

발간등록번호

11-1140100-00003-10

고충민원 결정례집

통권 20호
(2013)



국민권익위원회

■ ■ 일러두기

- 이 결정례집은 2013년 1월 1일부터 같은 해 12월 31일까지 국민권익위원회에서 의결한 사안 중 주요사례를 선정하여 수록하였습니다.

국민권의 보호의

길라잡이가 되길 희망하며



지난 2008년 고충처리, 부패방지, 행정심판 기능을 통합하여 ‘정부대표 권익구제기관’으로 출범한 국민권익위원회는 국민의 작은 불편, 위법·부당한 행정처분에서부터 집단갈등까지 국민의 어려움을 정성껏 해결하기 위해 많은 노력을 경주해 왔습니다.

특히 2013년도에는 총 20,341건의 고충민원을 처리하여 그 중에서 ‘故 이신애 중위 순직처리권고’ 등 3,667건(18.0%)의 민원인 요구를 인용하였고, ‘산재요양 종료 후 후유증상 진료비 부담주체 조정’ 과 ‘군부대 이전을 통한 방화대로 조기개설’ 등 사회적 갈등으로 비화될 소지가 높은 사안 7건을 관계부처와 협업을 통해 적극적으로 해결하는 등 국민 권익 향상의 실질적 성과를 거두었습니다.

지난 한 해 우리 위원회가 처리한 고충민원 중에서 사회적 약자 계층에 대한 민원을 능동적으로 해결한 사례, 현장 중심 행정서비스 제공의 귀감이 될 수 있는 사례, 각급 기관에서 고충민원 예방을 위해 참고할 수 있는 사례 등 총 149건을 엄선하여 이번에 결정례집으로 발간하게 되었습니다.

본 결정레집이 국민들에게는 권리 구제의 희망을 타진할 수 있는 유용한 자료가 되고, 각급 행정기관에게는 보다 적극적인 자세로 민원을 해결하는 실무지침서가 될 수 있기를 기대해 봅니다.

앞으로도 국민권익위원회는 취약계층과 소외지역을 배려하는 맞춤형 이동신문고 운영, 현장조정을 통한 집단민원 해결 등 현장중심의 권익 구제를 더욱 확대하여 국민들이 억울하고 힘든 일을 당할 때 가장 먼저 생각나는 기관이 될 수 있도록 국민권익 보호의 파수꾼으로서의 역할을 수행해 나가겠습니다.

감사합니다.

2014년 5월

국민권익위원회 위원장 **이 성 보**

차 례

I. 행정·문화·교육 분야

| | |
|--|----|
| 1. 운전원 근무지내 출장여비 환수 이의 ▶ 시정권고 | 14 |
| 2. 마을진입로 부지 매수 요구 ▶ 시정권고 | 21 |
| 3. 이장 해촉 요구 ▶ 시정권고 | 28 |
| 4. 농지은행 매입비축농지 비공개 이의 ▶ 시정권고 | 35 |
| 5. 이주비 지급 요청 ▶ 의견표명 | 41 |
| 6. 자연재해위험개선지구 정비 요청 ▶ 의견표명 | 48 |
| 7. 학교 공유지 대부료를 조정 및 환급 요청 ▶ 의견표명 | 66 |
| 8. 문화재 보호구역 지정 해제 등 ▶ 의견표명 | 78 |
| 9. 장애아동 취학유예기간 연장 허가 요청 ▶ 합의해결 | 85 |
| 10. 매점 임대계약기간 연장 요청 ▶ 합의해결 | 88 |
| 11. 국가장학금 지급 제외 이의 ▶ 심의안내 | 91 |
| 12. 판결에 의한 토지분할 요구 ▶ 심의안내 | 96 |

II. 국방·보훈 분야

| | |
|---|-----|
| 1. 사유지 무단점유 이의 ▶ 시정권고 | 104 |
| 2. 군사시설보호구역 내 주거용 비닐하우스 철거요구 취소 요청 ▶ 시정권고 | 113 |
| 3. 군의 지장물 보상 거부 이의 ▶ 시정권고 | 127 |
| 4. 군 복무 중 사망자 순직 인정 ▶ 시정권고 | 137 |
| 5. 군 복무 중 사망자 순직 인정 ▶ 시정권고 | 154 |
| 6. 방위병 복무기간 정정 요청 ▶ 시정권고 | 165 |
| 7. 군인 민간병원 진료비 지급 요구 ▶ 시정권고 | 178 |
| 8. 가공샐러드에 대한 적용규격 이의 ▶ 의견표명 | 195 |
| 9. 방산물자 납품계약 증액 수정 요구 ▶ 의견표명 | 205 |
| 10. 재외국민 2세 인정 요구 ▶ 의견표명 | 221 |



| | |
|---------------------------------------|-----|
| 11. 연기 및 조치원 비행장 이전 등 ▶ 조정해결 | 234 |
| 12. 군사기지 신축 예정부지 위치변경 요구 ▶ 조정해결 | 239 |
| 13. 남원비행장 폐쇄 또는 이전 등 ▶ 조정해결 | 243 |
| 14. 양어장 출입통제 이의 ▶ 합의해결 | 247 |
| 15. 민통선 지역 토봉사육 강제철거 이의 ▶ 심의안내 | 252 |

III. 경찰 분야

| | |
|-------------------------------------|-----|
| 1. 피의사실 유출 이의 ▶ 시정권고 | 258 |
| 2. 운전면허 취소처분 취소 요구 ▶ 시정권고 | 273 |
| 3. 교통사고조사 이의 ▶ 시정권고 | 282 |
| 4. 사건 미병합 및 통지의무 위반 이의 ▶ 시정권고 | 292 |
| 5. 교통사고 벌점 부과 이의 ▶ 시정권고 | 299 |
| 6. CCTV 녹화영상 파기 이의 ▶ 시정권고 | 304 |
| 7. 경찰조사 이의 ▶ 시정권고 | 311 |
| 8. 수갑 사용 이의 등 ▶ 시정권고 | 318 |
| 9. 국유재산 사용허가 기간 연장 요청 ▶ 의견표명 | 328 |
| 10. 교통안전시설 심의 이의 ▶ 의견표명 | 335 |
| 11. 무인 과속카메라 등 설치 요구 ▶ 합의해결 | 342 |
| 12. 방법용 CCTV 설치 요청 ▶ 합의해결 | 346 |
| 13. 의문사 진상 규명 요청 ▶ 심의안내 | 349 |
| 14. 경찰 업무행태 이의 ▶ 심의안내 | 354 |

차 례

IV. 재정·세무 분야

| | |
|------------------------------------|-----|
| 1. 상속농지 양도소득세 이의 ▶ 시정권고 | 362 |
| 2. 명의도용 구제 요청 ▶ 시정권고 | 372 |
| 3. 제2차 납세의무자 지정 취소 요청 ▶ 시정권고 | 382 |
| 4. 명의자에 대한 양도소득세 취소 ▶ 시정권고 | 388 |
| 5. ○○구청 부가가치세 환급 요구 ▶ 시정권고 | 400 |
| 6. 관세품목분류 이의 ▶ 시정권고 | 408 |
| 7. 종합소득세 부과처분 취소 ▶ 시정권고 | 421 |
| 8. 양도소득세 부과처분 취소 ▶ 시정권고 | 431 |
| 9. 부가가치세 환급 ▶ 시정권고 | 441 |
| 10. 증여세 부과 취소 ▶ 시정권고 | 449 |
| 11. 출국금지 해제 요청 ▶ 의견표명 | 456 |
| 12. 제2차 납세의무 지정 취소 ▶ 의견표명 | 464 |
| 13. 주택자 취득세 감면 ▶ 의견표명 | 472 |
| 14. 납부불성실 가산세 이의 ▶ 의견표명 | 479 |
| 15. 실제양도가액 인정 요구 ▶ 합의해결 | 487 |
| 16. 보험채권 압류해제 요구 ▶ 합의해결 | 494 |
| 17. 국유지 소유권 이의 ▶ 심의안내 | 498 |

V. 복지·노동 분야

| | |
|---|-----|
| 1. 대기발령(직위해제) 기간에 대한 임금지급 요구 ▶ 시정권고 | 504 |
| 2. 건강보험료 부과 이의 ▶ 시정권고 | 510 |
| 3. 체납건강보험료 연대납부 부과 이의 ▶ 시정권고 | 518 |
| 4. 국민연금 보험료 및 연체금 독촉고지 등 취소 요청 ▶ 시정권고 | 526 |
| 5. 직업재활훈련교육 불승인 이의 ▶ 시정권고 | 536 |



| | |
|---------------------------------------|-----|
| 6. 부당이득금 환수고지 취소 ▶ 시정권고 | 545 |
| 7. 근로자 인정 및 퇴직금 지급 요구 ▶ 의견표명 | 551 |
| 8. 보육교사 경력확인서 발급 요구 ▶ 의견표명 | 559 |
| 9. ○○연금 실버론 대출 연대보증제도 개선 ▶ 의견표명 | 566 |
| 10. 고용촉진지원금 부지급 처분 취소 ▶ 의견표명 | 572 |
| 11. 착오송금액 반환 요청 ▶ 의견표명 | 582 |
| 12. 의약분업 예외지역 취소 ▶ 의견표명 | 588 |
| 13. 임금체계 변경에 따른 임금삭감 불이익 시정 ▶ 의견표명 .. | 596 |
| 14. 산재보험 급여액 징수금 부과처분 취소 ▶ 의견표명 | 605 |
| 15. 사회복지법인 기본재산 처분 허가 ▶ 의견표명 | 614 |
| 16. 외국인 고용 제한기간 유예 선처 ▶ 합의해결 | 623 |
| 17. 유족연금 감액 이의 ▶ 합의해결 | 626 |
| 18. 산재요양 불승인 이의 ▶ 심의안내 | 629 |
| 19. 종중묘지 설치 반대 ▶ 심의안내 | 634 |

VI. 산업·농림·환경 분야

| | |
|-------------------------------------|-----|
| 1. 쌀소득보전직불금 지급 요청 ▶ 시정권고 | 644 |
| 2. 이전비 보상 요구 등 ▶ 시정권고 | 652 |
| 3. 방음벽 보완 등 방음대책 요구 ▶ 시정권고 | 659 |
| 4. 건축변경신고 수리 요구 ▶ 시정권고 | 666 |
| 5. 수도요금 부과 이의 ▶ 의견표명 | 672 |
| 6. 사유림 매수 요청 ▶ 의견표명 | 679 |
| 7. 산업단지내 특장차 정비업 등록 요청 ▶ 의견표명 | 686 |

차 례

| | |
|--------------------------------------|-----|
| 8. 측사 이전 요구 ▶ 조정해결 | 698 |
| 9. 지하수 오염 피해대책 마련 요구 ▶ 조정해결 | 702 |
| 10. ○○산업단지 조성에 따른 유적지 보존 요구 ▶ 조정해결 · | 706 |
| 11. 사유지 상수도 무단 공사 이의 등 ▶ 합의해결 | 710 |
| 12. 잔여지 매수 보상 요청 ▶ 합의해결 | 712 |
| 13. 화재로 인한 세입자 피해보상 ▶ 합의해결 | 714 |
| 14. 도로 교통소음 피해대책 요구 ▶ 심의안내 | 716 |

VII. 주택건축 분야

| | |
|--------------------------------------|-----|
| 1. 주택건설사업 기부채납 변경 이의 ▶ 시정권고 | 724 |
| 2. 건축허가신청서 반려처분 철회 요구 ▶ 시정권고 | 736 |
| 3. 이행강제금 부과 이의 ▶ 시정권고 | 747 |
| 4. 주거이전비 지급 요구 ▶ 시정권고 | 754 |
| 5. 하천점용 불허가 이의 ▶ 시정권고 | 761 |
| 6. 수용재결 신청 요구 ▶ 시정권고 | 770 |
| 7. 임대주택 갱신계약 체결 요구 ▶ 의견표명 | 778 |
| 8. 하자보수 보증금 반환 ▶ 의견표명 | 785 |
| 9. 건축물대장 기재사항 정정 요구 ▶ 의견표명 | 791 |
| 10. 공공임대주택 입주자 자격 인정 요구 ▶ 의견표명 | 798 |
| 11. 임대아파트 공용전기요금 절감 방안 ▶ 조정해결 | 804 |
| 12. 건축신고 반려처분 철회 요구 ▶ 조정해결 | 808 |
| 13. 도시환경정비사업에 따른 손실보상 ▶ 합의해결 | 811 |
| 14. 임대아파트 누수 피해 보수 등 ▶ 합의해결 | 813 |
| 15. 임대주택 퇴거 이의 ▶ 심의안내 | 815 |



VIII. 도시수자원 분야

| | |
|--|-----|
| 1. 영업손실 보상 ▶ 시정권고 | 820 |
| 2. 건축허가취소의 취소 요구 ▶ 시정권고 | 826 |
| 3. 변상금 부과 철회 요청 ▶ 시정권고 | 833 |
| 4. 생활기본시설 비용 부담 요구 등 ▶ 시정권고 | 839 |
| 5. 건축신고 불수리 이의 ▶ 의견표명 | 848 |
| 6. 종교시설 용도변경 요구 ▶ 의견표명 | 856 |
| 7. 도시계획시설(공공청사) 해제 요구 ▶ 의견표명 | 863 |
| 8. 이주대책 대상자 선정 ▶ 의견표명 | 869 |
| 9. 군사시설 이전을 통한 ○○대로 개설 ▶ 조정해결 | 876 |
| 10. ○○역사공원 조성 요구 ▶ 조정해결 | 880 |
| 11. ○○신도시 학교시설 확충 ▶ 조정해결 | 884 |
| 12. 고압선로 이설계획 변경 요구 ▶ 조정해결 | 888 |
| 13. ○○보금자리지구 ○○마을 환경개선 요구 ▶ 조정해결 | 892 |
| 14. ○○천 농경지 염수피해대책 수립 요구 ▶ 조정해결 | 896 |
| 15. ○○댐 재개발사업에 따른 교통대책 마련 ▶ 조정해결 | 900 |
| 16. 국유지 점·사용료 조정 요구 ▶ 조정해결 | 903 |
| 17. 구)○○지하차도 지상화 요구 ▶ 조정해결 | 907 |
| 18. 간이상수도 보상 이의 ▶ 조정해결 | 910 |
| 19. 폐업보상 환수 이의 ▶ 심의안내 | 913 |
| 20. 댐 수몰토지 보상 요구 ▶ 심의안내 | 919 |
| 21. 생활대책 대상자 선정 요구 ▶ 심의안내 | 924 |

차 례

IX. 교통·도로 분야

| | |
|--|------|
| 1. 도로점용(연결)허가 보완요구 이의 ▶ 시정권고 | 930 |
| 2. 사업지구 밖 공작물 보상 요구 ▶ 시정권고 | 937 |
| 3. 변상금 과오납 환급 요구 ▶ 시정권고 | 942 |
| 4. 잔여지 매수 요구 ▶ 시정권고 | 950 |
| 5. 우회농로 경사도 조정 요구 등 ▶ 의견표명 | 956 |
| 6. 사업구역 밖 주택 등 매수 요청 ▶ 의견표명 | 962 |
| 7. 마을진입로 폐쇄 이의 ▶ 의견표명 | 969 |
| 8. 사업지구 밖 건축물 보상 요청 ▶ 의견표명 | 975 |
| 9. 잔여지 매수 요구 ▶ 의견표명 | 982 |
| 10. 〇〇역 중앙지하차도 및 도로 연결 조정 ▶ 조정해결 | 989 |
| 11. 국도〇〇호선 확장공사로 인한 〇〇아파트 피해 구제 ▶ 조정해결 | 993 |
| 12. 〇〇고속도로 구)〇〇교 폐도구간 개방 요구 ▶ 조정해결 ... | 996 |
| 13. 〇〇교차로 신설로 인한 피해 구제 ▶ 조정해결 | 1000 |
| 14. 〇〇마을 앞 통로암거 변경 설치 등 ▶ 조정해결 | 1003 |
| 15. 〇〇IC 주변마을 통행불편 해소 요구 등 ▶ 조정해결 | 1007 |
| 16. 지방도 〇〇호선 조기 건설 및 〇〇군 〇〇마을 진입도로 개설 ▶ 조정해결 | 1010 |
| 17. 〇〇고교 철도 소음·진동 피해 ▶ 조정해결 | 1015 |
| 18. 배수관로 설치 변경 ▶ 합의해결 | 1019 |
| 19. 장기미집행 토지 보상 ▶ 합의해결 | 1022 |
| 20. 도로부지 교환 ▶ 합의해결 | 1025 |
| 21. 횡단보도 설치 요구 ▶ 심의안내 | 1028 |
| 22. 지하철 설계 변경 요구 ▶ 심의안내 | 1033 |



I

행정·문화·교육 분야

1

운전원 근무지내 출장여비 환수 이의

○○시청은 상급기관의 처분요구에 따라 신청인 등의 근무지내 출장여비를 환수하였으나, 「공무원보수 등의 업무지침」 제8장 -Ⅲ-2-(4)는 ‘운전원이 본연의 업무수행을 위해 차량을 운행하는 경우’에만 여비를 지급하지 않도록 규정하고 있고 업무분장에 따라 본연의 업무가 아닌 다른 업무 수행을 위한 출장여비는 지급하여야 함에도 상급기관의 지적사항이고 이의제기 기간이 경과하였다는 이유로 이를 시정하지 않는 것은 부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1307-106767(의결일 : 2013. 10. 14.)

2. **피신청인** ○○시장

3. 쟁점사항

「지방자치단체에 대한 행정감사규정」 제20조에 따라 1개월 이내에 재심의 요청기간을 경과하면 잘못된 사항도 시정할 수 없는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인들에 대한 2013. 1. 22.자 근무지내 출장여비 회수 조치를 취소하고, 신청인들의 근무상황부, 업무분장표 등을 고려하여 적정 회수 금액을 재산정할 것을 시정 권고한다.

5. 참조법령

「공무원여비규정」 제18조, 「공무원보수 등의 업무지침」(행정안전부 예규 제290호) 제8장 공무원여비업무 처리기준. Ⅲ. 근무지내 국내출장시의 여비(영 제18조). 2. 여비지급 기준

이 유

1. 신청 원인

신청인들은 피신청인 소속 운전원인데, 피신청인에 대한 2012년 ○○도 종합감사에서 '2010. 7.부터 2012. 9.까지 신청인들에게 지급한 근무지내 출장여비 중 운전원 본연의 업무를 수행한 것에 대한 근무지내 출장여비 지급은 부당하니 이를 환수하라' 는 감사 지적에 따라 피신청인이 신청인들에게 2012년 부당 지급된 여비를 환수한다며 원천징수에 동의하라고 하여 피신청인에게 이의를 제기하니 이의신청 기간이 경과하여 어쩔 수 없다고 한다. 그러나 운전원이라고 하여 다른 업무를 안 한 것도 아닌데 이를 고려하지 않고 신청인들에게 지급된 여비 전부를 환수 조치하는 것은 부당하니 정당하게 받은 근무지 출장여비는 환수되지 않도록 해 달라.

2. 피신청인의 주장

신청인들에 대한 근무지내 출장비 환수는 2012년 ○○도 종합감사 결과에 따른 것으로 신청인들은 감사기간 동안 피감사자로서 지적사항에 대한 관련 자료 제출 등 충분히 소명할 기회가 있었을 뿐만 아니라 감사 시정요구 사항이 부당하다고 판단할 경우에는 「지방자치단체에 대한 행정감사규정」 제20조에 따라 1개월 이내에 재심의 신청이 가능하나 재심의 신청을 한 사실도 없다. 다만, 신청인들의 직무환경, 업무분장 등을 종합적으로 고려할 때 환수금액 산정에 부적정한 부분이 있으므로 ○○도의 처분요구 취지 및 신청인들의 주장을 절충하여 종합적으로 검토할 예정이다.

3. 사실 관계

- 가. 신청인들은 피신청인 소속 운전원들(기능 7급 ~ 기능 10급)로 피신청인 관내 여러 기관(본청, 보건소 등)에서 근무하고 있다.
- 나. 피신청인은 2012. 11. 12.부터 2012. 11. 20.까지 ○○도에서 실시한 종합감사를 받았고 2013. 1. 17. 운전원의 근무지내 출장

여비 지급 부적정에 대한 처분지시 통보(○○도감사담당관-△△△)를 받았는데, 그 내용은 “「공무원보수 등의 업무지침」(행정안전부 예규 제290호 2010. 1. 7.) 제8장-Ⅲ-2. 여비지급 기준에 따르면 운전업무를 담당하기 위해 임용된 운전원이 본연의 업무수행을 위해 차량을 운행하는 경우에는 여비를 지급하지 않도록 규정하고 있는데, 피신청인은 업무분장에 운전 및 차량관리업무를 수행하고 있는 기능○급 ○○○에게 근무지내 출장 208일에 대해 2,080천원의 여비를 지급하는 등 2010. 7.부터 2012. 9.까지 10개 부서에서 출장여비를 받고 있는 19명¹⁾의 운전원이 업무분장에 따라 차량운행과 관련 없는 별도의 업무를 담당하고 있지 않고, 출장목적 역시 운전원 본연의 업무수행인 차량 운행과 관련이 있는데도 근무지내 출장에 대하여 24,446천원의 여비를 부적정하게 지급한 사실이 있는 바, 피신청인은 운전원 12명에게 부당하게 지급된 근무지내 출장여비 24,446천원을 회수 조치하라.” 는 것이다. ○○○가 회수 조치를 요구한 구체적인 내용은 다음 표와 같다.

| 번호 | 성명 | 지급일수 | 지급금액(단위: 천원) |
|----|-----|-------|--------------|
| 1 | ○○○ | 357 | 3,670 |
| 2 | ○○○ | 78 | 750 |
| 3 | ○○○ | 5 | 50 |
| 4 | ○○○ | 328 | 3,066 |
| 5 | ○○○ | 156 | 1,560 |
| 6 | ○○○ | 212 | 2,120 |
| 7 | ○○○ | 432 | 3,680 |
| 8 | ○○○ | 366 | 3,480 |
| 9 | ○○○ | 193 | 1,730 |
| 10 | ○○○ | 180 | 2,120 |
| 11 | ○○○ | 101 | 1,240 |
| 12 | ○○○ | 71 | 980 |
| 계 | | 2,479 | 24,446 |

1) 부서별 인사이동에 따라 중복으로 집계된 인원수를 제외하면 실제 지급대상은 12명이다.

다. 피신청인은 2013. 1. 22. ○○도 종합감사 처분결과를 전 부서에 통지(○○시 감사공보담당관-△△△)하고, 현재까지 신청인들 중 10명에 대해서는 원천징수동의서를 제출받아 급여에서 공제하는 방식으로 환수 중이나, 2명(○○○, ○○○)은 원천징수에 동의하지 않고 있는 상태이다.

라. 그런데 ○○도 종합감사에서 신청인들에게 환수토록 요구한 수당 중에서 운전원 본연의 업무 이외에 추가적인 업무를 수행하였음을 객관적으로 확인할 수 있는 경우까지 환수하는 경우 정당하게 지급된 여비를 환수하는 결과를 초래하는바, 우리 위원회에서 피신청인에게 이에 대한 사실 확인을 요청하였고, 피신청인은 관련 자료(근무상황부내역서, 업무분장표, 일자별 출장내역서 등)를 확인하여 신청인들에게 환수 통보한 금액 중 환수가 적정한 부분과 환수가 부적정한 부분을 재산정하여 제출(○○시 감사담당관-△△△, 2013. 9. 10.) 하였는데, 그 현황은 다음 표와 같다.

| 번호 | 성명 | 지급금액 (총환수액) | 기환수 액 | 피신청인 확인결과 | |
|----|-----|----------------|----------|------------|-------------|
| | | | | 적정 환수금액 | 부적정 환수금액 |
| 1 | ○○○ | 3,670 | 1,223 | 1,740 | 1,930 |
| 2 | ○○○ | 750 | - | 30 | 720 |
| 3 | ○○○ | 50 | 50 | - | 50 |
| 4 | ○○○ | 3,066 | 1,022 | 786 | 2,280 |
| 5 | ○○○ | 1,560 | 466 | 1,120 | 440 |
| 6 | ○○○ | 2,120 | 848 | 1,050 | 1,070 |
| 7 | ○○○ | 3,680 | - | 610 | 3,070 |
| 8 | ○○○ | 3,480 | 1,160 | 950 | 2,530 |
| 9 | ○○○ | 1,730 | 692 | 1,470 | 260 |
| 10 | ○○○ | 2,120 | 848 | 1,660 | 460 |
| 11 | ○○○ | 1,240 | 413 | 840 | 400 |
| 12 | ○○○ | 980 | 392 | 300 | 680 |
| 계 | | 24,446 | 7,114 | 10,556 | 13,890 |

마. 참고로, 2013. 1. 9. 「공무원보수 등 업무지침」 개정으로 운전원의 근무지내 출장여비 지급이 가능하게 되었는데, 그 내용은 공용차량을 이용한 근무지내 출장 시 운전원도 여비를 지급받을 수 있도록 개선된 것으로 4시간미만 출장은 여비 미지급, 4시간 이상 출장은 1만원 지급이다.

4. 판단

가. 「공무원여비규정」 제18조 제1항은 “근무지내 국내출장의 경우에는 제16조의 규정에 불구하고 출장여행시간이 4시간 이상인 자에 대하여는 2만원을, 4시간 미만인 자에 대하여는 1만원을 지급한다. 다만, 「공용차량관리규정」 제4조 및 동 규정 별표 1에 의한 전용차량배정자에 대하여는 이를 지급하지 아니하며, 공용차량을 이용하는 경우 등 행정안전부 장관이 정하는 바에 따라 출장을 하는 자에 대하여는 1만원을 감하여 지급한다.” 라고 규정하고 있고, 「공무원보수 등의 업무지침」(행정안전부 예규 제290호) 제8장 공무원여비 업무 처리기준. Ⅲ. 근무지내 국내출장시의 여비(영 제18조). 2. 여비지급 기준은 “(4) 운전업무를 담당하기 위해 임용된 운전원이 본연의 업무수행을 위해 차량을 운행하는 경우에는 여비를 지급하지 아니한다.” 라고 규정하고 있다.

나. 신청인들에게 지급한 여비 전부를 환수 조치하는 것은 부당하다는 신청에 대해 살펴보면, 비록 피신청인이 상급기관인 ○○도의 감사처분 요구를 받아 신청인들에 대한 근무지내 출장여비를 환수한 사실은 인정되나, 「공무원보수 등의 업무지침」 제8장-Ⅲ-2-(4)는 ‘운전원이 본연의 업무수행을 위해 차량을 운행하는 경우’에만 여비를 지급하지 않도록 규정하고 있으므로 비록 운전원이라 하더라도 업무분장에 따라 본연의 업무가 아닌 다른 업무 수행을 위한 출장의 경우 여비를 지급할 수 있는 점, 피신청인이 신청인들의 근무상황부, 업무분장표, 출장내역서 등을 확인한 결과 신청인들이

운전원 본연의 업무 이외에 노면청소차량 관리, 노면청소 폐토사 처리장 관리 등의 업무를 담당한 사실이 확인되고 이를 근거로 피신청인이 출장여비 지급금액 중 환수가 부적정한 금액(13,810천원)을 산출하여 제출한 점 등을 고려할 때, 피신청인의 2013. 1. 22.자 근무지내 출장여비 회수 조치를 취소하고, 적정 회수 금액을 재산정하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 신청인들에 대한 출장여비 전부를 환수하는 것은 부당하다는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

2

마을진입로 부지 매수 요구

이 민원 도로가 「도로법」 등에 따른 법정도로는 아니나, 피신청인이 1996년에 주민들의 요청을 받아 이 민원 도로에 대한 확포장 공사를 실시하고 2009년에도 이 민원 도로 지하에 상수도관을 매설하였는바, 피신청인이 사실상의 지배 주체로서 이 민원 도로를 점유하고 있는 것으로 볼 수 있는 점, 1996년 확포장 공사는 물론 2009년 상수도관 매설 공사 시에도 신청인 등 공유자로부터 이 민원 토지에 대한 사용승낙을 받은 사실이 없는 점, 신청인이 타 지역에 거주하여 상수도관 매설 등으로 인한 이익을 향유하고 있다고 보기도 어려운 점 등을 고려할 때, 피신청인이 이 민원 토지 중 이 민원 도로 부지로 사용되는 부분에 대해 매수하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1301-129253 (의결일 : 2013. 4. 1.)

2. **피신청인** OO남도 OO군수

3. 쟁점사항

1. 도로에 대해 재산세를 부과하지 아니하도록 규정하고 있고, 지방세 환급금에 관한 권리의 소멸시효를 5년으로 규정하고 있는바, 피신청인이 이 민원 토지 중 이 민원 도로 부지를 매수할 때까지 도로 부지에 대해 재산세를 부과하지 아니하고 아울러 기 납부한 재산세에 대해서는 신청인에게 환급하는 것이 타당한지 여부
2. 피신청인에게 위토지 중 마을진입로로 사용 중인 부분에 대해 매수할 것인지 여부

4. 처리결과 시정권고

1. 피신청인에게 신청인 외 2인 공유인 OO OO군 OO읍 OO리 796-25 전 1,513㎡ 중 마을진입로로 사용 중인 부분에 대해 피신청인이 매수할 때까지 「지방세법」 제109조에 따라 재산세를 부과하지 말 것과 「지방세기본법」 제79조에 따라 기 납부한 재산세 5년분에 대해 환급할 것을 시정권고한다.
2. 피신청인에게 위토지 중 마을진입로로 사용 중인 부분에 대해 매수할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「지방세법」 제109조 제3항 및 같은 법 시행령 제108조 제3항, 「지방세기본법」 제79조, 「민법」 제741조

이 유

1. 신청 원인

신청인 외 2명은 OO OO군 OO읍 OO리 796-25 전 1,513㎡(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)를 공유하고 있는데, 피신청인이 토지 소유자의 동의나 보상절차 없이 도로를 개설하고 상수도관을 매설하여 사용하고 있다. 과거 이 길은 좁은 길이였으나, 몇 년 전 피신청인이 콘크리트 확·포장 공사를 하여 폭 3m 이상의 도로(이하 ‘이 민원 도로’ 라 한다)가 되었다. 이에 피신청인에게 이 민원 도로 부지로 사용되는 이 민원 토지에 대해 매수해 줄 것을 요청하였으나 거부하고 있으니 조치해 달라. 아울러 이 민원 토지 중 도로 부지에 대해 그 동안 납부한 재산세도 환급해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 도로는 우리 군 OO읍 OO리 000마을의 진입로 일부로 사용되고 있다. 신청인이 토지를 취득할 당시에 도로가 있었으며 그간 아무런 민원을 제기하지 않은 점을 고려할 때 토지사용 승낙을 한 것으로 볼 수 있다. 또한 이 민원 도로는 모두 사유지에 조성되어 있어 신청인의 요구를 수용하면 다른 사유지 소유자도 민원을 제기할 수 있어 매수보상을 할 수 없다. 다만, 이 민원 토지 중 도로 부지에 대해 신청인이 납부한 재산세에 대해서는 관련법에 따라 환급이 가능하다.

3. 사실 관계

가. 신청인(지분 5분의 3)과 신청 외 000(지분 5분의 2)은 1988. 9. 12. OO OO군 OO읍 OO리 796-6 전 13,103㎡를 매매를 원인으로 소유권 이전등기를 마쳤고, 이후 2003. 8. 14. 신청 외 000의 지분 중 5분의 1이 신청 외 000에게 이전되었다.

- 나. 신청인 등 공유자들은 2010. 12. 14. 00리 796-6을 같은 리 796-6(2,331㎡), 같은 리 796-23(1,565㎡), 같은 리 796-24(679㎡), 같은 리 796-25(1,513㎡), 같은 리 796-26(930㎡), 같은 리 796-27(5,064㎡), 같은 리 796-28(1,021㎡) 등 7필지로 분할하였다. 이후 같은 리 796-27은 다시 같은 리 796-27 대 992㎡와 같은 리 796-29 전 1,653㎡, 같은 리 796-30 전 2,419㎡로 분할하여 제3자에게 매각하였다. 이 민원 토지인 같은 리 796-25 전 1,513㎡는 현재 거의 대부분이 도로 부지로 사용되고 있는데, 피신청인은 이 민원 토지에 대하여 2011년 및 2012년 각각 4,000원의 재산세를 부과 징수하였다.
- 다. 신청인과 피신청인, 마을주민 등의 의견을 종합하면, 당초 이 민원 토지는 신청인이 매입할 당시부터 비포장도로로 사용되었다. 이후 1996년을 전후하여 피신청인이 주민들의 요청으로 폭 3m 넓이로 콘크리트로 확포장공사를 하였는데, 그 과정에서 신청인의 토지 중 이 민원 도로에 편입된 면적이 더 늘어났다. 이후 2009년에는 피신청인에 의해 이 민원 도로 지하에 상수도관도 매설되었는데, 1996년 도로 확포장 공사 및 2009년 상수도관 매설 시 신청인 등 공유자에게 토지사용 동의를 받은 사실은 없다.
- 라. 2013. 3. 14. 우리 위원회의 실지조사 과정에서 만난 마을 주민 000은 “과거 농기계 정도 다닐 수 있는 길이었는데 확포장이 되어 현재의 이 민원 도로가 되었다. 이 민원 도로는 마을로 진입하는 유일한 길이며, 대부분 사유지에 개설되어 있다.” 고 말했다.
- 마. 신청인은 “이 민원 도로를 확포장하고, 상수도관을 매설하면서 전혀 토지사용 승낙을 받지 않았다. 우리는 이곳에 살지도 않고, 농사도 짓지 않는다. 그럼에도 매년 이 민원 토지에 대한 재산세는 부과 징수하고 있다. 마을 진입로로 사용하려거든 피신청인이 매수해 달라.” 고 요구하였다.

바. 이에 대해 피신청인은 “이 민원 도로는 모두 사유지 상에 개설되어 신청인의 토지만 매수할 수 없다. 신청인이 이 민원 토지를 매입할 때도 도로가 있었고, 현재 이 민원 도로가 있으므로 해서 나머지 토지의 활용도를 높일 수 있다. 그런데 매수를 하면 다른 토지 소유주도 매수를 요구해 감당할 수 없다. 다만, 법원의 판결을 받아 오면 매수보상 하겠다.” 고 밝혔다.

4. 판단

- 가. 「민법」 제741조는 “법률상 원인 없이 타인의 재산 또는 노무로 인하여 이익을 얻고 이로 인하여 타인에게 손해를 가한 자는 그 이익을 반환하여야 한다.” 라고 규정하고 있고, 「지방세법」 제109조 제3항은 “다음 각 호에 따른 재산에 대하여는 재산세를 부과하지 아니한다. 1. 대통령령으로 정하는 도로·하천·제방·구거·유지 및 묘지” 라고 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제108조 제1항은 “법 제109조제3항 제1호에서” 대통령령으로 정하는 도로·하천·제방·구거·유지 및 묘지”란 다음 각 호에서 정하는 토지를 말한다. 1. 도로: 「도로법」에 따른 도로와 그 밖에 일반인의 자유로운 통행을 위하여 제공할 목적으로 개설한 사실 도로” 라고 규정하고 있다. 또한 「지방세기본법」 제79조 제1항은 “납세자의 지방세환급금과 지방세환급가산금에 관한 권리는 이를 행사할 수 있는 때부터 5년간 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다.” 라고 규정하고 있다.
- 나. 대법원은 “국가나 지방자치단체가 도로를 점유하는 형태는 도로관리청으로서의 점유와 사실상 지배주체로서의 점유로 나누어 볼 수 있는바, 기존의 사실상 도로에 대하여 도로법에 의한 도로구역결정이 있거나 도시계획법에 의한 도시계획사업의 시행으로 도로설정이 된 때에는 이때부터 도로관리청으로서의 점유를 인정할 수 있으나, 이러한 도로법 등에 의한 도로개설행위가 없더라도 국가나 지방자치단체가 기존의 사실상 도로에 대하여 확장, 도로포장 또는 하수도

설치 등 도로의 개축 또는 유지보수공사를 시행하여 일반 공중의 교통에 공용한 때에는 이때부터 그 도로는 국가나 지방자치단체의 사실상 지배하에 있는 것으로 보아 사실상 지배주체로서의 점유를 인정할 수 있는 것이다.” 라고 판시(대법원 1991. 9. 24. 선고 91다 21206 판결 참조)하고 있다.

다. 먼저, 이 민원 토지 중 이 민원 도로 부지에 대해 재산세를 부과징수하는 것은 부적절하다는 신청에 대해 살펴보면, 「지방세법」 제109조 제3항 및 같은 법 시행령 제108조 제3항은 도로에 대해 재산세를 부과하지 아니하도록 규정하고 있고, 또한 「지방세기본법」 제79조는 지방세환급금에 관한 권리의 소멸시효를 5년으로 규정하고 있는바, 피신청인이 이 민원 토지 중 이 민원 도로 부지를 매수할 때까지 도로 부지에 대해 재산세를 부과하지 아니하고 아울러 기납부한 재산세에 대해서는 신청인에게 환급하는 것이 타당하다고 판단된다.

라. 다음으로, 토지 소유자의 동의 없이 피신청인이 이 민원 도로 확포장 공사를 시행하고 지하에 상수도관까지 매설하였으니 이 민원 토지 중 도로 부지를 매수해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 이 민원 도로가 「도로법」 등에 의한 도로구역결정이 있거나 「도시계획법」에 의한 도시계획사업의 시행으로 개설된 도로가 아니므로 피신청인에게 관련법상 매수의무가 있다고 보이지는 않는다. 다만, 피신청인이 1996년에 주민들의 요청을 받아 이 민원 도로에 대한 확포장 공사를 실시하고 2009년에도 이 민원 도로 지하에 상수도관을 매설하였는바, 피신청인이 사실상의 지배 주체로서 이 민원 도로를 점유하고 있는 것으로 볼 수 있는 점, 1996년 확포장 공사는 물론 2009년 상수도관 매설 공사 시에도 신청인 등 공유자로부터 이 민원 토지에 대한 사용승낙을 받은 사실이 없는 점, 신청인이 타 지역에 거주하여 상수도관 매설 등으로 인한 이익을 향유하고 있다고 보기도 어려운 점 등을 종합적으로 고려할 때, 피신청인이 이 민원 토지 중 이 민원

도로 부지로 사용되는 부분에 대해 매수하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 토지 중 도로 부지에 대한 재산세 환급을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하고, 이 민원 토지 중 도로 부지를 매수해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 같은 법 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

3

이장 해촉 요구

「지방자치법 시행령」 제81조 제2항은 ‘이장은 지방자치단체의 규칙이 정하는 바에 따라 임명’ 하도록 규정하고 있고, 이에 따라 마련된 00시 이장 규칙은 ‘이장의 임기를 2년으로 하고 1회에 한하여 연임’ 할 수 있도록 규정하고 있는데, 피신청인은 이장직을 희망하는 제3자가 있었음에도 이미 2회 연임 중이던 현 이장과 경선을 실시하여 현 이장을 이장 선임자로 추천한 자를 이 마을의 이장으로 위촉한 점, 피신청인의 상급기관인 00북도 00시가 관내에서 이 민원과 동일한 논란이 발생하자 법제처에 의견제시 요청을 하였고 ‘경선 및 연임이 불가’하다는 법제처의 회신을 받아 현 이장의 선임 이전인 2013. 2. 20. 피신청인에게도 이러한 내용을 통보하였음에도 피신청인이 이 마을 이장을 위촉 한 점 등을 고려할 때, 피신청인의 현 이장 위촉이 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2BA-1306-136063 (의결일 : 2013. 8. 19.)

2. 피신청인 000도 00시 00면장

3. 쟁점사항

신청인이 00 00시 00면 00리 주민들이 2013. 1. 5. 마을 이장을 선임하기 위한 마을총회를 개최하였는데, 후보자 2명이 신청하여 경선을 벌인 결과 2007. 3. 5.부터 이장직을 수행하한 현 이장이 당선되어 피신청인에게 추천하였으며, 피신청인은 추천된 현 이장을 그대로 이장으로 위촉하였는데 피신청인의 위촉행위가 정당한지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 「00시 통이장 및 반장임명 등에 관한 규칙」 제4조 제1호를 위반하여 위촉된 00 00시 00면 00리 이장 신청 외 000를 해촉하고 새로운 이장을 선임하기 위한 적절한 조치를 취할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「지방자치법 시행령」 제81조 제1항 및 제2항, 00시 이장 규칙 제2조 제2항

이 유

1. 신청 원인

00시 00면 00리(이하 ‘이 민원 마을’ 이라 한다) 주민들이 2013. 1. 5. 마을 이장을 선임하기 위한 마을총회를 개최하였는데, 후보자 2명이 신청하여 경선을 벌인 결과 2007. 3. 5.부터 이장직을 수행하고 있는 신청 외 000(이하 ‘현 이장’ 이라 한다)가 당선되어 피신청인에게 추천하였으며, 피신청인은 추천된 현 이장을 그대로 이장으로 위촉하였다. 그런데 현 이장은 2007년부터 계속 이장직을 수행하여 현재가 3번째 연임인바, 이는 ‘1회에 한하여 연임’ 할 수 있도록 규정한 「00시 통리장 및 반장 임명 등에 관한 규칙」(이하 ‘00시 이장 규칙’ 이라 한다) 제4조 제1호에 위반되니 현 이장을 해촉해 달라.

2. 피신청인의 주장

00시 이장 규칙 제4조 제1호를 위반하여 위촉된 현 이장을 해촉하기 위하여 2013. 4.에 2회에 걸쳐 현 이장 및 새마을지도자 등에게 마을총회를 개최하여 새 이장을 재 추천하도록 공문을 발송하였으나, 이 민원 마을 주민들은 연초에 이장을 추천하였으니 다시 추천하는 것은 어렵다고 새 이장 추천을 하지 않고 있다. 그러나 일정 기간 경과 시까지 이장 추천을 하지 않는 경우 00시 이장 규칙에 따라 처리할 예정이다.

3. 사실 관계

- 가. 피신청인이 00 00시 00면사무소의 주민등록 확인결과 신청인은 00 00시 00면 00리 165번지에 주소를 두고 거주하고 있는 00리 주민이다.
- 나. 우리 위원회가 2013. 6. 27. 현지방문 조사시 이 민원 마을 주민과 피신청인 등에게 구두로 확인한 바에 따르면 이 민원 마을은 마을

이장을 선임하기 위해 00시 이장 규칙 제2조 제2항에 따라 2013. 1. 5. 임천리 마을총회를 개최하였는데, 후보자 2명이 신청하여 경선을 벌인 결과 2007. 3. 5.부터 이 민원 마을 이장직을 수행하고 있는 현 이장이 선출되어 피신청인에게 추천하였으며, 피신청인은 2013. 3. 5. 현 이장을 이 민원 마을 이장으로 위촉하였다고 하는 데, 이를 확인 할 수 있는 마을총회 회의록, 이장추천서, 피신청인의 이장 위촉장, 이장 발령대장 등 이를 입증하는 자료는 남아 있지 않았다.

다. 피신청인으로부터 2013. 3. 5. 이 민원 마을 이장으로 위촉된 현 이장은 최초 2007. 3. 5. 이 민원 마을 이장으로 위촉되어 2009. 3. 4.까지 이장직을 수행한 후 2009. 3. 5.부터 2011. 3. 4.까지 1회 연임하였고, 2011. 3. 5.부터 2013. 3. 4.까지 2회 연임하였으므로, 2013. 3. 5.의 위촉은 3회 연임에 해당한다. 참고로, 00시 이장 규칙 제4조 제1호는 “통이장의 임기는 2년으로 하되, 1회에 한하여 연임할 수 있다. 단, 희망자가 없을 경우에는 연임할 수 있다.” 라고 규정하고 있다.

라. 한편, 신청인은 2013. 4.경 이 민원 마을 이장이 00시 이장 규칙 제4조 제1호를 위반하여 위촉된 사실을 알게 되어 피신청인에게 이장 해촉을 요구하는 민원을 제기하였는데, 피신청인 또한 이러한 사실을 신청인의 민원을 통해 알게 되었다고 진술하고 있다. 신청인의 민원 제기에 따라 피신청인은 2013. 4. 17. 00이장에게 ‘민원 발생에 의한 이장 재선임 협조 요청’ 공문을 시행(00면-5194) 하였는데, 그 내용은 “「00시 통이장 및 반장 임명 등에 관한 규칙」 제4조 제1호와 관련하여 지난 1. 5. 00리 마을총회시 이장 희망자가 있었으므로 현 이장의 재연임(최초 임명일 2007. 3. 5.)은 불가하다는 민원이 제기되었습니다. 이에 법제처 규칙 해석에서도 다음과 같은 결과로 통보되었으므로, 00리 이장께서는 마을총회를 개최하시어, 이장선임에 대한 마을주민의 의견을 수렴하여, 이장 선임자를 붙임

서식에 의거 추천하여 주시기 바랍니다.” 라고 되어 있다. 그럼에도 00리 이장이 피신청인에게 이장 선임자를 추천하지 않자, 피신청인은 2013. 4. 29. 00리 이장, 00리 노인회장, 00리 새마을지도자, 00리 부녀회장을 수신자로 ‘민원발생에 의한 이장 재선임 협조 재요청’ 공문을 시행(00면-5732)하였는데, 이 민원 마을에서는 현재까지 이장 선임자를 추천하지 않고 있다.

마. 우리 위원회에서는 2013. 6. 27. 이 민원의 원만한 합의를 위해 현지조사를 실시하였는데, 이 민원 마을 새마을지도자 등 마을주민들은 마을총회의 연내 개최는 어렵고 「00시 00면 00리 회칙(규약)」 제9조에 따르면 ‘총회는 매년 음력 정월 16일로 한다.’ 라고 되어 있으므로, 다음 총회 때 마을 이장 추천을 위한 선거를 실시하는 것이 좋겠다는 의견이었고, 신청인도 이러한 의견에 동의하는 것으로 양보하였으나, 현 이장은 이미 자신이 위촉되었으므로 구미시 이장 규칙 제3조에서 정하고 있는 해촉 사유가 없으면 정해진 임기까지 이장직을 수행해야 한다고 주장하여 합의에 이르지 못하였다.

바. 한편, 피신청인의 상급기관인 000도 00시는 관내에서 00시 이장 규칙 제4조 제1호의 해석·적용과 관련하여 논란이 되자, 2013. 1. 10. 법제처에 동 규칙 조항에 대한 ‘자치법규 의견제시 요청’ (00시 총무과-890)을 하여, 2013. 1. 30. 법제처로부터 “최초 2년의 임기를 마친 후 1회 연임하여 임기를 마친 현 이장은 주민총회에서 다른 이장 희망자와 경선할 수는 없다고 보이며, 연임제한의 적용을 받는 현 이장 외에 이장이 되고자 주민참여 경선에 참여하고자 하는 사람이 있는 경우라면 어떠한 경우에도 현 이장을 추가로 연임하게 할 수는 없을 것으로 보입니다.” 라는 회신(자치법제지원과-000)을 받았다. 이에 따라 000도 00시는 2013. 2. 20. 피신청인을 포함한 관내 읍면동장에게 “나. 사례별 규칙적용 지침. 1) 최초 2년의 임기를 마친 후 1회 연임하여 임기를 마친 현 이장은 주민총회에서

타 이장 희망자와 경선할 수 없음. 2) 주민총회 경선결과 연임제한에 해당하는 자가 추천된 경우, 읍면장은 그 추천된 자를 이장으로 임명할 수 없음”이라는 내용의 지침을 시달(총무과-0000)하였다.

4. 판단

가. 「지방자치법 시행령」 제81조 제1항은 “법 제4조의2제4항에 따른 읍·면의 행정리에는 이장을 둔다.” 라고, 제2항은 “제1항에 따른 이장은 주민의 신망이 두터운 자 중에서 해당 지방자치단체의 규칙으로 정하는 바에 따라 읍·면장이 임명한다.” 라고 규정하고 있고, 00시 이장 규칙 제2조 제2항은 “제1항의 요건을 갖춘 자로서 통장은 동장의 추천에 의하여 시장이 위촉하고 이장은 리 주민총회의 추천을 받은 자를 읍면장이 임명한다.” 라고 규정하고 있으며, 같은 규칙 제3조는 “통·이장 및 반장이 다음 각 호의 1에 해당할 때에는 임명·위촉권자가 직권으로 해촉한다. 1. 신체, 정신상의 장애로 직무를 담당할 수 없을 때, 2. 형사사건으로 기소된 때, 3. 평소 무사안일하고 직무를 현저하게 태만한 때, 4. 기타 통·리 주민의 화합을 저해한 때” 라고 규정하고 있고, 같은 규칙 제4조는 “통·리, 반장의 임기는 다음 각 호와 같다. 1. 통·리장의 임기는 2년으로 하되, 1회에 한하여 연임할 수 있다. 단, 희망자가 없을 경우에는 연임할 수 있다.” 라고 규정하고 있다.

나. 00시 이장 규칙을 위반하여 위촉된 현 이장을 해촉해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 「지방자치법 시행령」 제81조 제2항은 ‘이장은 지방자치단체의 규칙이 정하는 바에 따라 임명’ 하도록 규정하고 있는데, 이에 따라 마련된 00시 이장 규칙은 ‘이장의 임기를 2년으로 하고 1회에 한하여 연임’ 할 수 있도록 규정하고 있는 점, 그런데 이 민원 마을에서는 이장직을 희망하는 제3자가 있었음에도 이미 2회 연임 중이던 현 이장과 경선을 실시하여 현 이장을 이장선임자로 추천하였으며 피신청인은 00시 이장 규칙에도 불구하고

현 이장을 그대로 이 민원 마을의 이장으로 위촉한 점, 피신청인의 상급기관인 000도 00시가 관내에서 이 민원과 동일한 논란이 발생하자 법제처에 의견제시 요청을 하였고 ‘경선 및 연임이 불가’하다는 법제처의 회신을 받아 현 이장의 선임 이전인 2013. 2. 20. 피신청인에게도 이러한 내용을 통보하였음에도 피신청인이 이러한 위촉 행위를 한 점 등을 고려할 때, 피신청인의 현 이장 위촉은 위법·부당하다고 판단된다. 아울러, 현 이장이 정해진 임기(2015. 3. 4.)까지 이장직을 계속 수행하겠다고 의사를 표시하고 있는 점, 현 이장을 해촉하기 위해 현 이장에게 새 이장 선임을 위한 마을총회를 개최해 달라고 요청하는 것은 적절하지 않은 점 등을 고려할 때, 피신청인이 00시 이장 규칙에 부합하는 새로운 이장을 선임하기 위해 적절한 조치를 취하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

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

4

농지은행 매입비축농지 비공개 이의

신청인이 귀농지역 선정에 참고하기 위하여 피신청인이 운영하는 농지은행의 매입비축농지에 대한 정보공개청구를 비공개한 사안에 대하여 농지의 지번·면적·용도 및 임대기간 등의 정보만으로는 농업인의 경영상 비밀이 침해 받는다고 단정하기 어렵고, 오히려 농지 이용의 효율성을 극대화하기 위해서라도 정보를 공개할 필요성이 크다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1309-244979 (의결일 : 2013. 12. 16.)

2. **피신청인** ○○○○공사

3. 쟁점사항

이 민원 정보공개청구사항이 공개될 경우 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」 제9조 ‘행정정보 비공개 사유’ 에서 규정하는 법인 등의 정당한 이익을 현저히 해할 우려가 있는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인에 대한 2013. 9. ○○.자 정보비공개결정을 취소하고 신청인이 공개를 청구한 농지은행의 매입비축농지 현황에 대해 공개 여부를 재결정할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「공공기관의 정보공개에 관한 법률」 제9조 제1항 제7호

이 유

1. 신청 원인

신청인은 귀농지역 선정에 참고하기 위하여 피신청인이 운영하는 농지은행의 매입비축농지에 대한 지번, 면적, 용도, 임대기간 등 4개의 정보(이하 '이 민원 정보'라 한다)에 대한 공개를 요청하였으나, 피신청인이 납득할 수 없는 사유를 들어 비공개 결정하였는바, 정보공개 요청한 이 민원 정보를 공개하여 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 정보를 공개할 경우 토지등기부등본·토지대장 등 다른 정보와 결합하여 특정 영농 후계자나 영농법인 등의 재산 상태나 영업 내용이 밝혀질 우려가 있고, 이 경우 제3자가 채권추심 등 정보공개청구제도의 본래 목적을 벗어난 오용 우려가 있어 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」(이하 '정보공개법'이라 한다) 제9조 제1항 제7호(경영상·영업상 비밀에 관한 사항으로서 공개될 경우 법인 등의 정당한 이익을 현저히 해할 우려가 있다고 인정되는 정보)의 비공개사유에 해당하므로 공개할 수 없다.

3. 사실 관계

가. 신청인은 2013. 8. 00. 피신청인에게 “현재 귀농을 생각하고 있는 30대 중반 남성입니다. 정부에서 2~30대의 귀농을 장려하기 위해 매입한 농지를 우선적으로 공급하는 사업이 있는 것으로 알고 있습니다. 현재 피신청인이 보유하고 있는 전체 매입비축농지 현황자료(매입비축농지 위치, 넓이, 임대료, 임대기간, 잔여임대기간, 기타 농지 정보)에 대한 정보공개를 통해 귀농을 위한 구체적인 계획을 세우고자 합니다.” 라는 내용으로 정보공개를 청구하였다.

나. 이에 대해 피신청인은 2013. 8. 00. '정보(비공개) 결정' 통지를 하였는데, 피신청인이 밝힌 '비공개 내용 및 사유'는 “농지매입

비축사업으로 취득한 농지목록은 정보공개법 제9조 제1항 제6호에 따라 비공개입니다. 2010년부터 2013년 ○○월까지 피신청인이 매입한 농지는 전국적으로 총 ○○필지 ○○ha이며, 이 중 ○○월까지 ○○필지 ○○ha는 임대계약 체결 완료, 미임대 농지는 ○○필지 ○○ha인데, 지역별로는 경기 ○○필지 ○○ha, 전북 ○○필지 ○○ha, 전남 ○○필지 ○○ha, 경북 ○○필지 ○○ha, 경남 ○○필지 ○○ha입니다. …” 이다.

- 다. 이러한 피신청인의 비공개 결정에 대해, 신청인은 2013. 8. ○○. 피신청인에게 ‘정보(비공개)결정 이의신청서’ 를 제출하였고, 피신청인은 2013. 9. ○○. 정보공개심의회를 개최한 후 2013. 9. ○○. 신청인에게 ‘이의신청(기각)결정’ 통지를 하였는데, 피신청인이 밝힌 ‘비공개 내용 및 사유’는 “신청인이 요구한 개별필지의 지번은 토지 등기부등본 등 다른 정보와 결합하여 특정개인 등을 알 수 있고, 특정 개인이나 법인의 재산 상태나 영업내용이 밝혀져 제3자 채권 추심 등 정보공개청구제도의 본래 목적을 벗어난 오용 가능성이 있으므로 정보공개법 제9조 제1항 제6호 및 제7호에 따라 비공개하는 것이 타당하므로 신청인의 이의신청을 기각합니다.” 이다.
- 라. 한편, 신청인이 당초 정보공개를 청구한 이 민원 정보에는 피신청인의 매입비축농지에 대한 ‘임차료’ 가 포함되어 있었으나, ‘임차료’ 를 공개할 경우 경영상·영업상 비밀 노출로 이익을 해할 우려가 있다면 ‘임차료’ 항목은 제외할 수 있다는 의견을 우리 위원회에 제출하였다.
- 마. 참고로, 피신청인이 실시하고 있는 농지은행의 ‘농지매입비축사업’ 은 「○○○○공사 및 농지관리기금법」 제10조 및 제24조의2에 따라 고령 또는 질병 등으로 은퇴, 이농·전업을 희망하는 농업인의 농지를 농지은행이 매입하여 농업 구조개선 및 농지 시장 안정화에 기여하고, 매입한 농지는 장기 임대 등을 통해 농지 이용의 효율화를 도모하기 위한 사업으로, 2013. ○○. 현재 피신청인이 ‘농지매입비축사업’ 을 통해 매입 비축한 농지는 ○○ha ○○필지로 전국

농지의 약 0.15%에 해당하며, 이 가운데 99% 이상이 5년 장기 임대 계약이 체결되어 있는 상태이다.

4. 판단

가. 정보공개법 제9조 제1항은 “공공기관이 보유·관리하는 정보는 공개 대상이 된다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 정보는 공개하지 아니할 수 있다. 6. 해당 정보에 포함되어 있는 성명·주민등록번호 등 개인에 관한 사항으로서 공개될 경우 사생활의 비밀 또는 자유를 침해할 우려가 있다고 인정되는 정보. 7. 법인·단체 또는 개인(이하“법인등”이라 한다)의 경영상·영업상 비밀에 관한 사항으로서 공개될 경우 법인등의 정당한 이익을 현저히 해칠 우려가 있다고 인정되는 정보” 라고 규정하고 있다.

나. 대법원은 정보공개법 제9조 제1항 제7호에서 정한 ‘법인 등의 경영·영업상 비밀’ 의 의미 및 공개를 거부할 만한 ‘정당한 이익’ 이 있는지 여부의 판단 방법과 관련하여, “... 이와 같은 정보공개법의 입법 목적 등을 고려하여 보면, 제9조 제1항 제7호 소정의 ‘법인 등의 경영·영업상 비밀’ 은 ‘타인에게 알려지지 아니함이 유리한 사업 활동에 관한 일체의 정보’ 또는 ‘사업 활동에 관한 일체의 비밀사항’ 을 의미하는 것이고, 그 공개 여부는 공개를 거부할 만한 정당한 이익이 있는지 여부에 따라 결정되어야 하는바, 그 정당한 이익이 있는지 여부는 앞서 본 정보공개법의 입법 취지에 비추어 이를 엄격하게 판단하여야 할 뿐만 아니라, 국민에 의한 감시의 필요성이 크고 이를 감수하여야 하는 면이 강한 공익법인에 대하여는 보다 소극적으로 판단하여야 한다.” 라고 판시(대법원 2008. 10. 23. 선고 2007두1789 판결, 대법원 2010. 12. 23. 선고 2008두13392 판결)하고 있다.

다. 이 민원 정보를 공개해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 판례는 정보 공개법의 경영·영업상 정당한 이익 여부는 엄격하게 판단하여야 하고

특히 공익법인에 대해서는 보다 소극적으로 판단하여야 한다고 판시하고 있는 점, 이 민원 정보에 농지의 지번, 면적, 용도 및 임대기간 등의 정보가 기재되어 있는 것은 사실이나 그러한 사실만으로 이 민원 정보를 공개할 경우 피신청인이나 피신청인으로부터 농지를 임차한 농업인 등의 경영·영업상 정당한 이익이 현저히 침해받는다고 단정하기는 어려운 점(피신청인은 제3자가 채권추심 등 정보공개 취지의 본래 목적을 벗어난 오용 가능성 등을 거론하고 있으나 이는 이 민원 정보의 공개와 직접적인 관련이 없고, 나아가 피신청인은 막연히 이런 이유를 들 뿐 이 민원 정보와 다른 정보가 결합하여 어떻게 재산 상태나 영업내용이 밝혀지는 지에 대한 구체적 설명도 없으며, 이 민원 정보의 공개와 관련이 있는 제3자인 임차 농업인 등에 대해 정보공개법 제11조 제3항에 따라 통지하거나 의견을 들은 바도 없다), 0000비축사업은 000000부의 정책 사업으로 추진되고 있고, 사업비는 정부 예산 편성 절차를 거쳐 정하고 있으며 매입비축농지는 피신청인이 정부재원(0000기금)을 용자받아 그 자금으로 매입한 농지이므로, 개인의 이익이 침해받지 않는 범위 내에서는 농지 이용의 효율화를 극대화하기 위해서라도 이 민원 정보를 공개할 필요성이 큰 점, 공공정보를 적극적으로 개방하고 공유하여 국민 맞춤형 서비스를 제공하는 정부3.0이 새로운 정부운영 패러다임으로 적극 추진되고 있는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 피신청인이 이 민원 정보 공개 여부를 재결정하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 정보에 대한 공개를 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

이주비 지급 요청

신청인이 제출한 입증자료들에 따르면 신청인이 소유자의 가구원이 아닌 별도의 세대주임을 객관적으로 확인할 수 있고, 피신청인이 제출한 평면도 및 사진을 보더라도 신청인과 소유자가 이용하는 출입문과 거주공간은 완벽히 분리되어 있음을 확인할 수 있는 점, 신청인의 거주공간에 방, 주방, 공동 화장실 등이 갖추어져 있어 소유자의 거주공간을 함께 사용할 필요가 없는 등 사실상 우측 방 세입자인 ○○○과 동일한 환경인 점, 신청인과 소유자가 동일한 주거공간을 향유하였다는 사실은 피신청인이 입증하여야 하나, 피신청인은 이를 입증할 수 있는 근거를 제시하지 않은 채 단지 신청인과 소유자가 직계존비속이라는 이유만으로 하나의 가구원으로 판단하였는바, 관련 법령 어디에도 소유자와 직계존비속 관계에 있는 세입자를 소유자의 가구원으로 본다는 근거가 없는 점, 이주대책은 공익사업의 시행으로 생활의 근거를 상실하게 되는 이주대책 대상자들에 대하여 종전의 생활 상태를 원상으로 회복시키는 동시에 인간다운 생활을 보장하여 주기 위한 이른바 생활보상의 하나로, 국가의 적극적이고 정책적인 배려에 의하여 마련된 제도 (대법원 2003. 7. 25. 선고 2001다5778 판결 참조)라는 점을 종합적으로 고려할 때, 피신청인이 신청인에게 이주비를 지급하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1301-119408 (의결일 : 2013. 3. 11.)

2. **피신청인** ○○도 ○○시장

3. 쟁점사항

공익사업의 시행으로 인하여 이주하게 되는 주거용 건축물의 세입자가 같은 건물이라도 별도의 독립세대를 구성하여 거주하는 경우 주거이전비 지급대상자로 볼 것인지의 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인을 별도의 세대로 인정하여 주거이전비와 이사비를 지급할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙」 제54조 (주거이전비의 보상), 같은 법 시행규칙 제55조(동산의 이전비 보상 등)

이 유

1. 신청 원인

○○도 ○○시 ○○동 문화재보호구역 정비사업(이하 ‘공익사업’ 이라 한다) 구역인 같은 동 193-253(이하 ‘이 민원 주택’ 이라 한다)에 2004. 7. 21. 전입하였고, 친정집과 같은 건물이라도 별도의 독립세대를 구성하여 살아왔는데 피신청인이 아무런 근거도 없이 신청인의 아버지(이하 ‘소유자’ 라 한다)와 동일한 주거공간을 향유하였다며 별도의 주거 이전비와 이사비(이하 ‘이전비’ 이라 한다)를 지급하지 않는 것은 부당하니 조사해 달라.

2. 피신청인의 주장

소유자와 직계존비속의 관계에 있는 자가 동일한 주거공간을 향유하는 경우에는 독립세대라 하더라도 세대별 이전비를 지급할 수 없는 바, 2010. 4. 현지 확인을 거쳐 작성된 사실조사서에 신청인이 소유자의 동거인으로 기재되어 있어 별도의 이전비를 지급하기 어렵다.

3. 사실 관계

가. 피신청인은 세계문화유산인 화성의 경관을 개선하기 위하여 2004. 1.~2014. 12. 사업기간으로 ○○시 ○○구 ○○동 193 일원(이하 ‘사업구역’ 이라 한다) 24,720㎡(토지 257필지, 건물 236동)에서 ‘○○동 문화재구역 정비사업’ 을 추진하고 있다.

나. 이 민원 주택은 2층 다세대주택으로, 1층에는 소유자 부부가, 2층에는 세입자인 신청인 및 또 다른 세입자인 신청 외 ○○○(이하 ‘○○○’ 이라 한다)이 각각 별도의 독립된 공간에서 거주하였다.²⁾

2) ○○○은 약 3년 전 전출하여 현재는 소유자 부부와 신청인만 거주하고 있다.

- 다. 이 민원 주택의 평면도에 따르면, 1층은 소유자가 운영하고 있는 문구점 1개, 방 2개, 부엌 2개, 욕실 1개, 화장실 1개가 갖추어져 있고, 2층은 2세대가 거주할 수 있도록 좌·우측 공간으로 나뉘어 있는데 신청인이 거주하던 좌측은 방 1개, 부엌 1개, 거실 1개, 창고 1개가 갖추어져 있고, ○○○이 거주하던 우측은 방 1개, 부엌 1개, 그리고 좌·우측 세대의 공동화장실 1개가 갖추어져 있다.
- 라. 피신청인이 사업구역에 편입된 건축물의 소유자 및 세입자 거주 현황을 확인하기 위하여 방문조사(이하 ‘거주자 조사’ 라 한다)를 실시한 후 2010. 6. 작성한 출장복명서 및 사실조사서(이하 ‘조사 서류’ 라 한다)에는 신청인과 신청인의 어머니는 소유자의 가구원으로, ○○○은 별도의 가구로 기재되어 있는데, 신청인을 소유자의 가구원으로 판단한 이유가 기재되어 있거나 이를 입증할 수 있는 자료는 첨부되어 있지 않고, 오히려 2층의 방 2개 모두 실제 사람이 거주하고 있었음을 확인할 수 있는 사진이 첨부되어 있다.
- 마. 우리 위원회의 신청서 보완 요청에 따라 신청인은 전세계약서(이하 ‘입증자료 1’ 이라 한다), 주민등록표 등본(이하 ‘입증자료 2’ 라 한다), 주민세 납세증명서(이하 ‘입증자료 3’ 이라 한다), 전기요금 납부영수증(이하 ‘입증자료 4’ 라 한다)을 제출하였는데, 입증자료 1에는 신청인과 소유자가 2004. 6. 20. 보증금 15,000,000원에 전세계약을 체결한 것으로, 입증자료 2에는 신청인이 2004. 7. 21. 이 민원 주택에 전입한 것으로, 입증자료 3에는 신청인이 2005년부터 2012년 사이에 주민세를 완납한 것으로, 입증자료 4에는 2008. 12. 25. ~ 2009. 12. 24. 이 민원 주택의 가구 수가 4가구³⁾ 이고 TV는 3대였으나, ○○○이 전출하여 거주하지 않던 2012. 11. 25. ~ 2012. 12. 24. 가구 수는 2가구이고, TV 대수는 2대라고 기재되어 있다.

3) 소유자는 당시 4가구로 기재된 이유에 대하여 1층의 방 1개는 중국교포에게 임대해 주었기 때문이라고 진술하였다.

바. 신청인을 소유자의 가구원에 포함시킬 경우(1가구)와 별도의 세대주로 인정할 경우(2가구) 각각 신청인과 소유자에게 지급되는 보상금의 차액은 다음과 같다.

(단위 : 원)

| 구분 | 지급 대상 | 가구원 | 주거이전비 | 이사비 | 이주 정착금 | 소 계 | 합 계 | 차 액 |
|---------|-------|-----|-----------|---------|------------|------------|------------|-----------|
| 1 가구 | 소유자 | 소유자 | 6,214,200 | 837,550 | 10,000,000 | 17,051,750 | 17,051,750 | 5,242,650 |
| | | 부 인 | | | | | | |
| | | 신청인 | | | | | | |
| 2 가구 | 소유자 | 소유자 | 4,778,180 | 697,690 | 10,000,000 | 15,475,870 | 22,294,400 | |
| | | 부 인 | | | | | | |
| | 신청인 | 신청인 | 6,460,130 | 358,400 | - 4) | 6,818,530 | | |

사. 신청인은 2010. 6. 23.과 2012. 12. 4. 및 2012. 12. 17.에 걸쳐 이전비를 지급하지 않는 것은 부당하다는 민원을 피신청인에게 제출하였으나, 피신청인은 거주자 조사 당시 소유자와 동일한 주거 공간을 함께하고 있다고 기재된 조사서류가 있으므로 시일이 지난 상황에서 반복하기 어렵다고 답변하였다.

아. 담당 조사관이 거주자 조사 당시 신청인을 소유자의 가구원으로 판단 하였던 이유를 직접 청취하기 위하여 2013. 2. 6. 당시 업무담당자를 참석시킨 가운데 현지방문조사를 실시하였는데, 당시 업무담당자는 “신청인이 소유자 부부와 동일한 주거공간을 향유하였는지 여부를 직접 확인한 사실은 없고, 이전비 지급 관련 감사원 등의 감사지적 사례 및 국토해양부의 질의·응답 사례 등을 참고하여 소유자와 직 계존비속 관계에 있는 신청인을 이전비 지급대상에서 제외하였다.” 라고 진술하였다.

4) 이주정착금은 주택의 소유자에게만 지급하도록 되어 있다.

4. 판단

가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙」(이하 ‘관련 법령’이라 한다) 제54조 제2항은 “공익사업의 시행으로 인하여 이주하게 되는 주거용 건축물의 세입자로서 사업인정고시일등 당시 또는 공익사업을 위한 관계법령에 의한 고시 등이 있는 당시 당해 공익사업시행지구안에서 3월 이상 거주한 자에 대하여는 가구 원수에 따라 4개월분의 주거이전비를 보상하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 같은 시행규칙 제55조 제2항은 “공익사업시행지구에 편입되는 주거용 건축물의 거주자가 해당 공익사업시행지구 밖으로 이사를 하는 경우에는 별표 4의 기준에 의하여 산정한 이사비(가재도구 등 동산의 운반에 필요한 비용을 말한다. 이하 이 조에서 같다)를 보상하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

나. 신청인이 제출한 입증자료들에 따르면 신청인이 소유자의 가구원이 아닌 별도의 세대주임을 객관적으로 확인할 수 있고, 피신청인이 제출한 평면도 및 사진을 보더라도 신청인과 소유자가 이용하는 출입문과 거주공간은 완벽히 분리되어 있음을 확인할 수 있는 점, 신청인의 거주공간에 방, 주방, 공동화장실 등이 갖추어져 있어 소유자의 거주공간을 함께 사용할 필요가 없는 등 사실상 우측 방 세입자인 ○○○과 동일한 환경인 점, 신청인과 소유자가 동일한 주거공간을 향유하였다는 사실은 피신청인이 입증하여야 하나, 피신청인은 이를 입증할 수 있는 근거를 제시하지 않은 채 단지 신청인과 소유자가 직계존비속이라는 이유만으로 하나의 가구원으로 판단하였는바, 관련 법령 어디에도 소유자와 직계존비속 관계에 있는 세입자를 소유자의 가구원으로 본다는 근거가 없는 점, 이주대책은 공익사업의 시행으로 생활의 근거를 상실하게 되는 이주대책 대상자들에 대하여 종전의 생활 상태를 원상으로 회복시키는 동시에 인간다운 생활을 보장하여 주기 위한 이른바 생활보상의 하나로, 국가의 적극적이고 정책적인 배려에 의하여 마련된 제도(대법원

2003. 7. 25. 선고 2001다5778 판결 참조)라는 점을 종합적으로 고려할 때, 피신청인이 신청인에게 이전비를 지급하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 자신을 별도의 세대로 인정하여 이전비를 지급해 달라는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

6

자연재해위험개선지구 정비 요청

「자연재해대책법」 제70조는 자연재해위험개선지구 정비를 원활하게 추진하기 위해 국비 지원을 할 수 있도록 규정하고 있을 뿐 사유시설에 대해서는 국비 지원을 원천적으로 금지하는 규정을 두고 있지 않음에도 불구하고, 자연재해위험개선지구의 재해위험의 정도 및 정비의 긴급성 등을 전혀 고려하지 않고 단지 피신청인의 내부 지침으로 모든 사유시설을 국비 지원 대상에서 제외하는 것은 ‘자연재난으로부터 국토를 보존하고 국민의 생명·신체 및 재산 등을 보호’ 하고자 하는 「자연재해대책법」의 취지에 반하는 점, 반면 이러한 지침에도 불구하고 ○○○○청장이 실제로는 사유시설에 대해서도 10여건에 대해 국비를 지원한 사례가 있는바, 이처럼 자의적으로 제도를 운영하는 것은 법치행정의 원리 및 행정의 형평성을 고려할 때 적절하지 않은 점, 아울러, 이러한 지원 사례를 근거로 전국 지방자치단체들이 사유시설에 대해 국비지원을 요청하는 경우 ○○○○청장이 이를 거부할 법적 근거가 약해 보이는 점 등을 종합적으로 고려할 때, ○○○○청장은 「자연재해대책법」 제70조에 따라 국비 지원이 가능한 경우와 불가능한 경우 등에 대해 시행령 등에 보다 명확한 근거를 마련하는 것이 타당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1303-118916 (의결일 : 2013. 6. 24.)
2. **피신청인**
 1. 0000청장
 2. 00광역시장
 3. 00광역시 00군수
3. **쟁점사항**
 1. 피신청인 3에게 「자연재해대책법」 제12조 및 「급경사지 재해예방에 관한 법률」 제17조에 따라 00 00군 00면 00리 755 0000빌리지 내에 위치한 급경사지의 재해예방을 위해 우기(雨期) 전에 직권으로 필요한 조치를 취하거나 비용의 일부를 보조하게 할 것인지 여부
 2. 피신청인 1·2에게, 피신청인 3이 주문 1기재 급경사지에 대한 정비 등을 시행하는 경우, 국·시·비 지원을 하거나 정책적·행정적 지원방안을 강구하게 할 것인지 여부
 3. 피신청인 1에게 「자연재해대책법」 제70조에 따라 국·비 지원이 가능한 경우와 불가능한 경우를 법령에 명확히 규정할 것을 제도개선 권고할 것인지 여부
4. **처리결과 의견표명**
 1. 피신청인 3에게 「자연재해대책법」 제12조 및 「급경사지 재해예방에 관한 법률」 제17조에 따라 00 00군 00면 00리 755 0000빌리지 내에 위치한 급경사지의 재해예방을 위해 우기(雨期) 전에 직권으로 필요한 조치를 취하거나 비용의 일부를 보조하여 자연재해위험개선 지구를 정비할 것을 의견표명한다.

2. 피신청인 1·2에게, 피신청인 3이 주문 1기재 급경사지에 대한 정비 등을 시행하는 경우, 국·시비 지원을 하거나 정책적·행정적 지원방안을 강구할 것을 의견표명한다.
3. 피신청인 1에게 「자연재해대책법」 제70조에 따라 국비 지원이 가능한 경우와 불가능한 경우를 법령에 명확히 규정할 것을 제도개선 권고한다.

5. 참조법령

「자연재해대책법」 제12조 제2항 및 제4항, 같은 법 제15조 제1항, 같은 법 제17조 제1항, 같은 법 제70조, 같은 법 시행령 제9조 「급경사지 재해예방에 관한 법률」 제6조 제2항 「재난 및 안전관리기본법」 제3조, 같은 법 제16조 제1항, 같은 법 제31조 제4항

이 유

1. 신청 원인

신청인은 OO OO군 OO면 OO리 755에 위치한 OOOO빌리지(이하 '이 민원 아파트' 라 한다)의 입주자대표회의회장이다. 그런데 이 민원 아파트 3단지 옆에 소재한 경사지(이하 '이 민원 경사지' 라 한다)가 급경사지 붕괴위험지역 'D' 등급과 자연재해위험정비지구⁵⁾ '가' 등급으로 지정될 정도로 매우 위험한 상태로 시급히 정비가 필요하나, 비용이 너무 많이 소요되어 아파트의 자력에 의한 정비가 불가능하여 OO군을 통해 OOOO청장(이하 '피신청인 1' 이라 한다)에게 국비지원을 신청하고 OO광역시 OO군수(이하 '피신청인 3' 이라 한다)에게 직권 정비를 요청하였으나 이 민원 경사지가 사유지라는 이유로 지원 예산을 통한 정비가 안 된다고 한다. 하지만, 이 민원 경사지는 OO광역시장(이하 '피신청인 2' 라 한다)이 산자락을 깎아 아파트를 짓도록 건축허가를 내 주고 피신청인 3이 사용승인을 할 때부터 붕괴위험이 있었으며, 입주민들은 피신청인 2가 건축허가한 아파트에 분양을 받아 입주하였을 뿐 어떠한 행위도 하지 않았다. 우리 주민들도 여력이 있는 범위에서 정비 비용을 부담할 테니, 피신청인 1이 국비 지원을 지원하고 피신청인 2·3이 예산을 우선적으로 투입하여 이 민원 경사지를 정비할 수 있게 도와 달라.

5) '자연재해위험개선지구' 라는 용어는 2012. 10. 22. 법률 제11495호로 개정(2013. 4. 23. 시행)된 「자연재해대책법」부터 사용된 용어이고, 개정 이전에는 '자연재해위험지구' 라는 용어가 사용되었다. 따라서 의결서에서는 원칙적으로 '자연재해위험개선지구' 라는 용어를 사용하되, 다만, 「자연재해위험지구 관리지침」과 같이 개정 법률 시행 전에 마련된 규정 등에 대해서는 구 용어를 그대로 사용하기로 한다.

2. 피신청인의 주장

가. 0000청장(피신청인 1)

「급경사지 재해예방에 관한 법률」 제15조는 공동주택의 붕괴위험 시설은 아파트 관리주체에서 필요한 조치를 취하도록 규정하고 있고, 같은 법 제17조에 따라 피신청인 2·3이 필요한 조치를 취하도록 규정하고 있기 때문에, 아파트 관리주체와 피신청인 2·3이 필요한 조치를 취할 사안으로 국비 지원 대상이 아니어서 국비 지원을 할 수 없다. 특히, 이 민원 아파트는 피신청인 2가 1996년 사업승인을 하였고, 피신청인 3이 1999년 사용승인을 한 공동주택으로, 이 민원 경사지는 이 민원 아파트 건설과정에 형성된 사면이다. 따라서 이 민원 경사지는 사업승인 및 사용승인 당시에 사업주체가 사면에 대해 충분한 안전대책을 확보하도록 하여야 했으나, 별도의 보강시설 없이 준공되었고, 피신청인 3의 사용승인 직후인 2000년부터 계속하여 비탈면 유실이 발생하였기 때문에 피신청인 2와 3이 원인을 제공한 측면이 있기 때문에 피신청인 2·3이 책임지고 재해위험시설을 정비 하여야 한다.

나. 00광역시장(피신청인 2)

「급경사지 재해예방에 관한 법률」, 「자연재해대책법」 및 소방방재청 지침 등에 따르면, 이 민원 경사지는 관리주체에서 응급조치 및 보수보강조치를 취하여 안정성을 확보하도록 되어 있다. 또한, 관련법에 피신청인 3이 필요한 조치를 취하거나 비용일부를 지원할 수 있도록 되어 있어 피신청인 3이 주도적으로 해결해야 한다. 다만, 피신청인 1이 국비 지원을 하는 경우, 우리시도 시비를 지원하여 복구지원을 할 수 있지만 국비 지원 없이는 시비 지원을 할 수 없다.

다. 00광역시 00군수(피신청인 3)

「급경사지 재해예방에 관한 법률」상 공동주택 관리주체가 원칙적으로 자체 안전점검을 실시하고 응급조치 및 보수보강 조치를 취해야 한다. 하지만, 관련 법령에 자력에 의한 정비가 불가능할 때에는 자치단체

에서 직권으로 적절한 조치를 취하거나 비용일부를 보조할 수 있게 되어 있고, 국비지원도 할 수 있게 되어 있다. 이 민원 경사지의 정비에 〇〇억 원 이상 소요되기 때문에 우리 군 자체 예산만으로는 사유시설에 많은 비용을 투입하기에 어려움이 있어 국비와 시비 지원이 절실하다. 이에 관리주체에서 일부를 부담하고, 국비와 시비 지원이 되면 우리 군도 적극적인 예산을 투입하여 이 민원 경사지를 정비 하겠다. 하지만, 국비와 시비 지원이 되지 않으면, 우리 군에서 사유 시설에 예산을 투입할 명분이 없다.

3. 사실 관계

가. 신청인과 피신청인 3이 제출한 자료를 종합하면, 이 민원 아파트는 1996. 2. 16. 피신청인 2로부터 사업승인을 받았으며, 1999. 7. 20. 피신청인 3으로부터 사용승인을 받은 아파트로, 총 23개동 1,800세대에 5,400명이 거주하고 있다. 사업자인 〇〇〇〇(주)은 부도처리 되었고, 시공사인 〇〇〇〇(주)은 현재 법정관리 중이다. 현재 「주택법」 제43조에 따라 관리사무소장과 주택관리업자가 관리 주체로 되어 있다.

나. 이 민원 아파트 사용승인 후 이 민원 경사지에서는 모두 10번의 경사지 붕괴가 있었다. 이 민원 아파트는 사용승인 다음해인 2000년부터 경사지가 붕괴되고 여러 하자가 발생하여 관리주체가 당시 시공사인 〇〇〇〇(주)에 하자보수를 요청하였으나 국부적인 하자보수만 이행 하여 경사지 전 구간에 대한 근원적인 해결을 하지 못하였다. 이에 이 민원 아파트 입주자대표회의는 대한주택보증 주식회사를 상대로 〇〇지방법원에 하자보수보증금 반환소송을 제기하여 전체 아파트 하자 보수비용 〇억〇천만 원을 반환 받았는데, 이 중 〇억〇천여만 원이 이 민원 경사지와 관련된 금액이다.⁶⁾ 한편, 공동주택 관리 감독관청인 피신청인 3이 관리주체에게 수차례의 민원 경사지에

6) 이러한 판결은 2006. 5. 25. 대법원에서 최종 확정(2005다77848)되었다.

대한 보수보강 명령을 하였으나 보수보강에 많은 예산이 소요되며 기술적으로 관리주체에서 보수보강을 하기가 어렵다는 이유로 응급조치만 한 채 현재에 이르고 있다. 그간 이 민원 경사지의 붕괴 현황은 표와 같다.

| 발생년도 | 발생일시 및 강우량 | 피해상황 | 재산피해 | | |
|-------------------|---------------|-------------------------------|-----------|-----------------------------|--------------|
| | | | 건물 (동) | 기타시설 | 피해액 (백만원) |
| 2000. 05. | 해빙기 | 사면 6개소 붕괴 | - | - | - |
| '03. 6. 19. ~ 20. | 태풍 소델로 | 사면 4개소 붕괴 | - | - | - |
| '05. 9. 6. ~ 8. | 태풍 나비 | 사면 300m ² 붕괴 | - | - | - |
| '06. 7. 9. ~ 11. | 태풍 에위니아 | 6개소 1,000m ² 붕괴 | - | 낙석방지책, 가로수 2본, 배수로 파손 | 18 |
| '08. 8. 12. ~ 14. | 집중호우 | 200m ² 붕괴 | - | 차량 2대, 가로수 2본 | 20 |
| '12. 3. ~ | 해빙기 | 암반사면붕괴 2개소 | - | - | - |

다. 이 민원 아파트 관리주체가 2011. 5. 18. 이 민원 경사지에 대해 정밀안전진단을 실시한 결과, D급(붕괴위험성 높음)으로 판명되어 피신청인 3에게 자연재해위험정비지구로 지정하여 행정기관에서 직권으로 정비하여 달라는 내용의 청원서를 제출하였고, 이에 피신청인 3은 「급경사지 재해예방에 관한 법률」에 따라 C등급으로 관리해 오던 이 민원 경사지에 대해 정밀안전진단을 실시하여 2011. 9. 29. 3만6,583m²를 급경사지 붕괴위험지역 D등급[구간 중 40%는 E등급(재해위험성 매우 높음) 해당]으로 지정·고시하였으며, 이어 2012. 1. 12.에는 같은 면적에 대해 자연재해위험정비지구 '가' 등급(인명피해 발생우려 매우 높은 지역)으로 지정하였다. 재해위험지구지정 등 현황은 표와 같다.

| 지역·지구명 | 등급 | 지정고시일 | 관련법률 |
|--------------|---|--|------------------------------|
| 붕괴위험지역 | “D” 등급 [붕괴위험성이 높음] ※ 구간 40% “E” 등급 | 2011. 9. 29. (OO군 고시 제2011-121호) | 「급경사지 재해예방에 관한 법률」 제6조 |
| 자연재해 위험지구 | “가” 등급 [인명피해 발생우려가 매우 높은 지역] | 2012. 1. 12. (OO군 고시 제2012-6호) | 「자연재해대책법」 제12조 |

- 라. 우리 위원회 실지조사 결과, 이 민원 아파트는 산자락을 깎아 조성되었으며, 아파트 단지 곳곳에 옹벽을 쌓아 계단식으로 이 민원 아파트가 조성되어 있었다. 아파트 뒤 야산에는 산책로와 수영장 등이 조성되어 있었으나, 이 민원 경사지가 재난 위험지역으로 지정된 뒤 수영장은 폐쇄되어 이용하지 않고 있었다. 또한, 이 민원 경사지 곳곳에 붕괴를 막기 위한 임시시설물이 설치되고, 위험경고판이 게시되어 있었다.
- 마. 신청인과 피신청인 3이 이 민원 경사지 정비를 위한 비용을 추산한 결과, 붕괴위험지역 D등급으로 지정된 구간에 대해서는 전면적인 보강이 필요하여 〇〇억 원 가량 소요되는 것으로 추정되었고, 현재 C등급으로 지정된 옹벽부도 보강이 필요하여 〇억 〇〇〇〇여만 원이 소요되는 등 모두 〇〇억 〇〇〇〇여만 원이 드는 것으로 예상되었다.
- 바. 신청인은 그동안 이 민원 경사지의 붕괴위험을 해소하기 위해 2002. 5.부터 2004. 3.까지 3차례에 걸쳐 보강공사를 하였지만, 계속된 붕괴를 막지 못하였다. 신청인은 “1999년 입주 후 1년이 지날 무렵부터 부분적인 붕괴가 시작되어 그간 관리주체는 응급조치로 경사지 유실부분에 천막 설치, 펜스 보강, 고정핀 설치 등으로 〇〇〇〇만원을 지출하였으며, 〇〇〇〇만 원 정도를 추가로 투입하여 유실된 경사지를 직접 정비하였고, 경사지 정밀안전진단 비용

으로 〇〇〇〇만원을 투입하는 등 모두 〇〇〇〇만 원 정도의 비용이 지출된 상태다.” 고 밝혔다. 이에 전면적인 보수보강이 필요하다고 보고 입주자대표회의는 2011. 10. 24. 각 세대별로 비용을 부담하는 입주민 동의서를 받으려 했으나, 입주민 82.67%가 반대하여 무산되었다. 이는 이 민원 경사지 주변에 있는 3단지 주민(208동, 301~307동)들은 붕괴위험에 노출된 반면, 이 민원 경사지와 다소 떨어진 주민들은 많은 비용을 부담하여 경사지를 정비해야 할 절박감을 느끼지 못하기 때문이다. 하지만, 이 민원 아파트 입주자대표회의는 이 민원 경사지 정비 비용을 충당하기 위해 2012. 5. 1.부터 당초 평당 월 100원이던 장기수선충당금을 〇〇원으로 인상하였다.

사. 신청인 등 주민들은 그러나 “공동주택의 주요 시설물을 수선하거나 보수를 하기 위해 적립한 장기수선충당금은 통상 14년차 아파트 (1800세대 시설물 기준)의 경우 통상 〇〇억 원 적립이 필요한데, 우리 아파트는 서민 아파트여서 그간 적립금 부과에 어려움이 있었고, 사업시행자 부도에 따른 하자보수보증금 반환소송 비용 지출로 2013. 2.말 현재 적립금이 1/10수준인 〇〇억 원에 불과하며, 향후 3년간 예정된 일반시설의 장기수선비용만도 〇〇억 원이 소요될 것으로 보여 아무리 장기수선충당금을 적립하여도 자력에 의한 정비는 불가능하다.” 고 밝혔다. 이어 신청인은 “이 민원 아파트의 이런 어려운 여건에도 불구하고 〇억 원 정도 추가비용을 투입하여 이 민원 경사지 보수에 나서고 이 민원 경사지 밀립현상으로 인해 용벽이 튀어나온 부분에 대해 〇억〇천만 원을 투입하는 등 〇억 〇천여만 원을 들여 이 민원 경사지에 대해 보수공사를 할 테니 행정기관도 집단적인 인명과 재산 피해가 우려되는 지역 중 소유자 또는 점유자가 자력에 의한 정비가 불가능한 지역에 대해서는 「자연재해대책법 시행령」 제9조에 시장·군수·구청장이 직권으로 조치를 취하거나 비용의 전부 또는 일부를 보조할 수 있도록 규정된 만큼 이 규정에 따라 정비를 해 달라.” 고 요구하고 있다.

- 아. 급경사지의 경우, 「급경사지 재해예방에 관한 법률」 제15조에 「주택법」에 의한 관리주체가 자체적으로 응급조치를 취하도록 하고 있지만, 이 민원 경사지가 급하게 형성되어 응급조치로는 완전한 해결이 되지 않고, 경사완화, 유지관리도로 확보, 배수로 정비 등에 수십억 원이 소요되어 관리주체가 자력으로 정비를 하는 것은 한계를 넘어서 불가능하니 정부가 도와 달라는 것이다.
- 자. 반면, 이 민원 경사지에 대해 급경사지 붕괴위험지역 D등급과 자연재해위험정비지구 ‘가’ 등급으로 지정·고시한 피신청인 3은 2012. 7. 18. 피신청인 1을 방문하여 국비지원을 요청하였으나 사유시설이라는 이유로 반영되지 않았고, 2012. 7. 19.에는 피신청인 2에게 0000부에 특별교부세 신청을 요청하였으나, 피신청인 2는 사유시설이라는 이유로 0000부에 건의하지 않았다. 또한, 2013. 4. 9.에는 이 민원 아파트를 서민밀집지역 정비대상으로 지정해 줄 것을 피신청인 1에게 신청하였으나, 역시 사유시설이라는 이유로 반영되지 않았다.
- 차. 한편, 우리 위원회는 2013. 4. 30. 00시청에서 피신청인 2와 피신청인 3이 참석한 가운데 회의를 개최하였는데, 피신청인 2는 “정부가 국비 지원을 해 주면 시비 지원이 가능하지만 국비 지원 없이 시비 지원은 명분이 없다.” 는 입장을 보였고, 피신청인 3은 “국비 지원이 되면 자체 예산을 편성하여 위험지구 정비를 하겠지만, 국비 지원 없이는 예산 편성 명분이 없다.”고 답하였다.
- 카. 또한, 우리 위원회는 문서와 직접 방문을 통해 피신청인 1의 국비 지원 가능 여부에 대해 자료제출을 요구하였는데, 피신청인 1은 “사유지로 관리주체가 명확한 시설에 대해서는 관리주체에서 필요한 조치를 하도록 되어 있고, 특히 이 민원 아파트는 원인행위(피신청인 2의 사업승인, 피신청인 3의 사용승인 등)와 시설물의 소유자·점유자·관리자 등 관리주체가 명확하며, 국비에 대해서는 국회에서 엄격히 심사를 하고, 전국적으로 국비 지원을 요구하는 사례가 많아 국비

지원은 불가능하다. 다만, 「자연재해대책법」 제12조에 따라 시장·군수구청장은 자연재해위험정비지구에 대해 직권으로 필요한 조치를 취하거나 비용의 일부를 보조할 수 있기 때문에 피신청인 3이 책임지고 재해위험시설을 정비해야 한다.” 고 답변하였다. 또한 0000부에 이 민원 경사지에 대한 국비 지원 가능 여부를 질의한 결과, 0000부는 “「자연재해대책법」 입법취지(① 소유자 등 관계인의 자기 책임 원칙하에 정비, ② 자력정비가 불가능한지 여부 및 이로 인한 피해 여부)를 충분히 고려하여 지원 여부를 판단해야 할 것으로 판단되며, 이에 대해서는 자연재해위험정비지구 정비사업 업무를 관장하는 피신청인 1이 종합 검토하여 처리할 사항” 이라고 회신하였다. 또한, 신청인이 0000부에 교부세 지원을 요구한데 대해, 0000부는 “사유시설이라 교부세 지원이 불가능하다.” 는 입장을 보였다.

타. 반면, 현행 「자연재해대책법」 제70조에 따르면, 국가는 자연재해 위험개선지구 정비에 필요하면 그 비용을 국고에서 지원할 수 있도록 하고 있고, 피신청인 1이 시행·고시한 「자연재해위험지구 관리지침」(2012. 7. 25. 개정, 소방방재청 고시 제2012-117호) 제 43쪽에는 “자연재해위험지구 정비 사업에 소요되는 재원은 원칙적으로 당해 재해위험지구를 지정 관리하는 자치단체의 부담으로 하되 지방자치단체의 재정 상황을 감안하여 국고를 지원할 수 있으며, 0000청장은 지자체에서 수립한 사업계획을 검토하여 타당하다고 판단될 경우 국고보조금을 지원할 수 있다.” 고 되어 있지만, 피신청인 1은 별개로 매년 「재해위험지구정비사업 계획수립 지침」과 「급경사지 붕괴위험지역 정비사업 계획수립 지침」을 시달 하면서 사유시설에는 국비지원을 제외한다고 명시하였다. 즉, 「재해위험지구정비사업 계획수립 지침」 3쪽은 정비사업 제외대상으로 ‘① 소하천, 급경사지 붕괴위험지역 정비사업 지원 대상 지구는 제외, ④ 대상지구가 타 기관 관리시설이거나 사유시설인 경우’ 라고 되어 있고, 「급경사지 붕괴위험지역 정비사업 계획수립 지침」 3쪽에도

정비사업 제외대상으로 ‘개인 소유 사면에 대한 사면보호 등 정비사업 제외’ 라고 되어 있다. 관련법에는 사유시설에 국비 지원을 금지하는 규정이 없지만, 별도의 지침으로 사유지에 대해 국비 지원을 못하도록 한 것이다.

과. 이에 대해 피신청인 3은 “「자연재해대책법」 제70조에 국비 지원 규정이 명백히 있는데, 지침으로 사유지에 대한 국비지원을 거부하는 것은 납득할 수 없으며, 피신청인 1의 이런 기준에도 불구하고 그간 사유시설에 대해 국비를 지원한 사례는 다음 표와 같이 10건에 달하는바, 원칙적으로 사유시설에 국비지원을 하지 않는 것은 당연하다 하더라도, 집단적인 인명 및 재산피해가 우려되는 시급한 사안에 대해 관리주체가 자력 정비가 불가능할 경우만이라도 국비지원을 할 수 있도록 지침을 개정해 달라.” 고 요구하였다.

| 사 업 명 | 정비년도 | 토지소유자 | 사업추진 방식 | 사업비 (백만 원) |
|-----------------------|------|-----------------------|------------------|----------------------|
| 울산 ○○아파트 재해위험지구 정비 | 2004 | 아파트 부지 | 재해위험지구 정비사업 | 400 [지100%] |
| 울산 ○○아파트 절개지보수보강공사 | 2009 | 아파트 부지 | 재해예방 특별교부세 | 2,377 [특교세 1,450] |
| 울산 남구 절개지 정비공사 | 2005 | 미준공 토지구획정리 사업조합 | 재해예방 특별교부세 | 1,800 [특교세 100%] |
| 광양 붕괴위험지역 정비 | 2012 | 광양사유림 [인공사면] | 붕괴위험지역 정비사업 | 350 [국50%+지50%] |
| 속초 교동지구 붕괴위험지역 정비 | 2012 | 아파트부지+ 사유지 | 붕괴위험지역 정비사업 | 940 [국50%+지50%] |
| 부산 ○○아파트 급경사지 정비 | 2012 | 사유림 [토지사용동의] | 서민밀집위험지 역정비사업 | 1,000 [국50%+지50%] |
| 대전 ○○아파트 절개지 정비 | 2012 | 사유림(도시공원) [토지사용동의] | 서민밀집위험지 역정비사업 | 1,000 [국50%+지50%] |
| 김제 ○○아파트 급경사지 정비 | 2012 | 아파트부지+ 사유지 | 서민밀집위험지 역정비사업 | 1,000 [국50%+지50%] |
| 원주 민밀집위험지역 정비 | 2013 | 사유지 [노인요양원] | 서민밀집위험지 역정비사업 | 500 [국50%+지50%] |
| 부산 ○○아파트 사면복구 | 2010 | 사유림 | 재해복구사업 | 사업비 미확인 |

4. 판단

가. 「자연재해대책법」 제12조 제2항은 “시장·군수·구청장은 제1항에 따라 지정된 자연재해위험개선지구를 관할하는 관계 기관 또는 그 지구에 속해 있는 시설물의 소유자·점유자 또는 관리인에게 0000부령으로 정하는 바에 따라 재해 예방에 필요한 한도에서 점검·정비 등 필요한 조치를 할 것을 요청하거나 명할 수 있다.” 라고, 제4항은 “시장·군수·구청장은 대통령령으로 정하는 자연재해위험개선지구에 대하여 직권으로 제2항에 따른 조치를 하거나 소유자에게 그 조치에 드는 비용의 일부를 보조할 수 있다.” 라고 규정하고 있고, 같은 법 제70조는 “국가는 자연재해위험개선지구 정비 등의 자연재해 예방대책, 자연재해 응급대책 또는 자연재해 복구사업을 원활하게 추진하기 위하여 필요하면 그 비용의 전부 또는 일부를 국고에서 부담하거나 지방자치단체 또는 재난관리책임기관에 보조할 수 있다.” 라고 규정하고 있다. 또한, 같은 법 시행령 제9조는 “법 제12조제4항에서 ‘대통령령으로 정하는 자연재해위험개선지구’란 다음 각 호의 지구를 말한다. 1. 집단적인 인명과 재산 피해가 우려되는 지역 중에서 소유자나 점유자 등의 자력(自力)에 의한 정비가 불가능한 지구. 2. 침수, 산사태, 급경사지 붕괴(낙석을 포함한다) 등의 우려가 있는 지역으로 시장·군수·구청장이 방재 목적상 특별히 정비가 필요하다고 인정하는 지구” 라고 규정하고 있다. 또한, 「급경사지 재해예방에 관한 법률」 제6조 제2항은 “시장·군수·구청장은 관할 구역 안에서 관리기관 외의 자가 소유하거나 관리하는 급경사지에 대하여 직접 재해위험도 평가를 하고 주민의견 수렴절차를 거쳐 붕괴위험지역으로 지정·고시할 수 있다. 이 경우 해당 시장·군수, 구청장은 해당 붕괴위험지역의 관리기관이 된다.” 라고 규정하고 있고, 같은 법 제13조 제5항은 “특별시장·광역시장·도지사·특별자치도지사 또는 시장·군수, 구청장이 붕괴위험지역에 대하여 정비사업 실시계획을 수립한 경우에는 「자연재해대책법」 제70조에 따라 정비

사업에 사용되는 비용의 전부 또는 일부를 국고에서 지원할 수 있다.” 라고 규정하고 있으며, 같은 법 제15조 제1항은 “제6조제4항에 따라 붕괴위험지역의 지정을 통보받은 다음 각 호의 관계인은 붕괴위험의 해소를 위하여 자체 안전점검을 실시하고, 응급조치 및 보수·보강 등의 필요한 조치를 취하여 급경사지의 안정성을 확보하여야 한다. 1. 「주택법」 제43조에 따른 관리주체 등” 라고 규정하고 있고, 같은 법 제17조 제1항은 “시·군·구본부장은 제5조에 따라 안전점검을 실시한 결과 붕괴위험이 있는 관할 구역의 급경사지에서 재해가 발생하였거나 발생할 우려가 있는 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 관계인에게 관련 시설의 사용을 제한·금지하거나 보수·보강 또는 제거하는 등의 안전조치를 명령할 수 있다.” 라고, 제3항은 “시장·군수·구청장은 제1항에 따른 안전조치명령을 받은 자가 그 명령을 이행하지 아니하는 경우에는 그에 대신하여 필요한 안전조치를 취할 수 있다. 이 경우 「행정대집행법」을 준용한다.” 라고 규정하고 있다. 반면, 「재난 및 안전관리기본법」 제3조는 “이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 5.” 재난관리책임기관 “이란 재난관리업무를 하는 다음 각목의 기관을 말한다. 가. 중앙행정기관 및 지방자치단체” 라고 되어 있고, 같은 법 제16조 제1항은 “해당 관할 구역에서 재난관리에 관한 사항을 총괄·조정하고 필요한 조치를 하기 위하여 시·도지사는 시·도재난안전대책본부를 둘 수 있고, 시장·군수·구청장은 시·군·구재난안전대책본부를 둘 수 있다.” 라고 되어 있고, 같은 법 같은 조 제2항은 “지역대책본부의 본부장은 시·도지사 또는 시장·군수·구청장이 된다.” 라고 되어 있으며, 같은 법 제31조 제4항은 “OOOO청장과 재난관리책임기관의 장은 제1항 제2호 또는 제3호에 따른 안전조치명령을 받아 이를 이행하여야 하는 자가 그 명령을 이행하지 아니하거나 이행할 수 없는 상태에 있고, 재난예방을 위하여 긴급하다고 판단하면 그 명령을 받아 이를 이행하여야 할 자를 갈음하여 필요한 안전조치를 할 수 있다. 이 경우 「행정대집행법」을 준용한다.” 라고 되어 있다.

나. 제5장 제6절(사업비 확보) 43쪽은 “자연재해위험지구 정비 사업에 소요되는 재원은 원칙적으로 당해 재해위험지구를 지정 관리하는 지방자치단체의 부담으로 한다. 다만, 지방자치단체의 재정 상황을 감안하여 국고를 일부 지원할 수 있다. 또한, 지방자치단체가 추진하는 재해위험지구 정비사업의 효율적인 추진을 지원하기 위하여 소방방재청장은 지자체에서 수립한 사업계획을 검토하여 타당하다고 판단되는 경우 국고보조금을 지원할 수 있다.” 라고 되어 있다. 반면, 소방방재청이 2013. 3. 시행한 「‘14 재해위험지구 정비사업 계획 수립 지침」 3쪽은 “‘정비사업 제외대상’으로 소하천, 급경사지 붕괴위험지역 정비사업 지원 대상 지구는 제외하고 대상시설이 타 기관 관리시설이거나 사유시설은 경우”로 되어 있고, 같은 시기에 시행된 「‘14 급경사지 붕괴위험지역 정비사업 계획수립 지침」 3쪽은 “‘정비사업 제외대상’으로 개인소유 사면에 대한 사면보호 등 정비 사업은 제외” 하도록 되어 있다.

다. 붕괴 위험이 있는 이 민원 경사지에 대해 국비와 지방비를 지원하여 정비할 수 있게 해 달라는 신청에 대해 살펴보면,

- 1) 먼저 피신청인 3과 관련하여서는, 「자연재해대책법」 제12조 등은 집단적인 인명과 재산 피해가 우려되는 지역 중에서 소유자나 점유자 등의 자력(自力)에 의한 정비가 불가능한 지구는 시장·군수구청장이 직권으로 필요한 조치를 하거나 비용의 일부를 보조할 수 있도록 규정하고 있는 점, 이 민원 아파트가 도심에서 멀리 떨어진 산속에 위치한 사실상 서민주거아파트이고 이 민원 아파트가 경사지 정비와 소송으로 인해 많은 비용을 이미 부담하여 수십억 원을 들여 자력으로 경사지를 정비하는 것은 현실적으로 불가능해 보이는 점, 산자락을 깎아 경사지에 건립된 이 민원 아파트에 대해 피신청인 3이 최종적으로 사용승인을 하여 신청인 등이 이를 믿고 입주하였는바, 피신청인 3에게 어느 정도 원인제공을 한 책임이 있는 점, 신청인 등은 이 민원 경사지와 관련하여 절토 등 어떤 붕괴 위험 행

위도 한 사실이 없는 점, 이 민원 경사지에 대해 정비를 하지 않을 경우, 자칫 대형 재산 및 인명 피해 발생이 우려되는 점, 신청인 등도 〇억〇천만 원 상당을 투입하여 이 민원 경사지와 옹벽에 대해 보수하겠다고 밝히는 점, 「급경사지 재해예방에 관한 법률」은 피신청인 3이 안전조치를 명하였는데도 이 민원 아파트 관리주체가 이를 이행하지 않으면 필요한 안전조치를 취하고 「행정대집행법」에 준하는 절차를 밟도록 규정되어 있는 점 등을 종합하여 볼 때, 피신청인 3은 국비 지원만을 기다리지 말고 「자연재해대책법」 제12조 및 「급경사지 재해예방에 관한 법률」 제17조에 따라 이 민원 경사지의 재해예방을 위해 우기(雨期) 전에 필요한 안전조치를 취하는 것이 바람직하다고 판단된다.

- 2) 다음으로 피신청인 2와 관련하여서는, 피신청인 2가 1996년 당시 이 민원 아파트 시공사가 산자락을 깎아 경사지에 대규모 아파트를 건립하겠다는 사업계획에 대해 사업승인을 하여 이 민원 경사지의 재해위험 원인 발생에 대해 어느 정도 책임이 있는 점, 피신청인 3의 예산사정상 피신청인 3이 단독으로 예산을 투입하여 이 민원 경사지를 정비하기에는 어려움이 있는 점, 피신청인 2는 「재난 및 안전관리기본법」에 따라 OO지역 재난관리책임기관이며 재난관리에 관한 사항을 총괄·조정하고 필요한 조치를 취하는 재난 안전대책본부장인 점, 재난관리책임기관장은 안전조치를 명령받은 자가 그 명령을 이행할 수 없는 상태에 있고 재난예방을 위하여 긴급하다고 판단하면 필요한 조치를 취할 수 있도록 되어 있는 점 등을 종합하여 볼 때, 피신청인 2는 피신청인 3이 이 민원 경사지를 효율적으로 정비할 수 있도록 시비를 지원하거나 행정적·정책적 지원을 하는 것이 바람직하다고 판단된다.
- 3) 아울러 피신청인 1과 관련하여서는, 「자연재해대책법」 제70조와 「급경사지 재해예방에 관한 법률」 제13조는 피신청인 1이 급경사지 정비와 자연재해위험개선지구 정비 등에 그 비용의 전부 또는 일부를

지원할 수 있도록 규정하고 있는 점, 「급경사지 재해예방에 관한 법률」 제15조는 주택법 제43조에 따른 관리주체가 정비하도록 규정하고 있지만, 이 민원 경사지는 현실적으로 자력에 의한 정비가 불가능하다고 판단되는 점, 피신청인 1이 일부 국비 지원을 해주는 경우 피신청인 2와 피신청인 3이 시비와 군비를 투입하여 이 민원 경사지를 정비하겠다는 뜻을 밝히고 있는 점, 반면 서로 책임을 미루며 국비·시비·군비 지원을 하지 않다가 시기를 놓쳐 인명 및 재산피해로 이어질 수 있는 점, 「재난 및 안전관리기본법」에 피신청인 1은 재난예방을 위하여 긴급하다고 판단하면 이행할 자를 갈음하여 필요한 안전조치를 할 수 있도록 되어 있는 점, 「자연재해대책법」 등 관련 법령에 사유시설에 대해 국비지원을 금지하고 있는 규정이 없음에도 불구하고 피신청인 1의 내부 지침에 그러한 내용이 있다는 이유만으로 이 민원 경사지에 대한 국비 지원 자체를 거부하는 것은 적절하지 않다고 보이는 점, 아울러 사유시설에 대해 국비를 지원한 전례가 상당 수 존재하는 점 등을 종합하여 볼 때, 피신청인 1은 이 민원 경사지의 효율적인 정비를 통해 재해위험을 해소할 수 있도록 국비 지원을 하거나, 피신청인 2·3에게 행정·정책적 지원을 하는 것이 바람직하다고 판단된다.

- 라. 한편, 「자연재해대책법」 제70조는 자연재해위험개선지구 정비를 원활하게 추진하기 위해 국비 지원을 할 수 있도록 규정하고 있을 뿐 사유시설에 대해서는 국비 지원을 원칙적으로 금지하는 규정을 두고 있지 않음에도 불구하고, 자연재해위험개선지구의 재해위험의 정도 및 정비의 긴급성 등을 전혀 고려하지 않고 단지 피신청인의 내부 지침으로 모든 사유시설을 국비 지원 대상에서 제외하는 것은 ‘자연재난으로부터 국토를 보존하고 국민의 생명·신체 및 재산 등을 보호’ 하고자 하는 「자연재해대책법」의 취지에 반하는 점, 반면 이러한 지침에도 불구하고 피신청인 1이 실제로는 사유시설에 대해서도 10여건에 대해 국비를 지원한 사례가 있는바, 이처럼 자의적

으로 제도를 운영하는 것은 법치행정의 원리 및 행정의 형평성을 고려할 때 적절하지 않은 점, 아울러, 이러한 지원 사례를 근거로 전국 지방자치단체들이 사유시설에 대해 국비지원을 요청하는 경우 피신청인 1이 이를 거부할 법적 근거가 약해 보이는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 피신청인 1은 「자연재해대책법」 제70조에 따라 국비 지원이 가능한 경우와 불가능한 경우 등에 대해 시행령 등에 보다 명확한 근거를 마련하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 경사지에 대한 직권 정비를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인 1·2·3에게 의견을 표명하기로 하고, 아울러 같은 법 제47조에 따라 피신청인 1에게 「자연재해대책법」 제70조에 따라 국비지원이 가능한 경우와 불가능한 경우를 명확히 구분하도록 제도개선 권고를하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

7

학교 공유지 대부료율 조정 및 환급 요청

사립학교의 교육시설 부지로 사용되는 국유재산은 「국유재산법 시행령」에서 정한 행정목적의 수행에 사용하는 경우에 해당한다고 보아 대부료율을 감경할 수 있다는 기획재정부의 답변과 같이 학교시설은 학습 지원을 주된 목적으로 하는 교육 사업에 제공되는 시설로서, 교육 사업은 지방자치단체의 위탁을 받은 공익에 기여하는 업무라고 할 것이고, 사립학교가 공유재산을 대부받아 학교 시설로 사용하는 것은 행정목적의 수행에 사용하는 경우로서 ○○시 조례 제28조 제3항 제1호의 ‘공용공공용으로의 사용을 위한 경우’에 포함될 수 있다고 해석되므로 사립학교 학교용지로 사용되는 토지의 대부료율은 1,000분의 25 이상을 적용하는 것이 바람직하며, 피신청인이 공유지를 학교시설로 사용하는 경우를 ‘공용공공용으로의 사용을 위한 경우’에 포함된다고 해석했을 경우 1,000분의 25에 해당하는 대부료율을 적용하여 대부료를 부과하였을 것이기에 「지방재정법」 제82조 제2항을 적용하여 신청인이 기 납부한 대부료 중 소멸 시효가 완성되지 않은 최근 5년분에 대해 그 차액을 반환하는 것이 바람직하며 전국 지방자치단체의 공유재산 관리조례상 ‘공용공공용으로의 사용’이라는 모호한 규정 때문에 유사민원 사례가 다수 있는 것으로 조사되었기에 해당 규정을 해석상 오해가 없고 법령 취지에 맞게 개정할 필요가 있어 전국 광역사도 및 기초 지방자치단체에 관련 조례를 개정하도록 제도개선을 권고한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1303-121455 (의결일 : 2013. 7. 1.)
2. **피신청인** 경상북도 ○○시장
3. **관계기관** 17개 광역지방자치단체장 및 226개 기초지방자치단체장
4. **쟁점사항**

중·고등학교의 학교시설 용지로 사용되는 공유토지를 공유재산관리조례에서 규정하고 있는 ‘공용·공공용으로의 사용을 위한 경우’에 해당한다고 볼 수 있는지 여부

5. 처리결과 의견표명

- 가. 피신청인에게 신청인이 대부받아 학교용지로 사용하고 있는 경북 ○○시 ○○면 ○○리 ○○ 외 5필지에 대하여 「○○시 공유재산관리조례」 제28조 제3항 제1호를 준용하여 대부료율을 재조정하고, 그 결과를 반영하여 신청인이 기 납부한 대부료 중 소멸시효가 완성되지 않은 5년분(2008년부터 2012년까지)에 대해 과다 납부한 금액을 환급할 것을 의견표명한다.
- 나. 피신청인과 관계기관에게 공유지를 학교용지 등 행정목적의 수행을 위해 대부하는 경우 1,000분의 25 이상의 요율을 적용할 수 있도록 당해 지방자치단체 「공유재산 관리조례」의 대부료율 규정을 개정할 것을 제도개선 권고한다.

6. 참조법령

「공유재산 및 물품관리법」 제5조(공유재산의 구분과 종류), 제32조(대부료), 같은 법 시행령 제31조(대부료율과 대부재산의 평가), 「○○시 공유재산 관리조례」 제28조(대부료의 요율), 「지방재정법」 제82조(금전채권과 채무의 소멸시효), 「국유재산법 시행령」 제29조(사용요율과 사용료 산출방법)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 피신청인으로부터 경북 ○○시 ○○면 ○○리 ○○ 외 5필지(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)를 대부받아 현재까지 공시지가의 1,000분의 50에 해당하는 대부료를 납부하고 있으나, 교육 사업이라는 공공 목적으로 이 민원 토지를 사용하고 있으니 「○○시 공유재산 관리조례」(이하 ‘○○시 조례’ 라 한다) 상 공공용 사용으로 보아 대부료율을 1,000분의 25로 경감해 주고, 1,000분의 50으로 잘못 적용받아 과다 납부한 대부료를 반환하여 달라.

2. 피신청인의 주장

「공유재산 및 물품 관리법」(이하 ‘공유재산법’ 이라 한다) 제5조가 공용 또는 공공용 재산을 지방자치단체가 직접 사용하거나 사용하기로 결정한 재산으로 규정하고 있는 것으로 볼 때, 지방자치단체가 아닌 사립 학교가 사용하는 공유지는 ○○시 조례 제28조 제3항 제1호의 ‘공용·공공용으로서의 사용을 위한 경우’ 에 해당한다고 볼 수 없어 대부료율을 1,000분의 25로 조정하거나 기 납부한 대부료를 환급할 수 없다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 토지를 사용 중인 경북 ○○시 ○○면 소재 ○○중학교는 1952년에 설립된 사립학교로, 피신청인은 1992. 1. 17.자로 대부 관계가 소멸된 공유지인 이 민원 토지에 대해 1998년부터 다시 대부 계약을 체결하여 대부료를 부과(이전 5년분은 변상금 형식으로 부과)하고 있는데, 이 민원 토지 현황과 2012년 기준 대부료 부과 내역은 다음과 같다.

| 소재지 | 지 목 | 대부면적 | 사용용도 | 2012년 부과 |
|----------|------|--------|-----------|------------|
| ○○리 17-1 | 학교용지 | 543㎡ | 주차장 | 1,742,900원 |
| ○○리 21-7 | 학교용지 | 900㎡ | 배구장 | 4,386,610원 |
| ○○리 31-2 | 임야 | 1,516㎡ | 주차장, 체육시설 | 6,905,380원 |
| ○○리 31-4 | 학교용지 | 337㎡ | 가정실습동 | 802,450원 |
| ○○리 31-5 | 학교용지 | 1,143㎡ | 미용실습 등 | 4,788,550원 |
| ○○리 37-9 | 학교용지 | 2,214㎡ | 교문 및 진입로 | 478,610원 |

※ 대부료 산정식 : 대부면적 × 공시지가 × 적용요율(50/1,000) × 사용일수

나. 신청인은 위 공유지 외에도 국유지(○○○○부 소유)인 같은 리 727-1 임야 3,457㎡와 같은 리 727-3 임야 1,896㎡를 ○○○○관리공사로부터 1,000분의 50의 대부료율로 대부받아 학교용지로 사용 중이다.

다. ○○○○교육청(감사부서)은 2012. 6. 관내 사립학교의 국·공유지 사용현황 및 대부료 납부 실태에 대해 조사하였고, 10. 2. 신청인에게 다음과 같은 감사처분 결과를 통보하면서 권고사항에 대하여 2개월 내 적정한 조치하되, 그 기간 내 곤란할 경우 추진일정 및 계획 등이 포함된 집행계획을 우선 보고' 토록 하였다.

- ① 0000부 법률 질의(2007. 6. 19.)에 따르면 사립학교 내 국유재산을 학교 시설로 사용하는 경우 행정목적의 수행에 필요한 경우로 보아 대부료율을 1천분의 25 이상으로 적용함이 타당하다는 의견이니 신청인은 대부료율을 1천분의 25 이상으로 부과한 관계기관(○○시, 0000관리공사)과 협의하여 대부료를 재계약하고, 기 과다 납부한 대부료(이자 포함)는 과오납 청구(최근 5년)하여 환수할 수 있도록 적극 노력하여야 함.
- ② 「국유재산법」 제31조(사용료의 조정)의 ‘전년도 사용료보다 9퍼센트 이내 인상’에 의해 인상률이 제한되어 있으니 납부시 전년도 납부금액과 비교하여 과다 납부하는 사례가 발생하지 않도록 하기 바람.
- ③ 국공유재산 및 사유지 사용에 대한 대부료는 법인회계에서 납부하고 학교 회계에서 납부하지 않도록 하기 바람.

※ 우리 위원회가 확인한 바, 0000교육청은 국유지에 대한 법률해석이 공유지에도 동일하게 적용될 것이라고 보았기 때문에 공유지에 대해서는 별도로 검토(0000부 질의 등)하지 않고 감사처분을 하였다.

라. 신청인은 위 감사처분 결과 통지에 따라 피신청인과 0000관리공사에 대부료율 조정과 기 납부한 대부료의 반환을 요청하였는데, 이에 대한 피신청인의 의견은 앞의 ‘피신청인의 주장’ 과 같고, 국유지 2필지를 대부 중인 0000관리공사는 ‘대부료율의 조정은 가능하지만 대부 계약은 쌍방 합의에 따른 것이므로 기 납부한 대부료의 반환은 불가하다’ 는 입장이었으나 최근 우리 위원회가 국유지 민원을 별도로 처리하면서 중재하자 이를 수용하여 5년분 대부료를 환급해 주었다. 또한 0000교육청에서 신청인처럼 국유지 대부료율 조정 등 감사처분을 받았던 학교법인 ○○교육재단은 경상북도 ○○군으로부터 대부료율을 1,000분의 25로 조정 및 과다 납부한 최근 5년분 대부료를 환급받았다.

마. 0000부는 국유재산을 사립학교에서 학교시설로 사용하는 경우의 사용요율 적용에 대한 2007. 6. 19.자 질의회신에서 “학교법인은 「사립학교법」 제10조의 규정에 의하여 설립되어 같은 법에 따라 국가의 지원과 감독을 받으며, 현재 해당 연령대 국민들의 대부분이

취·진학함으로써 학교교육을 받고 있는바, 이러한 학교교육(공교육)의 공공성을 고려할 때, 학교에서 직접 사용할 경우에는 「국유재산법 시행령」 제29조 제1항 규정의 행정목적의 수행에 필요한 경우로 보아 사용료를 1천분의 25 이상으로 적용할 수 있으며, 다만 수익 목적으로 점유 사용한 때에는 기타목적으로 보아 1천분의 50 이상으로 적용하여야 한다.” 라고 회신하였다.

바. 한편 OO처는 OO시 OO구청의 「공유재산 관리조례」에 대한 의견 질의에 대하여 2012. 9. 21.자 답변(의견 12-287)에서 “상위 법령인 공유재산법상 공공재산과 공공용 재산의 정의로 볼 때 그 주체측면에서 사인인 사립학교를 국가 또는 이에 준하는 공공단체 등으로 보기 어렵기에 1,000분의 25 이상의 대부료율을 적용할 수 없을 것으로 보인다. 다만, 「공유재산 관리조례」상 ‘공용·공공용으로의 사용’이라는 규정이 해석상 여러 의문의 소지가 있기에 적용대상 등을 고려하여 명확하게 규정하는 등 입법적으로 해결하는 것이 바람직할 것이다.” 는 의견⁷⁾을 제시하였다.

7) OO시 OO구 질의요지 : 학교법인 OO학원이 OO구와 대부 계약을 통해 사용 중인 공유지의 대부료를 산출함에 있어, 교육용도라는 공공의 목적으로 제공되고 있으므로, ‘공용·공공용으로의 사용을 위한 경우’로 보아 「OOOO시 OO구 공유재산 및 물품관리 조례」 제25조 제3항 제1호에 따른 1,000분의 25 이상의 대부료율을 적용할 수 있는지?
OO처 의견 : OO구 공유재산조례 제25조 제3항 제1호에서 규정하고 있는 ‘공용·공공용으로의 사용을 위한 경우’는 일반재산으로서 행정주체가 직접 사용하거나(공용으로 사용), 다른 지방자치단체, 국가 또는 이에 준하는 공공단체 등이 공중의 공동사용에 제공되는 경우(공공용으로 사용)로 보이고, 학교법인 OO학원의 대부료율에 관해서는 사인(私人)인 사립학교를 국가 또는 이에 준하는 공공단체 등으로 보기는 어려우므로 그 주체측면에서 같은 규정에 해당한다고 볼 수 없는바, 1,000분의 25 이상의 대부료율을 적용할 수 없는 것으로 보입니다. 다만, 공유재산조례 제25조 제3항 제1호의 ‘공용·공공용으로의 사용을 위한 경우’의 해석과 관련하여 동 규정상 주체에 대한 언급이 없는 점, 이에 대한 입법자의 입법취지가 분명하게 드러나 있지 않은 것으로 보이는 점, 「공유재산 및 물품 관리법」 제5조에서 공용·공공용 재산의 주체를 모두 지방자치단체로 한정하여 규정하고 있는 점 등을 고려할 때 해석상의 의문의 소지가 있으므로 귀 청의 정책적 판단에 따른 적용대상 등을 고려하여 명확하게 규정하는 등 입법적으로 해결하는 것이 바람직할 것입니다.

사. 또한 지방자치 및 공유재산 업무를 관장하는 0000부는 “조례로 요율적용 대상과 요율을 정하는 것은 법령의 범위 내에서 해당 지방자치단체가 정할 사항이라서, 사립학교가 교육용으로 행정목적의 수행에 사용하는 경우라 하더라도 공유재산법상 공용·공공용으로 해석하기 곤란한 사항으로 보입니다. 다만, 「0000시 공유재산 관리조례」 제26조 제4항에서 1,000분의 25 이상으로 정하고 있는 대상 범위를 ‘공용·공공용으로 사용하는 경우’ (제1호) 외에도 ‘초·중등교육법」 제3조에 따른 사립학교’ (제5호)에 대해 적용을 하고 있음을 참고하기 바랍니다.” 라는 의견(0000부 공기업과-1903호, 2013. 6. 14. 시행)이다.

아. 「00시 공유재산 관리조례」 제26조(대부료의 요율), 「000도 공유재산 관리조례」 제28조(대부료의 요율), 「00시 공유재산 관리조례」 제23조(대부료의 요율) 등 17개 광역지방자치단체 및 기초지방자치단체의 「공유재산 관리조례」는 비록 조항의 위치는 다르지만 00시 조례 제28조(대부료의 요율) 제3항 제1호(공용·공공용으로의 사용을 위한 경우)와 동일한 규정을 두고 있다.

자. 우리 위원회가 전국 17개 광역시·도 교육청을 통해 사립학교(중·고)가 학교용지로 사용 중인 국유재산⁸⁾와 공유재산 대부료를 적용 실태(2013. 4. 말 기준)를 파악한바, 2.5% 이상 5.0% 미만 구간의 비율은 국유재산의 경우 63.3%(총 150건 중 95건), 공유재산의 경우 35.9%(총 78건 중 28건)로 조사되었다.

8) 국유재산은 소관 행정기관이 다양(기획재정부, 농림축산식품부, 국토교통부, 산림청 등) 하여 본 통계는 「국유재산법」을 적용받는 국유지에 대해서만 기재함.

〈전국 사립학교의 국공유지 대부료율 현황〉

| 구분 | 대부료율 | 건(필지별) |
|----------|----------|--------|
| 국유재산 | 면제 | 6 |
| | 1,000/10 | 3 |
| | 1,000/20 | 7 |
| | 1,000/23 | 8 |
| | 1,000/24 | 2 |
| | 1,000/25 | 88 |
| | 1,000/27 | 4 |
| | 1,000/30 | 3 |
| | 1,000/50 | 25 |
| | 1,000/55 | 1 |
| | 1,000/63 | 1 |
| | 1,000/66 | 1 |
| | 1,000/73 | 1 |
| | 공유재산 | 면제 |
| 1,000/10 | | 2 |
| 1,000/16 | | 1 |
| 1,000/20 | | 2 |
| 1,000/25 | | 27 |
| 1,000/30 | | 1 |
| 1,000/50 | | 32 |

4. 판단

가. 공유재산법 제5조 제2항은 “행정재산이란 다음 각 호(1. 공용재산 : 지방자치단체가 직접 사무용·사업용 또는 공무원의 거주용으로 사용하거나 사용하기로 결정한 재산과 사용을 목적으로 건설 중인 재산, 2. 공공용 재산 : 지방자치단체가 직접 공공용으로 사용하거나 사용하기로 결정한 재산과 사용을 목적으로 건설 중인 재산, 3. 이 하생략)의 재산을 말한다.” 라고 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제31조 제1항은 “법 제32조 제1항에 따른 일반재산의 대부료는 시가를 반영한 해당 재산 평정가격의 연 1천분의 10 이상의 범위 에서 지방자치단체의 조례로 정하되, 월할 또는 일할로 계산할 수

있다.” 라고 규정하고 있고, ○○시 조례 제28조 제3항은 “다음 각 호 (1. 공공·공공용으로의 사용을 위한 경우, 2. 취락구조 개선사업을 위한 대부인 경우, 3. 주거용으로 대부하는 경우)의 재산에 대한 대부료의 요율은 당해 재산평정가격의 1,000분의 25 이상으로 한다.” 라고 규정하고 있다. 또한 「지방재정법」 제82조 제1항은 “금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체의 권리는 시효에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 5년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다.” 라고, 제2항은 “금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체에 대한 권리도 제1항과 같다.” 라고 규정하고 있다. 참고로, 「국유재산법」 제6조 제2항은 “행정재산의 종류는 다음 각 호(1. 공용재산 : 국가가 직접 사무용·사업용 또는 공무원의 주거용으로 사용하거나 대통령령으로 정하는 기한까지 사용하기로 결정한 재산, 2. 공공용 재산 : 국가가 직접 공공용으로 사용하거나 대통령령으로 정하는 기한까지 사용하기로 결정한 재산, 3. 이하생략)와 같다.” 라고 규정하고 있으며, 「국유재산법 시행령」 제29조 제1항은 “법 제32조 제1항에 따른 연간 사용료는 해당 재산가액에 1천분의 50 이상의 요율을 곱한 금액으로 하되, 월할 또는 일할 계산할 수 있다. 다만, 다음 각 호(1. 경작용인 경우 : 1천분의 10 이상, 2. 주거용인 경우 : 1천분의 20 이상, 3. 행정목적의 수행에 사용하는 경우 : 1천분의 25 이상)의 하나에 해당하는 경우에는 해당 재산가액에 해당 요율을 곱한 금액으로 한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 우선 ○○시 조례상 ‘공용·공공용으로의 사용’의 의미에 대해 살펴보면, ‘공용’ 과 ‘공공용’의 개념은 행정재산의 하위 개념으로서 공용재산과 공공용 재산을 정의할 때 사용하는 개념으로서, 공유재산법 제5조의 개념 정의를 그대로 대입시켜 ○○시 조례 제28조 제3항의 ‘공용·공공용으로의 사용을 위한 경우’를 해석하면, 논리상 일반재산의 대부에 관하여 동 규정이 적용될 여지가 없게 되고 사용 주체가 국가 또는 이에 준하는 공공단체로 한정되어 이를

제외한 사인(법인 포함)은 이 규정의 적용 대상이 될 수도 없는 점, 기본적으로 국유재산과 공유재산의 성격에 차이가 없고, 「국유재산법 시행령」 제29조는 경작용, 행정목적의 수행, 주거용, 공무원의 후생목적을 규정하고 있으며, ○○시 조례는 경작용, 공공·공공용, 주거용, 공무원 후생목적 등으로 규정⁹⁾하고 있어 「국유재산법 시행령」 제29조와 ○○시 조례 제28조는 그 규정 체계가 유사하고, 대부료율의 하한을 낮추도록 한 용도 역시 공적목적 수행 또는 순수한 영리목적이 아닌 경우로 한정하고 있는 것으로 보이는데, 이러한 양 규정의 체계와 목적 등에 비추어 보면 양 규정을 조화롭게 해석할 필요가 있는 점 등을 고려할 때 ○○시 조례에서 규정하는 ‘공용·공공용으로의 사용을 위한 경우’ 를 공유재산법 제5조의 행정재산 정의 조항에서 규정하고 있는 공용 및 공공용의 의미와 동일하게 보는 것은 타당하지 않고, 「국유재산법 시행령」 제29조의 ‘행정목적의 수행에 사용하는 경우’ 에 준하는 것으로 해석하는 것이 바람직하다고 판단된다.

다. 다음으로 사립학교의 학교부지로 사용되는 공유재산의 대부료율에 대해 살펴보면, 「국유재산법 시행령」 에서 행정목적의 수행에 사용하는 경우 대부료율을 감경하는 취지는 대부 토지를 행정목적으로 사용할 경우에는 공역무 수행을 위한 경우로 보아 공익에 기여함을 이유로 하는 것으로 보이는데, 행정목적이란 대부 토지를 순수하게 사익을 위한 목적이 아니라 행정주체로부터 위탁받은 공적 업무 수행이나 공익에 기여하는 업무 수행에 사용하는 경우라고 보는 것이 타당할 것이며, 학교시설은 학습 지원을 주된 목적으로 하는 교육

9) 「국유재산법 시행령」 제29조 제1항과 ○○시 조례 제28조의 유사성 비교

| 국유재산법 시행령 | | ○○시 공유재산 관리조례 | |
|-----------|------------|---------------|------------|
| 용도 | 대부료율 | 용도 | 대부료율 |
| 경작용 | 10/1,000 ↑ | 실경작자의 경작목적 사용 | 10/1,000 ↑ |
| 행정목적의 수행 | 25/1,000 ↑ | 공용·공공용으로 사용 | 25/1,000 ↑ |
| 주거용 | 20/1,000 ↑ | 취락구조개선사업, 주거용 | 25/1,000 ↑ |
| 공무원 후생목적 | 40/1,000 ↑ | 공무원의 후생복지 목적 | 40/1,000 ↑ |

사업에 제공되는 시설로서 교육 사업은 그것이 사립학교에 의한 것이라 하더라도 지방자치단체의 위탁을 받은 공익에 기여하는 업무라고 할 것이고, 특히 초등교육과 중등교육(3년)은 의무교육에 해당하므로 사립학교의 초·중등교육은 공익적 성격이 강하다고 할 것인바, 사립학교가 공유재산을 대부받아 학교시설로 사용하는 것은 행정목적의 수행에 사용하는 경우로서 ○○시 조례 제28조 제3항 제1호의 ‘공용·공공용으로의 사용을 위한 경우’에 포함될 수 있다고 할 것이므로 이 민원 토지에 대한 대부료율은 1,000분의 25 이상을 적용하는 것이 바람직하다고 판단된다.

라. 아울러, 신청인이 기 납부한 대부료 중 과다 납부한 금액에 대해 반환해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 피신청인이 이 민원 토지에 대해 지금까지 1,000분의 50에 해당하는 대부료를 적용한 것은 피신청인이 ○○시 조례 제28조 제3항 제1호의 ‘공용·공공용으로의 사용을 위한 경우’에 대한 해석을 사용목적이 아닌 주체를 기준으로 해석한 결과에 기인한 것인바, 만약 피신청인이 동 규정을 공익에 기여하는 업무 수행에 해당하는 것으로서 공유지를 행정목적이라 볼 수 있는 학교시설로 사용하는 경우도 포함되는 것으로 해석한다면 당연히 1,000분의 25에 해당하는 대부료율을 적용하여 대부료를 부과하였을 것으로 보이는 점, 「지방재정법」 제82조 제2항은 ‘금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체에 대한 권리의 소멸시효를 5년’으로 규정하고 있어 최근 5년분 대부료 납부액 중 과다 납부한 금액은 환급받을 수 있는 점 등을 고려할 때, 위 판단 ‘다’의 재조정 결과를 반영하여 신청인이 기 납부한 대부료 중 소멸시효가 완성되지 않은 최근 5년분(2008년부터 2012년까지)에 대해 그 차액을 반환하는 것이 바람직하다고 판단된다.

마. 이와 함께 위 ‘나’항에서 살펴본 바와 같이, ○○시 조례 제28조 제3항 제1호의 ‘공용·공공용으로의 사용을 위한 경우’를 사용 목적을 기준으로 해석하지 않은 것 때문에 신청인의 고충민원이 발

생하였고, 피신청인의 모호한 조례 규정을 그대로 방치할 경우 유사 민원 사례가 재발할 가능성이 있어 「국유재산법」 과 「공유재산법」 의 취지에 맞게 피신청인은 ○○시 조례를 개정할 필요가 있으며, 광역 지방자치단체 및 기초지방자치단체가 당해 지방자치단체의 「공유 재산 관리조례」 상 대부분을 조항에 ‘공용·공공용으로의 사용을 위한 경우’ 라고 규정하고 있어 피신청인과 같이 유사 해석에 의한 행정업무를 처리하고 있을 개연성이 높다 할 것이고, 위 ‘3. 사실 관계 자.항’ 의 주석에 기술된 [전국 사립학교의 국·공유지 대부분을 현황] 에서 보듯이 실제 사립학교에 다양한 대부분율이 적용되고 있어 형평성 시비가 야기될 것으로 우려되는 점 등을 고려할 때 해당 지방자치단체가 ‘공용·공공용으로의 사용’ 에 대한 해석상 오류가 없도록 상기 법령 취지에 맞게 관련 조례를 정비하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 토지에 대한 대부분율의 조정 및 기 납부한 대부분 중 과다 납부한 금액의 반환을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하고, 피신청인과 관계기관에게 같은 법 제47조에 따라 당해 지방자치단체 「공유재산 관리 조례」 의 대부분율 규정을 개정하도록 제도개선을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

8

문화재 보호구역 지정 해제 등

「문화재보호법」상 제사·장례에 관한 유적인 사적의 보호구역은 ‘현재의 여건을 고려하여 경관보호 등에 필요한 최소한의 구역’으로 정하도록 규정하고 있는 바, 민원 토지가 문화재의 경내에서 육안으로 확인하기 어려울 정도로 멀리 떨어져 있고, 토지의 일부는 산등성이 너머에 위치하고 있어 문화재의 경관 보호를 위하여 반드시 필요한 구역이라고 보기 어려우므로 「문화재보호법」상 보호구역의 적정성 검토 규정에 따라 신청인의 재산권 행사에 미치는 영향 등을 고려하여 민원 토지에 대한 문화재 보호구역 지정의 적정성 여부를 재검토하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1304-262372 (의결일 : 2013. 9. 30.)

2. 피신청인 000청

3. 쟁점사항

문화재의 보존 가치 및 보호구역의 지정이 재산권 행사에 미치는 영향 등을 종합적으로 고려하여 당해 문화재 보호구역의 적정성 여부를 검토 하도록 한 「문화재보호법」의 취지에 비춰볼 때, 민원 토지를 문화재 보호 구역으로 유지하는 것이 적정한지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인 소유인 충남 아산시 00읍 00리 산00 입야 61,091㎡에 대한 아산 이충무공 유허(사적 제155호) 문화재 보호구역 지정의 적정성을 재검토하고, 민원 토지에 대한 보호구역 지정을 해제할 수 없을 경우에는 매수 방안을 검토할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「문화재보호법」 제27조(보호물 또는 보호구역의 지정), 같은 법 시행령 제13조(보호물 또는 보호구역의 지정기준)

이 유

1. 신청 원인

신청인 소유인 충남 아산시 OO읍 OO리 산OO 임야 61,091㎡(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)가 사적 제155호로 지정된 ‘아산 이충무공 유취’ (이하 ‘이 민원 문화재’ 라 한다)와 인접하다는 이유로 문화재 보호구역으로 지정되어 있는데, 이로 인해 신청인이 재산권을 행사할 수 없으니 민원 토지를 국가에서 매수하거나 문화재 보호구역에서 해제시켜 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 토지는 이 민원 문화재의 경관 보호를 위해 그동안 보호구역으로 관리해온 것이고, 이 민원 토지를 매수하여 관리하기에는 예산 확보상의 어려움이 있다.

3. 사실 관계

가. 충남 아산시 OO면 OO리 산57 등 161필지 350,043㎡에 위치한 이 민원 문화재는 1967. 3. 18. 충무공 이순신 장군의 정신과 위업을 선양하기 위해 사적 제155호로 지정되었고, 현충사 경내에는 충무공의 영정을 모신 현충사 본전(本殿), 유물전시관, 충무공이 살았던 고택(古宅), 충무공의 신위를 모신 가묘(家廟), 임금이 충신에게 하사한 편액(扁額)을 모신 정려(旌閭), 연지(蓮池) 등이 있으며, 문화재 지정 당시 이 민원 토지를 포함하여 현충사 경외 토지 106,577평이 문화재 보호구역으로 지정되었고, 현충사 성역화사업을 통해 1974년 현재 보호구역은 424,881평으로 확대되었다.

나. 피신청인은 2008. 10. 23. 전국의 사적 127건에 대하여 문화재(보호)구역 일괄조정을 위한 공고(OOO청 공고 제2008-232호)를 하고, 같은 해 12. 10. 그 조정내용을 고시(OOO청 고시 제2008-160호)

하였는데, 당시 이 민원 문화재의 보호구역 중 일부가 조정되어 현재 이 민원 토지를 포함한 66필지 총면적 493,308㎡가 보호구역으로 지정되어 있고, 그 중 34필지 216,557㎡는 국가 소유이고, 나머지 32필지는 개인 소유 토지들이다.

- 다. 우리 위원회의 현장조사 결과, 이 민원 토지는 이 민원 문화재로부터 직선거리로 약 600m 이상 떨어져 있고, 자동차로 15분 이상 이동해야 하는 거리(약 2km)에 위치하고 있었으며,¹⁰⁾ 이 민원 토지의 일부는 산등성이 너머에 있는 등 이 민원 문화재 경내에서 육안으로 이 민원 토지의 위치를 확인하기 어려웠다.
- 라. 신청인은 2009년부터 매년 피신청인 및 아산현충사관리사업소장에게 이 민원 토지를 매수해 줄 것을 요청하였으나 피신청인은 예산 확보상의 문제 등을 사유로 매수 불가 의견을 회신하였다.
- 마. 이 민원 문화재를 실제 관리하고 있는 아산현충사관리소에서는 이 민원 토지가 문화재 보호를 위해 필수적인 토지는 아니라는 의견을 우리 위원회에 제출하였고, 이와 같은 견지에서 피신청인에게 2012. 4. 10. “2012년도 문화재보호구역 적정성검토 대상 추천” 지역으로 이 민원 토지를 제출한 바 있으나 피신청인은 2012. 9. 26. 각 관계기관에 2012년도 사적 문화재보호구역 적정성 검토 대상을 선정¹¹⁾하여 통보하는 과정에서 이 민원 문화재 서쪽 임야지대의 보호구역(이 민원 토지 포함)은 현충사의 경관 보호를 위해 보호구역 유지가 필요하다는 의견으로 적정성 검토 대상 선정에서 제외되었음을 아산현충사관리사업소장에게 통보하였다.

10) 참고로, 「문화재보호법 시행령」 제13조 제1항의 문화재 보호구역 지정기준[별표 1]에 따르면, 국보 등 다른 문화재의 보호구역은 문화재 외곽 경계로부터 최대 100미터까지 정하고, 「문화재보호법」 제13조에 따른 역사문화환경 보존지역의 범위는 문화재의 외곽 경계로부터 500미터 안으로 정하고 있다.

11) 피신청인은 당시 서울 탑골공원, 충남 부여 송죽리 유적, 부여 능안골 고분군, 경남 창녕 교동과 송현동 고분군, 제주 삼양동 유적 등을 2012년도 사적 문화재보호구역 적정성 검토 대상으로 선정하여 통보하였다.

바. 피신청인은 그동안 이 민원 문화재 인근 보호구역 지정의 적정성을 검토해 왔다고 하나 문화재위원 등의 적정성 여부 검토의견이나 문화재위원회의 심의 결과 등에 대한 자료는 제시하지 않았다.

4. 판단

가. 「문화재보호법」 제27조 제1항은 “문화재청장은 제23조·제25조 또는 제26조에 따른 지정을 할 때 문화재 보호를 위하여 특히 필요하면 이를 위한 보호물 또는 보호구역을 지정할 수 있다.” 라고, 제2항은 “문화재청장은 인위적 또는 자연적 조건의 변화 등으로 인하여 조정이 필요하다고 인정하면 제1항에 따라 지정된 보호물 또는 보호구역을 조정할 수 있다.” 라고, 제3항은 “○○○청장은 제1항 및 제2항에 따라 보호물 또는 보호구역을 지정하거나 조정할 때에는 지정 또는 조정 후 매 10년이 되는 날 이전에 다음 각 호의 사항을 고려하여 그 지정 및 조정의 적정성을 검토하여야 한다. 다만, 특별한 사정으로 인하여 적정성을 검토하여야 할 시기에 이를 할 수 없는 경우에는 대통령령으로 정하는 기간까지 그 검토시기를 연기할 수 있다. 1. 해당 문화재의 보존가치, 2. 보호물 또는 보호구역의 지정이 재산권 행사에 미치는 영향, 3. 보호물 또는 보호구역의 주변 환경” 이라고 규정하고 있고, 「문화재보호법 시행령」 제13조 제1항은 “법 제27조제1항에 따른 국보, 보물, 사적, 명승, 천연기념물 및 중요민속문화재의 보호물 또는 보호구역의 지정기준은 별표 2와 같다.” 라고 규정하고 있으며, [별표2]의 내용은 다음과 같다.

[별표 2] 보호물 또는 보호구역의 지정기준(제13조제1항 관련)

| 구분 | 지정기준 |
|-------------|--|
| 2. 사적의 보호구역 | 가. ~ 라. (생략) 마. 제사·장례에 관한 유적: 현재의 여건을 고려하여 경관보호 등에 필요한 최소한의 구역 바. 인물·사건 등의 기념에 관한 유적: 현재의 여건을 고려하여 그 보호에 필요한 최소한의 구역 |

나. 피신청인은 이 민원 토지를 이 민원 문화재의 경관 보호를 위해 문화재 보호구역으로 관리해야 한다고 주장하나, 「문화재보호법」은 문화재를 보존하여 이를 활용함으로써 국민의 문화적 생활의 향상을 도모함과 아울러 인류문화의 발전에 기여함을 목적으로 하면서도, 문화재보호구역의 지정에 따른 재산권행사의 제한을 줄이기 위하여 행정청에게 보호구역을 지정한 경우에 일정한 기간마다 적정성 여부를 검토할 의무를 부과하고, 검토 결과 보호구역의 지정이 적정하지 아니하거나 기타 특별한 사유가 있는 때에는 보호구역의 지정을 해제하거나 그 범위를 조정하도록 하고 있으며, 그 적정성 여부의 검토에 있어서는 당해 문화재의 보존 가치 외에도 보호구역의 지정이 재산권 행사에 미치는 영향 등을 고려하도록 규정하고 있는바(대법원 2004. 4. 27. 선고 2003두8821 판결 등 참조), 관계 법령에서 정한 문화재 보호구역의 지정기준에 따를 때, 이 민원 문화재(사적; 제사·장례에 관한 유적)의 보호구역은 ‘현재의 여건을 고려하여 경관보호 등에 필요한 최소한의 구역’으로 정하도록 규정하고 있는 점, 우리 위원회의 현장조사 결과, 이 민원 토지는 이 민원 문화재의 경내에서 육안으로 확인하기 어려울 정도로 멀리 떨어져 있고, 토지의 일부는 산등성이 너머에 위치하고 있어 이 민원 문화재의 경관 보호를 위하여 반드시 필요한 구역이라고 보기 어려운 점, 피신청인이 이 민원 문화재 주변의 경관을 폭넓게 보호할 목적을 가지고 있다고 하더라도 「대한민국헌법」상 개인의 재산권을 보장하는 취지 및 「문화재보호법」상 보호구역의 적정성 검토 규정의 취지 등에 비추어 신청인의 재산권 행사에 미치는 영향 등을 고려하여 이 민원 토지에 대한 문화재 보호구역 지정의 적정성 여부를 재검토할 필요성이 인정되는 점, 이 민원 토지를 문화재 보호구역으로 계속 관리하기 위해서는 그 소요 비용과 인력 등을 국가 예산으로 마련하여야 할 것이나 현재까지 피신청인의 관리 범위는 현충사 경내에 집중되어 있고 현실적으로 이 민원 토지까지 문화재 보호구역으로 관리하는 데는 한계가 있는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 피신청인은

관계 법령이 정한 절차에 따라 문화재 전문가의 의견을 청취하는 등 보호구역 지정의 적정성을 재검토하여 이 민원 토지에 대한 보호구역 지정 해제를 추진함이 바람직하고, 문화재위원회의 심의 결과 등에 따라 피신청인이 이 민원 토지를 계속 문화재 보호구역으로 관리하고자 한다면 관련 예산을 확보하여 이 민원 토지를 매수함으로써 신청인의 재산권을 보호함이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 토지에 대해 문화재 보호구역 지정 해제 또는 매수를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

9

장애아동 취학유예기간 연장 허가 요청

아들 ○○○가 현재 경기도 ○○군에 소재한 장애아 전담 보육기관인 ○○어린이집에 다니고 있지만 지적장애1급, 뇌병변장애, 간질, 언어장애 등 중증 장애를 갖고 있어 부득이 초등학교 입학 유예를 신청하였고, 피신청인은 장애아동의 교육받을 권리 확보 차원과 걸을 수 있는 점을 고려하여 취학을 결정하였지만 민원 제기 이후에 가정형편과 보육 실태를 조사한 바, ○○○가 다닐 초등학교는 장애아동에 대한 방과 후 돌봄 교실이나 도우미가 없어 가정에서 보육을 담당해야 하지만 한부모 가정에다가 거동이 불편한 할머니가 감당하기에는 어려운 형편이고, ○○어린이집 경우는 만12세까지 아동 보육 및 차량 지원이 가능함이 확인되었기에 특수교육운영위원회에 재상정하여 ○○○의 취학유예를 결정하여 민원을 해결한 사례.

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1301-023187 (합의일 : 2013. 1. 15.)
2. **피신청인** ○○도 ○○교육지원청 교육장
3. **쟁점사항**
신청인 자녀가 「장애인 등에 대한 특수교육법」 제19조 제2항에서 정하고 있는 취학유예 대상에 해당하는지 여부
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청원인

○○어린이집 종일반에 다니고 있는 신청인 자녀는 대소변을 가리지 못하며, 홀로 거동이 어려워 종일 돌봄이 필요한 중증 장애아동인데, 피신청인은 조금이라도 걸을 수 있으면 무조건 취학하여야 한다고 하지만 한부모 가정이고 연로한 할머니가 장애아를 돌보고 있는 가정 형편상 취학이 곤란하니 초등학교 입학유예를 허가하여 달라.

2. 피신청인 의견

1년차 취학유예 조치를 받아 ○○어린이집 보육시설에 다니는○○○ 장애아동에 대해 특수교육운영위원회를 개최하여 검토한바, 교육을 받을 권리를 보장하고, 일정부분 거동이 가능한 점이 인정되어 「장애인 등에 대한 특수교육법 시행령」 제14조 제2항에 따라 취학 유예신청을 거부하였다.

3. 사실관계

- 가. 신청인 아들○○○는 지적장애 1급, 뇌병변 장애, 간질, 언어장애 등 중증 장애를 갖고 있어 상시 돌봄이 필요하여 장애인 전문 보육 시설인 ○○어린이집 종일반을 이용하고 있고 「장애인 등에 대한 특수교육법」 제19조에 의거 2012년도 초등학교 취학유예를 신청하여 허가받았으며, 2012년 말 ○○어린이집 원생 8명이 피신청인에게 2013년도 초등학교 취학유예를 신청하였으나 ○○○ 등 4명이 거부되었다.
- 나. 신청인은○○○가 초등학교에 입학하면 방과 후에 학교 내 돌봄 강좌나 도우미가 배치되어 있지 않아 가정에서 별도로 돌봐야 하는 문제가 있으나 이혼한 가정에서 연로한 할머니가 감당하기 곤란하기 때문에 만12세까지 아동 보육 및 차량 지원이 가능한 ○○어린이집의 보육시설을 계속 이용하고자 취학유예를 신청하였다고 한다.
- 다. 장애인 경우는 「장애인 등에 대한 특수교육법」 제3조에 따라 만3세부터 만17세까지 의무교육을 받을 권리가 있고, 취학의무를 유예 받은 자는 그 해당 연수를 더한 연령까지 의무교육이 연장된다.

4. 처리결과 : 합의해결

우리 위원회는 고충민원을 접수한 즉시 피신청인에게 사실관계에 관한 자료제출을 요구하는 한편, 피신청인 소속 담당자에게 유선 연락하여○○○의 장애 정도, 신청인의 가정형편 및 ○○어린이집 보육시설 현황 등을 종합적으로 고려하여 현지호의 취학유예 신청을 다시 검토해 주도록 요청하였으며, 피신청인은 2013. 1. 15.자 공문을 통해 가정방문 등을 다시 조사한바 신청인 주장에 타당성이 있어 2월초에 특수교육운영위원회에 ○○○의 취학유예 안건을 다시 상정하여 재결정하기로 하였고, 2월초에 취학유예가 정식 결정되어 ○○○가 ○○어린이집 보육시설을 계속 이용할 수 있게 되었기에 이 민원이 해결되었다.

10

매점 임대계약기간 연장 요청

○○공원 매점 시설을 업그레이드하기 위해 신청인이 공사비용을 부담하고 매점 임대계약기간을 연장하되 준공시점에 추가 공사비용을 확정하여 추가 임대계약기간을 산정하여 인정하기로 협의하였으나 신청인의 실수로 준공시 추가 공사비용을 신고하지 않아 당초 산정된 임대계약기간만 인정받았으니 이를 추가로 산정해 달라는 내용으로 피신청인에게 신청인이 부담한 공사비에 따라 임대계약기간을 연장하기로 한 협의서의 기본 취지를 이해시켜 소요된 추가공사비를 객관적으로 확인할 수 있다면 매점 임대계약기간을 연장해 주기로 합의하여 민원을 해결한 사례

결정개요

1. 민원번호 2BA-1305-202019 (합의일자 : 2013. 9. 6.)

2. 피신청인 ○○시○○○○본부장

3. 쟁점사항

신청인이 협의서에서 정한 시점에 신고하지 않은 추가공사비용을 사후에 이를 인정하여 ○○공원 매점 임대계약기간을 연장해 줄 것인지 여부

4. 처리결과 합의해결

이유

1. 신청원인

신청인이 피신청인으로부터 임대하여 운영하는 ○○공원 매점 시설이 낙후하여 피신청인과 2011. 3. 7. ‘○○공원 매점 업그레이드 및 설치·운영사업 준비 이행협약서를 체결하고 신청인의 부담으로 ○○매점 시설 업그레이드 공사를 실시하여 임대계약기간을 ○○개월 연장하기로 합의 하였으나, 당초 협약서 체결시 산출된 금액보다 과다하게 추가공사 비용이 발생하였으니 추가로 임대계약기간을 인정해 달라.

2. 피신청인 의견

이행협약서상 준공 시점에 실제 공사비를 확인한 후 이행 협약 체결시 산출 공사비와 차이가 클 경우 임대계약기간을 협의하여 조정하게 되어

있으나 준공 신청 이후에 추가 공사비가 발생하였더라도 이미 준공 (2011.11.4)되어 현 시점에서는 임대기간 연장은 어려움

3. 사실관계

가. 매점 업그레이드공사 협약서 제2조 단서규정 후단에 “준공시점에서의 실제공사비 내역을 확인한 후, 이행협약 체결시 ‘갑’ 에게 제출한 공사내역서 상의 공사비와 차이가 클 경우 연장기간을 협의·조정함” 이라고 규정하여 실제 공사에 소요되는 경비를 확정하여 ○○공원 매점 임대계약 연장기간 산출의 기초가 되도록 하였다.

나. 그러나 신청인은 민원공사 준공시점(2011. 11. 4.)에 시급히 준공검사를 받아 영업을 재개하기 위하여 피신청인에게 당초 협약시 산출한 공사비 내역으로 준공검사 요청을 하여 피신청인으로 부터 준공검사를 받았으나 2011. 12. 5. 공사비를 최종 산출해 본 결과 추가공사비가 과다하여 피신청인에게 매점 임대계약 연장기간을 당초 ○○개월에서 ○○개월로 변경을 요청하였다고 주장하였다.

다. 신청인의 민원 해결방안을 협의하기 위해 2013. 7. 12. ○○○○ 본부 회의실에서 현지조사를 실시하는 과정에서 우리 위원회는 피신청인에게 당초 협약서의 기본 취지가 민원공사에 소요되는 비용은 신청인이 부담하고 부담한 공사비는 ○○공원 매점 임대계약기간 연장의 산출자료로 사용됨을 이해시켜 피신청인은 소요된 공사비를 객관적으로 확인할 수 있다면 이를 추가기간 산출자료로 인정하기로 협의하였다.

4. 처리결과 : 합의해결

우리 위원회에서 추천한 제3의 기관에서 추가공사비 적정성 여부를 확인하고 최종 확인된 공사비를 협약서 체결시 적용한 매점 운영 연장기간 산출방식에 따라 임대계약 연장기간을 산정하기로 합의

11

국가장학금 지급 제외 이의

피신청인 홈페이지 상의 국가장학금 지급기준에는 '직전학기 12학점 이상 이수한 자로서 100점 만점의 80점 이상 성적을 얻은 자' 로만 고지하고 있어 신청인은 20학점을 신청하였다가 3과목(4학점)을 수강하지 않아 나머지 학점으로 국가장학금을 신청하였는데 '학점포기' 를 포함하여 '기준미달'로 국가장학금을 탈락시킨 것은 부당하다는 주장에 대해 피신청인의 신청인에 대한 장학금 지급거부가 위법·부당하다고 판단되지는 않지만 피신청인에게 신청인과 같은 사례가 재발하지 않도록 홈페이지 등에 성적기준 등 국가 장학금 선정기준을 구체적으로 보완할 것을 요청한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1308-287931(의결일 : 2013. 10. 22.)
2. **피신청인** ○○○○재단이사장
3. **쟁점사항**
고지되지 않은 내부기준을 적용하여 이루어진 국가장학금 지급심사가 타당한지 여부
4. **처리결과** 심의안내
6. **참조법령**
'13년 국가장학금 사업 업무처리기준

이유

1. 신청원인

신청인은 ○○대학교 4학년생으로 피신청인에게 2013학년도 2학기 국가장학금을 신청하였다가 탈락하였다. 당초 피신청인 홈페이지에는 국가장학금 지급기준을 '직전학기 12학점 이상 이수한 자로서 100점 만점의 80점 이상 성적을 얻은 자' 로만 고지하고 있었으나, 실제 심사에 있어서는 신청인과 같이 2013학년도 1학기 초에 20학점을 신청하였다가 3과목(4학점)을 수강하지 않아 '학점포기' 한 경우에도 20학점을 기준으로 성적을 산출하여 '기준미달' 로 국가장학금을 탈락시킨 것이다. 그런데 만약

‘학점포기’ 한 과목도 성적 산출 시 포함시킨다는 사실을 알았다면 처음부터 이들 3과목을 수강 신청하지 않았을 것인바, 피신청인 홈페이지 등에도 고지하지 않고 대학의 담당자도 잘 모르는 이런 국가장학금 선정 기준을 적용하여 지급 여부를 결정하는 것은 부당하니 신청인에게 국가장학금을 지급해 달라.

2. 피신청인 의견

- 가. 피신청인은 매학기 국가장학금 사업에 대하여 피신청인 홈페이지, 신청안내 포스터 등을 통하여 기본적인 선정기준을 안내하며, 시행 계획 및 업무처리기준을 대학에 공문으로 시행하고 있으며 각 대학은 국가장학금 업무처리기준에 따라 장학금 신청자의 성적심사에 적용하고 있다.
- 나. 신청인의 경우 2013학년도 1학기 수강 신청 시 20학점을 신청하였으나 3개 과목 4학점에서 F학점을 취득하여 ‘학점포기’ 하였는데, 피신청인의 규정에 따르면 이 경우 최종 이수학점 16학점, 백분위 74점에 해당하므로 성적 기준 미충족으로 지급 대상에서 제외된 것이다.

3. 사실관계

- 가. 신청인은 ○○대학교 정보통신공학과 4학년 재학생으로 2013학년도 제1학기 이수표(가정통신문)에는 “신청학점 20, 취득학점 16, 평점 합계 59.5, 평점평균 3.13” 로 기재되어 있고, 신청학점(20학점) 중 ‘MOS(Excel 2007, 자유선택) 1학점’, ‘자원봉사(창의인성) 1학점, ‘한국 전통문화의 이해(인문학) 2학점’ 등 3과목(4학점)은 등급이 ‘F’로 기재되어 있다. 아울러, 이수표 하단 ‘안내사항’에는 “학점포기 : 2013. 7. 23.(화) ~ 7. 26.(금) 매학기 9학점 범위 내에서 성적불량과목 (F~C+) 학점포기 가능” 이라고 기재되어 있다.

나. 한편, ○○대학교 홈페이지 학사정보시스템의 성적관리 창에는 신청인의 2013학년도 1학기 성적이 ‘신청 16, 취득 16, 평점 3.72’ 로 되어 있는데, 이는 신청인이 수강신청 후 이수하지 않은 3과목에 대해 학점포기를 하였기 때문에 신청 학점에서 제외된 결과이다.

다. 피신청인은○○○○재단 홈페이지 국가장학금(I, II 유형) 성적기준(재학생, 편입생)에 ‘직전학기 12학점 이상 이수한 자로 100점 만점의 80점 이상 성적을 얻은 자’라고 규정하고 있고, ○○대학교의 2013학년도 1학기 국가장학금 신청안내 3. 선발기준 (1) 취득학점 및 성적기준에는 ‘직전학기 취득학점 12학점 이상 이수하고, 직전학기 백분율점수 80점 이상(※ 국가장학금 1유형 및 2유형 모두 공통적으로 적용됨)’ 이라고 기재되어 있으며, 홈페이지에 기재하지 않은 부분을 포함한 상세한 기준인 「국가장학금 사업 시행계획 및 업무처리기준」을 교육부로부터 승인받아 대학업무담당자들에게 공문으로 안내하고 있는데, 그 구체적인 내용은 다음과 같다.

〈 2013년도 국가장학금 사업 업무처리기준 〉

| 구분 | 기준 | 주요내용 |
|-----------|-------|--|
| 재학생, 편입생 | 성적 기준 | <ul style="list-style-type: none"> 직전학기 ^{주1)} 성적 80/100 이상 득점 - 상기 성적기준을 충족하는 소득 8분위 이하 학생에게 지원하되, 소득분위와 성적요건은 장학사정관제 등을 활용하여 일부 완화 가능 * 소수점 첫째자리 이하 절사(단, 장애인의 경우 70/100 이상 적용) |
| | 이수 학점 | <ul style="list-style-type: none"> 직전학기 12학점 이상 이수 ^{주2)} * 단, 졸업학기 학생 및 장애인의 경우 이수학점기준 적용 제외 |
| 신입생, 재입학생 | | <ul style="list-style-type: none"> 첫 학기에 한하여 성적 및 이수학점 기준 미적용 * 재입학생이 대학성적이 없는 경우 신입생으로 인정, 대학성적이 있는 경우에는 재학생 성적 기준 적용 |

주1) 대학 학칙에 한학기의 성적 산출 가능한 정규학기 또는 부분학기(계절학기 포함 가능)

주2) 직전학기 성적 산출 시 학생이 학점을 포기하더라도, 해당 과목을 포함한 성적 반영 단, 이수학점 산출 시 포기 학점의 포함 여부는 소속 대학의 학사규정에 의함

* 수강신청 정정기간의 취소학점은 학점 포기로 간주하지 않음

* 소속 대학의 최저 이수학점이 12학점 미만인 경우, 소속 대학의 학사규정에 의함

라. 피신청인은 장학금지급을 위한 직전학기 성적산출 시 신청학점을 기준으로 심사를 하는데, 이는 F학점 제외, 추후 학점포기 과목 제외 등을 인정하는 경우 실제 취득한 성적이 아닌 특정 과목을 삭제한

성적을 인정함으로써 이런 제도를 이용한 학생들에게 유리한 성적으로 장학금 수혜가 가능하기 때문이라는 것이다.

4. 처리결과 : 심의안내

- 가. 위 사실 관계 다. 항과 같이 「‘13년 국가장학금 사업 업무처리기준」은 재학생·편입생의 경우 성적기준은 “●직전학기 성적 80/100 이상 득점” 이고, 이수학점기준은 “●직전학기 12학점 이상 이수” 라고 규정하고 있다.
- 나. 피신청인의 홈페이지 등에 고지하지 않은 국가장학금 선정기준을 적용하는 것은 부당하니 국가장학금을 지급해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 피신청인은 국가장학금을 관리하는 주무기관이므로 학점 포기 과목이 성적산출 시 성적에 포함되는지 여부 등 중요한 심사 기준을 홈페이지 등에 자세히 안내하는 것이 보다 바람직하였을 것으로 판단되나, 피신청인이 ○○부로부터 승인받은 「국가장학금 사업 시행계획 및 업무처리기준」을 각 대학 업무담당자들에게 공문으로 안내하고 있는 점, ‘직전학기 성적 80/100 이상 득점’이라는 성적기준이 당연히 학점 포기한 과목의 성적 산입을 배제하고 있다고 보기도 어려운 점, 학점포기제도의 시행 여부 및 그 내용이 각 대학의 학사규정에 따라 다른데 학점포기제도를 모두 인정하여 학점을 산출하는 경우 학점포기제도를 인정하지 않는 학교 학생과의 역차별 문제가 발생하는 점 등을 고려할 때, 피신청인의 신청인에 대한 장학금 지급거부가 위법·부당하다고 판단되지 않는다. 다만, 피신청인에게 신청인과 같은 사례가 재발하지 않도록 홈페이지 등에 성적기준 등 국가장학금 선정기준을 구체적으로 보완해 줄 것을 협조 요청하고 이 민원을 안내함.

12

판결에 의한 토지분할 요구

신청 외 3인이 공유하고 있는 토지를 분할하고자 공유물분할 판결을 받았는데도 불구하고 피신청인의 분할허가를 받아야 한다고 하여 분할허가를 신청하였으나 피신청인이 분할제한면적 미만이라는 이유로 분할을 불허하니 공유지분대로 분할 할 수 있도록 도와 달라고 하나, 이 민원 토지가 분할될 경우 일부 필지가 20㎡에 불과하여 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 및 「건축법」에 따른 분할제한 면적에 저촉되는 점 등을 고려할 때 신청인의 주장을 수용하지 않는 피신청인의 행위가 위법·부당하다고 할 수 없다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1311-083367 (의결일 : 2013. 12. 16.)

2. **피신청인** ○○도 ○○시장

3. 쟁점사항

피신청인이 분할제한면적 미만이라는 이유로 불허한 공유물분할판결에 따른 분할허가 신청이 타당한지의 여부

4. **처리결과** 심의안내

5. 참조법령

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제56조(개발행위의 허가), 「건축법」 제57조(대지의 분할 제한)

이 유

1. 신청원인

○○도 ○○시 ○○동 414-3 전 274㎡(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)를 ○○화 254/274, ○○경 10/274, ○○훈 10/274 등 3인이 공유하다가 ○○화가 주택을 신축하고자 하였으나 공유자 2인이 동의를 해주지 아니하여 공유물분할판결을 받았는데, 판결에 의해서는 분할할 수 없고 피신청인의 분할허가를 받아야 한다고 하여 분할허가를 신청하였으나 ○○경, ○○훈의 지분이 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 (이하 ‘국토계획법’ 이라 한다)에

따른 분할제한면적 미만이라는 이유로 분할을 불허하니, 이 민원 토지를 공유지분대로 분할할 수 있도록 도와 달라.

2. 피신청인 의견

본래 허가관청의 개발행위(분할)허가 또는 법원의 판결(화해·조정 포함)로 토지분할이 가능하였으나 무분별한 토지분할을 방지하고자 「측량·수로 조사 및 지적에 관한 법률(이하 '지적법' 이라 한다) 시행규칙」 제83조를 개정(2011. 10. 10.)하여 판결(화해·조정 포함)에 의한 분할 근거가 삭제되어 현재는 개발행위허가를 받아 분할하도록 되어 있는바, 분할제한면적 미만으로의 분할은 지적법 시행규칙 개정 취지와 국토계획법에 위배되어 이 민원 토지에 대한 토지분할허가는 불가하다.

3. 사실관계

- 가. 이 민원 토지는 ○○경이 1975. 5. 19. 매매를 원인으로 소유권 이전등기를 마친 후 1979. 8. 8. 이 민원 토지의 지분 274분의 264를 신청 외 ○○철에게 이전하였고, ○○철의 지분은 이후 전 전 매매되다가 2008. 3. 4.부터 현재와 같이 ○○화가 274분의 254, ○○경이 274분의 10, ○○훈이 274분의 10을 공유하고 있다.
- 나. 한편, 토지이용계획확인서에 따르면, 이 민원 토지는 '제1종일반 주거지역' 인데 「○○시 건축 조례」 제26조는 대지의 분할제한 면적을 90㎡로 규정하고 있고, 아울러 이 민원 토지가 포함된 지역이 2010. 1. 29. ○○○○지구 도시개발사업의 실시계획이 인가되었다.
- 다. ○○화는 ○○경과 ○○훈을 상대로 ○○지방법원 ○○지원에 '공유물분할' 소송을 제기하여 「민사소송법」 제208조 자백간주에 의한 판결로 이 민원 토지를 254㎡와 20㎡ 2필지로 각 분할하도록 판결(2013. 7. 16. 선고 2012가단13984 판결)을 받았다. 이후

피신청인과 ○○도에 판결에 의한 이 민원 토지의 분할 가부에 대한 질의를 하여 피신청인(○○시 도시계획과-19038, 2013. 11. 14.)과 ○○도(○○도 토지정보과-23854, 2013. 11. 14.)로부터 위 ‘피신청인의 주장’ 과 같은 회신을 받았다.

라. 지적법 시행규칙 제83조는 2011. 10. 10. 0000부령 제389호로 다음과 같이 개정되었으므로, 법원의 ‘공유물분할’ 에 관한 확정 판결을 받은 경우에도 관계법령에 의하여 개발행위(분할)허가를 받아야만 토지분할이 가능하게 되었다.

| 개정전 | 개정후 |
|---|---|
| <p>제83조(분할 신청) ① 영 제65조제2항에서 “0000부령으로 정하는 서류” 란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 서류를 말한다.</p> <p>1. 분할 허가 대상인 토지의 경우에는 그 허가서 사본</p> <p>2. 법원의 확정판결에 따라 토지를 분할하는 경우에는 확정판결서 정본 또는 사본</p> | <p>제83조(분할 신청) ① 영 제65조제2항에서“0000부령으로 정하는 서류” 란 분할 허가 대상인 토지의 경우 그 허가서 사본을 말한다.</p> |

4. 처리결과 : 심의안내

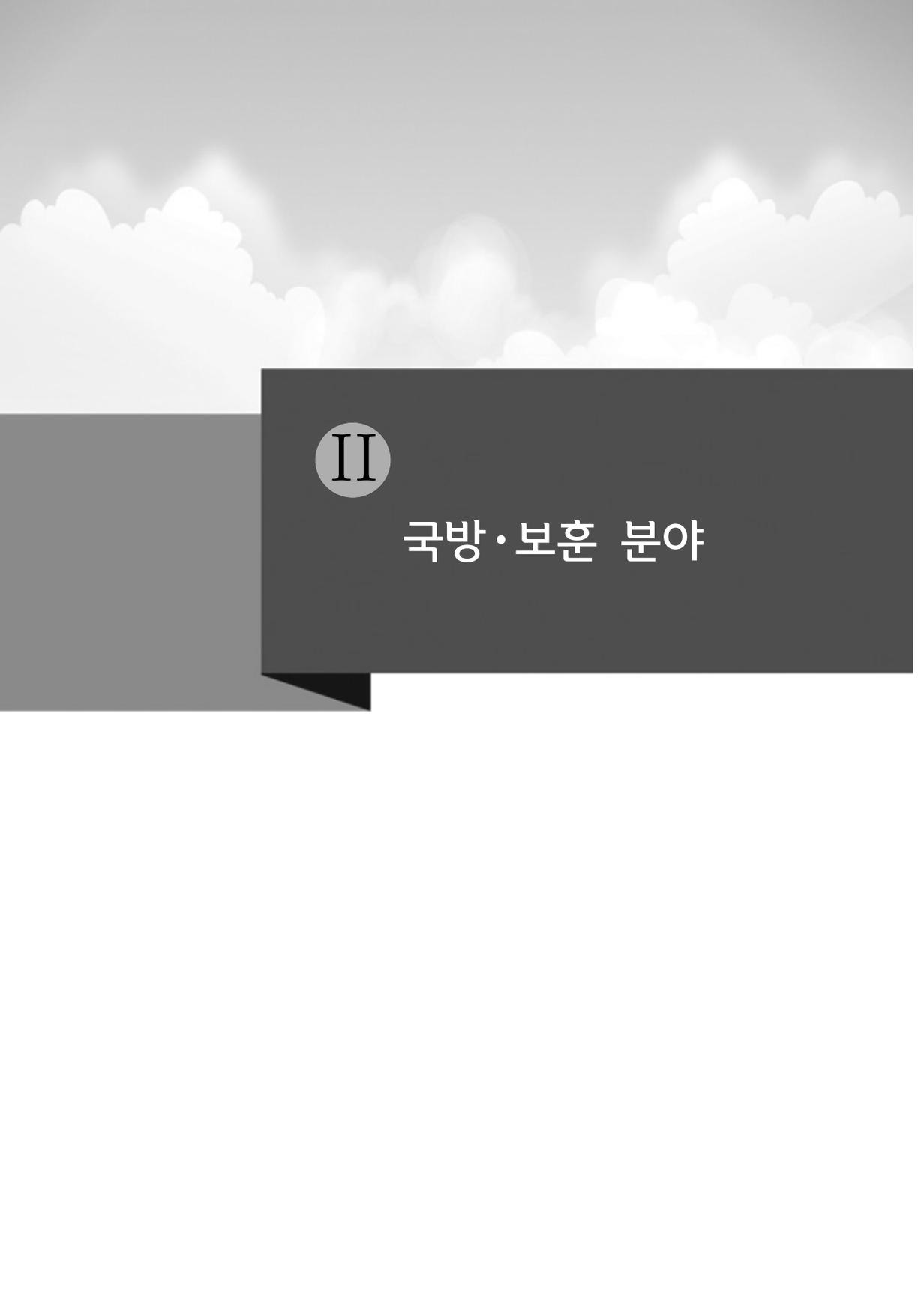
가. 지적법 제79조 제1항은 “토지소유자는 토지를 분할하려면 대통령령으로 정하는 바에 따라 지적소관청에 분할을 신청하여야 한다.” 라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제65조 제2항은 “토지소유자는 법 제79조에 따라 토지의 분할을 신청할 때에는 분할 사유를 적은 신청서에 0000부령으로 정하는 서류를 첨부하여 지적소관청에 제출하여야 한다.” 라고 규정하고 있으며, 같은 법 시행규칙 제83조 제1항은 “영 제65조제2항에서” 0000부령으로 정하는 서류” 란 분할 허가 대상인 토지의 경우 그 허가서 사본” 이라고 규정하고 있다.

나. 국토계획법 제56조 제1항은 “다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위로서 대통령령으로 정하는 행위(이하 ‘개발행위’ 라 한다)를 하려는 자는 특별시장·광역시장·시장 또는 군수의 허가(이하 ‘개발행위허가’ 라 한다)를 받아야 한다. 4. 토지분할(「건축법」 제57조에 따른 건축물이 있는 대지는 제외한다)” 이라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제51조는 “법 제56조 제1항에 따라 개발행위허가를 받아야 하는 행위는 다음 각 호와 같다. 5. 토지분할 : 다음 각목의 어느 하나에 해당하는 토지의 분할(「건축법」 제57조에 따른 건축물이 있는 대지는 제외한다) 가. 녹지지역·관리지역·농림지역 및 자연환경보전지역 안에서 관계법령에 따른 허가·인가 등을 받지 아니하고 행하는 토지의 분할. 다. 관계법령에 의한 허가·인가 등을 받지 아니하고 행하는 너비 5미터 이하로의 토지의 분할” 이라고 규정하고 있다.

다. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지보상법’ 이라 한다) 제25조 제2항은 “사업인정고시가 된 후에 고시된 토지에 건축물의 건축·대수선, 공작물(工作物)의 설치 또는 물건의 부가(附加)·증치(增置)를 하려는 자는 특별자치도지사, 시장·군수 또는 구청장의 허가를 받아야 한다. 이 경우 특별자치도지사, 시장·군수 또는 구청장은 미리 사업시행자의 의견을 들어야 한다.” 라고 규정하고 있다.

라. 이 민원 토지를 공유하게 된 계기가 투기 목적이 아니며, 분할하려는 취지 또한 주택 신축이니 이 민원 토지를 분할해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 무분별한 토지분할을 방지하고자 2011. 10. 10. 지적법 시행규칙 제83조 제1항이 개정되어 판결에 의한 토지 분할의 근거가 사라진 점, 피신청인의 주장대로 이 민원 토지가 분할될 경우 나머지 한 필지는 20㎡에 불과하여 국토계획법 제56조 및 「건축법」 제57조에 따른 토지의 분할제한면적에 저촉되는 점, 이 민원 토지를 포함한 지역이 2010. 1. 29. ○

○○○지구 도시개발사업의 실시계획이 인가되어 이 민원 토지를 분할하는 것이 적절하지 않은 점 등을 종합적으로 고려할 때, 신청인의 주장을 수용하지 않는 피신청인의 행위가 위법·부당하지 않으므로 이러한 내용을 신청인에게 안내



II

국방·보훈 분야

1

사유지 무단점유 이의

신청인 소유의 토지 중 일부에 군부대가 개인호, 화기호, 관측소 등 군사시설을 무단으로 설치하였는바, 이로 인해 사유재산권 행사를 하지 못하고 있으니 손해배상을 하고, 사용료 또는 매수 보상을 하거나 원상복구 하여 달라는 고충민원에 대해 군 부대는 이 민원 토지 중 군사시설이 사용하고 있는 토지에 대한 군부대의 점유종료일 또는 신청인의 소유권 상실일 까지 신청인의 지분에 따른 임료 상당의 부당이득금을 지급할 것을 시정권고하고, 선택적으로 이 민원 군사시설을 원상복구 하거나 이 민원 토지를 매수 보상하여 달라는 신청에 대해 군 부대는 이 민원 토지 중 군사시설에 대한 군사목적상 필요성이 인정될 경우 필요한 부지를 매수하는 것이 바람직 하다는 의견을 표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1307-334270 (의결일 : 2013. 11. 4.)

2. **피신청인** 1. 육군 제○○보병사단장
2. 국방시설본부 ○○시설단장

3. 쟁점사항

신청인 소유의 토지를 무단점유한 군부대의 사용료 지급 및 매수 가능 여부

4. 처리결과 시정권고

- 가. 피신청인2에게 강원 고성군 ○○읍 ○○리 산○○-○ 임야 9,927㎡ 중 군사시설물이 설치된 부분에 대하여 2008. 7. 30.부터 피신청인1의 점유종료일 또는 신청인의 공유지분 상실일 까지 신청인의 지분에 따른 임료 상당의 부당이득금을 지급할 것을 시정 권고한다.
- 나. 피신청인1에게 강원 고성군 ○○읍 ○○리 산○○-○ 임야 9,927㎡ 중 설치된 군사시설물이 있는 부분에 대해 군사목적상 필요성이 인정되어 계속 사용할 경우 필요한 부지를 매수할 수 있도록 피신청인2에게 통지하고 피신청인2는 피신청인1의 통지에 따라 이를 매수할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

민법」 제214조, 제741조, 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제4조, 제19조, 「국가재정법」 제96조, 「국방부소관 국유재산 관리훈령」 제21조, 제22조

이 유

1. 신청 원인

신청인 소유의 강원 고성군 ○○읍 ○○리 산○○-○ 임야 9,927㎡ (이하 '이 민원 토지' 라 한다) 중 일부에 피신청인1이 개인호(4기), 화기호(1기), 관측소(2기), 기타(2기) 등 군사시설(이하 '이 민원 군사시설' 이라 한다)을 무단으로 설치하였는바, 이로 인해 사유재산권 행사를 하지 못하고 있으니 손해배상(부당이득금 반환)을 하고 사용료 또는 매수 보상을 하거나 원상복구 하여 달라.

2. 피신청인의 주장

가. 육군 제○○보병사단장(피신청인1)

이 민원 토지는 FEBA"0", ○○연대 ○○대대 거점 지역으로 설치 당시 전시(戰時) 적 공격 방어 등 전투수행을 위해 작전운용개념에 따라 진지, 교통호 등 이 민원 군사시설이 설치되었고, 군 작전상 방어목적으로 계속 사용하여야 하므로 차후 작전개념과 계획이 변경 되기 이전까지는 작전 수행을 위하여 계속 사용해야 되는 시설로서 원상회복은 제한된다.

나. 국방시설본부 ○○시설단장(피신청인2)

이 민원 군사시설에 의한 군(軍) 사용 부분만 분할 매수하는 것은 제한되며, 잔여지 판단에 따른 공부상 전체매수도 제한된다. 또한 이 민원 토지 중 이 민원 군사시설 사용부분에 대해 그간 사용료 보상은 관할 지구배상심의 위원회를 통하여 처리하고, 이후 사용하는 기간에 대한 보상은 국방부 소관 국유재산 관리 훈령에 따라 지상권 설정 후 5년 단위로 보상하는 것이 원칙이다.

3. 사실관계

- 가. 이 민원 토지의 등기사항전부증명서 및 토지(임야)대장에 따르면 1985. 4. 1. 강원 고성군 ○○읍 ○○리 산○○에서 분할된 이 민원 토지를 1988. 11. 4. 신청인 외 1인(함○○, 임야대장의 공유지 연명부 상 각 지분지재는 없음)이 소유자로 복구된 후, 2011. 4. 26. 신청인 3/6, 함○○ 1/6, 함○○ 1/6, 박○○ 1/6 각각 지분으로 소유권 보존등기를 하였고, 박○○이 이 민원 토지 지분을 2011. 4. 14. 증여를 원인으로 2011. 4. 26. 신청인에게 소유권 이전 등기를 하여 신청인의 이 민원 토지 지분이 4/6이 되었다.
- 나. 토지이용계획확인원에 따르면 이 민원 토지는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따라 농림지역, 「군사기지 및 군사시설 보호법」에 따라 제한보호구역, 「산지관리법」에 따라 보전산지, 「수도법」에 따라 공장설립제한지역으로 지정되어 있다.
- 다. 피신청인2가 제출한 자료에 의하면 이 민원 군사시설은 피신청인1 산하 ○○부대가 전시(戰時) 적 공격 방어거점지역으로 활용코자 1982. 12. 1. 설치되었고, 연간 2~3회 전시 대비 훈련 시 활용하고 있으며, 토지소유자로부터 사용승낙이나 보상을 한 사실은 없는 것으로 확인되었고, 신청인은 과실수 식재 등 이 민원 토지를 활용하고자 계획하였으나 군사시설 및 군사시설보호구역으로 지정되어 있어 이 민원 토지의 활용에 제한을 받아왔다.
- 라. 우리 위원회의 실지방문조사 결과 이 민원 토지는 신청인이 2011. 4. 26. 소유권 보존등기 및 소유권 이전등기를 하기 이전부터 「군사기지 및 군사시설 보호법」의 군사시설보호구역 중 ‘제한보호구역’으로 지정되어 있었고, 이 민원 토지 9,927㎡ 면적 중 피신청인1은 이 민원 토지의 능선을 따라 진지, 교통호, 자재창고 등 군사시설을 설치하여 사용 중에 있었으며, 이 민원 토지 곳곳에 진지구축 등에 사용된 것으로 보이는 페타이어, 폐목재 등이 방치되어 있었다.

- 마. 또한 이 민원 토지와 연접한 같은 리 산○○ 입야 8,020㎡ 또한 이 민원 토지와 함께 FEBA"0", ○○연대 ○○대대 거점 지역으로 전시(戰時) 적 공격 방어를 위해 진지, 교통호, 자재창고, 전술도로 등 다수의 군사시설이 설치되어 있었다.
- 바. 우리 위원회는 2013. 1. 국방부 국유재산과에 군사용 사유지 중 간접부지의 매수 대상을 사용 면적의 70% 및 토지사용료(지료) 총액이 매입 총액의 70%를 초과하는 토지로 제한하는 것과 관련하여 전투 진지 및 방공호 등 간접부지가 전체부지의 70%를 점유하는 것은 현실적으로 불가능한 점, 간접부지라 하더라도 작전계획상 매우 중요한 전투지역의 경우 작전수행을 위해 매수가 필요한 점, 소송에서 패소할 경우 군사시설물의 철거·원상복구, 토지매입, 신축 비용이 과다하게 소요될 것으로 예상되는 점, 군사시설물의 철거와 토지 원상복구가 100%되지 아니할 경우, 계속 민원이 야기되고 이는 대군 신뢰 저하로 이어지는 점 등을 고려할 때 관련 규정의 개정이 필요하므로 「국방부소관 국유재산 관리훈령」 제22조 등의 개정을 요구하였다.
- 사. 이에 국방부에서는 국유재산과-○○○(2013. ○. ○○.)호로 간접부지의 매수 대상을 사용면적의 70% 및 토지사용료(지료) 총액이 매입 총액의 초과하는 토지로 제한한 이유는 토지 일부 사용으로 사용 외 모든 잔여 토지를 매입할 경우, 한정된 국방재원의 부담과 국토사용의 비효율성 심화를 고려한 정책적 판단이었으며, 간접부지 중 사용 면적이 70% 이내이나 작전계획상 매우 중요한 전투지역의 경우 매입 대신 적절한 절차를 거쳐 토지 사용료를 지급하고 있고, 반환대상 토지에 대하여 토지소유자가 원상복구를 원할 경우에는 관련 법령에 따라 원상복구 후 반환을 하고 있으며, 필요한 비용은 중기계획 및 예산에 반영을 하고 있으나 전투진지 및 방공호 등 간접부지가 전체부지의 70%를 점유하는 것은 현실적으로 불가능하고, 현재 사용면적 산출방식이 점유면적을 근거로 하고 있어 지속적으로

민원이 발생하고 있는바, 작전수행 등 매우 중요한 간접부지에 대해서는 매입 기준 완화 및 사용면적 산출 방식을 실(實) 사용면적 등으로 개선하도록 「국방부소관 국유재산 관리훈령」 개정을 추진 중에 있다고 답변하였다.

- 아. 신청인은 2013. 7. 30. 우리 위원회에 사유지 무단점유 이의에 대한 고충민원을 제기하였다.

4. 판단

가. 「민법」 제214조는 "소유자는 소유권을 방해하는 자에 대하여 방해의 제거를 청구할 수 있고 소유권을 방해할 염려가 있는 행위를 하는 자에 대하여 그 예방이나 손해배상의 담보를 청구할 수 있다."라고 하고 있고, 같은 법 제741조는 "법률상 원인 없이 타인의 재산 또는 노무로 인하여 이익을 얻고 이로 인하여 타인에게 손해를 가한 자는 그 이익을 반환하여야 한다."라고 하고 있으며, 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 '토지보상법'이라 한다) 제4조는 "이 법에 의하여 토지 등을 취득 또는 사용할 수 있는 사업은 다음 각 호의 1에 해당하는 사업이어야 한다. 1. 국방·군사에 관한 사업"이라고 하고 있고, 같은 법 제16조는 "사업시행자는 토지 등에 대한 보상에 관한 토지소유자 및 관계인과 성실하게 협의하여야 하며, 협의의 절차 및 방법 등 협의에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다."라고 하고 있으며, 같은 법 제19조 제1항은 "사업시행자는 공익사업의 수행을 위하여 필요한 때에는 이 법이 정하는 바에 따라 토지 등을 수용 또는 사용할 수 있다."라고 하고 있고, 「국가재정법」 제96조 제1항은 "금전의 급부를 목적으로 하는 국가의 권리로서 시효에 관하여 다른 법률에 규정이 없는 것은 5년 동안 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다."라고, 제2항은 "국가에 대한 권리로서 금전의 급부를 목적으로 하는 것도 또한 제1항과 같다."라고 하고 있으며, 「국방부소관 국유재산 관리훈령」(이하 '국유재산훈령'이라 한다) 제21조 제1항은 "사유지는

매입 또는 지상권 설정(토지사용료 지급)을 원칙으로 하되, 토지 소유자가 양해할 경우에는 제한적으로 임대 또는 무상사용 계약을 체결할 수 있다."라고, 제3항은"직접부지는 매입하고, 간접부지는 토지사용료를 지급하고 임대 또는 지상권을 설정하여 사용하는 것을 원칙으로 하되, 계속 사용할 필요가 없는 사·공유지는 반환하여야 한다."라고 하고 있고, 같은 훈령 제22조 제1항은 "군·시·구 계속 사용할 필요성이 있는 직접부지로서 각급 재산관리관이 매입으로 보고한 사·공유지는 2020년까지 매입하는 것을 원칙으로 한다." 라고, 제2항은 "전투진지 등 간접부지 중에서 전체 사용면적의 70% 이상을 점유하여 사용하거나, 토지소유자의 동의로 필지분할이 가능한 경우 매입할 수 있다." 라고, 제3항은 "일단의 토지에 지상권을 설정하는 경우에는 토지사용료(지료) 총액이 매입 총액의 70%를 초과할 때에는 토지소유자와 협의하여 매입 할 수 있다. 하고 있다." 라고 하고 있다.

- 나. 대법원은 '농지를 사실상의 도로로 점·사용하는 경우' 와 관련하여, "어느 사유지를 국가 또는 지방자치단체가 점유하여 사실상의 도로로서 일반 공중의 교통에 제공함으로써 그 토지 소유자가 독립적·배타적인 사용·수익이 제한되고 있는 경우에는 그 소유자가 그 토지에 대한 독점적·배타적인 사용수익권을 포기하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 국가 또는 지방자치단체는 그 토지를 점유하여 사용·수익하는 이득을 얻고 토지 소유자는 그 만큼의 손해를 입고 있는 것으로 보아야 할 것이다." 라고 판시하고 있다(대법원 2008. 2. 1. 선고 2007다8914 판결, 2007. 1. 11. 선고 2006다34206 판결 등 참조). 또한 "지방자치단체가 타인 소유의 토지들을 도로부지로 점유·사용하면서도 이에 대한 임료 상당의 부당이득금의 반환을 거부하고 있으며, 그로 인한 계속적·반복적 이행의무에 관하여 현재의 이행기 도래분에 대하여 그 이행을 하지 아니하고 있다면, 그 토지들에 개설된 도로의 폐쇄에 의한 지방자치단체의 점유종료일 또는 그 토지소유자가 토지들에 대한 소유권을 상실하는

날까지의 이행기 도래분에 대하여도 지방자치단체가 그 채무를 자진하여 이행하지 아니할 것이 명백히 예견되므로, 토지 소유자로서는 장래에 이행기가 도래할 부당이득금에 대하여도 미리 청구할 필요가 있다.” 라고 판시하고 있다(대법원 1994. 9. 30. 선고 94다32085 판결 참조).

다. 이 민원 토지 중 이 민원 군사시설로 사용하고 있는 토지에 대하여 손해배상(부당이득금 반환)을 하여 달라는 신청에 대하여 살펴보면,

1) 이 민원 군사시설은 피신청인1 산하 부대가 전시(戰時) 적 공격 방어거점지역으로 활용할 목적으로 1982. 12. 1. 이 민원 토지에 설치하였고, 연간 2~3회 전시 대비 훈련 시 활용하고 있는 점, 피신청인1은 이 민원 군사시설 설치와 관련하여 토지소유자로부터 사용승낙을 받거나 보상을 하지 않은 것으로 확인된 점, 피신청인2는 국방부 소관 국유재산을 관리 업무를 담당하고 있고 이 민원 토지 중 이 민원 군사시설 사용부분에 대해 지구배상심의 위원회를 통하여 처리하겠다고 하고 있는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 피신청인1이 이 민원 토지 중 이 민원 군사시설이 있는 부분을 점유관리하고 있고, 피신청인2는 군사시설로 사용되고 있는 국유재산을 관리하고 있다 할 것이므로 피신청인2는 신청인에게 이 민원 토지 중 이 민원 군사시설이 사용하고 있는 토지에 대하여 부당이득금 반환의무를 부담한다 할 것이다.

2) 부당이득반환기간에 대하여 살펴보면, 「국가재정법」 제96조 제2항에 따라 부당이득금 반환청구권의 소멸시효기간은 5년이라 할 것이고, 부당이득금의 범위를 산정함에 있어 신청인이 우리 위원회에 고충민원을 제기한 2013. 7. 30.을 기준으로 소멸시효기간 5년을 역산하는 것이 타당하다 할 것이며, 위 나. 대법원 판례에 의하면 이 민원 토지 중 이 민원 군사시설이 점유하고 있는 부분에 대한 피신청인1의 점유종료일 또는 신청인의 소유권 상실일 까지 신청인은 부당이득금을 청구할 수 있

다 할 것이므로, 피신청인2는 신청인에게 2008. 7. 30.부터 이 민원 토지 중 이 민원 군사시설이 사용하고 있는 토지에 대한 피신청인1의 점유종료일 또는 신청인의 소유권 상실일 까지 신청인의 지분에 따른 임료 상당의 부당이득금을 지급하는 것이 상당하다고 판단된다.

- 라. 또한 선택적으로 이 민원 군사시설을 원상복구 하거나 이 민원 토지를 매수보상 하여 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 피신청인1은 이 민원 토지 내 이 민원 군사시설이 FEBA"O"선단지역에 위치하고 있어, 평시 훈련 등으로 사용되고 있고 작전 개념과 계획이 변경되기 이전까지는 작전 수행을 위해 계속 사용해야 되는 시설이라고 주장하고 있는바, 피신청인1은 이 민원 군사시설을 군사목적상 필요성이 없을 때까지 사용하여야 하는 것으로 보이고, 그렇다면 피신청인2는 이 민원 토지 중 이 민원 군사시설 설치 토지에 대하여 피신청인1의 점유종료일까지 임료 상당의 부당이득금을 계속 지급하여야 하는 점, 토지보상법 제16조에서 토지소유자와 협의를 통해 공익사업에 필요한 토지를 매수할 수 있도록 하고 있는 점 등을 고려하여 볼 때, 피신청인1은 이 민원 토지 중 이 민원 군사시설에 대해 군사목적상 필요성이 인정될 경우 필요한 부지를 매수할 수 있도록 피신청인2에게 통지하고, 피신청인2는 피신청인1의 통지에 따라 이 민원 토지 중 군사목적상 필요한 부지를 매수하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 토지 중 이 민원 군사시설이 설치된 부분에 대하여 부당이득금을 반환하여 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인2에게 시정을 권고하기로 하고, 이 민원 토지 중 군사상 필요한 토지에 대하여 매수보상 하여 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 같은 법 제46조 제2항에 따라 피신청인1, 2에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

2

군사시설보호구역 내 주거용 비닐하우스 철거요구 취소 요청

신청인은 경기도에 농가용 주택을 신축하고자 하였으나 제○○여단이 부동의 하여 주거용 비닐하우스를 설치하여 거주하고 있는데 제○○여단이 주거용 비닐하우스도 철거를 하라고 요구하는 것은 부당하다는 민원에 대해 이 민원 농가용 비닐하우스가 군사협의 대상인지 여부 등을 조사한 결과 군사시설(제한)보호구역 내에서 「건축법」 상 신고 대상 건축물은 관할 부대장과 협의를 하지 않아도 되는 점 등을 종합해 볼 때, 제○○여단은 경기도 ○○시청에게 한 이 민원 비닐하우스에 대한 철거요청을 취소할 것을 시정권고하고, 경기도 ○○시청은 신청인이 이 민원 비닐하우스 철거를 조건으로 이 민원 토지에 '연면적 200㎡ 미만, 3층 미만' 에 해당하는 건축신고를 할 경우, 다른 요건 충족 시 이를 건축할 수 있도록 조치해 줄 것을 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1304-078632 (의결일 : 2013. 8. 26.)
2. **피신청인** 제○○여단장(피신청인1), 경기도 ○○시장(피신청인2)

3. 쟁점사항

이 민원 토지의 주거용 비닐하우스가 철거 및 군사협의 대상 인지 및 진입로 개설가능여부

4. 처리결과 시정권고

- 가. 피신청인1에게 경기 ○○시 ○○동 612 전 2,212㎡ 지상의 비닐 하우스에 대하여 피신청인2에게 한 철거 요구를 취소할 것을 시정 권고한다.
- 나. 피신청인2에게 신청인이 위토지 지상의 비닐하우스 철거를 전제로 건축신고를 하는 경우, 신고 요건을 충족하면 건축할 수 있도록 조치할 것을 의견표명한다.
- 다. 피신청인1에게 위토지 진출입을 위하여 이미 개설되어 있는 경기 ○○시 ○○동 486 잡 15,962㎡중 별지2 도면 ㉠, ㉡, ㉢, ㉣ 부분의 진출입로를 사용하도록 할 것을, 같은 동 486 잡 15,962㎡ 및 같은 동 600 잡 2,116㎡ 일부에 형성되어 있는 부대 진입로를 사용할 수 있도록 조치할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「민법」 제219조, 「군사기지 및 군사시설보호법」 제5조 제13조, 「군사기지 및 군사시설보호법 시행령」 제13조

이 유

1. 신청 원인

신청인은 경기 ○○시 ○○동 612 전 2,212㎡(이하 '이 민원 토지' 라 한다) 소유자로서, 기존에 살고 있던 같은 동 712번지의 소유자가 '집을 비워달라' 고 하여 이 민원 토지에 농가주택을 건축하려고 건축허가를 신청하였으나, 피신청인1이 "이 민원 토지에 농가주택이 신축될 경우, 군사작전에 지장이 있다." 라는 이유로 부동의 하였다. 그러나 시각장애인인 신청인은 정신지체장애인인 배우자와 함께 이 민원 토지에서 농사를 지으며 약 50여 년간 살던 마을을 떠날 수 없어 불가피하게 이 민원 토지에 농가용(주거용) 비닐하우스(이하 '이 민원 비닐하우스' 라 한다)를 설치하고 거주하여왔는데, 피신청인1, 2가 "이 민원 비닐하우스는 불법 건축물이고 군사작전에 지장이 있으니, 철거되어야 한다." 라고 하는바, 시각장애인인 신청인과 정신지체장애인인 배우자는 이 민원 토지를 떠나서는 살 수 없으니 관련 사실을 확인하여 이 민원 토지에서 계속 살 수 있도록 철거요구를 취소하고, 적법하게 주거용 건축물을 건축할 수 있도록 하여달라.

2. 피신청인의 주장

가. 피신청인1(제○○여단장)

이 민원 비닐하우스는 「건축법」상 건축물에 해당하고, 「군사기지 및 군사시설 보호법」 제13조 제1항 및 제8항에 따른 공작물에 해당하여 설치를 위해서는 관할부대장의 동의를 필요로 하지만 동의 없이 설치된 것으로, 피신청인2에게 무단 설치된 건축물에 대하여 원상회복을 요청한 것은 정당하다.

나. 피신청인2(경기도 ○○시장)

이 민원 토지는 군사시설보호구역으로 2005년과 2008년 건축협약이 있었지만, 피신청인1이 부동의를 하였으므로 군(軍) 동의 없이 건축이 불가능하다.

3. 사실관계

가. 토지이용계획 확인서에 따르면 이 민원 토지는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 ‘생산관리지역’으로, 「군사기지 및 군사시설 보호법」(이하 ‘군사시설법’이라 한다)에 따른 ‘군사기지 및 군사시설 보호구역, 제한보호구역(지원/헬기 2km)’으로 지정되어 있다.

나. 피신청인1은 2013. 4. 25. 우리 위원회에 고충민원 관련 자료를 제출하였으며, 그 내용은 아래와 같다.

- 1) 이 민원 비닐하우스가 건축물에 포함되는지 여부에 대하여 “이 민원 비닐하우스 내부 바닥은 콘크리트로 되어 있는 주거용 비닐하우스로서 이는 「건축법」 제2조 제2항의 ‘건축물’에 해당한다. 또한 군사시설보호법 제13조의 ‘공작물’에 포함된다.”라고 하였다.
- 2) 피신청인2에게 이 민원 비닐하우스 철거를 요청한 근거에 대하여 “군사시설보호법 제13조 제1항에 의하면 ‘공작물’의 설치에 관하여 ‘관계행정기관의 장은 허가 등을 할 경우 관할부대장과 협의하여야 한다.’고 규정하고 있고, 이 민원 비닐하우스는 협의 없이 무단으로 건축되었다. 그러므로 군사시설보호법 제13조 제8항에 근거하여 피신청인2에게 철거를 요청하였다.”라고 하였다.
- 3) 이 민원 해결방안에 대하여 “군사시설보호법 제13조 제1항 단서에는, ‘다만 보호구역의 보호·관리 및 군사작전에 지장이 없는 범위 안에서 대통령령이 정하는 사항은 그러하지 아니하다.’고 규정하고 있지만 이 민원 토지는 ‘통제보호구역’으로서 위단서 조항이 적용되지 아니한다.”라고 하였다.
- 4) 피신청인1은 위 답변과 함께 2008년 이 민원 토지의 일반주택 건축 관련 ‘군사시설 보호구역 심의의결서’를 제출하였으며, 그 내용은 아래와 같다.

가) 건축협의 요청내용

| 건축 예정지 | 건축물 | | |
|------------|------|---------------------|-------|
| | 용도 | 면적(m ²) | 높이(m) |
| 경기 ○○시 ○○동 | 단독주택 | 96.75 | 5.66 |

나) 관련법규 검토결과, (구) 「군사시설보호법」(2007. 12. 21. 법률 제8733호로 개정되어 2008. 9. 22. 시행되기 전의 것, 이하 ‘(구) 군사시설보호법’ 이라 한다)제4조 제4항 제1호 나목¹⁾ 및 제8조²⁾와 같은 법 시행령 제6조 제3항 제1호³⁾, 구 「군사시설보호구역 관리규정」 제11조에 따라 ‘건물신축 불가’

다) 부대의견으로 “심의결과 이 민원 토지는 「군용항공기지방」 상 비행안전 제4구역에 해당되어 허가 요청한 건축물의 고도제한은 받지 않으나(허용고도 52.7m, 건물높이 5.66m) (구) 군사시설 보호법에 의한 검토결과 경계시설물인 기지 울타리 및 위병소로부터 500m이내(약 200m이격)에 위치한 지역으로 건축승인 협의가 불가한 지역이며 작전성 검토결과, 유사시 부대 주 진입로가 위치한 지역으로 관측과 사계, 기동, 탐지, 추적 및 폭발물 설치시 안전거리 등을 고려해 볼 때 군사작전에 지장을 초래하여 건축 협의 부동의 처리함.” 이라고 되어있다.

- 1) 「군사시설보호법」 제4조 제4항 제1호 나목 제한보호구역 민통선이남지역. 다만, 중요한 군사시설이 있는 지역은 당해 군사시설의 최외곽 경계선으로부터 500미터를 초과하지 아니하는 범위 안에서 이를 통제보호구역으로 설정할 수 있으며, 중요한 군사시설이 없거나 군 작전상 장애가 되지 아니하는 지역으로서 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 지역은 이를 제한보호구역에서 제외할 수 있다.
- 2) 「군사시설보호법」 제8조 제3호 통제보호구역 안에서의 주택 기타 구조물의 신축 또는 증축. 다만, 대통령령이 정하는 사항으로서 관할부대장등이 군사 활동에 지장이 없다고 인정하는 경우에는 그러하지 아니하다.
- 3) 「군사시설보호법시행령」 제6조 제3항 제1호 진지·장애물등과 같은 전투시설물이 있는 지역은 관측과 사계 및 개인화기의 유효사거리 등을 고려하여 정하되, 전투시설물의 최 외곽에 설치된 유자재 시설물로부터 500미터 이내

라) 건축제한사항의 결론 란에는 “유사시 테러방지를 위해 적의 진입을 차단하기 위한 장애물이 설치 될 수 있는 부대인근지역 이고, 적 침투세력, 테러세력에 대한 공격 및 방어시 소총 등 직사화기 사용에 민원인 건축물은 양호한 은폐/엄폐 시설물로서 아군의 작전에 매우 큰 지장을 줄 것이 분명하고, 부대 진입로를 향해 도로를 개설 할 경우, 부대 진·출입 차량과 기동장비에 의한 작전에 불리함은 물론 민원인에게도 매우 큰 불편을 드려 제2, 제3의 민원이 계속될 것으로 판단되는 지역입니다. 또한 현재 건축 중인 건축물은 농업용이 아닌 주거사용 목적의 시설로서 불법임을 인지한 상태에서 건축하고 있으며, 신청 없이 부대진입로 무단사용은 군(軍)부대의 입장을 고려하지 않은 사항입니다.”

다. 피신청인2는 2013. 4. 26. 우리 위원회에 고충민원 답변 자료를 제출하였으며, 그 내용은 아래와 같다.

- 1) 이 민원 토지의 비닐하우스 철거를 요청한 근거에 대하여 “「농지법」 제34조 제1항 및 「건축법」 제79조 제1항에 따라 신청인에게 철거조치를 명하였다.” 라고 하였다.
- 2) 이 민원 해결방안에 대하여 “「농지법」 제42조에 따라 불법 전용된 부분에 대하여 원상복구 및 건축물철거 후, 같은 법 제34조에 따라 농지전용허가, 「건축법」에 의한 ‘건축허가’ 또는 ‘신고’ 를 통해 건축물 사용승인을 받아야 한다.” 라고 하였다.
- 3) 피신청인1은 2012. 9. 10. 피신청인2에게 군사시설보호법에 의한 ‘건축 부동의 및 철거요청’ 을 하였고, 이에 피신청인2는 신청인에게 원상회복을 요청하였다.

라. 피신청인2는 2013. 5. 7. 피신청인1에게 “시각장애인인 신청인 소유의 이 민원 토지 불법 건축물(이 민원 비닐하우스)과 관련하여 현재 「농지법」 제34조 및 「건축법」 제79조에 의거 2013. 5. 20.

1차 원상복구 명령이 있었으며 2차 명령 후 고발조치 예정입니다. 따라서 우리 시는 신청인이 시각장애인인 점, 농업 이외의 다른 생계유지가 어려운 점 등을 감안할 때 여러 차례 원만한 민원해결을 위해 노력해왔습니다.” 라며 부대의 입장과 향후 추진방향을 알려 달라고 요청하며 아래와 같은 내용을 통보하였다.

- 1) 위법(건축) 사항 주택 100㎡, 농업용 창고 100㎡
- 2) 기타 참고사항
 - 가) 이 민원 토지는 ‘생산관리지역’ 이고, 면적은 2,212㎡
 - 나) 신청인은 이 민원 토지를 1975. 1. 15.부터 소유
 - 다) 신청인은 ‘시각장애인(1급)’, 아내는 ‘정신지체장애(2급)’, 직업 ‘농업’
- 3) 요청사항
 - 가) 원상복구 후 주택 및 창고 200㎡미만으로 건축 신고 시 동의 여부
 - 나) 건축 신고를 위해 귀 부대 진입로 사용가능 여부
 - 다) 불가할 경우, 다른 대안 제시 또는 조건, 의견 등

마. 우리 위원회의 2013. 5. 10. 이 민원 토지에 대한 실지방문 조사 결과는 아래와 같다.

- 1) 이 민원 토지는 같은 리 산 120번지와 같은 리 산 120-1번지가 ‘U’ 자형으로 감싸고 있고, 이 민원 토지 앞에는 부대 진입로⁴⁾가 형성되어 있으며, 부대 진입로는 329번 지방도로와 육군○○사령부 정문을 연결하고 있어 부대 진입로를 경유해야 329번 지방도로에서 이 민원 토지로 진입이 가능하다.

※ 인터넷 포털(네이버, 다음) 지도에는 이미 부대진입로에서 이 민원 토지로 진입할 수 있는 진출입로가 개설되어 있었다.

- 2) 또한 지적도에 따르면 같은 리 573-8 도로 4,282㎡중 일부는 329번 지방 도로이고, 나머지는 지적상 도로 및 소로이며 부대

4) ○○사령부 정문 진입로 폭 7m, 길이 480m (경기 ○○시 ○○동 486 잡 15,962㎡, 같은 동 600 잡 2,116㎡)

진입로와 교차하면서, 이 민원 토지와 연접하고 있는데 지적상 도로는 현황 상으로는 도로로 사용되지 않고 있다.

- 3) 부대 진입로에서 이 민원 비닐하우스까지는 약 80m 이격되어 있고, 이 민원 비닐하우스 앞 직사각형의 토지에는 신청인 경작하는 것으로 보이는 고추, 고구마 등이 식재되어 있다
- 4) 이 민원 토지 안쪽에 이 민원 비닐하우스가 설치되어 있으나, 이 민원 비닐하우스 내부 바닥은 콘크리트로 되어 있고, 조립식 판넬을 이용하여 창고와 주거용 주택(방 3개, 화장실, 주방, 거실)이 설치되어 있다.(신청인은 창고와 주택의 면적은 총 200㎡이고, 건축비용은 약 8,000만 원이라고 하였다.)
 - ※ 주택 내부는 환기가 되지 아니하여 창문, 천장 등에 곰팡이가 있었다.
- 5) 피신청인1은 “이 민원 토지 주변에는 부대의 정규작전 및 대침투·국지도발작전시 현역 및 예비군의 사용을 위해 설치한 군사시설물이 없다.” 라고 하였다.
- 6) 신청인은 “이 민원 토지에 합법적인 건축물을 건축할 수 있다면, 현재의 이 민원 비닐하우스를 철거하여 원상복구한 후, 절차에 따라 다시 건축하겠다.” 라고 하였다.

바. 피신청인1은 2013. 6. 24. 피신청인2에게 ‘부대 앞 불법 건축물 관련 의견’ 을 회신하였으며, 그 내용은 아래와 같다.

- 1) 원상복구 후 주택 및 창고 200㎡미만으로 건축 신고 시 동의 여부에 대하여 “이 민원 토지는 부대에서 두 차례(2005년, 2008년) 검토 결과, 군사작전에 지장이 예상되어 부동의 처리되었던 지역인바, 이후 지형이나 부대여건 등에 변화된 사항이 없으므로 향후 다시 협의요청이 되어도 동일한 의견을 제시하게 될 것이다.” 라고 하였다.
- 2) 건축 신고를 위해 귀 부대 진입로 사용가능 여부에 대하여 “기획재정부 유권해석 및 질의응답 결과 ‘국유지 상에 진·출입로를

개설하는 경우, 당해 국유지는 계속 같은 목적으로 사용되도록 그 용도가 제한되어, 국가의 소유권 행사와 장래 행정 및 기타 목적 사용에 장애가 되므로 일반적으로 진·출입로 개설을 목적으로 하는 국유지의 대부분은 허용되지 않음'에 따라 건축신고를 위해 부대 진입도로 사용은 제한된다.” 라고 하였다.

- 3) 불가할 경우, 다른 대안 제시 또는 조건, 의견 등에 대하여 “신청인의 어려운 사정을 감안하여, 현재 이미 설치된 구조물에 대해서는 군사작전상 필요시 해당 시설물을 부대가 임의점거하거나, 통제할 수 있다는 조건 등에 대해 추가적인 협의가 이루어질 경우, 철거를 요청하지 않을 예정이다.” 라고 하였다.

4. 판단

가. 이 민원 비닐하우스가 군사협의를 대상인지 및 불협의를 따른 당연 철거 대상인지 여부에 대하여

- 1) 군사시설법 제13조 제1항은 “관계 행정기관의 장은 보호구역 안에서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사항에 관한 허가나 그 밖의 처분(이하 ‘허가 등’ 이라 한다)을 하려는 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 국방부장관 또는 관할부대장등과 협의하여야 한다. 국가기관 또는 지방자치단체가 다음 각 호에 해당하는 행위를 하려는 경우에도 이와 같다. 다만, 보호구역의 보호·관리 및 군사작전에 지장이 없는 범위 안에서 대통령령으로 정하는 사항은 그러하지 아니하다.” 라고 하고 있고, 같은 법 시행령 제13조 제3항은 “법 제13조제1항 각 호 외의 부분 단서에서 ‘대통령령으로 정하는 사항’ 이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사항을 말한다. 7. 「건축법」 제14조제1항 및 제16조제2항에 따른 신고의 대상이 되는 행위. 다만, 「건축법」 제14조제1항 제2호에 해당하는 건축으로서 다음 각목의 어느 하나에 해당하는 경우는 제외한다. 가. 기존 건축물이 있는 하나의 대지에 새로 건축물을 건축하여

이들 건축물의 연면적 합계가 200제곱미터 이상이 되는 경우, 나. 하나의 대지에 둘 이상의 건축물을 건축하여 이들 건축물의 연면적 합계가 200제곱미터 이상이 되는 경우” 라고 하고 있으며, 「건축법」 제14조 제1항은 “제11조에 해당하는 허가대상 건물이라 하더라도 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 미리 특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장에게 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 신고를 하면 건축허가를 받은 것으로 본다. 2. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 관리지역, 농림지역 또는 자연환경보전지역에서 연면적이 200제곱미터 미만이고 3층 미만인 건축물의 건축” 이라고 하고 있다.

- 2) 법제처 유권해석에 따르면, 2008. 12. 30. 국방부장관에게 “보호구역 안에서 토지의 형질 변경이 수반되는 건축신고를 받은 행정기관의 장은 군사시설법 제13조 제1항 단서 및 같은 법 시행령 제13조 제3항에 따라 국방부장관 또는 관할부대장 등과 협의를 하지 않아도 된다.” 라고 유권해석(안건번호 08-0389)하였고, 또한 2009. 11. 9. 국방부장관에게 “「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 관리지역 및 농림지역이면서 군사시설법 상의 군사기지 및 군사시설보호구역인 지역에 한 필지에 200㎡ 미만이고 3층 미만의 건축물 두동 이상의 신축으로서 그 건축 연면적의 합이 200㎡ 이상이 되는 건축물을 건축하는 건축신고를 받은 행정기관의 장은 군사시설법 제13조 제1항 단서 및 군사시설법 시행령 제13조 제3항 제7호에 따라 국방부장관 또는 관할부대장·관리부대장과 협의하지 않아도 된다.” 라고 유권해석(안건번호 09-0322)을 하였다.
- 3) 살피건대 피신청인1은 “이 민원 비닐하우스가 통제보호구역에 위치하고, 군사협의 없이 설치된 불법 건축물로 철거되어야 한다.” 라고 주장하고 있으나, 토지이용계획확인서에 따르면 이 민원 토지는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 ‘생산관리지역’ 및 군사시설보호법에 따른 ‘제한보호구역’ 으로 지정되어 있어 ‘통제

보호구역’에 해당하지 아니하는 점, 이 민원 비닐하우스의 면적은 주거용이 100㎡이고, 농업용 창고 용도는 100㎡인바, 법제처 유권해석에 따르면 ‘관리지역에 위치하는 한 필지에 연면적이 200㎡미만의 건축물을 두동 이상 신축하는 경우, 그 건축 연면적의 합이 200㎡ 이상이 된다하더라도 건축신고 대상 건축물은 관할 부대장의 협의를 하지 않아도 된다.’고 하고 있는 점, 신청인은 1975년부터 이 민원 토지를 소유하여 농사를 주업으로 생계를 유지하고 있는 점 등을 종합하여 고려해 볼 때, 이 민원 비닐하우스는 군사시설법에 따른 군사협의 대상이 아니라고 할 것임에도 불구하고 피신청인1이 이 민원 비닐하우스를 불협의를 위법건축물로 오인하여 피신청인2에게 이 민원 비닐하우스의 철거를 요구한 것은 위법·부당하다 할 것이므로 피신청인1은 피신청인2에게 한 이 민원 비닐하우스에 대한 철거요청을 취소하는 것이 타당하다고 판단된다.

나. 이 민원 비닐하우스 철거 및 적법한 건축물 건축 가능 여부

- 1) 「건축법」 제79조 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“건축주 등”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 하고 있다.
- 2) 신청인이 이 민원 비닐하우스 철거한 후 적법한 건축물을 건축할 수 있는지에 대하여 살펴보면, 위 가.에서 본 바와 같이 이 민원 비닐하우스는 군사시설법 상의 군사협의 대상은 아니지만, 「건축법」 제14조 제1항에 따른 건축신고대상 건축물로서 신청인은 이 민원 비닐하우스에 대하여 건축신고를 하지 아니하고 건축하였으므로 위법한 건축물에 해당하여 「건축법」 제79조에 따른 철거대상에 해당

하는 점, 신청인은 피신청인2에게 이 민원 비닐하우스에 대해 건축신고를 하지 아니하고 불법 건축한 것을 인정하고 ‘적법한 건축물을 건축할 수 있다면 이를 철거하겠다.’고 하고 있는 점, 피신청인2는 피신청인1이 군사협의를 부동의하여 건축이 불가능하다고 하고 있으나, 「건축법」 제14조에 따른 건축신고 대상은 군사협의 대상이 아니므로 군사협의 없이 건축신고 수리가 가능한 점, 시각장애인인 신청인이 약 38년간 거주하면서 이 민원 토지에서 농사를 짓고 있어 마을을 떠나 지적장애인인 아내와 다른 마을로 이사하여 거주하는 것은 어려울 것으로 보이는 점 등을 고려하여 볼 때 피신청인2는 신청인이 이 민원 비닐하우스 철거를 조건으로 이 민원 토지에 ‘연면적 200㎡ 미만이고 3층 미만인 건축물’에 대한 건축신고를 하고 다른 요건을 충족하는 경우 이를 건축할 수 있도록 조치하는 것이 바람직하다고 판단된다.

다. 이 민원 토지(농가용 주택)의 출입을 위해 부대 진입로를 사용할 수 있는지 여부

- 1) 「민법」 제219조 제1항은 주위토지통행권에 대하여 “어느 토지와 공로사이에 그 토지의 용도에 필요한 통로가 없는 경우에 그 토지소유자는 주위의 토지를 통행 또는 통로로 하지 아니하면 공로에 출입할 수 없거나 과다한 비용을 요하는 때에는 그 주위의 토지를 통행할 수 있고 필요한 경우에는 통로를 개설할 수 있다. 그러나 이로 인한 손해가 가장 적은 장소와 방법을 선택하여야 한다.” 라고 하고 있다.
- 2) 기획재정부는 2006. 6. 21. ‘국유재산을 진출입로 목적으로 사용할 수 있는지 여부’에 대하여 “국유지 상에 진출입로를 개설하는 경우 당해 국유지는 계속 같은 목적으로 사용되도록 그 용도가 제한되어 국가의 소유권 행사와 행정 및 기타 목적에 장애가 되므로 일반적으로 진출입로 개설을 목적으로 하는 국유지의 대부분은 허용되지 않는다. 다만, 사경제적 거래의 대상이 되는 국유잡종지에 있어서는 이른바 사유지가 맹지에 해당하며, 해당

국유지를 사용하지 않고 진입할 수가 없는 경우에 한하여 잔여 국유지의 효용감소가 크게 초래되지 않는 범위 내에서 예외적으로 진입로 개설 목적의 대부가 가능하여 국유재산 대부의 구체적인 사안에 있어서는 재산관리기관에서 위 규정에 따라 재산의 제반 현황을 고려하여 결정할 사항이다.” 라고 하였다.

