

발 간 등 록 번 호
11-1140100-000003-10

[www.acrc.go.kr](http://www.acrc.go.kr)

# 고충민원 결정례집

---

2016 | 통권 23호 |

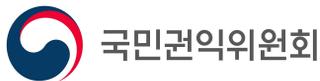




발 간 등 록 번 호
11-1140100-000003-10

# 고충민원 결정례집

2016  
통권 23호





# 차 례

## I. 행정·문화·교육 분야

1. 관광호텔업 사업허가 요구 .....	2
2. 국가직(장애인) 7급 공채 필기시험 불합격 결정 이의 .....	10
3. 대부료 요율 적용 이의 .....	17
4. 중학교 입학 재배정 접수마감일 연장 .....	25
5. ○○교 확장 요구 .....	33
6. OO OO마을 현황도로 지적 불부합 정비 요구 .....	38
7. 아파트부지 내 공유재산 양여 .....	43
8. 사유지인 현황도로 보상 .....	51
9. 토지등 수용 보상 이의 .....	57
10. 지적공부 면적감소 이의 .....	63

## II. 국방·보훈 분야

1. 공군 조정장학생 선발 시 야간대학생 제외 이의 .....	74
2. 공상군경에서 전상군경으로 변경 요구 .....	83
3. 군 복무 중 사망자 순직 인정 .....	91
4. 원제작사의 제품공급 거부에 따른 계약불이행 관련 이의 .....	103
5. 서훈 비대상 이의 .....	115
6. 순직군경 비해당 이의 .....	125
7. 군(軍) 사유지 무단 분할 등 .....	134
8. 현역장병의 의병전역 및 장애보상금 지급 .....	146
9. 참전유공자 인정 .....	153
10. 군사시설 보호구역 변경 및 소초 이전 .....	161

### Ⅲ. 경찰 분야

1. 교통법규위반 과태료 부과취소 .....	168
2. 공권력 사적남용 조사요구 .....	177
3. 경찰관의 가혹행위 조사 요구 .....	184
4. 교통사고사실 확인원 발급 거부 이의 .....	195
5. 시보경찰관 사망사건 조사 요구 .....	202
6. 범칙금에 대한 이의신청 절차 개선 .....	218
7. 순직 인정 요구 .....	223
8. 수배차량 공매절차 개선 .....	231
9. 마을통과 국도구간 교통안전대책 마련 .....	236
10. 교차로 이전중단 및 교통체계 개선대책 추진 .....	241
11. 22년전 교통사고사실확인원 발급 .....	246
12. 이륜차 통행 허용 .....	250

### Ⅳ. 재정·세무 분야

1. 국유재산 변상금 취소 .....	258
2. 법인세 등 경정 .....	265
3. 제2차납세의무자 지정 등 취소 .....	274
4. 증여세 경정 .....	286
5. 부가가치세(가산세) 취소 .....	294
6. 부가가치세 취소 .....	310
7. 출국금지 해제 .....	323
8. 양도소득세 취소 .....	332
9. 국유재산 매각 .....	342
10. 담배소매인 지위 승계 .....	346

## V. 복지·노동 분야

1. 외국인근로자 고용변동신고 .....	356
2. 시간선택제 일자리 창출 지원금 .....	371
3. ○○시 ○○구 생활임금 조례 .....	381
4. 장례식장 문상객에 대한 음식물 제공 허용 .....	392
5. 진폐 장해급여 및 진폐위로금 부지급 처분 취소 .....	405
6. 산재요양 불승인 이의 .....	419
7. 장애인가정 출산지원금 지급 요청 .....	435
8. 직업능력개발훈련 훈련장려금 부지급 처분 이의 .....	443
9. 의료급여 수급자 지정 도움 요청 .....	455
10. 산재요양급여 불승인 처분 이의 .....	461

## VI. 산업·농림·환경 분야

1. 농로 편입된 토지 원상복구 .....	472
2. 하수도 원인자부담금 환급 요구 .....	479
3. 임산물 굴취 불허가 처분 취소 .....	486
4. 부당이득금 지급 .....	492
5. 농수로공사에 따른 수목피해 보상 .....	498
6. 공장이전대책 대상자 선정 .....	505
7. 양돈농장 폐업보상금 지급 요구 .....	512
8. 하천부지 개간비 보상 요청 .....	518
9. ○○수산물 상인조합 생계대책 마련 .....	524
10. 비료공장 악취 피해 .....	529

## VII. 주택·건축 분야

1. 이행강제금 부과 처분 및 압류 이의 등 .....	536
2. 주택건설사업 사용검사 승인 요청 .....	548
3. 이주정착금 지급 요구 .....	564

4. 분양주택 공급대상 부적격 이의 .....	576
5. 디딤돌대출 취소 이의 .....	586
6. 건축물대장의 세대별 호수 표기 정정 요구 .....	600
7. 이행강제금 부과처분 취소 등 .....	609
8. 영구임대주택 계속 거주 요청 .....	619
9. 공사장 앞 초등학교 통학로 안전대책 마련 요구 .....	629
10. 공공임대아파트 임대차계약해지 선처 .....	633

## VIII. 도시·수자원 분야

1. 공사비 부당환수 이의 .....	640
2. 이주대책대상자 선정 또는 주거이전비 지급 .....	646
3. 하천 원상복구명령 이의 .....	657
4. 도시개발사업 영업손실보상 요구 .....	665
5. 영농 손실 보상 .....	676
6. 수해복구공사 편입 토지보상 요구 .....	685
7. 생활대책대상자 선정 요구 .....	693
8. ○○○○○사업 폐업보상 요구 .....	704
9. 생활대책 및 협의양도인택지공급 대상자 선정 .....	715
10. 액화석유가스충전소배치계획 수립 요구 .....	723
11. ○○○○신도시 지하철도 소음저감대책 수립 요구 .....	730

## IX. 교통·도로 분야

1. 부체도로 원상회복 요구 .....	736
2. 도로편입 토지보상 .....	750
3. 도로구역 내 국유지 사용허가 .....	760
4. 보도 횡단경사도 개선(재시공) 요구 .....	776
5. 잔여지 매수 .....	783
6. 도로점용 불허가 이의 .....	791

7. 국유지 일부 매각 .....	800
8. 잔여지 매수 .....	807
9. 철도교 및 하천 교량 확장 .....	818
10. 도로내 사유지 부당이익금반환 청구 .....	823
11. 통행로 개설 요청 .....	837



# I. 행정·문화·교육 분야

## 1. 관광호텔업 사업허가 요구

「관광진흥법 시행령」 제13조 제1항 제3호 나목은 건축물의 각 부분의 높이가 인접대지와의 경계선까지의 수평거리의 두 배를 초과하지 않되, “대지와 대지 사이가 도로나 그 밖의 건축이 허용되지 아니하는 공지(空地)인 경우에는 그 인접된 대지의 반대편 경계선을 말한다.”라고 규정하고 있는바, 피신청인이 이미 이 민원 건물 B동에 대하여 도로사선 제한 및 일조권 제한 등 건축물의 높이를 검토하여 건축허가 및 사용승인을 한 점, 국유지인 OO리 OO은 지목상 도로이면서, 최초 건축허가 및 사용승인시 지정된 사선제한 기준이 되는 4M 통과도로 부분으로 「건축법」 상 도로인 점, 이 민원 건물 B동의 창호가 있는 남서측 벽면과 직각방향으로 인접대지와의 경계선 사이에 「건축법」 상 도로인 OO리 OO이 위치하여 그 외곽선을 기준으로 건물의 각 층의 높이가 이격거리의 두배를 초과하지 않는 점, 이미 개설된 8M의 도시계획도로(소로 O-O)가 바로 연결해 있으며, 이외에 신청인 소유의 OO리 274(전), 270-3(전) 및 3045(대)가 인접해 있어 주거환경 피해우려가 없는 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인이 신청인의 이 민원 사업 계획승인 신청에 대해 주거환경 보호를 위한 이격거리 위반을 이유로 불허한 것은 위법·부당하다.

## 결정 개요

1. **민원번호** 2AA-1508-153980 (심의일 : 2016. 5. 23.)
2. **피신청인** ○○군수
3. **쟁점사항**  
이 민원 사업부지에 인접해 있는 ○○번지를 건축법상 도로에 해당하는 지 여부 및 이격거리 위배 여부
4. **처리결과** 시정권고  
피신청인에게 신청인 소유인 ○○군 ○○읍 ○○리 ▲▲번지 소재 건축물에 대한 2014. 10. 20.자 관광숙박업(호텔업) 사업 계획승인 불허 처분을 취소할 것을 시정권고한다.
5. **참조법령**  
「관광진흥법」 제15조(사업계획의 승인) , 같은 법 시행령 제 13조(사업계획승인 기준), 「건축법」 제61조(일조 등의 확보를 위한 높이의 제한), 같은 법 시행령 제86조(일조 등의 확보를 위한 높이의 제한)

### 1. 신청 원인

신청인이 소유한 임대용 건물(일반음식점 및 오피스텔, 다가구주택 등)인 ○○군 ○○읍 ○○리 265(이하 '이 민원 토지'라 한다) 지상 건물 2동(A, B동, 이하 '이 민원 건물'이라 한다)을 관광숙박업으로 용도변경하기 위해 2014. 10. 6. 피신청인에게 관광숙박업(호스텔업) 사업계획승인을 신청하였으나, 피신청인은 인접대지경계선과의 이격거리선 위배를 이유로 2014. 10. 20. 사업계획승인 불허처분을 하였는바, 이는 부당하니 해결해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 건물의 경우 '각 부분의 높이가 인접된 대지의 경계선까지의 수평거리의 두배를 초과'하는 등 「관광진흥법 시행령」 제13조 제1항 제3호 나목에 따른 '인접된 대지경계선과의 이격거리 관련 조항에 위배'되어 관광숙박업(호스텔업) 사업계획승인을 불허한 것이다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 2007. 12. 11. 신청 외 ○○○로부터 이 민원 토지에 소재한 제2종근린생활시설(일반음식점) 및 업무시설(오피스텔) 용도인 지하 1층 지상 6층(높이 22.4M) 규모의 건

물 B동(1997. 3. 28. 사용승인)을 매입하였고, 이 민원 토지상에 단독주택(다가구) 등의 용도로 B동 건물 옆에 지하 1층 지상 3층 규모의 A동 건물을 추가로 신축하여 2010. 8. 2. 사용승인을 받아 임대업을 하던 중, 2014. 10. 6. 피신청인에게 이 민원 건물을 관광숙박업으로 용도변경하고자 호스텔업(이하 '이 민원 사업'이라 한다) 사업계획승인을 신청하였다.

나. 피신청인은 이 민원 사업을 영위하기 위해서는 「관광진흥법」 제15조에 따라 관광사업 등록 전 사업계획승인을 받아야 하는데, 같은 법 시행령 제13조 제1항 제3호 나목은 “일반주거지역의 관광숙박시설은 주거환경을 보호하기 위해 건물의 높이는 인접된 대지의 경계선까지의 수평거리의 두 배를 초과하지 아니하여야 한다.”라고 규정하고 있는바, 이 민원 건물 B동 남쪽 벽면의 경우 건설계획서 상 높이가 3층 13.1m, 4층 16.2m, 5층 19.3m, 6층 22.4m이고, 위성지도(○○시 다차원도시공간정보서비스) 및 건설계획서를 토대로 OO리 OO은 지목상 도로일 뿐 「건축법」상 도로가 아니므로, 인접대지 경계선으로 보아 그 안쪽 경계선까지의 최소 수평거리를 3층 1m, 4층 4.8m, 5층 6.2m, 6층 7.4m로 측정하였고, 건물 각층 높이가 인접대지경계선과의 이격거리 2배 초과를 이유로 2014. 10. 20. 이 민원 사업 계획승인을 불허하였다.

다. 그러나, 이 민원 건물 B동 건축허가 당시 자료 및 사업계획승인서, 건축설계도면 등 관련 자료를 살펴보면, 피신청인 주장과 달리, 이 민원 건물 B동은 건축허가 당시 도로

사선제한<sup>1)</sup>을 받아 지상3층에서 지상6층으로 건물 높이가 올라갈수록 안으로 들어가게 건축되어 층별 인접대지경계선과의 수평 이격거리 및 도로사선제한선에 위배되지 않도록 건축되었고, B동 건물 벽면과 인접대지경계선 사이에 위치한 지목상 도로인 ○○리 ○○은 건축허가 당시 폭 4M의 도로 부분으로 지정된 것으로 그 중심선으로부터 2M 후퇴한 폭 4M의 도로를 확보하기 위해, 건축허가 면적의 일부를 도로공제부분(30㎡)으로 대지면적에서 제외하는 등 「건축법」상 도로임을 확인하였다.

라. 또한, 피신청인은 지하 1층, 지상 6층 규모의 이 민원 건물 B동에 대해 제2종근린생활시설(일반음식점) 및 업무시설(오피스텔)로 최초 건축허가 당시, ○○리 ○○을 「건축법」상 도로 경계선으로 보아 인접대지와의 경계선 적합 여부 및 도로사선제한 등 「건축법」상 문제가 없어 1997. 3. 28. 신청의 김○○에게 사용승인한 사실이 있고, 신청인은 기존 업무시설(오피스텔) 및 제2종근린생활시설(음식점)인 이 민원 건물 B동을 매수하여 운영 중에 기존 건축물의 높이에 대하여 변경없이 관광숙박업으로 용도변경하는 사업계획승인을 신청한 것이다.

마. 한편, 이 민원 건물 B동 남서벽면의 직각 방향으로 당초 A, B동 건축허가 및 사용승인 당시 지정된 4M 부분인

---

1) 건축법 제60조(건축높이제한) ③ 제1항에 따른 높이가 정하여지지 아니한 가로구역의 경우 건축물 각 부분의 높이는 그 부분으로부터 전면(前面)도로의 반대쪽 경계선까지의 수평거리의 1.5배를 넘을 수 없다.

→ 2015. 5. 18. 해당 조항(도로사선제한 규정) 삭제

OO리 OO 이외에 이미 개설된 도시계획도로(8M소로)와 신청인 소유의 ○○리 274(전), 270-3(전) 및 304-5(대)가 인접해 있으며, 이 민원 사업계획승인 신청 시 건축물 현황도면 및 '인접대지 경계선 이격거리 산정도' 등에 따르면, 이 민원 건물과 인접한 ○○리 OO(도로)을 「건축법」상 지정된 4M 도로 부분으로 보아 그 외곽 경계선을 기준으로 붙임 <표>와 같이 이 민원 각층의 높이가 인접대지경계선과의 2배를 초과하지 않도록 하는 등 주거환경보호를 위한 건축물 높이 및 이격거리 제한 조항을 준수하고 있다.

<표> 건물 각 층별 인접대지 경계선까지의 거리 검토현황

	건축물 높이	최소 수평거리* × 2	결 과
지상3층	13.1m	9.0m × 2 = 18m	적합
지상4층	16.2m	12.8m × 2 = 25.6m	적합
지상5층	19.3m	14.2m × 2 = 28.4m	적합
지상6층	22.4m	15.4m × 2 = 30.8m	적합

\* 이 민원 건물의 남서벽면선에서 직각방향으로 접한 OO(도로)의 외곽선을 기준으로 측정

#### 4. 판단

가. 「관광진흥법」 제15조(사업계획승인) 제1항은 “관광숙박업을 경영하려는 자는 제4조제1항에 따른 등록을 하기 전에 그 사업에 대한 사업계획을 작성하여 특별자치도지사·시장·군수·구청장의 승인을 받아야 한다. 승인을 받은 사업계획 중 부지, 대지 면적, 건축 연면적의 일정 규

모 이상의 변경 등 대통령령으로 정하는 사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제13조(사업계획승인 기준) 제1항 제3호 나목은 “건축물의 각 부분의 높이는 그 부분으로부터 그 건물의 채광을 위하여 설치하는 창이나 문이 향하는 방향으로 인접된 대지의 경계선[대지와 대지 사이가 공원·광장·도로·하천이나 그 밖의 건축이 허용되지 아니하는 공지(空地)인 경우에는 그 인접된 대지의 반대편 경계선을 말한다]까지의 수평거리의 두 배를 초과하지 아니할 것”이라고 규정하고 있다.

- 나. 신청인의 이 민원 사업 계획승인 신청에 대해 피신청인이 인접대지경계선과의 이격거리 위반을 이유로 불허한 것은 부당하다는 주장에 대해 살펴보면, 「관광진흥법 시행령」 제13조 제1항 제3호 나목은 건축물의 각 부분의 높이가 인접대지와의 경계선까지의 수평거리의 두 배를 초과하지 않되, “대지와 대지 사이가 도로나 그 밖의 건축이 허용되지 아니하는 공지(空地)인 경우에는 그 인접된 대지의 반대편 경계선을 말한다.”라고 규정하고 있는바, 피신청인이 이미 이 민원 건물 B동에 대하여 도로사선제한 및 일조권 제한 등 건축물의 높이를 검토하여 건축허가 및 사용승인을 한 점, 국유지인 ○○리 ○○은 지목상 도로이면서, 최초 건축허가 및 사용승인시 지정된 사선제한 기준이 되는 4M 통과도로 부분으로 「건축법」상 도로인 점, 이 민원 건물 B동의 창호가 있는 남서측 벽면과 직각방향으로 인접대지와의 경계선 사이에 「건축법」상 도로인 ○○리 ○○이 위치하여 그 외곽선을 기준으로

건물의 각 층의 높이가 이격거리의 두배를 초과하지 않는 점, 이미 개설된 8M의 도시계획도로(소로O-OO)가 바로 연결해 있으며, 이외에 신청인 소유의 ○○리 274(전), 270-3(전) 및 304-5(대)가 인접해 있어 주거환경 피해우려가 없는 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인이 신청인의 이 민원 사업 계획승인 신청에 대해 주거환경 보호를 위한 이격거리 위반을 이유로 불허한 것은 위법·부당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 사업계획 승인을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 2. 국가직(장애인) 7급 공채 필기시험 불합격 결정 이의

신청인이 응시한 국가직 7급 공채시험(○○직렬-장애인) 에서 비록 신청인이 최종선발예정인원의 1배수 이내에 들었다 하더라도 피신청인이 시험관리위원회의 심의·의결 등 「공무원임용시험령」에서 정하는 절차에 따라 직렬별 구체적인 성적 등을 종합하여 합격선(자)을 결정한 것을 재량권의 남용·일탈이 있었다고 보기는 어려우나, 과거 유사사례에서 합격 결정이 이루어졌으며, 향후 형평성 위반과 관련 민원제기 소지가 있으므로 피신청인은 필기시험 점수가 과락에 해당하지 않고 선발예정인원의 범위 내에 있는 경우에도 합격선(자) 결정에 따라 불합격 결정될 수 있음을 시험공고시 충분히 인지할 수 있도록 하고, 합격선(자) 결정을 위한 최소한의 합리적인 판단기준(가이드라인) 정립 등의 제도적 보완을 검토하는 것이 필요하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1510-240176 (심의일 : 2016. 2. 1.)

2. 피신청인 ○○○○처장

### 3. 쟁점사항

신청인이 과락을 면하였고 최종선발예정인원의 1배수 이내에 들었음에도 불구하고 타 직렬의 합격자들에 비해 점수가 낮다는 이유로 불합격처리할 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 국가직 공채시험 필기시험 합격선(자) 결정을 위한 합리적인 기준을 마련할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

「공무원임용시험령」 제4조(시험실시기관의 장의 직무 등), 제25조(6급이하공개경쟁채용시험등의 합격 결정)

### 1. 신청 원인

신청인은 피신청인이 실시한 국가직 7급 공채시험(○○직렬-장애인)에 응시하여 필기시험 성적이 해당직렬 선발예정인원(18명)의 1배수 이내(18등)이었음에도 다른 직렬의 합격자들에 비해 점수가 낮다는 이유로 불합격 처리하였는바, 이는 법령에 근거 없이 부당하게 이루어진 처분이니 조사해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

가. 「공무원임용시험령」(이하 ‘시험령’이라 한다) 제25조 제2항은 “선발예정인원의 1.5배수 범위에서 시험성적 및 응시자수를 고려하여 합격자를 결정한다.”라고 규정하고 있으므로 합격자 결정은 시험실시기관장의 재량이다.

나. 시험령 제4조에 의해 설치된 시험관리위원회에서 시험령 제25조 제2항에 따라 신청인이 응시한 OO(장애) 직렬의 필기 합격선 및 합격자를 51.42점(17명)으로 심의·의결하였고, 이에 따라 44.57점인 신청인이 불합격 결정된 것이므로 부당하다고 할 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 피신청인이 실시한 0000년도 국가직 7급 공채시험

○○(장애) 직렬에 응시하여 필기시험에서 44.57점의 점수를 받았다.

나. 피신청인은 필기시험 합격자 결정을 위해 시험관리위원회를 개최하여 0000년도 국가직 7급 공채 필기시험 38개 모집단위(직렬)에 대한 합격선(자)을 심의·의결하여 결정하였는데, 신청인이 속한 ○○(장애) 직렬의 경우 시험관리위원회에서 합격선을 17등(51.42점)으로 결정하였고 18등(44.57점)인 신청인은 불합격 결정되었으며, 이후 신청인의 불합격 사유 문의에 대해 피신청인은 시험관리위원회의 결정에 따른 것으로 "신청인의 점수가 평균50점 미만이고, 다른 합격자들에 비해 점수가 낮다"는 것이 주요 사유였다고 답변하였다.

다. 이에 신청인은 “① 신청인의 필기시험 성적이 선발예정인원의 1배수 이내인 18등 임에도 피신청인이 평균 50점이 되지 않고 다른 합격자들에 비해 점수가 낮다는 이유 등으로 신청인을 불합격 처리한 것은 법령에 근거가 없어 위법하고, ② 시험령 제25조 제2항에 따라 합격자를 결정하였다더라도 과락(40점) 이상의 득점을 하고 최종선발예정인원의 1배수 이내인 응시자를 면접시험이 아닌 필기시험에서 탈락시키는 것은 재량권 남용으로 볼 수 있으며, ③ 과거 국가직 9급 또는 7급 공채시험에서 신청인과 같은 경우는 모두 필기시험에 합격하였으며, 최근(0000년도) 국가직 9급 공채시험에서도 신청인과 동일한 경우 합격시킨 사례\*가 있으므로 신청인만 불합격시킨 것은 부당하다”라고 주장하며, 피신청인 및 우리 위원회에 민원을 제출하였다.

\* 0000년 국가공무원 9급 공개경쟁채용시험의 경우 OO 및 OO 장애인 직렬에서 필기시험 50점 미만도 과락이 아닐 경우 합격으로 처리되었음

< 0000년 국가공무원 9급 공채 합격선 현황 >

구 분	최종 선정 예인	출원 인원	응시 인원	합격 선	필기 합격 인원	추가 합격 (면접 달)	최종 합격 인원	여성 합격 인원	여성 비율 (%)
OO(일반OO:장애인)	4	45	31	49.00	4	-	4	1	25.0%
OO(OO개발:장애인)	4	60	35	46.00	5	-	4	1	25.0%

< 0000년 국가공무원 9급 공채 필기합격 점수 분포현황 >

구 분	계	75 이상 80 미만	70 이상 75 미만	65 이상 70 미만	60 이상 65 미만	55 이상 60 미만	50 이상 55 미만	50 미만	과 락 자	면 과 락 자
OO(일반OO:장애인)	31		1		1		1	1	27	4
OO(OO개발:장애인)	35	1		1		2		1	30	5

4. 판단

가. 시험령 제4조 제5항은 “시험실시기관의 장은 제1항에 따른 시험실시 사항의 효율적이고 공정한 관리를 위하여 필요하다고 인정하는 경우 민간전문가 및 관계 공무원 등으로 구성되는 자문위원회를 두어 시험의 시행, 합격자 결정 등 시험실시에 관한 사항을 심의하게 할 수 있다.”라고 규정하고 있고, 제25조 제2항은 “6급이하공개경쟁채용시험등의 제2차

시험(제24조제1항 단서에 따라 제1차시험과 제2차시험을 병합하여 실시하는 경우를 포함한다)에서는 각 과목 만점의 40퍼센트 이상 득점한 사람 중에서 전 과목 총득점이 높은 사람부터 차례로 선발예정인원의 1.5배수의 범위에서 시험 성적 및 제3차시험 응시자 수 등을 고려하여 합격자를 결정한다.”라고 규정하고 있다.

나. 필기시험 성적이 선발예정인원의 1배수 이내이었음에도 탈락시킨 것은 부당하다는 신청에 대해 살펴보면, 피신청인이 시험령 제4조 제5항에 따른 자문위원회(시험관리위원회)의 심의·의결 등 시험령에서 규정한 절차에 따라 합격선(자)을 결정한 점, 합격선(자) 결정은 행정기관의 인사행정상 행위로 폭넓은 재량권이 인정되는바, 비록 신청인이 최종선발예정인원의 1배수 이내에 들기는 하였으나, 피신청인이 시험령 제25조 제2항 등에 따라 직렬별 구체적인 성적 등을 종합하여 합격선(자)을 결정한 것을 재량권의 남용·일탈이라고 보기는 어려운 점, 피신청인이 과거 유사한 상황에서 합격으로 결정한 사례가 있었다는 사실만으로 신청인에 대한 불합격 결정이 위법하다고 보기는 어려운 점 등을 종합적으로 고려할 때, 신청인의 주장은 타당하지 않다고 판단된다.

다. 다만, 신청인의 주장과 같이 ‘과거에 다른 9급 또는 7급 국가직 공채시험에서 신청인과 유사한 상황에서 합격 결정’이 이루어진 사실이 확인되고, 향후에도 신청인과 같이 형평성 위반 여부와 관련하여 민원이 제기될 소지가 있어 보므로, 피신청인은 이 민원 사안과 같이 필기시험 점수가 과락에 해당하지 않고 선발예정인원의 범위 내에 있는 경우에도

합격선(자) 결정에 따라 불합격 결정될 수 있음을 시험 공고 시 충분히 인지할 수 있도록 하고, 합격선(자) 결정을 위한 최소한의 합리적인 판단기준(가이드라인) 정립 등의 제도적 보완을 검토하는 것이 필요하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 필기시험 합격선(자) 결정을 위한 합리적인 기준을 마련할 것을 의견표명하기로 하고, 나머지 신청은 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

### 3. 대부료 요율 적용 이의

이 민원 토지에 대하여 주거용도 182.8㎡(요율 0.025), 기타 용도 97.9㎡(요율 0.05)로 대부료를 재산정하여 과거 과오납한 대부료를 반환해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 「공유재산 및 물품 관리법」 제82조(과오납금 반환가산금)는 지방자치단체가 과오납된 공유재산의 대부료를 반환할 수 있도록 규정하고 있는 점, 그리고 ① 이 민원 건물은 2개동으로 주택1은 도로에 접해 있는 1층 상가 및 2층 주거용도인 판넬 지붕의 블록조이고, 주택2는 주택1의 뒤편에 연접한 'ㄷ'자 형태의 주거용도인 슬레이트 지붕의 블록조로 주택1과 주택2에는 별도의 전기계량기와 상수도계량기가 설치되어 있는 사실, ② 2011년부터 2015년까지의 전기요금청구 내역서와 상하수도 사용료 월별내역서를 보면, 주거용의 전기요금 및 상하수도 사용료가 기타(영업용)보다 더 많은 사실, ③ 전기요금청구 내역서상의 주거용과 기타(영업용)의 고객명이 다르고, 상하수도 사용료 월별내역서상의 주거용과 기타(영업용)의 업종이 '가정용'과 '업무용'으로 구분되어 있는 사실, ④ 항공사진상 2008년, 2010년, 2014년 모두 동일한 모양으로 변동이 없는 사실 등을 볼 때, 1992년부터 현재까지 이 민원 건물과 관련 주거용 및 기타(영업용)의 면적이 변경되지 않았다고 추정되므로 피신청인은 착오에 의해 잘못 산정한 대부료를 재산정하여 과오납한 대부료를 반환하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-1512-133909(심의일 : 2016. 4. 11.)

2. 피신청인 OO도 OO시장

### 3. 쟁점사항

과거 과오납한 대부료를 반환해 달라는 신청에 대해 「공유재산 및 물품 관리법」 제82조(과오납금 반환가산금)에 따라 지방자치단체가 과오납된 공유재산의 대부료를 반환할 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인이 2010년부터 2014년까지 대부받은 피신청인 소유의 공유재산(일반재산)인 OO OO시 OO구 OO동 2834 대 280.7㎡에 대하여 주거용도 182.8㎡(요율 0.025), 기타 용도 97.9㎡(요율 0.05)로 대부료를 재산정하여 과오납한 대부료를 반환할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

「공유재산 및 물품 관리법」 제32조(대부료) 제1항, 제82조(과오납금 반환가산금)

## 1. 신청 원인

신청인은 피신청인 소유의 공유재산(일반재산)인 OO 시 OO구 OO동 2834 대 280.7㎡(이하 '이 민원 토지'라 한다)에 대하여 1992년부터 대부계약을 체결하여 대부료를 납부하고 사용하였으나, 2014. 12. 오랜 문제제기를 통해 주거용도는 100.7㎡에서 182.8㎡로(요율 0.025), 기타용도는 180.0㎡에서 97.9㎡(요율 0.05)로 정정하였으니, 과거 과오납한 대부료를 반환해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

가. 이 민원은 기 부과된 대부료 산정 면적에 대한 이의로 처음 이의제기한 시점은 2014. 12.이며 이에 현장 출장결과, 당시 점유면적을 측정하여 조정면적을 반영하여 부과하였다. 그 결과 2015년 및 2016년 대부계약 체결 시 조정면적으로 부과하였다.

나. 이의제기 시점 이전인 1998년 ~ 2014년 대부료는 이미 부과·납부된 것으로 1998년 ~ 2014년 아무런 이의제기가 없이 계속 대부계약을 체결하여 왔음은 신청인도 동의하고 계약을 체결한 것으로 볼 수밖에 없으며, 과거 시점에 건물의 실제 용도별 점유면적이 이미 부과된 면적과 다름을 입증할 수 있는 근거를 제시하여야만 수용이 가능

하다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 토지는 피신청인 소유인 공유재산(일반재산)으로 지목은 대지, 면적은 280.7㎡이다.

나. 신청인은 1992년부터 현재까지 이 민원 토지에 대하여 피신청인과 매년 대부계약을 체결하여 사용하고 있다.

다. 이 민원 토지에 대한 대부료 부과내역에 따르면, 1992년부터 1997년까지 면적 및 용도는 '기타', 요율은 '0.05'로 되어있고, 1998년부터 2014년까지 면적 및 용도, 요율은 '100.7㎡, 주거, 0.025'와 '180.0㎡, 기타, 0.05'로 구분되어 있었다. 신청인의 2014. 12. 이의제기 이후 2015년부터 '182.8㎡, 주거, 0.025'와 '97.9㎡, 기타, 0.05'로 조정되었다.

라. 신청인은 1992년부터 현재까지 이 민원 토지상의 무허가 건물(이하 '이 민원 건물'이라 한다)에 대하여 주거용 및 기타(영업용)의 면적을 변경하지 않았다고 주장하였으며, 2011년부터 2015년까지 아래와 같이 주거용과 기타로 구분된 전기요금청구 내역서와 상하수도 사용료 월별내역서를 제출하였는데, 주거용의 전기요금 및 상하수도 사용료가 기타(영업용)보다 더 많다.

마. 신청인은 2015년 대부계약부터 이 민원 토지의 주거 및 기타용도의 요율이 정정되기 이전까지 아래와 같이 대부료

29,375,635원이 과오납되었다고 주장하였다.

바. 우리 위원회 실지조사 결과에 따르면, 아래 사진과 같이 이 민원 건물은 2개동으로 주택1은 도로에 접해 있는 1층 상가 및 2층 주거용도인 판넬지붕의 블록조이고, 주택2는 주택1의 뒤편에 연접한 'ㄷ'자 형태의 주거용도인 슬레이트 지붕의 블록조로 시기를 알 수 없는 때에 허가 없이 축조되어 건축물등록대장이 없다. 또한 주택1과 주택2에는 별도의 전기계량기와 상수도계량기가 설치되어 있다. 그리고 항공사진에 따르면, 이 민원 건물은 2008년, 2010년, 2014년 모두 동일한 모양으로 변동이 없다.

#### 4. 판단

##### 가. 관련 법령 등

- 1) 「공유재산 및 물품 관리법」 제32조(대부료) 제1항은 “일반재산의 대부계약을 체결하였을 때에는 대통령령으로 정하는 요율과 산출방법에 따라 매년 대부료를 징수한다.”라고, 제82조(과오납금 반환가산금)는 “지방자치단체가 과오납된 공유재산의 사용료·대부료·매각대금 또는 변상금을 반환하는 경우에는 과오납된 날의 다음 날부터 반환하는 날까지의 기간에 대하여 1년 만기 정기예금 금리수준을 고려하여 대통령령으로 정하는 이자를 가산하여 반환하여야 한다.”라고 규정하고 있다. 또한 「공유재산 및 물품 관리법 시행령」 제31조(대부료율과 대부재산의 평가) 제1항은 “법 제32조제1

항에 따른 일반재산의 대부료는 시가를 반영한 해당 재산 평정가격의 연 1천분의 10 이상의 범위에서 지방자치단체의 조례로 정하되, 월할 또는 일할로 계산할 수 있다.”라고, 제82조(과오납금 반환가산금)는 “법 제 82조에서 "대통령령으로 정하는 이자"란 연 2퍼센트 이상 6퍼센트 이하의 범위에서 지방자치단체의 조례로 정하는 이자를 말한다.”라고 규정하고 있다.

- 2) 「OO시 공유재산 관리 조례」 제27조(대부료의 요율) 제 1항은 “영 제31조에 따른 대부료의 요율은 이 조례에서 별도로 규정하고 있는 경우를 제외하고 해당 재산 평정가격의 1,000분의 50 이상으로 하며, 광업·채석을 목적으로 하는 공유림 등을 대부하는 경우에는 채광물 가격과 지형변경으로 인하여 장래 산림으로 이용하지 못하는 구역의 입목, 임산물 가격을 대부료에 추가하여 징수한다.”라고, 제2항은 “다음 각 호의 재산에 대한 대부료의 요율은 해당 재산평정가격의 1,000분의 40 이상으로 한다. 1. 도시계획에 저촉되어 대부 목적으로 활용하기 어려운 재산, 2. 청사의 구내재산으로서 공익상 필요하거나 공무원의 후생복지를 목적으로 하는 재산”이라고, 제3항은 “다음 각 호의 재산에 대한 대부료의 요율은 해당 재산평정가격의 1,000분의 25 이상으로 한다. 1. 공용·공공용으로서의 사용을 위한 경우, 2. 취락구조개선 사업을 위한 경우, 3. 주거용인 경우(다만, 「국민기초생활보장법」 제2조제2호에 따른 수급자의 경우에는 해당 재산평정 가격의 1,000분의 10이상으로 할 수 있다)”라고, 제66조(과오납금 반환가산금)는 “영

제82조에서 정하는 이자는 연 3퍼센트의 이자를 말한다.”라고 규정하고 있다.

#### 나. 판단 내용

이 민원 토지에 대하여 주거용도 182.8㎡(요율 0.025), 기타 용도 97.9㎡(요율 0.05)로 대부료를 재산정하여 과거 과오납한 대부료를 반환해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 「공유재산 및 물품 관리법」 제82조(과오납금 반환가산금)는 지방자치단체가 과오납된 공유재산의 대부료를 반환할 수 있도록 규정하고 있는 점, 그리고 ① 이 민원 건물은 2개동으로 주택1은 도로에 접해 있는 1층 상가 및 2층 주거용도인 판넬지붕의 블록조이고, 주택2는 주택1의 뒤편에 연접한 ‘ㄷ’자 형태의 주거용도인 슬레이트 지붕의 블록조로 주택1과 주택2에는 별도의 전기계량기와 상수도계량기가 설치되어 있는 사실, ② 2011년부터 2015년까지의 전기요금청구 내역서와 상하수도 사용료 월별내역서를 보면, 주거용의 전기요금 및 상하수도 사용료가 기타(영업용)보다 더 많은 사실, ③ 전기요금청구 내역서상의 주거용과 기타(영업용)의 고객명이 다르고, 상하수도 사용료 월별내역서상의 주거용과 기타(영업용)의 업종이 ‘가정용’과 ‘업무용’으로 구분되어 있는 사실, ④ 항공사진상 2008년, 2010년, 2014년 모두 동일한 모양으로 변동이 없는 사실 등을 볼 때, 1992년부터 현재까지 이 민원 건물과 관련 주거용 및 기타(영업용)의 면적이 변경되지 않았다고 추정되므로 피신청인은 착오에 의해 잘못 산정한 대부료를 재산정하여 과오납한 대부료를 반환하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 토지에 대해 과오납한 대부료의 반환을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 4. 중학교 입학 재배정 접수마감일 연장

신청인의 주장과 같이 피신청인이 시행한 재배정 접수마감일이 2016. 1. 27.까지로 짧아 당초 배정 중학교에 입학 후 전학해야 함에 따라 많은 불편과 부담이 있는 점, 타 교육지원청에서 시행한 재배정 접수마감일은 2. 15. ~ 2. 17.로 피신청인의 일정보다 길고, 재배정 인원도 OO도교육청 3,404명(2.7%), OO광역시교육청 611명(2.3%), OO광역시교육청 300명(2.7%)으로 적지 않은 점 등을 고려할 때 초등학교졸업자로서 거주지가 이전된 자 등을 대상으로 하는 제도의 취지에 맞게 피신청인과 관계기관은 이 민원과 같이 중학교 원배정 후, 피신청인 관내 중학군(구)으로 거주지를 이전한 학생들에 대한 재배정 원서 접수마감일을 합리적인 기준에 따라 연장하는 등 제도적 보완을 검토하는 것이 필요하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1602-111237 (심의일 : 2016. 5. 2.)

2. 피신청인 OO도OO교육지원청교육장  
관계기관 OO도교육감

### 3. 쟁점사항

향후 관내 중학교 입학 재배정 접수마감일을 합리적인 기준에 따라 연장하는 것이 합리적인지 여부

### 4. 처리결과

- 1) 피신청인과 관계기관에게 향후 관내 중학교 입학 재배정 접수마감일을 합리적인 기준에 따라 연장할 것을 제도개선 의견표명한다.
- 2) 신청인의 나머지 신청을 기각한다.

### 5. 참조법령

「초·중등교육법 시행령」 제66조 내지 제71조, 제96조, 제104조의7

## 1. 신청 원인

신청인은 2016. 2. 4. OO OO군 소재 OO중학교 입학 배정 및 OO초등학교 졸업 후, 피신청인 관내 중학군내로 가족들과 함께 거주지를 이전하여 중학교 입학 재배정 제도를 이용하여야 하는데, 피신청인이 시행한 재배정 접수마감일이 2016. 1. 27. 까지로 짧아 당초 배정 중학교에 입학 후 전학해야 해서 교복 등 준비에 많은 불편과 부담이 있으니, 이를 해결해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

가. OO도 OO시의 2016학년도 중학교 무시험 배정은 「초·중등 교육법 시행령」 제66조 내지 제71조, 제96조, 제104조의7 및 「OO도 중학교 무시험 입학 추첨 방법과 학교군 및 중학구에 관한 고시」에 의거하여 2015. 7. 14. 제1차 OO도OO시입학추첨관리위원회를 개최하여 2016학년도 중학교 신입생 배정업무 시행지침(안) 심의 후, 2015. 8. 25. OO시 「2016학년도 중학교 신입생 무시험 배정업무 시행지침」을 수립·시행하여 이루어졌다.

나. 「2016학년도 중학교 무시험 배정업무 시행지침」 일정에 따라 2015. 11. 13. 중학교 원배정 원서접수 후, 2016. 1. 5. 원배정 전산추첨이 진행됐으며, 이후 OO시로 거주지 이전을 한 학생들에 대한 재배정 원서를 2016. 1. 25.부터

2016. 1. 27.까지 접수한 후 2016. 2. 1. 재배정 전산추첨이 진행되었다. 따라서 신청인은 재배정 접수마감일 이후에 OO시로 거주지를 이전하였기 때문에 OO시 2016학년도 중학교 신입생 무시험 재배정 대상자에 해당되지 않는다.

다. 전국 시·도별 중학교 무시험 재배정 일정이 다른 점과 전국 초등학교의 통상적인 졸업 시점이 매년 2월 초라는 점, 그리고 1~2월에 관외에서 OO시로 거주지를 전입하는 학생·학부모의 편의성 등 여러 가지 상황들을 고려하여 향후 2017학년도 「중학교 무시험 배정업무 시행지침」 수립 시 재배정 원서 접수 기간을 현재보다 더 늘릴 수 있도록 적극 검토하겠다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 OO초등학교 6학년에 재학 중이었던 2015. 11. 27. OO OO교육지원청에서 시행한 중학교 무시험 입학 배정을 신청하여 2016. 1. 11. OO중학교에 입학 배정되었다.

나. 신청인은 2016. 2. 4. OO초등학교 졸업 이후 피신청인 관내 중학군내로 가족들과 함께 거주지를 이전하였다.

다. 신청인은 피신청인에게 중학교 재배정에 관해 문의하였는데, 피신청인은 OO시로 거주지 이전을 한 학생들에 대한 재배정 원서를 2016. 1. 25.부터 2016. 1. 27.까지 접수한 후 2016. 2. 1. 재배정 전산추첨이 완료되었으므로 재배정은 불가능하다며, 당초 배정받은 OO중학교 입학 후 전학

하는 방안을 안내하였다.

라. 신청인은 2016. 3. 2. OO중학교 입학과 동시에 OO시 소재 OO중학교로 전학하였다.

마. 우리 위원회에서 2016학년도 중학교 입학 재배정 접수 마감일과 관련 OO특별시OOOO교육지원청, OO도교육청, OO광역시교육청, OO광역시교육청 소속 교육지원청의 현황을 파악한 결과는 다음과 같다.

교육청	접수마감 일자	재배정 인원(명)	재배정 비율(%)	비고
OO특별시OOOO 교육지원청	2. 17.	95*		* 교육지 원청
OO도교육청	1. 27.~1. 29.	3,404	2.7	광주하남 2. 15.
OO광역시교육청	2. 15.	611	2.3	
OO광역시교육청	2. 16.	300	2.7	

#### 4. 판단

가. 관련 법령 등

- 1) 「초·중등교육법 시행령」 제68조(중학교 입학방법) 제1항은 “교육장은 지역별·학교군별 추첨에 의하여 중학교의 입학지원자가 입학할 학교를 배정하되, 거리·교통이 통학상 극히 불편한 지역의 경우에는 교육감이 설정한 중학구에 따라 입학할 학교를 배정한다.”라고, 제2항은 “추첨에 의하여 중학교를 배정하는 경우 교육감이 정하여 고시하는 지역에 소재하는 중학교 입학지원자는 교육감이 정하는 방법 및 절차에 따라 2이상의 학교를 선

택하여 지원할 수 있으며, 교육장은 그 입학지원자중에서 추첨에 의하여 당해 학교 정원의 전부 또는 일부를 배정할 수 있다.”라고, 제3항은 “제1항의 규정에 의한 지역·학교군·중학구 및 추첨방법은 교육감이 시·도의회 의 의결을 거쳐 정한다.”라고, 제4항은 “교육감이 제3항의 규정에 의하여 지역 등을 정한 때에는 이를 고시하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 제71조(중학교 배정원서의 제출)는 “중학교에 입학하고자 하는 자는 그 출신 초등학교가 속하는 중학교입학추첨관리위원회에 중학교 배정원서를 제출하여야 한다. 다만, 다음 각호의 1의 경우에는 해당 교육장에게 이를 제출하여야 한다. 1. 중학구 거주자 : 거주지를 관할하는 교육장, 2. 초등학교졸업자로서 거주지가 이전된 자 및 제96조(초등학교 졸업자와 동등의 학력인정) 각호의 1에 해당하는 자 : 거주지를 학구로 하는 초등학교를 관할하는 교육장”이라고 규정하고 있다.

- 2) OO도 OO교육지원청 「2016학년도 중학교 무시험 배정 업무 시행지침」 15(재배정)는 “가. 대상 1) OO교육지원청 이외 지역에서 중학교 배정을 받고, 재배정 원서접수 마감일까지 OO교육지원청 관내 중학군(구)로 거주지를 이전한 자, 다. 재배정 일정 1) 접수기간 : 2016. 1. 25. ~ 2016. 1. 27., 3) 재배정 컴퓨터 추첨 : 2015. 2. 1., 4) 재배정 결과발표 : 2016. 2. 5., 5) 배정통지서 배부장소 : OO교육지원청 경영지원과, 6) 재배정 신입생 등록 : 2016. 2. 5. ~ 2016. 2. 9.”이라고 되어 있다.

## 나. 판단 내용

- 1) 중학교 입학 재배정 접수마감일 이후에 피신청인 관내 학군내로 거주지를 이전한 경우도 재배정해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 피신청인이 관련 법령 및 고시, 「2016학년도 중학교 무시험 배정업무 시행지침」 일정에 따라 OO시로 거주지 이전을 한 학생들에 대한 재배정 원서를 2016. 1. 25.부터 2016. 1. 27.까지 접수한 후 2016. 2. 1. 재배정 전산추첨 및 2016. 2. 5. 재배정 결과 발표를 완료한 점, 신청인은 재배정 원서 접수 마감일 이후에 OO시로 거주지를 이전한 점, 이후 신청인은 2016. 3. 2. OO중학교 입학과 동시에 OO시 소재 OO중학교로 전학하는 방법으로 이 민원을 해소하여 신청인 관련 권리구제의 실익이 없는 점 등을 고려할 때, 신청인의 주장은 타당하지 않다고 판단된다.
  
- 2) 다만, 신청인의 주장과 같이 피신청인이 시행한 재배정 접수마감일이 2016. 1. 27.까지로 짧아 당초 배정 중학교에 입학 후 전학해야 함에 따라 많은 불편과 부담이 있는 점, OO특별시OOOO교육지원청, OO광역시교육청, OO광역시교육청 소속 교육지원청에서 시행한 재배정 접수마감일은 2. 15. ~ 2. 17.로 피신청인의 일정보다 길고, 재배정 인원도 OO도교육청 3,404명(2.7%), OO광역시교육청 611명(2.3%), OO광역시교육청 300명(2.7%)으로 적지 않은 점 등을 고려할 때 초등학교졸업자로서 거주지가 이전된 자 등을 대상으로 하는 제도의 취지에 맞게 피신청인과 관계기관은 이 민원과 같이 중학교 원

배정 후, 피신청인 관내 중학군(구)으로 거주지를 이전한 학생들에 대한 재배정 원서 접수마감일을 합리적인 기준에 따라 연장하는 등 제도적 보완을 검토하는 것이 필요하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 중학교 입학 재배정 접수 마감일의 연장을 구하는 신청은 일부 이유 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제47조에 따라 피신청인과 관계기관에 제도개선 의견표명하기로 하고, 나머지 신청은 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 5. ○○교 확장 요구

교량 폭이 좁아 대형차량 및 농기계 등의 진출입이 곤란하니, 차량 등이 교행 가능하도록 교량 확장 요구하는 ○○시 3개 마을 309명으로부터 집단 민원이 제기되어 ○○지사는 이 민원 교량을 확장하기로 하는 등 대책 마련 ○○시는 향후 교통량의 흐름에 따라 이 민원 교량과 연결되는 농로 확포장률 하도록 해결방안을 제시하는 조정 중 재안을 마련하여 민원 해소

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1606-169852 (심의일 : 2016. 7. 25.)
2. 피신청인 ○○도지사
3. 쟁점사항  
공사 진행률이 80%에 다다르고, 설계 및 예산 상 교량 확장 가능 여부
4. 처리결과 조정해결

## 이 유

### 1. 신청원인

피신청인이 시행하는 ○○천 ○○상○지 개선사업으로 신설되는 교량의 실제 폭이 4m로 기존 교량의 실제 폭 5m보다 좁게 설치되어 대형버스 및 농기계 등의 교행이 불가능하여, 교량 확장을 요구

### 2. 피신청인의 주장

교량은 하천사업으로 설치되었더라도 도로시설물인 점을 감안하여 관리청인 ○○시장이 확장해야 할 것으로 판단

### 3. 사실관계 및 판단

가. 주요사업 현황은 아래와 같다.

#### < ○○교의 주요 사업현황 >

- ○○교 수해상습지 개선사업
- 위치
  - 위치: ○○시 ○○면 ○○리 ~ ○○리 일원
- 공사기간
  - 2012. 12. 31. ~ 2016. 9. 11.

나. ○○면에 거주하는 김○○ 외 마을 주민들이 교량의 신설로 대형차량 등의 교행이 불가능하게 되자 교량을 확장해 줄 것을 ○○○도 종합건설사업소 등 행정기관에 여러 차례 요구하였으나, 이를 거부하자 위원회 집단민원 제기

<주요 추진경과>

- 2015. 11.: 관계기관에 민원 접수
- 2016. 6. 13.: 고충민원 접수
- 2016. 6.~2016. 7.: 현지조사 (1회) 및 의견조율(5회)
- 2016. 7. 1. 위원회 조정(안)에 수용 의사 확인

#### 4. 처리결과 : 조정해결

교량의 폭을 확장하고, 교량 확장 시 연석에 대하여는 철거 후 안전성이 확보되는 범위 내에서 강재 난간을 설치하며, 교량의 사업구역 내 연결도로의 폭을 확장하여 대형차량이 대기할 수 있도록 조치

<위원회 조정안>

- 피신청인은 사업비 범위 내에서 적법한 절차에 따라 농어촌도로의 구조·시설 기준에 맞게 교량의 폭을 확장한다. 다만, 교량 확장 시 연석에 대하여는 철거 후 안전성이 확보되는 범위 내에서 강제 난간을 설치한다. 또한 교량의 사업구역 내 연결도로(양측)는 폭을 확장하여 대형차량이 대기할 수 있도록 조치한다.
- 피신청인은 교량의 일방향에 확장보도교를 설치하고, 교량과 연결도로는 완만한 경사각을 이루도록 조치한다. 교량의 확장 등은 검토 결과에 따라 최종 준공일까지 완료한다.
- 관계기관은 이 민원 사업과 관련하여 교량이 확장 설치되면 국지도의 진행 경과 및 주변 상황을 감안하여 교통량의 수요에 따라 적법한 절차를 거쳐 확장계획 후 예산이 확보되면 농어촌도로를 개설한다.

## 6. 00 00마을 현황도로 지적 불부합 정비 요구

○○군 00면 ○○리 885-3(임) 외 24필지(약 1.2km) 일원  
현황도로는 자조사업 형태로 형성된 마을안길로, 현재까  
지 40여 년 동안 주민이 이용하고 있으나, 지적공부상 도  
로로 정비가 되지 않아 주민불편 및 개발행위가 어려워  
피해를 입고 있으니, 공부상 도로로 지목변경 및 정비가  
이루어질 수 있도록 도와달라는 집단민원이 제기되어 ○  
○군, ○○공사, 주민들 등 관계기관과의 여러 번에 걸친  
협의 및 현장조사 등을 통해 ▶ (주민들) 공부상 도로로  
지목변경을 위한 토지이동결의 및 소유권 정리 등 협조,  
▶ (○○군) 마을안길 지적분할 측량 및 공부 정리, 도로  
확·포장 사업추진 ▶(○○공사) 마을안길 공부상 정리를  
위한 지적측량, 측량비 감면 등 조정 중재안을 마련하여  
전국 첫 민원 해결 및 모범사례 제시

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1606-431587 (심의일 : 2016. 6. 29.)
2. 피신청인 ○○군수
3. 쟁점사항  
이 민원 마을안길과 관련하여 지적공부상 정비 필요성에 공감하나, 토지소유자의 동의, 지적측량 및 도로정비 필요성 검토
4. 처리결과 현장 합의해결

### 1. 신청원인

○○군 ○○면 ○○리 885-3(임) 외 24필지(약 1.2km) 일원 현황도로는 자조사업 형태로 형성된 마을안길로, 현재까지 40여 년 동안 주민이 이용하고 있으나, 지적공부상 도로로 정비가 되지 않아 주민불편 및 개발행위가 어려워 피해를 입고 있으니, 공부상 도로로 지목변경 및 정비가 이루어질 수 있도록 민원해결 요구

### 2. 피신청인 등의 주장

#### 가. 피신청인(○○군수)

이 민원 마을안길과 관련하여 지적공부상 정비 필요성에 공감하나, 토지소유자의 동의가 전제되어야 하며, 지적측량 및 도로정비를 위한 많은 예산 수반

#### 나. 관계기관(○○공사)

토지소유자의 동의 및 ○○군의 신청이 있을 경우, 마을안길의 지적불일치 해소와 도로 정비를 위한 지적측량을 실시하고, 측량비 감면 등 적극 협력할 예정

### 3. 사실관계 및 판단

○ 이 민원 지적도상 마을안길 현황

- 지적불일치 정비요구 대상 현황도로(위성사진) : 약1.16km

○ 마을안길 현장사진(○○군 ○○면 ○○리 ○○○-○번지 일원)

- 마을안길로 수십년간 이용되고 있는 현황도로(개설연도 불분명)

※ 지적상 도로가 아닌 사유지(전, 임야 등)로 공부상 불일치로 지속적인 분쟁 야기

○ (법령부재) 법령에 따라 지정·고시된 도로가 아니므로, 보상여부 및 기준 등이 법적으로 명시되지 않아 사안별로 보상여부 판단

○ (예산부족) 주민자조사업 형태로 개설된 현황도로로서, 다수의 지역 주민이 소유하고 있어 예산부족으로 보상은 곤란

#### 4. 처리결과 : 합의해결

주민 및 토지소유자들의 지적공부상 도로정리 및 기부채납, ○○군의 지적측량 및 공부절차 이행, ○○공사의 측량수수료 감면 등 지적측량 및 공부정리 협조 등 원만한 합의로 마을안길 관련 전국 첫 민원해결 및 모범사례 제시

<위원회 조정·합의안>

- 신청인(토지소유자)
  - ▶ 공부상 도로로 지목변경을 위한 토지이동결의 및 소유권 정리, 기부채납 등 협조
- ▲▲군
  - ▶ 마을안길 지적분할 측량 및 공부 정리, 도로 확·포장 사업추진
- ▲▲공사
  - ▶ 마을안길 공부상 정리를 위한 지적측량, 측량비 감면

## 7. 아파트부지 내 공유재산 양여

OO OO구 OO동 34-5 일원 소재 OOOOOO아파트(453세대, 이 민원 아파트)는 1995. 6. 12. 시행자인 OO건설(주)이 피신청인으로부터 사업계획승인 신청 부지 내 공유재산(구유지)인 같은 동 37-1 대 1,230㎡ 중 719.35㎡(민원 토지 1)를 착공 전 매입할 것과 같은 동 34-4 등 토지 1,219.96㎡(민원 토지 2)를 사용검사 시까지 도로 개설하고 기부채납 할 것을 조건으로 사업계획승인을 받았다. 이후 입주민들은 민원 토지 1, 2의 비용이 반영된 분양대금을 납부하고 이 민원 아파트를 분양 받았는데, 1997. 11. 11. OO건설(주)이 부도처리 되어 사업계획승인 조건 미이행으로 1999년 임시사용승인 받아 입주하였다. 이에 따라 대지지분의 재산권행사에 피해가 있어 신청인들 스스로 소송 등을 통해 도로로 개설한 민원 토지2를 기부채납(증여)하고자 하니, 이 민원 아파트 단지 내 공동주택으로 점유되어 있는 민원 토지 1을 신청인들에게 무상양여 요청한 민원에 대해, 신청인들은 OO지역주택조합이 기부채납 대상 토지에 대한 증여(기부채납) 계약하고, 우리 위원회에서 피신청인은 민원 토지 2를 기부채납(증여) 받은 후, 민원 토지 1을 신청인들에게 양여할 수 있도록 중재하여, 피신청인이 당초 사업계획승인조건을 변경하여 기부채납대상 토지는 기부채납(증여) 받고 민원 토지 1을 신청들에게 양여할 수 있도록 하여 민원이 해결되었다.

## 결정개요

1. 민원번호 2BA-1607-026798 (심의일 : 2016. 10. 18.)

2. 피신청인 0000시 00구청장

### 3. 쟁점사항

이 민원 아파트 단지 내 공동주택 부지로 약 21년간 점유·사용되고 있는 민원 토지 1과 이 민원 아파트 단지 밖 도로부지인 민원 토지 2를 이 민원 아파트 사업계획승인 조건을 변경하여 00지역주택조합이 기부채납대상 토지에 대한 증여(기부채납) 계약하고, 피신청인은 민원 토지 2를 기부채납(증여) 받은 후, 민원 토지 1을 신청인들에게 양여할 수 있도록 피신청인이 당초 사업계획승인조건을 변경하여 기부채납대상 토지는 기부채납(증여) 받고 민원 토지 1을 신청들에게 양여할 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 합의해결

## 1. 신청원인

OO OO구 OO동 34-5 일원 소재 OOOOO차아파트(453세대, 이하 '이 민원 아파트'라 한다)는 1995. 6. 12. 주택건설사업 시행자인 OO건설(주)이 피신청인으로부터 사업계획승인 신청 부지 내 공유재산(구유지)인 같은 동 37-1 대 1,230㎡ 중 719.35㎡(이하 '민원 토지 1'이라 한다)를 착공 전 매입할 것과 같은 동 34-4 등 토지 1,219.96㎡(이하 '민원 토지 2'라 한다)를 사용검사 시까지 도로 개설하고 기부채납 할 것을 조건으로 사업계획승인을 받았다. 이후 입주민들은 민원 토지 1, 2의 비용이 반영된 분양대금을 납부하고 이 민원 아파트를 분양받았는데, 1997. 11. 11. OO건설(주)이 부도처리 되어 사업계획승인 조건 미이행으로 1999년 임시사용승인 받아 입주하였다. 이에 따라 대지지분의 재산권행사에 피해가 있어 신청인들 스스로 소송 등을 통해 도로로 개설한 민원 토지2를 기부채납(증여)하고자 하니, 이 민원 아파트 단지 내 공동주택으로 점유되어 있는 민원 토지 1을 신청인들에게 무상양여해 달라.

## 2. 사실관계 및 판단

가. 피신청인은 1995. 6. 12. OO건설(주)이 이 민원 아파트 건립을 위한 사업계획승인을 신청하여 “사업계획승인 신청

부지 내 공공용지는 용도폐지(같은 동 37-1 도로 1,230㎡ 중 719.35㎡) 방침결정에 따라 착공 전 매입할 것(착공 후 매입하게 되면 변상금이 부과됨)"과 "사용검사 시까지 도로 개설하고 기부채납 할 것(1,219.96㎡)" 등을 조건으로 승인하였다.

나. OO건설(주)은 일반분양의 절차로 분양가 산정을 위한 토지감정평가 시 승인조건으로 매수하여야 할 민원 토지 1(719.35㎡)과 기부채납 예정인 민원 토지 2(1,219.96㎡)를 감정평가한 후 분양가에 반영하여 1995. 6. 26. 입주자모집 공고(분양)승인을 받아 분양하였고 분양을 받은 수분양자들은 분양대금을 납부하였다.

다. 민원 토지 1은 과거 공유(행정)재산인 현황도로였으나, 1995. 12. 19. 용도가 폐지되고 같은 동 37-10 대 755㎡로 분할되었다.

라. 신청인들은 1999. 5. 15. 1차 277세대, 1999. 6. 5. 2차 176세대 등 총 453세대의 임시사용승인을 받아 이 민원 아파트에 입주하였고, 2004. 2. 2. 이 민원 아파트 건축물분에 대해 등기하였다.

마. 민원 토지 2의 일부는 이 민원 아파트 단지 둘레의 OOOO시 OO구 고시로 도시계획시설(도로)로 결정되어 있는 폭 10m의 소로, 폭 20m의 중로 구간이며, 나머지는 현황도로로 사용되고 있다.

바. 피신청인은 민원 토지 1의 소유자인 OO건설(주)에 대해 착공 전 매수하고 아파트를 건립하지 않아 무단점유하고

있다는 이유로 변상금을 부과하였으나, OO건설(주)이 OO 행정법원에 제기한 변상금부과처분무효확인 소송(2009구 단OOOO)에서 ‘이 사건 도로부분(민원 토지 1)을 착공 전에 매입할 것이라는 개별조건을 붙여 한 주택건설사업계획승인은 이 사건 도로부분에 대해 점용허가를 얻은 것으로 간주된다는 이유로 변상금부과처분은 당연무효’라는 판결이 OO고등법원(2010누OOOOO), 대법원(2011두OOOO)에서 확정되었다.

사. 피신청인은 OO건설(주)이 승인조건을 이행한 후 사용검사를 받아야 하나, 부도처리 된 후 현재까지 회사운영 실적이 전혀 없고 사무실조차 없는 등기상으로만 존재하는 회사로, 사용검사를 받을 능력이 없어 승인조건을 이행하고 사용검사(준공)를 받을 수 없는 상태라고 주장하였다.

아. 신청인들은 스스로 이 민원 아파트의 사용검사(준공)를 받기 위한 절차를 진행하고 있으나, 승인조건을 이행하기 위해서는 분양가에 포함되어 이미 토지대금을 납부한 민원 토지 1을 재차 매수하여야 하는 상황으로 부당하다고 주장하고 있다.

자. 신청인들은 OO지역주택조합이 OO건설(주)로부터 민원 토지 2에 포함된 같은 동 34 임 184㎡ 외 3필지에 대해 소유권이전등기절차이행청구 소송결과(OO고등법원 2012나OOOOO)에 따라 소유권이전을 받도록 하였다. 그리고 OO건설(주)이 기부채납하기로 한 토지 중 현재 이 민원 아파트 정문 인근 삼거리 현황도로로 사용되고 있는 같은 동 34 임 184㎡ 및 이 민원 아파트 단지 밖

도로부지인 같은 동 34-4 입 361㎡ 등 토지 7필지 1,409㎡(민원 토지 2 포함)를 OO지역주택조합이 피신청인에게 증여하기로 한 증여계약서를 작성하여 제출하였다.

차. 우리 위원회 실지조사 결과에 따르면, 민원 토지 1은 이 민원 아파트 단지 내 공동주택 부지로 점용·사용되고 있다.

카. 「공유재산 및 물품 관리법」(이하 ‘공유재산법’이라 한다) 제7조 제1항은 “지방자치단체는 공유재산에 편입할 재산을 기부하려는 자가 있으면 대통령령으로 정하는 바에 따라 이를 받아들일 수 있다.”라고, 제2항은 “제1항의 규정에 의하여 지방자치단체에 기부하고자 하는 재산이 지방자치단체가 관리하기 곤란하거나 필요로 하지 아니하는 것인 경우 또는 기부에 조건이 수반된 것인 경우에는 이를 채납하여서는 아니된다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 제40조 제1항은 “일반재산은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 양여할 수 있다. 3. 행정재산의 용도를 폐지한 경우에 그 용도에 갈음할 다른 시설을 마련하여 제공한 자”라고 규정하고 있다.

타. 우리 위원회에서는 피신청인에게 민원 토지 1에 대해 과거 현황도로 용도를 폐지하여 현재 행정목적으로 사용하고 있지 않는 점, 민원 토지 1이 피신청인의 1995. 6. 12. 주택건설사업계획 승인 후 이 민원 아파트 단지 내 공동주택 부지로 약 21년간 점용·사용되고 있는 점, 피신청인이 1995. 6. 26. 민원 토지 1에 대해 주택건설사업 시행자인 OO건설(주)이 착공 전 매입하여야 하는 조건

을 이행하기 전에 입주자모집공고승인(분양승인) 한 책임이 있는 점, 이후 신청인들은 민원 토지 1, 2가 반영된 분양대금을 납부하고 이 민원 아파트를 분양받은 수분양자인 점, OO건설(주)이 1997. 11. 11. 부도처리 된 후 신청인들은 1999. 5. 15. 및 1999. 6. 5. 피신청인의 임시 사용승인으로 총 453세대가 입주하여 2004. 2. 2. 이 민원 아파트 건축물분에 대해 등기하였으나, 대지지분이 없어 재산권행사에 제약이 있는 점, OO건설(주)이 사용검사를 받을 능력이 없는 상태로 신청인들이 스스로 사용검사를 받기 위해 이 민원 아파트 정문 인근 삼거리 현황도로로 사용되고 있는 OO OO구 OO동 34 임 184㎡ 및 이 민원 아파트 단지 밖 도로부지인 같은 동 34-4 임 361㎡ 등 토지 7필지 1,409㎡(민원 토지 2 포함)를 OO지역주택조합이 피신청인에게 증여하기로 한 증여계약서를 작성하여 제출한바, 공유재산법 제40조 제1항 제3호에서 규정한 '행정재산의 용도를 폐지한 경우에 그 용도에 갈음할 다른 시설을 마련하여 제공한 자'와 그 상황이 유사하여 동 조합을 신청인들에게 유추하여 적용할 수 있다고 볼 수 있는 점 등을 고려할 때, 피신청인은 민원 토지 2를 기부채납(증여) 받은 후, 민원 토지 1을 신청인들에게 양여하는 것이 고충민원을 해결하는 바람직한 방법으로 보인다는 취지의 합의를 권고하였다.

파. 우리 위원회의 합의의 권고에 대해 피신청인은 '장기 미준공으로 인한 입주민(소유자)들의 재산상 피해를 해소하는 차원에서 사업계획승인 시점으로 기부채납대상 토지는 기부채납(증여) 받고 공공용지(구유지)인 OO동

37-10(755m<sup>2</sup>)은 소유자들에게 양여하는 내용으로 사업계획승인조건을 2016. 10. 6. 변경하였음'이라는 내용의 공문을 제출하고 신청인이 이에 동의하여 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제44조에 따라 합의로 처리하고 이 민원을 종결하기로 한다.

### 3. 처리결과 : 합의해결

신청인들은 OO지역주택조합이 기부채납대상 토지에 대한 증여(기부채납) 계약하고, 우리 위원회에서 피신청인은 민원 토지 2를 기부채납(증여) 받은 후, 민원 토지 1을 신청인들에게 양여할 수 있도록 중재하여, 피신청인이 당초 사업계획승인조건을 변경하여 기부채납대상 토지는 기부채납(증여) 받고 민원 토지 1을 신청들에게 양여할 수 있도록 하여 민원이 해결되었다.

## 8. 사유지인 현황도로 보상

민원 현황도로에 대하여 신청인의 동의없이 기존 콘크리트 포장을 철거하고 재포장 공사를 한 것은 적절하지 않으니 현황도로를 포함한 신청인의 토지를 매수하거나, 현황도로 포장을 철거해 달라는 요구에 대해서, 약 30년 이전부터 콘크리트로 포장하여 마을안길로 이용한 현황도로인 점, 신청인이 민원 현황도로가 개설된 이후인 1990. 12. 21. 공유물분할을 원인으로 소유권 이전을 받은 점, 이 민원 현황도로는 여러 필지의 사유지 위에 개설된 바, 신청인의 토지를 보상할 경우 다른 토지 소유자들과의 형평성 문제가 제기될 수 있는 점 등을 고려하여 신청인의 요구를 수용하기 어려움을 안내회신하고 종결함

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1602-050043 (심의일 : 2016. 2. 29.)

2. 피신청인 ○○ ○○시장

### 3. 쟁점사항

약 30년 이전부터 콘크리트로 포장하여 마을안길로 이용한 현황도로에 신청인의 동의없이 콘크리트 재포장을 하였다고 하여, 피신청인이 이 민원 토지를 매수하거나, 현황도로의 포장을 철거할 의무가 있는지 여부

4. 처리결과 심의안내

### 1. 신청 원인

신청인 소유인 ○○ ○○시 ○○면 ○○리 ○○○-○ 대 321㎡ (이하 '이 민원 토지'라 한다) 일부가 현황도로(이하 '이 민원 현황도로'라 한다)로 사용되고 있는데, 피신청인이 이 민원 현황도로에 2015. 9. ~ 10.경 신청인의 동의 없이 콘크리트 포장하였으니 피신청인이 이 민원 토지를 매수하거나 이 민원 현황도로의 포장을 철거해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 현황도로는 주민편의를 위해 당시 토지 소유자의 동의를 얻어 새마을사업으로 설치하여 30년 넘게 사용되어 온 현황도로로 1980년대 초 최초 포장 이후 노후 및 파손으로 수차례 재포장 공사를 시행한 것으로 추정되며, 사유지상의 현황도로에 대해 특정인의 토지만 보상하는 것은 적절하지 않으며 도로 포장 철거는 역 민원 발생이 예상되어 곤란하다.

### 3. 사실 관계

가. 등기사항전부증명서(토지)에 따르면, 이 민원 토지는 1990. 12. 21. 공유물분할을 원인으로 신청인에게 소유권이전등기되었다.

나. 피신청인이 제출한 자료에 의하면, 이 민원 현황도로는 1980년대 초 새마을사업으로 토지 소유자들의 동의를 얻어 콘크리트 포장을 실시하였고 이후 주민숙원사업으로 수차례 피신청인이 덧씌우기 공사를 시행한 것으로 추정되나, 기록물이 보존기한 도과로 폐기되어 정확하게 알 수 없다. 또한, 2015. 9. ~ 10. 주민숙원사업으로 기존 콘크리트 포장도로를 철거 후 재포장을 하였다.

다. 신청인이 제출한 자료에 의하면, 1980년대 초 마을 길이 좁아 길을 넓히는 새마을사업 과정에서 약 20여평이 도로로 편입된 것을 알고 있었으나 당시에는 국가사업에 협조할 수밖에 없었다고 주장하였다.

라. 우리 위원회 조사관이 2016. 2. 18. 이 민원 토지 일대를 조사한 결과, 이 민원 현황도로는 마을 남측에 위치한 주민들(4가구)이 이용하는 유일한 도로이며, 또한 이 마을 주민들이 이 현황도로를 이용하여 논·밭 등을 경작하기 위해 이용해오던 도로로 그 폭은 약 3M정도(신청인 소유 1.2~1.5M), 길이는 약 70M(신청인 소유 24M)이며, 상·하수도 관로는 매설되어 있지 않다. 이 민원 현황도로는 이 민원 토지 이외에도 같은 리 211 대 417㎡, 211-1 대 379㎡ 등의 사유지를 점유하고 있는 상태이고, 신청인도 남동쪽에 위치한 지적도상 도로를 무단으로 점유하고 있다.

#### 4. 처리결과 : 심의안내

가. 대법원은 “국가 또는 지방자치단체 이외의 자 예컨대 주민들이 자조사업으로 사실상 도로를 개설하거나 기존의 사실상 도로에 개축 또는 유지, 보수공사를 시행한 경우에는 그 도로의 사실상 지배주체를 국가나 지방자치단체라고 보기 어렵다.”라고 판시(대법원 1996. 11. 22. 선고 96다 25265 판결)하였다. 또한, 대법원은 “어느 사유지가 종전부터 자연발생적으로 또는 도로예정지로 편입되어 사실상 일반 공중의 교통에 공용되는 도로로 사용되고 있는 경우, 그 토지의 소유자가 스스로 그 토지를 도로로 제공하여 인근 주민이나 일반 공중에게 무상으로 통행할 수 있는 권리를 부여하였거나 그 토지에 대한 독점적이고 배타적인 사용수익권을 포기한 것으로 의사해석을 함에 즈음하여서는, 그가 당해 토지를 소유하게 된 경위나 보유 기간, 나머지 토지들을 분할하여 매도한 경위와 그 규모, 도로로 사용되는 당해 토지의 위치나 성상, 인근의 다른 토지들과의 관계, 주위 환경 등 여러 가지 사정과 아울러 분할·매도된 나머지 토지들의 효과적인 사용·수익을 위하여 당해 토지가 기여하고 있는 정도 등을 종합적으로 고찰하여 판단하여야 한다.”라고 판시(대법원 1998. 5. 8. 선고 97다 52844 판결)하고 있다.

나. 이 민원 토지 중 현황도로로 사용 중인 부분을 매수하거나 콘크리트 포장 부분을 철거해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 이 민원 현황도로 노후에 따라 피신청인이 2015. 9. ~ 10.경 주민숙원사업으로 기존 콘크리트 포장을 철거 후 재포장 공사 시 신청인의 동의를 받지 않은 것은 적절

하지 않았다고 판단되나, 이 민원 현황도로는 피신청인이 관련 법령에 따라 지정·고시한 법정도로가 아니라 약 30년 이전부터 콘크리트로 포장하여 마을안길로 이용한 현황도로라는 점, 신청인은 이 민원 현황도로가 개설된 이후인 1990. 12. 21. 공유물분할을 원인으로 소유권이전 받은 점, 이 민원 현황도로의 형태 등을 볼 때 피신청인이 이 민원 현황도로의 지배주체라고 보기도 어려운 점, 이 민원 현황도로는 여러 필지의 사유지 위에 개설되어 있는 바, 신청인의 토지에 대해서만 보상하는 경우 다른 토지 소유자들과의 형평성 문제가 제기될 수 있는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 우리 위원회가 피신청인에게 이 민원 토지를 매수하거나 이 민원 현황도로를 철거해 달라고 요구하기는 어렵다고 판단된다.

## 9. 토지등 수용 보상 이의

문화재 보수·정비사업 시행으로 인한 수용 보상액 인상 등 요구에 대해, 사업구역 외의 토지 등을 수용대상에 추가로 포함하는 것은 문화재 보호구역 재조정 및 사업계획 재수립 등 별도의 조치가 필요한 사항이므로 문화재 발굴조사 결과에 따라 사적지 추가 지정 등을 단계적으로 추진하는 것이 불가피하고, 이주대책대상자의 가구 수가 10호 이상이 되지 않아 토지보상법 제78조 및 같은 법 시행령 제40조에 따른 이주대책 수립의 대상이 아니므로 이주정착금을 지원한 것은 위법·부당하지 않다. 이러한 내용을 '이주문제 해결을 위한 피신청인의 행정적인 지원 계획'과 '관할 토지수용위원회 재결신청 절차'와 함께 안내한다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1601-128936 (심의일 : 2016. 4. 17.)

2. 피신청인 ○○ ○○군수

### 3. 쟁점사항

문화재보호구역 내 문화재 보수정비사업 시행에 따른 토지 및 주택 등의 수용 시 이주단지 조성 등 보상 여부

4. 처리결과 심의안내

### 5. 참조법령

「문화재보호법」 제83조(토지의 수용 또는 사용)

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제 68조(보상액의 산정), 제78조(이주대책의 수립 등), 같은 법 시행령 제40조(이주대책의 수립·실시)

## 1. 신청 원인

신청인들의 소유인 ○○ ○○군 ○○면 ○○리 ○○○ 일대 토지 및 주택 등(이하 '이 민원 토지등'이라 한다)이 국가지정 문화재인 ○○의 문화재보호구역 내에 위치하고 있는데, 이 민원 토지 등을 대상으로 피신청인이 추진하는 문화재 보수·정비사업의 토지수용 감정평가 결과 보상액이 낮아 타 지역으로의 이주가 현실적으로 어려우니, 보호구역 내 토지 전부와 보호구역 외 경작지 전담까지 일괄 수용하고, 현 수준의 토지 매입과 주택 건축이 가능한 보상안을 마련해 주며, 마을주민이 동의하는 제3의 장소로 마을전체 이주단지 조성 후 기반시설을 확충해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

편입토지 이외의 지역까지 수용대상에 포함하기 위해서는 보호구역의 조정(확대)과 사업계획의 재수립이 필요하므로 사업 구역에 대한 발굴조사 후 그 결과에 따라 단계적으로 사업 추진 및 수용 여부를 검토할 계획이다. 이 민원 토지 등에 대한 수용 보상액은 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 '토지보상법'이라 한다) 제68조에 따라 감정평가업자 3인을 선정하여 평가·산정하였다. 이주대책을 수립·실시하려면 토지보상법 제78조 및 같은 법 시행령 제40조에 따라 이주대책대상자 중 이주정착지에 이주를 희망하는 자의 가구 수가 10호 이

상이어야 하는데, 해당 가구 수가 5호이기 때문에 이주정착금을 지원함과 아울러, 이주장소 물색·안내 등 행정적인 지원을 할 계획이다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 토지 등은 국가지정 문화재인 '○○사지 ○○탑(보물 제○○호·제○○호)'의 문화재보호구역 내에 위치하고 있는데 민가 난립, 경작행위 등의 문화재 훼손 우려로 2005년 문화재청이 문화재 훼손 예방대책 수립을 권고한 바 있다. 피신청인은 전체 보호구역 34,458.8㎡ 중 이 민원 토지 등을 포함하여 48.9%에 해당하는 16,845㎡(군유지 2,480㎡, 사유지 14,365㎡)를 대상으로 2014. 11. 7. 이 민원 사업 예산을 신청하였다. 이에 대해 문화재청은 2015. 1. 23.과 2016. 1. 5. 각각 국고보조금을 피신청인에게 확정·통지하고 이를 교부하였다.

나. 피신청인은 2015. 6. 22. ○○사지 발굴조사 관련 편입구역 토지소유자 및 주민 설명회 개최, 2015. 8. 7. 편입토지 등의 보상계획 공고, 2015. 8. 10. 편입토지 및 물건조서 통지, 2015. 12. 10. 편입물건 보상금 산정액 통보 및 협의요청을 하였고, 이 민원 사업 편입 토지 중 일부(3,111㎡)에 대해 보상 협의를 완료하였다.

다. 피신청인이 2015. 11. 24. 주거용 건축물 소유자들의 실제 거주 여부를 조사한 결과, ○○군 ○○면 ○리 331 주거용 건축물 소유자인 ○○○ 등 5가구가 실제로 거주하고 있고, 4가구는 타인이 소유하고 있는 건축물에 거주하는 세

임자이며, 2가구는 미거주 상태임을 확인하였다.

#### 4. 처리결과 : 심의안내

가. 「문화재보호법」 법 제83조 제1항은 “문화재청장이나 지방자치단체의 장은 문화재의 보존·관리를 위하여 필요하면 지정문화재나 그 보호구역에 있는 토지, 건물, 입목(立木), 죽(竹), 그 밖의 공작물을 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따라 수용(收用)하거나 사용할 수 있다.”라고 규정하고 있다.

나. 토지보상법 제68조 제1항은 “사업시행자는 토지등에 대한 보상액을 산정하려는 경우에는 감정평가업자 3인(제2항에 따라 시·도지사나 토지소유자가 모두 감정평가업자를 추천하지 아니하거나 시·도지사 또는 토지소유자 어느 한 쪽이 감정평가업자를 추천하지 아니하는 경우에는 2인)을 선정하여 토지등의 평가를 의뢰하여야 한다.”라고 규정하고 있고,

다. 같은 법 제78조 제1항은 “사업시행자는 공익사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자(이하 "이주대책대상자"라 한다)를 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 이주대책을 수립·실시하거나 이주정착금을 지급하여야 한다.”라고 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제40조 제2항은 “이주대책은 국토교통부령으로 정하는 부득이한 사유가 있는 경우를 제외하고는 이주대책대상자 중 이주정착지에 이주를 희망

하는 자의 가구 수가 10호(戶) 이상인 경우에 수립·실시한다.”라고 규정하고 있다.

라. 이 민원 신청인들 소유 토지 등을 수용대상에 추가로 포함하는 것은 보호구역 재조정 및 사업계획 재수립 등 별도의 검토와 조치가 필요한 사항이므로 이후 국가지정문화재(‘사적’) 지정 추진 등 단계적으로 사업을 추진하는 것이 불가피한 점, 이 민원 토지 등에 대한 수용 보상금이 적법하게 산정된 점, 이 민원 사업 이주대책대상자의 가구 수가 10호 이상이 되지 않아 토지보상법 제78조 및 같은 법 시행령 제40조에 따른 이주대책 수립의 대상이 아닌 점 등을 종합적으로 고려할 때 피신청인의 주장이 위법·부당하다고 판단되지 않는다.

마. 다만, 이 민원 사업의 시행으로 인하여 주거지를 상실하게 되는 등 신청인들의 피해 또한 인정되는 바, 이와 관련하여 2016. 2. 3. 피신청인이 “거주자들의 이주문제를 해결하기 위하여 이주장소 물색·안내 등 행정적인 지원과 병행해서 법령의 범위 내에서 또 다른 해결책(지원책)이 있는지 적극적 검토 등의 노력에 최선을 다할 계획임”을 우리 위원회에 알려왔다는 것과 신청인들이 보상금에 대해 계속 이의가 있을 경우 피신청인에게 관할 토지수용위원회에 재결을 신청할 것을 요구할 수 있다는 것을 안내한다.

## 10. 지적공부 면적감소 이의

2004. 8. 27. 매입하여 2011. 1. 4. 소유권 이전등기를 완료한 ○○군 ○○읍 ○리 산143 임야 3,273㎡에 대하여 2015. 12. 11. ○○군수가 1918년 최초 지적공부 등록의 오류로 인해 토지의 면적을 817㎡ 감소한 2,456㎡로 정정하여야 하며 토지대장의 사유란에 '등록사항정정 대상토지'로 관리된다는 공문을 보내왔는바, 면적 감소로 인하여 재산권에 손실이 있으니 억울함을 해결해 달라.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1512-278335 (심의일 : 2016. 1. 25.)

2. 피신청인 ○○군수

### 3. 쟁점사항

신청인이 매입하여 소유권 이전등기를 완료한 ○○광역시 ○  
○군 ○○읍 ○리 산143 임야 3,273㎡에 대하여 피신청인이 등  
록사항정정 대상토지로 관리하는 것이 적정한지 여부

### 4. 처리결과 심의안내

○○광역시 ○○군 ○○읍 ○리 산143 임야 3,273㎡는 1918. 1.  
18. 최초 사정등록 된 이후 토지 이동된 사실이 없어 경계에  
변동이 없었던 점, 민원 토지의 임야도상 면적을 측정한 결과  
지적공부에 등록된 면적이 지적법 시행령 제19조 제1항에 따  
른 허용면적(±232㎡)을 초과하는 점 등을 종합적으로 고려할  
때 민원 토지는 최초 사정등록 당시부터 실제보다 많게 지적공  
부에 등록된 것이므로 면적을 3,273㎡에서 2,456㎡로 감소하는  
것이 타당하다고 판단하였는바, 이러한 착오사항은 이 민원 토  
지의 최초 등록 당시 절차상 실수로 잘못 기재되어 공부상으로  
만 존재하였던 것으로 피신청인이 등록사항정정 대상토지로의  
절차를 이행한 행위가 위법·부당하다고 볼 수 없음을 신청인  
에게 안내한다.

### 5. 참조법령

「공간정보의 구축 및 관리 등에 관한 법률」 제84조(등록사항의 정정), 같은 법 시행령 제82조(등록사항의 직권정정 등)

### 1. 신청 원인

신청인이 2004. 8. 27. 매입하여 2011. 1. 4. 소유권 이전등기를 완료한 ○○광역시 ○○군 ○○읍 ○리 산143 임야 3,273㎡(이하 '민원 토지'라 한다)에 대해 2015. 12. 11. 피신청인이 1918년 최초 지적공부 등록의 오류로 인해 토지의 면적을 817㎡ 감소한 2,456㎡로 정정하여야 하며 토지대장의 사유란에 '등록사항 정정 대상토지'로 관리된다는 공문을 보내왔는바, 면적 감소로 인하여 재산권에 손실이 있으니 억울함을 해결해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

민원 토지는 피신청인이 시행하는 '○리-○○간 도로공사'에 일부 편입되는 토지로, 편입부지의 분할과정에서 등록된 면적에 오류가 있음을 발견하고 2015. 11. 11. 신청인에게 민원 토지가 등록사항정정 대상토지임을 통지하였던 사안으로, 민원 토지가 1918. 1. 18. 사정등록 된 이후 토지이동이 전혀 없었던 점을 감안할 때 경계의 변동이 없었으므로 등록사항(면적)정정하는 것이 타당하다고 판단된다.

### 3. 사실 관계

가. 민원 토지의 토지이동연혁 및 소유권변동연혁을 보면 다음과 같다.

토지소재지	지목	면적	토지이동연혁	주요 소유권변동
○리 산143	임야	3,273㎡ (3단3무)	1918. 1. 18. 사정	이전 연혁 생략
		3,273㎡	2015. 11. 11. 등록사항정정대상토지	소유권이전 '03. 12. 18.
		이후 토지이동 연혁 생략		소유권이전 '11. 1. 4.

나. ○○공사 ○○시지사 ○○군출장소는 '○리 -○○간 도로공사' 와 관련된 2015. 11. 분할측량 수행 중 민원 토지의 지적 공부상 면적에 오류가 있음을 발견하고 등록사항정정 대상지 발견사실을 피신청인에게 통보하였고, 피신청인은 등록사항정정에 따른 측량성과도를 작성하고 2015. 11. 11. 토지대장에 "등록사항정정 대상토지" 라고 사유를 등록한 후, 신청인에게 민원 토지의 등록사항정정 신청을 할 수 있도록 그 사유를 통지하였다.

다. 우리 위원회에서 지적공부의 등록사항을 확인한 민원 토지의 면적증감 현황은 다음과 같다.

토지소재	공부상 면적	허용공차 <sup>2)</sup>	결정면적	증감	비고
○리 산143	3,273㎡	±232㎡	2,456㎡	△817㎡	

#### 4. 판단

2) 「공간정보의 구축 및 관리 등에 관한 법률 시행령」 제19조 면적 오차의 허용범위 :  
 $A=0.026^2 M \sqrt{F}$  (A 오차 허용면적, M은 임야도 축척분모, F는 원면적)

가. 「공간정보의 구축 및 관리 등에 관한 법률」(이하 ‘지적법’이라 한다) 제84조 제1항은 “토지소유자는 지적공부의 등록사항에 잘못이 있음을 발견하면 지적소관청에 그 정정을 신청할 수 있다.”라고, 제2항은 “지적소관청은 지적공부의 등록사항에 잘못이 있음을 발견하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 직권으로 조사·측량하여 정정할 수 있다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제82조 제3항은 “지적공부의 등록사항 중 경계나 면적 등 측량을 수반하는 토지의 표시가 잘못된 경우에는 지적소관청은 그 정정이 완료될 때까지 지적측량을 정지시킬 수 있다. 다만, 잘못 표시된 사항의 정정을 위한 지적측량은 그러하지 아니하다.”라고 규정하고 있으며, 같은 법 시행규칙 제94조 제1항은 “지적소관청은 토지의 표시가 잘못되었음을 발견하였을 때에는 지체 없이 등록사항 정정에 필요한 서류와 등록사항 정정 측량성과도를 작성하고, 영 제84조제2항에 따라 토지이동정리결의서를 작성한 후 대장의 사유란에 "등록사항정정 대상 토지" 라고 적고, 토지소유자에게 등록사항 정정 신청을 할 수 있도록 그 사유를 통지하여야 한다. 다만, 영 제82조제1항에 따라 지적소관청이 직권으로 정정할 수 있는 경우에는 토지소유자에게 통지를 하지 아니할 수 있다.”라고 규정하고 있고, 「지적업무처리규정」(국토교통부 훈령 제762호) 제23조 제8항은 “지적측량수행자는 지적측량자료조사 또는 지적측량결과, 지적공부의 토지의 표시에 잘못이 있음을 발견한 때에는 지체 없이 지적소관청에 관계자료 등을 첨부하여 문서로 통보하고, 지적측량의뢰인에게 그 내용을 통지하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

다. 대법원은 이와 유사한 등록사항(면적)정정을 다룬 사건에서 “이 면적은 민원토지들에 관하여 인정되지 않는 면적으로 절차상 실수로 잘못 기재되어 공부상으로만 존재하였던 것이고 인접토지와 중첩된 경계를 정정한 것은 실제로 존재하는 면적을 바로잡은 것에 불과하여 이로 인하여 신청인이 공부상 감소된 면적만큼 실제로 토지를 상실하였거나 또는 당연히 취득하였어야 할 토지를 취득하지 못한 것은 아니라고 보아야 할 것이다.”라고 판시(대법원 1996. 11. 15. 선고 96다34702 판결)하고 있다.

- 또한 “지적법에 의하여 어떤 토지가 지적공부에 1필지의 토지로 등록되면 그 토지는 특별한 사정이 없는 한 등록으로써 특정되므로, 지적도를 작성함에 있어서 기술적 착오로 말미암아 지적도상의 경계선이 진실한 경계선과 다르게 작성되었다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 토지 소유권의 범위는 현실의 경계와 관계없이 지적공부상의 경계에 의하여 확정되어야 한다.”라고 판시(대법원 2012. 1. 12. 선고 2011다72066 판결)하고 있다.

## 5. 결론

신청인은 민원 토지의 면적이 감소되어 재산상 손해를 입게 되었으므로 감소면적에 대해 보상하거나 피신청인의 등록사항(면적)정정 대상토지에 대한 처리과정이 적합했는지를 조사하여 달라고 요구하나, ○○공사 ○○시지사 ○○군출장소는 ‘○리 - ○○간 도로공사’ 와 관련된 2015. 11. 분할측량 수행 중 민원 토지의 지적공부상 면적에 오류가 있음을 발견하고 지적법

에서 규정하고 있는 절차에 따라 “등록사항정정 대상토지”로 관리한 피신청인의 행위는 적법한 조치에 해당한다 할 것이며, 이와 같은 조치에 앞서 피신청인은 민원 토지가 1918. 1. 18. 최초 사정등록 된 이후 토지이동된 사실이 없어 경계에 변동이 없었던 점, 민원 토지의 임야도상 면적을 측정한 결과 지적공부에 등록된 면적이 지적법 시행령 제19조 제1항에 따른 허용 면적( $\pm 232\text{m}^2$ )을 초과하는 점 등을 종합적으로 고려할 때 민원 토지는 최초 사정등록 당시부터 실제보다 많게 지적공부에 등록된 것이므로 면적을  $3,273\text{m}^2$ 에서  $2,456\text{m}^2$ 로 감소하는 것이 타당하다고 판단하였는바, 이러한 착오사항은 이 민원 토지의 최초 등록 당시 절차상 실수로 잘못 기재되어 공부상으로만 존재하였던 것으로 피신청인이 등록사항정정 대상토지로의 절차를 이행한 행위가 위법·부당하다고 볼 수 없으므로, 이러한 내용을 신청인에게 안내하고 이 민원을 종결하고자 한다.





## Ⅱ. 국방·보훈 분야

## 1. 공군 조종장학생 선발 시 야간대학생 제외 이의

피신청인이 2015년도 조종장학생을 선발하면서 야간대학 재학생을 모집대상에서 제외하였는데, 이는 합리적인 이유 없이 국민의 평등권을 침해하는 차별행위로 이를 시정하여야 한다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1602-159357 (심의일 : 2016. 5. 9.)

2. 피신청인 ○○참모총장

### 3. 쟁점사항

군장학생을 선발하면서 야간대학 재학생을 모집대상에서 제외하는 것이 타당한지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인의 자(子)를 포함한 야간대학생이 향후 ○  
○ 조종장학생 선발 모집에 지원할 수 있도록 지원자격을 변경할 것을 시정권고 한다.

### 5. 참조법령

- 1) 「헌법」 제11조, 2) 「군인사법」 제62조(장학금의 지급) 3)  
「고등교육법」 제2조(학교의 종류)

## 1. 신청 원인

신청인은 야간대학에 다니는 아들을 두고 있는 사람으로, 피신청인이 2015년도 조종장학생을 선발하면서 야간대학 재학생을 모집대상에서 제외하였는데, 이는 합리적인 이유 없이 국민의 평등권을 침해하는 중대한 차별행위이므로 시정해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

가. 군장학생제도는 군이 필요로 하는 우수인력의 확보를 위해 장교 또는 부사관으로 임용되기를 원하는 자에게 장학금을 지급하고 졸업 후 일정한 기간 의무적으로 복무하게 하는 제도로, 재학생에게 군인으로서의 의무적 임용을 전제로 장학금을 지원하는 일종의 공법상 계약행위로 볼 수 있는바, 따라서 장학생 선발절차 및 선발대상 선정에 있어 상당한 범위의 재량권이 인정되는 재량행위이고, 우수한 조종자원을 미리 선발하고자 하는 조종장학생 제도의 취지에 비추어 야간대학 재학생을 배제하는 것은 재량권의 일탈이나 평등권 침해로 보기 어렵다.

나. 공군은 막대한 양성비용이 소요되는 우수한 조종자원을 안정적으로 확보하기 위해 특정대학과 협약을 체결하여 조종장학생을 우선 선발하고, 기타 부족 소요에 대해 일반대

학 1~4학년 재학생을 대상으로 모집대상을 확대하고 있으며, 협약대학 조종장학생 선발대상이 최저학력기준(수능성적 국·영·수 평균 3등급 이내) 이상인 주간학과 재학생 또는 신입생이라는 점과 일반대학 조종장학생 선발소요를 일반대학 주간학과 학생들을 대상으로 충족(2015년도 경쟁률 7.1:1)할 수 있다는 점을 고려하여 야간대학 등을 지원자격에서 제한한 것이다.

### 3. 사실 관계

- 가. 신청인의 아들은 모 대학 야간학과에 재학 중으로, 낮에는 아르바이트를 하고, 밤에는 학업에 전념하며 조종사의 꿈을 키우고 있는바, ○○의 '15년도 조종장학생 모집 계획' 중 필기시험 평가 과목 및 내용을 보면 언어논리, 자료해석, 공간능력, 지각속도, 상황판단평가, 직무성격평가, 영어(공인영어성적), 국사 등으로, 신청인의 아들은 ○○ 조종사가 되기 위해 1년 동안 한국사 및 TEPS 시험 등 필기시험 평가 및 요건 충족에 필요한 준비를 하였으나, '2015년도 조종장학생 모집계획' 공고에 야간대학생 지원 불가 내용이 있어 지원을 하지 못하였다.
- 나. 피신청인은 2014. 3. 17.자 '2014년도 조종장학생 모집계획' 공고에서는 지원자격 중 학력과 관련하여 야간대학 등을 제외하는 내용이 없었으나, 2015. 3. 18.자 '2015년도 조종장학생 모집계획' 공고에서는 "방송통신대학교, 사이버대학, 학점은행제 및 야간대학 불가"라는 항목을 추가하였고, 2016. 3. 18.자 '2016년도 조종장학생 모집계획'에서도 위 제

외 유형을 존속시키고 있다.

다. ○○의 ‘2015년도 대학 군장학생 모집선발계획’ 공고에서는 “4년제 대학 중 학군단 설치대학(113개) 및 군 장학생 협약 체결대학(55개) 재학생”으로 제한하고는 있으나 야간대학 재학생을 제외하는 내용은 없고, ○○의 ‘2015년도 대학 군장학생 모집계획’ 공고에서는 “4학년, 휴학생, 외국대학교, 학점은행제 학생은 미선발”한다고 되어 있으나 야간대학 재학생을 제외하는 내용이 없다.

#### 4. 판단

가. 위 군장학생 규정들을 종합해보면, 국방부장관은 우수한 군인을 확보하기 위하여 필요하다고 인정하면 「초·중등교육법」 및 「고등교육법」이나 그 밖의 다른 법률에 따라 설치된 각급 학교(기능대학과 학위과정이 설치된 교육기관을 포함한다)의 재학생으로서 장교나 부사관으로 임용되기를 원하는 사람을 군장학생으로 선발하여 장학금을 지급하고 졸업 후 장교나 부사관으로 복무하게 할 수 있도록 하고 있고, 군장학생은 ① 대학원 장학생, ② 대학 장학생, ③ 고등학교 장학생으로 나뉘는데, 그 중 “대학 장학생”은 “수업연한이 4년 이상인 대학에 재학 중인 사람으로서 정해진 교육과정을 마친 후 장교로 복무하기 위하여 군장학생으로 선발된 사람”이고, 대학 장학생은 지원한 사람 중에서 육군, 해군 및 공군에서 실시하는 전형을 거쳐 각군 참모총장의 추천을 받아 국방부장관이 선발하도록

하고 있다.

다. 피신청인이 조종장학생을 선발하면서 ‘야간대학 재학생’을 제외한 것이 헌법상 평등의 원칙을 위반한 것인지 여부를 살펴보면, 모든 국민은 법 앞에 평등하고, 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니하고, 평등권은 ‘본질적으로 같은 것은 같게, 본질적으로 다른 것은 다르게 취급할 것’을 요청한다. 따라서 평등권 위반 여부의 심사는 두 단계로 이루어진다. 첫째 본질적으로 동일한 것을 다르게 취급하고 있는가 하는 차별대우의 확인과, 둘째 차별대우가 헌법적으로 정당화되는가의 판단이다.<sup>3)</sup> 이에 대해 헌법재판소는 ① 헌법에서 특별히 평등을 요구하고 있는 경우와 ② 차별적 취급으로 인하여 관련 기본권에 대한 중대한 제한을 초래하게 되는 경우 보다 엄격한 심사척도가 적용되어야 한다고 판시하고 있는바(헌재 1999. 12. 23. 98헌마363 결정 등), 이 민원에서는 피신청인의 차별대우로 인해 야간대학 재학생의 ‘직업선택의 자유’라는 관련 기본권에 대한 중대한 제한을 초래하고 있으므로 보다 엄격한 심사척도가 적용되어야 할 것이다.

라. 「고등교육법」 제2조(학교의 종류)에 따르면, 고등교육을 실시하기 위한 학교로는 ① 대학, ② 산업대학, ③ 교육대학, ④ 전문대학, ⑤ 방송대학·통신대학·방송통신대학 및 사이버대학, ⑥ 기술대학, ⑦ 각종학교가 있는데, 같은

---

3) 한수웅, 헌법학(제5판), 법문사, 2015, 570면 참조.

법 또는 관계법령에 따르더라도 주간대학과 야간대학을 구별하여 규정하고 있는 것을 찾아보기 어렵다. 즉 야간대학은 강의가 주로 야간에 이루어지는 점 외에 관계법령에서 주간대학과 구별하여 취급되고 있지 않으므로 본질적으로 주간대학과 같이 「고등교육법」 제2조에 따른 ‘대학’에 해당한다고 할 것인바, 그럼에도 불구하고 피신청인이 야간대학 재학생은 공군 조종장학생에 지원하지 못하게 하였으므로 ‘본질적으로 같은 것을 다르게 차별한 경우’에 해당한다고 할 것이다.

마. 아울러 차별대우가 헌법적으로 정당화되는지 여부와 관련하여 자의금지원칙과 과잉금지원칙에 따른 심사가 이루어지는바, ‘자의금지원칙’은 본질적으로 같은 것을 자의적으로 다르게, 본질적으로 다른 것을 자의적으로 같게 취급하는 것을 금지한다. 여기서 ‘자의적’이란 ‘차별을 정당화하는 합리적인 이유의 결여’를 의미하며,<sup>4)</sup> 이 민원에서는 피신청인이 「고등교육법」 등 관계법령의 근거나 기타 합리적인 이유 없이 야간대학 재학생을 차별하고 있으므로 자의금지원칙을 위반하여 평등권을 침해했다고 할 것이다. 과잉금지원칙 위반 여부에 대해서도 ‘과잉금지원칙(비례의 원칙)’은 차별대우와 차별목적 사이의 상관관계를 심사하는 것으로, 이 민원에서는 ‘우수한 조종자원 확보’라는 목적을 위하여 ‘야간대학 재학생 지원 불가’라는 차별대우를 하고 있는 것으로 보인다.

바. ‘2015년도 조종장학생 모집계획’을 보면 ① 1차 전형(필기

---

4) 한수웅, 전게서, 572면 참조.

시험)에서 인지능력평가(언어논리, 자료해석, 공간능력, 지각속도), 상황판단평가, 직무성격평가, 국사, 영어(공인영어 성적) 등을 평가하여 고득점 순으로 선발하고, ② 2차 전형에서 정밀 신체검사, 체력검정(1,500m 달리기, 팔굽혀펴기, 윗몸일으키기), 면접(핵심가치, 국가관, 리더십, 품성, 표현력, 태도·예절 등), 조종사 적성검사(비행자질검사, 모의비행평가 2개 분야 모두 적합자에 한하여 적합 판정)를 통해 적·부를 판정한 후, ③ 최종 선발은 1차/2차 전형 결과 및 대학 성적 고려 우수자원을 선발한다고 되어 있다.

따라서 피신청인은 야간대학 재학생의 지원을 허용한 후 위와 같은 여러 가지 항목에 따른 평가를 통해 우수하지 않은 지원자를 장학생 선발에서 제외시킬 수 있음에도 불구하고, 합리적인 이유 없이 야간대학 재학생들의 지원을 원천적으로 불가능하게 하였으므로 비례의 원칙에도 위반한다고 할 것이다.

사. 피신청인은 ① 장학생 선발절차 및 선발대상 선정에 있어 상당한 범위의 재량이 인정되고, 우수한 조종자원을 미리 선발하고자 하는 조종장학생 제도의 취지에 비추어 조종장학생 모집·선발에 있어 야간학과 재학생을 배제하는 것은 재량권의 일탈이나 평등권 침해로 보기 어렵고, ② 막대한 양성비용이 소요되는 우수한 조종자원을 안정적으로 확보하기 위해 특정대학과 협약을 체결하여 조종장학생을 우선 선발하고 있으며, 부족한 소요에 대해 일반대학 1~4학년 재학생을 대상으로 모집대상을 확대하고 있는데, 협약대학 조종장학생 선발대상이 최저학력기준(수능성적

국·영·수 평균 3등급 이내) 이상인 주간학과 재학생 또는 신입생이라는 점과 일반대학 중 선발소요를 일반대학 주간학과 학생들을 대상으로 충족(‘15년 경쟁률 7.1:1)할 수 있다는 점을 고려하여 군의 재량권 내에서 야간대학 등을 지원자격에서 제한하였다고 주장하나, 주간대학도 등급, 수능시험 성적 등 대학마다 합격선이 제각각 다르고, 야간대학 중에는 합격선이 상대적으로 높은 곳도 있을 수 있으므로 야간대학 재학생이 주간대학 재학생보다 우수하지 않다고 일반화할 수는 없다고 할 것이고, 주간대학 학생들만으로도 충분히 선발소요를 충족할 수 있다고 하더라도 이것이 위와 같은 차별을 합리화할 수 있는 근거가 될 수는 없다고 할 것이므로 피신청인의 주장을 받아들일 수 없고, 달리 야간대학 재학생을 차별한 것을 합리화할 수 있는 사유를 발견하기 어려우므로, 피신청인이 공군 조종장학생을 모집하면서 합리적인 이유 없이 야간대학 재학생의 지원을 원천적으로 불가능하게 한 것은 헌법상 평등권을 침해한 것이라고 할 것이다.

## 5. 결 론

그러므로 피신청인이 조종장학생을 선발하면서 야간대학생을 모집대상에서 제외한 것에 이의를 제기하는 신청인의 주장에 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 2. 공상군경에서 전상군경으로 변경 요구

백마 공수 특전대 폭파 하사관으로 월남전에 참전하여, 월남전 백마9호 작전 시 좌안을 나무에 부딪쳐 안구타박상을 입고 그 후유증으로 좌안이 실명되었음에도 불구하고 전상군경이 아닌 공상군경으로 등록되어 있는 바, 비록 전·공상확인서에 '공상'으로 기재되어 있다하더라도 실제 전시 작전 중 부상을 당한 것이 확실하다면 공상군경에서 전상군경으로 변경하는 것이 타당하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1608-040868 (심의일 : 2016. 8. 29.)

2. 피신청인 ○○지방보훈청장

### 3. 쟁점사항

‘전공상확인서’에 ‘전상’이 아닌 ‘공상’으로 표기되어 있어 ‘공상군경’으로 국가유공자 등록된 경우 실제 전시 작전에서 부상을 당한 경우 ‘전상군경’으로 볼 수 있는 지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인이 월남전에서 당한 상이의 발생배경과 직접 원인 등에 대한 자료를 토대로 신청인의 국가유공자 적용대상구분의 변경(공상군경에서 전상군경으로)에 대해 재심의 할 것을 시정권고 한다.

### 5. 참조법령

「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」 제4조(적용 대상 국가유공자), 2) 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률 시행령」 제3조(국가유공자 요건의 기준과 범위)

### 1. 신청 원인

신청인은 백마 공수 특전대 폭파 하사관으로 월남전에 참전하여, 월남전 백마9호 작전 시 좌안을 나무에 부딪쳐 안구타박상을 입고 그 후유증으로 좌안이 실명되었으나 현재 공상군경으로 등록되어 있으니 이를 전상군경으로 변경해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

신청인이 국가유공자 등록 신청 시 제출한 전공상확인서에 공상으로 표기되어 있어 공상군경으로 등록하였으며, 적용대상구분 변경은 보훈심사위원회에서 심의하여 결정하는 사안이다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 1968. 3. 11. 백마부대사령부 공수특전대 특수폭파 하사관으로 파월되어 백마6호 작전부터 백마9호 작전까지 약 13개월 간 30회 정도의 특수작전(작전 시 사전에 적의 진지에 침투, 적의 정보를 수집하는 임무 등)을 수행하였는바, 신청인에 따르면, 1968. 11. 경 백마9호 작전 시 적의 활동상태를 우선 파악하고자 각 팀당 9명씩 2개 팀을 구성하여 적의 진지에 침투한 후 야간 매복 중, 적들의 소란스런 움직임에 매복이 노출되었음을 감지하고, 급히 계곡으로 이동하던 중 적 2명을 발견하고 먼저 선제공격하여 2명을 사살, 총

2정을 노획하였으며, 적과 교전 후에는 최대한 빠른 시간 내에 적진을 벗어나야했기 때문에 긴급 철군 헬기를 요청한 후 철군 헬기 좌표지점까지 거리 약 1.5km를 최고의 속도로 나아가며 넘어지고 구르는 절박한 상황 속에서 얼굴이 나무에 강하게 부딪치면서 눈이 번쩍하며 통증을 심하게 느꼈으나 생존을 위해 다쳤다는 소리도 못하고 앞을 향해 뛰었고, 1시간 30분이 지나서야 공수 특전대가 임시 거주하고 있던 미 포병 야영부대로 철수를 완료하였으며, 왼 쪽 눈 주위에 멍이 들고 충혈이 되어 있어 미군부대 의무실 뿐 아니라 백마사령부로 복귀 후 의무중대에서 치료를 받았다.

나. 신청인은 백마9호 작전이 끝나고 전과를 올린 공로로 인현무공훈장을 받았고, 1969. 3. 중사로 특진하였으며, 1969. 5. 귀국하여 ○○5관구사령부 정보처 선임하사관을 거쳐 관내 ○○교육대학 121학군단 행정하사관으로 근무하던 중 갑자기 왼쪽 눈에 극심한 통증을 느껴 1972. 11.경 ○○병원 응급실로 이송되어 입원하였다. ○○병원에 입원하기 전까지는 눈에 통증이 오면 수시로 대구 ○○○ ○○○과에서 치료를 받았고, ○○병원에 입원하여 약 13개월 간 치료를 받다 1973. 10. 31. 왼쪽 눈이 실명한 상태로 의병전역하였으며, 1973. 11. 26. 국가유공자 등록을 신청하여 현재 '공상군경 6급2항'으로 등록되어 있다.

다. ○○병원(1973. 3. 9. 입원)의 병상일지에 따르면, 신청인의 '진단명'은 "각막염(좌), 각막혼탁(좌), 홍채 유착(좌), 백내장(좌), 실명(좌)"라고 기재되어 있고, 'HISTORY OF

PRESENT ILLNESSES'에는 “본 환자는 백마 공수 특전대 폭파하사관으로 69. 3. 백마9호 작전 시 좌안을 나무에 부딪쳐 안구타박상을 입고 자대의무실에서 가료타가 69. 5. 9. 귀국하여 경과 악화하여 69. 6. 말경 당 병원에서 각막염(좌)이라는 진단 하에 외래환자로 치료 받은 적이 있으며, ○○대학 행정하사관으로 근무했기에 ○○병원에서 계속 가료를 받았고 대구 민간병원에서도 가료를 받은 적이 있으며, 입원하기까지 당 병원에서 가료를 받았으나 경과 악화하여 73. 3. 9. 당 병원에 입원, 각막염(좌), 홍채유착(좌), 백내장(좌), 각막혼탁(좌), 실명(좌) 상태임”이라고 기재되어 있으며, 1973. 4. 4. 안과담당의 및 과장이 작성한 병상일지의‘과월 장애 급여심사 상신노트(○○병원)’에도 HISTORY OF PRESENT ILLNESSES'의 기술과 동일한 내용이 기술되어 있다.

라. 1973. 4. 3. 백마사령부 공수특전대장 소령 ○○○이 작성한 ‘지휘관 확인서’에는 “상기 하사관(○○○)은 백마 공수 특전대 폭파 하사관으로 근무 중 69년 3월 백마 9호 작전을 위한 홈바산 수색정찰 임무를 띠고 수색 중 수 미상의 적과 교전 중 좌안을 나무에 부딪쳐 타박상을 입고 익일 철수하여 사단 의무중대 및 자대 의무실에서 가료타가 69. 5. 9. 귀국하였음을 확인함.”이라고 기재되어 있고, 1973. 4. 6. 백마사령부 의무참모 대령 ○○○이 작성한 ‘가료확인서’에는 ‘상기 하사관은 백마 공수 특전대 폭파 하사관으로 근무 중 69. 3. 백마9호 작전을 위한 홈바산 수색정찰 임무를 띠고 수색 중 수 미상의 적과 교전 중 좌안을 나무에 부딪쳐 타박상을 입고 익일 철수하여 사단의무 중

대 및 자대 의무실에서 69. 3. 3.부터 5. 1.까지 가료 하였음을 확인함”이라고 기재되어 있다.

마. 1973. 4. 6. 작성된 ‘공무상이인증서’의 ‘발생사유’에는 “상기 하사관은 백마 공수 특전대 폭파 하사관으로 69. 3. 백마 9호 작전을 위한 흠바산 수색정찰 임무를 띠고 수색 중 수 미상의 적과 교전 중 좌안을 나무에 부딪쳐 타박상을 입고 귀국 후 경과 악화되어 69. 6.말 경 ○○병원에서 각막염(좌)이라는 진단을 받았음”이라고 기재되어 있고, 아래에는 “국방부 장관 귀하, 위와 같이 공무로 인한 상이임을 인증 하나이다. 서기 1973. 4. 6. 소속부대장 소장 ○○○”이라고 적시되어 있다.

바. 1973. 7. 3. 작성된 ‘전공상확인서’에는 ‘전공상원인’으로 “9사 공수특전대폭파하사관으로 67. 3. 백마 9호 작전 중 좌안을 나무에 부딪쳐 그것이 악화되어 좌안의 각막염, 홍채 유착, 백내장합병증이 있어 실명상태에 이르렀음”이라고, ‘전공상 당시 소속’으로 “9사”라고, 전공상 장소로 “월남”이라고 기재되어 있으며, 아래쪽에는 “위와 같이 공상자임을 확인 통보 합니다.”라고 기재되어 있다.

#### 4. 판단

가. 살피건대, ‘전상군경’이 되기 위해서는 군인이나 경찰공무원으로서 전투 또는 이에 준하는 직무수행 중 상이를 입고 전역하거나 퇴직한 사람이어야 하고, ‘공상군경’이 되기 위해서는 군인이나 경찰·소방 공무원으로서 국가의 수

호·안전보장 또는 국민의 생명·재산 보호와 직접적인 관련이 있는 직무수행이나 교육훈련 중 상이를 입고 전역하거나 퇴직한 사람이어야 하며, 이와 관련하여, 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률 시행령」 제3조 【별표1】은 ‘전상(戰傷)’의 기준과 범위를 정하고 있는데, 전투 또는 이와 관련된 행위 중 상이를 입은 경우, 국외에 파병 또는 파견되어 전투 또는 이와 관련된 행위 중 상이를 입은 경우 등으로 규정하고 있다. 아울러 ‘공상(公傷)’은 군인으로서 경계·수색·매복·정찰, 첩보활동, 화생방·탄약·폭발물·유류 등 위험물 취급, 장비·물자 등 군수품의 정비·보급·수송 및 관리, 대량살상무기(WMD)·마약 수송 등 해상불법행위 단속, 군 범죄의 수사·재판, 검문활동, 재해 시 순찰활동, 해난구조·잠수작업, 화학물질·발암물질 등 유해물질 취급, 인명구조·재해구조 등 대민지원 또는 그 밖에 이에 준하는 행위 중 상이를 입은 경우 등으로 규정하고 있다.

다. 따라서 상이의 공상 또는 전상 해당 여부를 판단하기 위해서는 무엇보다도 해당 상이의 발생배경과 직접 원인의 규명이 중요한바, 이 민원 사례를 살펴보면, 신청인 상이의 원인을 확인할 수 있는 모든 기록에서 공통적으로 상이의 발생 원인을 ‘백마 9호 작전 시 또는 교전 중 좌안을 나무에 부딪쳐 안구타박상을 입고 경과 악화’로 기술하고 있는 점, 특히 상이의 발생 원인과 당시 상황을 알 수 있는 가장 신뢰성 있는 자료인 ‘지휘관확인서’와 ‘가료확인서’에 “수 미상의 적과 교전 중 좌안을 나무에 부딪쳐 타박상을 입고”라고 상이 원인이 구체적으로 표현되어 있어

‘전투 또는 이에 준하는 직무수행 중’ 상이를 입은 것이 분명한 점, 서식에 ‘전상자’가 아닌 ‘공상자’로 기재되어 있어 애초 ‘공상군경’으로 등록되는데 근본 원인을 제공한 ‘전공상확인서’마저도 ‘전공상원인’에는 “9사 공수특전대폭파 하사관으로 67. 3. 백마 9호 작전 중 좌안을 나무에 부딪쳐 그것이 악화되어 좌안의 각막염, 홍채유착, 백내장합병증이 있어 실명상태에 이르렀음”이라고 기술하고 있어 ‘백마 9호 작전 중’ 눈 부상이 상이의 직접 원인이 되었음을 명확히 인정하고 있는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 신청인 상이는 ‘전투 또는 이와 관련된 직무수행 중’ 발생한 것으로, 전상으로 보는 것이 타당하다고 할 것이다.

## 5. 결 론

그러므로 공상군경에서 전상군경으로 국가유공자 적용대상 구분의 변경을 요구하는 신청인의 주장에 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정권고하기로 하여 주문과 같이 의결하기로 한다.

### 3. 군 복무 중 사망자 순직 인정

망인은 입대 전 정신과적 문제가 없었고, 신병훈련 과정을 거친 후 소속대로 배치되는 과정에서 선임병들의 부적절한 언행으로 인하여 소속대에 대한 공포심을 느끼고, 심한 좌절에 빠진 상태에서 소속대에서의 심한 구타 및 가혹행위를 직접 목격한 점, 망인 소속대 지휘관들은 소속대로 전입 온 망인에 대하여 적절한 보호 및 관리를 하지 않은 상태에서 망인을 사격훈련에 참여시킨 점, 법원은 망인의 사망과 군 복무 중 직무수행 또는 교육훈련 사이에 상당 인과관계가 인정된다며 망인을 보훈보상대상자 '재해사망군경'에 해당한다고 판결한 점 등을 종합하여 볼 때, 망인의 사망과 군 복무 사이에는 상당한 인과관계가 있다고 판단하여, 국방부장관에게 망인의 사망구분에 대한 재심사를 시정권고하였고, 국방부 중앙전사망심사위원회의 재심사 결과, 순직으로 인정받고, 국립묘지에 안장된 사례.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1603-022518 (심의일 : 2016. 6. 13.)
2. 피신청인 ○○부장관
3. 쟁점사항  
망인의 사망이 군 복무와 직접적인 인과관계가 있는지 여부
4. 처리결과 시정권고  
피신청인에게 신청인의 아들, 고(故) 권00의 사망구분에 대해 재심사할 것을 시정권고한다.
5. 참조법령  
「군인사법」 제54조의2, 「군인사법」 시행령 제60조의23, 별표8

## 1. 신청 원인

신청인의 아들 故 권005(이하 '망인'이라 한다)은 1988. 11. 1. 육군에 입대하여 1989. 3. 15. 육군 제0공병여단 1덤프트럭 중대(이하 '소속대'라 한다)로 전입한 후, 원산폭격, 선착순 오리걸음 등 각종 얼차려와 겁을 주는 말, 군기를 잡는다는 명목으로 행해지는 구타를 견디지 못하고, 1989. 3. 17. 사격 훈련장에서 총기 사망하였다(이하 '이 사망 사고'라 한다). 신청인은 망인이 군 복무와 관련한 소속대 지휘관들의 직무태만 행위와 선임병들의 구타, 가혹행위 등이 직접적인 원인이 되어 자해 사망한 것이니, 망인의 사망구분을 순직으로 처리해 달라.

## 2. 피신청인 등의 주장

## 가. 피신청인(○○부장관)

현행 「군인사법」 등 관련법규에 따르면, 순직자 등의 사망구분 관련 각 군 본부 '보통 전공사상심사위원회'의 심사에 대한 재심사는 외부전문가 위원이 과반수 포함되어 있는 국방부 '중앙 전공사상심사위원회'에서 실시하고 있다. 국방부 중앙 전공사상심사위원회는 조사권한을

---

5) 계급: ○○, 생년월일: ○○

가진 타 국가기관<sup>6)</sup>이 보통 전공사상심사위원회의 심사와 다른 권고 또는 결정을 한 경우, 망인의 사망구분에 대하여 재심사 할 수 있다.

#### 나. 관계기관의 장(○○참모총장)

○○본부 전사망심사위원회는 구(舊) 「전공사상자 처리훈령」(2012. 6. 29. 국방부 훈령 제1439호로 개정되기 전의 것) 전공사상 분류기준표(제3조 관련) 기준번호 5-1항기를 적용, 망인의 사망구분을 ‘자살’로 결정하였다.

### 3. 사실 관계

가. 망인은 양친 슬하 2남 1녀 중 둘째로 태어나, 고등학교까지 정상적으로 졸업한 후, (주)○○에서 직장생활을 하다가 퇴사한 다음 육군에 입대하였다. 망인의 가정은 유복한 편이었고, 망인에게 군 입대 전에 특별한 정신적 문제는 없었으며, 성격은 쾌활하고 친구들과도 잘 어울리는 성격이었다.

나. 망인은 1988. 11. 1. 만 19세의 나이로 육군에 입대하여 논산훈련소에서 신병훈련을 받게 되었는데, 당시 훈련과정에서 지적사항이 나오면 ‘머리 박아’, ‘쥐 잡기(침상 밑으로 들어가는 것)’, ‘깍지 끼고 앞드려 뺨쳐’, ‘군번줄

---

6) 국민권익위원회, 국가인권위원회(「군인사법」 시행령 제60조의26(중앙전공사상심사위원회의 재심사 등) 참조)

7) 스스로 자기의 생명을 끊었거나 그로 인한 결과로 사망 또는 상이자

말아서 머리박기'와 같은 일차려를 받았고, 상황에 따라서는 머리 등 신체의 일부를 구타 당하거나 군화발로 차이는 등의 가혹행위를 당하는 등 힘든 가운데 6주 신병 군사훈련을 마쳤다.

다. 망인은 신병 기초군사훈련을 마친 후 육군 제0야전수송교육단에서 00주 동안 후반기 교육을 받았는데, 논산훈련소보다 육체적으로는 편하였지만 교육과정에서 지적사항이 나오면 여러 가지 질책이나 욕설, 일차려 등을 당하는 등으로 정신적으로 힘든 편이었다.

라. 망인은 후반기 교육을 마친 후 1989. 3. 13.부터 같은 달 14.까지 육군 제0군단 사령부에서 대기 중이었는데, 당시 행정병들은 망인 및 망인의 동기들에게 “제0공병여단이 가장 군기가 세고 힘들다.”고 하여 망인은 제0공병여단에 대해 겁을 먹게되었다. 그 후, 망인은 1989. 3. 14. 위군단 사령부에서 제0공병여단으로 버스를 타고 이동하게 되었는데, 당시 버스 운전병이 망인 등에게 “너희들 제0공병여단으로 가면 죽었다고 복창해라. 그곳에 가면 군대생활 좃빠이 칠꺼다. 제1공병여단 중에서도 0000덤프트럭 중대(망인의 소속대)가 가장 군기가 세다. 정신 똑바로 차려라.”라고 말하여 망인은 위 여단 및 소속대에 대한 공포심을 가지게 되었다.

마. 망인은 같은 날 제0공병여단에 도착한 후에도 행정병들로부터 “제0공병여단이 가장 군기가 세다. 그 중에서도 0000덤프트럭 중대가 가장 군기가 세다. 죽었다고 생각

해라.”라는 말을 들었다. 그 후 망인은 가장 힘들다는 말을 들은 소속대로 배치된 것을 알게 되자, “아! 죽었구나. 어떻게 군대 생활하나!”라고 탄식조로 말을 하는 등 향후 군 생활에 대한 공포심을 느끼고 좌절에 빠지게 되었다.

바. 망인이 이 사건 중대로 전입할 당시 중대장을 비롯한 대부분의 병력이 팀 스피리트 훈련을 나가 있어 전입신고도 하지 못한 채로 대기를 하게 되었는데, 지휘관 면담이나 보직 부여 및 부대 적응을 위한 교육과 안내 등 전입 신병에 대한 관리가 전혀 이루어지지 않았다. 또한 당시 망인은 동기들과 자유롭게 대화를 할 수도 없는 경직된 분위기에서 생활하였다.

사. 망인의 소속대는 장비를 제대로 다루고 사고를 예방하기 위하여 엄중한 군기가 강조되는 분위기였고, 선임병이 후임병들을 구타하거나 얼차려를 주는 경우가 빈번하였는데, 망인은 전입 직후 다른 병사들이 호박만한 돌을 들고 언덕 위로 올라가는 차량을 따라가는 장면과 먼저 소속대로 전입한 이수민이 선임병들로 부터 고임목으로 머리를 얻어 맞아 머리가 찢어져 응급처치를 받은 모습을 보게 되어 소속대에서의 군 생활에 대한 공포가 커지게 되었다. 또한 위 중대에서 각종 암기사항과 안전수칙을 외우지 못할 경우 선임병에 의한 구타와 얼차려가 있어 망인은 더욱 심리적인 부담을 받았다.

아. 망인은 무보직 상태에서 대기하던 중 제대로 부대 생활

에 적응을 하지 못한 상태에서 전입 3일 만인 1989. 3. 17. 영점사격훈련을 하게 되었는데, 망인은 사격 훈련 중 갑자기 실탄이 장전된 총을 들고 표적지 쪽으로 뛰어간 후 인솔 소대장에게 “군중병을 시켜 달라”는 요구를 하던 중, 또 다른 소대장이 사격장에 나타나는 것을 보고는 복부에 자신의 총을 격발시켜 사망하였다.

자. 군 의문사 진상규명위원회는 망인의 부친 권00이 망인의 타살을 주장하는 진정에 대하여 망인이 사망할 당시 사건 현장에서 총기와 실탄을 동시에 지니고 있던 사람은 망인이 유일한 점, 소속대 관련자들이 망인으로부터 20m 떨어진 거리에 있었음에도 망인의 신체에서 근접사의 특징이 있는 총상흔이 관찰되는 점, 그 외에 망인이 타살 또는 사고로 사망하였다고 하는 증거를 발견할 수 없는 점으로 미루어 보아 망인은 총기로 자해 사망한 것으로 판단하고, 2009. 8. 5. ‘기각’ 결정을 하였다.

차. 국가보훈처 보훈심사위원회(2013-63차)는 2013. 3. 19. 망인에 대해 국가유공자 (순직군경) 및 보훈보상대상자(재해사망군경) 요건 비해당 결정을 하였고, 이에 대하여 망인의 부친 00이 청구한 행정소송에서 대구지방법원은 망인은 입대 전 정신적인 문제가 전혀 없고, 원만한 가정에서 생활하다가 만 19세의 나이로 입대하였는데, 고된 신병훈련 과정을 거친 후 소속대로 배치되는 과정에서 선임병들의 부적절한 언행으로 인하여 소속대에 대한 공포심을 느끼고 심한 좌절에 빠진 상태에서 소속대에서의 심한 구타 및 가혹행위를 직접 목격하였으며, 또한

소속대에서 전입 신병에 대한 적절한 보호, 관리가 이루어지지 않은 상태에서 전입 직후에 사격훈련을 하게 되었는데, 망인은 이로 인하여 군 생활에 대한 적응장애가 발생하고 심리적 압박감이 심화되어 이를 견디지 못하고 자살에 이르게 된 것으로 보이고, 이러한 요인 외에는 망인이 자살한 동기를 찾아 볼 수 없는 이상 망인의 사망과 군 복무 중 직무수행 또는 교육훈련 사이에는 상당인과 관계가 인정된다며 망인에 대하여 보훈보상대상자 '재해사망 군경'에 해당한다고 판결하였다(대구지방법원 2014. 12. 5. 선고 2013구단1510 판결 참조).

카. 위 행정소송의 원고인 망인의 부친 권00은 국가유공자 순직군경이 아닌 보훈보상대상자 재해사망군경에 해당한다는 원고 일부 승소 판결을 받고, 원고와 피고(00지방보훈청장) 모두 항소하였으나, ○○법원 제1행정부는 2015. 7. 24. 모두 기각 판결을 하였고(○○법원 2015. 7. 24. 선고 ○○ 판결 참조), 위 판결의 확정일인 2015. 8. 13. 이전인 2015. 6. 23. 원고인 망인의 부친이 사망한 것이 확인되어, 소송 진행 중 원고가 사망하면 상속인에게 수계되지 아니하고, 소송이 종료된다는 법리에 따라 확정된 판결 취소를 위한 재심의 소<sup>8)</sup>가 현재 제기되어 있는 상태이다.

타. 신청인은 2015. 9. 7. 위 행정소송을 통해 망인이 법원

---

8) ○○법원 2015재누○○ 국가유공자 및 보훈보상대상자 요건비해당 처분 취소

으로부터 보훈보상대상자 재해사망군경으로 인정되었다  
며 대구지방보훈청장에게 보훈보상대상자 재해사망군경  
재등록 신청을 하였고, 국가보훈처 보훈심사위원회  
2016. 2. 16. 망인은 입대 4개월 경 사격훈련 중 자해(총  
기) 사망한 바, 망인은 입대 전 정신적인 문제가 전혀  
없었던 점, 신병훈련 과정을 거친 후 소속대로 배치되는  
과정에서 선임병들의 부적절한 언행으로 인하여 공포를  
느끼고 심한 좌절에 빠졌던 점, 소속대에서 전입 신병  
에 대한 적절한 보호, 관리가 이루어지지 않은 상태에서  
전입 직후에 사격훈련을 하게 되어 적응장애가 발생하  
였고, 이러한 상태에서 소속대에서의 심한 구타 및 가혹  
행위를 직접 목격한 것에 충격을 받아 심리적 압박감이  
심화되어 이를 견디지 못하고 자살에 이르게 된 것으로  
보이는 점, 달리 이러한 요인 외에는 망인이 자살할 동  
기를 찾아 볼 수 없는 이상 망인의 사망과 군 복무 중  
직무수행 또는 교육훈련 사이에는 상당 인과관계가 있  
다고 할 것이라고 판결한 ○○법원의 판결문 등을 참작  
할 때, 망인의 사망은 국가의 수호, 안전보장 또는 국민  
의 생명, 재산보호와 직접적인 관련이 있는 것으로는 인  
정하지 아니하며, 이는 「국가유공자 등 예우 및 지원에  
관한 법률」 규정에 의한 국가유공자 요건에 해당하지 아  
니하나, 의무복무자로서 직무수행 또는 교육훈련과 관련  
한 가혹행위, 부적절한 신병 관리와 복무 부적응 등이  
직접적인 원인이 되어 자해 사망한 것으로 판단되어 「보  
훈보상대상자 지원에 관한 법률」에 따른 공무수행 중 사  
망한 것으로 인정하며, 이는 같은 법 시행령 별표1의 보  
훈보상대상자 요건의 기준 및 범위 제15호9)(재해사망

군경)에 해당한다고 결정하였다.

#### 4. 판단

나. 대법원은 '군인이 군 복무 중 자살로 사망한 경우, 교육 훈련 또는 직무수행 중 사망에 해당하는지 판단하는 기준'과 관련하여, "교육훈련 또는 직무수행 중 사망에 해당하는지 여부는 교육훈련 또는 직무수행과 사망 사이에 상당인과관계가 있는지 여부에 따라 판단하여야 하고, 교육훈련 또는 직무수행과 사망 사이에 상당인과관계가 인정되는데도 그 사망이 자살로 인한 것이라는 이유만으로, 또는 자유로운 의지가 완전히 배제된 상태에서의 자살이 아니라는 이유로 국가유공자에서 제외되어서는 안 된다."라고 판시하였다(대법원 2012. 6. 18. 선고 2010두 27363 판결 참조).

다. 망인의 사망과 군 복무와 관련된 직무수행 사이에 상당한 인과관계가 있는지 여부에 대하여 살펴보면, 위 사실관계에서 보듯 ① 망인은 입대 전 정신과적 문제가 없었고, 신병훈련 과정을 거친 후 소속대로 배치되는 과정에서 선임병들의 부적절한 언행으로 인하여 소속대에 대한 공포심을 느끼고, 심한 좌절에 빠진 상태에서 소속대에서의

---

9) 군인 또는 의무복무자로서 직무수행 또는 교육훈련과 관련한 구타·폭언 또는 가혹행위 등이 직접적인 원인이 되어 그로 인하여 자유로운 의지가 배제된 상태에서 자해행위로 인하여 사망하였다고 의학적으로 인정된 사람

심한 구타 및 가혹행위를 직접 목격한 점, ② 망인 소속대 지휘관들은 소속대로 전입은 망인에 대하여 적절한 보호 및 관리를 하지 않은 상태에서 망인을 사격훈련에 참여시킨 점, ③ 법원은 위 ①, ②항 외에는 망인이 자살할 동기를 찾아 볼 수 없는 이상 망인의 사망과 군 복무 중 직무수행 또는 교육훈련 사이에 상당 인과관계가 인정된다며 망인을 보훈보상대상자 ‘재해사망군경’에 해당한다고 판결한 점, ④ 국가보훈처 보훈심사위원회는 망인이 의무복무자로서 군 직무수행 또는 교육훈련과 관련한 가혹행위, 부적절한 신병관리와 복무 부적응 등이 직접적인 원인이 되어 망인이 자해 사망하였다고 판단하고, 망인을 보훈보상대상자(재해사망 군경)로 결정한 점 등을 종합하여 볼 때, 망인의 사망과 군 복무 사이에는 상당한 인과관계가 있다고 판단된다.

라. 한편, 교육훈련·직무훈련과 사고 또는 질병으로 인한 사망 사이의 상당 인과관계의 유무는 보통 평균인이 아니라 당해 군인 등의 건강과 신체조건을 기준으로 판단하여야 할 것이고(대법원 2001. 7. 27. 선고 2000두4538 판결 등 참조), 일반 사회와 달리 엄격한 규율과 집단행동이 중시되는 군대 사회에서는 장병 개인이 체감하는 신체적, 정신적 고통이 일반 사회의 그것과 크게 다르므로, 국가로서는 장병이 복무기간 중 신체적·정신적 건강을 유지·보존하여 건강한 상태로 사회에 복귀할 수 있도록 충분한 보호와 배려를 해야 할 의무가 있다고 할 것이며, 「군인사법」 제54조의2, 제54조의3, 같은 법 시행령 제60조의23, 제60조의26 및 별표 8 ‘순직자 분류기준표’에는 직무수행 또는 교

육훈련과 관련한 구타·폭언·가혹행위 또는 업무과중 등이 직접적인 원인이 되어 자해행위를 하여 사망한 경우, 중앙전공사상심사위원회의 재심사를 거쳐 순직 여부를 결정하도록 규정하고 있으므로 망인의 사망구분에 대하여 재심사함이 타당한 것으로 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 망인의 사망구분을 재심사해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하고 주문과 같이 의결한다.

#### 4. 원제작사의 제품공급 거부에 따른 계약불이행 관련 이의

군수품 발주기관은 군수품 조달의 투명성 및 공정한 경쟁 여건 조성을 위하여 계약묶음 구성시 동일 공정품목으로 계약묶음을 구성하는 등 특정기업에 유리한 계약묶음이 되지 않도록 계약단위를 구성하여 발주하여야 한다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1604-285248 (심의일 : 2016. 10. 31.)

2. 피신청인 1. ○○참모총장, 2. ○○군수사령관

### 3. 쟁점사항

부정당업자 제재 및 계약보증금 국고귀속행위가 부당한지의 여부 및 계약절차 진행이 적절했는지의 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 특정기업에 유리한 계약묶음이 되지 않도록 계약묶음을 재구성할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」 제12조(계약보증금)

## 1. 신청 원인

신청인은 2014. 2.월. 피신청인 2와 ‘○○판 등 11종’에 대한 구매계약(전자공개 수의계약<sup>10</sup>), 총 계약금액 : ○○원, 이하 ‘이 민원 계약’이라 한다)을 체결하였고, 계약납기를 2014. 10월로 설정하였는데, 원제작사<sup>11</sup>)에서 제품공급이 불가하여 계약이행 포기를 하였고, 이에 따라 부정당제재 처분(제재기간 : 3개월) 및 계약보증금 국고귀속(국고귀속 금액 : ○○원) 조치를 받았다. 그런데 이는 피신청인 2가 이 민원 계약의 발주 전 원제작사와 물품공급확약 및 기술지원협약 체결조치를 하지 않았고, 묶음판단을 잘못하여 이 민원이 발생되었는 바, 부정당제재 처분<sup>12</sup>) 및 계약보증금 국고귀속 조치<sup>13</sup>)는 부당하니 이를 취소하고 향후에도 이러한 사례가 발생하지 않도록 재발방지 방안을 마련해달라.

## 2. 피신청인의 주장

### 가. 피신청인 1(○○참모총장)

10) 전자공개 수의계약 : 국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행령 제30조에 따르면 2천만원을 초과하는 수의계약의 경우에는 전자조달시스템을 이용하여 2인 이상으로부터 견적을 받도록 되어있고, 실무적으로 전자공개 수의계약이라는 용어를 사용하고 있음

11) 원제작사 : (주)○○공업

12) 처분기관 : 국방부(‘부정당업자 제제 통보’, 국방부 재정회계담당관-○○)

13) 2015. 3. 3. 계약보증금 국고귀속 조치(‘부정당업체 제제 상신’, ○○군수사 계약과-○○)

추후 수리부속 등 특정사양이 포함된 사업의 조달은 수의 계약 등의 적절한 계약방법에 대해 철저히 검토하고, 계약 실무상 물품공급협약서 체결의 제한사항을 해결하고 이를 실제적으로 적용하기 위해 상위기관에 세부지침 하달을 건의하여 본 민원건과 유사한 사례가 발생하지 않도록 노력하겠다.

#### 나. 피신청인 2(○○군수사령관)

- 1) 특수한 성능·품질 등의 납품 능력이 요구되는 물품은 기획재정부 계약예규 제5조의3항에 따라 물품공급협약을 체결하도록 되어 있지만 이 민원 계약은 ○○년부터 ○○년까지 불특정 다수 업체가 계약체결 후 원제작사로부터 공급을 받아 정상적으로 계약을 이행하였기에 일반적인 유통과정을 통하여 물품을 확보할 수 있는 물품이며 특수한 성능 및 품질에는 해당하지 않는 것으로 판단하여 별도의 물품공급협약서 체결없이 공개수의협상으로 진행한 사안이다.
- 2) 계약보증금 국고 귀속은 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행령」 제51조 및 「계약업무처리훈령(국방부훈령)」 제49조에 따른 조치사항으로 환급은 어려운 상황이고, 부정당업체제 관련 사안은 국방부(재정회계담당관실)에서 심의하여 결정하는 사항이다.

#### 3. 사실 관계

가. 이 민원 계약의 주요 진행경과는 아래와 같다.

- 1) 피신청인2는 2014. ○○ 이 민원 계약과 관련하여 공개수  
의계약 공고를 하였고, 신청인은 같은해 2. ○. 피신청인2  
와 계약을 체결하였다.
- 2) 피신청인2는 2014. ○. ○. 신청인에게 납품독촉 및 납품일  
정 회신을 요청하였고, 신청인은 같은해 ○. ○. 피신청인2  
에게 “계약물품 중 수입 제품이 대부분이어서 납기가 지  
체되고 있음 …(중략)… 2015. ○. ○.까지 납품을 하겠  
다” 라는 취지의 내용을 통보하였다.
- 3) 피신청인2는 2014. ○. ○. 신청인에게 “계약유지를 위한  
계약보증금 추가납부를 안내드린다.” 라는 취지의 공문을  
발송(1차)하였고 또한, 2015.○. ○. “공문 등으로 수차례  
계약보증금 추가납부를 안내하였으나, 지체상금이 계약보  
증금 상당액을 초과한 현재까지 납부가 이뤄지고 있지 않  
아 …(중략)… 2015. ○. ○.까지 납부가 이뤄지지 않을  
경우 …(중략)… 계약해제 및 계약보증금 국고환수, 부  
정당제재 절차가 진행됨을 알려드린다.” 라는 취지의 공  
문을 발송(2차)하였고, 신청인은 2015. ○. ○. 피신청인2에  
게 납품포기를 유선으로 통보하였고, 같은날 이 민원 계  
약은 해제되었다.
- 4) 피신청인2는 2015. ○. ○. 이 민원 계약의 계약보증금을  
국고귀속 조치하였고, 피신청인2는 같은해 ○. ○. 국방부

장관에게 부정당업자 제재 건의를 하였다.

- 5) 국방부장관은 2015. ○. ○. 신청인에게 “공군군수사와 계약을 체결한 후 정당한 이유없이 계약을 이행하지 않아 관련 법률에 따라 입찰참가자격은 3개월 동안 제한된다.” 라는 취지의 공문을 발송하였고, 신청인은 2015. ○. ○.부터 같은해 ○. ○.까지 부정당업자로 제재를 받았다.

나. 우리 위원회가 쟁점별로 조사한 결과는 아래와 같다.

1) 특수한 납품능력이 요구되는 품목조달 관련 사항

가) 피신청인2는 이 민원계약을 체결하기 위해 2014. ○. ○. 입찰공고를 하며 다음과 같은 내용의 수리부속 시방서를 포함하여 공고하였다.

