

연구보고 2008-

# 시설 관련 법제의 정비방안 연구

이 준 우

# 시설 관련 법제의 정비방안 연구

## A Legal Research on the Improvement Scheme of the Facilities Laws

연구자 : 이준우(선임연구위원)

Lee, Jun-Woo

2008. 10. 31.

## 국문 요약

현행법상 시설은 관리 대상으로서의 ‘시설’, ‘시설물’, 법률관계의 주체로서의 ‘시설’(기관), 부속기관으로서의 ‘시설’ 등 다양한 형태로 존재한다. 이를 규율하는 법령도 「안전관리」 부문, 「시설의 설치」 부문, 「시설의 이용」 부문 등으로 분산되어 있다.

시설과 관련하여 다양한 문제점과 관련 법령체계의 정비 필요성이 제기되고 있다. 즉, 그 법적 성격에 관한 문제, 시설 관련 법률관계의 발생·변경 및 소멸에 관한 문제, 시설의 ‘설치’, ‘유지 관리’, ‘이용’, ‘제한’ 등에 관한 법적 문제, 법률관계의 주체로서의 시설과 객체로서의 시설 구분 및 구분에 따른 각각의 법률 체계와 규율내용의 정비 필요성 등이다.

이러한 문제점과 정비의 필요성에 따라 이 연구는 다음과 같은 쟁점을 중심으로 분석·검토하여 개선방안을 제시하고자 한다.

첫째, 시설의 유형 분석 및 시설의 법적 성격에 관한 것이다.

둘째, 법률관계의 주체로서의 시설과 객체로서의 시설 구분과 각각의 법률체계 분석과 정리에 관한 것이다.

셋째, 시설 관련 법률관계의 발생, 변경 및 소멸의 법리와 관련 규정의 정합성 문제이다.

넷째, 공공용물의 증가와 비영리·공익재산의 확대에 따른 시설 법제의 과제 부문이다.

이상의 쟁점들을 종합하여 최종적으로는 법제개선방안을 제시한다. 시설과 관련한 종합적인 법적 규율 체계와 바람직한 시설 관련 법제를 정립하고, 공공시설의 이용·관리의 합리화 관련 법령의 개선방안을 제시한다.

최근 정부 정책은 사회적 양극화 해소, 삶의 질 향상 등을 중심으로 수립되고 있다. 이러한 정부정책방향에 비추어 시설 관련 제도 일반

은 물론, 각종 시설 및 시설물에 대한 법제도가 정비되고 및 합리적이고 합목적적으로 관리·운영될 수 있도록 법제개선방안을 제시함으로써 공공시설을 비롯한 사회 시설이 사회적 가치와 공적 기능을 다할 수 있도록 하려는 것이다.

※ 키워드 : 시설, 공공시설, 유지, 관리, 체계

# Abstract

There are many legal aspects of facilities in Korean current statutes. For example, many kinds of facilities would be existed as the management subject, the main body of legal respects, and subsidiary organization. Therefore, the related laws are divided into following parts: 「the Safety Supervision」, 「the Establishment of Facilities」, and 「the Use of Facilities」.

In the case of facilities, many legal scholars and lawyers are bring forward the reform of facilities laws because of the following legal problems:

- The legal nature of facilities;
- The occurrence, modification and termination of legal relations in facilities law;
- The establishment, management, use, and limitation of facilities; and.
- The improvement necessity of legal structure and regulation systems in classification method which divides these problems into the subject and object in legal relation.

According to the reformation necessities and above problems, this working paper would analysis following four legal issues in order to draw a conclusion of these reformation process:

1. The analysis on facilities patterns and the legal nature of Facilities.
2. The analysis on facilities division which are the subject and object.
3. The analysis on the legal coincidences between legal theories and

current laws in the occurrence, modification and termination of legal relations.

4. The analysis on the awaiting problems in facilities law, which are resulted from the increase of public facilities and the expand of non-profit, public properties.

This working paper would put above each conclusions together, and then come to a final conclusion of the legal improvement scheme in facilities laws. Thus, it focuses on the general regulation structures and the desirable facilities laws. In addition, I expect that this conclusion might modify the related laws for public facilities' use and management.

Korean government might give great importance on solving a extreme difference between the wealthy classes and poverty classes, and improving a living quality. In view of these government's policies, facilities law would be modifies in order to establish a reasonable standard of various public facilities.

※ Key words : Facilities law, Public facility, Management system of facilities, Regulatory structure of facilities

# 목 차

국문요약 .....	3
Abstract .....	5
제 1 장 서 론 .....	11
I. 연구의 필요성 및 목적 .....	11
II. 주요 연구내용 .....	13
III. 연구추진방법 및 기대효과 .....	14
제 2 장 시설 및 시설물 관련 법제 현황 및 유형 .....	15
I. 시설 및 시설물의 관련 법제 현황 .....	15
1. 시설법제 일반 .....	15
2. 시설 설치 관련 법제 .....	18
3. 시설 유지·관리 관련 법제 .....	26
4. 시설 폐지·전환 관련 법제 .....	30
II. 시설 및 시설물 유형화 .....	31
1. 공물과 공공시설 .....	31
2. 개별법상의 시설 개념 .....	36
3. 공공시설의 귀속 .....	51
제 3 장 시설물의 관리 책임과 감독 .....	53
I. 공공관리주체 .....	53
1. 직접관리 .....	53

2. 도시계획시설 등의 관리 .....	60
II. 민간관리주체 .....	63
1. 관리책임자 .....	63
2. 관리 감독 .....	64
III. 관리체계 .....	65
1. 관리조직체계 .....	65
2. 관리조직별 관리현황 .....	66
3. 관리기관별 관리형태 .....	68
제 4 장 시설물 관리 방법과 절차 .....	69
I. 설치 부문 .....	69
1. 도시개발법상 설치자(시행자) .....	69
2. 규약 및 시행규정 .....	71
3. 도시개발구역 지정의 제안 .....	71
4. 시행자의 변경 .....	72
5. 위탁시행 .....	72
II. 유지·관리 부문 .....	73
1. 공공시설의 유지·관리 .....	73
2. 공공시설의 관리상 국가와 지방자치단체의 관계 .....	77
3. 공공시설의 관리와 주민의 이용권 .....	79
4. 공공시설의 관리 위탁 등 .....	87
III. 전용·활용 부문 .....	101
1. 관리 계획과 전용·활용 .....	101
IV. 폐지·전환 부문 .....	107



1. 공공시설의 신설에 따른 무상귀속 .....	107
2. 미활용 공공시설 등 관리상 문제점 .....	113
제 5 장 법제개선방안 .....	119
I. 개선방향 .....	119
II. 관련법제 개선방안 .....	120
1. 국유재산법 .....	120
2. 공유재산 및 물품관리법 .....	122
3. 각 법령상 공공시설의 체계 정리 .....	122
4. 시설 관련 법령의 체계 정비 .....	130
참 고 자 료	
□ 기반시설별 관리대장 및 법령목록 .....	133
참 고 문 헌 .....	135

## 제 1 장 서 론

### I. 연구의 필요성 및 목적

현행법상 시설은 관리 대상으로서의 ‘시설’, ‘시설물’, 법률관계의 주체로서의 ‘시설’(기관), 부속기관으로서의 ‘시설’ 등 다양한 형태로 존재하며, 관련 법령도 「안전관리」 부문, 「시설의 설치」 부문, 「시설의 이용」 부문 등으로 분산되어 각각 규율되고 있다.

시설과 관련하여 그 법적 성격에 관한 문제, 시설을 둘러싼 법률관계의 발생·변경 및 소멸에 관한 문제, 시설 관련 법률관계의 내용별 규율로서 ‘설치’, ‘유지 관리’, ‘이용’, ‘제한’ 등에 관한 문제, 법률관계의 주체로서의 시설과 객체로서의 시설을 구분함에 따른 각각의 법률체계와 규율내용의 정비 필요성이 제기되고 있다.

시설을 둘러싼 법률관계가 시설의 유형에 따라 형평성을 잃고 있거나, 체계적 통일성 내지 합리성을 상실한 경우가 적지 않다. 시설 또는 시설물이 사적 소유의 대상인 경우에는 공법적 관계와 사법적 관계가 경합하여 적용될 수밖에 없게 되나, 이 경우에 일의적으로 공법적 규율이 반드시 우선하여 적용된다고만 할 수가 없는 혼합적 법률관계가 존재한다. 특히 시설에 관하여는 공적 주체와 사적 주체가 각각 관리주체로 될 수 있는 법률관계이므로 공법적 법률관계와 사법적 법률관계가 중첩되는 혼합적 법률관계가 존재할 수도 있으므로 이에 관한 합리적 규율이 필요하다.

시설의 합리적인 관리체도를 정립하기 위하여는 우선, 시설과 시설물의 구분, 부동산 내지 건축물과 시설·시설물의 구분, 재단 내지 목적재산과 시설의 구분, 시설 내지 시설물과 영조물의 관계 등의 체계화 및 개념 정립이 필요하다. 다음으로, 각 법령에서 규율하고 있는 시설 내지 시설물에 대하여 법령상 규율의 공백이나 중복이 없게 하

고, 동일 유사한 시설 내지 시설물은 법적 규율을 같이 할 수 있도록 정비함으로써 합법성과 타당성을 확보할 필요가 있다.

한편, 최근 사회보장제도의 확산에 따른 사회복지시설의 증가로 이들 시설에 대한 법적 규율의 정합성 문제가 그 중요성을 더해가고 있다. 또한 국제적 위상 제고에 따른 국제적 행사 시설의 사후 이용 관리 문제가 점증하고 있다.

시설 형태의 공공용물의 증가와 비영리·공익재산의 확대에도 불구하고 이들에 대한 법적 규율은 아직 충분하지 못하여 관리의 부실, 이용률의 저조, 설치 목적 이외의 용도로 사용 등의 문제가 발생하고 있는 상황이다.

우리나라의 국제적 위상 및 활동이 증가함에 따라 각종 국제 회의, 체육대회, 전시행사용 시설의 설치가 증가하는 반면에, 이들의 사후 관리 문제가 합리적으로 마련되고 있지 아니하여 시설 활용의 극대화에 미흡한 실정이다.

개별법령에 의한 시설 등의 관리 부문에서도 개선의 필요성이 제기되고 있다. 시설의 지정·관리, 관리권의 등록, 시설공단, 시설사업 등에 관하여 주로 규율되고 있고, 이러한 법령도 특수한 시설에 한정되고 있다는 한계가 있다.

현행법상 특별히 개별 법령으로 규율되고 있는 시설은 (사회)기반시설 일반, 학교시설, 공항시설, 보호시설, 소방시설, 수도시설, 체육시설, 철도시설, 항만시설, 현충시설 등이다.

이 연구는 궁극적으로는 사회적 양극화 해소, 삶의 질 향상 등 일련의 정부정책방향에 비추어 시설 관련 제도 일반은 물론, 각종 시설 및 시설물에 대한 법제도 및 운영이 실질적·제도적으로 합리성과 정책적 합목적성을 유지할 수 있도록 법제개선방안을 제시하여 사회 시설의 사회적 가치와 공적 기능을 다할 수 있도록 하려는 것이다.

## II. 주요 연구내용

이 연구는 다음과 같은 쟁점을 중심으로 분석·검토하여 개선방안을 제시하고자 한다.

첫째, 시설의 유형 분석 및 시설의 법적 성격에 관한 것이다.

이에는 i)목적, 이용자, 사회적 기능, 기타 기준에 따른 유형화, ii) 시설과 시설물의 구분, 부동산 내지 건축물과 시설·시설물의 구분, iii)재단 내지 목적재산과 시설의 구분, iv)시설 내지 시설물과 영조물의 관계 등이 포함된다.

둘째, 법률관계의 주체로서의 시설과 객체로서의 시설 구분과 각각의 법률체계 분석과 정리에 관한 것이다.

주요 사항으로 i)각 법령에서 규율하고 있는 시설 내지 시설물의 유형 분석, ii)동일 유사한 시설 내지 시설물의 법적 규율 등이 해당된다.

셋째, 시설 관련 법률관계의 발생, 변경 및 소멸의 법리와 관련 규정의 정합성 문제이다.

시설의 ‘설치’, ‘유지 관리’, ‘이용’, ‘제한’ 등에 관한 법률관계를 분석하고 관련 법리와 규정 상호간의 정합성을 검토한다.

넷째, 공공용물의 증가와 비영리·공익재산의 확대에 따른 시설 법제의 과제 부문이다.

이는 i)관련 시설의 형태, ii)관련 규율사항(시설의 지정·관리, 관리권의 등록, 시설공단, 시설사업 등), iii)개별법상의 시설 현황 및 규율 내용, iv)동일 시설에 대한 소유자와 이용자 관계의 공·사법적 분석 등이 해당된다.

이상의 쟁점들을 종합하여 최종적으로는 법제개선방안을 제시한다. 시설과 관련한 종합적인 법적 규율 체계와 바람직한 시설 관련 법제를 정립하고, 공공시설의 이용·관리의 합리화 관련 법령의 개선방안을 제시한다.

### Ⅲ. 연구추진방법 및 기대효과

이 연구는 실태조사분석, 문헌 및 법령 조사 분석을 주된 연구방법론으로 채택하여 수행한다.

실태조사분석은 국유공공시설과 공유공공시설의 실태를 조사·분석하며, 문헌 및 법령 조사 분석은 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」, 「건축법」, 「지방세법」, 「시설물의 안전관리에 관한 법률」, 「도시 및 주거환경 정비법」, 「산지관리법」, 「농지법」, 「항만법」 등 개별 공공시설 등을 주된 분석대상으로 한다.

아울러 전문가회의 등으로 시설물의 유형 분류, 관리상 문제점과 개선방향, 이용상 문제점과 개선방향, 설치 및 폐지상 문제점과 개선방향 등 주요 쟁점의 정리와 개선방향을 객관적으로 재조명한다.

이 연구는 i)시설 관련 법률관계의 합리적 규율과 지원, ii)시설 관련 종합적, 유기적 법령 체계 정비, 복합민원행정 처리, iii)시설 및 시설물에 관한 개별 법률 보완 등에 기여할 것으로 기대한다.

## 제 2 장 시설 및 시설물 관련 법제 현황 및 유형

### I. 시설 및 시설물의 관련 법제 현황

#### 1. 시설법제 일반

시설에 관한 법제와 법리는 크게 민사법적 부동산 법제와 공법적 공공시설법제로 구분할 수 있다.

사법적 부동산 법제에 해당하는 시설은 私的 권리의 대상이 되며, 민사법적 법률관계로 규율된다. 반면에 공법적 공공시설에 해당하는 경우에는 종래의 행정법학의 영조물이론에 근거한 특별권력관계 또는 주민자치를 위한 시설 내지 생존권의 대상으로서 공공시설의 성격을 강조하게 된다.

전자의 경우에는 私的 自治에 근거하는 물권법 내지 채권법의 영역에 해당하고, 후자의 경우에는 주민자치 내지 공법관계에 해당하는 시설의 ‘공적 관리와 이용’이라는 공공적 영역에 해당한다.

이러한 개념과 법적 성격의 차이에 따라 설치, 유지·관리, 이용, 폐지·전환 등에 대하여 관련 법적 근거와 규율 내용이 달라지게 된다. 사적 시설의 경우에는 관리·이용 및 처분에 중점이 있지만, 공적 시설인 공공시설의 경우에는 설치 및 관리에 중점이 놓이게 된다. 보호되는 법익이 전자는 사익이고 후자는 공익이라는 차이에서 기인한다.

한편, 국유재산으로서 공공시설의 설치·관리 등에 관한 법제와 공유재산으로서 공공시설의 설치 및 관리 등에 관한 법제, 사유재산으로서 공중이 이용하는 시설에 관한 법제 등으로도 구분할 수가 있다.

시설의 법적 개념도 각 법령에서 다양하게 사용하고 있을 뿐만 아니라 통일된 기준도 없는 상태이기 때문에 시설에 관한 법제 역시 체계화되어 있다고 할 수가 없다.

이 연구에서는 시설을 세 가지 기준에 따라 분류하고 이에 따른 각각의 법제를 분석하고자 한다. 이에 따라 시설의 현황과 관리 등에 따른 문제점을 분석하고 그에 대한 개선방안을 모색할 것이다.

시설은 첫째, 물건의 유형에 따라 구분할 수가 있다.

- i) 재단에 해당하는 경우
- ii) 집합물에 해당하는 경우
- iii) 부동산에 대한 부합에 해당하는 경우
- iv) 주물과 종물(부속물)에 해당하는 경우이다.

이러한 유형의 분류의 실익은 독립된 물건성의 인정 여부와 권리의 공시 방법 등이 다르게 된다는 데에 있다.

둘째, 물건의 소유에 따라 구분할 수 있다.

- i) 국유시설
- ii) 공유시설
- iii) 사유시설

이는 각각 국유재산법, 지방재정법, 민법 등이 기본적인 적용법률이 된다.

셋째, 물건의 용도에 따라 구분할 수 있다.

- i) 공공시설,
- ii) 다중이용시설,
- iii) 특정 설비 등이다.

각각 이용의 제한과 방법 등에 관하여 차이가 있다.

그밖에 시설과 시설물, 시설과 설비 등의 구분도 필요하다. 첨부(부합, 혼화)되어 물건변동이 발생하는 경우<sup>1)</sup>와 부속되어 주된 물건의 용

---

1) 박윤직, 물권법, 박영사, 2004, 199면.

도에 제공되지만 독립된 소유권 내지 물건성은 유지되는 경우가 구별되어야 한다.

‘정착’의 개념과 ‘부착’의 개념, 그리고 ‘설치’의 개념도 각각 명확히 할 필요가 있다.

定着은 토지에 첨부하는 것을 말하며, 부착은 토지 이외의 부동산에 첨부하는 것을 말한다.

설치는 포괄적인 개념이지만 가능하면 ‘부속’의 개념으로 종물의 경우에만 사용하는 것이 바람직하다.

첨부(부합, 혼화)의 경우에는 물권변동이 발생하지만, 부속의 경우에는 물권변동이 발생하지 아니하고 부속물수거권이 당연히 인정된다(민법 제316조제1항).

시설은 토지를 기본요소로 하는 경우와 건물을 기본요소로 하는 경우로 구분하여 살펴볼 수가 있다. 즉, 토지 또는 건물의 용도가 시설의 특성 내지 목적을 결정하는 경우이다. 토지의 용도는 지적법상의 지목으로 표시되며, 건물의 용도는 건축물의 용도구분으로 표시된다. 이들 토지 또는 건물과 결합되는 부동산 또는 동산이 전체로서 ‘시설’로서 목적재산화한다고 보는 것이 합리적이다.

시설과 관련되는 법제는 이러한 토지와 건물에 관한 일반법, 소유형태에 따른 재산관리법을 바탕으로 하여, 각각의 용도별 토지 및 건물에 관한 관리법제가 세분화되어 규율되고 있다.

이하에서는 토지의 경우에는 지목별로 각각의 관련법제를 분석하고, 건물의 경우에는 기반시설 내지 공공시설의 구분에 따라 각각의 관련법제를 분석하여 살피고자 한다.

이들을 다시 i) 시설 설치 관련 법제, ii) 시설 유지·관리 관련 법제, iii) 시설 폐지·전환 관련 법제 및 iv) 시설 규제·감독 관련 법제로 구분하여 고찰하고자 한다.



## 2. 시설 설치 관련 법제

### (1) 공공시설의 설치 법령

공공시설의 설치에 관하여는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 및 「도시개발법」, 「지방자치법」이 가장 일반법적 법률에 해당한다. 이에 따라 각각 기반시설과 공공시설 및 공유재산에 해당하는 공공시설의 설치가 규율된다.

개별적으로는 각각 시설의 유형에 따라 관련 법령이 적용된다. 이하에서는 공공시설을 기준으로 설치 관련 법제를 살펴보고자 한다.

#### 1) 항 만

신항만건설촉진법, 항만공사법, 「항만과 그 주변지역의 개발 및 이용에 관한 법률」, 항만법, 항만시설관리권등록령,

#### 2) 공 항

수도권신공항건설촉진법, 인천국제공항공사법, 한국공항공사법

#### 3) 운 하

「물류시설의 개발 및 운영에 관한 법률」, 「산업입지 및 개발에 관한 법률」, 하천법

#### 4) 광 장

건축기본법(§2. 공공공간), 「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」, 공영주택건설기준령, 도로법(교통광장)

#### 5) 녹 지

「도시공원 및 녹지에 관한 법률」,

6) 공공공지

『도시공원 및 녹지에 관한 법률』,

7) 공동구

교통체계효율화법, 농지법시행령(제29조), 『댐건설 및 주변지역 지원 등에 관한 법률시행령』

8) 하천

하천법, 소하천정비법, 금강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률, 낙동강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률, 내수면어업법, 수질 및 수생태계 보전에 관한 법률, 동·서남해안권발전 특별법, 한국수자원공사법, 한강수계 상수원수질개선 및 주민지원 등에 관한 법률, 영산강·섬진강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률

9) 유수지

국토의 계획 및 이용에 관한 법률, 댐건설 및 주변지역 지원등에 관한 법률, 도시계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙, 물류시설의 개발 및 운영에 관한 법률 시행령 및 동법률시행규칙, 산업입지 및 개발에 관한 법률, 자연재해대책법시행령

10) 방화설비

개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법 시행령(제13조제1항 및 별표), 건축물의 피난·방화구조 등의 기준에 관한 규칙, 광산보안법시행령, 도시계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙, 산업안전기준에 관한 규칙

11) 방풍설비

개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법시행령(제13조제1항 및 별표), 국토의 계획 및 이용에 관한 법률시행령, 도시계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙

12) 방수설비

광산보안법시행령, 국토의 계획 및 이용에 관한 법률시행령, 농지법시행령, 도시계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙, 지적법시행규칙

13) 사방설비

개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법시행령(제13조제1항 및 별표), 국토의 계획 및 이용에 관한 법률시행령, 도시계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙

14) 방조설비

개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법시행령(제13조제1항 및 별표), 국토의 계획 및 이용에 관한 법률시행령, 도시계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙

15) 하수도

하수도법, 가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률(제24조), 개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법시행령(제12조), 경제자유구역의 지정 및 운영에 관한 법률(제8조, 제11조, 제14조, 제27조), 공영주택건설기준령(제4조), 관광진흥법(제57조, 제58조), 국토기본법(제10조), 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(제2조, 제4조, 제52조, 제61조, 제92조, 제104조)

16) 구 거

개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법 시행령(제27조), 공공기관 지방이전에 따른 혁신도시 건설 및 지원에 관한 특별법(제22조) 공유수면관리법(제2조), 공유재산및물품관리법(제13조), 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙(제26조, 제32조), 국민임대주택건설 등에 관한 특별조치법(제19조), 국유재산법 시행령(제32조), 국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령(제4조), 기업도시 개발 특별법(제24조), 농어촌정비법(제40조, 제98조), 댐건설및주변지역 지원등에관한법률시행령(제15조), 도시 및 주거환경정비법(제66조), 물류시설의 개발 및 운영에 관한 법률 시행령(제13조, 제17조, 제26조), 민법(제229조, 제239조, 제244조), 산업입지 및 개발에 관한 법률 시행령(제24조의4), 산지관리법 시행령(제2조), 어촌·어항법(제12조), 지방세법시행령(제137조), 지적법(제5조, 제20조, 제28조) 및 동법시행령(제2조, 제5조, 제40조), 택지개발촉진법(제25조)

17) 행정청이 설치하는 주차장

주차장법(및 동법시행령, 시행규칙), 건축법(제71조, 제74조), 경륜·경정법 시행령 (별표1 경주장의시설·설비기준[제5조관련]), 고등학교 이하 각급 학교 설립·운영 규정(제7조), 공원법시행규칙(별표1 공원계획작성기준), 공항시설관리규칙(제12조, 제19조), 관광진흥법 시행규칙(별표18, 별표19, 별표21)2), 국민건강보험법 시행규칙(별표2)3), 국유림의 경영 및 관리에 관한 법률 시행령(제11조), 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(제2조, 제52조) 및 동법시행령(제2조, 제4조, 제45조,

---

2) 별표18 관광지·관광단지의 구분기준(제58조제2항 관련), 별표19 관광지등의 시설지구 안에 설치할 수 있는 시설(제60조제2항 관련), 별표21 관광특구 지정요건의 세부기준(제64조제1항 관련).

3) 별표2 종합전문요양기관 또는 전문요양기관의 인정기준(제8조제1항 관련)

제46조, 제48조, 제107조), 동법률시행규칙(제3조, 제6조, 제8조의3), 기반시설부담금에 관한 법률 시행령(제7조), 기업도시개발 특별법 시행령(제43조: 의료법인의 부대사업), 긴급구조대응활동및현장지휘에관한규칙 (제18조: 자원집결지의 설치·운영), 노인보호구역의 지정 및 관리에 관한 규칙(제2조, 제4조, 제8조), 농어촌도로의구조·시설기준에 관한규칙 (제29조: 이용자 편의시설), 농어촌도로정비법(제3조: 도로망 등의 정의), 농어촌정비법 및 동법시행령(제32조, 영 제54조), 다중이용시설 등의 실내공기질관리법(제3조: 적용대상) 및 동법시행령(제2조: 적용대상), 대도시권 광역교통관리에 관한 특별법 및 동법시행령(제2조, 영 제12조, 제16조의2), 대한주택공사법 시행령(제1조의2 공공복지시설의 범위), 도로법(제2조: 정의) 및 동법시행령(제23w, 제27조, 별표 2), 도로의구조·시설기준에관한규칙(제39조: 주차장 등), 도시계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙(제29조: 주차장, 제30조: 주차장의 결정기준 및 구조·설치기준), 도시공원 및 녹지 등에 관한 법률(제2조), 도시교통정비 촉진법(제2조, 제5조, 제43조, 제48조, 제60조) 및 동법시행령(제6조, 제10조, 제11조, 제17조), 도시 및 주거환경정비법(제2조) 및 동법시행령(제58조), 도시재정비 촉진을 위한 특별법(제19조: 건축규제의 완화 등에 관한 특례), 독립유공자예우지침(제7조: 유료도로 통행료 및 주차료 면제), 물류시설의 개발 및 운영에 관한 법률(제7조: 복합물류터미널사업의 등록), 사회기반시설에대한민간투자법(제2조), 소득세법 시행령(제168조의11: 사업에 사용되는 그 밖의 토지의 범위), 수도권정비계획법(제13조: 부담금의 감면), 동법시행령(제13조, 제17조, 별표2), 수목원조성 및 진흥에 관한 법률 시행규칙(별표 1 수목원시설의설치기준[제2조관련]), 신항만건설촉진법 시행령(제34조: 부대공사의 범위), 어린이 보호구역의 지정 및 관리에 관한 규칙(제2조, 제4조, 제8조), 어촌·어항법 시행령(제19조: 어촌관광을 위한 시설의 범위), 자연공원법 시행령(제2조: 공원시설) 및 동법시행규칙

(제24조, 서식6: 공원관리대장), 자전거이용시설의구조·시설기준에 관한규칙(제16조: 자전거주차장의 설치, 제18조: 자전거이용자의 편의시설), 자전거이용 활성화에 관한 법률(제11조 자전거주차장의 설치·운영) 및 동법률시행령(제2조, 제3조, 제7조~제9조), 장애인·노인·임산부 등의편의증진보장에관한법률(제17조: 장애인전용주차구역등), 재래시장 및 상점가 육성을 위한 특별법(제18조~제20조), 지방소도읍육성지원법(제21조 적용의 특례 등), 지방자치법(제9조 지방자치단체의 사무범위), 지역균형개발 및 지방중소기업 육성에 관한 법률(제20조: 공공시설 및 토지등의 귀속), 철도건설법 시행령(제2조: 철도시설), 한국철도시설공단법 시행령(제24조: 역세권 개발사업의 범위 등), 환경·교통·재해 등에 관한 영향평가법 시행령(별표1)<sup>4)</sup>

#### 18) 운동장

국유림의 경영 및 관리에 관한 법률 시행령(제11조: 국유림의 구분), 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(제2조: 정의) 및 동법률시행령(제2조~제4조, 제22조), 기업도시개발특별법(제8조, 제20조), 긴급구조대응활동및현장지휘에관한규칙(제18조: 자원집결지의 설치·운영), 도시계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙(제2조, 제89조, 제91조~제93조, 제99조, 제113조), 민영교도소등의설치·운영에관한법률시행령(제11조: 처분할 수 없는 재산의 범위, 제14조 민영교도소등의 시설기준), 수도법(제16조: 빗물이용시설의 설치) 및 동법시행령(제26조: 빗물이용시설의 설치 대상), 장애인·노인·임산부 등의 편의증진보장에 관한 법률 시행령(별표1 편의시설설치대상시설[제3조관련]), 주차장법 시행령(제13조: 점용료 및 사용료의 감면), 주택건설기준 등에 관한 규정(제53조: 주민운동시설), 주택건설기준등에관한규칙(별표1 근로자주택및영구임대주택의건설기준과부대시설및복리시설의설치기준[제2조

4) 별표1 영향평가를 실시하여야 하는 대상사업의 범위, 평가서 제출시기 및 협의요청시기 [제2조제3항 및 제14조제1항관련]

관련]), 주한미군기지 이전에 따른 평택시등의 지원 등에 관한 특별법 시행령 (제17조: 공공시설의 우선설치), 지방소도읍육성지원법시행령 (별표0 세제·금융의 지원대상시설의 종류와 규모[제8조관련]), 지역균형개발 및 지방중소기업 육성에 관한 법률(제20조: 공공시설 및 토지 등의 귀속), 체육시설의 설치·이용에 관한 법률(제5조: 전문체육시설)

### 19) 저수지

저수지·댐의 안전관리 및 재해예방에 관한 법률, 국유림의 경영 및 관리에 관한 법률 시행령(제11조 국유림의 구분, 제18조 요존국유림의 사용허가의 범위), 국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령(제2조, 제4조, 제35조), 낙동강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률 시행령 (별표3 주민지원사업의 세부내용[제23조제1항관련], 농어촌정비법(제2조, 제10조, 제20조, 제21조, 제98조) 및 동법시행령(제23조, 제29조)5), 도시계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙(제121조: 저수지, 제122조 저수지의 결정기준 및 구조·설치기준), 도시공원 및 녹지 등에 관한 법률, 소방기본법(제27조 위험시설 등에 대한 긴급조치), 소하천정비법(제2조), 원자로서설 등의 기술기준에 관한 규칙(제7조: 수문 및 해양), 자연공원법 시행령(제21조의2 생태축 우선의 원칙 적용대상 시설 등), 자연재해대책법(제32조: 가뭄극복을 위한 시설의 유지관리 등, 제37조 각종 시설물 등의 비상대처계획 수립) 및 동법시행령(제15조, 제21조, 제24조, 제30조, 제31조, 제55조)

### 20) 화장장·공동묘지·납골시설

국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률·시행령·시행규칙, 국립묘지령시행규칙, 장사 등에 관한 법률·시행령·시행규칙

---

5) 농업기반시설 등록부의 작성, 비치 및 관리가 법정되어 있으므로 저수지도 농업기반시설의 하나로서 등록, 관리된다. 용수개발 및 공급계획에 포함되고, 저수지현황이 서식85에 따라 작성, 관리된다.

