(주) 한국보상원
KOREA COMPENSATION BOARD CO.,LTD

SERIES 05 / 07
2026. 11.

05

LEGAL INTERPRETATIONS & PRECEDENTS

질의회신&판례 법령집

05 민사집행 및 행정대집행 지원업무

CIVIL & ADMINISTRATIVE EXECUTION SUPPORT

149	33	116	3
수록 항목	질의회신·유권해석	대법원 판례	적용 법령 묶음

법제처 법령해석 12 · 중앙부처 회신 21 · 대법원 판례 116

무료 배포 · 열람·사용 자유 · 재편집 불가

KOREA COMPENSATION BOARD · SINCE 2008 ·
한국보상원
EST. 2008

(주) 한국보상원
KOREA COMPENSATION BOARD CO.,LTD

손실보상·사업부지 확보 전문

2008년 이후 18년 · 누적계약 217개 사업장 · 손실보상 업무완료 184건

www.bosangwon.com · 1588-6836

일러두기

무엇을 담았나

국가법령정보센터에 공개된 법제처 법령해석례와 국토교통부 등 중앙부처 회신을 기간 제한 없이 살펴, 사업부지 확보·보상 실무에서 같은 질문이 반복된 쟁점을 골라 분야별로 정리했습니다. 업무마다 관련 대법원 판례의 판시사항과 판결요지를 핵심만 간추려 함께 실었습니다. 기본조사는 국토교통부 고시 (기본조사서 작성기준)를 해설했습니다.

읽는 방법

질문 옆 표시가 결론입니다. 예 그렇다 · 아니오 그렇지 않다 · 기준 기준·방법을 알려 준 회신. 판례는 판시사항의 (적극)을 예, (소극)을 아니오로 표시했습니다. 결론 문장의 **노란 형광** 부분이 핵심입니다.

출처 표시

각 항목 아래에 법제처 국토교통부 국토부 유권해석 감정평가사협회 국토부 고시 대법원 판례 와 안건·문서·사건번호, 회신일·선고일을 적었습니다. 판례 원문은 국가법령정보센터 판례에서 볼 수 있습니다. 법제처·국토부 회신은 국가법령정보센터(law.go.kr)에서, 유권해석·협회 회신은 중앙토지수용위원회 「2026 토지수용 업무편람」 해당 쪽에서 원문을 볼 수 있습니다.

주의

국토교통부 등 중앙부처 회신은 법제처 판단이 아닌 소관 부처의 1차 해석입니다. 모든 해석은 회신 당시 법령 기준이며, 구법 표시 항목은 이후 조문이 바뀌었으니 현행 법령을 함께 확인하십시오. 이 자료는 법률 자문이 아닙니다.

저작권

본 질의회신&판례 법령집은 자유롭게 열람·사용하실 수 있습니다. 다만 배포하실 때에는 출처((주) 한국보상원)를 밝혀 주시고, 내용을 재편집하여 사용하는 것은 허용하지 않습니다. 본 법령집은 (주) 한국보상원이 자료를 선별·배열·요약한 편집저작물로서 저작권법의 보호를 받습니다. 인쇄된 책자를 원하시면 1588-6836으로 문의해 주십시오.

차례

05 **민사집행 및 행정대집행 지원업무** 업무 관련 법령 3개 · 질의회신 33건 · 판례 116건 **149건**

05

민사집행 및 행정대집행 지원업무

업무 관련 법령 3개 · 질의회신 33건 · 판례 116건

적용 법령(법률·시행령·시행규칙·고시·조례): 행정대집행법 23건 · 공익사업법 9건 · 그 밖의 공익사업 개별법률 1개 1건 · 대법원 판례 116건

「행정대집행법」 · 시행령 · 시행규칙 · 조례 — 23건

Q1 제2차 납세의무자에 해당하는 자에게 행정대집행 비용을 징수할 수 있는지 여부? **아니오**

A 이 사안의 경우, **행정청은 「행정대집행법」 제6조제1항을 근거로 「국세징수법」 제7조제1항제1호의 예에 따라 과점주주 등 제2차 납세의무자에 해당하는 자에게 대집행 비용을 징수할 수 없습니다**.

법제처 법제처 법령해석 **24-0173** · 2024. 6. 26. · 충청남도 논산시

Q2 시장등이 불법 입간판 · 현수막 · 벽보 · 전단 등에 대하여 그 광고물등의 제거나 그 밖에 필요한 조치를 하려는 경우 옥외광고물법 제10조의2제1항에 따라 거치지 않을 수 있는 "그 절차"에 관리자등에 대한 시정명령이 포함되는지? **아니오**

A 이 사안의 경우, **옥외광고물법 제10조의2제1항에 따라 거치지 않을 수 있는 "그 절차"에 관리자등에 대한 시정명령은 포함되지 않습니다**.

법제처 법제처 법령해석 **23-0186** · 2023. 5. 31. · 민원인

Q3 민간사업시행자가 지방자치단체의 장으로부터 행정대집행 권한을 위탁받아 민간사업시행자의 명의와 책임으로 행정대집행을 실시할 수 있는지 여부? **아니오**

A 이 사안의 경우, **「행정대집행법」 제2조에 따른 '행정청이 제3자로 하여금 하게 하는 것'에 '민간사업시행자가 행정대집행 절차 관련 사무를 민간위탁 받아 그의 명의와 책임 아래 수행하는 것'은 포함되지 않습니다**.

법제처 법제처 법령해석 **23-0049** · 2023. 4. 14. · 민원인

Q4 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제89조에 따라 대집행이 실행된 경우에도 같은 법 제95조의2제2호에 따른 벌칙을 적용할 수 있는지 여부 등에 관한 질의 — 기준

A 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제43조에 따른 토지소유자 및 관계인과 그 밖에 토지소유자나 관계인에 포함되지 않은 자로서 수용하거나 사용할 토지나 **그 토지에 있는 물건에 관한 권리를 가진 자가 수용 또는 사용의 개시일까지 토지나 물건을 사업시행자에게 인도하거나 이전하지 않아 같은 법 제89조에 따라 대집행이 실행된 경우에도 같은 법 제95조의2제2호에 따른 벌칙 규정을 적용할 수 있습니다**.

법제처 법제처 법령해석 **18-0165** · 2018. 4. 24. · 민원인

Q5 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제89조에 따라 대집행이 실행된 경우에도 같은 법 제95조의2제2호에 따른 벌칙을 적용할 수 있는지 여부 등에 관한 질의 — 기준

A 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제43조에 따른 토지소유자 및 관계인과 그 밖에 토지소유자나 관계인에 포함되지 않은 자로서 수용하거나 사용할 토지나 **그 토지에 있는 물건에 관한 권리를 가진 자가 수용 또는 사용의 개시일까지 토지나 물건을 사업시행자에게 인도하거나 이전하지 않아 같은 법 제89조에 따라 대집행이 실행된 경우에도 같은 법 제95조의2제2호에 따른 벌칙 규정을 적용할 수 있습니다**.

법제처 법제처 법령해석 **18-0164** · 2018. 4. 24. · 민원인

Q6 행정청이 「행정대집행법」에 따라 대집행 계고 및 대집행영장 통지를 거쳐 대집행을 실행한 경우, 같은 법 제2조에 따라 그 비용을 의무자로부터 반드시 징수하여야 하는지? — 예

A 행정청이 「행정대집행법」에 따라 대집행 계고 및 대집행영장 통지를 거쳐 대집행을 실행한 경우, **특별한 사정이 없는 한 같은 법 제2조에 따라 그 비용을 의무자로부터 징수하여야 합니다**.

법제처 법제처 법령해석 **15-0203** · 2015. 6. 29. · 행정자치부

Q7 시설물의 소유자 또는 부설주차장의 관리책임이 있는 자 외에 부설주차장이 본래의 기능을 유지하지 못하도록 원인행위를 한 자가 따로 있는 경우 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장은 시설물의 소유자 또는 부설주차장의 관리책임이 있는 자에게 원상회복을 명하고 이행강제금을 부과할 수 있는지? — 예

A 시설물의 소유자 또는 부설주차장의 관리책임이 **있는 자 외에 부설주차장이 본래의 기능을 유지하지 못하도록 원인행위를 한 자가 따로 있는 경우에도 시장 · 군수 또는 구청장은 시설물의 소유자 또는 부설주차장의 관리책임이 있는 자에게 원상회복을 명하고 이행강제금을 부과할 수 있다고 할 것입니다**.

법제처 법제처 법령해석 **13-0577** · 2013. 12. 16. · 국토교통부

Q8 「댐건설 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령」 제16조제2항에 따라 국토해양부장관이 한국수자원공사에 관리를 위탁한 다목적댐의 저수구역에, 제3자가 허가를 받지 아니하고 낚시 등을 목적으로 선박을 운항하면서 이를 위한 선박 접안 또는 계류 시설과 낚시 시설을 설치하여 낚시업을 하는 경우, 해당 시설물들을 철거하여야 하는 주체는 한국수자원공사인지 아니면 지방자치단체인지?

예

A 「댐건설 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령」 제16조제2항에 따라 국토해양부장관이 한국수자원공사에 관리를 위탁한 다목적댐의 저수구역에, 제3자가 허가를 받지 아니하고 낚시 등을 목적으로 선박을 운항하면서 이를 위한 선박 접안 또는 계류 시설과 낚시 시설을 설치하여 낚시업을 하는 경우, 해당 시설물들을 철거하여야 하는 주체는 원칙적으로 지방자치단체이나, **허가를 받지 않고 설치된 낚시시설의 경우에 한하여서는 한국수자원공사도 철거주체가 될 수는 있을 것으로 보입니다**.

법제처 법제처 법령해석 **11-0721** · 2011. 12. 29. · 강원도 춘천시

Q9 지하1층 전체가 부설주차장인 곳에서 주차구획에 해당되지 않는 부분을 주차장 외의 용도로 사용하여 「주차장법」 제19조의4제3항에 따른 원상회복명령을 받았으나 그 시정기간 이내에 원상회복명령을 이행하지 아니한 경우, 같은 법 제32조제1항에 따라 이행강제금을 부과할 수 있는지?

아니오

A 지하1층 전체가 부설주차장인 곳에서 주차구획에 **해당되지 않는 부분을 주차장 외의 용도로 사용하여 「주차장법」 제19조의4제3항에 따른 원상회복명령을 하였으나 그 시정기간 이내에 원상회복명령을 이행하지 아니한 경우라고 하더라도 같은 법 제32조제1항에 따라 이행강제금을 부과할 수는 없습니다**.

법제처 법제처 법령해석 **11-0086** · 2011. 4. 7. · 국토해양부

Q10 2004. 7. 1. 전부터 부설주차장을 주차장 외의 용도로 사용하여 「주차장법」 제19조의4제1항의 위반상태가 지속되고 있는 경우 같은 법 제32조의 이행강제금 규정을 적용할 수 있는지?

아니오

A **2004. 7. 1. 전부터 부설주차장을 주차장 외의 용도로 사용하여 「주차장법」 제19조의4제1항의 위반상태가 지속되고 있는 경우에는 같은 법 제32조의 이행강제금 규정을 적용할 수 없습니다**.

법제처 법제처 법령해석 **10-0423** · 2010. 12. 23. · 서울특별시 중구

Q11 행정청은 「행정대집행법」 제2조에 따라 제삼자로 하여금 대집행을 하게 하는 경우 행정청이 대집행 계고서 또는 대집행영장에 각각 자진 의무이행기한 또는 대집행일자를 직접 기재하지 않고 제삼자가 이를 기재하도록 발부할 수 있는지?

아니오

A **행정청이 「행정대집행법」 제2조에 따라 제삼자로 하여금 대집행을 하게 하는 경우 대집행 계고서 또는 대집행영장에 각각 자진 의무이행기한 또는 대집행일자를 직접 기재하지 않고 제삼자가 이를 기재하도록 발부할 수 없습니다**.

법제처 법제처 법령해석 **09-0319** · 2009. 11. 3. · 민원인

Q12 **원상회복이 되지 않은 상태에서 해당 지역에 대한 국가산업단지의 지정이 해제된 경우 특별시장 · 광역시장 · 시장 또는 군수는 해당 원상회복명령에 따른 의무불이행을 이유로 같은 법에 따라 대집행을 할 수 있는지?**

아니오

A 「산업입지 및 개발에 관한 법률」에 따른 국가산업단지로 지정 · 고시된 지역 안에서 허가를 받지 않고 공유수면을 매립하고 공작물을 설치한 자에게 같은 법에 따라 적법하게 원상회복명령이 내려졌는데 원상회복이 되지 않은 상태에서 해당 지역에 대한 국가산업단지의 지정이 해제되었다면, 「공유수면매립법」 등의 위반행위에 대하여 해당 법령이 적용되는 것은 별론으로 하고, **특별시장 · 광역시장 · 시장 또는 군수는 해당 원상회복명령에 따른 의무불이행을 이유로 「산업입지 및 개발에 관한 법률」에 따라 대집행을 할 수 없습니다**.

법제처 법제처 법령해석 **09-0308** · 2009. 11. 3. · 민원인

Q13 **위탁 또는 인가를 받지 아니하고 도시공원 도는 공원시설을 설치하거나 관리한 자에 대한 원상회복 명령 또는 행정대집행 관련 규정이 있는지?**

예

A 「도시공원 및 녹지 등에 관한 법률」에서 동 법률 제21조제1항을 위반하여 위탁 또는 인가는 받지 아니하고 도시공원 또는 공원시설을 설치하거나 관리한 자에 대한 원상회복 명령 또는 「행정대집행법」에 따른 행정대집행을 규정하고 있지 아니하나, 「행정대집행법」 제1조에서 행정의무의 이행확보에 관하여서는 따로 법률로써 정하는 것을 제외하고는 본법의 정하는 바에 의한다고 규정하고 있으므로, **귀 기관에서 질의하신 사항에 대해서는 행정대집행의 적용이 가능할 것으로 판단됨**.

국토교통부 국토교통부 회신 **녹색도시과-746** · 2016. 2. 15. · 국토교통부

Q14 **공익사업구간 내에 토지 및 건물 보상, 영업보상을 받지 않고 영업을 계속하고 있습니다.이런 경우 행정 대집행이 가능한 지요?**

예

A 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제40조의 규정에 의하여 수용 또는 사용의 개시일까지 관할 토지수용위원회가 재결한 보상금을 지급하였거나 토지등의 소재지의 공탁소에 보상금을 공탁한 경우, **물건소유자 등이 토지 및 물건에 대하여 인도.이전의무가 발생하였음에도 불구하고 의무를 불이행한 경우 사업시행자는 행정대집행법에 의한 대집행(강제철거)을 할 수 있다고 봅니다**.

국토교통부 국토교통부 회신 · 2025. 7. 14. · 국토교통부

Q15 **불법산지전용지 원상복구 불법으로 광산을 개발한 사업자에 대하여 사법조치 후 원상복구 촉구하였으나 복구하지 않아 대집행 복구를 위하여 보증보험회사에 예치금을 청구하여 수령 후 복구설계용역을 추진하던 중 복구의무자가 자력 복구 요청 시 자력복구 가능한지 여부?** **예**

A **「산지관리법」 제44조제2항에 "산림청장등은 제1항에 따른 명령을 받은 자가 이를 이행하지 아니하면 「행정대집행법」에 따라 대집행할 수 있다**. 이 경우 제1항제3호부터 제5호까지의 경우 중 그 행위자가 제38조제1항 본문에 따라 복구비를 예치한 경우에는 그 복구비를 대집행 비용으로 충당할 수 있다."라고 규정하고 있습니다.

산림청 산림청 회신 **산림청산지관리과-4416** · 2015. 7. 31. · 산림청

Q16 **「산지관리법 시행규칙」제40조의3제2호 규정을 적용하여 산지전체에 대한 복구계획을 수립하였 으나 성토토량 자중에 의한 횡압력으로 인한 하부로의 붕괴위험, 법면토사 유출에 의한 세굴, 침식, 붕괴 위험 등 재해방지의 안정성 및 복구비 부족 등을 고려하여「산지관리법 시행규칙」별표6 제3호가목 규정의 소단적용기준을 일부 미적용하여 수립한 행정대집행 산지복구의 적정성 여부?** **기준**

A 따라서, 관할청은 산림공학기술자가 작성 · 제출한 복구설계서(허가 대상 산지 전체에 대한 복구 조치가 반영)가(별표6)에 따른 복구설계서승인기준에 적합한 경우에 이를 승인하여 대집행 절차 를 추진하여야 하며, **예치된 복구비로 복구공사 추진이 가능하도록 재해방지시설 설치 등 복구 공정별로 설계내역을 면밀히 검토하여야 할 것입니다**. 아울러, 불법산지전용지의 경우에는 같은 법 제 41조제2항에 따라 대집행 절차를 추진하고, 이에 소요된 비용은「행정대집행법」에 따라 복구의무자에게 청구 할 수 있을 것으로 판단됩니다.

산림청 산림청 회신 **산림청 산지정책과-2809** · 2017. 5. 26. · 산림청

Q17 **도로사업에 편입되는 유연분묘에 대하여 연고자가 보상금을 수령하지 않고 이장하지 않는 경우에 유연분묘에 대한 강제조치방법은?** **기준**

A 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제89조의 규정에 의하면 이 법 또는 이 법에 의한 처분으로 인한 의무를 이행하여야 할 자가 그 정하여진 기간 이내에 의무를 이행하지 아니하거나 **완료하기 어려운 경우 또는 그로 하여금 그 의무를 이행하게 하는 것이 현저히 공익을 해한다고 인정되는 사유가 있는 경우로서 사업시행자가 국가 또는 지방자치단체인 경우에는 행정대집행법이 정하는 바에 따라 직접 대집행을 할 수 있다고 규정하고 있습니다**. 유연분묘에 대하여 연고자가 의무를 이행하지 아니하는 경우에는 위 규정에 의하여 처리가 가능한지는 사업시행자가 개별적으로 조사 판단할 사항으로 봅니다.

국토교통부 국토교통부 회신 · 2025. 7. 14. · 국토교통부

Q18 **1997년도에 적발된 위반건축물로서 공소시효 만료로 건축주 형사고발이 불가하고, 현행 건축법령에 의한 이행강제금 부과대상이 아닌 건축물에 대하여 「건축법」 제69조 및 「행정대집행법」 제2조의 규정에 의한 조치가 가능한지?** 예

A 현행 「건축법」상 위반건축물인 경우, 동법 제69조의 **규정에 의거 허가권자는 당해 건축물에 대한 건축주 등에게 시정명령 등의 조치가 가능한 것이며, 행정대집행에 대하여는 동 건축물의 주변 환경여건 등을 잘 알고 있는 허가권자가 종합적인 검토를 거쳐 「행정대집행법」의 규정에 따라 조치하여야 할 것임**

행정안전부 행정안전부 회신 · 회신일 미기재 · 행정안전부

Q19 **도로사업에 편입되는 유연분묘에 대하여 연고자가 보상금을 수령하지 않고 이장하지 않는 경우 강제조치방법은?** 기준

A ? 고객님, 국토교통부 원주지방국토관리청 FAQ를 찾아주셔서 감사드립니다.공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제89조의 규정에 의하면 이 법 또는 이 법에 의한 처분으로 인한 의무를 이행해야 할 자가 그 기간 내에 의무를 이행하지 아니하거나 **완료하기 어려운 경우 또는 그로 하여금 그 의무를 이행하는 것이 현저히 공익을 해한다고 인정되는 사유가 있는 경우로서 사업시행자가 국가 또는 지방자치단체인 경우에는 행정대집행법이 정하는 바에 따라 직접 대집행을 할 수 있다고 규정하고 있습니다**. 유연분묘에 대하여 연고자가 의무를 이행하지 아니하는 경우에는 위 규정에 의하여 처리가 가능한지는 사업시행자가 개별적으로 조사 판단할 사항으로 봅니다.