- 3) 신청인이 이 민원 토지의 출입을 위해 부대 진입로를 사용할 수 있는지에 대하여 살펴보면, 위 사실관계 바. 에서 본 바와 같이 피신청인1은 피신청인2에게 부대 진입로 사용가능여부에 대하여 기획재정부 유권해석 및 질의응답 결과 ‘일반적으로 진·출입로 개설을 목적으로 하는 국유지의 대부는 허용되지 않아 건축신고를 위해 부대 진입도로 사용은 제한된다.’ 고 하고 있으나, 「민법」 제219조 제1항에 따르면 ‘공로와의 사이에 그 용도에 필요한 통로가 없는 토지의 이용이라는 공익목적에 위하여 피통행지 소유자의 손해를 무릅쓰고 특별히 통행지의 소유자에게 주위토지통행권이 인정된다고 하고 있는 점, 위 (2)에서 보는 바와 같이 기획재정부는 2006. 6. 21. 유권해석을 통해 ‘일반적으로 진출입로 개설을 목적으로 하는 국유지의 대부는 허용되지 않으나, 사유지가 맹지에 해당하며, 해당 국유지를 사용하지 않고 진입할 수 없는 경우에 한하여 잔여 국유지의 효용감소가 크게 초래되지 않는 범위 내에서 예외적으로 진입로 개설 목적의 대부가 가능하다.’ 고 하고 있는 점, 이 민원 토지는 좌·우·뒤편이 임야로 되어 있어 진입로 개설이 곤란하고 맹지인 상태에 있어 피신청인1이 관리하는 국유지 별지2 도면표시 ㉠, ㉡, ㉢, ㉣을 사용하지 아니하고는 진출입이 어려울 것으로 보이는 점, 이 민원 비닐하우스가 설치되기 이전부터 부대진입로에서 이 민원 토지로 진입할 수 있는 진입로가 이미 별지2 도면 ㉠, ㉡, ㉢, ㉣ 부분에 개설되어 사용되고 있었던 것으로 보이는 점 등을 고려하여 볼 때, 피신청인1은 신청인에게 별지2 도면 ㉠, ㉡, ㉢, ㉣에 대하여 진출입로를 개설하도록 하는 것이 바람직하다고 판단된다.

- 4) 아울러 이 민원 토지와 연접해 있는 부대 진입로는 군사작전용으로 개설되었으나 콘크리트 포장의 현황도로 형태를 하고 있어 불특정 다수인이 사용하는 것을 제한할 수 없는 점, 피신청인1은 이 민원 토지주변에는 군사시설물이 없다고 답변한 점 등을 고려하여 볼 때, 피신청인1은 신청인에게 이 민원 토지의 진출입을 목적으로 부대 진입로를 사용하는 것에 대하여 다시 작전 등의 지장 여부를 판단하여 지장이 초래되지 아니할 경우, 부대 진입로를 사용할 수 있도록 하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 군사시설보호구역 내 주거용 비닐하우스 철거요구 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항 및 제2에 따라 피신청인1, 2에게 각 시정을 권고하고 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

3

군의 지장물 보상 거부 이의

국방부는 1998년 사격장 및 기동장비 훈련장 확장을 위해 신청인의 토지를 수용하면서 신청인이 1984년 계획 조림한 잣나무 4,500본에 대한 보상을 약속하였으나 이를 지급하지 않았고, 이에 신청인이 2007년 보상금 지급을 요청하자 감정평가를 실시하여 지급하겠다고 하고 또 지급을 하지 않고 있다가 2011년 갑자기 입목은 지급대상이 되지 않는다고 보상을 거부하는 것이 부당하다는 민원에 대해 계획 조림된 입목은 관련 법령에 보상대상에 해당하고, 피신청인이 수차례 보상을 약속하고 감정평가까지 실시하여 보상금액을 책정 및 통보한 이후 갑자기 보상대상에 해당하지 않아 보상할 수 없다고 하는 것은 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2CA-1211-247972 (의결일 : 2013. 6. 24.)

2. 피신청인 국방○○본부 ○○○○시설단

3. 쟁점사항

피신청인이 신청인의 계획조림 입목에 대한 보상요구를 거부하는 것이
위법·부당한지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인에 대하여 경기 ○○시 ○○면 ○○리 산 ○○○
번지 16,913㎡ 지상의 잣나무 4,500본에 대한 보상절차를 진행할 것을
시정권고한다.

5. 참조법령

구 「공공용지의취득및손실보상에관한특별법」 제3조, 제4조, 같은 법
시행규칙 제15조

이 유

1. 신청 원인

국방부 ○○○사업단은 1998. 9. 1. 신청인의 부친 故 이○○(1999년 사망, 이하 ‘망인’ 이라 한다)의 경기 ○○시 ○○면 ○○리 산 ○○○번지 입야 16,913㎡ 토지(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)를 사격장 및 기동장비 훈련장 확장 등(이하 ‘○○○사업’ 이라 한다)의 공익사업을 위해 수용하면서, 망인이 이 민원 토지에 1984년 계획 조립한 잣나무 4,500본(이하 ‘이 민원 입목’ 이라 한다)에 대한 보상금(이하 ‘이 민원 보상금’ 이라 한다)은 당시 사업예산이 부족하다는 이유로 추후에 보상하겠다고 하였다. 그러나 그 후 ○○○사업단이 이 민원 보상금을 지급하지 않자, 신청인은 2007. 9. 3.부터 수차례 이 민원 보상금 지급을 요청하였고, 이에 ○○○사업단은 4차례에 걸쳐 조속한 시일 내에 이 민원 입목에 대한 지장물 조사와 감정평가를 실시하여 이 민원 보상금을 지급하겠다고 답변하였다. 그러던 중 ○○○사업단은 2011. 6. 신청인에게 이 민원 입목은 보상대상에 해당하지 않아 보상이 불가하다고 통지하였는바, 이 민원 토지가 수용된 후 15년이 지났고, 2007년부터 조속한 시일 내에 보상금을 지급하겠다고 답변만 하고 2011년부터 이 민원 보상금을 지급할 수 없다고 하는 것은 부당할 뿐만 아니라 이로 인해 막대한 정신적 고통을 겪었으니, 이 민원 입목에 대한 대가와 정신적 피해에 대한 보상을 하여 달라.

2. 피신청인의 주장

1998년부터 이 민원 입목 보상업무를 주관했던 ○○○사업단(2012. 12. 26. 해체)이 신청인에게 손실보상을 통보하고 손실보상협의까지 진행하였다고 하더라도, 이 민원 입목 보상업무를 위탁받은 한국○○○○공사 ○○지역 본부(이하 ‘○○○○공사’ 라 한다)의 검토 의견에 따라 이 민원 입목은 보상대상에 포함되지 않으므로 신청인에게 보상금을 지급할 수 없다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 입목의 보상 관련 경과는 다음과 같다.

- 1) 이 민원 토지의 임야대장에는 1966. 12. 31. 지적복구, 면적 17,157㎡, 신청인의 부 이○○은 1984. 3. 22. 지○○으로부터 소유권 이전, 1988. 10. 13. 분할되어 본 번에 -1을 부합, 면적 16,913㎡, 국방부는 1998. 9. 26. 이○○으로부터 소유권을 이전하였다고 기재되어 있고, 이 민원 토지의 등기부등본에는 등기 원인은 1998. 9. 1. 공공용지 협의 취득, 관리청은 국방부라고 기재되어 있으며, 경기 ○○시는 2007. 8. 30., 2008. 2. 18. 신청인에게 조림년도 1984년, 조림면적 1.5ha, 조림수종 잣나무 (4,500본)라고 기재한 군부대 제출용 조림실적확인서를 발급하였다.
- 2) ○○○사업단은 2007. 4. 13. ○○○공사와 ○○○사업의 보상 위·수탁 협약서를 체결하였고, 신청인은 2007. 9. 3. ○○○사업단에 토지보상 누락재산(잣나무 수목) 보상요청 민원을 제기하였고, 이에 ○○○사업단은 2007. 10. 5. 신청인에게 “1998. 9. 경기 ○○시 ○○면 ○○리 산 ○○○번지, 동소 ○○○-1번지에 대한 보상서류 일체(지불서류, 감정평가서, 보상계약 등)를 검토한 결과 지장물(수목)은 보상되지 않음을 확인, 이에 따라 제출한 조림 실적확인서와 조림대장을 근거로 감정평가하여 보상토록 하며, 보상일정은 추후 통보하겠으며 조속한 시일 내에 조치토록 하겠습니다.” 라고 회신하였다. 또한 ○○○사업단은 2008. 11. 19. 신청인에게 “1998. 9. 국방부에서 토지매입 후 보상되지 않은 당 번지상의 수목에 대해 귀하께서 제기하신 민원에 대한 관련자료 확인결과, 토지상의 수목이 1984년 조립된 사실이 명확하고 당 번지상의 수목보상이 이루어진 바는 없어 토지와는 별도의 보상이 가능하다고 판단하여, 귀하께서 제출하신 자료(조립실적확인서, 조립대장, 폐쇄등기부등본 등)를 기초로 잣나무 보상 지급심의 결과 최초 조립자인 지○○과 귀하의 부친이신 이○○과 이루어진

토지매매시 수목(잣나무)에 대한 소유권 이전이 불명확하여 ‘보상 지급불가’로 되었음을 알려드립니다.” 라고 회신하였다.

- 3) ○○○사업단이 2009. 11. 4. ○○○○공사에 발송한 ○○○훈련장 확장사업지역 내 수목보상 조치 통보 공문에는 “○○○훈련장 확장사업지역 내 토지상 지장물(수목)에 대하여 조립대장의 조립자(지○○)와 조립실적확인원의 조립자(이○○)가 상이하여 지자체 의견조회 결과, 조립당시 조립자는 지○○으로 되어 있으나 매매 관계에 따른 토지의 소유권이전으로 임야상의 지장물(수목 등) 또한 매매자(이○○)의 소유로 변경되었다 볼 수 있으므로 조립수목에 대한 보상이 이○○(자 이○○)에게 이루어지는데 저촉사항이 없다는 의견을 회신한 바, 상기 토지의 지장물(수목)을 보상할 것을 통보 하니 조속한 시일 내에 지장물조사 및 감정평가 실시 후 보상협의 하시기 바랍니다.” 라고 기재되어 있다.
- 4) (주)○○감정평가법인이 2009. 12. 22. ○○○○공사에 발송한 이 민원 입목에 대한 물건평가조서에는 이 민원 입목의 수량은 1,995주, 규격은 H 8m, R 0.5, 평가금액은 11,970,000원이라고 기재되어 있고, ○○○○공사는 2010. 2. 2. 신청인에게 지장물 손실보상협의 요청(1차)을 하였으며, ○○○사업단은 2010. 4. 16. ○○○○공사에 이 민원 입목에 대하여 보상금 지급 여부 및 가격보상 시점을 법무질의 중이니 사업단에서 별도의 보상금 지급여부 및 보상시점이 통보될 때까지 보상금 지급을 유보하여 달라고 통보하였고, ○○○사업단은 2010. 5. 12. ○○○○공사에 군단법무부의 법령검토 결과를 관련근거로 하여 이 민원 입목에 대한 보상금을 지급토록 통보하였다.
- 5) ○○○○공사가 2011. 6. 7. ○○○사업단에 파주 ○○○훈련장 입목보상관련 의견을 조회한 주요 내용은 1. 입목을 제외한 과수 등의 평가 2. 입목(임야상의 입목 포함)의 보상, 토지보상법 시행규칙 제39조 및 제40조에 의거 조립된 용재림중 벌기령에 달하지

아니한 용재림에 한해 보상(조립된 용재림의 적용대상 산림법에 의한 산림의 영림계획인가를 받아 사업하였거나, 입목에 관한 법률 제8조의 규정에 의하여 등록된 입목의 집단 또는 이에 준하는 산림)

3. 임야상의 수목은 지자체가 발급한 조림실적 등의 사실관계 확인여부를 불문하고 조립된 용재림의 조건 미충족시 보상불가(수목소유자들로부터 영림계획 인가 및 입목등기관련 증빙내역 징구)

4. 임야를 제외한 토지에 식재된 과수 등은 토지보상법에 의거 보상실시에 관한 것이고, 이에 대해 ○○○사업단은 2011. 6. 20. ○○○○공사에 “○○○훈련장 임야상 수목에 대해서는 지자체가 발급한 조림실적 외 수목 소유자들의 영림계획인가 및 입목등기 관련 증빙내역 확인을 통해 조립된 용재림의 조건 충족시 보상하며, 임야를 제외한 토지에 식재된 과수 등은 관련법에 의거 보상하는 귀 공사의 의견에 동의함을 알려드립니다.” 라고 회신하였다.

- 6) 피신청인은 2012. 12. 26. ○○○사업단으로부터 이 민원 입목 보상 관련 업무를 인계받았고, ○○○○공사는 2013. 2. 15. 피신청인에게 ‘고충민원 관련자료 제출요청에 대한 회신’ 에서 “중전에 임야상 수목에 대해 보상한 바 있으나 군(軍)에서 2011. 6. 20. 조립된 용재림⁵⁾ 요건 충족 시에 보상하라는 입장을 통보하였고, 최근 중앙토지위원회에서 동일 사안에 대해 수용재결 기각 처리 되었으며, 이 민원 입목 보상 시 군(軍)의 2011. 6. 20.자 방침 및 최근 수용재결 결과에 반하며, 수용재결 기각자들의 민원이 우려되고, 미보상 시 민원인이 보상선례 등을 근거로 보상요구 민원의 지속적 제기가 예상되며, 현재 상황에서는 중전에 손실보상협의를 있었다고 하더라도 보상금 지급이 불가한 것으로 판단되고, 임야상 수목에 대한 이의재결 또는 행정소송 결과 등을 살펴보면서 처리방안을 모색함이 타당한 것으로 사료되며, 참고로 군(軍)에서 해당토지에 대한 감정평가내역(1998년)도 검토 요망” 이라고 하고 있다.

5) 용재림(用材林) 건축재, 기둥재 등의 용도로 이용하는 것을 목적으로 한 형질이 우량하고, 특히 큰키나무의 생산을 주목적으로 하는 산림. 고림 또는 교림이라고도 한다.

4. 판단

가. 구 「공공용지의취득및손실보상에관한특별법」(1996. 12. 30. 법률 제5237호로 개정된 것, 이하 ‘보상법’ 이라 한다) 제3조는 “공공 사업을 위한 토지 등의 취득 또는 사용으로 인하여 토지 등의 소유자가 입은 손실은 사업시행자가 이를 보상하여야 한다.” 라고, 제4조 제1항은 “보상액은 토지 등을 취득 또는 사용할 수 있는 계약체결 당시의 가격을 기준으로 이를 산정한다. 다만, 다른 법률에 보상액의 산정 시기 및 방법에 관하여 특별한 규정이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.” 라고, 제2항은 “제1항의 규정에 의한 보상액의 산정방법은 다음 각 호와 같다. 3. 건물·입목·토지에 정착한 물건과 이에 관한 소유권외의 권리. 광업권, 어업권, 물의 사용에 관한 권리(용수시설을 포함한다)와 토지에 속한 토석 및 모래·자갈 등에 대하여는 거래 가격·원가수익성 등을 참작한 적정가격으로 보상액을 정한다.” 라고, 제4항은 “제2항의 각호의 규정에 의한 토지 등의 평가방법, 손실액의 산정방법 및 기준 등은 대통령령으로 정한다.” 라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령(1998. 4. 1. 대통령령 제15750호로 개정된 것) 제2조의10 제3항은 “취득할 토지에 소유권 이외의 물권이 설정되어 있는 경우에는 소유권과 소유권 이외의 물권을, 토지에 건물·공작물·시설·입죽목 기타 물건등(이하 ‘정착물’ 이라 한다)이 있는 경우에는 토지와 그 정착물을 각각 따로 평가한다. 다만 정착물이 토지와 함께 거래되는 사례가 있거나 관행이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.” 라고, 제6항은 “과수·유실수 기타 입죽목에 대하여는 그 수익이나 수령·벌기 등을 고려하여 평가하여야 한다.” 라고, 같은 법 시행규칙(1998. 8. 20. 건설교통부령 제147호로 개정된 것) 제15조 제1항은 “입목은 벌채시기의 도래여부·수종·면적·수익성 기타 가격형성상의 제요인을 종합적으로 고려하여 평가한다.” 라고, 제2항은 “지장물인 조립된 용재림은 다음 각 호에 의하여 평가한다. 1. 벌채시기에 달하지 아니한 입목으로서 거래사례가 있는 경우에는 비준가격에서 나무 값을 공제한 액 2. 벌채시기에 달하지 아니한 입목으로서 거래사례가

없는 경우에는 다음 각목으로 정하는 액 다만, 입목의 소유자가 입목을 취득하는 경우에는 나무 값을 공제한 액으로 한다. 가. 벌채 시기의 3분의 1이상을 경과한 입목에 대하여는 그 입목의 목재가 인근 시장에서 거래되는 가격에서 벌채비용과 운반비를 공제한 액 나. 벌채시기의 3분의 1이 경과되지 아니한 입목에 대하여는 투자비용의 원리금 합계액" 이라고, 제4항은 "자연림으로서 수종·수령·면적·주수·입목도·관리상태·성장정도·수익성 등이 조립된 용재림과 유사한 것은 제2항 및 제3항의 규정에 준하여 평가한다." 라고, 제15조의2 제1항은 "제15조에 규정된 수종의 벌채할 수 있는 표준수령은 다음 각 호와 같다. 2. 잣나무 45년" 이라고, 제2항은 "제1항 각호에 계기한 수종별 벌채할 수 있는 표준수령의 10분의 9이상을 경과하였거나 그 나무의 성장 및 관리상태가 양호하여 벌채할 수 있는 수령에 달한 나무와 유사한 경우에는 제1항의 규정에 불구하고 벌기령에 달한 것으로 본다." 라고 규정하고 있다.

- 나. 우선 피신청인이 이 민원 보상금 지급을 거부하는 것은 부당하다는 신청인의 주장에 대하여 살펴보면, 이 민원 입목은 조립된 용재림은 아닐지라도, ○○시장이 발급한 조립실적확인서에 따르면 이 민원 토지상에 잣나무 4,500본이 식재되어 관리되고 있음이 확인된 점, 보상법 시행규칙 제15조 제4항은 자연림으로서 수종·수령·면적·주수·입목도·관리상태·성장정도·수익성 등이 조립된 용재림과 유사한 것은 조립된 용재림의 평가에 준하여 평가를 하도록 규정하고 있어 조립된 용재림뿐만 아니라 자연림도 보상의 대상임을 규정하고 있는 점, ○○○사업단은 신청인에게 적어도 4차례(2007. 10., 2008. 11., 2009. 11., 2010. 5.)에 걸쳐 이 민원 입목이 보상대상에 해당하므로 보상을 해주겠다고 공문으로 통보한 사실이 있는 점, 피신청인으로부터 이 민원 입목의 보상업무를 위탁받은 ○○○공사는 2009. 12. ○○○사업단의 보상 통보 및 감정평가 요청에 따라 이 민원 입목에 대한 감정평가를 실시하고 신청인에게 손실보상 협의의를 요청하는 등 이 민원 보상금 지급을 위한 관련 절차를 진행한

것이 분명한 점, 신청인이 ○○○사업단에 ○○시장이 발급한 조림실적확인서를 제출하였고, 이에 따라 ○○○사업단이 이 민원 입목을 보상대상이라고 인정한 점, ○○○공사는 2007년 이 민원 사업 보상업무를 위탁받은 후 이 민원 입목의 보상절차를 진행하다가, 4년이 지난 2011. 6. 이 민원 입목이 보상대상이 아니라고 판단을 번복한 것은 신의칙에 위반된다고 보이는 점, ○○○사업으로 인한 신청인의 토지가 수용된 시점인 1998년에 당시 당연히 이 민원 입목에 대한 보상대상여부를 판단하고, 협의취득 당시를 기준으로 감정평가 등의 보상절차를 진행했어야 함에도 불구하고, 이후 10년이 지나 신청인의 민원제기가 있고 나서야 비로소 보상업무를 진행하는 등 직무를 해태한 잘못이 인정되는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 이 민원 입목에 대하여 당시 수종·수령·면적·주수·입목도·관리상태·성장정도·수익성 등에 대한 조사를 통해 조립된 용재림과 유사한 것인지의 여부도 판단하지 아니한 채 단순히 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에서 명시된 조립된 용재림이 아니라는 이유로 보상금 지급을 거부한 피신청인의 처분은 위법·부당하다고 판단된다.

- 다. 다음으로 정신적 피해의 보상을 구하는 신청인의 주장에 대하여 살펴 보면, 신청인이 구하는 정신적 피해란 이른바 위자료로서 대법원은 “일반적으로 타인의 불법행위로 인하여 물적 침해를 입은 피해자는 그 재산상 손해의 배상에 의하여 정신적 고통도 회복된다고 보아야 할 것이므로 이를 이유로 위자료 청구권을 행사하는 것이 허용되지 아니한다 할 것이나(대법원 1991. 6. 11. 선고 90다20206 판결; 1991. 12. 10. 선고 91다25628 판결; 1992. 5. 26. 선고 91다 28334 판결 참조), 재산상 손해의 배상이 이루어진다 하여도 그것만으로 회복될 수 없는 정신적 손해가 남는 경우라고 인정된다면 그 물적 침해로 인한 정신적 고통에 대한 위자료 청구를 그냥 배척할 것은 아니다(대법원 1995. 5. 12. 선고 94다25551 판결).” 라고 판시하고 있어, 재산상의 손해가 회복되면 정신적 고통도 회복되는

것이나 회복될 수 없는 정신적 손해가 남는 경우라면 위자료 청구가 가능하다고 보아야 하는바, 이 민원의 경우 신청인에게 회복될 수 없는 정신적 손해가 남아 있는지는 명확하지 아니할 뿐만 아니라 이를 인정할 아무런 증빙도 없어 신청인의 주장을 받아들이기는 어렵다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 경기 ○○시 ○○면 ○○리 산 ○○○번지에 식재된 잣나무 4,500본에 대하여 보상해 달라는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하고, 나머지 신청은 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

4

군 복무 중 사망자 순직 인정

망인은 2006. 2. 6. 당직사관으로 복무하던 중 과도한 업무량, 직속상관의 지속적인 언어폭력, 업무상 가혹행위 등이 직접적인 원인이 되어 자해 사망 하였으나, 군 복무와 무관하다고 하여 순직으로 인정받지 못하였다. 위원회는 법원이 망인의 사망 원인이 과도한 업무량, 직속상관의 언어폭력, 업무상 가혹행위 등과 상당한 인과관계가 있음을 인정한 점, 망인은 보훈보상 대상자(재해사망군경)로 등록 된 점, 망인이 자해 사망할 당시 망인과 함께 당직사관으로 복무한 참고인들의 진술 등을 종합한 결과, 망인의 사망과 군 복무사이에 상당한 인과관계가 인정되어 망인의 사망구분에 대하여 재심사할 것을 시정 권고하였고, 이후 전공사망 재심사위원회의 재심사 결과, 망인의 사망구분을 '순직' 으로 의결하고, 국립묘지에 안장된 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1305-067409 (의결일 : 2013. 11. 11.)

2. **피신청인** ○○참모총장

3. 쟁점사항

망인의 사망과 군 복무와 인과관계가 있는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 군 직무수행과 관련이 있는 과도한 업무량, 직속상관의 강압적인 업무수행 요구, 극심한 언어폭력 등 가혹행위가 직접적인 원인이 되어 사망한 것으로 보이는 신청인의 자, 고 김○○대위의 사망구분에 대해 재심사할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「군인사법 시행규칙」 제39조, 「전공사상자 처리 훈령」(국방부훈령 제1439호)

이 유

1. 신청 원인

신청인의 자(子), 고(故) 김○○ 대위(이하 '망인' 이라 한다)는 2002. 3. 1. 해군 장교로 임관하여 2005. 2. 6. 연합정보실(이하 '연합정보실' 이라 한다)로 전입하여 당직사관으로 복무하던 중 과도한 업무량과 직속상관인 연합정보실장 소령 신○○의 지속적인 언어폭력, 업무적 가혹행위 등이 직접적인 원인이 되어 2007. 4. 9. 소속 부대 인근 체육공원에서 목을 매어 사망한 것이므로 피신청인이 본 사안에 대해 재심사하여 순직으로 처리할 수 있게 해 달라.

2. 피신청인의 주장

피신청인은 구 「전공사상자 처리훈령」(2012. 6. 29. 국방부 훈령 제 1439호로 개정되기 전의 것) 전공사상 분류기준표(제3조 관련) 기준번호 5-1항⁶⁾을 적용, 망인의 사망구분을 '자살' 로 결정하였다.

3. 사실 관계

해군 ○○기지사령부 헌병단의 수사기록, 망인에 대한 국가유공자 적용 비대상 결정 취소 소송 판결문(1심, 2심, 대법원), 국가를 상대로 한 손해배상 판결문, 국가보훈처의 보훈보상대상자(재해사망군경) 심의 의결서, 참고인 추○○의 진술조서 등에 따르면, 다음과 같은 사실이 인정된다.

가. 망인은 2002. 3. 1. 해군사관학교를 졸업하고 해군장교로 임관하여 근무하던 중 2006. 2. 6. 연합정보실로 전입하여 2007. 4. 9. 사망할 때까지 약 1년 2개월간 연합정보실 당직사관으로 복무하였다.

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

나. 망인은 사관생도 시절 성격이 명랑하고 활달하여 동기생들 간에 거리감 없이 친하게 지내는 등 원만한 생도생활을 하였고, 당시 가정환경 및 이성간 문제점 등이 전혀 없었으며, 해군 근무평정기록부상 업무면에서 우수한 장교로 평가되어 있고, 망인의 동료들은 망인에 대하여 평균적인 업무능력을 가지고 있으며, 다른 대원을 많이 배려해 주는 성격으로 평가하고 있다. 망인은 연합정보실로 전입하기 전 해군 특수정보부대인 UDU⁷⁾ 팀장으로서 고된 훈련과 작전을 수행해 낸 경력이 있고, 평소 활달하고 낙천적인 성격이었다. 연합정보실의 당직사관 임무수행과 관련하여 망인은 상관들로부터 경험부족으로 문서기안 능력이 다소 떨어지는 면이 있으나, 성격이 활발하고 선배 장교들과 거리낌 없이 대화하는 성격이고, 다만 질책을 당하면 표정이 심하게 굳어져 버릴 정도로 마음이 여린 면도 있다는 평가를 받은 적이 있다.

다. 망인은 2006년경 군 생활이 적성에 맞지 않아 5년차 전역⁸⁾ 후 예능계통에서 일하고 싶다는 의사를 밝히면서 전역지원서를 제출하였으나, 당시 망인의 지휘관들은 면담을 통해 망인의 전역을 만류하였고, 그에 따라 망인은 계속 연합정보실에서 근무하게 되었다. 해군은 2006년 정보장교 인사교류의 일환으로 망인을 제○함대 보안과장으로 전보하려는 계획을 수립하였으나, 전임 정보처장과 연합정보실장이 다른 부대로 진출된 상황에서 당직사관까지 교체되면 업무공백이 우려된다는 이유로 위 계획은 보류되었다.

라. 연합정보실은 해군의 동·서·남해의 모든 정보 상황을 처리해야 하는 부서로서 해군 내에서도 정신적인 압박감과 업무적인 스트레스가 많기로 정평이 나 있는 부서인데, 2006. 12.말경 새로 부임한 작전사령관이 정보의 중요성을 강조하면서 많은 정보 분석

7) Underwater Demolition Unit

8) 사관학교 졸업자의 경우, 10년 이상 장기복무를 하여야 하나, 임관 후 5년차에 한하여 전역할 수 있는 기회를 부여한다.

보고를 지시하였기 때문에 이전보다 연합정보실의 업무가 더욱 증가하였고, 그 무렵인 2007. 1경 소령 신○○이 연합정보실장으로 부임하였다.

- 마. 신○○은 전임 연합정보실장에 비하여 업무를 적극적으로 수행하는 장교로서 당직사관들에게 북한 군사동향 외에도 주변국 정보동향 관련 자료 및 연도별 침투세력 자료를 수집하게 하였고, 당직근무 후에는 기존의 정보를 활용할 수 있도록 이를 데이터베이스화하는 작업을 지시하는 등 기존의 업무에 추가된 업무를 지시하여 당직사관의 업무가 더욱 배가되었다. 신○○은 위와 같이 추가적인 업무를 지시하면서도 그러한 업무의 통상 소요시간에 비하여 지나치게 짧은 시간 안에 업무를 처리할 것을 요구하였고, 구성원들이 자신의 기대에 미치지 못할 경우 욕설, 인격 모독적인 언행 및 강압적인 태도 등으로 업무처리를 촉구하였는바, 그와 같은 근무여건으로 인하여 연합정보실의 모든 구성원들이 업무적인 어려움을 겪었다.
- 바. 신○○은 특히 망인에게 다른 구성원들 보다 더 빈번하게 다른 사람들이 보는 앞에서 ‘개새끼’, ‘소새끼’, ‘씨발새끼’, ‘씨발놈아 제대로 일을 처리해’, ‘아구창을 날려버리겠다’ 는 등의 욕설을 하였고, 심한 수치심을 느낄 정도의 모욕을 주면서 망인의 업무수행에 관하여 질책하였다.
- 사. 연합정보실 구성원들은 신○○이 망인을 특히 미워하였고, 망인이 신○○ 부임 이후의 연합정보실 분위기에 잘 적응하지 못하여 힘들어 하였으며, 특히 제○함대로의 전보인사가 좌절된 이후, 더욱 괴로워한 것으로 기억하고 있고, 망인이 신○○로 인한 업무적 스트레스와 심적 부담 때문에 식사 때 신○○이 있으면 식사를 하지 못하고, 신○○이 식사 장소를 떠나면 그 때부터 밥을 먹을 정도였다고 기억하고 있다. 망인은 평소 같이 근무하는 동료들에게 ‘죽고 싶다’, ‘실장을 죽이고 싶다’, ‘힘들다’, ‘못 해 먹겠다.’ 는 취지의 말을 자주 하였으며,

신○○ 부임 이후 가족들과의 전화 통화 시 신○○이 참을 수 없을 정도의 모욕적인 언행과 욕설을 자주하고 인간 이하로 취급하며, 당장 필요하지도 않은 과도한 업무를 부여하여 당직 후 비번 때에도 쉬지 못하게 하는 등 업무적으로 너무 힘들게 하여 주위 동료들도 망인이 직속상관으로부터 미움을 받고 있는 것을 알 정도이고, 상관이 죽이고 싶을 정도로 밉다는 취지의 말을 자주 하였다. 망인은 애인이 이○○와 대화하면서도 신○○이 업무 때문에 너무 모멸감을 주고 힘들게 한다는 취지의 말을 자주 하였다.

- 아. 연합정보실 당직사관의 근무체계는 24시간 근무 후 2일을 쉬는 것으로, 망인은 2007. 4. 6. 07:00경부터 4. 7. 11:00경까지 당직사관으로 근무하고, 같은 날 14:00경 애인 이○○의 집에서 그녀와 점심 식사를 하면서 ‘상관인 실장이 일을 지시한 뒤 그 일을 끝내지도 못한 상태에서 다른 일을 주고 퇴근도 하지 못하게 하여 잠시 쉬고 오겠다고 보고하고 나왔는데, 오후에 또 부대에 들어가야 한다.’, ‘작년 근무 이탈한 후배 장교가 최근에 자살한 상태에서 발견되었다’, ‘나도 너무 힘들고 괴롭다’ 는 등의 말을 하였고, 같은 날 19:00경 다시 부대 출근을 위하여 이○○와 헤어진 후, 22:00경부터 24:00경까지 부대에 출근하여 근무하고, 같은 날 24:00경부터 다음 날(2007. 4. 8.) 02:30경까지 다시 이○○를 만나 진해 군항제 야시장을 구경한 후 호프집에서 칵테일을 마시면서 그녀에게 ‘실장이 모멸감을 주고, 욕설은 기본이며, 평소 아구창을 날려버린다는 말을 자주하여 나를 힘들게 한다.’ 고 말하는 등 신○○에 대한 불만을 표출하였고, 4. 8. 10:00경 이○○에게 ‘정말 죽고 싶을 만큼 짜증난다! 미안하다! 괴로워서 미치겠다!’ 는 내용의 문자메시지를 발송하였으며, 같은 날 14:00경부터 16:30경까지 부대에 출근하여 근무하고, 같은 날 17:00경 다시 이○○와 만나 식사 및 영화 관람 후 23:50경 그녀와 헤어진 후, 다음 날인 4. 9. 05:50경 소속 부대 막사 뒤편에 있는 진해시 제황산동 탑산 시민체육공원에서 철봉에 벵타이로 목을 매어 자살한 채로 발견되었다(이하 ‘이 사망 사고’ 라 한다).

자. 이 사망 사고에 대한 해군진해기지사령부 헌병단의 조사결과는 다음과 같다.

- 1) 타살에 의한 사망 여부를 확인한 결과, 사체 검안·부검 결과 등을 종합해 볼 때, 타살과 연관 지을 손상 및 외상, 독극물 검출 등은 없었고, 의사에 의한 자해 사망으로 판단하였다.
- 2) 망인은 업무를 제외한 가정생활, 채무관계, 이성관계 등에 있어서는 특별한 문제점을 가지고 있지 않은 것으로 확인하였다.
- 3) 신○○, 망인과 함께 연합정보실에서 근무한 부직사관 하사 이○○는 신○○이 망인에게 아침 브리핑 자료가 마음에 들지 않을 경우, 고함을 지르면서 “야 이 새끼야”, “개새끼야” 등 욕설을 하였고, 심할 경우, “씨발놈아, 제대로 일을 처리해” 라고 하면서 당직사관 업무일지 재작성 및 잠수정 활동사항을 정리 하도록 지시하여 망인이 늦게 퇴근하거나 쉬는 날 부대에 들어와 일을 하는 경우가 많았다고 진술하고, 당직병 병장 이○○는 “아구창을 날려버리겠다”, “씨발 새끼” 등 욕설을 하는 것을 목격하였고, 신○○은 다혈질 성격으로 업무가 급하고 화가 나면 당직사관들에게 “개새끼” 라는 욕설을 많이 하였으며, 연합정보실 근무자들은 신○○이 언성을 높일 경우, 크레이지 모드(Crazy Mode)에 돌입했다고 표현을 하고, 신○○의 별명을 조직폭력배의 이름을 따서 ‘신타촌’ 으로 불렀다고 진술하였다.
- 4) 망인은 군 복무 염증이 누적되어 있는 상태에서 의욕이 넘치는 연합정보실장의 과중한 업무부여 및 잦은 욕설과 질책으로 인한 스트레스와 정신적 압박감이 복합적인 요인이 되어 순간적 자살 충동을 느껴 목을 매어 사망한 것으로 추정한다.

차. 이 사망 사고와 관련하여 신○○의 망인에 대한 ‘모욕’ 과 ‘직권남용권리행사방해’ 죄에 대한 해군본부 보통군사법원의 판결문과 보통검찰부의 불기소 결정문에 따르면, 모욕죄와 관련하여서는

신청인이 2007. 10. 31. 고소를 취하하여 ‘공소 기각’ 판결이 있었고, 직권남용권리행사방해죄에 대하여는 2007. 9. 14. 증거 불충분으로 ‘혐의 없음’ 처분이 있었다.

카. 신청인은 2008. 3. 17. ○○보훈지청장에게 국가유공자 유족등록 신청을 하였으나, ○○보훈지청장은 보훈심사위원회의 심의·의결을 거쳐 2008. 5. 14. 망인은 본인의 자유의사에 의한 자해행위로 인하여 사망한 것으로 보이므로 공무수행과는 인과관계가 없어 국가유공자 요건에 해당하지 않는다는 이유로 신청인에게 국가유공자 유족 비대상자 결정처분을 하였고, 신청인은 이 처분에 대하여 취소를 구하는 소송을 제기하여 1심 재판에서 원고 승소 판결을 받았으나, 2심에서 패소하고, 대법원에서 ‘심리 불속행 기각’ 판결을 받았다.

1) ○○지방법원 ○○지원 제1행정부는 2009. 2. 5. 이 사망 사고와 관련한 국가유공자 적용 비대상 결정 취소 소송에서 다음과 같이 판시하였다(○○지방법원 ○○지원 2009. 2. 5. 선고 2008구합 472 판결 참조). 망인이 자살할 만한 특별한 사정을 찾아 볼 수 없는 이 사망 사고에서, 망인의 사망은 과도한 업무량, 직속상관의 강압적인 업무 수행 요구 및 반복적이고 지속적인 극심한 언어 폭력 등 언어적·업무적 가혹행위와 상당인과관계가 있다고 할 것이고, 그와 같은 망인의 자살은 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」(이하 ‘국가유공자 법’이라 한다) 제4조 제5항 제4호 소정의 ‘자해행위’에 해당하지 아니한다고 할 것이므로, 망인은 국가유공자법 제4조 제1항 제5호 가.목 소정의 ‘군인으로서 직무수행 중 사망한 자에 해당’한다고 할 것이다.”

2) ○○고등법원 제0행정부는 2009. 10. 6. 이 사망 사고와 관련한 국가유공자 적용 비대상 결정 취소 항소심에서 다음과 같이 판시하였다(○○고등법원 2009. 10. 6. 선고 2009누7167 판결 참조). 망인의 나이와 성행 및 직위, 직무수행으로 인한 스트레스가 망인

에게 가한 긴장도 내지 중압감의 정도와 지속시간, 망인의 신체적·정신적 상황과 망인을 둘러싼 주위 상황, 자살행위의 시기와 자살에 이르게 된 경위, 기존 정신질환의 유무 및 가족력 등을 종합적으로 고려하면, 망인이 군 생활에 적응하지 못함으로 말미암아 그의 자유로운 의지가 완전히 배제된 상태에서 자살을 하게 된 것으로 보기는 어려우므로 망인의 사망은 국가유공자 법 제4조 제5항 제4호가 규정하는 자해 행위에 해당한다고 보인다.

- 3) 대법원 제0부는 2010. 1. 28. 이 사망 사고와 관련한 국가유공자 적용 비대상 결정 취소 상고심에서 「상고심절차에 관한 특례법」 제4조(심리의 불속행)에 해당하여 이유가 없다고 인정하고 ‘심리 불속행 기각’ 판결을 하였다(대법원 2010. 1. 28. 선고 2009두19953 판결 참조).

타. ○○지방법원 제○민사부는 2010. 10. 13. 이 사망 사고와 관련한 국가배상청구 소송에서 다음과 같이 판시하였다(○○지방법원 제0민사부 선고 2010. 10. 13. 2010가합34109 판결 참조).

- 1) 신○○은 망인에게 최소한 취하여야 할 휴식마저 취할 수 없는 상태에 이르기까지 과도한 업무를 부과하여 망인으로 하여금 극심한 업무상 스트레스에 노출되도록 하였으며, 설령, 부하인 망인이 담당 업무에 쉽사리 적응하지 못하거나 업무 처리 능력이 다소 떨어지는 상태에 있었다고 하더라도, 적절한 방법을 통하여 망인을 지휘·감독하여야 할 의무가 있음에도, 망인의 업무 처리 결과가 흡족하지 아니하다는 이유로 지속적으로 망인을 심하게 질책하고, 그 과정에서 망인에게 욕설을 하거나 인격을 모독하는 발언을 서슴지 아니함으로써 망인으로 하여금 모욕감, 좌절감 등으로 극심한 정신적 고통을 겪게 하였는바, 신○○의 망인에 대한 위와 같은 강압적인 업무수행 요구 및 반복적이고 지속적인 극심한 언어폭력 등 언어적·업무적 가혹행위는 고의 또는 과실에 의한 위법행위라 할 것이고, 이는 외관상 그의 직무수행과 밀접한

관련이 있다고 볼 것이다. 나아가, 명랑하고 활달한 성격이기는 하나, 여린 마음을 가지고 있던 망인이 이전에 근무하던 부대에서와는 달리 연합정보실에서는 업무 성격의 차이와 과도한 업무량 등으로 인하여 부대에 잘 적응하지 못하고 있던 중, 새로 부임한 해군작전사령관과 연합정보실장의 요구에 따라 과중한 업무 수행을 강요받고, 연합정보실장인 신○○로부터 수시로 업무와 관련한 질책과 함께 인격 모독적인 언어폭력에 시달리는 등 심한 수치심과 모멸감을 느꼈고, 과중한 업무로 제대로 휴식을 취하지 못한 채 계속적으로 업무를 수행하는 과정에서 육체적인 피로와 극도의 정신적 스트레스로 고통 받았던 것으로 보이고, 망인이 비록 장교의 신분이었다고 하더라도 군부대 내에서는 그와 같이 가혹한 업무 여건이 미치는 영향이 일반 사회에 비하여 훨씬 컸던 것으로 보이는바, 달리 망인이 자살할 만한 특별한 사정을 찾아 볼 수 없는 이 사건에서, 망인의 사망은 과도한 업무량, 직속상관의 강압적인 업무수행 요구 및 반복적이고 지속적인 극심한 언어폭력 등 언어적·업무적 가혹행위와 상당 인과관계가 있다고 할 것이다. 따라서 피고는 국가배상법 제2조에 의해 망인의 사망으로 인해 망인 및 그 유족인 원고들이 입은 손해를 배상할 책임이 있다.

- 2) 다만, 망인은 신○○에 의하여 행하여진 과중한 업무부여, 심한 질책, 욕설, 인격을 모독하는 발언 등의 행위가 군 장교로서는 도저히 참고 견디기 어려워 자살행위라는 극단적인 방법을 취할 수밖에 없을 만큼 극심한 가혹행위라거나, 이로 인하여 다른 선택을 할 여지가 없을 만큼 절박한 상황에 처해 있었다고 보기는 어려움에도 불구하고, 망인 스스로 신○○의 과도한 업무 부여와 욕설 및 모욕 행위에 대하여 그 부당함을 지적하고 군대 내의 인권과에 진정을 하는 등 다른 문제해결 방안을 모색하거나, 정신적 스트레스를 치료하기 위하여 정신과 치료를 받는 등으로 적극적으로 모욕감, 좌절감, 무력감 등을 해소하고, 정신적인 불안 상태에서 벗어나려는

시도조차 하지 아니한 채 자살행위라는 비정상적이고 극단적인 방법을 선택한 잘못이 있으며, 이러한 망인의 잘못도 이 사망 사고로 인한 손해 발생의 한 원인이 되었다고 할 것이므로, 피고(대한민국)의 망인 및 원고들에 대한 손해배상책임은 망인의 위와 같은 과실을 참작하여 20%정도로 제한함이 상당하다.

- 파. 국가보훈처 보훈심사위원회는 2013. 3. 망인은 새로운 상관이 부임하면서 전임 상관에 비해 많은 업무 지시를 하고 보고하는 과정에서 다른 당직사관에 비해 상대적으로 업무능력이 부족하여 심한 욕설과 질책을 당하여 모욕감과 업무적 스트레스가 가중되어 오던 중, '07. 4. 6.~4. 7. 오전 당직사관 근무 이후, 4. 9. 사망 전까지 총 2회(4. 7, 4. 8.) 비번 중 부대로 출근하여 근무하였고, 출근 전 애인에게 “정말 죽고 싶을 만큼 짜증난다. 미안하다. 괴로워서 미치겠다.” 라는 메시지를 보내고 익일 자살한 점, 가정불화나 이성관계상 문제점이 발견되지 않는 점 등을 참작할 때, 망인의 사망과 국가의 수호 등과 직접적인 관련이 있는 직무수행이나 교육훈련 중 사망하였다고 인정하기는 어렵다고 판단되어, 국가 유공자 법 규정에 의한 국가유공자 요건에 해당하지 아니하나, 군인으로서 직무수행과 관련한 질책, 폭언 등이 직접적인 원인이 되어 자해행위로 인하여 사망하였다고 판단되어, 「보훈보상대상자 지원에 관한 법률」에 따른 직무수행이나 교육훈련 중 사망으로 인정하며, 이는 같은 법 시행령 별표1의 보훈보상대상자 요건의 기준 및 범위 제15호⁹⁾(재해사망 군경)에 해당하는 것으로 처분(결정)하였다.
- 하. 이 사망 사고 당시 연합정보실 당직사관으로 근무한 참고인 추○○는 2013. 10. 25. 우리 위원회를 방문하여 연합정보실의 근무여건, 업무스트레스의 정도, 신○○의 망인에 대한 언어폭력, 질책의 정도 등에 대하여 다음과 같이 임의 진술하였다.

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

- 1) 연합정보실 당직사관은 24시간을 근무하고 2일을 쉬는 생활로 당직사관 3명이 교대 근무를 하였고, 당시 신○○ 소령의 강요로 통상 06:30에 출근하여 그 다음날 11:00까지 근무하였다. 약 30시간을 쉬지 않고 근무한 터라 점심을 먹고 취침해서 저녁 때 일어났다. 생활리듬이 다 깨지고, 출근에 대한 중압감, 두려움 때문에 불면증으로 고생했다. 특히 망인의 경우, 업무를 제대로 못한다는 이유로 신○○ 소령에게 부정적으로 인식되어 통상 오후 5시 정도에 퇴근하거나, 일을 계속시켜 퇴근을 못하는 날이 반복되었다. 겪어 보지 않은 사람은 그런 삶을 이해할 수 없다.
- 2) 연합정보실은 지하 밀폐된 어두운 공간(지하 병커)에 있고, 교도소 같다는 생각을 했다. 수시 상황 접수, 판단, 함정 등 작전부대에 상황을 전파하는 등 긴급하고 중요한 상황의 연속이다. 한시도 긴장감을 놓을 수 없다. 당직사관은 대위 2년차 보직인데, 대위 2년차가 감당하기에는 상당히 어려운 보직이었고, 참고인도 지금까지 인생을 살면서 그 때가 가장 힘들고 어려웠던 시기였다.
- 3) 당직사관으로서 업무적으로 매우 힘든데, 직속상관인 신○○ 소령은 망인에게 너무 가혹하게 하였다. 예를 들면, 망인이 화장실에 가는 것도 못 가게 하였다. 왜 갔다 오냐고 질책했다. 이 사망 사고 전날에도 참고인이 당직사관이었는데, 신○○ 소령이 망인이 쉬는 날이었음에도 불구하고 (상황실로) 들어오라고 하고, 일을 너무 많이 시켰다. 망인은 쉬는 날 불러 들어와서 일을 하면서도 신○○ 소령으로부터 엄청 욕을 먹었고, 그 다음날 자살했다.
- 4) 신○○ 소령은 연합정보실장으로서 능력이 없었다. 연합정보실장은 신속하게 상황을 판단, 처리하고 업무를 제때 끝내 줘야 하는데, 당직사관이 어떤 사안을 보고하면, 계속 추가 자료를 요구하고, 마무리 되는 업무는 없고, 계속 추가적인 업무만 쌓이니까 너무나 힘들었다. 당직사관 일을 하면서 책을 쓰라고 까지 지시했다. 그래서 쉬는 날에도 출근해야 했다.

- 5) 신○○ 소령의 폭언, 질책 등 가혹행위에 대하여 부대 내 감찰, 인권 법무관, 다른 상급자들한테 보고하여 적절한 조치를 받을 수 없었다. 신○○ 소령이 해사 선배이고, 윗분들의 신임을 받았기 때문에 군 생활을 끝내겠다고 생각하면모를까, 부대 내 감찰 등에 보고하는 것은 사실상 불가능하였다.
- 6) 망인이 신○○ 소령과 함께 근무하면서 육체적, 정신적으로 얼마나 힘들었는지는 본인이 아니니까 잘 모르겠다. 하지만 참모인은 당시 “나도 할 만큼 했구나, 나도 버틸 수 없구나.” 그런 생각을 했다. 참아서 해결될 문제가 아니라고 생각했고, 전역한다고 마음먹고 정신과에 갔다. 이 사망 사고 이후, 해군 인사에서 사고를 수습한다고 연합정보실 근무자들을 모두 교체하였고, 참모인도 타 근무지로 인사 발령이 났는데, 그곳에서 상관에게 보고하고, 정신과에 간 기억이 난다.

4. 판단

가. 「군인사법 시행규칙」 제39조는 “법 및 영에 따른 ‘전사자’ 및 ‘순직자’ 는 다음 각 호의 구분에 따른 사람으로 한다. 2. 순직자 제47조제1항 제1호 또는 제2호에 따른 전상 또는 공상으로 인하여 사망한 사람으로서 제1호에 해당하지 아니하는 사람” 이라고 하고 있고, 같은 규칙 제47조 제1항은 “심신장애는 전상·공상 및 비전공상으로 구분하며, 그 구분의 기준은 다음 각 호와 같다. 1. 전상 적과의 교전이나 무장폭동 또는 반란을 진압하기 위한 행위로 인하여 생긴 심신장애, 2. 공상교육·훈련 또는 그 밖의 공무로 인하여 생긴 심신장애” 라고 하고 있다. 그리고 위 시행규칙에 근거한 「전공 사상자처리 훈령」(2012. 6. 29. 국방부훈령 제1439호로 개정된 것) 제3조는 “사망 또는 상이(질병을 포함한 심신장애를 말한다. 이하 같다)는 다음 각 호와 같이 구분하되, 그 분류기준은 별표1과 같다. 1. 사망, 가. 전사, 나. 순직, 다. 일반사망” 이라고 하고 있고, 같은

훈령 제6조 제1항은 “각 군 참모총장은 전·공사망심사위원회 심사를 거쳐 제3조 규정에 따른 사망구분을 한다.” 라고, 같은 훈령 별표1 전공사상 분류기준표 개정안의 순직·공상 기준번호 2-14호는 “사망 또는 상이가 다음 각 호에 해당하는 경우 3. 직무수행 또는 교육훈련과 관련한 구타·폭언 또는 가혹행위 등이 직접적인 원인이 되어 자유로운 의지가 배제된 상태에서 자해행위로 인하여 사망·상이하였다고 의학적으로 인정된 경우” 라고 하고 있으며, 같은 훈령 제3항은 “별표2에서 정하는 조사권한을 가진 타 국가기관이 군의 결정과 다른 권고 또는 결정을 한 때에는 재심사 할 수 있다.”¹⁰⁾라고 하면서 여기에 국민권익위원회를 포함하고 있다.

- 나. 대법원은 ‘군인이 군 복무 중 자살로 사망한 경우, 교육훈련 또는 직무수행 중 사망에 해당하는지 판단하는 기준’ 과 관련하여, “구 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」(2011. 3. 29. 법률 제10471호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 국가유공자 법’ 이라 한다)은 국가를 위하여 희생하거나 공헌한 국가유공자와 그 유족에게 합당한 예우를 다하고자 함을 입법목적으로 하고 있고(제1조), 국가유공자의 희생과 공헌의 정도에 상응하여 국가유공자와 유족의 명예로운 생활이 유지·보장되도록 실질적인 보상을 하는 것을 예우의 기본이념으로 삼고 있음(제2조)에 비추어 보면, ‘교육훈련 또는 직무수행 중 사망’ 이라 함은 교육훈련 또는 직무수행과 사망 사이에 상당인과관계가 있는 경우를 말한다고 하겠고, 이는 군인의 사망이 자해행위인 자살로 인한 경우에도 마찬가지라고 할 것이다. …〈중간생략〉… 따라서 군인이 군 복무 중 자살로 인하여 사망한 경우에도 구 국가유공자법 제4조 제1항 제5호 (가)목에서 정한 ‘교육훈련 또는

10) 같은 훈령 부칙 제3조는 “제6조제3항의 개정 규정은 2006년 10월 1일 이후 사망한 자에 대하여 조사권한을 가진 타 국가기관이 군의 결정과 다른 권고 또는 결정을 한 경우에 적용한다. 다만, 군의문사진상규명위원회의 순직조치 권고 및 결정을 받은 사건과 군의문사진상규명위원회의 결정에 불복하여 조사권한을 가진 타 국가기관에서순직조치 권고 및 결정을 받은 사건에 대하여는 2006년 10월 1일 이전에 사망한 자에 대하여도 이를 적용한다.” 라고 규정하고 있다.

직무수행 중 사망'에 해당하는지는 교육훈련 또는 직무수행과 사망 사이에 상당인과관계가 있는지에 따라 판단해야하고, 교육훈련 또는 직무수행과 사망 사이에 상당인과관계가 인정되는데도 사망이 자살로 인한 것이라는 이유만으로, 또는 자유로운 의지가 완전히 배제된 상태에서 한 자살이 아니라는 이유로 국가유공자에서 제외되어서는 안 된다.” 라고 판시하였다(대법원 2012. 6. 18. 선고 2010두 27363 판결 참조).

- 다. 망인의 사망과 군 복무와 관련된 교육훈련 또는 직무수행 사이에 상당한 인과관계가 있는지 여부에 대하여 살펴보면, ① 비록 위 나. 항의 대법원 판결은 「군인사법」에서 규정하는 ‘순직자’를 판단하는 기준에 대해 판시하고 있는 것은 아니지만, 군인사법에 의한 ‘순직자’와 구 국가유공자법에 의한 ‘국가유공자’는 모두 국가에 대한 희생 및 공헌에 따라 부여되는 지위이고, 이러한 특징에 터 잡아 기존의 실무 관행상 전공사망 심사위원회의 순직 여부에 대한 결정이 구 국가유공자법에 의한 ‘국가유공자’의 결정에 상당한 영향을 준 점을 통해 볼 때, 위 판례는 군인사법에 의한 ‘순직자’를 판단할 때에도 고려되어야 하는 점, ② 「군인사법 시행규칙」 제39조 제2호가 ‘순직자’를 정함에 있어 명시적으로 자살을 순직에서 제외하고 있지 아니하고, 공무와 심신장애의 인과관계 및 그러한 심신장애와 사망과의 인과관계만을 문언에서 규정하고 있는 바, ‘순직자’를 결정함에 있어서도 교육훈련 또는 직무수행과 사망 사이에 상당인과관계가 있는지 여부에 따라 판단하여야 하고, 그 사망이 자살로 인한 것이라는 이유만으로, 또는 자유로운 의지가 완전히 배제된 상태에서의 자살이 아니라는 이유로 ‘순직자’에서 제외된다고 보는 것은 위 대법원 판례의 취지에 반하는 해석인 점, ③ 망인이 비록 장교의 신분이었다고 하더라도 일반 사회와 달리 엄격한 규율과 집단행동이 중시되는 군대 사회에서는 그 통제성과 폐쇄성으로 인해 상급자의 폭언, 가혹행위 등의 폐해로 인한 정신적·신체적 고통이

일반 사회의 그것보다 훨씬 크고 심각하여 치명적인 결과를 초래할 수 있는 점, ④ 망인은 연합정보실당직사관으로 복무하면서 직속상관인 신○○로부터 과도한 업무 수행을 강요받고, 이로 인해 제대로 된 휴식을 취하지 못한 채 지속적인 업무를 수행하는 과정에서 육체적인 피로 및 극도의 정신적 스트레스를 받은 것으로 보이는 점, ⑤ 망인의 5년차 전역 신청이 지휘관들에 의해 만류되고, 이후 해군 제○함대 사령부로의 전보 인사가 보류된 시점에서 연합정보실장으로 새로이 부임한 신○○은 망인의 업무 처리결과가 미흡하다는 이유 등으로 망인에게 지속적이고 반복적인 욕설과 질책을 하고, 인격을 모독하는 발언까지 하였으며, 이러한 극심한 언어폭력은 망인으로 하여금 모욕감, 수치심, 좌절감 등 정신적 고통을 느끼게 한 것으로 보이는 점, ⑥ 망인에 대한 국가유공자 적용 비대상 결정 취소 소송에서 1심 법원은 망인의 사망은 과도한 업무량, 직속상관의 강압적인 업무수행 요구 및 반복적이고 지속적인 극심한 언어폭력 등 언어적·업무적 가혹행위와 상당 인과관계가 있다고 인정하고, 망인은 ‘군인으로서 직무수행 중 사망한 자’에 해당한다고 판결한 점(비록 이 건 항소심과 상고심에서 망인이 ‘자유로운 의지가 완전히 배제된 상태’에서 자살을 하게 된 것으로 보기는 어렵다는 이유로 원고 패소 판결이 있었다고는 하나, 이는 위 나.항 대법원 판결에 따라 현 시점에서는 달리 판단할 수 있는 점(대법원 2012. 6. 18. 선고 2010두27363 판결 참조), ⑦ 법원은 망인이 자살할 만한 특별한 사정을 찾아 볼 수 없는 이 사망 사고에서 망인의 사망은 과도한 업무량, 직속상관의 강압적인 업무수행 요구 및 반복적이고 지속적인 극심한 언어폭력 등 언어적·업무적 가혹행위와 상당 인과관계가 있다고 판시하면서 피고 대한민국의 손해배상 책임(20%)을 인정한 점, ⑧ 국가보훈처 보훈심사위원회는 망인이 직무수행과 관련한 질책, 폭언 등이 직접적인 원인이 되어 사망하였다고 판단하고, 망인을 보훈보상대상자(재해사망 준경)로

결정한 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때, 망인의 사망과 군 복무 사이에 상당한 인과관계가 인정된다고 보이는 바, 피신청인은 망인에 대한 사망구분을 재심사하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 망인의 사망구분을 '자살' 로 처리한 것은 부당하니 사망구분을 재심사해달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

5

군 복무 중 사망자 순직 인정

망인은 2013. 2. 3. 육군 여군 중위로 근무하던 중 뇌출혈로 사망하였으나, 뇌출혈의 원인이 임신성 고혈압이며 이는 군 복무와 무관하다고 하여 순직으로 인정받지 못하였다. 우리 위원회는 망인이 근무한 지역 인근에 산부인과가 없어 검진을 위해 왕복 3시간이 넘는 거리를 오가야하는 등 병원이용에 어려움을 받아왔고, 망인의 지휘관이 새로 부임하고 부서장이 약 1개월간 공석인 관계로 망인의 시간외 근무(초과근무)가 급격히 늘어났으며, 전문의 소견에 따르면, “진료 당시 정황상 망인은 임신 27주로 안정이 요구되는 시기이며, 근무상 과로는 임신중독증의 진행에 악영향을 끼쳤을 것으로 사료된다.” 라고 하고 있어, 망인의 ‘임신성 고혈압’ 은 급격한 직무의 과중 등이 원인이 되어 발생 또는 악화되었다고 판단, 피신청인에게 망인의 사망구분(순직 비해당) 심사를 다시 하도록 시정권고를 하였고, 피신청인은 이러한 사정을 고려해 망인의 사망 구분에 대해 순직으로 인정해 망인을 국립묘지에 안장하게 된 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1304-228087 (의결일 : 2013. 9. 9.)

2. **피신청인** ○○참모총장

3. 쟁점사항

망인의 사망과 군 복무와 인과관계가 있는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 군 복무 중 발생한 질병의 발생 또는 악화가 공무수행과 상당한 인과관계가 있어 사망한 것으로 보이는 신청인의 자, 고 이○○의 사망구분에 대해 재심사할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「군인사법 시행규칙」 제39조, 「전공사상자 처리 훈령」(국방부훈령 제1439호)

이 유

1. 신청 원인

신청인의 자, 고 이○○ 중위(이하 ‘망인’ 이라 한다)는 육군 제○○사단(이하 ‘소속대’ 라 한다) 근무 중 임신한 여군이 감당하기 어려운 과도한 업무 스트레스 등이 원인이 되어 2013. 2. 3. 사망하였음에도 ‘일반사망’으로 처리한 것은 부당하니, 피신청인이 본 사안에 대해 재심사할 수 있도록 해 달라.

2. 피신청인의 주장

「전공사상자 처리 훈령」(국방부훈령 제1439호)에 따라 망인에 대해 전사망 심의를 실시한 결과 ‘망인의 사망 원인이 되는 당해 질병의 발생이 공무수행과 인과관계가 인정되지 아니한다.’고 판단되어 ‘일반사망’으로 결정하였다

3. 사실관계

망인의 사망과 관련한 제○○사단 변사사건기록, 건강보험급여내역, 병적기록표, 망인이 산부인과 진료를 위해 방문했던 병원의 의무기록, 우리 위원회의 의료자문 결과, 출석조사결과, 출장결과보고 등에 따르면 아래와 같은 사실이 인정된다.

- 가. 망인은 2010. 10. 1. 임관하여 초군반 교육을 받은 후 2011. 1. 31. 부터 2012. 6. 27.까지 제○○사단 소대장으로 근무하였고, 2012. 6. 28.부터 같은 부대 운영 장교로 근무하던 중 2013. 2. 3. 제적(사망)되었다.¹¹⁾

11) 망인은 2011년 및 2012년 건강검진 결과 모두 정상으로 판정되었다.

- 나. 망인은 2012. 4. 14. 혼인한 후 같은 해 9. 1. 강원도 춘천시 소재 'A 산부인과' 에서 처음 임신사실(5주)을 알게 되었는데, 당시 혈압은 109/67, 같은 해 10. 13.(11주)에는 133/72, 같은 해 11. 10.(15주)에는 133/71, 같은 해 12. 8.(19주)에는 129/75로 나타났다. 수축기 최고 혈압이 133으로 나타난 것에 대해 'A 산부인과' 전문의는 “이 정도를 가지고 고혈압이라고 볼 수는 없다. 산모들이 몸이 무거운 상태에서 계단을 올라오면 그것만으로도 힘들어할 수 있다. 내과적으로 고혈압이라고 하려면 140 이상을 말한다. 만약 망인의 혈압이 높았다고 의심이 되면 병원에서는 10 ~ 20분정도 안정을 취하고 다시 측정한다. 그런데 133/71이라면 다시 측정하지도 않는다.” 라고 하였다.
- 다. 망인은 2012. 12. 17. 및 2013. 1. 12. 본가 근처인 대전광역시 소재 'B 산부인과' 에서 진료를 받은 후 2013. 2. 2. 위급한 상황에 처할 때까지 산부인과를 방문하지 아니하였는데, 그 이유에 대해 망인의 남편은 “망인의 근무지인 '강원도 ○○군' 에는 산부인과가 없다. 가장 가까운 산부인과는 춘천이나 홍천, 속초까지 가야 있는데 왕복 3시간이 넘게 걸린다. 그래서 할 수 없이 망인의 본가인 대전에서 출산하기로 하고 병원을 옮겼다. 따라서 망인이 검진을 받으려면 한 달 전쯤 휴가를 상신해야 했고, 부대에서는 항상 허락해 주었다. 그런데 사망하기 2주일 전부터 갑자기 망인의 몸이 붓고 안 좋아지기 시작했다. 하지만 근처에 병원이 없어, 할 수 없이 다음 검진예정일(2. 9.)까지 기다릴 수밖에 없었다. 부대 일정이 바쁜 상태에서 예정에도 없는 휴가를 내고 검진을 받으러 가기는 어려웠다.” 라고 하였다.
- 라. '초과근무 관리체계' 전산 시스템에서 확인한 망인의 시간외 근무 시간을 보면, 망인은 2012. 11월까지 실 초과근무가 많지 않았으나, 2012. 12월부터 23시간으로 갑자기 증가하였고, 2013. 1월에는 50시간이 넘었다.

마. 망인이 2012. 12월 말부터 2013. 1월 사이에 초과근무 시간이 많은 이유에 대해, 망인과 같은 부서에서 근무했던 □□□은 아래와 같이 진술하였다.

1) 망인의 실 초과근무시간이 2012. 12월말부터 2013. 1월까지 급증하게 된 이유

- 그 때 초과근무가 많은 이유가 있습니다. 원래 연말(年末) 연초(年初)에 일이 제일 많습니다. 그리고 그 때, 때마침 대대장님 교체 시기였습니다. 거기에 운영과장이 한 달 정도 공석이었습니다. (직책상) 운영과장 다음이 운영 장교인 망인입니다. 망인이 그 기간 동안 책임감을 갖고 일에 임했기 때문에 (초과근무가) 늘어난 것입니다.

2) 그 기간 동안 망인이 구체적으로 한 일은 무엇인가

- 대대 운영과장은 (대대) 2인자입니다. 대대장님 다음이지요. 그래서 대위 중에 최선임(最先任)이 말합니다. 그런 자리를 망인이 대리한 것입니다. 물론 (운영과장 직책을) 다른 과장이 대리했지만, 다른 과장은 고유 업무만으로도 바쁩니다. 결재는 (다른 과장이) 하지만 실제 운영과 업무는 망인이 책임져야 합니다.

3) 망인이 2013. 1월에 가장 힘들어 했던 것은 무엇인가요?

- 책임감입니다. 실제 운영행정과의 소소한 일들은 운영 장교인 망인이 책임지는 것입니다.

- 저희 부대에서 출근이 가장 빠른 사람이 주임원사입니다. 그런데 망인은 주임원사와 거의 같은 시간에 옵니다. 주임원사보다 빨리 올 때도 있고, 특히 1월에 그랬습니다. 아무래도 과장이 없으니까 본인이 책임감을 느끼고 누구보다 먼저 와서 준비를 한 것이라 생각합니다.

바. 위와 같은 진술의 타당성을 조사하기 위해 인사명령지를 확인한 결과, 신임 대대장은 2012. 12. 31. 육군 제○○사단으로 보직되었고,

망인이 근무한 운영행정과 운영과장은 2013. 1. 4. 사단 참모처로 전속되었으며, 신임 운영과장은 2013. 1. 30. 보직되었다.

사. 육군 제○○사단 헌병대 수사시 작성된 참고인 진술조서의 주요 내용은 아래와 같다.

1) △△△(육군 제○○사단)

- 망인은 2013. 1. 3. 대대장 교체 이후 업무가 힘들다고 표현(2~3회)은 하였는데 정확하게 무엇이 힘든지는 이야기 하지 않았다. 또한 2013. 1월 초순경 운영과장이 사단으로 보직되었고, 다른 과장이 대리임무를 수행하였는데 이때도 힘들다고 하소연한 사실이 있다.

2) ☆☆☆(육군 제○○사단)

- 망인의 직책이 운영 장교로 일일상황보고 준비를 위해 조기 출근해 부대 운영 계획 등을 작성하였고, 자신에게 주어진 업무로 인해 야근을 하였다. 망인은 책임감이 강해 대대장 및 운영과장이 퇴근하기 전에는 퇴근을 하지 않았다.

아. 육군 제○○사단 인사처와 헌병대의 2013. 2. 4.자 ‘대대 여군 사망 보고’ 및 ‘사망사건 발생 보고’ 에 따르면, 망인은 2013. 2. 1.(금) 20:03 야근 후 퇴근하여 본인의 숙소에서 휴식을 취하던 중 다음날인 2. 2.(토) 18:00경 남편에게 구토 및 복통증상을 호소, 자가 차량을 이용해 19:00경 강원 속초시 소재 ‘C 산부인과의원’¹²⁾을 방문하였으나 상태가 호전되지 않았고, 20:30경 강원 강릉시 소재 ‘D병원’ 으로 전원되어 수술을 받았으나, 2. 3.(일) 07:47 ‘뇌간기능 부전에 의한 심폐순환허탈¹³⁾’ 을 이유로 사망하였고, 응급제왕 절개술로 태어난 출생하였다.

12) C 산부인과의원 진단서진료 당시 정황상 환자는 임신 27주(임신 7개월)로 안정이 요구되는 시기이며, 근무상 과로는 임신중독증의 진행에 악영향을 끼쳤을 것으로 사료된다.

13) 심폐순환허탈의 원인뇌부종, 뇌부종의 원인뇌실 및 뇌실질내 출혈, 뇌실 및 뇌실질내 출혈의 원인임신성 고혈압, 수술의사의 주요소견뇌압상승

자. 우리 위원회는 망인의 사망원인 및 공무와의 관련 여부를 확인하기 위해, 망인이 검진을 받았던 대전시 소재 'B 산부인과' 에 의료자문을 실시한 결과, 아래와 같은 회신을 받았다.

- 1) 망인이 B 산부인과를 방문했던 2012. 12. 17. 및 2013. 1. 12. 당시 상태
 - 망인이 2013. 12. 17. 본원을 처음 내원하였을 때 혈압은 120/81로 정상범위 이었음. 2013. 1. 12. 본원 산전 진찰(임신 24주)하였을 때 혈압은 130/90으로 정상 범위보다 약간 높았으나 임신 중 흔히 볼 수 있는 정도로 약물을 투여할 정도는 아니었음. 소변검사를 해보니 단백뇨도 보이지 않아 임신중독증의 징후는 보이지 않았음.
- 2) 망인의 사망 직전 의무기록을 통해 볼 때, 망인의 사망원인
 - 진료기록상 중증의 자간증(혹은 중증의 임신고혈압) 및 뇌출혈이 원인으로 생각됨.
- 3) 망인은 2012. 12. 20.부터 2013. 1. 31.까지 근무시간 이외 약 58시간을 초과 근무하였는데, 이러한 업무량이 망인의 상태를 악화시켰다고 볼 수 있는지 여부
 - 임신성 고혈압 혹은 임신중독증의 경우 산모에게 안정을 많이 권하게 됨. 임신 중 과로는 임신고혈압 및 임신중독증의 악화에 영향을 줄 수 있었을 것으로 생각됨.

4. 판단

가. 「군인사법 시행규칙」 제39조는 “법 및 영에 따른 ‘전사자’ 및 ‘순직자’ 는 다음 각 호의 구분에 따른 사람으로 한다. 2. 순직자 제47조제1항 제1호 또는 제2호에 따른 전상 또는 공상으로 인하여 사망한 사람으로서 제1호에 해당하지 아니하는 사람” 이라고 하고 있고, 같은 규칙 제47조 제1항은 “심신장애는 전상·공상 및

비전공상으로 구분하며, 그 구분의 기준은 다음 각 호와 같다. 1. 전상적과의 교전이나 무장폭동 또는 반란을 진압하기 위한 행위로 인하여 생긴 심신장애, 2. 공상교육·훈련 또는 그 밖의 공무로 인하여 생긴 심신장애” 라고 하고 있다. 그리고 위 시행규칙에 근거한 「전공사상자처리 훈령」(2012. 6. 29. 국방부훈령 제1439호로 개정된 것) 제3조는 “사망 또는 상이(질병을 포함한 심신장애를 말한다. 이하 같다)는 다음 각 호와 같이 구분하되, 그 분류기준은 별표1과 같다. 1. 사망, 가. 전사, 나. 순직, 다. 일반사망” 이라고, 같은 훈령 별표1 전공사상 분류기준표 개정안의 순직·공상 기준 번호 2-13호는 “당해 질병의 발생 또는 악화가 공무수행과 상당한 인과관계가 있다고 의학적으로 판단된 사망 또는 상이자” 라고 하고 있으며, 같은 훈령 제6조 제1항은 “각 군 참모총장은 전·공사망심사위원회 심사를 거쳐 제3조 규정에 따른 사망구분을 한다.” 라고, 같은 훈령 제3항은 “별표2에서 정하는 조사권한을 가진 타 국가기관이 군의 결정과 다른 권고 또는 결정을 한 때에는 재심사 할 수 있다.” 라고 하면서 여기에 국민권익위원회를 포함하고 있다.

- 나. 대법원은 “ 「국가유공자등 예우 및 지원에 관한 법률」 제4조 제1항 제6호(공상군경)에서 말하는 '교육훈련 또는 직무수행중 상이(공무상의 질병을 포함한다)'라 함은 군인 또는 경찰공무원이 교육훈련 또는 직무수행중 부상하거나 질병에 걸리는 것을 뜻한다. 그러므로 위 규정이 정한 상이가 되기 위해서는 교육훈련 또는 직무수행과 그 부상·질병 사이에 상당인과관계가 있어야 하고, 그 직무수행 등과 부상 등 사이의 인과관계에 관하여는 이를 주장하는 측에서 입증하여야 한다. 그러나 그 인과관계는 반드시 의료적·자연과학적으로 명백히 입증하여야 하는 것은 아니고 제반 사정을 고려할 때 교육훈련 또는 직무수행과 그 부상·질병 사이에 상당인과관계가 있다고 추단되는 경우에도 그 입증이 있다고 보아야 하고, 또한 평소에 정상적인 근무가 가능한 기초 질병이나 기존질병이 훈련 또는 직무의 과중 등이 원인이 되어 자연적인 진행속도 이상을 급격하게 악화된 때에도

그 입증에 있는 경우에 포함되는 것이며, 교육훈련 또는 직무수행과 그 부상·질병과의 인과관계의 유무는 보통의 평균인이 아니라 당해 군인 등의 건강과 신체조건을 기준으로 판단하여야 한다.” 라고 판시하였다(대법원 2007. 9. 6. 선고 2006두6772 판결 참조). 서울고등법원은 ‘임신 8개월 된 공무원이 해외연수 중 임신성 고혈압 등이 원인이 되어 뇌출혈을 일으켜 사망하였으나 공무상 재해로 인정받지 못한 사건’에서 “수면 장애나 수면 부족 또는 과로나 스트레스와 임신성 고혈압 및 자간전증의 발생 또는 악화 사이의 연관성을 완전히 배제하기 어렵다.” 라면서 “육체적 피로나 스트레스가 망인의 교감 신경계를 지속적으로 자극하여 망인을 과흥분상태로 있게 하거나 망인에게 수면장애나 수면부족을 초래함으로써 망인에게 임신성 고혈압 또는 자간전증¹⁴⁾ 또는 자간증을 발생시키거나, 설령 그렇지 않더라도 적어도 임신에 의하여 발생된 망인의 임신성 고혈압 또는 자간전증 또는 자간증을 자연적인 진행경과 이상으로 급격히 악화시켰으며, 그로 인하여 망인에게 뇌출혈을 일으켜 결국 사망에 이르게 되었다고 추인할 수 있다.” 라고 하여 공무와 망인의 사망간 인과관계를 인정하였다(서울고등법원 2012. 12. 21. 선고 2011누43647 판결 참조).

- 다. 망인의 질병의 발생 또는 악화가 공무수행과 상당한 인과관계가 있는지 여부에 대하여 살펴보면, 사망진단서상 망인은 임신성 고혈압이 원인이 되어 뇌실질내 출혈이 발생하였고, 이로 인한 뇌부종 및 뇌간기능 부전에 의한 심폐순환허탈로 사망에 이르게 되었는데, i) 망인은 강원도 최전방 지역에서 근무하던 현역 장교로, 인근에 산부인과가 없어 검진을 위해 왕복 3시간이 넘는 거리를 오가거나, 사전에 휴가를 상신해야하는 등 임신한 일반 여성과 비교할 때 병원 이용에 어려움을 받아온 점, ii) 망인이 사망 약 1개월 전 마지막으로 받은 2013. 1. 12. 검진 결과 ‘혈압이 정상 범위보다 약간 높았으나 임신 중 흔히 볼 수 있는 정도로 약물을 투여할 정도는

14) 임신중독증과 같은 용어로, 임신과 합병된 고혈압성 질환을 말한다.

아니었고, 단백뇨도 보이지 않아 임신중독증의 징후가 보이지 않은’ 상태였던 점, iii) 망인의 소속대 신임 대대장이 2012. 12. 31. 부임하였고, 망인의 부서장(운영과장)이 약 1개월간 공석인 관계로 망인이 실질적으로 부서장 직위를 대신하는 등 새로운 업무가 발생한 점, iv) 이로 인해 망인의 시간외 근무(초과근무)가 급격히 늘어난 점 (2012. 11월 대비, 같은 해 12월에는 약 2.7배, 2013. 1월에는 약 5.9배 증가), v) 또한 망인과 함께 근무한 동료들이 ‘2012. 12월과 2013. 1월은 연말연시라는 시간적 특성, 대대장 변경 및 과장 공석이라는 상황적 특성으로 인해 망인의 업무량이 증가하였다’ 고 진술한 점, vi) 망인의 성격상 책임감이 강하고, 또한 장기복무자로 선발되어야 한다는 생각 등으로 인해 업무 부담감을 많이 느끼고 있었던 점, vii) 비록 망인의 사망일이 휴일이지만, 다음날 휴한기 훈련이 예정되어 있고, 그간 관례에 따르면 훈련 전날에는 모두 출근하였으므로, 임신 7개월인 망인 입장에서는 반드시 편안히 휴식을 취하였다고 단정하기 어려운 점, viii) C 산부인과의원 진단서에 따르면, “진료 당시 정황상 망인은 임신 27주로 안정이 요구되는 시기이며, 근무상 과로는 임신중독증의 진행에 악영향을 끼쳤을 것으로 사료된다.” 라고 하고 있고, B 산부인과 의료자문에 따르면, “임신 중 과로는 임신중고혈압 및 임신중독증의 악화에 영향을 줄 수 있었을 것으로 생각된다.” 라고 하고 있는 점, ix) 대법원이 ‘질병과 공무와의 인과관계 유무’ 와 관련하여, “평소에 정상적인 근무가 가능한 기초 질병이나 기존질환이 훈련 또는 직무의 과중 등이 원인이 되어 자연적인 진행 속도 이상을 급격하게 악화된 때에도 그 입증이 있는 경우에 포함되는 것이며, 교육훈련 또는 직무수행과 그 부상·질병과의 인과관계의 유무는 보통의 평균인이 아니라 당해 군인 등의 건강과 신체 조건을 기준으로 판단하여야 한다.” 라고 판시하고 있고, 서울고등법원이 본 사건과 유사한 사건에서 “과로나 스트레스와 임신성 고혈압 및 자간전증의 발생 또는 악화 사이의 연관성을 완전히 배제하기 어렵다.” 라고 판시하고 있는 점 등을 통해 볼 때, 망인의 ‘임신성

고혈압' 은 급격한 직무의 과중 등이 원인이 되어 발생 또는 악화 되었다고 보이는바, 피신청인은 망인에 대한 사망구분을 재심사하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 망인을 '일반사망' 으로 처리한 것은 부당하니 사망구분을 재심사해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

6

방위병 복무기간 정정 요청

신청인은 시청 병사계에서 1974. 5. 15. ~ 1975. 5. 14.까지 방위병으로 복무하고 전역하였으나, 병적증명서 등 군(軍) 복무기록에는 1975. 7. 16. ~ 1975. 10. 20.까지 3개월만 복무한 것으로 기록되어 있는 것은 당시 병적 기록 및 관리 미흡으로 인하여 복무기간 기록에 행정적 오류 및 착오가 발생한 것으로 보이므로, 피신청인은 신청인의 병적기록 중 복무기간 분을 정정할 것을 시정권고한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1211-246246, 2AA-1301-206344(병합)
(의결일 : 2013. 6. 3.)

2. 피신청인 ○○참모총장

3. 쟁점사항

신청인 방위병 복무기간이 누락되었는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인의 방위병 병적기록 중 복무기간 부분을 정정하여 관할병무청에 통보할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「병역법 시행규칙」 제142조 (방위소집의 복무를 마친 자의 처우), 「○○규정 113 병인사관리규정」 제54조(전역(제적)명령 발령권자), 제69조(전산 병적기록표 순환 절차), 2013년도 정부포상업무지침

이 유

1. 신청 원인

신청인은 1974. 5. 15~1975. 5. 14.까지 ○○시청 병사계에서 방위병으로 복무하고 전역하는데, 병적증명서 등 군(軍) 복무기록에 1975. 7. 16.~1975. 10. 20.까지 3개월만 복무한 것으로 기록되어 있는 것은 부당하니, 관련 사실을 확인하여 방위병 복무기간을 바르게 정정해 달라.

2. 피신청인의 주장

현재 상태에서 '신청인의 병적기록(병적대장, 병적기록표 등)이 잘못 기재되었다.'는 반증이 없어 병적기록을 사실로 추정할 수밖에 없으므로 신청인의 방위병 복무기간을 정정하기 곤란하다.

3. 사실관계

가. 신청인의 방위병 복무기록

- 1) ○○ 및 ☆☆지방병무청장이 2012. 11. 19. 발행한 병적증명서에는 성명 '이○○', 주민등록번호 '510***-1*****', 군별 '○○', 계급 '일병', 군번 '92*****', 병과(주특기) '100', 입영연월일 '1975. 7. 16', 전역연월일 '1975. 10. 20.', 전역구분(사유) '복무만료(소집해제)' 로 기록되어 있다.
- 2) 공무원인사기록카드에는 성명 '이○○', 생년월일 '1951. *. *.', 총재직기간 '35년 10월', 병역관계란에 역종 '예', 군별 '○○', 병과 '100', 계급 '일병', 군번 '92*****', 입대년월일 '1974. 5. 15.', 제대년월일 '1975. 6. 28.', 복무기간 '1년 2월' 로 기록되어 있다.

- 3) 주민등록초본에는 성명 '이○○', 주민등록번호 '510***- 1*****', 병역 사항란에군별 '○○', 계급 '일병', 병과/주특기 '100100', 군번 '92*****', 입영일자 '1975. 7. 16.', 전역일자 '1975. 10. 20.', 전역사유 '복무만료', 전역근거 '99연인명(방) 제71호' 로 기록되어 있다.
- 4) ○○기록정보관리단장이 2012. 12. 7. 발행한 병적대장 및 인사명령지에는 아래와 같이 기록되어 있다.
- 가) 병적대장(1)에는 계급 '일등병', 군번 '92*****', 성명 '이○○', 입대연월일 '1975. 7. 16.(32사(방) 제110호)', 생년월일 '1951. *. *.', 본적 '경기 ○○ ○○ 49', 비고 '방해(반기) 1975. 10. 20. ○○사 99연(방) 제71호' 로 기록되어 있다.
- 나) 병적대장(2)에는 군번 '92*****', 성명 '이○○' 생년월일 '1951. *. *.', 해제근거 '99연(방) 제71호', 해제일자 '1975. 10. 20.', 본적 '경기 ○○ ○○ 49', 비고 '(방) 제110호에 의거 1975. 7. 16.부로 군번부여' 로 기록되어 있다.
- 다) ○○ 제○○사단장이 1975. 7. 16. 발행한 인사명령(방) 제110호 '계급 및 군번부여'에는 계급 '일병', 군번 '92*****', 성명 '이○○', 생년월일 '1951. *. *.', 소속 '99연대', 주소 '○○ ○○', 본적 '경기 ○○ ○○ 49' 로 기록되어 있다.
- 라) 보병 제○○연대에서 1975. 10. 20. 발행한 인사명령(방) 제71호 '진급과 동시 방위소집 해제'에는 소속 '1대대', 계급 '일병', 군번'92*****', 성명 '이○○', 생년월일 '1951. *. *.', 근무지 '○○시청', 해제일자 '1975. 10. 20.' 주소 '○○ ○○', 기타'명. 일등병, 방위소집해제(이상 13명)(복무만료자임)로 기록되어 있다.
- 나. ○○기록정보관리단장이 2012. 12. 7. 제출한 신청인의 병적대장에는 아래와 같이 기록되어 있다.

1) 병적대장 기록 내용

| 군번 | 성명 | 군번/군번 부여일자 | 소집해제 | 비고 |
|----------|-----|------------------------------------|------------------|----------------|
| 92937422 | 이○○ | '1975. 7. 16. (○○사(방) 제110호) | 1975. 10. 20. | 99연(방) 제71호 |

2) 위 병적대장에 근거한 방위병 복무기간

| 구분 | 계 | 3개월 이하 | 6개월 이하 | 12개월 이하 | 확인불가 (복무중) |
|-------|----|-----------|-----------|------------|---------------|
| 인원(명) | 60 | 16 | 3 | 7 | 34 |

※ 위 60명 중 김○○(군번 92*****)은 -7월, 이○○(군번 92*****)는 -2월, 길○○(군번 92*****)은 -5월간 군(軍)복무한 것으로 기록되어 있다.

다. ○○·☆☆지방방무청장이 2012. 12. 18. 및 병무청장이 2012. 12. 21. 제출한 신청인의 병적기록표에는 방위병 소집 및 해제현황이 아래와 같이 기록되어 있다.

| 군번 | 성명 | 소집일자 | 소집해제 | 비고 |
|---------|-----|-----------------|------------------|----------------------|
| 92***** | 이○○ | 1975. 7. 16. | 1975. 10. 20. | 연인명(방) 제71호, 만기해제 |

- 1) 위 병적기록에 근거할 때, 입대동기생 유○○와 김○○은 신청인과 동일하게방위병 소집 후 3개월 만 복무하고 소집해제된 것으로 기록되어 있다.
- 2) 또한 입대동기생 우○○ 외 6명의 병적기록표에는 '1978. 12. 1. 병적기록 원본이 오손되어 이기' 로 기록되어 있고, 소집해제 일자와 소집해제 근거가 없다.
- 3) 신청인의 고참병 이○○씨(군번 92*****)의 병적기록표에는 '병적기록 원본이 분실되어 재작성'으로 기록되어 있으며, 이○○씨는 1973. 5. 10. 선 소집되어 근무하던 중 1975. 7. 16. 신청인과

함께 계급 및 군번을 부여받고 근무한 후 1976. 5. 10. 소집 해제되어 총 36개월간 군(軍)복무한 것으로 기록되어 있다.

- 4) 소집 및 소집해제 일자에 근거할 때 신청인과 동기생들의 군(軍)복무기간은 아래 기록에 근거할 때, 이○○은 36개월, 조○○과 이☆☆은 8개월, 신청인과 유○○, 김○○은 3개월, 김◇◇은 2개월, 심○○은 1개월, 길○○은 -5개월을 복무한 것으로 기록되어 있고, 소집해제 사유는 ‘복무만료 또는 만기해제’ 로 기록되어 있다.

| 군번 | 성명 | 소집일자 | 소집해제 | 복무기간(월) | 비고 |
|---------|-----|----------------|------------------|---------|----------|
| 92***** | 이○○ | 1975 7. 16. | 1975. 10. 21. | 3 | 만기 해제 |

라. ○○기록정보관리단장이 2012. 12. 17. 우리 위원회에 방위병 병적미비자¹⁵⁾ 정리(계획)에 대한 자료를 제출하였으며, 그 내용은 아래와 같다.

- 1) ○○에서 1977. 12. 30. 시행한 방위병 병적미비자 정리(계획) 문서(○수시1474호)에는 목적 ‘방위소집제도(1969. 4. 5.) 시행 이래 1975. 12. 31.까지의 기간중 방침 및 관리체계의 미비로 누적된 병적미비자를 일괄 확인 정리함으로써 그들이 신상문제를 해결하고 병적관리에 완벽을 기함에 있음’, 방침 ‘각 소집부대장은 자대 병적과 관할 지역 내의 병무관서 및 예비군중대의 병적을 상호 대조하여 병적미비자의 인사처리 실태를 확인 정리하되, 복무 중단자에 대하여는 예비군중대장을 통하여 소재파악신고를 권유 처리한다.’, 정리대상 ‘1975. 12. 31. 이전에 소집된 자로서 아래 각항 해당자(방위병 병적정리 대상자 명단 참조), (1) 결번 군번 부여근거, 인적사항, 소집 및 해제근거확인, (2) 기록미비자

15) 병적미비자 병적부상 기록이 미비되어 있는 자를 말함.

소집 및 해제, 사망, 탈영(삭)여부 확인 …(중략)… (6) 기타(선방위 소집되어 군번이 부여되지 아니한 상태에서 복무가 중단된 자) 소집 근거 및 실복무기간 확인 후 방위소집 명령을 소급발령하고 소집 해제 또는 잔여기간 재복무 조치 , 정리기간 ‘1978. 1. 1. ~ 3. 31.’, 정리부대 ‘각 소집부대(소집부대 인사명령으로 처리)’ 로 기록되어 있다.

- 2) ○○에서 1978. 7. 5. 시행한 방위병 병적미비자 정리 추가(지시) 문서(○수시 2096호)에는 ‘방위병 소집제도(1969. 4. 5.)시행 이후 1975. 12. 31.까지 누적된 병적미비자를 일괄정리하기 위해 시한부(1978. 1. 1.~ 3. 31.한) 정리 지시한 결과 첨부 현황과 같이 많은 인원이 미정리되고 있음. 이는 제한된 정리기간과 아래 원인으로 분석되어 병적정리 기간을 연장 지시함.’ 미정리 원인 ‘① 본인소재불명, ② 근거미비(근무사실 확인불가), ③신고 기피(탈영, 탈사자 처벌우려), ④ 본인부지(병적미비사실) , 병적 정리기간 연장 ‘1978. 1. 1. ~ 별명이 있을 때까지’ 로 기록되어 있고, 방위병 병적미비자 현황을 아래와 같이 제시하였다.

| 구분 | 정리대상 인원 | 정리인원 | 현재(미정리 인원) |
|----|---------|------|------------|
| 계 | 3,329 | 576 | 2,753 |
| 1군 | 150 | 19 | 131 |
| 2군 | 2,383 | 479 | 1,886 |
| 3군 | 796 | 60 | 736 |

- 3) ○○에서 1979. 7. 18. 시행한 방위병 병적미비자 정리(지시) 문서 (○수시 제2118호)에는 “방위병 소집제도 시행 이후부터 1976. 12. 31.까지 병적부상 등재된 인원중 병적미비자 전원을 발취하여 명단을 작성 배부하니 정리 작업에 최선을 다할 것” 으로 기록되어 있다
- 4) ○○에서 1979. 12. 19. 시행한 방위병 병적미비자 정리 추가 (지시) 문서(○수시 제3626호)에는 “방위병 병적미비자 기록정리

결과 총 74,035명 중 73,129명을 단계적으로 정리함으로써 98.7%에 달하는 좋은 실적을 거두었으며, 누적된 병적정리는 물론 개인의 신상기록 및 병적관리에 기여하였음” 으로 기록되어 있다

5) ○○에서 1980. 4. 11. 시행한 방위병 병적미비자 정리 계획(지시) 문서(○수시 제754호)에는 “확인대상 ‘1976. 1. 1. ~ 1977. 12. 31.까지 소집된 자 중에서 ○○병적부상 미정리 인원’ ” 으로 기록되어 있다.

6) ○○에서 1980. 4. 18. 시행한 방위병 병적미비자 정리 문서(○수시 제720호)에는 “1976. 1. 1. ~ 1977. 12. 31.까지 소집자중 ○○본부 병적부상 기록미비된 자를 발췌통보하오니 귀 청 병적 기록과 대조하여 누락된 기록사항을 통보하여 주시기 바라며 정리 기간 중 각 소집부대로부터 병적확인 의뢰 시에는 최선의 협조 바랍니다.” 라고 기록되어 있다.

마. 피신청인은 2013. 3. 11. 우리 위원회에 “당시 2,920시간을 필한 경우 일병으로 복무완료 될 수 있으므로 3개월 만에 소집해제 명령은 행정착오로 판단할 수 있으므로 민원인이 제시하는 자료를 토대로 전역명령 정정을 요구할 경우, 명령발령부대에서 정정할 수 있도록 조치 가능할 것으로 판단된다. 따라서 귀 기관에서 고충민원의 조사와 처리 및 이와 관련된 시정권고 또는 의견을 표명하면 이를 토대로 소집해제 발령부대에서 정정명령이 발령될 수 있도록 조치하겠다.” 라고 하였다.

바. 신청인은 2013. 4. 24. 13:50경 우리 위원회에 “2012. 12. 정년 퇴직관련 서류를 제출하면서 근정훈장 녹조훈장을 신청하기 위해 군(軍)복무 현황이 기록된 병적증명서와 병역사항이 기록된 주민등록 초본을 제출하였다. 그런데 대전충남고등학교 교무행정 업무담당 교사(홍○○)가 ‘군(軍)복무기간이 1년 2개월이 아닌 3개월로 기록되어 있어 교사 재직기간(35년 10월)을 합산하면 녹조훈장¹⁶⁾이 아닌 옥조훈장¹⁷⁾에 해당된다. 그러므로 훈장은 퇴직 후 1년 이내에 신청할 수

있으니 병적기록을 정정한 후 다시 훈장을 신청하는 것이 좋을 것으로 보인다.’ 고 하였고, 이에 ‘병적기록을 정정한 후 다시 훈장(녹조)을 신청하겠다.’ 라고 답변한 사실이 있음을 알려주었다.

사. 당시 신청인과 함께 ○○시청 병사계업무를 담당한 이○○ 씨와 방위병으로 근무한 성○○, 유○○ 씨는 아래와 같이 진술하였다.

- 1) 당시 ○○시청 병사계에서 병사업무를 담당한 일반직 공무원 이○○영(470***-1*****)씨는 2013. 4. 30. 우리 위원회에 “신청인은 방위병으로 ○○시청 병사계에 전입되어 1년간 근무하고 만기 전역하였다.” 라고 진술하였다.
- 2) 당시 ○○시청 병사계에서 신청인과 함께 방위병으로 근무했다는 성○○(군번 92*****) , 소집해제일 1975. 7. 15.)씨는 2013. 4. 30. 우리 위원회에 “신청인과 함께 ○○시청 병사계에서 방위병으로 복무하였는데 자신이 제대한 후에도 같은 마을에 살면서 신청인이 착실하게 근무하고 만기 복무 후 전역한 것으로 보았다.” 라고 진술하였다.
- 3) 당시 ○○시청 병사계에서 방위병으로 함께 근무했다는 유○○(군번 92*****)씨는 2013. 5. 1. 우리 위원회에 “신청인과 함께 ○○시청 병사계에서 방위병으로 복무할 당시 신청인이 복무 중 탈영하거나 복무대기를 지시 받은 사실이 없고, 신청인의 방위병 복무기간이 3개월로 된 것은 행정착오인 것으로 보인다.” 라고 진술하였다.

4. 판단

가. 구 「병역법 시행규칙」(1972. 6. 7. 국방부령 제226호로 개정된 것, 이하 ‘1972년 병역법 시행규칙’ 이라 한다) 제142조 제1항은 “소집

16) 녹조훈장 재직년수 36~37년(교육공무원, 사립학교 교원 포함)

17) 옥조훈장 재직년수 35~33년(교육공무원, 사립학교 교원 포함)

부대의 장은 실역복무를 마치지 아니한 보충역과 제2국민역으로서 방위 소집된 자가 2,920시간의 복무를 마친 때에는 군번과 다음 각 호에 의한 계급을 부여한다. 1. 교육소집을 마치고 방위소집을 마친 자는 일등병, 2. 교육소집을 마치지 아니한 자로서 방위소집을 마친 자는 이등병” 이라고, 제2항은 “소집부대의 장은 실역복무를 마치지 아니한 보충역과 제2국민역으로서 방위 소집되어 1,460시간 이상을 복무한 자를 제140조제1호, 제3호 및 제6호의 규정에 의하여 소집 해제할 때에는 전항 각호에 준하여 군번과 계급을 부여하며, 국방부장관이 특히 필요하다고 인정하는 때에는 제140조 제2호, 제4호, 제5호, 제7호 및 제8호의 규정에 의하여 소집 해제된 자에게도 전항 각호에 준하여 계급과 군번을 부여하게 할 수 있다.” 라고 하고 있고, 구 「병역법 시행규칙」(1974. 5. 28. 국방부령 제254호로 개정된 것, 이하 ‘1974년 병역법 시행규칙’ 이라 한다) 제142조 제1항은 “영 제93조의 규정에 의하여 방위 소집된 자의 복무기간은 365일로 한다. 다만, 법 제21조제1항 각호(제1호를 제외한다)의 1에 해당하는 자의 복무기간은 180일로 한다.” 라고, 제3항은 “교육 소집을 마친 자와 학생군사교육과정을 이수한 자에 대하여는 교육 소집기간에 해당하는 일수를 제1항의 복무기간에 산입한다.” 라고, 제4항은 “소집부대의 장은 제3항에 규정된 자가 방위 소집되어 제1항 본문의 복무기간을 마치는 날에 1등병의 계급을 부여한다.” 라고, 제5항은 “방위 소집되어 180일 이상을 복무하고 소집이 해제된 자와 제140조제1호 내지 제3호, 제5호 및 제7호의 사유로 소집이 해제된 자에 대하여는 방위소집을 마친 것으로 본다.” 라고 하고 있다. 구 「병역법 시행규칙」(1975. 5. 30. 국방부령 제268호로 개정된 것, 이하 ‘1975년 병역법 시행규칙’ 이라 한다) 제142조 제1항, 제3항, 제4항 및 제5항은 위 ‘1974년 병역법 시행규칙’ 과 동일하게 규정하고 있다. 「○○규정 113 병인사관리규정」(이하 ‘○○규정’ 이라 한다) 제54조는 전역(제적)명령발령권자를 “만기전역은 편제상 장관급 부대장” 이라고, 같은 규정 제69조

제1항 제3호는 “입영부대는 입영 신체검사 결과를 입대명령 발령 전까지…….(이하 생략)” 라고 규정하고 있다.

- 나. 신청인의 방위병 복무기간을 정정하여 달라는 신청에 대하여 살펴 보면, 피신청인은 현재 상태에서 신청인의 병적기록(병적대장, 병적기록표 등)이 잘못 기재되었다는 반증이 없어 병적기록을 사실로 추정할 수밖에 없다고 주장하고 있으나, 신청인에 대한 모든 병적기록(병적대장, 병적기록표 등)에 신청인의 소집해제 사유는 ‘만기 복무만료’ 로 기록되어 있는 점, 신청인이 방위병으로 소집되었다고 주장하는 1974. 5. 15. 당시 적용법령인 ‘1972년 병역법 시행규칙’ 제142조 제1항에는 방위 소집된 자의 복무기간을 2,920시간¹⁸⁾으로 정하고 있고, 신청인의 병적대장 및 병적기록표 상에 소집일로 기재되어 있는 1975. 7. 16. 당시 적용법령인 ‘1975년 병역법 시행규칙’ 제142조 제1항에는 방위 소집된 자의 복무기간은 365일로 정하고 있는 점, 신청인의 병적기록(병적대장, 병적기록표 등)에 의하면 신청인은 3개월 복무하고 ‘만기 복무만료’ 로 전역된 것으로 기재되어 있는 바, ‘1972년 병역법 시행규칙’ 제142조 제2항에 따르면 의가사 전역 등 복무단축자에 대하여 1,420시간¹⁹⁾으로 규정하고 있고, ‘1975년 병역법 시행규칙’ 제142조 제1항 단서 등에 의한 의가사 전역 등 복무단축자의 복무기간은 180일로 규정하고 있고 3개월의 복무기간을 별도로 규정하고 있지 아니한 점, 신청인의 병적대장 및 병적기록표 상에 소집일로 기재되어 있는 1975. 7. 16.은 ○○ 제○○보병사단장이 신청인에 대하여 인사명령(방) 제 110호에 따라 ‘계급 및 군번부여’ 를 한 날로 ‘1972년 병역법 시행규칙’ 제142조 제2항 및 ‘1975년 병역법 시행규칙’ 제142조 제4항에 따르면 ‘계급 및 군번부여’ 는 ‘복무기간을 마친 때’ 부여하도록 하고 있는 점, 그럼에도 불구하고 병적대장 및 병적기록표 상에 ‘계급 및 군번부여일’ 이 소집일로 기록되어 있는 것은 위

18) 2,920시간 ÷ 8시간(1일 근무시간) = 365일

19) 1,420시간 ÷ 8시간(1일 근무시간) = 177.5일

규정에 부합하지 않는 것으로 보이는 점, ○○ 제○○연대장이 1975. 10. 20. 신청인에 대하여 발령한 인사명령(방) 제71호 ‘일병 진급과 동시 방위 소집해제’ 에 따르면 복무단축자(의가사 전역 등)를 별도로 구분하고 있지만 신청인에 대해서는 ‘복무만료 자’ 로 기록되어 있는 점, 위 3. 사실관계 사. 에서 본 바와 같이 신청인과 함께 ○○시청 병사계업무를 담당한 업무담당자 일반직공무원 이○○ 및 신청인과 같이 업무를 수행했다는 선임 방위병 송○○, 유○○는 ‘신청인이 ○○시청 병사계에서 1년간 복무하고 전역하였다.’ 고 진술하고 있는 점, 피신청인은 1977. 12.부터 1980. 4.까지 예하 부대에 방위병 관리체제의 미비를 이유로 ‘방위병 병적미비자 정리’ 를 6회에 걸쳐 지시한 사실이 있는 점, 피신청인은 1978. 7. 5. 당시 ‘방위병 병적정리대상 3,329명 중 2,753명이 정리되지 아니하고 있다.’ 며 별도의 명령이 있을 때까지 방위병 병적미비자를 확인하여 조치하라고 지시한 점, 피신청인이 보관하고 있는 신청인과 입대동기생들의 병적기록표에는 ‘원본의 오손으로 이기(1978. 12. 1.)’ 로 기록되어 있는 점, 입대 동기생 우○○, 이○○, 안○○, 조○○, 최○○, 박○○의 병적기록표에는 입대명령이 기록되어 있으나 소집해제 기록이 없는 점, 입대 동기생 박○○, 전○○, 유○○, 길○○, 박○○, 김○○의 병적대장은 ‘방위병 소집해제 미처리자 정리지시, 장기정체자 정리지시, 이중군번부여, 군번정정, 기록미기자 정리 지시’ 등을 이유로 병적기록이 정정된 사실이 있는 점, 피신청인은 2013. 3. 11. 우리 위원회에 신청인에 대하여 ‘3개월 만에 발령된 소집해제 명령은 행정착오로 판단된다.’ 라는 의견을 제출하여 이를 인정한 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 신청인은 방위병으로 ○○ 제○○보병사단에 소집되어 제○○연대 제1대대 소속으로 ○○시청 병사계에서 1년간 복무한 후 소집해제 되었음에도 불구하고 당시 병적기록 및 관리 미흡으로 인하여 복무기간 기록에 행정적 오류 및 착오가 발생한 것으로 보이므로, 피신청인은 신청인의 병적기록 중 복무기간 분을 정정하는 것이 타당하다고 판단된다.

다. 한편 현시점에서 신청인의 방위병 복무기간 정정권자 및 정정절차에 대하여 살펴보면, 당시 ○○ 제○○보병사단장이 신청인에게 계급 및 군번을 부여하고, 소집해제 인사명령을 발령한 점, ○○규정은 입영 부대장이 입대명령을, 만기전역은 편제상 장관급 부대장이 발령하도록 규정하고 있어 당시 신청인이 소속된 편제상의 장관급부대장은 ○○ 제○○보병사단장인바, 인사명령 발령권자는 ○○ 제○○보병사단장이라 할 것이다. 그러므로 병적관리 책임이 있는 피신청인은 ○○ 제○○보병사단장에게 신청인의 입대 또는 소집 및 소집해제 인사명령을 정정 발령하도록 조치하고, ○○ 제○○보병사단장이 신청인의 방위병 소집 및 소집해제 인사명령을 정정 발령하여 피신청인에게 통보하면, 피신청인은 ○○ 제○○보병사단장의 방위병 소집 및 소집해제 정정인사명령에 근거하여 신청인의 병적기록(방위병 복무기간)을 정정한 후, 정정된 병적기록(방위병 복무기간)을 충남·대전지방병무청장에게 통보하여 신청인 병적증명서의 전역연월일이 정정되도록 하는 것이 타당하다 할 것이다.

5. 결론

그러므로 방위병 복무기간 정정을 요구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 주문과 같이 의결한다.

7

군인 민간병원 진료비 지급 요구

국군○○사령관, 제○○군수지원사령관이 군 복무중인 신청인 아들의 민간병원 위탁진료비 지급을 거부하는 것은 부당하다는 주장에 대하여 확인한 결과, 국군○○사령관에게 군(軍)병원 입원 및 진료 환자 또는 보호자에게 해당질환에 대한 군(軍)병원 진료 및 치료가능 여부를 명확히 설명하고, 그에 따라 행정 조치하여 향후 유사 민원이 발생하지 아니 하도록 재발방지 대책을 강구할 것을 시정권고하고, 제○○군수지원사령관에게 신청인의 아들의 민간병원 진료비를 지급받을 수 있도록 관련 절차에 따라 상급부대에 위탁진료비 지급을 신청할 것을 시정권고한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1212-176509 (의결일 : 2013. 5. 7.)

2. **피신청인** 국군○○사령관(피신청인1),
제○○군수지원사령관(피신청인2)

3. 쟁점사항

신청인의 아들이 위탁진료 대상인지 여부

4. 처리결과 시정권고

가. 피신청인1에게 군(軍)○○ 입원 및 진료 환자 또는 보호자에게 해당질환에 대한 군(軍)병원 진료 및 치료가능 여부를 명확히 설명하고, 그에 따라 행정 조치하여 향후 유사 민원이 발생하지 아니 하도록 재발방지 대책을 강구할 것을 시정권고한다.

나. 피신청인2에게 신청인의 아들 문○○의 민간병원 진료비를 지급받을 수 있도록 관련 절차에 따라 상급부대에 위탁진료비 지급을 신청할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「국방 환자관리 훈령」, 「현역병 등의 건강보험 요양에 관한 훈령」

이 유

1. 신청 원인

신청인의 아들 문○○(이하 ‘문○○’ 이라 한다)은 ○○ 제○○군수 지원사령부 ○○정비대대 ○○중대(이하 ‘자대’ 라 한다) 중형차량운전 병으로 복무하던 중 2012. 7. 10. 사격술집중훈련 과정에서 갑자기 하체에 힘이 빠져 넘어지면서 좌측 손목관절 인대파열, 좌측 슬관절 반월상 연골 파열, 양측고관절 통증 등의 질환으로 국군○○병원에 후송된 후 군병원과 민간병원에서 수술을 받았다. 민간병원 수술은 군(軍)병원 군의관이 “수술경험이 없어 불가능하다.” 고 하여 외부 민간병원에서 진료를 받아 수술을 받았으며, 민간병원 수술비와 관련해서 “수술비를 자비로 부담 하겠다.” 는 의사를 밝히거나 규정에 의한 서약서를 작성한 사실이 없음에도 위탁진료비 대상이 아니라는 이유로 병원비를 지급하지 않고 있는 것은 부당하니, 민간병원 진료비를 지급해 달라.

2. 피신청인의 주장

가. 국군○○사령관(피신청인1)

‘고관절 충돌증후군’ 에 대한 군내 수술가능여부 및 수술비 자비부담과 관련하여 신청인과 담당 군의관과의 주장이 상이한 것에 대해서는 국군○○사령부의 판단이 불가하고, 국군○○병원에서 집행한 민간병원 자비진료 서약서는 단순검사에 관한 서약서이며 수술과 관련된 서약서 집행은 「국방 환자관리 훈령」 제44조(위탁진료 심의위원회 설치 및 운영 등)에 따라 ○○ 제○○군수지원사령부가 군사령부에 신청하여야 하고, 문○○은 2012. 11. 19. 자대에서 민간병원 수술을 위한 자비진료 서약서를 작성하였기 때문에 국군○○사령부는 수술비를 지급할 수 없다.

나. 제○○군수지원사령관(피신청인2)

국군○○병원에서 3차례 작성된 ‘민간병원 자비 진료 서약서’에 일관되게 “군 병원에서 진료 및 치료가 불가능”이라고 기재되어 있는 것을 고려하면 이는 군(軍)병원 진료능력을 초과한다는 의미이므로 「국방 환자관리 훈령」 제44조(위탁진료 심의위원회 설치 및 운영 등)에 따라 국군○○병원에서 위탁진료심의위원회를 개최하여 문○○에 대한 위탁진료 여부를 심의하여야 했으나 이를 수행치 않고 문○○을 민간병원 입원 하루 전 부대에 복귀시킴으로써 시간이 촉박하여 ‘민간병원 자비서약서’ 집행 등 ‘민간병원 입원절차’를 수행하는 것이 불가능하였으므로 국군○○병원에서 서약서를 집행하였어야 한다. 또한 국군○○병원에서 2012. 10. 5. 및 10. 11. 민간병원 자비 진료 서약서를 작성하였으므로 ○○ 제○○군수지원사령부가 문○○의 민간병원 수술비를 조치할 수 없다.

3. 사실관계

가. 문○○은 2012. 3. 6. 육군에 입대하여 제○○사단 신병교육대에서 기초군사교육을 마친 후, ○○ 제○○야전수송교육단에서 운전교육을 받고, 같은 해 5. 24. 자대 배치되었다.

나. 문○○은 자대배치 후 2012. 5. 25. 중대장(대위 김○○)과의 전입면담에서 ‘신병교육 당시 고관절 통증이 있었다.’는 사실과 ‘고관절 장애로 양반다리 자세가 불편함’을 호소하였고, 같은 해 6. 14. 자대 군의관(중위 박○○, 이하 ‘박○○’이라 한다)은 문○○의 전입신병 건강 상담에서 ‘고관절 통증 및 무릎 통증을 확인’한 후 같은 해 6. 20. 국군○○병원에서 외래진료를 받도록 조치하였다. 이에 문○○은 국군○○병원에서 하체 X-ray촬영을 통해 ‘고관절 충돌 증후군’을 진단 받았고, 보다 정확한 진단을 위해 같은 해 7. 18.자 MRI촬영 예약하였다. 그러던 중 문○○이 2012. 7. 10. ○○사격장에서 사격집중훈련을 하던 중 ‘좌측 손목 주상월상인대’가

파열되는 사고를 당해 자대 진료 후, 부상 다음 날 7. 11. 국군 ○○병원 진료를 통해 같은 해 7. 19. 수술을 받게 되었는데, 이 과정에서 문○○은 ‘좌측 슬관절 외측 반월상연골’ 도 파열된 것이 확인되어, 같은 해 9. 26. 국군○○병원에서 수술을 받았다.

다. 고관절 통증과 관련하여 문○○은 2012. 7. 28. 국군○○병원에서 사전 예약된 고관절 부위의 MRI촬영 및 진찰을 받았고, 국군○○병원 담당 군의관 오○○ 대위(이하 ‘오○○’ 이라 한다)는 같은 해 8. 16. 문○○의 우측 고관절 충돌 증후군에 대하여 국군☆☆병원에 ‘수술적 치료 위한 진료 의뢰’ 를 요청하였는데, 같은 해 8. 20. 국군☆☆병원의 군의관인 최○○대위(이하 ‘최○○’ 이라 한다)는 문○○을 진료한 후 “민간 병원 진료를 위한 조치가 필요하다.” 는 소견을 제시하였다. 같은 날 간호장교 소위 양○○이 작성한 문○○의 간호기록지에 따르면 “진료내용 진단명-우측 고관절 충돌 증후군, ☆☆병원에서 수술 불가능하며 민간병원(대학병원)에서 수술 권유받음.” 이라고, 이 내용을 “대위 오○○에게 이메일 보고” 라고 기록되어 있다.

라. 문○○은 최○○의 진료소견에 따라 2012. 8. 28. ○○○○병원에서 진료 및 수술상담을 받았으나, ○○○○병원은 ‘수술적 치료 후, 발생하게 될 부작용(최고 하반신 마비)에 대하여 설명을 하면서 수술적 결과의 성공을 확신하지 못해 다른 병원(○○○○병원 등)을 추천하였다.’ 고 같은 해 8. 28.자 문○○의 간호기록지에 기재되어 있다. 이후 문○○은 같은 해 9. 12. 청원휴가를 통해 ○○○○병원에서 진료하였고, ○○○○병원의 담당의사인 박○○는 소견서에서 “환자 심한 통증 및 관절 운동 범위 제한 소견 보이고 있습니다. 치료 중 life style modification이 가장 중요하므로 쪼그려 앉거나 양반 다리 등 다리를 심하게 굽히거나 벌리는 훈련이나 운동은 환자 증상이 심해 질 수 있고 질병의 정도도 심해질 수 있어 피하는 것이 좋을 것으로 사료됩니다.” 라는 소견을 제시한

것으로 기록되어 있다. 그 후, 문○○은 같은 해 10. 8. 국군☆☆병원에서 진료를 받았는데, 국군☆☆병원의 최○○은 문○○을 진료한 후 “상세불명의 신체 부위의 근육 및 힘줄의 손상”으로 “현재 증상이 악화된 상태로, 민간 병원 진료를 위한 병가를 요함.”이라고 진단하였다. 이에 따라 문○○은 같은 해 10. 9. ○○대학교병원에서 진료를 받게 되었고, ○○대학교병원의 담당의사인 하○○은 문○○에 대하여 ‘고관절 충돌 증후군, 원발성 엉덩관절증, 엉덩이의 관절순 파열’이라는 진단과 함께 “상기인은 약 6개월 전부터 발생한 양측 고관절부 동통 및 운동제한을 주소로 내원하였으며, 이학적 및 방사선 사진 소견상 상기진단으로 판단되며, 같은 해 10. 22. 우측 고관절 관절경 수술을 시행 받을 예정이며, 같은 해 10. 29. 좌측 고관절 관절경 수술을 시행할 예정이며, 추가적인 정밀 검사로 양측 고관절 관절내 조영 컴퓨터 단층촬영술이 필요합니다.”라는 소견을 밝혀, 문○○은 같은 해 10. 17. 국군○○병원 오○○으로부터 진단서를 발급 받아 자대로부터 청원휴가를 얻어 같은 해 10. 22.과 10. 29. ○○대학교병원에서 고관절 부위에 수술을 받았다.

마. 문○○은 양측 고관절 충돌 증후군에 대한 민간병원 진료 및 수술 과정에서 2012. 10. 5. ○○○○병원을 위탁검사 대상병원으로 한 ‘민간병원 자비 진료 서약서’ 및 같은 해 10. 11. ○○대학교병원을 위탁검사 대상병원으로 한 ‘민간병원 자비 진료 서약서(이하 ‘○○천병원 서약서’라 한다)를 작성하였는데 이 서약서에는 국군○○병원의 담당군의원(오○○)과 원무과장(대위 이○○)이 확인서명을 하였다. 그러나 당시 작성된 ○○병원 서약서의 환자 및 보호자의 기재란 과 담당군의원 및 원무과장의 기재란 에 모두 “군 병원에서 진료 및 치료가 불가능함을 설명 받았음에도 불구하고...(생략)”라고 기재되어 있다.

바. 또한 문○○은 자대에서 2012. 11. 19.자 ○○대학교병원을 민간요양기관으로 한 ‘자비진료 서약서(이하 ‘자대 서약서’라 한다)’를

작성하였는데 문○○옥의 자대 소속 중대장(대위 최○○)이 확인 서명을 한 것으로 되어 있다. 그러나 문○○의 자대 인사과장(대위 권○○)은 같은 해 1. 22.자 진술서에서 “사실상 부대에서 자비진료 서약서를 설명하고 서약받기 위한 시간이 부족한 관계로 휴가 출발 후 우선으로 이 사실을 고지, 문○○ 일병 아버님께서 이에 부동의 하셨으며, 문○○ 일병이 복귀 후 행정서류 절차상 필요한 것임을 이해교육 실시, 서명을 받아 보관하였습니다.” 라고 진술하였다.

아. 문○○의 이 민원과 관련한 진료 및 수술, 청원휴가 및 군 병원 입원 등의 내용은 아래와 같다.

- 1) 2012. 7. 10. 사격 훈련 중 지면에 손목 충격으로 대대의무실 입실
- 2) 2012. 7. 11. 국군○○병원 외진결과 좌측 손목인대 파열 진단
- 3) 2012. 7. 18. ~ 9. 10. 국군○○병원 1차 후송 및 입원
 - 2012. 7. 19. 좌측 손목인대 파열수술
 - 2012. 7. 28. MRI 촬영 및 우측 고관절 충돌 증후군 진단
 - ※ 국군☆☆병원에 수술적 치료위한 진료 의뢰
 - 2012. 8. 20. 국군☆☆병원 진료(민간 병원 진료 조치 소견)
 - 2012. 8. 28. 민간병원(○○○○○○○○병원) 진료
 - ※ 수술 결과 성공확신 못해 다른 병원(○○○○○○○○병원) 추천
- 4) 2012. 9. 10. 민간병원(○○○○○○○○병원) 정밀진단을 위해 국군○○병원 퇴원
- 5) 2012. 9. 10. ~ 9. 14. 민간병원 진료를 위한 자대 청원휴가
 - 2012. 9. 12. ○○○○병원 진료
 - ※ 병명 우측 고관절 대퇴 비구 충돌 증후군 소견
- 6) 2012. 9. 14. ~ 10. 18. 국군○○○○○○ 2차 후송 및 입원
 - 2012. 9. 26. 좌측 무릎연골 수술
 - 2012. 10. 5. 민간○○ 자비 진료 서약서 작성
 - ※ ‘군(軍)○○에서 진료 및 치료가 불가능함’ 이라고 기재
 - 2012. 10. 8. 국군☆☆○○○ 진료

- ※ 증상이 악화된 상태로 민간○○진료를 위한 병가 요청
- 2012. 10. 9. ○○대학교병원 진료
- ※ 고관절 충돌 증후군, 원발성 엉덩관절증, 엉덩이 관절순 파열 진단, 2012. 10. 22. 및 10. 29. 수술 예정
- 2012. 10. 11. 민간○○ 자비 진료 서약서 작성
- ※ ‘군(軍)○○에서 진료 및 치료가 불가능함’ 이라고 기재
- 2012. 10. 17. 군의관 대위 오○○ 진단서 발급
- ※ 자비로 외부○○ 수술 원하는 환자로 병가 요청
- 7) 2012. 10. 18. 민간○○(○○대학교병원) 수술을 위한 ○○○○ 퇴원 및 자대복귀
- 8) 2012. 10. 19 ~ 11. 17 민간○○(○○대학교병원) 수술을 위한 자대 병가휴가
- 2012. 10. 22. 우측 고관절 비구순 봉합술, 대퇴 경부의 용기부 제거술 시행
- 2012. 10. 29. 좌측 고관절 비구순 봉합술, 대퇴 경부의 용기부 제거술 시행
- 2012. 11. 17. 퇴원 및 자대복귀
- ※ 자비진료 서약서 작성 작성일자 2012. 11. 19.
- 9) 2012. 11. 17.~2013. 1. 21. 자대의무실 입원 치료
- 2012. 11. 21. 국군○○○○ 진료(향후 3개월 이상 작업, 훈련 등 제한)
- 2012. 11. 23. 국군○○○○ 체력검사(3급 판정)
- 2012. 11. 28. 국군○○○○ 진료(추적관찰 원하여 의뢰)
- 2012. 12. 10. ○○대학교병원 진료
- ※ 좌측 손목 주상원상골인대 손상에 대한 보존적 치료, 좌측 발 바닥 근막염 진단
- 2012. 12. 11. ○○대학교병원 진료(6개월 정도 이상의 안정가료)
- 2012. 12. 13. ○○대학교병원 진료
- ※ 상세불명의 통증, 상세불명의 다발 신경병증 진단 상당기간 치료 필요

- 2012. 12. 17. 국군☆☆○○ 진료
 ※ 일상생활 정도의 활동가능 소견 - 6개월 안정가료)
- 2012. 12. 24. 대대의무실장 중위 박○○ ☆☆☆○ 통증의학과
 외진의뢰
 ※ 좌측 손목 및 좌측 발 통증 R/O CRPS, 국군○○○○ 정신과
 진료, 수면장애 등
- 2012. 12. 27. 국군☆☆○○ 진료
 ※ 사지의 통증, 다발 부분 진단 - 입실 거부
- 2012. 12. 31. 국군☆☆○○ 진료(말초신경계통의 기타 장애 진단)
- 2013. 1. 10. 국군☆☆○○ 진료(사지의 통증, 다발 부분 - 추운 환경,
 수면장애, 스트레스 등에 의한 악화 가능성 있음. 장기적인 관찰 필요)
- 10) 2013. 1. 22. 양쪽 무릎아래 비골과 경골 말초신경 손상으로 ○
 ○○○ 입원
- 11) 2013. 2. 12. 말초신경 손상으로 ☆☆통합○○ 입원

자. 신청인이 2012. 11. 6. 문○○의 민간○○ 수술비에 대해 ‘민간○○ 자비진료 서약서(이하 ‘수술비 서약서’ 라 한다)를 작성하거나 구두로 자비부담을 동의한 사실이 없음에도 군에서 민간○○ 수술비를 지급하지 않는 것은 부당하니, 수술비를 지급해달라는 민원에 대해, 피신청인1은 문○○의 질환은 ‘난이도가 있는 수술이지만 군(軍)○○에서 수술이 가능한 질환’ 이고, 국군○○○○ 담당군의관 또한 ‘국군☆☆○○에서 고관절질환이 치료 가능하여 위탁 진료비 대상이 아니라고 설명하였으며, 환자와 보호자도 이에 동의하고 병가 휴가를 나갈 때 자대에서 자비진료에 서약을 하였기 때문에 민간○○ 진료비를 지급할 수 없다.’ 고 회신하였고, 피신청인2는 피신청인1의 회신과 동일한 사유를 들고 있으나 자비진료 서약서에 대해서는 ‘○○에서 서약서에 서약’ 을 하였기 때문에 민간○○ 진료비를 지급할 수 없다고 회신하여 피신청인1, 2 사이에도 민간○○ 진료비 거부 사유를 각자 다른 서약서를 근거로 하고 있다.

- 차. 신청인은 보호자로서 “수술비 자비부담과 관련해 단 한 번도 동의 하거나 서약서를 작성한 적이 없으며 가정형편이 어려워 아들의 손목인대 수술과 무릎수술을 이미 군(軍)○○에서 실시했는데 고관절 수술만 민간○○에서 할 이유가 없었고 군(軍)○○에서 수술이 불가하다하여 민간○○에서 수술을 받았으므로 군에서 민간○○ 진료비를 지급하는 것이 당연하다.” 고 주장하고 있다.
- 카. 국군☆☆○○장은 2013. 4. 4. 우리 위원회에 문○○이 민간○○에서 시술한 수술이 국군☆☆○○에서 가능한지 여부에 대하여, “병상일지 검토결과, 국군☆☆○○에서도 가능한 수술이며, 2013. 2. 27. 동일한 질환을 수술한 사례가 있다.” 라고 답변하였다.

4. 판단

- 가. 「국방 환자관리 훈령」(2012. 6. 11. 국방부훈령 제1418호로 개정된 것) 제39조 제1항은 “위탁진료는 환자의 치료가 주목적인 위탁치료와 환자의 진단을 위한 위탁검사로 구분하며, 위탁치료는 병(휴가, 외출, 외박중인 병 포함)에게, 위탁검사는 장교, 준사관, 부사관 및 병에게 적용한다.” 라고, 제40조 제1항은 “위탁치료의 범위는 다음과 같다. 1. 군(軍)○○ 입원환자로서 군(軍)○○ 진료능력이 초과되어 군(軍)○○장이 민간의료기관에 위탁한 환자 및 상급 의료 기관으로 이송중 상태가 위급하여 응급처치가 요구되는 환자. 다만, 군(軍)○○ 진료능력 초과여부는 국군☆☆○○의 진료능력을 기준으로 결정한다.(이하 생략)” 라고, 제44조 제1항은 “각 군 본부 및 국군○○사령부에 위탁진료심의위원회를 설치, 운영하여야 하며, 위원회의 구성과 운영에 관한 필요한 세부사항은 각 군 참모총장 또는 국군○○사령관이 정한다.” 라고, 제2항은 “제1항의 위탁진료심의위원회의 임무는 다음과 같다. 1. 제39조에서 정한 위탁진료범위 대상자 선정, 치료기간, 범위 및 구비서류의 타당성을 심의

2. 청구금액 산정의 타당성 평가와 지급금액 심사 및 결정(이하 생략)이라고 규정하고 있다.

나. 「현역병 등의 건강보험 요양에 관한 훈령」(2009. 8. 17. 국방부훈령 제1158호로 개정된 것) 제8조 제1항은 “외출, 외박, 휴가기간 중 민간요양기관에 입원하여 진료를 받고자 하는 현역병 등은 소속부대의 장의 승인을 얻어야 하며, 응급환자 등 부득이 한 사정으로 입원 전에 승인을 얻지 못한 경우에는 입원 후 지체 없이 승인을 얻어야 한다.” 라고 제3항은 “제1항에 따라 입원을 승인한 소속부대의 장은 승인을 얻고자 하는 당해 현역병 등의 진료기간이 10일까지는 청원휴가를 허가하고, 진료기간이 10일을 초과하는 경우에는 다음 각 호의 서류를 포함하여 현역병 등의 소속부대를 지원하는 군(軍)○○으로 입원을 의뢰한다.(이하 생략)” 라고, 제4항은 “군(軍)○○장은 제3항의 규정에 의해 입원 의뢰된 현역병 등에 대하여 지체 없이 위원회의 심의를 거쳐 군(軍)○○의 진료가능 여부를 판단하고, 군(軍)○○에서 진료 가능한 경우는 즉시 군(軍)○○으로 이송한다.” 라고 규정하고 있으며, 같은 훈령 제9조 제1항은 “소속부대의 장(군 ○○장을 포함한다.)은 영내의 현역병 등이 민간의료기관 입원·외래 및 검사 등 진료 목적의 청원휴가를 요청한 경우에는 「의료법」 제30조에 따라 개설한 군 ○○(국군○○사령부 소속 ○○, 해공군 소속○○, 국군○○지구○○을 말한다) 해당 진료과목별 전문의에 의한 진료를 거친 후, 같은 법 시행규칙 제12조에 따라 발행된 진단서를 첨부하여야 한다.” 라고 제3항은 “소속부대의 장은 영내의 현역병 등이 진료목적의 청원휴가 허가를 얻고 민간의료기관 진료 시 진료비 중 본인부담금은 자비로 지불하여야 됨을 사전에 서면으로 고지하고 서명하도록 한다.” 라고 규정하고 있다.

다. 피신청인1의 “국군○○○○ 서약서는 단순검사에 관한 서약서로써 수술과 관련된 서약서 집행은 피신청인2가 집행하여야 하고, 신청인은 2012. 11. 19. ‘자대 서약서’를 작성하였으므로 민간○○

진료비를 지급할 수 없다.” 라는 주장에 대하여 살펴보면, 같은 해 8. 16. 국군○○○○ 오○○이 국군☆☆○○에 문○○의 수술적 치료를 위한 진료의뢰 요청에 대하여 같은 해 8. 20. 국군☆☆○○ 최○○은 ‘민간 ○○ 진료조치’ 라는 소견서를 발급한 점, 국군 ○○○○ 소위 양○○이 작성한 같은 해 8. 20.자 간호기록지에 따르면 ‘☆☆○○에서 수술 불가능하며 민간○○(대학○○)에서 수술 권유받음.’ 으로, ‘진료내용 담당 군의관(대위 오○○)에게 메일로 보고함.’ 으로 기재되어 있는 점, 2012. 10. 5. 및 10. 11.자 ○○○○ 서약서에 따르면 문○○ 및 보호자 작성 란과 함께 담당군의관과 원무과장 작성 란에도 모두 ‘군(軍)○○에서 진료 및 치료가 불가능함’ 으로 기재되어 있는 점, 2012. 10. 8. 국군 ☆☆☆○ 최○○이 발급한 진단서에는 ‘상세불명의 신체부위의 근육 및 힘줄의 손상’ 이라는 병명으로 ‘현재 증상이 악화된 상태로, 민간 ○○ 진료를 위한 병가를 요함.’ 이라고 기재되어 있는 점, 문○○은 좌측 완관절 주상월상인대 파열 및 좌측 슬관절 외측 반월상연골 파열에 대하여는 국군○○○○에서 수술을 받은 반면 양측 고관절 충돌 증후군 및 양측 고관절 비구순 파열에 대하여만 국군☆☆○○에서 수술이 가능하였음에도 민간○○에서 자비로 수술을 받을 특별한 이유가 없어 보이는 점, 국군☆☆○○장은 ‘고관절 비구순 파열에 대하여 2013. 2. 27. 수술한 사례가 있다.’ 고 답변하고 있으나, 위 수술은 이 민원 발생 후 시술된 것으로 우리 위원회의 ‘과거 수술 실적 및 내역 제출요청’ 에 대하여 구체적이고 명확한 자료를 제시하지 아니하고 있는 점, 2013. 1. 15.자 피신청인1의 회신 및 조○○의 민원 답변서에 따르면 ‘현재 고관절 충돌증후군은 국내에서 흔하게 이루어지고 있지 않은 수술이기는 하나’ 라고 하고 있어 국내에서도 흔하게 이루어지고 있지 않은 수술이 당시 국군☆☆○○에서 시행되고 있었다고 보기도 어려운 점 등을 종합해볼 때, 피신청인1의 행위는 신청인과 문○○이 양측 고관절 충돌 증후군 및 양측 고관절 비구순 파열에 대한 군(軍)○○의

진료 및 수술이 사실상 불가능하다고 판단하기 충분하고, 이러한 피신청인1의 행위와 절차를 근거로 ‘군(軍)○○에서 진료가 불가능하다는 소견과 판단에 따라 민간○○에서 수술을 받게 되었다.’ 라는 신청인의 주장은 충분히 수긍된다. 설령 국군○○○○과 국군☆☆○○의 담당군외관이 문○○에게 군(軍)○○에서 수술이 가능하다는 사실과 민간○○ 진료는 자비부담이라는 사실을 충분히 설명하였음을 인정한다 하더라도 피신청인1은 적어도 군(軍)○○에서 치료가 불가능한 것처럼 외관을 창출함으로써 문○○과 신청인이 군(軍)○○의 진료능력이 초과되었다고 오인하도록 한 잘못이 있다 할 것이다. 또한 문○○이 2012. 11. 19. 자대에서 작성한 서약서에 대하여 살펴보면, 「현역병 등의 건강보험 요양에 관한 훈령」 제9조 제3항은 민간의료기관 자비부담에 대해 사전에 서면으로 고지하고 서명하도록 규정하고 있는 점, 문○○의 자대 인사과장(대위 권○○, 이하 ‘권○○’ 라 한다)의 2013. 1. 22. 자진술서에 따르면, 자대 서약서는 문○○이 민간○○에서 고관절 수술을 받고 자대로 복귀한 후 작성된 점, 권○○는 ‘자비진료 서약서에 대하여 신청인에게 유선을 통해 동의를 구했으나 부동의 의사를 명백히 밝혔다.’ 고 진술하고 있는 점, 권○○는 ‘문○○에게 자비진료 서약서가 단지 행정서류 절차상 필요한 것이라고 이해 교육시켜 서명을 받았다.’ 고 진술하고 있는 점 등을 종합하면 2012. 11. 19.자 자대 서약서는 신청인의 의사에 반하여 작성되었고, 문○○의 수술 후에 작성되었을 뿐만 아니라, 문○○도 단지 행정서류 절차상 필요에 의해 서명한 것이지만 민간○○ 진료비를 자비로 부담하겠다는 진정한 의사를 가지고 서명한 것이라고 보기 어렵다 할 것이어서 이러한 자대 서약서를 적법한 절차와 요건을 갖춘 서약서로 보기는 어렵다고 판단된다. 그렇다면 피신청인1의 행위로 보건대 문○○의 고관절 충돌 증후군 및 고관절 비구순 파열에 대한 군(軍)○○ 진료능력이 사실상 초과되었다고 보는 것이 상당하고, 이러한 경우 군(軍)○○은 위탁진료심의위원회의 심의를 거쳐 문○○의

위탁진료 여부를 판단하였어야 함에도 불구하고 이를 행하지 아니한 채, 문○○을 민간○○ 입원 및 수술일자가 촉박한 상황에서 자대로 복귀시킴으로써 피신청인2로 하여금 자비진료 서약서 집행에 어려움을 초래하게 한 피신청인1의 행위는 타당하지 아니하다 할 것이다.

- 라. 다음으로, 피신청인2의 “국군○○○○에서 수술에 대한 민간○○ 자비 진료 서약서를 작성하여야 할 의무가 있고, 문○○은 2012. 10. 5. 및 2012. 10. 11. ○○○○ 서약서를 작성하였으므로 신청인이 부담한 민간○○ 진료비를 지급할 수 없다.” 라는 주장에 대하여 살펴보면, 문○○의 고관절 충돌 증후군에 대하여 수술치료 진료의뢰 및 민간○○ 진료 소견은 국군○○사령부 소속 국군○○○○ 및 국군☆☆○○의 담당군의관에 의하여 판단된 점, 국군○○○○ 서약서에 ‘군(軍)○○에서 진료 및 치료가 불가능함’ 으로 기재되어 있는 점, 같은 해 8. 20.자 간호기록지에 ‘국군☆☆○○에서 수술 불가능하며 민간○○(대학○○)에서 수술 권유받음.’ 으로 기재되어 있는 점, 문○○이 고관절 부위 수술을 받기 전까지 국군○○○○에서 입원 진료 및 국군☆☆○○의 외래진료를 계속 받아 온 점, 문○○의 민간○○ 진료 전 국군○○○○에서 여러 차례 민간○○ 자비 진료 서약서를 작성한 사실이 있는 점, 「현역병 등의 건강보험 요양에 관한 훈령」 제9조 제2항에 따라 군(軍)○○장도 민간의료기관 진료 목적의 청원휴가를 허가할 수 있는 점, 국군○○○○은 민간○○ 수술에 임박하여 문○○을 자대로 복귀 시킴으로써 자대에서 자비진료 서약서를 받는데 어려움을 초래한 점 등을 종합하면 민간○○ 자비 진료 서약서의 작성의무는 국군○○○○에게 있다는 피신청인2의 주장은 어느 정도 수긍이 가고, 비록 문○○이 수술을 위하여 자대복귀를 희망하였다 하더라도 국군○○○○장은 문○○의 수술을 위한 휴가를 허가하고 자비진료 서약서에 서명을 받는 것이 더 바람직하였다고 판단된다. 그러나 피신청인1이 문○○을 자대 복귀토록 한 것이 바람직하지 않은 조치였다 하더라도 문○○이 일단 자대로 복귀한 이상 자비진료 서약서를 사전에

서면으로 고지하고 서명을 받을 의무는 소속부대의 장(피신청인2)에게 책임이 있다할 것이며, 문○○이 자대 복귀 후 휴가출발 전까지 자비진료 서약서를 전혀 받을 수 없었던 상황도 아닌 것으로 보이는바, 결국 자대 복귀한 문○○에 대한 휴가명령과 자비진료 서약서 등의 행정적 책임과 그 조치는 피신청인2에게 있음에도 불구하고 국군○○○○에 책임이 있다는 피신청인2의 주장은 타당하다고 볼 수 없다. 또한 피신청인1은 2013. 1. 15.자 회신에서 2012. 10. 5. 및 같은 해 10. 11.자 서약서는 국군○○○○ 입원기간 중 실시한 민간○○ 진료 및 검사에 대한 자비진료 서약서에 불과한 것으로 민간○○ 수술에 대한 자비진료 서약서가 아니라고 진술하고 있고, 문○○은 국군○○○○ 서약서가 작성된 후 같은 해 10. 9. 및 10. 12. ~ 13.까지 민간○○ 외래진료를 실시한 점, 국군○○○○에서는 민간○○ 수술을 위한 자대 복귀 전 별도의 민간○○ 자비 진료 서약서를 작성한 사실이 없는 점 등에 비추어 보면 2012. 10. 5. 및 10. 11.자 국군○○○○ 서약서를 문○○의 민간○○ 수술을 위한 서약서라고 보기는 어렵고 민간○○ 외래진료를 위한 것으로 보는 것이 타당하다고 판단되므로 국군○○○○ 서약서를 근거로 신청인이 부담한 민간○○ 진료비의 지급을 거부하는 피신청인2의 주장 역시 타당하지 아니하다.

- 마. 우리나라는 징병제를 근간으로 하는 병역체제인바, 병역의무이행이 젊은이들에게 요구하는 부담의 막대함, 일반사회와 격리되어 일체의 생활을 부대 안에서 해야 하고, 남북이 대치상태에 있는 현안보 상황에서 군인이 수행하는 훈련 및 직무의 과중함과 긴장감 등의 특수성을 고려할 때 국가는 국토방위의 신성한 의무를 수행하는 과정에서 발생할 수 있는 군인의 생명·신체의 안전을 보호하는데 필요·적절하며 효율적인 조치를 강구하여 그 피해의 위험을 사전에 방지하여야 하고, 피해가 발생한 경우에는 그 원인을 밝히고 이에 대한 적절한 위로와 보상 및 치료를 해야 할 의무가 있다고 본다. 특히 「국방 환자관리 훈령」 및 「현역병 등의 건강보험 요양에

관한 훈령」은 군인의 전투력 유지를 위하여 공상·비공상을 불문하고 입원, 외래 및 응급진료를 원칙적으로 무상으로 제공하되, 최상의 의료지원을 받을 수 있도록 군(軍)장병에게 진료선택권을 인정하여 민간○○에서 자비로 진료 받을 수 있게 규정하고 있다. 그러나 군(軍)○○의 치료 및 진료능력이 초과되어 사실상 진료 및 치료가 어려운 질환의 경우, 최소한 병역의무를 이행하는 군 복무자들에게는 민간○○에서 진단 및 치료를 받을 수 있도록 적극 조치하고, 이에 소요되는 비용은 국가가 부담하는 것이 타당하다 할 것이다. 살피건대, 피신청인1은 문○○의 고관절 충돌 증후군 및 고관절 비구순 파열에 대하여 외관상은 물론 사실상 소속 군○○의 진료능력으로는 진료와 치료가 어려워 보임에도 불구하고 위탁 진료 심의 절차를 진행하지 아니한 채 문○○으로 하여금 자비로 민간○○에서 진료를 받도록 한 잘못이 있다 할 것이고, 나아가 문○○의 민간○○ 진료를 위한 청원휴가를 군○○에서 처리하지 아니하고 민간○○ 수술에 임박하여 자대로 복귀시킴으로써 피신청인2가 자비진료 서약서를 집행하기 곤란한 상황에 이르도록 한 행위는 바람직하지 아니하다고 판단된다. 그러나 비록 문○○의 자비 민간○○ 진료 여부 및 자대복귀 결정이 피신청인1의 판단에 따라 이루어진 것이고 이러한 판단에 잘못이 있다 할지라도 문○○이 자대로 복귀한 이상 관련 규정에 따른 자비진료 서약서의 집행 의무는 피신청인2에게 있다 할 것이고, 피신청인2는 문○○이 비록 군(軍)○○에 입원치료 중에 있어 문○○의 치료 및 진료과정을 구체적으로 알 수는 없었다고는 하나, 문○○과의 여러 차례 통화나 면담을 통하여 문○○의 건강상태와 진료일정 등에 대하여 알고 있었고, 비록 문○○이 민간○○ 수술을 위한 휴가에 임박하여 자대복귀를 하였지만 사전에 자비진료 서약서를 작성할 시간적 여유가 전혀 없었던 것도 아니었으며, 문○○의 보호자인 신청인 역시 명시적으로 이에 부동의 한 사실이 있음에도 단지 행정 절차적 목적만을 이유로 문○○으로 하여금 사후에 자대 서약서에 서명하도록 한

것은 부당하다 할 것이고, 이러한 자대 서약서를 진정한 자비진료 서약서로 볼 수는 없다 할 것이다. 그렇다면 피신청인2는 문○○이 ○○대학교병원 진료 당시 자대에 소속되어 있었으므로, 문○○이 민간○○ 진료비를 지급받을 수 있도록 절차를 진행하고, 피신청인1은 문○○에 대한 진료 등의 행위에서 보여준 잘못된 행위와 절차를 개선하기 위하여 환자 및 보호자들에게 군(軍)○○ 진료 및 치료가능 여부를 명확히 설명하고 이에 따른 행정적 절차를 준수하여 이 사안과 유사한 민원이 발생하지 아니 하도록 재발방지 대책을 강구해야 하는 것이 타당하다고 판단된다. 더 나아가 국방부 관계부서는 현재 피신청인1과 피신청인2가 문○○의 민간○○ 진료비 지급과 관련하여 서로에게 책임을 전가하고 있는 사안과 우리 위원회의 시정 권고에 대한 피신청인1, 2의 조치사항을 확인하고 감독 하여야 할 것이다.

5. 결론

그러므로 본인부담 민간○○ 진료비 지급을 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인1, 2에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

8

가공샐러드에 대한 적용규격 이의

가공샐러드는 식품의약품안전처의 식품공전에 즉석섭취편의식품류의 즉석 식품으로 분류되어 있음에도 불구하고 방위사업청은 가공샐러드를 드레싱류로 분류함으로써 방위사업청의 「물품적격심사기준」의 당해물품 납품이행능력(납품실적 및 기술능력) 평가에서 가공샐러드를 주로 생산하는 신청인은 납품실적을 인정받지 못해 불이익을 받고, 기존에 납품하는 업체는 과도한 특혜를 받아 10년 이상 독점하여 납품토록 하고 있었다. 가공샐러드는 국방규격으로 제정되어 있지 않아 KS규격이나 기타 정부(식품의약품안전처) 규격을 적용하는 것이 타당하고, 드레싱은 타 식품의 풍미를 돋게 하는 것이지만 가공샐러드는 그 자체 식품으로 섭취할 수 있다고 보이며, 식품공전에 가공 샐러드는 즉석섭취편의식품으로 분류되어 있고, 드레싱류에 비해 즉석섭취 편의식품의 위생검사가 엄격하는 점 등을 고려하여 가공샐러드를 즉석섭취 편의식품류로 분류하고, 아울러 국방규격에 없는 다른 식품류를 식품의약품 안전처의 식품공전의 분류대로 재분류토록 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1303-102131 (의결일 : 2013. 5. 22.)

2. **피신청인** ○○○○청장

3. 쟁점사항

피신청인이 가공샐러드를 식품공전의 분류대로 따르지 않은 것이 위법·부당함이 있었는지의 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 가공샐러드의 적용규격을 식품공전의 드레싱 중 드레싱에서 식품공전의 즉석섭취·편의식품류 중 즉석섭취식품으로 변경할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」 제7조(계약의 방법), 같은 법 시행령 제4조(계약의 원칙), 「정부입찰·계약 집행기준」 제5조(제한기준), 「중소기업제품 구매촉진 및 판로지원에 관한 법률 시행령」 제7조(경쟁제품의 계약방법), 방위사업관리규정 제338조(규격 및 목록정보)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 샐러드, 드레싱, 마요네즈, 소스, 간편가정식 등을 생산·판매하는 주식회사 ○○○○코리아라는 법인으로서, 피신청인이 2012. 4. 17. 공고번호 제EHC0166-1호(이하 ‘2012년 공고’ 라 한다)와 2013. 4. 22. 공고번호 제EHC0098-1호(이하 ‘2013년 공고’ 라 한다)로 입찰 공고한 가공샐러드(이하 ‘이 민원 식품’ 이라 한다)의 구매요구서의 적용규격(이하 ‘이 민원 적용규격’ 이라 한다)은 식품의약품안전처장이 「식품위생법」 제7조 제1항에 따라 작성·보급하는 식품공전 제 5. 식품별 기준 및 규격(이하 ‘식품공전’ 이라 한다) 중 22. 드레싱류 중 드레싱이 아닌 29-18. 즉석섭취·편의식품류의 즉석섭취식품에 해당함에도 불구하고 이 민원 식품을 이 민원 적용규격의 드레싱으로 분류함으로써 신청인은 피신청인의 「물품 적격심사기준」의 당해물품 납품이행 능력(납품실적 및 기술능력)평가(이하 ‘이 민원 적격심사 평가’ 라 한다)에서 현저한 불이익을 받고 있는바, 피신청인이 이 민원 식품을 이 민원 적용규격에서 식품공전의 ‘드레싱 중 드레싱’ 으로 분류하는 것은 위법·부당하니, 이 민원 식품에 대한 이 민원 적용규격을 식품공전의 ‘즉석섭취·편의식품류의 즉석섭취 식품’ 으로 변경하여 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 식품을 드레싱으로 분류하는 근거는 식품공전에 따른 것이고, 드레싱으로 분류한 이유는 마요네즈, 옥수수, 오이피클, 햄, 아몬드, 마카로니, 건포도를 혼합하여 제조·가공한 것으로서 더 이상의 가열, 조리 과정 없이 식품의 풍미를 돋우기 위한 목적으로 빵에 발라 먹으며, 식품공전의 드레싱에 관한 규격을 적용하면 조지방률과 대장균군의 음성 여부만을 검사하면 되므로 검사시간이 단축되어 적시에 공급이 가능하나 즉석섭취식품류로 구별하게 된다면 검사항목이 대장균군을 포함하여 6항목을

검사하는데 1달가량이 소요되고, 가공샐러드는 빵식 식단의 부수식품(반가공원료)으로서 2000년 신규 급식부터 식품공전 유화형드레싱으로 적용하였으며, 주원료(마요네즈 40%)에 채소류·과일류 등을 가한 것으로 완제품 품질(조지방 10%), 위생(대장균군) 및 섭취방법 등을 고려할 때 식품공전 드레싱 중 드레싱으로 분류하였다. 피신청인의 드레싱류 품목은 가공샐러드와 머스터드소스와 타르타르소스이고, 즉석섭취·편의식품류로 분류된 품목은 없으며, 현재 이 민원 식품의 섭취방법이 햄버거 빵에 발라 먹는 형식을 취하고 있으며, 그 자체로서 섭취하는 것이 아니므로 식품공전의 드레싱류 적용이 타당하다.

3. 사실관계

가. 이 민원 식품의 분류와 관련한 규정과 그 주요 내용은 다음과 같다.

- 1) 「식품위생법」 제7조 제1항은 “식품의약품안전처장은 국민보건을 위하여 필요하면 판매를 목적으로 하는 식품 또는 식품첨가물에 관한 다음 각 호의 사항을 정하여 고시한다. … (중략) … 1. 제조·가공·사용·조리·보존 방법에 관한 기준, 2. 성분에 관한 규격” 이라고 하고 있고, 이 규정에 따라 식품의약품안전처장은 식품의 제조·가공·사용·조리 및 보존 방법에 관한 기준과 그 식품의 성분에 관한 규격을 규정한 「식품의 기준 및 규격」(2013. 4. 5. 식품의약품안전처고시 제2013-14호로 개정된 것)을 고시하고 있고, 식품공전은 제 1. 총칙부터 제 12. 부표까지 규정되어 있고, 그 중 제 5. 식품별 기준 및 규격은 1. 과자류부터 29. 기타 식품류로 분류하면서 각 식품류에 대한 정의, 원료 등의 구비조건, 제조·가공 기준, 식품유형, 규격, 시험방법을 기술하고 있다.
- 2) 식품의약품안전청(현재 식품의약품안전처)은 2007. 10. 30. 식품공전을 전면 개정하여 고시(식품의약품안전청고시 제2007-71호)

하였는바, 개정이유는 “새로운 유해물질의 발생 및 다양한 신제품의 유통 등으로 인한 이들의 안전관리 필요성이 증대됨에 따라 위생과는 무관한 품질규격을 삭제하고 위생규격은 강화하면서 식품유형 통폐합, 편집체계 개편 등 식품의 기준 및 규격 전면 개정을 통해 과학적이고 합리적인 식품의 사전안전관리 체계를 구축함으로써 국민에게 안전한 식품을 제공하고자 함” 이라고 하고, 부칙 제 1항은 “(전략) … 제 5. 29-18. 즉석섭취·편의식품류는 2008년 2월 1일부터 시행한다.” 라고 하고 있다. 또한 2012. 12. 식품의약품안전청에서 발간한 ‘식품공전 해설서 - 식품별 기준 및 규격-’에서는 식품공전 전면개정시 제 5. 22. 드레싱에서 여러 가지 드레싱류를 삭제한 이유에 대하여 “기존의 유화형드레싱, 분리액상드레싱, 마요네즈, 샐러드드레싱, 프렌치드레싱이 드레싱으로 유형이 통합되었으며, 이는 드레싱의 제품 용도를 고려하여 한 가지로 통합 관리하는 것이 위생안전관리 측면에서 효율성이 높을 것으로 판단하였기 때문입니다.” 라고 밝히고 있다. 이 식품공전의 제 5. 식품별 기준 및 규격의 22. 드레싱류의 주요 내용 중 1) 정의는 “드레싱이라 함은 식품을 제조·가공·조리함에 있어 식품의 풍미를 돋우기 위한 목적으로 사용되는 것으로, 식용유, 식초 등을 주원료로 하여 식염, 당류, 향신료, 알류 또는 식품첨가물을 가하고 유화시키거나 분리액상으로 제조한 것 또는 이에 채소류, 과일류 등을 가한 것으로 드레싱, 마요네즈를 말한다.” 라고 4) 식품유형 중 (1) 드레싱은 “드레싱 중에서 반고체상 또는 유화액상으로 균질하게 유화시킨 것 또는 분리액상인 것으로서 마요네즈가 아닌 것을 말한다.” 라고 5) 규격으로는 “드레싱은 조지방 10% 이상” 이라고 6) 시험방법으로는 “(1) 조지방은 제10. 일반시험법 1. 식품성분시험법 1.1.5.1 조지방에 따라 시험한다.” 라고 (2) 대장균군은 “제10. 일반시험법 3. 미생물시험법 3.7 대장균군에 따라 시험한다.” 라고 규정하고 있다.

3) 이 식품공전의 제 5. 식품별 기준 및 규격의 29-18. 즉석섭취편의 식품류의 주요 내용 중 1) 정의는 “즉석섭취·편의식품류라함은 소비자가 별도의 조리 과정 없이 그대로 또는 단순 조리 과정을 거쳐 섭취할 수 있도록 제조·가공·포장한 즉석섭취식품, 즉석조리 식품, 신선편의식품을 말한다.” 라고 4) 식품유형으로 (1) 즉석섭취식품은 “동·식물성 원료를 식품이나 식품첨가물을 가하여 제조·가공한 것으로서 더 이상의 가열, 조리 과정 없이 그대로 섭취할 수 있는 김밥, 햄버거, 선식 등의 식품을 말한다.” 라고 (3) 신선편의식품은 “농·임산물을 세척, 박피, 절단 또는 세절 등의 가공공정을 거치거나 이에 단순히 식품 또는 식품첨가물을 가한 것으로서 그대로 섭취할 수 있는 샐러드, 새싹채소 등의 식품을 말한다.” 라고 규정하고 있으며, 5) 규격에서는 대장균, 세균수, 황색포도상구균, 살모넬라 등 8개 항목에 대한 음성 또는 1그램당 기준²⁰⁾ 이하의 함유량을 정하고 있고 6) 시험방법은 위 규격 8개 항목에 대한 세부적인 시험방법을 기재하고 있다.

나. 이 민원 신청인과 피신청인이 제출한 관련 자료의 검토 및 우리 위원회의 실지조사를 통해 확인한 사실은 아래와 같다.

1) 피신청인의 2012. 4. 17.자 ‘2012년 공고’ 의 이 민원 적용규격의 주요 내용을 살펴보면, 적용규격은 ‘식품공전 드레싱 중 드레싱’ 이고, 재료비율은 ‘마요네즈 40%, 옥수수 18%, 오이피클 8%, 햄 13%, 아몬드 6%, 마카로니 7.5%, 건포도 7.5%’ 이며, 이 민원 식품의 완제품 품질은 고유 설탕, 향미를 가지며 이미, 이취, 이물이 없어야 하며 조지방 10% 이상, 수분 52% 이하이고, 완제품의 위생은 최초로트(계약 후 처음 생산된 로트)는 살모넬라,

20) 대장균은 1g당 10 이하, 세균수는 1g당 100,000 이하, 황색포도상구균은 1g당 100 이하, 장염비브리오균은 1g당 100 이하, 바실레스 세레우스는 1g당 1,000 이하, 대장균 O157:H7은 음성, 그리고 클로스트리디움 퍼프린젠스는 1g당 100 이하로 되어 있다.

황색포도상구균, 대장균 O157 H7, 대장균군, 최초로트 이후는 대장균군이며, 본 문서에 규정하지 않은 사항은 식품위생법(식품공전)에 따르며, 품질검사 시험방법은 KS 및 식품공전에 의하도록 기재되어 있다. 이 민원 식품에 대한 2012년 공고의 주요 내용은 입찰방법은 단가제, 낙찰자 결정방법은 적격심사제, 예산금액은 2,476,460,460원, 예정가격은 4,623,06원/kg이고, 입찰 결과는 신청인과 △△△주식회사는 심사결과 부적격으로 유찰되었고 ○○종합식품이 낙찰되었으며, ○○종합식품은 2002년부터 이 민원 식품에 대한 낙찰 및 납품업체이다.

- 2) 피신청인의 이 민원 적격심사 평가의 납품실적의 배점한도는 최근 3년 내 납품실적(계약목적물과 동등 이상 물품) 100% 이상은 10.00점, 최근 3년 내 납품실적(계약목적물과 유사물품) 100% 이상 9.50점, 10% 미만 9.05점이고, 계약목적물과 ‘동등이상 물품’ 이란 성능, 품질, 생산공정 등이 당해 입찰대상 물품과 동일하거나 그 이상인 것으로서 입찰공고에서 명시한 조건에 부합된 경우에 한하여 평가하고, 계약목적물과 ‘유사물품’ 이란 당해 입찰 대상물품과 동일 종류로 성능, 품질, 생산공정 등이 동등 미만인 것으로 입찰공고에서 명시한 조건에 부합된 경우에 한하여 평가하되 ‘동등이상 물품’, ‘유사물품’ 의 평가결과 중 업체에게 유리한 것 하나만을 적용하도록 하고 있고, 신청인은 2012년 이 민원 식품의 입찰결과 최근 3년 내 납품실적(계약목적물과 유사물품) 10% 미만으로 9.05점을 획득하였다.
- 3) 국방부의 2013년 급식방침은 빵식 분식식단의 운영기준 월 6회(1회 햄버거빵 70g 2개), 빵식은 3식단으로 운영하고 식단 및 부재료(패티류 돈육등심, 닭가슴살, 돼지갈비살 / 샐러드류 감자, 계란, 단호박 / 찜류 복숭아, 사과, 땅콩버터, 음료수 등)는 ○군에서 ○·○군과 협의하여 자원범위 내에서 편성 및 선택하며, 빵식 월 6회의 운영은 불고기 및 치즈버거 2회, 치킨 및 샐러드버거 2회,

불고기 및 치킨버거 2회를 급식하고, 조달방법 중 중앙조달 품목은 햄버거빵, 치즈, 패티, 가공샐러드, 썬, 후추, 마요네즈, 케첩, 오이피클, 스프로 구분하고 있다. 우리 위원회가 2013. 3. ~ 2013. 4. ○군○군의 급식담당자, 장병들과 면담 및 전화통화를 통해 확인한 결과, 장병들은 이 민원 식품을 햄버거빵에 발라먹거나 그대로 섭취한다고 하였다.

- 다. 우리 위원회는 2013. 4. 5. 식품의약품안전처에 이 민원 식품이 식품공전의 드레싱으로 분류되는지 또는 즉석섭취·편의식품류로 분류되는지 유권해석을 요청하였는바, 이에 식품의약품안전처는 2013. 4. 12. 우리 위원회에 “질의하신 내용과 관련하여 검토한 결과, 마요네즈 40%, 옥수수 18%, 오이피클 8%, 햄 13%, 마카로니 7.5%를 원료로 하여 혼합한 제품으로 빵에 발라먹거나 그대로 섭취할 수 있는 점을 감안할 때 식품유형은 현행 「식품의 기준 및 규격」 제 5. 29-18 즉석섭취·편의식품류 중 4), (1) ‘즉석섭취식품’ 으로 분류할 수 있으며, 현행 「식품의 기준 및 규격」에서 즉석섭취 식품은 ‘동·식물성 원료를 식품이나 식품첨가물을 가하여 제조·가공한 것으로서 더 이상의 가열, 조리 과정 없이 그대로 섭취할 수 있는 식품을 즉석섭취식품’ 으로 정의하고 있으니 업무에 참고하시기 바랍니다.” 라고 회신하였다.

4. 판단

- 가. 「방위사업관리규정(방위사업청 훈령 제216호)」 제338조 제1항은 “군수품조달을 위한 규격의 적용은 국방규격을 우선 적용함을 원칙으로 하고, 특정조달품목의 규격은 국제규격을 우선 적용하도록 한다.” 라고, 제2항은 “구매 시 국방규격이 제정되어 있지 않는 품목의 경우에는 KS규격 및 기타 정부규격 등을 적용하고, KS규격 및 기타 정부규격이 없는 경우에는 다른 법령에 의하여 인정된 검사 및 형식승인기준 등을 적용한다. 다만, 기술발전 추세에 따른 신장비 구매

등이 불가피한 경우에는 KS규격이나 기타 정부규격이 있는 경우에도 이를 적용하지 아니할 수 있다.” 라고 하고 있다.

- 나. 이 민원 식품을 식품공전의 드레싱 중 드레싱으로 적용하는 것은 부당하다는 신청인의 주장에 대하여 살펴보면, 이 민원 식품은 별도로 국방규격으로 제정되어 있지 않아 KS규격이나 기타 정부(식품의약품안전처)규격을 적용하는 것이 타당하다고 보이는 반면 KS규격이나 기타 정부규격을 적용하지 않을 불가피한 이유가 있다고 보이지 않는 점, 이 민원 식품은 드레싱류 중 마요네즈의 비율이 40% 차지하고 있다고 하더라도 옥수수 등 나머지 6개의 동식물성 원료를 단순히 마요네즈와 혼합하여 제조·가공한 것으로서 더 이상의 가열이나 조리과정이 필요하지 않은 점, 드레싱이라 함은 식품을 제조·가공·조리함에 있어 식품의 풍미를 돋우기 위한 목적으로 사용되는 것인데 이 민원 식품은 햄빵에 발라먹거나 그대로 섭취할 수 있어 이 민원 식품이 다른 식품을 제조·가공·조리하는 과정에서 단순히 풍미를 돋우기 위하여 사용되는 것이라 보기 어려운 점, 이 민원 식품은 반고체상 또는 유화액상으로 균질하게 유화시킨 것 또는 분리액상이 아니라고 보이는 점, 이 민원 식품은 더 이상의 가열·조리 과정 없이 그대로 섭취할 수 있는 점, 식품의약품안전처는 2008. 2. 1.부터 이 민원 식품을 포함한 수프, 탕, 새싹채소 등을 식품공전의 ‘즉석섭취·편의식품류(29-18라)’ 로 신설하여 운영하고 있고, 우리 위원회의 유권해석 요청에도 이 민원 식품을 즉석섭취식품으로 분류 해석하고 있는 점, 식품공전의 목적이 국민에게 안전한 식품을 제공하고자 함에 있고, 식품공전의 즉석섭취·편의식품류의 규격 및 시험방법이 드레싱류에 비해 엄격하여 이 민원 식품을 즉석섭취·편의식품류로 분류하는 것이 장병들에게 안전한 식품을 제공할 수 있다고 보이는 점, 드레싱류 중 드레싱의 경우에는 대장균군에 대하여만 시험검사를 하도록 하고 있는 반면 피신청인은 이 민원 식품의 구매요구서의 2. 다. (2) 위생에서 최초로트의 경우 살모넬라, 황색포도상구균, 대장균 O157:H7, 대장균군에 대하여

시험검사를 하도록 하고 있는 점, 피신청인은 2008. 2. 1. 이 민원 식품 등에 대한 식품공전의 ‘즉석섭취편의식품류(29-18라)’ 분류가 신설되었음에도 단 하나의 품목도 ‘즉석섭취편의식품류(29-18라)’로 분류하고 있지 않고, 이 민원 식품에 대한 적용규격 분류 검토 자료도 제출하지 못하고 있는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 피신청인이 이 민원 식품을 샐러드버거를 만드는 부재료로 단순히 햄빵에 발라 풍미를 돋우기 위한 목적으로 이 민원 식품의 구매요청서에 식품공전의 드레싱 중 드레싱의 규격을 적용하고 있다 할지라도 이 민원 식품의 재료 및 상태, 섭취방법, 피신청인이 요구하는 이 민원 식품에 대한 위생기준, 식품공전의 식품별 정의, 식품유형, 규격 등에 비추어 보면 이 민원 식품은 드레싱류에 해당된다고 보기 보다는 즉석섭취편의식품류에 해당된다고 보는 것이 바람직하다 할 것이다. 그렇다면 피신청인은 이 민원 식품에 대한 구매요청서에 식품공전의 드레싱류 중 드레싱의 규격을 적용하기 보다는 즉석섭취편의식품류 중 즉석식품에 관한 규격을 적용하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 식품에 대한 이 민원 적용규격을 식품공전의 드레싱 중 드레싱에서 즉석섭취편의식품류의 즉석섭취식품으로 변경하여 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

방산물자 납품계약 증액 수정 요구

신청인과 피신청인은 2011. 11. 16. 유도탄의 제조납품을 일반 확정계약으로 체결하고, 계약체결 과정에서 원가산정 시 착오 등에 대해 사후 원가심사로 계약금액을 확정토록 특약을 설정하였는바, 계약체결 후 원가심사 결과 약 8.4억 원의 증액소요가 발생하여 증액수정계약을 요청하였으나, 피신청인은 계약특수조건에 감액의 경우만 기재되어 있고, 법무팀의 법무 검토결과도 증액수정계약은 불가하다는 이유로 증액수정계약을 거부한 것은 부당하다는 신청에 대해, 공공기관-민간기업 간 불균등한 관계(소위 '갑을 문화')로 인해 담당공무원의 과실 또는 오류로 인해 국가의 손해가 발생하면 당연히 부당이익금 환수를 강제하면서, 담당공무원의 과실 또는 오류로 인해 계약상대자(신청인)의 손해가 발생할 경우에는 인정할 수 없다는 것은 신의성실의 원칙에 위배될 뿐만 아니라 '국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률' 등의 관련 법령에도 맞지 않으며, 위원회가 기획재정부에 유권해석을 요청한 결과도 역시 "부당한 계약조건이므로 개선되어야 한다." 고 하였다. 따라서 피신청인에게 이 민원 계약에 대해 증액수정계약을 체결할 것을 의견표명하였고, 추후 불균등한 계약조건을 개선하도록 권고하여 피신청인이 이를 수용한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1211-247972 (의결일 : 2013. 2. 18.)

2. **피신청인** ○○○○청장

3. 쟁점사항

피신청인이 이 민원 사업의 사후원가심사결과를 반영하여 계약금액을 증액수정 요청한 것을 거부한 것이 위법·부당한지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인과 2011. 11. 16. 체결한 ○○○유도탄 제조납품 (제3차 사업) 물품구매 계약에 대하여 사후 원가심사 결과를 반영하여 증액 수정계약을 체결할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」 제5조, 제7조, 같은 법 시행령 제4조, 제73조(목적), 「방위사업법」 제4조, 제6조, 제8조

이 유

1. 신청 원인

신청인은 첨단 정밀전자 무기체계²¹⁾를 개발·생산하고 운용을 지원하는 회사로서, 신청인과 피신청인은 2011. 11. 16. ○○○유도탄과 수리부속 등의 제조납품(제3차 사업, 이하 ‘이 민원 사업’ 이라 한다)에 대한 일반 확정계약²²⁾(이 민원 사업의 제1차와 2차 사업은 중도확정계약²³⁾)으로 체결, 이하 ‘이 민원 계약’ 이라 한다)을 체결하였는바, 신청인과 피신청인은 이 민원 계약 당시 조속한 납품 및 예산의 불용을 방지하기 위해 서둘러 2011년 내에 계약을 체결하는 과정에서 원가산정 시 착오가 발생할 수 있고, 정리되지 않는 불확정한 내용 등이 있을 수 있다는 판단하에 형식적으로는 일반확정계약을 체결하면서 사후 원가심사를 통해 계약금액을 확정하도록 하는 특약을 설정하였다. 이후 이 민원 계약에 대한 피신청인의 사후 원가심사결과 이 민원 사업의 계약금액 보다 837,480,816원의 계약증액(이하 ‘이 민원 증액금액’ 이라 한다)이 확정되었고, 이에 신청인은 피신청인에게 이 민원 계약의 계약특수조건에 따라 이 민원 증액금액을 반영한 이 민원 계약의 증액 수정계약을 요구하였으나 피신청인은 관련 법령과 유사사례에 대한 기획재정부의 유권해석 및 법무검토결과 등을 종합적으로 검토한 결과 증액 수정계약은 불가하다고 통보하였는바, 피신청인의

- 21) 무기체계(無機體系, Weapons System) 무기와 이에 관련되는 물적 요소와 인적요소의 종합적인 체계, 장비를 포함한 하나의 무기가 부여된 임무 달성을 위해 필요한 인력, 시설, 소프트웨어, 종합군수지원요소, 전략, 전술 및 훈련 등으로 성립된 전체 체계
- 22) 일반확정계약 계약을 체결하는 때에는 계약금액을 확정하고 합의된 계약조건을 이행 하면 계약상대자에게 확정된 계약금액을 지급하고자 하는 방식의 계약 「방위사업법 시행령」 제61조 제1항 제1호
- 23) 중도확정계약 계약의 성질상 계약을 체결하는 때에는 계약금액의 확정이 곤란하여 계약을 체결한 후 계약이행기간 중에 계약금액을 확정하고자 하는 방식의 계약 「방위사업법 시행령」 제61조 제1항 제6호 (일반개산계약 계약을 체결하는 때에는 계약 금액을 확정할 수 있는 원가자료가 없어 계약금액을 계약이행 후에 확정하는 방식의 계약 「방위사업법 시행령」 제61조제1항 제9호

이러한 결정은 이 민원 계약 당시의 특수한 상황과 이 민원 계약의 계약특수조건 및 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」 등 관련 법령을 현저하게 위반한 위법·부당한 처분이니, 이를 시정하여 달라.

2. 피신청인의 주장

정부기관은 계약의 신의성실 원칙을 준수할 책임과 계약상대자의 정당한 이익을 제한해서는 아니 되며, 또한 공직자로서 국민의 혈세인 국고손실을 방지해야 할 의무가 있다고 본다. 원가심사 의견이 반영된 수정원가에 따르면 현재 계약업체에서는 약 8.4억 원의 손실이 직접적으로 발생하였지만 전력화 일정에 차질이 없도록 납품은 정상적으로 이행하고 있고, 또한 증액된 약 8.4억 원은 원가심사를 통해 적정원가를 산정한다는 원가심사 취지로 볼 때 업체에게 정당하게 지급해야 할 대가로 국고손실을 끼쳤다고 볼 수 없다는 견해도 있다. 그러나 수정계약 추진은 관련 법령 및 내부 규정상 적법성과 적정성을 확보 후 추진하도록 명시하고 있으며, 세부적으로 명시한 방위사업청 지침²⁴⁾에도 “수정계약을 추진할 경우 필히 법무검토를 거쳐야 한다.” 라고 강제규정으로 명시되어 있어 본 사안에 대해 방위사업청 법무팀에서 3차례나 법무검토를 실시하였고, 회신내용이 수정계약 추진이 불가하다는 의견을 통보받았으므로 계약부서에서는 법무검토 내용에 반한 증액 수정계약 추진은 곤란하다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 계약의 주요 내용 및 추진 경과는 다음과 같다.

- 1) 이 민원 계약은 피신청인이 ○군에서 운용하기 위해 신청인에 의해 개발된 ○○○미사일(ship to ship missile)인 ○○²⁵⁾ ○○발,

24) 「계약변경업무 처리지침」 제3조(원칙), 제6조(수정계약의 원칙), 제13조(수정계약 추진 시 절차)

25) ○○○미사일 대한민국의 방위산업체인 ○○○○넥스원(구 넥스원○○)이 1996년부터 2003년까지 개발한 ○○○미사일로 사정거리는 ○○km, 탄두중량은 ○○kg이다.

수송용기, 유도탄용·창정비용 수리부속, 정비공구 등 ○○세트를 제조납품토록 하는 방산수의 일반확정계약으로서, 계약체결일자는 2011. 11. 16., 계약금액은 약 1,779.8억 원, 납기는 2012. 6. 20. ~ 2014. 12. 19.이고, 이 민원 계약의 물품구매계약특수조건의 주요내용은 i) 사후원가정산 계약 건에 대해 원가확정 결과를 통보 받을 때까지 계약금액 10% 범위내 금액을 유보액으로 남겨두고 지급할 수 있다. 다만, 이자는 지급하지 아니함(제10조 제4항) ii) 정비장비 품목 중 유도탄 주날개 I·II 형은 생산업체에서 재가공 수행(제48조 제4항 제1호) iii) 추진부 와인딩 보강 작업(CSP용 포함)은 생산업체에서 작업을 수행하며, 부스터 품질을 확인하기 위한 추진부 비파괴검사를 작업 전에 실시(제48조 제4항 제2호) iv) 본 계약의 계약금액은 계약체결 후 60일 이내에 실시될 사후 원가심사를 통해 최종 확정되며, 사후 원가심사 결과 당초의 계약금액보다 감액이 필요한 경우, “갑(피신청인)”은 “을(신청인)”에게 감액수정계약을 요청할 수 있으며, “을”은 이를 조건 없이 수용하는 내용의 감액수정계약 체결에 응하여야 함(제59조 제1항, 이하 ‘이 계약 특수조항’ 이라 한다) v) 세부 공급범위 중 창정비용 수리부속은 아래 표와 같다

※ 기준 SE당

| 순번 | 재고번호 | 품 명 | 단위 | 수량 | 비고 |
|----|------------------|------------------|----|----|----|
| 1 | 1420-37-510-5759 | 주날개, 유도탄형(1, 3호) | EA | 1 | |
| 2 | 1420-37-510-5744 | 주날개, 유도탄형(2, 4호) | EA | 1 | |
| 3 | 1420-37-510-5745 | 조종날개, 유도탄형 | EA | 1 | |
| 4 | 1420-37-510-5750 | 추진날개, 유도탄형 | EA | 1 | |

- 2) 신청인과 피신청인은 2007. 10. 이 민원 사업과 동일한 ○○○ 유도탄 1차 사업을, 2009. 11. 2차 사업을 중도확정계약 방식으로 체결하였고, 이 민원 계약의 추진 경위를 살펴보면, 신청인과 피신청인은 2011. 9. 1. 이 민원 계약의 계약특수조건

확정회의를 하였고, 피신청인 ○○계약팀(이하 ‘계약팀’ 이라 한다)은 2011. 9. 9. 피신청인 ○○분석팀(이하 ‘원가분석팀’ 이라 한다)에 이 민원 사업의 원가산정을 의뢰하였으며, 원가분석팀은 2011. 11. 7. 피신청인 계약관리본부장(이하 ‘계약본부장’ 이라 한다)에게 이 민원 계약의 계약특수조건에 이 계약 특수조항을 포함하고, 사후 원가심사 부서는 피신청인 제도심사팀(이하 ‘심사팀’ 이라 한다)으로 하는 사항을 보고하였고, 원가분석팀은 2011. 11. 9. 계약 본부장에게 예정가격조서를 작성하여 제출하였으며, 피신청인은 2011. 11. 11. 신청인과 수의시담²⁶⁾을 한 후 2011. 11. 16. 이 민원 계약을 체결하였다.

나. 이 민원 계약의 증액 수정계약 가부 논란에 관한 신청인과 피신청인이 제출한 자료 및 우리 위원회의 실지조사를 통해 확인한 사실은 아래와 같다.

- 1) 이 민원 계약체결 후 심사팀은 2011. 11. 23. ~ 2011. 12. 2. 기간 이 계약 특수조항에 따라 이 민원 계약에 대한 사후 원가심사를 실시한 후 그 결과를 2011. 12. 15. 원가분석에 통보하였고, 원가분석팀은 2012. 2. 10. 증가분 약 10. 33억 원(창정비 수리부속), 감소분 약 1.8억 원(유도탄 및 유도탄용 수리부속) 등을 상계 반영한 약 8.4억 원이 증액 반영된 수정원가 내역을 계약팀에게 통보하였다.
- 2) 계약팀은 2012. 2. 13. 원가분석팀에 이 계약 특수조항이 “원가 누락(소요량 등) 시 증액도 가능하다는 의미인지, 감액만 한다는 취지인지 여부” 를 문의하였고, 이에 원가분석팀은 2012. 2. 15. 계약팀에게 “이 민원 계약 시 이 계약 특수조항을 추가한 주된 취지는 확정계약 후 계약업체에서 원재료 및 수입재료비 인상요구,

26) 수의시담 경쟁계약과 달리 수의계약은 계약업체는 이미 결정되어 있는데, 계약업체는 원가를 제시하고 그것을 발주자가 검토하여 적절한 선에서 가격을 조율하는 사실상 계약 전 “가격에 대한 협상” 을 말한다.

환율변동 등의 사유로 과도한 가격인상을 통제하기 위해 반영하였으며, 사후 원가심사 결과 누락 및 착오로 인해 감액사유 발생 시 확정계약으로 인해 업체가 수정계약을 불응할 것에 대비한 것이며, 또한 사후 원가심사 결과 규격서상 소요량 누락 및 착오, 물량변동 등 사유가 발생하여 증액이 불가피한 경우도 동 조항에 의해 증액이 가능하다는 취지임” 이라고 통보하였다.

- 3) 계약팀은 2012. 2. 17. 피신청인 ○○○○법무담당관(이하 ‘법무담당관’ 이라 한다)에게 “이 민원 계약 체결 이후 사후 원가심사 시 원가누락(소요량 및 재가공 범위 등) 사항이 발견되어 계약금액 증액 수정이 가능한지 여부” 를 법무질의 하였고, 이에 법무담당관은 2012. 2. 28. 계약팀에게 “이 계약 특수조항의 문언, 이 같은 조항을 두게 된 동기 및 경위 그리고 이 민원 계약이 확정계약인 점 등을 종합적으로 고려해 보면, 본 사안에서 계약금액을 증액하는 수정계약은 곤란한 것으로 사료됨, 이 계약 특수조항의 문구는 사후 원가심사를 통해 특히 계약금액을 감액하는 경우만을 상정하여 이를 특별히 표현하고 있는 것으로 보이는 점, 동 조항의 취지가 원래 원가가 과다 반영되어 그에 따라 계약금액도 과도한 점이 사후 원가심사 시 확인된 경우 이를 감액함으로써 궁극적으로 국고손실을 막기 위한 것이었다는 점, 업체는 계약특수조건 확정회의를 통하여 합의된 것으로 알고 있었던 수량에 따라 확정계약인 이 민원 계약 금액에 합의한 것으로 인정할 수 있는 점 및 계산에 오류가 있는 원가자료를 제출한 책임은 기본적으로 업체에 있는 점 등을 고려하면 본 사안에서 계약금액을 증액하는 수정계약은 곤란할 것으로 사료됩니다.” 라고 회신하였으며, 계약팀은 2012. 3. 19. 법무담당관에게 위 사항을 다시 법무질의 하였고, 이에 법무담당관은 2012. 3. 26. 이미 회신한 바와 같다고 회신하였다.
- 4) 신청인은 이 계약 특수조항의 적용 관련 사항에 대한 법률자문을 법무법인 ‘○○’ 에 의뢰하였고, 이에 법무법인 ○○은 2012.

3. 14. 기획재정부에 피신청인의 이 계약 특수조항 해석이 부당 특약에 해당되는지의 여부를 질의하였는바, 질의 내용은 “2011.11.16.자로 방위사업청과 A업체가 체결한 방산수의 일반 확정계약의 계약특수조건 제59조의 해석과 관련하여, 해당 조항이 국가계약법 제5조 제1항, 동법시행령 제4조 및 물품구매(제조) 계약일반조건 제3조 제3항에 명시된 부당한 특약 또는 조건에 해당하는지에 대하여 붙임과 같이 질의하오니 귀 부서의 의견을 회신하여 주시기 바랍니다.” 이고, 이에 대하여 기획재정부는 2012. 4. 13. 법무법인 ○○에게 “「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행령」(이하 ‘국가계약법 시행령’) 제4조는 부당 특약을 정할 수 없도록 하고 있습니다. 부당특약이라 함은 국가 계약법령 및 관계법령에서 규정한 계약상대자의 계약상 이익을 제한하고, 그 제한이 통상적으로 계약상대자가 수인할 수 없는 정도에 이르는 계약의 특약 또는 조건을 의미한다고 할 것입니다. 질의와 관련하여 계약체결 시 계약금액을 계약체결 후 일정기간 이내에 사후 원가심사를 통해 확정하기로 계약특수조건을 정하였다면 당해 계약은 국가계약법 시행령 제73조의 사후원가검토조건 부계약으로 보는 것이 타당할 것입니다. 사후원가검토조건부계약에서 사후정산 또는 계약금액 확정은 계약체결 과정에서 공지하여 계약문서에 규정한 방법과 기준에 의하는 것이 원칙이라고 할 것인 바, 당해 계약특수조건에 증액확정을 불인정하는 근거규정을 두지도 아니한 상태에서 계약금액의 증액확정을 불인정하게 된다면 국가 계약법 시행령 제5조에 따라 부당특약의 소지가 있다고 할 것입니다.” 라고 답변하였다.

- 5) 신청인은 2012. 4. 20. 피신청인의 옴부즈만²⁷⁾(이하 ‘옴부즈만’이라 한다)에게 이 민원 계약의 증액 수정계약 거부 관련 진정을

27) 옴부즈만 제도 방위사업수행에 있어 투명성 및 공정성을 높이기 위하여 방위사업수행과정에서 제기된 민원사항에 대하여 조사하고 시정 또는 감사요구 등을 할 수 있는 제도 「방위사업법」 제6조 제4항

제기하였고, 이에 옴부즈만은 2012. 8. 10. 신청인에게 “본 건 계약에 대해 방위사업청의 사후 원가심사 결과 확인된 원가변동 사항을 반영하여 수정계약을 체결할 것을 시정요구하고, 일반화정계약의 경우 계약체결 시 계약금액을 미리 확정하는 만큼 계약 금액 산정에 적정을 기하여야 할 것이며, 계약체결 시 특수조건 등을 두는 경우 부당특약의 소지가 없도록 그 내용에 적정을 기할 것을 권고함이라고 피신청인에게 의견을 통보하였다.” 라고 회신하였다.

- 6) 신청인은 2012. 3. 27. 피신청인에게 이 계약 특수조항 및 사후 원가심사를 반영한 이 민원 계약의 증액 수정계약을 요청하였으나 피신청인은 2012. 4. 3. “관련 법령, 유사 사례에 대한 기획재정부 유권해석 및 법무검토결과 등 종합적으로 검토한 결과 수정계약이 불가” 하다고 회신하였고, 이에 신청인은 2012. 4. 20. 피신청인에게 기획재정부의 질의 회신을 근거로 이 민원 계약의 증액 수정계약을 재요청하였으나 피신청인은 2012. 11. 26. 신청인에게 “수정계약 추진은 「방위사업법」 제8조 및 같은 법 시행령 제12조, 「계약변경업무처리지침」 제13조에 따라 사전 법률검토를 반드시 거쳐야 합니다. 본 사안에 대해서만 3차례 걸쳐 법무검토를 실시하였으며, 1차 법무검토 결과 증액 수정계약이 불가하다는 회신을 접수한 후 2차 법무질의 시는 질의내용에 대한 공정성과 정확한 법무검토를 받기 위해 귀 사 담당자가 직접 우리 청 법무실을 방문하여 소명할 수 있는 기회를 제공한 바 있습니다. 금번 법무질의의 경우 옴부즈만 및 기획재정부 의견 등을 추가 반영하여 수정계약 가능여부에 대한 법무검토를 한 결과, 아래와 같은 내용의 회신을 받아 본 사안에 대해 계약부서 입장에서 적법성이 미확보된 상태에서의 증액 수정계약 추진은 불가함을 알려드립니다. 법무질의 및 검토결과 요지는 계약내용 표기의 착오를 사유로 계약 내용의 변경이 가능한지 여부 수량 증감 수정계약에 대한 논의는

불필요, 옴부즈만에서 제기한 부당특약소지가 있는 조항을 삭제한 수정계약이 가능한지 여부 부당특약 여부에 대한 다툼의 여지가 있는 상황에서 수정계약 체결은 적절하지 않다고 판단” 이라고 회신하였다.

다. 우리 위원회의 이 민원 관련 질의에 대해 피신청인이 서면(○○계약팀-6323, 2012. 12. 14.)으로 우리 위원회에 답변한 내용은 다음과 같다.

- 1) 원가심사 관련 이 계약 특수조항을 이 민원 계약의 계약특수조건에 포함한 이유에 대해 피신청인은 “원가심사업무는 원가부서의 고유 업무분야로써 2011. 11. 3. 원가분석팀에서 예정가격 작성을 위해 원가산정결과 보고 시 계약관리본부장(계약관)으로부터 연내 계약집행을 위해 계약 이후 사후 원가심사(심사관련 조항 포함) 대상으로 하겠다고 보고를 하였고, 이를 근거로 계약팀에서는 원가심사관련 조항을 계약특수조건에 포함하였다. 원가분석팀은 이 계약 특수조항의 추가 취지 및 이유는 본 사업은 연내집행의 필요성, 연내 미계약 시 불용액 발생 등 부득이한 사유로 사후 원가심사 대상으로 보고 후 원가를 산정한 사업임 …(후략)” 이라고 하고, 일반확정계약 이후 사후 원가심사를 실시한 사례에 대해 “조기전력화 추진 및 예산 조기집행, 불용액 방지 목적으로 일반확정계약으로 계약체결 후 사후 원가심사대상으로 매년 실시하고 있으며, 2012년도 일반확정계약이후 사후 원가심사를 ○○자주포 9차 양산 등 15건을 심사하였고, 사후 원가심사 후 증액사례는 없으며 감액의 경우만 발생하여 감액 수정계약만 체결함” 이라고 하였다.
- 2) 피신청인이 신청인에게 이 민원 계약체결 이전에 이 계약 특수조항이 감액의 경우에만 적용되고 증액의 경우에는 적용되지 않는다고 설명 또는 통지한 사실이 있는가에 대해서는 “이 계약 특수조항 수의협상 전에 신청인에게 유선으로 통보하였고,

신청인도 이에 동의하였으며, 감액만 명시적으로 내포되었다고 통보한 사실이 없으나 당시 본 조항에 대해 감액만을 의미한다고 계약담당자로서 판단한 것은 우선 이 계약이 최초 계약특수조건 확정회의를 거쳐 방위사업법 시행령 제61조에 따라 계약종류를 일반확정계약으로 상호합의 하에 결정되었다는 점에서 일반확정계약이라는 전제하에 내부규정에 근거하여 원가심사 기능을 활용한 것으로 이는 원가담당공무원의 착오나 실수로 인해 국고손실을 끼칠 경우를 대비한 조항으로 판단하였고, 사후 원가심사 이후 감액사유가 발생할 경우 업체가 확정계약이라는 이유로 감액 수정계약에 부동의할 것을 대비한 조항으로 인지하였으며, 신청인에게는 조항의 취지나 배경에 대해서는 별도로 통보하지 않았다.” 라고 하였다.

- 3) 또한 피신청인이 사후 원가심사 제도를 운영하는 목적 및 이유에 대해서는 “계약행정 소요시기 촉박 등으로 적기에 원가심사 의뢰가 불가하여 주임계약관 또는 원가회계검증단장의 승인을 받아 계약을 한 이후에 실시하는 원가심사 활동을 말하며, 이는 업체가 허위 원가자료를 제출하여 국민들로부터 방위사업에 대한 불신이 표출됨에 따라 원가산정에 대한 한 차원 높은 검토를 통해 가격 부풀리기 등의 비효율적인 원가산정 체계를 개선하여 방위력 개선사업 분야의 예산절감과 투명성을 증진할 목적에서 피신청인 내부심사기능(심사부서 제도심사팀)을 활용하는 제도” 라고 하고, “수정계약추진은 관련 법령 및 규정에 따라 필히 법무검토를 받고 수정계약을 체결하도록 명시하고 있는바, 현 상황에서 법무검토 의견에 반한 수정계약은 체결할 수 없다.” 라고 하며, 이 민원 계약 관련 기획재정부의 질의회신 내용에 대해 피신청인은 “계약은 상호 신의성실의 원칙에 입각해야 하며, 업체에게 정당한 이익을 제한할 수 없다는 의견에 동의한다.” 라고 하였다.

4. 판단

가. 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」(2012. 3. 21. 법률 제 11377호로 개정되기 전의 것) 제5조 제1항은 “계약은 상호 대등한 입장에서 당사자의 합의에 따라 체결되어야 하며, 당사자는 계약의 내용을 신의성실의 원칙에 따라 이를 이행하여야 한다.” 라고, 제 7조는 “각 중앙관서의 장 또는 계약담당공무원은 계약을 체결하고자 하는 경우에는 일반경쟁에 부쳐야 한다. 다만, 계약의 목적·성질·규모 등을 고려하여 필요하다고 인정될 때에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 참가자의 자격을 제한하거나 수의계약에 의할 수 있다.” 라고, 같은 법 시행령 제4조는 “각 중앙관서의 장 또는 그 위임·위탁을 받은 공무원(이하 ‘계약담당공무원’ 이라 한다)은 계약을 체결함에 있어서 법, 이 영 및 관계법령에 규정된 계약상대자의 계약상 이익을 부당하게 제한하는 특약 또는 조건을 정하여서는 아니 된다.” 라고, 제73조 제1항은 “각 중앙관서의 장 또는 계약담당공무원은 입찰 전에 예정가격을 구성하는 일부비목별 금액을 결정할 수 없는 경우에는 사후원가검토 조건으로 계약을 체결할 수 있다.” 라고, 「방위사업법」 제4조는 “방위사업에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 이 법이 정하는 바에 의한다.” 라고, 제6조 제4항은 “방위사업청장은 방위사업수행에 있어 투명성 및 공정성을 높이기 위하여 방위사업수행과정에서 제기된 민원사항에 대하여 조사하고 시정 또는 감사요구 등을 할 수 있는 옴부즈만 제도를 운영할 수 있다.” 라고, 제8조는 “방위사업청장은 방위사업을 수행함에 있어 국가에 재정적인 손해를 끼칠 수 있는 행위를 사전에 방지하고 방위사업의 원활한 수행을 위하여 계약 또는 협상 등 대통령령이 정하는 사항에 대하여는 미리 법률전문가 등으로 하여금 법률적 문제 등에 대한 검토를 거치게 한 후 추진하여야 한다.” 라고 하고 있다.

나. 구 「방위사업관리규정」(2012. 1. 6. 방위사업청훈령 제170호로 개정되기 전의 것) 제561조 제1항은 “원가심사는 계약체결 이전에 행하는 사전원가심사와 계약체결 이후에 행하는 사후원가심사로 구분하여 수행할 수 있다.” 라고, 제3항은 “제1항에 의한 사후원가심사 대상은 다음 각 호와 같다. 1. 주임계약관 소관 품목으로 사후원가검토조건부계약의 정산원가 2. 개산계약의 정산원가 3. 특정비목불확정계약의 정비품목의 정산원가” 라고, 「방위사업관리규정」(2012. 1. 6. 방위사업청훈령 제170호로 개정된 것) 제561조 제1항 제3호는 “계약 후 원가심사 계약 소요시기 촉박 등으로 적기에 원가심사 의뢰가 불가하여 주임계약관 또는 원가회계검증단장의 승인을 받아 계약을 한 후에 실시하는 원가심사. 원가회계검증단장은 계약 후 원가심사를 의뢰하기 전에 심사시기, 심사결과 적용방법 등 세부적인 사항에 대하여 계획지원부장과 협의하여야 한다.” 라고, 기획재정부(회계제도과-137, 2008. 6. 16.)는 “계약특수조건에 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」, 공사관계법령 및 계약일반조건에 의한 계약상대자의 계약상 이익을 제한하는 내용이 있는 경우 특수조건의 동 내용은 효력이 인정되지 아니한다.” 라고 규정하고 있으며, 한편 대법원은 “공공계약은 사경제의 주체로서 상대방과 대등한 위치에서 체결하는 사법상의 계약으로서 그 본질적인 내용은 사인 간의 계약과 다를 바가 없으므로, 그에 관한 법령에 특별한 정함이 있는 경우를 제외하고는 사적 자치와 계약자유의 원칙 등 사법의 원리가 그대로 적용된다 할 것이다(대법원 2001. 12. 11. 선고 2001다 33604 판결).” 라고, “법률행위의 해석은 당사자가 그 표시행위에 부여한 객관적인 의미를 명확하게 확정하는 것으로서, 사용된 문언에만 구애받는 것은 아니지만, 어디까지나 당사자의 내심의 의사가 어떤 것에 관계없이 그 문언의 내용에 의하여 당사자가 그 표시행위에 부여한 객관적 의미를 합리적으로 해석해야 하는 것이고, 당사자가 표시한 문언에

의하여 그 객관적인 의미가 명확하게 드러나지 않는 경우에는 그 문언의 형식과 내용, 그 법률행위가 이루어진 동기 및 경위, 당사자가 그 법률행위에 의하여 달성하려는 목적과 진정한 의사, 거래의 관행 등을 종합적으로 고려하여 사회정의와 형평의 이념에 맞도록 논리와 경험의 법칙, 그리고 사회일반의 상식과 거래의 통념에 따라 합리적으로 해석하여야 한다(대법원 2011. 3. 23. 선고 2000다 40858 판결).” 라고 판시하고 있다.

- 다. 피신청인이 이 민원 계약의 증액 수정계약을 거부하는 것은 부당하다는 신청인의 주장에 대하여 살펴보면, 피신청인은 이 민원 사업의 경우 군의 전투력 향상에 중요한 무기체계 제조에 관한 사항이고, 유도탄 생산기간 및 예산의 불용을 방지하기 위해 2011년까지 계약 체결이 불가피하였고, 계약의 소요시기가 촉박한 사정 등의 이유로 인해 발생할 수도 있는 원가산정 시의 누락 또는 착오 등으로 인한 국고손실의 예방 등을 위해 이 계약 특수조항을 포함하였다고 하고 있는 점, 이 민원 사업과 동일한 신청인과 피신청인 간 ○○○유도탄 제조납품 제1차 사업과 제2차 사업은 계약금액의 확정기 곤란하여 계약을 체결한 후 계약이행기간 중에 계약금액을 확정하는 ‘중도 확정계약’ 을 체결하였으나, 이 민원 사업은 일반확정계약 방법으로 계약을 체결함으로써 원가산정의 적정성 여부를 확인할 수 있는 보완 대책이 필요하여 이 계약 특수조항을 포함하였다고 보이는 점, 피신청인은 이 계약 특수조항에 감액의 경우만을 예시하고 있는 이유를 ‘사후 원가심사 이후 감액사유가 발생할 경우 업체가 확정 계약이라는 이유로 감액 수정계약에 부동의할 것을 대비한 조항’ 이라고 하고 있는 점을 고려하면 이 계약 특수조항에 증액의 경우를 예시하고 있지 않은 이유는 증액사유가 발생할 경우 신청인이 부동의할 이유가 없으므로 군이 증액의 경우를 별도로 예시할 필요가 없었다고 보이는 점, 이 계약 특수조항도 증액의 경우를 명시적으로 배제하고 있지 아니한 점, 이 민원 계약이 비록 일반확정계약이었다고

하더라도 이 민원 계약 특수조항에 따라 결국 이 민원 계약금액은 계약체결 후 사후 원가심사를 통해 최종 확정되는 것이므로 이 민원 계약금액이 아직 확정된 계약금액이라고 보기 어려운 점, 이 계약 특수조항에 사후 원가심사 후 증액의 경우를 열거하지 않았다고 하여 증액의 경우를 수정계약의 배제사유로 보아 이를 불인정하게 된다면 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」 제5조 제1항의 신의성실의 원칙에 위배되고, 같은 법 시행령 제4조에서 금지한 부당한 특약 및 조건에 해당한다고 보이는 점, 피신청인의 법무담당관 외에 원가분석팀, 심사팀, 계약팀과 옴부즈만 및 기획재정부에서도 이 민원 계약의 증액 수정계약이 타당하다는 의견을 제시하고 있는 점, 「방위사업법」은 방위사업 추진 시 같은 법 시행령이 정하는 사항에 대하여 미리 법률적 검토를 거치도록 하고 있고, 이에 따라 이 민원 계약의 증액 수정계약의 타당성에 대해 법무담당관의 3차례 법률적 검토결과, 증액 수정계약은 곤란할 것으로 사료된다는 의견을 제시하였다 하더라도, 「방위사업법」이 사전에 법률적 검토를 거치도록 한 취지는 방위사업을 추진하는 과정에서 일정한 규모 등의 계약 또는 협상의 법률 적합성을 높이고자 하는 것으로 법률적 검토결과를 반드시 따라야 한다는 의미는 아니며, 이 민원 계약의 경우처럼 피신청인의 옴부즈만과 피신청인 외 다른 공공기관의 의견이 법률검토결과와 다를 경우 무조건적으로 법무담당관의 법률적 검토결과만을 따라야만 한다면 법률적 검토의 과정을 거치도록 한 「방위사업법」의 입법취지는 물론 다른 외부기관의 전문가 또는 피신청인 내부의 여러 방위사업 전문가들의 의견을 전혀 반영할 수 없는 결과가 초래되어 방위사업의 효율적 업무수행이 상당히 제한되고, 법률적 검토과정이 오히려 방위사업담당자들의 올바른 법 집행을 저해할 우려가 있다고 보이는 점, 피신청인은 2012년 일반화정계약 이후 사후 원가심사 결과 이 민원 사업 이외는 피신청인에 의한 증액확인 또는 계약업체의 증액요구 사례가 없었던 점,

피신청인은 이 계약 특수조항이 감액의 경우에만 해당된다고 하면서 이 민원 계약 증액금액 결정 시 증액금액(10.33억 원)과 감액금액(1.8억 원)을 상계하여 이 민원 증액금액을 판단하였는바, 피신청인의 주장처럼 이 계약 특수조항이 감액의 경우에만 적용해야 한다면 피신청인은 당연히 신청인에게 감액금액 1.8억 원을 상환하도록 청구했어야 함에도 증감금액을 상계 처리한 것은 스스로 이 계약 특수조항이 증액의 경우에도 적용된다고 판단했다고 보이는 점, 이 민원 계약이 실제 발생한 정당한 원가를 보전해주어야 하는 방산 수의계약이라는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 피신청인이 이 민원 계약의 증액 수정계약을 거부하는 것은 부당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 ○○○유도탄 제조납품(제3차 사업) 계약의 사후 원가심사 결과를 반영하여 증액 수정계약을 체결하여 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

10

재외국민 2세 인정 요구

신청인은 국내에서 출생한지 100일 만에 출국하여 위원회에 고충민원 신청서를 제출 때까지 영주권자인 부모(父母)와 함께 ○○에서 거주하고 있는 영주권자로서 「병역법 시행령」 제128조 제5항에 따른 재외국민 2세에 해당함에도 불구하고 피신청인이 재외국민 2세에서 제외된 것은 부당하다는 사안에 대하여 조사한 결과, 신청인은 「병역법 시행령」 제128조 제5항의 재외국민 2세에 해당하는 점, 피신청인이 신청인을 재외국민2세에서 제외된 것은 행정내규를 적용한 것으로 이는 구속력이 없는 점 등을 종합해 볼 때, 신청인의 재외국민 2세 여부를 재검토할 것을 의견표명하고, 「병역법 시행령」 제128조 제5항의 재외국민 2세의 구체적인 사유를 개정하도록 제도 개선을 권고한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1305-229326, 2AA-1305-255366,
2AA-1307-177632, 2AA-1308-077049,
2AA-1308-151825, 2AA-1308-195969,
2AA-1310-130239(병합) (의결일 : 2013. 11. 25.)

2. **피신청인** ○○지방병무청장(피신청인1), 병무청장(피신청인2)

3. **쟁점사항**
신청인의 아들(고○○)이 재외국민2세인지 여부

4. **처리결과** 의견표명
가. 피신청인1에게 신청인의 아들 고○○이 「병역법 시행령」 제128조 제5항에 따른 재외국민 2세인지 여부를 재검토할 것을 의견표명한다.
나. 피신청인2에게 「병역법 시행령」 제128조 제5항 각 호 이외의 본문 중 ‘계속하여 국외에서 거주’에 해당하는 구체적 요건을 법령으로 규정할 것을 제도개선 권고한다.

5. **참조법령**
「병역법」 제2조(정의), 「병역법 시행령」 제128조(징병검사 등의 연기), 제147조의2(국외여행허가의 취소), 「해외이주법」 제12조(영주귀국의 신고)

이 유

1. 신청 원인

신청인의 아들(이하 ‘고○○’ 이라 한다)은 1992. 12. 2. 국내에서 출생한지 100일 만에 출국하여 지금까지 영주권자인 부모(父母)와 함께 ○○에서 거주하고 있는 영주권자로서 「병역법 시행령」 제128조 제5항에 따른 재외국민 2세에 해당함에도 불구하고 피신청인1은 '고○○이 과거 67일간 국내에 체류한 사실이 있다.'는 이유로 고○○을 재외국민 2세에서 제외하였는바, 이러한 처분은 부당하니 관련 사실을 확인하여 조치해 달라.

2. 피신청인의 주장

가. 피신청인1(○○지방병무청장)

피신청인1은 2010. 10. 8. ‘재외국민 2세 지침 시달(병역자원과-○○○○)’ 을 통하여 “1년의 기간 중 통틀어 60일 이내 국내 체재한 경우에는 「병역법 시행령」 제128조 제5항에 따른 ‘계속 국외에 거주’ 한 것으로 보지 않고 있고, 고○○은 7세 때인 1999년도에 총 67일간(1999. 1. 1. ~ 1999. 3. 1. 59일 및 1999. 8. 6. ~ 1999. 8. 14. 8일) 국내에 체재한 사실이 있어 재외국민 2세로 인정될 수 없다.

나. 피신청인2(병무청장)

병역법시행령」 제128조 제5항에 명시된 재외국민 2세 인정요건 중 ‘계속하여 거주’ 에 대한 구체적인 요건을 구체화하는 것이 필요하다.

3. 사실관계

가. 주민등록 등·초본에는 성명 ‘고○○’, 주민등록번호 ‘921**-10*****’, 세대편입일 ‘1992. 12. 2.’, 주민등록상태 ‘현지어주

자', 세대 등록상태 '현지이주', 변동사유 '현지이주 말소'라고 기록되어 있다.

나. 법제처는 2010. 10. 1. 피신청인2에게 “「병역법 시행령」 제128조 제5항의 '국외에서 출생한 사람으로서 18세가 될 때까지 계속 국외거주' 해야 하는 재외국민 2세의 인정요건 중 '18세가 될 때까지는 「병역법」 제2조 제2항에 따라' 17세가 되는 해 12. 31. 까지를 의미한다. 또한 「민법」 제155조에서는 기간의 계산은 법령 등에 다른 정한 바가 없으면 「민법」에 따르도록 하고 있는데, 「병역법」 제2조 제2항에서는 「병역법」에서의 연령계산에 대하여 특별히 정하고 있으므로 원칙적으로 「병역법」 제2조 제2항을 따라야 할 것입니다.” 라고 '재외국민2세의 인정 요건' 질의에 대하여 답변하였다.

다. 피신청인2가 2010. 10. 8. 각 지방병무청에 시달한 「재외국민 2세 지침」에는 아래와 같이 기록되어 있다.

- 1) '계속하여 국외거주' 와 관련하여 다음의 사유로 '1년의 기간 중 통산 60일 이내 국내 체재한 경우'에만 계속하여 거주한 것으로 봄.
- 2) 영 제128조 제5항 '18세가 될 때까지' 는 '17세가 되는 해 12. 31까지' 를 말함.
- 3) 이 지침은 2010. 10. 8.부터 시행

라. 주○○대한민국총영사는 2011. 5. 24. 피신청인1에게 '재외국민 2세 신청 서류를 송부(주○○총영사관-○○-115)' 하였지만, 피신청인1은 2011. 6. 17. 주○○대한민국총영사에게 “18세가 될 때까지 계속하여 국외거주 요건 비해당 [1999년(본인 7세) 67일 국내 체재] ” 라고 재외국민 2세 비대상자 임을 통보(병역자원과-○○○○)하였다.

마. 피신청인1은 2013. 6. 24. 우리 위원회에 ‘고충민원 관련자료 및 의견제출 요구’에 대하여 아래와 같이 답변하였다.

- 1) 고○○이 재외국민 2세 비대상 이유에 대하여 “고○○은 7세 때인 1999년도에 총67일간 국내 체재한 (1999. 1. 1. ~ 1999. 3. 1. (59일 체재), 1999. 8. 6 ~ 1999. 8. 14.(8일 체재)) 출입국사실에 의해서 재외국민 2세 비대상자이다.” 라고 하였다.
- 2) 국내체재기간 중 국외에 계속 거주하는 것으로 인정하는 기간을 ‘60일 이내’로 정한 이유에 대하여, “‘계속 국외에서 거주’의 판단과 관련, 명확한 기준이 없어 지방청마다 각각의 기준을 적용하여 통일된 업무처리가 이루어지지 않았다. 따라서 이러한 점을 개선하기 위해 2010. 10. 8.부터 1년의 기간 중 통틀어 60일 이내 국내 체재한 경우에 한하여 계속 국외 거주한 것으로 인정하는 지침을 운영하고 있다.” 라고 답변하였다.
- 3) 「재외국민 2세 지침」 적용(소급적용포함) 이유에 대하여 “「병역법 시행령」 제128조제5항의 ‘국외에서 계속하여 거주’라는 의미를 문언 그대로 해석하면 17세가 되는 해인 12. 31.까지 국내에 입국한 사실이 하루라도 없어야 된다는 의미로 해석될 수도 있다. 이는 병역 의무자들에 대해 입국금지 조치와 다름이 없는바 이러한 문제점을 보완하기 위해 「병역법 시행령」 제147조의2 제1항 제1호 다목 후단을 준용, 1년의 기간 중 통산 60일 이내 국내에 체재한 경우에도 국외에서 계속 거주한 것으로 본다고 2010. 10. 8. 재외국민 2세에 대한 업무지침을 내부적으로 정하게 된 것으로, 국외에 거주하고 있는 모든 병역 의무자들에게 불이익한 방향으로 이루어진 것이 아니라 오히려 유리한 방향으로 보다 구체적이고 명확하게 이루어진 것임으로 위 지침이 「헌법」에서 금하고 있는 진정소급입법에 해당된다고 할 수 없다.” 라고 하였다.

바. 주○○대한민국총영사는 2013. 6. 3. 피신청인1에게 ‘재외국민 2세 대상자 재검토’ 를 요청(주○○대한민국총영사관-○○○○)하였으나, 피신청인1은 2013. 6. 18. 주○○대한민국총영사에게 ‘재외국민 2세 비대상자 재심사요청’ 에 대하여 “재외국민 2세 비대상자임을 거듭 알려드리며, 25세 이후에도 계속하여 국외체재를 원하시면 24세부터 25세가 되는 해 1. 15.까지(92년생 고○○의 경우 2016. 1. 1. ~ 2017. 1. 15.까지) 국외체재 사유를 증명하는 서류를 갖추어 체재관할 재외공관에 국외여행기간 연장허가원을 출원하여 37세까지 국외이주사유 허가를 받도록 안내하여 주시기 바랍니다.” 라고 통보하였다.

사. ○○출입국관리사무소장이 2013. 8. 29. 우리 위원회에 제출한 고○○의 출입국 사실조회결과(관리과-○○○○)는 아래와 같다

1) 고○○의 출·입국 현황

| 입국 | 출국 | 체재기간(일) | 나이(세) | 비고 |
|---------------|---------------|---------|-------|------------------|
| 계 | | 408 | . | |
| 1993. 10. 6. | 1993. 10. 22. | 16 | 2 | |
| 1994. 8. 19. | 1994. 9. 15. | 27 | 3 | |
| 1995. 1. 20. | 1995. 1. 26. | 5 | 4 | |
| 1995. 4. 3. | 1995. 11. 30. | 241 | | |
| 1998. 12. 15. | 1999. 3. 1. | 76 | 6 | (59일 체제) 7세적용 |
| 1999. 8. 6. | 1999. 8. 14. | 8 | 7 | |
| 2011. 3. 24. | 2011. 4. 5. | 12 | 19 | |
| 2011. 6. 15. | 2011. 7. 2. | 23 | | |

2) ○○출입국관리사무소장이 2013. 9. 6. 제출한 신청인의 출입국 현황(관리과-○○○○)과 2013. 9. 30. 제출한 고○○모(母)의 출입국 현황(관리과-○○○○)을 확인한 결과, 고○○은 생후 111일 쯤 되던 1993. 3. 23. 부모(父母)와 함께 출국한 것으로 확인된다.

3) 고○○은 6세 때인 1998. 12. 15. 입국하여 총 76일을 체재한 후, 1999. 3. 1. 출국하였는데, 이 기간 중 67일(1999. 1. 1. ~ 1999. 3. 1.)이 7세에 해당하는 기간이다.

아. 피신청인1이 2013. 9. 10. 우리위원회에 제출한 고충민원 관련자료 및 의견제출 요구에 대한 회신 자료에 따르면, 주○○대한민국 총영사가 2011. 5. 18. 확인한 「가족 거주 확인서」에는 아래와 같이 기록되어 있다.

| 성명 | 생년월일 | 영주권 | | 거주국명 |
|--------|------------|------------|-------------|------|
| | | 번호 | 취득일자 | |
| 고○○ | 1992.12.2. | R227967(2) | 1997.9.8. | ○○ |
| 고○○(父) | 1950.1.8. | G177397(5) | 1997.11.17. | ○○ |
| 장○○(母) | 1952.9.21. | K489545(2) | 1997.11.17 | ○○ |

자. 우리 위원회는 2013. 10. 10.(목) 피신청인2를 방문하여 이 사안을 협의하였으며, 당시 ○○관리과장과 업무담당관은 “국민권익위원회에서 피신청인1에게 ‘고○○이 재외국민 2세인지 여부에 대하여 재검토를 요청’ 하면, 그에 따라 재검토할 것을, ‘재외국민 2세’ 관련 「병역법 시행령」의 ‘계속하여 거주’에 대한 구체적인 조건을 구체화하여 법령에 명시하는 제도개선을 요청하면, 그에 따라 「병역법 시행령」의 개정을 적극 검토하겠다.” 라고 하였다.

차. 피신청인2는 2013. 11. 8. 우리 위원회의 고충민원 요구에 대하여 아래와 같이 답변하였다.

1) 「재외국민 2세 지침」 시행(2010. 10. 8.) 이후 현황

| 구분 | 계 | '13.8.31. 현재 | 2012년 | 2011년 | '10.10.18. 이후 | |
|----------------|-------|-----------------|-------|-------|------------------|-----|
| 계 | 5,093 | 1,074 | 1,869 | 1,677 | 473 | |
| 재외 국민 2세 | 인정 | 4,962 | 1,044 | 1,822 | 1,635 | 461 |
| | 비인정 | 131 | 30 | 47 | 42 | 12 |

- 2) 우리 위원회가 피신청인1 또는 피신청인2에게 고○○이 재외국민2세에 해당하는지 여부에 대한 재검토 의견을 제시할 경우에 대하여, “재외국민 2세 제도의 입법 취지 등을 고려하여 심층 검토하겠다.” 라고 하였다.
- 3) 「병역법 시행령」 제128조에 명시된 ‘계속하여 거주’에 대한 개정(제도개선)에 대하여 “「재외국민 2세 지침」은 재외국민 2세 인정 요건을 완화 적용하고 있어 병역의무자의 권리를 침해하지 않아 지침으로 운영하였으나, 귀 위원회의 권고대로 「병역법 시행령」에 명시하는 방안을 긍정적으로 검토하겠다.” 라고 하였다.

4. 판단

이 사안은 첫째, 피신청인이 고○○을 「재외국민 2세 지침」에 근거하여 재외국민 2세 비해당자로 처분하는 것이 타당한지 여부와 둘째, 「병역법 시행령」 제128조 제5항에서 규정하는 “계속하여 국외거주”에 대한 구체적 요건이 법령으로 규정되어야 하는지 여부를 판단하는 것이다.

가. 첫째, 피신청인이 고○○을 「재외국민 2세 지침」에 근거하여 재외국민 2세 비해당자로 처분하는 것이 타당한지 여부

「병역법 시행령」 제128조 제5항은 “제4항에서 ‘재외국민 2세’란 국외에서 출생한 사람(6세 이전에 국외로 출국한 사람을 포함한다)으로서 17세까지 본인과 부모(父母)가 계속하여 국외에서 거주하면서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하게 된 사람을 말한다. 1. 외국 정부로부터 국적·시민권 또는 영주권(조건부 영주권은 제외한다)을 얻은 사람, 제6항은 “병무청장, 지방병무청장 또는 재외공관의 장은 가족관계기록사항에 관한 증명서, 영주권(국적, 시민권 및 5년 이상 장기체류자격을 포함한다), 출입국기록 등을 통하여 제5항에 따른 재외국민 2세임을 확인하여야 한다. 이 경우 재외공관의 장은 확인된 명단과 이를 증명하는 서류를 지방병무청장에게 즉시 송부하여야 한다.” 라고, 제7항은 “제5항에 따른 ‘재외국민 2세’가 다음 각 호의

어느 하나에 해당하는 경우에는 ‘재외국민 2세’ 로 보지 아니한다.
 1. 본인, 부(父) 또는 모(母)가 「해외이주법」 제12조²⁸⁾에 따라 외교부장관에게 영주귀국 신고를 한 경우 2. 본인이 18세 이후 통틀어 3년을 초과하여 국내에 체재한 경우” 라고 규정하고 있고, 「재외국민 2세 지침(시달)」(2010. 10. 8., 병역자원과-4252)에는 “‘계속하여 국외거주’ 와 관련하여 다음의 사유로 ‘1년의 기간 중 통산 60일 이내 국내 체재한 경우’ 에만 계속하여 거주한 것으로 본다.” 라고 하고 있다.

피신청인1의 “고○○은 17세 이전 국내에서 1년의 기간 중 67일간 체재한 사실이 있어 재외국민 2세에 해당하지 아니한다.” 라는 주장에 대하여 살펴보면, 우선 「병역법 시행령」 제128조 제5항에서 재외국민 2세 제도를 규정하고 있는 취지를 살펴보면 외국에서 출생하였거나 6세 이전에 외국으로 이주하여 영주권이나 시민권 등을 취득하고 유아기부터 청소년기에 이르기까지 계속 그곳에서 거주한 병역 의무자는 언어·교육·문화적인 생활환경의 차이로 인하여 대한민국에서의 군복무에 적응하기 곤란한 사정이 있는 점을 고려하여, 이러한 사람들은 같은 영 제149조에 따른 일반 국외이주자와는 달리 국내에서 장기간 체재하거나 영리활동을 한다고 할지라도 「해외이주법」 에 따라 영주귀국을 하기 위한 목적으로 대한민국에 입국하지 않는 이상 병역의무를 부과하지 않도록 특별히 규정하고 있는 것이고(2010. 10. 1. 법제처 법령해석사례 안건번호 10-0275 참조), 같은 영 제128조 제6항은 병무청장, 지방병무청장 또는 재외공관의 장은 재외국민 2세임을 확인해 줄 의무를 부과하고 있다.

상기와 같이 확인된 사실과 위 법령에 근거할 때, ① 국외에서 출생하거나, 국내에서 출생하였더라도 6세 이전에 국외로 출국하여 ② 본인과 부모(父母)가 17세까지 계속하여 국외에 거주하면서 ③ 외국

28) 제12조(영주귀국의 신고) 해외에 이주하여 영주권 또는 이에 준하는 장기체류 자격을 취득한 사람이 국내에서 생업에 종사할 목적 등으로 영주귀국(永住歸國)하려면 외교부령으로 정하는 영주귀국을 증명할 수 있는 서류를 갖추어 외교부장관에게 신고하여야 한다.

정부로부터 국적·시민권 또는 영주권을 취득한 자를 재외국민 2세로 규정하고 있는데, 고○○은 1992. 12. 2. 국내에서 출생하였으나, 출생 후 100여일이 지난 1993. 3. 23. 2세(「병역법」 제2조에 따른 연령)때 부모(父母)와 함께 ○○으로 출국한 사실이 있는 점, 주○○ 대한민국총영사는 2011. 5. 18. 고○○이 6세가 되는 해인 1997. 9. 8., 부모(父母)는 1997. 11. 17. ○○정부로부터 영주권을 취득한 사실이 있다고 확인한 점, 고○○ 또는 부모(父母)는 「해외이주법」 제12조에 따라 외교부장관에게 영주귀국 신고하지 아니하고 현재까지 계속하여 ○○에 거주하고 있는 점, 위 법령은 어떠한 경우에 ‘계속하여 국외에서 거주’ 한 것으로 볼 것인지에 대하여 별도의 규정을 두고 있지 아니하는 점, 법제처 법령해석에 따르면 재외국민 2세 제도를 규정하고 있는 취지는 외국에서 출생하였거나 6세 이전에 외국으로 이주하여 영주권이나 시민권 등을 취득하고 유아기부터 청소년기에 이르기까지 계속 그곳에서 거주한 병역 의무자는 언어·교육·문화적인 생활환경의 차이로 인하여 대한민국에서의 군복무에 적응하기 곤란한 사정이 있는 점을 고려하여, 이러한 사람들은 「병역법 시행령」 제149조에 따른 일반 국외이주자와는 달리 국내에서 장기간 체재하거나 영리활동을 한다고 할지라도 「해외이주법」에 따라 영주귀국을 하기 위한 목적으로 대한민국에 입국하지 않는 이상 병역의무를 부과하지 않도록 특별히 규정한 것이라고 있는 점, 「병역법 시행령」 제128조 제7항은 “재외국민 2세가 18세 이후 통틀어 3년을 초과하여 국내에 체재한 경우 재외국민 2세에 해당되지 아니한다.” 라고 규정하고 있으나, 고○○은 18세가 되던 2010. 1. 1.부터 지금까지 36일간(2011. 3. 24. ~ 4. 5., 6. 15. ~ 7. 8.) 국내에 체재하였을 뿐, 3년을 초과하지 아니하는 점, 피신청인2는 2010. 10. 8. 병무청이 시달한 ‘재외국민 2세 지침 시달’을 통하여 1년의 기간 중 통틀어 60일 이내 국내 체재한 경우에 한하여 ‘계속하여 국외에서 거주’ 한 것으로 보고 있으나 이러한 지침은 법령의 위임 없이 피신청인2가 지방청마다 통일된 업무처리를 위하여

시달한 것에 불과한 행정규칙에 지나지 아니한 점, 행정규칙은 행정조직 내부에서 행정의 사무처리기준으로 제정된 일반적·추상적 규범에 지나지 아니하고, 법령의 위임을 받은 법규명령으로써의 행정규칙이 아닌 한 일반 국민이나 법원에 대한 대외적인 구속력은 없는 점, 행정규칙은 국민의 권리의무에 관한 사항을 새로이 정할 수 없고 국민의 권리의무에 관하여 새로운 사항을 정하기 위해서는 법령의 개별적 수권을 필요로 하는 점, 피신청인2가 시달한 지침에 따라 ‘계속 국외 거주’ 요건 충족 여부 및 재외국민 2세 해당 여부가 결정되고 이로 인하여 해당자의 국내거주 기간은 물론 병역 의무와 관련한 권리의무 관계에도 영향을 미치는 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인1이 피신청인2가 시달한 지침에 근거하여 고○○이 「병역법 시행령」 제128조 제5항에 따른 재외국민 2세에 해당하지 아니한다고 단정하여 판단한 것은 타당하지 아니하다고 볼 것이어서 이를 재검토 하는 것이 바람직하다 할 것이다.