국가보훈처와 그 소속기관 직제 시행규칙(제11조~18조), 국장·국민장에 관한 법률시행령(제2조:위원회의 관장사항), 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(제2조) 및 동법률시행령(별표 1, 15~18)<sup>6)</sup>, 도시계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙(제139조~제141조), 도시공원 및 녹지 등에 관한 법률(제15조: 도시공원의 세분 및 규모), 옥외광고물 등 관리법 시행령(제10조: 광고물등의 표시금지 지역·장소등), 자연공원법(제18조: 용도지구), 재해위험 개선사업 및 이주대책에 관한 특별법 시행령(제35조: 공공시설 등의 귀속), 지역균형개발 및 지방중소기업 육성에 관한 법률 시행령(제23조의2: 공공시설 등의 귀속), 지하수법 시행령(제21조: 지하수보전구역안에서의 행위제한), 참전유공자예우에 관한 법률(제9조 묘지에의 안장), 초지법(제3조: 초지조성의 제한)

## (2) 공유 공공시설 설치 법제

지방자치법은 “대통령령으로 정하는 공공시설의 설치·처분”(제39조 제1항제7호)에 대하여는 지방의회의 의결사항으로 하고 있다. 따라서 지방의회는 “법 제144조에 따라 조례나 다른 법령에 따라 설치하는 공공시설의 신·증설, 용도폐지·변경 및 공공시설로서의 성질을 유지할 것을 조건으로 국가나 다른 지방자치단체에 양여(讓與)하는 경우”(지방자치법시행령 제36조제3항)에는 지방의회의 의결로 정할 수 있게 된다. 지방의회의 의결사항에 관한 규정은 지방자치단체가 주민의 복지를 증진하기 위하여 공공시설을 설치할 수 있으며, “공공시설의 설치와 관리에 관하여 다른 법령에 규정이 없으면 조례로 정한다”는 조

### 6) 별표1 개발행위허가기준[제56조관련]

별표15 보전녹지지역안에서건축할수있는건축물[제71조제1항제14호관련]

별표16 생산녹지지역안에서건축할수있는건축물[제71조제1항제15호관련]

별표17 자연녹지지역안에서건축할수있는건축물[제71조제1항제16호관련]

별표18 보전관리지역 안에서 건축할 수 있는 건축물(제71조제1항제17호 및 대통령령 제17816호 국토의계획및이용에관한법률시행령 부칙 제13조제1항 관련)



례결정주의와 관계된다(지방자치법 제144조). 물론 지방자치단체는 관계 지방자치단체의 동의를 받아 그 지방자치단체의 구역 밖에 설치할 수 있다.

### 3. 시설 유지·관리 관련 법제

#### (1) 유지관리 일반

시설의 유지, 관리는 각각 개별 시설 관련 법령에서 규율하고 있지만, 유지·관리에 관한 일반적 사항은 시설 유형에 따르지 아니하고 재산의 소유 구분에 따라 법제화되어 있다. 즉, 국유재산은 국유재산법 및 동법시행령·시행규칙에서 규정하고, 공유재산은 『공유재산 및 물품 관리법』 및 동법시행령·시행규칙에서 규율하고 있다. 사유재산에 해당하는 경우에는 당연히 민법 및 상법에 의하여 규율하고 있음은 물론이다. 이는 관리의 일반적 원칙에 관한 사항을 말한다.

공공시설의 경우에는 반드시 모든 공공시설이 국유재산이거나 공유재산에 한정되는 것은 아니며, 공공법인이나 개인 재산이 포함되는 경우도 있다. 이러한 경우에는 각각의 시설 유형별 개별 법령에서 규정하는 바에 따르게 된다.

현행 법제는 시설의 관리 형태 즉 『취득, 유지, 보존, 운용 및 처분』이라는 세분화된 규율체계를 가지고 있지 아니하다. 설치 내지 취득에서부터 처분 내지 폐지까지를 대부분 하나의 법령에서 규율하고 있다. 그러나, 예외적인 경우, 예를 들면 도시계획시설의 설치와 관련하여서는 설치기준을 하나의 법령으로 규율하는 경우는 있다.

#### 1) 국유재산의 관리 법제

국유재산은 국유재산법에서 “이 法은 國有財産을 보호하고 그 取得·維持·保存 및 運用(이하 "管理"라 한다)과 處分의 適正을 기함을

目的으로 한다.”(법 제1조)고 규정하고 있는 것처럼 국유재산의 유형별 관리보다 일반적인 관리 원칙과 기준 및 절차 등을 규정하고 있다.

국유재산법은 「시설」이라는 관점이 아니라 국가 소유의 재산 즉 「국가의 부담이나 기부의 채납 또는 법령이나 조약의 규정에 의하여 국유로 된 것」인 재산으로 i)부동산과 그 중물, ii)선박·부표·부잔교·부선거 및 항공기와 그들의 중물 등 일반적인 물건의 분류에 따라 규정하고 있다(동법 제3조).

판례는 도시계획법상의 공공시설과 국유재산법 및 지방재정법상의 국·공유재산이나 공물을 같은 개념으로 보고 있다는 점을 참고로 한다면, 도시계획법상의 공공시설은 각각 「국유재산법」 또는 「공유재산 및 물품 관리법」의 일반적 적용을 받게 된다.

물론 하천법, 도로법 등과 같이 공공시설을 규율하는 개별법이 있는 경우에는 그에 의하게 된다.

특별법에 의하여 국유재산을 관리하는 경우가 있는데, 이는 “사유건물에 의하여 점유·사용되고 있는 토지의 매각” 또는 “공공단체에 대한 매각”의 경우가 이에 해당한다.

① 사유건물에 의하여 점유·사용되고 있는 토지의 매각

특별법상 권원에 의하여 국유잡종지를 사유건물에 의하여 점유·사용하고 있는 경우 그 토지를 당해 점유·사용자 또는 그 권리·의무의 승계자에게 매각하는 것을 허용하고 있다.

i) 1989년 1월 24일이전부터 사유건물에 의하여 점유·사용되고 있는 토지와 중전의 「특정건축물정리에 관한 특별조치법」의 규정에 의하여 준공인가를 받은 건물에 의하여 점유·사용되고 있는 토지를 당해 점유·사용자에게 매각

ii) 「도시 및 주거환경정비법」 제2조제2호 나목의 규정에 의한 주택재개발사업을 시행하기 위한 정비구역안에 있는 토지로서

시·도지사가 「도시 및 주거환경정비법」의 규정에 따라 주택재개발사업의 시행을 위하여 정하는 기준에 해당하는 사유건물에 의하여 점유·사용되고 있는 토지를 주택재개발사업 시행인가 당시의 점유·사용자로부터 「도시 및 주거환경정비법」 제10조의 규정에 의하여 그 권리·의무를 승계한 자에게 매각(당해 토지가 동법 제2조제4호의 규정에 의한 정비기반시설의 설치예정지에 해당되어 그 토지의 점유·사용자로부터 동법 제10조의 규정에 의하여 권리·의무를 승계한 자에게 그 정비구역안의 다른 국유지를 매각하게 되는 경우를 포함한다)

- iii) 「재래시장육성을 위한 특별법」 제18조의 규정에 의한 시장정비사업시행구역안의 토지중 사유건물에 의하여 점유·사용되고 있는 토지를 점유·사용자에게 매각

② 공공단체에 대한 매각

- i) 「벤처기업육성에 관한 특별조치법」 제19조제1항의 규정에 의하여 벤처기업전용단지 또는 벤처기업집적시설의 개발 또는 설치에 필요한 토지를 벤처기업전용단지의 개발사업시행자 또는 벤처기업집적시설의 설치자에게 매각
- ii) 「산업기술단지 지원에 관한 특례법」 제10조제1항의 규정에 의한 산업기술단지의 조성에 필요한 토지를 사업시행자에게 매각
- iii) 「농지법」 제30조의 규정에 의한 농업진흥지역안의 농지중 군지역 및 도농복합형태의 시의 읍·면지역에 위치한 1만제곱미터이하의 농지를 실경작자에게 매각
- iv) 「도시개발법」 제3조의 규정에 의한 도시개발구역안에 있는 토지로서 도시개발사업에 필요한 토지를 당해 사업의 시행자(동법 제11조제1항제6호에 규정된 수도권외의 지역으로 이전하는 법인에 한한다)에게 매각

- v) 지방자치단체가 『산업입지 및 개발에 관한 법률』에 의한 산업단지의 조성에 사용하고자 하는 재산을 당해 지방자치단체에 매각
- vi) 『도시 및 주거환경정비법』 제2조제2호 나목의 규정에 의한 주택재개발사업을 시행하기 위한 정비구역 안에 있는 토지로서 제1항제4호의 규정에 의한 사유건물에 의하여 점유·사용되고 있는 토지를 주택재개발사업 시행인가 당시의 점유·사용자에게 매각(당해 토지가 동법 제2조제4호의 규정에 의한 정비기반시설의 설치예정지에 해당되어 그 토지의 점유·사용자에게 그 정비구역 안의 다른 국유지를 매각하게 되는 경우를 포함한다)

## 2) 공유재산의 관리 법제

공유재산의 경우에는 『공유재산 및 물품관리법』에서 ‘공유재산’의 관리와 ‘물품’의 관리를 분별하여 각각 규정하고 있다.

관리주체 및 소관법위에 관하여는 『지방자치법』이 적용되고, 취득과 매각 등에 관한 사항은 『지방재정법』이 아울러 적용된다.

각 시설 유형별 개별 법령이 있는 경우에는 그에 따르며, 일정한 경우에는 조례로 규율하는 경우가 적지 않다.

### (2) 개별 유지 관리법

『국유재산법』, 『공유재산 및 물품 관리법』을 비롯하여 큰 시설군을 규율하는 법으로서 『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』, 『도시계획법』, 『도시개발법』 이외에 여러 개의 지목을 포괄하여 규정하고 있는 『농지법』, 『산지관리법』, 『공유수면관리법』 등이 있고, 그밖에 각 시설 유형별 관리 관련법이 있다. 지목을 기준으로 하면<sup>7)</sup>, 하천법, 도로법, 주

7) 지적법상 지목은 지적법 제5조제1항에서 규정하고 있는 바, 지목은 전·답·과수원·목장용지·임야·광천지·염전·대(垓)·공장용지·학교용지·주차장·주유소용지·창고용지·도로·철도용지·제방·하천·구거(溝渠)·유지(溜池)·양어장·

차장법, 『도시공원 및 녹지 등에 관한 법률』 등이 있다.

전술한 바와 같이 시설의 유형과 지목은 반드시 일치하지 아니하며, 도시계획시설의 경우에는 시설부지인 토지와 시설물을 결합한 개념에 따라 유형화되어 있기 때문에 다른 적용범위를 가질 수밖에 없다. 또한 이들 개별 법률은 설치, 유지, 관리, 폐지 등에 관한 제반 사항을 규율하고 있는 반면, 시설군 내지 일반적 시설 관련 법률은 특정 사항 예컨대, ‘계획 및 설치’ 또는 ‘이용·관리’ 등을 주로 규율하는 특징을 보이고 있다.

#### 4. 시설 폐지·전환 관련 법제

시설 특히 공공시설의 폐지·전환은 개별 법률에서도 규율하지만, 원칙적으로 『국유재산법』 및 『공유재산 및 물품 관리법』·『지방재정법』에서 행정재산 내지 보존재산에서 용도폐지하여 이를 잡종재산으로 전환하도록 하고 있다(국유재산법 제30조).

잡종재산의 경우에는 이를 貸付·賣却·交換·讓與 또는 信託할 수 있으며 法律로 특별히 정하는 경우에는 이를 現物出資할 수 있다(국유재산법 제31조). 이 경우에는 시설로서의 의미가 없게 된다. 『국유재산의 현물출자에 관한 법률』도 이에 관련되는 법률이다.

공유재산인 시설의 경우에도 국유재산의 경우와 마찬가지로 용도의 폐지 절차가 있다. 즉, 『공유재산 및 물품 관리법시행령』 제8조(용도의 변경 또는 폐지)는 “법 제11조의 규정에 의하여 지방자치단체의 장은 행정재산 또는 보존재산이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 당해 재산의 일부 또는 전부에 대하여 그 용도를 변경 또는 폐지할 수 있다.”라고 규정하여 아래의 사유가 발생한 경우에 용도 변경 및 폐지를 허용하고 있다.

---

수도용지·공원·체육용지·유원지·종교용지·사적지·묘지·잡종지로 구분하여 정한다.

- i) 도로·하천·제방·구거 등 공공용재산이 사실상 공공용으로 사용되지 아니하게 된 때
- ii) 공용재산 또는 기업용 재산이 당해 행정목적에 위하여 사용할 필요가 없게 된 때
- iii) 보존재산이 당해 보존목적에 위하여 사용할 필요가 없게 된 때

하천법과 같은 개별 시설 관련 법령에서는 완전한 폐지 내지 용도 변경을 규정하고 있지는 않다. 일부 폐지에 해당하는 경우 예컨대 하천 공사 또는 홍수, 그 밖의 자연현상으로 하천의 용도가 변경되어 하천구역에서 제외된 토지(국유 또는 공유인 토지에 한하며, 이하 “폐천부지등”이라 한다)가 발생한 경우에는 이 폐천부지 등을 교환·양여할 수 있도록 하고 있다(하천법 제84조 및 제85조).

## II. 시설 및 시설물 유형화

### 1. 공물과 공공시설

#### (1) 공 물

공물의 개념은 실정법상의 것이 아니고 학문상의 것이기 때문에<sup>8)</sup> 그 뜻이나 범위는 학자에 따라서 한결같지 아니하고, 공물개념에 대하여도 광의, 협의, 최협의로 견해대립이 있었으나, 오늘날의 일반적인 견해는 협의로 이해한다. 이에 따르면 공물이란 직접적으로 행정목적 달성에 제공되는 물건인 행정재산만을 의미하여, 이는 공용물과 공공용물 및 보존공물을 그 내용으로 하게 된다.<sup>9)</sup> 한편, 이러한 전통

8) 석종현, 일반행정법(하), 삼영사, 2004, 370면; 공물의 개념은 실정법상의 것이 아니라, 국가·지방자치단체 등의 행정주체가 현실적으로 행정활동을 하기 위하여 필요한 물적 수단이 그 사용가치에 따라 직접적으로 행정목적에 위하여 사용되는 데에 착안하여 학문적으로 세워진 개념이다.

9) 유지태, 행정법신론, 신영사, 2006, 799면.

적인 개념에 대하여는 새로운 입장에서, 행정주체에 의하여 직접 행정목적에 제공되는 유체물과 관리할 수 있는 무체물 및 집합물을 공물로 정의하는 견해도 주장된다.<sup>10)</sup>

## (2) 공공시설

현행 법령상 공공시설<sup>11)</sup>의 개념 내지 정의에 대한 규정은 없다. 일반적으로 공공시설은 국민복지를 증진시킬 목적으로 공공서비스를 제공하는 시설로서 국가나 지방자치단체 등의 공공단체가 직접 설치, 관리하는 시설을 말한다고 보거나, 설치·관리의 주체와 관계없이 공공의 이용에 제공되는 시설로 본다. 주민자치 내지 지방자치와 연관시켜 공공시설의 개념을 정의하는 견해도 없지 않다. 이 경우에는 공공시설이란 국가나 지방자치단체 및 기타 이에 준하는 공공단체가 직접 국민이나 주민의 복지를 증진시킬 목적으로 그 이용에 제공하기 위하여 설치·관리하는 시설을 말한다. 즉, 『공공시설은 주민의 복지증진에 이용됨을 목적으로 하는 시설』이라고 그 설치목적에 기준으로 분류하는 견해도 있다.<sup>12)</sup> 주민자치시대의 공공시설의 개념은 “주민의 이용권의 보

10) 김남진, 행정법Ⅱ, 법문사, 1994, 325면.

11) 시설 및 시설물의 개념은 다양하게 사용되고 있는 바, 이에 관하여 재정립이 필요하다. 주요 개념 및 유사개념을 정리하면 다음과 같다.

\* 재단으로서의 시설

\* 목적재산 중 일정한 용도로 특정된 집합물

\* 동산이 부동산에 부착(정착)되어 부동산의 구성부분으로 전환됨으로써 물건성을 상실한 것

\* 주물인 부동산의 종물인 동산

- 건축

- 시설물

- 시설

- 설비

- 공작물

- 구축물

12) 장교식, “공공시설의 관리와 주민의 이용권에 관한 고찰”, □□토지공법연구□□14집 (2001.12), 한국토지공법학회, 217면.

장이라는 측면에서 재구성되어야 하며, 생존권의 실질적 보장이라는 관점에서 이용자의 법적 지위를 확립하여야 한다. 나아가 주민 스스로 책임을 지고 공공시설의 관리·운영에 참가하는 방안에 관하여도 검토하여 보아야 한다“는 견해가 바로 그것이다. 공공시설의 개념은 종래의 행정법학의 영조물 이론의 반성에 기인하는 것이며, 종래의 행정법학에 있어서 영조물의 이용관계를 특별권력관계로 이해하여 이용자의 지위는 반사적 이익에 지나지 않고 관리자의 관리행위는 자유재량행위라 하여 주민의 이용권을 충분히 보장하지 못하였다고 비판하는 견해도 있다.

### (3) 공물과 공공시설의 관계

#### 1) 학 설

공물과 공공시설의 관계나 그 개념의 범위에 관하여는 학자에 따라 한결같지 아니하고, 의견도 분분하고 다양하게 나누어져 있다.

① 공물은 물적 개념이므로 인적·물적 시설로서의 종합체이며 조직체인 영조물과는 구별되고, 따라서 공물의 일종으로서의 공공시설과 영조물을 동일시해서는 아니 될 것이라고 하면서,<sup>13)</sup> 공공시설을 공물의 일종으로 보는 견해,<sup>14)</sup> ② 공물은 실정법상으로는 공공시설에 포함되거나 영조물이라 부르는 경우도 있으나, 학문상으로는 공물과 공공시설 및 영조물은 구별되고 있다는 견해,<sup>15)</sup> ③ 공공시설이라는 개념을 영조물과 동일시하는 입장도 있고<sup>16)</sup> ④ 공공시설의 개념(좁은 의미)은 물적 수단·물적 시설을 중심으로 하여 구성된 것으로서 인적 요소는 반드시 그 내용으로 하지 않지만, 넓은 의미에서는 인적·

13) 김남진, 행정법Ⅱ, 법문사, 2000, 353면.

14) 박균성, 행정법(하), 박영사, 2007, 284면

15) 석중현, 전계 일반행정법(하), 370면.

16) 홍정신, 행정법원론(하), 박영사, 2006, 351면에서는, 영조물이란 공행정조직의 일부분으로서 특별한 공적 목적에 계속적으로 봉사하기 위한 인적·물적 시설의 결합체로 이해된다고 한다.



물적 종합시설인 영조물까지를 포함하는 뜻으로 사용하면서,<sup>17)</sup> 영조물의 물적 요소와 공물을 포함하는 용어로서 ‘공공시설 등’이라는 용어를 사용하자는 견해,<sup>18)</sup> ⑤ 공공시설이란 개념은 학문상 확립된 것이 아니고, 관련 실정법의 규정을 들어 공물·영조물·공기업 등으로 설명되고 있으므로, 이를 모두 포괄할 수 있는 개념이 공공시설이라는 견해,<sup>19)</sup> ⑥ 공공시설 개념은 좁은 의미에서는 물적 수단·물적 시설을 중심으로 하여 구성하는 것으로서 인적 용소는 반드시 그 내용으로 하지 않지만, 넓은 의미에서는 공물과 함께 인적·물적 종합시설인 공공영조물까지를 포함시켜 공물과 같은 법리로 고찰하자는 견해<sup>20)</sup> 등이 있다.

2) 대법원 1999. 4. 15. 선고 96다24897 전원합의체 판결의 별개의견

위 전원합의체 판결은 종래의 공공시설에 관한 소유권의 귀속시기에 관한 부분이 주된 쟁점이었고, 공물과 공공시설과의 관계가 직접적인 쟁점은 아니었지만, 위 판결의 별개의견은 도시계획법상의 공공시설과 같은 인공공물은 그 요건을 갖추어 공물로서 성립하면 그 성립과 동시에 그 관리청의 관리하에 들어가게 되는 것이고, 또한 어떤 재산이 국가 또는 지방자치단체에게 귀속된 때에는 그것은 국·공유재산으로서 국유재산법 제6조, 제16조, 지방재정법 제73조에 의하여 당연히 당해 관리청이 이를 관리하게 된다고 하여, 도시계획법상의 공공시설과 국유재산법 및 지방재정법상의 국·공유재산이나 공물을 같은 개념으로 보고 있다.

---

17) 공공시설과 영조물의 구별에 관하여 긍정하는 입장(김남진)과 부정하는 입장(박윤흔, 이상규, 윤세창)의 견해 대립이 있다.

18) 한건우, 현대 행정법Ⅱ, 연세대학교출판부 (2000), 85면.

19) 천병태, 공공시설의 설치·관리와 이용관계, 고시연구 (1992. 11호), 44면 이하.

20) 박윤흔, 최신 행정법강의(하), 박영사 (1997), 381면.

### 3) 소 결

위와 같이 공공시설의 개념, 공물과 영조물 및 공공시설과의 관계 등에 관하여는 다양하게 견해가 나뉘어져 있고, 공공시설이라는 용어를 사용하는 개별법규에서도 공공시설의 개념에 관하여 정의를 내리고 있는 법규도 있지만 그렇지 않고 곧바로 공공시설이라는 용어를 사용하고 있는 법규도 적지 아니하다.

개별법규에서 규정하고 있는 공공시설의 개념을 해석함에 있어서는 각 개별법규의 전체적인 내용과의 조화 속에서 개별적, 구체적으로 접근하여야 할 것이다. 그리고 이러한 태도를 견지하게 되면 도로나 하천 등의 국유재산법이나 지방재정법상의 공공용재산이 그 택지개발 촉진법이나 구 도시계획법령상의 공공시설에 해당하는 경우도 있을 것이다.<sup>21)</sup>

한편, 공물은 학문상의 개념으로서 용도에 따라 공공용물(도로, 하천 등), 공용물(관청의 건물), 보존공물 등으로 나뉜다. 그리고 국유재산법상의 국유재산이나 지방재정법상의 공유재산은 실정법상의 개념이고, 국·공유재산은 크게 행정재산(공용재산, 공공용 재산, 기업용 재산), 보존재산, 잡종재산으로 나뉜다.<sup>22)</sup> 도로나 하천 등의 학문상의 공공용물에 대응하는 실정법상의 개념이 공공용 재산이다.

21) 예컨대, 어떠한 공물이 공공시설로서의 성격을 함께 가지고 있는 경우, 공물의 소멸에 관한 공용폐지 이론이 구 택지개발촉진법 제25조 제1항과 구 도시계획법 제83조 제1항에 의한 종래의 공공시설의 무상귀속에 관한 경우에도 적용될 것인지 등의 문제를 논할 때 의미가 있다고 본다.

22) 국유재산법 제4조, 지방재정법 제72조, 동법시행령 제78조.

## 2. 개별법상의 시설 개념

### (1) 좁은 의미의 공공시설

좁은 의미의 공공시설은 물적 수단·물적 시설을 중심으로 하여 구성되는 것이며, 반드시 인적요소를 그 내용으로 하는 것은 아니다.

공공영조물은 인적·물적 종합시설이며, 넓은 의미의 공공시설에 해당한다. 그러나 주민이용에 제공되는 시설이라 하더라도 지방자치단체의 재정상 필요로 하는 시설은 공공시설이라 할 수 없다.

이용형태는 일반사용, 허가사용, 특허사용 등을 불문한다. 그리고 공공시설은 위와 같은 목적을 실현하기 위하여 설치한 시설이다.

종래의 영조물 관념은 일정한 인적 시설과 물적 시설의 종합체라고 한 것에 대하여, 공공시설은 인적 시설을 반드시 그 요소로 하지 않고 물적 시설에 중점을 두고 있다고 하겠다.<sup>23)</sup>

현행 법령은 『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』을 제외하고는 대부분 공공시설의 개념을 정의하지 않고 그 대신에 구체적인 시설의 종류를 나열하는 방식을 취하고 있으며, 공공시설과 유사한 개념으로 도시기반시설, 도시계획시설, 광역시설, 간선시설, 기반시설, 공공용시설, 공동시설, 공익시설 등의 용어를 사용하고 있는 경우도 있다.<sup>24)</sup>

『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』은 ‘기반시설’이란 광의의 개념을 두고, 이 중에서 ‘도시계획시설’과 ‘광역시설’, ‘공동구’ 및 ‘공공시설’이란 좁은 시설 개념을 사용하고 있다.

『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』에서는 ‘공공시설’은 기반시설 중에서 공공용시설에 한정하여 사용하고 있다.

23) 박운흔, 행정법강의(하), 박영사, 2001, p.452.

24) 이 중에서 ‘공공시설’이 제일 많은 법령에서 사용되고 있고, 그 다음으로 ‘기반시설’, ‘공익시설’ 등의 순서로 자주 사용되고 있는 것으로 나타나고 있다.

도시개발법은 시행자의 업무위탁과 관련된 규정(동법 제12조제1항)에서 『“항만·철도, 그 밖에 대통령령으로 정하는 공공시설”의 건설』을 그 업무로 규정하고 있고, 동법시행령에서는 위탁시행할 수 있는 공공시설의 범위에 관하여 『“기타 대통령령이 정하는 공공시설”이라 함은 『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』 제2조 제6호의 규정에 의한 기반시설을 말한다.』고 규정하여 『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』에서 규정하고 있는 ‘공공시설’(제13호)보다는 넓은 개념으로 사용되고 있다.

법률명	공공시설의 개념	
『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』 제2조 제16호 및 영 제4조	1. 항만·공항·운하·광장·녹지·공공공지·공동구·하천·유수지·방화설비·방풍설비·방수설비·사방설비·방조설비·하수도·구거 2. 행정청이 설치하는 주차장·운동장·저수지·화장장·공동묘지·납골시설	* 기반시설의 일부
도시개발법 제12조 및 영 제20조	국토의 계획 및 이용에 관한 법률』 제2조제6호의 규정에 의한 기반시설	

(2) 국토의 계획 및 이용에 관한 법률상 『시설』 개념

『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』은 “도로·공원·철도·수도 그 밖에 대통령령이 정하는 공공용시설”을 공공시설로 정의하고 있다.

i) 기반시설 : 다음의 시설로서 대통령령이 정하는 시설을 말한다.

가. 교통시설<sup>25)</sup>

도로 · 철도 · 항만 · 공항 · 주차장 · 자동차정류장 · 궤도 · 삭도 ·  
운하  
자동차 및 건설기계검사시설  
자동차 및 건설기계운전학원

나. 공간시설

광장 · 공원 · 녹지 · 유원지 · 공공공지

다. 유통 · 공급시설

유통업무설비  
수도 · 전기 · 가스 · 열공급설비

---

25) 기반시설중 도로 · 자동차정류장 및 광장은 다음 각호와 같이 세분할 수 있다.

1. 도로
  - 가. 일반도로
  - 나. 자동차전용도로
  - 다. 보행자전용도로
  - 라. 자전거전용도로
  - 마. 고가도로
  - 바. 지하도로
2. 자동차정류장
  - 가. 여객자동차터미널
  - 나. 화물터미널
  - 다. 공영차고지
  - 라. 공동차고지(『화물자동차 운수사업법』 제33조 또는 제35조에 따른 협회 또는 연합회가 설치하는 경우에만 해당한다)
3. 광장
  - 가. 교통광장
  - 나. 일반광장
  - 다. 경관광장
  - 라. 지하광장
  - 마. 건축물부설광장

방송·통신시설  
공동구·시장  
유류저장 및 송유설비

라. 공공·문화체육시설

학교·운동장·공공청사·문화시설·체육시설·도서관·연구  
시설·사회복지시설·공공직업훈련시설·청소년수련시설

마. 방재시설

하천·유수지·저수지·방화설비·방풍설비·방수설비·사방  
설비·방조설비

바. 보건위생시설

화장시설·공동묘지·봉안시설·자연장지·장례식장·도축장  
·종합의료시설

사. 환경기초시설

하수도·폐기물처리시설·수질오염방지시설·폐차장

ii) 도시계획시설: 기반시설중 제30조의 규정에 의한 도시관리계획  
으로 결정된 시설을 말한다.

iii) 광역시설: 기반시설중 광역적인 정비체계가 필요한 다음 각목의  
시설로서 대통령령이 정하는 시설

가. 2 이상의 특별시·광역시·시 또는 군의 관할구역에 걸치는 시설  
: 도로·철도·운하·광장·녹지, 수도·전기·가스·열공급설비, 방  
송·통신시설, 공동구, 유류저장 및 송유설비, 하천·하수도(하수종  
말처리시설을 제외한다)

나. 2 이상의 특별시·광역시·시 또는 군이 공동으로 이용하는 시설

: 항만·공항·자동차정류장·공원·유원지·유통업무설비·운동장·문화시설·체육시설·사회복지시설·공공직업훈련시설·청소년수련시설·유수지·화장장·공동묘지·납골시설·도축장·하수도(하수종말처리시설에 한한다)·폐기물처리시설·수질오염방지시설·폐차장

iv) 공동구: 지하매설물(전기·가스·수도 등의 공급설비, 통신시설, 하수도시설 등)을 공동 수용함으로써 미관의 개선, 도로구조의 보전 및 교통의 원활한 소통을 기하기 위하여 지하에 설치하는 시설물

v) 그밖의 공공시설<sup>26)</sup>

: 1. 항만·공항·운하·광장·녹지·공공공지·공동구·하천·유수지·방화설비·방풍설비·방수설비·사방설비·방조설비·하수도·구거  
2. 행정청이 설치하는 주차장·운동장·저수지·화장장·공동묘지·납골시설

### (3) 건축법상 시설 개념

건축법상 “건축물”의 정의는 시설물을 건축물의 부분 개념으로 포함하고 있다는 점에서 토지와 시설물의 집합물인 ‘시설’의 개념과 같다고 할 수 있다. 건축물은 그 용도 즉 건축물의 종류를 유사한 구조·이용목적 및 형태별로 묶어 분류한 것(건축법제2조제1항제2의2호)에 의하여 유형화하고 있는데, 이는 시설의 개념으로 볼 수 있고, 실제 건축법상의 건축물용도 유형은 시설의 종류로 규정하고 있다.

건축물의 정의 및 건축물용도의 유형을 살펴보면 다음과 같다.

26) 법 제2조제13호에서 “그 밖에 대통령령이 정하는 공공용시설”을 말한다.

