

‘계약의 자유’ 측면에서 바라본 ‘알박기’ 10년 이상 토지 소유자 매도청구 가능해진다

사업 시행 시 사업 부지의 100분의 90을 차지하는 면적을 확보했지만, 그 나머지를 확보하지 못해 법적 소송으로까지 이어지는 경우가 많다. 속칭 ‘알박기’에 대한 법적 제재가 이뤄지고 있는 가운데, 10년 이상 토지를 보유한 자에게도 매도 청구권을 행사하도록 하는 주택법 개정안이 실시될 예정이다. ‘계약의 자유’라는 측면에서 속칭 ‘알박기’의 법적 규정 범위와 주택법 개정안의 관련 내용을 살펴보았다.

글 | 장호석 법무법인 렉스 변호사

헌 법 제37조 제2항에 의하면 헌법상 보장된 권리로서 계약의 자유는 ‘국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위해 필요한 경우에 한해 법률로써 제한’할 수 있다. 또한 ‘국가는 균형 있는 국민경제의 성장 및 안정과 적정한 소득의 분배를 유지하고, 시장의 지배와 경제력의 남용을 방지하며, 경제 주체 간 조화를 통한 경제의 민주화를 위해 경제에 관한 규제와 조정’을 할 수 있으므로(헌법 제119조 제2항), 계약의 자유는 국민경제의 성장 및 안정 등을 위해 제한될 수 있다.

그러면, 개인 또는 법인이 사업부지의 필수적인 일부분을 개발 계획이 결정되기 전부터 소유하고 있는데, 사업 시행자에게 이를 시가의 10배에 가까운 금액으로 팔았다면, 이는 계약의 자유로서 보호되어야 하는 것일까, 아니면 균형 있는 국민경제의 성장과 안정을 위해 제한되어야 하는 것일까? 또한 개인 또는 법인이 특정 개발 정보를 입수해 해당 사업부지 중 필수적인 일부를 매입하고, 위 사업부지를 사업시행자에게 매도하기를 거부하다가 결국 이를 시가의 10배에 가까운 금액으로 매도한 경우는 어떠한가?

지나치게 많은 이득을 본 알박기, ‘부당이득죄’로 규정

이와 같이 개인 또는 법인의 사업부지 매도행위는 속칭 ‘알박기’라고 불린다. 사업부지 확보의 차질로 시행사의 금융비용을 증가시키고, 이로 인해 분양원가의 상승 요인으로 작용하는 등 투기적인 거래행위를 조장한다는 측면에서 사회적으로 상당한 비판이 이뤄지고 있다. 이에 따라 속칭 ‘알박기’를 방지하기 위한 사회적 노력이 행해지고 있다. 먼저, 속칭 ‘알박기’에 대해 형법상 부당이득죄(형법 제349조)로 형사처벌을 함으로써, 토지소유자의 속칭 ‘알박기’ 행위를 제한하고 있다. 원래 형법상 부당이득죄는 “사람의 공박한 상태를 이용해 현저하게 부당한 이익을 취득”하는 경우 성립하게 되는데, 사업시행자의 공박한 상태 인정 여부 및 토지소유자의 부당한 이익 취득 여부를 쉽게 인정하고 있지는 않는 듯하다.

예를 들어, 대법원은 토지소유자가 시가의 약 10배에 해당하는 가격으로 토지를 매도한 사안에 대해서도 “거래당사자의 신분과 상호 간의 관계, 피해자들이 처한 상황의 절박성, 피고인이 해당 토지지분을 보유하게 된 경우 및 보유 기간, 가격 결정을 둘러싼 협상 과정 및 거래를 통한 피해자들의 이익 등을 참작해 볼 때” 토지소유자가 사회통념상 과도한 이득을 취하였다는 사정만으로는 사업시행자의 궁박한 상태를 이용해 현저하게 부당한 이득을 취득하였다고 단정할 수 없다(대법원 2006. 9. 8. 선고 2006도3366판결 등)고 판시하고 있다. 이와 같은 대법원의 입장은 속칭 ‘알박기’ 라고 하더라도 극히 예외적으로 궁박한 상태에 있는 상대방의 상황을 이용해 사회통념상 과도한 이득을 넘은 지나치게 많은 이득을 본 경우에 한해 형법의 보충성의 원칙을 적용, 부당이득죄의 규정을 적용하려는 것이다. 사인(私人) 간의 거래는 계약자유의 원칙에 의해 보호받아야 한다는 우리 헌법의 규정과도 일맥상통하고 있다고 보여진다.

10년 이상 대지소유권자에게도 매도 청구권 행사돼

현행 주택법에 의하면, 주택건설 사업계획의 승인을 받은 사업시행자가 사업부지 면적의 100분의 80 이상을 사용할 수 있는 권원을 확보한 경우에는 사업부지 중 사용할 수 있는 권원을 확보하지 못한 대지의 소유자에게 그 대지를 시가에 따라 매도할 것을 청구할 수 있다(주택법 제18조의2 제1항).

다만, 지구단위계획구역 결정고시일로부터 10년 전에 당해 대지의 소유권을 취득해 계속 보유하고 있는 자에 대해서는 사업시행자의 매도청구권 행사 대상에서 제외되고 있다. 위 주택법은 2005. 1. 8. 신설 규정될 때 사업시행자가 확보해야 할 사업부지 면적이 100분의 90 이상 되어야 하고, 매도청구권의 제외 대상도 지구단위계획구역 결정고시일 3년 전인 경우로 되어 있었는데, 2007. 1. 11. 다시 개정된 것이다.

이와 같은 주택법 규정은 국가 또는 공공기관이 사업주체가 아니라 사인이 사업주체인 경우에도 적용될 수 있는 규정이기 때문에 우리 헌법이 보장하고 있는 사인간의 계약자유의 원칙을 상당히 제한하고 있다. 또 다른 측면에서 토지소유자의 재산권을 과도하게 제한하거나 헌법상 보장하고 있는 주거권을 침해하는 것은 아닌지 의문이다. 가령 악의적인 속칭 ‘알박기’ 에 대해서는 위 규정의 적용 여부를 문제삼고 싶지 않다. 그러나 해당 사업부지에서 10년 가까이 살고 있는 토지소유자가 사인인 사업시행자의 이익을 위해 토지소유권을 비롯해 헌법상 보장되고 있는 주거권을 포기해야 한다면, 토지소유자에 대해서는 일반적인 행동자유권으로서 계약의 자유 또는 주거권을 비롯한 행복추구권 침해의 문제가 발생할 소지가 높다. 사업시행자에 대해서는 타인의 기본권을 제한하는 만큼 사업시행 이익이 아닌 공공복리에 대한 책임이 강조될 수밖에 없는 상황이다. 최근 국회 건설교통위원회 법안심사소위를 통과한 주택법 개정안을 보면 사업시행자가 사업부지의 95% 이상을 확보하면 지구단위계획구역 결정고시일 10년 이전에 대지의 소유권을 취득한 토지소유자에게도 매도청구권을 행사할 있도록 규정될 예정이다. 사업시행의 편의를 위해 위와 같은 규정을 개정해야 할 필요성을 인식하지 못하는 것은 아니다. 결국 이와 같은 주택법 개정은 사업시행자에 대한 공공복리에 대한 책임 또는 의무로 귀결될 가능성이 매우 높은 것으로 보인다. ☞