나) 피신청인2는 2016. ○. ○. 우리 위원회에 “이 민원 계약 품목은 일반적인 유통과정을 통해 물품을 확보할 수 있는 품목이며 특수한 성능 및 품질에 해당하지 않는 사업으로 판단하였다.” 는 취지의 의견을 제출하였다.

다) 우리 위원회는 2016.○. ○. 기획재정부에 “특수한 성능이 포함된 품목의 조달에 있어 물품공급협약 등을 체결하지 않고, 계약상대자를 선정하여 납품불가의 사유로 계약을 해제한 경우 부정당제재 및 계약보증금의 국고귀속 대상이 되는지의 여부” 에 대하여 회계질의를 하였고, 기획재정부는 같은해 ○. ○. 우리 위원회에

“특수한 성능이 일부 포함된 물품계약에 대해 물품발주 전 발주기관이 물품공급 및 기술지원협약을 체결하지 않고 발주한 물품계약에서 계약상대방이 물품공급 및 기술지원을 받지 못하여 계약을 포기하거나 계약 불이행으로 인하여 계약이 해지된 경우에는 계약포기 및 해지의 귀책사유가 발주기관에 있다…(후략)… ” 는 취지의 질의회신을 하였다.

라) 우리 위원회는 2016. ○. ○. 국방부에 “부정당제재 심의시, 피신청인2가 수리부속 시방서상에 특정업체를 명시한 사항과 동등이상 불허품목에 대하여 원제작사와 물품공급 협약 등을 체결 여부를 확인하여 반영하였는지” 에 대하여 의견 제출을 요청하였고, 이에 국방부는 같은해 ○. ○. 우리 위원회에 “기 운용장비와의 호환을 위해 불가피하게 구매사양서에 제조업체를 표기하였고, 동등이상 불허 품목에 대해 제조사와 물품공급협약을 체결하지 않은 것은 귀책사유라 할수 있고, …(후략)… ” 라는 취지의 의견을 제출하였다.

## 2) 부정당업자 제재 관련 사항

가) 국방부는 2015. ○. ○. 신청인에 “피신청인2는 2015. ○. ○. 신청인의 계약 불이행을 사유로 입찰참가자격 제한이 건의 되었는데, 귀사의 의견 제출을 요청한다.”는 취지의 공문을 발송하였고, 신청인은 같은해 4. 2. 국방부에 “원제작사에서 공급해줄 수 없다하여 납품이 불가 …(중략)… , 독점적 지위의 업체 횡포로

인하여 납품이 불가능한 상황이었음을 고려하여 주시기 바라고 …(중략)… 어떤 업체가 낙찰이 되더라도 이러한 피해가 없도록…(후략)…” 이라는 취지의 의견을 제출하였다.

나) 국방부는 2015. ○. ○. 신청인의 입찰참가자격 제한심의의를 위해 2015년도 제0차 계약심의회를 개최하였고, 계약심의회 주요 심의결과는 다음과 같다.

다) 우리 위원회는 2016. ○. ○. 국방부에 “부정당제재 심의시, 피신청인2의 귀책사유를 반영하여 심의를 진행하였는지의 여부” 에 대하여 의견 제출을 요청하였고, 이에 국방부는 같은해 ○. ○. 우리 위원회에 “계약심의회 발주기관의 귀책과 계약상대자의 귀책 모두를 고려하여 입찰참가자격제한 기본제재 6개월에서 3개월로 감경하여 …(후략)… ” 라는 취지의 의견을 제출하였다.

### 3) 계약묶음 관련 사항

가) 우리 위원회는 2016. ○. ○. 피신청인2에 “이 민원 계약을 진행하면서 현행 계약묶음으로 묶음을 구성한 사유와 근거가 무엇인지” 에 대하여 의견 제출을 요청하였고, 피신청인2는 같은해 ○. ○. 우리 위원회에 “군수사 예규 및 방위사업관리규정을 근거로 동일/유사 기능을 하는 장비의 수리 부속류로 묶음을 구성하였다.” 라는 취지의 의견을 제출하였다.

나) 우리 위원회에서 2016. ○. ○. 피신청인을 통해 파악한 2012년 이후 이 민원 계약 관련 품목의 계약현황은 다음과 같다.

#### 4. 판단

##### 가. 근거 법령 등

- 1) 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」(이하 ‘국가계약법’이라 한다) 제12조 제2항은 “각 중앙관서의 장 또는 계약담당공무원은 계약상대자가 계약상의 의무를 이행하지 아니하였을 때에는 해당 계약보증금을 국고에 귀속시켜야 한다.”라고, 제27조 제1항은 “각 중앙관서의 장은 …(중략)… 계약의 적정한 이행을 해칠 염려가 있거나 그 밖에 입찰에 참가시키는 것이 적합하지 아니하다고 인정되는 자 …(중략)… 2년 이내의 범위에서 대통령령으로 정하는 바에 따라 입찰 참가자격을 제한하여야 하며 …(후략)… ” 라고 하고 있다.
- 2) 「정부 입찰·계약집행기준」(기획재정부계약예규) 제5조3 제2항은 “(전략)… 물품구매에 있어 특수한 성능 등을 규격서(시방서)에 반영하고자 하는 경우에는 규격서 작성단계에서 계약담당공무원은 …(중략)… 입찰공고전에 제조사 또는 기술지원사와 물품공급 또는 기술지원협약을 체결하여야 한다…(후략)…” 라고, 제3항은 “계약담당공무원은 제2항에 의한 협약내용을 입찰공

고에 명시하여야 하며, 낙찰자 결정후 낙찰자에게 … (중략)… 물품공급 또는 기술지원확약서를 발급받을 수 있도록 하여야 한다.” 라고 하고 있다.

## 나. 판단 내용

### 1) 신청인 주장이 타당한지의 여부

피신청인2가 이 민원 계약의 발주 전 원제작사와 물품공급확약 및 기술지원협약 체결조치를 하지 않은 것은 부당하고, 향후에도 이러한 사례가 발생하지 않도록 재발방지 방안을 마련해달라는 신청인의 주장에 대해 살펴보면, ① 피신청인2는 특수한 성능 등이 요구되는 품목을 조달하면서 「정부 입찰·계약집행기준」 제5조3 제2항에 따라 입찰공고 전 관련 조치를 하지 않은 점, ② 국방부 계약심의회에서도 피신청인2의 귀책이라 인정하고 있는 점, ③ 피신청인2와 원제작사간의 이 민원 계약 물품의 물품공급확약 체결 등의 조치가 이뤄지지 않아 원제작사에서 계약업체에 물품공급을 하지 않을 경우에 계약업체의 피해가 예상되는 점 등을 고려해볼 때 신청인의 주장은 타당하다고 판단된다.

### 2) 부정당제재 처분 및 계약보증금 국고귀속 행위가 위법·부당한지의 여부

부정당제재 처분 및 계약보증금 국고귀속 행위가 부당하다는 신청인의 주장에 대해 살펴보면, ① 피신청인2의 귀책사유가 존재하는 것은 사실이나, 신청인 또한 입찰참가 전 계약이행 가능여부를 면밀하게 판단했다고 보

기 어려운 점, ② 신청인은 동등이상 납품허용 품목까지 납품하지 않은 점, ③ 국방부 계약심의회는 피신청인2의 귀책사유를 반영하여 신청인에게 부정당제재 처분 수위를 감경하고 있는 점, ④ 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」 제12조는 계약의무를 이행하지 아니하였을 때에는 해당 계약보증금을 국고에 귀속시켜야 한다라고 규정하고 있는 점 등을 고려해볼 때 부정당제재 처분 및 계약보증금 국고귀속 행위는 위법·부당하다고 보기 어렵다고 판단된다.

### 3) 계약품목 구성이 타당한지의 여부

이 민원 계약품목의 계약품목 구성이 타당한 지에 대해 살펴보면, ① 이 민원품목 계약품목은 다수 품목들의 조합으로 「방위사업관리규정」 제352조에 규정된 기준에 따른 동일 공정품목이라 보기 어려운 점, ② 또한, 온도계 및 모뎀, 풍향계 등을 유사한 기능을 가지는 품목이라 보기 어려운 점, ③ 2012년 이후 이 민원 계약업체 및 실제 물품공급 업체는 동일한 업체로 다수업체가 공통적으로 생산 가능한 품목이라 보기 어려운 점, ④ 이 민원품목의 계약품목은 적용장비의 제작사가 동일업체라는 사항 이외에는 다른 공통점을 찾을 수 없다는 점, ⑤ 이 민원품목의 계약품목으로는 합리적인 경쟁여건 조성에 제한이 되는 것으로 보이는 점 등을 고려할 때 이 민원 계약품목의 계약품목 구성은 타당하지 않다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 계약의 부정당제재 처분 및 계약보증금 국고귀속을 취소해달라는 신청은 그 이유가 없어 기각하고, 관련사항의 재발방지를 위해 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인1, 2에게 의견표명하기로 하여 주문 1과 같이 의결하기로 하며, 군수품 조달의 투명성 및 공정한 경쟁여건 조성을 위하여 같은법 제46조 제1항에 따라 피신청인 2에게 시정을 권고하기로 하여 주문 2와 같이 의결한다.

## 5. 서훈 비대상 이의

6.25 전쟁 당시 국군 제1사단에 소속된 육군 제5816부대 직속 유격대 입대하여 유격대 직할 선무공작대 심리작전계장으로 복무하였고, 이에 연백지구, 개풍군 일대 등 전·후방 곳곳을 누비며 전단 및 포스터 제작, 살포, 부착 등 심리전에 임한 결과 중공군 제1야전군 194사단의 문화소대장 등 6명이 차례로 투항하는 성과를 이룩하였으며, 이들로부터 적의 동태 및 작전 정보를 확보하여 아군의 사기진작과 전투에 공헌을 하였으나, '직접전투에 의한 뚜렷한 전투공적'이 아니라는 이유로 공적심의회에서 부결하였는바, 심리전 등 직접전투가 아닌 경우에도 정당하게 공적을 평가받을 수 있도록 재심의 하는 것이 바람직하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-1511-315596(심의일 : 2016. 3. 14.)

2. 피신청인 ○○참모총장

### 3. 쟁점사항

무공훈장 수여 대상의 공적으로 직접전투에만 한정할 것인지 및 심리전 등 비 전투 영역도 그 대상으로 볼 것인지의 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 6.25 전쟁 시 신청인이 세운 공적을 다시 검토하는 등 현행 「상훈법」 제13조의 취지를 감안하여 서훈대상 여부를 재심의 할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

「상훈법」 제13조(무공훈장), 「구 상훈법」 제13조(무공훈장), 「상훈법시행령」 제11조(훈장 및 포장의 종류 및 등급별 명칭)

## 1. 신청 원인

신청인은 6.25 전쟁 당시 국군 제○사단에 소속된 육군 제○부대 직속 유격대(대장 ○○○ 중위)가 강화도에서 조직될 당시 안○○ 대장의 권유로 입대하여 유격대 직할 선무공작대 심리작전 계장으로 복무하였고, 이에 연백지구, 개풍군 일대 등 전·후방 곳곳을 누비며 전단 및 포스터 제작, 살포, 부착 등 심리전에 임한 결과 중공군 제○○야전군 ○○사단의 문화소대장 서○○ 등 6명이 차례로 투항하는 성과를 거두었으며, 이들로부터 적의 동태 및 작전 정보를 확보하여 아군의 사기진작과 전투에 공헌하였으나, 피신청인은 '직접 전투에 의한 뚜렷한 전투공적'이 아니라는 이유로 공적심의에서 부결하였는바, 심리전 등 직접전투가 아닌 경우에도 정당하게 공적을 평가받을 수 있도록 재심의 해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

6.25 전쟁 참전자에 대한 추가서훈은 국방부공고에 따라 육군에서 업무를 수행하고 있고 국방부공고 시 추가서훈 신청 대상은 "1950년 6월 25일부터 1953년 7월 27일까지의 사이에 발생한 6.25 전쟁에 참전하여 무공을 세운 자"로 명시하고 있으며, 신청인의 경우 무공훈장에 해당하는 뚜렷한 직접 전투 공적이 확인되지 않아 2012년 전반기 추가서훈 공적심의에서 부결되었다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 1세대 원로 만화가(필명 ○○)로, 1947. 7. USIS (미국 문화원)에 복무하며 반공포스터를 제작하였으며, 6.25 전쟁이 터지자 USIS는 폐쇄됐고 1951. 4. 말 제5816부대 직속의 강화지역 유격대에 입대하였는바, 제5816부대 직속유격대는 황해도 개성, 개풍, 연백지구 일대를 작전구역으로 하고 1951년에 주로 활동하였고, 강화도에 주둔하면서 개성 진입작전 등을 전개하고 육군 제1사단 통제 하에 적 전후방으로 침투하여 정보수집 및 유격전 수행, 심리전단을 운영하는 등 정규군 작전에 기여하였으며, 당시 군 사령관 이었던 ○○○ 장군과 제1사단장이었던 ○○○ 장군 등 6인으로부터 5816부대 강화유격대 투쟁사실을 1983. 8. 문서로서 확인받은 바가 있다.

나. 신청인에 따르면 국군 제○○사단에 소속된 육군 제○○부대 직속 유격대가 강화도에서 조직될 당시 ○○○ 대장의 간곡한 권유로 입대하여 새롭게 편성된 부대본부직할 선무공작대 심리작전과 심리작전 계장으로 임명받아 복무하였으며, 선무공작대는 유격대의 여러 직할대 중 하나로, 신청인은 만화로 심리전을 펼치는 것이 주된 임무였고, 작전이 개시되면 전투부대의 도움을 받아 적지로 건너가 생명의 위협을 무릅쓰고 연백지구, 개풍군 일대에 어깨에는 장총, 양손에는 각각 풀통과 빗자루를 든 채 적진 전후방 곳곳을 누비며 전단을 살포하고 포스터를 붙였다.

다. 또한 신청인은 1951. 9. 25. 중공군과의 치열한 전투 속에서 당시 국군은 적의 편성과 동태를 제대로 파악하지 못했고, 아군은 적지인 개풍군 해창포에 기습 상륙하여 풍덕리까지 진격했다가 중공군 공세에 밀려 다시 해창포까지 후퇴하는 절박한 상황 속에서 중공군 장교 한 명이 두 손을 번쩍 든 채 풀숲에서 걸어 나와 투항하였는바, 그의 손에는 ‘이 그림을 보고 넘어오라, 생명을 보장한다.’는 신청인이 그린 만화 전단이 들려 있었으며, 귀순 장교는 중공군 제○○야전군 ○○사단본부의 문화소대장 ‘서○○’로, 그는 “인민군은 동부전선으로 이동했고 대신 중공군 2개 사단이 연백지구와 개풍군에 각각 포진하고 있다”는 등 군사정보를 자백하였고 그 후에도 중공군 5명이 차례로 만화전단을 들고 투항해오에 따라 그 공로로 유격대장 표창을 받았다고 진술하고 있는바, 이러한 내용은 국방부 발간의 ‘한국전쟁의 유격전사’를 비롯해 다수의 방송매체 (MBC TV 3차례, DISCOVERY TV 2차례, 아리랑 TV, 조선일보 등)에 소개된 바 있다.

라. 국방부 군사편찬연구소에서 편찬한 「한국전쟁의 유격전사 (p○○~p○○)」에 신청인이 소속해 있던 선무공작대는 육군 제○○부대 직속 유격대의 일부로, “유격대의 작전구역은 경기도 황해도 연백군, 경기도 개성시와 개풍군이였다. 선무공작대의 성과에 의해 중공군 문화소대장 ○○○이 ‘귀순권고전단’을 지참하고 귀순한 적도 있었지만, 주요 전과는 피난민 구출과 적진 상륙작전이였다.” “개성 시내의 치안을 유지하고 있는 유격대를 지원하기 위해 4월 17일 제○○사단 정찰대가 적과 조우함이 없이 개성으로

들어갔다. 24일 임진강 방면의 북한군과 개성 북쪽에서 공격해 온 중공군의 반격을 받자, 유격대는 10여 일간 점령했던 개성을 떠나 강화도로 철수했다. 당시 유격대는 유격작전과 병행하여 ○○○, ○○○(신청인) 등의 선무공작대가 심리전을 전개한 결과, 중공군의 문화소대장인 서○○이 귀순하는 성과를 거두었다. 개성작전이 끝난 후 1951. 5. 2. 제1사단장 ○○○ 장군은 유격대 ○○○ 부대장에게 사단장 표창장을 주어 대원들의 사기를 북돋았다"라고 기술되어 있다.

마. 2011. 10. 4.일자 '6.25 전쟁 참전자 중 서훈누락자 추가서훈 계획 공고(국방부 공고 제2011-164호)'에 따르면 "6.25 전쟁에 참전하여 공적을 세우고도 무공훈장을 받지 못한 자에게 추가적으로 서훈함으로써 수훈자들의 자긍심과 명예를 고취하고 국민의 호국정신 함양을 목적으로 함"이라고 기재되어 있고, 신청대상은 1950. 6. 25부터 1953. 7. 27.까지의 사이에 발생한 6.25 전쟁에 참전하여 무공을 세운 자로 되어 있다.

바. 신청인이 2012. 1. 19. 제기한 서훈요구 민원에 대해, 피신청인이 2012. 4. 12. 추가서훈 공적심의를 행한 결과 '6.25 전쟁 추가서훈 신청에 대한 회신' 공문(2012. 6. 12.)을 통해 "귀하께서 제출하신 공적내용을 확인한 결과 객관적인 자료 등에 의해 당시 부대원으로 활동한 것으로 확인되었으나, 무공훈장 수여 요건에 해당하는 직접전투에 의한 뚜렷한 전투공적은 확인이 제한되어 추가서훈이 불가함을 알려드립니다."라고 하여 부결통보를 하였는바, 고 ○○○

준위의 경우처럼 직접 전투에 참여하지는 않았으나 나라를 위한 공적을 인정하여 화랑무공훈장을 서훈한 사례도 있다.

#### 4. 판단

가. 우선, 서훈 자체의 법적 성격을 살펴보면, 국가를 위해 세운 공로에 따른 일종의 ‘상(賞)’에 해당한다고 할 수 있고, 서훈수여 행위는 수혜적 행정행위로서 대통령의 재량행위 성질을 가진다고 할 수 있으며, 나아가 서훈 추천행위 또한 서훈 추천권자의 재량행위라고 할 것인바, 「상훈법」 제5조 제1항 및 제2항에 따른 서훈 추천권자(중앙행정기관의 장 등)가 서훈을 추천할 때에는 공적심사위원회의 심사를 거쳐 공적조서를 행정자치부장관에게 제출하도록 되어 있어, 공적심사위원회는 서훈 추천 대상자의 공적 및 서훈 추천의 적정성 등을 심사한 후 심사결과를 서훈 추천권자에게 통보하는 역할을 하는 심의기관 또는 자문기관으로서의 법적 성격을 갖는다고 봄이 상당하다 할 것이며, 공적심사위원회의 심사행위는 적정한 서훈 추천 대상을 찾기 위한 합목적성과 구체적 타당성을 바탕으로 이루어져야 한다고 할 것이다.

나. 이 민원 사례를 검토해보면, 피신청인은 ‘6.25 전쟁 추가서훈 신청에 대한 회신’ 공문(2012. 6. 12.)을 통해 “귀하께서 제출하신 공적내용을 확인한 결과 객관적인 자료 등에 의해 당시 부대원으로 활동한 것으로 확인되었으나, 무공훈장 수여 요건에 해당하는 직접전투에 의한 뚜렷한 전투공

적은 확인이 제한되어 추가서훈이 불가함을 알려드립니다.”라고 하여 공적심사위원회의 주요 부결 이유를 무공훈장 수여 요건에 해당하는 직접전투에 의한 뚜렷한 전투 공적이 존재하지 않음에 두고 있는바, 무공훈장과 관련하여 구 상훈법 제13조는 “무공훈장은 전시 또는 이에 준하는 비상사태 하에서 전투에 참가하여 뚜렷한 무공을 세운 자에게 수여하며, 이를 5등급으로 한다.”라고 규정하고 있고, 현행 「상훈법」 제13조는 “무공훈장은 전시 또는 이에 준하는 비상사태에서 전투에 참가하거나 접적(接敵)지역에서 적의 공격에 대응하는 등 전투에 준하는 직무수행으로 뚜렷한 무공을 세운 사람에게 수여하며, 이를 5등급으로 한다.”라고 규정하고 있어, 본 사안의 경우 국방부의 추가서훈 공고에 기재되어 있는 “6.25 전쟁에 참전하여 무공을 세운 자”의 해석과 관련하여, 피신청인과 같이 “직접전투에 의한 뚜렷한 전투공적”으로 한정하여 해석하는 것이 바람직한 것인지 여부를 살펴볼 필요가 있을 것으로 보인다.

다. 이를 위해 국방부 추가서훈 공고의 근거 법률인 「상훈법」 상 무공훈장의 수여 요건을 보면, “① 전시 또는 이에 준하는 비상사태에서 ② 전투에 참가하거나 ③ 접적지역에서 적의 공격에 대응하는 등 전투에 준하는 직무수행으로 ④ 뚜렷한 무공을 세운 사람에게 수여”하도록 규정되어 있고(같은 법 제13조), 구 상훈법 제13조와 비교했을 때, 현행 「상훈법」 제13조는 ③번 요건이 추가되었음을 알 수 있는바, 이러한 ③번 요건의 추가로 인해 ②번 요건은 직접전투에 참가함을 의미하는 것이고, ③번 요건은 직

접전투에 참가하지는 아니하였더라도 접적지역에서 적의 공격에 대응하는 등 전투에 준하는 직무수행으로 뚜렷한 공적을 세운 자도 무공을 세운 사람에 해당될 수 있다고 할 것인바, '직접전투' 참가 뿐 아니라 접적지역에서 적의 공격에 대응하는 등 '전투에 준하는 직무수행'을 한 경우에도 무공훈장의 대상 공적이 된다고 할 것이다. 따라서 무공훈장의 대상 공적을 '직접 전투에 의한 뚜렷한 전투공적'으로만 한정하여 해석하는 것은 현행 「상훈법」 제13조의 개정취지에 부합하지 않는 측면이 있는 것으로 보인다.

라. 또한, 사전적 의미로 '무공(武功)'이란 '군사(軍事)에 관한 공적' 또는 '전쟁(戰爭)에서 세운 공'을 의미하고, 전쟁의 전개에는 작전·전투뿐만 아니라 통신·정보·병참·수송·보급·의료 분야 등도 매우 중요한 역할을 하고 있으며, 심리전도 전쟁 및 전투의 양상에 영향을 미칠 수 있는 핵심적인 요소로, 특히 6.25 전쟁처럼 전투가 벌어지는 전시 현장에서는 전단(일명 "빠라") 및 포스터가 심리전에 미치는 영향이 상당했을 것으로 추정되는바, 신청인의 경우처럼 6.25 전쟁에 직접 참여하여 유격대의 일원으로 생명을 무릅쓰고 적진 전후방에 침투하여 전단과 포스터를 제작·살포하는 등 심리전을 통하여 군사적(軍事的) 공적을 이루었고, 그것이 국방부 출판서적 및 기타 자료로 입증되었다면, 직접전투 참가 여부가 아닌 6.25 전쟁 당시 신청인이 행한 실질적 공적을 중심으로, 현행 「상훈법」 제13조의 개정취지를 감안하여, 실제 공적 내용, 그 공적이 국가와 사회에 미친 효과의 정도 및 지위, 그 밖의 사항을 고려하는 등(「상훈법」 제3조) 신청인의 공적을 다시 검토할 필요

가 있는 것으로 보인다.

## 5. 결론

그러므로 피신청인의 공적심의 부결 결정에 이의를 제기하는 신청인의 주장에 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 6. 순직군경 비해당 이의

신청인의 부(父)는 1957년 연대농장에서 작업도중 매몰된 총유탄이 폭발하여 전신에 중상을 입고 사망하였으나, 피신청인은 이를 단순 재해로 보아 국가유공자가 아닌 재해사망군경으로 결정하였는바, 신청인의 부는 단순 재해로 사망한 것이 아니라, 군 복무를 위한 군인의 직무수행 중에 발생한 폭발로 사망하였으니 순직군경으로 인정해 달라는 요구에 대해 6.25 전쟁 직후에 입대하여 연대농장 작업 중 사망한 신청인 부(父)의 당시 직무 및 시대적 상황, 부대의 성격 등을 종합적으로 고려하여 '순직군경'으로 인정하는 것이 바람직하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1603-326305 (심의일 : 2016. 6. 20.)

2. 피신청인 ○○○○보훈지청장

### 3. 쟁점사항

6.25 전쟁 직후에 최전방 부대에 입대하여 연대농장 작업 중 매몰되어 있던 총유탄이 폭발하여 사망한 경우 순직으로 인정할 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

### 5. 참조법령

「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」 제4조(적용 대상 국가유공자), 제13조(무공훈장), 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률 시행령」 제3조(국가유공자 요건의 기준과 범위), 「보훈보상대상자 지원에 관한 법률」 제2조(적용 대상 보훈보상대상자)

### 1. 신청원인

신청인의 부(父)는 1957년 연대농장에서 작업도중 매몰된 총유탄이 폭발하여 전신에 중상을 입고 사망하였으나, 피신청인은 이를 단순 재해로 보아 국가유공자가 아닌 재해사망군경으로 결정하였는바, 신청인의 부는 단순 재해로 사망한 것이 아니라, 군 복무를 위한 군인의 직무수행 중에 발생한 폭발로 사망하였으니 순직군경으로 인정해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

보훈심사위원회 심의결과 고인의 사망을 국가의 수호 등과 직접적인 관련이 있는 군 직무수행이나 교육훈련 중 사망하였다고 인정하기 어려워 「보훈보상대상자 지원에 관한 법률」상의 재해사망군경으로 결정되었다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인의 부(父) 김○○은 1924. 5. 29. 생으로, 처자식이 있는 기혼 상태에서 30세의 늦은 나이로 1954. 5. 11. 당시 ○○사단에 입대하여 보병 제○○연대 제○대대 ○중대에 소속되어 ○○도 ○○지구에서 사병(육군 상병)으로 근무하던 중 1957. 9. 22. 총유탄 폭발로 사망하여 제적되었다.

나. 당시 신청인 부의 사망을 기록한 매화장보고서(보병 제○  
○연대본부장, 1957. 9. 26.)에 따르면 ‘사망지’는 “연대농  
장”, ‘사망원인’은 “상병 ○○○ 및 ○○○는 1957. 9. 22.  
07:30경 연대농장에서 작업도중 매몰된 총유탄을 발견치  
못하고 곡괭이로 찍는 순간 폭발하여 전신에 중상을 입고  
사단의무중대까지 후송 도중 ○○○은 사망하였고, ○○○  
는 후송하였음”이라고 기재되어 있으며, ‘화장지명’으로  
“강원 화천 상서 부촌”이라고, ‘군의관의 판단’으로“과편창  
(전신)”이라고 기록되어 있다.

다. 신청인은 피신청인에게 2015. 11. 25. 순직군경 등록신청을  
하였고, 이에 대해 보훈심사위원회에서는 2015. 12. 29. 사  
망군경심의를 하여 ‘재해군경사망’으로 결정하였는바, 심의  
의결서의 ‘4. 종합판단’중 ‘다. 판단 내용’에 “신청인(유족)  
은 고인이 연대농장에서 작업도중 매몰된 총유탄을 발견  
치 못하고 곡괭이로 찍는 순간 폭발하여 전신에 중상을  
입고 사망하였다고 진술하고, 육군본부에서 통보된 국가유  
공자요건 관련 사실확인서 상 사망원인 및 원상병명에 사  
망으로 확인되고, 매화장 보고서상 보병 제○○연대 제○  
○대대 소속으로 연대농장에서 작업 도중 중상을 입고 사  
단의무중대로 후송 중 사망한 것으로 확인되는바, 고인의  
사망을 국가의 수호 등과 직접적인 관련이 있는 군 직무  
수행이나 교육훈련 중 사망하였다고 인정하기 어려워 국  
가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률 규정에 의한 국가  
유공자 요건에 해당하지 아니하나, 의무복무자로서 연대농  
장에서 작업 도중 사망한 것으로 확인되어 보훈보상대상  
자 지원에 관한 법률 상 공무수행 중 사망으로 인정하며,

이는 동법 시행령 별표1의 보훈보상대상자 요건의 기준 및 범위 제1호에 해당함.”이라고 기재되어 있다.

라. 신청인의 부가 근무한 ○○ 지역은 DMZ가 위치한 최전방 지역으로 6. 25 전쟁 당시 이 지역 전투에서 10만여 명의 희생자가 산화하였는바, 특히 백암산과 파로호 일대에서 격렬한 전투가 벌어졌고,“핀치볼”로 알려진 도솔산 일대에서 휴전 때까지 고지전이 치열하게 전개되었다.

#### 4. 판단

가. 피신청인은 신청인 부의 사망을 국가의 수호 등과 직접적인 관련이 있는 군 직무수행이나 교육훈련 중 사망으로 인정하기 어렵다는 입장인 바, 그 타당성을 검토하기 위해서는 이 민원 사례에 있어 군인으로서의 직무수행과 사망과의 상당인과관계성, 군인으로서의 직무수행과 국가의 수호 등과 관련성 정도(직접 관련성 여부), 직무수행 중의 과실 여부 등을 살펴볼 필요가 있다.

나. 현역에 복무 중인 군인이 직무수행 또는 교육훈련 중 사망하거나 공무상의 질병으로 사망한 경우 순직군경으로 인정되는바(대법원 1994. 3. 11. 선고 93누12398 판결), 이 민원의 경우 군인으로서의 직무수행과 사망과의 상당인과관계성을 살펴보면, 신청인의 부가 군인의 신분으로서 군대의 영내(연대농장)에서 직무의 일환으로서 작업을 하다 총류탄이 폭발하여 사망하였으므로, 군인으로서의 직무수행과 사망과의 상당인과관계성 인정에는 의심의 여지가 없다.

다. 군인으로서의 직무수행과 국가의 수호 등과 관련성 정도(직접 관련성 여부)와 관련하여, 위 국가유공자 관련 법령을 종합해보면, 순직군경으로 인정받기 위해서는 군인이나 경찰·소방 공무원으로서 국가의 수호·안전보장 또는 국민의 생명·재산 보호와 직접적인 관련이 있는 직무수행이나 교육훈련 중 사망한 사람으로서, 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률 시행령」 (이하 ‘국가유공자법시행령’이라 한다.) 제3조 【별표1】에 따라 군인으로서 경계·수색·매복·정찰, 첩보활동, 화생방·탄약·폭발물·유류 등 위험물 취급, 장비·물자 등 군수품의 정비·보급·수송 및 관리, 대량살상 무기(WMD)·마약 수송 등 해상불법행위 단속, 군 범죄의 수사·재판, 검문활동, 재해 시 순찰활동, 해난구조·잠수작업, 화학물질·발암물질 등 유해물질 취급, 인명구조·재해구조 등 대민지원 또는 그 밖에 이에 준하는 행위 등에 해당하는 직무수행 중 사망하였어야 하는 바, 여기서 ‘국가 수호·안전보장 또는 국민의 생명·재산 보호와 직접적인 관련이 있는 직무수행이나 교육훈련’이었느냐의 여부, 특히 “그 밖에 이에 준하는 행위”에 해당하는 지 여부는 “그 밖에”라는 표현이 “법문 전단에 기술된 직무들 이외에”라는 의미로 해석되고, “이에 준하는 행위”는 일종의 불확정 개념으로, 군 복무에 내재하는 본질적 위험성과 특성을 반영하여 판단의 여지를 부여하는 것으로 보이므로, 단순히 당해 직무수행 행위 자체만을 떼어내어 형식적·단편적으로 해석할 것은 아니고, 당해 직무의 시대적 상황과 직무의 성격, 위험성 및 정도, 국가에 대한 공헌과 희생의 정도, 사망 이유, 군부대의 지리적 위치와 부대의 성격, 장교인지 사병인

지 여부, 부대장의 지시 여부, 해당군인의 사망으로 가족에 미친 피해 정도 등 사안의 맥락을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것으로 보인다.

라. 이 민원의 시대적 상황과 직무수행의 위험성 및 정도 등을 살펴보면, 신청인의 부는 ○○도 ○○ 지역에 위치한 제○ ○보병사단 제○○연대 제○대대 ○중대 소속 육군 상병으로, 1957. 9. 22. 이른 아침인 07시 30분 경 연대농장에서 작업을 하던 중 매몰되어 있던 총유탄이 폭발하여 파편창으로 사망하였는바, 신청인의 부가 사망한 시점인 1957년은 6.25전쟁의 상흔이 뚜렷하고, 전쟁의 긴장과 후유증이 유지되던 준전시상태의 시기로, 국가재건과 전쟁 복구에 힘쓰고 있었다. 또한 신청인의 부가 복무하던 강원도 화천양구 지역은 DMZ가 위치한 최전방 지역이며, 6. 25 전쟁 당시 가장 전투가 치열했던 지역 중의 하나로, 백암산과 파로호 일대에서 격렬한 전투가 벌어졌고, “편치불”로 알려진 도솔산 일대에서 휴전 때까지 고지전이 치열하게 이어졌으며 10만여 명의 희생자가 산화한 위험지역으로, 당시 그 지역에는 각종 지뢰, 총류탄, 폭탄 등의 잔류탄들이 산재해 있었고, 이 민원의 경우도 전쟁 중 사용된 총유탄의 폭발로 사망한 사례로, 북한군이 사용하던 총류탄일 가능성도 배제할 수 없는바, 6.25전쟁으로 남북이 첨예하게 대립하던 당시의 근무환경은 현재와는 비교할 수 없을 정도 열악하고 위험한 여건에 노출되어 있었다고 할 수 있고, 그 위험성이 구체화된 결과라고 볼 수 있다.

바. 또한, 신청인 부의 사망 당시 귀책 여부 및 작업의 성격, 사망경위 등을 살펴보면, 신청인 부는 연대농장에서 작업을 하다 총유탄의 폭발로 사망하였는바, 신청인의 부가 연대농장에서 작업을 할 때 작업지점에 총유탄이 묻혀있을 것이라고 예상하여 사전에 이를 회피하기를 기대하기에도 어려움이 있으므로 총유탄이 폭발한 데에 신청인 부의 과실이 있다고 인정하기 힘들다. 아울러 당시 계급이 상병으로 일반사병에 불구하여 부대시설 중의 하나인 연대농장에서의 근무 및 작업도 주된 직무수행 중 하나로서, 군부대의 유지와 관리의 일환으로 진행되었던 것으로 보이고, 특히 사고 당시 작업의 성격 상 군 병력의 유지관리에 핵심인 군 식량의 공급을 위한 업무 중 사망한 것으로, 한편으론 국가유공자법시행령 제3조 【별표1】의 ‘장비·물자 등 군수품의 정비·보급·수송 및 관리’에 준하는 측면도 있다고 볼 수 있으며, 오전 7시 30분경에 연대농장 근무를 하고 있었던 것에 비추어 보면 상관의 근무지시나 보직임무에 따라 수행된 것으로 추정되고, 신청인의 부는 30세의 늦은 나이에 입대한 기혼자로, 부의 사망으로 미망인을 포함한 신청인 가족이 겪었을 고통과 피해는 심대했을 것으로 판단된다.

사. 따라서 신청인 부의 사망을 당시 계급을 반영한 직무의 내용, 시대적 상황, 부대의 성격, 과실유무 등 사망 배경 및 원인(총유탄 폭발)에 대한 심층적인 검토 없이 비교적 최근에 만들어진 보훈보상대상자 관련 법령(2012. 7. 1. 시행)을 단편적으로 적용하여 단순재해로 인한 사망으로만 보는 것은 불합리하다고 판단되는바, 이 민원 사건의 경우, 신청인

의 부는 6.25 전쟁이 종료된 직후 인 1954년에 고지전이 치열하게 전개되었던 최전방 부대에 입대하여 준전시상태의 시기에 군 복무를 하였고, 당시 전쟁에 쓰이던 지뢰, 총유탄, 수류탄 등 잔류탄들이 산재해 있던 위험한 환경에서 근무를 하다 총유탄의 폭발로 사망하였다는 점, 신청인의 부는 보병사단에 소속된 일반사병으로, 당시 전쟁으로 폐쇄된 국가의 재건에 힘쓰던 시기임을 고려할 때, 군 식량을 포함한 군수품들의 원활한 생산, 공급 및 조달이 곤란하여 상당부분 자급자족이 필요했던 시기였으므로, 이 때 연대농장에서의 작업도 사병으로서 매우 중요한 일과(업무)에 하나여서 당시의 이 업무가 병역을 이행하는 군인으로서 국가의 수호 및 안전보장 등과 직접 관련이 없다고 단정할 수 없는 점, 신청인 부의 사망에 별도 과실이 있다고 볼 수 없고 부대장 등 상관의 지시나 보직임무에 따라 작업을 수행했을 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려하여, 국가유공자법시행령 제3조 【별표1】 중 2-1의 “그 밖에 이에 준하는 행위”로 보아, 국가유공자법 제4조 제1항 제5호의 순직군경으로 인정함이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결 론

그러므로 1957년에 총유탄의 폭발로 사망한 신청인의 부를 순직군경으로 인정해 줄 것을 요구하는 신청인의 주장에 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견표명하기로 하여 주문과 같이 의결하기로 한다.

## 7. 군(軍) 사유지 무단 분할 등

피신청인은 약 39년간이나 계속 무상으로 사용하고 있고, 2011년 신청인으로부터 받은 산지소유자 동의서에는 '토지를 향후 국방·군사시설로 계속 사용함에 동의합니다.'라고 기록되어 있을 뿐, 유상인지 무상인지는 기록되지 않은 점, 토지에 경계용 철조망을 설치하고 약 39년간 토지 소유자까지 출입할 수 없도록 독점적이고 배타적으로 사용한 것으로 보이며, 결과적으로 이러한 군(軍)의 행위는 신청인의 이 민원 토지 전부 및 일부를 사용함에 따른 이익을 약 39년간이나 일정부분 향유하였음을 부정하기 어려워 피신청인은 신청인에게 토지사용에 따른 임료 상당의 사용료를 지급하는 것이 바람직하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1510-104563(심의일 : 2016. 4. 7.)
2. 피신청인 ○군 제○○여단장
3. 쟁점사항  
군(軍)의 토지무단 분할 및 사용여부
4. 처리결과 의견표명  
피신청인에게 ○○ ○○구 ○○동 잡 293㎡와 같은 동 산 25-35 임야 373㎡중 95㎡에 대해 임료 상당의 사용료를 신청인에게 지급할 것을 의견표명한다.
5. 참조법령

### 1. 신청 원인

신청인은 ○○ ○○구 ○○동 243-57 잡 293㎡(이하 '이 민원 토지1'이라 한다)와 같은 동 산25-35 임야 373㎡(이하 '이 민원 토지2'라 한다)의 소유자인데 피신청인이 같은 동 산25-35 임 666㎡을 이 민원 토지1, 2로 무단 분할하고 지목을 변경한 후 이 민원 토지1을 사용하고 있었다. 이에 피신청인에게 무단 토지분할과 지목변경 이유 등을 문의하였으나 답변이 없어 2013. 3. 이 민원 토지1의 매수를 청구하였고, 피신청인은 "2013. 5.까지 회신하겠다."라고 하였지만 지금까지 아무런 조치가 없다. 이와 같이 피신청인이 토지를 무단 분할하고 지목을 변경한 후 아무런 조치 없이 계속 무상으로 사용하고 있는 것은 부당하니 관련 사실을 확인하여 조치해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 토지1은 ○○방어에 중요한 위치의 군사시설(○○진지)로서 지속적으로 사용되어야 할 부지이며, 2011년 「산지관리법」 부칙 제2조(불법전용산지에 관한 임시특례)에 근거하여 토지소유주와 협의 및 동의를 받고 토지를 분할 및 지목을 변경 하였다.

### 3. 사실 관계

가. 토지이용규제정보에 따르면, 이 민원 토지1, 2는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 '도시지역, 자연녹지지역, 공항시설보호지구, 최고고도지구(수평표면 : 해발 57.86m미만)로, 「군사기지 및 군사시설보호법」에 따른 '○○방어협조구역(위탁고도 : 77~257m), 제한보호구역(후방지역 : 500m)'등으로 지정되어 있다.

나. ○○시가 2011. 6. 16 작성한 「불법전용산지 임시특례 업무 개선」 자료에 따르면 불법전용산지 지목변경 임시특례제도에 근거하여 민원인이 불법전용산지에 대한 지목변경을 신청하는 경우, 측량 성과도를 첨부하여 자치구 산지관리부서에 신청하고, 자치구 산지관리부서는 「불법전용산지 임시특례」의 적격여부를 심사·처리 후 지적부서에 통보함으로써 최종적으로 지목변경 처리하는 것으로 기록되어 있다.

다. 대한지적공사 ○○본부 ○○구지사장은 2011. 11. 7 ○○시 ○○구청장에게 이 민원 토지1, 2에 대하여 “ 「측량·수로조사 및 지적에 관한 법률」 제25조 제1항 및 「지적측량시행규칙」 제28조 제2항에 의하여 지적측량 검사를 요청합니다.”라고 분할측량목적의 지적측량 성과 검사를 요청하였다

라. ○○시 ○○구청에서 2011. 11. 8 작성한 '임야분할 및 등록 전환 측량성과 검사 출장결과 보고서'에는 실제 토지이용현황 '군사시설(군부대) 및 임야', 특이사항 '산지전용허가 신청을 위한 분할 및 등록전환임', 조사자 의견 '상기 토지들은 불법전용산지 임시특례제도가 운영됨에 따라 군사시설

로 이용하고 있는 부분을 산지전용허가하고 신청하고자 분할 및 등록 전환하는 사항으로 측량성과 양호하므로 「지적측량시행규칙」 제28조 제2항 제3호의 규정에 의거 토지분할 측량성과도를 교부함이 타당하다고 사료됨'으로 기록되어 있다.

마. ○○시 ○○구청장은 2011. 11. 8 대한지적공사 ○○구지사장에게 “우리 구 ○○동 산17번지 외 6필지에 대한 임야분할 및 ○○동 산25-38호 외 11필지에 대한 등록전환 측량성과 검사를 실시하고 「지적측량시행규칙」 제28조의 규정에 의거 붙임과 같이 측량성과도를 교부하니 신청인에게 불법 전용산지 허가를 받아 토지이동 신청을 할 수 있도록 안내하여주시기 바랍니다.”라고 임야분할 및 등록전환성과도를 교부하였다.

바. ○○시 ○○구청장은 2011. 11. 21 피신청인과 ○군 ○○부대장에게 “귀 부대에서 산지전용허가를 받아 제출한 우리 구 ○○동 산17번지 외 6개 필지에 대한 임야분할 및 같은 동 산17-5 외 11필지에 대한 등록전환 신청서는 아래와 같이 처리하고 관할등기소에 등기촉탁하였음을 알려드립니다.”라고 임야분할 및 등록전환 신청서 처리결과를 통보하였다.

사. 피신청인은 2011. 10. 신청인에게 “우리 부대에서 사용 중인 귀하의 토지 중 지목이 임야로 되어 있는 토지에 대하여 실제 사용목적에 맞게 지목을 잡종지 또는 대지 등으로 지목을 변경하여 재산가치의 향상과 재산의 관리 효율성 증대를

위하여 추진하고 있습니다. 토지 지목 변경 시 소유자의 사용자 동의가 필요하여 아래와 같이 협의하오니 소유자분께서는 확인하시어 사용자 동의 시 지목변경 등 등록전환 절차를 시행하여 지목변경 완료 후 그 결과를 통보하여 드릴 예정입니다. 따라서 소유자분께서는 한시적으로 특례규정에 의거 시행되는 지목변경 임야를 토지지목으로 전환하기를 원하시면 사용자 동의서에 날인하시어 회신하여 주십시오.”라고 불법전용산지 양성화사업 대상지 등록전환관련 사용자 동의 협의를 요청하였다.

아. 신청인이 2011년 피신청인(사용자 부대 ○군 제○○부대)에게 제출한 산지소유자동의서에는 동의자 인적사항이 성명 'A, 주소 '○○ ○○구 ○○동 ○○○', 지목변경 대상토지 '○○ ○○구 ○○동 산25-35', 지목 '임야', 지적 '655m', 내용 '「산지관리법」 부칙 제2조(불법전용산지에 관한 임시특례)와 관련하여 국방·군사시설로 사용하고 있는 위 소재지의 대상 토지에 대한 지목변경에 동의하며, 이에 소요되는 비용 일체는 토지소유지(공유지)인 동의자가 부담할 것에 동의합니다. 또한 위 소재지의 대상 토지를 향후 국방·군사시설로 계속 사용함에 동의합니다.'라고 기록되어 있고, 신청인의 성명 끝부분에 인장이 날인되어 있다

자. 피신청인 소속의 ○○대대장은 2011. 11. 10 ○○시 ○○구청장에게 “국방·군사시설용도로 사용 중인 불법전용산지 양성화를 위한 신청을 붙임과 신청하오니 조치바랍니다.”라고 불법전용 산지를 신고하였다.

차. 관계기관장은 2015. 10. 28 우리 위원회에 “군(軍)은 2011. 11. 신청인에게 동의를 받고 ○○ ○○구 ○○동 산25-35 임 666㎡를 이 민원 토지1, 2로 분할하여 사용하고 있으며, 토지 사용에 대하여는 ○군 ○○사령부 지구배상심의회에 국가배상을 안내한 사실이 있다. 한편 이 민원 토지1 일대는 ○○진지이전사업(기부 對 양여) 예정지로 조속한 시일 내에 토지보상이 이루어지도록 추진하겠다.”라는 의견을 통보하였다.

카. 관계기관장이 위 의견과 함께 제출한 군(軍) 사용 사유지 관리대장에는 관리/사용부대 ‘○○여단/○○대대’, 소재지/지번 ‘○○ ○○구 ○○동/산25-35’, 지목 ‘임야’, 공부면적/점유면적 ‘655㎡/310㎡’, 점유일자 ‘1978. 12. 10’, 용도 ‘시설부지’, 소유자 주소/성명 ‘○○ ○○구 ○○동 433/A’, 정리방법/정리연도 ‘매수/2013년’으로 기록되어 있다

타. 관계기관장은 2015. 10. 26 ○○시 ○○구청장에게 “우리 부대에서 국방·군사 목적으로 사용하고 있는 군(軍) 사용 사유지 현황을 제출하니 관련법에 의거 재산세 감면을 조치하여 주시기 바랍니다.”라고 아래와 같이 군(軍) 사용 사유지 관련 현황을 제출하였다

파. 피신청인은 2015. 12. 31 우리 위원회에 “이 민원 토지1과 이 민원 토지2 일부는 1977년 부대 창설부터 현재까지 국방·군사 목적의 토지 및 시설로 점유 사용하고 있으며, 이 민원 토지2는 군사시설 외부에 인접한 부지로서 접근 및 출입은 가능하지만, 군사시설 내에 점유 사용 중인 이 민원 토

지1은 출입 및 사용이 불가능하다.”라고 하였다

하. 우리 위원회가 2016. 1. 8(금) 피신청인과 이 민원 토지1, 2 현장을 확인한 결과 “① 이 민원 토지1, 2 일대의 ○○진지는 과거 70~80년대에 신축되었지만 지금은 사용하지 않고 폐쇄된 것으로 보인다. ② 피신청인은 “군(軍)은 7~8년 전 ○○도시개발조합과 ○○도시개발구역내의 ○○진지를 이 민원 토지1 일대에 이전·통합하는 것을 협의하고 공사를 위해 병력을 철수하였는데 지금까지 착공을 하지 못하고 있으며, 이전사업은 2016. 3. 또는 4.경 착공을 계획하고 있으며, 착공과 동시에 이 민원 토지1과 이 민원 토지2 일부가 포함되는 사유지 매입을 계획하고 있고, 2016년 말까지 완공하는 것을 계획하고 있다. 한편 신청인은 ○○사령부 지구배상심의위원회에 사유지 무단점유에 대한 사용료 지급을 신청하여 현재 절차가 진행되고 있다.”라고 하였다

거. ○군 ○○사령관은 2016. 1. 20 우리 위원회에 “2016. 1. 13 현재까지 국가배상 신청 및 처리 사실이 없으며, 향후 무단점유로 인해 이미 발생한 사용료 등 손해에 대하여는 신청인의 주소지 관할 지구배상심의위원회에 국가배상을 신청할 수 있다.”라고 답변하였다

너. 피신청인은 2016. 1. 19 우리 위원회에 “○군 ○○사령부 법무참모부에서 2015. 11. 12 국가배상사건 사실조회 의뢰를 요청하였는데, 동일 지역내 다른 필지 소유자가 손해배상을 신청한 것으로 확인되었으며, 신청인은 지구배상심의위원회에 토지사용료 등 손해배상을 신청하지 않았다.”라고 하였다.

#### 4. 판단

이 사안은 ① 피신청인이 신청인의 소유의 ○○ ○○구 ○○동 산25-35 임 666㎡를 이 민원 토지1, 2로 무단 분할하고, 이 민원 토지1의 지목을 변경하여 동의 없이 계속 사용하고 있는지 여부 ② 피신청인이 신청인에게 이 민원 토지1 전부와 이 민원 토지2의 일부 사용에 대해 사용료를 지급해야 하는지 여부를 판단하는 것이다.

가. 피신청인이 신청인 소유의 ○○ ○○구 ○○동 산25-35 임 666㎡를 이 민원 토지1, 2로 무단 분할하고, 이 민원 토지1의 지목을 변경하여 동의 없이 계속 사용하고 있는지 여부

신청인의 “피신청인이 동의 없이 ○○ ○○구 ○○동 산 25-35 임 666㎡를 이 민원 토지1, 2로 무단 분할하고 이 민원 토지1의 지목을 변경한 후 계속 사용하고 있다.”라는 주장에 대하여 살펴보면, 2010. 5. 31 개정된 「산지관리법」은 적법한 절차를 거치지 아니하고 5년 이상 계속 사용한 국방·군사시설로 사용된 산지의 경우 불법전용산지에 관한 임시특례(법률 제10331호) 대상으로 규정하는 점, 피신청인은 2011. 10. 신청인에게 ○○ ○○구 ○○동 산25-35 임 666㎡의 불법전용산지 양성화사업 대상지 등록전환과 관련하여 동의(협의)를 요청한 점, 이에 신청인은 2011년 피신청인(사용자 부대 ○군 제○○부대)에게 이 민원 토지1의 지목을 변경하고 국방·군사시설로 계속 사용하는 동의서를 제출한 점, 피

신청인 소속의 ○○대대장은 2011. 11. 10 ○○시 ○○구청  
장에게 신청인이 제출한 지목변경 동의서를 첨부하여 국방·  
군사시설 용도로 사용 중인 이 민원 토지1의 불법전용산지  
양성화를 신청한 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인은 「산지  
관리법」에 따른 불법전용산지에 관한 임시특례 조치에 따  
라 토지를 분할하고, 신청인에게 지목 변경 및 국방·군사시  
설로 계속 사용하는 것에 동의 받아 사용하고 있는 것으로  
보인다.

나. 피신청인이 신청인에게 이 민원 토지1 전부와 이 민원 토지  
2 일부 사용에 대해 사용료를 지급해야 하는지 여부

대법원은 ‘농지를 사실상의 도로로 점·사용하는 경우’와 관  
련하여, “어느 사유지를 국가 또는 지방자치단체가 점유하여  
사실상의 도로로서 일반 공중의 교통에 제공함으로써 그 토  
지 소유자가 독립적·배타적인 사용·수익이 제한되고 있는 경  
우에는 그 소유자가 그 토지에 대한 독점적·배타적인 사용·수  
익권을 포기하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 국가 또는  
지방자치단체는 그 토지를 점유하여 사용·수익하는 이득  
을 얻고 토지 소유자는 그 만큼의 손해를 입고 있는 것으로  
보아야 할 것이다.”라고 판시하고 있다(대법원 2008. 2. 1 선  
고 2007다8914 판결, 2007. 1. 11 선고 2006다34206 판결  
등 참조).

신청인의 “피신청인이 지금까지 아무런 조치 없이 이 민원  
토지1 전부와 이 민원 토지2 일부를 계속 무상으로 사용하

고 있다.”라는 주장에 대하여 살펴보면, 피신청인은 이 민원 토지1, 2를 1977. 1.부터 2015. 10.까지 약 39년간이나 계속 무상으로 사용한 점, 피신청인이 2011년 신청인으로부터 받은 산지소유자 동의서에는 ‘토지를 향후 국방·군사시설로 계속 사용함에 동의합니다.’라고 기록되어 있을 뿐, 유상인지 무상인지는 기록되지 않은 점, 피신청인은 이 민원 토지 1에 경계용 철조망을 설치하고 약 39년간 토지 소유자까지 출입할 수 없도록 독점적이고 배타적으로 사용한 것으로 보이는 점, 피신청인은 2015. 10. 26 ○○시 ○○구청 직원의 요청에 의해 국방·군사 목적으로 약 39년간이나 사용하던 이 민원 토지1 전부와 이 민원 토지2 일부의 재산세(783,340 원) 감면을 요청하였지만, 이는 토지의 유·무상 사용과 관련 없는 재산세 감면에 해당하는 점, 결과적으로 이러한 피신청인의 행위는 신청인의 이 민원 토지1 전부와 이 민원 토지2 일부를 사용함에 따른 이익을 약 39년간이나 일정부분 향유하였음을 부정하기 어려운 점, 법원은 “국가가 토지를 점유하여 사용함으로써 소유자가 독립적·배타적인 사용·수익이 제한되는 경우 소유자가 토지에 대한 독점적·배타적인 사용수익권을 포기하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 국가는 토지를 점유하여 사용·수익하는 이득을 얻고 토지 소유자는 그 만큼의 손해를 입고 있는 것으로 보아야 할 것이다.”라고 판시하는 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인은 신청인에게 이 민원 토지1 전부와 이 민원 토지2 일부 사용에 따른 임료 상당의 사용료를 지급하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 토지1 전부와 이 민원 토지2 일부를 무상 사용하는 것에 대한 조치를 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 8. 현역장병의 의병전역 및 장애보상금 지급

신청인의 질병이 기재되어 있지 않아 의병전역 판단이 어려운 현행 「군인사법 시행규칙」을 개선하되, 위 제도가 개선되기 이전이라도, 유사한 질환을 유추 적용하해 신청인의 의병전역 및 장애보상금 지급여부를 판단하여야 한다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1604-071475 (심의일 : 2016. 9. 26.)

2. 피신청인 ○○부장관

### 3. 쟁점사항

신청인의 현상 질병이 의병전역 등의 대상인지 여부 및 관련 법령의 개선이 필요한지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

- 1) 피신청인에게 「군인사법 시행규칙」 별표1 '심신장애 등급표'에 '상완골두 무혈성 괴사'에 대한 별도의 판정(평가) 기준을 규정하는 등 제도를 개선할 것을 의견표명한다.
- 2) 피신청인에게 신청인이 장애보상금 청구를 하는 경우, 신청인을 '대퇴골두 무혈성 괴사 초기'로 보아 신체장애 8급을 적용하여, 장애보상금 4급을 인정할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

「군인사법 시행규칙」 별표1(심신장애 등급표)

## 1. 신청 원인

신청인은 2012. 3. 15. 입대하여 부사관으로 훈련을 받던 중 부상(상완골두<sup>14</sup>) 무혈성 괴사<sup>15</sup>)을 당해 심신장애전역 및 장애보상금 지급을 청구하려 하였으나, 관련 규정이 미비하여 심신장애전역 대신 만기전역을 하였고, 그 결과 장애보상금 지급 청구도 못하고 있으니 이를 시정해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

가. 무혈성 괴사의 경우, 군 복무 중 발병률이 높고 군 생활을 지속하기 힘들다고 보이는, ‘고관절(대퇴골) 및 수·족부(手·足部)’에 대하여만 급수체계를 구체화하고 있고, ‘그 이외 부위’는 후유증으로 기능 제한이 있을 경우에 한해 해당부

---

14) 어깨에서 팔꿈치까지 이어져 윗 팔을 이루는 긴뼈를 상완골이라고 한다. 상완골은 크게 세 부분으로 나눌 수 있다. 상완골의 가장 위에는 반구 모양의 골두(骨頭)가 있는데, 이를 상완골두라고 하며 어깨 관절을 형성하는 부분이다.(네이버 지식백과-두산백과)

15) 뼈도 우리 몸의 다른 조직과 마찬가지로 피가 흐르고 있으며, 이 혈류에 의해 영양분과 산소를 공급받고 노폐물을 배출한다. 따라서 혈류가 차단되면 뼈 조직이 죽게 되는데 이를 무혈성 괴사라고 부른다. 무혈성 괴사는 대퇴골두에 가장 흔히 발생하나, 우리 몸의 어느 뼈에서도 발생할 수 있다. 무릎 관절을 이루는 대퇴골 아래쪽 끝과 경골(정강이뼈) 위쪽 끝부분, 어깨 관절을 이루는 상완골두 등도 비교적 자주 무혈성 괴사가 발생하는 부위이다.(네이버 지식백과-국가건강정보포털 의학정보)

분에서 판단하고 있는바, 제도개선이 필요하지 않은 것으로 판단된다.

나. 신청인의 부상 부위인 상완골두는 체중부하 관절이 아니므로 현행 '대퇴골두 무혈성 괴사' 규정을 준용하는 것은 어렵다. 따라서 '후유증으로 기능 제한이 있는지 여부'를 판단해보니, 관련 규정상 심신장애 전역 대상이 아닌 것으로 판단되었다.

### 3. 사실 관계

가. '공무상병(傷病)인증서'에 따르면, 신청인은 대대 전술훈련 육상침투평가 훈련 시 미끄러져 바위에 어깨를 부딪히며 최초 통증이 발생하였고, 국군의날 태권도 시범준비 등 계속되는 임무를 수행하던 중 통증이 재발하였으며, 이후 검사결과 '상완골두 무혈성 괴사' 진단을 받았다.

나. 국군○○병원이 발행한 '병상일지' 및 '의무조사보고서'에 따르면, 국군○○병원 담당의는 신청인을 "「군인사법 시행규칙」 별표1. 심신장애 등급표 148. 다. '대퇴골두 무혈성 괴사 초기'"로 보아 심신장애전역을 위한 의무조사를 상신하였으나, 부결되었다. 그 이유에 대해 피신청인은 "대퇴골두의 경우 몸 전체를 지탱하는 곳으로, 상완골두와는 그 기능이 다르므로(상완골두는 대퇴골두와 달리 체중부하 관절이 아니므로) 이를 준용할 수 없다."라고 하였다. 하지만 신청인을 수술·치료한 ○○대학교병원(정형외과 전문의 ○○○)은 "(의학적으로) 무혈성 괴사로 정확하

게 판정할 수 있는지 여부가 문제이지, 조직검사를 통해 무혈성 괴사로 확진되면 (상완골두와 대퇴골두) 같이 보면 된다. (따라서 상완골두 무혈성 괴사에 대한 병무 판정은) 대퇴골두 무혈성 괴사에 준해 판정하면 될 것"이라고 하였다.

다. 이에 우리 위원회는 대한의사협회에 ① 현행 「군인사법 시행규칙」 별표1. 심신장애 등급표에 '상완골두 무혈성 괴사'를 별도로 규정하는 것이 필요한지 여부 및 ② 현행 「군인사법 시행규칙」 별표1. 심신장애 등급표를 기준으로 판단할 경우, 신청인의 질병이 어디에 해당하는지에 대해 질의하였다. 위 질의에 대해 대한의사협회는 ① 국방부는 무혈성 괴사의 경우 '고관절(대퇴골) 및 수·족부'에 대하여만 급수체계를 구체화하고 있는데, 상완골두 무혈성 괴사에 해당되는 조항이 신설되어야 한다, ② 한편 상완골두 무혈성 괴사는 고관절(대퇴골)에 이어 두 번째로 흔한 것으로, 만일 신청인의 질병을 현행 심신장애 등급표에 따라 판단한다면, '대퇴골두 무혈성 괴사' 조항을 준용해 신체장애 8급으로 보는 것이 적절하다고 회신하였다.

라. 신청인은 국군○○병원의 의무조사 부결로 인해 심신장애 전역을 하지 못하고, 2016. 6. 30. 만기전역하였다. 통상 심신장애전역을 한 경우에 한해 「군인연금법」에 따른 '장애보상금'을 청구하는 관행에 따라, 신청인은 아직까지 '장애보상금'을 청구하지 아니하였다. △△참모총장은 신청인이 '장애보상금'을 지급받기 위해서는 우선 장애보상금 청구서를 국군○○병원에 제출하여야 한다고 하였다.

#### 4. 판단

가. 「군인사법 시행규칙」 별표1. 심신장애 등급표' 에 '상완골두 무혈성 괴사'를 별도로 규정하는 것이 필요한지 여부에 대해 살펴보면, ① 국방부는 군 복무 중 발병률이 높고 고관절(대퇴골) 및 수·족부에 대하여만 급수체계를 구체화하고 있다고 하나, 실제 무혈성 괴사의 발병률은 상완골과 큰 차이가 없는 점, ② 징병 여부를 결정하는 「징병신체검사 등 검사규칙」 상 고관절(대퇴골)은 제2국민역 또는 면역으로, 수·족부는 보충역 또는 제2국민역으로 상세히 구분하고 있음에도, 정작 상완골은 이 중 어디에 해당하는지 명확하지 않은 점, ③ 정형외과 전문의와 대한의사협회의 답변을 종합하면, 치료적 관점에서 볼 때 '무혈성 괴사'인지 아닌지가 중요한 것이며, 그 질환으로 인해 어느 정도의 장애가 발생하였는지 여부는 각 부위별로 기준을 정하는 것이 필요하다고 보이는 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때, 대한의사협회의 회신과 같이 '상완골두 무혈성 괴사'에 대한 조항이 신설되어야 한다고 판단된다.

나. 한편 신청인이 「군인연금법」에 따른 '장애보상금' 지급 대상에 해당하는지 여부에 대해 살펴보면, ○○대학교병원 및 대한의사협회 모두 현행 규정에 따를 때는 신청인의 질병을 '대퇴골두 무혈성 괴사 초기'로 보아 신체장애 8급(「군인연금법」 제32조 장애보상금 4급)에 해당한다고 판단하고 있다. 따라서 '상완골두 무혈성 괴사'에 대한 별도의 조항이 신설되기 이전까지는, 피신청인은 신청인의 질

환에 대해 '대퇴골두 무혈성 괴사'에 준하여 판정하는 것이 바람직할 것으로 보여진다. 따라서 현 시점에서 신청인이 장애보상금 청구를 하는 경우, 신청인을 위 규정에 따라 「군인연금법」 제32조 장애보상금 4급으로 판정하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 「군인사법 시행규칙」 별표1 심신장애 등급표에 '상완골두 무혈성 괴사'에 대한 별도의 판정(평가) 기준이 필요한지에 대하여는 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제47조에 따라 관련 기준을 신설하는 등의 제도를 개선할 것을, 장애보상금을 지급해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되는 바 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 9. 참전유공자 인정

신청인의 부친이 6.25 전쟁 중 치안대를 조직해 운영하다가 북한군에 의해 처형되었는지 여부에 대해, 현행 자료 및 진술을 통해서도 이를 확인하기 어렵다.

## 결정 개요

1. **민원번호** 2BA-1606-139620 (심의일 : 2016. 10. 25.)
2. **피신청인** ○○부장관
3. **쟁점사항**  
신청인의 부친이 6.25전쟁 중 치안대 활동을 하다가 북한군에 의해 처형을 당했는지 여부
4. **처리결과** 심의안내
5. **참조법령**  
「참전유공자 예우 및 단체설립에 관한 법률」 제2조

### 1. 신청 원인

신청인의 부친 고 ○○○(이하 ‘망인’이라 한다)는 6.25전쟁 중 치안대를 조직해 운영하다가 북한군에 의해 처형되었으니, 참전유공자로 인정해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

망인의 경우 인우보증인 등 증거자료가 없어 참전유공자로 인정할 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 “망인은 1950. 9.말경부터 남한의 △△부대가 6.25 이후 최초로 북한지역을 점령해서 치안대 조직을 편성(하라는) 대장명을 받고 휘하에 조원 20여명을 편성해서 2박3일 또는 4박5일로 부대 탄약 보급물 운반 등으로 △△에서 금화, 철원지역 등으로 부역활동을 하였다. 이후 아군이 철수하면서 인민군이 점령하자, 남조선 국방군에 부역한 반동분자라 하여 내무서에서 장교 1명과 사병 1명, 지방빨갱이 2명이 총으로 무장해 (망인을 포함한) 동네 어른들을 무참하게 체포<sup>16)</sup> 포승해서 내무서로 연행한 후 반동 1급으로 총살하

---

16) 신청인은 그 날짜를 1950. 11월 말경(음력 10. 16. ~ 10. 20. 경)이라고 하였다.

였다”라고 하였다.

나. 망인이 거주하였던 강원 △△군은 38선 이북에 위치하고 있어 광복 이후 북한에 속하였다. 한편 △△군에 위치한 △△수력발전소<sup>17)</sup>는 당시 54,000KW의 발전설비를 보유하고 있었는데, 남과 북은 6.25전쟁 중 이를 차지하기 위해 치열한 전투를 벌였으며, 그 결과 1950. 10. 우리 군(軍)이 광복 이후 처음으로 △△지역을 점령해 같은 해 11. 8.부터 발전소 제1호기를 시운전하였으나, 곧바로 11. 11. 적 치하로, 11. 20. 재탈환, 12. 25. 다시 적 치하로 들어갔다가, 다음해인 1951. 4. 우리 군이 완전 수복하였다.<sup>18)</sup>

다. 위와 같이, △△군에서 남북한의 치열한 전투가 벌어지자, 민간인에 대한 피해도 극심했다. ‘진실·화해를 위한 과거사 정리위원회’(이하 ‘진실화해위원회’라 한다)는 망인이 거주하였던 강원 △△군을 포함하여 강원 서북부지역에서 발생한 적대세력사건에 대해 아래(결정요지)와 같이 ‘진실규명 결정’을 하였다.

1) 강원 서북부지역인 춘천, 철원, △△, 양구 4개 지역에서 1950. 9.부터 1951. 5.까지 적대세력에 의한 희생사건 및

---

17) 일제강점기인 1939. 7. 한강 유역의 전원개발을 위해 당시의 △△주식회사는 △△에 댐수로직 발전소를 착공하였고, 1944. 5.에 제1호기, 같은 해 10.에 제2호기를 준공하였다. 한편 제3호기는 기기설치 도중에, 제4호기는 기초공사 완료 후에 각각 광복을 맞아 공사가 중단되었다.

18) 「한국전쟁사 제4권」 국방부, 1971; 「한국전쟁전투사-용문산전투」 국방부전사편찬위원회, 1983; 「하천과 문화-한국전쟁의 상처를 간직한 △△댐」 한국하천협회지, 2009.4.

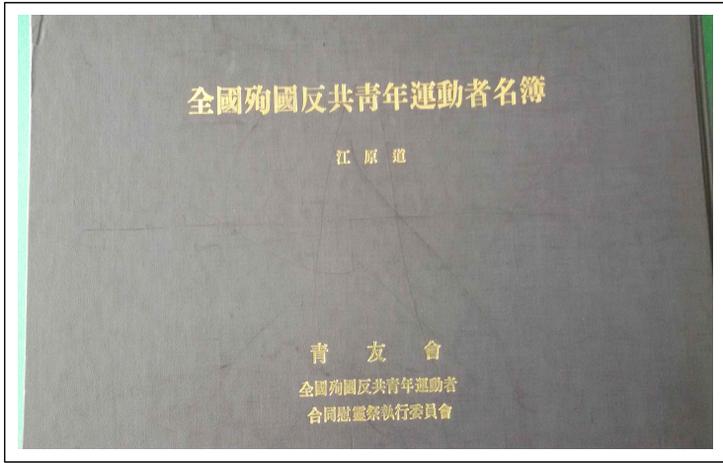
강제연행사건이 발생하였다.

- 2) 신청사건을 중심으로 강원 서북부지역의 가해주체를 분석해 보면 인민군과 지방좌익이 많았는데, 이것은 이 지역이 다른 지역에 비해 전쟁이 오랫동안 지속되었고 교전의 결과에 따라 국군과 인민군이 번갈아 주둔하는 상황이 반복되면서 지방좌익의 밀고로 피해자들이 인민군에게 희생당하는 사건이 많았기 때문이라고 판단된다.
- 3) 피해자들의 희생이유는 다양하였다. 우선 피해자가 경찰, 치안대, 청년단 활동으로 희생된 경우가 많았고, 피해자가 특별한 우익 활동을 하지는 않았지만 국군이 들어왔을 때 협조하였다는 이유와 가족이 공직자라는 이유로 피해를 입기도 하였다. 또한 피해자가 북한정부에 반대하는 종교적인 이유로 희생되기도 하였다. 그 외에도 원래 북한 통치 지역이었던 곳에서는 병역회피가 피해이유에 포함되기도 하였다.

라. 우리 위원회는 신청인의 주장과 같이, 망인이 치안대 활동을 하였는지 여부를 확인하기 위해, 진실화해위원회가 조사과정 중 확인한 문헌자료(전국 순국반공 청년운동자 명부<sup>19)</sup>)를 모두 검색하였으나 망인의 이름은 존재하지 아니하였다.

---

19) 6.25전쟁 중 치안대 활동 등을 하다가 적군에 의해 처형된 총10,625명의 명단이 수록되어 있으며, 1963년~1964년 당시 내무부와 청우회가 합동으로 자료를 수집, 조사해 완성하였다.



마. 한편 ‘6.25전쟁 납북피해 진상규명 및 납북피해자 명예회복 위원회’(이하 ‘6.25납북피해 위원회’라 한다)는 2013. 1. 14. 망인을 ‘납북자’로 결정하였다. 이에 우리 위원회는 ‘6.25납북피해 위원회’를 방문하여, 망인을 ‘납북자’로 결정한 이유 및 망인이 치안대 활동을 한 것으로 볼 수 있는지 여부에 대해 질의하였다. 이에 대해 담당 조사관은 “참고인들이 ‘망인이 의용군에게 끌려갔다’고 진술했기 때문에 ‘납북자’로 결정하였다.”라며, “(하지만) 참고인들은 망인이 치안대 활동을 했는지 여부는 모른다고 했다. 6.25납북피해 위원회는 망인이 치안대 활동을 했다는 진술은 확인하지 못했다.”라고 답변하였다.

바. 신청인은 현재 강원 △△군에 거주하는 자 중 A와 B가 망인의 사망 당시 상황에 대해 알고 있다고 하여, 우리 위원회는 이들을 만나 아래와 같은 취지의 진술을 청취하였다.

- (6.25전쟁 중) A는 12세이고, B는 11세이었음.
- 부모로부터 '신청인의 아버지가 (인민군에게) 붙들려갔다'는 말을 들었음. 그리고는 안 돌아왔으니까 총살당한 것임. 같이 끌려간 사람 중에 도망 나온 사람이 있는데, 그 사람이 돌아와 (모두 총살당했다는 것을) 알게 되었음.
- (망인이 치안대 활동을 했는지 여부는) 잘 모름. 인민군이 쳐내려오면 인공기 달려고 난리고, 아군이 들어오면 저거 누가 달았냐고 싸 죽이고. 그래서 태극기 달아놓으면 인민군이 또 내려와서 기(旗) 누가 달았냐고 싸 죽이고. 총을 들이대고 달라면 달아야지. 그리고는 (점령군이 바뀌면) 또 와서 기(旗) 단 사람 찾아서 죽이니 살리니 하고. 그렇게 해서 죽은 사람이 많음.

#### 4. 처리결과 : 심의안내

가. 「참전유공자 예우 및 단체설립에 관한 법률」 제2조 제2호는 “‘참전유공자’란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다.”라고, 같은 조 같은 호 라목은 “6·25전쟁에 참전(병역의무 없이 참전한 소년지원병을 포함한다)한 사실 또는 월남전쟁에 참전한 사실이 있다고 국방부장관이 인정하는 사람”이라고 규정하고 있다. 국방부 「참전업무 처리 훈령」 제2조는 “이 훈령은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람에 대한 전사처리 및 참전사실 확인 업무에 적용한다.”라고, 같은 조 제1호 나목은 “별표 1에 해당하는 비군인 신분으로 창군 이후 참전 중 전사(순직) 또는 행방불명된 사람”이라고, 같은 훈령 별표 1은 “준 군사 조직 소속으로 참전한 자 : 대한청년단, 청년방위군, 향토방위대, 치안대 등”

이라고 규정하고 있다.

나. 따라서 망인이 참전유공자로 인정되기 위해서는, 북한군에 의해 피살되었다는 것 이외, 신청인의 주장과 같이 치안대 활동을 하였음이 확인되어야 한다. 하지만 현재까지 이를 입증할 수 있는 자료나 증언은 찾을 수 없는데, 신청인에게 이를 안내하고자 함.

## 10. 군사시설 보호구역 변경 및 소초 이전

○○리 일대의 군사시설 보호구역 및 소초로 인해 건축 등 각종 개발행위가 제한되어 지역발전을 저해하고 있으니 군사시설 보호구역 변경 및 소초 이전 요구하는 ○○군 697 명으로부터 집단 민원이 제기되어 군사시설보호구역의 변경과 소초이전방안을 협의하도록 해결방안을 제시하는 조정 중재안을 마련하여 민원 해소

## 결정 개요

1. **민원번호** 2BA-1504-333166 (심의일 : 2016. 5. 30.)
2. **피신청인** ○○사령관, 육군 제○○, ○○보병사단장, ○○군수
3. **쟁점사항**  
군사시설 보호구역 변경 및 군(軍) 작전상 소초 이전 가능 여부와  
이전예산 부담
4. **처리결과** 조정해결

## 이 유

### 1. 신청원인

○○ ○○군 ○○면 ○○리 일대의 군사시설 보호구역 및 소초로 인해 건축 등 각종 개발행위가 제한되어 지역발전을 저해하고 있으니 군사시설 보호구역 변경 및 소초 이전 요구

### 2. 피신청인의 주장

가. ○○사령관 : ○○ 일대의 군사시설보호구역 변경은 작전성 검토가 필요하다.

나. 육군 제○○보병사단장 : ○○사령관이 ○○ 일대의 군사시설 보호구역 변경을 건의해야 검토 및 조치가 가능

다. 육군 제○○보병사단장 : 소초 이전은 기부·양여 사업 방식으로 추진

라. ○○군수 : ○○ 일대의 지역 발전과 주민편익을 위해 군사시설 보호구역은 변경되어야 하고, 소초는 국방 예산으로 이전

### 3. 사실관계 및 판단

가. 군사시설 보호구역 설정 경위

- 근거 : 2007. 10. 4, 「국방부 고시 제2007-40호」에 근거
- 면적 : 총 308,404㎡(통제구역 : 19,844㎡, 제한구역 : 288,560㎡)

나. ○○소초 건설 경위

- 시기 : 1971. 1. 5, 내무반·취사장·창고 등 군사시설 설치
- 경과 : 군(軍)은 ○○군 토지에 협의 없이 군사시설 설치, 2015년까지 사용
- ※ 병력이 주둔하고 있지만 군사시설 보호구역으로 설정되지 않음

다. 신청인들은 마을가운데 위치한 소초로 인해 발전저해를 인식하고 이전 등을 수차례 요구하였으나, 이를 거부되자 위원회 집단민원 제기

**<주요 추진경과>**

- 2015. 4. 28. : ○○○ 외 696명(군사시설보호구역 변경 및 소초이전 요구)
- 2015. 4. 28. ~ 2016. 6. 19. : 고충민원관련 자료제출 요구 및 검토
- 2015. 4. 28. ~ 2016. 6. 19. : 현장 확인 및 관계기관 협의(7회)
- 2015. 10. : 위원회 조정 해결 동의 의사 확인
- 2016. 3. : 위원회 조정(안) 마련 및 협의
- 2016. 4. 20.: 위원회 조정(안) 수용 의사 최종 확인
- 2016. 5. 11. : 현장조정회의 개최계획 통보
- 2016. 5. 19. : 조정회의 개최(국민권익위원장 주재)

4. 처리결과 : 조정해결

### <위원회 조정안>

- 피신청인 1 (○○사령관)
  - 2016. 12. 31까지 ○○일대의 군사시설 보호구역 변경 검토 후 육군 제○○보병사단장에게 건의
- 피신청인 2 (육군 제○○보병사단장)
  - ○○사령관 건의(군사시설 보호구역 변경) 사항 심의 및 조치
- 피신청인 3 (육군 제○○보병사단장)
  - ○○소초 이전에 동의하고 ○○군수와 정기적으로 협의
- 피신청인 4 (○○군수)
  - 변경되는 군사시설 보호구역은 '계획관리지역'으로 계속 유지하고 변경 필요시 관할부대장과 협의하여 조치
  - 2018. 12. 31까지 소초 이전재원 확보 방안(민간투자사업 등) 검토



### Ⅲ. 경찰 분야

## 1. 교통법규위반 과태료 부과취소

신청인이 응급환자 이송을 위해 부득이한 위반을 하였으니 「도로교통법」 제160조 제4항의 특례 규정을 적용하여 이 민원 처분을 취소하여 달라는 신청에 대해 살피건대, 신청인이 2016. 3. 17. 환자 박○○를 태우고 ○○대학교 병원을 출발하여 345km떨어진 강릉○○병원에 도착한 사실이 확인되는 점, 강릉○○병원장이 박○○에 대해 ‘급성○○장애’ 및 ‘급성○○곤란’ 증상이 있으므로 「응급의료에 관한 법률 시행규칙」 제2조 제1호 및 별표 1 제1호 ‘가’목 및 ‘나’목에서 규정한 ‘응급환자’에 해당한다고 판단한 점, 이송과정에서 위급상황이 발생하여 근처 병원 응급실을 섭외하려고 노력하였고 환자 가족이 지켜보는 가운데 응급구조사가 응급조치를 한 점, 박○○가 응급실로 이송한 다음날 사망한 점 등을 종합적으로 고려할 때 신청인의 주장은 타당한 것으로 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1604-226125 (심의일 : 2016. 5. 30.)
2. 피신청인 대구○○경찰서
3. 쟁점사항  
신청인이 이송한 환자가 응급환자로 볼 수 있는 지 여부
4. 처리결과 시정권고  
피신청인에게 2016. 5. 9. 그랜드스타렉스 구급차 소유자인 (주)○○응급환자이송센터에게 부과한 과태료를 취소할 것을 시정 권고한다.
5. 참조법령  
「도로교통법」 제160조(과태료) 제3항 내지 제4항, 「응급의료에 관한 법률」 제2조(정의) 제1호, 「의료법」 제19조(비밀누설금지)

### 1. 신청 원인

○○고속도로 ○○방향 168km지점의 제한속도가 100km/h임에도, 신청인은 2016. 3. 17. 해당 지점 1차로에서 (주)○○응급환자이송센터 소유 그랜드스타렉스 구급차(이하 '이 민원 차량'이라 한다)를 141km/h로 운행한 것(이하 '이 위반'이라 한다)이 무인단속장비에 적발되어 2016. 5. 9.자 000,000원의 과태료 부과 처분(이하 '이 민원 처분'이라 한다)을 받았으나, 이 위반은 응급환자 이송을 위한 불가피한 위반이므로 특례를 인정하여 이 민원 처분을 취소하여 달라.

### 2. 피신청인의 주장

신청인이 제출한 서류 등을 통해서 이송한 환자가 응급환자라고 입증할만한 소명이 되지 않았기에 이 민원 처분을 취소할 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 신청인은 (주)○○응급환자 이송센터에 재직 중이던 2016. 3. 17. 00:00경 대구 ○○ 소재 ○○병원에 입원 중인 호흡기 질환 환자인 박○○를 이 민원 차량에 탑승시켜 강원 ○○시 소재 ○○병원으로 이송하는 과정에서 이 위반을 한 사실이 있다.

나. 신청인은 2016. 3. 21. 이 민원 처분 사전통지를 받고, 피신청인에게 의견제출을 하였는데, 증빙자료로 ‘진료의뢰서 및 전원 동의서’ 사본, ‘출동 및 처치 기록지’ 사본, 운전자 진술서 및 신분증 사본, 응급구조사 진술서 및 응급구조사 자격증 사본, 환자 진료(후송) 증명서, 수진조회 창 캡처영상 사본 각 1부를 제출하였다. ‘출동 및 처치 기록지’ 사본에는 출발 및 이송시 조치 내용에 ‘기관내 삼관’, ‘산소투여’ 및 ‘도료관’에 체크표시가 되어있으며, ‘응급구조사 진술서’에는 “혈압이 매우 불안정하여 20분마다 체크하면서 이송하였으나 00시 00분경 급격히 혈압이 저하되고 심장박동수가 저하되어 응급상황이 발생하였기에, 신청인에게 근처 병원 응급실로 진입을 요청하였으나 병원을 섭외할 수 없었기에 ○○대학교 병원에 문의하여 투약하고 있는 약의 용량을 증가시키는 등 조치를 하여 00시 00분경 심박수가 회복된 것을 확인하였다. 응급약품으로 위급사항은 넘겼으나 환자의 상태가 매우 좋지 않아, 동행한 의사와 보호자의 요청에 따라 신청인에게 최대한 빨리 목적지에 도달할 것을 요청하였다.”라는 기록이 있고, ○○병원장이 발급한 ‘환자 진료(후송) 증명서’에는 2016. 3. 17. 이 민원 차량으로 박○○를 이송한 사실 확인이 있으며, ‘수진조회 창’ 캡처영상에서는 2016. 3. 17. 00:00경 ‘세균성 ○○’ 환자를 의사 강○○이 응급 접수한 기록이 있다.

다. 피신청인은 신청인이 이 민원 처분 사전통지에 대한 의견을 제출할 당시 신청인에게 자료보완 또는 추가자료 제출을 요구하지 않고, 2016. 4. 8. ○○병원장에게 ‘2016. 3. 17. 대구 소재 ○○병원에서 이송된 환자의 응급실 기록지(응급실에 들어간 시간, 병명), 담당의사 소견서 등을 확인하여 회시하

여 줄 것을 협조 요청하였으나, ○○병원장은 2016. 4. 12. 「의료법」 제19조(비밀누설금지) 및 제21조(기록열람 등) 규정에 따라 협조할 수 없음을 회신하였다.

라. 피신청인은 2016. 4. 11. 이 민원 처분 사전통지에 대한 의견 제출과 관련 ‘면제처분 심의 위원회’를 개최하고, 이 위반이 긴급 상황에서 발생하지 않았다고 판단하여 이 민원 처분 취소를 부결(가2, 부2 동수로 부결)하였고, 2016. 5. 9. 과태료 부과 통지서를 발부하였다.

마. 우리 위원회에서는 2016. 5. 9. ○○병원장에게 “2016. 3. 17. 후 송된 박○○가 ‘응급환자’에 해당되는지 여부”와 “박○○의 응급실 접수시간” 자료를 요청하였고, ○○병원장으로부터 2016. 5. 11. “「응급의료에 관한 법률 시행규칙」 제2조 제1호 및 같은 규칙 별표 1의 1. 응급증상 항목 중 가. 신경학적 응급증상(급성외식장애), 나. 심혈관계 응급증상(급성호흡곤란)에 해당되는 응급환자”이며, “응급실 접수시간 00시 00분”이라는 답변을 제출받았으며, 박○○가 응급 이송된 다음날인 2016. 3. 18. 사망한 사실을 확인받았다.

바. ○○병원에서 ○○병원까지 최단시간경로로 ○○고속도로, ○○고속도로 및 ○○고속도로를 경유하는 약 345km 경로는 파악되었으며, 이 위반 당시 통행소요시간이 2시간38분(출발 00:00, 도착 00:00)인 사실을 감안하면 이 민원 차량은 평균 속도 131km/h로 운행하였을 것으로 추정된다.

사. 「교통 과태료 면제절차 개선방안」(경찰청 지침, 교통안전

과-4862, 2013. 12. 16.)은, 「1 과태료 면제 요청 접수시 준수 사항」의 「2 <소명자료>」에 “차를 도난당하였다거나 「도로교통법 시행규칙」 제142조 제1호 내지 제5호, 또는 제6호의 ‘부득이한 사유’에 해당함을 입증하기에 상당한 증빙자료 일체 - 종류 : 출동일지, 근무일지, 수송일지, 병원진단서 등” 이라고 규정되어 있다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계 법령 등

- 1) 「도로교통법」 위반에 대해 부과되는 과태료의 면제에 관하여, 「도로교통법」 제160조(과태료) 제3항은 “차가 제5조, 제13조제3항, 제15조제3항(제61조제2항에서 준용하는 경우를 포함한다), 제17조제3항, 제23조, 제25조제5항, 제29조제4항·제5항, 제32조부터 제34조까지 또는 제60조제1항을 위반한 사실이 사진, 비디오테이프나 그 밖의 영상기록매체에 의하여 입증되고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 제56조제1항에 따른 고용주등에게 20만원 이하의 과태료를 부과한다. 1. 위반행위를 한 운전자를 확인할 수 없어 제143조제1항에 따른 고지서를 발급할 수 없는 경우(제15조제3항, 제29조제4항·제5항, 제32조, 제33조 또는 제34조를 위반한 경우만 해당한다) 2. 제163조에 따라 범칙금 통고처분을 할 수 없는 경우”라고, 제4항은 “제3항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 과태료처분을 할 수 없다. 1. 차를 도난당하였거나 그 밖의 부득이한 사유가 있는 경우 (이하 생략)”라고 규정

하고 있고, 같은 법 시행규칙 제142조(부득이한 이유)는 “법 제160조제4항제1호에서 “그 밖의 부득이한 사유”라 함은 당해 위반행위가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다. (중략) 3. 응급환자의 수송 또는 치료를 위한 경우 (이하 생략)”라고 규정하고 있다.

- 2) 응급환자에 관하여, 「응급의료에 관한 법률」 제2조(정의) 제1호는 ““응급환자”란 질병, 분만, 각종 사고 및 재해로 인한 부상이나 그 밖의 위급한 상태로 인하여 즉시 필요한 응급처치를 받지 아니하면 생명을 보존할 수 없거나 심신에 중대한 위해(危害)가 발생할 가능성이 있는 환자 또는 이에 준하는 사람으로서 보건복지부령으로 정하는 사람을 말한다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 시행규칙 제2조(응급환자)는 “「응급의료에 관한 법률」 제2조제1호에서 “보건복지부령이 정하는 자”란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 증상이 있는 자를 말한다. 1. 별표 1의 응급증상 및 이에 준하는 증상 (이하 생략)”이라고 규정하고 있으며, 같은 규칙 별표 1은 “1. 응급증상 가. 신경학적 응급증상 : 급성의식장애, 급성신경학적 이상, 구토·의식장애 등의 증상이 있는 두부 손상 나. 심혈관계 응급증상 : 심폐소생술이 필요한 증상, 급성호흡곤란, 심장질환으로 인한 급성 흉통, 심계항진, 박동이상 및 쇼크”라고 규정하고 있다.
- 3) ○○병원장이 피신청인에게 의료기록을 제출하지 않은 것과 관련하여, 「의료법」 제19조(비밀누설금지)는 “의료인은 이 법이나 다른 법령에 특별히 규정된 경우 외에는 의료·조산 또는 간호를 하면서 알게 된 다른 사람의 비밀을 누설하지

나 발표하지 못한다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 제21조 (기록열람 등) 제1항은 “의료인이나 의료기관 종사자는 환자가 아닌 다른 사람에게 환자에 관한 기록을 열람하게 하거나 그 사본을 내주는 등 내용을 확인할 수 있게 하여서는 아니 된다.”라고, 제2항은 “제1항에도 불구하고 의료인이나 의료기관 종사자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 그 기록을 열람하게 하거나 그 사본을 교부하는 등 그 내용을 확인할 수 있게 하여야 한다. 다만, 의사·치과의사 또는 한의사가 환자의 진료를 위하여 불가피하다고 인정한 경우에는 그러하지 아니하다. (중략) 3. 환자가 사망하거나 의식이 없는 등 환자의 동의를 받을 수 없어 환자의 배우자, 직계 존속·비속 또는 배우자의 직계 존속이 친족관계임을 나타내는 증명서 등을 첨부하는 등 보건복지부령으로 정하는 요건을 갖추어 요청한 경우 (이하 생략)”라고 규정하고 있다.

#### 나. 판단 내용

이 위반은 응급환자 이송을 위한 부득이한 위반이니 「도로교통법」 제160조 제4항의 특례 규정을 적용하여 이 민원 처분을 취소하여 달라는 신청에 대해 살피건대, 신청인이 2016. 3. 17. 박○○를 태우고 ○○병원을 출발하여 345km떨어진 ○○병원에 도착한 사실이 확인되는 점, ○○병원장이 박○○에 대해 ‘급성○○장애’ 및 ‘급성○○곤란’ 증상이 있으므로 「응급의료에 관한 법률 시행규칙」 제2조 제1호 및 별표 1 제1호 ‘가’목 및 ‘나’목에서 규정한 ‘응급환자’에 해당한다고 판단한 점, 이송과정에서 위급상황이 발생하여 근처 병원 응급실을 섭외하려고 노력하였고 환자 가족이 지켜보는 가

운데 응급구조사가 응급조치를 한 점, 박○○가 응급실로 이송한 다음날 사망한 점 등을 종합적으로 고려할 때 신청인의 주장은 타당한 것으로 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 처분의 취소를 구하는 신청인의 주장에 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 2. 공권력 사적남용 조사요구

신청인은 시장에서 가게를 운영하고 있는 중 경찰로부터 장물취득죄로 고소되었다는 이유로 출석요구를 받고 다음 날 수입면장 등 소명자료를 가지고 출석해 조사받았다. 이후 사건이 송치된 것으로 알고 지내던 중 최근 수사 받은 내역이 필요해 피신청인 소속 민원실을 찾아 확인하니 신청인에 대한 수사기록이 없다고 하였다. 당시 신청인을 고소했던 사람은 담당경찰관의 지인(知人)으로 담당경찰관이 국가공권력을 사적으로 남용한 것이 아닌지 조사해 달라는 신청에 대해 조사해본바, 경찰관은 신청인을 불러 조사한 사실은 있으나 이는 일상적인 정보수집 차원이었다고 주장하나 경찰이 내사를 할 때는 경찰첩보시스템에 입력해야 하고 수사진행에 대해서는 상급자에게 보고해야 함에도 관련 내용이 없는 점 등을 종합해 볼 때, 신청인의 주장은 타당하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1606-119408 (심의일 : 2016. 8. 8.)

2. 피신청인 OO경찰서장

3. 쟁점사항

경찰공무원이 공권력을 사적으로 남용하였는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 지인(知人)으로부터 범죄신고를 받고 사적으로 공권력을 사용하여 「범죄수사규칙」 제28조와 「경찰 내사처리규칙」 제2조를 위반한 경위 ○○○에 대해 징계 등 적절한 조치를 취할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

국가공무원법」 제56조(성실의무), 「범죄수사규칙」 제28조(범죄의 내사) 등

## 1. 신청 원인

신청인은 OO OO구 OO동 소재 청과물시장에서 가게를 운영하고 있는 데 2014. 3. 5. '장물취득으로 고소장이 접수되어 조사를 받아야 한다.'는 피신청인 소속 경위 000(이하 '담당경찰관'이라 한다)의 출석요구를 받고 다음날 수입면장 등 소명자료를 가지고 출석해 조사(이하 '이 민원사건'이라 한다) 받았다. 이후 사건이 송치된 것으로 알고 지내던 중 최근 수사 받은 내역이 필요해 피신청인 소속 민원실을 찾아 확인하니 신청인에 대한 수사기록이 없다고 하였다. 당시 신청인을 고소했던 사람(이하 '신고자'라 한다)은 담당경찰관의 지인(知人)으로 담당경찰관이 국가공권력을 사적으로 남용한 것이 아닌지 조사해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

2014. 5.경 신고자가 찾아와 '신청인이 자신의 창고에 고사리를 보관한 후 보관료도 지불하지 않고 찾아가지도 않는 사실을 볼 때, 불법수입이거나 장물일 가능성이 있다.'고 신고하여 수사개시 여부를 위해 확인하였으나 범죄혐의점이 없어 사건 처리하지 않았고, 이는 수사에서 통상 발생하는 일이다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원사건과 관련하여 피신청인이 작성한 수사서류는 없다.

나. 이 민원사건 관련자들의 진술은 다음과 같다.

1) 신청인은 “담당경찰관이 전화로 ‘OO경찰서 형사과인데 와서 조사를 받아야 한다.’고 하여 ‘내가 무슨 죄를 졌느냐?’고 하자 ‘와 보면 안다.’고 하기에 ‘왜 가야 하나?’며 이의 제기하자 ‘신고자가 장물취득으로 고소장을 접수 하였기 때문에 와서 조사를 받아야 한다.’고 하였다. 다음 날 ‘통관내역서’ 3부를 가지고 경찰서에 출석해 설명하자 담당경찰관이 불상자(신고자)에게 전화하더니 ‘장물이 아닌 것 같다.’고 하였고, 통화내용을 들어보니 담당 경찰관과 고소인(신고자)은 잘 아는 사이 같았다. 조사 후 ‘돌아가면 나중에 연락하겠다.’고 하여 ‘혐의가 되면 송치하겠다.’는 의미로 생각하고 사건이 처리된 줄 알았는데 최근 수사서류를 발급받고자 경찰서를 찾아갔다가 수사기록이 없는 것을 확인하였다. 수사기록이 없다면 경찰관이 지인을 위해 공권력을 사적으로 사용한 것이고, 고소장이 접수되었음에도 이를 의도적으로 파기했다면 이는 더 큰 문제라고 생각한다.”라고 진술하였다.

2) 담당경찰관은 “신고자는 본인 고향 인근지역 출신으로 업무처리 중 알게 되었고 자주 만나는 사이는 아니다. 2014. 5.경 신고자가 찾아와 ‘신청인이 자신의 창고에 몇 개월 보관료만 지불하고 고사리를 보관한 후 물건을

찾아가지 않고 보관료도 지불하지 않는 것을 보니 장물이 아닌지 의심된다.’고 하여 신청인에게 확인 전화하니 신청인이 ‘수입통관증이 있으니 다음날 가져가겠다.’고 하였고, 신청인에게 ‘고소장이 접수되었다.’고 하지 않았다. 신청인은 본인이 ‘출석요구 했다.’고 하나 전화를 받은 신청인이 스스로 출석하겠다고 하였고 본인이 출석하라고 하지 않았다. 다음날 신청인이 자료를 가지고 왔기에 확인해 보니 범죄혐의점이 없어 수사하지 않았고 신고자에게는 전화해 ‘장물은 아닌 것 같다.’고 얘기해 주었다. 수사업무는 피해자 신고 등 범죄혐의가 있으면 수사를 개시할 수 있고 통상 범죄혐의를 먼저 확인해 보고 입건 대상이 된다고 판단되면 내사보고서를 작성한다.”라고 진술하였다.

- 3) 신고자는 “담당경찰관은 고향 동생으로 신청인이 본인 창고에 물건을 맡긴 후 찾아가지 않기에 담당경찰관을 찾아가 처리방안에 대해 문의만 하였고 담당경찰관과는 자주 만나는 사이는 아니다.”라고 진술하였다.

#### 4. 판단

##### 가. 관련법령

「국가공무원법」 제56조는 “모든 공무원은 법령을 준수하며 성실히 직무를 수행하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 「수사첩보 수집 및 처리규칙」 제2조(정의)는 “이 규칙에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. 2. 「범죄첩보」라 함은 대상자, 혐의 내용, 증거자료 등이 특정된 내사 단서

자료와 범죄 관련 동향을 말하며, 전자를 범죄내사첩보, 후자를 범죄동향첩보라고 한다.”라고, 제6조(제출방법) 제1항은 “경찰공무원은 입수한 모든 수사첩보는 CIAS(Criminal Intelligence Analysis System)를 통하여 작성·제출함을 원칙으로 한다.”라고, 제8조(첩보처리) 제1항은 “경찰공무원이 입수한 모든 수사첩보는 CIAS를 통하여 처리되어야 한다.”라고 규정하고 있다. 「범죄수사규칙」 제28조(범죄의 내사) 제1항은 “경찰관은 범죄에 관한 신문, 출판물, 방송, 인터넷, 익명의 신고, 풍설 등이 있어 내사가 필요한 때에는 수사 부서장의 지휘를 받아 내사하여야 한다.”라고, 제2항은 “내사의 착수 및 종결에 관한 사항은 따로 정한다.”라고 규정하고 있다. 「경찰 내사 처리규칙」 제2조(내사의 기본) 제1항은 “내사는 청탁에 의하지 않아야 하며 항상 법령·규칙을 준수하고 업무편의에 앞서 관계인의 인권보호에 유의하여야 한다.”라고, 제2항은 “내사를 빙자하여 막연히 관계인의 출석을 요구하거나 물건을 압수하는 일이 없도록 하여야 한다.”라고, 제4조(내사의 착수) 제2항은 “신고 내사는 접수 즉시 신속히 현장확인 등 조치를 하여야 하고, 신고에 의해 작성된 서류에 대하여 소속 경찰관서 수사부서의 장의 지휘를 받아 내사에 착수한다.”라고 규정하고 있다.

## 나. 판단

공권력을 사적으로 남용했다는 신청인의 주장에 대해 살펴 보면, 이 민원사건에서 신고자와 담당경찰관은 평소 알고 있던 사이인 점, 경찰관이 범죄신고를 받고 수사를 개시 하려면 수사부서의 장에게 내사착수 보고한 후 수사하여야 하고, 범죄신고가 수사첩보에 해당하면 CIAS에 입력한

후 사건을 배당받아 수사해야 하는 점, 그럼에도 담당 경찰관은 보고절차 없이 신청인에게 출석요구를 한 점, 이에 대해 담당경찰관은 '신청인이 자진해서 출석했다.'고 주장하나 신청인은 '담당경찰관이 고소장이 접수되었다며 출석하라고 했다.'고 다른 진술을 하고, 담당경찰관의 진술을 그대로 인정한다 하더라도 조사 전후 수사부서의 장에게 보고하지 않은 담당경찰관의 업무처리는 부당한 점 등을 종합해 볼 때, 신청인의 주장이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 공권력을 사적으로 남용한 담당경찰관에 대한 조치를 구하는 신청인의 신청은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

### 3. 경찰관의 가혹행위 조사 요구

신청인이 마트에서 15,000원 상당의 물건을 훔친 혐의로 신청인 집을 찾아온 경찰관에게 긴급체포되어 파출소로 연행되었다. 신청인은 경찰의 연행에 순순히 응했는데 도착 후 수갑을 채우려 하기에 이의를 제기하고 파출소로 들어가자 경찰관 수명이 달려들어 신청인의 손을 뒤쪽으로 꺾어 수갑을 채우고 의자에 묶었다. 그런데 갑자기 대상경찰관이 달려들어 신청인의 머리를 자신의 겨드랑이에 끼우고 체중을 실어 그대로 주저앉으며 목을 꺾었다. 이에 항의하자 또다른 경찰관은 “도둑놈의 새끼가 말 더럽게 많네.”라고 하였고 대상경찰관은 다시 신청인의 뺨을 두대 때렸다.

이런 경찰관들의 행태에 대해 파출소장에게 “경찰관이 모욕적인 언행을 해도 되느냐? 인적사항을 알려 달라.”라며 항의하자 파출소장은 “응 그래도 돼. 인적사항은 심심해서 못 가르쳐 줘.”라며 조롱하였다. 수갑이 채워진 상태에서 신청인의 목을 꺾는 등 가혹행위를 하고 신청인을 조롱한 경찰관들을 조사·조치해 달라는 신청에 대해 조사해본바, 신청인을 조롱하였다는 주장은 인정할 증거 없으나 필요 없이 신청인의 목을 꺾는 등의 행위가 CCTV자료에 녹화되어 있어 가혹행위는 인정된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1604-066956 (심의일 : 2016. 6. 13.)
2. 피신청인 OO경찰서장
3. 쟁점사항  
경찰관이 신청인에게 조롱을 하고 가혹행위를 하였는지 여부
4. 처리결과 시정권고
  1. 피신청인에게 신청인을 체포하면서 「인권보호를 위한 경찰관 직무규칙」 제4조를 위반한 경사 조○○에게 징계 등 적절한 조치를 취할 것을 시정권고한다.
  2. 신청인의 나머지 신청을 기각한다.
5. 참조법령  
「범죄수사규칙」 제3조(인권 보호), 「인권보호를 위한 경찰관 직무규칙」 제4조(인권보호 원칙) 」

## 1. 신청 원인

신청인이 마트에서 15,000원 상당의 물건을 훔친 혐의로 신청인 집을 찾아온 경찰관에게 긴급체포되어 ○○파출소로 연행되었다. 신청인은 경찰의 연행에 순순히 응했는데 파출소에 도착한 후 갑자기 수갑을 채우려 하기에 이의를 제기하고 파출소로 들어가자 경찰관 수명이 달려들어 신청인의 손을 뒤쪽으로 꺾어 수갑을 채우고 의자에 묶었다. 그런데 갑자기 대상경찰관이 달려들어 신청인의 머리를 자신의 겨드랑이에 끼우고 체중을 실어 그대로 주저앉으며 목을 꺾었다. 이에 항의하자 또다른 경찰관은 “도둑놈의 새끼가 말 더럽게 많네.”라고 하였고 대상경찰관은 다시 신청인의 뺨을 두 대 때렸다. 이런 경찰관들의 행태에 대해 파출소장(이하 ‘파출소장’이라 한다)에게 “경찰관이 모욕적인 언행을 해도 되느냐? 인적사항을 알려 달라.”라며 항의하자 파출소장은 “응 그래도 돼. 인적사항은 심심해서 못 가르쳐 줘.”라며 조롱하였다. 수갑이 채워진 상태에서 신청인의 목을 꺾는 등 가혹행위를 하고, 신청인을 조롱한 경찰관들을 조사·조치해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

신청인은 특수절도 혐의로 긴급체포 된 자로 파출소로 연행하는 과정에서 욕설하며 도주하려 하는 등 경찰관의 업무집행에 거칠게 항의하였다. 신청인은 ‘경찰관이 신청인의 목을 꺾고 뺨을 때렸다.’고

하나 이는 대상경찰관이 신청인이 도주하려는 것으로 생각하고 신청인을 제지하고 항의하는 신청인을 진정시키고자 한 행위였다. 그리고 신청인을 조롱하거나 모욕하지 않았다. 신청인의 주장은 사실이 아니다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원사건과 관련하여 피신청인이 작성한 수사서류는 다음과 같다.

- 1) 2016. 3. 24.자 ‘긴급체포서’에는 “피혐의자들은 친구지간으로 2016. 3. 23. ○○ ○○시 ○○로 718 ‘○○마트’내 잡화 및 주류코너에서 맛밤, 복분자주, 음료수 등 도합 40,270원 가량의 물건을 절취하였다. 112신고를 받고 현장에 출동해 피해자로부터 피해사실을 청취하고 CCTV 열람 등으로 용의자를 특정하여 피혐의자(신청인) 주소지를 순찰하던 중 피혐의자를 발견하였다. 피혐의자를 대상으로 절취사실과 CCTV에 녹화된 사람이 본인인지 물어보자 피혐의자가 본인임을 인정하였으나 절취사실은 시인하지 않고 나중에 조사를 받겠다며 도주하려 하여 피의사실과 긴급체포의 사유, 변명의 기회 등 미란다원칙 고지 후 긴급체포하였다.”라고 기재되어 있다.
- 2) 2016. 3. 24.자 ‘내사보고(특수절도)’에는, “(이전 생략) 피혐의자(신청인)의 주소지를 순찰하면서 수색하던 중, 피혐의자가 골목에서 나와 걸어가는 것을 목격하고 인적사항을 물어보자 ‘맞기는 하나 물건은 훔치지 않았고 나중에

연락하면 조사받겠다.’며 도주하려는 언동을 하였다. 피혐의자를 긴급체포하여 파출소에 도착하자 피혐의자는 ‘내가 무슨 잘못을 했기에 수갑을 채우냐?’며 혼자서 ‘씨발’ 하면서 계속 소리를 질렀다. 이후에도 피혐의자는 ‘당신들이 누구 돈으로 먹고 사는 거냐? 경찰이 아니라 이거 양아치 구만’이라고 하면서 도주하려고 몸부림치기에 경찰장구인 수갑을 사용하였다.”라고 기재되어 있다.

- 3) 2016. 3. 30.자 ‘송치의견서’에는, “신청인과 김○○는 친구 지간으로 ‘○○마트’에 들어가 물건을 구매할 것처럼 진열대를 물색하면서 신청인은 1,000원 상당의 비누 1개, 1,500원 상당의 과자 1개, 1,000원 상당의 우유 1개를 주머니에 넣어 마트를 빠져나오는 방법으로 절취하였고, 피의자 김○○는 망을 보았다. 또한, 2016. 3. 23. 00:00경에는 같은 장소에서 8,270원 상당의 맛밤을 절취하고 1,000원 상당의 우유 1개를 마트 내에서 식음하였으며 1,000원 상당의 비누를 계산하지 않고 나왔다. 전과 같은 범죄사실에 대해 수사해본바, 피의자들이 범죄사실 인정하고 현장에 설치된 CCTV영상을 볼 때, 피의자들의 범죄사실 인정되어 각 기소의견이다.”라고 기재되어 있다.

나. 2016. 3. 24.자 ○○파출소 CCTV영상자료의 내용은 다음과 같다.

- 1) 17:55은 신청인이 ○○파출소에 들어와 자리에 앉는 장면이고, 17:57은 경찰관 4명이 신청인의 손을 뒤쪽으로 해 수갑을 채운 다음 의자에 연결하는 장면이다.

2) 17:57은 파출소 밖에 있던 대상경찰관이 파출소로 들어와 신청인을 쳐다본 다음 장갑을 끼고 자리에 앉아 있는 신청인에게 다가가 신청인의 목을 잡아 흔들고 다른 경찰관들이 달려들어 신청인과 대상경찰관을 분리하며, 17:58은 대상경찰관이 신청인에게 다가가 신청인 어깨와 뺨에 손을 대며(이하 '이 민원장면'라 한다) 이어 다른 경찰관이 신청인의 어깨를 잡고 진정시키는 장면이다.

3) 17:59은 파출소장이 나와 전체 직원을 대상으로 회의를 시작하고 대상경찰관은 신청인 왼쪽 2번째 옆 자리에 앉은 상태로 18:14까지 회의를 하는 장면이다. 18:15은 대상경찰관이 파출소 밖으로 나갔다가 18:15에 다시 들어와 파출소 내실로 들어가는 장면이다.

4) 18:21은 대상경찰관이 내실에서 나와 데스크에 있다가 18:22 모자를 쓰고 파출소를 나가는 장면이고, 18:24부터 18:28까지 신청인과 파출소장이 대화하는 장면이다.

5) 18:35 경찰관들이 신청인 수갑을 풀어준 후 의자에서 수사서류를 작성하는 장면이고, 18:54 신청인이 파출소를 나가는 장면이다.

다. 이 민원과 관련하여 신청인과 관련 경찰관들의 진술은 다음과 같다.

1) 신청인은 “본인이 폭행당했던 시점은 정확하지 않지만

파출소에 도착한 후 30분이 이내로 기억된다. 뒤쪽으로 수갑이 채워진 상태에서 대상경찰관이 신청인을 목을 꺾은 채 주저앉는 방법으로 폭행하였고 본인은 바로 일어서 파출소장실을 들여다보며 항의하였다. 이때 앞쪽에 있던 경찰관이 모욕적인 언행을 하여 말다툼을 하였고 대상 경찰관은 바로 본인 옆자리에 앉았던 것으로 기억된다. (우리 위원회에서 이 민원장면을 신청인에게 열람시킨바) 본인이 주장하는 장면이 아니다. 이런 정도라면 민원을 제기하지 않았을 것이고 경찰의 폭행은 이보다 더 심했다. 그리고 경찰관들은 신청인이 욕설했다고 하는데, 본인은 오래전 경찰에 연행되었을 때 혼잣말로 욕설했음에도 모욕죄로 처벌받은 전력이 있어 이번엔 이를 의식해 욕설 하지 않았고, 만약 본인이 욕설했다면 경찰이 그냥 있지 않고 모욕죄로 처벌했을 것이다. 그리고 파출소장은 'CCTV는 녹화되지 않는다. 경찰관은 폭행해도 된다. 인적 사항은 심심해서 못 가르쳐 준다.'는 등의 언행으로 신청인을 조롱하였다. 만약 파출소 CCTV에 폭행하는 장면이 없다면 이는 경찰이 CCTV자료를 조작한 것이다." 라고 진술하였다.

- 2) 대상경찰관은, "근무교대를 위해 파출소 앞에서 있는데 신청인이 연행되면서 경찰관에게 욕설하며 소리 질러 파출소를 찾은 민원인이 파출소에 들어가기를 꺼려할 정도였다. 밖에 있다가 파출소에 들어오는데 신청인이 자리에서 일어서기에 도주하려는 것으로 생각하고 제압하기 위해 달려들어 양 어깨를 잡아 눌러 앉히고 수갑을 채우기 위해 어깨를 앞으로 당겼는데 신청인에게 수갑이

채워진 상태였고 그 사실은 몰랐다. 이후 신청인이 계속 항의하기에 신청인 어깨를 만지며 ‘수갑 채워진 상태에서 항의하면 손목 다친다.’고 진정시켰으나 뺨을 때리지는 않았다. 그리고 이 민원장면 외에는 신청인과 접촉한 사실이 없다. 신청인에게 수갑이 채워졌다는 관점에서 CCTV를 보니 본인 행동에 다소 문제가 있었던 것으로 생각된다.”라고 진술하였다.

- 3) 파출소장은 “신청인이 연행되었을 때 파출소장실 안에 있어 구체적인 내용은 모르나 신청인이 욕설과 거친 언행을 하는 것은 들었고, 회의를 위해 나와 직원들에게 ‘신청인과 언쟁하지 말고 자리에 앉으라.’고 한 후 회의를 하였다. 회의가 끝난 후 신청인이 항의하기에 ‘관련 내용은 CCTV에 다 찍히고 문제가 있다면 경찰서 청문감사관이나 국가인권위원회 등에 민원제기 하면 CCTV 확인이 가능하다.’고 하였고 ‘경찰관 이름을 알려 달라.’는 요청에 ‘조사가 끝나면 다 알려준다.’고 답변하였으며 나중에 경찰관들이 인적 사항을 알려준 것으로 알고 있다. 신청인은 ‘본인이 신청인을 조롱하고 경찰관들 이름도 가르쳐 주지 않았다.’고 하나 그런 사실이 없고 관리자 입장에서 그런 행동을 할 이유도 없다.”라고 진술하였다.

#### 4. 판단

##### 가. 관련 법령

「범죄수사규칙」 제3조(인권 보호) 제1항은 “경찰관은 수사를

할 때에는 개인의 인권을 존중하고 신속·공정·성실하게 하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 「인권보호를 위한 경찰관 직무규칙」 제4조(인권보호 원칙) 제1항은 “경찰관은 직무수행시 인권을 최우선 가치로 삼고 인권보장과 관련된 모든 규정과 원칙을 준수하여 모든 사람의 인권을 존중하고 보호하여야 한다.”라고 규정하고 있으며, 같은 규칙 제8조(폭행·가혹행위 등 금지) 제1항은 “경찰관은 직무를 수행하는 모든 과정에서 폭행·가혹행위를 포함하여 신체에 대한 부당한 침해 또는 위협을 가하거나 이를 교사 또는 방조하여서는 아니 된다.”라고 규정하고 있다.

## 나. 판단

- 1) 대상경찰관이 신청인의 목을 쥐는 등 가혹행위를 하였다는 신청에 대해 살펴보면, 신청인은 우리 위원회 조사에서 “이 민원장면들은 본인이 폭행당한 장면이 아니다.”라고 주장하나 폭행 당시에 대한 신청인의 진술과 대상경찰관이 파출소를 나간 시간, CCTV자료, 신청인이 주장하는 장면은 영상으로 확인되지 않는 점, 대상경찰관의 진술 등을 종합해 보면, 신청인이 폭행당했다는 장면은 이 민원장면과 동일한 장면이라고 판단된다. 그렇다면 이 민원장면과 관련한 대상경찰관의 행위가 적절하였는지 여부에 대해 살펴보면, 신청인의 손은 뒤쪽으로 수갑이 채워진 채 의자에 묶여 있어 더 이상 신청인에게 물리력 행사는 필요하지 않다고 보이는 점, 그럼에도 대상경찰관은 신청인의 목을 잡는 등 불필요한 신체접촉을 하였고 신청인의 뺨에 손을 접촉했던 점, 이에 대해 대상경찰관은 “신청인이 도주하려

하는 줄 알고 제지하고 진정시킨 행위였다.”라고 하나 대상경찰관이 파출소로 들어와 신청인을 미리 쳐다보고 사전에 장갑을 끼는 행동이나 동료경찰관들이 신청인과 대상경찰관을 분리하는 장면 및 당시 파출소 내에 다수의 경찰관들이 있었던 사실 등을 고려할 때 대상경찰관의 진술을 그대로 인정하기는 어렵다고 보이는 점, 또한, 대상경찰관의 진술은 이 민원장면과도 일치하지 않는 점 등을 종합해 볼 때, 대상경찰관의 행위는 부적절하였다고 판단된다.

2) 파출소장이 조롱하였다는 주장에 대해 살펴보면, 신청인은 파출소장이 ‘CCTV는 녹화되지 않는다. 경찰관이 폭행해도 된다. 인적사항은 심심해서 못 가르쳐 준다.’는 등 신청인을 조롱하였다고 주장하나 파출소장은 이러한 사실을 부인하고 있는 점, 파출소에 CCTV가 녹화되는 것은 누구나 알 수 있는 사실이고, 당시 근무 교대시간으로 많은 경찰관들이 있는 장소에서 파출소장이 그렇게 응대했을 것이라고 추정하기는 무리라고 보이는 점, 신청인의 주장은 본인 주장외 달리 이를 인정할 만한 객관적인 자료가 없는 점 등을 종합해 볼 때, 신청인의 주장은 인정하기 어렵다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 신청인의 목을 꺾는 등 부적절한 행위를 한 대상경찰관에 대한 조치를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한

법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하고, 나머지 신청은 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

#### 4. 교통사고사실 확인원 발급 거부 이의

신청인은 보험회사 직원으로 고객의 교통사고 처리를 위해 위임장 및 인감증명 등 대리에 필요한 서류를 소지하고 ○○파출소를 방문하여 '교통사고사실 확인원' 발급을 신청하였으나, 담당 경찰관이 위압적인 언행과 태도로 발급거부를 하였는바, 이러한 자의적 거부가 정당한 것인지 조사해 달라. 또한, 고압적 자세로 신청인을 응대한 담당 경찰관에 대해서도 조사를 해 달라.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1605-004112 (심의일 : 2016. 8. 8.)

2. 피신청인 ○○경찰서장

### 3. 쟁점사항

교통사고사실 확인원 발급 요청에 있어 경찰이 보험사고 예방 등을 위해 법령에 규정되어 있지 않은 서류를 요청하는 것이 타당한 지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

자의적 판단으로 '교통사고사실 확인원' 발급 신청을 거부하고 부적절하게 응대한 경찰관에 대하여 교육 등을 실시

### 5. 참조법령

「도로교통법 시행규칙」 제129조의3 제1항

### 1. 신청 원인

신청인은 보험회사 직원으로 고객의 교통사고 처리를 위해 위임장 및 인감증명 등 대리에 필요한 서류를 소지하고 피신청인 소속 ○○파출소를 방문하여 ‘교통사고사실 확인원’ 발급을 신청하였으나, 담당 경찰관이 위압적인 언행과 태도로 발급 거부를 하였는바, 이러한 자의적 거부가 정당한 것인지 조사해 달라. 또한, 고압적 자세로 신청인을 응대한 담당 경찰관에 대해서도 조사를 해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

교통사고 관련 보험금 지급이라는 민감한 사안에 필요한 서류에 관하여 정확하게 발급하기 위해 미발급한 것이지만 담당 경찰관이 자의적 판단에 의해 처리한 것은 아니다. 다만, 미발급 사유를 설명하는 과정에서 다소 과장된 표현을 사용한 부분은 있었으나 이를 신청인이 고압적으로 느꼈다면 민원응대에 불친절이 있었다고 판단되므로 전 직원 상대 민원 응대 교육을 실시하여 차후 불친절 사례가 발생하지 않도록 교양 조치하겠다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 2016. 5. 고객의 보험금 심사에 필요한 ‘교통사고

사실 확인원' 발급을 위해 ○○파출소를 방문하였으나 담당 경찰관은 위임자에 대한 확인 전화 등도 없이 발급을 거부하였다.

나. 피신청인이 제출한 자료의 주요 내용은 다음과 같다.

1) 담당 경찰관 진술

○ 경사 ○○○

'교통사고사실 확인원' 발급이 크게 어렵거나 시간이 걸리는 업무가 아니므로 신청인에게 미발급 사유를 설명하는 등 불필요한 대화를 할 필요가 없었으나, 신청인이 당사자와 친족관계에 있지 않고, 보험금 지급은 민감한 사안이므로 발급에 신중을 기하기 위해 당사자와 친족관계에 있는 자가 가까운 주소지 파출소에서 확인이 되면 바로 발급이 가능하다고 설명한 것이며, 신청인이 보험회사 직원이라고 하여 차별적으로 처리한 것은 아니다.

○ 경위 △△△(전화통화)

신청인의 신청사항이 관할지역 내였으면 직접 확인 후 발급하려 했으나, 관외지역이어서 발급에 신중을 기하기 위해 미발급 사유를 신청인에게 설명하였다.

2) 관련 CCTV 영상에는 담당 경찰관들(3~4명)이 신청인이 가지고 온 서류를 열람하고 신청인과 대화를 한 후, 신청인이 지구대를 나가는 장면 등이 녹화되어 있으나, 음성 녹음이 안 되어 있어 정확한 대화 내용을 알기는 어렵다.

다. 피신청인 소속 청문감사관실 경위 ○○○는 우리 위원회 조사관과의 전화통화에서 '교통사고사실 확인원' 발급과 관련하여 경찰청이 작성한 「민원봉사실 업무매뉴얼」 외 다른 상급기관 등으로부터 받은 별도의 지침 및 규정은 없다고 하였다.

라. 경찰청에서 제출한 자료에는, 보험회사 등 대리자가 대리인임을 증명할 수 있는 서류를 첨부하여 '교통사고사실 확인원' 발급요청 시 발급하는 것이 원칙이나 '교통사고사실 확인원'이 개인의 보상 및 쟁송관계에서 결정적 증거로 활용될 수 있으므로 악용 사례를 방지하기 위해 담당자가 필요하다고 판단할 경우 위임한 자에 대한 확인 등의 적절한 절차를 밟아 발급이 가능하다고 하였다.

#### 4. 판단

##### 1) 경찰관의 '교통사고사실 확인원' 미발급의 정당성 여부

신청인이 위임에 필요한 서류를 제시하였음에도 담당 경찰관이 정당한 이유 제시 없이 '교통사고사실 확인원'을 발급하지 않은 것은 부당하다는 주장에 대해 살펴보면, 피신청인은 '교통사고사실 확인원'이 보험금 지급이라는 민감한 사항과 관련된 것으로, 발급에 신중을 기하기 위해 발급을 희망하는 당사자와 친족관계에 있는 자가 주소지의 파출소를 방문하도록 안내한 것이지 자의적 판단에 의해 거부한 것은 아니었다고 주장하고 있으나, 「도로교통법

시행규칙」 제129조의3은 대리인이 ‘교통사고사실 확인원’ 발급을 요청할 경우, 대리인의 주민등록증 등 신분증명서 및 대리인임을 입증할 수 있는 서류를 경찰서장에게 제출하는 경우 ‘교통사고사실 확인원’을 발급하도록 규정하고 있는 점, 그럼에도 담당 경찰관은 대리인임을 입증할 수 있는 적법한 서류를 제출한 신청인에 대해 보험금 지급과 관련이 있다는 자의적인 이유로 발급을 거부한 점, 경찰청에서 회신한 공문에서 ‘교통사고사실 확인원’의 악용을 방지하기 위해 필요시에는 담당자가 위임한 자에 대한 전화통화 등의 확인 등의 절차를 거친 후 발급하도록 기재되어 있으며, 경찰청에서 작성·배포한 「민원봉사실 업무 매뉴얼」의 사실확인원 발급관련 Q&A에서도 “위임장에 신뢰가 가지 않을 경우 위임자와 직접 전화통화 등을 통해 진위여부 확인을 하는 것이 좋다.”라고 설명되어 있는 점 등을 비추어 볼 때, 신청인에게 ‘교통사고사실 확인원’의 발급을 위임한 자에게 전화통화 등을 통해 위임여부 등을 확인할 수 있음은 별론으로 하고 이러한 절차를 거치지 않고 발급을 거부한 것은 부당하다고 판단된다.

## 2) 담당 경찰관의 위압적 태도 등 민원 응대 적절성 여부

신청인이 위임장 등을 소지하고 ‘교통사고사실 확인원’ 발급을 신청하였음에도 담당 경찰관이 위압적인 태도로 발급을 거부하였다는 주장에 대해 살펴보면, 피신청인도 신청인에게 민원 내용을 설명하는 과정에서 다소 과한 언행 등을 사용한 사실을 인정하고 있고, 이와 관련 전 직원 상대 친절교육을 실시하겠다고 한 점 등을 고려할

때 향후 민원 응대 과정에서 유사한 사례가 재발하지 않도록 친절교육 등을 강화하는 것이 필요하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 '교통사고사실 확인원' 발급을 거부한 것은 부당하다는 신청인의 신청은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 5. 시보경찰관 사망사건 조사 요구

시보경찰관으로 근무한 망인의 담당 팀장이 2015. 3. 8. 망인의 제1차 자살시도 사실을 알았음에도 이를 상관에게 보고하지 않은 것은 부당하다는 신청에 대해 살펴보면, 팀장은 망인이 정식발령을 받지 못할 것이 우려되고, 사건을 파악하려던 중 제2차 자살시도가 있었다고 주장하나, 팀장은 망인의 책임지도관으로 망인의 안정적인 조직적응을 지도하고 직무수행, 대인관계 등 전반적인 사항에 대해 관찰하여 매월 인사·감찰부서에 제출할 의무가 있음에도 '책임지도관 면담·관찰기록부'에 망인의 자살시도 사실을 기록하지 않고, 지구대장에게도 보고하지 않은 점, 망인이 자살을 시도하기 전날 카카오톡에 자전거 등록 업무 등에 관한 항의성 글을 게재한 사실이 있고, 다음 날 바로 자살을 시도한 것을 인지하였다면 이를 보고해서 그 원인을 조사하여 시정토록 하는 것이 마땅한 점, 망인의 자살시도 후 근무환경이 바뀐 것이 없는 점, 망인의 공황증상이 호전되어 약 복용을 중단한 상태였다고 하나 업무스트레스가 심하면 다시 공황증상이 올 수도 있는 점 등에 비추어 볼 때, 팀장이 망인의 제1차 자살시도 사실을 망인의 일시적인 충동으로 보고 '책임지도관 면담·관찰기록부'에 기록하지 않고 상관에게 보고하지 않은 것은 부당하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1604-199506 (심의일 : 2016. 10. 18.)

2. 피신청인 OO경찰서장

3. 관계기관 경찰청장

### 4. 쟁점사항

팀원의 자살시도에 대해 사전에 알고 있는 팀장이 팀원의 인사상 불이익을 우려 관리·감독 소홀 여부

### 5. 처리결과 시정권고

1. 피신청인 및 관계기관에게 피신청인 소속 OO지구대 경감 OOO이 2015. 3. 8. 시보경찰관이었던 순경 OOO의 자살시도 사실을 알았음에도 이를 소속 상관에게 보고하지 않은 사건과 관련하여 유사한 사례가 재발하지 않도록 시보경찰관에 대한 관리·감독을 강화하는 방안을 마련할 것을 시정권고한다.
2. 신청인의 나머지 신청을 기각한다.

### 6. 참조법령

「경찰공무원법」 제18조(거짓 보고 등의 금지), 「시보경찰공무원 인사관리지침」 제7조(책임지도관의 임무)

## 1. 신청 원인

가. 신청인의 아들 순경 000(이하 '망인'이라 한다)은 피신청인 소속 00지구대 순찰1팀에서 시보경찰관으로 근무하던 중, 같은 팀에서 근무하던 경장 000으로부터 다음과 같은 가혹행위를 당하여 2015. 3. 7. 순찰1팀 밴드(이하 '팀 밴드'라 한다)에 항의성 글을 올리고 다음날인 3. 8. 자살을 시도하였다가 미수(이하 '제1차 자살시도'라 한다)에 그쳤고, 같은 해 3. 28. 다시 자살을 시도(이하 '제2차 자살시도'라 한다)하여 사망하였으니, 조사해 달라.

- 1) 경장 000은 망인의 한 기수 아래의 다른 시보경찰관들에게는 업무에 대해 잘 알려주면서 망인에게는 일부러 알려주지 않았고, 망인의 일처리가 만족스럽지 않으면 비아냥거리고 인격적으로 무시하였으며, 다른 시보경찰관들과 이야기하다가 망인이 들어오면 말을 하지 않아 다툼 사실이 있다.
- 2) 경장 000은 망인에게 '너 하나쯤은 내가 날려버릴 수 있다'라고 협박하고, 망인과 같은 조로 근무할 때는 교대로 운전하지 않고 망인만 12시간 운전하도록 하였으며, 자전거 등록도 망인 혼자 하도록 하였고, 망인에게만 라면을 끓이고 설거지를 하도록 하였다.

나. 피신청인 소속 OO지구대 경감 000은 당시 망인의 팀장 (이하 '팀장'이라 한다)으로 2015. 3. 8. 망인의 제1차 자살 시도 사실을 알았음에도 이를 소속 상관에게 보고하지 않았 으니, 그 타당성 여부에 대해 조사해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

가. 피신청인은 신청인의 딸이 경장 000의 가혹행위를 조사 해 달라는 진정을 제기하여 조사한 사실이 있는데, 경장 000은 “자신은 2014. 8. 11. ~ 2015. 3. 28. 사이에 총 5 일만 망인과 순찰차 근무를 같이 하면서 교대운전하였고, 망인에 비해 자신이 선임인 것은 맞으나 ‘너 하나쯤은 날려 버릴 수 있다’라고 헐박하거나 망인을 따돌리거나 인격적 으로 무시한 사실이 없으며, 망인의 멘토가 아니었음에도 망인과 다른 시보경찰관들이 물어보는 질문에 대해서 성실히 답변해 주었다.”라고 진술하였고, 피신청인 소속으로 타부서 에서 근무하고 있는 망인의 동기들은 “망인이 동기모임에서 OO지구대에 112신고가 많고, 같은 팀 직원 중 잘 맞지 않는 직원이 있어 힘들다고 이야기한 사실이 있으나, 그 직원이 누구인지는 말한 사실이 없다.”라고 진술하였으며, OO 지구대 동료직원들은 “경장 김동성이 망인을 따돌리거나 인격적으로 무시하는 행위를 목격한 사실이 없고, 야간근무를 하면 야식으로 라면을 끓여먹기도 하는데 대기근무자 또는 상황근무자 중 후임직원이 라면을 끓였으며, 망인이 막내 직원일 때는 망인이 라면을 많이 끓였으나 당시 1회용 젓가락을 사용하고 종이컵에 라면을 덜어먹어서 설거지 부담은 거의 없었다.”라고 진술하였고, 망인이 팀 밴드에

올렸던 자전거 등록 관련 항의성 글은 당시 순찰1팀의 자전거 등록건수가 다른 팀과 비교할 때 평균이고, 망인의 자전거 등록건수도 팀 내(9명)에서 8.7%를 차지하여 망인이 혼자 불합리하게 많이 등록하였다고 보기 어려웠으며, 망인이 헤어진 전(前) 여자친구에 대해 미련을 보이고 있었던 것으로 확인된 점 등을 종합해 볼 때, 경장 000과의 관계가 망인의 자살에 영향을 미치거나 원인을 제공하였다고 보기 어렵다고 판단되었다.

나. 당시 피신청인 소속 00지구대장은 2015. 3. 28. 09:00경 팀장으로부터 망인이 자살을 기도하여 00병원으로 후송되었다는 것을 보고받고 즉시 상부에 보고하였고, 망인이 2015. 3. 8. 제1차 자살시도를 하였다는 것은 민원이 제기된 후에 알게 되었다. 당시 팀장은 망인의 제1차 자살시도 사실을 즉시 상부에 보고해야 했지만, 망인이 자세한 내용을 말하지 않고, 망인의 요청에 따라 경위 000와 같은 조로 근무하게 해 주었으며, 팀원들에게 망인과 팀원들 간의 갈등에 대해 물어보자 “팀 밴드에 올라와 있는 망인의 항의성 글은 사실이 아니다.”라고 하면서 망인에게 더 잘하겠다고 하였고, 조장급 팀원들로부터 “망인을 다른 팀으로 보내면 더 적응하기 어려울 수 있다.”라는 이야기를 듣고 7개월 밖에 근무하지 않은 시보경찰관인 망인의 자살시도 사실을 상부에 보고할 경우 망인이 부적응자로 분류되어 정규임용을 받지 못할 수 있다는 생각이 들어 망인의 제1차 자살시도를 소문내지 말라고 하였으며, 당시 망인이 출근하여 아무런 일이 없었던 것처럼 근무하고 팀원들끼리 기분상한 것이 있으면 풀기 위해 노력하는 것이 보여, 망인이 일시적인

충동으로 자살을 시도한 것으로 알고 조심스럽게 사건을 파악하려던 중 망인이 다시 자살을 시도하여 사망하였다.

### 3. 사실 관계

가. 피신청인이 제출한 ‘망인의 인사 및 경력사항’은 다음과 같다.

- 1) 망인의 ‘병적증명서’에 따르면, 망인은 건강이 양호한 상태로 4년제 대학을 졸업하고 ROTC 장교로 군복무하고 중위로 전역하였다.
- 2) 망인의 ‘인사기록카드’에 따르면, 망인은 2013년 경찰공무원 공채시험에 합격하여 중앙경찰학교를 우수한 성적으로 졸업하였으며, 2014. ○. ○. 순경으로 임용되어 피신청인 소속 생활안전과 지역경찰근무를 명받고 OO지구대에서 근무를 시작하였고, 망인의 시보경찰관 책임지도관으로는 팀장이 지정되었다.
- 3) 피신청인 소속 생활안전과의 ‘사망경찰관 발생보고’, ‘사망 진단서’에 따르면, 망인이 2015. 3. 28. 순경 000에게 ‘내일 아침에 전화해 달라’며 망인의 주거지 방문키를 카카오톡 메시지로 보냈는데, 같은 날 09:47 순경 000이 카카오톡 메시지를 확인하고 망인에게 3차례에 걸쳐 전화하였으나 전화를 받지 않자 경위 000에게 연락하여 순경 000과 경위 000가 망인의 주거지를 방문하였고, 망인이 수면제를 다량(10정) 복용하고 화장실 변기 위에 번개탄을 피워놓고

자살을 시도한 것을 발견하고 OO병원으로 후송하였으며, 망인이 치료를 받아오던 중 2015. 10. 18. 사망하였다.

- 4) '인사발령 통지서'에 따르면, 경기지방경찰청장은 2015. 10. 19. 「경찰공무원임용령」 제5조 제1항에 따라 망인의 직을 면하였다.

나. 피신청인이 제출한 '답변자료'에 따르면, 다음과 같은 사실이 확인된다.

- 1) 망인의 '근무편성표'에 따르면, 망인은 2014. 8. 11.부터 2015. 1. 31.까지 다른 경찰관과 같은 조로 근무하였고, 2015. 2. 1.부터 제1차 자살시도 전날인 2015. 3. 7.까지 17일 근무 중 5일을 경장 000과 같은 조로 근무하였으며, 제1차 자살시도 이후인 2015. 3. 8.부터 제2차 자살시도 전날인 2015. 3. 27.까지 9일 근무 중 7일을 경위 000와 같은 조로 근무하였고, 한 달 평균 7~8일 정도 야간근무하였다.
- 2) '지구대 근무일지'에 따르면, 제1차 자살시도 전날인 2015. 3. 7. 07:30부터 20:00까지 망인은 경장 000과 같은 조로 주간근무를 하였고, 당일에도 자전거 등록 업무를 실시한 것으로 기재되어 있다.
- 3) 다음은 2015. 3. 7.경 망인이 팀 밴드에 올린 글이다.

선배님들께서도 어려운 시간을 지내고 그 시간들을 견디셨기에 지금 이 자리를 지키고 계실것쥬. 경험과 지혜는 존중합니다.

하지만 견디는 게...버티는 게 잘 할 거라 생각하십니까?  
 자신은 바꾸고 싶었지만 비겁하기에, 두렵기에 자신을 정당화  
 하며 버티셨습니까?  
 후배들에게 이 조직은 까라면 까야 하는 조직이라는 말을 하면서  
 자신이 참고 버틴 걸 보상받고 싶습니까?  
 짧은 예로서, 자전기 등록할 때 조장이라는 자신들은 주머니에  
 손 넣고, 이리저리 찍어다니며 자전기 등록해 달라 애걸하는 후배를  
 보며 흐뭇하고 지난 시간에 보상감이 느껴지십니까?

- 4) 경위 000의 진술에 따르면, “2015. 3. 8. 오전경 망인이 팀 밴드에 올린 글과 관련하여 담당 팀장과 망인의 집으로 갔고, 문을 두드려도 반응이 없어 카카오톡으로 메시지(아래 메시지 참고)를 보내니 망인이 집 밖에서 걸어와 담당 팀장과 이야기하였으며, 경비원이 망인의 차량에서 연기가 난다고 하여 주차장에 가보니 망인의 차 트렁크에서 번개탄을 피운 것이 발견되었고, 담당 팀장이 자신에게 망인의 요청이니 망인과 한 조로 일하라고 하고 망인이 시보라서 소문나면 좋을 것이 없으니 다른 사람들에게 말하지 말라고 하였다.”라고 하였다.
- 5) 2014. 8.부터 제2차 자살시도 전날까지 담당 팀장이 망인에 대해 월 1회 실시한 ‘책임지도관 면담·관찰기록부’에 따르면, 망인은 업무수행을 위한 전문지식과 역량을 가지고 있고, 업무를 적극적으로 수행하기 위해 열심히 노력하고 있으며, 상사와 동료들과도 잘 지내고, 민원인들에게도 친절하며, 가정에서도 애로사항이 없고, 여자친구와 잘 만나다가 승진과 결혼문제로 소강상태라고 기재되어 있다.

6) 피신청인이 망인의 제2차 자살시도 후 신청인의 딸로부터 진정서를 받고 OO지구대 동료경찰관들에게 제출받은 진술서에 따르면, 경위 OOO는 언제인지는 기억나지 않으나 경장 OOO으로부터 “상황근무 중에 망인에게 근무일지에 결재도장을 찍어달라고 부탁하였더니 이를 거부하여 나가서 말다툼을 한 사실이 있으나 화해하였다는 이야기를 들었다.” 라고 하였고, 경위 OOO은 “2014. 7.부터 2015. 2. 초순경 까지 OO지구대에 근무하면서 망인의 멘토였는데, 망인은 온화하고 내성적인 성격으로 모난 성격이 아니었고, 장교로 복무해서 업무를 빠르게 습득하였으며, 경장 OOO이 망인을 괴롭힌 일은 없었고, 자전거 등록은 2인 1조로 한 사람이 스티커를 부착하면 다른 사람이 자전거 소유자 인적사항을 적어야 하므로 한 사람이 할 수 있는 일이 아니었다.”라고 하였으며, 경위 ◎◎◎은 “ROTC 후배인 망인과 2014. 8. 10. 부터 같은 해 10. 29.까지 같은 팀에서 근무하였는데, 망인은 타 직원보다도 모범을 보여 왔고, 월 8회 정도 야간근무 할 때 야식을 먹는데 그 중 5회 정도는 망인이 라면을 끓이고 설거지도 했으며, 나머지 3회 정도는 치킨 등을 먹었고, 다른 직원들이 망인을 괴롭히는 것을 보지 못했으며, 담당 팀장이 주간근무 시 순찰차량 1대당 10개를 하도록 지시하였으나 망인이 짜증을 내는 모습을 본 사실이 없다.” 라고 진술하였고, 경장 ◎◎◎은 “2013. 8.부터 2014. 8. 까지 OO지구대 1팀에서 근무하였는데, 1팀은 야간근무 중에 야식으로 라면을 4~5번 가량을 먹었고, 당시 막내였던 경장 ◎◎◎이 신고가 없는 한 라면을 끓였으며, 망인이 발령받아 온 2014. 8. 이후에는 망인이 같은 방법으로 라면을 끓였다.”라고 하였다.

7) 위 같은 시기에 피신청인이 피신청인 소속 다른 부서에서 근무하고 있는 망인의 동기들로부터 받은 진술서에 따르면, 순경 ○○○은 “2~3개월에 한번 동기모임을 하는데 망인이 OO지구대에 112신고 출동이 많고 팀원과 잘 맞지 않아 힘들며, 여자친구와도 헤어졌다는 말을 듣고 소개팅을 주선하려고 한 적이 있다.”라고 하였고, 순경 ◇◇◇은 “망인으로부터 자세한 사항까지는 못 들었으나 업무도 많고, 팀원 중에 잘 맞지 않은 직원이 있어서 힘들다고 하는 이야기를 들은 사실이 있다.”라고 하였다.

다. 망인이 생전에 동료경찰관과 주고받은 ‘카카오톡 메시지’에 따르면, 동료경찰관이 망인에게 ‘교통조사계 보직(순경급) 공모’ 공지사항을 알려주며 지원해 보라고 말하고, 망인이 “시보경찰관도 구하냐?”라고 물어보자, 동료경찰관이 “잘 모르지만 상관없는 것 같고, ○○○ 조사관이 팀장이다.”라고 말한 것이 확인된다.

라. 우리 위원회에서 경장 ○○○, 경위 ○○○(이상 2016. 7.28), 팀장(2016. 8.30)에 대해 ‘면담조사’한 결과는 다음과 같다.

