권침해의 직접성이 인정되지 않아 이 부분 심판청구도 부적법하다.

(2) 본안에 관하여

(가) 제7조 제2항

국토해양부장관의 의견 중 해당 부분의 내용과 대체로 같다.

(나) 제22조 제1항 단서 전문 부분

이 사건 사업의 목적은 국제업무기능을 갖춘 서울의 부도심 육성, 한강을 열어 명품수변도시 조성, 강변북로의 지하화 등 교통체계의 개선을 목적으로 하는 것으로, 비록 이 사건 사업에 기업의 영리추구 목적이 포함되어 있다고 하더라도 그 공공필요성이 인정된다. 도시개발법에서는 도시개발구역의 지정 및 개발계획의 수립에 있어서 기초조사(제6조), 주민 등의 의견청취(제7조), 도시계획위원회의 심의(제8조) 등과 같이 공공필요성을 판단할 수 있는 절차를 규정하고 있고, 민간업자가 사업을 시행할 경우 그 공공성을 담보하기 위하여 사업대상 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지를 소유하고 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상에 해당하는 자의 동의를 얻어야 대상 토지를 수용할 수 있도록 그 요건을 강화하여 재산권 보호를 더욱더 고려하고 있다. 따라서 위 심판대상 법률조항은 청구인들의 재산권을 침해하지 않는다.

(다) 제22조 제1항 단서 후문 부분

위 규정은 단순히 동의 대상 토지 소유자의 산정 기준일을 정하는 조항이고, 그 기준일 전에 동의서를 받을 수 있는지 여부를 규제하는 조항이 아닐

뿐만 아니라 지역 주민 누구에게나 부동의할 자유가 부여되어 있으므로 위 조항 자체가 청구인들의 평등권을 침해한다고 할 수 없으며, 청구인들은 도시개발구역지정 처분, 실시계획 인가 등 도시개발법에 의하여 이 사건 도시개발사업이 구체적으로 집행될 경우 행정소송을 제기할 수 있으므로 재판청구권을 침해한다고 할 수 없다.

3. 적법요건에 대한 판단

가. 직접성

법률 또는 법률조항 자체가 헌법소원의 대상이 될 수 있으려면 그 법률 또는 법률조항에 의하여 구체적인 집행행위를 기다리지 아니하고 직접·현재 자기의 기본권을 침해받아야 하는 것을 요건으로 하고, 여기서 말하는 기본권침해의 직접성이란 집행행위에 의하지 아니하고 법률 그 자체에 의하여 자유의 제한, 의무의 부과, 권리 또는 법적지위의 박탈이 생긴 경우를 뜻하므로 구체적인 집행행위를 통하여 비로소 기본권침해의 법률효과가 발생하는 경우에는 직접성의 요건이 결여된다 할 것이다(헌재 1992. 11. 12. 91헌마192, 판례집 4, 813, 823). 또한 집행행위에는 입법행위도 포함되므로 법률규정이 그 규정의 구체화를 위하여 하위규범의 시행을 예정하고 있는 경우에는 당해 법률의 직접성은 부인된다(헌재 2004. 9. 23. 2003헌마231, 판례집 16-2상, 586, 598 참조).

나. 개별적 검토

(1) 제4조 제3항 부분, 제11조 제5항 부분, 제22조 제1항 단서 전문 및 후문 부분

제4조 제3항 부분은 환지 방식의 도시개발구역 지정을 위한 사전절차인 개발계획수립의 요건에 관한 규정이고, 제11조 제5항 부분은 도시개발구역 지정을 제안할 수 있는 자 중 수용 또는 사용방식에 있어서 도시개발구역의 토지 소유자의 요건에 관한 규정이며, 제22조 제1항 단서 부분은 도시개발사업의 시행자가 도시개발사업에 필요한 토지를 수용 또는 사용하기 위한 요건을 규정한 것으로서 그 규정 자체만으로 청구인들의 자유의 제한, 의무의 부과, 권리 또는 법적 지위의 박탈 등의 효과가 생기는 것이 아니고, 도시개발구역 지정, 사업시행자 지정, 수용재결 등의 집행행위가 있는 경우 그때 비로소 이 사건 사업에 동의하지 않는 토지 소유자 등의 기본권 침해 여부가 문제될 뿐이므로, 이 부분 심판청구는 직접성 요건을 갖추지 못하여 부적법하다.

(2) 제4조 제6항, 제7조 제2항, 제11조 제10항

제4조 제6항은 도시개발구역의 지정권자가 환지방식의 도시개발사업에 대한 개발계획을 수립하기 위한 동의자 수의 산정방법, 동의절차 등의 구체적 내용을, 제7조 제2항은 도시개발구역 지정을 위한 공청회의 개최 대상 및 주민의 의견청취 방법 등의 구체적 내용을, 제11조 제10항은 도시개발구역의 지정 제안과 관련된 동의자 수의 산정방법, 동의절차 등의 구체적 내용을 각 대통령령으로 정하도록 규정하고 있는바, 위 법률조항들은 그 규정의 구체화를 위하여 하위규범의 시행을 예정하고 있는 경우로서 그 자체로는 직접 청구인들의 기본권을 침해하고 있지 아니하므로, 직접성 요건이 흠결되어 부적법하다.

