

집합건물의 공용부분 관리소유에 관한 연구

A Study on the Management Ownership of the Common Area in Aggregate Buildings

김형식* · 성주한** · 박필***

Kim, Hyeong Sik · Sung, Joo Han · Park, Pil

目次

- | | |
|--------------------------|----------------------------------|
| I. 서론 | 4. 일본의 구분소유법과 우리나라 집합
건물법의 비교 |
| II. 공용부분과 관리소유제도의 이론적 고찰 | IV. 공용부분에 대한 문제점 및 개선방안 |
| 1. 공용부분 | 1. 공용부분에 대한 문제점 |
| 2. 관리소유제도 | 2. 공용부분에 대한 개선방안 |
| III. 일본의 공용부분 관리소유제도 | V. 결 론 |
| 1. 관리소유의 개관 | <abstract> |
| 2. 관리조합 | <참고문헌> |
| 3. 관리조합 법인 | |

ABSTRACT

1. CONTENTS

(1) RESEARCH OBJECTIVES

The purpose of this study is to investigate the management problems of the common area in aggregate buildings. And it is to suggest the improvement through the interpretation theory of the present law and the rational legislative theory.

(2) RESEARCH METHOD

This course aims to study the method of collecting and analyzing documents related to the common area of the aggregate buildings, such as books, papers, precedents, etc., in civil law, aggregate buildings law, real estate registration law, and housing law.

(3) RESEARCH FINDINGS

Above all, the incorporation of the management team is necessary not only for the

* 주 저 자 : 동서울대학교 경영학부 부동산과 외래교수, 법학박사, kimhs9754@hanmail.net

** 교신저자 : 창신대학교 부동산금융학과 조교수, 부동산학박사, didier09@cs.ac.kr

*** 교신저자 : 동서울대학교 경영학부 부동산과 부교수, 부동산학박사, paracon@du.ac.kr

▷ 접수일(2016년 11월 23일), 수정일(1차 : 2017년 2월 6일, 2차 : 2017년 3월 16일), 게재확정일(2017년 5월 20일)

common area of the aggregate buildings but also for the maintenance of the management ownership system for the subsidiary facilities and site management. The management ownership system is expected to be able to manage the efficiency of the management of the aggregate buildings as the system that the common area of the divisional owner is owned by the management team for management purposes.

2. RESULTS

Since the portion excluding the section of exclusive ownership is classified as a common area, the ownership of the common area is owned by the owner of the division, and the management fee is collected by the owner of the management fee at the share ratio of the section of exclusive ownership. Therefore, since the management team collects the management fee, the management team is the manager of the common area and not the owner of the common area. There is a problem of ownership. In order to solve this problem, management ownership system is introduced to manage the common area in all the aggregate buildings. In addition to the safety, above all, if a building is destroyed due to the loss of the building or reconstruction, it should be disposed of by resolution of the management team regardless of the change of the division owner.

3. KEY WORDS

- aggregate buildings, section of exclusive ownership, common area, ownership type, management ownership system, management team

국문초록

집합건물의 공용부분을 성질에 따라 분류하면 복도, 계단 등과 같이 성질상 당연히 공용부분으로 될 수밖에 없는 성질상·구조상 공용부분(법정공용부분)은 공동의 응접실이나 관리실과 같이 독립된 전유부분 또는 일반건물이 될 수 있다. 구분소유자들이 규약이나 공정증서로 공용부분으로 정한 규약상 공용부분(약정공용부분)으로 나눌 수 있으며 또한 전체공용부분과 일부공용부분으로 나누어 살펴보고자 한다. 그리고 공용부분에 따르는 문제점을 살펴본 후 적절한 개선방안으로 집합건물의 공용부분에 관리소유제도를 도입하여 시행하게 되면 문제점은 해결될 것으로 본다. 일본의 경우에는 관리조합에서 구분건물을 관리하고 있고 구분소유법에서 관리주체인 관리조합에서 구분건물을 관리하고 있으며 더 나아가 관리조합법인을 시행하는 사례가 있다.

따라서 우리나라도 집합건물 관리의 단체인 관리단을 활성화시키기 위한 방법으로 관리단을 법인으로 하는 제도를 도입하여 체계화할 필요성이 제기되고 있다. 이 제도가 도입되어 시행된다면 집합건물의 공용부분 관리가 효율적으로 운영될 것으로 보고 있다.

핵심어 : 집합건물, 전유부분, 공용부분, 소유형태, 관리소유제도, 관리단

I. 서론

집합건물법 제정(1984.4.10) 당시에 정부안은 공용부분과 대지에 대해서는 관리소유제도¹⁾를 채택하였으나, 국회안은 공용부분과 대지에 대해서 대지권등기제도를 채택하여 집합건물법으로 입법화하였다. 반면, 관리소유제도를 채택하지 않았다. 집합건물에서는 국민의 주거생활의 편의와 등기절차의 간소화를 기하기 위해 법률개념과 절차상 대지권등기제도의 새로운 등기방식이 도입되었다. 기존 일반건물의 등기제도와는 다른 새로운 제도를 도입한 것으로, 시행 초부터 법규정의 해석·적용과 등기의 실무처리과정에서 많은 혼란과 문제점이 제기되었다. 문제발생시 마다 대법원 판례와 등기에규 및 등기선례를 통해 문제점을 해결하면서 유지해 오고 있다. 또한 2015년 12월말 통계청 조사에 따르면 우리나라 총 주택은 15,110,133호이고 이 중 공동주택인 아파트·연립주택·다세대 주택이 11,397,714호로서 전체 주택의 75.4%를 차지하고 있다.²⁾ 그러므로 앞으로 집합건물의 구분소유자들 사이에 법률관계를 규율하는 「집합건물법」의 중요성은 더욱더 커질 것으로 예상되고 있다.

이런 상황에서 최근 공동주택의 공용부분에 대해서 전유부분과 공용부분의 구분이 불명확함으로 관리하는데 있어 문제가 생기고 있다. 즉, 전유부분과 공용부분에 대한 판례가 다르게 적용됨으로서 관리단의 공용부분에 대한 관리가 힘들어지고 있는 것이다. 또한 판례에서 공용부분의 공유자는 아니지만 공용부분의 공유자와 동등한 권리를 행사할 수 있는 지위를 부여하고 있다고 판시하고 있는 바, 집합건물법과 주택법

의 이원화됨에 따라 관리단이 책임감을 가지고 공용부분에 대해 관리하지 못하고 있는 상황이 문제로 지적되고 있다. 그리고 구분소유자는 규약에 달리 정함이 없는 한 공용부분의 지분비율에 따라 관리단의 채무를 변제할 책임을 진다고 집합건물법 제27조에서 규정하고 있지만, 현재 집합건물법 규정에 따라 실행되고 있지 않는 실정이다.

따라서 본 논문에서는 공동주택 중에서 법률관계를 더 중요시하는 아파트 공용부분 소유관계에 대한 문제를 제기하고, 그 해결방안을 제시하고자 한다. 특히, 본문에서 문제 해결을 위한 이론을 전개한 후, 개선방안으로 다른 나라의 입법례나 대법원 판례나 연구논문을 제시하는 방식으로 전개하고자 한다.