국토교통부 국토교통부 회신 · 2025. 6. 10. · 국토교통부

Q20 **산지관리법에 따라 복구비를 예치한 자에 대하여 행정대집행법에 따른 절차 준용 여부?** 기준

A 산지관리법 제41조제1호에 "산림청장등은 복구의무자가 제40조제1항에 따른 기간까지 복구설계서를 산림청장등에게 제출하지 아니하거나 같은 조 제1항에 따라 승인 받은 복구설계서의 복구기간 이내에 복구를 완료하지 아니하면 제38조제1항 본문에 따라 복구비를 예치한 자 : 대행자를 **지정하여 복구를 대행하게 하고 그 비용을 예치된 복구비로 충당하는 조치를 할 수 있다"고 규정하고 있으므로 복구비가 예치된 경우에는 대행자를 지정하여 복구를 대행하게 하고 그 비용을 예치된 복구비로 충당하는 조치를 하면 될 것으로 판단됩니다**. 산지관리법 제41조에 따라 대행복구를 하는 경우에는 행정대집행법에 따른 절차는 준용할 필요는 없으나 허가권자가 적의 판단하여 절차(계고 등)를 이행할 수 있을 것으로 판단됩니다.

산림청 산림청 회신 · 회신일 미기재 · 산림청

Q21 **행정대집행 가능 여부 불법건축물의 소유주 확인이 불가한 경우 행정대집행 실시가 가능한지 여부?** **예**

A 「공유재산 및 물품관리법」 제83조에서는 정당한 사유없이 공유재산을 점유하거나 공유재산에 시설물을 설치한 경우에는 원상복구 또는 시설물의 철거 등을 명하거나 이에 필요한 조치를 할 수 있도록 하고 있으며, **이를 이행하지 아니할 경우 「행정대집행법」에 따라 원상복구 또는 시설물의 철거 등을 하고 그 비용을 징수할 수 있도록 하고 있습니다**. 한편, 소유자 확인이 불가한 경우 행정대집행의 실시가 가능한 지 여부에 대하여 「행정대집행법」을 운영하는 우리부 법무담당관에 문의한 결과 「행정절차법」에 따라 공고를 통한 서류송달이 가능하고, 행정대집행 실시에 소요되는 비용은 징수주체가 없는 사유로 지자체의 부담으로 할 수 있을 것이라는 의견이 있음을 참고하시기 바랍니다.

행정안전부 행정안전부 회신 **회계제도과-2994** · 2016. 6. 14. · 행정안전부

Q22 **일반음식점을 하던 이전 영업자는 연락이 되지 않는 상태이고 사업자 등록 폐업도 되어있지 않은 상태입니다. 건물주가 임대료 연체를 이유 로 임차인을 상대로 건물명도소송을 하여 승소 판결을 받았다면 이를 근거로 폐업(말소) 처리가 가능한가요?** **기준**

A 따라서 영업장 폐업신고의 권리는 영업신고를 한 영업자에게 있으므 로, **건물주가 명도소송을 하여 승소판결을 받고 「식품위생법」 제39조 승계절차에 따라 영업자의 지위를 승계 받아 영업자가 되어야 영업장 폐업신고 등의 권리를 갖게 됩니다**. 또한 같은 법 제37조3항에 따라 식품의약품안전청장 또는 특별자치도지 사 · 시장 · 군수 · 구청장은 영업신고를 한 영업자가 정당한 사유 없이 6 개월 이상 계속 휴업하거나, 「부가가치세법」제5조에 따라 관할세무서장 에게 폐업신고를 하거나 관할세무서장이 사업자등록을 말소함이 확인된 경우에는 그 신고 사항을 직권으로 말소할 수 있도록 규정하고 있습니다.

보건복지부 보건복지부 회신 · 회신일 미기재 · 보건복지부

Q23 **벌채허가를 받고 조림을 하지 않은 경우 조림을 산림조합이나 법인에게 하게 하고 그 소요된 비용을 허가받은자(조림을 하지 않은 자)에게 청구하는 것인지?** **기준**

A 「산림자원의 조성 및 관리에 **관한 법률」제10조 제3항에 "조림명령을 받은 자가 그 명령을 이행하지 아니하였을 경우 산림소유자의 동의 없이 조림을 하고 그 비용은 조림명령을 받은 자가 부담한다"라고 규정하고 있어 비용을 청구하는 대상자는 "조림명령을 받은 자"로 보아야 합니다**.

산림청 산림청 회신 · 2020. 6. 27. · 산림청

「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」· 시행령 · 시행규칙 · 조례 — 9건

Q24 보상금 증액 소송이 진행 중이어도 행정대집행을 신청할 수 있나요? 예

A 수용개시일까지 보상금을 지급·공탁했다면 **대집행을 신청할 수 있습니다.** 증액되어 공탁된 보상금은 소송이 끝날 때까지 수령할 수 없습니다.

> **실무 포인트** 대집행·명도 소송은 변호사와 함께 진행하십시오.

국토부 유권해석 국토교통부 유권해석 **토지정책과-906** (중토위 「2026 토지수용 업무편람」 187쪽) · 2011. 2. 23. · 국토교통부 (토지정책과)

Q25 "지장물은 이전하게 한다"는 재결을 받았다면 시행자가 그 지장물을 마음대로 처분할 수 있나요? 아니오

A 아니오. 이전을 촉구하고 이행하지 않으면 **대집행**으로 처리하며, 임의 처분하려면 물건 자체의 수용재결을 받아야 합니다.

국토부 유권해석 국토교통부 유권해석 **토지정책과-49** (중토위 「2026 토지수용 업무편람」 370쪽) · 2011. 1. 5. · 국토교통부 (토지정책과)

Q26 LH의「철거보상 계약」된 건물의 비과세 여부 질의회신에 관한 질의 기준

A 사업시행자는 철거보상계약, 철거명령을 국가로부터 위탁받아 추진하는 행정관청으로 재산세 부과연도가 아닌 직전년도 이전에 철거보상계약이 이루어지거나, 당해연도 내에 철거가 이루어지지 않은 경우에는 비과세 대상에서 배제하고, **과세대상 중 주택의 범위에 부속토지를 포함하므로 시행자가 취득한 토지라도 부속토지만 주택에서 별도로 분리하여 토지로 과세 할 수 없다**.

행정안전부 행정안전부 회신 **지방세운영과-3725** · 2010. 8. 18. · 행정안전부

Q27 도시계획시설 사업에 편입된 주거용건축물의 거주자에 대하여 「서울특별시 철거민 등에 대한 국민주택 특별공급 규칙」(서울특별시 규칙)에 따라 철거건물소유자가 국민임대주택을 알선받은 경우 이주대책을 수립한 것으로 보아 이주정착금을 지급하지 아니해도 되는지? 기준

A 따라서 동 규정에 따라 이주대책을 수립 · 실시하지 아니하는 경우 등에는 이주대책대상자에게 이주정착금을 지급하여야 할 것으로 보나, 이주대책의 일환으로 주택 등을 알선하여 공급한 경우라면 이주대책을 수립 · 실시한 것으로, 별도의 이주정착금을 지급하여야 하는 것은 아니라고 보며, 기타 개별적인 사례에 대하여는 사업시행자가 해당 규칙 등 관계법령의 취지, **이주대책 내용 등을 검토하여 판단할 사항으로 봅니다**. 관련 공문 근거 토지정책과-6256(2016.8.15.)

국토교통부 국토교통부 회신 · 2016. 8. 15. · 국토교통부

Q28 **주거민, 화훼업주, 일반사업주 등 철거 이주권자에게 미약한 보상을 하므로 생계대책 및 이주대책을 요구하려고 합니다.정확한 평가가 될 수 있도록 사업시행자가 지정하는 평가사와 소유자등이 요구하는 평가사에게 재평가를 요구합니다.보상법의 각 원칙에 의거하여 건물, 공작물, 영업권, 농작물, 농업, 이주대책 등에 대한 정당한 평가가 이루어지기를 원합니다.** 기준

A 따라서 같은법령의 규정에 의한 기준에 따라 평가하여 보상액을 산정한 경우에는 적정한 것으로 보아야 하며, 사업시행자가 협의요청한 보상액에 이의가 있는 경우에는 사업시행자가 관할 토지수용위원회에 재결을 신청하는 것을 기다리거나 사업시행자에게 관할 토지수용위원회에 재결을 신청하도록 청구하여 관할 토지수용위원회의 재결을 받아 보상액의 적정성 여부를 확인할 수 있으며, **그 재결에 이의가 있는 경우에는 중앙토지수용위원회에 이의를 신청하거나 행정소송을 제기하여 보상액의 적정성 여부를 확인받을 수 있습니다**.

국토교통부 국토교통부 회신 · 2026. 2. 9. · 국토교통부

Q29 **지방공기업에서 시행하는 공익사업에 편입되는 배전설비 등에 대하여 한전에서 청구한 철거 ? 이전 비용과 설비 등에 대한 손실보상금이 적정하게 산정된 것인지 여부 등?** 기준

A 따라서 공익사업에 편입되는 공작물 등에 대하여는 위 규정에 따라 평가하여 보상하여야 할 것으로 보며, 물건의 가격으로 보상한 경우에는 원칙적으로 그 철거비용은 사업시행자가 부담하여야 할 것으로 보나, **개별 법령 등에서 비용부담 등에 대하여 별도 규정이 있는 경우에는 해당 규정의 내용과 비용 산정내역 및 시설의 용도나 기능 등을 종합적으로 검토하여 판단할 사항으로 사료됩니다**.

국토교통부 국토교통부 회신 **토지정책과-673** · 2014. 1. 28. · 국토교통부

Q30 **수용 또는 사용방식 도시개발구역내 주거 또는 공장을 가동하는 사업장 에 대해서 이주대책 등 손실보상을 하고 명도해야 되는 것으로 사료되나, 제안자는 임대차계약을 체결하지 않는다하여 명도소송을 제기하여 재판 이 진행 중인바, 관계법률 절차상 보상이 선행되어야 하는지 명도가 우선 인지 여부?** 기준

A 수용 또는 사용방식에 의한 도시개발사업을 시행하는 경우 「도시개발법」제 22조에서 시행자는 개발사업에 필요한 토지 등을 수용하거나 사용할 수 있고, **손실보상에 관하여 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용하도록 규정하고 있습니다**. 그러나, 귀하께서 질의하신 내용을 근거로 볼 때, 이건, 임대차계약을 맺지 않 아 제안자가 명도소송을 제기한 개별적인 토지 등의 거래내용으로 보이는바, 도시개발법령 및 공익사업법령의 적용 대상이 아닌 것으로 판단됨을 알려드립 니다.

국토교통부 국토교통부 회신 **도시재생과-2204** · 2015. 9. 4. · 국토교통부

Q31 **토지수용위원회 재결 결정문에 따라 대집행이 정지되어 있는 경우 이전의무 및 효력에 관한 질의** 기준

A 가 · 나. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 "공익사업법"이라 함) 제43조에서 토지소유자 및 관계인과 그 밖에 토지소유자나 관계인에 포함되지 아니하는 자로서 수용하거나 사용할 토지나 그 토지에 있는 물건에 관한 권리를 가진 자는 수용 또는 사용의 개시일까지 그 토지나 물건을 사업시행자에게 인도하거나 이전하여야 한다고 규정하고 있으며, 그 외에는 공익사업법에서는 별도로 규정하고 있지 않으며, **판결(결정)내용 등을 검토하여 판단할 사항으로 봅니다**. 다 ? 공익사업법 제75조제1항에 따르면 건축물 · 입목 · 공작물과 그 밖에 토지에 정착한 물건(이하 ""건축물등""이라 한다)에 대하여는 이전에 필요한 비용(이하 ""이전비""라 한다)으로 보상하여야 한다.

국토교통부 국토교통부 회신 **토지정책과-2963** · 2015. 4. 26. · 국토교통부

Q32 **소하천정비사업의 사업인정이 실효되었을 경우 실효된 종전 소하천정비시행계획 공고 이후 허가를 받지 않고 설치된 지장물에 대한 보상 여부 및 행정대집행 가능 여부?** 기준

A 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 "공익사업법"이라 함) 제25조에 따르면 사업인정고시가 된 후에는 누구든지 고시된 토지에 대하여 사업에 지장을 줄 우려가 있는 형질의 변경이나 공익사업법 제3조제2호 또는 제4호에 규정된 물건을 손괴하거나 수거하는 행위를 하지 못하고, 사업인정고시가 된 후에 고시된 토지에 건축물의 건축 · 대수선, 공작물(工作物)의 설치 또는 물건의 부가(附加) · 증치(增置)를 하려는 자는 특별자치도지사, 시장 · 군수 또는 구청장의 허가를 받아야 하며(이 경우 특별자치도지사, **시장 · 군수 또는 구청장은 미리 사업시행자의 의견을 들어야 한다**.

국토교통부 국토교통부 회신 **토지정책과-2544** · 2014. 4. 17. · 국토교통부

「산지관리법」 · 시행령 · 시행규칙 · 조례 — 1건

Q33 **산지전용신고 후 그 산지전용기간이 만료되어 복구설계서를 승인한 산지에 대하여 복구의무자가 승인 받은 복구설계서의 복구기간 이내에 복구를 완료하지 아니하여 대행자를 지정하여 복구를 대행하게하고 그 비용을 예치된 복구비로 충당하는 조치를 취하고자 할 경우에 행정절차법 제21조에 따른 처분의 사전 통지와 동법 제22조에 따른 의견청취 절차를 이행하여야 하는지 여부?** 기준

A 따라서 산지관리법 제41조에 따라 대행복구에 대하여 동법 제49조에청문대상에 해당되지 않으며, **행정절차법 제3조제1항에 따라 산지관리법에 따라야 할 것으로 판단됩니다**. 산림청(산지관리법 질의 회신집 2014.12)

산림청 산림청 회신 · 회신일 미기재 · 산림청

「대법원 판례」· 판시사항 · 판결요지 — 116건

Q34 **집행관이 부동산 인도청구권의 집행을 개시할 때 집행권원에 표시된 채무자가 목적물을 점유하는지를 판단하기 위하여 조사·확인하여야 할 사항** 기준

A 부동산 인도청구권의 집행은 직접 부동산에 대한 채무자의 점유를 빼앗아 채권자에게 그 점유를 취득하게 하는 직접강제 방법에 의하여 진행하므로(민사집행법 제258조 제1항), 집행의 대상자는 집행권원에 표시된 채무자 본인이고, 목적물을 제3자가 점유하고 있는 경우에는 민사집행법 제258조에 의한 인도 집행을 할 수 없다. … **특히 영업장 등의 점유자를 판단함에 있어서는 사업자등록증, 간판, 상호, 영수증, 기타 영업장 내의 부착물이나 집기, 각종 우편물, 납세고지서 등으로 점유자를 확인하고, 이를 통하여도 채무자의 점유를 확인할 수 없는 경우에 이르러야 집행불능으로 처리할 수 있다.**

대법원 판례 **2022그505 결정** (집행에관한이의) · 2022. 6. 30. · 대법원

Q35 **甲이 부동산 임의경매절차에서 종교시설인 건물에 관한 매각허가를 받은 후 매각대금을 납부하고, 위 건물의 점유자인 乙 등을 상대로 부동산인도명령을 신청하여 인용결정을 받은 다음 집행관에게 집행을 위임하였는데, 집행관이 건물 내부에 다수의 유골함이 안치되어 있어 인도집행이 불가능하다는 이유로 인도집행을 실시하지 않자, 甲이 위 집행에 관한 이의신청을 한 사안에서, 건물에 관한 인도집행을 거부한 집행관의 조치를 정당한 것으로 보고 甲의 집행에 관한 이의신청을 기각한 원심의 조치에 적법한 절차에 따른 재판의 집행을 통하여 재산권을 보장받아야 할 헌법상의 권리를 침해하여 재판에 영향을 미친 헌법 위반의 잘못이 있다고 한 사례** 기준

A 甲이 부동산 임의경매절차에서 종교시설인 건물에 관한 매각허가를 받은 후 매각대금을 납부하고, 위 건물의 점유자인 乙 등을 상대로 부동산인도명령을 신청하여 인용결정을 받은 다음 집행관에게 집행을 위임하였는데, 집행관이 건물 내부에 다수의 유골함이 안치되어 있어 인도집행이 불가능하다는 이유로 인도집행을 실시하지 않자, 甲이 위 집행에 관한 이의신청을 한 사안에서, 甲으로부터 건물의 인도집행을 위임받은 집행관으로서는, 건물 내에 있는 유골함을 乙 등이나 그 대리인…

대법원 판례 **2021그796 결정** (집행관의집행위임거부등에대한이의신청서) · 2022. 4. 14. · 대법원

Q36 **독점규제 및 공정거래에 관한 법률 제16조에 따른 시정조치를 그 정한 기간 내에 이행하지 아니하는 자에 대하여 같은 법 제17조의3에 따라 이행강제금을 부과할 수 있는지 여부 및 시정조치가 같은 법 제16조 제1항 제7호에 따른 부작위 의무를 명하는 내용인 경우에도 마찬가지인지 여부 / 이행강제금이 부과되기 전에 시정조치를 이행하거나 부작위 의무를 명하는 시정조치 불이행을 중단한 경우 과거의 시정조치 불이행기간에 대하여 이행강제금을 부과할 수 있는지 여부?**

예

A 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(이하 '공정거래법'이라 한다)상 기업결합 제한 위반행위자에 대한 시정조치 및 이행강제금 부과 등에 관한 구 공정거래법(1999. 2. 5. 법률 제5813호로 개정되기 전의 것) 제17조 제3항, 공정거래법 제7조 제1항 제1호, 제16조 제1항 제7호, 제17조의3 제1항 제1호, 제2항, 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령 제23조의4 제1항, 제3항을 종합적·체계적으로 살펴보면, 공정거래법 제17조의3은 같은 법 제... ... **나아가 이러한 이행강제금이 부과되기 전에 시정조치를 이행하거나 부작위 의무를 명하는 시정조치 불이행을 중단한 경우 과거의 시정조치 불이행기간에 대하여 이행강제금을 부과할 수 있다고 봄이 타당하다.**

대법원 판례 구법 **2018두63563 판결** (이행강제금부과처분취소청구의소[기업결합 제한 위반자에 대한 시정조치 불이행에 따른 이행강제금 부과 요건 등이 문제된 사건]) · 2019. 12. 12. · 대법원

Q37 **농지법 제62조 제1항에 따른 이행강제금 부과처분에 대한 불복절차(=비송사건절차법에 따른 재판) 및 위 이행강제금 부과처분이 행정소송법상 항고소송의 대상이 되는지 여부 / 관할청이 위 이행강제금 부과처분을 하면서 재결청에 행정심판을 청구하거나 관할 행정법원에 행정소송을 할 수 있다고 잘못 안내한 경우, 행정법원의 항고소송 재판관할이 생기는지 여부?**

아니오

A 농지법은 농지 처분명령에 대한 이행강제금 부과처분에 불복하는 자가 그 처분을 고지받은 날부터 30일 이내에 부과권자에게 이의를 제기할 수 있고, 이의를 받은 부과권자는 지체 없이 관할 법원에 그 사실을 통보하여야 하며, 그 통보를 받은 관할 법원은 비송사건절차법에 따른 과태료 재판에 준하여 재판을 하도록 정하고 있다(제62조 제1항, 제6항, 제7항). 따라서 농지법 제62조 제1항에 따른 이행강제금 부과처분에 불복하는 경우에는 비송사건절차법에 따른 재판절차가... ... 설령 관할청이 이행강제금 부과처분을 하면서 재결청에 행정심판을 청구하거나 관할 행정법원에 행정소송을 할 수 있다고 잘못 안내하거나 관할 행정심판위원회가 각하재결이 아닌 기각재결을 하면서 관할 법원에 행정소송을 할 수 있다고 잘못 안내하였다고 하더라도, 그러한 잘못된 안내로 행정법원의 항고소송 재판관할이 생긴다고 볼 수도 없다.