- 나. 둘째, 「병역법 시행령」 제128조 제5항에서 규정하는 ‘계속하여 국외에서 거주’에 대한 구체적 요건이 법령으로 규정되어야 하는지 여부 「병역법 시행령」 제128조 제5항은 “제4항에서 ‘재외국민 2세’란 국외에서 출생한 사람(6세 이전에 국외로 출국한 사람을 포함한다)으로서 17세까지 본인과 부모(父母)가 계속하여 국외에서 거주하면서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하게 된 사람을 말한다.”라고 규정하고 있고, 같은 영 제149조 제1항은 “국외에 거주하고 있는 병역 의무자가 25세가 되기 전에 본인이나 그 부모(父母)가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 37세까지를 허가기간으로 하는 국외여행허가를 받은 것으로 본다. 1. 본인이나 그 부모(父母)가 국외에서 영주권(조건부 영주권은 제외한다)을 얻거나 영주권제도가 없는 국가에서 무기한 체류자격 또는 5년 이상 장기 체류 자격을 얻어 국외에 계속 거주하고 있는 경우 2. ~ 4.(생략) 5. 본인이 18세가 되기 전에 국외 주재원이 아닌 부모(父母)와 같이 출국하여 그 부모(父母)와 같이 국외에 계속 거주하고 있는 경우”라고 규정하고 있다.

또한 법제처는 2011. 11. 10. 피신청인2에게 ‘재외국민 2세 인정 요건(「병역법시행령」 제128조 등)’ 질의와 관련하여 법령정비 권고사항으로 “「병역법 시행령」 제128조제5항에서는 같은 조 제4항에 따른 '재외국민 2세'를 국외에서 출생한 사람(6세 이전에 국외로 출국한 사람을 포함함)으로서 18세가 될 때까지 계속하여 국외에서 거주하고, 부모(父母) 및 본인이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다고 규정하고 있을 뿐이어서, 각 호의 요건 해당시기와 관련하여 병역 의무자가 18세가 될 때까지 각 호의 요건에 해당해야 하는 것인지 여부가 불명확하므로, 별도의 입법조치 등을 통하여 명확히 규정할 필요가 있다.” 라고 답변하였다.(안건번호11-0573) 「대한민국 헌법」 제37조 제2항은 국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있도록 하고 있는데 법령해석에 따라 재외국민 2세 여부가 달라지고 이로 인하여 국내 체재기간, 국내에서의 영리활동 가능여부, 병역의무 부과 등에 영향을 받게 되고 이는 국민의 기본권(거주이전의 자유, 직업선택의 자유 등) 제한이라는 결과가 초래되어 이를 단순히 법령해석만으로 해결하는 것은 타당하지 아니한 점, 재외국민 2세 제도의 규정취지가 외국에서 출생하였거나 6세 이전에 외국으로 이주하여 영주권이나 시민권 등을 취득하고 유아기부터 청소년기에 이르기까지 계속 그곳에서 거주한 병역 의무자는 언어·교육·문화적인 생활환경의 차이로 인하여 대한민국에서의 군복무에 적응하기 곤란한 사정이 있어 이러한 사람들은 「병역법 시행령」 제149조에 따른 일반 국외 이주자와는 달리 국내에서 장기간 체재하거나 영리활동을 한다고 할지라도 「해외이주법」에 따라 영주귀국을 하기 위한 목적으로 대한민국에 입국하지 않는 이상 병역의무를 부과하지 아니하도록 하고 있는 점, 「병역법 시행령」 제128조 제5항 후문은 “이 경우 17세 이전에 국내에서 「초·중등교육법」 제2조에 따른 학교에서 통틀어 3년 이내 수학한 경우에도 계속 국외에서 거주한 것으로 본다.” 라고 규정하고 있어 단순히 문리적 해석에 따르면 ‘계속 외국 거주’ 요건을

충족하기 위해서는 마치 통산 3년 이내 수학을 제외하고는 단 하루라도 국내거주를 허용하지 아니하는 것처럼 해석될 여지가 있고 이렇게 해석된다면 17세 이전의 재외국민 2세에게 사실상 국내 거주를 막는 결과를 초래할 수 있는 점²⁹⁾, 「병역법 시행령」 제128조 제7항은 ‘본인, 부 또는 모가 「해외이주법」 제12조에 따라 외교부장관에게 영주귀국 신고를 한 경우이거나 본인이 18세 이후 통틀어 3년을 초과하여 국내에 체재한 경우에는 재외국민 2세로 보지 아니한다.’ 고 규정하여 재외국민 2세 비해당 요건을 법령에서 명확히 규정하고 있는 점 등을 종합해 볼 때 재외국민 2세가 되기 위한 요건 중 ‘계속하여 국외에서 거주’ 해당 여부를 단순히 행정규칙에 지나지 않는 지침에 따라 판단하도록 하거나 단순히 행정청의 법령해석에만 맡겨두는 것은 그로 인하여 받게 되는 해당자의 권리·의무 관계에 대한 영향을 고려할 때 바람직하지 아니하다고 판단되므로 법령으로 어떠한 경우에 ‘계속하여 국외에서 거주’ 하는 것인지를 구체적으로 규정하는 것이 타당하다고 판단되는바, 이에 대한 개선이 필요하다 할 것이다.

5. 결론

그러므로 신청인의 아들 고○○이 재외국민 2세 대상자 인지 확인을 구하는 신청인의 신청은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치 및 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인1에게 의견을 표명하기로 하고, 같은 법 제47조에 따라 피신청인2에게 제도개선을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

29) 재외국민 2세 제도의 취지 및 「병역법 시행령 제149조」에 따른 일반 국외이주자에 대한 국내거주 가능 기간 등을 고려하더라도 ‘계속하여 외국에서 거주’ 라는 규정을 이렇게 해석하여서는 아니 된다.

11

연기 및 조치원 비행장 이전 등

○ ○특별자치시 소재의 ① 조치원비행장으로 인해 재산권행사를 제한 받고 있고, 헬기소음 및 진동으로 생활이 불편하며, ② 사용하지 않는 연기비행장으로 인해 균형 잡힌 도시개발이 되지 않는다고 주장하는 2,600명의 집단민원이 제기되어 관련 사실을 확인하고 주민생활보장을 위해 비행장의 통합을 협의하도록 해결방안을 제시하는 조정 중재안을 마련하여 민원을 해소한 사례.

결정개요

- 1. 민원번호** 2BA-1305-213276 (조정일자 2013. 9. 27.)
- 2. 피신청인** ○ ○ 특별자치시장(피신청인1)
 - 군 제 ○ ○ 보병사단장(피신청인2)
 - 군 제 ○ ○ 작전사령관(피신청인3)
 - 군 ○ ○ 작전사령관(피신청인4)
 - 군 ○ ○ 학교장(피신청인5)
- 3. 관계기관** 국방 ○ ○ 본부 ○ ○ 시설단장
- 4. 쟁점사항**

주민들의 재산권 보장과 도시개발을 위해 연기비행장과 조치원비행장의 통합 여부
- 5. 처리결과** 조정해결

이 유

1. 신청원인

○○특별자치시 ○○면 소재의 ① 조치원비행장으로 인해 재산권행사를 제한 받고 있고, 헬기소음 및 진동으로 생활이 불편하며, ② 사용하지 않는 연기비행장으로 인해 균형 잡힌 도시개발이 되지 않고 있으니, 비행장을 이전하는 등 조치해 달라.

2. 피신청인 의견

가. 피신청인1(○○특별자치시장)

조치원 및 연기비행장은 지역 주민들의 편익을 위해 이전 등이 조치되어야 한다. 따라서 군(軍)이 비행장 통합을 결정하면, 제반사항을 지원 및 조치

나. 피신청인2(○군 제○○보병사단장)

○군○○작전사령부 및 ○군○○학교가 조치원 및 연기비행장의 통합에 동의하면 관할부대장으로서 제반사항을 조치

다. 피신청인3(○군 제○○작전사령관)

조치원 및 연기비행장을 통합하여 항공작전을 수행할 수 있다면 비행장 통합에 따른 제반사항을 조치

라. 피신청인4(○군○○작전사령관)

○○특별자치시가 비행장 통합에 따른 항공 및 병영시설 등을 지원하면 조치원 및 연기비행장 통합에 동의

마. 피신청인5(○군○○학교장)

연기비행장과 동일한 기능의 비행장을 선 제공할 경우, 이전 가능

바. 관계기관(국방○○본부 ○○시설단장)

재산관리부대장으로서 관할부대장 등의 의견에 따라 조치

3. 사실관계(추진경과)

- 가. 2012. 4. 19. 유○○ 외 89명(비행장 이전 또는 비행안전구역원화 요구)
 나. 2012. 12. 7. 고충처리국장, ○○특별자치시장, ○군 제○○보병사단장 접견
 - 연기 및 조치원비행장의 통합 등 민원 해결을 위한 논의

- ▶ ○군 제○○보병사단
 - ○군○○작전사령부 및 ○군○○학교 의견에 따라 조치
- ▶ ○○특별자치시
 - 軍이 연기·조치원비행장의 통합을 결정하면 제반사항 적극 지원 및 조치

- 다. 2013. 5. 22. 차○○ 외 지역주민 2,599명 집단 민원신청
 라. 2013. 5. 22. ~ 고충민원 관련자료 요청/접수 및 해결방안 협의(계속)
 ※ 국방부, 합동참모본부, ○○특별자치시, ○군 제○○보병사단, ○군 제○○작전사령부, ○군○○작전사령부, ○군○○학교, 국방○○본부 ○○시설단, 행정중심복합도시건설청 등
 마. 2013. 6. 13. 실지방문 조사 및 관계기관 협의(1차)
 ※ 국무조정실·국민권익위원회 합동현장 확인
 바. 2013. 6. 28./7. 1 실지방문 조사 및 관계기관 협의(2, 3차)
 사. 2013. 7. 3. 고충처리국장, ○군○○작전사령관 접견 및 협의(4차)
 - 조사결과 설명 및 연기·조치원비행장 통합 등 민원 해결방안 논의

- ▶ ○군○○작전사령부
 - 연기·조치원비행장 통합 등의, 제반사항 협의체 구성 추진

- 아. 2013. 7. 10. 국무조정실 갈등관리 협업과제 선정 검토(국민권익위원회)
 자. 2013. 7. 17. ~ 18. 실지방문 조사 및 관계기관 협의(5차)
 차. 2013. 7. 24. 실지방문 조사 및 관계기관 협의(6차)(합참)
 카. 2013. 7. 25. ~ 26. 실지방문 조사 및 관계기관 협의(7차)
 타. 2013. 7. 29. 실지방문 조사 및 관계기관 협의(8차)(제○○작전사령부)
 파. 2013. 8. 27. 실지방문 조사 및 관계기관 협의(9차)(국무조정실, ○○사단)
 하. 2013. 9. 2. ~ 3. 국방보훈민원과장, ○군○○학교장 접견 및 관계기관 협의(10차)

▶ ○군○학교
 - 연기·조치원비행장 통합 동의, 제반사항 세종시와 협의 추진

거. 2013. 9. 5. 집단 고충민원 조정해결을 관계기관 사전협의(11차)

▶ ○○특별자치시 국민권익위원회 조정·중재(안) 동의
 ▶ 軍(○군 제○보병사단, ○군 제○작전사령부, ○군○작전사령부, ○군○학교, 국방○본부 ○시설단)
 - 국민권익위원회 조정·중재(안) 등, 협의체 구성 세부사항 협의

※ 장기간 관계기관 협의를 통해 작성된 조정서(안)를 확정하고 현장 조정회의를 2013. 10. 4. 개최하는 것에 합의

너. 2013. 9. 16. 현장조정회의 개최일정 변경(10. 4. → 9. 27.)

더. 2013. 9. 27. 현장조정회의 개최

4. 처리결과 : 조정해결

〈위원회 주요 조정안〉

- 가. ○○특별자치시장
- 1) ○군 제○보병사단장, ○군 제○작전사령관, ○군○작전사령관, ○군○학교장, 국방○본부 ○시설단장과 협의체를 구성하여 2014. 12. 31.까지 가칭 '연기 및 조치원비행장 통합'에 필요한 토지, 면적, 군사시설(항공, 작전) 등 국방·군사 시설건립을 위한 사업방식과 제반사항 등을 협의·결정
 - 2) 국방부에 '국방·군사 시설관련 사업(연기 및 조치원비행장 통합)'을 승인받아, 가칭 연기 및 조치원비행장 통합사업 '을 추진
 - 3) 연기 및 조치원비행장 통합관련 주민피해방지 등 제반사항 조치
- 나. ○군 제○보병사단장, ○군 제○작전사령관, ○군○작전사령관, ○군○학교장, 국방○본부 ○시설단장
- 1) 연기 및 조치원비행장 통합 동의
 - 2) ○군 제○보병사단장은 ○○특별자치시장이 가칭 '연기 및 조치원비행장 통합사업'을 완료하면, ○군 제○작전사령관을 경유하여 합동참모의장 및 국방부장관에게 연기 및 조치원비행장의 군사시설보호구역 해제와 변경 및 지정 등을 건의
 - 3) 국방○본부 ○시설단장은 ○○특별자치시가 가칭 '연기 및 조치원비행장 통합'을 승인하면, 재산관리 부대장으로서 제반사항 조치
- 다. 신청인
 연기 및 조치원비행장의 이전 등과 관련 더 이상 이익을 제기하지 않음

12

군사기지 신축 예정부지 위치변경 요구

피신청인은 신청인 소유 토지 16필지(34,561㎡)에 군사기지를 건설하고자 신청인과 협의매수를 진행 중인 바, 신청인들의 유일한 생계수단인 농지가 매수되면 다른 지역으로 이주해야 하는데 토지매수 가격이 지나치게 낮아(㎡당 3,400원) 이주가 불가능하니, 생존권 보장을 위해 군사기지의 신축 예정지 위치를 변경해 달라고 하는 요구에 대해 인접지역에 건설 중인 군기지 부지를 활용 및 확장하여 군사기지를 건설하는 방안을 제시하는 조정 중재안을 마련하여 민원을 해소한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1301-261350 (조정일자 2013. 4. 11.)

2. **피신청인** ○○참모총장

3. **관계기관** ○○○사령관, ○○○○본부장, ○○군수

4. 쟁점사항

신규 군사기지 건설 예정부지의 이 민원 토지에 인접한 기존의 군사기지 부지 내로의 변경여부

5. **처리결과** 조정해결

이 유

1. 신청원인

피신청인은 신청인 소유 농지(인천 ○○군 ○○면 ○○1리 ○○○-2번지 외 15필지 전 34,561㎡, 이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)에 ○○○○기지 (이하 ‘이 민원 기지’ 라 한다) 건설을 추진함에 따라 신청인의 유일한 생계 수단인 영농에 막대한 지장을 초래해 부득이 타 지역으로 이주해야 하나, 토지 매수가격이 지나치게 낮아(㎡당 3,400원) 이주가 현실적으로 불가능 하니, 신청인의 생존권 보장을 위해 이 민원 기지 건설 예정부지의 위치를 변경하여 달라.

2. 피신청인 의견

이 민원 토지에 대한 보상금액은 감정평가를 통해 이루어진 것으로, 그 변경이 불가능하다. 다만 작전에 영향을 미치지 않는 대체지가 마련된다면 이 민원 기지 건설 예정부지의 변경을 고려할 수 있다.

3. 관계기관 입장

가. 관계기관1(○○○사령관)

이 민원 기지가 ○○○○기지에 건설되어 부득이 기지의 확장이 필요할 경우 인근 토지에 대한 사용동의를 가능하다.

나. 관계기관2(○○○○본부)

이 민원 기지의 건설 목적 및 작전 환경을 고려해 볼 때, 그 위치를 인근 ○○○○기지 내로 변경할 수 있다고 판단한다.

다. 관계기관3(인천 ○○군수)

이 민원 기지가 ○○○○기지에 건설될 경우 인근 농로 및 농수로 재정비 등 관련 사항 이행에 적극 협조하겠다.

3. 사실관계(추진경과)

- 가. '13. 1. 29. 노○○ 등 마을주민 66인 고충민원 제기
 나. '13. 2. 피신청인과 관계기관의 자료 및 의견 수렴
 다. '13. 3. 20. ~ 3. 21. 위원회, 피신청인 관계자 현장 방문 및 협의
 ※ ○○○○기지 인접 ○○○○기지를 확장하여 신축하는 방안 제시
 라. '13. 3. 25. 우리 위원회 중재(안) 협의
 ※ ○○본부, ○○○사령부, ○○○○본부
 마. '13. 3. 26. 피신청인 우리 위원회 중재(안) 수용기로 결정
 바. '13. 3. 27. ○○○○본부 주관 위치변경 추진을 위한 실무회의
 ※ ○○본부, ○○○사령부, ○○○○본부, ○군 제○○○여단,
 ○군 ○○사

4. 처리결과 : 조정해결

생존권 보장을 위해 ○○○○기지의 신축 예정지 위치를 변경해 달라고 하는 요구에 대해 인접지역에 건설 중인 ○○○○단 부지를 활용 및 확장하여 ○○○○기지를 건설하는 방안을 제시하는 조정 중재안을 마련하여 민원을 해소한 사례

〈위원회 주요 조정안〉

- 가. ○○참모총장은 ○○○○기지 건설 예정부지를 신청인들의 토지에서 ○○○○기지 내 및 일부 확장지역으로 위치를 변경한다.
 나. ○○○사령관은 ○○○○기지 건설을 위해 ○○대가 관리하고 있는 ○○○○기지 인접 토지를 ○군이 사용하는 것에 동의한다.
 다. ○○○○본부장은 신청인들의 토지 매수계획을 철회한다.
 라. ○○군수는 ○○○○기지 확장으로 인한 농로/농수로 재정비 및 인·허가 등 필요한 사항을 적극 지원한다.
 마. 신청인은 이 민원 기지 건설이 ○○○○기지 내 및 일부 확장지역으로 변경되어, 부득이하게 추가 부지가 필요하면 토지매수에 동의하고, 이와 관련한 민원을 제기하지 아니한다.

13

남원비행장 폐쇄 또는 이전 등

남원비행장 인근 주민 315명은 굴곡(90°)이 심한 강현 ○○○호 농어촌 도로와 군도○호선을 통해 장갑차 등 대형 군 장비가 운행하고 있고, 높은 부대 담장 때문에 운전자 시야가 제한되며, 보도가 없어 교통사고 발생위험 때문에 도로를 사용하기 불편하다는 민원을 제기하였다. 이에 위원회는 관련 사실을 확인하고 주민피해 등을 예방하기 위해 군 부대는 도로 직선화에 동의하고, 탄약고 이전예산을 국방중기계획에 반영하며, 경찰은 위험도로로 관리하는 조정안을 마련하여 민원을 해소한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1210-007129, 2AA-1211-243087
(조정일 : 2013. 2. 15.)

2. **피신청인** ○○시장(피신청인1)
○군 제○○보병사단장(피신청인2)
○군 제○○작전사령관(피신청인3)
국방○○본부 ○○시설단장(피신청인4)

3. **쟁점사항** ○○비행장의 폐쇄 가능 여부

4. **처리결과** 조정해결

이 유

1. 신청원인

신청인들은 전북 ○○시 ○○면 ○○리 및 ○○리에 거주하는 지역주민들인데 위 마을 일원에는 ○○비행장이 위치하고 있다. 그런데 주민들이 ○○비행장 주변 일원에 축사 및 농기계창고 등을 건축하려하였으나, 피신청인이 부동의하는 것은 부당하니, ○○비행장을 폐쇄하거나 이전하여 재산권을 행사할 수 있게 도와 달라.

2. 피신청인 의견

가. 피신청인1(○○시장)

○○비행장은 지역 주민들의 편익을 위해 폐쇄 또는 이전되어야 한다. 따라서 대체지 등을 지원하겠다.

나. 피신청인2(○군 제○○보병사단장)

○○비행장은 군사작전 수행을 위해 반드시 필요한 시설이다.

다. 피신청인3(○군 제○○작전사령관)

○○비행장은 군사작전 수행을 위해 반드시 필요한 시설이다. 그러나 항공작전 기능을 수행할 수 있는 대체지가 있다면 ○○비행장의 폐쇄를 검토하겠다.

라. 피신청인4(국방○○본부 ○○시설단장)

재산관리부대장으로서 관할부대장 등의 의견에 따라 조치하겠다.

3. 사실관계(추진경과)

가. 2012. 10. 2. 권○○ 외 지역주민 292명 집단 민원신청

나. 2012. 10. 2. ~ 고충민원 관련자료 요청/접수 및 해결방안 협의(계속)

다. 2012. 10. 24. ~ 25. 실지방문 조사 및 관계기관 협의(1차)

라. 2012. 11. 1. ~ 2. 실지방문 조사 및 관계기관 협의(2차)

마. 2012. 11. 20. ~ 21. 실지방문 조사 및 관계기관 협의(3차)

- 바. 2012. 12. 20. ~ 21. 실지방문 조사 및 위원회 조정(안) 관계기관 협의(4차)
- 사. 2013. 1. 29. ~ 30. 실지방문 조사 및 위원회 조정(안) 관계기관 협의(5차)
- 아. 2013. 2. 15. 현장조정회의 개최

4. 처리결과 : 조정해결

○○시는 지역주민들의 재산권 행사가 가능하도록 ○○비행장을 폐쇄하고, 헬기작전수행이 가능하도록 ○○연대 주둔지 일대에 헬기 이착륙장을 설치하도록 조정

〈위원회 주요 조정안〉

가. ○○시장

- 1) ○군 제○○보병사단장, ○군 제○○작전사령관, 국방○○본부 ○○시설단장과 협의체를 구성하여 2013. 8. 31.까지 ○○연대 주둔지 확장에 필요한 토지, 면적, 군사시설(항공, 작전) 등 국방·군사 시설건립을 위한 사업방식과 제반사항 등을 협의·결정
- 2) 국방부에 ‘국방·군사 시설관련 사업(○○연대 주둔지 확장)’ 을 승인 받아, ‘○○연대 주둔지 확장사업’ 을 추진
- 3) ○○연대 주둔지 확장관련 주민피해방지 등 제반사항 조치

나. ○군 제○○보병사단장, ○군 제○○작전사령관, 국방○○본부 ○○시설단장

- 1) ○○비행장 폐쇄 동의
- 2) ○○시장이 ○○연대 주둔지를 확장하여 군사시설(항공)을 건립하면, ○군 제○○작전사령부에 ○○비행장 폐쇄 건의
- 3) ○군 제○○보병사단장이 ○○비행장의 폐쇄를 건의하면, 이를 합동참모의장에게 건의하는 등 제반사항을 조치하고, 협의체에 구성되는 항공부대를 지정 하여 군사시설(항공, 작전) 관련 사항을 협의
- 4) 국방부가 ○○시의 ○○연대 주둔지 확장사업계획을 승인하면, ○○연대 주둔지 확장사업에 대한 제반사항 조치

다. 신청인 : ○○비행장의 폐쇄 등과 관련하여 더 이상 이익을 제기하지 않음

14

양어장 출입통제 이의

신청인이 운영하는 양어장은 군부대가 관리하는 경계철책을 통과해야 하는데 최근 군부대 관계자들이 바뀐 이후 양어장 출입을 통제하고 있어 치어방류 등 정상적인 양어장 관리를 못하고 있는바 양어장에 출입할 수 있도록 해주고, 군부대에서 양어장에 방치한 폐기물을 처리해 달라는 민원에 대해 군 부대에서 적극적인 업무처리가 미흡했다고 판단하고 직접 신청인과 만나 양어장 열쇠를 전달하는 한편, 신청인의 양어장에 방치한 폐기물을 모두 수거하여 합의 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1304-332579 (합의일 : 2013.5.20.)

2. **피신청인** 육군 제○○보병사단장

3. 쟁점사항

군부대에서 관리하는 경계철책 내에 위치한 양어장에 대해 출입편의 및 방치폐기물 처리가 가능한지 여부

4. **처리결과** 합의해결

이 유

1. 신청원인

신청인은 경기 김포시 ○○면 ○○리에서 양어장 ○○수산을 운영하는 사람으로 양어장을 들어가기 위해서는 피신청인이 관리하는 경계 철책을 통과해야 하는데 최근 군부대 관계자들이 바뀐 이후 양어장 출입을 통제하고 있어 치어방류 등 정상적인 양어장 관리를 못하고 있는바 양어장에 출입할 수 있도록 해주고, 피신청인이 양어장에 방치한 폐기물을 처리해 달라.

2. 피신청인 의견

신청인은 2004년 이후 실제 양식을 하지 않고 양식허가만 연장하면서 양식장 관련 각종 민원 제기를 통해 주류와 양식물의 현장 상행위 및 건축 사업을 추진하고자 반복적으로 민원을 제기하고 있다.

3. 사실관계

가. 이 민원지역은 제○해병사단 작전지역에서 피신청인으로 전환된 철책 내 공유수면지역으로 신청인 외 5인이 2003년 ○○시로부터 2019년까지 어업면허 허가권을 받았다.

나. 피신청인 제출 자료에 따르면 이 민원지역은 군사분계선으로부터 ○○km 이내의 중요 해안경계지역으로 1989년에서 1997년 사이 기존 양식업자가 양식장 보호를 위해 제방과 울타리를 설치하였으나 해수에 의해 최초 설치된 울타리가 부식되어 손실된 후 신청인이 보수를 하지 않아 피신청인이 병력의 안전을 위해 2004년에 재설치 하였다고 한다.

- 다. 신청인은 2004. 5. 28. 피신청인과 현장 토의를 통해 야간 숙식 및 작업을 하지 않겠다고 합의하고, 2004. 6. 10. “야간작업/사업(상행위) 금지, 불법건축물 건축 등 건축행위 금지, 어업권 등록자 변경 시 군부대 통보, 군사시설물 훼손 시 원인자 부담에 의거 조치, 양식장 작업을 위한 인원·장비·자재 등 추가 투입 시 사전 군부대 승인 후 출입, 기타 해안경계작전간 필요한 사항은 군부대 요구에 의한 추가 이행각서 작성 후 시행”을 내용으로 이행각서를 작성하여 피신청인에게 제출하였다.
- 라. 피신청인 제출 자료에 따르면 2005. 9. 3. 15:20분경 해안 순찰 중 신청인의 불법 상행위를 발견하고 상행위 금지를 요구하였다.
- 마. 2006. 6. 7. 이 민원지역의 어업면허 유효기간 연장허가 협의에 따른 피신청인의 2006. 6. 27.자 어업면허 유효기간 연장허가에 따른 조건부내용 검토결과 회신에 따르면 “양식을 신청한 지역은 군의 해안경계철책 내 공유수면에 위치한 지역이며, 전방에 설치된 철책은 양식장의 불법행위 등으로 인하여 경계에 취약요소가 발생하여 군부대에서 비용을 부담하여 설치한 시설임을 인정하여, 인접한 기타 양식장과 출입통제 절차가 상이함을 인정하고 인접 양식장과 형평성 등의 이유로 통제절차 완화 및 개선 등의 요구를 하지 않는다.”라고, “양식장 내 출입시간은 일출 한 시간 후부터 일몰 한 시간 이전까지로 하며 야간에 잔류할 수 없다. 재난 재해 발생 등 긴급을 요하는 출입은 태풍 및 홍수 등 현저한 피해가 예상되어 긴급한 조치가 필요한 상황에 한하며 관할부대장이 최종 승인한다.”라고, “양식을 위해 필수적인 활동인 장비보관 및 인원의 휴식 등의 목적으로 컨테이너 1동, 화장실 1개를 설치하는 외에는 기타 구조물은 설치하지 않는다. 기존에 허가 없이 설치된 구조물 중 상행위 시 사용되었던 천막, 그늘막, 테이블, 의자, 취사용 슬레이트 가건물, 수조, 대형 냉장고 등은 즉각 철거한다.”라고

기재되어 있고, 신청인은 2006. 7. 14. 위 내용에 대한 이행각서를 제출하였다.

바. 신청인은 2007. 8. 16. 피신청인에게 이 민원지역 철책철거를 요구하였으나 피신청인은 조건부 동의 및 이행각서를 근거로 철책 철거가 불가함을 통지하였다.

사. 피신청인은 2011. 6. 22. 군사기지 및 군사시설보호구역 협의에 대한 결과 회신을 통해 신청인은 “사업 지역 내 상행위 및 야간작업 금지, 출입 시 사전 출입절차 준수” 를 조건으로 어업면허 기간 연장에 조건부 동의하였고, 신청인은 위 내용에 대해 이행각서를 제출하였다.

아. 신청인은 국방부장관에게 2011. 8. 8. 양식장 운영을 제대로 하지 못하게 하는 피신청인 행위에 대한 조치요구 민원을 제기하였으나 출입절차 간소화 등의 요구사항에 대해 불가하다는 답변을 하였다.

4. 처리결과 : 합의해결

가. 우리 위원회 조사결과 피신청인은 신청인의 양어장 출입과 관련하여 실무자들의 적극적인 업무처리가 미흡하였다고 판단하고, 피신청인이 직접 “관련자들이 너무 사무적으로 처리하지 말고 제대로 알아듣게 정성을 대해서 할 것, 국민이라는 사실을 잊지 마시오! (연대장/사단장 보다 훨씬 높아!)” 라고 ○○연대장에게 메모로 지시하였고, 피신청인 소속 감찰참모가 직접 신청인과 만나 양어장 열쇠를 전달하였음을 확인하였다.

나. 또한 피신청인은 신청인 양어장에 방치한 폐기물을 모두 수거하여 처리하여 민원이 원만히 해결되었다.

15

민통선 지역 토봉사육 강제철거 이의

신청인은 민통선 안쪽에서 군 부대의 승인을 받고 토봉(토종별 사육)사업을 해왔는데 최근 군부대에서 토봉을 철거하라고 하고 있는바 현 위치에서 토봉 사업을 계속할 수 있도록 도와달라는 민원에 대해 신청인이 군보협의 없이 토봉을 설치한 점, 이후 군보협의 결과 조건 불이행 등이 문제가 되어 군보협의 결과 부동의된 점, 피신청인이 제시한 조건을 신청인이 수용할 경우 적법하게 토봉사업을 할 수 있을 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려할 때 피신청인의 처분이 적법·타당한 것으로 보여 우리 위원회 조사 결과와 피신청인의 군보협의 승인 조건사항을 다시 안내한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1308-105006 (의결일 : 2013. 9. 30.)
2. **피신청인** 육군 제○○보병사단장
3. **쟁점사항**
군사시설보호구역 내 토봉사업이 작전에 영향을 미치는지 여부
4. **처리결과** 심의안내
5. **참조법령**
「군사기지 및 군사시설 보호법」 제5조, 제9조, 제13조

이 유

1. 신청원인

신청인은 2009년부터 강원 ○○군 민통선 안쪽에서 피신청인의 승인을 받고 토봉(토종별 사육)사업을 해왔는데 2011년 사단장이 바뀌면서 민통선 출입증을 발급해 주지 않고, 별통을 옮기라고 하였으며, 현재 작전상 영향이 있다며 토봉을 철거하라고 하고 있는바 현 위치에서 토봉사업을 계속할 수 있도록 도와 달라.

2. 피신청인 의견

신청인은 토봉설치에 대한 구두승인을 받았다고 주장하나 통제보호구역 내에서의 토봉사업에 대한 승인절차를 준수하지 않고 불법적으로 토봉을 설치하였으며, ○○로 일대가 토봉금지구역임을 알렸음에도 토봉을 이전하지 않았고, 이후 6차례 토봉철수를 요청하였으나 한 번도 응하지 않았으며, 승인되지 않은 통제보호구역을 지속적으로 출입하는 등 토봉사업을 위한 조건부 승인사항의 미이행 및 사단통제 미준수 사항으로 토봉사업에 대한 군보협의 결과 부동의 하였다.

3. 사실관계

가. 신청인 주장에 따르면 신청인과 동업자 5명은 2009. 2.경 토봉 사업에 대한 사단장의 구두승인을 받고 강원 ○○군 민통선 이북 지역인 ○○○○대대, ○○로 일대, ○○로 탄약고 일대에 토봉을 설치하였다고 한다.

나. 신청인은 2009. 5. 21. 기 설치한 토봉 중 ○○로 탄약고 일대를 제외한 2곳의 토봉사업에 대한 군보협의(작전성 검토)를 요청하였고, 피신청인은 2009. 7. 8. 작전성 검토 결과 ○○○○대대, ○○로 일대 토봉은 불허하고 ○○교 일대 토봉을 허용하기로 결정하였다.

- 다. 신청인은 2009. 7. 20. ○○○○대대, ○○로 일대 토봉을 ○○교 일대로 이전하였으나, ○○로 탄약고 지역 토봉은 이전하지 않았다.
- 라. 피신청인은 2010. 4. ○○로 탄약고 일대 불법 토봉이 있음을 확인하고, 신청인에게 2010. 5. 4. ○○로 탄약고 일대는 토봉금지 구역임과 토봉가능 지역에 대한 안내서신을 발송하였고, 2010. 5. 20. ○○로 탄약고 지역 토봉 철거를 요청하는 서신을 발송하였다.
- 마. 신청인은 피신청인에게 ○○교 지역 토봉사업 승인에 따른 피해, 투입로 통제에 대한 불만 등에 대해 민원을 제기하였고, 피신청인은 2010. 8. ○○군에 ○○로 탄약고 일대 불법토봉에 대한 철수를 의뢰하였다.
- 바. 피신청인은 2011. 6. 9. 신청인 토봉에 대한 작전성 검토결과 신청인과 동업자 5명 중 ○○군에 주소지가 되어 있는 2명만 민통선 출입을 허가하고, 사업기간을 1년으로 정하였다.
- 사. 신청인은 2011. 7. 1. ○○교 지역 추가 토봉사업에 따른 피해 및 출입증 발급 지연에 대한 불만 등에 대한 민원을 제기하였고, 피신청인은 2011. 11. 30. 신청인이 ○○로 탄약고 일대 불법 토봉 시설을 재적발하고 신청인에게 철거를 통보하였다.
- 아. 신청인은 2012. 1. 11. 본인의 피해내용과 군 작전성 검토에 대한 불만에 대한 민원을 다시 제기하였고, 피신청인은 2012. 4. 4. 작전성 검토 결과 불법 토봉시설 미철수로 인해 부동의 처리하자 2012. 6. 13. 피신청기관 참모장 면담, 2012. 8. 31. 법정대응 의사를 밝히며 민원을 제기하였다.
- 자. 피신청인은 2012. 10. 5. 신청인에게 통제보호구역 내에서의 토봉사업에 대한 작전성 검토결과 부동의 되었으나 최초 사업승인이 2013. 12. 임을 고려하여 ‘○○로 탄약고 일대 불법토봉 철수, 출입통제 지침 준수, ○○교 일대 추가 토봉 미설치’를 조건사항을

제시하며, 이를 수용할 의사가 있을 경우 신청인의 2013년도 토봉 사업에 대해 다시 검토하겠다고 통보하였다.

- 차. 신청인은 피신청인의 수용의사를 밝히지 않고, 본인피해에 대한 보상금 약 5억 원 등을 요구하며, 피신청인, 상급부대, 국방부, 대통령실, 인권위 등에 지속적으로 민원을 제기하고 있다.

4. 처리결과 : 심의안내

- 가. 「군사기지 및 군사시설 보호법」 제5조는 민간인통제선 이북지역을 통제보호구역으로 정하고 있고, 같은 법 제9조는 관할부대장의 허가 없이 통제보호구역의 출입과 통제보호구역 안에서의 수산동식물의 포획 또는 채취를 금지·제한하고 있고, 같은 법 제13조는 관계행정기관의 장은 보호구역 안에서 협의 및 그 밖의 처분을 하려는 때에는 관할부대장과 협의하도록 하고 있다.
- 나. 신청인은 2011년 사단장이 바뀌면서 민통선 출입증을 발급해 주지 않고, 별통을 옮기라고 하였으며, 현재 작전상 영향이 있다며 토봉을 철거하라고 하고 있다고 주장하고 있으나 우리 위원회 조사결과 신청인이 군보협의 없이 토봉을 설치한 점, 이후 군보협의 결과 조건 불이행 등이 문제가 되어 2012년 군보협의 결과 부동의된 점, 피신청인이 제시한 조건을 신청인이 수용할 경우 적법하게 토봉사업을 할 수 있을 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려할 때 피신청인의 처분이 적법·타당한 것으로 보인다.



경찰 분야

1

피의사실 유출 이의

신청인이 ○○ 등 범죄 혐의로 경찰의 조사를 받았는데, 법원의 유죄의 확정 판결이 있기 전까지는 무죄 추정을 받고 있음에도 경찰이 언론에 피의 사실과 조사과정을 유출한 것은 신청인이 ○○○인 점을 고려하더라도, 신청인의 피의사실의 공개가 공익성과 공공성을 가진다고 보기는 어려운 점, 공개의 필요성이나 긴급성을 인정하기 어려운 점, 신청인의 유죄를 속단하게 할 우려가 있는 점 등을 고려해 볼 때 신청인의 권익을 침해할 수 있다고 판단되므로 시정권고를 한 사례.

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1304-028717 (의결일 : 2013. 7. 1.)

2. **피신청인** ○○경찰서장

3. 쟁점사항

경찰이 언론에 보도내용을 적극적으로 공개하였는지 여부와 그 공개가 허용되는 범위를 넘어 신청인의 권익을 침해하였는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인의 피의사건을 수사하면서 신청인의 피의사실 등이 유출되어 신청인의 권익이 침해된 사실에 대하여 수사관계자에게 적절한 조치를 취하고, 재발방지대책을 세울 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「형법」 제126조(피의사실공표), 「범죄수사규칙」 제14조(언론발표 시 주의사항)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 자신의 아파트에서 ‘○○ 등’ 범죄(이하 ‘신청인의 피의사건’이라 한다)를 범하였다는 이유로 피신청인에게 조사를 받았는바, 법원의 유죄의 확정판결이 있기 전까지는 「헌법」 제27조 제4항에 따라 무죄추정을 받고 있음에도, 피신청인은 ◇◇뉴스, ◆◆미디어 등에 “경찰, 고소인 A, 신청인의 집에 업혀 들어갔다.”, “신청인 ‘○○’ 의혹 약물 감정”, “경찰, ‘신청인 거짓말탐지기 결과 모두 거짓’”, “경찰, ‘신청인 기소의견, 필요하면 구속영장도 신청’ ” 등 피의사실과 조사과정을 상세히 유출하여 신청인의 권익을 침해하였으니, 이를 조사해 달라.

2. 피신청인의 주장

가. 신청인의 피의사건은 피해자 ○○○(이하 ‘고소인’이라 한다)에 대한 상담 후 피신청인이 인지한 사건으로, ‘◎◎◎’라는 언론매체가 피신청인이 아닌 다른 경로를 통해 정보를 입수하여 인터넷에 게시함으로써 최초로 기사화되었다. 최초 기사 후, 피신청인 소속 형사과장은 대한민국 거의 모든 언론사 기자들로부터 그 기사내용의 사실 여부 확인 요청을 받고, 그 사실을 확인해 준 바 있다. 그 후 피신청인은 언론사의 무분별한 추측성 기사가 보도되는 것을 방지하기 위해 형사과장을 언론창구로 단일화 하였고, 형사과장은 신청인의 ○○혐의를 조사하기 위해 출석요구를 통보한 사실, 감정을 의뢰한 사실, 신청인 및 고소인에 대해 거짓말탐지기 조사를 실시한 사실, 대질조사를 실시한 사실, 신청인에게 ○○ 등 혐의를 인정하여 ‘불구속 기소’ 의견으로 검찰에 송치한 사실을 공개한 바 있다. 그러나 CCTV 녹화자료, 거짓말탐지기 조사 결과, 송치 전 신청인에 대해 ‘기소’ 의견으로 송치할 것이라는 사실을 공개한 적은 없다.

나. 한편, 사건의 조사과정의 공개가 신청인의 권익을 침해하였다는 신청인의 주장을 인정하기 어렵다. 피신청인이 공개한 조사과정은 신청인이 ○○ 혐의로 조사를 받고 있다는 언론보도가 이루어진 후, 이 사건 조사와 관련된 개개의 행위일 뿐이고, 그 자체가 신청인에게 불리하다든지 부당한 것은 아니라 할 것이다. 신청인은 연예인으로서 사회일반에 엄청난 영향력을 미칠 수 있다는 점에서 사실상 공인에 준하는 지위를 가지고 있고, 공인은 개인의 사생활에 있어 사회 일반이나 대중의 관심에서 완전히 자유로울 수 없으며, 더구나 그것이 범죄와 관련된 것이라면 대중의 알권리의 충족을 위해 자신의 사생활이나 피의사실이 공개되는 것을 감수하여야 할 것이므로, 형사 과장이 이 사건과 관련하여 언론브리핑을 통해 밝힌 사실은 국민의 알권리를 충족시키는 최소한이었다고 할 것이다.

3. 사실 관계

- 가. 피신청인의 ‘사건기록목록’ 에 따르면, 고소인은 신청인을 ‘○○등’ 혐의로 피신청인에게 고소하였고, 피신청인 소속 오★★ 경사가 범죄인지보고를 하였다.
- 나. 인터넷뉴스서비스사업자 ‘◎◎◎’ 는 “신청인이 ○○ 등 혐의로 피신청인에게 피소되었고, 피신청인은 조만간 신청인을 소환할 예정으로 전해졌다.” 고 보도했다.
- 다. 피신청인이 제출한 ‘기록목록’ 에 따르면, 경사 박★★은 ‘CCTV 녹화자료’ 에 관한 조사를 하였고, 경사 오★★은 ‘유전자 분석 및 약·독물 감정결과’ 에 대한 회신을, 국립과학수사연구원(이하 ‘국과수’ 라 한다)으로부터 ‘마약성분 분석결과 회신’ 을, ‘거짓말 검사 탐지 결과내용에 관한 회신’ 을 각 제출받았다.
- 라. 피신청인이 제출한 ‘브리핑 자료’ 에 따르면, 피신청인이 공식적으로 브리핑한 내용은 다음과 같다.

| 배포일시 | 브리핑 제목 | 브리핑 내용 | 비고 |
|-----------------|---|--|--|
| 2013. ☆. 19. | 연예인 지망생을 ○○, 신청인 고소사건 수사진행 | 신청인이 술에 취한 상태인 연예인 지망생을 ○○하였 다는 고소장이 접수되어 수 사를 진행하고 있고, 피고 소인에 대한 조사가 완료되 면 피의사실에 대하여 브리 핑 자료를 배포할 예정이 다. | 브리핑 자료에는 담당 경찰관과 팀장의 이름과 전화번호가 기재되어 있 고, 브리핑 자료 말미에 “이 보도자료와 관련하 여 보다 자세한 내용이 나 취재를 원하시면, 피 신청인 소속 형사과 팀 장에게 연락주시기 바랍 니다.” 라고 기재되어 있다. |
| 2013. ☆. 25. | 신청인 관련 ○○ 사건 수사 진행 과정 | 신청인이 사건을 다른 경찰 서로 이송해 줄 것을 요청 한 후 출석하지 않았는데, 현재 법률절차에 따라 공정 하고 적법하게 수사를 진행 하고 있고, 신청인측도 성 실히 조사에 임할 것으로 기대한다. | |
| 2013. ☆. 2. | 경찰, ○○ 혐의 신청인 ‘불 구속 기소’ 의견으로 검찰 송치 | 당사자의 진술, CCTV 동영 상, 카카오톡 내용, 거짓말 탐지기 검사 결과 등을 종 합하여 신청인에게 ○○을 인정하여 불구속 기소의견 으로 검찰에 송치했다. | |

마. 신청인의 피의사건이 진행되는 동안, ◎◎◎ 등 인터넷뉴스서비스
사업자가 보도한 기사는 다음과 같다.

| 언론사 (기자) | 보도 일시 | 제목 | 보도내용 |
|-------------------|-----------------|------------------------------------|---|
| ◎◎◎ 등 (신★★) | 2013. ☆. 18. | 피신청인, ‘신청 인 ○○혐의, 고 소장 접수됐다’ | 피신청인이 신청인의 고소장 접수에 대해 사 실이라고 밝히고, 조만간 신청인을 소환해 사 실 여부에 대해 조사할 방침이라고 하였다. |
| ◇◇뉴스 (김★★) | 2013. ☆. 20. | 경찰, ‘고소인A, 신청인 집에 업 혀 들어갔다’ | 경찰측 관계자에 따르면, 고소인 A씨가 술에 취해 업혀서 신청인의 집으로 들어 가는 장면이 담긴 CCTV를 확보한 것으 로 전해졌다. |
| △△△ (전★★) | 2013. ☆. 22. | 신청인, ‘○○ 의혹’ 약물감정 | 피신청인에 따르면, 신청인이 몰래 마약 이나 향정신성의약품, 수면제 등 약물을 투여한 의심이 들어 즉시 국과수에 감정 을 의뢰했다. |

| | | | |
|--------------------|-----------------|--|--|
| ▲▲▲▲ (원★★) | 2013. ☆. 24. | 신청인측 경찰 출두 또 미뤄... | 피신청인 소속 강력팀 형사는 “신청인이 출석을 미룬 이유에 대해 일절 함구하고 있는 상태이며 현재로서는 드릴 말씀이 없다.” 라는 입장을 밝혔다. |
| ◎◎◎ (김★★) | 2013. ☆. 25. | 경. 신청인 출석 요구, 불응시 체 포영장 검토 | 피신청인은 신청인의 사건 이송 요구에 대해 계획이 없다며 출석을 요구했고, 소환에 불응 시 체포영장 신청도 검토할 방침이다. |
| ▽▽▽▽ (박★★) | 2013. ☆. 7. | 경찰, ‘신청인 휴 대전화 제출 안 했다.’ | 피신청인 소속 관계자는 ‘고소인측은 휴대전화를 제출했지만 신청인측은 제출하지 않았다.’ 고 밝혔다. |
| ◇◇뉴스 (문★★) | 2013. ☆. 8. | 경찰 ‘신청인 사 건, 카톡내용만으 로 단정 힘들 다.’ | 피신청인 소속 관계자는 ‘카카오톡 메시 지 내용이 수사에 전혀 영향을 미치지 않는다고는 할 수 없지만 수사팀은 여러 정황 증거를 포함해 다각도에서 접근 중’ 이라며 ‘카카오톡 메시지 내용이 사 건 실체의 전부인양 단정 짓기는 어렵 다’ 고 말했다. |
| ▽▽▽▽ (박★★) | 2013. ☆. 11. | 경찰 ‘A씨 체액 에서 신청인 DNA... 검출’ | 피신청인 소속 관계자는 ‘고소인의 체액 에서 검출된 유전자가 신청인의 유전자와 동일하다고’ 밝혔다. |
| ◆◆미디 어 (이★★) | 2013. ☆. 22. | 경찰 ‘신청인 거 짓말탐지기 결과 모두 거짓 ‘ | 사건을 담당한 피신청인 소속 한 관계자 는 ◆◆미디어와 전화통화에서 ‘거짓말 탐지기 조사결과 신청인이 거짓말을 한 것으로 드러났다’ 라고 덧붙였다. |
| ■ ■ ■ (이★★) | 2013. ☆. 22. | 경찰 ‘신청인 기 소의견, 필요하면 구속영장도 신 청’ | 경찰관계자는 ‘혐의가 있는 부분이기 에 무혐의로 처분될 가능성은 없다. 아직 확 정은 아니지만 필요하면 구속영장도 신청 할 수 있다’ 고 밝혔다. |
| ▼▼▼▼ (민★★) | 2013. ☆. 2. | 경찰, 신청인 ‘○○ 혐의’ 기소 의견 검찰 송치 | 피신청인 소속 형사과장은 ‘당사자 진술, CCTV 동영상, 카카오톡 내용, 국과수 감 정 결과 등을 토대로 ○○ 혐의에 대해 기소의견으로 검찰에 송치했다’ 고 밝혔 다. |

바. 신청인 측의 ‘정정보도신청서’ 에 따르면, 신청인 측은 언론중재 위원회에 ◆◆미디어를 상대로 ‘신청인 ... 거짓’ 관련 기사를 정정보도해 줄 것을, ■■■뉴스를 상대로 ‘경찰 신청인 기소의견 ... ’ 관련 기사를 정정보도해 줄 것을 각 신청하였다.

- 사. ■■■뉴스가 제출한 ‘답변서’에 따르면, ‘신청인이 기소 의견으로 검찰에 송치될 예정’이라고 보도한 것은 소속 기자가 보도당일 오전 피신청인 소속 성명 불상(이름을 밝히지 않음)의 경찰관에 대한 ‘전화취재’에서 “신청인과 고소인 사이에 합의가 이루어졌는가?”라고 묻자, 성명 불상의 경찰관이 “신청인과 고소인 사이에 합의가 없는 이상 ○○사건의 특성상 ‘혐의 없음’은 어려울 것”라고 답변하였고, 다시 “경찰의 수사 종결은 언제쯤 이루어질 것이냐?”라고 묻자, “3월말까지 어떻게든 결론을 낼 것으로 보인다. 아직 확정은 아니지만 필요하다면 (구속)영장도 신청할 수 있다.”라고 답변한 내용을 종합해서 보도한 것이라고 기재되어 있다.
- 아. ‘신청인 측에 대한 방문조사’ 결과, 신청인 측은 언론중재(정정보도)를 신청한 후, ◆◆미디어와 ■■■뉴스에서 관련 기사의 경우 성명을 확인해 줄 수 없으나 피신청인 소속 경찰관에게 직접 ‘전화취재’로 확인한 사항이라고 하였고, 그렇다면 정정보도 신청을 계속 진행할 수 없어 언론중재 신청을 취하하였으며, 그 과정에서 ◆◆미디어 소속 다른 기자로부터 거짓말탐지기 조사결과를 알려준 경찰관은 “자신을 ★★★”이라고 소개했다는 얘기를 들었다고 하였다.
- 자. 우리 위원회의 위 기자에 대한 ‘전화조사’ 결과, 기자는 “신청인의 피의사건에 대하여 신청인 측 대리인과 전화통화를 많이 한 것은 사실이나, 그 내용은 답변해 줄 수 없다.”고 하였다.
- 차. 우리 위원회의 ‘언론중재위원회에 대한 전화조사’ 결과, 신청인 측의 언론중재 신청 후, ◆◆미디어와 ■■■뉴스 측에서 해당 기사의 경우 피신청인 소속 경찰관에게 직접 전화취재로 확인한 사항이 맞는다고 하여 신청인 측이 언론중재 신청을 취하하였다고 하였다.
- 카. 우리 위원회의 ‘경사 박★★에 대한 문답조사’ 결과, 신청인의 피의사건 진행과정은 형사과장 등 7명이 알고 있고, 중요 사건의 경우 사건진행과정을 지방경찰청에 보고하는데, 이 사건도 보고하여 알고 있다고 하였다.

타. 위 ‘문답조사’ 결과, “보도자료에 (경사 박★★의) 전화번호가 기재되어 있어 기자들의 방문, 전화취재가 있었을 것으로 생각되는데, 어땠나요?” 라고 묻자, 경사 박★★은 “보도자료가 나간 후 연락이 오면 형사과장에게 연결하거나 형사과장의 연락처를 알려준다.” 고 답변하였고, “언론사 소속 기자와 질문 및 답변이 오고 간 사실이 있는가요?” 라고 묻자, “신청인이 출석하기로 했는데 출석하지 않은 날이 있었고 그때 신청인이 출석하지 않았다고 기자들에게 말한 것이 전부다.” 라고 답변하였으며, 재차 “■■■뉴스에서 보도한 기사 내용과 관련하여 전화취재에 응한 사람이 경사 박★★ 본인인가요?” 라고 묻자, “거짓말탐지기 조사결과가 나왔고, 3월말쯤 결론을 낼 것으로 보인다는 말은 했으나, 기소 등에 관한 얘기는 하지 않았다.” 고 답변하였고, “(약물감정 의뢰와 관련하여) 사건당시 술집에서 나온 연예인 지망생이 신청인의 집 주차장에서는 신청인의 후배에게 업혀 들어간 것을 이상하게 여겨 마약 등 검출 여부를 확인한 것으로 아는데, 맞는가요?” 라고 묻자, “피해자가 약물투입을 의심해서 약물 검출 여부를 의뢰했다.” 라고 답변하였으며, “거짓말탐지기 조사의 경우 보통 지방경찰청에서 하지만, 이번 사건은 기자들을 따돌리기 위해 국과수에서 했고, 국과수 결재 등 관련 절차를 거쳐 공문으로 진술인에게 직접 전달되며, 신청인의 거짓말탐지기 조사 결과 ‘모두 거짓’ 으로 나왔고, 기자들이 국과수에서 조사하는 것을 어떻게 알았는지 모르겠지만 당일 고소인으로부터 기자들이 많이 와 있다고 연락하여 알게 되었는데, 그런 것으로 봐서 고소인 측에서 흘린 것 같지도 않다.” 라고 답변하였고, “신청인의 피의사건과 관련하여 특별히 내부 보안대책이 마련된 것이 있는가요?” 라고 묻자, “언론창구를 형사과장으로 일원화하였고, 수사 과정을 외부로 유출하지 말라고 구두로 주의를 받은 사실이 있다.” 고 하였다.

파. 우리 위원회의 ‘팀장에 대한 문답조사’ 에 따르면, “거짓말탐지기 조사결과가 모두 거짓이라는 구체적이고 정확한 내용의 기사가 보도

되었는데, 이를 경찰에서 제공한 것이 아니라면 기자들이 어떻게 알았을 것으로 생각하는가요?” 라고 묻자, “정확한 것은 아니지만 국과수도 있으니 거기까지는 모르겠다. ◆◆미디어 기자라는 사람이 취재차 왔기에 거짓말탐지기 조사결과에 관한 기사를 왜 냈느냐고 하니까 전화로 확인한 사항이라고 하여, 본인한테 전화하였느냐고 하니까, 그건 아니라고 하였었다. 다른 사람들은 모르겠지만 팀원과 형사과장은 아닐 것이다.” 라고 답변하였고, “당시 피신청인의 첫 번째 보도자료가 배포된 후에 ◇◇뉴스 측에서 ‘경찰에 따르면…’ 이라고 보도한 것을 아는가요?” 라고 묻자, “경찰에서 들은 정보라면 ‘경찰관계자의 말에 따르면’이라고 표현하지, ‘경찰에 따르면’ 이라고 쓰지 않는다.”라고 답변하였다.

- 하. 우리 위원회의 ‘형사과장에 대한 문답조사’에 따르면, “◇◇뉴스에서 고소인이 신청인의 집에 업혀 들어갔다는 기사와 다른 언론매체에서 신청인 ‘○○ 의혹 약물감정’ 이라는 기사를 냈는데, 이를 공개 하였는가요?”라고 묻자, “CCTV 녹화자료에 대한 기사의 출처에 대해서는 잘 알지 못하고, 약물감정 의뢰사실을 확인해 주었다.” 라고 답변하였고, “◎◎◎서 ‘신청인 출석요구 불응시 체포영장 검토’ 의 기사를 냈는데, 이를 공개하였는가요?”라고 묻자, “그것은 형사과장인 본인이 하였다.” 고 답변하였으며, “■ ■ ■뉴스의 기사내용을 공개 하였는가요?” 라고 묻자, “사건을 3월말까지는 마무리 짓겠다고 한 적은 있지만, 혐의 유무에 관해서는 기억나지 않는다.”라고 답변 하였고, “CCTV 녹화자료 내용이나 거짓말탐지기 조사결과 등 사건 진행과정이나 수사내용이 피신청인 소속 내부와 무관하게 외부에서 알 수 있는 것으로 생각하는가요?”라고 묻자, “CCTV는 모르겠고, 거짓말탐지기 조사결과와 외부에서 알기 어려운 것이다.”라고 답변 하였으며, “신청인의 피의사건의 진행과정이나 수사내용이 외부에 알려졌다면, 결국 피신청인의 관리상 책임문제가 발생할 수 있지 않은 가요?”라고 묻자, “수사내용이 외부로 알려졌을 때 그것이 문제가 되는 것이라면 관리상의 책임이 있을 수 있다.” 고 답변하였다.

거. 우리 위원회의 ‘국과수 범죄심리과 거짓말탐지기 조사 담당자에 대한 전화조사’ 결과 및 ‘국과수의 답변서’에 따르면, “거짓말탐지기 조사 의뢰 및 검사결과는 감정인을 제외한 자에게 비공개로 처리되고 있고, 해당 검사 결과는 의뢰기관에게만 통보가 되고 있으며, 감정인은 감정업무와 관련한 비밀을 누설해서는 아니 되는데, 거짓말탐지기 조사당일 기자들이 많이 몰려왔으나 연구원 안으로는 들어오지 못하게 하였고, 전화취재는 1번 온 것 외에 없었으며, 취재 요청을 거부하였다.” 고 하였다.

너. 피신청인의 ‘기록목록’에 따르면, 피신청인 소속 경사 우★★은 신청인을 ‘불구속 기소 의견’으로 검찰에 송치하였다.

4. 판단

가. 「헌법」 제27조 제4항은 “형사피고인은 유죄의 판결이 확정될 때까지는 무죄로 추정된다.”라고 규정하고 있다. 「형법」 제126조(피의사실공표)는 “검찰, 경찰 기타 범죄수사에 관한 직무를 행하는 자 또는 이를 감독하거나 보조하는 자가 그 직무를 행함에 당하여 지득한 피의사실을 공판청구 전에 공표한 때에는 3년 이하의 징역 또는 5년 이하의 자격정지에 처한다.”라고 규정하고 있다. 「형사소송법」 제198조 제2항은 “검사, 사법경찰관리와 그 밖에 직무상 수사에 관계있는 자는 피의자 또는 다른 사람의 인권을 존중하고 수사 과정에서 취득한 비밀을 엄수하여 수사에 방해되는 일이 없도록 하여야 한다.”라고 규정하고 있다. 「범죄수사규칙」 제14조(언론발표 시 주의사항)는 “각 경찰기관의 장은 신문 그 밖의 언론매체에 수사에 관한 사항을 발표할 때에는 「형법」 제126조에 해당하는지의 여부 등을 신중히 고려하여 홍보책임자 또는 홍보책임자로 지정한 자가 발표하도록 하여야 한다.”라고 규정하고 있다. 「인권보호를 위한 경찰관직무규칙」 제83조 제1항은 “경찰관은 원칙적으로 수사사건에 대하여 공판청구 전 언론공개를 하여서

는 아니 된다.” 라고, 제2항은 “제1항의 규정에도 불구하고 공공의 이익 및 국민의 알권리를 보장하기 위해 다음 각 호의 1에 해당하는 경우 홍보책임자는 언론공개를 할 수 있다. 1. 중요범인 검거 및 참고인, 증거발견을 위해 특히 필요하다고 인정되는 경우, 2. 국민의혹 또는 불안을 해소하거나 유사범죄 예방을 위해 특히 필요하다고 인정되는 경우, 3. 기타 공익을 위해 특히 필요하다고 인정되는 경우” 라고, 제3항은 “제2항에 의해 언론공개를 하는 경우에도 객관적이고 정확한 증거 및 자료를 바탕으로 필요한 사항만 공개하여야 한다.” 라고 규정하고 있고, 같은 규칙 제84조는 “제83조 제2항의 언론공개를 할 때에도 다음 각 호의 1에 해당하는 사항은 공개하지 않아야 한다. 1. 범죄와 직접 관련이 없는 명예사생활에 관한 사항, 2. 보복당할 우려가 있는 사건관계인의 신원에 관한 사항, 3. 범죄수법 및 검거경위에 관한 자세한 사항, 4. 기타 법령에 의하여 공개가 금지된 사항” 이라고 규정하고 있다. 「경찰홍보 매뉴얼」에는 ‘언론취재 대응 기본원칙’ 으로 ‘책임간부로 취재 창구를 일원화’ 하도록 하고 있고, ‘수사 단계별 대응 기준’ 으로 ‘수사 중인 사건에 대한 취재는 원칙적으로 금지하되, 중대한 공익상의 필요가 있는 경우 수사의 배경 및 진행상황 등을 공개’ 하도록 하고 있으며, ‘수사발표 시’ 에도 ‘필요·최소한의 범위 내에서 브리핑하되 구체적 범죄수법 및 수사기법 등은 공개를 자제’ 하도록 하고 있다.

나. 한편, 대법원은 “일반 국민들은 사회에서 발생하는 제반 범죄에 관한 알권리를 가지고 있고, 수사기관이 피의사실에 관하여 발표하는 것은 국민들의 이러한 권리를 충족하기 위한 방법의 일환이라 할 것이나, 「헌법」 제27조 제4항은 형사피고인에 대한 무죄추정의 원칙을 천명하고 있고, 「형법」 제126조는 검찰, 경찰 기타 범죄수사에 관한 직무를 행하는 자 또는 이를 감독하거나 보조하는 자가 그 직무를 행함에 당하여 지득한 피의사실을 공판청구 전에 공표하는 행위를 범죄로 규정하고 있으며, 「형사소송법」 제198조는

검사, 사법경찰관리, 기타 직무상 수사에 관계있는 자는 비밀을 엄수하며 피의자 또는 다른 사람의 인권을 존중하여야 한다고 규정하고 있는바, 수사기관의 피의사실 공표행위는 공권력에 의한 수사 결과를 바탕으로 한 것으로 국민들에게 그 내용이 진실이라는 강한 신뢰를 부여함은 물론 그로 인하여 피의자나 피해자, 나아가 그 주변 인물들에 대하여 치명적인 피해를 가할 수도 있다는 점을 고려할 때, 수사기관의 발표는 원칙적으로 일반 국민들의 정당한 관심의 대상이 되는 사항에 관하여 객관적이고도 충분한 증거나 자료를 바탕으로 한 사실발표에 한정되어야 하고, 이를 발표함에 있어서도 정당한 목적 하에 수사결과를 발표할 수 있는 권한을 가진 자에 의하여 공식의 절차에 따라 행하여져야 하며, 무죄추정의 원칙에 반하여 유죄를 속단하게 할 우려가 있는 표현이나 추측 또는 예단을 불러 일으킬 우려가 있는 표현을 피하는 등 그 내용이나 표현방법에 대하여도 유념하지 아니하면 아니 된다 할 것이므로, 수사기관의 피의사실 공표행위가 위법성을 조각하는지의 여부를 판단함에 있어서는 공표 목적의 공익성과 공표 내용의 공공성, 공표의 필요성, 공표된 피의사실의 객관성 및 정확성, 공표의 절차와 형식, 그 표현방법, 피의사실의 공표로 인하여 생기는 피침해이익의 성질, 내용 등을 종합적으로 참작하여야 한다.” (대법원 2002. 9. 24. 선고 2001다49692 판결)라고 판시하고 있다.

- 다. 이 민원의 쟁점은 신청인의 피의사건과 관련하여 ◆◆미디어, ■ ■ ■ 뉴스 등 언론에 보도된 내용을 피신청인이 공개하였는지 여부와 그 공개가 허용되는 범위를 넘어 신청인의 권익을 침해하였는지 여부이다. 먼저, 언론에 보도된 내용을 피신청인이 공개하였는지 여부에 대해 살펴보면, ① 팀장은 “언론사 기자가 경찰에서 들은 정보가 맞는다면 기사에서 ‘경찰관계자의 말에 따르면’ 이라고 표현하지, ‘경찰에 따르면’ 이라고 쓰지 않는다.” 라고 답변하였는데, 거의 모든 언론사들이 해당 기사에서 ‘피신청인 측 관계자에 따르면…’, ‘피신청인 측 관계자는…’ 이라는 표현을 사용하고

있는 점, ② 신청인 측이 제기한 언론중재신청 사건에서 해당 언론사에서 위 기사의 경우 피신청인 소속 경찰관에게 들은 것이 분명하다고 진술한 점, ③ CCTV 녹화자료의 경우 외부에 소재한 것이므로 피신청인이 아니더라도 외부로 유출될 수 있는 가능성이 있는 반면, 거짓말탐지기 조사결과는 피신청인이 아니면 외부로 유출될 수 있는 경로가 차단되어 있고, 탐장도 그 기사를 쓴 기자로부터 ‘(거짓말탐지기 조사결과에 관한) 기사내용은 전화취재로 확인한 사항’ 이라고 말하는 것을 들었다고 자술한 점, ④ 신청인 측은 언론중재 신청 과정에서 ◆◆미디어 소속 다른 기자로부터 “기자에게 거짓말탐지기 조사결과를 알려준 경찰관은 자신을 ‘★★★’이라고 소개하였다.” 는 말을 들었다고 주장하고 있는 점, ⑤ 형사과장은 고소인에 대해 약물감정을 의뢰한 사실, 신청인 및 고소인에 대해 거짓말탐지기 조사를 실시한 사실, 대질조사를 실시한 사실 등을 공개하였다고 인정하고 있고, 사건송치 전 신청인을 ‘기소’ 의견으로 송치할 예정이라는 것을 공개하였는지 여부는 기억나지 않는다고 하는 점 등에 비추어 볼 때, ◆◆디어, ■■■스 등 언론에 보도된 기사내용을 피신청인이 공개한 것으로 판단된다.

라. 다음으로, 신청인의 피의사건과 관련하여 공표된 피의사실 등이 허용범위를 넘어 신청인의 권익을 침해하였는지 여부에 대해 살펴보면, 이 민원의 경우 다수의 판결에서 연예인은 공인 또는 공적인물이라고 판시하고 있는 만큼, 신청인이 연예인으로서 공인인 점을 고려하더라도, ① 신청인의 피의사실의 공개가 공직자나 정치인의 피의사실의 공개와 같이 공익성과 공공성을 가진다고 보기는 어려운 점, ② 신청인의 고소인에 대한 약물투입 여부를 입증하기 위해 감정을 의뢰하였다는 사실의 공개는 고소인의 진술 이외에 명백한 증거가 없는 상황에서 이루어진 것으로 정확성을 갖추었다고 보기 어렵고, 거짓말탐지기 조사결과 모두 ‘거짓’ 이라는 사실의 공개는 증거능력이 없는 수사기법에 관한 것으로 공판청구 전에 공개해야 할 필요성이나 긴급성을 인정하기 어려운 점, ③ 또한 사건송치 전 신청인을 ‘기소’

의견으로 송치할 예정이라는 사실의 공개는 무죄추정의 원칙에도 불구하고 신청인의 유죄를 속단하게 할 우려가 있는 점 등에 비추어 볼 때, 공표된 피의사실이 허용된 범위를 넘어 신청인의 권익을 침해하였다고 판단된다. 한편, 형사과장은 수사과정의 공개는 수사의 진행과정의 하나일 뿐이고, 그 자체가 신청인에게 불리하다든지 부당한 것은 아니라고 주장하고 있으나, CCTV 녹화자료는 피의 사실에 대한 증거의 내용이고, 감정의뢰사실, 거짓말탐지기 조사 의뢰 및 그 결과는 증거를 취득하는 방법이며, 기소의견으로 송치할 예정이라는 것은 피의사실의 구체적인 내용으로 일반인들에게 신청인이 유죄라는 심증을 형성시킬 수 있으므로, 신청인의 권익을 침해할 수 있다고 판단된다.

- 마. 아울러, 신청인은 연예인으로 대중의 관심이 매우 높고, 특히 관련 범죄가 ‘○○’로 그 범죄의 특성상 피의사실 등이 일반인에게 알려질 경우 피해자 등 사건 관련자들에게 치명적인 피해를 줄 수 있으므로, 피신청인은 신청인의 피의사실 등이 유출되지 않도록 대책을 세울 필요가 있었는바, 비록 피신청인은 추측성 기사가 보도되는 것을 방지하기 위해 언론창구를 형사과장으로 일원화하고, 입단속을 하는 등의 노력을 기울였다고 주장하나, 수사내용이 언론에 유출되어 일반인에게 공개되는 등으로 신청인의 권익이 침해당하였고, 언론창구 일원화에도 불구하고 경사 박★★이 언론사의 전화취재에 응한 사실이 확인되었으며, 신청인에 대한 수사가 진행되는 동안 신청인의 피의사실 등에 관한 기사가 끊임없이 보도되면서 그 기사의 서두에 ‘피신청인 측 관계자에 따르면’이라고 기재하여 기사내용의 출처를 피신청인이라고 밝힌 점 등에 비추어 볼 때, 피신청인의 언론대응이 상당 부분 미흡했다고 판단되므로 피신청인은 관리 감독상의 책임을 지고 재발방지 대책을 마련할 필요가 있다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 신청인의 피의사실을 공표한 경찰관에 대해 조치를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하고 주문과 같이 의결한다.

2

운전면허 취소처분 취소 요구

신청인이 몇 년 전 무면허운전을 하다가 교통사고를 낸 사실을 경찰에 알리지 않고 운전면허를 취득한 행위가 ‘허위·부정한 방법으로 운전면허를 취득한 경우’ 라는 이유로 ○○지방경찰청장이 신청인의 운전면허를 취소한 것은 당시 사고의 규모나 상황 상 신청인에게 신고의무가 있었다고 인정할 만한 자료가 없는 점, 신청인이 다시 면허를 취득할 때까지 벌금 이상의 형의 선고를 받은 사실이 없고, 무면허 운전으로 적발된 상태도 아니어서 운전면허 취득의 결격기간이 적용되지도 않는 상태에 있었으므로 면허를 받을 수 없음에도 받기 위한 적극적인 부정행위가 있었다고 할 수 없는 점 등을 고려할 때 신청인의 면허취득행위가 「도로교통법」 제93조 제1항 제8호에서 말하는 ‘거짓이나 그 밖의 부정한 수단으로 운전면허를 받은 경우’ 에 해당한다고 보기는 어려워 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1307-308157 (의결일 : 2013. 9. 30.)

2. 피신청인 ○○지방경찰청장(피신청인1),
경찰청장(피신청인2)

3. 쟁점사항

무면허운전사실을 경찰에 신고하지 않고 운전면허를 취득한 것이 운전면허 취소사유 중 하나인 '허위·부정한 방법으로 운전면허를 취득한 경우'에 해당하는지 여부

4. 처리결과 시정권고

가. 피신청인1에게 2013. 8. 20. 신청인에게 한 2013. 9. 3.자 제1종 대형운전면허 취소처분을 취소할 것을 시정권고한다.

나. 피신청인2에게 2013. 5. 10., 2013. 5. 30. '감사원 처분 요구사항 관련 행정처분 및 결격부여 등 (추가)조치 방법 하달' 을 재검토하여 개선할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「도로교통법」 제43조(무면허운전 등의 금지), 같은 법 제82조(운전면허의 결격사유), 같은 법 제93조(운전면허의 취소·정지)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 2010. 12. 26. 아내가 운전을 하여 모임에 가던 중 차가 빙판길에 미끄러져 신청인이 차를 바로 잡기 위해 무면허 상태³⁰⁾에서 운전을 하다가 택시 뒤 범퍼를 충격(이하 ‘이 민원 교통사고’ 라 한다)하였는데 차가 많이 정체되어 있는 상황에서 택시기사가 범퍼 수리만 해 달라고 해서 경찰에 신고하지 않고 보험사에 처리의뢰를 하여 마무리 하였다. 그 후 신청인은 생계를 위하여 2011. 1. 31. 제1종 대형운전면허를 취득하였는데, 정부가 보험사 감사를 통해 무면허기록을 발견하면서 피신청인1은 신청인이 허위·부정한 방법으로 운전면허를 취득한 자에 해당한다는 이유로 2013. 8. 20. 신청인의 제1종 대형운전면허 취소처분(이하 ‘이 민원 처분’ 이라 한다)을 결정하였는바 이는 위법·부당하니 운전면허 취소 처분을 취소하라.

2. 피신청인의 주장

신청인이 무면허 운전을 하다가 이 민원 교통사고를 발생시킨 사실이 분명하고, 신청인의 무면허운전 사실을 인지하지 못한 것이 피신청인의 과실이라고 할 수 없으며, 피신청인이 신청인의 무면허운전 사실을 인지했다면 무면허 운전을 이유로 신청인에게 운전면허 응시자격을 부여하지 않았으리라는 것은 의심의 여지가 없고, 「도로교통법」 제54조 제2항에는 교통사고의 운전자는 교통사고시 가장 가까운 국가경찰관서에 지체 없이 신고해야할 의무가 있는바, 신청인이 무면허운전 사실을 감추고 운전면허를 취득한 것은 허위·부정한 방법으로 운전면허를 취득한 경우에 해당하므로 신청인에게 한 이 민원 처분은 재량권 범위 내에서 이루어진 적법한 처분이다.

30) 신청인은 2010. 1. 26. 운전면허가 취소되어 2011. 1. 26.이 되어야 운전면허시험을 볼 수 있는 상태였음.

3. 사실 관계

- 가. 신청인은 1992. 2. 28. 최초로 제1종 보통운전면허를 취득한 후 2010. 1. 26. 음주운전을 이유로 운전면허가 취소되어 2010. 1. 26.부터 2011. 1. 25.까지 1년간 운전면허 결격이 발생하였다.
- 나. 신청인은 2010. 12. 26. 무면허 상태에서 운전을 하다가 빙판길에 미끄러지면서 앞차 택시 뒤 범퍼를 충격한 이 민원 교통사고를 야기하였으나, 경찰에는 신고하지 않고 보험사에 의뢰하여 마무리하였다. 이후 신청인은 2011. 1. 31. 제1종 대형운전면허를 다시 취득하였다.
- 다. 감사원은 2013. 4. 도로교통공단이 보험사 등으로부터 제출받아 관리하고 있는 2007년부터 2011년까지의 5년간 발생한 교통사고 자료를 확인하는 과정에서 무면허운전에 해당하지만 처벌받지 않은 4,769명에 대해 무면허 운전 및 교통사고 사실 등을 조사하여 조치하라고 경찰청에 요구하였고, 피신청인2는 2013. 5. 7.과 2013. 5. 10. 지방경찰청장에게 무면허운전 해당자의 명단을 하달하면서 공소시효를 넘기지 않도록 신속히 수사³¹⁾하고, 운전면허 취소 등 행정처분 요령³²⁾을 하달하였다.
- 라. ○○경찰서장이 2013. 6. 27. 작성한 이 민원 교통사고에 대한 교통사고보고서에 일시는 “2010. 12. 26. 17:20” 으로, 피해액은 “10천원” 으로, 사상자는 “2명으로 각각 부상신고 1일, 부상신고 2일” 로, 발생개요는 “#1차량은 ○○4거리 쪽에서 ○○4거리 쪽으로 빙판길을 속도미상으로 진행하다가 신호 대기 중이던 #2차량을 추돌한 것임.” 으로, 위반내용은 “도로교통법 제48조 안전운전 의무위반, 43조 무면허운전” 으로 기재되어 있다.

31) 교통안전과-915 감사원 처분요구사항 하달

32) 교통기획과-836 감사원 처분요구사항 관련 행정처분 및 결격부여 등 조치방법 하달
교통기획과-1232 감사원 처분요구사항관련 행정처분 및 결격부여에 대한 추가지시 사항 하달

- 마. 신청인이 서명·무인한 2013. 7. 25.자 피의자신문조서에는 “몇 년 전 무면허운전을 하다가 교통사고를 일으킨 사실이 있는데, 그것을 조사한다는 연락을 받고 경찰서에 출석하였다. 당시 무면허 상태에서 승용차를 운전하다가 빙판길에 미끄러지면서 신호 대기하던 택시를 추돌하였는데, 택시기사도 피해정도가 경미하여 그냥 보험처리만 해달라고 했고, 추운 날씨에 경찰서를 드나들기 싫어 신고를 하지 않은 것이다. 당시 운전면허 없이 운전한 것은 인정하지만 문제가 없는 줄 알았고, 3년이 지난 일이 이제 와서 문제가 될지 몰랐다.” 라고 기재되어 있다.
- 바. 신청인1은 신청인이 허위·부정한 방법으로 운전면허를 취득했다는 이유로 2013. 8. 20. 신청인의 제1종 대형운전면허를 취소하고, 2013. 9. 3.부터 2015. 9. 2.까지 2년간 운전면허 결격을 부여하였다.
- 사. 신청인은 2010. 12. 26. 무면허운전을 이유로 이 민원 처분 시까지 벌금 이상의 형을 선고받은 사실이 없다.

4. 판단

가. 관계규정 등

- 1) 「도로교통법」 제43조는 “누구든지 제80조에 따라 지방경찰청장으로부터 운전면허를 받지 아니하거나 운전면허의 효력이 정지된 경우에는 자동차 등을 운전하여서는 아니 된다.” 라고, 같은 법 제54조 제2항은 “그 차의 운전자 등은 경찰공무원이 현장에 있을 때에는 그 경찰공무원에게, 경찰공무원이 현장에 없을 때에는 가장 가까운 국가경찰관서에 다음 각 호의 사항을 지체 없이 신고하여야 한다. 다만, 운행 중인 차가 손괴된 것이 분명하고 도로에서의 위험방지와 원활한 소통을 위하여 필요한 조치를 한 경우에는 그러하지 아니하다. 1. ~4. 생략” 라고, 같은 법 제82조 제

2항은 “다음 각 호의 어느 하나의 경우에 해당하는 사람은 해당 각 호에 규정된 기간이 지나지 아니하면 운전면허를 받을 수 없다. 이 경우 제1호부터 제5호까지의 규정은 벌금 이상의 형(집행유예를 포함한다)을 선고받은 사람에게만 적용한다. 1. 제43조 또는 제93조 제3항을 위반하여 자동차 등을 운전한 경우에는 그 위반한 날(운전면허효력 정기간에 운전하여 취소된 경우에는 그 취소된 날을 말하며, 이하 이 조에서 같다)부터 1년(원동기장치자전거면허를 받으려는 경우에는 6개월로 하되, 제46조를 위반한 경우에는 그 위반한 날부터 1년). 다만, 사람을 사상한 후 제54조 제1항에 따른 필요한 조치 및 제2항에 따른 신고를 하지 아니한 경우에는 그 위반한 날부터 5년으로 한다.” 라고, 같은 법 제93조 제1항은 “지방경찰청장은 운전면허(연습운전면허는 제외한다. 이하 이 조에서 같다)를 받은 사람이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 안전행정부령으로 정하는 기준에 따라 운전면허를 취소하거나 1년 이내의 범위에서 운전면허의 효력을 정지시킬 수 있다. 다만, 제2호, 제3호, 제7호부터 제9호까지(정기 적성검사 기간이 지난 경우는 제외한다), 제12호, 제14호, 제16호부터 제18호까지의 규정에 해당하는 경우에는 운전면허를 취소하여야 한다. 8. 제82조에 따라 운전면허를 받을 수 없는 사람이 운전면허를 받거나 거짓이나 그 밖의 부정한 수단으로 운전면허를 받은 경우 또는 운전면허효력의 정지 기간 중 운전면허증 또는 운전면허증을 갈음하는 증명서를 발급받은 사실이 드러난 경우” 라고 규정하고 있다.

- 2) 대법원은 “도로교통법 제50조 제2항의 입법취지와 헌법상의 보장된 진술거부권 및 평등원칙에 비추어 볼 때, 위 조항 소정의 교통사고를 야기한 자의 신고의무는 교통사고를 일으킨 모든 경우에 항상 요구되는 것이 아니라, 사고의 규모나 당시의 구체적인 상황에 따라 피해자의 구호 및 교통질서의 회복을 위하여 당사자의 개인적인 조치를 넘어 경찰관의 조직적 조치가 필요한 상황에서만 있는

것이라고 해석하여야 할 것이다.” 라고(대법원 1991. 6. 25. 선고 91도1013 판결 참조), “운전면허취소사유의 하나로 규정된 도로교통법 제78조 제3호의 ‘허위 또는 부정한 수단으로 운전면허를 받은 사실이 드러난 때’ 라 함은 운전면허를 취득한 사람이 주관적으로 허위 또는 부정한 수단임을 인식하면서 그 방법으로 운전면허를 받았음이 밝혀진 경우를 말한다.” 라고(대법원 1991. 11. 8. 선고 91누4584 판결 참조) 판시한 바 있다. 중앙행정심판위원회는 운전면허가 취소된 상태에서 무면허운전을 하다가 교통사고를 일으키고도 보험사고처리만 하고 경찰에 신고하지 않은 채 운전면허 취소로 인한 결격기간이 경과한 후 운전면허를 취득한 자에 대하여 전북지방경찰청장이 사후에 위와 같은 사실을 발견하고 허위·부정한 방법으로 운전면허를 취득하였음을 이유로 운전면허 취소처분을 한 사안에 대하여, 청구인이 운전면허 취소로 인한 결격기간 경과 후 운전면허를 취득할 때까지 벌금 이상의 형의 선고를 받은 사실이 없는 점, 청구인이 운전면허 취소로 인한 결격기간 경과 후 운전면허를 취득할 당시에는 무면허운전으로 적발된 상태에 있지도 않아 운전면허 결격기간을 적용할 수 없으므로 운전면허 취득이 가능했다고 할 것인 점 등에 비추어 볼 때 청구인이 허위 또는 부정한 방법으로 운전면허를 취득했다고 할 수 없다는 이유로 전북지방경찰청장의 운전면허 취소처분이 위법·부당하다고 재결한바 있다.

- 나. 이 민원의 쟁점은 신청인이 2011. 1. 31. 취득한 제1종 대형운전면허가 「도로교통법」 제93조 제1항 제8호에서 규정하고 있는 ‘거짓이나 그 밖의 부정한 수단으로 운전면허를 받은 경우’ 에 해당되는지 여부인바 이에 대해 살펴보면, 대법원이 「도로교통법」의 교통사고 야기 운전자의 신고의무 및 운전면허 취소사유로 규정된 ‘거짓이나 그 밖의 부정한 수단으로 운전면허를 받은 경우’ 에 해당 판시한 내용에 따르면, 신청인은 무면허 상태였던 2010. 12. 26.

이 민원 교통사고를 일으켜 경찰에 신고하지 않았으나 당시 사고의 규모나 상황상 피해자 구호나 교통질서의 회복을 위하여 경찰관의 조직적 조치가 필요하여 신청인에게 신고의무가 있었다고 인정할 만한 자료가 없는 점, 신청인이 다시 제1종 대형운전면허를 취득한 2011. 1. 31.까지 종전의 무면허 운전으로 벌금 이상의 형의 선고를 받은 사실이 없고, 무면허 운전으로 적발된 상태도 아니어서 운전면허의 결격기간이 적용되지도 않는 상태에 있었으므로 운전면허 취득이 가능했고, 면허취득을 위한 과정에서 운전면허를 받을 수 없음에도 받기 위한 적극적인 부정행위가 있었다고 할 수 없는 점 등을 고려할 때 신청인이 종전의 무면허운전행위가 있음에도 불구하고 경찰에 신고하지 않은 채 운전면허를 취득한 행위 자체는 위 「도로교통법」 제93조 제1항 제8호에서 말하는 ‘거짓이나 그 밖의 부정한 수단으로 운전면허를 받은 경우’ 에 해당한다고 보기는 어려운 것으로 판단된다.

- 다. 한편, 피신청인2는 ‘감사원 처분 요구사항 관련 행정처분 및 결격부여 등 (추가)조치 방법’ 을 지방경찰청장에게 하달하였는데 그 내용을 보건대, 자동차를 운전하다가 교통사고를 야기한 자 중에 무면허 또는 운전면허 정지처분기간 중인 자가 다수 있었다는 사실을 뒤늦게 인지한 지방경찰청장이 종전의 무면허운전으로 인하여 향후 벌금 이상의 형을 선고받으면 운전면허 결격사유가 인정될 수 있는 자의 해당 결격기간 중 운전면허를 취득한 행위 자체에 대하여 종전의 무면허운전으로 인해 벌금 이상의 형을 선고받았는지 여부 및 면허취득을 위한 과정에서 적극적인 부정한 행위가 있었는지 여부를 불문하고 「도로교통법」 제93조 제1항 제8호의 ‘운전면허를 받을 수 없는 사람이 운전면허를 받거나 허위·부정한 수단으로 운전면허를 받은 경우’ 에 해당한다고 보아 일률적으로 취소사유로 삼았는바, 이는 부적절하다고 판단되므로 피신청인2는 ‘감사원 처분 요구사항 관련 행정처분 및 결격부여 등 (추가)조치 방법’ 을 재검토하는 것이 필요하단 할 것이다.

5. 결론

그러므로 이 민원 처분의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인1에게 시정을 권고하기로 하고, 같은 법 제46조 제2항에 따라 피신청인2에게 는 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

3

교통사고조사 이의

신청인이 2012. 6. 29. ○○시 ○○면 ○○리 ○○농협 ○○지점 앞 사거리 (이하 '민원지점' 이라 한다)를 직진하던 중, 신청인 차량 진행방향의 우측에서 진행하던 택시 차량과 민원지점에서 충돌하는 교통사고가 발생하였다. 그런데 사고 후 상대차량 진행방향에 대해 운전자들이 각각 서로 다른 진술을 하고 있음에도 담당경찰관이 수사서류를 전혀 작성하지 않은 점, 도로교통공단의 '교통사고 종합분석서1' 내용으로 볼 때 상대차량 운전자의 주장에 대해 충분히 의심을 할 수 있었음에도 이에 대한 기초조사도 없이 자의적으로 판단하여 신청인을 가해자로 판단한 점 등을 종합해 볼 때 담당경찰관이 사고 후 상대차량 진행방향에 대해 운전자들이 각각 서로 다른 진술을 하였음에도 담당경찰관이 정확히 조사도 하지 않고 신청인을 가해자로 처리한 것은 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1308-287838 (의결일 : 2013. 11. 25.)

2. **피신청인** ○○경찰서장

3. 쟁점사항

담당경찰관이 기초수사에 대한 수사서류나 피의자 신문조서, 진술조서를 전혀 작성하지 않았고, 도로교통공단의 '교통조사 종합분석'에 따르면 양 차량 최종위치 상태와 충돌 각(65도 내외), 신청인 차량의 추정속도(24km/h)를 분석한 바 상대차량 운전자의 주장에 대해 충분히 의심을 할 수 있었음에도 이에 대한 조사가 전혀 없었고, 신청인을 가해자로 판단하는데 있어, 충분한 기초조사도 없이 자의적으로 판단하여 교통사고보고(실황조사서) 등을 작성한 것이 「범죄수사규칙」 제5조 제1항 및 제71조와 「교통사고조사규칙」 제18조에 따라 양 차량들의 진행경로와 이동경로(진로) 및 운전자의 주의의무 내용 등 기초조사를 충실히 한 후 수사서류를 작성하고, 상대차량의 진행방향(이동경로)이 서로 다른 이유에 대해 피의자 신문조서 또는 진술조서를 작성하여야 할 의무에 위배되는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 2012. 6. 29. ○○시 ○○면 ○○리 ○○농협 ○○지점 앞 사거리에서 발생한 교통사고를 조사하면서 「범죄수사규칙」 제5조 제1항, 제71조와 「교통사고조사규칙」 제18조, 제19조 제2항의 규정을 소홀히 한 경사 ○○○에 대하여 적절한 조치를 취할 것을 시정 권고한다.

5. 참조법령

「범죄수사규칙」 제5조(합리적인 수사), 같은 규칙 제68조(피의자에 대한 조사사항), 같은 규칙 제71조(진술서 등 접수), 「교통사고조사규칙」 제18조(가해자 조사)

이 유

1. 신청원인

신청인이 2012. 6. 29. ○○시 ○○면 ○○리 ○○농협 ○○지점 앞 사거리(이하 ‘민원지점’ 이라 한다)를 직진하던 중, 신청인 차량 진행방향의 우측에서 진행하던 택시 차량(이하 ‘상대차량’ 이라 한다)과 민원지점에서 충돌하는 교통사고(이하 ‘이 민원 교통사고’ 라 한다)가 발생하였다. 그런데 사고 후 상대차량 진행방향에 대해 운전자들이 각각 서로 다른 진술을 하였음에도 담당경찰관이 정확히 조사도 하지 않고 신청인을 가해자로 처리한 것은 문제가 있으니 조사 후 조치해 달라.

2. 피신청인 및 관계기관의 주장

가. 피신청인

이 민원 교통사고는 피신청인 소속 경사 ○○○(이하 ‘전 담당경찰관’ 이라 한다)가 조사하던 중, 2012. 8. 2. 인사발령으로 경사 ○○○(이하 ‘담당경찰관’ 이라 한다)가 인계받아 조사 후 검찰에 송치하였다. 신청인을 가해자로 선정한 이유는 「도로교통법」 제26조 제3항을 적용하여 노폭이 대등한 신호등 없는 교차로 사고에서 신청인이 좌측도로를 진행하였기 때문이며, ‘실황조사서’ 및 ‘교통사고 사실확인원’ 의 사고현장약도에 #1차량(가해자), #2차량(피해자)이 바뀐 이유는 담당경찰관이 인사발령을 받은 지 얼마 되지 않은

상태에서 업무미숙으로 단순히 숫자가 바뀌었고, 기타 서류는 정상적으로 작성하였다.

나. 관계기관

이 민원 교통사고는 신청인으로부터 2012. 11. 8. ‘교통사고조사 이의신청서’를 접수하고, 재조사를 위해 경사 ○○○(현, ○○경찰서 소속 경찰관, 이하 ‘전 재조사경찰관’이라 한다)가 2012. 11. 12. 신청인을 상대로 ‘진술조서’를 작성하였는데 이후 2013. 7. 인사발령으로, 경사 ○○○(이하 ‘재조사경찰관’이라 한다)가 이 민원 교통사고를 인계받아 내사보고(2013. 8. 28.)를 작성하였고, 피신청인1에게 ‘교통사고 이의사건관련 송치서 등 송부지시(2013. 8. 29.)’ 문서 발송 및 도로교통공단에 교통사고 추가분석을 의뢰하는 등 추가조사를 실시하였다.

3. 사실 관계

가. 피신청인 소속 ○○파출소장이 작성한 ‘교통사고발생보고(2012. 6. 29.)’에는 ‘사고차량’란에 #1차량을 “상대차량”으로, #2차량은 “신청인 차량”으로, ‘조치’란에는 “양 운전자에 대해 진술서를 작성하였음”이라고, ‘참고사항’란에는 “#1차량(상대차량) 진행 방향에 대해 #1차량 운전자는 직진 진행하였다고 주장하고 있고, 신청인은 우회전 하던 중 충돌하였다고 주장하기에, 현장에 있던 사람들을 상대로 사고 당시 목격자가 있는지 탐문하였으나, 목격자는 발견하지 못하였음”이라고 기재되어 있다.

나. 이 민원 교통사고의 양측 운전자가 작성한 ‘교통사고관련진술서(2012. 6. 29.)’에 따르면, 신청인은 “○○리에서 ○○방향으로 진행 중, 민원지점에서 우회전하는 상대차량과 충돌사고가 발생하였다.”라고, 상대차량 운전자는 “○○에서 ○○쪽으로(직진) 운행 중, (생략)민원지점에서 사고가 발생하였다.”라고 기재하였다.

- 다. 피신청인 소속 담당경찰관이 작성한 ‘교통사고보고(실황조사서)’에는 ‘사고관련차량’란에 #1차량(가해차량)을 “신청인 차량”으로, #2차량(피해차량)은 “상대차량”으로, ‘위반법규’란에는 신청인을 “교차로에서의 양보운전위반”으로, ‘범칙금통고서번호’란에는 “210310100101933”으로 기재되어 있다.
- 라. 피신청인 소속 담당경찰관이 작성한 ‘내사보고(가해차량 운전자 입건)(2012. 10. 22.)’에는 “사고 현장은 노푼이 대등한 곳에서 동시 진입하던 중, 교차로 내에서 직각 충돌한 사고로 「도로교통법」 제26조 제3항(우측진행차량에 통행우선권 양보불이행)을 적용하여 #1차량(신청인 차량)을 가해 차량으로 지정하고 운전자에 대하여 「교통사고처리특례법」 위반 혐의로 입건하여 수사하겠습니다.”라고 기재되어 있다.
- 마. 피신청인이 제출한 도로교통공단 ○○지부의 ‘교통사고 종합분석서(2012. 9. 20.)’ (이하 ‘교통사고 종합분석서1’이라 한다)에는 “신청인 차량은 진행차로 연장선상에서 부딪친 채로 최종 위치하였고, 상대차량은 진행방향을 기준으로 시계방향으로 틀어진 채 최종위치 하였으며, 사고차량들은 65도 내외의 각을 이루며 충돌하였을 것으로 추정되고, 충돌 당시 상대차량의 속도는 추정이 어려우나, 신청인 차량은 24km/h 내외의 속도로 추정된다.”고 기재되어 있다.
- 바. 우리 위원회 조사에 따르면, 이 민원 교통사고와 관련하여 피신청인 소속 전 담당경찰관은 인사발령이 있기 전 2012. 7. 17.에 도로교통공단 ○○지부에 ‘교통사고 분석의뢰’를 하였고, 2012. 8. 2. 인사발령으로 담당경찰관이 교통사고 분석의뢰 내용을 확인하였다.
- 사. 피신청인 소속 담당경찰관이 작성한 사건송치 ‘의견서(2012. 10. 23.)’, ‘수사결과보고(2012. 10. 23.)’, ‘범죄인지보고(2012. 10. 22.)’에는

“피의자(신청인)는 2012. 6. 29. 19:58경 ○○리 방면에서 ○○ 방향으로 진행하던 중 ○○ 농협 교차로를 진입하게 되었다. 이러한 경우 그곳은 교통이 빈번한 교차로이므로 진입 전 일시정지 또는 서행하여 교차로 교통상황을 잘 보고 안전함을 확인한 후 진행하여야 할 업무상의 주의의무가 있었다. 그럼에도 불구하고 피의자(신청인)는 이를 게을리 한 채, 그대로 직진 진행한 과실로, 진행방향 우측에서 좌측으로 진행 중인 상대차량의 운전석 앞 범퍼부분을 신청인 차량 우측전면부 로 들이 받았다. 그리하여 가해 차량(신청인 차량)에 동승한 피해자 김○○에게 전치 2주의 경추부 염좌, 요추부 염좌 등의 상해를 입게 하였다.” 라고 기재되어 있다.

- 아. 위 자료에 따르면, 피신청인 소속 담당경찰관은 ‘수사결과 및 의견’ 란에 “위 피의사건에 대하여 피의자(신청인)의 행위를 「교통사고처리 특례법」 제3조 제1항, 「형법」 제268조에 해당하는 범죄로 수사한 결과, 교통사고발생보고서, 사고 관련자들의 진술서, 사고현장 사진, 피해 진단서, 교통사고보고(실황조사서) 등으로 범증이 충분하나, 피의차량이 종합보험에 가입되어 있어 「교통사고처리특례법」 제4조 (보험 등의 가입한 특례)에 해당되어, 공소권이 없으므로 불기소 의견임” 이라고 기재하였다.
- 자. 피신청인 소속 담당경찰관은 2012. 10. 22. 신청인에게 ‘교차로에서의 양보운전위반’ 으로 ‘범칙금납부통고서’ 를 발부하였고, 2012.10. 23. 이 민원 교통사고를 ○○지방검찰청으로 송치하였다.
- 차. 신청인은 2012. 11. 8. 이 민원 교통사고가 잘못 처리되었다고 관계 기관에게 ‘교통사고이의 신청서’ 를 제출하였고, 전 재조사경찰관은 신청인을 상대로 2012. 11. 12. ‘진술조서’ 를 작성하였다.
- 카. 전 재조사경찰관은 우리 위원회 조사에서 신청인과 상대차량 운전자에게 전화 통화한 메모와 도로교통공단의 ‘교통사고 종합분석서

1'의 확보 등은 하였으나, 인사발령이 있었던 2013. 7.까지 이 민원 사건의 중요사항인 양 차량의 진행방향에 대한 수사(수사보고 포함)나, '조사결과 보고서' 등은 작성 하지 않았다고 진술하였다.

타. 재조사경찰관이 작성한 '내사보고(도로교통공단 방문 및 재분석 의뢰, 2013. 8. 28.)'에는 “이 민원 교통사고에 대해 도로교통공단 ○○지부에서 작성한 '교통사고 종합분석서1'이 있어, 신청인의 주장에 대해 도로교통공단 사고조사연구원 ○○○, ○○○에게 확인한 바, 상대차량이 우회전을 한 것으로 보인다고 하고 있어, 이 부분을 명확히 하기 위해 교통사고 분석을 다시 의뢰하였고, 신청인에게 도로교통공단의 재 감정 의뢰 후, 그 결과를 회신 받고 수사하는 데, 30일간의 기일 더 필요함을 통하였기에 수사보고 합니다.” 라고 기재되어 있다.

파. 재조사경찰관은 2013. 8. 29. 사고차량들의 진행방향에 대해 도로교통공단 ○○지부에 '교통사고 분석의뢰'를 재요청하였고, 도로교통공단 ○○지부에서 재분석한 '교통사고 종합분석서(2013. 10. 8.)' (이하 '교통사고 종합분석서2'라 한다)에는 “사고 당시, 사고차량들의 진행방향은 신청인 차량의 경우 직진 중이었을 가능성이 크며, 상대차량의 경우 우회전 중이었을 가능성이 큰 것으로 사료된다.” 라고 기재되어 있다.

하. 재조사경찰관은 2013. 10. 24. 상대차량 운전자를 상대로 거짓말 탐지기 검사를 한 결과, '거짓반응'이 있는 것으로 판단하였다.

거. 재조사경찰관이 작성한 '교통사고 이의신청사건 조사결과'에는 “사고 당시 사진과 도로교통공단의 재분석결과, 거짓말탐지기 조사결과 등을 종합할 때, 이 민원 교통사고는 상대차량이 우회전 중에 부딪친 사고로, 상대차량 운전자가 직진 차량인 신청인 차량에게 통행우선권을 양보하지 않아 발생하였으므로 상대차량 운전자를

「교통사고처리특례법」 위반으로 입건하여 검찰에 송치토록 조치” 한다고 기재되어 있다.

- 너. 관계기관이 피신청인에게 하달한 ‘교통사고조사 이의 신청 결과 하달(2013. 10. 30)’에는 “신청인의 교통사고조사 이의 신청에 따른 재조사 결과, 가해자·피해자가 잘못 결정된 것으로 확인되어 불임과 같이 조사결과서를 하달하니 상대차량 운전자를 「교통사고처리특례법」 위반 피의자로 입건 송치하고, 2012. 10. 22. 신청인에게 발부한 ‘범칙금납부통고서’를 오손 처리하는 등 제반 필요한 행정조치를 한 후, 2013. 11. 13.한 그 결과를 보고 바랍니다.” 라고 기재되어 있다.
- 더. ○○경찰서장은 신청인과 신청 외 ○○○가 관계기관에 제기한 교통사고 이의신청에 대해, 전 재조사경찰관이 수사미진 및 2건을 방치하는 등 직무태만으로 인해 2013. 9. 5. 징계 의결(견책)하였다.
- 러. 피신청인 소속 담당경찰관은 우리 위원회 조사(2013. 10. 24.)에서 이 민원 교통사고를 인계받은 후, 불기소 사건이라 신경을 제대로 쓰지 못했고, 상대차량의 진행방향은 지금 생각해 볼 때 우회전하였을 가능성이 있는 것 같아 보강수사가 필요했었던 것 같다고 생각되며, 사건을 처리하면서 관련규정을 소홀히 하였던 것 같았다고 진술하였다.

4. 판단

- 가. 「범죄수사규칙」 제5조(합리적인 수사) 제1항은 “경찰관은 수사를 할 때에는 기초수사를 철저히 하여 모든 증거의 발견수집에 힘써야 하며 과학수사기법과 지식·기술·자료를 충분히 활용하여 수사를 합리적으로 진행하여야 한다.” 라고, 같은 규칙 제68조(피의자에 대한 조사사항)는 “경찰관은 피의자를 신문하는 경우에는 다음 각 호의 사항에 유의하여 별지 제26호 서식에서 제32호 서식까지의 피의자신문조서를 작성하여야 한다. 13. 범죄의 동기와 원인(생략)” 이라고, 같은 규칙 제71조(진술서 등 접수) 제1항은

“경찰관은 피의자와 그 밖의 관계자로부터 수기, 자술서, 경위서 등의 서류를 제출받는 경우에도 필요한 때에는 피의자신문조서 또는 진술조서를 작성하여야 한다.” 라고 규정하고 있다.

「교통사고조사규칙」 제18조(가해자 조사) 제1항은 “교통조사관은 현장조사, 목격자 조사, 가해차량 조사, 피해자 조사를 마친 후 가해자에 대하여 다음 각 호의 사항을 조사하여야 한다. 11. 다음 각목에 따른 사고발생 상황 가. 진로(생략)14. 주의의무의 내용과 이를 태만히 한 이유” 라고, 같은 규칙 제19조(실황조사서의 작성) 제2항은 “실황조사서를 작성할 때에는 다음 각 호의 사항에 유의하여 작성하여야 한다. 2. 교통조사관의 주관적 판단이나 의견 배제” 라고 규정하고 있다.

- 나. 이 민원 교통사고와 관련한 경찰관들이 조사를 소홀히 하였다는 신청인의 주장을 살펴보기로 한다. 먼저, 피신청인 소속 담당경찰관이 이 민원 교통사고의 조사를 소홀히 하였는지를 살펴보면, 이 민원 교통사고가 발생한 직후 양 차량 운전자가 ○○파출소에서 작성한 ‘교통사고관련진술서(2012. 6. 29.)’ 와 ○○파출소장이 작성한 ‘교통사고발생보고(2012. 6. 29.)’ 에는 양 차량의 운전자들이 상대차량 진행방향에 대해 서로 다르게 진술하는 것이 명확히 기재되어 있는 점, 이 민원 교통사고에서 상대차량 진행방향은 가해자와 피해자를 구별하는 중요한 수사단서로서, 이러한 경우 「범죄수사규칙」 제5조 제1항 및 제71조와 「교통사고조사규칙」 제18조에 따라 양 차량들의 진행경로와 이동경로(진로) 및 운전자의 주의의무 내용 등 기초조사를 충실히 한 후 수사서류를 작성하고, 상대차량의 진행방향(이동경로)이 서로 다른 이유에 대해 피의자 신문조서 또는 진술조서를 작성하여야 할 것인바, 담당경찰관이 작성한 수사서류를 검토해 볼 때, 기초수사에 대한 수사서류나 피의자 신문조서, 진술조서를 전혀 작성하지 않았고, 이에 대해 담당경찰관도 소홀히 하였다고 인정하고 있으며, 도로교통공단의 ‘교통조사 종합분석서1’ 에는 양 차량 최종위치 상태와 충돌 각(65도 내외), 신청인

차량의 추정속도(24km/h)를 분석한 바, 그 내용으로 볼 때 상대차량 운전자의 주장에 대해 충분히 의심을 할 수 있었음에도 이에 대한 조사가 전혀 없었던 점, 이 민원 교통사고에 대해 신청인을 가해자로 판단하는데 있어, 충분한 기초조사도 없이 자의적으로 판단하여 교통사고보고(실황조사서) 등을 작성한 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인 소속 담당경찰관은 이 민원 교통사고를 조사하면서 「범죄수사규칙」 제5조 제1항, 제71조와 「교통사고조사규칙」 제18조, 제19조 제2항에 따라 업무를 충실히 하였다고 보기 어려우므로, 피신청인 소속 담당경찰관에 대하여 조치를 취해 달라는 신청인의 주장은 타당하다고 판단된다. 한편, 전 재조사 경찰관은 신청인의 민원을 방치하는 등 직무태만으로 자체 징계 처리가 되어 더 이상 거론하지 않는다.

5. 결론

그러므로 이 민원 교통사고의 조사를 소홀히 한 담당경찰관에 대해 조치를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인1에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

4

사건 미병합 및 통지의무 위반 이의

신청인은 아파트 앞에서 친구와 담소를 나누던 중 아파트 경비원과 시비가 발생하여 피신청인 소속 형사와 수사관에게 조사를 받았는데 담당수사관은 이 민원사건에 대하여 사건송치에 따른 통보도 하지 않았고 송치 후에 제출한 진단서를 별도 사건으로 분리하여 접수하도록 하였다. 「범죄수사규칙」 제204조는 사건을 송치할 경우 통지의무를 규정하고 있고, 제193조는 송치 후에 새로운 증거물, 서류 그 밖의 자료를 입수하였을 때에는 신속히 추송하도록 규정하고 있는 점을 종합해 볼 때 피신청인 소속 담당수사관의 행위는 위법 부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2BA-1309-057908 (의결일 : 2013. 11. 5.)

2. 피신청인 ○○경찰서장

3. 쟁점사항

폭행 사건의 담당수사관은 사건송치에 따른 통보도 하지 않았고 가해자(신청인)도 폭행피해를 입었기 때문에 신청인이 진단서를 제출하려고 하자, 동일 사건을 3개의 사건으로 분리하여 처리한 것은 부당한 지 여부

4. 처리결과 시정권고

가. 피신청인에게 신청인 관련 폭행사건을 수사하면서 사건송치에 따른 통보를 하지 않고, 신청인이 제출한 진단서를 추송하지 않아 「범죄수사규칙」 제193조와 제204조를 위반한 경사 ○○○에 대하여 적절한 조치를 취할 것을 시정권고한다.

나. 신청인의 나머지 신청을 기각한다.

5. 참조법령

「범죄수사규칙」 제191조(사건의 단위), 같은 규칙 제193조(송치후의 수사와 추송), 같은 규칙 제204조(사건처리 진행 상황에 대한 통지)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 2013. 8. 25. ○○ ○○구 ○○동 소재 ○○아파트 앞 평상에서 친구인 ○○○(이하 ‘친구’ 라 한다)과 담소를 나누던 중 아파트 경비원인 ○○○(이하 ‘경비원’ 이라 한다)가 다가와 “당장 나가.” 라며 반말로 모욕감을 주기에 시비가 발생하여 피신청인 소속 형사과 경사 ○○○(이하 ‘담당수사관’ 이라 한다)에게 조사(이하 ‘이 민원사건’ 이라 한다) 받았다. 담당수사관은 “사건 송치에 일주일은 걸린다.” 라고 하고 경비원을 폭행한 사실이 없어 원만히 화해 하고자 했으나 경비원이 경찰서에 진단서를 제출하여 신청인과 친구가 진단서를 제출하기 위해 담당수사관을 찾아가니 담당수사관은 이미 사건을 송치했다고 하였다. 그래서 “왜 통보도 없이 왜 송치했느냐?” 라고 항의하자 담당수사관은 “사건 송치는 내 마음인데 왜 떠드느냐? 송치한다고 통보하지 않았느냐?” 라고 하였다. 그래서 “신청인은 통보받지 못했고, 나도 경비원에게 폭행 당했기에 진단서를 제출하러 왔다.” 라고 하니 “(민원실 쪽을 가리키며) 저쪽에 가서 접수시키라.” 며 신청인과 친구에게 각각 고소장을 제출하도록 하였다. 담당수사관은 사건송치에 따른 통보도 하지 않았고 동일 사건을 3개의 사건으로 분리하였으며, 조사 시에는 신청인을 가해자 취급하며 불친절한 언행을 하였다. 이를 조사한 후 조치해 달라.

2. 피신청인의 주장

신청인에게 이 민원사건 송치내용이 통보되지 않은 것은 피신청인 범죄 정보관리시스템에 신청인 전화번호를 잘못 입력해 통보가 되지 않았고, 신청인과 친구가 제출한 진단서를 별도의 고소사건으로 접수시키도록 한 것은 이 민원사건에서 신청인은 피의자 신분으로 조사받았기 때문에 신청인과 친구가 제출한 진단서를 추송하기보다는 별도의 사건으로 고소장

접수하는 것이 신청인에게 이익이라고 판단되어 접수시키도록 하였다. 그리고 신청인에게 불친절한 언행을 한 사실은 없다.

3. 사실 관계

- 가. 피신청인이 2013. 8. 28. ○○지방검찰청검사장에게 송치한 이 민원사건 ‘의견서’ 에는, “신청인은 2013. 8. 25. 02:30경 ○○ ○○구 ○○동 ○○아파트 220동 앞 노상에서 일행인 친구와 대화하던 중 주민들의 신고로 경비원(피해자)이 신청인과 친구에게 소란스러우니 자리를 이동해 달라고 하자 시비가 되어 신청인이 손바닥으로 경비원의 오른쪽 뺨을 2회 폭행해 고막파열로 3주간의 치료를 요하는 상해를 가하였다. 수사해본바, 신청인은 폭행사실과 신체접촉사실도 부인하나 목격자의 진술, 피해자가 제출한 진단서를 볼 때 범죄사실 인정되어 기소의견임” 으로 기재되어 있다.
- 나. 이 민원사건 관련 ‘112 신고사건 처리표’ 에 따르면, 2013. 8. 25. 02:36과 02:38에 2차례 신고 되었고, 신고내용은 ‘앞에 정자가 있는데 경비아저씨를 두 명이 때린다.’ 고 기재되어 있다.
- 다. 이 민원사건은 2013. 8. 25. 범죄 인지되어 2013. 8. 28. 신청인을 기소의견으로 송치하였고, 2013. 8. 30. 신청인이 경비원을 고소한 사건은 피신청인 소속 경사 ○○○이 수사하여 2013. 9. 30. 경비원을 기소의견으로 송치하였으며, 2013. 8. 30. 친구가 경비원을 고소한 사건은 피신청인 소속 경사 ○○○이 수사하여 2013. 10. 7. 경비원을 기소의견으로 송치하였다.
- 라. 피신청인 ‘사건처리진행사항 통지내역’ 에 따르면, 피신청인은 2013. 8. 28. 09:58 SMS로 신청인에게 ‘이 민원사건은 기소의견으로 검찰 송치하였다.’ 라고 발송했으나 실패한 것으로 되어 있고, 신청인의 전화번호는 010-3701-0000이나 피신청인 범죄 정보관리시스템에는 011-3701-0000으로 입력되어 있다.

- 마. 신청인은 2013. 9. 30. 우리 위원회 조사에서 “이 민원사건으로 검찰의 출석요구를 받고 가보니 검사가 ‘형사조정을 하겠다.’ 며 일방적으로 가해자 취급하며 ‘피해자(경비원)에게 합의금을 줘야 하지 않느냐?’ 는 식으로 얘기하기에 ‘나도 폭행당해 경찰에 진단서를 제출했다.’ 고 항의하고 그냥 와 버렸다. 이는 증거자료를 제출 하기도 전에 송치하고, 동일한 사건을 병합하지 않은 경찰의 잘못된 업무처리 때문이다. 사건이 불가피하게 분리되었다면 나머지 사건을 신속히 수사해 검찰송치를 해 주어야 하나 경찰에 전화해 항의하자 ‘사건처리기일이 지나지 않았다.’ 고 하였다. 동일한 사건을 가지고 이 민원사건은 3일 만에 송치하고 신청인과 친구가 고소한 사건은 한 달이나 수사한다고 하는 것은 이해할 수 없다.” 라고 진술하였다.
- 바. 피신청인 소속 경사 ○○○은 2013. 10. 8. 우리 위원회 조사에서 “이 민원사건을 송치하였을 때 신청인이 담당수사관을 찾아와 ‘사건을 너무 빨리 송치한 거 아니냐?’ 며 항의하였고, 2013. 9.말경에는 ‘사건을 송치하지 않는다.’ 고 항의하여 수사가 마무리되어 송치 한다고 답변하였다.” 라고 진술하였다.

4. 판단

- 가. 「범죄수사규칙」 제191조(사건의 단위)는 “다음 각 호에 해당하는 범죄사건은 1건으로 처리하여야 한다. 1. 1인이 범한 수죄, 2. 수인이 공동으로 범한 죄, 3. 수인이 동시에 동일 장소에서 범한 죄, 4. 범인은닉죄, 증거인멸죄, 위증죄, 허위감정·통역죄 또는 장물에 관한 죄와 그 본범의 죄, 5. 제1호부터 제4호까지의 사건이라도 이미 검찰청 또는 상당관서에 송치하거나 이송한 후에 접수한 사건” 이라고, 제193조(송치후의 수사와 추송) 제2항은 “경찰관은 사건을 송치한 후에 새로운 증거물, 서류 그 밖의 자료를 입수하였을 때에는 신속히 이를 추송하여야 한다.” 라고, 제204조(사건처리 진행 상황에 대한

통지) 제2항은 “경찰관은 사건을 송치하거나 타 관서로 이송하는 등 수사를 종결하였을 때에는 3일 이내에 피해자, 고소인 또는 고발인에게 그 사실을 통지하여야 한다.” 라고 규정하고 있고, 경찰청 수사과-○○○○(2011.3. 10.) ‘사건처리 진행상황 통지대상 확대 지시’에는 “경찰수사에 대한 투명성, 공정성 제고를 위하여 사건 처리 진행상황 통지를 피의자 등(피고소·고발·진정·탄원인)에게 까지 확대 시행하고, 피의자 등은 조사 시 희망 통지방법 문의(통지 희망여부 불문, 필히 통지)” 라고 되어 있다.

나. 이 민원사건에 대해 송치통보도 하지 않고, 신청인과 친구가 제출한 진단서는 별도 고소사건으로 접수하도록 한 것은 부당하다는 신청에 대해 살펴보면, 피신청인이 제출한 ‘사건처리진행사항 통지내역’에 신청인에게 송치통보가 통지되지 않은 것으로 되어있고 이는 피신청인도 인정하는 점, 이 민원사건과 신청인이 경비원을 고소한 사건, 친구가 경비원을 고소한 사건은 동일 사건으로 이 민원사건을 송치했다하더라도 신청인과 친구의 피해사실은 피신청인이 조사한 후 추송하는 것이 적절한 업무처리라고 보이는 점, 피신청인은 ‘신청인이 제출한 고소장을 재 접수하여 조사하는 것이 신청인 이익에 부합한다.’ 라고 주장하나, 수사는 실체적 진실을 발견하기 위한 업무로 객관적이고 공정해야 함에도 고소권자에게 이익이 되기 때문에 별도로 처리했다는 피신청인의 주장은 설득력이 없는 점, 피신청인의 수사결과를 보면 이 민원사건에서는 신청인이 ‘경비원과 신체 접촉한 사실도 없다.’ 고 진술하고 있으나 신청인과 친구가 고소한 사건에서는 신청인과 친구가 경비원에게 폭행당한 것으로 되어 있어 동일 사건임에도 사건별로 수사결과에 차이가 있는 점 등을 종합해 볼 때 신청인의 주장은 타당하다고 판단된다.

다. 담당수사관이 불친절한 언행을 하였다는 주장에 대해 살펴보면, 담당 경찰관은 불친절한 언행을 하지 않았다고 주장하고 있고 신청인의

주장은 본인의 주장외 달리 이를 인정할 만한 증거를 발견할 수 없어 신청인의 주장은 인정하기 어렵다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 사건송치에 따른 통보도 하지 않고 동일 사건을 병합처리하지 않았다는 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

교통사고 벌점 부과 이의

신청인은 택시운전기사로 편도4차로의 도로를 2차로로 정상 운행하다 진행방향 좌측에서 우측으로 무단 횡단하던 보행자를 운전석 앞 범퍼로 충격하는 교통사고를 발생시켰다. 이 민원 사고로 피신청인은 신청인에게 전방주시 의무 불이행(벌점 10점)과 피해자 경상(벌점 5점)으로 행정처분을 함으로써 과거 누산 벌점 25점이 가산되어 정지처분대상이 되었다. 보행자 과실이 확실한 사고인 경우 벌점의 1/2을 감경해주도록 되어있어 담당 경찰관에게 몇 차례 이의를 제기하였는데도 이를 묵살한 것은 피해자가 편도4차로의 도로를 무단횡단한 점, 인근 전방 약 40m 지점에 지상 전철역 횡단육교가 있는 점, 사고시각이 야간이고 운전자가 전방 시야 확보에 어려움이 없지 않은 점, 담당경찰관이 작성한 교통사고실황 보고서에 신청인의 전방주시 태만과 보행자 부주의가 각각 사고 유발 원인으로 되어 있는 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인에게 신청인에게 부과한 벌점을 감경할 것을 시정권고한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1303-093802 (의결일 : 2013. 5. 13.)

2. **피신청인** ○○경찰서장

3. 쟁점사항

신청인의 '전방주시 태만과 보행자 부주의' 가 각각 사고 유발 원인으로 되어 있고, 피해자가 편도4차로의 도로를 무단 횡단하였고, 인근 전방 약 40m 지점에 지상 전철역 횡단육교가 있었고, 사고시각이 야간이고 운전자가 전방 시야확보에 어려움이 없지 않았다면 신청인과 피해자의 과실이 경합하여 발생한 쌍방과실사고에 해당하는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 2012. 6. 22. 21:00경 발생한 교통사고와 관련하여 신청인에게 부과한 벌점을 2분의 1로 감경할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「도로교통법」 제93조(운전면허의 취소·정지), 「도로교통법 시행규칙」 제91조(운전면허의 취소·정지처분 기준 등)

이 유

1. 신청원인

신청인은 택시운전 기사로 2012. 6. 22. 21:00경 ○○ ○○구 ○○동 ○○앞 ○○로를 ‘○○역’ 방면에서 ‘○○역’ 방면으로 편도4차로의 도로를 2차로로 정상 운행하다 진행방향 좌측에서 우측으로 무단 횡단하던 신청 외보행자를 운전석 앞 범퍼로 충격하는 교통사고(이하 ‘이 민원 사고’라 한다)를 발생시켰다. 이 민원 사고로 피신청인은 신청인에게 전방주시 의무 불이행(별점 10점)과 피해자 경상(별점 5점)으로 행정처분을 함으로써 과거 누산 별점 25점이 가산되어 정지처분대상이 되었다. 보행자 과실이 확실한 사고인 경우 별점의 1/2을 감경해주도록 되어있어 담당 경찰관에게 몇 차례 이의를 제기하였는데도 이를 묵살하고 그대로 처분한바 생계 유지를 위하여 어쩔 수 없이 3일 동안 교통안전교육을 받았다. 법규를 무시하고 신청인의 이의를 묵살한 경찰관을 조사하여 조치해주고 이번 사고 결과에 따라 부과한 별점을 1/2로 감경해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 사고는 신청인이 사고지점 전에서 정차 후 출발하다가 전방주시 의무를 태만히 하여 발생하였고, 사고 현장 주변에 육교나 횡단보도가 설치되어 있지 않았던 점 등을 종합해 보면 자동차등 대 사람 쌍방과실로 인정하기 어려워 사고원인행위 (안전운전의무 불이행) 별점10점, 사고결과 (인적피해 경상1명) 별점5점 등 합계 15점 을 부과한 것은 정당하고 신청인이 주장하는 감경사유에 해당하지 않는다.

3. 사실 관계

가. 피신청인이 제출한 ‘범죄인지보고서’ 를 살펴보면, 이 민원 사고는 2012. 6. 22. 21:00경 ○○ ○○구 ○○동 ○○앞 ○○로를 ‘○○역’

방면에서 ‘○○역’ 방면으로 편도4차로의 도로를 2차로로 정상 운행하다 진행방향 좌측에서 우측으로 무단 횡단하던 신청 외 보행자를 운전석 앞 범퍼로 충격하여 발생한 자동차등 대 사람의 교통사고이다.

- 나. 피신청인 소속 담당 경찰관이 작성한 ‘교통사고 실황조사서’ 에는, 사고유발 요인은 각각 ‘전방주시 태만과 보행자 부주의’, 당해 사고와 직결된 당사자의 행동유형 중 보행자는 ‘차도 등지고 통행 중’, 보차도 분리시설은 ‘연석, 가드레일’ 이라고 표시되어 있다.
- 다. 피신청인은 신청인에게 이 민원 사고결과에 따른 벌점 15점(안전운전 의무위반 10점, 인적피해 경상 1명에 따른 벌점 5)을 부과하였다.
- 라. `2012. 11. 13. 피신청인이 ○○지방검찰청에 송치한 ‘사건송치서’ 에 따르면, ‘신청인은 사고발생 시점이 야간으로 전방시야 확보가 어려워 전방과 좌우를 잘 살펴 안전하게 운전하여야 할 업무상의 주의의무를 게을리 한 채 이 민원 사고 지점 4차로를 2차로로 알 수 없는 속도로 진행하다가 때마침 진행방향 좌측에서 우측으로 무단 횡단하던 피해자 ○○○의 다리 부분을 운전석 앞 범퍼로 충격하여 약 6일간의 치료를 요하는 상해를 입게 하였다.’ 라고 기재되어 있다.
- 마. 2013. 4. 9. 14:00 우리 위원회는 현장조사결과 사고 장소는 중앙 분리대가 없는 편도 4차선 도로이고, 인근 약 30m 지점에 이 민원 지점을 횡단할 수 있는 ‘○○역’ 육교시설이 있음을 확인했다.

4. 판단

- 가. 「도로교통법」 제93조 제2항은 “운전면허를 취소하거나 운전면허의 효력을 정지하려고 할 때에 그 기준으로 활용하기 위하여 교통법규를 위반하거나 교통사고를 일으킨 사람에 대하여는 안전행정부령으로 정하는 바에 따라 위반 및 피해의 정도 등에 따라 벌점을 부과 할 수 있으며, 그 벌점이 안전행정부령으로 정하는 기간 동안

일정한 점수를 초과하는 경우에는 안전행정부령으로 정하는 바에 따라 운전면허를 취소 또는 정지할 수 있다.” 라고, 「도로교통법 시행규칙」 제91조 제1항 (별표28) 「운전면허 취소·정지처분 기준」 중 ‘3. 정지처분 개별기준 나. 자동차 등의 운전 중 교통사고를 일으킨 때 (1) 사고결과에 따른 벌점기준’ 에는 경상 1명마다 3주 미만 5일 이상의 치료를 요하는 의사의 진단이 있는 사고는 벌점 5점을 부과한다고 규정하고 있고, 같은 목의 (1) 비고 2.는 ‘자동차 등 대 사람 교통사고의 경우 쌍방과실인 때에는 그 벌점을 2분의 1로 감경한다.’ 라고 규정하고 있다.

나. 이 민원 사고가 쌍방과실에 해당되는지 여부에 대하여 살펴보면, 담당 경찰관이 작성한 교통사고실황보고서에 신청인의 ‘전방주시 태만과 보행자 부주의’ 가 각각 사고 유발 원인으로 되어 있고, 이 민원 사고는 피해자가 편도4차로의 도로를 무단횡단한 점, 인근 전방 약 40m 지점에 지상 전철역 횡단육교가 있는 점, 사고시각이 야간이고 운전자가 전방 시야확보에 어려움이 없지 않은 점 등을 종합해 볼 때, 신청인과 피해자의 과실이 경합하여 발생한 쌍방과실사고로 인정된다. 따라서 「도로교통법 시행규칙」 제91조 제1항 (별표28) 의 규정에 따라 벌점을 2분의 1로 감경하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 벌점 2분의 1 감경을 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제 46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

6

CCTV 녹화영상 파기 이의

신청인이 열람을 청구한 ○○지구대 CCTV 녹화영상을 피신청인이 파기한 것은 부당하다는 신청에 대하여 조사한 결과, 「개인정보보호법」 제35조는 정보주체가 자신의 개인정보에 대한 열람을 요구하는 경우 정보주체에게 10일 이내에 열람할 수 있도록 하여야 하고 만약 열람할 수 없는 정당한 사유가 있는 경우 열람을 연기할 수 있으나 그 사유가 소멸하면 지체 없이 열람하게 하도록 규정하고 있는바, 신청인의 개인정보 열람 청구를 '신청인 관련 경찰 수사 및 우리 위원회의 조사가 진행 중' 이라는 사유를 들어 그 열람을 연기하였더라도 수사 및 조사가 종료한 시점에 지체 없이 신청인에게 열람하도록 하였어야 함에도 이를 파기하고 신청인의 개인정보 열람 청구에 대하여 부존재 통지를 한 것은 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1302-053696 (의결일 : 2013. 4. 15.)

2. **피신청인** ○○경찰서장

3. 쟁점사항

신청인의 개인정보 열람 청구를 ‘신청인 관련 경찰 수사 및 우리 위원회의 조사가 진행 중’ 이라는 사유를 들어 그 열람을 연기하였더라도, 수사 및 조사가 종료한 시점에 지체 없이 신청인에게 열람하도록 하였어야 함에도, 그러하지 않고 CCTV자료를 파기한 것이 부당한지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인이 요청한 2012. 11. 24.자 피신청인 소속 ○○지구대 CCTV 녹화영상을 파기하여 「개인정보 보호법」 제35조 제3항을 위반한 순경 ○○○에게 적절한 조치를 취할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「개인정보 보호법」 제35조(개인정보의 열람), 「개인정보 보호법 시행령」 제41조(개인정보의 열람절차 등), 「경찰청 영상정보처리기기 운영규칙」 제10조(정보주체의 열람 등 요구)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 2012. 11. 27. 피신청인에게 신청인과 관련된 2012. 11. 24.자 피신청인 소속 ○○지구대 및 형사과 사무실 CCTV 녹화영상의 열람을 청구하였는바, 당시 피신청인은 ‘현재 신청인이 국민권익위원회에 제기한 고충민원에 대한 조사가 진행 중’ 이라는 사유로 ‘비공개결정’ 을 하면서, “녹화자료를 사본으로 보관하고 있으니 향후 국민권익위원회의 조사가 끝나면 공개하겠다.” 고 설명하였다. 국민권익위원회의 조사가 끝난 후 신청인은 2013. 1. 3. 다시 피신청인에게 신청인 관련 CCTV 녹화자료의 열람을 전화상으로 요청하였으나, 형사과 소속 경위 ○○○(이하 ‘경위 ○○○’ 이라 한다) 및 생활안전과 소속 순경 ○○○(이하 ‘순경 ○○○’ 이라 한다)은 ‘내부적으로 검토한 후 연락을 주겠다.’ 고 하였다. 이후 아무런 연락이 없어 2013. 1. 28. 순경 ○○○에게 전화로 신청인 관련 CCTV 녹화영상을 열람시켜 줄 것을 다시 요청하자 ‘정식으로 개인 정보의 열람을 청구하라’ 고 하여 같은 날 형사과 및 생활안전과에 다시 개인정보의 열람을 청구하였다. 그런데 2013. 1. 31. 경위 ○○○은 다시 ‘비공개결정’ 을 하였고, 순경 ○○○은 신청인 관련 CCTV 녹화자료를 임의 파기하였다며 ‘부존재결정’ 을 하면서 신청인에게 전화상으로 “조사가 종료되었다는 국민권익위원회의 통지를 받고 신청인의 녹화자료를 임의 파기하였다. 잘못은 인정하지만 현재 열람대상이 부존재하여 공개할 수 없다.” 라고 답변하였다. 이에 신청인은 피신청인에게 ‘형사과 사무실 CCTV 녹화영상’ 의 ‘비공개결정’ 에 대하여 이의신청을 하였고, 피신청인은 이를 받아들여 ‘형사과 사무실 CCTV 녹화영상’ 은 공개하였다. 그런데 신청인에게 유리한 ‘○○지구대 CCTV 녹화영상’ 은 신청인의 의사도 묻지 않고 고의로 파기하여 신청인의 ‘개인정보열람청구권’ 을 침해하였으니 이를 조사해 달라.

2. 피신청인의 주장

- 가. 신청인은 2012. 12. 20. 국민권익위원회의 중재로 피신청인 소속 경사 ○○○과 2012. 11. 24. 발생한 사건과 관련하여 서로 민·형사상, 그리고 행정상 어떠한 이의를 제기하지 않기로 하고 합의서를 작성하였다.
- 나. 피신청인은 신청인의 고충민원이 합의해결로 종결되었다는 통보를 받고 신청인 관련 CCTV 녹화영상의 보유기간 경과 및 개인정보 처리목적 달성으로 신청인 관련 개인정보가 더 이상 불필요하다고 판단되어 CCTV 녹화영상을 파기하였다.

3. 사실 관계

- 가. 신청인은 2012. 11. 26. 우리 위원회에 “○○지구대 소속 경사 ○○○이 신청인이 요구하는 조사를 묵살하고 신청인의 멍살을 잡고 강제로 수갑을 채워 폭행하였으며, 이에 신청인이 위 ○○○을 고소하려 하였으나 형사과 경사 ○○○이 고소장 접수를 거부하였다” 는 내용으로 고충민원(2AA-1211-199729, 이하 ‘고충민원 1’ 이라 한다)을 신청하였다.
- 나. 신청인은 2012. 11. 27. 피신청인에게 2012. 11. 24 녹화된 신청인 관련 ‘○○지구대 및 형사과 사무실 내 CCTV 녹화영상’ 의 열람을 청구하였다.
- 다. ‘형사과 사무실 내 CCTV 녹화영상’ (이하 ‘민원영상 1’ 이라 한다)에 대해 경위 ○○○은 2012. 11. 29. ‘수사 진행 중’ 이라는 사유로 ‘비공개결정’ 하였고, ‘○○지구대 내 CCTV 녹화영상’ (이하 ‘민원영상 2’ 이라 한다)에 대해서는 순경 ○○○이 2012. 12. 3. ‘수사 진행 중’ 이라는 사유로 ‘비공개결정’ 을 하였다.

- 라. 우리 위원회의 ‘문답조사’에 따르면, 순경 ○○○은 “신청인 관련 수사 및 국민권익위원회의 조사가 진행 중이기 때문에 「개인정보 보호법」 제35조 제3항의 ‘정당한 사유’에 해당한다고 판단되어 신청인의 개인정보 열람을 연기하였다.”고 진술한 사실이 있다.
- 마. 우리 위원회 조사관의 ‘고충민원 1’에 대한 ‘실지방문조사(2012. 12. 20.)’에서, 신청인은 “1. 국민권익위원회를 비롯하여 국가인권 위원회에 대한 진정, 독직폭행 고소를 각 취하한다. 2. 이번 민원 사건과 관련하여 ○○○에게 더 이상 민·형사상 그리고 행정상 어떠한 이의도 제기하지 않는다.”라고, 경사 ○○○은 “1. 신청인에 대한 모욕죄의 고소를 취하한다. 2. 이번 민원사건에서 신청인이 택시기사에 대해 수사를 의뢰하는 과정에서 발생한 서로의 오해에 대하여 사과하며 다시는 그와 같은 일이 발생하지 않도록 노력한다. 3. 이번 민원사건과 관련하여 신청인에게 더 이상 민·형사상 그리고 행정상 어떠한 이의도 제기하지 않는다.”라고 합의하여 합의서를 작성하였다.
- 바. 우리 위원회는 2012. 12. 28. ‘고충민원 1’이 ‘합의해결’로 종결 되었음을 피신청인에 통보(국민권익위원회 경찰민원과-6028)하였다.
- 사. 신청인이 제출한 ‘휴대폰 통화목록’에 따르면, 신청인이 2013. 1. 3. 09:40경 CCTV 녹화영상 담당자인 경위 ○○○ 및 순경 ○○○과 통화한 기록이 있으며, 2013. 1. 28. 17:50경 순경 ○○○과 통화한 기록이 있다.
- 아. 신청인은 2013. 1. 28. 피신청인에게 다시 개인정보의 열람을 청구 하였으나, ‘민원영상 1’에 대하여 경위 ○○○은 2013. 2. 4. ‘국민 권익위원회의 중재로 당사자 간 합의가 되었다는 통보를 받고 보관중인 CCTV사본CD는 폐기 처분하여 공개할 수 없다’는 사유로 ‘비공개 결정’을 하였고, ‘민원영상 2’에 대하여 순경 ○○○은 2013. 1. 31. ‘신청인 관련 CCTV 녹화영상이 이미 파기되었다’는 사유로 ‘부존재결정’을 하였다.

자. 이에 신청인은 2013. 2. 4. 피신청인에게 ‘민원영상 1’ 의 ‘비공개 결정’ 에 대해 ‘수사사무실 및 유치장의 경우 개인영상정보 보유 기간이 90일’ 이라는 「경찰청 영상정보처리기기 운영규칙」 제9조를 근거로 이의신청을 하였고, 피신청인은 2013. 2. 21. 신청인의 이의를 받아들여 ‘민원영상 1’ 을 신청인에게 공개하였다.

4. 판단

가. 「개인정보 보호법」 제35조(개인정보의 열람) 제1항은 “정보주체는 개인정보처리자가 처리하는 자신의 개인정보에 대한 열람을 해당 개인정보처리자에게 요구할 수 있다.” 라고, 제3항은 “개인정보처리자는 제1항 및 제2항에 따른 열람을 요구받았을 때에는 대통령령으로 정하는 기간 내에 정보주체가 해당 개인정보를 열람할 수 있도록 하여야 한다. 이 경우 해당 기간 내에 열람할 수 없는 정당한 사유가 있을 때에는 정보주체에게 그 사유를 알리고 열람을 연기할 수 있으며, 그 사유가 소멸하면 지체 없이 열람하게 하여야 한다.” 라고 규정하고 있고, 「개인정보 보호법 시행령」 제41조(개인정보의 열람절차 등) 제3항은 “법 제35조제3항 전단에서 ‘대통령령으로 정하는 기간’ 이란 10일을 말한다.” 라고, 제4항은 “개인정보처리자는 제1항에 따른 개인정보 열람요구서를 받은 날부터 10일 이내에 정보주체에게 해당 개인정보를 열람할 수 있도록 하는 경우와 제42조제1항에 따라 열람 요구 사항 중 일부를 열람하게 하는 경우에는 열람할 개인정보와 열람이 가능한 날짜·시간 및 장소 등(제42조제1항에 따라 열람 요구 사항 중 일부만을 열람하게 하는 경우에는 그 사유와 이의제기방법을 포함한다)을 안전행정부령으로 정하는 열람통지서로 해당 정보주체에게 알려야 한다.” 라고 규정하고 있고, 「경찰청 영상정보처리기기 운영규칙」 제10조(정보주체의 열람 등 요구)는 “분야별 책임자는 정보주체가 경찰관서에서 처리하는 자신의 개인영상정보에 대해 존재확인, 열람, 삭제,

보관 등(이하"열람등"이라 한다)을 요구하는 경우 지체 없이 「개인 정보 보호법 시행령」 제41조의 규정에 따라 필요한 조치를 취해야 한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 신청인이 열람을 청구한 2012. 11. 24.자 ○○지구대 CCTV 녹화 영상을 피신청인이 파기한 것은 부당하다는 신청에 대해 살펴보면, 「개인정보 보호법」 제35조는 정보주체가 자신의 개인정보에 대한 열람을 요구하는 경우 정보주체에게 10일 이내에 열람할 수 있도록 하여야 하고 만약 열람할 수 없는 정당한 사유가 있는 경우 열람을 연기할 수 있으나 그 사유가 소멸하면 지체 없이 열람하게 하도록 규정하고 있는바, 신청인의 개인정보 열람 청구를 ‘신청인 관련 경찰 수사 및 우리 위원회의 조사가 진행 중’ 이라는 사유를 들어 그 열람을 연기하였더라도 수사 및 조사가 종료한 시점에 지체 없이 신청인에게 열람하도록 하였어야 함에도 순경 ○○○이 2013. 1. 31. 신청인의 개인정보 열람 청구에 대하여 부존재 통지를 한 것은 부당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 피신청인이 신청인 관련 개인정보를 파기한 것은 부당하다는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 한다.

7

경찰조사 이의

신청인은 피고소인을 '명예훼손' 혐의로 지방검찰청에 고소하였고, 신청인의 고소사건이 피신청인에게 하달되어 그 소속 경사 ○○○(이하 '담당 경찰관'이라 한다)에게 배당되었는바, 담당 경찰관은 신청인의 고소사건을 수사하고 지방검찰청으로 송치하면서 송치의견서의 '고소인 진술요지'에 신청인이 진술하지 않은 내용 즉, 신청인은 수사 과정에서 피의자에게 '카드대금'으로 3천만 원을 빌려주었다고 진술하였는데, 담당 경찰관이 작성한 '고소인 진술요지'에는 '카드대금, 용돈' 명목으로 3천만 원을 빌려주었다고 기재되어 있는 등 '용돈' 부분을 임의 기재하였고, 신청인의 고소사건을 '무혐의' 의견으로 송치하면서 송치결과도 통보하지 않았다. 범죄사건을 수사하는 경찰관으로서는 실체적 진실을 밝히기 위하여 사실관계를 명확하게 할 의무가 있는 점, 「범죄수사규칙」 제204조에서 사건 송치 시 통지의무를 규정하고 있음에도 통지하지 않은 사실이 있는 점 등을 고려할 때 신청인의 주장은 이유 있다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1304-098001 (의결일 : 2013. 5. 6.)

2. **피신청인** □ □ 경찰서장

3. 쟁점사항

‘용돈 명목’이라는 표현이 형사사건에서는 범죄의 혐의 유무를 판단하는데 영향을 미치지 않는다고 하더라도, 대여금을 다투는 민사사건에서는 중요한 내용이 될 수 있는데, 현재 신청인은 피의자를 상대로 민사소송을 제기한 상황이고, 민사소송에서 형사사건의 수사서류는 증거가 될 수 있으므로 피의자의 진술을 신청인의 진술로 기재하는 것은 위법부당한지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인의 고소사건을 수사하면서 「범죄수사규칙」 제3조, 제204조 제2항을 각 위반한 경사 ○○○에게 적절한 조치를 취할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「범죄수사규칙」 제3조(인권 보호), 같은 규칙 제204조(사건처리 진행 상황에 대한 통지)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 2012. 12. 24. 피고소인(이하 ‘피의자’라 한다)을 ‘명예훼손’ 혐의로 지방검찰청에 고소(이하 ‘신청인의 고소사건’ 이라 한다)하였고, 신청인의 고소사건이 피신청인에게 하달되어 그 소속 경사 ○○○(이하 ‘담당 경찰관’ 이라 한다)에게 배당되었는바, 담당 경찰관은 신청인의 고소사건을 수사하고 지방검찰청으로 송치하면서 송치의견서의 ‘고소인 진술요지’ 에 신청인이 진술하지 않은 내용 즉, 신청인은 수사 과정에서 피의자에게 ‘카드대금’ 으로 3천만 원을 빌려주었다고 진술하였는데, 담당 경찰관이 작성한 ‘고소인 진술요지’ 에는 ‘카드대금, 용돈’ 명목으로 3천만 원을 빌려주었다고 기재되어 있는 등 ‘용돈’ 부분을 임의 기재하였고, 신청인의 고소사건을 ‘무혐의’ 의견으로 송치하면서 송치결과도 통보하지 않았으니 이를 조사해 달라.

2. 피신청인의 주장

가. 담당 경찰관이 신청인의 고소사건을 수사하여 2013. 3. 18. 지방검찰청으로 ‘혐의 없음’ 의 불기소 의견으로 송치하면서 송치의견서의 ‘고소인 진술요지’ 에 “(신청인이 피의자에게) 카드대금, 용돈 명목으로 3천만 원을 빌려주었다.” 라고 기재한 것은 사실이지만, 피의자의 진술조서에 분명 카드대금 및 생활비 명목으로 3천만 원을 빌렸다고 기재되어 있고, 사회통념상 생활비에 용돈이 포함되며, 카드 또한 용돈으로 사용되기 때문에 ‘고소인 진술요지’ 에 ‘카드대금, 용돈’ 이라고 기재하였고, 그 후 피의자에게 들은 바에 따르면 신청인이 피의자를 상대로 제기한 민사소송에서 신청인이 작성한 준비서면에도 “피의자가 생활비 및 카드대금을 갚아야 된다고 하여 신청인이 돈을 송금해 주었다.” 라는 내용이 기재되어 있다고

하였다. 이 민원 관련 사건은 피의자의 ‘명예훼손’사건이므로 신청인이 빌려준 금원의 성격이 범죄 혐의의 유무를 판단하는 증거가 될 수 없으므로, 고소사건의 혐의 유무를 판단하는데 어떠한 영향을 미치지 않는다. 다만 담당 경찰관은 ‘고소인 진술요지’에 ‘카드대금, 용돈 명목’ 부분을 ‘카드대금 명목’으로 정정 하여 2013. 4. 9. 지방 검찰청에 추송하였다.

- 나. 현재 형사사법망 시스템에 고소사건 송치 시 수사결과를 고소인 등에게 휴대전화 SMS로 전송되도록 구축되어 있으나, 신청인의 고소사건의 경우 SMS통보란에 SMS체크가 되어 있지 않아 전송이 되지 않았는바, 신청인에게 통지하지 않은 채 사건을 송치한 것은 담당 경찰관의 과실이다. 이에 담당 경찰관은 2013. 3. 중순경 신청인이 전화로 사건처리결과를 문의하였을 때 수사결과가 통보 되지 않았음을 사과하고 즉시 지방검찰청에 문의하여 검찰 사건번호와 담당 검사실을 확인하고 신청인에게 전화하여 안내해 주었다.

3. 사실 관계

- 가. 피신청인이 제출한 ‘(고소사건)기록목록’에 따르면, 신청인은 2012. 12. 24. 지방검찰청에 피의자를 ‘명예훼손’ 혐의로 고소 하였다.
- 나. 신청인에 대한 2013. 1. 21.자 ‘진술조서(고소보충)’에 따르면, 신청인은 피의자와 사귀면서 피의자에게 돈을 빌려주었고, 피의자가 이별통보를 하여 신청인이 피의자에게 문자메시지로 돈을 갚으라고 하였는데, 피의자가 경찰관(경장 ◎◎◎)을 데리고 신청인의 누나가 운영하는 가게(횃집)로 찾아가서 신청인이 문자메시지로 자신을 협박하였다고 하면서 ‘장애인 새끼는 이래서 안 된다.’고 명예훼손 하여 고소를 하였다고 기재되어 있다.

- 다. 위 '진술조서(고소보충)' 에 따르면, 신청인은 피의자가 2010. 3. 경 회사를 퇴직하면서 생활이 어려워지자 자신의 카드 값을 빌려 달라고 하여 매달 피의자의 계좌로 카드 값을 빌려주었다고 기재되어 있다.
- 라. 피의자에 대한 '피의자신문조서' 에 따르면, 피의자가 신청인에게 3천만 원을 빌렸다는 신청인의 주장은 사실이 아니고, 교제기간 동안 신청인이 피의자에게 생활비와 용돈 하라며 작게는 5만원에서 크게는 70만 원 정도 도움을 주었다고 기재되어 있다.
- 마. '피신청인이 제출한 '수사결과보고' , '의견서' 에 따르면, 담당 경찰관은 '고소인 진술요지' 에 "신청인은 피의자에게 카드대금, 용돈 명목으로 3천만 원 정도를 빌려주고 피의자에게 변제를 요구하였으나 아직 돌려받지 못하고 있다는 진술이다." 라고 기재하였다.
- 바. '피신청인이 제출한 '사건송치' , 담당 경찰관의 '답변서' 에 따르면, 담당 경찰관은 2013. 3. 18. 신청인의 고소사건을 ○○○지방 검찰청으로 '혐의 없음' 의 불기소 의견으로 송치하였고, 신청인에게 사건처리결과를 통지하지 않았다.
- 사. 지방검찰청의 '불기소이유통지' 에 따르면, ○○○지방검찰청 검사 ○○○은 2013. 3. 29. 신청인의 고소사건을 '불기소' 처분하였고, 2013. 4. 5. 이를 신청인에게 통지하였다.
- 아. 피신청인이 제출한 '추송서' 에 따르면, 담당 경찰관은 2013. 4. 9. 지방검찰청에 "사건송치 의견서의 '고소인 진술요지' 내용 중 돈을 건네 준 경위에서 '용돈 명목' 이 아님을 유념하여 사건이 판단될 수 있도록 본 추송 수사보고서를 사건기록에 편철하여 주시기 바랍니다." 는 내용으로 추송서를 제출하였다.

4. 판단

- 가. 「범죄수사규칙」 제3조 제1항은 “경찰관은 수사를 할 때에는 개인의 인권을 존중하고 신속·공정·성실하게 하여야 한다.” 라고 규정하고 있고, 같은 규칙 제204조 제2항은 “경찰관은 사건을 송치하거나 타 관서로 이송하는 등 수사를 종결하였을 때에는 3일 이내에 피해자, 고소인 또는 고발인에게 그 사실을 통지하여야 한다.” 라고 규정하고 있다.
- 나. 담당 경찰관이 신청인의 고소사건을 수사하면서 송치의견서 ‘고소인 진술요지’ 부분에 신청인이 진술하지 않은 ‘용돈 명목’ 부분을 임의 기재하였다는 신청에 대해 살펴보면, 담당 경찰관은 ‘용돈 명목’ 의 기재 부분이 신청인이 진술하지 않은 내용이라는 사실을 인정하면서도, ‘용돈 명목’ 이라는 표현이 피의자가 진술한 내용이고, 그 내용이 명예훼손 등 고소사건의 혐의 유무를 판단하는데 영향을 미치지 않는다고 주장하나, ① 범죄사건을 수사하는 경찰관으로서는 실체적 진실을 발견하기 위해 사실관계를 명확하게 할 의무가 있으므로 ‘고소인 진술요지’ 에 피의자의 진술내용을 기재하는 것은 부당하고, ② ‘용돈 명목’ 이라는 표현이 형사사건에서는 범죄의 혐의 유무를 판단하는데 영향을 미치지 않는다고 하더라도, 대여금을 다투는 민사사건에서는 중요한 내용이 될 수 있는데, 현재 신청인은 피의자를 상대로 민사소송을 제기한 상황이고, 민사소송에서 형사사건의 수사서류는 증거가 될 수 있으므로 피의자의 진술을 신청인의 진술로 기재하는 것은 잘못이며, ③ ‘용돈 명목’ 의 수정보고에 대한 추송이 검찰의 불기소 처분 후에 이루어져 사후 보완 또한 적정하게 이루어졌다고 보기 어려운 점 등을 고려할 때 신청인의 신청은 이유 있다고 판단된다.
- 다. 다음으로 담당 경찰관이 신청인의 고소사건을 지방검찰청에 송치 하면서 신청인에게 사건처리결과를 통지하지 않았다는 신청에 대해 살펴보면, 담당 경찰관이 신청인에게 사건처리결과를 통지하지 않은 사실이 있고, 그로 인해 신청인은 송치의견서의 ‘고소인 진술

요지' 에 자신이 진술하지 않은 부분이 임의 기재되어 있는 사실을 검찰의 불기소 처분결과 통보를 받은 후에야 알게 되어 신청인이 권리행사를 다하지 못한 점이 인정된다.

5. 결론

그러므로 피신청인 소속 경사 ○○○에 대해 조치를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하고 주문과 같이 의결한다.

8

수갑 사용 이의 등

지구대로 연행된 후 물리적 저항 없이 수갑을 풀어줄 것을 수차례 요청 하였으나 이를 거부하고 의도적으로 방치한 것은 부당하다는 신청에 대해, 신청인이 당시 6세의 아들과 같이 있어 도주의 우려가 없었던 점, 피신청인이 제출한 CCTV 자료를 분석한 결과 신청인이 지구대로 연행된 후부터 경위 ○○○이 수갑을 풀어줄 때까지 30분 동안 본인 또는 경찰관에게 위해를 가하거나 소란을 야기하는 등의 특이 행동을 한 사실이 없는 점, 출동 경찰관들이 신청인을 체포하는 과정에서 수갑 톱날부분으로 인해 신청인의 손에 상처가 생겨 피가 난다는 사실을 알고 있었던 점, 신청인을 체포하는 과정에서 신청인이 메고 있던 가방(약 50×60cm)을 그대로 두어 뒤로 채운 수갑에 가방이 매달려 있던 상황이었다는 점, 현행법 체포 과정에서 신청인에게 수갑을 사용한 것은 직무집행 상 부득이었다 하더라도 6세의 아들이 같이 있는 상황에서 별다른 항거를 하지 않는 어머니(신청인)를 계속해서 뒤로 수갑을 채워 아들과 같이 있도록 하는 것은 도덕적으로 적절하지 않은 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 특별한 저항 없이 앉아있던 신청인의 손에 채워진 수갑을 의도적으로 방치한 것은 위법·부당 하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1212-060820 (의결일 : 2013. 2. 25.)

2. **피신청인** ○○경찰서장

3. 쟁점사항

현행범 체포 과정에서 신청인에게 수갑을 사용한 것은 직무집행 상 부득이했다 하더라도 6세의 아들이 같이 있는 상황에서 별다른 항거를 하지 않는 어머니(신청인)를 계속해서 뒤로 수갑을 채워 아들과 같이 있도록 하는 것이 위법·부당한지 여부

4. 처리결과 시정권고

가. 피신청인에게 현행범 체포 후 위해를 가하거나 소란 등을 피우지 않은 신청인을 계속해서 수갑을 채우고 방치하여 「인권보호를 위한 경찰관 직무규칙」 제54조 제2항 등을 위반한 경우 ○○○에게 적절한 조치를 취할 것을 시정권고한다.

나. 신청인의 나머지 신청을 기각한다.

5. 참조법령

「경찰관직무집행법」 제1조(목적), 같은 법 제10조의2(경찰장구의 사용), 「범죄수사규칙」 제95조(체포·구속시의 주의사항), 「인권보호를 위한 경찰관 직무규칙」 제10조(사회적 약자 보호), 같은 규칙 제11조(직무수단의 한계), 같은 규칙 제54조(무기 등 사용의 한계)

이 유

1. 신청 원인

신청인이 2012. 12. 3. ○○○공단 ○○지부(이하 ‘공단’ 이라 한다)에서 신청인이 제출한 서류의 반환을 요구하던 중 ○○○공단 직원이 112에 신고해 피신청인 소속 ○○○지구대(이하 ‘지구대’ 라 한다) 경찰관 3명이 출동하였다. 신청인은 본인이 제출한 서류의 반환을 요구했을 뿐인데, 출동한 경찰관이 절도죄, 업무방해죄를 운운하더니 공단을 나오자마자 신청인의 아들이 보는 앞에서 신청인에게 수갑을 채우고 체포하여 아들과 함께 지구대로 연행하였다. 지구대로 이동 중 신청인 손의 여러 곳에서 피가 난다고 호소하였는데도 아무런 조치 없이 지구대로 연행하였고, 지구대에 도착한 이후에도 피가 잘 안 통해 손이 빨갛게 부어오르고 피가 났으며 신청인 및 아들이 화장실에 가고 싶다고 호소해도 수갑을 풀어주지 않고 약 30분 이상 경찰관이 웃으며 방치하였다. 결국 신청인이 남편과 통화하는 것을 보고나서야 신청인의 수갑을 풀어주었다. 이처럼 피신청인 소속 경찰관들은 신청인이 체포 과정에서 저항하거나 항거한 사실이 없는 데도 신청인의 아들이 보는 앞에서 수갑을 과도하게 채워 연행하였고, 지구대에서도 특별한 저항 없이 앉아있던 신청인의 손에 채워진 수갑을 의도적으로 방치하는 등 인권침해를 하였으니 이를 조사해 달라.

2. 피신청인의 주장

가. 신청인이 공단에서 업무방해를 한다는 112신고를 받고 지구대 소속 경위 ○○○, 경사 ○○○ 및 경찰학교 수습교육생 등 3명이 공단으로 출동하였는데, 신고자인 공단 직원 ○○○가 ‘신청인이 공단에서 소유한 문서를 자신의 가방에 넣어 자신이 법원에 제출하겠다고 다른 민원인이 상담을 받기 위해 대기하는 공단 내 사무실에서

소란을 피웠고 서류의 반환을 요구했는데 약 1시간 가량 돌려주지 않으며 업무를 방해하고 있다' 고 주장하여, 출동 경찰관들이 신청인에게 신청인이 임의로 가방에 넣어 돌려주지 않는 문서는 타인의 것으로 돌려줄 것을 수차례 설득하였으나 신청인은 '공단 측에서 아무런 얘기도 없다가 공판 하루 전날 수입해임통지서를 보냈는데 어떻게 그럴 수가 있느냐' 며 고성과 함께 공단 내에서 나가지 못하겠다고 소란을 피웠다. 당시 출동 경찰관들이 공단직원과 중재를 하여 신청인이 제출한 본인 관련 서류를 복사할 수 있도록 도와주고 공단 내부서류에 신청인의 도장이 더 찍혀있거나 복사하지 않은 서류가 있는지 하나하나 보여주며 설명해 주었으나, 내부문서는 공단 자체의 절차를 거친 후에 복사해 줄 수 있음에도 신청인은 서류전체를 복사해 주지 않으면 이곳에서 한 발짝도 물러서지 않겠다고 하였다. 이에 출동 경찰관들이 신청인에게 계속 이렇게 업무방해를 하면 업무방해 현행범으로 체포될 수 있음과 아들이 있으니 조용히 공단 밖으로 나갈 것을 수차례 고지했음에도 완강히 버티어 업무방해 현행범으로 체포하였으며, 신청인이 여성이고 어린 아들을 동반하고 있음을 고려하여 수갑을 사용하지 않고 데리고 가려 하였으나 신청인이 자신의 손과 발을 이용하여 사무실내 물건 등을 잡으며 완강하게 반항하여 신청인을 공단 사무실 밖으로 끌고 나온 후 복도에서 수갑을 사용하게 되었다.

- 나. 현행범 체포 당시 신청인이 여성이라 적극적으로 제압을 하지 못한 관계로, 신청인이 자신의 손으로 수갑 톱날부분을 움켜쥐고 놓지 않고 계속 저항하여 손가락 부위에 상처가 발생한 것으로 추측되며, 순찰차로 신청인을 지구대로 연행하는 도중에 신청인이 '손에서 피가 나니 휴지를 달라' 고 요청하였으나, 당시 순찰차에 휴지가 없어 '사무실에 다 왔으니 도착하면 바로 주겠다.'고 신청인에게 얘기하고 지구대에 도착하자마자 휴지를 주어 피가 난 부분을 닦을 수 있도록 조치하였다.

다. 신청인은 지구대에 도착한 이후에도 고성을 지르며 수갑을 풀어줄 것을 요구하였으나 당시 흥분한 상태로 바로 수갑을 풀어주면 또 다른 범법행위가 발생할 우려가 있어 수갑을 풀어주지 않다가 경위 ○○○이 신청인에게 소란을 피우지 않고 조용히 있겠다고 다짐을 받은 후 수갑을 풀어주었다. 당시 신청인이 어린 아들을 대동하고 있었으며 주거 및 신원이 확실하여 석방시켰고 의도적으로 수갑을 채운 채 방치한 사실이 없다.

3. 사실 관계

가. 신청인이 제출한 ‘고충민원신청서’에 따르면, 신청인이 과거에 여러 차례 제기했던 민원의 담당공무원인 ○○○도 ○○○본부 소속 ○○○과 우연히 마주쳐 폭행시비가 있었고, ○○○이 신청인을 폭행혐의로 고소한 사실이 있다. 신청인은 위 폭행사건에 대한 재판과 관련하여 공단 ○○법무관 ○○○(이하 ‘법무관’이라 한다)에게 사건수임을 의뢰하였으나, 법무관이 2012. 11. 24. 공판에서의 신청인의 진술을 문제로 삼아 다음 공판일(2012. 12. 4.) 하루 전날인 2012. 12. 3. 사임을 하겠다고 신청인에게 통지하였다. 신청인이 재판연기신청과 국선변호인신청서 제출가부를 법원재판부에 문의한 결과, 변호인사임계가 재판전일(2012. 12. 3.)까지 제출되어야 국선변호사를 신청할 수 있다는 안내를 받았고 이를 처리하기 위해 2012. 12. 3. 14:00 공단으로 찾아갔다. 신청인이 공단 직원 ○○○에게 신청인 관련서류의 반환을 요청하였고 ○○○가 신청인에게 ‘제1심소송기록’과 ‘신청인이 접수했던 서류’를 건네주자 신청인이 관련 서류를 가지고 법원에 제출하겠다고 공단 밖으로 나가려했으며 ○○○가 이를 제지하며 신청인이 가지고 간 서류의 반환을 요청하였으나 신청인이 이를 거부하여 업무방해 혐의로 112신고를 하였다.

- 나. 위 ‘답변서’에 따르면, 2012. 12. 3. 14:40경 공단에서 업무 방해를 한다는 112신고를 받고 피신청인 소속 지구대 경위 ○○○, 경사 ○○○ 및 경찰학교 수습교육생 등 3명이 현장에 출동하였다. 당시 현장에서 신고자 ○○○는 서류를 돌려달라고 여러 차례 신청인에게 요구하였고 신청인은 법원에 제출할 서류라면서 서류 반환을 거부하고 있었다. 이에 출동 경찰관들이 신청인에게 필요한 부분을 복사하여 줄 수 있도록 도와줬으나 신청인은 자신이 소송을 위해 공단에 맡긴 도장을 어디에 사용했는지 확인해야겠다며 서류 전체의 복사를 요구하여 신청인에게 나머지 서류는 내부분서이므로 관련절차를 거쳐 반환받을 것을 종용하였으나 신청인은 계속하여 서류전체를 복사해 줄 것을 요구하였다.
- 다. 피신청인이 작성한 ‘현행범인체포서’ 및 ‘경찰장구사용보고서’에 따르면, 출동 경찰관들이 신청인에게 공단 내 다른 민원인에게 피해를 주지 말고 돌아갈 것을 수차례 요구하였으나 이를 거부하는 등 업무방해행위를 계속하여 범죄사실의 요지 및 체포의 사유, 변호인 선임권, 변명의 기회 및 체포구속적부심사청구권이 있음을 고지한 후 2012. 12. 3. 15:00경 신청인을 현행범으로 체포하였으며, 신청인이 체포에 저항하여 공단 내 사무실 밖으로 신청인의 손을 잡고 끌고 나와 복도에서 양손을 뒤로 꺾은 채로 수갑을 채워 지구대로 연행하였다.
- 라. 위 ‘고충민원신청서’ 및 ‘답변서’에 따르면, 출동 경찰관들이 신청인과 신청인의 어린 아들(당시 6세)을 순찰차로 태워 지구대로 이동 중 신청인이 ‘손에서 피가 나니 휴지를 달라.’고 하였으나 당시 경찰관이 ‘순찰차 내에 휴지가 없고 사무실에 다 왔으니 도착하면 바로 주겠다.’고 신청인에게 말했고, 지구대에 도착하자마자 경사 ○○○이 신청인에게 휴지를 주었다.
- 마. 피신청인이 제출한 ‘CCTV녹화자료’에 따르면, 출동 경찰관 및 신청인이 15:19경 지구대에 도착한 후 경사 ○○○이 신청인에게

휴지를 주어 신청인이 피를 닦는 장면이 있고, 15:27경까지 신청인과 아들은 지구대 내 데스크 앞의 긴 의자(3인용)에 앉아 있다가 몇 번 일어나[그때마다 뒤로 채운 수갑에 신청인의 가방(약 50×60cm)이 매달려 있는 모습이 보인다] 가끔 무언가를 말하는 장면이 있고, 15:27경 지구대 내 여경이 신청인의 아들을 데리고 화장실에 다녀왔으며 신청인은 15:41경까지 별다른 물리적 항거를 하지 않고 간헐적으로 뭔가를 얘기하는 장면이 있다. 15:41경 신청인의 아들이 신청인의 주머니에서 휴대폰을 꺼내어 신청인이 남편과 통화하는 장면이 있으며 15:49경 경위 ○○○이 신청인의 수갑을 풀어주었다. 이때까지 신청인이 뭔가를 얘기하면 경위 ○○○이 응대하고 신청인을 감시하였다. 그 후 신청인은 아들과 함께 화장실에 다녀와서 데스크 앞 긴 의자에 앉아 있었고 16:48경 신청인의 남편이 지구대로 도착하여 경찰들에게 항의를 하고 16:58경 신청인은 남편과 함께 지구대를 나갔다.

- 바. 피신청인이 제출한 ‘피의자석방보고서’에 따르면, 신청인이 ‘어린 아들을 대동하고 있고 주거 및 신원이 확실’ 하여 2012. 12. 3. 15:50 석방하였다고 기재되어 있으며, 신청인은 최종적으로 본 민원 사건과 관련된 업무방해혐의에 대해 ‘기소유예’ 처분을 받았다.

4. 판단

- 가. 「경찰관직무집행법」 제1조 제2항은 “이법에 규정된 경찰관의 직권은 그 직무수행에 필요한 최소한도 내에서 행사되어야 하며 이를 남용하여서는 아니 된다.” 라고 규정하고 있고, 같은 법 제 10조의2 제1항은 “경찰관은 형행범인 경우와 사형·무기 또는 장기 3년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 죄를 범한 범인의 체포·도주의 방지, 자기 또는 타인의 생명·신체에 대한 방호, 공무집행에 대한 항거의 억제를 위하여 필요하다고 인정되는 상당한 사유가 있을 때에는 그 사태를 합리적으로 판단하여 필요한 한도 내에서 경찰장구를

사용할 수 있다.” 라고 규정하고 있으며, 「경찰장비의 사용기준 등에 관한 규정」 제3조는 “경찰장비는 통상의 용법에 따라 필요한 최소한의 범위 안에서 이를 사용하여야 한다.” 라고 규정하고 있고, 「범죄 수사규칙」 제95조 제1항은 “경찰관은 피의자를 체포·구속할 때에는 필요한 한도를 넘어서 실력을 행사하는 일이 없도록 하고, 그 시간·방법을 고려하여야 한다.” 라고 규정하고 있으며, 「인권보호를 위한 경찰관 직무규칙」 제10조 제1항은 “경찰관은 직무수행 중 사회적 약자에 대하여는 그 특성에 따른 세심한 배려를 하여야 한다.” 라고 규정하고 있고, 같은 규칙 제11조는 “경찰관은 직무를 수행함에 있어서 인권을 침해하지 않도록 해당 직무의 목적 달성을 위하여 가장 적합하고도 필요 최소한의 수단과 방법을 선택하여야 한다.” 라고 규정하고 있으며, 같은 규칙 제54조 제1항은 “경찰관은 직무수행 중 무기, 경찰장구 및 물리력을 사용하는 경우라도 최소한의 정도에 그쳐야 한다. 특히 도주하는 상대방의 등 뒤에서는 가급적 위해를 가하는 무기 사용을 하지 않아야 한다.” 라고, 제2항은 “경찰관은 체포·구속된 피의자에게 수갑 등 경찰장구를 사용하고자 할 때에는 현실적인 도주 가능성, 본인 또는 제3자에 대한 위협의 우려 등을 신중히 고려하여 최소한에 그쳐야 한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 지구대로 연행된 후 수갑을 풀어줄 것을 수차례 요청하였으나 경위 ○○○이 이를 거부하고 의도적으로 방치한 것은 부당하다는 신청에 대해 살펴보면, 신청인이 당시 6세의 아들과 같이 있어 도주의 우려가 없었던 점, 피신청인이 제출한 CCTV 자료를 분석한 결과 신청인이 지구대로 연행된 후부터 경위 ○○○이 수갑을 풀어줄 때까지 30분 동안 본인 또는 경찰관(당시 지구대 내에 제3자는 없었음)에게 위해를 가하거나 소란을 야기하는 등의 특이 행동을 한 사실이 없는 점, 출동 경찰관들이 신청인을 체포하는 과정에서 수갑 톱날부분으로 인해 신청인의 손에 상처가 생겨 피가 난다는 사실을

알고 있었던 점, 신청인을 체포하는 과정에서 신청인이 매고 있던 가방(약 50×60cm)을 그대로 두어 뒤로 채운 수갑에 가방이 매달려 있던 상황이었다는 점, 신청인이 같이 있던 6세 아들의 화장실 동행 및 배우자 등과의 통화를 위해 수갑을 풀어줄 필요가 있었던 점, 현행법 체포 과정에서 신청인에게 수갑을 사용한 것은 직무집행 상 부득이했다 하더라도 6세의 아들이 같이 있는 상황에서 별다른 항거를 하지 않는 어머니(신청인)를 계속해서 뒤로 수갑을 채워 아들과 같이 있도록 하는 것은 인륜 상 적절하지 않은 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 위 경위 ○○○이 「인권보호를 위한 경찰관 직무규칙」 제54조 제2항의 규정을 준수하였다고 보기 곤란하다.

다. 신청인의 아들이 보는 앞에서 신청인에게 수갑을 채우고 체포한 것이 부당하다는 신청에 대해 살펴보면, 당시 공단에 출동한 경찰관들이 신청인이 반환을 요구하는 서류를 일일이 대조하면서 복사해주고 공단 내부문서는 관련절차를 통해 반환받을 것을 충분히 안내하였음에도 출동 경찰관들의 설득에도 불구하고 신청인이 약 1시간 가량 서류전체의 복사를 요구하며 소란을 피운 점, 신청인이 공단에서 퇴거하지 않으려고 손발을 이용하여 저항한 점 등을 고려할 때, 신청인에게 수갑을 사용한 피신청인의 행위는 불가피성이 인정된다고 판단된다.

라. 지구대로 이동 중 신청인 손의 여러 곳에서 피가 난다고 호소하였는데도 아무런 보호조치 없이 지구대로 연행하였다는 신청에 대해 살펴보면, 경사 ○○○이 지구대에 도착하자마자 신청인에게 휴지를 주는 장면이 CCTV 녹화화면으로 확인되는 점, 신청인을 체포(15:00)하여 지구대로 연행(15:19)하는 데까지 걸린 시간이 채 20분도 걸리지 않은 점 등을 고려하면, 출동 경찰관들이 신청인에 대한 보호조치를 하지 않았다고 보기는 어렵다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 위해를 가하거나 소란 등을 피우지 않은 신청인에게 계속해서 수갑을 채우고 방치한 경위 ○○○에 대한 조치를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유 있으므로 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.

9

국유재산 사용허가 기간 연장 요청

신청인은 경찰교육원으로부터 사용허가를 받고 제과점을 운영하고 있는데, 사용허가 기한이 만료되어 사용허가 갱신을 요청하였으나, 피신청인이 사용허가 내용을 위반하였다는 이유로 사용허가 연장을 거부하였다. 그러나 신청인이 피신청인에게 받은 사용허가의 목적은 '제과점' 이고 신청인은 사용목적에 따라 빵, 과자를 제조·판매한 것인 점, 제과점의 경우 음주행위가 아니면 음료의 병행 판매가 가능하고, 피신청인도 사용허가 기간에 시설안내 표지판에 '제과점(커피)' 라고 안내해 온 점, 〇〇〇원 후생관 3층이 「건축법」 상 교육연구시설이라고 하더라도 피신청인은 교육연구시설로서의 기능을 훼손하지 않는 한도에서 부속용도시설을 설치할 수 있고, 신청인의 제과점도 부속용도시설로 볼 수 있는데 부속용도시설의 경우 용도변경을 필요로 하지 않는 점 등에 비추어 볼 때 신청인이 사용허가 내용을 위반하였다고 볼 사정은 없다고 판단되므로 신청인에 대한 사용허가를 갱신해 주는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1212-122923 (의결일 : 2013. 2. 4.)

2. 피신청인 ○○교육원장

3. 쟁점사항

신청인이 피신청인에게 받은 사용허가의 목적은 '제과점' 이고, 신청인은 사용목적에 따라 빵, 과자를 제조·판매하였고, 「○○시 도시계획조례」에 제1종 근린생활시설 중 제과점도 건축 가능하고 경찰교육원원 후생관 3층이 「건축법」상 교육연구시설이라고 하더라도 피신청인은 교육연구시설로서의 기능을 훼손하지 않는 한도에서 부속용도시설을 설치한 것이 신청인이 사용계약을 위반하였는지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인이 신청인에게 2009. 12. 30. 부여한 '○○교육원 후생관 3층 78.38㎡(제과점)'에 대한 '국유재산 유상사용·수익허가' 기간을 연장하여 줄 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「국유재산법」 제35조(사용허가기간), 「식품위생법 시행령」 제21조(영업의 종류), 국토법 제71조 제1항 제19호의 [별표 20]에 규정된 '계획관리지역안에서 건축할 수 있는 건축물', 「건축법 시행령」 제3조의4 [별표 1]의 '용도별 건축물의 종류' 제3호(제1종 근린생활시설), 「○○시 도시계획조례」 제27조 제19호 [별표 19] 제2호(○○시 도시계획 조례가 정하는 바에 의하여 건축할 수 있는 건축물)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 피신청인으로부터 2010. 1. 1.부터 2012. 12. 31.까지 ○○교육원 후생관에서 제과점을 운영하기로 하는 ‘국유재산 유상사용·수익허가’ (이하 ‘사용허가’ 이라 한다)를 받았는데, 위 사용허가가 12. 31.자로 만료됨에 따라 사용허가를 갱신하여 줄 것을 요청하였으나, 피신청인은 신청인이 사용허가 내용을 위반하였다는 이유로 사용허가의 갱신을 거부하였는바, 신청인은 사용허가 내용을 위반한 사실이 없으므로 이를 조사하여 신청인의 사용허가가 갱신될 수 있도록 도와 달라.

2. 피신청인의 주장

피신청인이 신청인과 체결한 ‘국유재산 유상사용·수익허가 계약서’ (이하 ‘사용허가 계약서’ 라 한다) 제18조(서비스 품목) 제1항의 서비스 품목에 ‘제과·제빵 판매’로 제한되어 있어 제조를 위한 시설은 설치할 수 없음에도 신청인은 제과·제빵 제조시설을 설치하고 제과·제빵을 제조·판매한 사실이 있고, 제과·제빵만 판매하여야 함에도 주스, 커피 등 음료와 병행하여 판매한 사실이 있으며, ○○교육원은 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 (이하 ‘국토법’ 이라 한다)상 계획관리지역으로 계획관리지역에는 제1종 근린생활시설 중 휴게음식점 및 제과점을 운영할 수 없음에도 신청인은 제과점을 운영하고 있고, ○○교육원 후생관 3층은 「건축법」 상 교육연구시설이어서 「식품위생법」 상 식품접객업 중 제과영업할 수 없음에도 영업행위를 하고 있어 신청인에게 사용허가 갱신이 불가하다고 통보하였다.

3. 사실 관계

가. ○○시의 ‘공용건축물 임시사용승인 연장 알림’ 에 따르면, 피신청인은 258필지에 대해 ‘교육연구시설’ 로 ‘임시사용승인(도시계획시설 미준공에 따른 임시사용승인)’ 을 받은 사실이 있다.

- 나. 신청인과 피신청인이 제출한 ‘사용허가 계약서’에 따르면, 신청인은 피신청인에게 2009. 12. 30. ‘○○교육원 후생관 3층 제과점 (78.37㎡)’에 대하여 사용목적은 ‘제과점’으로 하고, 서비스 품목을 ‘제과, 제빵’으로 하며, 사용기간을 ‘2010. 1. 1.부터 2010. 12. 31.까지로 하되 특별한 사유가 없는 한 2년간 연장’할 수 있고, 사용료는 ‘매년 12,511,500원’으로 하는 유상사용허가를 받은 사실이 있다.
- 다. 위 ‘사용허가 계약서’에 따르면, 피신청인이 공공·공공용 또는 공익 사업에 필요한 때, 신청인이 사용허가 재산을 전대하거나 그 권리를 양도한 때, 허가조건을 위반한 때, 허위진술, 불성실한 증빙서류의 제시 및 기타 부정한 방법에 의하여 당해 허가를 받은 때, 기타 국유 재산관계법령 또는 재산관리상 필요하다고 인정하여 지시하는 사항을 이행하지 아니한 때, 피신청인은 신청인에 대한 사용허가를 취소할 수 있다.
- 라. 신청인이 제출한 ‘영업신고증’, ‘사업자등록증’에 따르면, 신청인은 위 사용허가를 받은 후, 2010. 1. 15. ○○시장에게 ‘식품접객업 (호두과자)’로 영업신고를 하였고, 2010. 2. 1. 세무서장에게 ‘음식업’ (종목 : 제과점, 과일주스, 차 등)으로 사업자등록을 하였다.
- 마. 피신청인이 제출한 ‘국유재산 사용허가기간 만료에 따른 통보’(2012. 11. 16.)에 따르면, 피신청인은 신청인에게 “사용목적상 서비스 품목이 제과, 제빵 판매로 한정되었으나, 제조 및 음료 등을 판매하고 있고, ○○교육원 후생관은 국토법에 의거한 공공청사(교육 연구시설)로 제조 및 식품접객업이 불가함에도 제조 및 음료 등을 판매하고 있어, 해당시설을 공용 및 공공용으로 사용할 목적 및 사용허가조건 위반으로 향후 국유재산 사용허가 계획이 없다.”고 통보하였다.

- 바. 피신청인이 제출한 ‘국유재산(건물)대장’에 따르면, ○○교육원 후생관은 취득면적 및 바닥면적이 12,837.93㎡로, 그 중 신청인이 운영하는 제과점은 78.39㎡이고, 그 외에는 의류판매점, 이동통신 판매점, 제과점, 구내식당, 기념품 매장 등이 입점하고 있다.
- 사. 피신청인이 제출한 ‘○○교육원 후생관 건축도면’에는 신청인이 제과점을 운영하는 곳이 ‘우체국’으로 표시되어 있는데, 건축도면을 작성할 때 우체국이 입점하여 운영되다가 그 후 신청인의 제과점이 입점하여 운영되고 있다.
- 아. ○○시의 ‘고충민원 관련 사실 확인 요청에 대한 회신’에 따르면, ○○교육원은 계획관리지역에 해당되고, 「○○시 도시계획조례」 제27조 제19호의 [별표 제19]에 따라 계획관리지역안에서 건축할 수 있는 건축물에는 제1종 근린생활시설 중 휴게음식점 및 제과점도 포함된다고 하였다.
- 자. ○○시의 ‘고충민원 관련 사실 확인 요청에 대한 회신(추가)’에 따르면, “○○교육원 건물 중 후생관 일부는 「건축법 시행령」 제2조 제13호 다목에서 규정하고 있는 ‘구내식당, 직장어린이집, 구내 운동시설 등 종업원의 후생복지시설, 구내소각시설, 그 밖의 이와 비슷한 용도’로 볼 수 있어 후생관의 제과점도 부속용도로 볼 수 있고, ○○교육원은 현재 임시사용승인 중에 있으므로 용도변경이 불가하며 도면상의 우체국을 제과점으로 바꾸어야 한다.”라고 하였다.
- 차. 신청인이 제출한 ‘시설안내 표지판’에는 신청인의 제과점이 ‘제과점(커피)’로 표시되어 있다.
- 카. 우리 위원회의 ‘실지방문조사’ 결과, 피신청인은 신청인의 제과점이 점유하고 있는 후생관의 일부인 78.39㎡에 대한 구체적인 사용계획이 결정된 바 없다고 하였다.

4. 판단

가. 「국유재산법」 제35조(사용허가기간) 제1항은 “행정재산의 사용허가 기간은 5년 이내로 한다.” 라고, 제2항은 “제1항의 허가기간이 끝난 재산에 대하여 대통령령으로 정하는 경우를 제외하고는 5년을 초과하지 아니하는 범위에서 종전의 사용허가를 갱신할 수 있다.” 라고 규정하고 있다. 「식품위생법 시행령」 제21조(영업의 종류) 제8호 바목은 “제과점영업 : 주로 빵, 떡, 과자 등을 제조·판매하는 영업 으로서 음주행위가 허용되지 아니하는 영업” 이라고 규정하고 있고, 국토법 제71조 제1항 제19호의 [별표 20]에 규정된 ‘계획관리지역 안에서 건축할 수 있는 건축물’ 제2호 나목은 “「건축법 시행령」 별표 1 제3호의 제1종 근린생활시설 중 휴게음식점 및 제과점” 이라고 규정하고 있으며, 「건축법 시행령」 제3조의4 [별표 1]의 ‘용도별 건축물의 종류’ 제3호(제1종 근린생활시설) 나목은 “휴게 음식점 또는 제과점으로서 같은 건축물에 해당 용도로 쓰는 바닥 면적의 합계가 300제곱미터 미만인 것” 이라고 규정하고 있다. 「○○시 도시계획조례」 제27조 제19호 [별표 19] 제2호(○○시 도시계획 조례가 정하는 바에 의하여 건축할 수 있는 건축물) 나목은 “「건축법 시행령」 별표 1 제3호의 제1종 근린생활시설 중 휴게 음식점 및 제과점” 이라고 규정하고 있다.

나. 피신청인의 주장과 같이 신청인이 사용계약을 위반하였는지 여부를 살펴보면, ① 신청인이 피신청인에게 받은 사용허가의 목적은 ‘제과점’ 이고, 제과점은 주로 빵, 떡, 과자 등을 제조·판매하는 영업이므로 신청인은 사용목적에 따라 빵, 과자를 제조·판매한 것인 점, ② 제과점의 경우 음주행위가 아니면 주스, 커피 등의 음료의 병행 판매가 가능하고, 피신청인도 사용허가 기간에 시설안내 표지판에 ‘제과점(커피)’ 라고 안내해 온 점, ③ 「○○시 도시계획조례」 에 제1종 근린생활시설 중 제과점도 건축가능한 점, ④ ○○교육원 후생관 3층이 「건축법」 상 교육연구시설이라고 하더라도 피신청인은

교육연구시설로서의 기능을 훼손하지 않는 한도에서 부속용도 시설을 설치할 수 있고, 신청인의 제과점도 부속용도시설로 볼 수 있는데, 부속용도시설의 경우 용도변경을 필요로 하지 않는 점 등에 비추어 볼 때 신청인이 사용허가 내용을 위반하였다고 볼 사정은 없다고 판단된다.

- 다. 한편, 피신청인은 신청인에게 ‘국유재산 사용허가기간 만료에 따른 통보’를 하면서 사용허가 갱신 거부 사유로 신청인의 사용허가 내용 위반과 함께 해당시설을 공용 및 공공용으로 사용할 목적을 들었으나, 피신청인은 신청인의 제과점이 점유하고 있는 78.39㎡에 대해 공용 및 공공용으로 사용할 구체적인 계획이 결정된 바 없다.
- 라. 그렇다면 피신청인에게는 신청인의 사용허가 갱신요청을 거부할 명백한 이유가 없으므로, 피신청인은 신청인에 대한 사용허가를 갱신해 주는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 ○○교육원 후생관 78.39㎡에 대한 사용허가의 갱신을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

10

교통안전시설 심의 이의

○○○시에서는 ○○○대학 주변 도로에 보도를 신설(확장)하고 전기 및 통신선을 지중화 하여 안전한 교통 환경과 도심을 정비하고자 ‘대학로 조성 사업’ 을 추진하고 있다. 이 민원사업의 주요내용은 보행자의 안전한 보행을 위해 보도를 신설하는 것으로, 이를 위해서는 도로통행을 일방통행방식으로 변경해야 하는데 이에 대한 권한을 가지고 있는 피신청인 교통안전시설심의 위원회가 민원발생을 우려하여 일방통행로 지정을 보류하는 것은 부당하다는 신청에 대해 조사한 결과, 교통안전시설 심의는 ‘도로교통의 원활한 소통과 안전 확보’ 여부를 우선적인 기준으로 검토하여야 하는 바, 이 민원지역은 대학생 등 유동인구가 많아 보행자의 안전한 통행권이 보장되어야 하고 이 민원사업은 이러한 목적을 위해 추진되고 있는 점, 일부 주민들의 불편이 예상된다 하더라도 보행자의 안전 등 이 민원사업 시행으로 달성하려는 공익이 작다고 할 수 없는 점 등을 종합해 볼 때 일방통행로 지정의 타당성이 있다고 할 것이므로 심의위원회가 재심의하는 것이 바람직하다고 의견 표명을 한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1311-033033 (의결일 : 2013. 12. 16.)

2. **피신청인** ○○경찰서장

3. 쟁점사항

민원지역은 대학생 등 유동인구가 많아 보행자의 안전한 통행권이 보장되어야 하는데, 심의위원회가 민원발생을 우려해 일방통행로 지정심의를 보류한 것이 부당한 지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○○시 ○○동 ○○○대학교 일원 일방통행로 지정요구에 대해 교통안전시설심의위원회에 상정하여 지정여부를 재심의할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「교통안전시설 등 설치·관리에 관한 규칙」 제17조(지방청 등 교통안전시설 심의위원회)

이 유

1. 신청 원인

○○○시에서는 ○○○대학 주변(이하 ‘이 민원지역’ 이라 한다) 도로에 보도를 신설(확장)하고 전기 및 통신선을 지중화 하여 안전한 교통 환경과 도심을 정비하고자 ‘대학로 조성사업’ (이하 ‘이 민원사업’ 이라 한다)을 추진하고 있다. 이 민원사업의 주요내용은 보행자의 안전한 보행을 위해 보도를 신설하는 것으로, 이를 위해서는 도로통행을 일방통행방식으로 변경해야 하는데 이에 대한 권한을 가지고 있는 피신청인 교통안전시설 심의위원회(이하 ‘심의위원회’ 라 한다)가 민원발생을 우려하여 일방통행로 지정을 보류하고 있다. 이를 시정해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원사업 중 ○○○시장이 일방통행로 지정을 요청한 동서구간과 남북구간은 현재 양방향 통행방식인바 이를 일방통행방식으로 변경할 경우, 주민 및 상가 이용객들의 반대민원이 예상되어 주차 공간 확보와 이 민원사업 추진에 대한 주민들의 공감대가 형성될 때까지 심의위원회에서 보류한 상태이다.

3. 사실 관계

가. ○○○시장이 제출한 ‘이 민원사업 계획서’ 에는 “이 민원지역은 ○○○역에 인접하고 ○○○대학교가 있어 ○○○시에서 유동인구가 많은 지역이나 보도가 좁거나 설치되어 있지 않고, 불법주차로 보행시야가 확보되지 않아 교통사고 발생위험이 높은 곳이다. ○○○시에서는 그간 주민을 대상으로 1회의 국회의원 간담회, 3회의 주민 설명회를 개최하였고, 2013. 10. 16. 국회의원, 시의원 및 ○○○대학교 총장 등이 참석해 착공식을 하였다. 이 민원사업은 총사업비

26억 원을 투입해 보도 신설, 일방통행로 설치, 전신주 지중화 등으로 보행시민에게 안전한 보행환경을 제공하고 특화거리 조성으로 도심이미지를 제고하고자 한다.” 라고 되어 있고, ‘이 민원사업 시설계획’ 에 따르면, “동서구간 도로 폭은 12.0m, 도로 길이는 540m, 주차면수는 12면, 보도는 2개소(3m×2), 차로는 1개(3.6m)이고, 남북구간 도로 폭은 11.0m, 도로 길이는 450m, 주차면수는 54면, 보도는 2개소(1.4m×2), 차로는 1개(3.2m)이다.” 라고 기재되어 있다.

나. 피신청인이 작성한 ‘심의위원회 현장조사내용’ 과 ‘교통안전 심의 결과’ 는 다음과 같다.

- 1) 2013. 4. 24. 작성한 ‘현장조사내용’ 에는 “이 민원사업에 대한 설문조사결과 ①○○○대학 옆은 참여 22명, 찬성 11명, 반대 10명, 거부 1명, ②동서구간은 참여 112명, 찬성 103명, 반대 8명, 거부 1명, ③남북구간은 참여 56명, 찬성 21명, 반대 35명” 으로 되어 있다. 2013. 4. 29. 개최된 ‘교통안전 심의결과(1차)’ 에는 “일방통행 지정 시 주변 상인들에게 충분히 의견을 수렴하여 추진하는 것이 타당하고 일방통행으로 변경 시 주민 및 이용객의 불편이 예상되므로 주차구역 확보가 선행되지 않으면 어렵다는 의견으로 추후 재심의 한다.” 라고 기재되어 있다.
- 2) 2013. 8. 30. 작성한 ‘현장조사내용’ 에는 “이 민원사업에 대한 설문조사결과 ①동서구간은 참여 111명, 찬성 103명, 반대 8명으로 92.7% 찬성하였고, ②남북구간은 참여 49명, 찬성 36명, 반대 13명으로 73.4%가 찬성하였다.” 라고 되어 있다. 2013. 9. 3. 개최된 ‘교통안전 심의결과(2차)’ 에는 “일방통행 지정 시 기존 이용도로가 없어지므로 상당한 불편이 제기될 것이고, 동서구간은 이전에 일방통행로였으나 역민원으로 양방향으로 변경되었으며 남북구간은 찬성의견이 적고 주민들이 적극적이지 않아 일방통행 정비계획을 신중히 검토한 후 재심의 한다.” 라고 기재되어 있다.

다. 이 민원사업 관련자들의 진술은 다음과 같다.

- 1) 피신청인 소속 경비교통과 경사 ○○○는 “이 민원사업에서 ○○○시장의 일방통행로 지정요구의 필요성은 인정되나 이 민원지역 도로는 민원으로 인해 통행방식이 변경된 지역으로 다시 환원할 경우 민원발생이 우려된다. 그리고 경찰에서 남북구간 주민을 대상으로 확인해보니 반대의견과 이 민원사업 취지를 모르고 있는 주민들이 많았다. ○○○시에서 좀 더 객관적인 설문자료를 제출한다면 재 심의할 예정이다.” 라고 하였다.
- 2) ○○○시 도로교통과 도로팀장 ○○○은 “이 민원지역은 ○○○역이 인접해 있고 ○○○대학교(학생 8,000여 명)가 있어 보행자의 안전이 중요하나 불법주차차량으로 차량과 보행자가 차로중앙으로 통행하는 경우가 많아 교통사고의 위험이 높다. 주민불편을 최소화 하기 위해 도로에 주차시설을 설치하도록 설계하였고, 경찰의 요청에 따라 추가적으로 설문조사하였으나 원룸과 다세대 주택이 많아 설문조사 참여율이 저조한 실정이다. 경찰의 심의보류로 이 민원사업 추진이 어려운 실정이다.” 라고 하였다.
- 3) ‘대학로 발전협의회’ 공동대표 ○○○와 ○○○은 “이 민원사업을 위해 10여 년간 주민들 의사를 수렴하고 관계기관에 요구해 이 민원 사업을 추진하게 되었다. 그런데 경찰이 이 민원사업의 공익적인 부분은 보지 않고 단순히 민원발생 우려만을 이유로 사업의 발목을 잡는 업무처리는 이해할 수 없다.” 라고 하였다.

라. 이 민원사업 현장에 대한 우리 위원회 현지조사에 따르면, 이 민원 지역 남북구간 도로 양쪽에 차량들이 주차하고 있어 차량은 도로중앙(1개 차로)으로 통행하고 있고, 보행자도 도로중앙으로 보행하고 있었다.

마. ○○○일보 2013. 10. 18. ‘○○○대학 앞 대학로 만든다. 주변 810m 일방통행로’ 보도에 따르면, “○○○대학교 앞에 대학로가

생긴다. ○○○시는 지난 16일 ○○역과 ○○○대학교 사이의 거리를 ‘대학로’ 라고 이름 붙이고 거리를 새롭게 조성하기 위한 착공식을 가졌다. 그간 이곳은 ○○○에서 유동인구가 가장 많은 곳이지만 정비가 이뤄지지 않아 이번 사업을 통해 보도 신설 및 확장과 차량의 통행을 일방통행방식으로 변경하고 전기와 통신선을 지중화하여 전봇대를 없앤다는 계획이다. (이하 생략)” 라고 되어 있다.

4. 판단

가. 「교통안전시설 등 설치·관리에 관한 규칙」 제17조(지방청 등 교통안전시설 심의위원회) 제1항은 “다음 각 호의 사항을 심의하기 위하여 광역시급 이상 도시에서는 관할 지방경찰청에, 시·군 지역에서는 관할 경찰서에 각각 교통안전시설 심의위원회(이하‘위원회’라 한다)를 설치·운영한다. 다만, 지방경찰청장이 필요하다고 인정하는 때에는 시·군 지역을 관할하는 지방경찰청에도 위원회를 설치·운영할 수 있다.” 라고, 제2항은 “위원회는 다음 각 호의 사항을 심의한다. 3. 일방통행로 및 가변차로의 지정” 이라고, 제11항은 “위원장은 위원회의 원활한 진행을 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 관계공무원이나 교통전문가를 전문위원으로 지명하여 미리 현장을 답사하게 하고, 규제 또는 규제철폐의 타당성 등을 검토한 후 그 결과를 위원회에 출석·보고하게 할 수 있다.” 라고 규정하고 있다.

나. 일방통행로 지정을 보류한 것은 부당하다는 신청에 대해 살펴보면, 교통안전시설 심의는 ‘도로교통의 원활한 소통과 안전 확보’ 여부를 우선적인 기준으로 검토하여야 하는바, 이 민원지역은 대학생 등 유동인구가 많아 보행자의 안전한 통행권이 보장되어야 하고 이 민원 사업은 이러한 목적을 위해 추진되고 있는 점, 심의위원회는 ‘민원 발생을 우려해 심의를 보류하였다.’ 고 하나 ○○○시장은 이 민원 사업을 위해 공청회 3회와 설문조사 2회를 실시하였고 그 결과도

과반수 이상 찬성하고 있는 점, 피신청인은 이 민원사업으로 '도로 통행방식이 변경되어 주민들이 불편하다.' 고 하나 이 민원지역의 도로는 불법 주차된 차량으로 인해 양방향 통행 기능을 상실하였고 이 민원사업으로 인해 새로 66면의 주차 공간이 확보되는 점, 이 민원사업으로 일부 주민들의 불편이 예상된다 하더라도 보행자의 안전 등 이 민원사업 시행으로 달성하려는 공익이 작다고 할 수 없는 점 등을 종합해 볼 때, 일방통행로 지정의 타당성이 있다고 할 것이므로 심의위원회가 일방통행로 지정여부에 대해 재심의하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 민원발생을 우려해 일방통행로 지정을 보류하고 있는 심의 위원회의 업무처리를 시정해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

11

무인 과속카메라 등 설치 요구

○○○공사는 ‘○○○초등학교’ 앞에 험프식 횡단보도 2식과 과속방지턱 3식이 설치되어 있어 차량의 속도는 매우 저감되었으며, 교통안전을 위한 교통신호등은 설치하되 단속카메라는 「도로교통법」에 따라 경찰 또는 지자체가 설치하도록 규정되어 있어 ○○○공사가 설치하기에는 곤란하다는 주장이지만, ○○○신도시 사업 구간 내 제방도로 폐쇄로 인해 공사차량 및 각종 차량들이 민원 지점 도로를 운행하고 있어 통학 어린이들이 안전사고에 극도로 노출되어 있으며 어린이 보호구역으로 지정 및 과속방지턱 등이 있는데도 차량 운전자들이 이를 무시하고 운행해 교통사고 위험과 덜컹 거리는 소리에 불안하고 불편하니 학교 앞에 신호등과 무인과속단속카메라를 설치해 달라는 신청인의 주장이 이유 있는 점을 들어 장기간 설득, ○○○공사는 ‘국민권익위원회의 민원 처리 협조 요청과 이 민원 해소를 위하여 다기능 무인단속카메라 2대를 설치하겠다.’ 고 하여 민원이 해결된 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1305-292661 외1 (합의일 : 2013. 12. 31.)
2. **피신청인** ○○공사사장, ○○경찰서장, ○○시장
3. **쟁점사항**
공사차량이 빈번히 왕래하는 초등학교 앞 도로에 험프식 횡단보도, 과속 방지턱, 교통신호등 설치 이외에 추가로 무인과속단속카메라 설치가 필요한지 여부
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청취지

○○○신도시 사업 구간 내 제방도로 폐쇄로 인해 공사차량 및 각종 차량들이 ‘○○○ 초등학교’ 앞 (이하 ‘이 민원 지점’ 이라 한다) 도로를 운행하고 있어 통학 어린이들이 안전사고에 극도로 노출되어 있다. 어린이 보호구역으로 지정되어 있고 과속방지턱 등이 있는데도 차량 운전자들이 이를 무시하고 운행해 교통사고 위험과 덜컹거리는 소리에 불안하고 불편하니 학교 앞에 신호등과 무인과속단속카메라(이하 ‘단속 카메라’라 한다)를 설치해 달라.

2. 피신청인들의 주장

가. ○○○공사 사장

이 민원지점에 험프식 횡단보도 2식과 과속방지턱 3식이 설치되어 있어 차량의 속도는 매우 저감되었으며, 교통안전을 위한 교통신호 등은 설치하되 단속카메라는 「도로교통법」 제4조의2에 ‘지방경찰청장, 경찰서장 또는 시장 등은 이 법을 위반한 사실을 기록·증명하기 위하여 무인(無人) 교통단속용 장비를 설치·관리할 수 있다.’ 라고 규정되어 있어 ○○○공사(이하 ‘공사’ 라 한다)가 설치하기에는 곤란하다.

나. ○○경찰서장

공사가 시행하는 ○○○신도시 내 생태공원 조성으로 인해 4차선으로 사용되던 제방도로가 폐쇄됨에 따라 이 민원지점 도로로 차량을 우회시킨 관계로 엄청난 통행량이 발생되어 교통안전사고가 우려되므로 단속카메라는 반드시 설치되어야 할 것으로 판단된다.

다. ○○시장

사업주체인 공사로 하여금 설치가 가능하도록 촉구하겠다.

3. 사실관계

가. 이 민원지점은 ○○○신도시 택지개발사업지구 내에 위치하고 있는 중로 1-16호선 왕복 4차로로, 어린이보호구역으로 지정되어 있으나, 인근 기존 제방도로가 폐쇄됨으로 인해 이 민원지점으로 각종 차량들이 몰려 교통사고가 발생할 개연성이 큰 지역이다.

나. 그간의 민원처리 경위

- 2013. 5. 30., 2013. 5. 31. 다기능 무인단속 카메라 설치 요구 (○○○ 외 101인⇒국민권익위원회)
- 2013. 6. 3. 피신청인 고충민원 자료 요구
- 2013. 6. 10. 피신청인 고충민원자료 제출

- 2013. 6. 13. 실지방문조사 및 피신청인·신청인 합동 회의
- 2013. 7. 4. 민원현장 2차 방문
- 2013. 7. 12. 민원 현장 3차 방문
- 2013. 7. 26. 피신청인(공사)민원처리 협조 요청
- 2013. 8. 13. 피신청인들에 대한 민원처리 대책 강구 요청(1차)
- 2013. 10. 4. 관계기관 조정합의를 위한 실무 책임자 회의 개최
- 2013. 10. 7. 피신청인들에 대한 민원처리 대책 강구 요청(2차)
- 2013. 10. 15. 민원처리 요청에 대한 처리 불가 회신(공사)
- 2013. 10. 28. 피신청인(공사)민원처리 협조 요청

| 구분 | ○○○ → ○○○ | | ○○○ → ○○○ | |
|----------------|-----------|-------|-----------|-------|
| | 1차로 | 2차로 | 1차로 | 2차로 |
| 최고속도 (km/h) | 44.10 | 51.61 | 39.82 | 52.16 |

- 다. 2013. 8. 3. 도로교통공단이 이 민원지점 통행차량에 대한 속도 측정 결과는 아래와 같다.
- 라. 2013. 10. 15. 피신청인 1은 우리 위원회의 다수인 고충민원 처리 협조 요청에 대하여 ‘이 민원지점 교통신호등은 설치할 예정이나 단속 카메라는 설치 불가 하다.’ 라고 회신하였다.
- 마. 2013. 12. 30. 피신청인 1은 ‘국민권익위원회의 민원 처리 협조 요청과 이 민원 해소를 위하여 다기능 무인단속카메라 2대를 설치 하겠다.’ 고 공문 회신하였다.(공사 ○○○사업단-8922)

4. 처리결과 : 합의해결

이 민원은 우리 위원회의 조사 및 중재로 해결되어 신청인이 감사의 뜻을 전해오므로써 민원이 해결되었다.

12

방법용 CCTV 설치 요청

신청인 집 주차장에서 차량이 파손되고, 블랙박스와 현금을 도난당하는 피해가 있었고, 골목길에는 우범 청소년들이 자주 모여 있어서 치안이 불안하니 방법용 CCTV를 설치해달라는 민원에 대하여 치안 불안 해소 요청이 이유 있음을 설득하여 ○○경찰서는 이동형 CCTV를 민원지역에 설치하기로 하였고, 112순찰차가 주야간 취약시간대에 순찰을 강화하며, 자율방법대의 범죠평방 순찰활동을 강화하기로 하여 민원이 해결된 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1302-22430 (합의일 : 2013. 4. 1.)
2. **피신청인** ○○경찰서장
3. **쟁점사항**
지역에서 한정된 예산의 효율적 투입, 방법용 CCTV 설치의 타당성, 치안환경 개선을 기타 대책의 적정성 여부
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청취지

2013. 2. 17. 신청인 자택의 주차장에 있던 차량에서 차유리가 깨지고, 블랙박스와 현금을 도난당하는 피해를 당한 사실이 있고, 신청인 자택 뒤의 골목길에는 우범 청소년들이 자주 모여 있어서 신청인 가족들은 밤에는 혼자서 동네마트에도 못갈 정도로 치안이 불안하니 인근에 방법용 CCTV를 설치하여 치안 불안을 해소하고 안전하게 살아갈 수 있도록 해 달라.

2. 사실관계 및 판단

가. 2013. 3. 7. 우리 위원회의 현장조사 결과, 신청인 자택 인근은 낡은 다세대주택이 밀집된 지역으로, 골목길은 곡선 및 언덕으로 복잡하게 이루어져 있었고, 신청인 주택의 뒷길은 인적이 드물어 범죄발생의 우려가 큰 것으로 판단되었으나, 민원 지역 인근에 방범용 CCTV는 설치되어 있지 않았다.

나. 피신청인의 답변에 따르면, 민원지역에 최근 2년간 범죄발생현황은 절도 5건, 폭력 5건으로 파악되었다.

다. 피신청인은 신청인의 민원을 이해하고, 이 민원 해소를 위해 금년도 하반기 중에 경찰청 예산으로 이동형 CCTV를 민원지역에 설치하기로 하였고, CCTV가 설치되기 이전에는 112순찰차가 주야간 취약시간대에 민원지역을 집중 순찰하고, 우범지역인 민원지역 인근 사거리를 거점으로 자율방범대의 범죄예방 순찰활동도 강화하기로 하였다.

3. 처리결과 : 합의해결

우리 위원회는 신청인에게 피신청인의 조치사항을 통보하였고, 신청인은 국민권익위원회의 중재 및 피신청인의 조치로 민원이 해결되어 감사하다는 내용의 '이메일' 을 우리 위원회로 보내옴으로써 민원이 해결되었다.

13

의문사 진상 규명 요청

신청인의 아들 망 ○○○이 전투경찰로 군복무 중 1998. 6. 17. ○○○도 ○○○ 해안가에서 사망한 것은 타살 의혹이 있으니 진상을 규명해 달라는 민원에 대해 수사기관에서 종결한 사안이고, 군 의문사 사건을 조사하기 위해 특별법에 의거 설치된 ‘군의문사진상규명위원회’ 에서도 이미 조사하여 종결한 사안이므로, 우리 위원회가 이 민원을 조사하는 것이 적절하지 아니함을 신청인에게 안내한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1301-089275 (의결일 : 2013. 1. 28.)
2. **피신청인** ○○경찰서장
3. **쟁점사항**
전투경찰로 군복무 중 1998. 6. 17. 사망한 사건의 타살 의혹을 다시 조사할 필요가 있는지 여부
4. **처리결과** 심의안내

이유

1. **신청취지**
신청인의 아들 망 ○○○이 전투경찰로 군복무 중 1998. 6. 17. ○○○도 ○○○ 해안가에서 사망한 것은 타살 의혹이 있으니 진상을 규명해 달라.
2. **피신청인의 주장**
가. ○○○의대 부검실 ○○○ 박사는 사망원인이 익사라고 설명하였고, 부검감정서에도 익사라고 되어 있다.

- 나. 발생보고서에 의하면 “전경대원(망 ○○○)이 수영을 하다가 수영 미숙으로 물에 빠져 허우적거리는 것을 ○○○(고참 대원) 등이 구조하여 어선으로 후송하였다.” 고 한다.
- 다. 담당 형사 ○○○에 따르면, “사고 당시 시간대는 낮이었고, 장소도 공개된 지역이고, 인양자도 민간인(○○○)이었고, 사체를 처음 보았을 때 검은색 팬티가 물에 젖어 있었고, 사체 상태도 바닷가에 있는 바위에 긁힌 상처가 있었고, 다른 외상은 없었으며, 대원들도 변사자(○○○)에게 위해를 가할 만한 감정이나 원한이 없는 등을 종합할 때 익사라고 생각하였다. 또한 유족들에게 사건현장 및 사망 경위를 설명할 때 (유족들은) 특별하게 이의제기 하지 않았고, 사체인수 후 ○○○경찰서장으로 장례를 치를 때도 이의를 제기 하지 않았다.” 고 한다.

3. 사실 관계

- 가. ○○○경찰서의 과거 수사기록에 따르면, 신청인의 아들 망 ○○○은 전투경찰로 군복무 중 1998. 6. 17. 15:50 경 ○○○시 ○○○읍 ○○○도 속칭 “○○○ 해안가” 에서 사망하였다.
- 나. ○○○경찰서는 사망사건을 수사한 후, 1998. 7. 28. 수영 미숙으로 인한 익사로 결론짓고 내사 종결하였다.
- 다. ○○○지방경찰청은 1998. 6. 18. 전공사상심사에서 이 사망 사건을 순직으로 의결하였고, ○○○지방보훈청은 같은 해 8. 14. 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」 제73조의2 제1항 (국가유공자에 준하는 군경 등에 대한 보상)에 따라 매월 1백만7천원의 보훈연금을 지급할 것과 시신은 현충원에 안장할 것을 결정하였다.

라. 신청인은 1998. 12. 7. ○○○지방검찰청에 구타에 의한 사망이라는 취지로 진정을 제기하였고, 2001. 6월과 10월 ○○○지방검찰청에 다시 진정을 제기하였으며, 2003. 11월 ○○○장관에게 민원을 제기한 것은 ○○○지방검찰청에서 공람 종결되었고, 같은 달 ○○○ 민원실에 민원을 제기한 것은 ○○○지방검찰청이 ‘근거나 타당성이 없다.’ 고 종결하였다. 또한 신청인은 2009. 5. 20. 국민권익위원회에 의문사 진상규명을 요청하는 민원(신청번호 : 1AA-0905-025819, 접수번호 : 2AA-0905-045612)을 제기하였고, 이는 대검찰청을 통해 ○○○지방검찰청으로 재분류되어 종결되었다.

마. 「군 의문사 진상규명 등에 관한 특별법」에 따라 대통령 소속 군 의문사진상규명위원회가 2006. 1. 1.에 설립되자, 신청인은 같은 해 5. 12. 군의문사진상규명위원회에 진상조사를 요구하였다.

바. 망 ○○○을 물에서 인양하였던 마을주민 ○○○는 검찰조사에서 “구조과정에서 ○○○에게 상처(바위 등에 시신이 긁히는)가 났다. ○○○ 해녀들도 수경(물안경)을 잘못 착용하여 숨이 막혀 사망하는 사례가 있다.” 라고 진술하였고, 사고 현장에서 유족 등과 대화한 녹취록에서 ○○○는 “(시신을) 보니까 구타 같은 건 전혀 없었다.” 라고 진술하였다.

사. 군의문사진상규명위원회는 2006. 5. 30. 진정 제32호 ○○○ 사건에 대한 조사개시결정을 하였고, 관련 전경대원·경찰관·마을주민·119 구급대원·부검의·망인의 대학친구 등에 대한 방대한 조사를 실시한 끝에, 2007. 9. 19. ‘타살 후 익사로 위장한 것’이라는 신청인의 주장을 기각하였다.

4. 처리결과 : 심의안내

가. 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제43조 제1항에서는 접수된 고충민원이 ‘수사에 관한 사항’ 또는 ‘다른 법률에 따른 불복구제절차가 진행 중인 사항’ 은 그 고충민원을 각하하거나 관계 기관에 이송할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제41조 제1항 제3호에서는 ‘권익위원회가 조사하는 것이 적절하지 아니하다고 인정’ 하는 경우에는 조사하지 아니할 수 있다고 규정하고 있다.

나. 이 민원 사안은 수사기관에서 종결한 사안이고, 군 의문사 사건을 조사하기 위해 특별법에 의거 설치된 ‘군의문사진상규명위원회’ 에서도 이미 조사하여 종결한 사안이므로, 우리 위원회가 이 민원을 조사하는 것이 적절하지 아니함을 신청인에게 안내

14

경찰 업무행태 이의

신청인의 딸이 2012. 12. 24. 가출하였는데 사건 담당자인 ○○○경찰서 경사 ○○○가 딸을 찾고도 '아줌마' 라는 모욕적인 호칭을 사용하며 신청인이 딸을 학대하여 가출하였다고 신청인을 죄인취급하면서 딸을 귀가시키지 않고 있으니 조사하여 딸이 귀가할 수 있도록 도와 달라고 하는 민원에 대해, ○○○아동보호전문기관 상담원 등의 진술로 보아 딸을 귀가시키는 것은 적절치 않고, 피신청인은 2013. 6. 24. 공문을 통해 신청인에게 부적절한 용어를 사용한 경사 ○○○를 포함해서 강력1팀에 대해 특별교양을 실시하였다고 통보해옴에 따라 신청인에게 향후 실종아동의 귀가문제에 대해서는 ○○○아동보호전문기관과 상의할 것을 신청인에게 안내한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1305-274853 (의결일 : 2013. 7. 1.)

2. **피신청인** ○○경찰서장

3. 쟁점사항

자녀를 학대하는 모(母)에게 실종아동을 복귀시켜야 하는지 여부

4. **처리결과** 심의안내

5. 참조법령

「인권보호를 위한 경찰관 직무규칙」 제8조(폭행·가혹행위 등 금지), 「실종아동등 및 가출인 업무처리 규칙」 제11조(신고에 대한 조치 등), 「실종아동등의 보호 및 지원에 관한 법률 시행령」 제8조(실종아동등의 복귀), 「실종아동등의 보호 및 지원에 관한 법률 시행규칙」 제5조(실종아동등의 복귀절차 등)

이 유

1. 신청취지

신청인의 딸이 2012. 12. 24. 가출하였는데 사건 담당자인 ○○○ 경찰서 경사 ○○○가 딸을 찾고도 “이 아줌마야, 저 아줌마야” 라며 모욕적인 호칭을 사용하며 신청인이 딸을 학대하여 가출하였다고 신청인을 죄인 취급하면서 딸을 귀가시키지 않고 있으니 조사하여 딸이 귀가할 수 있도록 도와 달라.

2. 피신청인의 주장

- 가. 신청인의 딸 ○○○(이하 ‘실종아동’ 이라 한다)은 가출전력이 있는데 2012. 12. 24. 11:00경 다니던 중학교에서 휴대폰을 두고 가출하여 신청인이 가출신고 하였다.
- 나. 가출신고 후 신청인은 수습 회에 걸쳐 피신청인 소속 생활질서계 가출담당에게 전화하여 딸을 빨리 찾아줄 것을 요구하였고 2013. 2. 8. 21:13경 신청인과의 전화통화로 신청 외 ○○○가 “○○○ 죽었어.” 라고 하였다며 수사를 요구하여 2013. 2. 21. 강력1팀 경사 ○○○가 실종사건으로 접수하여 수사하였다.
- 다. 경사 ○○○는 탐문수사 등을 통해 2013. 5. 16. 실종아동의 소재를 파악하였는데 실종아동은 ○○○ 소재 ○○편의점에서 아르바이트를 하면서 함께 일하는 ○○○와 함께 월세 20만원의 주택에서 생활하고 있었으며, 신청인의 학대로 인해 가출하였다고 주장하면서 “집에 돌아가는 것이 지옥 같으며 국가에서 운영하는 시설이나 이혼하고 혼자 사는 아빠 및 의붓 언니들에게 가는 것도 싫고 지금 생활에 만족한다.” 고 하였다.

- 라. 실종아동을 발견하였음에도 불구하고 신청인에게 인계하지 않은 이유는 실종아동이 신청인의 학대를 주장하며 강력하게 귀가를 원하지 않았고 실종아동의 의붓언니 2명도 신청인으로 인해 실종아동과 비슷한 시기에 가출한 후 신청인과 연락을 끊은 채 생활하고 있는 것으로 확인되어 실종아동을 신청인에게 인계 시 다시 가출할 것이 명백하여 신청인에게 인계하지 않았고 우선 ○○○ 아동보호전문기관에 연락하여 실종아동을 보호하도록 조치한 것이다.
- 마. 아울러 실종아동 소재 발견 및 실종아동이 신청인의 학대를 주장하는 점에 대해 신청인에게 통보하였는데 이에 신청인이 자신의 딸을 찾았다고 하나 딸이 아무런 연락도 없고 데려오지도 않는 점에 의문을 표하며 수회에 걸쳐 경사 ○○○에게 전화하여 항의하였고 이런 대화과정에서 경사 ○○○가 “아줌마, 아주머니 얘기만 하지 말고 경찰관 말도 들어야죠.” 라고 말하였던 것이지 신청인에게 모욕감을 줄 의도는 없었다.

3. 사실 관계

- 가. 신청인의 ‘고충민원신청서’, 피신청인의 ‘답변서’에 의하면, 실종아동은 2012. 12. 24. 가출하여 신청인이 피신청인에게 가출신고 하였고 신청인의 수사 요구에 의해 2013. 2. 21. 강력1팀 경사 ○○○가 담당하여 실종수사를 하였고 2013. 5. 16. 실종아동의 소재를 발견하였다.
- 나. 그런데 실종아동은 신청인의 학대로 인해 가출하였다며 귀가를 강력하게 반대하였고 이에 경사 ○○○는 ○○○아동보호전문기관에 연락하여 실종아동에 대한 보호조치를 취하게 한 후 2013. 5. 26. 실종사건에 대해 내사종결 하였다.

- 다. 아울러 실종아동의 소재 발견 및 가출동기 등에 대해 신청인에게 전화통보 하였는데 신청인이 딸의 주장을 믿을 수 없으니 만나게 해달라고 수회에 걸쳐 전화로 항의하자 ‘아줌마’ 라는 호칭을 사용하며 응대한 사실이 있다.
- 라. 그리고 2013. 6. 18. ○○○경찰서에서 실종아동, 실종아동의 부모 및 ○○○아동보호전문기관 담당자 등이 모여 협의를 하였는데 그 자리에서 실종아동이 “신청인에게 절대 돌아가지 않겠다.” 는 의사표시를 하였으며 실종아동의 아빠가 실종아동과 함께 생활할 수 있는 여건이 마련될 때까지 우선 ○○○아동보호전문기관에서 임시 보호하기로 하였다.

4. 처리결과 : 심의안내

- 가. 「인권보호를 위한 경찰관 직무규칙」 제8조 제2항은 “경찰관은 직무수행 중 폭언, 강압적인 어투, 비하시키는 언어 등을 사용하거나 모욕감 또는 수치심을 유발하는 언행을 하여서는 아니 된다.” 라고 규정하고 있으며, 「실종아동등 및 가출인 업무처리 규칙」 제11조 제1항은 “경찰관서의 장은 찾는 실종아동등에 대한 신고를 접수한 때에는 정보시스템의 자료를 조회하는 등의 방법으로 실종아동등을 찾기 위한 조치를 취하고, 실종아동등을 발견한 경우에는 즉시 보호자에게 인계하는 등 필요한 조치를 하여야 한다.” 라고, 「실종아동등의 보호 및 지원에 관한 법률 시행령」 제8조는 “경찰청장·지방자치단체의 장 또는 전문기관의 장은 실종아동등의 보호자를 확인한 경우에는 신속히 실종아동등의 복귀에 필요한 조치를 취하여야 한다. 다만, 경찰청장 또는 지방자치단체의 장은 보호자가 「아동복지법」에 의한 아동학대 행위자인 경우 등 보건복지부령이 정하는 사유가 있는 경우에는 전문기관의 장과 협의하여 복귀절차를 진행하지 아니할 수 있다.”

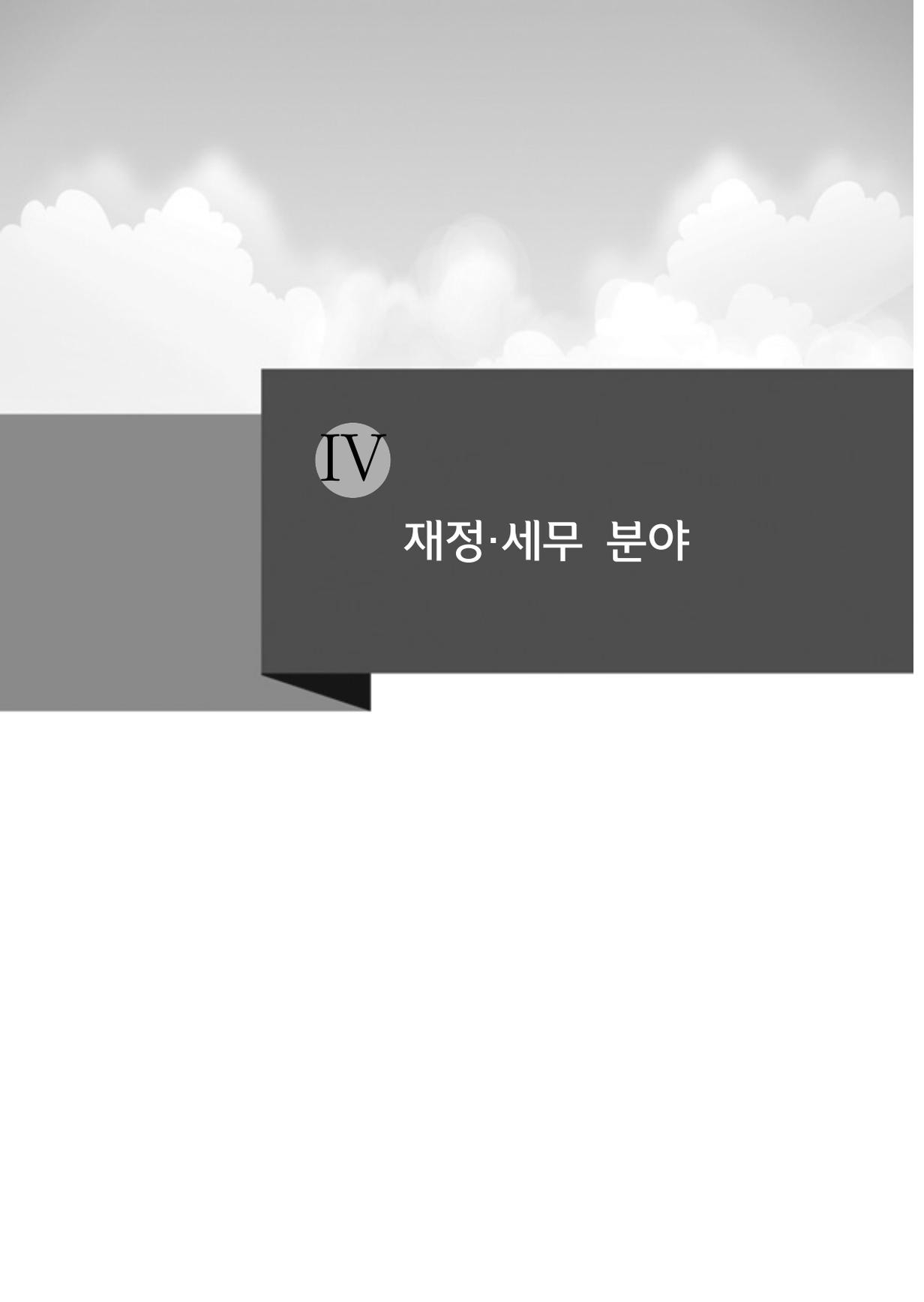
라고, 「실종아동등의 보호 및 지원에 관한 법률 시행규칙」 제5조 제2항은 “영 제8조 단서에서 ‘보건복지부령이 정하는 사유가 있는 경우’ 라 함은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우로서 복귀가 아동의 보호·양육을 위하여 부적절하다고 인정되는 경우를 말한다. 제1호. 실종아동등이 보호자의 아동학대 등을 이유로 복귀를 거부하는 경우...이하생략” 라고 규정하고 있다.