II. 공용부분과 관리소유제도의 이론적 고찰

1. 공용부분

1) 공용부분의 개념

집합건물의 공용부분은 구분소유자 전원의 공유이나 일부의 구분소유자만의 공유임이 명백할 때에는 그들 구분소유자만의 공유에 속하고 그 지분은 그가 소유하는 전유부분의 면적비율에 따른다(집합건물법 제10조 제1항, 제12조 제1항). 이러한 집합건물 외 공용부분에 대한 공유는 민법상의 공유와는 차이가 있다.

첫째, 민법상의 공유는 지분처분의 자유(민법 제263조)가 원칙이나 집합건물의 공용부분

1) 관리소유제도는 일본의 구분소유법 개정 과정에서 등기상의 문제점을 해결하기 위한 방안으로서 논의된 것으로서, 일본의 개정 구분소유법은 공용부분에 한하여 규약으로써 구분소유자와 또는 관리인에게 관리소유하게 할 수 있도록 하면서, 관리소유자는 구분소유자 전원 또는 그 일부를 위하여 그 공용부분을 관리할 의무를 지되 개량이나 현저히 다액의 비용을 요하지 아니한 변경 이외의 변경은 할 수 없으며, 각 구분소유자에 대하여 관리비용을 청구할 수 있다고 하고 있다. (양경승, “대지권의 법적성질과 관련문제”, 사법논집 제24집, 법원행정처, 1993, p.242.)

2) 2015년 12월 31일 통계청 자료를 2016년 10월 24일 발표한 내용을 정리하였다. 전국 총 주택은 15,110,133호이고, 그 중 단독주택은 3,712,419호이고, 공동주택인(아파트가 9,243,729호이고, 연립주택은 430,864호이고, 다세대주택은 1,732,121호)이다 (Kostat.go.kr).

은 전유부분과 불가분의 관계가 있기 때문에 전유부분과 분리하여 처분할 수 없다. 집합건물법은 “공유자의 공용부분에 대한 지분은 그가 가지는 전유부분에 대한 지분과 분리하여 처분할 수 없다”(집합건물법 제13조 제1항 제2항)고 규정하고 있다. 이점에 대하여 판례도 “공유로 추정되는 공용부분에 대한 지분처분은 구분소유의 처분과 처분의 대상으로 할 수 없겠으나, 전유부분이 처분되면 그에 따라서 같이 처분의 대상이 될 수 있다고 본다. 전유부분이 이전되면 이에 부수해서 공용부분에 대한 지분은 당연히 이전 된다”고 판시하고 있다.³⁾

둘째, 구분소유자가 공용부분을 사용하는 경우에는 공유지분에 상응한 것이 아니고 공용부분의 용법에 따라 사용할 수 있다(집합건물법 제11조). 이러한 공용부분의 공유에 대하여 학설은 일반의 공유관계와 달리 아파트 공동생활의 원만한 유지라는 공동의 목적아래 긴밀한 구속관계가 존재하는 합수적 공동관계가 성립한다고 한다.⁴⁾ 그러나 집합건물은 규모·형태·구조 및 용도 등에서 다양한데 이러한 경우를 모두 조합관계를 전제로 하여 합수적 공동관계로 보기에 무리가 있기에 개별적으로 판단해야 한다.⁵⁾

2) 공용부분의 분류

1동의 건물 중 전유부분을 제외한 것이 공용부분이다. 따라서 공용부분은 구분소유자 1인의 전유적, 배타적 지배가 아닌 구분소유자 전원 또는 그 일부의 공동적 지배가 성립하는 부분을 말한다.

(1) 성질상·구조상 공용부분

성질상·구조상 공용부분은 현행법상 독립

된 등기능력이 없으므로, 건축물대장에 등재되어 있다 해도 이 부분을 독립하여 등기할 수 없다. 단지 1동의 건물표제부에 부동산 표시를 기재할 때, 각 부분을 특정함이 없이 전유부분과 함께 전체로서 그 면적만을 표시하게 된다. 따라서 전체 면적 중에 각 전유부분의 총 면적을 뺀 나머지 면적이 이러한 공용부분이 된다. 이러한 구조상 공용부분에 대한 물권변동은 전유부분의 처분에 당연히 따르므로, 이를 따로 등기할 필요도 없다(집합건물법 제13조). 집합건물에 있어서 건물의 어느 부분의 구분소유자 전원 또는 일부의 공용에 제공되는지 여부는, 소유자들 간에 특단의 합의가 없는 한 그 건물위 구조에 따른 객관적인 용도에 의하여 결정되어야 할 것이다.⁶⁾ 예는 계단, 복도, 펌프실, 물탱크실 등이다.

(2) 규약상 공용부분

규약상 공용부분이란 “1동의 건물 중 원래 구분소유자의 목적이 될 수 있는 건물부분(관리실, 집회실)과 부속의 건물(공동창고, 차고, 노인정 등)을 규약(전유부분의 전부 또는 부속건물을 소유하는 자는 공정증서)에 의하여 공용부분으로 정한 것을 말한다”. 이에 대하여 1동의 건물과는 별도로 ‘공용부분이라는 취지’의 등기를 하여야 한다(집합건물법 제3조 제4항).

규약상 공용부분은 구조상으로 보아 공용부분인지 아닌지 명백하지 아니하므로, 거래의 안전을 위해서는 이를 객관적으로 공시할 필요가 있다.⁷⁾ 이러한 규약상 공용부분에 대한 등기는 보통의 등기와는 다른 특수한 형태의 등기를 한다. 표제부에 공용부분인 취지의 등기를 하고 갑구, 을구 용지를 두지 아니한다. 규약상 공용부분에 구분소유자의 지분은 그가 가지는 전유부분의 처분에 따르므로, 공용부분에 관한 물권의

3) 대법원 1976.4.27. 74다 1224; 윤현정, 집합건물의 구분소유에 관한 법적 연구, 조선대학교 대학원 박사학위논문, 1997, pp.24~25.

4) 최용환, “구분소유의 기본문제”, 법조 1972.9, pp.8~12. ; 김정현의 4인, 집합주택(아파트)의 소유관리에 관한 고찰, 사법연구자료, 법원행정처, 1974, 제1집, p.249 ; 윤현정, 전제논문, p.25.

5) 김준호, “집합건물의 구분소유권에 관한 연구”, 연세대학교 대학원 박사학위논문, 1984, p.76.

6) 대법원, 1996.9.10. 선고 94다 50380 판결.

7) 안갑준, “집합건물 구분소유권의 등기에 관한 연구”, 건국대학교 대학원 박사학위논문, 2005, pp.20~22.

득실변경은 등기가 필요하지 아니하다(집합건물법 제13조 제1항, 제3항).

(3) 일부공용부분

일부공용부분이란 일부의 구분소유자만이 공용하도록 제공되는 것이 명백한 공용부분으로써 그들 구분소유자의 공유에 속하는 건물부분을 말하며(집합건물법 제10조 제1항 단서), 일부공용부분면적은 그 공용부분을 공용하는 구분소유자의 면적비율에 따라 배분하여 각 구분소유자의 전유부분면적에 포함한다(법 제12조 제2항). 일부공용부분의 예로는 상업용 집합건물의 경우에 있어서 최상층복도를 당해층의 구분소유자들만이 사용하는 것이 건물구조상 객관적으로 명백하게 구분되어 있어 그들만의 공용에 공하는 것이 합당한 경우를 들수 있다.⁸⁾ 판례도, 일부공용부분을 구분하는 기준을 구분소유자들 간에 특단의 합의가 없는 한 그 건물의 구조에 따른 객관적인 용도에 의해 결정되어야 한다고 판시하고 있다.⁹⁾

일부공용부분이 되기 위해서는 등기부상에 공시가 되어야 하는데 구조상 공용부분은 등기

부상 공시가 되지 않는다. 집합건물의 복도나 계단 등은 등기능력이 인정되지 않기 때문이다.¹⁰⁾

집합건물법상 공용부분의 분류에서 첫째, 성질상·구조상 공용부분, 둘째, 규약상공용부분, 셋째, 일부공용부분으로 나눌 수 있다. 본 논문에서 공용부분의 관리소유하기 위해서는 규약상공용부분과 일부공용부분에 관해서 적용될 수 있고, 성질상·구조상 공용부분은 아파트 분양면적에 해당하는 공용부분은 구분소유자와 다툼이 있을 수 있기 때문에 제외하고 나머지 공용부분을 소유권문제로 연구범위로 밝힌다.