1) 경장 ○○○은 “2014. 8.경 망인과 같은 시기에 피신청인 소속 OO지구대로 발령받아 망인과 같은 팀에 배정되었는데, 2014. 8.말경 업무수행 중 손가락을 다쳐 깁스(Gips)를 하는 바람에 상황근무를 하면서 망인에게 근무일지 인수인계 확인용 결재도장을 찍어달라고 부탁하자 망인이 도장을 찍지 않아서 망인과 밖에 나가 이야기한 사실이 있고, 이를

경위 000에게 말한 적이 있으나 별일 아니어서 가슴에 담아두지 않았으며, 망인과 말다툼하거나 몸싸움한 사실이 없고, 라면도 돌아가면서 끓였으며, 망인이 팀 밴드에 글을 올린 이후 형, 동생으로 지내자며 술도 같이 마시고 원만하게 잘 지냈다.”라고 진술하였다.

2) 경위 000는 “자신은 망인의 멘토로, 보통 멘토와 멘티는 같은 조로 근무하지만 담당 팀장이 순찰조를 정할 때 반드시 멘토와 멘티를 같은 조로 배정하는 것이 아니어서 망인과 근무를 많이 한 것은 아니고, 망인이 팀 밴드에 올린 내용 이외의 자살 시도 이유를 알지 못하며, 제1차 자살 시도 후에도 물어보지 않았고, 제1차 자살 시도 후 경장 김동성으로부터 근무일지 인수인계 확인용 결재도장 관련 이야기를 듣고 말다툼하였다는 이야기를 들었으나 몸싸움을 했다는 이야기를 듣지 못했으며, 제1차 자살 시도 후에도 망인이 라면을 끓이는 등 본인이 망인과 같은 조로 근무한 것 이외에 바뀐 것이 없었고, 망인의 자살 시도가 대외적으로 알려지면 좋지 않다고만 생각했었는데, 지금 생각해 보니 잘못 조치한 것 같다.”라고 진술하였다.

3) 팀장은 “망인이 피신청인 소속 청문감사관실에서 운영하는 청렴동아리 부회장을 맡고, 복싱도 하는 등 평소 성실한 직원이었는데, 제1차 자살 시도 전날에 팀 밴드에 항의성 글을 올려 망인의 집으로 가서 자살을 준비하고 있던 망인을 만나 여러 질문을 하였으나 망인이 거의 말을 하지 않았고, 망인에게 ‘지금 이럴 때가 아닌데, 무슨 짓이냐. 정식 발령 받고 승진하려면 공부도 해야 하는데...’라고 하자 망인이

‘근무평정을 잘 달라’고 하였으며, 팀원들에게 망인과 갈등이 있었는지 묻자 경장 000이 근무일지 인수인계 확인용 결재도장, 자전거 등록 등에 관한 이야기를 하여 경장 000과 사이에 좋지 않은 일이 있었다는 것을 알게 되었고, 당시 망인이 시보상태여서 상부에 보고할 경우 정식발령에 문제가 생길 것 같아 보고하지 않았으며, 제1차 자살 시도 후 경위 000와 같은 조로 근무할 수 있게 해 주었으나 경찰관들의 휴가 등의 문제가 있어 경위 000하고만 근무할 수 있는 체계가 아니었고, 제1차 자살 시도 이후에도 망인이 라면을 끓이기는 했으나 망인만 라면을 끓인 것이 아니었으며, 시간나는 대로 망인의 상대로 조사하려고 하였으나 지연되던 중 제2차 자살 시도가 있었다.”라고 진술 하였다.

마. 우리 위원회에서 피신청인 소속이 아닌 타 관서에 근무하는 망인의 동기들(2016. 6.2, 6.17)과 망인의 지인 서OO(2016. 8.26)을 상대로 ‘면담조사’한 결과, “망인은 평소 소탈하고 호탕한 성격이며 신입교육 때에도 성적이 훌륭해서 학교 교수들도 망인을 좋아했는데, 그런 망인이 자살했다는 것이 믿어지지 않고, 망인이 선임경찰관(일부 동기는 그 선임경찰관이 경장 000이라고 하였다)에게 괴롭힘을 당하였다는 이야기를 들은 사실이 있고, 언제인지는 잘 기억나지 않지만 선임 경찰관과 몸싸움까지 한 것으로 알고 있으며, 망인이 세부적인 것까지 말하고 다니는 성격이 아니어서 알고 있는 것이 많지 않지만, 그 외에도 OO지구대에서 다른 팀의 팀원이 휴가를 가면 망인에게만 지원근무를 시키는 등의 일이 있었다고 들었고, 망인이 업무스트레스가 심하여 세 번 정도 새벽에

전화하여 힘들다고 한 사실이 있으며, 가정적인 문제나 전(前) 여자친구와 헤어진 것으로 힘들어 한 적은 없었다.”라고 진술하였고, 망인의 지인은 “망인이 진로문제 등에 대해 자신과 의논해 왔는데, 망인이 ROTC 장교로 전역 후 검찰 사무직 공부를 하고 있다가 자신의 권유로 경찰공무원 시험을 치게 되었고, 망인으로부터 경장 ○○○과 자전거 등록 업무를 하였는데 경장 ○○○이 망인 혼자 자전거 등록 업무를 하도록 하고, 저녁 야식도 망인에게만 시키고, 결재도장을 찍으라고 해서 경장 ○○○의 업무가 아니냐고 하자 ‘건방지다. 주변에 동기들이 많아서 너를 날려버릴 수도 있다’라고 하더니 그때부터 망인에게 말을 걸지 않고 다른 후임 시보경찰관들 하고만 이야기하는 등 힘들어서 팀 밴드에 글을 올렸고 자신이 죽어서라도 고치게 하고 싶었다는 이야기를 들은 사실이 있으며, 망인이 한때 공황장애로 잠을 자지 못해 약을 먹은 적이 있었고, 정신과 의사가 한번 자살을 시도한 사람은 다시 자살을 시도할 가능성이 매우 크기 때문에 잘 관찰하여야 한다고 하였는데, 당시 망인의 제1차 자살 시도가 상부에 전달되었더라면 제2차 자살시도를 막을 수 있었다고 생각한다.”라고 진술하였다.

바. 대전 ○○ 소재 ‘○○○건강의학과의원’ 의사 김○○의 ‘소견서’(2016. 9. 5.)에 따르면, 망인은 공무원 시험을 준비하면서 공황증상이 있어 치료를 받아 호전된 상태였고, 경찰공무원 시험합격 후 안정된 상태로, 평소 긍정적이고 효심이 강하여 자살은 전혀 예측하지도 못한 상태였고, 업무적으로 스트레스를 받으면 공황증상이 있을 정도였다고 하였다.

사. 피신청인이 제출한 '답변자료'에 따르면, 담당 팀장은  
2015. 12. 31. 명예퇴직하였다.

#### 4. 판단

##### 가. 관련 법령

「경찰공무원법」 제18조(거짓 보고 등의 금지) 제2항은 “경찰공무원은 직무를 게을리하거나 유기해서는 아니 된다.”라고 규정하고 있다. 「시보경찰공무원 인사관리지침」 제7조(책임지도관의 임무) 제1항은 “책임지도관은 매월 1회 이상 합동근무·면담 등을 실시하여 시보경찰공무원의 공직관 확립 등 안정적인 조직적응을 지도하고, 직무수행태도·대인관계 등 전반적인 사항에 대하여 면담·관찰하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 제2항은 “책임지도관은 별지 제1호의 서식에 따라 면담·관찰결과를 기록하며, 매월 5일까지 전월 면담·관찰 기록부 사본 각 1부를 소속기관 인사 및 감찰주무과장에게 제출하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

##### 나. 판단

1) 망인의 자살과 관련하여 경장 000의 가혹행위에 대해 조사해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 망인의 동기(피신청인 소속 및 타 관서 소속 포함)들의 진술 및 경위 000, 팀장의 진술에 따르면, 망인과 아무런 문제없이 잘 지냈다는 경장 000의 주장은 믿기 어렵고, 망인이 00지구대에 근무하면서 경장 000과 다툼 사실이 있는 등 경장 000과

갈등이 있었던 것으로 판단된다. 다만 망인이 평소 야간 근무 때 라면을 많이 끓인 것은 통상 계급이 가장 낮은 직원이 관행적으로 해 왔던 일로 보이는 점, 근무일지 인수인계 확인용 결재도장이나 자전거 등록 등과 관련한 경장 000과의 갈등은 일반인의 기준으로 볼 때 망인이 자살을 시도할 정도의 중대한 사건이라 보기 어려운 점, 물론 망인이 경장 000과의 위 갈등 외에 다른 문제가 있어 그 다른 문제와 결합하여 자살이라는 극단적인 선택을 할 수도 있겠으나 다른 사건이 있었다는 것이 객관적으로 확인되지 않는 점 등에 비추어 볼 때, 경장 000과의 갈등이 망인의 자살에 직접적인 영향을 주었다고 단정하기는 어렵다고 판단된다.

- 2) 망인의 팀장이 2015. 3. 8. 망인의 제1차 자살시도 사실을 알았음에도 이를 소속 상관에게 보고하지 않은 것은 부당하다는 신청에 대해 살펴보면, 담당 팀장은 시보경찰관인 망인이 자살을 시도하였다는 사실을 상부에 보고할 경우 망인이 정식발령을 받지 못할 것이 우려되고, 조심스럽게 사건을 파악하려던 중 제2차 자살시도가 있었다고 주장하나, 담당 팀장은 「경찰공무원 복무규정」 제11조 및 망인의 책임지도관으로 망인의 공직관 확립 등 안정적인 조직적응을 지도하고 직무수행 및 대인관계 등 전반적인 사항에 대해 관찰하고 이를 매월 인사·감찰부서에 제출할 의무가 있음에도 ‘책임지도관 면담·관찰기록부’에 망인의 제1차 자살 시도 사실을 기록하지 않고, 지구대장에게도 보고하지 않은 점, 망인이 제1차 자살을 시도하기 전날 카카오톡으로 자전거 등록 업무 등에 관한 항의성 글을 게재한 사실이 있고, 다음 날 바로 자살을 시도한 것을 인지하였다면 이를 상부에

보고해서 그 원인을 조사하여 문제가 있으면 시정토록 하는 것이 마땅한 점, 망인의 제1차 자살시도 후 망인이 경위 000와 같은 조로 근무하게 된 것 이외에 근무환경(여전히 라면을 끓이는 등)이 바뀐 것이 없는 점, 비록 망인의 공황 증상이 경찰공무원 시험 합격 후 호전되었으나 업무스트레스가 심하면 다시 공황증상이 올 수도 있는 점 등에 비추어 볼 때, 담당 팀장이 망인의 제1차 자살시도 사실을 망인의 일시적인 충동으로 보고 '책임지도관 면담·관찰기록부'에 기록하지 않고 지구대장 등 소속 상관에게 보고하지 않은 것은 부당하다고 판단된다. 다만 담당 팀장은 망인의 자살과 건강상의 문제로 2015년 명예퇴직하였고, 망인의 자살시도가 업무와 전혀 무관하지 않으며, 망인은 관찰이 필요한 시보경찰관이고, 「시보경찰관의 인사관리지침」 상 시보경찰관의 관리·감독을 위한 책임지도관 제도가 있으나 시보경찰관의 정식임용과 관련되어 있어 형식화(形式化) 될 우려가 있다는 점을 감안할 때, 피신청인 및 관계기관에게 시보경찰관에 대한 관리·감독을 강화하는 실질적인 방안을 마련하도록 함이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 담당 팀장이 망인의 제1차 자살시도 사실을 보고하지 않은 것이 부당하다는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하고, 나머지 신청은 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 6. 범칙금에 대한 이의신청 절차 개선

신청인의 차량이 2016. 3. 26. 대구 ○○정류장 네거리를 황색등에 정당하게 통과하였음에도 피신청인 소속 단속 경찰관이 숨어서 신호위반으로 단속, 범칙금을 부과하면서 위반사항에 대한 구체적 설명 없이 억울하면 이의제기 하라는 말만 반복하였는바, 이의신청을 위해서는 일과 중 경찰서를 방문해야 하는데 직장인 등, 일과 중 시간을 내기 어려운 민원인들을 위해 범칙금 고지에 대한 이의신청을 전산 등으로도 할 수 있도록 하는 등 다양화하여 국민에게 편의 제공할 것을 제도개선 의견표명

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1603-364634 (심의일 : 2016. 6. 13.)

2. 피신청인 대구00경찰서장, 경찰청장

### 3. 쟁점사항

범칙금 부과 통지처분을 받아 이의신청을 하려고 하는데 경찰서를 방문해야 하는 번거로움이 있으니 인터넷 등으로도 신청할 수 있도록 개선

### 4. 처리결과 의견표명

범칙금 부과에 대한 이의신청을 인터넷 등으로도 가능하도록 제도 개선

### 5. 참조법령

「도로교통법」 제163조 제1항 및 제165조 제1항

### 1. 신청 원인

신청인의 차량(이하 ‘이 민원 차량’이라 한다)이 2016. 3. 경 대구 ○○정류장 네거리를 황색등에 정당하게 통과하였음에도 피신청인 소속 단속 경찰관이 숨어서 신호위반으로 단속, 범칙금을 부과하면서 위반사항에 대한 구체적 설명 없이 억울하면 이의제기 하라는 말만 반복하였는바, 이는 정당한 절차에 의한 단속이 아니다. 또한 일과 중 시간을 내기 어려운 민원인들을 위해 범칙금 고지에 대한 이의신청을 전산 등으로도 할 수 있도록 조치하여 달라.

### 2. 피신청인의 주장

「교통단속처리지침」 이의신청은 경찰서 방문 자필진술서 작성이 요구되는 사항으로 일과 중 경찰서 방문이 어려운 민원인들의 편의를 위해 20시까지 경찰서 민원실에서 접수를 받고 있다.

### 3. 사실 관계

가. 범칙금 납부통보서 뒷면에는 단속내용에 이의가 있을 경우 수령일로부터 10일 이내에 단속지 경찰서 교통계에 이의를 제기할 수 있고 이 경우 즉결심판을 받게 된다고 기재되어 있다.

나. 경찰청은 우리 위원회 조사관과의 전화통화에서 통고 처분 받기를 거부 또는 범칙금을 납부하지 않을 경우 도로교통법 제165조에 의해 즉결심판을 받도록 하고 있으나 민원인 편의 차원에서 통고처분 후 10일 이내에 이의신청한 경우 즉결심판을 청구하고 있다고 하였다.

다. 경찰청은 현재까지 전산시스템으로 이의신청은 불가하나, 향후 '교통범칙금 납부 교통조사예약(efine 시스템)'에 의한 가능한 방안을 검토하겠다는 입장이다.

#### 4. 판단

범칙금 통고처분에 대한 이의신청을 단속일로부터 10일 이내에 근무시간 중 경찰서를 방문하여 신청하도록 하는 것은 부당하다는 신청에 대해 살펴보면, 「도로교통법」에서 범칙금 납부 통고서를 받고 10일 이내에 범칙금을 납부하지 않는 경우 경찰서장이 즉결심판을 청구하도록 규정하고 있으므로 10일 이내에 이의신청 하도록 하는 것을 위법·부당하다고 보기는 어렵다. 다만, 관계기관이 국민의 편의를 위해 「교통단속처리지침」 제27조에서 이의신청제도를 마련하여 운영하고 있으면서도 신청 방법을 '경찰서 방문 접수'로 한정함에 따라 통고처분을 받은 국민이 근무시간 중 직접 경찰서를 방문해야 하는 불편을 감수해야 하는 점, 통고처분에 대한 이의신청 방법에서 서면이나 인터넷(교통범칙금 인터넷납부시스템-efine 시스템) 등의 방법을 배제할 특별한 사정을 발견하기 어려운 점, 범칙금 부과 통고처분에 대한 이의신청이 해마다 증가하고 있고 즉결심판에서 이의신청에 대한 인용건수도 상당한 점 등을 종합적으로 고려

할 때, 관계기관은 통고처분에 대한 이의신청 방식을 다양화하여 국민 편의를 제고하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로, 범칙금에 대한 이의신청 방식의 다양화를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 7. 순직 인정 요구

순경으로 재직 중 과도한 직무수행으로 사망하였으니 순직을 인정해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 피신청인의 인사기록카드에는 망인의 사망원인이 '심장마비'로만 기재되어 있고, 심장마비의 원인이 과로인지 일반 질병인지는 구체적으로 기재되어 있지 않은 점, 심장마비가 과로로 발생할 수 있다는 의학적 견해가 있음에도 당시 OO경찰서장은 망인의 사망원인에 대해 조사한 사실이 없는 점, 당시 망인은 도보로 벽촌을 순회 근무하는 것 이외에도 발전소, 부정 도벌 등 단속업무를 담당하였고, 특히 1968. 1.21.부터 시작된 김신조 등 남파간첩의 침투로 예비군 창설, 무기고 신축, 헬기장 건설 등에 따른 순찰 및 치안업무가 한층 가중되었던 점, 당시 OO일보 기사에는 망인이 벽촌지역 순회근무로 인한 과로로 사망하였다고 보도되어 있는데 계급이 순경에 불과했던 망인의 사망사실이 신문에까지 보도되고, OO군 소재의 대다수 행정기관 장 등이 망인의 유족에게 조의금을 전달한 사실이 있는 점, 당시 OO경찰서 경무과 근무하였던 동료 경찰관도 망인이 과로로 사망하였다는 이야기를 들었다고 진술한 점 등에 비추어 볼 때, 망인이 일반 병사가 아닌 순직하였다는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-1510-247152 (심의일 : 2016. 2. 2.)

2. 피신청인 OO지방경찰청장

### 3. 쟁점사항

순경으로 근무하다가 약 45년 전 심장마비로 사망한 것으로 되어 있는 신청인의 아버지에 대해 순직을 인정할 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 경찰관으로 재직 중 과도한 직무수행 등이 원인이 되어 사망한 것으로 보이는 신청인의 아버지의 인사기록카드, 경력증명서 등의 사망원인을 순직으로 정정할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

「경찰공무원법」 제16조(보훈) 등

## 1. 신청 원인

신청인의 아버지인 망(亡) 임OO(이하 ‘망인’이라 한다)은 1966. 4. 15. 피신청인 소속 순경으로 임용되어 OO경찰서 내 발전소 등 주로 벽촌에서 근무하다가 1970. 10. 19. 과로로 쓰러져 36세의 젊은 나이에 사망하였으나, OO경찰서장은 부하 직원의 과로사가 자신의 진급에 문제가 있다는 이유로 인사 기록카드에 이를 병사(심장마비)로 기록하였고, 신청인의 어머니가 뒤늦게 그 사실을 알았으나 당시 홀로 자식들을 키우느라 경황이 없어 이의를 제기하지 못했으니, 지금이라도 망인의 순직을 인정해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

피신청인이 국가기록원으로부터 발급받은 망인의 인사기록카드 사본에는 망인이 1966. 4. 15.부터 1970. 11. 6.까지 약 4년 6개월 동안 경찰공무원으로 근무한 사실과 심장마비로 사망한 사실이 기재되어 있다. 망인의 사망원인이 직무수행과 관련이 있다는 것이 입증된다면 신청인의 민원을 수용할 수 있을 것으로 보인다.

## 3. 사실 관계

가. 피신청인이 제출한 ‘인사기록카드’에 따르면, 다음과 같은

사실이 확인된다.

- 1) 망인은 1966. 4. 15. 피신청인 소속 순경으로 임용되어 1966. 4. 30.부터 같은 해 6. 17.까지 피신청인 소속 경무과에서 근무하였고, 같은 해 6. 18.부터 1967. 3. 8.까지는 OO경찰서 OO출장소에서 근무하였으며, 1967. 3. 9.부터 1968. 5. 25.까지는 OO경찰서 OO파출소에서 근무하였고, 1968. 5. 26.부터 1969. 11. 6.까지는 피신청인 소속 206전경대에서 근무하였으며, 1969. 11. 7.부터 OO경찰서 OO파출소에서 근무하다가 1970. 11. 17. 심장마비로 사망한 것으로 기록되어 있다.
- 2) 망인은 1966. 4. 15. 임용 당시 건강상태가 양호했던 것으로 기록되어 있고, 1970. 9. 30. 당시에도 특이 질병이 없었던 것으로 기록되어 있다.
- 3) 망인은 1966. 2. 17.부터 1966. 4. 30.까지 신입교육을 받은 사실이 있고, 1966. 7. 13.부터 1966. 8. 13.까지 특수교육을 받았으며, 1968. 2. 26.부터 1968. 3. 24.까지 유격훈련을 받았고, 1968. 6. 17.부터 1968. 6. 23.까지 직무훈련을 받았으며, 1968. 9. 29.부터 1968. 10. 12.까지 특수훈련을 받은 기록이 있다.
- 4) 망인은 1965. 10. 11. OOO도지사로부터 지역사회개발공로상을 받았고, 1969. 10. 21. OOOO시장으로부터 표창을 받았으며, 1970. 10. 21. OO경찰서장으로부터 표창을 받은 기록이 있다.

나. 신청인 및 피신청인이 제출한 'OO일보'(1970. 11. 20.) 기사에는, "1970. 11. 19. 10:00 OO읍 OO리 OO교회에서 OO경찰서 OO파출소에 근무하다가 순직한 망인의 장례식이 OO군수, OO경찰서장을 비롯하여 군내 각 기관장과 군민이 참석한 가운데 엄수됐다. 임순경은 발전소 등 벽촌을 순회 근무하면서 겹친 과로에 신장염이 발병하여 OO읍내 OO병원에서 치료를 받다가 OOOO병원으로 이송하던 중 숨졌다. 유족으로는 노모와 부인 외 2남 1녀가 있다."라고 기재되어 있다.

다. 신청인이 제출한 '조의금 목록'에 따르면, 우체국장, 군수, 읍장, 교육장, 역장, 근로감독관, 보호국, 세무소, 전매지청, 발전소장, 국회의원, 중대장 등 영월 소재 대다수 행정기관장의 조의금 내역이 확인된다.

라. 당시 망인과 함께 피신청인 소속 OO경찰서 OO파출소에서 근무하였던 김OO(당시 순경) 외 4명, 영월경찰서 경무과에 근무하였던 민OO, 예비군 중대장이었던 남OO이 각각 제출한 '확인서'의 내용은 다음과 같다.

- 1) 망인이 OO파출소에 근무하였을 무렵에는 이동수단이 없어 거의 도보로 이동하는 등 열악한 근무환경 속에서 벽촌을 순회 근무하는 것 이외에도 발전소 및 저탄장, 부정 도벌 등 단속업무가 방대하였고, 특히 1968. 1. 21.부터는 김신조 등 북한간첩의 남침으로 1968. 4. 1. 예비군 창설, 무기교 신축, 헬기장 건설 등 산간 오지에 대한 치안업무가 강화되어 신체적으로 힘든 시기였다고 하였다.

2) 또한 당시 OO경찰서 경무과에 근무하였던 경장 민OO은 OO경찰서 OO파출소에 근무하던 망인이 과로로 사망하였다는 소식을 듣고 OO경찰서 직원들로부터 조의금을 받아 망인의 유족에게 전달한 사실이 있다고 하였다.

마. 네이버 지식백과 검색결과, 심장마비로 사망한 환자 중 50% 이상이 평소 건강하다고 생각했던 사람들이고, 심장마비로 사망한 환자의 약 80~90%는 심장병에 의하여 사망하지만, 약 10~20%는 원인불명으로 사망하는데 ‘과로사’가 그 대표적인 예라고 설명되어 있다.

#### 4. 판단

가. 「경찰공무원법」 제16조(보훈)는 “경찰공무원으로서 전투나 그 밖의 직무수행 또는 교육훈련 중 사망한 사람(공무상 질병으로 사망한 사람을 포함한다) 및 부상(공무상 질병을 포함한다)을 입고 퇴직한 사람과 그 유족 또는 가족은 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」 또는 「보훈대상자 지원에 관한 법률」에 따라 예우 또는 지원을 받는다.”라고 규정하고 있고, 「국가공무원법」 제77조(사회보장) 제1항은 “공무원이 질병·부상·폐질·퇴직·사망 또는 재해를 입으면 본인이나 유족에게 법률로 정하는 바에 따라 적절한 급여를 지급한다.”라고, 제2항은 “제1항의 법률에는 다음 각 호의 사항을 규정하여야 한다. … 2. 공무로 인한 부상이나 질병으로 인하여 사망하거나 퇴직한 공무원 또는 그 유족에게 연금 또는 보상을 지급하는 사항 …”이라고 규정

하고 있다. 「공무원 인사기록·통계 및 인사사무 처리 규정」(대통령령 제26566호) 제4조(개인별 인사기록) 제1항은 “개인별 인사기록의 종류는 다음과 같다. … 제8호 경력증명서, … 제14호 그 밖에 임용권자나 임용제청권자가 필요하다고 인정하는 인사에 관한 기록”이라고 규정하고 있다.

나. 망인이 피신청인 소속 OO경찰서 순경으로 재직하던 중 과도한 직무수행으로 사망하였으니 순직을 인정해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 피신청인이 제출한 인사기록카드에는 망인의 사망원인이 단순히 ‘심장마비’로만 기재되어 있고, 심장마비의 원인이 과로인지 일반 질병인지는 구체적으로 기재되어 있지 않은 점, 심장마비가 과로로 발생할 수 있다는 의학적 견해가 있음에도 당시 OO경찰서장은 망인의 사망원인에 대해 조사한 사실이 없는 점, 당시 망인은 도보로 벽촌을 순회 근무하는 것 이외에도 발전소 및 저탄장, 부정 도벌 등 단속업무를 담당하였고, 특히 1968. 1. 21.부터 시작된 김신조 등 남파간첩의 침투로 1968. 4. 1. 예비군 창설, 무기고 신축, 헬기장 건설 등에 따른 순찰 및 치안업무가 한층 가중되었던 점, 당시 OO일보 기사에는 망인이 벽촌지역 순회근무로 인한 과로로 사망하였다고 보도되어 있는데 당시 계급이 순경에 불과했던 망인의 사망사실이 신문에까지 보도되고, OO군 소재의 대다수 행정기관 장 등이 망인의 유족에게 조의금을 전달한 사실로 볼 때, 망인이 직무 중 과로로 사망하였다고 보는 것이 보다 합리적인 점, 당시 OO경찰서 경무과(인사업무 등 담당부서)에 근무하였던 동료 경찰관도 망인이 과로로 사망하였다는 이야기를 들었다고 진술한 점 등에

비추어 볼 때, 망인이 일반 병사가 아닌 순직하였다는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 망인에 대해 순직을 인정해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 8. 수배차량 공매절차 개선

신청인이 구청을 통해 공매로 취득한 차량이 수배차량으로 조회된다는 사유로 수차례 단속되었으니 차량에 대한 수배를 조속히 해제하고, 단속과정 중 부적절 언행을 한 경찰관들에 대해 조치를 해 달라는 민원에 대해, 수배차량 단속 시 기 조사된 사항에 대한 면밀한 확인을 통해 단속 대상자의 불편이 최소화될 수 있도록 단속 경찰관들에 대한 교육을 실시하고, 공매주체로 하여금 공매차량 현황조사 시 수배차량 여부를 경찰 측에 확인하도록 관련 절차를 개선할 것을 제도개선 의견표명

## 결정 개요

1. **민원번호** 2AA-1606-003996 (심의일 : 2016. 11. 7)

2. **피신청인** 안양○○경찰서장, 서울○○경찰서장

3. **관계기관** 기획재정부장관, 행정자치부장관

### 4. 쟁점사항

공매로 나온 차량 현황이 제대로 확인되지 않아 매수자가 최종 낙찰받을 때까지 수배조치가 해제되지 않는 등 공매절차 상 문제점 개선

4. **처리결과** 제도개선 의견표명

### 5. 참조법령

- 「경찰관 직무집행법」 제3조(불심검문)
- 「국세징수법」 제62조의2(공매대상 재산에 대한 현황조사) 및 제68조(공매 통지)
- 「지방세기본법」 제93조의10(공매대상 재산에 대한 현황조사) 및 제93조의17(공매 통지)
- 「범죄수사규칙」 제184조(수배 등의 해제) 및 제185조(참고통보)

### 1. 신청 원인

신청인이 ○○구청을 통해 차량을 구매취득, 운행 중 수배차량으로 조회된다는 사유로 2016년에 3번이나 단속되었는바, 1) 차량에 대한 조속한 수배해제 및 2) 단속과정 중 부적절 언행 경찰관들에 대한 조치를 해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

순찰 중 신청인 차량이 수배차량으로 조회되어 검문한 것이고, 수배관서에서 신청인에게 출석요청 하였으나 거부하여 수배해제 절차가 진행되지 않은 것으로, 담당자의 업무처리는 정당

### 3. 사실 관계 및 판단

가. 피신청인 소속 단속 경찰관들은 신청인 차량이 수배차량으로 조회되어 「경찰관 직무집행법」에 따라 사실관계 확인을 위해 검문 실시, 수배관서에서 신청인과 수배사건 관련성 여부를 조사하여 수배해제 조치 완료하였다.

나. 하지만 사건접수 후 수배해제가 되기까지 약 3개월이 경과하였고, 그 사이 수배사건과 아무런 관련성이 없는 신청인이 여러 번 단속되는 불편이 발생하였다.

다. 「국세징수법」, 「지방세기본법」 등 관련법률 상 공매절차 진행 시 공매재산에 대한 현황 조사 및 채권자 등에게 공매 공고 통지를 하도록 규정하고 있으나 신청인의 경우 차량 현황이 제대로 확인되지 않아 최종 낙찰받을 때까지 수배 조치가 해제되지 않은 문제점이 발생하였다.

라. 공매차량 채권자에 경찰관서가 없을 경우 수배여부 등을 확인할 방법이 없고, 차량 현황이 제대로 확인되지 않을 경우 수배차량 또는 불법명의(대포)차량이 공매 낙찰되는 사회적 문제 및 또다른 선의의 피해자가 발생할 우려가 있기 때문에 공매주체가 공매차량 현황 조사 시 수배차량 여부를 경찰에 확인하는 절차 마련이 필요하다.

#### 4. 처리결과 : 제도개선 의견표명

가. 기소중지된 수배차량 사건이 접수되었을 때 담당 경찰관은 수배사건 관련성 여부를 신속히 수사하여 수배해제 등 조치를 취하여야 하나 신청인 사건의 경우 2016. 3. 23. 사건접수 후 2016. 6. 10. 수배해제가 되기까지 여러 번 수배차량 단속으로 신청인이 불편을 겪은 사실이 인정되는바, 피신청인 1, 2에게 향후 수배차량 사건 접수 시 신속하게 처리하고, 수배차량 단속 시 기 조사된 사항에 대한 면밀한 확인을 통해 단속 대상자의 불편이 최소화될 수 있도록 소속 경찰관들에 대한 교육 등 적절한 조치를 취하는 것이 바람직하다고 판단된다.

나. 공매 근거법률인 「국세징수법」 과 「지방세기본법」 에 공매 시행주체가 공매 대상물의 현황을 조사하도록 규정하고 있는 점, 이 민원 차량은 공매 시행주체인 ○○구청에서 2015. 10. 공매공고하기 전인 2014. 6. 범죄차량(뺑소니 교통사고 가해차량)으로 피신청인 1로부터 수배조치가 되었던 점, ○○구청에서 9개 경찰관서에 공매 통지를 하였으나 해당 차량에 대한 현황이 제대로 확인되지 않아 2015. 12. 신청인이 최종 낙찰받을 때까지 수배조치가 해제되지 않은 점, 공매과정 중 압류차량 현황이 제대로 확인되지 않을 경우 수배차량 또는 불법명의(대포) 차량이 공매 낙찰되는 사회적 문제 및 또다른 선의의 피해자가 발생할 소지가 있고, 관련 법률에 공매 시행주체가 공매공고 시 공매대상 재산의 채권자 등에게 통지를 하도록 규정하고 있으나 공매차량 채권자에 경찰관서가 없을 경우 수배여부 등을 확인할 방법 자체가 없는 점, 관계기관들도 수배 중인 차량의 공매 매수자에 대해 단속이 이루어지는 등 매수자가 겪는 불편을 해소할 필요성에 대해 공감하고 있는 점 등을 종합해 볼 때, 공매관련 법률의 주무부처인 관계기관 1, 2가 공매차량 현황조사 시 수배차량 여부를 경찰에게 확인하도록 관련 절차를 개선하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 9. 마을통과 국도구간 교통안전대책 마련

최근 5년 동안 총 74건의 교통사고로 6명이 숨지고, 136명이 부상을 입어 개선요구가 높았던 ○○도 ○○시 ○면 소재 ○○국도(국도○○호선) 마을통과 구간에 대해 ○면 주민 747명이 교통안전대책을 마련해 달라는 취지의 민원을 신청하였고, 권익위의 중재로 마을주민 보호구역 설정, 과속 단속카메라 설치, 사고지점 신호기 및 횡단보도 이설 등 주민들 의견을 반영한 교통안전시설 개선안을 마련한 사례

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1605-069465 (심의일 : 2016. 10. 19)
2. 피신청인 ○○시장, ○○국토관리사무소장, ○○경찰서장
3. 쟁점사항
  - 사망사고 발생 구간의 횡단보도(보행자신호등) 및 차량 신호기의 이설 가능성
  - 마을회관 입구 앞 좌회전 교통신호기 설치 가능성
  - 마을통과 구간 주민보호구역(빌리지존) 설정 및 무인단속 카메라 추가설치 가능성
4. 처리결과 조정해결
5. 참조법령  
「도로교통법」 제3조(신호기 등의 설치 및 관리) 및 제10조(도로의 횡단)

1. 신청 원인

신청인은 ○○시 ○면에 거주하는 주민들인데, 마을을 통과하는 국도○○호선 구간에서 교통사고가 빈발(최근 5년간 총 74건, 사망 6명, 부상 136명 발생)하니 교통안전대책을 마련하여 달라.

2. 피신청인의 주장

○○시 ○면 마을통과 국도 구간에 주민들의 안전을 위해 교통안전대책의 필요성을 인정하고, 관련 대책을 마련하여 추진하겠다.

3. 사실 관계 및 판단

가. 국도○○호선 노선 중 ○○시 ○면 ○○리에서 △△리 구간은 왕복4차로에 일평균 교통량이 17,000대가 넘는 곳이다.

나. 이 구간 내 교통안전시설이 부족하고 운전자들의 잦은 속도 및 신호위반, 안전의무 불이행 등으로 최근 5년간 교통사고 74건(사망 6명, 부상 136명) 발생하였다. 2016. 1월 마을 앞 버스정류장에서 주민 70대 할머니가 차량에 치어

숨졌는데, 10년 전 당시 중학생이던 이 할머니의 손자가 교통사고로 숨진 동일 장소였다.

다. 지난 20년간 교통사고로 주민 20여명이 목숨을 잃어서 관계기관에 수차례 교통안전시설물 설치를 요구했으나 미온적인 대처로 사고가 끊이지 않고 있는 실정이었고, 때문에 마을주민들은 권익위에 집단민원을 제기하였다.

#### <주요 추진경과>

- '16. 5. 4. : 고충민원 접수
- '16. 5. 10. ~ 6. 2. : 피신청기관에 검토자료 요구 및 회신
- '16. 6. 23. : 관계기관 담당관들과 함께 민원 현장방문, 문제점 확인 및 해결 필요성 공감
- '16. 6. 24. ~ 7. 14. : 도로교통공단 ○○지부 기술검토 의뢰 및 회신
- '16. 8. 4. : 2차 실지방문조사 및 실무회의
  - 관계기관이 개선방안을 합의·조정으로 해결하는 데에 공감대 형성
- '16. 8. 19. : 국토교통부 방문(주민보호구역 지정 가능성 검토 협의)
- '16. 9. 8. ~ 9. 21. : 조정서(안)에 대한 기관의견 수렴 및 최종 확인

#### 4. 결론

권익위의 중재로 각 관계 기관에서 마을통과 국도구간의 교통 안전을 위한 도로시설 개선 등 대책 마련, 추진하는 것으로 조정해결

### <위원회 조정안>

- (○○시청) 사고지점 교통신호기를 마을입구 쪽으로 이설, 마을입구에서 ○○방향으로 좌회전할 수 있게 신규 교통신호기와 횡단보도 보행자 신호등 설치
- (○○국토관리사무소) 차량 속도제한을 위한 주민보호구역 지정, 마을입구 및 인근 교차로 횡단보도 설치, 버스승강장까지 보도정비 및 방호울타리 설치, 이면도로 정비
- (○○경찰서) 마을입구 및 인근 교차로에 무인과속방지카메라 추가 설치
- (도로교통공단 ○○지부) 교통안전대책 수립·추진 시 기술적 지원 적극 제공

## 10. 교차로 이전중단 및 교통체계 개선대책 추진

○○시에서 주민들의 사전동의 없이 교차로를 이전·설치하고자 하여 지자체와 주민 간 갈등이 심화되었고, 이에 주민대표가 국민권익위원회에 민원을 제기, 위원회에서는 시-주민의 의견충돌을 조정하고 합리적 개선방안을 마련하여 시와 주민이 서로 동의하에 민원을 해결

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1411-225197 (심의일 : 2016. 2. 22.)

2. 피신청인 ○○시장

3. 쟁점사항

교차로를 이전하겠다는 시청 측과 이전을 하면 기존 교차로 주변에서 평온하게 생활을 하고 있는 주민들의 생활에 위협이 된다는 주민들 간 첨예한 긴장관계 지속, 이를 완화하는 방안 필요

4. 처리결과 현장 합의해결

1. 신청원인

○○도 ○○시 소재 ○○IC교차로의 이전·신설 추진 시, 기존 교차로 주변을 생계기반으로 하는 주민들이 큰 경제적 타격을 받을 뿐만 아니라 생활불편도 예상되니, 기존 교차로를 존치하면서 다른 방안을 찾아 달라.

2. 피신청인 등의 주장

가. 피신청인(○○시장)

확정된 계획은 없지만, 향후 ○○역(가칭) 신설에 따른 역세권 개발 등 ○○IC의 기능변화에 따라 교통체계 변화 불가피, ○○IC 교차로의 교통사고 저감 등 대책 마련을 위한 용역 진행

나. 관계기관1(○○경찰서장)

○○시장의 교통안전시설 설치 요청에 지원 협조

다. 관계기관2(○○공단 ○○지부장)

○○시장의 교통체계 및 교통안전시설 등에 대한 기술 검토 요구에 협조

3. 고충민원 합의 추진 관련 주요 경과

- ○○IC교차로 이전중단 요구 집단민원(100인 대표 이○○)  
접수(2014. 11.20)
- 관계기관(○○시, ○○경찰서, ○○공단) 현장회의(2015. 1.29)
- 민원해결방안 마련 및 검토요청(2015. 2.17)
  - 관계기관이 개선방안을 합의·조정으로 해결하는 방안 공감
  - 의견서 제출 : ○○경찰서(2.27), ○○공단(3.3), ○○시(3.4)
- 신청인과 관계기관 참석, 조정회의 등 추진방안 검토(3.19)
  - 신청인등 조정서(안)에 대한 합의 거부, 새로운 방안 요구
  - 검토회의 결과를 반영, ○○시에 대안마련 요구(4.7)
  - ○○시가 기술검토 등을 사유로 개선안 제출 지연
- ○○시가 ○○IC교차로 미이전 의견 제출(12.11)
- 합의서(안) 작성 및 검토요구(12.16)
  - 합의서 동의: ○○경찰서(12.18), ○○공단(12.23), ○○시(12.28)
- 고충처리국장 주재 협장합의(2016. 2.2)
  - 신청인대표 이○○, ○○시장, ○○경찰서, ○○공단 참석
  - 합의서 기재 개선방안에 참석자 전원 동의

#### 4. 처리결과 : 합의해결

주민들의 의견을 최대한 반영하여 ○○시에서는 ○○교차로 이전을 재검토하고, 부득이 이전을 추진하는 경우에 주민 의견을 수렴하는 방안으로 주민-시의 합의사항 마련

<위원회 현장합의 내용>

○ 피신청인(○○시장)

- ▶ 피신청인은 남○○IC교차로의 위치를 현행 유지하는 상태에서 '교통체계 안전 및 소통 대책'을 수립하여 추진하되, 만약 향후 교차로 위치 변경이 불가피한 경우 신청인 또는 관련 주민의 의견을 수렴하고, 관계기관 1 및 관계기관 2의 의견이나 기술 검토를 반영하여 추진한다.

○ ○○경찰서장, ○○공단 ○○지부장

- ▶ 관계기관 1과 관계기관 2는, 피신청인이 위의 교통체계 안전 및 소통 대책을 원활하게 수립 및 추진할 수 있도록, 기술적·행정적 지원을 적극 제공한다.

## 11. 22년전 교통사고사실확인원 발급

신청인(여, 47세)의 부친 ○○○영(1933년생)이 1995. 12. 초순경 ○○도 ○○군 ○○면 ○○리 50번지 앞 노상에서 교통사고를 당하여, 진단 4~5주를 받아 집에서 요양하던 중, 교통사고 후 보름 뒤인 같은 달 18. 13:10경 집에서 사망하였다. '변사자를 부검하라'는 검사의 지휘에 따른 시체 검안서와 검사지휘확인원에는 “직접사인 : 미상, 기타 불상”이라고 기재되어 있다. 최근에 신청인이 교통사고사실확인원을 발급신청했으나, ○○경찰서는 기록이 없다며 발급해 주지 않는다. 사건번호가 ○○○○번이었다고 하는데 교통사고사실확인원을 발급해 달라.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1608-393131 (심의일 : 2016. 9. 19)

2. 피신청인 ○○경찰서장

3. 쟁점사항

22년 전 사건 기록의 존재여부

4. 처리결과 합의해결

권익위원회 협조공문을 받아, 경찰서 문서고에서 관련기록을 찾았으며, 교통사고사실확인원을 발급해 드리겠다. 교통사고에 대한 송치서와 의견서 또한 신청인이 정보공개청구 한다면 공개하겠다.

5. 참조법령

「(경찰청)범죄수사규칙」 제268조(장부 및 서류의 보존기간),  
「교통사고조사규칙」 [별표 2]교통사고조사에 필요한 수사서류

### 1. 신청 원인

신청인(여, 47세)의 부친 ○○○영(1933년생)이 1995. 12. 초순경 ○○도 ○○군 ○○면 ○○리 50번지 앞 노상에서 교통사고를 당하여, 진단 4~5주를 받아 집에서 요양하던 중, 교통사고 후 보름 뒤인 같은 달 18. 13:10경 집에서 사망하였다. ‘변사자를 부검하라’는 검사의 지휘에 따른 시체검안서와 검사지휘확인원에는 “직접사인 : 미상, 기타 불상”이라고 기재되어 있다. 최근에 신청인이 교통사고사실확인원을 발급 신청했으나, ○○경찰서는 기록이 없다며 발급해 주지 않는다. 사건번호가 ○○○○번이었다고 하는데 교통사고사실확인원을 발급해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

20년 전 교통사고는 전산화 입력되기 전이어서 관련기록을 찾기 어려웠던 점을 양해해 달라. 권익위원회 협조공문을 받아, 경찰서 문서고에서 관련기록을 찾았으며, 교통사고사실확인원을 발급하겠다. 교통사고에 대한 송치서와 의견서 또한 신청인이 정보공개청구한다면 공개하겠다.

### 3. 사실 관계

가. 교통사고는 1995. 12. 1. 발생하였다. 신청인의 부친이 이륜차를

운행하고 있는데, 같은 방향으로 뒤따르던 베스트라 승합차(운전자 ○○○, 1926년생)가 이륜차를 추월하려다 부주의로 인해 충격하게 되었다. 신청인의 부친은 전치 4주의 진단을 받았다. 보름 후 사망하여 부검한 바, 사망원인은 지병인 ○○○궤양으로 인한 실혈사로 나타났다.

나. 승합차 운전자를 안전운전 불이행으로 입건하였으나, 종합 보험에 가입되어 있어 '공소권없음'으로 송치하였다.(사건 번호 ○○경찰서 1996-XXXXX호)

#### 4. 판단

가. 신청인은 '권익위원회의 도움으로 사실관계를 알게 되어 감사한다. 교통사고사실확인원을 발급받아 민원조사의 종결을 희망한다.'는 취지의 의견서를 위원회에 제출하였다.

#### 5. 결론

우리 위원회의 노력으로 신청인의 고충이 해소되었으므로 「국민권익위원회 고충민원처리지침」 제22조 제1항 단서에 따라 '합의해결'로 처리하는 것이 적절하다고 판단된다.

## 12. 이륜차 통행 허용

민원도로에 이륜차가 통행할 수 있게 해 달라는 주장에 대해 민원도로에 이륜차 통행을 제한하는 것은 친수공간 접근성·쾌적성 향상을 위해 설치된 경관도로라는 도로개설 목적과 관련한 정책적인 사안으로, 피신청인이 종합적이고 전문적인 검토를 거쳐 지방경찰청 심의위원회에 상정·재심의할 사안임을 안내하고, 민원을 종결하는 것이 적절하다

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1608-423478 (심의일 : 2016. 10. 18.)
2. 피신청인 ○○지방경찰청장
3. 쟁점사항  
승용승합전용 도로에 이륜차 통행을 금지의 적절성 여부
4. 처리결과 심의안내
5. 참조법령  
「도로교통법」 제6조(통행의 금지 및 제한) 제1항, 「교통안전 시설 등 설치·관리에 관한 규칙」 제17조(지방청 등 교통안전 시설 심의위원회) 제2항

### 1. 신청 원인

○○시 ○구 ○○○로(경관도로)는 승용·승합차 전용도로인데, 이륜차도 통행할 수 있게 해 달라. 민원도로에 이륜차 통행을 금지하는 것은 「헌법」 제14조 거주·이전의 자유를 침해하는 것이며, ○○청, ○○○공사, ○○○○위원회에 민원을 제기하였으나 받아들여지지 않았으니, 국민권익위원회가 처리해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

도로변 주정차로 무단횡단이 많고, 가족단위 방문객이 운집한 수변공원 내 오토바이(배달용 등)의 진입이 용이하여 교통사고 위험성 증대 우려가 있다. 관계기관 및 방문객의 여론수렴 결과, 쾌적성 및 교통안전 확보를 위한 이륜차 통행 제한 현행유지 의견이 대다수를 차지했다. 동일민원에 대한 ○○○○위원회의 기각(각하) 결정을 종합 고려할 때, 당해 구간의 승용·승합차 전용도로 현행유지가 타당하다.

### 3. 사실 관계

#### 가. 민원도로 개요

- 1) 목적 : 방문객들이 편하고 안전하게 ○○○길 친수공간을 즐길 수 있도록 신설된 도로로 경관(관광)목적의 기

능유지와 친수공간 이용자 안전확보

- 2) 총연장 : 15.6킬로미터, 왕복2차로 직선화 도로
- 3) 운영실태 : ○○○길 자전거도로, 보행로, 친수공원 등과 인접해 있어 방문객들의 교통안전 및 원활한 차량소통을 위해 제한속도 30~50킬로미터 및 승용·승합차 전용도로로 운영
- 4) 도로관리청 : ○○○공사

다. 민원도로 개설·운영 경과

- 1) 2010. 12. 31. ○○○부는 '○○○로(민원도로) 건설사업 실시계획 변경(11차)'을 승인하였다.
- 2) 2011. 9. ○○○연구원은 경관도로의 주목적인 쾌적성, 통행 효율성을 극대화할 수 있는 방안으로 교통량 억제를 위한 대안인 '제한속도 30킬로미터, 화물차량 통행제한'을 제시하였다.
- 3) 2012. 4. 4. ○○○공사는 민원도로 개설과 관련하여 ○○지방경찰청에 '경관도로 기능유지 및 안전사고 예방을 위해 「승용·승합차 전용도로」로 심의 요청'하였다.
  - 같은 달 24일 ○○지방경찰청은 제4차 교통안전시설 심의위원회에서 '민원도로를 승용·승합차 전용도로로 가결'하였다.
- 4) 2014년 '민원도로에 화물차의 통행을 제한한 것은 부당한 차별이다'라는 진정이 ○○위원회에 접수(사건번호: 14-xx-0182XXX, 사건명: ○○○길 도로 화물차 통행제한)되었다.
  - 같은 해 11. 28. ○○위원회는 차별행위에 해당하지 않는다는 이유로 기각 결정하였다.

- 5) 2015. 8. 21. 신청인은 '민원도로에 이륜차의 통행을 제한한 것은 부당한 차별이다'라는 진정을 ○○위원회에 접수(사건번호: 15-xx-0688xxx, 사건명 :○○○길 경관도로 이륜차 통행제한에 따른 차별)하였다.
- 2016. 3. 10. ○○지방경찰청이 주최한 '유관기관(지방청, 경찰서, ○○시, ○○○공사, 구청, ○○○○공단) 의견수렴'에서 화물·이륜차 통행제한에 대해 현행유지 의견이 우세하였다.
  - 같은 해 3. 4. ~ 4. 3. ○○○공사가 민원도로 방문객(97명)을 대상으로 설문조사한 결과, 73%의 응답자가 화물·이륜차 통행제한을 찬성하였다.
  - ○○위원회는 진정접수 후 1년간 여러 관계기관으로부터 수차례 답변자료를 제출받아 심도있는 검토를 한 결과, 2016. 7. 19. 진정사건을 각하 결정하였다.

#### 4. 처리결과 : 심의안내

가. 「도로교통법」 제6조(통행의 금지 및 제한) 제1항은 “지방경찰청장은 도로에서의 위험을 방지하고 교통의 안전과 원활한 소통을 확보하기 위하여 필요하다고 인정할 때에는 구간을 정하여 보행자나 차마의 통행을 금지하거나 제한할 수 있다. 이 경우 지방경찰청장은 보행자나 차마의 통행을 금지하거나 제한한 도로의 관리청에 그 사실을 알려야 한다.”라고 규정하고, 「교통안전시설 등 설치·관리에 관한 규칙」 제17조(지방청 등 교통안전시설 심의위원회) 제2항은 “위원회는 다음 각 호의 사항을 심의한다.…” 5. 기타 심의가 필요하다고 인정하는 경우”라고 규정하고

있다.

나. 민원도로에 이륜차가 통행할 수 있게 해 달라는 주장에 대해 살펴보면, 관련 법령에 이 민원도로의 성격은 교통안전시설 심의위원회에서 정하도록 되어 있는 점, 2012년 ○○○공사는 '경관도로 기능유지 및 안전사고 예방을 위해 「승용·승합차 전용도로」로 심의 요청'하였고, 피신청인은 규정에 따라 교통안전시설 심의위원회에서 '민원도로를 승용·승합차 전용도로로 가결'하였던 점 등을 종합해 볼 때 신청인의 요구를 거부하는 피신청인의 행위가 위법·부당하다고 보기 어렵다. 따라서 민원도로에 이륜차 통행을 제한하는 것은 친수공간 접근성·쾌적성 향상을 위해 설치된 경관도로라는 도로개설 목적과 관련한 정책적인 사안으로, 피신청인이 종합적이고 전문적인 검토를 거쳐 지방경찰청 심의위원회에 상정·재심의할 사안임을 안내하고, 민원을 종결하는 것이 적절하다.



## IV. 재정·세무 분야

## 1. 국유재산 변상금 취소

재산실태조사서는 실태조사일 당시의 민원 국유지 이용실태를 확인할 수 있는 자료일 뿐 과거 신청인이 경작하였다는 사실을 입증할 수 있는 자료가 아닌 점, 피신청인은 신청인이 과거 민원 국유지를 무단점유 하였다는 사실을 객관적 자료로 입증하지 못하는 점, 한국○○공사 관계자는 2003. 6. 민원 국유지를 취득하고 2007. 6. 댐이 준공되기 이전까지 댐건설 사업지 내에 위치한 민원 국유지를 일반인이 무단경작 하였다고 주장하는 것은 합당하지 않다고 진술하고 있는 점, 신청인은 2002. 12.부터 2005. 9.까지 △△도 △△시에 거주한 것으로 확인되고 △△도 △△시와 민원 국유지와는 약 300km 거리로 신청인이 먼 거리를 이동하며 경작하였다고 보기에는 현실적으로 어려운 점, 민원 국유지 인근 주민들이 2008년 이전에는 신청인이 민원 국유지를 경작하지 않았다는 확인서를 제출하고 있는 점 등을 고려할 때 쟁점 확인서는 사실과 부합하지 않아 피신청인이 신청인에게 한 쟁점 변상금 부과처분은 위법·부당하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1608-383702 (심의일 : 2016. 12. 19.)

2. 피신청인 한국○○공사

### 3. 쟁점사항

신청인이 2004. 9.부터 2009. 8.까지 국유지인 ○○군 ○○면 ○○리 답 780㎡ 외 3필지 3,586㎡ 국유지를 무단경작 하였다고 볼 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인은 신청인에게 부과한 변상금을 취소할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「국유재산법」 제72조(변상금의 징수)

## 1. 신청 원인

피신청인은 2009. 8. 국유재산 실태조사를 하고 신청인이 2004. 9.부터 2009. 8.까지 국유지인 ○○군 ○○면 ○○리 답 780㎡ 외 3필지 3,586㎡(이하 '민원 국유지'라 한다)를 무단경작 하였다는 이유로 신청인에게 변상금(이하 '쟁점 변상금'이라 한다)을 부과하였다. 2009. 8.경 피신청인은 신청인과 민원 국유지 대부계약(이하 '쟁점 대부계약'이라 한다)을 체결하면서 신청인에게 2004년부터 민원 국유지를 무단경작 하였다는 확인서(이하 '쟁점 확인서'라 한다)를 작성하지 않으면 대부계약을 체결하지 않겠다고 하여 신청인은 어쩔 수 없이 허위로 쟁점 확인서를 작성하였을 뿐 위 기간 전체동안 민원 국유지를 무단경작한 것은 아니다. 그럼에도 불구하고 피신청인은 신청인에게 쟁점 변상금을 부과하였고 쟁점 변상금이 체납되어 신청인의 재산을 압류하였는데 경작하지 않은 기간에 대한 변상금 부과는 부당하다.

## 2. 피신청인의 주장

신청인은 2004. 9.부터 2009. 8.까지 민원 국유지를 경작하였다고 쟁점 확인서를 제출한 점, 쟁점 변상금에 대하여 분할납부 신청서를 제출한 점, 쟁점 변상금 중 일부 금액을 납부한 점 등으로 보아 신청인의 주장을 받아들일 수 없다.

### 3. 사실 관계

- 가. 피신청인은 2009. 6. 한국△△공사로부터 민원 국유지를 인수하였다. 2009. 8. 국유재산 실태조사를 실시하였고 재산실태조사 결과 민원 국유지가 무단경작 되고 있는 사실을 확인하였다. 신청인은 피신청인에게 2004. 9.부터 2009. 8.까지 민원 국유지를 경작하였다고 쟁점 확인서를 제출하였고 이에 피신청인은 신청인에게 쟁점 변상금을 부과하였다.
- 나. 신청인은 피신청인에게 쟁점 변상금에 대하여 3년 분할(12회) 납부하겠다는 분납신청서를 제출하였고 2009. 8. 31. 1차분 분납금액을 납부하였다. 그리고 피신청인과 2009. 8.부터 2014. 8.까지를 기간으로 하는 쟁점 대부계약을 체결하였다.
- 다. 신청인은 1차분 분납금액을 제외한 쟁점 변상금을 납부하지 않았고 이에 피신청인은 신청인 소유 부동산을 압류하였다.
- 라. 신청인은 피신청인이 2009. 8.경 신청인과 민원 국유지 대부계약을 체결하면서 신청인이 2008년도 이전에도 민원 국유지를 경작하였다는 쟁점 확인서를 작성하지 않으면 쟁점 대부계약을 체결하지 않겠다고 하여 어쩔 수 없이 2004. 9.부터 2009. 8.까지 민원 국유지를 경작하였다는 쟁점 확인서를 작성하였다고 주장하며 2016. 8. 우리 위원회에 고충민원을 신청하였다.

마. 신청인은 2002년부터 □□도 □□시에서 생활을 하였고, 2005. 9.경 고향인 ○○군으로 내려와서 살던 중 신청인의 고향친구가 농사를 권유하여 임대할 논을 알아보던 중 민원 국유지를 알게 되어 2008년부터 경작하였다고 주장하였다. 그리고 신청인의 주민등록초본에 따르면, 신청인은 2002. 12.부터 2005. 9.까지는 □□도 □□시에 거주하였고, 2005. 9.부터 현재까지는 ○○도 ○○군에 거주한 것으로 확인된다.

바. 2009. 6. 피신청인에게 민원 국유지를 인계한 한국△△공사는 2003. 6. 댐 건설을 위하여 민원 국유지를 취득한 이후 2009. 6. 피신청인에게 인계하기 전까지 민원 국유지를 타인에게 대부한 사실은 없고, 댐 건설기간 중에는 사업구역 내에 위치한 민원 국유지를 타인이 무단경작하기는 어렵다고 진술하였다.

사. 민원 국유지 인근에 거주하고 있는 주민들의 진술에 따르면 신청인은 2008년 이전에는 민원 국유지를 경작하지 않았다고 한다.

#### 4. 판단

가. 「국유재산법」 제72조는 “중양관서의 장등은 무단점유자에 대하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 재산에 대한 사용료나 대부료의 100분의 120에 상당하는 변상금을 징수한다”라고 규정하고 있고, 같은 법 제96조는 “금전의

급부를 목적으로 하는 국가의 권리로서 시효에 관하여 다른 법률에 규정이 없는 것은 5년 동안 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다”라고 규정하고 있다.

나. 법원은 “국유재산의 무단점유자에 대한 변상금 징수의 요건은 동법 제72조에 명백히 규정되어 있으므로 변상금을 징수할 것인가는 처분청의 재량을 허용하지 않고 반드시 행하여야 하는 기속행위이다.”라고 판시한 바 있다 (대법원 2000. 1. 28. 선고 97누4098 판결).

다. 피신청인이 쟁점 변상금 부과근거로 제시하는 재산실태 조사서는 실태조사일 당시의 민원 국유지 이용실태를 확인할 수 있는 자료일 뿐 과거 신청인이 경작하였다는 사실을 입증할 수 있는 자료가 아닌 점, 피신청인은 신청인이 과거 민원 국유지를 무단점유 하였다는 사실을 객관적 자료로 입증하지 못하는 점, 한국△△공사 관계자는 2003. 6. 민원 국유지를 취득하고 2007. 6. 댐이 준공되기 이전까지 댐건설 사업지 내에 위치한 민원 국유지를 일반인이 무단경작 하였다고 주장하는 것은 합당하지 않다고 진술하고 있는 점, 신청인은 2002. 12.부터 2005. 9.까지 □□도 □□시에 거주한 것으로 확인되고 □□도 □□시와 민원 국유지와는 약 300km 거리로 신청인이 먼 거리를 이동하며 경작하였다고 보기에는 현실적으로 어려운 점, 민원 국유지 인근 주민들이 2008년 이전에는 신청인이 민원 국유지를 경작하지 않았다는 확인서를 제출하고 있는 점 등을 고려할 때 쟁점 확인서는 사실과 부합하지 않아 피신청인이 신청인에게 한 쟁점 변상금 부

과처분은 위법·부당하므로 피신청인은 신청인이 민원 국유지를 무단경작한 기간을 확인하여 그 결과에 따라 변상금을 다시 산정하는 것은 별론으로 하고 피신청인이 신청인에게 한 쟁점 변상금 부과처분을 취소하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 2. 법인세 등 경정

법인 예금계좌로 입금된 후 직원에게 지급된 수당 (63,615,567원)을 매출누락한 것으로 보아 피신청인 등이 2008년 귀속 법인세 12,124,998원 및 대표자에 대한 종합소득세 18,506,100원을 부과하였는데, 법인세 경정 과정에서 공무원의 과실·착오로 세무상 이월결손금 47,278,198원을 공제하지 않아 법인세가 과다 부과되었을 뿐만 아니라 수당을 지급받은 직원들의 인적사항이 확인되고 신청인이 종합소득세를 무신고함에 따라 7년의 부과제척기간이 적용되므로 피신청인이 사실관계를 확인한 후 법인세 및 종합소득세를 경정하는 것이 타당함

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1511-104542 (심의일 : 2016. 2. 1.)

2. 피신청인 ○○ 세무서장

### 3. 쟁점사항

공무원의 과실·착오에 따라 과다 부과된 법인세의 경정 가능 여부와 법인세의 부과제척기간 경과에 불구하고 상여 처분에 따라 부과된 종합소득세 경정이 가능한지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인이 대표이사로 재직한 ○○○○(주)의 이월결손금 47,278,198원을 반영하여 2008 사업연도 법인세를 경정할 것과 ○○○○(주)의 매출누락액 63,615,567원의 귀속자를 확인한 후 그 결과에 따라 신청인에게 행한 상여 처분을 취소할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「국세기본법」 제26조의2, 「법인세법」(2008. 12. 26. 법률 제9267호로 개정되기 전의 것) 제13조, 「법인세법 시행령」(2009. 2. 4. 대통령령 제21032호로 개정되기 전의 것) 제106조

## 1. 신청 원인

신청인은 보험서비스업을 영위한 ○○○○(주)(이하 ‘이 민원 법인’이라 한다)의 대표이사로 재직하였는데 이 민원 법인은 2008 사업연도 이후 사실상 폐업된 상태이다. ○○화재(주)는 이 민원 법인 소속 직원들이 기존에 체결하였던 보험계약에 대한 수당 63,615,567원(이하 ‘쟁점 금액’이라 한다)을 이 민원 법인의 예금계좌에 입금하였고, 이 민원 법인은 쟁점 금액을 직원들의 예금계좌에 입금하였는데 결산 과정에서 이러한 사실 관계가 반영되지 못하였다. 한편, 피신청인은 쟁점 금액을 이 민원 법인이 매출누락한 것으로 보아 2008 사업연도 법인세 12,124,998원을 부과한 후 쟁점 금액을 대표자 상여 처분하였다. 그러나 쟁점 금액은 직원들에게 수당으로 지급되었으며 귀속자가 확인되므로 법인세를 경정함과 동시에 상여 처분도 취소하여 달라.

## 2. 피신청인의 주장

결정 또는 경정으로 인하여 증가된 과세표준 및 세액에 대해서 해당 처분이 있음을 안 날로부터 90일 이내 경정을 청구할 수 있었음에도 경정을 청구하지 않았으며, 이 민원 법인의 부과제척기간이 2014. 3. 31.로 만료되어 과세표준이나 세액을 변경하는 어떤 결정도 할 수 없으므로 신청인의 주장을 수용할 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 피신청인이 제출한 자료(사업자기본사항조회)에 따르면, 이 민원 법인은 2002. 10. 23. 개업한 후 2009. 9. 1. 직권폐업된 것으로 확인된다.

나. 피신청인이 제출한 이 민원 법인의 ‘법인세 과세표준 및 세액 결정(경정)결의서’에 따르면, 피신청인은 이 민원 법인의 2008 사업연도 귀속 법인세를 경정하였는데, 경정사유란에는 “계산서불부합, 세금계산서불부합자료 2008 사업연도 계산서불일치 과세자료 결정결의”라고, 고지일란에는 “2014. 3. 11.”이라고 기재되어 있다.

다. 피신청인이 제출한 ‘법인세 과세표준 및 세액(결정/경정) 계산서(1)’ 및 ‘자본금과 적립금 조정명세서(갑)’에 기재된 주요 내용은 【표 1】 및 【표 2】와 같다.

【표 1】

구 분		당 초	경 정
101. 결산서상 당기순이익		64,609,351	64,609,351
소득조 정금액	102. 익금산입	55,840	63,671,407
	103. 손금산입	0	0
104. 차가감소득금액		64,665,191	128,280,758
105. 기부금 한도 초과액		0	0
106. 기부금 한도 초과 이월액 손금산입		0	0
107. 각사업연도소득금액		64,665,191	128,280,758
108. 이월결손금		64,665,191	64,665,191
111. 과세표준		0	63,615,567

【표 2】

사업연도	이월결손금 발생액	당기공제액	잔액(기한내)
2003	30,910,460	30,910,460	0
2004	17,452,130	17,452,130	0
2005	28,477,936	16,302,601	12,175,335
2006	11,187,524	0	11,187,524
2007	23,915,339	0	23,915,339
합 계	111,943,389	64,665,191	47,278,198

라. 이 민원 법인의 예금계좌(○○은행, 140-006-732308)에 기재된 거래내역(유동성 거래내역조회) 및 ‘지급내역 요약서’에는 이 민원 법인의 예금계좌에서 ○민호 외 39명에게 송금된 내역이 확인되는데, 신청인은 ○민호 외 39명이 이 민원 법인의 직원이었으며 지급된 금액은 보험 모집에 따른 수당이라고 진술하였다.

마. 피신청인이 제출한 ‘소득금액변동통지서’ 및 ○○세무서장이 제출한 종합소득세 결정결의서 등의 자료에 따르면, 피신청인이 쟁점 금액을 대표자 상여 처분하였으며 ○○세무서장은 피신청인이 통보한 과세자료를 근거로 2015. 1. 9. 신청인에게 종합소득세 18,506,100원을 부과한 것으로 확인된다.

#### 4. 판단

##### 가. 관련 법령 등

- 1) 「국세기본법」 (2009. 1. 30. 법률 제9346호로 개정되기 전의 것) 제26조의2 제1항은 “국세는 다음 각 호에 규정하는 기간이 만료된 날 후에는 부과할 수 없다. 다만, 조세의 이중과세방지를 위하여 체결한 조약(이하 "조세조약"이라 한다)의 규정에 의하여 상호합의절차가 진행중인 경우에는 「국제조세조정에 관한 법률」 제25조에서 정하는 바에 따른다. 1. 납세자가 사기 기타 부정한 행위로써 국세를 포탈하거나 환급·공제받는 경우에는 당해 국세를 부과할 수 있는 날부터 10년간. 2. 납세자가 법정신고기한 내에 과세표준신고서를 제출하지 아니한 경우에는 당해 국세를 부과할 수 있는 날부터 7년간. 3. 제1호 및 제2호에 해당하지 아니하는 경우에는 당해 국세를 부과할 수 있는 날부터 5년간”이라고 규정하고 있다.
  
- 2) 「법인세법」 (2009. 1. 30. 법률 제9346호로 개정되기 전의 것) 제66조 제2항은 “납세지 관할세무서장 또는 관할지방국세청장은 제60조에 따른 신고를 한 내국법인이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 당해 법인의 각 사업연도의 소득에 대한 법인세의 과세표준과 세액을 경정한다. 1. 신고내용에 오류 또는 탈루가 있는 때”라고, 제3항은 “납세지 관할세무서장 또는 관할지방국세청장은 제1항 및 제2항의 규정에 의하여 법인세의 과세표준과 세액을 결정 또는 경정하는 경우에는 장부 기타 증빙서류를

근거로 하여야 한다. (단서 생략)”라고, 같은 법 제67조는 “제60조의 규정에 의하여 각 사업연도의 소득에 대한 법인세의 과세표준을 신고하거나 제66조 또는 제69조의 규정에 의하여 법인세의 과세표준을 결정 또는 경정함에 있어서 익금에 산입한 금액은 그 귀속자 등에게 상여·배당·기타 사외유출·사내유보 등 대통령령이 정하는 바에 따라 처분한다.”라고 규정하고 있다.

3) 「법인세법」 (2008. 12. 26. 법률 제9267호로 개정되기 전의 것) 제13조는 “내국법인의 각 사업연도의 소득에 대한 법인세의 과세표준은 각 사업연도의 소득의 범위안에서 다음 각호의 규정에 의한 금액과 소득을 순차로 공제할 금액으로 한다. 1. 각 사업연도의 개시일전 5년 이내에 개시한 사업연도에서 발생한 결손금으로서 그 후의 각 사업연도의 과세표준계산에 있어서 공제되지 아니한 금액”이라고 규정하고 있다.

4) 「법인세법 시행령」 (2009. 2. 4. 대통령령 제21032호로 개정되기 전의 것) 제106조 제1항은 “법 제67조의 규정에 의하여 익금에 산입한 금액은 다음 각 호의 규정에 의하여 처분한다. 비영리내국법인과 비영리외국법인에 대하여도 또한 같다. 1. 익금에 산입한 금액이 사외에 유출된 것이 분명한 경우에는 그 귀속자에 따라 다음 각목에 의하여 배당, 이익처분에 의한 상여, 기타소득, 기타 사외유출로 할 것. 다만, 귀속이 불분명한 경우에는 대표자(괄호 생략)에게 귀속된 것으로 본다. 나. 귀속자가 임원 또는 사용인인 경우에는 그 귀속자에 대한 상여”라고 규정하고

있다.

#### 나. 판단 내용

- 1) 우선 이 민원 법인의 2008 사업연도 법인세를 경정하여 달라는 신청에 대해 살펴보면, 피신청인의 확인(조사)이 필요할 것으로 보이긴 하나 신청인의 주장과 같이 쟁점 금액이 이 민원 법인의 직원이었던 자들에게 수당으로 지급된 경우 전액 손금 산입되어 과세표준과 세액에 변동이 없었을 것으로 보이는 점, 설령 쟁점 금액을 손금으로 볼 수 없다 할지라도 이 민원 법인의 2008 사업연도 개시일 전 5년 이내에 개시한 사업연도에서 발생한 결손금 47,278,198원이 확인되는바, 피신청인 소속 세무공무원이 법인세 경정 과정에서 해당 결손금을 공제하였다더라면 과세표준이 해당 결손금만큼 감액되었을 것으로 보이는 점, 세무공무원이 공제 가능한 결손금이 있음을 알면서도 법인세 경정 과정에서 이를 반영하지 아니하였다면 그로 인해 이 민원 법인 또는 신청인에게 조세 부담이 늘어나는 결과가 발생될 수 있음을 인식하고서도 고의적으로 이를 누락하였다고 할 것이고 세무상 공제가 가능한 결손금이 추가적으로 존재하지 않는 것으로 알고 법인세를 경정하였다면 업무상 주의의무를 현저하게 해태한 중대한 과실이 있었다고 볼 수 있는 점, 업무집행과정에서 발생한 세무공무원의 위법행위에 대해 신청인이 민사소송을 통해 침해된 권익을 구제받을 수 있으나 이는 비경제적일 뿐만 아니라 이 민원 법인 또는 신청인에게 매우 가혹한 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 피신청인은 이

민원 법인의 결손금을 반영하여 2008 사업연도 법인세를 경정하는 것이 타당하다고 판단된다.

- 2) 다음으로 대표자 상여 처분을 취소하여 달라는 신청에 대해 살펴보면, 비록 이 민원 법인의 2008 사업연도 법인세의 부과제척기간이 경과한 사실이 인정되긴 하나, 신청인이 2008년 귀속 종합소득세를 신고하지 아니함에 따라 종합소득세에 대한 부과제척기간(7년)은 경과하지 아니하였으며 그 결과 신청인 입장에서는 쟁점 금액의 귀속자를 확인함에 따른 실익이 존재하는 점, 세법은 법인세 신고 내용에 오류 또는 탈루가 있는 경우 법인세 과세표준과 세액을 경정하여야 하고 이 경우 장부 또는 기타 증빙서류를 근거로 해야 한다고 규정하고 있는 점, 신청인이 쟁점 금액의 귀속자라고 주장하는 자의 성명과 이들에게 지급된 금액을 구체적으로 제시하고 있는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 피신청인은 쟁점 금액의 귀속자를 확인한 후 그 결과에 따라 소득처분을 하는 것이 '근거과세 원칙'에 보다 부합된다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 법인의 2008 사업연도 법인세 경정 및 대표자 상여 처분의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

### 3. 제2차납세의무자 지정 등 취소

피신청인이 법인의 체납세액에 대하여 신청인을 제2차납세의무자로 지정하였는데 신청인의 연령(28세) 및 경력으로 보아 법인 설립·운영자로 보기 곤란한 점, 실제로 법인을 경영한 자(계부)는 과거 유사 업종으로 사업자등록한 사실이 있으며 관련 분야의 특허도 보유한 점, 신청인은 법인 개업일부터 사업소득 또는 근로소득이 있었으며 2012. 9.부터 대학원에 재학하고 있어 법인 경영과 학업·근로를 병행했다고 보기 곤란한 점, 신청인이 법인으로부터 급여 또는 배당을 받은 사실 없는 점, 법인의 견적서 및 계약서 등에서 계부가 대표이사로 기재되어 있으며, 계부가 주금납입·실질 경영 사실을 인정한 확인서를 제출한 점 등을 고려할 때 신청인은 법인의 주주이긴 하나 실제로 경영에 참여한 사실을 인정할 수 없어 피신청인이 신청인에게 한 제2차납세의무자 지정 및 상여처분은 위법·부당함

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1601-289035 (심의일 : 2016. 6. 13.)

2. 피신청인 ○○세무서장

### 3. 쟁점사항

신청인이 법인의 실지 대표자인지 여부 및 과점주주로서 법인이 경영에 실제로 참여하였는지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인이 신청인에게 한 제2차납세의무 지정 및 상여처분을 취소할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「국세기본법」 제14조(실질과세) 및 제39조(출자자의 제2차납세의무)

## 1. 신청 원인

신청인은 신청인의 어머니의 부탁으로 신청인의 인감증명서를 발급해주었는데 신청인의 계부인 김○○이 2012. 4.경 주식회사 ○○인더스트리(이하 ‘이 민원 법인’이라 한다)를 설립하면서 위 인감증명서를 이용하여 신청인을 대표자로 등록하였으며 이 민원 법인의 총발행주식 20,000주 중 15,000주를 신청인이 인수한 것처럼 꾸며 신청인을 이 민원 법인의 과점주주가 되게 하였다. 이후 이 민원 법인이 부가가치세 등 국세를 체납하자 피신청인은 신청인을 제2차납세의무자로 지정하였다. 또한, 피신청인은 이 민원 법인의 2013년 귀속 법인세를 추계결정한 후 소득금액을 신청인에게 상여처분하였다. 신청인은 단지 명의상 대표이사 및 명의상 과점주주로서 이 민원 법인의 실지 대표이사 및 과점주주는 김○○이니 신청인에게 행한 제2차납세의무 지정과 상여처분을 취소하여 달라.

## 2. 피신청인의 주장

신청인은 이 민원 법인의 실질적인 과점주주와 대표이사가 김○○이라는 주장을 하고 있으나 이를 입증할만한 자료를 제시하지 못하고 있는 점, 김○○의 특허권 보유 사실 및 해당 특허권을 이 민원 법인에 양도한 사실만으로는 김○○이 이 민원 법인의 과점주주라고 볼 수 없는 점, 신청인이 이 민

원 법인 지분의 75%를 이 민원 법인 폐업일까지 보유하고 있었던 점 등으로 미루어 보아 신청인의 주장을 수용할 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 이 민원 법인의 개업일은 2012. 4. 18.로, 폐업일은 2014. 12. 31.로, 폐업사유는 ‘직권폐업’으로 확인된다. 또한, 이 민원 법인의 업태와 종목은 각각 제조·서비스업과 철구조물·환경설비, 소방호스세척건조장치 등으로 확인된다.

나. 피신청인이 발급(발급일자 : 2015. 12. 24.)한 ‘사실증명’의 ‘증명받고자 하는 내용’란에는 2012. 4. 18. 신청인이 이 민원 법인의 대표자로 신고된 후, 2013. 8. 6. 타인(김○○)으로 변경신고된 것으로 기재되어 있다.

다. 신청인이 제출한 이 민원 법인의 ‘주주명부’에 따르면, 신청인은 이 민원 법인의 총발행주식 중 75%를 보유한 것으로 기재되어 있다. 또한, 피신청인이 제출한 ‘주주현황자료’에는 신청인의 지분율에 증감사항이 없다고 기재되어 있다. 이 민원 법인의 ‘등기사항증명서’에 따르면, 신청인은 조사일 현재까지 이 민원 법인의 사내이사로 등재되어 있으며 이 민원 법인 대표이사에서는 2013. 7. 25. 사임한 것으로 확인된다.

라. 피신청인이 제출한 신청인의 소득발생 내역은 【표 1】 과

같다. 한편, 【표 1】에는 신청인이 2012년 이 민원 법인 으로부터 급여(소득금액 4,500,000원)를 지급받은 것으로 기재되어 있는데 이에 대해 신청인은 이 민원 법인으로부터 급여를 지급받은 사실이 없다고 진술하였다. 또한, 신청인은 이 민원 법인의 경영에 참여한 사실이 없으며 이 민원 법인으로부터 배당소득을 받은 사실도 없다고 진술 하였다.

【표 1】

귀속	소득발생처	소득종류	수입금액(원)
2012년	○○○보험 주식회사	사업소득(연말 정산)	3,438,753
2012년	이 민원 법인	근로소득	4,500,000
2013년	○○글로벌 주식회사	사업소득(인적 용역)	3,496,064
2013년	○○보험 주식회사	사업소득(연말 정산)	390,338
2013년	주식회사 ○○네트웍스	근로소득	4,240,442
2014년	주식회사 ○○	근로소득	12,383,006
2014년	주식회사 ○○시스템	근로소득	14,591,070

마. 신청인의 ‘주민등록표 초본’에 따르면, 신청인은 2007. 11. 1. 군 입대 후 2011. 10. 31. 육군 대위로 전역한 것으로 확인된다. 신청인이 제출한 ‘제적증명서’(발급기관 : ○○

대학교, 발급일 : 2016. 1. 7.)에는 신청인이 2012. 9. 1. 부터 2014. 9. 1.까지 ○○대학교 경영대학원 석사과정에 재학한 것으로 기재되어 있다.

바. 피신청인이 제출한 김○○의 사업내역은 【표 2】와 같다.

【표 2】

사업자 번호	상호	업태	종목	개업일자	폐업일자
	00산업	제조	산업기계	2004.9.30.	2006.8.31.
	00물산	도매	무역	2000.1.20.	2000.8.30.
	00산업	제조	두부기계 철구조물	2000.1.20.	2004.12.31.

사. ‘특허증’(특허 제10-○○○호)에는 발명의 명칭이 ‘○○○ 소각장치’로, 특허권자와 발명자가 ‘김○○’으로 기재되어 있고, 또다른 ‘특허증’(특허 제10-○○○호)에는 발명의 명칭이 ‘호스의 세척건조장치 및 그 방법’으로, 특허권자와 발명자가 ‘김○○’으로 기재되어 있다. 신청인이 제출한 ‘양도증’에는 김○○이 2012. 4. 4. 위 2건의 특허권을 이 민원 법인에 양도한 것으로 기재되어 있다.

아. 신청인이 제출한 ‘견적서’(작성일자 : 2012. 4. 3., 작성자 : ○○기공)에는 이 민원 법인의 담당자가 ‘김○○’으로 기재되어 있고, 신청인이 제출한 또다른 ‘견적서’(작성일자 : 2012. 4. 4., 작성자 : 이 민원 법인)에는 이 민원

법인의 대표이사가 ‘김○○’으로 기재되어 있다. 또한, 신청인이 제출한 ‘계약서’(작성일자 : 2012. 6. 27.)에 따르면, 이 민원 법인은 ○○공업주식회사에 유압 배관공사 용역을 제공하는 계약을 체결하였는데 위 계약서상에 이 민원 법인의 대표이사 성명이 ‘김○○’으로 기재(인쇄)되었다가 지워진(이름위에 두 줄의 평행선이 그어져 있다) 후 신청인의 성명이 수기로 기재된 사실이 확인된다.

자. 김○○이 작성한 ‘고충민원 사실 확인서’(작성일자 : 2016. 1. 20.)에 기재된 주요 내용은 **【표 3】** 과 같다.

**【표 3】**

4. 사실확인 내용

- (1) 이 민원 법인 설립 납입자본금 100,000,000원을 별도예금계좌에 이체할 발기인으로부터 보유주식 지분율에 상당하는 금원을 납입받아야 함에도 지분율에 상응하는 금원을 이체받지 아니하고 단독으로 이체입금하였으며,
- (2) 본인의 배우자 조○○(신청인의 어머니)에게 부탁하여 그의 아들인 신청인의 인감증명서를 수취하여 신청인을 이 민원 법인의 대표이사로 등재하고, 신청인 주식보유지분율을 75%, 김○○ 15%, 정○○ 5%, 윤○○ 5%로 하여 법인설립신고하였다.

(3) 본인 김○○이 이 민원 법인의 법인대표로 사업전반을 실질적으로 경영하였으며 신청인은 형식적 대표이사로 등재하고 2012년 연간 급여 4,500,000원을 지급한 것으로 회계처리하였지만 실질적으로 지급한 사실은 없다.

차. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 피신청인은 이 민원 법인이 부가가치세 등 국세를 체납하자 해당 국세에 대하여 2014. 9. 19., 2015. 6. 16., 2015. 8. 13. 신청인을 제2차납세의무자로 지정하였으며 2015. 3. 1. 2013 사업연도 법인세 과세표준과 세액을 결정한 후 356,997,800원을 신청인에게 상여처분하였다. 한편, 피신청인은 이 민원 법인의 거래처 매출채권 등 총 5건의 채권을 압류하였으나 신청인에 대한 체납처분은 없었던 것으로 확인된다.

#### 4. 판단

##### 가. 관련 법령 등

- 1) 「국세기본법」 제14조 제1항은 “과세의 대상이 되는 소득, 수익, 재산, 행위 또는 거래의 귀속이 명의(名義)일 뿐이고 사실상 귀속되는 자가 따로 있을 때에는 사실상 귀속되는 자를 납세의무자로 하여 세법을 적용한다.”라고, 제39조는 “법인의 재산으로 그 법인에 부과되거나 그 법인이 납부할 국세·가산금과 체납처분비에 충당하여도 부족한 경우에는 그 국세의 납세의무 성립일 현재 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 그 부족한 금액에 대하

여 제2차 납세의무를 진다. 다만, 제2호에 따른 과점주주의 경우에는 그 부족한 금액을 그 법인의 발행주식 총수(의결권이 없는 주식은 제외한다. 이하 이 조에서 같다) 또는 출자총액으로 나눈 금액에 해당 과점주주가 실질적으로 권리를 행사하는 주식 수(의결권이 없는 주식은 제외한다) 또는 출자액을 곱하여 산출한 금액을 한도로 한다. 1. 무한책임사원 2. 주주 또는 유한책임사원 1명과 그의 특수관계인 중 대통령령으로 정하는 자로서 그들의 소유주식 합계 또는 출자액 합계가 해당 법인의 발행주식 총수 또는 출자총액의 100분의 50을 초과하면서 그에 관한 권리를 실질적으로 행사하는 자들(이하 "과점주주"라 한다)"이라고 규정하고 있다.

2) 「국세기본법」 기본통칙 39-0...2 제1항은 “법인의 주주에 대하여 제2차납세의무를 지우기 위해서는 과점주주가 주금을 납입하는 등 출자한 사실이 있거나 주주총회에 참석하는 등 운영에 참여하여 그 법인을 실질적으로 지배할 수 있는 위치에 있음을 요하며, 형식상 주주명부에 등재되어 있는 것만으로는 과점주주라 할 수 없다.”라고 규정하고 있다.

3) 대법원은 “사실상의 사업자가 따로 있고 이에 대한 실질과세가 가능한 경우에는 사실상의 사업자 외에 따로 명의자에게 과세하는 것은 허용되지 않는다.”라고 판시하였고(대법원 1984. 6. 26. 선고 84누68 판결), 또한 “구체적으로 회사경영에 관여한 사실이 없다고 하더라도 그것만으로 과점주주가 아니라고 판단할 수 없으며, 과세관청은

그 때의 주식의 소유사실을 주주명부나 주식이동상황명세서, 법인등기부등본 등 자료에 의하여 입증하면 되고, 다만 위 자료에 비추어 일견 주주로 보이는 경우에도 실은 주주명의를 도용당하였다거나 실질소유주의 명의를 아닌 차명으로 등재되었다는 등의 사정이 있는 경우에는 그 명의만으로 위의 주주에 해당한다고 볼 수는 없으나 이는 주주가 아님을 주장하는 그 명의자가 입증하여야 할 것이다.”라고 판시하였다(1996. 12. 6. 선고 95누14770 판결).

#### 나. 판단 내용

제2차납세의무의 지정 및 상여처분의 취소를 구하는 신청에 대해 살펴보면, 신청인의 연령(이 민원 법인 개업 당시 신청인의 나이는 28세임) 및 경력에 비추어 볼 때 신청인이 이 민원 법인의 운영에 필요한 전문지식과 경험을 가지고 있다고 보기 어려운 반면 김○○은 과거 유사한 업종으로 사업자등록을 한 사실이 있고 관련 분야 특허도 보유하고 있던 사실로 미루어 보아 신청인보다는 김○○이 이 민원 법인을 운영하였다고 보는 것이 상식에 부합하는 점, 이 민원 법인이 작성하였거나 수령한 ‘견적서’와 ‘계약서’에 김○○이 ‘담당자’ 또는 ‘대표이사’로 기재되어 있어 이 민원 법인 내부는 물론 거래상대방 역시 김○○을 이 민원 법인의 사실상 대표자로 인정하고 있었던 것으로 보이는 점, 이 민원 법인 개업 당시부터 신청인에게는 사업소득 또는 근로소득이 있었고 2012. 9.경부터는 대학원에 재학 중이었던바, 신청인이 이 민원 법인의 경영에 참여하면서 학업

과 근로를 병행하였다고 보기에는 무리가 있는 점, 신청인이 이 민원 법인으로부터 근로소득이나 배당소득을 받은 사실이 없는 점(김○○은 이 민원 법인이 2012년 신청인에게 지급하였다고 신고한 근로소득은 실제로 지급된 사실이 없다고 확인하였다), 만약 신청인이 이 민원 법인의 과점주주라면 이 민원 법인이 국세를 체납한 사실을 인지한 경우 과점주주의 지위를 벗어나기 위하여 주식을 제3자에게 양도하거나 주식이동상황명세서를 정정할 수 있었음에도 이러한 행위가 없었다는 것은 김○○의 기망행위로 인해 신청인 본인이 과점주주인 사실을 몰랐거나 과점주주인 사실을 알았다 하더라도 이러한 행위를 할 수 있을 정도로 이 민원 법인의 경영에 참여하지 않았음을 반증한다고 볼 수 있는 점, 이 민원 법인의 설립자본금을 김○○이 전액 납입하였으며 신청인은 명의상 대표자에 불과하다는 취지의 확인서를 김○○이 제출한 점, 피신청인이 체납처분할 수 있는 신청인의 재산이 확인되지 아니한바, 신청인이 조세회피 목적으로 제2차납세의무 지정 취소를 구하고 있다고 보기 어려운 점, 대법원은 과세관청이 주주의 주식 소유사실을 주주명부나 주식이동상황명세표, 법인등기부등본 등 자료에 의하여 입증하면 된다고 하면서도 주주 명의도용 또는 명의대여 등의 사정이 있고 그 명의자가 이러한 사정을 입증하는 경우 그 명의자를 주주로 볼 수 없다고 판시하고 있는 점, 조세행정 실무에서도 ‘제2차납세의무를 지우기 위해서는 과점주주가 법인을 실질적으로 지배할 수 있는 위치에 있음을 요하며, 형식상 주주명부에 등재되어 있는 것만으로는 과점주주라 할 수 없다’고 규정한 「국세기본법」 기본통칙을 따르고 있는 점 등을 종합적으로 고

려할 때, 신청인은 이 민원 법인의 명의상 대표자인 것으로 보일 뿐만 아니라 이 민원 법인이 발행한 주식총액의 100분의 51 이상의 주식에 관한 권리를 실질적으로 행사한 자 또는 이 민원 법인의 경영을 사실상 지배한 자로 보기도 어려우며 이에 따라 피신청인이 신청인에게 행한 제2차납세의무 지정 및 상여처분을 취소하는 것이 ‘실질과세’ 원칙에 보다 부합한다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 제2차납세의무 지정 및 상여처분의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 4. 증여세 경정

국세통합전산망에 의하면, ○○어린이교육센터의 개업일자는 '1999-09-03'로, 사업자구분은 '면세사업자'로, 성명은 '신청인'으로, 사업장소재지는 '○○ ○○시 ○○동 1165-6'으로, 사업장면적은 '109.33m'로, 전세금은 '170,000,000원'으로, 등록신청일자는 '2003-10-17'로 기재되어 있는바, 신청인이 사업자등록신청 시 과세관청에 제출한 계약서는 진실한 것으로 추정되어야 하고, 국세통합전산망에 수록된 전세금 170,000,000원을 부인할 특별한 사정이 없는 한 증여세 과세가액에서 공제되는 채무에 해당한다고 할 것인바, 이에 대하여 양도소득세를 부과함은 別論으로 하고, 이를 증여세 과세가액에서 제외하지 아니하고 신청인에게 증여세를 과세한 것은 잘못이 있다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1603-219957 (심의일 : 2016. 10. 14.)

2. 피신청인 ○○세무서장

3. 쟁점사항

국세통합전산망에 입력된 임대보증금이 증여세 과세가액에서 공제되는 채무에 해당되는지의 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 2015. 12. 1. 신청인에게 부과한 2013. 10. 23.자 증여분 증여세 88,558,250원 중 보증금채무 170,000,000원을 증여세과세가액에서 공제하여 경정할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「상속세 및 증여세법」 제47조(증여세 과세가액), 상증법 시행령 제36조(증여세 과세가액에서 공제되는 채무) 및 상증법 시행령 제10조(채무의 입증방법 등)

## 1. 신청 원인

가. 신청인의 아버지인 ○○○가 1995. 12. 19. ○○ ○○시 ○○동 1165-6 대 224.9㎡, 알씨조 및 조적조 경사지붕 4층 근린생활시설 및 주택 1층 129.60㎡, 2층 129.60㎡, 3층 102.24㎡, 4층 84.72㎡(이하 ‘쟁점부동산’이라 한다)를 취득하여 2013. 10. 23. 신청인에게 450,000,000원에 양도(이하 ‘쟁점거래’라 한다)한 후 양도소득세 신고를 하지 않았다.

나. 피신청인은 쟁점거래가 직계존비속 사이의 거래로 신청인에 대한 증여세 세무조사(2015. 8. 24. - 2015. 10. 7.)를 실시한 후 쟁점거래가 양도가 아닌 증여에 해당한다는 이유로 2015. 12. 1. 신청인에게 증여세 88,258,250원을 결정·고지하였다.

다. 증여세과세가액에서 신청인이 쟁점부동산에서 운영하는 ○○어린이교육센터의 임대보증금 170,000,000원을 공제하여 본 건 증여세를 경정하여 달라.

## 2. 피신청인의 주장

신청인은 임대보증금에 대한 금융자료를 제시하지 못하고 있으므로 신청인의 주장을 받아들일 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 쟁점부동산의 건물 등기사항전부증명서(갑구)에 의하면, 2013. 10. 23. 신청인의 아버지에서 신청인으로 소유권이 이전되었다.

나. 국세통합전산망에 의하면, ○○어린이교육센터의 개업일자는 '1999-09-03'로, 사업자구분은 '면세사업자'로, 성명은 '신청인'으로, 사업장소재지는 '○○ ○○시 ○○동 1165-6'으로, 사업장면적은 '109.33m<sup>2</sup>'로, 전세금은 '170,000,000원'으로, 등록신청일자는 '2003-10-17'로 기재되어 있다.

다. 쟁점거래에 대한 증여세 결정결의서에 의하면, 증여세 과세가액은 '356,623,516원'으로, 증여재산공제는 '30,000,000원'으로, 과세표준은 '326,623,516원'으로, 산출세액은 '55,324,703원'으로, 가산세는 '신고불성실 22,129,881원, 납부불성실 11,103,667원'으로, 고지세액은 '88,558,250원'으로 기재되어 있다.

라. ○○도 ○○시장이 발급한 기본증명서에 의하면, 증여자 ○○○는 2014. 6. 12. 사망하였다.

### 4. 판단

가. 관계 법령 등

1) 구 「상속세 및 증여세법」(2014. 1. 1. 법률 제12168호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘상증법’이라 한다) 제47조(증여세 과세가액) 제1항은 “증여세 과세가액은 증여일 현재 이 법에 따른 증여재산가액을 합친 금액[제32조제3호나목, 제40조제1항제2호, 제41조의3, 제41조의5, 제42조제4항, 제45조의3에 따른 증여재산(이하 ‘합산배제증여재산’이라 한다)의 가액은 제외한다]에서 그 증여재산에 담보된 채무(그 증여재산에 관련된 채무 등 대통령령으로 정하는 채무를 포함한다)로서 수증자가 인수한 금액을 뺀 금액으로 한다.”라고, 제3항은 “제1항을 적용할 때 배우자간 또는 직계존비속 간의 부담부증여(負擔附贈與, 제44조에 따라 증여로 추정되는 경우를 포함한다)에 대해서는 수증자가 증여자의 채무를 인수한 경우에도 그 채무액은 수증자에게 인수되지 아니한 것으로 추정한다. 다만, 그 채무액이 국가 및 지방자치단체에 대한 채무 등 대통령령으로 정하는 바에 따라 객관적으로 인정되는 것인 경우에는 그러하지 아니하다.”라고 규정하고 있다.

2) 구 상증법 시행령(2014. 2. 21. 대통령령 제25195호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제36조(증여세 과세가액에서 공제되는 채무) 제1항은 “법 제47조제1항에서 ‘그 증여재산에 관련된 채무 등 대통령령으로 정하는 채무’란 증여자가 해당 재산을 타인에게 임대한 경우의 해당 임대보증금을 말한다.”라고, 제2항은 “법 제47조제3항 단서에서 ‘국가 및 지방자치단체에 대한 채무 등 대통령령으로 정하는 바에 따라 객관적으로 인정되는 것인 경우’란 제10조

제1항 각 호의 어느 하나에 따라 증명되는 경우를 말한다.”라고 규정하고 있다.

- 3) 구 상증법 시행령 제10조(채무의 입증방법등) 제1항은 “법 제14조제4항에서 ‘대통령령으로 정하는 방법에 따라 증명된 것’이란 상속개시 당시 피상속인의 채무로서 상속인이 실제로 부담하는 사실이 다음 각 호의 어느 하나에 따라 증명되는 것을 말한다. 1. 국가·지방자치단체 및 금융기관에 대한 채무는 당해 기관에 대한 채무임을 확인할 수 있는 서류 2. 제1호외의 자에 대한 채무는 채무부담계약서, 채권자확인서, 담보설정 및 이자지급에 관한 증빙등에 의하여 그 사실을 확인할 수 있는 서류”라고, 제2항은 “제1항제1호 및 법 제15조제2항의 규정에 의한 금융기관은 「금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률」 제2조제1호에 규정된 금융기관으로 한다.”라고 규정하고 있다.

- 4) 국세청은 “모(母)의 아파트에 전세보증금을 지급하고 거주하다 아파트를 증여받은 경우로서 실제 전세보증금 등을 자녀가 지급한 것이 확인되는 경우에는 해당 채무상당액에 대하여 부담부증여로서 증여세 과세가액에서 차감하는 것이다.”라고 해석(재산-432, 2009. 10. 9.)하였다.

#### 나. 임대보증금에 대한 판단

- 1) 임대보증금이 증여세 과세가액에서 공제되는 채무에 해당되는지에 대하여 살펴보면, 피신청인은 임대보증금에 대한

금융자료를 제출하지 않아 신청인의 주장을 받아들일 수 없다고 하나, 「국세기본법」 제81조의3(납세자의 성실성 추정)은 “세무공무원은 납세자가 제81조의6제2항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 제외하고는 납세자가 성실하며 납세자가 제출한 신고서 등이 진실한 것으로 추정하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 제85조의3(장부 등의 비치와 보존)은 “납세자는 각 세법에서 규정하는 바에 따라 모든 거래에 관한 장부 및 증거서류를 성실하게 작성하여 갖추 두어야 하되, 이러한 장부 및 증거서류는 그 거래사실이 속하는 과세기간에 대한 해당 국세의 법정 신고기한이 지난 날부터 5년간 보존하여야 한다.”라고 규정하고 있는바, 신청인이 신청인의 아버지인 ○○○에게 전세금을 지급하고 사업자등록신청을 한 것이 2003. 10. 17.로서 금융자료의 보존기간인 5년을 경과한 점을 고려하면 신청인이 금융자료를 제출하는 것을 기대하기 어려운 상황이므로 피신청인의 주장을 받아들이기 어렵다.

- 2) 국세통합전산망에 의하면, ○○어린이교육센터의 개업일자는 ‘1999-09-03’로, 사업자구분은 ‘면세사업자’로, 성명은 ‘신청인’으로, 사업장소재지는 ‘○○ ○○시 ○○동 1165-6’으로, 사업장면적은 ‘109.33m<sup>2</sup>’로, 전세금은 ‘170,000,000원’으로, 등록신청일자는 ‘2003-10-17’로 기재되어 있는바, 신청인이 사업자등록신청 시 과세관청에 제출한 계약서는 진실한 것으로 추정되어야 하고, 국세통합전산망에 수록된 전세금 170,000,000원을 부인할 특별한 사정이 없는 한 증여세 과세가액에서 공제되는 채무에 해당한다고 할 것인바, 이에 대하여 양도소득세를 부과함

은 別論으로 하고, 이를 증여세 과세가액에서 제외하지 아니하고 신청인에게 증여세를 과세한 것은 잘못이 있다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 증여세 경정을 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 5. 부가가치세(가산세) 취소

신청인이 이 민원 실시협약에 따라 지급받은 돈은 그 실질에 맞게 용역대금의 장기분할금이라고 보는 것이 실질과세원칙에 부합하므로, 신청인이 부동산임대업자임을 전제로 부동산임대공급가액명세서를 제출하지 않았음을 이유로 한 이 민원 처분은 위법하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1604-010474 (심의일 : 2016. 6. 13.)

2. 피신청인 ○○세무서장

3. 쟁점사항

부동산임대공급가액명세서 미제출 가산세 적용 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인이 2014. 8. 7. 신청인에게 행한 2011년 1기 ~ 2013년 1기 부가가치세 부과처분(2011년 2기 ~ 2012년 2기 운영비 관련 가산세 제외)을 취소할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「부가가치세법」 제20조의2(현금매출명세서 등의 제출), 「부가가치세법」 제22조(가산세), 민간투자법 제4조(민간투자사업의 추진방식) 및 「국세기본법」 제14조(실질과세)

## 1. 신청 원인

가. 신청인은 2006. 4. ○○광역시○○교육청(이하 ‘주무관청’이라 한다)과 「사회기반시설에 대한 민간투자법」(이하 ‘민간투자법’이라 한다) 제4조 제2호에서 정한 방식(BTL : Build-Transfer-Lease)으로 ‘○○초교 및 ○○중학교 신축 BTL 실시협약’을 체결하고, ○○초교 및 ○○중학교(이하 ‘사회기반시설’이라 한다)를 신축완료 후 주무관청에 기부채납하고 주무관청으로부터 동 사회기반시설에 대한 20년간의 시설관리운영권을 부여받아 해당 주무관청에 동 시설을 임대하여 시설임대료와 운영비를 수취한 후 부가가치세 과세표준을 신고하면서 업종을 건설업으로 하고 부동산임대공급가액 명세서를 제출하지 아니하였다.

나. 피신청인은 2014. 8. 7. 신청인이 부동산임대업자로서 주무관청에 사회기반시설의 임대용역을 제공하고도 부가가치세 신고 시 부동산임대공급가액명세서를 제출하지 아니하였다는 이유로 신청인에게 「부가가치세법」 제22조 제7항에 따라 부동산임대공급가액명세서 미제출 가산세 43,658,340원을 경정고지하였다.

다. BTL사업은 실질적으로 건설용역의 공급이라는 하나의 거래만 있는 것이고, 신청인이 주무관청으로부터 임대료와 운영비 명목으로 수취한 정부지급금의 경제적 실질은 기

부채납한 사회기반시설을 건설하면서 투입한 투자비를 해당 사회기반시설의 관리운영권을 부여받아 20년간 관리운영하면서 회수하는 것으로서 장기할부매출의 채권회수와 동일(기업회계기준서에서는 BTL사업시행자가 시설관리운영을 하면서 회수한 임대료는 공사대금의 회수로 회계처리하도록 적시하고 있고, 실시협약에서는 사회기반시설의 건설에 소요된 투자비를 20년간 원리금균등분할 상환할 경우의 매분기 상환금액으로 정부지급금을 산정하도록 정하고 있음)하므로 거래의 형식이나 명칭에 관계없이 그 실질내용에 따라 신청인에게 부동산임대공급가액명세 미제출 가산세를 부과하지 아니함이 타당하므로 본 건 부가가치세를 취소하여 달라.

## 2. 피신청인의 주장

가. 신청인과 주무관청이 체결한 BTL협약에 따라 신청인은 사회기반시설을 건설하여 주무관청에 기부채납하고 동 사회기반시설에 대한 관리운영권을 얻은 후, 사회기반시설을 주무관청에 사용하게 하고 그 대가로 임대료를 받으면서 사회기반시설의 유지의무를 지고 있는바, 이는 부동산임대업자로서 사회기반시설의 임대용역을 제공하고 임대료를 수취한 것으로 볼 수 있으므로 「부가가치세법」 제20조의 2 제2항에 따라 부동산임대공급가액명세서를 제출하여야 한다.

나. 부동산임대공급가액명세서 미제출 가산세가 부동산임대업자의 과세표준 양성화를 위해 도입된 제도라 하여 신청인

을 다른 부동산임대업자와 달리 취급할 근거가 없다.

### 3. 사실 관계

가. 주무관청과 신청인 사이에 2007. 4. 10. 체결된 ‘○○초교 및 ○○중학교 신축 BTL 민간투자사업 실시협약(재협약)’에 의하면 아래와 같다.

#### 제2조(사업의 추진방식)

② 본 사업시설의 건설을 위해 사업시행자가 투자한 자금은 본 협약에서 정한 바에 따라 산정·지급되는 임대료로 회수되며, 시설의 운영에 소요되는 비용은 본 협약에서 정한 바에 따라 산정되는 운영비로 충당된다.

#### 제3조(용어의 정의)

- ‘BTL 민간투자사업(또는 BTL방식)’이라 함은 사회기반시설의 건설 및 운영을 위한 민간투자사업의 한 방식으로서 민간사업자가 자금을 투자하여 사회기반시설을 건설(Build)한 후 준공과 동시에 국가나 지자체로 소유권을 이전(Transfer)하고 국가나 지자체는 사업시행자에게 일정기간의 시설관리운영권을 인정하되, 사업시행자는 그 시설을 국가 또는 지자체 등에게 임대(Lease)하여 협약에서 정한 기간동안 임대료(리스료)를 지급받아 투자금을 회수하고, 시설관리운영에 소요되는 비용을 운영비로 지급받아 충당하는 사업(또는 방식)을 말한다.
- ‘운영비’라 함은 관리운영권 설정기간 동안 본 협약에 따라 사업시행자가 주무관청으로부터 지급받는 본 사업시설

의 유지관리 및 운영의 대가로서 인건비, 유지관리비, 운영설비대체비, 부대비 및 제경비를 말한다.

- ‘임대료’라 함은 관리운영권 설정기간 동안 본 협약에 따라 사업시행자가 주무관청으로부터 총민간투자비에 본 사업수익률을 적용하여 원리금균등분할방식으로 지급받는 본 사업시설의 시행을 위한 투자대가를 말한다.
- ‘정부지급금’이라 함은 주무관청이 사업시행자에게 지급하는 임대료와 운영비를 합한 금액을 말한다.

#### 제7조(사업시행자의 자격 및 관리)

① 주무관청은 본 협약 제6조(사업시행자의 지정)에 의하여 지정된 사업시행자에게 다음 각 호의 행위를 할 수 있는 자격 및 권한과 권리를 설정, 부여한다.

3. 본 협약 및 관리운영권에 따른 본 사업시설의 무상사용·수익 다만, 본 시설의 수익실현은 본 협약에서 달리 정하는 경우를 제외하고는 주무관청에게 임대하는 방식으로만 가능하다.

#### 제9조(소유권의 귀속)

① 본 사업시설의 소유권은 본 사업시설의 준공과 동시에 주무관청에 귀속된다.

#### 제10조(관리운영권 설정기간)

① 본 협약에서 정한 본 사업시설의 관리운영권 설정기간은 20년으로 한다.

#### 제40조(관리운영권의 행사)

① 사업시행자는 본 협약에서 정한 관리운영권을 근거로 하여 본 사업시설을 주무관청에게 임대함과 동시에 본 사업시설을 본 협약에 따라 적절하게 유지관리 및 운영을 하여

야 한다.

- ② 본 협약에서 정한 바에 따라 사업시행자는 주무관청으로부터 본 사업시설의 임대료 및 운영비를 지급받기로 한다.
- ③ 사업시행자는 부속시설을 자신의 비용과 책임하에 유지 관리 및 운영하여야 한다.

#### 제41조(본 사업시설의 임대차계약)

- ① 본 사업시설의 임대차계약은 본 협약에서 정한 바에 따라 관리운영권 설정기간을 임대차 존속기간으로 하여 사업시행자가 주무관청에게 본 사업시설을 사용하게 하고 주무관청이 이에 대하여 임대료를 지급하는 것을 내용으로 한다.
- ② 본 협약이 체결됨으로써 제1항의 임대차계약이 동시에 체결된 것으로 간주하여 임대차를 위한 별도 방식의 계약을 필요로 하지 않으며, 관리운영권 설정기간동안 임대차계약의 효력이 발생한다. 이 경우 관리운영권 설정기간의 개시일을 임대차 존속기간의 개시일로 하기로 한다.

#### 제59조(임대료의 산정)

- ① 본 협약에서 달리 정하는 경우를 제외하고 본 사업시설의 임대개시 후 최초 5년 동안(이하 '최초 임대료 적용기간'이라 한다) 매 분기별로 주무관청이 사업시행자에게 지급하는 임대료는 제57조 제2항에 따라 산정되는 사업수익률을 반영하여 산정한다. 사업시행자는 본 사업시설에 대한 관리운영권 등록 후 임대가 개시되는 날에 최초 임대료 적용기간에 지급될 임대료를 산정하여 그 산정근거와 함께 주무관청에 제출하여 그 확인을 받는다.
- ④ 본 사업의 임대료 지급기간(본 사업시설 임대차 존속기

간)은 20년으로 한다.

제60조(임대료의 조정)

① 임대료는 본 사업시설의 임대개시 후 매 5년이 경과할 때마다 1회에 한하여 제57조(사업수익률의 산정)에 따라 조정되는 수익률에 연동하여 조정하기로 한다.

나. 피신청인은 2014. 8. 7. 신청인에게 구 「부가가치세법」 제20조의2에 따른 부동산임대공급가액명세서를 제출하지 않았다는 이유로 아래와 같이 부동산임대공급가액명세서 미제출 가산세를 부과하였다.

(단위 : 원)

세 목	과세기간	과세표준	고지세액
부가 가치세	2010년 2기	736,088,800	7,360,888
	2011년 1기	750,392,100	7,503,921
	2011년 2기	750,288,000	7,502,880
	2012년 1기	752,215,000	7,522,150
	2012년 2기	705,916,363	7,015,916
	2013년 1기	670,934,300	6,709,343
합계		13,187,074,100	43,658,345

다. 신청인은 2014. 10. 30 피신청인에게 이의신청을 제기하였고, 피신청인은 2014. 11. 27. 이의신청에 대한 기각결정을 하였으며, 그 판단내용은 아래와 같다.

① 사업자가 민간투자법 제4조 제2호에서 정한 방식(임대형

민간투자방식)으로 사회기반시설투자를 하기로 한 후, 사회기반시설을 건설하여 주무관청에 기부채납하고 해당 주무관청으로부터 설정받은 동 시설에 대한 관리운영권을 토대로 해당 주무관청에 동 시설을 다시 임대하여 임대료 등을 받는 경우, 사업시행자는 사업의 수익을 실현하기 위하여 해당 시설을 주무관청으로 하여금 사용하게 하고 해당 시설의 적절한 유지·관리에 관하여 책임을 지며 그 대가로 임대료 등의 사용료를 징수하는 것이고(제25조 제4항, 제26조 제3항), ② 신청인의 경우 신청인과 주무관청 사이에 체결한 실시협약에서 사업시행자의 수익실현은 주무관청에 임대하는 방식으로만 하도록 한정하며(실시협약 제7조), 실시협약이 체결됨으로 인하여 임대차계약도 체결된 것으로 간주된다고 정한 점(실시협약 제41조 제2항) 등에 비추어 볼 때 신청인은 사업시설을 유지관리하면서 주무관청으로 하여금 이를 사용하게 하고 그 대가로 수취한 정부지급금(임대료와 운영비)이 신청인의 주된 수익을 이루는 부동산임대업자로서 그 수입금액에 대하여 부동산임대공급가액명세서를 제출할 의무가 있다고 보는 것이 타당하다 할 것이다(조심 2012서 532, 2012. 3. 21. 참조)

실사, 부동산임대사업자에게 부동산임대공급가액명세서 제출의무를 지우고 이를 불이행하는 경우 가산세를 부과하려는 취지가 부동산임대공급가액명세서의 제출을 의무화하고 허위기재를 방지하여 임대료 수입금액 등 부동산임대업자의 과세표준 양성화를 위한 것이라 하더라도, 임대형민자사업의 사업시행자가 사회기반시설을 타인에게 임대하는 경우를 다른 부동산임대업자와 달리 취급하여 부동산임대공급가액명

세서 미제출 가산세를 부과하지 아니할 근거는 없다 할 것이다.

따라서, 부동산임대용역을 공급하고도 부가가치세 신고 시 부동산임대공급가액명세서를 제출하지 아니한 신청인에게 피신청인이 가산세를 부과한 이 건 부과처분은 잘못이 없는 것으로 판단된다.

라. 신청인은 2015. 10. 13. 피신청인에게 경정청구를 제기하였고, 피신청인은 경정청구기간 내의 운영비에 대한 가산세를 환급하였다.

(단위 : 천원)

기 분	과세표준	임대료	운영비	비고
2010년 2기	736,088	594,916	141,172	
2011년 1기	750,392	594,916	155,476	
2011년 2기	750,288	594,916	155,372	1,553 환급
2012년 1기	752,215	594,916	157,299	1,572 환급
2012년 2기	705,916	548,233	157,683	1,576 환급
2013년 1기	670,934	670,934	-	
계	4,365,834	3,598,831	767,002	
가산세	43,658	35,988	7,670	

#### 4. 판단

##### 가. 관계 법령 등

- 1) 구 「부가가치세법」 (2013. 6. 7. 법률 제11873호로 전부

개정되기 전의 것, 이하 같다) 제20조의2(현금매출명세서 등의 제출) 제2항은 “부동산임대업자는 부동산임대공급가액명세서를 예정신고 또는 확정신고와 함께 제출하여야 한다.”라고, 제3항은 “현금매출명세서 및 부동산임대공급가액명세서의 작성·제출 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.”라고 규정하고 있다.

2) 구 「부가가치세법」 제22조(가산세) 제7항은 “사업자가 제20조의2제1항에 따른 현금매출명세서 또는 제20조의2제2항에 따른 부동산임대공급가액명세서를 제출하지 아니하거나 제출한 수입금액(현금매출명세서의 경우에는 현금매출을 말한다. 이하 이 항에서 같다)이 사실과 다르게 적혀 있는 경우에는 제출하지 아니한 수입금액 또는 제출한 수입금액과 실제 수입금액과의 차액에 대하여 100분의 1에 해당하는 금액을 납부세액에 더하거나 환급세액에서 뺀다.”라고 규정하고 있다.

3) 구 「민간투자법」(2013. 5. 28. 법률 제11822호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제2조(정의)는 “이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 1. ‘사회기반시설’이란 각종 생산활동의 기반이 되는 시설, 해당 시설의 효용을 증진시키거나 이용자의 편의를 도모하는 시설 및 국민생활의 편의를 증진시키는 시설로서, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 시설을 말한다. 4. ‘주무관청’이란 관계 법령에 따라 해당 사회기반시설사업의 업무를 관장하는 행정기관의 장을 말한다. 5. ‘민간투자사업’이란 제9조에 따라 민간부문이 제안하는 사업 또는 제10조에 따른 민간투자

시설사업기본계획에 따라 제7호에 따른 사업시행자가 시행하는 사회기반시설사업을 말한다. 다만, 「국가재정법」 제23조에 따른 계속비에 의한 정부발주사업 중 초과시공(국가와 계약상대자가 미리 협의한 한도액 범위에서 해당 연도 사업비를 초과하여 시공하는 것을 말한다. 이하 같다)되는 부분은 민간투자사업으로 본다. 6. ‘실시협약’이란 이 법에 따라 주무관청과 민간투자사업을 시행하려는 자 간에 사업시행의 조건 등에 관하여 체결하는 계약을 말한다. 7. ‘사업시행자’란 공공부문 외의 자로서 이 법에 따라 사업시행자의 지정을 받아 민간투자사업을 시행하는 법인을 말한다.”라고 규정하고 있다.

4) 구 「민간투자법」 제4조(민간투자사업의 추진방식)는 “민간투자사업은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 방식으로 추진하여야 한다. 2. 사회기반시설의 준공과 동시에 해당 시설의 소유권이 국가 또는 지방자치단체에 귀속되며, 사업시행자에게 일정기간의 시설관리운영권을 인정하되, 그 시설을 국가 또는 지방자치단체 등이 협약에서 정한 기간 동안 임차하여 사용·수익하는 방식”이라고 규정하고 있다.

5) 구 「민간투자법」 제25조(시설사용 내용) 제1항은 “사업시행자는 제4조제1호 또는 제2호에 따른 방식으로 추진되는 사회기반시설을 실시협약에 명시된 공개경쟁과정을 거쳐 결정된 총민간사업비의 범위에서 해당 시설의 준공 후 일정기간 무상으로 사용·수익할 수 있다.”라고, 제4항은 “사업시행자는 제1항 및 제2항에 따른 수익을 실현하

기 위하여 해당 시설을 타인으로 하여금 사용하게 할 수 있으며, 타인에게 사용하게 하였을 때에는 통행료, 임차료 등의 사용료를 징수할 수 있다. 이 경우 사용료 및 사용료 징수기간과 그 밖에 사용료에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.”라고 규정하고 있다.

6) 구 「민간투자법」 제26조(사회기반시설의 관리운영권) 제1항은 “주무관청은 제4조제1호 또는 제2호에 따른 방식으로 사회기반시설사업을 시행한 사업시행자가 제22조에 따라 준공확인을 받은 경우에는 제25조제1항에 따라 무상으로 사용·수익할 수 있는 기간 동안 해당 시설을 유지·관리하고 시설사용자로부터 사용료를 징수할 수 있는 사회기반시설관리운영권(이하 ‘관리운영권’이라 한다)을 그 사업시행자에게 설정할 수 있다.”라고, 제3항은 “제1항 및 제2항에 따라 관리운영권을 등록한 사업시행자는 해당 시설의 적절한 유지·관리에 관하여 책임을 진다.”라고 규정하고 있다.

7) 「국세기본법」 제14조(실질과세) 제2항은 “세법 중 과세표준의 계산에 관한 규정은 소득, 수익, 재산, 행위 또는 거래의 명칭이나 형식에 관계없이 그 실질 내용에 따라 적용한다.”라고 규정하고 있다.

## 8) 회계처리지침

### 가) 질의

BTL방식에 있어 사업시행자가 SPC(민간사업자)인 경

우와 시공사인 경우 각각 수익의 인식과 시설관리운영 권의 임대 및 임대료 수취에 관하여 어떠한 회계처리가 이루어져야 합니까?

나) 회신

BTL사업방식에 있어서 사업시행자와 시공사가 일치하는 경우에는 기업회계기준서 제12호 ‘건설형 공사계약’에 따라 회계처리하며, 사업시행자가 SPC인 경우에는 기업회계기준서 제12호 A29와 회계기준적용 의견서 O3-2를 적용하여 개별 SPC별로 SPC가 수행하는 역할에 따라 수익의 인식 여부와 수익인식의 방법(총액, 순액)을 결정합니다.

BTL사업에서의 시설관리운영권의 임대와 임대료의 회수는 그 실질에 근거하여 공사대금의 회수로 회계처리합니다.

- 9) 인천지방법원은 “원고들이 이 사건 실시협약에 따라 지급 받은 돈은 그 실질에 맞게 용역대금의 장기분할금이라고 보는 것이 실질과세원칙에 부합하므로, 원고들이 부동산 임대업자임을 전제로 부동산임대공급가액명세서를 제출하지 않았음을 이유로 한 이 사건 처분은 위법하므로 취소되어야 한다.”라고 판시(인천지방법원 2015. 8. 27. 선고 2015구합50867 판결, 서울고등법원 2015. 12. 24. 조정 권고 2015누58203)하였다.

나. 판단 내용

1) 살피건대, 이 민원 실시협약은 신청인이 자신의 비용으로 이 민원 시설을 건축하여 주무관청에 귀속시키되, 신청인이 이 민원 시설의 건설을 위해 투자한 자금은 이 민원 실시협약에 따라 산정된 임대료와 부속시설의 운영수익으로 회수하는 것을 기본적인 구조로 하고 있고, 신청인과 주무관청 사이에 이 민원 실시협약 외에 별도의 임대차계약은 체결된 바가 없으며, 이 민원 시설에 대한 임대료는 일반적인 임대차계약과는 달리 신청인이 투자한 총민간투자비에 이 민원 실시협약에서 정한 사업수익률을 반영하는 방식으로 일괄적으로 산정되어 신청인에 대한 관리운영권 설정기간인 20년 동안 신청인이 투자한 총민간투자비를 원리금균등상환 방식으로 지급하도록 약정되었으므로, 이 민원 실시협약 및 민간투자법에서 임대차, 임대료 등의 용어를 사용하고 있지만, 신청인이 주무관청으로부터 임대료 명목으로 지급받은 돈은 실질적으로 이 민원 시설에 대한 도급 용역대금의 장기분할금이라고 봄이 타당하다.

2) 나아가 민간투자법은 국가 또는 지방자치단체가 사회기반시설의 소유권을 보유하는 방식의 민간투자사업 추진방식에 관하여 사업시행자에게 일정기간의 시설관리운영권을 인정하는 방식만을 정하고 있다가, 2005. 1. 27. 법률 제 7386호로 개정되면서 사업시행자에게 시설관리운영권을 인정하는 한편 국가 또는 지방자치단체에게 사회기반시설을 임대하여 사용·수익하는 방식의 민간투자법 제4조 제2호가 신설되었는데, 위 조항은 사업시행자가 직접 시설을 운영하기 곤란하거나 운영수입만으로는 투자비의 회수가

어려운 시설 등에 대하여 사업시행자의 투자비를 국가 또는 지방자치단체가 보전해 주어 민간의 투자를 활성화시키되, 국가 또는 지방자치단체 입장에서는 위 투자비를 장기간에 걸쳐 임대료의 형식으로 지급함으로써 국가 또는 지방자치단체의 재정 부담을 분산시키려는 데 그 입법취지가 있다고 보이므로, 이와 같은 사실을 보더라도 신청인이 지급받은 임대료 형식의 돈은 실질적으로 민간투자사업의 사업시행자로서 투자한 도급용역에 대한 대금을 분할지급 받은 것이라고 봄이 타당하다.

- 3) 따라서 신청인이 이 민원 실시협약에 따라 지급받은 돈은 그 실질에 맞게 용역대금의 장기분할금이라고 보는 것이 실질과세원칙에 부합하므로, 신청인이 부동산임대업자임을 전제로 부동산임대공급가액명세서를 제출하지 않았음을 이유로 한 이 민원 처분은 위법하다.

## 5. 결론

그러므로 부가가치세(가산세) 부과취소를 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 6. 부가가치세 취소

피신청인의 부가가치세 환급 현지확인 조사보고서에 의하면 공사도급계약서 및 건축물대장 등에 의해 이 사건 공사가 2015년 1기에 완공되었다고 판단하였는데, 건축물대장에 지상6층 문화 및 집회시설(예식장) 증축 등이 기재된 날짜가 2015. 6. 26.이어서 이 사건 공사의 완공시기를 2015년 1기인 것으로 판단한 것 같으나, 신청인의 이 사건 공사는 증축공사가 아닌 인테리어공사로 건축물대장상의 위 준공일자와는 관련이 없다 할 것인 점, 공사도급계약서 상 기재된 준공일자 2015. 1. 17.에 대해 신청인은 피신청인의 현지확인조사 당일 조사공무원의 요구에 의해 신청인 측에서 일차적인 공사가 끝난 무렵의 날짜를 임의로 적은 것이라고 주장하는바, 준공일자가 수기로 기재되어 있고, 이 날짜는 착공일로부터 약 2개월 되는 시점인데 사회통념상 공사의 규모로 보아 신청인과 같은 중소기업체서 2개월 정도의 단기에 끝낼 수 있는 공사로는 보이지 않아 이를 이 사건 공사 완공일자의 근거로 삼기는 어려운 점(설령 계약당시 준공일을 2015. 1. 17.로 기재하였다 하더라도 이는 계약사항으로 사정에 따라 실제 공사기간은 얼마든지 달라질 수 있다고 할 것이다) 등 제반사정을 고려할 때, 피신청인의 이 사건 처분은 위법·부당하다 할 것이다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1605-098697 (심의일 : 2016. 4. 25.)

2. 피신청인 ○○세무서장

3. 쟁점사항

신청인의 인테리어공사 관련 용역의 공급시기

4. 처리결과 시정권고

피신청인이 2015. 11. 2. 신청인에게 부과한 부가가치세 41,489,750원을 취소할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「부가가치세법」 제16조(용역의 공급시기), 제17조(재화 및 용역의 공급시기의 특례), 제57조(결정과 경정), 「국세기본법」 제81조의3(납세자의 성실성 추정)

## 1. 신청 원인

신청인이 경기 ○○시 소재 웨딩○○(구 ○○레스, 000-43-00000)와 공사금액 670백만 원에 계약을 체결하고 2014. 11. 1.부터 경기 ○○시 ○○동 100-1 ○○레스 건물(이하 ‘이 사건 건물’이라 한다)의 예식장 인테리어공사(이하 ‘이 사건 공사’라 한다)를 하고 있는데, 갑자기 2015년 8월경 피신청인 소속 세무공무원이 신청인의 사무실로 와서 공사의 진행상황을 물어 2015. 1. 17.경 1차 공사가 끝났다고 하자 도급계약서상 공란으로 있던 공사 준공일자란에 2015. 1. 17.을 써 넣으라고 하여 시키는 대로 수기로 2015. 1. 17.을 기재했고, 건축물대장상 웨딩홀 증축 준공일자가 2015년 1기이므로 그 당시에 세금계산서가 발행돼야 하는데 발급되지 않았다고 하고 돌아간 후, 같은 해 11. 2.경 총 공사금액 670백만 원 중 2014. 2기 세금계산서 기발행분 250백만 원을 제외한 나머지 420백만 원을 신고누락 하였다는 이유로 2015년 1기분 부가가치세 41,489,750원을 부과(이하 ‘이 사건 처분’이라 한다)하였다.

그러나 이 인테리어 공사는 2015년 1기에 완료되지 않았고, 피신청인 소속 공무원이 신청인 사무실을 방문한 2015. 8. 당시에도 잔여 공사가 진행 중이었으며, 웨딩○○의 대금지급이 원활하지 못해 2015년 하반기 중에 마무리되었으며, 그에 따라 같은 해 8. 31. 공급가액 300,000,000원, 9. 30. 공급가액 245,454,546원의 매출세금계산서를 웨딩○○

에 교부하고 같은 해 10. 25. 쌍방이 이를 반영하여 부가가치세 신고까지 마쳤음에도(더욱이 신청인은 이 사건 공사대금 359,331,700원을 받지 못하여 형사 및 민사 소송 진행 중에 있어 세금도 아직 납부하지 못하고 있는 상태임), 피신청인은 이러한 사실을 무시하고 공사현장을 확인해 보지도 않고 신청인의 인테리어공사가 2015년 1기에 준공되었다며 이종의 세금을 부과하였는바, 이는 위법·부당하므로 취소하여 달라.

## 2. 피신청인의 주장

건축물대장에 기재된 준공일자를 이 사건 인테리어공사의 공급시기를 판단하는 근거로 삼기는 부족한 것으로 보이나, 그렇다고 하더라도 신청인이 이 사건 공사의 공사용역이 완료된 시점을 정확히 제시하지 못하고 있고, 2015년 2기에는 세무사, 관세사, 법무사 등의 수수료 및 임대료 매입세액 외에 이 사건 공사 관련 매입세금계산서 신고내역이 없는 점 등을 고려할 때, 2015년 1기에 공사용역의 공급이 완료된 것으로 보아 행한 이 사건 처분은 정당하다.

## 3. 사실 관계

가. 발주자 웨딩○○(대표 정○○)와 신청인 사이에 체결된 건설공사 도급 계약서에 의하면, 공사명은 ‘○○동 100-1 ○○레스증축인테리어공사’로, 공사내역은 ‘6층 증축인테리어(규모: 지하2층 지상6층)’로, 공사기간은 ‘착공 2014. 11. 1.’, 준공 ‘2015. 1. 17.(수기로 기재

됨)’로, 도급금액은 ‘일금 육억 칠천만 원, 부가가치세 육천칠백만 원’으로 각 기재되어 있고, 특약사항에 공사범위로 ①웨딩홀 조명공사, ②6층 무대공사, 카펫, 벽체철거, 의자 및 크로스, 파티션, 유리공사, ③바리솔(4개층, 푸드) 작업(등포함), ④웨딩홀(3층) 옆면 비스철거, 포토테이블 설치, ⑤7층 탁자, 의자 별도 등이 기재되어 있다.

나. 이 사건 공사의 견적서를 보면, 공사명은 ‘○○레스 6층 인테리어공사’로 기재되어 있고, 품명에 의하면 ①가설공사, ②예식장(바닥공사, 계단설치, 벽체공사, 출입문, 방화문, 단상 등), ③공용로비(바닥공사, 천정공사, 인포메이션 등), ④신부대기실(바닥공사, 벽체공사, 강화도어, 로이복층유리, 기둥, 천정공사, 자동문, 화단설치 등), ⑤외부계단 및 기타공사(계단설치, 벽체공사, 난간설치, 기본다운라이트, 공용로비 높이 증설 등)의 공사내역이 확인된다.

다. 이 사건 건물의 2016. 5. 18.자 건축물대장에 의하면, 건물명칭은 ‘○○레스’, 건물 연면적은 9,007.71㎡, 대지면적은 1,834㎡, 층수는 지하2층/지상 7층으로 각 기재되어 있고, 동 건축물대장상 변동사항란을 보면 2001. 8. 30.자 변동내용에 ‘소유권이전(○○네트워크 주식회사)’으로 기재되어 있고, 2015. 6. 26.자 변동내용에 ‘지하1층 판매시설(백화점) → 문화 및 집회시설(예식장), 지상1층 일부 문화 및 집회시설(예식장) → 제1종근생(소매점), 지상6층 일부 제2종근생(사진관) → 문화 및 집회시설(예식장), 지

상6층 문화 및 집회시설(예식장), 제2종근린생활시설(사진관), 지상7층 제2종근린생활시설(사진관) 및 엘리베이터기계실 증축, 주차장 1대 추가로 기재되어 있다.

라. 신청인이 2014년 2기 확정부터 2015년 2기 확정까지 피신청인에게 접수한 부가가치세 신고내역은 다음과 같다.

(단위 : 원)

과세기간	신고일자	매출금액 (매출세액)	매입금액 (매입세액)	납부(환급) 세액	비고
2014년 2기 확정 (10. 1.~12. 31.)	2015. 1. 25.	409,954,546 (40,995,454)	323,068,143 (32,306,811)	8,688,643	이 사건 공사 관련 매출세금계산 서 2매 250,000,000 원 있음
2015년 1기 예정 (1. 1.~3. 31.)	2015. 4. 25.	106,154,541 (10,615,454)	139,796,817 (13,940,414)	-3,324,960	이 사건 공사 관련 매출(공급)내 역 없음
2015년 1기 확정 (4. 1.~6. 30.)	2015. 7. 25.	-	108,084,431 (10,808,442)	-10,808,442	이 사건 공사 관련 매출(공급)내 역 없음
2015년 2기 예정 (7. 1.~9. 30.)	2015. 10. 25.	588,306,546 (58,830,654)	7,193,424 (719,337)	58,111,317	이 사건 공사 관련 매출세금계산 서 2매 545,454,546 원 있음
2015년 2기 확정 (10. 1.~12. 31.)	2016. 1. 25.	5,000,000 (500,000)	306,918 (30,690)	469,310	이 사건 공사 관련 매출(공급)내 역 없음

마. 2015년 8월 작성된 피신청인의 부가가치세 환급 현지확인 조사보고서에 의하면, 다음과 같은 내용이 기재되어

있다.

- 1) 조사대상 선정사유 : 2015년 1기 확정 부가가치세 신고 시 매출은 없고, 매입만 108백만 원 발생하는 등 공사가 완료되었음에도 세금계산서를 교부하지 않는 등 매출누락 혐의
- 2) 현장확인 결과 : 공급시기는 2015년 1기로 확인되고, 도급총액 670백만 원 중 420백만 원 매출누락(250백만 원은 2014년 2기 교부필)
- 3) 조사자 의견 : 발주자 웨딩○○와 체결된 공사도급계약서 및 건축물대장 등 확인한바, 2015년 1기에 완공된 공사로 총 도급금액 670백만 원 중 420백만 원 매출누락으로 확인되므로 2015년 1기 확정 부가가치세 결정 결정하고 현지확인 종결코자 함

바. 신청인은 이 사건 건물 웨딩홀의 증축공사는 (주)○○이앤씨가 행하였고, 신청인은 증축부분 등에 인테리어공사만 하였다며, 웨딩○○와 (주)○○이앤씨 간 작성된 건설공사도급계약서를 제출하였는바, 동 계약서에 의하면 도급금액은 일금 450,600,000원(부가가치세 별도)이고, 공사착공일은 2014. 8. 2.로 기재되어 있다.

사. 신청인은 웨딩○○로부터의 일자별 입금내역서를 제출하였는데, 이에 의하면 2014. 10. 6.부터 2016. 2. 5.까지 입금된 것으로 나타나고, 2015. 6. 1. 이후 통장거래내역서를 제출하였는데 이에 의하면 2015. 7. 1. 이후 지출내역에 기재된 거래기록사항으로 보아 공사 관련 비용으로 추정되는 것으로 2015. 7. 3. ○○ 노무비

700,000원, 2015. 7. 6. ○○ 방수 1,000,000원, 2015. 7. 7. ○○ 석공노무비 810,000원 ○○ 철물 1,000,000원, 2015. 7. 15. 공사노무비 20,000,000원, ○○ 석공노무비 800,000원, 2015. 7. 21. 노무비 4,000,000원, 노무비 1,000,000원, 2015. 7. 22. ○○ 목수노무비 1,000,000원, 2015. 7. 23. ○○ 돌값 1,349,315원, ○○ 돌 통관비 1,400,000원, 2015. 9. 3. 임○○ ○○크레인 2,694,975원, 신○○ ○○ 삼성필름 856,663원 등이 확인된다.

아. 우리 위원회가 피신청인 소속 공무원에게, 이 사건 공사의 용역공급 시기를 2015년 1기로 보아 이 사건 처분을 하였다면 공급시기를 2015년 2기로 보아 부가가치세신고를 한 신청인의 2015년 2기 부가가치세를 경정하였는지, 거래상 상대방인 웨딩○○가 사실과 다른 세금계산서 수취로 매입세액이 불공제 되어야 하는데 관할 세무서에 과세자료 통보를 했는지, 거래상대방인 웨딩○○의 매입세액불공제 조치가 되었는지 문의한 결과 그러한 사실은 없다고 진술하였다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계 법령 등

- 1) 「부가가치세법」 제16조(용역의 공급시기) 제1항은 “용역이 공급되는 시기는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때로 한다. 1. 역무의 제공이 완료되는 때 2. 시설물,

권리 등 재화가 사용되는 때”라고, 제17조(재화 및 용역의 공급시기의 특례) 제1항은 “사업자가 제15조 또는 제16조에 따른 재화 또는 용역의 공급시기(이하 이 조에서 “재화 또는 용역의 공급시기”라 한다)가 되기 전에 재화 또는 용역에 대한 대가의 전부 또는 일부를 받고, 이와 동시에 그 받은 대가에 대하여 제32조에 따른 세금계산서 또는 제36조에 따른 영수증을 발급하면 그 세금계산서 등을 발급하는 때를 각각 그 재화 또는 용역의 공급시기로 본다.”라고 규정하고 있다.

2) 「부가가치세법」 제57조(결정과 경정) 제1항은 “납세지 관할 세무서장, 납세지 관할 지방국세청장 또는 국세청장(이하 이 조에서 ‘납세지 관할 세무서장등’이라 한다)은 사업자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에만 해당 예정신고기간 및 과세기간에 대한 부가가치세의 과세표준과 납부세액 또는 환급세액을 조사하여 결정 또는 경정한다. 1. 예정신고 또는 확정신고를 하지 아니한 경우 2. 예정신고 또는 확정신고를 한 내용에 오류가 있거나 내용이 누락된 경우 3.~4.(생략)”라고 규정하고 있다.

3) 「국세기본법」 제81조의3(납세자의 성실성 추정)은 “세무공무원은 납세자가 제81조의6제3항 각 호<sup>20)</sup>의 어느

---

20) 1. 납세자가 세법에서 정하는 신고, 성실신고확인서의 제출, 세금계산서 또는 계산서의 작성·교부·제출, 지급명세서의 작성·제출 등의 납세협력의무를 이행하지 아니한 경우 2. 무자료거래, 위장·

하나에 해당하는 경우를 제외하고는 납세자가 성실하며 납세자가 제출한 신고서 등이 진실한 것으로 추정하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

- 4) 국세청 「납세자보호사무처리규정」 제11조 제1항은 “고충 민원을 처리함에 있어서 납세자보호담당관은 국세행정집행과정에서 발생하는 납세자의 모든 고충을 적극적으로 처리하여 납세자의 어려움이 해결되도록 하여야 한다.”라고, 제2항은 “국세공무원은 훈령·지침 등의 집행에서 납세자의 개별적인 사정이 소홀히 취급되어 발생하는 고충 민원은 적극적으로 시정하고 필요한 경우에는 관계 지침 등을 보완하여 고충발생 소지가 없도록 하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

#### 나. 판단 내용

위 관계 법령에 의하면 세무공무원은 납세자가 세법에서 정하는 신고 등의 의무를 이행하지 아니한 경우, 무자료 거래, 위장·가공거래 등 거래 내용이 사실과 다른 혐의가 있는 경우, 납세자에 대한 구체적인 탈세 제보가 있는 경우, 신고 내용에 탈루나 오류의 혐의를 인정할 만한 명백

---

가공거래 등 거래 내용이 사실과 다른 혐의가 있는 경우 3. 납세자에 대한 구체적인 탈세 제보가 있는 경우 4. 신고 내용에 탈루나 오류의 혐의를 인정할 만한 명백한 자료가 있는 경우 5. 납세자가 세무공무원에게 직무와 관련하여 금품을 제공하거나 금품제공을 알선한 경우

한 자료가 있는 경우를 제외하고는 납세자가 성실하며 납세자가 제출한 신고서 등이 진실한 것으로 추정하여야 하는바, 납세자의 신고 내용에 탈루나 오류의 혐의를 인정할 만한 명백한 자료가 있는 등의 사유로 납세자가 제출한 신고서 등이 진실하지 못하다는 사실 등의 과세요건사실에 대한 증명책임은 과세관청에 있다고 할 것이다. 그런데 피신청인은 신청인이 2015년 2기에 세금계산서를 수수하고 이를 반영하여 거래쌍방이 부가가치세 신고를 마친 사안에 대하여 이 사건 공사가 2015년 1기에 완공된 것으로 판단하고 이 사건 처분을 하였다.

살피건대, 피신청인의 부가가치세 환급 현지확인 조사보고서에 의하면 공사도급계약서 및 건축물대장 등에 의해 이 사건 공사가 2015년 1기에 완공되었다고 판단하였는데, 건축물대장에 지상6층 문화 및 집회시설(예식장) 증축 등이 기재된 날짜가 2015. 6. 26.이어서 이 사건 공사의 완공시기를 2015년 1기인 것으로 판단한 것 같으나, 신청인의 이 사건 공사는 증축공사가 아닌 인테리어공사로 건축물대장상의 위 준공일자와는 관련이 없다 할 것인 점, 공사도급계약서 상 기재된 준공일자 2015. 1. 17.에 대해 신청인은 피신청인의 현지확인조사 당일 조사공무원의 요구에 의해 신청인 측에서 일차적인 공사가 끝난 무렵의 날짜를 임의로 적은 것이라고 주장하는바, 준공일자가 수기로 기재되어 있고, 이 날짜는 착공일로부터 약 2개월 되는 시점인데 사회통념상 공사의 규모로 보아 신청인과 같은 중소기업체서 2개월 정도의 단기에 끝낼 수 있는 공사로는 보이지 않아 이를 이 사건 공사 완공일자의 근거로 삼기는 어려운 점(설령 계약당시 준공일을 2015. 1.

17.로 기재하였다 하더라도 이는 계약사항으로 사정에 따라 실제 공사기간은 얼마든지 달라질 수 있다고 할 것이다), 이 사건 공사의 완공 여부를 판단하기 위해서는 적어도 조사공무원이 공사현장 방문 및 거래상대방에 대한 확인 등을 거칠 필요가 있어 보이는데 그러한 사정은 확인되지 않는 점, 신청인이 제시한 통장거래내역에 의하면 2015년 2기에 공사가 진행 중이었음이 추정되는 반면 납세자 성실성 추정원칙 및 과세요건사실에 대한 과세권자의 증명책임에 따라 2015년 1기에 공사가 완공되었다는 사실에 대한 명백한 입증자료를 제시하여야 할 의무가 있는 피신청인은 그에 관한 자료를 제시하지 못하고 있는 점, 세무공무원으로서 이 사건 공사가 2015년 1기에 완공되었다고 보아 이 사건 처분을 행하기 위해서는 마땅히 신청인과 웨딩○○의 이 사건 공사 관련 2015년 2기 세금계산서 교부 및 부가가치세 예정신고 내용을 함께 검토하여야 하고, 그 결과 과세처분을 강행하여야 한다면 신청인의 2015년 2기 부가가치세 경정 및 사실과 다른 세금계산서 수수에 따른 웨딩○○의 매입세액 불공제를 위한 웨딩○○ 관할 세무서에 관련 과세자료를 통보 등의 조치가 수반되어야 하나, 이를 이행하지 아니하였고 현재 까지도 이를 방치해 온 점 등 제반사정을 고려할 때, 피신청인의 이 사건 처분은 위법·부당하다 할 것이다.