나. 피신청인이 신청인의 딸을 찾았음에도 신청인에게 인계하지 않은 것은 부당하다는 신청인의 주장에 대해 살펴보면, 피신청인은 ‘답변서’ 에서 실종아동이 신청인의 학대로 인해 가출하였다고 주장하고 실종아동의 의붓 언니들도 신청인과의 문제로 본인들도 실종아동과 비슷한 시기에 가출하여 신청인과 연락을 끊은 채 살고 있다고 같은 취지의 진술을 하는 점 등을 고려하여 ○○○아동보호전문기관에 실종아동을 인계하였다고 주장하는바, 우리 위원회 조사관과의 전화통화를 통해 ○○○아동보호전문기관 ○○○상담원 역시 “신청인은 ‘경계성 인격장애’ 증세를 보이고 있어 치료를 받아야 하기에 실종아동을 신청인에게 인계하는 것은 적절하지 않은 것으로 판단되며 현재 실종아동을 임시 보호 중이고 실종아동에게 아동보호시설에 입소하여 학업을 계속할 것을 권유 중이다.” 라고 진술하는 점 등으로 보아 신청인의 주장은 인정하기 어렵다.

다. 다음으로 피신청인 소속 경사 ○○○가 신청인과의 전화통화 시 “이 아줌마야, 저 아줌마야” 라는 부적절한 언어를 사용하였다는 주장에 대해 살펴보면, 피신청인은 ‘답변서’ 에서 경사 ○○○가 실종아동의 소재 발견 및 가출동기 등에 대해 신청인에게 통보한 이후 수차에 걸쳐 신청인이 항의 전화를 하면서 자신의 주장만 되풀이하여 경사 ○○○가 “아줌마, 아주머니 얘기만 하지 말고 경찰관 말도 들어야죠.” 라고 말하였던 것이지 모욕감을 주려는

의도는 없었다고 주장하나 실종아동을 인계하지 않는 점에 대해 전화로 항의하는 신청인에게 ‘아줌마’ 라는 용어를 사용한 것은 신청인 입장에서 보면 인격을 비하하는 발언으로 받아들일 수 있다는 점에서 경사 ○○○의 발언은 부적절하다고 볼 수 있다.

라. 다만, 피신청인은 2013. 6. 24. 공문을 통해 신청인에게 부적절한 용어를 사용한 경사 ○○○를 포함해서 강력1팀에 대해 특별교양을 실시하였다고 통보해옴에 따라 신청인에게 향후 실종아동의 귀가 문제에 대해서는 ○○○아동보호전문기관과 상의할 것을 신청인에게 안내

The background features a soft-focus image of white, fluffy clouds against a light grey sky. A dark grey, semi-transparent banner with a folded bottom-left corner is positioned in the upper right quadrant. The Roman numeral 'IV' is centered within a light grey circle on the left side of the banner.

IV

재정·세무 분야

1

상속농지 양도소득세 이의

피상속인은 적어도 회복에 의한 소유권이전등기를 완료한 1954. 12. 31. 부터 1977. 10. 15.까지 이 농지를 경작한 것으로 볼 수 있고, 농지 취득 원인을 매매가 아닌 상속으로 보아 이○○은 피상속인이 사망한 다음날인 1977. 10. 16.부터 의정부로 주민등록을 이전한 1999. 3. 14.까지 또는 이○○이 중풍으로 거동이 불편했던 1994년 전까지 이 농지를 경작하였다고 보아야 할 것이다. 피신청인과 조세심판원은 이○○이 1992년부터 1996년까지 ○○원의 근로소득이 나타나므로 이 기간은 이 농지의 경작 기간으로 인정되지 않는다고 하나, 이러한 피신청인의 주장 및 조세심판원의 판단을 따르더라도 적어도 이○○은 1977. 10. 16.부터 근로소득이 나타나는 1992년 전까지는 이 농지를 직접 경작하였다고 보아야 할 것이다. 더 나아가 「조세특례제한법 시행령」(2006. 2. 9. 대통령령 제19329호로 개정·시행된 것) 부칙 제23조 및 구 「조세특례제한법 시행령」(2006. 2. 9. 대통령령 제19329호로 개정·시행되기 전의 것)제66조 제4항에 따르면 '상속받은 농지의 경작한 기간' 을 계산함에 있어서는 피상속인이 취득하여 경작한 기간은 상속인이 이를 경작한 기간으로 보고 있으므로, 이를 종합하면 피상속인의 경작기간을 이○○의 경작기간으로 보아 이○○은 이 농지를 8년 이상 경작하였다고 판단된다. 따라서 이 농지에 대하여 8년 자경을 인정하지 아니한 채 부과한 이 처분은 위법·부당 하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1212-196631 (의결일 : 2013. 2. 4.)

2. **피신청인** ○○세무서장

3. 쟁점사항

신청인의 아버지 이○○에 대한 2006년 귀속 양도소득세 ○○원의 부과처분 중 경기 ○○시 ○○면 ○○리 311-2 전 4,742㎡, 같은 리 311-4 전 194㎡를 8년 자경농지로 볼 수 있는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 2009. 8. 24. 신청인의 아버지 이○○에 대한 2006년 귀속 양도소득세 ○○원의 부과처분 중 경기 ○○시 ○○면 ○○리 311-2 전 4,742㎡, 같은 리 311-4 전 194㎡는 8년 자경농지로 보아 양도소득세를 감면하여 경정할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「조세특례제한법」 제69조(자경농지에 대한 양도소득세의 감면), 같은 법 시행령 제66조(자경농지에 대한 양도소득세의 감면), 「국세기본법」 제26조2 (국세부과의 제척기간)

이 유

1. 신청 원인

신청인의 아버지 이○○(2011. 4. 18. 사망, 이하‘이○○’이라 한다)는 1985. 6. 29. 취득한 경기 ○○시 ○○면 ○○리 311-2 전 4,742㎡, 같은 리 311-4 전 194㎡(이하‘이 농지’라 한다)를 포함한 5필지를 2006. 6. 20. 동생인 이○○에게 양도하고 이에 대한 양도소득세를 무신고 하자 피신청인은 양도가액을 등기사항전부증명서상 기재거래가액인 ○○원, 취득가액을 환산가액으로 양도소득을 산정하여 2009. 8. 24. 2006년 귀속 양도소득세 ○○원을 이○○에게 결정고지(이하‘이 처분’이라 한다) 하였는바, 신청인은 이 농지는 신청인의 조부인 이○○(1977. 10. 15. 사망, 이하‘피상속인’이라 한다)가 1954. 12. 31. 취득한 후 이○○이 상속받은 농지이나, 이 농지에 대한 소유권을 이전(「부동산소유권이전등기등에관한특별조치법」 1982. 4. 3. 법률 3562호로 개정된 것)하는 과정에서 착오로 이○○이 상속이 아닌 매매로 등기한 것이므로 당시 「조세특례제한법」을 적용하여 피상속인이 취득하여 자경한 기간을 이○○이 경작한 기간으로 보아 이 농지를 8년 이상 자경한 농지로 인정하여 이 처분을 경정해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 건 민원은 2006년 귀속 양도소득세 부과처분에 대한 것으로서 부과 제척기간이 2012. 5. 31.로 만료되어 직권에 의한 감액결정을 할 수 없으며, 또한 신청인이 이 처분과 관련하여 심판청구를 제기하여 2009. 12. 2. 기각결정을 받은 사실이 있어 신청인의 주장을 받아 받아들일 수 없다.

3. 사실 관계

가. 피신청인은 이○○이 이 농지를 포함하여 5필지를 2006. 6. 20. 양도하고도 양도소득세를 신고하지 않은 사실을 확인하고, 양도

가액을 등기사항전부증명서상등 기재거래가액인 ○○원으로, 취득가액을 환산가액인 ○○원으로 하여 2009. 8. 24. 이○○에게 2006년 귀속 양도소득세 ○○원을 결정·고지하였다.

- 나. 이○○은 이 처분과 관련하여 2009. 9. 30. 이 농지를 21년 이상을 자경하였다며 심판청구를 제기하였고, 조세심판원은 2009. 12. 2. ‘이○○은 본인 스스로 1994년에 중풍으로 쓰러져 한쪽 팔을 사용하지 못하고 있으며 언어장애까지 얻어 장애인으로 살았다’고 심판청구서에서 주장하면서 현재까지도 정상적인 생활을 할 수 없었다고 진술하고 있는 점, 1992년부터 1996년까지 근로소득 ○○원이 발생한 내역이 국세청 국세통합전산망에 나타나는 점 등으로 보아 이○○의 주장을 받아들이기 어려운 것으로 판단하고 기각하였다.
- 다. 이 농지에 대한 등기사항전부증명서에 의하면, 이 농지 중 경기 ○○시 ○○면 ○○리 311-2 전 4,942㎡는 2003. 10. 27. 같은 리 311에서, 이 농지 중 경기 ○○시 ○○면 ○○리 311-4 전 194㎡ 및 같은 리 311-5 전 6㎡는 2004. 7. 15. 이 농지 중 같은 리 311-2에서 각각 분할되었음이 확인된다.
- 라. 경기 ○○시 ○○면 ○○리 311의 폐쇄등기부 증명서에 의하면, 1954. 12. 31. 피상속인이 회복에 인한 소유권이전 등기를 하였다가 1985. 6. 29. 「부동산소유권이전등기등에관한특별조치법」(1982. 4. 3. 법률 3562호로 개정된 것, 이하‘특별조치법’이라 한다)에 따라 매매를 원인으로 이○○이 소유권을 이전하였으며, 이○○ 및 피상속인의 주소는 경기 ○○군 ○○면 ○○리 179번지로 각각 등재되어 있다.
- 마. 피상속인의 제적등본에 의하면, 피상속인은 1919. 5. 3. 경기 ○○군 ○○면 ○○리 291번지에서 출생하여 1977. 10. 15. 경기 ○○군 ○○면 ○○리 179번지에서 사망하였으며, 사망신고는 1977. 11. 1. 동거인인 이○○이 한 것으로 기재되어 있다.
- 바. 피상속인의 자(子) 이○○의 ○○중학교 생활기록부(1971년 입학)에 보호자인 피상속인과 어머니의 직업이‘농업’으로 기재되어 있고,

신청인의 ○○초등학교(1983년 입학) 생활기록부에 보호자인 이○○의 직업도‘농업’으로 기재되어 있다.

사. 이 농지 소재지 ○○농업협동조합에서 발급한 조합원 명부에는 이○○이 1984. 8. 14. 가입하였다가 2012. 8. 31. 탈퇴하였으며, 출자금은 이월 받은 것으로 되어 있다.

아. 우리 위원회 조사관이 이 농지소재지에 출장하여 마을주민 이○○, 박○○ 등을 면담한바, 이○○ 등은 “피상속인은 1968년까지 이 농지에서 수수 및 콩 등 발작물을 경작하다가 배나무를 식재하고 경작(○○리는 2000년 초까지 대부분의 주민들이 농업에 종사하였으나 개발 등으로 인해 원주민들은 마을을 떠남)하다가 돌아가셨으며, 사망 이후에는 이○○이 상속받아 배농사를 하였으며, 1985년 ○○리 일대에서는 당시 특별조치법에 따른 소유권이전 등기를 하면서 실제 상속받았으나 다른 상속인과의 분쟁을 우려하여 장자 명의로 매매를 원인으로 소유권이전 등기를 하는 경우가 많았다.”라고 각각 진술하였다.

자. 우리 위원회에서 ○○농업협동조합(김○○ 대리)에게 확인한바, “과거의 근거자료가 남아 있지는 않지만 조합원 명부에‘이월’이라고 표기된 사실에 비추어 이○○이 피상속인의 조합원 지위를 승계한 것으로 보이며, 농협에 오래 근무한 이사 등도 피상속인이 조합원이었다고 확인한다.”라고 진술하였다.

차. 이○○의 주소이력은 아래와 같다.

- 1968. 10. 20. 경기 ○○군 ○○면 ○○리 179
- 1999. 3. 15. 경기 ○○시 ○○동 437-18
- 2000. 5. 16. 경기 ○○시 ○○동 412-6
- 2001. 6. 12. 경기 ○○시 ○○동 416-29
- 2002. 9. 24. 경기 ○○시 ○○면 ○○리 311
- 2003. 2. 18. 경기 ○○시 ○○동 8-41
- 2003. 4. 4. 경기 ○○시 ○○면 ○○리 291

- 2004. 4. 13. 경기 ○○시 ○○면 ○○리 311
- 2004. 5. 18. 경기 ○○시 ○○면 ○○리 419 ○○아파트 209동 903호
- 2004. 7. 9. 경기 ○○시 ○○면 ○○리 311
- 2005. 1. 19. 경기 ○○시 ○○동 30-43
- 2006. 11. 29. 경기 ○○시 ○○면 ○○리 311
- 2008. 9. 29. 경기 ○○시 ○○동 산 116(2011. 4. 18. 사망)

카. 국세청은 상속농지에 대한 피상속인의 자경기간 통산여부에 대하여, 「조세특례제한법 시행령」 제66조 제4항에 따른 경작기간을 계산함에 있어 상속받은 농지를 상속인이 경작한 경우(상속개시일부터 경작하지 않은 경우를 포함)에는 피상속인이 경작한 기간은 상속인이 경작한 기간으로 보도록 해석하고 있다(부동산거래관리과-○○○, 2010. 6. 4.).

4. 판단

가. 「국세기본법」 제26조의2 제1항은“국세는 다음 각 호에 규정하는 기간이 만료된 날 후에는 부과할 수 없다. (단서생략) 1. 납세자가 사기 기타 부정한 행위로써 국세를 포탈하거나 환급·공제받는 경우에는 당해 국세를 부과할 수 있는 날부터 10년간 2. 납세자가 법정신고기한내에 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(4호 생략)”이라고 규정하고 있고, 「조세특례제한법」(2006. 12. 30. 법률 제8149호로 일부 개정되어 2007. 1. 1. 시행되기 전의 것) 제69조 제1항은“농지소재지에 거주하는 대통령령이 정하는 거주자가 8년 이상[대통령령이 정하는 경영이양직접지불보조금의 지급대상이 되는 농지를 「농업기반공사 및 농지관리기금법」에 의한 농업기반공사 또는 농업을 주업으로 하는 법인으로서 대통령령이 정하는 법인(이하 이 조에서“농업법인”이라 한다)에 2010년 12월 31일까지 양도하는 경우에는 3년 이상] 직접 경작한 토지로서 농업소득세의

과세대상(비과세·감면 및 소액부징수 대상을 포함한다)이 되는 토지 중 대통령령이 정하는 토지의 양도로 인하여 발생하는 소득에 대하여는 양도소득세의 100분의 100에 상당하는 세액³³⁾을 감면한다. (단서생략)”이라고 규정하고 있으며, 같은 법 시행령(2006. 2. 9. 대통령령 제19329호로 개정·시행된 것) 제66조 제4항은“법 제69조제1항 본문에서”대통령령이 정하는 토지”라 함은 취득한 때부터 양도할 때까지의 사이에 8년(제3항의 규정에 따른 경영이양보조금의 지급대상이 되는 농지를 한국농촌공사 또는 제2항의 규정에 의한 법인에게 양도하는 경우에는 3년) 이상 자기가 경작한 사실이 있는 농지로서 다음 각 호의 1에 해당하는 것을 제외한 것을 말한다.”라고, 제11항은“제4항의 규정에 따른 경작한 기간을 계산함에 있어서 피상속인이 취득하여 경작한 기간은 상속인이 이를 경작한 기간으로 본다. 다만, 상속인이 상속받은 농지를 경작하지 아니한 경우에는 상속받은 날부터 3년이 되는 날까지 양도하는 경우에 한하여 피상속인이 취득하여 경작한 기간을 상속인이 경작한 기간으로 본다.”라고, 위 시행령 부칙 제23조는“제66조제11항 및 제12항의 개정규정을 적용함에 있어서 이 영 시행 전에 상속받은 농지로서 2008년 12월 31일까지 양도하는 경우에는 제66조제11항 및 제12항의 개정규정에 불구하고 종전의 규정에 의한다.”라고 규정하고 있다.

한편, 구 「조세특례제한법 시행령」(2006. 2. 9. 대통령령 제19329호로 개정되기 전의 것) 제66조 제4항은“법 제69조제1항 본문에서”대통령령이 정하는 토지”라 함은 취득한 때부터 양도할 때까지의 사이에 8년 이상 자기가 경작한 사실이 있는 농지로서 다음 각 호의 1에 해당하는 것을 제외한 것을 말한다. 이 경우 상속

33) 법 133조(양도소득세 감면의 종합한도) 제69조와 제70조의 규정에 의하여 감면받을 양도소득세액이 그 외 감면받을 양도소득을 제외하고 5개 과세기간의 합계액이 1억 원을 초과하는 경우에는 그 초과하는 부분에 상당하는 금액은 이를 감면하지 아니한다.

받은 농지의 경작한 기간을 계산함에 있어서는 피상속인이 취득하여 경작한 기간은 상속인이 이를 경작한 기간으로 본다.”라고 규정하고 있다.

- 나. 먼저 이 농지가 상속농지인지 살펴보면, 이 농지의 전소유자인 이○○은 신청인의 조부이고 이○○의 아버지임이 제적등본에 의하여 확인되는 점, 이○○이 피상속인인 이○○의 지위를 승계하여 농협조합원으로 가입된 것으로 보이는 점, 이 농지에 대하여 특별조치법에 따라 소유권이전 등기를 할 1985년 당시에는 ○○면 일대에서 실제 상속받은 부동산을 상속인과의 분쟁을 우려하여 매매를 원인으로 소유권이전등기를 해 왔고, 이 농지 소재지 마을 주민들도 동일한 취지로 진술하고 있는 점, 이○○이 이 농지를 상속받고도 매매를 원인으로 등기하였다고 보이는 점 등을 고려할 때 이○○이 이 농지를 상속으로 취득하였다고 판단된다.
- 다. 다음으로 피상속인 및 이○○이 이 농지를 직접 경작하였는지 여부를 살펴보면, 이 농지가 양도 당시 농지였는지에 대해서는 피신청인과 신청인 사이에 다툼이 없는 점, 피상속인은 출생하여 사망 시까지 이 농지 소재지에 거주한 점, 피상속인의 자(子) 이○○의 의정부중학교 생활기록부에 피상속인의 직업란에 농업으로 기재되어 있는 점, 이 농지 소재지 주민들이 우리 위원회에 “피상속인은 농업에 종사하다가 사망하였으며 사망 후에는 이○○이 상속받아 경작하였다.”라고 진술한 점, 피상속인은 평생 이 농지 소재지에 재촌 하였으나 다른 소득이 나타나지 않아 농업 이외에는 다른 직업이 있었다고 보기 어렵고, 이런 경우 조세심판원도 자경을 인정하고 있는 점(조세심판원 2011. 5. 11. 결정 2011중1048), 이○○의 자(子)인 신청인의 ○○중학교 생활기록부에 이○○의 직업란에 농업으로 기재되어 있는 점, 이○○은 1984. 8. 14. ○○농업협동조합에 조합원으로 출자금 이월에 따른 조합원 가입이 된 점, 이○○은 1999. 3. 14. 까지 이 농지 소재지에 거주한 사실이 있는 점 등을 종합하면 피상속인과 이○○은 이 농지를 직접 경작한 것으로 보인다.

라. 또한, 피상속인과 이○○의 이 농지를 직접 경작한 기간에 대하여 살펴보면, 피상속인은 적어도 회복에 의한 소유권이전 등기를 완료한 1954. 12. 31.부터 1977. 10. 15.까지 이 농지를 경작한 것으로 볼 수 있고, 이○○의 이 농지 취득원인을 매매가 아닌 상속으로 보아 이○○은 피상속인이 사망한 다음날인 1977. 10. 16.부터 의정부로 주민등록을 이전한 1999. 3. 14.까지 또는 이○○이 중풍으로 거동이 불편했던 1994년 전까지 이 농지를 경작하였다고 보아야 할 것이다. 피신청인과 조세심판원은 이○○이 1992년부터 1996년까지 ○○원의 근로소득이 나타나므로 이 기간은 이 농지의 경작 기간으로 인정되지 않는다고 하나, 이러한 피신청인의 주장 및 조세심판원의 판단을 따르더라도 적어도 이○○은 1977. 10. 16.부터 근로소득이 나타나는 1992년 전까지는 이 농지를 직접 경작하였다고 보아야 할 것이다. 더 나아가 「조세특례제한법 시행령」(2006. 2. 9. 대통령령 제19329호로 개정·시행된 것)부칙 제23조 및 구 「조세특례제한법 시행령」(2006. 2. 9. 대통령령 제19329호로 개정·시행되기 전의 것)제66조 제4항에 따르면 '상속받은 농지의 경작한 기간을 계산함에 있어서는 피상속인이 취득하여 경작한 기간은 상속인이 이를 경작한 기간으로 보고 있으므로, 이를 종합하면 피상속인의 경작기간을 이○○의 경작기간으로 보아 이○○은 이 농지를 8년 이상 경작하였다고 판단된다. 따라서 이 농지에 대하여 8년 자경을 인정하지 아니한 채 부과한 이 처분은 위법·부당하다고 판단된다.

마. 한편, 피신청인은 이 민원이 2006년 귀속 양도소득세 부과처분이 대한 부과제척기간이 2012. 5. 31.로 만료되었다고 주장하나 이○○은 이 농지를 양도하고 양도소득세를 무신고하였기 때문에 「국세기본법」 제26조의2 제1항 제2호에 따라 이 농지에 대한 양도소득세 부과제척기간은 7년으로 보아야 할 것이므로 피신청인의 이러한 주장은 타당하지 아니 하다.

5. 결론

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

2

명의로용 구제 요청

2002. 9. 12.부터 2008. 5. 19.까지 서울 ○○구 ○○동 241에서 ○○중기라는 상호로 중기 도급 및 대여업을 실제 운영자가 누구인지 여부에 대하여, 이 사업장의 명의사업자인 신청인은 이 사업장 등록신청 당시 대학교에 재학 중이었고 그 이후 2004. 3. ~ 2004. 6. ○○, 2004. 7. ~ 2006. 4. ○○국제운송(주), 2006. 5. ~ 현재까지 ○○(주)에서 근무하는 등 계속해서 회사원으로 근무하고 있었던 점, 통상 중기사업자는 건설기계등록원부상의 소유자와 사업자가 일치하나 신청인의 경우 이 건설기계의 등록원부상 소유자는 2000. 7. 22. 이후 신청인의 조모 김○○이고 신청인은 등록된 사실이 없는 점, 신청인의 출입국 현황에 비추어 신청인이 이 사업장의 사업자등록 사실을 알지 못하였다는 주장에 어느 정도 수긍이 가는 점, 이 사업장의 부가가치세 신고기간 및 폐업신고 시 신청인은 국내에 체류하지 않은 점 등을 종합적으로 고려할 때, 이 사업장을 실제 운영한 사업자는 이○○로 보임에도 파신청인이 신청인을 이 사업장의 사업자로 하여 이 처분을 행한 것은 부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2CA-1305-020771 (의결일 : 2013. 7. 15.)

2. 피신청인 ○○세무서장

3. 쟁점사항

2002. 9. 12.부터 2008. 5. 19.까지 서울 ○○구 ○○동 241에서 ○○중기라는 상호로 중기 도급 및 대여업(이하 '이 사업장'이라 한다)을 실제 운영자가 누구인지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 ○○중기의 명의상 사업자인 신청인에 대하여 2005년부터 2008년까지 중기 도급 및 대여업 운영을 원인으로 행한 부가가치세 및 종합소득세 부과처분을 취소하고, 이를 실제 사업자인 이○○에게 부과할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「국세기본법」 제14조(실질과세)

이 유

1. 신청원인

신청인(1978년생)은 2002. 9. 12.부터 2008. 5. 19.까지 서울 ○○구 ○○동 241에서 ○○중기라는 상호로 중기 도급 및 대여업(이하‘이 사업장’이라 한다)을 영위한 명의상 사업자로서, 피신청인은 2005년 귀속 종합소득세 무납부 고지분을 포함하여 부가가치세 등을 신청인에게 각 결정·고지(이하‘이 처분’이라 한다)하였는바, 신청인은 이 사업장을 신청할 당시 서울에서 대학을 다니는 학생이었으며 실제로는 신청인의 아버지인 신청 외 이○○(이하‘이○○’이라 한다)가 신청인 모르게 인감증명 등을 발급받아 신청인 명의로 사업자등록을 신청한 후 이 사업장을 운영 하던 중 사업부진 등으로 부가가치세 등을 체납하게 된 것임에도 피신청인이 신청인을 상대로 체납처분을 집행하는 것은 부당하니 원만한 가정생활을 영위할 수 있도록 「국세기본법」 제14조 실질과세원칙을 적용하여 이 처분을 취소하고 실제 사업자에게 부가가치세 등을 부과해 달라.

2. 피신청인 의견

명의도용에 대한 인정여부는 제한적이고 객관적인 증빙서류에 의하여 확인되는 결과에 따라 판단할 사항으로 도용당한 자가 수사기관에 신고하여 명의를 도용한 자가 명백하게 밝혀졌는지 등에 의하여 처리하여야 하나, 신청인은 명의도용 피해에 대한 아무런 조치도 취하지 않고 양자의 관계는 부자관계로서 처음부터 암묵적인 동의 또는 위임·대리관계가 존재하였을 가능성도 배제할 수 없어 명의도용에 관한 명확한 정황이 밝혀지기 전까지 신청인에게 이 사업장 사업자로 과세한 이 처분은 정당하므로 신청인의 고충민원을 수용할 수 없다.

3. 사실관계

가. 신청인은 2013. 3. 8. 이 건 민원과 동일한 내용과 출국금지 해제를 요청하는 고충민원을 피신청인에게 제출하였고, 피신청인은 2013.

4. 9. 실사업자 과세요청에 대해서는“외관상 사업자로 보이는 경우에도 실제 사업자 명의를 도용당한 사정이 있는 경우에는 단지 그 명의만으로 실질사업자에 해당한다고 볼 수는 없으나 이는 실질사업자가 아님을 주장하는 명의자가 입증하여야 할 것이고(대법원 2004. 7. 9. 선고 2003두1615 판결), 명의도용에 대한 인정여부는 제한적이고 객관적인 증빙서류에 의하여 확인되는 결과에 따라 판단할 사항으로 도용당한 자가 수사기관에 신고하여 명의를 도용한 자가 명백하게 밝혀졌는지 등에 의하여 처리하여야 하나, 신청인은 명의도용 피해에 대한 아무런 조치도 취하지 않고 양자의 관계는 부자관계로서 처음부터 암묵적인 동의 또는 위임·대리관계가 존재하였을 가능성도 배제할 수 없으며 신청인이 제출한 서류로는 명의도용 사실을 입증할 만한 구체적이고 명백한 정황들을 발견할 수 없으므로 피신청인이 신청인을 이 사업장의 사업자로 과세한 이 처분은 정당하다.”며 불수용하고, 출국금지 해제에 대해서는 인용하였으며 이때 확인한 사실관계는 아래와 같다.

〈사실관계〉

- 1) 신청인은 2006. 8. 31. 납부기한으로 고지된 2005년 귀속분 종합소득세 체납 건을 포함하여 현재 21건, 236백만 원을 체납 중인 고액체납자로서, 피신청인은 신청인에 대하여 2013. 2. 21. ~ 2013. 8. 20. 기간 동안 해외출국을 제한하는 출국규제를 실시한 사실이 국제통합전산망 등에 의하여 확인된다.
- 2) 신청인이 대표자로서 등록된 사실이 있으나 명의도용을 주장하고 있는 이 사업장의 사업자등록 신청·발급 과정에 대하여 살펴보면, 이 사업장은 2002. 9. 12.을 사업개시일로 서울 ○○구 ○○동 241에서 건설/중기도급 및 대여를 주업종으로 하는 사업자등록을 신청·발급 받았으며 신청인을 대신하여 이○○이 위임장을 첨부·제출했던 사실이 사업자등록 신청서류 등에 의하여 확인된다.
- 3) 신청인은 이 사업장의 사업자등록 시점부터 이○○이 본인 명의를 도용하여 사업자등록을 신청·발급받아 사업을 계속 운영하여

왔고, 신청인은 이 사업장의 사업운영기간 동안 학업·취업으로 인한 해외근무 등의 사유로 주로 국내에 거주하지 않은 사실, 이로 인하여 신청인은 명의도용 및 국세체납 사실을 사전에 인지하기 어려웠던 정황, 신청인은 이○○로부터 명의를 도용당한 피해자로서 실제 사업자는 이○○이라는 증빙서류 등을 제출하며 국세기본법 제14조에서 규정하는 실질과세원칙에 따라 이 사업장과 관련된 신청인의 고지·체납 중인 국세를 전부 취소하여 줄 것을 주장한다.

- 4) 이 사업장의 사업운영기간 동안(2002. 9. 12. ~ 2008. 5. 19.) 신청인이 주장하는 학업·취업 등 본인의 실제 사회활동 경력 내용은 다음과 같다.

〈신청인의 실제 사회활동 경력내용〉

| 기 간 | 사회활동 경력내용 | 입증서류 |
|----------------------|-----------------|-------|
| 2002. 9. ~ 2004. 2 | ○○대학교 재학 | 졸업증명서 |
| 2004. 3. ~ 2004. 6. | ○○재직 | - |
| 2004. 7. ~ 2006. 4. | ○○국제운송(주) 재직 | 경력증명서 |
| 2006. 5. ~ 2012. 11. | ○○ HONG KONG 재직 | 재직증명서 |
| 2012. 12. ~ 현재 | ○○(주) | 재직증명서 |

- 5) 이 사업장의 사업운영기간 동안(2002. 9. 12. ~ 2008. 5. 19.) 신청인의 출입국내역은 다음과 같다.

〈신청인의 출입국내역〉

| 출국일자 | 입국일자 | 출국일자 | 입국일자 |
|-------------|-------------|--------------|--------------|
| 2005.11. 1. | 2005.11. 5. | 2006. 4. 30. | 2006. 10. 1. |
| 2006.10. 8. | 2006.11.11. | 2006.11.12. | 2007. 2.15. |
| 2007. 2.25. | 2007. 6.26. | 2007. 7. 2. | 2008. 2. 2. |
| 2008. 2.10. | 2008. 2.28. | 2008. 3. 1. | 2008. 3.19. |
| 2008. 3.24. | 2008. 3.31. | 2008. 4. 6. | 2008. 4.30. |
| 2008. 5.13. | 2008. 8.30. | 2008. 9. 2. | 2009. 1.22. |
| 2009. 1.28. | 2009. 7.10. | 2009. 7.15. | 2009.11.11. |
| 2009.11.17. | 2010. 4. 1. | 2010. 4. 7. | 2011. 5.21. |
| 2011. 5.27. | 2011.11. 5. | 2011.11. 9. | 2012. 5.19. |
| 2012. 5.27. | 2012. 5.30. | 2012. 5.31. | 2012. 8.11. |
| 2012. 8.15. | 2012.11. 3. | | |

- 6) 신청인은 본인이 실제 보유하고 있던 예금 채권에 대하여 피신청인이 압류하기 이전까지는 본인이 명의도용 당한 사실 및 국세 체납 사실을 전혀 알지 못하였음을 주장하며, 이○○은 이 사업장 사업운영기간 이전부터 타인명의로 계속적으로 동일업종의 사업을 운영해 온 사실이 있고 '대한○○협회'라는 동업자단체를 직접 설립하고 회원모집 및 불량거래처를 관리하는 등 이○○이 이 사업장의 실제 사업자가 아니라면 이러한 일들은 전혀 불가능하였을 것이며 이○○과 거래처간의 물품대금 지급문제로 발생한 소송사건 관련서류 등 모든 거래정황들 보더라도 신청인은 실제 사업을 운영할 수 있는 능력 및 여건을 갖추지 못했고 오히려 이○○이 실제 사업자이었음을 충분히 인정할 수 있다고 주장한다.
- 나. 국세통합전산망에 의하면, 신청인 조모 김○○과 고모 이○○ 등도 이 사업장과 동일한 업종으로 사업자등록(김○○ : ○○중기 1999. 4. 15. ~ 2000. 9. 30., 이○○ : ○○중기 2000. 9. 28. ~ 2002. 9. 12.)을 하였다가 폐업한 사실이 확인된다.
- 다. 신청인은 2002. 9. 12. 이 사업장 소재지를 서울 ○○구 ○○동 241, 전화번호를 017-396-○○○으로 기재하고, 이○○(신청인의 고모, 이○○의 동생)가 신청인에게 건설기계를 양도한다는 양도증명서 등을 첨부하여 2002. 9. 12. ○○세무서장에게 사업자등록을 신청하였다.
- 라. 신청인은 이 사업장을 폐업한 이후 2008. 6. 13. 및 2008. 7. 13. 2회에 걸쳐 2008년 1기 과세기간에 대한 부가가치세 확정 및 기한후 신고서를 피신청인에게 제출하였고 신고서상 연락처는 017-396-○○○으로 기재하였다.
- 마. 발전기부품 공급 및 수리업을 영위하는 신청 외 ○○엔지니어링 대표 최○○는 2005. 7. 21. 이○○에게 2004. 7. 12. 실린더 라이나 외 18종의 물품을 ○○원에 공급하였으나 물품대금을 이행하지 않는다면 물품대금청구의 소를 제기(사건번호 2005가소213499)

하였고, ○○지방법원은 2005. 8. 3. 이○○은 최○○에게 물품 대금을 지급하도록 이행권고를 결정하였다.

- 바. 이 사업장을 운영하는데 사용된 건설기계(공기압축기, 이하'이 건설기계'라 한다)의 등록원부에 의하면, 최종 소유자는 김○○(신청인의 조모, 이○○의 모)이고, 신용보증기금은 2000. 11. 24. 이 건설 기계에 근저당권을 설정하였으며, 주요 변경사항은 아래와 같다.

〈건설기계등록원부 주요 변경사항〉

| 일 자 | 변경사항 | 비 고 |
|-------------|-------------|---------|
| 1994.12.20. | 신규등록 : 조○○ | |
| 1998. 2.23. | 소유자변경 : 송○○ | |
| 2000. 7.22. | 소유자변경 : 김○○ | 신청인의 조모 |

- 사. 신용보증기금은 이 건설기계에 설정한 근저당권과 관련하여 신청인을 상대로 채권을 추심하였고, 이○○이 2007. 5. 10.부터 현재까지 23회에 걸쳐 ○○원을 납부한 사실이 확인된다.
- 아. 이○○은 2013. 5. 20.“본인은 신용불량자 상태였던 1999. 7. 22. 신용보증기금의 지원으로 이 건설기계를 울산에 거주하는 송○○으로부터 공기압축기 울산 21-5336호 한 대와 화물차 라이노 5톤 울산 80도1011호를 어머니인 김○○ 명의로 매매계약을 체결하고 사업자등록까지 본인이 일방적으로 접수 처리하였다가 폐업한 후 동생인 이○○ 명의로 사업자등록을 하였다가 동생이 사정이 생겨 재차 장남인 신청인 명의로 사업자등록을 신청하고 운영하였을 뿐 실질 사업은 본인이 하였다.”라는 내용의 확인서를 우리 위원회에 제출하였다.
- 자. ○○지방법원 ○○지원은 2002. 12. 9. 자동차는 등록원부에 등록된 후가 아니면 이를 운행하지 못함에도 불구하고 이○○이 전 소유주 송○○으로부터 이 건설기계를 구입한 후 차량이전 등록을 하지 않은 상태에서 4회에 걸쳐 차량을 운행하였다며, 이○○에게 벌금 ○○원에 처했다(2002고약29204 약식명령).

- 차. 신청인은“2008. 5. 4. 신청 외 이○○와 혼인한 후 제주도로 5박 6일간 신혼여행을 다녀온 후 홍콩으로 출국하기 전 건강검진을 받는 과정에서 본인의 건강보험이 직장이 아닌 지역으로 가입되었음을 알고, 지역으로 가입된 경위를 확인하는 과정에서 이 사업장의 명의를 신청인으로 등록되었음을 알게 되어 이○○에게 항의하고 2008. 5. 13. 홍콩으로 출국한 후 이○○이 2008. 5. 19. 피신청인에게 이 사업장의 폐업신고를 하였다.”라고 주장한다.
- 카. 이 사업장과 같은 업종을 영위하는 사업자들이 설립한 대한○○협회의 홈페이지 등에 의하면, 이○○은 이 단체 상임고문직을 수행하고 있다.

4. 판단

- 가. 「국세기본법」 제14조 제1항은“과세의 대상이 되는 소득·수익·재산·행위 또는 거래의 귀속이 명의일 뿐이고 사실상 귀속되는 자가 따로 있는 때에는 사실상 귀속되는 자를 납세의무자로 하여 세법을 적용한다.”라고 규정하고 있다.
- 나. 살피건대, 이 사업장의 명의사업자인 신청인은 이 사업장 등록신청 당시 대학교에 재학 중이었고 그 이후 2004. 3. ~ 2004. 6. ○○, 2004. 7. ~ 2006. 4. ○○국제운송(주), 2006. 5. ~ 현재까지 ○○(주)에서 근무하는 등 계속해서 회사원으로 근무하고 있었던 점, 통상 중기사업자는 건설기계등록원부상의 소유자와 사업자가 일치하나 신청인의 경우 이 건설기계의 등록원부상 소유자는 2000. 7. 22. 이후 신청인의 조모 김○○이고 신청인은 등록된 사실이 없는 점, 이 건설기계에 대한 사업자등록이 1999. 4. 15.부터 2000. 9. 30.까지 김○○(신청인의 조모), 2000. 9. 28.부터 2002. 9. 12.까지 이○○(신청인의 고모) 명의로 각 사업자등록이 되었던 사실이 있는 점, 신청인의 출입국 현황에 비추어 신청인이 이 사업장의 사업자등록 사실을 알지 못하였다는 주장에 어느 정도 수긍이 가는 점,

이 사업장의 부가가치세 신고기간 및 폐업신고 시 신청인은 국내에 체류하지 않은 점, 이 건설기계를 취득한 후 명의이전등록을 하지 않아 이○○에게 벌금 ○○원이 부과된 점, 신용보증기금의 채무를 신청인이 아닌 이○○이 상환한 점, 2002년 당시에는 동일세대원 임이 확인되는 경우 확인 절차 없이 세대원의 인감증명 등을 발급 받을 수 있었던 점, 이○○이 스스로 과거의 사업실패로 인하여 신용 불량자가 되어 그 명의로 사업자등록을 할 수 없어 어쩔 수 없이 신청인을 포함한 가족명의로 사업자등록을 신청하였고, 이 사업장과 관련된 거래행위도 사실상 본인이 수행하였다고 진술한 점, 단지 사업자 명의를 빌려준 자에 불과한 경우 명의대여자에 대한 과세 처분을 실질과세원칙에 위반한 처분으로 보는 점(대법원 2009. 9. 10. 선고 2009두8595 판결, 서울행정법원 2012. 1. 13. 선고 2011구합15800 판결), 「국세기본법 기본통칙 51-0-1」에 따르면 “명의위장임이 확인되어 국세기본법 제14조의 규정에 의하여 실질 소득자에게 과세함에 있어 당초 신고한 명의자의 소득금액을 결정 최소함에 따라 발생하는 환급세액은 실질소득자의 기납부세액으로 공제하고 잔여 환급액이 있는 경우 국세기본법 제51조 및 같은 법 제52조의 규정에 의하여 실질 소득자에게 환급한다.”라고 규정하고 있어 사업자의 명의를 대여된 것이 확인되는 경우 명의대여자에 대한 과세처분을 취소하고 실제 사업자에게 과세하는 점, 피신청인은 명의를 도용당한 자가 수사기관에 신고하여 명의를 도용한 자가 명백하게 밝혀진 경우 명의도용을 인정할 수 있다는 의견이나, 피신청인의 의견대로라면 신청인은 본인의 세금문제 해결을 위해 아버지를 고소해야 하는데 이는 국가가 부부, 부자 및 고부 간 갈등을 부추겨 결국 가족관계를 단절시키는 결과를 초래하게 되는 점, 설령 고소를 한다 하더라도 공소시효가 만료되어 고소의 실익이 없는 점, 신청인은 행복한 결혼 및 사회생활을 영위하여야 될 시기에 이 사업장 사업자등록으로 인한 이 처분으로 부부사이에 심각한 갈등이 발생하고 있는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 이 사업장을 실제 운영한

사업자는 이○○로 보임에도 피신청인이 신청인을 이 사업장의 사업자로 하여 이 처분을 행한 것은 부당하다 할 것이다. 따라서 피신청인은 「국세기본법」 제14조 제1항에 따라 이 처분을 취소하고 실사업자인 이○○에게 과세하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결 론

그렇다면 이 처분의 취소를 구하는 신청인의 신청은 이유 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

3

제2차 납세의무자 지정 취소 요청

신청인이 (주)○○의 대표자 겸 주주로 되어 있고, 실사업자가 특정되지 않았다 하더라도, 신청인은 사업자등록명의를 도용당하였으므로 쟁점 법인의 주주로서 권한을 실질적으로 행사할 수 있는 지위에 있지 않은 것으로 판단되므로 명의도용을 당한 것으로 보이는 신청인을 제2차 납세의무자로 지정하고 납부 통지를 한 처분은 실질과세원칙에 위배되어 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1309-100989 (의결일 : 2013. 11. 11.)

2. 피신청인 ○○세무서장

3. 쟁점사항

신청인을 (주)○○의 실제 주주로 볼 것인지의 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인에 대하여 행한 (주)○○의 제2차 납세의무자 지정을 취소할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「국세기본법」 제14조(실질과세) 및 같은 법 제39조(출자자의 제2차 납세의무)

이 유

1. 신청원인

신청인은 2010. 11. 4.부터 폐업 시까지 서울 ○○구 ○○동 592-4 소재 (주)○○, 이하 '쟁점 법인'라 한다)의 대표자로 등록되어 있었다. 쟁점 법인이 2010년 2기분 부가가치세를 무신고하자, 피신청인이 2011. 8. 31. 납기로 쟁점 법인에게 총 308,136,270원의 부가가치세 및 법인세를 결정·고지한 후, 2012. 6. 12. 신청인(지분 100%)에게 쟁점 법인의 체납액에 대하여 제2차 납세의무자로 지정 및 부가가치세 등 350,678,830원의 납부통지를 하였다. 신청인은 쟁점 법인의 대표자 명의를 도용당하였으므로 피신청인이 신청인에게 한 제2차 납세의무자지정을 취소하여 달라.

2. 피신청인의 주장

○○지방검찰청검사장의 불기소이유통지서에 명의도용이 언급되어 있으나 명의를 도용한 자가 특정되지 않아 신청인의 주장을 받아들일 수 없다.

3. 사실 관계

가. 피신청인의 2011. 7. 쟁점 법인에 대한 법인세통합조사 종결보고서 (인터넷불법도박)에 따르면, 아래와 같다.

- 1) 사업자등록신청서는 ○○○세무사를 통해 제출되었고, 실제 의뢰한 사람을 확인한 바, 인터넷을 통해 의뢰받았고, 사업자등록증은 쿼서비스를 이용하여 강남역으로 배달하여 실제 의뢰한 사람을 알지 못함
- 2) 쟁점 법인 명의의 5개의 통장을 개설한 ○○○에게 출석요구 하였으나 불응하고 유선 상으로 확인한바, 인터넷에서 아르바이트 구인광고를 보고 통장개설 대리 아르바이트를 한 것이고, 개설을 요청한 사람이 누군지 알지 못한다고 진술함

- 3) 쟁점 법인 5개 계좌의 거래내역 확인한바, 대부분 입금과 출금이 동일인에게 발생하였고, 거래주식에 '대박예감', '대박영웅' 등의 문구가 있는 것을 볼 때, 도박 사이트를 운영한 것으로 판단되며, 입출금 합계가 1억 원 이상인 10명에게 거래사실 확인서 발송하였으나, 대부분 회신이 없고, 도박 사이트의 주소(IP)는 통상 2-3주마다 바뀌어 실제 사이트 운영자는 알지 못함
- 4) 실사업자 확인이 불가하고, 관련 소득금액을 계산할 수 있는 장부 및 서류 등이 없으므로 도박 계좌에 입금된 금액을 기준으로 하여 부가가치세 등 제세 결정함
- 나. ○○○지방경찰청경사장의 불기소이유통지(사건번호 : 2011년 형제○○호)에 의하면, 본 건 경마도박 사이트에 이용된 계좌에 대해 입금내역 등이 확인되는 점 등을 볼 때 범죄혐의 인정되나, 본건 범행에 이용된 쟁점 법인 명의의 수협 계좌 및 수협 계좌로 입금된 자금을 지급받은 (주)○○ 명의의 법인 계좌는 대포통장으로 보여 지고, 도박 사이트 도메인 등록자 및 경마도박 설치프로그램 게시자 또한 인적사항을 특정할 만한 단서가 없어 더 이상 수사가 불가하므로 불상 피의자의 인적사항 특정 시까지 기소중지 의견으로 송치한다고 되어 있다.
- 다. 신청인이 2013. 6. 27. ○○감정원에 주식발행동의서, 취임승낙서, ○○○의 인감채취, ○○○의 인감증명서 감정물에 대해 감정을 의뢰하였고, ○○감정원이 2013. 7. 2. 감정한 감정서 내용에 의하면, 감정물상의 감정대상 인영과 대조물의 감정대상 인영은 서로 차이 특징이 많은 상이한 인영이라고 되어 있다.
- 라. 신청인의 농협은행 계좌 입출금내역에 의하면, 2010. 9. 16 - 2010. 12. 28. ○○(주)로부터 급여가 입금되었다.
- 마. 국세청 TIS에 따르면, 신청인은 ○○(주)에서 근로소득과 사업소득 (자유직업소득)이 발생하였다.

4. 판단

- 가. 「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, 제2항은“세법 중 과세표준의 계산에 관한 규정은 소득, 수익, 재산, 행위 또는 거래의 명칭이나 형식에 관계없이 그 실질 내용에 따라 적용한다.”라고 규정하고 있고, 제39조(출자자의 제2차 납세의무)는“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 대하여 제2차 납세의무를 진다. 다만, 제2호에 따른 과점주주의 경우에는 그 부족한 금액을 그 법인의 발행주식 총수 또는 출자총액으로 나눈 금액에 해당 과점주주가 실질적으로 권리를 행사하는 주식 수 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)”로 규정하고 있으며, 조세심판원은“형식적으로 체납법인의 과점주주에는 해당된다 하더라도 권리를 실질적으로 행사하거나 사실상 지배한 사실이 인정되지 아니한다면, 과점주주에 대한 제2차 납세의무지정 및 납부통지는 위법한 것이다.”라고 결정(조세심판원 2007. 7. 23. 국심2007중0831)하였다.
- 나. 살피건대, 쟁점 법인의 사업자등록신청서는 대리인 ○○○에 의해서 접수된 것이고, ○○○은 실제 의뢰한 사람을 알지 못한다고 한 점, 쟁점 법인 명의의 통장을 개설한 ○○○은 통장개설 대리 아르바이트를 한 것이고, 통장 개설을 요청한 사람이 누구인지 알지 못한다고 진술한 점, ○○○○지방검찰청검사장의 불기소이유통지서에 본 건 경마도박 사이트에 이용된 계좌에 대해 입금내역 등이 확인

되는 점 등을 볼 때 본건 범행에 이용된 쟁점 법인명의 수협 계좌 및 수협 계좌로 입금된 자금을 지급받은 (주)○○ 명의 법인 계좌는 대포통장으로 보여 지고, 도박 사이트 도메인 등록자 및 경마도박 설치프로그램 게시자 또한 인적사항을 특정할 만한 단서가 없어 더 이상 수사가 불가하므로 불상 피의자의 인적사항 특정 시까지 기소 유예 한다고 되어 있는 점, ○○감정원이 감정한 감정서에 따르면 주식발행동의서와 취임승낙서 등 감정물상의 감정대상 인영과 신청인의 인감채취와 인감증명서 등 대조물 감정대상 인영은 서로 차이 특징이 많은 상이한 인영이라고 되어 있는 점, 신청인은 쟁점 법인의 사업자등록기간 동안 ○○(주)에서 근로소득, 사업소득이 발생하였고, 신청인의 농협 계좌에 일부 급여 수령사실이 나타나는 점 등을 종합하면, 비록 실사업자가 특정되지 않았지만 신청인은 사업자등록명의를 도용당하였다고 인정할 수 있으므로 신청인은 쟁점 법인의 주주로서 권한을 실질적으로 행사할 수 있는 지위에 있지 않은 것으로 판단된다. 따라서 쟁점 법인의 실사업자를 밝혀 제2차 납세의무자로 지정하고 납부통지를 하는 것은 별론으로 하더라도 명의를 도용당한 것으로 보이는 신청인을 제2차 납세의무자로 지정하고 납부 통지를 한 처분은 실질과세원칙에 위배된 처분으로 판단되고 2012. 6. 12. 피신청인이 신청인에게 한 쟁점 법인의 체납액에 대한 납부통지는 잘못이 있다 할 것이다.

5. 결론

그렇다면 쟁점 법인에 대한 제2차 납세의무자 지정 및 납부통지처분의 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

명의자에 대한 양도소득세 취소

소득의 귀속이 명목뿐이고 사실상 그 소득을 얻는 자가 따로 있다는 점은 이를 주장하는 자에게 그 입증책임이 있는 것인데, 본 사안에서 쟁점 주택의 실지 소유자가 누구인지에 대하여 살펴보면, 홍길동이 월세 계약을 하고 쟁점 주택에 거주한 사실, 쟁점 주택의 모든 매매계약서에 대리인으로 서명 날인한 사실과 매매 계약금을 직접 지급한 사실과 전 소유자가 발행한 영수증에 홍길동으로부터 매매대금을 수령하였다고 기재되어 있는 사실, 통장 등 주민들의 확인에 따르면 홍길동 가족이 거주한 사실이 나타나는 점, 쟁점 부동산의 관리비와 재산세를 홍길동이 납부하였던 점, 쟁점 부동산의 경락대금이 홍길동의 개인채무와 개인용도로 사용된 사실이 구체적으로 나타나는 점, 신청인은 명의자에 불과하고 쟁점 주택의 실소유자는 홍길동 이라고 홍길동 배우자의 진술, 홍길동의 법정진술 등을 종합하여 볼 때, 신청인은 명의수탁자에 불과하고 쟁점 주택의 실지 소유자는 홍길동이라 신청인에 대한 양도소득세 부과처분을 취소하는 것이 타당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1304-310075 (의결일 : 2013. 9. 23.)

2. **피신청인** ○○세무서장

3. 쟁점사항

신청인은 쟁점 주택의 명의자이고 실제 소유자가 따로 있는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인에 대한 2008년 귀속 양도소득세 부과처분을 취소하고 명의신탁자인 홍길동에게 부과 처분할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「국세기본법」 제14조(실질과세)

이 유

1. 신청 원인

피신청인은 신청인의 명의로 2004. 9. 경기 안양시 ○○동 ○○아파트 (이하 '쟁점 주택'이라 한다)를 양○○로부터 취득하여 2008. 6. 경매에 의하여 양도한 사실에 대하여, 2010. 8. 쟁점 주택의 양도가액을 4억 9천만 원(경락가액), 취득가액을 2억 7천만 원(양○○ 양도가액 신고금액)으로 하여 신청인에게 2008년 귀속 양도소득세 1억 4천만 원을 부과처분(이하 '이 처분'이라 한다) 하였다. 신청인은 쟁점 주택은 신청인의 제부(弟夫)인 홍길동의 요청으로 그 명의를 빌려준 것에 불과하고 쟁점 주택에 실지 거주하며 이를 사용·수익한 자는 홍길동인데, 신청인에게 세금이 부과되고 급여압류 등으로 교직생활을 할 수 없는 지경에 이르렀으나, 실지소득자인 홍길동에게 양도소득세를 부과하고 신청인에 대한 이 처분을 취소하여 달라.

2. 피신청인의 주장

신청인과 홍길동은 특수관계인으로서 거래사실확인서 등 정황만을 제출하고 있을 뿐 명의신탁 사실이 객관적 증빙에 의하여 확인되지 아니하므로 신청인을 실제 양도자로 보아 양도소득세를 결정하여 고지한 처분은 정당하다.

3. 사실 관계

가. 신청인은 2004. 9. 쟁점 주택을 취득하여 2008. 6. 임의경매로 매각된 사실이 등기부등본에 나타나고, 피신청인은 신청인이 양도소득세를 신고하지 아니하여 쟁점 주택의 양도가액(경락가액)을 4억 9천만 원, 취득가액(전 소유자 신고양도가액) 2억 7천만 원으로 하여 2010. 8. 신청인에게 이 처분을 한 것으로 나타난다.

나. 신청인은 쟁점 주택의 명의수탁자이고 실소유자는 홍길동이라며 그 근거로서 홍길동의 사실확인서, 홍길동의 월세계약서, 부동산 매매계약서와 홍길동의 거래 통장 사본과 영수증, 홍길동의 배우자와 딸의 사실진술서, 같은 단지에 거주한 주민들의 인우증명, 매도인의 母 문○○과의 대화 녹취록, 홍길동의 가족 주민등록초본 및 자녀의 학생생활기록부 등을 제시하고 있다.

1) 홍길동의 사실확인서 (인감증명서 첨부)

- 가) 쟁점 주택에 월세 8십만 원에 거주하다가 양○○의 어머니 문○○과 직접 매매계약을 체결하였다.
- 나) 신청인에게 명의를 빌려줄 것을 부탁하였고 신청인은 쟁점 주택의 매매과정에 관여한 사실이 없으며, 쟁점 주택을 보유하면서 배우자와 두 자녀와 함께 실지 거주하였다.
- 다) 쟁점 주택의 실질적 소유권은 홍길동에게 있고, 신청인은 명의자에 불과하며 쟁점 부동산과 관련한 모든 권리와 의무는 홍길동의 책임이다.

2) 배우자와 자녀의 각 사실진술서

- 가) 쟁점 주택에 2003. 8. ~ 2009. 2. 거주하였으며, 자녀들은 인근 ○○초등학교와 ○○중학교를 다녔고 쟁점 주택에 월세로 거주하다 이를 매수하였다.
- 나) 홍길동과 배우자는 서류상 1999. 11. 2. 협의이혼 한 것으로 되어 있으나 사실상 혼인관계를 계속 유지하고 있으며 쟁점 주택 및 이사한 다른 주택에 4가족이 모두 거주하고 있다.
- 다) 생활이 안정되지 않고 불안하여 언니인 신청인의 명의를 빌려 주택을 구입하게 되었으며, 쟁점 주택은 홍길동이 직접 취득하였고 홍길동의 빚으로 인하여 경매되었다.
- 라) 쟁점 주택의 입주자 출입카드를 관리사무소에 반납하지 아니하여 현재까지도 이를 보관하고 있다.

- 마) 홍○○은 초등학교 3학년 때 쟁점 주택으로 이사하여 ○○초등학교와 귀인중학교를 다녔으며, 부모와 동생 4식구 함께 쟁점 주택에 거주하였다고 진술하고 있다.
- 3) 홍○○과 홍○○의 학교생활기록부
- 가) 홍○○은 2003. 9. ○○초등학교 3학년으로 전입학하여, 2007. 8. ○○중학교에 입학하였고 2009. 3. ○○○○중학교로 전학한 것으로 나타난다.
- 나) 홍○○은 2004. 3. ○○초등학교에 입학하여 2009. 3. ○○○○초등학교로 전학한 것으로 나타난다.
- 다) 홍○○과 홍○○의 주소는 모두 쟁점 주택으로 기재되어 있다.
- 4) 주민 이○○ 외 4인은 인후증명서를 작성하여 홍길동 부부와 자녀 4식구가 쟁점 주택에 거주하였음을 확인하고 있다.
- 5) 신청인이 제시한 쟁점 주택에 대한 월세계약서에는 홍길동과 대리인 문○○이 2002. 8. 부동산중개업소를 통하여 작성한 것으로 보증금 3천만 원, 월세 8십만 원으로 계약한 것으로 나타난다.
- 6) 신청인이 제시한 쟁점 주택의 취득과 관련한 매매계약서와 매매대금 지급과 관련한 증빙에는 다음과 같은 사실이 나타난다.
- 가) 홍길동이 신청인의 대리인으로 서명 날인한 것으로 나타난다.
- 나) 홍길동 명의의 신한은행 금융자료에는 홍길동이 문○○에게 쟁점 주택의 계약금으로 2004. 7. 7천만 원을 계좌 이체한 것으로 나타난다.
- 다) 양○○가 2004. 9. 작성한 영수증에는 “금 3억 원정, 위의 금액을 홍길동씨로부터 정히 영수함”이라고 기재되어 있다.
- 7) 문○○과 당시 세무대리인 사이에 2011. 11. 2. 이루어진 대화 녹취록이라며 신청인이 제출한 서류의 내용은 다음과 같다.
- 가) 매매 계약할 때 아들을 대신하여 계약서를 작성하였으며, 원래 계약금 보다 더 준다고 해서 받았고 잔금은 6개월이 지나도록

받지 못하였으며, 당시 아파트 가격이 급등하는 시기인데 이로 인하여 손해를 많이 보았다.

- 나) 처음에 계약서 작성할 때는 홍길동 자기이름으로 하더니 나중에 여자이름으로 바꾸어 새로 작성하였다.
 - 다) 홍길동은 쟁점 주택에 월세를 살고 있었는데, 집을 매도한다고 하니 홍길동이 이를 사겠다고 다른 사람에게 팔지 말라고 요청하여 거래를 하였고 중개인 없이 홍길동과 직접 매매계약을 하였다.
 - 라) 홍길동은 보증금 2~3천만 원에 월세를 살고 있었는데 홍길동으로부터 월세도 제대로 받지 못하였다.
- 다. 쟁점 주택의 등기부등본에는 신청인을 채무자로 하여 근저당권이 설정된 사실이 나타나며, 그 내역은 신한은행이 2004. 9.과 2005. 7. 각각 1억 9천만 원, 6천 7백만 원의 채권최고액으로, 주식회사 ○○앤씨가 2006. 9. 2억 원의 채권최고액으로 하여 근저당권을 설정한 사실이 있다.
- 라. 신청인은 주장의 근거로서 수원지방법원에서 발급한 증인신문조서 사본, 담보대출채무 이자상환 내역에 대한 금융자료, 관리비 및 재산세 납부내역에 대한 금융자료, 경락대금의 사용처를 추가 자료로 제시하고 있다.
- 1) ○○지방법원의 2013. 7. 증인신문조서에 나타난 홍길동의 증언 내용은 다음과 같다. (원고는 신청인이고, 피고는 홍○○으로 홍길동의 형임)

피 고 증인은 쟁점 주택을 구입할 때 처갓집으로부터 돈을 받은 것이 있는가요?
 - 홍길동) 십 원 한 장 받은 것이 없습니다.

재판장) 증인은 쟁점 주택을 구입한 적이 있는가요?
 - 홍길동) 예

재판장) 어디에 있는 아파트를 구입하였나요?
 - 홍길동) 쟁점 주택을 구입했습니다.

피 고) 쟁점 주택을 구입할 때 누구 명의로 하였나요?
 - 홍길동) 원고(신청인) 명의로 하였습니다.

피 고) 증인은 왜 신청인 명의로 등기를 하였나요?
 - 홍길동) 증인이 건설회사를 하는데 건설업계가 항상 불안 불안합니다.
 회사 자체가 언제 망할지 몰라서 쟁점 주택 명의를 신청인
 앞으로 해놓았습니다.

피 고) 증인이 경영한 건설회사 상호는 어떻게 되는가요?
 - 홍길동) 주식회사 평해종합건설입니다.

피 고) 채권자들의 강제집행에 대비해서 대표이사 개인 소유의 부동산을
 구입하면서 처형인 신청인 명의로 등기해 놓은 것이라는 말인가요?
 - 홍길동) 예

재판장) 증인은 주식회사 ○○앤씨에서 돈을 빌렸나요?
 - 홍길동) ○○앤씨를 경영하고 있는 이○○ 형님으로부터 2억 원을
 빌리면서 쟁점 주택에 채권최고액도 2억 원짜리를 설정해
 주었습니다.

재판장) 채무자를 신청인으로 하는 주식회사 ○○앤씨 앞으로 2억 원을 빌리면서
 갑 제1호증 금전차용증서를 쓴 이유는 이○○에게 채무를 못 갚을
 경우에 나중에 신청인이 갚아야 될 사태가 벌어지니까 그런 사태가
 벌어지면 증인의 형인 피고가 책임지라는 의미에서 작성한 것인가요?
 - 홍길동) 그러한 것으로 알고 있습니다.

원 고) 증인은 쟁점 주택의 실소유자가 증인의 소유라고 증언하였는데, 그렇다면
 왜 증인의 집이면서도 왜 쟁점 주택의 명의를 신청인의 명의로 되어
 있는지요?
 - 홍길동) 증인이 건설회사를 운영하다 보니까 다른 채권자들의 집행에
 대비해서 명의를 빌려서 신청인 앞으로 해놓은 것입니다.

2) ○○은행이 2013. 7. 발행한 금융 거래내역조회는 신청인의 계좌
 (110-119-○○○○○○)로서 대출금과 대출이자 상환용으로

사용된 것으로 나타나며, 2004. 9.과 2005. 7. 각각 설정한 근저당권 관련 담보대출금이 2004. 9. 1억 6천만 원, 2005. 7. 5천 5백만 원이 입금되어 당일 전액 출금되었고, 위 대출금에 대한 차입이자를 신청인이 아닌 홍길동과 배우자, 주식회사 ○○종합건설이 전액 입금하여 이자에 충당된 것으로 확인된다.

- 3) ○○은행이 2013. 7. 26. 발행한 저축예금 거래명세표는 배우자의 계좌(131-02-○○○○○○)로서 금원의 입금인이 홍길동과 주식회사 ○○종합건설로 기록되어 있는 생활비를 지출하는 계좌이며, 이에는 2004. 9.부터 계속하여 쟁점 주택의 관리비를 납부한 내역과 매년 쟁점 주택의 재산세를 납부한 내역이 나타난다. 또한 신청인의 계좌로 대출금 이자를 송금한 내역이 나타난다.
- 4) 쟁점 주택의 임의경매 사건(○지방법원 2007타경3○○○○)에서 신청인은 경락대금 중 7천 7백만 원을 배당받은 것으로 ‘배당표’에 나타난다.
- 5) 위 배당금은 2008. 7. 신청인의 ○○은행 계좌(110-249-○○○○○○, 같은 날 ○○법원점에서 신규 개설한 것임)에 입금되어 당일 및 이튿날 신청 외 고○○에게 4천만 원, 배우자에게 1천 7백만 원을 계좌이체 하였으며, 같은 날 2천만 원을 대체 출금한 것으로 확인된다.

마. 우리 위원회에서 양○○를 대리하여 쟁점 주택의 매매계약을 대리한 문○○에게 확인한 내용은 다음과 같다.

- 1) 문○○은 쟁점 주택의 인근에 거주하고 있으며, 양○○를 대리하여 쟁점 주택의 임대 및 매매에 직접 관여하였다.
- 2) 양○○는 이혼한 후 현재 연락이 되지 않아 생사를 알 수 없는 상태이다.
- 3) 홍길동이 쟁점 주택에 2002년 경 월세로 거주하던 중 그의 간곡한 요청으로 2004년 부동산매매계약을 한 것이며, 중개업자의 중개 없이 홍길동과 직접 계약을 체결하였으며, 거래금액 3억 2천만 원이고 계약서상 계약금은 5천만 원이나 홍길동이 7천만 원을 주어야 할 수령한 사실이 있다.

- 4) 홍길동이 잔금을 미루던 중 계약을 취소하겠다고 한 사실이 있고, 이에 당시 다급한 사정이 있던 양○○가 홍길동과 최종 협의하여 거래금액을 2억 7천만 원으로 조정하여 거래하였다.
 - 5) 등기상 명의자인 신청인은 모르는 사람이고 신청인에게 쟁점 주택을 매각한 사실이 없으며, 쟁점 주택이 매매 및 매매대금 수수 등 모든 거래는 홍길동과 이루어진 것이다.
- 바. 우리 위원회에서 매매계약서상의 중개업자 윤○○에게 확인한 내용은 다음과 같다.
- 1) 윤○○는 현재 경기 화성시 봉담읍 소재에서 ‘○○공인중개사’ 상호로 부동산중개업을 하고 있으며, 홍길동은 화성시 봉담읍 소재의 ○○상가의 개발·분양 시행사인 주식회사 ○○종합건설의 대표이고, 위 공구상가 토지매입 등의 과정에서 그에게 금전을 대여하는 등 업무적으로 연결되어 있던 자이다.
 - 2) ○○종합건설에 토지매입자금 등을 대여하였으나 현재 받지 못하고 있고, 홍길동은 그의 아버지 홍○○ 명의로 재산을 은닉하고 있다며 경기 화성시 봉담읍 소재 등기부등본을 제시하고 있다.
 - 3) 쟁점 주택에 대한 부동산매매계약서에 대하여는 중개 사실을 부인하는 한편, 홍길동은 당시 ○○공인중개사 사무실을 수시로 드나들었는데 그가 임의로 용지를 가져다 작성한 것으로 추정된다고 진술하고 있다.
- 사. 쟁점 주택 소재지에 출장하여 관할 통장과 직전 통장을 통하여 확인한바, 홍길동 및 배우자는 가족과 함께 양도 당시까지 쟁점 주택에 거주한 것으로 진술하고 있다. 또한, 인우 보증한 주민들을 확인한바, 학부모 모임의 일원으로 쟁점 주택에 자주 왕래하였으며 홍길동 가족이 거주하였다고 진술하고 있다.
- 아. 관할 ○○시장에게 쟁점 주택의 주민등록 거주자를 열람한 바, 홍길동이 배우자와 자녀가 2003. 8.부터 주민등록을 한 사실이 나타나고 그 외 거주자는 없는 것으로 확인된다.

- 자. 피신청인의 조사내용 및 문○○의 진술에 따르면 양○○는 현재 주소지에 거주하지 아니하고 가족과도 전혀 연락이 되지 않는 상황인 것으로 보인다.
- 차. 신청인은 피신청인에게 쟁점 주택이 취득가액이 3억 2천만 원임을 주장하며 고충민원을 제기하였으나, 피신청인은 2012. 2. 제출한 매매계약서의 진위여부가 불분명하고 금융자료 등 객관적인 증빙 서류를 제시하지 못하므로 “인용 불가” 결정을 한 것으로 확인된다.

4. 판단

- 가. 「국세기본법」 제14조 제1항은“과세의 대상이 되는 소득·수익·재산·행위 또는 거래의 귀속이 명의일 뿐이고 사실상 귀속되는 자가 따로 있는 때에는 사실상 귀속되는 자를 납세의무자로 하여 세법을 적용한다.”라고, 제2항은“세법 중 과세표준의 계산에 관한 규정은 소득·수익·재산·행위 또는 거래의 명칭이나 형식에 불구하고 그 실질내용에 따라 적용한다.”라고, 같은 법 제15조는 “납세자가 그 의무를 이행함에 있어서는 신의에 좇아 성실히 하여야 한다. 세무공무원이 그 직무를 수행함에 있어서도 또한 같다.”라고 규정하고 있다.
- 나. 「국세기본법」 제14조 제1항에서 규정하는 실질과세의 원칙은 소득이나 수익, 재산, 거래 등의 과세대상에 관하여 그 귀속 명의와 달리 실질적으로 귀속되는 자가 따로 있는 경우에는 형식이나 외관을 이유로 그 귀속 명의자를 납세의무자로 삼을 것이 아니라 실질적으로 귀속되는 자를 납세의무자로 삼겠다는 것이다. 따라서 재산의 귀속 명의자는 이를 지배·관리할 능력이 없고 그 명의자에 대한 지배권 등을 실질적으로 이를 지배·관리하는 자가 따로 있으며, 그와 같은 명의와 실질의 괴리가 조세를 회피할 목적에서 비롯된 경우에는, 그 재산에 관한 소득은 그 재산을 실질적으로 지배·관리하는 자에게 귀속된 것으로 보아 그를 납세의무자로 삼아야 할 것이다

(대법원 2012. 1. 19. 선고 2008두8499 전원합의체 판결 등 참조). 부동산을 제3자에게 명의 신탁한 경우 명의신탁자가 부동산을 양도하여 그 양도로 인한 소득이 명의신탁자에게 귀속되었다면, 실질과세의 원칙상 당해 양도소득세의 납세의무자는 양도의 주체인 명의신탁자이지 명의수탁자가 그 납세의무자가 되는 것은 아니며 (대법원 1997. 10. 10. 선고 96누6387 판결 참조), 어떤 소득이 소득세를 부과할 소득이 되는지 여부는 이를 경제적인 측면에서 판단되면 족하고 그 소득을 얻게 된 원인관계에 대한 법률적 평가는 반드시 적법·유효한 것이어야 하는 것은 아니므로 명의신탁 부동산의 양도로 인한 소득이 실제로는 명의신탁자에게 귀속되었다면 실질과세의 원칙상 명의신탁자가 양도소득세 납세의무자가 된다고 할 것이다.

다. 소득의 귀속이 명목뿐이고 사실상 그 소득을 얻는 자가 따로 있다는 점은 이를 주장하는 자에게 그 입증책임이 있는 것인데, 본 사안에서 쟁점 주택의 실지 소유자가 누구인지에 대하여 살펴보면, 홍길동이 2002. 8. 월세 계약을 하고 2003. 8.부터 쟁점 주택에 거주한 사실이 월세계약서와 주민등록초본, 문○○의 진술에 의하여 확인되는 점, 전 소유자는 신청인을 알지 못하며 세입자인 홍길동의 요구로 그에게 쟁점 주택을 매도하였다고 진술하고 있는 점, 홍길동이 쟁점 주택의 모든 매매계약서에 대리인으로 서명 날인한 사실과 매매 계약금을 직접 지급한 사실이 금융자료에 나타나고, 전 소유자가 발행한 영수증에 홍길동으로부터 매매대금을 수령하였다고 기재되어 있는 사실, 학교생활기록부에 홍길동의 자녀들이 쟁점 주택에 주소지를 두고 있고 통장 등 주민들의 확인에 따르면 홍길동 가족이 쟁점 주택을 양도할 때까지 계속하여 거주한 사실이 나타나는 점, 홍길동이 쟁점 부동산의 담보대출금을 사용 및 그 이자를 상환한 사실이 나타나는 점, 쟁점 부동산의 관리비와 재산세를 홍길동이 납부하였던 점, 쟁점 부동산의 경락대금이 홍길동의 개인채무와 개인 용도로 사용된 사실이 구체적으로 나타나는 점, 홍길동과 그의

배우자가신청인은 명의자에 불과하고 쟁점 주택의 실소유자는 홍길동이라고 인정하고 있는 사실, 법정진술에서 홍길동은 쟁점 부동산을 명의 신탁하였다고 증언하고 있는 점 등을 종합하여 볼 때, 신청인은 명의수탁자에 불과하고 쟁점 주택의 실지 소유자는 홍길동이라고 판단된다. 따라서 신청인과 홍길동의 「부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률」 위반에 따른 처분은 별론으로 하더라도, 쟁점 주택의 양도로 인한 소득이 명의신탁자인 홍길동에게 귀속되었는바 실질과세의 원칙상 이 건 양도소득세의 납세의무자는 신청인이 아니라 홍길동이 명백하다 할 것이므로, 피신청인은 신청인에 대한 이 처분을 취소하고 명의신탁자 홍길동에게 양도소득세를 부과 처분하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

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

5

○○구청 부가가치세 환급 요구

신청인이 경정청구기간 내에 경정청구를 하지 못한 잘못이 있더라도 「부가가치세법」 개정으로 인하여 지방자치단체가 공급하는 일부 재화 또는 용역이 면세에서 과세로 전환됨에 따라 2007. 1. 1.부터 부가가치세 신고를 처음 하게 되었던 점, 신청인에게 환급되는 부가가치세는 재정자립도가 취약한 지방자치단체의 재정으로 편입되어 공공재원으로 사용되므로 당초의 조세관계를 변경하더라도 공익의 침해정도가 미미하므로 지방자치단체의 부가가치세 매입세액 공제신청내용을 조사하여 그 결과에 따라 결정하는 것이 타당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1307-02406 (결정일자 : 2013. 7. 15.)

2. 피신청인 ○○세무서장

3. 쟁점사항

「부가가치세법」 개정으로 인하여 지방자치단체가 공급하는 일부 재화 또는 용역이 면세에서 과세로 전환됨에 따라 2007. 1. 1. 이후 매입세액 미공제분 중 경정청구기간 도과된 분에 대한 공제 가능 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인의 2008년 1기 ~ 2009년 2기 과세기간에 대한 공제신청 부가가치세 매입세액(406,596,859원)의 공제대상 적정 여부를 조사하고 그 결과에 따라 부가가치세를 경정할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「부가가치세법」 제12(면세), 같은 법 시행령 제38조(국가·지방자치단체 또는 지방자치단체조합이 공급하는 재화 또는 용역에 대한 면세범위)

이 유

1. 신청원인

신청인은 ○○시 ○○구 ○○로 ○○번길 ○○에 소재한 지방자치단체로서 「부가가치세법」 개정으로 2007. 1. 1.부터 수익사업으로 운영하는 부동산임대업 및 기타 시설 운영업 등이 부가가치세 면세에서 과세 대상으로 전환됨에 따라 신청인이 운영하는 ○○국민체육센터, ○○주민문화센터 및 기타 공영주차장 등(이하‘이 사업’이라 한다)에 대한 부가가치세를 신고·납부하였으며, 이 사업과 관련한 시설 조성 및 운영과 관련하여 2008년 1기부터 2009년 2기까지의 과세기간 중 총 6,845,138,566원(공급가액, 이하‘쟁점매입금액’이라 한다)을 지출하고 세금계산서를 수취하였음에도 부가가치세 과세사업분에 대한 매입세액을 공제받지 못하였는데 이를 뒤늦게 발견하고 2013. 6. 18. 과세분 매입세액의 환급을 구하는 고충을 피신청인에게 신청하였으나 경정청구기간 경과를 이유로 불수용하겠다는 구두 통지를 받은 바, 세법이 국세환급금에 대한 권리의 소멸시효를 5년으로 규정하고 있고 피신청인도 과오납 세금을 직권으로 경정하여 환급하여야 할 의무가 있으며 신청인과 동일한 사안에 대하여 다른 지방자치단체에게 과세관청이 직권으로 환급해주거나 국민권익위원회의 시정권고에 따라 환급해 주고 있으므로 경정청구기간 경과를 이유로 피신청인이 부가가치세를 환급하지 아니함은 부당하니 국세부과제척기간이 남아있는 쟁점매입금액 중 과세사업과 관련된 매입세액 406,596,859원(이하‘쟁점매입세액’이라 한다)을 공제하여 부가가치세를 경정하여 달라.

2. 피신청인 의견

「국세기본법」 제45조의2에서 규정한 경정청구기간이 경과하였기에 신청인의 고충을 받아들일 수 없다.

3. 사실관계

- 가. 지방자치단체인 신청인이 영위하고 있는 이 사업은 「부가가치세법」(2006. 12. 30. 법률 제8142호로 개정된 것) 제12조 제1항 제17호 및 같은 법 시행령 제38조 제3호에서 규정하고 있는 ‘부동산 임대업’ 및 ‘기타 운동시설 운영업’에 해당하므로 부가가치세 과세대상에 해당한다.
- 나. 신청인은 다음 【표 1】과 같이 이 사업과 관련한 시설을 신축하거나 유지·보수하며 부동산임대업과 기타 운동시설 운영업을 영위하면서 매출에 따른 부가가치세를 신고·납부해 오고 있다.

【표 1】 사업 및 수입금액 신고 내역

(단위 : 원)

| 사업명 | 착공일 | 각 사업연도 수입금액 | | | |
|-------------|------------|-------------|------|-----------|-------|
| | | 소계 | 2008 | 2009 | 수입발생 |
| ○○국민체육센터 | 2008.5.2. | - | - | - | 2012년 |
| ○○동C공영주차장 | 2011.4.4. | - | - | - | 2011년 |
| ○○동D,E공영주차장 | 2012.5.7. | - | - | - | 2013년 |
| ○○주민문화센터 | 2008.3.8. | 4,885,000 | - | 4,885,000 | 2009년 |
| ○○평생학습도서관구내 | 2009.5.13. | - | - | - | 2010년 |

- 다. 신청인은 2013. 6. 18. 피신청인에게 이 사업과 관련하여 2010년 이후 지출한 2,570,692,475원 중 과세사업 관련 매입세액 85,613,517원에 대하여는 경정청구를, 징점매입세액에 대하여는 고충청구를 통하여 환급해 줄 것을 신청하였는데, 이에 대하여 피신청인은 2010년 이후분에 대하여는 경정청구에 대하여 서류 검토 중에 있으나, 징점매입세액에 대하여는 2013. 6. 28. 「국세기본법」 제45조의2 제1항의 규정에 의한 경정청구기간이 경과하였다는 이유로 신청인의 고충을 불수용 하겠다고 구두 통지를 하였다.

라. `신청인은 피신청인에게 신청한 고충에 대한 결정을 구두로만 통지를 받았지만 쟁점매입세액 중 2008년 1기분에 대하여는 부과제척기간 만료일이 임박하여 부득이 2013. 7. 2. 2008년 1기 ~ 2009년 2기 매입거래분에 해당하는 지출액 중 과세사업 관련 매입세액에 대하여 당초 부가가치세 신고 시 매입세액공제가 누락되었으니 부가가치세를 환급해 달라는 고충민원을 우리 위원회에 신청하였는바 그 내역은 다음 【표 2】와 같다.

【표 2】 이 사업 관련 공제대상 부가가치세 매입세액 현황 (단위 : 원)

| 과세기간 | 수취한 매입세금계산서 | | 공제대상 매입세액 |
|-------------|---------------|-------------|-------------|
| | 공급가액 | 세액 | |
| 합 계 | 6,845,138,566 | 684,513,831 | 406,596,859 |
| 2009. 2기 예정 | - | - | - |
| 2009. 2기 확정 | 803,414,800 | 80,341,460 | 7,157,256 |
| 2009. 1기 예정 | - | - | - |
| 2009. 1기 확정 | 3,085,134,063 | 308,513,403 | 199,217,315 |
| 2008. 2기 예정 | - | - | - |
| 2008. 2기 확정 | 2,628,736,048 | 262,873,603 | 185,465,301 |
| 2008. 1기 예정 | - | - | - |
| 2008. 1기 확정 | 327,853,655 | 32,785,365 | 14,756,987 |

마. 신청인은 당초 신고 시 매입세액을 누락한 사유와 경정청구기간 내에 경정청구를 하지 못한 사유에 대하여, 지방자치단체의 경우 2007. 1. 1. 「부가가치세법」 개정 전에는 전체 사업이 면세사업으로 매입세액 공제제도가 없었으므로 매입세액공제를 하지 않았는데, 국세에 대한 전문지식 부족 및 업무의 미숙함으로 법령개정 후에도 종전의 신고방법대로 공제받지 못하는 매입세액으로 잘못 알고 부가가치세를 신고함으로써 관련 매입세액 공제를 누락하였다고 진술하고 있다.

바. 한편, 신청인의 고충과 동일한 사유로 다른 지방자치단체들이 제기한 민원에 대하여, 우리 위원회는 시정권고 의결을 한 바 있고 해당 세무서장들이 이를 수용하여 부가가치세를 환급한 사례가 다수 존재하며, 다른 지방자치단체들이 관할 세무서장에게 직접 고충 신청하여 해당 세무서장들이 수용, 직권 경정한 사례도 다수 있다.

4. 판단

가. 「부가가치세법」(2006. 12. 30. 법률 제8142호로 개정된 것) 제12조 제1항은 “다음 각 호의 재화 또는 용역의 공급에 대하여는 부가가치세를 면제한다. (중략) 17. 국가·지방자치단체 또는 지방자치단체조합이 공급하는 재화 또는 용역으로서 대통령령이 정하는 것” 이라고, 「부가가치세법 시행령」(2006. 2. 9. 대통령령 제19330호로 개정된 것) 제38조는 “법 제12조제1항 제17호에서"대통령령이 정하는 것"이라 함은 다음 각 호의 용역을 제외한 것을 말한다. 3. 부동산 임대업, 도·소매업, 음식·숙박업, 골프장·스키장운영업, 기타 운동시설 운영업. (단서 생략)” 이라고, 「부가가치세법 시행령」(2006. 2. 9. 대통령령 제19330호로 개정된 것) 부칙 제1조는 “이 영은 공포한 날부터 시행한다. 다만, 제26조제1항 제5호 및 제5호의2의 개정규정은 2006년 7월 1일부터 시행하고, 제38조제3호 및 제64조제3항 제1호의3의 개정규정은 2007. 1. 1.부터 시행한다.” 라고 각각 규정하고 있고, 「국세기본법」 제45조의2 제1항은 “과세표준신고서를 법정신고기한까지 제출한 자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당할 때에는 최초신고 및 수정 신고한 국세의 과세표준 및 세액의 결정 또는 경정을 법정신고기한이 지난 후 3년 이내에 관할 세무서장에게 청구할 수 있다. (단서 생략)” 라고 규정하고 있는 한편, 「부가가치세법」 제21조 제1항은 “사업장 관할 세무서장은 사업자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당되는 경우에만 그 과세기간에 대한 부가가치세의 과세표준과 납부세액 또는 환급

세액을 조사하여 결정 또는 경정한다. (중략) 2. 확정 신고한 내용에 오류 또는 탈루가 있는 경우” 라고 규정하고 있다.

- 나. 살피건대, 피신청인은 신청인의 고충민원에 대하여 「국세기본법」 제45조의2에서 규정하는 경정청구기간을 경과하였다는 이유로 부가가치세 경정을 거부하고 있으나, 같은 법 제54조 제1항에서 국세환급금과 환급가산금에 대한 권리의 소멸시효를 5년으로 규정하고 있고 과오납한 세금에 대한 환급의무가 피신청인에게 있는 점, 같은 법 제26조의2 제1항 제3호에서 국세를 부과할 수 있는 기간 (일반적인 경우의 국세부과제척기간)을 5년으로 정하고 있는 점, 경정청구기간이 경과된 경우에도 관할세무서장은 과세표준과 세액의 신고내용에 명백한 오류로 과다 신고 납부한 사실이 확인되면 국세부과제척기간 내에 경정할 수 있도록 예규(국세청 2009. 9. 29. 징세과-110, 국세청 1999. 3. 31 법인 46012-1195, 재무부 1993. 4. 23. 세조46068-45 외 다수)를 실무상 적용하고 있는 점, 「납세자보호사무처리규정」 제25조 제2항에서 세법에 명백히 위배된 처분이나 훈령·예규 등에 위배된 처분에 대하여는 세무서장 또는 지방국세청장이 직권으로 시정하도록 하고 있는 점, 신청인의 경우 이미 매출세액으로 신고·납부가 완료된 부가가치세에 대하여 매입세액을 공제하지 않는다면 결과적으로 부가가치세를 이중으로 부담하는 문제가 발생하는 점, 비록 신청인이 경정청구기간 내에 경정청구를 하지 못한 잘못이 있더라도 「부가가치세법」 개정으로 인하여 지방자치단체가 공급하는 일부 재화 또는 용역이 면세에서 과세로 전환됨에 따라 2007. 1. 1.부터 부가가치세 신고를 처음 하게 되었고 부가가치세 업무에 서툴러 업무상 실수가 있었다는 주장에 수긍이 가는 점, 신청인과 동일한 사안에 대하여 위원회가 시정권고결정을 해온 점, 신청인에게 환급되는 부가가치세는 재정자립도가 취약한 지방자치단체의 재정으로 편입되어 공공재원으로 사용되므로 당초의 조세관계를 변경하더라도 공익의 침해정도가 미미한 점, 비록 피신청인에게

제기한 고충청구에 대하여 불수용하겠다는 구두 통지를 받았으나 정점매입세액 중 2008년 제1기분에 대하여는 부과제척기간 만료일이 임박한 점 등을 종합적으로 고려할 때, 세법에 따라 명백히 공제하여야 할 세액을 착오로 납부 하였음에도 경정청구기간이 지났다는 사유만으로 피신청인이 이를 경정하지 아니한 것은 부당하다 할 것이다. 다만, 2008년 1기 ~ 2009년 2기 과세기간의 세금 계산서상 공통매입세액 중 과세사업과 관련된 매입세액의 적정여부에 대하여는 피신청인의 확인이 필요하므로 신청인이 제출한 세금 계산서 내용을 조사하여 그 결과에 따라 부가가치세를 경정하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

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

6

관세품목분류 이의

관세평가분류원이 신청인이 수입한 ○○○를 HS코드 ○○류로 결정하였고 이에 따라 다른 세관에서는 신청인의 통관보류건에 대하여 ○○류로 수리한 후 기존 수입건에 대한 경정고지분까지도 경정취소하였고, 대법원도 관세법상의 품목분류의 사전심사결과 회신은 신청인에 대하여 직접 공법상의 권리를 취득하거나 의무를 부담하는 행정처분은 아니지만 통관절차상의 품목분류에 있어서 세관장을 기속한다는 취지로 판시(대법원 1995. 9. 5. 선고, 94도 710 판결)하고 있어 관세평가분류원의 사전심사 결과를 무시하고 피신청인이 ○○○를 HS코드 ○○류로 결정한 것은 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1305-259600 (의결일 : 2013. 11. 4.)

2. **피신청인** ○○세관장

3. 쟁점사항

신청인이 수입한 ○○○에 대한 관세품목분류번호를 몇 류로 결정할 것인지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인에 대하여 2011. 11. 15.과 2012. 9. 10. 행한 관세 등 122,768,280원의 부과 처분을 신청인이 수입한 ○○○에 대한 품목분류를 ○○류로 하여 경정 할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「관세법」 제85조(품목분류의 적용기준 등)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 ○○시 ○○구 ○○동 ○○○○-○○에서 ○○○라는 도매·무역업체를 운영하면서 ○○○○. 11. 19.(이하 ‘쟁점물품1’이라 한다)과 ○○○○. 11. 25.(이하 ‘쟁점물품2’라 하고 쟁점물품1과 쟁점물품2를 합하여 ‘○○○○년 과세물품’이라 한다)에 수입한 ○○○와 ○○○○. 9. 14.(이하 ‘쟁점물품3’이라 하고 쟁점물품1,2,3을 합하여 ‘쟁점물품’이라 한다) 수입한 ○○○를 품목번호 HSK(이하 ‘HS코드’라 한다) ○○05.80-0000(이하 ‘○○류’라 한다)으로 수입통관하였는데, 피신청인은 신청인이 ○○세관을 통해 통관하려했던 쟁점물품과 동일한 물품(○○○○. 8. 23. 수입, 이하 ‘○○세관수입건’이라 한다)에 대한 ○○세관장의 세 번상이자료 통보 공문(이하 ‘쟁점공문’이라 한다)을 받고 관세 부과체척기간 도래를 이유로 납세자권리현장 등의 교부 없이 부당하게 쟁점물품의 HS 코드를 ○○03.19-9000(이하 ‘○○류’라 한다)호로 하여 ○○○○. 11. 15. 관세 27,262,170원, 부가세 2,726,210원 및 가산세 6,148,170원 합계 36,006,550원을 경정고지(이하 ‘쟁점처분1’이라 한다) 하고 ○○○○. 9. 10. 관세 65,317,380원, 부가세 6,531,740원 및 가산세 14,782,610원 합계 86,631,730원을 경정고지(이하 ‘쟁점처분2’라 하고 쟁점처분1과 쟁점처분2를 합하여 ‘이 처분’이라 한다) 하였다. 신청인은 쟁점물품과 동일한 ○○세관수입건에 대하여 ○○○○. 11. 9. 관세 평가분류원에 품목번호확인서 발급을 신청하여 ○○○○. 12. 26. HS코드 ○○02.10-0000(이하 ‘○○류’라 한다)호로 결정 받았고 이를 근거로 ○○세관장이 ○○세관수입건에 대하여 ○○○○. 2. 22. HS코드 ○○류로 결정하였으며 ○○○○. 12. ○○. 수입통관한 건에 대하여 HS코드 ○○류로 경정고지한 것도 경정취소 하였으므로 쟁점물품의 품목분류를 ○○류 또는 쟁점물품 수입통관 시 신고한 ○○류로 인정하여 이 처분을 경정해 달라.

2. 피신청인의 주장

○○○○. 12. 26. 관세평가분류원의 결정전까지 ○○○○ 파우더에 대하여 관세청은 ○○류로 분류하였으며, ○○세관수입건에 대하여 ○○세관장이 ○○류로 분류하여 경정고지를 취소하였으나 ○○세관수입건과 수입시점, 모델, 규격이 다른 쟁점물품까지 ○○류를 적용할 수 없고, ○○○○. 2. 1. 피신청인은 쟁점물품과 유사물품을 수입한 업체들의 경정청구가 있어 검토 중 관세평가분류원과 기존 중앙관세분석소의 품목 분류가 상이하어 인천공항세관 분석실에 분석의뢰하였고 분석실에서 중앙관세분석소에, 중앙관세분석소는 관세청에 질의 하였으며, 관세청은 ○○세관수입건과 관련 품목분류위원회를 개최하여 World Customs Organization(이하 'WCO'라 한다)에 질의하기로 결정하였고 WCO사무국에서 쟁점물품의 HS코드를 ○○류로 권고하였으나 관세청은 ○○○○. 4. 19. ○○○○년 제○회 관세품목분류위원회를 개최하여 WCO사무국 권고를 수용하지 않고 WCO HS코드 위원회 안건으로 상정하여 진행 중(○○○○. 9. 결정예정)이며, 납세자권리현장 교부는 「관세법」 제○○조 제2항에서 '범칙사건 조사' 또는 '경정을 위한 납세자 방문 또는 서면 조사' 시 교부하도록 규정하고 있으므로 이 처분을 경정해 달라는 신청인의 주장을 받아들일 수 없다.

3. 사실 관계

- 가. 「관세법」 등 관련 규정에 의하면 수입물품의 품목번호에 대한 내부 결정은 세관의 분석실⇒중앙관세분석소⇒관세평가분류원⇒관세청 품목분류위원회⇒WCO결정에 의해 결정되는 것으로 나타난다.
- 나. 신청인이 제출한 이의신청 결정서(인천공항세관 이의신청 제○○○○-○○호, ○○○○. 6. 18. 결정, 이하 '이의신청결정서'라 한다)에 의하면
- 1) 신청인은 수입신고번호 ○○○○(○○○○. 9. 14.)호 외 2건(이하 '이의신청물품'이라 한다)으로 ○○○의 품목번호를 HS코드 ○○류로 수입신고하여 피신청인을 통해 수입통관하였다.

- 2) ○○세관 수입과장은 ○○○○. 10. 5. 이의신청물품에 대해 세번(HS) 상이 내용을 피신청인에게 통보하였다.
- 3) 피신청인은 ○○○○. 10. 6. 신청인에게 이의신청물품에 대해 HS코드 ○○류에 해당하므로 수정신고를 요청하였으나 신청인은 이에 응하지 않아 ○○○○. ○○. 15. 및 ○○○○. 9. 10. 이의신청물품을 HS코드 ○○류로 변경하고 이 처분을 하였다.
- 4) 피신청인은 ○○○○. 5. 20. 신청인의 이의신청이 처분일로부터 90일이 경과한 사유로 각하하였다.

다. 신청인이 제출한 ○○세관수입건에 대한 수입신고서, ○○세관 분석실의 분석회보서에 의하면 ○○세관장은 ○○세관수입건에 대하여 통관보류 조치하고 해당물품의 시료를 ○○세관 분석실에 분석의뢰하여 HS코드 ○○류로 회보받고 이를 전국 세관에 쟁점 공문으로 통보한 것으로 나타난다.

라. 신청인은 피신청인이 쟁점공문 수보 후 ○○○○년 과세물품에 대해 30일 내 부과제척기간 도래를 이유로 쟁점처분1을 결정하니 납부 후 관세평가분류원의 결정이 변경되면 환급가능하다고 설명하여 전액 납부하였으나 ○○세관수입건에 대한 관세평가분류원 ○○류 결정 이후 관세청이 WCO에 질의를 결정하자 환급을 거부하였고 ○○세관수입건에 대한 HS코드 결정이 지연되자 쟁점물품3에 대하여도 ○○류로 결정하여 ○○○○. 9. 10. 쟁점처분2를 한 것으로 진술하고 있다.

마. 신청인이 제출한 ○○세관수입건에 대한 품목번호확인서 발급 신청서, 관세평가분류원 품목번호 결정통보 공문서(품목분류2과-○○○○, ○○○○. 12. 26.) 및 ○○세관 경정취소 통지 공문서(심사2관-○○○○, ○○○○. 12. 28.)에 의하면 ○○세관수입건에 대하여 ○○세관장이 통관보류 및 HS코드 ○○류로 분류하자 신청인은 이에 대하여 관세평가분류원에 품목번호확인서 발급 신청을 하여 HS코드 ○○류로 결정(결정 근거는 아래 ‘분류이유’ 참조) 받았고 ○○세관장이 이를 반영하여 ○○○○. 12. ○○. 수입

통관한 ○○○에 대하여 부과제척기간이 경과한 ○○○○. 12. 28. 경정취소한 사실이 나타난다.

- 분류이유 -

- 1) 본품은 ○○○ ○을 분말화 및 균질화한 후 드럼드라이에서 수분 10%이하로 건조하여 매우 가는 입자로 분말화하고, ○○℃로 열처리공정을 거친 것(전분 약 ○○%, 회분 약 ○○%, ○○○마이크론 금속망체 전량 통과)으로서 ○○○ 제조용임.
- 2) 관세율표 제7류 주 제3호 나목에서 ‘제○○12호에는 제○○01호 내지 제07○○호에 해당하는 채소의 건조한 것을 모두 포함하며, 다음의 것을 제외한다. 나. 제○○02호 내지 제○○04호에 계기된 형상의 ○○○○’을 규정하고 있고,
- 3) 관세율표 제○○류 주 제2호 가목의 규정에서 ‘표에 열거한 제분 상품은 건조한 상태의 중량에 따라’ 전분(○○% 초과)과 회분(○○% 이하)의 두 가지 조건에 모두 해당하는 경우에 제○○류에 분류되며, 그 외의 것은 제○○02호에 분류한다’라고 규정하고 있음.
- 4) 본 품은 분석결과 전분 ○○%, 회분 ○○%이므로 제○○류 주 제2호 가목의 규정에 따라서 제○○류에 분류할 수 없고, 제○○02호를 검토해야 할 것임.
- 5) 관세율표 제○○○○호에는 “밀기울·미강과 기타 이와 유사한 박류(펠리트상의 것인지 여부를 불문하며, 곡물 또는 채두류의 선별·제분 기타의 처리과정에서 생기는 것에 한한다.)”가 분류되며, 같은 호의 해설서에 의하면 “또한 이호는 옥수수를 통째로 분쇄한 것으로서(껍질이 있는지 여부 불문), 제○○류 주 제○호 가목의 ○○○ 제분 생산품에 대해서 규정한 전분 및 회분에 관한 기준을 충족하지 않는 것을 포함한다.”라고 구체적으로 설명하고 있음.
- 6) 따라서 본 품은 ○○○ ○ 분말로서 전분과 회분함량이 관세율표 제○○류 주 제2호 가목에서 규정하고 있는 전분 및 회분에 관한 기준을 충족하지 않는 것이므로 제○○○○호에 분류할 수 없고,

관세율표의 해석에 관한 통칙 제1호 및 제6호 규정에 의하여 제 0002.10-0000호에 분류함.

- 바. 신청인이 제출한 00세관수입건에 대한 수입신고필증에 의하면 38번항목에 HS코드 00류로, 66번 세관기재란에 “WCO 품목분류 결정에 따라 세율적용이 변경될 수 있습니다.”라고 기재되어 있는 것으로 나타난다.
- 사. 피신청인이 제출한 관세청의 ‘0000 분말의 품목분류 적용 유의 사항 시달’ 공문(세원심사과-0000, 0000. 9. 17., 이하 ‘세원심사과공문’이라 한다)에는 다음과 같은 내용이 나타난다.
- 1) 우리청에서는 0000 분말에 대한 품목분류 결정을 위해 00 00년도 제0회 관세품목분류위원회(0000. 1. 30.)에 안건으로 상정하여 심의하였으며, 동 위원회는 세계관세기구(WCO)에 질의하기로 결정을 하였습니다.
 - 2) 따라서, WCO회신에 따른 관세품목분류위원회의 결정전까지 동 물품의 품목번호는 기존 결정례에 따라 제00류임을 알려드리오니 수입통관, 심사 및 경정청구업무 등의 수행에 철저를 기하시기 바랍니다.
- 아. 피신청인이 제출한 자료에 의하면 WCO사무국에서 00세관수입건의 HS코드를 00류로 권고하였으나 관세청은 0000. 4. 19. 0000년 제2회 관세품목분류위원회를 개최하여 WCO사무국 권고를 수용하지 않고 WCO HS코드 위원회 안건으로 상정하였으나 WCO HS코드 위원회는 0000년 9월 00세관수입건을 신청인이 최초수입통관 시 신고한 00류로 결정 통보하였고, 이에 따라 개최된 0000년도 제0회 관세품목분류위원회(0000. 10. 2.)에서 00류로 최종 결정한 것으로 나타난다.
- 자. 신청인이 제출한 000(주)의 구매오더관련 자료, 확인서 및 품목 제조보고서(축축케익믹스)에 의하면 00세관 수입건과 쟁점물품은 동일제품인 000(주)의 00케익믹스에 투입된 동일물성의 동일한 물품인 것으로 나타난다.

차. 피신청인이 제출한 세관장 의견서는 “관세법 제7조의2에 규정되어 있는 사전회시제도는 품목분류의 혼란으로 야기될 수 있는 수출입에 따른 통관절차상의 문제를 사전에 방지하기 위하여 수출입을 하고자 하는 자로 하여금 관세청장으로부터 사전회시를 받을 수 있도록 하는 것으로서, 그 사전회시는 통관절차상의 품목분류에 있어서 세관장을 기속할 뿐 그 신청인에 대하여 직접 공법상의 권리를 취득하게 하거나 의무를 부담하게 하는 행정처분은 아니다.”라는 대법원 판례(대법원 1995. 9. 5. 선고, 94도710 판결)를 인용하고 있다.

4. 판단

가. 「관세법」(2011. 10. 26., 법률 제10897호로 개정되기 전의 것) 제21조 제1항은 “관세는 해당 관세를 부과할 수 있는 날부터 2년이 지나면 부과할 수 없다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 관세를 부과할 수 있는 날부터 5년이 지나면 부과할 수 없다. 1. 부정한 방법으로 관세를 포탈하였거나 환급 또는 감면받은 경우 2. 제27조제1항을 위반하여 가격신고를 하지 아니하였거나 과세가격의 일부를 신고하지 아니하여 납부하여야 할 세액에 미치지 못한 경우”라고, 제2항은 “다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 제1항에도 불구하고 제1호부터 제4호까지의 결정·판결이 확정된 날부터 1년, 제5호에 따른 경정청구일 및 제6호에 따른 결정 통지일로부터 2개월이 지나기 전까지는 해당 결정·판결 또는 경정청구에 따라 경정이나 그 밖에 필요한 처분을 할 수 있다. 1. 제5장 제2절(제119조부터 제132조까지)에 따른 이의신청, 심사청구 또는 심판청구에 대한 결정이 있는 경우 2. 「감사원법」에 따른 심사청구에 대한 결정이 있는 경우 3. 「행정소송법」에 따른 소송에 대한 판결이 있는 경우 4. 제313조에 따른 압수물품의 반환결정이 있는 경우 5. 제38조의3제2항·제3항 또는 제38조의4제1항에 따른 경정청구가 있는 경우 6. 제38조의4제4항에 따른 조정 신청에

대한 결정통지가 있는 경우”라고, 같은 법 제84조는 “기획재정부 장관은 「통일상품명 및 부호체계에 관한 국제협약」에 따른 관세 협력이사회의 권고 또는 결정이나 새로운 상품의 개발 등으로 별표 관세율표 또는 제73조 및 제76조에 따라 대통령령으로 정한 품목 분류를 변경할 필요가 있는 경우 그 세율이 변경되지 아니하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 새로 품목분류를 하거나 다시 품목분류를 할 수 있다.”라고, 같은 법 제85조 제1항은 “관세청장은 대통령령으로 정하는 바에 따라 품목분류를 적용하는 데에 필요한 기준을 정할 수 있다.”라고, 제2항은 “다음 각 호의 사항을 심의하기 위하여 관세청에 관세품목분류위원회(이하 이 조에서 “분류위원회”라 한다)를 둔다. 1. 제1항에 따른 품목분류의 적용기준 2. 제86조에 따른 특정물품에 적용될 품목분류의 사전심사 3. 제87조에 따른 특정물품에 적용될 품목분류의 변경 4. 그 밖에 품목분류에 관하여 관세청장이 분류위원회에 부치는 사항”이라고, 같은 법 제86조 제1항은 “물품을 수출입하려는 자와 「관세사법」에 따른 관세사·관세법인 또는 통관취급법인(이하 “관세사등”이라 한다)은 제241조제1항에 따른 수출입신고를 하기 전에 대통령령으로 정하는 서류를 갖추어 관세청장에게 해당 물품에 적용될 별표 관세율표상의 품목분류를 미리 심사하여 줄 것을 신청할 수 있다.”라고, 제2항은 “제1항에 따른 신청을 받은 관세청장은 해당 물품에 적용될 품목분류를 심사하여 이를 신청인에게 통지하여야 한다. 다만, 제출 자료의 미비 등으로 품목분류를 심사하기 곤란한 경우에는 그 뜻을 통지하여야 한다.”라고, 제3항은 “관세청장은 제2항에 따라 품목분류를 심사한 물품에 대하여는 해당 물품에 적용될 품목분류와 품명, 용도, 규격, 그 밖에 필요한 사항을 고시하여야 한다. 다만, 해당 물품에 적용될 품목분류를 고시하는 것이 적당하지 아니하다고 인정되는 물품에 대하여는 고시하지 아니할 수 있다.”라고, 제4항은 “세관장은 제241조제1항에 따른 수출입신고가 된 물품이 제2항에

따라 통지한 물품과 같을 때에는 그 통지 내용에 따라 품목분류를 적용하여야 한다.”라고 하고 있고, 「관세법 시행령」(2011. 10. 26., 대통령령 제23127호로 개정되기 전의 것) 제34조 제2항은 “법 제38조의3제3항에서 “최초의 신고 또는 경정에서 과세표준 및 세액의 계산근거가 된 거래 또는 행위 등이 그에 관한 소송에 대한 판결(판결과 같은 효력을 가지는 화해나 그 밖의 행위를 포함한다)에 의하여 다른 것으로 확정되는 등 대통령령으로 정하는 사유”란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다. 1. 최초의 신고 또는 경정에서 과세표준 및 세액의 계산근거가 된 거래 또는 행위 등이 그에 관한 소송에 대한 판결(판결과 같은 효력을 가지는 화해나 그 밖의 행위를 포함한다)에 의하여 다른 것으로 확정된 경우 2. 최초의 신고 또는 경정을 할 때 장부 및 증거서류의 압수, 그 밖의 부득이한 사유로 과세표준 및 세액을 계산할 수 없었으나 그 후 해당 사유가 소멸한 경우 3. 법 제233조제1항 후단에 따라 원산지 증명서 등의 진위 여부 등을 회신받은 세관장으로부터 그 회신 내용을 통보받은 경우”라고 하고 있고, 「품목분류사무처리예관한 시행세칙」(2012. 3. 7., 관세청훈령 제1471호로 개정되기 전의 것) 제4조 제2항은 “분류위원회에서는 법 제85조제2항과 다음 각 호의 사항을 심의한다. 1. 관세평가분류원 품목분류협의회에서 분류위원회에 심의를 부치기로 결정한 사항”이라고, 제6조 제1항은 “분류협의회의 위원장은 회의 개최 7일 전까지 심의안건을 위원이나 기술자문위원 등에게 배포하고 회의일정을 알려야 한다. 다만, 긴급히 처리할 필요가 있는 심의안건에 대하여는 회의 개최 전에 배포할 수 있으며, 이 경우 위원들의 동의를 받아야 한다.”라고, 제2항은 “분류협의회의에서는 다음 각 호의 사항을 심의한다. 다만, 제7조제3항의 각 호에 해당하는 경우와 분류원장이 분류협의회의 심의가 필요하지 않다고 판단하는 경우에는 그러하지 아니할 수 있다. 1. 관세청장이 품목분류를 질의하거나 이첩한 사항 2. 세관장이

품목분류를 질의한 사항 3. 법 제86조에 따른 특정물품에 적용될 품목분류의 사전심사 4. 제9조에 따른 특정물품에 적용될 품목번호의 확인 5. 그 밖에 품목분류에 관하여 분류원장이 분류협의회에 심의를 부치는 사항”이라고, 제9조 제1항은 “수출입신고인이나 화주는 본인이 수출입신고한 실적이 있는 물품의 정확한 품목번호를 확인받기를 원하는 경우에 별지 제2-1호서식·별지 제2-2호서식이나 관세청 홈페이지를 통하여 분류원장에게 품목번호 확인서(이하 “확인서”라 한다)의 발급을 신청할 수 있다.”라고, 제2항은 “제1항의 신청을 받은 분류원장은 접수일부터 15일 이내에 품목번호를 결정하여 확인서를 발급하여야 하며, 그 결정절차는 제6조 제2항을 따른다. 다만, 신청물품이 수출입신고 당시와 그 성질과 수량이 같은 것임을 입증하지 못하거나, 「품목분류사전심사제도 운영에 관한 고시」 제5조제5항제1호부터 제6호까지에 해당하는 경우에는 해당 신청을 반려할 수 있다.”라고, 제3항은 “제1항의 신청인이 수출입신고 당시의 물품과 같지 않은 물품을 신청하여 품목번호 확인을 받거나, 거짓으로 자료를 제출하여 품목번호 확인을 받은 경우에는 해당 확인서를 무효로 한다.”라고, 제4항은 “확인서의 발급, 처리기간, 보정요구 등과 관련하여 이 훈령에서 규정하지 아니한 것은 「품목분류 사전심사제도 운영에 관한 고시」 제4조부터 제6조까지의 규정을 준용한다.”라고 규정 하고 있다.

나. 살피건대, ○○○(주)의 ○○케익믹스 원재료 구매관련 자료 및 확인서와 품목제조보고서에 의하면 쟁점물품과 ○○세관수입건은 모두 ○○○(주)에 납품되었으며 납품된 ○○○는 ○○케익믹스를 만드는데 동일하게 사용된 것으로 확인되는 점, 관세평가분류원은 ○○세관수입건의 품목번호발급신청건에 대하여 HS코드 ○○류로 결정하였고 ○○세관은 통관보류건에 대하여 ○○류로 수리한 후 기존 수입건에 대한 경정고지분까지도 경정취소하였는데 피신청인은

관세평가분류원의 쟁점물품에 대한 결정에 반하여 ○○○○. 11. 15. 행한 쟁점처분1을 취소하지 않았을 뿐만 아니라 ○○○○. 9. 10. 쟁점처분2를 한 점, 대법원은 관세법상의 품목분류의 사전심사 결과 회신은 신청인에 대하여 직접 공법상의 권리를 취득하거나 의무를 부담하는 행정처분은 아니지만 통관절차상의 품목분류에 있어서 세관장을 기속한다는 취지로 판시(대법원 1995. 9. 5. 선고, 94도710 판결)하고 있는 점, 관세청 세원심사과공문의 5가지 결정례는 쟁점물품과 다른 물품이거나 다른 것과 섞인 혼합물에 대한 결정례로 쟁점물품에 대한 분석결과가 아닌 점, ○○세관수입건에 대하여 관세청 관세품목분류위원회가 결정하여 WCO에 품목분류를 질의한 사안에 대하여 WCO사무국이 HS코드 ○○류로 권고의견을 결정 하였으나 관세청 관세품목분류위원회는 WCO사무국의 권고의견을 수용하지 않고 WCO HS코드위원회 안건으로 상정하였는데 WCO HS코드위원회는 ○○○○년 9월 ○○세관수입건을 신청인이 최초 수입통관 시 신고한 ○○류로 결정 통보하였고 이에 따라 개최된 ○○○○년도 제○회 관세품목분류위원회에서 ○○세관 수입건을 ○○류로 최종 결정한 점, 비록 신청인은 피신청인의 이 처분에 대하여 불복신청 기간을 경과한 시점에 이의신청을 하여 법령에서 정한 불복절차를 진행하지 못하였지만 관세평가분류원에 품목번호 확인서 발급을 신청하는 등 지속적으로 이의를 제기한 사실이 있는 점, 신청인은 쟁점물품에 대하여는 ○○○○년 및 ○○○○년 세번을 ○○류로 신고한 사실이 있는 점, 국세 부과제척 기간은 국세에 대한 과세권을 과세관청이 행사할 수 있는 기간으로써 입법취지가 이 기간이 만료되면 국세를 부과할 수 없도록 한 것이지 과세관청이 잘못된 처분을 직권으로 취소하는 것까지 금지하고 있는 것은 아닌 점, 대법원은 행정행위를 한 처분청은 비록 그 처분 당시에 별다른 하자가 없었고, 또 그 처분 후에 이를 취소할 별도의 법적 근거가 없다 하더라도 원래의 처분을 존속시킬 필요가 없게 된

사정변경이 생겼거나 또는 중대한 공익상의 필요가 발생한 경우에는 그 효력을 상실케 하는 별개의 행정행위로 이를 취소할 수 있다(대법원 1995. 2. 28. 선고 94누7713 판결)“고 판시한 점, 대법원은 국가가 특별한 사정이 인정되는 경우에 소멸시효를 주장하는 것은 신의칙에 반하여 권리남용에 해당된다고 판시하고 있는 점, 이 처분에 대한 부과제척기간이 경과하게 된 경위를 살펴보면 피신청인이 쟁점물품에 대한 세번을 확정하기 위한 여러 절차를 거치면서 신청인에게 잠정적인 세번을 분류하는 등 신청인에게 세번 적용에 혼선을 주었고, 이런 과정에서 이 처분에 대한 부과제척기간이 경과하게 되었으며, 이에 대한 책임은 신청인보다는 피신청인이 더 크다 할 것이어서 부과제척기간이 경과하게 된 데에 책임이 큰 피신청인이 이 처분에 대하여 부과제척기간 경과를 주장하는 것은 신의칙에 반하여 권리남용에 해당된다고 보이는 점 등을 종합하면 관세평가 분류원의 사전심사 결과를 무시하고 쟁점물품에 대하여 피신청인이 행한 이 처분은 위법·부당하므로 쟁점물품의 HS코드를 ○○류로 하여 이 처분을 경정하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 쟁점물품에 대한 품목분류를 수입통관 시 신고한 ○○류로 하여 이 처분을 경정해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

7

종합소득세 부과처분 취소

김○○는 이 사건과는 별건으로 사기죄 등이 확정되어 춘천교도소에서 형의 집행을 받고 있는 상황이었으며, 과세관청도 김○○에 대한 조세채권을 포기하고 결손처리를 한 점 등을 고려할 때 이 사건 대여금은 구 「소득세법 시행령」 제55조 제2항 제1호 소정의 회수불능채권으로 봄이 상당하므로 이 사건 처분은 채권원금에 못 미치는 금액을 배당받은 사안에 대하여 거래의 실질을 도외시키고 법원의 배당내역에만 치중하여 이루어진 것으로 구 「소득세법 시행령」 제51조 제7항의 규정내용과 취지, 「국세기본법」상 실질과세의 원칙 및 세법해석의 기준에 반하는 것으로서 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1302-122062 (의결일 : 2013. 10. 14.)

2. **피신청인** ○○세무서장

3. 쟁점사항

비영업대금 이익의 이자소득 수입금액 산정의 적정여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 2012. 2. 3. 신청인에게 행한 27,982,080원의 종합소득세 부과처분을 취소할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「국세기본법」 제14조(실질과세), 구「소득세법」(2009. 7. 31. 법률 제 9785호로 개정되기 전의 것) 제16조(이자소득) 및 제24조(총수입금액의 계산), 같은 법 시행령(2009. 12. 15. 대통령령 제21887호로 개정되기 전의 것) 제51조(총수입금액의 계산) 등

이 유

1. 신청 원인

신청인은 신청 외 김○○에게 2007. 12. 18. 높은 사채 이자율에 현혹되어 현금 9억 원(이하 ‘이 사건 대여금 1’이라 한다)을 대여하면서 시가 7억여 원, 공시지가 3억 5천만여 원에 불과한 ○○○도 ○○시 ○○면 ○○리 912-1 외 6필지 전 4,601㎡(이하 ‘이 사건 토지’라 한다)에 13억 5천만 원의 근저당권을 설정하기로 약정하였으나 같은 날 김○○의 요청에 따라 1억 원(이하 ‘이 사건 대여금 2’라 한다)을 추가로 대여하여 총 10억 원을 대여하였고 차용금 약정서는 각각 작성하였으며, 13억 5천만 원의 근저당 설정으로 대여금 총 10억 원을 담보하기로 하였다. 그러나 김○○가 신청인에게 약정에 따른 이자를 지급하지 아니하자 신청인은 이 사건 토지를 경매를 통하여 매각하였고, 이 사건 토지는 신청인의 언니인 이○○가 10억 4백만 원에 경락을 받게 되었으며, 신청인은 경락대금에 대하여 대여원금 9억 원 및 이자 534,408,218원을 합하여 1,434,408,218원의 배당신청을 하여 2009. 6. 1. 금 981,767,358원을 배당받았다. 그러나 피신청인은 대여원금 9억 원을 초과하는 81,767,358원에 대하여 비영업 대금의 이익이라는 이유로 2012. 2. 3. 신청인에게 종합소득세 27,982,080원을 부과(이하 ‘이 사건 처분’이라 한다)하였다. 그러나 신청인이 배당받은 금액은 김○○에게 대여한 대여금 10억 원에 못 미칠 뿐만 아니라 경락받은 부동산 역시 시가에 못 미쳐 손해를 보았으므로 피신청인의 이 사건 처분은 부당하다.

2. 피신청인의 주장

신청인의 김○○에 대한 채권은 신청인이 제시한 차용증서와 같이 9억 원과 1억 원의 두 가지로서 그 대여금들은 각각의 차용증과 약속어음 등 개별적인 채무원인행위에 따라 정해지는 것으로 그 법률적 효력은 각각의 조건에 따라 확정된다 할 것이고 신청인이 두 대여금 중 9억 원만 채권 원금으로 경매절차에 참가하였으므로 이 사건 처분은 정당하다.

3. 사실 관계

- 가. 신청인은 2007. 12. 18. 김○○에게 이자율 월 3%(연체이자 월 4%), 차용기간 2008. 4. 17.까지로 하여 이 사건 대여금 1을 대여하기로 약정하고 같은 날 이 사건 토지에 이 사건 대여금 1의 150% 상당의 채권최고액 1,350,000,000원의 근저당권을 설정하였다.
- 나. 신청인은 2007. 12. 18. 김○○에게 이 사건 대여금 1과 같은 차용기간 및 금리 조건으로 이 사건 대여금 2를 추가로 대여하기로 약정하였는데, 신청인의 진술에 따르면 ○○○도 ○○시 소재 부동산중개사무소에서 이 사건 대여금 1에 대한 약정과 근저당권 설정을 마치고 자리에서 일어나려는 찰나에 김○○가 1억 원만 더 있으면 사업이 원활하여 채무를 상환하는 데 유리하고 이 사건 토지에 이미 채권최고액 1,350,000,000원의 근저당권이 설정되어 있어 채권회수에 문제가 없다고 하여 이 사건 대여금 2를 추가로 대여하게 되었다고 한다.
- 다. 신청인은 대여금 약정에 따라 약정 당일 신청인이 김○○에게 23,100,000원을 현금으로 지급, 신청인의 차매인 이○○와 이○○이 각 440,000,000원 및 476,000,000원을 김○○가 지정한 주○○에게 무통장 송금, 2008. 1. 18. 신청인이 김○○에게 60,900,000원을 무통장 송금함으로써 이 사건 대여금 1, 2 합계 10억 원을 지급하였다.
- 라. 신청인은 김○○가 차용기간이 지났는데도 원리금을 갚지 않자 근저당 설정한 이 사건 토지에 대하여 2008. 6.경 ○○지방법원 ○○지원에 경매를 신청하여 2009. 3. 30. 신청인의 언니인 이○○가 1,004,000,000원에 낙찰 받았다.
- 마. 신청인은 원금 9억 원 및 이자 534,408,218원을 합하여 총 1,434,408,218원의 채권에 대한 배당을 신청한 결과 낙찰금액에서 집행비용과 선순위 채권자(○○시, ○○군)에게 배당한 금액을 공제한 잔액에서 이자 534,408,218원, 원금 447,359,140원

- 순으로 합계 981,767,358원을 배당받았다(신청인이 낙찰자인 이○○가 김○○의 채무를 인수하여 그에 상당하는 낙찰대금 지급에 갈음하는 것을 승낙함으로써 실지 현금배당은 없었음). 한편, 신청인은 이 사건 대여금 1, 2의 대여일로부터 현재까지 위 경락 배당금 외에 김○○로부터 받은 원리금은 없는 것으로 확인된다.
- 바. 이에 피신청인은 신청인의 배당액 981,767,358원(이자 534,408,218원, 원금 447,359,140원)에 대하여 김○○가 4건의 국세가 체납되었고 그 결손액이 354,686,670원인 것으로 나타나는 등의 사정에 따라 「소득세법 시행령」 제51조 제7항에 의해 배당액에서 원금이 먼저 회수된 것으로 보아 신청인이 배당 신청한 채권 원금 9억 원을 초과하는 81,767,358원을 비영업대금의 이익이라는 이유로 2012. 2. 3. 신청인에게 이 사건 처분을 하였다.
- 사. 신청인은 이 사건 처분에 불복하여 2012. 00. 00. 조세심판원에 심판청구를 하였으나, 조세심판원은 대부계약서, 무통장입금증 등에 의하여 신청인이 김○○에게 이 사건 대여금 1, 2를 대여한 사실을 인정하더라도 이 사건 토지에 대하여 설정된 근저당권은 이 사건 대여금 1과 관련된 것이고 신청인 스스로가 경매신청 시 피담보채권으로 이 사건 대여금 1을 원금으로 금액을 기재하였는바 그러한 피담보채권 외에 별도의 채권이 있다거나 그러한 채권의 실현 가능성이 없다는 것은 피담보채권의 회수 및 그에 따른 이자소득의 계산과 무관하다는 이유로 기각하였다.
- 아. 이 사건 토지의 등기부등본에 따르면, 이 사건 토지는 2007. 12. 17. 매매를 원인으로 하여 대여금 약정을 체결한 날인 2007. 12. 18. 김○○에게 소유권이전등기가 되었고, 거래가액은 총 600,000,000 원으로 기재되어 있다. 한편, 이 사건 토지의 경락 당시 개별공시지가 합계는 350,039,776원이다.
- 자. 우리 위원회가 직권으로 과세관청에 확인한 바에 따르면, 과세관청은 김○○의 체납세금에 대하여 무재산으로 징수 가능성이 없다고

판단하여 김○○의 모든 체납세금을 결손처리(2011년 3건 479백만 원, 2012년 2건 372백만 원, 2013년 3건 24백만 원) 하였다.

차. 신청인이 제출한 판결문(○○지방법원 ○○지원 2011. 00. 00. 선고 2010고단000 판결)에 따르면 김○○는 다음과 같은 범죄사실 등으로 징역 3년 6월을 선고받아 현재 ○○교도소에 수감되어 있다.

- 다 음 -

- 1) 2007. 10.경 최○○에게 토지매매 관련 사기로 3억 원 상당의 재산상 이익 취득
- 2) 2008. 10.경 주식회사 ○○조경개발에 대하여 조경수 관련 사기로 4,000만 원 편취
- 3) 2009. 5.경 이○○에게 토지매매 관련 사기로 3억 3,500만 원 편취
- 4) 2009. 3.경 토지등기 관련 사문서위조 및 위조사문서행사 등 행사
- 5) 2008. 7.경 양○○에게 토지매매 관련 사기로 3억 5,000만 원의 재산상 이익 취득
- 6) 2009. 8.경 공문서(주민등록증, 인감증명서)위조, 위조공문서행사, 사기미수
- 7) 2009. 3.경 김○○에게 토지매매 관련 사기로 2억 8,400만 원 상당의 이익 취득
- 8) 2008. 8.경 노○○, 김○○에게 토지매매 관련 사기로 3억 5,000만 원 편취

4. 판단

가. 「국세기본법」 제14조 제2항은 “세법 중 과세표준의 계산에 관한 규정은 소득·수익·재산·행위 또는 거래의 명칭이나 형식에 불구하고 그 실질내용에 따라 적용한다.”라고, 같은 법 제18조 제1항은 “세법을 해석·적용할 때에는 과세의 형평과 해당 조항의 합목적성에 비추어 납세자의 재산권이 부당하게 침해되지 아니하도록 하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

- 나. 구 「소득세법」(2009. 7. 31. 법률 제9785호로 개정되기 전의 것) 제16조 제1항은 “이자소득은 당해연도에 발생한 다음 각 호의 소득으로 한다. 1.~11.(생략) 12. 비영업대금의 이익 13. 제1호부터 제12호까지의 소득과 유사한 소득으로서 금전의 사용에 따른 대가의 성격이 있는 것”이라고 규정하고, 제2항은 “이자소득금액은 당해연도의 총수입금액으로 한다.”라고 규정하고 있다.
- 다. 구 「소득세법 시행령」(2009. 12. 15. 대통령령 제21887호로 개정되기 전의 것. 이하 같다) 제51조 제7항은 “법 제16조제1항제12호의 규정에 의한 비영업대금의 이익의 총수입금액을 계산함에 있어서 법 제70조의 규정에 의한 과세표준확정신고 또는 법 제80조의 규정에 의한 과세표준과 세액의 결정·경정 전에 당해 비영업대금이 제55조제2항제1호 또는 제2호의 규정에 의한 채권에 해당하여 채무자 또는 제3자로부터 원금 및 이자의 전부 또는 일부를 회수할 수 없는 경우에는 회수한 금액에서 원금을 먼저 차감하여 계산한다. 이 경우 회수한 금액이 원금에 미달하는 때에는 총수입금액은 이를 없는 것으로 한다.”라고 규정하고 있으며, 한편, 구 「소득세법 시행령」 제55조 제2항은 “제1항제16호의 규정에 의한 대손금은 다음 각호의 1에 해당하는 것으로 한다. 1. 채무자의 파산·강제집행·형의 집행 또는 사업의 폐지로 인하여 회수할 수 없는 채권 2. 채무자의 사망·실종·행방불명 등으로 인하여 회수할 수 없는 채권 3.(생략)”이라고 규정하고 있다.
- 라. 대법원은 “구 소득세법 시행령 제51조 제7항은 법인세법과는 달리 소득세법에서는 비영업대금에 대하여 나중에 원금조차 회수하지 못하여 결손이 발생하더라도 이를 이자소득의 차감항목으로 반영할 수 있는 제도적 장치가 마련되어 있지 않아 궁극적으로 이자소득이 있다고 할 수 없음에도 이자소득세를 과세하는 부당한 결과를 방지하기 위한 규정으로 보이는 점, 위 규정은 그 문언에서 과세표준 확정신고 또는 과세표준과 세액의 결정·경정 전에 일정한 회수불능사유가 발생할 때까지 회수한 전체 금액이 원금에 미달하는

경우를 그 적용대상으로 하고 있으며 특별한 예외를 두고 있지 않은 점, 소득세법상 이자소득의 발생 여부는 그 소득발생의 원천이 되는 원금채권의 회수 가능성 여부를 떠나서는 논하기 어려운 점 등을 종합하면, 비영업대금의 이자소득에 대한 과세표준확정신고 또는 과세표준과 세액의 결정·경정 전에 그 원리금 채권을 회수할 수 없는 일정한 사유가 발생하여 그때까지 회수한 금액이 원금에 미달하는 때에는 그와 같은 회수불능사유가 발생하기 전의 과세연도에 실제로 회수한 이자소득이 있다고 하더라도 이는 이자소득세의 과세대상이 될 수 없다고 보아야 할 것이다.”라고 판시하였다(대법원 2012. 6. 28. 선고 2010두9433 판결 참조).

- 마. 살피건대, 근저당권이란 계속적인 거래관계로부터 발생하는 다수의 불특정채권을 장래의 결산기에 일정한 한도까지 담보하려는 담보물권의 일종이고, 신청인의 이 사건 대여금 1, 2는 비록 따로 대여금 약정서를 작성되었지만 같은 날 같은 장소에서 같은 사람에게 같은 조건으로 연속하여 대여 약정이 이루어졌으며, 신청인은 이미 채권최고액 13억 5천만 원의 근저당권을 설정하기로 김○○와 약정하였기 때문에 1억 원을 추가로 대여하더라도 근저당권 설정에 의한 채권최고액으로 채권회수가 담보될 수 있다는 김○○의 말을 신뢰하였고, 신청인이 김○○에게 대여한 금액도 정확하게 9억 원과 1억 원을 분리하여 대여한 것이 아니라 2007. 12. 18. 금 939,100,000원을 대여한 후 2008. 1. 18. 나머지 금 60,900,000원을 대여한 사실 등에 비추어 당사자 사이에는 이 사건 토지에 설정된 채권최고액 13억 5천만 원의 근저당권으로 9억 원만이 아닌 총 대여금 10억 원을 담보시키려는 의사가 있었다고 해석함이 상당한 점, 설령 이 사건 대여금 1, 2가 전혀 별개의 채권으로 본다 하더라도 이 사건 회수금액은 각 대여금별로 쌍방의 약정에 따라 회수된 것이 아니라 법원이 해당 관련 법령에 따라 경락대금을 배당한 것으로서 세법상의 이자소득 계산이 이에 구속된다고 보기는 어려운 점(가령, 신청인의 대여금 1이 원금 6억 원 및 이자 3억 원이고 대여금 2가 원금 4억 원

및 이자 2억 원이라고 가정할 경우 법원이 이 사건 경락대금을 배당함에 있어 대여금 1을 선순위 채권으로 보아 원금 및 이자 합계 9억 원을 배당하고 나머지 81,767,358원을 대여금 2에 배당을 하였다면 신청인의 이자소득은 3억 원이 되어 동일한 대여금의 합계 10억 원에 대하여 배당결과에 따라 이자소득이 달라지는 불합리한 결과가 초래된다), 법인세법과는 달리 소득세법에서는 비영업대금에 대하여 나중에 원금조차 회수하지 못하여 결손이 발생하더라도 이를 이자소득의 차감항목으로 반영할 수 있는 제도적 장치가 마련되어 있지 않아 궁극적으로 이자소득이 있다고 할 수 없음에도 이자소득세를 과세하게 되는 부당한 결과를 방지하고자 하는 구 「소득세법 시행령」 제51조제7항의 입법 취지와 「국세기본법」 제14조제2항 및 제18조제1항에서 세법 중 과세표준의 계산에 관한 규정은 소득·수익·재산·행위 또는 거래의 명칭이나 형식에 불구하고 그 실질내용에 따라 적용하고, 세법을 해석·적용할 때에는 과세의 형평과 해당 조항의 합목적성에 비추어 납세자의 재산권이 부당하게 침해되지 아니하도록 하여야 한다고 규정하고 있는 점 등의 제반 사정을 종합하여 고려해 볼 때, 김○○에 대한 채권 회수불능 사유가 인정되어 구 「소득세법 시행령」 제51조 제7항의 규정에 따른 비영업대금의 이익의 총수입금액을 계산함에 있어서 회수한 원리금에서 차감할 원금은 이 사건 대여금 1, 2를 동일선상의 채권으로 보아 둘을 합친 10억 원으로 보는 것이 타당하다 할 것이다.

또한, 피신청인이 2012. 2. 3. 이 사건 처분을 할 당시 채무자 김○○의 부동산은 이미 경매가 이루어진 상태이고, 김○○은 이 사건과는 별건으로 사기죄 등이 확정되어 ○○교도소에서 형의 집행을 받고 있는 상황이며, 과세관청도 김○○에 대한 조세채권을 포기하고 결손처리를 한 점 등을 고려할 때 이 사건 대여금 1, 2는 구 「소득세법 시행령」 제55조 제2항 제1호 소정의 채무자의 파산·강제집행·형의 집행 또는 사업의 폐지로 인하여 회수할 수 없는 채권으로 봄이 상당하다.

결국, 이 사건은 신청인이 김○○에게 10억 원을 대여한 후 원금 및 약정이자를 전혀 지급받지 못하여 근저당 설정한 토지를 경매 신청하였으나 원금에도 못 미치는 981,767,358원을 배당받은 사안으로서 소득이 발생하지 않았음이 명백함에도 불구하고, 피신청인은 거래의 실질을 도외시하고 신청인이 채권 일부를 신고 누락한 사실과 법원의 배당내역에만 치중하여 이 사건 처분을 하였는바, 이는 앞서 살펴본 구 「소득세법 시행령」 제51조 제7항의 규정내용과 취지, 「국세기본법」상 실질과세의 원칙 및 세법해석의 기준에 반하는 것으로서 위법·부당함을 면하기 어렵다 할 것이다.

5. 결론

그러므로 종합소득세 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.

8

양도소득세 부과처분 취소

이 사건 주택의 기준시가(취득당시 1억 원에서 양도당시 98,500,000원으로 오히려 더 하락)는 1억 원 정도로 양도실가(312,000,000원)와는 현격한 차이가 있어 이를 그대로 양도실가에 대응되는 취득가액으로 함은 매우 불합리한 점, 대법원은 거래를 통한 교환가격이 없는 경우에는 공신력 있는 감정기관의 감정가격도 시가로 볼 수 있고, 그 가액이 소급감정에 의한 것이라 하여도 달라지지 않는다고 판시한 점, 신청인이 제출한 감정가액은 공신력 있는 감정기관에서 조사한 가액으로 보유기간, 기준시가 변동정도, 양도당시 실거래가액 등에 비추어 달리 부적정하다고 볼 만한 사정이 보이지 않는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 이 사건 주택의 양도소득세를 산정함에 있어 기준시가를 취득가액으로 하여 양도소득세를 부과한 처분은 타당하다고 볼 수 없다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1309-132469 (의결일 : 2013. 12. 16.)

2. **피신청인** ○○세무서장

3. 쟁점사항

양도소득세 1세대1주택 비과세 여부 및 취득가액의 적정여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인에게 부과한 2009년 귀속 양도소득세 81,337,940원의 부과처분에 대하여 취득가액을 감정가액 262,428,210원으로 변경하여 세액을 경정할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

구「소득세법」(2009. 12. 31. 법률 제9897호로 개정되기 전의 것) 제 89조(비과세 양도소득) 및 제97조(양도소득의 필요경비 계산), 같은 법 시행령(2010. 2. 18. 대통령령 제22034호로 개정되기 전의 것) 제154조 (1세대1주택의 범위) 및 제163조(양도자산의 필요경비) 등

이 유

1. 신청 원인

가. 신청인이 경기도 ○○시 ○○동 576-16 주택 59.77㎡ 및 부속토지 129㎡(이하 '이 사건 주택'이라 한다)를 신청인의 모(母, 이하 '피상속인'이라 한다)로부터 상속을 원인으로 2007. 6. 7. 취득하여 보유하다가 2009. 6. 30. 타인에게 매도하자, 피신청인은 2012. 2. 9. 신청인에게 양도가액은 등기부기재금액 312,000,000원, 취득가액은 「상속세 및 증여세법」상 평가액인 100,000,000원으로 하여 양도소득세 81,337,940원을 부과(이하 '이 사건 처분'이라 한다)하였다.

나. 그러나 신청인은 임대주택 분양 등의 사정으로 현실적으로 한 집에서 거주하지는 않았지만 외동딸인 신청인이 피상속인에게 생활비를 부담하고 피상속인이 신청인의 자녀를 돌보는 등 이 사건 주택의 상속 당시 신청인과 피상속인은 사실상 생계를 같이 하는 동일세대원이었으므로 보유기간을 피상속인이 취득한 2002. 4. 10.로 보아 이 사건 주택 양도를 1세대 1주택 비과세함이 타당하고, 설령 1세대 1주택 비과세에 해당되지 않는다 하더라도 취득가액이 「상속세 및 증여세법」에 따라 적정한 시가로 평가되어야 하는데 시가를 평가하기 어렵다는 이유로 기준시가로 평가함으로써 시가 즉, 정상적인 거래에 의하여 형성된 객관적 교환가격과는 현격한 차이가 발생하는바, 신청인이 감정평가법인으로부터 상속개시일 당시로 소급 감정한 감정가액을 취득가액으로 하여 양도소득세를 경정하여 달라.

2. 피신청인의 주장

1세대 1주택 비과세에 해당하기 위해서는 세대원이 동일한 주소 또는 거소에서 생계를 같이 하여야 하나 신청인은 배우자 및 자녀와 함께 ○○시 ○○동에서, 피상속인은 ○○시 ○○동에서 별도로 거주하였으므로 1세대

1주택 비과세 요건에 해당된다는 신청인의 주장은 받아들일 수 없고, 다음으로 신청인은 1세대 1주택 비과세가 인정되지 않을 경우 감정가액을 취득가액으로 경정해 줄 것을 요구하나 상속으로 취득한 자산의 취득가액은 상속개시일 현재 상속·증여세법령에 의하여 평가한 금액으로 하는데 해당 법령에 의하면 평가기준일 전후 6월 이내의 기간 중 공신력 있는 감정기관이 평가한 감정가액이 있는 경우는 그 감정가액을 시가로 볼 수 있으나 시가 확인되지 않는 경우에는 기준시가로 평가할 수 있는바, 취득가액을 기준시가로 평가한 당초 처분은 정당하고 신청인이 제출한 감정가액은 상속개시일로부터 6월이 지난 시점의 소급감정 가액으로 인정하기 어렵다.

3. 사실 관계

- 가. 신청인과 피상속인은 1999. 1. 13.부터 경기 ○○시 ○○동 615-2 소재 주택에서 함께 거주하다가 같은 해 10. 12. 신청인은 경기 ○○시 ○○동 000 ○○마을 204동 211호(영구임대주택, 전용면적 12평)로 전입하였다. 그 후 피상속인은 2003. 10. 9. 이 사건 주택으로 전입하여 2007. 6. 7. 사망 시까지 거주하였다.
- 나. 신청인은 모친의 사망으로 상속받은 이 사건 주택을 2009. 6. 30. 서○○에게 312,000,000원에 매도하고 이 사건 주택 외에 소유하고 있는 다른 주택이 없어 1세대 1주택으로 양도소득세가 비과세되는 것으로 판단하여 양도소득세를 신고하지 않았다.
- 다. 그러나 피신청인은 신청인이 이 사건 주택을 별도 세대를 구성하고 있던 피상속인으로부터 상속받아 취득한 것으로 상속일인 2007. 6. 7.부터 양도일인 2009. 6. 30.까지의 기간이 3년 미만으로 1세대 1주택 양도소득세 비과세 요건인 3년 이상 보유 후 양도 요건을 충족하지 못하였다는 이유로 2012. 2. 9. 신청인에게 양도가액은 등기부 기재금액인 312,000,000원으로, 취득가액은 「상속세 및 증여세법」상 평가액인 기준시가 100,000,000원으로 보아 세액을 계산하여 이 사건 처분을 하였다.

- 라. 이에 신청인은 피상속인과 신청인은 사실상 동일세대원이므로 이 사건 주택의 양도는 1세대 1주택 비과세에 해당된다며 감사원에 감사청구를 하였으나 감사원은 2012. 8. 13. 상속당시 피상속인과 신청인은 동일세대원으로 볼 수 없다는 이유로 기각하자, 신청인은 우리 위원회에 이 사건 민원을 신청하였다.
- 마. 이 사건 주택의 기준시가를 조회해 보면 신청인이 취득한 피상속인의 상속개시일인 2007. 6. 7.자의 기준시가는 100,000,000원이고, 양도일인 2009. 6. 30.자의 기준시가는 98,500,000원이다.
- 바. 신청인이 2012. 10.경 감정평가법인에 이 사건 주택의 취득일인 상속개시일(2007. 6. 7.)을 기준으로 소급하여 시가를 감정받은 감정평가서에 따르면 (주)○○감정평가법인의 감정가액은 270,716,100원이고, (주)○○감정평가법인의 감정가액은 254,140,320원으로 이 둘의 평균가액은 262,428,210원이다.
- 사. 한편, 피신청인이 제출한 피상속인의 상속세결정결의서에 의하면, 이 사건 주택이 피상속인의 유일한 상속재산으로 확인되고, 피신청인은 이 사건 주택의 상속가액을 기준시가인 100,000,000원을 평가한 다음 상속세 일괄공제금액인 5억 원에 미달하여 과세미달로 결정하였다.

4. 판단

가. 1세대 1주택 비과세 해당 여부

- 1) 구 「소득세법」(2009. 12. 31. 법률 제9897호로 개정되기 전의 것. 이하 같다) 제89조 제1항은 “다음 각 호의 소득에 대해서는 양도소득에 대한 소득세(이하 ‘양도소득세’라 한다)를 과세하지 아니한다.
3. 대통령령으로 정하는 1세대 1주택(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 ‘주택부수토지’라 한다)의

양도로 발생하는 소득”으로, 같은 법 시행령(2010. 2. 18. 대통령령 제22034호로 개정되기 전의 것) 제154조 제1항은 “법 제89조제1항 제3호에서 ‘대통령령이 정하는 1세대 1주택’이라 함은 거주자 및 그 배우자가 그들과 동일한 주소 또는 거소에서 생계를 같이 하는 가족과 함께 구성하는 1세대(이하 ‘1세대’라 한다)가 양도일 현재 국내에 1주택을 보유하고 있는 경우로서 당해 주택의 보유기간이 3년 이상인 것(서울특별시, 과천시 및 「택지개발촉진법」 제3조의 규정에 의하여 택지개발예정지구로 지정·고시된 분당·일산·평촌·산본·중동 신도시지역에 소재하는 주택의 경우에는 당해 주택의 보유기간이 3년 이상이고 그 보유기간 중 거주기간이 2년 이상인 것)을 말한다.”라고 규정하고 있다.

- 2) 살피건대, 동일한 주소 또는 거소에서 생계를 같이 하는 가족이란 반드시 주민등록표상 세대를 같이함을 요하지는 않으나 현실적으로 한 세대 내에서 거주하면서 생계를 함께 하는지 여부에 따라 판단되어야 할 것인데, 위 사실관계에 따르면 피상속인과 신청인은 이 사건 주택의 상속 당시 주민등록표상 별도세대를 구성하고 있었을 뿐만 아니라 현실적으로 동거하지 않고 별도의 주택에서 거주하면서 생활을 달리한 점이 인정되므로 서로가 생활비 지급이나 자녀 돌봄 등 긴밀한 관계를 유지하였다는 점을 감안하더라도 소득세법령상 1세대 1주택 비과세에 해당된다고 할 수 없다.

나. 취득가액의 적정 여부

- 1) 구 「소득세법」 제96조 제1항은 “제94조제1항 각 호에 따른 자산의 양도가액은 그 자산의 양도 당시의 양도자와 양수자간에 실제로 거래한 가액(이하 ‘실지거래가액’이라 한다)에 따른다.”라고, 제97조 제1항은 “거주자의 양도차익을 계산할 때 양도가액에서 공제할 필요경비는 다음 각 호에서 규정하는 것으로 한다. 1. 취득가액 가. 제94조제1항 각 호의 자산 취득에 든 실지거래가액. 다만, 제96조제2항 각 호 외의 부분에 해당하는 경우

에는 그 자산 취득 당시의 기준시가 나, 가목 본문의 경우로서 취득 당시의 실지거래가액을 확인할 수 없는 경우에는 대통령령으로 정하는 매매사례가액, 감정가액 또는 환산가액"이라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제163조 제9항은 "상속 또는 증여(「상속세 및 증여세법」 제33조 내지 제42조의 규정에 의한 증여를 제외한다)받은 자산에 대하여 법 제97조제1항제1호 가목 본문의 규정을 적용함에 있어서는 상속개시일 또는 증여일 현재 「상속세 및 증여세법」 제60조 내지 제66조의 규정에 의하여 평가한 가액을 취득당시의 실지거래가액으로 본다."라고 각각 규정하고 있다.

- 2) 구 「상속세 및 증여세법」(2010. 1. 1. 법률 제9916호로 개정되기 전의 것. 이하 같다) 제60조 제1항은 "이 법에 의하여 상속세 또는 증여세가 부과되는 재산의 가액은 상속개시일 또는 증여일(이하 '평가기준일'이라 한다) 현재의 시가에 의한다."라고, 제2항은 "제1항의 규정에 의한 시가는 불특정다수인사이에 자유로이 거래가 이루어지는 경우에 통상 성립된다고 인정되는 가액으로 하고 수용·공매가격 및 감정가격등 대통령령이 정하는 바에 의하여 시가로 인정되는 것을 포함한다."라고, 제3항은 "제1항의 규정을 적용함에 있어서 시가를 산정하기 어려운 경우에는 당해 재산의 종류·규모·거래상황등을 감안하여 제61조 내지 제65조에 규정된 방법에 의하여 평가한 가액에 의한다."라고, 같은 법 제61조 제1항은 "부동산에 대한 평가는 다음 각호의 1에서 정하는 방법에 의한다. 4. 주택 「부동산 가격공시 및 감정평가에 관한 법률」에 의한 개별주택가격 및 공동주택가격. 다만, 공동주택가격의 경우에는 동법 제17조제1항 단서의 규정에 의하여 국제청장이 결정·고시한 공동주택가격이 있는 때에는 그 가격에 의한다."라고 규정하고 있다.
- 3) 구 「상속세 및 증여세법 시행령」(2010. 2. 18. 대통령령 제22042호로 개정되기 전의 것. 이하 같다) 제49조 제1항은 "법 제60조제2항에서 '수용·공매가격 및 감정가격등 대통령령이 정하는 바에 의하여 시가로 인정되는 것'이라 함은 평가기준일 전후

6월(증여재산의 경우에는 3월로 한다. 이하 이 항에서 ‘평가기간’이라 한다) 이내의 기간 중 매매·감정·수용·경매(「민사집행법」에 의한 경매를 말한다. 이하 이 항에서 같다) 또는 공매(이하 이 항에서 ‘매매등’이라 한다)가 있는 경우에 다음 각호의 1의 규정에 의하여 확인되는 가액을 말한다. 다만, 평가기간에 해당하지 아니하는 기간 중에 매매등이 있는 경우에도 평가기준일부터 제2항 각 호의 1에 해당하는 날까지의 기간 중에 주식발행회사의 경영상태, 시간의 경과 및 주위환경의 변화 등을 감안하여 가격변동의 특별한 사정이 없다고 인정되는 때에는 제56조의2제1항의 규정에 의한 평가심의위원회의 자문을 거쳐 당해 매매등의 가액을 다음 각호의 1의 규정에 의하여 확인되는 가액에 포함시킬 수 있다.

1.(생략) 2. 당해 재산(법 제63조제1항제1호에 규정된 재산을 제외한다)에 대하여 2이상의 기획재정부령이 정하는 공신력 있는 감정기관이 평가한 감정가액이 있는 경우에는 그 감정가액의 평균액”이라고, 제2항 제2호는 “제1항제2호의 경우에는 감정가액 평가서를 작성한 날”이라고 각각 규정하고 있다.

- 4) 또한, 구 「소득세법 시행령」(2010. 2. 18. 대통령령 제22034호로 개정되기 전의 것) 제176조의2 제5항은 “국세청장은 주소지 관할 세무서장 또는 지방국세청장이 양도소득금액을 결정 또는 경정함에 있어서 필요하다고 인정하는 때에는 기획재정부령이 정하는 바에 따라 부동산의 감정·평가에 관한 학식과 경험이 풍부한 자에게 자문하여 그 결정 또는 경정에 공정성을 기하게 할 수 있다.”라고, 구 「상속세 및 증여세법 시행령」 제56조의2 제7항은 “국세청평가심의위원회는 제1항의 규정에 의한 평가와 관련한 심의 외에 상속세 및 증여세와 관련한 재산의 공정하고 타당한 평가를 위하여 필요하다고 인정되는 경우에는 국세청장·지방국세청장 또는 관할세무서장의 재산평가에 대한 자문에 응할 수 있다.”라고 규정하고 있으며, 「재산평가심의위원회운영규정」(국세청 훈령) 제22조 제1항은 “지방청평가심의위원회는 영 제56조의2제7항 및 제10항에

따라 다음 각 호의 어느 하나에 해당되는 경우에는 납세지 관할 세무서장 및 지방국세청장(이하 세무서장 등이라 한다)의 자문에 응할 수 있다. 1.~2.(생략) 3. 상속·증여세 외의 타 세목 과세 목적으로 재산평가를 하는 경우로서 해당 법령에서 영 제49조 및 제56조의2 규정을 준용하는 경우 4.(생략) 5. 그 밖에 상속세 및 증여세와 관련한 재산의 공정하고 타당한 평가를 위하여 필요할 때“라고 규정하고 있다.

- 5) 한편, 대법원은 “상속받은 재산의 양도에 따른 양도소득세를 부과함에 있어, 과세관청이 비록 당해 자산의 상속 당시 시가를 평가하기 어렵다는 이유로 당해 자산의 취득가액을 개별공시지가로 평가하여 과세처분을 하였다고 하더라도, 그 과세처분 취소소송의 사실심 변론종결 시까지 당해 자산의 상속 당시 시가가 입증된 때에는 그 시가를 기준으로 정당한 양도차익과 세액을 산출한 다음 과세처분의 세액이 정당한 세액을 초과하는지 여부를 판단하여야 한다. 여기서 ‘시가’라 함은 원칙적으로 정상적인 거래에 의하여 형성된 객관적 교환가격을 의미하지만 이는 객관적이고 합리적인 방법으로 평가한 가액도 포함하는 개념이므로 거래를 통한 교환가격이 없는 경우에는 공신력 있는 감정기관의 감정가격도 ‘시가’로 볼 수 있고, 그 가액이 소급감정에 의한 것이라 하여도 달라지지 않는다(대법원 1999. 4. 27. 선고 99두1595 판결, 대법원 2005. 9. 30. 선고 2004두2356 판결 등 참조).”라고 판시하였다(대법원 2010. 9. 30 선고 2010두8751 판결).
- 6) 살피건대, 피신청인은 이 사건 주택의 양도소득세를 계산하면서 취득당시 시가 즉, 불특정 다수인 사이에 자유로이 거래가 이루어지는 경우에 통상 성립된다고 인정되는 가액을 산정하기 어렵다는 이유로 기준시가로 취득가액을 산정하였으나, 이 사건 주택의 기준시가(취득당시 1억 원에서 양도당시 98,500,000원으로 오히려 더 하락)는 1억 원 정도로 양도실가(312,000,000원)와는 현격한 차이가 있어 이를 그대로 양도실가에 대응되는 취득가액으로 함은 매우 불합리한 점,

소득세법령과 상속·증여세법령에 따르면 양도소득세 및 상속·증여세와 관련하여 재산의 공정하고 타당한 평가를 위하여 필요한 경우 평가심의위원회의 자문을 통하여 결정 또는 결정에 공정성을 기할 수 있도록 하는 등 재산평가에 신중을 기하도록 하고 있는 점에 비추어 피신청인의 이 사건 주택에 대한 공정하고 타당한 평가를 위한 노력이 다소 부족하였다고 보이는 점, 대법원은 거래를 통한 교환가격이 없는 경우에는 공신력 있는 감정기관의 감정가격도 시가로 볼 수 있고, 그 가액이 소급감정에 의한 것이라 하여도 달라 지지 않는다고 판시한 점, 구 「상속세 및 증여세법 시행령」 제49조 제1항 단서에서 평가기간에 해당하지 아니하는 기간 중에 감정평가 가액이 있는 경우에도 소정의 절차를 거쳐 시가로 볼 수 있는 여지를 두고 있는 점, 신청인이 제출한 감정가액은 공신력 있는 감정기관에서 조사한 가액으로 보유기간, 기준시가 변동정도, 양도당시 실거래 가액 등에 비추어 달리 부적정하다고 볼 만한 사정이 보이지 않는 점, 한편 신청인이 제출한 소급감정가를 상속재산가액으로 평가하더라도 상속세 일괄공제 금액인 5억 원에 미달하여 피상속인의 상속세에는 영향을 미치지 아니하는 점 등을 종합적으로 고려하면, 이 사건 주택의 양도소득세를 산정함에 있어 기준시가를 취득가액으로 하여 양도소득세를 부과한 처분은 타당하다고 볼 수 없으므로 신청인이 제출한 2개의 감정평가서상의 감정가액을 산술평균한 262,428,210원을 취득가액으로 경정하는 것이 타당하다 할 것이다.

5. 결론

그러므로 신청인의 주장 중 주위적으로 1세대 1주택 비과세에 해당 된다는 이유로 이 사건 처분의 취소를 구하는 부분은 이유 없어 기각하기로 하고, 예비적으로 취득가액을 감정가액 262,428,210원으로 하여 세액을 경정하여 달라는 부분은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

9

부가가치세 환급

「화물자동차운수사업법」 및 관련 국토교통부장관의 고시(예 : ○○○○년도 화물자동차 운수사업 공급기준 고시)로 인하여 실무상 지입차주는 화물운수업에 필요한 차량을 직접 구매할 수 없고 지입회사를 통하여 취득할 수 밖에 없어 지입회사가 지입차주를 대신하여 차량공급업자로부터 차량을 공급받아 차량 등록절차를 마친 후 지입차주에게 인도되는 형식을 갖추고 있는 것이 보편화 되어 있고 이러한 현실을 이유로 「부가가치세법 기본통칙」 16-58...1에서 「부가가치세법」 제6조 제5항 단서 규정을 적용하여 지입회사가 차량공급업자로부터 자기의 명의로 세금계산서를 교부받은 후 자기의 명의로 지입차주에게 세금계산서를 발급하도록 규정하고 있다고 보이는 점, 이에 따라 국세청 예규(부가46015-4079)도 지입회사가 지입차주에게 차량을 인도한 때에 세금계산서를 교부해야 한다고 명시하고 있는 점, 지입회사가 차량공급업체로부터 차량을 공급받으면서 부가가치세를 거래징수 당하였고 지입차주인 신청인에게 2012. 9. 27. 세금계산서를 교부하여 부가가치세를 거래징수 하였으므로, 신청인에게 부가가치세를 환급하지 아니하면 신청인은 결과적으로 부가가치세를 이중부담하게 되는 결과를 초래하는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 신청인이 지입회사로부터 차량을 인도받으면서 2012. 9. 27. 교부받은 세금계산서를 근거로 등록 전 매입세액에 해당되는지 여부를 판단하여야 하는바 사업자등록신청일(2012. 10. 9.)로부터 소급하여 20일 이내에 교부받았으므로 매입세액공제를 적용하여야 함에도, 차량공급업체(○○상용차(주))가 지입회사에 차량을 인도하면서 세금계산서를 교부한 2012. 9. 12.을 기준으로 '등록 전 매입세액' 여부를 판단하여 부가가치세 매입세액공제를 배제한 처분은 위법하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2BA-1305-242249 (의결일 : 2013. 7. 29.)

2. 피신청인 ○○세무서

3. 쟁점사항

신청인이 지입회사를 통해 차량 공급업체로부터 취득한 차량에 대한 부가가치세 매입세액을 공제할 수 있는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인에 대하여 2012년 2기의 차량매입과 관련한 부가가치세 매입세액을 공제하여 이미 납부한 부가가치세(○○원)를 환급할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「부가가치세법」 제6조(재화의 공급), 같은 법 시행령 제21조(재화의 공급시기)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 2012. 9. 27. ○○운수 주식회사(이하 '지입회사'라 한다)와 화물자동차 위·수탁관리계약(지입계약)을 체결하고 '○○운수'라는 상호로 2012. 10. 9. 피신청인에게 사업자등록신청을 하였는데 화물운수사업 총량제로 인하여 부득이 14톤 화물자동차(이하 '쟁점 차량'이라 한다)를 지입회사에 위탁하여 취득하면서 업계의 관행에 따라 2012. 9. 27. 지입회사로부터 교부받은 세금계산서를 근거로 부가가치세 매입세액공제를 신청하였는데, 피신청인은 쟁점 차량의 공급업체(○○상용차)에서 지입회사에 교부한 세금계산서의 교부시기(2012. 9. 12.)를 공급시기로 보아야 하고 신청인이 신청한 매입세액은 사업자등록신청일(2012. 10. 9.)로부터 소급하여 20일이 경과한 등록전 매입세액에 해당한다는 이유로 부가가치세 매입세액을 불공제 하였는바 억울하니 부가가치세를 환급하여 달라.

2. 피신청인의 주장

「부가가치세법」 제6조 제5항 및 국세청 심사결정례(심사부가2005-0505, 2005. 12. 19.) 등에 근거하여 볼 때, 지입차주가 지입회사에 위탁하여 제조회사로부터 차량을 구입하는 경우에는 차량공급업체(제조회사)로부터 지입회사로 차량이 공급되는 시기를 공급시기로 보아야 하므로 2012. 9. 12.이 쟁점 차량의 공급시기이며, 신청인의 사업자등록신청일인 2012. 10. 9.을 기준으로 소급하여 20일이 경과하였기에 쟁점 차량에 대한 부가가치세 매입세액은 등록전 매입세액에 해당하여 환급해 줄 수 없다.

3. 사실 관계

가. 신청인은 화물차량번호판 여유분이 있는 지입회사를 통하여 운수업을 영위하고자 화물업계의 관행³⁴⁾에 따라 2012. 9. 지입회사에 쟁점 차량의 매입과 관리를 위탁하였다.

- 나. 지입회사는 2012. 9. 12. ○○상용차(주)와 매매계약을 체결³⁵⁾하고 같은 날 차량을 인도받으면서 ○○상용차(주)로부터 작성일자 ‘2012. 9. 12.’로, 공급가액은 ‘○○원’으로, 세액은 ‘○원’으로 기재된 전자세금계산서를 교부받은 후 서울특별시 ○○구에 자동차 등록서류를 제출하였다.
- 다. 지입회사의 자동차등록신청에 따라 2012. 9. 27. 서울특별시 ○○구청은 자동차등록번호는 ‘서울○○아○○○○’로, 제원 ‘○○14톤장축카고트럭’으로, 차종은 ‘화물’, 용도는 ‘영업용’으로, 최초등록일은 ‘2012-09-27’로, 출처구분은 ‘신조차’로, 최초접수번호는 ‘○○○-○○○-○○○’로 쟁점 차량에 대한 자동차등록원부를 작성함으로써 자동차등록을 완료하였고, 쟁점 차량의 ‘자동차등록원부(을)’에는 자동차소유자는 ‘○○운수(주)’로, 저장권자는 ‘○○캐피탈주식회사’로, 채무자는 신청인의 이름으로, 채권가액은 ‘○○원’으로, 저장권 설정일자는 ‘2012-09-27’로 기재되어 있다.
- 라. 지입회사는 쟁점 차량을 자동차등록이 완료된 2012. 9. 27. 신청인에게 인도³⁶⁾하면서 신청인에게 작성일자 ‘2012. 9. 27.’로, 공급가액은 ‘○○원’으로, 세액은 ‘○원’으로 기재한 전자세금계산서를 교부하였다.
- 마. 한편, 신청인은 2012. 10. 9. 피신청인에게 상호는 ‘○○운수’로, 개업일은 ‘2012년 9월 27일’로, 사업장소재지는 ‘서울특별시 ○○구

34) 2007년부터 국토교통부에서 매년 고시(화물자동차 운수사업 공급기준 고시)를 통하여 화물차량의 증차를 사실상 제한하는 이른바 ‘화물운수사업총량제’가 시행되어 운수회사들이 회사자산인 차량면허(번호판)를 양도하지 않으려 함에 따라 개인이 운수업에 진입하기 위해서는 운수회사에서 보유하고 있는 기존의 화물차량번호판을 취득하는 방법으로만 가능하게 되었고 이 때문에 개인이 운수회사에 차량의 매입과 관리를 위탁하는 형태(지입거래)가 일반화되어 있다.

35) 매매계약서의 고객사항에 지입회사의 인적사항 및 실차주(신청인)의 성명, 주민번호, 주소, 연락처 등의 인적사항이 병기된다.

36) 지입회사명으로 자동차등록이 완료된 시점에서 비로소 실질 차주인 신청인이 쟁점 차량을 이용가능하게 되므로 이 시점을 인도시점으로 봄이 타당하다.

○○동 ○○ ○○트럭터미널 ○-○○'으로, 업태는 '운보', 종목은 '화물'로 사업자등록을 신청하여 사업자등록증을 교부받았다.

바. 지입회사는 쟁점 차량의 취득과정에서 ○○상용차(주)로부터 2012. 9. 12. 교부받은 세금계산서를 매입처별세금계산서합계표에, 2012. 9. 27. 신청인에게 교부한 세금계산서는 매출처별세금계산서합계표에 반영하여 2012년 2기 부가가치세 예정신고 시 피신청인에게 제출하였고, 신청인은 2012. 9. 27. 지입회사로부터 교부받은 세금계산서를 매입처별세금계산서합계표에 반영하여 역시 2012년 2기 예정신고기간 중에 부가가치세 조기환급신고서를 피신청인에게 제출하면서 쟁점 차량의 실소유자로서 취득 시 거래징수당한 부가가치세 ○원에 대한 매입세액공제(환급)를 신청하였다.

사. 피신청인은 국세청 심사결정례(심사부가2005-0505, 2005. 12. 19.)를 근거로 운수업자가 지입회사에 위탁하여 차량을 구입하는 경우에는 지입회사가 차량제조회사로부터 공급받는 때에 운수업자가 지입회사로부터 차량을 공급받은 것으로 보아야 하므로, 2012. 9. 12.을 지입회사와 신청인 간의 쟁점 차량 공급시기로 보아야 하고 그러하다면 쟁점 차량의 거래시기는 신청인의 사업자등록신청일(2012. 10. 9.)을 기준으로 소급하여 20일 경과된 시점에 있어 「부가가치세법」 상 매입세액이 불공제되는 '사업자등록 신청 전의 매입세액'에 해당된다는 이유로 신청인의 매입세액공제를 거부하였다.

아. 한편, 피신청인이 제시한 국세청 심사결정례(심사부가2005-0505, 2005. 12. 19.)는 당해 심사결정(기각)을 받은 납세자가 행정소송을 제기하여 1심(부산지방법원2006. 9. 14. 선고 2006구합720 판결³⁷⁾) 및 2심(부산고등법원 2007. 4. 27. 선고 2006누4103

37) 4건(심사부가2005-502, 503, 504, 505)의 국세심사결정에 대하여 일괄하여 제기된 행정소송 건으로서, 판결문의 '라. 이 사건 제3처분(심사부가2005-0505관련)에 대한 판단' 부분에서 법원은 지입회사는 지입차주로부터 위탁을 받아 차량을 관리하기는 하지만 양자는 어디까지나 별개의 독립된 사업자이고 지입관계의 본질상 그들 사이의 거래관계는 단순한 위탁거래관계로 볼 수는 없으므로, 지입회사가 지입차주의 위탁을

판결³⁸⁾에서 승소판결을 받은 사유로 인하여 더 이상 그 효력을 상실한 것으로 확인되었다.

4. 판단

가. 「부가가치세법」(2012. 7. 1. 법률 제11129호로 개정된 것) 제6조 제5항은 “위탁매매 또는 대리인에 의한 매매를 할 때에는 위탁자 또는 본인이 직접 재화를 공급하거나 공급받은 것으로 본다. 다만, 위탁자 또는 본인을 알 수 없는 경우에는 그러하지 아니하다.”라고, 같은 법 시행령(2012. 8. 31. 대통령령 제24076호로 개정된 것) 제21조 제2항은 “위탁판매 또는 대리인에 의한 매매의 경우에는 수탁자 또는 대리인의 공급을 기준으로 하여 제1항³⁹⁾의 규정을 적용한다. 다만, 법 제6조제5항 단서의 경우에는 위탁자와 수탁자 또는 본인과 대리인 사이에도 공급이 이루어진 것으로 보아 제1항의 규정을 적용한다.”라고 규정하고 있으며, 같은 법 제17조 제2항은 “다음 각 호의 매입세액은 매출세액에서 공제하지 아니한다. (중략)

받아 지입차량을 매입하는 경우에도 지입회사는 차량공급자로부터 자기의 명의로 세금계산서를 교부받은 다음, 다시 자기의 명의로 지입차주에게 세금계산서를 교부하여야 한다고 볼 것이며 따라서 특별한 사정이 없는 한 지입차주가 지입회사와 차량 인도에 관한 계약을 체결하고 그 계약내용에 부합하는 세금계산서를 교부받은 때를 재화의 공급시기로 봄이 상당하다는 법리를 제시하고, “지입회사가 2005. 2. 14. 자동차회사로부터 이 사건 제3차량을 인도받았다 하더라도, 원고(지입차주)와 지입회사가 별개의 사업자인 이상 그때 위 원고가 위 차량을 공급받았다고 단정할 수 없고 특별한 사정이 없는 한 세금계산서상 작성일자를 기준으로 등록 전 매입세액 해당 여부를 가려야 할 것인바, 세금계산서상 작성일자가 2005. 3. 1.로 되어 있고 원고의 사업자 등록 신청일이 같은 해 3. 11. 이므로 위 매입세액은 등록 전 매입세액에 해당하지 아니하여 매출세액에서 공제되어야 할 것이다. 따라서 원고의 주장은 이유 있고, 이 사건 제3차분은 위법하므로 취소되어야 한다.”라고 판시함으로써 전심(국세청 심사부가2005-0502)결정을 무력화 하였다.

38) 2심(과세관청의 항소심)에서도 법원은 1심 판결을 그대로 인용하여 납세자가 최종 승소하였다.

39) 제21조(재화의 공급시기) ①법 제9조제1항에 규정하는 재화의 공급시기는 다음 각 호에 따른다.(이하생략)

7. 제5조제1항 또는 제2항에 따른 등록을 하기 전의 매입세액 (이하 생략)”이라고 규정하고 있다.

- 나. 한편, 법원은 실제 공급시기가 다르게 밝혀지는 등의 사정이 없다면 지입회사가 지입차주의 위탁을 받아 지입차량을 매입한 경우에 있어 지입회사는 매입한 차량을 지입차주에게 인도하는 때에 세금계산서를 교부하여야 한다고 판시(부산지방법원 2006. 9. 14. 선고 2006구합720 판결 및 부산고등법원 2007. 4. 27. 선고 2006누 4103 판결)하고 있으며, 과세관청의 처분지침인 「부가가치세 기본통칙」 16-58...1(지입차량에 대한 세금계산서 수수)에서도 “지입회사가 지입차주의 위탁을 받아 지입차량을 매입하는 경우에 지입회사는 법 제6조 제5항 단서에 따라 차량공급자로부터 자기의 명의로 세금계산서를 발급받고 자기의 명의로 지입차주에게 세금계산서를 발급하여야 한다.”라고 명시하고 있고, 같은 통칙(부가가치세 기본통칙 16-58...1)에 대한 해석을 구하는 질의에 대하여 국세청이 “지입회사가 지입차주의 위탁을 받아 지입차량을 매입한 경우에 있어 지입회사는 매입한 차량을 지입차주에게 인도하는 때에 「부가가치세법」 제16조 제1항의 규정에 의하여 세금계산서를 교부하여야 하는 것으로, 지입회사가 매입한 차량의 인도일이 속하는 과세기간 이후의 과세기간에 지입차주에게 세금계산서를 교부한 때에는 사실과 다른 세금계산서에 해당하는 것으로서 당해 세금계산서의 매입세액은 지입차주의 매출세액에서 공제할 수 없는 것임.”이라고 회신(부가46015-4079, 2000. 12. 19.)하였다.
- 다. 살피건대, 「화물자동차운수사업법」 및 관련 국토교통부장관의 고시(예 : ○○○○년도 화물자동차 운수사업 공급기준 고시)로 인하여 실무상 지입차주는 화물운수업에 필요한 차량을 직접 구매할 수 없고 지입회사를 통하여 취득할 수 밖에 없어 지입회사가 지입차주를 대신하여 차량공급업자로부터 차량을 공급받아 차량등록절차를 마친 후 지입차주에게 인도되는 형식을 갖추고 있는 것이 보편화되어 있고 이러한 현실을 이유로 「부가가치세법 기본통칙」 16-58...1에서 「부가

가치세법」 제6조 제5항 단서 규정을 적용하여 지입회사가 차량공급업자로부터 자기의 명의로 세금계산서를 교부받은 후 자기의 명의로 지입차주에게 세금계산서를 발급하도록 규정하고 있다고 보이는 점, 이에 따라 국세청 예규(부가46015-4079)도 지입회사가 지입차주에게 차량을 인도한 때에 세금계산서를 교부해야 한다고 명시하고 있는 점, 피신청인이 신청인의 고충신청을 거부한 근거로 삼은 국세심사결정례(심사부가2005-0505, 2005. 12. 19.)는 행정소송(부산지방법원 2006. 9. 14. 선고 2006구합720 판결 및 부산고등법원 2007. 4. 27. 선고 2006누4103 판결)을 통하여 그 효력이 상실되어 이 민원에 적용할 수 없는 점, 이 민원에서 지입회사가 차량공급업체로부터 차량을 공급받으면서 부가가치세를 거래징수 당하였고, 지입차주인 신청인에게 2012. 9. 27. 세금계산서를 교부하여 부가가치세를 거래징수하였으므로, 신청인에게 부가가치세를 환급하지 아니하면 신청인은 결과적으로 부가가치세를 이중부담하게 되는 결과를 초래하는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 피신청인은 신청인이 지입회사로부터 차량을 인도받으면서 2012. 9. 27. 교부받은 세금계산서를 근거로 등록 전 매입세액에 해당되는지 여부를 판단하여야 하고 신청인이 지입회사로부터 교부받은 세금계산서는 사업자등록신청일(2012. 10. 9.)로부터 소급하여 20일 이내에 해당하여 이는 매입세액공제를 적용하여야 함에도, 차량공급업체(○○상용차(주))가 지입회사에 차량을 인도하면서 세금계산서를 교부한 2012. 9. 12.을 기준으로 ‘등록 전 매입세액’ 여부를 판단하여 부가가치세 매입세액 공제를 배제한 처분은 위법하다고 판단된다.

5. 결론

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

10

증여세 부과 취소

○○세무서장이 신청인의 배우자인 김○○에 대한 ○○지방국세청의 심사 결정에 따라 김○○가 김△△에게서 받은 사전증여재산에 대하여 재조사를 실시하였고 김△△으로부터 김○○가 계좌로 입금받은 금전은 김○○의 지인들이 김△△에게 빌려준 금전을 상환하는 과정에서 일시적으로 발생한 것으로서 김○○에게 귀속된 증여재산이 아닌 것으로 확정하였으며 그러한 재조사결과에 따라 피신청인이 김○○에 대한 증여세 부과처분을 취소한 점, 같은 논리에 따르면 신청인이 2004년도에 주택담보대출 및 마이너스통장 대출을 통하여 ○○은행으로부터 조달한 ○○원에 대하여는 장인인 김△△에게 빌려주었다가 2008. 5. 13., 2009. 1. 21. 및 2009. 2. 23. 김△△으로부터 신청인의 계좌로 입금받아 1~2일 이내에 ○○세무서장의 조사 내용과 같이 신청인이 당초 자금을 조달했던 ○○은행의 대출금 상환에 사용한 사실이 확인되므로 신청인에게 귀속된 증여재산가액으로 보기 어렵다고 인정되는 점 등에 비추어 볼 때, 신청인이 김△△으로부터 2008. 5. 13. 받은 △△백만 원과 2009. 2. 23. 받은 △△△백만 원 중 ○○백만 원에 대하여는 신청인에게 귀속되는 증여재산에 해당하지 아니하므로 신청인의 증여재산가액에서 차감되어야 함이 타당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1305-207905 (의결일 : 2013. 8. 26.)

2. **피신청인** ○○세무서

3. 쟁점사항

신청인이 그의 장인인 김△△로부터 2008. 5. 13. ○○백만 원, 2009. 1. 21. ○○백만 원 및 2009. 2. 23. ○○○백만 원 등 총 3차례에 걸쳐 받은 ○○○백만 원의 현금을 증여받은 사실이 있는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인이 신청 외 김△△로부터 2008. 5. 13. 및 2009. 2. 23. 각각 받은 금전 ○○백만 원과 ○○백만 원을 신청인의 증여재산가액에서 차감하여 증여세 과세표준과 세액을 경정할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「상속세및증여세법」 제2조(증여세 과세대상), 같은 법 제47조(증여세 과세가액), 「국세기본법」 제14조

이 유

1. 신청 원인

신청인의 장인인 김△△이 2010. 2. 13. 사망하자 2011. 10. △△세무서장은 김△△에 대한 상속세 조사를 실시하는 과정에서 신청인이 김△△로부터 2008. 5. 13. ○○백만 원, 2009. 1. 21. ○○백만 원 및 2009. 2. 23. ○○○백만 원 등 총 3차례에 걸쳐 266백만 원의 현금(이하 '쟁점 증여재산'이라 한다)을 증여받은 것으로 보아 증여세 결정결의안을 피신청인에게 통보함에 따라 신청인은 2012. 1. 31. 납기로 피신청인으로부터 ○○원의 증여세를 부과고지 받았는데, 신청인은 장인인 김△△과 직접적인 금전거래를 한 사실이 없고 신청인의 배우자인 김○○가 김△△에게 현금을 빌려주고 반환받은 이력이 있듯이 쟁점 증여재산도 김△△에게 빌려준 금전을 반환받은 것일 뿐 신청인에게 귀속된 증여재산이 아니므로 증여세 부과처분을 취소하여 달라.

2. 피신청인의 주장

김△△의 ○○은행 계좌 1002402324***에서 신청인의 같은 은행 계좌 1002602015***로 쟁점 증여재산이 송금된 사실이 확인되고 쟁점 계좌로 입금된 금전이 김△△에게 빌려준 금원의 반환임을 입증하는 증빙이 확인되지 아니하므로 증여세 부과처분은 정당하다.

3. 사실 관계

가. 신청인의 장인인 김△△이 2010. 2. 13. 사망한 후 신청 외 김○○ 등 상속인들이 상속세 신고를 하지 않자 2011. 10. △△세무서장은 김△△에 대한 상속세 조사를 실시하였는데 조사과정에서 김△△이 사망하기 전 2009. 6. 5. 부동산을 처분한 대금 및 금융기관으로부터 받은 대출금액을 금원으로 하여 사위인 신청인과 신청인의

배우자인 김○○에게 각 ○○○백만 원 및 ○○백만 원을 사전 증여한 것으로 판단하고 피신청인에게 신청인 및 김성자에 대한 증여세 부과결정결의안을 통보하였다.

- 나. 피신청인은 △△세무서장으로부터 수보한 증여세 결정결의안을 근거로 2012. 1. 31. 납기로 신청인에게 ○○백만 원을, 김○○에게 ○백만 원의 증여세를 부과고지 하였다.
- 다. 피신청인의 증여세 부과처분에 대하여 김○○는 신청인의 명의를 함께 병기하여 2012. 3. 27. ○○지방국세청에 이의신청 하였는데, ○○지방국세청장은 2012. 6. 14. 김○○에 대하여는 증여재산가액 ○○백만 원에 대하여 실제 귀속여부를 조사하여 증여세를 경정 하라는 재조사결정을, 신청인에 대하여는 증거자료 미제시 사유로 기각결정을 하였다.
- 라. △△세무서장은 ○○지방국세청의 이의신청결정 내용에 따라 2012. 7. 김○○의 증여재산가액 ○○백만 원에 대한 재조사를 실시하였는바, 김○○가 과거 그의 지인들인 조△△, 김□□, 이○○로부터 조달하여 부친인 김△△에게 전달해 주었다가 부친으로부터 2008. 5. 23., 2008. 5. 31., 2009. 2. 27. 각각 자신의 계좌로 입금받아 지인들에게 되돌려 준 사실이 확인되어 김○○에게 귀속된 증여재산이 없음을 이유로 증여세 부과처분 취소결정안을 피신청인에게 통보하였고 피신청인은 그에 따라 김○○에 대한 증여세부과를 취소하였다.
- 마. 신청인은 피신청인의 증여세 부과처분에 대하여 처음부터 잘 모르고 있었고 신청인의 배우자인 김○○가 증여세 부과처분에 대하여 불복(이의신청)제기하는 과정에서도 신청인 몰래 신청인의 성명을 이의신청인으로 병기하였을 뿐이며 신청인이 이의신청 진행과정에 관여하지 못하여 불복진행과정에서 적절한 대응을 하지 못한 사정이 있고 결과적으로 ○○지방국세청으로부터 기각결정을 받았다는 이유로 2013. 5. 22. 우리 위원회에 고충민원을 제기하였다.

- 바. 신청인은 △△세무서장의 조사내용과 같이 2008. 5. 13., 2009. 1. 21., 2009. 2. 23. 3차례에 걸쳐 ○○○백만 원을 장인인 김△△의 계좌(○○은행 1002402324***)에서 신청인의 계좌(○○은행 1002602015***)로 입금받은 사실은 인정하나, 당해 입금액은 2004년도에 신청인이 ○○은행 ○○동 지점에서 주택담보대출 및 마이너스통장대출 등을 통하여 조달한 자금을 장인인 김△△에게 빌려주었다가 반환받은 것으로서 모두 ○○은행 ○○동 지점의 신청인 명의의 대출금 상환에 사용되어 신청인에 귀속된 증여재산이 아니라며 신청인 소유 주택의 등기사항전부증명서와 ○○은행 ○○동 지점으로부터 대출받은 증빙, 마이너스 통장의 예금거래 실적 증명서 등을 증빙자료로 제출하였다.
- 사. 신청인이 제시한 증빙자료를 검토한바, 2004. 9. 16. 신청인이 자신 소유 주택을 담보로 하여 ○○은행 ○○동 지점에서 ○○○백만 원을 대출받아 다음 날 장인인 김△△에게 ○○백만 원을 송금해 주었고 2004. 11. 23. 신청인의 마이너스 통장계좌(○○은행 □□□-□□□□□□-□□-□□□)에서 ○○백만 원을 인출하여 같은 날 김△△에게 송금해 준 사실이 확인된다.
- 아. 그러나, 신청인의 증여재산가액 ○○○백만 원 중 ○○○백만 원⁴⁰⁾을 제외한 잔여금액(○○○백만 원)에 대하여는 신청인이 김△△에게 빌려주었다는 사실을 입증할 수 있는 증빙을 제출하지 못하였다.

4. 판단

- 가. 「상속세 및 증여세법」 제2조 제3항은 “이 법에서 “증여”라 함은 그 행위 또는 거래의 명칭·형식·목적 등에 불구하고 경제적 가치를 계산할 수 있는 유형·무형의 재산을 타인에게 직접 또는 간접적인 방법에 의하여 무상으로 이전(현저히 저렴한 대가로 이전

40) 신청인이 금융기관으로부터 대출형식을 빌어 김△△에게 2004. 9. 16. 및 2004. 11. 23. 각 ○○백만 원과 ○○백만 원을 빌려준 금전 합계액

하는 경우를 포함한다)하는 것 또는 기여에 의하여 타인의 재산가치를 증가시키는 것을 말한다.” 라고, 같은 법 제47조 제2항은 “당해 증여일전 10년 이내에 동일인(증여자가 직계존속인 경우에는 그 직계존속의 배우자를 포함한다)으로부터 받은 증여재산가액의 합계액이 1천만원 이상인 경우에는 그 가액을 증여세과세가액에 가산한다. 다만, 합산배제증여재산의 경우에는 그러하지 아니하다.” 라고 규정하고 있으며, 「국세기본법」 제14조 제2항은 “세법중 과세표준의 계산에 관한 규정은 소득·수익·재산·행위 또는 거래의 명칭이나 형식에 불구하고 그 실질내용에 따라 적용한다.” 라고, 제3항은 “제3자를 통한 간접적인 방법이나 2 이상의 행위 또는 거래를 거치는 방법으로 이 법 또는 세법의 혜택을 부당하게 받기 위한 것으로 인정되는 경우에는 그 경제적 실질내용에 따라 당사자가 직접 거래를 한 것으로 보거나 연속된 하나의 행위 또는 거래를 한 것으로 보아 이 법 또는 세법을 적용한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 살피건대, △세무서장이 신청인의 배우자인 김○○에 대한 ○○지방국세청의 심사결정에 따라 김○○가 김△△에게서 받은 사전 증여재산에 대하여 재조사를 실시하였고 김△△로부터 김○○가 계좌로 입금받은 금전은 김○○의 지인들이 김△△에게 빌려준 금전을 상환하는 과정에서 일시적으로 발생한 것으로서 김○○에게 귀속된 증여재산이 아닌 것으로 확정하였으며 그러한 재조사결과에 따라 피신청인이 김○○에 대한 증여세 부과처분을 취소한 점, 같은 논리에 따르면 신청인이 2004년도에 주택담보대출 및 마이너스 통장대출을 통하여 ○○은행으로부터 조달한 ○○○백만 원에 대하여는 장인인 김△△에게 빌려주었다가 2008. 5. 13., 2009. 1. 21. 및 2009. 2. 23. 김△△으로부터 신청인의 계좌로 입금받아 1~2일 이내에 △세무서장의 조사내용과 같이 신청인이 당초 자금을 조달했던 ○○은행의 대출금 상환에 사용한 사실이 확인되므로 신청인에게 귀속된 증여재산가액으로 보기 어렵다고 인정되는 점, 신청인이 금융기관으로부터 대출을 받아 장인인 김△△에게 자금을

조달해 주고 추후 김△△으로부터 반환받아 금융기관에 대출금을 상환하였음이 명백한 ○○○배만 원에 대하여는 금융기관과 김△△ 사이의 금전대차거래로 인식함이 실질과세원칙에 부합하는 점 등에 비추어 볼 때, 신청인이 김△△로부터 2008. 5. 13. 받은 ○○백만원과 2009. 2. 23. 받은 ○○○백만 원 중 ○○백만 원에 대하여는 신청인에게 귀속되는 증여재산에 해당하지 아니하므로 신청인의 증여재산가액에서 차감되어야 함이 타당하다고 판단된다. 그 밖의 증여재산액은 신청인에게 귀속되지 아니하였다는 반증이 없으므로 신청인의 주장을 받아들일 수 없다.

5. 결론

그러므로 증여세 부과처분의 취소를 구하는 신청인의 주장 중 일부는 이유 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하고, 나머지 신청은 이유가 없으므로 기각하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

11

출국금지 해제 요청

신청인은 오랫동안 소위 “따이공” 이라 칭하는 보따리 운반상으로 선상에서 주거문제를 해결하는 등 어렵게 생계를 유지해 왔는데 과거 사업실패에 따른 국세체납을 이유로 피신청인의 처분에 의하여 출국금지 당하였는바, 사실상 신청인에게는 타이공이 유일한 생계유지수단에 해당되고 피신청인이 신청인에 대하여 무재산을 이유로 2001. 4. 30. 체납세액 전액을 결손처분한 점, 결손처분 이후로도 계속하여 한국과 중국을 오가며 생계를 유지해 왔던 신청인에게 출국금지조치를 행하지 않다가 뒤늦게 11년이 지난 후 신청인에게 체납처분을 달리 할 만한 특별한 사정변경도 없는 상황에서 11년 전 결손처분한 체납세액을 이유로 출국금지조치를 취한 점, 신용불량자로 전락하여 예금계좌도 개설할 수 없고 자신의 명의로 전화개통도 할 수 없으며 경제적인 이유로 병원진료 조차 엄두를 못내는 신청인에게 해외로 은닉 또는 도피시킬 만한 재산이 있다고 보기도 어려운 점, 신청인에게 출국금지처분으로써 실현되는 공익에 비하여 해당 처분으로 인해 기본적인 생계유지조차 곤란할 정도로 신청인의 경우 고통의 정도가 더 크다고 보여져 ‘과잉금지 원칙’ 에 반하는 점 등을 고려할 때 단순히 국세체납사실만을 이유로 신청인을 출국금지함은 가혹하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1301-022821 (의결일 : 2013. 4. 3.)

2. **피신청인** ○○세무서

3. 쟁점사항

국세채납자인 신청인에게 재산의 해외도피 우려가 있다고 보아 출국 금지해야 할 것인지의 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인에 대한 출국금지가 해제되도록 법무부장관에게 출국금지 해제요청할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「국세징수법」 제7조의4(출국금지요청 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)

이유

1. 신청 원인

신청인은 과거 사업에 실패하고 그 충격으로 뇌졸중을 앓고 그 후유증으로 현재까지우측반신이 부자연한 상태에 있으며 고액의 채무와 세금

체납으로 신용불량자로 전락하여 자신의 명의로 금융거래와 전화개통도 할 수 없는 지경에 있는 상황에서 '99년 말부터 한국과 중국을 오가며 배에서 생활하는 보따리무역에 종사하면서 생계를 겨우 이어가고 있는데, 피신청인이 법무부에 출국금지 요청함에 따라 출국금지 되어 생계에 큰 고통을 받고 있는바 신청인의 사정을 고려하지 아니하고 과거 고액의 세금을 체납했다는 이유만으로 출국금지를 한 처분은 부당하니 법무부에 출국금지 해제요청을 하여 달라.

2. 피신청인의 주장

중국과 한국을 오가는 보따리무역상으로 생업을 유지한다는 신청인의 주장을 신뢰할 수 없으며 출국규제를 해제할 경우 재산의 해외유출 가능성이 있고 국외로 도피할 가능성이 있어 출국금지 해제요청을 수용할 수 없다.

3. 사실 관계

가. 신청인은 1994년부터 건축업을 영위하다가 부도 등으로 사업에 실패하고 그 충격으로 뇌졸중을 앓았는데 그 후유증으로 한 때 우측 반신불수 상태였다고 하는 바 현재는 오른손으로는 글을 쓰거나 물건을 들어올리는 등의 정상적인 활동이 어려운상태이며 고령(60세)으로 건강 상태도 좋지 아니하다.

나. 이신청인은 과거 사업과 관련하여 발행한 가계수표를 부도내어 부정수표단속법 위반으로 징역형을 받고 ○년 ○개월간 수형생활을 하였는데 이로 인하여 가정은 파탄되고 현재까지 독신으로 살아오고 있으며 교도소 출소 후 수형자라는 낙인과 뇌졸중 후유증으로 인한 신체적 장애로 인해 정상적인 취업의 길이 막혀 있던 상황에서 중국 농산물 무역업자의 보따리 운반상(이하 '파이공' 이라 한다)으로 고용되어 중국(석도)과 한국(군산)을 오가는 선상생활을 하면서 중국농산물을 석도항에서 군산항까지 매주 3회 운반(대리 통관)해

주고 그 때마다 6만 원 정도의 일당(월평균 70만 원 수준)을 받아가며 생계를 유지⁴¹⁾해 왔다.

- 다. 또한 신청인은 과거 사업실패 후 1996. 10. 31.부터 1997. 12. 31.까지 부과된 ○건의 부가가치세 및 종합소득세 등 총 ○○백만 원의 세금 체납 등으로 인하여 신용불량자가 되었고 예금거래 및 전화 개통도 할 수 없는 처지에서 현재는 출국금지조치로 인해 노인 대상의 공공근로활동 등 가끔씩 생기는 일용근로활동을 통해 어렵게 생계를 유지하고 있으며 경기 화성시 ○○면 ○○○길 ○○○ 소재의 친척이 소유하는 민박사업용 주택에서 임시 거주하고 있는 상황이다.
- 라. 한편, 피신청인은 신청인에게 남은 유일한 등기 재산인 강원도 ○○군 ○○면 ○○리 산 ○○-○ 임야 45,917㎡를 압류하였으나 재산가치(기준시가 35백만 원)를 훨씬 초과하는 금융권의 선순위 담보채권(2억 원)이 존재하여 체납세액에 충당할 여지가 없다는 이유로 공매중지한 상태이고 2001. 4. 30. 최종적으로 신청인의 체납국세 전액(○○○백만 원)을 무재산을 이유로 결산처분 하였다.
- 마. 이후 2012. 7. 피신청인은 고액의 국세체납사실을 이유로 법무부장관에게 신청인에 대한 출국금지를 요청하였고, 2012. 7. 11.부터 2013. 1. 8.까지 신청인은 출국금지 되었으며 2013. 1. 또 다시 피신청인은 법무부장관에게 신청인에 대한 2차 출국금지요청을 함에 따라 2013. 1. 9.부터 2013. 7. 8.까지 신청인에 대한 출국금지 처분이 내려졌다.
- 바. 신청인은 1차 출국금지처분을 받은 후 2012. 7. 16. 피신청인에게 고충신청 하였으나 피신청인은 수용하지 아니 하였고, 이에 신청인은 2013. 1. 3. 우리 위원회에 고충을 신청하였다.

41) 신청인이 제출한 군산상인회 회원증, 석도 검사검역편의카드, 군산상인회 회칙 및 출국금지처분을 받기 직전까지 신청인을 고용했던 ○○무역대표 ○○○의 확인서 등을 통하여 신청인이 상당기간 '파이공' 으로 종사하면서 생계를 유지해 왔음을 알 수 있다.

4. 판단

가. 「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
2. 국외에 거주하는 직계존비속이 사망하여 출국하려는 경우
3. 제1호 및 제2호의 사유 외에 본인의 신병 치료 등 불가피한 사유로 출국금지를 해제할 필요가 있다고 인정되는 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 시행규칙 제3조 제1항은 “법무부장관은 법 제4조의3 제1항에 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.

- 나. 한편 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 재산의 해외도피 가능성 여부에 관한 판단에 대하여도 재량권을 일탈하거나 남용하여서는 아니된다고 할 것이며, 한편 재산의 해외 도피 우려 여부는 국세 체납의 경위, 국세체납자의 성별, 연령, 학력, 직업, 성행이나 사회적 신분, 경제적 활동과 그로 인한 수입의 정도, 재산상태와 그간의 국세 납부의 방법이나 수액의 정도, 그간의 국세 징수처분의 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 판시하고 있다.

- 다. 살피건대, 신청인은 교도소에서 수형한 기록이 있어 국내 정서상 일반적으로 취직이 어렵고 고령(60세)의 나이에 뇌졸중 후유증으로 우측 수족을 정상적으로 사용할 수 없는 상태여서 건설현장의 일용 잡부로 일할 수 있는 상황도 아닌 바 소위 “타이공” 이라 칭하는 보따리 운반상을 통하여 건당 6만 원 수준의 수입(월 평균 70만 원 수준)이 사실상 신청인에게는 유일한 생계유지수단에 해당된다고

인정되고 거주할 집도 없어 선상에서 주거문제를 해결해 왔던 신청인의 사정은 「국세징수법 시행령」 제10조의6제2항제3호에 의한 ‘불가피한 사유로 출국금지해제할 필요가 있다고 인정되는 경우’에 해당된다고 볼 수 있는 점, 신청인의 유일한 재산인 강원도 철원군 소재 임야에 대하여 피신청인이 압류하고도 선순위 담보 채권으로 인해 실익이 없어 공매중지하고 신청인에 대하여 무재산을 이유로 2001. 4. 30. 체납세액 전액을 결손처분한 점, 결손처분 이후로도 계속하여 한국과 중국을 오가며 생계를 유지해 왔던 신청인에게 출국금지조치를 행하지 않다가 뒤늦게 11년이 지난 후 신청인에게 체납처분을 달리 할 만한 특별한 사정변경도 없는 상황에서 11년 전 결손처분한 체납세액을 이유로 출국금지조치를 취한 점, 신용불량자로 전락하여 예금계좌도 개설할 수 없고 자신의 명의로 전화개통도 할 수 없으며 경제적인 이유로 병원진료 조차 엄두를 못내는 신청인에게 해외로 은닉 또는 도피시킬 만한 재산이 있다고 보기도 어려운 점, 고충민원 조사과정에서 신청인이 피신청인에게 찾아가 매월 체납세금을 소액이라도 분납할 의사를 표시⁴²⁾한 사실이 있는 점, 신청인에게 출국금지처분으로써 실현되는 공익에 비하여 해당 처분으로 인해 기본적인 생계유지조차 곤란할 정도로 신청인의 경우 고통의 정도가 더 크다고 보여져 ‘과잉금지 원칙’에 반하는 점 등을 고려할 때 신청인에 대한 출국금지조치는 신청인의 연령, 직업, 사회적 신분, 경제적 활동과 그로 인한 수입의 정도, 재산 상태, 출국 목적, 출입국 기록 등을 종합적으로 고려하여 재산의 해외도피 우려여부를 판단해야 함에도 이를 게을리 한 채 단순히 고액의 국세체납사실만을 이유로 출국금지조치함은 가혹하다고 판단된다. 보상금의 지급을 거부하는 피신청인의 행위는 위법·부당하다 할 것이다.

42) 신청인은 2013. 2. 26. 피신청인에게 8만 원을 분납하고 납부영수증 사본을 위원회에 제출하였다.

5. 결론

그러므로 출국금지해제를 구하는 신청인의 주장이 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

12

제2차 납세의무 지정 취소

오○○은 비록 이 사건 법인의 등기부등본상 2004. 6. 22.부터 2009. 4. 2. 까지 이사로 등재된 사실이 있으나 그 당시 다른 회사의 근로소득자로 확인 되는 점, 오○○이 이 사건 법인으로부터 급여, 상여금, 이익배당 등을 받은 사실이 확인되지 않는 점, 자금사정이 어려운 신청인에게 여러 차례 자금을 빌려 준 사실이 있어 채권담보조로 이 사건 보유주식 일부를 형식상 오○○의 명의로 해 놓은 것이라고 이 사건 법인의 대표이사인 신청인이 진술하고 있는 점, 이와 관련하여 제출한 금융자료에 오○○이 신청인에게 6회에 걸쳐 약 1억 4,000여만 원의 금액을 송금한 내역이 확인되는데 송금횟수, 금액, 송금일자의 분포 및 간격 등에 비추어 법인의 자금사정이 어려운 특정 시기에 급전을 유통해 준 것으로 보이는 반면 이 사건 법인에 대한 투자자금, 즉 이 사건 주식(액면가 기준 1,000만 원)의 취득대금과는 무관한 것으로 보이는 점, 주식에 대한 권리행사는 반드시 현실적으로 주주권을 행사한 실적이 있어야 할 것을 요구하는 것은 아니고 납세의무성립일 현재 소유하고 있는 주식에 관하여 주주권을 행사할 수 있는 지위에 있으면 족하다고 한 대법원의 판시가 주식에 관한 권리를 실질적으로 행사하는지 여부에 관계 없이 모든 과점주주나 형식상 주식을 보유하고 있는 과점주주까지 포함하는 의미는 아니라 할 것인 점 등을 종합적으로 고려할 때, 이 사건 주식의 실질 주주는 신청인이고 오○○은 단지 명목상의 주주에 불과하다고 봄이 상당하고, 따라서 오○○을 이 사건 체납국세의 납세의무성립일 당시 이 사건 주식에 관한 권리를 실질적으로 행사하는 과점주주로 보아 한 피신청인의 이 사건 처분은 취소함이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1307-351905 (의결일 : 2013. 11. 11.)

2. **피신청인** ○○세무서장

3. 쟁점사항

양도소득세 1세대1주택 비과세 여부 및 취득가액의 적정여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 2012. 6. 13. 오○○에게 한 주식회사 ○○○렌트카의 제2차 납세의무 지정을 취소할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

구「국세기본법」(2010. 1. 1. 법률 제9911호로 개정되기 전의 것) 제39조 (출자자의 제2차납세의무), 같은 법 시행령(2012. 2. 2. 대통령령 제23592호로 개정되기 전의 것) 제20조(친족, 그 밖의 특수관계인의 범위) 등

이 유

1. 신청 원인

피신청인은 주식회사 ○○○렌트카(이하 ‘이 사건 법인’이라한다)의 국세 체납과 관련하여 이 사건 법인의 대표이사인 신청인과 오○○(신청인의 손위 처남)을 과점주주라는 이유로 이 사건 법인의 제2차납세의무자로 지정(이하 ‘이 사건 처분’이라 한다)하였으나, 오○○은 경영에 어려움을 겪고 있던 신청인에게 자금을 대여해 준 채권자에 불과하고 신청인이 채권담보조로 신청인의 주식 일부를 오○○ 명의로 주주명부에 등재하였을 뿐 오○○이 사업에 참여하거나 급여, 상여금, 이익배당 등을 받은 사실이 전혀 없으며 그 당시뿐만 아니라 현재까지도 타 회사에서 근로소득자로 근무하고 있으므로 오○○에 대한 제2차납세의무지정은 부당하다. 또한 이 사건 처분으로 회사 사정이 어려울 때 도와 준 처남에게 오히려 피해를 주고 있어 당사자는 물론이고 신청인도 죄책감으로 고통을 받고 있어 신청인이 직접 민원을 신청하오니 오○○에 대한 제2차납세의무지정을 취소하여 달라.

2. 피신청인의 주장

오○○은 이 사건 법인의 법인등기부등본상 2004. 6. 22. 이사로 취임하여 2009. 4. 2.까지 이사로 근무한 것으로 되어 있고 주주명부나 주식 이동상황명세서상 2005. 1. 16. 이 사건 법인의 주식 2,000주(지분율 20%, 이하 ‘이 사건 주식’이라 한다)를 취득한 사실이 확인되며 이 사건 법인이 체납한 국세의 납세의무성립일 현재 오○○은 인척관계인 신청인과 함께 이 사건 법인의 주식 70%를 보유한 과점주주에 해당하므로 오○○에 대한 이 사건 처분은 정당하다.

3. 사실 관계

가. 이 사건 법인은 2003. 5.경 개업하여 렌트카업 등을 영위하다가 2009. 9.경 폐업하였다.

- 나. 오○○은 이 사건 법인의 대표이사인 신청인의 순위 처남으로서, 이 사건 법인의 법인등기부등본상 2004. 6. 22.부터 2009. 4. 2. 까지 이사로 등재되어 있다.
- 다. 이 사건 법인의 주주명부에 따르면 주주현황은 [표1]과 같다.

[표1] 이 사건 법인의 주주현황

| 주주명 | 대표이사 와의관계 | 2008. 1. 1.~2009. 8. 4. | | | 2009. 8. 5.~ | | |
|-----|--------------|-------------------------|----------|------|--------------|-----------|------|
| | | 주식수 | 주식가액 | 비율 | 주식수 | 출자금액 | 비율 |
| 홍○○ | 본인 | 5,000주 | 25,000천원 | 50% | 10,500주 | 52,500천원 | 35% |
| 오○○ | 처남 | 2,000주 | 10,000천원 | 20% | - | - | - |
| 정○○ | 기타 | 3,000주 | 15,000천원 | 30% | 9,000주 | 45,000천원 | 30% |
| 이○○ | 기타 | - | - | | 10,500주 | 52,500천원 | 35% |
| 계 | | 10,000주 | 50,000천원 | 100% | 30,000주 | 150,000천원 | 100% |

라. 피신청인은 2012. 6. 13. [표2]와 같은 체납국세에 대하여 납세의무일 현재 신청인과 오○○은 인척관계이고 두 사람의 주식지분 합계가 70%로 총 주식지분의 50%를 초과하는 과점주주로서 주식에 관한 권리를 실질적으로 행사하는 자라는 이유로 신청인과 오○○을 [표2]와 같이 이 사건 법인의 제2차납세의무자로 지정하고 해당 세금을 납부하라고 통지하였다.

[표2] 체납국세 및 제2차납세의무 지정내역

| 세목 (귀속) | 납세의무 성립일 | 납부 기한 | 체납액 | 신청인 | | 오○○ | |
|------------------|-------------|-----------|-----------|-----|-----------|-----|----------|
| | | | | 비율 | 지정금액 | 비율 | 지정금액 |
| 부가세 (2008년2기) | 08.9.30 | 08.12.31. | 37,648천원 | 50% | 18,824천원 | 20% | 7,529천원 |
| 부가세 (2008년2기) | 08.12.31 | 09.3.31. | 63,903천원 | 50% | 31,951천원 | 20% | 12,780천원 |
| 부가세 (2009년1기) | 09.3.31. | 09.6.30. | 54,189천원 | 50% | 27,094천원 | 20% | 10,837천원 |
| 부가세 (2009년1기) | 09.6.30. | 09.9.30. | 65,592천원 | 50% | 32,796천원 | 20% | 13,118천원 |
| 계 | | | 221,336천원 | | 110,666천원 | | 44,266천원 |

- 마. 신청인이 회사의 자금사정이 어려울 때 오○○이 자금을 대여해 주었다며 제출한 신청인의 ‘요구불 거래내역 의뢰 조회표(○○은행 00024-0306-774)’에 따르면, 오○○이 신청인에게 2003. 11. 18. 60,000,000원, 2004. 2. 2. 10,000,000원, 2004. 2. 4. 30,000,000원, 2004. 7. 7. 9,600,000원, 2004. 7. 15. 25,000,000원, 2004. 7. 22. 5,000,000원을 송금한 내역이 각각 확인된다.
- 바. 신청인이 제출한 2건의 재직증명서에 따르면 오○○은 2002. 2. 10.부터 2004. 12. 31.까지 경기도 ○○시 소재 (주)○○○○ 연구소 수석연구원으로, 2005년 1월부터 2013년 6월까지 (주)○○○○센터에 근무한 것으로 각각 기재되어 있고, ○○세무서장이 발급한 2013. 10. 11. 자 소득금액증명원에 따르면 위 회사의 해당 연도에 대한 오○○의 근로소득연말정산 내역이 확인된다.
- 사. 한편, 우리 위원회가 피신청인에게 이 사건 처분과 관련하여 법인 등기부상 감사로 등재된 사실, 주주명부상 주주로 등재된 사실 외에 오○○이 ‘보유주식에 관한 권리를 실질적으로 행사하는 자’에 대하여 조사·검토한 자료 및 관련 입증자료 제출을 요청하자, 피신청인은 주식에 대한 권리행사는 반드시 현실적으로 주주권을 행사한 실적이 있어야 할 것을 요구하는 것은 아니고 납세의무성립일 현재 소유하고 있는 주식에 관하여 주주권을 행사할 수 있는 지위에 있으면 족하다는 대법원 판례(대법원 2003. 7. 8. 선고 2001두 5354)만 제시하였다.

4. 판단

- 가. 구 「국세기본법」(2010. 1. 1. 법률 제9911호로 개정되기 전의 것) 제39조 제1항은 “법인(주식을 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」 제9조제13항제1호에 따른 유가증권시장에 상장한 법인은 제외한다. 이하 이 조에서 같다)의 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 대하여 제2차납세의무를 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 과점주주의 소유주식 수(의결권이 없는 주식은 제외한다) 또는 출자액(제2호가목 및 나목의 과점주주의 경우에는 그 과점주주가 실질적으로 권리를 행사하는 주식 수 또는 출자액)을 곱하여 산출한 금액을 한도로 한다. 1. 무한책임사원, 2. 과점주주 중 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 자 가. 해당 법인의 발행주식 총수 또는 출자총액의 100분의 50을 초과하는 주식 또는 출자지분에 관한 권리를 실질적으로 행사하는 자 나. 명예 회장, 회장, 사장, 부사장, 전무, 상무, 이사, 그 밖에 그 명칭에 관계없이 법인의 경영을 사실상 지배하는 자 다. 가목과 나목에 규정된 사람의 배우자(사실상 혼인관계에 있는 사람을 포함한다) 및 그와 생계를 같이하는 직계존비속” 이라고, 제2항은 “제1항 제2호에서 ‘과점주주’란 주주 또는 유한책임사원 1명과 그와 대통령령으로 정하는 친족이나 그 밖의 특수관계에 있는 자로서 그들의 소유주식 합계 또는 출자액 합계가 해당 법인의 발행주식 총수 또는 출자총액의 100분의 50을 초과하는 자들(이하 "과점주주"라 한다)을 말한다.” 라고 각각 규정하고 있다.

한편, 구 「국세기본법 시행령」(2012. 2. 2. 대통령령 제23592호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제20조는 “법 제39조제2항에서 "대통령령으로 정하는 친족이나 그 밖의 특수관계에 있는 자"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자를 말한다. 다만, 주주 또는 유한책임사원(이하 이 조에서 "주주등"이라 한다)이 결혼한 여성이면 제9호부터 제13호까지의 경우를 제외하고는 그 남편과의 관계에 따른다. 1.~3.(생략) 4. 아내의 2촌 이내의 부계혈족 및 그 배우자 5.~13.(생략)”이라고 규정하고 있다.

나. 구 「국세기본법」 제39조 제1항 제2호 가목 소정의 ‘해당 법인의 발행주식 총수 또는 출자총액의 100분의 50을 초과하는 주식 또는 출자지분에 관한 권리를 실질적으로 행사하는 자’ 규정은 과거 실질적으로 주식에 대한 권리를 행사하는지 여부를 불문하고 비상장법인의 과점주주 모두를 제2차납세의무자로 규정하였다가 헌법재판소의 한정위헌결정(헌법재판소 1997. 6. 26. 선고 93헌바49 결정 참조)을 선고받은 후 위헌결정의 취지에 따라 제2차납세의무를 부담하는 과점주주를 당해 법인의 발행주식총액의 100분의 50 초과 주식에 관한 권리를 ‘실질적으로 행사하는’ 과점주주로 제한하여 규정한 것이다. 이와 관련하여 헌법재판소는 “과점주주는 자신이 명의상 주주일 뿐 실제로 주식에 대한 권리를 가진 자가 아니라거나, 실제로 주식을 소유하더라도 과점주주 사이의 관계나 취득·보유경위 등에 비추어 볼 때 ‘당해 법인의 발행주식총수의 100분의 51 이상의 주식에 관한 권리를 실질적으로 행사하는’ 과점주주들과 공동으로 주식에 관한 권리를 행사하지 않았다는 점을 들어 제2차납세의무를 부담하지 않을 수도 있는바, 이는 명의신탁 여부, 실제 의결권 행사의 모습, 과점주주 사이의 협력 또는 대립 관계 등을 종합한 과세당국 또는 법원의 사실인정의 문제이다.” 라고 판시하였다(헌법재판소 2010. 10. 28. 선고 2008헌바49 결정 참조).

다. 위 관계법령 등을 종합하면, 법인의 체납국세에 대하여 제2차납세의무자로서 납세의무를 부담하기 위해서는 납세의무성립일 당시 법인의 발행주식 총수의 50%를 초과하여 소유하는 과점주주로서 그 주식에 관한 권리를 실질적으로 행사하는 자이거나 법인의 경영을 사실상 지배하는 자이어야 하는바, 살피건대, 오○○은 비록 이 사건 법인의 등기부등본상 2004. 6. 22.부터 2009. 4. 2.까지 이사로 등재된 사실이 있으나 그 당시 다른 회사의 근로소득자로 근무한 것으로 확인되는 점, 오○○이 이 사건 법인으로 부터 급여, 상여금, 이익배당 등을 받은 사실이 확인되지 않는 점, 자금사정이 어려운

신청인에게 여러 차례 자금을 빌려 준 사실이 있어 채권담보조로 신청인의 보유주식 일부를 형식상 오○○의 명의로 해 놓은 것이라고 이 사건 법인의 대표이사인 신청인이 진술하고 있는 점, 이와 관련하여 제출한 금융자료에 오○○이 신청인에게 6회에 걸쳐 약 1억 4,000여만 원의 금액을 송금한 내역이 확인되는데 송금횟수, 금액, 송금일자의 분포 및 간격 등에 비추어 법인의 자금사정이 어려운 특정 시기에 급전을 융통해 준 것으로 보이는 반면 이 사건 법인에 대한 투자자금, 즉 이 사건 주식(액면가 기준 1,000만 원)의 취득대금과는 무관한 것으로 보이는 점, 법원은 대여금의 담보조로 주식을 명목상 보유하고 있었던 것에 불과하여 주식에 관한 권리를 실질적으로 행사하지 않은 것으로 판시한 바 있는 점(서울행정법원 2006. 11. 28. 선고 2006구합4288 판결 참조), 주식에 대한 권리 행사는 반드시 현실적으로 주주권을 행사한 실적이 있어야 할 것을 요구하는 것은 아니고 납세의무성립일 현재 소유하고 있는 주식에 관하여 주주권을 행사할 수 있는 지위에 있으면 족하다고 한 대법원의 판시가 주식에 관한 권리를 실질적으로 행사하는지 여부에 관계없이 모든 과점주주나 형식상 주식을 보유하고 있는 과점주주까지 포함하는 의미는 아니라 할 것인 점 등을 종합적으로 고려할 때, 이 사건 주식의 실질주주는 신청인이고 오○○은 단지 명목상의 주주에 불과하다고 봄이 상당하고, 따라서 오○○을 이 사건 체납국세의 납세의무성립일 당시 이 사건 주식에 관한 권리를 실질적으로 행사하는 과점주주로 보아 한 피신청인의 이 사건 처분은 취소함이 바람직한 것으로 판단된다.

5. 결론

그러므로 오○○에 대한 제2차납세의무지정의 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.

13

주택자 취득세 감면

신청인이 기존주택의 매매계약서를 정정하기 전 잔금지급일이 2011. 9. 20.로 기재되어 있는 점, 매매계약서상 잔금지급일을 2011. 10. 1.로 정정하여 기재하였다 하더라도 2011. 9. 20. 기존주택의 잔금 2억 5천 5백만 원에 대해 임차보증금 등을 정산한 후 나머지 1억 원을 수령한 사실이 신청인의 통장거래내역 등 금융거래자료에서 명백하게 확인되고 있는 점, 2011. 9. 26. 신청인의 세대원 전부가 기존주택에서 퇴거하여 이 민원 주택의 주소지로 주민등록을 전입한 사실이 확인 되는 점, 임차인이 이사날짜의 촉박함을 원인으로 잔금일자의 연기를 요청하였고 임대차계약자와 잔금수령자가 동일하여야 한다는 공인중개사의 안내에 따라 매매계약서의 잔금일자를 형식상 정정하였다는 신청인의 주장에 수긍이 가는 점, 신청인의 이 민원주택의 취득시기와 기존주택의 매매계약서상의 잔금지급일에 비추어 다주택자로 볼 수 있는 기간이 정작 1일에 불과한 점 등을 종합적으로 고려할 때, 취득세 등의 부과처분의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2CA-1301-195794 취득세 (의결일 : 2013. 5. 22.)

2. 피신청인 서울특별시 ○○구청장

3. 쟁점사항

신청인이 부담하게 되는 조세 부담을 고려할 때, 신청인을 1일 이라는 기간 때문에 다주택자로 보아 취득세 공을 부과하는 것이 정당한지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인에 대하여 2012. 6. 11. 행한 서울 ○○구 ○○동 379-1 주택에 대한 취득세 10,783,890원, 지방교육세 993,880원, 신고 불성실 및 납부불성실 가산세 1,059,920원, 합계 12,837,690원의 부과 처분을 취소 할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「지방세특례제한법」 제40조의2(주택거래에 대한 취득세의 감면), 지방세법 제7조(납세의무자 등), 지방세법시행령 제20조 (취득의 시기 등), 지방세기본법 제34조(납세의무의 성립시기)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 2011. 8. 13. 서울 ○○구 ○○동 379-1 단독주택(토지 215㎡, 연면적 460.44㎡, 이하 ‘이 민원 주택’이라 한다)을 매도인 이○○와 845,000,000원에 매매계약을 체결하여 2011. 9. 30. 잔금을 지급하고 취득하면서, 2011. 9. 20. 신청인이 소유하고 있던 서울 ○○구 ○○동 44-1 101호, 201호, 301호(이하 ‘기존 주택’이라 한다)를 매수인 안○○에게 일괄 매각하였다. 신청인은 이 민원 주택에 대한 취득신고를 하면서 1가구1주택자가 유상승계를 원인으로 취득하는 주택으로 표준세율의 75%를 감면받아 취득세 8,450,000원, 교육세 845,000원, 합계 9,295,000원을 납부하고 소유권 이전등기를 경료하였다. 2012. 6. 11. 피신청인은 이 민원 주택을 취득한 2011. 9. 30. 당시 신청인이 다주택자에 해당한다는 이유로 신고불성실 및 납부불성실 가산세를 포함한 취득세 11,754,400원, 지방교육세 1,083,290원, 합계 12,837,690원을 부과지 하였는바, 신청인이 이 민원 주택을 취득할 당시 기존주택의 매수자로부터 잔금을 수령하고 사실상 기존주택의 매각을 완료하였음에도 정정된 계약서상의 형식적인 잔금지급일(2011. 10. 1.)을 근거로 기 감면된 취득세 등을 추징한 피신청인의 처분은 위법·부당하니 이를 취소하여 달라.

2. 피신청인의 주장

2011년도 3/4분기 1가구1주택 주택검색의뢰를 실시한 결과, 신청인이 기존주택을 매도하면서 당초 매매계약서의 잔금지급일을 2011. 9. 20.로 기재하였으나, 매수인이 잔금일을 지키지 못하여 잔금일자를 2011. 10. 1.로 정정하였음이 확인되고 있는바, 유상승계의 취득시기는 「지방세법 시행령」 제20조 제2항 제2호에 따라 계약서상의 잔금지급일을 그 취득시기로 보아야 할 것이며, 이 민원 주택을 취득한 2011. 9. 30. 당시 신청인은 기존주택을 소유하고 있는 다주택자에 해당한다 할 것이므로

신고불성실 및 납부불성실 가산세를 포함한 취득세를 부과고지한 것은 적법한 처분이라 할 것이다.

3. 사실 관계

- 가. 신청인은 2011. 8. 13. 서울 ○○구 ○○동 379-1 주택(토지 215㎡, 연면적 460.44㎡, 이하 '이 민원 주택'이라 한다)을 매도인 이○○와 부동산매매계약을 체결한 후, 2011. 9. 30. 잔금을 지급하고, 같은 날 취득가액인 845,000,000원을 과세표준액으로 하고, 「지방세법」 제11조 제1항 및 「지방세특례제한법」 제40조의2 규정에 의한 감면율 75%를 적용하여 취득세 8,450,000원, 지방교육세 845,000원, 합계 9,295,000원을 신고납부 하였다.
- 나. 신청인은 2011. 7. 20. 서울 ○○구 ○○동 44-1 제101호, 제201호, 제301호(토지 44.4㎡, 연면적 123.68㎡, 이하 '기존 주택'이라 한다)를 일괄하여 매수인 안○○와 매매대금 665,000,000원에 부동산 매매계약을 체결하면서 계약금 60,000,000원을 수령하였으며, 2011. 7. 28. 중도금 350,000,000원, 2011. 9. 20. 잔금 100,000,000원(제201호 월세보증금 30,000,000원, 제301호 전세보증금 125,000,000원 정산)을 수령한 후 2011. 9. 26. 주민등록을 이 민원주택으로 전입신고 하였다.
- 다. 신청인의 기존주택 매도에 따른 입출금 통장내역을 살펴보면, 2011. 7. 21. 신청인의 남편인 최○○ 명의의 통장(국민은행 ○○○○○○-○○-○○○○○○)에 40,000,000원이 입금되었는데, 이는 그 하루 전인 2011. 7. 20. 신청인은 신청 외 안○○와 기존주택에 대하여 665,000,000원으로 매매계약을 체결하면서, 매매대금의 약 10%로 해당하는 60,000,000원을 계약금으로 수령하였고, 입금된 금액은 계약금중 일부금액이다. 2011. 7. 28. 신청인 명의의 통장(국민은행 ○○○○-○○-○○○○○○)에 350,000,000원이 입금되었는데, 이는 기존주택의 중도금과 같은 액수이며, 2011. 9. 20. 위 계좌에 기존주택의 매수인인 안○○로부터 100,000,000원이 입금되었는데, 이는

기존주택의 매매금액중 잔금 255,000,000에서 신청인이 사용한 제 101호를 제외한 제201호의 임차보증금 30,000,000원과 제301호의 전세보증금 125,000,000원을 제외한 금액과 같은 액수이다.

- 라. 신청인은 당초 기존주택에 대한 부동산매매계약서를 작성하면서 잔금 지급일을 2011. 9. 20.로 기재하였다가 잔금지급일을 형식상 2011. 10. 1.로 정정한 사유가 2011. 8. 30. 제301호를 전세보증금 125,000,000원에 2년간 임대하기로 임차인 도OO과 임대차계약을 체결하면서 잔금지급일을 2011. 9. 20.로 작성하였으나 임차인이 이사 날짜의 촉박함을 원인으로 잔금일자의 연기를 요청하였고, 임대차계약서의 잔금지급일과 부동산 매매계약 잔금일이 동일(2011. 9. 20.)하고, 임대차계약자와 잔금수령자가 동일하여야 한다는 공인중개사의 안내에 따라 매매계약서의 잔금일자를 정정하게 되었다고 주장한다.
- 마. 2011. 10. 10. 피신청인은 2011년도 3/4분기 1가구1주택 주택 검색의뢰를 실시하였으며, 조사결과 신청인이 이 민원 주택을 취득한 2011. 9. 30. 기존주택을 보유하고 있었음을 확인하고, 신고 불성실 및 납부불성실 가산세를 포함한 취득세 11,754,400원, 지방교육세 1,083,290원, 합계 12,837,690원을 부과지 하였다.

4. 판단

- 가. 「지방세법」 제7조 2항은 “부동산등의 취득은 「민법」, 「자동차관리법」, 「건설기계관리법」, 「항공법」, 「선박법」, 「입목에 관한 법률」, 「광업법」 또는 「수산업법」 등 관계 법령에 따른 등기·등록 등을 하지 아니한 경우라도 사실상 취득하면 각각 취득한 것으로 보고 해당 취득물건의 소유자 또는 양수인을 각각 취득자로 한다. 다만, 차량, 기계장비, 항공기 및 주문을 받아 건조하는 선박은 승계취득인 경우에만 해당한다.” 라고, 「지방세기본법」 제34조 제1항은 “지방세를 납부할 의무는 다음 각 호의 시기에 성립한다. 1. 취득세: 취득세 과세물건을 취득하는 때(이하 생략)” 이라고, 「지방세법 시행령」 제20조 제2항은 “유상승계취득의 경우에는

다음 각 호에서 정하는 날에 취득한 것으로 본다. 1. 법 제10조제5항제1호부터 제4호⁴³⁾까지의 규정 중 어느 하나에 해당하는 유상승계취득의 경우에는 그 사실상의 잔금지급일 2. 제1호에 해당하지 아니하는 유상승계취득의 경우에는 그 계약상의 잔금지급일(계약상 잔금지급일이 명시되지 아니한 경우에는 계약일부터 60일이 경과한 날을 말한다). 다만, 해당 취득물건을 등기·등록하지 아니하고 취득일부터 60일 이내에 계약이 해제된 사실이 화해조서·인낙조서·공정증서 등으로 입증되는 경우에는 취득한 것으로 보지 아니한다.” 라고 규정하고 있다.