3) 공용부분의 소유관계

그러면, 위와 같은 공용부분에 대하여 구분소유자는 어떠한 권리를 가지는지 살펴보자.

공용부분이 구분소유자 전부 또는 일부의 공동소유에 속하는 것은 이론이 없으나 그것이 공유인가, 합유인가, 아니면 총유인가에 대하여 많은 의론이 있는데, 민법 제215조는 종래의 일반적 견해에 따라 이를 공유로 하고 있다. 최근에는 각 입주세대가 하나의 공동생활관계인 단체로서 독립적인 권리행사 보다는 전체의 의사에 따르는 권리행사만이 허용되는 집합건물의 소유, 관리상의 특성을 착안하여 종래의 공유설에 반대하고 합유 또는 총유로 보는 견해가 있다고 언급한 바와 같다.

그러나 합유는 2인 이상이 공동사업을 경영하기 위하여 계약에 의해 조합체를 구성한 경우에 성립하는 것으로서 공유와 마찬가지로 지분이 인정될 뿐만 아니라, 여러 면에서 구성원 전원의 의사가 일치되어야(민법 제272조) 하는 등 집합건물의 소유관계에 부합하지 않는 면이 많다고 볼 수 있다. 또한 총유는 관리, 사용면에 있어서는 각 구분소유자의 지위를 설명할 수 있는 이론

〈표 1〉 공용부분의 분류표

공용부분의 분류	내용과 대상
구조상 공용부분	전유부분외의 건물부분, 전유부분에 속하지 아니하는 건물의 부속물(집합건물법 제2조 제4호) 예) 계단, 복도, 펌프실, 물탱크실, 지하주차장 등
규약상 공용부분	전유부분과 부속의 건물로서 다음은 구분소유자는 규약에 의하여 공용부분으로 할 수 있다. 예) 관리사무소, 집회실, 부속창고 등
일부 공용부분	① 구조상 공용부분이 일부공용부분으로 되는 경우 ② 전유부분이 일부공용부분으로 되는 경우 예) 복도, 운동시설, 유치원 등

8) 강용암, "집합건물관리제도의 개선을 위한 입법론적 연구", 제주대학교 대학원 박사학위논문, 2012, p.93.
 9) 대법원 2007.7.12. 선고 2006다 56565 판결.
 10) 등기선례 제1-6 : 집합건물 공용부분의 등기능력 [건물의 공용부분 중 구조적, 물리적으로 공용부분인 것(복도, 계단 등)은 현행법상 등기능력이 인정되지 아니하므로 이를 등기할 수 없으나, 그렇지 아니한 공용부분(지하실, 기계실, 관리사무소, 노인정 등)은 구분건물 또는 독립건물로서의 구조를 가지는 이상 이를 독립하여 등기할 수 있을 것이다] ; 박희수, "집합건물의 구분소유권과 대지사용권", 충남대학교 대학원 석학위논문, 2008, p.46, 각주 79참조.

상의 장점이 있으나, 총유단체는 구성원의 자발적 참여에 의해 비로소 성립하는데 반해 공용부분에 대한 권리관계는 그러한 단체¹¹⁾ 결성보다 앞선 개념이며, 총유단체의 경우 그 구성원의 지위는 양도나 상속할 수 없는(민법 제56조) 것이 원칙인바, 전유부분의 양도로 인하여 양수인이 그 구성원의 지위를 자동적으로 취득한다는 이론 구성하기가 어렵고, 공유관계로 보아도 상관관계 또는 공동생활 관계로부터 요구되는 여러 가지 제한과 부담이 과할 수 있어 총유로서 목적을 달성 할 수 있다는 점을 고려하면 어렵다고 본다.

이에 관련하여 집합건물법은 민법과 마찬가지로 이를 공유로 하면서도, 위와 같은 성질을 감안하여 공유 본래의 모습과는 다른 규정을 두고 있다. 즉, 공유자의 지분은 평등한 것으로 추정되지 않고 각 전유부분의 면적비율에 의하며, 공용부분의 통상적인 관리는 통상의 집회결의에 의하도록 하되, 공용부분의 변경은 구분소유자 4분의 3이상 다수결에 의하며, 일부공용부분에 관한 사항 중 구분소유자 전원의 이해 관계되는 사항 등은 구분소유자 전원의 집회결의에 의하도록 하고, 공용부분의 지분 처분의 자유(민법 제263조)를 박탈하여 공용부분의 지분은 전유부분에 대한 구분소유권의 종물로서 당연히 전유부분의 처분에 따르도록 하였으며, 공유자가 공용부분에 관하여 다른 공유자에 대하여 가지는 채권¹²⁾은 그 특별승계인에 대하여 행사할 수 있다고 본다.¹³⁾ 또한, 집합건물법에는 명문의 규정이 없으나 공용부분의 분할청구는 그 성질상 허용되지 않는다고 한다.¹⁴⁾

2. 관리소유제도

공용부분에 대한 소유관계는 총유이고, 이

를 관리단이 제대로 관리하기 위해서는 관리소유제도를 도입할 필요성이 있다. 이에 대한 연구는 거의 이루어지지 않아 선행연구가 없는 실정이고, 다만, 양경승(1993)¹⁵⁾의 연구논문인 “대지권의 법적성질과 관련문제”에서 관리소유제도에 대한 내용을 대부분 설명할 뿐이다.

양경승(1993)의 관리소유제도에 대한 내용은 다음과 같다. 첫째, 구분소유자의 대지에 대한 권리는 규약에 의하여 선정된 구분소유자 또는 관리인에게 관리소유하게 하며, 이와 같이 관리소유하게 한 때에는 그 대지에 대한 권리는 그 전유부분의 처분에 따르고 전유부분과 분리하여 처분할 수 없으며, 토지등기부에 관리소유 등기를 함에 있어서는 선정된 구분소유자 또는 관리인을 등기권리자 또는 등기의무자로 하여 등기부에 집합건물법에 의해 선정된 구분소유자 또는 관리인임을 표시하되, 그 등기신청은 선정된 구분소유자 또는 관리인이 단독으로 할 수 있으며, 등기 신청서에는 관리소유등기 명의인 및 각 구분소유자의 대지에 대한 권리의 비율과 각 구분건물의 내역과 함께 관리소유등기명의인 선임규약 또는 결의서를 제출하여야 한다.

둘째, 위와 같이 관리소유하게 한 대지에 대한 권리는 전유부분과 함께 등기하되, 건물등기부 중 1동의 집합건물의 표제부에 대지 및 대지에 대한 권리를 표시하고, 동시에 각 구분건물의 표제부에는 그 구분건물과 일체적으로 처분되는 대지에 대한 권리의 비율을 기재하여야 한다.