## 5. 결론

그러므로 이 사건 부가가치세 부과처분의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및

국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 7. 출국금지 해제

신청인은 알루미늄 소재 가공 업체인 주식회사 000의 영업관리팀 과장(계약직)으로 입사하여 현재 000 T/F에서 000 현지공장 설립 등의 사업을 추진하고 있어 부지매입 작업 등을 위해 000에 출국해야 하는 것으로 확인되고, 피신청인은 신청인의 급여를 압류하여 매월 140여만 원씩을 쟁점채납액에 추심하고 있는 점에 비추어 신청인에 대한 출국금지를 통하여 실현되는 공익에 비하여 생업과 생계유지 수단이 박탈됨으로 인하여 기본적인 생계유지마저 어려워지는 등 신청인이 겪는 고통이 커 '과잉금지의 원칙'에 반한다고 보이는 점 등을 종합하면, 신청인이 출국을 이용하여 재산을 해외에 도피시키는 등으로 강제집행을 곤란하게 할 것으로 보이지는 아니하므로 피신청인은 법무부장관에게 신청인에 대한 출국금지 해제를 요청함이 타당하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. **민원번호** 2BA-1602-261961 (심의일 : 2016. 4. 25.)
2. **피신청인** ○○세무서장
3. **쟁점사항**  
신청인의 사정을 출국금지 사유로 인정할 수 있는지 여부
4. **처리결과** 시정권고  
피신청인에게 신청인의 출국금지 해제를 법무부장관에게 요청할 것을 시정권고한다.
5. **참조법령**  
「국세징수법」 제7조의4(출국금지 요청 등), 같은 법 시행령 제10조의6(출국금지 해제 요청), 「출입국관리법」 제4조의3(출국금지의 해제), 같은 법 시행령 제3조(출국금지의 해제 절차), 같은 법 시행규칙 제6조의6(출국금지의 해제)

## 1. 신청 원인

신청인은 양도소득세 0건 223,436,570원(이하 ‘쟁점채납액’이라 한다)을 체납하였는데, 피신청인은 쟁점채납액 등을 이유로 2000. 00. 25. 신청인에 대하여 법무부장관에게 출국금지(이하 ‘이 처분’이라 하다) 요청을 하였다. 신청인은 국내 대기업 직원으로 근무하면서 2000년 경 교육목적으로 배우자와 두 자녀를 000로 보낸 후 기러기 아빠 생활을 하던 중 과도한 부동산 투자와 해외유학비용을 감당하지 못하고 투자목적으로 구입하였던 부동산들이 경매 등으로 매각되면서 쟁점채납액이 발생한 것이고 설상가상으로 배우자와 자녀들로부터 이혼 및 외면당한 상태에서 직장까지 퇴직하여 은닉할 재산은 전혀 없다. 또한, 최근 간신히 입사한 직장에서 신청인의 그간의 대기업 경력을 인정하여 000 투자사업에 신청인을 참여시켜 000로 출국해야 하는 상황임을 고려하여 이 처분을 해제해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

신청인은 관계법령상 출국금지 대상자에 해당하고 배우자의 부동산취득 사실, 자녀의 국외이주 및 유학생할 비용 등을 고려할 때 국내부동산을 양도한 후 매각대금으로 유학생할에 필요한 자금을 충당한 것으로 추정되므로 신청인의 주장을 받아들일 수 없다.

### 3. 사실 관계

- 가. 신청인이 제출한 주민등록표 등본에 따르면, 신청인의 주소는 00 00구 00로 34번길 9-14로 확인된다.
- 나. 신청인이 제출한 인천지방법원 판결문에 따르면, 신청인은 배우자와 2014. 0. 0. 이혼한 것으로 확인된다.
- 다. 신청인이 제출한 법무부공문 자료 등에 따르면, 신청인은 배우자와 자녀의 000 이민에 따라 취득하였던 000 국적을 포기한 것으로 확인된다.
- 라. 신청인이 제출한 무보증계약서에 따르면, 신청인은 현재 00 00동 485 지하월세방을 보증금 없이 월세 270,000원에 임차하여 거주하고 있는 것으로 확인된다.
- 마. 신청인이 제출한 인천지방법원 소송자료에 따르면, 신청인은 개인회생절차를 밟고 있는 것으로 확인된다.
- 바. 신청인이 제출한 촉탁직근로계약서, 사업자등록증 및 2016. 1. 6.자 이투데이뉴스 자료 등에 따르면, 신청인은 알루미늄 소재 가공 업체인 주식회사 000의 영업관리팀 과장(계약직)으로 입사하여 현재 000 T/F에서 000 현지 공장 설립 등의 사업을 추진하고 있어 부지매입 작업을 위해 000에 출국해야 하는 것으로 확인된다.

사. 신청인이 제출한 자료에 따르면, 피신청인은 신청인의 급여를 압류하여 매월 140여만 원씩을 쟁점채납액에 추심하고 있다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계 법령 등

- 1) 「국세징수법」 제7조의4 제3항은 “국세청장은 체납액 징수, 체납자 재산의 압류, 담보 제공 등으로 출국금지 사유가 해소된 경우에는 즉시 법무부장관에게 출국금지의 해제를 요청하여야 한다.”라고, 같은 법 시행령 제10조의6 제2항은 “국세청장은 출국금지 중인 사람에게 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 발생한 경우로서 체납처분을 회피할 목적으로 국외로 도피할 우려가 없다고 인정할 때에는 법무부장관에게 출국금지의 해제를 요청할 수 있다. 1. 국외건설계약 체결, 수출신용장 개설, 외국인과의 합작사업 계약 체결 등 구체적인 사업계획을 가지고 출국하려는 경우”라고 규정하고 있으며, 「출입국관리법」 제4조의3 제1항은 “법무부장관은 출국금지 사유가 없어졌거나 출국을 금지할 필요가 없다고 인정할 때에는 즉시 출국금지를 해제하여야 한다.”라고, 제2항은 “제4조제3항에 따라 출국금지를 요청한 기관의 장은 출국금지사유가 없어졌을 때에는 즉시 법무부장관에게 출국금지의 해제를 요청하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제3조 제1항은 “법무부장관은 법 제4조의3제1항에 따라 출국금지를 해제하려는 경우에는 출국금지 사유의

소멸 또는 출국금지의 필요 여부를 판단하기 위하여 관계 기관 또는 출국금지 요청기관의 장에게 의견을 묻거나 관련 자료를 제출하도록 요청할 수 있다. 다만, 출국금지 사유가 소멸되거나 출국금지를 할 필요가 없음이 명백한 경우에는 즉시 출국금지를 해제하여야 한다.”라고, 같은 법 시행규칙 제6조의6 제2항은 “법무부장관은 출국이 금지된 사람이 다음 각 호의 어느 하나에 해당되면 출국금지를 해제할 수 있다. 1. 출국금지로 인하여 생업을 유지하기 어렵다고 인정되는 경우 2. 출국금지로 인하여 회복하기 어려운 중대한 손해를 입을 우려가 있다고 인정되는 경우 3. 그 밖에 인도적인 사유 등으로 출국금지를 해제할 필요가 있다고 인정되는 경우”라고 규정하고 있다.

- 2) 대법원은 “출입국관리법 제4조 제1항 제5호, 동 시행령 제1조의3, 출국금지업무 처리규칙 제2조, 제9조 등 관련 규정의 취지를 종합하면, 5천만 원 이상의 국세 체납을 이유로 한 출국금지는 그 국세 체납자가 출국을 이용하여 재산을 해외로 도피하는 등으로 강제집행을 곤란하게 하는 것을 방지함에 주된 목적이 있는 것이지, 단순히 출국을 기회로 해외로 도피하거나 시효기간 동안 귀국하지 아니하고 외국에 체재하여 그 시효기간을 넘기는 것을 방지하기 위함에 있는 것이 아니므로, 재산의 해외 도피 우려 여부를 확인하지 아니한 채 단순히 일정 금액 이상의 국세 체납 사실 자체만으로 바로 출국금지처분을 하는 것은 출국금지업무 처리규칙 제2조에 위반되거나 과잉금지의 원칙에 비추어 허용되지 아니한다고 할 것이고 재산

의 해외도피 가능성 여부에 관한 판단에 대하여도 재량권을 일탈하거나 남용하여서는 아니 된다고 할 것이며, 한편 재산의 해외도피 우려 여부는 국세 체납의 경위, 국세 체납자의 성별, 연령, 학력, 직업, 성행이나 사회적 신분, 경제적 활동과 그로 인한 수입의 정도, 재산상태와 그간의 국세 납부의 방법이나 수액의 정도, 그간의 국세징수 처분의 집행과정과 그 실효성 여부, 그간의 출국 여부와 그 목적, 기간, 행선지, 해외에서의 활동 내용, 소요 자금의 수액과 출처 등은 물론 가족관계나 가족의 생활정도, 재산상태, 직업, 경제활동 등을 종합하여 판단하여야 한다.”(대법원 2001. 7. 27. 선고 2001두3365 판결 참조)라고, “5천만 원 이상의 ‘국세·관세 또는 지방세를 정당한 사유 없이 그 납부기한까지 내지 아니한 사람’에 대하여는 기간을 정하여 출국을 금지할 수 있다고 규정하고 있다. 그러나 위와 같은 조세 미납을 이유로 한 출국금지 그 미납자가 출국을 이용하여 재산을 해외에 도피시키는 등으로 강제집행을 곤란하게 하는 것을 방지함에 주된 목적이 있는 것이지 조세 미납자의 신병을 확보하거나 출국의 자유를 제한하여 심리적 압박을 가함으로써 미납 세금을 자진납부 하도록 하기 위한 것이 아니다. 따라서 재산을 해외로 도피할 우려가 있는지 여부 등을 확인하지 않은 채 단순히 일정 금액 이상의 조세를 미납하였고 그 미납에 정당한 사유가 없다는 사유만으로 바로 출국금지 처분을 하는 것은 헌법상의 기본권 보장 원리 및 과잉금지의 원칙에 비추어 허용되지 않는다. 나아가 재산의 해외도피 가능성 유무에 관한 판단에서도 재량권을 일탈하거나 남용해서는 안 되므로, 조세 체납의 경위, 조세 체납

자의 연령과 직업, 경제적 활동과 수입 정도 및 재산상태, 그간의 조세 납부 실적 및 조세 징수처분의 집행과정, 종전에 출국했던 이력과 목적·기간·소요 자금의 정도, 가족관계 및 가족의 생활정도·재산상태 등을 두루 고려하여, 출국금지로서 달성하려는 공익목적과 그로 인한 기본권 제한에 따라 당사자가 받게 될 불이익을 비교 형량하여 합리적인 재량권의 범위 내에서 출국금지 여부를 결정해야 한다.”(대법원 2013. 12. 26. 선고 2012두18363 판결 참조)라고 판시하고 있다.

#### 나. 판단 내용

- 1) 살피건대, 신청인이 제출한 주민등록표 등본과 인천지방법원 판결문에 따르면 신청인의 주소는 00이며 배우자와는 2014. 0. 0. 이혼한 것으로 확인되는 점, 신청인은 배우자와 자녀의 000 이민에 따라 취득하였던 000 국적을 포기한 것으로 확인되는 점,
- 2) 신청인이 제출한 자료에 따르면 신청인은 개인회생절차를 밟고 있는 것으로 확인되고, 현재 00 소재 지하월세방을 보증금 없이 월세 270,000원에 임차하여 혼자 생활하고 있는 것으로 확인되는 점,
- 3) 신청인은 알루미늄 소재 가공 업체인 주식회사 000의 영업관리팀 과장(계약직)으로 입사하여 현재 000 T/F에서 000 현지공장 설립 등의 사업을 추진하고 있어 부지매입 작업 등을 위해 000에 출국해야 하는 것으로 확인되는

점, 피신청인은 신청인의 급여를 압류하여 매월 140여만 원씩을 쟁점채납액에 추심하고 있는 점,

- 4) 상기와 같은 신청인의 특수한 사정은 세법에서 규정한 ‘불가피한 사유로 출국금지를 해제할 필요가 있다고 인정되는 경우’에 해당한다고 보이는 점, 신청인에 대한 출국금지를 통하여 실현되는 공익에 비하여 생업과 생계유지수단이 박탈됨으로 인하여 기본적인 생계유지마저 어려워지는 등 신청인이 겪는 고통이 커 ‘과잉금지의 원칙’에 반한다고 보이는 점 등을 종합하면,
- 5) 신청인이 출국을 이용하여 재산을 해외에 도피시키는 등으로 강제집행을 곤란하게 할 것으로 보이지는 아니하므로 피신청인은 연령, 직업, 사회적 신분, 경제적 활동과 그로 인한 수입의 정도, 재산 상태, 출국 목적 등을 고려하여 법무부장관에게 신청인에 대한 출국금지 해제를 요청함이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 출국금지를 해제해 달라는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 8. 양도소득세 취소

관계법령 상 규정된 세대 또는 세대원의 판정은 주민등록상의 형식상 기재에 불구하고 실질적으로는 가족 또는 배우자와의 사실상의 동거 여부 및 일상생활에서 볼 때 동일한 생활자금에서 일상생활을 공동으로 영위하는지의 여부를 기준으로 하여야 할 것으로 보이고 부부의 경우 배우자라는 사실만으로 1세대를 구성하는 것으로 해석하고 있으나 이러한 규정은 부부의 경우 주민등록상 각각 별도의 세대를 구성하였을 경우에도 현실적으로는 생계를 같이 하는 것이 통상적이므로 단독세대로 본다는 의미일 뿐 부부가 현실적으로 장기간 별거 상태에 있어 생계를 같이 하지 않은 경우에까지 적용하는 경우 가혹한 결과를 초래할 수 있는 점 등을 종합하면, 이 처분을 취소해 달라는 신청인의 주장을 단지 법률상 배우자의 소유주택이 있다는 이유만으로 거부하는 것은 신청인에게 너무 가혹하므로 신청인의 주장을 받아들여 이 처분을 취소하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1601-119304 (심의일 : 2016. 3. 14.)

2. 피신청인 ○○세무서장

3. 쟁점사항

신청인의 양도 주택에 대하여 신청인의 사정을 참작하여 1세대 1주택 비과세를 인정할 수 있는지 여부

4. 처리결과 의견표명

신청인의 00 00시 00구 00동 1040 00마을아파트 00동 00호 양도에 대하여 피신청인이 2015. 11. 2. 행한 양도소득세 17,187,240원의 부과처분을 취소할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「소득세법」 제89조(비과세 양도소득), 같은 법 시행령 제154조(1세대1주택의 범위)

## 1. 신청 원인

신청인은 1995년 00 00시 00구 00동 1040 00마을아파트 00 동 00호(이하 ‘쟁점아파트1’이라 한다)를 분양받아 취득한 후 2012년 친정어머니가 병환으로 돌아가셔서 친정아버지를 부양할 목적으로 2013. 3.경 00 00구 00로 주공아파트(이하 ‘쟁점아파트2’라 한다)를 취득하였고 2015. 3.경 쟁점아파트1을 양도하고 1세대 1주택 비과세로 신고하였다. 그런데, 피신청인은 신청인의 법률상 배우자인 송○○(이하 ‘쟁점배우자’라 한다)가 00 00시 00동 00아파트 1동 210호(이하 ‘쟁점아파트3’이라 한다)를 소유하고 있는 것을 확인하고 1세대 1주택 비과세 대상에서 제외하여 양도소득세 17,187,240원을 부과(이하 ‘이 처분’이라 한다)하였다. 그러나 쟁점배우자는 서류상 이혼절차를 밟지 않았을 뿐 1992년 결혼 직후부터 남남보다 못하게 20여 년간 소식조차 모르고 살았던 사람이므로 이 처분을 취소해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

1세대 1주택 비과세 대상 판정 시 1세대를 구성하는 배우자는 사실상 생계를 같이하는지 여부와 관계없이 그 배우자라는 사실만으로 1세대를 구성하는 것이므로 신청인의 주장을 받아들일 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인이 피신청인에게 청구한 과세전적부심사청구에 대한 심리자료에 따르면, 이 건 고충민원과 관련된 사실관계가 【표 1】 과 같이 기재되어 있다.

【표 1】

1) 신청인 및 배우자의 부동산 취득 및 양도현황은 다음과 같다.

소재지	소유자	취득일 (취득가액)	양도일 (양도가액)	비고 (근저당설정 가액)
00 00시 00 00 00동 0000	신청 인	1995. 3. 30. (51백만원)	2015. 3. 31. (177백만원)	쟁점아파트1 (15백만원)
00 00구 00 347	신청 인	2013. 3. 6. (185백만원)	-	쟁점아파트2 (86백만원)
00 00시 00동 1309	배우 자	2006. 3. 31.	-	쟁점아파트3

2) 신청인과 배우자의 주소 변동이력을 보면 다음과 같다.

신 청 인		배 우 자	
변동일	주 소	변동일	주 소
93.03.02.	00시 00구 00동 791-4	92.05.05.	00도 00시 00동 835
94.08.06.	00시 00구 00 645-1	94.08.25.	00도 00시 00동 1282-5
95.04.03.	00 00시 00동 1040	94.12.02.	00시 00구 00동 172-3
98.09.18.	00시 00구 00 661-88	96.03.16.	00시 00구 00동 172
00.08.04.	00시 00구 00 657-28	96.10.10.	00 00시 00구 00동 283
05.11.03.	00시 00구 00 347	98.04.04.	00 00군 00읍 00리 1008
05.11.24.	00시 00구 00 657-28	03.02.27.	00 00군 00읍 00리
06.03.10.	00시 00구 00 347	03.03.27.	00 00시 00동 628
07.12.14.	00시 00구 00 347	06.05.24.	00 00시 00동 1310
현재	00시 00구 00로 50	현재	00 00시 00로 163

나. 쟁점배우자가 작성한 확인서에 따르면, 쟁점배우자는 신청인과의 혼인관계에 대하여 “신청인과 38살에 결혼하였으나 평택에서 신혼 1달 만에 성격 차이로 신청인은 친정으로 갔고 결혼 1년 정도 후 신청인의 요구로 협의이혼한지 3년 후 재결합(서류상)하였으나 본인이 재산이 없다는 이유로 20년 이상 동거하지 않고 자녀를 보고자하여 신청인

부모님택에 왕래(자녀 고교 1학년때까지)하며 학비 일부와 용돈 정도를 전달하였고 현재까지 이혼을 요청하였으나 신청인이 이혼을 거부하여 남남으로 살다보니 사실상 부부가 아닌 남이라 생각합니다.”라고 확인하고 있다.

다. 신청인이 제출한 혼인관계증명서에 따르면, 신청인은 쟁점 배우자와 1998. 4. 9. 혼인신고를 하여 현재까지 혼인관계에 있는 것으로 확인된다.

라. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 쟁점배우자는 위 사실관계 ‘가’와 같이 쟁점아파트1 양도일 현재 쟁점아파트3을 보유하고 있는 것으로 확인된다.

마. 신청인이 제출한 자료에 따르면, 조세심판원은 “배우자가 없는 경우라 함은 법률상의 이혼을 말하는 것이고 사실상의 이혼상태는 이에 해당하지 아니함”이라고 결정(조심 2000서0000, 2000. 0. 0.)하고 있으며 2006. 9. 15. 심판관 합동회의 결 이후에는 대법원 판례에 따라 일관되게 법률혼을 따르는 것으로 확인된다.

바. 쟁점아파트1의 양도가액은 177,000,000원이고 쟁점아파트2의 취득가액은 185,000,000원으로 확인되고, 쟁점배우자 소유의 쟁점아파트3은 한국감정원 시세 기준으로 하한가 75,000,000원에서 상한가 85,000,000원으로 확인된다.

사. 신청인, 신청인의 친구 및 신청인의 자녀가 신청인의 역

을함을 호소하며 장문의 탄원서(붙임 1, 2, 3 참조)를 제출하였다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계 법령 등

- 1) 「민법」 제812조는 “혼인은 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」에 정한 바에 의하여 신고함으로써 그 효력이 생긴다.”라고 규정하고 있다.
- 2) 「소득세법」 제89조 제1항은 “다음 각 호의 소득에 대해서는 양도소득에 대한 소득세(이하 "양도소득세"라 한다)를 과세하지 아니한다. 3. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 주택(가액이 대통령령으로 정하는 기준을 초과하는 고가주택은 제외한다)과 이에 딸린 토지로서 건물이 정착된 면적에 지역별로 대통령령으로 정하는 배율을 곱하여 산정한 면적 이내의 토지(이하 이 조에서 "주택부수 토지"라 한다)의 양도로 발생하는 소득 가. 대통령령으로 정하는 1세대 1주택 나. 1세대가 1주택을 양도하기 전에 다른 주택을 대체취득하거나 상속, 동거분양, 혼인 등으로 인하여 2주택 이상을 보유하는 경우로서 대통령령으로 정하는 주택”라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제154조 제1항은 “법 제89조제1항제3호가목에서 ‘대통령령으로 정하는 1세대 1주택’이란 거주자 및 그 배우자가 그들과 동일한 주소 또는 거소에서 생계를 같이 하는 가족과 함께 구성하는 1세대(이하 ‘1세대’라 한다)가 양도일 현재 국내

에 1주택을 보유하고 있는 경우로서 해당 주택의 보유기간이 2년(제8항제2호에 해당하는 거주자의 주택인 경우는 3년) 이상인 것을 말한다. 다만, 1세대가 양도일 현재 국내에 1주택을 보유하고 있는 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 보유기간의 제한을 받지 아니한다. 이하 각호 생략”라고, 제2항은 “다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 배우자가 없는 때에도 이를 제1항에 따른 1세대로 본다. 1. 당해 거주자의 연령이 30세 이상인 경우 2. 배우자가 사망하거나 이혼한 경우”라고 규정하고 있다.

- 3) 대법원은 “조세법률주의의 원칙상 조세법규의 해석은 특별한 사정이 없는 한 법문대로 해석하여야 하고 합리적 이유 없이 확장해석하거나 유추해석하는 것은 허용되지 않지만, 법률 상호간의 해석을 통하여 그 의미를 명백히 할 필요가 있는 경우에는 조세법률주의가 지향하는 법적 안정성 및 예측가능성을 해치지 않는 범위 내에서 입법취지 및 목적 등을 고려한 합목적적인 해석을 하는 것은 허용된다 할 것이다.”라고 판시(대법원 2008. 4. 24. 선고 2006두187 판결 등 참조)하고 있다.

#### 나. 판단 내용

살피건대, 1세대 1주택의 양도로 인하여 발생하는 소득에 대하여 소득세를 부과하지 아니하도록 규정하고 있는 취지는 주택이 국민의 주거생활의 기초가 되는 것이므로 1세대가 국내에 소유하는 1개의 주택을 양도하는 것이 양도소득

을 얻거나 투기를 할 목적으로 일시적으로 거주하거나 소유하다가 양도한 것이 아니라고 볼 수 있는 일정한 사유가 있는 경우에는 그 양도소득에 대하여 소득세를 부과하지 아니함으로써 국민의 주거생활의 안정과 거주이전의 자유를 보장하려는 데에 있는 점, 신청인과 쟁점배우자의 주민등록 주소변동이력을 살펴보면 1992년 혼인이후 주민등록상 같은 주소지에서 거주한 사실이 없는 것으로 확인되는 점, 관계법령 상 규정된 세대 또는 세대원의 판정은 주민등록상의 형식상 기재에 불구하고 실질적으로는 가족 또는 배우자와의 사실상의 동거 여부 및 일상생활에서 볼 때 동일한 생활자금에서 일상생활을 공동으로 영위하는 지의 여부를 기준으로 하여야 할 것으로 보이고 부부의 경우 배우자라는 사실만으로 1세대를 구성하는 것으로 해석하고 있으나 이러한 규정은 부부의 경우 주민등록상 각각 별도의 세대를 구성하였을 경우에도 현실적으로는 생계를 같이 하는 것이 통상적이므로 단독세대로 본다는 의미일 뿐 부부가 현실적으로 장기간 별거 상태에 있어 생계를 같이 하지 않은 경우에까지 적용하는 경우 가혹한 결과를 초래할 수 있는 점, 신청인은 자녀의 취학 및 교육 문제와 자신의 위신문제 등으로 쟁점배우자와 두 번 이혼하지 못하고 쟁점아파트1 양도시까지 법률상 혼인관계를 유지하여 왔다는 신청인의 주장에 일응 수긍할만한 부분이 있는 점, 우리위원회에서 확인한바 쟁점배우자도 이러한 사실을 인정하고 있는 점, 신청인이 양도하고 취득한 쟁점아파트1, 2의 가액이 177,000,000원과 185,000,000원으로 소형아파트이며 쟁점아파트2가 신청인의 유일한 주택인 것으로 확인되며 쟁점아파트3 또한 00 00시 소재 소형아파트로 매매가

가 1억 원도 되지 않는 것으로 확인되는 점 등을 종합하면, 이 처분을 취소해 달라는 신청인의 주장을 단지 법률상 배우자의 소유주택이 있다는 이유만으로 거부하는 것은 신청인에게 너무 가혹하므로 신청인의 주장을 받아들여 이 처분을 취소하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 처분을 취소해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 9. 국유재산 매각

민원 국유지에는 ○○파출소가 소재하고 있으나 신청인이 매수 하고자 하는 면적은 민원 국유지 총면적 96m<sup>2</sup> 중 ○○파출소 담장 너머 쟁점 건물이 점유하고 있는 삼각형모양(△), 10~13m<sup>2</sup>가량의 소규모 면적인 점, 2015년 재산세 과세 대장에 의하면 신청인 소유 건물은 1968년에 신축된 것으로 확인되는바 신청인이 매수하고자 하는 소규모 면적의 민원 국유지는 오래전부터 행정목적으로 사용되지 않고 있는 점, 2011.12 한국○○공사는 민원 국유지와 맞닿아 있는 같은 리 다른 필지를 국가의 행정목적 등의 별도 활용방안이 없고 쟁점 건물의 전 소유자가 건물부지로 이용하고 있으므로 효율적인 토지효용을 위하여 쟁점 건물의 전 소유자에게 수의매각 한 사례가 있는 점 등을 종합적으로 고려할 때 피신청인은 ○○파출소 담장 너머 위치하여 행정목적이 없는 민원 국유지 일부 면적을 신청인에게 매각하는 것이 타당하다.

## 결정 개요

1. **민원번호** 2BA-1604-294273 (심의일 : 2016. 9. 19.)
2. **피신청인** 경찰청장
3. **쟁점사항**  
행정재산을 행정목적이 없다고 볼 수 있는 지 여부
4. **처리결과** 합의해결

1. 신청 원인

신청인 소유의 건물(이하 “쟁점 건물”이라 한다)이 ○○도 ○○시에 소재하는 국유지(이하 ‘민원 국유지’라 한다) 일부면적을 점유하고 있으므로 쟁점 건물이 점유하고 있는 ○○파출소 담장 밖의 민원 국유지 면적을 매수할 수 있도록 하여 달라

2. 피신청인의 주장

민원 국유지는 ○○파출소가 사용하고 있으므로 「국유재산법」 제27조(처분의 제한)에 따라 매각할 수 없다.

3. 사실 관계

가. 민원 국유지는 총 96㎡이고, 민원 국유지 대부분의 면적은 ○○파출소 부지로 사용되고 있으나 일부 면적이 ○○파출소 담장너머에 위치하고 있어 쟁점 건물이 점유하고 있다.

4. 처리결과 : 합의해결

민원 국유지에는 ○○파출소가 소재하고 있으나 신청인이 매수하고자 하는 면적은 민원 국유지 총면적 96㎡ 중 ○○파출소 담장 넘어 쟁점 건물이 점유하고 있는 삼각형모양(△), 10~13㎡가량의 소규모 면적인 점, 2015년 재산세 과세대장에 의하면 신청

인 소유 건물은 1968년에 신축된 것으로 확인되는바, 신청인이 매수하고자 하는 소규모 면적의 민원 국유지는 오래전부터 행정목적으로 사용되지 않고 있는 점, 2011.12 한국○○공사는 민원 국유지와 맞닿아 있는 같은 리 다른 필지를 국가의 행정목적 등의 별도 활용방안이 없고 쟁점 건물의 전 소유자가 건물부지로 이용하고 있으므로 효율적인 토지효용을 위하여 쟁점 건물의 전 소유자에게 수의매각 한 사례가 있는 점 등을 종합적으로 고려할 때 피신청인은 ○○파출소 담당 너머 신청인의 토지와 맞닿아 있는 민원 국유지 일부 면적을 신청인에게 매각할 것을 권고, 피신청인이 수용하여 민원이 해결되었다.

## 10. 담배소매인 지위 승계

행정기관의 질의회신 내용은 아무런 법적 효력이 없어 국민의 권리·의무 관계에 영향을 미치는 처분이라거나 행정제도라고 할 수 없고, 그로 인해 질의자인 신청인의 권리 침해가 발생되었다고 할 수 없는바, 우리 위원회가 질의회신 내용을 하나의 처분행위로 예단해서 그 위법·부당 여부를 따져 피신청인에게 시정권고 등을 행하기는 적절하지 않다. 따라서 신청인은 향후 기업 합병 시 관련 증빙서류와 법제처 법령해석 등을 첨부하여 관할 지방자치단체에 담배소매인 지위 승계 승인신청을 하고, 동 신청이 거부될 경우 우리 위원회에 고충민원을 신청하거나, 행정심판 또는 행정소송 등의 정식 구제절차를 밟는 것이 적절하다고 판단되므로 이러한 내용을 신청인에게 안내하고 이 민원을 종결한다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1508-232466 (심의일 : 2016. 7. 4.)

2. 피신청인 ○○도 ○○시 ○○구청장

### 3. 쟁점사항

편의점체인을 운영하고 있는 신청법인이 다른 편의점 체인 운영하는 B법인을 흡수합병하는 경우 B법인 산하 편의점이 보유한 담배소매인 지위를 승계할 수 있는 지 여부

4. 처리결과 심의안내

### 5. 참조법령

「담배사업법」 제16조(소매인의 지정), 같은 법 시행규칙 제8조(소매인 영업소의 위치변경)

## 1. 신청 원인

신청인은 편의점체인 aaa를 운영하고 있는 법인으로서, 현재 또 다른 편의점체인 bbb를 운영하는 B법인의 주식 지분 100%를 소유하고 있어 B법인과 흡수합병을 계획하고 있다. 이에 신청인은 B법인 산하 편의점이 보유한 담배소매인 지위의 승계 문제가 불확실하여 피신청인에게 합병법인이 피합병법인의 담배소매인 지위 승계가 가능한 지 여부를 질의한 결과, 법령상 담배소매인 승계 규정이 폐지되어 승계는 불가하고 신규지정 신청 절차를 밟아야 한다는 답변이다. 그러나 피신청인의 답변은 합병의 경우 담배소매인 지위를 승계할 수 있다고 해석하고 있는 법제처의 유권해석을 무시한 것으로 부당하므로 앞으로 신청인과 B법인의 합병 시 피합병법인인 B법인 산하 편의점이 보유한 담배소매인 지위를 승계할 수 있도록 시정하여 달라.

## 2. 피신청인 등의 주장

### 가. 피신청인

지난 2001년 「담배사업법 시행규칙」 개정으로 담배소매인 지위 승계 규정이 폐지된 후 담배소매인은 원칙적으로 신규 취득에 의한 원시취득만 인정하고 있으므로 법인합병의 경우 피합병법인의 담배소매인 지위는 합병법인의 명의로 승

계할 수 없다. 다만, 현재는 신청인이 담배소매인 지위 승계 승인신청을 한 상태가 아니므로 향후 합병 시 신청을 하면 관련 사무의 위임기관인 기획재정부와의 협의 등을 거쳐 승인 여부를 결정할 사안이다.

#### 나. 관계기관(기획재정부장관)

담배소매인 자격의 승계는 담배 소매업 영위의 기회 불균 등 및 권리금 형성 등의 폐해가 있으므로 「담배사업법 시행규칙」 담배소매인 승계 조항을 삭제함으로써 담배소매인 자격을 원시취득 하도록 할 필요가 있다는 규제개혁위원회 권고에 따라 2001년 담배소매인 승계 조항을 삭제한 배경을 감안할 때, 기업 합병의 경우에도 담배소매인 지위 승계는 불가하다는 것이 기본적인 입장이다. 그러나 신청인이 합병 시 지방자치단체에 담배소매인 승계 승인 신청을 하면 관련 법령과 법리, 법제처의 법령해석 등 제반사정을 재검토하여 승인 여부를 결정할 필요가 있다고 보여 진다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 2010. 4. 20. B법인 주식 전부(보통주 221,800주, 우선주 3,729,231주 등 합계 3,951,031주)를 취득한 후 B법인이 운영하고 있던 편의점 브랜드를 신청인이 운영하고 있는 편의점 브랜드인 'aaa'으로 변경, 브랜드를 단일화 하였다.

나. 신청인은 2015. 7. 21. 온라인상담 사이트를 통하여 피신

청인에게 ‘담배소매인 지위승계 여부’라는 제목으로 질의하였고, 이에 대하여 피신청인 소속 경제교통과에서 2015. 7. 22. 답변을 게재하였는바, 질의내용 및 답변내용은 다음과 같다(○○시 ○○구 경제교통과 온라인상담, 접수번호 201507211002392329).

- 다 음 -

- 1) 질의내용 : A법인은 담배사업법에 따라 담배소매인 지정을 받은 B법인의 주식을 100% 소유하고 있는 상황에서 A법인이 B법인을 흡수합병하여 하나의 법적 실체가 되었을 경우 B법인의 담배소매인 지위는 합병법인인 A법인으로 승계되는지 여부
- 2) 답변요지 : 법인의 합병으로 인한 담배소매인 지위승계 규정은 신규로 소매인 지정을 받고자 하는 자에 대한 진입장벽으로 작용하고, 승계와 관련하여 권리금이 형성되는 등의 폐해를 이유로 지난 2001년 「담배사업법 시행규칙」 개정을 통해 폐지됨에 따라 이후 담배소매인은 원칙적으로 신규취득에 의한 원시취득만 인정하고 있으므로 피합병법인의 담배소매인 지위는 합병법인에게 승계할 수 없다.

다. 규제개혁위원회는 2001. 6. 4. “현행 담배소매인 거리제한과 관련하여 담배소매인 자격을 사적으로 승계토록 하고 있어 권리금이 형성되는 등 폐해가 있고, 담배소매인의 진출입이 극히 제한되어 또 다른 진입장벽으로 작용하고

있는 문제점이 있으므로 담배소매인 승계조항을 삭제하고, 시장·군수에 의한 지정에 의해서만 담배소매인 자격을 원시취득 하도록 개선할 필요가 있다.”라고 권고(제129회 안건 19쪽)하였고, 이에 따라 2001. 7. 5. 재정경제부령 제209호로 전부개정된 「담배사업법 시행규칙」에서 기존의 ‘영업의 승계’를 규정한 제12조 제2항<sup>21)</sup>이 삭제되었다.

라. 기획재정부는 ‘A법인이 담배소매인 지정을 받은 B법인을 흡수합병하는 경우 담배소매인 지위 승계 여부’에 대해 법제처에 법령해석을 요청한 바 있고, 이에 대하여 법제처는 2013. 1. 7. “A법인과 「담배사업법」 제16조에 따라 담배소매인 지정을 받은 B법인이 합병하여 A법인이 합병 후 존속하는 경우 A법인이 담배소매인 지정 결격사유에 해당하지 않는 한 B법인의 담배소매인 지위를 승계할 수 있다고 할 것입니다.”라고 해석하였고, 그 이유에서 “한편, 구 「담배사업법 시행규칙」 제12조가 법령 개정으로 삭제되었으므로 더 이상 담배소매인 지위의 승계는 허용되지 않는다는 의견이 있을 수 있으나, 해당 승계 규정은 영업 양도·양수와 같은 특정승계의 경우에 담배소매인 지위 승계를 규율하기 위한 것으로 보이는데, 영업 양

---

21) 「담배사업법 시행규칙」(2001. 7. 5. 재정경제부령 제209호로 전부 개정되기 전의 것) 제12조(소매인 영업소의 위치변경 및 영업의 승계)

① 생략

② 소매인의 지정을 받은 자의 소매업을 승계하고자 하는 자는 별지 제 11호서식의 소매업승계승인신청서에 다음 각호의 서류를 첨부하여 시장·군수구청장에게 제출하고 그 승인을 얻어야 한다.

1. 승계를 증명하는 서류 1부
2. 소매인지정서

도·양수의 경우에 담배소매인 지위가 승계되지 않는 것은 별론으로 하고, 이 사안과 같은 합병은 포괄승계에 해당하기 때문에 위 규정의 삭제 여부와 합병 시 담배소매인 지위의 승계 허용 여부는 관련이 없다고 할 것입니다.”라고, 아울러 “「담배사업법」 제16조에 따른 담배소매인으로 지정을 받은 자와 관련하여 상속이나 합병과 같은 포괄승계가 발생한 경우에 그 담배소매인 지위의 승계를 정책적으로 제한할 필요가 있다고 판단되면 명시적 규정을 두어야 할 것입니다.”라고 ‘법령정비 의견’을 제시하였다(법제처-12-0652).

#### 4. 처리결과 : 심의안내

가. 고충민원이란 행정기관 등의 위법·부당하거나 소극적인 처분 및 불합리한 행정제도로 인하여 국민의 권리를 침해하거나 국민에게 불편 또는 부담을 주는 사항에 관한 민원을 말한다. 살피건대, 신청인의 이 민원은 신청인이 온라인 상담사이트를 통해 기업합병 시 담배소매인 승계가 가능한 지 여부에 대해 피신청인에게 질의를 하였고, 이에 대해 피신청인으로부터 승계가 불가하다는 답변을 받은 사실에 기초를 두고 있는데, 하지만 행정기관의 질의회신 내용은 아무런 법적 효력이 없어 국민의 권리·의무 관계에 영향을 미치는 처분이라거나 행정제도라고 할 수 없고, 그로 인해 질의자인 신청인의 권리 침해가 발생되었다고 할 수 없다.

나. 그렇다면, 우리 위원회가 질의회신 내용을 하나의 처분행

위로 예단해서 그 위법·부당 여부를 따져 피신청인에게 시정권고 등을 행하기는 적절하지 않다. 따라서 신청인은 향후 기업 합병 시 관련 증빙서류와 법제처 법령해석 등을 첨부하여 관할 지방자치단체에 담배소매인 지위 승계 승인신청을 하고, 동 신청이 거부될 경우 우리 위원회에 고충민원을 신청하거나, 행정심판 또는 행정소송 등의 정식 구제절차를 밟는 것이 적절하다고 판단되므로 이러한 내용을 신청인에게 안내하고 이 민원을 종결하고자 한다.



## V. 복지·노동 분야

## 1. 외국인근로자 고용변동신고

피신청인은 신청인들의 경우, 실질적 해고의 존부를 판단하는 등 구체적 사실관계에 대한 확인 없이 당사자간 이득을 위해 단순 화해한 경우로 사업주의 고용변동신고가 원인무효라고 볼 수 없어 이 민원 처분을 취소할 수 없다는 주장을 하므로 살피건대, 이 민원의 경우, 노동위원회의 화해조서는 실질적으로 해고의 존부를 판단하여 원인행위가 무효임을 인정하였다고 보여 지고, 신청인들이 사직서를 제출하였거나 사직에 대한 합의도 없는 상황에서 사용자와 신청인들 간에 2015. 8. 6. 근로계약이 합의로 해지되었다고 보기는 어렵다고 판단된다. 따라서 이 민원 사용자가 신청인들과 근로계약이 합의해지 되었음을 이유로 피신청인에게 고용변동신고를 한 것은 허위사실에 기한 것으로 허용될 수 없으므로 이 민원 사용자의 고용변동신고를 취소하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1512-339275 (심의일 : 2016. 1. 25.)

2. 피신청인 ○○지방고용노동청 ○○지청장

### 3. 쟁점사항

피신청인이 사업주의 고용변동신고 취소요청을 거절하여 신청인들이 무단이탈자로 강제 출국해야 하는 어려움에 처해 있는데, 취소요청 거절이 타당한지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 2015. 8. 6. 신청인들에 대한 외국인근로자 고용변동신고를 취소할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

외국인근로자의 고용 등에 관한 법률 제17조, 동법 시행령 제23조

### 1. 신청원인

신청인들은 ○○국적의 외국인근로자로 ○○○에서 근로하던 중 사용자가 2015. 8. 6. '근로계약 합의해지'로 고용변동 신고를 하여 무단이탈 처리되었으나, 같은 해 9. 3. ○○노동위원회에 부당해고 구제신청을 제기하여 지노위에서 화해조서(부당해고 인정 및 원직복직)를 작성하고 원직에 복직하였으나, 피신청인이 사업주의 고용변동신고 취소요청을 거절하여 신청인들이 무단이탈자로 강제출국해야 하는 어려움에 처해 있으므로 시정조치를 취해 달라

### 2. 피신청인의 주장

이 민원의 경우, 노동위원회에서 실질적 해고의 존부를 판단하는 등 구체적 사실관계에 대한 확인 없이 당사자간 이득을 위해 단순 화해한 경우로 사업주의 고용변동신고가 원인무효라고 할 수 없다.

### 3. 사실관계

가. 신청인들은 ○○국적의 외국인근로자로서 고용허가제도에 의한 취업비자(E-9)으로 입국하여 ○○시 ○○군 ○○면 소재 '○○○(대표 홍○○, 이하 '이 민원 사용자' 또는 '이

민원 사업장'이라 한다.)이란 사업장에서 근무하던 중 이 민원 사용자가 2015. 8. 6. “근로계약 합의해지”로 고용변동신고를 하여 무단이탈신분이 된 자이다.

나. 신청인 1은 2015. 6. 30.자, 신청인 2는 2015. 5. 29.자로 이 민원 사업장에 취업하여 근무하는 동안 매일 68Kg의 동케이블을 굴려서 1M 높이의 선반위에 올려 놓는 작업을 아침 8시부터 오후 8시까지 15분 간격으로 반복하였다고 주장<sup>22)</sup>한다.

다. 위와 같이 매일 하루 12시간씩 휴게시간도 없고 식사시간 후 바로 일을 하다 보니 신청인1의 경우 온몸에서 열이 나고 허리가 아파서 취업한지 15일 정도(2015. 7. 15.경) 되어 몸이 아파서 병원에 가야한다고 이 민원 회사에 요청하였으나, 계속해서 일을 해야 한다고 해서 일을 계속하다가 2015. 8. 6. 점심 식사 후에 병원을 방문하여 진료를 받아본 결과 출혈성 내치핵으로 수술을 해야 한다는 소견을 받고 약국에서 약을 처방받아 복용하였다고 주장하고, 그 증거로 제시한 2015. 8. 6.자 ○○의료재단 ○○병원 의사 강○○이 발행한 소견서 및 처방전에 의하면, “출혈성 내치핵, 수술적 치료가 필요함”이란 의학적 소견과 관련 처방(베노론 캡셀,

---

22) 2016. 1. 14. 출석조사 시 참석한 신○○ 팀장은 고용센터에서는 사업장을 직접 방문한 적은 없으나 사용자에게 들어서 이러한 사정을 어느 정도는 알고 있었다고 한다.

마그밀정, 넥시움정 20mg, 가스모틴정5mg, 트라노펜세미정, 설간구구좌제외용)을 한 사실이 확인된다.

라. 또한, 신청인 2는 몸이 아파서 2015. 7. 21/ 22/ 23/ 25 결근<sup>23)</sup>을 하고, 다시 일을 시작하였으나, 도저히 참을 수가 없어서 2015. 8. 6. 신청인 1과 함께 병원에 가서 진료를 받았다고 주장하고, 그 증거로 제시한 2015. 8. 6. 자 ○○의료재단 ○○병원 의사 강○○이 발행한 처방전에 의하면, “베노론 캡셀, 넥시움정 20mg, 가스모틴정5mg, 트라노펜세미정, 마그밀정, 설간구구좌제외용”으로 기재 되어 있다.

마. 신청인들은 병원을 다녀온 2015. 8. 6. 저녁때 이 민원 사업장에서 관리업무를 총괄하고 있는 사용자의 조카(성명불상)가 경찰을 데리고 와서 신청인들에게 기숙사에서 나가달라고 해서, 신청인들이 경찰한테 진단서를 보여주면서 몸이 아파서 그런데 어디를 가느냐고 하니까 경찰이 별다른 조치없이 그냥 가 버렸다고 주장한다.

바. 피신청인은 신청인들은 2015. 7. 27.부터 같은 해 8. 7. 사이 3회 이상 고용센터를 방문하여 사업장변경 요청상담을 해왔으나 사업장 변경이력이 3회 이상으로 관련법에 따라 변경이 불가함을 안내하였는데,

---

23) 신청인 2는 고용센터를 방문하거나 병원에 치료를 받으러 갔는데, 이 민원 사용자가 무단결근으로 처리하였다고 주장한다.

고용센터에서 상담할 당시 신청인들은 “68Kg 이상 들어서 힘들다(동영상을 찍어 와서 직접 보여줌). 병원치료 사실, 사용자가 업무실적 부진을 이유로 욕한 사실, 경찰출동 사실” 등에 대해 말하면서 도움을 호소하였고, 피신청인 업무담당자는 이 민원 사용자에게 신청인들에게 “욕을 하지 말 것과 너무 힘든 일을 시키지 말 것” 등을 유선으로 지도하였다고 한다.

사. 신청인들은 피신청인 업무담당자의 업무지도에도 불구하고 이 민원 사용자는 전혀 개선하지 아니하고, 신청인들이 할 수 없는 일을 계속시키면서 각서<sup>24)</sup>를 쓰게 하는 등으로 노예계약과 다름없는 근로를 강요당하였다고 주장한다.

아. 2016. 1. 14. 우리 위원회에서 실시한 출석조사에서 피신청인 업무담당자(신○○ 팀장)는 2015. 8. 6. 고용센터를 방문한 신청인들에게 이 민원 사용자가 하루전날인 8. 5. 팩스로 제출한 고용변동신고서를 보여주면서 “사장님이 신고를 했다. 사장님이 너희를 쓰기 싫다고 한다”라고 말하였으나 신청인들은

---

24) 각서인: 신청인 2/ 내용 : 무단결근을 하지 않을 것이며 상사의 업무지시에 성실히 이행할 것이며 만일 각서인의 귀책사유가 발생할 시 전적으로 각서인이 책임지며, 어떠한 이의도 제기하지 않을 것임을 각서한다(컴퓨터로 작성되었고, 각서인의 자필서명이 없음)

이탈신고가 부당하므로 재고해 달라는 요청을 하지 아니하여 합의에 의한 근로계약 해지로 고용변동신고서를 처리하였다고 한다<sup>25)</sup>. 그런데, 신청인들은 2015. 8. 6.자로 이 민원 사용자에게 고용관계를 종료한다는 취지로 사직서를 제출하거나 합의서를 작성한 사실이 없다.

자. 신청인들은 2015. 9. 3. ○○지방노동위원회에 부당해고 구제신청을 하였고, 같은 해 10. 29. ○○지방노동위원회의 화해권고에 따라 다음과 같이 화해조서<sup>26)</sup>를 작성하였다.

<○○지방노동위원회 화해조서 화해조항>

- 1) 이 사건 사용자는 이 사건 근로자들에 대한 해고가 부당함을 인정하여 2015. 10. 30. 원직복직 시키고, 해고 기간 동안의 임금상당액은 지급하지 않기로 한다.
- 2) 이 사건 근로자들은 원직복직 후 2015. 10. 30.부터 2015. 11. 13.까지 무급휴직을 사용한다.
- 3) 이 사건 사용자는 이 사건 근로자들에게 위로금으로

---

25) 당시 부당해고에 대한 문제제기를 하였다면 정밀조사를 통해 구제수단을 강구하였을 것인데, 그때는 별 말이 없다가 나중에 노동위원회에 가서 당혹스럽다는 주장을 한다.

26) 당사자들이 서명 날인하고 ○○지방노동위원회 공익위원 3명이 확인하고 있다.

각 50만원을 2015. 11. 20.까지 지급한다.

- 4) 양 당사자는 향후 동 구제신청사건과 관련하여 일체의 민·형사 및 행정상 이의를 제기하지 않는다(부제소특약).

차. 우리 위원회에서는 2016. 1. 14. 신청인들, ○○지방노동위원회 조사관에 대하여 출석조사를 실시하였는데, 당일 출석한 신청인 대리인과 노동위원회 조사관(오○○ 조사관)은 화해조서 작성경위에 대해 다음과 같이 진술하였다.

신청인 대리인	○○지방노동위원회 오○○ 조사관
<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 2015. 10. 29. 심문회의 시 참석위원 대부분이 사용자측의 부당해고를 인정하고, 신청인들이 원직복직을 못하면 조기 귀국해야 하므로 구제방안 논의</li> <li>○ 당일 위원과 조사관이 고용센터에 문의하여 원직에 복직하고 이탈처리를 취소할 수 있는지에 대해 충분히 상의하고 화해조서를 작성함</li> <li>○ 이때 근로자측은 원직복직을 하게 되면 사용자가 해고일 부터 복직시까지 임금상당액을</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 심문회의 당시 화해한 사항에 대한 고용센터의 업무처리방식과 신청인들의 권리구제방안 등에 대해 문한 사실이 있음</li> <li>○ 이 건은 심문회의 종료 후 화해조서를 작성한 것으로 통상 사용자가 부당해고 판정을 우려하여 작성하는 경우가 많음</li> <li>○ 화해조서는 확정판결과 같은 효력이 있고, 해고가 대법원 확정판결로 부당해</li> </ul>

<p>지급해야하나 회사사정이 어렵다는 사정을 고려하여 임금상당액을 양보함</p> <p>○ 본래 부당해고 판정문을 작성하고 이면계약서를 통해 임금상당액에 대해 양보하려고 하였으나, 미이행시 발생될 문제로 인해 화해조서를 작성하게 된 것임</p>	<p>고로 인정된 사안과 동일한 것임</p> <p>- 부당해고로 확정된 사안에 대해 고용센터가 후속조치를 취하지 않는 것은 이해할 수 없음</p> <p>○ 화해조서의 효력이 고용센터에서 거부된다면 노동위원회 업무수행에 심대한 지장초래</p>
---	--

카. 이 민원 사용자는 화해조서의 내용에 따라 신청인들을 원직에 복직시키기 위하여 4대 사회보험에 다시 가입시키고 2015. 11. 17. 피신청인에게 ‘합의에 의한 근로계약해지’라는 고용변동신고의 취소를 요청하였으나, 피신청인은 같은 해 12. 22. 이 민원 사용자에게 “실질적 해고의 존부를 판단하는 등 구체적 사실관계에 대한 확인 없이 당사자간 이득을 위해 화해한 경우로 단순히 화해조건만으로 사업주의 원인행위가 무효라고 볼 수 없다”는 이유로 고용변동신고서 취소 불가 통보(이하 ‘이 민원 처분’이라 한다)를 하였다.

타. 신청인들은 고용노동부 내 다른 지방노동관서에서는 신청인들과 같은 사례에서 당초의 고용변동신고서를 취소하였다는 주장을 하여, 우리 위원회 조사관이 ○○지방고용노동청○○지청 외국인고용지원팀에 문의한바, ○○시 ○○구 소재 (주)○○○사에 근무하던 외국인근로자 ○○ 해

고건에 대하여 ○○지방노동위원회에 부당해고 구제신청을 제기한 후, 회사의 원직복직 조치에 의해서 당해 근로자가 부당해고구제신청을 취하한 사건에서 고용센터는 2015. 9.경 당초 사용자가 신고한 외국인근로자고용변동신고서(이탈)를 취소하였다고 한다.

파. 신청인들은 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」과 이를 담당하는 고용센터는 중소기업체가 외국인근로자를 원만하게 고용할 수 있도록 지원을 하는 법률 및 기관으로 사용자가 노동위원회의 판정이나 화해, 조정에 따라서 부당해고 근로자에 대한 원직복직을 시킬 때, 이에 따른 후속조치로 중소기업체에서 외국인근로자를 정상적으로 다시 원직에 복직시켜서 취업시킬 수 있도록 지원하는 것이 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」의 취지임에도 오히려 노동위원회의 원직복직명령이나 화해조서에 따라서 원직복직을 시키려고 해도 고용센터에서 이탈로 처리를 하여 고용지원을 가로막고 있는 행태는 이해할 수 없다는 주장을 한다.

#### 4. 판 단

##### 가. 관련 법규 등

- 1) 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」 제17조(외국인근로자의 고용관리) ① 사용자는 외국인근로자와의 근로계약을 해지하거나 그 밖에 고용과 관련된 중요 사항을 변경하는 등 대통령령으로 정하는 사유가 발생하였을 때에는 고용노동부령으로 정하는 바에 따라 직업안정기

관의 장에게 신고하여야 한다.

「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률 시행령」 제23조(외국인근로자의 고용관리) ① 법 제17조제1항에서 “외국인근로자와의 근로계약을 해지하거나 그밖의 고용과 관련된 중요사항을 변경하는 등 대통령령으로 정하는 사유”란 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

5. 외국인근로자와의 근로계약을 해지하는 경우

- 2) 「노동위원회법」 제16조의3(화해의 권고) ① 노동위원회는 「노동조합 및 노동관계조정법」 제29조의4 및 제84조, 「근로기준법」 제30조에 따른 판정·명령 또는 결정이 있기 전까지 관계 당사자의 신청을 받아 또는 직권으로 화해를 권고하거나 화해안을 제시할 수 있다. ② 노동위원회는 화해안을 작성할 때 관계 당사자의 의견을 충분히 들어야 한다. ③ 노동위원회는 관계 당사자가 화해안을 수락하였을 때에는 화해조서를 작성하여야 한다. ④ 화해조서에는 다음 각 호의 사람이 모두 서명하거나 날인하여야 한다.

1. 관계 당사자

2. 화해에 참여한 부문별 위원회의 위원 전원

⑤ 제3항 및 제4항에 따라 작성된 화해조서는 「민사소송법」에 따른 재판상 화해<sup>27)</sup>의 효력을 갖는다.

3) 고용노동부 질의회시(외국인력담당관-○○○○, 2015.12.15.)

---

27) 법원에서 민사소송 등의 절차를 거치지 않고 바로 집행법원에서 집행문을 부여받아 강제집행을 진행 할 수 있다.

「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」 제17조, 같은 법 시행령 제23조에 따라 사용자가 외국인근로자와의 근로 계약을 해지하거나 그 밖의 고용과 관련된 중요사항을 변경하는 경우 직업안정기관에 고용변동신고를 하여야 하며,

- 고용변동신고는 공법 상 사용자에게 부여된 의무이고 근로관계 종료, 해고 등 개별 근로관계 변동은 사법 상 발생하는 행위로 고용변동신고 자체가 근로관계 종료, 해고 등 개별근로관계 변동 자체를 의미하는 것이 아니라는 판단이므로
- 상기 제도의 취지상 고용변동신고는 사법상 발생한 개별 근로관계의 변동사실을 법에 따라 사용자의 신고(공법상 의무)를 통해 처리하는 것으로 처리 당시 담당자의 조사, 사실관계 확인을 통해 신고가 적법하게 처리되었다면 그 신고자체는 유효함.
- 따라서 법에 따라 적법하게 고용변동신고가 이루어졌다면 이후 노동위원회에서 부당해고 판정, 화해 등으로 원직복귀 하였다 하더라도 동 고용변동신고가 당연히 무효가 되거나 소급하여 철회되어야 하는 것은 아님. 다만 사실관계 확인 없이 단순 “화해” 하거나 형식적인 절차문제(서면통보 등)로 부당해고로 판정한 경우가 아니라 실질적으로 해고의 존부를 판단하여 원인행위가 무효라고 인정한 경우에는 사실관계가 허위일 수 있어 신고의 취소에 대한 검토가 필요함.

## 나. 판단내용

피신청인은 신청인들의 경우, 실질적 해고의 존부를 판단하는 등 구체적 사실관계에 대한 확인 없이 당사자간 이득을 위해 단순 화해한 경우로 사업주의 고용변동신고가 원인무효라고 볼 수 없어 이 민원 처분을 취소할 수 없다는 주장을 하므로 살피건대,

고용노동부 질의회시에 따르면, 노동위원회에서 사실관계 확인 없이 단순 “화해” 하거나 형식적인 절차문제로 부당해고로 판정한 경우가 아니라 실질적으로 해고의 존부를 판단하여 원인행위가 무효라고 인정한 경우 등 사실관계가 허위일 경우에는 신고를 취소할 수 있다는 것이 기본 방침인바, 신청인들 주장 및 피신청인 의견, ○○병원 발행 진단서 등에 따르면, ① 이 민원 사용자는 2015. 8. 6. 피신청인에게 “근로계약 합의해지”로 고용변동신고를 하였으나, 신청인들은 이 민원 사업장에 취업하여 근무하는 동안 매일 68Kg의 동케이블을 굴려서 1M 높이의 선반 위에 올려 놓는 고된 작업을 하루 12시간씩 반복하다가 몸이 아파서 2015. 8. 6. ○○병원을 방문하여 “출혈성 내치핵으로 수술이 필요하다”는 진단을 받았고, 신청인들이 질병으로 인해 장시간 힘든 노동을 하기가 어려워서 사용자에게 경이한 업무로 전환하는 등 개선책을 요청하였으나, 사용자가 오히려 업무성과 저조를 이유로 욕을 하면서 나가라고 하고, 병원진료를 받고 온 당일 경찰까지 동반해서 기숙사에서 끌어내려고 하였고, 고용센터의 개선

조치 지도를 받고도 아무런 개선조치 없이 각서를 징구하면서 계속 근로를 요구하여, 신청인들이 외국인고용사업장을 관리하는 고용센터에 수차례 방문하여 도움을 요청하였던 것으로 보이는 점, ② 피신청인은 신청인들의 고충호소에는 귀 기울이지 않고 이미 고용변동신고를 3번이나 하였기 때문에 더 이상 도와줄 수 없다는 사정만을 강조하면서 구체적인 경위 확인을 위해 이 민원 사업장에 대한 방문조사 한번 없이 사용자측 진술에 의거 처리한 것으로 보여지는 점, ③ 신청인들의 부당해고 구제신청에 따라 ○○지방노동위원회에서 2015. 10. 29. “이 민원 사용자는 신청인들에 대한 해고가 부당함을 인정하여 원직복직 시킨다” 는 내용으로 화해가 성립되어 관련 사건이 마무리되었고, 화해조서는 「민사소송법」에 따른 재판상 화해의 효력을 갖는다고 「노동위원회법」 제16조의3 제5항에서 규정하고 있으므로 상대방이 화해조서의 내용을 이행하지 않으면 강제집행이 가능하다고 보여지고, 이러한 이유로 근로자가 ‘해고무효 확인의 소’를 제기하여 법원에서 부당해고로 판결이 확정된 사안과 달리 불 이유가 없어 실질적으로 해고의 존부를 판단하여 원인행위(해고)가 무효임을 인정하였다고 볼 수도 있는 점, ④ 이 민원 사용자가 화해조서 내용에 따라 신청인들을 원직에 복직시키기 위하여 4대 사회보험에 다시 가입시키고 피신청인에게 ‘합의에 의한 근로계약해지’라는 고용변동신고의 취소를 요청하였던 점, ⑤ 「외국인근로자의 고용 등에 관한 법률」과 이를 담당하는 고용센터는 중소기업체가 외국인근로자를 원만하게 고용할 수 있도록 지원을 하는 법률 및 기관으로 사용자가 노동위원회의 판정이나 화해, 조정에

따라서 부당하고 근로자에 대한 원직복직을 시킬 때, 이에 따른 후속조치로 중소기업체에서 외국인근로자를 정상적으로 다시 원직에 복직시켜서 취업시킬 수 있도록 지원하는 것이 바람직하다고 보여지는 점 등을 종합하여 볼 때, 이 민원의 경우, 노동위원회의 화해조서는 실질적으로 해고의 존부를 판단하여 원인행위가 무효임을 인정하였다고 보여지고, 신청인들이 사직서를 제출하였거나 사직에 대한 합의도 없는 상황에서 사용자와 신청인들 간에 2015. 8. 6. 근로계약이 합의로 해지되었다고 보기는 어렵다고 판단된다.

따라서 이 민원 사용자가 신청인들과 근로계약이 합의해지되었음을 이유로 피신청인에게 고용변동신고를 한 것은 허위사실에 기한 것으로 허용될 수 없으므로 이 민원 사용자의 고용변동신고를 취소하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결 론

그러므로 고용변동신고의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치 및 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다

## 2. 시간선택제 일자리 창출 지원금

피신청인은 감원방지기간을 설정한 이유는 지원대상 근로자 뿐만 아니라 동종 또는 유사한 업무 종사자를 최소한 일정 기간 감원하지 않도록 유도하기 위한 것이므로 전임자 뿐만 아니라 대체자에 대한 감원방지기간에도 사업장 소속 근로자 및 지원대상자를 고용조정으로 이직시키지 말았어야 하므로 감원방지기간에 고용 조정된 대상자에게 지급된 지원금을 회수하는 것은 타당하다고 주장하므로 살피건대, 1) 고용보험법령이나 지침에 전임자가 개인사정으로 퇴사하여 대체자를 채용하였을 경우 지원금을 회수할 수 있는 근거가 명확하게 규정되어 있지 않은 점, 2) 전임자 노○○의 근무기간이 6개월이고 대체자 박○○이 8개월 이상을 근무하여 결과적으로 12개월 고용의무를 지켰다고 볼 수 있는 점, 3) 지원금의 지급 목적이 제재가 아닌 사용자의 고용의욕을 고취시켜 근로자의 고용을 창출하기 위한 것인 점 등을 종합적으로 고려할 때, 지원금 회수에 대한 명확한 규정 없이 신청인에게 불이익을 주는 것은 고용의욕 저하를 가져올 수 있는 부당한 행정행위 인 것으로 판단된다. 따라서 피신청인은 신청인에게 행한 지원금 회수 예정 통보를 취소하는 것이 타당한 것으로 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1606-202565 (심의일 : 2016. 8. 8.)

2. 피신청인 ○○지방고용노동청○○지청장

### 3. 쟁점사항

피신청인은 감원방지기간 내에 고용 조정된 경우, 기 지원된 급여보조금 5,400,000원을 회수하겠다고 예정통보 하였는바, 타당한지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 2016. 4. 28. 신청인에게 행한 “시간선택제 일자리 창출 지원금 회수” 예정 통보를 취소할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

고용보험법 제20조 및 동법 시행령 제17조

## 1. 신청원인

신청인은 (주)○○○ 대표로서 피신청인에게 시간선택제일자리 창출지원금(이하 '지원금'이라 한다)을 신청하여 연구개발자 2명을 승인 받은 후 노○○를 채용하였으나 6개월 만에 개인사정으로 퇴사함에 따라 대체자로 박○○을 채용하였는데 회사사정이 어려워 8개월 만에 권고사직 하였다. 전임자 노○○이 6개월을 근무하였고 대체자 박○○이 잔여기간 6개월을 초과한 8개월을 근무하여 12개월 고용의무를 지켰는데도 피신청인은 대체자 박○○이 감원방지기간 내에 고용 조정된 경우에 해당 한다며 박○○에게 지원된 급여보조금 5,400,000원을 회수하겠다고 예정통보 하였는바 이는 부당하니 취소해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

가. 지원금을 지원하면서 감원방지기간을 설정한 이유는 시간선택제일자리 창출 사업이 근로자의 고용을 창출하기 위한 것이므로 지원대상 근로자뿐만 아니라 동종 또는 유사한 업무 종사자를 최소한 일정기간 감원하지 않도록 유도하기 위한 것이다.

나. 따라서 신청인은 전임자'노○○'뿐 아니라 대체자'박○○'에 대한 감원방지기간(2015. 1. 30. ~ 2016. 4. 29.)에도 사

업장 소속 근로자 및 지원대상자를 고용조정으로 이직시키지 말았어야 하므로 감원방지기간에 고용 조정된 박○○에게 지급된 지원금 5,400,000원을 회수하는 것은 타당하다.

### 3. 사실관계

가. 신청인은 2014. 7. 1. 「2014년 ○회차 시간선택제일자리사업」에 연구개발자 2명을 피신청인에게 신청하였고, 2014. 7. 31. 피신청인은 이를 승인 하였다.

나. 피신청인은 「고용보험법 시행령」 제17조 및 「'14년 반듯한 시간선택제 일자리 창출 지원사업 시행지침」 28)에 따라 승인하였음을 통지하면서 별지에 지원제외 대상근로자에 대하여 다음과 같이 기재하였다.

- 지원대상 근로자 고용 전 3개월부터 고용 후 12개월까지 지원대상 사업장 소속 근로자(지원대상 근로자의 업무와 동종 또는 유사한 업무 종사자'로 한정 하며, 지원대상 근로자보다 나중에 고용한 근로자는 제외한다)를 고용조정으로 이직시킨 경우(감원한 인원수의 2배수에 해당하는 인원수에 대해 지급하지 아니함)

다. 신청인은 2014. 11. 1. 노○○를 고용하였으나 6개월 만에 개인사정으로 퇴사하자 대체자 박○○을 2015. 4. 30. 고용한 후 박○○을 대상으로 동 사업 지원금을 6개월 지원

---

28) 당시 시행 / 2015년도 이후에는 「시간선택제 일자리 지원사업 시행지침」

받고 8개월 후인 2015. 12. 31. 회사 경영에 어려움이 있어 부득이 박○○을 권고사직 시켰다고 주장하고 있다.

라. 피신청인은 2016. 4. 28. 신청인에게 박○○에 대한 지원금 5,400,000원을 회수 할 예정임을 통보하였고, 피신청인이 전임자 노○○와 대체자 박○○에게 지급한 지원금 내역은 아래와 같다.

구분	성명	취득일	상실일	지원금 산정기간	지원금액 (원)	비고
전임자	노○○	2014. 11.1.	2015. 5. 1.	2014.11.1. ~2015.4.30.	5,200,000	
대체자	박○○	2015. 4.30.	2015. 12.31.	2015.5.1. ~2015.10.31.	5,400,000	

마. 신청인은 지원대상 전임자 노○○와 대체자 박○○ 이외에 이전에 고용되었던 근로자를 고용 조정한 경우는 없다고 한다.

#### 4. 판 단

##### 가. 관련 법규 등

- 1) 「고용보험법」(이하‘법’이라 한다) 제20조는‘고용노동부장관은 고용환경 개선, 근무형태 변경 등으로 고용의 기회를

확대한 사업주에게 대통령령으로 정하는 바에 따라 필요한 지원을 할 수 있다.’고 규정하고 있고,

같은 법 시행령 제17조 제1항은‘고용노동부장관은 법 제20조에 따라 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업주에게 임금의 일부를 지원할 수 있다. 3. 직무의 분할, 근무체계 개편 또는 시간제직무 개발 등을 통하여 실업자를 근로계약기간을 정하지 않고 시간제로 근무하는 형태로 하여 새로 고용하는 경우’라고 규정하고 있으며, 제2항은‘제1항에 따라 지원을 하는 경우에 지원 요건, 지원대상 사업주의 범위, 지원 수준, 지원 기간, 지원금의 신청·지급방법 및 그 밖에 지원에 필요한 사항은 고용노동부장관이 정한다.’라고 규정하고 있다.

- 2) 「'14 시간선택제 일자리 지원사업 시행지침」(2014. 1. 1. 고용노동부) 및 「'15년 시간선택제 일자리 지원사업 시행지침」(2015. 1. 1. 고용노동부) (이하‘지침’이라 한다)

(감원방지) 지원대상 근로자 고용 전 3개월부터 고용 후 12개월까지 지원대상 사업장 소속 근로자(지원대상 근로자의 업무와 동종 또는 유사한 업무 종사자)로 한정하며, 지원대상 근로자보다 나중에 고용한 근로자는 제외한다)를 고용조정으로 이직시킨 경우

- 고용조정으로 감원한 인원수의 2배수에 해당하는 인원수만큼(단시간 근로자 고용조정시 해당 인원수만큼)지원을 제한하며
- 제한대상은 고용조정일 전 1년부터 고용조정일 후 3개월까지의 기간에 채용된 자로 한정함

3) 「'16년 시간선택제 일자리 지원사업 시행지침」(2016. 1. 1. 고용노동부)

(감원방지) 지원대상 근로자 고용 전 3개월부터 고용 후 12개월까지 지원대상 사업장 소속 근로자(지원대상 근로자의 업무와 동종 또는 유사한 업무 종사자로 한정하며, 지원대상 근로자보다 나중에 고용한 근로자는 제외한다)를 고용조정으로 이직시킨 경우

- 고용조정으로 감원한 인원수의 2배수에 해당하는 인원수만큼(단시간 근로자 고용조정시 해당 인원수만큼)지원을 제한하며
- 제한대상은 고용조정일 전 1년부터 고용조정일 후 3개월까지의 기간에 채용된 자로 한정함
- 고용조정된 인원이 지원대상자인 경우 고용조정된 인원을 지원대상에서 제외하여야 하며, 지원대상에서 제외되면 이미 지급된 지원금은 회수

4) 대법원은 “일정한 행정처분에 의하여 국민이 일정한 이익과 권리를 취득하였을 경우에 종전의 행정처분을 취소하는 행정처분은 이미 취득한 국민의 기존 이익과 권리를 박탈하는 별개의 행정처분으로 그 취소될 행정처분에 있어서의 하자 또는 취소하여야 할 공공의 필요가 있어야 하고, 나아가 행정처분에 하자 등이 있다 하더라도 취소하여야 할 공익상 필요와 취소로 인하여 당사자가 입게 될 기득권과 신뢰보호 및 법률생활안정의 침해 등 불이익을 비교·교량한 후 공익상 필요가 당사자가 입을 불이익을 정당화할 만큼 강한 경우에 한하여 취소할 수 있는 것이

다.”라고 판시하였다(대법원 2014. 7. 10. 선고 2013두7025 판결; 2004. 11. 26. 2003두10251 참조).

#### 나. 판단 내용

피신청인은 감원방지기간을 설정한 이유는 지원대상 근로자뿐만 아니라 동종 또는 유사한 업무 종사자를 최소한 일정기간 감원하지 않도록 유도하기 위한 것이므로 전임자뿐만 아니라 대체자에 대한 감원방지기간에도 사업장 소속 근로자 및 지원대상자를 고용조정으로 이직시키지 말았어야 하므로 감원방지기간에 고용 조정된 대상자에게 지급된 지원금을 회수하는 것은 타당하다고 주장하므로 살피건대,

- 1) 고용보험법령에 고용의 기회를 확대한 사업주에게 필요한 지원(임금의 일부)을 할 수 있다고 규정하고 그 지원에 필요한 사항은 고용노동부장관에게 위임하였으며, 2014년도 및 2015년도 지침에서는 ‘지원대상 근로자 고용 전 3개월부터 고용 후 12개월까지 지원대상 사업장 소속 근로자(지원대상 근로자의 업무와 동종 또는 유사한 업무 종사자’로 한정하며, 지원대상 근로자보다 나중에 고용한 근로자는 제외한다)를 고용조정으로 이직시킨 경우, 고용조정으로 감원한 인원수의 2배수에 해당하는 인원수만큼 지원을 제한하며, 제한대상은 고용조정일 전 1년부터 고용조정일 후 3개월까지의 기간에 채용된 자로 한다.’라고만 규정되어 있는바 관련 법령이나 지침에 전임자가 개인사정으로 퇴사하여 대체자를 채용하였을 경우 지원금을 회수할 수

있는 근거가 명확하게 규정되어 있지 않은 점,

2) 전임자 노○○의 근무기간이 6개월이고 대체자 박○○이 8개월 이상을 근무하였고, 피신청인이 제출한 지원금 지급 내역에도 전임자·대체자로 표현되어 전임자 노○○와 대체자 박○○에 대한 지원금을 각각 6개월씩 산정하여 지급하였는바 대체자 박○○이 6개월 이상을 근무하여 결과적으로 12개월 고용의무를 지켰다고 볼 수 있는 점,

3) 신청인에 따르면 신청인 의지와는 관계없이 전임자 노○○가 개인사정으로 6개월 만에 퇴사함에 따라 부득이 박○○을 대체자로 채용할 수밖에 없었고 회사의 경영난으로 인해 박○○에 대한 권고사직이 불가피했던 것으로 보이는 점,

4) 지원금의 지급 목적이 제재가 아닌 사용자의 고용의욕을 고취시켜 근로자의 고용을 창출하기 위한 것인 점 등을 종합적으로 고려할 때, 지원금 회수에 대한 명확한 규정 없이 신청인에게 불이익을 주는 것은 고용의욕 저하를 가져올 수 있는 부당한 행정행위 인 것으로 판단된다. 따라서 피신청인은 신청인에게 행한 지원금 회수 예정 통보를 취소하는 것이 타당한 것으로 판단된다.

## 5. 결 론

그러므로 시간선택제 일자리 창출 지원금 회수 예정 통보의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치 및 운영에 관한 법률」 제46조제1항에 따라 시정을 권고하기로 하여 주문과

같이 의결한다.

### 3. ○○시 ○○구 생활임금 조례

피신청인은 보육교직원의 인건비는 「영유아보육법」에 의하여 보건복지부가 정한 인건비 지원기준에 따라 지급하는 것을 원칙으로 하고 있으며, ○○구 직장어린이집 조리사의 인건비는 보건복지부 지침에 따라 근로자와 계약을 체결하고 있어 소급지급은 불가하다고 하므로 이에 대해 살펴보면, 1) 이 민원 조례는 2014. 9. 11. 제정되었으나, 제5조에 따른 최초 고시인 「2015년 ○○구 생활임금 고시」가 2014. 11. 27. 고시되어 2015. 1. 1.부터 적용되고 있는 점, 2) 신청인은 피신청인이 대표자로 있는 직장어린이집에 소속된 근로자로 '○○구 소속 근로자'에 해당한다고 할 것이므로 이 민원 조례 제3조제1항제1호에 따른 적용대상에 해당하는 점, 3) 피신청인이 조례 제정·시행일 이후 신청인과 계약을 체결할 때에는 이 민원 조례에 따라 고시된 생활임금을 적용하여 계약을 체결했어야 하나 이를 적용하지 않은 것은 계약이 자치법규인 조례를 위반하였다고 할 것인바, 이렇게 해석하는 것이 이 민원 조례 제4조에서 피신청인에게 생활임금 제도가 확대될 수 있도록 노력할 의무를 부과하고 있는 것에 부합되는 점, 위와 같은 점 등을 종합하여 볼 때 신청인이 '보육사업 안내'의 보육교직원 인건비 지급기준과 '○○구 생활임금 조례'상의 인건비 차액을 지급하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 결정개요

1. 민원번호 2AA-1606-067987 (심의일 : 2016. 8. 8.)

2. 피신청인 ○○시 ○○청장

### 3. 쟁점사항

신청인의 경우 「○○시 ○○구 생활임금 조례」 적용대상임에도 「영유아보육법」에 근거하여 하향된 인건비를 지급받았는데 시정 및 소급지급 가능한지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인에 대하여 2015. 1. 부터 '○○시 ○○구 생활임금 조례'를 적용하여 보육교직원 인건비를 소급지급할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

영유아보육법 제24조, 동법 시행규칙 제23조

1. 신청원인

신청인은 2013. 4. 1.부터 ○○시 ○○구청 직장어린이집 조리사로 재직하고 있는데 피신청인은 2014. 8. 11. 「○○시 ○○구 생활임금 조례」(이하 “이 민원 조례”)를 제정하고 적용대상을 ‘○○구 소속 근로자와 ○○구 출자·출연기관 소속 근로자’로 명시하고 있어 신청인의 경우 동 조례 적용대상임에도 「영유아보육법」에 근거하여 하향된 인건비를 지급하고 있으니 이를 시정하고 소급지급하여 달라.

2. 피신청인의 주장

보육교직원의 인건비는 「영유아보육법」에 의하여 보건복지부가 정한 인건비 지원기준에 따라 지급하는 것을 원칙으로 하고 있으며, ○○구 직장어린이집 조리사의 인건비는 보건복지부 지침(보육사업 안내-보육교직원 인건비 지급기준)에 따라 근로자와 계약을 체결하고 있어 소급지급은 불가하다. 다만, 근로자들의 생활안정과 노동력의 질적 향상을 위해 생활임금 조례를 제정하여 시행하고 있는바 2016. 7월부터는 생활임금 조례를 적용하여 지급하고자 한다.

3. 사실관계

가. 신청인은 2013. 4. 1.부터 ○○구청 직장어린이집과 매년 근로계약을 체결하고 근무하고 있는데 근로계약서의 보

수내용을 보면 '보수는 포괄임금제도에 의한 호봉제(보건복지부 보육교사 급여기준표에 준함)이며 추후 경력에 따라 호봉 승급월에 승급과 더불어 그에 준한 급여가 책정된다.'라고 기재되어 있다.

나. 신청인은 피신청인에게 '2015. 1. 1. 민원 조례가 시행된 이후에도 보건복지부 「영유아보육법」에 따른 '보육사업 안내'의 보육교직원 인건비 지원기준에 따라 인건비를 지급받았으나, 생활임금을 지급받지 못하고 있다고 주장하며, ○○구 의회에서 제정(2014. 9. 11.)한 조례를 ○○구에서 위반하는 위법한 행정으로 조례 시행일(2015. 1. 1.)로부터 지급받지 못한 생활임금과 보육교직원 인건비 지원기준과의 차액을 소급지급해 줄 것'을 요청하였다.

다. 「영유아보육법 시행규칙」 [별표8]에서의 어린이집 운영기준(제23조 및 제34조 관련)은 다음과 같다.

\* 비용의 지출

2) 국공립어린이집, 법인어린이집 등 보육교직원의 인건비를 지원받는 어린이집의 원장은 해당 보육교직원의 인건비를 지급할 때에 보건복지부장관이 정하는 보육교직원 봉급표를 기준으로 지급하되, 지방자치단체에서 따로 지급하는 처우개선비, 건강보험료 등을 추가로 지급하여야 한다.

라. 신청인이 제출한 「영유아보육법」에 근거한 보육사업 안내의 보육교직원 인건비 지원기준과 「○○구 생활임

금 조례」를 비교하여 산출한 미지급 내역은 다음과 같다.

구 분	2015. 1. ~ 2015. 6.	2015. 7. ~2015. 12.	2016. 1. ~ 2016. 6.	비 고
호 봉	5호봉	5호봉	6호봉	
월급여 (복지부)	1,366,890원	1,396,970원	1,438,880원	영유아 보육법
시간급	6,540원	6,684원	6,885원	
월급여 (○○구)	1,494,350원	1,494,350원	1,585,265원	○○ 구 생활임 금 조례
시간급	7,150원	7,150원	7,585원	

※ 보육교사 호봉표상 월급을 「근로기준법」, 「영유아보육법」에 따라 1일 8시간 노동, 월 소정근로 209시간(주휴일 포함)에 맞추어 시간급으로 계산함.

#### 4. 판단

##### 가. 관계법령 등

##### 1) 「헌법」

제117조 ① 지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.

##### 2) 「지방자치법」

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

3) 「영유아보육법」

제10조(어린이집의 종류) 어린이집의 종류는 다음 각 호와 같다.

4. 직장어린이집 : 사업주가 사업장의 근로자를 위하여 설치·운영하는 어린이집(국가나 지방자치단체의 장이 소속 공무원을 위하여 설치·운영하는 어린이집을 포함한다.)

제14조(직장어린이집의 설치 등)

- ① 대통령령으로 정하는 일정 규모 이상의 사업장의 사업주는 직장어린이집을 설치하여야 한다. 다만, 사업장의 사업주가 직장어린이집을 단독으로 설치할 수 없을 때에는 사업주 공동으로 직장어린이집을 설치·운영하거나, 지역의 어린이집과 위탁계약을 맺어 근로자 자녀의 보육을 지원(이하 이 조에서 “위탁보육”이라 한다.)하여야 한다.

제24조(어린이집의 운영기준 등)

- ① 어린이집을 설치·운영하는 자는 보건복지부령으로 정하는 운영기준에 따라 어린이집을 운

영하여야 한다.

4) 「영유아보육법시행규칙」

[별표 8] <개정 2016.3.30.>

**어린이집의 운영기준**(제23조 및 제34조 관련)

바. 비용의 지출

- 1) 어린이집의 지출은 계좌 입금 또는 신용카드를 사용하는 것을 원칙으로 한다.
- 2) 국공립어린이집, 법인어린이집 등 보육교직원의 인건비를 지원받는 어린이집의 원장은 해당 보육교직원의 인건비를 지급할 때에 보건복지부장관이 정하는 보육교직원 봉급표를 기준으로 지급하되, 지방자치단체에서 따로 지급하는 교사 처우개선비, 건강보험료 등을 추가로 지급하여야 한다.
- 3) 보육교직원 인건비의 지급은 반드시 계좌 입금하여야 하며 보육교직원에게는 봉급명세서를 발급하여야 한다.

제23조(어린이집의 운영기준) 법 제24조 제1항에 따른 어린이집의 운영기준은 별표 8과 같다.

5) 2015년 및 2016년 보육사업 안내(보건복지부 지침)

- 공통사항(인건비 지원 원칙)

국공립, 사회복지법인, 법인·단체 등, 영아전담·장애 아전문 어린이집 등 정부 인건비 지원 어린이집을 운영하는 자는 '보육교직원 인건비 지원기준'에 따라 교직원 인건비를 지급, 직장어린이집(공공기관 또는 고용보험기금으로부터 운영비를 지원받는 어린이집)도 동 지급기준 이상을 준수

6) 「〇〇시 〇〇구 생활임금 조례」

제1조(목적) 이 조례는 〇〇시 〇〇구를 위하여 일하는 근로자들이 인간다운 생활을 누릴 수 있도록 적절한 생활임금 기준을 정하여 근로자들의 생활안정과 노동력의 질적 향상을 도모하고 구민의 복지 증진에 기여하는 것을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “생활임금”이란 최저임금 이상으로서 근로자가 최소한의 인간적, 문화적 생활을 가능하게 할 목적으로 지급되는 임금을 말한다.
2. “출자·출연기관”이란 「지방공기업법」 제76조에 따라 〇〇시 〇〇구(이하 “〇〇구”라 한다)가 설립한 지방공단과 「민법」 및 「공익법인의 설립·운영에 관한 법률」 제4조에 따라 〇〇구가 출연하여 설립된 재단법인을 말한다.
3. “하수급인”이란 원수급인으로부터 공사, 용역제공 등을 하도급 받은 자를 말한다.

제3조(적용범위) ① 생활임금의 적용대상은 다음 각 호와 같다.

1. ○○구 소속 근로자와 ○○구 출자·출연기관 소속 근로자
2. ○○구로부터 그 사무를 위탁받거나 구에 공사, 용역 등을 제공하는 기관 및 업체에 소속된 근로자와 그 하수급인이 직접 고용한 근로자

② 제1항의 규정에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 적용을 제외한다.

1. 공공근로, 지역공동체사업 등과 같이 국비 또는 시비 지원으로 일시적으로 채용된 근로자
2. 그 밖에 생활임금 이상의 임금을 받고 있는 근로자

제4조(구청장의 책무) 구청장은 생활임금 제도가 확대될 수 있도록 노력하여야 한다.

제5조(생활임금의 결정) ① 구청장은 제7조의 ○○시 ○○구 생활임금심의위원회의 심의를 거쳐 매년 9월 10일까지 다음 연도 1월 1일부터 적용되는 생활임금을 결정하여야 한다.

제6조(생활임금액 사전고지 등) ① 구청장은 공공계약을 체결하기 위하여 공고할 때 생활임금액을 사전에 고지하여야 한다.

② 구청장은 「지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」 제11조에 따라 예정가격을 작성할 때 그 노무비의 노임단가가 이 조례에 따라 정한 생활임금 이상이 되도록 하여야 한다.

## 나. 판단내용

피신청인은 보육교직원의 인건비는 「영유아보육법」에

의하여 보건복지부가 정한 인건비 지원기준에 따라 지급하는 것을 원칙으로 하고 있으며, ○○구 직장어린이집 조리사의 인건비는 보건복지부 지침(보육사업 안내-보육교직원 인건비 지급기준)에 따라 근로자와 계약을 체결하고 있어 소급지급은 불가하다고 하므로 이에 대해 살펴보면,

- 1) 「헌법」 제117조 제1항은 “지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.”고 규정하여 자치입법권을 보장하고 있고, 이에 따라 「지방자치법」은 제22조에서 자치법규로서 조례를 인정하고 있는데, 조례는 지방자치단체가 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 지방의회의 의결로써 제정하는 것으로서 원칙적으로 법규의 성질(대외적 구속력)을 가진다고 판결(대법원 1962. 9. 7. 선고 62추31 판결)하고 있고, 이 민원 조례는 2014. 9. 11. 제정되었으나, 제5조에 따른 최초 고시인 「2015년 ○○구 생활임금 고시」가 2014. 11. 27. 고시되어 2015. 1. 1. 부터 적용되고 있는 점,
- 2) 신청인은 피신청인이 대표자로 있는 직장어린이집에 소속된 근로자로 ‘○○구 소속 근로자’에 해당한다고 할 것이므로 이 민원 조례 제3조제1항제1호에 따른 적용대상에 해당하는 점,
- 3) 보건복지부에서 발간한 ‘보육사업 안내’의 공통사항은 국공립·사회복지법인 어린이집 등 정부 인건비 지원

어린이집을 운영하는 자는 '보육교직원 인건비 지원기준'에 따라 교직원 인건비를 지급하고, 직장어린이집도 동 지급기준 이상을 준수하도록 안내하고 있고, 이 민원 조례에 따라 고시된 생활임금이 보건복지부에서 정한 '보육교직원 인건비 지원기준'을 상회하고 있으므로, 피신청인이 조례 제정·시행일 이후 신청인과 계약을 체결할 때에는 이 민원 조례에 따라 고시된 생활임금을 적용하여 계약을 체결했어야 하나 이를 적용하지 않은 것은 계약이 자치법규인 조례를 위반하였다고 할 것인바, 이렇게 해석하는 것이 이 민원 조례 제4조에서 피신청인에게 생활임금 제도가 확대될 수 있도록 노력할 의무를 부과하고 있는 것에 부합되는 점,

위와 같은 점 등을 종합하여 볼 때 신청인이 '보육사업 안내'의 보육교직원 인건비 지급기준과 '○○구 생활임금 조례'상의 인건비 차액을 지급하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 '○○시 ○○구 생활임금 조례'를 적용을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

#### 4. 장례식장 문상객에 대한 음식물 제공 허용

신청인은 조문객들에게 간단한 주류와 음식물을 제공할 수 있도록 시정해 달라고 하고, 피신청인은 생산관리지역에서의 건축물 용도 제한으로 인해 일반음식점 영업신고 반려가 불가피하다고 주장하므로 살펴보면, 1) 장사법 소관 부처인 보건복지부 의견에 따르면 장례식장 내 취사시설을 부대시설로서 규정하는 것이 타당할 것이라고 판단하고 있는 점을 고려해 볼 때, 이 민원 장례식장 내 취사시설은 장례식장을 이용하는 데 필요한 부속용도로 보아 건축제한을 적용함에 있어서도 주된 용도인 장례식장의 건축제한에 따르는 것이 타당한 점, 2) 이 민원 장례식장은 생산관리지역에 입지하여 관련 법령상 장례식장의 입지가 가능하고, 2012년 12월부터 장례식장으로 용도변경이 되어 장례식장업을 영위해 오고 있는데, 장례식장업에 부수하여 음식물을 제공하는 것에 대해 생산가능지역내 일반음식점 건축제한을 들어 식품위생법에 따른 신고를 반려하는 것은 부당한 점, 등을 종합하여 볼 때, 신청인이 문상객들에게 음식물을 제공하는 것은 장례식장의 주된 용도의 기능에 필수적인 용도로서 '부속용도'에 해당하므로 피신청인은 신청인이 문상객들 대상으로 음식물을 제공할 수 있도록 필요한 조치를 취하는 것이 타당한 것으로 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1608-197696 (심의일 : 2016. 10. 25.)

2. 피신청인 ○○도 ○○시장

### 3. 쟁점사항

피신청인은 장례식장 건축물의 용도가 제2종 근린생활시설이 아닌 관계로 생산관리지역 안에서의 일반음식점 영업신고를 받아줄 수 없다고 하기에 장례식장의 영업신고는 수리해주면서 문상객들에게 음식물을 제공하기 위한 취사는 할 수 없다고 하는 것이 타당한지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인이 운영하는 ○○도 ○○시 ○○면 소재 장례식장안에서 문상객들에게 음식물을 제공할 수 있도록 조치할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

건축법 시행령 제2조, 장사 등에 관한 법률 시행규칙 제20조의2

## 1. 신청원인

신청인은 ○○도 ○○시 ○○면에 위치한 ‘○○장례식장’(이하 ‘이 민원 장례식장’이라 한다) 대표로서 2012. 12. 의료시설(병원)에서 장례식장으로 용도변경된 이 민원 장례식장을 2016. 1.에 인수하여 운영하고 있다. 신청인은 상례에 있어서 문상객들에게 간소한 주류나 음식물을 제공하기 위해서는 「식품위생법」상 일반음식점 영업신고를 해야 하는바, 피신청인은 장례식장 건축물의 용도가 제2종 근린생활시설이 아닌 관계로 생산관리지역 안에서의 일반음식점 영업신고를 받아줄 수 없다고 하기에 장례식장의 영업신고는 수리해 주면서 문상객들에게 음식물을 제공하기 위한 취사는 할 수 없다고 하는 것은 부당하니 이를 시정해 달라.

## 2. 피신청인 주장

신청인이 장례식장을 운영하면서 문상객들에게 주류나 음식물을 제공하기 위해서는 일반음식점 영업신고를 득하여야 하나, 이 민원 장례식장의 경우 생산관리지역 내에 위치하여 장례식장업은 가능한 반면 일반음식점 영업은 불가하다. 왜냐하면, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 제71조(용도지역안에서의 건축 제한)의 규정에 의하면 장례식장은 생산관리지역 내 설치가 가능하나, 일반음식점(제2종 근린생활시설) 용도의 건축물은 생산관리지역에 입지할 수 없

기 때문이다.

### 3. 사실관계

가. 건축물 대장에 따르면, 이 민원 장례식장은 2012. 4. 25. 의료시설(병원)으로 신축되어 2012. 12. 28. 장례식장으로 용도변경을 하였고, 2016. 1. 25. 소유자가 신청인으로 변동되었으며, 용도지역은 생산관리지역이며, 지상3층, 지하1층, 옥탑1층으로 대지면적 3,764㎡, 연면적 2,277.7㎡의 규모이다.

나. 이 민원 장례식장이 운영을 시작할 당시에는 「부가가치세법」에 따라 사업자등록을 하는 자유업으로 신고대상이 아니었으나, 「장사 등에 관한 법률」 부칙 제5조 개정으로 2015. 1. 28.부터 신고제로 변경되었다.

다. 이 민원 장례식장은 2012. 9.부터 지하 1층의 주방에서 일반음식점 영업신고 없이 음식물을 조리하여 문상객들에게 제공하였고, 이러한 무신고 영업에 대해 피신청인은 2012. 9. 27. 사법기관에 1차 고발한 후 2016. 7. 11.까지 8차에 걸쳐 고발하였으며, 이에 신청인은 2013. 9. 10. 구약식 벌금 70만원, 2014. 5. 29. 구약식 벌금 200만원을 각각 부과 받았다.

라. 신청인은 이 민원 장례식장이 「식품위생법」상 일반음식점 영업신고 대상이라는 피신청인의 안내에 따라 일반음식점 영업신고를 하고자 하였으나, 피신청인은 이 민원 장

레식장의 용도지역이 생산관리지역이고, 생산관리지역 내에서는 일반음식점(제2종 근린생활시설) 용도의 건축물 입지가 제한된다는 이유로 일반음식점 영업신고 접수를 거부하였다.

마. 관계기관 의견조회 결과

- 1) 국토교통부장관 [국토교통부 도시정책과 - ○○○○  
(‘16. 9. 20.)]

① 질의 내용

「장사 등에 관한 법률 시행규칙」 제20조의 2(장례식장의 위생관리 기준 등) ‘문상객을 위한 편의시설 등을 갖추어야 하고, 접객실은 문상객에게 식사 또는 음료를 제공할 수 있는 식탁 등을 갖추어야 하고, 취사시설은 시신을 보관하거나 안치, 염습, 운구 등을 하는 시설과 분리되어야 하며, 식품위생법에 따라 위생적으로 관리하여야 한다’에 의거 용도지역이 ‘생산관리지역’에 있는 신청인의 장례식장에서 취사를 허용할 수 있는지

② 답변 내용

- 건축물이나 그 밖의 시설은 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 ‘국토계획법’라 한다) 제76조 내지 제78조 및 도시·군계획조례에 따라 용도지역·용도지구 안에서의 건축제한규정(허용 건축물의 종류, 규모, 건폐율 및 용적률 등)에 적합하여야 입지가 가능하고, 국토계획법 시행령 제71조제2항의 규정에 의거 건축제한을 적용함에 있어서 부속 건축물에 대하여는 주된 건축물에 대한 건축제한에 따르고, 「건축법 시행령」 제2조제13호라목에 따라 관계 법령에서 주된 용도의 부수시설로

설치할 수 있도록 규정하고 있는 시설은 주된 건축물의 부속용도로 볼 수 있도록 하고 있습니다.

- 이와 관련하여 「국토계획법 시행령」에 따라 「식품위생법」에 따라 영업허가 등을 받는 휴게음식점 및 일반음식점 등은 생산관리지역 내 입지가 불가하므로, 생산관리지역 안에서 장례식장 내 문상객에게 음식물을 제공하기 위한 시설이 장례식장의 부속용도인지 음식점 용도인지 여부는 장례식장 내 취사시설에 대하여 규정하고 있는 「장사 등에 관한 법률 시행규칙」 및 해당 시설의 영위형태 등에 따라야 판단되어야 할 것으로 사료됩니다.

2) 보건복지부장관 [보건복지부 노인지원과 - ○○○○(16. 10. 6.)]

① 질의 내용

「장사 등에 관한 법률 시행규칙」에 의거 신청인의 장례식장에 설치되어 있는 취사시설을 장례식장의 부속용도로 볼 수 있는지 또는 음식점 용도를 볼 수 있는지 여부

② 답변 내용

「장사법 시행규칙」 제20조의2 관련 별표1의3(장례식장의 위생관리 기준 및 시설·설비·안전기준에 관한 세부기준)에 따라 장례식장 시설, 설비를 갖추어야 한다.

그 중 “나. 유족이 문상을 받거나 장례를 하기 위한 시설과 문상객을 위한 편의시설”에는 ‘빈소(분향실과 접객실을

모두 포함한다)와 화장실, 분향실, 유족휴식실, 급수시설, 장례식장 내 취사시설, 문상객 휴게실, 매점 등 그 밖의 편의시설을 포함하고 있으므로 장례식장 내 취사시설과 문상객에게 식사 또는 음료를 제공할 수 있는 접객실은 장례식장의 시설·설비에 포함된 것으로 볼 수 있으며, 부속시설물로 규정하는 것이 타당할 것이라 판단됩니다.

### 3) ○○시장 [○○시 건축과 - ○○○○ ('16. 10. 6.)]

#### ① 질의 내용

「건축법 시행령」 제2조제13호에 의거하여 신청인의 장례식장 지하 1층에 설치되어 있는 취사시설을 장례식장의 부수시설로 설치할 수 있는 건축물의 부속용도로 볼 수 있는지 또는 장례식장의 주된 용도로 볼 수 있는지

#### ② 답변 내용

- ○○장례식장은 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제71조 (용조지역 안에서의 건축제한) 규정에 따라 식품위생법에 따른 휴게음식점 및 일반음식점 입지는 불가합니다.
- 「건축법 시행령」 제2조제13호라목 규정에 따라 “부속용도”란 건축물의 주된 용도의 기능에 필수적인 용도로 관계법령에서 주된 용도의 부수시설로 설치할 수 있게 규정하고 있는 시설도 포함됩니다.
- 따라서 ○○장례식장 내에서 문상객에게 음식물을 제공하기 위한 시설이 장례식장의 부속용도인지 여부는 「장사 등에 관한 법률 시행규칙」 및 해당시설의 영업행태 등에

따라 판단되어야 할 것으로 사료됩니다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계 법령

###### 1) 식품위생법

제2조(정의) 9. "영업"이란 식품 또는 식품첨가물을 채취·제조·수입·가공·조리·저장·소분·운반 또는 판매하거나 기구 또는 용기·포장을 제조·수입·운반·판매하는 업(농업과 수산업에 속하는 식품 채취업은 제외한다)을 말한다.

제37조(영업허가 등) ④ 제36조 제1항 각 호에 따른 영업 중 대통령령으로 정하는 영업을 하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 영업 종류별 또는 영업소별로 식품의약품안전처장 또는 특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 신고하여야 한다. 신고한 사항 중 대통령령으로 정하는 중요한 사항을 변경하거나 폐업할 때에도 또한 같다.

###### 2) 식품위생법 시행령

제21조(영업의 종류) ① 8. 나. 일반음식점영업은 음식류를 조리·판매하는 영업으로서 식사와 함께 부수적으로 음주행위가 허용되는 영업

제25조(영업신고를 하여야 하는 업종) ① 제37조제4항 전단에 따라 특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장에게 신고를 하여야 하는 영업은 다음 각 호와 같다.

8. 제21조 제8호 가목의 휴게음식점영업, 같은 호 나목의 일반음식점영업

3) 국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령

제71조(용도지역안에서의 건축제한) ① 법 76조제1항에 따른 용도지역안에서의 건축물의 용도·종류 및 규모 등의 제한(이하 “건축제한”이라 한다)은 다음 각 호와 같다.

18. 생산관리지역안에서 건축할 수 있는 건축물 : 별표 19에 규정된 건축물 “

[별표 19] 2. 다. 「건축법 시행령」 제4호의 제2종 근린생활시설(같은 호 아목, 자목, 너목 및 더목은 제외한다) 너. 장례식장

한편, 「국토계획법 시행령」 제71조(용도지역안에서의 건축제한) ② 제1항의 규정에 의한 건축제한을 적용함에 있어서 부속건축물에 대하여는 주된 건축물에 대한 건축제한에 의한다.

4) 건축법 시행령

제2조(정의) 13. 라. "부속용도"란 건축물의 주된 용도의 기능에 필수적인 용도로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 용도를 말한다.

라. 관계 법령에서 주된 용도의 부수시설로 설치할 수 있게 규정하고 있는 시설, 그 밖에 국토교통부장관이 이와 유사하다고 인정하여 고시하는 시설의 용도

[별표 1] 용도별 건축물의 종류 (제3조의5 관련) 4. 제2종 근린시설 자. 일반음식점

5) 장사 등에 관한 법률

제2조(정의) 8. "화장시설"이란 시신이나 유골을 화장하

기 위한 화장로 시설(대통령령으로 정하는 부대시설을 포함한다)을 말한다.

제29조(장례식장 영업의 신고 등) 1. 시·도지사 또는 시장·군수·구청장이 아닌 자가 장례식장을 설치·운영하려는 경우에는 대통령령으로 정하는 시설·설비 및 안전기준을 갖추어 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 장례식장 소재지를 관할하는 시장 등에게 신고하여야 한다. 신고한 사항을 변경하려는 경우에도 같다.

6) 장사 등에 관한 법률 시행령

제2조(화장시설의 부대시설) 「장사 등에 관한 법률」 제2조 제8호에서 "대통령령으로 정하는 부대시설"이란 다음 각 호의 시설을 말한다.

6. 장례용품 또는 음식물 등을 판매하는 시설"이라 규정하고 있다.

7) 장사 등에 관한 법률 시행규칙

제20조의2(장례식장의 위생관리 기준 등) 법 제29조제2항에 따라 장례식장영업자가 준수하여야 할 위생관리 기준 및 영 제26조의4제2항에 따른 시설·설비·안전기준에 관한 세부기준은 별표 1의3과 같다.

[별표1의3] 장례식장의 위생관리 기준 및 시설·설비·안전기준에 관한 세부기준

2. 유족이 문상을 받거나 장례를 하기 위한 시설과 문상객을 위한 편의시설

나. 접객실은 유족이 문상객에게 식사 또는 음료를 제공할 수 있는 식탁 등을 갖추어야 하고, 시신을 보관

하거나 안치·염습·운구 등을 하는 시설과 분리되어야 한다.

자. 장례식장 내 취사시설은 시신을 보관하거나, 안치·염습·운구 등을 하기 위한 시설과는 별도로 분리된 곳에 설치하여야 하고, 「식품위생법」에 따라 위생적으로 관리하여야 한다.

#### 나. 판단내용

신청인은 조문객들에게 간단한 주류와 음식물을 제공할 수 있도록 시정해 달라고 하고, 피신청인은 생산관리지역에서의 건축물 용도 제한으로 인해 일반음식점 영업신고 반려가 불가피하다고 주장하므로 살펴보면,

- 1) 「건축법 시행령」 제2조제13호라목에 따르면 관계 법령에서 주된 용도의 부수시설로 설치할 수 있도록 규정하고 있는 시설은 주된 건축물의 부속용도로 볼 수 있도록 하고 있는바, 장사법 시행규칙 제20조의2 관련 별표1의3(장례식장의 위생관리 기준 및 시설·설비·안전기준에 관한 세부기준)에 따르면 “나. 유족이 문상을 받거나 장례를 하기 위한 시설과 문상객을 위한 편의시설”에는 빈소(분향실과 접객실을 모두 포함한다)와 화장실, 분향실, 유족 휴식실, 급수시설, 장례식장 내 취사시설, 문상객 휴게실, 매점 등 그 밖의 편의시설을 포함하고 있고, 장사법 소관 부처인 보건복지부 의견에 따르면 장례식장 내 취사시설을 부대시설로서 규정하는 것이 타당할 것이라고 판단하고 있는 점을 고려해 볼 때, 이 민원 장례식장 내 취사시

설은 장례식장을 이용하는 데 필요한 부속용도로 보아 건축제한을 적용함에 있어서도 주된 용도인 장례식장의 건축제한에 따르는 것이 타당한 점,

- 2) 이 민원 장례식장은 생산관리지역에 입지하여 관련 법령상 장례식장의 입지가 가능하고, 2012년 12월부터 장례식장으로 용도변경이 되어 장례식장업을 영위해 오고 있는데, 장례식장업에 부수하여 음식물을 제공하는 것에 대해 생산가능지역내 일반음식점 건축제한을 들어 식품위생법에 따른 신고를 반려하는 것은 부당한 점,
- 3) 장례식장에서의 음식물 제공은 불특정 일반인이 아니라 특정 조문객만을 대상으로 빈소 바로 옆 공간이라는 제한된 장소에서 이루어지는 것이 일반적이고, 실제 현실에서도 장례식장에서 유족이 문상객 등을 위해 간단한 주류·음식물 등 상례 음식을 제공하는 것은 사회적으로 통용하는 의례 관행인 점을 고려해 볼 때, 통상적으로 금전을 받고 음식물을 조리·판매하는 일반음식점의 영업과는 구분되는 점,

위와 같은 점 등을 종합하여 볼 때, 신청인이 문상객들에게 음식물을 제공하는 것은 장례식장의 주된 용도의 기능에 필수적인 용도로서 '부속용도'에 해당하므로 피신청인은 신청인이 문상객들 대상으로 음식물을 제공할 수 있도록 필요한 조치를 취하는 것이 타당한 것으로 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 장례식장에서 문상객들에게 음식물을 제공할 수 있도록 조치를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 5. 진폐장해급여 및 진폐위로금 부지급 처분 취소

신청인은 피신청인으로부터 진폐관리구분판정통지서 및 진폐요양결정통지서를 제때에 통보 받지 못하여 소멸시효 완성 전에 권리행사를 할 수 없었으므로 이 민원 처분을 취소하고 진폐 장애급여 및 진폐위로금을 지급해달라고 주장하므로 살펴보면, ① 피신청인은 신청인에게 1999. 11. 19. 진폐관리구분판정통지서를, 날짜미상의 진폐요양결정서를 통보하였다고 하나, 현재까지 우편물 발송 내역 및 신청인의 우편물 수령여부를 입증한 만한 자료를 제시하지 못하고 있고, ② 신청인이 자신에게 수익적 행정처분이 있다는 사실을 알았다면 피신청인에게 진폐 장애급여나 진폐위로금을 청구하지 않을 이유가 없다는 신청인의 주장이 설득력이 있고, 산재보험법과 진폐보호법의 입법취지와 목적이 진폐근로자간의 보험급여의 형평성 제고와 진폐근로자의 건강관리와 생활안정을 도모하기 위한 것인 점 등을 종합하여 볼 때 피신청인은 신청인에 대한 이 민원 처분을 취소하고 신청인에게 1999. 8. 5. 진폐장애등급 결정에 따른 진폐 장애급여 및 진폐위로금을 지급하는 것이 바람직한 것으로 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1602-032116 (심의일 : 2016. 4. 11.)

2. 피신청인 근로복지공단 (○○지사)

### 3. 쟁점사항

신청인은 피신청인으로부터 진폐관리구분판정통지서와 진폐요양결정통지서를 제때에 통보받지 못하여 소멸시효 완성 전에 권리행사를 할 수 없었던 만큼 3년 시효완성을 이유로 부지급한 처분은 부당한 것으로 이 민원 처분을 취소하고 진폐장해등급 11급 결정에 따른 진폐 장해급여 및 진폐위로금을 정당하게 지급해 줄 것을 요구하는데 타당한지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 2016. 2. 24. 신청인에게 행한 진폐 장해급여 및 진폐위로금 부지급 처분을 취소하고 1999. 8. 5. 진폐장해등급 결정에 따른 진폐 장해급여 및 진폐위로금을 지급할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

산재보험법 제57조, 동법 시행규칙 제39조, 진폐보호법 제18조, 제16조

## 1. 신청원인

피신청인은 신청인에게 1999. 8. 5. 진폐진단과 1999. 11. 4. 정밀진단을 통한 진폐장해등급 11급 판정을 하고, 진폐관리구분이 기재되어 있는 진폐관리구분판정통지서와 장해등급, 보험급여대상여부, 보험급여 청구 안내 등이 기재되어 있는 진폐요양신청에 대한 결정통지서(이하 '진폐요양결정통지서'라 한다)를 통보하지 않았다.

이후, 신청인은 진폐장해등급 판정사실과 진폐장해등급 판정을 받은 다른 사람들은 진폐관리구분판정통지서와 진폐요양결정통보서를 통보받아 장해급여 등을 수령한다는 사실을 알게 되어, 2009. 3. 18. 피신청인에게 「산업재해보상보험법」(이하 '산재보험법'이라 한다)에 따른 장해급여(이하 '진폐장해급여'라 한다) 및 「진폐의 예방과 진폐근로자의 보호 등에 법률」(이하 '진폐보호법'이라 한다)에 따른 진폐위로금(이하 '진폐위로금'라 한다)을 지급 청구하였으나, 피신청인은 소멸시효 완성을 이유로 2009. 3. 24. 진폐 장해급여 및 진폐위로금 부지급 처분한 바 있다.

그러나 신청인은 이 처분에 불복하면서 재차 2016. 2. 17. 진폐 장해급여 및 진폐위로금을 지급 청구를 하였고, 피신청인은 소멸시효 완성을 이유로 2016. 2. 24. 진폐 장해급여 및 진폐위로금 부지급 처분(이하 '이 민원 처분'이라 한다)을 하였는바,

신청인은 피신청인으로부터 진폐관리구분판정통지서와 진폐요양결정통지서를 제때에 통보받지 못하여 소멸시효 완성 전에 권리행사를 할 수 없었던 만큼 3년 시효완성을 이유로 부지급한 처분은 부당한 것으로 이 민원 처분을 취소하고 진폐장해등급 11급 결정에 따른 진폐장해급여 및 진폐위로금을 정당하게 지급해 줄 것을 요구하였다.

## 2. 피신청인의 주장

가. 진폐장해등급 관련 급여는 산재보험법에 따른 진폐장해급여와 진폐보호법에 따른 진폐위로금으로 구분되며, 신청인의 경우에는 당시 진폐진단(1995.8.5.)이후 노동부로부터 정밀진단을 신청하여 그 결과를 노동부에서 피신청인으로 통보해 줌에 따라 피신청인은 산재보험법에 따른 진폐장해급여 청구를, 노동부에서는 진폐보호법에 따른 진폐위로금 청구를 신청인에게 각각 안내하였는바, (2008년부터 진폐 관련 모든 업무가 피신청인으로 통합) 두 기관으로부터 진폐관리구분판정통지서와 진폐요양결정통지서를 각각 받지 못하여 관련 급여를 청구하지 못하였다는 것은 납득하기 어렵다.

나. 신청인은 1999. 11. 4. 진폐장해 11급 판정을 받고, 2009. 3. 18.과 2016. 2. 17. 피신청인에게 진폐장해급여 및 진폐위로금 지급을 각각 신청하였으나, 산재보험법 제112조(시효)에 따라 이 법에 따른 보험급여를 받을 권리는 3년간 행사하지 아니하면 시효로 말미암아 소멸한다와 진폐보호법

제28조(시효)에 따라 제24조에 따른 위로금을 받을 권리는 3년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다는 규정에 의하여 부지급 한 것으로 이 민원 처분은 적법한 처분이다.

### 3. 사실관계

가. 신청인은 당시 노동부의 진폐진단(1999. 8. 5.) 및 정밀진단(1999. 10. 11. ~ 10. 16.)을 거쳐 1999. 11. 4. 피신청인으로부터 심폐기능 '정상', 장애등급 '11급 09호' 판정을 받았으며, 이에 따라 진폐장애등급 판정 당시 신청인이 지급받아야 할 산재보험법에 따른 장애급여인 장애보상일시금은 9,043,980원(41,109원 01전(특례예금) ×220일분)이고 구 진폐보호법에 따른 진폐위로금인 장애위로금은 5,426,380원(41,109원 01전(특례예금) ×220일분 ×60%)이다.

나. 신청인에 대한 피신청인의 진폐관리구분판정통지서와 진폐요양결정통지서 통보 관련

- 1) 당시 노동부에서 신청인에 대한 정밀 진단 결과를 피신청인에게 통보해 주었고, 피신청인은 산재보험법에 따른 진폐 장애급여 청구를, 노동부는 진폐보호법에 따른 진폐위로금 청구를 각각 신청인에 대하여 안내하고 있다고 주장하며, 이에 신청인은 진폐관리구분판정통지서와 진폐요양결정통지서를 받지 못했다고 주장한다.

2) 1999년도 노동부 근로감독과 진폐관리구분 통보대장에 의하면, 노동부는 신청인의 진폐진단 및 정밀진단에 대하여 1999. 11. 19. 신청인에게 관리구분란에 '2종'으로 기재된 진폐관리구분판정통지서를 우편등기로 통지한 것으로 표시되어 있다. 그러나 신청인은 당시 진폐관리구분판정통지서를 통보받지 못했다고 주장하고 있으며, 현재는 등기우편물의 발송 및 수령여부를 확인할 수 있는 자료는 없다.

3) 또한 피신청인은 노동부로부터 진폐정밀진단 결과를 통보받으면 신청인에게 진폐요양결정통지서를 우편등기로 통보한다고 하는데, 신청인은 당시 진폐요양결정통지서를 통보받지 못했다고 주장하고 있으며, 현재는 시간이 장기간 경과되어 우편물 발송 내역이 보관되어 있지 않아 신청인의 우편물 수령여부를 확인할 수가 없다.

※ 진폐관리구분판정통지서 : 관리구분(2종)만 기재  
진폐요양결정통지서 : 진폐심사회의 심의결과에 '병형, 심폐기능, 합병증'이, 결정 내용에 '장해등 , 보험급여 대상 여부, 보험급여 청구 안내 문구'가 기재되어 있음.

다. 신청인의 진폐장해진단결과 사실 인지와 2009년도 부지급 처분 관련

1) 신청인은 초등학교를 다니지 않아 글을 전혀 읽지 못하는 70대 고령자로서, 평소에 '검진결과 진폐장해(급수)판정을 받지 못하면 통보를 안 해주는 구나'라 생

각하다가, 2009년도경 이웃과 진폐 판정에 대한 이야기를 나누는 과정에서 '나는 정밀진단을 받고서 몇 년이 지났는데도 아무런 통보를 받지 못했다'말에 함께 있던 사람들이 '그럴 리가 없다. 근로복지공단에 가서 한번 확인해 보라'는 말을 듣고 피신청인으로부터 진폐장해등급 판정(11급 9호)을 인지하게 되었다. 신청인은 현재 불치병인 진폐증과 함께 신부전증, 당뇨합병증 치료 등으로 가정 형편이 어려운 상황이다.

- 2) 또한 진폐관리구분판정통지서와 진폐요양결정통보서를 받을 경우 장해급여 등을 수령한다는 사실도 알게 되어 2009. 3. 18. 산재보험법에 따른 진폐 장해급여 및 진폐보호법에 따른 진폐위로금을 피신청인에게 지급신청하였으나, 피신청인은 소멸시효 완성을 이유로 2009. 3. 24. 진폐장해급여 및 진폐위로금 부지급 처분하였다.

라. 한편 이 민원 처분과는 별개로 산재보험법의 일부 개정(법률 제10305호, 2010.5.20.)에 따라 신청인은 피신청인으로부터 2010. 12. 22.부터 진폐보상연금을 수령받고 있다.

마. 그러나 신청인은 진폐관리구분판정통지서와 진폐요양결정통지서를 제때에 통보받지 못하여 소멸시효 완성 전에 권리행사를 할 수 없었던 만큼 3년 시효완성을 이유로 부지급한 것이 부당하다며 위의 '다항 2)호' 처분에 불복하면서 2016. 2. 17. 피신청인에게 1999. 8. 5. 진폐장해 11급 판정을 근거로 진폐 장해급여 및 진폐위로금 지급을 재차 신청하였으나, 피신청인은 소멸시효 3년이 경과되었다는 이유로 2016. 2. 24. 이 민원 처분을 하였다.

바. 우리 위원회 담당 조사관이 피신청인에게 문의한 결과, 신청인과 같이 진폐 판정으로 인한 진폐 장해급여 및 진폐 위로금을 들 다 못 받은 사람은 전혀 없다고 한다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계법령 등

1) 산재보험법 제57조(장해급여) ① 장해급여는 근로자가 업무상의 사유로 부상을 당하거나 질병에 걸려 치유된 후 신체 등에 장해가 있는 경우에 그 근로자에게 지급한다. ② 장해급여는 장해등급에 따라 별표 2에 따른 장해보상연금 또는 장해보상일시금으로 하되, 그 장해등급의 기준은 대통령령으로 정한다. ③ 제2항에 따른 장해보상연금 또는 장해보상일시금은 수급권자의 선택에 따라 지급한다. 다만, 대통령령으로 정하는 노동력을 완전히 상실한 장해등급의 근로자에게는 장해보상연금을 지급하고, 장해급여 청구사유 발생 당시 대한민국 국민이 아닌 자로서 외국에서 거주하고 있는 근로자에게는 장해보상일시금을 지급한다'라고, 같은법 제112조(시효) 제1항은 '이 법에 따른 보험급여를 받을 권리는 3년간 행사하지 아니하면 시효로 말미암아 소멸한다'라고, 같은 조 제2항은 '제1항에 따른 소멸시효에 관하여는 이 법에 규정된 것 외에는 「민법」에 따른다' 라고 규정하고 있다.

2) 산재보험법 시행규칙 제39조 제1항은 '공단은 제37조 제1

항에 따라 정밀진단 결과를 받으면 지체없이 진폐심사회의 심사를 거쳐 진폐증에 걸렸는지 여부와 그에 따른 요양의 필요성 및 장해 정도를 판정하여야 한다'라고, 같은 조 제2항은 '공단은 진폐판정 결과에 따라 지체 없이 보험급여에 관한 결정을 하여 신청인에게 알려야 한다'라고, 같은 조 제3항은 '공단은 제2항에 따라 요양급여의 지급 대상으로 결정된 사람에 대하여는 별표 1 제2호의 기준에 따라 지정된 진폐요양 의료기관에서 요양급여를 받도록 하고, 장해급여의 지급 대상으로 결정된 사람에게 장해급여를 청구하도록 알려야 한다'라고 규정하고 있다.

- 3) 진폐보호법 제18조 (진폐관리구분의 판정 및 통지) 제1항은 '노동부장관은 제16조제1항 후단 및 제3항 후단에 따라 흉부 엑스선 사진 및 개인별 건강진단 결과표와 노동부령으로 정하는 서류를 받으면 건강진단을 받은 자가 별표의 제1종부터 제4종까지에 해당하는지를 판정(이하 "진폐관리구분판정"이라 한다)하고, 그 결과를 건강진단기관과 사업주에게 알려야 한다. 다만, 제16조제3항 후단의 경우에는 그 결과를 건강진단기관과 건강진단을 받은 자에게 알려야 한다'이고, 같은법 제24조 제1항은 '이 법에 따른 진폐위로금의 종류는 다음과 같다. 1. 작업전환수당 2. 장해위로금 3. 유족위로금'이라고, 같은 조 제3항은 '제1항 제2호에 따른 장해위로금은 진폐로 산재보험법에 따른 장해급여의 대상이 된 근로자가 퇴직하거나 퇴직한 근로자가 진폐로 산재보험법에 따른 장해급여의 대상이 되는 경우에 지급한다'라고, 같은 법 제25조 제2항은 '제24조 제1

항 제2호에 따른 장해위로금은 산재보험법 제5조 제2호 및 제35조 제5항에 따른 해당 근로자의 퇴직 당시 평균임금을 기준으로 산재보험법의 진폐에 따른 장해보상일시금의 100분의 60에 해당하는 금액으로 한다라고, 같은 법 제28조(시효)는 ‘제24조에 따른 위로금을 받을 권리는 3년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다’라고 규정하고 있다.

- 4) 「민법」 제166조 제1항은 ‘소멸시효는 권리를 행사할 수 있는 때로부터 진행한다’라고 규정하고 있다.
- 5) 대법원은 “소멸시효는 객관적으로 권리가 발생하여 그 권리를 행사할 수 있는 때로부터 진행하고 그 권리를 행사할 수 없는 동안만은 진행하지 않는바, ‘권리를 행사할 수 없는’ 경우라 함은 그 권리행사에 법률상의 장애사유, 예컨대 기간의 미도래나 조건 불성취 등이 있는 경우를 말하는 것이고, 사실상 권리의 존재나 권리행사 가능성을 알지 못하였고 알지 못함에 과실이 없다고 하여도 이러한 사유는 법률상 장애사유에 해당하지 않지만, 다만 채무자가 시효완성 전에 채권자의 권리행사나 시효중단을 불가능 또는 현저히 곤란하게 하거나 그러한 조치가 불필요하다고 믿게 하는 행동을 하였거나, 객관적으로 채권자가 권리를 행사할 수 없는 장애사유가 있었거나, 또는 일단 시효완성 후에 채무자가 시효를 원용하지 아니할 것 같은 태도를 보여 권리자로 하여금 그와 같이 신뢰하게 하였거나, 채권자 보호의 필요성이 크고 같은 조건의 다른 채권자가 채무의 변제를 수령하는 등의 사정이 있어 채무이행

의 거절을 인정함이 현저히 부당하거나 불공평하게 되는 등의 특별한 사정이 있는 경우에 한하여 채무자가 소멸시효의 완성을 주장하는 것이 신의성실의 원칙에 반하여 권리남용으로서 허용될 수 없다.”고 판시하였다(대법원 1999. 12. 7. 선고 98다42929 판결).

- 6) 우편법 등 관계 규정의 취지에 비추어 볼 때 우편물이 등기취급의 방법으로 발송된 경우 반송되는 등의 특별한 사정이 없는 한 그 무렵 수취인에게 배달되었다고 보아야 하지만(대법원 1992. 12. 11. 선고 92누13127 판결, 대법원 1998. 2. 13. 선고 97누 8977판결, 대법원 2007. 12. 27. 선고 2007다51758 판결 등 참조), 수취인이나 그 가족이 주민등록지에 실제로 거주하고 있지 아니하면서 전입신고만 해 둔 경우에는 그 사실만으로써 주민등록지 거주자에게 송달수령의 권한을 위임하였다고 보기는 어려울 뿐 아니라 수취인이 주민등록지에 실제로 거주하지 아니하는 경우에도 우편물이 수취인에게 도달하였다고 추정할 수는 없고, 따라서 이러한 경우에는 우편물의 도달사실을 발송인이 입증해야 할 것 이다.(대법원 1998. 2. 13. 선고 97누 8977판결 참조)

#### 나. 판단내용

- 1) 신청인은 피신청인으로부터 진폐관리구분판정통지서 및 진폐요양결정통지서를 제때에 통보 받지 못하여 소멸시효 완성 전에 권리행사를 할 수 없었으므로 이 민원 처분을 취소하고 진폐 장애급여 및 진폐위로금을 지급해 달라고 주장하므로 살펴보면, 소멸시효제도는 법적 안정성의 달

성 및 증명곤란의 구제 등을 목적으로 하는 것이므로 그 적용요건에 해당함에도 신의성실의 원칙을 들어 시효완성의 효력을 부정하는 것은 매우 예외적인 제한에 그쳐야 한다. 따라서 권리행사의 '상당한 기간'은 특별한 사정이 없는 한 민법상 시효정지의 경우에 준하여 단기간으로 제한되어야 하는 점(대법원 2015.9.10. 선고 2013다73957 판결 참조), 피신청인이 제출한 통보대장에는 진폐관리구분판정통지서를 우편등기로 통지한 것으로 표시되어 있는 점, 신청인의 경우 진폐장해 진단 판정 시점으로부터 오랜 시간이 지나 사실 확인이 어려운 상황인 점을 고려할 때, 피신청인의 이 민원 처분이 위법 부당하다고 보기는 어려운 것으로 판단된다.

- 2) 그러나 ① 산재보험법 시행규칙 제39조 제2항 및 제3항에 따르면 '피신청인은 진폐판정 결과에 따라 지체없이 보험급여에 관한 결정을 하여 신청인에게 알려야 하고, 장해급여의 지급 대상으로 결정된 사람에게 장해급여를 청구하도록 알려야 한다' 라고 되어 있고, 진폐보호법 제18조 제1항에 따르면 '노동부장관은 제16조 제1항 후단 및 제3항 후단에 따라 흉부 엑스선 사진 및 개인별 건강진단 결과표와 노동부령으로 정하는 서류를 받으면 건강진단을 받은 자가 별표의 제1종부터 제4종까지에 해당하는지를 판정(이하 "진폐관리구분판정"이라 한다)하고, 그 결과를 건강진단기관과 사업주에게 알려야 한다. 다만, 제16조제3항 후단의 경우에는 그 결과를 건강진단기관과 건강진단을 받은 자에게 알려야 한다'라고 되어 있고, 대법원 판례에 따르면 상대방이 있는 행정처분의 효력은 처분서가 상

대방에게 통지되어 도달한 때에 발생하며, 우편물의 도달 사실을 발송인이 입증하여야 할 것인데,

피신청인은 신청인에게 1999. 11. 19. 진폐관리구분판정통지서를, 날짜미상의 진폐요양결정서를 통보하였다고 하나, 현재까지 우편물 발송 내역(우편 등기번호 등) 및 신청인의 우편물 수령여부(배달확인증 등)를 입증한 만한 자료를 제시하지 못하고 있고, 피신청인에 따르면 진폐 진단 판정으로 인한 진폐 장애급여와 진폐위로금 둘 다 못 받은 사람은 전혀 없다고 한 사실로 볼 때, 신청인에게 진폐관리구분판정통지서 및 진폐요양결정통지서가 정상적으로 도달되지 않았을 수도 있을 것으로 보이는 점,

② 신청인은 초등학교를 다니지 않아 글을 전혀 읽지 못하는 70대고령자로, 피신청인의 진폐장애등급 판정시점(1999. 11. 4.)과 달리 2009년도에 주변의 도움으로 진폐장애등급 판정(11급)을 인지하고, 같은 해 3. 18. 진폐장애급여와 진폐위로금을 피신청인에게 지급 신청하였으며, 2009. 3. 24. 진폐 장애급여와 진폐위로금 청구권이 부지급 처분되었지만 그 과정에서 신청인의 연락처 등이 현행화로 관리되면서 피신청인으로부터 2010. 12. 부터 진폐보상연금을 지급 받고 있는 점,

③ 신청인은 현재 불치병인 진폐증과 함께 신부전증, 당뇨합병증 치료 등으로 가정 형편이 매우 어려운 점,

④ 신청인이 자신에게 수익적 행정처분이 있다는 사실을 알았다면 피신청인에게 진폐 장애급여나 진폐위로금을

청구하지 않을 이유가 없다는 신청인의 주장이 설득력이 있고, 산재보험법과 진폐보호법의 입법취지와 목적이 진폐근로자간의 보험급여의 형평성 제고와 진폐근로자의 건강관리와 생활안정을 도모하기 위한 것인 점 등을 종합하여 볼 때 피신청인은 신청인에 대한 이 민원 처분을 취소하고 신청인에게 1999. 8. 5. 진폐장해등급 결정에 따른 진폐 장애급여 및 진폐위로금을 지급하는 것이 바람직한 것으로 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 진폐 장애급여 및 진폐위로금 지급을 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 주문과 같이 의견을 표명한다

## 6. 산재요양 불승인 이의

피신청인은 신청인의 업무내용·근무형태·업무시간 등을 고려할 때, 택시운전 종사자로 발병전 돌발상황이나 급격한 업무환경 변화, 급격한 업무량의 증가, 과로 및 과도한 스트레스 등의 부담요인이 확인되지 않아 업무와의 상당인과관계를 인정하기 어렵다고 주장하므로 살피건대, ① 신청인의 근무시간이 ‘발병전 1주일 65시간, 4주 동안 주 평균 59시간, 12주 동안 주 평균 56시간’으로 거의 기준 시간에 근접하여 업무와 발병과의 관련성이 서서히 증가하는 경우에 해당하는 것으로 볼 수 있고, 야간근무에 지속적으로 근무해 온 사실이 있는 것으로 볼 때, 이 민원 고시의 규정에 따르더라도 신청인의 신청 상병을 업무상 재해라고 인정할 여지가 있는 것으로 보이는 점, ② 신청인의 신청 상병과 관련 “사회적 약속인 업무상 질병에 대한 구체적인 인정기준에 따라 업무상 질병판정위원회에서 업무 관련성을 인정한다면 업무상 질병으로 볼 수도 있음”이라는 의사협회의 자문 내용 등을 종합하면, 신청인의 신청 상병에 대해 업무와의 상당인과관계를 인정할 여지가 있는 것으로 보이므로 피신청인은 이 민원 처분에 대해 재검토하여 처리하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1601-320507 (심의일 : 2016. 6. 13.)

2. 피신청인 근로복지공단(○○지역본부)

### 3. 쟁점사항

신청인은 택시 운전기사로 재직하였는데, 2015. 6. 27. 수면 중 뇌경색이 발병하여 피신청인에게 산재요양 신청을 하였으나, 업무상 질병으로 인정되지 않는다는 이유로 불승인 처분을 받았는바, 타당한지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 2015. 9. 22. 신청인에게 한 산재요양 불승인처분에 대해 재검토하여 처리할 것을 의견표명한다

### 5. 참조법령

산업재해보상보험법 제37조, 동법 시행령 제34조

## 1. 신청원인

신청인은 택시 운전기사로 재직하였는데, 2015. 6. 27. 수면 중 뇌경색이 발병하여 피신청인에게 산재요양 신청을 하였으나, 업무상 질병으로 인정되지 않는다는 이유로 불승인 처분을 받았는바, 당시 메르스로 승객이 없어 극심한 스트레스를 받았고 주간근무에 비하여 육체적·정신적인 부담이 많은 야간근무에 종사하는 등 업무상 인과관계가 있는 것으로 보아야 함에도 불승인 처분은 부당하므로 이를 시정해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

가. 업무상 질병은 업무수행 과정에서 물리적 인자, 화학물질, 분진, 병원체, 신체에 부담을 주는 업무 등 근로자의 건강에 장애를 일으킬 수 있는 요인을 취급하거나 그에 노출되어 발생한 질병, 업무상 부상이 원인이 되어 발생한 질병, 그 밖에 업무와 관련하여 발생한 질병인 경우 인정되고 있다.

나. 따라서, 업무상 질병에 해당하는지 업무상질병판정위원회에 심의를 의뢰한 결과, “신청인의 연령, 신체조건, 재해경위, 경력, 작업환경, 작업 종사기간 및 근무시간, 작업내용, 과거병력, 진료기록, 신청인의 진술 등 일체를 검토

한 결과, MRI 등 영상의학 자료상, 신청 상병 확인되며 업무내용·근무형태·업무시간 등을 고려할 때, 택시운전 종사자로 발병전 돌발상황이나 급격한 업무환경 변화, 급격한 업무량의 증가, 과로 및 과도한 스트레스 등의 부담요인이 확인되지 않아 업무와의 상당인과관계를 인정하기 어렵다는 것이 위원들의 공통된 의견이다. 따라서, 신청인이 요양급여 신청한 상병 ‘뇌경색증, 인지결핍, 편마비, 삼킴 곤란’은 「산업재해보상보험법」 상 업무상 질병으로 인정되지 않는다.”는 의결에 따라 불승인 결정하였다.

### 3. 사실관계

가. 신청인은 2006. 9. 1. ○○운수(합자)에 입사하여 택시운전 업무를 수행하였으며, 고정 저녁/야간근무(근무시간 17:00 ~ 익일 05:00)를 하였는바, 2015. 6. 27. 아침에 퇴근하여 잠을 자던 중 오후 14:45경 잠자리가 젖은 것을 배우자가 보고 깨웠으나 일어나지 않아 119로 병원에 이송되었다. 병원에서 ‘뇌경색증, 인지결핍, 편마비, 삼킴곤란’ 상병 진단받고 2015. 7. 30. 피신청인에게 요양급여 신청을 하였다.

나. 피신청인은 신청 상병이 업무상 재해 인정요건에 부합하는지 여부에 대해 업무상질병판정위원회의 심의를 거쳐 2015. 9. 22. 업무상 질병으로 인정되지 않는다는 사유로 요양 불승인 처분(이하 ‘이 민원 처분’이라 한다)을 하였다.

다. 업무상질병판정서 주요 내용은 다음과 같다.

- 1) 신청내용 : 신청인은 2015. 6. 27. 아침에 퇴근하여 잠을 자던 중 오후 14:45경 잠자리가 젖은 것을 배우자가 보고 깨웠으나 일어나지 않아 119로 병원에 이송하여 상병 진단받고 요양급여를 신청하였다.
- 2) 신청인 주장 : 배우자 진술에 의하면, 야간조로 새벽 근무에 따른 육체적 부담이 있고, 회사 납입금(약 121,000원)이 부담이 되며, 최근 6월경에는 경기가 좋지 않아 수입에 대해 걱정이 많았다고 주장하였다.
- 3) 의학적 소견
  - (최초진료 등 의무기록) 2015. 6. 27. 병원기록지에 의하면
    - 주호소 : mental change, Lt side weakness
    - Present illness : 상환 HNT, DM으로 f/u 중인 자로 내원 당일 10시경 자기 전에 최종 정상 확인된 자임. 자다가 소변 지리면서 왼쪽 힘 빠지는 증상 호소하며 내원함
  - (건강보험수진내역) 발병전 최근 10년간 건강보험수진자료를 확인한 결과,
    - 2006. 11. 18. 이후 고혈압, 합병증을 동반하지 않은 인슐린-비의존당뇨병으로 진료받은 이력 확인됨
  - 주치의 소견 : 근력 1등급의 좌측 편마비, sitting

balance : zero로 와상 상태임, 연하곤란으로 L-tube seeding하며 인지기능 저하 소견 보임

- 신청지사 자문의 소견 : 우측 기저부의 급성의 뇌경색이 확인되고, 이는 우측 중대뇌동맥 가지의 일부가 막혀서 발생한 뇌경색임

#### 4) 인정사실

- 신청인은 61세 남자로 2006. 9. 1. 입사하여 택시운전 업무를 수행하며, 근로형태는 고정저녁/야간근무이고, 근무시간은 17:00~익일05:00임
- 업무상 과중부하 여부 등은
  - 발병전 24시간 이내, 발병전 1주일 이내에는 업무내용의 변화 및 돌발 상황 등 없이 통상업무를 수행하였음
  - 발병전 12주 이내에는 2015. 4. 17. 교통사고가 발생하였고, 자차차로변경사고로 보험사 대물처리함
  - 제출된 근태기록에 기초한 자료상 발병전 1주일 65시간, 4주 동안 주 평균 59시간, 12주 동안 주 평균 56시간 근무함
- 검사 등 기초 확인사항
  - 신체조건 : 신장 160cm, 체중 63kg (건강검진 내역상)
  - 흡연력 : 현재 흡연, 흡연량 1pack × 40yr (병원 기록지상)
  - 알콜 : - (병원 기록지상)

## 5) 위원회 판단 및 결론

신청인의 연령, 신체조건, 재해경위, 경력, 작업환경, 작업 종사기간 및 근무시간, 작업내용, 과거병력, 진료 기록, 신청인의 진술 등 일체를 검토한 결과,

- MRI 등 영상의학 자료상, 신청 상병 확인되며
- 업무내용·근무형태·업무시간 등을 고려할 때, 택시운전 종사자로 발병전 돌발상황이나 급격한 업무환경 변화, 급격한 업무량의 증가, 과로 및 과도한 스트레스 등의 부담요인이 확인되지 않아 업무와의 상당인과관계를 인정하기 어렵다는 것이 위원들의 공통된 의견이다. 따라서, 신청인이 요양급여 신청한 상병 '뇌경색증, 인지결핍, 편마비, 삼킴 곤란'은 「산업재해보상보험법」상 업무상 질병으로 인정되지 않는다.

### 라. 피신청인 담당직원이 작성한 재해조사서 주요 내용

- 1) 신청인 주장 : 신청인은 택시기사로 근무하면서, 교대근무를 해오다가 회사 납입금에 대한 정신적인 스트레스와 12시간 근무로 인한 육체적인 스트레스를 받아가며 근무하였다
- 2) 업무강도 : 야간조로 새벽근무에 따른 육체적 부담이 있으며, 회사 납입금(약 121,000원)이 부담이 되며, 최근 6월 경에는 경기가 좋지 않아 수입에 대해 걱정이 많았다
- 3) 업무 관련 사항 : 2015년 불경기와 여러 가지 사유로

회사 납입금 외에 개인적인 수입이 급감하여 재해자가 심적으로 부담이 발생하였을 것임

마. 우리 위원회에서 대한의사협회에 의뢰하여 자문 회신된 주요 내용은 다음과 같다.

- 신청인은 61세 남자로 제출된 자료에서 2006. 11. 18. 이후 고혈압과 당뇨로 진료받은 이력이 확인됨. 당뇨는 피(혈액) 속에 설탕(당)이 많이 들어 있어서, 혈관을 설탕물에 담아 놓은 상태와 비슷함. 설탕에 절인 혈관과 비슷하여 쉽게 망가지기 때문에 거의 대부분 고혈압을 동반하게 됨. 신청인의 경우 중요 원인으로 인정된 고혈압, 당뇨, 나이 그리고 흡연 등의 위험요인이 확인됨. 이 질환은 자발성 질병이므로 의학적으로는 업무와 상당인과관계가 없음.
- 극심한 스트레스는 심혈관계에 나쁜 영향을 주어 혈압이 오르고 맥박이 빨라지는 등의 변화를 초래하며, 이로 인해 혈관의 노화를 촉진할 수 있으며, 이미 노화가 진행된 경우에는 혈관이 막히거나 터지는 뇌졸중을 유발할 수도 있음. 이 경우 비록 증상은 없었지만 질병은 오랫동안 진행된 것이고, 여기에 극심한 스트레스가 발화 역할을 했다고 볼 수 있음.
- 의학적으로는 자발성 질병이지만, 근로자 보호차원에서 유발인자의 영향을 고려하여, 육체적 또는 정신적 스트레스가 매우 큰 경우에는 업무관련성을 인정하기도 함.
- 결국 의학적으로는 고혈압과 당뇨, 그리고 흡연 등

에 의한 뇌경색으로 업무와 관련이 없는 질환이지만, 사회적 약속인 업무상 질병에 대한 구체적인 인정기준에 따라 업무상 질병판정위원회에서 업무 관련성을 인정한다면 업무상 질병으로 볼 수도 있음

바. 신청인은 2015. 6월에 메르스로 중국 등 해외 관광객이 여행을 무더기 취소하고, 밤낮 없이 거리에서 행인을 구경하기 힘들었으며, 회사 사납금을 그날그날 입금해야 하는 택시 운전기사들에게는 스트레스가 극심했다고 주장하고 있다.

※ 2015. 7. 28.자 연합뉴스에는 ‘버스·택시 수입 감소, 메르스 여파가 세월호의 갑절’이라는 제목으로 “메르스 사태로 인한 버스·택시 운송수입 감소 규모가 세월호 사고 여파의 배에 달한 것으로 나타났다. 한국교통연구원에 따르면 메르스 직격탄을 맞은 올해 6월 전체 버스·택시 승객은 총 1억5천900만명, 운송수입은 4천590억원으로 추정된다. 올해 6월과 2013년 6월을 비교하면 승객은 2천930만명(-15.5%), 운송수입은 1천283억원 감소한 셈이다.”라는 내용의 기사가 게재되었다.

#### 4. 판 단

가. 관계법령 등

1) 「산업재해보상보험법」

제37조(업무상의 재해의 인정 기준) ① 근로자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 부상·질병 또는 장해가 발생하거나 사망하면 업무상의 재해로 본다. 다만, 업무와 재해 사이에 상당인과관계(相當因果關係)가 없는 경우에는 그러하지 아니하다.

2. 업무상 질병

- 가. 업무수행 과정에서 물리적 인자(因子), 화학물질, 분진, 병원체, 신체에 부담을 주는 업무 등 근로자의 건강에 장해를 일으킬 수 있는 요인을 취급하거나 그에 노출되어 발생한 질병
- 나. 업무상 부상이 원인이 되어 발생한 질병
- 다. 그 밖에 업무와 관련하여 발생한 질병

2) 「산업재해보상보험법 시행령」

제34조(업무상 질병의 인정기준) ① 근로자가 「근로기준법 시행령」 제44조제1항 및 같은 법 시행령 별표 5의 업무상 질병의 범위에 속하는 질병에 걸린 경우 다음 각 호의 요건 모두에 해당하면 법 제37조제1항제2호가목에 따른 업무상 질병으로 본다.