- i) 건축물: 토지에 정착하는 공작물중 지붕과 기둥 또는 벽이 있는 것과 이에 부수되는 시설물, 지하 또는 고가의 공작물에 설치하는 사무소·공연장·점포·차고·창고 기타 대통령령이 정하는 것(건축법 제2조제1항제2호)
- ii) 건축설비: 건축물에 설치하는 전기·전화·초고속 정보통신·지능형 홈네트워크·가스·급수·배수·환기·난방·소화·배연 및 오물처리의 설비와 굴뚝·승강기·피뢰침·국기게양대·공동시청안테나·유선방송수신시설·우편물수취함·저수조 그 밖에 건설교통부령이 정하는 설비(건축법 제2조제1항제3호)
- iii) 건축물용도의 유형(종류)
  - 1. 단독주택
  - 2. 공동주택
  - 3. 제1종 근린생활시설
  - 4. 제2종 근린생활시설
  - 5. 문화 및 집회시설
  - 6. 종교시설
  - 7. 판매시설
  - 8. 운수시설
  - 9. 의료시설
  - 10. 교육연구시설
  - 11. 노유자(老幼者)시설
  - 12. 수련시설
  - 13. 운동시설
  - 14. 업무시설
  - 15. 숙박시설
  - 16. 위락(慰樂)시설
  - 17. 공장



18. 창고시설
  19. 위험물저장 및 처리시설
  20. 자동차관련시설
  21. 동물 및 식물관련시설
  22. 분뇨 및 쓰레기처리시설
  23. 교정 및 군사시설
  24. 방송통신시설
  25. 발전시설
  26. 묘지관련시설
  27. 관광휴게시설
  28. 그 밖에 대통령령이 정하는 시설
- iv) 적용제외 건축물(건축법 제3조제1항)
1. 『문화재보호법』에 의한 지정·가지정문화재  
(2, 3호 삭제)
  4. 철도 또는 궤도의 선로부지안에 있는 다음 각목의 시설
    - 가. 운전보안시설
    - 나. 철도선로의 상하를 횡단하는 보행시설
    - 다. 플랫폼홈
    - 라. 당해 철도 또는 궤도사업용 급수·급탄 및 급유시설
  5. 고속도로 통행료징수시설
  6. 컨테이너를 이용한 간이창고(『산업집적활성화 및 공장설립에 관한 법률』 제2조제1호의 규정에 의한 공장의 용도로만 사용되는 건축물의 대지 안에 설치하는 것으로서 이동이 용이한 것에 한한다)

(4) 「시설물의 안전관리에 관한 특별법」상 시설물의 유형

1) 시설물의 개념

- i) 시설물: 건설공사를 통하여 만들어진 구조물 및 그 부대시설로서 제2호 및 제3호의 규정에 의한 1종시설물 및 2종시설물.
- ii) 1종시설물: 도로·철도·항만·댐·교량·터널·건축물등 공중의 이용편의와 안전을 도모하기 위하여 특별히 관리할 필요가 있거나 구조상 유지관리에 있어 고도의 기술이 필요하다고 인정하여 대통령령이 정하는 시설물.
- iii) 2종시설물: 1종시설물외의 시설물로서 대통령령이 정하는 시설물.

2) 관리 내용

- i) 안전점검: 경험과 기술을 갖춘 자가 육안 또는 점검기구등에 의하여 검사를 실시함으로써 시설물에 내재되어 있는 위험요인을 조사
- ii) 정밀안전진단: 시설물에 대하여 물리적·기능적 결함을 발견하고 그에 대한 신속하고 적절한 조치를 하기 위하여 구조적 안전성 및 결함의 원인등을 조사·측정·평가하여 보수·보강등의 방법을 제시
- iii) 유지관리: 완공된 시설물의 기능을 보전하고 시설물이용자의 편의와 안전을 높이기 위하여 시설물을 일상적으로 점검·정비하고 손상된 부분을 원상복구하며 경과시간에 따라 요구되는 시설물의 개량·보수·보강에 필요한 활동

<표> 시설물의 유형

- 가. 1종시설물·2종시설물(「시설물의 안전관리에 관한 특별법」)
- 나. 시설유지관리업 대상시설물

제 2 장 시설 및 시설물 관련 법제 현황 및 유형

구 분	대상시설물
도 로	교량, 터널, 지하차도, 복개구조물, 고가차도, 도로시설물 등
철 도	노선구조물 (궤도, 교량, 성토, 고가교 등), 역 및 역전광장, 차고 (차량기지), 터널, 지하철 등
항 만	외곽시설(방파제, 해안제방, 방사제, 도류제, 갑문시설, 호안 등), 수역시설(항로, 박지 등), 계류시설(안벽, 잔교, 돌핀 등), 육상시설(하역시설, 보관시설, 임항철도, 임항도로 등) 등
댐	댐체, 여수로, 취수시설, 도수시설, 수문시설, 교량, 발전소 등
건축물	지하도상가, 공동주택, 공항청사, 여객터미널, 병원, 숙박시설, 관람집회시설 등
하 천	수문, 제방, 호안, 사방시설물, 보, 수로터널, 하구둑, 하천의 수문
상하수도 폐기물매 립시설	수원시설, 취수시설, 하수처리장, 정수시설, 배수 및 급수시설, 하수관거시설, 하수처리장 시설, 폐기물 저류구조물, 차수시설, 우수집배수시설, 침출수 처리 시설 등
옹벽, 절토사면	도로, 철도, 항만, 댐 또는 건축물의 부대시설로서 옹벽 및 절토사면

(5) 지방세법령상 시설물의 종류와 범위

- ① 건축물 : 「건축법」 제2조제1항제2호의 규정에 의한 건축물(이와 유사한 형태의 건축물을 포함한다)과 토지에 정착하거나 지하 또는 다른 구조물에 설치하는 레저시설, 저장시설, 도크시설, 접안시설, 도관시설, 급·배수시설, 에너지 공급시설 그 밖에 이와 유사한 시설(이에 부수되는 시설을 포함한다)로서 대통령령이 정하는 것(지방세법 제104조제4호)

- ② 개수(改修) : 「건축법」 제2조제1항제10호의 규정에 의한 대수선과 건축물에 부수되는 시설물중 대통령령이 정하는 시설물의 1종 이상을 설치하거나 수선하는 것(지방세법 제104조제10호)
- 법 제104조제10호에서“대통령령이 정하는 시설물”이라 함은 다음 각호의 1에 해당하는 시설물을 말한다(지방세법시행령 제76조).
  - 1 승강기(엘리베이터·에스컬레이터 그 밖의 승강시설)
  - 2. 20킬로와트 이상의 발전시설
  - 3. 난방용보일러·육탕용보일러
  - 4. 7천560킬로칼로리급 이상의 에어컨(중앙조절식에 한한다)
  - 5. 부착된 금고
  - 6. 교환시설
  - 7. 건물의 냉·난방, 급·배수, 방화, 방범 등의 자동관리를 위하여 하는 인텔리전트 빌딩시스템 시설
  - 8. 구내의 변전·배전시설

**【관련 법조문】**

- 지방세법 제104조 **【정의】**
- 지방세법시행령 제75조의 2 **【건축물의 범위】**
- 지방세법시행령 제76조 **【시설물의 종류와 범위】**
- 지방세법시행규칙 제40조의 3 **【건물의 특수한 부대설비의 범위】** 삭 제(2000.12.30.)
- 지방세법시행규칙 제40조의 8 **【건축물의 범위】** 삭 제(2000.12.30.)

**(6) 주택법상 시설**

주택법은 「부대시설」, 「복리시설」, 「간선시설」이라는 분류 개념을 사용하고 있다. 이는 주택단지를 하나의 공동체시설로 보고 이들을 구성하는 각각의 요소 즉, 주택, 부대시설, 복리시설, 간선시설 등을

상정한 것으로 해석된다. 이는 공동관리의 대상범위와 관계된다는 점에서 의미는 있으나, 공공시설 등에서의 분류 기준과는 구분된다.

① 부대시설

주택법상 “부대시설”은 주택에 부대되는 다음 각목의 시설 또는 설비를 말한다.

가. 주차장·관리사무소·담장 및 주택단지안의 도로

나. 『건축법』 제2조제1항제4호의 규정에 의한 건축설비

다. 가목 및 나목의 시설·설비에 준하는 것으로서 대통령령이 정하는 시설 또는 설비

② 복리시설

“복리시설”은 주택단지안의 입주자 등의 생활복리를 위한 다음 각목의 공동시설을 말한다.

가. 어린이놀이터·근린생활시설·유치원·주민운동시설 및 경로당

나. 그 밖에 입주자 등의 생활복리를 위하여 대통령령이 정하는 공동시설

③ 간선시설

“간선시설”이라 함은 도로·상하수도·전기시설·가스시설·통신시설 및 지역난방시설 등 주택단지(2 이상의 주택단지를 동시에 개발하는 경우에는 각각의 주택단지를 말한다)안의 기간시설을 당해 주택단지밖에 있는 동종의 기간시설에 연결시키는 시설을 말한다. 다만, 가스시설·통신시설 및 지역난방시설의 경우에는 주택단지안의 기간시설을 포함한다.

(7) 수도권정비계획법상 「인구집중유발시설」

- i) 인구집중유발시설: 학교, 공장, 공공 청사, 업무용 건축물, 판매용 건축물, 연수 시설, 그 밖에 인구 집중을 유발하는 시설로서 대통령령으로 정하는 종류 및 규모 이상의 시설(제2조)
- ii) 인구집중유발시설의 종류등(법 제2조제3호에 따른 인구집중유발시설)<시행령 제3조>
  - 1. 「고등교육법」 제2조의 규정에 의한 학교로서 대학·산업대학·교육대학 또는 전문대학(이에 준하는 각종학교를 각각 포함한다. 이하 같다)
  - 2. 「산업집적활성화 및 공장설립에 관한 법률」 제2조제1호의 규정에 의한 공장으로서 건축물의 연면적(제조시설로 사용되는 기계·장치를 설치하기 위한 건축물 및 사업장의 각층의 바닥면적과 사무실 및 창고의 각층의 바닥면적의 합계를 말한다)이 200제곱미터이상인 것
  - 3. 다음 각 목에 해당하는 공공청사(도서관, 전시장, 공연장, 군사시설 중 군부대의 청사, 국가정보원 및 그 소속기관의 청사를 제외한다. 이하 같다)로서 건축물의 연면적이 1천제곱미터 이상인 것
    - 가. 중앙행정기관 및 그 소속기관의 청사
    - 나. 다음에 해당하는 법인(이하 “공공법인”이라 한다)의 사무소(연구소 및 연수시설등을 포함)
      - (1) 「정부투자기관관리 기본법」의 적용을 받는 정부투자기관 및 그 정부투자기관이 자본금의 100분의 50이상을 출자한 법인
      - (2) 「국유재산의 현물출자에 관한 법률」에 의한 정부출자기업체

(3) 법률의 규정에 의한 정부출연대상 법인으로서 정부로부터 출연을 받거나 받은 법인

(4) 개별법률에 의하여 설립되는 법인으로서 주무부장관의 인·허가를 요하지 아니하고 당해 법률에 의하여 직접 설립된 법인

4. 다음 각 목에 해당하는 업무용건축물·판매용건축물 및 복합용건축물. 다만, 지방자치단체가 출자 또는 출연한 법인의 사무소로 사용되는 건축물과 자연보전권역외의 지역에 설치되는 「벤처기업육성에 관한 특별조치법」 제2조제4항의 규정에 의한 벤처기업집적시설 및 「국제회의산업 육성에 관한 법률 시행령」 제3조의 규정에 의한 국제회의시설중 전문회의시설을 제외한다.

가. 업무용건축물 : 다음에 해당하는 시설(이하 “업무용시설”이라 한다)이 주용도[당해 건축물의 업무용시설의 면적의 합계가 「건축법 시행령」 별표 1의 분류에 의한 용도별 면적(이하 “용도별 면적”이라 한다)중 가장 큰 경우를 말한다. 이하 이 목에서 같다]인 건축물로서 그 연면적이 2만5천제곱미터이상인 건축물 또는 업무용시설이 주용도가 아닌 건축물로서 그 업무용시설의 면적의 합계가 2만5천제곱미터이상인 건축물

(1) 「건축법 시행령」 별표 1 제10호 마목 및 동표 제14호 나목의 시설

(2) 「건축법 시행령」 별표 1 제3호의 제1종근린생활시설, 동표 제4호의 제2종근린생활시설, 동표 제5호의 문화 및 집회시설(라목 및 마목의 시설에 한한다) 및 동표 제18호의 창고시설. 다만, 각 시설의 면적이 (1)의 규정에 의한 시설 면적의 합계보다 작은 경우에 한한다.

나. 판매용건축물 : 다음에 해당하는 건축물

(1) 다음의 (가) 및 (나)에 해당하는 시설(이하 “판매용시설”이라 한다)이 주용도(당해건축물의 판매용시설의 면적의 합계가 용

도별 면적중 가장 큰 경우를 말한다. 이하 이 목에서 같다)인 건축물로서 그 연면적이 1만5천제곱미터이상인 건축물 또는 판매용시설이 주용도가 아닌 건축물로서 그 판매용시설의 면적의 합계가 1만5천제곱미터이상인 건축물

(가) 「건축법 시행령」 별표 1 제7호의 시설 및 동표 제16호의 위락시설

(나) 「건축법 시행령」 별표 1 제3호의 제1종근린생활시설, 동표 제4호의 제2종근린생활시설, 동표 제5호의 문화 및 집회시설, 동표 제13호의 운동시설 및 동표 제18호의 창고시설. 다만, 각 시설의 면적이 (가)의 규정에 의한 시설면적의 합계보다 작은 경우에 한한다.

(2) 업무용시설 및 판매용시설(이하 “복합용시설”이라 한다)이 주용도(당해 건축물의 복합용시설의 면적의 합계가 용도별 면적중 가장 큰 경우를 말한다. 이하 이 목 및 다목에서 같다)가 아닌 건축물로서 복합용시설의 면적의 합계가 1만5천제곱미터 이상 2만5천제곱미터미만이고 판매용시설의 면적이 업무용시설의 면적보다 큰 건축물의 복합용시설에 해당하는 부분

다. 복합용건축물 : 복합용시설이 주용도인 건축물로서 그 연면적이 2만5천제곱미터이상인 건축물 또는 복합용시설이 주용도가 아닌 건축물로서 그 복합용시설의 면적의 합계가 2만5천제곱미터이상인 건축물

5. 「건축법시행령」 별표 1 제10호 나목 및 다목의 시설과 제20호 사목의 운전 및 정비 관련 직업훈련소로서 건축물의 연면적이 3천제곱미터이상인 연수시설. 다만, 지방자치단체가 설치하는 시설 및 지방자치단체가 출자하거나 출연한 법인이 설치하는 시설을 제외한다.

6. 제3호 내지 제5호의 건축물의 연면적 또는 시설의 면적을 산정함에 있어서 대지가 연결하고 소유자(제3호의 공공청사의 경우에



는 사용자를 포함한다)가 동일한 건축물에 대하여는 각 건축물의 연면적 또는 시설의 면적을 합산한다.

#### (8) 도시개발법상 시설

도시개발구역의 시설의 설치는 다음 구분에 따라 각각 설치 주체가 된다(동법 제55조).

- i) 도로와 상하수도시설의 설치: 지방자치단체
- ii) 전기시설·가스공급시설 또는 지역 난방시설의 설치: 해당 지역에 전기·가스 또는 난방을 공급하는 자
- iii) 통신시설의 설치: 해당 지역에 통신서비스를 제공하는 자

대통령령으로 정하는 시설의 종류별 설치 범위 중 지방자치단체의 설치 의무 범위에 속하지 아니하는 도로 또는 상하수도시설로서 시행자가 그 설치비용을 부담하려는 경우에는 시행자의 요청에 따라 지방자치단체가 그 도로 설치 사업이나 상하수도 설치 사업을 대행할 수 있다(제5항).

#### (9) 기타 시설 및 시설물 개념

이상의 시설 관련 법령에서의 시설 개념 이외에 달리 사용하는 예로서는 도시교통정비법 및 여신전문금융업법 등이 있다.

도시교통정비법은 시설물을 “건축법 제2조제1항제2호의 규정에 따른 건축물과 골프연습장·옥외관람시설 등 대통령령으로 정하는 구축물”(제2조)로 정의하고 있다.

한편, 여신전문금융업법은 시설물의 대여와 관련하여 시설물을 정의하고 있는데, i) 시설·설비·기계 및 기구, ii) 건설기계·차량·선박 및 항공기 및 iii) 이와 직접 관련되는 부동산 및 재산권 (제2조 제10호)을 포함하고 있다.

### 3. 공공시설의 귀속

#### (1) 공공시설의 귀속

개발행위허가를 받은 자가 새로이 공공시설을 설치한 경우 새로이 설치된 공공시설은 그 시설을 관리할 관리청에 무상으로 귀속되고, 개발행위로 용도가 폐지되는 종래의 공공시설은 일정한 범위 안에서 개발행위허가를 받은 자에게 무상으로 귀속된다. 이는 국유재산법 및 지방재정법에 대한 특례를 인정한 것인 바, 국유재산법 및 지방재정법에 규정된 용도폐지·기부채납 등의 절차에 관계없이 공공시설의 귀속이 행하여진다.<sup>27)</sup>

그밖에 공공시설의 귀속에 관한 규정을 두고 있는 법률에는 「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」(§27), 「공공철도건설촉진법」(§13), 「댐 건설 및 주변지역 지원 등에 관한 법률」(§13), 「도시개발법」(§65), 「도시 및 주거환경 정비법」(§65), 「산업 입지 및 개발에 관한 법률」(§26), 「유통단지 개발 촉진법」(§19), 「전원 개발에 관한 특례법」(§14), 「접경지역지원법」(§10), 「지역균형개발 및 지방중소기업육성에 관한 법률」(§20), 「택지개발촉진법」(§25), 「한국가스공사법」(§16의7), 「한국수자원공사법」(§32)이 있다.

공공시설의 귀속에 관한 규정이 적용되려면, 개발행위허가를 받은 자가 새로이 설치된 공공시설에 관한 권리를 개발행위에 대한 준공검사를 마칠 때까지 적법하게 취득하여야 한다. 개발행위허가를 받은 자가 새로이 설치된 공공시설에 대한 권리를 취득하지 못한 때에는 그 공공시설에 관한 권리를 관리청에 귀속시키는 것이 불가능하게 된다. 개발행위허가를 받은 자가 공공시설에 관한 권리를 적법하게 취득하지 아니한 채 공공시설을 설치하고 관리청이 이를 점유·사용하

27) 정태용, 국토계획법, 2003, p.399.

고 있다면 이는 법률상 원인없이 이득을 얻고 진정한 소유자에게 손해를 가하는 것이 된다.<sup>28)</sup>

## (2) 공공시설의 기부채납

개인이 국유재산 또는 공유재산이 될 수 있는 재산을 국가 또는 지방자치단체에 기부하고자 하는 경우 국가 또는 지방자치단체는 이를 채납할 수 있다(국유재산법 제9조제1항, 지방재정법 제75조제1항).

행정청이 각종 인·허가를 하면서 일정한 시설을 설치하여 기부할 것을 조건으로 하는 경우가 있는데, 이 경우 인·허가를 받은 자는 이를 이행할 공법상의 의무를 부담하게 되며, 이 조건을 이행하지 아니하는 때에는 인·허가가 취소되는 불이익을 받게 된다.

기부채납의 조건에 따라 시설을 설치하여 기부하는 경우에 그 소유권은 일단 설치자에게 귀속되었다가 국유재산법 또는 지방재정법에 의하여 관리청에 이전된다. 특정한 시설을 설치한 자가 그 시설을 국가 또는 지방자치단체에 기부하고 그 대신 그 시설에 대한 무상사용권을 설정받는 경우도 있는데, 이 경우에도 그 시설의 소유권은 일단 설치자에게 귀속되었다가 국유재산법 또는 지방재정법에 의하여 관리청에 이전된다.

---

28) 대법 1981. 12. 22 선고, 80다3269 판결; 대법 1987. 7. 7. 선고, 87다카372 판결 ; 대법 2000. 8. 22. 선고, 98다55161 판결

## 제 3 장 시설물의 관리 책임과 감독

시설물의 관리주체는 관계법령에 의하여 해당 시설물의 관리자로 규정된 자 또는 해당 시설물의 소유자를 말한다. 이 경우 해당 시설물의 소유자와의 관리계약 등에 의하여 시설물의 관리책임을 진 자는 이를 관리주체로 보며, 관리주체는 이를 공공관리주체와 민간관리주체로 구분한다.

공공관리주체는 다음 각목의 1에 해당하는 관리주체를 말한다.

가. 국가·지방자치단체

나. 정부투자기관관리기본법 제2조의 규정에 의한 정부투자기관 및 지방공기업법에 의한 지방공기업

다. 기타 대통령령으로 정하는 자

한편, 민간관리주체는 공공관리주체외의 관리주체를 말한다.

### I. 공공관리주체

#### 1. 직접관리

##### 1) 국공유 시설 관리기관

국유재산에 관한 사무는 기획재정부장관이 총괄하고, 각 중앙관서의 장은 관리청으로서 그 소관에 속하는 국유재산을 관리한다(국유재산법 제6조). 따라서 국유에 속하는 공공시설의 관리도 마찬가지이다. 총괄청과 관리청의 관계는 다음과 같다.

##### ① 보고 및 자료제출 요구

총괄청은 국유재산의 관리와 처분의 적정을 기하기 위하여 관리청에 대하여 그 소관에 속하는 국유재산의 관리상황에 관한 보고 또는

자료의 제출을 요구할 수 있으며, 소속공무원으로 하여금 그 관리상황을 감사하게 하거나 기타 필요한 조치를 하게 할 수 있다.

② 용도 폐지·변경 요구 등

총괄청은 관리청에 대하여 그 소관에 속하는 국유재산의 용도를 폐지 또는 변경할 것을 요구할 수 있으며, 그 국유재산을 다른 관리청 또는 회계에 이관하게 하거나 총괄청에 인계하게 할 수 있다.

③ 소관청의 지정 등

총괄청은 관리청이 없거나 분명하지 아니한 국유재산인 공공시설에 대하여 그 관리청을 지정한다.

④ 총괄사무의 위임 및 위탁

총괄청은 총괄에 관한 사무의 일부를 관리청 또는 지방자치단체의 장에게 위임하거나 정부출자기업체 또는 특별법에 의하여 설립된 일정한 법인에게 위탁할 수 있다.

이 경우에 총괄청은 위임·위탁의 취지를 감사원과 당해 지방자치단체, 정부출자기업체 또는 특별법에 의하여 설립된 법인을 감독하는 중앙관서의 장에게 통지하여야 한다(국유재산법시행령 제18조)

관리청이 용도를 폐지함으로써 잡종재산으로 된 공공시설에 대하여 필요하다고 인정하는 때에는 그 처리방법을 지정하거나 이를 인계받아 직접 처리할 수 있다.

2) 공공시설 관리계획

① 국유재산 관리계획

국유재산인 공공시설의 관리계획은 국유재산 관리계획에 의한다. 총괄청은 매년 6월30일까지 다음 연도의 국유재산의 관리와 처분에 관

한 계획의 작성지침을 정하여 관리청에 시달하여야 하며, 관리청은 이 지침에 따라 다음 연도의 그 소관에 속하는 국유재산<sup>29)</sup>의 취득·관리환 및 처분에 관한 계획을 작성하여 매년 12월 31일까지 총괄청에 제출하여야 한다(국유재산법시행령 제7조제2항).

총괄청은 관리청이 제출한 계획을 종합 조정하여 국유재산의 관리계획을 수립하고, 이를 국무회의의 심의를 거쳐 대통령의 승인을 얻은 후 당해연도 2월 말일까지 관리청에게 통보하여야 한다.

관리계획에는 다음의 사항을 포함하여야 한다.

- i) 관리계획에 관한 총괄적인 사항
- ii) 국유재산의 관리 및 처분의 기준에 관한 사항
- iii) 취득·관리환 및 처분의 대상이 되는 재산의 명세

이러한 관리계획에 따라 관리청은 국유재산을 관리 또는 처분하고 당해 연도내에 집행하지 못한 관리계획은 다음 연도에 한하여 이월·집행할 수 있다.

관리청은 관리계획에 따른 매년의 관리계획 집행상황을 다음 연도의 1월31일까지 총괄청과 감사원에 보고할 의무가 있다(법 제12조제3항, 법시행령 제8조).

## ② 공유재산 관리계획

공공시설 중 공유재산인 경우에는 공유재산 관리계획에 따라 관리된다. 공유재산의 관리계획은 지방자치단체의 장이 예산을 편성하기 전에 매년 공유재산의 취득과 처분에 관한 계획(관리계획)을 수립하여 당해 지방의회의 의결을 얻어 실시한다(『공유재산 및 물품관리법』제10조).

29) i) 정부기업 또는 정부시설에서 사용하는 중요한 기계와 기구(국유재산법 제3조제1항제3호), ii) 주식, 출자로 인한 권리, 사채권, 특별법에 의하여 설립된 법인이 발행한 채권, 국채증권, 지방채증권, 투자신탁 또는 개발신탁의 수익증권과 외국 또는 외국법인이 발생한 증권으로서 이에 준하는 것(국유재산법 제3조제1항제5호)에 해당하는 재산은 제외.

관리계획의 수립과 관련하여 그 기준을 행정안전부장관이 이를 작성하여 전년도 7월 31일까지 각 지방자치단체에 시달하도록 하고 있다.

관리계획에 관하여 지방의회의 의결을 얻은 때에는 「지방자치법」 제35조제1항제6호의 규정에 의한 중요재산의 취득·처분에 관한 지방의회의 의결을 얻은 것으로 간주하고 있다.

관리계획의 변경은 공유재산의 관리계획에 대한 지방의회의 의결을 얻은 후 면적이나 예정가격이 30퍼센트를 초과하여 증감된 토지 또는 시설물의 취득·처분에 대하여는 지방자치단체의 장은 변경계획을 수립하여 지방의회의 의결을 얻어야 한다. 다만, 공사 중 물가변동으로 인하여 계약금액이 변경된 경우에는 그러하지 아니하다.

관리계획에 포함되어야 할 공유재산의 범위, 관리계획의 작성기준 및 변경기준은 다음과 같다.

#### 가. 공유재산의 범위

관리계획에 포함하여야 할 사항은 아래에 해당하는 중요재산의 취득(매입, 기부채납, 무상양수, 환지, 무상귀속, 교환, 건물의 신·증축 및 공작물의 설치, 출자 그 밖의 취득을 말한다. 이하 이 조에서 같다) 및 처분(매각, 양여, 교환, 무상귀속, 건물의 멸실, 출자 그 밖의 처분을 말한다)에 관한 것이다.

i) 1건당<sup>30)</sup> 예정가격이 취득의 경우에는 10억원 이상(시·군·자치구의 경우에는 5억원 이상), 처분의 경우에는 5억원 이상(서울특별시와

30) 여기에서 “1건”이라 함은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

1. 동일한 취득·처분방법으로 동시에 회계절차를 이행하는 경우
2. 매수 또는 매각 상대방이 동일인인 경우
3. 건물과 그 부지인 토지를 함께 취득·처분하는 경우
4. 당해 재산에 인접하거나 부대시설로 되어 있어 불가분의 관계가 있는 재산을 함께 취득·처분하는 경우
5. 분필 또는 분산되어 있는 재산이라도 동일한 목적으로 관리·운영되고 있는 재산을 함께 취득·처분하는 경우
6. 사회통념상 또는 당해 재산의 구체적 여건에 따라 1건으로 하여 취득 또는 처분 승인을 얻을 필요가 있다고 인정되는 경우

경기도의 경우에는 10억원 이상)인 재산. 이 경우 예정가격의 기준은 토지에 있어서는 『부동산 가격공시 및 감정평가에 관한 법률』의 규정에 의한 개별공시지가(해당 토지의 개별공시지가가 없는 경우에는 동법 제10조의 규정에 의한 공시지가를 기준으로 하여 산정한 금액을 말한다. 이하 “개별공시지가”라 한다)로 하고, 건물 그 밖의 재산에 있어서는 『지방세법』의 규정에 의한 시가표준액으로 한다. 다만, 건물의 신·증축 및 공작물의 설치의 경우에는 건축비 및 시설비로 한다.

ii) 토지에 있어서 취득의 경우에는 1건당 6천제곱미터 이상(시·군·자치구의 경우에는 1천제곱미터 이상), 처분의 경우에는 1건당 5천제곱미터 이상(시·군·자치구의 경우에는 2천제곱미터 이상)인 재산

나. 관리계획에 포함되지 아니하는 취득·처분

- i) 『공유재산 및 물품관리법』 이외의 법률에 의한 무상귀속
- ii) 『도시개발법』에 의한 환지
- iii) 법원의 판결에 의한 소유권 등의 취득 또는 상실
- iv) 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』에 의한 처분
- v) 『도시 및 주거환경정비법』 제68조의 규정에 의한 무상양여
- vi) 『기업활동 규제완화에 관한 특별조치법』 제14조의 규정에 의한 중소기업자에 대한 공장용지 매각
- vii) 지방의회의 의결을 얻은 재산의 취득·처분
- viii) 지방의회의 의결을 얻은 2년 이상의 장기추진사업에 의한 재산의 취득·처분
- ix) 다른 법률에 의하여 지방의회의 의결 또는 동의를 얻은 재산의 취득·처분
- x) 『지방세법』에 의한 물납



- xi) 다른 법률에 의하여 법 제10조제2항의 규정에 의한 관리계획의 적용이 배제된 재산의 취득·처분
- xii) 다른 법률에 의하여 당해 지방자치단체의 취득·처분이 의무화된 재산의 취득·처분
- xiii) 다른 법률에 의하여 인가·허가 또는 사업승인 등 조건에 의하여 공공시설로 취득하거나 수의계약으로 매각하기 위하여 미리 재산관리관과 협의한 재산의 취득·처분
- xiv) 이미 보유중인 부동산의 종물 또는 공작물의 대체설치

### 3) 관리방법

공공시설 중 국유재산의 ‘관리’는 국유재산의 『취득·유지·보존 및 운용』을 의미하고, ‘처분’과는 구분한다. 국유재산법은 국유재산의 관리에 있어서 부동산과 동산을 특별히 구분하여 그 관리방법 등을 규정하고 있지는 않지만 부동산을 중심으로 규율하고 있다. 반면에 공유재산의 경우에는 『공유재산 및 물품관리법』에서 ‘공유재산’의 관리와 ‘물품’의 관리를 분별하여 각각 규정하고 있다는 점에서 다르다.

국유재산의 관리에 있어서 형식적 의미에 있어서는 취득(확보), 유지, 보존, 운용 등을 포함하고 있으나, 관리의 개념을 실질적으로는 기존재산에 대한 保全이라는 점에서 『신규로 재산을 확보하는 취득』의 개념은 적극적 관리로 보아 이를 『유지·보존』과는 구분하기도 한다. 협의의 관리 는 유지, 보존, 운용하는 행위로서 현상유지, 보수, 권리확보, 대장관리, 실태파악, 사용허가, 대부 등을 뜻한다.