셋째, 건물등기부에 위와 같은 대지 및 대지에 대한 권리의 등기를 한 후에 구분건물에 대한 처분 또는 처분제한의 등기가 있는 때에는 표제부에 기재된 대지에 대한 권리에 대하여도 처분 또는 처분제한의 등기가 있는 것으로 본다.¹⁶⁾

11) 이를테면, 입주자단체 또는 관리단을 말한다.

12) 예컨대, 관리·수선비 등을 어느 구분소유자가 체당(금전소비대차가 아니면서 널리 타인의 채무의 변제로서 금전을 지출하는 행위를 말한다) 한 경우

13) 일본의 건물구분소유법은 한걸음 더 나아가 그와 같은 채권자인 구분소유자는 채무자인 구분소유자의 구분소유권(공용부분 및 대지에 관한 권리를 포함)과 그에 부속한 동산에 대해서 선취특권을 부여하고 있다(양경승, 전계논문, P.220.).

14) 민법 제268조 제3항은 민법 제215조의 경우에는 분할청구를 할 수 없다고 규정하고 있다.

15) 양경승, 전계논문, pp.241~243.

일본법이 건물의 공용부분에 관하여 제4조 제2항, 제16조, 제20조에서 이미 도입실시하고 있는 관리소유제도를 확장하여 이를 집합건물의 대지에 관하여서도 단순히 관리인 또는 선정된 구분소유자 명의로 관리소유시키고 일본법보다 한걸음 나아가 관리소유제도에 대한 등기방법을 마련함으로써 그 대지에 대한 입주자들의 개별적 등기를 생략하는 방법¹⁷⁾이다. 여기서는 입주자들이 관리인에게 관리소유하게 한 각자의 권리(지분)는 등기부에 전혀 표시하지 않고, 다만 내부적으로 이에 관한 지분의 명세를 표시한 장부를 관리사무소에 비치하여 보존 및 열람에 제공하도록 정하고 있다. 관리소유등기제도의 장·단점을 살펴보면 다음과 같다.

장점은 집합건물 대지에 대한 소유형태의 실질을 일부나마 반영하려고 한 것으로서 위에서 검토한 각자의 대외적인 공유지분권 등기제도의 불편 해소에 커다란 도움이 된다. 단점은 각자의 지분비율이 등기부에 전혀 등재되지 않아 소유자들의 현재 소유권 개념에 미흡한 점이 있고 제3자 및 지방세 등 조직행정의 집행에 관리사무소의 대장을 열람하여야 하는 다소의 불편이 따를 수 있다.

Ⅲ. 일본의 공용부분 관리소유제도

1. 관리소유제도의 개관

일본의 구분소유자는 공용부분의 소유자를 규약으로 특정한 구분소유자 또는 제3자인 관리자로 할 수 있다. 일부공용부분에 대해서도 규약으로 일부의 구분소유자 중 특정한 자 또는 제3

자인 관리자를 그 소유자로 할 수 있다. 이러한 소유형태는 관리소유이고, 그 소유자를 관리소유자라고 한다(구분소유법 제11조 제2항, 제20조 제2항, 제27조). 그리고 관리소유자는 본래의 공유자인 구분소유자를 위해 그 공용부분을 관리하는 의무가 법률상 당연하게 된다.

이러한 제도가 제정된 것은 관리의 수탁자가 공용부분을 관리하는데 그 공용부분에 대하여 제3자와의 사이에 계약을 체결하거나, 공용부분인 전기설비, 방화설비, 주차설비 등에 대하여 소관의 행정청에 소요의 신고를 하고, 또는 그 검사를 받는 경우도 생각할 수 있기 때문에 그러한 행위를 수탁자 자신의 책임으로 행할 수 있도록 배려한 것이다. 일본의 관리소유제도는 공용부분 관리의 필요 또는 편의상 인정된 것이며, 따라서 관리소유자가 가지는 소유권은 특별한 소유권보다는 공용부분을 관리하기 위해 구분소유자들의 공용부분에 대한 소유권이 특정한 구분소유자 또는 관리자에게 신탁된 일종의 신탁적 소유권이라 보아야 한다.¹⁸⁾ 신탁목적의 관리에 있기 때문에 관리소유자는 이 소유권을 관리 이외의 목적으로 행사할 수 없고, 관리 이외의 목적으로 행사하여도 무효이며 당연히 소유권을 양도할 수 없다. 즉 관리소유자의 권한은 공용부분의 보존행위 및 공용부분의 성질을 바꾸지 않는 범위내의 이용을 목적으로 하는 행위, 또는 개량을 목적으로 하거나, 또는 매우 큰 금액의 비용을 필요로 하지 않는 것에 한정된다. 구분소유법 제17조 제1항에 규정되는 공용부분은 변경할 수 없다. 즉 공용부분이 관리소유되고 있는 상태라 하여도 해당 공용부분의 변경에 대해서는 그 공용부분의 공유자에 의한 집회의 결의에 따르게 된다. 단 관리소유자체를 인정하는 규약에서 관리소유자 권한의 범위를 한정하고 있다.

16) 이 외에도 정부안은 아파트 등의 분양시 공용면적을 합산하여 분양이 이루어지고 있을 뿐 아니라, 등기실무상으로도 복도, 지하실, 보일러실 등 공용부분의 내역과 비율을 등기하고 있는 점을 감안하고 입주자의 평수에 대한 소유관념에 부합한다는 이유로, 각 구분소유자의 공용부분에 대한 권리를 전유부분과 함께 등기하도록 (안 제4조 제3항) 하면서, 그 방법으로 1동의 건물의 표제부에 그 1동에 속하는 공용부분의 명세 및 권리의 비율(면적)을 기재하는 한편 각 구분건물의 표제부에는 당해 구분건물에 속하는 공용부분의 합산면적 비율을 기재 하도록 하고 있으나, 국회 심의과정에서 폐기 되었다. (양경승, 전제논문, pp.241~243 참조)

17) 김정현, "집합건물법(안)의 문제점에 대한 관건(상)", 사법행정법학회, 1984.3, 279, p.38.

18) 玉田弘毅 '建物区分所有法の 現代的 課題', 三省堂, 1980, p.239.

1) 관리소유에 대한 개념

공용부분은 구분소유자 전원의 공유이기 때문에 원칙적으로 구분소유자 전원이 공용부분을 관리한다. 그렇지만 관리는 복잡하고 번거롭기 때문에 편의를 위해 특정한 사람을 공용부분의 소유자로 정해 두고, 그 소유자에게 관리를 위임하는 제도가 관리소유이다(구분소유법 제11조 제2항). 관리소유란 “관리의 편의를 위하여 공용부분에 대하여 구분소유자 전원의 공유가 아니라 특정한 구분소유자 또는 관리자의 소유로 하는 것”을 말한다. 공용부분에 대해서는 권리 등기는 없기 때문에 관리소유를 위해 소유자가 되어도 등기하지 않아도 된다.¹⁹⁾

2) 관리소유자의 규정

관리소유는 규약으로 정해진다. 규약 이외의 방법으로 정해진 경우는 인정되지 않는다. 그리고 관리소유자가 되기 위해서는 구분소유자이거나, 또는 관리자이어야 한다(구분소유법 제11조 제1항 단서, 제27조 제1항). 구분소유자도 관리자도 아닌 자에게는 관리소유를 위임할 수 없다. 구분소유자도 관리자도 아니라면 비록 관리조합법인의 이사라 하더라도 관리소유자가 될 수 없다. 한편 개인이든 법인이든 관리소유자가 될 수 있고 또한 관리소유자는 1명으로 한정되지 않으며 복수에게 관리소유를 위임할 수 있다고 규정하고 있다.