- 1. 근로자가 업무수행 과정에서 유해·위험요인을 취급하거나 유해·위험요인에 노출된 경력이 있을 것
- 2. 유해·위험요인을 취급하거나 유해·위험요인에 노출되는 업무시간, 그 업무에 종사한 기간 및 업무 환경 등에 비추어 볼 때 근로자의 질병을 유발할 수 있다고 인정될 것
- 3. 근로자가 유해·위험요인에 노출되거나 유해·위험요

인을 취급한 것이 원인이 되어 그 질병이 발생하였다고 의학적으로 인정될 것

- ③ 제1항 및 제2항에 따른 업무상 질병(진폐증은 제외한다)에 대한 구체적인 인정 기준은 별표 3과 같다.

### [별표 3]

#### 1. 뇌혈관 질병 또는 심장 질병

가. 다음 어느 하나에 해당하는 원인으로 뇌실질내출혈(腦實質內出血), 지주막하출혈(蜘蛛膜下出血), 뇌경색, 심근경색증, 해리성 대동맥류가 발병한 경우에는 업무상 질병으로 본다. 다만, 자연발생적으로 악화되어 발병한 경우에는 업무상 질병으로 보지 않는다.

- 1) 업무와 관련한 돌발적이고 예측 곤란한 정도의 긴장·흥분·공포·놀람 등과 급격한 업무 환경의 변화로 뚜렷한 생리적 변화가 생긴 경우
- 2) 업무의 양·시간·강도·책임 및 업무 환경의 변화 등으로 발병 전 단기간 동안 업무상 부담이 증가하여 뇌혈관 또는 심장혈관의 정상적인 기능에 뚜렷한 영향을 줄 수 있는 육체적·정신적인 과로를 유발한 경우
- 3) 업무의 양·시간·강도·책임 및 업무 환경의 변화 등에 따른 만성적인 과중한 업무로 뇌혈관 또는 심장혈관의 정상적인 기능에 뚜렷한 영향

을 줄 수 있는 육체적·정신적인 부담을 유발한 경우

나. 가목에 규정되지 않은 뇌혈관 질병 또는 심장 질병의 경우에도 그 질병의 유발 또는 악화가 업무와 상당한 인과관계가 있음이 시간적·의학적으로 명백하면 업무상 질병으로 본다.

다. 가목 및 나목에 따른 업무상 질병 인정 여부 결정에 필요한 사항은 고용노동부장관이 정하여 고시한다.

3) 「뇌혈관 질병 또는 심장 질병 및 근골격계 질병의 업무상 질병 인정 여부 결정에 필요한 사항」(고용노동부고시 제2013-32호, 이하 ‘이 민원 고시’라 한다)

#### 1. 뇌혈관 질병 또는 심장 질병

다. 영 별표 3 제1호 가목 3)에서 “업무의 양·시간·강도·책임 및 업무 환경의 변화 등에 따른 만성적인 과중한 업무로 뇌혈관 또는 심장혈관의 정상적인 기능에 뚜렷한 영향을 줄 수 있는 육체적·정신적인 부담을 유발한 경우”란 발병 전 3개월 이상 연속적으로 과중한 육체적·정신적 부담을 발생시켰다고 인정되는 업무적 요인이 객관적으로 확인되는 상태를 말한다. 이 경우 해당 근로자의 업무가 “만성적인 과중한 업무”에 해당하는지 여부는 업무의 양·시간·강도·책임, 휴일·휴가 등 휴무시간, 교대제 및 야간근로 등 근무형태, 정신적 긴장의 정도, 수면시간, 작업 환경, 그 밖에 그 근로자의

연령, 성별, 건강상태 등을 종합하여 판단하되, 업무시간에 관하여는 다음의 사항을 고려한다.

- 1) 발병 전 12주 동안 업무시간이 1주 평균 60시간(발병 전 4주 동안 1주 평균 64시간)을 초과하는 경우에는 업무와 발병과의 관련성이 강하다.
- 2) 발병 전 12주 동안 업무시간이 1주 평균 60시간(발병 전 4주 동안 1주 평균 64시간)을 초과하지 않는 경우라도 업무시간이 길어질수록 업무와 발병과의 관련성이 서서히 증가하며, 야간근무(야간근무를 포함하는 교대근무도 해당)의 경우는 주간근무에 비하여 더 많은 육체적·정신적인 부담을 발생시킬 수 있다.

- 4) 서울고등법원은 「산업재해보상보험법」상 업무상 재해로 인정되기 위한 업무와 질병 사이의 상당인과관계에 대한 입증 정도에 대해서 “질병의 주된 발생원인이 업무와 직접적인 관계가 없다고 하더라도 적어도 업무상의 과로가 질병의 주된 발생 원인에 겹쳐서 질병을 유발 또는 악화시켰다면 그 인과관계가 있다고 할 것이고, 그 인과관계 또한 반드시 의학적·자연과학적으로 명백하게 입증하여야 하는 것은 아니고 제반 사정을 고려할 때 업무와 질병 사이에 상당인과관계가 있다고 추단되는 경우에도 그 입증이 있다고 할 것이다. 그런데 위 인정 사실에 의하면, 원고는 격일근무교대제 아래에서 낮과 밤이 없이 식사도 불규칙하게 하며 과중하게 근무하여 왔고, 차량 정체가 심한 교통 현실에서 사

납금을 맞추기 위하여 심한 정신적 스트레스를 받아서 정신적·육체적 피로가 누적되었다고 할 것이며, 원고의 이러한 과로는 뇌지주막하의 출혈 원인이 된 뇌동맥류 파열의 한 원인으로 작용하였다고 추단할 수 있어서, 원고의 위 뇌지주막하출혈도 업무상의 재해라고 할 것이다.”라고 판시했다 {서울고등법원 1996. 4. 16. 선고 95구27044판결(확정) 참조}.

#### 나. 판단 내용

피신청인은 신청인의 업무내용·근무형태·업무시간 등을 고려할 때, 택시운전 종사자로 발병 전 돌발상황이나 급격한 업무환경 변화, 급격한 업무량의 증가, 과로 및 과도한 스트레스 등의 부담요인이 확인되지 않아 업무와의 상당인과관계를 인정하기 어렵다고 주장하므로 살피건대,

① 이 민원 고시에 “발병 전 12주 동안 업무시간이 1주 평균 60시간(발병 전 4주 동안 1주 평균 64시간)을 초과하지 않는 경우라도 업무시간이 길어질수록 업무와 발병과의 관련성이 서서히 증가하며, 야간근무(야간근무를 포함하는 교대근무도 해당)의 경우는 주간근무에 비하여 더 많은 육체적·정신적인 부담을 발생시킬 수 있다.”라고 규정하고 있는바, 비록 신청인의 근무시간이 ‘발병 전 1주일 65시간, 4주 동안 주 평균 59시간, 12주 동안 주 평균 56시간’으로 기준 시간에는 미달하나 거의 기준 시간에 근접하여 업무와 발병과의 관련성이

서서히 증가하는 경우에 해당하는 것으로 볼 수 있고, 더불어 신청인은 주간근무에 비하여 더 많은 육체적·정신적인 부담을 발생시킬 수 있는 야간근무에 지속적으로 근무해 온 사실이 있는 것으로 볼 때, 이 민원 고시의 규정에 따르더라도 신청인의 신청 상병을 업무상 재해라고 인정할 여지가 있는 것으로 보이는 점, ② 서울고등법원은 “과중하게 근무하여 왔고, 차량 정체가 심한 교통 현실에서 사납금을 맞추기 위하여 심한 정신적 스트레스를 받아서 정신적·육체적 피로가 누적되었다고 할 것이며, 원고의 이러한 과로는 뇌지주막하의 출혈 원인이 된 뇌동맥류 파열의 한 원인으로 작용하였다고 추단할 수 있어서”라고 판시하고 있는바, 신청인은 발병 당시 메르스 사태로 인한 승객 감소로 사납금을 맞추기 위하여 심한 정신적 스트레스를 받는 가운데 주간근무에 비하여 더 많은 육체적·정신적인 부담을 발생시킬 수 있는 야간근무를 계속 해왔고, 이러한 신청인의 근무 상황은 신청인의 신청 상병의 한 원인으로 작용하였다고 추단될 수 있는 점, ③ 대한의사협회는 “극심한 스트레스는 심혈관계에 나쁜 영향을 주어 혈압이 오르고 맥박이 빨라지는 등의 변화를 초래하며, 이로 인해 혈관의 노화를 촉진할 수 있으며, 이미 노화가 진행된 경우에는 혈관이 막히거나 터지는 뇌졸중을 유발할 수도 있음. 이 경우 비록 증상은 없었지만 질병은 오랫동안 진행된 것이고, 여기에 극심한 스트레스가 발화 역할을 했다고 볼 수 있음”이라는 의견이고, 신청인의 경우도 메르스로 인한 스트레스가 신청 상병의 발화 역할을 했다고 볼 수도 있는 점, ④ 신청인의 신청

상병과 관련 “사회적 약속인 업무상 질병에 대한 구체적인 인정기준에 따라 업무상 질병판정위원회에서 업무 관련성을 인정한다면 업무상 질병으로 볼 수도 있음”이라는 의사협회의 자문 내용 등을 종합하면, 신청인의 신청 상병에 대해 업무와의 상당인과관계를 인정할 여지가 있는 것으로 보이므로 피신청인은 이 민원 처분에 대해 재검토하여 처리하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결 론

그러므로 이 민원 처분의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 7. 장애인가정 출산지원금 지급 요청

신청인은 첫째아이 출산 시 장애인가정 출산지원금에 대하여 알지 못했으며 이에 대해 안내도 받지 못하여 신청기간을 경과한 것이므로 출산지원금을 지급해 달라고 주장하고, 피신청인은 장애인가정 출산지원금은 장애인가정의 신생아 출생일로부터 1년 이내에 신청하여야 지원이 가능한데 신청인은 지급신청기간이 경과하여 장애인가정 출산지원금 지급이 불가하다고 주장하므로 살펴보면 1) 신청인이 출산지원금에 대하여 사실을 알았다면 경험칙상 피신청인에게 장애인가정 출산지원금을 청구하였을 것이며, 또한 피신청인은 신청인이 출생신고서 접수 시 출산 지원금 지원대상 여부를 확인하여 이를 고지하였음을 입증한 만한 자료를 제시하지 못하고 있는 점, 2) 피신청인의 홍보방식으로 신청인에게 출산지원금 신청 대상과 신청 기간을 충분히 알려주었다고 보기는 어려운 점, 3) 장애인가정에 출산 지원금을 지급하는 목적은 장애인가정 출산을 장려하여 저 출산 시대의 사회적 문제 해소에 기여하기 위한 것인 점 등을 종합하여 볼 때 피신청인은 신청인에게 2012. 5. 21. 출산한 첫째아이에 대한 장애인가정 출산지원금을 지급하는 것이 바람직한 것으로 판단된다.

## 결정 개요

1. **민원번호** 2BA-1608-128620 (심의일 : 2016. 9. 5.)
2. **피신청인** ○○도 ○○시장
3. **쟁점사항**  
신청인이 장애인가정 출산지원금에 대해 인지하지 못하여 신청기간이 경과하였는데 소급지급가능한지 여부
4. **처리결과** 의견표명  
피신청인에게 신청인에 대하여 첫째아이에 대한 '장애인 가정 출산지원금'을 지급할 것을 의견표명한다.
5. **참조법령**  
장애인복지법 제9조

### 1. 신청 원인

신청인은 2012. 5. 21. 첫째아이를 출산하였는데, 당시 장애인 가정 출산지원금 70만원에 대하여 알지 못하여 신청을 하지 않았고 그 후 1년이 조금 지나 문의를 하니 출생일로부터 1년이 지나 줄 수 없다는 답변을 받았는바, 장애인 가정에 주는 혜택임에도 출생신고 시 알려주지 않아 신청하지 못한 것이며 장애인가정 출산지원금에 대해 인지하고 있는 자에 대해서만 지급되도록 하는 것은 부당하므로 첫째아이에 대한 출산지원금을 지급해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

피신청인은 「○○시 장애인가정 출산 지원금 지급 조례」 제5조 제3항에 따르면 “출산지원금 지원 대상자는 신생아 출생일로부터 1년 이내에 출산 지원금을 신청하여야 한다.”라고 명시되어 있고, 장애인가정 출산지원금에 대해 ○○시청 홈페이지 및 ○○동주민센터 홈페이지 게시, 장애인복지 소책자를 민원실에 비치하여 홍보하고 있다. 신청인은 장애인가정 출산지원금 신청기간을 경과하여 지급해 달라는 것이므로 출산지원금 지급은 불가하다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 2006. 11. 7. 지체4급 장애인으로 등록이 되었고, 2011. 9. 26. ○○도 ○○구 ○○동에 전입하여 현재 까지 거주하고 있다.

나. 피신청인은 「○○시 장애인가정 출산 지원금 지급 조례」를 2007. 12. 27. 제정하여 2008년부터 장애인가정 출산지원금을 지원(시비 100%)하고 있다.

※ 장애인가정 출산지원금 관련 지원대상 등은 4. 판단. 관계법령 참조

다. 신청인은 2012. 5. 21. 첫째아이를 출산하였으나, 장애인가정 출산지원금을 신청하지 않아 피신청인으로부터 출산지원금 지원을 받지 못하였다.

라. 신청인은 2015. 3. 5. 둘째아이를 출산하였고, 2015. 3. 11. 장애인가정 출산지원금과 여성장애인출산지원금<sup>29)</sup>을 신청하여 2015. 4. 3. 각각 70만원과 100만원을 지원 받았다.

마. 신청인은 2016. 7. 6. 과 2016. 8. 3.에 첫째아이에 대한 장애인가정 출산지원금 미지급 관련 민원을 제출하였고, 이에 대해 피신청인은 “장애인가정 출산지원금은 장애인가정의 신생아 출생일로부터 1년 이내에 신청하여야 지원이 가능하다.”는 이유로 출산지원금이 불가하다는 답변을 하였다.

---

29) 여성장애인출산지원은 2012년 여성장애인등록 1-3급 중 출산 및 유산, 사산한 자 대상으로 시작하여 2015년부터 지원대상을 여성장애인등록 1-6급으로 변경(국비70%, 도비4.5%, 시비25.5%)

바. 우리 위원회가 2016. 8. 18. 피신청인 담당자에게 확인한 바에 따르면 신청인이 첫째아이 출생신고서 접수 시 장애인가정 출산지원금에 대해 안내를 하였다는 내용은 확인할 수 없다고 하였다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계법령

###### 1) 「장애인복지법」

제9조 ① 국가와 지방자치단체는 장애 발생을 예방하고, 장애의 조기 발견에 대한 국민의 관심을 높이며, 장애인의 자립을 지원하고, 보호가 필요한 장애인을 보호하여 장애인의 복지를 향상시킬 책임을 진다.

② 국가와 지방자치단체는 여성 장애인의 권익을 보호하기 위하여 정책을 강구하여야 한다.

③ 국가와 지방자치단체는 장애인복지정책을 장애인과 그 보호자에게 적극적으로 홍보하여야 하며, 국민이 장애인을 올바르게 이해하도록 하는 데에 필요한 정책을 강구하여야 한다.

###### 2) 「○○시 장애인가정 출산 지원금 지급 조례」

제3조(지원대상) ① 출산 지원금 지원대상 장애인가정은 신청일 기준 출생일 기준으로 6월 전부터 신청일 현재까지 계속하

여 ○○시 관내에 주민등록을 두고 거주하는 신생아의 부모 또는 모로 한다.

제4조(지원액) ① 출산 지원금은 예산의 범위에서 다음 각 호와 같이 지급한다.

2. 장애등급 4~6급 : 700,000원

제5조(지원신청 등) ② 동장은 출생신고서 접수 시 출산 지원금 지원대상 여부를 확인하고 대상자에게 알려주어 신청하도록 하여야 한다.

③ 출산지원금 지원 대상자는 신생아 출생일로부터 1년 이내에 출산 지원금을 신청하여야 한다.

#### 나. 판단내용

신청인은 첫째아이 출산 시 장애인가정 출산지원금에 대하여 알지 못했으며 이에 대해 안내도 받지 못하여 신청기간을 경과한 것이므로 출산지원금을 지급해 달라고 주장하고, 피신청인은 장애인가정 출산지원금은 장애인가정의 신생아 출생일로부터 1년 이내에 신청하여야 지원이 가능한데 신청인은 지급신청기간이 경과하여 장애인가정 출산 지원금 지급이 불가하다고 주장하므로 살펴보면,

- 1) 「○○시 장애인가정 출산 지원금 지급 조례」 제5조 제2항에 따르면 “동장은 출생신고서 접수 시 출산지원금 지원대상 여부를 확인하고 대상자에게 알려주어 신청하도록 하여야 한다.”라고 규정하고 있는바, 신청인은 신생아 출생일(2012. 5. 21.) 기준 6월 전부터 ○○시 관내에 거주하

였고 장애등급 4급으로 장애인가정 출산지원금 700,000원 지급 대상이 됨에도 당시 이러한 제도를 안내받지 못하였다고 일관되게 주장하고 있고, 만일 신청인이 출산지원금에 대하여 사실을 알았다면 경험칙상 피신청인에게 장애인가정 출산지원금을 청구하였을 것이며, 또한 피신청인은 신청인이 출생신고서 접수 시 출산 지원금 지원대상 여부를 확인하여 이를 고지하였음을 입증한 만한 자료를 제시하지 못하고 있는 점,

- 2) 피신청인은 「○○시 장애인가정 출산 지원금 지급 조례」 제5조 제3항에 따르면 “출산지원금 지원 대상자는 신생아 출생일로부터 1년 이내에 출산 지원금을 신청하여야 한다”고 되어 있고, 이에 대해 장애인가정 출산지원금에 대해 ○○시청 홈페이지 및 ○○동주민센터 홈페이지 게시, 장애인복지 소책자를 민원실에 비치하여 홍보하고 있다고 하나, 이런 홍보방식으로 신청인에게 출산지원금 신청 대상과 신청 기간을 충분히 알려주었다고 보기는 어려운 점,
- 3) 장애인가정에 출산 지원금을 지급하는 목적은 장애인가정 출산을 장려하여 저 출산 시대의 사회적 문제 해소에 기여하기 위한 것인 점 등을 종합하여 볼 때 피신청인은 신청인에게 2012. 5. 21. 출산한 첫째아이에 대한 장애인가정 출산지원금을 지급하는 것이 바람직한 것으로 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 첫째아이에 대한 장애인가정 출산지원금 지급을 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 주문과 같이 의견을 표명한다.

## 8. 직업능력개발훈련 훈련장려금 부지급 처분 이의

피신청인1은 신청인의 해당 훈련과정 수강평 입력에 대하여 수차례 안내하였음에도 훈련과정 종료 후 30일 이내에 HRD-NET에 수강평을 입력하지 아니하여 「실업자등 직업능력개발훈련 실시규정」 제41조 제5항 제3호의 규정에 따라 훈련장려금을 부지급한 것은 정당하다고 주장하므로 살피건대, 「근로자직업능력개발법」 제12조에 따르면 실업자 등에 대한 직업능력개발훈련 실시 및 비용지원은 고용촉진 및 고용안정을 위한 것으로 훈련수당에 대하여는 대통령령으로 정한다고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제7조는 훈련수당의 지급은 개발훈련을 받는 자의 소득수준, 가족상황 등 훈련생의 여건, 훈련직종, 훈련수강 횟수 등을 고려하여 고용노동부장관이 정하는 기준에 따라 훈련수당을 지급할 수 있다고 규정하고 있는바, 이는 ‘고용노동부장관은 훈련직종, 훈련대상자의 특성 등을 고려하여 훈련비용의 지원수준을 달리 정할 수 있다’라고 규정하고 있을 뿐이지 행정규칙에서 수강평 입력 여부를 훈련장려금 지급의 절대적 기준으로 삼을 수 있다고 정한 것으로 보이지 않는 점 등으로 보아 피신청인1이 훈련을 성실히 수강하여 수료한 신청인에게 30일 이내에 수강평을 입력하지 않았다는 이유로 실비변상적으로 지급되는 훈련장려금을 지급하지 않는 것은 바람직하지 않은 것으로 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1610-208198 (심의일 : 2016. 12. 19.)

2. 피신청인 1. ○○지방고용노동청장  
2 고용노동부장관

### 3. 쟁점사항

신청인이 직업능력개발종합정보망(HRD-NET)에 수강평을 입력하지 않았다는 이유로 훈련장려금(교통비 및 식비)을 지급하지 아니한 것이 타당한지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

1. 피신청인1에게 직업능력개발훈련 과정을 수료한 신청인에게 훈련장려금을 지급할 것을 의견표명한다.
2. 피신청인2에게 훈련수료 후 수강평 입력기간 내에 수강평을 입력하지 않은 사람에게 훈련장려금을 지원하지 않도록 규정한 「실업자등 직업능력개발훈련 실시규정」 제41조 제5항 제3호에 대해 제도개선 의견표명한다.

### 5. 참조법령

근로자직업능력개발법 제12조, 동법 시행령 제7조

## 1. 신청원인

신청인은 ○○기술학원에서 2016. 6. 7.부터 같은 해 9. 2.까지 도배실무 및 바닥재시공 훈련과정을 수료하고, 훈련 수강평 입력에 대하여 전혀 안내를 받지 못했음에도 무조건 마감일인 2016. 10. 2.까지 직업능력개발종합정보망(HRD-NET)에 수강평을 입력하지 않았다는 이유로 훈련장려금(교통비 및 식비)을 지급하지 아니한 것은 부당하니, 이를 구제해 달라

## 2. 피신청인들의 주장

### 가. 피신청인1 (○○지방고용노동청장)

피신청인1은 계좌적합훈련과정을 수강한 자가 해당 훈련과정이 종료되거나 수강포기를 한 경우에 훈련과정 종료일 또는 수강 포기한 다음 날부터 30일 이내에 직업능력개발종합정보망(HRD-NET)에 수강평을 입력하도록 고용노동부장관의 고시로 규정되어 있어 이에 대해 교육 등을 통해 수차례 안내하였던바, 신청인이 최종 신청한 훈련장려금(2016. 8. 7. ~9. 2.) 104,400원에 대하여는 기간내에 수강평을 입력하지 아니하였으므로 규정에 따라 부지급 결정한 것은 정당한 처분이다.

### 나. 피신청인2 (고용노동부장관)

해당 실업자등의 훈련과정에 대한 만족도 등을 입력하는 것으로 전반적 만족도, 훈련내용, 훈련교사, 훈련방법, 시설장비, 취업지원, 행정서비스, 훈련수준, 훈련성취도에 대해 평가하도록 하여 실업자 등 훈련생에게 훈련과정에 대한 정보를 제공하여 보다 양질의 훈련선택을 유도하고, 훈련기관에 질 높은 훈련과정개설을 유도하여 실업자등 직업능력개발훈련의 성과를 높이기 위해 훈련 종료일 등으로부터 30일 이내에 법령 등 위임을 받아 해당 적합훈련과정에 대한 수강평을 HRD-Net에 입력하도록 한 규정은 실업자를 위한 실질적이고 구체적인 정책이므로 타당하다.

### 3. 사실관계

가. 신청인은 ○○기술학원에서 2016. 6. 7.부터 같은 해 9. 2.까지 도배실무 및 바닥재시공 훈련과정을 수료하고, 훈련과정에 대한 수강평 입력을 마감일인 2016. 10. 2.까지 직업능력개발종합정보망(HRD-NET)에 입력하지 아니하여 훈련장려금(교통비 및 식비) 104,400원을 피신청인1로부터 지급받지 못한 사실이 확인되었다.

나. 피신청인1은 단위기간 소정출석일수의 80% 이상을 수강한 신청인에게 훈련장려금으로 1차(2016. 6. 7.~7. 6.) 116,000원, 2차(2016. 7. 7.~8. 6.) 110,200원을 각각 지급하였다.

다. 신청인은 단위기간 소정출석일수의 80% 이상을 수강한 3차(2016. 8. 7.~9. 2.) 훈련장려금에 대하여 피신청인1로부터 수강평 입력에 대한 안내를 전혀 받지 아니하였고, 30일 이후에도 수강평 입력이 가능한데 기간 내 수강평을 입력

하지 않았다는 이유로 훈련장려금을 부지급하는 것은 부당하다는 주장이다.

라. 피신청인1은 신청인이 수강평 입력에 대하여 안내를 받지 못했다는 주장에 대하여 「실업자 등 직업능력개발훈련 실시규정」(고용노동부고시 제2016-13호, 이하 ‘고시’라 한다.) 제4조(취업지원 및 계좌발급의 신청) 제2항에 훈련 희망자가 훈련 수강을 위한 계좌발급을 신청하기 전에 “계좌적합 훈련과정 동영상 교육”을 이수하도록 규정되어 있고, 동영상 교육에는 수강평 입력 기간과 미입력 시 불이익에 대한 안내가 포함되어 있으며, 신청인은 2016. 3. 2. 동영상 교육을 이수하였다고 한다.

마. 신청인은 취업성공패키지 대상자로 피신청인1 취업성공패키지 상담원으로부터 2차례(2016. 8. 9., 9. 5.) 수강평 등록 사항에 대한 안내를 받은 사실이 “취업성공패키지 상담일지”에서 확인된다.

바. 피신청인1은 고용노동부 고시 제30조제5항에 훈련기관이 훈련생에게 수강평 입력에 대해 명시적으로 안내하도록 규정되고 있어 훈련기관에서도 교육 첫날과 마지막 날, 교육 중간중간에 수시로 안내하였다고 한다.

사. 신청인이 훈련장려금을 수령하려면, 절차상 “계좌적합훈련과정 동영상 교육”을 이수하고, 개인훈련계획서에 서명해야 훈련 수강이 가능하며, 개인훈련계획서의 직업능력개발계좌 취득자의 권리 및 의무사항 제9항에 “훈련과정 종료 후 30일 이내에 HRD-NET에 수강평을 입력하지 아니할 경우는 마지막 훈련장려금을 지급하지 않는다”는 취

지의 의무사항이 기재되어 있고, 신청인은 동 훈련계획서에 2016. 5. 10. 직접 서명한 사실이 확인된다.

아. 피신청인2는 수강평은 훈련기관에 대한 평가에 활용되고, 특히 훈련희망자의 눈높이 맞추어 훈련받은 내용에 대한 정보를 제공해 줌으로써 훈련기관 및 훈련과정 선택에 매우 중요하며, 실업자훈련 운영에 대한 순기능으로 작용하는 실질적이고 구체적인 정책이라고 주장한다.

자. HRD-NET 수강평 입록과 관련한 실업자 등 직업능력개발 훈련 실시규정(직업능력개발계좌제 실시규정)의 개정 내용을 보면 다음과 같다.

연 번	고시	시행일시	내 용
1	2016-13	2016. 3. 1.	훈련과정을 수료하거나 포기한 경우 등 다음 날 30일 이내
2	2012-29	2012. 3. 1.	훈련과정을 수료하거나 포기한 경우 등 다음 날 14일 이내
3	2010- 1	2010. 1. 5.	훈련과정을 수료하거나 포기한 경우 등 다음 날 60일 이내
4	2009- 5	2009. 2.13.	훈련과정을 수료하거나 포기한 경우 그 날의 10일전부터 기산 30일 이내
5	2008-66	2008. 9.22.	훈련과정을 수료하거나 포기한 경우

#### 4. 판 단

가. 관련 법규 등

1) 「근로자직업능력개발법」 제12조(실업자등에 대한 직업능력개발훈련 지원 등) ① 국가와 지방자치단체는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람(이하 "실업자등"이라 한다)의 고용촉진 및 고용안정을 위하여 직업능력개발훈련을 실시하거나 직업능력개발훈련을 받는 사람에게 비용을 지원할 수 있다.

1. 실업자

2. 「국민기초생활 보장법」에 따른 수급권자, 여성가장 또는 청소년으로서 대통령령으로 정하는 요건에 해당하는 사람

6. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사람

② 제1항에 따라 실시하는 직업능력개발훈련의 대상, 훈련과정의 요건, 훈련수당, 그 밖에 직업능력개발훈련에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

2) 「근로자직업능력개발법 시행령」 제7조(실업자 등에 대한 직업능력개발훈련의 훈련과정 등) ④ 법 제12조에 따른 직업능력개발훈련을 받는 사람에게는 소득수준, 가족상황 등 훈련생의 여건, 훈련직종, 훈련수강 횟수 등을 고려하여 고용노동부장관이 정하는 기준에 따라 훈련수당을 지급할 수 있다.

3) 「실업자등 직업능력개발훈련 실시규정」(고용노동부 고시 제2016-13호)

제4조(계좌발급의 신청 및 훈련상담) ① 실업자등은 「직업안정법」 제9조에 따라 구직신청을 한 후 계좌발급을

신청하고 훈련상담을 통해 훈련필요성이 인정된 경우에 직업훈련을 수강할 수 있다. ② 제1항에 따른 취업지원을 거친 실업자들은 계좌발급을 신청하기 전에 계좌적합훈련과정 동영상 교육을 이수하여야 한다.

제29조(계좌적합훈련과정의 수강) ⑤ 제1항에 따른 계좌적합훈련과정을 수강한 사람은 수료요건을 충족한 날부터 해당 훈련과정 종료 후 30일까지 HRD-NET에 해당 훈련과정에 대한 수강평을 입력하여야 한다.

제30조(계좌적합훈련과정의 실시) ⑤ 훈련기관은 제29조 제5항에 따른 수강평을 입력하여야 하는 사항에 대하여 훈련생에게 명시적으로 안내하여야 한다.

제41조(훈련장려금의 지원) ① 고용노동부장관은 계좌적합훈련과정을 수강한 훈련생 중 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 실업자들에게 단위기간별로 훈련장려금을 지원할 수 있다.

1. 단위기간 소정출석일수의 100분의 80 이상을 수강한 사람
2. 단위기간 소정출석일수의 100분의 80을 수강하지 못하였으나 취업한 사람

⑤ 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람에게는 훈련장려금을 지원하지 아니한다.

3. 제29조제5항에 따른 수강평 입력기간 내에 수강평을 입력하지 않은 사람

#### 나. 판단 내용

- 1) 피신청인1은 신청인의 해당 훈련과정 수강평 입력에 대해

여 수차례 안내하였음에도 훈련과정 종료 후 30일 이내에 HRD-NET에 수강평을 입력하지 아니하여 「실업자등 직업능력개발훈련 실시규정」 제41조 제5항 제3호의 규정에 따라 훈련장려금을 부지급한 것은 정당하다고 주장하므로 살피건대,

가) 고용노동부 고시 「실업자등 직업능력개발훈련 실시규정」 제29조 제5항 및 제41조 제5항 등에 따르면 계좌적합훈련과정을 수강한 사람은 수료요건을 충족한 날부터 해당 훈련과정 종료 후 30일까지 HRD-NET에 해당 훈련과정에 대한 수강평을 입력하여야 하고, 수강평 입력기간 내에 수강평을 입력하지 않은 사람에 대하여는 훈련장려금을 지급하지 않는 것으로 규정하고 있는 점, 같은 실시규정 제4조에는 계좌적합훈련과정을 수강하려면 법령 등의 위임 따라, 훈련 수강을 위한 계좌발급을 신청하기 전에 수강평 입력 기간과 미입력 시 불이익에 대한 안내가 포함된 “계좌적합훈련과정 동영상 교육”을 이수하도록 규정하고 있고 신청인은 동 교육을 2016. 3. 2. 이수한 점, 개인훈련계획서의 직업능력개발계좌 취득자의 권리 및 의무사항 제9항에 “훈련과정 종료 후 30일 이내에 HRD-NET에 수강평을 입력하지 아니할 경우는 마지막 훈련장려금을 지급하지 않는다”는 취지의 의무사항에 대하여 신청인이 2016. 5. 10. 확인하고 직접 서명한 점 등을 볼 때, 피신청인1의 주장은 일응 이유있는 것으로 보인다.

나) 그러나, ① 「근로자직업능력개발법」 제12조에 따르면 실업자 등에 대한 직업능력개발훈련 실시 및 비용지원은 고용

촉진 및 고용안정을 위한 것으로 훈련수당에 대하여는 대통령령으로 정한다고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제7조는 훈련수당의 지급은 개발훈련을 받는 자의 소득수준, 가족상황 등 훈련생의 여건, 훈련직종, 훈련수강 횟수 등을 고려하여 고용노동부장관이 정하는 기준에 따라 훈련수당을 지급할 수 있다고 규정하고 있는바, 이는 '고용노동부장관은 훈련직종, 훈련대상자의 특성 등을 고려하여 훈련비용의 지원수준을 달리 정할 수 있다'라고 규정하고 있을 뿐이지 행정규칙에서 수강평 입력 여부를 훈련장려금 지급의 절대적 기준으로 삼을 수 있다고 정한 것으로 보이지 않는 점,

② 같은 실시규정 제41조에서 소정출석일수의 100분의 80 이상을 수강한 사람 등의 경우 훈련장려금을 지원할 수 있다고 규정하고 있는바, 직업능력개발훈련 제도의 취지는 실업자등에 대한 고용촉진 및 고용안정을 위해 훈련에서 소정훈련일수의 80% 이상을 출석한 경우 교통비·식비 등 실비 변상적 금품으로써 단위기간별로 일정금액의 훈련장려금을 지급하려는 것으로 '성실한 훈련수강을 장려'하기 위한 것이지 직업능력개발훈련 제도 개선 및 훈련과정 만족도 조사 등을 위하여 수강평 입력을 강제하기 위한 것은 아닌 것으로 보이는 점,

③ 수강평 입력이 꼭 필요하다면 수강평 입력기간이 경과하였더라도 수강평을 입력할 수 있도록 하여야 할 것임에도 이를 원천적으로 봉쇄하고 수강평과 훈련장려금 지급을 연계하는 것은 부당결부금지의 원칙에 어긋나는 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려할 때,

피신청인1이 훈련을 성실히 수강하여 수료한 신청인에게 30일 이내에 수강평을 입력하지 않았다는 이유로 실비 변상적으로 지급되는 훈련장려금을 지급하지 않는 것은 바람직하지 않은 것으로 판단된다.

- 2) 한편, 「근로자직업능력개발법 시행령」 제7조 제4항은 같은 법 제12조에 따른 직업능력개발훈련을 받는 사람에게는 소득수준, 가족상황 등 훈련생의 여건, 훈련직종, 훈련수강 횟수 등을 고려한 기준에 따라 훈련수당을 지급할 수 있을 뿐, 수강평 입력여부를 기준으로 지원 여부를 달리 할 수 있도록 하고 있지는 아니한바, 행정규칙에서 성실한 훈련수강을 장려하는 제도 설정의 취지와 상이하다고 할 수 있는 수강평 입력과 연계하여 훈련장려금을 제한하는 것은 행정편의적인 규정으로 타당하지 않은 점, 실업자훈련 운영상 정책적으로 수강평의 입력이 꼭 필요하다면 30일이 경과된 자에 대해서도 수강평을 입력하게 한 후, 훈련장려금을 지급하는 것이 가능함에도 일정기간 내의 수강평 입력과 연계시키는 것은 과잉금지 원칙에 어긋나는 것으로 보이는 점 등을 종합하여 볼 때, 피신청인2는 이후 고충민원의 재발방지를 위해 수강평 입력기간 내에 수강평을 입력하지 아니한 것을 이유로 훈련장려금을 지급하지 못하도록 규정한 「실업자등 직업능력개발훈련 실시규정」 제41조 제5항 제3호를 개선하는 것이 타당하다.

## 5. 결 론

그러므로 직업능력개발훈련 과정의 훈련장려금 지급을 구하

는 신청인의 신청은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패 방지 및 국민권익위원회의 설치 및 운영에 관한 법률」 제 46조 제2항에 따라 피신청인1에게 의견을 표명하기로 하고, 아울러 유사 민원의 발생 예방을 위해 「실업자등 직업능력개발 훈련 실시규정」 제41조 제5항 제3호를 개선하도록 같은 법 제 47조에 따라 피신청인2에게 제도개선 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 9. 의료급여 수급자 지정 도움 요청

신청인은 3인 가구로 배우자가 병원에 입원 투병중인데, 병원비를 해결할 길이 없으므로 의료급여 수급자로 선정하여 병원비를 해결할 수 있도록 도움을 요청하였으며, 피신청인은 검토 결과 긴급의료비 300만원을 지원하고 차상위본인부담 경감대상자 신청하도록 하였는바, 2016. 6. 20. 차상위본인부담 경감대상자 의료1종 책정됨에 따라 민원사항이 해소되어 합의 해결로 처리하였다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1604-071447 (심의일 : 2016. 4. 6.)

2. 피신청인 ○○광역시 ○○구청장

### 3. 쟁점사항

신청인은 배우자가 중환자실에 입원하여 투병 중인데 의료  
급여 수급자로 선정이 될 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 합의해결

2016. 6. 20. 차상위본인부담 경감대상자 의료1종 책정됨에 따라  
민원사항이 해소되어 합의해결로 처리

## 1. 신청취지

신청인은 3인 가구로 배우자가 병원에 입원 투병중인데, 2015년 병원 입원 치료 시 병원비가 1,300만원이 나와서 카드대출, 보험 대출 등으로 어렵게 납부하였다. 올해도 중환자실에 입원하여 투병 중인데 병원비를 해결할 길이 없으므로 의료급여 수급자로 선정하여 병원비를 해결할 수 있도록 도와 달라.

## 2. 사실관계 및 판단

이 건 민원 사항에 대해서는 피신청인 담당 직원(○○동 이○○)과 통화하여 신청인의 어려운 사정을 감안하여 적극적인 검토를 요청하였으며, 피신청인은 검토 결과 긴급의료비 300만원을 지원하고 차상위본인부담 경감대상자 신청하도록 하였는바, 2016. 6. 20. 차상위본인부담 경감대상자 의료1종 책정됨에 따라 민원 사항이 해소되어 합의 해결로 처리 하고자함

## 3. 결론 : 합의 해결

### 민원처리 경과

#### 1. 민원개요

3인가구로 세대주 유○○가 병원에 입원하여 투병중임.  
15년 의료비로 1300만원지출되어,대출 등으로 어렵게 납부함.  
현재 대장암 3기 판정을 받고 ○○병원에 입원중이어서  
의료급여 수급자로 선정, 병원비 지원을 받고 싶어함

2. 신청인의 가족관계, 생활실태

- 유○○ : 4×년생 ,세대주, 치매 및 대장암 3기 , 산정특  
례자임. 현재 ○○병원 입원중
- 박○○ : 5×년생 ,처, 현재 유○○ 간병중임
- 유○○ : 8×년생, 자, ○○○에 재직중임. 연봉 3300만원  
소득 있음. 그러나 작년에 발생한 의료비 및 3  
인가구 생계를 책임지고 있음

3. 신청인의 민원 관련 일자별 경과 일지(복지신청내역 포함)

- 04.06 ○○ 복지관 강○○ 팀장님과 통화 . 최초 신청가구에  
대한 지원 요청 받음/ 1차 통화 시도, 연결 안됨
- 04.07 국민권익위원회에서 의료비 지원 관련 민원 접수  
받음/ 처 박○○ 통화하여 현재 상황을 간략히  
들은 후 동주민센터 내방 안내함
- 04.11 박○○ 동주민센터 내방함/초기 상담 진행
- 04.14 사회보장과 긴급지원 결정  
※ 총 의료비 내역 520만원 중 300만원 긴급의료비지원
- 04.18 맞춤형 급여 생계, 의료, 주거 급여 및 차상위 본인  
부담 경감대상자 동시 신청
- 04.27 적십자 의료비 지원 신청 - 신청인 퇴원으로 인해  
자격요건 상실
- 04.27 ○○복지관 위기가정지원사업 -공과금 체납 지원

※ 지원내역: 639,910원 (○○주공 관리사무소 직접 입금)

- 06.13 맞춤형급여 신청 관련 : 맞춤형 생계, 의료, 주거 지원 부적합, 차상위본인부담 경감 대상자 의료 1종 책정됨

※ 지원내역 : 의료비중 건강보험 급여 적용 본인부담분 무료

- 06.15 보건소 암환자 의료비 지원 신청 , 지원 예정

※ 지원내역 : 암질환으로 치료받은 내역 중 급여적용 본인일부 부담금 120만원 한도내 지원, 비급여 100만원 한도내 지급 (실제납부액에 한함)

#### 4. 맞춤형 급여 신청 관련 조사 (동주민센터)

- 신청일 : 16.04.18

- 가족사항 : 유○○ 4×년생/ 대장암 3기/ 치매 증상도 있고, 현재 ○○병원입원중임/산정특례자 박○○ 5×년생/ 소득사항 없음  
자 유○○- 현재 상시 고용자 연봉 3300만원있음

- 특이사항 : 15년 10월경 치매를 앓고 있던 유○○가 넘어지면서 1300만원의 의료비를 충당하였다고 함. 현재도 유형희가 대장암 3기여서 병원비 부담이 큰 상황임. 오로지 식구들이 유○○의 소득으로 의지 하고 있어, 앞으로 예상되는 의료비 지출이 많을것이라 사료되어 맞춤형 급여 및 차상위 본인부담 1종 신청함.

- 조사결과 : 맞춤형급여 생계,의료, 주거 부적합 / 차상위 본인부담경감대상자 1종 적합

[소득사항]

상시근로 3,025,000(박○○ 275,000+ 유○○ 2,750,000)  
기초연금 326,000(유○○외 1인)  
소득공제 2,474,930(의료비공제)

[재산사항]

토지 6,489,000/보증금 3,426,000/금융 34,299,920/차량  
2,959,000(100%승용차 환산율)  
부채 15,100,000

자 유○○의 소득 및 차량으로 인하여 소득인정액  
(3,671,483원) 기준초과(맞춤형 3인가구 기준  
1,538,978원 초과)

## 10. 산재요양급여 불승인 처분 이의

신청인의 근로자성에 대하여 피신청인이 신청인 및 이 민원 사업장의 직원이 진술한 내용을 토대로 판단한 내용을 검토해보건대, ① 이 민원 사업장의 대표자인 전○○의 배우자로 동일 주소지에 함께 거주하고 있다는 점, ② 신청인 스스로가 신청인 및 직원의 업무를 정하고 지시하며, 회사의 중요한 결정이 있을시는 대표자인 배우자 또는 직원과 결정을 한다고 하나 최종결정은 신청인 본인이 한다라는 점, ③ 그간 신청인의 산재보험료를 납부하였다고 하나 이는 근로자성 여부에 대한 확인절차 없이 자진 신고의 방법으로 보험료가 납부되는 것으로 이를 고용관계를 뒷받침하기에는 충분하지 아니하다라는 점 등과 대법원의 근로자성 판단기준에 대한 판례에 비추어 근로자로 볼 수 없다고 판단하여 산재요양 불승인 처분한 것을 위법·부당하다고 보기 어려운 것으로 판단된다. 다만, 이미 납부한 보험료에 대하여 신청인이 반환을 청구하면 관계법령에 따라 3년 치를 소급하여 반환 받을 수 있으며 이후에는 보험료를 납부할 의무가 없음을 안내하고자 한다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1610-072996 (심의일 : 2016. 10. 11.)

2. 피신청인 근로복지공단(○○지사)

### 3. 쟁점사항

신청인은 피부화상치료와 피부이식수술을 받고 피신청인에게 산재요양급여 신청을 하였으나 그 동안 보험료를 꾸준히 납부하였음에도 근로자로 인정할 수 없다는 이유로 불승인되었는데, 신청인을 근로자로 볼 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 심의안내

산재요양 불승인 처분한 것을 위법·부당하다고 보기 어려운 것으로 판단되나, 이미 납부한 보험료에 대하여 신청인이 반환을 청구하면 관계법령에 따라 3년 치를 소급하여 반환 받을 수 있으며 이후에는 보험료를 납부할 의무가 없음을 안내

### 5. 참조법령

근로기준법 제2조

## 1. 신청취지

신청인은 부인이 대표자로 있는 (합)○○전설(이하 ‘이 민원 사업장’이라 한다)에 직원으로 근무하고 있는데 2016. 6. 1. ○○시 관내 가로등설치공사 중 전기감전 사고로 왼쪽 검지손가락과 팔목에 전기 감전 화상을 입어 ○○병원에서 피부화상치료와 피부이식수술을 받고 피신청인에게 산재요양급여 신청을 하였으나 그 동안 보험료를 꾸준히 납부하였음에도 근로자로 인정할 수 없다는 이유로 불승인되었으니 시정해 달라.

## 2. 피신청인 주장

가. 신청인이 업무와 관련하여 재해를 입은 것은 확인되나 업무상 재해로 인정되기 위해서는 우선 「근로기준법」에서 정한 근로자로 인정이 되어야 한다. 그러나 신청인이 소지한 명함에 (합자)○○전설의 “대표”라고 명시되어 있고, 사무실내에서의 호칭은 “사장님”, 현장에서는 “현장 소장”이라 칭하며, 신청인이 직원의 업무를 정하고 지시하며, 직원을 직접 채용하고 임금을 책정하며, 본인의 출·퇴근시간, 휴가, 출장 등은 업무공백 방지를 위해 직원들의 근무형태에 맞추었고, 신청인의 급여는 관공서 수주를 목적으로 개업당시부터 현재까지 월 150만원을 책정하였으나 신청인이 통장을 관리하며 적정금액을 인

출하였고, 업무수행과정에서 매출손실이 있을 경우라고 특별하게 명의상 사업주로부터 제재를 받는 등 구체적으로 업무수행과정에서 사업주의 지위·감독을 받는 근로자라기보다는 실질적으로 사업을 운영하는 사업주인 것으로 확인되어 「근로기준법」상 근로자에 해당하지 아니한 것으로 판단하여 불승인한 것이다.

- 나. 사업장에 대한 산재보험료 부과는 사업주가 자진 신고·납부하는 제도를 채택하고 있으며, 보험가입의 대상은 사업주를 제외한 근로자이다. 다만, 신청인과 같이 자신을 근로자로 여기고 보험료를 납부하였으나 사업주의 지위로 확인되면 이미 납부한 보험료에 대하여 신청인이 반환을 청구하면 관계법령에 따라 반환을 실시하고 있으며, 그 사실을 알게 된 이후에는 보험료를 납부할 의무는 없다.

### 3. 사실관계

- 가. 신청인은 부인이 대표자로 있는 ○○도 ○○시 소재 (합자)○○전설에서 근로자로 일하고 있다.

- 나. 신청인은 2016. 6. 1. ○○시 관내 가로등설치공사 중 전기감전사고로 왼쪽검지손가락과 팔목에 전기감전화상을 입어 다음 날 ○○병원에서 피부화상치료와 피부이식수술을 하였고 2016. 8. 25. 피신청인에게 산재요양급여 신청을 하였다.

- 다. 2016. 8. 26. 신청인이 피신청인에게 제출한 사실확인서에

는 아래와 같은 내용이 기재되어 있다.

- 신청인은 대표자인 전○○의 배우자이고 함께 거주하고 있다.
- 신청인의 직책은 총괄책임자이며, 구체적인 업무지시는 총괄책임자인 신청인이 직접한다.
- 업무에 대하여 대표자와 상의하여 결정하며, 휴가·조퇴·출장 등의 사유발생 시에는 사업주 및 직원과 상의하여 결정한다.
- 신청인이 부득이 휴가를 낼 경우 대표 및 직원과 상의하며, 다른 직원의 근무내용이나 근무시간에 대하여는 신청인이 정해준다.
- 신청인이 근무시간을 준수하지 않거나 해태할 경우, 업무상 과실이 있을 경우에는 일반적인 근로자와 똑같은 기준으로 처리된다.
- 사업장은 실제로 신청인이 운영하고 있으나, 은행업무 및 서류 관련 건은 대표가 담당한다.
- 직원은 모두 3명이며, 현장에서 일할 수 있는 사람으로 신청인이 직접 채용한다.
- 신청인의 급여는 월 150만원으로 책정되었고, 초과하여 사용할 경우에는 법인카드를 사용하며 추후 사용명세서를 제출한다.
- 신청인의 명함에는 “대표”로 되어있고, 공사수주 및 현장작업자로서 현장대리인이다.
- 대표가 회사운영이 미숙하여 신청인이 회사를 운영하면서 현장에서 직원들과 같이 전기공사를 하고 있다.

라. 2016. 9. 1. 피신청인이 신청인을 방문하여 행한 문답서에

는 아래와 같은 내용이 기재되어 있다.

- 업무처리와 관련하여 사무실의 서류 처리는 배우자가 맡아서 하고 있어서 서로 상의를 하고 최종 결정은 신청인이 한다.
- 신청인이 현장대리인겸 현장소장이기 때문에 업무지시와 실제 권한을 가지고 있지만 직원들과 같이 업무를 해야 하기 때문에 비운자리를 대신할 사람이 필요하여 대표와 직원과 상의해서 결정한다.
- 신청인의 정해진 휴무일은 없지만 건설업체 특성상 주말에 일이 있으면 신청인도 직원들과 함께 일을 하고 일이 없는 경우에는 직원들과 함께 쉰다.
- 신청인이 일을 완벽하게 처리하지 못 했을 때는 대표자에게 일을 좀 잘하라고 핀잔을 받고, 손실부분이 생겼을 때는 짜증을 낸다.
- 신청인의 급여는 회사 면허내면서 관공서 등에 수주와 관련하여 서류를 제출해야 하기 때문에 150만원의 급여를 정했다. 실제로 통장을 신청인이 관리하고 있기 때문에 200만원의 범위 내에서 필요한 시기에 인출을 한다.
- 직원들의 급여 또한 신청인이 책정하고 현금으로 직접 지급한다.

마. 2016. 9. 1. 피신청인이 재해 목격자인 직원 김○○과 전화로 행한 문답서에는 아래와 같은 내용이 기재되어 있다(2016. 9. 1. 직원 김○○과의 문답서를 정리하여당일 피신청인 방문 시 전화 문답 내용을 확인 시키고 서명을 받음.)

- 배우자가 대표로 되어 있지만 신청인이 실제로 운영을 한다. 사무실내에서는 사장이라 호칭하고 현장에서는 현장대리인이라 눈치껏 현장소장이라 부른다.
- 직원이 총 4명이라 신청인은 직원들과 함께 출근한다. 함께 현장에 나가서 작업을 하기도 하고, 또 사무실을 지켜야 해서 그렇다.
- 신청인이 회사를 이끌어가기 때문에 출장이나 휴가를 갈 때는 미리 직원들에게 알려 준다.
- 평소 업무지시는 사장인 신청인으로부터 받는다.

## 4. 판 단

### 가. 관계 법령

- 1) 「근로기준법」 제2조(정의)는 “① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 1. "근로자"란 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자를 말한다. 2. "사용자"란 사업주 또는 사업 경영 담당자, 그 밖에 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행위하는 자를 말한다. 3. "근로"란 정신노동과 육체노동을 말한다. 4. "근로계약"이란 근로자가 사용자에게 근로를 제공하고 사용자는 이에 대하여 임금을 지급하는 것을 목적으로 체결된 계약을 말한다. 5. "임금"이란 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품을 말한다.”라고 규정하고 있다.
- 2) 근로자성 판단기준에 대한 판례

“근로기준법상의 근로자에 해당하는지 여부는 계약의 형식이 고용계약인지 도급계약인지보다 그 실질에 있어 근로자가 사업 또는 사업장에 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 사용자에게 근로를 제공하였는지 여부에 따라 판단하여야 하고, 여기에서 종속적인 관계가 있는지 여부는 업무 내용을 사용자가 정하고 취업규칙 또는 복무(인사)규정 등의 적용을 받으며 업무 수행 과정에서 사용자가 상당한 지휘·감독을 하는지, 사용자가 근무시간과 근무 장소를 지정하고 근로자가 이에 구속을 받는지, 노무제공자가 스스로 비품·원자재나 작업도구 등을 소유하거나 제3자를 고용하여 업무를 대행케 하는 등 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위할 수 있는지, 노무 제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는지, 보수의 성격이 근로 자체의 대상적 성격인지, 기본급이나 고정급이 정하여졌는지 및 근로소득세의 원천징수 여부 등 보수에 관한 사항, 근로 제공 관계의 계속성과 사용자에게 대한 전속성의 유무와 그 정도, 사회보장제도에 관한 법령에서 근로자로서 지위를 인정받는지 등의 경제적·사회적 여러 조건을 종합하여 판단하여야 한다.”라고 판시(대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다 29736판결, 대법원 1994. 12. 9. 선고 94다22859 판결) 하였다.

#### 나. 판단내용

신청인의 근로자성에 대하여 피신청인이 신청인 및 이

민원 사업장의 직원이 진술한 내용을 토대로 판단한 내용을 검토해보건대, ① 이 민원 사업장의 대표자인 전 ○○의 배우자로 동일 주소지에 함께 거주하고 있다는 점, ② 신청인 스스로가 신청인 및 직원의 업무를 정하고 지시하며, 회사의 중요한 결정이 있을시는 대표자인 배우자 또는 직원과 결정을 한다고 하나 최종결정은 신청인 본인이 한다라는 점, ③ 출·퇴근시간, 휴무일이 정해져 있다고 하나 이는 직원이 총 4명이라 현장에서 직원과 함께 직접 일을 수행해야하고 사무실을 지켜야 하며 휴무일은 직원이 쉬는 날에 맞추어 휴무를 해야 하는 사정으로 이를 사업주가 정했다라고 보기 어렵다라는 점, ④ 직원 진술 상 신청인을 사무실에서는 “사장님”, 현장에서는 “현장소장”이라고 호칭하고, 신청인이 사용하는 명함에 “대표”라고 표기되었다라는 점, ⑤ 휴가, 출장 등의 사유 발생 시 배우자인 대표자 및 직원과 상의를 한다고 하나 이는 업무공백 방지를 위해서라는 점, ⑥ 매월 정기적으로 월 150만원의 급여를 지급 받았다고 하나, 신청인 본인이 회사 통장을 직접 관리하면서 직원의 급여를 지급 하고 있는 사정으로 이를 사업주가 매월 근로에 상응하는 댓가로 지급했다라고 보기 어렵고, 아울러 급여지급 목적은 관공서 등의 수주를 위해 지급해오고 있었다라는 점, ⑦ 업무수행 과정에서 매출손실 등이 발생할 경우 사업주로부터 “일을 완벽하게 하지 못할 경우 좀 잘하라는 편지를 받고 손실부분이 발생할 경우 짜증을 낸다.”라는 점에서 이를 구체적으로 사업주가 업무수행과정을 지휘·감독했다라고 보기 어렵다라는 점, ⑧ 그간 신청인의 산재보험료를 납부

하였다고 하나 이는 근로자성 여부에 대한 확인절차 없이 자진 신고의 방법으로 보험료가 납부되는 것으로 이를 고용관계를 뒷받침하기에는 충분하지 아니하다라는 점 등과 대법원의 근로자성 판단기준에 대한 판례에 비추어 근로자로 볼 수 없다고 판단하여 산재요양 불승인 처분한 것을 위법·부당하다고 보기 어려운 것으로 판단된다.

다만, 이미 납부한 보험료에 대하여 신청인이 반환을 청구하면 관계법령에 따라 3년 치를 소급하여 반환 받을 수 있으며 이후에는 보험료를 납부할 의무가 없음을 안내하고자 한다.

## VI. 산업·농림·환경 분야

## 1. 농로 편입된 토지 원상복구

피신청인은 이 민원 토지에 농로 및 배수관로 설치 공사를 시행함에 있어 「농어촌정비법」에 따라 공사에 필요한 토지 등은 협의매수를 해야 하고 협의에 의한 토지의 취득 등은 정당한 보상 절차를 이행하여야 하나, 피신청인은 공사 시행 전에 신청인과 이 민원 토지 사용에 대한 협의가 없었다는 점, 이 민원 토지에 설치되어 있는 농로 및 배수관로는 농업기반시설로 농업 생산 및 재해예방 목적으로 향후에도 계속적으로 점유가 될 것으로 보이므로 신청인의 재산권 행사에 크게 영향을 미칠 수 있는 점 등을 종합적으로 고려할 때 피신청인은 이 민원 토지를 법률상 원인 없이 점유·사용하고 있다고 할 것이므로 이 민원 토지에 농로 및 배수관로 시설이 편입된 부분에 대하여 매수보상하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1606-447307 (심의일 : 2016. 7. 25.)

2. 피신청인 ○○군수

### 3. 쟁점사항

이 민원 토지에 콘크리트 포장 및 배수관로를 설치함에 있어 피신청인은 공사 당시 주변의 토지 소유자로부터 동의를 받아 콘크리트 포장 및 배수관로를 매설한 것으로 주장하나, 신청인은 동의한 사실이 없다고 주장하고 있어 실제 동의 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인 소유의 ○○군 ○○면 ○○리 348 답 1,326㎡, 같은 리 349 답 939㎡ 중 농로 및 배수관로에 편입된 부분에 대하여 매수보상 할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「농어촌 정비법」 제110조(토지등의 수용), 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제61조(사업시행자보상)

### 1. 신청 원인

신청인 소유 ○○군 ○○면 ○○리 348 답 1,326㎡, 같은 리 349 답 939㎡(이하 '이 민원 토지'라고 한다) 중 약 165㎡에 피신청인이 설치한 농로 및 배수관로가 무단으로 편입되어 사용되고 있으니 우선적으로 원상복구 해 주고 원상복구가 힘들 시에 매수 보상 해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 토지는 수십 년 전부터 비포장 구간의 농로로 이용되어 오던 것을 주변 토지소유자들의 요청 하에 불편함을 해소하고자 농로에 콘크리트 포장을 하고 배수관로를 설치한 것으로 판단 된다. 지하에 매설되어 있는 배수관로를 철거할 경우 주택 및 주변 농지의 피해가 발생할 우려가 있고, 인접 토지소유자들로부터 농로 및 배수관로 철거에 따른 수해피해 등의 우려로 반대 민원이 제기되고 있어 배수관로 철거는 어려우므로 농로의 형태는 유지하고 콘크리트 포장만 철거할 수 있다.

### 3. 사실 관계

가. 등기사항전부증명서에 따르면 신청인은 1996. 12. 23. 매매를 원인으로 이 민원 토지의 소유권을 취득하였다.

나. 신청인은 2015. 5. 15. 이 민원 토지에 대해 측량을 실시한 후에 피신청인이 설치한 농로 및 배수관로가 편입된 것을 알았고, 신청인이 면적을 산출한 결과 약 165㎡ 정도 편입된 것으로 확인되었으며 이후 피신청인에게 원상복구 및 보상 관련 민원을 제기하였다.

다. 피신청인은 2007. 12월경 이 민원 토지에 콘크리트 포장 및 배수관로를 설치하였으며 공사 당시 주변의 토지 소유자로부터 동의를 받아 콘크리트 포장 및 배수관로를 매설한 것으로 사료된다고 주장하나, 신청인은 동의한 사실이 없다고 주장하고 있다. 하지만 피신청인에게 이와 관련된 공사 서류가 존재하지 않아 동의 여부에 대한 사실관계를 확인할 수 없다.

라. 신청인이 이 민원 토지의 농로 및 배수관로 철거 관련 민원을 피신청인에게 제기한 이후, 인접 토지소유자들로부터 신청인의 요구사항에 대하여 수해피해 등의 우려로 농로 및 배수관로 철거를 반대하는 민원을 피신청인에게 제기하였으며 이에 대해 피신청인은 다음과 같이 회신하였다.

- 농로 및 배수관로 철거 반대 관련 민원 회신내용 -

귀하께서 제기하신 「농로 분쟁으로 인한 민원」에 대하여 현장 확인 결과 ○○리 348, 349번지는 수십 년 전에 형성된 구거로 지형적으로 우기 시 우수가 집수되어 주변농지에 잦은 피해가 발생한 지역으로, 상대민원(신청인)이 동의할 경우 콘크리트 포장을 제거하고 비포장상태에서 주민피해를 최소화하는 방향으로 조치할 계획임을 알려드립니다.

마. 우리 위원회의 실지조사에 따르면, 이 민원 토지 가장 자리에 농로가 편입되어 콘크리트로 포장되어 있고 농로 밑에는 배수관로가 매설되어 있고, 이 배수관로는 큰길의 배수관로와 연결되어 산에서 내려오는 물을 받아 배수하는 역할을 하고 있다.

바. 피신청인은 이 민원과 관련하여 반대민원이 지속적으로 접수되고 있으며 이 지역은 지형적으로 우기 시에 우수가 집수되어 주변농지에 잦은 피해가 발생한 지역으로 신청인의 요구사항대로 지하에 매설된 배수관로를 철거하고 토사구거로 원상복구 할 경우 지형적인 여건상 논둑 붕괴 등 인접농지의 피해가 발생할 가능성이 크므로 사실상 배수관로의 철거는 어렵기 때문에 농로의 형태는 유지하고 콘크리트 포장만 철거할 계획을 검토 중에 있다고 한다.

#### 4. 판단

가. 신청인의 이 민원 토지에 편입되어 있는 농로 및 배수관로를 우선적으로 원상복구 해 달라는 신청에 대하여 살펴보면,

- ① 이 민원 토지에 설치되어 있는 농로는 현재도 주민들과 영농을 위한 농기계가 통행하고 있으므로 콘크리트 포장을 견어내고 농로를 철거할 경우 영농 및 주민들의 통행에 불편을 초래하고 민원 발생의 소지가 있는 점,
- ② 농로 밑에 설치되어 있는 배수관로를 철거하였을 때 지형적인 여건 상 이 민원 토지와 연결한 산에서 내려오는 우수의 배수가 어려워져 논둑 붕괴 등 인접 농지의 피해가 예상되는 점 등을 종합적으로 고려할 때 이 민원 토지에 편입되어 있는 농로 및 배수관로의 원상복구는 사실상 어려울 것으로 보인다.

나. 신청인의 이 민원 토지에 편입되어 있는 농로 및 배수관로를 매수보상해 달라는 신청에 대하여 살펴보면,

- ① 피신청인은 농로포장 및 배수관로 설치 공사 당시 토지 소유자로부터 동의를 받아 공사를 시행한 것으로 사료된다고 주장하나, 이에 대한 자료를 전혀 제시하지 못하고 있는바 공사 당시 이 민원 토지에 대하여 동의 절차를 이행하지 아니한 것으로 볼 수 있는 점,
- ② 피신청인은 이 민원 토지에 농로 및 배수관로 설치 공사를 시행함에 있어 「농어촌정비법」에 따라 공사에 필요한 토지 등은 협의매수를 해야 하고 협의에 의한 토지의 취득 등은 정당한 보상 절차를 이행하여야 하나, 피신청인은 공사 시행 전에 신청인과 이 민원 토지 사용에 대한 협의가 없었다

는 점,

- ③ 이 민원 토지에 설치되어 있는 농로 및 배수관로는 농업기반시설로 농업 생산 및 재해예방 목적으로 향후에도 계속적으로 점유가 될 것으로 보이므로 신청인의 재산권 행사에 크게 영향을 미칠 수 있는 점,

등을 종합적으로 고려할 때 피신청인은 이 민원 토지를 법률상 원인 없이 점유·사용하고 있다고 할 것이므로 이 민원 토지에 농로 및 배수관로 시설이 편입된 부분에 대하여 매수보상 하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 피신청인이 신청인의 동의 없이 무단으로 편입한 이 민원 토지의 매수보상을 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하고, 나머지 신청은 기각하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 2. 하수도 원인자부담금 환급 요구

대법원 판례등에서 “도시개발사업의 사업시행자가 하수도 법상 ‘타행위’에 해당하는 사업으로 조성한 토지에 그 사업계획에서 정해진 규모 및 용도에 따라 건축물이 건축된 경우에는 원인자부담금은 사업시행자가 부담하는 것이 원칙이고, 당해 건축물이 원래 사업에서 예정된 범위를 초과하는 등의 특별한 사정이 없으면 건축물 등 소유자는 따로 원인자부담금을 부담하지 않는다고 보아야 한다.”고 언급하고 있는 점 등을 종합하여 볼 때, 하수도 원인자부담금을 사업시행자가 아닌 이 민원 개발지구의 토지를 분양받아 그 토지상에 건물을 건축하려는 건축주에게 부과하는 것은 「하수도법」 제61조 제2항 및 「○○시하수도조례」 제21조 제1항 규정을 위반한 것인바, 개별 건축주가 납부한 이 민원 부담금 ‘30,386,970원’은 환급하여 주는 것이 타당하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1509-261277 (심의일 : 2016. 3. 28.)

2. 피신청인 ○○시장

### 3. 쟁점사항

하수도 원인자부담금을 사업시행자가 아닌 이 민원 개발지구의 토지를 분양받아 그 토지상에 건물을 건축하려는 건축주에게 부과하는 것은 「하수도법」 제61조 제2항 및 「○○시 하수도조례」 제21조 제1항 규정을 위반인지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인의 모친(민○○)이 2015. 9. 17. 납부한 하수도 원인자부담금 30,386,970원을 환급하여 줄 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「하수도법」 제61조(원인자부담금 등), 같은 법 시행령 제35조(원인자부담금 등)

## 1. 신청 원인

신청인의 모친(민○○)은 2000. 11. ‘○○택지개발지구’(이하 ‘이 민원 개발지구’라고 한다)내에 위치한 ○○시 ○○면 ○○리 836-6 토지(상업용지, 면적 457㎡) (이하 ‘이 민원 토지’라고 한다)를 매입하여 지상에 연면적 840.06㎡의 건물(이하 ‘이 민원 건물’이라 한다)을 신축하던 중, 피신청인이 하수도 원인자부담금 30,386,970원(이하 “이 민원 부담금”이라 한다)을 고지하였으며, 이 민원 부담금을 납부하지 않으면 ‘신축 건물의 준공승인이 불가하다’ 하여 2015. 9. 17. 납부하였다. 그러나 이 민원 부담금은 이 민원 개발지구의 시행 주체가 택지개발사업을 시행하면서(준공일자 1998. 6. 20.) 당시 납부하였어야 할 하수도 원인자부담금이므로, 피신청인이 택지분양 후 건축주에게 부과하여 납부한 이 민원 부담금을 환급하여 달라.

## 2. 피신청인의 주장

이 민원 개발지구는, 3개 시·군 통합 전 ○○군에서 1990년대 초 무렵에, ○○시 ○○면 ○○리 일원을 택지개발지구로 개발하기로 정하고, 관련법규에 정하는 고시 등을 실시한 후, 자체적(시행부서 : ○○시공영개발사업소)으로 개발사업 시행하여 1998. 6. 20. 준공하였으며, 이 민원 개발지구 준공 당시 이 민원 개발지구에서 배출하는 오수를 처리할 하수처리시설이 없어 하수도 원인자부담금을 부과하지 않았다.

이 민원 개발지구 인근에 ‘○○공공하수처리시설’이 2008. 12. 27. 준공되어 이후부터는 이 민원 개발지구내 개별 건축물에 대하여 건축주에게 하수도 원인자부담금을 부과하고 있으며, 이 민원 주택의 경우도, 이 민원 개발지구 준공 당시 하수도 원인자부담금을 부과하지 않았기에 「하수도법」 제61조(원인자부담금등) 제2항, 「하수도법 시행령」 제35조(원인자부담금 등), 「○○시하수도사용조례」 제21조(타행위에 대한 원인자부담금) 등을 근거로 부과한 것이므로 환급을 바라는 신청인의 요구는 수용할 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 피신청인이 제출한 “○○시 하수도 정비 기본계획변경” 내용을 살펴보면, 1989. 2월 경 ○○시 하수도정비 기본계획이 수립되었으며 도시개발사업 등으로 인한 인구유입에 대비하여 1993년 이 민원지역인 ○○·○○ 하수도정비 기본계획까지 수립되어 있었으나 피신청인은 이 민원 개발지구 조성 공사 준공시점인 1998. 6. 20. 까지 택지개발로 인한 인구 유입에 대비한 예상되는 문제점에 대하여 개발 사업부서와 상호 검토나 협의가 미흡하였다.

나. ○○시 ○○면 ○○리 일원에 위치한 이 민원 개발지구는, ‘건설교통부고시 제○○-○○호’ 택지개발예정지구로 지정 고시 되었고, 개발계획이 승인된 후에는 ○○도지사가 당시의 ‘「택지개발촉진법」 제9조에 의거 실시계획을 승인하고, ‘○○도고시 제○○-○○호’로 고시하였다.

다. 피신청인에 따르면, 이 민원 개발지구는, 3개 시·군 통합 전 ○○군에서 1990년대 초 무렵에, ○○시 ○○면 ○○리 일원을 택지개발지구로 개발하기로 정하고, 관련법규에 정하는 고시 등을 실시한 후, 1995. 9. 12. 자체적(시행부서 : ○○시공영개발사업소)으로 이 민원 개발지구 조성공사를 착공하여 1998. 6. 20. 준공하였다.

라. 피신청인은 이 민원 개발지구 개발사업을 자체적으로 진행하면서 택지를 분양하였으나, 분양공고문에 하수도 원인자 부담금과 관련한 사항은 언급하지 않았다.

마. 최초 소유자인 진○○은 이 민원 토지를 피신청인으로부터 1996. 6. 28. 분양받아 1999. 9. 8. 등기하였고, 현소유자(신청인의 모친 민○○)는 최초 소유자로부터 2000. 11. 30. 매매로 취득하고 2001. 4. 10. 등기하였다.

바. 신청인의 모친은 이 민원 토지 취득 이후 이 민원 건물을 건축하기로 정하고, 피신청인에게 건축허가를 신청하여 2012. 12. 4. 승인받아 이 민원 건물을 건축하면서 이 민원 건물의 배수설비 설치 신고를 하자, 피신청인은 「하수도법」 제61조(원인자부담금등) 제2항 등을 근거로 납부의무자를 개별 건축주인 신청인의 모친으로 하는 이 민원 부담금을 부과하여, 2015. 9. 17. 이 민원 부담금을 납부하였으며, 이 민원 건물은 2015. 9. 18. 사용승인 되었다.

사. 피신청인은 이 민원 개발지구내 개별 건축물에서 발생하는 하수처리와 관련하여, 1998. 6. 이 민원 개발지구 준공 이후

에는 인근에 공공하수처리시설이 없음을 사유로 건물별 개인하수처리시설을 설치하여 발생하는 하수를 처리하도록 하였으나, 2008. 12. 인근에 위치한 ‘○○공공하수처리시설’이 준공된 이후부터는 신축하는 건물별로 「하수도법」 제61조(원인자부담금등) 제2항 및 「○○시하수도사용조례」 제19조 등을 근거하여 하수도 원인자부담금을 부과하였다.

#### 4. 판단

가. 피신청인은 ‘○○시공영개발사업소에서 택지 개발사업을 시행하여 1998. 6. 20. 준공하였으며, 이 민원 개발지구 준공 당시 이 민원 개발지구에서 배출하는 오수를 처리할 하수처리시설이 설치되지 않아’ 하수도 원인자부담금을 부과하지 않았다 라고 주장하고 있으나, ○○시공영개발사업소는 피신청인의 소속 사업소로 피신청인이 자체적으로 이 민원 개발지구를 개발하고 택지를 분양한 것으로서, 피신청인이 개발사업의 주체이고, 또한 피신청인이 제출한 “○○시 하수도 정비 연혁”을 살펴보면 1993년 당시 ○○·○○ 하수도정비 기본계획이 수립되어 있었으므로 피신청인이 하수도 원인자라고 볼 수 있는 점,

나. 또한 대법원에서도 “도시개발사업 등의 사업주체가 시행한 사업으로 조성한 부지에 건축물이 신축된 경우 위 부담금은 개발사업 시행자와 건축물 소유자 중 누가 우선하여 부담하여야 하는지는 명시적으로 정한 바가 없다. 그러나 원인자 부담금은 공공하수도의 신설·증설을 야기한 환경오염의 원인자에게 그 비용을 부담시키고자 하는 데 근본 취지가 있

고, 위 법에 규정된 타행위는 그 의미 자체가 공공하수도 공사를 필요하게 만드는 행위를 뜻하는 것으로 이해되므로, 도시개발사업의 경우 공공하수도 확대를 야기한 실질적 원인은 특별한 사정이 없으면 당해 개발사업의 시행자이지 그 사업지구 내 부지를 분양받아 건축물을 신축한 건축물 소유자라고 할 수 없다. 따라서 도시개발사업의 사업시행자가 하수도법상 '타행위'에 해당하는 사업으로 조성한 토지에 그 사업계획에서 정해진 규모 및 용도에 따라 건축물이 건축된 경우에는 원인자부담금은 사업시행자가 부담하는 것이 원칙이고, 당해 건축물이 원래 사업에서 예정된 범위를 초과하는 등의 특별한 사정이 없으면 건축물 등 소유자는 따로 원인자부담금을 부담하지 않는다고 보아야 한다."고 언급하고 있는 점 등을 종합하여 볼 때, 하수도 원인자부담금을 사업시행자가 아닌 이 민원 개발지구의 토지를 분양받아 그 토지상에 건물을 건축하려는 건축주에게 부과하는 것은 「하수도법」 제61조 제2항 및 「○○시하수도조례」 제21조 제1항 규정을 위반한 것인바, 개별 건축주가 납부한 이 민원 부담금 '30,386,970원'은 환급하여 주는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 부담금의 환급을 구하는 신청인의 신청은 이유 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항의 규정에 의하여 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

### 3. 임산물 굴취 불허가 처분 취소

이 민원 임야 내 총 입목본수 9,566본 중 굴취 하고자 하는 소나무는 2본으로 그 비중이 매우 작고, 도로변에서 굴취 하고자 하는 소나무까지 2m 내외의 운반로가 개설되어 있어 굴취 과정에서 산지가 훼손될 우려가 크지 않아 토사 유출이나 지반 약화로 인한 산사태 등 재해위험성이 있다고 보기 어려운 점, 피신청인은 이 민원 임야가 ○○산 진입도로 상에 위치하고 있어 경관유지가 필요한 임야라고 주장하나, 이 민원 임야에서 ○○산까지는 직선거리 약 3km 정도 떨어져 있고 굴취 대상 소나무가 도로변에서 육안으로 식별되지 않는 점, 또한 굴취 후 나무를 식재하여 복구하므로 주변 경관이 훼손된다고 단정하기 어려운 점 등을 종합적으로 고려할 때 피신청인이 이 민원 신청에 대하여 불허가 처분을 한 것은 위법·부당하다 할 것이므로 피신청인은 이 민원 신청에 대한 불허가 처분을 취소하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1510-012418 (심의일 : 2016. 3. 21.)

2. 피신청인 ○○군수

3. 쟁점사항

소나무 굴취로 인하여 산지훼손 및 토사유출로 인한 산사태 우려가 있는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 ○○군 ○○면 ○○리 산74 임야에 있는 소나무 2본에 대한 임산물 굴취 불허가 처분을 취소할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「산림자원의 조성 및 관리에 관한법률」 제36조(입목벌채등의 허가 및 신고 등), 같은 법 시행령 제41조(입목벌채등의 제한 지역)

### 1. 신청 원인

피신청인이 2014. 12. 9. 신청인에게 ○○군 ○○면 ○○리 산74 임야(이하 '이 민원 임야'라고 한다)에 있는 소나무 2본을 굴취하기 위한 임산물 굴취 허가 신청(이하 '이 민원 신청'라고 한다)에 대해 산지훼손 등의 이유로 불허가 처분을 한 것은 부당하니 취소하여 달라.

### 2. 피신청인의 주장

굴취 허가 신청 대상 소나무의 경우 가슴높이 지름 35cm 이상으로 장비로 인한 굴취가 불가피하며, 이에 따른 산지훼손 및 운반로 개설로 인한 토사 유출로 산사태 등 재해발생 위험이 있고, 이 민원 임야가 ○○산 진입도로 상에 위치하고 있어 ○○산 지역 경관유지를 위하여 임산물 굴취 불허가 처분을 한 것으로 취소할 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 2014. 11. 이 민원 임야의 소유자 신청 외 오○○에게 이 민원 임야 내 소나무 2본에 대해 굴취를 하고자 토지사용 동의서를 받았다.

나. 신청인은 2014. 12. 3. 피신청인에게 이 민원 신청을 하였고, 피신청인은 2014. 12. 9. 다음과 같은 사유로 불허가 처분을

하였다.

- 산림청 예규 제607호 제4조, 제5조에 의거 임지 보존 및 임분 구성이나 경관을 손상하지 않는 범위 내에서 굴취가 이루어져야하나, 산74번지 굴취대상 소나무의 가슴높이 지름이 35센티미터 이상으로 장비로 인한 굴취가 불가피하므로 굴취로 인한 산지훼손으로 재해위험이 있고,
- 상부지역 소나무 1본 굴취를 위해서는 운반로를 시설하여야 하나, 현지 여건상 운반로를 개설할 경우 토사유출로 인한 산사태 등의 2차 피해가 우려되는 사항이며, 허가 신청지는 ○○산 진입도로 상에 위치하고 있고, 대상 수목은 도로변에서 20m 이내에 위치하고 있어 도로변으로 토사 유출 등 재해위험이 있으며 ○○산 관광지 진입로 변 경관유지상 필요한 임지로 판단되므로 불허가 처분하오니 이점 양지하여 주시기 바랍니다.

다. 산림경영기술자가 작성한 이 민원 신청 시에 필요한 구비서류 ‘굴취·채취예정수량조사서’에 따르면 이 민원 임야 면적 4.4ha에 식재되어 있는 입목 본수는 9,566본으로 재적은 694.45m<sup>3</sup>이다.

라. 토지이용계획확인서에 따르면 이 민원 임야는 보전산지, 준보전산지로 지정되어 있고, 산사태 등으로 재해 발생이 우려되는 산지에 지정할 수 있는 「산림보호법」에 따른 ‘산사태취약지역’ 및 「산지관리법」에 따른 ‘산지전용·일시사용제한지역’은 아니다.

마. 우리 위원회에서 2015. 12. 17. 현지를 조사한 결과, 이 민원 임야는 천연림으로 ○○산로(왕복2차선 도로)와 연결해 있고 도로에서 신청인이 굴취 허가를 신청한 소나무까지 2m 내외의 진입로(운반로)가 개설되어 있다. 또한, 소나무 2본은 도로변에서 육안으로 식별되지 않으며 이 민원 임야에서 ○○산까지는 직선거리로 약 3km 정도 떨어져 있다.

#### 4. 판단

가. 이 민원 임야는 보전산지, 준보전산지로 지정된 임야로, 산사태 등 재해발생이 우려되는 산지에 지정하는 「산림보호법」에 따른 ‘산사태취약지역’ 및 「산지관리법」에 따른 ‘산지전용·일시사용제한지역’으로 지정되어 있지 않아 입목벌채 등의 제한지역에 해당하지 않는 점,

나. 이 민원 임야 내 총 입목본수 9,566본 중 굴취 하고자 하는 소나무는 2본으로 그 비중이 매우 작고, 도로변에서 굴취 하고자 하는 소나무까지 2m 내외의 운반로가 개설되어 있어 굴취 과정에서 산지가 훼손될 우려가 크지 않아 토사 유출이나 지반 약화로 인한 산사태 등 재해위험성이 있다고 보기 어려운 점,

다. 피신청인은 이 민원 임야가 ○○산 진입도로 상에 위치하고 있어 경관유지가 필요한 임야라고 주장하나, 이 민원 임야에서 ○○산까지는 직선거리 약 3km 정도 떨어져 있고 굴취 대상 소나무가 도로변에서 육안으로 식별되지 않는 점,

또한 굴취 후 나무를 식재하여 복구하므로 주변 경관이 훼손된다고 단정하기 어려운 점 등을 종합적으로 고려할 때 피신청인이 이 민원 신청에 대하여 불허가 처분을 한 것은 위법·부당하다 할 것이므로 피신청인은 이 민원 신청에 대한 불허가 처분을 취소하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 신청에 대한 불허가 처분의 취소를 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 4. 부당이득금 지급

이 민원 토지의 부당이득금지급청구권의 소멸시효기간은 「민법」 제162조 제1항에 따라 10년이라 할 것이고, 부당이득금 지급의 범위를 산정함에 있어 신청인이 우리 위원회에 민원을 제기한 2016. 2. 17.을 기준으로 소멸시효기간 10년을 역산하는 것이 타당하다 할 것이므로 신청인의 주장 중 소멸시효가 완성되지 않은 부당이득금 지급 청구대상은 2006. 2. 17.이후의 점유라고 할 것인데, 신청인은 이 민원 토지를 2014. 10. 31. 소유하였으므로 실제 부당이득금 지급 청구대상은 2014. 10. 31.이후의 점유라고 할 것이다. 또한 이 민원 토지에 대한 피신청인의 점유 종료일 또는 신청인의 소유권 상실일까지 신청인은 부당이득금을 청구할 수 있다. 따라서 피신청인은 이 민원 토지에 대하여 신청인에게 2014. 10. 31.부터 피신청인의 점유 종료일 또는 신청인의 소유권 상실일까지 사용료(부당이득금)를 지급하거나 이 민원 토지를 매수하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1602-181000 (심의일 : 2016. 5. 9.)

2. 피신청인 ○○공사

3. 쟁점사항

신청인의 ○○시 ○○면 ○○리 599-2 전 843㎡에 대하여 무단으로 저수지를 축조 했는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인 소유 ○○시 ○○면 ○○리 599-2 전 843㎡에 대하여 2014. 10. 31.부터 피신청인의 점유 종료일 또는 신청인의 소유권 상실일까지 사용료(부당이득금)를 지급하거나 매수보상 할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「민법」 제741조(부당이득의 내용), 「농어촌정비법」 제110조(토지 등의 수용)

### 1. 신청 원인

피신청인은 신청인 소유 ○○시 ○○면 ○○리 599-2 전 843 m<sup>2</sup>(이하 '이 민원 토지'라 한다)를 무단으로 ○○ 저수지(이하 '이 민원 저수지'라 한다)로 사용하고 있으니, 이 민원 토지에 대한 사용료(부당 이득금)를 지급하여 주든지 이 민원 토지를 매수하여 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 토지는 이 민원 저수지 설치당시(1961년)부터 우리 회사가 저수지의 부지로 자주 점유하여 사용한 것으로써 설치 당시에 매입한 것으로 추정하고 있고, 신청인은 지배력이 없는 수몰부분을 매입(2014.10.)한 것으로써 사용료 지급이나 매수보상을 할 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 토지대장 및 등기사항전부증명서에 따르면, 이 민원 토지는 2014. 10. 30. 매매를 원인으로 다음 날 신청인에게 소유권이 이전되었고, 2015. 10. 8. 같은 리 599에서 분할되었다.

나. 피신청인이 제출한 농업기반시설 등록부에 따르면, 이 민원 저수지 현황은 다음과 같다.

- 시설명칭 : ○○ 저수지
- 소재지 : ○○시 ○○면 ○○리
- 착공연도 : 1955년, 준공연도 : 1961년
- 홍수면적 : 23.15ha, 만수면적 : 21.6ha
- 총저수량 : 94.9만톤
- 제당길이 : 230m, 제당 높이 : 14.4m

다. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 이 민원 저수지에 포함된 토지(110필지) 중 이 민원 토지를 포함한 사유지 3필지 이외에는 모두 피신청인 소유로 되어 있으며, 피신청인은 이 민원 저수지 축조 당시 이 민원 토지에 대한 보상근거 자료를 제시하지 못하고 있고, 대부분의 다른 토지는 보상을 실시하는 등 피신청인에게 소유권이 이전된 상태이다.

라. 우리 위원회에서 2016. 3. 9. 현지조사시 확인한 바에 따르면, 이 민원 토지는 이 민원 저수지의 물이 차있는 등 수몰지로서 신청인은 이 민원 토지 취득(2014.10.)당시 수몰된 상태를 알고 있었으며, 이 민원 토지와 접한 대지(같은 리 599)에는 신청인 소유 경량철골구조의 농산물 판매장(1층 연면적 63.9㎡, 2015. 11. 6. 사용승인)이 위치하고 있다.

마. 신청인은 2016. 2. 17. 우리 위원회에 이 민원 토지의 사용료 지급 또는 매수를 구하는 고충민원을 제기하였다.

#### 4. 판단

가. 피신청인이 제출한 자료를 볼 때, 피신청인은 이 민원 저수

지에 포함된 이 민원 토지 외 다른 대부분의 토지는 보상 실시 후 소유권을 이전한 반면, 이 민원 토지에 대하여는 보상 근거 자료를 제시하지 못하고 있는바, 이 민원 토지에 대해서는 적법한 보상절차를 이행하지 아니한 것으로 볼 수 있고, 또한 피신청인은 이 민원 토지를 피신청인이 관리하는 이 민원 저수지 부지로 사용하고 있어 이 민원 토지를 법률상 원인 없이 점유·사용하고 있다고 할 것이므로 피신청인은 신청인에게 이 민원 토지에 대한 부당이득금을 지급하여야 할 의무를 진다고 할 것이다.

나. 이 민원 토지의 부당이득금지급청구권의 소멸시효기간은 「민법」 제162조 제1항에 따라 10년이라 할 것이고, 부당이득금 지급의 범위를 산정함에 있어 신청인이 우리 위원회에 민원을 제기한 2016. 2. 17.을 기준으로 소멸시효기간 10년을 역산하는 것이 타당하다 할 것이므로 신청인의 주장 중 소멸시효가 완성되지 않은 부당이득금 지급 청구대상은 2006. 2. 17.이후의 점유라고 할 것인데, 신청인은 이 민원 토지를 2014. 10. 31. 소유하였으므로 실제 부당이득금 지급 청구대상은 2014. 10. 31.이후의 점유라고 할 것이다. 또한 이 민원 토지에 대한 피신청인의 점유 종료일 또는 신청인의 소유권 상실일까지 신청인은 부당이득금을 청구할 수 있다. 따라서 피신청인은 이 민원 토지에 대하여 신청인에게 2014. 10. 31.부터 피신청인의 점유 종료일 또는 신청인의 소유권 상실일까지 사용료(부당이득금)를 지급하거나 이 민원 토지를 매수하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 토지에 대한 사용료(부당이득금) 지급 또는 매수를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 5. 농수로공사에 따른 수목피해 보상

토지보상법 제79조 및 같은 법 시행규칙 제62조, 위 대법원 판결이 공익사업 시행 결과 공익사업 시행이 사업지구 밖의 토지 등에 손실을 발생하게 한 경우 그 손실을 보상하여야 한다고 하고 있는 점, 수목 식재가 어렵다는 이 민원 농지의 특성을 감안하더라도 신청인이 이 민원 공사 시행 전에는 이 민원 농지의 배수로 인하여 영농에 지장이 없었다는 입증자료를 제시하고 있는 점, 신청인이 지대가 높은 인접 논에서 내려오는 물을 우측부 토사 수로로 흐르도록 했으나, 피신청인이 이 민원 공사를 시행하면서 토사 수로를 콘크리트로 막아 배수 불량에 원인을 제공한 점, 이로 인해 2015년 6월~7월경 약 1개월 이상 이 민원 농지가 배수 불량으로 물에 잠겨 있었다는 점 등을 고려할 때 이 민원 공사가 이 민원 농지의 배수 불량에 영향을 미친 것으로 보이므로 피신청인은 이 민원 수목에 대해 피해를 조사하고, 피해수목에 대해서는 재식재를 위한 작업비를 포함하여 피해 당시의 가격으로 보상하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1601-190267 (심의일 : 2016. 5. 23.)

2. 피신청인 ○○군수

3. 쟁점사항

수목피해 원인을 신청인은 농수로 공사로, 피신청인은 사전 준비 없는 신청인의 귀책사유 주장

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 2015년 시행한 ○○리 농수로공사로 인해 침수 피해를 입은 신청인 소유의 ○○군 ○○면 ○○리 465 전 853㎡, 같은 리 466 전 304㎡에 식재된 수목에 대해 피해를 조사하고 피해 수목에 대해서는 작업비 및 피해 당시의 수목 가격으로 보상할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제 79조(그 밖의 토지에 관한 비용보상 등), 같은 법 시행규칙 제62조(공익사업시행지구밖의 공작물등에 대한 보상)

### 1. 신청 원인

신청인 소유 농지인 ○○군 ○○면 ○○리 465 전 853㎡, 같은 리 466 전 304㎡, 총 1,157㎡(이하 '이 민원 농지'라 한다)에 이팝나무(이하 '이 민원 수목'이라 한다)를 식재하고 있었으나, 2015. 1. 피신청인이 시행한 농수로공사(이하 '이 민원 공사'라 한다)에 따른 콘크리트 농수로(이하 '이 민원 농수로'라 한다)로 인해 이 민원 농지의 배수가 불량해졌고, 이 민원 수목에 피해가 발생하고 있으니 피해를 보상해 주고, 농수로를 원상복구해 달라. 만일 농수로 원상복구가 어렵다면 이 민원 농지에서 농수로로 배수될 수 있도록 배수로를 확보해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 공사는 2015. 1. 주민숙원사업으로 이 민원 농지 옆을 지나는 토사 수로를 기존 높이만큼 콘크리트로 정비한 사업이며, 오랫동안 담으로 이용되어 온 이 민원 농지는 불투수성 점토질로 이루어져 있고, 인접 토지에 비해 지대가 낮아 수목 식재가 어려운 농지로서 수목 식재 전 배수관리 및 토질개량 등이 선행되어야 했으나, 신청인은 사전 준비 없이 이 민원 수목을 식재한 것이다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 2013년 봄에 조경업체로부터 이 민원 농지에 이 민원 수목의 식재가 가능하다는 확인을 받고 이 민원 수목 180주(주당 가격 5,000원)를 식재한 것이며, 2013년 수목 식재 당시 이 민원 농지의 상측부와 좌측부는 콘크리트 농수로, 하측부는 이 민원 농지보다 지대가 높은 인접 농지와 연결된 흙둑, 우측부는 토사 수로였으나, 피신청인이 2015. 1. 이 민원 농지의 우측부 토사 수로를 콘크리트로 정비한 이 민원 공사로 인하여 3면이 콘크리트로 막히게 되었다고 진술하고 있다.

나. 또한, 신청인은 이 민원 수목을 식재하고 이 민원 공사를 시행하기 전인 2013년 및 2014년에는 이 민원 농지에 물이 고인 적이 없었으며, 인접 논에서 내려오는 물은 이 민원 농지의 하측부 가장자리에 깊은 골을 파서 우측부 토사 수로로 흐르도록 했으나, 이 민원 공사에 따라 콘크리트로 정비된 이 민원 농수로에 막혀 배수가 불가능한 상태가 되었고, 2015. 6. 이 민원 농지는 피신청인이 표면수를 제거하기까지 약 1개월 이상 물에 잠긴 상태로 유지되어 이 민원 수목의 잎이 검게 변하면서 죽어가는 등 피해가 발생하였다고 주장하면서 이 민원 공사 시행 전·후 사진을 입증자료로 제시하고 있다.

다. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 이 민원 지역은 오랫동안 벼를 재배하는 지역으로 이 민원 농지 또한 2012년까지 계속 논농사를 지었던 곳이며, 인접 농지에 비해 이 민원 농지가 낮아 영농기 인근 농지에 용수를 하는 경우 이

민원 농지는 배수가 불량해질 수밖에 없는 상황이다.

라. 또한, 피신청인은 이 민원 농지의 우측부에 이 민원 공사 이전에도 현재 이 민원 농수로 위치에 토사 수로가 존재하였고, 이 민원 공사는 2015. 1. 기존 토사 수로의 폭높이와 같은 높이로 콘크리트 농수로를 설치한 것으로 이 민원 공사로 인하여 이 민원 농지의 배수가 불량해졌다고 보기는 곤란하나, 2015. 6. 20. 이 민원 공사로 인한 이 민원 농지의 배수불량에 대한 신청인의 민원에 따라 2015. 7. 11. 표면수 제거 및 우측부 배수관 구멍 설치(5개), 제초작업 등을 조치하여 신청인의 민원을 해결한 사실이 있다고 하고 있다.

마. 우리 위원회에서 이 민원 농지를 현장 확인한 결과, 이 민원 농지는 인접 농지에 비해 약 50cm 정도 지대가 낮았고, 2015. 7. 신청인의 민원 제기로 피신청인이 이 민원 농지의 우측부에 설치한 5개의 배수관 구멍을 확인하였으나, 현장 확인 당일에도 배수가 원활하지 않아 군데 군데 물이 고여 있었으며, 이 민원 수목 180주 중 약 1/4 정도의 수목에는 파란잎이 돋아 있었고, 나머지 3/4 정도의 수목에는 잎이 없는 상태였다.

#### 4. 판단

가. 신청인의 이 민원 농지 내 수목에 대해 피해 보상을 요구하는 신청에 대해 살펴보면, 토지보상법 제79조 및 같은 법 시행규칙 제62조, 위 대법원 판결이 공익사업 시행 결

과 공익사업 시행이 사업지구 밖의 토지 등에 손실을 발생하게 한 경우 그 손실을 보상하여야 한다고 하고 있는 점, 수목 식재가 어렵다는 이 민원 농지의 특성을 감안하더라도 신청인이 이 민원 공사 시행 전에는 이 민원 농지의 배수로 인하여 영농에 지장이 없었다는 입증자료를 제시하고 있는 점, 신청인이 지대가 높은 인접 논에서 내려오는 물을 우측부 토사 수로로 흐르도록 했으나, 피신청인이 이 민원 공사를 시행하면서 토사 수로를 콘크리트로 막아 배수 불량에 원인을 제공한 점, 이로 인해 2015년 6월~7월경 약 1개월 이상 이 민원 농지가 배수 불량으로 물에 잠겨 있었다는 점 등을 고려할 때 이 민원 공사가 이 민원 농지의 배수 불량에 영향을 미친 것으로 보이므로 피신청인은 이 민원 수목에 대해 피해를 조사하고, 피해수목에 대해서는 재식재를 위한 작업비를 포함하여 피해 당시의 가격으로 보상하는 것이 바람직하다고 판단된다.

나. 이 민원 농지 옆에 설치한 콘크리트 농수로를 원상복구해 달라는 주위적 신청에 대해 살펴보면, 이 민원 공사는 인근 주민들의 요청에 따라 2014. 3. 20 ~ 2015. 1. 15. 기간 동안 약 89백만원의 예산을 투입하여 기존 토사 수로를 콘크리트 농수로로 정비한 것인 점, 이 농수로는 피신청인이 관리하는 공공시설로서 인근 농지에서 작물을 재배하는 다수의 수혜자가 존재하는 점, 원상복구에는 추가적인 예산이 소요되는 점 등을 고려해 볼 때 콘크리트 농수로의 원상복구 행위로 인해 그 공익적 혜택은 감소하고 예산 투입의 실효성이 없다 할 것이므로 타당하지 않다고

판단된다.

다. 이 민원 농지의 물이 이 민원 농수로로 배수될 수 있도록 배수로를 확보해 달라는 예비적 신청에 대해 살펴보면, 이 민원 공사로 인하여 이 민원 농지는 3면이 콘크리트로 막혀 버린 점, 토사 수로를 콘크리트로 정비한 이 민원 농수로는 피신청인이 관리하는 공공시설로서 신청인이 임의로 배수로를 설치할 수 없는 점, 피신청인이 신청인의 민원 제기로 5개의 배수관 구멍을 설치하였으나, 근본적인 해결책으로 볼 수 없는 점 등을 고려해 볼 때 콘크리트로 정비된 이 민원 농수호가 이 민원 농지의 우측부 배수를 원초적으로 차단하고 있다고 볼 수 있으므로 피신청인은 이 민원 농지와 접한 이 민원 농수로에 배수로를 확보하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 농지 내 피해 수목에 대한 작업비를 포함한 피해 보상 및 이 민원 농지의 물이 이 민원 농수로로 배수될 수 있는 배수로 확보를 구하는 신청인의 신청은 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하고, 나머지 신청은 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 6. 공장이전대책 대상자 선정

신청인에 대하여 공장이전대책 대상자 선정기준일 이전부터 제조실적을 확인하기는 어려우나 신청인은 이 민원 사업으로 인하여 더 이상 공장을 가동할 수 없게 된 자에 해당한다 할 것이고, 새롭게 조성한 산업시설용지도 36필지가 미공급 상태이므로, 토지보상법 제78조의2에 따라 신청인을 공장이전대책 대상자로 선정하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1603-031803 (심의일 : 2016. 7. 4.)

2. 피신청인 ○○공사

3. 쟁점사항

신청인이 공장이전대책 대상자 선정을 위한 자격요건을 갖추었는지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○공공주택지구 조성사업에 편입된 ○○시 ○○동 215-18 외 1필지에서 제조업을 영위한 신청인을 공장이전대책 대상자로 선정할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제 78조의2(공장의 이주대책 수립 등)

## 1. 신청 원인

신청인은 2005. 5. 28.부터 그린벨트 지구 내인 ○○시 ○○동 215-18 외 1필지에서 제조시설 199.39㎡를 취득하여 의료기기, 소모품 및 관련 이화학기구 등을 수입 제조하는 공장(이하 '이 민원 공장'이라 한다)을 운영하여 왔으나 이 민원 공장일대가 ○○ 공공주택지구 조성사업(이하 '이 민원 사업'이라 한다)에 편입되었다. 이 민원 사업지구는 그린벨트로 지정된 지역으로 공장허가를 받을 수 없는 지역이어서 피신청인은 공장이전대책 대상자 선정 기준일(2009. 5. 12.) 이전부터 사업자등록증에 제조업이 표시되지 않았고 공장등록증이 없다는 이유로 신청인을 피신청인이 조성한 산업용지에 입주할 수 없게 하였는데, 신청인은 실질적으로 기준일 이전부터 제조업을 운영하였고, 임시적치시설 입주자격 검증에도 통과하여 입주하고 있음에도 불구하고 피신청인이 공장이전대책 부적격 대상자로 선정 통보한 것은 부당하므로, 신청인을 공장이전대책 대상자로 선정해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

사업시행자인 피신청인은 「공익사업을 위한 토지등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 '토지보상법'이라 한다) 제78조의2 및 같은법 시행령 제41조의3 및 피신청인 내부 「이주 및 생활대책 수립지침」에 따라 사업지구의 특성 등을 감안하여 “○○ 공공주

택지구 조성사업 공장이전대책”을 수립하고 세부기준을 마련하였는데, 신청인은 공장이전대책기준일(2009. 5. 12.)이전부터 사업장 등록증에 제조업이 표시되지 않았고, 공장등록증이 없어 공장이전 대책 대상자 선정을 위한 신청자격을 갖추지 못함에 따라 신청인의 요구는 수용이 불가하다.

### 3. 사실 관계

가. 피신청인은 대부분이 그린벨트인 이 민원 사업지구 일원 5,462,689㎡에 대하여 무주택 서민을 위한 주택건설을 위하여 2009. 5. 12. 사업인정고시를 받아 이 민원 사업을 추진하였다.

나. 일반건축물대장에 따르면, 신청인은 2005. 5. 28. 이 민원 건물을 취득하였고, 이 민원 건물의 전체면적은 330.23㎡이고, 근린생활시설(제조업시설) 199.39㎡, 사무소 99.04㎡, 지하실 31.8㎡로 기재되어 있다.

다. 피신청인은 새롭게 조성한 ○○시 ○○동 일원 216,000㎡의 공업지역 입주를 위하여 2013. 3. 입주대상 기업(268개)를 대상으로 수요자 조사를 하고 2015. 10. 26.부터 2015. 11. 13.까지 신청토록 한 결과 81개 기업이 신청을 하여 심사결과 75개 업체가 적격 심사를 받아 입주하게 되었으며, 산업시설용지는 조성원가로, 자족용지는 감정가격으로 공급하기로 하였다. 피신청인의 기업이전대책 중 공장이전대책 대상자 신청자격은 공장이전대책 대상자 선정기준일(2009. 5. 12.) 이전부터 사업지구내에 공장등록증명서 또는 사업자등록증(업태:제조업)을 발급받은 자로 하였고, 신청인은 그동안 제조업 등록사실이

없어도 제품생산 및 판매에 문제가 없어 하지 않다가 2011. 2. 10. 사업자등록증에 제조업종을 추가로 등록하였고, 피신청인은 사업인정고시일 이후에 등록을 하였다는 이유로 신청인에게 공장이전대책 대상자가 아니라고 2015. 12. 28. 통보하였다. 피신청인은 공장이전대책 대상자 안내문을 통보하면서 유의 사항으로 ‘본 안내문은 지구 공장 영업자에게 공장 이전대책 대상자 해당 여부와 관계없이 발송하는 것이므로 본 안내문을 송달받았다고 하여 공장이전대책 대상자가 되는 것은 아님.’이라고 안내하였다.

라. 신청인이 이주대책기준일(2009. 5. 12.) 이전부터 제조업을 영위하였다는 관련 자료는 다음과 같다.

- 1) ○○시는 2012. 11. 9. 피신청인에게 ‘자족시설 입주가능 중소기업 확인 및 추천 요청에 대한 회신’을 통보하면서 “자족시설 용지 공급대상자 추천은 택지개발업무 처리지침 제22조의 규정 별표4의 규정에 의한 우선순위자에 대한 절차를 이행한 후 업무 협의하여 주시기 바라며, ○○지구내 중소기업체 들이 영업활동에 지장이 없이 이전할 수 있도록 적극 협조하여 주시기 바랍니다.”라고, 신청인을 공장등록증 발급업체(2009. 5. 12. 이후)에 해당된다고 하였다.(부지면적 638㎡, 건축면적 32㎡)
- 2) 2010. 3. 18. 피신청인이 조사한 영업권조사서에 따르면, 이 민원 공장의 영업시설종류는 전기로 34대, 블래스터 1대, 밀링머신 1대, 광중합기 2대, 열소독기 1대 등이고, 신청인은 이 장비들은 치과기구 등을 제작하기 위한 장비라고 하였다.

마. 우리 위원회가 2016. 3. 29., 2016. 4. 7., 2016. 5. 12. 3차에 걸쳐 현지조사 및 신청인, 피신청인을 면담한 결과는 다음과 같다.

- 1) 신청인을 포함한 입주자들은 2013년에 임시적치장으로 이전 하면서 제조업 대상자에 대한 1차 심사를 완료하여 적격자만 입주를 하였음에도 이제 와서 다시 심사를 하는 것은 부당하고, 본 산업단지로 이전하기 전에 우선 공장을 이전하라고 하여 피신청인이 토지를 무상으로 제공하고 신청인들이 건축비를 부담하였다고 하였다.
- 2) 피신청인 소속 업무담당자는 “신청인들이 건물철거에 끝까지 반대하여 공사가 시급한 실정에서 할 수 없이 임시적치장에 입주승인 하였으며, 신청인은 도소매업을 하였을 뿐 직접 제조를 한 것으로 볼 수 없다.”고 하였다.

#### 4. 판단

가. ○○시가 2012. 11. 9. 피신청인에게 ‘자족시설 입주가능 중소기업 확인 및 추천 요청에 대한 회신’을 통보하면서 “○○지구내 중소기업체 들이 영업활동에 지장이 없이 이전할 수 있도록 적극 협조”를 요청하였고, 비록 이전대책 기준일 이후지만 신청인을 공장등록증 발급업체로 통보한 점,

나. 피신청인은 2013년 임시적치장 입주 시 선정위원회를 구성하여 입주조건을 모두 충족하는 업체에 대하여 입주자격을 부여

하였고, 신청인을 입주조건에 부합한다고 21명의 입주대상자에 포함하여 입주한 사실이 있고, 입주시에 17,070,075원의 건축비를 부담한 점,

다. 피신청인이 이 민원 사업으로 인하여 이전해야 하는 제조업소들을 위하여 새롭게 조성한 ○○시 ○○동 일원 216,000㎡에 대한 산업시설용지 111필지 중 75필지만 적격대상자로 공급대상자가 정해졌고 36필지는 아직 미 공급 상태에 있는 점 등을 종합적으로 고려할 때,

신청인에 대하여 공장이전대책 대상자 선정기준일 이전부터 제조실적을 확인하기는 어려우나 신청인은 이 민원 사업으로 인하여 더 이상 공장을 가동할 수 없게 된 자에 해당한다 할 것이고, 새롭게 조성한 산업시설용지도 36필지가 미 공급 상태이므로, 토지보상법 제78조의2에 따라 신청인을 공장이전대책 대상자로 선정하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 공장이전대책 대상자로 선정해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 7. 양돈농장 폐업보상금 지급 요구

피신청인은 이 민원 농장에 대해 폐업보상금을 지급할 법적 근거가 없어 지급이 불가하다고 하고 있으나, 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제8조제3항 및 「○○군 가축사육 제한에 관한 조례」 제5조에 군수는 가축사육제한구역 내에 가축을 사육하는 자에게 축사의 이전, 그 밖에 위해 제거 등 필요한 조치를 명할 수 있다고 하고 있는바, 위 규정의 필요한 조치에는 폐업의 경우에도 포함된다고 해석해야 할 것이고, 이러한 피신청인의 조치에 따른 손실에 대해서는 정당한 보상을 실시해야 하는 것이 타당하다고 판단되는 점, 이 민원과 유사한 ○○도 ○○시, ○○도 ○○시, ○○도 ○○군의 경우에도 폐업보상금을 지급한 사례가 있으며, 피신청인은 신청인이 소송을 제기하여 패소할 경우를 대비한 것이라 하더라도 이 민원 농장에 폐업보상금을 지급할 의향으로 2016년 군 자체 예산을 편성한 사실이 있는 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때 피신청인은 이 민원 농장에 대해 신청인과 약속한 폐업보상금을 지급하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1603-223266 (심의일 : 2016. 10. 24.)

2. 피신청인 ○○군수

3. 쟁점사항

현행 법령상 폐업보상금을 지급 할수 있는 근거가 있는지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인 소유의 ○○군 ○○면 ○○리 566 일대의 양돈 농장에 대해 신청인과 약속한 폐업보상금을 지급할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제3조(국가·지방자치단체·축산업자의 책무), 같은 법 제8조(가축사육의 제한 등)

### 1. 신청 원인

신청인은 ○○군 ○○면 ○○리 566 일대에 양돈 농장(이하 '이 민원 농장'이라 한다)을 운영하던 중 2012. 1. 1. 가축분뇨 해양배출 금지(시행 2013. 1. 1.) 정책에 따라 피신청인이 이 민원 농장의 가축분뇨 처리대책을 검토하였고, 그 과정에서 폐업을 하면 보상을 해 준다는 피신청인의 약속을 믿고 돼지를 처분하였으나, 현재 피신청인이 폐업 보상금을 지급할 법적 근거가 없다는 이유로 보상을 하지 않고 있으니, 이 민원 농장에 대해 피신청인이 약속한 폐업보상금을 지급해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 농장에 대해 폐업 보상 가능 여부를 검토한 사실이 있고, 폐업보상금 지급을 위한 기초 자료로서 이 민원 농장에 대해 가감정을 실시한 적은 있으나, 신청인과 보상금 지급에 대한 공문서 발송 및 구체적인 약속 사항은 없었다. 현재 이 민원 농장의 매입 및 폐업 보상에 주안점을 두고 법적 검토를 해 보았으나, 현행 법령상 축사 매입이나 폐업보상금 지급을 위한 법적 근거가 없어 신청인의 요구사항을 수용하기는 곤란하다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 농장은 현재 「○○군 가축사육 제한에 관한 조례」

에 따른 가축사육제한구역 내에 위치하고 있으나, 가축사육 제한구역으로 지정되기 이전부터 운영되고 있어 가축사육이 허용되고 있다.

나. 피신청인이 제출한 이 민원 농장의 가축분뇨 처리대책(2013. 6.)에 따르면, ①축사시설 매입 등 보상금 지급, ②정화처리 방류시설 등 설치, ③액비화 후 농경지 살포, ④모든 감축 보상금 지급 등 4가지 대안을 검토한 사실이 있고, 신청인이 ①과 ②의 추진을 희망하고 있다고 한다.

다. 피신청인은 이 민원 농장에 대해 폐업보상금을 지급하겠다고 약속한 사실이 없다고 하고 있으나, 신청인은 2013. 6.경 피신청인(○○군수)이 신청인의 자택을 직접 방문한 자리에서 이 민원 농장을 폐업할 경우 폐업보상금을 지급하겠다고 했으며, 신청인이 피신청인(○○군수)에게 폐업보상금 5억 원을 요구하자 피신청인(○○군수)이 감정평가액에 따라 지급할 것을 약속한 사실이 있다고 한다.

라. 신청인은 1991. 1. 28 현 주소지에서 돼지 사육을 시작하였고, 2005. 7 ~ 2013. 7.까지 황○○(신청인의 동생) 명의로 축산업 등록을 하였으나, 실제 그 기간 동안에도 신청인이 이 민원 농장을 운영하였으며, 신청인은 피신청인의 폐업보상금 지급 약속을 믿고, 2013. 7. ~ 2014. 1.까지 사육 중인 돼지를 모두 처분하였다고 한다.

마. 폐업보상금 지급을 위한 과거 가감정 실시와 관련하여 피신청인은 참고자료로 활용하기 위해 ○○감정평가법인에 이

민원 농장의 대지 및 건축물 가격을 구두로 문의하였고, ○○감정평가법인에서 약 3억4천만원 정도일거라고 구두로 답변했을 뿐 공식적인 가감정을 실시한 적이 없다고 하고 있고, 신청인은 ○○감정평가법인에서 이 민원 농장을 방문하여 약 2~3시간에 걸쳐 축사의 넓이 등을 측량하였다고 한다.

바. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 이 민원 농장에 대해 폐업보상금을 지급할 수 있는 법적 근거가 없어 지급이 곤란하다는 입장이지만, 신청인이 소송을 제기할 경우를 대비하여 2016년 ○○군 예산에 「○○리 양돈 폐업농가 보상금 지원」 명목으로 2억원을 편성하였다고 한다.

#### 4. 판단

가. 피신청인은 가축분뇨 해양배출 금지 정책에 따라 2013. 6. 관내 유일한 대규모 양돈농가인 이 민원 농장에 대해 폐업보상금 지급을 포함하여 가축분뇨 처리대책을 다각적으로 검토한 사실이 있는 점,

나. 피신청인은 신청인과 폐업보상금 지급에 대한 공문서 발송 및 구체적인 약속 사항은 없었다고 주장하나, 2013. 6. 피신청인이 검토한 위 3. 라.의 이 민원 농장 가축분뇨 처리대책 중 신청인이 ①과 ② 대책의 추진을 희망하고 있다고 하는 것은 신청인과 일정 부분 협의가 있었음을 추론해 볼 수 있고, 신청인이 2013. 6.경 신청인의 자택에서 이 민원 농장의 폐업보상금 지급액, 지급방법 등 피신청인(○○군수)과 협의

한 내용을 구체적으로 언급하고 있으며, 피신청인(○○군수)이 업무 담당자에게 이 민원 농장에 대해 폐업보상금 지급이 되지 않는 이유와 폐업보상금 지급을 지시했던 사실을 음성녹취 파일로 확인할 수 있는 점,

다. 피신청인은 이 민원 농장에 대해 폐업보상금을 지급할 법적 근거가 없어 지급이 불가하다고 하고 있으나, 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제8조제3항 및 「○○군 가축사육 제한에 관한 조례」 제5조에 군수는 가축사육제한구역 내에 가축을 사육하는 자에게 축사의 이전, 그 밖에 위해 제거 등 필요한 조치를 명할 수 있다고 하고 있는바, 위 규정의 필요한 조치에는 폐업의 경우에도 포함된다고 해석해야 할 것이고, 이러한 피신청인의 조치에 따른 손실에 대해서는 정당한 보상을 실시해야 하는 것이 타당하다고 판단되는 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때 피신청인은 이 민원 농장에 대해 신청인과 약속한 폐업보상금을 지급하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 피신청인이 약속한 양돈농장 폐업보상금 지급을 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 8. 하천부지 개간비 보상 요청

신청인에 대한 하천부지의 점용허가증을 보면 1963년부터 2015년까지 일부 누락기간을 제외하고는 허가가 되어 있으며, 신청인도 1963년부터 2015년까지 점용허가를 통해 이 민원 토지를 계속 점유해서 농사를 지어왔다고 주장하고 있는 반면 이 민원 토지에 대한 불법점용과 관련한 행정조치는 없는 점, 같은 마을에 거주하는 주민 2명이 신청인이 이 민원 토지를 개간할 당시 인부로서 개간 작업에 동참하여 개간 사실을 확인하고 계속 경작하여 왔다는 내용의 '인우보증서'를 제출하였고 이에 달리 반증이 없으며, 같은 마을 이장이 또한 '사실경작확인서'를 제출한 점 등을 종합적으로 고려할 때, 이 민원 토지에 대한 개간 및 점유가 적법하지 않았다고 판단할 근거가 없으므로 피신청인은 이 민원 토지에 대한 개간비를 보상하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1607-166564 (심의일 : 2016. 10. 24.)
2. 피신청인 ○○군수
3. 쟁점사항  
신청인의 개간행위가 적법한 절차에 따라 진행 되었는지 여부
4. 처리결과 의견표명  
피신청인에게 '○○ 통합상수도시설 확장공사'에 편입된 ○○  
군 ○○면 ○○리 1284-5번지 토지(지목: 전) 2,700㎡에 대한  
개간비를 보상할 것을 의견표명한다.
5. 참조법령  
「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제  
61조(사업시행자보상)

### 1. 신청 원인

신청인의 아버지인 신청 외 이○○(이하 ‘이○○’라 한다)는 1963년부터 ○○군 ○○면 ○○리에 거주하면서 ○○군 ○○면 ○○리 1284-5번지(이하 ‘이 민원 토지’라 한다) 하천부지를 농지로 개간하여 경작하여 왔으며, 이 민원 토지가 2015년 피신청인이 시행하는 상수도사업 부지로 편입되어 개간비에 대한 보상을 요청하였으나, 개간허가서 미비 및 하천 사용료 납부 근거 서류 일부 누락 등의 이유로 개간비 지급을 거부하는 것은 부당하니 구제하여 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이○○는 개간허가서가 없으므로 적법하게 개간하였다고 볼 수 없고, 1963년부터 2015년까지 53년 중 약 28년 동안 하천점용허가를 받지 않았기에, 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙」 제27조 제1항에 따라 ‘적법하게 개간한 자가 개간당시부터 보상당시까지 계속하여 적법하게 당해 토지를 점유’하고 있었다고 인정할 수 없으므로 개간비를 보상할 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 피신청인의 자료에 따르면 이 민원 토지는 국토교통부 소유

로서 2000. 9. 22. 같은 리 1284번지에서 분할되었고, 2014. 6. 18. ○○도로 소유권이 이관되었으며, ○○도는 2014. 6. 30. 지목을 '하천'에서 '전'으로 변경하였고, 2015. 5. 18. 피신청인에게 소유권이 이전되었으며, 피신청인이 시행하는 '○○ 통합상수도시설 확장공사'에 편입되었다.

나. 이 민원 토지에 시행하는 '○○ 통합 상수도시설 확장공사'는 ○○군 ○○지역 군부대 및 지역주민들에게 식수난을 해결하고 안정적으로 수돗물을 공급할 목적으로 2018년까지 441억원을 투입하여 취·정수시설 확장, 가압장, 배수지, 도수관로 및 송·배수관로를 설치하는 사업이다.

다. 신청인은 이○○가 ○○군 ○○면 ○○리에 거주하면서 하천부지인 이 민원 토지를 적법하게 개간허가를 받아 담으로 개간하였고, 1963년 개간당시부터 2015년까지 이 민원 토지에서 계속 경작하여 왔다고 주장하면서 '지령서'를 제출하였으며, 지령서의 내용은 내인천 본류 하천부지의 점용을 허가하면서 점용목적은 "담(畚)"으로 하고 점용기간 및 점용요금 등을 명시하였다.

라. 신청인의 주장에 따라 피신청인에게 확인한 결과, 이○○는 이 민원 토지에 대해 1963. 8. 24부터 1968. 8. 29까지, 1984. 8. 2부터 1989. 8. 2까지, 1989. 5. 8부터 1994. 12. 31까지, 2005년부터 2015년까지 하천 점용허가 및 하천점용 사용료를 납부하였다. 반면 불법점용과 관련한 행정적 조치사항은 없다.

마. 이○○는 이 민원 토지를 개간하여 2015년 현재까지 경작하여 왔다는 증거로 같은 마을에 거주하는 이○○, 엄○○이 각각 서명 날인한 '인우보증서' 및 이장 이○○이 서명 날인한 '사실경작확인서'를 제출하였다.

바. 우리 위원회에서 2016. 9. 6. 현지 방문조사 시 실제 이 민원 토지는 바로 옆 하천보다 높게 복토되어 있는 상태임을 육안으로 확인하였고, 인우보증서를 작성한 마을 주민 2명이 개간 당시 인부로서 개간작업에 참여한 사실을 확인하였다.

사. 강원도는 2014. 6. 30. 이 민원 토지에 대해 토지이용계획 상 지목을 '하천'에서 '전'으로 변경하였다.

#### 4. 판단

가. 이○○에 대한 하천부지의 점용허가증을 보면 1963년부터 2015년까지 일부 누락기간을 제외하고는 허가가 되어 있으며, 신청인도 1963년부터 2015년까지 점용허가를 통해 이 민원 토지를 계속 점유해서 농사를 지어왔다고 주장하고 있는 반면 이 민원 토지에 대한 불법점용과 관련한 행정조치는 없는 점,

나. 같은 마을에 거주하는 주민 2명이 이○○가 이 민원 토지를 개간할 당시 인부로서 개간 작업에 동참하여 개간 사실을 확인하고 계속 경작하여 왔다는 내용의 '인우보증서'를 제출하였고 이에 달리 반증이 없으며, 같은 마을 이장인 이○○ 또한 '사실경작확인서'를 제출한 점,

다. 우리 위원회에서 2016. 9. 6. 현지 방문조사 시 이 민원 토지는 바로 옆 하천보다 높게 복토되어 있는 상태임을 확인하였고 그간 농사를 위해서는 개간이 불가피하였을 것으로 추정되며, 강원도가 2014. 6. 30. 이 민원 토지의 토지이용계획상 지목을 '하천'에서 '전'으로 변경한 점 등을 종합적으로 고려할 때, 이 민원 토지에 대한 개간 및 점유가 적법하지 않았다고 판단할 근거가 없으므로 피신청인은 이 민원 토지에 대한 개간비를 보상하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 토지에 대한 개간비의 보상을 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 9. ○○수산물 상인조합 생계대책 마련

피신청인이 2009년 ○○지구 보금자리사업을 추진하면서 기업이전대책 무산으로 인하여 조합원들의 입찰보증금(51억)이 국가에 귀속되고 법원의 강제집행 등으로 생계를 위협받는 영세 상인들의 피해에 대하여 기업이전대책 후속 조치 일환으로 조합원 1인에 20㎡의 생활대책용지를 공급하고, 소송을 통해 입찰보증금 일부를 환급 받을수 있는 방안을 마련하여 현정조정

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-1512-225614 (심의일 : 2016. 4. 18.)

2. 피신청인 ○○공사

3. 관계기관 ○○시장, ○○지사

### 4. 쟁점사항

국가계약법상 국가에 귀속된 입찰보증금을 환급 받을 수는 없지만 영세 상인회의 생계와 관련한 민원임을 감안하여 피신청인의 택지공급 규정을 변경하고 소송을 통해 귀속된 입찰보증금수준의 금액을 환급 받는 민원 해결 방안이 요구됨

5. 처리결과 조정해결

### 1. 신청원인

피신청인이 2009년 6월부터 ○○지구 보금자리사업을 추진하면서 기업이전대책 무산으로 인하여 조합원들의 입찰보증금(51억원)은 국가에 귀속되고 법원의 강제집행 등으로 생계를 위협받는 피해가 발생하였으니 생계대책 마련 차원에서 사업지구 내 상업용지 수의계약으로 공급요구

### 2. 피신청인의 주장

공공주택사업지구 내 토지공급은 관련법규, 용지규정 및 ○○지구 공급승인서 내용의 공급절차를 준수해야 하며, ○○수산물조합의 귀책사유로 기업이전대책 무산으로 국가에 귀속된 51억원은 국가계약법상 환급해 줄수 없으며 또한, 수의계약 공급은 근거규정이 없어 수용 불가

### 3. 사실관계 및 판단

가. 2009년 6월부터 ○○공사가 ○○지구 보금자리주택 공급사업을 추진하는 과정에 ○○공사와 조합간에 체결한 기업이전 공급토지의 계약이 무산되어 ○○공사에 귀속된 입찰보증금 51억원을 돌려받지 못하게 됨

나. 피신청인은 신청인의 근린상업용지 수의계약 공급은 근

거규정이 없어 수용이 어려워 수용이 불가하던 입장이며, 관계기관 등은 영세 상인임을 감안하여 수용가능한 대안 마련이 필요하다는 의견

다. 신청인들은 ○○공사에 조합원의 생계대책마련으로 상업용지 수의계약을 수차례 요구하였으나, 이를 거부하자 위원회 민원 제기

**<주요 추진경과>**

- 2015. 12. 21. 고충민원 접수
- 2015. 12. 27. 관련자료 제출 요청
- 2016. 1. ~ 2016. 4. 위원회 조정(안) 마련 및 협의
- 2016. 4. 6. 위원회 조정(안) 수용 의사 확인

**4. 처리결과 : 조정해결**

피신청인에게 귀속된 입찰보증금 51억원은 신청인의 귀책사유로 발생한 것이어서 환급받을 순 없지만 신청인이 영세 상인들임을 감안하여 기업이전대책 후속대책의 일환으로 이 민원 사업지구 내 근린상업용지를 확정된 신청인 조합원 각 1인에게 20㎡의 생활대책용지를 감정평가금액에 공급하고 소송을 통해 일부 환급 받는 창의적 조정안 마련

### <위원회 조정안>

- . 신청인은 조합원의 명단을 2016. 4. 22. 까지 확정하여 국민권익위원회에 제출하고, 피신청인의 사업부지 내 신청인의 조합건물은 2016. 4. 30. 까지 피신청인이 철거하는데 동의하며, 피신청인과 임대차계약이 해지된 용지관련 가설건축물 축조신고는 2016. 8. 30. 까지 철회하고, 입찰보증금 관련은 소송에서 해결하기로 하며, 이 건과 관련한 더 이상의 민원은 제기하지 않는다.
- . 피신청인은 기업이전대책 후속대책의 일환으로 이 민원 사업지구 내 근린상업용지를 신청인이 확정 한 조합원 각 1인에게 20㎡의 생활대책용지를 감정평가금액에 공급하며, 이를 위해 '○○지구 공공주택사업 지구계획'과 '○○지구 택지공급승인서' 변경안을 마련하여 국토교통부 장관에게 제출하며, 입찰보증금 관련은 소송에서 해결하기로 한다.

## 10. 비료공장 악취 피해

악취 피해를 일으키는 비료공장의 허가를 취소하여 주고, 그간 입은 피해에 대한 보상도 해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 피신청인이 민원이 제기된 ○○공장에 대하여 2016. 9. 2번의 악취측정 결과 기준 이내로 나타나 악취발생을 이유로 공장 허가를 취소하게 하거나 피해보상을 하게 할 수는 없는 것으로 판단되고, ○○공장이 악취 저감을 위해 악취방지시설 설치를 검토 중에 있고, 피신청인이 지속적인 지도·점검을 통해 악취피해를 예방하도록 노력하고 있음을 신청인에게 알리고, 아울러 향후 악취 발생으로 환경피해를 입은 경우 환경분쟁조정위원회에 조정신청을 통해 그 피해에 대한 합리적인 판단을 받을 수 있음을 알리고자 한다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1609-240881 (심의일 : 2016. 10. 31.)
2. 피신청인 ○○시장
3. 쟁점사항  
신청인이 주장하는 ○○공장의 악취가 법 허용 규정치를 초과하는지 여부
4. 처리결과 심의안내
5. 참조법령  
「악취방지법 시행규칙」 제8조(배출허용기준)

### 1. 신청 원인

신청인이 거주하는 마을에 위치한 ○○공장에서부터 악취가 발생하여 마을 주민들이 피해를 입고 있는바, 이 같은 악취 피해를 일으키는 ○○공장의 허가를 취소하여 주고 그간 입은 피해에 대한 보상도 해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

민원이 제기된 ○○공장의 악취측정 결과 기준 이내로 나타나고 있으며, 또한 위 ○○공장의 허가를 취소할 만한 다른 사유가 없어 허가를 취소하기는 어렵다. 다만, ○○공장의 사업주가 악취방지시설 설치 등 시설개선으로 악취발생을 저감하도록 유도하고, 악취측정 등 지속적인 사업장 지도·점검으로 관계법령 위반행위 발생 시 행정조치를 하도록 하겠다.

### 3. 사실 관계

가. 민원이 제기된 ○○공장의 개요는 다음과 같다.

- 1) 상호 : ○○공장
- 2) 주 소 : ○○시 ○○면 ○○로
- 3) 전문처리분야 : 폐기물중간재활용업
- 4) 영업대상폐기물 : 동물성잔재물(동물 뼈)

- 5) 처리능력 : 45톤/일
- 6) 보관시설 : 허용보관량 1,068톤(24일)
- 7) 재활용시설 : 분쇄시설 75HP(2,081톤/시간)×2
- 8) 처리공정
  - 원료입고 → 분쇄 → 이송 및 포장 → 출하

나. ○○의 허가 추진 경과는 다음과 같다.

- 1) 2016. 3. 14. 폐기물처리업 허가 수리
- 2) 2016. 3. 18. 폐기물재활용시설 사용개시 신고 수리

다. 신청인이 거주하는 마을은 종교공동체로서 교회를 중심으로 약 30 명이 거주하고 있으며, ○○공장은 신청인의 주거지와 약 100m 떨어져 있다.

라. 2016. 10. 14. 오전 우리 위원회 현지확인 결과, 신청인의 거주지에서 위 비료공장에서 발생하는 악취를 거의 감지할 수 없었으나, ○○공장으로 접근할수록 악취를 조금씩 느낄 수 있었으며, 특히 ○○공장의 동물 배 보관창고에서 강한 악취를 느낄 수 있었다.

마. 신청인의 주장에 따르면, 오전 중에는 악취가 거의 나지 않으며 밤에서 새벽사이에 강한 악취를 느낄 수 있다고 한다.

바. 피신청인의 악취측정결과는 다음과 같다.

채취 일시	검사항목	채취 지점	배출허용기준 (회석배수)	검사 결과	판정
2016. 9. 5. 21:13~21:18	복합악취	부지경계선	15 이하	3	적합
2016. 9. 19. 20:56~21:01	복합악취	부지경계선	15 이하	3	적합

샤. 마을 주민들의 잦은 악취 민원 제기에 따라 ○○공장은 2016. 6. 9. 한국환경공단 악취관리센터로부터 악취발생 원인 및 저감방안에 대하여 기술지원을 받았고, 기술지원 결과에 따라 현재 악취방지 시설 설치를 검토 중에 있다.

야. ○○공장은 사업시작 초기 악취 발생의 원인이 되었던 수분이 많은 동물 똥 반입을 중단하고 건조된 동물 똥만 반입함으로써 보관 시설에서 건조되면서 발생하는 악취를 저감하는 노력을 기울였다고 주장하고 있다.

#### 4. 처리결과 : 심의안내

가. 악취 피해를 일으키는 ○○공장의 허가를 취소하여 주고, 그간 입은 피해에 대한 보상도 해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 피신청인이 민원이 제기된 ○○공장에 대하여 2016. 9. 2번의 악취측정 결과 기준 이내로 나타나 악취발생을 이유로 공장 허가를 취소하게 하거나 피해보상을 하게 할 수는 없는 것으로 판단된다.

나. 다만 ○○공장이 악취 저감을 위해 악취방지시설 설치를 검토 중에 있고, 피신청인이 지속적인 지도·점검을 통해 악취피해를 예방하도록 노력하고 있음을 신청인에게 알리고, 아울러 향후 악취 발생으로 환경피해를 입은 경우 환경분쟁조정위원회에 조정신청을 통해 그 피해에 대한 합리적인 판단을 받을 수 있음을 알리고자 한다.

## VII. 주택·건축 분야

## 1. 이행강제금 부과 처분 및 압류 이의 등

신청인이 2009. 11월 경 토지를 임차하여 콘테이너를 적치하여 사용하다가 적발되어 이행강제금이 부과되었는데 2011. 8월 경 모두 철거하였고 이에 대해 피신청인이 2011. 9월 콘테이너 철거사실을 확인하고 시정명령 등도 모두 취소하였는데, 2014년 상급기관 감사 지적만을 이유로 현장확인이나 사전 예고도 없이 기 취소된 이행강제금을 재부과하고 예금까지 압류한 것은 부당하다는 민원에 대해 피신청인이 이행강제금 부과 절차에 따르지 않고 2009년도 이행강제금 부과 사실에만 근거하여 신청인에게 시정명령과 이행강제금 부과예고를 동시에 1회만 통지한 후 2011년도 이행강제금을 부과한 것으로 확인되는 점, 피신청인이 신청인에 대한 2011년도 이행강제금 전액을 감액 결의한 이상 신청인에 대한 당초 2011년도 이행강제금 부과처분은 그 효력이 상실되었다고 봄이 타당하다고 보여지는 점, 피신청인이 새로운 부과절차 없이 이미 감액결의한 당초 2011년 이행강제금 처분에 근거하여 2014년도에 이행강제금 재부과 사실만 통지하며 이행강제금을 납부하도록 하고, 이 민원 이행강제금 미납을 이유로 신청인의 예금을 압류한 것은 부당하다고 보이는 점 등을 종합하여 볼 때, 신청인에 대한 이행강제금 부과 및 예금 압류 처분은 취소함이 타당하다고 판단한 사례

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1512-036938 (심의일 : 2016. 2. 22.)

2. 피신청인 ○○도 ○○시 ○○구청장

### 3. 쟁점사항

신청인에 대한 피신청인의 이행강제금 부과 내용의 적정성 및 절차 준수 여부, 이 민원 이행강제금 부과 및 압류 처분의 적법성 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게, 신청인에 대한 2011. 9. 20. ○○ ○○시 ○○ 구 ○○동 779-2 토지 지상 불법건축물 시정명령 불이행 이유로 한 2,268,000원의 이행강제금 부과 처분과 이 처분에 근거한 2015. 6. 17.자 압류 처분을 각 취소할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「건축법」 제79조(위반 건축물 등에 대한 조치 등), 제80조(이행강제금)

## 1. 신청 원인

신청인은 2009. 11월 경 ○○ ○○시 ○○구 ○○동 779-2 토지(이하 '이 민원 토지<sup>30)</sup>'라 한다)를 임차하여 그 지상에 사무실을 무단 신축(컨테이너 적치, 이하 '이 민원 건물'이라 한다)하여 사용하다 사업 부진으로 2011. 8월말 경 모두 철거하고 토지를 소유주에게 인도하였다. 피신청인은 2011. 9월 신청인에게 이 민원 건물 시정명령 불이행을 이유로 이행강제금(이하 '이 민원 이행강제금'이라 한다)을 부과하였다가, 이행강제금 부과 전에 시설물을 모두 철거했다는 신청인 주장을 수용하여 이행강제금 부과를 취소하였는데, 2014년 ○○도의 감사지적을 이유로 현장 확인이나 사전 예고도 없이 이미 취소된 이 민원 이행강제금을 재부과하고, 이행강제금 미납을 이유로 예금까지 압류한 것은 부당하므로 신청인에 대한 이행강제금 부과 및 압류 처분을 취소해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

2009. 12월 이 민원 건물이 적발되어 2010. 2. 18. 이행강제금이 부과되었고, 2011. 9. 20. 2011년도 이행강제금이 부과되었는데, 신청인이 이 민원 건축물을 2011. 8월 경에 자진철거하였다고 주장하여 2012. 2. 13. 이행강제금 전액을 감액의결하

30) 일부 기록에는 ○○동 799-2로 오기(誤記)

였으나, 2014년 ○○도로부터 이 민원 건물 자진 철거 현장 조사 근거자료가 없다는 이유로 이행강제금을 재부과하라는 처분을 받고 2014. 4. 28. 신청인에게 2011년도 이행강제금을 재부과하였다. 신청인에 대한 이행강제금 감액 결의 사실에 근거하여 이 민원을 해소함이 타당하나, ○○도 감사지적에 따라 재부과된 이행강제금을 피신청인이 임의로 취소하기는 어렵다.

### 3. 사실 관계

가. 피신청인 출장복명서 등에 따르면, 피신청인은 2009. 12. 2. 신청인을 “건축물 및 토지형질변경 사항에 대하여 사전 허가없이 사용“하였다고 적발하여 시정명령, 이행강제금 부과 처분, 압류 처분 등을 하였으며, 적발내용은 다음과 같다.

#### 1) 적발 내용

대지위치	행위자	위반건축물현황			
		적발일시	면적	구조	용도
○○동 779-2 (지목 田)	○○○	2009. 12. 2.	27.0㎡ 18.0㎡ 8.6㎡	콘테이너 철파이프 철파이프	사무실 창고 창고
위반 법령	* 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제56조(개발행위 허가) * 「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」 제12조(개발제한구역에서의 행위제한) * 「건축법」 제14조				

#### 2) 이행강제금 부과 현황

##### 가) 2009년

○ 2009. 12. 3. 1차 시정명령(위반건축물 및 불법형질변경

원상복구 지시)

- 2010. 1. 8. 2차 시정명령
- 2010. 2. 2. 최고 통지 및 이행강제금 부과 예고
- 2010. 2. 18. 이행강제금(2,214,000원) 부과 처분(2010. 5. 31. 신청인 납부)

※ 근거 : 「건축법」 제79조(위반건축물 등에 대한 조치 등), 제80조(이행강제금)

대지위치	건축주	위반건축물현황			이행강제금
		면적	구조	용도	
○○동 779-2	○○○	27㎡	콘테 이너	근생	2,214,000원

나) 2011년

- 2011. 7. 22. 자진정비 명령 및 이행강제금 재부과 예고 통지(시정기한 2011. 8. 25.)
- 2011. 9. 20. 이행강제금 재부과 통보(금액 2,268,000원, 납부기한 2011. 10. 20.)

※ 처분 근거 : 「건축법」 제14조, 제79조 등

- 2012. 2. 13. 이행강제금 감액결의(사유 : 이행강제금 부과 전 철거)  
(\*철거 사실 여부를 확인할 수 있는 기록(출장복명 등)은 확인되지 않음)

나. ○○도 종합감사결과 처분요구서 등에 따르면, ○○도는 2014. 3. 6. 이 민원 이행강제금 감액 처리 건의 이행강제금 부과 취소 등에 대하여 피신청인에게 시정 및 담당자 신분상 조치(훈계) 처분을 하면서, '이행강제금 부과 이후 취소 및 감액된 금액을 추징'하라고 하였다. 이에 피신청인은 2014. 4. 28. 신청인에게 이 민원 이행강제금을 부과

(납부기한 2014. 5. 16.)한다고 통지하고, 2015. 3. 12. 이후 체납안내 및 예금압류 예고 통지 등을 한 후, 2015. 6. 17. 신청인 명의의 은행 예금을 압류하였다.

다. 피신청인의 추가 답변서에는 “(신청인에 대한 2011년도 시정명령 전 현장확인서 부존재, 당시 이행강제금 부과전 현장확인 은 하지 않았고 (중략) 2011년 항공 촬영 결과 무허가 건축물이 판독되어 현장 확인한 결과, 신청인 건물은 철거되었고 신규 발생한 신청외 김○○의 무허가 건물만 적발되어 신청외 김○○에게 2012. 2. 6. 최초 시정명령, 2012. 10. 23. 이행강제금 부과, 매년 이행강제금 부과 중 (중략) 신청인에 대한 감액근거 서류(출장보고서 등)는 없으나 감액결의(2012. 2. 13.) 이전에 이 민원 토지 지상에 (이 민원 건물이 아닌) 신규 건축물이 존치”라고 되어 있다.

라. 항공사진 판독 결과 통지서 등에 따르면, ○○시장은 2011. 6. 27. 2011년 항공사진(촬영일 2011. 5. 3.) 판독 결과를 피신청인에게 시달하면서 2011. 11. 31.까지 각 조사 결과를 제출하라고 하였다. 이에 따라 2011. 10. 11. 피신청인이 작성한 ‘항공사진 조치카드’의 조치전 기록란에는 이 민원 건물 사진이 첨부되어 있고 “불법건축물 판단되어 시정조치 등 하여야 할 것으로 사료됨”이라고 기재되어 있는데, 위 항공사진 조치 카드에 첨부된 사진의 실제 촬영일이 언제인지는 확인되지 않는다.<sup>31)</sup>

---

31) 피신청인과 ○○ ○○구에 문의한 결과, 실무상 항공사진 조치카드 작성일과 첨부 사진 촬영일이 상이한 경우도 발생된다는 의견임(조사 대상 건축물이 많아 현장 조사 결과 및 사진 등 정리에 일정 시간 소요)

마. 우리 위원회 실지방문조사 결과에 따르면, 신청외 김○○(○○○○○○ ○○△△)은 2011. 11. 12. 이 민원 토지에 대한 임대차계약을 작성하고 2011. 12. 10. 이 민원 토지의 점유를 개시한 것으로 확인된다. 우리 위원회 실지방문조사에 참여한 위 ○○○○○○ ○○△△ 관계인(성명불상)<sup>32</sup>)는 “2011. 12. 10.에 이 민원 토지 위에는 건물이 없었다. 이후 본 영업소와 관계없는 피신청인의 우편물이 배달되어 온 적이 몇 번 있었다.”라는 진술이다.

바. 피신청인은 우리 위원회에 신청인에 대한 2011. 7. 20.자 이 민원 이행강제금 부과 예고 통지서 발송 증거로 등기우편 발송 영수증을 제출하였으나, 신청인에게 도달되었는지 여부는 우편 기록 보존 기간(1년) 경과로 확인되지 않고, 2011. 9. 20.자 이행강제금 부과처분 통지서의 우편발송 기록은 찾지 못하여 제출하지 못하였다[위 각 통지서에는 주소 없이 ‘위반건축물소유자(관리자)’라고 되어 있고, 2014. 4. 28.자 이행강제금 부과알림 통지서도 주소가 기재되지 않아 각 통지의 수신지는 확인되지 않는다]

사. 신청인에 대한 이행강제금 부과내역서(목록) 및 체납자 관리카드의 부과대상 기재란에는 ‘○○구 ○○동 779-2’가 아닌 “○○구 ○○동 799번지2호”로 되어 있고, 납부자 주소란에는 신청인 거주지 주소가 기재되어 있다.