다. 소 결

이 사건 심판청구는 모두 기본권침해의 직접성 요건을 갖추지 못하여 부적법하다.

4. 결 론

그렇다면 이 사건 심판청구는 부적법하므로 이를 모두 각하하기로 하여 관여 재판관 전원의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

CASE 8 : 토지구획정리사업법폐지법률 부칙 제3조 등 위헌확인
[전원재판부 2001헌마563, 2002.11.28]

판시사항	청구인들의 기본권과 관계가 없는 헌법소원에 해당하여 소원을 제기할 법률상의 이익이 없어 부적법하다고 한 사례

결정요지

청구인들이 주장하는 바의 기본권과 청구인들 사이에 아무런 법률상의 관련 내지 이해관계가 없다면 청구인들 자신의 자유에 대한 제한, 의무의 부과, 권리 또는 법적 지위의 박탈은 생길 수가 없는 것이기 때문에, 이러한 경우의 소원은 청구인들 자신의 기본권과는 관계가 없는 것이어서 청구인들은 소원을 제기할 법률상의 이익이 없어 부적법하다고 할 것이다. 그런데 구 토지구획정리사업법상 토지구획정리사업의 실시로 인하여 발생된 미매각체비지 및 미징수청산금의 집행잔액 등의 이른바 잔여수익금에 대하여 종전의 토지소유자에게 반환청구권을 인정하는 법률규정은 전혀 존재하지 아니하고, 구 토지구획정리사업법 제76조의2 제2항에 의하면 시행자가 토지구획정리사업완료 후 사업비의 집행잔액이 있을 때에는 이를 당해 구획정리사업지구 안의 공공시설 설치에 사용하여야 하지만 그러한 공공시설 설치로 인하여 청구인들이 받는 이익은 사실상의 이익 내지 반사적 이익에 불과하여 이를 법률상의 이해관계라고 볼 수는 없다. 그렇다면 잔여수익금에 대하여 청구인들이 무슨 재산권이나 법률상의 이해관계를 가진다고 인정할 수 없으므로 이 사건 소원은 청구인들의 기본권과는 관계가 없는 것이고, 따라서 청구인들은 이 소원을 제기할 법률상 이익이 없어 이 소원은 부적법하다.

【전문】

【당 사 자】

청 구 인 진채석 외 1인
청구인들 대리인 변호사 황도수 외 1인

【주 문】

이 사건 심판청구를 각하한다.

【이 유】

1. 사건의 개요와 심판의 대상

가. 사건의 개요

(1) 서울특별시가 구(舊) 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지되기 전의 것)에 따라 1982. 3. 20.경부터 시작하여 1988. 12. 31.경까지 사업시행을 완료한 가락토지구획정리사업 및 1974. 12.경부터 시작하여 1986. 12.경까지 사업시행을 완료한 잠실토지구획정리사업에서 각기 발생한 미매각체비지 및 미징수청산금의 집행잔액 등 수익금이 2000. 1. 28. 법률 제6252호로 제정된 토지구획정리사업법폐지법률 부칙 제3조에 의하여 도시개발법(2000. 1. 28. 법률 제6242호로 제정된 것) 제59조 제1항, 도시개발법시행령(2000. 8. 2. 대통령령 제16933호로 제정된 것) 부칙 제3조, 서울특별시도시개발조례(2001. 6. 15 조례 제3873호로 제정된 것) 제8조의 규정에 의한 서울특별시의 도시개발특별회계에 2002. 1. 1. 귀속되었다.

(2) 토지구획정리사업에서 발생한 미매각체비지 및 미징수청산금의 집행잔액 등 수익금은 구 토지구획정리사업법 제76조의2 제2항에 의하여 시행자가 당해 구획정리사업지구 안의 공공시설설치에만 사용하여야 하였는데, 이것이 이와 같은 용도의 제한을 두고 있지 아니한 도시개발법상의 특별회계에 귀속됨으로써 이제는 이 수익금을 더 이상 당해 사업지구 안의 공공시설설치에만 사용할 수는 없게 되었다.

(3) 이것은 청구인들과 같이 이 사업지구 안의 토지를 소유하다가 이 사업시행과정에서 환지처분을 받은 뒤 현재까지 이 사업지구 안에 거주하고 있는 사람들의 재산권을 침해하는 것이라고 청구인들은 주장하면서 소원을 제기하였다.