국유재산의 취득(확보)이라 함은 국유재산의 성립요건으로서 『국가의 부담이나 기부의 채납 또는 법령이나 조약의 규정에 의하여 국유로 되는 것』을 말한다(국유재산법 제3조제1항). 구체적으로는 국가소유권을 취득하는 행위로서 건물의 신·증축, 공작물 설치, 토지수용,

공유수면매립, 매수, 교환, 기부채납, 신탁재산의 반환, 출자 등의 행위가 이에 해당한다.

처분 내지 처분행위는 관리 내지 관리행위에 대립하는 개념으로 재산의 형상 또는 그 성질을 변하게 하는 사실적 처분행위와 재산의 권리변동을 일으키는 법률적 처분행위를 포함하는 행위이다. 사실적 처분행위의 경우는 건물 또는 공작물을 철거하거나 파훼하는 것이며, 법률적 처분행위의 경우는 토지 및 건물 등의 매각·교환·양도와 물권의 설정행위 및 현물출자 등의 행위가 이에 해당한다. 공공시설은 모두 행정재산 또는 보존재산에 해당하므로 이의 관리에는 신규취득, 관리환, 사용·수익허가 등의 활동이 포함된다. 공공시설이 용도 폐지되는 경우에는 잡종재산으로 전환되므로 이는 대부, 매각, 교환, 양여, 신탁을 할 수 있고, “국유재산의 현물 출자에 관한 법률”에 의하여 현물출자할 수 있다.

## 2) 공공시설의 관리방법

행정재산과 보존재산인 공공시설은 원칙적으로 처분행위가 제한된다. 행정재산과 처분재산은 대부·매각·교환·양여 또는 신탁하거나 출자의 목적으로 하지 못하며 이에 사권을 설정하지 못한다(국유재산법 제20조).

공유재산 중 행정재산과 보존재산도 국유재산과 마찬가지로 처분이 제한되고 있다. 대부·매각·교환·양여 또는 신탁하거나 출자의 목적으로 하지 못하며 이에 사권을 설정하지 못한다. 대물변제도 할 수 없다(『공유재산 및 물품관리법』 제19조).

국·공유재산 중 행정재산과 보존재산은 다음의 경우에는 양여 또는 교환이 허용된다.

① 국유재산의 양여·교환

- i) 공유 또는 사유재산과 교환하여 그 교환받은 재산을 행정재산 또는 보존재산으로 관리하고자 하는 경우
- ii) 직접 공용 또는 공공용으로 사용하기 위하여 필요로 하는 지방자치단체에 양여하는 경우

② 공유재산의 양여·교환

- i) 행정재산등의 용도와 성질을 유지할 것을 조건으로 국가 또는 다른 지방자치단체에 양여하는 경우
- ii) 국가·다른 지방자치단체 등 다른 법인 또는 개인소유의 재산과 교환하여 그 교환받은 재산을 행정재산 등으로 관리하고자 하는 경우

## 2. 도시계획시설 등의 관리

### (1) 도시계획시설의 관리

도시개발법은 도시개발사업으로 도시개발구역에 설치된 공공시설은 준공 후 해당 공공시설의 관리청에 귀속될 때까지 동법이나 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장이 관리하도록 하고 있다(제67조).

또한 도시계획시설은 원칙적으로 국가가 관리하는 도시계획시설은 국유재산법에 의한 관리청이 관리하고, 지방자치단체가 관리하는 도시계획시설은 해당 지방자치단체의 조례로 도시계획시설의 관리에 관한 사항을 정하도록 하고 있다(동법 제43조제3항, 동법시행령 제35조제2항 참조).

## (2) 공동구의 관리

공동구는 특별시장·광역시장·시장 또는 군수가 관리한다(도시개발법시행령 제39조제1항). 공동구의 관리에 소요되는 비용은 그 공동구를 점용하는 자가 함께 부담하되, 부담비율은 점용면적을 고려하여 공동구를 관리하는 특별시장·광역시장·시장 또는 군수가 정한다. 국토해양부장관은 공동구의 설치기준 및 관리에 관하여 필요한 사항을 정할 수 있고, 공동구의 관리비용·관리방법 등에 관하여 필요한 사항은 특별시·광역시·시 또는 군의 도시계획조례로 정한다(도시개발법시행령 제39조제7항)

공동구의 안전점검·시설개선 및 관리비용부담 등 공동구의 관리에 관한 중요한 사항에 관한 자문기구로서 공동구관리협의회를 둘 수 있도록 하고 있다. 이에 관한 사항은 마찬가지로 지방자치단체의 도시계획조례로 정한다.

## (3) 광역시설의 관리

광역시설의 설치 및 관리는 일반적인 도시계획시설의 예에 의한다(도시개발법 제45조제1항).

관계 특별시장·광역시장·시장 또는 군수는 협약을 체결하거나 협의회 등을 구성하여 광역시설을 설치·관리할 수 있다. 다만, 협약의 체결이나 협의회 등의 구성이 이루어지지 아니하는 경우 그 시 또는 군이 동일한 도에 속하는 때에는 관할 도지사가 광역시설을 설치·관리할 수 있다(도시개발법 제45조제2항).

국가계획으로 설치하는 광역시설은 그 광역시설의 설치·관리를 사업목적으로 하거나 사업종목으로 하여 다른 법률에 의하여 설립된 법인이 이를 설치·관리할 수 있다.

### (3) 공공시설 등의 설치 위탁

기반시설의 시행자는 항만·철도, 그 밖에 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제2조제6호의 규정에 의한 기반시설의 건설과 공유수면의 매립에 관한 업무를 대통령령으로 정하는 바에 따라 국가, 지방자치단체, 대통령령으로 정하는 공공기관·정부출연기관 또는 지방공사에 위탁하여 시행할 수 있도록 하고 있다.

위탁할 수 있는 기관은 국가, 지방자치단체 이외에 정부투자기관 및 정부출연기관으로서 아래의 기관이 해당된다(동법 시행령 제20조제2항).

- 「한국토지공사법」에 따른 한국토지공사
- 「대한주택공사법」에 따른 대한주택공사
- 「한국수자원공사법」에 따른 한국수자원공사
- 「한국농촌공사 및 농지관리기금법」에 따른 한국농촌공사
- 「한국관광공사법」에 따른 한국관광공사
- 「한국철도공사법」에 따른 한국철도공사
- 「한국철도시설공단법」에 따른 한국철도시설공단
- 「제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법」에 따른 제주국제자유도시개발센터

위탁은 협약을 체결하여 시행하도록 하고 있는 바, 시행자는 법 제 12조제1항의 규정에 의하여 도시개발사업의 일부를 위탁하여 시행하고자 하는 경우에는 국가·지방자치단체 등 위탁기관과 다음 각 호의 사항에 관한 협약을 체결하여야 한다.

- 위탁사업의 사업지
- 위탁사업의 종류·규모·금액 기타 공사설계의 기준이 되는 사항
- 위탁사업의 시행기간(착공 및 준공예정일과 공정계획을 포함한다)

- 위탁사업에 필요한 비용의 지급방법과 그 자금의 관리에 관한 사항
- 위탁자가 부동산·기자재 또는 노무자를 제공하는 경우에는 그 관리에 관한 사항
- 위험부담에 관한 사항
- 기타 위탁사업의 내용을 명백히 하는 데 필요한 사항

## II. 민간관리주체

### 1. 관리책임자

민간이 시설의 관리주체인 경우는 2가지이다. 하나는 공공시설의 민간위탁에 해당하는 경우이고, 다른 하나는 사인(私人)의 소유인 시설 등이 공공시설이거나 도시계획시설 등과 동종의 것인 경우, 또는 일반적인 시설 내지 시설물에 해당하는 경우이다. 전자의 민간위탁은 위탁자와 수탁자라는 위탁관계 및 당사자가 존재한다. 반면에 사소유인 시설의 경우에는 시설 관련 법령에 의한 의무나 제한을 받을 뿐 소유와 관리가 기본적으로 사인(私人)의 책임으로 된다.

공공시설의 경우에는 소유와 관리가 분리되어 총괄청과 관리청이라는 개념이 존재하지만, 사소유의 시설은 소유자와 관리인이란 사무관리관계가 있게 된다. 공공시설의 경우에는 법정관리인이지만, 사소유 시설의 경우에는 계약상 임의관리인이거나 시설의 소유자이다.

기부채납의 경우에는 국가나 지방자치단체에 이양하기 전까지는 설치로부터 이전시까지 기부채납자가 관리책임자로 된다.

## 2. 관리 감독

관리위탁의 경우에는 당연히 원 소유자에 해당하는 위탁자 즉 국가 또는 지방자치단체가 수탁관리자에 대하여 관리의 적법성·적정성 여부를 감독한다.

『수도권정비계획법』상의 「교통유발시설」이나 주택법상의 「주택시설」 등은 대부분 사소유권의 대상물이다. 따라서 당연히 관리 책임은 소유자 또는 관리인 내지 관리회사 등이다. 다만, 이들 시설은 공공에 미치는 영향이 상당히 크기 때문에 각종 관리상 감독이 행하여진다.

시설물의 안전에 관하여는 「시설물의 안전관리에 관한 특별법」에서 규정하는 공공관리주체<sup>31)</sup>와 민간관리주체가 시설물의 안전점검과 적정한 유지관리를 하도록 의무화하고 있다.

민간관리주체는 공공관리주체를 제외한 관리주체이며, 관리주체는 관계법령에 따라 해당 시설물의 관리자로 규정된 자나 해당 시설물의 소유자를 말한다. 여기에서 해당 시설물의 소유자와 관리계약 등에 따라 시설물의 관리책임을 진 자는 관리주체로 본다.

이러한 관리주체의 관리에 대하여 「국토해양부장관, 주무부처의 장 또는 지방자치단체의 장」은 필요하다고 인정하면 유지관리에 대한 실태를 점검하거나 관계행정기관의 장, 관리주체 및 그 밖의 관계인에 대하여 관련 자료를 제출하도록 요청할 수 있으며, 실태점검 및 자료 검토의 결과 필요한 사항을 권고하거나 시정하도록 요청할 수 있다. 이 경우 요청을 받은 관계 행정기관의 장, 관리주체, 그 밖의 관계인은 특별한 사유가 없으면 이에 따라야 한다.

---

31) 공공관리주체는 i) 국가·지방자치단체, ii) 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제4조에 따른 공공기관, iii) 「지방공기업법」에 따른 지방공기업을 말한다(시설물의 안전관리에 관한 특별법 제2조 제4호 내지 제6호).

### Ⅲ. 관리체계

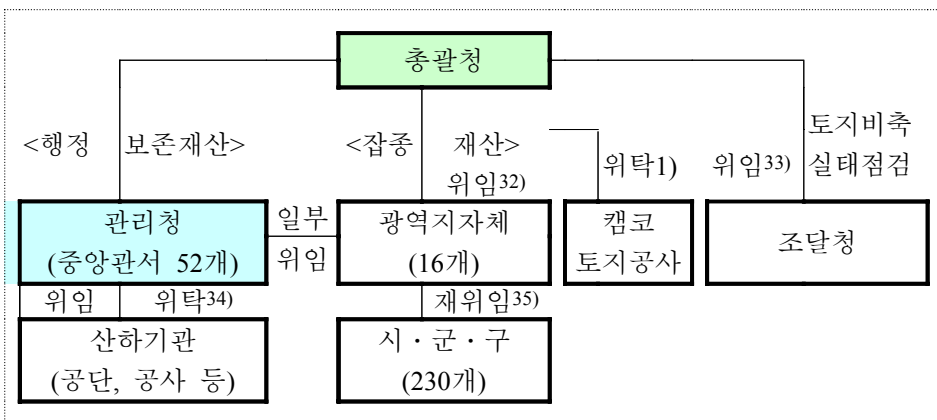
#### 1. 관리조직체계

국유재산의 효율적인 관리를 위해 총괄청(재정부)과 관리청(52개 중앙관서)이 소관업무와 관련한 용도에 따라 분할 관리하는 체계에 있다.

총괄청	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 총괄 · 조정 · 감독, 관리계획 등 법제도 운용</li> <li>• 잡종재산 관리 · 처분 총괄</li> </ul>
관리청	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 소관 행정 · 보존재산 관리</li> <li>• 소관 특별회계 · 기금의 잡종재산 관리</li> </ul>

한편, 총괄청의 관리조직 미비로 일부 총괄기능은 위임 · 위탁하여 관리하고 있다. 즉, 토지비축 · 관리실태점검 업무는 조달청에, 잡종재산 관리 · 처분 업무는 지자체, KAMCO, 토지공사에 위탁하여 관리하고 있다.

관리청도 소관 재산을 광역지자체나 산하기관에 위임 또는 위탁하여 관리하고 있음은 물론이다.





## 2. 관리조직별 관리현황

### (1) 행정재산 관리현황

행정재산인 공공시설은 국토해양부, 농수산식품부, 국방부, 산림청 등 4개 관리청이 전체의 98%이상(필지 기준)을 차지하고 있다. 그리고 나머지 48개 부처가 5만 필지를 보유하고 있으며, 대부분 1천필지 내외이다.

<표> 관리청별 관리현황(05년 결산 기준)

(단위 : 만 필지, %, km<sup>2</sup>)

구 분	필 지		면 적		비 고
	필지	비율	면적	비율	
국토해양부	277	68.2	6,283	27.6	· 도로, 하천 등 공공용지
농수산식품부	100	24.6	2,188	9.6	· 농수로 등 수리시설
국방부	20	4.9	1,177	5.2	· 군사시설, 군사시설보호구역 등
산림청	4	1.0	12,496	54.9	· 국유림, 보존림
기 타	5	1.2	613	2.7	· 청사 등 시설부지
<b>합 계</b>	<b>406</b>	<b>100</b>	<b>22,757</b>	<b>100</b>	

\* 출처 : 재경부 “국유 행정보존재산 전수실태조사 추진계획”(2006.5.12)

32) 근거규정 : 국유재산법 제32조제3항, 동법 시행령 제33조제2항

33) 근거규정 : 국유재산법 제19조, 동법 시행령 제18조제1항

34) 산하기관에 위탁 : 국토해양부 → (도로) 도로공사, (수도·댐) 수자원공사

35) 기초자치단체에 재위임(행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정 제4조)

(2) 잡종재산 관리현황

총괄청 소관 잡종재산은 대부분 지자체에 위임·관리하고 있는 바, 전체 잡종재산 중 건수 대비 74.3%, 면적 대비 86.2%, 대장가액 대비 72.6%에 해당한다.

한편, 위탁기관 중 KAMCO가 관리하고 있는 재산은 전체 잡종재산 중 건수 대비 15%, 면적 대비 10%, 대장가액 대비 23.1% 수준이다. 다만, 07년 위탁확대에 따라 KAMCO가 관리하고 있는 재산은 전체 잡종재산 건수 대비 약 25.5% 수준으로 나타나고 있다.

<표> 관리기관별 관리현황(07년 결산 기준)

(단위 : 건,%,천㎡,억원)

구 분	건 수		면 적		대장가액	
	건 수	비율	면 적	비율	대장가액	비율
지 자 체	532,771	74.3	433,666	86.2	88,860	72.6
KAMCO	94,670	15.0	50,324	10.0	28,230	23.1
토지공사	4,204	0.7	18,345	3.7	5,027	4.1
기타(국세청)	75	0	644	0.1	274	0.2
<b>합 계</b>	<b>631,720</b>	<b>100</b>	<b>502,979</b>	<b>100</b>	<b>122,391</b>	<b>100</b>

<표> 07년말 추가 위탁전환 현황

(단위 : 건,천㎡,억원)

구 분	건 수	면 적	대장가액
지 자 체	△121,962	△121,982	△6,866
KAMCO	65,004	59,076	3,831
토지공사	56,598	62,906	3,035
<b>합 계</b>	<b>121,962</b>	<b>121,982</b>	<b>6,866</b>

### 3. 관리기관별 관리형태

#### (1) 지방자치단체

각 지자체에서는 통상적으로 국유재산과 공유재산에 대한 관리를 동일한 부서에서 담당(지자체당 1~2명)<sup>36)</sup>하고 있다.

국유재산법 제32조제3항에 의거 위임받은 16개 시·도에서는 재무국의 회계과나 재산관리과에서 관리를 총괄하고 있고, 『행정권한의위임및위탁에관한규정』에 의거 재위임받은 시·군·구에서는 재무과나 회계과에서 국유재산과 함께 지자체 소유 공유재산의 실무 관리를 담당하고 있다.

#### (2) KAMCO·토지공사

자산관리공사가 위탁업무를 수행한 시기는 1997년부터이다. 조직·인원은 본사 및 6개 지방에 걸쳐 1본부 1실 2부 6지방팀(총 30팀), 345명의 관리인력으로 구성되어 있고, 국유재산관리 新전산시스템, 전자입찰처분시스템(온비드) 등을 구축·운영 중이다.

토지공사는 2002년부터 위탁업무를 수행하고 있는데, 조직·인원은 본사 및 12개 지역본부 산하에 13팀, 41명의 관리인력으로 구성되어 있다.

---

36) 지방자치단체의 국유재산 관리인력이 매우 부족(시·군·구별로 1~2명)하며, 2003년 현재 총괄청 소관 잡종재산 60만 필지에 대한 관리인력이 모두 419명에 불과하여 1인당 1,430필지를 관리함에 따라 국유재산의 대부, 매각, 변상금 부과 및 민원처리 등 기초적인 관리조차도 매우 부실한 것으로 나타남  
: 『국·공유재산 관리실태』, 감사원, 2005.7, 19~20면

## 제 4 장 시설물 관리 방법과 절차

### I. 설치 부문

#### 1. 도시개발법상 설치자(시행자)

도시개발사업의 시행자(이하 “시행자”라 한다)는 아래의 자 중에서 지정권자가 지정한다. 다만, 도시개발구역의 전부를 환지 방식으로 시행하는 경우에는 v)의 토지 소유자나 vi)의 조합을 시행자로 지정한다.(제11조 제1항)

- i) 국가나 지방자치단체
- ii) 대통령령으로 정하는 공공기관
- iii) 대통령령으로 정하는 정부출연기관
- iv) 「지방공기업법」에 따라 설립된 지방공사
- v) 도시개발구역의 토지 소유자(「공유수면매립법」 제9조에 따라 면허를 받은 자를 해당 공유수면을 소유한 자로 보고 그 공유수면을 토지로 보며, 제21조에 따른 수용 또는 사용 방식의 경우에는 도시개발구역의 국공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 자를 말한다)
- vi) 도시개발구역의 토지 소유자(「공유수면매립법」 제9조에 따라 면허를 받은 자를 해당 공유수면을 소유한 자로 보고 그 공유수면을 토지로 본다)가 도시개발을 위하여 설립한 조합(도시개발사업의 전부를 환지 방식으로 시행하는 경우에만 해당하며, 이하 “조합”이라 한다)
- vii) 「수도권정비계획법」에 따른 과밀억제권역에서 수도권 외의 지역으로 이전하는 법인 중 과밀억제권역의 사업 기간 등 대통령령으로 정하는 요건에 해당하는 법인

- viii) 「주택법」 제9조에 따라 등록된 자 중 도시개발사업을 시행할 능력이 있다고 인정되는 자로서 대통령령으로 정하는 요건에 해당하는 자(「주택법」 제2조제4호에 따른 주택단지와 그에 수반되는 기반시설을 조성하는 경우에만 해당한다)
- ix) 「건설산업기본법」에 따른 토목공사업 또는 토목건축공사업의 면허를 받는 등 개발계획에 맞게 도시개발사업을 시행할 능력이 있다고 인정되는 자로서 대통령령으로 정하는 요건에 해당하는 자
- x) 「부동산투자회사법」에 따라 설립된 자기관리부동산투자회사 또는 위탁관리부동산투자회사로서 대통령령으로 정하는 요건에 해당하는 자(제1호부터 제5호까지 또는 제7호부터 제9호까지의 규정에 해당하는 자와 공동으로 시행하는 경우에만 해당한다)
- xi) 제1호부터 제5호까지 또는 제7호부터 제10호까지의 규정에 해당하는 자 중 둘 이상이 도시개발사업을 시행할 목적으로 출자하여 설립한 법인

한편, 지정권자는 비록 도시개발구역의 전부를 환지 방식으로 시행하는 경우에는 v)의 토지 소유자나 vi)의 조합을 시행자로 지정하도록 되어있음(제1항 단서)에도 불구하고 다음 어느 하나에 해당하는 사유가 있으면 지방자치단체나 대통령령으로 정하는 자(이하 “지방자치단체등”이라 한다)를 시행자로 지정할 수 있다. 이 경우 도시개발사업을 시행하는 자가 시·도지사 또는 대도시 시장인 경우 국토해양부 장관이 지정한다.

- i) 토지 소유자나 조합이 대통령령으로 정하는 기간에 시행자 지정을 신청하지 아니한 경우 또는 지정권자가 신청된 내용이 위법하거나 부당하다고 인정한 경우
- ii) 지방자치단체의 장이 집행하는 공공시설에 관한 사업과 병행하여 시행할 필요가 있다고 인정한 경우

- iii) 도시개발구역의 국공유지를 제외한 토지면적의 2분의 1 이상에 해당하는 토지 소유자 및 토지 소유자 총수의 2분의 1 이상이 지방자치단체등의 시행에 동의한 경우

## 2. 규약 및 시행규정

지정권자는 제1항제5호에 따른 토지 소유자 2인 이상이 도시개발사업을 시행하려고 할 때 또는 같은 호에 따른 토지 소유자가 제11조제1항 제7호부터 제10호까지의 규정에 해당하는 자와 공동으로 도시개발사업을 시행하려고 할 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 도시개발사업에 관한 규약을 정하게 할 수 있다.

한편, 지방자치단체등이 도시개발사업의 전부를 환지 방식으로 시행하려고 할 때와 제1항제1호부터 제4호까지 또는 제11호(제1항제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자가 대통령령으로 정하는 비율을 초과하여 출자한 경우로 한정한다)에 해당하는 자가 도시개발사업의 일부를 환지 방식으로 시행하려고 할 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 시행규정을 작성하여야 한다.

## 3. 도시개발구역 지정의 제안

법 제11조제1항제2호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자, 도시개발구역의 토지 소유자(수용 또는 사용의 방식으로 제안하는 경우에는 도시개발구역의 국공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 사용할 수 있는 대통령령으로 정하는 권원을 가지고 2분의 1 이상을 소유한 자를 말한다) 또는 제1항제7호부터 제11호까지의 규정에 해당하는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장에게 도시개발구역의 지정을 제안할 수 있다. 다만, 제3조제3항에 해당하는 자는 국토해양부장관에게 직접 제안할 수 있다(동법 제11조제5항).

토지 소유자 또는 제1항제7호부터 제11호까지(제1항제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자가 대통령령으로 정하는 비율을 초과하여 출자한 경우는 제외한다)의 규정에 해당하는 자가 제5항에 따라 도시개발구역의 지정을 제안하려는 경우에는 대상 구역 토지면적의 3분의 2 이상에 해당하는 토지 소유자(지상권자를 포함한다)의 동의를 받아야 한다.

한편, 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장은 제안자와 협의하여 도시개발구역의 지정을 위하여 필요한 비용의 전부 또는 일부를 제안자에게 부담시킬 수 있다.

#### 4. 시행자의 변경

지정권자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 시행자를 변경할 수 있다.

- i) 도시개발사업에 관한 실시계획의 인가를 받은 후 2년 이내에 사업을 착수하지 아니하는 경우
- ii) 행정처분으로 시행자의 지정이나 실시계획의 인가가 취소된 경우
- iii) 시행자의 부도·파산, 그 밖에 이와 유사한 사유로 도시개발사업의 목적을 달성하기 어렵다고 인정되는 경우
- iv) 제11조제1항 단서에 따라 시행자로 지정된 자가 대통령령으로 정하는 기간에 도시개발사업에 관한 실시계획의 인가를 신청하지 아니하는 경우

#### 5. 위탁시행

도시개발사업의 시행자는 항만·철도, 그 밖에 대통령령으로 정하는 공공시설의 건설과 공유수면의 매립에 관한 업무를 대통령령으로 정하는 바에 따라 국가, 지방자치단체, 대통령령으로 정하는 공공기관·정

부출연기관 또는 지방공사에 위탁하여 시행할 수 있다(제12조제1항).

시행자는 도시개발사업을 위한 기초조사, 토지 매수 업무, 손실보상 업무, 주민 이주대책 사업 등을 대통령령으로 정하는 바에 따라 관할 지방자치단체, 대통령령으로 정하는 공공기관·정부출연기관·정부출자기관 또는 지방공사에 위탁할 수 있다. 다만, 정부출자기관에 주민 이주대책 사업을 위탁하는 경우에는 이주대책의 수립·실시 또는 이주 정착금의 지급, 그 밖에 보상과 관련된 부대업무만을 위탁할 수 있다.

시행자가 제1항과 제2항에 따라 업무를 위탁하여 시행하는 경우에는 국토해양부령으로 정하는 요율의 위탁 수수료를 그 업무를 위탁받아 시행하는 자에게 지급하여야 한다.

제11조제1항제5호부터 제9호까지의 규정에 따른 시행자는 지정권자의 승인을 받아 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」에 따른 신탁업자와 대통령령으로 정하는 바에 따라 신탁계약을 체결하여 도시개발 사업을 시행할 수 있다.

## II. 유지·관리 부문

### 1. 공공시설의 유지·관리

#### (1) 공공시설 유지·관리의 단계별 내용

공공시설의 유지관리는 두 가지 측면에서 살펴 수가 있다. 하나는 권리의무관계 측면이고 다른 하나는 사실관계 측면이다.

공공시설은 그 소유권의 귀속 형태에 따라 공공시설이 행정재산과 보존재산인 경우는 당연히 국유재산 또는 공유재산에 해당한다. 반면에 공공시설이 직접 공적 목적에 제공되어 있다는 것에 착안하여 만들어진 개념이므로 그 물건의 소유권이 누구에게 귀속되느냐를 묻지 아니한다. 그러므로 사유물로 공공시설이 될 수 있다. 공공시설의 유



지관리를 권리의 보전이라는 관점에서 본다면, 주된 근거법률은 「국유재산법」과 「공유 재산 및 물품의 관리법」 및 「지방재정법」이 된다.

한편, 사실관계 측면에서는 ‘물건 등의 본래 성능과 가치를 보존하기 위한 일체의 행위’에 해당하는 「보전행위」와 ‘물건 등의 성능과 가치를 증진시키는 일체의 행위’에 해당하는 「개량행위」가 있다. 물론 보존과 개량에 장애를 주지 아니하는 사용가치 실현행위를 「이용행위」로 분류할 수는 있으나, 소유권자의 이용행위는 권리의 실현에 해당하지만, 타인에게 이용을 허락하는 것은 「처분행위」로서 법률관계 측면에 해당한다.

기술한 바와 같이 공공시설을 포함한 시설 및 시설물의 취득과 양도 기타 처분은 재산법적 성격을 가진 「국유재산법」, 「공유 재산 및 물품 관리법」, 「지방재정법」 및 「민법」이 적용된다. 그러나 공공시설 등의 건축·설치 등 ‘원시취득’에 해당하는 요건이나 공공시설로 법적 성격이 전환되는 공용개시행위와 같은 개별 공공용물, 공용물 등의 공물 성립 요건 등은 개별 법령에서 정하고 있다.

공공시설의 유지·관리 부문은 공공시설의 건축·설치 등의 사실행위가 완료되거나 공공시설로 법적 전환이 이루어진 이후 단계의 문제에 해당한다. 재산법적 요건이 충족되기 전의 단계는 개별 행정법 부문에서 규율하고 있고, 원시취득 및 승계취득이 이루어진 이후에는 재산법적 관리 문제와 공용물 및 공공용물로서의 유지·관리문제로 다시 이원화되어 각각 규율되는 체계에 있다.

이러한 공공시설의 관리에 관하여는 지방자치법 제135조제2항에서 조례결정주의를 원칙으로 규정하고 있다. 즉, “공공시설의 설치 및 관리에 관하여 다른 법령에 규정이 없는 경우에는 조례로 정한다”라고 규정하고 있다.

공공시설의 관리는 공공시설의 본래의 목적을 유효하게 발휘시키기 위하여 행하는 일체의 작용인 바, 이를 위하여는 공공시설의 이용 조

정, 공공시설의 물적 안정성의 보전, 이용상의 안전 확보와 함께 위험성의 방지와 주변 환경에 미치는 악영향의 방지 등을 필요로 한다.<sup>37)</sup>

공공시설의 유지 관리 부문은 넓게 정의하면, 「안전관리」를 포함하게 된다. 공공시설의 안전관리 문제는 「시설물의 안전관리에 관한 특별법」에서 따로 규율하는 법체계에 있다. 동법에서는 “유지관리”라 함은 완공된 시설물의 기능을 보전하고 시설물이용자의 편의와 안전을 높이기 위하여 시설물을 일상적으로 점검·정비하고 손상된 부분을 원상복구하며 경과시간에 따라 요구되는 시설물의 개량·보수·보강에 필요한 활동을 하는 것을 말한다.(시설물의 안전관리에 관한 특별법 제2조 제9호)고 달리 규정하고 있다.

안전관리 부문에서의 유지관리에는 i) 경험과 기술을 갖춘 자가 육안 또는 점검기구 등에 의하여 검사를 실시함으로써 시설물에 내재되어 있는 위험요인을 조사하는 행위인 「안전점검」(제7호), ii) 시설물에 대하여 물리적·기능적 결함을 발견하고 그에 대한 신속하고 적절한 조치를 하기 위하여 구조적 안전성 및 결함의 원인 등을 조사·측정·평가하여 보수·보강등의 방법을 제시하는 행위인 「정밀안전진단」(제8호), iii) 시설물의 안전 및 유지관리에 관련된 정보체계의 구축을 위하여 시설물의 정보를 종합관리하는 시스템인 「시설물정보관리종합시스템」(제10호)의 구축 관리 등을 포함한다.

## (2) 공공시설 관리권

### 1) 관리권의 법적 근거

공공시설의 관리권은 물권적 지배권과 유사한 측면을 가지고 있다. 공공시설에 유사한 시설이라 할 수 있는 집회시설, 사립학교, 사립의

37) 공공시설의 관리 특히 개별법령에 의한 공공시설의 관리에 관하여는 국유재산법이나 지방재정법이 잡종재산을 포함하여 국유재산 또는 공유재산의 재산적 측면에서의 관리를 그 주된 규율대상으로 하고 있다는 점과 구분된다: 박균성, 전게 행정법론(하), 314면.

복지시설 등은 私人이 설립하는 예도 있다. 그러나 공공시설은 공공성에 그 본질을 두고 있다. 따라서 주민의 평등이용권 및 이용권의 보호, 공공시설의 공정하고 민주적이고 적절한 관리의 실현, 지방자치의 존중이라는 관점에서 공공시설의 관리에 대하여 기본적인 사항은 법률 또는 대통령령에 의하는 외에 조례로 규율해 가는 것이 필요하다.