대법원 판례 **2018두42955 판결** (기타이행강제금부과처분취소) · 2019. 4. 11. · 대법원

Q38 **공유재산 및 물품 관리법 제83조에 따라 지방자치단체장이 행정대집행의 방법으로 공유재산에 설치한 시설물을 철거할 수 있는 경우, 민사소송의 방법으로 시설물의 철거를 구하는 것이 허용되는지 여부?** **아니오**

A 공유재산 및 물품 관리법 제83조 제1항은 "지방자치단체의 장은 정당한 사유 없이 공유재산을 점유하거나 공유재산에 시설물을 설치한 경우에는 원상복구 또는 시설물의 철거 등을 명하거나 이에 필요한 조치를 할 수 있다."라고 규정하고, 제2항은 "제1항에 따른 명령을 받은 자가 그 명령을 이행하지 아니할 때에는 '행정대집행법'에 따라 원상복구 또는 시설물의 철거 등을 하고 그 비용을 징수할 수 있다."라고 규정하고 있다. 위 규정에 따라 지방자치단체장은 행정대집행의 방법으로 공유재산에 설치한 시설물을 철거할 수 있고, 이러한 행정대집행의 절차가 인정되는 경우에는 민사소송의 방법으로 시설물의 철거를 구하는 것은 허용되지 아니한다.

대법원 판례 **2013다207941 판결** (건물명도) · 2017. 4. 13. · 대법원

Q39 **구 건축법상 이행강제금의 법적 성격 / 건축주 등이 장기간 시정명령을 이행하지 아니하였으나 그 기간 중에 시정명령의 이행 기회가 제공되지 아니하였다가 뒤늦게 이행 기회가 제공된 경우, 이행 기회가 제공되지 아니한 과거의 기간에 대한 이행강제금까지 한꺼번에 부과할 수 있는지 여부 및 이를 위반하여 이루어진 이행강제금 부과처분의 하자가 중대·명백한지 여부?** **기준**

A 구 건축법(2014. 5. 28. 법률 제12701호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제79조 제1항, 제80조 제1항, 제2항, 제4항 본문, 제5항의 내용, 체계 및 취지 등을 종합하면, 구 건축법상 이행강제금은 시정명령의 불이행이라는 과거의 위반행위에 대한 제재가 아니라, 시정명령을 이행하지 않고 있는 건축주·공사시공자·현장관리인·소유자·관리자 또는 점유자(이하 '건축주 등'이라 한다)에 대하여 다시 상당한 이행기한을 부여하고 기한 안에 시정명령을 이행... ... **그리고 이를 위반하여 이루어진 이행강제금 부과처분은 과거의 위반행위에 대한 제재가 아니라 행정상의 간접강제 수단이라는 이행강제금의 본질에 반하여 구 건축법 제80조 제1항, 제4항 등 법규의 중요한 부분을 위반한 것으로서, 그러한 하자는 중대할 뿐만 아니라 객관적으로도 명백하다.**

대법원 판례 구법 **2015두46598 판결** (이행강제금부과처분무효확인등) · 2016. 7. 14. · 대법원

Q40 **이행강제금의 부과·징수를 게을리한 행위가 주민소송의 대상이 되는 공금의 부과·징수를 게을리한 사항에 해당하는지 여부?** **예**

A 이행강제금은 지방자치단체의 재정수입을 구성하는 재원 중 하나로서 '지방세외수입금의 징수 등에 관한 법률'에서 이행강제금의 효율적인 징수 등에 필요한 사항을 특별히 규정하는 등 그 부과·징수를 재무회계 관점에서도 규율하고 있으므로, 이행강제금의 부과·징수를 게을리한 행위는 주민소송의 대상이 되는 공금의 부과·징수를 게을리한 사항에 해당한다.

대법원 판례 **2013두16746 판결** (행정부작위위법) · 2015. 9. 10. · 대법원

Q41 **이행강제금 및 이행강제금 부과 예고의 법적 성격 / 사용자가 이행하여야 할 행정법상 의무의 내용을 초과하는 것을 '불이행 내용'으로 기재한 이행강제금 부과 예고서에 의하여 이행강제금 부과 예고를 한 다음 이행강제금을 부과한 경우, 이행강제금 부과 예고 및 이행강제금 부과처분이 위법한지 여부?**

예

A 이행강제금은 행정법상의 부작위의무 또는 비대체적 작위의무를 이행하지 않은 경우에 '일정한 기한까지 의무를 이행하지 않을 때에는 일정한 금전적 부담을 과할 뜻'을 미리 '계고'함으로써 의무자에게 심리적 압박을 주어 장래를 향하여 의무의 이행을 확보하려는 간접적인 행정상 강제집행 수단이고, 노동위원회가 근로기준법 제33조에 따라 이행강제금을 부과하는 경우 그 30일 전까지 하여야 하는 이행강제금 부과 예고는 이러한 '계고'에 해당한다. ... 따라서 사용자가 이행하여야 할 행정법상 의무의 내용을 초과하는 것을 '불이행 내용'으로 기재한 이행강제금 부과 예고서에 의하여 이행강제금 부과 예고를 한 다음 이를 이행하지 않았다는 이유로 이행강제금을 부과하였다면, 초과한 정도가 근소하다는 등의 특별한 사정이 없는 한 이행강제금 부과 예고는 이행강제금 제도의 취지에 반하는 것으로서 위법하고, 이에 터 잡은 이행강제금 부과처분 역시 위법하다.

대법원 판례 **2011두2170 판결** (이행강제금부과처분취소) · 2015. 6. 24. · 대법원

Q42 **국토의 계획 및 이용에 관한 법률상 토지의 이용 의무 불이행에 따른 이행명령을 받은 의무자가 이행명령에서 정한 기간을 지나서 그 명령을 이행한 경우, 이행명령 불이행에 따른 최초의 이행강제금을 부과할 수 있는지 여부?**

아니오

A 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(이하 '국토계획법'이라고 한다) 제124조의2 제5항이 이행명령을 받은 자가 그 명령을 이행하는 경우에 새로운 이행강제금의 부과를 즉시 중지하도록 규정한 것은 이행강제금의 본질상 이행강제금 부과로 이행을 확보하고자 한 목적이 이미 실현된 경우에는 그 이행강제금을 부과할 수 없다는 취지를 규정한 것으로서, 이에 의하여 부과가 중지되는 '새로운 이행강제금'에는 국토계획법 제124조의2 제3항의 규정에 의하여 반복 부과되는 이행강제금뿐만 아니라 이행명령 불이행에 따른 최초의 이행강제금도 포함된다. 따라서 이행명령을 받은 의무자가 그 명령을 이행한 경우에는 이행명령에서 정한 기간을 지나서 이행한 경우라도 최초의 이행강제금을 부과할 수 없다.

대법원 판례 **2013두15750 판결** (이행강제금부과처분취소청구) · 2014. 12. 11. · 대법원

Q43 **개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법상 이행강제금을 부과·징수할 때마다 그에 앞서 시정명령 절차를 다시 거쳐야 하는지 여부?**

아니오

A 개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법 제30조 제1항, 제30조의2 제1항 및 제2항의 규정에 의하면 시정명령을 받은 후 그 시정명령의 이행을 하지 아니한 자에 대하여 이행강제금을 부과할 수 있고, 이행강제금을 부과하기 전에 상당한 기간을 정하여 그 기한까지 이행되지 아니할 때에 이행강제금을 부과·징수한다는 뜻을 문서로 계고하여야 하므로, 이행강제금의 부과·징수를 위한 계고는 시정명령을 불이행한 경우에 취할 수 있는 절차라 할 것이고, 따라서 이행강제금을 부과·징수할 때마다 그에 앞서 시정명령 절차를 다시 거쳐야 할 필요는 없다.

대법원 판례 **2012두20397 판결** (이행강제금부과 처분취소) · 2013. 12. 12. · 대법원

Q44 **개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법에 의한 이행강제금 부과의 근거가 되는 시정명령이 이루어져야 하는 시기(=법률 시행일인 2010. 2. 7. 이후)** 기준

A 구 개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법(2009. 2. 6. 법률 제9436호로 개정되기 전의 것)이나 개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법(이하 '개발제한구역법'이라 한다)이 제정·시행되기 전의 구 도시계획법(2000. 1. 28. 법률 제6243호로 전부 개정되기 전의 것)은 개발제한구역에서 행위제한을 위반한 자에 대한 시정명령을 정하고 있을 뿐이었으나, 2009. 2. 6. 법률 제9436호로 개발제한구역법을 개정하면서 시정명령을 이행... ... **위와 같은 개발제한구역법의 개정 경과 및 규정 내용 등에 비추어 보면, 개발제한구역법에 의한 이행강제금 부과의 근거가 되는 시정명령은 위 법률 시행일인 2010. 2. 7. 이후에 이루어져야 한다.**

대법원 판례 **2012두20397 판결** (이행강제금부과 처분취소) · 2013. 12. 12. · 대법원

Q45 **신고 대상 건축물에 대하여 건축법상 이행강제금을 부과할 수 있는지 여부 및 신고를 하지 않고 가설건축물을 축조한 경우에 적용할 이행강제금 부과에 관한 근거 규정** 예

A 이행강제금 부과 근거 규정인 건축법 제80조 제1항 제1호는 "건축물이 제55조와 제56조에 따른 건폐율이나 용적률을 초과하여 건축된 경우 또는 허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 건축된 경우에는 지방세법에 따라 해당 건축물에 적용되는 1m²의 시가표준액의 100분의 50에 해당하는 금액에 위반면적을 곱한 금액 이하"의 이행강제금을 부과하도록 규정하고 있는바, 건축법이 이와 같이 건축물이 신고하지 않고 건축된 경우에도 이행강제금을 부과할 수 있도록 규정...

대법원 판례 **2011두10164 판결** (이행강제금부과처분취소) · 2013. 1. 24. · 대법원

Q46 **대한주택공사가 법령에 의하여 대집행권한을 위탁받아 공무인 대집행을 실시하기 위하여 지출한 비용을 행정대집행법 절차에 따라 국세징수법의 예에 의하여 징수할 수 있는지 여부?** 예

A 대한주택공사가 구 대한주택공사법(2009. 5. 22. 법률 제9706호 한국토지주택공사법 부칙 제2조로 폐지) 및 구 대한주택공사법 시행령(2009. 9. 21. 대통령령 제21744호 한국토지주택공사법 시행령 부칙 제2조로 폐지)에 의하여 대집행권한을 위탁받아 공무인 대집행을 실시하기 위하여 지출한 비용은 행정대집행법 절차에 따라 국세징수법의 예에 의하여 징수할 수 있다.

대법원 판례 구법 **2010다48240 판결** (손해배상(기)) · 2011. 9. 8. · 대법원

Q47 대한주택공사가 법령에 의하여 대집행권한을 위탁받아 공무인 대집행을 실시하기 위하여 지출한 비용을 행정대집행법 절차에 따라 징수할 수 있음에도 민사소송절차에 의하여 그 비용의 상환을 청구한 사안에서, 위 청구가 부적법하다고 본 원심판단을 수긍한 사례

기준

A 대한주택공사가 구 대한주택공사법(2009. 5. 22. 법률 제9706호 한국토지주택공사법 부칙 제2조로 폐지) 및 구 대한주택공사법 시행령(2009. 9. 21. 대통령령 제21744호 한국토지주택공사법 시행령 부칙 제2조로 폐지)에 의하여 대집행권한을 위탁받아 공무인 대집행을 실시하기 위하여 지출한 비용을 행정대집행법 절차에 따라 국세징수법의 예에 의하여 징수할 수 있음에도 민사소송절차에 의하여 그 비용의 상환을 청구한 사안에서, 행정대집행법이 대집행비용의 징수에 관하여 민사소송절차에 의한 소송이 아닌 간이하고 경제적인 특별구제절차를 마련해 놓고 있으므로, 위 청구는 소의 이익이 없어 부적법하다고 본 원심판단을 수긍한 사례.

대법원 판례 구법 **2010다48240 판결** (손해배상(기)) · 2011. 9. 8. · 대법원

Q48 행정대집행의 특례규정인 도로법 제65조 제1항의 취지 및 그 적용 범위

기준

A 도로법 제65조 제1항은 "관리청은 반복적, 상습적으로 도로를 불법 점용하는 경우나 신속하게 실시할 필요가 있어서 행정대집행법 제3조 제1항과 제2항에 따른 절차에 의하면 그 목적을 달성하기 곤란한 경우에는 그 절차를 거치지 아니하고 적치물을 제거하는 등 필요한 조치를 취할 수 있다."고 규정하고 있는바, 위 규정의 취지는 교통사고의 예방과 도로교통의 원활한 소통을 목적으로 도로 관리청으로 하여금 반복·상습적인 도로의 불법점용과 같은 행위에 대하여 보다 적극적... ... **따라서 위 규정은 일반인의 교통을 위하여 제공되는 도로로서 도로법 제8조에 열거된 도로를 불법 점용하는 경우 등에 적용될 뿐 도로법상 도로가 아닌 장소의 경우에까지 적용된다고 할 수 없고, 토지대장상 지목이 도로로 되어 있다고 하여 반드시 도로법의 적용을 받는 도로라고 할 수는 없다.**

대법원 판례 **2009도11523 판결** (특수공무집행방해) · 2010. 11. 11. · 대법원

Q49 도심광장인 '서울광장'에서, 행정대집행법이 정한 계고 및 대집행영장에 의한 통지절차를 거치지 아니한 채 위 광장에 무단설치된 천막의 철거대집행을 행하는 공무원들에 대항하여 피고인들이 폭행·협박을 가하였더라도, 특수공무집행방해죄는 성립하지 않는다고 본 원심판단을 수긍한 사례

기준

A 도심광장으로서 '서울특별시 서울광장의 사용 및 관리에 관한 조례'에 의하여 관리되고 있는 '서울광장'에서, 서울시청 및 중구청 공무원들이 행정대집행법이 정한 계고 및 대집행영장에 의한 통지절차를 거치지 아니한 채 위 광장에 무단설치된 천막의 철거대집행에 착수하였고, 이에 피고인들을 비롯한 '광우병위험 미국산 쇠고기 전면 수입을 반대하는 국민대책회의' 소속 단체 회원들이 몸싸움을 하거나 천막을 붙잡고 이를 방해한 사안에서, 위 서울광장은 비록 공부상 지목이 도로...

대법원 판례 **2009도11523 판결** (특수공무집행방해) · 2010. 11. 11. · 대법원

Q50 **구 건축법상 용도변경신고의 대상은 아니지만 건축물대장 기재사항의 변경을 신청해야 하는 근린생활시설에서 원룸으로 용도변경된 건물을 취득한 甲이 그 용도변경에 대하여 위 변경신청을 하지 않고 있던 중, 구 건축법이 개정되어 위 건물의 용도변경이 용도변경신고의 대상으로 됨에 따라 행정청이 甲에게 위 건물이 용도변경신고의무 위반의 위법건축물에 해당한다는 이유로 시정명령을 하고, 시정명령불이행에 따른 이행강제금을 부과한 사안에서, 그 처분이 적법함에도 이와 달리 본 원심판단에 법리오해의 위법이 있다고 한 사례**

기준

A 구 건축법(2005. 11. 8. 법률 제7696호로 개정되기 전의 것)상 용도변경신고의 대상은 아니지만 건축물대장 기재사항의 변경을 신청해야 하는 근린생활시설에서 원룸으로 용도변경된 건물을 취득한 甲이 그 용도변경에 대하여 위 변경신청을 하지 않고 있던 중, 구 건축법이 개정되어 위 건물의 용도변경이 용도변경신고의 대상으로 됨에 따라 행정청이 甲에게 위 건물이 용도변경신고의무 위반의 위법건축물에 해당한다는 이유로 시정명령을 하고, 시정명령불이행에 따른 이행강...

대법원 판례 구법 **2010두8072 판결** (이행강제금부과처분취소) · 2010. 8. 19. · 대법원

Q51 **구 공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법에 의한 협의취득시 건물소유자가 매매대상 건물에 대한 철거의무를 부담하겠다는 취지의 약정을 한 경우, 그 철거의무가 행정대집행법에 의한 대집행의 대상이 되는지 여부?**

아니오

A 행정대집행법상 대집행의 대상이 되는 대체적 작위의무는 공법상 의무이어야 할 것인데, 구 공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법(2002. 2. 4. 법률 제6656호 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 부칙 제2조로 폐지)에 따른 토지 등의 협의취득은 공공사업에 필요한 토지 등을 그 소유자와의 협의에 의하여 취득하는 것으로서 공공기관이 사경제주체로서 행하는 사법상 매매 내지 사법상 계약의 실질을 가지는 것이므로, 그 협의취득시 건물소유자가 매매대상 건물에 대한 철거의무를 부담하겠다는 취지의 약정을 하였다고 하더라도 이러한 철거의무는 공법상의 의무가 될 수 없고, 이 경우에도 행정대집행법을 준용하여 대집행을 허용하는 별도의 규정이 없는 한 위와 같은 철거의무는 행정대집행법에 의한 대집행의 대상이 되지 않는다.