「지방세특례제한법」(2010. 5. 18. 법률 제10628호로 개정된 것, 이하 같다) 제40조의2는 “유상거래를 원인으로 2011년 12월 31일 까지 「지방세법」 제10조에 따른 취득 당시의 가액이 9억원 이하인 주택을 취득하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당되는 경우에는 같은 법 제11조제1항제7호나목의 세율을 적용하여 산출한 취득세의 100분의 75를 경감하고, 9억원 초과주택을 취득하거나 주택을 취득하여 제2호 이외의 다주택자가 되는 경우에는 같은 법 제11조제1항제7호나목의 세율을 적용하여 산출한 취득세의 100분의 50을 경감한다. 다만, 9억원 이하의 주택을 제2호의 경우로 취득하여 경감받고 정당한 사유 없이 그 취득일로부터 2년 이내에 1주택으로 되지 아니한 경우에는 경감된 취득세의 3분의 1을 추징한다. 1. 1주택이 되는 경우, 2. 대통령령으로 정하는 일시적으로 2주택이

43) 제10조(과세표준) ⑤ 다음 각 호의 취득(증여·기부, 그 밖의 무상취득 및 「소득세법」 제101조제1항 또는 「법인세법」 제52조제1항에 따른 거래로 인한 취득은 제외한다)에 대하여는 제2항 단서 및 제3항 후단에도 불구하고 사실상의 취득가격 또는 연부금액을 과세표준으로 한다.

1. 국가, 지방자치단체 또는 지방자치단체조합으로부터의 취득
2. 외국으로부터의 수입에 의한 취득
3. 판결문·법원장부 중 대통령령으로 정하는 것에 따라 취득가격이 증명되는 취득
4. 공매방법에 의한 취득
5. 「공인중개사의 업무 및 부동산 거래신고에 관한 법률」 제27조에 따른 신고서를 제출하여 같은 법 제28조에 따라 검증이 이루어진 취득

되는 경우”라고, 같은 법 부칙 제2조에서 “제40조의2의 개정규정은 2011년 3월 22일 이후 최초로 취득하는 경우부터 적용한다.”라고, 같은 법 시행령 제17조의2는 “법 제40조의2제2호에서 ‘대통령령으로 정하는 일시적으로 2주택이 되는 경우’란 이사, 근무지의 이동, 본인이나 가족의 취학, 질병의 요양, 그 밖의 사유로 인하여 다른 주택을 취득하였으나 종전의 주택을 처분하지 못한 경우를 말한다.”라고 규정하고 있다.

- 나. 살피건대, 신청인이 기존주택의 매매계약을 정정하기 전 잔금지급일이 2011. 9. 20.로 기재되어 있는 점, 매매계약서상 잔금지급일을 2011. 10. 1.로 정정하여 기재하였다 하더라도 2011. 9. 20. 기존주택의 잔금 2억 5천 5백만 원에 대해 임차보증금 등을 정산한 후 나머지 1억 원을 수령한 사실이 신청인의 통장거래내역 등 금융거래 자료에서 명백하게 확인되고 있는 점, 2011. 9. 26. 신청인의 세대원 전부가 기존주택에서 퇴거하여 이 민원 주택의 주소지로 주민등록을 전입한 사실이 확인 되는 점, 임차인이 이사날짜의 촉박함을 원인으로 잔금일자의 연기를 요청하였고 임대차계약자와 잔금수령자가 동일하여야 한다는 공인중개사의 안내에 따라 매매계약서의 잔금일자 형식상 정정하였다는 신청인의 주장에 수긍이 가는 점, 신청인의 이 민원주택의 취득시기와 기존주택의 매매계약서상의 잔금지급일에 비추어 다주택자로 볼 수 있는 기간이 정작 1일에 불과한 점 등을 종합적으로 고려할 때, 신청인을 다주택자로 보아 취득세 등을 부과하는 것은 1일이라는 기간에 비하여 신청인이 부담하게 되는 조세 부담이 많아 신청인에게 너무 가혹하다 할 것이다.

5. 결론

그렇다면 이 민원 취득세 등의 부과처분의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항의 규정에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

14

납부불성실 가산세 이의

신청인은 아버지 이00이 부당행위계산부인 규정을 적용하여 양도소득세를 신고하기 전 2008. 11. 28. 쟁점토지의 신청인 지분에 대하여 양도소득세 예정신고를 이행하는 등 신고의무를 이행하였고, 이00의 양도소득세를 신청인이 연대납세의무자의 지위에서 실질적인 납세의무를 이행하여 양도소득세를 부담한 것이 확인되는데도 피신청인이 신청인이 실질적으로 부담한 이00의 양도소득세를 기납부세액으로 처리하지 않고 신청인에게 개별적으로 환급가산금을 더하여 환급하고 산출세액 전체에 대하여 납부불성실 가산세를 적용한 이 처분은 신청인에게 가혹하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1305-259600 (의결일 : 2013. 8. 19.)

2. **피신청인** ○○세무서장

3. 쟁점사항

신청인이 수증자로서 양도신고를 한 후 증여자가 다시 양도신고를 하여 신청인 지분에 대한 연대납세의무를 이행하였다가 재차 신청인의 양도소득세를 결정하는 경우 연대납세의무에 따라 납부한 세액을 신청인의 기납부세액으로 하여 과소납부 부분에 대하여만 납부불성실가산세를 적용할 것인지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인에 대하여 행한 2012. 4. 30. 납기 양도소득세 77,948,230원의 부과 처분을 신청인이 이○○의 양도소득세를 연대하여 납부한 32,347,920원을 기납부세액으로 인정하여 과소납부 부분에 대하여만 납부불성실 가산세를 산정하여 양도소득세를 경정·고지할 것을 의견 표명한다.

5. 참조법령

「국세기본법」 제47조의4(납부불성실·환급불성실가산세)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 2004. 6. 30. 00도 000시 00읍 000리 대지 000㎡(신청인 지분 1/4, 이하 '쟁점토지'라 한다)를 아버지인 이00(이하 '이00'이라 한다)으로부터 증여받아 2008. 9. 30. 쟁점토지를 이동수에게 양도한 후 2008. 11. 20. 신청인은 본인의 지분에 대한 양도소득세 예정신고(이하 '수증자 양도신고'라 한다)를 하였으나, 이00이 세무대리인의 조언을 받고 부당행위계산부인 규정을 적용하여 쟁점토지에 대한 양도소득세 예정신고(이하 '증여자 양도신고'라 한다)를 다시 하였는데, 이후 부당행위계산부인 대상이라는 판단에 잘못이 있음을 인지하고 2011. 4. 29. 경정청구 하였으나 2011. 6. 30. 000세무서장이 거부하자 이에 불복하여 심판 청구를 제기하여 2011. 12. 13. 부당행위계산부인 적용을 취소하라는 조세심판원의 인용결정(조심2011중3505, 이하 '이00 심판결정'이라 한다)에 따라 000세무서장은 이00의 양도소득세 납부액을 환급결정하면서 신청인이 연대하여 부담한 32,347,920원에 대하여 환급가산금 3,561,200원을 포함하여 35,909,120원을 신청인에게 환급하였고, 피신청인은 2012. 4. 30. 납기로 납부불성실 가산세 18,485,120원을 포함하여 양도소득세 77,948,230원(이하 '이 처분'이라 한다)을 고지 하였다. 신청인은 세무대리인의 잘못으로 쟁점토지에 대한 양도소득세 신고에 혼선이 있었으나 2008. 11. 20. 수증자 양도신고를 하였고 증여자 양도신고에 대하여도 신청인 지분에 대한 연대납세의무를 신청인이 이행하였으므로 양도소득세 산출 시 기납부한 세액으로 처리하여 과소납부 부분에 대하여만 납부불성실 가산세를 적용하여 이 처분을 경정해 달라.

2. 피신청인의 주장

피신청인은 '양도소득의 부당행위계산 대상에 해당되지 아니함에도 불구하고 증여인이 착오로 신고·납부한 양도소득세는 국세기본법 제51조에

따라 환급하는 것이며, 양도소득세를 무신고한 수증인의 경우 국세기본법 제47조의2 또는 제47조의5 규정의 가산세가 적용되는 것'이라는 국세청 질의회신(징세과-890, 2011. 9. 2., 이하 '쟁점질의회신'이라 한다)이 확인되어 신청인에게 과세한 납부의무 불이행에 따른 가산세 결정은 정당하므로 신청인의 주장을 받아들일 수 없다.

3. 사실 관계

가. 피신청인이 제출한 이00 및 신청인의 양도소득세 신고·자진납부현황 조회 화면과 신청인이 제출한 신고서 사본, 영수증 및 등기부등본 등에 의하면

- 1) 신청인은 2004. 6. 30. 쟁점토지를 이00로부터 증여받아 2008. 9. 30. 이동수에게 양도한 후 신청인 지분에 대하여 2008. 11. 20. 00세무서장에게 양도소득세 예정신고를 하였다.
- 2) 이00은 쟁점토지 양도가 부당행위계산부인 규정 적용대상으로 판단하고 본인을 양도자로 하여 2008. 11. 28. 000세무서장에게 양도소득세 224,674,198원(이하 '이00 신고세액'이라 한다)을 신고하였다.
- 3) 이00 신고세액에 대하여 신청인은 연대납세의무자로서 신청인의 지분에 대한 납세의무액 범위내에서 2008. 11. 28. 25,005,360원과 2009. 6. 29. 342,560원 및 2010. 6. 24. 7,000,000원 합계 32,347,920원을 납부하였다.

나. 신청인이 제출한 이00 심판결정의 내용에 의하면 이00은 쟁점토지의 양도에 대하여 부당행위계산부인 규정을 적용하여 본인 명의로 예정신고를 하였다가 양도소득의 실질 귀속자가 신청인 이므로 부당행위계산부인 대상이 아니라고 주장하며 2011. 4. 29. 경정청구를 하였고 000세무서장이 거부처분하자 2011. 9. 26. 조세심판원에 심판청구를 제기하여 2011. 12. 13. 인용 결정 되었다.

- 다. 000세무서장이 제출한 자료에 의하면 이00 심판결정에 따라 신청인이 연대납세의무에 따라 납부한 금액을 이00 및 신청인에게 환급가산금을 포함하여 환급하였고 환급가산금 이자율은 연환산 3.4%이다.
- 라. 피신청인이 제출한 전산자료에 의하면 이00의 심판결정에 따라 피신청인이 신청인에게 2012. 4. 30. 납기로 납부불성실 가산세 18,485,120원을 포함하여 77,948,230원을 고지하였고, 신청인은 이를 납부하였으나 피신청인이 적용한 납부불성실 가산세율은 연환산 10.95%이다.
- 마. 피신청인이 제출한 쟁점질의회신의 세부내용 중 “3. 유사사례” 에 두 번째 동그라미의 국세청 인터넷상담사례(서면인터넷방문상담4팀-1765, 2004. 11. 1., 이하 ‘쟁점상담사례’ 라 한다)에 의하면 “양도소득에 대한 소득세를 부당하게 감소시키기 위하여 특수관계자에게 자산을 증여한 후 그 자산을 증여받은 자가 그 증여일로부터 3년 이내에 다시 이를 타인에게 양도하는 경우에는 소득세법 제101조 제2항의 규정에 의하여 증여자가 그 자산을 직접 양도한 것으로 보아 증여자에게 양도소득세를 과세하는 것이므로 수증자에게는 양도소득세를 과세하지 아니하는 것입니다. 따라서, 당초 수증자가 타인에게 양도한 것으로 계산하여 직접 부담한 양도소득세는 이를 환급(다만, 양도소득세를 사실상 증여자가 부담한 것으로 확인되는 경우에는 증여자의 기납부세액으로 공제)하는 것입니다. 위와 같이 증여자를 납세의무자로 하여 양도소득세를 결정하는 경우 증여자는 당해 양도소득금액 또는 양도소득세를 무신고 또는 무납부(다만, 수증자 명의의 양도소득세를 사실상 증여자가 부담한 경우에는 과소납부)한 것으로 보아 소득세법 제115조 「양도소득세에 대한 가산세」 제1항 및 제2항의 규정을 적용하는 것입니다.” 라고 회신한 사실이 있다.

4. 판단

가. 「국세기본법」 제14조 제1항은 “과세의 대상이 되는 소득·수익·재산·행위 또는 거래의 귀속이 명의일 뿐이고 사실상 귀속되는 자가 따로 있는 때에는 사실상 귀속되는 자를 납세의무자로 하여 세법을 적용한다.”라고, 제2항은 “세법중 과세표준의 계산에 관한 규정은 소득·수익·재산·행위 또는 거래의 명칭이나 형식에 불구하고 그 실질내용에 따라 적용한다.”라고, 제47조의4 제1항은 “납세의무자(연대납세의무자, 납세자를 갈음하여 납부할 의무가 생긴 제2차 납세의무자 및 보증인을 포함한다)가 세법에 따른 납부기한까지 국세의 납부(중간예납·예정신고납부·중간신고납부를 포함한다)를 하지 아니하거나 납부하여야 할 세액보다 적게 납부(이하 "과소납부"라 한다)하거나 환급받아야 할 세액보다 많이 환급(이하 "초과환급"이라 한다) 받은 경우에는 다음 각 호의 금액을 합한 금액을 가산세로 한다. 다만, 「인지세법」 제8조제1항에 따른 인지세의 납부를 하지 아니하거나 과소납부한 경우에는 납부하지 아니한 세액 또는 과소납부분(납부하여야 할 금액에 미달한 금액을 말한다. 이하 같다) 세액의 100분의 300에 상당하는 금액을 가산세로 한다. 1. 납부하지 아니한 세액 또는 과소납부분 세액(세법에 따라 가산하여 납부하여야 할 이자 상당 가산액이 있는 경우에는 그 금액을 더한다)×납부기한의 다음 날부터 자진납부일 또는 납세고지일까지의 기간×금융회사 등이 연체대출금에 대하여 적용하는 이자율 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 이자율”라고, 제52조는 “세무서장은 국세환급금을 제51조에 따라 충당하거나 지급할 때에는 대통령령으로 정하는 국세환급가산금 기산일부터 충당하는 날 또는 지급결정을 하는 날까지의 기간과 금융회사 등의 예금이자율 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 이자율에 따라 계산한 금액(이하 "국세환급가산금"이라 한다)을 국세환급금에 가산하여야 한다.”라고, 같은 법 시행령 제27조의4는 “법 제47조의4 제1항 제1호·제2호 및 제47조의5제1항제2호에서 "대통령령으로

정하는 이자율"이란 1일 1만분의 3의 율을 말한다."라고, 제43조의3 제2항은 "법 제52조에서 "대통령령으로 정하는 이자율"이란 시중 은행의 1년 만기 정기예금 평균 수신금리를 고려하여 기획재정부령으로 정하는 이자율을 말한다."라고 하고 있고, 같은 법 시행규칙 제19조의3은 "영 제43조의3제2항에서 "기획재정부령으로 정하는 이자율"이란 연 1천분의 34를 말한다."라고 하고 있다.

- 나. 살피건대, 부당행위계산부인 제도는 양도소득세를 회피하기 위하여 증여의 형식을 거쳐 우회양도한 경우 이를 부인하고 실질소득의 귀속자인 증여자에게 양도소득세를 과세하는 것인데 신청인은 이00이 부당행위계산부인 규정을 적용하여 양도소득세를 신고하기 전 2008. 11. 28. 쟁점토지의 신청인 지분에 대하여 양도소득세 예정 신고를 이행하는 등 신고의무를 이행한 점, 신청인은 쟁점토지에 대하여 이00의 양도소득세를 신청인이 연대납세의무자의 지위에서 실질적인 납세의무를 이행하여 양도소득세를 부담한 것이 확인되는 점, 「국세기본법」상 환급가산금에 대한 연환산 이자율(3.4%)와 납부불성실 가산세의 연환산 이자율(10.95%)에 상당한 차이가 나는 점, 피신청인은 쟁점질의회신문을 근거로 신청인의 주장을 배척하고 있으나 쟁점질의회신문 세부내용의 쟁점상당사례를 보면 증여받은 자산의 양도에 대한 양도소득세 과세와 관련하여 연대납세의무자가 사실상 부담한 양도소득세에 대하여 기납부세액으로 공제하고 있는 점 등을 종합하면 신청인이 이00의 양도소득세에 대하여 연대납세의무에 근거하여 실질적으로 양도소득세를 부담한 것이 사실이므로 이를 기납부세액으로 공제한 후 과소납부액에 대한 납부불성실 가산세만을 부과하는 것이 바람직하다고 판단된다. 그렇다면 피신청인이 신청인이 실질적으로 부담한 이00의 양도소득세를 기납부세액으로 처리하지 않고 신청인에게 개별적으로 환급가산금을 더하여 환급하고 산출세액 전체에 대하여 납부불성실 가산세를 적용한 이 처분은 타당하다고 보이지 아니한다.

5. 결론

그러므로 양도소득세 납부불성실 가산세의 경정을 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

15

실제양도가액 인정 요구

신청인과 유사한 양도소득세 부과처분에 대해 국세청은 실제 양도가액이 얼마인지 매수인으로부터 거래금액 확인 및 관련 증빙서류를 재조사하도록 결정한 점(국세청 2012. 9. 10. 결정 심사양도 2012-0122), 허위로 작성된 서류상의 양도가액은 실제양도가액이 아니라고 본 점(조세심판원 2011. 12. 23. 결정 2011광4780), 국세청은 세무조사 시 금융거래 추적조사, 거래 상대방 확인조사 등을 통상 실시하고, 특히 기획부동산의 경우 토지 취득 가격을 원소유자로부터 확인하여 취득원가 과대계상 여부 등을 중점 조사하는 점, 통상 소유권이전 업무를 법무사에게 위임하고 있는 점, 신청인은 매매대금 〇〇원에 대한 계약금 영수증 및 통장사본을 제출한 점, 우〇〇가 우리 위원회 조사관에게 신청인의 주장과 같은 내용으로 진술한 점 등을 종합적으로 고려할 때 신청인의 주장은 일응 타당하다고 보여지나 이 부동산 ①의 실제 양도가액에 대해서는 확인이 필요하므로 귀 기관은 양도가액에 대해 조사를 실시하고 그 결과에 따라 이 처분을 경정할 것을 요청하자, 피 신청인이 이 처분의 양도가액을 〇〇으로 하여 양도소득세 부과처분을 직권으로 경정하여 민원이 해결된 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1304-272511 (합의일 : 2013. 7. 22.)
2. **피신청인** ○○세무서장
3. **쟁점사항**
실제 양도가액을 인정할 수 있는지 여부
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청원인

신청인은 2004. 9. 8. 경기 ○○군 ○○면 ○○리 466-1 답 2,380㎡ (이하 '이 부동산①'이라 한다)를 정○○으로부터 취득하여 신청 외 최○○ 명의로 등기하여 보유하다가 2006. 12. 29. 우○○에게 ○○원 양도 하였는데, ○○세무서장은 신청인이 이 부동산① 중 신청인 지분 720/1549과 같은 리 466 답 2,741㎡의 지분 720/1549(이하 '이 부동산②'라 하고, 이 부동산 ①과 ②를 합하여 '이 부동산'이라 한다)을 신청인이 각 양도한 것으로 보아 부동산거래계약신고필증상의 거래가액 합계인 ○○원(이 부동산① ○○원, 이 부동산② ○○원)을 양도가액으로 하여 신청인에게 2012. 10. 31 납기로 양도소득세 ○○원을 경정·고지(이하 '이 처분'이라 한다) 하였는바, 신청인은 이 부동산①은 1997. 4. 22. 이 부동산②로부터 분할되었으나 공유지분 정리가 지연되어 공부 상 신청인이 2필지 지분을

각 취득하였다가 양도한 것으로 등재되었으나 실제로는 이 부동산①만 정○○으로부터 취득하여 우○○에게 ○○원에 양도한 것이므로 양도가액을 ○○원으로 보아 경정해 달라.

2. 피신청인 의견

신청인이 제시한 부동산 매매계약서는 이 부동산①에 대한 매매계약서로 나머지 이 부동산②에 대한 매매계약서는 제시하지 아니하였고, 예금통장 사본 상 이 부동산의 취득자 우정태가 신청인에게 송금한 것으로 확인되는 금액은 ○○원으로 이 부동산①의 실지거래가액이 ○○원 이라는 신청인의 주장을 입증하는 증빙이라 인정할 수 없으며, 부동산등기부에 기재된 거래가액은 실지거래가액을 등기하는 것으로 등기부등본 상 이 부동산의 거래가액은 ○○원(이 부동산① ○○원, 이 부동산② ○○원)으로 등기되어 있어 양도가액을 ○○원으로 본 이 처분은 정당하다.

3. 사실관계

가. 신청인은 이 처분전 ○○세무서장의 과세예고통지에 대해 2012. 6. 26. 과세전적부심사를 청구하였고, ○○세무서장은 신청인이 제시한 부동산 매매계약서는 이 부동산①에 대한 매매계약서로 나머지 이 부동산②에 대한 매매계약서는 제시하지 아니하였고, 예금통장 사본 상 이 부동산의 취득자 우정태가 신청인에게 송금한 것으로 확인되는 금액은 ○○원으로 이 부동산①의 실지거래가액이 ○○원 이라는 신청인의 주장을 입증하는 증빙이라 인정할 수 없으며, 부동산등기부에 기재된 거래가액은 실지거래가액을 등기하는 것으로 등기부등본 상 이 부동산의 거래가액은 ○○원(이 부동산① ○○원, 이 부동산② ○○원)으로 등기되어 있어 양도가액을 ○○원으로 과세예고통지한 처분은 잘못이 없는 것으로 판단하고 신청인에게 불채택을 통지하였다.

나. 이 부동산①은 1997. 6. 12. 이 부동산②에서 분할되었으며 이 부동산① 및 ②의 소유권 이전등기현황 등은 다음과 같다

| 이 부동산① | | |
|-------------|---------|-------------------|
| 1961.9.4. | 소유권보존 | 박○○ |
| 1974.5.23. | 소유권일부이전 | 김○○(매매, 720/1549) |
| 1990.8.29. | 김○○지분이전 | 정○○(매매) |
| 2004.10.25. | 정○○지분이전 | 최○○(매매) |
| 2006.9.22. | 박○○지분이전 | 정○○(상속) |
| 2006.12.29. | 최○○지분이전 | 우○○(매매) |
| 2008.1.30. | 정○○지분이전 | 우○○(명의신탁해지) |
| 2010.11.30. | 소유권이전 | 김○○(매매) |

| 이 부동산② | | |
|-------------|---------|-------------------|
| 1961.9.4. | 소유권보존 | 박○○ |
| 1974.5.23. | 소유권일부이전 | 김○○(매매, 720/1549) |
| 1990.8.29. | 김○○지분이전 | 정○○(매매) |
| 2004.10.25. | 정○○지분이전 | 최○○(매매) |
| 2006.9.22. | 박○○지분이전 | 정○○(상속) |
| 2006.12.29. | 최○○지분이전 | 우○○(매매) |
| 2008.1.30. | 우○○지분이전 | 정○○(명의신탁해지) |

다. 신청인으로부터 이 부동산을 취득한 우○○는 이 부동산 중 지분을 박○○로부터 상속받은 정○○을 상대로 공유물분할 청구의 소를 의정부지방법원에 제기(사건번호 2007가단9061)하였는데, 이 때 제출한 소장의 청구원인 등은 아래와 같다.

〈청구원인〉

- 별지목록 기재 토지는 원래 한 필지(○○군 ○○면 ○○리 466답 5,121㎡ ≒ 1,549평)였는데 그 소유자인 소외 망 박○○가 1974. 5. 22. 위 토지 중 720평을 특정하여 이를 소외 김○○에게 매도하였는바, 이후 위 720평 특정부분은 소외 정○○, 소외 최○○, 원고에게 전전양도 되었습니다. 한편 위 720평 특정

부분은 위 정○○에게 양도된 이후 1997. 6. 12. 비로서 분필되어 별도의 지번(○○군 ○○면 ○○리 466-1 답 2,380㎡ ≒ 720평)이 부여되었습니다.

- 피고는 1983. 10. 26. 위 박○○ 소유부분(○○군 ○○면 ○○리 466 답 2,741㎡ ≒ 829평)을 상속하였습니다.
- 별지목록기재 토지는 위와 같은 경위로 분할되어 이를 원고와 피고가 사실상 별도의 지번으로 분할 점유하고 있음에도 불구하고 현재 공유 상태(원고 720/1549, 피고 829/1549)로 남아 있습니다.
- 따라서 원고는 청구취지와 같은 판결을 구하기 위하여 이 사건 소를 제기하기에 이르렀습니다.

〈청구취지〉

경기 ○○군 ○○면 ○○리 466-1 답 2,380㎡는 원고의 소유로, 위 같은 리 466 답 2,741㎡는 피고의 소유로 각 분할한다.

〈부동산 목록〉

1. 경기 ○○군 ○○면 ○○리 466-1 답 2,380㎡(이 부동산 ①)
2. 경기 ○○군 ○○면 ○○리 466 답 2,741㎡(이 부동산 ②)

라. 의정부지방법원은 위 공유물분할 소송에 대하여 원고 및 피고 대리인들이 출석하여 조정에 합의하였으며 조정조항은 아래와 같다.

〈조정조항〉

1. 원고와 피고는 경기 ○○군 ○○면 ○○리 466-1 답 2,380㎡는 원고의 소유임을 같은 리 466 답 2,741㎡는 피고의 소유임을 확인한다.
2. 피고는 원고에게 경기 ○○군 ○○면 ○○리 466-1 답 2,380㎡ 중 1549분의829지분에 관하여 2007. 12. 20.자 명의신탁해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행한다.
3. 원고는 피고에게 경기 ○○군 ○○면 ○○리 466 답 2,741㎡ 중 1549분의 720지분에 관하여 2007. 12. 20.자 명의신탁해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행한다.

마. 이 부동산①을 취득한 우○○는 2006. 9. 27. 경기 ○○군 ○○면 ○○리 466-1 답 2,380㎡를 신청인으로부터 일금 ○○원에 매수하였다는 내용으로 사실확인서를 우리 위원회에 제출하였고, 우리 위원회가 재차 확인한바, “본인은 이 부동산①을 ○○원에 취득하였다가 ○○원에 매매하여 손실이 발생되었으며, 소유권이전 업무를 법무사에게 위임하여 ○○군이나 등기소에 거래가액이 얼마에 신고되었는지는 모른다.”라고 진술하였다.

바. 신청인은 이 건 민원을 제출하면서 우○○로부터 2006. 12. 29. ○○원을 수취한 예금통장(계좌번호 농협 577-12-036○○)을 추가로 제출하면서 아래와 같이 매매대금을 수령하였다고 주장한다.

〈매매대금 수령현황〉

- 매매계약 시(2006.9.27) 계약금 20,000,000원 수취(영수증제출)
- 잔금일(2006.12.29) 잔금 50,000,000원 중 분할등기 미이행으로 10,000,000원 수취(통장제출)
- 2007. 3. 2.(분할등기 소송 진행 시) 20,000,000원 수취(통장제출)
- 2008. 1.31.(분할등기 소송 완료 시) 19,300,000원 수취(통장제출)
- * 잔금 20,000,000원 중 분할등기 비용 700,000원 차감

사. 우○○는 이 부동산①을 2010. 11. 30. 신청 외 김○○에게 57,600,000원에 양도하고 소유권을 이전하였다.

아. 국세청은 2012. 6. 13. ‘고소득 전문직 및 부동산 임대업자’에 대한 세무조사를 실시하면서 “조사대상자는 물론 관련인 등의 탈세행위에 대해서도 엄정한 세무조사를 동시에 실시하고 금융거래 추적조사, 거래상대방 확인조사 등을 통해 탈루소득을 끝까지 찾아내어 세금으로 환수할 것이며, 특히 FIU(금융정보분석원)의 고액현금거래 자료를 금융추적 조사에 적극 활용할 예정이고, 조사결과 사기 기타 부정한 행위로 세금을 포탈한 사실이 확인되는 경우 조세범처벌법에 따라 엄정하게 처리할 것이다.”라고, 2005. 6. 24. ‘투기조장 기획부동산 업체’에 대한 세무조사를 착수하면서는 “기획부동산 업체 대부분은 소위 ‘바지사장’을 내세워 영업하고 있으므로 실사업주를 찾아서

엄정하게 과세하고 조세채권을 확보하는데 주력하며, 토지 취득가격을 원소유자로부터 확인하여 취득원가 과대계상 여부 등을 중점 조사하겠다.”라고 각 보도자료를 발표한 사실이 있다.

4. 처리결과 : 합의해결

신청인과 우○○ 사이에 작성한 부동산 매매계약서에 이 부동산①을 매매대상으로 기재하였고, 특약사항에 잔금시 분할등기 해줄 것이라고 기재된 점, 우○○는 이 부동산① 취득 이후 정○○이 사실상 별도의 지번으로 분할 점유하고 있음에도 불구하고 현재 공유상태라며 공유물분할 소송을 제기한 점, 이 소송에 대하여 의정부지방법원은 우○○의 소제기를 인정하여 경기 ○○○군 ○○○면 ○○○리 466-1 답 2,380㎡는 우○○의 소유임을, 같은 리 466 답 2,741㎡는 신청외 정○○의 소유임을 확인하고 명의신탁해지의 방법으로 공유지분을 정리하도록 조정한 점, 신청인과 우○○는 일관되게 이 부동산①만을 매매하였다고 주장하는 점 등을 고려할 때 신청인은 이 부동산①만을 취득한 후 매도하였다 할 것이고,

신청인과 유사한 양도소득세 부과처분에 대해 국세청은 실제 양도가액이 얼마인지 매수인으로부터 거래금액 확인 및 관련 증빙서류를 재조사하도록 결정한 점(국세청 2012. 9. 10. 결정 심사양도 2012-0122), 허위로 작성된 서류상의 양도가액은 실지양도가액이 아니라고 본 점(조세심판원 2011. 12. 23. 결정 2011광4780), 국세청은 세무조사 시 금융거래 추적 조사, 거래상대방 확인조사 등을 통상 실시하고, 특히 기획부동산의 경우 토지 취득가격을 원소유자로부터 확인하여 취득원가 과대계상 여부 등을 중점 조사하는 점, 통상 소유권이전 업무를 법무사에게 위임하고 있는 점, 신청인은 매매대금 ○○○원에 대한 계약금 영수증 및 통장사본을 제출한 점, 우○○가 우리 위원회 조사관에게 신청인의 주장과 같은 내용으로 진술한 점 등을 종합적으로 고려할 때 신청인의 주장은 일응 타당하다고 보여지나 이 부동산①의 실제 양도가액에 대해서는 확인이 필요하므로 귀 기관은 양도가액에 대해 조사를 실시하고 그 결과에 따라 이 처분을 경정할 것을 요청하자, 피신청인이 이 처분의 양도가액을 ○○○으로 하여 양도소득세 부과처분을 직권으로 경정하여 민원이 해결되었다.

16

보험채권 압류해제 요구

피신청인에게 신청인은 2013. 4. 1. 대장암을 진단받아 지속적인 항암치료를 받아야 되므로 원활한 치료 등을 위해 압류한 보험채권을 해제할 것을 요청하자, 피신청인이 신청인 주장을 수용하여 보험채권에 대한 압류를 해제하여 민원이 해결된 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1307-123109 (합의일 : 2013. 8. 7.)
2. **피신청인** ○○세무서장
3. **쟁점사항**
수술비 지급을 위한 보험채권의 압류해제 여부
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청원인

신청인은 피신청인으로부터 2007. 3. 1. 주식회사 ○○ 주식 ○○주 명의신탁에 의한 증여의제를 사유로 증여세 ○○원 부과되었고, 증여세를 납부할 능력이 없어 증여세를 체납하였는데, 피신청인은 신청인 명의의 보험채권을 압류하였는바, 신청인이 얼마전 건강검진 시 대장암 판정을 받아 지속적인 항암치료를 받아야 하나, 경제적 여건이 어려워 보험을 통해 치료비 등을 충당해야 하므로 보험채권에 대한 압류를 해제해 달라.

2. 피신청인 의견

압류금지재산에 해당되지 않아 보험채권에 대한 압류를 해제할 수 없다.

3. 사실관계

- 가. ○○대학교병원에서 발급한 진단서에 따르면, 병명란에는 “하행결정의 악성 신생물”이라고 기재되어 있으며, 향후치료의견란에는 “신청인은 항암치료 중이며 향후 지속적으로 입원치료를 통한 항암치료가 필요함.”라고 기재되어 있다.
- 나. 신청인이 압류해제를 요청한 보험채권의 기본사항은 아래와 같다.
- 1) 상품명 : ○○생명보험(이하 ‘쟁점 보험채권’이라 한다)
 - 2) 계약자 : 신청인
 - 3) 피보험자 : 신청인
- 다. 우리 위원회는 신청인과 같이 과세관청에서 압류한 보험채권과 관련하여 피보험자가 암치료 등 실질적인 질병치료 중인 것인 확인되는 경우 동 보험채권에 대한 압류를 해제할 것을 합의권고하였으며, 당해 피신청인은 이를 수용해왔다.
- 라. 보장성보험은 재산가치가 아닌 위험보장이 목적인 상품이다.
- 마. 「국세징수법」 제24조 제1항은 국세와 가산금을 완납하지 아니한 경우 납세자의 재산을 압류한다고 규정되어 있으나, 우리 위원회에서 치료목적의 보장성보험에 대한 압류권 행사, 중증환자 등에 대한 채권추심행위 등으로 저소득층의 생계를 위협하고 있어 보장성보험 가입자에 대한 실질적인 보호방안을 마련하여 기획재정부에 제도개선권고(의안번호 2012-78호)를 한바 있으며, 이에 따라 정부에서는 2013. 2. 15. 「국세징수법」 시행령 제36조를 개정(대통령령 제24367호)하여 상해·질병·사고 등을 원인으로 체납자가 지급받는 보장성보험의 보험금 중 치료 및 장애회복을 위하여 실제 지출되는 비용을 보장하기 위한 보험금 등에 대한 압류를 금지하도록 하였고, 한편, 국세청 유권해석에 의하면, 압류금지재산인 것이 외관상 명백한 것을 압류한 경우 압류는 무효로서 국세징수권의 소멸시효 중단 효력이 인정되지 아니한다(서일-588, 2007. 5. 8. 위다수)고 해석하고 있다.

4. 처리결과 : 합의해결

쟁점 보험채권은 국세징수법에서 정한 정한 압류금지재산에 해당하지는 아니하나, 신청인은 2013. 4. 1. 대장암을 진단받아 지속적인 항암치료를 받아야 될 상황으로서 수술비 및 치료비를 위하여 필요한 쟁점 보험채권 까지 압류한 것은 가혹하다고 할 것이므로 쟁점 보험채권에 대한 압류 처분은 해제할 것을 요청하자, 피신청인이 신청인 주장을 수용하여 보험 채권에 대한 압류를 해제하여 민원이 해결되었다.

17

국유지 소유권 이의

신청인의 부친이 국유재산을 국가로부터 최초 취득한 제3자로부터 전매를 거쳐 취득한 것은 어느 정도 인정되나 이를 신청인에게 소유권이전등기 촉탁하는 것은 현행 법령상 불가능하므로 소송을 통해 구제받도록 안내한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1306-213321 (의결일 : 2013. 9. 23.)

2. **피신청인** 1. 중부지방국세청장, 2. 한국자산관리공사

3. 쟁점사항

제3자가 국가로부터 매수한 토지를 사인간 전매를 통해 소유권을 취득한 자의 자녀인 신청인에게 직접 소유권이전 등기축탁이 가능한지 여부

4. **처리결과** : 심의안내

5. 참조법령

「부동산등기법」 제98조 제2항, 「부동산등기 특별조치법」 제3조 제1항

이유

1. 신청원인

신청인의 부친은 국유지를 미등기 상태로 매입한 제3자로부터 전전매를 거쳐 매입하였는데, 이 토지가 미등기 상태로 있다가 국가 명의로 소유권 보존등기가 된 후 신청인 명의로 소유권이전은 이루어지지 않고 있으니 이에 대한 소유권을 신청인에게 이전 등기하여 달라.

2. 피신청인 의견

가. 피신청인 1은 국유재산매각대장상으로 볼 때, 민원 토지를 제3자인 최○○에게 매각한 것은 사실로 확인되지만, 토지의 소유권을

자신의 선친이 전매로 취득하였다고 주장하는 신청인에게 국세청(○○세무서)이 직접 소유권 이전등기를 촉탁하기는 곤란하며, 현재 민원 토지에 대한 관리·처분 및 그와 관련된 모든 업무가 피신청인 2에게로 위탁되어 있는 상황임.

- 나. 민원관련 토지의 소유권에 대한 사항은 피신청인 2로 관련 업무 수탁이 이루어지기 전에 ○○도 관재국 ○○출장소와 제3자 사이에 최초로 매매가 이루어진 이후 그 제3자와 또 다른 제3자간 전전매가 이루어진 결과 발생한 민원으로서 비록 매매계약에 대한 사실관계가 확인이 된다고 하더라도 신청인에게 소유권 이전등기를 촉탁하기는 곤란함.

3. 사실관계

- 가. 국유지 매각당시 민원 토지의 관리청인 ○○도 관재국 ○○사무소장은 1955. 3. 31. 민원 토지를 신청 외 ○○도 ○○군 ○○읍 ○○리 최○○에게 2,000원에 매도하기로 하였고, ‘귀속재산매각대징수 대장’에 따르면, 1959. 4. 13.까지 대금 2,000원을 완납 받은 것으로 나타남.
- 나. 신청인이 제출한 ‘가옥 및 대지매매계약서’에 따르면 신청인의 부친 김○○은 1962. 8. 28. ○○도 ○○군 ○○면 ○○리 신청 외 장○○로부터 민원 토지를 매수하기로 하는 매매계약을 체결하였고, 신청인은 신청 외 최○○과 ○○도 관재국 ○○사무소장 사이에 맺은 원본으로 보이는 귀속재산매매계약서를 보관하고 있으며 매매계약관련 ‘청구서’에 따르면 부동산의 내용이 대지와 건물로 기재되어 있으며, ‘매각조사서’에 따르면 신청 외 최○○은 민원 토지의 ‘임차인’란에 표기되어 있음.
- 다. 신청인은 ○○세무서가 신청 외 최○○에게 두 차례 보낸 원본으로 보이는 공문을 보관하고 있는데, 이는 신청인의 부친이 신청 외 최○○으로부터 민원 토지에 대한 소유권의 근거로서 요구하여 전달받은 것이라고 한다. 해당 공문의 내용에는 피신청인 1이 1966. 1. 20.

신청 외 최○○에게 ‘○○도 ○○군 ○○읍 ○○리 ○○○ “에 대해 ” 1966. 1. 31.까지 소유권 이전하여 주시기 바랍니다. “라고 독촉하였으며, 1970. 7. 22. 다시 ” 1970. 8. 5.까지 소유권 이전하여 주시기 바랍니다. “라고 촉구함.

4. 처리결과 : 심의안내

- 가. 우선 민원 토지가 신청 외 최○○에게 매각되었는지에 대하여 살펴보면, ‘매각조사서’에 따르면 신청 외 최○○은 민원 토지의 임차인으로 표기되어 있는 점, ‘귀속재산 매매계약’에 따르면 1955. 3. 31. 매매계약이 체결되었고 ‘귀속재산매각대징수대장’에 1959. 4. 13. 대금이 완납되었다고 기재되어 있는 점, ○○세무서장은 매수자인 신청 외 최○○에게 1966. 1. 20. 및 1970. 7. 22. 소유권 이전등기를 필할 것을 촉구한 사실이 있는 점, 신청 외 최○○이 민원 토지를 매수한 이후 1993. 2. 20. 국가의 것으로 소유권보존등기 이전까지 미등기 상태로 있던 점, 민원 토지가 신청 외 최○○에게 매각되었다는 근거자료를 중부지방국세청이 문서로 보관하고 있는 점 등을 종합하면 이에 대한 별다른 반증이 없는 한 민원 토지는 신청 외 최○○에게 매각되었다고 보는 것이 타당함.
- 나. 민원 토지가 그 최초 매수자인 신청 외 최○○으로부터 신청 외 장○○를 거쳐 신청인의 부친인 김○○으로 실제 거래가 되었는지 여부에 대해 살펴보면, 민원 토지에 대한 최초 매입자인 신청 외 최○○과 신청 외 장○○ 사이의 매매계약서는 제출되지 아니하나 신청 외 장○○로부터 신청인의 부친이 민원 토지를 매입하였다고 주장하는 근거가 되는 1962. 8. 28.자 ‘가옥 및 대지매매계약서’가 존재하고, 신청인은 그 이전부터 민원 토지 지상의 주택에서 거주하고 있는 상태에서 최초 매수자인 신청 외 최○○의 아들로부터 1981. 2. 11. ‘포기서’를 제출받은 점을 감안하면, 민원 토지는 사인간 매매 의사표시에 의하여 최초 매수자인 신청 외 최○○으로부터 최종적으로 신청인의 부친에게 전매되었다고 볼 수 있음.

다. 다만, 이 신청의 경우 피신청인 1 또는 피신청인 2가 사인간 전매 및 상속으로 인하여 최종 소유권자가 된 신청인에게 민원 토지에 대한 소유권 이전등기를 촉탁할 수 있는지 여부와 관련하여, 신청인의 부친인 김○○은 피신청인 1로부터 민원 토지의 소유권을 최초 취득한 신청 외 최○○이 신청 외 장○○에게 전매한 이후 다시 이를 미등기 상태에서 민원 토지를 최종적으로 취득한 것으로 판단할 수 있는 여러 사실관계는 인정되나, 현행 법령으로는 사인간 전매를 통해 소유권을 취득한 자의 자녀인 신청인에게 직접 소유권 이전 등기촉탁을 할 수는 없어 소송 이외에 달리 신청인에게 소유권을 이전할 수 있는 방법이 없으므로, 신청인은 파악된 사실관계를 바탕으로 진정한 명의의 회복을 구하는 별도의 소송을 통해서 민원 토지에 대한 소유권을 인정받는 것이 타당하다고 것을 신청인에게 안내함.



복지·노동 분야

1

대기발령(직위해제) 기간에 대한 임금지급 요구

피신청인은 인사규정에 따라 대기발령(직위해제)기간 중 최초 3개월분 임금은 지급하지 않았다고 주장하나, 피신청인의 보수규정 제9조 제2항은 인사규정 제22조에 의하여 대기발령 중인 자에게는 3개월까지 월 보수의 70%를 지급하도록 규정하고 있으므로 피신청인은 신청인에게 3개월간 대기발령 기간의 임금을 지급해야 하는데도 피신청인이 신청인의 대기발령 기간 중 3개월에 대해 임금을 지급하지 않은 것은 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1212-064276(의결일 : 2013. 2. 13.)

2. 피신청인 ○○○○○위원회

3. 쟁점사항

피신청인의 보수규정 및 인사규정에 근거할 때 대기발령 기간(3개월)에 해당하는 임금상당액을 지급하지 않은 것이 정당한지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인의 대기발령(직위해제) 기간 중 임금을 미지급한 3개월에 대하여 임금상당액을 지급할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「근로기준법」 제36조(금품 청산), 제43조(임금 지급)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 피신청인 소속으로 재직 중 2011. 6. 수뢰 등의 혐의로 대기발령(직위해제) 처분 후 2012. 11. 21. ○○지방법원의 무죄 판결에 따라 2012. 12. 3. 피신청인으로부터 복직명령을 받고 재직 중에 있으나, 피신청인은 대기발령 18개월 중 15개월에 해당하는 임금상당액은 2012. 12. 7. 지급하였으나 인사규정에서 정한 대기발령 기간(3개월)에 대하여 임금을 지급하지 아니한 것은 부당하니 미지급 임금을 받을 수 있도록 도와 달라.

2. 피신청인의 주장

신청인은 2011. 6. 수뢰 등의 혐의로 대기발령(직위해제) 처분을 받은 후 2012. 11. 21. ○○지방법원의 무죄 판결에 따라 대기발령이 취소되어 원직 복직되어 근무를 하고 있으며, 법원의 무죄 판결은 신청인의 징계혐의 사실이 무고하다는 결론이지, 대기발령 처분 자체의 원인 무효가 되는 것이 아니기 때문에 피신청인이 2012. 12. 7. 대기기간 18개월 중 15개월에 해당하는 임금상당액(18,051,040원)을 지급하고 인사규정상 대기발령 기간(3개월)에 해당하는 임금상당액(3,573,600원)을 미지급한 처분은 정당하다.

3. 사실관계

- 가. 신청인은 2007. 9. 1.부터 ○○○구 소재 ○○○○○위원회 ○○국 ○○○○팀에서 담당관으로 ○○심의 관련 민원 처리를 담당하고 있다.
- 나. ○○지방검찰청 ○○지청은 2011. 6. 9. 신청인이 ○○○○○위원회 재직(2009. 1. ~ 2009. 6.)중 업무와 관련하여 관련자로부터 5회에 걸쳐 6,700만원을 수수하였다는 혐의(특정범죄가중처벌에관한법률(뇌물))로 체포·수사하였다.

- 다. 피신청인은 2011. 6. 9. 인사위원회를 개최하여 신청인의 금품수수 혐의에 대하여 2011. 6. 9.부터 별도 명령시까지 직위해제하고 자택 대기를 명하는 대기발령 조치를 결정하였다.
- 라. 피신청인은 2012. 11. 21. ○○지방법원이 신청인의 금품수수에 대하여 무죄를 선고하자 2012. 12. 3. 신청인에 대하여 대기발령을 해제(직위해제기간: 2011. 6. 9. ~ 2012. 12. 3.)하고 원직복직 명령을 하였고, 2012. 12. 7. 대기기간 18개월 중 최초 3개월을 제외한 15개월에 해당하는 임금상당액(18,051,040원)을 지급하였다.

4. 판단

- 가. 「근로기준법」 제36조(금품 청산)는 “사용자는 근로자가 사망 또는 퇴직한 경우에는 그 지급 사유가 발생한 때부터 14일 이내에 임금, 보상금, 그 밖에 일체의 금품을 지급하여야 한다. 다만, 특별한 사정이 있을 경우에는 당사자 사이의 합의에 의하여 기일을 연장할 수 있다.” 라고 규정하고 있고, 같은 법 제43조(임금 지급) 제1항은 “임금은 통화로 직접 근로자에게 그 전액을 지급하여야 한다. 다만, 법령 또는 단체협약에 특별한 규정이 있는 경우에는 임금의 일부를 공제하거나 통화 이외의 것으로 지급할 수 있다.” 라고 규정하고 있다. 「○○○○위원회 인사규정」 제3조(용어의 정의)는 “이 규정에서 사용하는 용어의 정의는 다음 각 호와 같다. 10. 대기: 정상 출근은 하되 직무수행은 할 수 없음을 말한다.” 라고 규정하고 있고, 제10조(소집 및 회의진행) 제1항은 “위원장은 필요하다고 인정되는 경우 인사위원회를 소집한다.” 라고 규정하고 있으며, 제12조(재심)는 “인사위원회의 의결에 대하여 이의가 있는 경우에는 그 처분의 통보를 받은 날부터 7일 이내에 서면으로 재심을 요구할 수 있다.” 라고 규정하고 있고, 제22조(대기) 제1항은 “직원이 다음 각 호의 1에 해당하는 경우에는 인사위원회의 의결을 거쳐 3개월 이내의 기간을 정하여 대기를 명할 수 있다. 1. 직무수행 능력이

현저히 부족하거나 직무수행 타도가 극히 불량한 자, 2. 형사사건으로 기소된 자, 3. 징계 의결 요구 예정인 자에 대하여 위원장이 필요하다고 인정하는 자” 라고 규정하고 있으며, 제2항은 “제1항의 규정에 의하여 대기 발령된 직원은 직무를 수행할 수 없다. 다만, 능력의 회복이나 태도의 개선을 위하여 필요한 경우에는 인사위원회의 의결을 거쳐 특정연구 과제를 부여할 수 있다.” 라고 규정하고 있고, 제4항은 “대기발령 중인 자에 대한 보수는 보수규정에 의한다.” 라고 규정하고 있으며, 제36조(징계) 제1항은 “직원이 다음 각 호의 1에 해당될 때에는 인사위원회의 의결을 거쳐 징계위원회에 징계의를 요구하고 징계위원회의 의결을 거쳐 징계를 결정한다. 1. 관계법령, 위원회 제 규정 등을 위반하였을 때, 3. 직무상의 정당한 명령이나 의무를 위반하거나 직무에 태만한 때, 4. 직무와 관련하여 부정행위를 하였을 때, (2. 5. ~ 7. 생략)” 라고 규정하고 있으며, 「○○○○위원회 보수규정」 제9조(수습직원 및 대기자의 보수) 제2항은 “인사규정 제22조에 의하여 대기발령 중인 자에게는 3개월까지 월 보수의 70%를 지급하고 3개월 이후는 지급하지 아니한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 살피건대, 피신청인의 인사규정 제3조 제10호에 따르면 대기 발령은 직위해제의 성격을 가지고 있고, 2011. 6. 9. 피신청인 소속 인사위원회도 신청인에 대하여 직위해제를 의결하였는바, 신청인에 대한 대기발령으로 근로관계가 종료된 것은 아니어서 신청인은 피신청인에게 근로제공의 의무를 부담하나, 근로제공은 반드시 현실적인 근로급부의 실현을 의미하는 것이 아니라 근로자 자신의 노동력을 사용자의 처분 가능한 상태에 두는 것으로 충분하므로, 신청인은 피신청인의 대기발령에 따라 자택 대기를 하면서 자신의 노동력을 피신청인이 처분 가능한 상태에 두고 있었던 점, 신청인에 대하여 3개월을 초과하여 대기발령을 한자는 피신청인으로서 인사규정(3개월 이내 대기명령) 위반의 귀책사유는 피신청인에게 있는 점, 피신청인은 인사규정에 따라

대기발령기간 중 최초 3개월분 임금은 지급하지 않았다고 주장하나 피신청인의 보수규정 제9조 제2항은 인사규정 제22조에 의하여 대기발령 중인 자에게는 3개월까지 월 보수의 70%를 지급하도록 하고 있으므로 피신청인은 신청인에게 3개월간 대기발령 기간의 임금을 지급해야 하는 점, 아울러 피신청인의 보수규정 제9조 제2항 중 3개월 이후의 보수는 지급하지 않도록 한 부분은 대기발령으로 근로관계가 종료되지도 않았음에도 불구하고 임금을 지급하지 않게 하는 것으로서 근로기준법상 사용자의 임금지급의무에 반하는 규정인 점, 근로기준법 제43조(임금 지급)에서는 “임금”은 법령 또는 단체협약에 특별한 규정이 없으면 그 전액을 지급하도록 규정하고 있으나, 보수규정 제9조는 인사규정 제22조에 의하여 대기발령 중인 자에게는 “3개월까지 월 보수의 70%를 지급하고 3개월 이후에는 지급하지 아니한다.”라고 규정하고 있으므로 피신청인이 대기발령기간 중 15개월간 임금을 지급하였더라도 이는 근로기준법 제43조에 따른 임금 전액 지급의무를 위반한 점 등에 비추어 볼 때, 피신청인은 신청인에게 대기기간 중 최초 3개월분을 포함한 임금상당액을 지급하여야 할 것으로 판단된다.

5. 결론

그러므로 대기발령(직위해제)으로 인하여 미지급된 3개월분 임금 지급을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치 및 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

2

건강보험료 부과 이의

피신청인은 업무처리지침을 통해 법정상속이 공부상 확정되지 않은 경우에는 재산세를 직권으로 부과한 가입자에게 부과되 이후 법정상속지분별로 별도 부과조정을 신청할 경우에 신청일이 속한 다음 달부터 부과 조정하도록 하고 있는바, 2012. 2. 16. 신청인의 전화민원을 법정상속지분으로의 조정신청으로 볼 수 있으므로 2012. 2. 16. 이후의 신청인의 건강보험료는 피신청인의 지침에 따라 상속지분율에 대해서만 부과하는 것이 타당한 것으로 판단하여 신청인의 법정상속지분을 초과하는 부분에 대한 부과를 취소할 것을 시정 권고 하고, 아울러 신청인 증조부 등 명의의 토지는 신청인이 재산세를 납부하고 있다하더라도 「민법」에 의하여 상속지분만이 신청인의 재산으로 인정되고, 건강보험법 제91조의 규정에 따라 3년 이내의 범위에서 과오납 보험료를 환급받을 수 있도록 되어 있으므로 신청인에 대한 상속재산 지분에 의한 건강보험료 조정을 2012. 2. 16. 이전 3년으로 소급 적용할 것을 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1303-266835(의결일 : 2013. 6. 17.)
2. **피신청인** ○○○○○○공단
3. **쟁점사항**
 법정상속지분을 초과하는 토지에 대한 건강보험료 부과처분의 적법 여부
4. **처리결과** 시정권고
 - 가. 피신청인은 ○○도 ○○시 ○○면 ○○○번지 등 ○○필지에 대해서 2012. 2. 16. 이후 신청인에게 부과한 건강보험료 중 신청인의 법정 상속지분을 초과하는 부분에 대한 부과를 취소할 것을 시정권고한다.
 - 나. 피신청인은 2012. 2. 16. 이전 3년간 주문 가. 기재 토지에 대해서 신청인에게 부과한 건강보험료 중 신청인의 법정상속지분을 초과하는 부분에 대한 부과를 취소할 것을 의견표명한다.
 - 다. 피신청인은 상속이 확정되지 않은 상태에서 법정상속지분에 대한 건강보험료 조정을 신청할 경우, 3년 범위 내에서 직권부과일로 소급 조정할 수 있도록 「보험료부과관리지침」을 변경할 것을 제도 개선 의견표명한다.
5. **참조법령**
 「국민건강보험법」 제72조(보험료부과점수), 제91조(시효)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 1남1녀를 두고 어렵게 살고 있다. 조상으로부터 내려오는 부동산이 있으나 신청인 명의로 되어있지 않으며 재산세만 신청인이 내고 있다. 이를 이유로 피신청인은 세금 내는 땅을 모두 신청인의 소유로 간주하여 건강보험료를 부과하고 있는데 신청인은 이 땅에 대한 재산권을 행사할 수도 없고, 신청인 명의로 등기하는 것도 사실상 불가능하다. 이 땅에 대한 자신의 상속지분 외의 건강보험료 부과를 취소해 달라.

2. 피신청인의 주장

가. 신청인에 대한 보험료 부과

상속에 의한 물권의 취득은 등기를 요하지 아니하므로 공부상 명의 이전을 하지 않았다고 하여 상속인의 재산이 아니라고 할 수 없고, 지방자치단체에서는 공부상 확정되지 않은 재산에 대해서는 대표 상속자에게 재산세를 부과하고 있으며, 건강보험료는 「국민건강보험법 시행령」 제42조 제3항 제1호에 의해 재산세 부과대상자에게 부과하고 있다. 따라서 ○○시가 위 부동산에 대한 재산세를 민원인에게 과세하고 있는 사실이 확인된 이상, 피신청인은 피상속인의(○○○)의 고손자인 신청인에게 피상속인의 재산이 상속된 것으로 간주할 수밖에 없고 해당 재산에 보험료를 부과한 피신청인의 처분은 정당하다. 추후 상속지분별 재산분할 등기가 이루어진다거나 상속인이 제적등본 등 관련 서류로 지분별로 조정을 요청할 경우 조정될 수 있다.

나. 상속재산에 대한 보험료부과 지침

- 상속재산의 경우 등기이전 의무가 없고 가족관계증명서를 확인할 수 없어 각 상속인에게 부과할 수 없는 어려움으로, 피신청인은 지자체

에서 재산세를 부과한 대표상속자에게 건강보험료를 부과하도록 업무처리지침에 명시하고 있다.

- 상속인은 상속개시 있음을 안 날로부터 3월내에 상속포기나 한정 승인을 할 수가 있으며 「국민건강보험법」(이하 ‘건강보험법’이라 한다) 제87조는 공단의 처분에 대해 90일 이내 이의신청을 할 수 있고, 지방자치단체에서 과세된 재산세의 취소 결정을 받은 경우 취소된 월부터 보험료 조정이 가능하다.
- 「민법」 제1022조에 의하면 상속인은 그 고유재산을 대하는 것과 동일한 주의로 상속재산을 관리하여야 한다고 되어 있어 실제 상속 재산을 관리하는 대표 상속인이 재산세를 성실히 납부해 왔고, 건강보험료 고지 시 각 상속인에게 지분별로 나누지 않고 수년간 이의신청 없이 납부했다는 사실은 재산관리인으로서 상속인을 대표해 건강보험료 납부 의무를 수용한 것으로 볼 수 있다.
- 「건강보험법」 제91조(시효)에 의하면 대표상속인에게 과납보험료를 환급 받을 수 있는 보험료는 3년이지만 다른 공동상속인에게 소급해서 부과할 경우 시효 적용 문제점과 적기 조정 신청을 하지 않아 국적상실 등의 사유로 소급 부과하지 못하는 사유가 발생하는 등 신의성실의 원칙에 위배되고,
- 이러한 사항을 종합적으로 검토해 볼 때 상속지분에 따른 보험료 조정 시기를 신청일이 속한 달의 다음 달부터 지분율별로 조정한다고 규정되어 있는 현 지침은 타당하다.

3. 사실관계

가. 신청인은 2002. 6. ~ 2012. 12. 건강보험료 6,125,790원, 요양 보험료 256,690원, 연체금 등 총 7,056,960원이 체납되어 있다.

나. ○○도 ○○시 ○○면 ○○리 소재 토지로 신청인에게 재산세가 부과되고 있고, ○○시 담당자에 의하면 신청인은 2012년분 재산세 72,790원이 체납되어 있다.

- 다. 신청인의 동생 ○○○에 의하면 위 공부상 ○○○는 증조부로 장남인 ○○○을 포함 아들 다섯을 두었고, 조부인 ○○○은 신청인의 아버지인 망 ○○○과 딸 5명을 두었다. 위 토지의 공부상 ○○○은 조부에게 해당 재산을 매도한 사람이라고 한다.
- 라. 피신청인의 신청인에 대한 체납 보험료 납부 독려내역에 의하면, 2004. 9. 22. 독려 전화에서 “병원에서 진료 받고자 체납보험료 분납방법에 대해 문의해옴. 2004. 10. 10.까지는 신청하기로 약속함.” 으로 기재되어 있고, 2012. 2. 16. 전화에서 “보험료 부과에 대한 이의제기, 보유토지(○○시 ○○면 ○○리 ○○○ 등 ○○필지)는 고조부의 명의로, 증조부, 조부(1970년경 사망), 부(1994년 사망)가 모두 사망한 상태라 특별조치법에 의한 상속등기를 추진하였으나 수차례에 걸친 협의 상속분 결정이 되지 않아 현재에 이르고 본인은 장손으로 모든 재산의 보유세를 부담해오면서 재산권은 행사할 수 없음은 물론 동 재산으로 인해 건강보험료까지 추가부담하게 되는 어려움을 겪고 있는 상태임. 이제 가족 간 원만한 상속 등은 어려워 보임에 따라 본인의 건강보험료 부과자료로 표출되고 있는 내용을 본인의 법정상속분만큼은 수인할 용의가 있으니 이를 조정될 수 있도록 공단의 조치를 요청” 하였고, 피신청인은 2012. 3. 14. 전화로 ‘행정자치부 재산세 과세처분에 대한 이의신청이 수리되는 등 본인의 귀속재산이 아님이 명백히 확인되는 경우 부과 조정될 수 있음을 안내’ 한 것으로 되어 있다.

4. 판단

- 가. 「건강보험법」 제69조와 제72조에 의하면 지역가입자의 월별 보험료액은 보험료부과 점수에 보험료부과 점수 당 금액을 곱한 금액으로 하되 보험료부과점수는 대통령령에 따라 지역가입자의 소득·재산·생활수준·경제활동참가율 등을 참작하여 정하도록 하고 있다. 같은 법

시행령 제42조는 재산은 “「지방세법」 제105조에 따른 재산세의 과세대상이 되는 토지, 건축물, 주택, 선박 및 항공기. 다만, 종중 재산(宗中財産), 마을 공동재산, 그 밖에 이에 준하는 공동의 목적으로 사용하는 건축물 및 토지는 제외한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 「지방세법」 제105조는 “재산세는 토지, 건축물, 주택, 항공기 및 선박(이하 이 장에서 ‘재산’ 이라 한다)을 과세대상으로 한다.” 라고, 같은 법 제107조 제1항은 “재산세 과세기준일 현재 재산을 사실상 소유하고 있는 자는 재산세를 납부할 의무가 있다.” 라고, 같은 조 제2항 1, 2호는 “제1항에도 불구하고 재산세 과세기준일 현재 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 재산세를 납부할 의무가 있다. 1. 공부상의 소유자가 매매 등의 사유로 소유권이 변동되었는데도 신고하지 아니하여 사실상의 소유자를 알 수 없을 때에는 공부상 소유자 2. 상속이 개시된 재산으로서 상속등기가 이행되지 아니하고 사실상의 소유자를 신고하지 아니하였을 때에는 안전행정부령으로 정하는 주된 상속자” 라고, 같은 법 시행규칙 제53조는 “법 제107조제2항 제2호에서 ‘안전행정부령으로 정하는 주된 상속자’ 란 「민법」 상 상속지분이 가장 높은 사람으로 하되, 상속지분이 가장 높은 사람이 두 명 이상이면 그 중 나이가 가장 많은 사람으로 한다.” 라고 각 규정하고 있다.
- 다. 「건강보험법」 제91조에 의하면 과오납 보험료를 환급받을 수 있는 권리는 3년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다. 「민법」 제 997조는 “상속은 사망으로 인하여 개시된다.” 라고 규정하고 있고, 같은 법 제1000조와 1003조에 의하면 피상속인의 직계비속과 배우자는 공동상속인이 된다.
- 라. 피신청인의 [『보험료 부과관리』 업무처리지침](이하 ‘업무처리지침’ 이라 한다) 중 <상속/증여 재산에 대한 지역보험료 조정 업무처리지침>에 의하면 재산세를 직권으로 상속부과(직권)한 가입자에게 부과한 경우에는 보험료 조정을 신청일이 속한 다음 달부터 지분율별로 조정하고,

재산세를 상속부과(직권)한 가입자가 아닌 다른 법정 상속인에게 부과한 경우에는 상속지분을 별로 소급 조정하도록 하고 있다.

마. 신청인은 2012. 2. 16. 전화로 이 민원 토지에 대한 보험료 부과가 부당함을 주장하자 2012. 3. 14. 피신청인 담당 직원이 전화로 ‘행정자치부 재산세 과세처분에 대한 이의신청이 수리되는 등 본인의 귀속재산이 아님이 명백히 확인되는 경우 부과 조정될 수 있음을 안내’ 한 것으로 되어 있다. 그러나 피신청인은 업무처리지침을 통해 법정상속이 공부상 확정되지 않은 경우에는 재산세를 직권으로 부과한 가입자에게 부과하되 이후 법정상속지분별로 별도 부과조정을 신청할 경우에 신청일이 속한 다음 달부터 부과 조정하도록 하고 있는바, 2012. 2. 16. 신청인의 전화민원은 법정 상속지분으로의 조정신청으로 볼 수 있음에도, 피신청인이 지방세 부과가 잘못 되었다는 결정 등이 있을 때 보험료 조정이 될 수 있다고 답변한 것은 신청인의 보험료 조정신청을 잘못 거부한 것으로 볼 수 있으므로 2012. 2. 16. 이후의 신청인의 건강보험료는 피신청인의 지침에 따라 상속지분율에 대해서만 부과하는 것이 타당한 것으로 판단된다.

바. 또한, 신청인 증조부 등 명의의 이 민원 토지는 신청인이 재산세를 납부하고 있다하더라도 「민법」에 의하여 상속지분만이 신청인의 재산으로 인정되는 점, 피신청인은 다른 공동상속인들에게 소급해서 부과할 경우 시효 등의 사유로 소급부과하지 못하는 등의 문제점이 있다고 주장하나, 만약 재산세 납부의무자가 건강보험 직장가입자라면 재산에 따라 보험료가 변동되지 않으므로, 반드시 다른 공동상속인들에게 소급해서 부과할 것은 아닌 점, 건강보험법 제91조의 규정에 따라 3년 이내의 범위에서 과오납 보험료를 환급받을 수 있도록 되어 있는 점 등으로 볼 때, 신청인에 대한 상속재산 지분에 의한 건강보험료 조정을 2012. 2. 16. 이전 3년으로 소급 적용하는 것이 바람직하다.

사. 한편, 재산세 납부자의 경우 지분별 조정을 소급하지 않도록 하는 피신청인의 지침에 대해 살펴보면, 건강보험법 제72조와 시행령 제42조 제3항은 지방세 과세대상이 되는 재산을 보험료 산정 시 참작하도록 한 규정일 뿐, 지방세 납부의무자에게 보험료를 납부하도록 하는 취지까지 포함되어 있다고 보기는 어려운 점, 「지방세법」 제107조와 시행규칙 제53조에 의하면 지방세는 사실상의 소유자를 신고하지 않은 경우 「민법」상 상속지분이 가장 높은 사람이나 지분율이 같은 경우 연장자에게 부과하도록 되어 있어 지방세 납부자가 상속재산의 재산권자는 아니라는 점, 국가기관인 피신청인의 보험료 부과에 대해 전문가가 아닌 지역가입자는 일단 국가기관을 신뢰하고 고지 받은 대로 납부하게 되며 지역가입자의 보험료 산정 방법이 복잡하여 재산에 대한 보험료가 어떤 산식으로 얼마나 부과되었는지 계산하여 피신청인에게 이의제기하는 것이 어려운 점, 직장가입자의 경우 재산에 대한 보험료를 부과하지 않는데 지방세를 납부하는 지역가입자라는 이유로 직장가입자 지분까지 납부하는 것은 형평성에 맞지 않으며, 지방세 납부자에 대해 건강보험료를 일단 부과하는 것은 행정상 불가피하더라도 지분율에 따른 조정을 요구할 경우 지방세 납부자와 아닌 자를 차별하여 법의 소급여부를 달리 할 근거로 볼 수 없는 점 등을 종합적으로 고려할 때 상속재산 지분별 보험료 산정에 대한 피신청인의 업무처리지침을 개정하여 지방세 납부자 하더라도 상속재산 지분별 조정신청을 3년 범위 내에서 소급하는 것이 타당하다.

5. 결론

그러므로 상속 지분율에 따른 건강보험료의 조정을 구하는 신청인의 신청은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항 및 제2항에 따라 주문과 같이 의결한다.

3

체납건강보험료 연대납부 부과 이의

신청 외 김○○이 체납한 보험료는 신청인의 출생 직후인 2004. 3 ~ 4월분 보험료로 신청인이 출생하자마자 자신의 부모 여건에 따라 보험료 연대납부 의무를 부담해야 한다는 것은 부당하며, 「국민건강보험법」 제68조 제2항(현 제77조 제2항)을 개정(시행 2008. 9. 29)한 취지는 지역가입자의 세대원 중 미성년자에 대한 체납보험료의 독촉·압류 등 경제적 능력이 없는 미성년자에게 보험료 연대납부 의무를 부과함으로써 발생하는 문제점을 개선할 필요가 있어 보험료의 납부능력이 없는 미성년자의 지역보험료 연대납부 의무를 면제시키고자 함이라는 점 등을 고려할 때, 피신청인이 신청 외 김○○의 건강보험료 체납에 대하여 신청인이 연대납부 의무가 존재하는 것을 전제로 신청인에게 공단부담 진료비를 환수하고 보험급여를 제한하겠다고 하는 것은 위법·부당하므로 피신청인에게 신청인의 2004. 3 ~ 4월분 체납 건강보험료 연대납부 의무를 면제할 것을 시정권고한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1302-040527(의결일 : 2013. 3. 26.)

2. **피신청인** ○○○○○○공단

3. 쟁점사항

관련 법령의 취지 등을 고려할 때, 미성년자에 대한 지역보험료 연대납부 의무를 부과한 것의 적법성 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인의 2004. 3~4월분 체납 건강보험료 연대납부 의무를 면제할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「국민건강보험법」 제77조(보험료 납부의무), 제79조(보험료등의 납입 고지), 제81조(보험료등의 독촉 및 체납처분), 제84조(결손처분), 제91조(시효)

이 유

1. 신청 원인

피신청인은 신청인에게 신청인이 신청 외 김○○의 건강보험 지역가입자 세대원으로 있으면서 출생 당시인 2004. 3 ~ 4월분 건강보험료를 체납하였고 2013. 3. 11.까지 체납보험료를 납부하지 않으면 신청인이 보험료 체납기간 중 진료를 받아 공단이 부담한 진료비(이하 ‘공단부담 진료비’라 한다)를 환수하고 보험급여를 제한할 예정이라며 ‘보험료 체납내역’ 및 ‘보험료 체납기간 중 진료사실통지서’를 통지하였다. 그러나 신청인은 만 9세(2004. 3. 10.생)로 2005. 3. 31.부터 현재까지 약 8년간 신청 외 김○○와 다른 거주지에서 세대를 분리하여 별도 세대를 구성하고 신청인의 모 ○○(이하 ‘신청인의 모’라 한다)와 거주하면서 모의 직장가입자 피보험자로 등재되어 있었는데, 피신청인은 신청인이 별도 세대를 구성한 후 신청인에게 한 번도 개별 보험료 독촉고지를 한 적이 없음에도 출생 당시 신청 외 김○○의 세대원으로 보험료 연대납부의무가 있다며 체납보험료를 납부하지 않으면 공단부담 진료비를 환수하고 보험급여를 제한하겠다고 하는 것은 부당하니 시정해 달라.

2. 피신청인의 주장

신청인이 수령한 통지서는 보험료 독촉고지서가 아니고 ‘보험료 체납기간 중 진료사실통지서’로서 신청인이 보험료를 체납한 상태에서 진료 받은 사실이 있어 공단부담 진료비를 환수하기 이전에 일정기간 내에 체납보험료를 납부 독려하는 것이다. 신청인의 세대주인 주납부의무자 신청 외 김○○에게 한 보험료 고지 및 독촉고지의 효력은 건강보험 가입자인 모든 세대원에게 미치고, 2008. 9. 29. 「국민건강보험법」 개정 전에는 지역가입자의 경우 미성년자 포함 세대원 모두에게 납부의무가 있었으며, 같은 법 제53조 제3항에 의하여 보험료를 일정기간(6개월,

2008. 9. 29. 이전은 3개월) 체납한 상태에서 진료 받은 사실이 확인되는 경우, 보험료 체납기간 중 진료사실통지서'를 진료 받은 자에게 발송하고 있으며 통지서를 받고 2개월 내에 완납하면 보험급여는 인정되므로 당시 세대원이었던 신청인은 본인에게 직접 보험료 고지가 이루어지지 않았어도 법률의 규정에 의하여 당연히 납부의무가 있고, 보험료 징수의 소멸시효는 3년이나 보험료 독촉고지로 중단되며 또한 2004. 4. 7. 압류처분으로 시효 중단된 상태이다. 따라서 신청인은 2004. 3. 4월분의 보험료를 미납한 상태로 급여제한의 효과가 계속 미치는바, 해당 미납보험료를 2013. 3. 11.까지 납부해야 체납기간 중 보험급여가 인정되어 공단부담 진료비가 환수되지 않는다.

3. 사실관계

- 가. 신청인은 2004. 3. 10. 출생하여 2004. 4. 9. 출생신고가 되었으며, 2004. 4. 10. ○○도 ○○시 ○동 ○○○-○○B-○○○에 주민등록 세대원으로 편제되어 신청인의 부 신청 외 김○○를 세대주로 지역건강보험에 등재되었다.
- 나. 신청인의 모는 2004. 8. 1. 직장가입자로 자격변동이 되면서 신청인을 피부양자로 등재시켰고, 신청 외 김○○는 2005. 3. 31. 경기도 ○○시 ○○구 ○○동 ○○○○-○ ○○○호로 주민등록 전출을 하면서 이후에는 신청인의 모가 신청인의 세대주가 되었으며 현재까지 신청 외 김○○와 별거를 하며 신청인을 양육하고 있다.
- 다. 피신청인은 신청 외 김○○는 신청인이 출생하기 이전인 2003. 1월 부터 2013. 1월까지 111개월분의 건강보험료를 체납하고 있는데, 그중 신청인이 출생하여 세대원으로서 연대납부의무가 있는 2004. 3 ~ 7월분의 건강보험료 중 2004. 5 ~ 7월분은 2007. 11. 5., 2007. 11. 27. 2회에 걸쳐 납부하여, 신청인은 2004. 3 ~ 4월분 체납보험료 439,160원에 대하여 연대납부의무가 있다고 주장한다.

- 라. 피신청인은 건강보험료 체납에 대하여 신청 외 김○○에게 2003. 2. 20.부터 2013. 2. 21.까지 138회에 걸쳐 독촉하고, 2004. 4. 7.에는 신청 외 김○○ 소유의 화물자동차에 대하여 압류 등록까지 하였으나, 신청인이 신청 외 김○○와 다른 거주지에 세대를 분리하여 별도의 세대를 구성한 2005. 3. 31. 이후 현재까지 약 8년간 신청인에게 독촉고지를 한 적은 없다.
- 마. 신청인은 피신청인으로부터 2012. 12. 20.자 일반우편으로 ‘가입자별 보험료 체납내역’ 및 ‘보험료 체납기간 중 진료사실통지서’ 를 처음으로 통보받았다.

4. 판단

가. 관련 법령 및 판례

- 1) 「국민건강보험법」 제77조 제2항은 ‘지역가입자의 보험료는 그 가입자가 속한 세대의 지역가입자 전원이 연대하여 납부한다. 다만, 소득·생활수준·경제활동참가율 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 미성년자는 납부의무를 부담하지 아니한다.(단서는 2008. 9. 29. 시행)’ 라고, 같은 법 제81조 제1항은 ‘공단은 제57조 및 제77조에 따른 납부의무자가 보험료 등을 내지 아니하면 기한을 정하여 독촉할 수 있다. 이 경우 직장가입자의 사용자가 2명 이상인 경우 또는 지역가입자의 세대가 2명 이상으로 구성된 경우에는 그 중 1명에게 한 독촉은 해당 사업장의 다른 사용자 또는 세대 구성원인 다른 지역가입자 모두에게 효력이 있는 것으로 본다.’ 라고, 같은 법 제91조 제1항은 ‘다음 각 호의 권리는 3년 동안 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다. 1. 보험료·연체금을 징수할 권리 …….(이하 생략)’ 라고, 제2항은 ‘제1항에 따른 시효는 다음 각 호의 어느 하나의 사유로 중단된다. 1. 보험료의 고지 또는 독촉 …….(이하 생략)’ 라고, 제4항은

‘제1항에 따른 소멸시효기간, 제2항에 따른 시효 중단 및 제3항에 따른 시효 정지에 관하여 이 법에서 정한 사항 외에는 「민법」에 따른다.’ 라고, 같은 법 제84조 제1항은 ‘공단은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 있으면 재정운영위원회의 의결을 받아 보험료 등을 결손 처분할 수 있다. ... (중략)...2. 해당 권리에 대한 소멸시효가 완성된 경우...(이항 생략)’ 라고, 「민법」 제423조는 ‘전7조의 사항 외에는 어느 연대채무자에 관한 사항은 다른 연대채무자에게 효력이 없다’ 라고 규정하고 있다.

- 2) 대법원은 ‘채권자의 신청에 의한 경매개시결정에 따라 연대채무자 1인의 소유 부동산이 압류된 경우, 이로써 위 채무자에 대한 채권의 소멸시효는 중단되지만, 압류에 의한 시효중단의 효력은 다른 연대채무자에게 미치지 아니하므로, 경매개시결정에 의한 시효중단의 효력을 다른 연대채무자에 대하여 주장할 수 없고, 채권자가 연대채무자 1인의 소유 부동산에 대하여 경매신청을 한 경우, 이는 최고로서의 효력을 가지고 있고, 연대채무자에 대한 이행청구는 다른 연대채무자에게도 효력이 있으므로, 채권자가 6월내에 다른 연대채무자를 상대로 재판상 청구를 하였다면 그 다른 연대채무자에 대한 채권의 소멸시효가 중단되지만, 이로 인하여 중단된 시효는 위 경매절차가 종료된 때가 아니라 재판이 확정된 때로부터 새로 진행된다.’ 라고 판시(대법원 2001. 8. 21. 선고 2001다22840 판결)하고 있다.

나. 피신청인의 행위에 대한 판단의 필요성

피신청인은 신청인에게 통보한 ‘보험료 체납기간 중 진료사실 통지서’ 는 보험료 독촉고지서가 아니라고 하면서도 신청인이 2013. 3. 11.까지 체납보험료를 납부하지 않으면 보험료 체납기간 중에 건강보험으로 진료 받은 진료비 중 공단부담 진료비(547,240원)를 환수할 예정이고 보험급여를 제한하겠다고 하는바, 상기 통지서가 행정처분은 아니라고 하더라도 피신청인은 신청 외

김○○의 체납보험료에 대하여 신청인의 연대납부의무가 존재하는 것을 전제로 공단부담 진료비 환수 및 보험급여 제한을 예정하고 있으므로 피신청인이 행한 행정작용의 정당성 여부를 검토하여 신청인의 목전에 닥친 불이익의 위험성을 제거할 필요성은 충분하다고 판단된다.

다. 피신청인의 주장에 대한 판단

피신청인이 신청 외 김○○에게 2003. 2. 20.부터 2013. 2. 21.까지 138회에 걸쳐 독촉을 하고 2004. 4. 7. 신청 외 김○○ 소유 화물자동차에 대하여 압류 등록을 하여 신청 외 김○○에 대하여는 시효중단이 되었다고 하더라도, 신청인과 신청 외 김○○은 2005. 3. 31. 다른 거주지로 세대를 분리하여 별도의 세대를 구성하였고, 이후 현재까지 8년이 되도록 피신청인은 신청인에게 개별 독촉고지를 한 사실은 전혀 없는 점, 「민법」 제423조는 ‘전7조의 사항 외에는 어느 연대채무자에 관한 사항은 다른 연대채무자에게 효력이 없다’라고 규정하고 있는 점, 상기와 같이 대법원은 압류에 의한 시효중단의 효력은 다른 연대채무자에게 미치지 아니한다고 판시하고 있는 점, 「국민건강보험법」 제91조 제1항 제1호 및 제84조 제1항에 따르면 보험료를 징수할 수 있는 권리는 3년 동안 행사하지 않으면 소멸시효가 완성되고 해당 권리에 대한 소멸시효가 완성된 경우에는 보험료 등을 결손 처분할 수 있다고 되어 있는 점, 신청 외 김○○은 신청인의 출생 이전부터 보험료를 체납하고 있었고 신청인이 연대납부의무가 있다고 주장하는 체납보험료는 신청인(현재 연령 만 9세)의 출생(2004. 3. 10) 직후인 2004. 3 ~ 4월분 보험료로 신청인이 출생하자마자 자신의 부모 여건에 따라 보험료 연대납부의무를 부담해야 한다는 것은 너무나 가혹하다는 점, 2008. 3. 28. 법률 제9079호로 「국민건강보험법」 제68조 제2항(현 제77조 제2항)을 개정(시행 2008. 9. 29)한 취지는 ‘지역가입자의 세대원 중 미성년자에 대한 체납보험료의 독촉·압류 등 경제적 능력이 없는 미성년자에게

보험료 연대납부의무를 부과함으로써 발생하는 문제점을 개선할 필요가 있어 보험료의 납부능력이 없는 미성년자의 지역보험료 연대납부의무를 면제시키고자 함이라는 점 등을 고려해 볼 때, 피신청인이 신청 외 김○○의 건강보험료 체납에 대하여 신청인이 연대납부의무가 존재하는 것을 전제로 신청인에게 공단부담 진료비를 환수하고 보험급여를 제한하겠다고 하는 것은 위법·부당한 행정작용이라고 하지 않을 수 없는바, 피신청인은 신청인의 체납보험료 연대납부의무를 면제하고 더불어 공단부담 진료비 환수 및 보험급여 제한 추진을 중단해야 한다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 체납 건강보험료에 대한 연대납부의무의 시정을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

4

국민연금 보험료 및 연체금
독촉고지 등 취소 요청

○○○○공단이 신청인에 대하여 한 압류처분과 △△△△△공단이 신청인에 대하여 한 독촉고지는 연금보험료 징수권의 소멸시효가 완성 된 후 납부의무가 없는 자에 대하여 한 처분으로써 이를 정당하다고 보기 어려우므로 피신청인들에게 ○○○○공단이 신청인에 대하여 한 압류처분과 △△△△△공단이 신청인에 대하여 한 독촉고지처분을 취소할 것을 시정 권고한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1311-303233(의결일 : 2013. 12. 23.)
2. **피신청인** ○○○○공단(○○○지사), △△△△△공단(○○○지사)
3. **쟁점사항**
 연금보험료 징수권의 소멸시효가 완성된 후 신청인에 대한 연금보험료 압류 처분 및 독촉고지 처분이 정당한지 여부
4. **처리결과** 시정권고
 피신청인들에게 피신청인1이 2009. 2. 6. 신청인에 대하여 한 압류처분과 피신청인2가 2013. 11. 21. 신청인에 대하여 한 독촉고지처분을 취소할 것을 시정권고한다.
5. **참조법령**
 「국민연금법」 제95조(연금보험료 등의 독촉 및 체납처분), 제115조(시효)

이 유

1. 신청 원인

신청인이 국외이주를 위하여 2005. 12. 14. 사업장을 폐업하고 국민연금 사업장 가입자에서 탈퇴한 후 2005. 12. 26. 국민연금반환일시금(이하 ‘반환일시금’ 이라 한다.)까지 모두 수령하였는데, 8년 정도나 지난 지금에 와서 신청인이 2005. 12.분 국민연금 보험료(이하 ‘연금보험료’ 라 한다.) 52만 7,400원을 체납하였다는 이유로 피신청인2가 2013. 11. 21. 신청인에게 연체금 7만 9,110원과 체납처분비 2,000원을 포함한 총 60만 8,510원을 납부하라고 고지하였는바, 이는 부당하니 시정조치해 달라.

2. 피신청인의 주장

신청인이 국외이주 사유로 사업장을 폐업하여 사업장 가입자에서 탈퇴하고 반환일시금까지 수령한 것은 사실이나, 피신청인1이 2005. 12. 26.과 2006. 1. 24. 신청인의 사업장 소재지로 2005. 12.분 연금보험료 납부고지서와 독촉고지서를 각각 송부하여 2006. 1. 26. ‘회사 동료’ 인 ○○○가 위 독촉고지서를 수령하였음에도 신청인이 이를 납부하지 아니하여 2009. 2. 6. 신청인의 재산에 대하여 압류처분까지 한 상태로서 신청인이 「국민연금법」상의 연금보험료 납부예외나 연체금 징수예외 사유 등에도 해당하지 않으므로 2013. 11. 21. 신청인에 대하여 한 독촉 고지는 적법·타당하다.

3. 사실관계

가. 신청인은 2003. 7. 15. 사업장 가입자로 자격을 취득하여 연금보험료를 납부하고 있던 중 2005. 12. 14. 국외 이주를 목적으로 당시 ○○○도 ○○○시 ○○○동 ○○○번지 ○○○호(이하 ‘구 사업장 주소지’ 라 한다.)에서 운영하던 사업장을 폐업하고 사업장 가입자에서 탈퇴하였으며, 2005. 12. 26. 반환일시금 16,709,610원을 수령하였다.

- 나. 피신청인1은 2005. 12. 26. 신청인의 구 사업장 주소지로 2005. 12.분 연금보험료 52만 7,400원의 납부고지서를 일반우편으로 송부하였다.
- 다. 피신청인1은 2006. 1. 24. 등기우편을 통해 구 사업장 주소지로 독촉고지서를 발송하였고, 피신청인1이 제출한 독촉고지 종적내역에 따르면 ‘회사 동료’ 인 ○○○가 수령한 것으로 되어 있다(이에 대하여 신청인은 위 ○○○는 신청인이 운영하던 사업장에서 근무하던 직원인데, 신청인이 사업장을 폐업한 후 다른 사람이 같은 주소지에서 개업한 다른 사업장에 계속 근무한 것 같다고 주장한다.).
- 라. ○○부에서 2012. 10. 4.자로 발급한 출입국에 관한 사실증명에 따르면 신청인은 2006. 2. 9. 이주 목적으로 미국으로 출국한 것으로 되어 있다.
- 마. 우리 위원회 조사관이 유선을 통해 확인한 결과에 따르면 피신청인1의 소속 직원은 2006. 2.부터 2009. 1.(후술하는 2009. 2. 6.자 압류 처분이 있기 전)까지 신청인에 대하여 독촉고지서를 발송한 내역은 없다고 답변하였다.
- 바. 신청인은 2007. 2.경 일시 귀국하여 ○○○도 ○○시에서 사업장을 6개월 정도 운영한 적이 있고, 2009. 3.경 다시 귀국한 이후로는 현재 사업장 및 자택 주소지인 ○○○도 ○○시 ○○○로 ○○○에서 계속 사업장을 운영하고 있다고 주장한다.
- 사. 피신청인1은 2009. 2. 6. ○○○도 ○○시 ○○○면 ○○○리 ○○○-○○번지 소재 임야(1452제곱미터)에 대한 신청인의 지분(1452분의 287)을 압류하기로 결정하고 ○○○지방법원 ○○○지원 등기계에 이에 대한 압류등기를 촉탁하였으며, 신청인의 출국 전 최종 자택 주소지인 ○○○시 ○○○구 ○○○동 ○○○○ ○○○아파트 ○○○동 ○○○호(이하 ‘구 자택 주소지’ 라 한다.)로 재산압류통지서(연금보험료 및 연체금 60만 6,510원, 체납처분비 2,000원, 합계 60만 8,510원)를 발송하였다.

- 아. 피신청인1은 위 재산압류통지서가 수취인불명으로 반송되자 2009. 3. 27.부터 2009. 4. 10.까지 14일간 지사 게시판을 통해 공시송달 하였다.
- 자. 연금보험료의 징수에 관한 업무를 피신청인2에게 위탁하도록 한 개정 「국민연금법」(2009. 5. 21. 법률 제9691호 일부 개정되어 2011. 1. 1. 시행된 것)이 시행됨에 따라 2011. 1. 1.부터 연금보험료 징수에 관한 업무가 피신청인1로부터 피신청인2에게 이관되었고, 이에 따라 피신청인2는 2011. 2.부터 2013. 10.까지 신청인의 구 자택주소지로 독촉고지서를 계속 송부하였다.
- 차. 신청인은 2013. 10. 24.자로 미국 영주권을 포기하였다고 주장하고, 외교부장관이 2013. 10. 24.자로 발급한 여권실효확인서에 따르면 신청인의 미국 이주용 여권이 같은 날 효력을 상실한 것으로 되어 있다.
- 카. 피신청인2는 2013. 11. 21. 신청인의 현재 사업장 및 자택 주소지인 ○○○도 ○○시 ○○○로 ○○○에 독촉고지서를 송부하였고, 신청인이 이를 수령하였다.

4. 판단

가. 관계법령 등

- 1) 구 「국민연금법」(2009. 5. 21. 법률 제9691호 일부 개정되어 2011. 1. 1. 시행되기 이전의 것) 제89조 제1항은 “연금보험료는 납부 의무자가 다음 달 10일까지 내야 한다.” 라고 규정하고, 같은 법 제95조 제1항은 “공단은 사업장가입자와 지역가입자가 연금보험료나 그 밖의 이 법에 따른 징수금을 기한(제89조 제5항에 따라 납부 기한을 연장한 경우에는 그 기한을 말한다)까지 내지 아니하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 기한을 정하여 독촉하여야 한다.” 라고 규정하며, 같은 조 제3항은 “공단은

제1항에 따라 독촉을 받은 자가 그 기한까지 연금보험료나 그 밖의 이 법에 따른 징수금을 내지 아니하면 보건복지가족부장관의 승인을 받아 국세 체납처분의 예에 따라 징수할 수 있다.” 라고 규정하고, 같은 법 제96조는 “제95조에 따른 서류의 송달에 관하여는 「국세기본법」 제8조부터 제12조까지의 규정을 준용한다.” 라고 규정하였다.

- 2) 또한, 같은 법 제115조 제1항은 “연금보험료, 환수금, 그 밖의 이 법에 따른 징수금을 징수하거나 환수할 공단의 권리는 3년간, 급여를 받거나 과오납금을 반환받을 수급권자 또는 가입자 등의 권리는 5년간 행사하지 아니하면 각각 소멸시효가 완성된다.” 라고 규정하고, 같은 조 제3항은 “연금보험료나 그 밖의 이 법에 따른 징수금 등의 납입 고지, 제95조제1항에 따른 독촉과 급여의 지급 또는 과오납금 등의 반환청구는 소멸시효 중단의 효력을 가진다.” 라고 규정하며, 같은 조 제4항은 “제3항에 따라 중단된 소멸시효는 납입 고지나 독촉에 따른 납입 기간이 지난 때부터 새로 진행된다.” 라고 규정하였다.
- 3) 한편, 「국세기본법」 제8조 제1항은 “이 법 또는 세법에서 규정하는 서류는 그 명의인(그 서류에 수신인으로 지정되어 있는 자를 말한다. 이하 같다)의 주소, 거소(居所), 영업소 또는 사무소[정보통신망을 이용한 송달(이하 ‘전자송달’ 이라 한다)인 경우에는 명의인의 전자우편주소(국세정보통신망에 저장하는 경우에는 명의인의 사용자확인기호를 이용하여 접근할 수 있는 곳을 말한다)를 말하며, 이하 ‘주소 또는 영업소’ 라 한다]에 송달한다.” 라고 규정하고, 같은 법 제12조 제1항은 “제8조에 따라 송달하는 서류는 송달받아야 할 자에게 도달한 때부터 효력이 발생한다.” 라고 규정하고 있다.

나. 판례

법원은 “우편물이 등기취급의 방법으로 발송된 경우, 특별한 사정이 없는 한, 그 무렵 수취인에게 배달되었다고 보아도 좋을 것이나, 수취인

이나 그 가족이 주민등록지에 실제로 거주하고 있지 아니하면서 전입 신고만을 해 둔 경우에는 그 사실만으로써 주민등록지 거주자에게 송달 수령의 권한을 위임하였다고 보기는 어려울 뿐 아니라 수취인이 주민등록지에 실제로 거주하지 아니하는 경우에도 우편물이 수취인에게 도달하였다고 추정할 수는 없고, 따라서 이러한 경우에는 우편물의 도달사실을 과세관청이 입증해야 할 것이고, 수취인이나 그 가족이 주민등록지에 실제로 거주하고 있지 아니하면서 전입신고만을 해 두었고, 그 밖에 주민등록지 거주자에게 송달수령의 권한을 위임하였다고 보기 어려운 사정이 인정된다면, 등기우편으로 발송된 납세고지서가 반송된 사실이 인정되지 아니한다 하여 납세의무자에게 송달된 것이라고 볼 수는 없다(대법원 1998.2.13. 선고, 97누8977, 판결).” 라고 판시하고, “국내에서 거주하다가 현재는 외국에서 박사과정을 이수하면서 가족과 함께 계속 거주하고 있는 자가 자신의 부모가 거주하고 있는 주민등록지에 주민등록만 옮겨 놓았을 뿐 과세관청이 납세고지서를 발송할 당시 실제로 거주하지 아니하여 그의 부모가 수령하였다면, 위 옮겨진 주민등록지는 취학목적상 일시퇴거한 주소지라고 볼 수 없어 그의 적법한 송달장소가 아니고, 위 부모 또한 납세의무자의 사용인 기타 종업원 또는 동거인이 아니므로, 위 납세고지서의 송달은 법에 정한 송달할 장소에서 한 것도 아니고 교부받은 자가 서류를 송달받아야 할 자의 사용인 기타 종업원 또는 동거인도 아니어서 부적법한 것이다(서울고법 1998. 1. 13. 선고, 96구38355 판결 참조).” 라고 판시하였으며, “외국회사가 국내지점의 폐업신고를 하고 청산등기를 마친 다음 납세관리인의 신고를 아니한 채 본점 소재지인 자국으로 철수한 후 과세관청이 법인세 등의 납세고지서를 본점 소재지에 우편송달 등의 방법으로 송달하여 보지도 아니하고 납세관리인을 두지 아니하였다는 이유로 바로 납세고지서를 공시 송달한 경우는 국세기본법의 적법한 송달이라고 할 수 없으므로 납세의무자에 대한 적법한 납세고지서의 송달이 없이 이루어진 법인세 등 부과처분은 그 하자가 명백하고 중대하여 당연무효이다(서울고법 1993. 8. 17. 선고, 92구15286 판결 참조).” 라고 판시한 바 있다.

다. 연금보험료 납부 및 독촉 고지서 송달의 유효성

피신청인들은 2005. 12. 26.과 2006. 1. 24. 피신청인1이 신청인의 구 사업장 주소지로 2005. 12.분 연금보험료 납부고지서와 독촉 고지서를 각각 송부하였고 2006. 1. 26. '회사 동료' 인 ○○○가 위 독촉고지서를 수령하였으므로 유효한 송달이 있었다는 취지로 주장하나, 신청인이 2005. 12. 14. 피신청인1에게 국외 이주를 이유로 사업장 폐업 및 탈퇴 신고를 하고 같은 해 12. 26. 반환 일시금까지 지급받았는바, 적어도 2005. 12. 14.이후로는 신청인이 위 사업장 소재지에서 사업운영을 하지 않고 있었을 것으로 보이는 점, 또한 신청인은 위 ○○○는 신청인이 위 사업장을 운영할 당시에 근무하던 직원이라고 하는바, 신청인이 폐업 신고 이후에도 위 사업장을 계속 관리하고 있었다거나 위 ○○○에게 우편물 수령에 관한 권리를 위임하였다고 볼만한 특별한 사정이 없는 한 위 ○○○를 신청인의 사용인, 종업원 등으로 보기 어려우며, 위 ○○○가 신청인에게 독촉고지서를 전달하였음을 입증할 수 있는 자료도 보이지 않으므로 피신청인의 독촉고지가 신청인에게 유효하게 송달된 것으로 보기는 어려운 점, 같은 이유로 이후 피신청인들이 신청인이 국외로 이주한 이후 실제로 거주하지도 않던 구 자택 주소지로 고지서를 계속 발송하였더라도 이를 유효한 송달로 보기 어려운 점 등을 고려할 때 위 ○○○나 신청인의 구 자택 주소지의 거주인 등이 신청인으로부터 우편물의 송달수령의 권한을 위임받았다거나 신청인에게 이를 전달하였다는 사실 등의 입증이 없는 한 피신청인들이 2005. 12.부터 2013. 10.까지의 기간에 신청인의 구 사업장 주소지나 구 자택 주소지 등에 2005. 12.분 연금보험료 납부 및 독촉 고지서 등을 송부하였다고 하더라도 신청인에 대한 관계에서 이를 유효하게 송달된 것으로 볼 수는 없다.

라. 압류처분 및 공시송달의 유효성

구 「국민연금법」 제95조 제1항 내지 제3항에 따르면 납부의무자가 연금보험료를 납부기한까지 내지 아니하면 기한을 정하여 독촉하고,

독촉을 받은 후에도 그 기한까지 이를 내지 않을 경우에 국세 체납처분의 예에 따라 징수할 수 있도록 되어 있어 체납처분을 하기 위해서는 연금보험료 납부 및 독촉 고지 등의 절차를 반드시 거쳐야 한다고 할 것인바, 위에서 살펴본 바와 같이 신청인에 대한 납부 및 독촉 고지의 송달이 유효하게 이루어지지 아니한 것으로 보이는 이상 이는 체납처분의 요건을 적법하게 갖춘 것으로 보기 어렵다고 할 것이고, 이를 공시송달 하였다고 하여 달리 볼 수는 없다 할 것이다.

마. 연금보험료 징수권의 소멸시효 완성 여부

구 「국민연금법」 제89조 제1항에 따르면 당월분 연금보험료의 법정 납부기한이 다음 달 10일까지로 되어 있는 점을 감안하면 2005. 12. 분 연금보험료에 대한 징수권은 적어도 2006. 1. 11.부터는 그 소멸시효가 진행되기 시작한 것으로 볼 수 있고, 역시 위에서 살펴본 바와 같이 피신청인들의 납부 및 독촉 고지가 신청인에게 유효하게 송달된 것으로 볼 수 없는 이상 피신청인들의 신청인에 대한 2005. 12. 분 연금보험료 징수권은 2009. 1. 10.이 경과함으로써 소멸시효가 완성된 것으로 볼 수 있다.

바. 소결

따라서 피신청인들이 신청인의 구 사업장 소재지나 구 자택 주소지의 거주인 등이 신청인으로부터 우편물 송달수령의 권한을 위임받았거나 신청인에게 고지서 등을 전달하였다는 사실을 밝혀 신청인에 대한 고지 송달이 유효함을 다시 주장할 수 있는지 여부는 별론으로 하고, 피신청인1이 2009. 2. 6. 신청인에 대하여 한 압류처분과 피신청인 2가 2013. 11. 21. 신청인에 대하여 한 독촉고지는 2005. 12. 분 연금보험료 징수권의 소멸시효가 완성 된 후에 납부의무가 없는 자에 대하여 한 처분으로서 정당하다고 보기 어려우므로 이를 취소하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 피신청인들이 신청인에 대하여 한 2005. 12.분 연금보험료 독촉고지 등에 대하여 시정을 요구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 할 것이므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인들에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

5

직업재활훈련교육 불승인 이의

피신청인은 신청인에게 직업훈련결정 통지를 일반우편으로 하였으나 신청인은 받은 사실이 없다고 하고, ○○○○○학원의 관계자도 ‘피신청인으로부터 직업훈련생 선발통지서를 받은 사실은 있으나 신청인에게 교육받을 것을 알리지 않았다.’ 라고 전화상으로 진술한 사실이 있으며, 상대방 있는 행정처분을 일반우편으로 발송하는 통지서의 경우 상대방이 동 우편물을 수령하지 못했다고 주장하면 원칙적으로 발송인이 도달 사실을 증명하여야 할 것인데 피신청인은 이러한 사실을 입증하지 못하는 점 등을 종합해 볼 때, 피신청인이 「직업재활급여 업무처리규정」 제10조 및 제22조의 직업훈련 결정의 통지무 등을 충실히 이행했다고 보기는 어려울 것으로 판단되므로 피신청인에게 신청인에 대한 직업재활훈련교육 불승인처분을 취소하고 신청인에게 1회의 재활훈련교육을 받을 수 있게 할 것을 시정권고한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1212-020646(의결일 : 2013. 2. 25.)

2. 피신청인 ○○○○공단(○○지역본부)

3. 쟁점사항

「직업재활급여 업무처리규정」 제10조 및 제22조의 직업훈련결정의 통지 의무 이행 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 신청인에 대한 2012. 11. 29.자 직업재활훈련교육 불승인 처분을 취소하고 신청인에게 1회의 재활훈련교육을 받을 수 있게 할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「산업재해보상보험법」 제72조(직업재활급여), 같은 법 시행령 제67조(직업재활 지원), 제68조(직업재활급여 대상자), 같은 법 시행규칙 제55조(직업훈련의 신청 등), 제56조(직업훈련의 중단)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 산업재해로 요양 후 장해판정을 받은 자로서 산재 장해12급 이상인 근로자들에게 1년 이내의 기간 동안 총 2회 신청 가능한 직업재활훈련교육(이하 '직업훈련' 이라 한다)을 1회(2012. 4. 17.), 2회(2012. 7. 2.) 피신청인에게 신청하였는데 그 중 1회에는 신청서는 제출하였으나 피신청인이나 학원에서 연락이 없어 교육을 받지 못했고 이에 아직 1회의 기회가 있는 것으로 알고 2012. 11. 16. 3회 직업훈련을 신청하였는데, 피신청인은 신청인이 1회차에 5회 이상 출석하지 않아 직업훈련 중단 처리하였고 이는 1회 직업훈련 받은 것으로 보아 총 2회 지원받았으므로 3회 신청에 대해 2012. 11. 29. 불승인 처분하였는바, 1회차에 전혀 연락이 없어 1회의 교육을 받지 못한 것인데 불승인 처분한 것은 부당하니 1회의 직업재활교육을 받을 수 있도록 해 달라.

2. 피신청인의 주장

「산업재해보상보험법 시행규칙」 제55조 제2항에 의거, 직업훈련은 직업훈련을 신청한 날부터 1년 이내의 기간 동안 총 2회 신청가능한데 신청인은 2012. 4. 17. ○○○○○학원의 CAD 훈련직종을 1회차 신청하였으나, 훈련개시일인 2012. 4. 23. 이후 출석하지 않아 같은 법 시행규칙 제56조 제1항 제3호에 따라 직업훈련 중단 처리하였으며, 훈련대상자의 직업훈련이 중단된 경우에는 그 중단된 직업훈련을 받은 것으로 보게 되어 1회차 직업훈련도 직업훈련 횟수에 포함하게 규정되어 있으므로 직업훈련 총 2회 지원받아 3차 신청한 직업훈련은 지원횟수를 초과하여 신청한 것이므로 불승인 처분하였기 때문에 신청인의 주장은 이유 없다.

3. 사실관계

- 가. 신청인은 훈련기간이 2012. 4. 23. ~ 2012. 10. 22. 까지인 ○○○○○학원 ○○○과정에 대해 피신청인 소속 ○○○지역본부를 방문하여 2012. 4. 17. 피신청인에게 직업훈련 1차 신청을 하였으나 결정통지서를 받은 적이 없다고 한다.
- 나. 피신청인은 2012. 4. 18. 직업훈련 승인 후 신청인에게 직업훈련 결정통지서를 일반우편으로 발송하였다고 하면서 그 도달여부는 확인하기 어렵다고 우리 위원회 자료보완요청에 대해 회신하였다.
- 다. 피신청인은 직업훈련기관인 ○○○○○학원에 직업훈련생 선발통지서를 일반우편으로 발송하였고, 피신청인으로부터 직업훈련생 선발통지서를 송달받은 ○○○○○학원에서는 직업훈련 출석확인카드를 작성·비치하였는데 그 카드에는 신청인이 출석하지 않아 2012. 4. 23. ~ 2012. 4. 27. 까지 결석처리 하였으며, 이에 피신청인은 신청인의 결석을 「산업재해보상보험법 시행규칙」 제56 제3호 “정당한 사유 없이 직업훈련 실시일에 5회 이상 계속하여 출석하지 않은 경우”에 해당된다고 보아 2012. 4. 28. 직업훈련 중단 결정을 하였다.
- 라. 신청인은 훈련기간이 2012. 7. 2. ~ 2012. 11. 1. 까지인 ○○○직업전문학교 ○○○검사 과정을 2012. 7. 2. 피신청인에게 직업훈련 2차 신청하였고 2012. 11. 1.자로 2차 직업훈련을 수료하였다.
- 마. 신청인은 2012. 11. 16. 자로 ○○○용접학원 ○○○용접과정을 직업훈련으로 하는 3차 직업훈련신청을 하였고 피신청인은 신청인의 중단된 직업훈련 1회와 자동차검사 과정 1회를 합쳐 직업훈련 총 2회를 지원받았다고 보아 3회 신청한 티그용접 훈련은 직업훈련 지원횟수를 초과하였다고 판단하여 2012. 11. 29. 자로 불승인 결정하였다.
- 바. 2013. 1. 9. 우리 위원회가 ○○○○○학원 관계자 이○○에게 전화로 확인하바, ○○○○○학원에서는 피신청인으로부터 직업훈련생 선발통지서를 받은 사실은 있으나 신청인에게 교육받을 것을 알리지 않았다고 진술하였다.

4. 판단

가. 「산업재해보상보험법」 제72조(직업재활급여)제1항은 “직업재활급여의 종류는 다음 각 호와 같다. 1. 장해급여 또는 진폐보상연금을 받은 자나 장해급여를 받을 것이 명백한 자로서 대통령령으로 정하는 자(이하"장해급여자"라 한다) 중 취업을 위하여 직업훈련이 필요한 자(이하"훈련대상자"라 한다)에 대하여 실시하는 직업훈련에 드는 비용 및 직업훈련수당 2. 업무상의 재해가 발생할 당시의 사업에 복귀한 장해급여자에 대하여 사업주가 고용을 유지하거나 직장적응훈련 또는 재활운동을 실시하는 경우에 각각 지급하는 직장복귀지원금, 직장적응훈련비 및 재활운동비” 라고 제2항은 “제1항 제1호의 훈련대상자 및 같은 항 제2호의 장해급여자는 장해정도 및 연령 등을 고려하여 대통령령으로 정한다.” 라고 규정하고, 같은 법 시행령 제67조(직업재활 지원) 제1항은 “공단은 업무상의 재해를 입은 사람의 직업재활을 위하여 그 근로자가 요양을 받는 기간이나 요양종결 후에 심리상담, 직업재활에 필요한 정보의 제공, 그 근로자의 직업욕구나 직업능력 등을 고려한 직업평가, 직업복귀계획 수립의 지원이나 그 밖에 필요한 지원을 할 수 있다.” 라고 규정하고, 같은 법 시행규칙 제55조(직업훈련의 신청 등) 제1항은 “훈련대상자가 직업훈련을 받으려면 제46조제10항에 따라 장해등급 또는 법 제91조의8에 따라 진폐장해등급이 판정된 날부터 1년 이내에 직업훈련을 신청하여야 한다.” 라고, 제2항은 “법 제72조 제1항 제1호에 따른 직업훈련은 제1항에 따른 기간 동안 2회 신청할 수 있다.” 라고, 제3항은 “공단은 제1항 및 제2항에 따라 훈련대상자가 신청한 직업훈련의 직업훈련기관, 훈련직종 및 훈련기간이 그 훈련대상자의 장해 상태, 직업재활 욕구, 직업재활 계획 및 재취업에 적합한지에 대한 평가(이하"직업평가"라 한다) 결과 등을 고려하여 직업훈련을 실시할지를 결정하여야 한다.” 라고, 제4항은 “공단은 직업평가 결과 직업훈련기관 및 훈련직종 등이 그 훈련

대상자의 재취업에 적합하지 않다고 인정하면 다른 직업훈련기관이나 훈련 직종을 추천하거나 권고할 수 있다.” 라고, 제5항은 “직업훈련 신청의 절차, 직업훈련기관·훈련직종 또는 훈련과정 등 직업훈련 내용의 변경, 직업평가의 방법·절차나 그 밖에 필요한 사항은 공단이 정한다.” 라고 하고, 같은 법 시행규칙 제56조(직업훈련의 중단) 제1항은 “공단은 직업훈련을 받고 있는 사람이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 직업훈련을 중단할 수 있다. 1. 직업훈련기간이 끝나기 전에 직업훈련을 포기한 경우 2. 정당한 사유 없이 직업훈련에 출석한 비율(이하"출석률"이라 한다)이 100분의 50 미만인 경우. 이 경우 출석률은 직업훈련을 시작한 날부터 1개월(직업훈련기간이 1개월 미만이거나 직업훈련이 끝나는 달의 남은 기간이 1개월 미만인 경우에는 그 기간)을 단위로 하여 직업훈련기관이 그 직업훈련을 실시한 일수에 대한 훈련대상자가 직업훈련에 출석한 일수의 비율로 한다. 3. 정당한 사유 없이 직업훈련 실시일에 계속하여 5회 이상 출석하지 않은 경우 4. 출석률의 조작 등 거짓이나 그 밖에 부정한 방법으로 직업훈련비용이나 직업훈련수당을 받는 경우 5. 직업훈련에 관한 공단의 지시를 정당한 사유 없이 위반한 경우” 라고, 제2항은 “제1항에 따라 훈련대상자의 직업훈련이 중단된 경우에는 제55조제2항을 적용할 때 그 중단된 직업훈련을 받은 것으로 본다.” 라고 규정하고 있다.

「직업재활급여 업무처리규정」 제10조(직업훈련의 결정 통지)는 “소속기관장은 직업훈련의 실시 여부를 결정한 때에는 그 내용(직업훈련을 실시하지 아니하기로 결정한 때에는 그 사유를 포함하여야 한다)을 별지 제2호 서식의 직업훈련결정통지서에 따라 신청인에게 통지하여야 한다. 이 경우 직업훈련을 실시하기로 결정한 때에는 별지 제3호서식의 직업훈련생 선발통지서에 따라 직업훈련기관에 통보하여야 한다.” 라고 하고, 같은 규정 제21조(직업훈련의 중지 및 개시 등) 제1항은 “소속기관장은 규칙 제56조 제1항에 해당하는 경우 직업훈련을 중단할 수 있다.” 라고 하고,

같은 규정 제22조(직업훈련의 중단 통지) 제1항은 “소속기관장은 제21조제1항에 해당하는 경우 직업훈련생 또는 직업훈련기관에게 7일 이내의 기간을 정하여 그 사유서를 제출토록 하고, 정해진 기간 내에 사유서를 제출하지 아니할 경우 별지 제9호 서식에 따라 직업훈련생 및 직업훈련기관에 직업훈련중단을 통지하여야 한다.” 라고, 제3항은 “제21조제1항에 따라 직업훈련을 중단한 경우 직업훈련 중단일은 다음과 같다. 3. 정당한 사유 없이 직업훈련에 5회 이상 출석하지 아니한 경우 : 결석 5회째 되는 날의 다음날” 라고, 제4항은 “소속기관장은 규칙 제56조제1항의 사유로 중단한 경우에만 규칙 제56조 제2항의 직업훈련 횟수에 포함한다. 다만, 제21조제2항에 따라 직업훈련이 중지된 기간은 법 제73조제3항에 따른 직업훈련을 받을 수 있는 기간에는 포함하지 아니한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 신청인은 1회차 교육신청을 하였으나 피신청인 및 학원에서 연락이 없어 불승인처리된 것으로 판단하여 교육을 받지 못하였다고 하고, 이에 대해 피신청인은 통지서가 발송되지 않더라도 통상적으로 민원인이 방문 상담시 지정날짜에 직업훈련기관에 방문하여 훈련을 시작하도록 안내하고 있어 신청인이 몰랐을 리가 없으며 그 후 신청인에게 직업훈련 결정통지서를 일반우편으로 발송하는 한편 직업훈련기관인 ○○○○○학원에도 직업훈련생 선발통지서를 일반우편으로 발송하여 이를 ○○○○○학원에서는 접수 후 직업훈련 출석확인카드를 작성·비치하였으므로 신청인이 5회 이상 결석하여 신청인에 대해 직업훈련중단 결정하고 1회의 직업훈련 횟수에 포함하였으므로 신청인이 3회차 신청한 직업훈련에 대해 불승인 처분한 것은 정당하다고 주장하므로 살피건대, 「직업재활급여 업무처리규정」 제10조는 ‘직업훈련의 실시 여부를 결정한 때에는 그 내용을 직업훈련결정통지서에 따라 신청인에게 통지하여야 하고, 직업훈련을 실시하기로 결정한 때에는 직업훈련기관에 직업훈련생 선발통지서를 통보하여야 한다.’ 라고 규정하고, 같은 규정 제22조는 ‘직업훈련을 중단할

경우 소속기관장은 직업훈련생 또는 직업훈련기관에게 그 사유서를 제출' 하도록 통지 의무를 부여하고 있는바, 피신청인은 신청인에 대하여 '직업훈련결정에 대한 통지를 일반우편으로 하였으나 신청인은 받은 사실이 없다고 하고 또한 ○○○○○학원의 관계자도 피신청인 으로부터 직업훈련생 선발통지서를 받은 사실은 있으나 신청인에게 교육받을 것을 알리지 않았다.' 라고 2013. 1. 9. 전화상으로 진술한 사실이 있는 점, 피신청인이 직업훈련을 중단할 때에도 직업 훈련기관에 그 사유서를 제출토록 하였을 뿐 신청인에 대하여는 어떠한 통지를 한 사실이 없는 점, '일하는 사람들이 산업재해의 아픔에서 벗어나 안정을 되찾고 일터로 다시 돌아갈 수 있도록 지원' 해 주자는 직업재활훈련교육의 취지에 비추어 신청인의 경우를 보면, 「산업재해보상보험법 시행규칙」 제55조에 직업훈련을 실시할지를 결정할 때도 훈련대상자의 직업재활욕구, 직업재활 계획 등을 고려하여 직업평가를 하는 것으로 규정하고 있는데, 신청인의 경우 1차 신청 이후 2개월이 조금 넘은 2012. 7. 2.에 다시 2차로 직업훈련신청을 하고 4개월의 수료과정을 거쳐 수료하였고, 다시 15일이 지나 3차로 직업훈련신청을 하기에 이른 점으로 보아 신청인은 직업훈련교육에 대한 열의가 있는 자로서 신청인이 1회차 직업 훈련신청시 훈련결정승인 사실을 몰라서 훈련교육에 출석하지 않았다고 주장하는 것에 설득력이 있다고 보이고 이러한 신청인의 직업재활 욕구 등을 참작해주는 것이 직업재활훈련교육의 취지에 부합하는 것으로 보이며 또한 피신청인이 신청인의 재활훈련 신청을 받아주지 않아서 얻는 공익과 신청인이 재활훈련을 하지 못해 입게 되는 피해를 비교衡量 하였을 때에도 신청인의 피해가 더 크다고 볼 수 있는 점, 한편 우편송달의 경우 우편물이 대기취급의 방법으로 발송되었다면 반송 등의 특별한 사정이 없는 한 그 서류는 수령 확인을 받은 날 또는 수령확인이 없는 경우 발송일로부터 수일 내에 송달받을 자나 그의 가족 등에게 송달되었다고 봄이 상당하다 할 것이나(대법원 1992.3.27. 선고 91누3819 판결 참조), 등기가 아닌

통상우편의 방법에 의하여 발송된 통지서가 반송되지 않았다 하여도 이 사실만 가지고 발송일로부터 일정한 기간 내에 배달되었다고 추정하기는 어렵다 할 것인바(대법원 1979.10.10. 선고 79누192 판결 참조), 상대방 있는 행정처분을 일반우편으로 발송하는 통지서의 경우 상대방이 동 우편물을 수령하지 못했다고 주장하면 원칙적으로 발송인이 도달 사실을 증명하여야 할 것인데 피신청인은 이러한 사실을 입증하지 못하는 점 등을 종합하여 볼 때 피신청인이 위 「직업재활급여 업무처리규정」 제10조 및 제22조의 직업훈련결정의 통지의무 등을 충실히 이행했다고 보기는 어려울 것으로 판단된다. 따라서 피신청인은 신청인에 대한 직업재활훈련 불승인 처분을 취소하고, 신청인에게 1회의 재활훈련을 승인함이 타당한 것으로 판단된다.

5. 결론

그러므로 1회의 직업재활훈련교육을 더 받게 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

부당이득금 환수고지 취소

구 「국민건강보험법」 제9조 제6호에 따르면 '유공자 등 의료보호대상자'가 건강보험의 적용배제 신청을 하지 아니할 경우 건강보험 가입자가 되며, 적용배제 신청을 할 경우 건강보험 자격 상실일은 적용배제 신청을 한 날이 되며, 신청인에 대한 기재사항변경 이력조회 기재 내용으로 보아 신청인은 2005. 2. 15. 국가유공자 건강보험 배제신청을 하였으므로 신청일 전 2005. 1. 11. ~ 2005. 2. 5. 진료에 대해서는 건강보험의 적용을 받는 것이 타당할 것으로 보이므로 피신청인이 신청인의 2005. 2. 15. 적용배제 신청에 대해 지역가입자 자격 취득일인 2005. 1. 1.로 소급하여 자격상실 처리하고 동 소급 기간 중 발생한 피신청인 부담금에 대해 건강보험 자격 상실 기간 중에 건강보험으로 진료를 받았다는 이유로 행한 부당이득금 환수고지를 취소할 것을 시정권고한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1303-231211(의결일 : 2013. 5. 27.)

2. **피신청인** ○○○○○○공단(○○지사)

3. 쟁점사항

국가유공자 건강보험 배제신청일 이전 지역가입자 자격 취득 기간 중 받은 진료에 대한 건강보험 적용 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 2012. 10. 22. 신청인에게 행한 부당이득금 1,069,180원 환수고지를 취소할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「국민건강보험법」 제5조(적용대상 등), 제10조(자격의 상실 시기 등)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 국가유공자로 지역 건강보험 적용기간 중 2005. 1. 11. ~ 2005. 2. 5. 일반병원에서 진료를 받은 것에 대해 피신청인이 건강보험 자격을 상실한 후 진료 받았다는 이유로 피신청인부담금 1,069,180원에 대해 2012. 10. 22. 신청인에게 부당이득금 환수고지(이하 '이 민원 고지' 이라 한다)하였는바, 신청인은 해당 기간에 병원에서 진료시 의료보험이 적용된다는 설명을 들었으며, 진료 이후 아무런 통지 없이 7년 이상 장기간 경과한 후에야 부당이득금 환수 고지한 것은 부당하므로 이를 취소해 달라.

2. 피신청인의 주장

「독립유공자예우에 관한 법률」 및 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」에 따라 의료보호를 받는 사람은 「국민건강보험법」상 당연 적용 대상자가 아니고 본인의 원에 의하여 건강보험적용 신청 또는 적용배제 신청을 할 수 있는바, 신청인은 국가유공자로 건강보험적용배제 신청을 하고 배제 기간 중에 건강보험으로 진료를 받았으므로 피신청인 부담금에 대해 부당이득금 환수고지는 정당하다.

3. 사실관계

가. 신청인에 대한 건강보험 자격변경 사항 관련 피신청인의 전산자료에 따르면, 신청인은 국가유공자로 직장가입자 건강보험 적용을 받던 중 2004. 12. 31. (주)○○○에서 퇴직함에 따라 직장가입자 자격을 상실하고 2005. 1. 1. 지역가입자 자격을 취득하였다.

나. 신청인은 지역가입자 자격 취득한 이후 2005. 1. 11. ~ 2005. 2. 5. 5회에 걸쳐 일반병원에서 진료를 받았으며, 동 기간의 진료에 따라 피신청인부담금 1,069,180원이 발생하였다.

- 다. 피신청인이 제출한 신청인의 기재사항변경 이력조회 기재 내용(상실 신고일 2005. 2. 15., 상실사유 국가유공자 건강보험 배제신청, 상실일 2005. 1. 1.)에 따르면 신청인은 2005. 2. 15. 국가유공자 건강보험 배제신청을 하였으며, 피신청인은 2005. 1. 1.자로 소급하여 신청인의 건강보험 지역가입자 자격을 상실 처리한 것으로 인정된다.
- 라. 피신청인은 신청인이 건강보험 자격상실 기간 중 2005. 1. 11. ~ 2005. 2. 5. 5회에 걸쳐 일반병원에서 진료 받았다는 이유로 2012. 10. 22. 신청인에게 이 민원 고지를 하였다.

4. 판단

- 가. 구 「국민건강보험법」(2005. 1. 27. 법률 제7347호로 개정되기 전의 것) 제5조(적용대상등) 제1항은 “국내에 거주하는 국민으로서 다음 각 호의 1에 해당하는지 외의 자는 이 법에 의한 건강보험의 가입자 또는 피부양자가 된다. 1. 의료급여법에 따라 의료급여를 받는 자, 2. 독립유공자예우에관한법률 및 국가유공자등예우및지원에관한법률에 의하여 의료보호를 받는 자(이하 "유공자등의료보호대상자"라 한다). 다만, 다음 각목의 1에 해당하는 자는 그러하지 아니하다. 가. 유공자등 의료보호대상자 중 건강보험의 적용을 보험자에게 신청한 자, 나. 건강보험의 적용을 받고 있던 자가 유공자등 의료보호대상자가 된 경우로서 보험자에게 건강보험의 적용배제신청을 하지 아니한 자” 라고, 같은 법 제9조(자격상실의 시기) 제1항은 “가입자는 다음 각 호의 1에 해당하게 된 날에 그 자격을 잃는다. 1. 사망한 날의 다음 날, 〈중략〉, 6. 건강보험의 적용을 받고 있던 자로서 유공자등 의료보호대상자가 된 자가 건강보험의 적용배제신청을 한 날”이라고 규정하고 있으며, 피신청인의 「자격관리 업무처리지침」은 “4. 지역자격 상실사유 및 처리, 〈중략〉, 라. 유공자 등 의료보호대상자인 지역가입자가 적용배제

신청, 1) 그 적용배제신청을 한 날, 2) 지역가입자가 유공자 등 의료보호대상자가 된 경우, 다) 직장가입자의 자격변동에 의하여 지역가입자가 된 경우에 공단이 확인하여 직권 처리한 경우에는 취득일로 소급하여 자격상실(단, 보험료를 납부했거나 보험급여를 받은 경우에는 본인이 건강보험 적용받기로 의사표시를 한 것으로 보아 신청한 날로 자격상실” 이라고 규정하고 있다.

- 나. 피신청인은 신청인이 건강보험 적용배제 신청을 하고 배제 기간 중에 건강보험으로 진료를 받았으므로 공단부담금에 대해 부당이득금 환수고지는 정당하다고 주장하므로 살피건대, 구 「국민건강보험법」 제9조 제6호에 따르면 ‘유공자등 의료보호대상자’가 건강보험의 적용배제 신청을 하지 아니할 경우 건강보험 가입자가 되며, 적용배제신청을 할 경우 건강보험 자격 상실일은 적용배제 신청을 한 날이 되는 바, 신청인에 대한 기재사항변경 이력조회 기재 내용(상실신고일 2005. 2. 15., 상실사유 국가유공자 건강보험 배제신청, 상실일 2005. 1. 1.)으로 보아 신청인은 2005. 2. 15. 국가유공자 건강보험 배제신청을 하였으므로 2005. 2. 15. 전에는 건강보험 자격이 있으며, 따라서 신청일 전 2005. 1. 11. ~ 2005. 2. 5. 진료에 대해서는 건강보험의 적용을 받는 것이 타당할 것으로 보이는 점, 피신청인 업무처리지침에 지역가입자가 적용배제 신청 전에 보험급여를 받은 경우에는 소급하지 않고 적용배제 신청한 날로 자격상실 처리하도록 하고 있는바, 동 지침을 적용하더라도 피신청인은 배제 신청 전에 보험급여를 받은 신청인에 대해 신청일인 2005. 2. 15.자로 자격 상실 처리하는 것이 타당하다고 판단되는 점 등을 종합할 때, 피신청인이 신청인의 2005. 2. 15. 적용배제 신청에 대해 지역가입자 자격 취득일인 2005. 1. 1.로 소급하여 자격상실 처리하고 동 소급 기간 중 발생한 피신청인부담금에 대해 건강보험 자격 상실 기간 중에 건강보험으로 진료를 받았다는 이유로 행한 이 민원 고지는 취소하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 고지의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항의 규정에 의하여 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

7

근로자 인정 및 퇴직금 지급 요구

신청인이 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위한다거나 노무 제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는 위탁업무를 수행한 자라고 볼 수는 없고, 임금을 목적으로 종속적 관계에서 사용자에게 근로를 제공한 「근로기준법」 상 근로자로서, 「근로자퇴직급여보장법」에 따른 퇴직금 지급대상이라고 판단되는바, 피신청인이 이러한 점을 간과하고 종결 처리한 근로자 미인정 및 퇴직금 부지급 진정 건을 재검토하는 것이 타당하다고 판단하여 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1302-039393(의결일 : 2013. 4. 8.)

2. **피신청인** ○○지방고용노동청장

3. 쟁점사항

「근로기준법」상 근로자로 인정 가능 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 2013. 1. 31. 신청인에게 행한 근로자 불인정 및 퇴직금 부지급 진정종결을 재검토할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「근로자퇴직급여 보장법」 제9조(퇴직금의 지급), 「근로기준법」 제2조(정의)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 보험 회사인 '(주)○○○○보험(이하'사업장'이라 한다.)에서 보험모집인으로 위촉계약을 체결하고, 2007. 3. 6.부터 2010. 9. 30.까지 근무하였다. 근무기간 중 보험모집인의 도입, 육성, 교육, 영업 관리 등에 종사하였으며, 근무시간과 장소가 자유로운 보험모집인과는 달리 근무시간이 09:00~18:00이고, 근무 장소가 사용자가 지정한 사업장에 고정되어 있었으나, 근로자로 볼 수 없다며 퇴직금을 지급하지 않아 피신청인에게 진정을 제기하였다. 피신청인은 사용자의 주장만을 받아들여 신청인을 수탁업무를 수행하는 민법상 위임계약 관계의 수입인에 해당되어 근로자로 볼 수 없다며 「근로기준법」 상 근로자로 인정하지 않고 「근로자퇴직급여보장법」의 퇴직금 지급 대상이 아니라고 결정한 것은 부당하니 시정하여 달라.

2. 피신청인의 주장

신청인은 시설과 집기를 제공받고 시간과 장소를 제한받으며 업무를 수행한 사실에서 근로자로 볼 수 있는 여지도 있으나, 근로계약이 아닌 위촉형식의 계약을 체결하였고 근로소득이 원천징수되거나 4대 보험에 가입되지 않아 사회보장제도에서 근로자로서의 지위가 인정되지 않는 점, 기본활동수수료도 업무수행 자체를 대상으로 지급되는 금품이라고 단정할 수 없고, 영업실적이 담보되지 않은 경우 근로제공의 계속성이 보장되지 않고, 사용자에 의하여 구체적인 업무내용이 지정되거나 직접적으로 지휘·감독되었다고 볼 수는 없다는 점을 종합적으로 고려할 때 「근로기준법」 상 근로자로 볼 수 없고 「근로자퇴직급여보장법」에 의한 퇴직금을 지급받을 권리도 없다고 판단되어 행정종결하였다.

3. 사실관계

- 가. 신청인은 (주)○○○○보험에 정규직으로 근무하다 퇴사 후 2007. 3. 6. ○○보험 모집인으로 위촉계약을 체결하고 영업·교육실장으로 근무하다 2010. 9. 30. 퇴사하였다.
- 나. 신청인은 최초 위탁계약 면접 시 이력서를 제출하고 센터장의 서류 심사 및 1차 면접 후 (주)○○○○ 본사에서 면접을 통해 채용여부가 결정되었고, 채용 후에는 (주)○○○○보험 본사 교육팀 및 MT 사업본부가 교육경비를 부담하여 ○○도 ○○○○연수원에서 년 2~3회 관리자 해당 직무 등에 대한 필요한 교육과 분기별 MT 관리자 전체 영업회의를 진행하였다고 주장하고 있으며, 사업장이 발행한 보험영업 지침을 보면 '기타 회사의 지시사항' 을 명시하여 수행업무에 포함하였다.
- 다. 신청인은 영업·교육실장으로 영업실적에 관계없이 매월 25일 기본 활동수수료(2,750,000원), 장기활동수수료(300,000원), 원격지 수수료(450,000원)를 정기적으로 지급받았고, 성과수수료는 보험 모집인의 활동실적에 따라 차등지급 되었다. 근로계약을 작성하지 않고 4대 보험에 가입하지 않았으며, 사업소득세 3.3%를 납부하였다.
- 라. 신청인은 고충민원서에 출·퇴근은 묵시적으로 평일 09:00~18:00로 정해져 있었고, 지속적으로 담당하는 보험모집인들을 관리하는 업무(교육, 영업결과에 대한 효율관리, 근태관리, 데이터베이스 관리, 급여 관리 등)를 수행하였으며, 정규직인 센터장의 관리·감독하에 업무를 수행한 바 있으며, 근무상황으로는 사업장에 출근부가 비치되어 출근할 때 서명을 하고 업무를 시작하였고, 특별한 경우가 아닌 경우에는 사업장에서 근무하였으며, 조퇴 등 근태에 관한 승인은 센터장을 통해 휴가원 등을 제출하였고, 업무공간과 책·결상 등 기본적인 시설, 전화기와 전화요금을 제공받으며,

복사용지, 볼펜, 접대용 음료수는 운영비를 받아 법인카드로 구입하여 사용하였다고 주장하고 있다.

- 마. 신청인은 2010. 9. 30. (주)○○○○보험 퇴직 후 그 지급사유가 발생한 날부터 14일 이내에 퇴직금을 지급하여야 함에도 신청인이 주장하는 퇴직금 15,298,780원을 당사자 간 지급기일에 관한 연장 합의 없이 지급하지 않아 2012. 10. 4. 피신청인에게 임금 체불(퇴직금)로 진정하였고, 2013. 1. 31. 진정사건을 조사한 피신청인은 위 ‘2. 피신청인 주장’ 과 같은 이유로 행정종결(법위반 없음) 하였다.

4. 판단

- 가. 「근로기준법」(이하 ‘법’ 이라 한다.)제2조 제1항 제1호는 ‘근로자란 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 자를 말한다.’ 라고, 법 제4호는 ‘근로계약이란 근로자가 사용자에게 근로를 제공하고 사용자는 이에 대하여 임금을 지급하는 것을 목적으로 체결된 계약을 말한다.’ 라고, 법 제5호는 ‘임금이란 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품을 말한다.’ 라고 규정하고 있으며, 「근로자퇴직급여보장법」 제9조(퇴직금의 지급)는 ‘사용자는 근로자가 퇴직한 경우에는 그 지급사유가 발생한 날부터 14일 이내에 퇴직금을 지급하여야 한다. 다만, 특별한 사정이 있는 경우에는 당사자 간의 합의에 따라 지급기일을 연장할 수 있다.’ 라고 규정하고 있다.
- 나. 대법원은 「근로기준법」 상의 ‘근로자 판단기준’ 에 대하여 ‘「근로기준법」 상의 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 정해 졌는지와 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. 다만, 기본급이나 고정급이 정하여졌는지, 근로소득세를 원천징수하였는지, 사회보장제도에 관하여 근로자로 인정받는지 등의 사정은 사용자가 경제적으로 우월한 지위를 이용하여 임의로 정할 여지가 크기 때문에, 그러한 점들이 인정되지 않는다는 것만으로 근로자성을 쉽게 부정하여서는 안 된다’ (대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다29736 판결)라고, 취업규칙·복무(인사)규정·징계 규정 등의 적용을 받지 않고 부가가치세법상 사업자 등록을 하고 근로소득세가 아닌 사업소득세를 원천징수 당하였으며 직장의료보험이 아닌 지역의료보험에 가입한 사정이 있더라도, 이러한 사정들은 실질적인 노무 제공 실태와 부합하지 않는 계약서 문언에 불과하거나 사용자가 경제적으로 우월한 지위에서 사실상 임의로 정할 수 있는 사정에 불과하여 원고들의 근로자성을 뒤집는 사정이라고 보기에는 부족하다’ (대법원 2006.12. 7. 선고 2004다29736 판결)라고 판시하였다.

- 다. 살피건대, 피신청인은 기본활동수수료도 업무수행 자체를 대상으로 지급되는 금품이라고 단정할 수 없으며, 영업실적이 담보되지 않은 경우 근로제공의 계속성이 보장되지 않고, 사용자에게 의하여 구체적인

업무내용이 지정되거나 직접적으로 지휘·감독되었다고 볼 수는 없다는 점 등을 들어 행정종결 하였으나, 신청인이 2007. 3. ~ 2010. 9.까지 고정급 형태의 수수료(기본활동수수료, 장기활동수수료, 원격지수수료)를 받았는데 그 금액이 기본활동수수료 2,750,000원, 장기활동수수료 300,000원, 원격지수수료 450,000원으로서, 기본수수료의 비중이 월등히 높아 신청인이 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위한다거나 노무 제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있다고 보기 어려운 점, 신청인의 근무시간이 매일 오전 9시부터 오후 6시까지로 정해져 있고, 출근시 출근부에 기록하여 출근의무가 묵시적으로 있었으며, 휴가 등 근태에 대해 센터장의 허락을 받았으며, 법인카드를 사용하여 필요한 집기 등을 구입하고 정산하고 있다고 주장한 점, 보험 영업 지침상 임무에 '기타 회사의 지시사항' 을 명시하여 수행업무에 포함한 점, 4대 사회보험 신고는 사용자의 의무로 관련 법령을 위반하여 의무이행을 하지 않고 있다고 보임에도 피신청인은 오히려 이를 근로자성 부인의 논거로 주장하는 점 등을 고려해 볼 때, 피신청인은 신청인의 근로자성 징표에 대하여 형식적으로 판단하고 있다고 보지 않을 수 없다.

- 라. 이상을 종합적으로 고려해 볼 때, 신청인이 근로자에 관한 여러 징표 중 근로조건에 관한 일부의 사정이 결여되었다고 하여 독립하여 자신의 계산으로 사업을 영위한다거나 노무 제공을 통한 이윤의 창출과 손실의 초래 등 위험을 스스로 안고 있는 위탁업무를 수행한 자라고 볼 수는 없다고 보이고, 오히려 신청인은 전체적으로 보아 임금을 목적으로 종속적 관계에서 사용자에게 근로를 제공한 「근로기준법」 상 근로자로서, 「근로자퇴직급여보장법」에 따른 퇴직금 지급대상이라고 판단되므로, 피신청인은 이러한 점을 간과하고 2013. 1. 31. 신청인에게 행한 근로자 미인정 및 퇴직금 부지급 진정종결을 재검토하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 근로자 미인정 및 퇴직금 부지급 처분의 시정을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 피신청인에게 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

8

보육교사 경력확인서 발급 요구

근무경력확인서 발급을 위해 제출된 자료 중 특히 ○○군 교육장으로부터 받은 장려상장은 행정기관에서 발급한 공적자료로써 상장에 유아원 명칭, 교사 성명, 수여날짜 등이 명시되어 있어 그 당시 교사로 재직하였음을 확인할 수 있으며, 졸업사진과 기타 사진의 경우를 살펴보아도 1982년부터 1986년까지의 연속된 유아원 근무활동 사진들로서 신청인이 1982년부터 1986년까지 유아원 교사로 재직하였음을 추정할 수 있을 것으로 보이는 점 등을 종합할 때, 피신청인은 신청인이 제출한 자료를 공적자료로 갈음하여 신청인이 1982. 1.부터 1986. 2.까지 ○○○ 유아원에서 근무한 경력을 인정하여 근무경력확인서를 발급하여 주는 것이 바람직한 것으로 판단되므로 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1211-000512(의결일 : 2013. 1. 28.)

2. **피신청인** ○○도 ○○군수

3. 쟁점사항

신청인이 제출한 어린이집에 종사한 사실을 증명할 수 있는 서류를 공적 자료로 갈음하여 근무경력확인서 발급이 가능한지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인이 1982.부터 1986. 2. 10.까지 ○○○ 유아원에서 근무한 경력을 인정하여 ‘경력확인서’ 를 발급하여 줄 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「영유아보육법」 제19조(보육교직원의 임면 등)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 1982. 1. ~ 1986. 2.까지 ○○ ○○군 소재 ‘○○군 ○○○ 유아원’에 근무하였다. ‘근무경력확인서’는 ‘2급 보육교사 자격증’ 재발급을 위해서 반드시 필요한 자료이다. 그래서 신청인이 2010. 10.경 당시 같이 근무하였던 ‘○○○유아원 원장의 확인서’를 지참하여 ○○군청을 방문하였으나 위 ‘○○○유아원 원장의 확인서’만 가지고는 ‘근무경력증명서’ 발급이 어렵다고 한다. 따라서 추가 자료로 교육장으로부터 수상한 상장, 유치원 아동 졸업사진 등을 제출하니 차후 보육교사 자격증을 재발급 받을 수 있도록 ‘근무경력확인서’를 발급해 달라.

2. 피신청인의 주장

경력관리 시스템 도입(2005. 7. 31.) 이전 어린이집에 종사한 경력이 있는 자가 해당 경력을 인정받기 위해서는 어린이집에 종사한 사실을 공적으로 증명할 수 있는 서류를 시장·군수·구청장에게 제출하여야 한다. 따라서 신청인이 제출한 그 당시 유아원원장이 확인한 ‘근무경력증명서’는 공적인 증거서류로 보기 어려우므로 타 증빙서류를 제출하여야 한다.

3. 사실관계

가. 2012. 11. 1. 신청인의 고충민원신청서 및 우리 위원회 조사관의 전화 조사에서, 신청인은 “1982. 1.부터 1986. 2.까지 ○○ ○○군 소재 ○○○○○유아원에 근무하였으므로 그 당시 같이 재직하였던 유아원원장의 확인서를 제출하여 경력확인서와 2급 보육교사 자격증 재발급을 신청하려 하였으나, 피신청인이 「2012년도 보육사업안내」(지침)에 예시된 ‘어린이집에 종사한 사실을 공적으로 입증하는 서류’의 제출이 있어야 가능함을 안내하자 우리 위원회에 고충민원을 제기하였다.”라고 되어 있다.

- 나. 2012. 11. 12. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, “○○○○○○ 유아원은 1981. 3. 10. 최초 설립되었고, 1991. 1. 7. ‘○○○ 유아원의 이관 및 전환계획’ 에 따라 ○○교육청으로 이관되었으며, 다시 1993. 2. 27. ○○군 ○○○○과로 이관되었다가 1993. 3. 1. ○○어린이집으로 명칭변경하고 개원하였다.” 라고 되어 있다.
- 다. 2012. 11. 26. 보건복지부 제출 자료(보육사업기획과-○○○○)에 따르면, “경력관리 시스템 도입('05. 7. 31.) 이전 어린이집에 종사한 경력이 있는 자가 해당 경력을 인정받기 위해서는 어린이 집에 종사한 사실을 공적으로 증명할 수 있는 서류를 시장·군수·구청장에게 제출하여야 한다.” 라고 되어 있다.
- 라. 2012. 12. 24. 우리 위원회는 신청인이 제출한 상장과 사진들을 공적으로 증명할 수 있는 서류로 인정할 수 있는지에 대하여 보건복지부에 의견 조회한 바, 보건복지부는 ‘졸업사진 등은 신청인의 어린이집 지속적 종사여부를 확인할 수 없어 적합성을 판단하기 어렵다. 다만 ○○군 교육장 명의의 상장에 대하여는 발급기관 통해 확인이 필요하다.’ 라고 되어 있다.
- 마. 신청인은 우리 위원회에 고충민원을 제기한 후 유아원 재직경력을 입증하는 추가 자료로서 재직당시 찍은 졸업 기념사진을 포함한 16점의 사진(지속적 종사 확인 가능)과 유아원 재직당시 ○○군 교육장으로부터 받은 상장을 제출하였다.
- 1) 제출된 사진을 날짜순으로 보건대, 1982. 2. 25. ○○○○○ 유아원 제1회 졸업식 사진, 1982. 5. 소풍에서 찍은 듯한 단체 사진, 1983. 2. 25. ○○○○○유아원(○○○○○유아원 소속) 제1회 졸업기념 사진, 1983. 4. 유아원으로 보이는 곳에서 원생들과 찍은 사진, 1984. 2. 20. ○○유아원 제2회 졸업기념 사진, 1985년 ○○유아원(○○○○○유아원 소속) 재롱잔치에서 원생·학부모 등과 찍은 사진 4점, 1985. 4월, 6월 10월 소풍에서 찍은 듯한 단체 사진, 1986년 유아원으로 보이는 곳에서 원생들과 찍은 사진 등 4점 등으로 모두 신청인이 사진에 촬영되어 있다.

2) 상장에는 ‘발급번호 제977호, 발급기관은 ○○군교육장, 수여일 1983. 7. 12., 수상자 ○○유아원(○○유아원) 교사 ○○○, 종목 등급 유아용교구 장려, 제2회 유아교육교재교구자료 전시회에 좋은 작품을 출품하여 입상하였으므로 상장을 수여 한다’ 는 내용이 기재되어 있다.

바. 우리 위원회에서 2013. 1. 21. 현재 피신청인(○○군수)에 재직하고 있는 ○○○○실장에게 전화로 확인한 바에 따르면, “신청인이 유아원에 근무했던 것은 사실인데 그 기간은 정확히 기억이 나지 않는다.” 라고 진술하였다.

4. 판단

가. 영유아보육법 제19조(보육교직원의 임면 등) 제1항은 “특별자치도지사·시장·군수·구청장은 보육교직원의 권익 보장과 근로여건 개선을 위하여 보육교직원의 임면(任免)과 경력 등에 관한 사항을 관리하여야 한다.” 고 규정하고 있고, 보건복지부의 「2012년도 보육사업안내」(지침) 6. 보육교직원경력관리, 나. 경력 및 재직증명서 발급에 따르면 ‘보육교직원(또는 교직원으로 근무하였던 자)로부터 경력(재직)증명서 발급요청이 있는 경우 시장·군수·구청장은 경력(재직)증명서 <서식 IV-6>를 발급’ 한다고 규정하고, 라. 경력관리 시스템 도입 이전 경력의 처리요령에 따르면, ‘1) 일반원칙에서는 ‘보육교직원 경력관리시스템 도입 전 어린이집에 종사한 경력이 있는 자가 해당 경력을 인정받기 위해서는 어린이집에 종사한 사실을 공적으로 증명할 수 있는 서류를 관할 시장·군수·구청장에게 제출 ※ 2005. 1. 30. 영유아보육법 개정으로 보육교직원의 임면 및 경력에 관한 사항을 시·군·구청장이 관리(법 제20조)하게 되었고, 2005. 7. 31. 경력관리시스템 도입’ 이라고 규정하고 있고, ‘2) 근무 시기별 경력 인정 및 입증 서류 ‘에서는 ‘1991. 8. 8.부터 근무한 경력 인정 및 입증서류’에 대해 규정하고

있으며, 3) 어린이집에 종사한 사실을 공적으로 입증하는 서류에 서는 보육교사의 경우 '건강보험, 국민연금, 고용보험료 납입영수증, 소득세원천징수부, 처우개선비를 지급받은 관련서류, 급여계좌입금 관련 영수증 또는 금융거래 통장사본, 그밖에 교직원 임면보고서 등 경력을 공적으로 확인할 수 있는 서류' 로 예시하고 있다.

- 나. 피신청인은 경력관리 시스템 도입(2005. 7. 31.) 이전 어린이집에 종사한 경력이 있는 자가 해당 경력을 인정받기 위해서는 어린이집에 종사한 사실을 공적으로 증명할 수 있는 서류를 시장·군수·구청장에게 제출하여야 한다고 주장하므로 살피건대, 「2012년도 보육사업안내」 및 보건복지부의 회신 등을 고려할 때 피신청인의 주장이 위법·부당한 것은 아닌 것으로 판단된다. 그러나 신청인이 근무 경력증명을 요구하는 기간은 1982. 1. 부터 1986. 2.까지의 기간으로 너무 오래전의 일이라 위 관련 규정에서 예시한 증빙서류를 제출하는 것은 현실적으로 어려운 것으로 보이는 점, 이에 신청인은 ○○○유아원 재직당시 촬영된 졸업 기념사진(1982년, 1983년, 1984년)과 유아원 교사 재직당시 유아원생, 학부모, 교사들과 유아원 등에서 촬영된 사진들 다수와 유아원 재직당시 ○○군 교육장으로부터 받은 장려상장을 증빙자료로 제출하였는바, 제출된 자료 중 특히 ○○군 교육장으로부터 받은 장려상장은 행정기관에서 발급한 공적자료로써 상장에 유아원 명칭, 교사 성명, 수여날짜 등이 명시되어 있어 그 당시 교사로 재직하였음을 확인할 수 있으며, 졸업 사진과 기타 사진의 경우를 살펴보아도 1982년부터 1986년까지의 연속된 유아원 근무활동 사진들으로써 신청인이 1982년부터 1986년까지 유아원 교사로 재직하였음을 추정할 수 있을 것으로 보이는 점, 피신청인 소속 ○○○○○실장도 신청인이 유아원에서 근무했던 사실을 인정하고 있는 점 등을 종합하여 볼 때, 피신청인은 신청인이 제출한 자료를 공적자료로 갈음하여 신청인이 1982. 1.부터 1986. 2.까지 ○○○ 유아원에서 근무한 경력을 인정하여 근무 경력확인서를 발급하여 주는 것이 바람직한 것으로 판단된다.

5. 결론

그러므로 유아원 보육교사 경력을 인정하여 근무경력확인서 발급을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항의 규정에 의하여 피신청인에게 의견표명하기로 하고 주문과 같이 의결한다.

9

○○연금 실버론 대출 연대보증제도 개선

연대보증제도의 사회적 역기능과 은행 및 금융권의 연대보증제도 폐지 추세, 「민법」 상으로도 채무자가 다른 상당한 담보를 제공할 경우 보증인을 세울 의무를 면할 수 있도록 하는 점, 실버론 대출은 가입자가 납부한 ○○연금보험료를 담보로 하는 대출로서 대출액도 500만 원 이하의 소액에 불과한 점 등 관계법령 및 사회적 현실 등을 심층 검토하여 연령제한 요건을 폐지 내지 수정하고 연대보증제도 외에 다른 대안을 함께 마련할 것을 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1212-149416(의결일 : 2013. 4. 15.)

2. **피신청인** ○○○○공단

3. 쟁점사항

‘○○연금 실버론 대출’의 대출 조건에 연대보증인의 입보조건으로 규정하고 있는 연령제한 요건의 타당성 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 2012. 5. 1.부터 시행하고 있는 ○○연금 실버론 대출과 관련하여 연대보증인의 입보조건으로 규정하고 있는 연령제한 요건을 폐지 내지 수정하고 연대보증제도 외에 다른 대안도 함께 마련할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「국민연금법」 제102조

이 유

1. 신청 원인

피신청인이 2012. 5. 1.부터 시행하고 있는 ‘○○연금 실버론 대출’ (이하 ‘실버론 대출’ 이라 한다)의 대출 조건에 ‘만 70세 이상의 사람은 연대보증인을 입보’ 하도록 규정한 것은, 현재 일반 은행에서 조차 보증보험 등으로 대체하고 있음을 감안할 때 부적절하고 특히 연대보증인의 연령을 60세 미만으로 한정하는 것은 소득·재산 등을 근거로 한 신용평가와도 아무 관련이 없는 사항으로서 타당하다고 볼 수 없으므로 이를 시정해 달라.

2. 피신청인의 주장

만 60세 이상의 연금수급자를 대상으로 의료비, 장제비, 전월세자금 등 긴급한 생활안정자금을 저리로 대부하고자 마련된 실버론 대출은 「○○연금법」 제103조에 따른 ○○연금기금운용위원회에서 심의·의결한 사항으로서 향후 급여지급 충당을 위한 책임준비금이자 대부사업의 재원인 ○○연금기금의 재정안정성을 도모하기 위해 만 70세 이상 수급자 및 유족 연금수급자에 대하여는 연대보증인 입보를 조건으로 대부하도록 한 것으로, 연대보증인의 자격에 연령, 재산, 소득 활동 요건을 한정하고 있는 것은 ○○연금 기금의 안정을 위해 보증채무 상환능력을 판단하여 대부금 상환을 담보하기 위한 최소한 조치이며, 상대적으로 미상환 위험이 높은 고령자 또는 유족연금으로 승계되지 않는 수급자에게 미상환 위험을 낮추는 조건으로 대부기회를 부여하는 데 의미가 있다. 피신청인은 향후 ○○연금 재정의 안정성을 해치지 않는 범위 내에서 실버론 대출에 대한 미상환금, 대손율 등을 종합적으로 분석·검토하여 개선이 필요한 사항이 있을 경우 ○○연금기금운용위원회의 심의를 거쳐 개선할 수 있도록 노력할 계획이다.

3. 사실관계

- 가. ○○연금기금운용위원회는 2011. 4. 6. 만 60세 이상 연금수급자를 대상으로 의료비, 장제비, 전·월세자금 등 긴급한 생활안정자금을 저리로 대부하는 노후긴급자금 대부사업(실버론 대출)의 추진을 심의·의결하였다.
- 나. 피신청인은 2012. 5. 1.부터 실버론 대출을 시행하였다.
- 다. 신청인은 2012. 12.경 신청인 숙부의 실버론 대출을 위해 연대보증인으로 입보하고자 하였으나, 피신청인은 신청인의 연령이 만 60세 이상에 해당하여 연대보증인 입보가 불가하다고 안내하였다.

4. 판단

- 가. 「○○연금법」 제102조 제2항에 따르면 보건복지부장관은 ○○연금 재정의 장기적인 안정을 유지하기 위하여 그 수익을 최대한 증대시킬 수 있도록 같은 법 제103조에 따른 ○○연금기금운용위원회에서 의결한 바에 따라 같은 법 제46조에 따른 방법으로 기금을 관리·운용하되, 가입자, 가입자였던 자 및 수급권자의 복지증진을 위한 사업에 대한 투자는 ○○연금 재정의 안정을 해치지 아니하는 범위에서 하여야 한다고 되어 있다.
- 나. 「민법」 제431조 제1항에 따르면 채무자가 보증인을 세울 의무가 있는 경우에는 그 보증인은 행위능력 및 변제 자력이 있는 자로 하여야 한다고 되어 있고, 같은 법 제432조에 따르면 채무자는 다른 상당한 담보를 제공함으로써 보증인을 세울 의무를 면할 수 있다고 되어 있다.
- 다. 살피건대, 「○○연금법」에서는 ○○연금 기금은 ○○연금기금운용위원회에서 심의·의결한 바에 따라 관리·운용하되 가입자 및 수급

권자 등의 복지증진을 위한 사업에 대한 투자는 ○○연금 재정의 안정을 해치지 않는 범위 내에서 하도록 하고 있는바, 이에 따라 피신청인이 실버론 대출금의 미상환 위험을 최소화하기 위한 조치의 일환으로 만 70세 이상 수급자 및 유족연금수급자에 대하여는 연대보증인을 입보하도록 한 것으로 보이고, 이와 같은 연대보증 제도는 물적 담보가 없는 수급자에 대한 대출의 필요성과 피신청인의 대출금 회수 곤란의 문제를 동시에 해결할 수 있다는 점에서 그 유용성이 전혀 없다고 할 바는 아니나, 그간 우리나라에서는 외환 위기 이후 가까운 친척, 친지 등의 부탁으로 보증을 섰다가 주채무자가 변제를 하지 못함에 따라 연대보증인까지 함께 파산하게 되는 사태가 빈번하게 발생하는 등 제도의 역기능이 사회적으로 많은 문제를 야기하였고, 이에 따라 같은 제도로 인한 연대보증인의 피해를 원천적으로 예방하여 사회적 병폐를 해소하고, 이를 계기로 고객의 신용도에 기반을 둔 신용대출제도를 발전시키자는 취지에서 금융위원회와 전국은행연합회가 2012. 5. 2.부터 개인사업자에 대한 연대보증을 원칙적으로 폐지하기로 하였다는 점, 「민법」 상으로도 채무자가 다른 상당한 담보를 제공할 경우 보증인을 세울 의무를 면할 수 있도록 하고 있는 점, 실버론 대출은 가입자가 납부한 ○○연금보험료를 담보로 하는 대출로서 대출액도 500만 원 이하의 소액에 불과한 점 등을 고려할 때 피신청인이 만 70세 이상 수급자 및 유족연금수급자가 대출을 받을 경우 보증보험 대체 등 다른 선택적 대안 없이 반드시 연대보증인을 입보하도록 한 것은 적절치 않은 것으로 보인다. 이에 더하여 기금운용의 건전성 확보나 대출금 채권 회수의 용이성을 제고하기 위해 70세 이상 수급자나 유족연금 수급자에 대해 연대보증인을 입보하도록 한 취지를 감안한다 하더라도 「민법」 상 보증인의 요건에 행위능력과 변제자력 외에 다른 제한요건을 별도로 규정하고 있지 않은 점, 피신청인이 연대보증인의 입보조건으로 일정 한도 이상의 재산 및 소득 요건을 이미 규정하고

있는 이상 이에 더하여 추가적으로 연령제한을 둘 필요성이 크다고 보이지 않는 점, 의료 환경 및 경제여건의 변화로 우리나라 국민의 평균수명이 80세 이상에 이를 정도로 고령화 사회가 되어 가고 있고 이로 인해 60세 이상 인구의 경제활동참가율도 점차 높아지고 있는 추세인 점 등을 감안할 때 연대보증인의 입보조건에 신용평가 또는 변제 능력과 직접적인 관계가 있다고 보기 어려운 연령제한을 둔 것 역시 타당하다고 보기 어렵다. 따라서 위와 같은 실버론 대출 관련 연대보증제도의 문제점을 개선할 필요성이 있다고 보이는 바, 피신청인은 현재와 같은 연대보증인의 연령제한 요건을 폐지 내지 수정하고, 나아가 대출 신청인이 연대보증 외에 보증보험과 같은 다른 대안을 선택할 수 있도록 하는 등 대체방안을 마련할 필요가 있다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 실버론 대출 연대보증인제의 시정을 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

10

고용촉진지원금 부지급 처분 취소

○ ○ 지방고용노동청장은 신청인을 실업자로 불만한 근거가 없어 이 민원 처분이 적법타당하다고 주장하지만 「고용보험법 시행규칙」 제92조 제6호는 ‘사업자등록을 한 경우라도 휴업신고를 하는 등 실제 사업을 하지 아니 하였음을 증명한 경우에는 취업한 것으로 보지 않는다.’ 고 규정하고 있고, 대법원은 ‘행정관청에 대한 인·허가 명이나 국세청에 신고한 사업자등록상의 명목과 실제 영업상의 주체가 다를 경우 후자가 상인이 된다.’ 라고 판시하고 있는 점 등을 근거로 할 때, 해당 근로자는 명의상만 사업자등록이 되어 있을 뿐 실제로 해당 근로자의 부친이 해당 사업을 운영해 오고 있는 것이 확인되므로 ○ ○ 지방고용노동청장에게 신청인에게 행한 고용촉진지원금 부지급 처분을 취소할 것과 ○ ○ ○ ○ 장관에게 고용촉진지원금 지원대상 여부를 사전에 고지하는 제도가 실효성 있게 시행될 수 있도록 보완책을 마련할 것을 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1212-222609(의결일 : 2013. 2. 18.)

2. **피신청인** ○○○○○장관, ○○지방고용노동청장

3. 쟁점사항

근로자의 사업자등록 여부가 고용촉진지원금 지급 요건에 해당하는지 사전에 알 수 없고, 사업자등록이 되어 있더라도 실제 운영하지 않았음이 명확할 경우 고용촉진지원금 지급 대상에 해당하는지 여부

4. 처리결과 의견표명

가. 피신청인2에게 2012. 12. 21. 신청인에게 행한 고용촉진지원금 부지급 처분을 취소할 것을 의견표명한다.

나. 피신청인1에게 구인자가 취업지원제도에 참여한 구직자를 채용하기 전에 당사자에게 고용촉진지원금 지원 대상 여부를 사전에 고지하는 제도가 실효성 있게 시행될 수 있도록 보완책을 마련할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「고용보험법」 제23조(고령자등 고용촉진의 지원), 같은 법 시행령 제26조(고용촉진 지원금), 같은 법 시행규칙 제45조(고용촉진 지원금의 신청), 제92조(취업의 인정기준)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 2012. 4. 18. (주)○○○○○○○를 설립하고 직원을 구하던 중 피신청인들이 운영·관리하는 워크넷, 고용보험 홈페이지 등에서 취업희망플 구직자를 채용하면 고용촉진지원금을 지급한다는 공고문을 보고 피신청인 2의 직원에게 문제가 없는지 수차례 확인을 거쳐 워크넷에서 취업희망플 구직자를 2012. 5. 21. 채용하였다. 해당 근로자를 채용한지 6개월이 경과하여 피신청인2에게 고용촉진지원금을 신청하였으나, 피신청인2는 해당 근로자는 사업자등록이 되어 있고 2011년도에 소득이 발생하여 실업자를 채용한 것으로 볼 수 없다며 부지급 처분(이하 '이 민원 처분' 이라 한다)을 하였다. 그러나 이는 당초 피신청인들이 워크넷, 고용보험 홈페이지에 게시한 고용촉진지원금 공고문에는 없는 요건이고 해당 근로자의 사업자등록 여부는 신청인이 알 수도 없고 채용 요건과 무관하여 알 필요도 없는 것이며, 비록 해당 근로자 명의의 사업자등록이 있다고는 하나 명의상만 되어 있을 뿐 실제로는 해당 근로자의 부친이 행하는 영세한 보험대리점 업이므로 피신청인2의 이 민원 처분은 부당하니 구제해 달라.

2. 피신청인의 주장

해당 근로자는 구직등록이 되어 있고, 채용일이 구직등록 유효기간 내이며 취업지원프로그램인 취업성공패키지를 이수하였고 근로계약기간이 정함이 없는 것으로 확인되어 다른 요건은 갖춘 것으로 확인되나, 「고용보험법시행령」 제26조 제1항에는 실업자를 피보험자로 고용한 사업주에게 고용촉진지원금을 지급하게 되어 있으나 실업자인지 여부를 판단하는 고용촉진지원금 관련 지침이나 법령 등이 없어 실업급여 지급과 관련된 사업자등록증 소지자 처리지침을 참고하여 검토한바, 해당 근로자 명의로 사업자등록이 되어 있고 소득이 발생한 점, 명의만 빌려준 것을 입증할

만한 객관적인 자료가 없는 점 등 실업자로 불만한 근거가 없으므로 이 민원 처분은 적법·타당하다.

3. 사실관계

- 가. 피신청인들이 운영하고 있는 취업성공패키지사업은 기초생활수급자 중 조건부수급자, 차차 상위 이하 등 저소득 취업취약계층에 대하여 일정한 선정요건에 따라 지원대상자를 결정하고 개인별 취업활동계획에 따라 ‘진단경로설정 → 의욕능력증진 → 집중 취업알선’의 3단계 과정을 거치는 취업지원프로그램으로 취업한 경우 취업성공수당을 지급하여 노동시장 진입을 체계적으로 지원하는 종합적인 지원체계이다.
- 나. 취업성공패키지사업 지원대상자로 선정되기 위해서는 연령(15~64세), 소득(차차 상위 이하 저소득층) 등 공통기준을 충족하여야 하고, 취업자·창업자는 원칙적으로 참여를 제한하나 주 30시간 미만자로서 현재의 취업상태보다 더 나은 직장을 희망하는 경우와 사업자등록증 소지자의 경우 영세자영업자 요건에 해당하거나 저소득층으로 확인된 경우 참여를 허용하고 있다.
- 다. ‘취업희망풀’이란 취업지원프로그램을 이수한 구직자를 사업주가 쉽게 확인할 수 있도록 워크넷(work-net) 상에 모아놓은 구직자 명단으로 취업희망풀에 등록되기 위해서는 구직자는 피신청인들에게 구직등록을 하고 취업지원프로그램을 이수하여야 한다.
- 라. 신청인이 현재 고용하고 있는 해당 근로자는 취업 전 피신청인2에게 구직등록을 하고 피신청인2가 운영하는 단계별 일자리지원프로그램인 ‘취업성공패키지’ 과정을 ‘영세자영업자’ 참여유형으로 2011. 7. 25.부터 2012. 5. 20.까지 이수하고, 워크넷 상에 ‘취업희망풀’ 구직자로 등록되었으며, 피신청인2로부터 취업성공패키지를 이수하는 동안 실비 20만원, 생계유지수당(3회) 70만원, 취업성공수당(3회) 1백만 원을 각각 지급받았다.

- 마. 신청인은 2012. 4. 18. (주)○○○○○○○를 설립하고 직원을 채용하려는 중에 같은 해 5월 초순경 취업희망포에 등록된 구직자를 채용하면 고용촉진지원금을 받을 수 있다는 워크넷, 고용보험 홈페이지 공고문 등을 신뢰하고 피신청인2의 직원에게 수차례 문의를 거쳐 워크넷에 ‘고용촉진지원금 대상자를 우대’ 한다는 구인 광고를 한바 있고, 워크넷 상의 취업희망포 카테고리에서 구직자들을 열람·검색하여 해당 근로자를 2012. 5. 21. 채용하였다.
- 바. 신청인은 근로자 채용 후 6개월이 지난 2012. 11. 27. 피신청인2에게 고용촉진지원금 신청을 하였으나, 피신청인2는 신청인이 고용한 근로자는 사업자등록이 되어 있고 2011년도 소득(1,229,000원)이 발생하여 「고용보험법시행령」 제26조 제1항의 ‘실업자’를 채용한 것으로 볼 수 없다는 이유로 2012. 12. 21. 이 민원 처분을 하였다.

4. 판단

가. 관계 법령

「고용보험법」 제23조는 ‘고용노동부장관은 고령자 등 노동시장의 통상적인 조건에서는 취업이 특히 곤란한 자의 고용을 촉진하기 위하여 고령자 등을 새로 고용하거나 이들의 고용안정에 필요한 조치를 하는 사업주 또는 사업주가 실시하는 고용안정 조치에 해당된 근로자에게 대통령령으로 정하는 바에 따라 필요한 지원을 할 수 있다’ 라고, 같은 법 시행령 제26조 제1항은 ‘고용노동부장관은 법 제23조에 따라 장애인, 여성가장 등 노동시장의 통상적인 조건에서는 취업이 특히 곤란한 사람의 취업촉진을 위하여 직업안정 기관이나 그 밖에 고용노동부령으로 정하는 기관에 구직등록을 한 사람으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 실업자를 피보험자로 고용한 사업주에게 고용촉진 지원금을 지급한다. 1. 고용노동부장관이 고시하는 바에 따라 노동시장의 통상적인 조건에서는 취업이 특히 곤란한 사람을 대상으로 하는 취업지원프로그램을 이수한

사람’ 이라고, 제2항은 ‘제1항에 따른 고용촉진 지원금은 사업주가 피보험자를 다음 각 호의 구분에 따른 기간 이상 고용한 경우에 지급한다. 1. 제1항 제1호에 해당하는 사람을 피보험자로 고용한 경우: 6개월’ 이라고, 같은 법 시행규칙 제45조 제3항은 ‘직업안정기관의 장은 신규고용 대상자의 구직등록이나 알선과정에서 신규고용 대상자와 사업주에게 고용촉진지원금의 지급대상 여부 및 지급기준 등에 관한 사항을 알려주어야 한다.’ 라고, 제92조는 ‘영 제69조 제2항에 따라 수급자격자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 취업한 것으로 본다. 6. 세법에 따라 사업자등록을 한 경우(사업자등록을 한 경우라도 휴업신고를 하는 등 실제 사업을 하지 아니하였음을 증명한 경우와 부동산임대업 중 근로자를 고용하지 아니하고 임대사무실도 두지 아니한 경우는 제외한다)’ 라고 규정하고 있다.

나. 이 민원 처분이 적법·타당한지 여부

- 1) 피신청인2는 「고용보험법시행령」 제26조 제1항에는 실업자를 피보험자로 고용한 사업주에게 고용촉진지원금을 지급하게 되어 있으나, 해당 근로자 명의로 사업자등록이 되어 있고 2011년도에 소득이 발생한 점(해당 근로자는 2012. 5. 21. 채용되어 2011년도 소득과는 무관함에도), 명의만 빌려준 것을 입증할 만한 객관적인 자료가 없는 점 등 실업자로 볼만한 근거가 없어 이 민원 처분은 적법·타당하다고 주장한다. 그러나 같은 법 시행규칙 제92조는 제6호는 사업자등록을 한 경우라도 휴업신고를 하는 등 실제 사업을 하지 아니하였음을 증명한 경우에는 취업한 것으로 보지 않는다고 규정하고 있고, 대법원은 ‘상인은 자기 명의로 상행위를 하는 자를 의미하는데, 여기서 ‘자기 명의’란 상행위로부터 생기는 권리의무의 귀속주체로 된다는 뜻으로서 실질에 따라 판단하여야 하므로, 행정관청에 대한 인·허가 명이나 국세청에 신고한 사업자등록상의 명의로와 실제 영업상의 주체가 다를 경우

후자가 상인이 된다. ‘대법원 2008. 12. 11. 선고 2007다 66590 판결’라고 판시하고 있다. 해당 근로자는 2001. 4. ~ 2005. 8월까지 ○○○○○○○○에서, 2005. 9. ~ 2006. 3월까지 (주)○○○○○○○에서 2006. 4. ~ 2008. 12월까지 (주)○○○○○○○에서, 2008. 12 ~ 2010. 6월까지 ○○(주)에서 근로를 제공한 내역이 고용보험 피보험자 이력에서 확인되는 점, 이후 실업상태로 2011. 1. 25. ~ 2011. 7. 25.까지 워크넷 상에 구직신청 이력이 확인되는 점, 2011. 7. 25. ~ 2012. 5. 20.까지 피신청인2가 행하는 취업성공패키지사업에 참여한 점, 2012. 5. 21. 신청인에게 채용된 이후 2013. 1월 현재까지 기간의 정함이 없는 정규직으로 근무하고 있는 점, 해당 근로자의 부친은 해당 업종으로 ‘96. 6. 15. 사업자등록(201-98-*****)을 하였다가 ‘99. 11. 2. 폐업하고 신용불량 등의 사정으로 해당 근로자 명의의 사업자등록으로 보험대리점 업을 계속하고 있다고 진술하는 점 등을 고려하면, 해당 근로자는 명의상만 사업자등록이 되어 있을 뿐 실제로는 해당 근로자의 부친이 해당 보험대리점 업을 운영해 오고 있는 것이 명확하므로 해당 근로자가 실제 보험대리점 업을 하지 않은 것은 충분히 입증된다 할 것이다.

- 2) 또한, 피신청인2는 신청인이 취업희망풀 구직자인 해당 근로자를 채용하기에 앞서 피신청인2에게 고용촉진지원금 대상이 되는지와 채용에 문제가 없는지 수차례 확인을 거쳤다는 주장에 대하여, 신청인이 문의를 했는지 기억이 나지 않는다고 하면서 2012. 12. 17. 해당 근로자가 취업희망풀에 등재되어 있지 않아(등재 이후 해당 전산프로그램이 수정된 것으로 추정된다) 이를 확인하는 과정에서 사업자등록이 되어 있다는 사실을 알게 되었다고 주장한다. 그러나 「고용보험법시행규칙」 제45조 제3항은 ‘직업안정기관의 장은 신규고용 대상자의 구직등록이나 알선과정에서 신규고용 대상자와 사업주에게 고용촉진지원금의 지급대상 여부 및 지급기준 등에 관한 사항을 알려주어야 한다.’ 라고 규정하고

있는 점, 사업자등록증 소지자의 경우 영세자영업자 요건에 해당하거나 저소득층으로 확인된 경우 취업성공패키지 참여를 허용하고 있는 점, 해당 근로자는 취업성공패키지 과정을 ‘영세자영업자’ 유형으로 약 10개월 간 참여하고 ‘취업희망풀’ 구직자로 등록되었고 취업성공수당을 지급받은 점, 피신청인2는 해당 근로자가 사업자등록이 되어 있다는 사실을 우연히 알았고 그것도 해당 근로자가 취업지원프로그램을 참가한 시점부터 1년 5개월이나 지나서야 확인했다는 것은 해당 근로자가 사업자등록이 되어 있다는 사실과 사업자등록이 되어 있어 지원금 대상이 아니라는 내용을 신청인에게 사전 고지해 주지 않았음이 명백하여 「고용보험법시행규칙」 제45조 제3항의 고지의무를 위반하고 있는 것이라고 아니할 수 없다. 또한, 해당 근로자의 사업자등록 여부는 피신청인2나 해당 근로자가 알려주지 않는 한 신청인이 알 수는 없는 것이고 채용요건 상 알 필요도 없는 것임에도 피신청인2 스스로는 고지의무를 이행하지 않으면서 해당 근로자 채용 후 6개월이나 경과한 시점에서 문제 삼는 것은 고용촉진지원금 제도의 취지를 무색케하는 과도한 제한이라고 판단된다.

- 3) 해당 근로자와 신청인이 구직 및 구인 과정에서 위법·거짓이 있거나 과실 여부를 살펴보면, 취업희망패키지 프로그램은 사업자등록증 소지자의 경우에도 영세자영업자 요건에 해당하거나 저소득층으로 확인된 경우에 피신청인은 참여를 허용하고 있고, 해당 구직자는 피신청인2가 정한 취업성공패키지사업 지원대상자 선정절차를 거쳤고 사업자등록이 되어 있음을 밝혀 ‘영세자영업자’ 유형으로 비교적 긴 기간인 약 10개월(2011. 7. 25. ~ 2012. 5. 20)에 걸쳐 해당 프로그램에 참여하였으며, 2011. 9. 3.부터는 피신청인2 스스로 해당 근로자를 워크넷 상에 ‘취업희망풀’ 구직자로 등록을 시키고 취업성공수당까지 지급하는 등의 구직 전반의 과정에서 해당 근로자의 위법·거짓, 과실 등을 발견할 수 없다. 또한, 신청인은

2012. 4. 18. (주)○○○○○○○를 설립하고 직원을 채용하려는 중에 같은 해 5월 초순경 취업희망폴에 등록된 구직자를 채용하면 고용촉진지원금을 지원한다는 워크넷, 고용보험 홈페이지 공고문 등을 신뢰하고 피신청인2의 직원에게 수차례 문의를 거쳐 워크넷 상에 ‘고용촉진지원금 대상자 우대’라는 구인광고를 한바 있고, 워크넷 상의 취업희망폴 카테고리에서 구직자들을 열람·검색하여 해당 근로자를 2012. 5. 21. 채용하고 근로계약을 거쳐 현재까지 고용하고 있는데 대하여 위법·거짓이나 과실 등이 있다고 볼 수 없다. 그렇다면, 취업지원프로그램, 취업희망폴 및 고용촉진지원금 사업은 피신청인들이 스스로 요건을 정하여 운영·관리하고 적극적으로 장려하는 제도로서 신청인과 해당 근로자는 이를 신뢰하여 장기간에 걸쳐 적극 참여하고 수용하여 수많은 후속의 법률행위를 한 것이므로, 피신청인들은 당사자의 신뢰나 법적 안정성을 고려하고 적극적인 조사나 확인을 거쳤어야 함에도, 단순히 해당 구직자가 사업자등록이 되어 있어 실업자로 볼 수 없다는 형식적인 논리를 내세워 한 이 민원 처분은 취소하는 것이 타당하다고 판단된다.

다. 제도개선 필요성 여부

취업성공패키지 사업은 사업자등록증 소지자의 경우 영세자영업자 요건 등에 해당하면 참여를 허용한다는 점, 취업희망폴은 구직등록을 하고 취업지원프로그램을 이수하면 등록이 되는 점, 워크넷 상의 취업희망폴과 고용보험 홈페이지에는 고용촉진지원금 지원요건을 상세히 안내하면서도 사업자등록증 소지자에 대한 제한이 전혀 없는 점, 구직자 및 구인자는 피신청인들의 취업지원 및 고용촉진 지원금 제도를 신뢰하여 상당한 기간(1년 5개월)에 걸쳐 구직등록, 취업지원프로그램 이수, 채용 및 근로계약, 임금지급 등 수많은 후속 법률행위를 하고 채용 후 6개월이 경과되어야 고용촉진지원금을 신청할 수 있는 점 등 일련의 과정을 고려해 보면, 신청인과 같이

자신의 통제 범위를 벗어난 사유로 인하여 본 민원과 유사한 사례가 반복될 가능성이 충분하여 불측의 피해가 예상된다. 따라서 취업지원 제도의 신뢰성을 확보하고, 당사자의 법적 안정성 등을 고려할 때, 이미 「고용보험법시행규칙」 제45조 제3항은 ‘직업안정기관의 장은 신규고용 대상자의 구직등록이나 알선과정에서 신규고용 대상자와 사업주에게 고용촉진지원금의 지급대상 여부 및 지급기준 등에 관한 사항을 알려주어야 한다.’ 라고 규정이 있으므로, 피신청인1은 위 규정에 따른 지원금의 지급대상 여부 등의 고지제도가 실효성 있게 시행될 수 있도록 보완책을 마련할 필요가 있다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 처분의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인2에게 의견을 표명하고, 아울러 구인자가 취업지원 제도에 참여한 구직자를 채용하기 전에 고용촉진지원금 지원 대상 여부를 당사자에게 사전에 고지해 주는 등 실효성 있는 보완책을 마련할 필요가 있다고 판단되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제47조에 따라 피신청인1에게 제도개선 의견표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

11

착오송금액 반환 요청

대법원 판례는 송금의뢰인이 압류를 무시하고 직접 수취인과 은행 간의 채권 관계에 개입하여 예금 채권액을 반환받아 갈 권리는 없다는 취지에 불과한 것으로 보이고, 압류 및 추심한 제3자(피신청인)가 임의로 이를 반환하여 주는 것도 금지하려는 취지까지 포함되어 있다고 단정할 수는 없는 점 등을 고려할 때, 피신청인은 신청인의 착오송금액 상당액을 반환하여 주는 것이 바람직하다고 판단되므로 피신청인이 추심한 2,249,870원을 반환할 것을 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1309-093861(의결일 : 2013. 11. 12.)

2. **피신청인** ○○○○○○공단(○○○○지사)

3. 쟁점사항

대법원 판결의 취지 등을 종합적으로 고려할 때, 신청인이 착오 송금한 금액 중 피신청인에 의해 압류된 금액의 반환이 가능한지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인이 (주)○○○○의 은행계좌로 착오 송금한 금액 중 피신청인이 추심한 2,249,870원을 반환할 것을 의견표명한다.

이유

1. 신청 원인

신청인은 (주)○○○○○○로 인터넷뱅킹을 통해 송금하는 과정에서 송금자의 실수로 (주)○○○○의 하나은행 계좌로 5천만 원을 잘못 입금하였고, 바로 잘못된 사실을 알고 하나은행 측에 반환요청 및 지급보류요청을 하였으나, 피신청인에 의해 압류된 상태로 압류금액을 제외하고는 돌려받았으나, 피신청인에 의해 압류된 2,782,140원을 돌려받지 못하였는바, 이를 돌려받을 수 있도록 해 달라.

2. 피신청인의 주장

대법원은 송금의뢰인과 수취인 사이에 계좌이체의 원인인 법률관계가 존재하는지 여부에 관계없이 수취인과 수취은행 사이에는 계좌이체금 상당의 예금계약이 성립하고, 수취인이 수취은행에 대해 이체금액 상당의 예금 채권을 취득하는바, 송금의뢰인은 수취인에 대하여 위 금액 상당의 부당이득반환청구권을 가지게 됨에 그치고, 예금채권의 양도를 저지할 권리를 취득하는 것은 아니므로 예금 채권에 대한 강제집행의 불허를 구할 수는 없다고 판시하고 있다. 따라서 피신청인이 (주)○○○○의 예금 채권을 압류한 경우 착오로 계좌 이체한 금액에 대해서도 압류의 효력은 유효하며, 제3채무자(하나은행)로부터 압류채권을 추심할 수 있는 것은 당연하다(대법원2010. 11. 11. 선고 2010다41263, 41270 판결, 2009. 12. 10. 선고 2009다69746 판결).

3. 사실관계

- 가. 신청인은 축산물 유통을 하는 회사로 2013. 8. 29. 인터넷뱅킹을 통해 거래처인 (주)○○○○○○의 미수금을 송금하던 중 송금자의 실수로 이전에 거래하던 (주)○○○○의 하나은행 계좌로 잘못 입금하였고, 송금취소를 은행에 문의하였으나 은행에서는 인터넷뱅킹의 경우는 송금취소를 할 수 없다고 하여 하나은행에 반환요청 및 지급정지를 요청하였다.
- 나. 신청인은 하나은행을 통해 (주)○○○○의 계좌가 피신청인으로부터 압류되어 있음을 확인하였고, 2013. 9. 4. (주)○○○○ 경리담당자를 만나 통장과 도장을 넘겨받아 피신청인이 압류한 금액을 제외하 나머지 47,217,860원을 신청인 계좌로 송금 처리하였다.
- 다. 신청인은 2013. 9. 4. 피신청인에게 (주)○○○○의 계좌에 대해 압류해제를 요청하였으나, 피신청인은 2013. 9. 5. 2,249,870원을 추심하고 압류를 해제하였다.

라. (주)○○○○는 신청인의 기존 거래처로 2012. 4. 이후 거래가 없었으며, (주)○○○○는 2012. 9. 18. 폐업되어 있는 상태이다.

4. 판단

가. 대법원은 “금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률에 따라 실명확인 절차를 거쳐 예금계약을 체결하고 그 실명확인 사실이 예금계약서에 명확히 기재되어 있는 경우에는, 금융기관과 출연자 등의 사이에서 예금명의자와의 예금계약을 부정하여 예금명의자의 예금 반환청구권을 배제하고 출연자 등과 예금계약을 체결하여 출연자 등에게 예금반환청구권을 귀속시키겠다는 명확한 의사의 합치가 있는 극히 예외적인 경우가 아닌 한 예금명의자를 예금계약의 당사자, 즉 예금반환청구권자로 보아야 한다. 또한 예금거래기본약관에 따라 송금의뢰인이 수취인의 예금계좌에 자금이체를 하여 예금원장에 입금의 기록이 된 때에는 특별한 사정이 없는 한 송금의뢰인과 수취인 사이에 자금이체의 원인인 법률관계가 존재하는지 여부에 관계 없이 수취인과 수취은행 사이에는 위 입금액 상당의 예금계약이 성립하고, 수취인이 수취은행에 대하여 위 입금액 상당의 예금채권을 취득한다. 그리고 이때 송금의뢰인과 수취인 사이에 계좌이체의 원인이 되는 법률관계가 존재하지 않음에도 불구하고, 계좌이체에 의하여 수취인이 계좌이체금액 상당의 예금채권을 취득한 경우에는, 송금의뢰인은 수취인에 대하여 위 금액 상당의 부당이득 반환청구권을 가지게 된다.” 라고 판시하고 있다(대법원 2010. 11. 11. 선고 2010다41263판결). 또한, 대법원은 “이체의뢰인과 수취인 사이에 계좌이체의 원인이 되는 법률관계가 존재하지 않음에도 불구하고, 계좌이체에 의하여 수취인이 계좌이체금액 상당의 예금채권을 취득한 때에는, 이체의뢰인은 수취인에 대하여 위 금액의 부당이득반환청구권을 가지게 되는 것에 그치고, 위 예금채권의 양도를 저지할 권리를 취득하는 것은 아니므로, 수취인의 채권자가 행한 위 예금채권에 대한 강제집행의 불허를 구할 수는 없다고 할

것이다” 고 판시하고 있다(대법원 2009. 12. 10. 선고 2009다 69746판결).

나. 피신청인은 이러한 대법원 판결을 근거로 (주)○○○○의 예금 채권을 압류한 경우 착오로 계좌 이체한 금액에 대해서도 압류의 효력은 유효하며, 제3채무자(하나은행)로부터 압류채권을 추심할 수 있는 것은 당연하다고 주장하나, 위 대법원 판결에 의하면, 압류 및 추심은 수취인과 은행 간의 채권에 대하여 이루어진 것으로서 송금의뢰인은 위 수취인과 은행 간의 법률관계에 있어서는 권리관계 밖에 있는 자라는 전제 아래, 송금의뢰인은 어디까지나 수취인에 대해서만 법률관계를 가질 뿐이고 수취인과 은행 간의 채권을 압류한 제3자에 대해서는 어떠한 권리를 주장할 수 없다는 취지라 할 것인바, 위 대법원 판례는 은행에 대한 수취인의 채권(예금채권)을 제3자(피신청인)가 압류한 경우에는 송금의뢰인이 위 압류를 무시하고 직접 수취인과 은행 간의 채권관계에 개입하여 예금 채권액을 반환받아 갈 권리는 없다는 취지에 불과한 것으로 보이고, 압류 및 추심한 제3자(피신청인)가 임의로 이를 반환하여 주는 것도 금지하려는 취지까지 포함되어 있다고 단정할 수는 없다고 판단된다.

다. 또한, 신청인은 (주)○○○○○○와 2013. 8. 23. 35,000,000원을 선입하고, 2013. 8. 26. 물건을 매입한 후 2013. 8. 27. 29,664,810원을 중간 정산 하였으며, 50,000,000원만 미수로 남겨 놓고 있는 상황에서 2013. 8. 29. 해당 금액을 입금하기로 약속이 되어 있어 신청인과 (주)○○○○○○와는 채권채무관계가 있었던 것으로 보이는 반면, (주)○○○○는 신청인의 기존 거래처로 2012. 4. 이후 거래가 없었으므로 (주)○○○○와 신청인간에는 채권채무관계가 없었음에도 불구하고 신청인이 착오로 타인에게 송금할 금액을 (주)○○○○의 계좌로 송금한 점, (주)○○○○는 2012. 9. 18. 폐업되어 있는 상태로서 신청인이 그를 상대로 부당 이득반환청구권을 행사하여 위 착오송금액 상당액을 반환받는 것이

사실상 불가능할 것으로 보이는 점, 피신청인은 송금 착오라는 우연한 사정을 기화로 타인((주)○○○○)이 연체한 보험료를 결국 신청인으로부터 수령하게 되는 결과를 초래하게 된 점, 공공기관인 피신청인으로서 징수하지 못했을 보험료를 신청인의 과실로 받게 된 것이 도의적으로 바람직하지 않다 할 것인 점, 신청인의 입장에서 보면 한 번의 실수로 너무 큰 피해를 입게 되어 신청인에게는 가혹한 것이라 할 수 있는 점 등을 고려해 볼 때 피신청인은 신청인의 착오 송금액 상당액을 반환하여 주는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 착오 송금한 금액의 반환을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항의 규정에 의하여 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

12

의약분업 예외지역 취소

○○도 ○○군 ○○읍과 ○○읍 내 의료기관과 약국 중 일부를 제외하고 1km이내에 위치하고 있고, 피신청인은 지역주민의 대부분이 영세한 노인과 진폐환자로서 주민의 불편이 우려되어 예외지역으로 유지하는 것이 필요하다고 주장하나 이 지역의 의료기관 이용실태를 보면 진폐환자의 이용비율이 그다지 크다고 볼 수 없고 노인인구도 전국 또는 ○○도 노인인구와 비교하여 현저히 많다고 볼 수 없어 이 지역 내 총인구에서 차지하는 비율이 대부분이라고 할 수는 없는 것이므로 의약분업을 실시하는데 큰 지장이 있다고 볼 수 없는 점 등을 종합할 때, 의약분업 예외지역 지정 취소를 적극 검토할 것을 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1212-078873(의결일 : 2013. 4. 1.)

2. **피신청인** ○○도 ○○군수

3. 쟁점사항

「의약분업 예외지역 등에 관한 규정」 등 관련 규정의 취지 등을 고려할 때, 해당 지역에 대한 의약분업 예외지역 지정 취소가 가능한지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○도 ○○군 ○○읍○○읍 지역에 대하여 2016. 1. 1.부터 의약분업 예외지역 지정 취소를 적극 검토할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「약사법」 제3조(약사 자격과 면허), 제5조(결격 사유), 제23조(의약품 조제)

이 유

1. 신청 원인

신청인 1은 ○○ ○○군 ○○읍에서 의원을 개원하고 있고, 신청인 2는 ○○ ○○시에서 거주하고 있는바, ○○ ○○군 ○○읍○○읍(이하 “이 지역”이라 한다)이 의약분업에 필요한 모든 조건이 충족되었음에도 불구하고 피신청인이 주민의 불편과 의료취약지역이라는 이유로 의약분업 시행을 미루고 있어 지역주민은 물론 인근 지역주민까지 의약품의 오남용으로 건강상의 피해가 있고, 진료의 어려움과 경제적 손실이 발생하고 있으니 ○○읍과 ○○읍 지역을 의역분업 예외지역 지정을 취소해 달라

2. 피신청인의 주장

가. 피신청인

- 1) ○○군 ○○읍 지역을 ‘의약분업 예외지역’으로 유지하기로 한 2008. 11. 18. 당시의 의료기관 현황은 종합병원 1, 의원 1, 약국 3개소이었으나 지역주민의 대부분이 영세한 노인과 진폐환자로서 주민의 불편이 우려되어 유지한 것이다.
- 2) ○○읍 내 ‘○○병원’이 2010. 2. 1.부터 경영난으로 휴업하다가 2012. 11. 30. 개원하였으나 2개과로 축소 운영하고 있어 2012년 말 현재 여건은 2008년보다 더 열악한 상태이다.
- 3) 이 지역의 의료여건 개선을 위하여 2015년 군립의료원(150병상 규모의 종합병원)을 건립하기로 하였고, 향후 군립의료원 건립 등 의료기관 여건이 개선되는 경우 의약분업 예외지역 지정을 취소하겠다.

나. 관계기관

- 1) ○○도지사
이 지역주민 중 높은 비율을 차지하는 탄광근로 진폐환자 및 노인

들이 대중교통의 불편으로 의원을 이용한 후 약국을 이용하려고 하는 경우 택시를 이용할 수밖에 없어 의약분업을 시행하기 어렵다.

2) 보건복지부장관

가) ○○군(○○읍 및 ○○읍)의 경우 의료기관과 약국간의 거리가 「의약분업 예외지역 지정 등에 관한 규정」(보건복지부 고시 제2012-93호, 이하 “이 고시”라 한다) 제2조 제1항 제3호에서 규정한 1km 이내 근거리에 위치하고 있어 2008년에 의약분업 지역으로 전환 검토 및 향후 조치계획서를 제출받았으나, 이 고시에서 정하고 있는 사항을 준수하는 것이 바람직하다.

나) 다만, 위 지역의 경우 관할 시도 및 시·군·구에서 예외지역을 해제함에 따라 예상되는 지역주민의 불편을 해소하는 차원에서 보건지소와 주변 약국간의 거리를 감안하여 예외지역준용기관으로 운영하는 등의 합리적 방안 마련이 필요할 것으로 판단된다.

3. 사실관계

가. 신청인 1은 1984. 10. 10.부터 ○○ ○○군 ○○읍에서 ‘○○의원’을 개설하여 현재까지 운영 중이다.

나. 보건복지부장관은 2008. 8. 1.부터 8. 30.까지 의약분업 예외지역 제도 운영의 적정성과 공정성을 제고하고자 지정 사유가 불명확한 ○○군 ○○읍을 포함한 ○○도 내 4개 읍·면을 대상으로 의약분업 예외지역(준용기관 포함) 지정·운영업무에 대한 실태조사를 실시하였고, 그에 따른 조치로 보건복지부장관 및 ○○도지사는 2008. 10. 6. 피신청인에게 의약분업지역으로 전환 검토 및 향후 조치계획을 제출토록 하였다.

다. 피신청인은 2008. 11. 18. 위 나.와 관련하여 ‘의약분업지역으로 전환 검토 및 향후 조치계획’을 ○○도지사에게 제출하였다.

라. 이 지역의 인구분포는 2012년 말 현재 ○○읍이 총인구 5,409명이고 이 중 65세 이상 노인인구(이하 “노인인구”라 한다)는 765명

으로서 노인인구비율이 약 14.1%이고, ○○읍은 총인구 5,249명이고 노인인구는 829명으로서 노인인구비율이 약 15.7%이다. 그리고 통계청 발표 2010년도의 ○○도의 노인인구비율은 약 15.4%, 전국의 노인인구비율은 11.3%이다.

- 마. 이 지역 의료기관은 3개소가 있고, 이중 신청인이 운영하고 있는 ○○병원과 함께 ○○읍에 위치한 ○○병원 등 2개 의료기관이 의약분업 예외지역 지정 취소를 지지하고 있으며, ○○읍에 위치한 1개 의료기관인 ○○병원은 이 지역을 의약분업 예외지역으로 유지하는 것을 지지하고 있다.
- 바. ○○군의회는 2013. 1. 25. “○○군 ○○·○○지역의 의료사각지대 해소와 의료여건 개선을 위해 추진 중인 군립의료원 개원 등 의료여건이 개선될 때까지 의약분업 예외지역을 유지해 줄 것을 4만여 군민과 함께 건의한다.” 라는 내용의 건의서를, 사단법인 ○○번영회는 2013. 1. 28. “예외지역 지정 취소는 경제적 부담과 육체적 고통이 고스란히 취약계층과 노인층에게 돌아올 것이라며 군립의료원 개원 등 의료 여건이 개선될 때까지 예외지역을 유지해 달라” 는 취지로 ‘의약분업 예외지역 지정취소 반대 탄원서’ 건의문을 우리 위원회에 보내왔다.

4. 판단

- 가. 「약사법」 제23조 제1항은 “약사 및 한약사가 아니면 의약품을 조제할 수 없으며, 약사 및 한약사는 각각 면허 범위에서 의약품을 조제하여야 한다. 다만, 약학을 전공하는 대학의 학생은 보건복지부령으로 정하는 범위에서 의약품을 조제할 수 있다” 라고, 같은 조 제3항 제1호는 “의사 또는 치과의사는 전문의약품과 일반의약품을 처방할 수 있고, 약사는 의사 또는 치과의사의 처방전에 따라 전문의약품과 일반의약품을 조제하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 의사 또는 치과의사의 처방전 없이 조제할 수 있다.

1. 의료기관이 없는 지역에서 조제하는 경우” 라고, 같은 조 제4항 제1호는 “제1항에도 불구하고 의사 또는 치과의사는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 자신이 직접 조제할 수 있다. 1. 약국이 없는 지역에서 조제하는 경우” 라고, 같은 조 제5항은 “제3항 제1호에 따른 의료기관이 없는 지역 및 제4항 제1호에 따른 약국이 없는 지역의 범위에 관하여는 보건복지부장관이 정한다.” 라고 규정하고 있다. 아울러, 「의약분업 예외지역 지정 등에 관한 규정」 제2조 제1항 제3호는 “약사가 의사 또는 치과의사의 처방전에 의하지 아니하고 의약품 조제할 수 있거나 의사 또는 치과의사가 의약품 직접 조제할 수 있는 지역의 범위는 다음 각 호의 1과 같다. 이 경우 해당 지역의 의료기관 또는 약국이 휴업상태에 있는 경우에는 개설되어 있지 않은 것으로 보며, 다음 각 호의 1중 의료기관은 의료법에 의하여 개설된 의원·병원 및 종합병원으로 하고 특정질병만을 전문으로 진료하는 정신병원·결핵병원은 제외한다. 3. 의료기관과 약국이 개설되어 있으나 해당 의료기관과 약국이 실거리(도보 또는 교통편을 이용할 실제 이동거리)로 1km 이상 떨어져 있는 등 해당 지역주민이 의료기관과 약국을 함께 이용하기 어렵다고 시장·군수·구청장이 인정하는 읍면 또는 도서지역”이라고, 같은 규정 제3조 제7항은 “실제 지역주민이 의료기관 또는 약국을 이용하는 생활권역과 행정구역이 상이하여 의약품 판매의 혼선 및 오·남용이 우려되는 경우에는 보건복지부장관 또는 시장·도지사가 예외지역의 지정 취소를 권고할 수 있으며, 해당 시장·군수·구청장은 특별한 사유가 없는 한 이에 응하여야 한다.” 라고, 제5조는 “시장·군수·구청장은 읍면 또는 도서지역에 위치한 보건지소 또는 의료기관과 약국의 거리가 실거리로 1.5km 이상 떨어져 있어 지역주민이 해당 보건지소 또는 의료기관과 약국을 함께 이용하기 어렵다고 판단되는 경우에는 해당 기관이 위치한 지역을 예외지역으로 보아 해당 기관을 제2조의 규정에 의한 예외지역에 위치한 보건지소, 의료기관 또는 약국으로 관리할 수 있다” 라고 규정하고 있다.

나. 살피건대, 2000. 7. 1.부터 시행된 의약분업은 의사 또는 치과 의사가 진단·처방하고 약사가 의사 또는 치과의사의 처방에 따라 의약품을 조제하는 제도로써 의약분업을 실시함으로써 소비자가 의사 또는 치과의사의 처방 없이 전문의약품을 약국에서 구입할 수 없게 함으로써 의약품 오남용을 예방하는 등 의약품 사용의 합리화를 기하는데 목적이 있어 의약분업의 예외지역은 최소화되어야 할 것인 점, ○○읍·○○읍내 의료기관과 약국 중 일부를 제외하고 이 고시에서 규정하고 있는 바와 같이 1km이내에 위치하고 있고 피신청인은 지역주민의 대부분이 영세한 노인과 진폐환자로서 주민의 불편이 우려되어 예외지역으로 유지하는 것이 필요하다고 주장하나 이 지역의 의료기관 이용실태를 보면 진폐환자의 이용비율이 그다지 크다고 볼 수 없고 노인인구도 전국 또는 ○○도 노인인구와 비교하여 현저히 많다고 볼 수 없어 이 지역 내 총인구에서 차지하는 비율이 대부분이라고 할 수는 없는 것이므로 의약분업을 실시하는데 큰 지장이 있다고 볼 수 없는 점, 피신청인은 2008년 실시된 보건복지부의 실태조사 결과에 따라 제출한 ‘의약분업지역으로 전환 검토 및 향후 조치계획’에서 의약분업 예외지역에서의 불법행위 근절을 위한 지도·점검을 강화하겠다고 하였으나 그 동안 의약분업 취지에 반하는 위반사항이 발생하였다는 점에서 의약품 오남용에 대하여 방지할 필요가 있는 점 등을 종합해 볼 때, 이 지역을 의약분업 예외지역으로 지정한 것을 취소하는 것이 바람직하다고 할 것이다.

다. 다만, 이 지역이 과거 탄광이 있었던 관계로 탄광에서 일하였던 근로자 중 진폐로 인하여 고통 받고 있는 환자들이 존재하고 있는 점, 이 지역 주민들이 의약분업 예외지역으로의 유지에 익숙해져 있어 의약분업 실시 필요성에 대한 인식과 그 실시에 따른 불만을 누그러뜨리기 위한 이해 설득에 일정한 기간이 필요한 점, 피신청인 및 군의회, 지역단체 등에서 군립병원 설립 계획이 있는 점을 들어 그 운영이 개시되는 시점까지 의약분업 예외지역으로 유지해 주도록 희망하고 있는 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때, 군립병원 운영

개시를 예정하고 있는 2016. 1. 1.부터 의약분업을 실시하는 것이 바람직하다고 판단된다.

- 라. 한편, 이 고시 제5조는 ‘보건지소 또는 의료기관과 약국의 거리가 실거리로 1.5km이상 떨어져 있어 지역주민이 해당 보건지소 또는 의료기관과 약국을 함께 이용하기 어렵다고 판단되는 경우에는 해당기관이 위치한 지역을 예외지역으로 보아 관리할 수 있다’ 라고 규정하고 있는바, ○○읍과 ○○읍의 경계지점에 위치한 이 보건지소는 주위 여건으로 인하여 약국이 위치하고 있지 않을 뿐만 아니라 인근 약국과 상당한 거리를 두고 있어 진폐환자 및 노인 등 지역주민들의 이용에 큰 불편이 있는 점, ○○읍에 위치한 ○○○○내 ○○○약국은 관광객 및 카지노 이용객 등 외지방문객들이 주로 이용하고 있어 상당한 거리에 떨어져 있는 의료기관에서 처방전을 받아 이 약국을 이용하는 것에 어려움이 예상되는 점, 이 지역의 진폐환자들이 일반병원보다는 ○○○○보건지소를 더 이용하고 있는 실정에서 예외지역으로 운영할 필요성이 있는 점 등을 종합해 볼 때, 지역주민들과 외지방문객들이 약국과 의료기관을 함께 이용하는데 불편하다고 보이므로 이 보건지소와 ○○○○내 ○○○약국은 지역 주민 및 외지방문객의 불편을 해소하는 차원에서 이 고시 제5조에서 규정한 예외지역준용기관으로 하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 ○○읍·○○읍 지역의 의약분업 예외지역 지정의 취소를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치 및 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

13

임금체계 변경에 따른 임금삭감 불이익 시정

피신청인은 신청인의 임금을 2010년과 2011년을 비교하면 임금저하는 없었고 2012년 임금 저하는 신청인의 업무실적 저조로 저하되었다고 주장하나 신청인에 대한 임금저하 여부 조사는 신청인의 2011년도 근로계약서 등 근거자료에 의거 검토한 조사내용을 찾아볼 수 없고, 사용자가 ○○○본부 전 직원을 대상으로 취업규칙 변경 절차에 따라 적법하게 임금체계를 변경하였는지에 관한 조사가 먼저 이루어져야 할 것인데 그에 대한 조사 자료를 찾을 수 없으므로 피신청인이 이와 같은 조사가 이루어지지 않은 상태에서 사용자가 적법하게 취업규칙을 변경하였고, 신청인의 임금이 저하되지 않아 「근로기준법」을 위반하지 않았다고 인정하여 신청인의 진정사건을 “행정 종결” 처분한 것은 진정사건 조사를 소홀히 한 것으로 판단되므로 피신청인에게 신청인에게 통지한 임금체계 변경에 따른 임금 삭감 불이익 시정 진정사건을 재조사하여 처분 할 것을 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1309-290317(의결일 : 2013. 12. 16.)

2. **피신청인** ○○지방고용노동청장

3. 쟁점사항

신청인의 진정에 대해 적법하게 조사하였는지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 2013. 4. 26. 신청인에게 통지한 임금체계 변경에 따른 임금 삭감 불이익 시정 진정사건을 재조사하여 처분 할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「근로기준법」 제43조(임금 지급), 제93조(취업규칙의 작성·신고)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 서울 ○○구 ○○동 ○○○-○○번지 소재 ○○○○(주)에서 114 안내 업무를 수행하고 있는데 사용자가 2011년부터 임금체계를 고정급에서 변동급으로 임의 변경하여 임금을 삭감당하는 불이익을 받아 피신청인에게 2013. 2. 22. 진정서를 제출하였으나 피신청인은 ○○○○(주) 대표(이하 “사용자” 라 한다)가 법을 위반한 사실이 없다고 2013. 4. 17. 내사 종결하였는바, 이는 부당하니 재조사를 해 달라.

2. 피신청인의 주장

사용자가 2011. 1. 1.부터 임금체계를 고정급 중심에서 실적기준에 따른 변동급 중심으로 전환하면서 전 직원 대상의 설명회 개최, 취업규칙 변경에 따른 동의서 작성, 개별근로계약서 작성 등 적법한 절차를 거쳐 임금체계를 변경하였고, 2011년 신청인의 근로계약서가 없더라도 신청인의 평균 임금이 임금체계 변경 전년도인 2010년보다 상승하여 임금 수준의 저하가 없었고, 2012년도 임금이 저하된 이유는 임금체계 변경이 아닌 신청인의 업무실적 저조로 인한 것이어서 사용자가 「근로기준법」을 위반하였다는 혐의사실을 발견할 수 없으므로 2013. 4. 17. 내사 종결한 처분은 정당하다.

3. 사실관계

가. 신청인은 1999. 12. 6.부터 ○○○○(주)에서 ○○○안내 업무를 수행하고 있는데 2011년도 근로계약서를 작성한 사실도 없는데 있다고 거짓말하고, 회사가 임의대로 임금을 삭감하는 등 불이익을 받았다고 주장하면서 2013. 2. 22. 피신청인에게 진정서를 제출하였고, 피신청인은 신청인과 사용자를 출석시켜 사실관계를 조사하였다.

1) 신청인 진술 내용(2013. 3. 12.): 신청인은 1999. 12. 6. 입사 시에는 ○○소속이었으나 이후 ○○○○○○○를 거쳐 현재 ○○○(주)에서 근무를 하고 있으며, 현재 근무하고 있는 ○○○(주)이 2011년 임금체계 변경을 하면서 향후 2011년부터 2013년도까지는 현 임금을 보장한다고 약속을 하였으나, 사용자가 임의로 임금체계를 변경하였고, 임금체계 변경 후 임금이 저하되었으며, 2012년도 근로계약서에 별 생각 없이 서명한 것이 임금체계 변경에 동의하게 된 점 등의 시정을 요구하는 진정을 제기하였다.

※ 임금체계 변경 내용: 2010년까지는 고정급(기본급, 성과수당, 급식비)과 변동급(휴일, 시간외근무, 비상콜수당) 및 비정기 지급으로 구분되어 있었으나, 2011년 이후에는 고정급에서 고정액이 줄어들고, 역량·직무수당이 신설되었고, 변동급에서 업적수당이 신설되는 등 실적급 위주로 변동.

2) 사측 대리인(○○○사업 운영부장) 진술 내용(2013. 4. 11.): 신청인은 ○○○본부에서 근무를 하다가 2013. 1. 1.부터 용산본부에서 근무하고 있는 자로서, 신청인이 2011년 이후 임금이 저하되었고 충분한 설명을 듣지 못하였다고 주장하는데 대하여 2010년 말 설명회를 개최하였고, 취업규칙 등 임금체계 변경(고정급 위주에서 변동급으로 변경)에 대한 동의를 받았으며, 특히 신청인은 전문컨설턴트로 근무를 하여 2011년도까지는 임금이 소폭 상승하다가 2012년도는 6개월마다 평가하는 역량평가(친절도, 처리실적, 근무태도 등 근무성적으로 평가)에서 일반직원으로 하향되면서 수당(350,000원→40,000원)이 저하되자 진정을 제기하고 있다고 진술하였다.

※ 임금체계 변경을 입증할 수 있는 자료

- 2010. 12. 7. 시행한(시행일: 2011. 1. 1.) 취업규칙 변경 [○○○○ 직급, 보수체계 운영기준(안)(○○○직군)] 동의서: 신청인 서명

- 2010년도 취업규칙 변경 관련 설명회 개최: 2010. 12. 6. (월) 본사 대회의실
- 신청인이 작성한 2010. 1. 1. 연봉계약서, 2012년도 근로계약서 및 신청인의 2011. ~ 2013년 실적표
- 기간제직원 관리세칙, ○○○안내인력 운영기준, 컨설팅 직무직군 운영기준, ○○○직군 직급 및 보수체계 개선 직원 설명회 자료 견본

나. 피신청인은 신청인의 진정사건에 대하여 사실관계를 조사한 후 2013. 4. 17. 사용자가 법을 위반하였다는 혐의사실을 발견할 수 없으므로 내사종결 보고를 하고 2013. 4. 26. 신청인에게 진정사건 처리 결과를 통지하였다.

※ 진정사건 내사보고 내용: 2011년도 임금체계 변경을 위하여 2010. 12. 7. ○○○본부 직원을 대상으로 설명회 개최, 의견 수렴, 취업규칙 변경 동의서를 통해 근로자 동의를 받았고, 개별 근로계약서를 작성하였고, 신청인의 2011년도 근로계약서가 분실(사업장 이전으로 미제출)되었더라도 2011년도 임금은 근무실적에 따라 정상적으로 지급되었고, 2012년도 임금 저하는 임금체계 문제가 아니라 신청인의 업무실적 평가 저하로 발생된바, 사용자가 법을 위반한 사실을 발견할 수 없어 동 진정사건에 대하여 2013. 4. 17. 행정종결 처분하였다.

4. 판단

가. 「근로기준법」 제2조(정의) 제1항 제5호 “임금이란 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 일체의 금품을 말한다.” 라고, 제43조(임금 지급) 제1항은 “임금은 통화로 직접 근로자에게 그 전액을 지급하여야 한다. 다만, 법령 또는 단체협약에 특별한 규정이 있는 경우에는 임금의 일부를

공제하거나 통화 이외의 것으로 지급할 수 있다.” 고 규정하고 있고, 제93조(취업규칙의 작성·신고)는 “상시 10명 이상의 근로자를 사용하는 다음 각 호의 사항에 관한 취업규칙을 작성하여 고용노동부장관에게 신고하여야 한다. 이를 변경하는 경우에도 또한 같다.” 라고 규정하고 있으며, 제94조(규칙의 작성, 변경 절차) 제1항은 “사용자는 취업규칙의 작성 또는 변경에 관하여 해당 사업 또는 사업장에 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합, 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우에는 근로자의 과반수의 의견을 들어야 한다. 다만, 취업규칙을 근로자에게 불리하게 변경하는 경우에는 그 동의를 받아야 한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 고용노동부의 「근로감독관 업무편람(2011년)」 제3장(임금·최저임금·퇴직금) 임금반납·삭감·동결 등에 관한 해석기준(근로기준법-797, 2009. 3. 26.)에 따르면 임금삭감은 장래 일정시점 이후부터 종전보다 임금을 낮추어 지급하는 것으로서 노사가 자율적으로 결정할 사항이라고 규정하고 있다.

〈적법절차〉

집단적 의사결정 방식에 의해 단체협약이나 취업규칙 변경절차에 따라 결정이 가능하며, 반드시 개별 근로자의 동의를 받아야 하는 것은 아님. 원칙적으로 단체협약이 적용되는 경우 단체협약 갱신만으로 가능하며, 단체협약이 없거나 단체협약 비적용자에게는 취업규칙 변경(불이익 변경)절차를 거치거나, 근로계약으로 임금 수준을 정하고 있는 경우에는 근로계약을 갱신해야 함.

〈삭감수준〉

최저임금 수준 이하로 삭감할 수 없으며, 근로기준법에서 정하고 있는 법정수당(시간외 수당 등)에 대해서는 법정기준 미만으로 삭감할 수 없음.

다. 고용노동부의 2012. 8. 28. 임금 삭감에 대한 개별동의 여부 질의에 대한 회신에 따르면, 취업규칙에 규정을 두지 않고 관행적으로 지급되어온 토요가급에 대하여 장래에 발생할 토요가급 삭감이 취업규칙 변경 절차(근로자 과반수 의견 수렴)에 따라 이루어졌다면 반드시 개별 근로자의 동의를 받을 필요는 없고, 해당 근로자가 토요가급 삭감에 대하여 이의를 제기하지 않고 변경된 근로조건 하에서 상당기간 근로를 제공하여 왔다면 이는 변경된 근로조건에 묵시적으로 동의한 것으로 보는 것이 타당하다고 회신하였다.

라. 신청인은 사용자가 임의로 2011년 임금체계를 변경하여 신청인의 임금이 저하되었다고 주장하고 있고, 이에 대해 피신청인은 2010. 12. 7. ○○○본부 전 직원을 대상으로 설명회를 개최하고, 변동된 임금체계에 대하여 직원들의 의견을 수렴하고 취업규칙을 변경하고, 개별근로자들과 근로계약을 작성하였기에 적법하게 임금체계를 변경하였으며, 신청인의 2011년 근로계약서가 없다고 하더라도 신청인의 임금이 2010년보다 소폭 상승하여 임금이 저하되지 않았고, 2012년 임금은 사용자의 신청인에 대한 업무 실적 평가에 따라 업무 실적의 저하가 원인이 되어 임금액이 저하되었으므로 사용자가 「근로기준법」을 위반하였다는 혐의사실을 발견할 수 없다고 주장하므로 검토하여 보건대, 「근로기준법」상 사용자는 취업규칙의 작성 또는 변경에 관하여 해당 사업 또는 사업장에 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 있는 경우에는 그 노동조합, 근로자의 과반수로 조직된 노동조합이 없는 경우에는 근로자의 과반수의 의견을 들어야 하고, 다만, 취업규칙을 근로자에게 불리하게 변경하는 경우에는 그 동의를 받도록 규정하고 있고, 고용노동부의 근로감독관 업무편람(2011년)의 임금납 · 삭감 · 동결 등에 관한 해석기준(근로기준과-797, 2009. 3. 26.)에 따르면 임금삭감은 장래 일정시점 이후부터 종전보다 임금을 낮추어 지급하는 것으로서 노사가 자율적으로 결정할 사항이나

집단적 의사결정 방식에 의해 단체협약이나 취업규칙 변경절차에 따라 결정이 가능하며, 반드시 개별 근로자의 동의를 받아야 하는 것은 아니라고 해석하며, 고용노동부의 2012. 8. 28. 임금 삭감에 대한 개별동의 여부 질의에 대하여 취업규칙에 규정을 두지 않고 관행적으로 지급되어온 ○○수당에 대하여 장래에 발생할 ○○수당 삭감이 취업규칙 변경 절차(근로자 과반수 의견 수렴)에 따라 이루어졌다면 반드시 개별 근로자의 동의를 받을 필요는 없고, 해당 근로자가 ○○수당 삭감에 대하여 이의를 제기하지 않고 변경된 근로조건 하에서 상당기간 근로를 제공하여 왔다면 이는 변경된 근로조건에 묵시적으로 동의한 것으로 보는 것이 타당하다고 회신한 사실에 의하여 ○○○(주)의 취업규칙이 「근로기준법」에 의거 적법하게 변경되었다면 신청인의 2011년도 근로계약서가 사용자의 주장처럼 사업장 이전 시 분실되었고, 신청인의 임금이 다소 저하되었다 하더라도 위법하다고 보기는 어려운 것으로 판단된다. 그러나 피신청인은 신청인의 임금을 2010년과 2011년을 비교하면 임금저하는 없었고 2012년 임금 저하는 신청인의 업무실적 저조로 저하되었다고 주장하나, 피신청인이 제출한 자료를 검토해 보건대, 신청인에 대한 임금저하 여부 조사는 신청인의 2011년도 근로계약서 등 근거자료에 의거 검토한 조사 내용을 찾아볼 수 없고, 또한 고용노동부의 임금반납·삭감·동결 등에 관한 해석기준에 따르면 임금삭감 등은 노사 자율로 결정할 사항이고 반드시 개별 근로자의 동의를 받아야 하는 것은 아니라고 해석하고 있지만, 「근로기준법」상 집단적 의사 결정 방식에 의한 취업규칙 변경 절차에 따라 결정이 가능한바, 사용자가 ○○○본부 전 직원을 대상으로 취업규칙 변경 절차에 따라 적법하게 임금체계를 변경하였는지에 관한 조사가 먼저 이루어져야 할 것인데 그에 대한 조사 자료를 찾을 수 없다. 따라서 피신청인이 위와 같은 조사가 이루어지지 않은 상태에서 사용자가 적법하게 취업규칙을 변경하였고, 신청인의 임금이 저하되지 않아 「근로기준법」을

위반하지 않았다고 인정하여 신청인의 진정사건을 2013. 4. 17. “행정종결” 처분한 것은 진정사건 조사를 소홀히 한 것으로 판단된다.

5. 결론

그러므로 임금체계 변동에 따른 임금저하 불이익 시정을 요구하며 진정사건 재조사를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치 및 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

14

산재보험 급여액 징수금 부과처분 취소

신청인이 신청인을 보험가입자로 하여 보험관계 성립신고를 게을리 한 기간 중에 발생한 재해에 해당하므로 신청인에게 산재보험급여액 징수금을 부과 처분한 것이 위법하거나 부당하다고는 할 수 없는 것으로 판단되나 차○○이 재해자 이○○의 일당을 100,000원을 150,000원으로 부풀려 이로 인해 신청인의 산재보험급여액 징수금 7,761,725원이 부당하게 추징하였다고 볼 가능성이 있는 것으로 보이므로, 피신청인은 신청인에게 부과처분한 산재 보험급여액 징수금 부과처분의 산정기준이 된 재해자 이○○의 일당 산출 내역을 재조사하여 그 결과에 따라 신청인에게 산재보험급여액 징수금을 변경하여 부과처분 하는 것이 타당하므로 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1307-351952(의결일 : 2013. 11. 12.)

2. **피신청인** ○○○○공단(○○○○지사)

3. 쟁점사항

산재보험급여액 징수금을 적법하게 부과했는지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 2011. 8. 9.부터 12. 1.까지 신청인에 대하여 한 산재보험급여액 징수금 부과처분의 산정기준이 된 재해자의 일당에 대하여 재조사하여 그 결과에 따라 산재보험급여액 징수금을 변경하여 부과 처분할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「산업재해보상보험법」 제6조(적용 범위)

이유

1. 신청 원인

신청인은 서울 ○○구 ○○동 91-9 소재 ○○○빌딩 건물주로서 2011. 4. 5. 부터 2011. 6. 10.까지 ○○○빌딩 1층 리모델링 공사(이하 “이 민원 공사” 라 한다)를 하던 중 2011. 5. 1. 근로자 이○○이 작업 중 재해가 발생하였는데, 피신청인이 보험가입자를 신청인으로 조사·처리하여 2011. 8. 9.부터 2011. 12. 1.까지 신청인에게 25,179,750원의 산재보험급여액 징수금을 부과처분 한 것은 부당하며, 재해자(근로자) 이○○은 잡부로서 일당이 100,000원인데도 이○○을 고용한 차○○이 재해자 이○○의 일당을 150,000원으로 부풀려 휴업급여 4,682,950원과 장해급여 10,840,500원을 부정 수급하였고, 이로 인해 신청인의 산재보험급여 징수금 7,761,725원이 부당하게 추징당하였으니 이를 취소해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 공사에 대하여 신청인과 신청인이 하도급자라고 주장하는 차○○ 간에 공사도급계약서를 작성한 사실도 없으며, 최초 산재보험관계 성립을 위한 사실관계조사 시 신청인 측의 ○○○가구 이사 정○○이 신청인의 직영공사임을 확인해 주었으며 이에 피신청인은 보험가입자를 건물주인 신청인으로 하여 보험관계 성립신고를 게을리 한 기간 중에 발생한 재해이므로 신청인에게 부과한 25,179,750원 산재보험급여액 징수금 부과처분은 적법·타당하다.

3. 사실관계

가. 신청인은 건설업면허가 없는 개인사업자(업태 : 부동산, 종목 : 임대)로 2011. 4. 5.부터 2011. 6. 10.까지 총공사금액이 60,590,000원으로 추정되는 이 민원 공사를 하면서 신청인이 하도급자라고 주장하는 차○○(이하 “차○○” 이라 한다)와 공사도급계약서를 체결하지 않고 공사를 하도록 한 ○○○빌딩 건물주이다.

- 나. 이 민원 공사는 건축 또는 대수선공사가 아닌 기타 건설공사로서 총공사금액이 20,000,000원 이상인 공사로 산재보험의 당연 적용 대상으로 신청인이 산재보험을 가입해야 하나 가입하지 않은 상태에서 2011. 5. 1. ○○○빌딩 옥상 조경화단 코너 부위 배수로 공사 현장에서 근로자 이○○이 핸드그라인더로 방부목 절단 작업 중 좌측 손가락을 다치는 산재 사고가 발생하였다.
- 다. 신청인은 2011. 5. 31. 피신청인에게 산업재해보상보험(이하 “산재보험” 이라 한다) 및 고용보험 관계 성립신고서를 제출하였으며, 이에 피신청인은 2011. 6.경 이 민원 공사에 대하여 산재보험 당연 적용 대상여부 및 실착공일을 조사하였는바, 재해가 발생한 공사 현장은 신청인의 건축물로 신청인이 직접 운영하는 1층(복층)은 수입가구(○○○)전문 매장으로 사용하고 있었으나, 1층에 수입가구 매장을 복층으로 이전하고 기존 1층 수입가구 매장은 수입자동차 BMW 대리점으로 임대하기 위해 리모델링 공사를 신청인 직영으로 시공하였으며, 실착공일은 현장작업일보, 공사비 지출내역서 등에 의하면 1층 전면 화단 철거 공사가 이루어진 2011. 4. 5.로 확인하였다.
- 라. 이 민원 공사 범위는 1층에 한정되어 있으나 신청인 측에서 옥상 화단 공사를 끝내고 시간이 경과하였으나 비가 올 경우 배수구가 취약하여 이물질로 인한 배수가 원활하지 못하므로 배수구를 만들어 달라고 요구하여 차○○이 근로자 이○○ 외 2명을 시켜 배수로 공사작업 중 사고가 발생하였다. 이 공사는 공사범위에 속하지 않았으나 ○○○건물 전반에 걸쳐 공사작업을 하는 과정에서 일어난 재해사고이다.
- 마. 신청인은 2008. 11. 10.부터 2010. 4. 21.까지 ○○○빌딩에 대한 공사는 ‘○○건설 대표였던 차○○’가 도급받아 진행하였으며 2011. 11.이후 형식상의 다른 건설회사를 내세웠기는 하였으나 실제로 차○○이 견적서 제출, 계약행위, 도급비 수령, 공사수행 등

도급인으로 모든 법적인 행위를 하였음이 분명하다며 이의신청서 및 도급계약서, 견적서, 도급금액 송금내역 및 송금영수증, 확인서 등의 증거자료를 피신청인에게 제출하였다.

