

# 국토해양부 - 국·공유지에 설치된 무허가건축물에 대한 보상여부 등(「국유재산법」 제7조 및 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제75조 등 관련)

- 안건번호10-0399
- 회신일자2010-12-03

## 1. 질의요지

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 등에 따른 공익사업인정고시 전부터 대부허가 등을 받지 않고 무단으로 국유지 또는 공유지를 점유하여 건축된 「건축법」 등에 의하지 않은 무허가건축물이 공익사업시행지구에 편입되는 경우, 동 건축물이 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 손실보상의 대상이 되는지?

## 2. 회답

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 등에 따른 공익사업인정고시 전부터 대부허가 등을 받지 않고 무단으로 국유지 또는 공유지를 점유하여 건축된 「건축법」에 의하지 않은 무허가건축물이 공익사업시행지구에 편입되는 경우, 동 건축물은 원칙적으로 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 손실보상의 대상에 해당됩니다.

## 3. 이유

먼저, 공익사업과 관련된 보상의 일반법인 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 “공익사업보상법”이라 함)은 공익사업에 필요한 토지 등을 협의 또는 수용에 의하여 취득하거나 사용함에 따른 손실보상에 관한 사항을 규정함으로써 공공복리의 증진과 재산권의 적정한 보호를 도모하는 것을 목적으로 하고, 국유재산 및 공유재산에 관한 「국유재산법」 및 「공유재산 및 물품관리법」(이하 “공유재산법”이라 함)은 국유재산 또는 공유재산의 적정한 보호와 효율적인 관리 또는 처분을 목적으로 하는 법률이므로, 양자는 입법목적이나 규율 대상, 규율 범위 등이 각기 다르다고 할 것이어서 각각 독립적으로

적용될 법률이라고 할 것인바, 「국유재산법」 또는 공유재산법에 위배되는 건축물 등이라고 하여 공익사업보상법의 적용이 당연히 배제된다고 볼 수는 없습니다.

공익사업보상법 제70조부터 제75조의2 및 제79조 등에 따르면, 공익사업으로 인하여 취득하거나 사용하게 되는 토지와 건축물의 보상에 대하여 별도의 규정을 두고, 건축물의 보상에 관해서는 같은 법 제75조에서 이전비를 보상하도록 하되 이전이 어려운 경우 등에는 물건가격으로 보상하도록 하는 규정을 두고 있을 뿐 해당 건축물이 무허가건축물인지 여부에 따라 보상 여부에 차등을 두고 있지 아니하며, 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙」(이하 “공익사업보상법 시행규칙”이라 함) 제33조 및 제36조에서는 같은 규칙 제45조 및 제54조에 규정된 영업보상이나 주거이전비의 보상시에는 적법한 건물일 것을 보상의 요건으로 하고 있는 것과는 달리, 건축물이나 공작물 자체에 대한 보상시에는 해당 건축물의 적법 여부를 보상의 요건으로 하고 있지 아니한바, 공익사업의 사업인정고시 이전에 건축되고 공공사업용지 내의 토지에 정착한 지장물인 건물은 통상 적법한 건축허가를 받았는지 여부에 관계없이 손실보상의 대상이 된다고 보아야 할 것입니다(대법원 2001. 4. 13. 선고, 2000두6411 판결례, 대법원 2000. 3. 10. 선고 99두10896 판결례 등 참조).

또한, 공익사업보상법 시행규칙 제33조 등에서는 건축물에 대한 평가방법을 정하면서 해당 건축물의 토지에 대한 사용권한의 유무에 대하여 규정하고 있지 아니하고, 해당 건축물이 소재한 토지의 소유권자에 따라 보상 여부에 차등이 있는지 등을 규정하고 있지 아니한바, 공익사업보상법령의 내용을 종합하면, 공익사업을 이유로 하여 건축물 이전 등의 행위가 이루어지거나 예정되는 경우에는 해당 건축물이 건축법령에 따른 무허가인지 또는 해당 건축물이 소재한 토지의 소유권자가 누구인지 여부와 관계 없이 보상 여부를 판단하는 것으로 볼 수 있습니다.