나. 심판대상 법률

(1) 심판대상 법률은 토지구획정리사업법폐지법률(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 제정된 것, 이하 '폐지법률'이라고 한다) 부칙 제3조와 도시개발법(2000. 1. 28. 법률 제6242호로 제정된 것) 제59조 제2항 제4호 및 제68조 제3항이다. 그 규정내용은 다음과 같다.

토지구획정리사업법폐지법률 부칙 제3조(수익금 등에 관한 경과조치) 이 법

시행 전에 토지구획정리사업의 실시로 인하여 발생된 미매각체비지 및 미징수청산금의 집행잔액 등 수익금은 이 법 시행 후 도시개발법에 의한 대통령령이 정하는 날부터 도시개발법 제59조 제1항의 규정에 의한 도시개발특별회계에 귀속된다.

도시개발법 제59조(도시개발특별회계의 설치 등) ① 시·도지사 또는 시장·군수는 도시개발사업을 촉진하고 도시계획시설사업의 설치지원 등을 위하여 지방자치단체에 도시개발특별회계(이하 "특별회계"라 한다)를 설치할 수 있다.

② 특별회계는 다음 각호의 재원으로 조성된다.

1.~3. 생략

4. 제68조 제3항의 규정에 의한 집행잔액

5.~10. 생략

도시개발법 제68조(수익금 등의 사용제한 등)

① ② 생략

③ 제1항 및 제2항의 규정에 의하여 수익금 등을 도시개발사업의 목적으로 사용한 후 집행잔액이 있는 경우 그 집행잔액은 특별회계에 귀속된다.

(2) 관련조항

○ 토지구획정리사업법폐지법률 부칙 제1조(시행일) 이 법은 2000년 7월 1일부터 시행한다.

○ 도시개발법시행령(2000. 8. 2. 대통령령 제16933호로 제정된 것) 부칙 제3조(수익금 등에 관한 경과조치) 법률 제6252호 토지구획정리사업법폐지법률 부칙 제3조에서 "대통령령이 정하는 날"이라 함은 이 영 시행 후 5년의 범위 내에서 당해 시·도 또는 시·군의 조례가 정하는 날을 말한다.

○ 도시개발법시행령 부칙 제1조(시행일) 이 영은 공포한 날부터 시행한다.

○ 서울특별시도시개발조례(2001. 6. 15 조례 제3873호로 제정된 것) 제8조(특별회계의 설치) ① 법 제59조 제1항 및 제60조 제3항의 규정에 의하여 서울특별시도시개발특별회계(이하 "특별회계"라 한다)를 설치한다.

② 특별회계의 운영에 관하여 이 조례에 규정되지 않은 사항은 일반회계의 예를 준용한다.

○ 서울특별시도시개발조례 부칙 ① (시행일) 이 조례는 공포한 날부터 시행한

다. 다만, 제8조의 규정은 2002년 1월 1일부터 시행한다.

② (토지구획정리사업비특별회계 집행잔액의 귀속) 영 부칙 제3조의 규정에 의한 서울특별시토지구획정리사업비특별회계(미매각 체비지 및 미징수 청산금을 포함한다) 집행잔액 등 수입금은 특별회계 설치일에 특별회계에 귀속된다.

○ 구 토지구획정리사업법 제76조의2(부담금 및 보조금 등의 사용제한) ① 시행자는 체비지 또는 보류지의 매각대금과 청산금의 징수금 및 제73조 내지 제76조의 규정에 의한 부담금과 보조금등 구획정리사업으로 생긴 수입금은 당해 구획정리사업 이외의 다른 목적으로 사용할 수 없다.

② 시행자는 구획정리사업 완료 후 사업비의 집행잔액이 있을 때에는 특별시장·광역시장 또는 도지사의 인가를 받아 당해 구획정리사업지구 안의 공공시설설치에 사용하여야 한다.

2. 청구인들의 주장과 관계기관의 의견

가. 청구인들의 주장

(1) 청구인들은 구 토지구획정리사업법(2000. 1. 28. 법률 제6252호로 폐지되기 전의 것, 이하 '구법'이라 한다) 제72조 및 제76조의2, 토지구획정리사업에관한사무처리규정 제17조 제5항에 따라 이 토지구획정리사업의 실시로 인하여 발생된 미매각체비지 및 미징수청산금의 집행잔액 등 수익금(이하 '잔여 수익금'이라 한다)을 반환받을 재산권을 가지고 있을 뿐만 아니라, 서울특별시가 구법 제76조의2 제2항에 따라 잔여수익금을 이 사건 사업지구 안의 공공시설설치에 사용할 경우 얻게 되는 이득을 향유할 법적 권리를 가지고 있어 실질적으로 이 수익금은 청구인들의 재산이다.