대법원 판례 구법 **2006두7096 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 2006. 10. 13. · 대법원

Q52 **구 공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법에 의한 협의취득시 건물소유자가 협의취득대상 건물에 대하여 약정한 철거의무의 강제적 이행을 행정대집행법상 대집행의 방법으로 실현할 수 있는지 여부?**

아니오

A 구 공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법(2002. 2. 4. 법률 제6656호 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 부칙 제2조로 폐지)에 의한 협의취득시 건물소유자가 협의취득대상 건물에 대하여 약정한 철거의무는 공법상 의무가 아닐 뿐만 아니라, 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제89조에서 정한 행정대집행법의 대상이 되는 '이 법 또는 이 법에 의한 처분으로 인한 의무'에도 해당하지 아니하므로 위 철거의무에 대한 강제적 이행은 행정대집행법상 대집행의 방법으로 실현할 수 없다.

대법원 판례 구법 **2006두7096 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 2006. 10. 13. · 대법원

Q53 **구 토지수용법상 피수용자 등이 기업자에 대하여 부담하는 수용대상 토지의 인도의무가 행정대집행법에 의한 대집행의 대상이 될 수 있는지 여부?** **아니오**

A 피수용자 등이 기업자에 대하여 부담하는 수용대상 토지의 인도의무에 관한 구 토지수용법(2002. 2. 4. 법률 제6656호 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 부칙 제2조로 폐지) 제63조, 제64조, 제77조 규정에서의 '인도'에는 명도도 포함되는 것으로 보아야 하고, 이러한 명도의무는 그것을 강제적으로 실현하면서 직접적인 실력행사가 필요한 것이지 대체적 작위의무라고 볼 수 없으므로 특별한 사정이 없는 한 행정대집행법에 의한 대집행의 대상이 될 수 있는 것이 아니다.

대법원 판례 **2004다2809 판결** (가처분이의) · 2005. 8. 19. · 대법원

Q54 **구 토지수용법상 피수용자 등이 기업자에 대하여 부담하는 수용대상 토지의 인도 또는 그 지장물의 명도의무를 피보전권리로 하는 명도단행가처분의 허용 여부?** **예**

A 구 토지수용법(2002. 2. 4. 법률 제6656호 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 부칙 제2조로 폐지) 제63조의 규정에 따라 피수용자 등이 기업자에 대하여 부담하는 수용대상 토지의 인도 또는 그 지장물의 명도의무 등이 비록 공법상의 법률관계라고 하더라도, 그 권리를 피보전권리로 하는 명도단행가처분은 그 권리에 끼칠 현저한 손해를 피하거나 급박한 위험을 방지하기 위하여 또는 그 밖의 필요한 이유가 있을 경우에는 허용될 수 있다.

대법원 판례 **2004다2809 판결** (가처분이의) · 2005. 8. 19. · 대법원

Q55 **공유재산 대부계약의 해지에 따른 원상회복으로 행정대집행의 방법에 의하여 그 지상물을 철거시킬 수 있는지 여부?** **예**

A 지방재정법 제85조 제1항은, 공유재산을 정당한 이유 없이 점유하거나 그에 시설을 한 때에는 이를 강제로 철거하게 할 수 있다고 규정하고, 그 제2항은, 지방자치단체의 장이 제1항의 규정에 의한 강제철거를 하게 하고자 할 때에는 행정대집행법 제3조 내지 제6조의 규정을 준용한다고 규정하고 있는바, 공유재산의 점유자가 그 공유재산에 관하여 대부계약 외 달리 정당한 권원이 있다는 자료가 없는 경우 그 대부계약이 적법하게 해지된 이상 그 점유자의 공유재산에 대한 점유는 정당한 이유 없는 점유라 할 것이고, 따라서 지방자치단체의 장은 지방재정법 제85조에 의하여 행정대집행의 방법으로 그 지상물을 철거시킬 수 있다.

대법원 판례 **2001두4078 판결** (대집행계고처분무효확인) · 2001. 10. 12. · 대법원

Q56 행정대집행절차가 인정되는 공법상 의무의 이행을 민사소송의 방법으로 구할 수 있는지 여부? **아니오**

A 구 토지수용법(1999. 2. 8. 법률 제5909호로 개정되기 전의 것) 제18조의2 제2항에 의하면 사업인정의 고시가 있은 후에는 고시된 토지에 공작물의 신축, 개축, 증축 또는 대수선을 하거나 물건을 부가 또는 증치하고자 하는 자는 미리 도지사의 허가를 받도록 되어 있고, 한편 구 도로법(1999. 2. 8. 법률 제5894호로 개정되기 전의 것) 제74조 제1항 제1호에 의하면 관리청은 같은 법 또는 이에 의한 명령 또는 처분에 위반한 자에 대하여는 공...

대법원 판례 구법 **99다18909 판결** (토지인도등) · 2000. 5. 12. · 대법원

Q57 군수가 사무위임조례에 의하여 무허가 건축물에 대한 철거대집행사무를 읍 · 면에게 위임한 경우, 읍 · 면장이 대집행 계고처분권을 가지는지 여부? **예**

A **군수가 군사무위임조례의 규정에 따라 무허가 건축물에 대한 철거대집행사무를 하부 행정기관인 읍 · 면에 위임하였다면, 읍 · 면장에게는 관할구역 내의 무허가 건축물에 대하여 그 철거대집행을 위한 계고처분을 할 권한이 있다.**

대법원 판례 **96누15428 판결** (행정대집행무효확인) · 1997. 2. 14. · 대법원

Q58 대집행 계고처분을 함에 있어 대집행할 행위의 내용 및 범위가 반드시 대집행계고서에 의하여만 특정되어야 하는지 여부? **아니오**

A 행정청이 행정대집행법 제3조 제1항에 의한 대집행계고를 함에 있어서는 의무자가 스스로 이행하지 아니하는 경우에 대집행할 행위의 내용 및 범위가 구체적으로 특정되어야 하지만, 그 행위의 내용 및 범위는 반드시 대집행계고서에 의하여서만 특정되어야 하는 것이 아니고 계고처분 전후에 송달된 문서나 기타 사정을 종합하여 행위의 내용이 특정되거나 대집행 의무자가 그 이행의무의 범위를 알 수 있으면 족하다.

대법원 판례 **96누15428 판결** (행정대집행무효확인) · 1997. 2. 14. · 대법원

Q59 대집행에 위법이 있다는 사유로 그 선행절차인 계고처분이 부적법한 것으로 되는지 여부? **아니오**

A **계고처분의 후속절차인 대집행에 위법이 있다고 하더라도, 그와 같은 후속절차에 위법성이 있다는 점을 들어 선행절차인 계고처분이 부적법하다는 사유로 삼을 수는 없다.**

대법원 판례 **96누15428 판결** (행정대집행무효확인) · 1997. 2. 14. · 대법원

Q60 **후행처분인 대집행영장발부통보처분의 취소청구 소송에서 선행처분인 계고처분이 위법하다는 이유로 대집행영장발부통보처분도 위법한 것이라는 주장을 할 수 있는지 여부?** 예

A 대집행의 계고, 대집행영장에 의한 통지, 대집행의 실행, 대집행에 요한 비용의 납부명령 등은 타인이 대신하여 행할 수 있는 행정의무의 이행을 의무자의 비용부담하에 확보하고자 하는, 동일한 행정목적을 달성하기 위하여 단계적인 일련의 절차로 연속하여 행하여지는 것으로서, 서로 결합하여 하나의 법률효과를 발생시키는 것이므로, 선행처분인 계고처분이 하자가 있는 위법한 처분이라면, 비록 그 하자가 중대하고도 명백한 것이 아니어서 당연무효의 처분이라고 볼 수 없고 행정소...

대법원 판례 **95누12507 판결** (행정대집행계고처분취소) · 1996. 2. 9. · 대법원

Q61 **개발제한구역 내에 도시계획법 및 건축법을 위반하여 설치된 골프연습장시설에 대한 철거대집행계고처분이 위법하다고 본 원심판결을 파기한 사례** 기준

A 골프연습장시설이 도시계획법 및 건축법을 위반하여 무허가로 용도변경하여 설치되었으며, 개발제한구역 내에 위치하고 있어 합법화될 가능성도 없는 경우, 이러한 불법 골프연습장시설을 그대로 방치한다면 불법건축물을 단속하는 당국의 권능을 무력화하여 건축행정의 원활한 수행을 위태롭게 하고 도시계획법이나 건축법 등이 정하고 있는 여러 제한규정을 회피하려는 것을 사전에 예방하지 못하게 하여 공익을 심히 해친다고 보아야 한다는 이유로, 그 시설에 대한 철거대집행계고처분이 위법하다고 본 원심판결을 파기한 사례.

대법원 판례 **94누11354, 94누11361(병합) 판결** (행정대집행계고처분취소) · 1995. 6. 29. · 대법원

Q62 **대집행계고를 함에 있어 대집행할 행위의 내용 및 범위가 대집행계고서에 의하여서만 특정되어야 하는지 여부 / 위법건축물에 대한 철거명령 및 계고처분에 불응하자 제2차, 제3차로 행한 계고처분이 행정처분인지 여부 / 위법한 건물의 공유자 1인에 대한 계고처분이 다른 공유자에 대하여 효력이 있는지 여부?** 기준

A 행정청이 행정대집행법 제3조 제1항에 의한 대집행계고를 함에 있어서는 의무자가 스스로 이행하지 아니하는 경우에 대집행할 행위의 내용 및 범위가 구체적으로 특정되어야 하나, 그 행위의 내용 및 범위는 반드시 대집행계고서에 의하여서만 특정되어야 하는 것이 아니고 계고처분 전후에 송달된 문서나 기타 사정을 종합하여 행위의 내용이 특정되면 족하다. ... **위법한 건물의 공유자 1인에 대한 계고처분은 다른 공유자에 대하여는 그 효력이 없다.**

대법원 판례 **94누5144 판결** (건축물자진철거계고처분취소) · 1994. 10. 28. · 대법원

Q63 **계고처분에 기한 대집행의 실행이 완료된 경우 계고처분 취소를 구할법률상 이익 유무 / 후행처분인 대집행비용납부명령 취소청구 소송에서 선행처분인 계고처분이 위법하다는 이유로 대집행비용납부명령의 취소를 구할 수 있는지 여부?**

기준

A 계고처분에 기한 대집행의 실행이 이미 사실행위로서 완료된 이상 계고처분의 취소를 구할 법률상 이익이 없다. ... 나. 대집행의 계고·대집행영장에 의한 통지·대집행의·실행·대집행에 요한 비용의 납부명령 등은, 타인이 대신하여 행할 수 있는 행정의무의 이행을 의무자의 비용부담하에 확보하고자 하는, 동일한 행정목적을 달성하기 위하여 단계적인 일련의 절차로 연속하여 행하여지는 것으로서, 서로 결합하여 하나의 법률효과를 발생시키는 것이므로, 선행처분인 계고처분이 하자가 있는 위법한 처분이라면, 비록 하자가 중대하고도 명백한 것이 아니어서 당연무효의 처분이라고 볼 수 없고 대집행의...

대법원 판례 **93누14271 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1993. 11. 9. · 대법원

Q64 **주택개량조합의 정관에 의하여 도시재개법 제34조가 규정하고 있는 철거되는 자에 대한 임시수용 등 보호조치의무를 면제시킬 수 있는지 여부?**

아니오

A 주택개량조합의 정관에 재개발사업 시행으로 주택이 철거되는 자를 임시수용시설에 수용하지 아니하더라도 사업을 시행할 수 있다는 규정이 있다 하여도 이로써 주택개량조합과 철거되는 자 간에 공법상 어떠한 권리의무관계를 설정하는 효력이 있다 할 수 없으므로 철거되는 자에 대한 임시수용시설의 수용의무가 면제되는 것은 아니다.

대법원 판례 **91누10862 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1992. 10. 13. · 대법원

Q65 **주택개량조합의 정관에 의하여 도시재개법 제34조가 규정하고 있는 철거되는 자에 대한 임시수용 등 보호조치의무를 면제시킬 수 있는지 여부?**

아니오

A 주택개량조합의 정관에 재개발사업 시행으로 주택이 철거되는 자를 임시수용시설에 수용하지 아니하더라도 사업을 시행할 수 있다는 규정이 있다 하여도 이로써 주택개량조합과 철거되는 자 간에 공법상 어떠한 권리의무관계를 설정하는 효력이 있다 할 수 없으므로 철거되는 자에 대한 임시수용시설의 수용의무가 면제되는 것은 아니다.

대법원 판례 **91누10862 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1992. 10. 13. · 대법원

Q66 **국유재산에 대하여 행정대집행법을 준용할 수 있는지 여부에 관한 법의 변천과정 및 국유재산법 제52조의 법의** 기준

A 구 국유재산법(1976.12.31. 법률 제2950호로 전문 개정되기 전의 것) 제37조는 제5조의 규정에 위반한 자가 당해 재산상에 시설을 가진 경우에 정부의 철거요구가 있을 때에는 지체 없이 이를 철거하여야 한다고 규정하면서도 행정대집행법을 준용할 수 있는 규정을 두지 않았으므로, 위 제37조를 사경제주체로서 국가가 소유하는 재산에 관한 사법상의 권리관계를 규정한 것일 뿐 공법상의 행위의무를 규정한 것이 아니라고 보는 이상 행정대집행법에 의하여 대집행을 할...

대법원 판례 구법 **91누13090 판결** (계고처분등취소) · 1992. 9. 8. · 대법원

Q67 **무허가증축부분으로 인하여 건물의 미관이 나아지고 위 증축부분을 철거하는 데 비용이 많이 소요된다고 하더라도 건물철거대집행계고처분을 할 요건에 해당된다고 한 사례 / 불법건축물을 철거하지 아니하면 대집행 하겠다는 대집행계고처분을 불과 이틀 전에 송달 받았다고 하더라도 그 전부터 공사중단 및 자진철거 명령을 받아온 점과 그 후 철거기한을 연기하여 준 사정에 비추어 행정대집행법 제3조 소정의 상당한 이행기한을 부여한 것이라고 한 사례 / 건축법위반 건축물에 대한 철거명령과 그 대집행의 계고에 있어서 의무자가 이행하여야 할 행위와 그 의무불이행시 대집행할 행위의 내용 및 범위는 반드시 대집행계고서에 의하여 특정되어야 하는지 여부 / 대집행계고서에는 철거목적물이 "용산구 (주소 생략)○○○호"라고만 기재되어 있으나 그 처분이 있기 전에 관할 관청에서 여러 차례에 걸쳐 대집행의무자에게 송달한 동일한 내용의 처분에 관한 문서를 종합하면 대집행계고처분의 목적물이 특정되었다고 한 사례** 아니오

A 무허가증축부분으로 인하여 건물의 미관이 나아지고 위 증축부분을 철거하는 데 비용이 많이 소요된다고 하더라도 위 무허가증축부분을 그대로 방치한다면 이를 단속하는 당국의 권능이 무력화되어 건축행정의 원활한 수행이 위태롭게 되며 건축법 소정의 제한규정을 회피하는 것을 사전예방하고 또한 도시계획구역 안에서 토지의 경제적이고 효율적인 이용을 도모한다는 더 큰 공익을 심히 해할 우려가 있다고 보아 건물철거대집행계고처분을 할 요건에 해당된다고 한 사례. 대집행의... ... 라. 대집행계고서에는 철거목적물이 "용산구 (주소 생략)○○○호"라고만 기재되어 있으나 그 처분이 있기 전에 관할 관청에서 여러 차례에 걸쳐 대집행의무자에게 송달한 동일한 내용의 처분에 관한 문서를 종합하면 철거목적물이 위 건물의 기존 3층부분 32.56평방미터에 이어 무단으로 증축한 연와조 스라브 63.44평방미터로 특정되어 있음을 쉽게 알 수 있으므로 대집행계고처분의 목적물이 특정되었다고 한 사례.

대법원 판례 **91누4140 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1992. 3. 10. · 대법원

Q68 **도시재개발법상 재개발조합의 법률관계가 공법상 권리의무 관계인지 여부 / 재개발조합의 정관에 조합원의 건축물 등 지상물에 관한 철거의무를 규정한 경우 민사소송법에 의한 건물철거청구의 가부**

기준

A 도시재개발법상의 재개발조합의 법률관계는 공법상의 권리의무관계이므로 조합이 설립된 뒤에 특히 사법상의 계약에 의하여 취득하는 권리의무를 제외하고 위 조합이 재개발사업을 시행하는데 필요하여 취득하는 권리와 부담하는 의무는 도시재개발법이 정하는 바에 따라 발생 부담한다.재개발조합의 정관에 조합원은 사업시행구역 내에 있는 자기소유의 건축물 등 지장물을 30일 이내에 철거하여야 한다고 규정하였어도 이로써 원고조합과 조합원간에 철거에 관한 사법상의 권리의무가 발생하는 합의가 있었다고 볼 수 없을 뿐만 아니라 공법상의 어떤 권리의무를 설정하는 효력이 있다고 할 수 없으므로, 조합이 도시재개발법 제36조에 정한 행정대집행의 방법에 의하여 건물을 철거하지 않고 민사소송의 방법으로 위 건물의 철거를 구할 수는 없다.

대법원 판례 **90다카23448 판결** (건물철거등) · 1990. 11. 13. · 대법원

Q69 **도시재개발법상 재개발조합의 법률관계 / "조합원은 사업시행구역내에 있는 자기 소유의 건축물 등 지장물을 30일 이내에 철거하여야 한다"는 재개발조합의 정관규정이 있을 경우 민사소송에 의한 건물철거소송의 가부**

아니오

A 도시재개발법상 재개발조합의 법률관계는 공법상의 권리의무를 그 내용으로 하므로 조합설립후 특히 사법상의 계약에 의하여 취득하는 권리의무를 제외하고 조합이 재개발사업을 시행하는데 필요하여 취득하는 권리와 부담하는 의무는 도시재개발법이 정하는 바에 따라 발생, 부담한다.재개발조합의 정관에 "조합원은 사업시행구역내에 있는 자기소유의 건축물 등 지장물을 30일 이내에 철거하여야 한다"고 규정하였어도 이로써 당해조합과 조합원간에 철거에 관한 사법상의 권리의무가...

대법원 판례 **88다카17822 판결** (건물철거) · 1989. 5. 23. · 대법원

Q70 **취득시효기산일의 임의선택 가부나. 지상건물철거 및 토지인도청구 소송에 있어서 판결의 기판력의 객관적 범위와 그 소송에서 패소한 자의 점유가 타주점유로 전환되는지 여부 / 취득시효기간 만료후의 점유상실과 이미 취득한 소유권이전등기청구권의 소멸여부?**

아니오

A 취득시효는 그 기간 동안 등기명의자가 동일하고 취득자의 변동이 없는 경우가 아닌 한 그 기초되는 점유의 개시일로부터 기산하여야 하고 임의로 기산일을 정할 수 없다.지방건물철거 및 토지인도청구권을 소송물로 하는 소송은 소유권 자체의 확정이 아니라 건물철거청구권 및 토지인도청구권의 존부만을 목적으로 할 따름이므로 그 소송에서 부동산 권리귀속에 관한 판단이 있더라도 그 기판력은 판결주문에 표시된 건물철거청구권 및 토지인도청구권에 국한되고 판결이유 중 부동...