공공시설의 이용에 관한 사항을 정하는 것은 단순한 附款이나 약관으로 자유로이 정할 것이 아니며, 또한 반드시 법령으로만 정할 사항도 아니므로 법령과 조례로 규율할 사항이다. 이는 지방의회의 의결을 거쳐 제정되는 조례의 경우에는 근거리 행정의 실현이라는 측면에서 그 지방자치단체의 공공시설의 필요와 이용 및 관리의 현황을 가장 적절하게 반영할 수 있다고 보기 때문이다.

아울러 조례로 결정하도록 하는 것은 지역 주민을 대표하는 지방의원에 의하여 결정되는 조례에 의하여 규율된다는 점에서 민주성을 확보할 수 있기 때문이다.

관리위탁에 대해서는 반드시 법령의 근거가 필요한 것은 아니다. 이에 대하여도 일정한 사항은 자치입법에 의하여 규율하는 것이 가능하다 할 것이다. 물론 주민의 공공시설에 대한 기본적인 사항은 조례로 규율하는 것이 필요하다. 이는 관리위탁에 대하여 공정성을 확보하고 민주적인 집행을 담보하기 위한 것이다.

## 2) 관리의 원칙

공공시설의 관리는 주민의 이용권을 보장하기 위하여 행하여진다는 점에서 공공시설의 관리에 대하여 법령에 근거를 가지고 지방자치를 존중하는 관점에서 조례결정주의에 의하고 있다.

이러한 법치주의에 입각한 공공시설의 관리는 부당한 차별적 취급이나 불합리한 이용거절은 허용되지 아니한다는 것을 의미한다. 지방자치법도 “주민은 법령이 정하는 바에 의하여 소속 지방자치단체의

재산과 공공시설을 이용할 권리와 그 지방자치단체로부터 균등하게 행정혜택을 받을 권리를 가진다.”(동법 제13조)고 명시하고 있다.

## 2. 공공시설의 관리상 국가와 지방자치단체의 관계

### (1) 문제의 소재

공공시설의 설치 및 관리에 있어서 문제로 되는 것은 국가와 지방자치단체와의 관계이다. 공공시설의 각각의 구체적인 시설에 의하여 문제 상황이 다르기에 논하기 어려운 일이지만 일반적으로 다음과 같은 문제점을 생각해 볼 수 있다.

우선, 공공시설의 설치가 법령상 국가에게 의무 지워진 시설과 지방자치단체가 공공사무의 일환으로서 설치할 수 있는 시설에 관한 문제이다.

법률에 의하여 설치가 국가에 의무 지워지는 공공시설의 관리권은 행정의 자유재량 사항이 아니다. 직접 법률에 의하여 의무 지워지지 않는 시설에 있어서도 지방자치단체는 주민의 필요를 고려하여, 주민의 인권실현을 위하여 필요가 있다면 공공시설을 설치하여야 하는 것은 물론이다. 이것은 국가에 대한 의무로서가 아닌 주민의 인권실현을 위한 의무로서 적극적으로 취해져야 할 사항이다.

다음으로 사업자체가 국가의 기관위임사무인 경우에 당해 사업을 실시하기 위한 시설의 관리운영의 전부가 기관위임사무에 있는 것처럼 해석 적용되고 있다는 문제이다.

기관위임사무가 자치단체의 대부분을 차지하고 있는 상황하에서 공공시설과 관련하여서도 자치단체의 자율적인 이용과 관리가 문제 된다고 할 것이다. 이러한 사태는 노인복지시설이나 아동복지시설 및 모자복지시설 등에서 나타나는 현상이다.

## (2) 법률과 조례와의 관계

법령에 의하여 시설의 관리·유지의무가 국가에 부여된 경우에 그 관리·유지에 대한 기준을 만드는 경우에 시설의 규모·수용인원 등을 조례로써 그 기준을 좌우할 수 있느냐라는 것이 문제된다.

이 점에 대하여는 그것이 가능하다고 해석하기 위해서는 당해 시설의 목적이나 기능 및 국가 법령에 대한 지방자치단체의 독자적 기준의 설정 의도 등을 고려하여 개별적·구체적으로 판단하여야 한다.

일반적으로는 국가적 기준은 인권보장을 위한 수단으로서 시설의 최저기준이고 그것을 충족하지 아니한 사업수행을 위한 시설은 허용하지 않는다고 생각되는 기준에 대하여는 이것을 조례로써 완화하는 것은 당연히 허용되지 않는다. 결국 이 문제는 헌법 제117조와 지방자치법 제15조의 규정에 따른 지방자치단체는 ‘법령의 범위 안에서’ 조례를 제정할 수 있는 것이지만, 각각의 경우에 있어서는 그것이 조례제정권의 한계를 넘은지 여부에 대한 판단의 문제로 되는 것이다.<sup>38)</sup> 따라서 공공시설의 설치·유지와 관련하여서도 법률에서 강제

38) 헌법 제117조 제1항과 지방자치법 제15조에서는 지방자치단체가 ‘법령의 범위 안에서’ 조례를 제정할 수 있다고 규정하고 있는 바, 이와 관련하여 조례제정권의 범위와 한계가 문제된다. 특히 ‘법령의 범위 안에서’의 해석과 관련하여 자치입법 제정권의 범위를 최대한으로 확장하려는 의도로 ‘법률에 위반하지 아니하는 범위 안에서’로 해석하는 경우와 조례위입법설의 견지에서 ‘법령의 위임에 의하여’로 좁게 새겨야 한다는 견해를 제시하기도 한다. 이에 대하여는 ‘법령의 범위 안에서’를 바로 ‘법령에 위반되지 아니하는 범위 안에서’라는 해석은 우리 실정법 문언에 충실한 해석이 아니라고 보여진다. 아울러 이는 우리 지방자치법이 일본의 지방자치법과 같이 분명하게 규정하고 있지 않는 입법현실을 고려하여 보아도 무리한 해석이다. 다음으로 ‘법령의 범위 안에서’를 ‘법령의 위임에 의하여’로 해석하는 경우 헌법 제117조 제1항의 제도적 보장의 의미를 상실시키고 자치입법을 위입입법으로 전락시킬 위험이 있어 문제라 할 것이다. 결국 지방의회의 조례제정권의 범위는 헌법 및 지방자치법의 규정을 존중하여 지방자치법 제15조 단서 조항에 해당하는 주민의 권리제한·의무부과·벌칙에 관한 사항처럼 주민의 기본권을 침해하는 경우에는 법률유보의 적용을 받아야 하지만 그 외의 경우에는 ‘법령에 위반하지 아니하는 범위 안에서’ 법률의 위임 없이도 제정할 수 있다고 보아야 할 것이다.

되는 경우도 있다(초등학교의 설립). 그러나 법률에서 강제되는 경우가 아닌 한 공공시설의 설치·유지는 헌법과 지방자치법이 정하는 지방자치제 보장의 범위 안에서 지방자치단체의 판단에 따른다 할 것이다. 뿐만 아니라 지방자치단체는 주민의 복리증진을 위하여 자치사무와 관련하는 한, 공공시설의 확충이나 폐지는 지방자치단체의 정책적인 재량에 속하는 사항이라 할 것이다.<sup>39)</sup> 그러나 지방자치단체가 공공시설에 관한 사항을 임의적으로 정할 수 없는 사항이 존재한다. 예컨대, 지방자치단체의 독자기준의 정립을 일체 허락하지 않는 성질을 가진 시설이다. 이러한 문제는 사회복지시설에서 광범하게 보여지는 문제점이다. 복지시설과 같이 폐쇄적 시설이용관계와 관련하여서는 일반 공중에 개방된 공공시설의 이용관계와는 이질적인 점이 많기 때문이다.

공공시설에서 조례결정주의는 단순한 법치주의의 일반적 요청이 아닌 지방자치의 존중을 위한 것이다. 이를 위해서는 공공시설과 관련하여서도 지방자치단체가 스스로 규율해 갈 수 있도록 조례제정권의 범위의 확대가 요망된다 할 것이다.

### 3. 공공시설의 관리와 주민의 이용권

#### (1) 공공시설 이용의 유형

##### 1) 목적사용과 목적외사용

공공시설의 이용은 그것에 제공하는 편익의 성질에 따라 여러 가지 형태를 취한다. 먼저 공공시설의 이용이란 설치목적에 따른 이용인 목적사용(도로의 통행 등)과 실체는 당해 시설 본래의 이용을 방해하지 않는 한도에서 목적외사용<sup>40)</sup>(도로상의 전주의 설치나 도로의 가스

39) 홍정선, 『지방자치법학』, 법영사, 2000, 431면.

40) 공공시설의 목적외사용이라는 것은 통상의 목적에 따른 사용에 준하는 것으로서

관의 설치 등)이다.<sup>41)</sup> 공공시설의 목적외사용이란 마을회관·도서관 등이 공공시설의 일부를 업자 등에게 사용시켜 거기에 식당이나 매점·이발소 등을 설치하는 것이다. 여기서 목적외사용에 대하여 사용자와 이용자의 법적 지위를 어떻게 파악하느냐가 문제로 된다.

공공용물인 공공시설의 경우에는 본래 일반 공중의 사용에 제공된 공물이므로 그 사용관계가 중요한 문제가 된다. 반면에, 공용물인 공공시설의 경우에는 행정주체 자신의 사용에 제공된 공물이므로 원칙상 사용관계가 문제되지 아니한다. 다만, 공용물은 그 본래의 목적에 방해가 되지 않는 한도 내에서 외부의 이용에 제공될 수 있는데, 이는 국유재산법이나 지방재정법상 인정되고 있는 행정재산의 목적외 사용·수익허가의 문제로 된다.

## 2) 사용관계의 종류

공공시설의 사용관계는 그 사용방법을 기준으로 하여 일반사용과 특별사용으로 나누고, 특별사용은 다시 그 사용의 법률상 성질을 기준으로 하여 허가사용·특허사용·관습법에 의한 특별사용·행정재산의 목적외사용으로 나누는 것이 일반적이다.<sup>42)</sup>

### ① 일반사용

자유사용 또는 일반사용이란 공공시설 중에서도 도로, 하천, 공원 등은 본래 공중의 자유로운 사용에 제공할 목적으로 설치·관리되는 물적 시설이기 때문에 그 사용에 대해서는 원칙적으로 사용허가나 계약체결 등의 특별한 행위를 필요로 하지 않고 그 본래의 목적에 따라 공동이용을 방해하지 않는 한도에서 자유롭게 사용하는 것을 말한다.

---

공공시설에 관한 법원칙, 예컨대, 차별적 취급의 금지나 정당한 이유에 근거하지 않는 이용거부의 금지 등의 법리가 당연히 적용된다.

41) 千炳泰, 전제서, 355면.

42) 김철용, 행정법(II), 박영사, 2007, 367면.

자유사용은 그 공물의 본래의 용법에 따른 사용이어야 하며, 타인의 공동사용을 방해하지 않는 한도에서만 인정된다.<sup>43)</sup> “용법에 따른 사용”은 개별 공공시설마다 다르다.

자유사용과 달리, 『인접주민의 고양된 일반사용』의 경우에는 권리구제 측면에서는 용법에 따른 일반사용 내지 자유사용과 차이가 있게 된다.

공공시설의 인접주민에게 고양된 일반사용이 인정되는 이유는 인접주민은 생활이나 경제활동에 있어서 당해 공공시설에 특히 의존되어 있고, 인접주민의 일반사용이 인접주민의 재산권, 생활권 등 기본권과 밀접한 관련을 가지고 있다는 점에 있다. 인접주민에게는 일반인으로서 일반사용 내지 자유사용보다 양적이나 질적으로 고양된 사용이 인정된다.

양적으로 고양된 사용은 일반사용에서는 인정되지 않는 사용도 인접주민의 일반사용으로는 일정될 수 있다는 것이다. 이러한 고양된 일반사용의 경우도 일정한 한계가 있다. 즉,

## ② 허가사용

공공시설의 허가사용이란 신청에 기하여 공공시설의 관리주체가 당해 시설의 사용에 대한 일반적인 금지를 해제하여 당해 시설의 사용을 승인하는 것을 말한다. 공공시설의 허가사용은 본래의 용법에 따른 사용형태이며 특별히 제한금지 하는 사유가 없는 때에는 당연히 허가되어야 한다. 이는 이용자간의 조정을 피하는 제도로서 이용에 수반한 위험이나 장애를 배제한다.<sup>44)</sup>

## ③ 특허사용

특허사용이란 공공시설의 관리자가 특정인에 대하여 그 출원에 따라 일반인에게는 허용되지 아니하는 독점적·배타적인 사용권을 설정

43) 박근성, 전제 행정법론(하), 328면.

44) 阿部泰隆, 『行政の法システム(상)』, 유비각, 1996, 193면.



하는 것을 말한다.<sup>45)</sup> 예를 들면 도로에 전주나 수도관 등을 설치하기 위하여 관리청의 도로사용허가에 의한 사용 등이 그것이다. 이러한 특수한 점용적 이용은 자유로이 허가되는 것이 아니고, 시설의 관리자로부터 점용권을 얻어서 비로소 허용되는 것이다.

#### ④ 계약에 의한 사용

다음으로 계약에 의한 사용은 수도, 지하철, 버스 등의 사용관계처럼 계약체결에 의하여 설정되는 관계이다. 이러한 이용관계는 모두 시설의 설치·관리주체와 이용자간의 개별적·구체적 권리의무를 내용으로 하는바, 시설의 관리주체는 당해 시설의 설치목적에 따른 일정한 역무나 서비스를 제공할 의무를 지며 유상의 시설에 대하여는 사용료 징수의 권한을 가지고, 이용자는 역무나 서비스의 제공을 청구할 권리를 가짐과 동시에 사용료 납입의 의무를 진다. 이러한 시설의 이용관계형성에는 당사자간의 구체적인 의사표시가 필요하다.<sup>46)</sup>

### (2) 공공시설 이용관계의 법적 성질<sup>47)</sup>

전통적 학설에 의하면 공공시설의 이용관계는 특별권력관계이며 법률관계로서의 성질이 부인되었다. 그리하여 주민이 공공시설을 이용하는 것은 지방자치단체가 시설을 설치해서 이용에 제공하는 결과로서 발생하는 반사적 이익이므로 주민에게는 그 이용을 요구할 수 있는 권리는 없는 것으로 이해되어 왔다. 그러나 주민의 생활배려가 주요한 책무로 되고 더욱이 주민이 건강하고 문화적인 생존을 확보하기

45) 千炳泰, 전계서, 359면.

46) 千炳泰, ‘公共施設의 設置·管理의 利用關係’, 『考試研究』 1992. 11, 52면.

47) 공공시설의 이용관계가 공법관계인가 사법관계인가를 구별하는 실의으로는 ① 그 이용을 위법하게 방해받는 경우의 소송가능 여부, ② 이경우의 손해배상을 국가배상에 의할 것인가 또는 민사소송에 의할 것이냐의 문제, ③ 이경우의 손해배상을 국가배상에 의할 것인가 또는 민사소송에 의할 것이냐의 문제, ③ 그 소멸시효는 예산회계법에 의할 것인가 또는 민법에 의할 것인가를 결정하는 문제에 있다.

위해서는 공공시설의 이용이 불가결하게 되어 있는 복지국가에서는 주민이 자치단체가 제공하는 공공시설을 이용할 수 있는 것은 법적 의미에서 권리로 인정되어야 한다. 따라서 시설의 이용을 부당하게 방해받아서 생활상의 피해를 입은 자는 재판상의 소송을 통하여 그 방해행위의 배제를 구할 수 있다고 보아야 할 것이다.<sup>48)</sup>

### (3) 공공시설과 주민의 이용권

#### 1) 주민의 이용권의 의의

공공시설이란 주민의 신탁을 받아 공정하며 민주적인 법령에 따라 관리되어야 한다. 한편 현실적으로 관리가 그러한 관리자가 부담해야 할 의무를 일탈하여 행하여지는 경우에는 그에 대한 책임을 물을 수 있는 이론적 근거가 여기서 말하는 주민의 이용권이다. 전통적인 견해에 의하면 여기서 말하는 주민의 공공시설에 대한 이용권이라 하면 관리자인 행정주체에 이용수탁에 의하여 성립하는 것이며 그것은 구체적인 권리는 아니며, 반사적 이익에 지나지 않는다고 보았다.<sup>49)</sup> 그러나 정당한 이유 없이 이용이 거부되면 그 시정을 구할 수 있는 청구권을 개인이 갖는다고 할 것이므로 이를 개인적 공권으로 인정하여야 한다.<sup>50)</sup>

따라서 관리자가 이용수탁한 경우의 이용권은 구체적인 권리성을 획득한 것이다. 예컨대, 특허에 기하여 성립한 이용권은 일종의 재산권으로서 양도성을 갖는다(다만 관리자의 허가를 필요로 하는 것도 있다). 또한 이용권에 대한 침해는 불법행위를 구성하며 피해자는 이것에 대한 방해배제청구권을 갖는다.<sup>51)</sup> 또한 자유사용의 경우의 사용

48) 千炳泰, 전계서, 356-357면.

49) 室井力/原野翹, 『現代地方自治法入門』, 법률문화사, 1996, 229면.

50) 朴鉦炘, 전계서, 112면.

51) 原野翹, 전계서, 97면.

에 대하여 공공시설 설립의 반사적 효과로서 생각할 수 있겠지만, 지방자치법 제13조의 평등한 이용권의 입장에서 공공시설에 대한 자유사용이 제3자에 의하여 방해되는 때에는 민사상의 구제수단에 의하여서도 구제받을 수 있다할 것이다.<sup>52)</sup> 그러나 어느 것도 공공시설의 이용권을 구체적인 권리로서 일반적으로 인정하는 것은 아니다. 더욱이 공공시설이라 하여도 다양한 것이 있고 그것을 이용하는 주민의 권리도 그 내용에 있어서는 다양하다. 오늘날 지방자치단체로부터 균등하게 행정의 혜택을 받는다는 의미에서 평등이용권은 인정된다고 하지만, 구체적인 권리로서는 아직까지는 문제점이 남아 있다.

## 2) 주민의 이용권의 법적 성질

공공시설의 관리자는 이용자에 대하여 이용권을 실현하도록 노력해야 하는 의무를 부담한다. 보육소 이용권에 관하여 일본의 판례는 관리자의 의무를 일종의 채권채무관계에 있어서 채무라고 보고, 이용권은 채권이라 판시하였다. 물론 이용관계가 계약관계에 있는 경우에는 현실적·구체적으로 이러한 이론구성이 가능하다. 그러나 공공시설의 이용권은 현실로 이용하고 있는 자의 청구권으로서만 구성되는 것은 아니다. 현실적으로 아직 이용자가 아니지만 이러한 이용을 요구하는 자나, 이미 이용하고 있는 자가 그 이용을 어떠한 이유에서 거절하는 경우에 문제로 된다. 이러한 경우에 단순히 이용권은 채권이며 관리자는 그것에 대하여 채무를 부담한다는 설명만으로는 불충분하다. 그렇다면 구체적으로는 지역주민의 인권의 문제나 공공시설의 설치목적, 이용의 내용을 개별법적 행정영역론의 견지에서 구체적으로 살펴 결정하여야 한다.<sup>53)</sup>

52) 日本 最高裁判所 1964. 1. 16(民集 第18卷 第1号 1面)의 판결도 이러한 경우에 민사상의 구제수단에 의한다는 판례이다.

53) 原野翹, 전게서, 100-101면.

예컨대, 학교 이용권은 교육법의 법리로서 고려되어야 한다. 오늘날 학교의 설치·폐지는 자유재량의 영역이라는 사고는 극복되지 않았지만, 그렇다고 학교의 통학거리, 통학의 불편 등의 문제에 대하여 모든 것을 이용자가 수인해야 할 사항은 아니며 그 한도가 검토되어야 한다. 따라서 이에 대한 최저기준의 정립과 그 당부가 바로 학교이용권과의 관계에서 검토되어야 한다. 또한 보육소에 입소하는 경우에도 입소자격의 한정이 문제로 되고, 입소한 후의 이용내용에 대한 청구권이 어느 정도로 할 것이냐가 문제로 된다.

생존권과 직접 관계하는 상하수도 등의 시설에 대하여는 그 서비스 제공의 거절이나 이용관계에 있어서 공급정지가 항상 일방적으로 행하여 질 수 있느냐가 문제된다. 이와 같은 서비스 제공의 거절이나 공급정지는 공영주택에 있어서는 차임을 체납하는 자에 대하여 행하여지고 그것이 복지시설에 있는 것에 비추어 민법상의 계약해제의 최고를 한 후에 퇴거요구를 할 수 있고, 일정의 체납이 있었다고 바로 퇴거요구를 할 수는 없다. 이와 같이 수도의 급수정지에 있어서도 급수정지의 정당한 사유를 고려함에 있어서도 수도법의 목적을 방해하는 것 등의 수도법 소정의 조건에 적합한 것에 한정되는 것만은 아니고 공급정지 자체에 대하여 적정절차의 필요여부에 대한 고려도 행하여 져야 한다.

결국 이용권으로서는 이용권 보호에 대한 절차적 권리로서의 고찰까지 불가결한 것이다. 생각건대 공공시설의 이용권의 문제는 공공시설의 이용권을 주민의 견지에서뿐만 아니라 이용관계의 성립·내용·폐지에 이르기까지 그 최저수준, 혹은 절차적 측면의 문제 등에 대한 검토까지 개별·구체적으로 구하여져야 한다. 그리하여 공공시설의 공정한 운영이나 이해의 적정한 조정을 위해서는 참가절차를 정비함은 물론 절차적 지위 그 자체를 법적 보호의 대상으로 할 필요가 있다.<sup>54)</sup>

54) 박윤흔, 전게서, 470면

### 3) 공용시설과 사용권

지방자치법은 “지방자치단체는 공공시설의 이용에 대하여 사용료를 징수할 수 있고(동법 제127조), 사용료에 관한 사항은 조례로 정한다(동법129조)”고 규정하고 있다. 따라서 지방자치단체는 사용료에 관하여 조례로써 정하고 이를 징수할 수 있다. 이러한 사용료의 징수에 있어서는 각 지방자치단체간의 균형이 요구된다.<sup>55)</sup>

문제는 공공시설의 사용료는 경제성 즉 대가성을 갖고 징수되어야 하는 것이지만, 대가성을 도외시한 사용료 등이 문제로 될 수 있다. 공공시설의 개념에서 살펴본 사고방식에 따른다면 공공시설의 대부분은 사용료를 부과할 대상은 거의 없고, 인정한다 하여도 그것은 대가성을 갖는 것은 아니라고 본다. 예컨대 하수도에 대하여 공공시설의 일반사용의 관계로 해석하여 사용료의 징수를 정한 조례가 무효인 경우에는 주민은 무상으로 하수도를 사용할 수 있다고 판시한 판결이 있다.<sup>56)</sup>

공공시설은 원래 주민자치의 확충이나 주민의 인권실현의 수단인 것이며, 수익이 전부는 아닌 것이다. 이러한 관점에서 현실의 사용료나 각종의 수익자 부담금의 제도가 재검토되어야 할 필요성이 있다.

### 4) 공공시설의 이용과 분쟁해결

공공시설의 이용관계를 둘러싸고 생기는 분쟁이 어떠한 절차로서 해결될 것인가에 대한 일반적인 규정은 존재하지 않는다. 이 점에 대하여는 향후 입법적인 개선을 통하여 상세하게 규정하는 것이 바람직하다.<sup>57)</sup> 물론 현행법 하에서는 당해 이용관계의 성질여하에 따라 소송절차를 선택할 수밖에 없을 것이다. 예를 들면 도로법이 정하고 있

55) 홍정선, 전게서, 441면

56) 동경지재판결 1968. 3. 28, 행정재판관례집 19권 3호, 529면

57) 구병삭, 전게서, 404-405면

는 감독처분(도로법 제74조, 제75조)처럼 법률이 관리주체에게 공권력의 행사권한을 인정하고 있는 경우에는 당해 처분의 불복이 있는 자는 행정쟁송절차로서 이를 다투면 될 것이고, 상하수도·병원·각종 교통사업의 이용처럼 당해이용관계가 계약으로 구성되어 있을 경우에는 원칙적으로 당사자소송절차에 의하면 될 것이다.<sup>58)</sup> 또한 지방자치단체가 위법하게 이용을 거부하였거나, 공공시설의 하자 있는 거부에 의하여 손해를 발생시켰다면, 지방자치단체는 국가배상법 혹은 민법에 따른 배상책임을 져야 한다. 이때 이용관계가 공법관계라면 국가배상법이 적용될 것이고 사법관계라면 민법이 적용될 것이다. 물론 개별법률에 특별한 규정이 있다면 그러한 규정이 우선 적용된다.<sup>59)</sup>

문제는 계속적인 이용을 내용으로 하는 일련의 시설의 이용을 둘러싸고 발생하는 분쟁의 해결절차이다. 생활보호시설을 비롯한 대부분의 사회복지시설의 이용은 행정청의 결정권으로 구성되어 있는 만큼 이에 불복하는 자는 개별관련 법률의 규정에 따라 쟁송을 제기하면 될 것이다.

#### 4. 공공시설의 관리 위탁 등

##### (1) 행정재산의 관리

2006년 말 현재 면적기준으로 93.3%의 국유지(2만1616km<sup>2</sup>)는 청사·군부대 부지·도로·하천·문화재 등의 행정·보존용도로 사용되고 있다. 이 중에서 특히 국유지의 89%(2만601km<sup>2</sup>)를 차지하는 행정재산의 효율적 관리에 전문 관리기법의 도입 필요성이 제기되고 있다.

행정용으로 제공하는 공공시설의 조달방법에 대하여 법령상 규정이 있는 것은 아니지만, 종전부터 임차에 의한 공급은 예외가 되어 국가스스로의 소유·관리가 기본이 되어 왔다. 이는 행정사무 수행의 안

58) 천병태, 전게서, 363-364면

59) 홍정선, 전게서, 444면

정성 확보를 중시하는 사고방식에 선 것이지만, 한편으로 이러한 취급은 행정상 필요한 시설의 수요에 즉응하여 치밀하고 효율적인 관리의 함에 있어서는 어려움이 있기 때문에, 더욱 더 행정재산의 효율화를 추진하는 관점에서 조달·관리형태의 탄력화가 검토될 필요가 있다.

또한 행정재산인 공공시설은 원칙적으로 각 부처별 종적 관계로 관리하는 구조로 되어 있다. 이것은 토지·건물의 건수가 매우 방대하며 용도도 여러 가지라는 점 등에 의한 것이지만, 한편으로 행정재산의 효율화를 도모함에 있어서 관리주체마다 개별적 대응에 머물러 행정 전체로서 효율화가 충분히 진행되지 못했다는 지적도 가능하다.

#### 1) 효율적 관리의 전제요소

행정재산의 효율적 관리방향을 검토함에 있어서는 그 전제로서 행정재산의 효율성을 판단하는 기본적인 사고방식을 정리할 필요가 있다.

행정재산의 효율성 판단에 대해서는 종전부터 토지의 유효이용의 관점에 주목하여 소정의 용적률에 비추어 유효하게 사용되고 있는지, 시설규모 등이 적정한지 여부 등에 대하여 주로 수량적인 면에서 판단해 왔다.

향후에는 이에 더해 해당 행정재산의 기능·입지 등의 개별 구체적인 제반사정을 감안함과 동시에 사후적인 판단에 있어서는 이용실태도 고려해 나가는 것이 중요하다.

또한 효율성의 판단기준으로 비용·편익분석 수법을 적용하는 것을 고려할 수 있다. 일반적으로 어떤 재산에 대하여 장래에 걸쳐 얻을 수 있는 이익이 당해재산을 타 용도에 이용했을 때에 얻을 수 있는 이익을 웃도는 경우 효율적인 이용이 이뤄지고 있다고 할 수 있다.<sup>60)</sup>

60) 그렇지만 행정재산에 대해서는 일반적으로 행정서비스에 의한 수입은 생각하기 어려운 한편 공공적 이익이 크다고 하는 사정이 있어, 기대되는 수익의 산정이 곤란하다고 생각할 수 있다. 또 공평성과 기타 정책적 필요성 등과 같은 효율성 이외의 요소가 중시되는 사례도 많아, 행정재산에 대해서 비용·편익분석 수법을 그대로

특히 행정재산의 입지의 적부 등을 판단하는 경우 등에서는 수량화는 곤란하더라도 비용·편익분석의 사고방식으로 고찰하는 것이 유의할 것이므로, 이러한 사고방식을 적극 도입해 나갈 필요가 있다.

나아가 행정재산의 조달·관리의 다양화 검토와 아울러, 조달·관리의 각종 방법의 효율성을 판단하는 기본적인 사고방식을 정리해 나갈 필요가 있는바, 예컨대 재산을 소유하는 경우와 임차하는 경우의 비교에 있어서 어떠한 관점에서 효율성을 판단할 것인가 등을 검토해 나갈 필요가 있다. 이 점에 대해서는 향후 조달·관리수법을 둘러싼 검토를 구체화해 나가는 가운데, 효율성을 판단함에 있어서 고려해야 할 요소를 분석, 정리해 나가는 것이 중요하다.

## 2) 행정재산의 조달·관리방식의 다양화 문제

국가가 사무·사업을 행하는 청사나 직원의 거주용으로 제공하는 숙소 등의 재산을 어떠한 형태로 조달해야 할 것인가에 대해서는 전술한 바와 같이 법령상 특별한 규정은 없다.

국방시설 등과 같이 그 소재·구조가 기밀에 속하는 것 등은 재산의 성질상 당연히 국가가 스스로 소유해야 한다고 생각할 수 있지만, 종전에는 이러한 재산 이외의 것에 대해서도 업무의 안정적 수행을 중시하는 관점에서 국가가 소유하는 것이 기본으로 되어 국유재산으로서 조치할 수 없는 경우에만 예외적으로 민간 등으로부터 임차하여 왔다.

이러한 국가소유를 원칙으로 하는 관례는 지가 상승이 장기적으로 전망되던 시기에는 경제적으로 합리적인 선택이었다고 할 수 있으나, 한편으로 임차에 의한 청사 등의 기동적인 조달이 어려웠기 때문에 각 부처는 자신이 소유하는 청사 등의 업무상 필요성이 희박하게 되었을 경우에도 장래의 행정수요에 대비해 용도폐지를 하지 않고 계속해서 보유하는 경향이 있는 것은 아닌가하는 지적도 있다.

---

로 적용하기는 곤란하다는 문제도 있다.



지가의 안정, 민간 오피스빌딩 등의 질적·양적 충실, 그리고 새로운 행정수요의 증가와 정보화의 진전에 대한 유연한 대응의 요청 등과 같이, 최근의 행정재산을 둘러싼 정세는 크게 변화해오고 있다.

향후 행정용으로 제공할 재산의 조달에 대해서는 국가소유를 원칙으로 해온 종래의 관례에 사로잡힐 것이 아니라, 당해재산을 이용하는 업무의 성질, 업무의 안정적인 수행, 경제적 효율성 등을 종합적으로 감안한 후에 소유·임차 여부를 판단해나가야 할 것이다.