바. 차○○은 신청인과의 오랜 거래관계로서 그동안 ○○○빌딩 공사를 하면 공사도급계약서를 체결하고 공사를 진행하였으나 2011. 3.경 경남 김해에서 예식장 신축공사 중 원청사의 부도로 인하여 예전처럼 하도급을 할 처지가 안 된다고 신청인 측의 이사 정○○에게 말하였고, 차○○은 현장 소장으로서 공사를 봐주고 공사 완료 후 얼마의 인건비를 받기로 하고 2011. 4. 5.부터 이 민원 공사를 하였으며 모든 공사의 공정별 견적금액과 내역금액은 신청인 측의 이사 정○○과 검토, 상의하여 공사를 진행한 것으로 이는 도급받아 시공한 공사가 아닌 건물주 신청인 직영공사라고 주장하며 사고 경위서, 직영처리 관련자료, 현장사진 등의 증거자료를 피신청인에게 제출하였다.

- 1) 신청인은 2008. 11. 10.부터 2010. 4. 21.까지의 ○○○빌딩 공사에 대하여 ‘○○건설 대표였던 차○○’ 과의 공사도급 계약서를 체결하여 공사하였다.
- 2) 신청인은 2010. 11. 8. ○○○빌딩 1층 뒤편 내부철거공사 및 새시 공사는 수급인 ‘○○○○○종합건설 주식회사 이○○’ 으로, 수급보증인을 ‘차○○’ 로 하고 공사도급 계약서를 체결하였다.

사. 피신청인은 도급이 아닌 신청인 건물주의 직영공사로 보고 신청인을 보험가입자로 하여 보험관계 성립신고를 게을리 한 기간 중에 발생한 재해이므로 재해자(근로자) 이○○에게 지급 결정한 보험급여 금액의 100분의 50에 해당하는 산재보험급여액 징수금 25,179,750원을 2011. 8. 9.부터 2011. 12. 1.까지 총16회에 걸쳐 부과 처분하였다.

- 아. 신청인은 2013. 2. 22. 피신청인이 보험가입자를 잘못 적용하였다며 피신청인에게 산재보험급여액 징수금 부과처분에 대하여 이의신청서를 제출하였다. 이의신청 제기 후 신청인은 2013. 6. 24. 산재보험급여액 징수금 25,179,750원 전액을 납부하였다.
- 자. 피신청인은 2013. 7. 4. 신청인의 산재보험급여액 징수금 부과처분 이의신청에 대한 회신에서 ‘보험관계성립신고 관련 당초 조사처리자료 일체 및 양측(건물주 및 차○○)에서 제시한 입증자료, 관련자 면담 등을 통하여 확인·조사한바, 당초 우리지사에서 조사처리(미가입재해)한 보험가입자(이○○ 개인직영공사)를 변경할 만한 특이사항을 발견 할 수 없으므로 보험가입자가 보험관계 성립신고를 게을리 한 기간 중에 발생한 재해에 대하여 재해자(이○○)에게 지급 결정한 보험급여 금액의 100분의 50에 해당하는 금액을 보험급여액 징수로 고지한 것은 적법·타당하다.’ 라고 하였다.
- 차. 신청인은 ‘차○○이 피신청인에게 제출한 일용노무비 지급명세서 상에 재해자 이○○의 일당은 150,000원으로 기재되어 있고, 차○○의 통장거래내역에는 재해자 이○○에게 일당(잡부) 100,000원으로 송금한 것으로 표기되어 있다. 이는 차○○이 재해자 이○○의 일당을 부풀려 휴업급여 4,682,950원과 장해급여 10,840,500원을 부정수급 하였고, 이로 인해 신청인의 산재보험급여 징수금 15,513,450원이 과다 산정되었다’ 라고 주장하고 있다.

4. 판단

가. 관계법령

- 1) 「산업재해보상보험법」 제6조(적용 범위) 는 “이 법은 근로자를 사용하는 모든 사 업 또는 사업장(이하 “사업” 이라 한다)에 적용한다. 다만, 위험률·규모 및 장소 등 을 고려하여 대통령령으로 정하는 사업에 대하여는 이 법을 적용하지 아니한다.” 라고 규정

하고 있고, 같은 법 시행령 제2조(법의 적용 제외 사업) 제1항 제3호 가목은 “「고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료징수 등에 관한 법률 시행령」 제2조 제1항 제2호에 따른 총공사금액(이하 “총공사금액”이라 한다)이 2천만 원 미만인 공사” 로 규정하고 있다.

- 2) 「고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료징수 등에 관한 법률」 제5조(보험가입자) 제3항은 “「산업재해보상보험법」을 적용받는 사업의 사업주는 당연히 「산업재해보상보험법」에 따른 산업재해보상보험(이하 “산재보험”이라 한다)의 보험가입자가 된다.” 라고 규정하고 있고, 같은 법 제11조(보험관계의 신고) 제1항은 “사업주는 제5조제1항 또는 제3항에 따라 당연히 보험가입자가 된 경우에는 그 보험관계가 성립한 날부터 14일 이내에, 사업의 폐업·종료 등으로 인하여 보험관계가 소멸한 경우에는 그 보험관계가 소멸한 날부터 14일 이내에 공단에 보험관계의 성립 또는 소멸 신고를 하여야 한다. 1. ~ 2. (생략)” 라고 규정하고 있으며, 같은 법 제26조(산재보험가입자로부터의 보험급여 징수 등) 제1항은 “공단은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 재해에 대하여 산재보험급여를 지급하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 급여에 해당하는 금액의 전부 또는 일부를 사업주로부터 징수할 수 있다. 1. 사업주가 제11조에 따른 보험관계 성립신고를 게을리 한 기간 중에 발생한 재해, 2. (생략)” 라고 규정하고 있다. 같은 법 시행령 제34조(산재보험급여액의 징수기준) 제1항은 “법 제26조 제1항 제1호에 따른 보험급여액의 징수는 보험가입 신고를 하여야 할 기한이 끝난 날의 다음 날부터 보험가입신고를 한 날까지의 기간 중에 발생한 재해에 대한 요양급여·휴업급여·장해급여·간병급여·유족급여·상병보상연급에 대하여 하며, 징수할 금액은 가입신고를 게을리 한 기간 중에 발생한 재해에 대하여 지급결정된 보험급여 금액의 100분의 50에 해당하는 금액으로 한다. 다만, 요양을 시작한 날(재해 발생과 동시에 사망한 경우에는

그 재해발생일)부터 1년이 되는 날이 속하는 달의 말일까지의 기간 중에 급여청구사유가 발생한 보험급여로 한정한다.” 라고 규정하고 있다.

나. 이 민원 산재보험급여액 징수금 부과처분을 취소하여 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 신청인은 2008. 11. 10.부터 2010. 4. 21.까지 3회에 걸쳐 ○○○빌딩 공사를 ○○건설 대표였던 차○○이 도급을 받아 진행하였으며 2010. 11. 8. ○○○빌딩 공사는 차○○이 형식상의 다른 건설회사를 내세웠기는 하였으나 실제로 차○○이 견적서 제출, 계약행위, 도급비 수령, 공사수행 등 도급인으로 모든 법적인 행위를 하였다고 주장하나, 차○○이 피신청인에게 제출한 자료 및 주장에 따르면 2011. 3.경 경남 김해에서 예식장 신축공사 중 원청사의 부도로 인하여 예전처럼 하도급 공사를 할 수 없을 것으로 보이는 점, 신청인은 2010. 11. 8. ○○○빌딩 공사에 대하여 수급인 ‘○○○○종합건설 주식회사 이○○’ 로 수급보증인을 ‘차○○’ 로 하고 공사도급계약을 체결하였으나, 2011. 4. 5. 부터 2011. 6. 10.까지 이 민원 공사와 관련하여서는 차○○과 공사도급계약을 체결하지 않고 공사를 하였던 점, 피신청인이 최초 산재보험관계 성립을 위한 사실관계조사 시 신청인 측의 정○○이 건물주인 신청인의 직영공사임을 확인하였던 점, 신청인이 산재보험급여액 징수금 25,179,750원을 2013. 6. 24. 스스로 납부한 점 등을 종합하여 볼 때, 피신청인이 신청인을 보험가입자로 하여 보험관계 성립신고를 게을리 한 기간 중에 발생한 재해에 해당하므로 신청인에게 산재보험급여액 징수금을 부과 처분한 것이 위법하거나 부당하다고는 할 수 없는 것으로 판단된다.

다. 다만, 피신청인이 이 민원 산재보험급여액 징수금 부과처분과 관련하여 재해자 이○○의 평균임금을 산출한 내역에 대하여 살펴보면, 피신청인은 재해자 이○○ 일당을 150,000원으로 하여 평균임금을 109,500원으로 산출하여 휴업급여 14,026,950원, 장해급여 32,521,500원으로 산정하였는데, 차○○이 피신청인에게 제출한

일용노무비 지급명세서상에는 재해자 이○○ 일당이 150,000원으로 기재되어있는 반면 차○○의 통장거래내역에는 이○○에게 일당(잡부) 100,000원으로 송금한 것으로 표기되어 있는 것을 볼 때, 차○○이 재해자 이○○의 일당을 100,000원을 150,000원으로 부풀려 이로 인해 신청인의 산재보험급여액 징수금 7,761,725원이 부당하게 추징하였다고 볼 가능성이 있는 것으로 보이므로, 피신청인은 신청인에게 부과처분한 산재보험급여액 징수금 부과처분의 산정기준이 된 재해자 이○○의 일당 산출내역을 재조사하여 그 결과에 따라 신청인에게 산재보험급여액 징수금을 변경하여 부과처분 하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 산재보험급여액 징수금 부과처분의 취소를 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

15

사회복지법인 기본재산 처분 허가

피신청인은 신청인이 낙찰자 이○○에게 증여한 1억 원은 기본재산처분 허가 없이 임의 증여한 것이므로 매매총액인 9억 7천만 원으로 정관 변경 하여야 한다고 주장하지만 신청인은 낙찰자 이○○이 구)○○○○빌리지를 조속한 시일 내에 운영할 수 있도록 하기 위하여 그간 방치되었던 시설의 개보수비용으로 1억 원을 증여한 것으로 이를 허용한다고 하여 사회복지법인에게 주어지는 혜택을 신청인의 사적인 이득을 위하여 악용하였다고 볼 여지는 없는 점, 신청인이 낙찰자 이○○에게 1억 원을 증여하여 낙찰자 이○○이 동일한 장소에서 동일한 목적사업을 영위하는 ○○노인복지재단을 설립하고, ○○노인복지재단에서 구)○○○○빌리지의 운영을 위해 시설 개보수비용으로 사용한 것이므로 비록 출연이 아니라 하더라도 신청인이 하는 목적사업과 동일한 목적사업에 사용된 것으로 볼 수 있는 점 등을 종합적으로 고려한 결과, 피신청인은 신청인이 이 민원 허가와는 별개로 1억 원 증여부분에 대하여 기본재산 처분허가를 받을 수 있는 방안을 신속히 마련 하여 조치하는 것이 바람직하다고 판단되므로 의견표명한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1304-070225(의결일 : 2013. 9. 2.)

2. **피신청인** ○○도지사

3. 쟁점사항

관계규정 및 판례 등을 근거로 할 때 사회복지법인의 정관변경 및 기본재산처분 허가를 위한 판단기준

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인이 구)○○○○빌리지의 낙찰자 이○○에게 증여한 1억 원에 대하여 기본재산처분허가를 받을 수 있는 방안을 신속히 마련하여 조치할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「사회복지사업법」 제17조(정관), 제23조(재산 등)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 ○○ ○○군 ○○면 ○○리 ○○○-○○○ 소재 ○○, ○○, ○○○○ 등 노인복지시설을 운영하는 자로, 신청인은 2012. 5. 17. 신청인의 기본재산 중 ○○시 ○○면 ○○리 소재 구)○○○○빌리지에 대한 매도 및 증여에 대해 피신청인으로부터 기본재산처분허가를 받고, 2012. 5. 29. 입찰에 의한 계약이 성립되어 2012. 7. 9. 매매대금 9억 7천만 원 중 1억 원을 피신청인의 동의를 받아 낙찰자 이○○에게 시설개보수비로 증여하였는데, 피신청인은 신청인이 낙찰자 이○○에게 증여한 1억 원은 기본재산처분허가가 되지 않았으므로 매매총액인 9억 7천만 원으로 정관을 변경해야 한다고 하는 것은 부당하니 이를 시정해 달라.

2. 피신청인의 주장

대법원(1976. 11. 9. 선고)은 재단법인의 기본재산처분에 대한 주무관청의 허가가 없으면 그 처분행위는 무효라고 하고 있는바, 신청인이 낙찰자 이○○에게 증여한 1억 원은 기본재산처분 허가 없이 임의 증여한 것이고, 신청인이 피신청인과 협의하였다고 하는 것은 신청인의 보통 재산에서 증여하는 것으로 판단하여 동의한 것이므로 신청인은 매매총액인 9억 7천만 원으로 정관 변경하여야 한다.

3. 사실관계

가. 신청인은 1998. 8. 13. 설립되어 ○○ ○○군 ○○면 ○○리 ○○○-○ 소재 ○○○○원, ○○○ 집, ○○○○○, ○○ ○○시 ○○면 ○○리 ○○○-○ 소재 구)○○○○빌리지를 운영하던 중 구)○○○○빌리지의 노사 갈등으로 2008. 10. 16. ○○지방노동위원회의 화해조서에 따라 구)○○○○빌리지를 폐쇄하였다.

- 나. 신청인은 2008. 12.경부터 피신청인의 지도에 따라 구)○○○○ 빌리지를 제3자에게 매각하는 절차를 진행하였는데, 2009. 2.은 ○○○에게, 2010. 7.에는 박○○에게 낙찰 되었으나, 낙찰자의 매매대금 미지급으로 매각이 성사되지 못하다가 2012. 3. 신청 외 이○○(이하 ‘이○○’ 이라 한다)가 매수를 신청하여 수의 계약을 하고자 하였으나, 피신청인이 이를 반대하여 2012. 5. 17. 피신청인에게 9억 7천만 원에 기본재산 처분 허가(이하 ‘이 민원 허가’ 라 한다)를 받아 입찰을 통해 2012. 5. 29. 낙찰가액 9억 7천만 원에 이○○에게 낙찰되어 매매계약을 진행하게 되었다.
- 다. 신청인의 주장에 따르면, 구)○○○○빌리지는 2008. 10.경부터 2012. 7.경까지 3년 9개월간 폐쇄되어 그 시설 개·보수가 필요한 상황으로 신청인은 2012. 4. 19. 이사회 회의를 통해 1억 원을 이○○에게 증여하기로 결정하였다. 이에 신청인은 2012. 5. 8. 피신청인에게 기본재산처분허가를 신청할 당시 이○○에게 구)○○○○빌리지의 시설 개·보수비로 1억 원을 증여하고 싶다는 의사를 밝혔고, 피신청인은 이를 이○○에게 지급하도록 지도한 바 있으며, 이○○은 2012. 6. 1. 피신청인에게 ○○노인복지재단으로 법인 설립허가를 신청하여 피신청인은 2012. 6. 29. ○○노인복지재단 법인설립 허가를 하였고, 신청인은 2012. 7. 9. 이○○에게 9억 7천만 원을 받으면서 그 중 1억 원을 이○○에게 지급하였다.
- 라. 신청인은 2012. 9. 피신청인에게 기본재산처분에 따른 정관변경 인가신청을 하였으나, 피신청인은 정관변경 인가의 권한은 ○○군수에게 있으므로 ○○군수에게 정관변경 인가신청을 하도록 지도하여 신청인은 2012. 12. ○○군수에게 정관변경 인가신청을 하였으나 ○○군수는 기본재산 처분허가서 금액(9억 7천만 원)과 정관변경 신청금액(8억 7천만 원)이 상이함을 이유로 서류보완을 요구하여 신청인은 이를 취하하였다.

- 마. 이○○은 신청인으로부터 증여받은 1억 원을 ○○노인복지재단의 기초운영자금에 포함하여 2012. 6. 29. 법인설립허가를 받았으며, ○○노인복지재단은 신청인으로부터 증여받은 1억 원으로 구)○○○○ 빌리지를 개보수하고 ○○노인요양원을 개원하여 운영하고 있다.
- 바. 신청인은 2013. 3. 19. 1억 원을 차입하여 9억 7천만 원으로 정관 변경을 하고자 하였으나, 피신청인은 차입금으로는 기본재산을 잡을 수 없다고 하고 있다.
- 사. 사회복지법인 기본재산 처분허가 및 정관변경인가는 「사회복지사업법」 제23조에 따라 시·도지사의 허가사항이나 「충청북도 사무의 위임 규칙」 제2조 규정에 따라 시장·군수에게 재위임된 권한이다.
- 아. 구)○○○○빌리지는 이○○에게 낙찰되기 전, 2009. 5. 18. 피신청인의 기본재산처분허가를 받아 매각을 추진하였던 적이 있는데, 당시 기본재산처분허가서에 의하면, 피신청인은 신청인의 ○○시 ○○면 ○○리 ○○○-○외 3필지 대지, 임야에 대해 952,000,000원에 매각하고 ‘기본재산 처분금액 중 872,686,360 원은 법인 기본재산으로 편입조치하고 주무관청의 정관변경 인가를 받도록 하여야 함’ 을 명시하고 있는 반면, 이 민원 허가서에는 ‘기본재산 매도로 발생한 현금은 회계처리의 명확성을 기하기 위하여 별도계좌에 관리하며, 반드시 정관변경절차를 거쳐 기본재산으로 편입하고 법인의 목적을 수행하기 위하여 사용할 경우 주무관청의 허가를 받아야 함’ 을 명시하고 있다.
- 자. 보건복지부의 「2012년 사회복지법인 관리안내」에 의하면, 사회복지법인에 출연된 재산 즉 기본재산은 바로 법인의 실체인 동시에 법인의 목적을 수행하기 위한 가장 기본적인 수단이므로 이를 처분한다는 것은 법인의 실체가 없어진다는 것을 의미하며, 나아가서는 법인이 그 목적을 수행할 수 없게 된다는 것을 의미하므로 기본재산 처분신청 시 해당 기본재산의 성격, 총 기본재산에서 차지하는 비중,

처분 시 목적사업 수행가능성, 처분의 의도, 처분 후 사용용도 등에 대해 종합적이고 엄격한 심사를 수행한 후 신중하게 허가여부를 결정할 것 “이라고 명시하고 있다.

4. 판단

가. 관계규정 등

- 1) 「사회복지사업법」 제17조(정관) 제2항은 “법인이 정관을 변경하려는 경우에는 시·도지사의 인가를 받아야 한다. 다만, 보건복지부령으로 정하는 경미한 사항의 경우에는 그러하지 아니하다.” 라고 하고 있다. 같은 법 제23조(재산 등) 제3항은 “법인은 기본재산에 관하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 시·도지사의 허가를 받아야 한다. 다만, 보건복지부령으로 정하는 사항에 대하여는 그러하지 아니하다. 1. 매도·증여·교환·임대·담보제공 또는 용도변경을 하려는 경우, 2. 보건복지부령으로 정하는 금액 이상을 1년 이상 장기차입(長期借入)하려는 경우” 라고 규정하고 있다.
- 2) 대법원은 “사회복지법인의 기본재산의 매도, 담보제공 등에 관한 사회복지사업법 제23조 제3항의 규정은 강행규정으로서 사회복지법인이 이에 위반하여 주무관청의 허가를 받지 않고 그 기본재산을 매도하더라도 효력이 없다” 고 판시하고 있다(대법원 2003. 9. 26. 선고 2002마4353 판결). 또한, “사회복지사업에 관한 기본적 사항을 규정하여 그 운영의 공정·적절을 기함으로써 사회복지의 증진에 이바지함을 목적으로 하는 구 사회복지사업법(1997. 8. 22. 법률 제5358호로 전문 개정되기 전의 것)의 입법취지와 같은 법 제12조, 제25조 등의 규정에 사회복지법인의 설립이나 설립 후의 정관변경의 허가에 관한 구체적인 기준이 정하여져 있지 아니한 점 등에 비추어 보면, 사회복지법인의 정관변경을 허가할 것인지의 여부는 주무관청의 정책적 판단에 따른 재량에 맡겨져 있다” 고 판시하고 있다(대법원 2002. 9. 24. 선고 2000두5661 판결).

- 3) 헌법재판소는 “사회복지법인은 국가의 사회복지증진의무를 분담하고 있으므로, 이를 지원하고 보호하기 위하여 국가는 사회복지법인에게 필요한 비용의 전부 또는 일부를 보조금으로 지급하여 직접적으로 지원하고(제42조 제1항), 사회복지법인이 운영하는 사업에 출연 또는 기부한 재산은 상속세와 증여세, 소득세, 법인세 및 지방세가 감면되고, 사회복지법인의 고유목적사업에 대하여는 법인세가 면제되는 등 세제상의 간접적인 지원을 주고 있으며, 사회복지관련 법률에 의하여 지급된 금품과 이를 받을 권리는 압류하지 못하도록 되어 있다(제48조). 그러나 사회복지법인에 대하여 위와 같은 혜택이 주어지는 한편, 이를 기화로 사회복지법인의 설립자나 운영자가 이것을 사적인 목적에 이용함으로써 사회복지법인을 통한 각종 탈법행위가 이루어질 가능성이 있고, 방만하고 자의적인 경영을 한 결과 공익의 중요한 역할을 분담하는 사회복지법인 자체의 존속을 위협할 수 있어, 오히려 사회에 폐해를 끼치는 결과를 초래할 수 있다. 따라서 국가는 사회복지법인의 자율성을 침해하지 않는 범위 내에서 사회복지법인이 사회복지사업을 공명하고 적정하게 행하고 있는지를 살필 필요가 있다. 그리하여, 민법에는 비영리법인의 설립허가제, 감독청에 의한 감사 및 감독권, 설립허가의 취소 등이 규정되어 있다. 그러나 이러한 몇 가지 규정만으로는 사회복지법인의 공익성을 유지·감독하기에는 미흡하므로, 이 사건 법률에서는 사적 자치의 원칙 아래 공익성을 보장하면서 그 본래의 목적사업에 충실하게 하여 복지사회건설에 공헌할 수 있도록 사회복지법인에 대한 민법 이외의 특례규정을 마련하여 두고 있다. 즉, 정관의 기재사항의 법정, 법인의 설립·정관변경·합병에 대한 보건복지부장관의 허가, 임원의 자격과 임원수 및 취임요건, 이사회운영, 감사의 권한과 의무, 법인재산의 관리, 주무관청의 지도·감독권 등을 이 사건 법률에서 규정하고 있다.” 고 결정하였다(헌법재판소 2005. 2. 3.자 2004헌바10결정).

4) 국세청(서일 제46014-10142호, 2002. 2. 1.)에 의하면, “공익 법인이 출연 받은 재산을 직접 공익목적사업에 효율적으로 사용하기 위하여 당해 공익법인의 공익목적사업과 동일한 목적의 공익사업을 영위하는 다른 공익법인에 출연하는 것은 직접 공익목적사업에 사용하는 것으로 본다.” 고 명시하고 있다.

나. 피신청인은 신청인이 낙찰자 이○○에게 증여한 1억 원은 기본재산 처분 허가 없이 임의 증여한 것으로 무효이고, 신청인이 피신청인과 협의하였다고 하는 것은 신청인의 보통재산에서 증여하는 것으로 판단하여 동의한 것이므로 신청인은 매매총액인 9억 7천만 원으로 정관 변경해야 함을 주장하나, ① 위 관계규정 및 판례 등에 따르면, 사회복지법인의 정관변경의 허가에 관한 구체적인 기준은 정하여져 있지 않고 정관변경을 허가할 것인지 여부는 주무관청의 정책적 판단에 따른 재량에 맡겨져 있으며, 이러한 재량판단 시 고려해야 할 사항은 사회복지법인에게 주어지는 혜택을 사적인 목적에 이용함으로써 각종 탈법행위가 이루어질 우려가 있는지는 않은지 여부라 할 것이며, 신청인은 낙찰자 이○○이 구)○○○○빌리지를 조속한 시일 내에 운영할 수 있도록 하기 위하여 그간 방치되었던 시설의 개·보수비용으로 1억 원을 증여한 것으로 이를 허용한다고 하여 사회복지법인에게 주어지는 혜택을 신청인의 사적인 이득을 위하여 악용하였다고 볼 여지는 없는 점, ② 공익법인의 공익목적사업과 동일한 목적의 공익사업을 영위하는 다른 공익법인에 출연하는 것은 직접 공익목적사업에 사용하는 것으로 보는 국세청의 유권해석에 비추어 볼 때, 신청인이 낙찰자 이○○에게 1억 원을 증여하여 낙찰자 이○○이 동일한 장소에서 동일한 목적 사업을 영위하는 ○○노인복지재단을 설립하고, ○○노인복지재단에서 구)○○○○빌리지의 운영을 위해 시설 개·보수비용으로 사용한 것이므로 비록 출연이 아니라 하더라도 신청인이 하는 목적사업과 동일한 목적사업에 사용된 것으로 볼 수 있는 점, ③ 기본재산은 법인의 실체인 동시에 법인의 목적을 수행하기 위한 가장 기본적인 수단이므로 이를 처분한다는 것은 법인의 실체가 없어진다는 것을

의미하므로 신중하게 허가여부를 결정하여야 하는데, 신청인의 경우 기본재산이 5,017,680,000원으로 이 중 낙찰자 이○○에게 증여한 1억 원은 기본재산의 2%에 불과하여 신청인의 목적사업 수행에는 아무런 문제가 되지 않는 점, ④ 사회복지법인은 영리를 추구하는 법인이 아니므로 보통재산으로 1억 원을 보유하고 있을 개연성이 없음에도 이를 보통재산에서 증여하는 것으로 판단하였다는 주장은 설득력이 없을 뿐만 아니라 신청인이 낙찰자 이○○에게 증여한 1억 원은 이○○이 ○○복지재단 설립비용으로 재산목록에 기재하였고, 이를 ○○노인요양원 운영을 위한 시설 개·보수비용으로 이미 사용되어 원상회복이 불가능한 점, ⑤ 대법원 판례에 따르면, 사회복지법인의 기본재산 처분허가에 관한 규정은 강행규정으로 주무관청의 허가를 받지 않고 증여하였다면 이는 무효가 되는바, 신청인이 낙찰자 이○○에게 1억 원 증여한 것에 대한 기본재산 처분허가가 없었으므로 이 기본재산 처분허가는 무효가 되어 그 후 이루어진 ○○노인복지재단의 법인설립 허가 등의 효력에 영향을 미칠 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때, 피신청인은 신청인이 이 민원 허가와는 별개로 1억 원 증여부분에 대하여 기본재산 처분허가를 받을 수 있는 방안을 신속히 마련하여 조치하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 구)○○○○빌리지의 기본재산 처분허가의 시정을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항의 규정에 의하여 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

16

외국인 고용 제한기간 유예 선처

신청인이 「외국인 근로자의 고용 등에 관한 법률」을 위반했다 하여 피신청인이 고용인들에 대해 1년간 고용제한처분을 부과할 예정임을 통지한 것에 대해 우리 위원회에서 고용노동부와 협의한 결과를 피신청인에게 전달 하면서 고용 외국인의 사업장 철수 처분을 취소토록 요구하였고, 피신청인은 고용제한처분에 따라 고용된 외국인의 철수를 요구한 것은 잘못된 것임을 인정하고 신청인에게 우선 구두로 정정통지를 하였다고 우리 위원회에 통보해 옴에 따라 민원이 해결된 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1306-202382(합의일 : 2013. 7. 1.)
2. **피신청인** ○○지방고용노동청 ○○지청장
3. **쟁점사항**
「외국인 근로자의 고용 등에 관한 법률」 상 고용제한처분의 적용 기준
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청원인

신청인들은 부부로서 ○○ ○○군 ○면에서 각각 농장을 운영하면서 외국인들을 고용하고 있는바, 이 지역에서 겨울(1, 2, 3월)에는 고용인들이 농사에 종사할 수가 없어 이들은 돈을 벌어야 할 수 밖에 없기 때문에 제주도에 일을 하게 해 달라고 하여 허용하였음. 그런데 피신청인은 이 행위가 법규 위반이라는 이유로 1년간 고용제한처분과 함께 이들을 즉시 고용해지를 하여야 한다고 함에 따라 농번기인 7월과 8월동안 농사에 지장이 있으므로 고용제한처분기간을 2013. 9. 1.부터 되도록 해 달라

2. 피신청인 의견

가. 신청인들은 각 6명과 2명의 외국인을 고용하였고, 「외국인 근로자의 고용 등에 관한 법령」을 위반함에 따라 2013. 6. 5. 위

6명에게는 2013. 5. 22.부터 2014. 5. 21.까지, 위 2명에게는 2013. 5. 28.부터 2014. 5. 21.까지 1년간 고용제한처분을 부과할 예정이라고 하면서 같은 해 6. 19.까지 의견을 제출토록 신청인들에게 통지하였다.

- 나. 피신청인은 고용 제한기간 동안 위 외국인들이 신청인들의 농장에서 근로에 종사할 수 없다는 신청인에게 통지를 하였고, 신청인은 농번기(7월 및 8월)에 이 외국인들이 근로에 종사할 수 없는 경우 농장 운영을 할 수 없어 피신청인에게 고용 제한기간 시작일을 2013. 9. 1.부터 해 달라고 요청하였으나 피신청인이 받아들이지 않았다.

3. 처리결과 : 합의해결

- 가. 우리 위원회는 피신청인에게 신청인의 요구사항에 대한 수용 가능성을 문의하자 수용이 어렵다고 하여 수용 가능한 방법의 강구를 위하여 고용노동부와 협의하였고, 협의 과정에서 고용제한처분은 새로운 외국인 고용과 이미 고용한 외국인의 재고용이 금지되는 것으로서 고용된 외국인의 고용 철수를 하여야 하는 것은 아니라고 하였다.
- 나. 이에, 우리 위원회는 피신청인에게 고용노동부 본부의 해석을 전달하면서 고용 외국인의 사업장 철수 처분을 취소토록 요구하였고, 피신청인은 고용노동부 본부와 협의하여 조치하겠다고 답변하였다.
- 다. 피신청인은 고용제한처분에 따라 고용된 외국인의 철수를 요구한 것은 잘못된 것임을 인정하고 신청인에게 우선 구두로 정정통지를 하였다고 우리 위원회에 통보해 왔으므로 우리 위원회에서 신청인에게 피신청인의 정정통지에 대하여 확인하자"당장 외국인 철수를 하라고 해서 난감하였는데 이렇게 해소해 주어 감사하다"는 의사를 표명하는 등 민원이 원만히 해결되었다.

17

유족연금 감액 이의

산재신청 의사가 있다는 이유로 피신청인이 신청인에게 유족연금을 감액하여 지급하고 있는 것에 대해 우리 위원회에서 산재로 유족급여를 받을 수 있을지는 확실하지 않으니 국민연금 제도 취지를 고려하여 우선 유족연금 전액을 지급하는 것이 좋을 듯하다는 의견을 제시한 결과, 피신청인이 이를 수용하여 신청인에게 산재급여 신청 시 피신청인에게 알리고, 산재급여 수급 시 지급된 유족연금의 반액을 반환한다는 확인서를 받아 앞으로는 유족연금 전액을 지급하기로 함에 따라 민원이 원만히 해결된 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1311-258447(합의일 : 2013. 12. 23)

2. **피신청인** ○○○○공단

3. 쟁점사항

산재 유족급여 신청 미정 상태에서 국민연금 유족연금 청구 시 관련 법령에 따라 급여액의 반액 지급이 타당한지 여부

4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청원인

신청인은 유족연금 수급권자로 피신청인에게 유족연금 청구를 하였더니 피신청인이 산재신청 의사가 있다는 이유로 유족연금을 감액하여 지급하고 있는바, 이는 부당하니 시정해 달라.

2. 피신청인 의견

신청인의 배우자인 고 ○○○가 2012. 10. 자택에서 자다가 사망함에 따라 신청인은 피신청인에게 유족연금을 신청하였고, 피신청인은 산재 신청할 계획임을 알고, 유족연금을 반액인 16만원만 지급하고 있다.

3. 처리결과 : 합의해결

우리 위원회에서 신청인이 남편의 갑작스런 사망으로 경제적 어려움에 처해 있을 것이고, 산재로 유족급여를 받을 수 있을지는 확실하지 않으니 국민연금 제도 취지를 고려하여 신청인에게 감액분을 지급하고, 우선 유족연금 전액을 지급하는 것이 좋을 듯하다는 의견을 제시한 결과, 피신청인이 이를 수용하여 신청인에게 산재급여 신청 시 피신청인에게 알리고, 산재급여 수급 시 지급된 유족연금의 반액을 반환한다는 확인서를 받아 피신청인이 신청인에게 그동안 유족연금 감액분을 지급하고, 앞으로는 유족연금 전액을 지급하기로 함에 따라 민원이 원만히 해결되었다.

18

산재요양 불승인 이의

신청인은 요양 신청한 ‘척추관 협착증, 허반신 마비, 요추간판의 외상성 파열’ 이 배관 작업 중 발생하였다고 주장하나, 2009년 요추 제3, 4, 5, 간의 척추관 협착증으로 후방감압술을 시행 받은 뒤에 요추와 관련하여 간헐적으로 치료를 받아온 사실이 확인되고, 2011. 12. 1. ~ 2012. 7. 5.기간 다른 회사에서 일하고 8개월 뒤인 2013. 3. 19. 입사한 열흘 뒤 신청 상병이 발생하여 업무상으로 발생하였다고 볼 근거가 부족함을 이유로 행한 이 민원 결정이 위법·부당하다고 할 수 없는 것으로 판단되므로 이 민원 불승인 통보를 받은 날로부터 90일 안에 심사청구 또는 재심사청구를 할 수 있음을 안내한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1307-170301(의결일 : 2013. 8. 26.)
2. **피신청인** ○○○○공단(○○지사)
3. **쟁점사항**
신청인이 요양 신청한 상병을 업무상 질병으로 인정 가능 여부
4. **처리결과** 심의안내
5. **참조법령**
「산업재해보상보험법」 제37조(업무상의 재해의 인정 기준)

이유

1. 신청원인

신청인은 2013. 3. 29. 작업 중 허리와 다리에 통증이 왔고, 2013. 3. 30. 작업 중 재해로 ○○○○병원에서 수술하고 현재 재활치료 중이다. ○○○병원 진료비와 간병비 약 2천만 원이 밀려있다. 일하다 다쳤는데 왜 산재가 안 되는지 납득할 수 없다. 산재로 요양할 수 있게 해 달라.

2. 피신청인 의견

신청인은 2013. 3. 19. (주)○○○○○○○○에 일용직으로 입사하여 배관 작업을 하던 중 재해가 발생하였다고 주장하였다. 그러나 ○○업무상 질병판정위원회에서 심의한 결과 “신청인은 2009년 촬영한 MRI 영상에서부터 퇴행성 변화가 심하게 진행되어 있고, 근무기간이 극히 단기간으로 업무로 인하여 신청 상병이 발생되었다고 보기 어렵고, 건강보험 수진 내역 및 진료기록상 신청인의 기존 개인질병으로 관련 신청 상병 부위에 진료 및 수술을 받은 사실이 확인됨에 따라, 발병 역학상 업무로 인한 발병보다는 신청인이 가지고 있던 기존 개인질환 악화에 의한 발병으로 판단되어 상당인과관계를 인정하기 어렵다.” 는 의견으로 신청인이 요양 신청한 상병 ‘척추관 협착증, 하반신 마비, 요추간판의 외상성 파열’ (이하 ‘신청 상병’ 이라 한다)을 업무상 질병으로 인정하지 않았다.

3. 사실관계

가. 신청인에 대한 ‘요양급여 및 휴업급여(최초분) 신청서’ 에 첨부된 초진소견서에는 재해일자 2013. 3. 29., 진단명 “척추관 협착증, 하반신 마비, 요추 간판의 외상성 파열”, 재해경위는 “좁은 곳에서 일하다가 허리를 빼끗함. 5월 21일 50kg 정도의 펌프를 들 때 빼끗하는 느낌이 있었다고 함.”, 과거시술 내역 “요추 제3, 4, 5간의 척추관 협착증으로 후방감압술 시행 받음.” 으로, 입원 예상기간 4주, 통원 예상기간 52주로 기재되어 있다.

나. ○○○병원의 응급실 경과기록지(신경과)에는 “2009년 경 우리들 병원에서 척추협착증으로 L3-4-5 수술 받았음. 당시 허리통증만 있었고 다리 radiating pain은 없었다 하며, 수술 이후 LBP 호전 되었음. 환자분 배관공으로, 평소 좁은 곳에서 쭈그려 앉아서 작업을 많이 한다고 함.” 으로 기재되어 있다.

- 다. 신청인이 작성한 확인서에 의하면 신청인은 1900년생이고 일용직으로 장비 배관 연결 작업 및 펌프 고정 작업, 미비된 부위 용접 작업 및 배관 수정 작업을 하였다. 허리부담 작업은 장비 내 좁은 공간에 들어가서 쭈그리고 작업을 많이 하고, 펌프 50kg을 들어서 들어 대차에 싣고 이동 후 내려놓고 다시 들어서 장비 안으로 집어 넣는다. 하루에 5~6시간 정도는 구부리고 장비 안에 들어가서 쭈그리고 작업한다. 재해는 3월 21, 22일, 25, 26, 27, 28일 발생하였고, 작업을 하면서는 평상시처럼 느끼고 3월 30일 점심시간에 나와 차를 타면서 다리에 힘이 없어 주저앉았다. 칠년 전 수술 후 아무 이상 없이 평상시처럼 활동하였다. 00000티(2011. 12. 1. ~ 2012. 7. 5.)에 다니면서 작업 시 좁은 공간에서 쭈그리고 작업을 많이 하였다.
- 라. 피신청인이 작성한 ‘업무관련성 현장조사 시트’에 의하면 신청인은 2011. 12. 1. ~ 2012. 7. 5.과 2013. 3. 19. ~ 2013. 3. 30. 공사부 배관일을 한 경력이 있고, 허리관련 작업은 하루 4시간 이상이고 “무게 50kg정도의 펌프를 4~5일에 한 번씩(1시간) 들어 10m 거리의 대차에 싣는 작업이고, 장비 안에 들어가서 좁은 공간을 기어 다니며 배관 조립” 이라고 기재되어 있다. 전문가 평가는 “전반적인 허리 부담도가 낮거나 1/2이하로 판단됨.” 이다.
- 마. (주)0000000와 신청인이 날인한 <일용직 근로계약서>에는 근로장소 0000, 계약기간 2013. 3. 19. ~ 2013. 3. 31.로 되어 있고, 고용보험 피보험자격 취득, 상실 신고서에 의하면 신청인은 (주)00000에서 2011. 12. 1. 자격을 취득하고 2012. 7. 5. 상실한 것으로 기재되어 있다.
- 바. 신청인이 2010년부터 건강보험으로 요양한 기록에 의하면, 2010년 6월, 8월, 9월에 상세불명의 추간관 장애로, 2010년 11월, 12월, 2011. 9월에는 ‘상세불명의 척추증, 요추부’ 로 2013년 1월에는 허리아래통증, 요추부로 진료 받은 기록이 있다.

4. 처리결과 : 심의안내

가. 「산업재해보상보험법」 제5조 제1호는 “업무상의 재해란 업무상의 사유에 따른 근로자의 부상·질병·장해 또는 사망을 말한다.” 라고, 같은 법 제37조(업무상의 재해의 인정 기준) 제1항 가목은 “업무수행 과정에서 유해·위험 요인을 취급하거나 그에 노출되어 발생한 질병”은 업무상 재해로 본다고 규정하고, 제3항은 업무상 재해의 구체적인 인정기준은 시행령으로 정하도록 하고 있고, 법 시행령 제34조의 2항은 업무상 부상을 입은 근로자에게 발생한 질병이 “1. 업무상 부상과 질병 사이의 인과관계가 의학적으로 인정될 것, 2. 기초 질환 또는 기존 질병이 자연발생적으로 나타난 증상이 아닐 것”을 규정하고 있다.

나. 신청인은 배관 작업 중 신청 상병이 발생하였다고 주장하나, 2009년 요추 제3, 4, 5, 간의 척추관 협착증으로 후방감압술을 시행 받은 뒤에 요추와 관련하여 간헐적으로 치료를 받아온 사실이 확인되고, 2011. 12. 1. ~ 2012. 7. 5.기간 다른 회사에서 일하고 8개월 뒤인 2013. 3. 19. 입사한 열흘 뒤 신청 상병이 발생하여 업무상으로 발생하였다고 볼 근거가 부족함을 이유로 행한 이 민원 결정이 위법·부당하다고 할 수 없는 것으로 판단된다. 그러므로 이 민원 불승인 통보를 받은 날로부터 90일 안에 심사청구 또는 재심사청구를 할 수 있음을 안내하고 종결하고자 함.

19

종중묘지 설치 반대

「장사 등에 관한 법률」에는 종중묘지 설치와 관련하여 주민의견청취 및 설명회 등 사전 고지하도록 한 의무조항이 없으며, 이 민원 종중묘지 설치 예정지는 「장사 등에 관한 법률 시행령」〔별표2〕 사설묘지의 설치기준(제15조 관련)에서 말하는 인가밀집지역 또는 공중이 수시로 집합하는 장소로부터 이격 거리를 위반하였다고 보기는 어렵다고 판단, 「장사 등에 관한 법률」 제 17조에 의하면 상수원보호구역에는 묘지를 설치할 수 없는 것으로 규정되어 있는데, 이 민원 종중묘지 설치예정지는 상수원보호구역에 해당하지 않으므로 신청인이 주장하는 상수도 집수시설은 묘지설치제한 규정에 포함되지 않으며, 이 민원 종중묘지가 설치된다고 하여 지하수가 오염될 것이라고 단정하기는 어려울 것으로 판단되는 점 등을 토대로 피신청인의 처분이 위법부당하다고 보기 어렵다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1307-122988(의결일 : 2013. 8. 26.)

2. **피신청인** ○○도 ○○군수

3. 쟁점사항

「장사 등에 관한 법률」 및 같은 법 시행령을 근거로 할 때 종중묘지 설치 이행사항 통지 처분이 적법한지 여부

4. **처리결과** 심의안내

5. 참조법령

「장사 등에 관한 법률」 제14조(사설묘지의 설치 등), 같은 법 시행령 제15조(사설묘지의 설치기준)

이 유

1. 신청원인

○○도 ○○군 ○○리 소재 ○○○씨 종중묘지(이하 ‘이 민원 종중묘지’ 라 함) 설치 허가와 관련하여 이 민원 종중묘지 설치장소가 장사법에서 정하고 있는 20호 이상의 인가밀집지역으로부터 500m 이상 떨어져 있지 않고, 주민 식수원인 지하수 집수장으로부터 150m 내외의 거리에 있어 위생보건상의 문제가 있는데(대법원판례 2007두 61069 판결) 피신청인이 ○○○씨 종중에 대해 이 민원 종중묘지 허가 신청에 따른 이행사항 통지를 한 것은 부당하니 이를 취소해 달라.

2. 피신청인 의견

장사 등에 관한 법령에 종중묘지 허가 시 주민 의견청취, 설명회 개최 이행사항은 없으며, ○○○씨 종중에서 신청한 이 민원 종중묘지 설치허가 신청지는 인가밀집지역(○○면 ○○○) 20호 미만이고, 공중이 집합하는 시설(마을회관)으로부터 500m이상 떨어져 있어 묘지설치기준에 위배되지 않으며, 식수원인 상수도집수시설과는 259m 떨어져 있으나 지형상 ○○골 맞은편 산에 위치해 있어 유골로 인한 지하수 오염은 관련이 없고 묘지설치 제한지역에도 해당되지 않아 이 민원 종중묘지 설치 이행사항 통지는 적법하다.

3. 사실관계

가. ○○○씨 종중에서는 2012. 10. 11. 이 민원 종중묘지 설치허가 신청을 하였고, 이에 대해 피신청인은 ○○○씨 종중에 대해 관련법 의견조회, 현지 출장을 통해 2012. 10. 19. 이 민원 종중묘지에 대한 이행사항 통지를 하였으며, 이 통지서의 내용에 의하면, 관련 규정에 의한 절차(산지전용허가, 개발행위허가, 소하천점용허가 등)에 따라 사설묘지를 설치하고, 묘지 설치 후 완료통보서를 제출하도록 하고 있다.

- 나. 신청인 등 마을주민 50여명은 2013. 1. 7. 종중묘지 설치반대 및 허가취소에 관한 탄원서를 피신청인에게 제출한 바 있으며, 신청인 등은 이 민원 종중묘지가 마을주민의 식수원인 상수도집수시설과 239m의 거리에 있어 오염의 위험이 있고, 개별마을주민은 지하수를 식수원으로 하고 있기도 하다고 주장하고 있으며, 20호 이상의 인가 밀집지역, 학교, 그밖에 공중이 수시로 집합하는 시설 또는 장소로부터 500미터 이상 떨어져야 하나 500미터 이내에 24가구, 마을회관으로부터는 465m임을 주장하고 있다.
- 다. 피신청인은 위 탄원서에 대해 2013. 1. 17. “주민의견을 참고하여 이행완료에 따른 각종 준수사항 이행조치 확인에 만전을 기하겠다.” 는 답변을 하였고, 2013. 1. 21. 묘지설치기준 중 ‘20호 이상의 인가 밀집지역, 학교, 그밖에 공중이 수시로 집합하는 시설 또는 장소로부터 500미터 이상 떨어진 곳’ 과 관련한 신청인의 민원에 대해 설치예상 위치로부터 500미터 이내에는 20호 이하의 인가가 확인되고, ○○리 회관까지의 거리는 약 518미터 이상 떨어진 곳으로 확인하였다는 답변을 하였으며, 2013. 1. 31.에는 ○○리 마을회관을 기준으로 594미터 떨어져 있다고 답변하였다.
- 라. 우리 위원회의 실지방문조사에 의하면, 이 민원 종중묘지 설치 예정지인 ○○도 ○○군 ○○면 ○○리 마을은 ○○리 마을입구부터 1.5km정도까지 대략 4m폭의 마을길을 따라 인가들이 분산되어 있다. 또한 이 민원 종중묘지 설치 예정지는 마을길을 사이에 두고 인가와 반대편에 위치해 있고, 마을길과 사이에는 논이 있어 이 민원 묘지 설치 예정지에 진입하기 위해서는 마을길에서 논둑을 따라 100m정도를 지나야 하고, 이 민원 종중묘지는 논둑이 끝나는 지점부터 비스듬한 경사로를 따라 산 입구부터 주차장, 제실, 묘지순으로 설치될 예정이라 한다. 이 마을의 상수도 집수시설은 ○○리 마을회관 위쪽에 위치하여 이 민원 종중묘지 설치 예정지로부터 신청인 주장 239m, 피신청인 주장 259m 떨어져 있다고 주장하고 있다. 신청인은 이 민원 종중묘지 주변에 24호의 인가가 있어 묘지

설치기준에서 정하고 있는 20호 이상 인가밀집지역이라 하고 있고, 피신청인은 빈집과 컨테이너를 제외하면 16호의 인가가 있어 20호 이상 인가밀집지역이라 할 수 없고 또한 ○○리 마을회관으로부터 대략 실제 묘지가 설치될 지점을 기준으로 거리를 측정한바, 550m정도 되는 것으로 확인되었다.

- 마. ○○리는 총 55세대(110명)가 주민등록이 되어 있고, 마을 이장의 진술에 따르면, 실제 거주자는 대략 44세대 정도라고 한다. 또한 ○○리는 고려 말부터 ○○○씨 집성촌이며, ○○○씨 종중묘지가 ○○ ○○군 ○○면 ○○리 산 ○○-○에 설치되어 있다.
- 바. 이 민원 종중묘지 설치예정지의 인근에 있는 ○○○씨 ○○○파 ○○리 종중묘지는 2003. 8. 4. 허가면적 1,000㎡, 분묘설치 예정 기수 65기로 허가되었으나, 피신청인은 신청인의 민원으로 인해 이 민원 종중묘지 설치 예정지 일대를 조사하던 중 이 민원 종중묘지 반대편에 위치한 ○○○씨 종중묘지의 묘지 조성 면적이 5,116㎡ 이고 216기의 묘지가 설치되어 있어 당초 허가된 면적과 묘지설치 기수를 초과하였음을 확인하게 되어 2013. 3. 29. ○○경찰서에 불법묘지 조성과 관련하여 수사의뢰하였고, 같은 날 산림축산과에 종중묘지 불법 조성 관련 산림법 위반사항을 통보하였다.

4. 처리결과 : 심의안내

가. 관계법령 등

- 1) 「장사 등에 관한 법률」 제17조는 “다음 각 호의 어느 하나에 해당 하는 지역에는 묘지· 화장시설· 봉안시설 또는 자연장지를 설치· 조성할 수 없다. 1. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제36조 제1항 제1호 라목에 따른 녹지지역 중 대통령령으로 정하는 지역, 2. 「수도법」 제7조제1항에 따른 상수원보호구역. 다만, 기존의 사원 경내에 설치하는 봉안시설 또는 대통령령으로 정하는 지역주민이 설치하거나 조성하는 일정규모 미만의 개인, 가족 및 종중·

문중의 봉안시설 또는 자연장지인 경우에는 그러하지 아니하다., 3. 「문화재보호법」 제9조 및 제71조에 따른 문화재보호구역, 다만, 대통령령으로 정하는 규모 미만의 자연장지로서 문화재청장의 허가를 받은 경우에는 그러하지 아니하다. 4. 그 밖에 대통령령으로 정하는 지역” 라고 하고 있고, 같은 법 시행령 (별표 2) 시설묘지의 설치 기준(제15조 관련) 3. 중중문중묘지 바목에는 “중중·문중묘지는 다음의 장소에 설치하여야 한다. 다만, 토지나 지형의 상황으로 보아 다음 시설의 기능이나 이용 등에 지장이 없는 경우로서 시장 등이 인정하는 경우에는 그러하지 아니하다. 1) 「도로법」 제2조의 도로, 「철도산업발전 기본법」 제3조 제2호 가목의 철도의 선로, 「하천법」 제2조제2호의 하천구역 또는 그 예정지역으로부터 300미터 이상 떨어진 곳, 2) 20호 이상의 인가밀집지역, 학교, 그 밖에 공중이 수시로 집합하는 시설 또는 장소로부터 500미터 이상 떨어진 곳” 이라고 규정하고 있다.

- 2) 법원은 “법인묘지 설치허가 신청지가 장사법 제15조 및 같은 법 시행령 제14조에서 규정한 설치제한지역에 해당하지는 않지만, 위 신청지에 법인묘지가 설치되는 경우 유해물질이 배출되지 않는다고 단정할 수 없고, 그 유해물질이 위 신청지 근처의 지표수 등과 함께 인근 하천으로 유입되어 지역 주민들에게 보건위생상 위해를 끼칠 우려가 있으며, 이러한 주민들의 보건위생상의 이익 등은 보호되어야 할 중대한 공익에 해당하므로 이를 이유로 한 이 사건 거부처분은 적법하다고 판단한다.” 고 판시하고 있고(대법원 2008. 4. 10. 선고 2007두6106 판결), “가족묘지 설치기준인 ‘20호 이상의 인가가 밀집한 지역으로부터 500미터 이상 떨어진 곳’ 에 해당하는지 여부의 판단은 단순히 각 인가 사이의 거리나 같은 가시권 내에 있는지의 여부만으로 형식적으로 판단할 것은 아니고, 그 지역의 지형적 상황, 마을 공동생활의 유지 및 취락의 형성관계 등 구체적인 제반사정을 고려하여 사회통념상으로 20호 이상의 인가가 한 단위의 부락으로 생활하는 관계에 있다고 인정할 수 있는지에 따라 결정된다고 할 것이다.”라고 판시하고 있다(전주지방법원, 2005. 6. 2. 선고 2004 구합1916 판결)

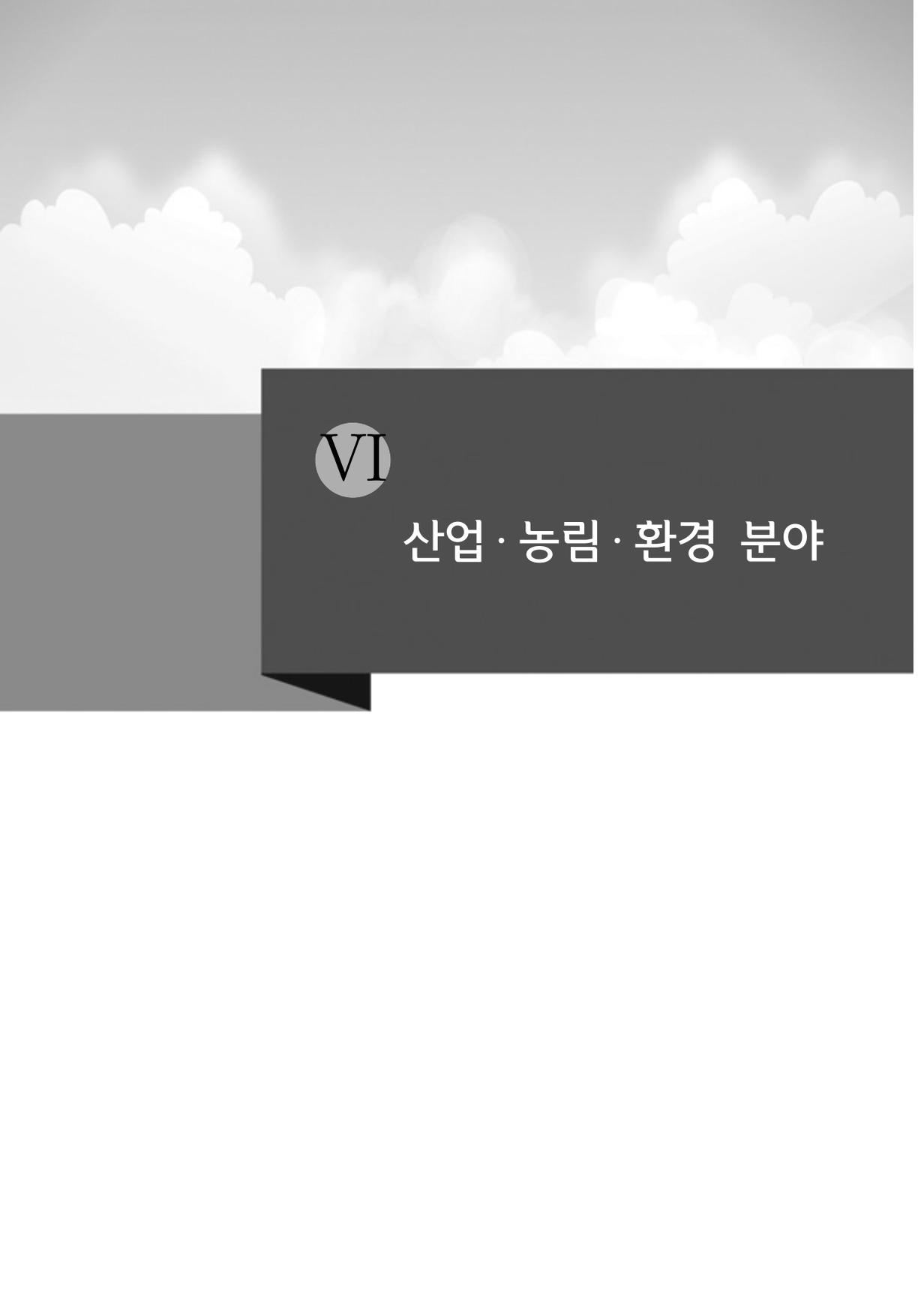
- 3) 보건사회부 가정 31113-40785(1990. 9. 20.)호에 의하면, “20호 이상의 인가가 밀집한 지역”이라 함은 그 묘지로부터 가시권이나 자연부락단위의 인가의 소재지를 기준함이 아니라 인가가 집단적으로 밀집되어 있는 지역으로부터의 거리를 말하는 것이며, 그 구체적 상황에 대하여는 허가관청에서 판단하여야 할 것” 이라고 명시하고 있다.

나. 신청인은 이 민원 종중묘지와 관련하여 마을에 설치되는 것에 대해 사전 고지가 없었고, 주민의견수렴을 하지 않았다고 주장하므로 살펴보면, 「장사 등에 관한 법률」에는 종중묘지 설치와 관련하여 주민의견청취 및 설명회 등 사전 고지하도록 한 의무조항은 없다.

다. 신청인은 이 민원 종중묘지가 20호이상의 인가밀집지역으로부터 500m 이상 떨어진 곳에 설치하여야 하나 500m 이내에 있고, 공중이 수시로 집합하는 장소인 마을회관으로부터 500m 이상 떨어진 곳에 설치되어야 하나 마을회관으로부터 465m 떨어져 있어 법 규정을 위반하였다고 주장하므로 살펴보면,

- 1) 판례와 유권해석에 따르면, 20호 이상의 인가밀집지역이라 함은 그 지역의 지형적 상황, 마을 공동생활의 유지 및 취락의 형성 관계 등 구체적인 제반사정을 고려하여 사회통념상으로 20호 이상의 인가가 한 단위의 부락으로 생활하는 관계에 있다고 인정할 수 있는지와 인가가 집단적으로 밀집되어 있는 지역으로부터의 거리 여야 하는바, 사회통념상 인가밀집지역이라 함은 인가가 집단적으로 밀집되어 있는 것을 말하는 것으로 이 마을에 인가가 집단적으로 밀집되어 있다고 볼 수 있는 지역은 없다고 보이며,
- 2) 이 민원 종중묘지의 계획평면도에 의하면, 마을방향에서부터 주차장, 제실, 묘지 순으로 설치되는데, 그 기준점은 묘지를 기준으로 해야 할 것이므로 마을회관에서 묘지설치예정지까지의 거리는 위원회에서 실지조사한 바와 같이 대략 550m의 거리에 있는 것으로 확인되며, 신청인과 피신청인의 거리 측정값이 다른 것은 기준점이 상이하여 발생한 문제로 보이므로,

- 3) 이 민원 종중묘지 설치예정지는 「장사 등에 관한 법률 시행령」
〔별표2〕 사설묘지의 설치기준(제15조 관련)에서 말하는 인가밀집
지역 또는 공중이 수시로 집합하는 장소로부터 이격 거리를 위반
하였다고 보기는 어렵다고 판단된다.
- 라. 신청인은 이 민원 종중묘지가 주민식수원인 지하수집수장으로부터
150m내외의 거리에 있어 위생보건상의 문제가 있다고 주장하므로
살펴보면, 「장사 등에 관한 법률」 제 17조에 의하면 상수원보호구역
에는 묘지를 설치할 수 없는 것으로 규정되어 있는바, 이 민원 종중
묘지 설치예정지는 상수원보호구역에 해당하지 않으므로 신청인이
주장하는 상수도 집수시설은 묘지설치제한 규정에 포함되지 않는다.
그러나 신청인이 제시한 대법원 판례(2007두61069)에 의하면, 묘지
설치제한지역에 해당하지는 않더라도 주민들에게 위해하다면 묘지
설치를 불허할 수 있다고는 하나, 이 판례의 경우는 법인에서 묘지를
설치하는 경우로 그 묘지 설치면적이 100,000㎡에 이르고, 이 묘지
설치지역 아래에 계곡이 있고, 이 계곡물은 5개 마을 주민의 식수원
으로 사용되는 사례인 반면, 이 민원 종중묘지는 설치면적이 990㎡로
허가되었고, 마을의 상수도 집수시설은 이 민원 종중묘지 건너편에
있으며, 이 민원 종중묘지는 지형상 ○○골 맞은편 산에 위치해 있어
지하수가 오염된다고 보기는 어려운 점, 지금 현재에도 주변에 묘지가
많이 있고, ○○○씨 종중묘지(216기)가 약 700m 거리에 있으나
최근 상수도 집수시설에 대한 수질검사에서 적합하다고 결과가 나온 점
등을 고려해 볼 때 이 민원 종중묘지가 설치된다고 하여 지하수가
오염될 것이라고 단정하기는 어려울 것으로 판단된다.
- 마. 따라서 피신청인이 2012. 10. 19. ○○○씨 종중에 대해 이 민원
종중묘지에 대한 이행사항 통지를 한 행위가 위법·부당하였다고
보기 어려움을 안내하고 동 민원을 종결하고자 한다.

The background features a soft-focus image of white, fluffy clouds against a light grey sky. A dark grey, semi-transparent banner with a folded bottom-left corner is positioned in the upper right quadrant. The Roman numeral 'VI' is centered within a light grey circle on the banner.

VI

산업 · 농림 · 환경 분야

1

쌀소득보전직불금 지급 요청

피신청인은 쌀직불금 지급대상자가 사망한 경우 「쌀소득 등의 보전에 관한 법률」 제8조에 따라 변경 등록기간 내에 변경신고 하여야 상속인인 신청인이 쌀직불금을 지급 받을 수 있다고 하고 있으나, 같은 법 제8조에서 쌀직불금등록자의 변경등록신청 및 양수인 등에게 변경등록신고를 하게 한 취지는 쌀직불금 신청 후에도 농지의 매매나 임대 등으로 경작 하는 농지 면적이 수시로 변경 될 수 있어 일정기간 내에 변경등록을 하게하고 신고기간 종료 후에는 등록사항을 변경하지 못하게 하여 신고기간 만료와 동시에 국가가 지급해야 할 직불금대상자를 확정하기 위한 기술적 수단에 불과 한 점 등을 고려할 때 쌀소득보전직불금 지급대상자가 사망한 경우 단순히 쌀소득보전직불금 지급대상자 변동사항을 변경등록 기간 내에 신고하지 않았다는 사유로 직불금을 지급하지 않은 것은 위법부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1302-010122 (의결일 : 2013. 8. 26.)

2. **피신청인** ○○군수

3. 쟁점사항

쌀소득보전직불금 대상자가 사망한 경우 쌀소득보전직불금의 지급 대상자 변동사항을 변경등록 기간 내에 신고를 하지 않은 경우 쌀소득보전직불금을 지급하지 않는 것이 위법·부당한지 여부

4. 처리결과

 시정권고

피신청인에게 신청인이 요청한 2012년도분 쌀소득보전직불금 660,770원을 지급할 것을 시정권고 한다.

5. 참조법령

「쌀소득 등의 보전에 관한 법률」 제6조(쌀소득등보전직접 직불금지급 대상자), 같은 법 시행규칙 제4조(등록사항의 변경 등)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 남편 고 000(2012. 8. 29. 사망)과 함께 00도 00군 00면 0000리 000번지에 거주하면서 같은 리 000 답 000m², 같은 리 000-0 답 0,000m², 같은 리 000 답0,000m², 같은 리 000 답 000m², 같은 리 000-0 답 0,000m² 합계 0필지 00,000m²(이하 '이 민원 농지' 라 한다)에 벼를 재배하여 왔고, 신청인의 남편 고 000이 쌀소득등보전직접지불금(이하 '쌀직불금' 이라 한다)을 매년 지급 받아 왔는데, 피신청인이 신청인의 남편 000이 사망한 후 2012년도 쌀직불금 지급대상자 변경 신청을 피신청인에게 하지 않았다는 이유로 신청인에게 쌀직불금을 지급하지 않고 있는 바, 이는 부당하니 신청인에게 쌀직불금을 지급해 달라.

2. 피신청인의 주장

신청인은 「쌀소득 등의 보전에 관한 법률」 제8조에 의해 쌀직불금 지급 대상자 변동사항 발생 시 변경등록 기간 내에 변경신고를 하여야 하나 이를 이행하지 않아 쌀직불금을 지급 할 수 없다.

3. 사실 관계

- 가. 신청인의 남편 故 000(2012. 8. 29. 사망)과 신청인은 위 주소지에서 약 50년 동안 거주하면서 농업에 종사하여 왔다.
- 나. 피신청인이 제출한 자료에 따르면 신청인의 남편 故 000이 수령한 최근 3년 동안의 쌀직불금은 2009년 1,765,530원, 2010년 2,066,640원, 2011년 849,820원이다.
- 다. 신청인의 남편 故 000(2012. 8. 29. 사망)은 2012. 6. 27. 쌀직불 등록 신청서를 피신청인에게 제출하였다.

- 라. 피신청인은 2012. 8. 24. 신청인의 남편 故 000 외 542명에게 쌀 직불금 지급대상자 등록증을 우편발송 하였다.
- 마. 피신청인은 2012. 12. 18. 농림축산식품부(구 농림수산식품부)가 운영하고 있는 농림사업정보시스템에 신청인의 쌀직불금 지급 가능 여부를 확인하기 위하여 “2012. 8. 29. 사망, 2012. 9. 10. 사망 신고 된 신청인이 사망승계 처리가 되어 있지 않은 경우” 에 대한 쌀직불금 지급 가능 여부를 질의 한 결과 농림축산식품부 담당자는 농림사업정보 시스템상에 “쌀 직불금 지급 제외 대상” 이라고 등록(답변) 하였다.
- 바. 피신청인은 2012. 12. 26. 재차 농림사업정보시스템상에 신청인의 쌀직불금 지급 가능 여부를 확인하기 위하여 “신청인의 남편이 벼농사를 1,990㎡ 경작을 하다가 2012. 8. 29. 갑자기 사망하여 가족이 00면사무소에 사망 신고(2012. 9. 10.)를 하였고, 농림축산식품부장관이 정한 쌀직불금 지급대상 변경 등록 신고 기한인 2012. 9. 30. 까지 신고하지 못하였으나 농지원부에 등재된 배우자가 동거하면서 같이 경작한 경우” 에 대한 쌀직불금 지급 가능 여부를 질의 한 결과 농림축산식품부 담당자는 농림사업정보시스템상에 “변경등록기간 내에 변경등록을 해야 한다” 라고 등록(답변)하였다.
- 사. 피신청인은 2012. 12. 27. 신청인을 제외한 쌀직불금 지급대상자 539명에게 쌀직불금을 지급하였다. 피신청인이 제출한 자료에 따르면 신청인이 쌀직불금 지급대상 변경 등록을 기한 내에 하였을 경우 신청인은 쌀직불금으로 660,770원을 지급받을 수 있었던 것으로 조사되었다.

4. 판단

- 가. 「쌀소득 등의 보전에 관한 법률」 제6조 제1항은 “쌀소득등보전직접지불금의 지급 대상이 될 수 있는 자는 제5조에 따른 쌀소득등보전직접지불금 지급대상 농지 에서 논 농업에 종사(휴경하는 경우를

포함한다)하는 농업인 등으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자
 여야 한다. 1. 후계농업경영인, 전업농업인 등으로서 농림축산식품
 부령으로 정하는 요건에 해당하는 자, 2. 2005년 1월 1일부터
 2008년 12월 31일까지의 기간 중 쌀소득등보전직접지불금을 1회
 이상 정당하게 지급 받은 자” 라고 하고 있고, 같은 법 제7조 제1
 항은 “쌀소득등보전직접지불금을 받으려는 자는 매년 농림축산식
 품부장관이 정하는 날까지 농지 소재지 관할 읍·면장 또는 동장
 (이하“읍·면장”이라 한다)에게 관련 증빙서류를 첨부하여 등록을
 신청하여야 한다. 다만, 경작농지가 같은 시(「제주특별자치도
 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법」에 따른 행정시를
 포함한다. 이하 같다)·군·구(자치구를 말한다. 이하 같다) 내의
 2개 이상 읍·면·동에 있는 경우에는 면적이 가장 넓은 농지 소재지
 읍·면장에게 신청하여야 한다.” 라고, 제5항은 “읍·면장은 제1
 항에 따라 등록신청을 받으면 쌀소득등보전직접지불금 신청인이
 는 농업에 종사하는지를 확인하기 위하여 현지조사 등 필요한 조사를
 하고, 그 조사결과를 첨부하여 농림축산식품부장관에게 제출하여야
 한다.” 라고, 제6항은 “제5항에 따른 현지조사 등 필요한 조사를
 위하여 읍·면·동에 심사위원회를 두며, 그 구성 및 운영 방법 등은
 농림축산식품부령으로 정한다.” 라고, 제7항은 “농림축산식품부
 장관은 제5항에 따른 조사결과를 바탕으로 등록신청인이 제6조에
 따른 지급대상자로 인정되면 쌀소득등보전직접지불금의 지급대상자로
 등록하고 신청인에게 등록증을 내주어야 한다.” 라고 하고 있다.
 같은 법 제8조 제1항은 “쌀소득등보전직접지불금의 지급대상자로
 등록된 자(이하“쌀소득등직불금 등록자”라 한다)는 쌀소득등보전직
 접지불금의 지급대상 농지 또는 쌀 생산농지의 면적이 변동되면
 농림축산식품부령으로 정하는 바에 따라 농림 축산식품부장관에게
 변경등록을 하여야 한다.” 라고, 제2항은“쌀소득등직불금 등록자로
 부터 쌀소득등보전직접지불금의 지급대상 농지의 전부 또는 일부를
 양수(讓受)·임차 또는 사용차(使用借)하는 농업인 등은 농림축산
 식품부령으로 정하는 바에 따라 그 사실을 농림축산식품부장관에게

신고하여야 한다.” 라고, 제3항은 “농림축산식품부장관은 제2항에 따른 신고를 한 농업인 등이 제6조에 따른 지급대상자로 인정되면 해당농지에 대한 쌀소득등직불금 등록자로 변경등록을 하여야 한다.” 라고, 제4항은 “변경등록에 관하여는 제7조를 준용한다.” 라고 하고 있다. 같은 법 제13조 제1항은 “농림축산식품부장관은 쌀소득등직불금 등록자 또는 수령자가 제1호 또는 제2호에 해당하면 등록된 모든 농지의 고정직접지불금 및 변동직접지불금 전부를 지급하지 아니하고, 제3호 또는 제4호에 해당하면 해당 농지의 고정직접지불금 또는 변동직접지불금 전부 또는 일부를 지급하지 아니한다.

1. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 등록 또는 수령을 한 경우,
2. 제6조제3항 제1호 또는 제2호에 따른 지급대상자 요건을 갖추지 못한 경우,
3. 제6조제3항 제3호 또는 제4호에 따른 지급대상자 요건을 갖추지 못한 경우,
4. 제9조제1항 또는 제11조제1항에 따른 지급기준을 갖추지 못한 경우” 라고 하고 있고 같은 법 시행규칙 제2조의2는 “법 제6조 제1항 제1호에서”후계농업경영인, 전업농업인 등으로서 농림축산식품부령으로 정하는 요건에 해당하는 자”란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자를 말한다. 4. 쌀소득등보전 직접지불금의 지급대상자로 등록하는 연도의 직전 연도에 쌀소득등보전직접지불금 지급 대상자로 등록한 사람이 사망(「장기등 이식에 관한 법률」 제16조에 따라 뇌사판정을 받은 경우를 포함한다. 이하 이 호에서 같다)하여 농지에서 계속 논 농업에 종사(휴경하는 경우를 포함한다)하는 배우자 또는 직계존비속으로서 사망한 사람과 사망 직전 2년 이상 주소를 같이 한(사망하기 전에 치료를 목적으로 그 사망한 사람의 주소가 이전되어 주소가 같지 아니하게 된 경우에는 계속해서 주소를 같이 한 것으로 보아 그 기간을 주소를 같이 한 기간에 산입한다) 농업인. 다만, 쌀소득등보전 직접지불금을 지급 받은 사람이 다음 연도부터 지급대상자로 인정되기 위해서는 등록하는 연도에 다음 각목의 어느 하나를 충족하여야 한다. 가. 「농업·농촌 및 식품산업 기본법」 제3조 제5호에 따른 농촌에 주소를 두는 농업인, 나. 「농업·농촌 및 식품산업 기본법」 제3조 제5호에 따른

농촌 외의 지역에 주소를 두고 「쌀소득 등의 보전에 관한 법률 시행령」(이하 "영"이라 한다) 제4조의2에 따른 농업을 주업으로 하는 농업인" 이라고 하고 있고, 같은 법 시행규칙 제4조 제1항은 “법 제8조에 따라 등록사항을 변경등록하려는 자는 별지 제4호 서식에 따른 쌀소득등보전직접지불금 변경등록신청서를, 변경 사항을 신고하려는 자는 별지 제5호 서식에 따른 쌀소득등보전직접지불금 변경 등록신고서를 매년 농림축산식품부장관이 정하는 날까지 읍·면장을 거쳐 시장·군수·구청장에게 제출하여야 한다.” 라고, 제4항은 “제1항에 따른 변경등록신고서에는 다음 각 호의 서류를 첨부하여야 한다. 1. 매매계약서 및 임대차계약서 등 쌀소득등보전 직접지불금의 지급대상 농지의 전부 또는 일부에 대한 양수(讓受)·임차 또는 사용차를 증명할 수 있는 서류, 2. 변경사항과 관련된 제3조 제2항 제2호 부터 제4호까지의 서류. 다만, 읍·면장이 농지지원부 또는 토지대장 등본 등으로 이를 확인할 수 있는 경우에는 그러하지 아니하다.” 라고 하고 있다.

- 나. 신청인에게 쌀직불금을 지급해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 피신청인은 쌀직불금 지급대상자가 사망한 경우 「쌀소득 등의 보전에 관한 법률」 제8조에 따라 변경 등록기간 내에 변경신고 하여야 상속인인 신청인이 쌀직불금을 지급 받을 수 있다고 하고 있으나, 같은 법 제8조에서 쌀직불금등록자의 변경등록신청 및 양수인 등에게 변경등록신고를 하게 한 취지는 쌀직불금 신청 후에도 농지의 매매나 임대 등으로 경작 하는 농지 면적이 수시로 변경 될 수 있어 일정기간 내에 변경등록을 하게하고 신고기간 종료 후에는 등록사항을 변경하지 못하게 하여 신고기간 만료와 동시에 국가가 지급해야 할 직불금 대상자를 확정하기 위한 기술적 수단에 불과 한 점, 같은 법 제8조 제2항의 법문상 변경신고대상자는 쌀직불금의 지급대상농지의 전부 또는 일부를 양수(讓受)·임차 또는 사용차(使用借)하는 농업인으로 상속으로 포괄승계 받은 자를 변경등록신고의무 대상으로 포함하고 있지 않은 점, 같은 법 제6조 제1항 제1호 및 같은 법 시행규칙 제2조의2

제4호에서 ‘직전연도 쌀직불금 지급대상자가 사망한 경우 농지에서 계속 농업에 종사하는 배우자 또는 직계 존비속이 사망한 사람과 사망 직전 2년 이상 주소로 같이 한 농업인’에 해당하면 이를 승계하여 쌀직불금 지급대상자에 해당한다고 하고 있는 점, 신청인의 남편 故 000은 2011년 쌀직불금 지급대상자 이었고, 신청인은 남편 故 000과 00도 00군 00면 000리 000번지에서 약 50년 동안 거주하면서 이 민원 농지에서 논농사를 지어온 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때 피신청인은 신청인에게 쌀직불금 660,770원을 지급하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 농지에 대한 쌀직불금 지급을 요구하는 신청인의 신청은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

2

이전비 보상 요구 등

토지보상법 시행규칙 제55조 제1항은 '토지 등의 취득 및 사용에 따라 이전하여야 하는 동산'에 해당하면 이전에 소요되는 비용 및 이전에 따른 감손상당액을 보상하도록 하고 있는 바, 이 민원 건물 부지가 이 민원 산업 단지 사업부지에 포함되어 수용될 예정이므로 이 민원 영업시설은 이전하여야 하는 동산에 해당하는 점, 토지보상법 시행규칙 제55조 제1항은 사업인정고시일 이전 및 이후 영업허가나 신고를 받았는지 여부를 불문하고 이전할 시설물이 있는 경우 이전비 보상대상에 포함하도록 하고 있는 점, 피신청인은 이 민원 영업시설에 대하여 보상대상에 포함시키지 않은 사실이 확인된 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때 피신청인이 이 민원 영업시설을 이전비 보상대상에 포함시키지 않은 것은 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1302-233641 (의결일 : 2013. 6. 10.)

2. **피신청인** ○○ 주식회사

3. 쟁점사항

사업인정고시일 이후에 영업을 하였다고 하여 영업보상에서 제외한 것은 부당하니 영업보상을 받을 수 있도록 해 주고, 음식점 및 소매점 영업시설 (이하 ‘이 민원 영업시설’ 이라 한다)에 대하여 이전비 보상지급 요청여부

4. 처리결과 시정권고

1. 피신청인에게 전남 ○○시 ○○동 943-2 대 331.94㎡ 지상 건물 내 영업시설에 대하여 이전비를 보상할 것을 시정권고한다.
2. 신청인의 나머지 신청을 기각한다.

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제75, 77조,
같은 법 시행규칙 제45조

이 유

1. 신청 원인

신청인1은 ○○시 ○○동 943-2 대 331.94㎡ 지상 건물(이하 '이 민원 건물' 이라 한다)을 2006. 11. 13. 피신청인으로부터 사용승인을 받아 2006. 11. 20.부터 2009. 8. 20.까지 사무실 용도로 임대하였고, 임대기간 종료 후 이 민원 건물에 신청인1은 음식점 영업신고(2009. 11. 11.)를, 신청인2(신청인1의 자)는 소매점 영업신고(2009. 11. 16.)를 하고 영업을 하던 중 ○○도지사가 2009. 9. 18. 이 민원 건물부지가 포함된 전남 ○○시 ○○동 ○○일원을 ○○산업단지(이하 '이 민원 산업단지' 라 한다) 개발 계획변경 및 실시계획승인을 고시하였다. 신청인들은 영업허가신고 시 실시계획승인 고시가 있었다는 사실을 안내받은 사실도 없고, 피신청인이 영업허가를 해주어 정상적인 영업을 하고 있는데 사업인정고시일 이후에 영업을 하였다고 하여 영업보상에서 제외한 것은 부당하니 영업보상을 받을 수 있도록 해 주고, 음식점 및 소매점 영업시설(이하 '이 민원 영업 시설' 이라 한다)에 대하여 이전비 보상을 해 달라.

2. 피신청인의 주장

영업손실 보상을 요구하는 신청인들은 이 민원 산업단지 지정(개발계획) 고시 및 지형도면 고시일(2009. 2. 5., 사업인정고시일) 이후인 2009. 11. 11. 및 2009. 11. 16. 영업신고를 하였으므로, 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙」(이하 '토지보상법 시행규칙' 이라 한다) 제45조 규정에 따른 영업손실의 보상 대상에 해당되지 않으므로, 영업손실에 대한 보상을 해 줄 수 없으며, 이 민원 영업시설에 대해서도 이전비 보상을 해 줄 수 없다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 산업단지는 지역 고용창출 및 고부가가치 산업육성으로 지역 경제 활성화를 도모하고 지역 간 균형발전에 기여하고자 피신청인이 조성하는 것으로, ○○도지사는 2009. 2. 5. 이 민원 산업단지 지정(개발계획) 고시 및 지형도면 고시(○○도 고시 제2009-43호, 사업시행자:○○도 ○○시장)를 하였으며, 2009. 9. 18. 개발계획 변경 및 실시계획승인 고시(○○도 고시 제2009-372호)를 하였다. 한편 ○○도 ○○시장은 2012. 1. 25. 주주 및 사업협약을 완료하고, ○○건설, ○○건설, ○○증권과 협약을 체결하여 2012. 2. 24. ○○(주)를 설립하였고, 2012. 3. 27. 사업시행자를 ○○도 ○○시장에서 피신청인으로 변경하였다. 이후 피신청인은 2012. 4. 2. 보상계획 주민열람 공고를 하고 2012. 10. 22.부터 보상협의를 실시하고 있으며, 2013. 4. 5. 공사 기공식을 하였다. 이 민원 사업 개요는 다음과 같다.

〈이 민원 사업 개요〉

- 사업명: ○○산업단지
- 사업위치: ○○ ○○시 ○○동 ○○번지 일원
- 사업면적: 1,586,162㎡
- 사업기간: 2008. ~ 2015. 12.
- 사업비: 2,909억 원
- 사업시행자: ○○(주) - ○○건설, ○○건설, ○○증권, ○○시

나. 일반건축물대장(갑)에 따르면, 이 민원 건물의 소유자는 신청인1의 남편 ○○○(이하 ‘○○○’ 이라 한다)으로 되어 있고, 이 민원 건물은 ○○시 ○○동 943-2 대 1,699㎡에 2006. 4. 14. 피신청인으로부터 건축허가를 받은 후 2006. 11. 13. 사용승인을 받았으며, 총 3층에 연면적 856.57㎡으로, 1층은 면적 331.94㎡에, 구조는 철근콘크리트구조, 용도는 제2종 근린생활시설(일반음식점)

이고, 2층은 면적 326.63㎡에 구조는 철근콘크리트구조, 용도는 제2종근린생활시설(사무소)이며, 3층은 면적 198㎡에 구조는 철근콘크리트구조, 용도는 단독주택으로 되어 있다.

- 다. 신청인1에 따르면, 이 민원 건물은 2006. 11. 13. ○○시장으로부터 사용승인을 받은 후 2006. 11. 20.부터 2009. 8. 20.까지 ○○센터에 사무실을 임대하였고, 임대기간 종료 후인 2009. 11. 11. 신청인1은 1층에 ○○시장에게 “○○가든” 이라는 일반음식점 영업신고를 하고 식당을 하였으며, 2012. 3. 7. ○○○의 누나 ○○○이 ○○세무서장에게 사업자등록을 한 후 “○○보양탕” 음식점 영업을 하고 있고, 신청인2는 1층 ○○가든 옆에 ○○세무서장에게 사업자등록을 한 후 “○○마트” 소매점 영업을 하였다.
- 라. 우리 위원회의 2013. 4. 4. 현지조사 시 신청인1은 식당 내부 조리 기구, 비품, 인테리어 등 이 민원 영업시설이 보상 평가에서 누락되었다고 하여, 이를 피신청인에게 재확인 한 결과 이 민원 건물 및 건물부지의 지장물과 수목은 보상대상에 포함되어 소유자인 이 ○○○에 대하여 보상절차가 진행 중에 있었으나, 이 민원 건물 내 음식점 및 소매점 등 이 민원 영업시설에 대해서는 이전비 보상 대상에 포함시키지 않아 신청인들을 상대로 보상절차가 진행되지 않고 있음이 확인되었다.
- 마. 피신청인은 이 민원 건물의 소유자 ○○○을 포함한 보상 미 협의자를 상대로 2013. 4. 5. ○○지방토지수용위원회에 수용재결을 신청하여 현재 재결 절차가 진행 중에 있다.

4. 판단

- 가. 토지보상법 제75조 제1항은 “건축물·입목·공작물과 그 밖에 토지에 정착한 물건(이하“건축물등”이라 한다)에 대하여는 이전에 필요한 비용(이하“이전비”라 한다)으로 보상하여야 한다. 다만, 다음 각 호의

어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 물건의 가격으로 보상하여야 한다. 1. 건축물 등을 이전하기 어렵거나 그 이전으로 인하여 건축물 등을 종래의 목적대로 사용할 수 없게 된 경우, 2. 건축물 등의 이전비가 그 물건의 가격을 넘는 경우, 3. 사업시행자가 공익사업에 직접 사용할 목적으로 취득하는 경우” 라고 하고 있고, 같은 법 제77조 제1항은 “영업의 폐지하거나 휴업함에 따른 영업손실에 대하여는 영업이익과 시설의 이전비용 등을 고려하여 보상하여야 한다.” 라고 하고 있으며, 같은 법 시행규칙 제45조 제1항은 “법 제77조 제1항에 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·물적 시설을 갖추고 계속적으로 행하고 있는 영업. 다만, 무허가건축물등에서 임차인이 영업하는 경우에는 그 임차인이 사업인정고시일등 1년 이전부터 「부가가치세법」 제5조에 따른 사업자등록을 하고 행하고 있는 영업을 말한다.” 이라고 하고 있고, 같은 규칙 제55조 제1항은 “토지 등의 취득 또는 사용에 따라 이전하여야 하는 동산(제2항에 따른 이사비의 보상대상인 동산을 제외한다)에 대하여는 이전에 소요되는 비용 및 그 이전에 따른 감손 상당액을 보상하여야 한다.” 라고 하고 있다.

나. 먼저 신청인들에 대하여 영업손실 보상을 해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 영업손실 보상을 받기 위해서는 사업인정고시일 등 전부터 적법한 장소에서 인적·물적 시설을 갖추고 계속적으로 영업을 하고 있어야 하므로, 사업인정고시일 전에 관계법령에 의한 허가 등을 받아야 하나, 신청인1은 2009. 11. 11. 피신청인으로부터 식품접객업(일반음식점)인 “○○가든 “ 영업허가를 받았고, 신청인2는 2009. 11. 25. ○○서장으로 부터 소매업인 “○○마트” 사업자등록증을 받아 영업을 한 점 등을 고려하여 볼 때, 사업인정고시일

(2009. 2. 5.) 이후에 영업한 것으로 보이므로 영업손실 보상대상에 해당하지 않아 영업보상을 해 줄 수 없다는 피신청인의 조치는 타당하다고 판단된다.

- 다. 둘째, 이 민원 영업시설에 대해 이전비 보상을 해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 토지보상법 시행규칙 제55조 제1항은 ‘토지 등의 취득 및 사용에 따라 이전하여야 하는 동산’에 해당하면 이전에 소요되는 비용 및 이전에 따른 감손상당액을 보상하도록 하고 있는 바, 이 민원 건물 부지가 이 민원 산업단지 사업부지에 포함되어 수용될 예정이므로 이 민원 영업시설은 이전하여야 하는 동산에 해당하는 점, 토지보상법 시행규칙 제55조 제1항은 사업인정고시일 이전 및 이후 영업허가나 신고를 받았는지 여부를 불문하고 이전할 시설물이 있는 경우 이전비 보상대상에 포함하도록 하고 있는 점, 피신청인은 이 민원 영업시설에 대하여 보상대상에 포함시키지 않은 사실이 확인된 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때 피신청인이 이 민원 영업시설을 이전비 보상대상에 포함시키지 않은 것은 위법하다 할 것이므로 피신청인은 이 민원 영업시설에 대하여 신청인들에게 이전비 보상을 하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 영업시설에 대하여 이전비 보상을 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.

3

방음벽 보완 등 방음대책 요구

신청인의 방음벽 보완 등 방음대책을 마련해야 한다는 주장에 대해 ① 이 민원 지역의 건축물들은 1993년도 이전에 사용 승인된 주택이고, 철도안전법은 2004. 10. 22. 제정되었으며, 건축허가권자인 ○○도 ○○시장이 건축허가 시 사전 협의하도록 규정하지 않고 있는 점, ② 이 민원 지역의 야간소음이 「소음·진동관리법 시행규칙」에서 규정하고 있는 철도소음 야간 기준 [60dB(A)] 초과하고 있는 점, ③ 피신청인은 이미 이 민원 지역의 야간 철도소음이 기준치를 초과하고 있는 사실을 인정하고 있었다는 점, ④ 이 민원 지역의 주택들은 철도보다 약 3m 높은 위치에 있어 현재 설치되어 있는 높이 3.5m의 방음벽으로는 소음 저감 효과가 크지 않을 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때 피신청인은 이 민원 지역에 대하여 방음벽 보완 등 방음대책을 마련하는 것이 타당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1211-006745 (의결일 : 2013. 3. 18.)

2. **피신청인** ○○공사

3. 쟁점사항

철도소음 관리기준을 초과하여 소음으로 고통을 받고 있는 철도보호지구 내의 주택에 대해 아무런 조치도 하고 있지 않은 것에 대한 타당성 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 경기도 ○○시 ○○구 ○○동 363번지 일원의 철도보호 지구 인근구간에 대하여 「소음·진동관리법」 상 철도소음관리기준 이내로 소음도가 완화될 수 있도록 방음벽 보완 등 방음대책을 마련할 것을 시정 권고한다.

5. 참조법령

「소음·진동관리법」 제45조의 2(철도차량에 대한 소음기준 권고)

이 유

1. 신청 원인

신청인들은 대부분 1988~1990년대부터 ○○선 철도 주변인 ○○도 ○○시 ○○구 ○○동 일원(이하 “이 민원 지역” 이라 한다)에서 거주하고 있는 자들로 그동안 철도소음으로 고통을 받고 있던 중 1999년 1월 ○○선이 복선화 되면서 철도소음이 대폭증가 함에 따라 ○○관리기관인 ○○공단에 방음벽 보완 등 방음대책을 마련해 줄 것을 요구하였으나, ○○공단에서는 「소음·진동관리법」에서 규정하고 있는 철도소음 관리기준을 초과하고 있음은 인정하면서도 철도보호지구내의 주택이라는 이유로 주민들에게 책임을 전가하면서 아무런 조치를 취하지 않고 있으니, 이를 해결해 달라.

2. 피신청인의 주장

가. 피신청인

이 민원 지역은 「철도안전법」(이하 “철도안전법” 이라 한다) 제45조에 의한 철도보호지구(철도경계선으로부터 30m이내)내 지역임에 따라 건축물의 신축·개축·증축 시 협의대상지역으로서, ○○도 ○○시장이 이 민원 지역에 대한 건축허가 시 피신청인과 사전 행정협의를 하였다면 민원발생을 사전에 방지할 수 있었으나 ○○도 ○○시장이 피신청인과 사전 행정협의를 이행하지 아니함에 따라 민원이 발생한 것으로, 피신청인은 2002. 10. 경 방음벽(높이 3.5미터)을 기 설치한 사실이 있으므로 방음벽 보완 등 방음대책 마련은 수용하기 어려우며, 이는 사전 행정협의를 이행하지 아니한 ○○도 ○○시장이 해결하는 것이 타당하다.

나. 관계 행정기관(○○도 ○○시장)

이 민원 지역의 건축물은 1976. 11. 23.부터 1993. 10. 25. 사이에 사용승인된 주택들이며, 철도안전법은 2004. 10. 22. 제정되고

2005. 01. 01. 시행된 법률일 뿐만 아니라, 철도안전법 제45조에 서는 철도보호지구 내에서 건축물을 신축·개축·증축 등의 행위를 하려는 자가 신고하도록 규정하고 있음에 따라, 이 민원 지역에 대한 건축허가 등의 행위 시 피신청인과 사전협의를 하지 아니하여 민원이 유발되었다는 피신청인의 주장은 타당치 아니하다.

3. 사실 관계

가. 현재 이 민원 지역의 방음벽 설치 현황은 다음과 같다.

| 구 분 | 제 원 | 설 치 일 |
|-----|----------------------|-----------|
| 형 태 | 높이 = 3.5m, 길이 = 127m | 2002. 10. |

나. 이 민원 지역에 대한 그동안 소음도 측정결과는 다음과 같다.

[단위 : LeqdB(A)]

| 날짜 | 주간 | 야간 | 측정기관 | 측정지점 | 비 고 |
|---------------|------|------|------|--------------------|------------------------------|
| 2010. 11. 17. | - | 63 | ○○시청 | ○○동 363-9 | 소음진동 관리법상 철도소음 관리기준 |
| 2011. 3. 9. | 64.8 | 63.4 | " | ○○동 362-28 도로경계 | |
| 2011. 3. 10. | 65.3 | - | " | " | 주간: 70dB(A) |
| | 68.1 | 67.2 | " | ○○동 315-39 3층 | 야간: 60dB(A) |

※ 위 표의 측정치는 등가소음도로 낮 시간대는 2시간 간격을 두고 1시간씩 2회 측정하여 산술평균한 값이며, 밤 시간대는 1회 1시간 동안 측정된 값임.

다. 피신청인은 그동안 이 민원 지역 주민들이 제기한 민원에 대한 회신문과, 피신청인이 작성한 2012. 10. 17. 이 민원 지역의 소음과 관련한 유관기관회의 자료(“○○시 ○○구 ○○동 방음벽 설치 민원 회의 자료”) 등에서 이 민원 지역의 야간 철도소음이 「소음진동관리법」 상 관리기준을 초과하고 있음을 인정하고 있다.

라. ○○도 ○○시장으로부터 이 민원 지역 주택 중 철도안전법상 철도보호지구(철도경계선으로부터 30m이내의 지역)내 건축물에 대한 일반건축물대장을 제출받아 사용승인일을 확인한바, 27개 주택 모두 1993. 10. 25. 이전에 사용승인된 건축물로 확인되었으며, 대부분 1988. 4.부터 1990. 11. 사이에 사용승인된 것으로 나타났다.

〈이 민원 지역 내 건축물의 연도별 사용승인건수〉

| 연도 | 계 | 76 | 77 | 83 | 85 | 86 | 87 | 88 | 89 | 90 | 91 | 93 |
|----|----|----|----|----|----|----|----|----|----|----|----|----|
| 건수 | 27 | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 | 4 | 10 | 3 | 2 | 2 |

마. 철도안전법 제45조에서 철도보호지구안에서의 행위제한 사항을 규제하고 있으나, 철도안전법은 2004. 10. 22. 제정되었으며, 철도안전법의 제정 이전에는 철도보호지구라는 용어가 없었다. 다만, 1961. 9. 18. 제정되고 2004. 12. 31. 폐지된 구 「철도법」(1993.12.27. 법률 제4648호로 개정되기 이전의 것) 제76조 제1항에서는 “철도경계선(가장 바깥쪽 레일의 끝선을 말한다)으로부터 30미터이내의 범위 안에서 다음 각 호의 1에 해당하는 행위를 하고자 하는 자는 대통령령이 정하는 바에 따라 ○○장관에게 신고하여야 한다. 1. 철도선로의 상하를 횡단하는 시설공사, 2. 건물-공작물 등의 설치·증축 또는 개량, 3.~5. (생략)” 라고 규정하고 있었다.

바. 우리 위원회에서 2013. 1. 16. 현장조사 실시 결과 이 민원 지역의 주택은 철로 변으로부터 약 3m 높은 위치에 철로 변을 따라 건축되어 있었으며, 이 민원 마을 철로 변에 설치된 방음벽은 높이가 3.5m에 불과하여 기존 방음벽에 의한 이 민원 지역 철도소음의 저감 효과는 미미할 것으로 판단되었다.

4. 판단

가. 「소음·진동관리법」 제26조는 “교통기관에서 발생하는 소음·진동의 관리기준(이하 “교통소음·진동 관리기준”이라 한다)은 환경부령으로 정한다. 이 경우 환경부장관은 미리 관계 중앙 행정기관의 장과 교통소음·진동 관리기준 및 시행시기 등 필요한 사항을 협의하여야 한다.”라고 하고 있고, 같은 법 시행규칙 제25조는 “법 제26조에 따른 교통소음·진동의 관리기준은 별표 12와 같다.”라고 하고 있으며, 별표 12에서는 주거지역, 녹지지역 등의 철도소음 관리기준을 소음의 경우 낮(06:00~22:00) 70dB(A), 밤(22:00~06:00) 60dB(A)로 규정하고 있다. 철도안전법 제45조 제1항은 “철도경계선(가장 바깥쪽 궤도의 끝선을 말한다)으로부터 30미터 이내의 지역(이하 “철도보호지구”라 한다)에서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 국토해양부장관에게 신고하여야 한다. 1. ~ 2. (생략), 3. 건축물의 신축·개축(改築)·증축 또는 인공구조물의 설치”라고 하고 있다.

나. 이 민원 지역의 방음벽 보완 등 방음대책을 마련해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 피신청인은 이 민원 지역이 철도안전법 제45조의 규정에 의한 철도보호지구 내에 위치한 건축물로서 ○○도 ○○시장이 건축허가 등의 행위 시 피신청인과 협의하여야 하나 이를 이행치 아니하였으니 경기도 부천시장이 방음벽 보완 등 방음대책을 마련하여야 한다고 주장하고 있으나, ① 사실관계 라.와 마. 에서 보는 바와 같이 이 민원 지역의 건축물들은 1993년도 이전에 사용승인된 주택이고, 철도안전법은 2004. 10. 22. 제정되었으며, 건축허가권자인 ○○도 ○○시장이 건축허가 시 사전 협의하도록 규정하지 않고 있는 점, ② 사실관계 나.에서 보는 바와 같이 이 민원 지역의 야간 소음이 「소음·진동관리법 시행규칙」에서 규정하고 있는 철도소음 야간 기준[60dB(A)] 초과하고 있는 점, ③ 사실관계 다.에서 보는

바와 같이 피신청인은 이미 이 민원 지역의 야간 철도소음이 기준치를 초과하고 있는 사실을 인정하고 있었다는 점, ④ 이 민원 지역의 주택들은 철도보다 약 3m 높은 위치에 있어 현재 설치되어 있는 높이 3.5m의 방음벽으로는 소음 저감 효과가 크지 않을 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때 피신청인은 이 민원 지역에 대하여 방음벽 보완 등 방음대책을 마련하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 지역에 대하여 방음벽 보완 등 방음대책을 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

4

건축변경신고 수리 요구

「산지관리법 시행령」 제20조 제6항 관련 (별표 4) 제1호 마목 11)은 ‘「건축법 시행령」 별표 1 제1호에 따른 단독주택을 축조할 목적으로 산지를 전용하는 경우에는 자기 소유의 산지에 한정할 것’ 이라고 규정하고 있어, 1인 단독 소유인 경우 ‘자기 소유’ 여부가 명확하나, 수인이 공유인 경우에 ‘자기 소유’ 가 무엇을 의미하는지에 관해서는 해석상 의문이 있을 수 있으나, 민법 제264조에 따르면 공유물 자체의 처분, 변경은 다른 공유자 전원의 동의가 있으면 가능하므로 공유자 전부가 하나의 사업주체가 되어 1동의 단독주택을 신축하기 위하여 공동으로 산지전용을 신청하는 경우 공유자 전원의 동의를 얻은 공유물의 변경에 해당하며 ‘자기 소유’ 의 산지라고 볼 수 있는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 이 민원 변경신고에 대하여 보완을 요구하는 하는 피신청인의 조치는 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1211-215560 (의결일 : 2013. 1. 14.)

2. **피신청인** ○○군수

3. 쟁점사항

주택 건립 시 자기 소유인 경우에만 산지전용이 가능토록 한 조치의 타당성 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 ○○군 ○○면 ○○리 270-5 입야 690㎡에 대한 건축 변경신고(건축관계자 변경)를 수리할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「산지관리법」 제14조 제1항 및 제18조 제5항, 같은 법 시행령 제20조 제6항

이 유

1. 신청 원인

신청인과 신청인의 처 신청 외 ○○○(이하 ‘○○○’ 이라 한다) 공유의 ○○ ○○군 ○○면 ○○리 270-5 임야 690㎡(이하 ‘이 민원 임야’ 라 한다)에 대하여 피신청인에게 건축관계자(건축주) 변경을 목적으로 건축 변경신고(이하 ‘이 민원 변경신고’ 라 한다)를 하였는데, 피신청인이 단독주택 건립을 위해서는 본인 소유일 경우에만 산지전용이 가능하고 공동소유인 경우에는 불가하다는 이유로 이 민원 변경신고에 대하여 보완 요구를 하고 신고수리를 하지 않고 있는 바, 이는 부당하니 구제하여 달라.

2. 피신청인의 주장

「산지관리법 시행령」 제20조 제6항 관련 (별표 4) 제1호 마목 11)에 “「건축법 시행령」 별표 1 제1호에 따른 단독주택을 축조할 목적으로 산지를 전용하는 경우에는 자기 소유의 산지에 한정할 것” 이라고 규정하고 있어, 공동소유 산지의 경우 자기지분에 한하여 단독주택 신축목적의 산지전용이 가능한 것으로, 이 민원은 자기소유의 산지가 아닌 공동소유의 산지에 자기 지분이 아닌 공동지분으로 신고하였기에 보완을 요청한 것으로 신청인의 요구를 수용할 수 없다.

3. 사실 관계

가. 토지대장에 따르면, ○○ ○○○군 ○○○면 ○○○리 270-7 임야 4,309㎡는 2011. 1. 21. 같은 리 270-34 임야 590㎡ 외 5필지로 분할되었고, 같은 리 270-34 임야 590㎡는 2011. 1. 24. 같은 리 270-5 임야 100㎡(이하 ‘이 민원 합병 전 임야’ 라 한다)와 합병되어 말소되고 같은 리 270-5 임야 690㎡(이 민원 임야)가 되었다.

- 나. 등기사항전부증명서에 따르면, 이 민원 합병 전 임야에 대하여 신청 외 ○○○와 ○○○은 2010. 7. 16. 매매를 원인으로 2010. 7. 21. 각각 지분 2분의 1 공유로 소유권이전 등기하였고, 이 민원 임야에 대하여 신청인과 ○○○은 신청 외 ○○○와 ○○○으로부터 2011. 5. 27. 매매를 원인으로 2011. 6. 1. 각각 지분 2분의 1 공유로 소유권이전 등기를 하였다.
- 다. 신청 외 ○○○와 ○○○은 2010. 10. 1. 피신청인에게 이 민원 합병 전 임야와 ○○○○○면 ○○○리 270-7 임야 4,309㎡ 중 590㎡에 대하여 단독주택 신축목적으로 건축신고(이하 ‘이 민원 건축신고’ 라 한다)를 하였고, 피신청인은 2010. 10. 28. 건축 신고를 수리하고 신고필증을 교부하였다. 또한 ○○○와 ○○○은 2011. 6. 27. 피신청인에게 착공신고를 하였고, 피신청인은 2011. 6. 28. 착공신고필증을 교부하였으며, 이 민원 임야는 현재 토목공사가 완료된 상태에 있다.
- 라. 신청인은 2012. 10. 30. 피신청인에게 건축관계자(건축주)를 ○○○ 및 ○○○에서 신청인 및 ○○○으로 변경하고자 이 민원 변경신고를 하였고, 이에 대하여 피신청인(산림과)은 2012. 11. 19. ‘임야 내 단독주택을 건립하기 위해서는 본인 소유일 경우에만 가능(공동명의 불가)’ 하므로 산지전용허가 조건에 저촉된다는 이유로 이 민원 변경신고에 대하여 보완요청을 하였다. [예를 들어 이 민원 임야를 1인 소유로 하여 건축(변경)신고 하도록 보완요청]

4. 판단

- 가. 「산지관리법」 제14조 제1항은 “산지전용을 하려는 자는 그 용도를 정하여 대통령령으로 정하는 산지의 종류 및 면적 등의 구분에 따라 산림청장 등의 허가를 받아야 하며, 허가받은 사항을 변경하려는 경우에도 같다. 다만, 농림수산식품부령으로 정하는 사항으로서 경미한 사항을 변경하려는 경우에는 산림청장 등에게 신고로 갈음할 수

있다.” 라고 하고 있고, 같은 법 제18조 제5항은 “제1항에 따른 산지전용허가기준의 적용 범위와 산지의 면적에 관한 허가기준, 그 밖의 사업별·규모별 세부 기준 등에 관한 사항은 대통령령으로 정한다.” 라고 하고 있으며, 같은 법 시행령 제20조 제6항은 “법 제18조제5항 본문에 따른 산지전용허가기준의 적용범위와 사업별·규모별 세부기준은 별표 4와 같고, 산지의 면적에 관한 허가기준은 별표 4의2와 같다.” 라고 하고 있고, [별표 4] 제1호 마목은 “사업계획 및 산지전용면적이 적정하고 산지전용방법이 자연경관 및 산림훼손을 최소화하고 산지전용 후의 복구에 지장을 줄 우려가 없을 것. 11) 「건축법 시행령」 별표 1 제1호에 따른 단독주택을 축조할 목적으로 산지를 전용하는 경우에는 자기 소유의 산지에 한정할 것” 이라고 하고 있다.

- 나. 이 민원 임야에 대한 건축관계자(건축주) 변경신고를 수리하여 달라는 신청에 대하여 살펴보면, ① 「산지관리법 시행령」 제20조 제6항 관련 [별표 4] 제1호 마목 11)은 ‘「건축법 시행령」 별표 1 제1호에 따른 단독주택을 축조할 목적으로 산지를 전용하는 경우에는 자기 소유의 산지에 한정할 것’ 이라고 규정하고 있어, 1인 단독 소유인 경우 ‘자기 소유’ 여부가 명확하나, 수인이 공유인 경우에 ‘자기 소유’ 가 무엇을 의미하는지에 관해서는 해석상 의문이 있을 수 있으나, 민법 제264조에 따르면 공유물 자체의 처분, 변경은 다른 공유자 전원의 동의가 있으면 가능하므로 공유자 전부가 하나의 사업주체가 되어 1동의 단독주택을 신축하기 위하여 공동으로 산지전용을 신청하는 경우 공유자 전원의 동의를 얻은 공유물의 변경에 해당하며 ‘자기 소유’ 의 산지라고 볼 수 있는 점, ② 피신청인이 「건축법 시행령」 [별표 1] 제1호에 따른 단독주택에는 고유의 단독주택 뿐 아니라 다중주택, 다가구주택 등이 포함되어 있어 수인이 공유로 산지를 취득한 후 전체 면적을 개발하는 경우 난개발이 발생할 수 있다는 우려를 할 수 있으나, 이는 「산지관리법」에서 자기 소유의 범위를 명확히 규정하여 해결할 문제이고, 공유자

전원이 동의하는 경우까지 ‘자기 소유’에 해당하지 않는 것으로 해석·적용하여 해결하고자 하는 것은 바람직하다고 할 수 없는 점,
 ③ 이 민원 건축신고의 경우 이미 〇〇〇, 〇〇〇 공동명의로 건축 신고를 수리하였고, 착공신고 된 후 토목공사가 완료된 상태에 있으므로 이 민원 변경신고에 따라 추가로 산지전용이 발생하지 않는 점,
 ④ 신청인 및 〇〇〇은 부부로서 가족이 거주할 단독주택을 건축하려고 하고 있는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 이 민원 변경 신고에 대하여 보완을 요구하는 하는 피신청인의 조치는 위법·부당하다 할 것이므로 피신청인은 보완 요구를 취소하고 이 민원 변경 신고를 수리하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 변경신고에 대한 보완 요구는 위법·부당하다는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

5

수도요금 부과 이의

피신청인이 지방상수도를 설치함에 따라 간이상수도과 지방상수도를 병용하게 된 신청인이 밸브 조작방법에 대해 피신청인을 포함한 누구로부터도 고지 또는 안내받지 못함으로써 수도계량기 밸브 조작을 잘못하여 과다부과 받은 월 수도요금 1,482,680원은 이를 취소하고 적정 수도요금을 부과하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1303-072902 (의결일 : 2013. 6. 10.)

2. 피신청인 ○○도 ○○군수

3. 쟁점사항

피신청인이 지방상수도를 설치함에 따라 간이상수도와 지방상수도를 병용하게 된 신청인이 밸브 조작방법에 대해 피신청인을 포함한 누구로부터도 고지 또는 안내받지 못함으로써 수도계량기 밸브 조작을 잘못하여 과다부과 받은 수도요금의 적정 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○군 ○○면 ○○길 61 지상 주택의 소유자인 신청인에 대하여 부과한 2011. 1. 수도요금을 취소하고 「○○군 상수도급수조례」 제29조 또는 제38조의 감면규정을 적용하여 적정 수도요금을 부과할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「○○군 상수도급수조례」 제29조(사용수량의 인정) 또는 같은 조례 제38조(요금 등의 감면)

이 유

1. 신청 원인

신청인이 2008. 4. ○○군 ○○면 ○○길 61 지상 주택(이하 ‘이 민원 주택’ 이라 한다)으로 이사와 간이상수도(주민 자체급수시설, 이하 ‘이 민원 간이상수도’ 라 한다)를 사용하던 중 2009. 1. 피신청인이 이 민원 주택에 지방상수도(지방자치단체 급수시설, 이하 ‘이 민원 지방상수도’ 라 한다)를 설치하여 2009. 4.부터 공급을 하였다. 신청인은 이 민원 지방상수도 공급 초기 4개월간(2009. 4. ~ 7.)은 월 3, 4회 정도 일시적으로 사용 후 그때그때 밸브를 잠갔고 그 후 이 민원 간이상수도만 사용하다가, 2010. 11.경 가뭄으로 인해 이 민원 간이상수도가 흠, 나뭇잎 등 불순물이 많이 나와 이 민원 지방상수도를 약 한 달간 밸브를 계속 열어놓은 상태로 식수용으로 사용하였는바 2011. 1. 수도요금 1,482,680원 부과되어 피신청인에게 과다요금에 대한 이의를 제기하였다. 이에 대해 피신청인은 “간이상수도와 지방상수도를 병용(이하 ‘수도 병용’ 이라 한다) 할 경우 사용하지 않는 밸브는 잠가 놓아야 함에도 신청인은 이 민원 지방상수도 사용 시 이 민원 간이상수도 밸브를 잠그지 않아 이 민원 지방상수도가 이 민원 간이상수도관으로 역류하여 과다수도요금이 발생한 것으로 보이므로 밸브 조작을 잘못된 책임이 있는 신청인은 과다 부과된 수도요금을 납부하여야 한다.” 고 하나, 신청인은 이 민원 지방상수도 설치 이후 이 민원 발생 시까지 피신청인을 포함하여 누구로부터도 수도 병용에 따른 밸브조작 방법에 대해 듣지 못했는바 가끔 이 민원 지방상수도를 사용하고자 할 때에 오직 신청인 본인의 판단으로 이 민원 지방상수도 밸브를 열고 사용하고 사용이 끝나면 이 민원 지방상수도 밸브를 잠근 것이고, 이 민원 지방상수도를 사용할 경우 이 민원 간이상수도 밸브를 잠가야 하는 것을 몰랐으므로 억울하게 과다 부과된 수도요금을 감면해 달라.

2. 피신청인의 주장

대지 경계선 안의 급수설비 관리 책임은 수요자에게 있으며, 이 민원 간이상수도는 피신청인이 「수도법」 제3조 제9호에 규정된 마을상수도로 지정·관리하던 중 2009. 4. 이 민원 주택에 이 민원 지방상수도를 공급함으로써 2010. 5. 20. 마을상수도 지정을 폐지하였으므로 피신청인에게 관리 의무가 없는 수도시설이고, 2010. 5. 14. 관할 읍·면장에게 발송한 공문을 통해 ‘수도 병용으로 인한 수도요금 문제가 발생하지 않도록 할 것’을 주민들에게 홍보한 바 있으므로 수도 병용에 따른 계량기 밸브조작 잘못으로 과다 부과된 수도요금의 감면요구는 받아들일 수 없다.

3. 사실 관계

- 가. 신청인은 2008. 4. 이 민원 주택에 이사 와 현재까지 거주하고 있다.
- 나. 이 민원 지방상수도는 피신청인의 지방상수도 공급 사업계획(○○군 환경보호과-○○호, 2008. 9. 25)에 따라 2009. 1. 설치되었고, 2009. 4. 공급 개시되었다.
- 다. 이 민원 지방상수도 공급 이후 이 민원 발생 시까지 수도요금 부과액을 살펴보면, 2009년 5월 980원, 6월 27,580원, 7월 30,870원, 8월 37,980원, 9월 8,760원, 10월~12월 각 980원, 2010년 1월 1,000원, 2월~4월 각 980원, 5월 1,370원, 6월~12월 각 980원, 2011년 1월 1,482,680원이다.(※ 980원 : 미사용시 기본요금)
- 라. 간이상수도란 지하수, 계곡수 등을 공급하는 주민 자체급수시설로서 이 지역 주민들이 오래 전부터 사용해오고 있는 수도시설이며, 이 민원 간이상수도는 계곡수를 공급하는 수도시설로서 1973. 6. 27.부터 피신청인이 「수도법」 제3조 제9호에 근거한 마을상수도로 지정·관리하던 중 지방상수도 공급을 사유로 2010. 5. 20. 마을상수도 지정을 폐지하였다.

- 마. 피신청인은 2010. 5. 14.자 공문(○○군 환경보호과-○○호)을 통해 피신청인 관할 읍·면장에게 ‘수도 병용으로 인한 수도요금 문제가 발생하지 않도록 주민들에게 홍보할 것’ 을 요청하였다.
- 바. 2009. 1. 피신청인의 지방상수도 공급사업 추진 당시부터 현재까지 이 민원 지역에 거주하고 있는 신청 외 지역 주민은 2013. 5. 16. 위원회와의 전화통화 시 “2009. 1. ○○군이 지방상수도를 설치한 이후 군이나 면으로부터 ‘수도 병용으로 인한 수도요금 문제가 발생하지 않도록 하라’ 는 안내를 받은 적이 없다.” 라고 진술하였다.

4. 판단

- 가. 「○○군 상수도급수조례」 제12조 제2항은 “주계량기 이후의 급수설비는 수도사용자가 관리하고, 급수설비 수선비용도 수도사용자 부담으로 한다.” 라고 하고 있고, 같은 조례 제21조 제1항은 “수도사용자 등은 선량한 관리자로서 급수설비를 보호 관리하여 상수도의 오염 또는 누수가 발생하지 않도록 하여야 한다.” 라고, 제3항은 “제1항, 제2항의 관리의무를 태만히 함으로써 발생한 손해는 수도사용자 등의 책임으로 한다.” 라고 하고 있으며, 같은 조례 제29조 제1항은 “사용수량은 수도계량기에 의하여 계량한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당할 때에는 정상적으로 계량된 이전 3개월분 사용수량의 평균 수량으로 인정하되, 수도계량기 이상의 귀책사유가 수용가에 있다고 인정할 때는 전 3년간 납기분과 현년도 중 최고급수량 중 최고수량에 의하여 계량한다. 1. 계량기고장 또는 급수용구의 파손 등의 사유로 사용수량이 불명확할 때. 2. 기타 인정 계량이 불가피할 때” 라고 하고 있고, 같은 조례 제38조 제1항은 “균수는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 수도요금 및 수수료를 감면할 수 있으며 대상자는 ‘별지 제4호 서식’ 의 수도 사용 요금 감면신청서를 제출하여야 한다. 8. 신청인의 고의 또는 과실이 없는 경우로써 누수지점이 지하부분으로 발견이 곤란한 경우

: 상수도 누수신고에 대하여 당해 월 누수된 요금의 50퍼센트를 감면(변기, 물탱크, 보일러 등 지상 누수와 지하수 등 상수도외의 시설과 병용하는 경우는 제외). 단, ‘별지 제7호 서식’에 의한 급수설비 파손 또는 누수신고서와 누수복구 증명사진 및 공사서류를 제출해야 한다.” 라고 하고 있다.

나. 억울하게 과다 부과된 수도요금을 감면해달라는 신청에 대하여 살펴 보면, 피신청인은 옥내 급수설비의 관리 책임은 수용가에게 있고, 이 민원 간이상수도는 2010. 5. 20. 마을상수도 지정이 폐지되어 피신청인의 관리 의무가 없으며, 관할 읍·면장에게 발송한 공문을 통해 ‘수도 병용으로 인한 수도요금 문제가 발생하지 않도록 할 것’을 주민들에게 홍보한 바 있으므로 수도 병용에 따른 계량기 밸브조작 잘못으로 과다 부과된 수도요금의 감면요구는 받아들일 수 없다고 하고 있으나, 이 민원 간이상수도는 오래 전부터 이 지역 주민들이 사용해오고 있는 수도시설로서 피신청인이 마을상수도 지정을 폐지한 이후에도 농촌 생활용수로 긴요하게 사용되고 있는 점, 피신청인이 읍·면장에게 발송한 홍보 요청 공문에 의하건대 피신청인이 수도 병용을 용인하고 있는 점, 수도 병용에 따른 밸브 조작방법은 적정 수도요금 부과와 관련하여 중요한 안내사항이라고 볼 수 있는 점, 피신청인은 관할 읍·면장에게 발송한 공문을 통해 수도 병용과 관련한 안내사항을 주민들에게 홍보하였다고 하나 신청인의 주장과 이 민원 주택 인근 주민의 진술에 의하건대 신청인은 이 민원 발생 시까지 수도 병용에 따른 밸브 조작방법에 대해 누구로부터도 고지 또는 안내받지 못한 것이 사실인 것으로 보이는 점, 이 민원 지방상수도에서 이 민원 간이상수도로 역류한 수량은 계곡수로 들어간 것으로 신청인이 사용한 것이라고 보기 어려운 점, 신청인에게 수도 병용에 따른 밸브 조작 잘못의 책임을 전적으로 부담시키는 것은 가혹한 측면이 있는 점, 신청인은 예상하지 못한 과다 수도요금을 부과 받아 선의의 피해자라 할 수 있는

점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 피신청인은 이 민원 주택의 소유자인 신청인에 대하여 2011. 1. 부과한 수도요금을 취소하고 「○○군 상수도급수조례」 제29조 또는 제38조의 감면규정을 적용하여 적정 수도요금을 부과하는 것이 바람직하다고 보인다.

5. 결론

그러므로 과다 수도요금을 감면해 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

사유림 매수 요청

피신청인이 사유림에 대한 매수여부를 결정하는 것에 폭 넓은 재량이 인정되고 있다 하더라도, 해당 사유림이 개발제한구역으로 지정된 여러 필지의 국유림에 둘러싸여 있어 피신청인이 집약적으로 경영관리하기에 적합한 여건을 갖추었고, 국유림의 확대 및 집단화 권역에 있는 산림경영관리에 필요한 산림이라고 볼 수 있으므로, 피신청인이 이 민원 임야에 대하여 매수여부를 재검토하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1307-131338 (의결일 : 2013. 11. 11.)

2. **피신청인** ○○국유림관리소장

3. 쟁점사항

신청인 소유 사유림이 국유림의 확대 및 집단화 권역에 있는 산림에 해당하는지와 입지여건 상 국유림 경영관리에 적합한 산림에 해당하는지의 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인 소유 ○○도 ○○시 ○○면 ○○리 산20-19 임야 50,465㎡에 대하여 매수여부를 재검토할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「국유림의 경영 및 관리에 관한 법률」제18조(국유림의 확대 및 매수),
같은 법 시행령 제12조(국유림의 확대 및 매수)

이 유

1. 신청 원인

신청인 소유 ○○도 ○○시 ○○면 ○○리 산20-19 임야 50,465㎡(이하 '이 민원 임야' 라 한다)에 대하여 '공유림 등의 매수계획 공고' 에 따라 피신청인에게 매수 신청하였는데, 이 민원 임야가 개발제한구역이라는 사유로 거부하는 것은 부당하니, 이 민원 임야를 매수하여 달라.

2. 피신청인의 주장

사유림 매수사업은 예산 형편상 비교적 지가가 낮은 지역을 대상으로 하고 있고, 매수예산은 매년 감소되고 있는 실정으로, 비교적 지가가 높고 다른 법률에 의하여 산림의 이용 및 사업에 제한을 받는 개발제한구역 등은 효율적인 국유림의 경영관리 측면에서 매수하기 어렵다.

3. 사실 관계

가. 신청인은 이 민원 임야에 대하여 2010. 6. 18. 임의경매로 인한 매각을 원인으로 2010. 6. 18. 소유권 이전등기를 하였다.

나. 토지이용계획확인서에 따르면, 이 민원 임야는 「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」에 따른 개발제한구역으로, 「산지관리법」에 따른 보전산지(공익용산지)로 지정·관리되고 있다.

다. 이 민원 임야는 서쪽 방향의 국도 1호선과 약 500m 떨어져 있고, 해발고도 300 ~ 350m 정도에 위치하고 있으며, 임도 등의 진입로가 개설되어 있지 않다.

라. 이 민원 임야와 주위 국유림 현황은 다음과 같다.



마. 피신청인은 2006년부터 2010년까지 이 민원 임야와 연접 또는 인접하고 있는 개발제한구역 내 사유림에 대하여 다음과 같이 매수하였다.

| 연번 | 소재지 | 지번 | 지목 | 면적 (㎡) | 매수 연도 | 매수 단가 (원/㎡) | 공시지가 (원/㎡) | 비고 |
|----|--------------------------|--------|----|---------|-------|-------------|------------|----|
| | | | | 733,324 | | | | |
| 1 | ○○도 ○○시 ○○면 ○○리 | 산20-2 | 임야 | 169,360 | 2009 | 2,150 | 2,810 | |
| 2 | | 산20-8 | 임야 | 78,363 | 2009 | 2,150 | 2,690 | 연접 |
| 3 | | 산20-10 | 임야 | 87,737 | 2009 | 2,800 | 2,810 | 연접 |
| 4 | | 산20-18 | 임야 | 68,013 | 2006 | 2,749 | 3,190 | 연접 |
| 5 | | 산20-23 | 임야 | 60,774 | 2006 | 2,849 | 3,230 | |
| 6 | | 산20-24 | 임야 | 69,745 | 2006 | 3,000 | 3,190 | |
| 7 | | 산30 | 임야 | 45,093 | 2010 | 2,800 | 2,790 | |
| 8 | | 산30-1 | 임야 | 47,770 | 2010 | 2,800 | 2,790 | |
| 9 | | 산30-2 | 임야 | 51,722 | 2010 | 2,800 | 2,790 | 연접 |
| 10 | | 산30-3 | 임야 | 24,026 | 2010 | 2,800 | 2,820 | 연접 |
| 11 | | 산30-4 | 임야 | 30,721 | 2010 | 2,800 | 2,820 | |

※ 공시지가는 매수년도 1월 1일 기준의 개별공시지가임.

- 바. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 피신청인은 2013년 1월부터 6월 까지 사유림 66필지에 대하여 평균가격 약 1,500원/㎡, 최저가격 450원/㎡, 최고가격 3,000원/㎡으로 매수하였다.
- 사. 이 민원 임야의 개별공시지가는 2006. 1. 1. 기준으로 3,230원이고, 2013. 1. 1. 기준으로 3,000원이다.
- 아. 신청인은 2012. 6. 25.경 이 민원 임야에 대한 매도승낙서를 피신청인에게 제출하였고, 이에 대하여 피신청인은 2013. 2. 22 다음과 같은 내용으로 회신하였다.

이 민원 임야는 개발제한구역으로 지정된 산지로 산림청으로부터 2013년 국유재산 취득(매수) 보류 통보되어 현재로서는 매수가 어려움을 알려드리오니 널리 이해하여 주시기 바랍니다.

- 자. 2012년도와 2013년도의 ‘공유림 등의 매수계획 공고문’ 에 따르면 피신청인이 산림경영임지로 매수하려는 사유림의 조건은 다음과 같다.

| 2012년 | 2013년 |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> - 국유림의 확대 및 집단화 권역에 있는 지역 중 산림경영관리에 필요한 산림 - 국유림에 인접해 있거나 둘러싸여 있는 산림 - 입지여건 상 국유림 경영관리에 적합한 산림 | <ul style="list-style-type: none"> - 국유림의 확대 및 집단화 권역에 있는 산림경영관리에 필요한 산림 - 국유림에 접해 이어져있거나 둘러싸여 있는 산림 - 입지여건 상 집약적인 국유림 경영관리에 적합한 산림 |

4. 판단

- 가. 「국유림의 경영 및 관리에 관한 법률」(이하 ‘국유림관리법’ 이라 한다) 제18조 제2항은 “산림청장은 국유림의 경영관리에 필요하다고 인정할 때에는 대통령령이 정하는 바에 따라 공유림 또는 사유림 그 밖의 토지(이하 "공유림등"이라 한다)를 매수할 수 있다.” 라고

하고 있고, 같은 법 시행령 제12조 제1항은 “산림청장은 법 제18조 제2항에 따라 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 공유림·사유림이나 그 밖의 토지(이하“공유림등”이라 한다)를 매수할 수 있다. 1. ~ 5. 생략, 6. 다른 법률에 따라 구역·지역 등으로 지정된 산림으로서 국가가 보존할 필요가 있다고 인정되는 경우, 7. 그 밖에 공유림의 확대 및 임도부지 확보 등 공유림의 경영관리 또는 국가시책 상 특히 필요하다고 인정되는 경우” 라고, 제2항은 “제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 공유림등을 매수할 수 없다. 다만, 공유림의 효율적 경영·관리를 위하여 그 매수가 불가피하다고 산림청장이 인정하는 경우에는 매수할 수 있다. 1. 저당권 및 지상권 등 사권이 설정되어 있는 경우, 2. 「입목에 관한 법률」에 따른 입목등록 또는 입목등기가 되어 있는 경우, 3. 지적공부와 토지등기부의 면적이 다르거나 지적공부에 표시된 위치와 실제 위치가 서로 다른 경우, 4. 공유의 토지 또는 산림으로서 공유자 모두의 매도승낙이 없는 경우, 5. 소유권 및 저당권 등을 대상으로 소송 절차가 진행 중인 경우, 6. 다른 법률에 따라 개발 절차가 진행 중이거나 진행될 것으로 예상되는 경우” 라고 하고 있으며, 「산림청 소관 국유재산관리규정」 제15조 제2항은 “영 제12조제2항 단서에서 ‘공유림의 효율적 경영·관리를 위하여 그 매수가 불가피하다고 산림청장이 인정하는 경우’란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다. 1. 영 제12조 제2항 제1호 및 제2호의 경우 : 매매계약 이후 매매대금을 지급하기 전에 물권적 권리(대항력 있는 채권을 포함한다)를 말소하거나 제한사항을 해소할 수 있을 것” 이라고 하고 있다.

- 나. 이 민원 임야를 매수하여 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 피신청인은 이 민원 임야가 산림사업에 제한을 받는 개발제한구역이므로 매수하기 어렵다고 하고 있으나, 공유림관리법 제18조 제2항에서 사유림 매수의 목적을 해당 산림이 ‘공유림의 경영관리에 필요’ 한지 여부에 두고 있고, 공유림 경영관리에 타 법률에 의한 행정적 제한

으로 불편한지 여부까지 매수여부의 고려사항으로 하고 있다고 보기는 어려운 점, 같은 법 시행령 제18조 제2항에서 다른 법률에 따라 구역·지역 등으로 지정된 산림으로서 국가가 보존할 필요가 있다고 인정되는 사유림은 매수할 수 있다고 규정하고 있는바, 이 민원 임야는 「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」에 따른 개발제한구역으로 지정된 산림으로서 국가가 도시 주변의 자연환경을 보전할 필요가 있다고 인정하여 개발제한구역으로 지정한 점, 이 민원 임야는 위 3. 사실관계 라.에서 본바와 같이 개발제한구역으로 지정된 여러 필지의 국유림에 둘러싸여 있어 피신청인이 집약적으로 경영관리하기에 적합한 여건을 갖추었다고 볼 수 있고, ‘공유림 등의 매수계획 공고문’ 상 산림경영임지로 매수하려는 사유림의 조건에 부합하고 있는 것으로 볼 가능성이 많은 점, 피신청인은 이 민원 임야의 지가가 비교적 높아 예산 형편상 매수하기 어렵다고 하고 있으나, 위 3. 사실관계 마. 에서 본바와 같이 피신청인이 2006년부터 2010년까지 이 민원 임야와 인접한 임야 11필지에 대하여 매수를 하면서 공시지가와 비슷한 수준(11필지 중 8필지에 대하여 공시지가보다 낮은 가격으로 매수)으로 매수를 하였고, 2013년 1월 기준 이 민원 임야의 공시지가는 m^2 당 3,000원으로, 피신청인은 2013년 중 매수단가를 이 민원 임야의 공시지가와 같은 m^2 당 3,000원으로 하여 사유림을 매수한 실적이 있는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때 피신청인이 사유림에 대한 매수여부를 결정하는 것에 폭 넓은 재량이 인정되고 있다 하더라도 피신청인은 이 민원 임야에 대하여 매수여부를 재검토하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 임야에 대한 사유림 매수를 구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

7

산업단지내 특장차 정비업 등록 요청

○○산업단지에 입주하여 특장차제조를 하는 신청인이 생산한 제품의 고장 수리 등 사후관리를 위하여 자동차정비업 등록 신청을 거부한 사안에 대해 신청인의 경우 직접 제조 판매한 특장차의 고장 수리 등 사후관리를 위하여 자동차정비업 허가가 필요할 뿐 그 외의 다른 정비업을 할 경우 언제라도 정비업 허가를 취소하여도 좋다는 각서를 제출하겠다고 하고 있고 이를 부관으로 부여하는 조건부 허가를 할 수 있는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 신청인이 제조 판매한 특장차의 수리·정비 등 사후관리를 위하여 피신청인은 신청인이 입주한 ○○ ○○일반산업단지 산업시설구역 ○○에서 신청인이 제조 생산한 특장차에 한하여 자동차관리사업 등록에 대한 조건부 허가 여부를 검토하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1305-150267(의결일 : 2013. 12. 16.)

2. **피신청인** ○○도 ○○시장

3. 쟁점사항

신청인이 제조 판매한 특장차의 수리·정비 등 사후관리를 위하여 산업시설구역에 자동차관리사업 등록 조건부 허가가 가능한지 및 유사 허가 사례가 있는지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인이 입주한 ○○ ○○일반산업단지 산업시설구역 ○○에서 신청인이 제조 생산한 특장자동차에 한하여 수리·정비 등 사후관리를 할 수 있도록 자동차관리사업 등록에 대한 조건부 허가 여부를 검토할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「산업집적 활성화 및 공장설립에 관한 법률 시행령」 제43조(용지의 용도별 구역), 「자동차관리법」 제32조의2(자기인증을 한 자동차에 대한 사후관리)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 특장차¹⁾를 제조·생산하는 업체로서, 피신청인으로부터 ○○ 일반산업단지 중 ○○ 부지를 분양받아 공장(이하 ‘이 민원 공장’이라 한다)을 설립하여 운영하고 있는데, 신청인이 제조 생산하는 제품에 대하여 「소비자기본법」에 따른 품질을 보증하는 서비스센터를 운영하기 위하여 「자동차관리법」의 규정에 따라 자동차정비업 등록신청을 피신청인에게 하였으나, 피신청인은 20○○. ○. ○. 신청인에게 ○○ 일반산업단지 관리기본계획의 업종별 배치계획에 자동차관리사업(종합정비업)은 등록할 수 없다는 이유로 반려하였는바, 이로 인해 기업 운영에 막대한 지장을 받고 있으니 이를 해결해 달라.

2. 피신청인의 주장

○○ 일반산업단지는 산업단지 관리기본계획 업종별 배치계획에 따라 한국표준산업분류상의 제조업에 한하여 입주가 가능하며, 비제조업인 자동차정비업은 원칙적으로 지원시설구역에 입주하여야 할 것이고, 「산업집적활성화 및 공장설립에 관한 법률 시행령」(이하 ‘산집법 시행령’이라 한다) 제43조 제5항에 따라 제한적으로 산업단지 입주기업체가 업종별 배치계획에 적합한 업종을 영위하면서 당해 공장 운영에 필요한 경우에는 부수적으로 관련 업종 추가는 가능할 것이나 산집법 시행령 제21조 제2항 제2호(등록취소) 규정에 저촉되지 않아야 하며, 자동차정비업이 아닌 해당업체에서 제작한 특장차 제조 부분에 한하여 수리는 가능하다고 판단된다.

1) 특장차(特裝車) 특수한 장비를 갖추어 특수한 용도에 쓰는 자동차, 예) 소방차, 제설차, 믹서 트럭, 특수 냉장·냉동 트럭 등

3. 사실 관계

가. 이 민원 ○○일반산업단지의 사업개요는 다음과 같다.

- 위치 : ○○시 ○○면 ○○리 일원
- 사업량 : ○,○○○,○○○㎡
- 사업비 : ○,○○○억 원
- 사업기간 : 2005년 ~ 2013년(9년간)
- 사업시행자 : ○○개발공사, ○○시
- 유치업종 : 전기, 기계, 전자, 음향통신, 금속, 운송장비, 물류
· 유통시설 등

나. 신청인 공장의 현황은 다음과 같다.

- 회사명: ○○특장차(대표 ○○○)
- 소재지: ○○도 ○○시 ○○면 ○○리 ○○일반산업단지
- 공장부지: ○○○㎡(제조시설 ○○○㎡, 부대시설 ○○○㎡)
- 자본금: ○○억 원
- 공장등록: 20○○. ○. ○.(현 장소 공장등록일 20○○. ○. ○.)
- 종업원: ○○명

다. 신청인은 피신청인이 분양하는 이 민원 산업단지에 2010. ○. ○. 입주계약을 체결하고 공장을 건설하여, 2012. ○. 공장을 가동하면서 이 민원 공장에서 제조된 특장차의 수리 및 정비 등 사후관리를 위하여, 20○○. ○. ○. 피신청인에게 자동차관리사업(종합정비업) 등록신청을 하였으나, 피신청인은 20○○. ○. ○. 신청인에게 ‘○○일반산업단지 ○○소재지에 신청한 자동차관리사업(종합정비업)은 ○○일반산업단지 관리기본계획의 업종별 배치계획(한국표준산업분류표)에 의하면 제조업에 한해서 입주가 가능하므로 자동차관리사업(종합정비업)은 입주할 수 없다는 이유로 자동차관리사업(자동차정비업) 등록신청을 반려를 하였다.

- 라. ○○도지사가 20○○. ○. ○. 고시(○○도고시 제20○○-○○○호)한 ‘○○일반산업단지 관리기본계획 고시’의 업종별 배치계획에 따르면 산업시설용도 30(자동차 및 트레일러제조업)은 가능하며, 입주대상 업종으로 “산업시설구역에는 업종별 배치계획상의 모든 업종을 입주업종으로 하고, 허용업종 이외의 한국표준산업분류상의 업종은 입주금지 하며, 지원시설구역에는 입주기업체의 사업을 지원하는 용도의 시설을 입주대상으로 한다. 단, 구역 내 허용 건축물은 입주할 수 있다.” 라고 되어 있다.
- 마. 피신청인은 현재 이 민원 공장의 제조·수리과정은 산집법 시행령 제2조 제1항[한국표준산업분류 : 분류번호 30201(차체 및 특장차 제조업)/P377]에 의거 특장제품을 차량에 직접 장착하고 있으면서 A/S도 이행하고 있으나, 다만 자동차관리법 시행규칙 제56조 제3항에 의하면 “자동차의 구조·장치의 변경승인을 얻은 자는 자동차정비업자로부터 구조·장치의 변경과 그에 따른 정비를 받고 구조변경검사를 받아야 한다.” 라고 규정되어 있어, 이 민원 공장은 자동차정비업 등록이 되어 있지 않는 관계로 다른 정비업체에 수수료를 지급하고 구조변경검사를 받고 있는 실정으로 생산공정, 출고 및 구조변경검사가 원스톱으로 이루어지지 않아 기업 활동에 불편 및 제약이 따르고 있으나, 현재의 ○○일반산업단지 관리기본계획에 따른 산업단지개발계획에 적합한 업종(입주대상산업 및 시설)이 아니므로 자동차정비업등록은 현재 여건으로는 불가하며, 해결방안으로는 자동차 구조변경검사는 종전대로 다른 정비업체에서 검사를 받고 향후 전국 특장차 제작업체의 불편해소 차원에서 산업단지에 입주하는 특장차 제조·수리에 한하여 자동차정비업 겸용 입주가 가능하도록 산집법 및 자동차관리법 등 관련법의 개정 또는 정비가 필요하다고 하고 있고, 신청인에 따르면, 특장차업체는 특장차 수리를 위하여 특장제품을 자동차 차체에 탑재한 후 수리 및 구조

변경 검사까지 할 수 밖에 없는 데 자동차정비업 등록을 할 수 없어 자동차관리법을 위반하게 돼 수시로 형사 고발되어 과태료 처분을 받는다고 하고 있다.

- 바. 산업통상자원부는 ‘한국표준산업분류의 개정에 따른 공장설립 등 업무처리기준 통보’ 공문(입환 55141-113, 2000. 2. 23.)에서 “특정 산업용 기계장비 및 용품을 직접 제조하는 사업체가 그 기계장비 및 용품의 수리·유지를 병행하는 경우에는 그 기계장비의 제조업으로 분류한다.” 라고 하고 있고, 또한 산업통상자원부는 질의회신(1999. 11. 17. 산업자원부 입환 55144-478)에서 ‘냉장, 냉동차, 각종 탱크로리 등을 제작하여 화물자동차에 탑재하여 특수차량을 제작하는 기존 제조업체에서 자동차관리법상에 명기된 자동차 관리사업체(정비공장)의 겸업가능 여부’ 에 대하여 “산업단지 관리기본계획에 의한 업종별 배치계획에 적합한 업종을 영위하면서 부수적으로 다른 업종을 추가하고자 하는 때에는 「공업배치 및 공장설립에 관한 법률 시행령」 제43조 제3항 제3호 및 산업단지관리지침 제6조 제5항에 의거 관리기관이 필요하다고 인정하는 경우에는 입주계약변경을 통해 업종추가가 가능” 하다고 회신하였다.

사. 특장차 업체 중 산업단지에 자동차정비업 허가를 받은 사례는 다음과 같다.

- 1) ○○일반산업단지에 입주한 “○○특장차” 에 대하여 ○○시가 허가한 사례
 - 허가조건 : 특장차 정비에 한 함
- 2) ○○에 입주한 “○○종합정비” 에 대하여 ○○청에서 20○○. ○. ○. 허가한 사례
 - 허가조건 : ○○산업단지 관리기본계획에 의거 「화물자동차 및 특수목적자동차제조업(자동차종합정비법)」 을 영위함에 있어 제한적이고 부수적인 서비스업만 이행하여야 하며, 그 범위를

초과하여 작업이 이루어 질 경우 산집법 시행령 제21조 제2항 제3호(등록취소)의 사유로 허가취소

- 확인방법 : ○○종합정비 대표이사가 화물자동차 및 특수목적 자동차 제조업을 영위하기 위한 제한적이고 부수적인 서비스업만 이행할 것과 부가가치세 신고 시 ○○세무서, ○○청, ○○구청에 관련서류를 제출하여 확인토록 하는 확인서 제출

3) ○○일반산업단지에 입주한 “○○○”에 대하여 ○○시가 허가한 사례

- 허가조건 : ○○일반산업단지에 자기가 제작한 특장차 제조공정과 제조판매한 제품의 무상 수리에 한함

※ ○○○은 20○○. ○. ○. 자동차관리사업(종합정비업) 허가를 받은 후 20○○. ○. ○. ○○시장을 상대로 자동차관리사업 변경 등록 신청 거부처분 및 종합검사 지정정비사업자 지정 신청 거부처분을 취소해 달라는 행정심판을 제기하였고 ○○도 행정심판위원회는 20○○. ○. ○. ○○○의 청구를 기각 하였으며, ○○○이 제기한 행정소송(○○○○구합 ○○○ ○○지방법원)은 재판이 진행 중에 있다.

아. 2013. 7. 18. 우리 위원회 현지조사 시 피신청인에 따르면, 이 민원 공장이 입주한 ○○산업단지는 청정업체만 입주토록 했는데 자동차 정비업체가 입주한다면 경쟁업체들이 민원을 제기할 것이며, 인근의 ○○시와의 관계도 있어 불가하다는 의견을 제시하면서, 폐수, 폐유가 누출되면, 수산업 시설, 농업용수, 상수원 취수에 오염 우려가 있어 수용하기 곤란하다고 하였고, 이에 대하여 위원회는 피신청인에게 재차 폐수, 폐유 누출여부를 확인하여 제출하도록 요청하였다.

자. 피신청인이 2013. ○. ○. 위원회에 제출한 이 민원 공장의 수리·제조과정에서 폐유, 폐수 등 누출 여부에 대한 조사결과에 따르면,

특장차의 생산 제품은 윈바디, 냉동탑, 냉장탑이고, 수리과정은 특장차 사고 및 고장 등 하자 발생 시 공장입고 → 부품교환 및 정비 (옆판넬 교환, 도어교환, 방수, 잠금장치, 용접 등) → 수리(정비) 완료 → 출고이며, 제조과정은 특장차 주문 → 차량출고(새시) → 특장차 제조[바닥(프레임) → 앞판 → 뒤판(뒷문) → 지붕중앙 대들보 → 골조(날개 골조작업) → 옆면(알루미늄 부착) → 지붕(천막지로 지붕마감) → 내부마감 → 외부마감) → 차량(새시)에 장착 → 내·외부 마무리작업 → 제작완료 → 출고 과정을 거치는 것으로 되어 있으며, 수리·제조과정에서 폐유, 폐수 등 폐기물은 발생 및 외부 유출되지 않는 것으로 조사되었다.

차. 신청인은 제조 판매한 특장제품의 고장 수리 등 사후관리를 위하여 자동차정비업 허가가 필요할 뿐 그 외의 다른 사항은 수리하지도 못하고 수리할 생각도 없으며, 신청인이 제조 판매한 제품에 한정하여 사후관리를 하고, 그 외의 다른 정비업을 할 경우 언제라도 정비업 허가를 취소하여도 좋다는 각서를 제출하고 공증하겠다고 하고 있다.

4. 판단

가. 산집법 제2조는 “이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 1. “공장”이란 건축물 또는 공작물, 물품제조공정을 형성하는 기계·장치 등 제조시설과 그 부대시설(이하 “제조시설등”이라 한다)을 갖추고 대통령령으로 정하는 제조업을 하기 위한 사업장으로서 대통령령으로 정하는 것을 말한다.” 라고 하고 있고, 같은 법 제 17조 제1항은 “시장·군수 또는 구청장은 제16조제1항부터 제3항까지의 규정에 따라 등록된 공장이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 공장의 등록을 취소할 수 있다. 1. 공장이 멸실(滅失)되거나 건축물의 용도가

변경된 경우, 2. 공장이 폐업되거나 제조시설이 멸실된 경우, 3. 그 밖에 대통령령으로 정하는 경우” 라고 하고 있으며, 같은 법 시행령 제2조 제1항은 “「산업집적활성화 및 공장설립에 관한 법률」(이하“법”이라 한다)제2조 제1호에 따른 제조업의 범위는 「통계법」 제22조에 따라 통계청장이 고시하는 표준산업분류에 따른 제조업으로 한다.” 라고, 제2항은 “법 제2조제1호에 따른 공장의 범위에 포함되는 것은 다음 각 호와 같다. 1. 제조업을 하기 위하여 필요한 제조시설(물품의 가공·조립·수리시설을 포함한다. 이하 같다) 및 시험생산시설, 2. 제조업을 하는 경우 그 제조시설의 관리·지원, 종업원의 복지후생을 위하여 해당 공장부지 안에 설치하는 부대 시설로서 산업통상자원부령으로 정하는 것, 3. 제조업을 하는 경우 관계 법령에 따라 설치가 의무화된 시설” 이라고 하고 있고, 같은 법 시행령 제21조 제2항은 “법 제17조제1항 제3호에서“대통령령으로 정하는 경우”란 다음 각 호의 경우를 말한다. 2. 해당 공장을 공장 외의 용도로 활용하는 경우. 다만, 다음 각목의 요건을 모두 갖추고 공장의 일부를 다른 용도로 활용하는 경우는 제외한다. 가. 다음의 어느 하나에 해당하는 용도로 활용할 것, 1) 해당 공장과 관련된 사업의 용도나 해당 공장을 운영하는 데에 필요한 용도” 라고 하고 있으며, 같은 법 시행령 제43조 제5항은 “제3항 및 제4항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 업종 배치 계획에 따르지 아니할 수 있다. 2. 기존 입주기업체가 공장설립을 완료한 후 업종을 변경하거나 기존 입주기업체의 산업용지 및 공장 등을 적법하게 취득한 자가 해당 공장의 업종을 변경하여 입주하려는 경우로서 전력 및 용수의 사용, 폐기물 처리, 그 밖에 환경오염의 발생 등으로 인하여 입주기업체의 조업에 지장을 주지 아니하는 것으로 인정되는 경우” 라고 하고 있다. 「자동차관리법」 제2조 제8호는 “‘자동차정비업’이란 자동차(이륜자동차는 제외한다)의 점검 작업, 정비작업 또는 구조·장치의 변경작업을 업으로 하는 것을 말한다.

다만, 국토교통부령으로 정하는 것은 제외한다.” 라고 하고 있고, 같은 법 제32조의2 제1항은 “자동차제작자 등은 자기인증을 하여 자동차를 판매한 경우에는 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 필요한 시설 및 기술 인력을 확보하고 다음 각 호의 조치(이하 이 조에서 ‘사후관리’라 한다)를 하여야 한다. 1. 국토교통부령으로 정하는 기간 또는 주행거리 이내에 발생한 하자(瑕疵)에 대한 무상 수리, 2. 국토교통부령으로 정하는 기간까지 자동차의 정비에 필요한 부품의 공급, 3. 자동차의 점검·정비 및 검사를 위한 기술 지도 또는 교육 자료의 제공, 4. 자동차의 점검·정비 비용 산정을 위한 부품가격 자료의 제공” 이라고, 제2항은 “자동차제작자 등은 제53조에 따른 자동차관리사업 중 자동차정비업을 등록한 자로서 국토교통부령으로 정하는 자에게 제1항 제1호의 무상 수리를 대행하게 할 수 있다.” 라고 하고 있으며, 같은 법 제34조 제1항은 “자동차의 구조·장치 중 국토교통부령으로 정하는 것을 변경하려는 경우에는 그 자동차의 소유자가 시장·군수·구청장의 승인을 받아야 한다.” 라고 하고 있고, 같은 법 시행규칙 제56조 제1항은 “법 제34조의 규정에 의하여 자동차의 구조·장치의 변경승인을 얻고자 하는 자는 별지 제33호서식의 구조·장치변경승인신청서에 다음 각 호의 서류를 첨부하여 교통안전공단에 제출하여야 한다.” 라고, 제3항은 “제2항의 규정에 의하여 자동차의 구조·장치의 변경승인을 얻은 자는 자동차정비업자로부터 구조·장치의 변경과 그에 따른 정비를 받고 승인받은 날부터 45일 이내에 법 제43조제1항 제3호의 규정에 의한 구조변경검사를 받아야 한다.” 라고 하고 있으며, 같은 법 제131조는 “영 제12조 제1항 각 호의 자동차 정비업(이하“정비업”이라 한다)의 종류별 정비작업범위는 다음 각 호와 같다. 1. 자동차종합정비업 : 모든 종류의 자동차에 대한 점검·정비 및 구조·장치의 변경작업” 라고, 제2항은 “시장·군수 또는 구청장은 제1항 각호의 규정에 의한 정비작업의 범위 안에서 사업자의

신청이 있는 경우에는 점검·정비대상 자동차를 다음 각 호와 같이 한정하여 정비업등록을 하게 할 수 있다. 1. 사후관리를 목적으로 정비업등록을 하고자 하는 경우 : 자기가 제작 등을 하여 판매하는 자동차” 라고 하고 있다.

- 나. 신청인이 제조 생산한 제품에 대하여 「소비자기본법」에 따른 품질을 보증하는 서비스센터를 운영하기 위하여 「자동차관리법」의 규정에 따라 자동차정비업 등록신청을 해 달라는 신청에 대해 살펴 보면, 피신청인은 이 민원 산업단지의 관리기본계획에 따라 제조업에 한하여 산업시설구역에 입주 가능하고 자동차정비업은 지원시설 지역에 입주해야 하므로 이 민원 공장에 자동차정비업 등록을 할 수 없다고 하고 있고 이는 일응 타당하다 할 것이나, ① 신청인의 이 민원 공장의 특성상 완성차량 차체에 구조·장치를 변경하여 워바디, 냉동탑, 냉장탑 등 특장제품을 장착하고 제조, 판매하는 것으로, 제조·판매한 제품의 사고 및 고장 등 하자 발생 시 수리 등 사후관리를 해야 하는 점, ② 「자동차관리법 시행규칙」 제56조에서 자동차 구조·장치를 변경한 경우 자동차정비업자로부터 승인을 받도록 되어 있고, 신청인은 자동차정비업 등록이 되어 있지 않아 다른 정비업체에 수수료를 지급하고 구조변경검사를 받고 있는 실정으로 생산공정, 출고 및 구조변경검사가 원스톱으로 이루어지지 않아 기업 활동에 불편 및 제약이 따르고 있는 것이 인정되는 점, ③ 같은 법 시행규칙 제131조 제2항 제1호에 자기가 제작 등을 하여 판매하는 자동차의 사후관리를 목적으로 하는 경우에는 정비업 등록을 할 수 있도록 하고 있는 점, ④ 피신청인이 산집법 시행령 제43조 제5항에 따라 제한적으로 당해 공장 운영에 필요한 경우에는 부수적으로 관련 업종 추가는 가능하다고 하고 있고 또한 자동차 정비업이 아닌 해당업체에서 제작한 특장차 제조 부분에 한하여 수리는 가능하다고 하고 있으나, 구조변경검사를 포함하여 할 수 있는 자동차관리사업(종합정비업) 등록을 하는 것은 곤란하다고 하고

있는 점, ⑤ ○○시, ○○구, ○○시 등도 특장차에 대하여 산업 시설에 자동차정비업 등록신청을 허가해 준 사례가 있고, ○○구의 경우 허가조건을 부여하고, 관리감독을 통하여 제조·판매한 특장차 이외의 수리 및 구조변경검사는 하지 못하도록 하고 있는 점, ⑥ 이 민원 공장은 특장제품의 사후관리를 하는 곳으로 수리·제조과정에서 폐유, 폐수 등 폐기물이 발생되지 않고 외부로 유출되지 않는 것으로 조사된 점, ⑦ 신청인의 경우 직접 제조 판매한 특장차의 고장 수리 등 사후관리를 위하여 자동차정비업 허가가 필요할 뿐 그 외의 다른 정비업을 할 경우 언제라도 정비업 허가를 취소하여도 좋다는 각서를 제출하겠다고 하고 있고 이를 부관으로 부여하는 조건부 허가를 할 수 있는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 신청인이 제조 판매한 특장차의 수리·정비 등 사후관리를 위하여 피신청인은 신청인이 입주한 ○○ ○○일반산업단지 산업시설구역 ○○에서 신청인이 제조 생산한 특장차에 한하여 자동차관리사업 등록에 대한 조건부 허가 여부를 검토하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 신청인이 제조 판매한 특장제품의 고장 수리 등 사후관리를 위하여 자동차관리사업 조건부 허가를 검토하여 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

8

축사 이전 요구

○○학교 인근 ○○ ○○시 ○○동 ○○번지 소재 축사에서 발생하는 악취로 학생들의 학습권이 침해받고 있으며, 주변 주민과 교내 학생, 교직원의 건강도 해치고 있으니, 이 민원 축사를 즉시 다른 곳으로 이전하여 달라는 신청인의 요구에 피신청인이 축사를 철거하고 더 이상 축사를 확장하지 않기로 조정 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1304-134506 (의결일 : 2013. 6. 3.)
2. **피신청인** ○○도 ○○시장
3. **쟁점사항**
더 이상 축사를 확장하지 않고 축사를 철거할 수 있는지 여부
4. **처리결과** 조정해결

이 유

1. 신청원인

○○학교 인근 ○○ ○○시 ○○동 ○○번지 소재 축사(이하 ‘이 민원 축사’ 라 한다)에서 발생하는 악취로 학생들의 학습권이 침해받고 있으며, 주변 주민과 교내 학생, 교직원의 건강도 해치고 있으니, 이 민원 축사를 즉시 다른 곳으로 이전하여 달라.

2. 피신청인 의견

가. 피신청인(○○시장)

○○학교 학생의 쾌적한 학습 환경 조성을 위하여 이 민원 축사의 이전 필요성에 대해서는 공감하고 있으며, 축사 이전과 관련하여 예산의 범위 내에서 최대한 재정적 지원을 하겠다.

나. 관계인(이 민원 축사 소유자 ○○○)

관계기관이 적절한 보상금을 지급할 경우 이 민원 축사를 조기 철거 및 이전하는데 적극적으로 협조하겠다.

3. 사실관계

- 가. 2012. 10. 18. 위원회 이동신문고 합의
- 이 민원 측사 약취 측정, 이 민원 측사 건물 철거 및 이전 보상
- 나. 2012. 11. 21. 합의이행 불가 확인
- 철거 시 이 민원 측사 시설 현대화 자금 회수 문제
 - 이전 보상액에 대한 이 민원 측사 소유자와 피신청인 간의 이견
- 다. 2013. 4. 10. 고충민원 접수
- 접수 즉시 ○○교육청장 및 피신청인과 협의 시작
- 라. 2013. 5. 2. 현장조사(1차)
- 피신청인(○○시장)과 면담을 통해 측사 이전 필요성과 보상액 증액 협의
 - 학부모, 교직원, ○○교육지원청 담당자, 이 민원 측사 소유자 의견 수렴
- 마. 2013. 5. 10. ○○교육지원청장 협의 거부
- 이 민원 측사 이전에 대하여 지원 예산 및 명분 없음
- 바. 2013. 5. 13. 조정(안) 마련을 위한 의견 수렴
- 신 청 인 : 이 민원 측사만 이전된다면 이의 없음
 - 피신청인 : 이 민원 측사 이전에 대하여 필요성은 공감하나 지자체 재정이 열악하여 이전 보상액은 한계가 있음
 - 이 민원 측사 소유자 : 이전에 소요되는 충분한 보상이 이루어지지 않을 경우 협의 불가
 - ※ 신청인(대표자 ○○○), 피신청인(○○○ 계장), 이 민원 측사 소유자(○○○)
- 사. 2013. 5. 15. 조정(안) 검토 및 확인
- 조정(안) 제시(위원회→신청인, 피신청인, 이 민원 측사 소유자)
- 아. 2013. 5. 16. 신청인, 이 민원 측사 소유자, 피신청인 조정(안) 수용
통보(피신청인→위원회)

자. 2013. 5. 22. 제2차 현장조사 및 조정안에 대한 신청인, 이 민원
 축사 소유자, 피신청인 입장 재확인

3. 결론 : 조정해결

가. 피신청인은 이 민원 축사의 이전 완료 후 이전에 따른 보상액
 (7,000만원)을 이 민원 축사의 소유자인 ○○○에게 금년 말까지
 지급하고, 이 민원 축사를 다른 곳으로 이전하는 조건으로 축사
 현대화 보조금 및 용자금을 환수하지 않기로 한다.

나. 이 민원 축사의 소유자인 ○○○는 이 민원 축사를 2013. 10. 31.
 까지 철거하고, 기존 부지에 더 이상 축사를 설치하지 않을 것을
 확약하며, 철거 후 6개월 이내 기존 시설물을 다른 곳으로 이전하여
 신축하기로 한다.

다. 신청인은 이 민원 축사의 악취피해 및 이전과 관련하여 더 이상
 민원을 제기하지 않기로 하며, 피신청인의 축사 이전 시책에 적극
 협조하기로 한다.

9

지하수 오염 피해대책 마련 요구

○○~○○간 복선 전철 공사 구간 중 신청인 마을에서 시행되는 ○○터널 공사로 신청인 마을의 지하수가 고갈되고 오염될 우려가 있으니, 공사 전에 상수도를 설치하여 주거나 대체 취수원을 개발하여 달라는 신청인의 요구에 피신청인이 터널 공사 중 지하수에 영향을 미치는 경우 취수원을 개발하도록 조정 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1307-032521 (의결일 : 2013. 9. 30.)

2. **피신청인** ○○도 ○○시장, ○○공단

3. 쟁점사항

공사로 인한 지하수 오염 등의 이유로 공사 전 상수도 설치하거나 취수원 개발에 대한 허용여부

4. 처리결과 조정해결

터널 공사 중 지하수에 영향을 미치는 경우 취수원을 개발하도록 하고 이에 대해 민원인들도 더 이상 이에 대해 민원을 제기하지 않기로 적극 협조한다.

이유

1. 신청 원인

○○~○○간 복선 전철 공사(이하 ‘이 민원 공사’ 라 한다)구 간 중 신청인 마을에서 시행되는 ○○터널 공사로 신청인 마을의 지하수가 고갈되고 오염될 우려가 있으니, 공사 전에 상수도를 설치하여 주거나 대체 취수원을 개발하여 달라.

2. 피신청인 의견

가. ○○도 ○○시장(피신청인 1)

신청인 마을의 상수도 설치 계획은 2015년이나 ○○터널 공사로

인한 신청인 마을의 지하수 영향을 고려하여 피신청인 2와 협의를 통해 터널 공사 전에 상수도를 설치 또는 대체 취수원이 개발될 수 있도록 노력하겠다.

나. ○○공단(피신청인 2)

이 민원 공사를 위한 환경영향평가 시 ○○터널 공사가 신청인 마을의 지하수에 영향을 미치는 것으로 평가된 바, 터널 공사 전에 피신청인 1과 협의하여 상수도를 설치하거나 대체 취수원 개발을 검토하겠다.

3. 사실관계

- 1) 2013. 7. 2. 고충민원 접수
- 2) 2013. 7. 4. 고충민원 관련 자료제출 요구
- 3) 2013. 7. 11. 피신청인 1 관련자료 제출
 - ○○터널 하류 지역에 대해서는 공사 시행 전 피신청인 2와 협의하여 지방상수도 인입 공사를 추진할 예정이며,
 - ○○터널 상류지역에 대해서는 공사 시 지하수영향평가 등을 통한 원인 규명 시 피신청인 2에게 대체 상수원 개발을 요구할 예정
- 4) 2013. 7. 12. 피신청인 2 관련자료 제출
 - ○○터널 공사 시 지하수위 강하 및 지하수 오염이 발생될 것으로 예측되어 공사 전 대책 수립을 통한 민원 해소 예정
- 5) 2013. 7. 26. 현장 조사(1차)
 - ○○터널 설치로 인한 지하수 피해 대책에 대하여 마을 주민과 피신청인 1, 피신청인 2가 상수도 설치 또는 대체 상수원을 개발하는 것으로 잠정 협의
 - ※ 참석자 : 마을주민 20명, 피신청인 1(○○사업소) ○○외 2명, 피신청인 2(○○본부) ○○ 외 1명, 시공사 및 감리단 ○○ 외 1명
- 6) 2013. 8. 7. 조정(안) 제시(위원회 → 피신청인 1, 2)

- 7) 2013. 8. 8. 피신청인 1 조정(안) 수용 통보
 - 세입자를 고려하여 ○○리 ○○반 16가구를 20가구로 변경 요청
- 8) 2013. 8. 14. 피신청인 2 조정(안) 수용 통보
 - ○○터널 공사를 위하여 진출입하는 인원과 장비에 대하여 마을 주민들이 적극 협조한다는 문구를 조정서에 추가해 줄 것을 요청
- 9) 2013. 8. 14. 수정 조정(안) 제시(위원회 → 피신청인 1, 2)
 - 양 기관의 조정서(안)에 대한 수정 요청 사항을 반영하여 재작성
- 10) 2013. 8. 16. 수정 조정(안) 수용 통보(피신청인 1 → 위원회)
- 11) 2013. 8. 19. 수정 조정(안) 수용 통보(피신청인 2 → 위원회)
- 12) 2013. 9. 11. 제2차 현장조사 및 조정안에 대한 신청인 및 피신청인 입장 재확인

3. 처리결과 : 조정해결

- 가. 피신청인 1은 터널 공사로 직접적 영향을 받을 것으로 예상되는 신청인 마을 회관에 인접한 별지 1에 기재된 ○○리 ○반 20가구의 상수도 설치를 위한 상수도 본관을 설치하고, 피신청인 2는 위 상수도 본관에서 수용가까지의 수도시설을 설치하기로 한다.
- 나. 피신청인 2는 ○○동 터널 상부에 위치한 별지 2에 기재된 ○○리 ○반 9가구에 대하여 지하수 영향 평가 결과 지하수에 영향을 미칠 우려가 있다고 결정되거나 이후 터널 공사과정에서 지하수에 영향을 미치는 경우 즉시 대체 취수원을 개발하여 생활용수 사용에 지장이 없도록 한다.
- 다. 신청인은 피신청인의 조치에 더 이상 이의를 제기하지 않기로 하고, 피신청인의 상수도 설치 또는 대체 취수원 개발, ○○터널 공사를 위하여 진출입하는 인원과 장비 등에 대하여 적극 협조하기로 한다.

10

○○산업단지 조성에 따른 유적지 보존 요구

○○산업단지 조성공사로 인하여 삼포왜란에서 나라를 구한 ○○장군 사당인 ○○사와 인근 유적지가 산업단지에 편입하게 되어 문화유적이 훼손될 우려가 있으므로 산업단지 편입을 제외하거나 유적지 보존대책을 세워 달라는 신청인의 주장에 대해 피신청인이 산업단지 조성으로 인한 피해보상금을 지급하기로 조정 해결된 사례

결정개요

- 1. 민원번호** 2CA-1211-244650 (의결일 : 2013. 6. 3.)
- 2. 피신청인** ○○○○○산단(주)
- 3. 쟁점사항**

산업단지 공사로 인한 인근 사당과 유적지의 문화유적 훼손에 대한 대책 마련 여부
- 4. 처리결과** 조정해결

산업단지 조성으로 인한 피해보상금을 지급하고, 민원인들도 더 이상 이에 대해 민원을 제기하지 않기로 적극 협조한다.
- 5. 참조법령**

「국유림의 경영 및 관리에 관한 법률」 제18조(국유림의 확대 및 매수), 같은 법 시행령 제12조(국유림의 확대 및 매수)

이 유

1. 신청 원인

○○단지 조성공사로 인하여 삼포왜란에서 나라를 구한○○장군사당인 ○○사와 인근 유적지가 산업단지에 편입케 되어 문화유적이 훼손될 우려가 있으므로 산업단지 편입을 제외하거나 유적지 보존대책을 세워 달라.

2. 피신청인 의견

○○단지 조성사업 전면 재검토 주장보다는 산업단지 조성과 관련하여 그 동안 관리되지 않은 ○○사 주변 환경정비 및 인근 공원 관광지화를 협의하여 지역경제 발전과 문화유산 보전을 위한 노력이 필요하다.

3. 사실관계

- 1) 2012. 11. 29. ○○단지 조성 관련 유적지 보존 요구 민원 접수
- 2) 2013. 1. 17. 현장조사 및 관계기관 협의(1차)
- 3) 2013. 1. 23. 관계기관 협의(2차)
- 4) 2013. 3.5. 신청인과 관계자 협의(3차)
- 5) 2013. 4. 19. 신청인과 관계자 협의(4차)
- 6) 2013. 4. 23. 잠정합의 사항 수용 권고(위원회→신청인, 피신청인)
- 7) 2013. 5.2. ○○산단 권고(안) 수용, 신청인 묘지이장 수용 불가
- 8) 2013. 5. 16. 권고(안) 재검토 요청(위원회→신청인, 피신청인)
- 9) 2013. 5. 22. ○○산단 묘지이장 안될 경우 권고(안) 수용 못함
- 10) 2013. 7. 15. 위원회 권고(안) 신청인 및 피신청인 수용
- 11) 2013. 7. 31. 현장조정회의 개최

4. 처리결과 : 조정해결

- 가. 피신청인은 ○○단지 내부 도로를 ○○사당의 제단축대 하부로부터 현재 계획(30m)에서 5m정도 추가 이격하여 설치하기로 한다.
- 나. 신청인은 산업단지 조성으로 인하여 편입되는 ○○○묘소를 이장하기로 하며, 피신청인은 일금 일억 오천만 원(150,000,000)을 ○○ 문중에 지급한다.
- 다. ○○○ 묘소를 인근 지역으로 이장할 경우에는 추후 설치예정인 배수지를 고려하여 위치를 정하기로 하며, 상세한 위치는 상호 협의하기로 한다.
- 라. 신청인 및 이해관계인은 이후에 추가 민원을 제기하지 않는다.

11

사유지 상수도 무단 공사 이의 등

신청인이 거주하고 있는 ○○시 ○○구 ○○동 128-57 사유지에 피신청인이 무단으로 상수관로를 매설 하였으니 해결 해 달라는 민원에 대해 피신청인이 상수관로를 확장하는 등 관로교체공사를 시행하여 수압저하로 인한 불편을 해소하기로 합의 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1208-000143 (의결일 : 2013. 1. 14.)
2. **피신청인** ○○ 시장
3. **쟁점사항**
피신청인이 상수관로를 확관(50mm⇒100mm)하는 등 수압저하로 인한 불편을 해소하기위해 관로교체공사를 시행할 수 있는지 여부
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. **신청 원인**
신청인이 거주하고 있는 ○○시 ○○구 ○○동 128-57 사유지에 피신청인이 무단으로 상수관로를 매설 하였으니 해결해 달라.
2. **처리결과** 합의해결
피신청인이 상수관로를 확관(50mm⇒100mm)하는 등 관로교체공사를 시행하여 수압저하로 인한 불편을 해소하기로 합의

12

잔여지 매수 보상 요청

2012년 피신청인이 ○○○시장 주차장 설치를 위하여 도시계획구역 설정을 하면서 신청인의 소유 토지인 ○○ ○○구 ○○○동 1414-3 200㎡가 편입되었는데, 이제 와서 예산부족을 이유로 이 민원 토지의 일부인 109㎡만 수용하고 나머지는 제외한 것은 부당하다는 주장에 대해, 피신청인이 이 민원 토지와 이 민원 토지 위 지상물에 대하여 모두 매수 보상해주시기로 합의 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1301-124627 (의결일 : 2013. 3. 11.)
2. **피신청인** ○○시 ○○구청장
3. **쟁점사항**
 피신청인의 이 민원 토지와 이 민원 토지 위 지상물 전부에 대한 매수 여부
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청 원인

2012년 피신청인이 ○○시장 주차장 설치를 위하여 도시계획구역 설정을 하면서 신청인의 소유 토지인 ○○ 구 ○○동 1414-3 200㎡ (이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)가 편입되었는데, 이제 와서 예산부족을 이유로 이 민원 토지의 일부인 109㎡만 수용하고 나머지는 제외한다고 하니, 모두 매수하여 보상해 달라.

2. 처리결과 : 합의해결

피신청인이 이 민원 토지와 이 민원 토지 위 지상물에 대하여 모두 매수 보상하고, 이에 신청인은 더 이상 이의를 제기하지 않기로 합의

13

화재로 인한 세입자 피해보상

2008년부터 ○○농협 하나로 마트 내에서 제과점코너를 운영하고 있었는데, 금년 2월 화재로 하나로 마트가 전소되면서 제과기계 등이 전부 소실되었으나, 농협에서는 부당하게 손실분의 40%만 배상해주니 이를 시정해 다라는 민원에 대해 피신청인이 신청인이 요구한 피해배상 금액 3,500만원의 80%인 2,800만원을 배상해 주기로 합의하여 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1306-281330 (의결일 : 2013. 7. 29.)
2. **피신청인** ○○농협
3. **쟁점사항**
농협 하나로 마트 화재로 인한 세입자의 피해 보상 범위
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청 원인

2008년부터 ○○농협 하나로마트 내에서 제과점코너를 운영하고 있었는데, 금년 2월 화재로 하나로마트가 전소되면서 제과기계 등이 전부 소실되었으나, 농협에서는 손실분의 40%만 배상해 주겠다고 하는데, 다른 곳에서라도 제과점을 다시 할 수 있도록 배상 금액을 올려 달라

2. 처리결과 : 합의해결

피신청인을 수차례 설득 한 끝에 신청인이 요구한 피해배상 금액 3,500만원의 80%인 2,800만원을 배상해 주기로 합의하고 신청인은 이와 관련된 어떠한 손해배상이나 민원을 제기하지 않기로 합의

14

도로 교통소음 피해대책 요구

이 민원 도로에서 발생하는 소음피해를 해결해 달라는 신청에 대해, ① 피신청인은 신청인의 요구에 따라 소음을 측정하였고, 측정결과 이 민원 도로에서 발생하는 야간 소음이 환경기준을 초과하고 있음을 인지하고 이 민원 지역의 소음 저감을 위한 방안에 대하여 신청인과 적극적으로 협의하고 있는 점, ② 이 민원의 주요 해결방안은 방음벽의 설치일 것으로 판단되나, 방음벽의 설치에 대하여는 피신청인이 설치할 의사가 있음을 피력하였음에도 이 민원 아파트 입주민간의 이견으로 신청인이 결정을 유보하고 있어 이 민원의 해결이 지연되고 있는 점 등을 고려할 때 피신청인의 조치에 위법·부당한 점을 발견할 수 없다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1304-295880 (의결일 : 2013. 12. 9.)

2. **피신청인** ○○공사

3. 쟁점사항

지방도에서 발생하는 소음으로 인해 주변 아파트 생활에 어려움이 있는데 이에 대한 책임기관 결정 여부

4. **처리결과** 심의안내

이유

1. 신청 원인

신청인이 거주하는 ○○시 ○○로 15 소재 ○○아파트(이하 “이 민원 아파트” 라고 한다) 앞을 지나는 ○○지방도(이하 “이 민원 도로” 라고 한다)에서 발생하는 소음으로 생활에 고통을 받고 있는데, 유관기관에서는 서로 책임이 없다고 하고 있으니, 이를 해결해 달라.

2. 피신청인의 주장

가. 이 민원 도로의 이 민원 구간은 ○○시 공고 제2012-269('12.10.22.) 호로 사용 개시된 도로로서'13년 ○○시로 인계할 계획이며, 현재 까지는 피신청인이 관리중인 도로이다.

나. 최근 이 민원지역에 대하여 소음을 측정할 사실이 없으며, 신청인과 별도 협의하여 소음을 측정하고 그 결과에 따라 방음대책 등을 추진할 예정이다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 아파트 현황은 다음과 같다.

- 소재지 : ○○특별자치시 나리1로 15 첫마을 3단지 아파트
- 규 모 : 총 12개동 901세대
- 입주일 : 2011년 12월
- ※ 아파트 단지 남측을 지나는 96번 지방도로와 인접(20~25m)해 있음

나. 위원회에서 2013. 5. 3. 현지조사를 실시한 결과, 96번 지방도로는 이 민원 아파트와 금강변 사이를 통과하는 편도 2차선 도로이며, 신청인의 주장에 의하면 이 지역 소음은 차량들이 309동과 310동 앞의 지하 차도를 빠져나오면서 속도를 높이는 관계로 311동과 312동의 소음이 상대적으로 크게 발생한다고 하였으며, 피신청인은 이 민원 지역에 대한 소음을 정식으로 측정한 사례가 없다고 하였다.

다. 위원회의 요구에 따라 피신청인이 신청인과 협의하여 312동 301호, 312동 1202호, 311동 503호, 310동 502호에 대하여 2013. 6. 12.부터 2013. 6. 13.까지 주간 및 야간 소음을 측정할 결과 주간 소음은 환경기준 이내로 나타났으나, 야간 소음은 환경기준을 초과하는 것으로 나타났으며, 피신청인은 2013. 7. 11. 우리 위원회에 소음측정결과를 제출(○○공사 사업전략부-1063호)하면서 측정치가 환경기준을 초과함에 따라 입주민, 관계기관 등과 협의하여 향후 대책을 수립·시행할 예정이라고 하였다.

| 구분 | | 312동 301호 | 312동 1202호 | 311동 503호 | 310동 502호 |
|-----------------|----|--------------|---------------|--------------|--------------|
| 주간 (환경기준:65) | 1회 | 62.6 | 60.1 | 60.5 | 63.8 |
| | 2회 | 64.1 | 59.7 | 57.6 | 60.7 |
| | 3회 | 63.2 | 60.0 | 59.5 | 60.9 |
| | 4회 | 63.7 | 60.8 | 58.8 | 63.7 |
| 주간평균 | | 63.4 | 60.2 | 59.1 | 62.3 |
| 야간 (환경기준:55) | 1회 | 59.0 | 58.8 | 54.0 | 59.5 |
| | 2회 | 56.0 | 51.5 | 51.6 | 55.7 |
| 야간평균 | | 57.5 | 55.2 | 52.8 | 57.6 |

- 라. 피신청인의 2013. 7. 11.일자 공문(○○공사 사업전략부-1063, 소음실측결과 제출)에 따라 위원회에서는 신청인에게 피신청인의 소음측정 결과와 피신청인이 향후 입주민 및 관계기관 등과 협의하여 향후 대책을 추진할 것이라는 점을 알려주면서, 합의를 유도하였으나, 신청인은 주민의견 수렴을 통하여 알려주겠다고 하였다.
- 마. 이후 위원회는 피신청인에게 지속적으로 합의를 유도하였고, 피신청인은 위원회의 합의 유도에 따라 신청인을 방문하여 소음대책 방안에 대하여 논의하였으나, 신청인이 방음벽 설치 부분에 대하여 입주민간 합의가 이루어지지 않고 있으니 기다려달라고 함에 따라 합의에 이르지 못하였다고 하였으며, 이에 대하여 위원회에서 신청인에게 사실확인전화를 한 바 신청인도 이를 인정하였다.
- 바. 한편, 이 민원 아파트에서는 2013. 9. 10. 신청인이 회장인 첫마을 3단지아파트대표회의 회장 명의의 공문으로 피신청인에게 이 민원 해결을 위한 요구사항을 보냈는데 그 내용은 다음과 같다.

1. LH가 직접 소음을 측정한 결과 소음 한도를 초과하는 결과가 도출되었고 앞으로 차량증가로 인해 현재보다 소음은 점점 더 증가될 것으로 예상됩니다.
2. 이에 대표회의는 주민 공청회 등을 통하여 다음을 우선 요구합니다.
 - 1) 과속방지턱 및 양방향 카메라 설치
 - 2) 화물차 전면 통제
 - 3) 과속 차량 단속 강화
 - 4) 아스팔트 포장의 저감 저소음 포장 재 도포
 - 5) 구간 속도 단속 시행
 - 6) 스쿨존 설치
 - 7) 차음 밀식 식재 강화
 - 8) 전기 등 모든 맨홀 뚜껑 인도로 이전
3. 또한, LH에서 제시한 65m 지하차도 위 2m 높이 캐노피 공사와 관련하여 대다수 주민이 설치 후 문제점으로 경관훼손, 조망훼손, 제2 소음 발생 등을 우려하며, 소음대책위와 LH간 간담회를 요청하오니, 빠른 시일 내 간담회 일정을 통보해 주시기 바랍니다.
4. 모든 주민은 소음 문제 해결 과정에서 **방음벽, 캐노피 등 설치와 관련하여 경관훼손, 조망훼손**을 우려하고 있으며, 소음 문제 근본해결로서 강변도로 500m의 터널 연장화 및 양 사이드 도로 높이 낮추는 공사 방식 등으로 문제 해결을 제시하고 있습니다. 검토해 주시기 바랍니다.

이에 대하여 피신청인은 2013. 11. 21. 답변을 하였는데 그 내용은 다음과 같다.

| 입주민 요구사항 | LH 검토의견 | 비고 |
|------------------------|--|-----------|
| 과속방지턱 및 양방향 카메라 설치 | -과속단속카메라 1대 추가 설치 -과속방지턱은 경찰서 협의결과(별첨) 불가의견 | '13. 11월한 |
| 화물차 전면 통제 | 경찰서 협의결과(별첨) 불가 의견 | |
| 과속차량 단속 강화 | 제한속도 변경(60km→50km) 시행 | '13. 11월한 |
| 아스팔트 포장의 저감 저소음 포장재 도포 | 배수성(저소음) 포장 기 시공 완료 | 완료 |
| 구간 속도 단속 시행 | 양방향 단속 시행 | '13. 11월한 |
| 스쿨존 설치 | 학교장 및 지자체 검토 사항 | |
| 차음 밀식 식재 강화 | 별도협의 | |
| 전기 등 모든 맨홀 뚜껑 인도로 이전 | 한전 접속맨홀 1개소 재시공 | '13. 11월한 |

또한, 피신청인의 협의 요청에 대한 ○○경찰서의 회신내용은 다음과 같다.

가. 과속방지턱 및 양방향 카메라 설치 민원

- **과속방지턱** : 제기된 민원 도로는 이동성의 기능을 갖는 보조간선도로로 과속방지턱을 설치할 수 없다는 도로안전시설 및 설치관리지침상 설치 불가 장소의 사유로 가상방지턱이 설치된 지역임
- **양방향 카메라 설치** : ○○보 관리사무소 앞(공주→청원C) 지점은 현재 7단지 앞 기 설치되어 있는 과속카메라를 이설하는 것으로 지방청 및 LH와 협의 중임(내년 개교예정인 미르 유·초교와 6단지를 연결하는 육교를 설치하는 계획으로 인해 육교와 현재 운용중인 과속카메라의 상충이 예상되어 부득이 이설하는 것으로 추진 중)

나. 화물차 전면 통제 민원

- 이동성의 기능을 갖는 공용도로로 화물차 전면 통제는 불가능한 것으로 판단

다. 과속 차량 단속 강화

- 2013. 10. 4. 개최된 제3차 교통안전시설 심의위원회 안전(힌두리대교에서 7단지 앞 방향 최고속도 제한 60→50km로 강화)으로 상정해 가결시킨바 있으며, 기 설치된 과속카메라와 교통 외근 기능에 협조 요청 예정임.

4. 처리결과 : 심의안내

가. 이 민원 아파트 앞을 지나는 이 민원 도로에서 발생하는 소음피해를 해결해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, ① 피신청인은 신청인의 요구에 따라 소음을 측정하였고, 측정결과 이 민원 도로에서 발생하는 야간 소음이 환경기준을 초과하고 있음을 인지하고 이 민원 지역의 소음 저감을 위한 방안에 대하여 신청인과 적극적으로 협의 하고 있는 점, ② 신청인은 소음 저감을 위한 협의과정에서 피신청인에게 8개의 요구사항을 제시하였고, 피신청인은 5개 사항에 대하여 수용의사를 밝히고 1개사항은 별도 협의하는 것으로 하였으며, 나머지 2개의 사항은 피신청인과 직접적으로 관련이 없어 보이는 점, ③ 이

민원의 주요 해결방안은 방음벽의 설치일 것으로 판단되나, 방음벽의 설치에 대하여는 피신청인이 설치할 의사가 있음을 피력하였음에도 이 민원 아파트 입주민간의 이견으로 신청인이 결정을 유보하고 있어 이 민원의 해결이 지연되고 있는 점 등을 고려할 때 피신청인의 조치에 위법·부당한 점을 발견할 수 없다 할 것이다. 따라서 이 민원 아파트 소음에 대한 피신청인의 조치사항 등에 대하여 위원회가 확인한 사실을 신청인에게 안내하고 이 민원을 종결하고자 한다.



VII

주택건축 분야

1

주택건설사업 기부채납 변경 이의

울산광역시 ○○구 ○○동 주택건설사업과 관련하여 피신청인과 기존 공공시설 이상 규모의 시설을 피신청인에게 기부채납하기로 협약(이하 '1차 협약서' 라 한다)한 이후, 추가 금액을 부담하게 하는 2차 협약을 체결하였는바, 그 결과 신청인은 약 2억 7,400만 원 상당의 울산광역시 ○○구 ○○동 ○○ 토지 및 기존 공공시설을 취득하기 위해 11억 원 이상의 비용을 부담하게 되어 취득하는 물건의 가액에 비해 과다한 금액을 지출하게 된 점, 2005. 7. 13. 직접적으로 관련이 없는 간선시설 등의 설치를 금지하는 내용의 주택법 제16조 제5항이 신설되고, 2007. 4. 11. 공공청사 등의 용지의 기부채납까지 금지하는 규정까지 추가된 취지가 주택건설사업계획의 승인과 관련하여 공공청사 용지 등의 기부채납을 요구할 수 없도록 하여 주택사업자의 부담을 덜어주어 주택건설을 촉진하려는 데 있는바, 피신청인이 2차 협약을 통해 신청인으로부터 토지와 건물을 기부채납 받는 것은 위 주택법의 취지에 반하는 것으로 보이는 점, 신청인과 피신청인 사이의 1·2차 협약이 비록 사법상 계약의 형식을 취하고 있다 하더라도 피신청인이 공익적 목적을 달성하기 위하여 신청인과 협약을 체결한 것으로 보이는바, 비례의 원칙에 적합하여야 할 것인 점 등을 종합할 때, 신청인이 1차 협약과 달리 2차 협약에서 정한대로 피신청인에게 기부채납을 하게 한 것은 비례의 원칙에 반하는 것으로 본 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1207-168723 (의결일 : 2013. 1. 28.)

2. **피신청인** 울산광역시 ○○구청장

3. 쟁점사항

주택건설사업 입주자모집공고 승인에 임박하여 협약서를 변경하고, 당초 협약한 규모를 현저히 초과하는 시설물을 기부채납하게 한 것은 부당한지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 2006. 12. 15. 사업승인된 울산광역시 ○○구 ○○동 ○○ 일원 주택건설사업에 대하여 2007. 6. 19. 신청인과 새로운 협약서를 체결한 후, 기부채납 받은 같은 구 ○○동 53-1 대 641㎡에 대하여 당초 협약서의 기부채납 규모를 초과하는 규모의 기부액을 환급할 것을 시정 권고한다.

5. 참조법령

「주택법」 제16조 제30조, 제38조, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제65조, 제99조, 제1항, 「공유재산 및 물품관리법」 제19조, 제36조

이 유

1. 신청 원인

신청인은 울산 ○○구 ○○동 ○○ 일원의 주택건설사업(이하 '이 민원 주택사업' 라 한다)의 시행자로서, 사업승인 시 사업구역 내 같은 동 ○○-7 소재 ○○ 제2경로당 및 보훈회관(이하 '기존 공공시설' 이라 한다)을 양여 받고, 기존 공공시설 이상 규모의 대체시설을 피신청인에게 기부채납하기로 협약(이하 '1차 협약서' 라 한다)한 후, 2006. 12. 15. 주택건설사업 승인을 득하였으나, 이후 피신청인이 분양승인을 앞두고 기존 공공시설은 유상양도하고, 1차 협약서에서 기부채납하기로 한 규모를 현저히 초과하는 ○○동○○-1, 구 ○○ 증권 사옥(토지+건물, 이하 '이 민원 시설물' 이라 한다)을 기부채납하도록 협약서(이하 '2차 협약서' 라 한다)를 변경하고, 이 민원 시설물을 기부채납 받은 것은 부당하니, 1차 협약서 규모를 초과하는 기부액을 환급해 달라.

2. 피신청인의 주장

1차 협약 시, 공유지에 신청인 부담으로 보훈회관을 신축하기로 하였으나, 공유지 제공이 불가하여 신청인이 택지개발지구인 ○○동 ○○-8(이하 '이 민원 대체지' 라 한다)을 매입하여 설계협의를 하던 중, 3개 보훈단체가 이 민원 대체지가 시내외곽이고, 교통이 불편하여 중심지로 변경해 줄 것을 요구함에 따라, 신청인이 자진하여 접근성이 좋고 구시가지에 위치한 이 민원 시설물을 "지역사회 환원과 국가유공자 보호 차원" 에서 기부하기로 기부서를 제출하고 기부채납한 사항으로써, 이는 자기의사와 협약에 따라 스스로 기부채납한 것으로 신청인의 요구를 수용할 수 없다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 주택사업은 울산 ○○구 ○○동 ○○ 일원, 45,615㎡에 공동주택 814세대 및 부대(복리)시설 5개동을 건설하는 주택건설 사업으로, 울산광역시장이 2006. 12. 15. 주택사업을 승인하였으며, 사업 개요 및 민원 발생 경위는 다음과 같다.

- 2007. 6. 20. 기존 공공시설 매매계약 체결(매각대금 274,007,000원)
- 2007. 6. 25. 건축물 착공신고필증 교부
- 2007. 7. 6. 입주자모집공고 승인(분양승인)

나. 신청인은 이 민원 주택사업 승인을 득하고자 피신청인과 협의하던 중, 사업구역에 포함된 공공시설과 관련하여, 기존 공공시설은 신청인에게 양여하기로 하고, 피신청인 소유의 공유지에 신청인 부담으로 기존 공공시설 이상의 규모로 건축하여 기부채납하기로 협의하다가 공유지 제공이 불가하여, 신청인이 토지를 매입하기로 하고, 2006. 11. 27. 대체시설 기부에 대한 협약서(1차 협약서)를 체결한 후, 다음 달 15. 사업승인을 득하였으며, 신청인이 같은 해 12. 27. ○○동 ○○-8(이 민원 대체지)을 매입하자, 피신청인은 같은 달 29. 1차 협약서에 기부 시설물에 대한 세부사항을 추가하였다.

〈1차 협약서 주요내용〉

| 구분 | 주요 내용 |
|----------------------------|---|
| 최초 협약서 (’06.11.27.) | <ul style="list-style-type: none"> ○ 기존 공공시설의 토지(156㎡)와 지상 건축물(180㎡)에 대하여 신청인은 2007. 6.말까지 대체시설물을 피신청인에게 기부함 ○ 피신청인은 기존 공공시설을 「공유재산 및 물품관리법」 제19조 제1항 제2호의 규정에 따라 양여함 ○ 규모 : 기존 공공시설의 규모 그 이상의 면적(대지 : 100평정도, 연건평 : 150평정도)에 철근콘크리트조로 시공함 |
| 추가 기재사항 (’06.12.29.) | <p>〈1차 협약내용 중 제3조(대지 소재지 및 규모)의 세부약정〉</p> <ul style="list-style-type: none"> · 소재 토지 : ○○동 ○○-8 · 대지 면적 : 351㎡(매입가액 : 212백만 원) · 건축물 : 연면적 493㎡(3층, 철근콘크리트조) |

다. 기존 공공시설을 대체하는 시설물의 기부채납과 관련하여, 이 민원 주택사업 승인조건(부관)에는 “39. ○○동 ○○-7 내(○○ 제2경로당 및 보훈회관)는 현재 공공목적으로 사용하고 있는 시설물이므로, 착공 전까지 ○○구청(사회복지과)과 협의 수용하시기 바람.” 이라고 되어 있다.

- 라. 신청인은 1차 협약에 따라 피신청인과 이 민원 대체지에 보훈회관 건립을 위한 기본설계 협의를 진행하던 중, 피신청인의 요청으로 설계협의를 중단하였는데, 2007. 2. 22. 구(區)의회는 ‘엘리베이터’를 설치할 것을 요구(98회 임시회)하였고, 같은 해 4. 5. 보훈 3단체는 ‘보훈회관 건립위치는 이 민원 대체지보다 회원이 항상 이용하기 쉬운 시가지가 형성된 교통중심지역으로 변경해 줄 것’을 피신청인에게 건의(지회 00-52)한 것이 확인된다.
- 마. 이후, 피신청인은 1차 협약내용과 달리 구 시가지에 위치한 이 민원 시설물을 매입하여 기부할 것을 요구하였고, 또한 당초 양여하기로 협약한 기존 공공시설은 관리부서가 사회복지과(노유자시설 관리)에서 총무과(공유재산 관리)로 이관되자, 공유재산의 무상양도는 불가하다며, 유상양도(매각)할 것을 요구하였다.
- 바. 이에 신청인은 당초 기존 공공시설에 대하여 무상양도(양여)하기로 한 것을 유상양도(매각)하고, 신청인이 기부채납한 시설에 대해서는 1차 협약서에 명시된 규모를 현저히 초과하는 규모의 시설물 기부를 요구하는 것은 부당하다며 받아들일 수 없음을 수차례 밝혔으나, 분양승인을 앞두고 피신청인의 요구를 거부할 수 없었다고 하고 있다.
- 사. 이후, 신청인이 2007. 6. 14. 피신청인의 요구대로 이 민원 시설물을 기부하기 위하여 ‘○○동 00-1번지 토지의 기부’의 건’으로 피신청인에게 공문(07-00호)을 발송하였고, 이에 피신청인은 같은 달 18. 기존 공공시설 매각을 위해 행정재산의 용도변경을 심의 의결하였으며, 다음 날 기존 협약서를 변경하는 협약서(이하 ‘2차 협약서’라 한다)를 붙임 하여 신청인에게 협약체결 참석통보(생활복지지원과-00)를 한 뒤, 같은 날 신청인과 협약서를 다시 체결하였다. 2차 협약서의 주요내용은 다음과 같다.

〈2차 협약서 주요내용〉

- 이 민원 주택사업 승인과 관련하여 사업부지 내 편입되는 00 제2 경로당(보훈회관)시설물을 사업승인 조건 39항에 의거 「공유재산

및 물품관리법」 제19조, 제36조 규정에 따라 매각하고, 대체시설물은 기부채납하기로 상호 합의함.

○ 시설(기부)규모는 15억 원으로 하고, 매각차액을 공제한 금액으로 한다.

아. 피신청인은 2007. 6. 20. 신청인과 기존 공공시설을 매각하는 매매 계약을 체결 후 다음 날 소유권이전등기를 마쳤고, 피신청인은 같은 달 25. 이 민원 주택사업의 건축물 착공신고필증을 교부(건축허가과-○○)하였으며, 다음 달 6. 입주자모집공고를 승인(건축허가과-○○)하였다.

자. 이 민원 주택사업의 사업승인 시 1차 협약한 내용과 사업승인 후 세부약정 추가내용 및 2차 협약서에 따른 신청인 부담 규모의 변경 내용은 다음과 같다.

| 구 분 | 매각된 기존 공공시설 ('07. 6. 20.) | 1차 협약 | | 2차 협약 및 기부시설 ('07. 6. 20.) | |
|----------|-------------------------------|-----------------------|--------------------------|--------------------------------|--------------|
| | | 원안 ('06. 11. 27.) | 세부 약정 ('06. 12. 29.) | | |
| 소재지 | ○○동 ○○-7 | 향후 협약 | ○○동 ○○-8 | ○○동 ○○-1 | |
| 규모 | 토지 | 156㎡(47평) | 100평정도 | 351㎡(106평) | 641㎡(194평) |
| | 건물 | 180㎡(54평) | 150평정도 | 493㎡(149평) | 1,144㎡(346평) |
| | 층수 | 지상2층 | | 지상3층 | 지하1층, 지상3층 |
| 기부채납 규모 | 2.74억 원 | 건축공사비 | 건축공사비 + 토지비 | 토지비(건물비 포함) | |
| 부담 (추정)액 | 2.74억 원 (신청인 부담) | 약 4~5억 원(추정) | 약 6~7억 원(추정) | 12억 원* | |

※ 신청인 부담액은 실제 14.74억 원(기존 공공시설 유상취득비 + 12억 원)이다.

차. 이후, 신청인은 2차 협약서에 따라 2007. 12. 18. 피신청인에게 이 민원 시설물²⁾에 대한 기부채납서를 제출하고, 같은 해 12. 20.

2) 등기부등본에 따르면, 이 민원 시설물 중 토지는 신청인이 취득한 후 피신청인에게 이전되었고, 건물은 전 소유자(○○중권)가 피신청인에게 이전된 것으로 확인되나, 신청인은 토지 매매가격(12억)에 건물가격이 포함된 것이라고 한다.

이 민원 시설물의 소유권을 취득하였으며, 피신청인은 2008. 2. 5. 신청인에게 기부채납 승인 통보(생활복지지원과-○○○○)를 한 후, 같은 날 이 민원 시설물의 소유권을 이전(증여)받았다.

- 카. 신청인이 2012. 12. 17. 추가 제출한 자료 중, 같은 날 국세청에서 발급(발급번호 9188-○○-○○-○○9)받은 표준재무제표증명서상의 표준손익계산서(일반법인용, 2009. 12. 31. 현재)에 따르면, 이 민원 주택사업 준공 시점의 당기순이익은 -5,731,864,698원으로 기재되어 있고, 이 민원 주택사업 시행 이후 분양 현황은 다음과 같다.

〈이 민원 주택사업 분양 현황〉

| 기준일 | 총세대 | 분양세대 (비율) | 미분양세대 (비율) | 입주세대 (잔금완납) | 미납세대* | 비고 |
|-------------|-----|----------------|----------------|----------------|----------------|----|
| 2010. 6. 1. | 820 | 261 (31.8%) | 559 (68.1%) | 179 (21.8%) | 641 (78.1%) | |

* 미납 세대는 이 민원 주택사업 시행 이후 시공사인 현대산업개발(주)이 신탁처분을 통해 명의 이전하였음.

4. 판단

- 가. 「주택법」 제16조 제1항은 “대통령령으로 정하는 호수 이상의 주택 건설사업을 시행하려는 자 또는 대통령령으로 정하는 면적 이상의 대지조성사업을 시행하려는 자는 사업계획승인신청서에 주택과 그 부대시설 및 복리시설의 배치도, 대지조성공사 설계도서 등 대통령령으로 정하는 서류를 첨부하여 다음 각 호의 사업계획승인권자에게 제출하고 사업계획승인을 받아야 한다.” 라고 하고 있고, 같은 법 제30조 제1항은 “사업주체가 제16조 제1항 또는 제3항에 따라 사업계획승인을 받은 사업지구의 토지에 새로 공공시설을 설치하거나 기존의 공공시설에 대체되는 공공시설을 설치하는 경우 그 공공시설의 귀속에 관하여는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제65조 및 제99조를 준용한다. 이 경우 "개발행위허가를 받은 자"는

"사업주체"로, "개발행위허가"는 "사업계획승인"으로, "행정청인 시행자"는 "한국토지주택공사 및 지방공사"로 본다." 라고 하고 있으며, 같은 법 제38조 제1항은 "사업주체는 다음 각 호에서 정하는 바에 따라 주택을 건설·공급하여야 한다. . . . 중략 . . . 1. 사업주체가 입주자를 모집하려는 경우: 국토해양부령으로 정하는 바에 따라 시장·군수·구청장의 승인을 받을 것" 이라고 하고 있다.

나. 구 「주택법」(2007. 4. 12. 법률 제8239호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제16조 제5항은 "시·도지사는 제1항의 규정에 의하여 사업계획을 승인함에 있어서 사업주체가 제출하는 사업계획에 당해 주택건설사업 또는 대지조성사업과 직접적으로 관련이 없는 공공청사 등의 용지의 기부채납이나 간선시설 등의 설치에 관한 계획을 포함하도록 요구하여서는 아니 된다." 라고 하고 있다.

다. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 '국토계획법' 이라 한다) 제65조 제2항은 "개발행위허가를 받은 자가 행정청이 아닌 경우 개발행위허가를 받은 자가 새로 설치한 공공시설은 그 시설을 관리할 관리청에 무상으로 귀속되고, 개발행위로 용도가 폐지되는 공공시설은 「국유재산법」과 「공유재산 및 물품관리법」에도 불구하고 새로 설치한 공공시설의 설치비용에 상당하는 범위에서 개발행위허가를 받은 자에게 무상으로 양도할 수 있다." 라고 하고 있고, 같은 법 제99조는 "도시·군계획시설사업에 의하여 새로 공공시설을 설치하거나 기존의 공공시설에 대체되는 공공시설을 설치한 경우에는 제65조를 준용한다(이하 생략)." 라고 하고 있다.

라. 「공유재산 및 물품관리법」(이하 '공유재산법' 이라 한다) 제19조 제1항은 "행정재산은 대부·매각·교환·양여·신탁 또는 대물변제 하거나 출자의 목적으로 하지 못하며, 이에 사권을 설정하지 못한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다. 1. 생략, 2. 해당 지방자치단체 외의 자가 소유한 재산을 행정

재산으로 관리하기 위하여 교환하는 경우” 라고 하고 있고, 같은 법 제36조 제1항은 “일반재산은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에만 매각할 수 있다. 1. 다른 법률에 따라 매각하는 경우, 2. 제29조 제1항 단서에 따른 대통령령으로 정하는 수의계약 매각 사유에 해당하는 경우, 3. 제42조 제1항에 따른 신탁 또는 제43조의 3제1항에 따른 위탁재산의 개발에 의하여 분양을 하는 경우, 4. 그 밖에 규모·형상 등으로 보아 활용할 가치가 없거나 흩어져 있는 일반재산을 집단화하기 위하여 재산의 매각이 불가피하다고 지방자치단체의 장이 인정하는 경우” 라고 하고 있다.

마. 법원은 “행정주체가 이 사건 처분과 같은 행정계획을 입안·결정하는 데에는 비록 광범위한 계획재량을 갖고 있지만 행정계획에 관련된 자들의 이익을 공익과 사익 사이에서는 물론, 공익 상호간과 사익 상호간에도 정당하게 비교·교량 하여야 하고 그 비교·교량은 비례의 원칙에 적합하도록 하여야 하는 것이므로, 만약 이익형량을 전혀 하지 아니하였거나 이익형량의 고려 대상에 포함시켜야 할 중요한 사항을 누락한 경우 또는 이익형량을 하기는 하였으나 그것이 비례의 원칙에 어긋나게 된 경우에는 그 행정계획은 재량권을 일탈·남용한 위법한 처분이라 할 것이다(대법원 1996. 11. 29. 선고 96누8567 판결 참조). 또 여기서 비례의 원칙(과잉금지의 원칙)이란 어떤 행정목적의 달성을 위한 수단은 그 목적달성에 유효·적절하고 또한 가능한 한 최소 침해를 가져오는 것이어야 하며 아울러 그 수단의 도입으로 인한 침해가 의도하는 공익을 능가하여서는 아니 된다는 헌법상의 원칙을 말하는 것이다(이하 생략).” 라고 판시하고 있다(대법원 1997. 9. 26. 선고 96누10096 판결).

바. 이 민원 주택사업 승인 시, 사업구역에 포함된 기존 공공시설에 대하여 입주자모집 승인을 앞두고, 양여하기로 한 것을 유상양도하고, 당초 기부채납하기로 한 시설규모를 현저히 초과한 규모의 시설물을 기부채납하게 한 것은 부당하니, 1차 협약 시 약정한 규모를 초과

하는 규모의 기부액을 환급해 달라는 신청에 대하여, 피신청인은 이 민원 시설물이 신청인의 자기의사에 의한 기부이며, 쌍방에 의해 체결된 협약에 따라 기부채납한 것이므로 신청인의 주장은 수용할 수 없다고 주장하나, ① 피신청인은 2006. 12. 29. 1차 협약의 세부 약정 시에는 울산광역시 ○○구 ○○동 ○○-7 토지 및 기존 공공 시설을 신청인에게 양여하고 신청인으로부터 이 민원 대체지에 지상 3층 규모의 건물을 건축하여 토지와 함께 기부채납받기로 하여 신청인에게는 총 약 6억 원 내지 7억 원의 비용이 소요될 예정이었으나, 2007. 6. 20. 2차 협약을 통해 울산광역시 ○○구 ○○동 ○○-1 토지 및 지상 건물을 기부채납하고 같은 구 ○○동 ○○-7 역시 유상으로 취득하는 것으로 변경되어 신청인은 약 14억 원에 해당하는 비용을 부담하게 되었는바, 이로 인해 신청인은 1차 협약에 비하여 2배 정도의 금액을 부담하게 되었고, 위 14억 원에서 신청인이 취득하게 되는 울산광역시 ○○구 ○○동 ○○-7 토지 및 기존 공공시설의 가액 약 2억 7,400만 원을 공제하더라도 약 11억 원을 부담하게 되어 1차 협약 시 금액에 비해 예상치 못한 추가 금액을 부담하게 된 점, ② 그 결과 신청인은 약 2억 7,400만 원 상당의 울산광역시 ○○구 ○○동 ○○-7 토지 및 기존 공공시설을 취득하기 위해 11억 원 이상의 비용을 부담하게 되어 취득하는 물건의 가액에 비해 과다한 금액을 지출하게 된 점, ③ 2005. 7. 13. 직접적으로 관련이 없는 간선시설 등의 설치를 금지하는 내용의 주택법 제16조 제5항이 신설되고, 2007. 4. 11. 공공청사 등의 용지의 기부채납까지 금지하는 규정까지 추가된 취지가 주택건설사업계획의 승인과 관련하여 공공청사 용지 등의 기부채납을 요구할 수 없도록 하여 주택사업자의 부담을 덜어주어 주택건설을 촉진하려는 데 있는바, 본 사건에서 피신청인의 기부채납 요구가 주택건설사업계획의 승인 이후 토지 등 취득과정에서 발생한 것으로서 위 주택법 규정이 직접적으로 적용되지는 않더라도 공공 목적을 이유로 한 과다한 기부채납 요구를 금지함으로써, 주택사업자의 부담을 완화

하려는 주택법의 취지에 비추어 볼 때, 피신청인이 2차 협약을 통해 신청인으로부터 토지와 건물을 기부채납 받는 것은 위 주택법의 취지에 반하는 것으로 보이는 점, ④ 피신청인은 이 사건 고층민원에 대한 답변서를 제출하면서 신청인이 보훈대상자의 접근성 등을 고려하지 않고 지가가 낮은 이 민원 대체지를 매입하였다고 주장하나, 1차 협약 당시 피신청인은 자유로운 의사에 따라 신청인과 이 민원 대체지 지상에 건물을 건축하여 토지와 함께 기부채납받기로 협약하였던 점, ⑤ 신청인과 피신청인 사이의 1·2차 협약이 비록 사법상 계약의 형식을 취하고 있다 하더라도 피신청인이 공익적 목적을 달성하기 위하여 신청인과 협약을 체결한 것으로 보이는바, 위 협약이 순수한 사법상 계약으로서 사적 자치의 원칙이 적용된다고 할 것은 아니고 행정사법 작용으로서 비례의 원칙에 적합하여야 할 것인 점 등을 종합할 때, 단지 형식상 신청인과 피신청인 사이의 자유로운 협약에 따른 것이라는 이유만으로 신청인이 1차 협약과 달리 2차 협약에서 정한대로 피신청인에게 기부채납을 하게 한 것은 비례의 원칙에 반하는 것으로 판단된다.

5. 결론

그러므로 주택건설사업 입주자모집공고 승인에 임박하여 협약서를 변경하고, 당초 협약한 규모를 현저히 초과하는 시설물을 기부채납하게 한 것은 부당하다는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

2

건축허가신청서 반려처분 철회 요구

울산광역시 ○○구 ○○면 ○○리 ○○의 토지에 제2종 근린생활시설 건축허가(휴게음식점) 신청을 하였으나, 공익을 우선하여 ○○ 근린공원에 접한 휴게음식점 건축허가 신청 건에 불가하다는 내용으로 건축허가신청서를 반려 하였으나, 이 민원 건축물의 층수는 지상2층으로 「울산광역시 ○○군 도시 디자인 조례」에 따른 도시디자인위원회의 자문 대상이 아닌 점, 「울산광역시 ○○군 도시디자인 조례」를 위반하여 건축계획을 한 사실이 없는 점, 피신청인이 ○○ 근린공원에 대한 공원녹지기본계획을 수립하도록 신청 외 울산광역시시장에게 요청한 사실이 없는 점, 도시·군관리계획 결정은 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제30조 제6항에 따른 고시가 된 날부터 5일 후에 효력이 발생함에도 피신청인은 같은 법 제24조 제1항에 따라 이 민원 토지를 ○○ 근린공원에 포함하는 도시·군관리계획의 입안 또는 도시공원의 조성계획을 입안한 사실이 없음에도 그 시기가 불분명한 장래 공원구역을 확장할 경우 이 민원 건축물에 대한 영업권 등 손실보상에 따른 재정적 부담을 이유로 이 민원 건축물의 건축허가를 제한할 수 없는 점 등을 종합하여 고려하면, 이 민원 건축물에 대한 건축허가신청서의 반려 처분을 철회할 수 없다는 피신청인의 주장은 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1302-045075 (의결일 : 2013. 3. 4.)

2. 피신청인 울산광역시 ○○군수

3. 쟁점사항

울산광역시 ○○구 ○○면 ○○리 ○○의 토지에 제2종 근린생활시설 건축허가(휴게음식점) 신청을 하였으나, 공익을 우선한 건축허가신청서 반려 처분의 위법 여부

4. 처리결과 : 시정권고

피신청인에 대하여 울산 ○○군 ○○면 ○○리 ○○-17, ○○-18의 토지에 신청인이 2013. 1. 14. 지상2층 근린생활시설을 신축하기 위하여 제출한 건축허가신청서를 반려한 2013. 2. 6.자 처분을 철회할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「도시공원 및 녹지 등에 관한 법률」 제2조, 제3조, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제2조, 제30조

이 유

1. 신청원인

신청인은 2013. 1. 14. 토지의 면적이 1,157㎡인 울산 ○○군 ○○면 ○○리 ○○-17, ○○-18의 잡종지(이하 '이 민원 토지' 라 한다)에 지상 2층 연면적 351.78㎡의 제2종 근린생활시설(휴게음식점)의 건축물(이하 '이 민원 건축물' 이라 한다)을 신축하기 위하여 피신청인에게 건축허가 신청서를 제출한 바 있으나, 피신청인은 도시·군관리계획 또는 공원조성계획을 입안한 사실이 없음에도 장래 녹지공간의 확충 및 ○○해안의 경관정비를 위하여 신청인의 토지를 포함한 국도 ○○호선까지 공원구역을 확대할 계획이 있다는 등의 이유로 신청인이 제출한 건축허가신청서를 2013. 2. 6.자 반려 처분한 것은 부당하니 이를 철회하여 달라.

2. 피신청인의 주장

가. 피신청인은 2003. 7. 31. 근린공원으로 지정된 ○○ 근린공원에 대하여 피신청인이 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따라 도시·군관리계획의 입안하거나 「도시공원 및 녹지 등에 관한 법률」에 따른 공원녹지의 확충 방향 등을 종합적으로 제시하는 공원녹지 기본계획 및 공원조성계획을 입안한 사실은 없다.

나. 피신청인은 2005년도 공원조성계획에 따라 결정된 ○○ 근린공원이 협소하여 관광객의 증가에 따른 관광인프라의 확충 등을 위해 이 민원 토지를 포함한 국도 ○○호선까지 ○○ 근린공원을 확대하고, 그 확대한 공원 구역의 주변에 대한 종합 계획의 수립을 검토 중에 있으므로, 장래 공원구역을 확장할 지역에 건축물이 무분별하게 건축될 경우 피신청인이 영업권 등의 손실보상에 따른 재정적인 부담을 감당하기 어려워 이 민원 건축물에 대한 건축허가를 제한하였다.

다. 신청인이 2013. 1. 14. 건축허가를 신청한 이 민원 건축물이 「건축법」 등의 관련규정을 위반한 사실이 없으므로, 「건축법」 및 「도시공원 및 녹지 등에 관한 법률」 등에 근거하여 이 민원 건축물에 대한 건축허가를 제한할 수는 없으나, 장래 ○○ 근린공원의 확대 계획 등을 종합적으로 고려하여 피신청인이 이 민원 건축물의 건축 허가신청서를 2013. 2. 6.자 반려 처분한 것이므로, 이를 철회하기 어렵다.

3. 사실관계

가. 신청인은 이 민원 토지에 대한 부동산매매계약을 체결하기 전 피신청인의 소속 건축과, 산림공원과, 환경과를 방문하여 자연녹지지역 및 수변경관지구로 지정된 이 민원 토지에 대하여 건축가능 여부에 관한 사항을 문의하였고, 피신청인의 소속 담당공무원은 이 민원 토지가 ○○ 근린공원에 접하고 있으나 공원조성계획의 입안 또는 공원구역에 포함되어 있지 아니하므로, 「건축법」 및 「도시공원 및 녹지 등에 관한 법률」 등에 저촉되지 아니할 경우 건축이 가능한 것으로 신청인에게 설명한 바 있다.

나. 피신청인의 소속 담당공무원으로 부터 이 민원 토지에 건축허가의 제한 사실이 없음을 확인한 신청인은 2012. 10. 18. 이 민원 토지의 전 소유자인 신청 외 전○○와 이 민원 토지를 660,000,000원으로 하는 부동산매매계약을 체결하여 300,000,000원의 계약금을 같은 날 지불하고, 360,000,000원의 잔금을 2012. 12. 30. 지불한 후 이 민원 토지에 대한 소유권을 2013. 1. 8. 신청인의 명의로 이전하였다.

다. 이 민원 토지의 소유권을 이전한 신청인은 2013. 1. 14. 피신청인에게 이 민원 건축물에 대한 건축허가를 신청하였고, 이 민원 토지의 현황은 동측 ○○ 근린공원, 남측 너비 10m도로, 서측 및 북측은 건축물이 건축되지 않은 일명 나대지에 접하고 있으며, ○○ 해안

으로부터 직선거리가 약 200m가 떨어져 있는 이 민원 토지에 이 민원 건축물의 건축허가를 신청한 개요는 다음과 같다.

〈 이 민원 건축물 건축허가 신청 개요 〉

| | | | |
|-------|-------------------|-------|---------|
| 대지위치 | 울산 ○○군 ○○면 ○○리 ○○ | 대지면적 | 1,157㎡ |
| 용도지역 | 자연녹지지역 | 용도지구 | 수변경관지구 |
| 건축면적 | 209.2㎡ | 연 면 적 | 351.78㎡ |
| 건 폐 율 | 18.08% | 용 적 륜 | 30.40% |
| 용 도 | 제2종 근린생활시설(휴게음식점) | 층 수 | 지상2층 |
| 높 이 | 6.8m | 구 조 | 철근콘크리트조 |

라. 신청인이 이 민원 건축물에 대한 건축허가신청서를 제출함에 따라 피신청인으로부터 이 민원 건축물의 건축허가를 위임받은 건축과장은 2013. 1. 16. 「건축법」 제12조, 같은 법 시행령 제10조 및 「민원사무 처리에 관한 법률 시행령」 제36조에 따라 「문화재보호법」 등의 적합 여부 등을 확인하기 위하여 문화관광과 외 8개과에 2013. 1. 21. ‘건축복합민원 일괄 협의회’ (이하 ‘협의회’ 라 한다)의 개최를 통보하고, 협의 내용에 관한 관련법의 적합 여부를 사전 검토하여 협의회 개최 시 동의 또는 부동의 의견을 제출하도록 하였다.

마. 이에 ○○과장은 2013. 1. 21. ‘이 민원 토지는 수변경관지구로 지정 및 ○○군 도시디자인 계획상 중점관리지역으로 특별한 경관 관리가 필요한 지역’ 이라는 의견을 제출하였고, ○○과장은 2013. 1. 22. ‘향후 녹지공간의 확충 및 해안의 경관 정비를 위하여 이 민원 토지를 포함한 국도 ○○호선까지 공원구역을 확대할 계획’ 이라는 의견을 제출하였으며, ○○과장은 같은 날 이 민원 건축물의 건축허가 전 ‘○○ 공원 주변 전체의 종합적이고 체계적인 계획 수립의 선행이 필요’ 하다는 의견을 제출한 바 있으나, 그 외 협의회에 참석한 6개과는 관련법에 적합 또는 신청인이 이행할 수 있는 의견이 제출되었다.

바. ○○과장, ○○과장 및 ○○과장으로부터 이 민원 건축물에 대한 건축허가 부동의 의견을 제출받은 건축과장은 2013. 2. 6. 「민원 사무 처리에 관한 법률」 제24조 제3항 제4호 및 같은 법 시행령 제37조 제1항에 따라 피신청인이 설치하여 운영 중인 ‘민원조정위원회’에 이 민원 건축물에 대한 심의를 상정하였고, 피신청인은 부군수를 위원장으로 하는 ‘민원조정위원회’를 개최하여 심의한 결과, 재적위원 13명 중 출석한 10명 위원 의 상당수가 이 민원 건축물의 건축허가를 제한하기 어렵다는 의견을 제출한 바 있으나, 서명부에는 출석위원 전원이 건축허가 처리의 불가 의견에 서명하였다.

사. 이에 피신청인은 2013. 2. 6. ‘가. 수변경관지구로 지정 및 울주군 도시디자인 계획상 중점관리지역으로 특별한 경관관리가 필요한 지역이고, 나. 향후 녹지공간의 확충 및 해안의 경관 정비를 위하여 공원구역을 국도 31호선까지 확대하여야 할 지역이며, 다. 간절곶 공원 주변 전체의 종합적·체계적 계획 수립이 선행되어야 한다는 관련부서의 의견에 따라 라. 간절곶 공원의 훼손이 최소화 되도록 개발하는 것이 타당하므로, 공익을 우선하여 간절곶 근린공원에 접한 휴게음식점 건축허가 신청 건은 불가 처분’ 한다는 내용으로 이 민원 건축물에 대한 건축허가신청서를 반려 처분하였다.

아. ○○ 공원의 훼손이 최소화 되도록 개발하는 것이 타당하므로, 공익을 우선하여 ○○ 근린공원에 접한 휴게음식점 건축허가 신청 건은 불가 처분’ 한다는 내용으로 이 민원 건축물에 대한 건축허가신청서를 반려 처분하였다.