대법원 판례 **88다카3618 판결** (소유권이전등기) · 1989. 4. 25. · 대법원

Q71 대집행할 행위의 내용과 범위를 구체적으로 특정하지 아니한 계고처분의효력 기준

A **행정청이 대집행계고를 함에 있어서는 의무자가 스스로 이행하지 아니하는 경우 대집행할 행위의 내용과 범위가 구체적으로 특정되어야 하며, 이와 같이 구체적인 특정이 결여된 계고처분은 위법하다.**

대법원 판례 **87누262 판결** (건물철거계고처분취소) · 1987. 12. 8. · 대법원

Q72 대집행할 행위의 내용과 범위의 특정방법 기준

A 행정청이 행정대집행법 제3조 제1항에 의한 대집행계고를 함에 있어서는 의무자가 스스로 이행하지 아니하는 경우에 대집행할 행위의 내용과 범위가 구체적으로 특정되어야 하지만 그 행위의 범위 및 내용은 반드시 대집행계고서에 의하여서만 특정되어야 하는 것이 아니고 계고처분 전후에 송달된 문서나 기타 사정을 종합하여 행위의 내용이 특정되면 족하다.

대법원 판례 **85누314 판결** (무허가건물철거계고처분취소) · 1985. 12. 24. · 대법원

Q73 이행의무의 내용을 구체적으로 특정하지 아니한 계고처분의 적부 기준

A **행정청이 행정대집행법 제3조 제1항에 의한 대집행의 계고를 함에 있어서는 의무자가 스스로 이행하지 아니하는 경우에 대집행할 행위의 내용을 구체적으로 특정하여야 하며 그 이행의무의 내용이 구체적으로 특정되지 아니한 계고처분은 위법하다.**

대법원 판례 **85누257 판결** (무허가건물철거계고처분취소) · 1985. 9. 10. · 대법원

Q74 건물일부의 철거를 명하면서 그 부분을 특정하지 않은 계고처분의 적부 기준

A 대집행을 하려면 상당한 기간을 정하여 의무자가 스스로 그 이행할 것을 명하고 그 이행기한까지 이를 이행하지 않을 때에는 대집행을 한다는 뜻을 미리 계고하여야 하므로 그 이행의무의 내용을 확정할 수 있도록 특정하여 이를 계고하여야 할 것이니 건물일부의 철거를 명하면서 어느 부위를 철거할 것인지가 명확하지 아니하여 대집행의 내용이 특정되지 아니한 계고처분은 위법하다 할 것이다.

대법원 판례 **84프11 결정** (건물대집행계고처분효력정지) · 1984. 8. 28. · 대법원

Q75 **계고서상에 " 전면커피숍 2층 증축분" 이라고만 기재한 경우 철거대상 부분의 특정여부 / . 계고처분의 요건중 철거의무 불이행을 방치함이 공익을 해하는 여부의 판단기준** 기준

A 계고서상에 철거대상 건물부분의 표시를 " 전면 커피숍 2층 증축분" 이라고 기재한 것만으로도 철거대상 건물부분을 특정한 것으로 볼 것이다.관광호텔에 연결된 커피숍용으로 증축된 건물부분이 무허가인 불법건물인 이상 위 건물철거의무의 불이행을 방치함이 심히 공익을 해하는가의 여부는 증축부분이 완공된 후의 주위현황, 도시미관 등만을 고려할 것이 아니라 건축행정의 원활한 수행 및 건축준공검사시의 소방시설, 공해방지시설 기타 건축법 소정의 제한규정 회피의 사전예방이라는 점을 고려하여 결정해야 할 것이다.

대법원 판례 **83누20 판결** (행정대집행계고처분취소) · 1983. 7. 26. · 대법원

Q76 **협의계약에 불응하면 대집행하게 된다라는 취지의 구청장 작성의 안내문이 계고처분에 해당하는지 여부?** 아니오

A 구청장이 특별항고인에게 발송한 " 귀하가 소유(점유)하는 개포토지구획정리사업시행공사구간내의 지장물에 대하여 1982.11.6까지 협의계약에 응해 줄 것을 바라며, 상기 지정일 경과시는 협의에 불응하는 것으로 간주하여 토지구획정리사업법 제40조와 행정대집행법 제2조, 제3조에 따라 대집행하게 된다" 는 내용의 안내문은 위 기한까지 협의계약에 응해 줄 것을 종용한 것일 뿐 그 기한까지 지장물의 철거의무이행을 명하고 그 의무불이행시 대집행하겠다는 뜻의 계고처분이라고 볼 수 없다.

대법원 판례 **82그11 결정** (지장물철거대집행계고처분효력정지) · 1983. 3. 4. · 대법원

Q77 **환지계획구역에 대한 공사완료없이 한 환지처분의 효력 / 토지구획정리사업의 시행자가 자금부족으로 도로부분의 공사를 하지 않기로 하여 그 부분의 지상건물에 대하여 철거명령을 하지 않은 채 환지처분을 확정한 경우 동 지상건물 철거시까지의 건물소유자의 부지사용권 유무** 기준

A 구 도시계획법(1971.1.19 전문개정 전의 법) 제36조 제1항에 의하면 환지계획구역에 대한 공사의 완료없이 한 환지처분은 원칙적으로 위법하다고 할 것이나 그 공사의 남은 부분이 도로공사등 시행자 자신이 사용할 부분의 공사에 국한되고 그 공사의 미비로 인하여 환지를 받은 종전 토지소유자들의 환지토지 사용에 큰 지장을 주는 정도가 아닌 경우에는 그 공사를 완료하지 못하였다는 사유는 환지처분을 당연무효로 할 만큼 중대한 위법사유가 된다고는 할 수 없다. ... 나. 토지구획정리사업시행자가 사업자금이 부족하여 보상금을 지급할 수 없다는 이유로 환지처분확정후 시행자 자신이 소유하고 사용하게 될 도로부분의 공사를 하지 않기로 하여 그 부분의 지상건물에 대하여는 철거명령조차 하지 않은 채 환지처분을 확정하고, 그 후에도 계속하여 도로개설 등을 할 의사없이 그 지상건물의 철거를 요구하지 않고 따라서 그 철거에 따른 보상금을 지급하려고도 하지 않았다면 다른 특별한 사유가 없는 한, 시행자와 그 건물소유자 사이에는 시행자가 그...

대법원 판례 **81다카215 판결** (부당이득금반환) · 1982. 11. 23. · 대법원

Q78 **형법 제140조 제1항 공무상표시무효죄의 성립 요건 / 집행관이 부동산에 관하여 점유이전금지가처분을 집행하면서 그 집행 취지가 기재된 고시문을 부동산에 부착한 이후에 가처분 채무자가 다른 사람에게 부동산의 점유를 이전하는 경우, 공무상표시무효죄에 해당하는지 여부?**

예

A 형법 제140조 제1항의 공무상표시무효죄는 공무원이 그 직무에 관하여 봉인, 동산의 압류, 부동산의 점유 등과 같은 구체적인 강제처분을 실시하였다는 표시를 손상 또는 은닉하거나 기타 방법으로 그 효용을 해함으로써 성립하는 범죄이다. 집행관이 부동산에 관하여 점유이전금지가처분을 집행하면서 '채무자는 점유를 다른 사람에게 이전하여서는 아니 된다.'는 등의 집행 취지가 기재되어 있는 고시문을 부동산에 부착한 이후에 가처분 채무자가 다른 사람에게 부동산의 점유를 이전하는 것은 특별한 사정이 없는 한 그 고시문의 효력을 사실상 없애버리는 행위이므로 공무상표시무효죄에 해당한다.

대법원 판례 **2024도6213 판결** (공무상표시무효) · 2025. 12. 4. · 대법원

Q79 **피고인은 甲 등과 공동 투자하여 부동산(토지)을 甲 명의로 경락받아 소유권이전등기를 마쳤고, 乙은 그 이전부터 부동산으로 진입하는 출입구에 화물차를 주차하고 그 위에 컨테이너를 올려 관리하는 방법으로 부동산을 점유하면서 유치권을 행사해 왔는바, 甲이 乙을 채무자로 하는 부동산 점유이전금지가처분 결정을 받아 집행을 위임하자, 집행관이 가처분을 집행하면서 그 집행 취지가 기재된 고시문을 컨테이너에 부착하였고, 이후 乙은 법원으로부터 '甲에게 부동산을 인도하라.'는 명령을 받았는데, 피고인은 甲과 부동산 관련 분쟁이 생기자 乙과 공모하여, 乙로부터 부동산에 있던 컨테이너를 매수하여 자신이 직접 컨테이너를 점유함으로써 부동산의 점유 일부를 이전받는 방법으로 부동산 점유이전금지가처분 집행의 효용을 해하였다는 공소사실로 기소된 사안에서, 피고인이 乙로부터 부동산의 점유를 일부 이전받음으로써 공무원이 그 직무에 관하여 실시한 가처분 집행 표시의 효용을 해하였다고 볼 여지가 충분하다는 이유로, 이와 달리 본 원심판단에 공무상표시무효죄의 성립 등에 관한 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례**

기준

A 피고인은 甲 등과 공동 투자하여 부동산(토지 4필지)을 甲 명의로 경락받아 소유권이전등기를 마쳤고, 乙은 그 이전부터 부동산으로 진입하는 출입구에 화물차를 주차하고 그 위에 컨테이너를 올려 관리하는 방법으로 부동산을 점유하면서 유치권을 행사해 왔는바, 甲이 乙을 채무자로 하는 부동산 점유이전금지가처분 결정을 받아 집행을 위임하자, 집행관이 가처분을 집행하면서 그 집행 취지가 기재된 고시문을 컨테이너에 부착하였고, 이후 乙은 법원으로부터 '甲에게 부동산을 인도하...

대법원 판례 **2024도6213 판결** (공무상표시무효) · 2025. 12. 4. · 대법원

Q80 **토지의 인도를 명하는 집행권원만으로 지상에 건물이 건축되어 있는 토지 전체에 대한 인도집행을 실시할 수 있는지 여부 및 토지 지상에 구조물이 있으나 토지로부터 쉽게 분리할 수 있거나 기둥과 지붕 및 주벽이 없어 법률상 독립된 건물이라고 할 수 없는 경우, 집행관이 구조물이 있다는 이유로 토지에 대한 인도집행을 거절할 수 있는지 여부 / 목적물 중 일부에 대하여만 집행이 가능한 경우, 채권자가 일부 목적물에 대하여만 집행하기를 원하지 않는다는 등의 특별한 사정이 없다면 집행이 가능한 목적물에 대하여 집행하여야 하는지 여부?**

기준

A 토지의 인도를 명한 집행권원의 효력은 그 지상에 건립된 건물에까지 미치는 것이 아니고 건물을 그대로 둔 채 토지에 대한 점유만을 풀어 채권자에게 인도할 수도 없는 것이므로, 집행관으로서는 지상에 건물이 건축되어 있는 토지에 대하여는 그 지상물의 인도나 철거 등을 명하는 집행권원이 따로 없는 이상 토지를 인도하라는 집행권원만으로는 인도집행을 실시할 수 없다. ... **이때에도 채권자가 집행이 불가능한 건물을 제외한 일부 목적물에 대하여만 집행을 원하는지 확인하여야 한다.**

대법원 판례 **2025그523 결정** (집행관의집행위임거부등에대한이의신청서(집행관)[집행의 목적물인 토지에 건물이 있다는 이유로 전체 토지에 대한 집행위임이 거부된 사건]) · 2025. 6. 12. · 대법원

Q81 **토지 인도집행 장소에 집행권원에 표시되지 않은 제시 외 건물이 있는 경우, 그것이 토지의 정착물이 아니라 동산에 불과하다면 이를 포함한 토지 전체를 인도집행의 대상으로 삼아야 하는지 여부 및 토지상 건물에 대한 집행이 불가능하여 토지인도만 집행하는 경우, 건물뿐만 아니라 건물의 용도에 따라 현상유지에 일반적으로 필요하다고 인정되는 범위 내의 토지도 강제집행의 범위에서 제외되어야 하는지 여부?**

예

A 토지 인도집행 장소에 집행권원에 표시되지 않은 제시 외 건물이 있는 경우 집행관으로서는, ① 토지의 정착물인 건물이 아니라 강제집행의 목적물이 아닌 동산에 불과하다면 이를 포함하여 토지 전체를 인도집행의 대상으로 삼아야 하고, ② 토지상 건물에 대한 집행이 불가능하여 토지인도만을 집행할 때에는, 건물뿐만 아니라 그 건물의 용도에 따라 현상유지에 일반적으로 필요하다고 인정되는 범위 내의 토지도 강제집행의 범위에서 제외되어야 한다.

대법원 판례 **2025그523 결정** (집행관의집행위임거부등에대한이의신청서(집행관)[집행의 목적물인 토지에 건물이 있다는 이유로 전체 토지에 대한 집행위임이 거부된 사건]) · 2025. 6. 12. · 대법원

Q82 **甲 은행이 임차인인 乙과의 대출약정에 근거하여 임대인인 丙을 대위하여 乙을 상대로 건물의 인도를 청구하였고, 이에 따라 乙로 하여금 丙에게 건물의 인도를 명하는 종전 판결이 내려져 확정되었는데, 甲 은행의 신청에 따라 종전 확정판결을 집행권원으로 하여 건물에 대한 부동산인도집행이 종료되었음에도 乙이 이를 무단으로 점유하자 丙이 소유권에 기한 방해배제청구권의 행사로서 乙에게 건물의 인도를 청구한 사안에서, 종전 확정판결 및 그에 기한 적법한 인도집행이 종료되어 乙의 임차인으로서의 점유가 상실되었으므로 乙에게 임차권에 기초한 적법한 점유권원이 인정되지 않는다는 등의 이유로, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해의 위법이 있다고 한 사례** 기준

A 甲 은행이 임차인인 乙과의 대출약정에 근거하여 임대인인 丙을 대위하여 乙을 상대로 건물의 인도를 청구하였고, 이에 따라 乙로 하여금 丙에게 건물의 인도를 명하는 종전 판결이 내려져 확정되었는데, 甲 은행의 신청에 따라 종전 확정판결을 집행권원으로 하여 건물에 대한 부동산인도집행이 종료되었음에도 乙이 이를 무단으로 점유하자 丙이 소유권에 기한 방해배제청구권의 행사로서 乙에게 건물의 인도를 청구한 사안에서, 종전 확정판결 및 그에 기한 적법한 인도집행이 종료되어 乙의 임차인으로서의 점유가 상실되었으므로 乙에게 임차권에 기초한 적법한 점유권원이 인정되지 않는다는 등의 이유로, 이와 달리 본 원심판단에 법리오해의 위법이 있다고 한 사례.

대법원 판례 **2022다291313 판결** (건물인도) · 2024. 1. 4. · 대법원

Q83 **'도시 및 주거환경정비법'에 따른 정비사업의 시행자가 지장물에 관하여 '공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률' 제75조 제1항 단서 제1호 또는 제2호에 따라 지장물의 가격으로 보상한 경우, 지장물의 소유자는 같은 법 제43조에 따라 사업시행자에게 지장물을 인도할 의무가 있는지 여부?** 예

A '도시 및 주거환경정비법'(이하 '도시정비법'이라 한다) 제65조 제1항에 따라 준용되는 '공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률'(이하 '토지보상법'이라 한다) 제43조는 "토지소유자 및 관계인과 그 밖에 토지소유자나 관계인에 포함되지 아니하는 자로서 수용하거나 사용할 토지나 그 토지에 있는 물건에 관한 권리를 가진 자는 수용 또는 사용의 개시일까지 그 토지나 물건을 사업시행자에게 인도하거나 이전하여야 한다."라고 규정하고 있다. ... **따라서 사업시행자가 지장물에 관하여 토지보상법 제75조 제1항 단서 제1호 또는 제2호에 따라 지장물의 가격으로 보상한 경우 특별한 사정이 없는 한 지장물의 소유자는 사업시행자에게 지장물을 인도할 의무가 있다.**

대법원 판례 **2021다249810 판결** (부당이득금[토지보상법에 따른 지장물 보상을 한 사업시행자가 현금청산대상자에 대하여 이전대상 건물 및 토지의 점유로 인한 부당이득반환을 구하는 사건]) · 2023. 8. 18. · 대법원

Q84 **甲 주택재개발정비사업조합이 시행하는 정비사업을 위하여 지방토지수용위원회가 乙 등이 소유하는 토지를 수용하고 지장물로 분류된 그 지상 건물을 이전하는 내용의 수용재결을 함에 따라, 甲 조합이 乙 등을 피공탁자로 하여 수용재결에 따른 손실보상금을 공탁한 다음, 위 토지 및 건물에 관하여 수용을 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳤는데, 수용재결 전 乙 등으로부터 위 건물의 각 층을 임차한 丙 등 임차인들이 수용개시일 이후에도 임차부분을 더 점유·사용하다가 퇴거하자, 甲 조합이 수용을 통해 소유권을 취득한 후에도 乙 등이 위 토지와 건물을 불법점유하였다며 乙 등을 상대로 차임 상당의 손해배상을 구한 사안에서, 위 건물은 지장물 보상대상으로 분류되어 이전할 대상이 되었을 뿐 소유권이 여전히 乙 등에게 있고, 설령 甲 조합이 위 건물을 수용으로 원시취득하였다고 보더라도 乙 등은 수용개시일 이후에도 임차인들을 통해 위 건물을 간접점유하고 있었다고 볼 수 있으므로, 결국 乙 등은 甲 조합이 토지를 수용한 이후에도 건물의 소유를 위하여 대지인 토지를 권원 없이 점유하고 있었고, 손실보상 이후 위 토지 외에 지장물인 건물을 甲 조합에 인도할 의무도 있었으므로, 임차인들에게 임대보증금을 반환하면서 적시 인도를 위해 노력했다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 乙 등은 甲 조합에 인도하지 않은 토지의 차임 상당액 등의 손해를 배상할 의무가 있다고 볼 수 있는데도, 이와 달리 보아 甲 조합의 청구를 배척한 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례** 기준

A 甲 주택재개발정비사업조합이 시행하는 정비사업을 위하여 지방토지수용위원회가 乙 등이 소유하는 토지를 수용하고 지장물로 분류된 그 지상 건물을 이전하는 내용의 수용재결을 함에 따라, 甲 조합이 乙 등을 피공탁자로 하여 수용재결에 따른 손실보상금을 공탁한 다음, 위 토지 및 건물에 관하여 수용을 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳤는데, 수용재결 전 乙 등으로부터 위 건물의 각 층을 임차한 丙 등 임차인들이 수용개시일 이후에도 임차부분을 더 점유·사용하다가 퇴거하자,...