---

32) 신청외 김○○의 배우자로 성명은 밝히지 않겠다는 의견임(이 민원 토지 소유자와는 연락이 닿지 않는 상태임)

아. 2015. 5월 피신청인에게 제출된 신청외 유○○(○○상사)의 확인서에는 “○○동 779-2 유○○님으로부터 2011. 8월 철거 요청이 들어와 모든 건축물을 철거하였음을 확인함, 철거 완료일 2011. 8월 말”이라고 되어 있고, 신청외 심○○(○○△△)의 확인서에는 “○○동 779-2 유○○님으로부터 광고용 폐자재 및 자재를 (2011. 8월 말) 철거하였고 완전 나대지 상태인 것을 확인하였음”이라고 되어 있다.

자. ○○도는 우리 위원회에 “신청인이 자진 정비 기한내 신청인의 의견이 제출되지 않아 피신청인의 신청인에 대한 2011년도 이행강제금 부과 처분이 적절하다고 판단하였다.”라는 취지의 의견서를 제출하였다.

#### 4. 판단

##### 가. 관련 법령

- 1) 「건축법」(2015. 12. 22. 법률 제13601호로 개정되기 전의 것) 제79조(위반 건축물 등에 대한 조치 등) 제1항은 “허가권자는 대지나 건축물이 이 법 또는 이 법에 따른 명령이나 처분에 위반되면 이 법에 따른 허가 또는 승인을 취소하거나 그 건축물의 건축주·공사시공자·현장관리인·소유자·관리자 또는 점유자(이하 "건축주등"이라 한다)에게 공사의 중지를 명하거나 상당한 기간을 정하여 그 건축물의 철거·개축·증축·수선·용도변경·사용금지·사용제한, 그 밖에 필요한 조치를 명할 수 있다.”라고 규정하고 있고,

제80조(이행강제금) 제1항은 “허가권자는 제79조 제1항에 따라 시정명령을 받은 후 시정기간 내에 시정명령을 이행하지 아니한 건축주등에 대하여는 그 시정명령의 이행에 필요한 상당한 이행기한을 정하여 그 기한까지 시정명령을 이행하지 아니하면 다음 각 호의 이행강제금을 부과한다. (이하 생략)”라고 규정하고 있으며, 제2항은 “허가권자는 제1항에 따른 이행강제금을 부과하기 전에 제1항에 따른 이행강제금을 부과·징수한다는 뜻을 미리 문서로써 고하여야 한다.”라고, 같은 조 제4항은 “허가권자는 최초의 시정명령이 있었던 날을 기준으로 하여 1년에 2회 이내의 범위에서 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 횟수만큼 그 시정명령이 이행될 때까지 반복하여 제1항에 따른 이행강제금을 부과·징수할 수 있다. (이하 생략)”라고, 같은 조 제5항은 “허가권자는 제79조제1항에 따라 시정명령을 받은 자가 이를 이행하면 새로운 이행강제금의 부과를 즉시 중지하되, 이미 부과된 이행강제금은 징수하여야 한다.”라고 각 규정하고 있다.

- 2) 「행정절차법」 제15조 제1항은 “송달은 다른 법령등에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 해당 문서가 송달받을 자에게 도달됨으로써 그 효력이 발생한다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 제21조 제1항은 “행정청은 당사자에게 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분을 하는 경우에는 미리 다음 각 호의 사항을 당사자등에게 통지하여야 한다. 1. 처분의 제목, 2. 당사자의 성명 또는 명칭과 주소, 3. 처분하려는 원인이 되는 사실과 처분의 내용 및 법적 근거, 4. 제3호에 대하여 의견을 제출할 수 있다는 뜻과 의

견을 제출하지 아니하는 경우의 처리방법, 5. 의견제출기관의 명칭과 주소, 6. 의견제출기한, 7. 그 밖에 필요한 사항”이라고 규정하고 있다.

- 3) 대법원은 “건축법 제79조 제1항 및 제80조 제1항에 의하면, 허가권자는 먼저 건축주 등에 대하여 상당한 기간을 정하여 시정명령을 하고, 건축주 등이 그 시정기간 내에 시정명령을 이행하지 아니하면, 다시 그 시정명령의 이행에 필요한 상당한 이행기한을 정하여 그 기한까지 시정명령을 이행할 수 있는 기회를 준 후가 아니면 이행강제금을 부과할 수 없다. (중략) 2차 시정명령은 1차 시정명령에서 정한 시정기간이 경과한 후에 다시 그 시정명령의 이행에 필요한 상당한 이행기한을 정하여 행해져야(이하 생략)”라고 판시하고(대법원 2010.6.24, 선고, 2010두3978, 판결), “국세기본법 제26조 제1호는 부과의 취소를 국세납부의무 소멸사유의 하나로 들고 있으나, 그 부과의 취소에 하자가 있는 경우의 부과의 취소의 취소에 대하여는 법률이 명문으로 그 취소요건이나 그에 대한 불복절차에 대하여 따로 규정을 둔 바도 없으므로, 설사 부과의 취소에 위법사유가 있다고 하더라도 당연무효가 아닌 한 일단 유효하게 성립하여 부과처분을 확정적으로 상실시키는 것이므로, 과세관청은 부과의 취소를 다시 취소함으로써 원부과처분을 소생시킬 수는 없고 납세의무자에게 종전의 과세대상에 대한 납부의무를 지우려면 다시 법률에서 정한 부과절차에 좇아 동일한 내용의 새로운 처분을 하는 수밖에 없다.”라고 판시하였다(대법원 1995.3.10, 선고, 94누7027, 판결).

## 나. 판단 내용

이 민원 이행강제금 부과 및 압류 처분을 취소해 달라는 신청인의 주장에 대하여 살펴보면, 신청인이 2011년도 이행강제금 부과 처분(2011. 9. 20.) 전에 이 민원 건물을 모두 철거했는지와 신청인에게 이 민원 이행강제금 관련 통지서가 발송시기에 도달되었는지 여부는 객관적인 증거가 부족하여 알 수 없으나, ① 「건축법」 제80조 제1항에 따른 이행강제금은 먼저 상당한 기간을 정하여 시정명령을 하고, 그 시정기간 내에 시정을 하지 아니하면 다시 그 시정명령 이행에 필요한 상당한 기한을 정하여 그 기한까지 시정명령을 이행할 수 있는 기회를 준 후가 아니면 부과할 수 없으며, 이때 2차 시정명령은 1차 시정명령에서 정한 시정기간이 경과한 후에 하여야 하고, 미리 이행강제금 부과 징수의 뜻을 문서로 계고하여야 할 것인데, 피신청인이 이행강제금 부과 절차에 따르지 않고 2009년도 이행강제금 부과 사실에만 근거하여 신청인에게 시정명령과 이행강제금 부과 예고를 동시에 1회만 통지한 후 2011년도 이행강제금을 부과한 것으로 확인되는 점, ② 피신청인이 신청인에 대한 2011년도 이행강제금 전액을 감액결의한 이상 신청인에 대한 당초 2011년도 이행강제금 부과처분은 그 효력이 상실되었다고 봄이 타당하다고 사료되는 점, ③ 그럼에도 불구하고 피신청인이 새로운 부과절차 없이 이미 감액결의한 당초 2011년 이행강제금 처분에 근거하여 2014년도에 이행강제금 재부과 사실만 통지하며 이행강제금을 납부하도록 하고, 이 민원 이행강제금 미납을 이유로 신청인의 예금을 압류한 것은 부당하다고 보이는 점, ④ 이 민원 토지 현재 점유 관계자의 진술로 볼 때, 이 민원

건물은 늦어도 2011. 10. 12.전에 모두 철거되어 위법사항이 시정되었다고 보이고, 「건축법」 위반에 따른 이행강제금 부과 목적이 위반행위의 자진 시정 의무자가 자발적으로 시정을 이행하도록 하기 위한 것으로 징수를 목적으로 하지 않는다는 점 등을 종합하여 볼 때, 신청인에 대한 금2,268,000원의 이 민원 이행강제금 부과 처분과 이 처분에 근거한 2015. 6. 17.자 압류 처분은 모두 취소함이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 신청인에 대한 이 민원 이행강제금 부과 및 예금 압류처분을 취소해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 2. 주택건설사업 사용검사 승인 요청

신청인은 주택건설사업계획 승인을 받고, 착공 전에 진입도로에 대한 경계복원측량을 하여 진입도로의 폭이 관련규정에 적합함을 확인하고 공사를 진행하였고, 공사 완료 후 지적현황측량 성과도를 첨부하여 사용검사를 요청하였으나, 피신청인이 진입도로의 폭이 미달한다는 민원이 있다는 사유로 경계복량을 요구하며 사용검사를 거부하고 있으니 도와달라는 민원에 대해 사용검사는 새로운 의무를 부여하는 것이 아니라 사업계획승인 시 포괄적으로 부여된 건축물의 생성권능을 최종시점에 통제하는 것에 불과하고, 판례는 위법한 건축허가일 경우에도 비교·형량 결과에 따라 사용검사 여부를 판단하도록 판시하고 있으며, 관계기관에서 도로 폭 측정방법에 관해 지적현황측량을 통해 확인이 가능함을 답변하고 있고, 전문가들이 피신청인이 요구하는 경계복원측량의 경우 지적법령에서 허용오차를 인정하고 있어 도로 폭 측정에 오히려 적합하지 않다는 의견을 제시하고 있는 점 등을 고려할 때 경계복원측량을 하지 않았다는 사유로 사용검사 신청을 반려하는 것은 위법·부당하고, 도로 폭은 적합한 것으로 판단하여 사용검사 여부를 판단하도록 시정권고한 사례

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-1604-396184 (심의일 : 2016. 8. 8.)

2. 피신청인 ○○○○도 ○○시장

### 3. 쟁점사항

적법하게 주택건설사업계획 승인을 받았고, 도로 폭 확보를 명시적으로 하지 않았음에도 사용검사 시점에서 이를 사유로 사용검사를 거부할 수 있는지 여부 및 진입도록의 폭 측정방법

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인이 건축한 ○○○도 ○○시 ○○구 ○○동 374 외 1필지 공동주택에 대한 사용검사 과정에서 이 민원 도로의 폭은 관련규정에 적합한 것으로 판단하여 사용검사여부를 판단하도록 시정을 권고한다.

### 5. 참조법령

「주택법」 제29조(사용검사 등), 「주택건설기준 등에 관한 규정」 제25조(진입도록), 「공간정보의 구축 및 관리 등에 관한 법률」 제23조(지적측량의 실시 등), 동법 시행령 제18조(지적현황측량)

## 1. 신청 원인

가. 신청인은 2012. 12. 28. ○○○○도 ○○시 ○○구 ○○동 374번지 외 1필지에 도시형생활주택 299세대(이하 “이 민원 공동주택”이라 한다)를 건축하기 위해 해당 부지가 6미터 도로(이하 “이 민원 도로”라 한다)에 접하는 것으로 주택건설사업계획 승인을 받고 시공을 완료한 이후, 2016. 2. 17. 사업부지와 접한 이 민원 도로의 폭이 6미터임을 확인하는 한국국토정보공사의 지적현황측량 성과도를 첨부하여 피신청인에게 사용검사를 신청하였는데, 피신청인이 지적현황측량 성과도를 인정하지 않고, 도로의 폭이 6미터인지 확인이 필요하다는 이유로 경계복원측량을 요구하면서 사용검사를 반려하였다.

나. 이 민원 공동주택이 위치한 지역은 「지적측량 시행규칙」 제27조 제1항 제4호 가목에 따른 지역으로 측량성과를 결정할 때 허용범위가 인정되는 지역인데, 피신청인은 경계복원측량을 요구하면서 이 허용범위를 인정할 수 없다는 의견을 견지하면서, 경계복원측량을 통해 경계점을 복원하고, 피신청인이 실측한 후 법정 도로의 폭에 미달되는 부분은 보완해야 한다는 의견을 피력하고 있는데, 피신청인이 측량 관계법령에서 정하고 있는 허용범위를 인정하지 않는 상태에서 경계복원측량을 실시할 경우 불필요한 논란을 유발할 수 있으므로, 피신청인이 관계법령에서 정하는 허용범위를 인정하지 않을 경우 경계복원측량을 할 수 없다.

다. 또한, 이 민원 도로는 사업계획 승인 이전부터 존재하고 있던 것으로 피신청인이 그 폭이 6미터임을 인정하여 주택건설사업계획 승인된 것이고, 이미 2013. 4. 14. 경계복원측량을 통해 이 민원 도로의 폭에 문제가 없음이 확인 되었으며, 피신청인도 관련 재판과정에서 도로의 폭이 6미터에 해당함을 인정하였음에도 사용승인을 해주지 않아 피해를 입고 있으니 도와 달라.

## 2. 피신청인의 주장

가. 「주택건설기준 등에 관한 규정」 제25조 제1항은 300세대 미만 공동주택은 진입도로 폭 6m이상을 확보하도록 규정하고 있고, 「주택법」 제23조 제2항은 도로 등의 간설시설은 사용검사일까지 설치를 완료하도록 규정하고 있으며, 「주택법 시행령」 제34조 제3항은 사용검사권자는 사용검사의 대상인 주택 또는 대지가 사업계획의 내용에 적합한지 여부에 대하여 확인하도록 규정하고 있는데, 이 민원 도로는 사업승인 당시부터 존재하였으나, 이 민원 공동주택 건설공사를 하면서 2016. 1월 새로이 아스팔트 포장하고 경계석을 설치하였으므로 새로이 시공된 도로가 해당번지 내에 설치되었는지 확인이 필요하고, 인접대지 소유주들의 경계침범 등에 대한 민원이 있는 상황에서 이 해당사자 입회하에 측량을 실시하여 객관적인 자료를 통해 진·출입 도로폭 폭과 대지경계를 명확히 확인할 필요가 있으며, 신청인이 제출한 한국국토정보공사의 “지적현황측량 성과도”만 가지고는 도로의 폭과 대지경계를 확인

하기 어려우므로, 「공간정보의 구축 및 관리 등에 관한 법률」에 따른 “경계복원측량”을 통해 현장에 경계점을 표시하고 그에 따라 직접 실측해야 할 필요가 있다.

나. 신청인은 경계복원측량의 경우 「공간정보의 구축 및 관리 등에 관한 법률」에서 허용하는 범위가 있고, 경계복원측량 결과가 허용범위 내에 있을 경우 이를 인정한다면 경계복원 측량을 할 수 있다고 주장하나, 「주택법」과 「주택건설기준 등에 관한 규정」에는 진입도로의 폭을 6미터 이상 확보하도록 규정하고 있을 뿐 별도의 허용범위를 인정하고 있지 않으므로, 허용범위를 인정할지 여부는 우선 경계복원측량을 하고 판단할 예정이고, 실제로 도로의 폭이 6미터가 되지 않을 경우 인근 대지 매입을 통해 도로의 폭을 확보할 필요가 있는지 여부도 우선 경계복원측량을 하고 판단할 예정이다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 2012. 12. 28. 피신청인에게 이 민원 공동주택에 대한 주택건설사업계획 승인을 받고, 2014. 5. 30. 착공되었으며 이 민원 공동주택 현황은 다음과 같다.

#### < 이 민원 공동주택 현황 >

위치	○○ ○○ ○○구 ○○동 374외 1필지	용도	공동주택 (도시형-원룸형 299세대)
대지면적	2,891㎡	건축 면적	약 1,020㎡
연 면적	약 7,346㎡	층수	지하1층/지상11층

나. 신청인은 사업계획 승인 시 舊대한지적공사에서 2012. 2. 24. 실시한 경계복원측량 성과도를 제출하여 이 민원 도로의 폭이 6미터에 적합함을 확인하여 사업계획 승인을 받았으며, 이 민원 공동주택 착공 전 2013. 2. 27. ○○동 원룸임대업자 및 특정민원인으로부터 이 민원 도로의 폭이 6미터에 약 7센티미터 미달한다는 민원이 있어, 2014. 4. 14. 피신청인이 입회하여 2012. 2. 24. 실시한 경계복원측량이 적합한지 측량을 통해 확인한 후 법정 도로 폭에 적합함을 확인하고 2014. 5. 30. 착공신고를 수리하였으며, 이 민원 도로의 현황은 다음과 같다.

다. 2013. 11. 6. 신청인과 도급계약을 체결한 (주)○○건설(이하 “○○건설”이라 한다)이 사업부지 진출입도로가 법정 기준에 미달하여 향후 공사추진의 어려움이 예상된다는 사유로 공사를 포기하였음을 사유로 공사착수금 약 1,800만원을 신청인에게 지불요청하는 소송을 제기한 바 있고, 이에 대해 신청인은 ○○건설이 공사를 시행하지 않은 것에 대한 반소를 제기한 바 있으며, 법원은 2015. 12. 2. 시공사에서 신청인에게 약 736,080,000원을 지급하라는 결정(○○고법 2015나○○○(본소), 2015나○○○(반소))을 한 바가 있고, 2016. 5. 12. 원심에 대해 확정 판결(대법원 2015다○○○○○(본소), 2015다○○○○○(반소))을 한 바가 있다.

라. 위의 소송과 관련하여 법원은 “○○건설 등이 2013년도 중 도로폭과 관련하여 민원 제기한 사실이 있는지, 있다

면 어떤 내용을 회신하였는지”에 대해 피신청인에게 사실 조회 요청한 바 있고, 이에 대해 피신청인은 2014. 6. 16. “○○건설 등이 민원을 제기한 바가 있고 민원에 대해 2014. 5. 14. 대한지적공사 협의 결과, 경계복원측량은 지적공부에 등록된 경계점을 지표상에 복원하는 것으로 지적공부가 기준이 된다는 답변과, 2014. 4. 14. 대한지적공사에서 확인측량 입회결과, 현장에 표시된 지점은 잘못된 지점이며, 관련 규정에 적합한 폭이 확인되었다라고 답변하였음”을 회신한 바가 있고, 2014. 8. 25. 법원의 또 다른 사실조회 요청에 대해 “○○건설 등이 민원을 제기한 바 있고, 경계복원측량 성과도 확인 결과 6미터 조건을 충족 하였습니다라고 답변하였음”을 회신한 바가 있다.

마. 이에 대해, 법원은 “이 사건 공사 현장에 관련 법령상 요구되는 6m 폭의 진입로가 확보되었는지에 대해 원고가 제출한 증거와 영상은 원고 및 원고로부터 부탁을 받은 사람들의 진술 또는 임의의 측정 결과를 나타낸 것에 불과하여 원고의 주장을 인정하기 어렵고, 제1심 법원의 천안시장에 대한 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래 각 사실에 비추어 보면, 이 사건 공사 현장에 폭 6m의 진입로가 확보된 것으로 판단된다.”하면서, “설령 이 사건 공사 현장의 진입로 폭이 6m에 미치지 못한다 하더라도, 관할관청인 ○○시가 적정한 진입로 폭이 확보되었다고 판단하여 피고에 대하여 사업계획을 승인하고, 진입로 폭 확보 여부에 의문을 제기하는 원고 등에게 누차 진입로가 적법하게 확보되었다고 답변함으로써 원고가 착공신고를 하고 공사를 진행하는데 진입로 문제

로 인한 현실적인 장애가 있었다고 볼 수 없고, 추후 ○○시가 진입로 폭 미달을 문제 삼더라도 피고가 인근 토지를 추가로 매수하는 등 충분히 이를 보완할 수 있을 것으로 보인다.”라고 판시하였다. (대전고등법원 2015나○○○(본소), 2015나○○○(반소)).

바. 피신청인은 사업계획 승인 시 신청인이 제출한 설계도면에 이 민원 도로가 6미터로 표시되어 있음을 근거로 사용검사 전까지 이 민원 도로의 폭을 6미터 확보하는 것을 조건으로 승인되었다고 주장하고, 신청인은 해당 설계도면은 이 민원 도로가 6미터임을 표시한 것에 불과하고, 사업계획 승인 조건에 이 민원 도로의 폭을 적합하게 확보하라는 명시적인 조건이 없었으므로, 피신청인이 사업계획 승인 시 이 민원 도로가 6미터임을 인정하여 사업계획 승인된 것이라 주장한다.

사. 위의 주장과 관련하여 2012. 12. 28. 이 민원 공동주택 사업계획 승인서에 첨부된 조건을 살펴보면, 진입도로와 관련하여 제46항에 “주택건설사업계획에 포함된 당해 사업부지(대지면적/진입로 등)에 대하여는 사용검사 신청시에 그 소유권을 확보하고 관련 증빙서류를 제출하여야 한다.”고 기재하고 있는 것으로 확인된다.

아. 피신청인은 2015. 11. 3. 한국국토정보공사에 이 민원 도로에 대한 확인측량을 요청하였고, 2015. 11. 11. 확인측량을 실시할 예정이었으나, 신청인이 확인측량을 거부하여 실시하지 못 하였는데, 확인측량 거부사유에 대해 신청인은

“이 지역은 축척이 1/1,200인 지역으로 지적관련 규정에 따라 측량 시 36센티미터의 허용범위가 인정되는데, 피신청인 담당직원이 주택관련 법령에는 허용범위를 규정하고 있지 않아 공간정보법령에 따른 허용범위를 인정하기 어렵다는 발언을 하여 확인측량으로 불필요한 논란이 야기될 우려가 있어 확인측량을 거부하였다”고 답변하였다.

자. 이후, 신청인은 2016. 2. 17. 이 민원 공동주택에 대한 사용검사를 신청하였고, 피신청인이 이 민원 도로의 폭, 경계 등에 대해 보완을 요청하여, 2016. 2. 29. 한국국토정보공사를 통해 지적현황측량을 하고 그 성과도를 피신청인에게 제출하였는데, 피신청인은 2016. 3. 7. 임시사용검사는 승인하였으나, 2016. 5. 23. 한국국토정보공사의 지적현황측량 성과도와 별개로 “경계확인이 불분명한 부분(366-44번지 진입도로 및 366-46번지 경계부분)에 대하여 이해관계자 입회하에 경계측량을 실시하여 경계표시점 등 객관적인 증빙자료를 제출할 것”을 보완요청하였다.

차. 피신청인은 2015. 11. 3. 국토교통부 주택건설공급과를 방문하여 담당자로부터 “진입도로의 폭은 지적상 도로의 폭이 아니라 실제로 시공(확보)된 도로의 폭이며, 반드시 이 규정에서 정한 도로폭 이상을 확보하여야 한다.”는 구두답변을 받았고, 이에 따라, 위와 같이 보완요청을 하였고 주장하고 있다.

카. 이 민원 도로의 폭과 관련하여 우리 위원회 행정문화교육민원과에서 2016. 3. 30. 신청인, 피신청인, ○○시 ○○구

청 지적업무담당, 한국국토정보공사 ○○지사 등과 함께 현장에 개설된 실제로 시공(확보)된 폭을 직접 측정한 결과 6미터이상임을 확인한 바 있고, 한국국토정보공사는 2016. 4. 4. “○○동 366-44번지(교부번호 0177호)의 지적현황측량 성과도에 표시된 도로 경계석(구조물 외부끝)은 「지적측량 시행규칙」 제27조(지적측량성과의 결정) 1항 4의 “나”목에 의거 지적선의 허용범위 이내로 설치되었음”을 확인한 바 있다(한국국토정보공사 ○○지사-2732(2016. 4. 4.)호).

타. 피신청인은 위의 지적현황측량 성과도와 별개로 경계복원측량을 통해 현장에 경계표시점을 표시하고 이에 대해 피신청인이 직접 실측을 해야 한다고 주장하고 있는데, 2016. 6. 9. 이 민원 실지조사 시 개최한 회의에서 ○○시 ○○구청 지적담당자와 한국국토정보공사 담당자는 공간정보법령에서 36센티미터의 허용범위를 인정하고 있어 허용범위 내에 있는 경우에는 유효한 것으로 인정되므로, 경계복원측량 경계표시점을 실측하여 도로의 폭을 측정하는 것은 부적합하고, 신청인이 제출한 지적현황측량 성과도를 통해 피신청인이 적합여부를 판단하는 것이 타당하다는 의견을 제시하였다.

파. 이와 같이, 피신청인이 경계복원측량을 통한 경계표시점 실측을 통한 확인을 요구하고 있고, 주택법령에서는 측량의 허용범위를 규정하고 있지 않아 공간정보법령에 따른 허용범위를 인정할 수 있는지 여부에 대해 판단하기 곤란하다고 하여, 우리 위원회에서 국토교통부에 “주택법령에

따른 진입도로 폭 측정방법, 신청인이 사용검사 신청 시 제출한 지적현황측량 성과도를 통해 도로의 폭을 확인할 수 있는지, 공간정보법령에 따른 허용범위를 인정할 수 있는지”에 대해 질의하였고, 국토교통부는 2016. 7. 11. “주택법령에서는 도로의 폭 측정방법에 대해 별도로 규정하고 있지 않고, 공간정보법에 따른 지적현황측량 성과도를 통해 진입도로 경계가 지적도 상의 경계와 일치하는지 확인하여 진입도로의 폭을 확인할 수 있을 것으로 판단되며, 공간정보법령 상 허용범위 내에 있어 지적도 상의 경계와 일치하는 것으로 볼 수 있다면 허용범위 내는 인정이 가능할 것을 판단된다.”고 회신(국토교통부 주택건설공급과 -7158(2016. 7. 11.))하였다.

하. 신청인은 사용검사에 대한 보완요청이 있는 후부터 피신청인에게 구두로 동별 사용검사를 문의하였고, 우리 위원회도 이 민원 실지조사 시 구두로 이 민원 공동주택에 대한 동별 사용검사에 대해 문의하였으나, 피신청인은 구두로 동별 사용검사는 사실상 이 민원 공동주택 전체에 대한 사용검사와 효과가 동일하므로, 이 민원 도로에 대한 경계복원측량이 실시되지 않을 경우 동별 사용검사가 불가능하다고 답변하였는데, 이 민원 조사과정 중 신청인은 동별 사용검사를 요청하였고, 피신청인은 2016. 7. 5. 이 민원 공동주택에 대해 동별 사용검사 확인증을 교부하였다.

가. 한편, 피신청인은 2015. 2. 9. 「○○시 공고 제2015-198호」를 통해 이 민원 도로를 6m 도로로 지정·공고하였

고, 신청인은 2016. 6. 16. 피신청인에게 이 민원 공동주택  
사용검사를 요청하는 행정소송(2016구합○○○○○○)을  
제기하였다.

#### 4. 판 단

##### 가. 관계법령 등

- (1) 「주택건설기준 등에 관한 규정」(대통령령 제27216호)는 제25조 제1항은 30세대 미만 공동주택을 건설하는 주택 단지는 진입도로의 폭이 6미터 이상이 되도록 규정하고 있고, 「공간정보의 구축 및 관리 등에 관한 법률」 제23조 제1항 제4호와 제5호는 “4. 경계점을 지상에 복원하는 경우”와 “5. 그 밖에 대통령령으로 정하는 경우” 지적측량을 하도록 규정하고 있으며, 「공간정보의 구축 및 관리 등에 관한 법률 시행령」 제18조는 “법 제23조제1항제5호에서 “대통령령으로 정하는 경우”란 지상건축물 등의 현황을 지적도 및 임야도에 등록된 경계와 대비하여 표시하는 데에 필요한 경우를 말한다.”고 규정하고 있고, 「지적측량 시행규칙」(국토교통부령 제198호) 제19조 제2항은 “. . . 법 제23조제1항제4호의 경계복원측량과 영 제18조의 지적현황측량을 하는 경우. . .”라고 규정하고 있으며, 제27조 제1항 제4호는 가목에서 “경계점좌표등록부 시행지역”은 “0.10미터”의 허용범위를, 나목에서 “그 밖의 지역”은 “10분의 3M밀리미터 (M은 축척분모)”의 허용범위를 인정하고 있다.

(2) 법원은 “건축허가를 받게 되면 그 허가를 기초로 하여 일정한 사실관계와 법률관계를 형성하게 되므로, 수허가자가 입게 될 불이익과 건축행정상의 공익 및 제3자의 이익과 허가조건 위반의 정도를 비교·교량하여 개인적 이익을 희생시켜도 부득이하다고 인정되는 경우가 아니면 함부로 그 허가를 취소할 수 없는 바, 건축주가 건축허가 내용대로 완공하였으나 건축허가 자체에 하자가 있어서 위법한 건축물이라는 이유로 허가관청이 사용승인을 거부하려면 건축허가의 취소에 있어서와 같은 조리상의 제약이 따르고, 만약 당해 건축허가를 취소할 수 없는 특별한 사정이 있는 경우라면 그 사용승인도 거부할 수 없다”고 판시하면서, “이 사건 처분 당시 원고들이 소유권을 확보하지 못하고 있는 이 사건 계쟁토지는 그 면적이 447.9㎡로 이 사건 건물의 대지 전체 면적 2,293.31㎡의 일부분에 불과한 점, 이 사건 건물은 공동주택, 근린생활시설 및 판매시설로서 원고들은 이 사건 건물 중 일부인 16세대의 아파트를 다른 사람들에게 분양하였으므로 그 수분양자들로 하여금 이를 사용·수익하게 해 줄 의무가 있고, 그 수분양자들 역시 이 사건 건물에 관한 사용승인을 받지 못할 경우 자신이 분양받은 세대의 아파트를 적법하게 사용·수익할 수 없게 되고 이에 따라 원고들이나 위 수분양자들 모두 당초 예상한 거주공간을 확보하지 못함으로 말미암아 장차 일상생활에 상당한 불편을 겪을 것으로 예상되는 점 등을 알 수 있는바, 위와 같은 사정들을 모두 고려하여 볼 때 이 사건 건물에 관한 원고들의 사용승인신청을 반려할 수는 없다.”고 판시하고 있다(대법원 2009.3.12. 선고 2008두18052 판결).

## 나. 판단내용

피신청인은 이 민원 공동주택은 이 민원 도로의 폭을 6미터 이상 확보하는 것으로 주택건설사업계획 승인되었고, 2015. 11. 3. 국토교통부 방문·면담 결과에 따라 사용검사 시 도로의 폭을 확보하여야 하며, 주택법령에서는 도로의 폭 측정시 공간정보법령에서 정한 허용범위를 인정하고 있지 않으므로, 반드시 경계복원측량을 통해 경계표시점을 복원하고 피신청인이 이를 실측하여 도로의 폭 적합여부를 확인하여야 한다고 주장하고 있으나, ① 사업계획 승인 시 관련 도면에 이 민원 도로가 6미터로 표시되어 있긴 하나, 첨부되어 있는 조건에 도로의 폭을 확보할 것을 명시적으로 규정하고 있지 않은 점, ② 신청인이 이 민원 도로에 대한 경계복원측량 성과도를 첨부하여 폭이 6미터임을 확인하여 사업계획 승인을 받았고, 이 민원 공동주택 착공 전 피신청인이 입회·측량하여 경계복원측량이 적합함을 확인하였으며, 이후 재판과정에서 피신청인이 이 민원 도로의 폭이 적합함을 재판부에 회신한 점, ③ 피신청인이 2015. 2. 9. 이 민원 도로를 6미터 도로로 인정하여 지정·공고한 점, ④ 우리 위원회 행정문화 교육민원과와 피신청인 등이 함께 이 민원 도로의 실제 시공된 폭을 측정한 결과, 피신청인이 국토교통부에 방문·면담한 결과와 같이 6미터 이상임이 확인된 점, ⑤ 신청인은 사용검사 신청 시 한국국토정보공사에서 실시한 지적현황측량 성과도를 첨부하여 제출하였고, 이에 대해 한국국토정보공사에서 이 민원 도로의 경계석이 지적선의 허용범위 이내로 설치되었음을 확인한 점, ⑥ 피신청인은 경계복원측량을 통해 경계

점을 표시하고, 이에 대해 실측해야 이 민원 도로의 폭을 확인할 수 있다고 주장하나, 국토교통부 공간정보기획과, ○○시 ○○구 민원지적과, 한국국토정보공사 담당자들이 공통적으로 이 지역은 경계점좌표등록부 시행지역이 아닌 지역으로 「지적측량 시행규칙」 제27조 제1항 제4호 나목에 따라 36센티미터의 허용범위가 인정되므로, 피신청인이 주장하는 바와 같이 경계복원측량을 통해 경계점을 표시하고 그 간격을 실측하는 것이 오히려, 이 민원 도로의 폭을 정확히 측정하기 어려울 것으로 판단된다는 의견을 제시하고 있는 점, ⑦ 피신청인은 주택법령에서는 도로의 폭 측정방법에 대해 규정하고 있지 않고, 공간정보법령에 따른 허용범위를 명시적으로 인정하지 않고 있으므로 허용범위 인정여부를 정확히 판단하기 어렵다고 주장하나, 주택법령에 도로의 폭 측정방법에 대해 규정하고 있지 않아 공간정보법령에 따른 경계복원측량을 통한 경계점 표시를 요구하면서 공간정보법령에 따른 허용범위를 인정하지 않는 것은 논리적 모순으로 판단되는 점, ⑧ 「지적측량 시행규칙」 제27조 제1항 제4호 나목에서 36센티미터의 허용범위를 인정하고 있고, 국토교통부에서 “지적현황측량 성과도를 통해 진입도로 폭을 확인할 수 있음과 공간정보법령 상의 허용범위 인정이 가능하다”라고 판단하고 있음을 통보하였음에도 피신청인은 여전히 경계복원측량을 하기 전에는 허용범위 인정여부에 대해 판단하기 곤란하다고 답변하고 있는 점, ⑨ 피신청인은 사용검사 전부터 경계복원측량을 요구하였음에도 신청인이 이에 응하지 않아 사용검사가 불가능하다고 주장하고, 신청인은 피신청인이 공간정보법령에 따른 허용범위를 인정할지 여부에 대한 입장을 명확히 하지 않아 피신청인의 요청에 따르지 못 했다

고 주장하는데, 피신청인이 ⑧과 같은 입장을 견지하고 있어 신청인의 주장이 근거없다고 판단하기 어려운 점, ⑩ 법원에서는 건축허가 자체가 위법하고, 사용검사 시 대지 소유권이 확보되지 않은 경우에도 사용검사의 반려로 인한 수허가자의 불이익과 공익·제3자의 이익을 비교형량하여 사용검사 여부를 판단하도록 판시하고 있는데, 이 민원 공동주택 사업계획 시 승인 및 착공 시 이 민원 도로가 6미터임을 확인하여 적법하게 주택건설사업계획 승인되었고, 피신청인 등과 함께 이 민원 도로의 실제 시공된 폭이 6미터를 충족함을 확인하였으며, 설사 ○○건설 등 민원인들의 주장과 같이 일부의 폭이 6미터에서 7센티미터 미달한다 하더라도 이는 공간정보법령에서 정하는 허용범위 이내에 있어 이로 인해 침해되는 공익·제3자의 이익이 크지 않다고 판단되는 것에 비해, 사용검사 반려로 신청인이 입게 되는 금융비용증가, 공사대금체불, 미등기로 인한 재산권행사 제약 등 피해가 크다고 판단되는 점 등을 고려할 때 사용검사 과정에서 이 민원 도로의 폭은 관련규정에 적합한 것으로 판단하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결 론

그러므로, 이 민원 도로의 폭을 6미터로 인정하여 이 민원 공동주택에 대한 사용검사를 요구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

### 3. 이주정착금 지급 요구

주택재개발사업에 편입된 다가구주택의 소유자가 이 민원 주택이 1989. 1. 24. 이전에 건축된 무허가 건축물이므로 관련 법령에 따라 이주대책대상자에 해당하여 이주정착금을 신청하였으나, 재개발조합은 건축물대장이 생성되어 있지 않은 무허가 건축물의 소유자는 이주대책대상자로 볼 수 없고 이주정착금의 지급대상이 될 수 없다고 주장하는 사안에 대해 토지보상법은 사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자에게 이주정착금을 지급하도록 규정하고 있는 점, 사용승인을 받지 못하였으나 재산세 과세대장에 건축년도가 1982년으로 기재되어 있고 신청인이 1983. 1. 28.부터 전입하여 거주해 오고 있는 점, 토지보상법 시행령 부칙에 따라 무허가건축물 등이라 하더라도 1989. 1. 24. 이전 건축된 무허가건축물 등의 소유자에 대해서는 토지보상법 시행령 규정에도 불구하고 이주대책대상자에 포함되고, 적법한 건축물 소유자로 보도록 규정하고 있는 점 등을 종합적으로 고려하여 재개발조합이 신청인에게 이주정착금을 지급하지 않은 것은 위법·부당하다고 판단한 사례

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1607-183208 (심의일 : 2016. 8. 29.)

2. 피신청인 1.○○○ 주택재개발정비사업조합  
2.○○○○시 ○○○구청장

### 3. 쟁점사항

건축물대장이 생성되어 있지 않은 무허가 건축물의 소유자에게 이주정착금을 지급할 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인 1에게 ○○ 주택재개발정비사업에 편입된 ○○ ○○○구 ○○○로 512-16 지상의 주택 소유자인 신청인에게 이주정착금을 지급할 것을, 피신청인 2에게 「도시 및 주거환경정비법」 제77조 제1항에 따라 피신청인 1이 신청인에게 이주정착금을 지급하였는지 확인할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「도시재정비 촉진에 관한 특별법」 제5조(재정비촉진지구의 지정), 제6조(재정비촉진지구 지정의 요건), 제9조(재정비촉진계획의 수립)영업의 손실 등에 대한 보상), 「도시 및 주거환경정비법」 제38조(토지 등의 수용 또는 사용), 제40조(공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률의준용), 제47조(분양신청을 하지 아니한 자 등에 대한 조치), 같은법 시행령 제

44조의2(손실보상 등), 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제78조(이주대책의 수립 등), 같은법 시행령 제40조(이주대책의 수립·실시), 제41조(이주정착금의 지급)

## 1. 신청 원인

신청인은 ○○ ○○○구 ○○동 240-16 일대 ○○재정비촉진 지구 재정비촉진계획에 따른 ○○ 주택재개발사업(이하 '이 민원 사업'이라 한다)에 편입된 ○○ ○○○구 ○○○로 512-16, 다가구주택(이하 '이 민원 주택'이라 한다)의 소유자로서 이 민원 주택이 1989. 1. 24. 이전에 건축된 무허가 건축물이므로 관련 법령에 따라 이주대책대상자에 해당하여 이주정착금 지급을 신청하였으나, 이 민원 주택이 건축물대장이 생성되어 있지 않은 무허가건축물이라는 이유만으로 관련 법령을 무시하고 이주정착금을 지급하지 않은 것은 부당하니 도와 달라.

## 2. 피신청인 1의 주장

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 '토지보상법'이라 한다) 제78조 제1항에는 이주대책대상자를 규정하고 있고, 토지보상법 시행령 제40조 제3항 제1호에는 허가를 받거나 신고를 하고 건축하여야 하는 건축물을 허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 건축한 건축물의 소유자는 이주대책대상자에서 제외하도록 규정하고 있으므로, 신청인은 건축물대장이 생성되어 있지 않은 무허가건축물의 소유자로서 이주대책대상자로 볼 수 없고, 이주정착금 지급 대상도 될 수 없으므로 신청인에게 이주정착금을 지급할 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 사업은 「도시재정비 촉진을 위한 특별법」(이하 '도시재정비법'이라 한다)에 따라 2007. 5. 2. 재정비촉진구역 지정을 위한 주민 공람공고를 거쳐, 2012. 8. 26. ○○○구 ○○동 240-16번지 일원 73,606.7㎡에 대한 ○○9재정비촉진구역 주택재개발사업시행인가(서울특별시 ○○○구 고시 제2012-92호) 고시, 2015. 10. 23. 관리처분계획인가(○○○○시 ○○○구 고시 제2015-109호) 고시된 후 2016. 5. 21.부터 주민 이주가 시작되었으며, 이 민원 사업의 주요 현황은 아래와 같다.

#### 《이 민원 사업의 주요 현황》

위 치	○○ ○○○구 ○○동 240-16번지 일원	대지면적	73,698.6㎡
조합명	○○6 주택재개발정비사업조합	사업명	주택재개발정비사업
세대수	공동주택 1,464세대 (분양 1,199, 임대 265)	용적률	253.36%
추진 경과	2007. 5. 2. 주민 공람 공고(사업인정고시일) 2010. 1. 13. 주택재개발정비사업 조합설립 인가 2012. 8. 26. 사업시행 인가 2015. 10. 23. 관리처분계획 인가 2016. 5. 21. 주민 이주 시작		

나. 이 민원 주택에 대한 재산세 과세대장에 따르면 이 민원 주택의 건축년도는 1982년으로 기재되어 있고, 2002. 11. 14. 상속에 따라 재산세과세대상자가 신청인으로 변경된

것으로 확인되며, 신청인의 주민등록등·초본에 따르면, 신청인은 1983. 1. 28. 이 민원 주택에 전입하여 현재까지 거주하고 있으며, 이 민원 주택의 주요 현황은 다음과 같다.

위치	○○ ○○○구 ○○○로 512-16 (○○동 241-33)				
용도	소유자	건축년도	대지면적	연면적	형태
주택(다가구)	○○○(신청인)	1982	101.90㎡	160.86㎡	3층 다가구

다. 한편, 피신청인 2에 따르면, 이 민원 주택은 1979년 협동주택 건설사업을 추진하면서 건축된 주택이며, 당시 건축허가 서류 및 건축허가대장 등 공부상 서류를 확인할 수 없었으나, 피신청인 2는 이 민원 주택을 포함하여 인근에 건축된 당시 유사한 건축물들을 현재까지 장기미사용승인 건축물로 관리해 왔고, 위반 또는 불법건축물로 행정처분 등을 한 사실도 없는 것으로 확인된다.

라. 한편, 신청인은 당시 건축주인 신청인의 배우자 신청 외 ○○○이 1982년경 이 민원 주택을 건축하면서 허가 받은 면적보다 더 크게 시공하여, 용적률 초과로 사용승인 받지 못한 채 1983. 1. 28. 입주하여 거주해 왔다고 하며, 현재까지 피신청인 2로부터 어떠한 처분이나 제재를 받은 사실은 없다고 하였다.

마. 신청인은 2016. 6. 25. 피신청인 1에게 이 민원 주택이 1982년 신축된 것으로 확인되는 재산세 과세대장을 제출하고, 토지보상법 제78조 제1항에 따라 이 민원 사업의 이

주대책대상자이며, 「도시 및 주거환경정비법」 제47조 제1항에 따라 분양 신청하지 않은 현금청산대상자로서 이주정착금 지급을 신청하면서, 토지보상법 시행령 부칙 제6조에 따라 1989. 1. 24. 이전에 건축된 무허가 건축물의 소유자도 이주대책대상자임을 밝혔으나, 피신청인 1은 이 민원 주택이 건축물대장이 생성되어 있지도 않고 등기도 되어 있지 않은 무허가 건축물에 해당하고, 토지보상법 시행령 제40조 제3항 제1호에 따라 무허가 건축물의 소유자는 이주대책대상자에서 제외된다고 주장하며 이주정착금을 지급할 수 없다고 통보하였다.

바. 한편, 피신청인 1은 신청인에게 비록 무허가건축물의 소유자이기는 하나 이 민원 사업에 편입된 주거용 건축물의 소유자이고 분양 주택을 신청하지 않은 현금청산대상자임을 통보하고, 이 민원 주택에서 이주한다면 주거이전비 및 이사비는 청구할 수 있다고 안내하였고, 신청인이 지급을 신청한다면 지급기간 내에 주거이전비 및 이사비를 지급할 것이라고 통보하였다.

#### 4. 판단

가. 「도시재정비 촉진을 위한 특별법」 제5조 제1항은“시·도지사는 제4조의 규정에 의하여 재정비촉진지구의 지정을 신청받은 경우에는 관계행정기관의 장과 협의를 거쳐 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제113조의 규정에 의해서·도도시계획위원회(이하 "시·도도시계획위원회"라 한다)의 심의를 거쳐 재정비촉진지구를 지정한다. 재정비촉진

지구의 지정을 변경(대통령령이 정하는 경미한 사항의 변경을 제외한다)하고자 하는 경우에도 또한 같다.”라고 하고, 같은 법 제6조 제1항은 “시·도지사는 제5조의 규정에 따라 재정비촉진지구를 지정하거나 변경하고자 하는 때에는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제18조에 의하여 수립된 도시기본계획과 「도시 및 주거환경정비법」 제3조에 의하여 수립된 도시·주거환경정비기본계획을 고려하여야 한다.”라고 하고, 같은 법 제9조 제1항은 “시장·군수·구청장은 다음 각 호의 사항을 포함한 재정비촉진계획을 수립하여 시·도지사에게 결정을 신청하여야 한다.(이하 생략)”라고 규정하고 있다.

나. 「도시 및 주거환경정비법」(이하 ‘도시정비법’이라 한다) 제38조는 “사업시행자는 정비구역안에서 정비사업(주택재건축사업의 경우에는 제8조제4항제1호의 규정에 해당하는 사업으로 한정한다)을 시행하기 위하여 필요한 경우에는 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률 제3조의 규정에 의한 토지·물건 또는 그 밖의 권리를 취득하거나 사용할 수 있다. 다만, 가로주택정비사업의 경우에는 그러하지 아니하다.”라고 하고, 같은 법 제40조 제1항은 “정비구역안에서 정비사업의 시행을 위한 토지 또는 건축물의 소유권과 그 밖의 권리에 대한 수용 또는 사용에 관하여는 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용한다. 다만, 정비사업의 시행에 따른 손실보상의 기준 및 절차에 관하여는 대통령령으로 따로 정할 수 있다. (이하 생략)”라고 하고, 같은 법 제47조 제1항은 “사업시행자

는 분양신청을 하지 아니한 자, 분양신청기간 종료 이전에 분양신청을 철회한 자 또는 제48조에 따라 인가된 관리처분계획에 따라 분양대상에서 제외된 자에 대해서는 관리처분계획 인가를 받은 날의 다음 날로부터 90일 이내에 대통령령으로 정하는 절차에 따라 토지·건축물 또는 그 밖의 권리에 대하여 현금으로 청산하여야 한다.”라고 하고, 같은 조 제2항은 “사업시행자는 제1항에 따른 기간 내에 현금으로 청산하지 아니한 경우에는 정관등으로 정하는 바에 따라 해당 토지등소유자에게 이자를 지급하여야 한다.”라고, 같은 법 시행령 제44조의2 제1항은 “제11조에 따른 공람공고일부터 계약체결일 또는 수용체결일까지 계속하여 거주하고 있지 아니한 건축물의 소유자는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행령」 제40조제3항제2호에 따라 이주대책대상자에서 제외한다. (이하 생략)”라고 규정하고 있다.

다. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 (이하 ‘토지보상법’이라 한다) 제78조 제1항은 “사업시행자는 공익사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자(이하“이주대책대상자”라 한다)를 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 이주대책을 수립·실시하거나 이주정착금을 지급하여야 한다.”라고 하고, 토지보상법 시행령 제40조 제1항은 “사업시행자가 법 제78조제1항에 따른 이주대책(이하“이주대책”이라 한다)을 수립하려는 경우에는 미리 그 내용을 같은 항에 따른 이주대책대상자(이하“이주대책대상자”라 한다)에게 통지하여야 한다.”라고 하고, 같은 조 제3항은 “다

음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 이주대책대상자에서 제외한다. 1. 허가를 받거나 신고를 하고 건축 또는 용도변경을 하여야 하는 건축물을 허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 건축 또는 용도변경을 한 건축물의 소유자(이하 생략)"라고 하고, 같은 시행령 제41조는 "사업시행자는 법 제78조제1항에 따라 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 이주대책대상자에게 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 이주정착금을 지급하여야 한다. 1. 이주대책을 수립·실시하지 아니하는 경우 2. 이주대책대상자가 이주정착지가 아닌 다른 지역으로 이주하려는 경우"라고 하고, 같은 시행령 부칙(2002.12.30. 대통령령 제 17854호로 시행된 것) 제6조는 "1989년 1월 24일 현재 허가를 받거나 신고를 하고 건축하여야 하는 건축물을 허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 건축한 건축물의 소유자에 대하여는 제40조제3항제1호의 규정에 불구하고 이주대책대상자에 포함한다."라고 하고, 토지보상법 시행규칙 제53조 제2항은 "영 제41조의 규정에 의한 이주정착금은 보상대상인 주거용 건축물에 대한 평가액의 30퍼센트에 해당하는 금액으로 하되, 그 금액이 6백만원 미만인 경우에는 6백만원으로 하고, 1천2백만원을 초과하는 경우에는 1천2백만원으로 한다."라고 하고, 같은 시행규칙 제54조 제1항은 "공익사업시행지구내 편입되는 주거용 건축물의 소유자에 대하여는 해당 건축물에 대한 보상을 하는 때에 가구원수에 따라 2개월분의 주거이전비를 보상하여야 한다. 다만, 건축물의 소유자가 해당 건축물 또는 공익사업시행지구 내 타인의 건축물에 실제 거주하고 있지 아니하거나 해당 건축물이 무허가건축물등인 경우에는 그

러하지 아니하다.”라고 하고, 같은 시행규칙 부칙(2002.12.31. 건설교통부령 제344호로 시행된 것) 제5조 제1항은 “1989년 1월 24일 당시의 무허가건축물등에 대하여는 제24조·제54조제1항 단서·제54조제2항 단서·제58조제1항 단서 및 제58조제2항 단서의 규정에 불구하고 이 규칙에서 정한 보상을 함에 있어 이를 적법한 건축물로 본다.”라고 규정하고 있다.

라. 법원은 “구 「도시 및 주거환경정비법」(2009. 2. 6. 법률 제9444호로 개정되기 전의 것) 제38조, 제40조 제1항, 제47조, 같은 법 시행령 제48조, 구 토지보상법(2011. 8. 4. 법률 제11017호로 개정되기 전의 것) 제78조 제5항, 같은 법 시행규칙 제54조 제1항, 제55조 제2항의 등의 법 규정을 종합해 보면, 구 「도시 및 주거환경정비법」상 주택재개발사업의 경우 주거용 건축물의 소유자인 현금청산대상자로서 현금청산에 관한 협의가 성립되어 사업시행자에게 주거용 건축물의 소유권을 이전한 자이거나 현금청산에 관한 협의가 성립되지 않아 토지보상법에 따라 주거용 건축물이 수용된 자에 대하여는 토지보상법을 준용하여 주거이전비 및 이사비를 지급해야 한다고 보는 것이 타당하다”라고 판시하고 있다(대법원 2013. 1. 10. 선고 2011두 19031).

마. 이 민원 사업에 편입된 이 민원 주택이 1989. 1. 24. 이전에 건축된 무허가건축물이므로 관련 법령에 따라 이주대책대상자에 해당하므로 이주정착금을 지급해 달라는 신청인의 신청에 대해 살펴보면, ① 토지보상법 제78조 제1항 및 같은

법 시행령 제41조에 따르면, 이 민원 사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물은 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자에게 이주정착금을 지급하도록 규정하고 있는 점, ② 이 민원 주택은 사용승인을 받지 못하였으나, 1982년경 건축되었고, 재산세 과세대장에 건축년도가 1982년으로 기재되어 있고, 신청인이 1983. 1. 28.부터 이 민원 주택에 전입하여 거주해 오고 있는 점, ③ 토지보상법 시행령 부칙 제6조 및 시행규칙 부칙 제5조에 따르면, 무허가건축물 등이라 하더라도 1989. 1. 24. 이전 건축된 무허가건축물 등의 소유자에 대해서는 토지보상법 시행령 제40조 제3항 제1호의 규정에도 불구하고 이주대책대상자에 포함되고, 적법한 건축물 소유자로 보도록 규정하고 있는 점, ④ 피신청인 1은 현금청산대상자이며 무허가건축물 등의 소유자인 신청인에게 토지보상법 시행규칙 제54조 제1항에 따른 주거이전비를 지급할 수 있다고 통보한 점 등을 종합적으로 고려할 때, 피신청인 1은 1989. 1. 24. 이전에 건축된 무허가건축물 등의 소유자인 신청인에게 이주정착금을 지급하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 피신청인 1이 신청인에게 이주정착금을 지급하지 않은 것은 위법·부당하다고 인정되므로, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인 1 및 2에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 4. 분양주택 공급대상 부적격 이의

피신청인은 주거환경개선사업 사업인정고시 이후에 종전 토지 및 건축물 소유자로부터 토지 또는 건축물의 일부 지분을 취득한 경우 주택공급 대상에서 제외된다고 주장하나, 이 민원 대지 및 주택소유자는 분양주택 1세대를 공급받을 수 있는 대상에 해당한다는 점, 도시정비사업법 제 10조에 따라 정비사업과 관련하여 권리를 갖는 자의 변동이 있는 때에는 종전의 권리자의 권리·의무는 새로이 권리자로 된 자가 이를 승계한다고 규정하고 있는 점, 신청인은 1인과 공유로 이 민원 대지와 주택 전부의 소유권을 취득하였으며, 사업구역에 편입된 토지 등 소유자에 대해서는 분양주택 1세대를 공급받을 대상에 해당하고 공유인 경우 공유자 중 1인이 분양주택 1세대를 공급받을 수 있는 점, 피신청인의 주택공급 제외 대상인 '종전 토지 등 소유자로부터 토지 또는 건축물의 일부만을 취득'한 경우는 전 소유자가 소유권 일부를 유지한 채 일부를 매도하여 전 소유자가 분양주택 공급권이 있음에도 지분 일부를 취득한 소유자가 추가로 분양주택을 공급받지 않도록 하는 것으로 이는 전 소유자의 소유권 전부를 취득한 경우를 제한하려는 규정으로 볼 수 없는 점 등을 종합하여 볼 때, 공유자 중 1명에 대하여는 분양주택 1세대를 공급하는 것이 타당하다고 판단한 사례

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1608-495830 (심의일 : 2016. 11. 21.)

2. 피신청인 ○○○○○○공사

### 3. 쟁점사항

주거환경개선사업에 대해 사업인정고시일 이후 종전 토지 및 건축물 소유자로부터 토지 또는 건축물 전부를 2인이 공동소유 취득한 경우를 토지 또는 건축물을 분리하여 취득하거나 소유권의 일부만을 취득한 경우로 보고 공유자 2명 중 누구에게도 분양주택을 공급 할 수 없다 하는 것이 타당한지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 ○○ ○○○주거환경개선사업지구에 편입된 ○○ ○구 ○○동 415-8 대 181.2㎡의 1필지와 그 지상의 주택(연면적 363.28㎡) 공유자(2인) 중 1인인 신청인에게 토지 등 소유자에 대한 분양주택 1세대를 공급할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「도시 및 주거환경정비법」 제10조(사업시행자 등의 권리·의무의 승계), 제19조(조합원의 자격 등), 제50조(주택의 공급 등), 같은법 시행령 제54조(주택의 공급 등)

## 1. 신청 원인

신청인은 피신청인이 시행하는 ○○ ○○○주거환경개선사업(이하 '이 민원 사업'이라 한다) 구역에 위치한 ○○ ○구 ○○동 415-8 대 181.2㎡의 1필지(225.2㎡, 이하 '이 민원 대지'라 한다)와 그 지상의 주택(연면적 363.28㎡, 이하 '이 민원 주택'이라 한다) 소유자로 이 민원 사업 시행에 따라 토지 및 건축물 소유자로서 분양주택 공급대상자임에도 지분소유자라는 이유로 분양주택 공급대상에서 제외된 것은 부당하니, 이 민원 대지 및 주택의 공유자인 중 1인인 신청인에게 분양주택 1세대를 공급해 달라.

## 2. 피신청인 등의 주장

### 가. 피신청인(○○○○○○공사)

주거환경개선사업 지구 내 주택의 공급방법·절차에 관하여는 「도시 및 주거환경정비법」(이하 '도시정비법'이라 한다) 제50조 제2항에 따라 사업시행자가 시장·군수의 승인을 얻어 따로 정할 수 있으며, 이 민원 사업 주택공급방안에 따르면, 기준일 이후에 기준일 당시의 1필지의 토지 및 건축물 소유자의 소유권 전부를 취득하고 ○○○지구 사업시행으로 보상을 받아야 하나, 신청인은 기준일(2005. 8. 22.)이후에 종전 토지 및 건축물의 소유자로부터 토지 또는 건축물을 분리

하여 취득하거나 소유권의 일부만을 취득한 경우로서, 이는 주택공급방안에 명시한 공급제외 대상에 해당하므로, 분양주택 공급은 불가하다.

나. 관계기관(○○○○시 ○구청장)

이 민원 사업 지구 내 주택공급은 도시정비법 제50조 제2항 및 같은 법 시행령 제54조의 규정에 따라 승인된 사항으로 사업시행자(피신청인1)가 관련 규정의 범위 안에서 따로 정한 사항으로 사업시행자가 판단하여야 할 사항이다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 사업은 피신청인이 시행하는 주거환경개선사업으로, ○○ ○구 ○○동 및 ○○동 일원 226,551㎡ 부지에 공동주택을 건설(전면개량방식)하는 사업이며, 2004. 3. 16. 사업지구로 선정되어 2005. 8. 22. 주민공람 공고를 하였으며, 지하2층 지상 29~34층 28개동의 공동주택 총 4,490세대가 건설될 예정이다. 이 민원 사업의 개요 및 추진경위는 다음과 같다.

〈 사업개요 및 추진경위〉

위치	○○○구 ○○동 300 및 ○○동 528 일원				구역 면적	226,551㎡
정비 계획	계	분양	공공임대	행복주택	정비 방식	전면개발방식
	4,490세대	2,782세대	208세대	1500세대		
추진 현황	○2004. 03. 16. 주거환경개선사업 대상지구 선정(국토교통부장관) ○2005. 08. 22. 주민 공람공고(사업인정고시일) ○2006. 04. 10. 정비계획 수립 및 구역지정 고시(인천광역시장) ○2006. 05. 16. 사업시행자 지정(피신청인) ○2012. 08. 27. 보상 착수 ○2015. 11. 23. 사업시행인가 ○2015. 12. 31. 공사착공 ○2018. 06. 공사 준공 및 입주 예정					

나. 이 민원 대지는 연접한 ○○○구 ○○동 415-8 대 181.2㎡와 같은 동 415-9 대 44㎡ 등 2필지이고, 그 지상의 이 민원 주택은 지하 1층, 지상2층, 연면적 363.28㎡, 철근콘크리트 구조의 단독주택이며 당초, 신청 외 이○○(이하 '이○○'이라 한다) 소유였으며, 신청인은 2008. 4. 26. 신청 외 김○○와 공유(소유지분 각 1/2)로 이 민원 대지 및 주택의 소유권을 전부 취득(매매)하였다.

다. 한편, 이 민원 사업은 2005. 8. 22. 주민공람 공고(○○○구 공고 제2005-627호)를 하였고, 관계기관은 2006. 5. 16. 피신청인을 사업시행자로 지정하였으며, 피신청인은 2012. 8. 9. 이 민원 대지 및 이 민원 주택 소유자인 신청인에게 보상협의를 통지(○○도시재생사업부-1584호)하고, 2012. 8. 27. 보상에 착수하였으며, 2012. 11. 19. 이 민원 대지 및 주택이 피신청인에게 소유권이 이전되었다.

라. 이후, 피신청인은 이 민원 사업 구역 내 건설·공급되는 주택에 대한 공급방안을 마련하여 2016. 2. 1. 관계기관의 승인을 득하였는데, 이 민원 사업 지구 내 주택공급방안 주요 내용은 아래와 같다.

대분류	소분류
<p>⑥분양주택 공급대상자 선정 방안</p>	<p>1. 공급 기준</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- 1세대 1주택을 기준으로 공급</li> <li>- 1세대 또는 1인이 하나 이상의 건축물 또는 토지를 소유한 경우 1주택을 공급</li> <li>- <u>같은 세대에 속하지 아니하는 2인 이상이 1건축물 또는 1토지를 공유한 경우에는 공유자 중 1인에게 1주택을 공급.</u> 단, 토지만을 소유한 경우 1인 소유의 토지 지분(여러 필지를 소유한 경우 각 지분의 합)이 90㎡이상인 경우 단독으로 1주택을 공급</li> </ul> <p>2. 공급 대상 ( 2005. 8. 22. 공람공고일 기준)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>가. 기준일 현재 용마루 지구안에 토지 또는 건축물을 소유하여 용마루 지구 사업시행으로 보상을 받은 자. 이하 생략</li> <li>나. 기준일 이후에 기준일 당시의 1필지의 토지 및 건축물 소유자의 소유권 전부를 취득하고 용마루지구 사업시행으로 보상을 받은 자, 이하 생략</li> <li>다. 생략</li> </ul> <p>3. 공급 제외</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <u>기준일 이후에 종전 토지 및 건축물 소유자로부터 토지 또는 건축물을 분리하여 취득하거나 소유권의 일부만을 취득한 자</u></li> </ul>

마. 피신청인은 ○○ ○○○ 분양주택 공급대상자 심사를 실시한 후, 2016. 3. 4. 신청인에게 주택공급방안 6.3. 공급제외 항목에 명시된 '중전 토지를 기준일 이후 분리 취득한 경우'라는 이유로 분양주택 공급 대상 부적격 통보(○○도 시재생사업부-681호) 하였고, 이후 신청인은 두 차례에 걸쳐 피신청인에게 이의 신청을 하였으나, 피신청인은 신청인에게 분양주택 공급대상이 아니라고 회신하였다.

바. 이 민원 대지 및 주택을 공유로 취득한 신청인과 김○○는 인척관계(김○○는 신청인의 매형)이며, 신청인은 이 민원 대지 및 주택에 대하여, 신청인외 김○○가 분양주택 1세대를 공급받는데 동의한다고 하였다.

#### 4. 판단

가. 「도시 및 주거환경정비법」 제10조는 “사업시행자와 정비사업과 관련하여 권리를 갖는 자(이하 "권리자"라 한다)의 변동이 있을 때에는 중전의 사업시행자와 권리자의 권리·의무는 새로이 사업시행자와 권리자로 된 자가 이를 승계한다.”라고 하고, 같은 법 제50조 제2항은 “사업시행자가 정비구역안에 주택을 건설하는 경우에는 입주자 모집조건·방법·절차, 입주금(계약금·중도금 및 잔금을 말한다)의 납부방법·시기·절차, 주택공급방법·절차 등에 관하여는 「주택법」 제54조의 규정에 불구하고 대통령령이 정하는 범위안에서 시장·군수의 승인을 얻어 사업시행자가 이를 따로 정할 수 있다.”라고 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제54조 제1항은 “법 제50조제2항에 따라 법 제6조제1항제1호부터

제3호까지의 방법으로 시행하는 주거환경개선사업의 사업 시행자가 정비구역안에 주택을 건설하는 경우의 주택의 공급에 관하여는 별표 2에 규정된 범위안에서 시장·군수의 승인을 얻어 사업시행자가 이를 따로 정할 수 있다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 【별표2】의 “주거환경개선사업의 주택공급 조건 등(제54조제1항관련)”은 아래와 같다.

[별표 2] <개정 2008.10.29>

주거환경개선사업의 주택공급조건 등(제54조제1항관련)

1. 주택의 공급기준 : 1세대 1주택을 기준으로 공급한다.
2. 주택의 공급대상 : 다음의 1에 해당하는 자에게 공급한다. 다만, 주거환경개선사업을 위한 정비구역안에 「건축법」 제57조에 따른 대지분할제한면적 이하의 과소토지등의 토지만을 소유하고 있는 자 등에 대한 주택공급기준은 시·도조례로 따로 정할 수 있다.

가. 제11조의 규정에 의한 공람공고일 또는 시장·군수가 당해 구역의 특성에 따라 필요하다고 인정하여 시·도지사의 승인을 얻어 따로 정하는 날(이하 "기준일"이라 한다) 현재 당해 주거환경개선사업을 위한 정비구역 또는 다른 주거환경개선사업을 위한 정비구역안에 주택이 건설될 토지 또는 철거예정인 건축물을 소유한 자

나. 생략

3. 이하 생략

나. 한편, 「도시 및 주거환경정비법」 제19조 제2항은 “ 「주택법」 제63조제1항의 규정에 의한 투기과열지구(이하 “투기과열지구”라 한다)로 지정된 지역안에서의 주택재건축사업의 경우 제16조의 규정에 의한 조합설립인가후 당해 정비사업의 건축물 또는 토지를 양수(매매·증여 그 밖의 권리의 변동)를 수반하는 일체의 행위를 포하하되, 상속·이혼으로 인한 양도·양수의 경우를 제외한다. 이하 이 조에서 같다)한 자는 제1항의 규정에 불구하고 조합원이 될 수 없다. 이하 생략”라고 규정하고 있다.

다. 신청인은 이 민원 사업 구역에 편입된 이 민원 대지 및 이 민원 주택의 소유자로 전 소유자인 이○○의 권리·의무를 승계하였으니, 분양주택을 공급해 달라는 신청에 대하여, 피신청인은 기준일 이후에 종전 토지 및 건축물 소유자로부터 토지 또는 건축물의 일부 지분을 취득한 자에 해당하여, 피신청인의 주택공급방안 6.3.에 따라 공급대상에서 제외된다고 주장하나, ① 이 민원 대지(2필지, 225.2㎡) 및 주택(363.28㎡)은 이 민원 사업에 편입되어, 그 소유자는 분양주택 1세대를 공급받을 수 있는 대상에 해당하는 점, ② 도시정비법 제10조에 따르면, 정비사업과 관련하여 권리를 갖는 자(권리자)의 변동이 있을 때에는 종전의 권리자의 권리·의무는 새로이 사업시행자와 권리자로 된 자가 이를 승계한다고 규정하고 있는 점, ③ 신청인과 김○○는 공유로 이 민원 대지와 주택 전부의 소유권을 취득하였으며, 도시정비법 제10조에 따르면, 사업구역에 편입된 토지 등 소유자에 대해서는 분양주택 1세대를 공급받을 대상에 해당하고, 공유인 경우, 공유자 중 1인이 분

양주택 1세대를 공급받을 수 있는 점, ④ 피신청인의 주택 공급방안 6.3.의 공급제외 대상은 '종전 토지 등 소유자로부터 토지 또는 건축물의 일부만을 취득'한 경우로서, 전 소유자가 소유권 일부를 유지한 채, 일부만을 매도하여 전 소유자가 분양주택 공급권이 있음에도 지분 일부를 취득한 소유자가 추가로 분양주택을 공급받지 않도록 하는 것으로, 이는 분양주택의 공급량을 증가시키는 '지분쪼개기'를 제한하는 것일 뿐, 전 소유자의 소유권 전부를 취득한 신청인을 경우를 제한하려는 규정으로 볼 수 없는 점, ⑤ 도시정비법 제10조에도 불구하고, 같은 법 19조 제2항에 따르면, 투기과열지구로 지정된 지역안에서는 토지 등을 양수한 자에 대하여 권리의무 승계를 불허하여 조합원이 될 수 없도록 특별히 제한하고 있으나, 이 민원 사업의 경우, 도시정비법 제10조에도 불구하고, 특별한 분양권을 제한할 수 있는 지구지정 등의 조치를 한 사실도 없는 점 등을 종합해 볼 때, 이 민원 대지 및 주택의 공유자 중 1인인 신청인에 대하여 분양주택 1세대를 공급하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결 론

그러므로, 이 민원 사업에 편입된 토지 등 소유자인 신청인에게 분양주택을 공급해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 5. 디딤돌대출 취소 이의

신청인은 ○○공사에서 운영하는 디딤돌 대출을 받아 주택을 구입하였는데 디딤돌 대출 신청당시 분양권이 있음을 알렸었고, 대출심사과정을 거쳐 적법하게 디딤돌 대출을 받았었는데도 ○○공사에서 분양권이 있는 경우에는 대출자격에 해당이 안된다 하니 당해 대출이 계속 유지될 수 있도록 도와달라는 민원에 대해, 피신청인의 디딤돌대출 신청 절차상 분양권에 대한 입력, 검토하는 단계가 다소 미흡하고 시스템의 보완이 필요한 것으로 판단되어 기 실행된 디딤돌 대출금액을 적격대출로 상환하는데 소요되는 비용을 피신청인 부담할 것을 의견표명하고, 디딤돌 대출 자격심사의 오류를 예방하기 위하여 대출상품 안내문에 무주택자의 자격요건을 명확히 기재하여 배포하고, 온라인 신청시스템에 분양권 보유 여부를 확인하는 절차를 추가하고 시중은행과의 위수탁 협약에 따른 업무상 발생하는 소비자 분쟁에 대하여 구제할 수 있는 절차를 신설할 것을 제도개선 의견표명한 사례

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1605-417867 (심의일 : 2016. 10. 17.)

2. 피신청인 ○○○○○○공사

### 3. 쟁점사항

디딤돌 대출 자격에 대한 심사과정 이후에 부적격자로 다시 통보를 하게 된 것에 대한 책임소재에 대한 판단 및 관련 절차의 적정성에 대한 검토

### 4. 처리결과 의견표명

1. 피신청인에게 2016. 5. 2. 실행된 디딤돌대출(대출금액 41백만원)에 대하여 신청인이 대출 취소 또는 적격대출로 대환하는 경우 이에 소요되는 비용을 피신청인이 부담할 것을 의견표명 한다.
2. 피신청인에게 디딤돌대출 자격 심사의 오류를 예방하기 위하여 대출상품 안내문에 무주택자의 자격 요건을 명확히 기재하여 배포하고, 온라인신청시스템에 분양권(중도금대출포함) 보유 여부를 확인하는 절차를 추가할 것과 아울러, 시중 은행과의 위수탁 협약에 따른 업무상 발생하는 소비자 분쟁에 대하여 구제할 수 있는 절차를 신설할 것을 제도 개선 의견표명 한다.
3. 신청인의 나머지 신청을 기각한다.

## 5. 참조법령

「주택도시기금법」 제3조(기금의 설치), 제9조(기금의 용도), 제10조(기금의 운용·관리 등), 제11조(기금 운용·관리업무의 전자화), 「주택도시기금 운용 및 관리규정」 제1조(목적), 제11조(리스크관리 원칙)

## 1. 신청 원인

신청인은 주택 마련을 위해 대출상담을 받던 중, 시중은행의 소개로 피신청인이 운영하는 디딤돌대출 상품을 알게 되었고, 당시 은행 상담 직원에게 분양주택의 당첨자로 선정되어 공동주택 입주예정자의 권리(이하 '분양권'이라 한다)가 있음을 알렸으나, 대출신청이 가능하다고 하여, 2016. 4. 8. 해당 은행에서 직접 온라인 디딤돌대출을 신청하였고, 같은 해 4. 21. 피신청인으로부터 대출승인을 통보받은 후, 같은 해 5. 2. 대출이 실행(41백만원)되어 주택을 취득하였는데, 같은 해 5. 17. 신청인이 보유한 분양권을 이유로 이미 실행된 디딤돌대출을 취소하고 적격대출로 대환하는 것은 디딤돌대출 실행에 소요된 금융비용 손실뿐 아니라, 대출금리 인상으로 인한 경제적 부담의 가중이 예상되니 도와 달라.

## 2. 피신청인의 주장

신청인의 디딤돌대출 신청에 대하여 대출심사를 하였으나, 분양권 보유에 따른 중도금대출을 주택담보대출로 오인하여, 당해 대출을 '상환'하는 조건으로 대출을 승인하고 해당 은행에 양수확약통지를 하였으나, 해당 은행이 대출상환을 하지 않고 디딤돌대출을 실행한 것이고, 이후, 디딤돌대출자의 자격여부를 확인하는 과정에서 신청인이 대출을 상환하지 않은 사실이 확인되었으며, 이는 디딤돌대출 부적격에 해당하므로, 신청인에게 실행된 디딤돌대출은 취소함이 타당하다.

### 3. 사실 관계

가. 신청인은 주택마련을 위해 시중 은행에서 대출상담을 받던 중, 은행창구 직원으로부터 디딤돌대출에 관하여 안내 받았으며, 2016. 4. 8. 은행창구 직원의 안내를 받아 온라인시스템으로 디딤돌대출 신청을 하였다.

나. 당시, 신청인은 공동주택 분양권(2016. 4. 기준 중도금 대출, 104,900,000 원<sup>33)</sup>)을 보유한 상태였으나 등기된 주택은 소유하지 않았으므로 무주택자로 판단하였고, 이러한 분양권 보유사실을 은행창구 직원에게 알렸으나, 디딤돌대출 신청이 가능하다고 하였고, 이에 직원의 안내를 받아 2016. 4. 8. 온라인으로 디딤돌대출 신청을 하였는데, 온라인시스템상 대출신청자의 자격여부에 대하여 무주택자인지 여부만 확인하였을 뿐, 분양권 보유여부를 확인하는 절차는 없었다.

#### <디딤돌대출 신청시 주택보유수 입력 화면>

##### 주택보유수

세대원 전체가 소유하고 계신 주택의 수(본건주택 제외하여 산정)  없음(본건제외 무주택)  1주택

주택 보유수는 본건 대출신청 주택을 제외하고 세대원 전체가 소유하신 주택 수를 기준으로 합니다.  
기존 1주택을 보유한 고객님께서서는 대출실행일로부터 3개월 이내 기존주택을 처분하셔야 하며 기존주택은 다음 요건을 모두 충족하여야 합니다.

처분대상주택의 매매계약서를 청구하여 매매계약서 상 매매가격이 6억원 이하일 것.  
처분대상주택의 등기사항전부증명서(또는 건축물관리대장) 상 주택의 면적이 85㎡ 이하일 것.

33) 피신청인으로부터 제출받은 양수확약통지의 상환예정대출 금액

다. 신청인의 디딤돌대출 신청에 대하여, 피신청인은 2016. 4. 21. 신청인에 대한 디딤돌대출 심사를 하였는데, 신청인 명의로 '대출'이 있음을 확인하였으나, 피신청인은 이를 분양권에 따른 중도금대출이 아니라, 주택담보대출로 오인하여, 기존 대출금(중도금대출)을 '상환예정대출 확인'을 조건으로 하여, 해당 은행에 '양수확약통지'를 시행하였다.

라. 그러나, 해당 은행은 신청인의 '상환예정대출 확인'의 조건을 이행하지 하지 않은 채, 2016. 5. 2. 신청인에게 디딤돌대출 41백만원을 실행하였고, 신청인은 디딤돌대출로 받은 자금으로 같은 날 주택을 취득하였고, 피신청인이 2016. 5. 2. 신청인에게 실행한 디딤돌대출 현황은 아래와 같다.

<신청인 디딤돌대출 현황>

상품종류	대출금액	대출금리 (금리유형)	대출 기간	실행일	비고
내집마련 디딤돌대출	41백만원	<b>2.4%</b> (고정)	<b>30년</b>	2016.5.2.	

마. 한편, 피신청인은 2016. 5. 중순경 디딤돌대출에 대하여 양수하기 적합한지를 확인하는 과정에서 양수확약통지 조건인 기존 대출금이 상환되지 않은 것으로 확인되자, 같은 달 17. 신청인에게 분양권보유에 따른 부적격자로 디딤돌대출 취소 통보를 하였다.

바. 신청인에 따르면, 디딤돌대출은 무주택자에게 지원하는 것으로, 분양권은 등기되지 않은 주택이므로 '무주택자'로

판단하였고, 은행 창구 직원에게 분양권이 있음을 알렸으나 대상 자격이 된다고 하여 대출신청을 한 것이며, 만약, 분양권이 있다는 이유로 디딤돌대출이 불가하다는 것을 미리 알았다면, 금리 등을 비교하여 주택 마련을 보류하거나 다른 방법을 선택하였을 것인데, 이미 대출을 실행하여 주택을 취득한 상태에서 이를 취소하면 새로 대출을 받아야 하거나, 금리 인상이 불가피하여 매달 이자 부담이 가중될 뿐 아니라, 디딤돌대출 시 소요된 비용과 취소에 따른 부담도 신청인이 부담해야 하는 것은 부당하고 억울하다고 주장하고 있다.

사. 피신청인이 운영하는 인터넷사이트(www.○○.go.kr)에 등재된 디딤돌대출 상품소개 내용에 따르면 “무주택이란 본건 담보주택 외에 다른 주택(분양권 포함)을 소유하지 않은 것을 의미” 라고 안내하고 있으나, 피신청인이 배포한 안내문(리플렛)에 따르면, 내집마련 디딤돌대출 대상은 “세대원 전원 무주택자 또는 1주택자(3개월이내 처분조건), 부부합산소득 6천만원 이하”로 기재되어 있어, 분양권을 보유한 경우 무주택자 자격에 제외됨을 알 수 없도록 안내하고 있다.

아. 또한, 디딤돌대출 신청을 위한 온라인시스템 접속시 첫 화면에는 “디딤돌대출은 주민등록상 세대주인 신청인 포함 세대원 전원이 무주택이고, 부부합산 소득기준 6,000만원 이하여야 신청이 가능합니다.”로 안내하고 있으며, 신청자 및 세대원이 소유한 주택의 수(數)에 대하여 “없음”과 “1주택” 중 선택하도록 하고 있고, 이에 대한 설명사항으로

“주택 보유수는 본 건 대출신청 주택을 제외하고 세대원 전체가 소유하신 주택 수를 기준으로 합니다.”라고 안내하고 있다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계법령 등

- 1) 「주택도시기금법」 제3조는 “정부는 이 법의 목적을 달성하기 위한 자금을 확보·공급하기 위하여 주택도시기금(이하 “기금”이라 한다)을 설치한다.”라고 하고, 같은 법 제9조는 “기금의 주택계정은 다음 각 호의 용도에 사용한다.
  1. 다음 각 목에 대한 출자 또는 융자. 가. 국민주택의 건설, 나. 국민주택규모 이하의 주택의 구입·임차 또는 개량, 이하 생략”라고 하고, 같은 법 제10조 제1항은 “기금은 국토교통부장관이 운용·관리한다.”라고 하고, 같은 조 제2항은 “국토교통부장관은 기금의 운용·관리에 관한 사무의 전부 또는 일부를 공사에 위탁할 수 있다.”라고 규정하고 있다. 같은 법 제11조는 “국토교통부장관은 제10조에 따른 기금의 운용·관리 업무를 효율적으로 처리하기 위한 전자시스템을 구축·운영할 수 있다.”라고 규정하고 있다.
- 2) 「주택도시기금 운용 및 관리규정」 제1조는 “이 규정은 「주택도시기금법」 제3조에 따라 설치된 주택도시기금의 운용 및 관리에 관하여 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다”라고 하고, 같은 규정 제11조 제1항은 “기금의 리스크관리는 기금의 운용 및 관리에 관한 모든 업무가 법, 영,

지침 등이 정하는 바에 부합되도록 함을 원칙으로 한다.”라고 하고, 같은 조 제2항은 “공사는 리스크관리 체계를 구축하여 기금의 운용 및 관리 업무에 수반하는 각종 리스크를 효과적으로 관리하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

- 3) 「주택도시기금 대출업무 시행세칙」 제352조의27은 “동일 대출조건으로 일원화된 내집마련 디딤돌 대출을 주택도시기금(이하 “기금”) 직접대출 방식과 이차보전방식으로 공급하고 대출 취급기관은 다음과 같다. 1. 기금 직접대출방식 : 기금 수탁은행, 2. 이차보전방식 : 기금 수탁은행을 포함한 피신청인(이하 “공사”) 협약기관 (16개) (14.5.16 개정)”고 규정하고 있으며, 같은 조항의 참고 제352조의 27-1, 이차보전방식 대출에 있어 공사의 사전양수적격심사(14.5.16.개정)에서는 “사전양수적격심사(이하 “사전심사”)라 함은 내집마련 디딤돌 대출 실행 전에 공사가 향후 양수 가능성을 심사하는 것을 말하며, 심사방법 및 통지의 효력에 따라 “정식심사”와 “약식심사”로 구분한다. 1. 정식심사 : 채무자의 신청내용과 제출서류에 따라 세부시행 규정에 부합하는지를 심사하여 양수여부를 대출실행 전에 확정하여 통지, 2. 약식심사 : 기금 수탁은행이 전송한 대출 심사내용을 공사가 전산자료에 의해 양수대상자산 선정여부를 심사, \* 대출실행 후 공사로부터 양수도가 거절되는 경우에는 기금직접대출로 전환”으로 규정하고 있으며, 같은 조항의 참고 제352조의 27-2, 양수도 거절사유(14.5.16.개정)는 “다음 각 호의 어느 하나에 해당되는 경우에는 양수도가 거절될 수 있다. 1. 공사가 약식심사한 디딤돌 대출의 관련 서류가 수탁은행이 공사에 통지한 내용과 일치하지

않거나 세부시행규정에 위배하여 취급된 경우, 2. 공사가 통지한 양수확약통지 등의 내용과 다르게 디딤돌 대출이 취급된 경우, 3. 디딤돌 대출에 대하여 양도를 제한하는 특약이 있는 경우, 4. 이하 생략”라고 규정하고 있다.

4) 「내집마련 디딤돌 대출 업무처리기준」 제2장은 채무자 요건과 관련하여 세대주 및 주택보유수 관련 유의사항에 대하여 무주택 검증은 “세대주 및 세대원(결혼예정자, 세대분리된 배우자 및 그 배우자와 동일세대를 이루고 있는 직계비속, 세대주로 인정되는 자의 만19세 미만 형제·자매 포함)의 주택보유 현황에 대하여 국토교통부 전산조회 실시, 채무자 및 배우자(결혼예정자 및 세대 분리된 배우자 포함)는 은행연합회 신용정보조회를 실시하여 다른 목적물로 주택담보(중도금)대출(채무인수 미필계좌, 제3자 담보대출인 경우 제외)을 이용 중이면 대출불가. 단, 처분대상주택에 주택담보대출이 있는 경우에는 주택처분일까지 대출상환시 이용 가능” 으로 규정하고 있다.

5) 「내집마련 디딤돌 대출의 양수도에 관한 기본업무협약서」 제17조는 “이 협약과 관련하여 일방당사자의 고의나 과실로 인하여 타 당사자에게 손해가 발생한 경우에는 이를 배상하여야 한다.”고 규정하고 있고, 같은 협약서 제19조 제2항에서는 “이 협약에 포함되지 않은 사항 또는 이 협약의 해석에 일방이 이의가 있는 경우에는 상호 협의하여 결정하기로 하며 합의에 이르지 못한 사항은 관련법령에 따르되 관련법령이 없는 경우에는 상관례에 따르기로 한다.”고 규정하고 있다.

## 나. 판단내용

1) 신청인에게 실행된 디딤돌대출을 유지해 달라는 신청에 대하여(주문 1 관련)

가) 먼저, 신청인은 분양권을 보유한 사실을 해당 은행에 고지하고, 디딤돌대출을 신청하였으며, 피신청인의 대출심사 승인에 따라 해당 은행이 대출을 실행하였는데, 분양권 보유를 이유로 이미 실행된 디딤돌대출을 취소하겠다는 것은 부당하다는 신청에 대하여 살펴보면, ①디딤돌대출은 주택도시시기금으로 운영되는 대출상품으로 대출자격 여부는 강행규정으로 이에 위반한 행위는 효력이 없는 점, ②신청인은 분양권을 보유하고 있는 자로, 디딤돌대출 대상자격에 따르면, 분양권에 따른 중도금대출을 이용 중인 경우 대출이 불가능한 점, ③신청인은 분양권을 보유하고 있는 사실을 해당 은행에 고지하였으나, 은행 대출상담 직원이 이를 피신청인에게 고지하지 않았고, 피신청인이 대출심사 과정에 분양권 보유여부를 확인하지 않고, 중도금대출을 '상환예정' 조건으로 하여 대출을 승인하는 실수를 하였으나, 이러한 사유가 부적격자에게 실행된 디딤돌대출을 유지해야 할 사유가 될 수는 없는 점 등을 근거로 볼 때, 피신청인에게 신청인의 '디딤돌대출 취소 통보'를 철회하라고 요구하기는 어렵다고 판단된다.

나) 다만, ①신청인은 해당 은행창구 직원으로부터 디딤돌대출을 안내받으면서 분양권보유 사실을 고지하였음에도

해당 은행이 신청인을 무주택자로 판단하여 디딤돌대출을 신청하도록 안내하였던 점, ② 피신청인이 배포한 디딤돌대출 안내문(리플렛)에는 분양권을 보유한 경우, 대출이 불가하다는 사항이 기재되어 있지 않았고, 온라인 신청 시 분양권 보유여부에 대한 확인절차도 없었던 점, ③ 피신청인은 신청인의 대출신청에 대하여 대출심사를 하면서, 담보대출이 있음을 확인하였으나, 분양권에 따른 중도금대출인지, 주택담보대출인지 확인하지 않고, '상환예정'을 조건으로 대출승인을 통보하였던 점, ④ 피신청인이 해당 은행에 통보한 양수확약통지서에는 본 건 주택을 제외한 처분예정주택 항목을 "무주택"으로, 신청인의 담보대출을 '상환예정' 조건으로 대출승인을 하였으나, 담보대출을 상환하지 않은 채 신청인에게 디딤돌대출을 실행하였던 점, ⑤ 신청인은 은행 대출상담 직원에게 분양권에 대해 사전 고지하여, 분양권 보유사실을 은폐할 의도가 없었던 점, ⑥ 신청인은 주택마련을 위해 대출을 알아보던 중, 디딤돌대출로 자금을 마련하여 주택을 취득하였으나, 만약 디딤돌대출 자격이 없음을 미리 알았다면, 주택마련 계획을 변경하거나 보류할 수 있었고, 디딤돌대출에 소요된 비용 및 대출전환에 따른 금리인상 비용을 부담할 필요가 없었던 점 등을 종합해 볼 때, 신청인이 디딤돌대출을 취소하거나 적격대출로 대환하는 경우 관련 수수료 및 설정비 등 소요된 비용을 피신청인이 부담하는 것이 타당하다고 판단된다.

- 2) 디딤돌대출 신청 적격여부 확인 절차 등 대출관련 업무와 관련하여(주문 2관련)

가) 주택도시기금으로 운영되는 디딤돌대출과 관련하여, 피신청인은 디딤돌대출 자격을 무주택자로 한정하면서 분양권 보유자도 무주택자에서 제외하였으나, 피신청인이 디딤돌대출을 홍보하기 위해 제작 배포한 안내문(리플렛)은 무주택자를 대상으로 하되 분양권을 보유한 경우 대출이 불가하다는 내용이 없어, 안내문(리플렛)만 확인할 경우, 분양권을 보유한 자가 디딤돌대출을 신청할 여지가 상당하고, 온라인신청시스템에도 분양권 보유여부를 확인하는 절차가 없어, 분양권의 보유여부를 시스템상에서 직접 검색할 수 없으며, 이런 이유로 대출심사를 하더라도 분양권 보유 여부를 일일이 확인하지 않으면, 피신청인이 부적격자에게 대출승인이 될 여지가 있어, 향후에도 유사한 사례가 반복될 우려가 상당하다 할 것이므로, 디딤돌대출 안내문(리플렛)과 온라인신청시스템상의 적격여부 확인절차에 대한 개선이 필요할 것으로 판단된다.

나) 나아가, 피신청인은 주택도시기금의 운용 및 관리를 위탁 받은 기관으로서, 기금 운용을 총괄하고 있으나, 기금의 대출은 시중 은행과 업무협약을 통해 시행하고 있는 바, 대출을 실행하는 과정에 업무상 과오로 인한 소비자의 피해가 발생할 여지가 있으나, 적절히 대응하기 어렵고 법원의 소송을 통한 해결에 의존하고 있어, 주택도시기금을 지원받고자 하는 소비자의 권리침해가 우려되는 바, 이러한 소비자 분쟁에 대하여 적극 대응할 수 있는 절차를 빠른 시일 내에 마련하는 것이 바람직할 것으로 판단된다.

## 5. 결론

그러므로, 2016. 5. 2. 신청인에게 실행된 디딤돌대출의 일방적 취소요청은 부당하다는 신청인의 주장은 일부 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하고, 나머지 신청은 이유 없으므로 기각하기로 하며, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제47조에 따라 부적격자에게 디딤돌대출이 실행되지 않도록 개선안을 마련하고, 시중 은행과의 위수탁 협약에 따른 소비자 분쟁 발생 시 협의할 수 있는 절차를 마련할 것을 제도개선 의견표명하기로 하여, 주문 1, 2와 같이 의결한다.

## 6. 건축물대장의 세대별 호수 표기 정정 요구

신청인이 공동주택 건축물대장의 건축물현황도 상 세대의 위치가 실제 호수의 위치와 다르게 표기되어 있어 재산권 행사 등에 지장이 있어 실제 소유 현황과 일치되도록 건축물대장의 세대별 호수를 정정해달라는 요구에 대해 피신청인은 변경하고자 하는 호수의 세대 전용 면적이 동일하지 않으므로 정정은 불가하다고 주장하나, 신청인은 각 주택의 소유권을 취득한 후 현관에 부착된 호수 표시판에 따라 입주하여 점유해오고 있으며, 등기사항과 실제 점유한 주택의 호수가 일치하고 있는 점, 각 주택 소유자들이 소유 주택의 면적 증감에도 불구하고 건축물대장상 표시변경에 동의하여 건축물대장 표시 정정에 따른 분쟁의 우려가 없는 점, 소유 및 점유한 주택과 건축물대장상 현황이 일치하면 건축물대장에 관한 행정목적에 부합하는 점 등을 고려할 때, 실제 소유 및 점유한 주택의 호수와 건축물현황도상 주택의 호수가 일치하도록 건축물대장을 정정하는 것이 바람직한 것으로 판단한 사례

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1609-135982 (심의일 : 2016. 11 . 21.)

2. 피신청인 ○○○○시 ○○구청장

### 3. 쟁점사항

다세대주택의 실제 소유 현황과 건축물대장 건축물현황도의 위치가 다른 경우 행정기관이 직권으로 건축물대장을 정정할 수 있는 지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○ ○○구 ○○로35길 3, ○○빌라 B01호, B02호, 401호 및 402호의 총 4세대에 대하여 실제 현황과 일치하도록 집합건축물대장 현황도의 호수를 정정할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

「건축법」 제38조(건축물대장), 같은법 시행령 제25조(건축물대장), 「건축물대장의 기재 및 관리 등에 관한 규칙」 제3조(건축물대장의 기재), 제12조(건축물대장의 생성), 제14조(건축물대장의 재작성), 제18조(건축물대장의 표시사항 변경), 제21조(건축물대장 기초자료의 관리 및 건축물대장의 기재내용 정정)

## 1. 신청 원인

신청인은 ○○ ○○구 ○○로35길 3 소재 공동주택(1개동, 지층, 지상4층, 총 10세대 중 4세대, 이하 '이 민원 공동주택'이라 한다)의 소유자인데, 이 민원 공동주택의 집합건축물대장(이하 '건축물대장'이라 한다)의 세대별 호수가 실제 소유자의 소유현황과 다르게 기재되어 있어, 등기상 소유현황과 실제 소유 현황의 불일치로 인해 재산권 행사 등 지장이 있으니, 실제 소유 현황과 일치되도록 건축물대장의 세대별 호수를 정정해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

이 민원 공동주택은 당시 건축주인 신청 외 ○○(이하 '○○'이라 한다)이 공사를 완료 후, 피신청인에게 건축물대장 등 관련 서류를 제출하여 1993. 3. 6. 사용승인된 것으로, 피신청인이 건축물대장의 표기사항을 잘못 기재한 사실이 없었고, 건축물대장은 사용승인 된 내용에 따라 생성된 것이며, 당시 세대 현관에 호수 표시판을 건축물대장과 다르게 부착함으로써, 건축물대장의 각 세대 1호와 2호의 호수는 실제 소유자가 점유한 세대 호수와 달라 이를 정정해 줄 것을 요구하나, 지상 1층부터 지상 3층의 세대는 건축물 면적이 동일하여 소유자들이 건축물대장의 호수 정정을 동의할 경우 가능하다, 신청인이 요구하는 이 민원 공동주택은 1호와 2호의

면적이 상이하여 직권정정 사유에 해당하지 않으며, 또한 국토교통부 유권해석에서도 건물등기부등본, 주소(호수 포함), 건축물현황(면적, 구조 등)이 일치할 경우만 변경이 가능하다고 하였으므로 신청인의 요구를 수용하기 어렵다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 공동주택은 지층, 지상4층 총 10세대 규모의 공동주택(집합건축물)으로, ○○이 1991. 9. 7. 건축허가를 득하였고, 1993. 3. 6. 사용승인을 받은 것으로 확인된다. 이 민원 공동주택의 주요 건축현황은 아래와 같다.

※ 이 민원 공동주택 주요 현황

- 위치 : ○○ ○○구 ○○로35길 3
- 용도 / 규모 : 다세대주택(10세대) / 지1층, 지상 4층
- 건축면적 / 연면적 : 93.39㎡ / 471.74㎡
- 허가일 / 사용승인일 : 1991. 9. 7. / 1993. 3. 6.

나. 이 민원 주택의 호수 변경을 요구한 신청인의 등기사항전 부증명서에 따른 소유권 취득현황은 아래와 같다.

층별	호수	전용면적 (㎡)	소유현황			비고
			취득일자	소유자	등기원인	
4층	401	35.76	2006.10.26.	이○○	매매	신청인
	402	37.86	2012. 8.23.	이○○	임의경매	신청인
지층	B01	33.18	1999.10.11.	김○○	매매	신청인
	B02	34.86	2004. 4.22.	정○○	매매	신청인 대표

다. 한편, 이 민원 공동주택의 1~2호 세대는 동서로 연결하여 있는데, 신청인은 각 세대의 소유권을 취득한 후, 현관에 부착된 호수 표시판에 따라 각 주택을 소유해 오고 있으며, 현관에 부착된 호수 표시판에 따르면, 1호 세대는 서측에, 2호 세대는 동측에 위치하고 있고, 건축물대장(건축물현황도)에 따르면, 1호 세대는 동측에, 2호 세대는 서측에 위치하고 있다.

라. 신청인은 실제 소유·점유한 주택과 건축물대장 상 표기된 호수가 달라, 이를 바로잡고자 2016. 8. 피신청인에게 실제 신청인이 소유한 주택과 건축물대장 상 주택의 위치가 다르게 표기되어 있으니, 이를 실제 현황에 맞게 정정해 줄 것을 요구하였는데, 피신청인은 국토교통부의 유권해석에 따라 실제 건축물과 건물등기부 등본의 소유자, 주소(호수 포함), 건축물현황(면적, 구조 등)이 일치하며 건축물 현황도만 이와 맞지 않은 경우 변경이 가능하므로 신청인이 요구한 이 민원 공동주택의 호수 변경은 세대 간의 면적이 다르므로 변경이 불가하다고 유선으로 안내하였다.

마. 건축물대장 및 등기사항전부증명서에 따르면, 이 민원 공동주택 B01호와 B02호의 전용면적은 각각 33.18㎡와 34.86㎡로 1호와 2호 간의 면적 차이는 1.68㎡이고, 401호와 402호의 전용면적은 각각 35.76㎡와 37.86㎡로 1호와 2호 간의 면적 차이는 2.1㎡이다.

바. 신청인은 각 층별 1호 및 2호 세대의 소유권을 취득한 후, 현관에 부착된 호수 표시판에 따라 입주하여 소유·점유해

왔는데, 건축물대장 상 1호와 2호의 위치가 바뀐 사실을 알게 되었고, 이에 소유한 주택의 전용면적이 증가 또는 감소와 관계없이 신청인 전원이 건축물대장 표시변경에 동의하고 있어, 건축물대장의 표기사항 변경에 따른 분쟁의 우려가 없고, 실제 소유한 주택에 맞게 건축물대장을 바로잡는 것이므로, 이 민원 공동주택 1~2호 세대의 호수를 상호 변경해 달라고 요구하고 있다.

사. 우리 위원회 실지방문 조사에 따르면, 이 민원 공동주택의 1~2호는 동서로 연결한 주택으로, 건축물대장의 1호는 서측에, 2호는 동측에 위치하고 있으나, 실제 세대에 부착된 호수 표시판은, 1호가 동측에, 2호가 서측에 위치하고 있었으며, 신청인은 이 민원 공동주택에 입주할 당시부터 현재와 같은 상태로 호수가 표시되어 있어, 당시 소유자들이 표시된 호수에 따라 입주하여 거주해 왔다고 하였다. 한편, 피신청인은 신청 외 지상 1~3층은 1호와 2호의 전용면적이 서로 동일하여 소유자가 요구시 직권정정이 가능하나, 이 민원 공동주택의 경우 전용면적이 달라 세대의 건축물현황도를 변경할 경우, 소유현황의 변경이 있어 직권정정이 불가하다고 하였다.

#### 4. 판단

가. 「건축법」 제38조 제1항은 “특별자치시장·특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장은 건축물의 소유·이용 및 유지·관리 상태를 확인하거나 건축정책의 기초 자료로 활용하기 위하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 건축물대장에

건축물과 그 대지의 현황 및 국토교통부령으로 정하는 건축물의 구조내력(構造耐力)에 관한 정보를 적어서 보관하여야 한다. (1. ~ 3. 생략) 4. 그 밖에 대통령령으로 정하는 경우"라고 하고, 같은 조 제2항은 "제1항에 따른 건축물대장의 서식, 기재 내용, 기재 절차, 그 밖에 필요한 사항은 국토교통부령으로 정한다"라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제25조는 "법 제38조 제1항 제4호에서 "대통령령으로 정하는 경우"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다. 1. 「집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률」 제56조 및 제57조에 따른 건축물대장의 신규등록 및 변경등록의 신청이 있는 경우 2. 법 시행일 전에 법령등에 적합하게 건축되고 유지·관리된 건축물의 소유자가 그 건축물의 건축물관리대장이나 그 밖에 이와 비슷한 공부(公簿)를 법 제38조에 따른 건축물대장에 옮겨 적을 것을 신청한 경우 3. 그 밖에 기재내용의 변경 등이 필요한 경우로서 국토교통부령으로 정하는 경우"라고 규정하고 있다.

나. 「건축물대장의 기재 및 관리 등에 관한 규칙」 (이하 '건축물대장등에 관한 규칙'이라 한다) 제21조 제1항은 "특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장은 건축물대장의 기재누락이나 소유권 불일치와 같은 오류사항 등을 조사하여 건축물대장 기초자료를 작성·관리할 수 있으며, 국토교통부장관은 이에 필요한 세부기준을 정할 수 있다."라고 규정하고 있고, 같은 조 제2항은 "특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장은 제1항의 건축물대장 기초자료 등을 통해 건축물대장의 기재내용에 잘못이 있거나 기재내용이 누락되어 있음을 발견한 경우에는 그 사실을 확인한 후 직권

으로 이를 정정하거나 기재할 수 있다. 이 경우 특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장은 지체 없이 그 내용을 건축물의 소유자에게 통지하여야 한다.”라고 하고, 같은 조 제3항은 “건축물의 소유자는 건축물대장의 기재내용에 잘못이 있음을 발견한 경우에는 별지 제15호서식의 건축물 표시 정정신청서, 별지 제16호서식의 건축물소유자 정정신청서, 별지 제17호서식의 건축물지번 정정신청서 또는 별지 제17호의2서식의 건축물도로명주소 정정신청서에 다음 각 호의 서류를 첨부하여 그 잘못된 부분의 정정을 신청할 수 있다. 1. 건축물대장의 표시사항을 정정하려는 경우에는 잘못이 있는 부분의 건축물현황도면과 이를 증명하는 서류 2. 건축물대장의 소유자에 관한 사항을 정정하려는 경우에는 건물 등기사항증명서(등기필증의 제시로 갈음할 수 있다) (이하 생략)”라고 하고, 같은 조 제4항은 “특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장은 제3항에 따라 건축물의 기재내용을 정정하려는 때에는 신청내용이 건축물 및 대지의 실제 현황과 합치되는지 여부를 대조·확인하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

다. 이 민원 공동주택 건축물대장의 건축물현황도 상 1호와 2호 세대의 위치가 실제 호수의 위치와 다르게 표기되어 있으니, 이를 실제 호수 위치에 맞게 정정해 달라는 신청에 대하여 피신청인은 변경하고자 하는 호수의 세대 전용면적이 동일하지 아니하므로 정정은 불가하다고 주장하나, ① 신청인은 이 민원 공동주택 1~2호(총 4세대)의 소유권을 취득한 후, 현관에 부착된 호수 표시판에 따라 해당 세대를 소유·점유해 온 점, ② 신청인은 실제 소유한

주택과 건축물대장 상 표기된 주택의 위치가 달라 이를 정정해 달라는 것으로 1호와 2호 주택의 소유권을 서로 변경하려는 목적이 아닌 점, ③ B01호, B02호, 401호 및 402호는 전용면적이 다르나 각 주택의 소유자가 전용면적의 증감에도 불구하고 건축물대장의 표시변경에 동의하여 권리변동에 따른 분쟁 등의 우려가 없는 점, ④ 건축물대장상 1~2호의 위치를 변경하지 않을 경우 실제 호수와 건축물대장상 호수를 일치시키기 위해 소유권 이전등기를 하거나 실제 오랫동안 거주해 온 주택을 서로 바꾸어야 하는 등 이로 인한 불편과 불필요한 비용 발생이 예상되는 점 등을 종합해 볼 때, 신청인이 실제 소유한 주택의 호수와 건축물대장의 호수가 일치하도록 이 민원 공동주택 1~2호 세대의 건축물대장의 호수 표시를 정정하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 공동주택 B01호, B02호, 401호 및 402호 세대의 호수를 실제 소유 현황에 따라 정정해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 7. 이행강제금 부과처분 취소 등

신청인이 불법건축물의 실질적인 점유자로 토지소유권 변동에도 불구하고 건축주 변경 등을 이행하지 않아 방치한 것으로 불법 시정의 실질적·법률적 의무가 있어 이행강제금 부과 및 압류처분의 대상이라고 하나, 신청인은 건물 건축허가를 받은 자가 아니고, 일정기간 이 민원 건물 일부만을 임차하여 점유한 것에 불과하여 이 민원 건물의 건축관계자 변경을 신청할 권리나 의무가 있다고 보기 어렵고, 이 민원 건물의 위반 부분을 철거하여 사용승인을 받을 수도 없다고 보이는 점, 이행강제금은 위반행위의 자진 시정 의무자가 자발적으로 시정을 이행하도록 하기 위한 제도로 점유자에게 부과할 수 있으나, 위반행위를 시정할 권한이 없는 점유자에게 부과할 것은 아니라고 보이는 점, 행정심판 재결에서도 이신청인이 「건축법」 제79조 제1항에 따른 '건축주등'에 해당되지 않는다고 판단하여 신청인에 대한 이 민원 이행강제금 각 부과 처분의 위법성을 인정한 점 등을 종합하여 볼 때, 신청인에 대한 이 민원 이행강제금 각 부과처분과 이 민원 토지에 대한 압류 처분은 모두 해제함이 타당하다고 판단한 사례

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1512-278581,2AA-1512-294518 (심의일 : 2016. 3. 14.)

2. 피신청인 ○○○○시 ○○○구청장

### 3. 쟁점사항

사용승인 없이 장기간 무단으로 사용되고 있는 불법건축물의 대지 소유자에게 건축법상 이행강제금을 부과하는 것이 타당한지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게, 신청인에 대한 ○○ ○○구 ○○동 463-22 토지 위 미사용승인 건축물 사용을 이유로 한 2009. 12. 29.자 4,576,490원, 2010. 10. 6.자 4,474,390원, 2011. 6. 30.자 4,557,960원의 각 이행강제금 부과 처분과 이 처분에 근거한 부동산 압류 처분을 해제할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

「건축법」 제16조(허가와 신고사항의 변경), 제79조(위반 건축물 등에 대한 조치 등), 제80조(이행강제금), 같은법 시행령 제12조(허가·신고사항의 변경 등)

## 1. 신청 원인

신청인은 2003. 9. 21. ○○ ○○구 ○○동 463-22 토지(이하 '이 민원 토지 1'이라 한다)를 취득하고, 이 민원 토지 1 외 1 필지 토지 위에 위치하는 신청외 김○○ 소유의 장기 미사용 승인 주택(이하 '이 민원 건물'이라 한다) 일부를 임차하여 거주하다 퇴거하였는데, 피신청인이 이 민원 건물 임차인에 불과한 신청인에게 2009년, 2010년, 2011년에 각 이행강제금을 부과(이하 '이 민원 이행강제금'이라 한다)하고, 이에 근거하여 이 민원 토지 1을 압류한 것은 부당하므로, 신청인에 대한 이 민원 이행강제금 부과 처분을 취소하고, 이 민원 토지 1에 대한 압류를 해제해 달라.

## 2. 피신청인 주장

이 민원 건물은 1992. 9. 18. 신청외 김○○과 송○○가 이 민원 토지 1 및 ○○ ○○구 ○○동 463-21 토지(이하 '이 민원 토지 2'라 한다) 지상에 공동으로 건축허가를 받아 신축하였으나, 완공 전에 건축법령 위반사항이 발생되어 이행강제금을 부과하게 되었는데, 2003. 11. 19. 이 민원 토지 1의 소유권이 신청인에게 이전됨에 따라 신청인에게 시정명령과 이행강제금을 부과하게 되었다. 「건축법」 제79조는 건축주 등에게 시정을 명할 수 있도록 규정되어 있는 바, 신청인은 이 민원 토지 1의 소유자로 이 민원 건물에 10년 동안 거주하는

등 실질적 점유자에 해당되고, 대지 소유권 변동시에는 당연히 건축주 변경을 해야 하나 신청인이 이를 해태하여 이행하지 않아 위법건축물을 방기한 것으로, 이 민원 토지 1 소유권을 이전받은 신청인에게 당연히 이 민원 토지 1 및 지상 건축물의 관리 및 처분권이 있다고 판단되어, 시정의 실질적·법률적 의무가 있는 신청인에게 이행강제금을 부과하였다. 신청인은 이 민원 이행강제금 부과처분 당시에는 별다른 이의를 제기하지 않았고, ○○○○시 행정심판위원회도 신청인의 이 민원 이행강제금 부과처분에 대한 행정심판 청구를 기각한 바, 신청인에게 대지면적 비율로 부과한 이 민원 이행강제금 부과 및 압류처분은 취소할 수 없다.

### 3. 사실관계

가. 일반건축물대장, 행정심판 재결서 및 판결문 등에 따르면, 신청외 김○○은 신청외 송○○와 공동으로 1992. 9. 18. 이 민원 토지 1, 2 지상에 지하 1층, 지상 2층의 다가구 주택(6세대)의 건축허가를 받아 착공하였으나, 지층 노출, 일조권 저축, 각 층 면적 증가, 옥탑 무단 증축 등을 사유로 사용승인을 받지 못하였다.

나. 토지대장, 등기사항전부증명서(등기부), ○○○○시 행정심판 재결서 등에 따르면, 이 민원 토지 1의 소유권<sup>34)</sup>은 신청외 김○○이 1988년 취득한 후 2002년 임의경매로 신청외 이○○에게 이전되었다가 2003. 11. 19. 신청인에게

---

34) 이 민원 토지 2 소유권은 신청외 송○○가 1992년 취득한 후 1995년 신청외 박○○에게, 2004년 신청외 김○○에게, 2005. 4. 26. 신청외 송○○에게 순차적으로 이전됨

매매를 원인으로 이전되었고, 신청인은 2003. 11. 19. 이 민원 토지 1의 소유권을 취득한 후 이 민원 건물 301호를 임차하여 2013. 10. 16.까지 거주해 왔다.

다. 이행강제금 부과 기록, 토지대장, 등기사항전부증명서(등기부) 등에 따르면, 피신청인은 신청인에게 2009. 12. 29. 금4,576,490원, 2010. 10. 6. 금4,417,390원, 2011. 6. 30. 금4,557,960원의 이행강제금을 각 부과하였다<sup>35)</sup>. 피신청인은 신청인 소유의 이 민원 토지 1에 대하여 2010. 7. 6.과 2011. 4. 25., 2012. 3. 5. 각 압류 등기를 경료하였다.

라. 우리 위원회 조사 결과 피신청인은 2003년 이후에도 이 민원 건물에 대한 재산세를 신청외 김○○(이 민원 건물 소유자)에게 부과하고 있다.

마. 신청인은 2015. 5. 4. ○○○○시 행정심판위원회에 이 민원 이행강제금 부과처분 무효확인을 청구하였는데, ○○○○시 행정심판위원회는 2015. 8. 24. 피신청인의 신청인에 대한 이 민원 이행강제금 처분은 위법하나 당연무효에는 해당되지 않는다는 취지로 신청인의 청구를 기각하였다. 신청인은 2013. 12. 20. 서울남부지방법원에 신청외 김○○을 피고로 이 민원 건물 철거 등 소송을 제기하였고, 서울남부지방법원은 2015. 1. 5. 피고 김○○에게 이 민원 토지 1지상의 이 민원 건물을 철거하고 토지를 인도하라

---

35) 2005. 1. 25. 신청인과 신청외 김○○(이 민원 토지 2 소유자)에게 금 5,175,450원의 이행강제금이 부과된 기록이 있으나, 신청인(딸 문○○)은 2005년도 이행강제금은 부과받거나 납부한 사실이 없다는 진술임

고 판결하였으며, 신청인과 피고 김○○이 각 항소하여 재판중이다.

바. ○○○시행정심판위원회 재결서에는 “청구인이 이 사건 토지 소유자일 뿐 (중략) 이 사건 건물의 건축주·공사시공자·현장관리인·소유자가 아님은 분명하고, (중략) 건축물을 사실상 지배하면서 사용·관리하는 자를 의미하는 관리자 또는 점유자로 보기 어려운 이상 청구인은 「건축법」 제79조 제1항에 따른 ‘건축주등’에 해당하지 않는다고 봄이 상당하여 청구인에 대하여 이 사건 각 처분을 한 것은 위법하다. 그러나 하자있는 행정처분이 당연무효가 되기 위해서는 그 하자가 법규의 중요한 부분을 위반한 중대한 것으로서 객관적으로 명백해야 (중략) 사실관계나 법률관계에서 그 해석의 다툼의 여지가 있는 때에는 행정청이 비록 이를 잘못 해석하여 행정처분을 하였더라도 이는 처분 요건 사실을 오인한 것에 불과하여 하자가 명백하다고 할 수 없어 (중략) 청구인이 이 사건 건물에 거주하는 기간 안에 이행강제금이 부과 (중략) 피청구인이 청구인을 이 사건 건물 점유자 내지 관리인으로 보아 이 사건 각 처분을 한 것이 (중략) 당연 무효에 해당한다고는 볼 수 없다.”라고 되어 있다.

사. 서울남부지방법원 판결문에 따르면, 신청외 김○○은 이 민원 건물 소유를 위하여 신청인과 이 민원 토지 1에 대한 무상 사용약정 또는 사용대차 관계가 성립되었다고 주장하고 있고, 위 판결문에는 “피고(신청외 김○○)는 송○○와 공동으로 이 사건 건물을 건축하였으므로 (중략) 피

고가 이 사건 건물(이 민원 건물)을 건축허가와 다르게 건축하여 사용승인을 받지 못한 상태로 장기간 이용하고 있는 사실 등을 종합하면 피고의 주장(원고의 피고에 대한 건물철거 및 토지 인도 청구가 권리남용에 해당된다는)은 이유없다.”라고 되어 있다.

아. 신청인에 대한 피신청인의 2015. 2. 6.자 압류해제 요청에 따른 검토결과 회신에는 “이 민원 건축물은 건축허가(1992년)후 건축중 발생한 위반사항을 시정하지 않아 이행강제금이 부과되었으나, 대지 소유자가 (귀하로) 변경되어 귀하에게 부과된 사항 (중략) 미사용승인 건축물은 소유권 자체가 형성되어 있지 않으므로 당연히 그 건축물이 축조된 대지의 소유자에게 시정의무가 있으며, 건축물의 관리와 소유 등의 권리관계는 민사적인 사항으로 이행강제금 부과는 적법한 절차에 의거 부과되었으므로 부과취소는 불가함”이라고 되어 있다.

자. 신청인은, 이 민원 토지 1 소유권 취득 이후 이행강제금이 부과되어 고지서를 들고 김○○을 찾아갔는데 김○○이 본인(김○○)에게 부과된 것이 맞으니 걱정하지 말라고 하여 그 말을 믿고 별다른 조치를 취하지 못하였다는 주장이다.

#### 4. 판 단

가. 관련 법령

1) 「건축법」 제79조(위반 건축물 등에 대한 조치 등) 제1항은 “허가권자는 대지나 건축물이 이 법 또는 이 법에 따른 명령이나 처분에 위반되면 이 법에 따른 허가 또는 승인을 취소하거나 그 건축물의 건축주·공사시공자·현장관리인·소유자·관리자 또는 점유자(이하 "건축주등"이라 한다)에게 공사의 중지를 명하거나 상당한 기간을 정하여 그 건축물의 철거·개축·증축·수선·용도변경·사용금지·사용제한, 그 밖에 필요한 조치를 명할 수 있다.”라고, 제80조(이행강제금) 제1항은 “허가권자는 제79조 제1항에 따라 시정명령을 받은 후 시정기간 내에 시정명령을 이행하지 아니한 건축주등에 대하여는 그 시정명령의 이행에 필요한 상당한 이행기한을 정하여 그 기한까지 시정명령을 이행하지 아니하면 다음 각 호의 이행강제금을 부과한다. (이하 생략)”라고 규정하고 있고, 「건축법 시행규칙」 별지 4호 서식 건축관계자 변경신고서에는 “건축주 변경인 경우에는 변경 전 건축주의 명의변경동의서 또는 권리관계의 변경 사실을 증명할 수 있는 서류”를 첨부하도록 규정되어 있다.

2) 대구고등법원은 “이행강제금은 (중략) 침익적 행정행위에 속하므로 그 부과요건, 부과금액, 부과회수 등이 법률로써 엄격하게 정하여져야 하고 (중략) 시정명령도 그 요건이 법률로써 엄격하게 정해져야 하며 그에 관한 해석도 엄격하게 하여야 (중략) 시정명령과 이행강제금의 부과대상을 ‘건축물의 건축주·공사시공자·현장관리인·소유자·관리자 또는 점유자’라고 규정하고 있는 바, 원고들이 ‘건축물의 건축주·공사시공자·현장관리인·소유자’가 아님은 분명하고, 이 사건 토지의 소유자인 원고들이 이 사건 각 건물의

소유자에게 철거를 요구할 권원을 가지고 있고 이 사건 각 건물로 인하여 다소 경제적 이득을 얻고 있다 할지라도 건축물을 사실상 지배하면서 사용·관리하는 자를 의미하는 '관리자 또는 점유자'라고 보기 어려운 이상, 원고들은 '건축주등'에 해당되지 아니한다."라고 판시하였다(대구고등법원 2009. 2. 6. 선고 2008누1253 판결). 대법원은 "원래 행정처분을 한 처분청은 그 처분에 하자가 있는 경우에는 원칙적으로 별도의 법적 근거가 없더라도 스스로 이를 직권으로 취소할 수 있다."라고 판시하였다(대법원 2006. 6. 30. 2004두701호 판결, 2006. 5. 25. 2003두4669호 판결 등 참조).

#### 나. 판단 내용

피신청인은 신청인이 토지소유권 변동에도 불구하고 건축주 변경 등을 이행하지 않아 불법건축물을 방치한 것으로, 이 민원 건물의 실질적 점유자로 불법 시정의 실질적·법률적 의무가 있고, 신청인의 이 민원 이행강제금 부과 처분 무효확인 행정심판 청구사건도 기각되었기에 이 민원 이행강제금 부과 및 압류처분을 취소할 수 없다고 주장하나, ① 신청인은 이 민원 토지 1을 소유하고 있으나 이 민원 건물 건축허가를 받은 자가 아니고, 일정기간 이 민원 건물 일부만을 임차하여 점유한 것에 불과하여 이 민원 건물의 건축관계자 변경을 신청할 권리나 의무가 있다고 보기 어렵고, 이 민원 건물의 위반 부분을 철거하여 사용승인을 받을 수도 없다고 보이는 점, ② 이행강제금은 위반행위의 자진 시정 의무자가 자발적으로 시정을 이행하도록 하기 위한 제도로 점유자에

계도 부과할 수 있으나, 위반행위를 시정할 권한이 없는 점  
 유자에게 부과할 것은 아니라고 보이는 점, ③ ○○○○시  
 행정심판위원회도 이 민원 이행강제금 부과 처분이 당연무  
 효인 처분은 아니라고 재결하면서도, 신청인이 「건축법」 제  
 79조 제1항에 따른 '건축주등'에는 해당되지 않는다고 판단  
 하여 신청인에 대한 이 민원 이행강제금 각 부과 처분의 위  
 법성을 인정한 점, ④ 신청인은 이 민원 건물 소유자인 신청  
 외 김○○의 의견을 신뢰하여 정해진 기간 내에 이의 신청  
 또는 이행강제금 부과 처분 취소를 구하는 행정심판이나 소  
 송을 제기하지 못한 것으로 이해되는 점, ⑤ 이행강제금 부  
 과 목적이 위반행위의 자진 시정 의무자가 자발적으로 시정  
 을 이행하도록 하기 위한 것으로 징수를 목적으로 하지 않는  
 다는 점, ⑥ 처분청은 하자있는 행정 처분을 취소할 수 있고,  
 이 민원 이행강제금 부과처분이 당연무효는 아니라 하더라  
 도 처분의 위법성이 인정되고, 위법한 처분에 기한 압류 등  
 강제징수는 바람직하지 않다고 판단되는 점 등을 종합하여  
 볼 때, 신청인에 대한 이 민원 이행강제금 각 부과처분과 이  
 민원 토지 1에 대한 각 압류 처분은 모두 해제함이 타당하다  
 고 판단된다.

## 5. 결 론

그러므로 신청인에 이 민원 이행강제금 부과 및 부동산 압류  
 처분을 취소해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다  
 고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영  
 에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표  
 명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 8. 영구임대주택 계속 거주 요청

펜션회원권을 계약하여 주택의 공유지분을 취득하게 된 경우, 무주택 세대주 요건을 충족하지 못해 영구임대주택에 계속 거주할 수 없으나, 민원인이 펜션회원권 계약 당시 계약서는 숙박시설(호텔 및 리조트)을 이용할 수 있는 회원신청에 관한 사항을 주요 내용으로 하고 있어, 주택의 소유권을 취득할 것으로 인지하기 어려워 보이는 점, 펜션회원권으로 인한 공유지분을 면적으로 환산하면 0.3396㎡(공용부분 포함)에 불과하고, 공유자들간의 인적 연관성도 없어 신청인이 장기간 독립된 주거생활을 할 수 있다고 보기 어려운 점, 신청인이 소유주택의 지분을 다시 이 민원 업체에 이전(증여)하여 무주택자격을 갖춘 점, 신청인은 고령자로 이 민원 임대주택 인근 아파트에서 경비 일을 하며 최소한의 생계를 유지하고 있어, 이 민원 임대주택에서 퇴거할 경우, 주거불안뿐 아니라 경제적 곤란마저 초래할 것으로 예견되는 점 등을 고려할 때, 신청인을 이 민원 임대주택에서 계속 거주하게 함이 바람직할 것으로 판단한 사례

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-1511-303018 (심의일 : 2016 3. 14.)

2. 피신청인 ○○○○○○공사

### 3. 쟁점사항

다세대 주택 공유지분을 일부 소유(펜션회원권)한 경우, 주택소유를 이유로 영구임대주택 임대차 계약을 해지하는 것이 타당한지 여부 및 기타 고려사항

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○ ○○시 ○○구 ○○로 246, ○○동 ○○마을 6단지 주공아파트 605동 602호 영구임대주택 임차인인 신청인에 대한 계약해지 통보를 취소하고 계속 거주할 수 있게 할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

「임대주택법」 제27조(임대차계약의 갱신거절 등), 같은법 시행령 제26조(임대차계약의 갱신거절 등)

## 1. 신청 원인

신청인은 ○○ ○○시 ○○구 ○○로 246, ○○동 ○○마을 6단지 주공아파트 605동 602호 영구임대아파트(이하 '이 민원 임대주택'이라 한다)에 거주하는 임차인으로, ○○ ○○군 ○○면 ○리 29-1번지 다세대주택 101호(이하 '이 민원 소유 주택'이라 한다)의 공유지분(소유지분 1/250)을 취득하였다는 이유로 신청인을 유주택자로 보아 갱신계약이 불가하다고 하나, 이 민원 소유주택은 다세대 주택이나 실제로는 주식회사 ○○투어(이하 '이 민원 업체'라 한다)가 운영하는 콘도미니엄(숙박시설)으로 신청인은 회원권으로 알고 계약하였을 뿐 주택을 소유할 의사가 없었으며, 현재 공유지분도 이 민원업체에 반납하여 무주택자 요건을 갖추었으니, 이 민원 임대주택에서 계속 거주할 수 있도록 도와 달라.

## 2. 피신청인의 주장

「주택공급에 관한 규칙」 제21조 제2항에 따라 주택소유 여부를 전산검색한 결과, 신청인이 다세대주택인 이 민원 소유 주택의 공유지분을 소유한 사실을 확인되었고, 공유지분이라 하더라도 「주택공급에 관한 규칙」 제6조 제3항의 주택소유의 예외사유에 해당되지 않는 바, 무주택 세대주 요건을 충족하지 못한 신청인을 영구임대주택에서 거주하게 할 수 없으므로 신청인의 주장을 수용하기 어렵다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 임대주택은 당초 신청인의 모 신청 외 채○○(이하 '채○○'라 한다)가 1994. 6. 17. 피신청인과 임대차계약을 체결하여, 1994. 11. 23. 입주하였는데, 채○○가 2007. 2. 5. 사망하면서 신청인이 이 민원 임대주택에 대한 임차인의 권리의무를 승계받아 2007. 3. 29. 입주하여 현재 까지 거주하고 있다.

나. 이 민원 임대주택의 임대차계약서에 따르면, 공급 면적은 45.30㎡(전용면적 31.50㎡, 공용면적 13.80㎡), 임대보증금은 13,308,000원, 월임대료는 148,560원이며, 2014. 11. 27. 임대차계약을 갱신하여 임대차기간은 2014. 12. 1.부터 2016. 11. 30.까지이다.

다. 이 민원 소유주택은 250명이 각 250분의1 지분으로 공동 소유하고 있으며, 다세대주택으로 대지면적은 6,466㎡이고, 전유부분 면적은 84.89㎡이며, 등기사항전부증명서에 따르면, 신청인은 2015. 3. 4. 이 민원 소유주택의 지분일부(250분의1)를 이 민원 업체로부터 취득(증여)하였다가, 같은 해 12. 15. 신청인의 소유지분 전부를 다시 이 민원 업체로 이전(증여)한 것으로 확인된다. 이 민원 소유주택 주요 현황은 아래와 같다.

소유자	주소	면적 (㎡)	취득일자 / 양도 일자	소유지분
양○○	○○○○군 ○○면 ○리 29-1번지 5동 101호	84.89	2015.3.4./ 2015.12.15.	1/250

※ 이 민원 소유주택을 신청인 소유지분으로 환산한 면적은 0.3396㎡임.

라. 한편, 신청인에 따르면 2002년경 지인의 소개로 콘도분양권을 계약금 48만원으로 계약하였는데, 당시 해당 업체가 부도 처리되어 실제로 분양권을 얻지 못한 적이 있었는데, 2015년 1월초에 이 민원 업체 직원으로부터 콘도처럼 사용할 수 있는 펜션이용권(회원권)에 대한 안내를 받고 330만원으로 회원가입(회원번호 ○○-○○-11283)을 하였던 것으로 주택의 소유권을 취득하게 되는 것은 알지 못하였다고 한다.

마. 피신청인은 2015. 10. 12. 신청인이 이 민원 소유주택을 취득한 사실이 전산검색결과 확인됨에 따라, 같은 달 20. 신청인에게 무주택 소명자료를 요청하였고, 신청인이 기한 내에 소명자료를 제출하지 않자, 2015. 11. 6. 신청인에게 주택소유에 따른 임대차 계약 해지 통보(○○○○6관리소-2194)를 하였다.

바. 한편, 이 민원 업체와 신청인이 2015. 1. 30. 작성한 입회신청서(이하 '이 민원계약서'이라 한다) 및 이용약관을 살펴보면, 이 민원 소유주택을 이용하기 위하여는 이용 전에 숙박 이용쿠폰을 발급(예약)한 뒤, 평형별로 추가금(회원가)을 지불하여야 하며, 이용시간은 14:00(입실)에서 익일 12:00(퇴실)까지이다.

사. 이 민원 소유주택(○○ ○○군 ○○면)은 영동고속도로 평창IC에서 국도(31호선)와 군도를 따라 약 14Km 떨어져 있으며, 사방이 산으로 둘러쌓여 반경 3Km 이내에 민가도 거의 없는 곳에 위치하고 있다. 신청인은 ○○ 소재 아파트 경비원으로 일하다가 현재는 ○○주공3단지아파트에서 경비원으로 근무하고 있다.(2015년 11월 급여 1,570,000원).

#### 4. 판단

##### 가. 관계법령 등

- 1) 「주택법」 제2조 제1호는 “"주택"이란 세대(世帶)의 구성원이 장기간 독립된 주거생활을 할 수 있는 구조로 된 건축물의 전부 또는 일부 및 그 부속토지를 말하며, 이를 단독주택과 공동주택으로 구분한다.”라고 규정하고 있다.
- 2) 「임대주택법」 제27조 제1항은 “임대사업자는 해당 임대주택에 거주 중인 임차인이 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 임대주택을 임대받는 등 대통령령으로 정하는 사항에 해당하는 경우에는 임대차계약을 해제 또는 해지하거나 임대차계약의 갱신을 거절할 수 있다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제26조 제1항 제7호는 “법 제27조제1항에서 ‘대통령령으로 정하는 사항에 해당하는 경우’란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.  
7. 「주택법」 제16조에 따라 사업계획의 승인을 받아 건설한 공공건설임대주택의 임대차 계약기간 중 다른 주택

을 소유하게 된 경우. 다만, 상속·판결 또는 혼인 등 그 밖의 부득이한 사유로 다른 주택을 소유하게 되어 부적격자로 통보받은 날부터 6개월 이내에 해당 주택을 처분하는 경우와 해당 임대주택의 입주자 모집 당시 입주자를 선정하고 남은 임대주택의 임차권을 선착순의 방법으로 취득한 경우는 제외한다.”라고 규정하고 있으며, 같은 법 시행규칙 제12조 제3항은 “공공건설임대주택의 임대사업자는 매년 1회 이상 「주택공급에 관한 규칙」 제21조의2 제1항에 따라 해당 임대주택의 임차인에 대하여 주택소유 여부를 확인하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 같은 시행규칙 제12조 제4항 본문은 “공공건설임대주택의 임대사업자는 제2항과 제3항에 따라 주택소유 여부를 확인한 결과 공공건설임대주택을 임대받을 자격이 없거나 우선 분양 전환 받을 수 있는 자격이 없는 자에게는 공공건설임대주택을 임대하거나 우선 분양전환하여서는 아니 된다.”라고 규정하고 있다.

- 3) 「주택공급에 관한 규칙」 제2조 제9호는 “이 규칙에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. 9. ‘무주택세대주’라 함은 세대주를 포함한 세대원(세대주와 동일한 세대별 주민등록표상에 등재되어 있지 아니한 세대주의 배우자 및 배우자와 동일한 세대를 이루고 있는 세대원을 포함한다) 전원이 주택을 소유하고 있지 아니한 세대의 세대주를 말한다.”라고 규정하고 있고, 같은 규칙 제6조 제3항은 “주택소유 여부를 판단함에 있어서는 주택의 공유지분을 소유하고 있는 것을 주택을 소유하고 있는 것으로 보되, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 주택을 소유

하지 아니한 것으로 본다. (중간생략) 1. 상속으로 인하여 주택의 공유지분을 취득한 사실이 판명되어 사업주체로부터 제21조의2제3항의 규정에 의하여 부적격자로 통보받은 날부터 3월이내에 그 지분을 처분한 경우 2. 도시지역이 아닌 지역 또는 면의 행정구역(수도권은 제외한다)에 건축되어 있는 주택으로서 다음 각목의 1에 해당하는 주택의 소유자가 당해주택건설지역에 거주(상속으로 주택을 취득한 경우에는 피상속인이 거주한 것을 상속인이 거주한 것으로 본다)하다가 다른 주택건설지역으로 이주한 경우 가. 사용승인후 20년이상 경과된 단독주택 나. 85제곱미터 이하의 단독주택 다. 소유자의 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」에 따른 최초 등록기준지에 건축되어 있는 주택으로서 직계존속 또는 배우자로부터 상속등에 의하여 이전 받은 단독주택 3. 개인주택사업자가 분양을 목적으로 주택을 건설하여 이를 분양 완료하였거나 사업주체로부터 제21조의2제3항의 규정에 의한 부적격자로 통보받은 날부터 3월이내에 이를 처분한 경우 4. 세무서에 사업자로 등록한 개인사업자가 그 소속근로자의 숙소로 사용하기 위하여 법 제10조제3항의 규정에 의하여 주택을 건설하여 소유하고 있거나 사업주체가 정부시책의 일환으로 근로자에게 공급할 목적으로 사업계획승인을 얻어 건설한 주택을 공급받아 소유하고 있는 경우 5. 20제곱미터 이하의 주택을 소유하고 있는 경우. 다만, 2호 또는 2세대 이상의 주택을 소유한 자는 제외한다. 6. 60세이상의 직계존속(제11조의2 또는 제12조에 따라 입주자를 선정하는 경우에는 배우자의 직계존속을 포함한다)이 주택을 소유하고 있는 경우 7. 건물등기부 또는 건축물대장등의 공부상 주택으

로 등재되어 있으나 주택이 남아 사람이 살지 아니하는 폐가이거나 주택이 멸실되었거나 주택이 아닌 다른 용도로 사용되고 있는 경우로서 사업주체로부터 제21조의2제3항의 규정에 의한 부적격자로 통보받은 날부터 3월이내에 이를 멸실시키거나 실제 사용하고 있는 용도로 공부를 정리한 경우 8. 무허가건물을 소유하고 있는 경우“라고 규정하고 있으며, 같은 규칙 제29조 제4항은 “임대주택의 입주자로 선정된 자는 임대주택의 임대기간 만료 시까지 거주할 수 있다. 다만, 임대기간 만료 전에 다음 각 호의 어느 하나에 해당할 경우에는 사업주체에게 해당 임대주택을 명도하여야 한다. 1. 85평방미터 이하의 임대주택(제10조 제6항에 따라 공급하는 주택은 제외)으로서 입주자 본인 또는 그 세대에 속한 자가 다른 주택을 소유하거나 다른 임대주택에 당첨되어 입주하는 경우 2. (이하 생략)”라고 규정하고 있다.

#### 나. 판단내용

신청인은 펜션회원권으로 알고 계약한 것이지 이 민원 소유주택의 공유지분을 취득하게 될 줄을 몰랐으며, 이 민원 소유주택의 공유지분을 다시 이 민원 업체에 이전(증여)하여 무주택요건을 갖추었으니, 이 민원 임대주택에서 계속 거주할 수 있도록 해 달라는 신청에 대하여, 피신청인은 신청인이 이 민원 소유주택을 소유한 사실이 확인되어 신청인의 주장은 수용할 수 없다고 주장하나, ① 이 민원 업체는 신청인에게 ○○도 ○○에 소재한 펜션을 이용할 수 있는 회원을 모집한다는 내용으로 안내하여 이 민원 계약서를 작성하였

고, 이 민원 계약서는 숙박시설(호텔 및 리조트)을 이용할 수 있는 회원신청에 관한 사항을 주요 내용으로 하고 있어, '다세대주택'의 소유권을 취득할 것으로 인지하기 어려워 보이는 점, ② 신청인의 이 민원 소유주택의 공유지분을 면적으로 환산하면 0.3396㎡(공용부분 포함)에 불과하고, 공유자들 간의 인적 연관성도 없어 신청인이 장기간 독립된 주거생활을 할 수 있다고 보기 어려운 점, ③ 신청인은 2015. 12. 15. 이 민원 소유주택의 지분을 다시 이 민원 업체에 이전(증여)하여 무주택자격을 갖춘 점, ④ 신청인은 고령자(1944년생)로 이 민원 임대주택 인근 ○○주공○단지 아파트에서 경비 일을 하며 최소한의 생계를 유지하고 있어, 이 민원 임대주택에서 퇴거할 경우, 주거불안뿐 아니라 경제적 곤란마저 초래할 것으로 예견되는 점 등을 고려할 때, 신청인을 이 민원 임대주택에서 계속 거주하게 함이 바람직할 것으로 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원아파트에서 계속 거주할 수 있도록 해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제 46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 9. 공사장 앞 초등학교 통학로 안전대책 마련 요구

초등학교 인근 200여 미터 떨어진 곳에 450세대 규모의 트 건축공사가 시작되어 공사차량이 학교 앞 도로를 이용함에 따라 교통사고 발생 위험이 심각하여 학부모와 주민 7백여명이 공사장 주변 통학로 안전대책을 마련해 달라는 집단민원을 제기한 사항으로, 위원회가 수차례 현장조사와 관계기관 협의를 거쳐 관계기관 등이 참석한 가운데 현장 조정회의를 열고 통학로 안전 대책에 대한 최종합의를 이끌어 낸 사례

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1605-114518 (조정일자 : 2016. 7. 8)
2. 피신청인 ○○시장(피신청인), ○○○○초등학교(관계기관1),  
○○교육지원청(관계기관2), ○○경찰서(관계기관3)
3. 쟁점사항  
초등학교 인근에 아파트 건축공사가 시작되어 공사차량이 학교앞 도로를 이용함에 따라 교통사고 발생 위험이 심각하여 통행로 안전대책 마련을 요구하는 학부모와 주민 700여명의 집단민원이 발생
4. 처리결과 조정해결

1. 신청 원인

○○ ○○시 ○○초등학교 앞에 아파트 건설사업(이하 ‘이민원 사업’이라 한다)계획이 승인되었는데, 공사차량이 이천사동초등학교 앞 통학로를 이용하도록 되어 있어 어린이 안전사고 위험과 공사장 소음 등으로 수업방해가 우려되니, 대책을 마련해 달라.

2. 처리결과 : 조정해결

<위원회 조정안>

1) 피신청인은 사업주체 및 시공자 등 건축관계자로 하여금 민원아파트 신축공사로 인한 학생 안전사고 예방 및 소음 등으로 인한 교육환경 피해가 최소화 되도록 아래와 같이 조치하고 그 이행 여부를 확인 점검 한다.

가) ○○○○초등학교 정문 앞 약 100미터 구간에서는 공사차량 시속 20km이하 서행 및 주차금지, 등하교시간 차량 통제, 공사차량 진출입 자제, 공사차량 통행시 신호수를 상시 배치한다.

나) 공사장 소음 진동 피해를 최소화하기 위해 작업자 교육을 실시하고, 소음 작업을 최소화 하며, 살수작업을 수시로 실시하여 먼지 발생을 최소화 한다.

- 다) 민원아파트 부지 남측 도로(소로1-115호선)와 동측 도로(소로 1-48호선)를 2016년 9월말까지 1차 포장하여 마을 주민들이 이용할 수 있도록 조치한다.
- 라) ○○경찰서장과 협의하여 공사장 출입구 앞에 신호등 및 경보등을 설치하고, 어린이 보호구역(소로 1-47호선) 연결 삼거리{위 (3)항 포장 도로}에 교통안전 시설물(신호등, 잔여표시기, 투광등, 고원식 횡단보도 등)을 설치·관리한다.
- 2) ○○교육지원청교육장은 피신청인과 협의하여 적절한 교육환경 시책을 마련하여 시행한다(학교정화구역 내 금지행위 및 시설 확인, 학습 환경 침해 대책 등).
- 3) ○○○○초등학교장은 학생들이 등하교 시간대에 안전요원을 배치하고, 교통사고가 발생하지 않도록 학생을 지도한다.
- 4) ○○경찰서장은 교통안전시설이 적기에 설치될 수 있도록 협조하고, ○○○○초등학교를 방문하여 학생들에게 보행안전 등에 관한 교통안전교육을 실시한다.

## 10. 공공임대아파트 임대차계약해지 선처

신청인은 공공임대주택에 거주하는데 몸에 마비증세가 생겨 요양을 위하여 시골에 작은 집을 취득하여 약 10개월 동안 거처한 바가 있는데, 피신청인이 주택 소유를 이유로 임대계약 해지 통보를 한 사항에 대해 임대주택 계약기간 중 다른 주택을 취득한 사실이 확인되고 본인 소유 주택이 아니고서는 질병 치료를 위한 요양 생활이 불가하다고 볼 특별한 사정이 인정된다고도 보기 어려운 점 등을 종합해 볼 때 신청인의 임대계약 해지 조치가 위법 부당하다고 보기 어렵다고 판단된다는 점을 신청인에게 안내

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1512-010527 (심의일 : 2016. 2. 1.)

2. 피신청인 ○○○○공사

3. 쟁점사항

요양을 목적으로 10개월간 시골에 집을 취득한 사실이 공  
공임대주택 해지의 예외 사유로 참작될 수 있는지 여부

4. 처리결과 심의안내

### 1. 신청 원인

신청인은 남편 이○○와 고물상을 운영하며 공공임대주택(이하 ‘이 민원 주택’이라 한다)에 거주해 왔다. 2014년에 고물상 토지 주인으로부터 3개월 내 토지를 반환하라는 말에 충격을 받고 마비증세가 생겨 요양을 위하여 시골에 작은 집을 취득하여 10월 동안 거쳐하다 이 민원 주택으로 돌아왔는데, 신청인의 주택 소유를 이유로 남편의 임대계약 해지 통보를 받다. 신청인은 주택을 소유하면 임대주택에서 퇴거해야하는 사정을 몰랐고, 아픈 몸으로 병원비를 부담하여 살아갈 길이 막막하므로 신청인 부부가 이 민원 주택에 계속 거주할 수 있게 선처 해 달라.