(2) 폐지법률 부칙 제3조는 청구인들의 재산에 속하는 이러한 잔여수익금이 지방자치단체의 도시개발특별회계에 귀속된다고 규정함으로써 잔여수익금에 대한 청구인들의 위에서 본 바와 같은 권리를 박탈하고 있는데 이것은 공익과 사익의 균형, 청구인들의 피해를 보다 줄일 수 있는 대체수단의 존재, 잔여수익금의 계속적 보유에 관한 청구인들의 신뢰 등을, 행정의 편의를 위하여, 무시함으로써 헌법상의 과잉금지의 원칙과 신뢰보호의 원칙에 어긋나 위헌이다.

나. 관계기관의 의견 : 별지 기재와 같다.

3. 폐지법률 부칙 제3조에 대한 판단

가. 청구인들의 기본권과의 관계법령으로 인한 기본권침해를 이유로 헌법소원을 청구하기 위하여서는 당해 법령 그 자체에 의하여 청구인들 자신의 자유에 대한 제한, 의무의 부과, 권리 또는 법적 지위의 박탈이 생긴 경우이어야 한다(헌재 1999. 5. 27. 97헌마368, 판례집 11-1, 667, 671 ; 헌재 1999. 11. 25. 99헌마163, 판례집 11-2, 644, 655).

그러므로 청구인들이 주장하는 바의 기본권과 청구인들 사이에 아무런 법률상의 관련 내지 이해관계가 없다면 청구인들 자신의 자유에 대한 제한, 의무의 부과, 권리 또는 법적 지위의 박탈은 생길 수가 없는 것이기 때문에 이러한 경우의 소원은 청구인들 자신의 기본권과는 관계가 없는 것이어서 청구인들은 소원을 제기할 법률상의 이익이 없는 것이고(헌법재판소법 제40조 제1항, 행정소송법 제12조) 따라서 이러한 소원은 부적법하다고 할 것이다. 그러므로 이 사건 소원이 청구인들의 기본권과 무슨 관계가 있는 것인지에 대하여 먼저 살펴본다.

나. 우선 청구인들은 잔여수익금의 반환을 받을 권리가 있다고 주장한다.

그러나 토지구획정리사업의 실시로 인하여 발생된 미매각체비지 및 미징수청산금의 집행잔액 등의 이른바 잔여 수익금에 대하여 종전의 토지소유자에게 반환청구권을 인정하는 법률규정은 전혀 존재하지 아니한다.

(1) 구법 제76조의2 제2항은 "시행자는 구획정리사업완료 후 사업비의 집행잔액이 있을 때에는 특별시장·광역시장 또는 도지사의 인가를 받아 당해 구획정리사업지구 안의 공공시설설치에 사용하여야 한다"라고 규정하고 있었지만 이것은 잔여수익금이 시행자에게 귀속되는 것을 전제로 하고 단지 그용도 내지 사용처를 제한하는 것일 뿐이지 이 규정이 잔여수익금에 대한 종전토지 소유자들의 반환청구권 자체를 인정하는 것이 아님은 명백하다.

(2) 시행자는 구획정리사업에 필요한 경비에 충당하기 위하여 환지계획에서 일정한 토지를 환지로 정하지 아니하고 이를 체비지로 정할 수 있는바(구법 제54조 제1항) 이 체비지는 환지처분의 공고가 있은 날의 익일에 사업시행자가 그 소유권을 취득하며(구법 제62조 제6항) 이 체비지 또는 그 매각대금은 당해 구획정리사업 이외의 목적으로 사용할 수 없게 되어 있다. 이처럼 체비지의 소유권은 시행자에게 있는 것이고 단지 사업계획의 수립당시나 환지계획의 수립당시에 비하여 사업완료당시의 지가가 크게 오르거나 사업기간이 단축되는 등의 여러가지 사정변경으로 인하여 계획한 바와 달리 사업비에 충당하고도 남는 매각대금이 생길 수가 있는 것이고 따라서 법에서도 이러한 경우를 예상

하여 그 집행잔액은 당해 사업지구안의 공공시설의 설치에 사용하여야 한다(구법 제76조의2 제2항)고 규정하고 있다. 또한 환지처분이 공고되면 그 환지를 종전의 토지로 보게 되어(구법 제62조 제1항) 환지를 받은 종전의 토지소유자의 권리관계는 법률상 아무런 변동이 없는 것으로 정리되어 이로써 그 조정이 완결된다. 위에서 본 바와 같은 체비지의 성질, 그 소유권의 귀속관계, 집행잔액의 용도제한 및 환지처분의 효과 등을 종합하여 볼 때 구법은 체비지 매각대금의 집행잔액이 있어 잔여수익금이 생긴 경우 이를 종전의 토지소유자 등 이해관계인에게 분배하는 방식을 취하지 아니하고 이를 그대로 시행자의 소유로 남겨두면서 단지 그 사용처를 제한하는 방법을 택하였음이 명백하다.