또한 공공시설 중 행정용으로 제공하는 재산의 조달과 관련하여 건물의 관리 방식 중 국가가 소유·관리하는 경우와 민간으로부터 임차해 민간이 관리하는 경우의 비용 및 관리의 내용을 비교할 필요가 있다. 예컨대 주변 빌딩과 일괄하여 관리할 수 있는 경우 등에서는 민간에 의한 관리가 효율적이라고 생각할 수 있으나, 그 경우에도 국가가 소유하고 관리하는 민간에 위탁하는 대안의 선택도 가능한바, 개별 사안마다 현실적인 선택대안 중에서 종합적으로 판단해 나갈 필요가 있다.

### 3) PFI방식의 활용 등

토심부에 위치하는 공공시설 중에는 토지를 효율적으로 이용하지 못하고 있는 예가 있다. 비효율적으로 이용되는 행정재산인 공공시설에 대해서는 종전에는 용도변경이나 용도폐지 후 잡종재산으로 매각하는 것 등에 의하여 효율화를 도모해왔다. 향후에는 이에 더하여 민간과의 공동이용이나 PFI방식의 활용 등 민간기업적인 유연한 생각을 도입하여 국유지의 효율적인 이용을 도모할 필요가 있다.

공공시설 등의 설계·건설·유지관리 및 운영에 민간의 자금과 노하우를 활용하여 공공서비스의 제공을 민간주도로 실시함으로써 효율적이고도 효과적인 공공서비스의 제공을 도모하는 PFI(Private Finance Initiative) 방식은, 국유재산의 효율적인 이용을 도모하는 관점에서 이 방식을 활용하는 것은 유익하다고 생각할 수 있다.

향후 예컨대 각 부처가 국유지 상에 공공시설 등을 정비함에 있어서는 공공시설 등의 성격, 국가가 스스로 공공시설 등을 정비하는 경우와 PFI 방식을 활용하는 경우의 재정부담 비교, 공공시설 등의 임차에 의한 행정목적에 대한 영향 등을 종합적으로 감안하여 PFI 방식의 활용에 메리트가 많다고 인정되는 경우에는 PFI 방식에 의한 공공시설 등의 정비를 검토하여야 한다. 또한 PFI 사업을 실시하는 민간사업자의 선정에 있어서는 공개경쟁에 의하는 등 가능한 한 투명성을 확보하는 구조로 하여야 한다.

또한 예컨대 청사 등의 시설에서 국가의 이용부분이 장기적으로 감소해가는 경우, 그 전체를 일단 민간에게 매각하고 필요한 면적만 임차하는 것이 경제적일 수도 있다. 이에 대해서는 당해청사 등의 성격, 그 활용의 효율성 여부, 매각수입과 장래에 걸친 임차료 지출과의 비교, 임차로 전환하는 경우의 행정목적에 대한 영향 등을 종합적으로 감안하여 행정재산으로서 계속 소유하는 것을 웃도는 메리트가 있는지 여부를 신중하게 검토하여야 한다.

행정재산에 대하여 자산으로서 보다 효율적인 활용을 도모하는 하나의 방법으로서 국유재산법상의 총괄권에 근거해 당해재산을 이용하여 행해지는 국가사업 자체의 민영화나 경영권의 민간위양을 검토할 수도 있을 것이다. 예를 들면, 국립대학이나 국립병원 등과 같이 국유재산인 토지·시설 등을 이용하는 국가의 사업에 대하여 비효율적인 사용이 인정되는 경우에는, 당해재산의 보다 유효한 활용방법으로서 민영화를 선택대안으로 고려할 수도 있다. 그러나 이에 대해서는 민영화 시비에 대한 사업의 존재방식 자체의 검토가 불가결하며, 국유재산관리의 입장만으로는 논의될 수 없다고 하는 한계가 있다.

또한 행정재산은 아니지만, 국유재산 중에는 국가의 특수법인 등에 대한 「출자에 의한 권리」가 있다. 「출자에 의한 권리」의 국유재산대장가격은 현행 제도상 당해법인에 대한 출자금의 누계액으로 되어 있

지만, 이 대장가격이 실정을 반영한 가격으로 되어 있지 않기 때문에 향후 『출자에 의한 권리』의 현재액과 현황 및 실태를 실정에 맞게 접근시키는 작업을 실시할 것을 검토할 필요가 있다. 특히 특수법인 등이 소유하는 재산의 효율적인 이용을 도모하기 위해서는 출자자의 입장에서 당해법인에게 그 정책에 대해 검토시킬 필요가 있기 때문이다.

#### 4) 행정재산관리의 효율성 제고

향후의 행정재산관리의 구조에 대한 방향성으로서 현재 각 부처가 각각 개별적으로 관리하고 있는 행정재산 전체에 대하여 종합적 계획 아래 체계적으로 관리함으로써 효율화를 높일 필요가 있다.

첫째, 각 부처에 의한 행정재산의 관리가 적정하고 효율적으로 행해지는 것을 확보하기 위하여 행정재산에 대한 실태조사와 감사에 대해서는 그 기능에 더욱 충실하게 노력할 필요가 있는바, 각 부처에 의한 행정재산의 관리에 있어서 조사·감사의 결과가 더욱 내실 있게 반영되도록 노력하여야 한다.

둘째, 각 부처가 관리하는 행정재산, 특히 구분 경리되고 있는 특별회계 소속의 행정재산, 예를 들면 청사 등의 이용 상황 등에 대해서는 종전에는 반드시 일원적인 형태로 충분히 파악되어 있지 않았던 면이 있었지만, 향후에는 일원적인 파악에 한층 노력함과 동시에 행정재산 전체의 효율화에 이바지하는 견지에서 각 부처의 행정재산의 현황과 사용실태 등의 데이터베이스화에 대해서도 검토할 필요가 있다. 또한 파악한 정보를 정리한 다음에 국민에게 제공하는 것을 포함하여 비효율적인 사용이 되고 있는 재산에 대하여 행정 내외로부터 체크 기능이 작동하는 환경정비에 노력해나가야 한다.

셋째, 행정의 효율화를 추진하는 관점에서 행정용에 제공하는 재산의 조달·관리형태의 다양화를 도모할 필요가 있지만, 여러 가지 조달·관리양태의 재산을 전체적으로 보다 효율적으로 활용해나가기 위

해서는 횡단적인 시점이 한층 강하게 요청된다. 이에 관하여 국가가 소유하는 청사에 관한 정보에 추가하여 임차하는 건물 등에 관한 정보를 일원적으로 파악하는 것을 검토할 필요가 있다.

넷째, 공용회의실, 합동청사 등 각 부처가 공동 사용하는 행정재산에 대하여 한층 효율적인 이용이 이루어지도록 관리시스템을 검토하여야 한다. 또한 각 부처가 개별적으로 관리하는 행정재산에 대해서도 예컨대 상호 융통이나 기동적인 전용을 진행시키는 등 행정재산 전체의 횡단적 효율화의 추진방법을 검토하여야 한다.<sup>61)</sup>

## (2) 공공시설의 관리 위임·위탁

### 1) 위탁개발 현황

'05년 이후 승인받은 9개 사업의 총 사업비는 1,422억원, 개발되는 건축 연면적은 72,755m<sup>2</sup> 규모이다.

개발재산은 아래 표 <개발현황>에서 보듯이 행정재산 1건(남대문세무서부지), 잡종재산 8건으로 KAMCO가 위탁관리 중인 재산을 대상으로 개발되었고, 9건의 개발재산 중 7건 개발 완료되었다.

<표: 개발재산 현황>

(단위 : m<sup>2</sup>, 억원)

소재지	개발전 현황	개발방향	개발규모	사업비*	준공
남대문세무서	3층건물	민관복합건물	15F/26,938 (대지 4,287)	549	'08.07
서울 가산동	단층구옥	근린상가	1F/166 (대지 285)	2	'05.12
대전 월평동	나대지	공공복합청사	15F/41,358 (대지 19,835)	818	'10.03

61) 지대식, 전개 논문, 176면.

제 4 장 시설물 관리 방법과 절차

소 재 지	개발전 현황	개발방향	개발규모	사업비*	준 공
성남 수진동	근생시설	근린상가	3F/726 (대지 370)	8	'07.07
시흥 정왕동	나대지	근린상가	2F/639 (대지 540)	7	'07.07
서울 논현동	단층상가	상가주택	6F/1,076 (대지 334)	12	'08.06
서울 논현동	단층가건물	상가주택	5F/643 (대지 299)	7	'08.06
서울 대치동	2층주택	다세대주택	5F/549 (대지 297)	9	'08.11
서울 정릉동	2층주택	다세대주택	4F/660 (대지 552)	10	'08.05
<b>9건</b>			<b>72,755</b> <b>(대지 26,799)</b>	<b>1,422</b>	

\* 기획재정부 사업계획서 승인 기준

2) 위탁개발 사업의 효과

위탁개발의 추진으로 개발전 재산가액이 771억원(9개 사업 기준)이었으나, 위탁개발을 통해 2,122억원(수익가치 2,233억원)으로 1,351억원 증가한 것으로 나타났다. 연간 임대수익은 개발전 2.3억원에서 63.5억원으로 증가하였고, '07년 이전 준공사업은 현재 100% 임대·운영 중이며, '08년 준공 사업은 약 90% 임대율을 달성한 것으로 나타났다.

활용도에 있어 개발 전 평균용적률이 42%에 불과하였으나, 개발 후 209%로 5배 증가하였고, 낡고 저활용된 국유지를 주변환경에 맞게 효율적으로 개발하여 지역상권 활성화 및 인근 주민 편익증진에 기여한 것으로 평가되었다.

〈표: 국유지 위탁개발의 효과〉

구 분	개 발 전	개 발 후	비 고
재산가액	771억원	<b>2,122억원</b>	2.7배 증가
연간 임대수익	2.3억원	<b>63.5억원</b>	28배 증가
평균 용적률	41.7%	<b>209%</b>	5배 증가
수익가치	-	<b>2,233억원</b>	신규 창출

### 3) 신탁개발

1994년에 국유지 신탁개발제도의 법적 근거가 마련되었지만, 개발실적은 거의 없다.

잡종재산을 부동산신탁회사에 신탁하였으나 외환위기로 인한 부동산신탁회사의 재무상태 악화 등으로 신탁개발 실적이 미미하다. 최근 조달청에서 추진 중인 분양형 신탁개발만 사업이 진행 중이다. 공공시설을 신탁 개발한 사례는 부산지방조달청사의 주상관 복합건물 등을 제외하고는 드물다고 할 수 있다.

〈국유재산 신탁현황(98년 이후)〉

(단위 : m<sup>2</sup>)

구 분	국 방 부	산 립 청	철 도 청	조 달 청
소재지	대전시 중구 문화동 311-2,10,14,16, 17	인천 서구 석남동 548-7	부산 동구 초량동 49-5	부산 동구 초량동 1161-1 (구 부산지방조달청사)
지 목 (면적)	대지 (18,393)	대지 (1,689)	대지 (2,471)	대지 (2,341)

제 4 장 시설물 관리 방법과 절차

구 분	국 방 부	산 립 청	철 도 청	조 달 청
신탁기간	1996.1.1. ~ 2001.3.9	1997.12.10, ~ 2000.3.10	2003. 1. 1 ~ 2003.12.31	2007.9.20 ~
신탁기관	대한부동산신탁(주)	대한부동산신탁(주)	(주)한국토지신탁	KB부동산신탁(주)
비 고	사업 성과 없이 신탁 해지	사업 성과 없이 신탁 해지 후 매각(인천서구)	사업 성과 없이 신탁 종료 후 현물출자 (한국철도공사)	주상관 복합건물로 개발 중*

\* 주상관 복합건물(2008.2월 착공, 2011.4월 준공 예정)

- 연면적 29,035㎡ 지하4층, 지상42층 (아파트·상가 : 일반 분양, 업무시설 : 부산지방조달청사 입주)

위탁개발 및 신탁개발에 관한 법적 근거, 개발사업의 구조 등을 비교하여 도표화하면 아래와 같다.

<표 : 개발에 대한 근거 규정 비교>

구 분	위탁개발	신탁개발
현행 근거법	국유재산법 제45조의5 (수탁재산의 임대)	국유재산법 제45조의2~4 (신탁)
도입시기	2005년	1994년
법률규정 주요내용	총괄청으로부터 관리처분에 관한 사무를 위탁받은 자는 총괄청의 승인을 얻어 위탁받은 토지위에 건물 그 밖의 시설물을 축조한 후	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 잡종재산은 부동산신탁을 취급하는 신탁회사에 신탁할 수 있다</li> <li>- 분양형 신탁</li> <li>- 임대형 신탁</li> </ul>

구 분	위탁개발	신탁개발
	일정기간동안 임대하여 발생하는 수익을 국가에 교부할 수 있다	• 신탁할 경우에는 총괄청과 협의
개발주체	총괄청 소관재산 개발방식	관리청 소관재산 개발방식
개발방식	임대형만 가능 (30년)	임대형(30년) 분양형(5년)
참여자	총괄청이 지정한 수탁기관 (현재 자산공사, 토지공사)	신탁업법에 의해 인가받은 부동산 신탁회사 (현재 9개 신탁회사*)
특 정	수탁기관을 통해 개발	신탁법, 신탁업법에 의한 신탁업무로 개발

\* KB부동산신탁, 다올부동산신탁, 생보부동산신탁, 대한토지신탁, 한국자산신탁, 한국토지신탁, 코람코자산신탁, 국제자산신탁, 아시아자산신탁

<표: 개발사업 구조 비교>

구 분	위탁개발	신탁개발
사업구조	개발 전과정을 국가주도 위탁기관은 대리인 역할 (자금조달의 도관체 역할)	신탁계약 체결 후 제반사항을 신탁회사가 주도
소유권	개발전후 : 국가	신탁회사로 이전
자금조달	위탁기관 토지담보 차입불가	신탁회사 토지담보 차입가능
조달금리	5~7%	7~10%
위험분담	수익자 부담 모든 수익이 국가로 귀속되므로 국가부담 토지소유권 미이전, 개발과정 직접통제 및	수익자 부담 모든 수익이 국가로 귀속되므로 국가부담 토지소유권 이전 및 통제부족에 따른 중위험



제 4 장 시설물 관리 방법과 절차

구 분	위탁개발	신탁개발
	공공기관 추진에 따른 상대적인 저위험	
국가수익	위탁보수의 제반수익	신탁보수의 제반수익
개발대가	위탁보수 (개발,관리,성과)	신탁보수 (개발,관리,성과)
장점	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 자금 조달 유리</li> <li>• 소규모사업 가능</li> <li>• 국가 필요시설 공급가능 (공공청사 등)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 사업구조 단순</li> <li>• 효율적인 추진</li> </ul>
단점	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 수탁기관부채비율증가</li> <li>• 시장논리부족</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 임대형 곤란</li> <li>• 사업대상 부족 (주로 300억원 이상의 사업만 추진)</li> </ul>
개발대상	공공성 제고 등이 필요한 임대형 민관복합건물이나 소규모개발에 적합	사건물점유, 공유지분, 무단점유 등 소유관계가 복잡한 분양형개발에 적합
사 례	남대문세무서의 8건	구)부산지방조달청사

4) 위임관리의 근거 및 문제점

① 법 체계상의 문제점

지자체 위임관리는 기관위임사무\*에 해당하므로 지방자치법 제137조\*\*에 따라 국가가 그 경비를 부담하는 것이 지자체 재정확보의 헌법적 보장과 부합한다고 볼 수 있으나, 국유재산법 제32조 제6항의 국유재산의 귀속금은 그 귀속금의 범위가 통상적인 관리경비를 초과하고 있으며 지방재정 확충문제는 법체계상 국유재산법이 아닌 관련 법령에서 별도 규율되어야 할 내용이다.

현재 지자체에게 국유재산 매각대금(20~30%), 임대료(50%), 변상금(40%) 일부를 귀속금으로 지급하여 국유재산관리경비에 우선적으로 사용토록하고 있으나 대부분 타용도로 사용 ('06년의 경우 약996억원) 되고 있으며, 토지공사가 토지관리 및 지역균형개발 특별회계에 의하여 관리하고 있는 소관 국유부동산 관리 수수료율은 5%이다.

2008.2.29 공포된 「지방분권촉진에 관한 특별법」(한시법 2013.5.31) 제 10조(권한이양 및 사무구분체계의 정비 등)에 따라 국가사무의 지자체 위임은 원칙적으로 폐지하여야 하는 실정법상 한계 발생하고 있다.

**\* 지방자치단체의 사무**

- 고유사무(자치사무) : 자치단체의 존립 및 주민의 복리를 증진 등과 같은 자치단체의 본래적 사무
- 위임사무 : 지자체가 법령에 의하여 국가 또는 다른 자치단체로부터 위임받아 행하는 사무
  - 단체위임사무 : 자치단체에 그 사무를 처리할 의무를 부담시키는 것으로 조세 등 공과금 징수사무가 대표적
  - 기관위임사무 : 국가 또는 자치단체로부터 자치단체 장에게 위임된 사무로서 병사·선거·주민등록·경찰·지적·통계·경제정책·각종 인허가사무·인구조사 사무 등이 대표적
- 자치사무와 위임사무는 사무처리의 효과, 감독관계, 경비부담, 지방의회의 관여, 국가배상의 책임에 있어 차이가 있음

**\*\* 지방자치법 제137조 (수수료)**

- ① 지방자치단체는 그 지방자치단체의 사무가 특정인을 위한 것이면 그 사무에 대하여 수수료를 징수할 수 있다.
- ② 지방자치단체는 국가나 다른 지방자치단체의 위임사무가 특정인을 위한 것이면 그 사무에 대하여 수수료를 징수할 수 있다.
- ③ 제2항에 따른 수수료는 그 지방자치단체의 수입으로 한다. 다만, 법령에 달리 정하여진 경우에는 그러하지 아니하다.

② 지자체 위임관리의 기능적·구조적 한계

지자체의 위임관리와 관련하여 발생하는 구조적 한계는 인력부족 및 잦은 인사이동으로 전문성 결여에서 찾을 수가 있다.

즉, 잦은 민원과 타업무 겹치 등 과중한 업무로 인한 기피보직으로 인사이동이 잦아, 국유재산 관리 노하우 축적 및 관련업무 수행에 있어서 전문성과 창의력 개발이 현실적으로 어려우며, 위탁관리기관에 비해 관리 효율성도 저조\*한 것으로 나타나고 있다.<sup>62)</sup>

\* 03년 실적 기준 재산관리 효율성 비교<sup>63)</sup>

구 분	국고수입 대비 관리비용률	대부수입률 (대장가액 대비 대부수입)	변상금 불납결손액
위탁관리기관	17.9%	1.7%	미발생
지방자치단체	27.0%	05%	31억원

③ 총괄청과의 이해상충 문제

지자체는 자기소유 재산인 공유재산의 관리에 중점을 두고, 국유지의 경우 지역민원을 의식하여 소극적 관리로 일관하는 등 지자체와 총괄청과의 이해가 상충한다.

개발사업 시행시 공유지보다 국유지를 우선 편입·처분하고, 귀속금을 통한 재정수입확충을 위하여 활용 보다는 매각·처분 위주로 관리하는 현상을 보이고 있다.

62) 지자체의 국유재산 관리인력이 매우 부족(시·군·구별로 1~2명)하며, 03년 현재 총괄청 소관 잡종재산 60만 필지에 대한 관리인력이 모두 419명에 불과하여 1인당 1,430필지를 관리함에 따라 대부·매각·변상금 부과 및 민원처리 등 기초적 관리조차도 매우 부실한 것으로 나타남 : 『국·공유재산 관리실태』, 감사원, 2005.7. 19~20면

63) 감사원, 전계 『국·공유재산 관리실태』, 21면.

### Ⅲ. 전용·활용 부문

#### 1. 관리 계획과 전용·활용

##### (1) 국유 공공시설의 관리계획제도의 문제점

국유 공공시설은 국유재산관리계획에 따른다. 국유 공공시설의 본래의 목적 내지 용도를 변경하거나 폐지하는 경우는 국유재산의 관리·처분에 해당한다.

국유재산관리계획은 관리·처분기준과 관리·처분대상 재산명세로 구성되는데, 매년 방대한 양의 관리·처분대상 재산명세를 작성하고 조정함에 따라 행정적인 비능률의 소지가 있다.

특히 국유재산관리계획은 계획이 확정되기까지 절차가 지나치게 번거롭고 장기간 소요되고 있어,<sup>64)</sup> 부동산 시장 동향 등의 여건변화에 탄력적인 대응을 곤란하게 하는 문제가 있다.

이에 따라 근본적으로 인력이 부족한 총괄청(기획재정부)으로서는 방대한 양의 관리계획안을 국유재산 활용도 제고 측면에서 면밀하게 종합·조정하기 어렵기 때문에, 법적 또는 관리·처분기준상으로 문제가 발생하는 관리계획안만 불승인하고 있는 실정이다.

따라서 향후에는 관리계획 승인권한을 현재와 같이 더욱더 하향 조정하는 것으로 하되, 정기 감사 등을 통하여 관련법령 및 관리·처분기준의 준수 여부를 점검하는 체제로 전환할 필요가 있다.

한편 현재는 국유재산에 대한 총괄계획이나 또는 중장기 매입·매각계획이 없이, 각 관리청에서 매년 수립하는 국유재산관리계획안에 따라 매각·매입 등이 이루어지고 있는 실정이다.

64) 국유재산관리계획은 관리청이 제출한 관리계획을 총괄청(재정경제부)에서 조정한 후 국무회의 심의를 거쳐 확정되는데, 이와 같이 기본적으로 연 1회 수립되는 관리계획의 확정에만 무려 8개월이나 소요되고 있다. 또한 연 1회 허용되는 일괄적인 변경절차에 의한 변경계획의 수립도 약 3개월이 소요되고 있다.

이에 따라 총괄적인 관리를 위한 기본계획이 작성되지 않고 일반 관리계획만 작성됨에 따라, 전체적으로 국유재산의 활용도 제고기능 이라든가 또는 국토계획 연계기능 등이 부족해지는 문제가 있다.

따라서 국유재산 관리·처분기준은 매년 큰 변동이 없으므로 국유 재산관리규칙(또는 국유재산관리계획수립지침)으로 법규화하고, 실태 조사 등을 거쳐 별도의 국유재산 총괄계획을 수립(예: 5년 주기)하는 방안을 검토할 필요가 있다.

## (2) 국유 공공시설의 무상 양여·임대 특례의 문제점

국유재산법은 국유재산의 매각·대부 등 관리처분에 관한 일반원칙 을 정하고 있으나, 최근 개별 특례법을 중심으로 각종 예외가 대폭 신설됨에 따라 국가 전체적 입장에서의 재산활용 측면의 문제는 물론 수익기관 간 형평성과 특례조치 간의 일관성 문제를 야기하고 있다.

이러한 각종 특례조치들은 그 효과에 대한 고려 없이 기왕의 선례 가 또 다른 특례를 낳는 연쇄작용을 함으로써 국유재산법의 관리처분 에 대한 일반원칙이 유명무실해질 우려가 있다.

국유재산법 상의 일반규정에 대한 특례로서 개별법상 장기임대, 무 상·저가 임대 등의 특례규정 현황을 파악한 결과, 국유재산의 무상 임대에 관한 규정이 약 100개이며, 장기임대 특례도 약 10여 개 법률 에서 인정하고 있다. 외국의 경우에는 대체로 무상임대 특례는 없으 며, 장기임대가 인정되고 있다.

국유재산의 장기임대, 무상·저가 임대 등의 특례는 행정재산을 포 함하고 있고, 영구시설물 등의 축조를 포함하고 있다. 또한 행정재산 뿐만 아니라 개인 또는 법인 소유의 공공시설도 이들 특례대상 토지 위에 건축되거나 설치될 수 있음은 물론, 건물의 일부 기부채납방식 에 의한 경우도 적지 아니하므로 공공시설과 경합되는 문제이다.

아래 표 『국유재산 임대 및 무상양여에 관한 특례 현황』에서 현행 국유재산법령상의 장기·무상(저가)임대 현황을 살펴보면, 국유재산법상의 단기·유상(시가)임대의 원칙에도 불구하고 개별법에서 장기·무상(저가)임대를 허용한 특례가 많음을 알 수 있다.<sup>65)</sup>

첫째, 국유재산의 임대기간에 관한 국유재산법 상의 일반원칙은 1965년 국유재산법 개정 이래 행정재산은 3년 이내, 잡종재산은 조림목적 토지와 정착물이 10년 이내, 일반토지와 정착물이 5년 이내 등 단기임대를 원칙으로 하고 있다(국유재산법 제27조, 제36조제1항).

<표> 국유재산 임대 및 무상양여에 관한 특례 현황

구 분	국유재산법	개별 특례법
무상 임대	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 행정·보존재산의 사용료 면제 (§26)</li> <li>-기부채납재산을 기부자와 그 상속인 기타 포괄승계인에게 사용·수익 허가</li> <li>-지자체가 직접 공용·공공용·비영리공익사업용으로 사용</li> <li>-대통령령이 정하는 공공단체가 직접 비영리공익사업용으로 사용</li> <li>-기타 사용·수익재산을 천재·지변·재해로 사용치 못한 기간 중의 사용</li> <li>○ 잡종재산의 무상대부(§38①) : §26 준용</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 공단·공사 등 특별법상 법인에 인정(약 100여 개의 개별법)</li> <li>-무상사용·수익 : 결핵예방법, 공연법 등 14개 법률</li> <li>-무상대부 : 과학기술기본법, 교통안전공단법 등 44개 법률</li> <li>-무상사용·수익, 무상대부 : 공공보건의료에관한법률, 광주과학기술원법 등 42개 법률</li> </ul>
장기 임대	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 행정재산 등의 사용·수익허가 기간(§27①) : 3년 이내</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 50년 이내(6개 법률)</li> <li>-외국투자기업 유치 : 외국인투자촉진법, 경제자유구역법, 제주</li> </ul>

65) 국토연구원, 중장기 국유재산관리 종합계획수립을 위한 연구, 2008,2, 50면 이하

제 4 장 시설물 관리 방법과 절차

구 분	국유재산법	개별 특례법
	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 잡종재산의 대부기간(§36①)</li> <li>- 조림목적의 토지 및 정착물 : 10년 이내</li> <li>- 그 외의 토지 및 정착물 : 5년 이내</li> <li>- 기타의 물건 : 1년 이내</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>특별자치도법</li> <li>- 첨단기술 등 육성 : 대덕연구단지법</li> <li>- 투자진흥지구 등 제한된 지구 내 투자기업 유지 : 아시아문화중심도시법, 자유무역지정법</li> <li>○ 20년 이내(벤처기업육성에 관한 특별조치법 등 4개 법률)</li> <li>○ 10년 이내(무역거래기반조성법 등 3개 법률)</li> </ul>
영구 시설물 설치	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 사용·수익허가 재산상의 영구 시설물 축조금지의 예외(§24③단서)</li> <li>- 관리청이 그 행정 또는 보존목적의 수행에 필요하다고 인정하는 시설물의 기부를 전제로 한 축조 시 허용</li> <li>○ 잡종재산의 대부 등(§38①) : §24③단서 준용</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 국공유지상 영구시설물 축조허용(약 40개 법률)</li> <li>- 공사·공단의 효율적 업무수행 지원</li> <li>- 경제자유구역 등 제한된 지역의 규제특례 지원</li> <li>- 산업단지 조성·운영 등 지원</li> <li>- 민간투자사업 등 특정산업·대상의 육성·지원</li> <li>- 기타 폐광지역 개발지원 등</li> </ul>
무상 양여	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 잡종재산의 무상양여(§44①)</li> <li>- 지자체가 직접 공용·공공용으로 사용</li> <li>- 대통령이 정하는 공공단체가 유지·보존비용을 부담한 공공용 재산이 용도 폐지되어 잡종재산이 되는 경우 당해 재산을 그 부담비용 범위 내에서 당해 공공단체에 양여</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>○ 연구원·공사 등 특별법상 법인에 대한 무상양여 인정(60여 개 법률)</li> <li>- 독립기념관법</li> <li>- 한국수자원공사법</li> <li>- 한국과학기술원법 등</li> </ul>

구 분	국유재산법	개별 특례법
	-행정재산의 용도폐지 시 그 용도에 사용될 대체시설의 제공자 또는 그 상속인 기타 포괄승계자에게 그 부담비용의 범위 내에서 용도 폐지된 재산을 양여	

자료 : 재정경제부 국유재산과.

반면 이러한 단기임대에 대한 개별법 상의 특례로서는, 약 13개의 법률<sup>66)</sup>에서 50년, 20년, 10년 이내의 장기임대 특례를 인정하고 있다. 이러한 특례는 주로 외국투자기업, 첨단기술기업, 투자진흥지구 등의 제한적 범위 내의 입주기업 등에 대한 것으로 유형화할 수 있다.

둘째, 국유재산법 상 국유재산을 사용·수익하거나 대부를 받고자 하는 경우 유상사용의 원칙에 따라 그에 상응하는 사용료 및 대부료를 부담하여야 한다(국유재산법 제25조, 제38조). 다만, 국유재산법 제26조에서 기부자의 기부채납재산의 사용 등과 같이 극히 예외적인 경우에 한하여 무상사용의 특례를 허용하고 있을 뿐이며, 기타 국유재산의 사용료·대부료를 감면해주는 특례 규정은 없다.

그러나 국유재산법의 유상사용의 원칙에도 불구하고 약 100여 개의 각종 개별법<sup>67)</sup>에서 무상사용의 특례를 규정하고 있다. 또한 국유재산법보다 저가의 임대료 특례(재산가액의 1% 이상)를 두고 있는 예도 있는데, 이는 앞에서 제시한 경제자유구역법 등에서 장기임대 특례규정과 함께 규정되어 있다.

66) 장기임대의 특례를 인정하고 있는 개별법의 예로는 외국인투자촉진법, 경제자유구역법, 제주특별자치도법, 대덕연구단지법 등이 있다.

67) 이러한 무상사용의 특례는 한국과학기술원·한국국방연구원·예금보험공사·서울대학교병원·독립기념관·한국과학문화재단·한국원자력연구소·한국학중앙연구원 등의 설립에 관한 특별법 상의 법인에 대하여 인정되고 있다.



한편, 외국은 우리나라와는 달리 대체로 장기임대를 허용하는 예는 있으나, 무상임대의 특례는 원칙적으로 인정하고 있지 않다. 일본의 경우 국유재산법 제21조에 의한 보통재산(우리나라의 잡종재산에 해당)의 임대기간은 장기임대를 허용하고 있다.<sup>68)</sup> 다만, 일본은 재정적자 해소를 위한 재원마련을 위하여 보통재산의 적극적인 매각정책을 추진하고 있기 때문에, 실제로 장기 임대되고 있는 예는 많지 않다.