2. 관리조합

복수의 구분소유자가 구분소유권을 취득함으로써 당연히 건물, 대지, 부속시설의 관리를 실시하기 위한 단체(구분소유법 제3조의 단체)가 성립된다. 단체를 성립시키기 위한 특

별한 설립 절차는 필요하지 않다. 이러한 단체를 ‘관리조합’이라 한다. 구분소유법 제3조 전단에는 ‘구분소유자는 전원이며 건물 및 그 대지와 부속시설을 관리하기 위한 단체를 구성하고, 이 법률에서는 전반의 ‘건물 및 그 대지와 부속시설을 관리하기 위한 단체를 구성하고, 정하는 바에 따라 집회를 개최하여 규약을 규정하고 관리자를 둘 수 있다.

관리조합의 개념에서 ‘관리조합’이란 현재 세 가지의 의미로 사용된다. 첫째, 당연히 성립되는 구분소유자의 단체(구분소유법 제3조의 단체)라는 의미이다. 둘째는 제3조의 단체 중 맨션을 관리하는 것을 의미한다. 2000년 12월에 성립된 맨션관리적정화법에서는 관리조합이라는 용어에 대하여 맨션을 관리하는 구분소유법 제3조에서 “구분소유자는 전원이 건물의 부지 및 부속시설을 관리하기 위한 단체를 구성해 이 법률이 정하는 바에 따라 집회를 열고 규약을 정해 관리자를 둘 수 있다”라고 정의하고 있다.

관리조합의 목적은 구분소유자의 단체에 대한 관리조합은 건물, 대지, 부속시설의 관리를 목적으로 하는 단체이다. 따라서 이 단체가 실행할 수 있는 것은 건물, 대지, 부속시설의 관리가 된다.

공용부분에 기인하는 손해가 발생한 경우에는 관리조합에 손해배상 책임이 있다. 공용부분인 옥상배수 배관이 막혀 발생한 누수사고에 대하여, 관리조합의 책임을 인정한 사안의 판결²⁰⁾이다. 재판소에서는 관리조합에서 관리하여야 하는 공용부분에 기인하여 각 구분소유자에게 손해가 발생한 경우, 그 손해가 최종적으로는 전 구분소유자로 그 지분에 따라 분담된다 하더라도 우선은 관리규약에 따라 관리조합에 대하여 청구할 수 있다고 판단하고 있다.

19) 관리소유는 대외적인 관계에서는 관리소유자의 소유로 하는 것 뿐이며, 실질적으로 소유권을 이전하는 것은 아니다. 관리소유의 제도가 채택되는 경우라 하더라도 구분소유자 전원이 실질적인 소유자인 것에는 변함이 없다.

20) 재판례.13 후쿠오카 고등재판소 2000년 12월 27일 판결.

[재판소의 판단] 관리조합에서 관리하여야 하는 공용부분에 기인하여 각 구분소유자에게 손해가 발생한 경우, 그 구분소유자의 귀책사유가 없는 한, 그 손해가 최종적으로는 전 구분소유자의, 그 지분에 따라 분담된다 하더라도, 우선은 관리규약에 따라 관리조합에 대하여 청구할 수 있다고 해석하는 것이 상당하다.

3. 관리조합법인

입법화의 배경을 살펴보면 1983년, 구분소유법 개정에서 주요한 개혁중 하나가 된 것은 구분소유자의 단체에 대하여 '관리조합법인'이라는 명칭 하에 처음으로 법인격을 부여하는 방법이 설정되었다(구분소유법 제47조 이하)는 것이다.

법인격이 부여되게 된 것에는 다음과 같은 실익이 있다. 우선, 단체가 법인격을 가지게 되어 구분소유자 전원의 이름으로 대표자의 개인명을 이용하지 않고 법인의 이름으로 권리를 취득할 수 있다. 그리고 이에 병행하여 법인독자의 재산과 관리자 개인의 재산이 명확하게 구별되게 된다. 그리고 법인의 존재와 그 대표자의 자격이 등기되어 공시됨으로써 제3자가 법인과 거래하기 쉬워진다. 또한 건물이 대규모 수복과 개축이 필요하게 되었을 때, 그 단체가 법인격을 가지고 있다는 것이 금융기관으로부터 융자를 받을 때 유리하게 작용할 것이라 생각된다. 그리고 마지막으로 각 구분소유자로부터 관리비 등을 징수하거나 어떤 구분소유자에 대하여 그 위반행위를 정지시키고, 손해 배상을 청구하는 경우에 법인이 유리하다는 점이다²¹⁾.

관리조합법인의 설립하는데 있어서 구분소유자 단체는 첫째, 그 구분소유자 및 의결권의 각 4분의 3이상의 특별 다수에 의한 집회 의결이 이루어지고, 둘째, 그 명칭 및 사무소가 정해져, 그 주된 사무소의 소재지에서 등기되었을 때 '관리조합법인'이 된다(법 47조 제1항과 제2항). 또한 2002년 개정 전의 규정에서는, 구분소유자의 수가 30명 이상인 단체에 한하여 관리조합법인이 될 수 있다고 규정되어 있었다. 이는 법인격 부여에 대한 실익과 장해의 쌍방을 고려한 결과이다. 2002년의 개정에서 이 제한을 철폐한 것은 소규모 맨션이 증가하는 상황에서 소규모 관리조합에도 법인화의 메리트가 있다는 점과

현실적으로 요망도 있었다는 점이다.²²⁾

구분소유자 집회의 결의 방법으로서 1983년법은 세 가지 방법이 있다. 첫째는 '구분소유자 및 의결권의 각 과반수'로 결정하는 경우이며(법 39조 1항), 집회의 결의 원칙이다. 둘째는 이 원칙의 예외로 '구분소유자 및 의결권의 각 4분의 3이상의 다수'가 필요한 경우이다. 그리고 셋째는 더욱 엄격하게 '구분소유자 및 의결권의 각 5분의 4 이상의 다수'가 필요한 경우이며 개축 결의는 이 방법에 따른다(법 제62조 제1항).

관리조합법인은 그 '등기를 함으로써 법인이 된다'(법47조 제1항 후단). 그런데 민법상의 공익법인에 있어서 등기는 설립의 대항요건이 되어 있는데(민법45조2항), 영리법인인 경우에는 법인의 성립요건이 되어 있다(회사법 49조, 579조, 구 상법 57조). 그런데 특수한 공익법인 혹은 중간법인에 대하여 최근의 특별법은 영리법인과 같이 등기를 성립요건으로 하고 있는 경우가 많이 있다. 따라서 구분소유권법도 또한 관리조합법인의 설립에 대하여 등기를 함으로써 '법인이 된다'고 규정하여 등기를 법인의 성립요건²³⁾으로 정하고 있다.