4. 판단

가. 「도시공원 및 녹지 등에 관한 법률」 제2조에 따라 “1. ‘공원녹지’란 쾌적한 도시환경을 조성하고 시민의 휴식과 정서 함양에 이바지하는 다음 각목의 공간 또는 시설을 말한다. 가. 도시공원, 녹지, 유원지,

공공공지(公共空地) 및 저수지 나. 나무, 잔디, 꽃, 지피식물(地被植物) 등의 식생(이하 “식생”이라 한다)이 자라는 공간 다. 그 밖에 국토해양부령으로 정하는 공간 또는 시설”로 규정하고 있고, 제3호에는 “‘도시공원’이란 도시지역에서 도시자연경관을 보호하고 시민의 건강·휴양 및 정서생활을 향상시키는 데에 이바지하기 위하여 설치 또는 지정된 다음 각목의 것을 말한다. (이하 생략) 가. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제2조 제6호 나목에 따른 공원으로서는 같은 법 제30조에 따라 도시·군관리계획으로 결정된 공원 나. (생략)”으로 규정하고 있으며, 같은 법 제5조 제1항에는 “특별시장·광역시장·특별자치시장·특별자치도지사 또는 대통령령으로 정하는 시의 시장(이하 “공원녹지기본계획 수립권자”라 한다)은 10년을 단위로 하여 관할구역의 도시지역에 대하여 공원녹지의 확충·관리·이용 방향을 종합적으로 제시하는 기본계획(이하 “공원녹지기본계획”이라 한다)을 수립하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 제7조 제1항에는 “공원녹지기본계획 수립권자는 공원녹지기본계획을 수립하거나 변경하려면 미리 인구, 경제, 사회, 문화, 토지이용, 공원녹지, 환경, 기후, 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항 중 해당 공원녹지기본계획의 수립 또는 변경에 필요한 사항을 대통령령으로 정하는 바에 따라 조사하거나 측량하여야 한다.”라고 규정하고 있으며, 같은 법 제8조 제1항에는 “공원녹지기본계획 수립권자는 공원녹지기본계획을 수립하거나 변경하려면 미리 공청회를 열어 주민과 관계 전문가 등으로부터 의견을 들어야 한다.”라고 규정하고 있고, 제2항에는 “공원녹지기본계획 수립권자는 공원녹지기본계획을 수립하거나 변경하기 전에 제50조에 따른 도시공원위원회(이하 “도시공원위원회”라 한다)에 자문할 수 있다.”라고 규정하고 있으며, 제3항에는 “공원녹지기본계획 수립권자는 공원녹지기본계획을 수립하거나 변경하려면 미리 지방의회의 의견청취 절차를 거쳐야 한다. 이 경우 지방의회는 특별한 사유가 없으면 30일 이내에 의견을 제시하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 제4항에는 “공원녹지기본계획 수립권자는 제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 공청회, 도시공원위원회에의 자문, 지방의회의

의견청취 과정에서 제시된 의견이나 조언의 내용이 타당하다고 인정하는 경우에는 이를 공원녹지기본계획에 반영하여야 한다.” 라고 규정하고 있으며, 같은 법 제9조 제1항에는 “특별시장·광역시장·특별자치시장 또는 특별자치도지사가 공원녹지기본계획을 수립하려는 경우에는 관계 행정기관의 장과 협의한 후 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제113조에 따른 지방도시계획위원회(이하 “지방도시계획위원회” 라 한다)의 심의를 거쳐야 한다.” 라고 규정하고 있고, 같은 법 제15조 제1항에는 “도시공원은 그 기능 및 주제에 따라 다음 각 호와 같이 세분한다. 1. 생활권공원: 도시생활권의 기반이 되는 공원의 성격으로 설치·관리하는 공원으로서 다음 각목의 공원이 가.~나. (생략) 다. 근린공원: 근린거주자 또는 근린생활권으로 구성된 지역생활권 거주자의 보건·휴양 및 정서생활의 향상에 이바지하기 위하여 설치하는 공원” 으로 규정하고 있으며, 같은 법 제16조 제1항에는 “도시공원의 설치에 관한 도시·군관리계획이 결정되었을 때에는 그 도시공원이 위치한 행정구역을 관할하는 특별시장·광역시장·특별자치시장·특별자치도지사·시장 또는 군수는 그 도시공원의 조성계획(이하 “공원조성계획” 이라 한다)을 입안하여야 한다.” 라고 규정하고 있고, 같은 법 제16조의2 제1항에는 “공원조성계획은 도시·군관리계획으로 결정하여야 한다. 이 경우 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제28조 제5항에 따른 지방의회의 의견청취와 같은 법 제30조 제1항에 따른 관계 행정기관의 장과의 협의를 생략할 수 있으며, 같은 법 제30조 제3항에 따른 시·도 도시계획위원회의 심의는 제50조 제1항에 따른 시·도도시공원위원회가 설치된 경우 시·도도시공원위원회의 심의로 같음한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제2조 제4호에 따라 “ ‘도시·군관리계획’ 이란 특별시·광역시·특별자치시·특별자치도·시 또는 군의 개발·정비 및 보전을 위하여 수립하는 토지 이용, 교통, 환경, 경관, 안전, 산업, 정보통신, 보건, 복지, 안보, 문화 등에 관한 다음 각목의 계획을 말한다. 가. 용도지역·용도지구의 지정 또는 변경에

관한 계획 나. 개발제한구역, 도시자연공원구역, 시가화조정구역(市街化調整區域), 수산자원보호구역의 지정 또는 변경에 관한 계획이다. (이하 생략)”으로 규정하고 있고, 제6호에는 “기반시설이란 다음 각목의 시설로서 대통령령으로 정하는 시설을 말한다. 가. (생략) 나. 광장·공원·녹지 등 공간시설 다. (이하 생략)”으로 규정하고 있으며, 같은 법 제24조 제1항에는 “특별시장·광역시장·특별자치시장·특별자치도지사·시장 또는 군수는 관할 구역에 대하여 도시·군관리계획을 입안하여야 한다.”라고 규정하고 있으며, 같은 법 제25조 제2항에는 국토해양부장관(제40조에 따른 수산자원보호구역의 경우 농림수산식품부장관을 말한다. 이하 이 조에서 같다), 시·도지사, 시장 또는 군수는 도시·군관리계획을 입안할 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 도시·군관리계획도서(계획도와 계획조서를 말한다. 이하 같다)와 이를 보조하는 계획설명서(기초조사결과·재원조달방안 및 경관계획 등을 포함한다. 이하 같다)를 작성하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 제29조 제1항에는 “도시·군관리계획은 시·도지사가 직접 또는 시장·군수의 신청에 따라 결정한다. (이하 생략)”라고 규정하고 있으며, 같은 법 제30조 제1항에는 “시·도지사는 도시·군관리계획을 결정하려면 관계 행정기관의 장과 미리 협의하여야 하며, 국토해양부장관(제40조에 따른 수산자원보호구역의 경우 농림수산식품부장관을 말한다. 이하 이 조에서 같다)이 도시·군관리계획을 결정하려면 관계 중앙행정기관의 장과 미리 협의하여야 한다. 이 경우 협의 요청을 받은 기관의 장은 특별한 사유가 없으면 그 요청을 받은 날부터 30일 이내에 의견을 제시하여야 한다.”라고 규정하고 있으며, 제3항에는 “국토해양부장관은 도시·군관리계획을 결정하려면 중앙도시계획위원회의 심의를 거쳐야 하며, 시·도지사가 도시·군관리계획을 결정하려면 제113조 제1항에 따른 시·도도시계획위원회의 심의를 거쳐야 한다. (이하 생략)”라고 규정하고 있고, 같은 법 제31조 제1항에는 “도시·군관리계획 결정은 제30조 제6항에 따른 고시가 된 날부터 5일 후에 그 효력이 발생한다.”라고 규정하고

있으며, 제2항에는 “도시·군관리계획 결정 당시 이미 사업이나 공사에 착수한 자(이 법 또는 다른 법률에 따라 허가·인가·승인 등을 받아야 하는 경우에는 그 허가·인가·승인 등을 받아 사업이나 공사에 착수한 자를 말한다)는 그 도시·군관리계획 결정에 관계없이 그 사업이나 공사를 계속할 수 있다.(이하 생략)” 라고 규정하고 있다.

- 다. 한편, ‘건축허가 반려 처분 취소’와 관련하여 대법원은 “건축허가권자는 건축허가신청이 「건축법」 등 관계 법규에서 정하는 어떠한 제한에 배치되지 않는 이상 당연히 같은 법조에서 정하는 건축허가를 하여야 하고, 중대한 공익상의 필요가 없음에도 불구하고, 요건을 갖춘 자에 대한 허가를 관계 법령에서 정하는 제한 사유 이외의 사유를 들어 거부할 수는 없다.” 라고 판시한 바 있다.(대법원 2006. 11. 9. 선고 2006두1227 판결 및 대법원 1992. 6. 9. 선고 91누 11766판결 참조)
- 라. 피신청인은 이 민원 건축물의 건축허가신청서에 대한 반려 처분을 철회할 수 없음을 주장하고 있으나, ① 피신청인은 이 민원 건축물이 「건축법」 및 기타 관계법령에 저촉되지 아니한 사실을 인정하고 있는 점, ② 이 민원 건축물의 층수는 지상2층으로 「울산광역시 ○○군 도시디자인 조례」에 따른 도시디자인위원회의 자문 대상이 아닌 점, ③ 이 민원 건축물은 「울산광역시 ○○군 도시디자인 조례」를 위반하여 건축계획을 한 사실이 없는 점, ④ 공원녹지의 확충 등의 방향을 종합적으로 제시하는 기본계획은 피신청인의 수립하는 것이 아니라 신청 외 울산광역시장이 수립하는 점, ⑤ 신청 외 울산광역시장이 「도시공원 및 녹지 등에 관한 법률」 제7조에 따라 공원녹지의 확충 등을 위한 공원녹지기본계획을 수립한 사실이 없는 점, ⑥ 피신청인이 ○○ 근린공원에 대한 공원녹지기본계획을 수립하도록 신청 외 울산광역시장에게 요청한 사실이 없는 점, ⑦ 도시·군관리계획 결정은 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제30조 제6항에 따른 고시가 된 날부터 5일 후에 효력이 발생함에도 피신청인은 같은 법 제24조 제1항에

따라 이 민원 토지를 ○○ 근린공원에 포함하는 도시·군관리계획의 입안 또는 도시공원의 조성계획을 입안한 사실이 없음에도 그 시기가 불분명한 장래 공원구역을 확장할 경우 이 민원 건축물에 대한 영업권 등 손실보상에 따른 재정적 부담을 이유로 이 민원 건축물의 건축허가를 제한할 수 없는 점, ⑧ 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제31조 제2항에 따라 도시·군관리계획 결정 당시 이미 사업이나 공사에 착수한 자는 그 도시·군관리계획 결정에 관계없이 그 사업이나 공사를 계속할 수 있도록 규정하고 있음에도 피신청인은 ○○ 근린공원의 확장 등을 위한 도시·군관리계획의 입안 등을 하지 않은 상태에서 이 민원 건축물의 건축허가를 제한할 수 없음에도 법령에 근거하지 않고 이를 제한한 점, ⑨ 피신청인은 이 민원 건축물이 「건축법」 및 기타 관계 법령의 규정에 저촉되지 않을 경우 건축허가를 하여야 하고, 기타 관계 법령에서 정하는 제한 사유 이외의 사유를 들어 건축허가를 거부할 수 없는 점, ⑩ 신청인은 이 민원 토지에 대한 건축허가의 제한 사실이 없음을 피신청인의 소속 건축허가 관련 담당공무원에게 확인하고 매입한 점 등을 종합하여 고려하면, 이 민원 건축물에 대한 건축허가신청서의 반려 처분을 철회할 수 없다는 피신청인의 주장은 위법·부당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 건축물에 대한 건축허가신청서의 반려 처분을 철회하여 달라는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 주문과 같이 의결한다.

3

이행강제금 부과 이의

신청인 소유 서울 ○○구 ○○동 건축물의 건축법령 위반사항이 이행강제금 도입 전에 발생하여 과태료 부과 대상이라는 법원의 판결이 있는데 계속해서 이행강제금을 부과하는 것은 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2CA-1308-103048 (의결일 : 2013. 9. 23.)

2. 피신청인 서울특별시 ○○구청장

3. 쟁점사항

서울 ○○구 ○○동 위법건축물의 소유자인 신청인에게 2007년부터 2012년까지 부과한 이행강제금 총50,875,000원과 신청인에 대한 2013. 8. 23. 채권압류통지를 취소할 것인지 여부

4. 처리결과

시정권고

피신청인에게 서울 ○○구 ○○동 위법건축물의 소유자인 신청인에게 2007년부터 2012년까지 부과한 이행강제금 총50,875,000원과 신청인에 대한 2013. 8. 23. 채권압류통지를 취소할 시정권고한다.

5. 참조법령

「건축법」(시행 1991. 9. 9.) 제56조의2 제4항과 제5항, 「건축법」(시행 1992. 6. 1. 법률 제4381호, 1991. 5. 31. 전부개정) 제83조 제1항

이 유

1. 신청 원인

서울 ○○구 ○○동 건축물(이하 ‘이 민원 건축물’ 이라 한다)의 건축 법령 위반사항이 이행강제금 도입 전에 발생하여 과태료부과 대상이라는 법원의 판결이 있는데 계속해서 이행강제금이 부과되었으니 도와 달라.

2. 피신청인의 주장

담당자의 현장조사와 항측조사결과를 볼 때, 1999년 민원인의 건물이 화재로 소실됐다가 다시 축조된 것으로 판단되므로 이 민원 건축물에 대한 이행강제금 부과 당시행정처분은 타당하다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 건축물은 지상1층 작업장 용도의 위반면적 250㎡의 천막·블록벽돌 구조 무허가건축물이다. 신청인은 1975년경부터 서울 ○○구 ○○동 토지에 비닐하우스 천막을 짓고 걸레를 만들던 중 1988년 서울올림픽을 앞두고 관할구청으로부터 화재위험이 있는 시설을 개선하라는 지시를 받고 이 민원 건축물을 건축하여 사용했다고 주장하나, 관련 자료가 없어 정확한 건축시기를 확정하기는 어렵다.

나. 피신청인은 1999년 담당자가 주변인을 탐문하고 항측자료를 확인하여 이 민원 건축물을 포함한 인접 5개동이 화재로 소실된 후 신청인이 다시 축조하였으므로 신발생무허가건축물로 처분하였다고 답변하였으나, 서울특별시 □□소방서장은 피신청인에게 “확인결과, 1999년 ○○동 에서는 화재사실이 없음” 이라고 답변하였다(현장 지휘대-○○○○ 2013. 8. 27.).

다. 피신청인은 이 민원 건축물 건축법 위반 행위에 대하여 무단증축(천막/블럭벽돌조, 작업장 250㎡)을 위반내용으로 2000년 9월경 이행강제금 7,750,000원을 최초 부과처분 하였고, 신청인의 이의제기에 따라 피신청인은 관할법원에 통보하였으며 「비송사건절차법」에 의한 재판에서 서울지방법원 **지원은 2001. 4. 25. 이행강제금 2,500,000원을 결정(2000과○○)하였으나, 신청인은 항고하였고 서울지방법원 제00민사부는 2002. 9. 5. 기각으로 결정하였다. 그러나 피신청인이 2001. 10. 26. 한 2회차 반복부과분에 대하여 신청인이 이의신청, 항고한 결과 과태료 부과대상으로 인정되자 위 2000년 부과분 2,500,000원을 과태료로 보았고 신청인이 과태료 2,500,000원을 납부하였음을 서울지방검찰청○○지청장이 2003. 9. 1. 발행한 별과금납부증명원을 통해 확인할 수 있다.

라. 피신청인은 2001. 10. 26. 이 민원 건축물 건축법 위반행위에 대하여 동일한 내용으로 이행강제금 7,625,000원을 부과하였고, 서울지방법원 **지원은 2002. 10. 9. 이행강제금 3,000,000원에 처한다고 결정하였으나, 신청인의 항고에 따라 서울중앙지방법원 제00민사부는 2004. 10. 22. 이행강제금 및 과태료를 부과하지 아니한다는 내용으로 원심결정의 취소결정을 하였다. 재판부는 이 사건 결정 이유에서 ‘이 사건 기록 및 이 법원이 확인한 바에 의하면 1993. 2. 3.경 이 사건 건축물에 화재가 발생하였으나 150만원 상당의 동산 피해만 발생하였을 뿐 이 사건 건축물에는 아무런 피해가 발생하지 않은 사실을 알 수 있으므로 관할구청이나 원심법원이 판단한 바와 같이 이 사건 건축법 위반이 이행강제금 부과대상이라고 단정할 수는 없고, 그 정확한 건축법 위반행위 시기를 특정할 수는 없어 이 사건 건축법위반행위가 과태료 부과대상인지, 이행강제금 부과대상인지는 불분명하나, 이러한 경우에 있어서 비록 과태료나 이행강제금 모두 침익적 행위라는 점에 있어서는 동일하지만 그 최고한도 및 부과횟수에 있어서 과태료가 수범자 입장

에서는 덜 침익적이라는 점, 국가기관이 어떤 법규정을 적용하여 처분을 할지 불분명한 상황에서 그 입증부족 내지 소명불능의 어려움을 수범자인 국민의 부담으로 하여 국민에게 더 침익적인 행위를 할 수는 없다는 점 등을 고려하면 이 사건에서 항고인에게 과태료를 부과하는 것이 타당하다고 할 것이다. 그런데, 이 법원이 확인한 바에 의하면, 이 사건 건축물의 무단건축행위로 이미 항고인에게 이행강제금 결정이 확정되었는바, 항고인의 위 건축법 위반행위에 대해서는 과태료부과결정을 하였어야 함에도 이행강제금 부과결정을 한 것이므로 이를 과태료부과결정으로 보는 것이 상당하고 과태료는 이행강제금과 달리 행정벌의 일종으로 동일한 의무위반사항에 대하여 반복하여 부과할 수 없다 할 것이므로 항고인에게 이행강제금 및 과태료를 부과할 수는 없다 할 것이다.’ 라고 판시하였다. 한편, 피신청인은 2002년부터 2003년까지 신청인에게 부과한 이행강제금에 대해서, 신청인의 이의신청에 따라 비송사건으로 송치되어 관련 자료가 없다고 답변하였다.

- 마. 이 민원 건축물의 건축법 위반 사건에 대하여 서울**지방법원은 ‘기록에 의하면, 위반자가 위 주소지에 250평방미터의 작업장을 무단 축조한 사실이 인정되나, 위 위법건축물 축조시점이 이행강제금 제도가 마련된 1991. 5. 31. 법률 제4381호 시행 이전이고 이에 대하여는 이미 과태료가 부과되었으므로 신청인을 이행강제금에 처하지 아니한다.’ 고 2006. 1. 6. 결정하였고, 신청인의 건축법 위반 사건에 대하여 ‘2005. 11. 18. 이행강제금부과와 관련하여, 이 사건 건축법위반이 1992. 6. 1. 이후에 이루어졌다고 볼 자료가 없어 위반자에게 이행강제금을 부과할 수 없으므로 이행강제금에 처하지 아니한다.’ 고 2006. 4. 14. 결정하였다.
- 바. 피신청인은 신청인에게 2006년 이행강제금 12,375,000원을 부과 후 국세징수체납규정에 따라 결손처리 하였고, 2007년부터 2012년까지 이행강제금을 반복해서 부과하였으나, 2013. 8. 23. 현재, 신청인은

2007년 11,375,000원, 2008년 10,375,000원, 2009년 8,875,000원, 2010년 7,875,000원, 2011년 6,875,000원, 2012년 5,500,000원의 이행강제금을 체납하였고, 피신청인은 체납액 45,375,000원에 대하여 2013. 8. 23. 채권압류를 신청인에게 통지하였다.

4. 판단

가. 「건축법」(시행 1991. 9. 9.) 제56조의2 제4항과 제5항은 “과태료 처분에 불복이 있는 자는 그 처분이 있음을 안 날로부터 30일 이내에 당해 부과권자에게 이의를 제기할 수 있고, 과태료처분을 받은 자가 이의를 제기한 때에는 부과권자는 지체 없이 관할법원에 그 사실을 통보하여야 하며, 그 통보를 받은 관할법원은 비송사건절차법에 의한 과태료의 재판을 한다.” 라고 규정하고 있다. 한편, 「건축법」(시행 1992. 6. 1. 법률 제4381호, 1991. 5. 31. 전부개정) 제83조 제1항은 “시장·군수·구청장은 제69조제1항의 규정에 의하여 시정명령을 받은 후 시정기간 내에 당해 시정명령의 이행을 하지 아니한 건축주 등에 대하여는 당해 시정명령의 이행에 필요한 상당한 이행 기한을 정하여 그 기한까지 시정명령을 이행하지 아니하는 경우에는 다음 각 호의 이행강제금을 부과한다.” 라고, 같은 법 부칙 제6조는 “이 법 시행 전에 종전의 규정에 위반한 건축물에 관한 처분에 관하여는 제83조의 규정에 불구하고 종전의 규정에 의한다.” 라고 규정하고 있다.

나. 살피건대, 피신청인은 이 민원 건축물이 1999년 화재로 소실된 후 건축된 신발생무허가이므로 이행강제금 부과처분은 타당하다고 주장하고 있으나, ① 서울특별시 □□소방서장이 1999년 00동에서는 화재사실이 없음이라고 확인하여 이 민원 건축물이 1999년 화재로 인한 신발생무허가라는 피신청인의 주장에 객관적 근거가 미약한 점, ② 이 민원 건축물은 이행강제금 부과 대상이 아닌 과태료 부과대상

임을 법원이 판결을 통해 여러 차례 판시하였고 이 민원 건축물에 대한 2006년 ~ 2012년 이행강제금 부과처분의 위반내용, 부과 대상자, 근거법령 등이 신청인이 승소한 2004년과 2005년 이행강제금 부과처분취소의 소송과 동일하므로 신청인의 추가적인 건축법령 위반행위가 명확히 입증되지 않는다면 2007년 ~ 2012년 피신청인의 이행강제금 부과처분은 명백히 잘못된 점, ③ 피신청인은 신청인이 최근 이 민원 건축물의 벽체 등을 일부 수선했다고 주장하나, 사실여부에 대한 판단은 별론으로 하더라도, 법원의 이행강제금 부과처분 취소결정 당시와 비교할 때 이 민원 건축물에 대한 신청인의 건축법령 위반행위를 입증할 만한 객관적 근거를 추가적으로 제시하지 않은 피신청인의 이행강제금 부과처분은 마땅히 취소되는 것이 타당한 점 등을 종합적으로 고려해볼 때, 신청인에 대한 이행강제금 부과처분은 위법·부당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 신청인 소유의 이 민원 건축물에 대한 이행강제금 부과처분을 시정해 달라는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

4

주거이전비 지급 요구

신청인은 서울특별시 ○○구 ○○동 ○○번지 일원 주택재개발사업구역 내 ○○번지 1층 세입자로서 재개발정비사업으로 인한 주거이전비 지급과 관련하여, 피신청인은 10일간 타 지역으로 이전하였다는 이유로 주거이전비를 지급할 수 없다고 주장하나, ‘주거용 건축물’의 의미는 실제 그 건축물의 공부상 용도와 관계없이 실제 주거용으로 사용되는 여부에 따라 결정하여야 하는 점, 이 민원 주택은 공부상 근린생활시설로 불법용도변경에 해당되고 설령 무허가건축물로 보더라도 신청인은 이 민원 정비구역 지정에 관한 공람공고일(2006. 4. 28.) 당시 이 민원 사업지구 안에서 1년 이상 이 민원 주택에 거주하고 있었던 세입자에 해당하므로 주거이전비 청구권을 취득한 것으로 보아야 하는 점, 도시정비법 시행규칙 제9조의2 제2항에 따라 주거용 건축물의 세입자가 주거이전비를 보상받기 위해서는 공람공고일 현재 해당 정비구역에 거주하고 있는 세입자라면 이후 계속 거주할 것을 요함이 없이 충족되는 점, 전기요금 납부내역서, 유선방송 납부내역서, 지방세 납세증명서, 부동산 임대차계약서 등을 확인한 결과, 신청인이 이 민원 주택에 1996. 4. 23.부터 현재까지 실제 거주한 것으로 보이고, 단지 10일 간의 주민등록 이전에도 불구하고 주거이전비 지급여부는 실제 거주 사실에 근거하여 판단하여야 한다는 점, 주거이전비는 당해 공익사업 시행지구 안에 거주하는 세입자들의 조기이주를 장려하여 사업추진을 원활하게 하려는 정책적인 목적과 주거이전으로 인하여 특별한 어려움을 겪게 될 세입자를 대상으로 하는 사회보장적인 차원에서 지급하는 금원의 성격을 갖는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 주거이전비를 지급할 수 없다는 피신청인의 처분은 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2CA-1303-175052 (의결일 : 2013. 6. 3.)

2. 피신청인 1. ○○제2구역주택재개발정비사업조합
2. 서울특별시 ○○구청장

3. 쟁점사항

주거이전비 지급과 관련하여 공람공고일 이전부터 실제 계속하여 거주한 신청인에게 일정기간 동안 주민등록표상 타 지역으로 주소지 이전하였다는 이유로 주거이전비 지급 거부의 위법·부당 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인 1에게 ○○제2구역주택재개발정비사업 시행으로 인하여 이주하는 신청인에게 주거이전비를 지급할 것을, 피신청인 2에게 피신청인 1이 신청인에게 주거이전비를 지급하였는지 확인할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「도시 및 주거환경정비법」제40조, 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」제78조

이 유

1. 신청 원인

신청인은 서울 ○○구 ○○동 ○○-1번지 일원 주택재개발사업(이하 '이 민원 사업' 이라 한다)구역 내인 서울 ○○구 ○○동 ○○번지 1층(이하 '이 민원 주택' 이라 한다)세입자로서 1996. 4. 23.부터 실제 거주하다 이 민원 주택 소유자의 강요로 2009. 9. 11. 타 지역으로 전입신고하였다가 2009. 9. 21. 다시 이 민원 주택에 전입 신고하였다는 이유로 주거이전비를 지급할 수 없다는 것은 부당하니 도와 달라.

2. 피신청인 주장

신청인은 이 민원 사업의 구역지정을 위한 주민공람 공고일(2006. 4. 28.) 이후 주민등록표상 타 지역에 일정기간(2009. 9. 11. ~2009. 9. 21.) 거주한 사실이 있고, 이 민원 주택의 건축물대장상 용도가 근린생활시설로 기재되어 있어, 이 민원 주택은 주거용 건축물이 아니므로 주거이전비 지급이 불가하다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 사업은 「도시 및 주거환경정비법」(이하 '도시정비법' 이라 한다)에 의하여 2006. 4. 28. 정비구역 지정을 위한 공람공고를 거쳐, 2007. 10. 25. 서울 ○○구 ○○동 ○○-1번지 일원 67,271㎡에 대하여 ○○제2구역주택재개발정비사업구역으로 지정(서울특별시 고시 제2007-○○호) 고시된 후, 2010. 6. 16. 사업 시행인가(서울특별시 ○○구 고시 제2010-○○호) 고시되고, 2012. 7. 5. 관리처분계획인가된 후 지장물 철거 공사가 진행 중에 있으며 이 민원 사업의 사업 개요는 아래와 같다.

〈 사업 현황 〉

| | | | |
|------|---|------|---------|
| 위 치 | 서울시 ○○구 ○○동 ○○ 일원 | 구역면적 | 67,271㎡ |
| 조합명칭 | ○○제2구역주택재개발정비사업조합 | 사업방식 | 주택재개발사업 |
| 추진현황 | 2006. 4. 28. 구역지정(안) 공람공고 2007. 10. 25. 정비구역지정 2008. 5. 15. 조합설립인가 2010. 6. 16. 사업시행인가 고시 2012. 7. 5. 관리처분계획인가 고시 | | |

나. 신청인 및 세대원은 이 민원 주택에 1996. 4. 23. 전입한 후 거주하다가 2009. 9. 11. 친척 집인 서울 ○○구 ○○동 85-○○ 2층에 전입신고 후, 2009. 9. 21. 다시 이 민원 주택에 전입하였음이 주민등록표 등본에서 확인된다.

다. 신청인이 주민등록표상 2009. 9. 11.부터 2009. 9. 21.까지(10일간) 타 지역으로 전출한 기간 동안 납부한 제세공과금의 사용내역을 살펴보면, 한국전력공사에서 이 민원 주택에 부과한 전기요금에 대하여 신청인의 통장에서 납부한 것으로 확인되었고, 지역유선방송업체인 C&M에서 발급한 청구 및 입금내역에 따르면 신청인의 통장에서 유선방송비를 납부한 것이 확인된다.

라. 이 민원 주택은 건축물대장상 1983. 10. 7. 건축허가를 받아 1984. 1. 14. 준공되었고, 신청인은 1996. 4. 23. 이후 이 민원 주택의 소유자와 임대차계약을 체결하여 현재까지 거주하고 있으며, 신청인이 거주하는 1층의 용도는 근린생활시설로 기재되어 있다. 이 민원 주택의 현황은 다음과 같다.

〈 주택 현황 〉

| 위 치 | 연면적 | 층수/구조 | 용도지역 | 용도 | 기타 |
|------------------------|------|------------|---------------|---------------------------|------------------------------------|
| 서울 ○○구 ○○동 ○○ | 290㎡ | 4층/ 연와조 | 제2종일반 주거지역 | 근린생활시설(1층) 및 주택(2층~4층) | ○건축허가 : 1983 ○건축준공 : 1984 |

4. 판단

가. 도시정비법 제40조 제1항은 “정비구역 안에서 정비사업의 시행을 위한 토지 또는 건축물의 소유권과 그 밖에 권리에 대한 수용 또는 사용에 관하여는 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지보상법’이라 한다)을 준용한다.”라고 규정하고, 같은 조 제2항은 “제1항의 규정에 의하여 토지보상법을 준용함에 있어서 사업시행인가의 고시(시장·군수가 직접 정비사업을 시행하는 경우에는 제28조 제4항의 규정에 의한 사업시행계획서의 고시를 말한다. 이하 이 조에서 같다)가 있을 때에는 토지보상법 제20조 제1항 및 제22조 제1항의 규정에 의한 사업인정 및 그 고시가 있는 것으로 본다.”고 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제44조의2 제2항은 “주거이전비 보상대상자의 인정기준 및 영업손실의 보상 기준에 관하여 구체적인 사항은 국토교통부령으로 따로 정할 수 있다.”고 규정하고 있고, 같은 법 시행규칙(2010. 7. 16. 국토해양부령 제265호로 개정되기 전의 것) 제9조의2 제2항은 “영 제44조의2 제2항에 따라 토지보상법 시행규칙 제54조 제2항에 따른 주거이전비의 보상은 영 제11조에 따른 공람공고일 현재 해당 정비구역에 거주하고 있는 세입자를 대상으로 한다.”고 규정하고 있다. 한편, 토지보상법 제78조 제5항은 “주거용 건물의 거주자에 대하여는 주거이전에 필요한 비용과 가재도구 등 동산의 운반에 필요한 비용을 산정하여 보상하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 같은 법 시행규칙 제54조 제2항은 “공익사업의 시행으로 인하여 이주하게 되는 주거용 건축물의 세입자로서 사업인정고시일등 당시 또는 공익사업을 위한 관계법령에 의한 고시 등이 있을 당시 당해 공익사업시행지구안에서 3월 이상 거주한 자에 대하여는 가구원수에 따라 4개월분의 주거이전비를 보상하여야 한다. 다만, 무허가건축물등에 입주한 세입자로서 사업인정고시일등 당시 또는 공익사업을 위한 관계법령에 의한

고시 등이 있는 당시 그 공익사업지구 안에서 1년 이상 거주한 세입자에 대하여는 본문에 따라 주거이전비를 보상하여야 한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 대법원은 주거이전비에 대하여 “토지보상법 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 안에서 세입자들의 조기 이주를 장려하여 사업추진을 원활하게 하려는 정책적인 목적과 주거이전으로 인하여 특별한 어려움을 겪게 될 세입자들을 대상으로 하는 사회보장적 차원에서 지급하는 금원의 성격을 갖는다 할 것이므로, 같은 법 시행규칙 제54조 제2항에 규정된 ‘공익사업의 시행으로 인하여 이주하게 되는 주거용 건축물의 세입자로서 사업인정 고시일 등 당시 또는 공익사업을 위한 관계 법령에 의한 고시 등이 있는 당시 당해 공익사업시행지구 안에서 3월 이상 거주한 자’에 해당하는 세입자는 이후의 사업시행자의 주거이전비 산정통보일 또는 수용개시일 까지 계속 거주할 것을 요함이 없이 위 사업인정 고시일 등에 바로 같은 법 시행규칙 제54조 제2항의 주거이전비 청구권을 취득 한다” 고 판시하였다(2006. 4. 27. 선고 2006두2435).
- 다. 피신청인은 이 민원 주택이 주거용 건축물이 아니며, 신청인은 2009. 9. 11.부터 2009. 9. 21.까지 주민등록표상 타 지역으로 주소지를 이전하였다는 이유로 주거이전비를 지급할 수 없다고 주장하나, ① 이 민원 주택은 건축물대장상 ‘근린생활시설’로 기재되어 있으나 방 2개, 주방, 거실, 화장실 등 독립된 주거형태로 사용되고 있음이 확인되고, ‘주거용 건축물’의 의미는 실제 그 건축물의 공부상 용도와 관계없이 실제 주거용으로 사용되는 여부에 따라 결정하여야 하는 점(대구지방법원 2009. 10. 28. 선고 2009구합1183 판결 참조), ② 이 민원 주택은 공부상 근린생활시설로 불법용도변경에 해당되고 설령 무허가건축물로 보더라도

라도 신청인은 이 민원 정비구역 지정에 관한 공람공고일(2006. 4. 28.) 당시 이 민원 사업지구 안에서 1년 이상 이 민원 주택에 거주하고 있었던 세입자에 해당하므로 주거이전비 청구권을 취득한 것으로 보아야 하는 점, ③ 도시정비법 시행규칙 제9조의2 제2항에 따라 주거용 건축물의 세입자가 주거이전비를 보상받기 위해서는 공람공고일 현재 해당 정비구역에 거주하고 있는 세입자라면 이후 계속 거주할 것을 요함이 없이 충족되는 점(대법원 2012. 2. 23. 선고 2011두23603 판결 참조), ④ 전기요금 납부내역서, 유선방송 납부내역서, 지방세 납세증명서, 부동산임대차계약서 등을 확인한 결과, 신청인이 이 민원 주택에 1996. 4. 23.부터 현재까지 실제 거주한 것으로 보이고, 단지 10일 간의 주민등록 이전에도 불구하고 주거이전비 지급여부는 실제 거주 사실에 근거하여 판단하여야 한다는 점(대법원 1996. 7. 12. 선고 96누3609 판결 참조), ⑤ 주거이전비는 당해 공익사업 시행지구 안에 거주하는 세입자들의 조기이주를 장려하여 사업추진을 원활하게 하려는 정책적인 목적과 주거이전으로 인하여 특별한 어려움을 겪게 될 세입자를 대상으로 하는 사회보장적인 차원에서 지급하는 금원의 성격을 갖는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 이 민원 주택의 세입자로 공람공고일 이전부터 실제 계속하여 거주한 신청인에게 주거이전비를 지급할 수 없다는 피신청인의 처분은 위법·부당하다고 판단된다.

5. 결론

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

5

하천점용 불허가 이의

경기도 ○○시 ○○동 ○○에 주택을 건축하고자 같은 동 하천에 점용허가를 신청하였으나 전과 달리 개인의 진·출입로를 위한 하천점용 허가는 불가하다는 피신청인의 주장에 대하여, 피신청인 소속 건설재난과에서 당초 건축신고 처리 시에 이 민원 토지 부근에 도시계획시설(도로)이 결정되어 있으나, 개설시기가 미정이고 별도의 진·출입로를 확보하여야만 건축신고가 가능한 사항을 고려하여 소하천 정비계획에 의거 유수의 흐름 방해 및 유지관리에 문제가 없다고 판단하여 허가를 한 점, 피신청인이 이 민원 하천점용 허가로 신청인이 설치한 교량을 무상으로 귀속하고, 소하천 구역 밖의 하천부지에 대하여도 다수의 통행이 가능하도록 하는 허가 조건을 달아 개인에게 전속되어 소하천에 대한 공익적 이용에 지장을 초래하거나 사권(私權)을 행사할 우려가 있다고 보기 어려운 점, 신청인이 이 민원 토지에 주택을 건축하기 위하여 토지 매입, 교량 설치 및 석축 정비공사 등에 많은 비용을 지급하여 신청인의 경제적 피해가 상당함에도 개인적 이익을 희생시키면서까지 당초 받은 하천점용 허가를 불허가할 정도로 공익에 대한 중대한 침해가 있는 것으로 보기 어려운 점 등에 비추어 볼 때 이 민원 하천점용 허가가 적법한 것으로 믿고 그 허가 조건대로 교량을 설치하고 석축 정비 공사를 실시한 후 피신청인의 요구에 따라 무상으로 기부채납 하였음에도 하천점용 허가가 불가하다는 것은 신뢰보호의 원칙에 어긋나는 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때 이미 신청인에게 한 하천점용 허가를 불허하는 것은 부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1304-310725 (의결일 : 2013. 6. 24.)

2. **피신청인** 경기도 ○○시장

3. 쟁점사항

경기도 ○○시 ○○동에 주택건축을 위해 하천점용허가를 득한 후, 경제적 사정으로 인한 기간도과로 건축신고의 효력이 상실된 후, 재신청에 대한 하천점용 불가 통지에 대한 위법 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 경기 ○○시 ○○동 ○○-1, ○○-3번지에 대하여 하천 부지 점용허가 할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「건축법」 제14조, 「하천법」 제33조

이 유

1. 신청원인

신청인은 2011. 8. 25. 경기 ○○시 ○○동 ○○-4(이하 '이 민원 토지' 라 한다)에 지상1층 연면적 66㎡의 주택을 건축하고자 같은 동 ○○-1, ○○-3의 하천에 대한 점용허가(이하 '이 민원 하천점용' 이라 한다)를 받아 교량을 설치하고 같은 동 ○○-1번지 외 3필지에 대하여 하천점용 허가를 받아 석축 정비 공사를 실시한 후 피신청인에게 교량 및 석축에 대한 기부채납 약속서를 제출하고 이 민원 토지에 건축신고를 받았으나, 경제적인 사정으로 1년 이내에 착공하지 못하여 건축신고의 효력이 상실되어 이 민원 토지에 종전과 동일한 내용의 건축신고를 신청하고자 하였으나, 피신청인이 이 민원 하천점용이 불가하다는 사유로 건축신고를 처리할 수 없다고 하는 것은 부당하니 이 민원 하천점용 허가를 통하여 이 민원 토지에 건축이 가능하도록 조치하여 달라.

2. 피신청인의 주장

소하천점용허가 업무처리요령 소하천점용허가의 기본원칙에 따라 「건축법」 등 다른 법률에 의한 인·허가 요건 충족을 위한 소하천의 점용은 소하천을 개인에게 전속되게 하여 소하천에 대한 공익적 이용에 지장을 초래하거나 사권을 행사할 우려가 없는 경우에 한하여 허가 하도록 규정하고 있으나, 이 민원 하천 점용은 불특정 다수인이 통행하는 도로가 아닌 특정인(개인)만이 사용 가능한 개인의 건축을 위한 진·출입로로서 사용허가는 불가하다.

3. 사실관계

가. 신청인은 2011. 5. 6. 이 민원 토지에 연면적 66㎡의 단독주택을 신축하기 위하여 피신청인에게 건축신고서를 제출하였고, 이에 대하여 피신청인 주택과에서는 관련부서 협의 후, 2011. 8. 25. 이 민원 토지에 아래와 같이 건축신고를 처리하였다.

〈 건축 개요 〉

| 위치 | 용도 | 구조 | 대지면적 | 건축면적 (건폐율) | 연면적 (용적률) | 높이 |
|------------------|------|-----------|------|---------------|--------------|----------|
| ○○시 ○○동 ○○ | 단독주택 | 경량 철골조 | 992㎡ | 66㎡ 6.65% | 66㎡ 6.65% | 지상 1층 |

나. 신청인은 위 ‘가’의 건축신고와 관련하여 2011. 5. 9. 관련부서인 피신청인 ○○과에 ‘이 민원 토지의 진·출입로 확보에 따른 교량 설치 및 포장공사’를 목적으로 하는 소하천공사시행(소하천 점용·사용) 허가를 신청하였으며, ○○과장은 같은 날 ‘소하천(자일천) 구간에 대하여 진출입로 확보에 따른 공사시행허가 및 점용 신청 건이 접수되어 광역상수관로 저축여부에 대하여 한국수자원공사(○○권관리단)에 협의하여, 같은 해 5. 24. 한국수자원공사로부터 교량설치가 가능하다는 검토의견을 회신 받고, 같은 해 5. 31. 하천점용(공작물 설치) 허가증을 아래와 같이 발급하였다.

〈 하천 점용허가(공작물설치) 현황 〉

| | |
|-------|--|
| 점용장소 | ○○시 ○○동 ○○번지 외 1필지(하천, 제방) |
| 점용목적 | ○○동 ○○번지 진출입로 확보에 따른 교량설치 |
| 시 설 물 | 1)라멘교(L=13.4m, B=10.0m) 2)AS포장(A=2.93a) 3)L형측구(L=44.0m) |
| 점용면적 | 216㎡(5년점용: 140㎡, 일시점용: 76㎡) |
| 점용기간 | 5년 점용 : 2011. 6. 1. ~ 2015. 12. 31. (140㎡) 일시점용 : 2011. 6. 1. ~ 2011. 11. 27. (76㎡) |

다. 신청인은 위 ‘나’ 하천점용 허가에 따라 같은 해 6. 10. 피신청인 ○○과에 착공신고 한 후 같은 해 9. 15. 준공계를 제출하였으며, 피신청인은 현장 확인 후 같은 해 9. 28. 소하천내 공작물(교량설치) 준공처리를 신청인에게 통보하였다.

라. 신청인은 2011. 6. 8. 이 민원 토지에 이르는 진입도로를 확보하기 위하여 피신청인 ○○과에 도로점용 허가를 신청하였으며, 피신청인 ○○과에서는 같은 해 6. 9. 아래와 같이 도로점용 허가를 신청인에게 통보하였다.

〈 도로점용 허가 내용 〉

| 점용장소 | 점용면적 | 점용목적 | 점용기간 | 점용료 |
|---------------|------|------------|---------------------------------|------------------|
| ○○시 ○○동 ○○ | 32㎡ | 차량 진·출입 | 2011. 6. 10. ~ 2020. 12. 31. | 면제 (주택부지 진출입) |

마. 신청인은 2011. 6. 24. 피신청인 국유재산 관리부서인 ○○과에 이 민원 토지에 이르는 주택부지 진·출입로 확보를 위하여 같은 동 ○○-1번지 도로에 대하여 국유재산 사용·수익허가 신청을 하였고, 피신청인 ○○과에서는 같은 해 6. 29. 국유재산 사용료 징수결정(징수내역 : 104,160원) 후 신청인에게 사용목적용 주택 진·출입로 하여 아래와 같이 국유재산 사용을 허가 하였다.

〈 국유재산 사용허가 내용 〉

| 재산의 표시 | | | 허가면적 | 사용 목적 | 사용허가 기간 | 비고 |
|---------------|----|--------|------|------------------|-------------------------------|----|
| 위치 | 지목 | 지적 | | | | |
| ○○시 ○○동 ○○ | 도로 | 1,160㎡ | 93㎡ | 진출 입로 (주택) | 2011. 7. 1. ~ 2016. 6. 30. | |

바. 피신청인 ○○과에서는 2011. 7. 1. 위 ‘마’ 와 같이 국유재산 사용 허가를 하면서 영구 시설물 축조(교량)를 사용허가 하였으므로 교량 공사 준공 시 관련서류를 첨부하여 기부채납 하도록 통보하였으며, 신청인은 2011. 6. 23. 위 하천 점용허가(공작물설치)에 따라 설치된 교량(라멘교, 길이 : 13.4m, 폭 : 10.0m)에 대하여 ‘설치를 완료(준공) 후 시설물에 대하여 무상으로 피신청인에게 귀속’ 하는 내용으로 인감증명서를 첨부하여 확약서를 작성하여 피신청인에게 제출하였다.

사. 신청인은 2012. 3. 22. 이 민원 토지의 보호를 위한 석축을 설치하고자 소하천공사시행(소하천 점용·사용)허가 신청을 하였으며, 피신청인 ○○과에서는 같은 해 3. 30. 소하천 점용허가를 처리하면서 ‘하천의 원활한 유지관리를 위하여 본 시설물을 기부채납하도록’ 조건을 부여하였고, 이에 따라 신청인은 같은 해 5. 3. 준공계와 기부채납증명서를 제출하여 같은 해 5. 10. 피신청인으로부터 아래와 같이 준공인가 받았다.

〈 하천점용 준공인가 내용 〉

| 공사위치 | 허가일 | 공사개요 | 착공일 | 준공일 | 비고 |
|----------------------|-----------------|----------------------------|----------------|-------------|----|
| ○○동 ○○번지 외 3필지 일원 | 2012. 3. 30. | 석축설치 L=67.5m, H=3.0m | 2012. 4. 2. | 2012. 5. 3. | |

아. 신청인은 2011. 8. 25. 이 민원 건축신고 후 경제적 여건으로 1년 이내에 건축공사를 착수하지 않아 그 신고의 효력이 상실된 후 최근 경제적 여건이 양호하여 이 민원 토지에 동한 내용의 건축신고를 신청하고자 하였으나, 하천점용 허가 부서인 ○○과로부터 하천 점용이 불가하다는 안내를 받았다.

자. 신청인이 피신청인으로부터 하천점용을 받아 설치한 교량과 100여미터 떨어진 곳에 이미 교량이 설치되어 있어 인근 주민들의 통행로로 사용하고 있으며, 피신청인이 2006. 12. 4. 이 민원 토지와 연결된 8미터 도로를 도시계획시설(○○2-○○2호선)로 결정하였으나 현재 미개설되어 있다.

차. 한편, 이 민원 토지의 건축신고 당시 피신청인 ○○과에서는 이 민원 토지 부근에 도시계획시설(도로)이 결정되어 있으나, 개설시기가 미정이고 별도의 진·출입로를 확보하여야만 건축신고가 가능한 사항을 고려하여 소하천 정비계획에 의거 유수의 흐름 방해 및 유지관리에 문제가 없다고 판단하여 공사 시행허가를 하였으며, 소하천 구역 밖의 하천부지에 대하여도 개인이 사권을 행사하지

못하도록 다수인의 횡단(통행)에 제한을 두어서는 아니 된다는 허가 조건을 달아 사용허가 하였다.

4. 판단

가. 「건축법」 제14조 제1항은 “제11조에 해당하는 허가 대상 건축물이라 하더라도 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 미리 특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장에게 국토해양부령으로 정하는 바에 따라 신고를 하면 건축허가를 받은 것으로 본다. 1. ~4. 생략, 5. 그 밖에 소규모건축물로서 대통령령으로 정하는 건축물의 건축” 라고 하고, 같은 법 시행령 제11조 제2항은 “법 제14조 제1항 제5호에서” 대통령령으로 정하는 건축물 “이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 건축물을 말한다. 1. 연면적의 합계가 100제곱미터 이하인 건축물, 2. 이하 생략” 라고 규정하고 있다.

나. 「하천법」 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 변경하려는 경우에도 또한 같다. 1. 토지의 점용 2. 하천시설의 점용 3. 공작물의 신축·개축·변경 4. 토지의 굴착·성토·절토, 그 밖의 토지의 형질변경 5. 토석·모래·자갈의 채취 6. 그 밖에 하천의 보전·관리에 장애가 될 수 있는 행위로서 대통령령으로 정하는 행위” 라고 규정하고 있다.

다. 대법원은 “행정상의 법률관계에 있어서 행정청의 행위에 대하여 신뢰보호의 원칙이 적용되기 위해서는 첫째 행정청이 개인에 대하여 신뢰의 대상이 되는 공적인 견해표명을 하여야 하고, 둘째 행정청의 견해표명이 정당하다고 신뢰한데 대하여 그 개인에게 귀책사유가 없어야 하고, 셋째 그 개인이 그 견해표명을 신뢰하고 이에 따라 어떠한 행위를 하였어야 하며, 넷째 행정청이 위 견해

표명에 반하는 처분을 함으로써 그 견해표명을 신뢰한 개인의 이익이 침해되는 결과가 초래되어야 하는 것이며, 이러한 요건을 충족할 때에는 행정청의 처분은 신뢰보호의 원칙에 반하는 행위로서 위법하다고 볼 것이다.” (대법원 1992. 5. 26. 선고 91누 10091 판결 참조)고 판시하고 있다.

- 라. 피신청인은 이 민원 하천점용이 특정인(개인)만이 사용 가능하므로 개인의 진·출입로를 위한 하천점용 허가는 불가하다고 주장하나, ① 피신청인 ○○과에서 당초 건축신고 처리 시에 이 민원 토지 부근에 도시계획시설(도로)이 결정되어 있으나, 개설시기가 미정이고 별도의 진·출입로를 확보하여야만 건축신고가 가능한 사항임을 고려하여 소하천 정비계획에 의거 유수의 흐름 방해 및 유지관리에 문제가 없다고 판단하여 허가를 한 점, ② 국유재산 관리부서인 피신청인 ○○과에서 이 민원 토지에 이르는 같은 동 ○○-1번지 도로에 대하여 주택 진·출입을 점용 목적으로 하여 국유재산 사용 허가 및 도로점용을 각각 허가한 점, ③ 신청인이 피신청인으로부터 하천점용을 받아 설치한 교량과 100여 미터 떨어진 곳에 이미 교량이 설치되어 있어 인근 주민들의 통행로로 사용하고 있는 등 하천점용 허가로 인하여 하천관리에 지장을 주거나 이해관계인의 권리관계에 영향을 미치는 행위 또는 위법 정도가 행정목적상이나 사회통념상으로 용인할 수 없을 정도로 중대하다고 보이지 않는 점, ④ 피신청인이 이 민원 하천점용 허가로 신청인이 설치한 교량을 무상으로 귀속하고, 소하천 구역 밖의 하천부지에 대하여도 다수의 통행이 가능하도록 하는 허가 조건을 달아 개인에게 전속되어 소하천에 대한 공익적 이용에 지장을 초래하거나 사권(私權)을 행사할 우려가 있다고 보기 어려운 점, ⑤ 신청인이 이 민원 토지에 주택을 건축하기 위하여 토지 매입, 교량 설치 및 석축 정비공사 등에 많은 비용을 지급하여 신청인의 경제적 피해가 상당함에도 개인적 이익을 희생 시키면서까지 당초 받은

하천점용 허가를 불허할 정도로 공익에 대한 중대한 침해가 있는 것으로 보기 어려운 점 등에 비추어 볼 때 이 민원 하천점용 허가가 적법한 것으로 믿고 그 허가 조건대로 교량을 설치하고 석축 정비 공사를 실시한 후 피신청인의 요구에 따라 무상으로 기부채납 하였음에도 하천점용 허가가 불가하다는 것은 신뢰 보호의 원칙에 어긋나는 위법한 행정이라고 할 것이므로 이미 신청인에게 한 하천점용 허가를 불허하는 것은 부당하다고 판단된다.

5. 결론

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

6

수용재결 신청 요구

현금청산대상자인 신청인이 주택재개발정비사업 편입 토지 등에 대하여 합의 불성립을 이유로 신청한 수용재결 요구를 거부하는 것은 청구 받은 날로부터 60일 이내에 재결을 신청하도록 규정한 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제30조 제2항에 위배되어 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1308-086547 (의결일 : 2013. 10. 21.)

2. **피신청인** 가. ○○○ 주택재개발정비사업조합

나. 서울특별시 ○○구청장

3. 쟁점사항

주택재개발정비사업의 현금청산대상자인 신청인의 수용재결 신청 청구에 대하여 주택재개발정비사업조합에서 수용재결을 신청하여야 하는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인 가에게 신청인의 토지 및 주택에 대하여 수용재결을 신청할 것을 피신청인 나에게 피신청인 가의 수용재결 신청을 확인할 것을 시정 권고한다.

5. 참조법령

「도시 및 주거환경정비법」 제40조 제1항과 제3항, 제47조 제1항,
「도시 및 주거환경정비법 시행령」 제48조, 「공익사업을 위한 토지 등의
취득 및 보상에 관한 법률」 제30조 제1항, 제2항, 제3항

이 유

1. 신청 원인

신청인의 서울 ○○구 ○○동 ○○번지의 토지 및 주택이 ○○○ 주택재개발정비사업에 포함되어 ○○○ 주택재개발정비사업조합에게 수용재결 신청 청구를 하였으나, ○○지방토지수용위원회에 이 민원 토지 및 주택에 대한 수용재결을 신청하지 않고 있으니 도와 달라.

2. 피신청인의 주장

2007. ○. ○. ~ ○. ○. 기간 중 신청인을 포함한 조합원 분양신청을 접수받고 2008. ○. ○. 관리처분계획 인가를 받아 현금청산자와 협의 또는 수용재결절차를 완료하였으나, 재개발사업의 장기지연으로 고충을 겪고 있는 조합원들의 편의를 생각하여 관련법규정에도 없는 현금청산기회를 부여하였고 현금청산자로 인정받고자한다면 최초 사업시행인가의 고시가 있는 날을 기준으로 한 가격으로 현금청산함과 이에 따른 민·형사상 어떠한 이익을 제기하지 않음이 명시된 조합양식(조합원 분양계약 포기확약서, 토지사용승낙 및 일반분양동의서)을 제출하여야 함을 충분히 공지하여 묵시적으로 합의를 하였음에도 이를 무시하고 수용재결신청을 하는 것으로 수용할 수 없다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 정비사업은 「도시 및 주거환경정비법」(이하 ‘도정법’이라 한다)에 의하여 2007. ○. ○. 구역지정을 위한 열람공고를 거쳐, 2007. ○. ○서울 ○○구 ○○동 ○○번지 일원에 대하여 ○○○ 주택재개발구역으로 지정(서울특별시 고시 제2007-○○○호) 고시되었다

- 나. 피신청인 가는 피신청인 나로부터 2007. ○. ○. 사업시행인가를 받아(서울특별시 ○○구 고시 제2007-○○호), 조합원들의 분양 신청을 받고 관리처분계획을 수립한 후 2008. ○. ○. 그에 대한 인가를 받았으나, 서울행정법원은 2009. ○. ○. 위 관리처분계획을 취소한다는 판결을 선고하였고(2008구합○○○○○), 항소와 상고를 거쳐 2010. ○. ○. 확정되었다.
- 다. 피신청인 가는 2011. ○. ○. 피신청인 나로부터 사업시행변경인가를 받아(서울특별시 ○○○고시 제2011-○○호, 2011. ○. ○.), 신청인을 포함한 조합원들을 상대로 새로이 분양신청(신청기간: 2011. ○. ○.부터 ○. ○까지)을 받은 한편, 관리처분(변경)계획 수립을 위한 공람기간(2012. ○. ○~○. ○.)에 조합원들의 선택에 따라 분양신청을 철회할 수 있도록 하였고, 신청인은 위 분양신청 기간 및 공람기간에 모두 분양철회를 신청하고 2012. ○. ○. 분양신청철회서, 조합원지위포기서, 관리처분계획 변경수립 동의서, 토지사용승낙 및 일반분양동의서를 피신청인 가에게 제출하였다.
- 라. 신청인이 2012. ○. ○. 피신청인 가에게 제출한 분양신청 철회서에는 ‘「도시 및 주거환경정비법」 제46조에 의하여 신청한 분양신청을 철회하고자 하며, 분양신청을 철회할 경우 「도시 및 주거환경정비법」 제47조(분양신청을 하지 아니한 자 등에 대한 조치) 및 「도시 및 주거환경정비법」 제48조(관리처분계획의 인가 등)의 규정에 의하여 사업시행인가의 고시가 있는 날을 기준으로 한 가격을 기준으로 현금 청산됨을 인지하고 분양신청 철회에 따른 일체의 불이익에 대하여 추후 민·형사상 어떠한 이익을 제기하지 아니할 것을 각서 합니다. 위의 내용을 확인하고 분양신청 철회를 요청합니다.’ 라고 되어 있다.
- 마. 신청인은 피신청인 가와 현금청산대상자로 합의하고 이주비를 2012. ○. ○. 6,000,000원, 2012. ○. ○. 79,000,000원, 2012. ○. ○. 214,100,000원을 각각 수령하고 2012. ○. ○. 서울 ○○구 ○○동으로 이주하였다.

- 바. 피신청인 가는 2012. ○. ○. 피신청인 나로부터 관리처분계획(변경)인가(서울특별시 ○○구 고시 제2012-○○호)를 받아 신청인을 현금청산자로 확정하고, 2012. ○. ○. 현금청산절차의 진행을 위하여 신청인에게 현금청산대상자 협의 요청 통지(○○○조합 제2012-○○○)를 하였다.
- 사. 신청인은 이 민원 토지 및 주택에 대한 청산금액에 대하여 합의가 되지 않음에 따라 2013. ○. ○. 피신청인 가에게 수용재결 청구서를 접수하였으나, 피신청인 가는 우리위원회에 제출한 답변서(○○○조합 제2013-○○○, 2013. ○. ○.)에서 신청인이 분양신청 철회 당시 묵시적으로 청산금액에 대하여 합의를 하였으므로 수용재결 신청을 할 수 없다고 답변하였다.
- 아. 2013. ○월 피신청인 가는 신청인에게 등기권리증, 부동산 등기부등본 등 소유권이전 관련서류 일체를 반환하였다.

4. 판단

- 가. 「도시 및 주거환경정비법(이하 '도정법' 이라 한다)」 제40조 제1항은 “정비구역 안에서 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.” 라고, 같은 조 제3항은 “제1항의 규정에 의한 수용 또는 사용에 대한 재결의 신청은 공익사업을위한토지등의취득및보상에 관한법률 제23조 및 동법 제28조제1항의 규정에 불구하고 사업시행인가를 할 때 정한 사업시행기간 이내에 이를 행하여야 한다.” 라고 같은 법 제47조 제1항은 “사업시행자는 토지등소유자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 다음 각 호의 구분에 따른 날부터 150일 이내에 대통령령으로 정하는 절차에 따라 토지·

건축물 또는 그 밖의 권리에 대하여 현금으로 청산하여야 한다. 1. 분양신청을 하지 아니한 자 또는 분양신청기간 종료 이전에 분양신청을 철회한 자: 제46조제1항에 따른 분양신청기간 종료일의 다음 날” 이라고, 같은 법 시행령 제48조는 “사업시행자가 법 제47조의 규정에 의하여 토지등소유자의 토지·건축물 그 밖의 권리에 대하여 현금으로 청산하는 경우 청산금액은 사업시행자와 토지등소유자가 협의하여 산정한다. 이 경우 시장·군수가 추천하는 「부동산가격 공시 및 감정평가에 관한 법률」에 의한 감정평가업자 2인 이상이 평가한 금액을 산술평균하여 산정한 금액을 기준으로 협의할 수 있다.” 라고 규정하고 있다. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제30조 제1항은 “사업인정고시가 된 후 협의를 성립되지 아니하였을 때에는 토지소유자와 관계인은 대통령령으로 정하는 바에 따라 서면으로 사업시행자에게 재결을 신청할 것을 청구할 수 있다.” 라고, 같은 조 제2항은 “사업시행자는 제1항에 따른 청구를 받았을 때에는 그 청구를 받은 날부터 60일 이내에 대통령령으로 정하는 바에 따라 관할 토지수용위원회에 재결을 신청하여야 한다. 이 경우 수수료에 관하여는 제28조제2항을 준용한다.” 라고, 같은 조 제3항은 “사업시행자가 제2항에 따른 기간을 넘겨서 재결을 신청하였을 때에는 그 지연된 기간에 대하여 「소송촉진 등에 관한 특례법」 제3조에 따른 법정이율을 적용하여 산정한 금액을 관할 토지수용위원회에서 재결한 보상금에 가산(加算)하여 지급하여야 한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 신청인의 수용재결 신청의 청구에 대하여 피신청인은 관련법규정에도 없는 현금청산기회를 다시금 부여하고 최초 사업시행인가의 고시가 있는 날을 기준으로 한 가격으로 현금청산하기로 묵시적으로 합의가 성립되어 신청인의 수용재결 청구를 수용할 수 없다고 주장하나, ① 피신청인 가는 2011. 11. 3. 분양평형, 세대수 변경 등을 위한 사업계획변경인가를 받음에 따라 새로이 분양신청을 받기 위해 2011. 11. 9. 토지 등 소유자에게 분양신청을 통지하였고,

위 통지에서 도정법 제46조 및 같은 법 시행령 제47조와 ○○○ 주택재개발정비사업조합 정관 제44조 등 법령과 조합정관에 근거하고 있음을 명백히 하고 있는 점, ② 피신청인 가는 2012. 10. 10. 피신청인 2로부터 인가받은 관리처분계획(변경)인가에 신청인을 현금청산자로 확정하고, 2012. 11. 22. 현금청산절차의 진행을 위하여 신청인에게 현금청산대상자 협의 요청 통지(○○○조합 제2012-○○○)를 한 점, ③ 분양신청기간 종료 이전에 분양신청을 철회한 자와 인가된 관리처분계획에 따라 분양대상에서 제외된 자에 대하여 사업시행자는 현금으로 청산하여야 하고, 사업시행자가 토지 등 소유자의 토지·건축물 그 밖의 권리에 대하여 현금으로 청산하는 경우 청산금액은 사업시행자와 토지 등 소유자가 협의하여야 하고 협의가 성립되지 않을 경우 공익사업법에 의한 수용절차로 이행하여야 하는 점, ④ 피신청인 가에서 묵시적 합의라고 주장하는 분양신청철회서 내용은 “「도시 및 주거환경정비법 제48조(관리처분계획의 인가 등)」의 규정에 의하여 사업시행인가의 고시가 있는 날을 기준으로 한 가격을 기준으로 현금 청산됨을 인지하고 분양신청철회에 따른 일체의 불이익에 대하여 추후 민·형사상 어떠한 이익을 제기치 아니할 것을 각서 합니다.” 라고만 되어 있고, 피신청인 가에서 위 분양신청철회서 접수(2012. 7. 21.) 이후인 2012. 11. 22. 신청인에게 현금청산대상자 협의 요청하였던 점을 고려하면 위 분양신청서 철회서를 근거로 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제16조에 따른 합의가 성립되었다고 볼 수 없는 점, ⑤ 또한, 피신청인 가는 위 분양신청철회서를 근거로 합의를 주장하면서도 2013년 9월 신청인에서 소유권이전에 필요한 부동산등기부 등본 등 일체의 서류를 신청인에게 반환하여 피신청인 가에서 신청인의 토지 및 건물에 대한 소유권을 확보하기 위해서는 신청인과 협의하거나 또는 수용재결을 신청하여야 하는 점 등을 종합적으로 고려하면, 신청인이 2013. 6. 7. 수용재결 신청서를 접수하였음에도 이에 대한 거부 의사를 분명히 하는 것은 청구를

받은 날로부터 60일 이내에 재결을 신청하도록 규정한 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제30조 제2항에 위배되어 부당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 토지 및 주택에 대하여 수용재결을 신청하여 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패 방지 및 민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

7

임대주택 갱신계약 체결 요구

신청인은 임대차계약을 체결한 전북 ○○시 ○○읍 ○○리 휴먼시아 ○○동 ○○호 공공건설임대주택의 임대차기간의 만료일이 도래하여 임대차 갱신계약의 체결을 요구한 바 있으나, 입주자 모집 추가공고 이후인 2010. 12. 6.까지 신청인이 전북 ○○시 ○○읍 ○○리 소재 지상3층의 소매점 및 주택에 대한 지분 393.55분의 125.06의 공유자인 사실이 있다는 이유로 임대차 갱신계약의 체결을 거부하는 것은 지나치게 가혹하므로 이를 철회한 후 신청인과 임대차갱신계약을 체결하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1303-066883 (의결일 : 2013. 4. 15.)

2. 피신청인 ○○공사

3. 쟁점사항

전북 ○○시 ○○읍 ○○리 휴먼시아 ○○동 ○○호 임대주택에 거주하는 신청인에 대하여 2013. 3. 31.까지 위 임대주택에서 퇴거하도록 통보한 2013. 3. 15. 처분을 철회하고, 신청인과 임대차기간 연장의 갱신계약을 체결할 것인지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 전북 ○○시 ○○읍 ○○리 휴먼시아 ○○동 ○○호 임대주택에 거주하는 신청인에 대하여 2013. 3. 31.까지 위 임대주택에서 퇴거하도록 통보한 2013. 3. 15. 처분을 철회하고, 신청인과 임대차기간 연장의 갱신계약을 체결할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「임대주택법」 제27조 제1항, 같은 법 시행령 제26조 제1항 제7호, 같은 법 시행규칙 제12조 제3항, 「주택공급에 관한 규칙」 제2조 제9호

이 유

1. 신청 원인

신청인은 2011. 2. 22. 피신청인과 임대차계약을 체결한 전북 ○○시 ○○읍 ○○리 휴먼시아 ○○동 ○○호 공공건설임대주택(이하 ‘이 민원 주택’ 이라 한다)의 임대차기간의 만료일(2013. 3. 31.)이 도래하여 피신청인에게 이 민원 주택에 대한 임대차 갱신계약의 체결을 요구한 바 있으나, 피신청인은 2010. 11. 10. 입주자 모집 추가공고 이후인 2010. 12. 6.까지 신청인이 전북 ○○시 ○○읍 ○○리 소재 지상3층의 소매점 및 주택(이하 ‘중전 주택’ 이라 한다)에 대한 지분 393.55분의 125.06의 공유자인 사실이 있다는 이유로 이 민원 주택의 임대차 갱신계약의 체결을 부당하게 거부하였으니, 이 민원 주택의 임대차 갱신계약 체결을 허용하여 달라.

2. 피신청인의 주장

가. 신청인과 체결한 이 민원 주택에 대한 임대차기간의 만료일이 도래하여 이 민원 주택의 임대차기간을 연장하는 갱신계약을 체결할 목적으로 「임대주택법 시행규칙」 제12조 제3항 따라 신청인을 포함한 그 세대에 속한 자의 주택소유 여부를 국토해양부장관에게 2013. 1. 29. 전산검색을 의뢰한 결과, 신청인이 중전 주택을 소유한 사실이 확인되었다.

나. 신청인은 입주자 추가모집 및 자격완화 공고일인 2010. 11. 10. 현재, 주택을 소유한 사실이 있는데도 2010. 12. 9. 임대주택 공급 신청을 자격기준 완화자가 아닌 무주택자로 신청하였다. 자산조회는 기준일인 모집공고일로부터 갱신계약 때까지 주택 소유 등의 여부를 다시 확인하여 갱신계약 여부를 결정하게 되고, 「주택공급에 관한 규칙」 제2조 제9항 및 제4조 제2항에 따라 신청인은 모집공고일 이후 주택을 소유하였으므로 이 민원 주택에 대한 임대차 갱신계약을 체결하기는 어렵다.

3. 사실 관계

- 가. 이 민원 주택은 임대기간을 30년으로 정한 국민임대주택으로 피신청인은 2010. 7. 2. 이 민원 주택의 입주자 모집공고일 현재 세대주를 포함한 세대원 전원이 주택을 소유하고 있지 아니한 무주택세대주를 대상으로 입주자 모집공고를 하여 국민임대주택 입주 적격자에게 우선공급했으나 미달되어 이후 남은 주택은 자격기준을 완화[소형저가주택(과세표준액 5천만 원 이하) 소유 유주택자]하여 공급하고자 2010. 11. 10. 입주자 추가모집 및 자격완화 공고하였다.
- 나. 신청인은 추가모집 공고 당시 및 이 민원 주택의 공급을 신청할 당시 모두 서류상 종전 주택을 소유한 유주택자였으나, 피신청인 담당자로부터 수차례 구두로 안내받은 후 무주택자로 신청했을 뿐이라고 주장하고 있고, 접수 당시 신청인을 상담한 피신청인 담당자는 관련 사실 관계를 정확하게 기억하지 못하는 것으로 피신청인이 확인하였다.
- 다. 피신청인은 2010. 12. 23. 자산 및 주택소유여부 전산검색 의뢰, 2011. 2. 14. 계약안내 및 소명자료제출안내, 신청인이 제출한 소명자료에 대한 확인절차 등을 거친 후 신청인과 2011. 2. 22. 계약을 체결하였고, 신청인은 2011. 2. 28. 이 민원 주택에 입주하여 현재 까지 거주하고 있다.
- 라. 신청인은 2010. 12. 6. 전까지 종전 주택의 공유자(393.55분의 125.06)였으며, 피신청인이 2010. 11. 10. 추가모집 공고한 공고문에 따르면 소형저가주택(과세표준액 5천만 원 이하) 소유 유주택자도 입주신청이 가능한바, 신청인의 종전 주택이 위 소형저가주택에 해당한다는 신청인의 주장을 2013. 4. 5. 국민권익위원회 실지 조사 시, 피신청인도 인정하였다.
- 마. 피신청인이 2011. 2. 22. 신청인과 임대차계약을 체결한 내용에 따르면, 전용면적 36.51㎡ 및 주거공용면적 15.406㎡, 기타 공용

면적 2,0419㎡(합계 : 53,9579㎡)인 이 민원 주택의 임대보증금은 8,000,000원 및 월 임대료는 80,000원이고, 임대차기간은 입주일로부터 2013. 3. 31.까지이다.

- 바. 피신청인은 2013. 3. 31.까지로 정한 임대차기간의 만료일이 도래함에 따라 신청인과 이 민원 주택의 임대차기간을 2년 연장하기 위한 갱신계약을 체결하기 위하여 「주택공급에 관한 규칙」 제21조의2에 따라 신청인 및 그 세대에 속한 자의 주택소유 여부를 국토해양부장관에게 2013. 1. 29. 전산검색을 의뢰한 결과, 이 민원 주택의 추가 입주자 모집공고일 당시 신청인이 종전 주택을 소유한 사실을 확인한 피신청인은 신청인에게 무주택 사실을 입증할 수 있는 소명 자료를 제출하도록 통보하였다.
- 사. 피신청인은 2013. 3. 12. 이 민원 주택의 임대차기간이 만료되는 2013. 3. 31.까지 이 민원 주택의 명도를 통보하였고, 신청인이 명도일 이후 이 민원 주택에 계속 거주할 경우에는 임대차계약 체결 시 작성한 표준임대차계약서 6. 계약특수조건 제10조에 따라 계약기간이 종료되는 다음 날부터 주택의 명도 일까지 기본 월 임대료의 1.5배에 해당하는 불법거주배상금의 부과 및 주택명도 소송의 청구 계획을 신청인에게 통보하였다.

4. 판단

- 가. 「임대주택법」 제27조 제1항은 “임대사업자는 해당 임대주택에 거주 중인 임차인이 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 임대주택을 임대받는 등 대통령령으로 정하는 사항에 해당하는 경우에는 임대차 계약을 해제 또는 해지하거나 임대차계약의 갱신을 거절할 수 있다.” 라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제26조 제1항 제7호는 “「주택법」 제16조에 따라 사업계획의 승인을 받아 건설한 공공건설임대주택의 임대차 계약기간 중 다른 주택을 소유하게 된 경우. (이하 생략)” 라고 규정하고 있으며, 같은 법 시행규칙 제12조 제3항은 “공공

건설임대주택의 임대사업자는 매년 1회 이상 「주택공급에 관한 규칙」 제21조의2 제1항에 따라 해당 임대주택의 임차인에 대하여 주택 소유 여부를 확인하여야 한다.” 라고 규정하고 있으며, 같은 조 제4항은 “공공건설임대주택의 임대사업자는 제2항과 제3항에 따라 주택소유 여부를 확인한 결과 공공건설임대주택을 임대받을 자격이 없거나 우선 분양전환 받을 수 있는 자격이 없는 자에게는 공공 건설임대주택을 임대하거나 우선 분양전환 하여서는 아니 된다. (이하 생략)” 라고 규정하고 있다.

- 나. 「주택공급에 관한 규칙」 제2조 제9호는 “ ‘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 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)” 으로 규정하고 있으며, 같은 조 제5항은 “사업주체는 임대주택의 입주세대에 대하여 국토해양부장관이 정하는 방법 및 절차에 따라 시장 등이 정하는 시기에 제21조의2에 따른 주택소유 여부를 연 1회 이상, 제22조에 따른 다른 주택에 당첨 여부를 매 2년 마다 전산 검색하여야 하고 전산 검색을 의뢰받은 전산관리지정기관은 의뢰받은 날로부터 15일 이내에 그 결과를 사업주체에게 통보하여야 한다.” 라고 규정하고 있으며, 같은 조 제6항은 “사업주체는 제5항에 따라 다른 임대주택 당첨이 확인된 입주자에게 그 사실을 통보하고 10일 이상의 기간을 정하여 소명자료를 제출받아 다른 임대주택에 입주하였는지 여부를 확인하여야 한다.” 라고 규정하고 있다.

다. 피신청인은 계약체결 당시부터 신청인이 이 민원 주택에 대한 입주 자격을 상실하여 갱신계약을 체결할 수 없다고 주장하고 있으나, ① 피신청인은 주택을 소유하여 입주 자격을 상실한 신청인과 이 민원 주택의 임대차계약을 체결하였으므로 그 흠결을 이유로 임대차계약 갱신을 거부하는 것은 부당할 뿐만 아니라, 신청인이 종전 주택을 이미 처분하여 임대차계약 이후 입주자요건의 흠결이 없이 계속 자격을 유지하였으므로 신청인의 갱신계약을 거부하기 어려운 점, ② 신청인은 2011. 2. 22. 최초계약 체결 당시 종전 주택에 대한 소유권을 이미 상실한 상태였고, 이 민원 주택의 임대차 기간 중에 신청인이 다른 주택을 소유한 사실이 없는 점, ③ 피신청인은 이 민원 주택이 입주자가 미달되어 2010. 11. 10. 추가모집 공고하였는바, 피신청인이 당시 주택소유여부 확인절차를 통해 신청인을 입주자격 부적격자로 처리하였다면, 신청인은 당시 소형저가주택 소유자에 해당하므로 신청인이 이후 추가모집공고에 재신청하여 당첨될 가능성이 적지 않았고 더욱이 현재와 같은 갱신계약거부로 인한 주거불안의 고충도 발생하지 않았을 것으로 보이는 점, ④ 무주택자에게 임대주택을 원활히 공급하여 국민주거생활의 안정을 도모하는 것이 이 민원 주택 공급에 대한 피신청인의 궁극적 역할이자 취지인 점 등을 종합적으로 고려할 때, 신청인에게 2013. 3. 31.까지 이 민원 주택의 명도를 통보한 피신청인의 처분은 지나치게 가혹하므로, 이를 철회한 후 신청인과 임대차 갱신계약을 체결하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 주택의 임대차 갱신계약의 체결을 요구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

8

하자보수 보증금 반환

전남 ○○시○○길 ○○아파트의 자치위원회(입주자대표회의)가 파산선고 된 사업주체인 (주)○○건설이 예치한 하자보수보증금의 반환을 요청하였으나, 반환을 거부하는 것은 하자보수보증금 제도의 취지 등을 종합적으로 고려할 때 지나치게 가혹하므로 이를 철회한 후 신청인에게 하자보수보증금을 반환하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1308-207761 (의결일 : 2013. 10. 21.)

2. **피신청인** 전라남도 ○○시장

3. 쟁점사항

전남 ○○시 ○○길 ○○아파트(이하 '이 민원 아파트' 라 한다)의 자치위원회(입주자대표회의)가 파산선고 된 이 민원 아파트의 사업주체인 (주)○○건설이 예치한 하자보수보증금의 반환을 요청한 사항과 관련하여 피신청인이 반환할 것인지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 전남 ○○시 ○○길 ○○아파트자치위원회에 원금 39,900,000원과 이자 22,600,000원을 포함한 하자보수보증금 총 62,500,000원을 반환할 것을 의견 표명한다.

5. 참조법령

「주택법」 제3조 및 제46조 제2항, 같은 법 시행령 제59조 제1항, 「지방재정법」 제82조 제1항, 「00시 재무회계 규칙」 제77조 제4항

이 유

1. 신청 원인

전남 ○○시 ○○길 ○○아파트(이하 ‘이 민원 아파트’ 라 한다)의 자치위원회(입주자대표회의)가 파산선고 된 이 민원 아파트의 사업주체인 (주)○○건설이 예치한 하자보수보증금의 반환을 요청하였으나, 피신청인이 이를 거부하였으니 도와 달라.

2. 피신청인의 주장

하자보수보증금을 당초 사업주체인 (주)○○건설에 반환해야 하나 파산 종결되어 「지방재정법」과 「○○시 재무회계 규칙」 등의 규정에 따라 하자기간 종료 후 5년 이내에 (주)○○건설이 청구하지 않을 경우 ○○시 금고로 귀속절차를 추진할 예정이다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 아파트의 사업주체는 (주)○○건설이며 2001. 6. 20. 피신청인의 명의로 하자보수보증금 현금 예치[하자담보책임기간 : 2001. 6. 20. ~ 2011. 6. 19. / 하자보수보증금 62,500,000원(원금 39,900,000원 + 2013년 8월 현재 이자 22,600,000원)], 2001. 6. 25. 사용승인 등의 절차를 완료하였다. (주)○○건설은 2004. 3. 31. ○○지방법원으로부터 파산선고를 받았고 2010. 2. 3. ○○지방법원 제10민사부에서 파산종결 결정되었다.

나. 신청인이 제출한 안전점검보고서에 따르면 이 민원 아파트는 2004. 1. 28. ~ 2004. 3. 5. ○○안전연구소(주)가 실시한 건축물 상태 및 안전성 평가결과 B등급(지하주차장 : C등급)을 받았다. 이 민원 아파트의 입주자들은 2013. 1. 16. 입주자대표회의(자치위원회)를 구성하고 피신청인에게 2013년 4월 하자보수보증금

반환을 요청하였으나 피신청인은 신청인에게 하자보수보증금 반환 불가의사를 수차례 표시하였다.

- 다. (주)○○건설의 파산업무전반을 총괄하고 파산종결 시까지 법원 허가를 받은 파산관재인인 보조인으로 재직한 김○○이 2013. 9. 24. 작성한 사실확인서에 따르면, ‘○○시청에 현금으로 예치한 하자보수보증금 금39,900,000원은 ○○아파트 입주민의 재산으로 파산자가 처리하지 못한 하자보수를 위 금액으로 처리토록 보관한 금원임을 확인합니다.’ 라고 기재되어 있다. 아울러, (주)○○건설의 파산관재인 박○○가 2009. 5. 8. ○○지방법원 제10민사부에 작성한 업무보고서 중 이 민원 아파트 하자보수보증금 관련 부분만을 발췌한 문서에 따르면, ‘○○시청에 하자보수보증금 현금으로 39,900,000원 예치. 입주자 전원의 하자완료 확인서 첨부하고 하자보수보증금 수령이 가능하나 현실적으로 불가능한 상태로 현재 입주자 자치위원회가 구성되지 않아 업무이관이 이루어지지 않고 있음. ○○아파트 입주자 자치위원회가 구성되면 입주자대표와 하자보수예치금에 대한 협약체결 후 이관 또는 재단포기’ 라고 기재되어 있다.

4. 판단

- 가. 「주택법」 제3조는 “국가 및 지방자치단체는 주택정책을 수립·시행할 때에는 다음 각 호의 사항을 위하여 노력하여야 한다. 1. 국민이 쾌적하고 살기 좋은 주거생활을 할 수 있도록 할 것 (중간생략) 3. 주택이 공평하고 효율적으로 공급되며 쾌적하고 안전하게 관리될 수 있도록 할 것” 이라고 규정하고 있고, 같은 법 제46조 제2항은 “제1항에 따른 사업주체(중간생략)는 대통령령으로 정하는 바에 따라 하자보수보증금을 예치하여야 한다.(이하 생략)” 라고 규정하고 있다. 같은 법 시행령 제59조 제1항은 “사업주체(중간생략)가 보수책임을 부담하는 하자의 범위, 내력구조부별 및 시설공사별 하자담보책임기간 등은 별표 6 및 별표 7과 같다.” 라고 규정하고 있고 같은 법 시행령

제60조 제1항과 제2항은 “사업주체(중간생략)는 사용검사권자가 지정하는 은행에 현금 또는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 하자보수보증금의 보증서 발급기관에서 발행하는 보증서를 사용검사권자의 명의로 예치하고, 그 예치증서를 사용검사신청서(중간생략)를 제출할 때 사용검사권자에게 제출하여야 한다. (중간생략) 사용검사권자는 입주자대표회의(중간생략)가 구성된 때에는 지체 없이 제1항에 따른 하자보수보증금의 예치명의를 당해 입주자대표회의의 명의로 변경하여야 하며, 입주자대표회의는 사업주체의 하자보수 책임이 종료되는 때까지 하자보수보증금을 금융기관에 예치하여 보관하여야 한다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 「지방재정법」 제82조 제1항은 “금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체의 권리는 시효에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 5년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다.” 라고 규정하고 있고, 「○○시 재무회계 규칙」 제77조 제4항은 “출납원은 반환기간이 경과한 후에도 「지방재정법」 제82조에 의한 5년 동안 세입세출외현금의 반환청구가 없는 경우 시에 귀속시키고 징수관에게 세입편입을 요구하여야 한다.” 라고 규정하고 있다.
- 다. 피신청인은 이 민원 아파트의 입주자대표회의에서 청구기간 이내에 하자보수보증금을 분야별로 청구한 사실이 없어 지방재정 관계규정에 따라 하자보수보증금을 반환할 수 없다고 주장하고 있으나, ① 이 민원 아파트 입주자들은 하자담보책임기간 내 발생한 하자를 인지하였으나 보수 의무를 부담하는 (주)○○건설에 대한 파산절차가 개시되어 (주)○○건설에 하자보수를 청구하기 어려웠을 것으로 보이는 점, ② 하자담보책임기간 내에 발생한 하자가 현재까지 존재하고 있어 이를 보수할 필요가 있는 점, ③ 이 민원 아파트는 1개동 142세대인 공동주택으로 주택법령에 규정된 주택관리업자 등에 의한 의무관리대상 공동주택이 아니므로 신청인을 비롯한

입주자들이 주택법령에서 정한 입주자대표회의 및 하자보수보증금 등의 법적 권리를 구체적으로 숙지하기 어려울 수 있는 점, ④ 「주택법」이 ‘국가 및 지방자치단체는 주택정책을 수립·시행할 때 국민이 쾌적하고 살기 좋은 주거생활을 할 수 있도록 할 것과 주택이 쾌적하고 안전하게 관리될 수 있도록 할 것’을 명시적으로 규정하고 있는 점, ⑤ 사용승인권자는 입주자대표회의가 구성된 때에 지체 없이 하자보수보증금의 예치명의를 당해 입주자대표회의의 명의로 변경하여야함에도 피신청인은 하자보수보증금 청구기간 동안 관리사무소장 또는 입주자들에게 이에 대한 어떤 공식적인 안내도 행하지 않았으므로 부작위 또는 소극적 행정으로 인한 공동주택 소유자들의 사유재산 침해 책임을 면하기 어려워 보여, 하자보수보증금을 신청인에게 환급하여 이 민원 아파트 입주자들의 주거환경 개선을 위해 사용하도록 하는 것이 ‘사업주체가 하자보수책임을 부담함에도 불구하고 하자보수를 할 수 없거나 하지 않는 경우 하자보수보증금을 재원으로 하여 하자를 보수하도록 하는 것’이라는 하자보수보증금 제도의 취지에 부합한다고 판단되는 점 등을 종합적으로 고려할 때, 신청인에게 이 민원 아파트의 하자보수보증금 반환을 거부한 피신청인의 처분은 지나치게 가혹하므로, 이를 철회한 후 신청인에게 하자보수보증금을 반환하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원아파트의 하자보수보증금 반환을 요구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

9

건축물대장 기재사항 정정 요구

건축물대장은 건축물 및 그 대지에 대한 현황을 기재하고 이를 보관하는 것이므로, 실제 현황과 달리 관리되고 있음이 확인된 경우에는 행정청이 직권으로 정정하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1303-231647 (의결일 : 2013. 6. 24.)

2. **피신청인** ○○도 ○○시장

3. 쟁점사항

실제현황과 다르게 기재된 건축물대장에 대하여는 당사자의 신청이 없더라도 행정청이 건축물대장의 기재사항과 실제 현황이 일치되도록 직권으로 정정하여야 하는지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○도 ○○시 ○○동 ○○○번지 소재 건축물의 실제 현황과 건축물대장 기재사항이 일치하도록 건축물대장을 직권으로 정정할 것을 의견표명 한다.

5. 참조법령

「건축법」 제39조, 「건축물대장의 기재 및 관리 등에 관한 규칙」 제13조

이 유

1. 신청 원인

신청인은 ○○도 ○○시 ○○동 ○○○(이하 ‘이 민원 토지’ 이라 한다) 토지 소유자로서 이 민원 토지에는 당초 여러 동의 건축물이 있었고 1990. 12. 5. 각 건축물이 터 잡은 토지를 분할하였는데, 분할되어 새로 부여받은 지번으로 건축물대장의 기재사항을 정정하고 등기부를 생성했어야 하나 피신청인이 이를 이행하지 않아, 이 민원 토지에 존재하지 않은 ○○○ 소유 건축물이 건축물대장에 등재되어 재산권 행사에 피해를 입고 있으니 건축물대장 지번을 실제 현황과 같이 정정해 달라.

2. 피신청인의 주장

건축물대장 지번 변경은 건축물 소유자의 신청에 의해 정리되는 것이며, 지번 변경이 신청되더라도 이 분할 지번에 존재하는 건축물이 건축물대장에 등재된 건축물과 실제현황이 달라(건축물대장 : 시멘트블록조, 축사, 주택 → 실제현황 : 판넬조 2층 공장) 지번변경이 불가하다.

3. 사실 관계

가. 경기 ○○군 ○○면 ○○리 ○○-3 대 2,620㎡은 1990. 12. 5. 당시 이 민원 토지 소유자 ○○○에 의해 같은 동 ○○-3외 5개 필지로 분할(같은 동 ○○-3 대 697㎡, ○○-5 대 785㎡, ○○-6 대 278㎡, ○○-7 대 348㎡, ○○-8 대 512㎡)되었다.

나. 이 민원 토지는 1990. 12. 14. ○○○으로부터 ○○○에게 소유권 이전된 후 또 다시 2005. 12. 28. 상속에 의해 신청인에게 소유권 이전(신청인은 이 민원 토지와 접한 같은 동 ○○-1, 같은 동 ○○-2를 같이 상속 받았다.)되었고, 상기 분할된 지번 중 같은 동 ○○-6 대 278㎡(이하 ‘이 분할 지번’ 이라 한다.)은 신청 외 송○○이

(이하 ‘○○○’ 이라 한다) 1991. 5. 1. 소유권 취득한 것으로 등기사항전부증명서(토지)에 등재되어 있다

다. 건축물대장에는 이 민원 토지(○○동 ○○-3)에 3동의 건축물(시멘트블록조 스테이지붕 단층 주택 18.56㎡, 시멘트블록조 단층 축사 78.28㎡, 시멘트블록조 스테이지붕 단층 축사 21.70㎡, 이하 ‘이 민원 건물’ 이라 한다)이 있었으며, 1997. 4. 21. ○○○이 소유권을 취득한 것으로, 등기사항전부증명서(건물)에도 건축물대장 등재 내용과 같은 민원 토지에 있었던 3동의 건축물을 1997. 4. 21. ○○○이 매매에 의해 소유권 이전한 것으로 등재되어 있다.

라. 한편, 신청인 소유의 건축물대장에는 ‘대지위치 : 경기 ○○시 ○○동 ○○-1외 2필지(관련 지번 ○○-2, ○○-3), 1층 시멘트블럭스레트 주택 59.58㎡, 1층 시멘트블럭스레트 축사 114.75㎡, 1층 시멘트블럭스레트 축사 32.66㎡, 1층 시멘트블럭스레트 축사 15.21㎡’로 등재되어 있고, 등기사항전부증명서(건물)에도 건축물대장과 동일한 내용으로 등재되어 있고 실제 현황과 같다.

〈신청인 소유 토지 및 건축물 현황〉

| 소재지 (○○동) | 주구조 | 건물내역 | 소유권 | 비고 |
|------------------------|-----------------|--|--|----|
| ○○-1, ○○-2, ○○-3 | 시멘트블럭조 스레트지붕 | 1층 59.58㎡(주택), 1층 114.75㎡(축사), 1층 32.86㎡(축사), 1층 15.21㎡(축사) | ○○○(신청인) (2005. 12. 28. 소유권보존등기) | |

마. ○○○이 2012. 10. 18. 피신청인에게 이 분할 지번에 대해 대한 지적공사 경기도본부 ○○지사에 의뢰 발급한 경계복원측량 및 건물현황측량도(지번 경계 및 건축물 현황을 표기)를 첨부(자료에 의하면 이 지번에는 건축물 1동이 존재하는 것으로 표시되어 있다) 하여 건축물지번 변경 신청한 후 신청취하 한 사실이 있다.

바. 피신청인은 2013. 3. 22. 현지 확인결과 이 분할 지번에는 이 민원 건물과 달리 판넬조 2층 공장 1동이 건축되어 있고, 건축물대장상이 민원 건물(블록스레트 축사, 주택)은 수 십년 전 철거되어 건축물 존재를 확인할 수 없었다는 의견을 제출(항공측량사진 판독결과 1992년경 철거된 것으로 확인된다)하였고, 이 민원 토지상 건축물은 현재 신청인이 소유(점·사용)하고 있으며 이 민원 토지와 분할 지번 상 건축물 소유권에 관하여는 신청인과 ○○○ 상호 다툼이 없다.

4. 판단

가. 「건축법」(이하 ‘이 법’ 이라 한다) 제38조(건축물대장) 제1항은 “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 현황을 적어서 보관하여야 한다.” 고, 「건축물대장의 기재 및 관리 등에 관한 규칙」(이하 ‘이 규칙’ 이라 함) 제21조(건축물대장 기초자료의 관리 및 건축물대장의 기재내용 정정) 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.” 고, 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 직권으로 이를 정정하거나 기재할 수 있다.” 고, 제22조(건축물의 철거·멸실 등에 따른 건축물대장의 말소) 제3항은 “특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장은 건축물이 철거·멸실 되었음에도 소유자나 관리자가 건축물대장의 말소 신청을 하지 아니하거나 법 제36조에 따른 건축물의 철거 또는 멸실 신고가 없는 경우에는 직권으로 해당 건축물대장을 말소할 수 있다. 이 경우 특별자치도지사

또는 시장·군수·구청장은 지체 없이 그 내용을 건축물의 소유자에게 통지하여야 한다.” 고 각 규정하고 있다.

- 나. 건축물대장 지번 변경은 건축물 소유자의 신청에 의해 정리되는 것이며, 지번 변경이 신청되더라도 이 분할 지번에 존재하는 건축물이 건축물대장에 등재된 건축물과 실제현황이 달라 지번변경이 불가하다는 주장에 대해 살피건대, ①1990. 12. 5. 지번 분할 당시 이 민원 토지 위에 터 잡은 건축물의 위치에 따라 지번을 각 5개로 분할하였는데 분할된 각 지번에 위치한 건축물에 따라 건축물대장을 각각 나누고 분할된 이 민원 토지에 대한 건축물대장은 기재내용을 변경하여 관리하여야 함이 타당한 점(당시에는 건축물 소유자의 신청이 있어야 건축물대장 분할이 가능하였다고 하나, 건축물대장을 관리하는 피신청인은 분할된 지번의 각 건축물 소유자에게 건축물대장 분할 및 지번변경에 관한 관계법령 및 절차를 안내하는 등 이 민원 신청인과 같은 재산상 불이익 등 불편사항이 없도록 노력하여야 하나 이에 대한 아무런 조치가 없었다), ② 이후 2009. 1. 20. 개정 고시된 이 규칙에는 피신청인이 건축물대장의 지번이 상이한 경우 직권으로 변경할 수 있도록 개정되었고 피신청인은 이 규칙에 따라 건축물 소유자의 신청이 없어도 건축물대장의 기재내용에 잘못이 있거나 기재내용이 누락되어 있음을 발견한 경우에는 그 사실을 확인한 후 직권으로 이를 정정할 수 있는 점, ③ 이 분할 지번의 건축물이 건축물대장과 상이하여 지번 변경이 불가하다고 하나, 이 규칙 제22조 제3항에는 건축물이 멸실된 경우에는 소유자 또는 점유자가 피신청인에게 건축물이 철거·멸실되었음에도 소유자나 관리자가 건축물대장의 말소 신청을 하지 아니하거나 이 법 제36조에 따른 건축물의 철거 또는 멸실 신고가 없는 경우에는 직권으로 해당 건축물대장을 말소할 수 있도록 하고 있는 점 ④ 이 법 제38조 및 이 규칙 제21조 제1항에 따라 건축물대장의 작성·관리자는 건축물의 소유·이용 상태를 확인하거나 건축정책의 기초 자료로 활용하기 위하여 건축물대장에 건축물 및 그 대지에 대한 현황을 기재하고

이를 보관하는 것이므로, 실제현황과 다르게 기재된 건축물대장에 대하여는 피신청인이 건축물대장의 기재사항과 실제 현황이 일치 되도록 직권으로 정정하여 관리하는 것이 건축물대장의 작성 취지에 부합되는 행위라 판단되는 점 등을 종합적으로 고려하여 볼 때, 이 민원 토지에 등재된 건축물대장을 건축물의 실제현황과 건축물 대장상 기재사항이 일치하도록 직권 정정할 수 없다는 피신청인의 거부처분은 위법·부당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 토지상 건축물과 관련한 건축물대장 지번 변경을 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익 위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

10

공공임대주택 입주자 자격 인정 요구

신청인은 ○○시 ○○택지개발지구 ○○블록 10년 공공임대주택에 입주
예약 신청하여 ○○동 ○○호의 입주예약자로 선정되었으나, 신청자격
기준인 월평균 소득 기준을 초과하였다는 이유로 입주예약자 선정이 취소
된다고 하는데, 이는 회사에서 강제 할당된 판촉업무 이행과정에서 발생한
소득으로 고용안정을 위해 발생한 불가피했던 사정을 감안 임대주택 입주자
자격을 인정하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1310-260551(의결일 : 2013. 12. 2.)

2. **피신청인** ○○공사

3. 쟁점사항

○○시 ○○택지개발지구 ○○블록 10년 공공임대주택 입주예약자 신청 자격 기준인 월평균 소득 기준을 초과한 경우 이에 대한 특별한 사정을 감안하여 입주예약자 지위를 인정할 것인지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○시 ○○구 ○○동 ○○택지개발지구 ○○○블록 10년 공공임대주택 ○○동 ○○○○호 입주예약자로 선정된 신청인의 지위를 인정할 것을 의견표명 한다.

5. 참조법령

「주택법」 제38조 제1항, 「보금자리주택건설 등에 관한 특별법」 제50조, 「주택공급에 관한 규칙」 제20조의2

이 유

1. 신청 원인

신청인은 ○○시 ○○구 ○○동 ○○택지개발지구 ○○블록 10년 공공임대주택에 입주 예약 신청하여 ○○동 ○○호(이하 ‘이 민원 주택’ 이라 한다.)의 입주예약자로 선정되었으나, 신청자격 기준인 월평균 소득 기준을 초과하였다는 이유로 입주예약자 선정이 취소된다고 하는데, 이는 회사에서 강제 할당된 관촉업무 이행과정에서 발생한 소득으로 고용안정을 위해 발생한 불가피했던 사정을 감안하여 임대주택에 입주할 수 있도록 도와 달라.

2. 피신청인의 주장

공공임대주택 60㎡이하 주택 신청자의 소득기준은 세대의 월평균소득이 전년도 도시근로자 가구당 월평균 소득의 100%(4,492,364원) 이하이어야 하나, 신청인이 제출한 ‘2012년 근로소득자용 소득금액증명서’상 월평균 소득은 4,639,170원으로 기준소득 초과로 확인되었고, 2012년도 연간 급여 상승 원인이 고용안정을 위한 관촉업무 과정에서 강제 할당된 판매 실적 수수료인지 여부를 확인하기 곤란하고, 근로소득원천징수영수증상의 소득 금액 기준으로 소득을 확인하도록 정하고 있으므로 신청인의 주장을 수용하기 곤란하다.

3. 사실 관계

가. 피신청인은 2013. 8. 29. ○○시 ○○구 ○○동 일원 ○○택지개발지구 ○○블록에 10년 공공임대주택 총 491세대(51㎡형 136세대, 59㎡형 355세대)를 무주택 서민에게 공급하기 위해 입주예약자를 모집하였다.

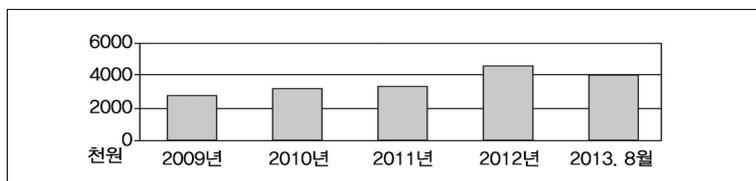
| 주택건설사업계획 | 착공일 | 입주자 모집공고일 | 당첨자 발표일 | 최종결과 통보일 |
|----------------------------------|--------------|--------------|--------------|---------------|
| 2012. 6. 26. (보금자리 제2013-○○호) | 2013. 6. 28. | 2013. 8. 29. | 2013. 9. 30. | 2013. 10. 15. |

나. 신청인은 51㎡형 이 민원 주택에 청약 신청하여 2013. 9. 30. 입주예약자로 선정되었고, 관계 서류제출 기간(2013. 10. 1.~10. 4.) 중 신청인이 제출서류를 검토결과, 신청인의 전년도 소득이 당첨 기준을 초과한 사실이 확인되었다.(신청접수 시 신청자격을 확인하지 않고 접수서류의 확인으로 입주예약자를 결정한다.)

※ 60㎡ 이하 주택의 경우 세대 월평균소득이 전년도 도시근로자 가구당 월평균 소득 100%(4,492,364원)을 이하이어야 하나, 신청인이 제출한 ‘2012년 근로소득자용 소득금액증명서’ 상 월평균 소득은 4,639,170원으로 월 소득 146,206원 초과

다. 신청인은 2006. 9. 25. 새마을금고(○○새마을금고, 이하 ‘이 회사’ 라 한다.)에 사원으로 입사하여 민원 제출일 현재 대리료 근무하고 있으며 근로자소득 원천징수영수증 상 신청인의 년 간 소득 증가 현황은 다음과 같다.

| 구 분 | 2009년 | 2010년 | 2011년 | 2012년 | 2013. 8월 |
|----------|------------|------------|------------|------------|------------|
| 소득기준 | 3,744,955원 | 3,887,503원 | 4,248,938원 | 4,492,364원 | 4,674,175원 |
| 신청인 평균소득 | 2,810,537원 | 3,241,381원 | 3,415,190원 | 4,639,170원 | 4,079,091원 |



라. 신청인 소속 이 회사는 전국 새마을금고 총 1,488개 중 ‘20○○년도 보험증진 프로모션 사업장’ 으로 선정된 190개 사업장 중 1개소로 2012. 6. 25.~7. 24. 기간(30일) 중 해당 금고 연간 목표량 110%를 달성하도록 목표 설정되었고, 그 무렵부터 신청인의 보험 모집수당이 급격히 증가하였다.

※ 4월, 5월 일부 증가액은 4월말 종료 보험을 집중 안내하고 판매한 실적이며, 보험모집 수당은 근로소득으로 원천징수 되었음.

마. 한편, 신청인 가족은 부모, 남동생 총 4인으로, 2006년 경 부모의 사업(음식점)실패로 인해 신청인, 부모, 신청인, 남동생이 모두 흩어져 주거를 각 각 달리하고 있는데, 부모는 월 50만 원 월세, 신청인은 월 285,000원 월세, 동생(1985년생)은 친구 집에 거주하며 음식점 등에서 주급 아르바이트로 생계를 유지하며 공무원 시험 준비 중에 있다.

4. 판단

가. 「주택법」 제38조 제1항 제2호는 ‘사업주체가 건설하는 주택을 공급하려는 경우 국토교통부령으로 정하는 입주자모집의 조건·방법·절차, 입주금의 납부 방법·시기·절차, 주택공급계약의 방법·절차 등에 적합할 것’ 이라고, 제2항은 ‘주택을 공급받으려는 자는 국토교통부령으로 정하는 입주자자격, 해당첨 제한 및 공급 순위 등에 맞게 주택을 공급받아야 한다.’ 라고, 「주택공급에 관한 규칙」 제20조의2 제5항 제2호는 ‘보금자리주택 사업시행자는 입주예약자를 선정하는 경우 60제곱미터 이하의 주택인 경우에는 해당 세대의 월평균소득(세대주와 같은 세대별 주민등록표상에 등재되어 있지 아니한 세대주의 배우자 및 배우자와 같은 세대를 이루고 있는 세대원의 소득을 포함한다)이 전년도 도시근로자 가구당 월평균소득(4명 이상인 세대는 가구원수별 가구당 월평균소득을 말한다)의 100퍼센트 이하일 것’ 이라고, 같은 조 제9항은 ‘보금자리주택 사업시행자는 입주예약 당첨자에 대하여 입주예약 모집공고일을 기준으로 주택소유, 세대주, 거주지, 과거 당첨사실 및 입주예약 당첨 여부 등 공급자격, 선정 순위의 적격여부를 확인하여 정당한 입주예약자를 확정하여야 한다.’ 고 규정하고 있다.

나. 보금자리주택 60제곱미터 이하의 주택인 경우 해당 세대의 월평균 소득이 전년도 도시근로자 가구당 월평균 소득의 100% 이하여야 하나, 신청인이 제출한 ‘2012년 근로소득자용 소득금액증명서’ 상 월평균 소득을 146,206원 초과하여 입주예약자 당첨 지위를 인정할 수 없다는

주장에 대해 살펴건대, ① 신청인 전년도(2012년) 소득의 경우 통상적인 소득과 달리 2012년도 보험증진 프로모션 사업장으로 선정되어 강제 할당(평가기간 30일 중 년 간 목표액 110% 달성)된 보험(생명, 손해)을 판매하는 과정에서 발생한 일시적인 소득이라는 점, ② 이 회사에 고용된 신청인의 경우 목표 판매량을 달성하기 위하여 최선을 다해 보험을 판매할 수밖에 없었던 불가피한 사정이 인정되는 점, ③ 신청인의 월 평균 소득은 입주자모집공고일 당시 월 소득(2013. 8. 까지 4,079,091원) 뿐만 아니라, 최근 3개년도 월 평균 소득 또한 4,044,484원으로 이 민원 주택 당첨 기준 월 평균소득에 미치지 못하고 있는 점 ④ 보금자리주택은 저소득층의 주거안정 및 주거수준 향상을 도모하고 무주택자의 주택마련을 촉진하여 국민의 쾌적한 주거 생활에 이바지함을 목적으로 하고 있는바, 신청인과 같이 온전한 주거 공간을 확보하지 못해 가족이 뿔뿔이 흩어져 생활하고 있는 신청인에게 안정적인 주거대책이 절실히 요구되는 점 등을 종합하여 고려하면, 이 민원 주택 입주예약자 지위를 인정할 수 없다는 피신청인의 주장은 지나치게 가혹하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 주택에 대한 입주예약자 지위를 인정해 달라는 신청인의 주장에 상당한 이유가 있다고 인정되므로, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

11

임대아파트 공용전기요금 절감 방안

서울특별시 ○○구 ○○동 ○○아파트 ○○동 주민들이 부담하는 공용전기 요금이 고압수전방식에 비해 요금이 과다 납부가 되고 있어 ○○동 주민의 집단민원이 제기되었으며, 이에 대하여 당사자 간에 의견 및 협의를 통하여 공용전기의 경우 고압수전방식으로 변경하고, ○○공사는 공사에 수반되는 제반절차를 이행하며 ○○○○공사는 고압수전을 위한 부대공사를 완료하는 해결방안을 제시하여 조정 해결된 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1304-215349 (조정일자 : 2013. 8. 30.)

2. **피신청인** ○○공사

3. **관계기관** ○○○○공사

4. 쟁점사항

전기수전방식을 각 세대는 기존대로 저압수전방식을 유지하고, 공용 전기의 경우 고압수전방식으로 변경할 수 있는지 여부

5. **처리결과** 조정해결

이 유

1. 신청원인

신청인은 서울시 ○○구 ○○동 ○○아파트 ○○동 재개발 임대아파트 주민으로서, 주민들이 부담하는 공용전기요금이 관리비의 1/4을 차지하고, 고압수전방식에 비해 매년 3,000만 원 정도 과다납부하고 있는 공용전기요금 부담을 덜기 위해, 2005년부터 피신청인에게 공용전기요금 절감 방안을 요구하였으나, 피신청인과 관계기관은 현재까지 아무런 대책을 마련하지 않고 있으니, 이를 개선하여 달라.

2. 피신청인등 의견

가. 피신청인(○○공사)

현행 저압수전 상태에서 공용전기요금을 줄이기 위한 방법은 계약 전력을 낮추는 것인데, 이에 대하여 관계기관과 협의한 결과, 공용 전기 부하설비용량을 줄이거나 임의로 철거할 수가 없어서 불가하고, 이 민원 아파트 전기수전방식을 고압으로 변경하는 방법은 건물 지하에 고압수전을 위한 전기실 설치장소가 없고, 신청인이 주장하는 전기요금 절감액이 타당한지 검증이 어려워 현재로서는 불가하다.

나. 관계기관(○○○○공사)

이 민원 아파트의 공용전기는 사용설비의 입력용량의 합계에 환산율을 적용하여 산정하므로 사용설비의 변동 없이 계약전력을 변경할 수 없으며, 전기공급에 있어, 현재 저압으로 적용받고 있는 세대 및 공용전기에 대해 고압으로 변경하는 방법과 개별세대에 대해 저압으로 공급받는 ‘호별계약방법’을 유지하면서 공용전기만 고압으로 수전 받는 방법이 있다.

3. 사실관계

- 가. 2013. 4. 26. : 양측 의견수렴 및 현장 확인
- 나. 2013. 5. 9. : 피신청인, 관계기관 현장 협의
- 다. 2013. 5. 27. : 피신청인과 공사 추정예산 협의
- 라. 2013. 6. 10. : 피신청인과 예산 확보방안 및 개선 방식 협의
- 마. 2013. 7. 10. : 관계기관 협의
- 바. 2013. 8. 8. : 현장 협의 및 조정 실무자 회의

4. 처리결과 : 조정해결

- 가. 이 민원 아파트 전기수전방식을 각 세대는 기존대로 저압수전(호별 계약)을 유지하고, 공용전기만 고압수전방식으로 변경한다.
- 나. 피신청인은 관계기관과 협의하여 공용전기 고압 수전방식 공사에 따른 사용전검사 수검 등 제반절차를 이행하고, 2014. 5. 30.까지 고압수전을 완료한다.
- 다. 관계기관은 피신청인과 협의하여 공용전기 고압수전을 위한 부대 공사를 완료한다.

12

건축신고 반려처분 철회 요구

신청인은 대전광역시 ○○구 ○○동 ○○외 1필지에 지상 1층 주택을 신축하고자 도시계획도로로 지정된 같은 동 ○○번지 토지 일부를 진입도로로 하여 건축신고서를 제출하였으나, 피신청인은 이 도로가 개발제한 구역에 포함되어 「건축법」 상 도로로 인정 할 수 없다고 하여, 이 도로를 「건축법」 상 도로로 인정하는 등을 내용으로 조정 중재안을 마련하여 민원을 해소한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1305-257042 (조정일자 : 2013. 8. 27.)

2. **피신청인** 대전광역시 ○○구청장

3. **관계기관** ○○○○공사

4. 쟁점사항

피신청인이 신청인의 토지와 접하여 미개설된 도시계획도로를 「건축법」 상 도로로 인정하여 이 민원 건축신고서를 수리하고 민원 도로를 포함하여 소규모 단절토지의 개발제한구역 해제를 대전광역시장과 협의할 수 있는지 여부

5. **처리결과** 조정해결

이유

1. 신청원인

신청인은 대전 ○○구 ○○동 ○○-1외 1필지에 지상 1층 99.35㎡의 주택(이하 ‘이 민원 주택’ 이라 한다)을 신축하고자 도시계획도로로 지정된 같은 동 ○○-7번지 토지 일부(이하 ‘이 민원 도로’ 라 한다)를 진입도로로 하여 피신청인에게 건축신고서(이하 ‘이 민원 건축신고서’ 라 한다)를 제출하였으나, 피신청인은 이 민원 도로가 개발제한구역에 포함되어 「건축법」 상 도로로 인정할 수 없다는 등의 사유로 이 민원 건축 신고서를 반려 처분한 것은 부당하니 이를 철회하여 달라.

2. 피신청인등 의견

가. 피신청인(대전광역시 ○○구청장)

이 민원 주택을 신축하고자 할 경우 대지 진입로 개설을 위한 토지의 형질변경을 받아야 하나, 진입로 개설 예정 지역이 개발제한구역 이어서 토지의 형질변경이 관계법령에 의해 허용되지 아니하므로 건축신고서를 수리할 수 없다.

나. 관계기관(○○○○공사)

신청인이 주택의 진입도로로 사용하고자 하는 이 민원 도로는 도로구역 외 지역이며 현재 이 민원 도로와 연접한 호남고속국도의 확장 계획은 없다.

3. 사실관계

가. 이 민원 건축신고 현황

| 위 치 | 용 도 | 구 조 | 대지 면적 | 건축면적 (건폐율) | 연면적 (용적률) | 높이 |
|-----------------------|-------|----------|-------|-------------------|------------------|------|
| 대전 ○○구 ○동 ○-1외 1필지 | 단독 주택 | 철근 콘크리트조 | 779㎡ | 104.58㎡ 13.42% | 99.35㎡ 12.75% | 지상1층 |

나. 피신청인은 대지 진입로 개설을 위한 토지의 형질변경이 필요하나 진입로 개설 예정 지역이 개발제한구역으로 관계법령에 의하여 토지의 형질변경이 허용되지 않아 건축신고를 불수리 함

4. 처리결과 : 조정해결

가. 피신청인은 이 민원 토지와 접하여 미개설된 도시계획도로를 「건축법」 상 도로 인정하여 이 민원 건축신고서를 수리하기로 한다.

나. 피신청인은 주민불편을 최소화하기 위하여 이 민원 도로를 포함하여 지정된 소규모 단절토지의 개발제한구역 해제를 대전광역시장과 협의하기로 한다.

다. 피신청인은 도로구역(○○고속국도)과 도시계획선을 일치시키는 도시관리 계획변경을 관계기관의 의견을 들어 대전광역시장과 협의하기로 한다.

13

도시환경정비사업에 따른 손실보상

신청인은 서울 ○○구 ○○도시환경정비사업 시행인가 전에 영업신고를 마치고 적법하게 영업하던 일반음식점 ‘△△’의 영업권을 양수받아 ‘○○순대국’으로 상호 변경하여 계속 영업하였는데, 피신청인이 신청인 업소의 상호변경을 이유로 영업손실보상금 지급을 거부한 민원이나 위원회 조사결과 신청인이 적법하게 영업자 지위승계를 받은 것으로 확인됨에 따라 피신청인이 손실을 보상하기로 합의 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1303-278624 (합의일 : 2013. 4. 30.)
2. **피신청인** 서울○○구역 도시환경정비사업조합
서울특별시 ○○구청장
3. **쟁점사항**
정비사업구역내 정비사업 시행인가 전 영업허가 받은 음식점의 영업권 양수자에 대한 손실보상 여부
4. **처리결과** 합의해결

이 유

1. 신청원인

신청인은 서울 ○○구 ○○구역도시환경정비사업(이하 ‘이 민원 정비사업’ 이라 한다) 시행인가 전에 영업신고를 마치고 적법하게 영업하던 일반음식점 ‘○○’ 의 영업권을 양수받아 ‘○○순대국’ 으로 상호 변경하여 계속 영업(이하 ‘신청인 업소’ 이라 한다)해 왔는데, 피신청인이 신청인 업소의 상호변경을 이유로 영업손실보상금 지급을 거부한 것은 부당하므로 신청인이 영업손실보상을 받을 수 있게 해 달라.

2. 처리결과 : 합의해결

우리 위원회 조사 결과 신청인 업소가 「식품위생법」 제39조 제1항 및 제3항, 「식품위생법 시행규칙」 제48조 제1항 및 제4항 등이 정한 바에 따라 적법하게 영업자 지위승계를 받은 것으로 확인함에 따라, 피신청인 1이 이를 인정하여 감정평가를 진행하여 그 결과에 따라 신청인의 손실을 보상하기로 함에 따라 민원이 해소되었다.

14

임대아파트 누수 피해 보수 등

2007. 11. 15. ○○○○○공사와 임대차 계약을 체결하여 거주 중인 경기 ○○시 ○○구 ○○동 ○○마을 ○○동 ○○호는 2011. 3. 25.부터 안방 및 거실 천정에서 누수가 발생하여 피신청인이 2012. 4. 25. 위 누수 부위에 대하여 방지공사를 하였으며, 이후 이 민원 주택에 동일 누수가 발생할 경우 안전점검을 실시하고 ○○건설이 보수공사를 이행하기로 합의 한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1212-098494 (합의일 : 2013. 1. 11.)
2. **피신청인** ○○○○○공사
3. **쟁점사항**
임대아파트 누수 피해에 대한 보상 및 안전점검 여부
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청원인

2007. 11. 15. ○○○○○공사(이하 ‘피신청인’ 이라 한다)와 임대차 계약을 체결하여 거주 중인 경기 ○○시 ○○구 ○○동 ○○마을 ○○동 ○○호(이하 ‘이 민원 주택’ 이라 한다)는 2011. 3. 25.부터 안방 및 거실 천정에서 누수가 발생하여 피신청인이 2012. 4. 25. 위 누수 부위에 대하여 방수공사를 한 것을 끝으로 현재까지 큰 비가 내리지 않아 적정보수 여부를 확인할 방법이 없는 바, 신청인이 향후 이 민원 주택을 분양전환 받을 있음을 고려하여 같은 부위에 하자가 다시 발생하지 않도록 행정조치를 해 주고, 그 간의 누수피해에 대해 보상해 달라.

2. 처리결과 : 합의해결

피신청인은 이 민원주택 하자 보수를 위한 현장 확인 및 위층 화장실 공사 등 몇 차례 보수공사를 실시한 것으로 확인되고, 2013. 1. 11. 신청인과 피신청인, ○○건설(주)이 우리 위원회 실지방문조사에 참여하여 이 민원 주택 안방과 거실 천정에 동일 누수가 발생할 경우 안전점검을 실시하고 그 결과에 따라 ○○건설(주)이 보수공사를 이행하기로 상호 합의하여 민원을 해결함

15

임대주택 퇴거 이의

신청인은 전북 ○○시 ○○길○○ ○○동 ○○호에 거주하던 중, 제주 ○○읍 ○○리 소유권의 82분의 1을 공유지분으로 소유함에 따라, 공유지분의 경우 그 해당 지분의 면적과 관계없이 주택소유자로 봄에 따라 갱신 계약이 불가능함을 안내한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1307-103599 (의결일 : 2013. 8. 19.)
2. **피신청인** ○○○○○공사
3. **쟁점사항**
공유지분 소유자의 경우 해당지분의 크기에 관계없이 주택소유자로 보아, 임대주택 갱신이 가능한지 여부
4. **처리결과** 심의안내

이유

1. 신청원인

전북 ○○시 ○○길 ○○동 ○○호(이하 ‘이 민원주택1’ 이라 한다)에 거주하던 중, 제주 ○○읍 ○○리 ○○주택(이하 ‘이 민원주택2’ 라 한다) 소유권의 82분의 1을 공유지분으로 소유했던 사실로 갱신계약이 거부되었으니 선처해 달라.

2. 피신청인 의견

신청인은 지분 소유한 건축물의 실제 용도가 주택이 아니라 펜션 또는 호텔이므로 이는 주택소유가 될 수 없어 갱신계약을 해줄 것을 요구하나 공부상 주택인 경우 일단 주택에 대한 지분소유로 보아야 하므로 재계약이 불가능함. 아울러, 국토교통부 질의회신에서도 공유지분의 경우는 그 해당 지분의 면적과 관계없이 주택소유자로 판단하고 있음.

3. 사실관계

가. 이 민원주택1의 현황

- 주택유형 및 규모 : 공공건설임대주택, 전용면적 51.6㎡(방 2개)
- 계약일반조건 : 임대보증금 21,000,000원(월임대료 130,000원), 임대차기간 2011. 8. 1. ~ 2013. 7. 31.

나. 이 민원주택2의 현황(일반건축물대장 및 건물등기부등본)

- 주용도 및 규모 : 단독주택(벽돌조) / 지상2층(건축면적 108.58㎡, 연면적 126.06㎡)
- 1999. 4. 1. 사용승인
- 1999. 8. 5. 신청인이 공유자 지분 82분의 1을 취득(등기원인 : 매매)

다. 「주택공급에 관한 규칙」 제6조 제3항은 주택의 공유지분을 소유하는 것을 주택을 소유하고 있는 것으로 보되, 불가피하게 상속으로 인하여 지분을 취득한 경우 부적격자로 통보받은 날로부터 3개월 이내에 그 지분을 처분하면 무주택으로 보고 있음. 한편, ‘면적 37.35㎡ 주택의 1/40 지분을 소유하고 실제 용도는 별장으로 사용하고 있는 경우에 본인 지분이 20㎡ 이하인 경우에도 무주택으로 보는지’에 대한 국토교통부 질의회신(주택정책팀, 2004. 9. 30.)에 의하면, 20㎡ 이하의 주택을 소유하고 있는 경우 무주택으로 보나 공유지분의 경우에는 그 해당 지분의 면적과 관계없이 주택소유자로 판단하고 있음.

4. 처리결과 : 심의안내

신청인에 대한 이 민원주택1의 퇴거통보과정에서 임대주택 관계법령에 의한 절차상 하자를 발견하기 어려운 점, 이 민원주택2의 실제용도에 대한 판단은 별론으로 하더라도, 신청인이 공부상 단독주택 용도인 이 민원주택2의 공유지분을 상속 등에 의한 불가피한 사유가 아닌 1999년 매매로 취득한 후 2013년 7월 현재까지 소유하고 있는 점, 임대주택법령의 주무부처인 국토

교통부가 공유지분 소유자의 무주택자 해당여부에 대하여 해당지분의 크기에 관계없이 주택소유자로 본다고 질의회신한 점 등을 종합적으로 고려할 때, 갱신계약 거부에 위법·부당함을 발견하기 어려움을 신청인에게 안내함

The background features a soft-focus image of white, fluffy clouds against a light grey sky. A dark grey, semi-transparent banner with a folded bottom-left corner is positioned in the upper right quadrant. The Roman numeral 'VIII' is centered within a light grey circle on the banner.

VIII

도시수자원 분야

1

영업손실 보상

경기 ○○시 ○○ 소재 건물에서 업태 '부동산업', 종목 '부동산컨설팅' 상호 '○○컨설팅' 영업(이하 '이 민원 영업' 이라 한다)을 영위하였음에도 영업장의 이전에 따른 손실이 없다고 ○○공사는 영업손실을 보상하지 아니하겠다고 하나, 영업손실보상의 요건을 규정하고 있는 관계 규정을 보면 적법한 장소에서 인적·물적 시설을 갖춘 영업이라고 전제하고 있고 신청인이 영위한 부동산컨설팅영업은 이에 부합하여 영업손실보상을 하지 아니함은 위법부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1210-192566 (의결일 : 2013. 1. 28.)

2. **피신청인** ○○공사

3. **쟁점사항**

신청인이 영위한 부동산 컨설팅영업장이 공익사업지구에 편입되어 이전하는 경우 영업손실보상 대상으로 볼 것인지의 여부

4. **처리결과** 시정권고

피신청인에게 ○○개발사업지구 내 경기 ○○시 ○○ 소재 건축물에서 업태 ‘부동산업’, 종목 ‘부동산컨설팅업’ 을 영위한 신청인에게 영업손실을 보상할 것을 시정권고한다.

5. **참조법령**

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제77조, 같은 법 시행규칙 제48조

이 유

1. 신청 원인

피신청인이 시행하는 ○○개발사업(이하 '이 민원 사업' 이라 한다) 구역에 편입된 경기 ○○시 ○○ 소재 건물(이하 '이 민원 건물' 이라 한다)에서 업태 '부동산업', 종목 '부동산컨설팅' 상호 '○○컨설팅' 영업(이하 '이 민원 영업' 이라 한다)을 영위하였음에도 영업손실을 보상하지 아니하는 것은 부당하니, 구제하여 달라.

2. 피신청인의 주장

신청인이 영위한 부동산컨설팅업의 경우 업종특성상 인적서비스를 주로 하는 업종으로 실질적인 수주 및 컨설팅업무는 이 민원 영업장 이외에서 이루어지므로 공익사업 시행으로 인하여 당해 영업을 폐지 또는 휴업하지 아니하고 지속적인 영업이 가능하므로, 영업보상 대상으로 보기 어렵다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 사업의 추진경위는 다음과 같다.

- 2006. 10. 27. : 예정지구지정 주민공람공고
- 2007. 6. 28. : 예정지구 지정고시
- 2008. 4. 4. : 개발계획승인고시
- 2012. 4. 4. : 보상계획공고 및 열람

나. 부동산중개업은 「공인중개사의 업무 및 부동산 거래신고에 관한 법률」에 따라 신고대상업무로 `07년 9월 ~ `09년 7월까지의 부동산중개업은 신청인이 ○○시에 `07. 9. 4. 중개사무소등록(등록번호 : 가○○-○○)을 득하여 영위하였으며, 부동산컨설팅업은 별도 신고 또는 허가대상 업종은 아니다.

- 다. 피신청인이 이 민원 영업장에 대하여 조사한 영업시설조사서에 따르면, 내부시설 및 인테리어 1식, 에어컨 11평형 1식, 간판(3.9*1.2m) 1식, 사무기기 5톤 트럭 2대분이 있다.
- 라. ○○세무서장이 발급한 사실증명서에 따르면, 신청인은 사업자등록 번호 변경 없이 이 민원 건물에서 `06. 10. 23. 이후 계속 영업 중이며, 부가가치세과세표준증명원(2006년 하반기 ~ 2012년 상반기)에 따르면, 2006년 172,800원, 2007년 639,000원, 2008년 511,500원, 2009년 3,163,636원, 2010년 405,040원, 2011년 390,000원, 2012년(상반기) 50,000원의 부가가치세를 납부하였다.
- 마. 이 민원 일반건축물대장에 의하면, 이 민원 건물은 1층, 경량철골 구조, 연면적 137.6㎡' 이며 용도는 제2종근린생활시설이며, 이 민원 건물 소유자 박○○와 2006. 10. 20. 체결한 상가월세계약서에 따르면, 건물면적 137.6㎡(41.62평)중 10평을 사무실용으로 임차 하는 것으로 되어 있다.
- 바. 한국건설기술인협회에서 발급한 건설기술자경력증명서에 따르면, 신청인은 기술등급 '국토개발분야 특급기술자', 기술자격 '도시계획 기사' 를 보유하고 있다.
- 사. 위원회 현지조사 시, 이 민원 영업장에는 신청인이 조사한 물건이 모두 있는 상태이며, 사무기기로 전화, FAX, 복사기, 책상, 컴퓨터, 상담테이블 등이 있음을 확인하였으며, 신청인은 부동산컨설팅 업무 내용과 관련한 실례로 '인근 아파트 건설사가 단지 내 상가를 분양 하는 경우, 그 상가의 입지조건 등을 분석하여 관련 홍보물을 제작 하고 일반인 상담을 하는 등의 업무를 이 민원 영업장에서 진행하며, 분양완료시 그에 대한 수수료를 받는다.' 라고 진술하였다. 이 민원 영업장 옆에는 다른 부동산중개업장이 있으며 피신청인으로 부터 영업보상을 받아 이전한 상태임이 확인된다.

4. 판단

가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지보상법’ 이라 한다) 제77조 제1항은 “영업을 폐지하거나 휴업함에 따른 영업손실에 대하여는 영업을 폐지하거나 휴업함에 따른 영업이익과 시설의 이전비용 등을 참작하여 보상하여야 한다.” 라고 규정하고 있고, 토지보상법 시행규칙 제45조는 “법 제77조 제1항에 따라 영업손실을 보상하여야 하는 영업은 다음 각 호 모두에 해당하는 영업으로 한다. 1. 사업인정고시일 등전부터 적법한 장소에서 인적·물적 시설을 갖추고 계속적으로 행하고 있는 영업. 다만, 무허가건축물등에서 임차인이 영업하는 경우에는 그 임차인이 사업인정고시일등 1년 이전부터 「부가가치세법」 제5조에 따른 사업자등록을 하고 행하고 있는 영업을 말한다. 2. 영업을 행함에 있어서 관계법령에 의한 허가 등을 필요로 하는 경우에는 사업인정고시일등 전에 허가 등을 받아 그 내용대로 행하고 있는 영업” 이라고 하고 있다.

나. 신청인이 영위한 부동산건설팅업은 이 민원 사업으로 인해 휴업에 따른 손실이 없는 영업이라는 피신청인의 주장과 관련하여 살펴보면, 부동산중개업을 영업손실보상 대상으로 인정하는 바와 같이 단지 영업의 목적물이 외부에 있다 하여 영업손실이 없다고 보는 것은 타당하지 아니하며, 실제 인적·물적 시설을 갖춘 영업장에서 부동산과 관련한 문서작성 및 영업 상담이 이루어지고 있고 그런 영업장이 공익사업으로 인해 이전한다면 그 이전기간 중 영업손실이 발생하는 것으로 보는 것이 타당할 것이므로, 신청인은 이 민원 영업을 이 민원 사업의 사업인정고시일(2008. 4. 4.) 이전인 2006. 10. 23. 전부터 영위한바, 이 민원 사업구역내 이 민원 건물 일부 부분에서 전화, 팩스, 복사기 등의 통신설비와 사무집기 등을 갖춘 사무실을 마련하여 그곳에서 부동산 소유자의 분양대행 또는 토지활용방안 검토 의뢰 상담과 그에 따른 부동산 분석자료 및 홍보물 작성 및 해당 부동산을 취득하고자 하는 자등을 상대로 상담이

이루어지고 그에 따른 결과에 따라 이익을 취한 것이므로 그 상담의 목적물이 외부에 있다 하여 인적·물적 시설을 갖춘 이 민원 영업장이 이 민원 사업으로 인해 이전함에 있어 손실이 발생하지 아니한다고 보기 어렵다.

5. 결론

그렇다면 이 민원 영업에 대한 손실보상을 구하는 신청인의 신청은 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제 46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

2

건축허가취소의 취소 요구

신청 외 망 ○○○(신청인의 부)은 개발제한구역 내 이축권을 신청 외 ○○○으로부터 양수받았으나 경제적인 어려움으로 공사를 진행하지 못하고 있었는데, 피신청인은 공사에 착수되지 않았다는 이유로 건축허가를 취소 하였으나, 건축허가취소처분 관련 내부결재문서, 신청인과 피신청인 관련 부서에 통보한 문서에는 취소 사유가 '미착공' 을 기재되어 건축허가 취소사유는 미착공으로 보아야 할 것이고, 해당 토지에 석축을 쌓아 인접 토지(답)보다 약 4m 성토하여 평탄작업을 한 것은 건축시공을 위한 실질적인 공사로서 토공사가 이루어진 것이라고 할 수 있어 공사가 착수되었다고 보는 것이 타당하므로 피신청인의 건축허가취소처분은 위법·부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1301-195485 (의결일 : 2013. 4. 22.)

2. **피신청인** ○○군수

3. 쟁점사항

건축법상 ‘공사에 착수’ 라는 것은 건축물의 건축을 위한 실질적인 공사의 실행이 있을 때에 ‘공사에 착수’ 하였다고 보는 것인지 여부

4. 처리결과 시정권고

가. 피신청인이 2008. 5. 27. 망 ○○○에게 한 ○○광역시 ○○군 ○○면 ○○리 2758-6 토지상의 건축허가취소처분을 취소할 것을 시정권고 한다.

나. 피신청인에게 망 ○○○의 상속인으로부터 건축관계자변경신고를 받을 경우 이에 적극적으로 협조하여 줄 것을 의견표명 한다.

5. 참조법령

「건축법」 제11조 제7항, 같은 법 시행규칙 제11조 제1항

이 유

1. 신청 원인

신청 외 〇〇〇은 개발제한구역 내 주택을 소유하고 있다가 공익사업(〇〇센터 신축사업)에 편입됨에 따라 해당 주택을 철거하고 개발제한구역 내 취락지구인 〇〇광역시 〇〇군 〇〇면 〇〇리 2758-6 답 453㎡(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)에 이축을 위한 건축허가(이하 ‘이 민원 허가’ 라 한다)를 피신청인으로부터 받았다. 신청 외 〇〇〇이 이 민원 토지에 공사 착수한 이후, 신청 외 망 〇〇〇(이하 ‘신청인의 부’ 라 한다)은 이 민원 허가를 신청 외 〇〇〇으로부터 양수받았으나 경제적인 어려움으로 공사를 진행하지 못하고 있는 상황에서 피신청인은 이 민원 토지에 공사가 착수되지 않았다는 이유로 이 민원 허가를 취소한 것은 가혹하니 도와 달라.

2. 피신청인의 주장

신청 외 〇〇〇은 이 민원 토지에 착공신고 후 2006. 2. 신청인의 부에게 이 민원 허가를 양도하였는데, 착공신고에 따른 피신청인의 현장조사 결과 이 민원 토지에는 건축물 기초공사를 위한 터파기, 콘크리트 타설, 철근 배근조립 등의 행위가 확인되지 않았고, 설령 이 민원 토지에 공사가 착수되었다고 보더라도 공사의 완료가 불가능하다고 판단되므로, 이 민원 허가는 건축허가취소 사유(허가를 받은 날부터 1년 이내에 공사에 착수하지 아니한 경우 또는 허가를 받은 날부터 1년 이내에 공사에 착수하였으나 공사의 완료가 불가능하다고 인정되는 경우)에 해당되어, 피신청인이 이 민원 허가 취소에 대해 사전통지를 거쳐 2008. 5. 이 민원 허가를 취소한 것은 적법하다.

3. 사실 관계

가. 신청 외 〇〇〇은 공익사업에 소유 건축물이 편입되어 철거됨에 따라, 2005. 12. 29. 이 민원 토지로 이축(단독주택 신축)을 위한 이 민원 허가를 피신청인으로부터 받았다.

- 나. 신청 외 ○○○은 2006. 1. 11. 이 민원 토지에 대한 착공신고서를 피신청인에게 제출하여 신고필증을 교부 받았고, 신청인의 부는 같은 해 2. 9. 건축주를 신청 외 ○○○에서 신청인의 부로 바꾸는 건축 관계자 변경신고필증을 피신청인으로부터 교부 받았다.
- 다. 피신청인은 2008. 5. 1. 이 민원 허가 취소 사전통지를 신청인의 부에게 발송하였고, 같은 달 27. 이 민원 토지에 건축공사를 착수하지 못하는 특별한 사유가 없다는 이유로 이 민원 허가를 취소하였다. 한편, 이 민원 허가 취소처분 사전통지 내부결재문 및 이 민원 허가 취소 관련부서 통보문에도 취소사유가 ‘미착공’ 이라고 기재된 것이 확인된다.
- 라. 우리 위원회 조사관이 2013. 3. 28. 현지조사 한 결과, 이 민원 토지 전체와 인접 토지 일부를 석축으로 쌓아 인근 토지(답) 보다 약 4m 성토하여 평탄 작업이 이루어진 것을 확인하였다.
- 마. 2005. 11. 항공사진에는 이 민원 토지에 석축이나 성토된 모습이 확인되지 않으나, 2007. 11. 항공사진에서는 이 민원 토지가 현재와 같이 석축 및 성토된 모습이 확인된다.
- 바. 신청인은 신청인의 부가 이 민원 허가를 양수받은 후 자금사정 악화 등으로 건축을 계속 진행할 수 없었고, 이 민원 허가가 취소될 경우 일반적인 건축허가와 달리 재신청할 수 없다는 전문적이며 중요한 사실을 피신청인으로부터 고지 받은 적이 없다고 주장하고 있다. 한편, 신청인의 부 주민등록표에는 2010. 11. 1. 사망 신고된 것으로 확인된다.

4. 판단

- 가. 「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」 제12조 제1항은 “개발제한구역에서는 건축물의 건축 및 용도변경, 공작물의 설치, 토지의 형질변경, 죽목(竹木)의 벌채, 토지의 분할, 물건을 쌓아놓는

행위 또는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제2조제11호에 따른 도시·군계획사업(이하"도시·군계획사업"이라 한다)의 시행을 할 수 없다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하려는 자는 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장(이하"시장·군수·구청장"이라 한다)의 허가를 받아 그 행위를 할 수 있다. 1. (생략) 2. 개발제한구역의 건축물로서 제15조에 따라 지정된 취락지구로의 이축(移築) 3. ~ 8. (생략)" 라고 하고, 같은 법 시행령 제13조 제1항은 "법 제12조제1항 제1호에 따른 건축물 또는 공작물의 종류, 건축 또는 설치의 범위는 별표 1과 같다." 라고 하며, 같은 법 시행령 [별표 1] 제5호 다목의 다)는 "(가)에도 불구하고 다음의 어느 하나에 해당하는 경우에는 국토교통부령으로 정하는 입지 기준에 적합한 곳에 주택을 신축할 수 있다. ① ~ ② (생략) ③ 개발제한구역 지정 이전부터 건축되어 있는 주택 또는 개발제한구역 지정 이전부터 다른 사람 소유의 토지에 건축되어 있는 주택으로서 토지소유자의 동의를 받지 못하여 증축 또는 개축할 수 없는 주택을 법 제12조제1항 제2호에 따른 취락지구에 신축하는 경우" 라고 규정하고 있다.

나. 법제처는 "개발제한구역 안에서 기존 주택의 소유자가 공익사업의 시행으로 인하여 더 이상 거주할 수 없게 되어 「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」 제12조 및 같은 법 시행령 별표 1 제5호 다목의 다)①에 따라 자기 소유의 토지에 주택을 신축하는 경우, 해당 주택의 사용승인 전에 건축주 명의변경을 할 수 있다고 할 것이다." 라고 법령 해석한 바 있다(법제처 2012. 7. 27, 12-0349).

다. 「건축법」 제11조 제7항은 "허가권자는 제1항에 따른 허가를 받은 자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 허가를 취소하여야 한다. 다만, 제1호에 해당하는 경우로서 정당한 사유가 있다고 인정되면 1년의 범위에서 공사의 착수기간을 연장할 수 있다. 1. 허가를 받은

날부터 1년 이내에 공사에 착수하지 아니한 경우 2. 허가를 받은 날부터 1년 이내에 공사에 착수하였으나 공사의 완료가 불가능하다고 인정되는 경우” 라고 하고, 같은 법 시행규칙 제11조 제1항은 “법 제11조 및 제14조에 따라 건축 또는 대수선에 관한 허가를 받거나 신고를 한 자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하게 된 경우에는 그 양수인·상속인 또는 합병 후 존속하거나 합병에 의하여 설립되는 법인은 그 사실이 발생한 날부터 7일 이내에 별지 제4호 서식의 건축관계자변경신고서에 변경 전 건축주의 명의변경동의서 또는 권리관계의 변경사실을 증명할 수 있는 서류를 첨부하여 허가권자에게 제출(전자문서로 제출하는 것을 포함한다)하여야 한다. 1. 허가를 받거나 신고를 한 건축주가 허가 또는 신고 대상 건축물을 양도한 경우 2. 허가를 받거나 신고를 한 건축주가 사망한 경우 3. (생략)” 라고 규정하고 있다.

라. 신청인의 부는 이 민원 허가를 양도받았으나 경제적인 어려움으로 대지조성을 위한 성토작업 후 공사를 진행하지 못하였는데, 피신청인이 이 민원 토지에 공사가 착수되지 않았다는 이유로 이 민원 허가를 취소한 것은 부당하고 가혹하니 이 민원 허가 취소를 취소해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 피신청인은 이 민원 허가의 취소 사유를 건축법 제11조 제7항에 규정된 ‘허가를 받은 날부터 1년 이내에 공사에 착수하지 아니한 경우’ 또는 ‘허가를 받은 날부터 1년 이내에 공사에 착수하였으나 공사의 완료가 불가능하다고 인정되는 경우’ 라고 주장하고 있으나, 이 민원 허가 취소처분 사전 통지 내부결재문서, 이 민원 허가 취소 통보서 및 이 민원 허가 취소 관련 부서 통보서에서 취소 사유가 일관되게 ‘미착공’에 해당하는 것으로 기재되어 있어 피신청인의 이 민원 허가 취소 사유는 건축법 제11조 제7항 제1호 ‘허가를 받은 날부터 1년 이내에 공사에 착수하지 아니한 경우’로 보아야 할 것이다. 건축허가 취소사유로서 건축법 제11조 제7항 제1호에 규정된 ‘공사에 착수’라는 것은 불확정개념임에도 불구하고 건축법상 정의규정이 없으나 일반적으로

건축공사가 공사계획, 토공사(터파기 포함), 기초공사, 골조공사, 조적공사 등의 순서로 진행되는 점에 비추어 볼 때, 건축물의 건축을 위한 실질적인 공사의 실행이 있을 때 ‘공사에 착수’ 하였다고 보는 것이 합리적이라고 할 것인바, 이 민원 토지 경계에 석축을 쌓아 인접 토지(답)보다 약 4m 성토하여 평탄작업을 한 것은 건축시공을 위한 실질적인 공사로서 토공사가 이루어진 것이라고 할 수 있으므로 이 민원 토지에 공사가 착수되었다고 보는 것이 타당하다. 따라서 허가를 받은 날부터 1년 이내에 공사에 착수하지 않았다는 이유로 이 민원 허가 취소처분을 취소할 수 없다는 피신청인의 주장은 위법·부당한 것으로 판단된다. 아울러 피신청인이 이 민원 허가 취소처분을 취소하더라도 이는 사망한 신청인의 부에 대한 허가의 효력이 발생하는 것에 불과한바, 고충민원의 일회적 처리를 위해 피신청인은 신청인의 부의 상속인으로부터 건축관계자변경신고를 받을 경우 그 변경신고에 적극적으로 협조하는 것이 바람직할 것으로 보인다.

5. 결론

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

3

변상금 부과 철회 요청

이 민원 토지에는 약 90여주의 복숭아나무가 식재되어 있고 피신청인이 제출한 사진자료를 보건대 이 복숭아나무들은 실질적으로 과수원으로 경작한 것으로 인정되는 점, 구 재정경제부의 질의회신 사례에서도 과수의 재배는 한국표준산업분류상의 작물재배업에 해당하는 경작목적으로 보고 있는 점 (재정경제부 국재 41321-149, 2003.2. 19.호 참조) 등을 고려할 때, 피신청인이 변상금 부과를 위한 사용료를 정함에 있어 요율은 「국유재산법 시행령」 제29조 제1항 제1호의 경작용인 경우에 해당되어 1천분의 10 이상을 적용하여야 함에도 불구하고 1천분의 50의 요율을 적용한 것은 요율적용에 하자가 있는 것으로 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1301-183089 (의결일 : 2013. 3. 26.)

2. **피신청인** ○○공사

3. 쟁점사항

복숭아나무를 식재한 신청인이 이 민원 토지를 무단점유하였다는 이유로 재산가액에 1천분의 50의 요율을 곱하여 사용료를 산정한 것이 적절한지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 ○○○○군 ○○면 ○○리 172-16 및 같은 리 172-17 토지에 대한 2012. 12. 3. 국유재산 무단점유 변상금부과처분을 취소하고, 2010. 4. 27.부터 2010. 8. 4.까지와 2011. 10. 1.부터 2012. 12. 3. 까지 기간에 대하여 1천분의 10의 요율을 기준으로 사용료를 재산정하여 변상금을 부과할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「국유재산법」 제72조 제1항, 국유재산법 시행령」 제29조 제1항

이 유

1. 신청 원인

신청인 소유의 ○○ ○○군 ○○면 ○○리 172-16 및 같은 리 172-17 답 1,822㎡(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)를 2001년 피신청인이 수도관로 매설을 위하여 수용한 이후, 계속 경작하여도 된다는 피신청인 소속 직원의 말을 듣고 이 민원 토지에 벼를 경작하다가 10년 전부터 복숭아나무를 식재하였는바, 피신청인이 나무를 식재하였다는 이유로 2010년~2012년간 국유재산 무단점유 변상금을 부과한 것은 부당하니 변상금을 철회하여 달라.

2. 피신청인의 주장

무단점유된 국유재산을 원상복구하기 위하여 알림장 발송 등 복구요청 하였으며, 특히 2010. 6. 21. 신청인이 국민권익위원회에 이 민원 토지에 계속 경작을 요구하는 고충민원을 제기하여 2011. 9월 수확 직후 식재한 나무를 다른 토지에 이전하기로 합의서를 작성하였으나 이행하지 않고 있어 최초 알림장 발송일인 2010. 4. 27.부터 변상금 부과일인 2012. 12. 3.까지 기간에 대하여 변상금 16,565,776원을 부과하였다.

3. 사실 관계

- 가. 이 민원 토지 소유권 이전(신청인→○○부) : 2001. 9. 19.
- 나. 국유재산 무단점용 원상복구 요청 알림장 발송(피신청인) : 2010. 4. 27.
- 다. 이 민원 토지 계속 경작 요구 고충민원 제기(신청인) : 2010. 6. 21.
- 라. 고충민원 합의서 작성(신청인, 피신청인) : 2010. 8. 5.
 - 피신청인은 신청인이 2011. 9월 수확완료시까지 이 민원 토지 경작 승인

- 신청인은 2011. 9월 수확 직후 이 민원 토지상의 과수를 다른 토지로 이전
- 마. 변상금 부과(부과면적 1,822m², 사용요율 5% 적용) : 2012. 12. 3.
 - 2010. 4. 27.~ 2010. 12. 31. : 1,427,406원
 - 2011. 1. 1.~ 2011. 12. 31. : 7,586,808원
 - 2012. 1. 1.~ 2012. 12. 3. : 7,551,562원
- 바. 이 민원 토지상의 과수 제거 확인(피신청인) : 2013. 1. 22.

4. 판단

- 가. 「국유재산법」 제72조 제1항은 “중앙관서의 장 등은 무단점유자에 대하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 재산에 대한 사용료나 대부료의 100분의 120에 상당하는 변상금을 징수한다.” 라고, 제32조 제1항은 “행정재산을 사용허가한 때에는 대통령령으로 정하는 요율(料率)과 산출방법에 따라 매년 사용료를 징수한다.” 라고 규정하고 있고, 「국유재산법 시행령」 제29조 제1항은 “법 제32조 제1항에 따른 연간 사용료는 해당 재산가액에 1천분의 50 이상의 요율을 곱한 금액으로 하되, 월할 또는 일할 계산할 수 있다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 재산의 가액에 해당 요율을 곱한 금액으로 한다. 1. 경작용인 경우 : 1천분의 10 이상 <이하 생략 >” 이라고 규정하고 있다.
- 나. 변상금 부과 기간의 적정성에 대하여 살피건대, 피신청인은 무단점유 국유재산 원상복구 요청 알림장 최초 발송일인 2010. 4. 27.부터 변상금 부과일인 2012. 12. 3.까지 기간에 대하여 변상금을 부과하였는바, 2010. 6. 21. 신청인이 이 민원 토지의 계속 경작을 요구하는 내용으로 우리 위원회에 제기한 고충민원에 대하여 2010. 8. 5. 우리 위원회의 권고 하에 2011. 9월까지 피신청인은 신청인이 이 민원 토지를 경작하는 것을 승인(사용료는 별론으로 하고)하고 신청인은 2011. 9월 수확 직후 이 민원 토지상의 과수를 다른

토지로 이전하기로 합의하였는바, 이는 피신청인이 2010. 8. 5.부터 2011. 9월까지 이 민원 토지의 사용을 허가한 것으로 보는 것이 타당하므로 국유재산 무단점유에 따른 변상금은 2010. 4. 27.부터 2010. 8. 4.까지와 2011. 10. 1.부터 2012. 12. 3.까지 부과하는 것이 타당한 것으로 판단된다.

다. 한편, 변상금 부과 요율의 적정성에 대하여 살피건대, 피신청인은 신청인이 이 민원 토지를 무단점유하였다는 이유로 재산가액에 1천분의 50의 요율을 곱하여 산정한 사용료 13,804,815원의 120%인 16,565,776원을 변상금으로 부과하였는바, 신청인과 피신청인이 인정하는 바와 같이 이 민원 토지에는 약 90여주의 복숭아나무가 식재되어 있고 피신청인이 제출한 사진자료를 보건대 이 복숭아나무들은 실질적으로 과수원으로 경작한 것으로 인정되는 점, 구 재정경제부의 질의회신 사례에서도 과수의 재배는 한국표준산업분류상의 작물재배업에 해당하는 경작목적으로 보고 있는 점(재정경제부 국제 41321-149, 2003.2. 19.호 참조) 등을 고려할 때, 피신청인이 변상금 부과를 위한 사용료를 정함에 있어 요율은 「국유재산법 시행령」 제29조 제1항 제1호의 경작용인 경우에 해당되어 1천분의 10 이상을 적용하여야 함에도 불구하고 1천분의 50의 요율을 적용한 것은 요율적용에 하자가 있는 것으로 판단된다.

라. 그렇다면, 피신청인이 신청인의 이 민원 토지 무단점유에 대한 변상금 부과에 있어 2010. 4. 27.부터 2012. 12. 3.까지 기간에 대하여 재산가액에 1천분의 50의 요율을 곱하여 산정한 사용료 13,804,815원의 120%인 16,565,776원을 변상금으로 부과한 것은 부당하므로, 2010. 4. 27.부터 2010. 8. 4.까지와 2011. 10. 1.부터 2012. 12. 3.까지 기간에 대하여 재산가액에 1천분의 10의 요율을 곱하여 산정한 사용료를 기준으로 변상금을 재산정하여 부과하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 토지에 대한 변상금 부과 철회를 요구하는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

4

생활기본시설 비용 부담 요구 등

대법원이 사업시행자의 알선에 의하여 다른 공급자가 택지 또는 주택을 공급한 경우에는 사업시행자가 제78조 4항에 따라 부담하여야 할 생활기본 시설 설치비용에 해당하는 금액의 지출을 면하게 되어, 결국 사업시행자는 법률상 원인 없이 생활기본시설 설치비용 상당의 이익을 얻고 그로 인하여 이주대책대상자들이 같은 금액 상당의 손해를 입게 된 것이므로 사업시행자는 그 금액을 부당이득으로 이주대책대상자들에게 반환할 의무가 있다고 하고 있으므로 신청인에게 이주대책의 일환으로 공급된 이 민원 아파트의 생활 기본시설비용은 「토지보상법」 제78조 제4항에 따라 사업시행자가 부담하는 것이 타당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1307-052796 (의결일 : 2013. 9. 30.)

2. **피신청인** ○○시 ○○구청장

3. 쟁점사항

피신청인이 시행하는 사업에 편입된 건축물을 소유하고 거주한 신청인이 이주대책의 일환으로 아파트를 공급받는 경우 생활기본시설 비용을 사업시행자가 부담할 수 있는지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인은 ○○센터 건립사업의 이주대책으로 신청인이 분양계약 한 ○○3지구 ○단지 ○○동 ○○호 국민주택 아파트의 생활기본시설 비용을 부담할 것과 주거이전비를 지급할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제78조 제4항 (이주대책의 수립 등), 같은 법 시행규칙 제54조 제1항(주거이전비의 보상)

이 유

1. 신청 원인

신청인이 소유하고 거주한 ○○시 ○○구 ○○동 산89(269-6) 주택(이하 ‘이 민원 건물’ 이라 한다)이 피신청인이 시행한 ○○센터 건립사업(이하 ‘이 민원 사업’ 이라 한다)에 편입되어 ○○공사에서 시행하는 ○○3 지구 ○단지 국민주택 ○○동 ○○호(이하 ‘이 민원 아파트’ 라 한다)를 특별 분양받아 계약을 체결하였는바, ○○공사가 시행하는 철거이주민에 대한 특별 분양가와 자치구 철거이주민 특별 분양가가 차별이 있어 ○○공사에 문의하니 생활기본시설 비용은 자치구에서 보상받으라고 하니 피신청인에게 생활기본시설 비용을 지급하여 줄 것과 주거이전비도 받지 못했으니 지급하여 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 사업 추진으로 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지보상법’ 이라 한다) 시행규칙 제54조 제1항 및 2항, 제55조 제2항의 규정에 의하여 이사비를 지급하였고, 주거이전비는 무허가 건축물이라 지급하지 않았으며, 이주대책 비용은 손실보상금과 상계하고, 별도의 이주대책은 수립하지 않았다. 따라서 생활기본시설 비용을 부담할 법적인 의무가 없다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 사업은 ○○구 ○○길 2(○○동 267-1) 및 ○○로 73-5(산 84-18) 일원의 도시계획시설(사회복지시설)사업으로, 2008. 2. 13. ○○시○○구 공고 제2008- 11호로 열람·공고되었고, 2008. 4. 2. ○○시 ○○구 고시 제2008-11호로 실시계획 인가되었고, 2008. 4. 8. ○○시○○구 공고 제2008-146호로 보상계획 공고되었다.

- 나. 신청인이 제출한 주민등록초본에 따르면 신청인은 1993. 11. 20. ○○시 ○○구 ○○동 269-6에 전입하여 2009. 1. 13. ○○도 ○○시 ○○동 563 ○○아파트 101-703로 전출되어 있으며, ○○시 기존 무허가 건물관리시스템에 의하면 이 민원 건물은 면적 33,058㎡, 용도는 주거, 건축일자는 1970. 6. 20.로 표기되어 있다.
- 다. 피신청인은 이 민원 사업으로 신청인에게 2008. 10. 손실보상금 8,449,200원을, 같은 해 11. 이사비 329,450원을 지급하였고, 신청인 소유 건물이 무허가건축물이라는 이유로 주거이전비는 지급하지 않았으며, 2010. 10. 29. 신청인을 이 민원 사업으로 인한 철거민 등 이주대책대상자 명단에 포함하여 ○○공사에 통보(○○구청 ○○과-6946호)하여 신청인은 2013. 7. 9. 동·호수 추첨을 통하여 같은 해 7. 30. 이 민원 아파트를 분양받아 계약하였고, 피신청인은 신청인에게 이주정착금은 지급하지 않았다.
- 라. 주택분양계약서에 따르면 이 민원 아파트는 전용면적 59㎡, 분양가는 총 270,607,000원이고, 계약자는 신청인으로 되어 있다.
- 마. ○○시는 2008. 4. 18.부터 「○○시 철거민 등에 대한 국민주택 특별공급규칙」(이하 ‘철거민 규칙’ 이라 한다) 개정을 통하여 도시계획사업 철거민에 대한 보상내용을 다음과 같이 개편하고, ○○시 공고 제2007-2200호로 2007. 12. 10.부터 2008. 4. 17.까지 보상계획을 공고하는 도시계획사업의 이주대책기준일을 2007. 12. 10.로 공고하였다.

4. 판단

- 가. 토지보상법 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, 같은 조 제4항은 “이주대책의 내용에는 이주정착지(이주대책의 실시로 건설하는 주택단지를 포함한다)에 대한 도로·급수시설·배수시설 그 밖의 공공시설 등 통상적인 수준의 생활기본시설이 포함되어야 하며, 이에 필요한 비용은 사업시행자가 부담한다.” 라고, 같은 법 시행령 제40조 제2항은 “이주대책은 국토해양부령이 정하는 부득이한 사유가 있는 경우를 제외하고는 이주대책대상자중 이주정착지에 이주를 희망하는 자가 10호 이상인 경우에 수립·실시한다. 다만, 사업시행자가 「택지개발촉진법」 또는 「주택법」 등 관계 법령에 의하여 이주대책대상자에게 택지 또는 주택을 공급한 경우(사업시행자의 알선에 의하여 공급한 경우를 포함한다)에는 이주대책을 수립·실시한 것으로 본다.” 라고, 같은 조 제3항에는 “다음 각 호의 1에 해당하는 자는 이주대책대상자에서 제외한다. 1. 허가를 받거나 신고를 하고 건축하여야 하는 건축물을 허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 건축한 건축물의 소유자 2. 당해 건축물에 공익사업을 위한 관계법령에 의한 고시 등이 있는 날부터 계약체결일 또는 수용재결일까지 계속하여 거주하고 있지 아니한 건축물의 소유자. …〈이하 생략〉” 라고 정하고, 같은 법 부칙(제17854호, 2002. 12. 30.) 제 6조는 “1989년 1월 24일 현재 허가를 받거나 신고를 하고 건축하여야 하는 건축물을 허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 건축한 건축물의 소유자에 대하여는 제40조 제3항 제1호의 규정에 불구하고 이주대책대상자에 포함한다.” 라고, 같은 법 시행령 제4조 제4항은 “제2항 본문에 따른 이주정착지 안의 택지 또는 주택을 취득하거나 같은 항 단서에 따른 택지 또는 주택을 취득하는데 드는 비용은 이주대책대상자의 희망에 따라 그가 지급받을 보상금과 상계할 수 있다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 토지보상법 시행규칙 제54조 제1항은 “공익사업시행지구에 편입되는 주거용 건축물의 소유자에 대하여는 당해 건축물에 대한 보상을 하는 때에 가구원수에 따라 2월분의 주거이전비를 보상하여야 한다. 다만,

건축물의 소유자가 당해 건축물에 실제 거주하고 있지 아니하거나 당해 건축물이 무허가건축물등인 경우에는 그러하지 아니하다.” 라고, 같은 법 시행규칙 부칙(제17854호, 2002. 12. 31.) 제 5조는 “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 하고 있다.

- 다. 토지보상법 제81조 제1항은 “사업시행자는 보상 또는 이주대책에 관한 업무를 다음 각 호의 기관에 위탁할 수 있다. . . 제2호 보상 실적이 있거나 보상업무에 관한 전문성이 있는 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제4조에 따른 공공기관 또는 「지방공기업법」에 따른 지방공사로서 대통령령으로 정하는 기관” 라고, 같은 법 시행령 제43조 제1항은 “법 제81조제1항 제2호에서 ‘대통령령으로 정하는 기관’ 이란 다음 각 호의 기관을 말한다. . . 제6호 「지방공기업법」 제49조에 따라 서울특별시, 인천광역시 및 경기도가 택지개발 및 주택건설 등의 사업을 하기 위하여 설립한 지방공사” 라고 하고 있다.

- 라. 대법원 2011. 6. 23. 선고 2007다63089, 63096 전원합의체 판결은 “구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 (2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 공익사업법’ 이라 한다) 제78조 제4항의 취지는 이주대책대상자들에게 생활근거를 마련해주고자 하는데 목적이 있으므로, 위 규정의 ‘도로·급수시설·배수시설 그 밖의 공공시설 등 당해 지역조건에 따른 생활기반시설’ 은 주택법 제23조 등 관계 법령에 의하여 주택건설사업이나 대지조성사업을 시행하는 사업주체가 설치하도록 되어 있는 도로 및 상하수도시설, 전기시설·통신시설·가스시설 또는 지역난방시설 등 간선시설을 의미한다고 보아야 한다. 따라서 만일 이주대책대상자들과 사업시행자 또는 그의 알선에 의한 공급자에

의하여 체결된 택지 또는 주택에 관한 특별공급계약에서 구 공익사업법 제78조 제4항에 규정된 생활기본시설 설치비용까지 사업시행자 등에게 지급하게 되었다면, 사업시행자가 직접 택지 또는 주택을 특별 공급한 경우에는 특별공급계약 중 분양대금에 생활기본시설 설치비용을 포함시킨 부분이 강행법규인 위 조항에 위배되어 무효이고, 사업시행자의 알선에 의하여 다른 공급자가 택지 또는 주택을 공급한 경우에는 사업시행자가 위 규정에 따라 부담하여야 할 생활기본시설 설치비용에 해당하는 금액의 지출을 면하게 되어, 결국 사업시행자는 법률상 원인 없이 생활기본시설 설치비용 상당의 이익을 얻고 그로 인하여 이주대책대상자들이 같은 금액 상당의 손해를 입게 된 것이므로 사업시행자는 그 금액을 부당이득으로 이주대책대상자들에게 반환할 의무가 있다.” 라고 판시하였다.

- 마. 신청인에게 이사비를 지급하고, 이주대책은 손실보상금과 상계하고, 별도의 이주대책은 수립하지 않았으므로 생활기본시설 비용을 부담할 법적인 의무가 없다는 피신청인의 주장에 대해 살피건대, 이주대책은 손실보상금 등과는 별개로 공익사업의 시행에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 이주자들에 대하여 종전의 생활상태를 원상으로 회복시키면서 동시에 인간다운 생활을 보장하여 주기 위한 생활보상의 일환으로 국가의 적극적이고 정책적인 배려에 의하여 마련된 제도로, 손실보상과 선택적으로 수립·시행하는 것이 아니라 사업시행자의 의무로 관련법에서 정하고 있는 사항이라 할 것이다. 또한 피신청인은 토지보상법 시행령 제40조 제4항을 들어 신청인에게 보상금을 지급하였으므로 생활기본시설 설치비용을 부담할 의무가 없다고 주장하고 있으나, 위 규정은 신청인이 이주대책의 일환으로 주택을 공급받는 경우 그 대금을 보상금과 상계할 수 있다는 취지의 규정에 불과할 뿐, 그 대금의 산정에 있어서 생활기본시설 설치비용을 신청인에게 전가할 수 있다는 취지는 아니라고 판단된다. 그렇다면 신청인에게 이루어진 이 민원 아파트 공급이 이주대책인지를 살피건대, 토지보상법령상 공익사업의

시행자는 이주대책대상자에게 이주대책을 수립하거나 이주정착금을 지급할 의무가 있음에도 불구하고 피신청인이 별도의 이주대책을 수립하지 않은 점, 신청인에게 이주정착금 또한 지급하지 아니한 점 등을 감안할 때, 비록 철거민 규칙에 따라 신청인에게 이 민원 아파트가 공급되었다 하더라도 피신청인의 이 민원 아파트 공급은 사업시행자의 알선에 의하여 주택을 공급한 것으로 토지보상법 시행령 제40조 제2항 단서의 이주대책에 해당된다고 봄이 타당하다 할 것이다.

- 바. 또한, 신청인이 토지보상법상의 이주대책대상자에 해당되는지 여부를 살펴보면 신청인은 ○○시 ○○구 ○○동 산89 기존 무허가건물(1970. 6. 20 건축)의 소유자로, 이주대책 기준일(2007. 12. 10)부터 보상계약체결일(2008. 10.)까지 거주한 자로 토지보상법상의 이주대책대상자에 해당된다 할 것이고, 대법원이 사업시행자의 알선에 의하여 다른 공급자가 택지 또는 주택을 공급한 경우에는 사업시행자가 제 78조 4항에 따라 부담하여야 할 생활기본시설 설치비용에 해당하는 금액의 지출을 면하게 되어, 결국 사업시행자는 법률상 원인 없이 생활기본시설 설치비용 상당의 이익을 얻고 그로 인하여 이주대책대상자들이 같은 금액 상당의 손해를 입게 된 것이므로 사업시행자는 그 금액을 부당이득으로 이주대책대상자들에게 반환할 의무가 있다고 하고 있으므로 신청인에게 이주대책의 일환으로 공급된 이 민원 아파트의 생활기본시설 비용은 「토지보상법」 제78조 제4항에 따라 사업시행자가 부담하는 것이 타당하다 할 것이다. 또한 이 경우 생활기본시설 비용을 부담하여야 하는 사업시행자가 누구인지 살펴보면, ○○공사는 이 민원 아파트 특별공급의 원인이 되는 공익사업의 시행자가 아니고, 피신청인의 이주대책 업무를 위탁받은 수탁자라 할 것이므로, 생활기본시설 비용을 부담하여야 하는 사업시행자는 이주대책 업무를 위탁한 피신청인이라고 봄이 타당하다고 판단된다.

사. 또한 피신청인은 관련법에서 정한 주거이전비를 신청인 소유 건물이 무허가건축물이라는 이유로 주거이전비를 지급하지 아니한 바, 신청인 소유 건물은 1970. 6. 20. 건축된 주거용 무허가건축물로 확인되고, 토지보상법령에서 1989. 1. 24. 이전 당시의 무허가 건축물은 보상에 있어 적법한 건축물로 보도록 규정하고 있으므로 토지보상법령에 정한 적법한 건축물에서 거주하다 피신청인이 시행하는 공익사업을 원인으로 이주한 신청인에게 주거이전비를 지급하지 않은 것은 위법·부당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 아파트의 생활기본시설 비용을 피신청인이 부담해야 하고, 주거이전비를 지급해야 한다는 신청인의 주장이 타당하므로 「부패방지 및 국민권익위원회 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

5

건축신고 불수리 이의

신청인은 신청인 소유 토지에 건축물을 신축하기 위해 피신청인에게 건축 신고하였으나, 피신청인은 관련 법령에 저촉되는 사항이 없음에도 위 민원 신청을 불수리하였다. 국민의 기본권을 제한하는 경우 법률로써 제한하여야 하지만, 피신청인이 추진하고 있는 사업은 관련 법령에 따라 추진되고 있는 사업이 아닐 뿐만 아니라, 피신청인의 사업으로 신청인 토지의 사용을 제한할 법률적 근거도 없다는 점 등을 고려할 때, 피신청인은 건축신고 불수리 처분을 취소하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1307-136115 (의결일 : 2013. 10. 29.)

2. **피신청인** ○○군수

3. 쟁점사항

피신청인이 자체적으로 추진하고 있는 사업으로 신청인의 건축신고 불수리 처분을 할 수 있는지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인이 2013. 6. 3. 신청인에게 한 ○○ ○○군 ○○면 ○○리 156-3 토지의 건축신고 불수리 처분을 취소할 것을 의견표명 한다.

5. 참조법령

「헌법」 제37조 제2항, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제58조 제1항 제5호

이 유

1. 신청 원인

신청인은 신청인 소유 ○○ ○○군 ○○면 ○○리 156-3 답 1,579㎡ (이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)에 대지면적 660㎡, 연면적 189.97㎡, 주용도 제2종 근린생활시설(일반음식점)을 신축하기 위해 피신청인에게 건축신고를 신청(이하 ‘이 민원 신청’ 라 한다) 하였으나, 피신청인은 관련 법령에 저촉되는 사항이 없음에도 이 민원 신청을 불수리하였으니 도와 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 토지는 ○○○도 유형문화재 제○○호 ‘○○○○○’를 관광자원으로 개발하기 위한 ‘○○○ 관광명소화 사업(이하 ‘이 민원 사업 1’ 이라 한다)’과 자연휴양림 조성을 위한 ‘○○○○○ ○○○○○ 숲 조성사업(이하 ‘이 민원 사업 2’ 이라 한다)’의 주차장으로 계획되어 있어 공익 목적으로 활용하여야 하므로, 이 민원 신청을 수리할 수 없다. 다만, 이 민원 토지에 대지면적 330㎡, 연면적 132㎡로 이 민원 신청을 변경하는 방안을 신청인과 협의할 예정이다.

3. 사실 관계

가. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 피신청인은 ○○○도 유형문화재 제○○호 ‘○○○○○’를 관광자원으로 개발하기 위하여 2001년부터 이 민원 사업 1을 계획하여 진행하고 있는데, 이 민원 사업 1은 군관리계획, 군계획시설, 관련 법령 등에 따라 추진하는 것이 아닌 피신청인 자체적으로 추진하는 사업이다.

나. 피신청인이 제출한 자료를 확인한바, 피신청인은 ‘○○○○○’ 인근에 위치한 군유림을 자연휴양림으로 지정하기 위하여 이 민원

사업 2를 계획하여 진행하고 있는데, 피신청인은 위 균유림을 자연휴양림으로 지정하기 위한 절차를 진행 중에 있다.

- 다. 피신청인이 제출한 자료에 의하면, 피신청인이 자체 추진하는 이 민원 사업 1에는 이 민원 토지가 주차장으로 계획되어 있다. 또한, 균유림을 자연휴양림으로 지정하기 위한 절차를 진행하고 있는 이 민원 사업 2에도 주차장으로 사용되도록 계획되어 있는데, 이 민원 토지가 자연휴양림 지정 예정구역에 포함되지는 않는다.
- 라. 이 민원 토지의 토지이용계획 확인서에 따르면, 이 민원 토지는 용도지역이 계획관리지역이고 지목이 답인 토지(1,579㎡)로서 도로의 접도구역이 일부 포함되나, 이 민원 토지 중 이 민원 신청지(660㎡)에는 건축신고를 제한할 수 있는 도시계획시설이나 용도지구구역 등이 기재되어 있지 않다.
- 마. 피신청인이 제출한 자료 및 등기부등본을 확인한 바, 피신청인은 이 민원 사업 1에서 주차장으로 계획되어 있는 이 민원 토지를 포함한 5필지에 대하여, 각 토지소유자와 매수협의를 진행하여 2필지는 2009년도에 매수하였으나, 이 민원 토지를 포함한 3필지는 협의가 이루어지지 않아 2013. 10. 현재까지 매수하지 못하고 있다.
- 바. 피신청인이 제출한 자료에 의하면, 이 민원 신청을 위한 진출입로는 왕복2차선의 군도에서 ○○○전시관까지 연결되는 통행로로서 ○○○○○로 출입하는 주통행로이고, 폭은 4.8m ~ 6m이며, 아스팔트 콘크리트로 포장되어 있다. 다만, 이 민원 신청을 위한 진출입로는 관련 법령에 따라 고시된 도로이거나 건축법상의 도로로 지정·공고된 것이 아니다.
- 사. 피신청인이 제출한 자료 및 일반건축물대장에 따르면, ○○○전시관에서 ○○○○○로 출입하는 통행로로부터 인근에 위치한 같은 리 134 토지는 2008. 11. 건축신고 수리되어 대지면적 284㎡, 연면적 199.68㎡, 주용도 제1종 근린생활시설(소매점)인 건축물이 2009.

9. 신축되었고, 이 건축물의 1층 및 2층은 2013. 10. 현재 일반 음식점(199.68㎡)으로 사용되고 있다.

- 아. 피신청인이 제출한 자료 및 일반건축물대장을 확인한 바, 신청인은 비도시지역(계획관리지역)인 이 민원 토지에 대지면적 660㎡, 연면적 189.97㎡, 주용도 제2종 근린생활시설(일반음식점)을 신축하기 위해 피신청인에게 2013. 5. 18. 이 민원 신청을 하였으나, 피신청인은 이 민원 토지 일원이 이 민원 사업 1, 2의 계획에 따라 주차장 부지로 활용되어야 하고, 이 민원 토지는 ○○○○○의 주인입로에 위치하여 이 민원 신청이 수리될 경우 교통 혼잡 및 안전사고 위험이 가중되어 바람직하지 않다는 이유로 같은 해 6. 3. 이 민원 신청을 불수리 처분하였다.

4. 판단

- 가. 대한민국헌법 제23조 제1항은 “모든 국민의 재산권은 보장된다. 그 내용과 한계는 법률로 정한다.” 라고 하고, 같은 법 제37조 제2항은 “국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있으며, 제한하는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용을 침해할 수 없다.” 라고 규정하고 있다.
- 나. 「건축법」 제14조 제1항 제2호는 ‘「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 ‘국토계획법’ 이라 한다)에 따른 관리지역, 농림지역 또는 자연환경보전지역에서 연면적이 200제곱미터 미만이고 3층 미만인 건축물의 건축을 하는 경우에는 미리 특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장에게 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 신고를 하면 건축허가를 받은 것으로 본다.’ 고 하고, 같은 조 제2항은 “제1항에 따른 건축신고에 관하여는 제11조제5항을 준용한다.” 라고 하며, 같은 법 제11조 제5항 제3호는 ‘제1항에 따른 건축허가를 받으면 국토계획법 제56조에 따른 개발행위허가를 받은 것으로 본다.’ 고 규정하고 있다.

- 다. 국토계획법 제58조 제1항은 “특별시장·광역시장·특별자치시장·특별자치도지사·시장 또는 군수는 개발행위허가의 신청 내용이 다음 각 호의 기준에 맞는 경우에만 개발행위허가를 하여야 한다.
1. (생략)
 2. 도시·군관리계획의 내용에 어긋나지 아니할 것
 3. 도시·군계획사업의 시행에 지장이 없을 것
 4. 주변지역의 토지 이용실태 또는 토지이용계획, 건축물의 높이, 토지의 경사도, 수목의 상태, 물의 배수, 하천·호소·습지의 배수 등 주변 환경이나 경관과 조화를 이룰 것
 5. 해당 개발행위에 따른 기반시설의 설치나 그에 필요한 용지의 확보계획이 적절할 것”
- 라고 하고, 같은 법 시행령 제56조는 ‘개발행위허가의 기준은 별표 1의2와 같다.’ 고 하며, 같은 법 시행령 [별표 1의2] 1호 마목은 “마. 기반시설 (1) 주변의 교통소통에 지장을 초래하지 아니할 것 (2) 대지와 도로의 관계는 「건축법」에 적합할 것 (3) 도시·군계획조례로 정하는 건축물의 용도·규모(대지의 규모를 포함한다)·층수 또는 주택호수 등에 따른 도로의 너비 또는 교통소통에 관한 기준에 적합할 것” 라고 하고, 같은 영 [별표 1의2] 2호 가목 (2)는 “도로·수도 및 하수도가 설치되지 아니한 지역에 대하여는 건축물의 건축(건축을 목적으로 하는 토지의 형질변경을 포함한다)을 허가하지 아니할 것. (단서 생략)” 이라고 규정하고 있다.
- 라. 「건축법」 제3조 제2항은 “「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 도시지역 및 같은 법 제51조제3항에 따른 지구단위계획구역 외의 지역으로서 동이나 읍(동이나 읍에 속하는 섬의 경우에는 인구가 500명 이상인 경우만 해당된다)이 아닌 지역은 제44조부터 제47조까지, 제51조 및 제57조를 적용하지 아니한다.” 라고 하고, 같은 법 제44조 제1항은 “건축물의 대지는 2미터 이상이 도로(자동차만의 통행에 사용되는 도로는 제외한다)에 접하여야 한다. (단서 생략)” 라고 하며, 같은 법 제2조 제1항 제11호는 “‘도로’란 보행과 자동차 통행이 가능한 너비 4미터 이상의 도로(지형적으로 자동차 통행이 불가능한 경우와 막다른 도로의 경우에는 대통령령

으로 정하는 구조와 너비의 도로)로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 도로나 그 예정도로를 말한다. 가. ~ 나. (생략)” 라고 규정하고 있다.

- 마. 피신청인은 관련 법령에 저촉되는 사항이 없음에도 자체 추진하고 있는 사업에 이 민원 토지가 사용되어야 한다는 이유로 이 민원 신청을 불수리하고 있으니 도와 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 헌법 제37조 제2항은 국민의 기본권을 제한하는 경우 법률로써 제한할 수 있도록 규정되어 있지만, ① 이 민원 사업 1은 관련 법령에 따라 추진되고 있는 사업이 아닐 뿐만 아니라 이 민원 사업 1로 이 민원 토지의 사용을 제한할 법률적 근거도 없고, 이 민원 사업 2는 자연휴양림 지정을 위해 추진 중에 있지만 이 민원 토지가 지정 예정구역에 포함되어 있지 않을 뿐만 아니라 이 민원 사업 2로 이 민원 토지의 사용을 제한할 법률적 근거 역시 없으며, 이 민원 신청지에는 건축신고를 제한할 수 있는 도시계획시설이나 용도지구 구역이 지정되어 있지 않다는 점, ② 국토계획법 제58조 제1항 제5호는 개발행위 시 주변의 교통소통에 지장이 초래되지 않도록 도로와 같은 기반시설의 설치 내지 최소한 그 기반시설을 위한 부지의 확보를 요구하고 있고, 같은 법 시행령 [별표 1의2] 1호 마목 (2)는 ‘대지와 도로의 관계는 「건축법」에 적합할 것’ 및 같은 영 [별표 1의2] 2호 가목 (2)는 ‘도로가 설치되어 있을 것’ 을 규정하고 있으나, 이 민원 신청지는 비도시지역으로서 동이나 읍이 아닌 지역이므로 폭 4m 이상의 도로에 2m 이상이 접하여야 하는 건축법 제44조(대지와 도로의 관계)를 적용하지 않아, 사실상 다닐 수 있는 도로나 통로만 있으면 위 개발행위허가 기준에 충족하는데, 이 민원 신청을 위한 통행로는 아스팔트 콘크리트 포장의 4m 이상의 통로 너비(4.8m ~ 6m)를 확보하고 있다는 것, 이 민원 신청 건축물은 연면적 200㎡ 미만(연면적 189.97㎡)의 건축신고 대상으로 그 규모가 크지 않다는 것을 감안하면, 이 민원 신청만으로 주변의 교통소통에 지장을 초래한다거나 안전사고 위험이 가중된다고 단정하기

어렵다는 점, ③ 이 민원 신청지의 인근 토지에는 이 민원 신청과 유사한 건축신고가 2008. 11.에 수리되어 연면적 199.68㎡의 제1종 근린생활시설이 신축되었고 현재 일반음식점으로 운영되고 있는 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때, 피신청인이 이 민원 신청을 불수리함에 있어서 정당성 내지 객관성이 결여되었다고 볼 여지가 있다고 할 것이므로, 이 민원 신청을 불수리한 처분을 취소해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 신청을 불수리한 처분에 대하여 도와 달라는 신청인의 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

6

종교시설 용도변경 요구

일반건축물대장상 용도가 주택으로 기재되어 있는 신청인 소유 서울 ○○구 ○○동 ○○-○○번지 지상건축물은 도시공원 및 개발제한구역 내에 위치하고 있으며 GB대장상 준공년월이 1970년, 일반건축물대장상 사용승인일자가 1969. 10. 4로 개발제한구역 지정 이전부터 존재한 건축물로 볼 수 있고, GB대장상 그 용도가 사찰로 기재되어 있으며, 건축당시부터 현재까지 종교 활동이 이루어지고 있는 점 등을 종합해 보면 건축물의 용도를 준공당시부터 사용해온 종교시설 용도로 변경해 달라는 신청인의 요구는 상당한 이유가 있다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2CA-1308-063729 (의결일 : 2013. 12. 23.)

2. 피신청인 ○○시 ○○구청장

3. 쟁점사항

일반건축물대장상 용도가 주택으로 기재되어 있는 ○○시 ○○구 ○○동 ○○-○○번지 위의 건축물을 준공당시부터 사용해온 실제 용도에 따라 일반건축물대장상 종교시설로 변경할 수 있는지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 신청인 소유 ○○시 ○○구 ○○동 ○○-○○번지 지상 건축물 38.55㎡에 대한 건축물대장상의 용도를 종교시설로 변경 기재할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」 시행령 제13조(허가 대상 건축물 또는 공작물의 종류 등), 제23조(준속 중인 건축물 등에 관한 특례), 「도시공원 및 녹지 등에 관한 법률」 제24조(도시공원의 점용허가), 같은 법 시행령 제22조(도시공원의 점용허가 대상)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 도시공원 및 개발제한구역 내 위치한 신청인 소유 ○○시 ○○구 ○○동 ○○-○○번지(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다) 위의 종교용 건축물(이하 ‘이 민원 건축물’ 이라 한다)을 1971년 ○○중에 사찰로 등록하여 종교 활동을 계속하여 왔고 이 민원 건축물의 개발제한구역 내 건축물관리대장(이하 ‘GB대장’ 이라 한다)상 용도 또한 사찰, 주거로 기록되어 있으나 피신청인이 이 민원 건축물의 일반건축물대장상 용도가 주택으로 기재되어 있어 연면적 38.55㎡ 범위 내 증축만 가능하다고 하니 종교시설의 증축이 가능할 수 있도록 이 민원 건축물을 종교시설로 인정하여 일반건축물대장상 용도를 종교시설로 변경·기재하여 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 토지는 도시공원 및 개발제한구역으로 1971년 7월 30일 이전에 건축물대장상 용도가 종교시설로 등재되어 있어야 450㎡ 이내로 증축 가능하고 주택인 경우 연면적 범위 내에서 증축 가능하므로 건축물관리대장에 주택으로 등재되어 있는 이 민원 건축물의 경우 연면적 범위 내에서 증축 가능한 사항이고 사실상의 기록과 과정을 감안하여 용도를 인정하는 것은 건축법에 명시된 바가 없음.

3. 사실 관계

가. 피신청인이 2013. 8. 27. 위원회에 제출한 이 민원 토지의 토지 이용계획확인원에 따르면, 이 민원 토지는 도시지역, 자연녹지지역, 공원, 도로(접합), 개발제한구역, 대공방어협조구역, 공익용산지, 보전산지, 과밀억제권역이다.

나. ○○부령 566호(1982. 4. 22.)에 의거 피신청인이 작성한 GB대장(관리번호 153)에 따르면, 이 민원 건축물의 소재지는 ○○ ○○구

○○동 산○○-○(이하 ‘이 민원 원토지’ 라 한다), 대지면적 330㎡, 건축면적 81.03㎡, 주용도는 ‘사찰, 주’, 구조는 ‘브.와.스’, 소유자는 신청인 ○○○(○○사), 준공년월일은 ‘70’ 으로 기재되어 있고 GB대장에 따른 건축물 동별 현황은 다음과 같다.

〈건축물 동별 및 구조물 대지현황〉

| 건축물 동별 현황 | 동별 번호 | 용도 | 구조 | 규모(㎡) | 허가 년월일 | 허가 번호 | 준공 년월일 |
|-----------|-------|-------|-------|-----------|--------|-------|--------|
| | 1. | 사찰, 주 | 브.와.스 | 1층(46.2) | - | 유 | 70 |
| | 2. | 주거 | “ | 1층(16.83) | - | 무 | “ |
| | 3. | 광 | “ | 1층(18) | - | “ | “ |

- 다. 세무○○○○-○○(1983. 2. 4.)호에 의거 가옥대장에서 이기된 이 민원 건축물의 일반건축물대장에 따르면, 이 민원 건축물의 위치는 이 민원 토지, 연면적 38.55㎡, 주구조는 세멘브릭조, 주용도는 주택, 층수는 지상1층, 지붕은 세멘와즙, 사용승인일자는 1969. 10. 4.로 기재되어 있다.
- 라. 사단법인 ○○불교 ○○종이 2000. 7. 3. 재발급한 사찰등록증 (No 서 0263)에 따르면, 사찰명 ○○사, 소재지는 ○○시 ○○구 ○○○동 산○○(이 민원 토지), 성명 신청인, 등록번호 제 69-263호, 창건년월일은 1969. 7. 14. 등록년월일은 1971. 1. 13.로 기재되어 있다.
- 마. 피신청인이 2013. 9. 27. 출석조사시 제출한 이 민원 건축물과 연접한 건축물(이하 ‘이 민원 연접 건축물’ 이라 한다)의 일반건축물 말소대장에 따르면, 이 민원 연접 건축물의 소재지는 이 민원 원토지, 연면적은 34.88㎡, 주용도는 단독주택, 주구조는 세멘브릭조, 층수는 지상 1층이라 기재되어 있고 피신청인은 이 민원 연접 건축물의 신축일자는 1967. 10. 26. 신청 외 ○○공사 멸실 요청에 따른 이 민원 연접 건축물의 말소일자는 2005. 10. 11.이라 하고 있다.

- 바. ○○공사가 2013. 11. 22. 우리 위원회로 제출한 공탁서 등 자료에 따르면, 이 민원 연접 건축물 소재 토지의 보상금은 신청인을 피공탁자로, 이 민원 연접 건축물의 보상금은 신청 외 ○○○(신청인의 자녀)를 피공탁자로 하여 2005. 5. 18. ○○지방법원에 공탁되었다.
- 사. 2013. 10. 30. 실지방문조사시 신청인 및 피신청인이 제출한 현황 사진에 있는 이 민원 건축물의 법당, 불상, 미륵불, 기도실 등을 현장에서 확인하였다.
- 아. 피신청인은 2013. 9. 27. 출석조사시 이 민원 건축물의 무단증축에 대하여 계고한 적이 없으며 실제 현황 조사 또한 한 바 없다고 진술하였고 위원회의 요청에 따라 이 민원 건축물의 실제 현황을 다음과 같이 조사하고 ‘무단증축이 확인된 면적에 대하여 원상복구 계고 후 미 이행시 이행강제금 부과 및 사법기관에 고발 조치’ 하겠다는 조치방안을 우리 위원회로 제출하였다.

〈이 민원 건축물에 대한 실제 현황〉

| 건축물 연면적 | 건축물 대장 | 개발제한구역 관리대장 | 실제 조사결과 |
|---------|--------|-------------|--------------------------|
| | 38.55㎡ | 81.03㎡ | 161.5㎡ (증축확인면적 59.5㎡) |

4. 판단

- 가. 「개발제한구역법」 시행령 제23조 제2항 제2호 별표 3의 33은 “종교시설 또는 문화재(「문화재보호법」 제2조제2항에 따른 지정 문화재 또는 같은 조 제3항에 따른 등록문화재에 해당하는 건축물 또는 공작물을 말한다. 이하 이 호에서 같다). 다만, 다음 각목의 어느 하나에 해당하는 증축으로 한정한다. 가. 증축되는 부분을 포함한 전체 연면적이 개발제한구역 지정 당시 연면적(제24조에 따른 개발제한구역 건축물관리대장에 등재된 연면적을 말한다)의 2배 이내(개발제한구역 지정 당시 연면적이 225제곱미터 미만인

경우에는 450제곱미터 이내)이고, 증축되는 부분을 포함한 전체 대지면적이 건축면적의 2배 이내인 증축 <이하 생략>” 라고 하고 있다.

- 나. 「도시공원 및 녹지 등에 관한 법률」(이하 ‘도시공원법’ 이라 한다) 제24조 제1항은 “도시공원에서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 도시공원을 관리하는 특별시장·광역시장·특별자치시장·특별자치도지사·시장 또는 군수의 점용허가를 받아야 한다. 다만, 산림의 숲야베기 등 대통령령으로 정하는 경미한 행위의 경우에는 그러하지 아니하다. 1. 공원 시설 외의 시설·건축물 또는 공작물을 설치하는 행위” 라고, 제3항은 “제1항에 따른 점용허가를 받아 도시공원을 점용할 수 있는 대상 및 점용기준은 대통령령으로 정한다.” 라고, 같은 법 시행령 제22조는 “법 제24조제3항에 따른 도시공원의 점용허가 대상은 다음 각 호와 같다. 1. ~ 13. <생략> 14. 도시공원의 설치에 관한 도시·군관리 계획결정 당시 기존건축물 및 기존공작물의 증축·개축·재축 또는 대수선 <이하 생략>” 라고, 도시공원법 시행령 제23조는 “법 제24조제3항의 규정에 의한 도시공원의 점용허가의 기준은 다음 각 호와 같다. 2. 도시공원의 점용허가의 구체적 기준은 별표 1과 같다.” 라고, 별표 1의 11은 “도시공원의 설치에 관한 도시관리 계획 결정 당시 기존건축물 및 기존공작물의 증축·개축·재축 또는 대수선 가. <생략> 나. 증축하는 부분의 연면적은 기존시설의 연면적의 범위 이내일 것. 다만, 다음에 해당하는 종교시설 및 문화재는 각각 다음에 따른다. (1) 연면적이 225제곱미터 이내인 종교시설(전통사찰은 제외한다): 기존 연면적을 포함하여 450제곱미터까지 증축이 가능하다. <이하 생략>” 라고 하고 있다.

- 다. 피신청인이 이 민원 건축물은 도시공원 및 개발제한구역 내에 있고 건축물관리대장에 주택으로 등재되어 있으므로 사용내역만으로 건축물대장 정정이 불가하다 주장하나, 건축물대장상의 기재 내용이 실제 이용상황과 다를 때는 소유자의 신청 또는 직권에 의해 변경

가능한 점, 이 민원 건축물의 경우 GB대장상 준공년월일이 1970년, 일반건축물대장에 기재된 사용승인날짜가 1969. 10. 4.로 개발제한구역 지정 이전부터 존재한 건축물로 볼 수 있고 GB대장상 그 용도가 사찰이라고 기재되어 있으며 1971년 ○○중에 사찰로 등록하여 건축당시부터 현재까지 종교 활동이 이루어지고 있는 것으로 보이는 점, 신청인은 이 민원 건축물 건축당시부터 이 민원 연접 건축물에 거주하여 오다 주거 용도였던 이 민원 연접 건축물이 2005년 ○○사업에 편입됨으로 인해 사찰로 쓰고 있는 이 민원 건축물의 일부와 무단증축된 부분을 주거 공간으로 사용하였을 것이라 추정되는 점, 개발제한구역 내 이 민원 연접 건축물의 GB대장을 찾을 수 없고 이 민원 건축물의 일부가 무단증축된 사유로 계고 또는 이행강제금 부과 등의 조치가 취해지지 않은 바 피신청인이 개발제한구역 관리감독에 소홀한 부분이 있었다고 인정하고 있는 점 등을 종합하여 보면 이 민원 건축물의 용도를 준공 당시부터 사용해온 실제 용도에 적합하게 변경해 달라는 신청인의 요구는 상당한 이유가 있다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 건축물의 일반건축물대장상 용도를 종교시설로 변경하여 줄 것을 요구하는 신청인 주장이 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

7

도시계획시설(공공청사) 해제 요구

투자심사 결과 이 민원 토지로 ○○사업소 이전사업 추진이 ‘부적정’ 하다는 결정에 따라 피신청인은 이 민원 토지로 ○○사업소 이전을 포기하고 ○○○구 ○○○동 963-1외 13필지를 새로운 이전 대상지로 정하여 2012. 5. 25. 투자심사위원회 투자심사를 받아 ‘조건부 추진’ 결정을 받음으로써 사실상 이 민원 토지에 대한 사용계획이 없어진 점, 새로운 이전 대상지에 대한 타당성 검토 및 이전계획은 이 민원 토지와는 무관한 것으로 보이는 점, 이미 청사이전이 부적합 토지로 결정 난 부지에 도시계획시설(공공청사) 계획을 유지시키는 것은 계획적·행정적으로 무의미한 것으로 보이는 점, 타 이전부지 선정 등 이전에 관한 대안이 마련될 때까지 현재의 계획을 유지하는 것은 이 민원 토지의 재산권 행사에 가혹한 제약으로 작용하고 이전 적지에 대한 보완 및 검토가 장기화될 경우 신청인 및 이 민원 토지주들의 불필요한 재산권 제약을 해소할 방법이 없어 보이는 점 등을 종합하여 보면, 새로운 이전대상지를 선정하여 도시계획시설(공공청사)로 결정하는 것과는 별개로 공공청사 설치계획이 없어진 이 민원 관련 도시계획시설(공공청사) 해제안을 도시계획위원회에 다시 상정하여 심의하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1303-265688 (의결일 : 2013. 5. 27.)

2. **피신청인** ○○시장

3. 쟁점사항

새로운 이전대상지를 선정하여 도시계획시설(공공청사)로 결정하는 것과는 별개로 공공청사 설치계획이 없어진 토지에 도시계획시설 해제안을 상정할 수 있는지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 별지 기재 토지에 결정된 ○○사업소 이전을 위한 도시계획시설(공공청사) 해제안을 ○○시 도시계획위원회에 다시 상정할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제24조 제1항, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제30조 제3항

이 유

1. 신청 원인

피신청인이 별지 기재 토지(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)를 2009. 1. 8. ○○사업소 이전을 위한 도시계획시설(공공청사)로 결정하였는바, ○○시 투자심사결과 ‘부적정’ 으로 결정되어 도시계획시설을 해제한다는 내용으로 공고하였으면서도 해제결정을 미루고 있으니 조속히 도시계획시설(공공청사)을 해제하여 달라.

2. 피신청인의 주장

○○사업소 이전 위치를 ○○ ○○구로 계획 변경하여 기 결정된 이 민원 관련 도시계획시설(공공청사) 해제를 ○○시 도시계획위원회에 상정하여 2013. 2. 6. 심의한 결과 ‘보류’ 된 상태이며, 이전계획을 종합 재검토하고 심의보류조건을 종합적으로 검토하여 도시계획시설(공공청사)해제를 재상정할 예정이다.

3. 사실 관계

- 가. ○○사업소는 현재 ○○ ○○구 ○○동 711에 소재(대지 7,596㎡, 지하1층, 지상2층)하고 있으나 지역주민의 지속적 이전요구가 있어 이전을 추진하고 있다.
- 나. 피신청인은 2009. 1. 8. ○○시 고시 제2008-513호로 이 민원 관련 도시계획시설(공공청사)을 결정·고시하였다.
- 다. ○○시 투자심사위원회는 2011. 6. 10. 이 민원 토지로 ○○사업소 이전에 관한 투자심사 결과, 보상비가 지나치게 높고 향후 절개지 보강 등 사업비 증가가 예상되어 재정부담의 적정성 측면에서 ‘부적정’ 하다고 결정하였고, 이에 피신청인은 이전 대상지를 ○○

- 구 ○○동 963-1외 13필지로 다시 정하고 2012. 5. 25. 투자 심사 결과, 청사 신축공사 시 인근 주민들의 민원발생에 대비하여 민원해소 대책 수립 후 추진하는 ‘조건부 추진’으로 결정하였다.
- 라. ○○시 도시계획위원회는 피신청인이 상정한 이 민원 관련 도시계획 시설(공공청사) 해제(안)에 대하여 2013. 2. 6. 교통·도시계획의 시기·토지주의 상황 및 토지가액·투자심사의 적정성 등에 대한 검토가 필요하다는 사유로 ‘보류’ 하였다.
- 마. 신청인은 이 민원 토지 중 ○○ ○○구 ○○동 산99-4 임야를 토지 소유자 ○○○외 5인으로부터 매입하기로 2008. 4. 4. 부동산매매계약을 체결하였고, 이 민원 토지 중 산99-18·산99-19·산99-24·산99-25 소유자인 ○○○, 산100-3 공유자인 ○○○에게 전화로 확인한 결과 이 민원 관련 도시계획시설(공공청사) 해제를 원하고 있다.

4. 판단

- 가. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 ‘국토계획법’이라 한다)은 도시계획시설을 기반시설 중 도시관리계획으로 결정된 시설이라 정의하고(제2조제7호), 특별시장·광역시장·시장 또는 군수는 관할 구역에 대하여 도시관리계획을 입안하도록(제24조제1항), 도시관리계획 입안시 주민과 지방의회의 의견을 듣도록(제28조제1항 및 제5항), 시·도지사가 도시관리계획을 결정하려면 제113조제1항에 따른 시·도도시계획위원회의 심의를 거치도록(제30조제3항), 국토해양부장관이나 시·도지사는 시·군관리계획을 결정하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 결정을 고시하도록(제30조제6항) 규정하고 있다.
- 나. 대법원은 “도시관리계획 입안·결정에 있어 국토계획법 등 관계 법령에 행정목표와 절차만이 규정되어 있을 뿐 계획의 내용에 대하

여는 별다른 규정을 두고 있지 아니하므로 행정주체는 비교적 광범위한 형성의 자유를 가진다고 할 것이지만, 행정주체가 가지는 이와 같은 형성의 자유는 무제한적인 것이 아니라 그 행정계획에 관련되는 자들의 이익을 공익과 사익 사이에서는 물론이고 공익 상호간과 사익 상호간에도 정당하게 비교교량하여야 한다는 제한이 있는 것이고, 따라서 행정주체가 행정계획을 입안·결정함에 있어서 이익형량을 전혀 행하지 아니하거나 이익형량의 고려 대상에 마땅히 포함시켜야 할 사항을 누락한 경우 또는 이익형량을 하였으나 정당성과 객관성이 결여된 경우에는 그 행정계획결정은 형량에 하자가 있어 위법하다.” 고 판시하고 있다.(대법원 2000. 03. 23. 선고 98두2768 판결, 대법원 2007. 1. 25. 선고 2004두12063 판결 참조)

- 다. 피신청인은 이 민원 토지에 대한 도시계획시설(공공청사) 해제안이 ○○시 도시계획위원회에서 심의 보류됨에 따라 이전계획을 종합 재검토 후 재상정 예정이라 하고 있으나, 2011. 6. 10. 투자심사 결과 이 민원 토지로 ○○사업소 이전사업 추진이 ‘부적정’ 하다는 결정에 따라 피신청인은 이 민원 토지로 ○○사업소 이전을 포기 하고 ○○○○구 ○○동 963-1외 13필지를 새로운 이전 대상지로 정하여 2012. 5. 25. 투자심사위원회 투자심사를 받아 ‘조건부 추진’ 결정을 받음으로써 사실상 이 민원 토지에 대한 사용계획이 없어진 점, 새로운 이전 대상지에 대한 타당성 검토 및 이전계획은 이 민원 토지와는 무관한 것으로 보이는 점, 이미 청사이전이 부적합 토지로 결정 난 부지에 도시계획시설(공공청사) 계획을 유지시키는 것은 계획적·행정적으로 무의미한 것으로 보이는 점, 타 이전부지 선정 등 이전에 관한 대안이 마련될 때까지 현재의 계획을 유지하는 것은 이 민원 토지의 재산권 행사에 가혹한 제약으로 작용하고 이전 적지에 대한 보완 및 검토가 장기화될 경우 신청인 및 이 민원 토지주들의 불필요한 재산권 제약을 해소할 방법이 없어 보이는 점 등을 종합하여 보면, 새로운 이전대상지를 선정하여 도시계획시설(공공청사)로 결정하는 것과는 별개로 공공청사 설치계획이 없어진

이 민원 관련 도시계획시설(공공청사) 해제안을 도시계획위원회에 다시 상정하여 심의하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그렇다면, 도시계획시설(공공청사) 해제를 요구하는 신청인의 주장은 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

8

이주대책 대상자 선정

신청인은 경기 ○○시 소재 주택을 2003년 10월 매입하여 거주하다 관절염 등 지병 치료를 위해 충남 ○○군 소재 주택(이하 '예산소재 주택')으로 전출 후, ○○개발사업이 진행되던 중에 경기 ○○시 소재 주택으로 재차 전입하여 거주한 경우 신청인은 질병에 따른 요양으로 부거주 한 것을 인정하여 신청인을 이주대책 대상자로 선정하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1209-061636 (의결일 : 2013. 1. 7.)

2. **피신청인** ○○공사

3. **쟁점사항**

신청인이 소유한 주택에서 거주하지 안한 사유가 질병에 따른 요양으로 볼 것인지의 여부

4. **처리결과** 의견표명

피신청인에게 ○○개발사업에 편입된 경기 ○○시 ○○아파트 ○○호를 소유한 신청인을 질병에 따른 요양으로 부거주한 것을 인정하여 이주대책 대상자로 선정할 것을 의견표명한다.

5. **참조법령**

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제78조, 같은 법 시행령 제40조

이 유

1. 신청 원인

신청인은 경기 ○○시 ○○아파트 ○○호 주택(이하 ‘이 민원 주택’이라 한다)을 2003년 10월 매입하여 거주하다 관절염 등 지병 치료를 위해 충남 ○○군 ○○읍 소재 주택(이하 ‘예산소재 주택’)으로 전출 후, 이 민원 주택으로 재차 전입하여 거주하던 중 ○○개발사업(이하 ‘이 민원 사업’이라 한다)으로 이주하게 되었으니 신청인을 이주대책 대상자로 선정하여 달라.

2. 피신청인의 주장

이주대책 대상자는 본인 소유의 주택에 이 민원 사업 예정지구 고시일(이하 ‘이주대책기준일’이라 한다)부터 보상계약체결일까지 계속 거주하여야하나, 신청인은 이주대책기준일인 이전에 약 3개월 정도만 이 민원 주택에서 거주하다 기준일 이후 이 민원 주택으로 전입하여 거주하고 있어 거주요건을 충족하지 못하며, 이주대책에 있어 건물소유자가 그 곳을 생활의 근거지로 삼아 거주하였는지 여부가 중요한 판단기준이라는 판례(대전지방법원 2007.1.17. 선고 2006구합3300 판결, 대법원 1994.2.22. 선고 93누15120 판결 참조)가 있으므로 신청인의 거주 현황을 볼 때 신청인의 주된 생활의 근거지는 신청인이 소유한 ○○소재 주택이 명백하고, 신청인의 관절염 치료 등을 이 민원 주택에서 거주하지 못한 부득이한 사유로 인정하기 어렵다.

3. 사실 관계

가. 이 민원 사업의 추진경위는 다음과 같다.

- 2007. 6. 12. 예정지구지정 공람공고
- 2007. 12. 20. 예정지구 지정
- 2008. 8. 28. 보상계획 공고

- 나. 이 민원 주택과 예산소재 주택에 대한 현황은 다음과 같다.
- ○○소재 주택은 1층 단독주택으로 2000. 11. 21. 신청인이 소유권 취득하였다.
 - 이 민원 주택은 2002. 12. 20. 매매를 원인으로 하여 신청인이 소유권 취득하였고, 2009. 9. 18. 공공용지 협의 취득을 원인으로 하여 피신청인에게 소유권 이전되었다.
- 다. 신청인의 이주대책관련 거주 및 소유요건 기준일은 2007. 6. 12.(예정 지구 공람공고일)부터 2009. 9. 18.(이 민원 주택 보상일)까지이다.
- 라. 주민등록(등본, 초본)에 따른 신청인 및 신청인 가족 거주현황은 다음과 같다.
- 신청인(32년생)은 1985. 4. 23. ○○소재 주택에 전입, 2003. 10. 13. 이 민원 주택에 전입, 2004. 1. 29. ○○소재 주택에 재전입, 2007. 7. 12. 이 민원 주택에 세대주로 재전입하여 자(딸) 조○○(60년생), 손 박○○(93년 생), 외손 한○○(82년생)를 세대원으로 하여 거주하고 있다.
 - 신청인의 자(딸) 조○○는 2004. 1. 5.년부터 이 민원 주택에 전입하여 계속거주하고 있다
- 마. 신청인 질병에 관한 치료기록은 다음과 같다.
- ○○군보건소 담당의사 정○○의 소견서에 따르면, ‘신청인은 고혈압과 관절염으로 2001년부터 진료를 시작하여 꾸준히 고혈압약을 복용 중이며, 간헐적으로 관절통증약을 처방받고 있다’ 라고 되어 있다.
 - ○○소재 ○○병원 담당의사 정○○(면허번호 제○○호)의 진료 소견서에 따르면 신청인은 ‘12흉추 골절로 인하여 2007. 6. 7. 척추 성형수술, 7·9·11 흉추골절로 2008. 2. 22. 척추성형수술을 시행하고, 무릎관절염, 척추 협착증으로 지속적인 치료중이다’ 라고 되어 있다.

- ○○소재 ○○병원 담당의사 현○○(면호번호 제○○호)의 진단서에 따르면, ‘신청인은 2009. 2. 12. 좌측 슬관절 인공관절 치환술, 2009. 2. 24. 우측 슬관절 인공관절 치환술을 시행한 환자로서 거동이 불편하여 요양이 필요하며, 주기적 외래 관찰이 필요하다’ 라고 되어 있다.
- ○○소재 ○○의원이 발행한 2004년부터 2009년까지 진료(약제비) 납입 확인서에 따른 신청인의 외래 치료내역 횟수는 다음과 같다.

| 년도 | '04년 10월부터 | '05년 | '06년 | '07년 | '08년 | '09년 9월까지 |
|----|---------------|------|------|----------------------|------|---------------------|
| 횟수 | 19회 | 66회 | 46회 | 50회 (6월부터 23회) | 36회 | 24회 (3월 진료없음) |

바. 신청인의 딸 조○○는 ‘어머니는 고혈압과 관절염 등으로 인해 어머니의 고향인 ○○에서 거주하는 아들 곁에서 수술 등 실제 치료목적을 위해 거주하였고, 본인은 아들인 박○○, 조카인 한○○와 어머니(신청인)를 부양하며 이 민원 주택에서 거주 중’ 이라고 진술하고 있다.

4. 판단

가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지 보상법’ 이라 한다) 제78조 제1항은 “사업시행자는 공익사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자를 위하여 대통령령이 정하는 바에 따라 이주대책을 수립·실시하거나 이주정착금을 지급하여야 한다.” 라고 규정되어 있고, 같은 법 시행령 제40조 제3항에는 “다음 각 호의 1에 해당하는 자는 이주대책대상자에서 제외한다. 1. <생략> 2. 당해 건축물에 공익사업을 위한 관계법령에 의한 고시 등이 있는 날부터 계약체결일 또는 수용재결일까지 계속하여 거주하고 있지 아니한

건축물의 소유자. 다만, 질병으로 인한 요양, 징집으로 인한 입영, 공무, 취학 그 밖에 이에 준하는 부득이한 사유로 인하여 거주하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다. …〈이하 생략〉” 라고 하고 있다.

- 나. 피신청인은 신청인이 거주현황과 관련 판례를 볼 때 신청인의 생활의 근거지는 이 민원 주택이 아닌 ○○소재 주택이라는 주장과 관련하여 살펴보면, 피신청인이 예시한 판례(대전지방법원 2007.1.17. 선고 2006구합3300 판결, 대법원 1994.2.22. 선고 93누15120 판결)는 당해 주택에서 거주하지 아니한 경우라면 생활의 근거지를 상실한 것이 아니라는 취지이므로, 토지보상법시행령 제40조 제3항에서 정한 거주요건의 특례 유형인지를 살펴 달라는 신청취지의 판단에 원용하는 것은 타당하지 않다고 보인다. 이 민원 사업의 이주대책에 있어, 토지보상법상 당해 주택의 소유와 거주요건을 살피는 그 기준일은 2007. 6. 12.(예정지구 공람공고일)부터 2009. 9. 18.(이 민원 주택 보상일)까지(이하 ‘민원 판단기간’ 이라 한다)이고, 신청인은 이 민원 주택을 2002. 12. 20. 취득하여 보유하고 있으므로 주택의 소유요건은 충족한 상태이다. 다만 거주요건과 관련하여 살펴보면, 신청인은 이 민원 주택으로 2007. 7. 12. 주민등록 전입 하였으므로 민원 판단기간 중 약 1개월간 거주요건을 충족하지 못하는 것으로 보이나, ○○소재 ○○의원의 진료(약제비) 납입 확인서와 ○○소재 ○○병원의 진단서를 통하여 본다면, ○○소재 병원에서 인공관절치환수술을 받은 2009년 2월~3월은 이 민원 주택에서 거주한 것으로 보이고, 이 민원 판단 기간 중 나머지 기간인 2007. 6. 12.부터 2009. 1.까지 및 2009. 4.부터 2009. 9. 18. 까지(이하 ‘부거주 기간’ 이라 한다)는 신청인의 주거지는 ○○소재 주택으로 보는 것이 타당하다고 보인다. 그러하다면, 그 기간 중 신청인의 ○○소재 주택에서 거주한 행태가 토지보상법 시행령 제 40조 제3항에서 정한 질병에 따른 요양에 해당하는지와 이 민원 주택이 이 민원 사업에 편입됨에 따라 생활의 근거지를 상실한 것인지와 관련하여 살펴보면, 신청인은 이 민원 사업의 추진 전 일정

기간 이 민원 주택에서 거주한 것을 부정하기 곤란한 점, 부거주 기간에 앞서 2007. 6. 7. 척추 성형수술을 ○○소재 ○○병원에서 받은 점, 부거주 기간 중 2008. 2. 22. 위 ○○병원에서 2차 척추 성형수술을 받고 무릎관절염, 척추 협착증으로 지속적인 치료중 이라고 담당 병원에서 확인하고 있는 점, 부거주 기간인 2007년 6월 이후 23회, 2008년 36회, 2009년 24회에 걸쳐 ○○소재 진료소에서 외래진료를 받은 점, 신청인은 1936년생인 노령으로 부거주 기간 중 ○○소재 주택에서의 거주는 신청인의 아들이 질병 치료를 위한 요양목적으로 신청인을 ○○소재 주택에서 부양한 것으로 보는 것이 타당한 점, 2009년 2월 ○○에서 좌·우슬관절 인공관절 치환술을 2회 받은 사실 등을 종합하여 본다면, 피신청인은 토지보상법 시행령 제40조 제3항에 따라 이 민원 주택에서의 부거주에 대하여 질병에 따른 요양임을 인정하여 거주한 것으로 보아 신청인을 이주대책 대상자로 선정하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 신청인을 이주대책 대상자로 선정할 것을 요구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

9

군사시설 이전을 통한 ○○대로 개설

○○대로 전체구간 5,800m 중 ○○사단 ○○○연대와 저촉되는 250m 구간이 ○○지구 도시개발사업 준공이 도래함에 불구하고 관계기관 협의 지연으로 향후 교통대란 등의 지역발전 장애요소의 조속한 제거를 요구하는 집단민원이 ○○대로 개설 비상대책위원회 ○○○외 970명으로부터 제기 되어 작전성 검토를 통한 군사시설 이전후보지 입지 선정, 이전재원 마련을 위한 이전지 개발계획 수립, 개발계획 수립을 위한 용역비 확보 협약 체결 등의 내용으로 조정 중재안을 마련하여 해결한 사례

결정개요

1. 민원번호 2BA-1205-013353 (조정일자 : 2013. 5. 27.)

2. 피신청인 ○○○○시장(피신청인1), ○○부장관(피신청인2)
○○공사(피신청인3), ○○구청장(피신청인4)

3. 쟁점사항

○○대로의 조속한 완전 개통과 군사시설의 원활한 이전을 통한 교통대란 등의 지역발전 장애요소의 조속한 제거를 위하여 작전성 검토를 통한 군사시설 이전후보지 입지 선정 여부, 이전재원 마련을 위한 이전지 개발 계획 수립 여부, 개발계획 수립을 위한 용역비 확보 협약 체결 등 행정 절차 이행 여부

4. 처리결과 조정해결

이유

1. 신청원인

1971년에 결정한 ○○대로는 전체 구간 5,800m 중 군사시설 등에 저촉되는 490m 구간은 현 군부대 주둔지의 이전 협의가 장기간 지연되어 지역발전의 장애 요소가 되고 있으며, ○○지구 도시개발사업의 준공이 임박함에 따라 심각한 교통대란이 예상되고 있으므로 현 군부대 주둔지의 원활한 이전을 통해 이 민원 도로의 개설을 조속한 추진 요구

2. 피신청인 의견

○○대로에 저촉되는 현 군부대 주둔지 구간으로 인해 도로의 개설이 지연되고 있으므로 지역발전을 도모하고 지역 숙원사업임을 감안하여 군사시설 이전을 통하여 조속한 시일 내에 도로개설이 될 수 있도록 적극 노력하겠다.

3. 사실관계

- 가. 1999년도부터 방화대로 개설과 군부대 이전을 위하여 ○○○○시와 ○○○가 수차례 협의를 거쳐 2차례의 양해각서작성을 추진하였으나 이전방식에 대한 이견으로 무산
- ○○○부의 이전방식 정책기조 변경³⁾으로 인한 군사시설준속으로 결정됨에 따라 협의 난항
- 나. 군사시설에 저촉되는 부분이라도 우선 개설을 주장하는 ○○○○시, ○○○구, ○○○공사와 군사 보안 및 작전성의 이유로 군사시설 전체 이전을 주장하는 ○○○부의 첨예한 대립 지속
- 다. 피신청인 상호 대립되는 이해관계로 14년간 끌어오다 지역주민들이 권익위에 집단민원 제기 (2012. 5. 2.)

〈 군사시설 및 ○○대로 현황 〉

- 군사시설 : ○○○○시 ○○○구 소재 (면적 : 83,018m²)
- ○○대로 : L=5,800, B=40m [군사시설 저촉구간(250m)]
 - ○○○지구 광역교통개선대책 준공시점(2016년)을 목표로 추진

3) `08년 군사시설 자체 이전(군사시설 이전을 위한 특별회계 방식) ○○○○시와 협의중 이전 후보지에 ○○○의료원 건립계획으로 양해각서 추진이 무산되고 이후 `10년 「○○○ 피격사건」 및 「○○○ 포격 도발」 이후 군 구조개편(○○○연대 부대 해제 결정에서 존치로 선회)으로 ○○○○시와 ○○○공사에서 주도하는 「기부채납에 따른 양여방식」으로 이전 추진 요청

〈주요 추진경과〉

- '12. 9. 3 ~11. 20. : 위원회 중재(안) 협의(1차-2차-3차-4차-5차)
- '12. 12. 14. : 갈등조정 고위급 협업회의(국무조정실 참석)
- '13. 1. 17. : 위원회 중재(안) 협의(6차-7차-8차-9차-10차)
- '13. 4. 10. : 조정안에 신청인과 피신청인 모두 수용

4. 처리결과 : 조정해결

〈위원회 조정안〉

- ○○부장관 : 이전 후보지 선정을 위한 입지 선정 및 작전성 검토 후 부지 결정
- ○○○○시장, ○○구청장 : 이전재원 마련을 위하여 현 군부대 주둔지의 개발계획 수립을 위한 행정절차 이행
(이전 예정지역 보상 및 민원처리 업무 강서구 위탁 수행)
- ○○공사, ○○구청장 : 개발계획에 수립에 소요되는 용역비 확보 위한 협약 체결

10

○○역사공원 조성 요구

대한불교조계종 ○○사는 1971년 도시계획시설(○○역사공원)로 지정된 이래 종교시설 신증축이 불가능하게 되어 불법 가건물이 양산되고 종교 활동이 제약되는 등 사찰운영의 어려움이 있어 공원을 해제하거나 제대로 된 전통사찰로 복원할 수 있게 해 달라는 민원을 제기하여 ○○역사공원이 시민휴식 및 전통문화 체험의 장으로 국내외 방문객에게 제공되고 전통사찰의 면모를 갖출 수 있도록 해결방안을 제시하는 조정 중재안을 마련하여 민원을 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1205-033421 (조정일자 : 2013. 8. 23.)
2. **피신청인** ○○시장(피신청인1), ○○시 ○○구청장(피신청인2)
3. **쟁점사항**
 ○○사의 역사문화성, 지역적 특수성, 도시경쟁력 강화를 위한 지원 필요성 여부
4. **처리결과** 조정해결

이유

1. 신청원인

대한불교조계종 ○○사(주지 ○○)는 ○○지역 유일의 전통사찰로서 한국 불교 전통문화가 남아 있는 곳이나 도시계획시설(이하 ‘○○역사공원’이라 한다)로 지정된 이래 종교시설로서 그 역할을 못하고 있으니 공원에서 해제하거나, ○○시·○○구 등이 지원을 하여 ○○역사공원이 우리 나라를 대표하는 전통문화 공간, 시민을 위한 녹지공간으로 거듭나게 해 달라.

2. 피신청인 의견

「○○시 도시공원 정비기준」의 공원해제 요건에 부적합하고 구별 공원총량제 방침에 의하여 도시계획시설(공원) 해제를 위해서는 ○○구에 대체 부지가 확보되어야 하나, ○○시 ○○구에 약 60,000제곱미터가

넘는 대체 부지를 확보하는 것은 사실상 불가능해 보이므로 해제가 어려우며 공원해제 시 타 전통사찰과의 형평성 문제 발생이 예상되어 도시공원에서 해제해 달라는 요구는 수용하기 어렵다. 다만, 관련 법령에 맞게 전통사찰을 건립할 경우 적극 지원하겠다.

3. 사실관계

가. 이 민원 도시계획시설 개요는 다음과 같다.

- 명 칭 : ○○공원
- 위 치 : ○○시 ○○구 ○○동 ○○번지 일원
- 면 적 : 75,405㎡
 [사유지 : 66,230㎡(사찰), 구유지 : 9,175㎡(테니스장)]
- 최초고시일 : 1971. 8. 7. 공원 최초결정(면적 59,302㎡)
 【건설부고시 제465호】
- 변경고시일 : 1977. 7. 9. 공원종류 변경(보통공원→근린공원)
 【건설부고시 제138호】
- 변경고시일 : 1986. 6. 20. 면적 변경(9,405㎡편입)
 【건설부고시 제260호】
- 변경고시일 : 2009. 5. 28. 공원종류 변경(근린공원→역사공원)
 【서울시고시 제2009-216호】

나. 이 민원 도시계획시설 대상토지 현황은 다음과 같다.

| 소재지 | 지목 | 면적(㎡) | 용도지역, 구역 |
|------------------|------|----------|--|
| ○○시 ○○구 ○○동 ○○번지 | 종교용지 | 61,428.0 | - 공원(역사공원) - 문화재보호구역 - 지정문화재구역 - 전통사찰보존구역 |
| ○○시 ○○구 ○○동 ○○번지 | 종교용지 | 1,722.2 | |
| ○○시 ○○구 ○○동 ○○번지 | 종교용지 | 2,765.4 | |
| ○○시 ○○구 ○○동 ○○번지 | 종교용지 | 314.7 | |
| ○○시 ○○구 ○○동 ○○번지 | 공원 | 9,174.7 | - 문화재보호구역(저축) |
| 합계 | | 75,405.0 | - |

- 다. 이 민원 사찰은 1985. 12. 5. 문화재보호구역으로 지정(○○시 문화재 86700-3291)되어 「문화재보호법」의 규제를 받고 있으며 1989. 4. 14. 「전통사찰의 보존 및 지원에 관한 법률」에 의거 전통사찰로 등록되어 관리되고 있다.
- 라. 대한불교조계종 ○○사업단이 작성한 ○○시 간담회 결과보고 자료에 따르면, ○○시 경쟁력 강화방안의 일환으로 제1차(2010. 2. 4.), 제2차(2010. 8. 18.) 간담회가 피신청인 1(○○○ 前시장)의 주제로 개최되어 피신청인 1은 템플스테이 운영사찰 도로표지판 설치 및 운영사찰 주변 해당 지하철 역사 내 이정표 표시를 지원하기로 하여 “○○사” 표지판을 설치하였고 이 민원 사찰과 가장 가까운 거리에 있는 ○○역 6번 출구에 “○○사(Templestay)” 이정표가 표시되어 있다.

4. 처리결과 : 조정해결

〈위원회 조정안〉

- . 신청인은 역사공원(전통사찰)과 보유문화재 등의 문화유산을 보수·복원·보존·유지 발전하기 위한 ‘○○역사공원 조성계획 변경(안)’을 관련규정에 적합하게 작성하여 피신청인 2인에게 입안 제안한다.
- . 피신청인 2는 신청인의 입안 제안을 검토함에 있어 신청인이 기 수립한 ○○사 가람정비계획(안)을 최대한 존중하되, 역사공원이용자들을 위한 편의시설과 녹지공간이 추가로 확보되도록 ‘○○역사공원 조성계획 변경(안)’을 입안한다.
- . 피신청인 1은 신청인의 입안제안과 관련하여 ○○시 도시공원위원회, ○○시 문화재위원회, ○○시 도시계획위원회 등 관련 법령에 따른 전문가 자문을 받을 수 있도록 협조하고, ○○역사공원 조성계획 변경을 위한 심의·결정 등의 행정절차를 이행하며, 신청인과 피신청인1, 피신청인 2는 결정된 계획이 성실히 이행되도록 상호 노력한다.
- . 신청인, 피신청인 1, 피신청인 2는 역사공원·문화재보호·전통문화체험 등 역사공원이용자들을 위해 시행하는 사업이나 운영하는 프로그램에 대하여 상호 적극 협력한다.

11

○○신도시 학교시설 확충

○○신도시는 2007. 6. 28. 실시계획 승인으로 학교시설 등이 확정되었으나 업무시설용지 등에 오피스텔 건립으로 학교시설이 부족하여 열악한 교육 여건이 초래될 것으로 예상되므로 정확한 학생수용계획 수립을 통한 학교 시설 확충을 요구하는 집단민원이 ○○신도시 입주예정자 대표 외 704명으로부터 제기되어 미분양 토지 오피스텔 건축허가 제한, 학교 수요 검토 용역 수행, 용역결과에 따라 지구단위계획 변경 등 학교설립 절차 이행을 하도록 해결방안을 제시하는 조정 중재안을 마련하여 민원을 해결한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1208-183802 (조정일자 : 2013. 1. 8.)

2. 피신청인 ○○도시공사(피신청인1)
○○○○○교육지원청교육장(피신청인2)

3. 쟁점사항

○○신도시 공동주택 입주자들의 쾌적한 교육환경 제공을 위해 오피스텔 및 학교 수용검토 용역 수행 여부 및 용역결과에 따른 학교시설 설립을 위한 지구단위계획 변경 등 행정절차 이행 여부

4. 처리결과 조정해결

이유

1. 신청원인

○○신도시는 2007. 6. 28. 실시계획 승인으로 학교시설 등이 확정되었으나 업무시설용지 등에 오피스텔 건립으로 학교시설이 부족하여 열악한 교육여건이 초래될 것으로 예상되므로 정확한 학생수용계획 수립을 통한 학교시설 확충을 요구

2. 피신청인 의견

○○신도시내 주거용 오피스텔 신축이 증가하고 있는 추세로 학교시설 확충을 위하여 학생유발 요인 등을 재검토하여 그 결과에 따라 피신청인 상호 협의하여 학교시설 부족 문제를 사전에 예방할 계획

3. 사실관계

- 가. 정부는 직주근접이 가능하고 도심 내 주택공급을 활성화하기 위하여 오피스텔 등을 준주택으로 규정하여 사실상의 주거용도로 인정하여 건립 활성화를 유도하고 있음
- 준주택(오피스텔) 정의 : 주택 외의 건축물과 그 부속토지로 주거 시설로 이용 가능한 시설 (2010. 주택법 개정)
- 나. 정부의 전·월세 대책(2011.8.18)⁴⁾ 이후 주거용 오피스텔의 관심 증가, 부동산 경기 연착륙에 따른 소형 주택 수요 증가로 오피스텔 건축이 지속적으로 증가하는 추세
- 다. ○○신도시는 수도권 남부의 광역행정 및 첨단산업 입지를 통한 행정복합 및 자족형 신도시 조성을 목적으로 `12.12.31. 사업준공을 목표로 추진되고 있는 대규모 택지개발사업임
- ○○신도시는 실시계획 승인(2007.6.28)을 통해 지구단위계획으로 학교시설 위치 등을 포함 하여 토지이용계획 확정
- 라. ○○○○○교육지원청은 오피스텔을 포함한 2014년 시점의 학생 수용계획 수립시 초등학교 1개교, 중학교 1개교가 필요하다는 의견
- 마. ○○신도시는 다른 택지개발사업과는 달리 저수지 등을 중심으로 방사형 형태로 토지이용계획이 수립되어 있음
- ○○신도시는 주변은 인구밀집의 구도심과 인접되어 있고 독특한 지형적인 특성으로 방사형 형태의 공동주택 배치로 적정한 통학거리 확보를 위한 학교위치 선정에 어려움이 있음
- 바. 공동주택 입주가 임박한 입주예정자들은 쾌적한 교육환경 보장을 요구하는 집단민원을 `12. 8월에 우리 위원회에 고충민원을 제기

4) 2011.8.18 전월세 대책 : 주거용 오피스텔을 임대주택으로 등록 가능(세제 지원), 주택기금에서 오피스텔 건설자금 지원 확대

〈주요 추진경과〉

- '12. 9. 3 : 위원회 중재(안) 협의 (1차)
- '12. 9. 10 : 학생수용계획 제도개선을 위한 관련부처 협의
- '12. 10. 7 : 한국토지주택공사 전문가 자문
- '12. 10. 17~12. 18. : 위원회 중재(안) 협의 (2차-3차-4차)
- '13. 1. 4. : 조정안에 신청인과 피신청인 모두 수용

4. 처리결과 : 조정해결

〈위원회 조정안〉

- ○○○○공사 : 오피스텔 미분양토지의 건축허가 제한 조치,
(가칭)광고신도시 오피스텔 및 학교 수요검토 용역 수행,
신청인에게 용역결과를 주민설명회 등으로 안내
- ○○○○교육지원청 : 용역결과에 따라 학교설립을 위한 투융자심의
학교설립위원회, 교육영향평가 등을 수행
- ○○시 : 용역결과에 따라 학교시설이 추가로 필요할 경우 지구단위계획 변경
절차 이행

12

고압선로 이설계획 변경 요구

○○○ ○○택지개발사업 관련 주택가 근처에 2만 2,900V의 고압선로를 설치토록 계획함에 따라 공동주택 거주 주민들이 집단민원(539명) 제기함에 따라, 현장조정회의를 통해 기존의 고압선로를 민원인 거주 공동주택 반대 방향으로 지중화 하도록 해결방안을 제시하는 조정 중재안을 마련하여 민원을 해결한 사례

결정개요

1. 민원번호 2BA-1310-163949 (조정일자 : 2013. 11. 13.)