대법원 판례 **2021다249810 판결** (부당이득금[토지보상법에 따른 지장물 보상을 한 사업시행자가 현금청산대상자에 대하여 이전대상 건물 및 토지의 점유로 인한 부당이득반환을 구하는 사건]) · 2023. 8. 18. · 대법원

Q85 **공익사업시행자가 사업시행에 방해가 되는 지장물에 관하여 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제75조 제1항 단서 제2호에 따라 이전에 소요되는 실제 비용에 못 미치는 물건의 가격으로 보상한 경우, 사업시행자가 해당 물건의 소유권을 취득하는지 여부 / 공유자 사이에 공유물을 사용·수익할 구체적인 방법을 정하는 것이 공유자 지분의 과반수로써 결정하여야 하는 공유물의 관리에 관한 사항인지 여부 및 과반수 지분의 공유자가 공유물의 특정 부분을 배타적으로 사용·수익하기로 정하는 것이 공유물의 관리방법으로서 적법한지 여부 / 공유 지분 과반수 소유자의 공유물인도청구를 그 상대방인 타 공유자가 민법 제263조의 공유물의 사용수익권으로 거부할 수 있는지 여부?** 기준

A 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 '토지보상법'이라고 한다) 제75조 제1항은 "건축물·입목·공작물과 그 밖에 토지에 정착한 물건(이하 '건축물등'이라고 한다)에 대하여는 이전에 필요한 비용(이하 '이전비'라고 한다)으로 보상하여야 한다. ... **또한 공유 지분 과반수 소유자의 공유물인도청구는 민법 제265조의 규정에 따라 공유물의 관리를 위하여 구하는 것으로서 그 상대방인 타 공유자는 민법 제263조의 공유물의 사용수익권으로 이를 거부할 수 없다.**

대법원 판례 **2022다253243 판결** (건물인도) · 2022. 11. 17. · 대법원

Q86 **도시개발사업의 시행자가 사업시행에 방해가 되는 지장물에 관하여 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제75조 제1항 단서 제2호에 따라 지장물의 가격으로 보상한 경우, 지장물의 소유자는 같은 법 제43조에 따라 사업시행자에게 지장물을 인도할 의무가 있는지 여부?** 예

A 도시개발법 제22조 제1항에 따라 준용되는 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 '토지보상법'이라 한다) 제43조는, "토지소유자 및 관계인과 그 밖에 토지소유자나 관계인에 포함되지 아니하는 자로서 수용하거나 사용할 토지나 그 토지에 있는 물건에 관한 권리를 가진 자는 수용 또는 사용의 개시일까지 그 토지나 물건을 사업시행자에게 인도하거나 이전하여야 한다."라고 규정하고 있다. ... **따라서 사업시행자가 지장물에 관하여 토지보상법 제75조 제1항 단서 제2호에 따라 지장물의 가격으로 보상한 경우 특별한 사정이 없는 한 지장물의 소유자는 사업시행자에게 지장물을 인도할 의무가 있다.**

대법원 판례 **2022다242342 판결** (퇴거청구) · 2022. 11. 17. · 대법원

Q87 **동일인 소유이던 토지와 지상 건물이 매매 등으로 각각 소유자를 달리하게 되었을 때 건물 철거 특약이 없는 한 건물 소유자가 법정지상권을 취득한다는 관습법이 현재에도 여전히 법적 규범으로서 효력을 유지하고 있는지 여부?** 예

A [다수의견] 동일인 소유이던 토지와 그 지상 건물이 매매 등으로 인하여 각각 소유자를 달리하게 되었을 때 그 건물 철거 특약이 없는 한 건물 소유자가 법정지상권을 취득한다는 관습법은 현재에도 그 법적 규범으로서의 효력을 여전히 유지하고 있다고 보아야 한다. ... **토지 소유자는 관습법상 법정지상권을 가진 건물 소유자에 대하여 지료를 청구할 수 있는데, 그 지료를**

대법원 판례 **2017다236749 전원합의체 판결** (토지인도) · 2022. 7. 21. · 대법원

Q88 **주택재개발사업의 사업시행자가 수용재결에 따른 보상금을 지급하거나 공탁하고 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제43조에 따라 부동산의 인도를 청구하는 경우, 현금청산대상자나 임차인 등이 주거이전비 등을 보상받기 전에는 구 도시 및 주거환경정비법 제49조 제6항 단서에 따라 주거이전비 등의 미지급을 이유로 부동산의 인도를 거절할 수 있는지 여부 / 이때 현금청산대상자나 임차인 등이 수용개시일까지 수용대상 부동산을 인도하지 않은 경우, 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제43조, 제95조의2 제2호 위반죄로 처벌할 수 있는지 여부?** 기준

A 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 '토지보상법'이라 한다)은 제43조에서 "토지소유자 및 관계인과 그 밖에 토지소유자나 관계인에 포함되지 아니하는 자로서 수용하거나 사용할 토지나 그 토지에 있는 물건에 관한 권리를 가진 자는 수용 또는 사용의 개시일까지 그 토지나 물건을 사업시행자에게 인도하거나 이전하여야 한다."라고 정하고, 제95조의2 제2호에서 이를 위반하여 토지 또는 물건을 인도하거나 이전하지 아니한 자를 처벌한다고 정하고 있다. ... **따라서 이러한 경우 현금청산대상자나 임차인 등이 수용개시일까지 수용대상 부동산을 인도하지 않았다고 해서 토지보상법 제43조, 제95조의2 제2호 위반죄로 처벌해서는 안 된다.**

대법원 판례 **2019도13010 판결** (공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률위반) · 2021. 7. 29. · 대법원

Q89 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률상 보상 대상이 되는 '기타 토지에 정착한 물건에 대한 소유권 그 밖의 권리를 가진 관계인'에 수거·철거권 등 실질적 처분권을 가진 자가 포함되는지 여부? **예**

A 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률상 보상 대상이 되는 '기타 토지에 정착한 물건에 대한 소유권 그 밖의 권리를 가진 관계인'에는 수거·철거권 등 실질적 처분권을 가진 자도 포함된다.

대법원 판례 **2018다277419 판결** (공탁금출급청구권확인) · 2019. 4. 11. · 대법원

Q90 사업시행에 방해되는 지장물에 관하여 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제75조 제1항 단서 제2호에 따라 이전비용에 못 미치는 물건 가격을 보상한 경우, 사업시행자가 지장물의 소유권을 취득하거나 지장물의 소유자에 대하여 철거 및 토지의 인도를 요구할 수는 없고 단지 자신의 비용으로 이를 직접 제거할 수 있을 권한과 부담을 가질 뿐인지 여부 및 이 경우 지장물의 소유자는 사업시행자의 지장물 제거와 그 과정에서 발생하는 물건의 가치 상실을 수인하여야 할 지위에 있는지 여부? **예**

A 사업시행자가 사업시행에 방해가 되는 지장물에 관하여 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제75조 제1항 단서 제2호에 따라 이전에 소요되는 실제 비용에 못 미치는 물건의 가격으로 보상한 경우, 사업시행자가 당해 물건을 취득하는 제3호와 달리 수용의 절차를 거치지 아니한 이상 사업시행자가 그 보상만으로 당해 물건의 소유권까지 취득한다고 보기는 어렵겠으나, 다른 한편으로 사업시행자는 그 지장물의 소유자가 같은 법 시행규칙 제33조 제4항 단서에... ... **그리고 사업시행자는 사업시행구역 내 위치한 지장물에 대하여 스스로의 비용으로 이를 제거할 수 있는 권한과 부담을 동시에 갖게 된다.**

대법원 판례 **2018다277419 판결** (공탁금출급청구권확인) · 2019. 4. 11. · 대법원

Q91 철도건설사업 시행자인 甲 공단이 乙 소유의 건물 등 지장물에 관하여 중앙토지수용위원회의 수용재결에 따라 건물 등의 가격 및 이전보상금을 공탁한 다음 乙이 공탁금을 출급하자 위 건물의 일부를 철거하였고, 乙은 위 건물 중 철거되지 않은 나머지 부분을 계속 사용하고 있었는데, 그 후 丙 재개발정비사업조합이 위 건물을 다시 수용하면서 수용보상금 중 위 건물 등에 관한 설치이전비용 상당액을 丙 조합과 乙 사이에 성립한 조정에 따라 피공탁자를 甲 공단 또는 乙로 하여 채권자불확지 공탁을 한 사안에서, 丙 조합에 대한 지장물 보상청구권은 乙이 아니라 위 건물에 대한 가격보상 완료 후 이를 인도받아 철거한 권리를 보유한 甲 공단에 귀속된다고 보아야 하는데도, 이와 달리 위 건물의 소유권이 乙에게 있다는 이유만으로 공탁금출급청구권이 乙에게 귀속된다고 본 원심판단에는 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례 **기준**

A 철도건설사업 시행자인 甲 공단이 乙 소유의 건물 등 지장물에 관하여 중앙토지수용위원회의 수용재결에 따라 건물 등의 가격 및 이전보상금을 공탁한 다음 乙이 공탁금을 출급하자 위 건물의 일부를 철거하였고, 乙은 위 건물 중 철거되지 않은 나머지 부분을 계속 사용하고 있었는데, 그 후 丙 재개발정비사업조합이 위 건물을 다시 수용하면서 수용보상금 중 위 건물 등에 관한 설치이전비용 상당액을 丙 조합과 乙 사이에 성립한 조정에 따라 피공탁자를 甲 공단 또는 乙로 하여...

대법원 판례 **2018다277419 판결** (공탁금출급청구권확인) · 2019. 4. 11. · 대법원

Q92 **부동산 인도청구의 집행에서 집행관이 강제집행 목적물에서 목적물이 아닌 동산을 제거하여 보관하는 것이 불가능하거나 현저히 곤란하여 강제집행 목적물에 그대로 남아있는 경우, 민사집행법 제258조 제6항에 따라 동산을 매각할 수 있는지 여부?** **예**

A 민사집행법 제258조 제6항은 매각허가의 대상이 되는 동산을 집행관이 강제집행 목적물에서 제거하여 보관하는 동산으로 한정하고 있지 않으므로, 그 적용 여부는 채무자가 그 수취를 게을리하였는지 여부에 따라 달라진다고 보아야 하고, 집행관이 위와 같은 동산을 보관하고 있는지 여부와는 상관없다. 따라서 부동산 인도청구의 집행에서 집행관은 강제집행 목적물에서 목적물이 아닌 동산을 제거하여 보관하는 경우는 물론 그 동산을 제거하여 보관하는 것이 불가능하거나 현저히 곤란하여 강제집행 목적물에 그대로 남아있는 경우에도 채무자가 그 동산의 수취를 게을리하면 집행법원의 허가를 받아 그 동산을 매각할 수 있다고 보아야 한다.

대법원 판례 **2018그612 결정** (집행에관한이의) · 2018. 10. 15. · 대법원

Q93 **부동산에 대하여 점유이전금지가처분이 집행된 후 제3자가 가처분채무자의 점유를 침탈하는 등의 방법으로 부동산에 대한 점유를 취득한 경우, 제3자를 민사집행법 제31조 제1항에서 정한 '채무자의 승계인'이라고 할 수 있는지 여부?** **아니오**

A 어떤 부동산에 대하여 점유이전금지가처분이 집행된 이후에 제3자가 가처분채무자의 점유를 침탈하는 등의 방법으로 가처분채무자를 통하지 아니하고 부동산에 대한 점유를 취득한 것이라면, 설령 점유를 취득할 당시에 점유이전금지가처분이 집행된 사실을 알고 있었다고 하더라도, 실제로는 가처분채무자로부터 점유를 승계받고도 점유이전금지가처분의 효력이 미치는 것을 회피하기 위하여 채무자와 통모하여 점유를 침탈한 것처럼 가장하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 제3자를 민사집행법 제31조 제1항에서 정한 '채무자의 승계인'이라고 할 수는 없다.

대법원 판례 **2012다111630 판결** (승계집행문부여에대한이의) · 2015. 1. 29. · 대법원

Q94 **구 공유재산 및 물품 관리법 제83조가 '대체적 작위의무'가 아닌 의무에 대하여도 대집행을 허용하는 취지인지 여부?** **아니오**

A 구 공유재산 및 물품 관리법(2010. 2. 4. 법률 제10006호로 개정되기 전의 것) 제83조는 "정당한 사유 없이 공유재산을 점유하거나 이에 시설물을 설치한 때에는 행정대집행법 제3조 내지 제6조의 규정을 준용하여 철거 그 밖의 필요한 조치를 할 수 있다."라고 정하고 있는데, 위 규정은 대집행에 관한 개별적인 근거 규정을 마련함과 동시에 행정대집행법상의 대집행 요건 및 절차에 관한 일부 규정만을 준용한다는 취지에 그치는 것이고, 대체적 작위의무에 속하지 아니하여 원칙적으로 대집행의 대상이 될 수 없는 다른 종류의 의무에 대하여서까지 강제집행을 허용하는 취지는 아니다.

대법원 판례 구법 **2007도7514 판결** (특수공무집행방해·지방공무원법위반) · 2011. 4. 28. · 대법원

Q95 **법외 단체인 전국공무원노동조합의 지부가 당초 공무원 직장협의회의 운영에 이용되던 군(郡) 청사시설인 사무실을 임의로 사용하자, 지방자치단체장이 자진폐쇄 요청 후 행정대집행법에 따라 행정대집행을 하였는데, 피고인들과 위 지부 소속 공무원들이 위 집행을 행하던 공무원들에게 대항하여 폭행 등 행위를 한 사안에서, 피고인들에게 특수공무집행방해죄를 인정한 원심판단의 결론을 정당하다고 한 사례**

기준

A 법외 단체인 전국공무원노동조합의 지부가 당초 공무원 직장협의회의 운영에 이용되던 군(郡) 청사시설인 사무실을 임의로 사용하자 지방자치단체장이 자진폐쇄 요청 후 행정대집행법에 따라 행정대집행을 하였는데, 지부장 등인 피고인들과 위 지부 소속 군청 공무원들이 위 집행을 행하던 공무원들에게 대항하여 폭행 등 행위를 한 사안에서, 위 행정대집행은 주된 목적이 조합의 위 사무실에 대한 사실상 불법사용을 중지시키기 위하여 사무실 내 조합의 물품을 철거하고 사무실을 폐쇄함...

대법원 판례 **2007도7514 판결** (특수공무집행방해·지방공무원법위반) · 2011. 4. 28. · 대법원

Q96 **피고인 甲과 전국공무원노동조합 지부 소속 공무원들이 '가사정리'를 사유로 연가를 내면서까지 지방자치단체의 적법한 행정대집행을 저지한 사안에서, 위 행위가 구 지방공무원법 제58조 제1항에서 금지하는 '노동운동 기타 공무 이외의 일을 위한 집단행위'에 해당한다는 이유로, 피고인 甲에게 같은 법 위반죄를 인정한 원심판단의 결론을 정당하다고 한 사례**

기준

A 피고인 甲과 전국공무원노동조합 지부 소속 공무원들이 '가사정리'를 사유로 연가를 내면서까지 지방자치단체의 적법한 행정대집행을 저지한 사안에서, 위 행위가 구 지방공무원법(2008. 12. 31. 법률 제9301호로 개정되기 전의 것) 제58조 제1항에서 금지하는 '노동운동 기타 공무 이외의 일을 위한 집단행위'에 해당한다는 이유로, 피고인 甲에게 같은 법 위반죄를 인정한 원심판단의 결론을 정당하다고 한 사례.

대법원 판례 구법 **2007도7514 판결** (특수공무집행방해·지방공무원법위반) · 2011. 4. 28. · 대법원

Q97 **법령에 의해 대집행권한을 위탁받은 한국토지공사가 국가공무원법 제2조에서 말하는 공무원에 해당하는지 여부?**

아니오

A 한국토지공사는 구 한국토지공사법(2007. 4. 6. 법률 제8340호로 개정되기 전의 것) 제2조, 제4조에 의하여 정부가 자본금의 전액을 출자하여 설립한 법인이고, 같은 법 제9조 제4호에 규정된 한국토지공사의 사업에 관하여는 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제89조 제1항, 위 한국토지공사법 제22조 제6호 및 같은 법 시행령 제40조의3 제1항의 규정에 의하여 본래 시·도지사나 시장·군수 또는 구청장의 업무에 속하는 대집행권한을 한...

대법원 판례 구법 **2007다82950, 82967 판결** (손해배상(기)·부당이득금) · 2010. 1. 28. · 대법원

Q98 부동산 명도 강제집행의 집행비용에 대한 집행법원의 집행비용액확정결정이 없는 경우, 그 집행비용을 위 부동산 명도 강제집행의 집행권원인 확정판결에 기한 강제경매절차에서 추심할 수 있는지 여부? 아니오

A 강제집행에 필요한 비용은 채무자가 부담하고 그 강제집행절차에서 우선적으로 변상받을 수 있으나 당해 강제집행절차에서 변상을 받지 못한 비용은 집행법원의 집행비용액확정결정을 받아 이를 집행권원으로 하는 별도의 금전집행을 하여야 하므로, 부동산 명도 강제집행의 집행비용에 대한 집행법원의 집행비용액확정결정이 없는 경우, 그 집행비용을 위 부동산 명도 강제집행의 집행권원인 확정판결에 기한 강제경매절차에서 추심할 수 없다고 한 사례.

대법원 판례 **2004재다818 판결** (청구이의) · 2006. 10. 12. · 대법원

Q99 토지수용법 제77조가 대집행 요건으로 규정하는 '기간 내에 완료할 가망이 없는 경우'의 의미 기준

A 토지수용법 제77조는 이 법 또는 이 법에 의한 처분으로 인한 의무를 이행하지 아니하거나 기간 내에 완료할 가망이 없는 경우 또는 의무자로 하여금 이를 이행하게 함이 현저히 공익을 해한다고 인정되는 사유가 있을 때에는 행정대집행법이 정하는 바에 의하여 이를 대집행할 수 있다고 규정하고 있는바, 여기에서 '기간 내에 완료할 가망이 없는 경우'라고 함은 그 의무의 내용과 이미 이루어진 이행의 정도 및 이행의 의사 등에 비추어 해당 의무자가 그 기한 내에 의무이행을 완료하지 못할 것이 명백하다고 인정되는 경우를 말한다.

대법원 판례 **2002도4582 판결** (폭력행위등처벌에관한법률위반) · 2002. 11. 13. · 대법원

Q100 지장물인 건물을 취득가격으로 보상하는 경우, 건물의 소유자가 해당 건물을 철거할 의무가 있는지 여부? 아니오

A 토지수용법 제49조 제1항에 의하면 공익사업에 공용되는 기업자 소유의 토지에 정착한 지장물인 건물은 이전비를 보상하고 이를 이전하게 하여야 함이 원칙이지만, 이전으로 인하여 종래의 목적대로 이용 또는 사용할 수 없거나 이전이 현저히 곤란한 경우 또는 이전비용이 취득가격을 초과할 때에는 취득가격으로 평가하여 보상하여야 하는데, 위와 같은 취득가격으로 보상하는 경우에는 그 취득가격에 그 건물의 철거비를 포함시키거나 공제하여서는 아니 된다고 봄이 상당하고, 특별한 사정이 없는 한 기업자가 그 철거비를 부담하여 철거할 뿐이므로, 이러한 경우 이전 의무자는 기업자에 대하여 해당 건물을 철거할 의무가 없고 단지 이전할 기한까지 이를 비워주기만 하면 되는 것이다.