위에서 설명한 이러한 법률관계는 청산금의 징수금이 사업비에 충당되고도 남는 경우에도 동일하다. 즉, 청산금은 원래 환지의 과부족을 금전으로 청산하기 위한 것인데 시행자가 이를 징수하여(구법 제68조) 그 소유하에 이를 사업비에 충당하여야 하고(구법 제76조의2 제1항), 집행잔액은 당해 사업지구안의 공공시설의 설치에 사용하여야(구법 제76조의2 제2항) 하므로 구법은 그 집행잔여를 체비지의 매각대금의 집행잔액과 동일하게 취급하고 있는 것이다.

그렇다면 잔여수익금의 성질이나 법률관계에 비추어 보더라도 청구인들에게 잔여수익금을 반환받을 무슨 권리가 있다고는 볼 수 없다.

(3) 청구인들은 토지구획정리사업에관한사무처리규정(1995. 8. 16. 건설교통부훈령 제93호로 개정된 것) 제17조 제5항에서 “사업시행자는 체비지 매각 또는 청산 등으로 사업비가 남을 경우에는 지구내의 공공시설에 투입하여야 하며, 공공시설 설치 후에도 사업비가 남을 것이 예상될 때에는 사업계획 및 환지계획을 변경하여 토지소유자에게 반환하여야 한다.”라고 규정하고 있음을 들어, 청구인들이 이 사건 사업의 집행잔액을 반환받을 수 있는 재산권을 가지고 있다고 주장한다.

그러나 위 훈령의 조항은 공공시설 설치 후에도 사업비가 남을 것이 예상되는 경우에 토지구획정리사업의 완료 전에 사업계획 및 환지계획을 변경함으로써 과도한 체비지 지정으로 인한 집행잔액의 발생을 되도록 억제하고자 하는 감독규정일 뿐이지, 토지구획정리사업의 완료 후에도 집행잔액이 있는 경우에는 이를 종전 토지소유자들에게 반환하도록 하는 취지의 규정은 아니다.

(4) 그렇다면 이상의 여러가지 관점에서 볼 때 잔여수익금에 대하여 청구인들이 반환을 청구할 무슨 권리가 있다거나 이를 청구인들의 실질적인 재산이라고

볼 근거는 존재하지 않는다.

다. 다음으로 청구인들은 잔여수익금에 의한 당해 사업지구안의 공공시설 설치에 관하여 법률상의 이해관계가 있다는 취지의 주장을 한다.

그러나 구법 제76조의2 제2항에 따라 시행자가 토지구획정리사업완료 후 사업비의 집행잔액이 있을 때에는 이를 당해 구획정리사업지구 안의 공공시설 설치에 사용하여야 하지만 여기서 말하는 공공시설은 공원·광장·하천·학교부지(이상은 구법 제2조 제1항 제2호 열거)·시장·운하·선유장·수로·제방·호안·물양장·수도·하수도·유수지·녹지(이상은 구법시행령 제2조 열거)들을 가리키는데 이들은 성질상 토지구획정리사업지구 안에 종전토지를 소유한 사람 내지 그 안에 거주하는 사람에게만 배타적으로 이용되거나 우선적으로 이익을 주는 시설이 원칙적으로는 아니고, 사업지구 안에 재산이나 주거를 가진 여부를 불문하고 광범위한 다수의 공중에게 그 이용이나 이익이 공개 내지 공여되는 시설이므로 그러한 공공시설의 설치로 인하여 청구인들이 받는 이익은 사실상의 이익 내지 반사적 이익에 불과하여 이를 법률상의 이해관계라고 볼 수는 없다. 그러므로 폐지법률 부칙 제3조에 의하여 결과되는 잔여수익금의 용도변경에 관하여, 청구인들을 원래가 무슨 법률상의 이해관계를 가진 사람들이라고 볼 수는 없다. 나아가 구법 제76조의2를 폐지하는 대신 새로 입법된 도시개발법상의 특별회계의 운용에서도 "1. 도시개발사업의 시행자에 대한 공사비의 보조 및 융자, 2. 도시계획시설사업에 관한 보조 및 융자, 3. 도시기반시설 중 대통령령이 정하는 도시기반시설을 도시계획구역 안에 설치하고자 하는 경우 그 공사비의 보조 및 융자" 등을 포함하고 있어(도시개발법 제60조 제1항 제1호 내지 제3호) 폐지법률 부칙 제3조의 시행이후에도 잔여수익금으로 당해 사업지구 안에 공공시설을 설치하는 것이 완전히 배제되는 것이 아니기 때문에 잔여수익금의 용도변경으로 말미암아 청구인들의 사실상의 이해관계가 본질적인 영향을 받는 것도 아니다.

라. 소 결

그렇다면 잔여수익금에 대하여 청구인들이 무슨 재산권이나 법률상의 이해관계를 가진다고 인정할 수 없으므로 이 사건 소원은 청구인들의 기본권과는 관계가 없는 것이고 따라서 청구인들은 이 소원을 제기할 법률상 이익이 없어 이 소원은 부적법함을 면할 수 없다.