또한 일본에서의 국유재산의 무상임대는 재정법 제9조에 따라 법률에 의한 무상임대 규정이 있지 않는 한 불가능하다.<sup>69)</sup> 이에 따라 국유재산법에 지방공공단체·수해예방조합·토지개량구가 녹지·공원·저수지·화장터·쓰레기처리시설 등의 용도로 제공하는 경우 등에 한하여 무상임대의 특례를 허용하고 있다. 그 외 국유재산특별조치법 등의 몇 개의 법률에서 제한적 범위 내에서 특례를 인정할 뿐이며, 전반적으로 유상임대의 원칙이 지켜지고 있다.

한편, 영국의 경우 국유재산의 임대기간은 최장 99년까지의 장기임대와 2~3년의 단기임대가 있다. 프랑스의 경우 정부의 불용재산은 매각을 원칙으로 하고 있지만, 일부 미사용재산은 부처간 허가를 얻어 18년에서 99년에 이르는 장기임대가 가능하다. 또한 독일의 경우에는 통일에 따르는 비용충당을 위하여 직접 행정목적에 이용되고 있지 않는 재산은 원칙적으로 매각을 추진하고 있으며, 매각이 곤란하여 일시적으로 임대하는 재산은 민법의 일반원리에 따라 5년 이내의 단기·유상임대를 원칙으로 활용되고 있다.

---

68) 일본의 국유재산법 제21조에 의하면, 식수(植樹) 목적의 토지 및 정착물은 60년 이내, 일반 토지 및 정착물은 30년 이내, 그리고 건물 기타 물건은 10년 이내의 대부기간을 정하고 있다.

69) 무상임대는 실질적으로 보조금의 지출과 같은 효과를 가지며, 보통재산이 소재하는 장소가 지역적으로 치우쳐 불공평한 결과를 가져온다고 한다. 이에 따라 일본에서의 무상임대는 특별한 이유가 있는 경우에 한하여 예외적으로 승인되고 있다.

### (3) 국유 공공시설의 이원적 관리체계

국유재산관리에 관한 일반법인 국유재산법은 행정재산을 그 종류에 관계없이 통일적으로 규율하고 있는데, 공공시설의 관리 차원에서 도로·하천 등의 공공용재산은 개별법에 의한 구체적인 관리가 이뤄지는 반면 청사 등의 공용재산에 대해서는 별도의 관리법이나 특별한 규율이 없다.

이는 일반인의 이용에 제공되는 공공용재산인 공공시설은 별도의 특별한 관리가 필요하다는 인식에 토대한 것이나, 국가가 직접 그 사무용·사업용 등으로 사용하는 공용재산도 그 관리의 중요성 면에서 청사 등의 일정한 공통재산에 대한 효율적인 관리가 필요하다.

또한 국유재산법은 제20조에서 제30조까지 행정·보존재산을 같이 다루고 잡종재산에 대해서는 제31조부터 제45조의5까지 비교적 상세하게 규정함으로써 잡종재산에 치중된 규율체계를 보이고 있다.

이러한 입법 의도는 직접적인 행정목적과 관련 없는 잡종재산에 대한 엄격한 규율을 통하여 국유재산의 수익성을 확보하려는 것으로 여겨지나, 국유재산관리의 행정목적 달성측면을 강조하고 잡종재산관리의 사법적(私法的) 규율원리를 감안한다면 오히려 청사 등의 행정재산 관리에 더 많은 비중을 두어야 할 것이다.

## IV. 폐지·전환 부문

### 1. 공공시설의 신설에 따른 무상귀속

#### (1) 대법원 판례

대법원은 택지개발사업 시행자에게 무상으로 귀속되는 종래의 공공시설인지 여부의 판단기준에 관한 판례(2004. 5. 28. 선고 2002다59863

판결: 공2004하, 1058)에서 사업시행자에게 귀속된다고 하여 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법시행령의 유추적용을 배제하고 있다.

즉, 판례는 구 택지개발촉진법(1999. 1. 25. 법률 제5688호로 개정되기 전의 것) 제25조제1항 및 구 도시계획법(2000.1.28. 법률 제6243호로 개정되기 전의 것) 제 83조 제1항에 의하며, 시행자가 택지개발사업의 시행으로 새로이 공공시설을 설치하거나 기존의 공공시설에 대체되는 시설을 설치한 경우, 국유재산법 및 지방재정법 등의 규정에 불구하고, 종래의 공공시설은 인가 또는 허가를 받은 자에게 무상으로 귀속되고, 새로이 설치된 공공시설은 그 시설을 관리할 행정청에 무상으로 귀속되는 바, 여기에서 택지개발사업실시계획의 승인을 받은 자에게 무상으로 귀속되는 종래의 공공시설인지 여부는 택지개발사업실시계획의 승인 시점을 기준으로 판단하되, 그 승인 당시 종래의 공공시설의 현실적인 이용 상황이 지적공부상의 지목과는 달라졌다고 하더라도 관리청이 공용폐지를 하지 아니하고 종래의 공공시설을 국유재산법이나 지방재정법에 따라 공공용재산으로 관리하여 왔다 면 특별한 사정이 없는 한 종래의 공공시설은 여전히 사업시행자에게 무상으로 귀속된다고 할 것이고, 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법시행령(2002. 12. 30. 대통령령 제17854호로 폐지되기 전의 것) 제2조의10 제2항은 기업자가 취득할 토지에 대한 보상액의 평가에 관한 규정으로서, 종래의 공공시설의 무상귀속에 관하여 위 규정을 준용한다는 명문의 근거규정이 없는 한 이와 입법목적을 달리 하는 구 택지개발촉진법 제25조제1항이나 구 도시계획법 제83조제1항에는 위 규정이 유추될 수 없다고 판시하고 있다.

원심판결의 취지는, 종래의 공공시설인지 여부는 위 시행자가 건설교통부장관 또는 권한의 위임을 받은 자로부터 실시계획의 승인을 받은 시점을 기준으로 판단해야 할 것이고, 또한 구 도시계획법 제83조 제1항의 규정취지와 공공용지의취득및손실보상에관한특례법시행령 제

2조의10 제2항의 규정취지 등에 비추어 보면, 공공시설인지의 여부는 해당 토지의 지적공부상의 지목을 기준으로 할 것이 아니라 그 토지의 현실적인 이용상황을 기준으로 판단되어야 한다는 것이다.

원고는 ‘의정부 송산지구 택지개발계획 및 실시계획승인일’ 이전인 1995.9.경부터 위 송산지구와 인접한 ‘의정부 민락지구’의 대 1-8호선 도시계획도로 개설사업을 위하여 이 사건 토지들을 포함한 50여 필지 약 23,000평을 토사적치장으로 사용해 왔고, 따라서 이 사건 토지들은 위 실시계획승인일인 1996.12.26 당시 지목상의 도로 또는 구거가 아니라 잡종지에 해당하는 사실 등을 알 수 있으므로, 이 사건 토지는 위 실시계획 당시 그 현황상 공공시설로서의 기능을 상실하여 잡종지로 되었다고 할 것이니, 이 사건 토지들이 원고에게 무상귀속되는 공공시설이라고 볼 수 없다고 주장한 사안이다.

## (2) 종래의 공공시설의 귀속

구 택지개발촉진법 제25조는, 시행자가 택지개발사업의 시행으로 새로이 공공시설을 설치하거나 기존의 공공시설에 대체되는 시설을 설치한 경우, 그 귀속에 관하여는 도시계획법 제83조의 규정을 준용하고, 이 경우 “행정청인 시행자”는 이를 이 법에 의한 “시행자”로 본다 고 규정하고 있다. 위 법에 의하여 준용되는 구 도시계획법 제83조 제1항은, 행정청이 제25조의 규정에 의한 실시계획의 인가 또는 제4조의 규정에 의한 허가를 받아 새로이 공공시설을 설치하거나 기존의 공공시설에 대체되는 공공시설을 설치한 경우에는 국유재산법 및 지방재정법 등의 규정에 불구하고, 종래의 공공시설은 인가 또는 허가를 받은 자에게 무상으로 귀속되고, 새로이 설치된 공공시설은 그 시설을 관리할 행정청에 무상으로 귀속된다고 규정하고 있다.<sup>70)</sup>

70) 공공시설의 귀속에 관한 규정을 두고 있는 법률에는 도시계획법 이외에도 개발제한구역의지정및관리에관한특별조치법(제27조), 공공철도건설촉진법(제8조), 댐건

이는 사업시행자가 종래의 공공시설이 포함된 사업지구 내에서 택지개발 등을 하면서 종래의 공공시설을 폐지하고 새로운 공공시설을 설치한 경우, 종래의 공공시설은 공공시설로서의 존재가치가 없게 되었음에도 그 시설을 관리한 행정청의 소유로 남겨 두거나, 새로이 설치한 공공시설은 그 시설을 설치한 사업시행자의 소유로 남겨 둘 때의 관리상의 곤란함과 양 시설의 교환으로 인한 경제적 손실 등의 방지, 계산 및 교환절차의 편의성 등 때문에 둔 규정으로 보인다.

특히, 구 도시계획법 제83조 제1항은 행정청이 사업시행자가 되어 사업시행을 한 경우에 관한 규정이고, 제83조 제2항은 행정청이 아닌 자가 실시계획의 인가 등을 받아 사업시행을 한 경우에 관한 규정이다.

한편, 제83조 제1항에 따른 공공시설의 귀속은 인가권자의 의사에 관계없이 법률이규정에 의하여 당연히 일어나므로 공공시설의 귀속에 관하여 인가권자의 재량이 개입할 여지가 없다.<sup>71)</sup> 그러나 행정청이 아닌 사업시행자가 새로운 공공시설을 설치하는 경우에 관한 제83조 제2항에 따른 공공시설의 귀속은 사업시행자에게 종래의 공공시설을 무상으로 양도할 것인지 여부와 무상양도하는 공공시설의 범위는 인가권자의 재량에 의하여 된다.

## (2) 종래의 공공시설의 판단기준

종래의 공공시설에 대한 판단시점은 택지개발사업실시계획승인시가 되는데, 그 승인 당시 종래의 공공시설이 공공시설로서의 기능을 여전히 갖추고 있다면 다행이지만, 만약 그 승인 당시 공공시설로서의 기능을 상실한 경우 이를 종래의 공공시설로 보아 사업시행자에게 무

---

설및주변지역지원등에관한법률(제13조), 도시개발법(제65조), 산업입지및개발에관한법률(제26조), 유통단지개발촉진법(제19조), 전원개발에관한특례법(제14조), 접경지역지원법(제10조), 지역균형개발및지방중소기업육성에관한법률(제20조), 택지개발촉진법(제25조), 한국가스공사법(제16조의7), 한국수자원공사법(제32조) 등이 있다.

71) 정태용, 도시계획법, 한국법제연구원, 2001, 300면.

상으로 귀속시키는 것이 타당하냐가 문제된다. 그리고 공공용지의취득및손실보상에관한특례법시행령(공익사업을 위한토지등의취득및보상에관한법률의 시행에 따라 2002. 12. 30. 대통령령 제17854호로 폐지되기 전의 것 이하 '공공법시행령'이라 한다.) 제2조의10 제2항이 종래의 공공시설의 귀속에 관한 경우에도 적용되는 지도 문제된다.

종래의 공공시설의 현실 이용상황이 공공시설에 대한 주된 판단의 근거가 될 수 없다는 견해가 타당하다고 생각된다. 따라서 택지개발사업실시계획의 승인 당시 종래의 공공시설의 현실적인 이용상황이 지적공부상의 지목과는 다르더라도 관리청이 공용폐지를 하지 아니하고 종래의 공공시설을 국유재산법이나 지방재정법상의 공공용 재산으로 관리하여 왔다면, 특별한 사정이 없는 한 종래의 공공시설은 여전히 사업시행자에게 무상으로 귀속된다고 할 것이다.

여기서 종래의 공공시설이 시행자에게 무상으로 귀속될 수 없는 특별한 사정이란 구체적인 사실관계하에서 따져 보아야 할 것이지만, 공부상 공공시설로 되어 있으나 장기간 동안 관리청의 의사에 기하여 공공시설로서의 기능이나 현황을 완전히 상실하여 사회통념상 잡종재산으로 인식하는 것이 타당하다고 보이는 경우 등이 있을 수 있을 것이다.

한편, 공특법시행령 제2조의10 제2항의 모법인 공특법 제4조의 규정 취지나 내용, 체계, 그리고 공특법시행령 제2조의10 제2항의 규정내용 등에 비추어 보면, 공특법시행령 제2조의10 제2항은 기업자가 취득할 토지에 대한 보상액의 평가에 관한 규정이고, 이와 입법목적을 달리 하는 종래의 공공시설의 무상귀속 여부의 기준이 되는 구 도시계획법 제83조 제1항에는 준용할 수가 없다고 할 것이다.

### (3) 용도폐지<sup>72)</sup>에 대한 특례

구 택지개발촉진법 제25조 및 구 도시계획법 제83조 제1항에서, 행정청이 제25조의 규정에 의한 실시계획의 인가 또는 제4조의 규정에 의한 허가를 받아 새로이 공공시설을 설치하거나 기존의 공공시설에 대체되는 공공시설을 설치한 경우에는 국유재산법 및 지방재정법 등의 규정에 불구하고 종래의 공공시설은 인가 또는 허가를 받은 자에게 무상으로 귀속된다고 규정하고 있다. 여기서 ‘국유재산법 및 지방재정법 등의 규정에 불구하고’의 의미는, 국유재산법 및 지방재정법에 의하면, 국·공유재산인 공공용 재산은 용도폐지가 되어 잡종재산이 되어야만 처분할 수 있지만, 관리청의 의견을 들어 구 택지개발촉진법상의 택지개발사업실시계획승인을 한 경우에는 별도의 용도폐지절차를 거치지 아니하고도 종래의 공공시설은 시행자에게 귀속된다는<sup>73)</sup> 취지이다.

판례는, 자연공물이나 인공공물이나를 막론하고 공용폐지의 의사표시가 있어야만 비로소 공물성을 상실하고, 공용폐지의 의사표시는 명시적 의사표시뿐 아니라 묵시적 의사표시이어도 무방하나 적법한 의사표시이어야 한다고 하며, 판례에서 묵시적 의사표시에 의한 공용폐지는 거의 인정하지 않고 있다.

택지개발사업실시계획의 승인 당시 종래의 공공시설의 현실적인 이용상황이 지적공부상의 지목과는 다르더라도 관리청이 공용폐지를 하지 아니하고 종래의 공공시설을 국유재산법이나 지방재정법상의 공공용 재산으로 관리하여 왔다면, 특별한 사정이 없는 한 종래의 공공시

72) 국유재산법이나 지방재정법상의 용도폐지에 관한 규정은 판례에서 일컫는 공용폐지행위라고 할 것이다. 위와 같이 관리청(국유재산의 경우)이나 지방자치단체의 장(공유재산의 경우)의 용도폐지에 의하여 비로소 국유재산이나 공유재산 등의 공물은 공물성이 소멸될 것이다.

73) 정태용, 도시계획법, 한국법제연구원 (2001), 302면.

설은 여전히 사업시행자에게 무상으로 귀속된다고 할 것이다. 그리고 공특법시행령 제2조의10 제2항은 기업자가 취득할 토지에 대한 보상액의 평가에 관한 규정으로서, 종래의 공공시설의 무상귀속에 관한 구 도시계획법 제83조 제1항에는 준용될 수가 없다고 할 것이다.

공공시설인지의 여부는 해당 토지의 지적공부상의 지목을 기준으로 할 것이 아니라 그 토지의 현실적인 이용상황을 기준으로 판단되어야 한다면서 승인 당시 이용현황이 잡종지이기 때문에 공공시설이 아니라고 본 것은 법리를 오해한 것으로 볼 것이다.

결국, 원심은 종래의 공공시설의 무상귀속과 공특법시행령 제2조의10 제2항의 해석에 관한 법리오해, 이유불비의 위법이 있다고 생각된다.

## 2. 미활용 공공시설 등 관리상 문제점

### (1) 용도폐지와 미활용

관리청은 소관 행정재산이 행정목적을 위하여 사용할 필요가 없게 된 때에는 원칙적으로 지체없이 용도를 폐지하고 총괄청에 인계(국유재산법시행령 제32조제1항)하여야 함에도 용도폐지를 하지 않고 미활용인 상태로 방치하는 사례 다수 발생한다. 따라서 공공시설 중 노후한 경우나 신축이전의 경우 등에 종전 공공시설을 용도폐지하지 않고 방치하는 경우 또는 부적절한 용도전환 사용 등의 경우가 적지 않다.

이러한 현상은 관리기관간 협조 부족 및 부처 이기주의 등으로 인하여 관리환 요청시 원활하게 협의가 이루어지지 않는 등 소관 재산을 소유재산으로 인식하는 경향이 있어 행정목적 상실한 유휴 행정재산을 계속 보유함에 따라 국유재산의 효율적 사용을 저해하게 되는 것이다.

2004년 “국·공유재산 관리실태 감사” 결과 경찰청 등 15개 관리청이 총 2,179필지 8,718천㎡에 이르는 유휴 행정재산 보유사실이 확인된 바가 있다.



제 4 장 시설물 관리 방법과 절차

구 분	필지수	토지(m <sup>2</sup> )	건물(m <sup>2</sup> )	금액(억원)
경 찰 청	379	1,779,370	2,465	1,129
해양수산부	975	1,531,606	-	1,293
외교통상부	25	579,997	3,904	998
기 타	800	4,827,310	15,350	1,350
<b>합 계 (15개 관리청)</b>	<b>2,179</b>	<b>8,718,283</b>	<b>21,719</b>	<b>4,770</b>

또한 2008년 “유휴 행정재산 관리 및 활용실태 ” 감사 결과 4개 관리청(외교통상부·구)교육인적자원부·경찰청·법무부)이 총 726필지, 153만m<sup>2</sup>(3,479억원)의 유휴 행정재산을 보유하고 있는 사실도 확인된 바가 있다.

기존 행정재산의 용도폐지 후 활용방안에 대한 사전적 검토 시스템 불비로 대규모의 유휴재산이 발생하는 문제점이 나타난 것이다. 특히, 국특회계 시스템에서는 청사 건립사업의 무분별한 팽창을 제어하는 역할을 수행<sup>74)</sup>하였으나 국특회계가 폐지된 현재에는 그러한 기능을 별도 수행할 수 있는 시스템이 부재하다고 볼 수도 있다.

종합적인 청사 수급관리계획은 국유지 비축계획 및 재원 조성 등 국유재산 중장기 운용계획 등과 긴밀한 연계가 요구되는 문제이다.<sup>75)</sup>

74) 폐지된 국특회계 시스템 하에서는 각 부처소관의 매각재산 수입이 있어야 여기에 일반회계 지원금과 국유잡종재산 매각수입의 일부가 더해져서 청사건립사업 등이 수행될 수 있는 체제로 운용되었다. (중략) 예산총액의 한도만 예산당국에서 정하고 세부적인 사업의 우선순위는 개별부처가 자율적으로 정할 경우, 일반회계에서 수행하는 각 부처의 청사관련 사업의 우선순위가 과도하게 높게 책정될 가능성이 있는 것이다. 국특회계 체제에서는 재산매각 수입에 대응하는 청사 관련 예산의 편성이라는 일종의 ‘제어장치가’ 존재하는 것이다. 또한 국특회계를 일반회계화 할 경우에 각 부처의 입장에서는 재산매각을 추진할 인센티브가 줄어서 세입의 감소가 초래될 수 있다는 점도 고려해야 한다.: 국유재산특별회계 정비방안, 한국행정연구원, 2004.12, 120~121면

75) “국·공유재산의 관리실태”, 감사원, 2005.7, 16면

## (2) 공공용시설의 공용사용

공공용시설이 원래의 용도대로 사용되지 못하고 그 이용 내지 사용 정도가 현저히 떨어진 경우가 특히 체육시설 분야에서 많이 발생한다. 대표적인 경우가 올림픽체육시설 및 월드컵축구장시설 등 국제행사용 공공시설이다.

이들 국제행사용 공공시설은 국내인의 사용 수요와는 처음부터 괴리현상을 내재하고 있다. 국내 수요에 활용한다는 계획은 물론 건축 및 설치 당시에도 포함되어 있지만, 재정의 효용성 및 경제성 측면에서 비용편익을 계산한다면, 당연히 비용 초과가 발생하는 결과로 나타난다.

현재 일부 공공시설은 공공용시설과 공용시설로 나뉘어 사용되기도 하고, 어떤 공공시설은 원래의 용도와 전혀 무관한 용도로 공중의 이용에 제공되기도 한다.

올림픽체조장의 경우에는 체조경기보다는 각종 연예행사장으로 임대사용되고 있고, 수원의 월드컵경기장은 일부는 축구경기장으로, 일부는 시민의 여가활동시설로, 일부는 구청청사로 사용되고 있는 실정이다.

공공시설의 활용도 제고라는 측면에서 볼 때, 유휴시설로 방치하는 것보다는 당연히 이차적인 용도나 그밖의 공공목적으로 활용하는 것은 바람직하다. 그러나, 이는 공공시설의 설치라는 측면에서 볼 때, 근본적인 문제점이 있다. 설치목적에 따라 용도대로 사용되어야 하는 것이 행정재산 및 보존재산이며, 이들 모두 공공시설로 성격지어져 관리되는 것이다. 국유·공유재산의 관리계획과 처음의 설치계획이 전혀 다르게 된다면, 이는 법제도적으로 방지하여야 할 사항이다.

국제적 행사 목적으로 건축된 공공시설의 경우, 대부분 국유재산이거나 광역지방자치단체의 공유재산에 속한다. 문제는 다른 용도로 전

환하여 사용하거나 임대하는 경우에, 공적 목적으로 사용하는 경우와 수익사업으로 활용하는 경우가 동일한 법제 아래 규율되어서는 아니 된다. 주된 목적과 부수적 목적은 엄연한 차이가 있고, 구별되어야 하기 때문이다.

광역시방자치단체 소유의 공공시설은 유희시설화 되는 경우에는 결국 기초지방자치단체 내지 일반인이 사용하게 된다. 전자의 경우에는 지방자치단체간에 무상임대의 형식으로 이루어지고, 후자의 경우에는 유상임대의 형식으로 사용된다. 공용시설과 공공용시설이 하나의 시설에 혼재되어 운영되는 문제가 발생하고, 이에 관한 명확한 규율체계가 정립되어 있지 아니하다.

### (3) 복합 용도의 공공시설

최근 민자방식에 의한 공공시설의 건축 및 운영이 증가하고 있다. 이 경우는 2가지 유형으로 나타나는데, 하나는 각각 독립된 시설의 형태를 유지하는 경우이고, 다른 하나는 하나의 시설에 2이상의 공공 목적 및 기타 목적의 시설물이 설치·운영되는 경우이다.

민자방식에 의한 유료도로나 주차장 등의 경우에는 그 용도 자체는 공공용시설이며, 다만 채용 및 관리방식이 일반적인 공공시설과 차이가 있을 뿐이다. 이 경우에는 사용료 및 유지·보수에 관한 관리·감독의 문제가 주된 사항으로 된다.

반면에 하나의 시설에 일부는 공공용시설로 사용되고, 일부는 일반 상용 다중이용시설로 사용되는 경우이다. 관리주체와 관리책임, 관리방식이 혼재되어 중첩되거나 공백이 생기는 법률관계 및 사실관계의 발생이 우려되는 부분이다. 공공시설의 상용화, 사적시설의 공용화현상이 발생한다. 이 경우에는 이용자에 대한 공적 책임 및 공공용목적에 최적의 상태로 관리·유지하여야 할 체계나 제도가 불명확하다는

문제가 발생한다. 국유재산 및 공유재산 관리체계와 사적 시설물의 관리체계는 완전히 다르며, 법적 책임이나 감독관계도 다를 수밖에 없다. 통일된 유지·관리체계가 필요한 부문이다.

## 제 5 장 법제개선방안

### I. 개선방향

국공유재산의 관리제도에 관하여 그동안 제기되어 왔던 개선 필요성은 다양하다. 이를 정리하면 크게 관리체계의 개선과 관리처분방법의 개선으로 나눌 수가 있다.

관리조직 개편은 직접 관리 방식으로의 전환, 국유재산관리를 위한 전담조직의 신설, 위탁관리조직의 활용, 국유재산관리심의회의의 설치 활용, 관리 인력의 충원과 전문화 등이 그 쟁점으로 제기되어 왔고, 관리·처분 방법 개선과 관련하여서는 정부청사의 수급관리, 국유잡종재산의 적극적 활용문제, 대부관리제도의 활성화문제, 교환 요건의 완화 및 신탁제도의 활성화 등이 제기되어 왔다.

현재 국공유재산 관리와 관련하여 제기되고 있는 여건변화는 지방 균형발전에 따른 혁신도시 내지 기업도시의 계획적 개발 조성, 지방 자치단체별 경제특구의 조성, 수도권외 공공기관의 지방이전과 관련된 새로운 부지의 선정과 건설 및 기존 재산의 정리, 국가부채의 증대와 재정적자의 확대에 따른 새로운 재정수요 충족방안의 필요성 대두 등이다. 최근 국방부에서 전함의 건조를 민간자본의 Funding으로 충당하겠다는 계획 발표는 종전의 국유재산 취득 및 이용 관리의 패러다임에서 볼 때 혁신적이라고 할 수 있다.

현행 「국유재산법」이나 「공유재산 및 물품관리법」은 잡종재산에 한정하여 더구나 부동산(토지 및 그 정착물)에 제한하여 신탁을 허용하고 있고, 신탁방식도 임대형 및 분양형 토지신탁만을 도입하고 있다. 행정재산 및 보존재산의 취득과 이용·관리에 관하여는 신탁제도를 예정하고 있지 않고 있으며, 광의의 부동산에 대한 토지신탁도 허용하고 있지 않다.

향후 국·공유재산은 두 가지 방향에서 개선되어야 할 것으로 본다. 첫째, 국공유재산의 이용·관리부문 뿐만 아니라 취득 및 처분의 경우에도 신탁제도를 배제할 이유가 없다는 점이다. 가장 포괄적이고 종합적인 신탁제도인 토지신탁방식을 허용하면서 관리신탁과 처분신탁을 배제할 필요가 없다는 것이다.

둘째, 신탁이 허용되는 재산의 범위를 잡종재산으로 한정할 필요가 없다. 행정재산과 보존재산의 경우에도 필요하다면 신탁방식이 활용되어야 하며, 주로 공용수용, 공용개발방식과 기부채납에 의하여 국공유재산을 취득하는 것에서 나아가 다양한 형태로 취득할 수 있도록 탄력성과 유연성을 확보하여야 할 것이다. 직접개발 및 수용적 취득 방식은 재정의 일시적 조달부담을 증가시킨다. 신탁방식에 의한 개발 취득방식도 잡종재산 뿐만 아니라 행정재산 및 보존재산의 경우에도 허용할 필요가 있다. 신탁재산의 대상 범위도 좁은 의미의 토지와 그 정착물로 한정할 것이 아니라 광의의 부동산으로 확장할 필요가 있다. 사회간접자본에 해당하는 교통·물류수단과 군사시설 및 사회안전시설의 취득에 있어서도 신탁방식나아가 Reits방식까지도 고려할 필요가 있다고 본다. 이러한 유연하고 확장된 관점에서 국공유재산의 취득과 이용·관리 제도가 개선되어야 할 것으로 보면, 이를 뒷받침할 관련 신탁법령도 함께 고려되어야 할 것이다.

## II. 관련법제 개선방안

### 1. 국유재산법

#### 1) 신탁재산의 범위 확대

현행 국유재산법은 잡종재산에 한정하여 토지신탁을 허용하고 있다. 이를 행정재산 및 보존재산에도 허용하여야 할 필요가 있다. 다만, 행정재산 및 보존재산은 취득단계와 취득이후의 단계로 구분할 필요가

있다. 현행 국유재산법은 취득이후의 권리의 보존과 국유재산의 이용·관리에 중점을 두고 규정하고 있다. 따라서 당연히 현재 공용재산, 공공용재산 및 기업용재산에 대한 토지신탁은 개념상 성립하지 않으며, 보존재산의 경우도 법령의 규정에 의하거나 기타 필요에 의하여 국가가 보존하는 재산이므로 당연히 형상의 변경이나 개발을 양립되지 않는다. 반면에 취득단계에 있어서는 다르다. 전술한 바와 같이 승계취득의 경우와는 달리 원시취득의 경우에는 가공·혼화 및 부합 등에 의하여 새로이 물건이 생성되는 것이므로 개발 내지 제작 등에 의한 국유재산의 신규취득의 경우에는 신탁방식이 가능하며, 잡종재산의 경우에는 이미 도입되어 있다. 행정재산이나 보존재산의 경우에도 신규취득을 반드시 공영개발방식이나 기부채납, 교환 등의 방식으로만 취득한다는 제한을 둘 이유도, 필요도 없다고 본다.

그러므로 국유재산법 제20조의 처분등의 제한에 관한 규정을 다음과 같이 개정할 필요가 있다. 또한 국유재산의 범위 중에서 광의의 부동산<sup>76)77)</sup>에 해당하는 재산은 가능한 한 포함시켜 규정할 필요가 있다. 즉, 광의의 부동산에 해당하는 선박, 항공기, 건설기계 및 사회간접자본에 해당하는 철도차량을 그 범위에 포함시킬 필요가 있다. 이는 현행 국유재산법 제3조제1항에 열거된 국유재산에서 제4조의 용도별 국유재산의 구분과 종류와 일치하지 않는 문제점이 있다. 부동산등과 관련된 권리 중에서 전세권이나 임차권의 경우도 규정되어 있지 않다. 공유재산의 경우도 마찬가지이다. 청사를 임대하여 사용하고 있는 경우에는 그 권리는 국유재산이나 공유재산에 포함되지 아니하게 된다는 문제점이 있다.

76) ‘자동차·항공기·건설기계’등은 동산 중 각각 특별법에 의하여 등록이라는 공시방법을 가지며, 부동산등기에 준하는 효력을 가진다: 김준호, 민법강의, 법문사, 2006, p.436.

77) 부동산의 범위를 직접적으로 규정하고 있는 법령은 민법 제99조제1항이며, 동규정은 부동산을 “토지 및 그 정착물은 부동산이다”라고 규정하고 있을 뿐이다. 구체적인 정착물의 개념범위는 해석에 맡겨져 있다.

## 2. 공유재산 및 물품관리법

공유재산의 경우도 국유재산의 관리와 마찬가지로이다. 신탁재산의 범위와 관련하여서는 「공유재산 및 물품관리법」 제4조(공유재산의 범위) 제1항 제2호 및 제4호의 규정을 국유재산법과 마찬가지로 개정할 필요가 있으며, 행정재산 및 보존재산의 처분 등을 제한하고 있는 제19조의 규정을 국유재산법의 경우와 마찬가지로 개정하면 될 것이다.

신탁의 방식과 관련하여서는 공유재산법이 국유재산법과는 달리 제한을 두고 있지 않으므로 관계가 없다. ,

도시개발법에도 신탁에 의한 도시개발을 허용하고 있는 바, 동법 제12조제4항은 시행자<sup>78)</sup> 지정권자의 승인을 얻어 신탁업법에 의한 신탁회사와 대통령령이 정하는 바에 따라 신탁계약을 체결하여 도시개발사업을 시행할 수 있도록 허용하고 있다. 따라서 도시개발사업으로 한정되어 있기 때문에 이에 대한 일반화를 위한 개정 등은 관련사항이 아니다. 도시개발에 관한 신탁계약으로 수행하기 때문에 특별한 문제는 없다.