2. 피신청인 ○○공사(피신청인1), ○○공사(피신청인2)
○○도지사(피신청인3), ○○시장(피신청인4)

3. 쟁점사항

택지개발사업자인 피신청인1은 기존의 고압선로를 민원인 거주 공동주택 반대 방향으로 지중화 하도록 계획 변경 여부, 피신청인2는 고압선로 지중이설 공사를 조속히 완료하도록 협조 여부, 피신청인3과 피신청인4는 위 공사에 따른 도로점용허가 등 행정절차에 협조 여부

4. 처리결과 조정해결

이유

1. 신청원인

피신청인 1은 ○○○ ○○택지개발사업(이하 '이 민원 사업' 이라 한다)의 일환으로 신청인 거주 공동주택에 인접한 도로(이하 '이 민원 도로' 이라 한다)를 확장(6m → 15m)하면서 기존 이 민원 도로에 설치되어 있던 고압선로 등 전기설비를 신청인 거주 공동주택 쪽으로 이설한다고 하는바, 신청인은 고압선로가 주택에 인접하면 위험하다고 판단되므로 이를 이 민원 사업지구 쪽으로 이설하거나 지중화 하여 달라.

2. 피신청인 의견

가. 피신청인 1(○○공사)

이 민원 도로에 설치되어 있는 고압선로와 통신선로는 사업지구 밖의 시설이므로 사업지구 내로 이설·지중화는 할 수 없고, 사업비·사업기간 등을 감안할 때 신청인 거주 공동주택 쪽으로 가공이설 하는 것이 타당하다.

나. 피신청인 2(○○공사)

고압선로를 사업지구 내로 이설·지중화 하는 것은 가능하지만, 이설 비용은 피신청인 1이 전부 부담하여야 한다.

다. 피신청인 3(○○○도지사)

이 민원 사업 개발계획 승인조건에는 사업지구 내의 전기 및 통신 설비를 지중화 하도록 명시하고 있어, 이 민원 사업지구 내로 이설할 경우 가공이설은 할 수 없고, 지중화하여야 한다.

라. 피신청인 4(○○시장)

전기 및 통신설비 이설공사와 관련하여 도로점용허가가 필요할 경우에는 이를 검토하여 조치할 예정이다.

3. 사실관계(사업개요)

- 사업명 : ○○○ ○○택지개발사업(면적 277,000㎡)
- 사업시행자 : ○○공사
- 사업기간 : 2006. 12. 27. ~ 2014. 2. 28.
- 2006. 12. 26. : 개발계획 승인
- 2008. 6. 30. : 실시계획 승인
- 2014. 2. 28. : 사업준공 예정일

4. 처리결과 : 조정해결

〈위원회 조정안〉

- 가. 피신청인 1은 이 민원 도로 확장으로 이설되는 전주 11본에 설치된 고압 및 저압선로 등 전기설비를 이 민원 사업지구 방향으로 지중 이설하도록 피신청인 2에게 요청하고, 위 전주 11본에 설치된 통신선로는 신청인 거주 공동주택 방향에 설치되어 있는 기존 통신전주를 활용하거나 위 공동주택 방향으로 통신전주를 신설하는 등의 방법으로 가공이설 하도록 통신사업자에게 요청 하며, 전기 및 통신설비의 이설비용은 피신청인 1이 부담한다. 또한 전기 및 통신설비가 이설되기 전까지는 위 전주 11본에 대한 안전시설을 설치하여 관리한다.
- 나. 피신청인 2는 전기설비 지중이설 공사를 이 민원 사업의 준공예정일(2014. 2. 28.)까지 완료하도록 노력한다. 다만, 부득이한 사유로 이 민원 사업의 준공예정일까지 완료하지 못할 경우에는 사전에 피신청인 1에게 통보하여 개발계획 및 실시계획의 변경 등 관련 절차가 차질 없이 진행될 수 있도록 협조 한다.
- 다. 피신청인 3은 전기 및 통신설비를 이설함에 따라 이 민원 사업이 준공예정일을 초과할 경우, 이 민원 사업의 개발계획 및 실시계획의 변경 등에 적극 협조 한다.
- 라. 피신청인 4는 전기 및 통신설비를 이설하기 위한 도로점용허가 등 행정절차 이행에 적극 협조한다.
- 마. 신청인 1과 2는 상기 '가' 목에서 '라' 목까지 피신청인들의 이 민원 사업 관련 전기 및 통신설비 이설공사 및 그에 필요한 행위에 적극 협조한다.

13

○○보금자리지구 ○○마을 환경개선 요구

○○보금자리주택건설사업지구와 인접한 ○○마을 ○○마을대책위원회 132명으로부터 우·오수 분류배출공사 시행요구 등 민원이 제기되어 우·오수 분류 배출공사 시행 등을 위해 피신청인 및 관계기관 회의 및 현장조사 등을 통해 해결방안을 제시하는 조정 중재안을 마련하여 민원을 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1301-131867, 2CA-1212-041593 병합
(조정일자 : 2013. 5. 29)

2. **피신청인** ○○공사

3. 쟁점사항

마을주민들이 요구하는 우·오수 배출분류공사 등 시행을 위해 관계기관 과의
공사방식 및 공사범위 등에 대한 협약체결 여부

4. **처리결과** 조정해결

이유

1. 신청원인

○○공사가 ○○보금자리주택사업 시행으로 인한 환경개선사업으로
우·오수 배수배출분류공사, 전기·통신주 지중화, 마을 중앙진입도로 양
방향 변경 및 마을 앞 간선도로 개선공사 요구

2. 피신청인 의견

이 민원 우·오수 분류배출공사 등 요구는 사업지구 외로서 우·오수
분류 및 전기통신지중화사업 시행에 대한 법적근거 미비 및 2010.8월
감사원 감사결과(법적근거 없는 시설에 대한 사업비 부담 금지) 등으로
수용할 수 없으며, 특히 전기 및 통신의 공급은 관련법에 따라 공급자가
정해져 있는 수익사업으로 지중화 사업은 지자체, 전기사업자 및 지중화
요구 당사자가 협의하여 시행하는 것이 타당

3. 사실관계

- 가. 2013. 2. 15 신청인과 ○○구 ○○ 관계자들과 현장조사 시행,
같은 해 2. 11 현장조정을 위한 정책결정자 회의 개최
- ○○구와 ○○○○○○공사간 우·오수시설공사에 소요되는 비용 분담에 대한 비율을 협의하기 위해 양 기관의 의견을 수차례 청취하고 이를 다시 신청인과 협의
 - 2013. 5. 9 우·오수공사시해에 대한 비용분담 비율을 협의완료하게 되었고 신청인들에게도 이에 대한 동의를 받아 최종 조정안을 확정

〈 ○○보급자리주택지구 주요 공익사업현황 〉

- ○○○○○○ 공사
 - ○○보급자리주택사업(2009-2013, 2012 주민 최초입주)
 - ○○구 ○○동, ○○동, ○○동, ○○동 일원
 - 939,120㎡
 - 18,416인수용(6,821호)

- 나. 신청인들은 2012년부터 ○○공사에 ○○보급자리주택건설사업 환경 개선사업으로 우·오수 분류배출공사 등을 요구하는 집단민원 제기

〈주요 추진경과〉

- '12. 12. 6 / '13. 1. 15 민원제기
- '13. 2. 15 : 현장조사 및 관계기관 회의
- '13. 4. 11 : 위원회 조정·중재(안) 협의(1차)
- '13. 5. 9 : 위원회 조정·중재(안) 협의(2차)
- '13. 5. 22 : 피신청인 및 신청인 대표 최종확인 점검
- '13. 5. 29 : 현장조정회의 개최

4. 처리결과 : 조정해결

〈위원회 조정안〉

- . 우·오수 분류배출공사는 피신청인 80%, 관계기관(○○구청) 20%하는 협약을 피신청인과 관계기관(○○구청)이 체결하여 시행한다.
- . 전기·통신주 지중화 사업은 지구계가 접한 도로(중로3-1)에서 첫 번째 기존 전주에 해당하는 부분에 대하여는 피신청인이 사업지구에 포함 시행
- . 중앙 진입로 양방향 개선사항은 이 민원사업 준공 후 교통체증 등 문제가 발생할 경우 피신청인이 교통평가심의회에 재심의 요청
- . 마을 앞 간선도로 개선은 피신청인은 신청인과 협의하여 확보·설치방안을 마련 후 관계기관 협의를 거쳐 추진

14

○○천 농경지 염수피해대책 수립 요구

해수가 농경지로 역류하여 농작물이 염수피해를 입고 있지만 명확한 원인 규명이 이루어지지 않고 문제해결에 적극 나서는 관계기관이 없어 농작물 재배 어려움을 겪고 있는 ○○면 ○○뜰 마을 주민들이 집단 민원을 제기하여, ○○도, ○○시, ○○공사는 '○○천 농경지 염수피해 공동조사 실무 협의회'를 구성하고, 공동조사용역 결과에 따라 농경지에 대한 염수침투 방지대책, 안정적인 농업용수 공급, 농업기반시설 설치 등의 대책을 강구 하도록 조정 중재안을 마련하여 민원을 해결한 사례

결정개요

- 1. 민원번호** 2BA-1308-018573 (조정일자 : 2013. 12. 5.)
- 2. 피신청인** ○○도지사(피신청인1), ○○남도 ○○시장 (피신청인2),
○○공사(피신청인3)
- 3. 쟁점사항**
농경지 염수피해 원인 규명을 위해 공동조사용역 진행 및 농경지에 대한 염수침투 방지대책 수립 여부
- 4. 처리결과** 조정해결

이유

1. 신청원인

신청인은 ○○ ○○시 ○○면 ○○뜰의 시설하우스 농업인인 바, ○○도가 2012년 ○○천지구 수해상습지 개선사업을 시행하면서 ○○천 하상을 과다 준설하고, ○○공사가 관리하는 수어댐의 방류량 감소로 인하여 해수가 농경지로 역류하여 상류쪽 관정에서 농작물 피해를 입고 있으니 이에 대한 정확한 원인을 규명하여 수어천 해수유입 차단을 위한 보를 설치하는 등 근본적인 대책을 수립하여 달라.

2. 피신청인 의견

가. 피신청인 1(○○도지사)

이 민원 농경지는 ○○천의 위치 특성상 지하수 염분농도 상승이 염수피해의 대표적인 원인으로 추정되며, 전문가 자문결과 제방이나 하상 지반을 통한 해수침투 가능성은 희박하다는 것이 대다수 의견으로, 하천공사와는 무관하다고 판단되나 염수피해 원인조사에는 관계기관과 함께 적극적으로 참여할 계획이다.

나. 피신청인 2(○○시장)

이 민원 농경지의 염수피해는 양상추, 애호박 하우스 수막시설 가동으로 지하수가 고갈되고 ○○천 공사로 인한 농업용수의 공급 감소 등 복합적인 원인에 의한 것으로 추정되며, 피해 원인조사에는 관계기관 합동으로 적극적으로 참여할 계획이다.

다. 피신청인 3(○○공사)

1978년 ○○댐 준공이후 지속적인 농업용수를 공급(약 2.3백만^m³)하고 있고 지난 35년간 해수에 의한 지하수 염해피해는 보고된 바 없으므로 ○○댐 건설과 금번 농경지 염수 피해와는 무관한 것으로 판단되어 금번 피해 원인조사에 참여하는 것은 곤란하나, 조사결과에 따라 책임 있는 조치를 취할 계획이다.

라. 피신청인 4(○○시장)

전기 및 통신설비 이설공사와 관련하여 도로점용허가가 필요할 경우에는 이를 검토하여 조치할 예정이다.

3. 사실관계

가. ○○지구 수해상습지 개선사업 개요

- 목 적: 홍수억제 역량 증대 및 재해 위험요인 근원적 해소를 위해 제방 보강·하도개선 등 치수중심 사업시행
- 위 치 : ○○ ○○시 ○○면 ○○리 ~○○리 일원

- 기 간 : 2007. 3. 9~2013. 10. 7 (79개월)
- 사업비 : 22,465백만 원 (도급 9,137, 관급 4,931, 기타 8,397)

<주요 추진경과>

- '13. 8. 27. : 기관별 자료제출
- '13. 9. 24. : 관계기관 및 지역주민 회의 개최
- '13. 9. 27. : 관계기관 위원회 출석조사
- '13. 11. 7. : 위원회 조정· 중재안 합의

4. 처리결과 : 조정해결

신청인이 참여하는 관계기관 합동의 피해원인조사를 통하여 피해예방대책의 실효성을 확보하고, 정확하고 투명한 피해원인조사를 통한 근본적인 대책 마련

<위원회 조정안>

- 가. 피신청인 3개 기관(○○도지사, ○○○도 ○○시장, ○○○공사)은 이 민원 농경지 염수피해 원인조사용역(이하 '공동조사용역' 이라 한다) 등을 위해 피신청인 2의 주관 하에 조정일로부터 30일 이내에 각 기관의 대표자로 조직된 '○○천 농경지 염수피해 공동조사 실무협의회' (이하 '공동조사 실무협의회' 라 한다)를 구성한다.
- 나. 공동조사 실무협의회는 공동조사용역과 관련된 용역비 산정, 과업지시서 작성, 용역기관 선정, 분야별 전문가 선정 등의 조사용역 실무에 관한 의사를 결정한다.
- 다. 공동조사 용역비는 ○○○도 40%, ○○○시 40%, ○○○공사 20%의 비율로 분담하되, 피신청인 3개 기관은 조사결과에 따른 책임 비율을 토대로 공동조사 실무협의회에서 협의하여 사후 정산한다.
- 라. 공동조사용역 결과에 따라 피해 원인을 제공한 피신청인의 경우 이 민원 농경지에 대한 염수침투 방지대책, 농업용수 공급, 농업기반시설 설치 등의 대책을 강구하기로 하며, 대책에 따른 비용부담 등 구체적인 사항은 공동조사 실무협의회에서 정하기로 한다.
- 마. 신청인과 피신청인 3개 기관은 공동조사용역에 상호 협조하고 조사결과에 이의를 제기하지 아니한다.

15

○○댐 재개발사업에 따른 교통대책 마련

○○시 ○○면 ○○일대에서 거주 및 영농하고 있으나, ○○댐 재개발사업으로 인해 진출입하는 통행로가 상시 침수되어 교통이 단절되니 대책수립을 요구하는 마을 주민이 집단민원을 제기하여 교통대책비용과 보상비용을 비교하여 적절할 대책을 수립하도록 해결방안을 제시하는 조정 중재안을 마련하여 민원을 해결한 사례

결정개요

- 1. 민원번호** 2BA-1210-229137 (조정일자 : 2013. 3. 19.)
- 2. 피신청인** ○○시장(피신청인1), ○○도지사(피신청인2)
- 3. 쟁점사항**
교통대책비용과 보상비용을 비교에 따른 관련 대책 수립 여부
- 4. 처리결과** 조정해결

이유

1. 신청원인

○○시 ○○리 986 일대(이하 ‘이 민원 지역’ 이라 한다)로 진출입하는 통행로가 ○○댐 재개발사업으로 인해 상시 침수가 예상되니 관련 교통 대책 등을 마련해 달라.

2. 피신청인 의견

이 민원 사업으로 인한 도로 또는 이주대책은 피신청인2(○○도지사)가 국가대행사업으로 하며, 관련 대책의 시행은 피신청인1(○○시장)이 피신청인2와 대행계약을 맺어 추진하고 있다

3. 사실관계

가. 이 민원 지역 현황

- 위치 : ○○시 ○○ 일대
- 면적 : 209,411㎡(농지 45,937㎡, 대지 1,262㎡, 임야 등 162,212㎡)
- 건물 10동, 분묘 18기 존재

나. 이 민원 지역의 농지는 '65년 ○○담 준공이전부터 농지로 사용되었음

다. 담 준공이후 이 민원 통행로 침수는 담 수위가 EL 191.5m일 경우 발생되어 이 민원 지역 농지로의 접근은 이 민원 통행로를 이용하였음

라. 이 민원 사업으로 담 운영수위가 EL 191.5m에서 EL 196.5m로 상승

〈주요 추진경과〉

- '13. 1. 18. : 실지방문 조사 및 관계기관 협의
- '13. 2. 27. : 위원회 조정(안) 관계기관 협의(2차)
- '13. 3. ~ : 조정(안) 협의(3차) 및 ○○부 처리의견 조희

4. 처리결과 : 조정해결

〈위원회 조정안〉

가. 피신청인1(○○시장)는 2013. 5. 31.까지 이 민원 지역 접근을 위한 교통대책 대안을 검토하고 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙」 제59조에 따라 교통대책비용과 보상비용을 비교하여 이 민원 대책을 수립하며, 2013. 6. 31.까지 신청인 대표에게 수립된 대책을 설명한다.

나. 피신청인2(○○도지사)는 피신청인1(○○시장)이 수립한 대책에 대하여 대항계약자인 ○○부에 예산확보 요청하는 등 적극적인 조치를 하며, 사업예산이 확보되면 피신청인1(○○시장)은 관련 대책을 시행한다.

16

국유지 점·사용료 조정 요구

○○○도 ○○시 ○○댐 방류수계내 하천부지를 점용허가를 받아 영농하고 있는 바, 당초 경남 ○○시가 관리하던 토지가 ○○천 하천정비기본계획상 하천구역 외 지역에 위치하여 2011년 7월 관리청이 ○○공사로 변경 후 2012년 사용료가 과다(약 300-500%)부과되어 이를 ○○시가 부과했던 금액으로 감액할 수 있도록 조정 중재안을 마련하여 민원을 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1304-109659 (조정일자 : 2013. 07. 18.)
2. **피신청인** ○○공사(피신청인1), ○○○도 ○○시장(피신청인2),
○○지방국토관리청장(피신청인3)
3. **쟁점사항**
○○시에서 부과, 징수해온 하천 점·사용료를 관리청이 ○○○공사로 변경 되었다 하더라도 계속 점용자로 보아 감면 부과할 수 있는지 여부
4. **처리결과** 조정해결

이유

1. 신청원인

신청인들은 ○○○도 ○○시 ○○면 ○○리 741 일대(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다) ○○댐 방류수계내 ○○천 하천부지 점용허가를 받아 영농하고 있는바, 당초 ○○시가 관리하던 이 민원 토지가 ○○천 하천정비 기본계획상 하천구역 외 지역에 위치하여 2011년 7월 관리청이 ○○공사로 변경 후 2012년 사용료가 과다(약 300~500%)하니 이를 조정해 달라.

2. 피신청인 의견

가. 피신청인 1(○○공사)

이 민원 토지는 ○○천 하천정비기본계획상 하천구역 밖의 토지로 하천법 적용 대상이 아니며 2012. 12. 24 신청인들에게 부과한 사용료 부과처분은 국유재산을 이관 받아 국유재산법에 따라 새로이 사용료를 부과한 것으로 적절한 처분이다. 따라서 ○○시가 부과해온 하천점용료 기준으로 계속 점용으로 보아 사용료를 재조정하는 것은 불가하다.

나. 피신청인 2(○○시장)

이 민원 토지는 제방이 없는 무제부로 ○○댐 방류시 간헐적 침수가 되는 지역으로 그동안 하천으로 판단하여 1985년경부터 「하천법」에 따라 하천 점·사용료를 부과 징수해온 곳으로 관리청이 변경되었다 하더라도 계속 점용자로 보아 감면 부과함이 타당하다.

다. 피신청인 3(○○지방국토관리청)

1996년 9월 ○○천 하천정비기본계획 수립 후 10년 이상이 경과되어 하천정비기본계획을 재정비하여야 그 결과에 따라 이 민원 토지에 대하여 하천 구역 지정 및 지목변경 여부를 판단하겠다.

3. 사실관계

이 민원 토지는 제방이 없는 무제부로 ○○댐 방류시 간헐적 침수가 되는 지역으로 그동안 하천으로 판단하여 1985년경부터 ○○시에서 「하천법」에 따라 하천 점·사용료를 부과 징수해온 곳으로 관리청이 ○○공사로 변경되었다.

4. 처리결과 : 조정해결

〈위원회 조정안〉

- 가. 피신청인 1(○○공사)은 ○○시장의 점용료 산정·부과현황을 승계하여 이 민원 토지를 계속 점용으로 인정하여 점용료를 조정·부과하고 신규 피허가자에 대하여는 인수 당시를 기준으로 점용료를 부과한다. 다만 이민원 토지 인수 후 2011년도 미부과 점용료와 2012년도 기부과 점용료는 상계 정산한다.
- 나. 피신청인 2(○○시장)는 이 민원 토지에 대한 개별공시지가에 ○○담 방류에 따른 침수 등의 요인이 적정하게 반영되었는지 검토하고, 비교 표준지 선정 등에 따르는 제반절차 협의, 이행에 적극적인 조치를 함과 아울러 그 기간은 최대한 단축토록 노력한다.
- 다. 관계기관(○○지방국토관리청)은 「하천법」에 따른 ○○천 정비기본계획을 재수립하여 그 결과에 따라 하천부지와 이 민원토지 일대 국유지에 대한 관리계획이 조속히 정비될 수 있도록 추진한다.
- 라. 신청인은 피신청인1, 피신청인2, 관계기관 등과 동 민원을 해결키 위한 제반 협의 사항에 적극 협조한다.

17

구)○○지하차도 지상화 요구

○○시 ○○구 소재 구)○○지하차도와 ○○혁신도시 진입도로의 연결 부분은 경사가 심하고 도로 높이가 낮아 여름에는 침수가 잦고, 겨울에는 눈길 사고의 위험과 함께 평상시에도 보행자와 차량 간의 안전사고 위험이 높으니, 구)○○지하차도를 지상화하고 주변 도로를 정비해 달라는 민원에 대하여 사업비 부담 및 사업주체 등을 선정하여 도로정비를 추진하는 중재안을 마련하여 민원을 해결한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1308-073578 (조정일자 : 2013. 10. 24.)

2. 피신청인 ○○광역시○○구청장(피신청인1),
○○도시공사(피신청인2), ○○공사(피신청인3)

3. 쟁점사항

피신청인1은 구)○○지하차도 지상화 및 ○○동 일원 도로 개설사업을 피신청인2가 2014년 상반기에 착공할 수 있도록 도로개설사업 인가 등에 적극 협조하고, 피신청인2는 피신청인1로 부터 각산동 일원 도로 개설 사업을 인가받는 경우 구)○○지하차도 지상화 및 주변 도로의 구조개선 공사를 최우선하여 시행할 수 있는지 여부

4. 처리결과 조정해결

이유

1. 신청원인

○○구 소재 구)○○지하차도와 ○○혁신도시 진입도로의 연결 부분은 경사가 심하고 도로 높이가 낮아 여름에는 침수가 잦고, 겨울에는 눈길 사고의 위험과 함께 평상시에도 보행자와 차량 간의 안전사고 위험이 높으니, 구)○○지하차도를 지상화하고 주변 도로를 정비해 달라.

2. 피신청인 의견

피신청인3이 시행한 ○○혁신도시 진입도로 개설사업의 협의조건에 구)○○지하차도 주변 도로를 개선하도록 되어 있고, 피신청인2는 구)각산

지하차도 인근 폐선부지를 활용하고자 하므로, 양 기관의 협조로 구)○○ 지하차도 및 주변 도로의 정비를 할 필요가 있다.

3. 사실관계

가. 구)○○지하차도 및 인근 접속부는 도시계획시설 도로 소로1류 16호선과 소로2류 52호선으로 계획되어 있는 상태임(도시계획시설 `73. 9. 12. 결정)

나. 연결부의 종단경사는 17%로 「도로의 구조·시설 기준에 관한 규칙」에서 정하고 있는 종단경사 최대 범위(13%)를 초과하여 도로 이용의 안전성 확보 필요

〈주요 추진경과〉

- 12. 9. 4. ~ 27. : 현장조사 및 위원회 조정중재(안) 협의
- 12. 10. 2. : 위원회주재 ○○광역시 업무협의
- 12. 10. 15. : 위원회 조정중재(안) 의견조회 및 확정

4. 처리결과 조정해결

〈위원회 조정안〉

- 가. 피신청인1은 구)○○지하차도 지상화 및 ○○동 일원 도로 개설사업을 피신청인2가 2014년 상반기에 착공할 수 있도록 도로개설사업 인가 등에 적극 협조한다.
- 나. 피신청인2는 피신청인1로부터 ○○동 일원 도로 개설사업을 인가받는 경우 구)○○지하차도 지상화 및 주변 도로의 구조개선 공사를 최우선하여 시행한다.
- 다. 피신청인3은 ○○혁신도시 진입도로 개설사업 협의조건의 이행을 위해 구)○○지하차도 지상화 및 주변 도로구조 개선공사의 배수공정에 소요되는 일부 비용을 피신청인1과 협의하여 부담하고, 피신청인1은 협의조건이 이행된 것으로 간주한다.

18

간이상수도 보상 이의

○○공사가 ○○시 ○○구 ○○동 일원에 개발 중인 ○○혁신도시사업지구에 신청인들 마을에서 사용 중인 간이상수도 시설이 편입되어 철거해야 하나, 간이상수도시설 보상비로는 대체 간이상수도 시설을 설치할 수 없어 대체 시설을 설치하여 달라는 민원 제기되어 대체 간이상수도 시설 설치의 지형 여건상 바람직하지 않아 ○○공사 부담으로 지자체 상수도를 사용할 수 있도록 해결방안을 제시하는 조정 중재안을 마련하여 민원을 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1211-222144 (조정일자 : 2013. 3. 27.)
2. **피신청인** ○○공사(피신청인1), ○○시장(관계기관1),
경북 ○○시장(피신청인2)
3. **쟁점사항**
대체 간이상수도 시설 설치는 지형 여건상 바람직하지 않으므로 피신청인 부담으로 지자체 상수도를 사용할 수 있는지 여부
4. **처리결과** 조정해결

이유

1. **신청원인**
○○지구에 신청인 마을에서 사용 중인 간이상수도 시설이 편입되었는바, 간이상수도 지장물 보상비로는 대체 간이상수도 시설을 설치할 수 없으니, 시행자가 대체 간이상수도 시설을 설치하여 주던지, 지자체 상수도를 이용할 수 있도록 가입비·설치비 전액을 보상하여 달라.
2. **피신청인 의견**
대체 간이상수도 시설 설치에 적합한 지하수를 개발할 지역을 찾았으나 전문가들의 의견에 따르면 주변지역엔 식용에 적합한 지하수를 찾기가 어려울 뿐만 아니라, 설사 찾았다 하더라도 향후 주변 지역의 도시화로 식용에 적합한 식수공급을 담보할 수 없다는 의견이며, 실현가능한 해결책은 이미 마을에 들어와 있는 ○○시 상수도를 사용하는 것이다. 토지보상법령에 따라 사업지역에 편입된 지장물 보상비는 그 이전 비용으로 하되,

그 비용이 취득비용을 넘을 때는 그 취득비용으로 하여야 하는바, 상수도 가입·설치비 전액을 보상하기는 곤란하다.

3. 사실관계

- 사업명 : ○○○○○ 택지개발사업(면적 4,216천㎡)
- 사업시행자 : ○○공사
- 사업기간 : 2007. 4. ~ 2013. 12.

〈주요 추진경과〉

- 12. 11. 27. : 위원회에 민원 신청
- 13. 1. 10. : 위원회 조정중재(안) 협의 (1차)
- 13. 2. 21. : 위원회 조정중재(안) 협의 (2차)

4. 처리결과 조정해결

〈위원회 조정안〉

- 가. ○○공사는 이 민원 간이상수도 사용가구(97가구)의 상수도 가입비 및 옥내 상수도 시설 설치비 전액을 지원한다. 단, 지원 시기는 신청인들이 관할 지방자치단체장에게 상수도 급수신청(가입신청)을 한 때 및 옥내 상수도 시설 설치업체와 계약을 체결한 때로 하고, 공사금액은 계약 전 ○○공사와 사전 협의하되 시공 중 공사금액에 변동이 있을 경우 이를 정산한다.
- 나. 신청인들은 각자의 주소지를 관할하는 ○○시장 또는 ○○도 ○○시장에게 상수도 급수신청을 하는 한편, 옥내 상수도 시설 설치업체를 선정·계약하여 2013. 4. 30.까지 급수공사 및 옥내 상수도 설치공사가 완료되도록 한다.
- 다. ○○시장 및 ○○도 ○○시장은 각자의 관할지역에 대하여 신청인들이 상수도 급수신청을 할 경우 신속히 급수공사를 시행하고, 신청인들이 옥내 상수도 시설 설치 시 신청인들에게 기계설비공사업체 명단을 제공하며 급수관의 관경관중 등 기술적인 사항 자문에 적극 협조한다.

19

폐업보상 환수 이의

축산업장이 ○○개발사업에 편입되어 폐업보상을 받았으나, 폐업 보상받은 지 2년 내에 같은 리에서 축산업을 재영위하였다하여 폐업보상액을 환수하고 3개월 휴업 보상한다고 하니 구제해 달라는 것이나, 영업의 폐지 후 2년 이내에 해당 영업소 소재지 또는 인접 소재지에서 동일한 영업을 하는 경우 폐업보상을 환수하고 휴업 보상하도록 규정되어 있는 사안임을 신청인에게 안내한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1303-060617 (의결일 : 2013. 5. 6.)

2. **피신청인** ○○공사

3. **쟁점사항**

폐업보상 받은 영업장을 인근에서 다시 영위하는 경우 폐업보상 환수 여부

4. **처리결과** 심의안내

5. **참조법령**

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 시행규칙 제46조

이유

1. **신청원인**

신청인이 영위하던 ○○광역시○○군 ○○리 소재 축산업장(이하 '이 민원축산업')이 ○○개발사업(이하 '이 민원사업')지구에 편입되어 폐업보상을 받았으나, 폐업 보상받은 지 2년 내에 같은 리 ○○에서 축산업을 재영위하였다하여 폐업보상액을 환수하고 3개월 휴업 보상한다고 하니 구제해 달라.

2. 피신청인 의견

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 ‘토지 보상법’ 이라 한다)」 시행규칙 제46조 제4항에 따르면, 영업의 폐지 후 2년 이내에 해당 영업소 소재지 또는 인접 소재지에서 동일한 영업을 하는 경우 폐업보상을 환수하고 휴업 보상하도록 되어 있는바 기 지급된 폐업 보상은 환수 조치할 수밖에 없다.

3. 사실관계

가. 이 민원 사업의 추진경위는 다음과 같다.

- 2008. 2. 14. 민원사업 개발계획 수립 고시
- 2008. 6. 30. 보상계획 열람 공고

나. 이 민원 축산업장은 보상 당시 한우 98마리를 사육 중이었으며, 이전 후 영업장에서는 한우 약60여 마리를 사육 중이다.

다. 피신청인은 이 민원사업지구 내 축산영위자 22명에 대하여 민원사업 지구 소재지 및 인접소재지 자치단체 8곳에 해당 축산업의 이전 가능성을 2008. 7. 22. 조회하였고, 주거 밀집, 축산악취에 따른 주민민원 등으로 이전이 어렵다는 의견이 제시된바, 이를 근거하여 사업지구내 한우 축산업 모두를 폐업보상하기로 2008. 9. 4. 내부 결정하였다.

라. 이 민원 사업에 있어 신청인에 대한 보상현황을 보면

- 사업지구내 토지 8필지(축산업 영위 필지 포함)에 대한 토지보상 2009. 4. 13. 협의계약 체결되고 2009. 4. 29. 지급되고
- 그 외 토지상의 모든 지장물에 대한 보상 및 농업손실보상에 대한 보상합의는 2009. 6. 30. 체결되고, 축산업폐업보상비와 함께 2009. 7. 22. 지급되었다

마. 피신청인은 사업지구 폐업보상 축산업자의 영업재개 여부를 2013. 1. 10. ○○군에 조회한 바, ○○군은 신청인의 축산업에 대하여

축산법 제22조 규정에 따른 가축사육업등록이 '11. 6. 16. 재등록 되었으며 실제 축산업 영위여부는 피신청인이 조사 판단할 것을 2013. 1. 14. 회신하였다

- 바. 이에 피신청인은 실제 축산업영위를 조사하여 신청인의 축산업 재영위를 확인하고 폐업보상 환수 대상임을 2013. 1. 25. 내부 보고 하였다
- 사. 신청인이 제출한 자료를 보면, 이전하여 재영위 중인 축산업장 소재 토지 및 지장물은 2009. 2. 27. 매입하였고, 관련 시설보수는 2010. 7~12. 공사하고, 재영위를 위한 한우는 2011. 6. 12.부터 매입하고 있는 것으로 확인된다.

4. 처리결과 심의안내

- 가. 토지보상법 시행규칙 제46조(영업의 폐지에 대한 손실의 평가 등)는 “① 공익사업의 시행으로 인하여营业을 폐지하는 경우의 영업 손실은 2년간의 영업이익(개인영업인 경우에는 소득을 말한다. 이하 같다)에 영업용 고정자산·원재료·제품 및 상품 등의 매각손실액을 더한 금액으로 평가한다. ②제1항에 따른 영업의 폐지는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우로 한다. 1. 영업장소 또는 배후지(당해 영업의 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 營業을 할 수 없는 경우 2. 당해 영업소가 소재하고 있는 시·군·구 또는 인접하고 있는 시·군·구의 지역안의 다른 장소에서는 당해 營業의 허가 등을 받을 수 없는 경우 3. 도축장 등 악취 등이 심하여 인근주민에게 혐오감을 주는 영업 시설로서 해당 영업소가 소재하고 있는 시·군·구 또는 인접하고 있는 시·군·구의 지역안의 다른 장소로 이전하는 것이 현저히 곤란하다고 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장(자치구의

구청장을 말한다)이 객관적인 사실에 근거하여 인정하는 경우 ③ 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. ④제2항에 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.〈신설 2007.4.12〉” 라고 하고, 제47조(영업의 휴업 등에 대한 손실의 평가)는 “① 공익사업의 시행으로 인하여 영업장소를 이전하여야 하는 경우의 영업손실은 휴업기간에 해당하는 영업이익에 다음 각 호의 비용을 합한 금액으로 평가한다. 1. ~ 3. 〈생략〉 ②제1항의 규정에 의한 휴업기간은 3월 이내로 한다. 다만, 다음 각 호의 1에 해당하는 경우에는 실제 휴업기간으로 하되, 그 휴업기간은 2년을 초과할 수 없다. 1. 당해 공익사업을 위한 영업의 금지 또는 제한으로 인하여 3월 이상의 기간 동안 영업을 할 수 없는 경우 2. 영업시설의 규모가 크거나 이전에 고도의 정밀성을 요구하는 등 당해 영업의 고유한 특수성으로 인하여 3월 이내에 다른 장소로 이전하는 것이 어렵다고 객관적으로 인정되는 경우” 라고 하고 있다.

- 나. 피신청인이 결정하여 지급한 이 민원 사업의 축산보상과 관련하여 보면, 사업지구내 축산업자가 집단적으로 형성되어 있음에 따라 집단적 이주가 곤란하다는 인근 자치단체의 의견에 따라 폐업보상한 것으로 보인다. 다만, 폐업보상과 관련하여 토지보상법시행규칙

제46조제2항은 폐업보상한 사업시행자는 당해 폐업자가 2년 내 일정 조건의 장소에서 동일 영업을 영위한 경우 의무적으로 폐업보상을 환수하고 휴업보상 하도록 되어 있는바, 이 민원축산업장의 폐업 보상금이 '09. 7. 22. 지급된 것이 사실이고, 관련 자료를 보면 신청인은 동일 축산업을 당초 축산업장 소재지와 동일한 ○○군에서 '11. 6. 12. 재등록하여 영위한 것으로 보는 것이 타당하므로 피신청인의 폐업보상 환수결정에 달리 위법 또는 부당함이 있다고 보기는 어렵다. 다만, 폐업보상이 아닌 휴업보상으로 하여 영업 손실액을 산정하는 것과 관련하여서 피신청인은 3개월로 정하였으나, 폐업보상은 당해 지역에서 재영위하는 것이 곤란하다는 것을 전제 하는 것인 만큼 당초 폐업보상 결정시에 적용된 곤란한 조건이 어떻게 가능한 것으로 변하였는지를 살펴야 할 것이므로 이런 여건 변화가 어느 시점에 있었는지 재차 살펴 볼 것과 최종 환수액의 납부에 있어 분납 등을 검토하여 볼 것을 요청하고 이러 점을 신청인에게 안내

20

댐 수몰토지 보상 요구

신청인의 부 소유로 되어 있는 이 민원 토지는 1960년대에 ○○댐에 수몰 되었음에도 피신청인은 현재까지도 이 민원 토지에 대한 보상을 해 주지 않고 있으니 도와 달라고 하나, 이 민원 토지가 하천구역으로 고시되어 국유화됨에 따라 이 시점에서 이 민원 토지 소유자에게 구 하천법 제74조에 따른 손실보상청구권이 발생하였다고 볼 수 있으나, 손실보상청구권이 발생한 1981년부터 5년이 훨씬 지난(32년) 2013년도에야 이 민원 토지의 소유자가 이 민원 토지의 손실보상을 요구하는 것은 구 예산회계법 제71조에 따라 시효로 소멸되었다고 보아야 함을 신청인에게 안내한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1304-135336 (의결일 : 2013. 8. 19.)
2. **피신청인** ○○공사
3. **쟁점사항**
댐에 수몰된 토지에 대하여 현재 손실보상을 요구할 수 있는지 여부
4. **처리결과** 심의안내
5. **참조법령**
「구 하천법(1984. 12. 31. 법률 제3782호로 개정되기 전의 것)」 제2조 제1항 제2호 및 제3조, 「구 예산회계법(1988. 8. 5. 법률 제4017호로 개정되기 전의 것)」 제71조

이유

1. **신청원인**
○○○시 ○○면 ○○리 산37-1 임 99㎡(이하 ‘이 민원 토지’ 이라 한다)는 미등기지만 임야대장에는 신청인의 부 소유로 되어 있는데, 이 민원 토지는 1960년대에 ○○댐에 수몰되었음에도 피신청인은 현재 까지도 이 민원 토지에 대한 보상을 해 주지 않고 있으니 도와 달라.
2. **피신청인 의견**
이 민원 토지는 1969년 최초 ○○댐 준공 당시 수몰구역에 편입되어 소유권이 상실된 것으로 판단되며, 이에 따른 보상청구권은 편입당시를

기산점으로 민법상 채권소멸시효(10년)의 완성으로 소멸되어 신청인의 요구사항을 수용할 수 없다.

3. 사실관계

- 가. 피신청인이 제출한 서류를 보면, ○○댐이 1969. 10. 준공될 당시에는 계획홍수위 표고 37.5m까지만 보상하였고, 준공 이후인 1983년 ~ 2001년에는 댐 상류 상습 침수지역이 발생함에 따라 계획홍수위 37.5m ~ 39.5m의 토지에 대하여 보상을 실시하였으며, 1990년 ~ 2001년에는 ○○댐 보강사업으로 계획홍수위 표고가 46m로 상향 조정됨에 따라 39.5m ~ 46m의 토지에 대하여 보상을 실시한 것으로 기재되어 있다.
- 나. 이 민원 토지와 인근 토지의 임야대장 및 피신청인 제출자료를 확인한 결과, 이 민원 토지는 분할되기 전의 종전토지에서 1969. 7. 이 민원 토지(99㎡)와 같은 리 산37-2(496㎡)로 분할된 후, 이 민원 토지는 같은 해 10. ○○댐 준공으로 수몰구역에 편입되었으나, 이 민원 토지와 관련된 보상서류는 존재하지 않으며, 이 민원 토지는 등기부등본이 존재하지 않지만 임야대장에는 소유자가 신청 외 ○○○(신청인의 부)로 기재되어 있다.
- 다. 이 민원 토지와 함께 분할된 위 같은 리 산37-2(496㎡)의 임야대장 및 피신청인 제출자료에 따르면, 같은 리 산37-2(496㎡) 중 일부가 댐 상류 상습 침수지역인 계획홍수위 37.5m ~ 39.5m에 해당됨에 따라 1987. 12. 같은 리 산37-3(251㎡)과 같은 리 산37-2(245㎡)로 분할되었고, 이 중 같은 리 산37-3(251㎡)에 대하여 피신청인은 1989. 4. 신청인에게 보상금을 지급하였으며, 보상 당시 같은 리 산37-3(251㎡)의 등기부등본은 존재하지 않았지만 임야대장에는 소유자가 신청 외 ○○○(신청인의 부)로 기재되어 있다.

- 라. 위 같은 리 산37-3(251㎡)과 함께 분할되었던 같은 리 산37-2(245㎡)의 임야대장 및 피신청인 제출자료에 따르면, 같은 리 산37-2(245㎡)는 ○○댐 보강사업에 따라 계획홍수위 39.5m ~ 46m에 해당됨에 따라 피신청인은 1993. 11. 신청 외 ○○○에게 보상금을 지급하였으며, 보상 당시 같은 리 산37-2(245㎡)의 등기부등본은 존재하지 않았지만 임야대장에는 소유자가 신청 외 ○○○으로 기재되어 있다.
- 마. 피신청인이 제출한 항공사진에는 이 민원 토지는 저수지에 가까운 곳에 위치하고 일부분은 저수지에 잠겨 있는 것이 확인되며, ○○댐 보강사업(39.5m ~ 46m)에 따라 보상된 같은 리 산37-2(245㎡)는 이 민원 토지 보다 저수지에서 먼 곳에 위치하고 저수지에 잠겨 있는 부분은 없는 것으로 확인된다.
- 바. 건설부장관은 1973. 9. 19. ○○댐이 건설 완료(1969. 10. 7.)되어 ○○댐을 하천의 부속물임을 공고(건설부공고 제○○호)하였고, 1981. 5. 4.에는 표고 39.5m이내인 ○○댐 준공 구역 내의 토지를 하천구역으로 확정하여 고시(건설부고시 제○○호)하였다.
- 사. 한편, 이 민원 토지의 정기과세내역서(2012년도분)를 확인한 바에 의하면, 납세의무자는 신청인, 취득일자는 1978. 3. 30, 현년세액은 40원으로 기재되어 있다.

4. 처리결과 : 심의안내

- 가. 「구 하천법(1984. 12. 31. 법률 제3782호로 개정되기 전의 것)」 제2조 제1항 제2호는 “ ‘하천구역’ 이라 함은 다음 각목에 제기하는 구역을 말한다. 가. ~나. (생략) 다. 제방(하천관리청이나 그 허가 또는 위탁을 받은 자가 설치한 것에 한한다)이 있는 곳에 있어서는 그 제외지(제방으로부터 하심 측의 토지를 말한다) 또는 대통령령으로 정하는 이와 유사한 토지의 구역 중 가목에 제기하는 구역과 일체로

하여 관리할 필요가 있는 토지로서 관리청이 지정하는 토지의 구역”이라고 하고, 같은 법 제3조는 “하천은 이를 국유로 한다.”라고 하며, 같은 법 제74조 제1항은 “제2조제1항 제2호 다목의 규정에 의한 하천구역의 지정, 제9조의2에 의한 하천예정지의 지정 또는 제43조의 규정에 의한 처분이나 제한으로 인하여 손실을 받은 자가 있을 때 또는 관리청이 시행하는 하천공사로 인하여 손실을 받은 자가 있을 때에는 건설부장관이 행한 처분이나 공사로 인한 것은 국고에서, 도지사가 행한 처분이나 공사로 인한 것은 당해 도에서 조속히 그 손실을 보상하여야 한다.”라고 규정하고 있다. 한편, 「구 예산회계법(1988. 8. 5. 법률 제4017호로 개정되기 전의 것)」 제71조는 ‘금전의 급부를 목적으로 하는 국가의 권리로서 시효에 관하여 타 법률에 규정이 없는 것은 5년간 행하지 아니할 때에는 시효로 인하여 소멸하며, 국가에 대한 권리로서 금전의 급부를 목적으로 하는 것도 또한 같다.’고 규정하고 있다.

- 나. ○○댐 건설에 따라 수몰구역에 편입된 이 민원 토지의 보상을 요구하는 신청에 대하여 살펴보면, 2007년도 항공사진상 이 민원 토지 일부가 저수지에 잠겨 있고, 이 민원 토지 보다 저수지에서 먼 곳에 위치한 같은 리 산37-2(245㎡)는 ○○댐 보강사업(39.5m ~ 46m)에 따라 보상되었다는 것을 감안하면, 이 민원 토지는 표고가 39.5m 이내에 위치한 것으로 판단되는 점, 표고 39.5m 이내인 ○○댐 준공 구역 내의 토지는 1981. 5. 4. 건설부고시에 따라 하천구역으로 고시되어 국유화됨에 따라 이 시점에서 이 민원 토지 소유자에게 구 하천법 제74조에 따른 손실보상청구권이 발생하였다고 볼 수 있으나, 손실보상청구권이 발생한 1981년부터 5년이 훨씬 지난 (32년) 2013년도에서야 이 민원 토지의 소유자가 이 민원 토지의 손실보상을 요구하는 것은 구 예산회계법 제71조에 따라 시효로 소멸되었다고 보아야 한다는 점 등을 고려해 볼 때, 피신청인이 이 민원 토지에 대하여 손실보상하기 어렵다고 안내한 것이 위법·부당하다고 판단되지 않으므로 이를 신청인에게 안내

21

생활대책 대상자 선정 요구

○○사업으로 신청인들이 운영하는 양봉시설이 편입되어 이전하게 되었으므로 이 민원 사업의 생활대책 대상자로 선정해 달라고 하나, 생활대책은 재량 계획으로 그 기준에 따라야 하고, 관련 판례나 감사원 지적사례를 볼 때 실제 양봉업을 한 것인지 신청인 스스로 입증하여야 할 사안임을 신청인에게 안내한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1303-232026 (의결일 : 2013. 4. 29.)
2. **피신청인** ○○공사
3. **쟁점사항**
신청인들이 영위하였다고 하는 양봉업을 실제 영위한 것인지 여부
4. **처리결과** 심의안내

이유

1. 신청원인

피신청인이 시행하는 ○○사업(이하 ‘이 민원 사업’ 이라 한다)으로 신청인들이 운영하는 양봉시설(이하 ‘이 민원 시설’ 이라 한다)이 편입되어 이전하게 되었으므로 이 민원 사업의 생활대책 대상자로 선정해 달라.

2. 피신청인 의견

이 민원 사업의 생활대책 기준에 따르면, 축산업의 경우 축산법에 따른 등록 및 일정 규모(양봉의 경우 50군 이상) 이상의 축산시설을 갖추고 영위한자로 축산업손실보상대상자에게 공급가능하나, 신청인의 양봉의 경우는 축산시설의 이전비만 지급되었고 실제 축산업을 영위한 것으로 볼 개업시기, 출하실적, 매출실적 등의 증빙자료가 없어 축산업 손실보상 대상자가 아니므로 이 민원 사업의 생활대책 대상자로 선정할 수 없다.

3. 사실관계

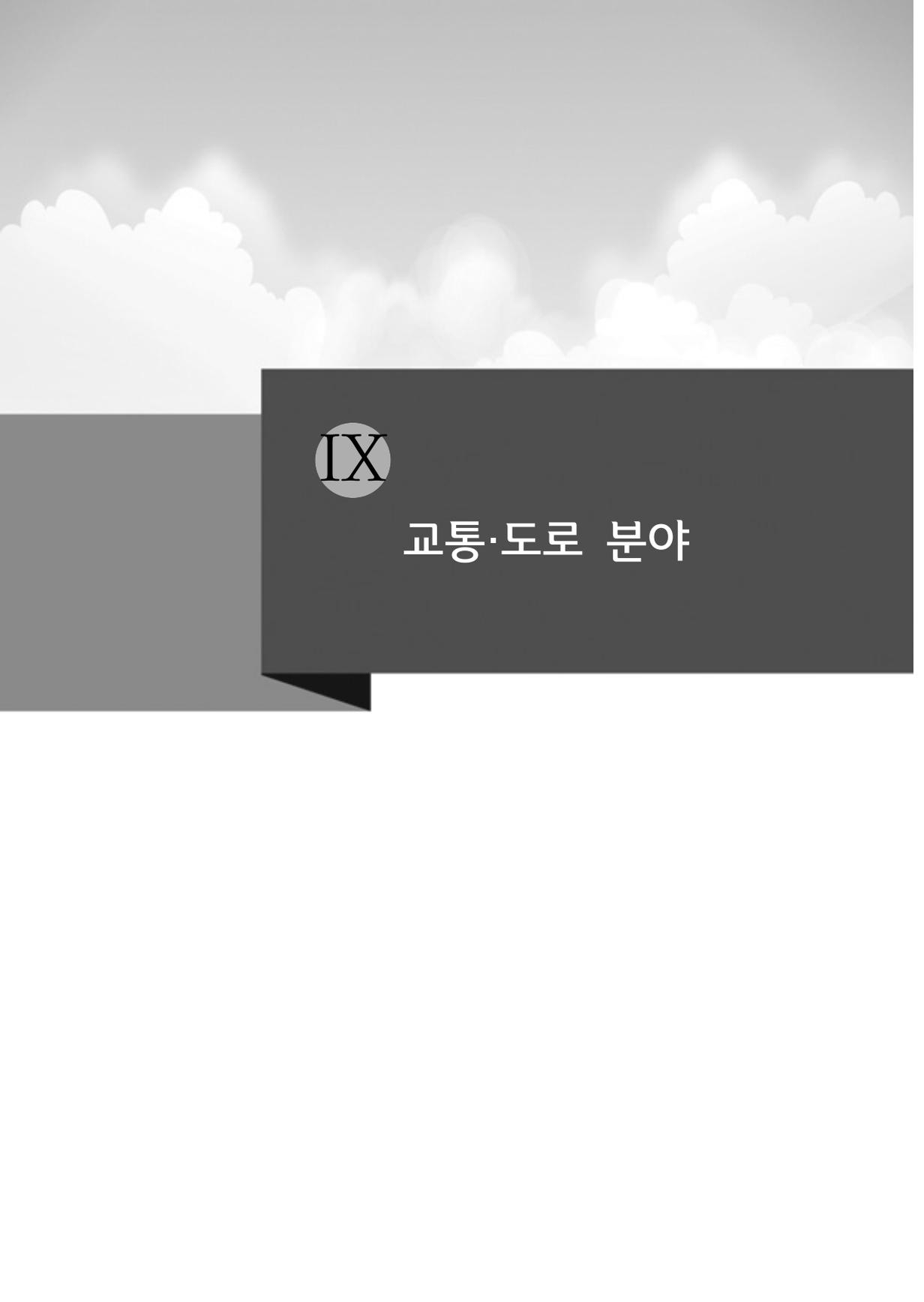
- 가. 「○○사업지구 이주대책 공고(2010.12.8)」에 따르면, 주택 및 택지 특별공급관련 ‘축산업손실보상대상자 기준일(지구 지정 공람 공고일인 09. 10. 20.) 이전부터 협의계약체결일 현재까지 당해지구 내에서 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 ‘토지보상법’이라 한다) 시행규칙 제49조에 의한 축산업을 당해지구내에 거주하면서 축산법에 따른 등록을 하거나 축사 등 150㎡이상의 시설(양봉의 경우 동시설에서 50군 이상의 고정양봉에 한함)을 갖추고 영위하던 자로서 협의계약을 체결하고 자진 이주한 자’를 대상으로 하고 있다
- 나. 신청인 21명의 양봉시설에 대한 물건조사서 및 손실보상액 명세서를 보면, 우선 축산업영위에 대한 축산손실보상금은 지급되지 아니하였으며, 양봉시설의 이전비만 지급된 것으로 확인되고, 양봉시설의 별통 규모를 보면, 50통 소유자 9명, 51통 소유자 11명, 82통 소유자 1명이며, 시설 위치는 ○○구 ○○동 2개 필지에 존재한 것으로 되어있다
- 다. 축산업 영위를 주장하는 자에 대한 생활대책과 관련하여 서울행정법원은 실제 그 영위를 하였는지에 대한 입증책임은 그 영위를 주장하는 자가 진다고 하여 원고패소 판결(2012. 9. 21. 선고 2012 구합20236 판결)하였고, 2011년 7월 감사원의 ○○공사의 보상실태 감사에 따른 처분요구서를 보면 ‘축산(양봉)보상을 받은 자에 대하여 실제 양봉여부를 재조사하여 실제 양봉하지 않은 경우 토지보상법에 따른 고발을 하거나 부당하게 보상받은 영업보상금을 환수하는 방안을 마련’ 할 것을 통보한 바 있다.

4. 처리결과 : 심의안내

- 가. 생활대책은 이주대책과는 달리 피신청인에게 의무로 부과되어 있는 것이 아니라 이 민원 사업으로 인하여 생활의 근거를 상실하게 되는 이주자 등을 위하여 상업용지 등을 특별히 공급하는 것으로 피신청인은

생활대책을 수립·실시하는 경우 생활대책 대상자의 선정, 상업용지의 공급절차 등을 결정할 수 있는 재량을 가지고 있으며, 이러한 생활대책 대상자 선정을 위하여 필요한 기준, 절차 및 방식의 결정 역시 피신청인의 재량에 속하므로 설정된 기준, 공급절차 및 방식 등이 객관적으로 합리적이지 아니하거나 타당하지 않다고 볼만한 특별한 사정이 없는 한 존중되어야 할 것이다.(대법원 2010. 2. 11. 2009두20595 판결 참조)

- 나. 신청인의 양봉업 영위와 관련하여 보상된 것은 실제 축산업손실보상금이 아닌 신청인 소유로 확인된 양봉시설의 이전비에 불과하고 신청인이 양봉업을 실제 영위한 축산업손실보상대상자인지를 살펴야 하는바 이는 서울행정법원의 판결과 같이 이를 주장하는 자의 양봉업 영위에 따른 매출자료 등 신빙성 있는 근거로 판단되어야 할 것이다. 그러하다면 현재 신청인이 제출한 자료(당시 사진 등)만으로는 이를 인정하여 피신청인에게 신청취지를 수용하라고 하기는 어렵다고 판단된다. 신청인 각 개인에 대한 권리 주장이므로 다수인민원으로 하여 1인이 대표하여 처리될 사안이 아니므로 각 개인이 객관적 증빙 자료를 피신청인에게 제출하는 경우 다시 살펴볼 것을 협조요청하고 이런 점을 신청인에게 안내

The background features a soft-focus image of white, fluffy clouds against a light grey sky. A dark grey, semi-transparent shape, resembling a speech bubble or a stylized banner, is positioned in the lower-left quadrant. It has a white circular area on its left side containing the Roman numeral 'IX'.

IX

교통·도로 분야

1

도로점용(연결)허가 보완요구 이의

근린생활시설로의 진출입을 목적으로 한 신청인의 도로점용(연결) 변경 허가 신청과 관련하여 피신청인이 이 민원 부체도로 접속부위에 변속차로를 설치할 것을 요구하는 것은 부당하다는 신청인의 주장에 대하여, 피신청인은 당초 참고 진출입으로 도로점용(연결)허가를 받은 이 민원 점용부지를 근린생활시설의 진출입 목적으로 변경할 경우 도로연결규칙에 따라 변속차로를 설치하여야 한다고 주장하나, 이 민원 토지는 도로구역 내 법면에 접하고 있어 해당 법면을 진출입으로 사용하기 위해 점용허가를 받게 된 점, 신청인이 이 민원 점용부지를 통해 연결하려는 도로는, '본선 도로' 또는 본선 도로와 연결되는 '변속 차로' 가 아닌 '부체도로' 인 점, '부체도로' 는 본선 도로를 통행하는 차량의 원활한 통행과 안전을 위해 본선 도로와 분리하여 인근 토지로의 자유로운 진출입이 가능하도록 개설된 도로인 점, 피신청인이 종전에 부체도로와 연결하는 같은 리 ○-○외 1필지 근린생활시설에 대하여 2010. 10. 26. 변속차로 설치 없이 도로점용(연결)을 허가한 점 등을 종합해 볼 때, 국도 ○○호선 본선 또는 본선 연결도로가 아닌 부체도로와 연결하는 이 민원 점용부지의 도로점용(연결) 변경 허가에 대하여 변속차로를 설치할 것을 보완 요구한 것은 부당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1309-008086 (의결일 : 2013. 12. 2.)

2. 피신청인 ○○국토관리사무소장

3. 쟁점사항

국도의 본선 또는 본선 연결도로가 아닌 부체도로와 연결하는 근린생활 시설의 도로점용(연결) 변경 허가 신청에 대하여 변속차로를 추가 설치하도록 한 것은 부당한지 여부

4. 처리결과

시정권고

피신청인에게 ○○ ○○시 ○○읍 ○○리 ○○○ 지상의 근린생활시설 건축허가 신청에 따른 도로점용(연결) 변경 허가 신청에 대하여 변속차로를 추가 설치하도록 한 보완요구를 철회할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「도로법」 제38조 제1항(도로의 점용), 「도로와 다른 도로 등과의 연결에 관한 규칙」 제3조 제1항(적용범위)

이 유

1. 신청 원인

신청인은 창고용지로 사용하던 ○○○○시 ○○○읍 ○○○리 ○○○창 1,881㎡(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)에 근린생활시설을 신축하고자 이 민원 토지의 진출입 목적으로 도로점용(연결)허가를 득하여 사용하고 있는 같은 리 산○○도 4,431㎡ 중 841㎡(이하 ‘이 민원 점용부지’ 라 한다)에 대한 도로점용(연결) 변경 허가(이하 ‘이 민원 변경허가’ 라 한다)를 신청하였는데, 피신청인이 이 민원 점용부지가 국도 ○○○호선 본선 또는 가감속 차로가 아닌 부체도로(이하 ‘이 민원 부체도로’ 라 한다)와 접하고 있음에도 국도 ○○○호선의 도로구역 내에 위치해 있다는 이유만으로 변속차로를 설치할 것을 보완 요구한 것은 부당하니 이를 철회해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 점용부지는 국도 ○○○호선과 분리된 부체도로이나, 도로구역으로 결정 고시된 도로부지이므로, “「도로법」 제24조 규정에 의하여 결정된 도로구역(측도포함)에 대하여는 도로법이 적용됨”이라는 국토교통부 유권 해석(도관 58710-956호 공문, 1999. 10. 21.)에 따라 이 민원 부체도로 접속부위에 「도로와 다른 도로 등과의 연결에 관한 규칙」 제8조 제1항 [별표5]의 기준에 적합한 변속차로를 설치하는 것이 타당하다.

3. 사실관계

가. 이 민원 부체도로는 국도 ○○○호선 ○○○교차로 인근 부체도로이며, 감속차로와 나란히 위치하여 있고 ○○○교차로와 연결된다. 한편, 이 민원 토지는 법면의 도로부지와 접하고 있으며 이 민원 점용부지를 통해 이 민원 부체도로와 연결된다.

나. 당초 이 민원 토지는 창고부지로 이 민원 점용부지에 대해 도로점용(연결)허가를 받아 진출입해 왔으며, 신청인은 이 민원 토지에

근린생활시설(공장)을 신축하고자 2012. 8. 경상북도 ○○시장에게 건축허가를 신청하였고, 이에 허가권자인 경상북도 ○○시장이 2013. 8. 5. 피신청인에게 도로점용(연결)허가 가능 여부를 협의 하자, 피신청인은 2013. 8. 8. 이 민원 점용부지는 창고 진출입 목적으로 도로점용(연결)허가 되었으나, 협의 내용(근린생활시설)과 같이 점용목적이 변경될 경우에는 「도로법」 및 「도로와 다른 도로 등과의 연결에 관한 규칙」에 부합되는 변경 허가를 득하여야 한다고 회신하였다.

- 다. 피신청인은 신청인에게 이 민원 변경허가를 위해서는 이 민원 부체 도로 접속부위에 변속차로를 추가로 설치 할 것을 보완요구 하였고, 우리 위원회에 제출한 검토의견에도 이 민원 변경허가를 위해서는 「도로와 다른 도로 등과의 연결에 관한 규칙」 제8조 제1항 [별표5] 기준에 적합한 변속차로가 설치되어야 한다고 답변하였다.
- 라. 한편, 이 민원 토지의 전 소유자였던 신청 외 신○○은 2009. 8. 27. 피신청인으로부터 ‘일반창고 진입에 따른 진출입로 설치’ 목적으로 이 민원 점용부지에 대한 도로점용(연결)허가를 득한 후 이 민원 부체도로에 접속하는 진출입로를 개설하였고, 신청인의 모(母)인 나○○가 2012. 11. 19. 이 민원 토지의 소유권을 취득 하였다.
- 마. 우리 위원회 실지조사 결과, 이 민원 부체도로는 유효 폭 5.2m 정도의 콘크리트로 포장된 도로이고, 이 민원 점용부지는 폭이 약 5.5m, 길이는 약 60m로 콘크리트 포장되어 있으며, 이 민원 부체도로와의 접속부 구간 길이는 약 18m이다.
- 바. 또한, 이 민원 토지 인근 같은 리 ○○○ 지상의 근린생활시설(공장, 상호명 ‘○○○’) 진입로는 이 민원 부체도로에 접속하면서 접속 구간에 변속차로를 설치하지 않았으며, 피신청인이 2010. 10. 26. 같은 리 ○○ 외 1필지 지상의 근린생활시설(차량정비소, 상호명

‘○○○’)에 대해서도 변속차로의 설치 없이 국도 ○○호선 도로 부지 내 부체도로에 접속하는 도로점용(연결)허가를 한 사실이 있다.

- 사. 한편, 우리 위원회가 국토교통부 도로운영과에 문의한 결과 「도로와 다른 도로 등과의 연결에 관한 규칙」에는 부체도로에 대한 도로 등 연결허가 기준을 별도로 정하지 않고 있으며, 「도로법」에 따른 도로 점용(연결)허가는 도로관리청의 권한이므로 도로의 구조와 안전에 지장이 없는 범위 내에서 도로관리청이 현지 여건과 상황, 교통 안전에 미치는 영향 등을 종합 검토 후 적의 판단하여 처리해야 할 사안이라고 하고 있다.

4. 판단

- 가. 「도로법」(이하 ‘도로법’ 이라 한다) 제38조 제1항은 “도로의 구역에서 공작물이나 물건, 그 밖의 시설을 신설·개축·변경 또는 제거하거나 그 밖의 목적으로 도로를 점용하려는 자는 관리청의 허가를 받아야 한다. 허가받은 사항을 연장 또는 변경하려는 때에도 또한 같다.” 라고 하고, 같은 법 제64조 제2항은 “자동차 전용도로나 제1항에 따라 대통령령으로 정하는 도로에 다른 도로, 통로, 그 밖의 시설을 연결시키려는 자는 도로 관리청의 허가를 받아야 한다. 허가받은 사항을 변경하려는 때에도 또한 같다.” 라고 하며, 같은 조 제3항은 “제2항에 따른 허가의 기준·절차 등 허가에 관하여 필요한 사항은 국도(제20조제2항이 적용되는 국도는 제외한다)인 경우에는 국토교통부령으로 정하고, 그 밖의 도로인 경우에는 그 도로의 관리청이 속하여 있는 지방자치단체의 조례로 정한다.” 라고 하고, 같은 조 제5항은 “제2항에 따라 도로 등의 연결허가를 받은 경우 제38조에 따른 도로 점용허가를 받은 것으로 본다.” 라고 하며, 같은 법 시행령 제57조는 “법 제64조제1항에서 “대통령령으로 정하는 도로”란 다음 각 호의 도로를 말한다. 1. 일반국도 및 지방도 2. 4차로 이상으로 도로구역이 결정된 도로” 라고 하고 있다.

나. 「도로와 다른 도로 등과의 연결에 관한 규칙」(이하 ‘도로연결규칙’이라 한다) 제1조는 “이 규칙은 「도로법」 제64조에 따라 도로에 다른 도로, 통로, 그 밖의 시설을 연결시키려는 경우의 허가기준, 허가절차, 설치기준과 그 밖에 필요한 사항을 정하여 교통의 안전과 원활한 소통을 확보하고 도로 구조를 보전함을 목적으로 한다.”라고 하고, 같은 법 제3조 제1항은 “이 규칙은 「도로법」(이하“법”이라 한다) 제10조제1항에 따른 일반국도(법 제20조제2항이 적용되는 일반국도는 제외한다. 이하“일반국도”라 한다)의 차량 진행 방향의 우측으로 진입하거나 진출할 수 있도록 다른 도로, 통로 또는 그 밖의 시설(이하“다른 도로 등”이라 한다)을 도로의 차량 진행 방향의 우측에 연결(교차에 의한 연결은 제외한다)하는 경우에 적용한다.”라고 하고 있다.

다. 광주고등법원은 “행정청이 도로점용허가에 관한 재량을 행사함에 있어서는, 도로관리의 적정을 기함으로써 교통의 발달과 공공복리의 향상에 기여함을 목적으로 하는 「도로법」의 입법목적이나 당해 도로점용의 종래의 목적이나 당해 도로점용의 구체적인 내용, 형태와 이로 인한 도로교통상의 영향은 물론이고, 이에 의하여 신청인이 얻고자 하는 이익, 도로점용허가가 불허되었을 경우에 신청인이 입게 되는 불이익이나 사회, 경제적 손실 등의 요소 등도 함께 고려하여 그 재량권을 행사하여야 할 것이고, 이에 관한 행정청의 판단이 위와 같은 기준에 비추어 재량권을 일탈하거나 남용된 것으로 인정되는 경우에는 그 처분은 위법한 것이라고 할 것이다”라고 판시하고 있다(1997. 8. 11. 선고 95구315 판결 등 참조).

라. 근린생활시설로의 진출입을 목적으로 한 신청인의 도로점용(연결)변경 허가 신청과 관련하여 피신청인이 이 민원 부채도로 접속부위에 변속차로를 설치할 것을 요구하는 것은 부당하다는 신청인의 주장에 대하여, 피신청인은 당초 창고 진출입로로 도로점용(연결)허가를 받은 이 민원 점용부지를 근린생활시설의 진출입 목적으로 변경할

경우 도로연결규칙에 따라 변속차로를 설치하여야 한다고 주장하나, 이 민원 토지는 도로구역 내 법면에 접하고 있어 해당 법면을 진출입로로 사용하기 위해 점용허가를 받게 된 점, 신청인이 이 민원 점용부지를 통해 연결하려는 도로는, '본선 도로' 또는 본선 도로(국도 ○○호선)와 연결되는 '변속 차로' 가 아닌 '부체도로' 인 점, '부체도로' 는 본선 도로를 통행하는 차량의 원활한 통행과 안전을 위해 본선 도로와 분리하여 인근 토지로의 자유로운 진출입이 가능하도록 개설된 도로인 점, 피신청인이 종전에 부체도로와 연결하는 같은 리 ○○ 외 1필지 근린생활시설에 대하여 2010. 10. 26. 변속차로 설치 없이 도로점용(연결)을 허가한 점 등을 종합해 볼 때, 국도 ○○호선 본선 또는 본선 연결도로가 아닌 부체도로와 연결하는 이 민원 점용부지의 도로점용(연결) 변경 허가에 대하여 변속차로를 설치할 것을 보완 요구한 것은 부당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 도로점용(연결)허가 보완요구를 철회해 달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

2

사업지구 밖 공작물 보상 요구

피신청인은 이 민원 공작물이 사업지구 밖에 위치해 있고 향후 활용이 가능할 것으로 보이므로 보상 대상이 아니라고 주장하나, 이 민원 공작물은 이 민원 식당을 운영하는데 필요한 부속 시설로서 이 민원 공작물만으로는 이용 가치가 없는 점, 이 민원 식당의 본채 및 주방시설이 모두 이 민원 공사에 편입되어 이 민원 공작물을 더 이상 사용할 필요가 없게 된 점, 이 민원 토지와 연접한 토지에 다른 주거용 시설이나 상업시설이 없어 이 민원 공작물을 활용할 가능성이 없는 점 등을 종합하여 볼 때 공익사업으로 이 민원 식당의 주요 시설물이 편입됨으로써 필요 없게 된 이 민원 공작물을 토지보상법 시행규칙 제62조에 따라 매수보상하는 것이 타당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1211-165048 (의결일 : 2013. 1. 28.)

2. **피신청인** ○○○도 ○○군수

3. 쟁점사항

식당의 주요 시설물이 공익사업에 편입됨으로써 필요 없게 된 부속 시설은 매수보상하는 것이 타당한지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 지방도 ○○○호선 도로 확포장공사로 인해 본래의 기능을 다할 수 없게 된 신청인 소유의 ○○ ○○군 ○○면 ○○리 ○○ 지상의 관정 1식, 같은 리 ○○ 지상의 오두막 1개동 및 정화조 1식, 같은 리 ○○ 지상의 화장실 1개동, 같은 리 ○○ 및 같은 리 ○○ 지상의 오두막 1개동을 각각 매수보상할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제75조의2(잔여 건축물의 손실에 대한 보상 등) 및 같은 법 시행규칙 제62조(공익사업시행 지구밖의 공작물등에 대한 보상)

이 유

1. 신청 원인

○○도지사가 시행하고 피신청인이 보상을 담당하는 지방도 ○○○호선 ○○~○○간 도로 확포장공사(이하 ‘이 민원 공사’ 라 한다)에 신청인 소유의 전북 ○○군 ○○면 ○○리 ○○ 외 4필지(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)가 편입되어 피신청인이 이 민원 토지 지상에서 신청인이 운영하던 식당(이하 ‘이 민원 식당’ 이라 한다)의 본채 및 주방시설에 대해서는 모두 보상하였는데 이 민원 식당의 부속 시설인 관정, 오두막, 화장실 및 정화조(이하 ‘이 민원 공작물’ 이라 한다)에 대해서는 사업지구 밖에 위치해 있다는 이유로 보상에서 제외하였는바, 이는 부당하니 이 민원 공작물을 각각 매수보상해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 공작물은 사업지구 밖에 위치해 있고 향후에도 활용이 가능할 것으로 보이므로 보상 대상이 아니라고 판단한 것이다.

3. 사실관계

가. 이 민원 공사는 2008. 9. 12. 전라북도 고시 제2008-○○○호로 도로구역결정(변경) 고시되었고, 2008. 11. 착공하여 2014. 12. 준공을 목표로 공사를 진행 중에 있다.

나. 이 민원 토지의 편입현황은 아래와 같다.

| 소재지 | 분할 전 | | 지목 | 분할 후 | | | 비고 |
|------------|------|---------------------|----|------|---------------------|------|--|
| | 지번 | 면적(m ²) | | 지번 | 면적(m ²) | 편입여부 | |
| ○○면 ○○리 | 94-1 | 330 | 창 | 94-1 | 330 | 편입 | 편입 토지. 영농손실. 편입지 내 지장물에 대한 보상 완료 (09. 3.) |
| | 94 | 850 | 대 | 94 | 447 | - | |
| | | | | 94-7 | 403 | 편입 | |
| | 94-3 | 442 | 대 | 94-3 | 17 | - | |
| | | | | 94-8 | 425 | 편입 | |
| | 94-6 | 2,870 | 답 | 94-6 | 1,718 | - | |
| | | | | 94-9 | 1,152 | 편입 | |
| | 92 | 489 | 답 | 92 | 407 | - | |
| | | | | 92-1 | 82 | 편입 | |

다. 신청인은 2012. 7. 피신청인에게 지장물 누락 등을 이유로 추가 보상을 요청하였고, 이에 피신청인은 2012. 11. 2. 추가로 감정 평가를 실시하여 일부 누락 지장물에 대해서는 보상기로 하였으나, 이 민원 공작물에 대해서는 사업지구 밖에 위치해 있으므로 매수 보상이 불가하다고 회신하였다.

라. 우리 위원회 실지조사 결과에 따르면, 이 민원 식당은 닭백숙, 닭도리탕, 오리탕, 백반 등이 주메뉴로 하는 식당으로 계곡에 위치해 있으며 이 민원 토지와 연결하여서는 주거용 시설이나 상업시설이 없다.

4. 판단

가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지보상법’이라 한다) 제75조의2 제2항은 “동일한 소유자에게 속하는 일단의 건축물의 일부가 협의에 의하여 매수되거나 수용됨으로 인하여 잔여 건축물을 종래의 목적에 사용하는 것이 현저히 곤란할 때에는 그 건축물소유자는 사업시행자에게 잔여 건축물을 매수하여 줄 것을 청구할 수 있으며, 사업인정 이후에는 관할 토지수용위원회에 수용을 청구할 수 있다. 이 경우 수용 청구는 매수에 관한 협의가 성립되지 아니한 경우에만 하되, 그 사업의 공사완료일까지 하여야 한다.”라고 하고, 토지보상법 시행규칙 제62조는 “공익사업시행지구 밖에 있는 공작물 등이 공익사업의 시행으로 인하여 그 본래의 기능을 다 할 수 없게 되는 경우에는 그 소유자의 청구에 의하여 이를 공익사업시행지구에 편입되는 것으로 보아 보상하여야 한다.”라고 하고 있다.

나. 대법원은 ‘공공사업시행지구 밖에 있는 영업과 공작물 등에 대한 간접손실에 대하여도 일정한 조건하에서 이를 보상하도록 규정하고 있는 점 등에 비추어, 공공사업의 시행으로 인하여 그러한 손실이 발생하리라는 것을 쉽게 예견할 수 있고 그 손실의 범위도 구체적으로 이를 특정할 수 있는 경우라면, 그 손실의 보상에 관하여

특례법시행규칙의 관련 규정 등을 유추 적용할 수 있다고 해석함이 상당하다.’ 라고 판시(2002. 11. 26. 선고 2001다44352 판결 참조) 하고 있다.

- 다. 피신청인은 이 민원 공작물이 사업지구 밖에 위치해 있고 향후 활용이 가능할 것으로 보이므로 보상 대상이 아니라고 주장하나, 이 민원 공작물은 이 민원 식당을 운영하는데 필요한 부속 시설로서 이 민원 공작물만으로는 이용가치가 없는 점, 이 민원 식당의 본채 및 주방시설이 모두 이 민원 공사에 편입되어 이 민원 공작물을 더 이상 사용할 필요가 없게 된 점, 이 민원 토지와 연결한 토지에 다른 주거용 시설이나 상업시설이 없어 이 민원 공작물을 활용할 가능성이 없는 점 등을 종합하여 볼 때 공익사업으로 이 민원 식당의 주요 시설물이 편입됨으로써 필요 없게 된 이 민원 공작물을 토지 보상법 시행규칙 제62조에 따라 매수보상하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

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

3

변상금 과오납 환급 요구

피신청인은 이 민원 토지의 변상에 대해 「도로법」에 따라 적법하게 산정 부과한 것이라고 주장하나, 이 민원 도로는 「도로법」에 따른 도로노선인정 공고와 도로구역결정고시 및 준용도로 공고가 되지 않은 도로이고, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 규정된 소정의 절차를 걸쳐 설치된 도시계획 도로도 아니어서 「도로법」상 도로로 볼 수 없는 점, 「도로법」과 「공유재산 및 물품관리법」의 변상금 부과 규정은 별개 법령에 규정되어 입법 취지가 다르고, 해당 규정내용을 비교하여 보면 변상금의 징수목적, 산정 기준금액, 징수 재량 유무, 징수절차 등이 서로 다를 뿐 아니라 「도로법」에 따른 변상금과 「공유재산 및 물품관리법」에 따른 변상금의 산정기준이 상이하여 금액차가 상당한 점 등을 종합하여 볼 때, 이 민원 토지는 「도로법」 등의 적용을 받는 도로에 속한 토지가 아님에도 「도로법」을 근거로 변상금을 산정부과한 이 민원 처분은 위법부당하다할 것이므로 피신청인은 「공유재산 및 물품관리법」에 따라 변상금을 재산정하여 「도로법」에 따라 신청인이 납부한 변상금의 차액을 신청인에게 환급하는 것이 타당하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1303-132593 (의결일 : 2013. 5. 20.)
2. **피신청인** 서울특별시 ○○○구청장
3. **쟁점사항**
「도로법」에 따른 도로가 아닌 도로에 대한 도로변상금 부과의 부당성 여부
4. **처리결과** 시정권고
피신청인에게 서울 ○○구 ○○동 ○○-1 도로 52.2㎡에 대해 신청인이 기 납부한 변상금 중 과다 납부한 변상금을 반환할 것을 시정권고한다.
5. **참조법령**
「도로법」 제38조(도로의 점용), 같은 법 제94조(변상금의 징수)

이유

1. 신청 원인

신청인은 신청인 소유의 서울 ○○구 ○○동 ○○○와 ○○○ 토지상의 건축물(이하 ‘이 민원 건축물’이라 한다)이 피신청인 소유의 같은 동 ○○-1 도로 266.8㎡(이하 ‘이 민원 도로’라 한다) 중 52.2㎡(이하 ‘이 민원 토지’라 한다)를 허가 없이 점유하고 있다는 이유로 피신청인은 신청인에게 5년 치 도로변상금 약 29,000,000원을 부과 하였고, 신청인은 2012. 3. 과 2012. 12. 각각 납부하였다. 그러나 이 민원 토지는 「도로법」 적용을 받지 않는 도로인바, 피신청인이 「도로법」을 적용하여 변상금을 과다하게 부과한 것은 위법하므로 초과 납부한 금액을 환급해 달라.

2. 피신청인의 주장

지적현황 측량성과도에 따르면 이 민원 건축물이 공공용지인 이 민원 토지를 점유하고 있으므로 「도로법」 및 「지방세기본법」에 따라 과거 5년 사용분에 대한 변상금 및 2012년 정기분 변상금을 신청인에게 부과한 것이고, 이 민원 도로는 도로로써 우리 구에서 관리하고 있는 행정재산이며 현황도로로 쓰이고 있으며, 도시계획도로이므로 「도로법」에 따라 변상금을 부과한 것은 정당한 처분인바, 신청인의 요구는 수용이 불가하다.

3. 사실관계

- 가. 피신청인은 2011. 12. 이 민원 토지 일원에 대해 현황측량을 하였고, 이 민원 건축물이 이 민원 도로의 일부를 점용하고 있는 사실을 확인한 후 2012. 2. 신청인에게 공공용지 변상금 부과예고 통지를 하였으며, 2012. 3. 공공용지 변상금 부과를 통지하였다.
- 나. 이 민원 토지는 면적이 52.2㎡이고, 피신청인 소유의 공유지이며, 공부상 지목은 도로이고, 신청인 소유의 ○○동 ○○와 ○○ 토지를 양분하고 있다. 또한 신청인 소유의 이 민원 건축물과 담장이 이 민원 토지를 점용하고 있다.
- 다. 피신청인은 「도로법」 및 「서울특별시 ○○구 도로점용허가 및 점용료 등 징수 조례」에 따라 이 민원 토지의 도로변상금을 산정(산정식:점용지인접공시지가×점용면적×요율×120/100)하였고, 위 산정식에 적용된 인접지 공시지가는 이 민원 토지(도로)를 점용한 건축물의 지번인 서울 ○○구 ○○동 ○○이다. 한편 2007년부터 2012년까지 서울 ○○구 ○○동 ○○의 공시지가는 각각 3,120,000원, 3,650,000원, 3,540,000원, 3,590,000원, 3,650,000원, 3,650,000원이고, 2007년부터 2012까지 신청인에게 부과된 도로 변상금은 약 29,400,000원이다.

- 라. 「공유재산 및 물품관리법」 과 「서울특별시 ○○구 공유재산 및 물품관리 조례」 에 따라 이 민원 토지의 공공용지 변상금을 산정(산정식: 해당 재산 평정가격×점용면적×요율×120/100)할 경우 이 민원 토지에 대한 변상금은 12,000,000원이다. 한편 2007년부터 2012년까지 이 민원 토지의 공시지가는 각각 1,070,000원, 1,230,000원, 1,670,000원, 1,680,000원, 1,710,000원, 1,710,000원, 1,760,000원이다.
- 마. 피신청인은 2012. 4. 공부상 지목은 도로이나 사실상 공공용 도로의 기능을 상실한 명목상 도로부지라는 이유로 이 민원 토지의 도로 용도를 폐지하였다.
- 바. 이 민원 도로는 폭 3.0m 정도의 콘크리트 포장도로이며, 이 민원 건축물 앞에서 단절된 막다른 도로이다. 한편 토지이용계획 확인원에 따르면, 이 민원 토지는 도시계획시설(도로)로 지정되지 않았다.

4. 판단

- 가. 「도로법」 제2조 제1항은 “이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 1."도로"란 일반인의 교통을 위하여 제공되는 도로로서 제8조에 열거한 것을 말한다.” 라고 하고, 제7조는 “법 (...) 제90조부터 제100조까지의 규정은 제2조제1항 제1호에 따른 도로 외의 도로로서 대통령령으로 정하는 도로에 준용한다.” 라고 하고 있으며, 시행령 제7조는 “법 제7조에서"대통령령으로 정하는 도로"란 법 제2조제1항 제1호에 따른 도로 외의 도로(도시계획사업으로 설치된 도로는 제외한다. 이하 이 조에서 같다) 중 법 제7조에 따라 준용하려는 도로의 소재지를 관할하는 특별시장·광역시장·도지사·특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)이 국토해양부 장관이 정하는 바에 따라 공고한 도로를 말한다. 이 경우 그 공고를 한 행정청이 해당 도로의 관리청이 된다.” 라고 하고, 시행령 제8조는 “법 제7조에 따라 「국토의 계획 및 이용에

관한 법률」에 따른 도시계획사업으로 설치된 도로에 관하여는 법(…) 제74조부터 제100조까지를 준용한다. 이 경우 그 도로의 소재지를 관할하는 특별시장·광역시장·특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장이 해당 도로의 관리청이 된다.” 라고 하고 있으며, 제38조 제1항은 “도로의 구역에서 공작물이나 물건, 그 밖의 시설을 신설·개축·변경 또는 제거하거나 그 밖의 목적으로 도로를 점용하려는 자는 관리청의 허가를 받아야 한다. 허가받은 사항을 연장 또는 변경하려는 때에도 또한 같다.” 라고 하고, 제94조는 “제38조에 따른 도로 점용허가를 받지 아니하고 도로를 점용한 자에 대하여는 그 점용기간에 대한 점용료의 100분의 120에 상당하는 금액을 변상금으로 징수할 수 있다. 이 경우 징수방법은 도로점용료 징수의 예에 따른다. 다만, 허가면적을 초과하는 도로점용이 측량기관 등의 오류 등으로 도로점용자의 고의·과실이 없는 경우에는 변상금을 징수하지 아니하고 도로점용료 상당액을 징수한다.” 라고 하고 있다. 또한, 제91조는 “도로관리청은 과오납된 점용료나 그 밖의 부담금 또는 변상금을 반환하는 경우 과오납된 날의 다음 날부터 반환하는 날까지의 기간에 대하여 대통령령으로 정하는 이자를 가산하여 반환한다.” 고 하고 있고, 같은 법 시행령 제71조는 “법 제91조에서 ‘대통령령으로 정하는 이자’란 「국유재산법시행령」 제73조에 따른 이자율을 적용하여 산출한 이자를 말한다.” 고 하고 있고, 「국유재산법시행령」 제73조는 “법 제75조에서 ‘대통령령으로 정하는 이자’란 고시이자율을 적용하여 산출한 이자를 말한다.” 라고 하고 있다.

- 나. 「공유재산 및 물품관리법」 제22조 제1항은 “지방자치단체의 장은 행정재산의 사용·수익을 허가하였을 때에는 대통령령으로 정하는 요율(料率)과 산출방법에 따라 매년 사용료를 징수한다.” 라고 하고, 시행령 제14조 제1항은 “법 제22조제1항에 따른 연간 사용료는 시가(時價)를 반영한 해당 재산 평정가격(評定價格)의 연 1천분의 10 이상의 범위에서 지방자치단체의 조례로 정하되, 월할(月割)

또는 일할(日割)로 계산할 수 있다. 다만, 다른 법령에서 행정재산의 사용료에 대하여 특별한 규정을 두고 있는 경우에는 그 법령에 따른다.” 라고 하고 있으며, 제3항은 “제1항 및 제2항에 따라 사용료를 계산할 때 해당 재산의 가격평가, 전세금의 산정, 일시 사용 등에 관하여는 제31조제2항부터 제8항까지의 규정을 준용한다. 이 경우 제31조제2항 각 호 외의 부분 후단 중 “5년 이내”를 “3년 이내”로 한다.” 라고 하고, 제31조 제1항은 “법 제32조제1항에 따른 일반재산의 대부료는 시가를 반영한 해당 재산 평가가격의 연 1천분의 10 이상의 범위에서 지방자치단체의 조례로 정하되, 월할 또는 일할로 계산할 수 있다.” 라고 하며, 제2항은 “법 제32조 제1항에 따라 대부료를 계산할 때에 해당 재산의 가격은 다음 각 호의 방법으로 산출한다. 이 경우 재산의 가격 결정은 대부기간 동안 연도마다 하되, 건물이 아닌 구조물 등으로서 경과연수 및 잔존가치율의 평가가 불가능한 재산의 경우에는 첫째 연도의 가격 결정을 한 후 5년 이내에는 가격 결정을 하지 않을 수 있다. 1. 토지의 경우: 개별공시시가를 사용하여 산출한다. 다만, 하나의 필지로서 그 필지의 주된 용도와 다른 용도로 이용되는 일부분의 토지이거나 위치에 따라 지가(地價)를 달리 적용하여야 할 필요가 있는 토지 등 지방자치단체의 장이 필요하다고 인정하는 경우에는 「부동산 가격 공시 및 감정평가에 관한 법률」에 따른 감정평가법인에 의뢰하여 평가한 감정평가액 이상의 금액으로 하며, 첫째 연도에는 측량 또는 감정평가 등에 든 비용을 포함할 수 있다.” 라고 하고, 같은 법 제 81조 제1항은 “ 지방자치단체의 장은 사용·수익허가나 대부계약 없이 공유재산 또는 물품을 사용·수익하거나 점유한 자(사용·수익 허가나 대부계약 기간이 끝난 후 다시 사용·수익허가나 대부계약 없이 공유재산 또는 물품을 계속 사용·수익하거나 점유한 자를 포함한다)에 대하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 공유재산 또는 물품에 대한 사용료 또는 대부료의 100분의 120에 해당하는 금액(이하 “변상금”이라 한다)을 징수한다.” 라고 하고 있다.

- 다. 「서울특별시 ○○구 공유재산 및 물품관리 조례」 제26조 제4항은 “구 소유가 아닌 주거용 건물이 점유하고 있는 토지에 대한 대부분의 요율은 해당 재산평정가격의 1,000분의 20이상으로 한다.” 라고 하고 있다.
- 라. 대법원은 ‘도로는 도로의 형태를 갖추고, 「도로법」에 따른 노선 지정 또는 인정 공고 및 도로구역 결정·고시를 한 때 또는 「도시계획법」이나 「도시재개발법」에서 정한 절차를 거쳐야 비로소 「도로법」 적용을 받는 도로로 되는 것이고, 도로로 실제 사용되었다는 사정만으로는 「도로법」 적용을 받는 도로라고 할 수 없다.’ 고 (대법원 2011. 5. 26. 선고 2010두28106 판결 참조), ‘도로는 도로로서의 형태를 갖추어야 하고 「도로법」에 따른 노선의 지정 또는 인정의 공고 및 도로구역의 결정·고시가 있는 때부터 또는 「도시계획법」 소정의 절차를 거쳐 도로를 설치하였을 때부터 공공용물로서 공용개시행위가 있는 것이며, 토지에 대하여 도로로서의 도시계획시설결정 및 지적승인만 있었을 뿐 그 도시계획사업이 실시되었거나 그 토지가 자연공로로 이용된 적이 없는 경우에는 도시계획결정 및 지적승인의 고시만으로는 아직 공용개시행위가 있었다고 할 수 없어 그 토지가 행정재산이 되었다고 할 수 없다.’ 고 판시했다(대법원 2000. 4. 25. 선고 2000다348 판결, 대법원 1995. 9. 5. 선고 93다44395 판결 참조).
- 마. 피신청인은 이 민원 토지의 변상에 대해 「도로법」에 따라 적법하게 산정부과한 것이라고 주장하나, 이 민원 도로는 「도로법」에 따른 도로노선인정 공고와 도로구역결정고시 및 준용도로 공고가 되지 않은 도로이고, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 규정된 소정의 절차를 걸쳐 설치된 도시계획도로도 아니어서 「도로법」상 도로로 볼 수 없는 점, 「도로법」과 「공유재산 및 물품관리법」의 변상금 부과 규정은 별개 법령에 규정되어 입법 취지가 다르고, 해당 규정내용을 비교하여 보면 변상금의 징수목적, 산정 기준금액,

징수 재량 유무, 징수절차 등이 서로 다를 뿐 아니라 「도로법」에 따른 변상금과 「공유재산 및 물품관리법」에 따른 변상금의 산정 기준이 상이하어 금액차가 상당한 점 등을 종합하여 볼 때, 이 민원 토지는 「도로법」 등의 적용을 받는 도로에 속한 토지가 아님에도 「도로법」을 근거로 변상금을 산정·부과한 이 민원 처분은 위법·부당하다할 것이므로 피신청인은 「공유재산 및 물품관리법」에 따라 변상금을 재산정하여 「도로법」에 따라 신청인이 기 납부한 변상금의 차액을 신청인에게 환급하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 토지에 대하여 「도로법」에 따라 변상금을 부과한 것은 부당하다는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

4

잔여지 매수 요구

피신청인은 신청인 소유의 이 민원 임야와 이 민원 잔여지가 연접해 있으므로 이 민원 잔여지의 매수가 불가하다고 주장하나, 사용목적이 다른 토지는 일단의 토지로 볼 수 없고, 잔여지의 판단은 일단의 토지 중 남은 잔여지가 종래의 목적대로 사용 가능한지 여부에 의해 판단하여야 하는바, 이 민원 잔여지와 연접해 있는 이 민원 임야는 지목이 임야이고, 이용현황이 가족 묘지여서 과수원으로 이용되고 있는 이 민원 잔여지와 현실적, 구체적 이용현황 및 공부상 지목이 다른 점, 이 민원 잔여지는 면적이 256㎡로 작고 폭이 좁은 삼각형 모양이어서 농기계의 진입 및 회전이 곤란하고, 절개지 상단에 위치하여 과수 영농을 하기가 곤란한 점, 이 민원 잔여지는 이 민원 과수원과 물리적으로 떨어져 있고, 이 민원 과수원에서 이 민원 잔여지로 직접 진출입할 수도 없으며, 진출입하기 위해서는 이 민원 임야 상에 있는 가족묘지 관리용 도로를 이용해야 불편이 있는 점, 이 민원 공사 이전에 이 민원 잔여지는 농로와 접해 있는 이 민원 과수원을 통해 진출입할 수 있었으나, 이 민원 공사로 이 민원 과수원과 분리되었고, 농로와도 접해 있지 않아 사실상 및 지적도상으로 맹지가 되었다 할 것인 점 등을 종합하여 볼 때, 피신청인은 토지보상법 제74조에 따라 이 민원 잔여지를 매수하는 것이 타당하다고 판단한 사례

결정개요

1. 민원번호 2BA-1305-229833 (의결일 : 2013. 8. 19.)

2. 피신청인 ○○지방국토관리청장

3. 쟁점사항

사용목적이 다른 토지는 일단의 토지로 볼 수 없고, 잔여지는 일단의 토지 중 남은 잔여지가 종래의 목적대로 사용 가능한지 여부에 의해 판단하여야 하므로 사용목적과 지목이 다른 신청인 소유의 경북 ○○군 ○○읍 ○○리 4○○-8 과수원 256㎡는 매수하는 것이 타당한지 여부

4. 처리결과 시정권고

피신청인에게 국도○○호선 남○○~청○○ 구간 국도건설공사에 편입되고 남은 신청인 소유의 경북 ○○군 ○○읍 ○○리 4○○-8 과수원 256㎡를 매수할 것을 시정권고한다.

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제74조(잔여지 매수)

이 유

1. 신청 원인

피신청인이 시행하는 일반국도 ○○호선 남○○~청○○ 구간 건설공사(이하 ‘이 민원 공사’ 라 한다)에 편입되고 남은 신청인 소유의 경복 ○○군 ○○읍 ○○리 ○○-8 과수원 256㎡(이하 ‘이 민원 잔여지’ 라 한다)는 종래의 목적대로 사용하기가 곤란하니 매수해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 잔여지는 신청인 소유의 같은 리 산○○-2 임야 8,886㎡(이하 ‘이 민원 임야’ 라 한다)와 연접해 있어 종래의 목적대로 사용이 가능하므로 매수가 불가하다.

3. 사실관계

가. 이 민원 공사는 2004. 11. 22. ○○지방국토관리청 고시 제2004-5○○호 및 2008. 12. 18. ○○지방국토관리청 고시 제2008-4○○호로 도로구역결정(변경) 고시되어 공사 중이다.

나. 이 민원 잔여지는 이 민원 임야(당초 면적 17,810㎡) 중 과수원으로 변경된 같은 리 4○○-7 과수원 8,127㎡의 일부인 1,414㎡(같은 리 4○○-9 과)가 이 민원 공사에 편입되고, 같은 리 4○○-7 과수원 6,457㎡(이하 ‘이 민원 과수원’ 이라 한다)와 분리되어 남은 것으로 삼각형 모양의 부정형이며, 약 24m 높이의 절개지 상단에 위치해 있다.

다. 한편, 이 민원 잔여지와 이 민원 과수원은 2011. 5. 임야에서 과수원으로 지목이 변경되었고, 2013. 3. 이 민원 공사로 인해 현재와 같이 지면이 분할되었다.

- 라. 이 민원 잔여지는 가족공원묘원으로 사용되는 이 민원 임야와 연결해 있고, 과수원으로 사용되는 이 민원 과수원과는 약 40m 떨어져 있으며, 이 민원 잔여지 약 5m 아래에 부체도로가 설치될 예정이다. 그러나 이 민원 잔여지와 이 부체도로의 연결로가 없어 이 민원 과수원에서 이 민원 잔여지로의 진출입은 불가능하다.
- 마. 이 민원 과수원에서 이 민원 잔여지로 진출입하기 위해서는 피신청인이 설치할 예정인 부체도로와 이 민원 임야에 설치된 콘크리트 포장 임도 및 묘지 관리용 산길을 이용하여야 한다. 한편 이 민원 과수원은 농로와 접해 있었다.
- 바. 등기부등본 등에 따르면, 신청인은 2001. 3. 5. 공유물 분할을 원인으로 이 민원 잔여지의 소유권을 취득하였고, 현재 이 민원 잔여지상에는 수령 20년의 감나무 11주가 위치해 있다.

4. 판단

- 가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지 보상법’ 이라 한다) 제73조 제1항은 “사업행자는 동일한 토지 소유자에 속하는 일단의 토지의 일부가 취득 또는 사용됨으로 인하여 잔여지의 가격이 감소하거나 그 밖의 손실이 있는 때 또는 잔여지에 통로·도랑·담장 등의 신설 그 밖의 공사가 필요한 때에는 국토해양부령이 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, 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 토지

수용위원회에 수용을 청구할 수 있다. 이 경우 수용의 청구는 매수에 관한 협의가 성립되지 아니한 경우에 한하되, 그 사업의 공사완료일까지 하여야 한다.” 라고 하고 있으며, 시행령 제39조 제1항은 “법 제74조제1항의 규정에 의하여 잔여지가 다음 각 호의 1에 해당하는 경우에는 당해 토지소유자는 사업시행자 또는 관할 토지수용위원회에 일단의 토지의 전부를 매수 또는 수용하여 줄 것을 청구할 수 있다. (…)

2. 농지로서 농기계의 진입과 회전이 곤란할 정도로 폭이 좁고 길게 남거나 부정형 등의 사유로 인하여 영농이 현저히 곤란한 경우 (…)

4. 제1호 내지 제3호외에 이와 유사한 정도로 잔여지를 종래의 목적대로 사용하는 것이 현저히 곤란하다고 인정되는 경우” 라고 하고, 제2항은 “잔여지가 제1항 각호의 1에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 다음 각 호의 사항을 종합적으로 고려하여야 한다.

1. 잔여지의 위치·형상·이용상황 및 용도지역
2. 공익사업 편입토지의 면적 및 잔여지의 면적” 이라고 하고 있다.

- 나. 대법원은 “잔여지의 수용요건으로서 ‘종래의 목적’ 이라 함은 수용 재결 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.” 고 판시했고(2005. 1. 28. 선고 2002두4679 판결 참조), 부산고등법원은 “잔여지를 종래의 목적대로 사용하는 것이 현저히 곤란한 때에 해당하는지 여부는 그 토지의 현실적, 구체적 용법, 위치, 형상, 그 토지의 공부상 지목과 이용현황, 동일한 소유자에 속한 일단의 토지와 편입토지와의 비교, 용도지역 및 거래의 용이성 등을 고려하여 종합적으로 판단하여야 할 것이다.” 고 판시했다(1998. 9. 3. 선고 97구11393 판결 참조).

다. 피신청인은 신청인 소유의 이 민원 임야와 이 민원 잔여지가 연결해 있으므로 이 민원 잔여지의 매수가 불가하다고 주장하나, 사용목적이 다른 토지는 일단의 토지로 볼 수 없고, 잔여지의 판단은 일단의 토지 중 남은 잔여지가 종래의 목적대로 사용 가능한지 여부에 의해 판단하여야 하는바, 이 민원 잔여지와 연결해 있는 이 민원 임야는 지목이 임야이고, 이용현황이 가축묘지여서 과수원으로 이용되고 있는 이 민원 잔여지와 현실적, 구체적 이용현황 및 공부상 지목이 다른 점, 이 민원 잔여지는 면적이 256㎡로 작고 폭이 좁은 삼각형 모양이어서 농기계의 진입 및 회전이 곤란하고, 절개지 상단에 위치하여 과수 영농을 하기가 곤란한 점, 이 민원 잔여지는 이 민원 과수원과 물리적으로 떨어져 있고, 이 민원 과수원에서 이 민원 잔여지로 직접 진출입할 수도 없으며, 진출입하기 위해서는 이 민원 임야 상에 있는 가축묘지 관리용 도로를 이용해야 불편이 있는 점, 이 민원 공사 이전에 이 민원 잔여지는 농로와 접해 있는 이 민원 과수원을 통해 진출입할 수 있었으나, 이 민원 공사로 이 민원 과수원과 분리되었고, 농로와도 접해 있지 않아 사실상 및 지적도상으로 맹지가 되었다 할 것인 점 등을 종합하여 볼 때, 피신청인은 토지보상법 제74조에 따라 이 민원 잔여지를 매수하는 것이 타당하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 잔여지의 매수를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있으므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제1항에 따라 피신청인에게 시정을 권고하기로 한다.

5

우회농로 경사도 조정 요구 등

이 민원 진입로 주행 시 노면의 미끄럼 방지를 위한 안전조치와 이 민원 진입로 진입 시 회전반경 확보를 위한 시점부 이 민원 비포장구역 약 4m²에 대해 노면 정비작업을 해달라는 신청에 대하여 살펴보면, 이 민원 진입로가 법정도로는 아니지만 경사도가 비교적 가파른 21.79% 이므로 차량의 안전한 통행을 위해 미끄럼 방지 조치를 할 필요성이 있다고 보이는 점, 이 민원 집수정이 노면으로부터 50cm 이상 돌출 시공되어 있어 충돌을 피하기 위해서는 회전반경이 커지게 되어 차량 및 농기계 등이 이 민원 진입로의 포장된 도로면을 벗어나 이 민원 비포장구역을 통과할 수밖에 없는 점, 이 민원 비포장구역이 이 민원 공사 후 정지(整地)가 되지 않아 울퉁불퉁할 뿐만 아니라 잔석으로 인하여 안전한 통행이 불가능한 점 등을 종합해 볼 때, 경사가 급한 이 민원 진입로에 대해 미끄럼 방지 조치를 하고 이 민원 비포장구역의 노면 정지(整地) 작업을 하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1301-177947 (의결일 : 2013. 4. 1.)

2. **피신청인** ○○지방국토관리청장

3. 쟁점사항

신청인 소유 토지로 종전까지 진출입 하던 현황농로가 단절되어 새로이 피신청인이 설치한 진입로의 경사가 급하고, 배수로의 턱이 낮아 농기계 이탈 등에 의한 전도가 우려되니, 새로이 설치한 진입로의 경사를 완만하게 조정하거나 미끄럼 방지 시설을 설치하고, 배수로에는 덮개를 설치하며, 진입로의 시점부 피포장구역을 포장해 달라는 신청에 대하여, 경사도 조정 대신에 미끄럼 방지 시설을 해주고, 진입로 시점부를 노면 정지작업을 해 주는 것이 바람직한지 여부

4. 처리결과 의견표명

가. 피신청인에게 경남 ○○시 ○○구 ○○면 ○○리 ○○ 외 1필지에 이르는 진입로에 대해 미끄럼 방지 조치를 하고 진입로 시점부 비포장구역에 대해 차량 회전 반경을 고려하여 노면 정지(整地) 작업을 할 것을 의견표명한다.

나. 신청인의 나머지 신청은 기각한다.

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙」 제59조(공익사업시행지구밖의 대지 등에 대한 보상), 「도로의 구조·시설 기준에 관한 규칙」 제25조(중단경사)

이 유

1. 신청 원인

피신청인이 국도 제○호선 ○○~○○간 도로(이하 '이 민원 도로' 라 한다) 확장공사(이하 '이 민원 공사' 라 한다)를 시행하면서 신청인 소유의 경남 ○○시 ○○구 ○○면 ○○리 ○○답 ○㎡와 같은 리 ○○답 ○㎡ 등 2필지(이하 '이 민원 토지' 라 한다)로 진출입 하던 현황농로가 단절되어 새로 설치한 진입로(이하 '이 민원 진입로' 라 한다)의 경사가 급하고, 이 민원 진입로를 따라 설치한 배수로(이하 '이 민원 배수로' 라 한다)의 턱이 낮아 농기계 바퀴 이탈로 인한 전도가 우려되니, 이 민원 진입로의 경사를 완만하게 조정하거나 미끄럼 방지 시설을 설치해주고, 이 민원 배수로에는 덮개를 설치하며, 인근 목지마을을 연결하는 접속도로(이하 '이 민원 접속도로' 라 한다)와 연결되는 이 민원 진입로의 시점부의 비포장된 구역(이하 '이 민원 비포장구역' 이라 한다)의 일부인 4㎡ 에 대해 차량의 회전 반경을 고려하여 노면 정지(整地)작업을 해 달라.

2. 피신청인의 주장

- 가. 이 민원 공사 시행 이전까지 신청인이 이 민원 토지로 진출입하기 위해 이용하던 종전 농로에 비해 이 민원 진입로의 경사가 다소 급해진 점은 인정하지만 종래의 목적인 영농을 위한 통행에는 지장이 없으며 현지 지형여건을 고려할 때 이 민원 진입로의 시·종점부가 고정된 현재로서는 경사 조정은 불가하다.
- 나. 이 민원 배수로에 덮개를 설치하는 것은 이 민원 도로 절토사면의 유지관리상 어려움이 있어 수용하기 곤란하다.
- 다. 이 민원 비포장구역 4㎡ 에 대해서는 농기계 등 차량의 회전 반경에 크게 지장이 없다고 보이므로 노면 정지(整地)작업은 불필요하다.

3. 사실관계

- 가. 이 민원 공사는 2004. 11. 12. 부산지방국토관리청 고시 제○○○○호로 도로구역 (변경)결정 고시되었고, 사업기간은 2004. 11. 8. ~ 2012. 11. 30.까지로 현재 준공되어 피신청인이 유지관리 하고 있다.
- 나. 이 민원 접속도로는 이 민원 도로와 인근 ○○마을을 연결하는 도로로서 창원시 ○○구 관할의 소하천과 접해있고, 아스콘 포장으로 되어있다.
- 다. 이 민원 토지는 신청인이 2010. 1. 4. 소유권을 취득한 이후 고추, 참깨, 콩 등의 농작물을 경작해 오고 있다.
- 라. 이 민원 진입로는 이 민원 공사와 관련하여 이 민원 토지에 이르는 기존 현황도로가 없어지게 되어, 길이 36m, 폭 3m, 경사도 21.79%(경사각 11.8°)인 오르막 경사로 피신청인이 2012. 4. 개설하였다.
- 마. 이 민원 배수로는 이 민원 진입로 측면 절토부에 폭 40cm, 깊이 25~30cm로 설치되어 있고 이 민원 진입로와의 경계석은 턱 높이 15cm로 개거식으로 설치되었다.
- 바. 이 민원 진입로는 이 민원 접속도로와 약 20° 내외의 예각으로 접속되어 있고, 이 민원 진입로 시점부에 이 민원 배수로의 집수정(이하 '이 민원 집수정' 이라 한다)이 설치되어 있는데, 집수정 벽체 높이가 이 민원 접속도로 노면으로부터 약 45~55cm 가량 돌출되어 시공되어 있고, 위원회 실지조사시 이 민원 접속도로로부터 이 민원 진입로로 차량으로 좌회전하여 진입할 경우 이 민원 집수정과 충돌을 피하기 위해서는 회전반경이 크게 되어 이 민원 진입로의 포장된 도로면을 벗어나 진입하는 차량이 이 민원 비포장구역(4m² 가량)으로 벗어나는 것으로 확인되었다.
- 사. 이 민원 비포장구역은 직경 약 15cm 내외의 잔석과 모래 등이 울퉁불퉁하게 쌓여 있는 비포장상태로 방치되어 있다.

4. 판단

- 가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙」 제59조에서는 “공익사업시행지구밖의 대지(조성된 대지를 말한다)·건축물·분묘 또는 농지(계획적으로 조성된 유실수단지 및 죽림 단지를 포함한다)가 공익사업의 시행으로 인하여 산지나 하천 등에 둘러싸여 교통이 두절되거나 경작이 불가능하게 된 경우에는 그 소유자의 청구에 의하여 이를 공익사업시행지구로 편입되는 것으로 보아 보상하여야 한다. 다만, 그 보상비가 도로 또는 도선시설의 설치 비용을 초과하는 경우에는 도로 또는 도선시설을 설치함으로써 보상에 갈음할 수 있다.” 라고 하고 있다. 또한 「도로의 구조시설 기준에 관한 규칙」 제25조(종단경사)에서는 “차도와 소형차도로의 최대 종단 경사각(설계속도가 시속 20km인 산지 등인 경우)을 각각 16% 및 17%의 비율에 1%를 더한 값 이하로 할 수 있다” 라고 하고 있다.
- 나. 먼저, 이 민원 진입로의 경사가 급하여 위험하니 경사도를 완만하게 조정하거나 미끄럼 방지시설을 설치하고, 이 민원 배수로의 경계턱이 낮아 차량 전도 등의 위험이 있으니 배수로 덮개를 설치해 달라는 신청에 대해 살펴보면, 신청인이 종전에 이용하던 진입로와 이 민원 진입로가 모두 법정도로가 아닌 현황농로로서 비법정도로의 경우 경사도에 관하여 명확한 기준이 부재한 점, 이 민원 진입로와 이 민원 접속도로의 공사가 이미 완료되어 이 민원 진입로의 경사도를 조정하기 위해서는 사실상의 재시공이 불가피한 점, 이 민원 배수로는 이 민원 도로의 절취면 배수를 위해 설치된 것으로 턱 높이가 15cm 이상이고 유지관리를 위해 개거형으로 설치된 점 등을 종합적으로 살펴볼 때, 이 민원 진입로에 대하여 경사도를 조정하고 배수로 덮개를 설치하라고 요구하기는 곤란하다고 판단된다.
- 다. 다음으로, 이 민원 진입로 주행 시 노면의 미끄럼 방지를 위한 안전 조치와 이 민원 진입로 진입 시 회전반경 확보를 위한 시점부 이 민원

비포장구역 약 4m² 에 대해 노면 정비작업을 해달라는 신청에 대하여 살펴보면, 이 민원 진입로가 법정도로는 아니지만 경사도가 비교적 가파른 21.79% 이므로 차량의 안전한 통행을 위해 미끄럼 방지 조치를 할 필요성이 있다고 보이는 점, 이 민원 집수정이 노면으로부터 50cm 이상 돌출 시공되어 있어 충돌을 피하기 위해서는 회전반경이 커지게 되어 차량 및 농기계 등이 이 민원 진입로의 포장된 도로면을 벗어나 이 민원 비포장구역을 통과할 수밖에 없는 점, 이 민원 비포장구역이 이 민원 공사 후 정지(整地)가 되지 않아 울퉁불퉁할 뿐만 아니라 잔석으로 인하여 안전한 통행이 불가능한 점 등을 종합해 볼 때, 경사가 급한 이 민원 진입로에 대해 미끄럼 방지 조치를 하고 이 민원 비포장구역의 노면 정지(整地) 작업을 하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

이 민원 진입로에 대해 미끄럼 방지 조치를 하고, 이 민원 진입로 시점부의 이 민원 비포장구역에 대해 노면 정지(整地) 작업을 해달라는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하고, 나머지 신청은 이유가 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

6

사업구역 밖 주택 등 매수 요청

피신청인은 이 민원 공사로 인한 소음 등의 피해가 최소화되도록 시공하겠다고 하나, 이 민원 토지와 주택이 이 민원 공사현장에 약 10m 내외로 근접해 있어, 가설방음벽 설치에도 불구하고 소음기준을 초과할 것으로 예측되어 추가적인 공정관리가 요구되는 점, 이 민원 철도가 〇〇〇 철도와 교차하는 구간에 있어 부득이 야간작업(22:00 ~ 05:00)을 해야 하고, 이 시간대는 취침 시간대여서 소음 등 환경적 영향에 더욱 취약하고 분쟁발생의 우려가 높은 점, 〇〇역과 연결하기 위해 이 민원 철도가 이 민원 토지와 주택 쪽으로 크게 휘어지게 되어, 비록 해당 구간을 저속으로 운행한다고 해도 신청인들이 느끼는 불안감이나 위압감이 클 것으로 보이고, 이 민원 주택과 철도교량의 이격거리가 13m에 불과하여 열차 운행 시 신청인들의 사생활 침해가 예상되는 점, 또한 〇〇〇 철도와 이 민원 철도로 인해 전면 가시권역 약 32° 까지 철도구조물만 보게 되어 심리적 압박감이 클 수 있는 점, 이 민원 토지와 주택을 녹지공간으로 조성하여 인근 주거지역의 환경개선에 기여할 수 있을 것으로 기대되는 점 등을 종합하여 볼 때, 이 민원 토지와 주택을 매수하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1305-138182 (의결일 : 2013. 8. 10.)

2. **피신청인** ○○공단

3. 쟁점사항

주택 등이 공익사업지구 밖에 위치해 있다고 해도 공익사업으로 인해 그 본래의 기능을 다할 수 없게 되는 경우에는 보상하는 것이 바람직 한지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○철도 건설공사에 인접한 신청인들 소유의 ○○토지와 그 지상의 주택을 매수할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제79조(그 밖의 토지에 관한 비용보상 등)

이 유

1. 신청 원인

○○철도(이하 ‘이 민원 철도’ 라 한다) 건설공사(이하 ‘이 민원 공사’라 한다)가 신청인들이 거주하는 토지(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)와 주택(이하 ‘이 민원 주택’ 이라 한다)에 근접하여 시행됨에 따라 소음, 진동 등으로 인한 피해가 크고, 철도교량이 이 민원 주택 쪽으로 크게 휘어져 통과하게 됨에 따라 향후 열차 운행으로 항시 주거불안에 노출되게 되어 정상적인 생활이 어려우니 이 민원 토지와 주택을 매수해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 토지와 주택은 이 민원 사업구역 밖에 위치해 있어 현실적으로 매수가 곤란하므로, 방음벽 설치 등 저감조치 및 준공 후 사후환경조사 용역을 통한 모니터링을 통해 환경적 피해가 최소화될 수 있도록 하겠다.

3. 사실관계

가. 이 민원 공사는 ○○○○. ○○. ○○. 국토해양부 고시 제○○○○-○○○호로 실시계획이 승인고시되었고, 공사기간은 ○○○○. ○○. ~ ○○○○. ○○.이며, 공사규모는 연장 ○○km이다.

나. 이 민원 철도는 ○○항 등의 물동량 및 물자 수송, ○○~○○ 연계 수송 등을 위해 ○○과 ○○을 연결하는 철도로 ○○ 기점 약 ○○km 지점에서 ○○선 등 연결선이 남북으로 분기되고, 본선은 약 ○○km 지점에서 동남쪽의 ○○역까지 약 1km 구간을 곡선반경 약 600m로 크게 휘어져 개설되며, 약 ○○km 지점에서 ○○○ 철도를 교량으로 가로지르게 되고, ○○km 지점을 전후로 이 민원 토지 및 주택이 위치해 있다.

- 다. 이 민원 토지와 주택은 이 민원 철도와 소방도로 사이에 있는 토지와 주택으로, 서쪽으로 ○○○ 철도(선로 끝에서 주택경계 간 이격거리 약 38m)와 이 민원 철도(교량난간과 이격거리 13.2m) 및 철도 보수도로(도로경계와 이격거리 약 6m)가 위치하고, 동쪽으로는 소방도로와 접하며, 소방도로 건너편에는 약 30가구가 거주하고 있다. 이 민원 철도교량의 높이는 약 9.8m이다. 이 민원 토지와 주택의 세부내역은 아래와 같다. <세부내역 생략>
- 라. ○○○ 철도의 열차운행회수는 일일 편도 약 239회이다. 신청인들은 기존 ○○○ 철도변에 거주하면서 철도소음 등을 수 십 년 동안 감내해왔다고 하며, 2009년 ○○○ 확장공사 전까지는 방음벽도 설치해주지 않았다고 한다. 따라서 이 민원 철도가 ○○○보다 이 민원 주택에 더 근접하게 되어 주거환경이 악화되는데도 이주보상을 해주지 않는 것은 어렵게 사는 사람들을 무시하는 횡포라며 억울함을 호소하고 있다.
- 마. 이 민원 주택(일반주거지역)은 이 민원 공사 현장에 약 10m 내외로 근접해 있고, 이 민원 철도와 ○○○ 철도가 교차하는 지점에 있어 불가피하게 열차가 운행하지 않는 야간(22:00 ~ 05:00)에 공사를 하고, 가설방음벽(높이 6.5m, 길이 120m) 설치 후에도 공사장 소음 기준[「소음·진동관리법」상 주간 65dB(A), 야간 50dB(A)]을 초과할 것으로 예측[59 ~ 72dB(A)]되어 추가적으로 공사장비 분산투입, 이동식 방음벽 설치, 작업시간 제한, 저소음·저진공 공법(매입공법, 대구경현장타설공법 등) 채택 등 공정관리로 소음기준 이내로 최소화할 계획이다.
- 바. 환경영향평가서에 따르면, 이 민원 철도의 운행계획은 제1공구 구간만 개통하는 1단계와 전체 구간을 개통하는 2단계로 나뉘고, 이 민원 토지 및 주택 구간에는 높이 2m, 길이 190m의 투명방음벽이 설치된다. 방음벽 설치 후 1단계 예측소음도는 58dB(A)이고, 2단계 예측소음도는 60dB(A)로 「소음·진동관리법」상 철도소음의 야간규제

기준인 60dB (A)을 만족한다. 피신청인은 이 민원 철도의 2단계 개통의 경우 아직 후속사업계획이 확정되지 않아 미정이라고 한다.

사. 이 민원 철도 개통 후 이 민원 주택의 평균 일조시간은 약 7시간 40분(동지 6시간 20분)으로 철도 개통으로 인한 일조 감소율이 약 4%에 불과하여 일조피해는 미미한 것으로 조사되었다.

아. 이 민원 주택에서 이 민원 철도교량 상단을 바라볼 때 상향각은 약 32° 이나, 기획재정부 「총사업비관리지침」에서 수인한도로 제시하는 조망침해율(40% 이상) 및 상향각 기준(14° 이상)은 토공구간을 대상으로 하고 있기 때문에 교량으로 건설되는 이 민원 공사와는 직접 관련은 없다.

4. 판단

가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제79조 제2항은 “공익사업이 시행되는 지역 밖에 있는 토지 등이 공익사업의 시행으로 인하여 본래의 기능을 다할 수 없게 되는 경우에는 국토해양부령으로 정하는 바에 따라 그 손실을 보상하여야 한다.” 라고 하고, 같은 법 시행규칙 제59조는 “공익사업시행지구밖의 대지·건축물·분묘 또는 농지가 공익사업의 시행으로 인하여 산지나 하천 등에 둘러싸여 교통이 두절되거나 경작이 불가능하게 된 경우에는 그 소유자의 청구에 의하여 이를 공익사업시행지구내 편입되는 것으로 보아 보상하여야 한다.” 라고 하며, 제62조는 “공익사업시행지구밖에 있는 공작물 등이 공익사업의 시행으로 인하여 그 본래의 기능을 다할 수 없게 되는 경우에는 그 소유자의 청구에 의하여 이를 공익사업시행지구내 편입되는 것으로 보아 보상하여야 한다.” 라고 규정하고 있다.

나. 대법원은 “공공사업의 시행 결과 공공사업시행지구 밖에서 발생한 간접손실에 관하여 그 피해자와 사업시행자 사이에 협의가 이루어지지 아니하고, 그 보상에 관한 명문의 근거 법령이 없는 경우라고 하더라도, 헌법 제23조 제3항 및 구 토지수용법 등의 개별 법률의 규정, 구 공공용지취득및손실보상에관한특례법 제3조 제1항 및 같은 법 시행규칙 제23조의2 내지 7 등의 규정 취지에 비추어, 공공사업의 시행으로 인하여 그러한 손실이 발생하리라는 것을 쉽게 예견할 수 있고, 그 손실의 범위도 구체적으로 이를 특정할 수 있는 경우라면 그 손실의 보상에 관하여 구 공공용지취득및손실보상에 관한특례법시행규칙의 관련 규정 등을 유추 적용할 수 있다.” 라고 판시하였다(대법원 2004. 9. 23. 선고 2004다25581 판결 참조).

다. 이 민원 토지와 주택을 매수해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 피신청인은 이 민원 공사로 인한 소음 등의 피해가 최소화되도록 시공하겠다고 하나, 이 민원 토지와 주택이 이 민원 공사현장에 약 10m 내외로 근접해 있어, 가설방음벽 설치에도 불구하고 소음 기준을 초과할 것으로 예측되어 추가적인 공정관리가 요구되는 점, 이 민원 철도가 ○○○ 철도와 교차하는 구간에 있어 부득이 야간 작업(22:00 ~ 05:00)을 해야 하고, 이 시간대는 취침시간대여서 소음 등 환경적 영향에 더욱 취약하고 분쟁발생의 우려가 높은 점, ○○○역과 연결하기 위해 이 민원 철도가 이 민원 토지와 주택 쪽으로 크게 휘어지게 되어, 비록 해당 구간을 저속으로 운행한다고 해도 신청인들이 느끼는 불안감이나 위압감이 클 것으로 보이고, 이 민원 주택과 철도교량의 이격거리가 13m에 불과하여 열차 운행 시 신청인들의 사생활 침해가 예상되는 점, 또한 ○○○ 철도와 이 민원 철도로 인해 전면 가시권역 약 32° 까지 철도구조물만 보게 되어 심리적 압박감이 클 수 있는 점, 이 민원 토지와 주택을 녹지공간으로 조성하여 인근 주거지역의 환경개선에 기여할 수 있을 것으로 기대되는 점 등을 종합하여 볼 때, 이 민원 토지와 주택을 매수하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 토지와 주택의 매수를 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

마을진입로 폐쇄 이의

○○역~○○혁신도시간 도로개설공사로 인해 단절된 ○○ ○○시 ○○ 마을에서 ○○역과 ○○시 방향으로 이용하던 현황도로가 단절되어 약 1 km~1.3km 우회하는 불편이 있으니 단절된 현황도로를 복원하여 달라는 신청에 대해, 피신청인은 이 민원 현황도로는 근접한 철도교량과 단차로 인해 연결할 경우 사고의 위험성이 높고, 도로 설치기준에 위배되어 연결이 곤란한 실정이며, 기존 이 민원 마을 내부도로 또는 ○○택지지구 단지도로를 이용하여 ○○역과 ○○시청 방향으로 통행하는데 불편이 없다고 주장하나, 비록 신청인이 연결을 요구하는 도로는 법정도로는 아니더라도 일부 지목이 도로(국토교통부 소유)로 오랫동안 현황도로로 사용되었으나, 이 민원 공사로 단절되어 ○○역과 ○○시청 방향으로 가기위해서는 반대방향으로 우회하는 불편을 겪게 된 점, 이 민원 마을 내부 현황도로는 폭이 좁아 교행이 불가하며, 이 민원 마을 안길의 혼잡이 예상되는 점, 피신청인과 관계기관은 이 민원 공사의 사전협의 시 단절이 예상되는 자전거전용도로에 대한 협의만 하였고, 이 민원 마을 주민이 주로 통행하는 이 민원 현황도로의 단절이 예상되고 있었음에도 주민 불편해소를 위한 부체도로 개설 등 적절한 대책을 설계에 반영하지 않은 점 등을 종합하여 볼 때 공사로 단절된 현황도로를 대체하는 부체도로 등을 개설하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1305-236045, 2AA-1306-066427(병합)

(의결일 : 2013. 9. 9.)

2. **피신청인** ○○○○지사

3. **쟁점사항**

○○역~○○혁신도시간 도로개설공사로 인해 단절된 현황도로를 대체하는 부체도로 개설 등 대책을 검토·시행하는 것이 타당한지 여부

4. **처리결과** 의견표명

피신청인에게 ○○역~○○혁신도시간 도로개설공사로 인해 단절된 ○○시 ○○동 ○○마을 현황도로를 대체하는 부체도로 개설 등 대책을 검토·시행할 것을 의견표명한다.

5. **참조법령**

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제61조(사업 시행자 보상), 같은 법 제79조(기타토지에 관한 비용보상 등)

이 유

1. 신청 원인

피신청인이 시행하는 ○○역~○○혁신도시간 도로개설공사(이하 ‘이 민원 공사’ 라 한다)로 인해 신청인이 거주하는 ○○ ○○시 ○○마을(이하 ‘이 민원 마을’ 이라 한다)에서 ○○역과 ○○시청 방향으로 이용 하던 현황도로가 단절되어 약 1km~1.3km를 우회하는 불편이 있으니 이 민원 공사로 단절된 현황도로를 이 민원 공사와 연결하여 주던지 대체 하는 도로를 개설하여 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 공사로 개설되는 도시계획도로와 폐쇄된 현황도로의 연결은 ○○역으로 운행하는 ○○선의 철도교량으로 인한 시야확보의 문제로 교통사고의 우려가 있고, 연결기준에 위배되고 있으며, 이 민원 마을 내부 도로와 ○○택지지구 도로를 이용하면 ○○역과 ○○시청으로 통행할 수 있으니 신청인의 요구를 수용할 수 없다.

3. 사실관계

- 가. 이 민원 공사는 2011. 1. 31. ○○○도 ○○시 고시 제2011-○호로 ○○ 도시계획시설(도로, 광장) 실시계획(변경) 고시되었고, 사업 시행기간은 2010. 3. 31.~2013. 9. 30.까지이다.
- 나. 이 민원 공사는 ○○혁신도시 택지개발로 인해 피신청인이 시행하게 되었고, 총연장 5.21km로 준공이후 ○○○도 ○○시(이하 ‘관계 기관’ 이라 한다)로 이관 할 예정이다.
- 다. 2013. 4. 18. 신청인은 관계기관에 ‘이 민원 공사로 인해 현황도로 폐쇄로 불편이 있으니 현황도로를 연결하여 달라’ 는 민원을 제기

하였고, 관계기관은 같은 해 4. 30. 피신청인에게 민원을 이첩(도시재생과-○○호)하였으며, 같은 해 5. 24. 피신청인은 관계기관에 ‘교통안전 여건상 수용불가 사유를 신청인에게 현장에서 책임감리원이 직접 방문하여 이해하도록 조치’ 하였다고 회신(도로교통과-○○호)했다.

라. 이 민원 공사로 단절(폐쇄)된 현황도로는 국토교통부 소유의 ○○○○시 ○○동 1077-2 도로 929㎡, 같은 동1077-3 도로 558㎡와 사유지인 같은 동 84-10 답 419㎡, 같은 동 363-1 답 146㎡, 같은 동 364-3 답 20㎡ 중 일부토지(이하 ‘이 민원 현황도로’ 라 한다)이다.

마. 피신청인이 제출한 자료에 따르면, 이 민원 마을 중심에서 ○○역 방향의 도로와 연결되는 ○○택지지구 시점까지 이동거리는 이 민원 마을 내부도로를 이용하면 497m, ○○택지지구 단지도로를 이용하면 957m이며, 이 민원 마을 중심에서 이 민원 현황도로를 이용할 경우에는 476m라고 한다.

바. 관계기관은 피신청인과 이 민원 현황도로의 폐쇄(단절)에 대한 협의한 사실은 없고, 이 민원 공사로 기존 자전거도로가 단절됨에 따라 ○○공단이 관리하는 같은 동 1076 폐선된 철도부지를 활용 자전거도로⁵⁾를 개설하여 줄 것을 협의한 사실만이 있다고 한다. 또, 이 민원 마을에는 소로 1-16, 소로 1-17 등 도시계획시설(도로)은 결정되어 있으나, 열악한 예산으로 사업시행은 미지수라고 한다.

사. 우리 위원회의 실지조사 결과, 이 민원 현황도로는 길이 약 100m, 폭 약 4m로 이 중 약 60m가 콘크리트로 포장되어 있어 차량통행은 가능하였으나, 이 민원 공사와 단절되었고 신설되는 도로와는 약 4.5m의 단차가 있다. 또한, 철도 교량과는 약 20m 이격되어 있다. 이 민원 마을 내부도로(마을중심으로부터)는 약 길이 200m,

5) 자전거전도로는 총 연장 약 75km(기점 남고문~나주보 경유~종점 구진포) 임.

폭 3m의 콘크리트 포장도로로 차량 교행은 불가능한 실정이고, 이 민원 마을은 약 20가구가 거주하고 있다. 신청인은 이 민원 마을 내부도로는 차량 통행에 많은 불편이 있으니 이 민원 현황도로를 이 민원 공사로 신설되는 도로와 연결하여 달라고 요구하며, 이 민원은 마을주민 전체의견이 반영된 것으로 일부 사유지 사용이 필요할 경우 현황도로로 사용되는 것에 동의할 예정이라 한다.

- 아. 한편, 피신청인은 이 민원 공사는 국비로 시행되며, 사고 이월되어 2013. 9. 30.까지 준공도 촉박하고 있으며, 이 민원 현황도로⁶⁾의 연결은 철도교량과 근접하여 연결기준에 위배되며, 단차로 인해 연결이 불가능하며, 부체도로를 개설할 경우 토지 매수와 설계변경으로 인해 준공일까지 시행이 불가능한 실정이라고 지역주민의 이해를 요구했다.

4. 판단

- 가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제61조는 “공익사업에 필요한 토지 등의 취득 또는 사용으로 인하여 토지 소유자나 관계인이 입은 손실은 사업시행자가 보상하여야 한다.” 라고 하고, 같은 법 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 규정하고 있다.
- 나. 피신청인은 이 민원 현황도로는 근접한 철도교량과 단차로 인해 연결할 경우 사고의 위험성이 높고, 도로 설치기준에 위배되어

6) 이 민원 현황도로 외 사유지인 같은 동 442-2 도로 245㎡, 같은 동 443-2 도로 23㎡의 이 민원 마을 현황도로는 이 민원 공사로 개설되는 도로와 연결(볼라드 설치)하여 보행자만 통행이 가능하도록 할 계획임.

연결이 곤란한 실정이며, 기존 이 민원 마을 내부도로 또는 송월택지 지구 단지도로를 이용하여 ○○역과 ○○시청 방향으로 통행하는데 불편이 없다고 주장하나, 비록 신청인이 연결을 요구하는 도로는 법정도로는 아니더라도 일부 지목이 도로(국토교통부 소유)로 오랫동안 현황도로로 사용되었으나, 이 민원 공사로 단절되어 ○○역과 ○○시청 방향으로 가기 위해서는 반대방향으로 우회하는 불편을 겪게 된 점, 이 민원 마을 내부 현황도로는 폭이 좁아 교행이 불가하며, 이 민원 마을 안길의 혼잡이 예상되는 점, 피신청인과 관계 기관은 이 민원 공사의 사전협의 시 단절이 예상되는 자전거전용 도로에 대한 협의만 하였고, 이 민원 마을 주민이 주로 통행하는 이 민원 현황도로의 단절이 예상되고 있었음에도 주민 불편해소를 위한 부체도로 개설 등 적절한 대책을 설계에 반영하지 않은 점 등을 종합하여 볼 때 피신청인은 이 민원 공사로 단절된 이 민원 현황 도로를 대체하는 부체도로 등을 개설하는 것이 바람직 할 것으로 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 공사로 인해 단절된 현황도로를 연결하여 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

사업지구 밖 건축물 보상 요청

이 민원 잔여지와 그 지상의 건축물을 매수해 달라는 신청에 대하여, 피청인은 이 민원 사업으로 인한 위험 등은 개연성에 불과하고 입증 어려워 매수가 불가하다고 주장하나, 이 민원 건축물에서 2.5 ~ 3m 정도의 근접 거리의 기존 옹벽을 철거하고 12 ~ 13m 높이의 보강토옹벽을 시공할 경우 건설장비의 진입 및 운용이 곤란하여 보강토옹벽 구간을 설계대로 시공하기에 어려움이 있는 점, 보강토옹벽 구간이 곡선램프구간이어서 통행차량의 안전 및 옹벽 하부에 위치한 건축물의 거주자 안전을 고려할 때 성토사면으로 설계를 변경하는 것이 도로의 구조 및 안전에 기여할 것으로 보이는 점, 이 민원 보강토옹벽 구간에는 신청인들 외 다른 민간시설물이 없고, 주변토지 대부분이 ○○도 소유의 공유토지로 설계변경에 대한 상대민원 발생가능성이 거의 없는 점 등을 종합하여 볼 때, 이 민원 건축물이 위치한 보강토옹벽 구간에 대해 성토사면으로 설계변경하고, 이 민원 도로구역에 추가 편입되는 이 민원 잔여지 및 건축물을 매수보상 하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1306-189335(의결일 : 2013. 11. 4.)

2. **피신청인** 1. ○○○○공사
2. ○○○○도로(주)

3. 쟁점사항

신청인의 건축물이 공익사업구역 밖에 위치하고 있더라도, 공사 중 및 공사 완료 후 건축물의 안전에 위험이 우려 되는 경우 설계변경을 통해 잔여지와 건축물을 매수하여 보상하는 것이 타당한지 여부

4. 처리결과

피신청인2에게 보강토옹벽 구간을 성토사면으로 설계변경 할 것을, 피신청인1에게 신청인들 소유의 ○○ ○○시 소재 토지 및 그 지상의 건축물을 매수할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제75조(건축물 등 물건에 대한 보상), 같은 법 제77조(영업의 손실 등에 대한 보상), 같은 법 시행규칙 제62조(공익사업시행지구 밖의 공작물등에 대한 보상)

이 유

1. 신청 원인

피신청인2가 ○○○○ 제2○○도로(이하 ‘이 민원 도로’ 라 한다) 민간 투자사업(이하 ‘이 민원 사업’ 이라 한다)을 시행하면서 신청인들의 토지 ○○○○시 ○○○리 대 1,073㎡(이하 ‘이 민원 토지1’ 이라 한다)와 같은 리 ○○○ 대 362㎡, 같은 리 ○○○ 창 195㎡(이하 ‘이 민원 토지2’ 라 한다) 일부를 편입하고, 잔여지(이하 ‘이 민원 잔여지’ 라 한다) 상에 있는 음식점 건물(이하 ‘이 민원 건축물’ 이라 한다)에 근접하여 높은 보강토 옹벽을 설치할 계획으로, 공사 시 발생하는 소음, 진동, 분진은 물론, 안전 사고 위험 등으로 영업 및 거주가 불가하니 이 민원 잔여지와 건축물을 매수해 달라.

2. 피신청인의 주장

보강토옹벽 설치공사로 인한 위험과 생활불편 등은 앞으로 일어날 수 있는 개연성에 불과하고 입증이 어려우므로 이 민원 잔여지와 건축물 매수는 불가하다.

3. 사실관계

가. 이 민원 사업은 BTO(Build-Transfer-Operate)방식⁷⁾으로 추진 되는 민간투자사업으로, 2012. 4. 19. 국토해양부고시 제2012-○○호로 실시계획이 승인고시 되었으며, 사업기간은 2012. 7. ~ 2017. 1.이고, 도로규모는 폭 4차로, 연장 15.26km이다.

나. 이 민원 도로는 ○○항 신항과 ○○고속도로를 연결하는 고속국도 ○○호선으로 건설되고 있으며, 사업관리 및 보상업무(국고부담)는 피신청인1이 수행하고 있다.

7) 준공 시 소유권 국가귀속 및 민자사업자가 30년간 운영

- 다. 이 민원 잔여지와 건축물은, 지방도 ○○호선(5차로, 폭 25m 내외)에서 진출하여 이 민원 도로로 진입하는, 1차선 연결로(○○IC Ramp-D, 이하 ‘이 민원 연결로’ 라 한다) 구간의 우측 아래에 위치하게 된다.
- 라. 이 민원 연결로는 연장 약 900m이고, 지방도 진출구간 약 240m(STA. 0+40 ~ 0+280)가 보강토옹벽으로 시공된다. 이 민원 건축물은 STA. 0+140 ~ 0+220의 80m 구간에 위치해 있고, 보강토옹벽과의 이격거리는 2.5 ~ 3m이며, 옹벽 높이는 12 ~ 13m로 설계되어 있다.⁸⁾
- 마. 이 민원 건축물은 지방도 본선으로 부터 약 30m 떨어져 있고, 지방도 본선보다 약 14 ~ 21m 아래에 위치해 있다. 이 민원 건축물이 있는 구간의 지방도 노반은 콘크리트 옹벽으로 되어 있고, 이 민원 건축물과 지방도 콘크리트옹벽 간 이격거리는 약 11 ~ 13m이며, 옹벽 높이는 약 5m 정도이다. 이 민원 사업으로 기존 지방도 콘크리트 옹벽이 철거되고 보강토옹벽이 새로 설치된다.
- 바. 신청인들이 음식점을 운영하는 곳은 ○○계곡과 ○○폭포 등이 있는 유원지로 신청인1은 2008년부터, 신청인2는 1996년부터 음식점 영업을 해오고 있다. 이 민원 잔여지와 건축물의 세부현황은 아래와 같다.

| 지목 | 건축물(㎡) | 사용승인일 | 비고 |
|------|---------------------------|-------------|-------------------|
| 대 | 근린생활시설 98.36, 주택 63.2 | 1997.10.13. | 이 민원 토지1 상 건축물 |
| 대, 창 | 근린생활시설 96.79, 창고 19.98 | 1996. 7. 9. | 이 민원 토지2 상 건축물 |

8) 이 민원 건축물과 연결로 본선과 이격거리는 약 7 ~ 21m이고, 연결로 본선 높이는 약 14 ~ 21m로 설계됨

- 사. 피신청인1은 이 민원 토지 및 건축물을 간접보상방식으로 매수하는 방안에 대해 도로구역에 포함되지 않은 토지와 건축물 매수는 곤란하다는 입장이고, 보강토옹벽의 일부 구간(약 80m)을 성토사면으로 설계변경하여 공사비를 절감하고 이 민원 토지 및 건축물을 도로 구역에 편입시켜 보상하는 방안에 대해서는 피신청인1, 2는 ○○부와 협의하여 처리 할 사안이라는 입장이다.
- 아. 우리 위원회 현장조사 시 확인한 바에 의하면, 피신청인1, 2는 현장 여건상 보강토옹벽 시공에 어려움이 있을 것이라는 의견이며, 이 민원 건축물을 위한 보강토옹벽 일부 구간을 성토사면으로 설계 변경할 경우 공사비는 개략적으로 약 2.4억 원 절감되고, 보상비는 약 14.4억 원 증액될 것으로 예상하였다.

4. 판단

- 가. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제61조는 “공익사업에 필요한 토지등의 취득 또는 사용으로 인하여 토지소유자 또는 관계인이 입은 손실은 사업시행자가 이를 보상하여야 한다.” 라고 하고, 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, 같은 법 시행령 제39조 제1항은 “법 제74조제1항의 규정에 의하여 잔여지가 다음 각 호의 1에 해당하는 경우에는 당해 토지소유자는 사업시행자 또는 관할 토지수용위원회에 일단의 토지의 전부를 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 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 잔여지를 종래의 목적대로 사용하는 것이 현저히 곤란하다고 인정되는 경우” 라고 하며, 제2항은 “잔여지가 제1항 각호의 1에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 다음 각 호의 사항을 종합적으로 고려하여야 한다. 1. 잔여지의 위치·형상·이용상황 및 용도지역 2. 공익사업 편입토지의 면적 및 잔여지의 면적” 이라고 하고 있으며, 같은 법 제79조 제2항은 “공익사업이 시행되는 지역 밖에 있는 토지 등이 공익사업의 시행으로 인하여 본래의 기능을 다할 수 없게 되는 경우에는 국토해양부령으로 정하는 바에 따라 그 손실을 보상하여야 한다.” 라고 하고, 같은 법 시행규칙 제62조는 “공익사업시행지구밖에 있는 공작물 등이 공익사업의 시행으로 인하여 그 본래의 기능을 다할 수 없게 되는 경우에는 그 소유자의 청구에 의하여 이를 공익사업시행지구로 편입되는 것으로 보아 보상하여야 한다.” 라고 한다.

- 나. 대법원은 “공공사업의 시행 결과 공공사업시행지구 밖에서 발생한 간접손실에 관하여 그 피해자와 사업시행자 사이에 협의가 이루어지지 아니하고, 그 보상에 관한 명문의 근거 법령이 없는 경우라고 하더라도, 헌법 제23조 제3항 및 구 토지수용법 등의 개별 법률의 규정, 구 「공공용지 취득 및 손실보상에 관한 특례법」 제3조 제1항 및 같은 법 시행규칙 제23조의2 내지 7 등의 규정 취지에 비추어, 공공사업의 시행으로 인하여 그러한 손실이 발생하리라는 것을 쉽게 예견할 수 있고, 그 손실의 범위도 구체적으로 이를 특정할 수 있는 경우라면 그 손실의 보상에 관하여 구 「공공용지 취득 및 손실보상에 관한 특례법 시행규칙」의 관련 규정 등을 유추적용할 수 있다.” 라고 판시하였다(대법원 2004. 9. 23. 선고 2004다25581 판결 참조).

다. 이 민원 잔여지와 그 지상의 건축물을 매수해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 피신청인은 이 민원 사업으로 인한 위험 등은 개연성에 불과하고 입증이 어려워 매수가 불가하다고 주장하나, 이 민원 건축물에서 2.5 ~ 3m 정도의 근접 거리의 기존 옹벽을 철거하고 12 ~ 13m 높이의 보강토옹벽을 시공할 경우 건설장비의 진입 및 운용이 곤란하여 보강토옹벽 구간을 설계대로 시공하기에 어려움이 있는 점, 보강토옹벽 구간이 곡선램프구간이어서 통행차량의 안전 및 옹벽 하부에 위치한 건축물의 거주자 안전을 고려할 때 성토사면으로 설계를 변경하는 것이 도로의 구조 및 안전에 기여할 것으로 보이는 점, 이 민원 보강토옹벽 구간에는 신청인들 외 다른 민간시설물이 없고, 주변토지 대부분이 ○○도 소유의 공유토지로 설계변경에 대한 상대민원 발생가능성이 거의 없는 점 등을 종합하여 볼 때, 이 민원 건축물이 위치한 보강토옹벽 구간에 대해 성토사면으로 설계변경하고, 이 민원 도로구역에 추가 편입되는 이 민원 잔여지 및 건축물을 매수보상하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

그러므로 이 민원 잔여지와 건축물의 매수를 구하는 신청인의 주장은 상당한 이유가 있다고 인정되므로 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제46조 제2항에 따라 피신청인에게 의견을 표명하기로 하여 주문과 같이 의결한다.

9

잔여지 매수 요구

피신청인은 잔여지 매수기간이 지났기 때문에 불가하다고 주장하나, 비록 구「토지수용법」에 의한 잔여지 수용청구기간이 도과되어 피신청인이 이 민원 잔여지를 매수할 의무는 없다고 할 수 있지만, 잔여지 협의매수는 대법원 판례에 따라 사법상 매매계약에 해당하므로 구「토지수용법」에 의한 청구기간이 도과되었다고 해서 피신청인이 이 민원 잔여지를 매수할 수 없는 것은 아닌 점, 통상 시공상 문제나 현지어건 상이 등의 사유로 설계변경 및 도로구역 변경절차에 따라 추가 편입지가 발생하는데 반해, 신청인의 토지의 경우 1997. 2. 27. 최초 편입된 후 두 달 만에 추가 편입지가 발생하여 신청인이 잔여지 현황 등에 대해 착오를 일으켰을 소지가 없지 않고, 2차 편입 당시 잔여지 매수청구를 하였다면 충분히 매수가 가능하였을 것인 점, 이 민원 잔여지가 사실상 이 민원 도로의 하부법면을 구성하고 있어 잔여지를 매수하는 것이 도로시설의 유지관리에 유리해 보이는 점, 이 민원 잔여지가 과소하고 잔여비율이 10.3%에 불과하며 경사져 있고 농로와도 직접 연결돼 있지 않아 사실상 영농이 불가능한 점, 이 민원 잔여지가 접도구역에 포함되어 있어 성토·굴착을 할 수 없기 때문에 당초 매입목적인 묘지로도 활용하기 곤란해 보이는 점 등을 종합할 때 이 민원 잔여지를 매수하는 것이 바람직하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1302-245238 (의결일 : 2013. 6. 3.)

2. **피신청인** ○○공사

3. 쟁점사항

최초 편입된 후 두 달 만에 추가 편입지가 발생하여 신청인이 잔여지 현황 등에 대해 착오를 일으켰을 소지가 없지 않고, 제반 여건상 2차 편입 당시 잔여지 매수청구를 하였다면 충분히 매수가 가능했을 것으로 추정된다면 잔여지를 매수하는 것이 바람직한지 여부

4. 처리결과 의견표명

피신청인에게 ○○도로 건설공사에 편입되고 남은 신청인 소유의 ○○토지를 매수할 것을 의견표명한다.

5. 참조법령

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제74조(잔여지 등의 매수 및 수용청구)

이 유

1. 신청 원인

피신청인이 시행한 ○○도로(이하 ‘이 민원 도로’ 라 한다) 건설공사(이하 ‘이 민원 공사’ 라 한다)에 신청인 소유의 ○○ 일대 전 1,666㎡ 중 1,495㎡가 1997년 두 차례에 걸쳐 편입되고 171㎡(이하 ‘이 민원 잔여지’ 라 한다)가 남게 되었는데, 1차 편입 때는 피신청인이 편입지와 잔여지에 대해 충분히 설명하였지만 2차 편입 때는 관련 설명이 전혀 없어 잔여지 현황을 제대로 인지하지 못해 매수요청을 못하였으니 지금이라도 이 민원 잔여지를 매수해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 공사가 2001. 11. 21. 완료되어 잔여지 매수기간이 지났기 때문에 신청인의 요구는 수용할 수 없다.

3. 사실관계

가. 이 민원 공사는 1995. 1. 25. 건설교통부고시 제○○○-○○호로 도로구역이 결정고시되었고, 공사기간은 1995. 12. ~2001. 11. 이며, 도로규모는 ○차로, 연장 ○km이다.

나. 이 민원 잔여지는 이 민원 도로와 ○○도로를 잇는 ○○ 분기점 램프 구간에서 ○○ 방향으로 약 300m 서쪽에 사다리꼴 모양으로 위치해 있다. 이 민원 도로는 이 민원 잔여지를 전후로 산 하부둘레를 절토 하여 남북으로 개설되었기 때문에, 이 민원 잔여지가 있는 서쪽은 도로 하부 법면을 이루고 있고, 동쪽은 절토 법면을 이루고 있다. 이 민원 도로 하부 법면은 이 민원 잔여지를 포함하여 약 10° 내외의 경사면을 이루고 있다.

- 다. 이 민원 잔여지에서 약 20m 떨어진 곳에 농로가 있고, 이 민원 잔여지와 농로 사이에 제3자 소유의 토지가 있어 농로에 직접 연결 되지는 않는다.
- 라. 신청인은 당초 선친이 가족 묘지로 조성하기 위해 이 민원 잔여지를 포함하여 1,666㎡를 구입하였다고 하며, 1997. 2. 27. 이 민원 공사에 1,398㎡가 편입되고 268㎡(잔여비율 16%)가 남게 되었을 때, 피신청인으로부터 편입지와 잔여지에 대한 설명을 충분히 듣고 잔여지를 활용할 수 있을 것으로 판단하여 별도 잔여지 매수신청을 하지 않고 보상협약에 응하였다고 한다.
- 마. 그러나 1997. 4. 27. 이 민원 공사에 97㎡가 추가로 편입되고 171㎡(잔여비율 10.3%)만 남게 되었을 때는 피신청인이 관련 내용을 설명하지 않아 잔여지 현황을 제대로 인지하지 못해 잔여지 매수 신청을 하지 못했다고 주장하고 있다.
- 바. 피신청인은 2차 편입 당시의 공공용지 취득협약서에 신청인의 인감이 날인되어 있고, 통상 손실보상 협의통지문에 잔여지 매수에 대한 안내가 실려 있기 때문에 당시에 신청인이 잔여지 현황을 충분히 인지할 수 있었을 것으로 보고 있다.
- 사. 이 민원 잔여지는 신청인의 주소지에서 약 60km 떨어져 있고, 신청인은 현재 배우자의 병간호를 위해 ○○과 ○○를 오가고 있어, 이 민원 잔여지를 텃밭 등으로 관리할 수도 없고, 접도구역이라 묘지를 조성할 수도 없으며, 매매도 되지 않는다고 호소하고 있다.

4. 판단

- 가. 구「공공용지의취득및손실보상에관한특례법」(2002. 2. 4. 법률 제6656호 「공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률」 부칙 제2조로 폐지되기 전의 것) 제4조 제6항은 “동일한 토지 등의 소유자에 속하는 토지의 일부가 취득됨으로 인하여 잔여지를 종래의 목적

대로 사용함이 현저히 곤란할 때에는 토지 등의 소유자의 청구에 의하여 이를 취득할 수 있으며, 이 경우에는 제2항 내지 제5항의 규정을 준용한다.” 라고 하고, 구 「토지수용법」(2002. 2. 4. 법률 제6656호 「공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률」 부칙 제2조로 폐지되기 전의 것) 제48조 제1항은 “동일한 토지소유자에게 속하는 일단의 토지의 일부가 협의 매수되거나 수용됨으로 인하여 잔여지를 종래의 목적에 사용하는 것이 현저히 곤란한 때에는 당해 토지소유자는 기업자에게 일단의 토지의 전부를 매수청구하거나 관할토지수용위원회에 일단의 토지의 전부의 수용을 청구할 수 있다. 이 경우 수용의 청구는 매수에 관한 협의가 성립되지 아니한 경우에 한하되 그 일단의 토지의 일부 수용에 대한 토지수용위원회의 재결이 있기 전까지 하여야 한다.” 라고 하며, 「도로법」 제49조 제3항은 “접도구역에서는 다음 각 호의 행위를 하여서는 아니 된다. 다만, 대통령령으로 정하는 행위는 그러하지 아니하다. 1. 토지의 형질을 변경하는 행위, 2. 건축물이나 그 밖의 공작물을 신축·개축 또는 증축하는 행위” 라고 하고, 같은 법 시행령 제46조 제3항 제11호는 “법 제49조제3항 각 호 외의 부분 단서에서 대통령령으로 정하는 행위”란 도로의 구조에 대한 손괴, 미관보존 또는 교통에 대한 위협을 가져오지 아니하는 범위에서 하는 다음 각 호의 행위를 말한다. …〈중략〉… 11. 토지의 형질변경으로서 경작지의 조성, 도로 노면의 수평연장선으로부터 1.4미터 미만의 성토 또는 접도 구역 안의 지면으로부터 깊이 1미터 미만의 굴착” 이라 한다.

- 나. 대법원은 “토지수용법에 의한 잔여지수용청구권은 그 요건을 구비할 때에는 토지수용위원회의 특별한 조치를 기다릴 것 없이 청구에 의하여 수용의 효과가 발생하는 형성권적 성질을 가지고, 그 행사 기간은 제척기간으로서, 토지소유자가 그 행사기간 내에 잔여지수용청구권을 행사하지 아니하면 그 권리가 소멸한다.” 라고 판시하였고(대법원 2001. 9. 4. 선고 99두11080 판결 참조), “구 토지수용법(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 폐지되기 전의 것) 제48조

제1항은 공익사업을 위해 기업자에 의한 토지의 강제취득에 따라 남게 된 일단의 토지의 일부를 종래의 목적에 사용하는 것이 현저히 곤란한 경우에는 당해 토지소유자에게 형성권으로서 잔여지 수용청구권을 인정하고 있고, 이에 따라 잔여지에 대한 수용청구를 하려면 우선 기업자에게 잔여지 매수에 관한 협의를 요청하여 협의를 성립되지 아니한 경우에 한하여 그 일단의 토지의 일부 수용에 대한 토지수용위원회의 재결이 있기 전까지 관할 토지수용위원회에 잔여지를 포함한 일단의 토지 전부의 수용을 청구할 수 있고, …〈중략〉… 구「공공용지의취득및손실보상에관한특례법」(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 폐지되기 전의 것)은 사업시행자가 토지 등의 소유자로부터 토지 등의 협의취득 및 그 손실보상의 기준과 방법을 정한 법으로서, 이에 의한 협의취득 또는 보상합의는 공공기관이 사경제주체로서 행하는 사법상 매매 내지 사법상 계약의 실질을 가지는 것이다.” 라고 판시하였으며(대법원 2004. 9. 24. 선고 2002다68713 판결 참조), “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 판시하였다(대법원 2005. 1. 28. 선고 2002두4679 판결 참조).

- 다. 이 민원 잔여지를 매수해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 피신청인은 잔여지 매수기간이 지났기 때문에 불가하다고 주장하나, 비록 구「토지수용법」에 의한 잔여지 수용청구기간이 도과되어 피신청인이 이 민원 잔여지를 매수할 의무는 없다고 할 수 있지만, 잔여지 협의매수는 대법원 판례에 따라 사법상 매매계약에 해당하므로 구「토지수용법」에 의한 청구기간이 도과되었다고 해서 피신청인이 이 민원 잔여지를 매수할 수 없는 것은 아닌 점, 통상 시공상 문제나 현지

여건 상이 등의 사유로 설계변경 및 도로구역 변경절차에 따라 추가 편입지가 발생하는데 반해, 신청인의 토지의 경우 1997. 2. 27. 최초 편입된 후 두 달 만에 추가 편입지가 발생하여 신청인이 잔여지 현황 등에 대해 착오를 일으켰을 소지가 없지 않고, 2차 편입 당시 잔여지 매수청구를 하였다면 충분히 매수가 가능하였을 것인 점, 이 민원 잔여지가 사실상 이 민원 도로의 하부법면을 구성하고 있어 잔여지를 매수하는 것이 도로시설의 유지관리에 유리해 보이는 점, 이 민원 잔여지가 과소하고 잔여비율이 10.3%에 불과하며 경사져 있고 농로와도 직접 연결돼 있지 않아 사실상 영농이 불가능한 점, 이 민원 잔여지가 접도구역에 포함되어 있어 성토·굴착을 할 수 없기 때문에 당초 매입목적인 묘지로도 활용하기 곤란해 보이는 점 등을 종합할 때 이 민원 잔여지를 매수하는 것이 바람직하다고 판단된다.

5. 결론

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

10

○○역 중앙지하차도 및 도로 연결 조정

○○공단이 ○○고속철도 건설사업을 추진 중 ○○역 지하차도 확장공사로 4년 동안 지하차도를 폐쇄하여 통행 불편 및 상권 붕괴 등 주민피해가 발생하였고, 예산 부족 및 기관 간 이견으로 지하차도가 완성될 기미가 없고, 기존 도로와 연결이 되지 않아 피해가 장기화될 것을 우려한 지역주민들이 조속한 해결방안을 요구하는 집단 민원을 제기한 사항으로, 우리 위원회가 국무조정실과 협업을 통해 수차례 현장조사와 실무협의 등을 통해 관계 기관의 입장을 조율하여, ○○○부는 ○○역 중앙지하차도 잔여 구간에 대한 시설물 및 도로 공사 예산확보를 위해 기획재정부와 협의하고, ○○시는 위 협의 결과 예산이 확보되면, ○○역 중앙지하차도 잔여 구간 및 중앙 지하차도 종점에서 ○○사거리까지 도로 공사를 시행하고, 도로 공사 전 구간의 토지를 매수·보상하는 것을 주된 내용으로 당사자들의 합의를 중재·조정하여 자칫 ○○고속철도 준공 지연, 지역 갈등 비화 등으로 번질 집단민원을 원만히 해결함으로써 ○○고속철도 건설사업 적기 준공 및 지역 균형발전과 사회통합에 기여한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1305-273596 (조정일자 : 2013. 10. 29.)

2. **피신청인** ○○○장관(피신청인1)
○○○○도 ○○시장(피신청인2)

3. **관계기관** ○○공단

4. 쟁점사항

피신청인1은 ○○역 중앙지하차도 잔여 구간에 대한 시설물 및 도로 공사 예산확보를 위해 기획재정부와 협의하고, 피신청인2는 위 협의 결과 예산이 확보되면 ○○역 중앙지하차도 잔여 구간 및 중앙지하차도 종점에서 ○○사거리까지 도로 공사를 시행하고 도로 공사 전 구간의 토지를 매수보상할 수 있는지 여부

5. **처리결과** 조정해결

이유

1. 신청원인

피신청인1과 관계기관이 시행하는 ○○고속철도 건설사업(이하 ‘이 민원 사업’ 이라 한다)과 관련하여 ○○역 하부를 관통하여 ○○역 동편과 서편을 연결하는 중앙지하차도(이하 ‘이 민원 지하차도’ 라 한다) 확장 공사를 추진하면서 4년 동안이나 이 민원 지하차도가 폐쇄되어 통행 불편 및 상권 붕괴 등의 피해가 발생하였고 이로 인한 주민들의 고통이 심각하니 이를 조속히 해결해 달라.

2. 피신청인 의견

- 가. 피신청인1 : 「철도건설법」 및 기획재정부 총사업비 관리지침 등에 따라 이 민원 지하차도의 철도사업부지 내 구간은 관계기관이 시공하고, 철도사업부지 밖에 위치한 이 민원 지하차도 잔여 구간은 피신청인2가 시공하는 것이 원칙이나, 이 민원 지하차도 단절로 인한 교통 불편 및 인근 상권의 붕괴 등 ○○시민들의 고통이 클 뿐만 아니라 피신청인2의 재정 여건을 고려하면 향후에도 개선될 여지가 없는바, 주민들의 피해 최소화 및 이 민원 사업의 적기 준공을 위해 정부차원의 합리적인 민원 해소방안을 마련하는 것이 바람직하다.
- 나. 피신청인2 : ○○역은 전라선과 호남선이 분기되는 철도교통의 요충지이며 새만금배후도시로서의 기능과 역할을 위한 거점 역으로서 ○○역 복합환승센터 개발사업을 통하여 낙후된 ○○시 서부지역의 개발을 촉진코자 하였으나, ○○시 재정 여건이 열악하여 지하차도 연결사업 재원 마련이 사실상 불가능한 상황이 되었고, 이로 인해 지하차도가 단절되어 ○○시민들의 피해가 큰 점과 ○○시의 재정 여건이 열악한 점을 고려하여 피신청인1과 관계기관이 이 민원 지하차도를 완성해 달라.
- 다. 관계기관 : 이 민원 지하차도는 당초 철도사업부지 내에서 2차선 도로를 4차선으로 확장하는 것으로 설계하였으나, 피신청인2가 2009. 4. 27. 역세권 복합개발사업을 이유로 철도사업부지 내 구간에 한하여 이 민원 지하차도의 설계 변경을 요구하였고, 이에 따라 총사업비 변경 승인을 받아 59억 원의 예산을 추가로 확보하여 지하차도를 시공하였는바, 당초 협의한 바와 같이 피신청인2가 이 민원 지하차도 잔여 구간에 대한 공사를 시행하는 것이 타당하다.

3. 사실 관계

- 가. ○○공단이 중앙지하차도를 철도부지 내에 설치할 계획이었으나, ○○시가 역세권 개발사업을 이유로 ○○역 중앙지하차도 설계를

변경(343.5m→636.7m)해 줄 것을 요구하여, ○○공단이 중앙지 하차도 설계를 변경하되, 철도부지 내 구간(343.5m)만 시공하는 조건으로 ○○시와 협의(' 09.4.)

- 나. ○○공단은 철도사업부지 경계까지 Box연장 설계변경에 따른 사업비 증액분(59억 원) 확보(' 09. 10.)
- 다. ○○시는 ○○국토관리청에 ○○시계~○○역 구간 도로공사 일괄 시행 요청(' 11. 1.)
- 라. ○○시는 ○○공단에 중앙지하차도 전 구간 시공을 요구(' 11. 3.)
- 마. ○○공단은 중앙지하차도 공사 진도에 맞추어 ○○시가 철도부지 외 구간에 대하여 병행 시공할 것을 촉구(' 12. 10.)

〈주요 추진경과〉

- 13. 5. 28. : 최종 민원 접수(최○○ 외 31,153명)
- 13. 6. : 자료수집 및 의견수렴, 사실관계 확인
- 13. 7. : 출석조사 2회(7.2., 12.), 국무조정실 협의 2회(7.11., 17.)
- 13. 8. : 관계기관 협의 및 실무의견 조율
- 13. 9.~10. : 위원회 중재(안) 제시 및 의견 조율
- 13. 10. 18. : 위원회 조정(안)에 대한 수용의사 최종 확인

4. 처리결과 : 조정해결

- 가. 피신청인1 : 총사업비 중 토지보상비를 제외한 공사비의 국고 지원 문제를 기획재정부와 협의
- 나. 피신청인2 : 위 협의의 결과 예산이 확보되면, 토지 매수보상 및 도로 공사 시행
- 다. 관계기관 : 철도 구간과 도로 구간의 연결 공사에 적극 협조

11

국도○○호선 확장공사로 인한 ○○아파트 피해 구제

피신청인이 시행하는 ○○-○○ 도로건설공사로 인해 신청인들이 거주하는 ○○ ○○시 ○○읍 ○○리 155-1 소재 ○○아파트 ‘다’ 동이 접도구역에 포함되어 건축제한은 물론 소음 등으로 계속 거주가 곤란하다며 이 민원 건출물을 매수하여 안정적인 주거대책을 수립하여 달라는 집단민원을 제기한 사항으로, 위원회가 현장조사 및 출석조사 등 수차례 실무협의를 거쳐 이 민원 아파트 ‘다’ 동을 매수하고, 주차장 조성 및 방음벽 및 조경시설 정비 등으로 잔여세대도 만족할 수 있는 대안제시로 종재·조정함으로써 5년 이상 장기 미해결 집단 민원의 해소로 국정사업의 원활한 추진과 안정된 주거생활 보장 등 민-관 갈등해소로 ‘국민 행복’ 국정기조 구현에 기여한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1305-273692 (조정일자 : 2013. 8. 14.)

2. **피신청인** ○○지방국토관리청장

3. **관계기관** ○○도 ○○시장

4. 쟁점사항

피신청인은 이 민원 사업으로 접도구역에 포함되는 건축물 및 관련 부속 토지(지분)를 건축물 소유자 전원의 동의를 확인하여 토지보상 관계법령에 따라 매수 보상하고, 이 민원 건축물 부지에 주차장을 설치하고 그 외 방음벽과 조경시설 등은 ○○아파트 가동·나동 입주민과 별도 협의하여 추진할 수 있는지 여부

5. **처리결과** 조정해결

이유

1. 신청 원인

피신청인이 시행하는 ○○-○○ 도로건설공사(이하 ‘이 민원 사업’ 이라 한다)로 인해 신청인들이 거주하는 ○○ ○○시 ○○읍 ○○리 소재 ○○아파트 ‘다’ 동(이하 ‘이 민원 건축물’ 이라 한다)이 접도구역에 포함되어 건축제한은 물론 소음 등으로 계속 거주가 곤란하니 이 민원 건축물을 매수하여 안정적인 주거대책을 수립하여 달라.

2. 피신청인 의견

이 민원 건축물은 이 민원 사업구역 밖에 위치하고, 접도구역 지정으로 건축물의 신·증축의 행위 및 토지의 형질변경 등이 제한되어 그 효용이 현저하게 감소하고, 사업이 완공된 이후에도 이 민원 사업구역에 인접하여, 소음·진동 등으로 인한 주거생활에 피해가 예상되나 사업지구 밖의 건축물이므로 직접 매수 보상에는 어려운 점이 있다.

3. 사실관계

- 가. 피신청인은 이 민원 사업으로 건축물의 신·증축의 행위 및 토지의 형질변경 등이 제한되어 그 효용이 현저하게 감소하는 등 피해가 예상되나, 사업지구 밖의 건축물이므로 직접 매수 보상에는 어려운 점이 있다하여 민원 수용이 곤란하다는 입장으로 장기 미해결 중
- 나. 위원회는 2009년 이후 장기 미해결 고충민원에 대해 현지조사, 당사자 의견청취, 이견조율, 대안제시 등을 통해 해결방안 모색

〈주요 추진경과〉

- '13. 5. 28. : ○○○ 외 31명 집단 민원신청
- '13. 6. 12. : 고충민원 답변자료 접수 및 해결방안 협의
- '13. 7. 3., 7.25. : 현지방문 조사 및 민원해소 방안 협의(2회)
- '13. 7. 25. ~ 8. 2. : 위원회 조정(안) 마련 및 협의
- '13. 8. 5. : 위원회 조정(안)에 신청인 및 피신청인 수용 의사 표시

4. 처리결과 : 조정해결

- 가. 피신청인 : 이 민원 사업으로 접도구역에 포함되는 이 민원 건축물 및 관련 부속 토지(지분)를 이 민원 건축물 소유자 전원의 동의를 확인하고, 이 민원 사업지구에 편입되는 것으로 보아 토지보상 관계 법령에 따라 매수 보상하고 철거되는 이 민원 건축물 부지에 주차장을 설치하고 그 외 방음벽과 조경시설 등은 ○○아파트 가동·나동 입주민과 별도 협의하여 추진
- 나. 관계기관 : 이 민원 사업의 원만한 추진을 위해 적극 협력

12

○○고속도로 구)○○교 폐도구간
개방 요구

피신청인1이 1999년 시행한 ○○도로 개량공사로 폐도가 된 구)○○교 구간을 도로 ○○성능시험장 등으로 사용하고 있는데, 신청인들이 ○○ 시내 등을 가야하는 경우 약 15km를 우회하는 불편이 있어 동 폐도구간을 무단 통행 등을 하고 있으니 이를 개방하여 줄 것을 마을지역 이장 등 주민대표 71여명이 집단민원을 제기한 사항으로, 위원회가 총 4회의 현장조사와 3차례의 실무협의 등을 거쳐 피신청인1은 신청인 및 피신청인 2의 요구에 따라 폐도가 된 구)○○교 구간을 조건 없이 피신청인 2에게 관리전환하고, 현재 이 민원 구간에 설치하여 운영하고 있는 ○○성능시험 운영 시설 등은 2014년 상반기 이전에 다른 곳으로 이전하기로 하고, 피신청인2는 피신청인 1로부터 이 민원 구간을 관리전환 받아 주민이 이용할 수 있도록 개방하고, 안전·편의시설 등 도로환경 개선에 노력하는 것을 주된 내용으로 당사자들의 합의를 중재·조정하여 주민의 쾌적하고 편리한 통행환경을 제공하고 지역의 균형발전 사회통합에 기여한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1305-242987 (조정일자 : 2013. 10. 16.)

2. 피신청인 한국○○공사(피신청인1)
경기도 ○○시장(피신청인2)

3. 쟁점사항

피신청인1은 신청인 및 피신청인 2의 요구에 따라 ○○교 폐도구간을 조건 없이 피신청인 2에게 관리전환하고, 현재 폐도 구간에 설치하여 운영하고 있는 ○○성능시험 운영 시설 등은 2014년 상반기 이전에 다른 곳으로 이전하기로 하며, 피신청인 2는 피신청인 1로부터 폐도 구간을 관리전환 받아 주민이 이용할 수 있도록 개방하고, 안전·편의시설 등 도로 환경을 개선할 수 있는지 여부

4. 처리결과 조정해결

이 유

1. 신청원인

신청인이 거주하고 있는 ○○도 ○○시 ○○면 지역은 8개 마을 750여 세대 1,700 여명이 거주하고 있는데, ○○강을 경계로 학교, 병원 등 주요 시설이 밀집되어 있는 ○○시내와 떨어져 있어 지역주민들이 시내로 가기 위해서는 약 15km를 우회하여야 하는 불편이 있던 중, 1999년 피신청인 1이 ○○고속도로 ○○교 개량공사를 하면서 신설 교량이 생겨 기존 교량(인구)○○교를 포함한 일부구간(이하 ‘이 민원 구간’ 이라 한다)이 폐도 되었는데, 피신청인 1은 이 민원 구간을 도로○○성능시험장으로 계속 사용하여야 하고, 통행시 안전사고 위험 등이 있다는 이유로 주민의 통행을 통제하니, 이 민원 구간을 주민들이 이용할 수 있도록 개방해 달라.

2. 피신청인 의견

- 가. 피신청인1 : 이 민원 구간은 향후 ○○도로 확장 여유부지, 새로 설치된 교량 관리, ○○성능시험장 등으로 계속 사용할 필요가 있고, 이 민원 구간을 개방할 경우 주민의 안전사고 위험이 있어 개방은 곤란하다.
- 나. 피신청인2 : 주민의 편의와 지역 발전을 위하여 이 민원 구간을 ○○시로 관리전환해 주길 바라지만, 관리전환이 불가할 경우 ○○성능시험 시간 등 최소한의 시간만 통행을 제한하고, 개방 시에는 통행 안전을 위하여 안내표지판, 서행 야광표시, 교통시설 등을 보완하여 주민 안전에 노력하겠다.

3. 사실관계

- 가. 1999. 12. : ○○교 개량공사로 인한 폐도 발생
- 나. 2003., 2005., 2010. 폐도구간 개방요구 민원 접수
→ 도로 ○○성능시험장 활용 이유로 개발 불가 회신

- 다. 2003년 경 부터 폐도구간 주민 목시적 이용
- 라. 2013. 5. 1. 주민안전을 위해 폐도구간 임시 통행금지 조치
(주민과 갈등 발생)

〈주요 추진경과〉

- '13 5. 24. : '○○도로 구)○○교 폐도구간 개방 요구' 고충민원 접수
- '13. 5. 24.~ 9. 6. : 신청인, 피신청인 1, 2의 의견수렴 및
자료수집, 현장 조사(2회) 의견조율 (6월~9월)
- '13. 9. 6. ~ 9. 25. : 신청인 및 피신청인 의견 협의
- '13. 9. 27. : 위원회 조정(안) 제시 및 피신청인1·2 수용의사 확인

4. 처리결과 : 조정해결

- 가. 피신청인1 : 신청인 및 피신청인 2의 요구에 따라 이 민원 구간을 조건 없이 피신청인 2에게 관리전환하고, 현재 이 민원 구간에 설치하여 운영하고 있는 ○○성능시험 운영 시설 등은 2014년 상반기 이전에 다른 곳으로 이전 한다.
- 나. 피신청인2 : 피신청인 2는 피신청인 1로부터 이 민원 구간을 관리 전환 받아 주민이 이용할 수 있도록 개방하고, 안전·편의시설 등 도로 환경 개선에 노력한다.

13

○○교차로 신설로 인한 피해 구제

피신청인1이 시행하는 ○○-○○ 국도공사와 피신청인2가 시행하는 ○○-○○ 지방도 공사로 신설되는 ○○교차로 구간에 소재한 ○○ ○○시 ○○구 소재 토지가 10m 높이의 도로로 둘러싸인 교통섬이 되어 종전대로 영농행위는 물론 각종 개발행위가 제한되어 토지 이용 등 재산권 행사가 불가하자 주민들이 이 민원 토지를 매수할 것을 요구하는 집단 민원을 제기한 사항으로, 위원회가 수차례 현장조사 및 관계기관 회의 등을 거쳐 도로사업 추진 기관별 민원 토지를 도로구역으로 분담 편입하여 우선 매수하고, 이후 도로관련 시설로 조성하여 도로의 안전기능 향상과 민관 모두 만족할 수 있는 방안을 마련함으로써 기관 갈등 양상으로 확산되는 장기 미해결 집단 민원해소를 통해 국책사업의 원활한 추진과 국민의 재산권 보호로 ‘국민 행복’ 국정기조 구현에 기여한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1307-227429 (조정일자 : 2013. 9. 11.)

2. **피신청인** ○○지방국토관리청장(피신청인1)

○○경제자유구역청장(피신청인2)

3. **관계기관** ○○○도지사(관계기관1)

○○○○도 ○○지사(관계기관2)

4. 쟁점사항

피신청인1과 피신청인2는 이 민원 도로 개설로 신설되는 ○○교차로 구역 내 소재한 이 민원 토지(20필지, 14,200㎡)에 대해 각각 분담하여 사업구역에 확장 편입하고, 편입 토지에 대한 보상을 추진하며, 피신청인2는 관계기관과 협의하여 이 민원 토지를 도로 관련시설로 조성하고, 관계기관은 이 민원 도로 사업의 원활한 추진을 위해 적극적으로 협력할 수 있는지 여부

5. 처리결과 조정해결

이유

1. 신청 원인

피신청인1이 시행하는 ○○-○○ 국도공사와 피신청인2가 시행하는 ○○-○○ 도로공사로 신설되는 ○○교차로 구간에 소재한 ○○ ○○시 ○○구 ○○동 55-34 일대의 20필지 14,200㎡(이하 '이 민원 토지'라 한다)가 종전대로 영농행위는 물론 각종 개발행위가 제한되어 토지 이용 등 재산권 행사를 할 수 없으니 이 민원 토지를 매수하여 달라.

2. 피신청인 의견

- 가. 피신청인1 : 이 민원 토지는 이 민원 지방도 공사로 신설되는 ○○ 교차로 구간 내에 포함되므로 피신청인2가 처리해야 할 사안이다.
- 나. 피신청인2 : 이 민원 토지는 ○○교차로 구간 내 토지로 도로로 둘러싸여 있으나, 진출입이 가능하도록 통로암거가 설치되어 있고 일부 토지는 국도개설공사로 발생된 잔여지로 매수가 곤란하다.

3. 사실관계

- 가. 2012년부터 피신청기관에 교차로 민원제기(부산국토청 2회, 경제자유구역청 3회)
- 나. 위원회는 기관 갈등으로 발생한 미해결 고충민원에 대해 현지조사, 당사자 의견청취, 이견조율, 대안제시 등을 통해 해결방안 모색

〈주요 추진경과〉

- '13. 7. 19. : 고충민원 접수 (○○○)
- '13. 8. 7. : 기관 협의과정에서 집단민원 제기(○○○외 15명)
- '13. 7 - 8 : 현지조사 및 관계기관 회의 개최 (3회)
- '13. 8. 30. ~ 9. 2. : 위원회 조정(안) 마련 및 협의
- '13. 9. 3. 위원회 조정(안)에 신청인 및 피신청인 수용 의사 표시

4. 처리결과 : 조정해결

- 가. 피신청인1·2 : 이 민원 도로 개설로 신설되는 소사교차로 구역 내 소재한 이 민원 토지(20필지, 14,200㎡)에 대해 각각 분담하여 사업구역에 확장 편입하고, 각각의 편입 토지에 대한 보상을 추진
- 나. 피신청인2 : 관계기관(○○남도지사, ○○남도 ○○시장)과 협의하여 이 민원 토지를 도로 관련시설로 조성하고, 관계기관(○○남도지사, ○○남도 ○○시장)은 이 민원 도로 사업의 원활한 추진을 위해 적극 협력

14

○○마을 앞 통로암거 변경 설치 등

피신청인이 시행하는 ○○○~○○ 우회도로 개설공사와 관련하여 ○○ 고개 구간 통로암거를 마을 입구에서 120m정도 떨어진 곳에 설치하고, 버스정류장도 180m 이격되게 설치하려고 하자, 마을 주민들은 고립감과 공원묘지 이용객 등 통행자의 교통 불편이 예상되니, 통로암거를 마을 앞쪽으로 확장·이설하여 주고, 버스 정류장도 함께 이전 설치해 줄 것을 요구하는 집단 민원을 제기한 사항으로, 위원회가 현장조사 및 출석조사 등 수차례 실무협의를 거쳐 피신청인은 공사의 설계에 따라 설치 예정이었던 통로암거를 적절한 지점으로, 기존 너비 10.0m, 높이 9.2m의 크기를 너비 30.0m, 높이 5.0m로 변경하여 이전 시공하고, 버스정류장은 용지경계선 변경이 가능한 범위 내에서 사업구역에 포함시켜 관련 규정에 적합하게 이전·설치하고, 관계기관은 피신청인의 요청이 있는 경우 버스정류장 이전 설치에 따른 토지를 확보하고, 관계기관2와 협의하여 버스정류장이 조속히 이전·설치될 수 있도록 조치하며, 관계기관2는 피신청인 또는 관계기관1이 버스 정류장 및 교통안전시설물 이설에 따른 업무협조 요청 시 교통규제심의위원회를 조속히 개최하는 등 이행에 적극 협조할 것을 주된 내용으로 당사자들의 합의를 중재·조정함으로써 이 민원 통로암거로 인한 교통사고 예방과 주민불편 및 이 민원 사업의 적기 준공에 기여한 사례

결정개요

1. 민원번호 2BA-1304-162788 (조정일자 : 2013. 5. 24.)

2. 피신청인 서울○○○○청(피신청인)
경기도 ○○시장(관계기관1)
○○○○○○서장(관계기관2)

3. 쟁점사항

피신청인은 공사의 설계에 따라 설치 예정이었던 통로암거를 적절한 지점으로, 기존 너비 10.0m, 높이 9.2m의 크기를 너비 30.0m, 높이 5.0m로 변경하여 이전 시공하고, 버스정류장은 용지경계선 변경이 가능한 범위 내에서 사업구역에 포함시켜 관련 규정에 적합하게 이전·설치하고, 관계기관1은 피신청인의 요청이 있는 경우 버스정류장 이전 설치에 따른 토지를 확보하고, 관계기관2와 협의하여 버스정류장이 조속히 이전·설치될 수 있도록 조치하며, 관계기관2는 피신청인 또는 관계기관1이 버스정류장 및 교통안전시설물 이설에 따른 업무협조 요청 시 교통규제심의 위원회를 조속히 개최하는 등 이행에 적극 협조할 수 있는지 여부

4. 처리결과 조정해결

이 유

1. 신청 원인

신청인들이 거주하는 ○○마을은 현재 평면교차로에서 신호에 의해 진출입하고 있으나 피신청인이 시행하는 ○○우회도로 개설공사로 인하여 진출입 통로암거는 마을입구에서 120m정도, 버스정류장도 마을 입구에서 180m정도 이격되게 되며, 이 민원 마을 주민들과 공원묘지 이용객 등 통행자의 불편이 예상되니, 이 민원 통로암거를 마을 앞쪽까지 확장·이설하여 주고, 버스 정류장도 마을 앞쪽으로 이전 설치해 달라.

2. 피신청인 의견

- 가. 피신청인 : ○○ 마을 구간은 이미 신청인들의 요청을 받아들여 2005년도에 마을주민 설명회 개최이후 동의를 받아 시행 중인 사항이고, 이 민원 통로암거 설치를 위한 보강토옹벽 시공 등의 공정이 상당히 진행되었으며, 예산 확보가 곤란하여 수용이 불가하다.
- 나. 관계기관1 : 마을 경관확보 및 지역주민의 불편사항을 해소하기 위하여 사업 시행청인 피신청인이 처리하는 것이 타당하다.
- 다. 관계기관2 : 피신청인 또는 관계기관1이 교통안전시설물에 대하여 협조 요청이 있을 경우 적극 협조할 예정이다.

3. 사실관계

- 가. 피신청인이 ○○ 우회도로 개설공사로 인하여 진출입 통로암거는 마을입구에서 120m정도, 버스정류장도 마을 입구에서 180m정도 멀어지게 시공
- 나. 이후 마을 주민들과 공원묘지 이용객 등 통행자의 불편이 예상되어, 통로암거를 마을 앞쪽까지 확장·이설하여 주고, 버스 정류장도 마을 앞쪽으로 이전해 달라고 요구

〈주요 추진경과〉

- `13. 4. 12. : 고충민원 접수
- `13. 4. ~5. : 자료수집 및 의견수렴(4. 12.~5. 6.), 현장 조사(5. 8.)
- `13. 5. : 위원회 조정(안) 제시 및 관계기관 협의
- `13. 5. 13. : 위원회 조정(안)에 대한 수용의사 확인

4. 처리결과 : 조정해결

가. 피신청인1

- 이 민원 공사의 설계에 따라 설치 예정이었던 이 민원 통로암거(○O2교)를 STA 7+070 지점에서 STA 7+190 지점으로, 기존 너비 10.0m, 높이 9.2m의 크기를 너비 30.0m, 높이 5.0m로 변경하여 시공하고, 버스정류장은 용지경계선 변경이 가능한 범위 내에서 사업구역에 포함시켜 관련 규정에 적합하게 이전·설치하되, 변경 신청하여 추가·확보된 총사업비가 버스 정류장 이전에 필요한 토지확보 등에 부족한 경우에는 버스정류장 이전 설치에 따른 토지 확보를 관계기관1에 요청할 수 있다.
- 기획재정부장관 및 국토교통부장관과 협의하여 총사업비 변경 신청을 하고, 총사업비가 확보되면 이 민원 공사 완료(2015. 12. 26. 예정) 전까지 시공하기로 한다.(총사업비 협의과정에서 통로암거 형식이나 규모 변경될 수 있음)

나. 관계기관1 : 피신청인의 요청이 있는 경우 버스정류장 이전 설치에 따른 토지를 확보하고, 관계기관2와 협의하여 버스정류장이 조속히 이전·설치될 수 있도록 조치하며, 피신청인의 통로암거 변경 설치 등과 관련한 업무 협의 요청에 적극 협조

다. 관계기관2 : 피신청인 또는 관계기관1이 버스 정류장 및 교통안전 시설물 이설에 따른 업무협조 요청 시 교통규제심의위원회를 조속히 개최하는 등 이행에 적극 협조

15

○○IC 주변마을 통행불편 해소 요구 등

본 민원은 지난 30년 가까이 ○○도로 ○○IC와 연결된 도시계획도로 하부의 좁은 통로와 미로와 같은 마을진입로 등으로 인해 생활과 재산권 행사에 어려움을 겪어온 마을주민들이 ○○IC 확장공사로 재설치하는 통로박스를 차량교행이 가능하도록 확장하고, 도시계획도로에서 직접 ○○마을로 진입할 수 있는 연결로를 설치하며, 집중강우 시 범람하는 ○○IC 옆 ○○천을 정비해 달라는 것으로, 우리 위원회의 조정으로 ○○IC 주변마을의 통행불편 등 해소방안 등에 대한 중재안이 합의·도출됨으로써, 주민들의 오랜 숙원인 마을 접근환경이 개선되고, 지역이 발전할 수 있는 계기가 마련되었으며, 주민들과 ○○시, ○○공사 모두 그 간의 갈등을 해소하고, 서로 신뢰하고 협력하는 관계로 자리매김하게 된 사례.

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1305-261581 (조정일자 : 2013. 11. 21.)

2. **피신청인** ○○시장(피신청인1)

○○공사(피신청인2)

3. 쟁점사항

○○공사에서 기존 통로박스 존치·연장 및 신설 통로박스 추가 설치하고
○○IC 공사구간의 ○○천 80m를 정비하며, ○○시장은 ○○IC 확장공사
완료 시 ○○마을 연결로를 설치하고 ○○천의 나머지 구간에 대해 소하천
정비계획에 반영하여 순차적으로 정비할 수 있는지 여부

4. **처리결과** 조정해결

이유

1. 신청 원인

○○IC와 연결된 도시계획도로의 좁은 지하통로와 미로와 같은 ○○
마을 진입로로 인해 30년간 주민들이 통행불편을 겪어왔고 마을발전도
가로막혔으니, 재설치하는 통로박스를 차량교행이 가능하도록 확장하고,
도시계획도로에서 직접 ○○마을로 진입할 수 있는 연결로를 설치하며,
집중강우 시 ○○IC 옆 ○○천이 범람하니 정비해 달라.

2. 피신청인 의견

가. 피신청인1 : ○○공사가 시행하는 ○○IC 확장공사로 인해 발생한
민원이고, 해당지역은 도심지와 인접해 있어 도시 확장 가능성이

큼에도 고속도로 때문에 지금까지 마을이 발전되지 못하고 불편을 겪고 있으므로 원인 제공자인 ○○공사의 비용부담으로 민원을 해결해야 함

- 나. 피신청인2 : 통로박스는 전·후구간의 도로 폭을 고려하여 적합하게 설계하였고, ○○마을 연결로 설치나 ○○천 정비는 ○○IC 확장공사와 무관하므로 도로 및 하천관리청인 ○○시가 처리해야 함

3. 사실관계

- 가. 주민들은 ○○도로 ○○IC 주변에 거주하면서 지난 30년간 통행 불편을 겪어왔고, 몇 년 전부터는 ○○IC 옆 ○○천이 범람하는 등의 피해를 입어왔지만 어쩔 수 없다는 심정으로 고통을 감내해 왔음
- 나. 주민들은 ○○공사가 시행하는 ○○IC 확장공사를 계기로 그 간의 마을숙원사업을 해결하고자 통행불편 해소 등을 요구하는 집단 민원을 제기하게 되었으나 ○○시와 ○○공사가 민원에 대한 책임 소재 등이 명확하지 않다는 이유로 갈등을 빚으며 해결되지 않자, 우리 위원회에 고충민원을 제기하였음

〈주요 추진경과〉

- '13. 8. 23. : 제1차 실지조사 및 관계기관 협의
- '13. 10. 8. : 제2차 실지조사 및 관계기관 협의
- '13. 10. 21. : 출석조사
- '13. 10. 31. : 제3차 실지조사 및 관계기관 협의
- '13. 11. 21. : 현장조정회의 개최(조정성립)

4. 처리결과 : 조정해결

- 가. 피신청인1 : 기존 통로박스 존치·연장 및 신설 통로박스 추가 설치하고, ○○IC 공사구간의 ○○천 80m 정비
- 나. 피신청인2 : ○○IC 확장공사 완료 시 ○○마을 연결로를 설치하고, ○○천의 나머지 구간에 대해 소하천정비계획에 반영하여 순차 정비

16

지방도 〇〇호선 조기 건설 및 〇〇군 〇〇마을 진입도로 개설

낙후된 〇〇군 〇〇면 등 〇〇호 주변지역의 발전과 50여 년간 진출입로 없이 생활해온 〇〇마을 주민들의 교통 불편 해소를 위해 지방도 〇〇〇호선을 장기계획사업에서 단기계획사업으로 변경하여 조속히 건설될 수 있도록 하고, 〇〇마을에서 〇〇마을까지 임도를 개설하는 방안 마련을 통해 집단민원을 조정해결한 사례

결정개요

1. 민원번호 2AA-1211-022105 (조정일자 : 2013. 6. 26.)

2. 피신청인 ○○○도지사(피신청인1)
 전라북도 ○○군수(피신청인2)

3. 쟁점사항

전북 ○○군 ○○면 ○○리와 ○○리, ○○면 ○○리와 ○○리 등 ○○호 주변 지역의 발전과 교통편의 및 안전한 통행을 위해 현재 도로정비기본 계획상 장기계획사업으로 고시되어 있는 지방도 ○○호선을 2013년 도로 정비기본계획수립시 단기계획사업으로 변경하고, 교통수요와 토지이용 계획의 변화, 지역균형발전, 도 예산 등을 종합적으로 검토하여 조기에 건설될 수 있도록 적극 노력하며, 이 민원 관련 임도사업비에 대하여는 ○○군의 요청이 있을 경우 최우선적으로 배정하고 피신청인 2는 산림의 경영 및 보호와 ○○마을 거주민들의 교통편의를 위해 인근 ○○마을에서 ○○마을까지의 임도를 2014년 임도신설사업에 반영하여 개설하고, 임도 개설이 완료될 때까지 ○○호 환경관리선을 신청인들이 응급 또는 비상시 이용할 수 있도록 할 수 있는지 여부

5. 처리결과 조정해결

이 유

1. 신청원인

○○강댐 건설 당시 ○○호 주변으로 순환도로가 설치되지 않아 ○○호 주변 지역이 고립되어 낙후되었는바, 지역발전을 위하여 계획된 지방도 ○○호선을 조속히 건설해 주고, 전북 ○○군 ○○면 ○○리 소재 ○○마을은 1965년부터 진출입로가 상실되어 소형 선박을 이용하여 접근 하였으나, 이마저도 ○○호 및 그 주변이 상수원보호구역으로 지정되어 선박을 이용한 접근이 불가능하게 되었으니 ○○마을로 자유로이 진출입할 수 있도록 ○○마을에서 ○○리(국도 ○○호선)까지 연결되는 도로(임도)를 개설해 주고, 도로가 개설되기 전까지는 ○○마을로 접근할 수 있도록 선박을 운행해 달라.

2. 피신청인 의견

가. 피신청인1 : 현재 지방도 ○○호선은 ○○○도 도로정비기본 계획상 장기계획(2016년 이후 사업시행) 사업에 해당하고, 도로를 개설할 시급한 사유도 없으므로 조기개설(단기계획으로의 변경)은 곤란하다.

나. 피신청인2 : ○○마을은 ○○리와 ○○리 ○○마을 가운데 윗 부분에 위치하고 있고, ○○리에서 ○○리 ○○마을까지는 지방도 ○○호선이 계획되어 있는데 「산림자원의 조성 및 관리에 관한 법률 시행규칙」에 따른 임도 노선 선정기준상 도로로 고시된 노선과 중복되는 경우에는 임도노선으로 선정할 수 없도록 되어 있어 ○○리에서 ○○마을까지의 임도개설은 불가하나, ○○마을 주민들의 통행에 많은 어려움이 있으므로 ○○마을로의 도로(임도) 개설의 필요성은 인정된다.

3. 사실 관계

- 가. 현재 ○○마을 15가구 거주
- 나. 소형 배를 이용하여 진출입하거나, 신청인들이 불법으로 개설한 임도를 통해 진출입 하고 있음
- 다. 불법 임도개설로 고발된 상태임
- 라. 2007. 11. 25.에는 ○○마을로 들어오던 배가 전복되어 1명 사망
- 마. 1965년~1987년까지 ○○호를 건너다 사망한 사람 수 : 40여명

〈주요 추진경과〉

- '08. 8. : 고충민원 접수(심의안내)
- '09. 12. : 고충민원 접수(한국○○○공사에 이첩)
- '12. 11. 5. : 고충민원 접수(최○○ 외 720명)
- '12. 11. 6. : 고충민원 관련자료 제출 요구
- '12. 11.~'13. 3. : 자료수집 및 의견수렴, 현지 조사 2회(1. 17., 2. 21.)
출석조사 1회(3. 12.)
- '13. 4. ~'13. 5. : 위원회 조정(안) 제시 및 당사자와 협의
- '13. 6. 3. : 위원회 조정(안)에 대한 수용 의사 확인

4. 처리결과 : 조정해결

- 가. 피신청인1 : 전북 ○○군 ○○면 ○○리와 ○○리, ○○면 ○○리와 ○○리 등 ○○호 주변 지역의 발전과 교통편의 및 안전한 통행을 위해 현재 도로정비기본계획상 장기계획사업으로 고시되어 있는 지방도 ○○호선을 2013년 도로정비기본계획수립시 단기계획사업으로 변경하고, 교통수요와 토지이용계획의 변화, 지역균형발전, 도 예산 등을 종합적으로 검토하여 조기에 건설될 수 있도록 적극 노력하고, 이 민원 관련 임도사업비에 대하여는 ○○군의 요청이 있을 경우 최우선적으로 배정

나. 피신청인2 : 전라북도 ○○군수는 산림의 경영 및 보호와 ○○마을 거주민들의 교통편의를 위해 인근 ○○마을에서 ○○마을까지의 임도를 2014년 임도신설사업에 반영하여 개설하고, 임도개설이 완료될 때까지 ○○호 환경관리선을 신청인들이 응급 또는 비상시 이용할 수 있도록 함

17

○○고교 철도 소음·진동 피해

피신청인이 시행하는 ○○ 복선전철사업의 소음·진동 등으로 인하여 ○○ ○○구 소재 ○○고등학교 학생들의 학업이 어려워지니, 방음벽을 보강하는 등 소음·진동 피해 대책을 마련해 달라는 집단민원을 제기한 사항으로, 피신청인 및 관계기관 등의 협조를 이끌어내 학생들의 학습권 침해 및 불편 해소 대책을 마련한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1308-113972 (조정일자 : 2013. 11. 13.)

2. **피신청인** 한국○○○○공단

3. **관계기관** ○○광역시 ○○구청장(관계기관1)
○○광역시 교육감(관계기관2)

4. 쟁점사항

피신청인은 적법한 절차의 방음벽 설계에 따라 설치 예정이었던 고등학교 구간 방음벽의 총 높이를 2.5m에서 4.5m로 설치하고, 현 기초구조상 터널형 방음벽이 불가한 점을 감안하여 굴절형 방음벽으로 '13. 12. 31. 까지 설치 완료하기로 함

5. **처리결과** 조정해결

이유

1. 신청 원인

피신청인이 2003 실시계획 승인을 받아 시행하는 ○○ 복선전철사업으로 신청인의 자녀가 다니는 2008년에 개교한 ○○광역시 ○○구 소재 ○○고등학교의 학생들이 철도의 소음 및 진동 등으로 학습권 침해 및 정신적 불안감이 있을 것으로 예상되니, 구체적인 소음·진동 저감 대책을 마련해 달라.

2. 피신청인 의견

사업 승인 이후 설립된 ○○고등학교에 대하여는 후발 사업자 측에서 모든 대책을 수립하여 건설하는 것이 원칙이고, 동 구간에 대하여 대안설계 시 고등학교를 고려하여 방음벽 시뮬레이션 결과 값을 토대로 방음벽 및 장대레일 시공에 따른 선로일체화, 운행차량의 전철화 등을 통하여 소음을 최소화할 수 있도록 설계에 반영되어 있으며, 건설소음 방지대책으로 가설방음벽설치, 저소음장비사용 등을 통하여 건설 중에도 소음을 최소 발생토록 할 예정에 있고, 터널형방음벽은 교량구조물의 상부하중 증대로 인한 구조적부담, 터널형방음벽 내 실내온도 증가에 따른 열차탈선 우려 및 비상 시 대피의 어려움 등으로 설치는 불가하다.

3. 사실관계

- 가. 피신청인이 ○○고등학교 구간에 대하여 대안설계 시 고등학교를 고려하여 방음벽 시뮬레이션 결과 값을 토대로 방음벽 및 장대레일 시공에 따른 선로일체화, 운행차량의 전철화 등을 통하여 소음을 최소화할 수 있도록 설계에 반영하였으나 방음벽 높이는 낮게 시공
- 나. 이후 학부모들과 학생들은 2008년에 개교한 ○○고등학교의 학생들이 철도의 소음 및 진동 등으로 학습권 침해 및 정신적 불안감이 있을 것으로 예상되니, 구체적인 소음·진동 저감 대책을 마련해 달라고 요구

〈주요 추진경과〉

- 13. 8. 13. : 최초 민원 접수
- 13. 8.~ 9. : 자료수집 및 의견수렴, 사실관계 확인
- 13. 10. 16. : 출석조사(피신청인 출석)
- 13. 10. 17. : 관계기관 협의 및 실무의견 조율
- 13. 10. 17. : 위원회 중재(안) 제시 및 의견 조율
- 13. 10. 23. : 위원회 조정(안)에 대한 수용의사 최종 확인

4. 처리결과 : 조정해결

가. 피신청인

- 적법한 절차의 방음벽 설계에 따라 설치 예정이었던 이 민원 고등학교 구간 방음벽의 총 높이를 2.5m에서 4.5m로 설치하고, 현기초구조상 터널형 방음벽이 불가한 점을 감안하여 굴절형 방음벽으로 2013. 12. 31.까지 설치 완료
- 소음·진동 감소를 위해 디젤 차량을 전철로, 장대레일 및 흡음제 등을 설치

나. 관계기관1

- 방음수목을 확보하고, 방음수목 확보가 완료된 경우에는 피신청인이 식재하되 그 시기는 협의에 따르고, 피신청인의 요청이 있는 경우 방음벽 시설 설치 등과 관련한 행정업무 협의에 적극 협조

다. 관계기관2

- 피신청인 및 관계기관1의 행정에 적극 협조하고, 사업 완료 후에도 소음 등 환경피해가 있는 경우 피신청인 및 관계기관1과 협의하여 소음 등 피해의 재발방지대책을 마련하며, 고등학교 내에 설치된 6.0m 방음벽의 상태에 대하여도 전문가에게 의뢰한 후 그 결과에 따라 보완(수리 등) 조치

18

배수관로 설치 변경

신청인의 동의 없이 피신청인이 신청인 소유의 토지에 과거에 이미 형성되었던 수로였다는 이유를 들어 고속도로의 배수관로를 설치하여, 신청인이 경작을 하고 있는 인근 토지가 범람의 피해 우려가 있으니 피신청인이 대체 부지를 확보하여 배수관로를 이전 설치해 달라는 내용으로서, 우리 위원회 실지방문조사를 통해 이 점을 확인하고, 피신청인에 대하여 보다 적극적인 이전 설치방안을 요구하였고, 피신청인이 방안을 강구하기로 하여 민원을 원만히 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1303-091482 (의결일 : 2013. 6. 28.)
2. **피신청인** ○○○○공사
3. **쟁점사항**
피신청인이 신청인의 사유지에 신청인의 동의 없이 설치한 배수관로의 이전 설치 여부
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청 원인

피신청인이 시행하는 ○○~○○간 고속도로(이하 ‘이 민원 도로’ 라 한다) 공사와 관련하여 신청인의 동의 없이 이 민원 도로상의 우수 물길이 신청인 소유의 ○○ ○○군 ○○면 ○○리 ○○번지 외 1필지(이하 ‘이 민원 토지’ 라 한다)로 흘러들게끔 배수관로가 시공이 되어 있어 범람의 위험이 있으니 배수관로를 이전 설치해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 고속도로 개설이전에도 이미 신청인의 사유지로 흘러들게끔 수로가 형성되어 있었고, 이미 시공된 상태로서 신청인의 요구를 수용하기 위해서는 신청인의 사유지의 매수를 추진 검토

3. 사실관계

신청인은 1997. 7. 30 매매를 통해 이 민원 토지의 소유권을 공유로 취득하였고, 피신청인은 2012.11.3. 이 민원 배수로는 이 민원 도로의 동쪽의 신청인 소유의 이 민원 토지를 지나가게 되어 있다.

4. 처리결과 : 합의해결

피신청인도 배수로가 신청인의 사유지에 설치된 점은 인정하고 있고, 이전 설치를 위한 대체 부지 확보를 검토 중이었고, 신청인이 주장하는 범람 피해가 발생하지 않도록 이 민원 토지의 인접 토지로 이전 설치 하겠다고 입장을 보여 음에 따라 쌍방 간에 원만히 합의 해결

19

장기미집행 토지 보상

1990. 4. 4. ○○시 도시계획시설(도로, 소로3류)로 결정된 신청인 소유의 ○○시 ○○구 ○○동 49-17 대 198㎡ 중 약 11㎡는 피신청인의 도시 계획시설사업을 시행하지 않은 장기 미집행 토지로 공공이 이용하고 있는 도로로 사용되고 있으니 보상해 달라는 요청에 대하여, 관련 법령 검토 이후 피신청인과 협의한 결과 신청인이 관련 법령에 따라 매수신청을 할 경우 보상하는 것으로 합의 해결한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1310-148354 (의결일 : 2013. 12. 23.)
2. **피신청인** ○○광역시 ○○구청장
3. **쟁점사항**
공공이 이용하는 도로로 현재 사용하고 있는 도시계획시설(도로) 장기 미집행 토지의 매수 여부
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. 신청 원인

신청인 소유의 ○○시 ○○구 ○○동 49-17 대 198㎡ 중 약 11㎡(이하 '이 민원 토지' 이라 한다)는 1990. 4. 4. 피신청인이 도시계획(도로)결정 고시하여 소로3류(○○호선)로 지정 고시되었고, 현재 도로로 사용되고 있으니 보상하여 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 토지는 공공이 사용하는 도로로 사용되고 있으나, 현행도로로 「공익사업을 위한 토지 등의 보상에 관한 법률」에 따라 미불용지로 볼 수 없어 보상할 수 없다.

3. 사실관계

- 가. 이 민원 토지는 1990. 4. 4. 피신청인이 도시계획시설(도로)로 결정한 사실이 있고, 소로3류(○○호선)로 피신청인이 관리하고 있는 도로이다.
- 나. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제47조는 도시계획시설사업을 시행하지 않고 지목이 ‘대’ 인 경우의 보상근거를 마련하고 있다.

4. 처리결과 : 합의해결

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제47조에 따라 이 민원 토지는 도시계획시설(도로)로 결정되었고, 공공이 사용하는 도로로 사용되고 있는 바, 이 민원 토지는 매수청구가 가능하고, 청구일로부터 6개월 이내 피신청인은 매수여부를 결정하고, 매수하기로 결정한 토지는 2년 이내 매수할 예정이며, 매수하기로 결정하고 2년이 경과될 때까지 매수하지 않을 경우 건축물 또는 공작물 설치를 허용하기로 원만히 해결됨

20

도로부지 교환

피신청인이 시행하는 ○○강 레저도로 개설공사에 일부 편입된 신청인 소유의 ○○ ○○군 ○○리 소재 토지와 피신청인 소유의 같은 리 ○○ 소재 토지 일부를 레저도로의 계속적 운영 및 신청인의 토지 활용을 위하여 평정가격으로 교환하기로 합의한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2BA-1309-044636 (의결일 : 2013. 10. 6.)
2. **피신청인** 강원도 ○○군수
3. **쟁점사항**
공익을 위한 레저도로의 계속적 운영과 신청인의 효율적 토지 활용을 위한 각 소유 토지 일부의 교환 여부
4. **처리결과** 합의해결

이유

1. **신청 원인**
피신청인이 시행한 ○○강 레저도로 개설공사(이하 ‘이 민원 공사’ 라 한다)에 일부 편입된 신청인 소유 강원 ○○군 ○○리 ○○ 소재 토지와 피신청인 소유 같은 리 ○○ 소재 토지 일부를 평정가격으로 교환해 달라.
2. **피신청인의 주장**
이 민원 공사에 편입된 신청인 소유 토지가 레저도로에 꼭 필요한 부분으로 매수 보상 등을 검토함
3. **사실 관계**
가. 이 민원 공사는 2008. 3. 도로구역으로 결정고시 되어 공사에 착수 하여 2009. 12. 준공되었으며, 연장은 4.88km임

나. 이 민원 공사 중 신청인 소유 토지 강원 ○○군 ○○리 ○○ 토지 일부가 편입되었고, 신청인은 적법한 건축을 위하여 피신청인 소유 토지 같은 리 ○○ 일부가 필요함

4. 처리 결과 : 합의해결

이 민원 레저도로는 자전거 보행자 겸용 도로로서 강변을 따라 조성되어 이용자의 만족도가 높은 도로임. 다만, 도로노선상 신청인 소유의 토지 일부가 필요했던 사항으로 피신청인은 신청인에게 무상사용 동의를 얻고 매수 등 상응하는 보상을 검토하였으며, 신청인은 강변에 적법한 주택을 신축하기 위해서는 피신청인 소유 토지 일부가 필요한 사항으로 토지교환을 요구하게 된 것으로, 우리 위원회의 현지조사 시 신청인 및 피신청인과의 협의를 통하여 ‘각각의 필요한 토지에 대하여 평정가격으로 교환하고 그 잔액을 납부하기로 한다.’ 는 사항으로 합의하여 원만히 해결

21

횡단보도 설치 요구

○○마을과 ○○마을 주민들의 원활한 통행을 위해 이 민원 지점에 횡단보도를 설치해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 이 민원 지점에서 100m를 우회(서쪽, ○○시 방향)하면 이 민원 통로암거가 설치되므로 다소 우회하는 불편이 있더라도 통행에는 지장이 없는 점, 「도로교통법」에서의 횡단보도를 설치하더라도 보행자의 통행이 가능할 뿐, 영농을 위한 농기계의 통행은 원칙적으로 불가능한 점, 이 민원 공사로 개설되는 도로는 준 고속화된 도로로 원활한 차량통행을 유지하기 위해 이 민원 통로암거를 설치하는 것으로, 추가로 횡단보도를 설치할 만한 상당한 이유가 있다고 보기 어려운 점 등을 종합하여 볼 때 우리 위원회가 피신청인에게 이 민원 지점에 횡단보도를 설치하도록 요구하기는 곤란할 것으로 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2CA-1307-239890 (의결일 : 2013. 12. 2.)

2. **피신청인** ○○○○청장

3. 쟁점사항

횡단보도를 설치하더라도 보행자의 통행이 가능할 뿐 횡단보도에는 농기계의 통행은 원칙적으로 불가능함에도 이 민원 도로공사로 개설되는 준 고속화된 도로의 원활한 통행을 유지하기 위해 입체교차로 또는 통로암거를 설치하는 것이 타당한지 여부

4. **처리결과** 심의안내

5. 참조법령

「도로교통법」 제2조 및 10조, 11조

이 유

1. 신청 원인

신청인과 ○○ ○○군 ○○면 ○○리 등에 거주하는 주민들은 ○○마을 인근에 위치한 농지를 다수가 소유하고 영농을 해 오고 있으나, 피신청인이 시행하는 ○○도시~○○ 도로건설공사(이하 ‘이 민원 공사’ 이라 한다)의 기존 지방도 ○○호선 확장구간인, 경부고속국도 ○○육교 앞 교차로와 횡단보도가 폐쇄되면, 이 민원 공사 STA.8+400 위치에 설치되는 통로암거(이하 ‘이 민원 통로암거’ 이라 한다)를 통해 우회하여야 하는 불편이 있으니, 이 민원 공사 STA.8+500 지점에 평면교차로 설치가 불가하다면 횡단보도라도 설치하여 통행에 불편이 없도록 조치해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 공사는 ○○시 국도대체우회도로와 ○○도시 외부순환도로를 연결하는 주간선도로 개설공사로, 왕복 2차로인 기존 지방도 ○○호선을 4차로로 확포장하는 것으로, 설계속도가 80km/h 설계된 고속화된 도로로, 횡단보도를 설치할 경우 교통사고 발생의 우려가 있고, 인근에 ○○마을로 통행이 가능하도록 이 민원 통로암거를 설치할 것이므로 신청인의 요구를 수용할 수 없다.

3. 사실관계

가. 이 민원 공사는 2011. 9. 9. ○○○도 ○○시장이 ○○시 고시 제2011-○○호로, 2011. 9. 16. ○○○도 ○○군수가 ○○군 고시 제2011-○○호로, 피신청인을 사업시행자로 하여 도시계획시설(도로)사업에 대한 실시계획을 각각 인가하여 시행하고 있고, 사업 시행기간은 실시계획인가일 ~ 2015. 6. 30.까지이다.

나. 신청인은 2012. 8. 1. 우리 위원회에 이 민원 공사 STA.8 +500 지점에 평면교차로 설치를 요구하는 고충민원을 기제출하였고, 우리

위원회 심의결과, 2012. 10. 22. 신청인에게 ‘이 민원 공사로 개설되는 도로의 성격 등을 고려 평면교차로 설치가 곤란’ 하다고 회신하였다. 한편, 이 민원은 2013. 7. 17. 우리 위원회의 ○○지역 이동신문고 방문시 신청인이 제기한 민원으로,

- 다. 신청인이 횡단보도 설치를 요구하는 지점은 평면교차로 설치 요구 지점과 같은 이 민원 공사 STA.8+500(이하 ‘이 민원 지점’ 이라 한다)이다.
- 라. 우리 위원회의 실지조사 결과, 신청인은 당초 ○○마을과 ○○마을로 통행이 가능하도록 폭 5m로 콘크리트 포장된 현황도로(농로)와 기존 지방도 ○○호선의 이 민원 공사 STA.8+660 지점에 횡단보도가 있었으나, 이 민원 공사로 폐쇄 예정임에 따라 이 민원 지점에 횡단보도 설치를 요구하는 것이며, 기존 횡단보도는 신호등은 설치되어 있지 않다. 신청인이 횡단보도 설치를 요구하는 이 민원 지점에서 약 100m 이격된 지점(서쪽, ○○시 방향)에 부체도로와 통로암거(STA.8+400) 설치를 설계에 반영하여 약 90%의 공정율로 공사 중에 있고, 통로암거의 규격은 폭 6m, 높이 4.5m, 길이 37m이다.
- 마. 한편, 신청인 외 주민 6명은 이 민원 공사로 기존 횡단보도가 폐쇄되어 이 민원 통로암거를 통해 우회하여야 하는 불편이 있으니, 이 민원 지점에 평면교차로 설치가 불가능하다면 횡단보도라도 설치하여 불편을 해소하여 줄 것을 요구하고 있다.

4. 처리결과 : 심의안내

- 가. 「도로교통법」 제2조는 “이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. (1호 내지 11호 생략) 12."횡단보도"란 보행자가 도로를 횡단할 수 있도록 안전표지로 표시한 도로의 부분을 말한다.(13호, 14호 생략) 15."신호기"란 도로교통에서 문자·기호 또는 등화(燈火)를 사용하여 진행·정지·방향전환·주의 등의 신호를 표시

하기 위하여 사람이나 전기의 힘으로 조작하는 장치를 말한다. (16호 내지 33호 생략)” 라고 하고, 같은 법 제10조 제1항은 “지방경찰청장은 도로를 횡단하는 보행자의 안전을 위하여 안전 행정부령으로 정하는 기준에 따라 횡단보도를 설치할 수 있다.” 라고 하고, 같은 법 시행규칙 제11조는 “지방경찰청장은 법 제10조 제1항에 따라 횡단보도를 설치하고자 하는 때에는 다음 각 호의 기준에 적합하도록 하여야 한다. (1호 생략) 2. 횡단보도를 설치하고자 하는 장소에 횡단보행자용 신호기가 설치되어 있는 경우에는 횡단보도표시를 설치할 것 (3호 생략) 4. 횡단보도는 육교·지하도 및 다른 횡단보도로부터 200미터 이내에는 설치하지 아니할 것. 다만, 법 제12조 또는 제12조의2에 따라 어린이 보호 구역, 노인 보호구역 또는 장애인 보호구역으로 지정된 구간인 경우 또는 보행자의 안전이나 통행을 위하여 특히 필요하다고 인정되는 경우에는 그러하지 아니하다.” 라고 규정하고 있다.

- 나. 이 민원 공사로 양보된 ○○마을과 ○○마을 주민들의 원활한 통행을 위해 이 민원 지점에 횡단보도를 설치해 달라는 신청에 대하여 살펴보면, 이 민원 지점에서 100m를 우회(서쪽, ○○시 방향)하면 이 민원 통로암거가 설치되므로 다소 우회하는 불편이 있더라도 통행에는 지장이 없는 점, 「도로교통법」에서의 횡단보도를 설치하더라도 보행자의 통행이 가능할 뿐, 영농을 위한 농기계의 통행은 원칙적으로 불가능한 점, 이 민원 공사로 개설되는 도로는 준 고속화된 도로로 원활한 차량통행을 유지하기 위해 이 민원 통로 암거를 설치하는 것으로, 추가로 횡단보도를 설치할 만한 상당한 이유가 있다고 보기 어려운 점 등을 종합하여 볼 때 우리 위원회가 피신청인에게 이 민원 지점에 횡단보도를 설치하도록 요구하기는 곤란할 것으로 판단된다.

22

지하철 설계 변경 요구

지하철 정거장 설계는 시민 이용의 효율성, 도로여건, 교통상황 및 교통영향 평가, 주민 공청회 등을 종합적으로 고려하여 전문작기술적 판단에 따라 계획안이 결정 되었으며, 결정된 설계를 변경할 경우 이해관계가 대립되는 상대민원의 발생 가능성이 있는 점, 본 민원에 대하여 이 민원 주유소 전 소유자의 고충민원에 대한 처리결과와 달리 사정변경이 있다고 보기 어려운 점 등을 종합하여 볼 때, 이 민원 주유소의 진출입을 더욱 원활히 하기 위해 피신청인에게 이 민원 정거장의 설계를 변경하도록 요구하기는 곤란하다고 판단한 사례

결정개요

1. **민원번호** 2AA-1309-025420 (의결일 : 2013. 11. 11.)

2. **피신청인** ○○광역시장

3. 쟁점사항

신청인이 운영하는 주유소 전면에 지하철 정거장 외부출입구가 육교식으로 형성되는 것이 주유소의 진출입을 방해하여 영업피해를 준다고 볼 수 있는지 여부

4. **처리결과** 심의안내

이유

1. 신청 원인

피신청인이 시행하는 ○○도시철도 3호선 건설사업 중 ○○정거장 (이하 '이 민원 정거장' 이라 한다)공사로 신청인 소유 대구 중구 ○○, ○○ 주유소(이하 '이 민원 주유소' 라 한다)의 시인성이 저하되고, 차량 진출입이 어려우므로 이 민원 정거장의 외부출입구 설계를 변경하고, 영업피해를 보상해 달라.

2. 피신청인의 주장

이 민원 정거장을 신청인의 요구처럼 외부출입구를 교통섬식(이용자가 횡단보도를 통해 도로중앙 출입구로 진출입하는 방식)이 아닌 육교식 (이용자가 인도에서 계단을 통해 진출입하는 방식)으로 설계한 것은 이용자의

이동, 정체, 신호대기, 도로여건, 교통상황 등을 종합적으로 검토하여 공청회, 교통영향평가를 거쳐 결정된 사항으로 설계변경은 불가하다.

3. 사실관계

- 가. ○○도시철도 3호선 건설공사는 2009. 5. 28. 국토해양부 고시 제2009-○○호로 사업계획이 승인되었고, 사업구간은 대구 북구 ○○(○○동)-수성구○○구간으로 총연장은 23.95km이며, 2009. 6. 30. 착공하여 2014. 12. 완공 예정으로 공사 중에 있고, 2013. 11월 현재 토목 공정률은 약 90%이다.
- 나. 피신청인은 이 민원 주유소 앞 도로를 6차로로 확장한 후 도로 중앙 지상 약 8.5m 높이에 폭 18.9m, 연장 43.5m 규모로 이 민원 정거장을 건설할 예정이며, 이 민원 주유소 전면 보도 상에 이 민원 정거장 접근을 위한 계단의 구조물을 설치하기 위하여 기둥 3개를 설치할 예정이고, 차량진입로의 기둥간격은 8.7m, 높이 6.2m이며, 진출로의 기둥간격은 8.8m, 높이 4.9-6.2m로 건설할 예정이다.
- 다. 이 민원 주유소는 2005. 12. 28. 신청 외 ○○가 소유권을 취득 하였다가, 2011. 10. 5. 신청인이 경매로 소유권을 취득하였다.
- 라. 이 민원 정거장 건설과 관련하여 이 민원 주유소 전 소유자는 2010. 9. 30. 주유소의 이전보상 및 피해보상을 요구하는 내용으로 우리 위원회에 고충민원(2AA-1009-091702)을 신청하여, 우리 위원회는 이 민원 주유소가 이 민원 정거장 건설사업에 전혀 편입 되지 아니하고 진출입에 지장이 없으므로 이전보상은 곤란하며, 영업피해는 이 민원 정거장 건설에 따른 인과관계 및 피해 부담을을 규명해야 하므로 국가배상신청을 통하여 구제받을 수 있다는 내용으로 심의결과를 안내한 바 있다.

4. 처리결과 : 심의안내

이 민원 주유소의 영업피해 방지를 위해 이 민원 정거장의 설계를 변경 해달라는 신청에 대해 살펴보면, 지하철 정거장 설계는 시민 이용의 효율성, 도로여건, 교통상황 및 교통영향평가, 주민 공청회 등을 종합적으로 고려하여 전문적·기술적 판단에 따라 계획안이 결정 되었으며, 결정된 설계를 변경할 경우 이해관계가 대립되는 상대민원의 발생 가능성이 있는 점, 본 민원에 대하여 이 민원 주유소 전 소유자의 고충민원에 대한 처리결과와 달리 사정변경이 있다고 보기 어려운 점 등을 종합하여 볼 때, 이 민원 주유소의 진출입을 더욱 원활히 하기 위해 피신청인에게 이 민원 정거장의 설계를 변경하도록 요구하기는 곤란하다고 판단된다.

고충민원 결정례집 (통권 20호)

2014년 5월 발행

2014년 5월 인쇄

발행 국민권익위원회

편집 고충처리국 민원조사기획과 (T.02-360-2784)

서울특별시 서대문구 통일로 87 임광빌딩 신관

(우120-705)