4. 도시개발법 제59조 제2항 제4호 및 제68조 제3항에 대한 판단청구인들은 이들 법

률로 말미암아 청구인들이 가지는 잔여수익금에 대한 권리 및 그 사용에 의한 이익이 역시 침해되었다고 주장하지만 앞에서 본 바와 같이 잔여수익금에 대하여 청구인들이 무슨 재산권이나 법률상의 이해관계를 가진다고 인정할 수 없으므로 청구인들은 이들 법률의 위헌확인을 구하는 소원을 제기할 법률상 이익이 없어 이 소원 부분 또한 부적법함을 면할 수 없다.

5. 결 론

따라서 청구인들의 이 사건 심판청구를 각하하기로 하여 관여재판관 전원의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

재판관 윤영철(재판장) 한대현 하경철 김영일 권 성(주심)

김경일 송인준 주선회

［별 지］ 관계기관의 의견(1) 건설교통부장관의 의견

(가) 토지구획정리사업지구 안의 토지소유자가 갖는 재산권은 환지계획에 따라 사업 전 토지에 갈음하여 환지처분을 받은 토지에 대해서만 인정되고, 사업비 충당을 위한 체비지에 대하여는 인정되지 않는다. 환지계획에 따라 토지구획정리사업의 공사가 완성되었을 때 사업비의 사용을 정산한 결과 남은 잔액이라고 할 수 있는 집행잔액은 토지구획정리사업의 특성상 발생하지 않는 것이 원칙이고, 예외적으로 발생하였다고 하더라도 토지소유자 등이 반환받을 재산권에 해당하지 않는다. 따라서 토지구획정리사업으로 인한 집행잔액이 도시개발특별회계로 귀속된다고 하더라도 이로 인하여 재산권이 침해되었다고 볼 수 없다.

(나) 이 사건 법률조항은 구법 제76조의2의 규정을 일관성 있게 유지함과 동시에 이를 확대하여 기반시설의 확충과 계획적 도시개발을 도모하기 위한 것으로서, 보호되는 공익의 정도와 침해되는 사익의 정도를 형량하지 않아 법익의 균형성을 위반한 것으로 볼 여지는 없고, 사업지구 안의 기반시설 확충을 도모하기 위하여 채용한 합리적인 입법으로서 피해의 최소성을 위반한 것으로도 볼 수 없다.

(다) 이 사건 사업지구에는 집행잔액 이상으로 공공시설 투자가 이루어졌고, 앞으로도 지속적인 투자가 이루어져야 하는 현실에 비추어 볼 때, 집행잔액이 도시개발특별회계로 전환되었다고 하여 집행잔액의 처분에 대한 신뢰를 상실한 것은 아니고, 도시개발특별회계의 목적과 기능에 비추어 볼 때 이 사건 법률조항이 추구하는 공익에 비해 그로 인하여 상실되는 신뢰이익이 크다고 볼 수 없다.

(2) 서울특별시장의 의견

(가) 구법에 따른 집행잔액은 사업시행자의 소유이므로 종전 토지소유자들은 집행잔액에 대하여 어떠한 권리도 없다. 사업시행자가 환지처분 당시 선투입한 사업비를 현물인 체비지로 대물변제 받은 후 체비지를 당장 처분하지 못하고 장기간 소유하고 있다가 이를 지가 상승 후 처분하였다고 하더라도 당초 사업비보다 잉여가 발생하였다고 할 수 없을 뿐만 아니라, 집행잔액에 대하여 어떠한 권리도 없는 종전 토지소유자들이 이로 인하여 손해를 입었다거나, 그 잉여에 관하여 반환을 청구할 수 없다. 따라서 종전 토지소유자들인 청구인들로서는 위 집행잔액을 도시개발특별회계에 귀속시킨 이 사건 법률조항으로 인하여 어떠한 기본권도 침해되지 않았다고 할 것이므로 이 사건 심판청구는 부적법하다.

(나) 도시개발법의 제정으로 도시개발특별회계가 설치됨에 따라 종전의 토지구획정리사업 특별회계로 관리되던 집행잔액뿐만 아니라 도시계획세와 과밀부담금 등도 이에 편입되었고, 위 특별회계로 투자할 수 있는 공공시설의 범주도 종전에 비하여 크게 확대되었으므로, 청구인들은 이 사건 사업지구의 집행잔액이 도시개발특별회계에 귀속된다고 하더라도 이로 인하여 공공시설의 확충 등의 이익을 향유하게 될 뿐 재산권을 침해받은 것은 아니라고 할 것이어서, 재산권의 침해를 원인으로 한 이 사건 심판청구는 부적법하다.