아울러, 공익사업보상법 제25조에서는 사업인정고시가 있는 ‘후’에는 고시된 토지에 형질변경 등을 하지 못하도록 하고, 이를 위반하여 건축물 등을 건축한 경우에는 원상회복 의무와 함께 손실보상을 요구할 수 없도록 규정하고 있으며, 같은 법 제61조에서는 공익사업에 필요한 토지나 건물 등의 취득 및 사용으로 인한 손실을 보상하는 것을 보상원칙의 하나로 규정하여, 공익사업으로 인한 보상여부 판단의 기준시점이나 보상원칙 등에 대해서만 규정하고 있을 뿐, 건축물이 소재한 토지의 소유권자에 따라 보상을 달리하도록 규정하고 있지

는 아니하므로, 결국 공익사업보상법령에서는 건축물이 소재한 토지의 소유권이 국가나 지방자치단체인지 또는 사인인지에 따라 보상여부를 달리한다고 할 수는 없습니다.

한편, 「국유재산법」 제7조제1항 및 공유재산법 제6조제1항에서는 국유재산 또는 공유재산의 보호 규정을 두어 누구든지 이 법 또는 다른 법률에서 정하는 절차와 방법에 따르지 아니하고는 국유재산이나 공유재산을 사용하거나 수익하지 못하도록 규정하고 있어, 무허가건축물이 소재한 토지의 소유권자가 국가 또는 지방자치단체인 경우에는 무허가건축물의 위법성이 더 크다고 보아 공익사업보상법에 따른 보상이 불가한 것처럼 볼 여지도 있으나, 위에서 살펴본 바와 같이 공익사업보상법은 「국유재산법」 및 공유재산법과 그 목적을 달리 하는 것으로서 공공의 필요에 의한 공권력 행사로 사유재산에 가해지는 특별한 희생에 대하여 보상하는 것이고, 관련 법령에 위반하여 신축된 건물에 대해서도 소유권 기타 재산권의 성립은 인정될 수 있으므로(서울행정법원 1999. 2. 24. 선고 98구617 판결례 참조), 국·공유지에 건축된 무허가건축물에 대하여 철거명령 등의 특별한 조치가 없는 상태에서 동 건축물을 이전하거나 철거하게 되는 경우 등에는 ‘공익사업으로 인하여 재산권이 침해’되었다고 볼 수 있으므로 해당 무허가건축물도 보상의 대상에 포함된다고 할 것입니다.

또한, 「국유재산법」 제72조 및 제74조, 공유재산법 제81조 및 제83조에서는 무단점유자에 대한 변상금의 징수 및 원상복구명령에 대하여 규정하고 있으나, 사유지(私有地)에 건축된 무허가건축물에 대해서도 토지소유자는 「민법」상 소유권방해배제청구권 등을 통하여 해당 토지에 대한 무허가건축물을 배제할 수 있는 권리가 있고 부당이득반환청구권 등을 통하여 무단사용에 대한 금원을 청구할 수 있는 방법이 있으므로, 위 「국유재산법」이나 공유재산법의 규정이 사유지에 대해서는 전혀 인정되지 않는, 토지 위의 불법 상태를 제거하는 특별한 방법을 규정한 것이라고 보기는 어렵고, 다만 국유지 또는 공유지라는 특성상 무단점유 등에 대하여 이를 행정적으로 처리하는 방법을 규정한 것이라고 볼 수 있습니다.

따라서, 공익사업보상법 등에 따른 공익사업인정고시 전부터 대부허가 등을 받지 않고 무단으로 국유지 또는 공유지를 점유하여 건축된 「건축법」에 의하지 않은 무허가건축물이 공익사업시행지구로 편입되는 경우, 이러한 무허가건축물의 보상 여부에 대하여 입법을 통해 구체화할 수 있음은 별론으로 하고, 현행 법령상 동 건축물은 원칙적으로 공익사업보상법에 따른 손실보상의 대상에 해당됩니다.