4. 일본의 구분소유법과 우리나라의 집합건물법의 비교

일본의 경우를 <표 2>에서 살펴보면 구분소유법상 관리소유제도를 인정하고 관리단체를 관리조합에서 구분건물을 관리하면서 문제점을 보완하기 위해 관리조합을 법인화하여 시행하고 있다. 그러나 우리나라 집합건물법상 인정하고 있는 관리단체인 관리단이 있으나 집합건물인 아파트에서 관리하지 않고 주택법상의 입주자대표회의에서 거의 관리되고 있는 실정이다. 이러한 문제를 해결하기 위해서는 관리소유제도를 도입하여 관리단을 정상화 시킨 후에 관리단 법인화를 할 수 있도록 종합적인 법제도 개선이 요

21) 丸山英氣, 區分所有法, 大成出版社, 2007.3.6. p.275.

22) 吉田徹, "一問一答 改正 マンション法", 商事法務 2003, p.41.

23) 丸山英氣, 전제서, p.280.

〈표 2〉 구분소유법과 집합건물법의 비교

구분	관리단체	법인격
구분 소유법	관리조합(일본) ① 당연히 설립되는 구분소유자단체이다 ② 맨션을 관리하는 단체 ③ 구분소유법 제3조 “구분소유자는 전원이 부지 및 부속시설을 관리하기 위한 단체 를 구성해 법률이 정하는 바에 따라 집회 를 열고 규약을 정해 관리자를 둘 수 있다.	관리 조합 법인
집합 건물법	관리단(우리나라) ① 당연히 설립하는 단체 ② 집합건물을 관리하는 단체 ③ 집합건물법 제23조 제1항은 건물에 대하 여 구분소유 관계가 성립하면 구분소유자 전원을 구성원으로 하여 건물과 그 대지 및 부속시설의 관리에 관한 실업의 시행 을 목적으로 하는 관리단이 설립된다.(집 합건물법 제23조 제1항) ※ 관리단이 설립되어 야 하나 현재 시행되 고 있지 않고 있다.	관리단 법인 (미시행)

구되고 있다.

IV. 공용부분에 대한 문제점 및 개선방안

1. 공용부분에 대한 문제점

「집합건물법」은 대지권등기제도를 채택 하였고 대지의 소유형태는 공유설에 입각하여 제정되어 현재까지 유지되고 있다.²⁴⁾ 따라서 공동주택인 아파트 공용부분의 관리에 관련된 문제를 살펴보면 다음과 같다.

1) 대지권등기제도의 문제점

건물대지의 등기에서 건물등기부·토지등

기부 개별설치주의를 실시하고 있는 대지권등기 제도는 개별설치주의를 완전히 외면하고 1부동산 1등기용지주의를 채택하고 있는 원리를 외면한 것이다. 그러므로 중요한 것은 토지등기부의 폐쇄현상이 일어나고 있다. 첫째, 대지사용권으로서 건물과 분리처분 할 수 없는 권리 즉, 대지권이 있는 경우에는 등기신청서에 그 권리의 표시를 기재해야 한다. 둘째, 토지소유권이 대지권으로 등기된 경우에는 토지등기용지에 소유권이 전등기를 하지 못하고, 대지권을 기재한 건물등기용지에는 그 건물에 대한 소유권이전등기를 하지 못하는 문제가 된다. 셋째, 대지권에 기재된 토지등기용지에는 대지권의 목적으로 하는 저당권·지상권·전세권 등의 설정등기를 할 수 없고, 대지권을 기재한 건물등기용지에 건물만을 목적으로 하는 저당권·지상권 등의 설정등기를 할 수 없다.²⁵⁾

2) 공용부분 소유관계

관리비의 청구권자는 공유자이다. 여기서 공유자에는 관리단이 포함되는지가 문제된다. 관리단은 집합건물법 제17조, 동법 제25조 제1항 제2호에 근거하여 관리비 징수주체가 되며, 이에 따라 관리단이 구분소유자로부터 징수한 관리비는 법인격 없는 사단인 관리단의 총유재산으로 귀속된다. 관리단은 법인격없는사단으로서 그 재산의 소유형태는 총유이다. 관리단은 건물과 대지 및 부속시설의 관리에 관한 사업의 시행을 목적으로 하는 단체이다. 관리단의 대표기관인 관리인을 통하여 공용부분의 보존·관리 및 변경을 위한 행위를 하지만, 공용부분의 소유자는 아니다. 관리소유제도가 법제화 되어 있지 아니한 집합건물법에서는 관리단이나 관리인이 공용부분을 소유한다는 것은 불가능 하다.²⁶⁾ 공용부분을 소유한다는 것은 곧 전유부분의 취득 없는 공용부분만을 소유한다는 것이고, 이는 공

24) 집합건물법은 1984.4.10일 제정되었다. 제정된지 33년이 지나는 동안에 집합건물인 공동주택의 아파트에 시행해 오고 있다. 그동안 많은 문제점들 중에 공용부분의 관리와 관련 내용이다.

25) 김용한, “집합건물법의 이론과 문제점”, 민법학논총, 박영사, 1985, pp.114~115.

26) 유어녕, “집합건물법 이론과 실무”, 법률정보센타, 2011, p.178.

용부분의 일체성의 원칙상 인정할 수 없기 때문이다. 관리단은 공용부분의 관리인이며, 공용부분의 소유자는 아니다. 따라서 관리단은 공용부분을 소유하는 공유자가 아니다 라는 문제이다.

3) 관리단의 문제

관리단의 재산이라고 할 수 있는 것으로 관리비, 장기수선충당금, 주차장, 집회실, 창고 등의 시설대여로 인한 사용료와 사용료채권, 제3자에 대한 옥상광고탑, 휴대전화기, 안테나설치를 위한 옥상 공용부분의 대여로 인한 임대수입이나 그 채권, 관리단 운영에 필요한 비품과 장비 및 관리단 운영상 증여받은 부동산 등이 대부분이다. 관리단의 재산은 권리능력없는사단으로서 관리단의 재산소유형태는 총유이다. 다만, 권리능력없는사단으로서 관리단의 권리의무는 그 구성원인 구분소유자에게 귀속하지 않고 관리단에 귀속하는 것이 원칙이나 집합건물법은 관리단이 그의 재산으로 채무를 전부 변제할 수 없는 경우 구분소유자는 규약에 달리 정함이 없는 한 공용부분의 지분비율에 따라 관리단의 채무를 변제할 책임을 진다고 규정하고 있다.(법 제27조). 따라서 권리능력없는사단으로서 관리단이 소유하는 형태는 총유로 보고 있다.²⁷⁾

따라서 입법의 필요성은 첫째, 민사특별법인 집합건물법과 민법에서 다른 견해가 발생되어 혼란을 초래하는 경우가 있었다. 둘째, 집합건물법이 법체계 내에서 법조의 기능을 하지 못하는 것 중에 집합건물의 관리에 관하여 관리단의 기능을 발휘하지 못하고 있다. 셋째, 관리단은 잠재적으로만 존재할 뿐 현실적인 사회적 실체로 존재하지 않고 있다. 이는 현실적인 조직행위가 없는 관리단은 관념적으로 존재할 뿐이다. 따라서 관리단은 구분소유자로 구성함을 요건으로 한 것은 관리권의 행사가 소유권의 권능에 불과한 것을 고려하면 당연한 것이다. 그러나 집합

건물인 공동주택의 아파트는 「주택법」에 의하여 입주자대표회의를 구성하여 관리하게 하고 있는 것이 현실이다. 또한 상가건물의 경우에는 입점자를 중심으로 한 상가번영회를 구성하여 관리하고 있는 것은 특히 공동주택이나 상업용건물인 경우에는 소유자가 입주하는 것보다 점유자(세입자)가 입주하는 경우가 다수이고, 관리의 현실은 입주자를 외면할 수 없는데 있다고 본다²⁸⁾는 견해이다. 또한 「집합건물법」은 관리단을 당연설립의 자연발생적인 단체로만 규정함으로써 관리단의 그 실체를 드러내 관리하고 있는 경우는 찾아보기 힘들다.