## 3. 각 법령상 공공시설의 체계 정리

현행 법령상 공공시설의 개념 내지 정의에 대한 실질적인 규정은 없다. 일반적으로 공공시설은 국민복지를 증진시킬 목적으로 공공서

---

78) 여기의 시행자는 도시개발법 제11조제1항제4호 내지 제6호의 규정에 의한 시행자로서, i) 도시개발구역안의 토지소유자(제20조의 규정에 의한 수용 또는 사용방식의 경우에는 도시개발구역안의 국·공유지를 제외한 토지면적의 3분의 2 이상을 소유한 자를 말하며, 공유수면매립법 제9조의 규정에 의하여 면허를 받은 자를 당해 공유수면을 소유한 자로 보고 그 공유수면을 토지로 본다) 또는 이들이 도시개발을 위하여 설립한 조합(이하 “조합”이라 한다), ii) 수도권정비계획법에 의한 과밀억제권역에서 수도권외의 지역으로 이전하는 법인중 과밀억제권역안의 사업기간 등 대통령령이 정하는 요건에 해당하는 법인 및 iii) 건설산업기본법에 의한 토목공사업 또는 토목건축공사업의 면허를 받은 등 개발계획에 적합하게 도시개발사업을 시행할 능력이 있다고 인정되는 자로서 대통령령이 정하는 요건에 해당하는 자를 말한다.



비스를 제공하는 시설로서, 국가나 지방자치단체 등의 공공단체가 직접 설치, 관리하는 시설을 말한다고 보거나, 설치·관리의 주체에 관계없이 공공의 이용에 제공되는 시설로 본다.

현행 법령은 공공시설의 개념을 정의하지 않고 그 대신에 구체적인 시설의 종류를 나열하고 있는 방식을 취하고 있으며, 공공시설과 유사한 개념으로 도시기반시설, 도시계획시설, 광역시설, 간선시설, 기반시설, 공공용 시설, 공동시설, 공익시설 등의 용어를 사용하고 있는 경우도 있다<sup>79)</sup>.

『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』은 공공시설에 대하여 “도로·철도, 공원, 수도 기타 대통령령으로 정하는 공공용시설을 말한다”고 규정하고 있다(동법 제2조 제13호). 이에 따라 동법시행령은 도로·공원, 철도, 수도 이외에 항만·공항·운하·광장·녹지·공공공지·공동구·하천·유수지·방화설비·방풍설비·방수설비·사방설비·방조설비·하수도·구거, 행정청이 설치하는 주차장·운동장·저수지·화장장·공동묘지·납골시설을 를 공공시설로 규정하고 있다(영 제4조).

『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』 및 도시개발법은 공공시설이라는 용어 이외에 기반시설, 도시계획시설, 광역시설에 관한 규정도 두고 있다. 기반시설은 도로·철도·항만·공항·주차장 등 교통시설, 광장·공원·녹지 등 공간시설, 유통업무설비, 수도·전기·가스공급설비, 방송·통신시설, 공동구 등 유통·공급시설, 학교·운동장·공공청사·문화시설·체육시설 등 공공·문화체육시설, 하천·유수지·방화설비 등 방재시설, 화장장·공동묘지·납골시설 등 보건위생시설,

79) 2008년 10월 30일 이전에 공포·시행중인 법령을 대상으로 조사한 결과 공공시설이란 용어는 개발이익환수에관한 법률 등 243개 법령에서, 도시기반시설은 『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』 등 14개 법령에서, 기반시설은 공업배치및공장설립에관한 법률 등 307개 법령에서, 간선시설은 임대주택법 등 22개 법령에서, 공공용시설은 자연환경보전법 등 19개 법령에서, 공동시설은 관광진흥법 등 56개 법령에서, 공익시설은 국유림의 경영 및 관리에 관한 법률 등 220개 법령에서 사용되고 있는 것으로 나타났다.

하수도·폐기물처리시설 등 환경기초시설 등으로서 대통령령이 정하는 시설을 말한다(「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 제2조제6호). 도시계획시설은 위 기반시설 중 도시관리계획으로 결정된 시설을 말하며(동법 제2조 제7호), 광역시설은 기반시설 중 광역적인 정비체계가 필요한 2 이상의 특별시·광역시·시 또는 군(광역시의 관할구역에 있는 군은 제외)의 관할구역에 걸치는 시설 또는 2 이상의 특별시·광역시·시 또는 군이 공동으로 이용하는 시설(동법 제3조 제8호)을 말한다.

한편 「도시 및 주거환경정비법」에서도 정비기반시설을 규정하고 있는데, 이들은 “도로·상하수도·공원·공용주차장·공동구(국토의계획 및이용에관한법률 제2조제9호의 규정에 의한 공동구를 말한다.) 그 밖에 주민의 생활에 필요한 가스 등의 공급시설로서 대통령령이 정하는 시설로 정의하고 있다. 기반시설의 개념도 대부분 상응한다.

주택법에서도 간선시설에 대하여 규정하고 있다. 주택법에 의한 간선시설이란 도로, 상하수도, 전기시설, 가스시설, 통신시설 및 지역난방시설 등 주택단지(2 이상의 주택단지를 동시에 개발하는 경우에는 각각의 주택단지를 말함) 안의 기간시설과 그 기간시설을 당해 주택단지 밖에 있는 동종의 기간시설에 연결시키는 시설을 말하며(동법 제3조 제8호), 택지개발촉진법상의 간선시설은 주택법상의 간선시설에 관한 규정(주택법 제2조제8호)을 준용하고 있다(동법 제2조제4호).

수도권정비계획법은 광역적 기반시설에 대하여 규정하고 있다. 광역적 기반시설이란 대규모 개발사업지구와 그 사업지구 밖의 지역을 연계하여 설치하는 기반시설을 말한다(동법 시행령 제25조 제1항). 또한 「지역균형개발 및 지방중소기업 육성에 관한 법률」(제15조) 및 「산업입지 및 개발에 관한 법률」(제29조) 및 시행령」(제27조)에서는 기반시설에 관한 규정을 두고 있다.<sup>80)</sup>

80) 항만·도로 및 철도, 용수공급시설, 전기·통신시설 및 가스시설, 하수도·폐수중

주택건설기준등에관한규정에서는 공동시설에 관한 규정을 두고 있는데, 거주자의 생활복리를 위하여 필요한 공동시설로 생활편익시설, 유치원·새마을 유치원·보육시설, 노인정, 청소년수련시설, 근린공원 시설, 공동작업장·아파트형공장·사회복지관·문고 기타 거주자의 취미활동·종교활동·가정의례 또는 주민활동에 사용할 수 있는 시설을 말한다(제5조).

이러한 각종 법령상의 공공시설을 정리하여 도표화하면 다음과 같다.

<표> 각종 법령상의 공공시설의 종류

도시계획시설 (국토의 계획 및 이용에 관한 법률)		공공시설			간선시설 (주축법, 택축법)
		국토의 계획 및 이용에 관한 법률	산업입지 및 개발에 관한 법률	도시개발법	
도 로 교 통 운 송 시 설	도로	○	○	○	○
	주차장	○		○	
	자동차정류장			○	
	철도	○		○	
	궤도			○	
	삭도			○	
	운하	○		○	
	항만	○		○	
	공항	○		○	
	자동차 및 건설 기계 검사시설			○	
자동차 및 건설 기계 운전학원			○		
도 시 공 간 시 설	광장	○	○	○	
	공원	○	○	○	
	녹지	○	○	○	
	유원지			○	
	관망탑			○	
공공공지	○		○		

말처리시설 및 폐기물처리시설, 산업단지의 공동구, 집단에너지공급시설, 그 밖에 산업단지개발을 위하여 특히 필요한 공공시설로서 국토해양부장관이 정하는 시설.

제 5 장 법제개선방안

도시계획시설 (국토의 계획 및 이용에 관한 법률)		공공시설			간선시설 (주축법, 택축법)
		국토의 계획 및 이용에 관한 법률	산업입지 및 개발에 관한 법률	도시개발법	
유 통 공 급 시 설	시장			○	
	유통업무설비			○	
	수도	○	○	○	○
	공동구	○		○	
	전기공급설비			○	○
	가스공급설비			○	○
	유류저장 및 소 유설비			○	
	열공급설비			○	지역난방
	방송통신시설			○	○
공 공 문 화 복 지 시 설	운동장	○		○	
	공용의 청사			○	
	학교			○	
	도서관			○	
	연구시설			○	
	문화시설			○	
	사회복지시설			○	
	공공직업훈련시설			○	
	청소년수련시설			○	
도 시 방 재 시 설	하천	○	○	○	
	저수지	○		○	
	방풍설비	○		○	
	방수설비	○		○	
	방화설비	○		○	
	사방설비	○		○	
	방조설비	○		○	
	유수지시설	○	○	○	
보 건 위 생 시 설	하수도	○	○	○	○
	도축장			○	
	공동묘지	○		○	
	화장장	○		○	
	폐기물처리시설			○	
	수질오염방지시설			○	
	장례식장			○	
	폐차장			○	
	종합의료시설			○	

한편, 주요 공공시설의 공급제도와 관련된 법령은 다음의 표와 같다.

<표> 주요 공공시설의 설치 관계법령

시설명	정의 및 종류	결정/설치기준	확보기준	비용부담
도 로	· 도시계획시설기준에관한규칙 · 도로법 · 도시교통정비촉진법	· 주택건설기준등에관한규정(진입도로)	· 주택건설기준등에관한규정(진입도로)	· 주택건설촉진법(진입도로) · 도로법 · 도시교통정비촉진법
학 교	· 초중등교육법 · 학교용지확보에관한특례법	· 도시계획시설기준에관한규칙 · 초중등교육법 · 학교용지확보에관한특례법	· 도시계획시설기준에관한규칙	· 초중등교육법 · 학교용지확보에관한특례법
공 원	· 도시공원법	· 도시공원법	· 도시공원법	· 도시공원법
하수도	· 하수도법	· 도시계획시설기준에관한규칙 · 하수도법	-	· 주택건설촉진법(하수관거) · 하수도법
폐기물처리시설	· 폐기물관리법 · 폐기물처리시설설치촉진및주변지원등에관한법률	· 도시계획시설기준에관한규칙 · 폐기물관리법 · 폐기물처리시설설치촉진및주변지원등에관한법률	· 폐기물관리법 · 폐기물처리시설설치촉진및주변지원등에관한법률	· 폐기물관리법 · 폐기물처리시설설치촉진및주변지원등에관한법률

법령상 규정된 각종 시설 및 시설물의 정의규정은 다양하다. 이는 크게, 민법상의 부동산 및 물건 개념, 지적법상의 지목 개념, 국유재산법 및 「공유재산 및 물품 관리법」의 재산 개념, 건축법상의 건축물 개념, 각 개별 시설별 법률상 정의규정 등이 일관성과 통일성을 유지

하고 있지 못하다. 예컨대, 도로를 기준으로 보면 이러한 문제점이 나타난다.

도로법은 도로의 정의를 「“도로”란 일반인의 교통을 위하여 제공되는 도로로서 제8조에 열거한 것」으로 하고, 제8조에는 도로의 종류를 열거하고 있다.(1.고속국도, 2.일반국도, 3.특별시도(特別市道)·광역시도(廣域市道), 4.지방도, 5.시도(市道), 6.군도(郡道), 7.구도(區道)).

여기에 「터널, 교량, 도선장(渡船場), 도로용 엘리베이터 및 도로와 일체가 되어 그 효용을 다하게 하는 시설이나 공작물로서 대통령령으로 정하는 것과 도로의 부속물」(제2항)을 도로의 개념 범위에 포함하고 있다.

제2항의 “도로와 일체가 되어 그 효용을 다하게 하는 시설이나 공작물로서 대통령령으로 정하는 것”은 「1.삭도, 2.옹벽·지하통로·무덤기시설·배수로 및 길도랑, 3.도선의 교통을 위하여 수면에 설치하는 시설」(동법시행령 제1조의2)를 말한다.

또한 제2항의 “도로의 부속물”은 “도로 구조의 보전과 안전하고 원활한 도로교통의 확보, 그 밖에 도로의 관리에 필요한 시설 또는 공작물로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 것”(제3항)을 말한다.

- 가. 도로 원표(元標), 이정표, 수선 담당 구역표, 도로 경계표와 도로 표지
- 나. 도로의 방호(防護) 울타리, 가로수 또는 가로등으로서 도로 관리청이 설치한 것
- 다. 도로에 연접(連接)하는 자동차 주차장 및 도로 수선용 재료 적치장과 이들 시설을 종합적으로 관리하는 도로관리사업소로서 도로 관리청이 설치한 것
- 라. 도로에 관한 정보 제공 장치, 기상 관측 장치 또는 긴급 연락시설로서 도로 관리청이 설치한 것

마. 그 밖에 대통령령(제1조의3)으로 정한 것: 도로관리청(이하 “관리청”이라 한다)이 설치한 다음 각호의 것을 말한다.

- 도로상의 방설시설 또는 제설시설
- 도로에의 토사유출 또는 낙석을 방지하기 위한 시설
- 운전자의 시선을 유도하기 위한 시설
- 유료도로상의 통행료 징수 및 관리용시설
- 도로의 이용증진을 위하여 설치한 휴게시설(화물자동차 운전자를 위하여 국도에 설치한 휴게시설을 포함한다) 및 대기실
- 도로의 관리를 위한 통신시설
- 공동구
- 지하도 또는 육교
- 방음시설(방음림을 포함한다)
- 교통량측정시설 및 교통관제시설
- 도로반사경·과속방지시설·미끄럼방지시설 및 차량단속시설

이처럼, 지적법상의 도로와 도로법상의 도로는 많은 차이를 나타내고 있다. 전자는 토지로서 파악하고 있는데 비하여 후자는 도로시설이라는 ‘기반시설’의 관점에서 정의하고 있는 점에서 차이가 발생한다.

결국, 이러한 법령상의 개념 체계와 분류 체계는 상당한 혼선을 초래할 수밖에 없다. 『국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령』 제2조 제2항에 따른 기반시설의 종류와 건축법 제14조제4항 및 동법시행령 제14조제4항의 건축물 용도에 관한 시설군, 지적법 제5조의 규정에 의한 28종의 지목 분류, 민법 및 부동산등기법에 의한 물건과 부동산의 개념 분류, 『국유재산법』 및 『공유 재산 및 물품 관리법』상의 재산의 종류 등은 어떤 형태나 기준에 입각하든 하나의 통일성을 가지는 것이 바람직하다. 지금의 체계와 분류 및 정의는 지나친 해석상의 어려움을 초래한다.

『국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령』 제2조제2항에 따른 기반시설의 종류를 토지에 해당하는 것과 주로 건축물에 해당하는 것 그밖의 공작물에 해당하는 것으로 유형화하여, 토지에 해당하는 것은 가능하면 지적법상의 지목과 용어를 통일하는 것이 바람직하고, 적어도 지적법상의 지목을 포함하는 용어 즉 “도로시설”, “하천시설” 등의 형태로 하는 것이 타당하다. 건축물에 해당하는 것은 건축법 제14조 제4항 및 동법시행령 제14조제4항의 건축물 용도에 관한 시설군에서 사용하는 『용도』의 개념을 최대한 살리는 방향으로 재정의하는 것이 바람직하다. 최종적으로 기반시설 등은 건축물대장, 토지대장, 국유재산관리대장, 등기부에 공시되어야 하므로 이들 대장 및 등기부의 표시사항에 기초가 되는 지적법과 건축법상의 용어를 살리는 것이 바람직하다.

기반시설 중 지목과 동일한 용어를 사용하는 경우는 28개 지목 중 학교용지·주차장·도로·제방·하천·공원·묘지 정도에 불과하다.

한편, 건축물 용도와 9개 시설군은 기반시설 7개 시설군과 대비되며, 각 시설군에 속하는 개별 용도 내지 기반시설의 용어 역시 많은 차이를 보이고 있다. 이 역시 어느 한쪽을 일원화하는 것이 바람직하다. 법적 안정성을 위하여는 건축법상의 용도에 맞추는 것이 합리적이라고 본다.

#### 4. 시설 관련 법령의 체계 정비

시설관련 법령은 크게 i)시설의 설치 관련 법령, ii)시설의 유지·관리 관련 법령으로 구분할 수 있다.

시설의 설치 관련 법령은 『국토의 계획 및 이용에 관한 법률』 및 『도시개발법』이 가장 일반적인 법령에 해당한다. 시설의 설치 관련 개별 법령은 각각의 기반시설 종류별로 입법되어 규율되어야 하는 것이 바람직한 체계이다. 그러나 반드시 기반시설별로 개별 법률이 제



정되어 있지는 아니하다. 『도시계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙』에 따라 도시계획시설의 설치기준은 통일적으로 적용되지만, 각 기반시설 및 도시계획시설의 설치에 관한 개별 법률은 없다. 즉, 시설의 설치에 관하여는 일원화 내지 통일성을 확보하고 있는 것이라 할 수 있다. 다만, 건축물의 경우에는 건축법의 적용을 받고, 공공공용지의 조성에 관하여는 도시개발법의 적용을 받는다는 점에서 개별법이 있다.

시설물의 유지·관리 관련 법령은 설치 관련 법령에 의하여 원시취득된 재산과 승계취득된 재산을 포함하여 각각의 소유권자에 따라 『국유재산법』, 『공유 재산 및 물품 관리법』, 『지방재정법』 등에 의하여 권리관계 및 재산권의 행사에 해당하는 「유지, 보존, 이용 및 처분」에 관하여 규율하고 있는 체계에 있다. 이는 일반법적 지위에 있는 법률이라 할 수 있다. 한편, 각 시설별 개별 법률은 모든 기반시설 내지 도시계획시설에 각각 단일 법률로 제정되어 있지는 않지만, 이들 시설의 유지 및 관리에 관한 법령으로 볼 수 있다.

각 시설에 관한 개별법률은 「유지·관리」라는 측면에서 보면, 「시설물의 안전관리에 관한 특별법」이 우선적으로 적용되고, 기본법적 성격을 가진 「국유재산법」, 「공유 재산 및 물품 관리법」, 「지방재정법」의 원칙 아래 각각 세부적인 유지관리를 규율하고 있다고 봄이 타당하다.

기반시설 내지 도시계획시설에 해당하는 각각의 시설에 관한 법률이 실시되고 있는 경우와 「농지법」, 「산지관리법」 등과 같이 포괄적인 토지 및 시설물을 규율하는 기타 법령도 시행되고 있다. 가능하면, 기반시설 내지 도시계획시설 특히 공공시설에 해당하는 경우에는 단일 법률을 제정하는 방식으로 체계화하면서 기본법적 성격의 관리법과 특별법 및 설치 관련법과 체계적 정합성은 물론 내용적으로 통일성을 유지할 수 있도록 재정비하는 것이 바람직하다. 이는 용어의 정비에서부터 분류체계, 공시체계 및 관리체계와 협조체계 모두 재정비

하는 것이 알기 쉽고 운용하기 쉬운 법제 개선과 법치주의 정착에 기여할 것이다.

국유재산관리에 관한 일반법인 국유재산법은 행정재산을 그 종류에 관계없이 통일적으로 규율하고 있는데, 공공시설의 관리 차원에서 도로·하천 등의 공공용재산은 개별법에 의한 구체적인 관리가 이뤄지는 반면 청사 등의 공용재산에 대해서는 별도의 관리법이나 특별한 규율이 없다.

국유재산법은 제20조에서 제30조까지 행정·보존재산을 같이 다루고 잡종재산에 대해서는 제31조부터 제45조의5까지 비교적 상세하게 규정함으로써 잡종재산에 치중된 규율체계를 보이고 있다.

이러한 입법 의도는 직접적인 행정목적과 관련 없는 잡종재산에 대한 엄격한 규율을 통하여 국유재산의 수익성을 확보하려는 것으로 여겨지나, 국유재산관리의 행정목적 달성 측면을 강조하고 잡종재산관리의 사법적(私法的) 규율원리를 감안한다면 오히려 청사 등의 행정재산 관리에 더 많은 비중을 두어야 할 것이다.

국유재산의 관리환 절차가 복잡하여 관리환에 장기간 소요되고, 공공사업과 관련하여 불필요한 관리환이 발생하는 문제 등을 개선할 필요가 있다. 즉, 관리환 절차(관리환 협의 → 관리계획상 요구 → 관리계획결과 통보 → 재산 인계인수 및 대장정리)가 복잡하여 장기간이 소요되는 공공사업(도로·하천 등)의 경우에는 사업 준공 후 관리환 요구를 하여 사업기간 중 재산관리청이 불분명해지는 문제가 있으므로, 공공사업에 따른 국유지 편입사실의 확인과 동시에 관리환을 요구하여 즉시 인계인수 할 수 있도록 할 필요가 있다.

## <참 고 자 료>

### □ 기반시설별 관리대장 및 법령목록

기반시설	관련법령	대 장
공항	항공법 제106조	-공항시설관리대장
	항공법 시행규칙 제270조	-공항시설관리대장
녹지	국유림의 경영 및 관리에 관한 법률 시행규칙 제10조	-이력관리대장
	산림자원의 조성 및 관리에 관한 법률 시행규칙 제24조	-가로수관리대장(서식 21) -보안림·산림유전자원보호림 관리대장(서식42)
하천	하천법시행령 부칙 제11조	-하천대장(하천법 제15조에 따른 하천시설에 대한 관리대장)
	소하천정비법 제9조	-소하천대장(소하천의 수익 및 비용의 수지상황을 기록하는 관리대장)
	소하천정비법 시행규칙 제7조	-소하천대장
	금강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률 시행령 제3조	-하천대장
	낙동강수계물관리 및 주민지원 등에 관한 시행령 부칙 제3조	-하천대장
	영진강·섬진강수계 물관리 및 주민 지원 등에 관한 법률 시행령 제4조	-하천대장
	하천구역편입토지보상에 관한특별조치법시행령 제3조	-편입토지조서
유수지	하천법시행규칙 별표 서식8	-하천시설관리대장조서(배수펌프장)
하수도	하수도법 제68조	-공공하수도관리대장
	하수도법 시행령 제15조	-공공하수도관리대장

<참 고 자 료>

기반시설	관련법령	대 장
	하수도법 시행규칙 제69조	-공공하수도관리대장
	시설물의 안전관리에 관한 특별법 시행규칙	-시설물관리대장
행정청 이 설치한 주차장	주차장법 시행규칙 제15조(서식4)	-부설주차장인근설치관리대장
저수지	하천법시행규칙 제22조(서식6)	-하천시설관리대장조서(댐·홍수조절지·저류지)
공원시설	자원공원법시행규칙 제22조	-공원대장(공원지정대장, 공원계획대장, 공원관리대장)
화장장, 공동묘지, 납골시설	장사등에 관한 법률시행규칙 별지12호, 13호 서식	- 매장· 화장· 개장신고 관리대장 - 묘지설치허가관리대장

※ 법령상 관리대장 관련규정이 없는 기반시설

: 운하, 광장, 공공공지, 공동구, 방화설비, 방풍설비, 방수설비, 사방설비, 방조설비, 구거, 운동장

## 참 고 문 헌

- 건설교통부, 시설물통계연보, 2005
- 곽종훈, “국유재산의 대부”, 『사법논집』 26집, 95.12, 법원행정처
- 具南秀, “공공시설의 기부채납과 용역의 공급시기”, 대법원판례해설 45號(2003 상반기), 大法院 法院行政處, 2004.
- 具南秀, 공공시설의 기부채납과 용역의 공급시기, 대법원판례해설 45號(2003 상반기)(2004.01), 大法院 法院行政處, 2004
- 권강용, “국·공유재산에 대한 지방세의 비과세와 재정보전방안”, 광고TNS, 2003
- 권오창, “美國과 韓國에서의 公共施設負擔制度에 관한 比較法的 研究”, 경희대학교 2001
- 권오창, 美國과 韓國에서의 公共施設負擔制度에 관한 比較法的 研究, 경희대학교, 2001
- 김관수, 국유재산관리의 이론과 실무, 서울신문사출판국, 1973
- 김철용, 행정법Ⅱ, 박영사, 2007
- 농림부·농촌정책국, 업무자료, 2007.9
- 대법원, 법원행정처, 국유재산관리 업무 편람, 2000
- 대법원, 예산개요: 일반회계·등기특별회계·국유재산관리특별회계, 2003
- 박균성, 행정법(상)(하), 박영사, 2007
- 박성육, 公共施設 民間委託의 法的爭點과 改善方案, 忠北大學校 2005. 3
- 박성육, 公共施設 民間委託의 法的爭點과 改善方案, 忠北大學校, 2005

참 고 문 헌

- 朴成浩, “公共施設立地承認의 公法上 制限 해당 여부”, 特別法研究 7卷, 박영사, 2005
- 朴成浩, 公共施設立地承認의 公法上 制限 해당 여부, 特別法研究 7卷(2005.12), 박영사, 2005
- 법률연구회, 신탁법 절차 총람 이론 및 서식, 법률정보센터, 2005
- 법원도서관, 대법원판례해설(49호), 2004,
- 산업기술연구원, 국유재산관리 실무해설, 2003
- 신정성, 재산관리제도と 민법·신탁법, 유비각, 1990
- 이명용, “구 도시계획법 제83조 제2항 전단 부분 등 위헌제청 등 : 공공시설의 무상귀속규정과 재산권”, 헌법재판소결정해설집 2003(2004.11), 憲法裁判所, 2004
- 이명용, 구 도시계획법 제83조 제2항 전단 부분 등 위헌제청 등 : 공공시설의 무상귀속규정과 재산권, 헌법재판소결정해설집 2003(2004.11), 憲法裁判所, 2004
- 이준우, 국·공유지 신탁법제 개선방안연구, 한국법제연구원, 2996
- 임 현, “지방자치단체의 공공시설 이용의 제공과 주민의 사용료 납부 의무”, 『地方自治法研究』 2권 1호(2002.06), 법영사 2002
- 임 현, “지방자치단체의 공공시설 이용의 제공과 주민의 사용료 납부 의무, 地方自治法研究 2권 1호(2002.06), 법영사, 2002
- 林永浩, “택지개발사업 시행자에게 무상으로 귀속되는 종래의 공공시설인지 여부의 판단기준”, 대법원판례해설 49號(2004 상반기)(2004.12), 법원도서관, 2004

- 林永浩, “택지개발사업 시행자에게 무상으로 귀속되는 종래의 공공시설인지 여부의 판단기준”, 대법원판례해설 49號(2004 상반기)(2004.12), 법원도서관, 2004
- 張校湜, “公共施設の 管理와 住民의 利用權에 관한 考察”, 『土地公法研究』 14輯(2001.12), 韓國土地公法學會, 2001
- 張校湜, 公共施設の 管理와 住民의 利用權에 관한 考察, 土地公法研究 14輯(2001.12), 韓國土地公法學會, 2001
- 정태용, 건축법해설, 한국법제연구원, 2006
- 정태용, 국토계획법(개정2판), 한국법제연구원, 2007
- 조정찬, “공유재산에 대한 지방의회통제제도와 잡종재산의 법적 성격에 관한 고찰”, □□법제□□ 531호, 법제처, 2002
- 최계영, “용도폐지된 공공시설에 대한 무상양도신청거부의 처분성”, □□행정법연구□□ 14號(2005.하반기)(2005.10), 행정법이론실무학회 2005
- 최계영, “용도폐지된 공공시설에 대한 무상양도신청거부의 처분성”, 『행정법연구』 14號(2005.하반기)(2005.10), 행정법이론실무학회, 2005
- 최계영, “용도폐지된 공공시설에 대한 무상양도신청거부의 처분성”, □□행정법연구□□(2005), 행정법이론실무학회
- 최현태, “우리나라 공익법인과 공익신탁제도의 비교연구”, 한양대 대학원, 2005
- 최현태, “신탁의 기초적 변경에 관한 소고: 영·미신탁법과의 비교고찰을 중심으로, 한양법학 17집(2005.06), 한양법학회

참고문헌

최현대, “신탁재산관리방법 변경의 요건과 그 한계”, 대법원판례해설 44호, 법원도서관, 2003

최현대, “한국의 부동산신탁의 현황과 문제점”, 『토지법학』 제18호, 한국토지법학회, 2002.12.

한국부동산학회, 지목체계현실화방안연구, 2007

헌법재판소, 헌법재산포결정해설집, 2003

桐生幸之介/米田淳, 不動産の信託(住宅・不動産実務ブック) 不動産業者必携不動産のプロが信託に挑む! /住宅新報社 2005/12

中野正俊, 信託法講義, 酒井書店 2005/11

中野正俊, 信託法判例研究(新訂版)‘ 酒井書店 2005/11

加藤一郎/水本浩, 民法・信託法理論の展開四宮和夫先生古稀記念論文集 (OD版)/弘文堂 2004/12

Jリート研究会, はじめてのJリート不動産投資信託入門 /ピーエムジャー(丸善) 2005/10

信託法改正要綱試案と解説(別冊NBL) 別冊NBL編集部 /商事法務 2005/08

神田秀樹/阿部泰久, 新信託業法のすべて, 金融財政事情研究会(きんざい) 2005/09

新井誠, 信託法(第2版), 有斐閣 2005/04

経済法令研究会, 信託の基礎, 経済法令研究会 2005/03

能見善久, 現代信託法, 有斐閣 2004/10



永田俊一, 信託のすすめなぜ今、そしてこれから信託なのか, 文藝春秋  
企画出版部(文藝春秋) 2004/06

星野豊, 信託法理論の形成と応用, 信山社出版(大学図書) 2004/03

藤原勇喜, 信託登記の理論と実務(登記実務講座) (改訂増補版), 民事法  
研究会 2004/04

経済法令研究会, 信託業務入門図とイラストでよくわかる (5訂), 経済  
法令研究会 2004/03

樋口範雄アメリカ信託法ノート 2, 弘文堂 2003/10

新井誠, 欧州信託法の基本原理, 有斐閣 2003/08

新井誠, 公益法人・公益信託六法(第5次改訂版), ぎょうせい 2003/01

出井信夫, 都市・地域政策と公民連携・協働PPP・PFI・NPO・基金・公  
益信託・第3セクタ, 地域計画研究所出版部 2002/03

新井誠, 信託法, 有斐閣 2002/07

大塚正民/樋口範雄, 現代アメリカ信託法, 有信堂高文社 2002/03

平敦・小平敦, 信託の源像, (紀伊国屋書店) 2002/01

占部裕典, 信託課税法その課題と展望, 清文社 2001/05

A.W. Scott & W. F. Fratcher, The Law of Trusts, 4rd ed., 1989, Little  
Brown & Co, 12 vols.

G. G. Bogert & G. T. bogert, The Law of Trusts, West Pub. Co. 2nd  
Rev. d.,1991, 3rd ed., 2000

Restatement of Trusts(Prudent Investor Rule)