### 2. 피신청인 주장

이 민원 주택은 10년 임대 후 분양전환하는 공공임대주택으로 무주택 자격을 유지해야 거주 및 분양전환을 받을 수 있다. 신청인 세대는 주택청약저축 가입 1순위 자격으로 2011년 11월에 이 민원 주택에 입주하였는데 임차인 배우자인 신청인이 2014. 4. 22. ○○군 ○○면 ○○리 722에 있는 93.95㎡ 규모의 농어가 주택을 취득하여 2015. 5. 18. 양도한 사실이 확인되어 임대계약 해지가 불가피하다.

### 3. 사실 관계

가. 주민등록표, 임대차계약서 등에 따르면, 이 민원 주택은 10년 임대 후 분양전환되는 공공임대주택(주거전용 면적 59.8817㎡)으로 신청인 세대의 임대보증금은 53,403,000원이고 월 임대료는 315,060원이다.

나. 등기부등본, 건축물대장 등에 따르면, 신청인은 2014. 4. 22. ○○ ○○군 ○○면 ○○리 722의 주택(이하 '신청인 주택'이라 한다) 소유권을 취득한 후 2015. 5. 18. 매각하였다. 신청인 주택의 사용승인일은 1973년으로, 규모는 지상 1층 51.9㎡(블록 슬레이트 구조)로 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제36조에 따른 계획관리지역에 위치한다.

다. 주민등록표에 따르면, 신청인은 2014. 5. 15. 이 민원 주택에서 신청인 주택으로 전출하였다가 2014. 6. 11. 이 민원 주택으로 다시 전입하였고, 2014. 7. 30. 신청인 주택으로 전출하였다가 2015. 5. 28. 이 민원 주택으로 전입하였다.

라. 2016. 1. 11. ○○○○○내과의원이 발행한 신청인 진단서에는 “병명(최종진단) : 고혈압(동맥성, 본태성, 일차성, 전신), 상세불명의 말초혈관질환, 발병일 : 미상, 향후 치료의견 : 상기 병명으로 2012. 3. 21.부터 현재까지 투약중인 환자로서 투약중에도 혈압의 변동폭이 크며, 팔다리 저리 및 손발의 감각저하를 호소하는 상태로 지속적 투약 및 안정가료, 휴식(요양)이 필요한 상태로 사료됨”이라고 되어 있다.

다. 신청인은 우리 위원회 조사에서 “신청인에게 고물상 업무는 힘에 부쳤는데 남편이 일을 못한다고 타박하여 다툼이 잦아지면서 병원에 다니게 되었다. 담당 의사<sup>36)</sup>가 일을 쉬고 남편과 다투지 않도록(부딪히지 않도록) 하라고 조언해 주었다. 남편과 관계가 좋지 않아 이혼할 생각으로 시아버지에게 위자료 명목으로 약 4천만원을 받아 신청인 주택을 취득했는데 아들이 이혼을 간절히 만류하여 이혼을 포기했다. 신청인 주택은 약3천8백만 원에 취득하여 약4천만 원에 매각했다. 신청인 아들은 국비장학생으로 해외 유학중으로 신청인이 월 1백만 원을 생활비로 송금한다.”라고 진술하였다.

#### 4. 처리결과 : 심의안내

「공공주택특별법」 제049조의3 제1항, 같은 법 시행령 제47조 제1항 제12호, 「주택공급에 관한 규칙」 제2조 제4호 등에 따르면, 공공임대주택 사업자는 공공임대주택 임차인 등 세대구성원(주민등록표상 세대를 달리하는 배우자 포함)이 임대기간 중 다른 주택을 소유하는 경우에는 임대계약을 해지하거나 재계약을 거절할 수 있고, 예외적으로 상속·관결 또는 혼인 등 그 밖의 부득이한 사유로 주택을 취득한 경우에는 부적격자로 통보받은 날로부터 6개월 이내에 소유 주택을 처분하는 경우에는 재계약이 허용되는 바, ① 신청인이 이민원 임대주택 계약기간 중 다른 주택을 취득한 사실이 기록상 확인되는 점, ② 본인 소유 주택이 아니고서는 질병 치료

---

36) 위원회 전화조사에서 민원 관련 진술(신청인 건강상태, 진료 소견 등)이 어렵다는 의견 피력

를 위한 요양 생활이 불가하다고 볼 특별한 사정이 인정된다  
고도 보기 어려운 점 등을 종합하여 볼 때, 피신청인의 임대  
계약 해지 등 조치가 위법 부당하다고 보기 어렵다고 판단된  
다는 점을 신청인에게 안내.

## VIII. 도시·수자원 분야

## 1. 공사비 부당환수 이의

지방세외수입법에서 규정한 과징금, 이행강제금, 부담금에 해당하지 않고, 이 민원 공사의 근거법령인 지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법령상 지방자치단체의 장이 금원의 환수조치를 지방세외수입법으로 징수할 수 있다는 규정이 없는 점, 국세징수법령에도 부당이득금(환수대상 공사비)을 국세징수법으로 징수할 수 있는 근거규정이 없는 점, 지방자치단체의 부당이득반환채권은 「지방재정법」 제87조, 「지방재정법 시행령」 제110조 내지 제120조에 따라 민사청구나 민사집행절차에 따라야 하는 점 등을 고려할 때, 피신청인이 이 민원 관련 환수대상이라 주장하는 공사비를 환수근거 없이 신청인에게 환수통지하고, 지방세외수입법령, 국세징수법령에 따라 신청인의 다른 채권을 압류한 것은 위법한 것으로 판단되므로 채권추심요청에 따라 피신청인에게 납부한 금액을 신청인에게 지급하는 것이 타당한 것으로 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-15103092105 (심의일 : 2016. 2. 2.)

2. 피신청인 ○○구청

### 3. 쟁점사항

신청인은 ○○지구 택지개발사업(이하 '이 민원 사업'이라 한다)에 편입된 경기 ○○시 ○○면 ○○리 639 소재 주택(이하 '이 민원 주택'이라 한다)에서 거주하던 중 이주하게 된바 이 주대책대상자 또는 세입자주거이전비 지급대상자로 볼 것인지의 여부

4. 처리결과 시정권고

### 5. 참조법령

「지방세외수입금의 징수 등에 관한 법률」 제2조(정의), 제19조(채납처분절차 등에 관한 「국세징수법」 등의 준용)

「지방세외수입법 시행령」 제2조(정의)

「지방재정법」 제61조(세입의 징수와 수납), 제87조(관리의 방법 등)

「지방재정법 시행령」 제111조(납부의 고지), 제112조(독촉), 제113조(강제이행의 청구), 제116조(그 밖의 보전조치), 제120조(상계 등)

### 1. 신청 원인

신청인은 피신청인이 발주한 「○○대 주변 걷고 싶은 시범가로 조성공사」를 준공하고 대금을 지급받았는데, 피신청인은 ○○시장이 “설계변경시 「사괴석포장B(모르타르 줄눈)」 공종과 「소운반(폐기물)」 공종을 신규비목으로 임의 반영하여 공사비를 과다지급하였다.”고 지적하였다며 공사비 중 18,034천원을 환수통보하였고 신청인이 이를 납부하지 않자 채권을 압류한 것이 부당하다.

### 2. 피신청인의 주장

신청인이 사괴석 포장을 설계도면 및 지방서 대로 시공하여 설계서의 변경이 없는 상태이므로 설계변경을 통한 계약금액조정은 불가하므로 과다지급한 공사비를 「지방세기본법」 및 「지방세외수입금의 징수 등에 관한 법률」에 따라 지방세외수입금(과징금) 징수절차에 따라 환수하여야 한다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 공사의 계약개요는 다음과 같다.

- 공사명: ○○대주변 걷고 싶은 시범가로 조성공사
- 계약방법: 공개경쟁계약, 총액입찰
- 공사기간: 2009. 3. 20. ~ 2010. 9. 15.

나. 이 민원 공사의 계약변경상황은 다음과 같다.

구분	계약일	변경이유
당초계약	2009. 3. 17.	
1차 변경	2009. 9. 28.	통신선 지중화 사업 반영
2차 변경	2009. 12. 29.	주민의견수렴을 위한 준공기한 연장
3차 변경	2010. 5. 27.	변압기 이전 민원으로 준공기한 연장
4차 변경	2010. 7. 13.	지중화사업 등 민원으로 공사기한 연장
5차 변경	2010. 9. 9.	사괴석포장물량 변경 등 반영

다. ○○시장의 ‘건설공사 계약금액조정실태 순회점검’ 결과 이 민원 공사와 관련된 지적사항은 다음과 같다.

「사괴석포장B」 신규비목 임의반영 : 시범가로 조성공사 시 당초 계약된 「사괴석포장A」 비목은 모르타르 마감 공종이 포함되어 있어 사괴석 포장면은 정밀하게 마감시공할 의무가 있음에도, 2010. 9. 9. 설계변경 시 모르타르 마감 부실 시공에 대해 보완시공을 사유로 신규비목으로 「사괴석포장B」 공종을 임의 반영하여 신규비목 수량 9.62a에 대한 공사비를 과다 지급

#### 4. 판단

○○시장의 ‘건설공사 계약금액조정실태 순회점검’ 결과 “「사괴석포장B(줄눈시공)」과 「소운반(폐기물)」 설계변경 반영이 신규비목 임의반영이므로 과다지급된 공사비를 환수하라.”는 통보에 따라 피신청인은 환수근거에 대한 적시 없이 세입과목을

장)세외수입 관)임시적세외수입 항)기타수입 목)그외수입으로, 결정세액을 000,000원으로 징수결정하여 신청인에게 환수통지하였고, 신청인이 이를 납부하지 않자 독촉, 납부독려, 금융재산 압류예고를 거쳐 「국세징수법」 제41조 제1항에 따라 채권압류 통지하였으며, ○○공사는 피신청인의 이 추심요청에 따라 신청인에게 지급하여야할 공사비 중 000,000원을 피신청인에게 납부하였으며, ○○시장은 이 환수대상 금액은 부당이득금에 해당되므로 「지방세기본법」 및 지방세외수입법에 따라 지방세외수입금(과징금) 징수절차에 따라 환수하여야 한다고 주장하고 있는바, ① 지방세외수입법의 적용대상이 되는 세외수입은 과징금, 이행강제금, 부담금, 그 밖에 다른 법률에서 지방자치단체의 장이 이 법에 따라 징수하기로 한 조세 외의 금전(지방세외수입법 시행령 제2조)으로서 피신청인과 서울특별시장이 주장하는 부당이득금(환수대상 공사비)은 지방세외수입법에서 규정한 과징금, 이행강제금, 부담금에 해당하지 않고, 이 민원 공사의 근거 법령인 지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법령상 지방자치단체의 장이 금원의 환수조치를 지방세외수입법으로 징수할 수 있다는 규정이 없는 점, ② 국세징수법령에도 부당이득금(환수대상 공사비)을 국세징수법으로 징수할 수 있는 근거규정이 없는 점, ③ 지방자치단체의 부당이득반환채권은 「지방재정법」 제87조, 「지방재정법 시행령」 제110조 내지 제120조에 따라 민사청구나 민사집행절차에 따라야 하는 점 등을 고려할 때, 피신청인이 이 민원 관련 환수대상이라 주장하는 공사비를 환수근거 없이 신청인에게 환수통지하고, 지방세외수입법령, 국세징수법령에 따라 신청인의 다른 채권을 압류한 것은 위법한 것으로 판단된다. 그러므로, 피신청인의 이 민원 공사 관련 「사괴석포장B(줄눈시공)」 및 「소운반(폐기물)」 공사비 환수조치와

신청인의 ○○○에 대한 채권 압류조치를 취소하고, ○○○가 피신청인의 채권 추심요청에 따라 피신청인에게 납부한 18,034,000원을 신청인에게 지급하는 것이 타당한 것으로 판단된다.

#### 5. 결론

그러므로 「사괴석포장B(줄눈시공)」 공종과 「소운반(폐기물)」 공종의 공사비 환수조치 취소 및 채권압류 해제를 요구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 2. 이주대책대상자 선정 또는 주거이전비 지급

신청외 나OO 등 6명이 신청인을 포함한 세대원 5명(이하 '신청인 세대'라 한다)을 상대로 한 2007년 명도소송을 보면 피고인 신청인 세대는 이 민원 주택을 2009. 12. 31. 명도하고, 명도일에 임료에 해당하는 100만원을 소유자에게 지급하도록 OO지방법원에서 조정된 점, 위 소송에 참여하지 아니한 지분소유자 2명은 신청인 세대가 이 민원 사업에 따른 이주 시까지 이 민원 주택을 사용하는 것에 동의한 점, 주민등록상 신청인 세대는 2000. 2. 이 민원 주택으로 전입하였고 위 소송으로 조정된 명도일 이후에 다른 곳으로 전출한 점, 피신청인은 2011. 10. 이 민원 주택에 대한 물건조사 시 가옥 2는 공가로 조사된 점 등을 종합하여 본다면, 신청인 세대는 2000. 2.부터 이 민원 주택에서 세입자로 거주하던 중 이 민원 사업의 세입자 주거이전비지급 기준일인 2005. 12. 23. 이후인 2007년 이 민원 주택의 소유자가 제기한 명도소송과 그 결과에 따라 2009. 12. 이후 이 민원 사업지구밖으로 이주한 것이어서 신청인 세대에 대한 세입자주거이전비의 청구권리는 이 민원 사업의 세입자주거이전비지급기준일인 2005. 12. 23. 취득한 것이므로, 피신청인은 신청인 세대에 대하여 토지보상 법령 규정에 따라 세입자 주거이전비를 지급하는 것이 타당하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-1603-374655 (심의일 : 2016. 5. 30.)

2. 피신청인 ○○공사

### 3. 쟁점사항

신청인은 ○○지구 택지개발사업(이하 '이 민원 사업'이라 한다)에 편입된 경기 ○○시 ○○면 ○○리 639 소재 주택(이하 '이 민원 주택'이라 한다)에서 거주하던 중 이주하게 된바 이주대책대상자 또는 세입자주거이전비 지급대상자로 볼 것인지의 여부

4. 처리결과 시정권고

### 5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제 78조(이주대책의 수립 등)

1. 신청 원인

신청인은 ○○지구 택지개발사업(이하 ‘이 민원 사업’이라 한다)에 편입된 경기 ○○시 ○○면 ○○리 639 소재 주택(이하 ‘이 민원 주택’이라 한다)에서 거주하던 중 이주하게 된바 이주 대책 대상으로 선정하여 주고, 위 선정이 어렵다면 세입자 주거이전비를 지급해 달라.

2. 피신청인의 주장

이주대책대상자 선정은 당해 주택의 소유 및 거주요건을 충족하여야 하는데, 이 민원 주택의 소유자는 등기부등본상 신청인이 아닌 나○○외 7인으로 되어 있었고 이 민원 주택에 대한 보상은 위 등기된 지분소유자별로 협의 또는 수용재결로 보상되어 신청인은 이 민원 주택의 소유자가 아니며, 물건조사시 신청인 세대의 거주가 확인되지 아니하여 세입자 주거이전비 지급대상인지 검토하기 어렵다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 사업은 2005. 12. 23. 사업구역 지정 공람공고(이주 대책 또는 세입자주거이전비 지급의 기준일, 이하 ‘기준일’이라 한다), 2006. 9. 21. 사업예정지역 지정, 2008. 5. 30. 개발계획 승인(국토해양부 고시 제2008-○○호)되어 추진 중

이다.

나. 등기사항전부증명서 및 건축물대장에 따르면, 이 민원 주택의 건물내역은 목조 기와지붕 단층주택 2동(78.21㎡, 33.06㎡)이며, 1993. 8. 5. 한○○ 소유로 소유권 보전되었고, 2007. 8. 6. 나○○(소유지분 3/17. '38년생), 한○○(소유지분 2/17. '63년생), 한○○(소유지분 2/17. '65년생), 한○○(소유지분 2/17. '68년생), 한○○(소유지분 2/17. '71년생), 한승주(소유지분 2/17. '73년생), 한○○(소유지분 2/17. '74년생), 한○○(소유지분 2/17. '76년생)이 공유하여 소유권을 취득한 것으로 되어있다.

다. 이 민원 주택의 보상과 관련하여, 한○○·한○○의 지분소유권은 협의보상되었고, 나머지 소유자의 지분소유권은 2013. 2. 22. 수용재결로 보상되었다. 위 재결에 있어 이 민원 주택의 우사 등 일부 지장물은 신청인 및 신청외 나○○간 소유권 분쟁에 따라 소유자를 '한○○(신청인) 또는 나○○'으로 하여 재결되었다.

라. 신청인은 나○○을 피고로 하여 이 민원 주택의 소유권보존등기말소등기 소송을 하였는데, ○○지방법원에서 '피고 나○○은 이 민원 주택 지분 3/17 중 4/26에 해당하는 12/442(3/17 \* 4/26)에 관한 소유권보존등기의 말소등기절차를 이행하라'는 판결이 2015. 3. 5. 선고되었다. 위 소송의 주요 청구취지는 다음과 같다.

- 이 민원 주택은 원고(신청인)의 부친 한○○이 1970년경 미등기 건물을 매수취득하였는데 1976. 7. 3. 사망함에 따라

상속이 개시되어, 한○○의 배우자 서○○은 2/26, 아들 4명(신청인인 원고 포함)은 각각 4/26, 출가한 딸 6명은 각각 1/26의 지분을 민법 제187조에 의거 취득하였는데, 소외 한○○(한○○의 셋째 아들)가 허위 보증으로 1993. 8. 5. 단독 소유자로 등기하고, 소외 망 한○○(한○○의 첫째 아들)의 상속인 7이 이 민원 주택 전부에 대한 소유자임을 주장하여 소송으로 위 한○○ 명의의 등기를 말소하고 소유권보존등기를 한 것이므로 당초 원고가 보유하고 있는 지분을 돌려달라는 취지

마. 가족관계부에 따르면, 신청인의父는 한○○(亡), 母는 서○○(亡), 妻는 이○○, 子는 한○○, 女는 한○○, 한○○로 가족사항이 정리되어 있다.

바. 주민등록 초본에 따르면,

1) 신청인, 신청인의 아들 한○○은 2000. 2. 7. 이 민원 주택으로 전입하였고, 2015. 2. 27. 경기 ○○시 ○○동 ○○아파트 107호로 전출하였다.

2) 신청인의 배우자 이○○는 2000. 2. 29. 이 민원 주택으로 전입하였고, 2010. 5. 26. 경기 ○○시 ○○동 ○○아파트 107호로 전출하였다.

3) 신청인의 딸 한○○(첫째)는 2000. 2. 7. 이 민원 주택으로 전입하였고, 2010. 12. 22. 경기 ○○시 ○○읍 ○○리 841 ○○마을 106-1002로 전출하였다.

4) 신청인의 딸 한○○(둘째)는 2000. 2. 29. 이 민원 주택으로 전입하였고, 2015. 2. 27. 경기○○시 ○○동 ○○아파트 107호로 전출하였다.

사. 피신청인이 2011. 10. 6. 조사한 물건조사를 보면, 이 민원 주택의 가옥 1(40.17㎡)에는 세입자 강○○이 거주하고 있고, 가옥 2(83.94㎡)에는 거주자가 없는 공가인 상태로 조사 되어 있다.

아. 이 민원 주택의 등기상 소유자인 나○○ 등 6명(원고)은 2007년 ‘한○○·이○○·한○○·한○○·한○○(5명, 피고)가 이 민원 주택을 불법 점유하고 있으니 원고에게 명도하라는 취지의 소송(사건번호 2007가단○○○○)을 하였는데, 위 소송에 대하여 ○○지방법원은 2008. 10. 14. ‘피고는 이 민원 주택을 2009. 12. 31. 명도하고, 명도일에 100만원<sup>37)</sup>을 지급한다’는 취지로 조정을 성립하였다.

- 위 소송의 원고는 당초 이 민원 주택의 등기상 공유자 8명이나 이 중 한○○과 한○○는 2008. 7. 3. 소 제기 의사가 없었던 본인 의사와 반하는 소를 취하하고, 본인 지분을 한 영수외 4명이 이 민원 사업으로 수용될 때까지 사용함을 인감증명(2008. 6. 20. 발행)을 붙여 승낙하였다.

#### 4. 판단

가. 관계 법령 등

- 1) 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」  
(이하 ‘토지보상법’이라 한다) 제78조 제1항은 “사업시행자

---

37) 소 접수일부터 명도일까지의 이 민원 주택 사용에 대한 쌍방간 합의된 임료

는 공익사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자(이하 '이주대책대상자'라 한다)를 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 이주대책을 수립·실시하거나 이주정착금을 지급하여야 한다.”라고, 같은 법 시행령 제40조 제3항은 “다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 이주대책대상자에서 제외한다. (중간생략) 2. 해당 건축물에 공익사업을 위한 관계 법령에 따른 고시 등이 있는 날부터 계약체결일 또는 수용체결일까지 계속하여 거주하고 있지 아니한 건축물의 소유자. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사유로 거주하고 있지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다. 가. 질병으로 인한 요양 나. 징집으로 인한 입영 다. 공무 라. 취학 마. 그 밖에 가목부터 라목까지에 준하는 부득이한 사유 3. 타인이 소유하고 있는 건축물에 거주하는 세입자”라고 하고,

토지보상법 제78조 제5항은 “주거용 건물의 거주자에 대하여는 주거이전에 필요한 비용과 가재도구등 동산의 운반에 필요한 비용을 산정하여 보상하여야 한다.”라고 하고, 같은 법 시행규칙 제54조 제2항은 “공익사업의 시행으로 인하여 이주하게 되는 주거용 건축물의 세입자로서 사업인정고시일 등 당시 또는 공익사업을 위한 관계법령에 의한 고시 등이 있는 당시 당해 공익사업시행지구안에서 3월 이상 거주한 자에 대하여는 가구원수에 따라 4개월분의 주거이전비를 보상하여야 한다. 다만, 무허가건축물등에 입주한 세입자로서 사업인정고시일 등 당시 또는 공익사업을 위한 관계법령에 의한 고시 등이 있는 당시 그 공익사업지구 안에서 1년 이상 거주한 세입자에 대하여는 본문에 따라 주거이

전비를 보상하여야 한다.”라고 하고 있다.

- 2) 대법원은 공익사업 시행에 따른 수용취득과 관련하여 “토지수용법 등에 의한 토지수용의 경우 기업자가 과실 없이 진정한 토지소유자임을 알지 못할 때는 형식상 권리자를 그 피수용자로 하여 수용 절차를 마쳤다면 그 수용의 효과를 부인할 수 없으며, 수용목적물의 소유자가 누구임을 막론하고 이미 가지고 있던 소유권은 소멸함과 동시에 기업자가 완전하고 확실하게 그 권리를 원시취득한다.”(대법원 1995. 9. 15. 선고 94다27649 판결 참조)라고,

주거이전비 산정통보일 이전에 당해 공익사업지구내 세입주거지가 화재로 소멸하여 공익사업구역 밖으로 이주한 자에게 세입자 주거이전비를 지급하는 것이 타당한지와 관련하여 “공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제78조 제5항 및 같은 법 시행규칙 제54조 제2항, 제55조 제2항의 각 규정에 의하여 공익사업의 시행에 따라 이주하는 주거용 건축물의 세입자에게 지급하는 주거이전비와 이사비는, 당해 공익사업 시행지구 안에 거주하는 세입자들의 조기이주를 장려하여 사업추진을 원활하게 하려는 정책적인 목적과 주거이전으로 인하여 특별한 어려움을 겪게 될 세입자들을 대상으로 하는 사회보장적인 차원에서 지급하는 금원의 성격을 갖는다 할 것이므로, 같은 법 시행규칙 제54조 제2항에 규정된 ‘공익사업의 시행으로 인하여 이주하게 되는 주거용 건축물의 세입자로서 사업인정고시일 등 당시 또는 공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있는 당시 당해 공익사업 시행지구 안에서 3월 이상 거주한

자'에 해당하는 세입자는 이후의 사업시행자의 주거이전비 산정통보일 또는 수용개시일까지 계속 거주할 것을 요함이 없이 위 사업인정고시일 등에 바로 같은 법 시행규칙 제54조 제2항의 주거이전비와 같은 법 시행규칙 제55조 제2항의 이사비 청구권을 취득한다.”고 판시하였다(대법원 2006. 4. 27. 선고 2006두2435 판결 참조).

#### 나. 판단 내용

- 1) 이 민원 주택의 거주에 대한 이주대책은 토지보상법 규정에 따라 이 민원 사업의 이주대책 기준일부터 보상일까지 당해 주택을 소유하고 계속 거주한 자를 대상으로 선정하여야 할 것이므로, 피신청인이 이 민원 주택의 소유자에게 보상금을 지급한 자료 등을 볼 때 신청인을 이 민원 주택의 소유자로 보기는 어렵다. 다만, 이 민원 주택의 공동 소유자인 신청외 나○○의 지분에 대하여 피신청인은 2013. 2. 22. 수용재결로 소유권을 취득하였는데 이후 신청인은 나○○의 소유지분에 대한 소유권등기말소소송을 통해 이 민원 주택에 대한 12/442의 지분권리가 있음을 소송으로 2015. 3. 5. 확인하여 이 민원 주택에 대한 지분소유 논란이 있을 수 있겠으나 피신청인은 나○○의 지분을 수용재결로 취득한 바, 이는 대법원 판시와 같이 원시취득한 것이고 위 소송은 그 이후 진행된 것이어서 이 민원 사업의 이주대책에 따른 소유자 여부를 판단함에 적용하기는 곤란하다고 보인다. 그러므로 이 민원 사업의 이주대책에 있어 신청인은 이 민원 주택에 대한 정당한 소유자로 보기 어려우므로 별도 거주 요건을 살필 필요 없이 이주대책대상자로 선정하는 것은 곤란하다고 보인다.

2) 신청의 나○○ 등 6명이 신청인을 포함한 세대원 5명(이하 '신청인 세대'라 한다)을 상대로 한 2007년 명도소송을 보면 피고인 신청인 세대는 이 민원 주택을 2009. 12. 31. 명도하고, 명도일에 임료에 해당하는 100만원을 소유자에게 지급하도록 ○○지방법원에서 조정된 점, 위 소송에 참여하지 아니한 지분소유자 2명은 신청인 세대가 이 민원 사업에 따른 이주시까지 이 민원 주택을 사용하는 것에 동의한 점, 주민등록상 신청인 세대는 2000. 2. 이 민원 주택으로 전입하였고 위 소송으로 조정된 명도일 이후에 다른 곳으로 전출한 점, 피신청인은 2011. 10. 이 민원 주택에 대한 물건조사시 가옥 2는 공가로 조사된 점 등을 종합하여 본다면, 신청인 세대는 2000. 2.부터 이 민원 주택에서 세입자로 거주하던 중 이 민원 사업의 세입자주거이전비지급 기준일인 2005. 12. 23. 이후인 2007년 이 민원 주택의 소유자가 제기한 명도소송과 그 결과에 따라 2009. 12. 이후 이 민원 사업지구밖으로 이주한 것으로 보인다. 사정이 이러하다면 대법원 판시와 같이 세입자 주거이전비는 주거이전으로 인하여 특별한 어려움을 겪게 될 세입자들을 대상으로 하는 사회보장적인 차원에서 지급하는 것이어서 신청인 세대에 대한 세입자주거이전비의 청구권리는 이 민원 사업의 세입자주거이전비지급기준일인 2005. 12. 23. 취득한 것이므로, 피신청인은 신청인 세대에 대하여 토지보상법령 규정에 따라 세입자 주거이전비를 지급하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 예비적으로 세입자 주거이전비의 지급을 요구하는

신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하고, 신청인의 주위적 신청은 이유 없으므로 이를 기각하여 주문과 같이 의결한다.

### 3. 하천 원상복구명령 이의

하천법은 계획제방에 대한 하천기본계획이 수립된 것만으로 계획제방에 해당하는 부지가 하천구역이 되는 것이 아니라 별도의 하천구역 지정고시를 하여야만 하천구역이 되고 효력이 있다고 규정하고 있는 바, 하천관리청이 2010. 3. 고시한 이 민원 토지일대에 대한 하천구역지정 고시 관계 서류에는 이 민원 부지가 포함되어 있지 않는 점, 하천관리청도 이를 인정하고 있는 점 등을 종합하여 볼 때 이 민원 부지는 하천법상 효력을 지닌 하천구역에 해당한다고 볼 수는 없다. 이러하다면, 전기사업 허가시 피신청인이 붙인 하천구역 제척 조건과 하천구역내 하천점용 위반을 이유로 하는 이 민원 원상복구 명령은 그 타당성을 인정하기 어렵고, 이 민원 시설물 등은 추후 하천정비사업에 해당하는 공익사업을 추진할 때 보상관련 법규에 따라 처리하는 것이 타당하다고 판단

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1604-348461 (심의일 : 2016. 6. 13.)

2. 피신청인 ○○군수

3. 쟁점사항

충북 ○○군 ○○면 ○○리 1161 잡종지 2,051.6㎡(이하 '이 민원 토지'라 한다)에 태양광발전전기사업허가 및 태양광발전 시설설치를 위한 개발행위허가를 피신청인에게 신청하여 허가를 받아 태양광패널 등 발전시설을 설치하였음에도, 하천 구역인 이 민원 토지 일부에 하천 점용허가 없이 태양광패널 등 발전시설(이하 '이 민원 시설물'이라 한다)을 설치하였다 고 하여 이 민원 시설물을 철거하고 원상복구할지 여부

4. 처리결과 시정권고

5. 참조법령

「하천법」 제10조(하천구역의 결정 등)

### 1. 신청 원인

충북 ○○군 ○○면 ○○리 1161 잡종지 2,051.6㎡(이하 '이 민원 토지'라 한다)에 태양광발전전기사업허가 및 태양광발전시설설치를 위한 개발행위허가를 피신청인에게 신청하여 허가를 받아 태양광패널 등 발전시설을 설치하였음에도, 하천구역인 이 민원 토지 일부에 하천 점용허가 없이 태양광패널 등 발전시설(이하 '이 민원 시설물'이라 한다)을 설치하였다고 하여 이 민원 시설물을 철거하고 원상복구 하라고 피신청인이 명령하는 것은 부당하다.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 토지에 대한 태양광발전전기사업 허가가 진행될 때, 이 민원 토지 인근에 있는 지방하천 ○○천(이하 '이 민원 하천'이라 한다)의 하천기본계획에 따라 이 민원 토지에 제방축조 계획이 있어 하천구역을 제척하여 사업시행 할 것을 조건으로 하였음에도 하천구역에 하천 점용허가 없이 이 민원 시설물이 설치된바 이는 하천법 위반행위이므로 원상복구 대상이다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 하천에 대한 하천기본계획은 2010. 3. 5. 충청북도 고시 제2010-54호로 수립되었음이 고시되었는데, 이 민원

토지 일대에 대한 하천기본계획상 하천기본계획수립고시 도면을 보면 이 민원 토지 북측 경계에 제방축조 구간 표시되어 있는 것으로 확인된다.(사실관계 나. 도면 참고)

나. 이 민원 하천에 대한 하천구역지정은 2010. 3. 5. 충청북도고시 제2010-○○호로 지정되었음이 고시되었는데, 위 고시에서 이 민원 토지가 위치한 하천구간은 구분 '우9', 시점 '○○면 ○○리 2-7', 종점 '○○면 ○○리 591', 고시에 따른 열람서류로 '하천구역 편입토지 세목 기재 서류'와 '하천구역의 지형도면'이 있는데, 하천구역 편입토지 세목 기재서류에 해당하는 하천관리대장의 구역번호 '우9'에 해당하는 목록에는 이 민원 토지가 포함된 내용이 없으며, 하천구역의 지형도면에 해당하는 하천구역지정고시 도면에도 이 민원 토지가 하천구역에 편입된 것으로 표시되어 있지 않다.

다. 신청인은 2014. 9. 23. 피신청인에게 사업위치를 이 민원 토지로 하는 '상운 태양광발전소 전기사업허가'를 신청하였는데, 피신청인은 내부 협의를 거쳐 '신청지는 보축계획이 있어 하천구역을 제척하여 사업시행'하는 것을 조건으로 하여 2014. 10. 6. 발전사업허가(설비용량 99KW)를 하였다.

라. 신청인은 2014. 10. 21. 피신청인에게 이 민원 토지에 대한 개발행위를 신청하였는데, 피신청인은 농지전용 협의를 거쳐 2014. 10. 29. 개발행위를 허가하였고, 개발행위는 2015. 5. 11. 준공되었다.

마. 피신청인이 원상복구를 요구하는 이 민원 시설물은 피신청

인이 하천구역이라고 하는 도면상의 구역에 설치된 태양광 패널과 전기실에 해당한다.

바. 피신청인은 이 민원 하천에 대한 정비사업 추진을 검토하는 중 이 민원 지장물이 하천구역에 점용허가 없이 설치된 것으로 보고 2016. 4. 1. 이 민원 지장물을 철거하고 원상회복할 것을 명령(○○과-7770, 이하 ‘이 민원 원상복구 명령’이라 한다)하였다.

사. 이 민원 토지 일대의 현황을 보면, 이 민원 토지는 이 민원 하천 우안에 위치하여 제방으로부터 보호받는 제내지에 위치하고 있는데, 하천기본계획에 따른 횡단도면을 보면 이 민원 토지에 제방이 축조되는 계획이 수립되어 있다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계법령 등

「하천법」 제2조는 “이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. 1. ‘하천’이라 함은 지표면에 내린 빗물 등이 모여 흐르는 물길로서 공공의 이해에 밀접한 관계가 있어 제7조제2항 및 제3항에 따라 국가하천 또는 지방하천으로 지정된 것을 말하며, 하천구역과 하천시설을 포함한다. 2. ‘하천구역’이라 함은 제10조제1항에 따라 결정된 토지의 구역을 말한다. 3. <이하 생략>”라고,

같은 법 제7조 제6항은 “국토교통부장관 또는 시·도지사가

제2항 또는 제3항에 따라 국가하천 또는 지방하천으로 지정하거나 지정을 변경 또는 해제하는 경우에는 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 이를 고시하고, 관계 서류를 관계 시장·군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)에게 보내야 하며, 시장·군수 또는 구청장은 관계 서류를 일반인이 볼 수 있도록 하여야 한다.”라고,

같은 법 제10조 제1항은 “하천관리청은 제7조제6항에 따라 하천의 명칭 및 구간의 지정 또는 지정의 변경·해제의 고시가 있는 때에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역을 하천구역으로 결정 또는 변경하거나 하천구역을 폐지하여야 한다. 1. <생략> 2. 하천기본계획에 계획제방(제방을 보장하거나 새로이 축조하도록 계획된 제방을 말한다)이 있는 곳은 그 계획제방의 부지 및 그 계획제방으로부터 하심측의 토지 3. <이하 생략>”라고, 같은 조 제3항은 “제7조 제6항은 제1항에 따른 하천구역의 결정·변경 및 폐지에 관하여 준용한다.”라고, 같은 조 제4항은 “하천관리청은 제3항에 따라 하천구역의 결정·변경 또는 폐지의 고시를 하는 때에는 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 지형도면을 작성하여 함께 고시하여야 한다.”라고, 같은 조 제5항은 “하천구역의 결정·변경 또는 폐지는 제3항에 따른 고시가 있는 날부터 그 효력이 발생한다.”라고,

같은 법 제33조 제1항은 “하천구역 안에서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 하천관리청의 허가를 받아야 한다. 허가받은 사항 중 대통령령으로 정하는 중요한 사항을 변경하려

는 경우에도 또한 같다. 1. 토지의 점용 2. <이하 생략>  
라고,

같은 법 제69조 제1항은 “하천관리청은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 이 법에 따른 허가 또는 승인의 취소·변경, 그 효력의 정지, 공사 및 그 밖의 행위의 중지, 공작물 또는 물건의 개축·변경·이전·제거의 조치를 명하거나 그 밖에 필요한 처분을 할 수 있다. 1. 제6조·제14조·제30조·제33조·제38조·제43조·제46조부터 제48조까지·제50조·제52조·제53조 또는 같은 조에 따른 명령이나 이에 따른 처분을 위반한 경우”라고 규정하고 있다.

#### 나. 판단 내용

피신청인은 이 민원 토지에서의 전기사업허가와 개발행위 허가를 받아 설치한 이 민원 시설물이 하천구역내에에서 하천 점용허가 없이 설치되었음을 이유로 이 민원 원상복구 명령을 하였는데, 이에 앞서 이미 전기사업허가시 이 민원 토지에서 하천구역을 제척하는 것을 조건으로 하여 2014. 10. 전기사업을 허가하였으므로, 그 당시 이 민원 시설물이 설치된 사실관계 ‘마’항에서 표시한 하천구역에 해당하는 부지(이하 ‘이 민원 부지’라 한다)가 하천법에 따른 하천구역인지 살펴보면, 하천법은 하천기본계획에서 계획제방을 마련한 경우, 그 계획제방의 부지 및 그 계획제방으로부터 하심측의 토지를 의무적으로 하천구역으로 지정하도록 하고 있는 바, 이 민원 부지는 하천기본계획에 제방이 계획되어 있어 하천구역으로 관리하여야 할 부지로 보는

것이 타당하다고 보인다. 그런데 하천법은 계획제방에 대한 하천기본계획이 수립된 것만으로 계획제방에 해당하는 부지가 하천구역이 되는 것이 아니라 별도의 하천구역 지정 고시를 하여야만 하천구역이 되고 효력이 있다고 규정하고 있는 바, 하천관리청이 2010. 3. 고시한 이 민원 토지일대에 대한 하천구역지정 고시 관계 서류에는 이 민원 부지가 포함되어 있지 않는 점, 하천관리청도 이를 인정하고 있는 점 등을 종합하여 볼 때 이 민원 부지는 하천법상 효력을 지닌 하천구역에 해당한다고 볼 수는 없다. 이러하다면, 전기사업 허가시 피신청인이 불인 하천구역 제척 조건과 하천구역내 하천점용 위반을 이유로 하는 이 민원 원상복구 명령은 그 타당성을 인정하기 어렵고, 이 민원 시설물 등은 추후 하천정비사업에 해당하는 공익사업을 추진할 때 보상관련 법규에 따라 처리하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결 론

그렇다면 신청인의 이 민원 원상복구 명령이 부당하는 신청은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 4. 도시개발사업 영업손실보상 요구

피신청인은 이 민원 사업장의 일부인 유류탱크만 편입되었고 잔여토지에 유류탱크를 이전하여 영업이 가능하므로 보상대상이 아니라고 주장하나 이 민원 영업의 특성상 유류탱크 없이는 영업이 불가능하다 할 것이고 지장물조사서에 따르면 이 민원 유류탱크(40,000리터)는 이 민원 영업장의 유일한 유류탱크로 보이는 바, 영업손실이 필연적으로 발생할 수밖에 없으므로 토지보상법 시행규칙 제45조에서 정한 영업손실보상 요건을 충족하였다 할 것이다. 따라서 피신청인은 신청인에게 토지보상법 제77조1항 및 같은 법 시행규칙 제45조에 따라 이 민원 사업에 대한 영업손실보상을 하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1608-065940 (심의일 : 2016. 11. 21.)

2. 피신청인 ○○광역시장

### 3. 쟁점사항

신청인을 ○○3지구 도시개발사업에 편입된 ○○광역시 ○○구 ○○동 147-9번지 소재 토지 및 건물에 대한 영업손실보상 대상자로 볼 것인지의 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인은 ○○3지구 도시개발사업에 편입된 ○○광역시 ○○구 ○○동 147-9번지 소재 토지 및 건물에서 부생연료유 판매업을 운영해온 신청인에게 영업손실보상금을 지급할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제77조(영업의 손실 등에 대한 보상), 같은 법 시행규칙 제 45조(영업손실의 보상대상인 영업)

## 1. 신청 원인

○○광역시가 시행하고 있는 ○○3지구 도시개발사업(이하 ‘이 민원 도시개발사업’이라 한다)에 신청인이 ○○광역시 ○○구 ○○동 147-9번지 소재 토지 및 건물(이하 ‘이 민원 토지 등’이라 한다)을 임차하여 운영해 오던 부생연료유 판매사업장(대운에너지, 이하 ‘이 민원 사업장’이라 한다)이 편입되었는데, 피신청인이 지하유류탱크만 보상해 주고 영업손실보상을 해주지 않는다는 것은 부당하니 영업손실 보상을 받을 수 있도록 도와 달라.

## 2. 피신청인의 주장

이 민원 토지의 대부분 및 건물은 존치결정 되었고 이 민원 토지의 일부에 매설된 유류탱크만 이 민원 도시개발사업에 편입되었기 때문에 잔여토지에 유류탱크를 이전하여 영업이 가능하고, 2015. 10. 10. 이 민원 토지 등에 대한 임대차계약이 만료되어 소유자로부터 이 민원 토지 등에 대한 명도요청이 있었고 이 민원 사업장 시설물(유류탱크) 이전 사유가 이 민원 도시개발사업으로 인한 것이 아니고 임대차계약 만료에 따른 것으로 영업손실보상 대상에 해당하지 않는다.

## 3. 사실 관계

가. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 이 민원 도시개발사업의 사업개요 및 추진경위는 다음과 같다.

○ 사업개요

- 사업종류 : ○○3자구 도시개발사업
- 위 치 : ○○광역시 ○○구 ○○동, ○○동, ○○동 일원
- 사업면적 : 611,000㎡
- 사업기간 : 2007. 2. 1. ~ 2016. 12. 30.
- 근 거 법 : 도시개발법
- 공사현황 : 보상완료 후 지장물 철거 및 대지조성공사 시행 중

○ 추진경위

- 2006. 10. 23. 구역지정 및 개발계획수립고시(○○광역시 고시 제2006-157호)
- 2007. 2. 1. 개발계획변경 및 실시계획인가고시(○○광역시 고시 제2007-9호)
- 2013. 6. 15. 환지예정지 지정고시

나. 신청인이 제출한 이 민원 사업장 개업 및 운영 등에 관한 자료에 따르면,

- 2005. 11. 23. ○○○세무서장이 사업장정정 사유로 교부한 사업자등록증에는 이 민원 사업의 상호는 ‘○○에너지’로, 성명은 ‘○○○’으로, 개업연월일은 2004. 9. 10.로, 사업의 종류 및 업태는 ‘도소매’, ‘부생유, 정제유 등’으로 되어있다.
- 2005. 11. 16. ○○광역시장이 발급한 석유판매업(부생연료유판매소)등록증에는 성명은 ‘○○○’으로, 상호는

‘○○에너지’로, 소재지는 ‘○○시 ○○구 ○○동 147-9번지’로, 취급유종은 ‘부생연료유’로, 구분설치는 ‘저장시설의 수 40kl×1’로 되어있다.

- 2005. 11. 11. ○○소방서장이 발급한 위험물제조소등 완공검사필증에는 완공검사일은 ‘1999. 12. 2.’로, 제조소등의 구분은 ‘저장소, 취급소’로, 저장소(취급소)의 구분은 ‘지하탱크저장소(일반취급소)’로, 설치자 성명은 ‘○○○○’으로, 설치장소는 ‘○○광역시 ○○구 ○○동 147-9번지’로 되어 있다.

다. 피신청인이 제출한 등기사항전부증명서(말소사항 포함)상 건물 및 토지 현황은 건물 : 시멘트벽돌조 슬레이트지붕 단층 위험물저장 및 처리시설 47.43㎡, 토지 : 잡종지 363㎡로 되어 있다.

라. 피신청인이 제출한 일반건축물대장에 따르면 이 민원 건물의 주소지는 ○○광역시 ○○구 ○○동 147-9번지, 대지면적은 363㎡, 건축면적 및 층수는 47.43㎡, 1층, 주용도는 위험물저장 및 처리시설로 되어 있다.

마. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 이 민원 토지 등의 소유권변동은 다음과 같다.

- 1999. 4. 1. 상속을 원인으로 한 소유권이전 : 공유자 ○○○(지분 3/9), ○○○(지분 9/2), ○○○(지분 9/2), ○○○(지분 9/2)
- 2015. 8. 21. 매매를 원인으로 한 공유자전원지분전부이전 : 소유자 ○○○

바. 신청인이 제출한 자료에 따르면, 신청인과 이 민원 토지 등의 소유자와 임대차계약체결, 임대차계약 해지 통보, 명도관련 약정서체결 등 내용은 다음과 같다.

- 2005. 11. 2. 임대인 ○○○, 임차인 ○○○, 임대기간 2005. 11. 2. ~ 2007. 11. 1.(24개월), 임대금액 보증금 5백만원, 월납 20만원
- 2007. 10. 11. 임대인 ○○○, 임차인 ○○○, 임대기간 2007. 10. 11. ~ 2009. 10. 10.(24개월), 임대금액 보증금 5백만원, 월납 55만원
- 2015. 9. 9. 임대인 ○○○이 임차인 ○○○에게 이 민원 토지 등에 대한 임대차계약 해지 및 2015. 10. 10. 까지 이 민원 토지 등을 명도해 줄 것을 통보하는 내용 증명 발송
- 2016. 1. 28. 소유자 ○○○이 불법점유인 ○○○에게 이 민원 토지 등에 대해 전소유자(○○○)로부터 2015. 10. 10. 까지 임대차계약 해지 및 명도해 줄 것을 통보했음에도 이행되지 않고 있으니 즉시 명도 요구
- 2016. 5. 31. 소유자 ○○○과 신청인 ○○○이 체결한 약정서에 따르면 신청인 ○○○은 2016. 6. 5. 까지 이 민원 토지 등에 대해 임대기간 연장 없이 즉시 소유자 ○○○에게 명도하기로 한다.

사. 신청인이 제출한 자료에 따르면, 이 민원 도시개발사업 사업인정고시일(영업손실보상 기준일)인 2006. 10. 23. 전후한 2005년부터 2016년까지의 이 민원 사업장의 부가가치세 납세사실증명은 다음과 같다.

- 부가가치세납세 사실증명(2016. 11. 10. ○○○세무서장 교부)

귀속년도	세 목	납부세액(원)	비 고
2005년	부가가치세	12,765,970	
2006년	부가가치세	21,199,460	
2007년	부가가치세	2,314,890	
2008년	부가가치세	589,470	
2009년	부가가치세	1,404,030	
2010년	부가가치세	3,301,720	
2011년	부가가치세	13,373,730	
2012년	부가가치세	11,473,750	
2013년	부가가치세	10,174,770	
2014년	부가가치세	5,903,750	
2015년	부가가치세	4,676,500	
2016년	부가가치세	3,338,620	

아. 2016. 9. 23. 위원회 조사관 실지방문 조사시 이 민원 사업장의 영업운영은 중단된 상태로 사무실로 사용하던 건물 1개소(약 12평, 소파 등 집기류 존치), 기름탱크 1개(40,000리터), 주유기 및 주유실 1개소가 있었고, 신청인의 진술에 따르면 이 민원 토지 등의 임대보증금을 반환하지 않은 경우 임대차계약이 유효한 것이라는 법률자문을 받았다고 하였다.

## 4. 판단

### 가. 관계 법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지보상법’이라 한다) 제77조제1항은 “영업을 폐지하거나 휴업함에 따른 영업손실에 대하여는 영업이익과 시설의 이전비용 등을 고려하여 보상하여야 한다.<2항-3항 생략>” 라고, 같은 조 제4항은 “제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 보상액의 구체적인 산정 및 평가 방법과 보상기준, 제2항에 따른 실제 경작자 인정기준에 관한 사항은 국토교통부령으로 정한다.”라고 하고 있고, 같은 법 시행규칙 제45조는 “법 제77조제1항에 따라 영업손실을 보상하여야 하는 영업은 다음 각 호 모두에 해당하는 영업으로 한다. 1. 사업인정고시일등 전부터 적법한 장소(무허가건축물등, 불법형질변경토지, 그 밖에 다른 법령에서 물건을 쌓아놓는 행위가 금지되는 장소가 아닌 곳을 말한다)에서 인적·물적시설을 갖추고 계속적으로 행하고 있는 영업. 다만, 무허가건축물등에서 임차인이 영업하는 경우에는 그 임차인이 사업인정고시일등 1년 이전부터 「부가가치세법」 제8조에 따른 사업자등록을 하고 행하고 있는 영업을 말한다. 2. 영업을 행함에 있어서 관계법령에 의한 허가등을 필요로 하는 경우에는 사업인정고시일등 전에 허가등을 받아 그 내용대로 행하고 있는 영업”이라고 되어 있다.

「석유 및 석유대체연료 사업법」(이하 ‘석유사업법’이라 한다) 제10조제1항은 “석유판매업을 하려는 자는 산

업통상자원부령으로 정하는 바에 따라 특별시장· 광역시장· 특별자치시장· 도지사· 특별자치도지사(이하 "시·도지사"라 한다) 또는 시장·군수·구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)에게 등록하여야 한다. 다만, 부산물인 석유제품을 생산하여 석유판매업을 하려는 자는 산업통상자원부장관에게 등록하여야 한다. <이하 생략>"라고 되어 있다.

「위험물안전관리법」(이하 '위험물관리법'이라 한다) 제10조제1항은 "법 제9조의 규정에 의한 제조소등에 대한 완공검사를 받고자 하는 자는 이를 시·도지사에게 신청하여야 한다." 라고, 같은 조 제2항은 "제1항의 규정에 의한 신청을 받은 시·도지사는 제조소등에 대하여 완공검사를 실시하고, 완공검사를 실시한 결과 당해 제조소등이 법 제5조제4항의 규정에 의한 기술기준(탱크안전성능검사에 관련된 것을 제외한다)에 적합하다고 인정하는 때에는 완공검사필증을 교부하여야 한다.<이하 생략>"라고 되어 있다.

#### 나. 판단 내용

피신청인은 토지보상법 시행규칙 제45조제1호에 따라 영업손실보상 요건이 사업인정고시일 전부터 적법한 장소에서 인적·물적 시설을 갖추고 계속적으로 행하고 있는 영업 및 관계법령에 의한 허가등을 필요로 하는 경우에 사업인정고시일등 전에 허가등을 받아 그 내용대로 행하고 있는 영업을 대상으로 하고 있지만, 신청인의 경우 기준일 이전부터 해당 장소에서 사업자등록 및

관계법령에 따른 허가등을 받고 일정기간 영업활동을 한 사실은 인정할 수 있으나 이 민원 사업장의 토지 및 건물이 존치결정 되었고 유류탱크 일부만이 이 민원 도시개발사업에 편입 되었기 때문에 잔여토지로 유류탱크를 이전하여 영업이 가능하고, 이 민원 사업장의 유류탱크 이전사유가 2015. 10. 10. 이 민원 토지 등의 임대차계약 만료에 따른 것이지 이 민원 도시개발사업으로 인한 것이 아니기 때문에 영업손실보상 대상으로 볼 수 없다고 주장하나, 신청인이 제출한 이 민원 사업장의 사업자등록증, 부가가치세 납세사실증명 등에 따르면 신청인은 이 민원 도시개발사업의 사업인정고시일인 2006. 10. 23. 이전인 2005. 11. 23. 사업자등록을 하고 2016. 10월까지 부가가치세 납부, 2005. 11. 16. 석유판매업 등록, 2005. 11. 11. 위험물제조소등 완공검사필증 교부를 하고 이 민원 사업을 계속하여 운영해 오다가 이 민원 도시개발사업의 시행으로 이 민원 사업장을 이전하게 되었고, 또한 신청인은 2005. 11. 2.부터 2015. 10. 10.까지 이 민원 사업장의 소유자 ○○○, ○○○, ○○○과 임대차계약을 체결 한 사실이 있고 그 이후 2015. 9. 9. 및 2016. 1. 28. 임대차 계약 해지 및 불법점유인 명도에 관한 건(임대차 계약의 해지) 통보가 있었지만 2016. 5. 31. 신청인과 소유자 ○○○이 체결한 약정서에 따르면 신청인이 2016. 6. 5. 까지 이 민원 토지 등에 대해 임대기간 연장 없이 즉시 소유자 ○○○에게 명도하는 것으로 되어 있으므로 최소한 2015. 10. 10.까지는 임대차계약이 유효한 것으로 볼 수 있으며, 한편 피신청인은 이 민원 사업장의 일부인 유류탱크만 편입 되었고 잔여토지에 유류탱크를 이전하여 영

업이 가능하므로 보상대상이 아니라고 주장하나 이 민원 영업의 특성상 유류탱크 없이는 영업을 불가능하다 할 것이고 지장물 조사서에 따르면 이 민원 유류탱크 (40,000리터)는 이 민원 영업장의 유일한 유류탱크로 보이는 바, 영업손실이 필연적으로 발생할 수밖에 없으므로 토지보상법 시행규칙 제45조에서 정한 영업손실보상 요건을 충족하였다 할 것이다. 따라서 피신청인은 신청인에게 토지보상법 제77조1항 및 같은 법 시행규칙 제45조에 따라 이 민원 사업에 대한 영업손실보상을 하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그렇다면 이 민원 도시개발사업과 관련하여 영업손실보상을 요구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 5. 영농 손실 보상

이 민원 토지가 당초에는 이 민원 사업인정고시 (2012. 1. 6.)에 포함되었으나 피신청인이 이 민원 사업 추진 중 보상 대상에 해당하는 ○○○(주) 소유 만수위선 이상의 토지에 대한 면적을 확정하지 못하여 이 민원 토지가 미확정토지로 되었고, 피신청인이 2014. 4. 30. 만수위선 이상의 토지에 대한 면적을 확정함에 따라 이 민원 토지가 이 민원 사업구역으로 편입이 확정된 절차는 토지취득에 따른 ○○○(주)에 대한 보상을 위한 내부적인 행정절차로 보아야 할 것이므로, 피신청인은 신청인에게 영농손실보상에서 제외된 이 민원 토지(○○리 314, 316-3, 316-2번지 토지)에 대해 영농손실보상을 해 주는 것이 타당하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1601-064629 (심의일 : 2016. 10. 17.)

2. 피신청인 ○○지방국토관리청장

### 3. 쟁점사항

신청인을 영농손실금 지급 대상으로 볼 것인지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 ○○지구 하천환경정비사업에 임차토지(○○도 ○○군 ○○읍 ○○리 314, 316-3, 316-2)가 편입되어 영농손실이 발생한 신청인에 대해 영농손실보상을 할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제 77조(영업의 손실 등에 대한 보상), 같은 법 시행규칙 제48조(농업의 손실에 대한 보상), 「농지법」 제2조, 같은 법 시행령 제3조

## 1. 신청 원인

신청인은 ○○(주) 소유 ○○도 ○○군 ○○읍 ○○리 314, 314-2, 316-3, 316-2번지에 소재한 4필지의 토지를 임차하여 영농하던 중 ○○지방국토관리청이 시행하는 “○○지구 하천환경정비사업(이하 ‘이 민원 사업’이라 한다)”에 임차한 토지가 편입되어 경작을 하지 못하였는데 영농손실보상을 해주지 않으니 시정해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

신청인이 ○○(주)과 ‘농경지 사용계약’을 체결하고 영농하던 토지는 사업구역 편입이 확정(2014. 4. 30.)되기 이전에 이미 계약기간(2011. 5. 20. ~ 2013. 12. 31.)이 만료된 토지로서 영농손실보상 대상이 아니다

## 3. 사실 관계

- 가. 피신청인이 제출한 자료에 의하면 이 민원 사업은 2012. 1. 6. ○○지방국토관리청고시 제2012-2호로 ○○지구 하천공사시행계획 고시(이하 ‘이 민원 사업인정고시’라 한다) 되었고, 2012. 7. 2. ○○지방국토관리청공고 제2012-37호로 보상계획이 공고되었으며, 2016. 1. 8. ○○지방국토관

리청고시 제2015-281호로 이 민원 사업의 준공이 고시되었다.

나. 신청인이 제출한 자료에 의하면 신청인은 2011. 5. 20. ○○(주) ○○수력발전소장과 '농경지 사용계약서'라는 제목으로 토지임대차계약을 체결하였으며 계약서의 주요 내용은 다음과 같다.

○ 계약토지의 표시

토지소재지	지번	경작 지목	면적(㎡)		비고
			공부 면적	계약 면적	
○○군 ○○읍 ○○리	314	답	1,623	932	
	314-2		43	19	
	316-3		1,304	373	
	316-2		1,794	620	
<b>계</b>	<b>4필지</b>		<b>4,764</b>	<b>1,944</b>	

※ 참고 : 계약서상 경작지목이 답으로 기재되어 있으나 토지 대장상 계약토지의 지목은 유지이다.

제1조(사용목적)

농경목적에 한하여 사용하기로 함

제2조(사용기간)

토지사용 계약기간은 2011년 1월 1일부터 2013년 12월 31일까지로 하며, 계약기간 만료 30일 전일까지 합의할 경우 계약기간을 연장할 수 있다.

제3조 ~ 제13조 <생략>

다. 피신청인이 제출한 자료에 의하면 신청인이 ○○(주)로부터 임차한 이 민원 4필지의 임차토지(○○군 ○○읍 ○○리 314, 314-2, 316-3, 316-2번지 토지)는 이 민원 사업 인정고시(○○지구 하천공사 시행계획고시)에 포함되어 있다.

라. ○○군수가 제출한 자료에 의하면 피신청인은 2012. 2. 22. 이 민원 사업 추진에 따라 이 민원 사업 부지내 경작금지를 ○○군수에게 요청(○○지방국토관리청 하천공사과-305)하였으며, 첨부된 편입용지조서에는 신청인이 임차경작한 4필지의 토지가 포함되어 있다.

마. ○○군수가 제출한 자료에 의하면 피신청인의 요청에 따라 ○○군수는 2012. 3. 9. 신청인을 포함한 11명에게 이 민원 사업구역 편입 토지에 대해 2012. 3월부터 경작행위가 전면 금지됨을 안내(건설방재과-3583)하였다.

바. 피신청인은 제출한 자료에서 신청인이 임차경작한 4필지 토지 중 ○○군 ○○읍 ○○리 314-2번지 토지는 2012. 11. 13. 이 민원 사업구역 편입이 확정되어 2013. 1. 17. 영농손실보상금을 산정하여 신청인에게 통보하였음을 밝히고 있다.

사. 피신청인은 제출한 자료에서 신청인의 임차토지 4필지(○○리 314, 314-2, 316-3, 316-2)는 이 민원 사업인정고시에 포함되었으나 ○○(주) 소유 이 민원 사업 편입 토지 중 만수위선 이상 부분의 면적만 보상대상<sup>38)</sup>이므로

이에 대한 면적을 확정하지 못하여 기본조사 및 보상계획공고에서 제외하였으며, 2012. 11. 13. 보상이 확정된 ○○리 314-2번지 토지를 제외한 ○○리 314, 316-3, 316-2번지 토지는 2014. 4. 30. 이 민원 사업구역 편입이 확정되어 2014. 7. 9. 사업부서로부터 보상부서로 보상요청되었다고 밝히고 있다.

아. 신청인은 이 민원 임차토지 4필지에서 벼를 경작했다고 진술하고 있으며, 이에 대한 입증자료로 이장의 경작사실확인서 및 농지원부를 위원회에 제출하였으며 농지원부상 경작면적은 이 민원 사업인정기준일 당시 6,898㎡이다.

※ 이 민원 임차토지에서 2011년 경작한 사실에 대해서는 신청인과 피신청인간 다툼이 없다.

#### 4. 판단

신청인은 ○○(주)로부터 임차영농한 ○○리 314, 316-3, 316-2번지 토지(이하 '이 민원 토지'라 한다)에 대한 영농손실보상을 요구하고 있고 피신청인은 이 민원 토지가 이 민원 사업구역에 편입이 확정(2014. 4. 30.)되기 이전 이미 계약기간(2011. 5. 20. ~ 2013. 12. 31.)이 만료되어 영농손실 보상대상이 아니라고 주장하므로 살펴보면,

---

38) 피신청인은 제출한 자료에서 1987. 12. 22. ○○○공사(당시 ○○○(주)의 모회사)와 건설부 간 댐 만수위선(표고 EL 181m) 이하는 무상 국유화하기로 협의하였으므로 만수위선 이상의 면적만 토지취득 보상대상이라고 밝히고 있다.

신청인은 이 민원 토지가 당초에는 이 민원 사업인정고시(2012. 1. 6.)에 포함되었으나 이 민원 사업 추진 중 보상대상에 해당하는 ○○(주) 소유 만수위선 이상의 토지에 대한 면적을 확정하지 못함에 따라 이 민원 토지도 미확정토지로 분류되어 기본조사 및 보상계획공고에서 제외되었고 2014. 4. 30. 만수위선 이상의 토지에 대한 면적이 확정되자 그에 따라 이 민원 토지가 이 민원 사업구역으로 편입이 확정되었으며 2014. 7. 8. 피신청인의 사업부서로부터 보상부서로 보상요청되었다는 사업추진 경과를 밝히면서, 이 민원 토지가 이 민원 사업에 편입 확정되었다는 일자(2014. 4. 30.)를 신청인에 대한 농업손실보상기준일로 적용하여 2014. 4. 30. 당시에는 신청인과 ○○(주)간 이 민원 토지의 계약기간이 만료되었으므로 신청인을 농업손실보상대상에서 제외한 것이 타당하다고 주장하는 것으로 보이나,

이 민원 토지(○○리 314, 316-3, 316-2번지 토지)를 포함한 미확정토지가 이 민원 사업에 편입이 확정되었다는 절차는 토지취득에 따른 ○○(주)에 대한 보상을 위한 내부적인 행정절차로 보아야 할 것이고, 공익사업의 시행에 따른 영농손실 보상을 규정하고 있는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득에 관한 법률」(이하 '토지보상법'이라 한다) 제77조 제2항 및 같은 법 시행규칙 제48조는 “농업의 손실에 대하여는 농지의 단위면적당 소득 등을 고려하여 실제 경작자에게 보상하여야 한다”라고 정하고 있으며, 이때의 “실제경작자란 사업인정고시일등 당시 타인소유의 농지를 임대차 등 적법한 원인에 의하여 점유하고 자기소유의 농작물을 경작하는 것으로 인정된 자를 말한다”라고 정하고 있는바, 피신청인이 토

지보상에 대한 내부적인 의사결정 시점(2014. 4. 30.)을 신청인에 대한 영농손실보상 기준일로 적용하는 것은 토지보상법 제77조 및 같은 법 시행규칙 제48조에 부합하지 않는다고 보이는 점, 또한 이 민원 토지가 이 민원 사업인정고시에 포함되어 있고 피신청인이 2012. 2. 22. 이 민원 사업의 원활한 추진을 위하여 ○○군수에게 이 민원 사업 편입토지에 대하여 경작금지 조치해 줄 것을 협조요청하였으며 경작금지요청 대상토지에 이 민원 토지가 포함되어 있음이 확인되며, 피신청인의 협조요청에 따른 ○○군수의 경작금지 조치(2012. 3. 9.)로 인하여 이 민원 토지는 신청인과 ○○(주)간 임대차계약(기간 : 2011. 5. 20. ~ 2013. 12. 31.)이 유효한 2012. 3. 9. 이후 계약기간 만료일까지 경작이 금지되었으므로 신청인에게 영농손실이 발생했다고 보아야 하는 점, 아울러 이 민원 토지에 대한 이장의 경작사실확인서가 제출되어 있고, 경작사실에 대해 신청인과 피신청인간 다툼이 없어 이 민원 토지는 실제 농작물을 경작한 토지라고 보여지므로 토지보상법 시행규칙 제48조 제3항에서 정하는 농지에 해당한다고 인정되는 점, 신청인이 제출한 농지원부상 경작면적이 이 민원 사업인정고시일 당시 6,898㎡이며 신청인과 ○○(주)간 계약하여 경작한 토지 면적이 1,944㎡이어서 그 총면적이 1,000㎡ 이상이므로 신청인은 농지법 시행령 제3조에서 정한 농업인 적격을 충족한다는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 신청인은 이 민원 사업인정고시일등 당시 타인소유의 농지를 임대차등 적법한 원인에 의하여 점유하고 자기소유의 농작물을 경작한 것으로 인정되므로 피신청인은 신청인에게 영농손실보상에서 제외된 이 민원 토지(○○리 314, 316-3, 316-2번지 토지)에 대해 영농손실보상을 해 주는 것이 타당하다고 판단

된다.

## 5. 결 론

그렇다면 신청인이 토지를 임차하여 영농하던 중 임차토지가 이 민원 사업에 편입되어 영농손실이 발생하였으므로 영농손실보상을 해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 6. 수해복구공사 편입 토지보상 요구

이 민원 토지는 불특정 다수가 이용하고 있는 제방도로로 사용되고 있는 점, 이 민원 하천은 하천관리청인 피신청인 2가 관리하고 있으며, 피신청인 1은 이 민원 하천의 유지·보수에 대한 의무가 있는 점, 2009. 8. 5 이 민원 토지는 이 민원 하천구역으로 편입되어 신청인이 종래의 목적대로 사용할 수 없는 점, 이 민원 토지는 현재 가압류가 해제(2013. 7. 12, 2013. 5. 4)되어 있는 점, 공익사업에 필요한 토지 등의 취득 또는 사용으로 인하여 토지소유자 등이 입은 손실은 사업시행자가 보상하도록 토지보상법에 규정하고 있는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때 종전의 이 민원 공사에 편입될 당시 이 민원 토지의 이용현황 및 주변 여건 등을 고려하여 이 민원 공사 시행자인 피신청인 1과 이 민원 하천 관리청이 상호 협의하여 이 민원 토지를 보상하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1509-166372 (심의일 : 2016. 2. 1.)
2. 피신청인 ○○시장(피신청인 1), ○○지방국토관리청(피신청인 2)
3. 쟁점사항  
신청인 소유 ○○○도 ○○시 ○○면 ○○리 931-11 답 542㎡ (이하 '이 민원 토지'라 한다)는 피신청인 1이 시행한 ○○강 ○○○○제방 수해복구공사(이하 '이 민원 공사'라 한다)로 제방이 설치되었으나 이 민원 공사 당시 이 민원 토지 소유자인 ○○○등의 명의로 가압류되어 보상을 받지 못하였으므로 현재 신청인에게 보상이 가능한지 여부
4. 처리결과 의견표명
5. 참조법령  
「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제 61조(사업시행자 보상)

## 1. 신청 원인

신청인 소유의 ○○○도 ○○시 ○○면 ○○리 931-11 답 542㎡(이하 '이 민원 토지'라 한다)토지는 피신청인 1이 시행한 ○○강 ○○○○제방 수해복구공사(이하 '이 민원 공사'라 한다)로 제방이 설치되었으나 이 민원 공사 당시 이 민원 토지 소유자인 ○○○ 등의 명의로 가압류되어 보상을 받지 못하였으므로 이 민원 토지를 보상하여 달라.

## 2. 피신청인의 주장

### 가. 피신청인 1 (○○시장)

당초 이 민원 공사는 국가하천 ○○강(이하 '이 민원 하천'이라 한다) 하천관리청인 피신청인 2가 시행하여야 하나 2002년 8월 제15호 태풍 '○○' 내습시 '○○강 ○○○○제방' 이 붕괴되어 긴급하게 복구하여야 했고 더욱이 전국적으로 많은 수해피해가 발생하여 피신청인 1에게 이 민원 공사가 이 관되어 보상하는 과정에서 이 민원 토지에 대한 보상을 추진하였으나 이 민원 토지에 가압류가 설정되어 보상을 하지 못하였으므로 이 민원 토지에 대한 보상은 이 민원 하천 하천 관리청인 피신청인 2가 보상하여야 할 것이다.

### 나. 피신청인 2 (○○지방국토관리청장)

공익사업의 수행을 위하여 필요한 토지 등의 보상은 관련법

령에 따라 해당 사업시행자가 보상한 후 취득하도록 규정되어 있으므로 이 민원 공사의 사업시행자가 아닌 피신청인 2가 이 민원 토지를 보상할 수 없다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 하천은 1983. 1. 10(○○부 고시 제10호) 하천정비 기본계획이 최초로 수립되었고, 1993. 7. 27(○○부 공고 제127호) 하천정비기본계획이 변경 수립되었으며, 2009. 7. 2(○○지방국토관리청 고시 제316호) 하천기본계획이 변경 수립되었다.

나. 피신청인 1이 제출한 이 민원 공사의 추진경위는 아래와 같다.

- 2002. 8 : 제15호 태풍 ‘○○’ 내습
- 2002. 9 : 이 민원 하천 ○○○○제방 유실부 응급 복구
- 2002. 12 : 이 민원 공사 실시설계 용역 완료
- 2003. 4 : 토지 및 지장물에 대한 보상 통보
- 2003. 11 : 이 민원 공사 완료

다. 피신청인 2가 제출한 자료에 의하면, 이 민원 토지는 2009. 8. 5(○○지방국토관리청 고시 제368호) 이 민원 하천 하천정비기본계획(변경)시 하천구역에 편입되었다.

라. 등기사항전부증명서(토지)에 의하면, 이 민원 토지는 1986. 1. 13 매매의 방법으로 ○○○과 ○○○가 각각 2분의 1의 지분으로 소유권을 이전하였고 신청인에게 매매와 상속의

방법으로 소유권이 이전되었다.

마. 2003. 5. 17. 피신청인 1은 이 민원 토지에 대한 지장물 및 농업손실보상금은 실제 경작자인 ○○○에게 지급하였다.

바. 등기사항전부증명서(토지)에 따르면, 신청 외 ○○○지분 전부에 대하여 1997. 6. 11. ○○지방법원 ○○지원 가압류 결정(○○카합○○○)되었고 2013. 7. 12. 가압류가 해제되었고, ○○○, ○○○, ○○○, ○○○ 지분 전부에 대하여 1998. 5. 4 ○○지방법원 ○○지원 가압류 결정(○○카단○○○○○)되어 2013. 6. 19 가압류가 해제되었다.

사. 위원회 실지조사시, 이 민원 토지 대부분은 이 민원 공사로 인하여 이 민원 하천의 제방도로로 사용되고 있는 것이 확인된다.

아. 위원회의 피신청인 2 방문조사시, 피신청인2는 「하천법」 제79조에 의거 이 민원 토지를 매수청구의 방법으로 보상을 할 경우 이 민원 공사 당시의 보상금액에 크게 미치지 못할 것이라는 의견이고 신청인도 「하천법」에 의한 매수청구방법에 신청인도 동의하지 않았다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계 법령 등

- 1) 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하

‘토지보상법’이라 한다) 제61조는 “공익사업에 필요한 토지 등의 취득 또는 사용으로 인하여 토지소유자나 관계인이 입은 손실은 사업시행자가 보상하여야 한다.”라고, 제62조는 “사업시행자는 해당 공익사업을 위한 공사에 착수하기 이전에 토지소유자와 관계인에게 보상액 전액(全額)을 지급하여야 한다. 다만, 제38조에 따른 천재지변 시의 토지 사용과 제39조에 따른 시급한 토지 사용의 경우 또는 토지소유자 및 관계인의 승낙이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 시행규칙 제25조 제1항은 “중전에 시행된 공익사업의 부지로서 보상금이 지급되지 아니한 토지(이하 이 조에서 "미불용지"라 한다)에 대하여는 중전의 공익사업에 편입될 당시의 이용 상황을 상정하여 평가한다. 다만, 중전의 공익사업에 편입될 당시의 이용 상황을 알 수 없는 경우에는 편입될 당시의 지목과 인근토지의 이용 상황 등을 참작하여 평가한다.”라고 규정하고 있다.

- 2) 「하천법」 제27조 제5항은 “하천공사와 하천의 유지·보수는 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 하천관리청이 시행한다. 다만, 국가하천의 유지·보수는 홍수로 인한 재해의 방지와 수자원의 효율적인 운영을 위하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우로서 국토교통부장관이 고시하는 국가하천의 시설 및 구간을 제외하고 시·도지사가 시행한다.
1. 제방(호안 및 배수시설을 포함한다)
  2. 저수로
  3. 보
  4. 그 밖에 제1호부터 제3호까지의 시설과 연계하여 관리할 필요가 있는 시설로서 대통령령으로 정하는 시설”라고 하고 있고, 「하천법」 제79조 제1항은 “하천구역(지방하천의 하천구역을 제외한다)의 결정 또는 변경으로 그 지역 안의 토지를

종래의 용도로 사용할 수 없어 그 효용이 현저하게 감소한 토지 또는 그 토지의 사용 및 수익이 사실상 불가능한 토지 (이하 "매수대상토지"라 한다)의 소유자로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 하천관리청에 그 토지의 매수를 청구할 수 있다. 1. 하천구역의 결정 당시부터 해당 토지를 계속 소유한 자 2. 토지의 사용·수익이 불가능하게 되기 전에 그 토지를 취득하여 계속 소유한 자 3. 법률 제5893호 하천법개정법률 제2조제1항가목 내지 다목에 따른 하천구역을 이 법에 따른 하천구역으로 지정하는 경우에는 이 법 시행일부터 해당 토지를 계속 소유한 자 4. 제1호 또는 제3호의 자로부터 그 토지를 상속받아 계속 소유한 자"라고 규정하고 있다.

- 3) 「경상남도 사무위임 조례」 제2항은 “도지사의 사무중 시장·군수에게 위임하는 사항은 별표 1과 같다. … <중략> … [별표 1]에는 “소관별 : 하천과, 6. 위임사무명 : 국가하천의 유지보수, 근거법령 : 「하천법」 제27조제5항”으로 규정하고 있다.

#### 나. 판단 내용

이 민원 토지는 불특정 다수가 이용하고 있는 제방도로로 사용되고 있는 점, 이 민원 하천은 하천관리청인 피신청인 2가 관리하고 있으며, 피신청인 1은 이 민원 하천의 유지·보수에 대한 의무가 있는 점, 2009. 8. 5 이 민원 토지는 이 민원 하천구역으로 편입되어 신청인이 종래의 목적대로 사용할 수 없는 점, 이 민원 토지는 현재 가압류가 해제(2013.

7. 12, 2013. 5. 4)되어 있는 점, 공익사업에 필요한 토지 등의 취득 또는 사용으로 인하여 토지소유자 등이 입은 손실은 사업시행자가 보상하도록 토지보상법에 규정하고 있는 점 등을 종합적으로 고려하여 불 때 종전의 이 민원 공사에 편입될 당시 이 민원 토지의 이용현황 및 주변 여건 등을 고려하여 이 민원 공사 시행자인 피신청인 1과 이 민원 하천 관리청이 상호 협의하여 이 민원 토지를 보상하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결론

그렇다면 이 민원 토지를 보상하여 달라는 신청인의 신청은 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 7. 생활대책대상자 선정 요구

신청인은 이 민원 영업장에서 생활대책 기준일 이전(2013. 7.) 부터 영업보상계약체결일(2013. 9. 5.)까지 전화를 사용한 내역이 있어 영업활동을 계속했다고 보여지고, 신청인과 이 민원 영업장 임대주간 임대차보증금 반환 소송자료를 보아도 신청인은 2013. 12. 8.까지 임대료를 지불해야 했다는 점이 확인되며, 신청인이 이 민원 사업에 협조하기 위하여 자진하여 이주하였다고 보임에도 불구하고 신청인이 제출할 수 없는 세금납부 자료 등 직접적인 영업자료가 없다는 이유로 생활대책 대상자 지위 부여를 거부하는 것은 지나치게 가혹하다고 할 것이므로 신청인을 생활대책대상자로 선정하는 것이 바람직하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-1512-103929 (심의일 : 2016. 10. 24.)

2. 피신청인 ○○공사

3. 쟁점사항

신청인을 생활대책대상자로 볼 것인지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○지구 조성사업에 편입된 서울 ○○구 ○○동 98-5번지 소재 ○○화훼단지 내 영업장에서 화훼업을 영위한 신청인을 생활대책 대상자로 선정할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령 등

헌법 제23조 제3항, 대법원 2011. 10. 13. 선고 2008두17905 판결

### 1. 신청 원인

신청인은 서울 ○○구 ○○동 98-5번지에 소재한 ○○화훼 단지 내 영업장(이하 '이 민원 영업장'이라 한다)에서 화훼업을 영위하던 중에 ○○공사가 시행한 ○○지구 조성사업(이하 '이 민원 사업'이라 한다)에 이 민원 영업장이 편입되어 영업보상을 받았고, 영업보상계약 체결일까지 영업을 했음에도 입증자료가 미비하다는 이유로 ○○공사는 생활대책 대상자 부적격 통보를 하였으니 시정해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

신청인은 이 민원 사업지구인 서울 ○○동 소재 화훼영업장에서 사업자 등록을 하지 않아 영업사실을 공적으로 입증할 수 있는 서류(가입전화, 가입전화원부 등록사항 증명서 및 Sky Life 요금납부 내역서 : 2011. 4. ~ 2013. 7.)에 의하여 영업보상 대상자로 선정하였으나, 신청인은 영업보상 협의계약 체결일(2013. 9. 5.)까지 계속적으로 영업을 한 입증서류가 없어 신청인의 요구는 수용불가하다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 사업의 개요는 다음과 같다.

- 사업의 종류 : 서울○○ ○○사업지구
- 위치 : 서울 ○○구 ○○동 99번지 일원
- 면적 : 128,257m<sup>2</sup>
- 사업시행자 : ○○공사
- 사업기간 : 2012. 7. 6. ~ 2016. 12.

나. 이 민원 사업의 추진 경위는 다음과 같다.

- '12. 1. 4. 지구지정 주민열람공고일(이주대책, 주택특별 공급, 생활대책 기준일)
- '12. 7. 6. 보금자리주택지구 지정(국토해양부 고시 제 2012-391)
- '12. 12. 21. 보금자리주택지구 계획 승인(국토해양부 고시 제2012-918호)
- '13. 6. 7. 보상계획 공고(세계일보, 공사 홈페이지)
- '13. 8. 23. 이주대책 공고(세계일보)
- '13. 9. 5. 지장물 등 보상협의 계약 체결
- '14. 11. 3. 보상금 지급

다. 피신청인이 제출한 영업보상계약서에 따르면, 신청인은 서울 ○○구 ○○동 98-5번지에 소재한 이 민원 영업장이 이 민원 사업에 편입되어 2013. 9. 5. 영업보상계약을 체결하고, 그 이후 2차에 걸쳐 영업보상금 32,215,670원을 지급받았다.

라. 피신청인이 제출한 생활대책 선정기준에 따르면 이 민원 사업 생활대책 대상자는 영업보상을 받은 자 중에서 선정하며, 그 세부사항은 다음과 같다.

유 형	대상자 선정 기준 및 대책	공급조건
영 업 손 실 보 상 대 상 자	<p><b>&lt;선정기준&gt;</b>  <b>영업보상을 받은 자 중 기준일(2012. 1. 4.) 이전부터 협의계약체결일까지 영업하고 협의계약(모든 토지 및 물건 포함)을 체결하고 자진 이주(이전)한 자</b></p> <p><b>&lt;생활대책&gt;</b>  ○○지구의 분양상가 또는 근린생활시설용지(16.5㎡)를 공급받을 수 있는 권리를 부여. 다만 공급할 물량이 부족할 경우에는 아래 우선 순위에 따라 공급하되 동일 순위 경쟁시에는 추첨에 의해 공급</p> <p><b>&lt;우선순위&gt;</b>  -1순위 : 토지 또는 건축물을 소유하고 사업자 등록을 필한 자  -2순위 : 토지 또는 건축물을 임차하고 사업자 등록을 필한 자  -3순위 : 사업자 등록을 미필한 자</p>	「보증자 리 주택 건설 등에 관한 특별법」 및 ○○공사 분양규정

마. 위원회 현지조사에서 신청인은 이 민원 영업장에서 화훼업을 영위하였는데, 화훼업이 사업자 등록을 요하지 않는 자유업이라는 사실에는 신청인과 피신청인 사이에 다툼이 없고, 신청인은 사업자 등록을 하지 아니하여 세금납부 증빙과 같은 영업과 직접적인 자료는 제출하기가 어렵다고 진술하였다.

※ 위원회 현지조사에서 피신청인은 사업자 등록을 한 화훼업자는 세금납부 증빙과 같은 명확한 자료에 따라 보상이 이루어졌다고 진술하였다.

바. 피신청인이 제출한 자료에 따르면 신청인은 서울 ○○구

○○동 98-5번지에서 2011. 3.부터 2013. 7.까지 통신요금 (서비스번호 02-○○○○-□□□□, 주식회사 케이티 ○○○MP)을 납부한 사실이 확인된다.

2011년 통신요금 납부액	2012년 통신요금 납부액	2013년 1월 ~ 7월 통신요금 납부액
377,730원	486,860원	143,280원

사. 위원회 현지조사에서 신청인은 2013. 11.경 이 민원 영업장에서 물건 등을 자진 이전하고, 2014. 3.경 이 민원 영업장의 전화(서비스번호 02-○○○○-□□□□)를 서울 송파구 오금동 소재 이 민원 영업장에서 서울 ○○구 ○○동 ○○-1 ○○상가A동 ○○호로 이전(서비스번호 02-○○○○-□□□□)하였다고 진술하였고, 전화요금 납부내역을 제출하였는데, 2013. 7.부터 2013. 11.까지의 전화요금 납부내역 및 2014. 1.부터 2014. 5.까지의 전화요금 납부내역은 다음과 같다.

**<2013. 7. ~ 2013. 11. 전화요금 납부내역>**

7월	8월	9월	10월	11월
20,980원	30,070원	30,240원	30,240원	17,990원

**<2014. 1. ~ 5. 전화요금 납부내역>**

1월	2월	3월	4월	5월
0원	0원	1,500원	16,900원	26,560원

- 아. (주)케이티가 2016. 9. 2. 발급한 ‘가입전화 가입원부 등록 사항 증명서’를 보면, 증명대상인 전화번호 02-○○○○-□□□□(증명서 발급일 현재 전화번호)는 2011. 2. 23. 신청인의 성명으로 가입되었고, 2014. 3. 4.까지 서울 ○○구 ○○동에서 02-○○○○-□□□□로 사용 후 서울 ○○구 ○○동으로 설치장소가 이전되었다고 기재되어 있다.
- 자. 위원회 현지조사에서 신청인은 2013. 9. 5. 영업보상계약을 체결하고, 그 이후인 2013. 9. 9. 이 민원 영업장의 임대인에게 임대차계약 해지의사를 밝혔다고 진술하였다.
- 차. 신청인의 진술에 따르면 이 민원 영업장에 대한 임대차계약 해지의 의사표시 후임대인이 임대보증금을 반환해 주지 아니하자, 신청인은 2013. 12. 6. 이 민원 영업장의 임대인을 상대로 ○○지방법원에 임대보증금 반환소송(2013가소○○○○○○○○)을 제기하였는데, 소장 청구 취지에 임대기간(2013. 2. 20. ~ 2013. 12. 31.)에 대한 보증금 일천만원 중 팔백오십만원을 반환해 달라고 기재되어 있다.
- 카. 신청인이 제출한 소송자료인 피고(이 민원 영업장의 임대주)의 변론준비서면에 따르면 원고(이 민원 신청인)의 이 민원 영업장 임대는 2011. 2. 19.부터 개시되었고, 계약만료 전 상호 별도의 의사표시 없이 자동갱신되어 임대기간 최종만료일은 2013. 12. 31.이 되며, 원고(이 민원 신청인)가 2013. 9. 9. 해지통보하였다고 주장하나, 그 후에 구

두로 통보를 받았고, 원고(이 민원 신청인)의 주장대로 해지통보일을 2013. 9. 9.로 하더라도 원고(이 민원 신청인)는 2013. 12. 8.까지의 임대료 및 관리비를 지급해야 한다고 하면서 피고가 원고에게 지급해야 할 임대보증금은 육백육십만원이라고 주장하였으며, 신청인이 제출한 ○○지방법원 조정조서에 따르면 피고(이 민원 영업장의 임대주)는 원고(이 민원 신청인)에게 육백육십만원을 지급하는 것을 주요내용으로 하는 조정이 2014. 5. 26. 성립되었다.

※ 신청인이 제출한 소송자료인 피고의 변론준비서면에는 원고(이 민원 신청인)가 2013. 6. 13.부터 소송제기일까지 임대료, 관리비를 내지 않았으므로 5개월치 관리비와 임대료를 보증금에서 제외해야 한다고 주장하는 내용도 포함되어 있다.

타. 피신청인은 신청인의 생활대책 대상자 신청에 대하여 2015. 11. 2. 신청인에게 생활대책 대상자로 부적격하다는 심사결과를 통보하였다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계법령 등

- 1) 헌법 제23조 제3항은 “공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로써 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

2) 대법원은 뉴타운개발 사업시행자가 사업시행으로 생활근거 등을 상실하는 주민들을 위한 주거대책 및 생활대책을 공고함에 따라 화훼도매업을 하던 자가 사업시행자에게 생활대책신청을 하였으나 사업시행자가 이를 거부한 사안에서 “공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률은 <중략> 생활대책용지의 공급과 같이 공익사업 시행 이전과 같은 경제수준을 유지할 수 있도록 하는 내용의 생활대책에 관한 분명한 근거 규정을 두고 있지는 않으나, 사업시행자 스스로 공익사업의 원활한 시행을 위하여 필요하다고 인정함으로써 생활대책을 수립·실시할 수 있도록 하는 내부규정을 두고 있고 내부규정에 따라 생활대책대상자 선정기준을 마련하여 생활대책을 수립·실시하는 경우에는, 이러한 생활대책 역시 <중략> 정당한 보상을 지급하여야 한다.”고 판시하고 있다.(대법원 2011. 10. 13. 선고 2008두17905 판결).

#### 나. 판단내용

신청인은 이 민원 영업장이 편입되어 영업보상을 받았으며, 영업보상계약일까지 영업을 하였으므로 생활대책 대상자로 선정해 달라고 요구하고 있고, 피신청인은 영업사실을 공적으로 입증할 수 있는 서류인 가입전화원부, 등록사항 증명서 및 2011. 4.부터 2013. 7.까지의 가입전화 및 Sky Life 사용내역서에 의하여 신청인을 영업보상 대상자로 선정하였으나, 신청인은 그 이후 영업보상 협의계약 체결일(2013. 9. 5)까지 계속 영업을 한 입증을 하지 못하여 생활대책 대상자 선정이 불가하다고 주장하므로 살펴보면,

1) 신청인이 위원회에 제출한 전화요금 납부내역을 보면, 이 민원 영업장에서 2013. 7. 이후부터 2013. 11.까지 전화사용 내역이 있어 영업보상계약체결일(2013. 9. 5.) 이후에도 이 민원 영업장에서 영업활동을 계속했다는 점이 미루어 짐작되는 점, 신청인이 제출한 임대보증금반환 소송자료를 보면 신청인은 피신청인과 2013. 9. 5. 영업보상 계약을 체결한 후에 2013. 9. 9. 또는 그 이후에 이 민원 영업장 임대주에게 임대차계약해지 통보를 하였으며, 소송 결과 2013. 12. 8.까지 임대료를 지불해야 했다는 사실이 확인되는 점 및 전화요금 납부내역상 2013. 11.경까지는 전화가 사용된 사실이 있는데, 다음 해 1월과 2월은 전화 사용 내역이 없다는 사실을 보면 이 민원 영업장에 설치된 전화의 실제 사용기간이 이 민원 영업장에 대한 임대차 만료일(2013. 12. 8.)과 거의 일치하므로, 이는 신청인이 이 민원 영업장에서 활동을 하다가 임대차 계약이 만료되는 2013. 11.말 또는 2013. 12.초 즈음에 자진하여 이주했다고 보이는 점 등으로 판단해 볼 때, 신청인은 이 민원 영업장에서 계속 영업을 했다고 보이고 영업을 하지 않았다고 보기가 오히려 어려운 점,

2) 피신청인은 이미 신청인이 사업미등록자라는 점을 인정하고 신청인에 대해 이 민원 사업 생활보상기준일 이전(2011. 4.)부터 2013. 7.까지 가입전화원부, 전화요금 및 Sky Life 사용내역을 확인하고 영업보상을 했는데, 그렇다면 2013. 7.부터 영업보상계약 체결일(2013. 9. 5.)까지의 영업도 신청인이 제출 가능한 증빙으로 보상 여부를 판단해야 하며, 피신청인이 제출한 이 민원 사업 생활대책 선

정기준에서 미등록사업자라고 할지라도 보상기준일(2012. 1. 4.) 이전부터 협의계약체결일까지 영업하고 자진 이주(이전)한 자에게 생활대책 대상자 3순위를 부여함을 명시하고 있는 사실로 보아도, 영업증빙에서 신청인이 제출할 수 없는 납세자료 등의 증빙을 요구할 수는 없다고 보이는 점,

- 3) 신청인은 이 민원 사업에 이 민원 영업장이 편입되었고, 전화내역 및 소송자료 등 신청인의 처지에서 제출이 가능한 자료를 모두 제출한 것으로 보이고, 그 제출한 자료를 통해 이 민원 영업장에서 영업했음이 충분히 인정된다고 보이며, 이 민원 사업에 협조하기 위하여 자진하여 이주하였다고 보임에도 불구하고 신청인이 제출할 수 없는 세금납부 자료 등 직접적인 영업자료가 없다는 이유로 생활대책 대상자 지위 부여를 거부한다면, 이는 신청인에게 지나치게 가혹하다고 보이는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 피신청인은 이 민원 사업에 영업장이 편입된 신청인을 생활대책 대상자로 선정하여 새로운 생활터전을 마련할 수 있는 기회를 부여하는 것이 바람직해 보인다.

## 5. 결론

그렇다면 이 민원 사업에 이 민원 영업장이 편입되었으므로 생활대책 대상자로 선정해 달라는 신청인의 신청은 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 8. ○○○○○사업 폐업보상 요구

피신청인은 토지보상법 시행규칙 제46조에 따라 이전하여 영업하는 것이 현저히 곤란하다고 객관적인 사실에 근거하여 지자체장이 인정하는 경우 폐업보상이 가능하나, 신청인의 경우처럼 집단민원 발생 우려로 이전이 어렵다는 지자체의 의견만으로는 폐업보상의 요건을 충족시켰다고 인정하기 어려워 폐업보상이 아닌 휴업보상 대상이라고 하고 있지만, 축산업은 환경오염 및 악취 등 업종의 특수성으로 인해 주민 기피시설에 해당하여 집단민원 발생 등으로 인허가를 받기에 어려움이 있는 점 등을 고려하면, 토지보상법령에서 정한 폐업보상 기준인 다른 장소에 이전하여서는 당해 영업을 할 수 없거나 다른 장소에서는 당해 영업을 허가등을 받을 수 없는 경우 등 입법 목적에 타당하고, 같은 지자체 안에서의 유사 공익사업인 ○○○○복합도시 건설사업 시행시 폐업보상 사례의 형평성 등에 비추어 볼 때, 다른 장소로 이전하여 축산업을 운영하는 것이 불가하다는 이유로 폐업보상을 요구하는 신청인의 주장은 상당한 타당성이 있다고 판단된다.

## 결정 개요

1. **민원번호** 2BA-1604-107860 (심의일 : 2016. 6. 29.)
2. **피신청인** ○○○○○공사
3. **쟁점사항**  
신청인이 운영하다 이 민원 사업에 편입된 축산업이 폐업 보상 대상인지 여부
4. **처리결과** 의견표명  
피신청인에게 ○○댐계통(Ⅲ) 광역상수도사업(2차)에 편입된 ○○○○자치시 ○○면 ○○리 445 외 1필지상에서 축산업을 운영한 신청인에게 폐업보상을 할 것을 의견표명한다.
5. **참조법령**  
「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제77조(영업의 손실 등에 대한 보상), 같은 법 시행규칙 제46조(영업의 폐지에 대한 손실의 평가 등)

## 1. 신청 원인

신청인 소유 ○○○○자치시 ○○면 ○○리 445번지 외 1필지 상 한우 축사(이하 ‘이 민원 축사’라 한다)가 ○○○○○공사가 시행하고 있는 ○○댐계통(Ⅲ) 광역상수도사업(2차)(이하 ‘이 민원 사업’라 한다)에 편입되었지만 다른 곳으로 이전하여 축산업을 계속 할 수 없고, 이동시 스트레스로 인한 폐사 가능성이 높으며, 인근 지역에서 시행한 유사 공익사업인 ○○○○복합도시 건설사업지역에 편입된 경우에는 폐업보상을 해주었음에도 불구하고 신청인에게 폐업보상을 해주지 않는다는 것은 부당하니 폐업보상을 받을 수 있도록 도와 달라.

## 2. 피신청인의 주장

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지보상법’이라 한다) 시행규칙 제46조에 의거 이전하여 영업하는 것이 현저히 곤란하다고 객관적인 사실에 근거하여 지자체장이 인정하는 경우 폐업보상이 가능하나, 신청인의 경우처럼 집단민원 발생 우려로 이전이 어렵다는 지자체의 의견만으로는 폐업보상의 요건을 충족시켰다고 인정하기 어려워 폐업보상이 아닌 휴업보상 대상이다.

## 3. 사실 관계

가. 피신청인이 제출한 자료에 따르면 이 민원 사업개요 및 추진경위는 다음과 같다.

○ 사업개요

- 목 적 : ○○ 북부지역 용수부족 예상에 따른 용수공급대책 마련 필요
- 사업의종류 : ○○댐계통(Ⅲ) 광역상수도사업(2차)
- 취 수 원 : ○○다목적댐(목표년도 2025년)
- 시 설 개 요 : 취수장 1, 정수장 2, 가압장 3, 조절지 1, 도·송수관로 131.2km
- 공급지역 : 7개 시·군(○○시 등)
- 사업 기간 : 2013년 ~ 2019년
- 사업시행자 : ○○○○○공사

○ 추진경위

- 2013. 2월 ~ 2015. 9월 기본 및 실시설계 시행
- 2014. 2월 ○○댐계통(Ⅲ) 광역상수도사업(1차) 실시계획 승인
- 2014. 3월 제1공구공사(우선 시행구간) 계약체결 및 착공
- 2015. 10월 ○○댐계통(Ⅲ) 광역상수도사업(2차) 실시계획 승인
- 2015. 11. 24. 보상계획 열람 및 공고
- 2016. 2월 ~ 3월 손실보상 협의요청(1~3차)
- 2016년 ~ 2019년 ○○댐계통(Ⅲ) 광역상수도사업 시설공사 시행

나. 신청인이 제출한 축산업(가축사육업)허가증에 따르면, 신청인은 2005. 6. 14. ○○○○자치시 ○○면 ○○○○골길 39-7에서 가축사육의 허가를 받은 것으로 확인되

고, 2016. 5. 10일 기준 농장사육개체 현황(축협 발행)은 다음과 같다.

\* 허가내용 : 사업장명 ○○농장, 가축종류 한우, 가축사육시설 규모 2동 1,217.58㎡

\*\* 사육개체 현황 : 한우 총 117두(암 97, 수 12, 거세 8)

다. 피신청인이 제출한 일반건축물대장에 따르면, 이 민원 축사는 2004. 7. 6. 신청인이 ○○○○자치시 ○○면 ○○리 445 외 1필지상 대지 1,848㎡에 철골조, 강파이프조 철관 지붕 1동 건축면적 646.42㎡로 신축하였고, 2009. 5. 15. 강파이프조, 철관지붕 1동 건축면적 289.42㎡를 증축한 것으로 되어있다.

라. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 신청인 소유 편입 토지 등 현황 및 보상현황은 다음과 같다.

○ 토 지

소재지	면적 (㎡)	지목	금액(원)	비고
○○면 ○○리 445	682	목	57,765,400	가압장
○○면 ○○리 445-1	1,114	목	94,355,800	가압장
○○면 ○○리 산78-4	743	임야	104,020	도수관로
○○면 ○○리 산78-7	597	임야	16,520	도수관로
○○면 ○○리 산78-13	1,540	임야	17,966,660	도수관로
계	4,676		170,208,400	

○ 지장물

소재지	물건구분	수량	금액(원)	비고
○○면 ○○리 445 외 1필지	건축물	3	146,520,000	축사 등
	공작물	1식	9,750,000	축산관련
	과수 등	2	200,000	-
	축산보상	112	52,920,000	휴업보상
계			209,390,000	

마. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 신청인 소유 이 민원 축사(가축사육시설) 이전시 허가 가능 여부에 대해 인근 5개 지방자치단체에 의견조회한 결과는 다음과 같다.

지자체명	회신일	회신결과	비고
○○○○ 자치시	2016. 3. 14. (○○축산과- 7207)	민원발생 예견으로 축산 농가 이전 매우 어려울 것으로 판단	
○○시	2016. 3. 15. (○○식품과- 6688)	축산업 특성상 집단민원 발생 등으로 신규시설 설치는 어려움이 클 것으로 보임	
○○시	2016. 4. 18. (○○과- 19192)	공주시 가축분뇨 조례 및 환경저해시설 인허가 지침을 준수하여 종합적으로 판단처리할 사항임	

○○ ○○구	2016. 4. 15. (○○보호과- 12949)	축사 신규 입지는 매우 어려울 것으로 판단	
○○ ○○구	2016. 4. 14. (○○위생과- 12043)	현재 축사와 관련하여 환경피해 및 주거권 피해 등의 이유로 많은 민원이 발생하고 있어 축산농가 이전은 어려울 것으로 보임	

바. 우리 위원회가 ○○○○○○공사에 의견조회를 하여 받아본  
○○○복합도시 건설사업지역에서 축산업 농가에 대한  
폐업보상 실시현황은 다음과 같다(○○○○○○공사  
○○보상부-713호, 2016. 5. 19. 회신).

- 축산업 보상건수 : 총 592건(폐업 567건, 휴업 25건)
- \* 사육축산 종류 : 소, 돼지, 염소, 사슴, 개, 양봉 등이  
있으나 소가 대부분임
- 폐업보상 근거 및 사유 : 토지보상법 시행규칙 제46조

사. 위원회 조사관의 2016. 5. 10.자 실지조사시 신청인 축사에는 한우 130두가 사육하고 있는 것으로 확인되었고, 민원 해소방안 논의결과 피신청인은 토지보상법령에서 명확한 기준이 없어 폐업보상으로 처리하기에 다소 곤란한 점이 있지만, 위원회에서 처리결과를 통보할 경우 긍정적으로 검토하여 추진할 수 있다고 하였으며, 위원회에서 ○○○복합도시 건설사업 폐업보상 사례조사 하여 심의결과를 통보하는 것으로 협의하였다.

## 4. 판단

### 가. 관련 법령

토지보상법 제77조제1항은 “영업을 폐지하거나 휴업함에 따른 영업손실에 대하여는 영업이익과 시설의 이전비용 등을 고려하여 보상하여야 한다.<이하 생략>”라고, 같은 법 제4항은 “제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 보상액의 구체적인 산정 및 평가 방법과 보상기준, 제2항에 따른 실제 경작자 인정기준에 관한 사항은 국토교통부령으로 정한다.”라고 하고 있고,

같은 법 시행규칙 제46조제1항은 “공익사업의 시행으로 인하여 영업을 폐지하는 경우의 영업손실은 2년간의 영업이익(개인영업인 경우에는 소득을 말한다. 이하 같다)에 영업용 고정자산·원재료·제품 및 상품 등의 매각손실액을 더한 금액으로 평가한다.”라고, 같은 조제2항은 “제1항에 따른 영업을 폐지는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우로 한다. 1. 영업장소 또는 배후지(당해 영업을 고객이 소재하는 지역을 말한다. 이하 같다)의 특수성으로 인하여 당해 영업소가 소재하고 있는 시·군·구(자치구를 말한다. 이하 같다) 또는 인접하고 있는 시·군·구의 지역안의 다른 장소에 이전하여서는 당해 영업을 할 수 없는 경우 2. 당해 영업소가 소재하고 있는 시·군·구 또는 인접하고 있는 시·군·구의 지역안의 다른 장소에서는 당해 영업을 허가등을 받을 수 없는 경우 3. 도축장 등 악취등이 심하여 인근주민에게 혐오감을 주는 영업시설로서 해당 영업소가 소재하고 있는 시·군·구 또는 인접하고 있

는 시·군·구의 지역안의 다른 장소로 이전하는 것이 현저히 곤란하다고 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다)이 객관적인 사실에 근거하여 인정하는 경우”라고, 같은 조제3항은 “제1항에 따른 영업이익은 해당 영업의 최근 3년간(특별한 사정으로 인하여 정상적인 영업이 이루어지지 아니한 연도를 제외한다)의 평균 영업이익을 기준으로 하여 이를 평가하되, 공익사업의 계획 또는 시행이 공고 또는 고시됨으로 인하여 영업이익이 감소된 경우에는 해당 공고 또는 고시일전 3년간의 평균 영업이익을 기준으로 평가한다. 이 경우 개인영업으로서 최근 3년간의 평균 영업이익이 다음 산식에 의하여 산정한 연간 영업이익에 미달하는 경우에는 그 연간 영업이익을 최근 3년간의 평균 영업이익으로 본다. 연간 영업이익 = 「통계법」 제3조제3호에 따른 통계작성기관이 같은 법 제18조에 따른 승인을 받아 작성·공표한 제조부문 보통인부의 노임단가×25(일)× 12(월)”라고, 같은 조제4항은 “제2항에 불구하고 사업시행자는 영업자가 영업의 폐지 후 2년 이내에 해당 영업소가 소재하고 있는 시·군·구 또는 인접하고 있는 시·군·구의 지역 안에서 동일한 영업을 하는 경우에는 영업의 폐지에 대한 보상금을 환수하고 제47조에 따른 영업의 휴업 등에 대한 손실을 보상하여야 한다.”라고 하고 있으며, 같은 법 시행규칙 제49조제1항은 “제45조부터 제47조(다음 각 호의 규정은 제외한다)까지의 규정은 축산업에 대한 손실의 평가에 관하여 이를 준용한다. <1호 - 3호 생략>” 라고, 같은 조제2항은 “제1항에 따른 손실보상의 대상이 되는 축산업은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우로 한다.<이하

생략>”라고 하고 있다.

## 나. 판단 내용

피신청인은 토지보상법 시행규칙 제46조에 따라 이전하여 영업하는 것이 현저히 곤란하다고 객관적인 사실에 근거하여 지자체장이 인정하는 경우 폐업보상이 가능하나, 신청인의 경우처럼 집단민원 발생 우려로 이전이 어렵다는 지자체의 의견만으로는 폐업보상의 요건을 충족시켰다고 인정하기 어려워 폐업보상이 아닌 휴업보상 대상이라고 하고 있지만, 축산업은 환경오염 및 악취 등 업종의 특수성으로 인해 주민 기피시설에 해당하여 집단민원 발생 등으로 인허가를 받기에 어려움이 있는 것이 사실이고, 특히 피신청인이 이 민원 축사의 이전 대상 인근 지방자치단체인 ○○○○자치시 등 5개 지자체에 허가 가능 여부에 대해 의견조회한 결과 대부분 지자체에서 민원발생 또는 환경피해 및 주거권 피해 등의 이유로 신규 허가가 어렵다는 의견을 회신하고 있는 점, 이 민원 축사 소재인 ○○○○자치시에서 ○○○○○○공사가 시행한 ○○○○복합도시 건설사업 시행시 축산업 대부분에 대해 폐업보상을 실시(축산업 보상 총 592건 중 폐업 567건, 휴업 25건)한 점, 신청인과 같이 대규모 축산업(조사관 실지조사시 한우 130두)의 경우 해당 지역주민의 강한 반발이 있고 이동시 스트레스로 인한 폐사 가능성(신청인 진술)이 높아 타 지역으로 이전하여 새로이 축산업을 하기가 현실적으로 많은 어려움이 있는 점, 토지보상법

시행규칙 제46조제4항에 따라 폐업보상을 받은 후 2년 이내에 해당 시·군·구 또는 인접하고 있는 시·군·구의 지역 안에서 동일한 축산업을 하는 경우에는 폐업보상금을 환수하도록 하고 있는 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때 토지보상법령에서 정한 폐업보상 기준인 다른 장소에 이전하여서는 당해 영업을 할 수 없거나 다른 장소에서는 당해 영업을 허가받을 수 없는 경우 등 입법 목적에 타당하고, 같은 지자체 안에서의 유사 공익사업인 ○○○○복합도시 건설사업 시행시 폐업보상 사례의 형평성 등에 비추어 볼 때, 다른 장소로 이전하여 축산업을 운영하는 것이 불가하다는 이유로 폐업보상을 요구하는 주장은 신청인의 주장은 상당한 타당성이 있다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 사업과 관련하여 폐업보상을 요구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 9. 생활대책 및 협의양도인택지공급 대상자 선정

협의양도인택지의 공급은 택지개발사업이나 공공주택사업 등 대규모로 토지를 취득하여 개발 후 개발된 토지를 민간에 공급함에 있어 토지 등의 물건을 수용이 아닌 협의로 사업시행자에게 양도하여 당해 공익사업 추진에 협조한 원토지소유주에게 공급의 우선권을 부여하고자 하는 취지인 만큼, 그 대상자를 선정함에 있어 당해 토지소유주가 협의보상에 응한 정도 및 그 행태 등을 고려하는 것이 협의양도인택지 공급제도를 마련한 취지에 부응하는 것이라고 판단된다. 이런 점에 비추어 본다면, 신청인은 직접 영농하던 농지를 모두 협의양도하고 농업손실보상도 협의보상하여 이 민원 사업의 추진에 적극 협조한 것이 사실인 점, 신청인이 협의보상한 다른 물건 등의 규모(토지 금 504,004,260원, 농업손실금 5,719,610원)로 볼 때 피신청인이 신청인에게 협의양도인 택지공급에 대한 직접적인 안내가 있었다면 이 민원 수목에 대한 보상(금 468,000원)이 수용재결이 아닌 협의로 보상되었을 가능성이 큰 것으로 보이는 점 등을 종합하여 본다면 피신청인은 이 민원 토지를 협의양도한 신청인을 협의양도인택지 공급대상자로 선정하는 것이 바람직하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1606-114065 (심의일 : 2016. 10. 18.)

2. 피신청인 ○○공사

3. 쟁점사항

경기 ○○시 ○○동 40-1 전 967㎡ 및 같은 동 40-2 전 968㎡ (이하 '이 민원 토지'라 한다)가 ○○○○사업(이하 '이 민원 사업'이라 한다) 구역에 편입되어 농업손실보상을 받고, 이 민원 토지를 협의양도한 신청인을 이 민원 사업의 생활대책 및 협의양도인택지공급 대상자로 선정할지 여부

4. 처리결과 의견표명

5. 참조법령

「공공주택특별법 시행령」 제24조

### 1. 신청 원인

신청인이 소유하고 직접 영농하던 경기 ○○시 ○○동 40-1 전 967㎡ 및 같은 동 40-2 전 968㎡(이하 '이 민원 토지'라 한다)가 ○○○○사업(이하 '이 민원 사업'이라 한다) 구역에 편입되어 농업손실보상을 받고, 이 민원 토지를 협의양도하였으니 신청인을 이 민원 사업의 생활대책 및 협의양도인택지공급 대상으로 선정해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 사업으로 농업손실보상을 받은 자 중 이 민원 사업 구역이 속한 ○○시와 이에 연접한 ○○시, ○○시, ○○시, ○○구에 거주하는 자를 당해지역 거주자로 하여 생활대책 대상자로 선정하는데, 신청인은 위 당해지역이 아닌 서울 구로구에 거주하여 그 대상으로 선정하기 곤란하며, 협의양도인택지는 일정 규모 이상의 토지와 그 토지상의 모든 물건이나 권리가 모두 협의에 의하여 양도된 경우에 공급가능한데, 이 민원 토지상의 신청인 소유 수목은 협의가 아닌 수용재결로 보상되어 협의양도인택지공급 대상으로 선정하기도 곤란하다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 사업은 2009. 10. 20. 사업구역 지정 공람공고(이주

대책 기준일), 2009. 12. 3. 사업구역 지정고시, 2011. 7. 8. 보상계획 공람공고되어 추진 중이다.

나. 피신청인이 이 민원 사업지구에 편입된 토지소유자 등에게 2012. 3. 8. 안내한 협의보상 요청문을 보면 협의보상기간은 토지 채권보상은 2011. 11. 30 ~ 2012. 5. 29., 토지 현금보상은 2012. 5. 30. ~ 2012. 9. 28, 지장물등 현금보상은 2012. 3. 13. ~ 2012. 9. 29.로 되어 있다.(토지보상을 선행한 이후 지장물보상 진행)

다. 피신청인 설명에 따르면, 이 민원 토지의 소유권관련 보상금을 금 504,004,260원으로 2012. 2. 23.(계약체결일) 협의보상이 되었는데, 이 민원 토지상에 있던 수목(배나무 8 그루, 사과나무 12 그루, 이하 '이 민원 수목'이라 한다)에 대하여는 협의의사가 확인되지 않아 ○○토지수용위원회에서 금 468,000원으로 2013. 2. 22. 수용재결되었다. 그 외 콩·배추·고추 재배 영농행위에 따른 농업손실보상은 금 5,719,610원으로 협의보상되었다.

라. 피신청인은 지장물 협의보상기간내 사업지구내 관계인에게 3회(2012. 3. 8., 4. 27., 7. 11.) 보상협의를 안내하였다. 이에 대한 신청인측 설명에 따르면, 이 민원 수목에 대한 보상이 진행될 때 개인 질병치료 문제로 보상 안내를 인지할 수 없어 협의를 못한 것이지 수목 보상금액의 과소문제로 보상협의를 하지 않은 것은 아니라고 한다.

마. 피신청인은 신청인과 이 민원 토지 및 이 민원 수목의 보상

을 각각 진행할 때 협의양도인택지공급 대상자 선정제도를 직접 문서로 안내한 사실은 없다.

바. 피신청인은 이 민원 사업에 따른 영농자 생활대책은 '기준 일 1년 이전('08.10.20.)부터 보상계약체결일 등까지 당해지역(이 민원 사업 지구가 위치한 경기 ○○시 및 ○○시에 관할구역이 연접한 기초자치단체인 ○○시, ○○시, ○○시, ○○구로 이하 '이 민원 사업 당해지역'이라 한다)에 거주하면서 사업지구 안에서 소유농지 1,000㎡(시설채소 또는 화훼는 660㎡) 이상을 경작하여 농업손실보상을 받은 자'에게 공급하는 것으로 기준을 정하고 있다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계 법령 등

- 1) 「공공주택 특별법」(이하 '공공주택법') 시행령 제24조 제1항은 “공공주택사업자는 법 제32조제1항에 따라 조성된 토지에 대하여 가격을 미리 정하고, 추첨의 방법으로 분양하거나 임대한다. 다만, <후단 생략>.”라고 하고, 같은 조 제5항은 “제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 수의계약의 방법으로 공급할 수 있다. 다만, <후단 생략>. 1. ~ 3. <생략> 4. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 협의에 응하여 그가 소유하는 주택지구 내 토지의 전부(「수도권정비계획법」에 따른 수도권지역의 경우에는 해당 토지의 면적이

국토교통부령으로 정하는 면적 이상인 경우로 한정하며, 해당 토지에 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제3조에 해당하는 물건이나 권리가 있는 경우에는 이를 포함한다. 이하 이 조에서 같다)를 공공주택사업자에게 양도한 자(제13조제2항에 따른 공고일 이전부터 토지를 소유한 경우로 한정하되, 그 이후에 토지를 소유한 경우로서 주택지구 내 토지의 종전 소유자로부터 그 토지의 전부를 취득한 경우와 법원의 판결 또는 상속에 의하여 토지를 취득한 경우를 포함한다)에게 국토교통부령으로 정하는 규모의 토지를 공급하는 경우”라고 하고 있다.

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지보상법’이라 한다) 제3조는 “사업시행자가 다음 각 호에 해당하는 토지·물건 및 권리를 취득하거나 사용하는 경우에는 이 법을 적용한다. 1. 토지 및 이에 관한 소유권 외의 권리 2. 토지와 함께 공익사업을 위하여 필요한 입목(立木), 건물, 그 밖에 토지에 정착된 물건 및 이에 관한 소유권 외의 권리 3. 광업권·어업권 또는 물의 사용에 관한 권리 4. 토지에 속한 흙·돌·모래 또는 자갈에 관한 권리”라고 하고 있다.

- 2) 대법원은 ‘생활대책은 이주대책과는 별도로 당해 사업으로 인하여 생활의 근거를 상실하게 되는 이주자 등을 위하여 상업용지 등을 특별히 공급하는 것이므로 사업시행자로서는 생활대책의 실시여부, 생활대책을 수립·실시하는 경우 생활대책 대상자의 선정, 상업용지의 공급절차 등을 결정할 수 있는 재량을 가지는 것이며, 따라서 이러한 생활대책 대

상자 선정을 위하여 필요한 기준, 절차 및 방식의 결정 역시 사업시행자의 재량에 속하므로 그와 같이 설정된 기준, 공급절차 및 방식 등은 그것이 객관적으로 합리적이지 아니하거나 타당하지 않다고 볼만한 특별한 사정이 없는 한 존중되어야 한다.'라고 판시하고 있다.(대법원 2010. 2. 11. 선고 2009두20595 판결 참조)

## 나. 판단내용

### 1) 생활대책 대상자 선정취지 관련

이 민원 사업의 생활대책 기준은 농업손실보상을 받은 자 중 거주지가 이 민원 사업 당해지역에 해당하는 경우를 전제하고 있고, 이런 생활대책의 기준은 피신청인이 재량에 의하여 수립하는 것이어서 그 기준은 특별한 사정이 없는 한 대법원 판시와 같이 존중할 것인데, 신청인의 거주지는 이 민원 사업 당해지역이 아니므로 영농손실보상을 받았다 하더라도 생활대책대상자 선정에서 제외하는 것이 부당하다고 보기 어렵다.

### 2) 협의양도인 택지공급 대상자 선정취지 관련

이 민원 사업에 있어 토지와 그 토지에 정착된 물건 등이 모두 협의보상되어야 협의양도인택지 공급대상자로 선정할 수 있다는 피신청인의 주장에 위법함은 없다. 다만, 협의양도인택지의 공급은 택지개발사업이나 공공주택사업 등 대규모로 토지를 취득하여 개발 후 개발된 토지를 민간에 공급함에 있어 토지 등의 물건을 수용이 아닌 협의로 사업시행자에게 양도하여 당해 공익사업 추진에 협조한 원토지소

유주에게 공급의 우선권을 부여하고자 하는 취지인 만큼, 그 대상자를 선정함에 있어 당해 토지소유주가 협의보상에 응한 정도 및 그 행태 등을 고려하는 것이 협의양도인택지 공급제도를 마련한 취지에 부응하는 것이라고 판단된다. 이런 점에 비추어 본다면, 신청인은 직접 영농하던 농지를 모두 협의양도하고 농업손실보상도 협의보상하여 이 민원 사업의 추진에 적극 협조한 것이 사실인 점, 신청인이 협의보상한 다른 물건 등의 규모(토지 금 504,004,260원, 농업손실금 5,719,610원)로 볼 때 피신청인이 신청인에게 협의양도인택지공급에 대한 직접적인 안내가 있었다면 이 민원 수목에 대한 보상(금 468,000원)이 수용재결이 아닌 협의로 보상되었을 가능성이 큰 것으로 보이는 점 등을 종합하여 본다면 피신청인은 이 민원 토지를 협의양도한 신청인을 협의양도인택지 공급대상자로 선정하는 것이 바람직하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 협의양도인택지 공급대상자 선정을 요구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하고, 나머지 신청은 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 10. 액화석유가스충전소배치계획 수립 요구

피신청인은 이 민원 구간 인근에 이미 가스충전소가 있고 관내 가스충전차량의 감소 및 기존 충전소의 배출이 하락하는 추세 등에 비추어 가스충전소배치계획의 필요성이 없다고 하는 것이므로 이는 합리적인 재량에 따른 판단이라고 보인다. 다만, 이 민원 도로에서 이 민원 구간은 새로 개설되어 개통된 것이므로 인근 공공주택지구의 준공에 따른 이 민원 도로의 통행량 추이와 등을 살펴 그 필요성이 인정되는 지 및 입지기준이 부합하는 지 추후 검토해 볼 것을 협조요청한다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-1605-232897 (심의일 : 2016. 6. 29.)

2. 피신청인 ○○구청장

3. 쟁점사항

서울 ○○구, 경기 ○○시·○○시를 연결하는 ○○로 구간 중 서울 ○○구 내 개발제한구역구간에 주민편의를 위해 액화석유가스충전소 배치계획을 수립하지 아니하는 재량이 타당한 지 여부

4. 처리결과 심의안내

5. 참조법령

「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」 제12조

1. 신청 원인

서울 ○○구, 경기 ○○시·○○시를 연결하는 ○○로(이하 '이 민원 도로'라 한다) 구간 중 서울 구로구 내 개발제한구역구간(○○구 진입방향, 이하 '이 민원 구간'이라 한다)에 주민편의를 위해 액화석유가스충전소(이하 '가스충전소'라 한다) 배치 계획을 수립해 달라.

2. 피신청인의 주장

피신청인 관할에는 5개의 가스충전소가 있고 관내 가스충전차량 감소 및 기존 가스충전소 매출하락, 이 민원 구간에서 멀지 않은 곳에 오류동 충전소 위치, 개발제한구역의 보전필요성 등을 감안할 때, 이 민원 구간에 가스충전소배치계획을 수립할 필요가 있다고 보기 어렵다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 도로는 ○○구~○○시를 연결하는 도로(길이 24Km, 왕복 4차선)이며, 서울시 관내 길이는 약 3.97Km, 이 민원 구간 길이는 약 1Km에 해당한다.

나. 이 민원 도로 및 이 민원 구간, 인근의 가스충전소배치 현황은 다음과 같다.

- 빨간색 : ○○구 관할(1개는 개발제한구역에 위치)  
D위치 : ○○동 충전소, 이 민원 도로에서 0.4Km, 이 민원 구간에서 2Km 이격
- 파란색 : ○○구 외 설치/노란색 : ○○지구내 설치예정지

다. 피신청인은 2011년 이 민원 도로 개통예정에 따라 개발제한구역내 주유소·충전소배치계획을 공고(○○구 공고 2011-○○호)하였는데 일반주유소 1개소는 신규배치(건축 중)하였으나, 가스충전소는 배치하지 않는 것으로 정하였다고 한다.

라. 이 민원 구간의 서남방향에는 ○○○○지구(5,230호) 및 ○○○○지구(9,312호)가 사업추진 중이다.

마. 피신청인 설명에 따르면, 관내 가스충전차량수는 2010년 24,092대에서 2015년 17,504대(감 7.9%)이며, 관내 가스충전소 판매량은 2010년 44,161톤에서 2015년 31,878톤(감 7%)라고 한다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계법령

「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」(이하 ‘개발제한구역법’이라 한다) 제12조는 대통령령으로 정한 사안외에는 개발제한구역에서는 건축물의 건축 및 용도변경, 공작물의 설치, 토지의 형질변경 등을 원칙적으로 금지하고 있으며, 개발제한구역법 시행령 제13조는 “① 법 제

12조제1항제1호에 따른 건축물 또는 공작물의 종류, 건축 또는 설치의 범위는 별표 1과 같다.(이하 생략)”고, 별표 1에 따른 주유소 설치 범위는 다음과 같다.

<p>10)휴게소 (고속국도에 설치하는 휴게소는 제외한다), 주유소 및 자동차용 액화석유가스 충전소</p>	<p>가) 시장·군수·구청장이 수립하는 배치계획에 따라 시장·군수·구청장 또는 지정 당시 거주자가 국도·지방도 등 간선도로변에 설치하는 경우만 해당한다. 다만, 도심의 자동차용 액화석유가스 충전소(자동차용 액화석유가스 충전소 외의 액화석유가스 충전소를 겸업하는 경우를 포함한다. 이하 같다)를 이전하여 설치하는 경우에는 해당 사업자만 설치할 수 있다.</p> <p>나) ~ 라) (생략)</p> <p>마) 휴게소는 개발제한구역의 해당 도로노선연장이 10킬로미터 이내인 경우에는 설치되지 아니하도록 하여야 하며, 주유소 및 자동차용 액화석유가스 충전소의 시설 간 간격 등 배치계획의 수립기준은 국토교통부령으로 정한다.</p>
---	--

개발제한구역법 시행규칙 제7조는 “영 별표 1 제5호마목10)에 따른 주유소 및 자동차용 액화석유가스 충전소의 시설 간 간격 등 배치계획의 수립기준은 다음 각 호와 같다. 1. 주유소와 자동차용 액화석유가스 충전소는 개발제한구역의 훼손을 최소화할 수 있는 국도·지방도 등의 간선도로변에 설치할 수 있도록 하되, 해당 도로의 교통량 및 그 시설이

용의 편리성 등을 고려할 것 2. 주유소 간의 간격은 해당 도로의 같은 방향 별로 2킬로미터 이상으로 하고, 자동차용 액화석유가스 충전소 간의 간격은 같은 방향 별로 5킬로미터 이상(2개의 주유소 간 또는 2개의 자동차용 액화석유가스 충전소 간에 개발제한구역이 아닌 지역이 있는 경우에는 개발제한구역에 위치하는 도로거리만을 합산한다)으로 할 것 2의2. 제2호에도 불구하고 다음 각 목의 경우에는 같은 호에 따른 거리 간격을 적용하지 아니한다. 가. · 나. (생략) 3. 배치계획은 도로의 신설·확장 또는 교통량의 현저한 증가 등으로 부득이하게 주유소 또는 자동차용 액화석유가스충전소를 추가로 설치하여야 하는 경우에만 변경할 것"이라고 규정한다.

#### 나. 판단 내용

개발제한구역으로 관리하는 이 민원 구간에 가스충전소설치가 가능한 배치계획을 수립할 것인 지와 관련하여, 개발제한구역법은 주민편의와 관련한 시설의 유형과 설치 기준을 정하여 해당하는 경우만 설치가 가능하도록 규정하고 있는 바, 그 기준에 부합하면 신청시 모두 설치가 가능하다는 것이 아니라 그 설치가 실제 주민편의를 위해 필요한지를 살펴 그 허가 여부를 판단하여야 할 것이므로, 이 민원 구간에 가스충전소를 설치하는 것이 타당한 것인지는 관할 행정청인 피신청인이 재량으로 판단하여 합리적으로 정할 사안이라고 보인다. 이에 피신청인은 이 민원 구간 인근에 이미 가스충전소가 있고 관내 가스충전차량의 감소 및 기존 충전소의 매출이 하락하는 추세 등에 비추어 가스충전

소배치계획의 필요성이 없다고 하는 것이므로 이는 합리적인 재량에 따른 판단이라고 보인다. 다만, 이 민원 도로에서 이 민권 구간은 새로 개설되어 개통된 것이므로 인근 공공주택지구의 준공에 따른 이 민원 도로의 통행량 추이와 등을 살펴 그 필요성이 인정되는 지 및 입지기준이 부합하는 지 추후 검토해 볼 것을 협조 요청하고자 한다.

## 11. ○○○○신도시 지하철도 소음 저감대책 수립 요구

○○○○신도시내 공동주택과 인접한 ○○·○○·○○지  
하차도에서 발생하는 교통소음으로 정상적인 주거생활을  
할 수 없으니 방음터널 설치 등 종합적인 소음저감대책  
수립을 요구하는 3개단지, 3,142세대로부터 집단민원이  
제기되어 3개의 지하철도에 방음터널을 설치하고 이면도  
로에 저소음포장재 시공 및 완충녹지 등에 방음림을 식  
재, 과속단속카메라를 설치하는 내용으로 조정안을 마련  
하여 입주민들의 삶의 질이 개선될 전망

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1605-161269 외 2건 (심의일 : 2017. 1. 2.)
2. 피신청인 ○○○○○공사, ○○시장, ○○경찰서장
3. 쟁점사항  
지하차도 방음터널 설치 등 종합적인 소음저감대책 수립
4. 처리결과 조정해결

## 이 유

### 1. 신청원인

○○○○신도시내 공동주택과 인접한 ○○·○○·○○ 지하차도에서 발생하는 교통소음으로 정상적인 주거생활을 할 수 없으니 방음터널 설치 등 종합적인 소음저감대책 수립을 요구

### 2. 피신청인의 주장

#### 가. 피신청인 1 (○○○○○○공사)

지하차도 주변의 지역여건과 입지적 특성을 고려하여 소음저감대책 소요예산 범위내에서 ○○시와 협의하여 주거생활에

적합한 소음대책을 수립할 예정

나. 피신청인 2 (○○시장)

방음벽은 저층세대의 조망, 환기, 채광에 많은 지장이 있고 저소음 포장재 시공은 도로 유지관리에 많은 비용이 소요되므로 합리적인 소음저감대책 수립 필요

다. 피신청인 3 (○○경찰서장)

○○·○○ 지하차도의 통행현황 등을 검토하여 과속 단속카메라 설치 여부를 결정할 계획

3. 사실관계 및 판단

가. ○○○○신도시 공동주택 인근에 설치되어 있는 ○○·○○·○○지하차도에 대한 소음측정결과 주간 67.9dB, 야간 : 70.3dB로 측정되어 소음저감대책 수립 필요성 제기  
- 환경정책기본법상 소음기준치 (주간 : 65dB, 야간 : 55dB)

나. 현장 조사결과, 지하차도의 도로기능은 간선도로로 대형차량 등이 주로 이용하고 있음

구분	연장	차로(상부 이면도로)	비고
○○ 지하차도	2,722m	지하(6차로), 지상(3차로)	
○○ 지하차도	450m	지하(4차로), 지상(4차로)	
○○ 지하차도	2,250m	지하(4차로), 지상(6차로)	

### <주요 추진경과>

- '16. 5. 12. : ○○○○○ 고충민원 접수 (2AA-1605-161269)
- '16. 6. 22. : 실지조사 및 관계기관 업무 협의
  - 현장조사를 통한 소음저감대책 필요성 논의
- '16. 6. 29. : ○○○○○ 고충민원 접수 (2BA-1606-447918)
- '16. 8. 21. : 실지조사 및 관계기관 업무 협의
  - 현장조사를 통한 소음저감대책 필요성 논의
- '16. 8. 22. : 방음터널 설치 가능 여부 의견조회
- '16. 9. 27. : ○○○○ 고충민원 접수 (2BA-1609-284402)
- '16. 9. 30. : 관계기관 출석조사
  - 방음터널 설치에 따른 소요예산 및 방음효과 논의
- '16. 10. 26. : 관계기관 업무 협의
  - 소음저감대책용역 논의결과 지하차도 부분 방음터널 설치 확정
- '16. 10. 27. ~ 11. 25. : 공동주택 입주자대표회의 의견 조회
  - 입주자대표회의 의견 : 소음저감대책 지하차도 부분은 방음터널 설치, 상부 이면도로는 저소음포장재 및 방음림 식재
- '16. 11. 30. : 조정(안) 의견조회
  - 집단민원 해결을 위한 조정서(안) 초안 작성
- '16. 12. 6. : 관계기관 업무 협의
  - 상부이면도로 차량 속도 제어를 위한 과속단속카메라 설치 논의
- '16. 12. 7. : 조정서(안) 확정
  - 신청인 및 피신청기관 등에게 현장조정회의 개최개요 안내

#### 4. 처리결과 : 조정해결

### <위원회 조정안>

- 3개 지하차도에 방음터널을 설치하고 이면도로에 저소음포장재 시공 및 완충녹지 등에 방음림을 식재, 과속단속카메라를 설치



## IX. 교통·도로 분야

## 1. 부체도로 원상회복 요구

신청인이 영동고속도로 북쪽에 위치한 농지(답) 및 잡종지로의 진출입도로 이용하는 부체도로는 영동고속도로 건설 공사를 시행하면서, 단절된 기존 농로를 대신하여 건설한 도로인데, OO국토관리사무소장이 이 부체도로 인근에 청사를 건립한 후, 청사 진출입도로 사용하면서 이 부체도로를 이용하는 통과차량과 청사 출입차량의 교행으로 교통사고 및 안전사고가 우려된다는 이유로, 이 부체도로를 대체할 별도의 대체도로나 우회도로를 개설하지도 않은 채, 인근 토지로 진출입하는 차량의 통행을 제한하다가 부체도로를 폐쇄한 것은 부당하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1512-020355 (심의일 : 2016. 5. 30.)

2. 피신청인 ○○국토관리사무소장

### 3. 쟁점사항

신청인이 인근 농지로 진출입하던 부체도로의 개설 경위와 해당 부체도로를 피신청인이 폐쇄한 것이 적법한지 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 1988년경 시행된 고속국도50호선 신갈~안산간 고속도로건설공사로 OO교차로(JC) RAMP-F구간 북측에 개설된 부체도로#1을 당초와 같이 국가지원지방도OO호선과 직접 연결하는 도로를 별도로 개설하거나, 또는 OO국토관리사무소 청사 진입로를 이용할 수 있도록 조치할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

구 「토지수용법」 (2002. 2. 4. 법률 제6656호로 제정 시행된 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 부칙 제2조에 따라 폐지되기 전의 것) 제45조(손실보상), 같은 법 제47조(잔여지의 손실과 공사비보상), 「도로법」 제2조(정의), 같은 법 제25조(도로구역의 결정), 「형법」 제185조(일반교통방해)

## 1. 신청 원인

신청인은 영동고속도로 북쪽에 위치한 경기 용인시 OO구 OO동 271-4 답 3,338㎡(이하 '이 민원 토지1'이라 한다) 토지 소유자 및 같은 동 274 잡종지 2,387㎡(이하 '이 민원 토지2'라 한다) 토지상에 재활용업체를 운영하는 자로, 관계기관이 1988년경 영동고속도로(고속국도50호선) 신갈~안산간 고속도로 건설공사(이하 '이 민원 공사'라 한다)를 시행하면서 이 민원 토지들로 진출입하던 기존 농로가 단절되어, 관계기관이 영동고속도로 북측에 국가지원지방도 23호선(당시 지방도 363호선임, 이하 '이 민원 지방도'라 한다)으로부터 이 민원 토지들로 진출입할 수 있는 부체도로(폭 5m, 연장 410m, 이하 '이 민원 부체도로'라 한다)를 개설하여 통행해 왔는데, 피신청인이 이 민원 부체도로 중 이 민원 지방도로부터 약 110m구간(이하 '이 민원 구간'라 한다)의 차량통행을 제한하는 차단시설물을 설치하고, 이 민원 토지들로의 통행을 방해하고 있으니, 이 민원 토지들로 진출입할 수 있도록 피신청인이 설치한 차단시설물들을 철거하고 이 민원 부체도로로 통행할 수 있도록 조치해 달라.

## 2. 피신청인등의 주장

### 가. 피신청인(OO국토관리사무소장)

이 민원 부체도로 중 이 민원 구간 내 토지는 국유지로, 피

신청인이 1994년경 같은 구 OO동 267-1번지 일원에 청사(OO국토관리사무소, 이하 '이 민원 청사'라 한다)를 신축이전하였고, 당시 이 민원 구간에 이 민원 청사 주진입로(왕복2차로, 이하 '이 민원 진입로'라 한다)를 개설하였는데, 최근 이 민원 토지2상에 재활용업체가 영업하면서 대형차량이 통행하고 있어, 이 민원 청사를 출입하는 도로 유지보수용 장비차량의 통행 안전과 이 민원 진입로의 유지관리를 위해 2015. 11. 관계기관에 관리권 이관을 요청하여 이관받았으며, 영농목적으로 이 민원 구간을 이용하는 차량에 대해서만 진출입을 허용할 예정이다.

#### 나. 관계기관(OOOO공사)

이 민원 부체도로(L=410m)는 관계기관이 1988년경 이 민원 도로공사를 시행하면서 이 민원 토지들로 진출입하던 기존 농로가 단절되어 이를 대체하는 도로로 개설하였으며, 이 민원 구간을 제외한 구간(연장 300m)은 현재까지 관계기관이 유지·관리하고 있으나, 이 민원 구간(110m 구간)은 2015. 11. 피신청인에게 관리권이 이관되어, 이 민원 구간에 대한 차량통행 여부는 피신청인이 처리할 사안이다.

### 3. 사실 관계

가. 피신청인은 1992년경 경기 용인시 기흥구 OO동 267-1 입야 12,461㎡ 외 20필지에 피신청인 청사를 신축이전하는 'OO국토유지건설사무소(현, OO국토관리사무소)청사신축사업'(이하 '이 민원 사업'이라 한다)을 시행하였는데, 피신

청인이 제출한 자료에 따르면, 사업(변경)시행기간은 1992. 5.~1993. 10.까지이며, 주요 내용은 아래와 같다.

사업 부지	경기 00군 00읍 00리 267-1 외 19필지 24,339㎡ *당초, 21130㎡에서 00리 261-1외 2필지(3,209㎡)가 추가편입
사업 내용	◦ 청사부지 14768㎡                      ◦ 진입도로 1,670㎡ ◦ 공사용골재적치장 3,870㎡            ◦ 비축자재 보관장소 4,031㎡
건물 면적	본관 900㎡(1개동),      부속건물 1,135㎡(4개동)

나. 이 민원 사업 대상 부지는 총 20필지이며, 이 중 같은 구 △△동 426-17 답 79㎡ 외 9필지(1670㎡, 이하 ‘이 민원 국유지1’이라 한다)는 연결한 일단의 토지로 형상은 칼날 모양(폭 20m, 길이 63~100m정도)이며, 청사 진출입로 부분으로 이 민원 구간 내에 위치하고 있다. 이 민원 국유지1의 토지 현황 및 소유권 취득현황은 아래와 같다.

위치	지번	지목	면적 (㎡)	소유현황		비고
				취득일자	소유자(취득원인)	
경기 용인시 기흥구 △△동	426-17	답	79	92.3.27	국(공공용지합의취득)	청사진입로  이 민원 국유지1
	426-39	답	173	"	"	
	426-40	답	171	"	"	
	426-41	답	261	"	"	
	426-42	답	120	"	"	
	428-6	전	238	92.2.7.	"	
	428-7	전	291	"	"	
	429-3	임	6	92.11.12	국(토지수용)	
	429-4	임	209	"	"	
	429-5	임	122	"	"	

다. 한편, 신청인이 이 민원 공사 시행 당시 개설되었다는 이 민원 부체도로(L=410m, 폭 5m)는 영동고속도로(Ramp-F 구간) 북측에 위치하며, 이 민원 지방도에서 이 민원 토지들까지 연결된 부체도로였는데, 현재 이 민원 구간은 이 민원 지방도에서 이 민원 청사로 연결된 왕복 2차로의 직선도로(폭 10m정도, 연장 130m, 아스콘포장도로, 이하 '이 민원 진입로'라 한다)가 개설되어 있고, 이 민원 진입로 서측 단부에서 도로가 'Y' 자 모양으로 분기되어 이 민원 부체도로와 연결되어 있다.

라. 이 민원 진입로는 차로(폭 8m정도)와 인도(보도)가 구분되어 있고, 이 민원 진입로 양측은 수목 등 녹지로 조성된 조경부분으로 되어 있으며, 동측 시점부에는 차로 양측(남측, 북측)에 약 1m×1m×3m(H)의 벽돌기둥 2기가 세워져 있는데, 이 중 북측에 위치한 벽돌기둥에는 이 민원 청사를 안내하는 표지판이 부착되어 있다.

마. 또, 이 민원 구간 내에는 이 민원 국유지1(10필지) 외에 같은 구 △△동 426-34 등 10필지(이하 '이 민원 국유지2'라 한다)가 있으며, 이 민원 국유지2는 1988년~1989년 사이에 국유지로 취득한 것으로 확인된다. 이 민원 국유지2 중 같은 동 426-36 외 7필지는 이 민원 진입로 및 이 민원 진입로 남측의 조경부분에 포함되어 있고, 같은 동 426-34와 같은 동 426-35는 이 민원 진입로 북측에 위치하여 인근 토지(같은 동 426-9, 같은 동 426-19)로의 진출입로 및

주차장으로 이용되고 있다. 이 민원 국유지2의 토지 현황 및 소유권 취득 현황은 아래와 같다.

위치	지번	지목	면적 (㎡)	소유현황		비 고
				취득일자	소유자(취득원인)	
경기 용인시 기흥구 △△동	426-34	답	168	88. 12. 12	국(공공용지협약취득)	인근 토지의 진입로 및 주차장으로 이용
	426-35	답	85	"	"	
	426-36	답	105	"	"	이 민원 진입로 차로부분
	426-37	답	184	89. 3. 27.	국(매매)	
	426-38	답	363	"	"	
	426-56	답	9	"	"	06.11.16. 426-37에서 분할
	426-57	답	27	"	"	"
	426-58	답	45	"	"	08.11.7. 426-38에서 분할
	428-5	전	71	89. 4. 1.	"	
	428-8	전	96	"	"	

바. 한편, 이 민원 공사는 관계기관이 시행한 영동고속도로 신갈~안산간 도로확장공사로, 1988. 2. 16. 착공하여, 1991. 11. 29. 공사가 완료되었다.

사. 이 민원 공사 시행 전 신갈교차로는 경부고속도로(남북방향)에서 영동고속도로(동서방향)가 분기하는 3지교차로였는데, 이 민원 공사로 영동고속도로가 안산까지 연장되어 신갈교차로가 4지교차로로 변경되면서, 입체교차로 램프구간은 기존 4개 노선에서 8개 노선으로 확대되었다.

아. 당초, 영동고속도로 남쪽에서 영동고속도로 북쪽에 위치한 이 민원 토지들로 진출입하기 위해서는 영동고속도로 본

선 하부에 설치된 통로암거(3.5m×3.5m, 이하 '이 민원 통로암거'라 한다)를 통해 진출입하였는데, 이 민원 공사로 신갈교차로 램프구간이 4개 노선에서 8개 노선으로 확대되면서, 영동고속도로 북측에 램프 3개 노선이, 남측에 램프 4개 노선이 신설되었고, 이로 인해 이 민원 통로암거를 종전과 같이 이용할 경우, 최소 4개의 램프구간을 횡단하게 되었으나, 신갈교차로 램프구간은 입체교차로 연결구간으로 램프구간이 경사로로 건설되어, 도로계획고를 고려할 때, 이중 일부 램프구간은 도로지반고가 낮아 통로암거 설치가 곤란하였을 것으로 추정된다.

자. 한편, 이 민원 공사 시행 당시, 신청인 한OO(이하 '한OO'라 한다)는 이 민원 토지들로 진출입하던 기존 농로가 이 민원 공사에 편입되자, 관계기관에게 민원을 제기하였는데, 관계기관은 1988. 7. 11. 한OO에게 '신갈분기점 개설로 기존 농로는 폐쇄하되, 한OO 소유 토지 일대에 진출입할 수 있도록 부체도로를 설치할 예정'이라는 내용과 부체도로 설치계획 도면을 첨부하여 회신하였는데, 이 도면에는 이 민원 부체도로가 표기되어 있는 것으로 확인된다. 한편 관계기관이 한OO에게 회신한 공문 주요 내용은 아래와 같다.