2. 공용부분에 대한 개선방안

집합건물의 공용부분의 문제점에 대한 개선방안을 제시하고자 한다.

첫째, 대지권등기제도의 문제점의 개선안으로 관리소유등기제도는 ① 건물등기부와 토지등기부의 개별설치주의와 1부동산 1등기용지주의 원칙을 고수하고, ② 구분소유건물의 토지는 관리인명의로 신탁하여 단일주의로 토지등기부에 등기하는 형태, ③ 구분소유자의 지분비율은 각각의 구분소유건물의 표제부에 표시함으로써 토지등기부와와의 연락관계를 맺을 수 있다. 그리고 과세의 근거를 위한 행정자료가 된다.²⁹⁾

둘째, 공용부분의 소유관계는 관리소유등기제도의 도입과 더불어 공용부분 소유형태를 총유로 제정하여 시행된다면 본질적인 문제가 해결될 것으로 판단한다. 이에 대한 판례에서 “관리단은 집합건물법 제18조가 규정한 공유자는 아니라고 할지라도, 원래 각 공유자는 민법의 공유관계 규정에 따라 공용부분을 관리하여야 하고 자기 지분을 넘는 비용을 지출한 공유자는 그렇지 아니한 다른 공유자에 대하여 이를 청구할 수 있는데(민법 제266조), 집합건물 구분소유자의 단체인 피고와 같은 관리단 등의 행사하

27) 유어녕, 전게서, p.595.

28) 박종두·박세창, 집합건물법, 삼영사, 2011, pp.247~248.

29) 김용환, 전계논문, p.116.

는 공용부분에 대한 관리비 징수권은 위와 같은 각 공유자의 청구권에 기초하여 부여된 것이라고 할 것이므로, 피고는 집합건물법 제18조 소정의 채권을 행사할 수 있는 공유자에 준한 지위를 가진다고 보아도 무방할 것이다"라고 판시³⁰⁾하고 있다.

셋째, 관리단의 문제는 관리단이 잠재적으로만 존재할 뿐 실체로서 존재하지 않고 있다는 것이다. 관리단에 의해 관리단의 재산에 대해서 제대로 관리하기 위해서는 공용부분 소유형태를 총유로 제정하여야 할 것이다. 이에 대한 판례에서 집합건물법 제17조의 규정은 규약에 달리 정함이 없는 경우뿐만 아니라 규약자체가 존재하지 않는 경우에도 적용되는지 여부에 대해서 대법원³¹⁾은 "집합건물법 제17조는 각 공유자는 규약에 달리 정함이 없는 한 그 지분의 비율에 따라 공용부분의 관리비용 기타 의무를 부담하고, 집합건물법 제25조 제1항은 "관리인은 공용부분의 보존·관리 및 변경을 위한 행위와 관리단의 사무집행을 위한 분담금액 및 비용을 각 구분소유자에게 청구하여 수령하는 행위 및 그 금액을 관리하는 행위를 할 권한과 의무를 가진다고 규정하고 있는바, 이에 의하면, 집합건물법상 관리단인 피고는 관리비 징수에 관한 유효한 관리규약 등이 존재하지 않더라도, 집합건물법 제25조 제1항 등에 따라 적어도 공용부분에 대한 관리비는 이를 그 부담의무자인 구분소유자에 대하여 청구할 수 있다고 봄이 상당하다"고 판시하였다. 이러한 판례 내용은 관리인에 의해 책임감을 가지고 관리를 할 수 있도록 해주는 것이 효율적인 관리라고 볼 수 있을 것이다. 또한 또 다른 판례에서는 건물에 대하여 구분소유관계가 성립하면 구분소유자 전원을 구성원으로 하여 건물과 그 대지 및 부속시설(공용부분)의 관리에 관한 사업의 시행을 목적으로 하는 단체가 설립되며, 이 단체를 집합건물법에서는 관리단이

라 한다(법제28조 제1항). 대법원³²⁾은 관리단에 대하여 「집합건물법」 제23조 제1항은 "건물에 대하여 구분소유관계가 성립되면 구분소유자는 전원으로써 건물 및 그 대지에 부속시설(또는 공용부분)의 관리에 관한 사업의 시행을 목적으로 하는 관리단을 구성한다"고 규정하고 있는 바, "관리단은 어떠한 조직행위를 거쳐야 비로소 성립되는 단체가 아니라 구분소유관계가 성립하는 건물이 있는 경우 당연히 그 구분소유자 전원을 구성원으로 하여 성립하는 단체라고 판시하였다. 그러나 현재의 관리단은 잠재적으로만 존재할 뿐 사회적 실체로 존재하지 않는다.³³⁾ 그러므로 반드시 개선이 필요하다.

V. 결론

1. 연구의 요약

공용부분의 문제를 해결하기 위한 우리나라 관리소유제도의 최초의 시안은 일본의 건물의 공용부분에 대하여 규정하는 관리소유제도를 확대하여 대지에 대한 입주자들의 개별적 등기를 생략하고 관리인에게 관리소유등기를 하게 하고, 입주자들이 관리인에게 관리 소유하게 한 각자의 지분은 내부적으로만 지분의 명세서를 관리사무소에 비치하여 보존 및 열람하게 하려는 것이다. 그리고 위 시안을 보완하여 집합건물의 공용부분을 관리인 명의로 신탁하여 단일명의로 등기 및 등록시키고 그 대신 공유의 지분권자들이 신탁시킨 그들의 내부적인 지분비율을 구분건물의 표제부에 표시하여 구분건물의 처분과 일체성을 인정함으로써 공시의 불편을 해결한다. 위와 같은 일본의 관리소유제도는 건물의 공용부분, 예컨대 엘리베이

30) 대법원 2001.9.20. 선고 2001다 8677 전원합의체 판결.

31) 대법원 2009.7.9. 선고 2009다 22266, 22273 판결.

32) 대법원 1996.8.23. 선고 94다 27199판결.

33) 유어닝, 전게서, p.554.

터, 기계실, 전기실 등 건물의 부속시설의 전문적·효율적 관리를 위해서 필요하다. 또한 관리소유제도는 대지에 대한 공유등기의 번잡성을 해결하기 위한 수단으로써 채택된 것이 아니라, 건물의 공용부분과 부속시설 관리에 대한 등기의 복잡함을 해결하기 위한 수단으로 필요했다고 본다. 게다가 관리소유권은 관리만을 위한 일종의 신탁적 소유권으로서 그 신탁 목적인 관리만을 위한 것이므로 그 소유권의 범위는 관리사항에 제한되고, 이를 넘어 제3자에게 처분하더라도 무권한자의 처분행위로서 당연무효가 되어 사실상 관리소유등기는 처분 금지의 효력이 발생하며, 관리소유자에게 관리소유하게 한 후에도 구분소유자는 그 대지를 사용할 권리를 그대로 보유한다는 것이다. 그리고 관리단에서 공용부분을 관리소유로 하는 충유를 인정함으로써 관리단의 실체화를 주장할 수 있다. 자연인이나 법인격을 가진다는 것은 결국 재화를 소유할 수 있는 지위로 귀속한다고 본다. 따라서 관리소유제도의 문제점을 해소하기 위해서 관리단의 법인화가 반드시 필요하다.