(다) 가사 이 사건 법률조항에 의하여 청구인들의 집행잔액에 대한 권리가 침해되었다고 하더라도, 토지구획정리사업으로 인한 집행잔액의 도시개발특별회계로의 귀속은 도시의 종합적이고 체계적인 개발이라는 공공복리 또는 공공필요를 위한 것이고, 도시개발특별회계의 용도를 도시개발에 한정함으로써 구법상의 집행잔액의 사용목적과 동일하거나 유사한 목적을 위하여 사용하도록 하였으며, 도시개발특별회계의 설정으로 인한 청구인들의 이익도 크다고 할 것이므로, 이 사건 법률조항을 통하여 실현하고자 하는 공익과 제한

되는 기본권 사이에 현저한 불균형이 있다고 볼 수 없어 법익의 균형성을 갖추었다고 보아야 한다.

(라) 도시개발법은 도시계획법의 도시계획사업에 관한 부분과 구법을 통합, 보완하여 복합적 기능을 가진 도시의 종합적이고 체계적인 개발을 위하여 제정된 것으로서 그 재원조달을 위하여 도시개발특별회계를 설치하도록 규정하고 있는바, 만일 청구인들의 주장과 같이 구법에 따른 집행잔액의 처리방법을 계속 유지한다면 종합적이고 체계적인 도시개발이 불가능해지고 도시개발법의 입법취지가 무색해진다고 할 것이므로, 이 사건 법률조항에서 토지구획정리사업으로 인한 집행잔액을 도시개발특별회계에 귀속시킨 것은 목적달성에 필요한 정도를 넘는 자의적인 입법이라고는 볼 수 없어 침해의 최소성을 충족하고 있다.

(마) 신뢰보호의 원칙의 위배 여부를 판단하기 위하여는 침해받은 이익의 보호가치, 침해의 중한 정도, 신뢰가 손상된 정도, 신뢰침해의 방법 등과 새 입법을 통하여 실현하고자 하는 공익적 목적 등을 종합적으로 비교, 형량하여야 하는바, 토지구획정리사업으로 인한 집행잔액을 도시개발특별회계에 귀속시킨 것은 종합적이고 체계적인 도시개발이라는 공익을 위한 것이고, 이는 집행잔액에 대한 청구인들의 사실상의 이익보다 보호가치가 크다고 할 것이므로, 이 사건 법률조항은 신뢰보호의 원칙에 반하지 아니한다.

CASE 9 : 환지를 양도로 보지아니하는 법률에 대한 위헌 여부 (헌법재판소 2007.4.26. 선고 2006헌바71 전원재판부)

판시사항	가. 양도소득세 과세대상으로서 '양도'의 개념을 정하고 있는 소득세법 제88조 제1항 전문(이하 '이 사건 법률조항'이라 한다)이 과세요건 명확주의원칙에 반하는지?(소극) 나. 환지처분으로 지목 또는 지번이 변경되는 경우와는 달리 협의수용의 경우에는 양도소득세를 과세하는 것이 평등원칙에 반하는지?(소극) 다. 환지처분으로 지목 또는 지번이 변경되는 경우에는 이를 양도로 보지 아니하는 소득세법 제88조 제2항 규정을 두고 있는데 반해, 협의수용의 경우에는 그와 같은 예외규정이나 비과세조항을 두지 아니한 것이 재산권을 침해하는지?(소극)

결정요지

가. 소유권이전의 형식에 불문하고 소유권이전의 대가가 있으면 모두 이 사건 법률조항에서 말하는 유상이전에 포함되는 것이므로, 자산의 처분이 소유자의 자의에 의한 것인지 또는 자의에 의하지 않은 것인지의 문제는 이 사건 법률조항상 '양도'에 해당되는지 여부를 판단하는 데 아무런 영향을 미치지 않는다. 이와 같이 볼 때 강제수용도 그 소유권이전의 대가가 있는 이상 이 사건 법률조항상 '양도'에 포함되므로, 협의수용이 공용수용의 절차 중 하나로서 이루어지는 것이라거나 자의에 의한 자산의 이전이 아니라고 하여 이를 양도로 볼 수 없게 되는 것은 아니다. 이상과 같이 이 사건 법률조항이 규정하고 있는 양도는 당해 조세법규의 체계 및 입법취지 등에 비추어 그 의미가 분명하여질 수 있으므로, 이 사건 법률조항은 과세요건 명확주의에 반하지 아니한다.

나. 토지소유자를 중심으로 볼 때 환지처분의 경우에는 종전 토지의 소유권이 그대로 새로운 토지에 남게 되는바, 이를 '자산이 유상으로 사실상 이전되는 양도'의 범위에 포함시킬 수 없으므로, 협의수용을 '양도'로 보고 양도소득세를 과세하는 것과 환지처분을 '양도'로 보지 않아 양도소득세를 비과세하는 것은 본질적으로 다른 것을 다르게 취급하는 것으로서 이로 인해 차별이 존재한다고 볼 수 없다.