#### <관계기관 회신 요지>

신청인(한OO) 소유의 토지 인근에 설치될 신갈분기점은 경부고속도로와 영동고속도로의 신갈-안산간 고속도로가 분기되는 국내 최대의 중요시설로서 분기시설 내에서는 교통안전상 일반인의 통행을 제한하기 위하여 기존 농로는 폐쇄하였으며, 귀하가 소유한 토지 일대 영농에 지장이 없도록 하기 위하여 부체도

로 설치가 계획되어 있으므로 농경지의 진출입에는 지장이 없으나 우회하는데 다소 불편이 있더라도 협조를 당부드립니다.

차. 현재, 이 민원 부채도로(410m) 중 이 민원 구간(110m)을 제외한 구간(300m)은 아스팔트 콘크리트로 포장된 도로로, 관계기관이 유지·관리하고 있다.

카. 피신청인에 따르면, 2010년경 이 민원 청사 환경개선공사를 통해 청사 경비실을 이전하면서 이 민원 진입로와 이 민원 부채도로 구간을 분리하고자, 이 민원 진입로 남측의 녹지부분에 폭 4m 정도의 도로(L≒70m, 콘크리트포장)를 개설하였는데, 경비실 이전 예산을 확보하지 못해 이 민원 진입로와 부채도로를 분리하지 못하였고, 현재 새로 개설된 도로에는 차단시설물(콘크리트 블럭)을 설치하여 차량이 접근하지 못하도록 조치한 상태이다.

타. 한편, 이 민원 청사 부지 조성 시기로 추정되는 1992. 11. 촬영된 항공사진에 따르면, 영동고속도로 북측에 이 민원 지방도(당시는 지방도393호선)에서 이 민원 토지들에 이르는 도로가 있었던 것이 확인되나, 이 민원 청사가 이전한 이후인 1995. 6. 촬영된 항공사진에 따르면, 이 민원 구간의 기존 부채도로는 없어지고, 이 민원 지방도에서 이 민원 청사를 연결하는 왕복2차로의 이 민원 진입로가 개설되어, 이 민원 진입로 서측 단부에서 'Y'자 형태로 도로가 분기되어 이 민원 부채도로와 연결되어 있고, 부채도로가 있던 구간은 조정부분으로 변경된 것이 확인된다.

파. 한OO는 이 민원 토지1(OO동 271-4) 소유자이며, 신청인 박OO은 이 민원 토지2(OO동 274)에서 재활용업체(상호(주)OO)를 운영하는 자로, 이 민원 부체도로를 통해 이 민원 토지들로 진출입해 왔는데, 피신청인이 2015. 11. 이 민원 구간의 통행을 제한하여 이 민원 토지들로 진출입할 수 없게 되자, 우리 위원회에 각각 고충민원(2AA-1512-020355 한OO, 2AA-1512-074242 박OO)을 제기하였다.

하. 한편, 피신청인은 2015. 11. 24. 관계기관에게 이 민원 국유지2 중 이 민원 진입로에 위치한 국유지 3필지에 대해 국유재산 관리이관 요청(운영지원과-8863, 2015. 11. 24.)하였으며, 이에 관계기관은 다음날 이 국유지 3필지를 피신청인에게 관리이관하였다. 피신청인에게 관리이관된 국유지 3필지 현황은 아래와 같다.

소재지	지 번	지 목	면적(m <sup>2</sup> )	비고
경기 용인시	426-37	답	184	
기흥구	426-38	답	363	
△△동	428-5	전	71	

거. 신청인(한OO)에 따르면, 이 민원 부체도로는 이 민원 공사 시행으로 단절된 기존 농로를 대체하여 개설된 도로이고, 부체도로 개설 이후 약 30여 년간 이 민원 구간을 포함하여 줄곧 통행로로 이용해 왔는데, 갑자기 피신청인이 이 민원 구간에 통행차단 시설물을 설치하고, 차량의

통행을 제한하는 것은 부당하다며, 이 민원 부체도로를 통해 이 민원 토지들로 진출입할 수 있도록 조치해 줄 것을 요구하고 있고, 이에 대해 피신청인은 이 민원 구간 내 이 민원 진입로는 피신청인이 관리하는 국유지이며, 이 민원 청사에 속한 부지로, 누구나 통행이 가능한 도로가 아니라며, 이 민원 청사를 출입하는 차량의 안전과 이 민원 진입로의 유지관리를 위해 대형차량의 통행을 제한할 것이라고 주장하고 있다.

#### 4. 판단

가. 구 「토지수용법」(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 제정 시행된 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 부칙 제2조에 따라 폐지되기 전의 것) 제45조 제1항은 “토지를 수용 또는 사용함으로써 인하여 토지소유자 또는 관계인이 입은 손실은 기업자가 이를 보상하여야 한다.”라고 하고, 같은 법 제47조는 “동일한 토지소유자에 속하는 1단의 토지의 일부를 수용 또는 사용함으로써 인하여 잔여지의 가격이 감소되거나 기타의 손실이 있을 때 또는 잔여지에 통로, 구거, 장책 등의 신설 기타의 공사가 필요한 때에는 그 손실이나 공사의 비용을 보상하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

나. 「도로법」 제2조 제6호는 ““도로구역”이란 도로를 구성하는 일단의 토지로서 제25조에 따라 결정된 구역을 말한다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 제25조는 “도로관리청은 도로 노선의 지정·변경 또는 폐지의 고시가 있으면

지체 없이 해당 도로의 도로구역을 결정·변경 또는 폐지하여야 한다”라고 규정하고 있으며, 「형법」 제185조는 “육로, 수로 또는 교량을 손괴 또는 불통하게 하거나 기타 방법으로 교통을 방해한 자는 10년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다.”라고 규정하고 있다.

다. 이 민원 부체도로는 이 민원 공사로 단절된 기존 농로를 대체하여, 관계기관이 개설한 도로임에도 이 민원 구간에 지장물을 설치하여 통행을 제한하는 것은 부당하니, 이 민원 구간에 설치된 통행 차단시설물을 철거하고 이 민원 지방도에서 이 민원 토지들로 직접 진출입할 수 있도록 조치해 달라는 신청에 대하여, 피신청인은 이 민원 구간 내 토지는 국유지로서 피신청인이 관리하고 있고, 청사를 출입하는 차량의 안전 및 사고 예방을 위해 대형차량의 통행을 제한하는 것은 타당하다고 주장하나, 이 민원 부체도로는 이 민원 공사로 기존 농로가 단절되어, 관계기관이 이를 대체하는 도로로 개설한 점, 이 민원 공사 시행 당시 신갈교차로 설계도에 따르면, 영동고속도로 Ramp-F 북측에 이 민원 지방도에서 이 민원 토지들까지 이어진 부체도로가 설계에 반영되어 있으며, 1992. 11. 항공사진에도 이 민원 부체도로(연장 410m)가 있었던 것으로 확인되는 점, 피신청인은 이 민원 청사를 신축·이전할 당시, 이 민원 진입로(2차로)를 설치하면서 이 민원 구간의 부체도로를 없애고 별도의 부체도로를 개설하지 않았으며, 이 민원 진입로 서측 단부를 이 민원 부체도로와 연결한 것으로 보아 이 민원 진입로를 이 민원 부체

도로 일부로 사용하도록 한 것으로 보이고, 이 민원 진입로 개설 이후 약 20여 년간 피신청인은 이 민원 진입로를 통해 이 민원 부체도로를 이용하는데 아무런 통제나 제한을 하지 않았던 점, 피신청인은 이 민원 구간 내 국유지가 이 민원 청사 부지라고 주장하나, 이 민원 진입로에 포함된 토지 중, 이 민원 국유지1만 이 민원 청사 이전 시기(1992년경)에 국유지가 되었을 뿐, 이 민원 국유지2는 이 민원 사업 시행 이전인 1988년~1989년에 국유지로 취득되었고, 이 민원 사업에 따른 토지보상 조서에도 이 민원 국유지2는 포함되어 있지 않은 점, 관계기관은 피신청인으로부터 2015. 11. 24. 이 민원 국유지2의 일부의 관리권 이관을 요청 받아 이관하였으나, 이 민원 공사의 도로구역 변경 절차에 관한 고시 등은 없었던 점, 관계기관도 이 민원 국유지2가 피신청인에게 관리이관되었으나, 이 민원 부체도로에 포함된 토지라고 인정한 점, 이 민원 국유지2는 기존 농로 단절에 따라 이 민원 부체도로로 개설한 토지로, 피신청인이 이 민원 진입로를 이 민원 청사로의 진입로로만 이용하기 위해서는 이 민원 부체도로와 연결된 우회도로를 별도로 개설하여야 하는 점, 피신청인이 이 민원 청사 진입로를 개설하기 위해 별도의 우회도로를 개설없이 이 민원 구간의 부체도로를 단절하였다면, 이 민원 부체도로 이용자가 이 민원 진입로를 이용할 수 있도록 조치하여야 하는 점 등을 종합해 볼 때, 이 민원 공사로 개설된 이 민원 부체도로 중 이 민원 구간에 이 민원 진입로를 개설하고도 이 민원 부체도로 이용자의 통행을 제한하는 것은 부당하다 할 것이므로, 피신청인은 이 민원 진입로 개설로 당시 철거

한 이 민원 구간 내 부체도로를 새로 개설하던지, 이 민원 진입로에 설치된 통행차단 시설물을 철거하고 이 민원 부체도로 이용자가 통행할 수 있도록 조치하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 토지들로 진출입할 수 있도록 이 민원 부체도로의 일부인 이 민원 구간에 대해 통행할 수 있도록 조치해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 2. 도로편입 토지보상

공특법을 적용함에 있어서는 더욱 엄격하게 정해진 절차를 준수하여야 하고, 공시송달은 토지들의 소유권을 취득하기 위해 반드시 거쳐야 하는 절차이며, 공시송달은 토지 등의 소유권자의 주소 또는 거소의 불명으로 협의를 행할 수 없을 때에 한해 제한적으로 하여야 함. 그러나 이 민원 토지들의 경우 공시송달을 하기 전 이미 등기부상 실제 소유자가 변경 등기되었음에도 불구하고 전 소유자의 주소가 불명확하다는 이유로 공시송달을 하였으므로 이 공시송달은 유효하지 않고, 설혹 이 공시송달이 유효하다 하더라도 이 민원 토지들에 대한 공시송달이 있기 전에 등기부상 소유자와 주소를 변경 등록하였음에도 불구하고 피신청인은 전 토지소유자의 주소가 불명하다는 이유로 보상금을 공탁하였고, 이는 공탁당시 소유자가 아닌 자를 공탁수령자로 공탁한 것으로 이 공탁은 요건이 흠결된 것이어서 무효여서, 토지 수용을 위한 변제가 있었다고 보기 어려우며, 피신청인은 이 민원 토지들의 소유권을 정당하게 취득하였다고 할 수 없으므로 도로편입 토지의 보상이 불가하다는 것은 위법·부당하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1510-088061 (심의일 : 2016. 1. 18.)

2. 피신청인 경기도 ○○시장

3. 쟁점사항

도로(진금로)에 편입된 신청인 소유의 경기 ○○시 ○○면 ○○리 275-1 도로 8㎡와 같은 리 276-5 도로 153㎡가 보상 대상인지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 ○○~○○간 도로(진금로)에 편입된 신청인 소유의 경기 ○○시 ○○면 ○○리 275-1 도로 8㎡와 같은 리 276-5 도로 153㎡를 매수할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「공공용지의 취득 및 손실 보상에 관한 특례법」(1991. 12. 31. 법률 제4484호로 개정되기 전의 것) 제6조는 제1항

### 1. 신청 원인

신청인 소유의 경기 ○○시 ○○면 ○○리 275-1 도로 8㎡와 같은 리 276-5 도로 153㎡(이하 '이 민원 토지들'이라 한다)는 피신청인이 시행한 ○○~○○간 도로건설공사(이하 '이 민원 공사'라 한다)에 편입되어 일반공중이 이용하는 도로(이하 '이 민원 도로'라 한다)로 사용되고 있으니 매수해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 공사 시행 당시 이 민원 토지들의 소유자인 신청 외 양○○(이하 '양○○'라 한다)에게 보상금을 지급하고자 하였으나, 주소불명으로 보상금을 공탁하였는바, 이 민원 토지들은 미지급용지로 보기 곤란하므로 신청인의 요구는 수용이 불가하다.

### 3. 사실 관계

가. 폐쇄등기부 증명서 등에 따르면, 이 민원 토지들은 당초 양○○ 소유였으나, 1987. 4. 25. 신청 외 권○○에게, 1990. 2. 7. 신청 외 박○○에게 각각 매매를 원인으로 소유권이 이전되었고, 신청인은 2014. 12. 17. 공매를 원인으로

로 이 민원 토지들의 소유권을 취득하였으며, 취득가액은 15,795,000원이다.

나. 또한, 이 민원 토지들은 1988. 10. 21. 이 민원 공사로 인해 현재와 같은 면적으로 분할되었고, 같은 해 11. 28. 답에서 도로로 지목이 변경되었다.

다. ○○지사는 이 민원 토지들에 대하여 1988. 12. 5. ○○도 공고 제504호로 「공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법 시행령」 제4조에 따라 공시송달하였고, 공시송달의 내용은 아래와 같으며, 이 공고문에도 이 민원 토지들의 소유자는 양○○로 기재되어 있다.

※ 1987년과 1988년에 ○○도에서 시행한 농어촌 도로확·포장 사업 및 IBRD차관 도로공사에 편입된 토지 중 소유자 주소불명으로 보상금을 지급하지 못한 토지에 대하여 「공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법 시행령」 제4조에 따라 공시송달하오니 소유자 또는 관계인은 본 공고기간내에 필히 토지소재지 시·군(건설과)에 연락하시기 바랍니다. 만약 기간내에 연락이 없는 토지는 소유자가 불명한 토지로 간주하고 「공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법」 제6조에 의거 그 소유권을 경기도로 이전하오니 양지하시기 바랍니다.

1. 사업시행자: ○○지사
2. 공공사업의 종류: 도로확장 및 포장공사(○○~○○ 외 38개 노선)
3. 부동산의 표시: 아래와 같음
4. 공시송달 승인 및 통지년월일: 1998년 12월 5일
5. 공고기간: 공고일로부터 3주간

- 라. 피신청인은 1989. 2. 23. 법령조항을 「공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특별법」 제6조로, 공탁물을 수령할 자의 주소와 성명을 ○○시 ○○동 820 양○○로, 공탁원 인사실을 공탁자는 ○○~○○간 도로공사 편입용지인 아래표시 기재 부동산(이 민원 토지들)을 매수하고 그 대금을 지급코자 하였으나, 채권자의 주소불명으로 변제공탁한다는 내용으로, 공탁금액을 171,850원으로 하여 서울지방법원 ○○지원에 공탁서를 제출하였고, 같은 달 25일 위 공탁금을 조흥은행에 입금하였다. 한편, 위 공탁금은 현재 시효가 만료되어 국고로 귀속되었다.
- 마. 신청인은 이 민원 토지들의 소유권을 취득하기 이전인 2014. 8. 8. 피신청인에게 이 민원 토지들이 종전에 시행된 공익사업 부지로 미불용지에 해당하는지 여부를 질의하였고, 피신청인은 2014. 8. 12. 이 민원 토지들이 변제공탁된 토지임을 알리지 않은 채 미불용지는 종합적으로 판단하여야 할 사항이라고 회신하였다.
- 바. 이 민원 도로는 왕복 2차로이고, 아스팔트콘크리트로 포장되어 있으며, 이 민원 토지들은 이 민원 도로의 차도(아스팔트콘크리트로 포장된 부분)와 연결해 있고, 비포장이며, 인근 공장 직원들 또는 공장 내방객들의 주차장으로 사용되고 있다.
- 사. 등기사항전부증명서에 따르면, ○○세무서(처분청, 권리자 국가)와 ○○세무서는 2003. 9. 4.과 2014. 5. 7. 각각 이 민원 토지들에 압류를 설정하였고, 피신청인은 2006. 3.

17. 압류를 설정하였으며, 한국○○공사는 2014. 12. 이 민원 토지들의 공개매각을 진행하였다.

아. 신청인은 2014. 12. 30. 피신청인에게 이 민원 토지들을 매수해 줄 것을 요구하였고, 피신청인은 같은 해 1. 8. 변제공탁된 토지이므로 보상이 불가하다고 회신하였다. 이에 신청인은 한국○○공사에 이 민원 토지들의 소유권 귀속 관계 및 공매절차의 유·무효를 확정해 달라는 취지의 민원을 제기하였고, 한국○○공사는 같은 달 12. 피신청인에게 이 민원 토지들은 신청인에게 소유권이 이전된 토지이므로 이 민원 토지들에 대한 귀속 관계를 확정하여 민원이 조기에 처리될 수 있도록 해달라고 협조 요청하였으며, 피신청인은 같은 달 19일 한국○○공사에게 이 민원 토지들은 변제공탁한 토지이고 공매절차의 유·무효 확정은 귀사에서 적의 처리하라고 회신하였다.

자. 한편, 한국○○공사는 「국세징수법」 제61조 제5항 등 적법한 절차에 따라 이 민원 토지들의 공매가 이루어졌으므로 신청인에게 공매금액 환원은 불가하다고 하고 있다.

차. 이 민원과 동일한 민원에 대해 국토교통부는 경매로 취득한 소유자에게 토지의 보상금을 지급하고 도로편입 토지의 소유권을 취득한 사실이 있다.

#### 4. 판단

가. 「공공용지의 취득 및 손실 보상에 관한 특례법」 (1991.

12. 31. 법률 제4484호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘공특법’이라 한다) 제6조는 제1항은 “사업시행자가 공공사업의 시행을 위하여 토지등의 취득 또는 사용이 필요하여 협의를 행하고자 할 경우 토지등의 소유권자의 주소 또는 거소의 불명으로 협의를 행할 수 없을 때에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 공시송달로써 협의에 갈음할 수 있다.”라고, 같은 조 제2항은 “제1항의 규정에 의한 토지등에 대한 보상금의 지급은 이를 공탁으로 갈음할 수 있다.”라고, 같은 조 제3항은 “사업시행자가 보상금을 공탁하고 토지등의 소유권을 취득한 경우 소유권의 이전등기를 신청함에 있어서는 부동산등기법 제40조제1항제2호의 등기원인을 증명하는 서면은 다음 각호의 서류로써 갈음하고 동조동항제3호의 등기의무자의 권리에 관한 등기필증은 이를 제출하지 아니한다. 1. 제1항의 규정에 의한 공시송달을 행한 증명서 2. 제2항의 공탁증명서”라고, 같은 조 제4항은 “제5조제7항의 규정은 제3항의 규정에 의한 토지등의 소유권이전등기의 신청에 이를 준용한다.”라고 하고 있다.

또한, 「민법」(1990. 1. 13. 법률 제4199호로 개정되기 전의 것) 제487조는 “채권자가 변제를 받지 아니하거나 받을 수 없는 때에는 변제자는 채권자를 위하여 변제의 목적물을 공탁하여 그 채무를 면할 수 있다. 변제자가 과실없이 채권자를 알 수 없는 경우에도 같다.”라고 하고 있다.

나. 한편, 헌법재판소는 “공특법상의 협의취득 제도는 본질적

으로는 사적 자치의 영역에 속하는 사법질서에 해당되고, 다만 공공사업의 원활한 수행을 위하여 일정한 규제가 이루어지고 있는 것이다. 따라서 공특법 제6조에 따른 사실상의 소유권의 강제취득은 아무리 공익을 위한 것이라 해도 사법질서에 의한 공익추구를 일차적으로 장려하고자 마련된 공특법의 범위를 벗어나고 있는 것이다(그러한 소유권의 강제취득은 헌법에 따라 엄한 기준하에 마련된 토지수용법 등에 따라 행해지는 것이 바람직하다). 그러므로 공특법 제6조는 헌법 제23조 제1항에 규정된 재산권을 헌법 제37조 제2항에 규정된 비례의 원칙에 어긋나게 침해하고 있다.”라고 하면서 공특법 제6조는 헌법에 위반된다고 결정했다(헌법재판소 1995. 11. 30. 자 94헌가2 결정 참조)

- 다. 법원은 “토지수용법에 의한 수용재결에 따른 수용보상금의 공탁이 유효한 것인지 여부는 같은 법 제61조 제2항 및 공탁법이 정한 요건을 갖추었는지 여부에 의하여 결정되고, 공탁의 전제가 되는 수용재결이 유효하다하여 그에 따른 공탁도 당연히 유효한 것이라고 할 수 없으며, 기업자가 일단 수용재결에 따른 보상금을 공탁하였다고 하더라도 그 공탁이 무효라면 토지수용법 제65조 소정의 ‘기업자가 수용의 시기까지 보상금을 지불 또는 공탁하지 아니하였을 때’에 해당하므로 그 수용재결은 효력을 상실하고, 따라서 기업자는 해당 토지의 소유권을 취득할 수 없다. 또한 토지 소유자가 그 토지에 대한 수용재결이 있기 전에 등기부상 주소를 실제 거주지로 변경등기하였음에도 불구하고 기업자가 토지소유자의 주소가 불명하다

하여 수용재결에서 정한 수용보상금을 토지소유자 앞으로 공탁한 경우, 그 공탁은 요건이 흠결된 것이어서 무효이고, 토지소유자의 변경등기 전 주소로 수용절차가 진행되어 왔다고 하여 결론을 달리할 것은 아니다.”라고 판시했다(대법원 1996. 9. 20. 선고95다17373 판결).

라. 피신청인은 이 민원 토지들에 대한 보상금을 이미 공탁하였으므로 이 민원 토지들을 매수하는 것은 불가하다고 주장하나, 공특법 제6조는 재산의 처분권, 사용권이 소유권자의 의사에 관계없이 박탈되는 결과를 가져와 국민의 재산권을 비례의 원칙에 어긋나게 침해(이로 인해 1995. 11. 30. 자94헌가2 결정으로 위헌 결정됨)하므로 사업시행자가 이 법을 적용함에 있어서는 더욱 엄격하게 정해진 절차를 준수하여야 하고, 또한 같은 조 제1항의 공시송달은 사업시행자가 공공사업의 시행에 필요한 토지 즉 이 민원 토지들의 소유권을 취득하기 위해 반드시 거쳐야 하는 절차인데, 이러한 공시송달은 토지등의 소유권자의 주소 또는 거소의 불명으로 협의를 행할 수 없을 때에 한해 제한적으로 하여야 한다. 그러나 이 민원 토지들의 경우 경기도지사가 1988. 12. 5. ○○도 공고 제504호로 공시송달을 하기 전 이미(소유권 변동일 1987. 4. 25.) 등기부상 실제 소유자가 신청 외 권○○로 변경 등기되었음에도 불구하고 전 소유자인 양○○의 주소가 불명확하다는 이유와 양○○의 이름으로 이 민원 토지들에 대해 공시송달을 하였으므로 이 공시송달은 유효하지 아니한 점, 설혹 이 공시송달이 유효하다 하더라도 신청 외 권○○가 이 민원 토지

들에 대한 공시송달이 있기 전에 등기부상 소유자와 주소를 변경 등록하였음에도 불구하고 피신청인은 전 토지소유자 양○○의 주소가 불명하다는 이유로 보상금을 양○○ 앞으로 공탁하였으므로 공탁당시 소유자가 아닌 자를 공탁수령자로 공탁한 것으로 이 공탁은 요건이 흠결된 것이어서 무효이고, 토지 수용을 위한 변제가 있었다고 보기 어려우며, 피신청인은 이 민원 토지들의 소유권을 정당하게 취득하였다고 할 수 없는 점, 공탁제도(공탁사무처리규칙)는 채권자(피신청인)가 공탁을 함에 있어서 채권자(여기서는 신청 외 권○○)를 지정할 의무를 지는데, 피신청인은 이러한 의무도 이행하지 못하였고, 신청인은 한국○○공사가 적법하게 시행한 경매 절차에 따라 이 민원 토지들의 소유권을 취득한 점, 이 민원 토지들은 도로구역으로 지정되어 있어 특별한 사정이 없는 한 앞으로도 원상회복이 불가능하여 사용·수익을 할 수 없을 것으로 보이는 점 등을 종합하여 볼 때, 피신청인은 신청인 소유의 이 민원 토지들을 매수하는 것이 타당할 것으로 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 토지들의 매수를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

### 3. 도로구역 내 국유지 사용허가

이 민원 토지들은 이 민원 사업 이전에는 도로와 접한 진출입로를 통해 진출입이 용이하였으나, 이 민원 사업으로 맹지가 된 점, 이 민원 사업 평면도와 이 민원 도로 준공도면에는 이 민원 도로에서 이 민원 토지2로 진출입할 수 있도록 길내기가 설계되어 있음에도 길내기를 하지 않은 점, 이 민원 점용토지는 철도시설물을 설치하기 위하여 매입한 것이 아니라 이 민원 도로의 우회도로를 설치하기 위하여 편입한 토지인 점 등을 종합해 볼 때 이 민원 점용토지의 사용허가(진출입로 목적)를 거부하는 것은 위법·부당하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-1603-221067 (심의일 : 2016. 10. 18.)

2. 피신청인 1. 한국○○공단  
2. 충청북도 ○○시장

### 3. 쟁점사항

우회도로를 개설하면서 수용한 토지이나 지목이 도로가 아니며, 도로에 직접 편입되지 않은 국유지를 진출입로 목적으로 사용허가 할 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 시정군고

1. 피신청인1에게 태백선 ○○~○○간 복선전철건설사업과 관련하여 농어촌도로 203호선에서 충북 ○○시 ○○면 ○○리 226-2 일원으로 진출입할 수 있는 진출입로를 개설해 주거나, 또는 피신청인2에게 농어촌도로 203호선 및 농어촌도로 203호선 개설을 위해 매수한 토지 일체를 무상으로 귀속할 것을 시정권고한다.
2. 피신청인2에게 피신청인1이 주문1기재 토지를 무상으로 귀속할 경우 「도로법」에 따라 도로점용허가 여부를 검토할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제79조 제1항, 「도로법」 제52조 제1항, 「철도건설법」 제15조

## 1. 신청 원인

신청인은 농어촌도로 203호선(연장 1.8km, 이하 '이 민원 도로'라 한다)에 인접한 국유지 충북 ○○시 ○○면 ○○리 산 19-8 임야 354㎡ 외 4필지(총 2,102㎡, 이하 '이 민원 국유지들'이라 한다) 중 444㎡(이하 '이 민원 점용토지'라 한다)를 진출입로로 하여, 같은 리 산19-5 임야 4,293㎡외 3필지(총 22,714㎡, 이하 '이 민원 토지들'이라 한다)에 공장(이하 '이 민원 공장'이라 한다)을 신축하고자, 피신청인2에게 이 민원 점용토지에 대한 도로점용허가를 포함하여 창업을 위한 사업계획 승인신청을 하였는데, 피신청인2는 이 민원 점용토지가 피신청인1이 취득한 국유지로 피신청인1의 사용동의를 득할 것을 요구하나, 이 민원 국유지들은 피신청인1이 태백선 ○○~○○ 복선전철 건설사업(이하 '이 민원 사업'이라 한다)을 시행하면서 이 민원 도로 중 연장 약 395m구간(이하 '이 민원 구간'이라 한다)을 신설, 철도를 횡단하는 교량구간으로 입체화(立體化)하면서 새로 설치한 우회도로에 편입된 토지이고, 이 민원 도로구역 내의 토지이므로 이 민원 점용토지를 진출입로 목적으로 점용하여 이 민원 공장을 신축할 수 있도록 이 민원 점용토지의 사용허가를 해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

### 가. 피신청인1

이 민원 점용토지는 이 민원 사업을 시행하면서 편입된 토지로 행정재산인 국유지(철도용지)에 해당하며, 국유지상에는 건축, 영업허가 등을 위한 도로(진출입로)를 개설하는 경우, 해당 국유지의 용도가 제한되어, 국가의 소유권 행사와 장래 행정 및 기타 목적 사용에 장애가 되므로 도로개설을 목적으로 하는 국유지의 사용허가는 불가하다.

#### 나. 피신청인2

신청인이 이 민원 토지들로의 진출입로로 사용할 예정인 이 민원 점용토지는 피신청인1이 이 민원 사업을 시행하면서 취득한 토지로, 이 민원 공장 사업계획 승인신청에 따라 피신청인1에게 협의를 요청한 결과, 피신청인1은 사용·수익허가는 불가하다고 회신하였다. 또한 피신청인1은 이 민원 구간에 대한 도로공사 완료 후 공공시설물인 도로의 유지관리에 관한 인수인계를 하였을 뿐, 토지의 소유권은 피신청인1이 가지고 있으므로 우리 시에서 이 민원 점용토지의 사용허가 여부를 결정할 수 없는바, 이 민원 점용토지에 대한 진출입로 사용허가 여부는 피신청인1과 협의할 사항이다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 토지들(4필지)은 연접한 토지로 임야 2필지, 대지 1필지, 전(田) 1필지이며, 등기사항전부증명서에 따르면, 신청 외 박○○이 1996. 7. 18. 소유권을 취득하였고, 2016. 2. 16. 매매예약에 따라 신청인이 가등기권자로 되어 있다.

나. 신청인은 이 민원 토지들 상에 이 민원 공장을 신축하고

자, 2016. 2. 23. 피신청인2에게 사업계획 승인신청서를 제출하였으며, 사업계획 현황은 아래와 같다.

회 사 명	(주) ○○	대 표 자	이○○
회사형태	제조업	설립년월일	2015.○.○.
공장소재지	○○면 ○○리 26-2외 3필지	규 모	대지 6,915㎡ 건물 584㎡
업종(분류)	건설용석제품 제조업 기타 석제품제조업	종업원수	○○명

다. 신청인은 연접한 이 민원 토지들(총 22,714㎡) 중 일부 토지(6,915㎡)를 대상지로 공장을 신축할 예정이며, 공사계획 평면도에 따르면, 공장 건축물 2개동과 침전조 1조가 포함 되어 있고, 건폐율 및 용적율은 각각 8.45%로 계획되어 있다. 이 민원 토지들(4필지)의 현황 및 허가신청지 면적과 이 민원 공장의 주요 건축개요는 아래와 같다.

대지위치	○○시 ○○면 ○○리 226-2번지 외 3필지				
부지 면적	지번	지목	면적(㎡)		비 고
			지적	허가신청	
	산19-5	임야	4,293	3,246	이 민원 토지1
	산21-1	임야	15,670	1,740	이 민원 토지2
	221-5	대	262	168	이 민원 토지3
	226-2	전	2,489	1,761	이 민원 토지4
4필지			22,714	6,915	
건축물	2개동(주1동 446.25㎡, 주2동 137.75㎡)				
구조	일반철골구조, 경량철골구조		높이	8.65M, 5.45M	
건축면적	584.0㎡		연면적	584.0㎡	
건폐율	8.45%		용적율	8.45%	

라. 또, 신청인은 사업계획 승인 신청 시, 이 민원 토지들로의 진출입을 위해 피신청인1에게 이 민원 국유지들(5필지) 중 일부인 이 민원 점용토지에 대하여 도로점용허가를 신청 하였으며, 주요 내용은 아래와 같다.

도로의 종류	기타도로		점용의 목적	공장신축부지 진출입로	
점용의 장소	○○리 222-1외 4필지		면 적	444㎡	
점용물의 구조	콘크리트포장		공사의 방법	원인자 공사	
진출입로 부지현황	지번	지목	지적면적(㎡)	점용면적(㎡)	비고
	산19-8	임야	354	260	이 민원 국유지1
	산19-9	"	4	1	이 민원 국유지2
	산21-5	"	83	83	이 민원 국유지3
	222-1	전	1,151	85	이 민원 국유지4
	223-2	전	593	15	이 민원 국유지5
계	5필지		2,185	444	

마. 이 민원 공장 사업계획 승인 신청에 따라, 피신청인2는 이 민원 공장의 사업계획에 대한 관련법 저촉여부를 확인하기 위해 2016. 2. 24. 각 관련부서에 관련법 검토를 의뢰(○○과-1466)하였으며, 주요 내용은 아래와 같다.

요청 내용	(창업)사업계획 승인신청에 대하여, 검토의뢰하오니, 보안사항이 있을 시 2016. 2. 29.까지 보완요청, 검토결과는 2016. 3. 10.까지 회신 바람
관련 부서	농업정책과(농지법) 산림공원과(산지관리법), 지역개발과(국토의 계획 및 이용에 관한 법률), <b>건설과(도로법)</b> , 건축디자인과(건축법), 안전총괄과(자연재해대책법), 문화예술과(문화재보호법), 민원지적과(개발이익환수에 관한 법률 등) 등 총 14개 부서

바. 또, 피신청인2는 2016. 2. 25. 피신청인1에게 신청인의 사업계획 승인신청에 대해 관련법 검토 의뢰(○○과-1515)를 하였으며, 주요 내용은 아래와 같다.

요청 내용	(창업)사업계획 승인신청에 대하여, 검토의뢰하오니, 보안사항이 있을 시 2016. 2. 29.까지 보완요청, 검토결과는 2016. 3. 10.까지 회신 바람
검토 내용	※관련법 저촉 여부 검토 ○피신청인2: 철도안전법 검토

사. 이에 피신청인1은 2016. 3. 15. 피신청인2에게 ‘귀 시가 요청한 사항과 관련하여, 국유지상에 건축·영업허가 등을 위한 도로(진출입로)를 개설하는 경우 당해 국유지는 계속 같은 목적으로 사용되도록 그 용도가 제한되어, 국가의 소유권 행사와 장래 행정 및 기타 목적 사용에 장애가 되므로 도로개설을 목적으로 하는 국유지의 사용·수익허가 또는 대부는 허용되지 않는다.’라고 회신(○○처-2580)하였으며, 이러한 내용을 통보받은 피신청인2는 신청인에게 이 민원 국유지를 진출입로로 사용할 경우, 피신청인1의 사용 동의를 득할 것을 요구하며, 이 민원 공장 사업계획 승인 신청을 보류하였다.

아. 한편, 이 민원 토지들(4필지)은 당초 태백선철도 ○○역~○○역 구간 철도와 나란히 위치한 기존의 농로(현황도로, 폭 3~5m 정도) 남측에 위치한 토지로 이 민원 도로에서 접근이 용이한 토지였는데, 피신청인1이 시행한 이 민원

사업으로 동서방향(제천역 쪽)의 철도 노선이 남북방향으로 변경되면서 철도가 이 민원 도로를 횡단하게 되었고, 이에 피신청인1은 이 민원 도로가 단절되지 않도록 신설 철도 상부를 횡단하는 교량을 건설하고, 교량과 이 민원 도로를 서로 연결하는 우회도로(연장 395m)를 신설하였으며, 이로 인해 이 민원 토지1, 2, 3 중 일부가 신설철도 및 이 민원 구간에 포함되어 분할된 후 국유지로 편입되었는데, 신청인이 진출입도로로 점용허가를 신청한 이 민원 점용토지(5필지) 중 3필지가 2006. 8.~2006. 9. 이 민원 토지1, 2의 원토지에서 각각 분할되어 편입(공공용지 협의취득)된 토지이다. 이 민원 사업으로 분할된 이 민원 토지들의 원토지 및 지적분할 현황은 아래와 같다.

위치	원 토지			편입 토지		잔여지		비고
	지번	지목	면적(m <sup>2</sup> )	지번	면적(m <sup>2</sup> )	지번	면적(m <sup>2</sup> )	
○○면 ○○리	산19-5	임야	5,653	산19-8*1	354	산19-5	4,293	이 민원 토지1
				산19-9*2	4			
	산21-1	임야	27,483	산21-5*3	83	산21-1	15,670	이 민원 토지2
				산21-6	96			
				산21-7	24			
				산21-8	10,593			
				산21-9	101			
				산21-10	41			
				산21-11	136			
	산21-12	739						
	221-5	대	323	221-8	57	221-5	262	이 민원 토지3
				221-9	4			
	226-2	전	2,489	-	-	-	-	이 민원 토지4 (미편입)

\*1: 이 민원 국유지1, \*2: 이 민원 국유지2, \*3: 이 민원 국유지3

자. 이 민원 사업은 피신청인1이 시행한 태백선 ○○~○○ 북선전철 건설사업으로 철도 연장 14.3km, 사업기간은 2006. 6. 26. ~2014. 12. 31.까지이다.

차. 이 민원 도로는 ○○삼거리 인근에서 ○○로4길까지 이어져 있으며, 폭 5~6m정도의 농어촌도로이고, 인근 농지(전, 답)로 진출입하는 농로와 연결되어 있으며, 일부 농가주택으로의 진출입로와 연결되어 있는데, 이 민원 도로를 이용하는 가구 수는 약 40여 가구 정도이다. 한편, 이 민원 도로에 연결된 농로 또는 현황도로 등은 변속차로없이 직접 연결되어 있으며, 이 민원 도로의 동쪽 끝 ○○로4길과 연결되는 도로에는 철도횡단을 위한 통로암거(폭 5m, 높이 3.5m)가 설치되어 있다.

카. 피신청인1은 이 민원 사업으로 새로 설치한 충청북도 ○○시 관내 공공시설물(도로, 하천)에 대하여 피신청인2에게 이관하기로 협의하였고, 피신청인1은 이 민원 사업 준공에 이르러 새로 설치한 공공시설물을 준공한 후, 2015. 10. 26. 피신청인2에게 아래와 같이 이 민원 사업에 따른 공공시설물에 대한 인계인수를 요청(○○처-19555)하였다.

#### 《 인계 인수 요청 공문 요지 》

공단이 시행한 ‘태백선○○~○○ 북선전철 건설사업과 관련하여, 공공시설물의 귀속을 위해 합동으로 시행한 공공시설물 이관 사전합동 점검시 보완사항에 대한 조치를 완료하고 「철도건설법」 제15조 제3항 및 제17조 제1항에 따라 공공시설물이 귀속되었음을 알려드리니, 협조하여 주시기 바라며, 인수인계와 관련하여 별도의견이

없을 경우에 귀속공공시설물의 유지관리는 귀 시에서 시행하는 것으로 사전 양지하겠사오니 많은 양해 바랍니다.

1. 귀속공공시설물 인수인계조서 1부,
2. 사전합동점검 보완사항 조치결과 1부)

다. 한편, 이 민원 사업으로 변경된 ○○시 관내 공공시설물 중, 이 민원 도로의 이 민원 구간은 피신청인1이 피신청인2에게 이 민원 구간의 도로시설물에 대한 인수인계를 요청하자, 피신청인2가 이 민원 구간 도로의 차선도색을 요구하였고, 이에 피신청인1은 2014. 11. 차선도색(도로경계선 및 중앙차선) 조치를 완료한 후, 인계인수하였으며, 피신청인1이 2015. 10. 26. 피신청인2에게 인계인수를 요청한 이 민원 구간의 귀속 공공시설물 조서 현황은 아래와 같다.

**《이 민원 구간 귀속 공공시설물 인계·인수 조서》**

구분	역간	귀속시설물		규격	연장	비고
19		길내기8.0 과(IPC)시곡	제기(현)12km540.00(좌) 제기(현)12km915.25(우)	B=8.0m	L=465.33	집산도로

파. 피신청인1의 귀속 공공시설물 인계인수 요청에 따라, 피신청인2는 2015. 10. 27. 각 관련부서(시민행복과, 건설과, 교통과)에 ‘태백선 ○○~○○ 복선전철건설사업(이 민원 사업)의 ○○시 귀속 공공시설물에 대한 인수인계 요청이 있으니, 소관업무에 참고하여, 시설물관리에 만전을 기해 달라.’는 내용의 귀속공공시설물 인수인계 통보(○○과-18725)하였고, 건설과에서는 도로시설물만이 아닌 토지까지

지 인계합이 향후 유지관리상 적정하다는 의견을 제출하였다(건설과-5943).

하. 한편, 이 민원 토지3은 지목이 대(垓)인 토지로 이 민원 사업으로 일부가 편입되기 전 농가주택이 있었고, 이 민원 도로와 연결된 현황도로(폭 3~4m, 길이 약 30m, 이하 '이 민원 진입로'라 한다)를 통해 진출입이 가능하였으며, 이 민원 토지2의 원토지도 이 민원 진입로와 접하여, 연결한 이 민원 토지1, 2, 3의 원토지와 이 민원 토지4는 이 민원 도로 및 이 민원 진입로를 통해 진출입이 용이한 토지였다.

거. 그러나, 이 민원 사업으로 이 민원 토지1, 2, 3의 원토지 중 일부와 이 민원 진입로가 함께 편입되어, 일부는 철도 구역에, 일부는 이 민원 구간에 편입되었으며, 피신청인1은 이 민원 구간 공사를 시행하면서, 이 민원 구간의 본선 도로 외에 별도로 이 민원 토지들로 진출입할 수 있는 부체도로 등은 개설하지 않았다. 다만, 이 민원 구간 양측에 철재 가드레일이 설치되어 있는데, 이 중 이 민원 토지1로부터 동측으로 약 70m지점의 가드레일 일부를 철거하고, 이 민원 도로와 도로 본선 밖의 토지를 정지(整地)하여 이 지점을 통해 사실상 이 민원 도로에서 이 민원 토지들로 진출입이 가능하도록 하였다.

너. 이 민원 사업으로 신설된 복선전철 중 이 민원 토지들 인근 구간은 절토구간(9~12m)으로 건설되었고, 이 민원 구간은 철도노선과 입체화하여 교량 및 성토구간으로 건설

되었으며, 이로 인해 교량구간과 연결된 도로 양측은 성토 구간으로 되어 있고, 성토 높이는 인접한 지형에 따라 최저 1m에서 최고 8~12m정도이며, 이 민원 토지들과 인접한 이 민원 구간의 성토높이는 현재 1~1.5m정도이나, 이 민원 사업 평면도와 이 민원 도로 준공도면에 따르면, 당초 성토 높이는 8.0m 정도이며, 이 민원 도로 경계선에서 용지경계선까지의 폭은 약 3~5m 정도이다. 이 민원 토지들은 이 민원 사업으로 편입된 토지(국유지)의 용지경계선과 접하고 있다.

더. 한편, 이 민원 사업 평면도와 이 민원 도로 준공도면에 따르면, 이 민원 도로에서 이 민원 토지2로 진출입할 수 있도록 제기(현)12km712.44 지점에 폭 약 4~5m, 길이 약 40m의 길내기가 설계되어 있으나, 현재 이 길내기는 설치되어 있지 않다.

#### 4. 판단

##### 가. 관계법령 등

- 1) 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지보상법’이라 한다) 제79조 제1항은 “사업시행자는 공익사업의 시행으로 인하여 취득하거나 사용하는 토지(잔여지를 포함한다) 외의 토지에 통로·도랑·담장 등의 신설이나 그 밖의 공사가 필요할 때에는 그 비용의 전부 또는 일부를 보상하여야 한다. 다만, 그 토지에 대한 공사의 비용이 그 토지의 가격보다 큰 경우에는

사업시행자는 그 토지를 매수할 수 있다.”라고 하고, 같은 법 제91조 제1항은 토지의 협의취득일 또는 수용의 개시일(이하 이 조에서 "취득일"이라 한다)부터 10년 이내에 해당 사업의 폐지·변경 또는 그 밖의 사유로 취득한 토지의 전부 또는 일부가 필요 없게 된 경우 취득일 당시의 토지소유자 또는 그 포괄승계인(이하 "환매권자"라 한다)은 그 토지의 전부 또는 일부가 필요 없게 된 때부터 1년 또는 그 취득일부터 10년 이내에 그 토지에 대하여 받은 보상금에 상당하는 금액을 사업시행자에게 지급하고 그 토지를 환매할 수 있다.”라고 하고, 같은 법 제92조 제1항은 “사업시행자는 제91조제1항 및 제2항에 따라 환매할 토지가 생겼을 때에는 지체 없이 그 사실을 환매권자에게 통지하여야 한다. 이하 생략”라고 규정하고 있다.

2) 「도로법」 제52조 제1항은 “도로관리청이 아닌 자는 고속국도, 자동차전용도로, 그 밖에 대통령령으로 정하는 도로에 다른 도로나 통로, 그 밖의 시설을 연결시키려는 경우에는 미리 도로관리청의 허가를 받아야 하며, 허가받은 사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다. 이하 생략”라고 규정하고 있다.

3) 한편, 「철도건설법」 제15조(대체공공시설등의 설치) 제1항은 “국토교통부장관은 철도건설사업에 편입되는 부지에 대통령령으로 정하는 공공시설, 군사시설 또는 공용건축물(철도시설은 제외하며, 이하 이 조에서 "공공시설등"이라 한다)이 있는 경우에는 그 공공시설등의 관리청 또는

소유자의 신청을 받아 사업시행자로 하여금 기존의 공공시설등을 대체하는 공공시설등(이하 이 조에서 "대체공공시설등"이라 한다)을 설치하게 할 수 있다."라고 하고 있고, 제2항은 "국토교통부장관은 제1항에 따라 사업시행자로 하여금 대체공공시설등을 설치하게 하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 실시계획을 승인할 때에 그 사실을 분명히 밝혀야 한다."라고 하고 있으며, 제3항은 "제16조에 따라 대체공공시설등에 대한 준공확인을 받은 경우에는 「국유재산법」·「공유재산 및 물품 관리법」 또는 그 밖의 다른 법령에도 불구하고 다음 각 호의 구분에 따라 처리된다. 1. 기존의 공공시설등: 사업시행자에게 무상으로 귀속 2. 대체공공시설등: 국가·지방자치단체 또는 기존 공공시설등의 소유자에게 무상으로 귀속 3. 새로 설치되는 공공시설: 해당 시설을 관리할 관리청에 무상으로 귀속 또는 이관되거나 해당 시설을 관리할 지방자치단체에 무상으로 양여"라고, 제4항은 "제3항에 따른 대체공공시설등을 등기할 때에는 실시계획 인가서 또는 그 변경 인가서와 준공확인서로 「부동산등기법」에 따른 등기원인을 증명하는 서류를 갈음한다."라고 하고 있다.

## 나. 판단

이 민원 토지들상에 이 민원 공장을 신축할 수 있도록 이 민원 점용토지를 진출입로로 사용하게 해 달라는 신청에 대하여 살피건대, 피신청인1은 이 민원 국유지가 행정재산인 국유지로 건축, 영업허가 등을 위한 진출입로를 개설하는 것은

국유지의 용도가 제한되어 사용허가가 불가하다고 주장하나, 이 민원 토지들은 연접한 토지로 이 민원 사업 이전에는 이 민원 도로와 접한 이 민원 진입로를 통해 진출입이 용이하였으나, 피신청인2가 이 민원 사업을 시행하면서 이 민원 토지 1, 2, 3의 원토지 중 일부를 이 민원 사업에 편입시키면서 이 민원 진입로 또한 이 민원 사업에 편입되어 이 민원 토지들은 사실상 이 민원 사업으로 맹지가 되었다 할 것인 점, 이 민원 사업 평면도와 이 민원 도로 준공도면에는 이 민원 도로에서 이 민원 토지2로 진출입할 수 있도록 길내기가 설계되어 있음에도 불구하고 피신청인1은 명백한 사유없이 위 길내기를 하지 않은 점, 이 민원 점용토지는 철도시설물을 설치하기 위하여 매입한 것이 아니라 이 민원 도로의 우회도로(이 민원 구간)를 설치하기 위하여 편입한 토지이고, 설계 당시에는 이 민원 구간의 성토 높이가 8.0m에 달해 이 민원 구간의 법면 및 배수시설물 설치를 위해 이 민원 사업에 편입한 것이므로 현재 이 민원 점용토지와 인접한 토지들이 설계 당시의 현황과 다르게 성토되어 이 민원 점용토지가 도로법면으로써의 기능을 다하지 못하고 있다하더라도 이 민원 점용토지는 이 민원 도로의 도로구역에 속한 토지로 봄이 상당한 점, 이 민원 도로는 당초 피신청인2가 관리하는 도로이나, 피신청인1이 이 민원 사업을 시행하면서 대체 공공시설물로써 이 민원 구간을 건설·준공하였고, 피신청인2는 이 민원 구간 뿐만 아니라 이 민원 도로 전 구간의 합리적인 유지관리를 위해 도로시설물 뿐만 아니라 도로구역내 토지 전부를 이 관해 줄 것을 요구하고 있으며, 「철도건설법」 또한 대체공공시설등에 대한 준공확인을 받은 경우에는 「국유재산법」·「공유재산 및 물품 관리법」 또는 그 밖의 다른 법령에도

불구하고 대체공공시설 등을 기존 공공시설등의 소유자(여기서는 피신청인2)에게 무상으로 귀속하여야 한다고 하고 있는 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인은 이 민원 토지들로 진출입할 수 있는 진출입로를 설치하거나, 이 민원 도로의 유지관리의 적정성을 위해 이 민원 구간 내 도로 개설을 위해 취득한 토지 전부를 피신청인2에게 무상귀속시키는 것이 타당하다고 판단된다. 또한, 피신청인2는 피신청인1이 이 민원 구간 내 토지 전부를 피신청인2에게 무상귀속할 경우 「도로법」 등 관련 규정에 따라 도로점용허가 여부를 검토하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 토지들상에 공장 신축을 위해 이 민원 국유지들 중 일부(이 민원 점용토지)를 진출입로로 사용할 수 있게 해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인1 및 피신청인2에게 각각 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 4. 보도 횡단경사도 개선(재시공) 요구

보도의 위치가 주변 도로와의 단차로 횡단경사도가 급하게 시공되었고, 보도의 횡단경사도를 조정하는 것이 시공상의 애로점이 있다하더라도 보도는 다수의 공중이 통행하는 공공시설로서 관련 규정에 적합하게 설치하여야 하고, 「도로의 구조·시설 기준에 관한 규칙」에 따르면 보도의 횡단경사는 2%이하로 설치하도록 규정하고 있고, 지형 및 주변 건축물로 인하여 부득이한 경우라 하더라도 4% 이내로 하여야 함에도 이 민원 보도의 횡단경사도는 15.1%에 이르는 점, 이 민원보도에서 일반 보행자의 낙상사고가 자주 있었던 점, 이 민원 보도에 연결한 주택에 1급 장애인이며, 고령자인 신청인이 거주하고 있는데, 횡단경사도가 급한 이 민원 보도를 이용하는 것은 위험하여 항시 안전사고의 우려가 예상되는 점 등을 종합해 볼 때 피신청인은 조속히 이 민원 보도의 횡단경사도를 기준 이내가 되도록 개선(재시공)하는 것이 타당하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1605-293342 (심의일 : 2016. 8. 22.)

2. 피신청인 ○○도 ○○시장

### 3. 쟁점사항

○○도 ○○시 ○○동에 소재하는 보도의 횡단경사도가 시설 기준을 위반하고, 일반 보행자 및 교통약자인 장애인 등의 안전사고의 우려가 예상되는 경우 개선(재시공) 요구가 타당한지의 여부

### 4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 ○○도 ○○시 ○○동 282-7 토지 전면에 설치된 보도의 횡단경사도 2%(최대 4%) 이내로 재시공할 것을 시정권고한다.

### 5. 참조법령

「도로법」제50조(도로의 구조·시설 기준 등), 「도로의 구조·시설 기준에 관한 규칙」 제28조(횡단경사), 「교통약자의 이동편의 증진법」 제4조(국가 등의 책무)나

### 1. 신청 원인

신청인은 ○○도 ○○시 ○○동 282-7 전 226㎡(이하 '이 민원 토지'라 한다) 및 그 지상의 건축물(이하 '이 민원 건물'이라 한다) 소유자이며, 피신청인이 이 민원 토지 인근에 위치한 ○○교 개량공사(이하 '이 민원 공사'라 한다)를 시행하면서, 이 민원 토지에 접한 보도(폭 4m, 이하 '이 민원 보도'라 한다)를 급경사로 시공하여, 신청인뿐 아니라 이 민원 보도를 이용하는 보행자의 낙상사고가 자주 발생하고 있으니, 보행자나 이 민원 토지로 진출입하는 신청인이 안전하게 통행할 수 있도록 보도 경사도를 개선해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 보도는 주변 도로와의 단차로 인해 횡단경사도가 급하게 시공되었으나, 이 민원 건물의 지반고가 이 민원 보도보다 낮아 보도 경사도를 조정할 경우, 이 민원 토지로의 진출입에 지장이 있고, 이 민원 토지로의 진출입을 위해 경사도를 조정하고 옹벽을 설치할 경우, 보도가 특정인의 진출입로로 이용되어 또 다른 민원이 발생할 우려가 있어, 신청인의 요구는 수용이 불가하다.

### 3. 사실 관계

- 가. 이 민원 공사는 ○년 ○월 ~ ○월 실시된 ○○천 ○○ 교개량공사이며, 이 민원 보도는 지방도 ○○호선 도로 (이하 '이 민원 지방도'라 한다)의 보도로, 신청인이 거주하는 이 민원 건물 전면에 위치하고 있다.
- 나. 이 민원 건물은 지방도 ○○호선(남북방향, ○○천 북측 구간은 왕복2차로임)과 ○○천변 ○○로(동서방향, 왕복 2차로)가 교차하는 교차로(평면교차로) 북서쪽 모서리에 위치하고 있다.
- 다. 이 민원 보도는 이 민원 지방도 측면에 설치된 보도로 폭 4m로 설치되어 있고, 이 민원 건물 전면 부분이 도로측 경계부분의 지반고와 이 민원 토지측 경계부분의 지반고가 달라 경사면으로 시공되어 있다.
- 라. 이 민원 건물은 ○년 ○월 ○일 준공되었으며, 지상 2층(1층 점포 ○㎡, 2층 주택 ○㎡, 단층 부속건물)의 적벽돌조 슬래브지붕 구조의 건축물이고, 신청인은 ○년 ○월 ○일 이 민원 토지 및 이 민원 건물의 소유권을 취득(협의분할에 의한 상속)한 것으로 확인된다.
- 마. 한편, 이 민원 건물은 당초 전면 도로(이 민원 지방도)의 지반고와 같은 높이로 건축되었으나, 이 민원 공사로 교량 높이를 기준으로 도로의 지반고가 조정되면서 이 민원 토지 전면 도로(이 민원 지방도)의 지반고가

이 민원 토지의 지반고보다 약 1.2m 높아지면서, 이 민원 보도에서 이 민원 토지로의 진출입을 위해 일부는 계단으로 설치되고, 일부는 경사면으로 설치되었으며, 피신청인이 측정한 바에 따르면, 횡단경사도가 약 15.1% 정도인 것으로 확인된다.

바. 신청인은 ○년생(○세)으로, ○년경 전기감전사고로 양 팔 전박부와 하지 대퇴부를 절단한 1급 장애인이며, 신청인에 따르면, 이 민원 토지로 진출입하기 위해서는 이 민원 보도를 이용하여야 하는데, 보도의 횡단경사도가 급하여 늘 위험을 안고 통행하고 있는 실정이며, 실제로 이 민원 보도에서 낙상하는 사고를 당하기도 하였고, ○년에는 신청인의 어머니도 이 민원 보도에서 낙상하는 사고를 당하여 전치 2주의 부상을 입은 바 있으며, 이 민원 보도를 통행하는 보행자가 넘어지는 경우도 있는데, 특히 겨울철에는 바닥이 얼어 이로 인해 더욱 위험하다며, 조속히 대책을 마련해 달라고 하고 있다.

#### 4. 판단

가. 「도로법」 제50조는 “도로의 구조 및 시설, 도로의 안전 점검, 보수 및 유지·관리의 기준은 국토교통부령으로 정하되, 도로공사에 따르는 자연생태계의 훼손을 최소화하고 도로구조나 교통의 안전을 확보할 수 있도록 정하여야 한다.”라고 규정하고 있으며, 「도로의 구조·시설

기준에 관한 규칙」(이하 '도로시설규칙'이라 한다) 제28조 제2항은 “보도 또는 자전거도로의 횡단경사는 2퍼센트 이하로 한다. 다만, 지형 상황 및 주변 건축물 등으로 인하여 부득이하다고 인정되는 경우에는 4퍼센트까지 할 수 있다.”라고 규정하고 있고, 「교통약자의 이동편의 증진법」 제4조는 “국가와 지방자치단체는 교통약자가 안전하고 편리하게 이동할 수 있도록 교통수단과 여객시설의 이용편의 및 보행환경 개선을 위한 정책을 수립하고 시행하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

나. 먼저, 이 민원 보도의 횡단경사도가 급하여 신청인이 거주하는 이 민원 토지로 진출입하는데 위험하고 낙상사고가 발생하고 있으니, 이 민원 보도의 횡단경사도를 개선해 달라는 신청에 대하여, 피신청인은 이 민원 도로 지반고와 이 민원 토지의 단차로 인해 이 민원 토지로 진출입하기 위해서는 횡단경사도가 급하게 시공될 수밖에 없고, 횡단경사도를 조정하기 위해 이 민원 보도에 옹벽 등을 설치할 경우 이 민원 보도를 통행하는 다른 보행자의 불편을 초래하여 역민원의 발생이 우려되므로 보도의 경사도 조정은 불가하다고 주장하나, ① 이 민원 보도의 경사면은 피신청인이 이 민원 공사를 시행하면서 이 민원 지방도의 지반고가 높아져 이 민원 토지의 단차(1.2m)로 인해 경사면으로 시공된 점, ② 보도는 다수의 공중이 통행하는 공공시설로서 관련 규정에 적합하게 설치되어야 하는 점, ③ 도로시설규칙에 따르면, 보도의 횡단경사는 2%이하로 설치하도록 규정하고 있고, 지형 및 주변 건축물로 인하여 부득이한 경우라 하

더라도 4% 이내로 하여야 하는 점, ④ 이 민원보도에서 일반 보행자의 낙상사고가 자주 있었을 뿐아니라, 이 민원 건물은 신청인이 거주하는 주택으로 수시로 이 민원 보도를 이용하여야 하는데, 신청인은 1급 장애인이며, 고령자(○년생)로서, 횡단경사도가 급한 이 민원 보도를 이용하는 것은 위험하여 항시 안전사고의 우려가 예상되는 점 등을 종합해 볼 때 피신청인은 조속히 이 민원 보도의 횡단경사도를 기준 이내가 되도록 개선(재시공)하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 보도를 횡단경사도를 개선해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하고, 나머지 신청은 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 5. 잔여지 매수

이 민원 잔여지의 면적이 68㎡에 불과하여 단독필지로는 경작이 곤란할 것으로 보이는 점, 이 민원 원토지 인근에 신청인 가족(부, 모)소유의 토지가 있어 경작해 오다가 신국도5호선공사로 토지 일부가 편입되면서 신청인 소유의 다른 농지와 단절된 점, 이 민원 공사로 이 민원 원토지 중 일부가 추가로 편입되어 토지 면적이 더 작아지게 된 점, 이 민원 잔여지는 구국도5호선 및 신국도5호선 사이에 낀 토지로 진출입이 가능한 부채도로 등이 설치되어 있지 않고, 지형도 주변에 비해 1~4m 정도 낮아 경작에 불리한 점, 이 민원 원토지는 사업시행자가 다르다 하나, 결국 국가가 시행하는 공익사업에 2차례에 걸쳐 편입됨으로써 현재와 같은 면적이 남게 된 점 등을 고려할 때 잔여지를 매수하는 것이 타당

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1512-090974 (심의일 : 2016. 2. 1.)

2. 피신청인 한국○○공단

### 3. 쟁점사항

공익사업에 여러 차례 편입된 이후 잔여지가 종래의 목적대로 사용하는 것이 현저히 곤란하게 되었을 때 마지막 사업시행자가 매수할 해야하는지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 중앙선○○~○○ 복선전철 건설공사에 편입되고 남은 신청인의 경북 ○○시 ○○면 ○○리 181-6답 67㎡를 매수할 것을 의견표명한다.

### 1. 신청원인

피신청인이 시행하는 ○○~○○ 복선전철 건설사업(이하 '이 민원 공사'라 한다)에 신청인 소유 경북 ○○시 ○○면 ○○리 181-6 답 75㎡(이하 '이 민원 원토지'라 한다) 중 8㎡가 편입(이하 '이 민원 편입토지'라 한다)되고, 67㎡(이하 '이 민원 잔여지'라 한다)가 잔여지로 남았는데, 이 민원 잔여지는 영농 활동이 불가하니 이 민원 잔여지를 매수해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 잔여지는 전체면적 75㎡중 8㎡만 편입되어 편입비율이 약 11%에 불과할 뿐 아니라, 현장 확인결과 종래의 목적으로 사용하는데 영향을 주지 않는 것으로 판단되어 매수는 불가하다.

### 3. 사실관계 및 판단

가. 이 민원 공사는 중앙선 ○○~○○ 복선전철건설사업으로, 2015. 1. 2. 실시계획이 승인 고시(국토교통부 고시 제2014-○○호)되었고, 공사기간은 사업실시계획 승인 일로부터 2018. 12. 31.까지이다.

나. 이 민원 공사로 이 민원 원토지(75㎡) 중 8㎡가 분할되어 편입(편입비율 11%)되고, 67㎡가 잔여지(잔여비율 89%)로 남게 되었으며, 이 민원 편입토지는 높이 13m, 폭 10.5m의 교량구간 내에 위치하고 있다.

다. 이 민원 원토지는 신청 외 권○○(신청인의 부, 이하 '권○○'라 한다)가 1965. 2. 25. 소유권을 취득하였는데, 1996. 10. 28. 신청인에게 소유권이 이전(협의분할에 의한 상속)되었다. 한편, 이 민원 원토지는 종전 면적이 255㎡이었으나, 1982. 12. 16. 구국도5호선에 같은 리 181-1 도로 180㎡가 편입되면서 현재와 같은 면적이 남게 되었다.

라. 당초, 이 민원 원토지는 사다리꼴에 가까운 좁고 긴 부정형의 토지였으나, 이 민원 공사로 이 민원 원토지 동남쪽에 교량이 건설되면서 동남쪽 토지 일부가 편입되어 이 민원 잔여지(67㎡, 약 4m×16m)로 남게 되었고, 각 변의 길이는 약 6m, 15m, 3m, 19m이다.

마. 이 민원 원토지는 구국도5호선(왕복 2차로)과 신국도5호선(왕복 4차로) 사이에 위치한 토지로, 이 민원 원토지를 중심으로 북동쪽으로는 신국도5호선이, 남서쪽으로는 구국도5호선이 통과하고 있으며, 구국도와 신국도사이의 거리는 약 20m이고, 지반고는 구국도5호선보다 약 1m 정도, 신국도5호선보다 약 4m정도 낮으며, 구국도5호선

과 접하고는 있으나, 접근이 가능한 부체도로는 없고, 현재 묵전 상태이다.

바. 신청인에 따르면, 신국도5호선 건너편에 위치하며 이 민원 잔여지로부터 약 100여 미터 이격된 같은 리 197-1 답 284㎡, 같은 리 198-2 답 526㎡ 외 3필지 총 1,723㎡ 중 1,078㎡가 신국도5호선 도로개설 사업에 편입되어, 2003. 6. 2. 소유권이 건설교통부로 이전되었고, 197-1 답 216㎡, 같은 리 198-2 답 429㎡ 등 2필지가 잔여지로 남았으며, 연접한 같은 리 198 답 1,917㎡(신청인의 모 강 ○○ 소유였던 토지로, 2006. 4. 29. 상속에 따라 신청인에게 소유권이 이전됨)와 함께 영농(벼농사)하고 있으나, 이 민원 원토지는 이 토지들과 신국도5호선으로 단절되어 있고, 접근도 용이하지 않으며, 지형도 인접 토지(국도)보다 낮고, 면적도 75㎡에 불과하여, 경작하지 못한 채 묵전상태로 방치해 왔다고 하고 있다.

아. 신청인은 이 민원 잔여지를 매수해 달라는 민원을 2차례에 걸쳐 제기하였고, 이에 피신청인은 2015. 12. 1., 및 같은 달 15. 신청인에게 “이 민원 잔여지는 전체면적 75㎡ 중 부분적으로 편입될 뿐만 아니라, 종래의 목적으로 사용하는데 영향을 주지 않는 것으로 판단되어 매수가 곤란”하다는 내용으로 2회에 걸쳐 회신하였다.

자. 한편, 우리 위원회가 이 민원 편입토지를 사업구역에서 제외시킬 수 있는지 여부를 확인한 결과, 피신청인은 이

민원 편입토지의 면적이 8㎡에 불과하나, 교량의 구조 및 지형여건 상 제척은 불가하다고 하였다.

#### 4. 판단

가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 '토지보상법'이라 한다) 제61조는 “공익사업에 필요한 토지 등의 취득 또는 사용으로 인하여 토지소유자 또는 관계인이 입은 손실은 사업시행자가 이를 보상하여야 한다.”라고, 같은 법 제74조 제1항은 “동일한 토지소유자에 속하는 일단의 토지의 일부가 협의에 의하여 매수되거나 수용됨으로 인하여 잔여지를 종래의 목적에 사용하는 것이 현저히 곤란한 때에는 당해 토지소유자는 사업시행자에게 잔여지를 매수하여 줄 것을 청구할 수 있으며, 사업인정 이후에는 관할 토지수용위원회에 수용을 청구할 수 있다. 이 경우 수용의 청구는 매수에 관한 협의가 성립되지 아니한 경우에 한하되, 그 사업의 공사완료일까지 하여야 한다.”라고 하고 있다. 한편 토지보상법 시행령 제39조 제1항은 “법 제74조제1항에 따라 잔여지가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 토지소유자는 사업시행자 또는 관할 토지수용위원회에 잔여지를 매수 또는 수용하여 줄 것을 청구할 수 있다. 1. (...) 2. 농지로서 농기계의 진입과 회전이 곤란할 정도로 폭이 좁고 길게 남거나 부정형 등의 사유로 인하여 영농이 현저히 곤란한 경우 3. 공익사업의 시행으로 인하여 교통이 두절되어 사용 또는 경작이 불가능하게 된 경우 4. 제1호 내지 제3호외에 이와 유사한 정도로 잔

여지를 종래의 목적대로 사용하는 것이 현저히 곤란하다고 인정되는 경우”라고 규정하고 있다.

나. 법원은 “잔여지의 수용요건으로서 ‘종래의 목적’이라 함은 수용재결 당시에 잔여지가 현실적으로 사용되고 있는 구체적인 용도를 의미하고, ‘사용하는 것이 현저히 곤란한 때’라 함은 물리적으로 사용하는 것이 곤란하게 된 경우는 물론 사회적, 경제적으로 사용하는 것이 곤란하게 된 경우, 즉 절대적으로 이용 불가능한 경우만이 아니라 이용은 가능하나 많은 비용이 소요되는 경우를 포함한다고 할 것이다.”라고 판시(대법원 2005. 1. 28. 선고 2002두4679 판결)하였고, “종래의 목적이라 함은 수용재결 당시에 당해 잔여지가 현실적으로 사용되고 있는 구체적인 용도를 의미하고, 사용하는 것이 현저히 곤란한 때라고 함은 물리적으로 사용하는 것이 곤란하게 된 경우는 물론 사회적, 경제적으로 사용하는 것이 곤란하게 된 경우, 즉 절대적으로 이용 불가능한 경우만이 아니라 이용은 가능하나 많은 비용이 소요되는 경우를 포함한다고 할 것이다.”라고 판시(대법원 2005. 1. 28. 선고 2002두4679 판결 참조)하였다.

다. 이 민원 잔여지를 매수해 달라는 신청에 대하여, 피신청인은 이 민원 원토지(75㎡) 중 8㎡가 편입되어 편입비율이 11%에 불과하고, 종래의 목적으로 사용하는데 곤란하다고 볼 수 없어 매수가 불가하다고 주장하나, 이 민원 잔여지의 면적이 68㎡에 불과하여 단독필지로는 경작이

곤란할 것으로 보이는 점, 이 민원 원토지 인근에 신청인 가족(부, 모)소유의 토지가 있어 경작해 오다가 신국도5 호선공사로 토지 일부가 편입되면서 신청인 소유의 다른 농지와 단절된 점, 이 민원 공사로 이 민원 원토지 중 일부가 추가로 편입되어 토지 면적이 더 작아지게 된 점, 이 민원 잔여지는 구국도5호선 및 신국도5호선 사이에 낀 토지로 진출입이 가능한 부체도로 등이 설치되어 있지 않고, 지형도 주변에 비해 1~4m 정도 낮아 경작에 불리한 점, 이 민원 원토지는 사업시행자가 다르다 하나, 결국 국가가 시행하는 공익사업에 2차례에 걸쳐 편입됨으로써 현재와 같은 면적이 남게 된 점, 이 민원 잔여지 만으로는 사회적 경제적 가치가 상실되어 재산권 행사도 곤란할 것으로 예상되는 점 등을 고려해 볼 때, 이 민원 공사에 편입되고 남은 이 민원 잔여지(67m<sup>2</sup>)를 매수하는 것이 바람직할 것으로 판단된다.

## 5. 결 론

그러므로 이 민원 잔여지를 매수해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 6. 도로점용 불허가 이의

신청인 소유의 충남 아산시 도고면 OO리 192-4 전 453㎡는 국도21호선과 접하고 있고, 진출입로로 도로점용허가를 신청한 같은 리 192-1 외 13필지는 토사축구의 배수로 구간이나 흠관을 매설하고 일정 구간 내 집수정(1m×1.5m)을 설치할 경우, 유지관리가 가능하고 신청인이 배수로 막힘이 없도록 관리할 예정이며, 인근 국도변에 약 100m이상의 토사축구 배수로에 흠관을 매설하고 도로점용을 한 사례가 있어 토사축구를 복개하여 흠관 매설하는 것이 도로의 유지관리 측면에 지장이 있다는 이유로 도로점용 허가를 불허가 한 것은 부당하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2CA-1605-014859 (심의일 : 2016. 6. 13.)

2. 피신청인 ○○국토관리사무소장

### 3. 쟁점사항

사유지로의 진출입을 위해 도로점용허가를 신청한 토지가 도로점용허가에 적합한지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 국도 21호선(예산-아산)에 접한 충남 아산시 도고면 00리 192-4로의 진출입을 위한 도로점용(연결) 허가 여부를 재검토할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

「도로법」 제61조(도로의 점용허가), 같은 법 시행령 제54조(도로의 점용 허가 신청 등)

### 1. 신청 원인

신청인은 피신청인이 관리하고 있는 국도21호선(예산-아산) (이하 '이 민원 국도'라 한다)에 접한 충남 아산시 도고면 00 리 192-4 전 453㎡(이하 '이 민원 토지'라 한다)상에 신축할 계획인 농가창고(이하 '이 민원 창고'라 한다)의 진출입로 확보를 위해 이 민원 국도의 도로구역내 토지인 같은 리 192-1 외 13필지(이하 '도로점용 신청지'라 한다)에 대하여 도로점용허가 신청을 하였으나, 피신청인은 도로점용 신청지는 이 민원 국도의 토사측구 부분으로 토사측구(개거형 배수로) 전체에 흙관을 매설하여 진출입로를 설치하는 것은 배수로가 막힐 경우 복구가 어려워지는 등 도로유지 관리에 지장이 있어 도로점용(연결)허가를 해 줄 수 없다고 하니, 이 민원 창고를 신축할 수 있도록 도로점용 허가를 해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

신청인이 제출한 도로점용 공사계획평면도에 따라 토사측구 전체에 흙관을 매설하는 것은 도로유지관리 측면에서 지장이 있고, 기존 배수로를 복개하여 이 민원 토지의 진출입로로 사용하게 되면 도로 확장공사를 시행할 경우에 이 민원 토지의 진출입로가 단절되므로 도로점용허가는 불가하다.

### 3. 사실 관계

가. 도로점용 신청지는 이 민원 국도 남측에 위치하고 있고, 도로점용 신청지는 개거 형태의 토사측구(이하 ‘이 민원 배수로’라 한다)로 이 민원 국도의 배수로로 이용되고 있다. 도로점용 신청지의 전체 길이는 76m정도이고, 이 민원 국도 본선과 이 민원 배수로와의 고저차는 약 1~1.5m이며 이 민원 배수로의 동쪽 끝에서 서쪽방향으로 50m 이격된 지점에는 집수정(1m×1.5m, 이하‘이 민원 집수정’이라 한다)이 위치하고 있다.

나. 신청인은 2016. 3. 이 민원 토지상에 신축할 예정인 농가 창고의 진출입로 연결을 목적으로 피신청인이 관리하고 있는 이 민원 국도 도로구역내 토지인 같은 리 192-1번지의 13필지(도로점용 신청지)에 대하여 도로점용허가를 신청하였다.

도로종류	국도	노선번호	21호선(예산-아산)
점용장소	충남 아산시 도고면 00리 192-1번지의 13필지		
점용면적	617㎡	점용목적	농가창고(건축신고)의 진출입로 연결
점용기간	허가일로부터 10년간		

다. 신청인이 피신청인에게 제출한 도로점용허가 사업계획서에 따르면, 이 민원 집수정에서 동쪽방향으로 약 50m는 직경 800mm 흠관을 매설하고, 이 민원 집수정에서 서쪽방향으로 약 26m는 직경 1,000mm의 흠관을 매설한 후 아스콘 포장을 할 계획인 것으로 확인된다. 도로점용 신

청지에 대한 공사물량표는 아래와 같다.

공 종	규 격	단 위	수 량	비 고
빗물받이	410×510×940	ea	4.0	
우수맨홀	D=1,500mm	ea	1.0	
연결관	D=150mm	m	12.0	
흙관	D=800mm	m	50.0	
	D=1,000mm	m	26.0	
가드레일		m	73.0	
L형 측구	TYPE-4	m	140.0	
아스콘포장	T=60cm	m <sup>2</sup>	450.0	

라. 도로점용 신청지의 주요지하시설물 안전대책에는 “주요시 설물 안전조치 구간은 관리대장에 의한 관리 및 담당자 지정 후 일일 안전점검과 동절기, 해빙기, 우기철 특별 안 전점검을 실시한다”라고 되어 있고, 도로원상복구 대책으 로는 “포장 후 관리청의 요청이 있을 경우 추가복구하여 포장구간은 원상복구 후 추가로 표층을 포장한다”라고 되 어 있으며, 민원에 대하여는 “사업시설로 인하여 인접필지 의 민원 발생시 본인이 모든 조치와 인접한 사유지를 침 범하지 않을 것이며, 접근로로 인한 불편을 최소화한다”라 고 되어 있다.

마. 신청인의 이견 도로점용 신청에 대하여 피신청인은 2016. 4. 1. “현재 토사측구(개거형식 배수로) 전체에 흙관을 설 치하여 복개한 후 진출입로를 설치하는 것은 추후 배수불 량 발생시 복구의 어려움이 발생하는 등 도로유지 관리에 지장을 초래하므로 신청서와 같은 내용으로 도로점용(연

결) 허가하는 것은 불허함을 알려드립니다.”라고 회신하였다. 신청인에 따르면, 피신청인은 도로점용허가 신청 후 신청인에게 배수로와 관련한 언급이나 보완요구 없이 이 건 도로점용허가를 불허하였다고 하고 있다.

바. 피신청인은 이 민원 토지의 남측으로는 임야와 농지(전, 답)가 위치하고 있어 우기시 빗물과 토사가 이 민원 배수로로 흘러들어 복개된 상태에서는 배수로나 막힐 경우 즉각적인 확인과 조치가 힘들다고 하면서 흙관을 매설하여 진출입로를 설치하는 것은 곤란하다고 주장하고 있다.

사. 이에, 신청인은 피신청인의 주장에 대하여 도로점용 신청지에 문제가 발생할 경우를 대비하여 시설물 유지관리를 위해서 20m 간격으로 맨홀을 추가로 설치할 수 있다고 하고 있다.

아. 한편, 피신청인은 이 민원 토지 동측 약 200m 인근에 위치한 주유소(상호, OO주유소, 이하 ‘인근 주유소’라 한다)로의 진출입을 위해, 약 180m 정도의 토사측구(개거형 배수로)를 복개하여 진출입로로 도로점용 허가를 해주었으며, 피신청인이 관리하는 국도구간 내에는 개거형 배수로를 복개하여 도로점용 허가를 한 사례가 다수 있는 것으로 확인된다.

자. 등기사항전부증명서에 따르면, 신청인은 2004. 12. 7. 이 민원 토지에 대한 소유권을 취득(매매)한 것으로 확인된다.

#### 4. 판단

가. 「도로법」 제61조 제1항은 “공작물·물건, 그 밖의 시설을 신설·개축·변경 또는 제거하거나 그 밖의 사유로 도로(도로구역을 포함한다. 이하 이 장에서 같다)를 점용하려는 자는 도로관리청의 허가를 받아야 한다. 허가받은 기간을 연장하거나 허가받은 사항을 변경(허가받은 사항 외에 도로 구조나 교통안전에 위험이 되는 물건을 새로 설치하는 행위를 포함한다)하려는 때에도 같다.”라고 하고, 같은 법 시행령 제54조 제1항은 “법 제61조제1항에 따른 도로(도로구역을 포함한다. 이하 이 장에서 같다)의 점용 허가(이하 "도로점용허가"라 한다)를 받으려는 자는 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 다음의 각 호의 사항을 적은 신청서를 도로관리청에 제출(「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조제1항제1호에 따른 정보통신망을 통한 제출을 포함한다)하여야 한다. 이 경우 신청서에는 설계도면(전자도면으로 한정한다)을 첨부하여야 한다. 1. 점용의 목적, 2. 점용의 장소와 면적, 3. 점용의 기간, 4. 점용물의 구조, 5. 공사의 방법, 6. 공사의 시기, 7. 도로의 복구방법”라고 하며, 같은 조 제2항은 “도로의 점용이 도로의 굴착을 수반하는 경우에는 제1항에 따른 신청서에 다음 각 호의 서류를 첨부하여야 한다. 다만, 제56조제1항에 따라 제출한 사업계획서대로 도로점용에 관한 사업을 할 수 있다는 제56조제3항에 따른 통보를 받은 경우에는 제56조제1항에 따른 사업계획서 제출 시 첨부한 설계도면 및 주요지하매설물(법 제62조제2항 후단에 따

른 주요 지하 매설물을 말한다. 이하 같다) 관리자의 의견서의 첨부를 생략할 수 있다. 1. 주요지하매설물 관리자의 의견서, 2. 주요지하매설물의 사후관리계획(신청인이 주요지하매설물의 관리자인 경우로 한정한다), 3. 제62조에 따른 도로관리심의회의 심의·조정 결과를 반영한 안전대책 등에 관한 서류”라고 하고 있다.

나. 이 민원 토지로 진출입할 수 있도록 도로점용 신청지에 대하여 도로점용 허가를 해 달라는 신청에 대하여, 피신청인은 토사측구(개거형 배수로) 전체에 흙관을 매설하여 진출입로를 개설하는 것은 도로유지관리에 지장이 있고, 기존 배수로를 복개하여 이 민원 토지의 진출입로로 사용하게 되면 도로 확장공사를 시행할 경우에 이 민원 토지의 진출입로가 단절되므로 도로점용허가는 불가하다고 주장하나, 신청인은 도로구역 내 점용허가 신청지의 토사측구를 복개함으로써 발생할 수 있는 배수 불량 등에 대한 원상복구 등의 대책을 수립하여 도로점용 허가를 신청하였던 점, 또, 배수로의 원활한 기능 유지를 위해 일일 안전점검과 동절기, 해빙기, 우기철 특별 안전점검을 실시한다는 안전대책을 수립하기로 한 점, 신청인은 도로점용 신청지의 배수구가 막히는 등의 문제가 발생할 경우를 대비하여 필요하다면, 시설물 유지관리를 위해 20m 간격으로 맨홀을 추가로 설치할 수도 있다고 한 점, 피신청인은 이 민원 토지 동측에 위치한 인근 주유소도 토사측구를 복개하여 진출입로로 이용하도록 도로점용 허가를 해주었으며, 이 점용허가지의 토사측구 복개구간은 약 180여 m에 이르는 점, 피신청인이 관리하는 국도구간 내에는 인

근 주유소 이외에도 토사측구를 복개하여 진출입로 등으로 점용허가한 사례가 다수 있는 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인이 도로점용 신청지에 대하여 토사측구를 복개하여 흡관을 매설하는 것은 도로의 유지관리 측면에 지장이 있다는 이유로 도로점용 허가를 불허가한 것은 부당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 토지로의 진출입을 위해 도로점용 신청지에 대하여 도로연결(점용)허가를 해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 7. 국유지 일부 매각

신청인 소유의 토지 일부가 철도역사(김유정역) 진입도로 개설공사에 편입되고 남았는데, 도시계획도로(중로1류, 폭 20~25m)인 진입도로의 도시계획선 일부가 변경되어 잔여지가 도시계획도로와 약 2m 이격되어, 잔여지(잡종지)가 도로와 단절되었으며, 이에 잔여지로 진출입하거나 잔여지상에 건축허가를 득하기 위해서는 도시계획도로 밖의 토지(폭 2m, 길이 23m)에 대해 사용허가를 요구하였으나, 국유지 관리청은 특혜의 소지가 있다며 사용허가가 불가하다고 하나, 당초 해당 국유지가 신청인 소유의 일부 토지를 철도역사 진입도로 개설을 위해 협의취득한 토지이고, 편입되고 남은 잔여지가 진출입로 없이 토지 이용이 불가하며, 「국유재산법」상 인접한 토지 소유자에게 수의 매각이 가능하므로, 편입토지 중 도시계획도로 밖에 위치한 국유지 일부를 매각하는 것이 타당하다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1608-055411 (심의일 : 2016. 10. 18.)

2. 피신청인 ○○○○시설공단

### 3. 쟁점사항

신청인 소유의 토지(잡종지) 중 일부가 도시계획도로(철도역사 진입도로)에 편입되었는데, 도시계획선 일부가 변경되어 도로에 포함되지 않은 토지를 신청인에게 매각할 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 강원 춘천시 신동면 ○○리 938-9 답 477㎡ 중 신청인 소유의 같은 리 938-6 잡 899㎡에 접한 약 46㎡ (2m×23m)를 용도폐지하여 신청인에게 매각할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

「국유재산법」 제40조(용도폐지), 같은 법 시행령 제37조(용도폐지), 같은 법 시행령 제40조(처분의 방법)

### 1. 신청 원인

신청인 소유의 강원 춘천시 신동면 00리 938-6 잡 899㎡(이하 ‘건축 예정지’라 한다)는 피신청인이 시행하고 있는 김유정역 역사진입도로개설공사에 편입되고 남은 잔여지로, 신청인은 건축 예정지에 건축허가를 받아 상가를 신축하고자 하나 국유지로 둘러싸여 있어 진출입로 확보가 불가하여 건축허가를 받지 못하고 있으니, 건축 예정지의 진출입로로 사용할 수 있도록 피신청인이 관리하고 있는 국유지로서, 건축 예정지의 동측에 연접해 있는 같은 리 938-9 답 477㎡(이하 ‘이 민원 국유지’라 한다) 중 도시계획도로(중로1류, 폭 20~25m) 밖에 있는 길고 좁은 긴 사각형 형상의 약 46㎡(2m×23m)(이하 ‘이 민원 토지’라 한다)를 사용허가하거나 매각해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

「국유재산법」에 따라 국유지를 특정인에게 사용허가하는 것은 공공시설에 대한 배타적 사용권한을 부여하게 되는 것이므로 진출입로 개설을 위한 사용허가는 불가하고, 매각은 국유지를 장래 활용할 수도 있고, 특혜 시비 등의 문제가 발생할 수 있으므로 불가하다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 국유지는 당초 신청인 소유의 토지로 피신청인은 2002. 3. 7. 소유권을 취득(공공용지의 협의취득)하였고, 건축 예정지의 동측에 연접하여 있다. 이 민원 국유지 중 이 민원 토지(약 46㎡)를 제외한 약 853㎡는 도시계획도로(중로 1류, 폭 20~25m, '도시계획도로'라 한다) 구역 내에 위치하고 있고 이 민원 토지는 건축 예정지와 도시계획도로 구역 사이에 위치하고 있다.

나. 건축 예정지는 원형에 가까운 다각형의 토지로, 북측으로 약 75m 이격되어 김유정역 역사가 위치하고 있으며, 북측은 국유지(국토해양부)인 같은 리 938-11 답 990㎡, 서측은 국유지(국토교통부)인 같은 리 938-27 잡 101㎡, 남측은 국유지(건설부)인 같은 리 1043-151 하천 39㎡와 국유지(농림수산부)인 같은 리 1052-7 구거 167㎡, 동측은 이 민원 국유지(같은 리 938-9)와 신청외 민OO 소유의 같은 리 937-14 답 97㎡와 각각 연접해 있다.

다. 건축 예정지의 서측으로 약 9m 이격되어 피신청인이 시행하고 있는 경춘선 북선전철건설사업 도시계획도로(이하 '도시계획도로'라 한다)에는 횡단보도가 설치되어 있고, 횡단보도와 건축 예정지 사이에는 같은 리 938-27 답 101㎡(이하 '환매 예정지'라 한다)가 위치하고 있다. 환매 예정지는 건축 예정지의 원토지에서 분할된 토지로 도시계획도로에 편입되어 피신청인이 매수하였으나 도로시설이 설치되지 않을 예정이어서 피신청인은 이 민원 사업 준공 이후 환매를 검토할 예정이라고 한다.

라. 신청인에 따르면, 당초 건축 예정지의 동측에 연접해 있는 이 민원 국유지에도 피신청인이 도시계획도로를 개설할 예정이어서 이 민원 국유지를 매수하였으나, 사업을 시행하는 과정에서 계획이 변경되어 도시계획도로 개설 계획이 취소되었다고 한다.

마. 신청인은 건축 예정지에 4~5층의 상가를 신축하고자 동측으로 연접해 있는 이 민원 국유지와 서측으로 연접해 있는 환매 예정지를 진출입로로 사용하고자 검토를 하였으나, 건축 예정지의 서측에 위치한 도시계획도로에는 횡단보도가 설치되어 있고, 건축 예정지의 폭이 약 13m정도여서 차량의 진출입이 용이하지 않고 건축물의 효용성이 떨어져 건축 예정지의 동측에 위치한 이 민원 토지를 건축 예정지의 진출입로로 활용할 수 있도록 매각하거나 사용허가해 달라고 하고 있다.

바. 등기사항전부증명서에 따르면, 신청인 유OO과 최OO은 이 민원 토지를 2003. 1. 6. 소유권을 취득(매매)하였고, 신청인 박OO은 2013. 12. 12. 소유권을 취득(협의 분할에 의한 상속)한 것으로 확인된다.

#### 4. 판단

가. 「국유재산법」 제40조 제1항은 “중앙관서의 장은 대통령령으로 정하는 기준에 따라 행정재산의 용도를 폐지한다.”라고 하고, 같은 법 시행령 제37조 제1항은 “중앙관서의 장

은 행정재산이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 법 제40조제1항에 따라 지체 없이 그 용도를 폐지하여야 한다., 1. 행정목적으로 사용되지 아니하게 된 경우, 2. 행정재산으로 사용하기로 결정한 날부터 5년이 지난 날까지 행정재산으로 사용되지 아니한 경우, 3. 생략”라고 규정하고 있고, 같은 법 제43조 제1항은 “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.”라고 하고, 같은 법 시행령 제40조 제3항은 “일반재산이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 법 제43조제1항 단서에 따라 수의계약으로 처분할 수 있다. 이 경우 처분가격은 예정가격 이상으로 한다., 1.~16. 생략, 17. 국유지의 위치, 규모, 형태 및 용도 등을 고려할 때 국유지만으로는 이용가치가 없는 경우로서 그 국유지와 서로 맞닿은 사유토지의 소유자에게 그 국유지를 매각하는 경우, 18. 이하 생략”라고 규정하고 있다.

나. 건축 예정지의 진출입로로 사용할 수 있도록 건축 예정지에 연접해 있는 이 민원 국유지 중 좁고 긴 직사각형 모양의 약 46㎡를 매각해 주거나 사용허가해 달라는 신청에 대하여, 피신청인은 국유지를 특정인에게 사용허가하는 것은 공공시설에 대한 배타적 사용권한을 부여하게 되

는 것이므로 진출입로 개설을 위한 사용허가는 불가하고, 매각은 국유지를 장래 활용할 수도 있고, 특혜 시비 등의 문제가 발생할 수 있으므로 불가하다고 주장하나, 이 민원 토지는 도시계획도로 구역 밖에 위치하고 있는 점, 이 민원 토지는 폭 약 2m, 길이 약 23m로 좁고 긴 사각형 형상의 토지로 건축 예정지와 도시계획도로 사이에 위치하고 있어 이 민원 토지만으로 효용가치가 없는 점, 이 민원 국유지는 당초 신청인 소유의 토지로 피신청인이 도시계획도로 사업을 시행하기 위해 매수한 토지인 점, 「국유재산법 시행령」 제40조 제3항 제17호에 따르면, 국유지의 위치, 규모, 형태 및 용도 등을 고려할 때 국유지만으로는 이용가치가 없는 경우로서 그 국유지와 서로 맞닿은 사유토지의 소유자에게 그 국유지를 매각하는 경우 사유 토지의 소유자에게 수의계약으로 처분할 수 있는 점 등을 종합해 볼 때, 건축 예정지의 진출입로로 사용할 수 있도록 이 민원 토지를 용도폐지하여, 신청인에게 수의 매각하는 것이 바람직할 것으로 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 토지를 용도폐지하여 신청인에게 수의 매각해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제 46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 8. 잔여지 매수

피신청인은 잔여지 매수 청구기간이 도과하여 매수는 불가하다고 주장하나, 이 민원 사업 중 일부구간(제○공구)의 공사가 완료되어 부분개통은 되었지만, 이 민원사업의 공사완료일은 20○○. 12. 31.로 명시(국토교통부고시 제20○○-○○○호)되어 있고, 이 민원 편입토지에 대한 토지수용위원회의 수용재결도 없었고, 이 민원 잔여지로 진출입할 수 있는 진출입로가 단절되어 종래의 목적대로 사용할 수 없으며, 피신청인은 이 민원 편입토지를 협의 매수하면서 토지보상법 제73조 및 제74조에 따라 이 민원 잔여지로 진출입할 수 있는 도로를 개설해 주어야 하나 개설하지 않았으며, 이 민원 잔여지는 건축하기에도 곤란하게 보이고, 이 민원 국유지는 지목이 대지로서 진출입로나 건축허가를 목적으로 사용허가가 불가능할 것으로 보여지고, 이 민원 국유지의 사용허가가 가능하다고 하더라도 이 민원 잔여지의 형상, 폭 등으로 볼 때, 건축허가가 가능하다고 단정하기 어려우며, 면적·위치 등으로 보아도 임대·매매 등이 곤란하여 재산권 행사에 제한을 받을 것으로 예상되는 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인은 이 민원 잔여지를 매수하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1511-233135, 2BA-1602-166507(병합)  
(심의일 : 2016. 4. 11.)

2. 피신청인 ○○○○○○

### 3. 쟁점사항

공익사업에 편입되고 남은 신청인의 잔여지가 진출입로 단절로 맹지가 되었음에도 인근 국유지에 대한 유상 사용허가 또는 매각 여부로 진출입로가 해결될 수 있는지 여부

### 4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○○○선(○○~○○)복선전철화 건설사업에 편입되고 남은 잔여지인 ○○ ○○○구 ○○동 ○○○-○○ 대 563.9㎡를 매수할 것을 의견표명한다.

### 5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제 74조(잔여지의 매수 및 수용 청구), 같은 법 시행령 제39조(잔여지 판단)

### 1. 신청 원인

피신청인이 시행하는 ○○○○선(○○~○○) 복선전철화 건설사업(이하 '이 민원 사업'이라 한다)으로 ○○ ○○○구 ○○○동 ○○○-6 대 952.7㎡(이하 '이 민원 원토지'라 한다) 중 385.4㎡(같은 동 ○○○-15)와 3.4㎡(같은 동 ○○○-16) 등 총 388.8㎡(이하 '이 민원 편입토지'라 한다)가 편입되어 563.9㎡(이하 '이 민원 잔여지'라 한다)가 잔여지로 남았는데, 이 민원 잔여지는 지목이 대지임에도 도로와 접하지 않는 맹지가 되어 건축(신축)이 불가하고, 2013년경부터는 교량구조물 주변으로 철재웬스를 설치하여 더 이상 이 민원 잔여지로 접근조차 할 수 없게 되었으니, 이 민원 잔여지를 매수해 주든지, 아니면 진출입이 가능한 도로를 개설해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 잔여지는 2004. 12. 협의취득되고 남은 토지로, 잔여지 매수 신청 기간이 경과되어 매수는 불가하나, 진출입로로 활용할 수 있는 같은 동 ○○○-1 대 361.9㎡(국유지, 이하 '이 민원 국유지'라 한다)에 대한 유상 사용허가 또는 매각 여부 등에 대해 적극 검토할 예정이다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 사업은 ○○○○선(○○~○○) 복선전철화 건설사업으로 공사구간은 연장 65.7km구간이며, 20○○. 8. 8. 실시계획 승인 고시(건설교통부고시 제2003-○○○호)되었고, 공사기간은 19○○년~20○○년까지였으나, 20○○. 8. 27. 이 민원 사업의 실시계획변경이 승인(국토교통부고시 제20○○-○○○호)되어 공사기간이 20○○. 8. 8.~20○○. 12. 31.까지 변경되었다. 다만 이 민원 잔여지는 이 민원 사업의 총 4개 공구 중 제 3공구(연장 7.754km)구간으로 20○○. 1. 28. 공사가 완료되어 철도가 운행 중에 있다.

나. 이 민원 사업으로 이 민원 원토지 중 가운데 부분 385.4㎡가 편입되어, 563.9㎡(이 민원 잔여지)와 3.4㎡(같은 동 ○○○-16)가 양분되어 남았는데, 이 중 3.4㎡는 피신청인이 매수하고, 이 민원 잔여지만 남게 되었다. 이 민원 사업으로 편입된 토지 및 잔여지 현황은 아래와 같다.

위치	원토지			편입토지		잔여지		비고
	지번	지목	면적 (㎡)	지번	면적 (㎡)	지번	면적 (㎡)	
○○구 ○○동	○○○-6	대	952.7	○○○-15	385.4	○○○-6	563.9	이 민원 잔여지
						○○○-16	3.4	매수

다. 등기사항전부증명서에 따르면, 이 민원 원토지는 19○○. 4. 27. 신청 외 안○○ 등 4인이 최초로 취득(공유)하였고, 이 민원 사업에 의한 협의취득 시에는 안○○ 등 6명(강○○, 김○○, 민○○, 황○○, 황○○)이 소유하고 있었으며,

현재, 남아있는 이 민원 잔여지는 신청인 강○○(원 소유자), 이○○, 전○○, 전○○, 전○○가 공유하고 있다.

라. 이 민원 원토지(같은 동 ○○○-6)는 20○○. 1. 18. 이 민원 편입토지(같은 동 ○○○-15)와 이 민원 잔여지(같은 동 ○○○-16)로 분할된 후, 20○○. 12. 공공용지 협의취득에 따라 피신청인에게 소유권이 이전되었다.

마. 이 민원 원토지는 직사각형(≒25m×37m)의 대지로, 서측에 있는 폭 8m의 도로(○○○로 7번길, 이하 '이 민원 도로'라 한다)와 접하고 있어 건축(신축)하기 좋은 토지였는데, 이 민원 원토지 서측부분이 이 민원 사업에 편입되면서 이 민원 도로와 단절되어 맹지(盲地)가 되었고, 이 민원 잔여지는 좁고 긴 사다리모양의 부정형 토지(각 변 11.3m, 37.9m, 18.3m, 38.3m정도)로 남았으며, 평균 폭은 약 14.8m 정도이다.

바. 이 민원 잔여지 동측에는 남북방향으로 건설된 이 민원 공사의 교량구간(이하 '철도 교량구간'이라 한다)이 접해 있고, 높이는 약 7m(교량 하단은 약 4.1m)이며, 철도 교량구간 동측에는 높이 약 15m 내외의 ○○○○고속도로 교량이 설치되어 있다.

사. 민원신청서 및 신청인이 제출한 자료에 따르면, 이 민원 사업으로 토지 일부가 편입되면서 당시 잔여지로 건축행위 등 종래의 용도대로 사용이 불가할 것으로 예상되어 이 민원 잔여지를 매수해 줄 것을 요구하였지만, 피신청인이 당

시 잔여지를 매수해 주지 않았다. 그 후 2000. 5. 21. 지분 소유자 중 신청 외 민00이 피신청인에게 이 민원 잔여지는 통행이 불가하니 진출입로를 확보해 달라고 민원을 제기하자, 피신청인은 같은 해 6. 5. 신청 외 민00에게 '이 민원 잔여지로 차량 진입, 상·하수 등 관로 매설은 인접한 이 민원 국유지(같은 동 000-1)를 이용하되, 진출입로 확보시 저축되는 지장물(전주, 가로등 등)은 소유자(민00 외5명)가 처리하는 조건으로 사용승낙하며, 00보호지구 내 행위허가(건축물축조 등)는 피신청인과 별도 협의하는 조건으로 사용승낙이 가능하다'고 회신(00처-8860)하였다.

아. 이 민원 국유지(같은 동 000-1)는 이 민원 잔여지 북측에 위치한 토지로, 당초 같은 동 000-1 대 1195㎡(≒ 25m×43m)가 이 민원 사업으로 가운데 부분이 편입되어, 2000. 1. 18. 이 민원 국유지와 같은 동 000-13(571㎡, 편입토지), 같은 동 000-14(235.8㎡, 잔여지) 등 3필지로 분할되었으며, 이 중 편입토지인 같은 동 000-13은 2000. 8. 1. 피신청인에게 소유권이 이전(공공용지 협의 취득)되었는데, 이 민원 사업에 편입되지 않은 이 민원 국유지(같은 동 000-1)는 2000. 2. 14. 피신청인에게 소유권이 이전(공공용지 협의 취득)되었다가, 2000. 5. 13. 국유지로 귀속(0000부)된 것으로 확인된다.

자. 한편, 신청인은 그동안 00교량 하부를 통해 이 민원 잔여지로 진출입하면서 채소 등을 경작하는 정도로 이용해 왔는데, 피신청인이 2000년경 00교량 둘레에 철재휀스

를 설치하면서 이 민원 잔여지로의 접근자체가 불가하게 되었다며, 이 민원 국유지 사용허가를 해 달라는 것이 아니라, 원래 도로에 접한 토지였으니, 대지로 사용할 수 있도록 종전과 같은 정도의 도로(진출입로)를 개설해 주든지, 도로 개설이 불가하다면 이 민원 잔여지를 매수해 달라고 요구하고 있다.

차. 이 민원 잔여지 인근의 ○○교량 구간 하부와 이 민원 국유지는 외부에서 진출입이 불가능하도록 철재웬스를 설치하여 이 민원 잔여지로 접근할 수 통로가 없는 것으로 확인된다.

카. 신청인 중 이○○은 20○○. 6., 20○○. 7. 등 2차례에 걸쳐 피신청인에게 이 민원 잔여지를 매수해 달라고 요청하였고, 피신청인은 같은 해 6. 30.과 같은 해 7. 20.에 각각 신청인(이○○)에게 ‘이 민원 잔여지는 잔여지 매수 신청기한이 경과되어 잔여지 매수는 불가하다’고 회신(○○○ ○처-○○○○, ○○○○-○○○○)하였다.

#### 4. 판단

가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지보상법’이라 한다) 제73조 제1항은 “사업시행자는 동일한 소유자에게 속하는 일단의 토지의 일부가 취득되거나 사용됨으로 인하여 잔여지의 가격이 감소하거나 그 밖의 손실이 있을 때 또는 잔여지에 통로·도랑·담장 등의 신설이나 그 밖의 공사가 필요할 때에는 국토교통부령

으로 정하는 바에 따라 그 손실이나 공사의 비용을 보상하여야 한다. 다만, 잔여지의 가격 감소분과 잔여지에 대한 공사의 비용을 합한 금액이 잔여지의 가격보다 큰 경우에는 사업시행자는 그 잔여지를 매수할 수 있다.”라고 하고 있고, 같은 법 제74조 제1항은 “동일한 소유자에게 속하는 일단의 토지의 일부가 협의에 의하여 매수되거나 수용됨으로 인하여 잔여지를 종래의 목적에 사용하는 것이 현저히 곤란할 때에는 해당 토지소유자는 사업시행자에게 잔여지를 매수하여 줄 것을 청구할 수 있으며, 사업인정 이후에는 관할 토지수용위원회에 수용을 청구할 수 있다. 이 경우 수용의 청구는 매수에 관한 협의가 성립되지 아니한 경우에만 할 수 있으며, 그 사업의 공사완료일까지 하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제39조 제1항은 “법 제74조제1항에 따라 잔여지가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 토지소유자는 사업시행자 또는 관할 토지수용위원회에 잔여지를 매수 또는 수용하여 줄 것을 청구할 수 있다. 1. 대지로서 면적이 너무 작거나 부정형(不定形) 등의 사유로 건축물을 건축할 수 없거나 건축물의 건축이 현저히 곤란한 경우(생략) 3. 공익사업의 시행으로 교통이 두절되어 사용이나 경작이 불가능하게 된 경우 4. 제1호 내지 제3호외에 이와 유사한 정도로 잔여지를 종래의 목적대로 사용하는 것이 현저히 곤란하다고 인정되는 경우”라고 규정하고 있다.

나. 한편, 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(2005. 3. 31. 법률 제7475호로 개정되기 이전의 것, 이하 ‘구 토지보상법’이라 한다) 제74조 제1항은 “동일한

토지소유자에 속하는 일단의 토지의 일부가 협의에 의하여 매수되거나 수용됨으로 인하여 잔여지를 종래의 목적에 사용하는 것이 현저히 곤란한 때에는 당해 토지소유자는 사업시행자에게 일단의 토지의 전부를 매수하여 줄 것을 청구할 수 있으며, 사업인정 이후에는 관할 토지수용위원회에 수용을 청구할 수 있다. 이 경우 수용의 청구는 매수에 관한 협의가 성립되지 아니한 경우에 한하되, 그 일단의 토지의 일부에 대한 관할 토지수용위원회의 수용재결이 있기 전까지 하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

다. 법원은 “종래의 목적이라 함은 수용재결 당시에 당해 잔여지가 현실적으로 사용되고 있는 구체적인 용도를 의미하고, 사용하는 것이 현저히 곤란한 때라고 함은 물리적으로 사용하는 것이 곤란하게 된 경우는 물론 사회적, 경제적으로 사용하는 것이 곤란하게 된 경우, 즉 절대적으로 이용불가능한 경우만이 아니라 이용은 가능하나 많은 비용이 소요되는 경우를 포함한다고 할 것이다.”라고 판시(대법원 2005. 1. 28. 선고 2002두4679 판결 참조)하였다.

라. 이 민원 잔여지는 이 민원 사업으로 맹지가 되어 건축행위가 불가능할 뿐만 아니라, 진출입마저 할 수 없어 대지로 사용할 수 없으니 매수해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 피신청인은 이 민원 잔여지는 잔여지 매수 청구기간이 도과하여 매수는 불가하다고 주장하나, ① 이 민원 사업 중 일부구간(제○공구)의 공사가 완료되어 부분개통은 되었지만, 이 민원사업의 공사완료일은 20○○. 12. 31.로 명시(국토교통부고시 제20○○-○○○호)되어 있고, 이 민원 편입

토지에 대한 토지수용위원회의 수용재결도 없었던 점, ② 당초 이 민원 원토지는 지목이 대지로서 폭 8m의 이 민원 도로에 접한 토지였으나, 이 민원사업으로 인해 이 민원 도로와 이 민원 잔여지가 분리되면서 이 민원 잔여지로 진출입할 수 있는 진출입로가 단절되어 종래의 목적대로 사용할 수 없는 점, ③ 피신청인은 이 민원 편입토지를 협의 매수하면서 토지보상법 제73조 및 제74조에 따라 이 민원 잔여지로 진출입할 수 있는 도로를 개설해 주어야 하는 점, ④ 이 민원 잔여지는 좁고 긴 사다리모양의 토지로 주거용 건축물을 건축하기에도 곤란하게 보이는 점, ⑤ 이 민원 국유지는 지목이 대지로서 진출입로나 건축허가를 목적으로 사용허가가 불가능할 것으로 보여지고, 이 민원 국유지의 사용허가가 가능하다고 하더라도 이 민원 잔여지의 형상, 폭 등으로 볼 때, 건축허가가 가능하다고 단정하기 어려우며, 면적·위치 등으로 보아도 임대·매매 등이 곤란하여 재산권 행사에 제한을 받을 것으로 예상되는 점, ⑥ 이 민원 잔여지는 사업구역과 접한 토지로 교량구조물과 근접하여 철도 운행시 진동의 영향을 쉽게 받을 수 있어 주거용 건축물을 신축하더라도 거주자의 환경피해가 쉽게 예견되는 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인은 이 민원 잔여지를 매수하는 것이 타당하다고 판단된다.

## 5. 결론

그러므로 이 민원 잔여지를 매수해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신

청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

## 9. 철도교 및 하천 교량 확장

신청인의 민원 취지는 '○○군 ○○마을' 주변에 설치된 철도교(○○천교)는 1914년에 6m폭으로 설치되었으나, 102여년이 지나면서 상류 하폭이 18m로 넓어져 집중 호우 시 마을이 침수되는 피해가 있으니 철도교와 하천 교량을 확장해 달라며, 주민 665명이 제기한 집단민원에 대하여 3개의 관계기관이 예산 등을 분담하자는 해결 방안을 제시하는 조정 중재안을 마련하여 민원 해소

## 결정 개요

1. 민원번호 2BA-1601-222532 (심의일 : 2016. 5. 9.)

2. 피신청인 ○○공단, ○○군수, ○○공사

### 3. 쟁점사항

○○마을 주변에 설치된 철도교(○○천교)는 1914년 6m 폭으로 설치되었으나 102년이 지나면서 상류 하폭이 18m로 넓어져 집중 호우 시 마을과 농지가 상습적으로 침수되는 점, 사업구역이 여러기관이 연관되어 사업비 분담이 가능한지 여부

### 4. 처리결과 조정해결

### 1. 신청원인

○○마을 주변에 설치된 철도교(○○천교)는 1914년 6m 폭으로 설치되었으나 102년이 지나면서 상류 하폭이 18m로 넓어져 집중 호우 시 마을과 농지가 상습적으로 침수되고 있으니 철도교와 하천 교량을 확장해 달라고 요구

### 2. 피신청인의 주장

(○○공단) 마을과 농지의 침수 예방을 위해 추가로 확장될 철도교 폭 만큼, ○○군에서 하천과 연결된 교량을 동시에 확장할 경우 사업비 반영을 고려할 수 있다.

(○○군수) ○○공단에서 철도교를 추가로 확장할 경우 넓어진 폭 만큼 하천 하류에 설치된 교량의 확장을 고려할 수 있다.

(○○공사) ○○공단과 ○○군이 철도교와 하천 교량 확장을 동시에 진행할 경우, 철도교 확장 공사를 위한 ○○선 운영에 협조를 고려할 수 있다.

### 3. 사실관계 및 판단

가. 1914년 설치된 경원선 철도교는 6m 폭으로 좁아 집중 호우 시 마을이 상습적으로 침수되는 곳으로 1695년부터 5회에 걸쳐 침수 피해 발생하여 재난지역으로 선포되기도 함

나. 재난 방지 위해 철도교 확장은 물론 하천으로 연결된 20여개의 교량을 모두 확장할 경우 약140억 원의 예산이 소요되고 다수기관 협조가 필요한 사항임

#### 4. 처리결과 : 조정해결

위원회에서는 4차례의 현장조사와 20차례의 관계기관 협의를 통해 합리적인 해결 방안을 논의하였으며, 지난 4월 29일 위원장님 주재로 조정회의를 개최하여, ○○공단 측은 철도교 폭을 18m이상 확장할 사업비로 약20억 원을 확보하기로 하였고, ○○군 측은, ○○공단이 철도교를 확장하면, 하천 교량 확장 공사를 동시에 진행하면서, 사업비는 관계기관이 각각 부담하기로 함

○○공사 측은, 예산절감을 위해 공사기간(약2개월) 동안은 ○○선 열차를 임시 운행중단 하되, ○○군에서 무료셔틀버스를 하루 22회씩 운영하기로 함

### <위원회 조정안>

- . 피신청인1은 ○○군 ○○마을 주변에 설치된 철도교(○○교)는 1914년 6m 폭으로 설치되었으나, 102년이 지난 현재 상하류 폭이 18m로 넓어져 집중 호우 시 철도교가 범람하여 마을이 침수되는 피해가 발생하고 있으므로, 재해 예방을 위해 철도교 확장(18m이상) 사업비를 2017년부터 예산에 반영 될 수 있도록 적극 추진한다.
- . 피신청인3은 철도교 확장 공사 시 예산 절감을 위해, ○○선 구간을 임시 운행중단 하되, 주민들의 출퇴근 불편 해소를 위해 ○○역~ ○○역 구간만 열차를 운행하기로 한다.
- . 피신청인2는 ○○역에서 하차 한 승객을 ○○역까지 수송하기 위해 무료셔틀버스 운행과 피신청인3의 승무원 숙소 등 휴게공간을 제공한다.
- . 피신청인2는 피신청인1이 철도교 확장을 위한 예산을 확보할 경우, 피신청인1과 협의하여 하천 하부 교량을 ○○천 기본계획에 맞추어 정비 공사를 동시에 시행하기로 한다.
- . 신청인과 피신청인들은 위의 합의사항에 적극 따르기로 하며, 더 이상 이의를 제기하지 않는다.

## 10. 도로내 사유지 부당이득금 반환

이 민원 사업의 시행과 관련하여, 신청 외 인접지의 토지 소유자들이 제기한 소송에서 법원은 공용수용에 의한 보상금 지급이나 도로 편입에 따른 소유권이전등기에 따라 일부 견해가 다르지만, 보상금을 지급한 토지는 토지 소유자에게 사용승락을 얻어 도로부지에 편입한 사실은 인정할 수 있고, 보상에서 제외되었다면, 소유자가 보상없이 도로로 점유·사용하는 것에 관하여 이의를 제기하였을 것이나, 그러한 흔적이 없었던 점 등을 근거로 당시 소유자는 보상금을 수령하고 피신청인에게 도로로 사용하는 것을 승낙하였다고 봄이 상당하고, 이러한 도로는 당시 소유자가 독점적이고 배타적인 사용수익권을 포기하였다고 볼 수 있으며, 소유권을 승계한 자는 전 소유자의 권리·의무를 승계한 것으로 보아야 하므로 부당이득을 청구하거나 매매대금을 청구할 수 없다고 판시하고 있는 점, 이 민원 사업이 시행된 이후 30여년간 이 민원 토지들의 전 소유자와 현 소유자가 피신청인에게 이의를 제기한 사실이 없었던 것으로 보아, 보상금이 지급되지 않았다고 확신하기 어려운 점 등을 종합해 볼 때, 이 민원 사업에 편입되어 도로로 사용 중인 이 민원 토지들에 대하여 피신청인으로 하여금 부당이득금을 지급하거나 즉시 매수하라고 요구하기는 곤란하다고 판단된다

## 결정 개요

1. 민원번호 2AA-1511-214480 (심의일 : 2016. 2. 15.)

2. 피신청인 ○○○도 ○○시장

3. 쟁점사항

공용도로의 미보상 토지에 대해 부당이익금을 반환할 것인지 여부

4. 처리결과 심의안내

피신청인으로 하여금 부당이득금을 지급하거나 즉시 매수하라고 요구하기는 곤란하다고 판단된다. 다만, 피신청인이 이 민원 도로 구간에 대해 새로운 공익사업을 시행할 경우, 토지보상법 시행규칙 제25조에 따라 미지급용지로 보상하도록 협조요청하고 이 민원을 종결

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제 61조(사업시행자 보상), 같은 법 시행규칙 제25조(미불용지의 평가)

## 1. 신청 원인

신청인들 소유의 ○○ ○○시 ○○읍 ○○리 213-○ 도로 195㎡, 같은 리 223-○○ 대 91㎡, 같은 리 223-○○ 대 67㎡, 같은 리 223-○○ 대 1,398㎡, 같은 리 223-○○ 대 14㎡, 같은 리 223-○○ 대 108㎡(총 6필지, 이하 각 '이 민원 토지1, 2, 3, 4, 5, 6'이라 한다)는 피신청인이 19○○년경 시행한 '○○읍 소도읍가꾸기사업'(이하 '이 민원 사업'이라 한다)으로 개설된 도로(이하 '이 민원 도로'라 한다)에 포함되어 공용도로로 사용되고 있으나, 피신청인이 보상없이 토지를 30여 년간 사용해 왔으니, 이에 대한 부당이득금을 반환해 주고, 즉시 매수 보상해 달라.

## 2. 피신청인의 주장

이 민원 토지들은 19○○년도에 낙후된 도로정비 및 주변 환경을 개선하고자 시행한 이 민원 사업에 포함된 토지들로서, 당시, 감정평가액의 일정액(28.6%)을 협의보상하였고, 이 민원 토지1(같은 리 213-○)에 대한 보상 기록은 남아 있으나 나머지 토지들에 대한 보상 기록은 폐기되어 확인할 수 없으며, 이 민원 사업에 총 84필지, 7,081㎡가 포함되어 그 중 60여 필지, 4,634㎡가 사유지 상태로 남아 있는 상태로서 이를 전부 보상하기 위해서는 약 7억8천 여만원 이상이 소요될 것으로 예상되나, 재정여건상 보상은 불가하며, 소송 결과에 따르

고 있는 실정이다.

### 3. 사실 관계

가. 이 민원 사업은 19〇〇년경 ‘〇〇읍 〇〇읍 가꾸기 사업’으로 시행된 도로확포장공사로, 관련 문서가 19〇〇년경 폐기되어 도로구역결정 고시, 편입토지 세목 고시 및 보상금지급 현황 등에 관한 자료가 일부만 남아, 상세한 내용은 확인할 수는 없으나 이 민원 사업 주요 현황은 아래와 같다.

사업기간	19〇〇~19〇〇 (2년간)	비고
위 치	〇〇시 〇〇읍 〇〇리(〇〇목재~ 〇〇신협)	
편입토지	84필지 총 7,081㎡ (소유자 62명)	
보상금액	58,000천원	*감정금액 202,000천원

나. 이 민원 사업 시행 당시에는 이 민원 도로가 도시계획시설로 지정되지 않았고, 19〇〇. 10. 11. 신설 도로로 최초 결정 고시(〇〇〇〇 고시 제223호)되어 현재 도시계획도로로 개설되어 있으며, 19〇〇년 고시된 이 민원 도로의 현황은 아래와 같다.

구분	등급	유별	번호	사용 형태	폭원 (m)	연장 (m)	기점	종점	비고
신설	중로	2	5	일반 도로	15	766	대1-1	대1-1	
신설	소로	2	205	일반 도로	8	75	중2-5	소2-202	

다. 피신청인에 따르면, 이 민원 사업은 당시 ○○면장이 사업비 58,000천원을 배정받아 사업의 원활한 추진을 위해 주민대표들로 구성된 '추진위원회'를 구성하게 하여 보상을 추진하였는데, 편입토지 등에 대한 감정평가 결과 202,000천원으로 평가되어, 추진위원회와 협의한 결과 감정평가의 28.6%를 일률 보상하되, 이미 도로로 사용되고 있는 부분은 차등보상하기로 하여 토지보상 및 건물 철거를 선행하였고, 도로공사는 당시 피신청인(○○군)이 시행하였다고 하고 있다.

라. 신청인은 이 민원 토지들의 소유자로 강○○와 이○○(강○○의 딸)이며, 이 민원 토지들 중 5필지는 강○○ 소유이고, 1필지(같은리 223-47 대 1,398㎡, 이 민원 토지 4)는 이○○의 소유이다.

마. 등기사항전부증명서에 따르면, 이 민원 토지1은 강○○가 19○○. 1. 28. 소유권을 취득(매매)하였고, 나머지 토지들(5필지)은 강○○의 남편인 신청 외 이○○(이하 '이○○'이라 한다)이 19○○. 10. 6. 소유권을 취득(매매)하였다가, 20○○. 5. 21. 상속에 따라 신청인 강○○와 이○○에게 각각 소유권이 이전되었으며, 이 민원 토지들

주요 현황은 아래와 같다.

위치	지번	지목	면적( m <sup>2</sup> )	전 소유자	소유현황		비고
					소유자	취득일자	
서산시 대산읍 대산리	213-00	도로	195	-	강00	1900. 1. 28.	이 민원 토지1
	223-00	대	91	이00	"	2000. 5. 21.	이 민원 토지2
	223-00	대	67	"	"	"	이 민원 토지3
	223-00	대	1,398	"	이00	"	이 민원 토지4
	223-00	대	14	"	강00	"	이 민원 토지5
	223-00	대	108	"	"	"	이 민원 토지6
계	6필지		1,873				

바. 한편, 이 민원 토지1, 3, 4, 5, 6은 이 민원 도로 중 종로 2-5호선(이하 '이 민원 종로'라 한다)상에, 이 민원 토지2는 소로2-205호선(이하 '이 민원 소로'라 한다)상에 위치하며, 이 중, 이 민원 토지4는 'ㄴ'자모양에 가까운 부정형의 토지로, 1,398m<sup>2</sup> 중 약 195m<sup>2</sup>가 미분할된 채 이 민원 도로(차도 및 보도) 내에 위치하고 있고, 나머지는 대지(주택 및 근린생활시설)로 이용되고 있고, 이 민원 토지들 현황은 아래와 같다.

구분	지목	지적 (m <sup>2</sup> )	도로 위치	도로편입 면적(m <sup>2</sup> )	비고
이 민원 토지1	도로	195	종로2-5	195	이 민원 종로
이 민원 토지2	대	91	소로2-205	91	이 민원 소로
이 민원 토지3	대	67	종로2-5	67	이 민원 종로
이 민원 토지4	대	1,398	"	195 (미분할)	"
이 민원 토지5	대	14	"	14	"
이 민원 토지6	대	108	"	108	"

사. 이 민원 사업의 <보상금 지급내역>에 따르면, 이 민원 토지1은 19○○. 2. 27. 편입면적 195㎡에 대하여 100,000원의 보상액이 결정되어 소유자 강○○에게 지급된 것으로 확인되나, 나머지 토지들은 관련 자료가 폐기되어 보상액 및 보상여부에 대한 확인이 불가하며, 이에 대해 신청인은 <보상금 지급내역>상에 보상금 100,000원은 이 민원 사업 당시 보상금액이 너무 적어 보상 제안을 수락한 바가 없다고 주장하고 있다.

아. 당시, 이 민원 사업에 편입된 같은 리 212-○ 대 737㎡ 외 2필지 소유자(신청 외 김○○, 이하 ‘인접지 소유자’라 한다)가 이 민원 사업 시행에 따라 3필지에 대한 보상금을 수령하고, 19○○. 1. 23. ○○면장에게 제출한 <토지사용 승낙서>에 따르면, “상기 토지는 ‘84 ○○면 ○○읍 가꾸기 사업’ 지구 내의 편입토지로써 도로 편입 면적에 대하여 상기 보상 금액을 보상받고 회사 할 것을 승낙합니다.”라고 기재되어 있다.

자. 한편, 이 민원 사업과 관련하여, 도로 내에 포함된 토지 소유자들이 피신청인을 상대로 부당이득금 지급 등을 구하는 소를 제기하여, 19○○년 같은 리 212-○ 대 417㎡ 토지 소유자가 제기한 소송은 토지소유자가 승소하였으나, 이후 제기된 몇 건의 소송에서는 법원이 이 민원 사업에 편입되어 보상금이 지급되고, 도로로 사용 중인 토지에 대해서는 부당이득금을 청구할 수 없다며, 소유자의 청구를 기각하였다. 이 민원 도로 내 토지 소유자가 제기한 소송에서 판

결로 확인된 사실과 주요 판결 요지는 아래와 같다.

#### <주요 사실관계>

- ① 피고 군 산하 ○○면(현 ○○읍)사무소는 19○○년경 국비 및 도비를 지원받아 낙후된 농어촌 지역의 읍·면 소재지를 정비하는 ○○읍 가꾸기 사업을 시행하면서 그 일환으로 ○○리 인근의 도로 확·포장 공사를 시행하게 되었다.
- ② 당시 ○○리 주민 대표들로 구성된 추진위원회가 도로부지에 편입된 토지 또는 철거되어야 하는 건물의 보상금액에 관하여 시가보다 훨씬 낮은 금액으로 매수토록 결정하였고, 피고 시는 추진위원회가 결정한 대로 19○○. 6.경 보상금 사정조서를 작성하여 보상비를 확정·배부하였다.
- ③ 피고 시는 이 무렵 도로에 편입된 토지에 대하여 도로 확·포장 공사를 시행하고 현재까지 도로로 점유·관리해 오고 있다.

#### <소송별 주요 판결요지>

- ○○지방법원 ○○지원, 19○○. 8. 24., 선고 ○○가단28○○  
토지 인도 등 (원고 승소)
  - 이 사건 토지의 전 소유자에게 보상금을 지급하고 사용승락을 얻어 이를 도로부지에 편입한 사실은 인정할 수 있으나, 피신청인이 공용징수(공용수용)에 의하여 위 보상금을 지급하였다거나, 협의취득(매매)에 기하여 이 이 사건 토지 중 도로로 편입한 토지부분의 소유권이전등기를 마쳤음을 인정할 아무런 증거가 없는 이 사건에서 위와 같은 보상금 지급을 가지고 토지 소유자에게 대항할 수는 없는 것이고,

- 설령 토지 전 소유자의 사용 수익권을 포기하는 대가로 위 보상금을 받았다 하더라도, 토지소유자가 그와 같은 사정을 알고 그 소유권을 취득하였음을 인정할 만한 아무런 증거가 없다.

※ 관련지번: ○○리 212-○ 대 417㎡ 중 55㎡

■ ○○지방법원, 20○○. 10. 18., 선고 20○○나148○○ 부당이득금 (기각)

(원심: ○○지법 ○○지원 20○○. 11. 15. 선고 ○○가단82○○)

- 이 사건 부동산의 전 소유자(원고 부친 이○○)은 주민자조 사업의 일환으로 시행되던 위 도로 확·포장사업에 동의하여 피고 시로부터 보상금을 지급받고, 사실상의 도로로 사용되던 이 사건 부동산을 피고 시에 도로부지로 매도하였다고 봄이 상당하고,
- 위 전 소유자로부터 이 사건 부동산을 상속받아 전 소유자의 권리·의무를 포괄적으로 승계한 원고는 전 소유자로부터 이 사건을 매수하여 적법하게 점유하고 있는 피신청인에게 대항할 수 없다 할 것이므로, 피고 시의 점유가 불법점유임을 전제로 하는 원고의 이 사건 청구는 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다. (항소 기각)

■ ○○지방법원 ○○지원, 20○○. 11. 17. 선고, 20○○가단56○○ 부당이득금 (기각)

- 이 사건 토지 2필지 중 84○○가꾸기사업에 포함된 토지는 보상협의 대상이 되었을 것으로 보이는 점, 이 사건 사정조서에 편입된 토지에 대한 보상협회가 이루어져 보상금이 지

급된 것으로 기재되어 있는 점, 당시 전 소유자(이○○, 원고의 부친)가 보상협의를 반대하여 보상에서 제외되었다면, 피고가 보상없이 도로로 점유사용하는 것에 관하여 전 소유자와 원고가 이의를 제기하였을 것임에도 그러한 흔적이 전혀 보이지 아니하고, 이 사건 소 역시 위 사업시행일로부터 19년여가 경과한 20○○. 5. 30. 비로소 제기된 점 등을 종합하면, 원 소유자는 19○○. 6월경 피고로부터 보상금을 수령하고 피고에게 도로에 편입된 토지를 피고가 도로로 사용하는 것을 승낙하고 장차 소유권이전등기를 마쳐주기로 약정하였다고 봄이 상당하다

※ 다만, 이 사건 사정조서에 포함되지 않은 토지부분에 대하여는 피고가 매입하였거나 보상금을 지급한 바 없으므로 불법점유에 해당하여 부당이득금을 지급하라고 판결함

※ 관련지번: ○○리 산130-○ 임야 1,781㎡, ○○리 243-○ 전 20㎡

■ ○○지방법원 ○○지원, 20○○. 12. 22. 선고, 20○○가단88

○○ 부당이득금 (기각)

- 청구취지: 주위적으로 부당이득반환, 예비적으로 소유권이전등기 및 시가상당액 지급
- 전 소유자(김○○)은 이 사건 토지에 대해 보상금을 수령하고도 현재까지 아무런 이의도 제기하지 않은 사실이 인정되는 바, 전 소유자는 도로편입부분을 피고에게 매도하였거나 적어도 피고로부터 위 보상금을 지급받고 이 사건 토지를 도로로 제공함으로써 독점적이고 배타적인 사용수익권을 포기하였다고 볼 수 있다.
- 도시계획시설 부지로 되어 있는 토지는 매수의무자가 매수여

부를 결정하여 토지소유자에게 통지하도록 하고 있으나, 이 사건 토지는 피고가 매수하기로 결정한 바 없고, 따라서 원고에게 매매대금 지급청구권이 발생하였다고 볼 수도 없다.

※ 관련 지번: ○○리 212-○ (소유자: 장○○, 김○○)

■ ○○지방법원 ○○지원 20○○. 7. 17. 선고, 20○○가합14  
○○ 손해배상 (기각)

- 원고는 이 사건 도로 편입부분이 도로에 편입된 것을 알면서 이 사건 토지를 매수한 사실을 인정할 수 있어, 원고들이 위 토지 매수로 인하여 어떠한 손해를 입었다고 볼 수 없고, 원고들 주장의 손해와 피고(대한민국, ○○시)들 소속공무원의 과실 사이의 인과관계도 인정할 수 없어, 원고의 손해배상 청구는 어느 모로 보나 이유없다.

※ 관련 지번: ○○리 212-○ (소유자: 장○○, 김○○)

※ 원고는 경매담당 공무원이 이 사건 토지가 도로로 사용되고 있었음에도 경매 절차시 매각물건 명세서와 부동산 표시란에 이러한 현황을 공고하지 않았고, ○○시 담당공무원은 이 사건 토지가 도로에 편입되어 공공용 재산으로 되었음에도 공공용재산으로서 권리보전조치를 취하지 않는 등의 과실로 인하여 원고에게 손해를 끼쳤다면, 부당이득금 반환 청구(20○○가단88○○ 부당이득금)에 이어, 손해배상을 요구하는 소를 제기함

#### 4. 처리결과 : 심의안내

가. 토지보상법 제61조는 “공익사업에 필요한 토지 등의 취득 또는 사용으로 인하여 토지소유자나 관계인이 입은 손실은 사업시행자가 보상하여야 한다.”라고, 같은 법 제62조는 “사업시행자는 해당 공익사업을 위한 공사에 착수하기 이전에 토지소유자와 관계인에게 보상액 전액(全額)을 지급하여야 한다. 다만, 제38조에 따른 천재지변 시의 토지 사용과 제39조에 따른 시급한 토지 사용의 경우 또는 토지 소유자 및 관계인의 승낙이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 시행규칙 제25조 제1항은 “종전에 시행된 공익사업의 부지로서 보상금이 지급되지 아니한 토지(이하 이 조에서 “미지급용지”라 한다)에 대하여는 종전의 공익사업에 편입될 당시의 이용 상황을 상정하여 평가한다. 이하생략”라고 규정하고 있다.

나. 이 민원 토지들(6필지)은 이 민원 사업으로 이 민원 도로에 포함되어, 피신청인이 30여년간 아무런 보상도 없이 공공용 도로로 사용하고 있으니, 부당이득금을 지급하고, 즉시 매수해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, ① 이 민원 사업은 1900년경 낙후된 도로정비 및 주변환경 개선을 위해 국비와 도비를 지원받아 그 예산을 주민대표인 추진 위원회와 협의하여 보상액을 결정하고, 이 민원 도로는 그 당시 이 민원 사업으로 인해 개설된 도로인 점, ② 피신청인이 1900년경 도로확포장사업을 시행할 당시, 비록 이 민원 사업에 관한 고시와 이 민원 도로를 도시계획 시설로 결정 고시 하지 않았지만, 1900. 10.에 이 민원

도로에 대해서 도시계획시설(도로)로 '신설' 고시하였던 점, ③ 이 민원 사업의 시행과 관련하여, 신청 외 인접지의 토지 소유자들이 제기한 소송에서 법원은 공용수용에 의한 보상금 지급이나 도로 편입에 따른 소유권이전등기에 따라 일부 견해가 다르지만(○○가단28○○ 판결), 보상금을 지급한 토지는 토지 소유자에게 사용승락을 얻어 도로부지에 편입한 사실은 인정할 수 있고, 보상에서 제외되었다면, 소유자가 보상없이 도로로 점유·사용하는 것에 관하여 이의를 제기하였을 것이나, 그러한 흔적이 없었던 점 등을 근거로 당시 소유자는 보상금을 수령하고 피신청인에게 도로로 사용하는 것을 승낙하였다고 봄이 상당하고, 이러한 도로는 당시 소유자가 독점적이고 배타적인 사용수익권을 포기하였다고 볼 수 있으며, 소유권을 승계한 자는 전 소유자의 권리·의무를 승계한 것으로 보아야 하므로 부당이득을 청구하거나 매매대금을 청구할 수 없다고 판시하고 있는 점(20○○나148○○, 20○○가단88○○ 판결 등), ④ 이 민원 사업의 관련 문서가 일부 폐기되어, 이 민원 토지들 중 5필지에 대해 보상금 지급 여부를 확인할 수 없으나, 이 민원 토지1은 보상금을 지급한 사실이 기록되어 있고, 나머지 토지들도 이 민원 사업이 시행된 이후 30여년간 이 민원 토지들의 전 소유자인 이○○과 현 소유자 중 강○○가 피신청인에게 이의를 제기한 사실이 없었던 것으로 보아, 보상금이 지급되지 않았다고 확신하기 어려운 점 등을 종합해 볼 때, 이 민원 사업에 편입되어 도로로 사용 중인 이 민원 토지들에 대하여 피신청인으로 하여금 부당이득금을 지급하거나 즉시 매수하라고 요구하기는 곤란하다고 판단된다. 다

만, 피신청인이 이 민원 도로 구간에 대해 새로운 공익사업을 시행할 경우, 토지보상법 시행규칙 제25조에 따라 미지급용지로 보상하도록 협조요청하고 이 민원을 종결하고자 한다.

## 11. 통행로 개설 요청

이 민원 토지들은 당초(이 민원 사업 인정고시 당시)부터 진출입로가 없었으므로 이 민원 사업으로 인해 진출입로가 폐쇄되었다 할 수 없는 점, 이 민원 토지들은 지목과 현 이용상황이 모두 임야인 점, 신청인은 이 민원 사업이 시행되지 않았다면 이 민원 토지들로의 진출입로를 설치하여 이 민원 토지들에도 주택을 신축하였을 것이라고 하나, 이는 신청인의 주관적 가치 및 특별한 용도로 사용할 것을 전제로 한 경우로 이 민원 사업 인정고시 당시의 이 민원 토지들의 현실적인 이용상황과 일반적인 이용방법에 의한 객관적인 상황 및 이 민원 토지들의 진출입로 설치와 건축허가를 위한 개발행위허가 등이 신청된 사실이 없었던 것 등을 고려해 볼 때, 이 민원 사업의 시행으로 이 민원 토지들에 특별한 손실이 발생하였다 할 수 없다.

## 결정개요

1. 민원번호 2BA-1606-303738 (심의일 : 2016. 10. 18.)
2. 피신청인 ○○지방국토관리청장
3. 쟁점사항  
공익사업의 시행으로 진출입로가 상실되었는지 여부
4. 처리결과 심의안내

### 1. 신청원인

피신청인이 시행하는 ○○~○○고속도로(이하 ‘이 민원 도로’라 한다) 민간투자사업(이하 ‘이 민원 사업’이라 한다)로 인해 신청인 소유의 경기 ○○군 ○○면 ○○리 8-73 임야 1,764㎡와 같은 리 8-72 임야 1,488㎡ 및 같은 리 8-19 임야 1,488㎡(이하 ‘이 민원 토지들’이라 한다)로의 진출입이 불가능하게 되었으니 이 민원 토지들로 진출입할 수 있는 통행로를 설치해 달라.

### 2. 피신청인의 주장

이 민원 토지들은 지목이 임야로 당초부터 차량이 진출입할 수 없었고, 신청인이 요구하는 위치에 폭 4.0m의 통행로를 설치하기 위해서는 사유지(같은 리 8-141)를 추가 편입해야 하며, 설혹 설치한다하여도 표고차가 20m에 달해 차량 통행이 불가하므로 신청인의 요구는 수용이 불가하다.

### 3. 사실관계 및 판단

가. 이 민원 사업은 2010. 5. 3. 국토해양부 고시 제2010-○○호로 실시계획승인 고시되어 2016. 12. 준공예정으로 공사 중이다.

나. 이 민원 토지들 중 같은 리 8-72 임야와 8-73 임야 및 이 민원 사업에 편입된 같은 리 8-74 임야 1,763㎡는 2006. 1. 12. 같은 리 8-19 임야에서 신청인에 의해 분할되었다.

다. 같은 리 8-13 임야와 8-65 임야, 같은 리 8-66 임야, 같은 리 8-67 임야, 같은 리 8-68 임야, 같은 리 8-69 임야, 같은 리 8-70 임야, 같은 리 8-71 임야, 같은 리 8-31 임야는 신청인 소유의 토지로 순차적으로 연결해 있고, 같은 리 8-31 임야는 같은 리 8-74 임야와 같은 리 8-74 임야는 이 민원 토지들 중 같은 리 8-73 임야와 연결해 있다. 한편, 위 토지들 중 같은 리 8-68 임야와 같은 리 8-69 임야, 같은 리 8-70 임야 및 같은 리 8-71 임야는 이 민원 사업에 일부가 편입되고 남은 잔여지이고, 같은 리 8-31 임야와 같은 리 8-74 임야는 이 민원 사업에 전체 면적이 편입되었다.

라. 신청인은 같은 리 8-13 임야에서 같은 리 8-31 임야까지 도로를 개설하기 위해 지적을 분할하였고, 실제 ○○군수의 허가를 받아 같은 리 8-13 임야에서 같은 리 8-69 임야까지 폭 4.0m의 콘크리트 포장 도로를 개설하였다.

마. 신청인은 같은 리 8-69 임야에서 같은 리 8-31 임야까지도 도로를 개설하였다고 주장하나, 확인결과 같은 리 8-69 임야 내에서만 비포장도로를 개설하였다. 한편, 이 민원 토지들로의 진출입로는 설치되지 않았고, 신청인은 이 민원 토지들로의 진출입로 개설을 위해 토지들을 분할하지도 않았으며, 진출입로 개설을 위한 관계기관의 허가를 받지

도 않았다.

바. 이 민원 사업에 같은 리 8-31 임야와 같은 리 8-74 임야가 편입됨에 따라 신청인 소유의 토지는 북쪽에 위치한 이 민원 토지들과 남쪽에 위치한 토지들로 양분되었다. 한편, 이 민원 토지들은 소나무 등이 자생하고 있는 자연림이다.

사. 피신청인은 이 민원 주변의 농지와 주택으로의 진출입로 확보를 위해 이 민원도로를 횡단하는 전원육교와 진입도로를 설치하였고, 신청인은 ○○육교 끝 부분에 이 민원 토지들로 진출입할 수 있는 폭 4.0m 이상의 도로를 설치해 달라고 피신청인에게 요구하고 있다.

아. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, ○○육교와 이 민원 토지들 중 같은 리 8-73 임야까지의 높이차는 약 20m이고, 진출입로를 설치할 경우 이 진출입로의 경사도는 약 20° 정도이며, 사유지를 추가로 편입해야 한다.

#### 4. 판 단

가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 '토지보상법'이라 한다)제79조 제1항은 “사업시행자는 공익사업의 시행으로 인하여 취득 또는 사용하는 토지(잔여지를 포함한다)외의 토지에 통로·도랑·담장 등의 신설 그 밖의 공사가 필요한 때에는 그 비용의 전부 또는 일부를 보상하여야 한다. 다만, 해당 토지에 대한 공사의 비용이 그 토지의 가격보다 큰 경우에는 사업시행자는 그

토지를 매수할 수 있다.”라고 하고 있다.

나. 신청인은 이 민원 토지들로 진출입할 수 있도록 별도의 진출입로를 설치해 달라고 주장하나, 이 민원 토지들은 당초(이 민원 사업 인정고시 당시)부터 진출입로가 없었으므로 이 민원 사업으로 인해 진출입로가 폐쇄되었다 할 수 없는 점, 이 민원 토지들은 지목과 현 이용상황이 모두 임야인 점, 신청인은 이 민원 사업이 시행되지 않았다면 이 민원 토지들로의 진출입로를 설치하여 이 민원 토지들에도 주택을 신축하였을 것이라고 하나, 이는 신청인의 주관적 가치 및 특별한 용도로 사용할 것을 전제로 한 경우로 이 민원 사업 인정고시 당시의 이 민원 토지들의 현실적인 이용상황과 일반적인 이용방법에 의한 객관적인 상황 및 이 민원 토지들의 진출입로 설치와 건축허가를 위한 개발행위허가 등이 신청된 사실이 없었던 것 등을 고려해 볼 때, 이 민원 사업의 시행으로 이 민원 토지들에 특별한 손실이 발생하였다 할 수 없는 점, 이 민원 토지들로의 진출입로를 설치할 경우 타인 소유의 토지를 추가로 매입하여야 하며, 이럴 경우 상대민원이 발생할 가능성이 있는 점, 이 민원 사업 구역 내에서 이 민원 토지들로의 진출입로를 설치할 경우 그 경사도가 20°에 달해 산지에 설치하는 국지도로의 경사도를 최대 18°이하로 설치하도록 규정한 「도로의 구조·시설에 관한 규칙」 제25조에 위배되는 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때 신청인의 요구는 수용이 불가하다는 피신청인의 주장이 위법하거나 부당하다고 보기 곤란하다.

## 5. 처리결과 : 심의안내



고충민원 결정례집  
2016(통권 23호)

---

발행일 2017. 9.

발행처 국민권익위원회 민원조사기획과

주 소 세종특별자치시 도움5로 20(정부세종청사 7동)

전 화 044 200 7313

팩 스 044 200 7928

---