관리단에 부속시설 또는 그 대지를 관리단의 충유로 귀속토록 하여 관리단의 실체가 드러나게 되어 거래의 안전을 도모할 수 있을 뿐만 아니라, 무엇보다도 건물의 멸실, 재건축 등으로 집합건물인 법률관계를 해소하는 경우 구분소유자의 변동과 관계없이 관리단 집회의 결의로 처분할 수 있도록 해야 한다.

관리단의 법인화는 집합건물의 공용부분은 물론이고, 특히 부속시설과 부속시설의 대지 관리를 위한 관리소유제도의 채용을 위하여 필요성을 제기하는 견해³⁴⁾이다. 또한 관리단에 소유 신탁하는 제도로서 집합건물의 부속시설의 대지 관리에 효율성을 도모할 수 있을 것으로 기대된다. 그러므로 관리소유제도를 채용하기 위하여 관리단의 법인화가 전제되어야 한다.

2. 시사점

본 연구의 시사점은 다음과 같다. 첫째, 일본의 관리소유제도에 대한 사례를 제시함으로써, 일본 구분건물의 공용부분을 관리조합법인에 의해서 책임감 있는 관리를 하는데 방향을 제시할 중요한 논문으로 파악된다.

둘째, 주택법과 집합건물법에서 집합건물의 관리체계가 이원화되어 관리되는 문제점을 보이고 있는데, 이에 대한 두 법을 통합시켜 공동주택의 아파트 공용부분을 관리단에서 관리할 수 있는 입법을 마련하는데 시사점이 될 것이다.

3. 연구의 한계 및 향후 연구과제

본 연구의 한계 및 향후 연구과제로는 다음과 같이 제시할 수 있을 것이다.

첫째, 집합건물의 공용부분 관리소유와 관련된 선행연구 논문이나 참고문헌 자료가 거의 없는 실정이다. 따라서 본 논문을 연구하는데 매우 어려움을 가지게 되었다. 향후 연구에서는 일본의 구분소유법을 더욱 더 연구함으로써 우리나라 현실에 맞는 관리소유제도를 제시하도록 할 것이다.

둘째, 우리나라에서는 집합건물법상 관리단체인 관리단에서 관리하지 않고, 주택법상 입주자대표회의 단체에서 공동주택인 아파트의 관리를 하고 있다. 이렇게 이원화되고 있는 법제도의 문제로 인한 연구를 하는데 어려움이 있는데, 추후 연구에서는 이원화된으로서 나타나는 문제를 해결하기 위한 통합법에 대한 구체적인 근거를 제시하도록 해야 할 것이다. 또한 집합건물법의 주축으로 한 관리단체인 관리단의 정상적인 역할을 할 수 있도록 많은 연구가 필요하다는 전제하에 집합건물의 공용부분 관리소유제도가 도입될 수 있도록 한다면 많은 문제점들이 해결되어 전문적이고 효율적인 관리가 될 것으로 판단하고 있다.

34) 김형식, "집합건물의 부속시설과 그 대지의 귀속에 관한 연구", 동국대대학원 박사학위논문, 2016, p.126.

參考文獻

- 김영두, “집합건물법연구(이론사례판례)”, 진원사, 2008.
- 박종두·박세창, 집합건물법, 삼영사, 2011.
- 유어녕, 집합건물법의 이론과 실무, 법률정보센터, 2011.
- 법원행정처, “부동산등기 기재례집”, 2004.
- 법원행정처, “집합건물의 등기에 관한 해설” 1995.
- 강용암, “집합건물관리제도의 개선을 위한 입법론적 연구”, 제주대학교 대학원 박사학위논문, 2012.
- 김승욱, “공동주택대표회의 선거의 문제점과 개선방안”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2014, 제58집.
- 김승욱·이재성·김해숙, “공동주택관리의 정책적 개선방안”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2014, 제56집.
- 김영두, “집합건물의 일부공용부분의 등기”, 법무사, 2011.
- 김용한, “집합건물 대지의 법리적 고찰”, 광운대학교 화갑기념 민법학 논총, 박영사, 1985.
- _____, “집합건물법의 이론과 문제점”, 민법학논총, 박영사, 1986.
- 김재환·김태중, “아파트단지 외부공간의 옥외시설 중요도 분석”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2014, 제57집.
- 김정현, “집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제정시안의 골자와 문제점”, 대한변호사협회지, 1982.
- _____, “집합건물법(안)의 문제점에 대한 관견(상)”, 사법행정법학회, 1984, 279.
- 김정현외 4인, “집합주택(아파트)의 소유 관리에 관한 고찰”, 사법연구자료, 법원행정처, 1974, 제1집.
- 김준호, “집합건물의 구분소유권에 관한 연구”, 연세대 대학원 박사학위논문, 1984.
- 김형식, “집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률”, 민사판례연구XII, 박영사, 1990.
- 김해숙·정복환, “공동주택 공동체 주민참여와 영향력 관계”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016, 제65집.
- 김형식, “집합건물의 부속시설과 그 대지의 귀속에 관한 연구”, 동국대학교 대학원 박사학위논문, 2016.
- 박병남·김윤옥·김갑열, “관리방식에 공동주택 관리업무 관심분야에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016, 제65집.
- 박희수, “집합건물의 구분소유권과 대지사용권”, 충남대학교 대학원 석사학위논문, 2008.
- 배장오·전영일, “임대아파트 거주자의 주거만족에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2014, 제59집.
- 성주한·김형근, “패널로짓분석을 이용한 가구주 연령별 임차인의 전·월세 선택에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016, 제65집.
- 손재중, “집합건물 대지의 권리관계에 관한 연구”, 강남대학교 박사학위논문, 2011.
- 안갑준, “집합건물 구분소유권의 등기에 관한 연구” 건국대학교 대학원 박사학위논문, 2005.
- 양경승, “대지권의 법적성질과 관련문제”, 사법논집, 법원행정처, 1993, 제24집.
- 유어녕, 집합건물법 이론과 실무, 법률정보센터, 2011.
- 윤현정, “집합건물의 구분소유에 관한 법적 연구”, 조선대학교 대학원 박사학위논문, 1997.
- 이상학, “공동주택 관리비의 투명성 제고방안에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016, 제67집.
- 장기용, “전·월세 임대소득 과세제도의 개선방안에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2015, 62집.
- 전해정, “집합건물의 운영 현황과 문제점”, 법조 1(vol 052), 2011.
- 정권섭, “우리나라 부동산등기제도의 현재와 미래”, 김기수교수 화갑기념논문집, 1992.
- 채규성, “건물의 구분소유와 전유부분 및 공유부분”, 대법원판례해석, 법원행정처, 1993, 19-1호.
- 최용환, “구분소유의 기본문제”, 법조, 1972.
- 稻本洋之助-鎌野邦樹, “コソメソタルマソシヨソ區分所有法”, 日本評論社, 2004.
- 丸山英氣, “區分所有法”, 大成出版社, 2007.

吉田徹. “一問一答 改正 マンション法”, 2003.

玉田弘毅 ‘建物区分所有法の 現代的 課題’, 三省堂, 1980.