다. 우리 헌법의 해석상 입법자에게 협의수용의 경우에도 환지처분의 경우와 마찬가지로 소득세법 제88조 제2항과 같은 예외규정이나 비과세조항을 두어야 할 입법의무가 있다고 보기 어렵고, 나아가 그러한 비과세조항을 두지 않은 것이 현저하게 합리성을 결여한 입법이라고 볼 수도 없다. 결국 이 사건 법률조항에 위와 같은 예외규정이나 비과세조항을 두지 않은 것이 청구인의 재산권을 침해한다고 볼 수 없다.

CASE 10 : 보류지에 대하여 시행자에게 과세 여부
(헌법재판소 2006.5.25. 선고 2005헌바82 전원재판부)

판시사항	구 지방세법(2002. 12. 30. 법률 제6852호로 개정되고, 2005. 1. 5. 법률 제7332호로 개정되기 전의 것) 제234조의9 제2항 제6호 중 '도시개발법에 의하여 시행하는 환지방식에 의한 도시개발사업의 시행으로 사업계획 등이 정하는 목적을 위하여 환지계획에서 일정한 토지를 환지로 정하지 아니하고 보류지로 정한 경우에는 사업시행자' 부분(이하 '이 사건 법률조항' 이라 한다)이 조세평등주의 및 실질과세원칙에 위반되는지? (소극)

결정요지

종합토지세가 예정하고 있는 납세의무자의 담세력은 일반적인 사용·수익 가능성이라고 할 것인데, 보류지로 지정된 토지의 소유자 또는 임차권자 등이 환지를 정하지 아니하기로 하는 결정을 받은 경우 시행자는 이들에 대하여 당해 부분의 사용 또는 수익을 정지시킬 수 있으며(도시개발법 제36조 제1항) 이로 인하여 토지 또는 당해 부분을 사용·수익할 수 있는 자가 없는 경우에는 그 날부터 환지처분의 공고가 있는 날까지 시행자가 이를 관리하는 경우가 있고(도시개발법 제38조 제1항) 시행자는 보류지를 포함하여 도시개발구역 안에서 특별시장 등의 허가를 받은 경우에는 건축물의 건축, 물건을 쌓아 놓는 행위 등의 행위를 할 수 있으며(도시개발법 제9조 제5항) 사업의 시행을 위하여 필요한 때에는 시장 등의 허가를 받아 타인이 점유하는 토지에 출입하거나 당해 토지의 소유자 등의 동의나 시장 등의 허가를 받아 이를 재료적치장 또는 임시도로로 일시 사용할 수 있으므로(도시개발법 제63조) 이를 종합하면 시행자의 보류지에 대한 일반적인 사용·수익 가능성을 인정할 수 있다. 따라서 사업시행자는 종합토지세가 예정하고 있는 정도의 담세력을 가진다고 할 것이어서 이에 대한 과세는 경제적 실질에 부합한다.

또한 도시개발사업은 실무상 장기간 시행되는 점, 시행자가 자신의 사업목적을 위하여 일정한 토지를 개발구역 내에 포함시킨 점 등을 종합하여 보면 그 이익이 오로지 공익적인 것으로만 볼 수는 없으므로 시행자가 규약·정관·시행규정 또는 실시계획이 정하는 목적을 위하여 보류지를 지정하였다고 하여 이를 종합토지세 과세대상에서 당연히 제외되는 것으로 볼 수는 없다.

그렇다면 이 사건 법률조항은 조세평등주의 및 실질과세원칙에 위반되지 아니한다.

재판관 권 성의 반대의견

종합토지세는 토지의 소유 내지 사실상의 소유가 수익에 해당함을 전제로 하여 부과되는 수익세적 재산세이다. 구 지방세법 제234조의9 제2항의 제1호 내지 제5호에 규정된 납세의무자들은 모두 소유자의 지위와 불가분의 밀접한 지위를 갖는 자들인데 이들에 이어 제6호에서 위 도시개발법 제38조 제1항 소정의 '관리자'를 납부의무자로 규정하고 있다.

그런데 도시개발법 제38조 제1항의 '관리'라는 것은 체비지든 보류지든 소유라는 개념과는 원래가 절연되어 있는 것이어서 도시개발법 제38조 제1항의 사업시행자는 관리자의 지위에 있는 동안에는 과세의 대상이 될 실질을 전혀 갖지 못한 자임이 분명하다.

따라서 보류지를 사업시행자에 대한 종합토지세 부과의 대상으로 규정하고 있는 이 사건 법률조항 부분은 실질과세의 원칙에 어긋나 위헌임을 면할 수 없다.

도시개발법령 관련

주요 질의·회신 사례집

- **발 행 일** : 2017년 3월
- **지 은 이** : 김기대, 정형교, 정지석, 문병운, 이은철
- **발 행 처** : 국토교통부 도시경제과
  TEL) 044-201-3740, 4843
  FAX) 044-201-5569

〈本 書의 상업적 이용을 금합니다.〉