대법원 판례 **2002도4582 판결** (폭력행위등처벌에관한법률위반) · 2002. 11. 13. · 대법원

Q101 지장물인 건물의 이전 의무자에게 해당 건물을 철거할 의무가 없고, 대집행의 요건인 '기간 내에 완료할 가망이 없는 경우'에 해당하지 아니함에도 대집행이란 명목으로 해당 건물을 철거하면서 그 소유자를 폭행한 경우, 적법한 공무집행에 해당하지 않는다고 보아 유죄를 인정한 사례

기준

A 지장물인 건물의 이전 의무자에게 해당 건물을 철거할 의무가 없고, 대집행의 요건인 '기간 내에 완료할 가망이 없는 경우'에 해당하지 아니함에도 대집행이란 명목으로 해당 건물을 철거하면서 그 소유자를 폭행한 경우, 적법한 공무집행에 해당하지 않는다고 보아 유죄를 인정한 사례.

대법원 판례 **2002도4582 판결** (폭력행위등처벌에관한법률위반) · 2002. 11. 13. · 대법원

Q102 유체동산의 직접점유자를 가처분채무자로 하는 점유이전금지가처분의 집행에 대하여 그 간접점유자인 소유자가 제3자이의의 소를 제기할 수 있는지 여부?

아니오

A 목적물에 대한 채무자의 점유를 풀고 채권자가 위임하는 집행관에게 그 보관을 명하며 집행관은 현상을 변경하지 아니할 것을 조건으로 하여 채무자에게 그 사용을 허가하도록 하는 내용의 점유이전금지가처분은, 가처분집행 당시의 목적물의 현상을 본집행시까지 그대로 유지함을 목적으로 하여 그 목적물의 점유이전과 현상의 변경을 금지하는 것에 불과하여, 이러한 가처분결정에도 불구하고 점유가 이전되었을 때에는 가처분채무자는 가처분채권자에 대한 관계에서 여전히 그 점유자의 지위에...

대법원 판례 **2000다33010 판결** (제3자이의) · 2002. 3. 29. · 대법원

Q103 토지수용법 제63조에 의한 토지소유자의 토지 등 인도의무에 목적물에 대한 하자담보책임이 포함되는지 여부?

아니오

A 토지수용법에 의한 수용재결의 효과로서 수용에 의한 기업자의 토지소유권취득은 토지소유자와 수용자와의 법률행위에 의하여 승계취득하는 것이 아니라, 법률의 규정에 의하여 원시취득하는 것이므로, 토지소유자가 토지수용법 제63조의 규정에 의하여 부담하는 토지의 인도의무에는 수용목적물에 숨은 하자가 있는 경우에도 하자담보책임이 포함되지 아니하여 토지소유자는 수용시기까지 수용 대상 토지를 현존 상태 그대로 기업자에게 인도할 의무가 있을 뿐이다.

대법원 판례 **98다58511 판결** (손해배상(기)) · 2001. 1. 16. · 대법원

Q104 등기부나 건축물관리대장상 대부분 각각 독립된 건물로 등재되었고 사회통념상 전체가 1개의 건축물에 해당한다고 보기 어려운 기존건축물 18동을 철거하고 그보다 층수가 많고 높이가 높은 교회건물을 축조하는 행위는 증축이나 개축에 해당하지 아니하고 신축에 해당한다고 한 사례

기준

A 등기부나 건축물관리대장상 대부분 각각 독립된 건물로 등재되었고 사회통념상 전체가 1개의 건축물에 해당한다고 보기 어려운 기존건축물 18동을 철거하고 그보다 층수가 많고 높이가 높은 교회건물을 축조하는 행위는 증축이나 개축에 해당하지 아니하고 신축에 해당한다고 한 사례.

대법원 판례 **98두3112 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 2000. 6. 23. · 대법원

Q105 **개발제한구역 및 도시공원에 속하는 임야상에 신축된 위법건축물인 대형 교회건물의 합법화가 불가능한 경우, 교회건물의 건축으로 공원미관조성이나 공원관리 측면에서 유리하고 철거될 경우 막대한 금전적 손해를 입게 되며 신자들이 예배할 장소를 잃게 된다는 사정을 고려하더라도 위 교회건물의 철거의무의 불이행을 방치함은 심히 공익을 해한다고 보아야 한다고 한 사례** 기준

A 개발제한구역 및 도시공원에 속하는 임야상에 신축된 위법건축물인 대형 교회건물의 합법화가 불가능한 경우, 교회건물의 건축으로 공원미관조성이나 공원관리 측면에서 유리하고 철거될 경우 막대한 금전적 손해를 입게 되며 신자들이 예배할 장소를 잃게 된다는 사정을 고려하더라도 위 교회건물의 철거의무의 불이행을 방치함은 심히 공익을 해한다고 보아야 한다고 한 사례.

대법원 판례 **98두3112 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 2000. 6. 23. · 대법원

Q106 **제1차로 철거명령 및 계고처분을 한 데 이어 제2차로 계고서를 송달하였음에도 불응함에 따라 대집행을 일부 실행한 후 철거의무자의 연기원을 받아들여 나머지 부분의 철거를 진행하지 않고 있다가 연기기한이 지나자 다시 제3차로 철거명령 및 대집행계고를 한 경우, 제3차의 철거명령 및 대집행계고는 취소소송의 대상이 되는 독립한 행정처분으로 볼 수 없다고 한 사례** 기준

A 제1차로 철거명령 및 계고처분을 한 데 이어 제2차로 계고서를 송달하였음에도 불응함에 따라 대집행을 일부 실행한 후 철거의무자의 연기원을 받아들여 나머지 부분의 철거를 진행하지 않고 있다가 연기기한이 지나자 다시 제3차로 철거명령 및 대집행계고를 한 경우, 행정대집행법상의 철거의무는 제1차 철거명령 및 계고처분으로써 발생하였다고 할 것이고, 제3차 철거명령 및 대집행계고는 새로운 철거의무를 부과하는 것이라고는 볼 수 없으며, 단지 종전의 계고처분에 의한 건물철거를 독촉하거나 그 대집행기한을 연기한다는 통지에 불과하므로 취소소송의 대상이 되는 독립한 행정처분이라고 할 수 없다고 한 사례.

대법원 판례 **98두4665 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 2000. 2. 22. · 대법원

Q107 **점유이전금지가처분결정 이후 가처분 채무자로부터 점유를 이전받은 제3자에 대하여 가처분채권자가 가처분 자체의 효력으로 직접 퇴거를 강제할 수 있는지 여부?** 아니오

A 점유이전금지가처분은 그 목적물의 점유이전을 금지하는 것으로서, 그럼에도 불구하고 점유가 이전되었을 때에는 가처분채무자는 가처분채권자에 대한 관계에 있어서 여전히 그 점유자의 지위에 있다는 의미로서의 당사자항정의 효력이 인정될 뿐이므로, 가처분 이후에 매매나 임대차 등에 기하여 가처분채무자로부터 점유를 이전받은 제3자에 대하여 가처분채권자가 가처분 자체의 효력으로 직접 퇴거를 강제할 수는 없고, 가처분채권자로서는 본안판결의 집행단계에서 승계집행문을 부여받아서 그 제3자의 점유를 배제할 수 있을 뿐이다.

대법원 판례 **98다59118 판결** (건물명도등) · 1999. 3. 23. · 대법원

Q108 접도구역을 침범하여 건축된 건물에 대한 건축물철거대집행 계고처분이 재량권의 범위를 일탈·남용한 것으로 볼 수 없다고 한 사례 — 기준

A 접도구역을 침범하여 건축된 건물에 대하여 철거를 명하는 건축물철거대집행 계고처분이 재량권의 범위를 일탈·남용한 것으로 볼 수 없다고 한 사례.

대법원 판례 **98두15283 판결** (건축물철거대집행계고처분취소) · 1999. 1. 26. · 대법원

Q109 건축허가 후 위치를 임의로 변경하여 국유지를 침범하여 건물을 신축한 위법건축물에 대한 철거 계고처분이 위법하다고 본 원심판결을 파기한 사례 — 기준

A 건물에 대한 건축허가를 받은 후 그 신축과정에서 위치를 임의로 변경하여 사유지 및 국유지를 침범함으로써 당초 허가내용과는 다른 별개의 건물을 신축하는 결과가 되었을 뿐만 아니라 그 건물 중 위법 부분의 면적이 결코 적지 아니하며, 사후에 사유지 토지를 매수하였다고 하더라도 그 토지와 사유지 사이에 위치하고 있는 국유지인 토지를 국유재산법에 의하여 매각받지 않는 한 위법건축물 부분은 결코 합법화될 가능성이 없으므로, 원심이 들고 있는 여러 사정을 고려하더라도 그...

대법원 판례 **95누12705 판결** (위법건축물철거계고처분취소) · 1996. 12. 20. · 대법원

Q110 건축허가 후 위치를 임의로 변경하여 국유지를 침범하여 건물을 신축한 위법건축물에 대한 철거 계고처분이 위법하다고 본 원심판결을 파기한 사례 — 기준

A 건물에 대한 건축허가를 받은 후 그 신축과정에서 위치를 임의로 변경하여 사유지 및 국유지를 침범함으로써 당초 허가내용과는 다른 별개의 건물을 신축하는 결과가 되었을 뿐만 아니라 그 건물 중 위법 부분의 면적이 결코 적지 아니하며, 사후에 사유지 토지를 매수하였다고 하더라도 그 토지와 사유지 사이에 위치하고 있는 국유지인 토지를 국유재산법에 의하여 매각받지 않는 한 위법건축물 부분은 결코 합법화될 가능성이 없으므로, 원심이 들고 있는 여러 사정을 고려하더라도 그...

대법원 판례 **95누12705 판결** (위법건축물철거계고처분취소) · 1996. 12. 20. · 대법원

Q111 대집행계고를 함에 있어 대집행할 행위의 내용·범위가 반드시 대집행계고서에 의하여만 특정되어야 하는지 여부? — 아니오

A 행정청이 행정대집행법 제3조 제1항에 의한 대집행계고를 함에 있어서는 의무자가 스스로 이행하지 아니하는 경우에 대집행할 행위의 내용 및 범위가 구체적으로 특정되어야 하나, 그 행위의 내용 및 범위는 반드시 대집행계고서에 의하여서만 특정되어야 하는 것이 아니고, 계고처분 전후에 송달된 문서나 기타 사정을 종합하여 행위의 내용이 특정되거나 실제건물의 위치, 구조, 평수 등을 계고서의 표시와 대조·검토하여 대집행의무자가 그 이행의무의 범위를 알 수 있을 정도로 하면 족하다.

대법원 판례 **96누8086 판결** (불법건축물원상복구계고처분취소) · 1996. 10. 11. · 대법원

Q112 건물철거 대집행계고처분의 요건 및 그 주장·입증책임

기준

A **건축법에 위반하여 건축한 것이어서 철거의무가 있는 건물이라 하더라도 그 철거의무를 대집행하기 위한 계고처분을 하려면 다른 방법으로는 이행의 확보가 어렵고 불이행을 방치함이 심히 공익을 해하는 것으로 인정될 때에 한하여 허용되고 이러한 요건의 주장·입증책임은 처분 행정청에 있다.**

대법원 판례 **96누8086 판결** (불법건축물원상복구계고처분취소) · 1996. 10. 11. · 대법원

Q113 건물 중 위법하게 구조변경을 한 부분에 대한 철거 대집행계고처분이 재량권의 범위를 벗어난 위법한 것이라고 본 원심판결을 수긍한 사례

기준

A 건물 중 위법하게 구조변경을 한 건축물 부분은 제반 사정에 비추어 그 원상복구로 인한 불이익의 정도가 그로 인하여 유지하고자 하는 공익상의 필요 또는 제3자의 이익보호의 필요에 비하여 현저히 크므로, 그 건축물 부분에 대한 대집행계고처분은 재량권의 범위를 벗어난 위법한 처분이라고 한 원심판결을 수긍한 사례.

대법원 판례 **96누8086 판결** (불법건축물원상복구계고처분취소) · 1996. 10. 11. · 대법원

Q114 권한 없는 자의 원상복구명령에 따른 의무불이행을 이유로 한 계고처분의 효력

기준

A 행정기관의 권한에는 사무의 성질 및 내용에 따르는 제약이 있고, 지역적 · 대인적으로 한계가 있으므로 이러한 권한의 범위를 넘어서는 권한유월의 행위는 무권한 행위로서 원칙적으로 무효이고, 선행행위가 부존재하거나 무효인 경우에는 그 하자는 당연히 후행행위에 승계되어 후행행위도 무효로 된다. … **결국 행정청의 원고에 대한 원상복구명령은 권한 없는 자의 처분으로 무효라고 할 것이고, 위 원상복구명령이 당연무효인 이상 후행처분인 계고처분의 효력에 당연히 영향을 미쳐 그 계고처분 역시 무효로 된다.**

대법원 판례 **96누4374 판결** (유치원시설물철거대집행계고처분취소) · 1996. 6. 28. · 대법원

Q115 점유이전금지가처분에도 불구하고 점유가 이전된 경우, 가처분채무자가 가처분채권자 아닌 제3자에 대한 관계에서도 점유자의 지위에 있는지 여부?

아니오

A **점유이전금지가처분은 그 목적물의 점유이전을 금지하는 것으로서 그럼에도 불구하고 점유가 이전되었을 때에는 가처분채무자는 가처분채권자에 대한 관계에 있어서 여전히 그 점유자의 지위에 있지만, 가처분채무자가 가처분채권자 아닌 제3자에 대한 관계에서도 점유자의 지위에 있다고 볼 수는 없다.**

대법원 판례 **96마27 결정** (집행에관한이의) · 1996. 6. 7. · 대법원

Q116 건물철거대집행계고처분취소 소송이 상고심 계속 중 대상건물의 철거로 소의 이익이 없게 되었다는 이유로 원심판결을 파기, 자판하여 소각하한 사례

기준

A 건물철거대집행계고처분취소 소송이 상고심 계속 중 대상건물의 철거로 소의 이익이 없게 되었다는 이유로 원심판결을 파기, 자판하여 소각하한 사례.

대법원 판례 **94누11293 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1995. 11. 21. · 대법원

Q117 3회에 걸쳐 건물철거대집행계고처분을 하고 이에 대한 행정소송까지 부적법 각하된 후 철거의무자의 연기원을 받아들여 그 대집행절차를 진행하지 않고 있다가 연기기한이 지난 후 다시 행한 계고처분이 취소소송의 대상이 되는 독립된 행정처분이라고 할 수 있는지 여부?

기준

A 3회에 걸쳐 건물철거대집행계고처분을 하고 이에 대한 행정소송까지 부적법 각하된 후 철거의무자의 연기원을 받아들여 그 대집행절차를 장기간 진행하지 않고 있다가 연기기한이 지난 후 다시 별도의 계고서를 통하여 계고처분하였고 그 사이 도로개설공사 시행으로 현황이 일부 변경된 경우, 그 계고처분은 소송절차를 거쳐 확정된 종전의 계고처분을 철회하고 철거의무자에게 별개의 새로운 철거의무를 부과한 것이라기보다는 종전의 계고처분에 의한 건물철거를 독촉하거나 그 대집행기한을 연기한다는 통지에 불과한 것으로 보아야 할 것이므로 취소소송의 대상이 되는 독립된 행정처분이라고 할 수 없다.

대법원 판례 **94누12531 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1995. 4. 7. · 대법원

Q118 당초 적법하게 허가받아 그 현상을 유지하고 있는 광고물이 허가기간이 도과했고 현행 법령에 의한 설치기준에는 적합하지 아니하게 된 경우, 그 철거대집행계고처분 등이 행정대집행의 요건을 결여하고 보충성 및 비례의 원칙, 신의칙 등에 반하는지 여부?

기준

A 광고물이 당초 허가 당시 시행중이던 광고물관리법 등의 규정에 의하여 적법하게 허가받은 것으로서 허가 당시의 현상을 그대로 유지하고 있는 등의 여러 가지 사정을 고려한다 하더라도, 허가기간이 이미 도과하였고 기간만료 당시나 현행 옥외광고물등관리법 등의 설치기준에도 적합하지 아니한 광고물의 철거를 부정하는 것은 위법한 광고물을 무한정 방치하는 결과가 되어 행정기관의 위법광고물 단속기능을 무력화시키고 광고물관리행정의 원활한 수행을 위태롭게 함은 물론 다른 위법광고물...

대법원 판례 **94누7126 판결** (광고물게시시설철거대집행계고처분취소) · 1994. 11. 11. · 대법원

Q119 행정대집행법 제8조가 행정심판전치의 원칙을 배제하는 규정인지 여부 / 행정대집행이 실행완료된 경우 대집행계고처분의 취소를 구할 법률상 이익이 있는지 여부?

아니오

A 행정대집행법 제8조는 대집행에 대한 행정심판의 제기가 법원에 민사소송이나 행정소송을 제기할 권리를 방해하지 아니한다는 것을 규정한 취지일 뿐 행정심판을 제기하지 아니하고 취소소송을 제기할 수 있음을 규정한 것은 아니다.대집행계고처분 취소소송의 변론종결 전에 대집행영장에 의한 통지절차를 거쳐 사실행위로서 대집행의 실행이 완료된 경우에는 행위가 위법한 것이라는 이유로 손해배상이나 원상회복 등을 청구하는 것은 별론으로 하고 처분의 취소를 구할 법률상 이익은 없다.

대법원 판례 **93누6164 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1993. 6. 8. · 대법원

Q120 **계고서라는 명칭의 1장의 문서로서 일정기간 내에 위법건축물의 자진철거를 명함과 동시에 그 소정기한 내에 자진철거를 하지 아니할 때에는 대집행할 뜻을 미리 계고한 경우, 철거명령 및 계고처분의 적부 / 위 '가'항의 경우, 철거명령에서 주어진 일정기간이 자진철거에 필요한 상당한 기간이라면 그 기간 속에는 계고시에 필요한 '상당한 이행기간'도 포함되어 있다고 보아야 할 것인지 여부 / 건축법위반 건축물의 철거명령과 그 의무불이행시 대집행할 행위의 내용 및 범위의 특정방법**

예

A 계고서라는 명칭의 1장의 문서로서 일정기간 내에 위법건축물의 자진철거를 명함과 동시에 그 소정기한 내에 자진철거를 하지 아니할 때에는 대집행할 뜻을 미리 계고한 경우라도 건축법에 의한 철거명령과 행정대집행법에 의한 계고처분은 독립하여 있는 것으로서 각 그 요건이 충족되었다고 볼 것이다.위 '가'항의 경우, 철거명령에서 주어진 일정기간이 자진철거에 필요한 상당한 기간이라면 그 기간 속에는 계고시에 필요한 '상당한 이행기간'도 포함되어 있다고 보아야 할... ... **계고를 함에 있어서는 의무자가 이행하여야 할 행위와 그 의무불이행시 대집행할 행위의 내용 및 범위가 구체적으로 특정되어야 할 것이지만 그 특정여부는 실제건물의 위치, 구조, 평수 등을 계고서의 표시와 대조검토하여 대집행의무자가 그 이행의무의 범위를 알 수 있을 정도로 하면 족하다.**

대법원 판례 구법 **91누13564 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1992. 6. 12. · 대법원

Q121 **취락구조개선사업추진지침 중 개발제한구역 내에 위치한 일정 범위의 무허가건물에 대해서 이를 주택개량대상에 포함시켜 건축허가를 하기로 한 방침의 법적 성격나. 위 "가"항의 주택개량대상에서 제외시킨 것에 착오 등 하자가 있다는 이유로는 계고처분의 취소를 구할 수 없다고 한 사례**

기준

A 서울특별시가 시달한 1985년 취락구조개선사업추진지침의 내용 중 개발제한구역 내에 위치한 일정 범위의 무허가건물에 대해서도 이를 주택개량대상에 포함시켜 건축허가를 하기로 한 방침은 법률상 아무런 근거가 없는 행정청 내부의 사무처리지침으로서 법적 구속력이 없는 것이다.위 "가"항의 주택개량대상에서 제외시킨 것에 착오 등 하자가 있다는 이유로는 계고처분의 취소를 구할 수 없다고 한 사례.

대법원 판례 **91누10299 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1992. 5. 22. · 대법원

Q122 **건축법위반 건축물의 철거를 명하고 그 의무불이행시 행할 대집행의 계고를 함에 있어서는, 의무자가 이행하여야 할 행위와 그 의무불이행시 대집행할 행위의 내용 및 범위의 특정방법 / 건물을 매수하여 그의 처와 공동 명의로 등기를 한 후 무단증축한 경우 증축부분에 대한 철거대집행계고처분을 함에 있어 남편만을 이행의무자로 삼은 조치가 적법하다고 한 사례**

기준

A

행정청이 건축법 제42조 제1항과 행정대집행법 제2조 및 제3조 제1항에 따라 건축법위반 건축물의 철거를 명하고 그 의무불이행시 행할 대집행의 계고를 함에 있어서는, 의무자가 이행하여야 할 행위와 그 의무불이행시 대집행할 행위의 내용 및 범위가 구체적으로 특정되어야 할 것이지만, 그 행위의 내용과 범위는 반드시 철거명령서나 대집행계고서에 의하여서만 특정되어야 하는 것은 아니고, 그 처분 전후에 송달된 문서나 기타 사정을 종합하여 이를 특정할 수 있으면 족하다.건물을 매수하여 그의 처와 공동 명의로 등기를 한 후 무단증축한 경우 남편에게도 증축부분에 대한 철거의무가 있다 할 것어서 철거대집행계고처분에 있어 남편만을 이행의무자로 삼은 조치가 적법하다고 한 사례.

대법원 판례 **91누8623 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1992. 5. 12. · 대법원

Q123 **그 취지가 불명인 부분이 적지 아니한 행정심판청구서에 대한 처리 및 해석방향나. 제2차 계고서에 의한 고지를 행정처분으로 알고 행정심판청구서에 그것의 취소를 구하는 것처럼 기재하였다 하더라도 제1차 계고처분의 취소를 구하는 취지가 포함되어 있다고 보는 것이 합리적일 것이며, 또 심판기관의 재결에도 제1차 계고처분의 당부에 관한 실질적인 심리, 판단이 있었다고 보아야 할 것이라고 한 사례**

기준

A

행정소송의 전치요건인 행정심판청구는 엄격한 형식을 요하지 아니하는 서면행위로서 그 보정이 가능하다면 보정이 이루어지도록 하여야 하는 것이며, 더욱 전문적 법률지식을 갖지 못한 심판청구인에 의하여 제출된 행정심판청구서는 그 취지가 불명인 부분이 적지 아니할 것이고, 이러한 경우 행정청으로서는 그 서면을 가능한 한 제출자의 이익이 되도록 해석하고 처리하여야 할 필요가 있는 것이다.원고가 건물철거 대집행 기한의 연기통지에 불과하여 행정처분에 해당되지 아니...

대법원 판례 **91누7798 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1992. 4. 10. · 대법원

Q124 **청구취지에서 그 취소를 구하는 대상으로 항고소송의 대상이 될 수 없는 제2차 계고처분을 표시하고 있는 경우 석명을 구함이 없이 소를 부적법하다 하여 각하한 원심판결을 석명권 불행사 등 위법으로 파기한 사례**

기준

A

일정 기간 내에 건물의 증축부분을 철거하고 이를 불이행할 때에는 대집행하겠다는 내용의 철거명령 및 대집행계고처분을 하였다가 대집행의무자인 원고가 그 기한까지 이를 이행하지 아니하자 다시 제2차 계고서를 발송하는 형식으로 일정 시점까지 위 증축부분을 자진 철거하고 이를 불이행하면 역시 대집행한다는 뜻을 고지한 경우 위 제2차 계고처분이 항고소송의 대상이 될 수 없는 것이지만, 원고가 위 증축부분에 대한 철거명령 및 대집행계고처분이 위법함을 이유로 그 구제를 위하...

대법원 판례 **91누5372 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1992. 3. 13. · 대법원

Q125 **건축법위반 건축물에 대한 철거명령과 그 대집행의 계고에 있어서 의무자가 이행하여야 할 행위와 그 의무불이행시 대집행할 행위의 내용 및 범위의 특정방법 / 행정청이 자진철거 및 대집행의 대상을 "서울 마포구 (지번 생략) 지상에 증축중인 건축물의 위반사항"이라고 표시하여 한 계고처분이 종전에 위반사항을 지적하여 그 시정을 명령한 바 있는 점 등에 비추어 대집행할 행위의 내용과 범위가 구체적으로 특정되었다고 한 사례**

기준

A 행정청이 건축법 제42조 제1항과 행정대집행법 제2조 및 제3조 제1항에 따라 건축법위반 건축물의 철거를 명하고 그 의무불이행시 대집행할 계고를 함에 있어서는 의무자가 이행하여야 할 행위와 그 의무불이행시 대집행할 행위의 내용 및 범위가 구체적으로 특정되어야 할 것이지만 특정할 행위의 내용과 범위는 반드시 철거명령서나 대집행계고서에 의하여서만 하는 것은 아니고 실제건물의 위치, 구조, 평수 및 허가관계 등을 계고서의 표시와 대조검토하여 대집행의무자가 그...

대법원 판례 구법 **91누4607 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1992. 2. 25. · 대법원

Q126 **건축법위반 건축물에 대한 철거명령과 그 대집행의 계고에 있어서 의무자가 이행하여야 할 행위와 그 의무불이행시 대집행할 행위의 내용 및 범위의 특정방법 / 건축법위반 건물에 대한 철거대집행계고처분이 특정되지 아니하였다고 한 원심의 조치가 계고처분의 특정여부에 관한 법리를 오해하였다고 본 사례 / 건축법위반의 정도가 공익을 크게 해친다고 볼 수 없어 건축법위반건물에 대한 철거대집행계고처분이 위법하다고 본 사례**

기준

A 행정청이 건축법 제42조 제1항과 행정대집행법 제2조 및 제3조 제1항에 따라 건축법위반 건축물의 철거를 명하고 그 의무불이행시 행할 대집행의 계고를 함에 있어서는 의무자가 이행하여야 할 행위와 그 의무불이행시 대집행할 행위의 내용 및 범위가 구체적으로 특정되어야 할 것이지만, 그 특정여부는 실제건물의 위치, 구조, 평수, 용도 및 허가관계 등을 계고서의 표시와 대조검토하여 대집행의무자가 그 이행의무의 범위를 알 수 있는지의 여부에 의하여 판단할 것이다.... ... 건축법위반 건물이 주위의 미관을 해칠 우려가 없을 뿐 아니라 이를 대집행으로 철거할 경우 많은 비용이 드는 반면에 공익에는 별 도움이 되지 아니하고, 도로교통 · 방화 · 보안 · 위생 · 도시미관 및 공해예방 등의 공익을 크게 해친다고도 볼 수 없어 이에 대한 철거대집행계고 처분이 그 요건을 갖추지 못한 것으로서 위법하다고 본 사례.

대법원 판례 **90누10070 판결** (건물철거계고처분취소) · 1991. 3. 12. · 대법원

Q127 **5층 건물 위에 허가없이 증축된 6층 부분 중 쉽게 철거할 수 있는 부분은 이미 철거되었다거나 철거공사에 기술상 어려운 점이 있고 철거비용이 많이 든다는 등의 사정이 있더라도 이에 대한 철거대집행계고처분은 적법하다고 본 사례**

기준

A 5층 건물 위에 허가없이 증축된 6층 부분 중 쉽게 철거할 수 있는 부분은 이미 철거되었다거나 철거공사에 기술상 어려운 점이 있고 철거비용이 많이 든다는 등의 사정만으로 철거명령에도 불구하고 그대로 방치한다면 불법건축물을 단속하는 당국의 권능을 무력화하여 건축행정의 원활한 수행이 위태롭게 되고 법에 의한 허가 및 그 준공검사시에 소방시설, 주차시설, 교통소통의 원활화, 건물의 높이 등 인접 건물과의 조화, 적정한 생활환경의 보호를 위한 건폐율, 용적율, 기타 건축법이 정한 제한규정을 회피하는 것을 사전예방한다는 더 큰 공익을 해칠 우려가 있으므로 이에 대한 철거대집행계고처분은 적법하다.

대법원 판례 **90누9643 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1991. 3. 8. · 대법원

Q128 제1차 철거명령 및 계고처분에 불응하여 다시 철거촉구 및 대집행의 뜻을 제2차 계고서 발송으로 고지한 경우 제2차 계고서 발송이 행정처분인지 여부 / 주거지역 또는 상업지역 내의 무허가 가건물에 대한 철거집행의 계고처분이 적법하다고 본 사례

아니오

A 시장이 무허가건물소유자인 원고들에게 일정기간까지 철거할 것을 명함과 아울러 불이행할 때에는 대집행한다는 내용의 철거대집행계고처분을 고지한 후 원고들이 불응하자 다시 2차 계고서를 발송하여 일정기간까지의 자진철거를 촉구하고 불이행하면 대집행을 한다는 뜻을 고지하였다면 원고들의 행정대집행법상의 건물철거의무는 제1차 철거명령 및 계고처분 으로서 발생하였고 제2차의 계고처분은 원고들에게 새로운 철거의무를 부과하는 것이 아니고 다만 대집행기한의 연기통지에 불과하므...

대법원 판례 **90누5962 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1991. 1. 25. · 대법원

Q129 영세상인들이 시장부지내에 무단으로 지은 건물에 대하여 시장관리인에게 한 철거대집행계고처분이 위법하다고 본 사례

기준

A 원고는 시장개설 허가권을 양도받아 이 사건 철거명령의 대상인 건물들이 선 상가건물의 관리업무와 그 시장운영을 담당해오고 있을 뿐 위 상가건물과 그 부지의 소유자도 아닌데다가, 이 사건 건물들은 영세상인들이 그 부지를 무단점거하여 지은 것으로서 원고는 그들과 그들이 각 점유하고 있는 대지부분에 대한 임대차계약을 맺고 월차임과 수도, 전기사용료 등을 징수하고 있을 뿐이라면, 원고가 건축법 제42조 제1항 소정의 위반건축물의 건축주 등으로서 그 철거의무자의 지위에 있다고는 할 수 없으므로 원고에 대한 이 사건 건물철거대집행계고처분은 위법하다.

대법원 판례 **90누7784 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1991. 1. 15. · 대법원

Q130 건물철거대집행계고처분 취소소송에서 철거대상건물이 제3자와의 공동 소유라고 주장해 오던 원고가 상고심에 이르러 제3자의 단독 명의로 등기되어 있다는 사유를 내세워 대집행의무자 아닌 자를 상대로 한 계고처분으로서 당연무효라고 주장함의 가부

아니오

A 건물철거는 등기부상 소유자로서의 등기명의가 없더라도 법률상 또는 사실상 처분할 수 있는 지위에 있으면 가능한 것이므로 철거계고처분을 받은 건물이 제3자와의 공동소유라고 주장해 오던 원고가 상고심에 이르러 그 건물이 제3자의 단독 명의로 등기되어 있다는 사유를 내세워 이 사건 계고처분이 대집행의무자 아닌 자를 상대로 한 처분으로서 당연무효라고 주장할 수는 없다.

대법원 판례 **90누3201 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1990. 10. 30. · 대법원

Q131 대집행계고처분취소 소송에도 행정심판 전치의 원칙이 적용되는지 여부 / 감사원법 제43조 제1항에 의한 심사청구가 행정소송의 전심절차에 해당하는지 여부 / 계고처분의 집행으로 생길 중대한 손해를 예방하여야 할 긴급한 필요가 있는 경우 행정심판을 제기하지 않고 바로 취소소송을 제기할 수 있는지 여부?

기준

A 대집행계고처분취소의 행정소송에 있어서도 행정심판전치의 원칙이 적용되며, 행정대집행법 제8조의 규정이 위와 같은 법리에 어떤 영향을 미치는 것은 아니다.감사원법 제43조 제1항의 규정에 의한 심사청구는 감사원의 감사를 받을 자의 행정행위에 이해관계가 있는 자로 하여금 감사원에 대하여 위 행정행위의 적법여부 또는 그 타당성 여부에 대한 심사를 하도록 하여 감사원의 직무수행에 도움을 주고 행정운영의 개선을 기하고자 하는 취지에 불과한 것이므로 위 심사청구... ... **계고처분의 집행으로 생길 중대한 손해를 예방하여야 할 긴급한 필요가 있었더라도 이는 행정소송법 제18조 제2항에 따라 재결을 거치지 아니하고 바로 취소소송을 제기할 수 있다는 뜻일 뿐 행정심판 자체를 제기하지 않고도 취소소송을 제기할 수 있다는 취지는 아니다.**

대법원 판례 **90누5528 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1990. 10. 26. · 대법원

Q132 상당한 의무이행기간을 부여하지 아니한 대집행계고처분 후에 대집행영장으로써 대집행의 시기를 늦춘 경우 그 계고처분의 적부

아니오

A 행정대집행법 제3조 제1항은 행정청이 의무자에게 대집행영장으로써 대집행할 시기 등을 통지하기 위하여는 그 전제로서 대집행계고처분을 함에 있어서 의무이행을 할 수 있는 상당한 기간을 부여할 것을 요구하고 있으므로, 행정청인 피고가 의무이행기한이 1988.5.24.까지로 된 이 사건 대집행계고서를 5.19. 원고에게 발송하여 원고가 그 이행종기인 5.24. 이를 수령하였다면, 설사 피고가 대집행영장으로써 대집행의 시기를 1988.5.27 15:00로 늦추었더라도 위 대집행계고처분은 상당한 이행기한을 정하여 한 것이 아니어서 대집행의 적법절차에 위배한 것으로 위법한 처분이라고 할 것이다.

대법원 판례 **90누2048 판결** (건축물무단용도변경원상복구명령계고처분취소) · 1990. 9. 14. · 대법원

Q133 기존건물의 3층 옥상에 불법건축한 건물이 도시미관이나 주민의 일조권 등을 해하지 않더라도 이에 대한 철거대집행계고처분이 적법하다고 본 사례

기준

A 무허가로 건축된 건물은 건축법에 의하여 시장, 군수(서울특별시에서는 구청장)가 철거를 명할 수 있고 불법건축자가 이를 이행하지 아니하면 행정대집행법이 정하는 바에 따라 대집행을 할 수 있으며, 건축법이 건축을 할 때에 미리 시장, 군수의 허가를 받도록 한 것은, 시장, 군수로 하여금 도시미관과 생활환경의 보전을 위하여 건물의 높이, 인접건물과의 조화, 건폐율, 용적율 등을 참작하고 그 건물이 생김으로써 필요한 소방시설, 주차시설, 기타 건축법 소정의 제한규정에...

대법원 판례 **90누462 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1990. 5. 11. · 대법원

Q134 대집행계고처분에서 철거명령 및 대집행대상부분의 특정

기준

A 건물 중 무단증축부분이 기존건물의 사이나 옆에 붙여 지은 철근콘크리트조 건물로서 외관상 그 증축부분을 뚜렷이 식별하기 어렵고 이를 철거하면 전체건물이 손괴될 염려가 있을 정도로 일체를 이루고 있는 경우에 있어서 실제 증축부분의 위치 및 면적과 현저하게 다른 내용으로 증축부분을 표시하여 철거 및 대집행계고를 한 것은 구체적으로 철거대상을 특정할 수 없고 현실적으로 집행이 불가능한 위법한 처분라고 할 것이나, 건물 중 무단증축 부분이 명확히 식별될 뿐만 아니라 세멘벽돌조로 되어 있어 그 부분의 철거가 가능한 사실이 인정되는 경우라면 대집행계고처분에서 철거명령 및 대집행대상부분으로 그 증축부분의 면적을 실제 면적과 다르게 기재하였다고 하여 철거대상 부분이 특정되지 아니하였다고 볼 수는 없다.

대법원 판례 **87누1008 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1988. 12. 27. · 대법원

Q135 행정상 대집행계고처분의 적법요건

기준

A 대집행계고처분은 행정청이 상당한 이행기한을 정하여 행정상 의무자로 하여금 스스로 그 의무를 행하도록 명하고 그 기한까지 이행되지 아니할 때에는 대집행을 한다는 뜻을 미리 계고하는 행정처분이므로 그 처분의 대상은 행정상 의무자 자신이 스스로 이를 이행할 수 있고 또한 행정청 자신이 대집행할 수 있도록 그 범위와 내용이 객관적으로 특정되어야 하며 이를 자신의 권리와 대비 검토하여 계고처분과 이에 따른 대집행상 나타날 수 있는 위법을 다툴 수 있어야 한다.

대법원 판례 **84누128 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1985. 9. 24. · 대법원

Q136 철거대상건물을 허가없이 개축한 경우 도시 미관상의 이유만으로 공익을 해한다고 할 수 없는 것인지 여부?

기준

A 원고 자신이 소송까지 제기하여 철거키로 확정된 건축물의 철거집행시 그 건물 벽면에만 여러곳에 구멍을 뚫어놓고 그 집행을 완료한 것으로 한 후 건축법 소정의 절차없이 동 건물을 개수하였다면 이는 허가없이 개축한 건물로서 철거명령에 따라 철거할 의무가 있고, 소관기관의 철거명령에도 불구하고 이를 그대로 방치한다는 그 자체가 건축행정의 원활한 수행을 불가능케 하고 또 행정당국의 단속을 무력화시키는 결과가 되어 심히 공익을 해한다 할 것이고 단순히 주위의 환경과 도시미관상의 이유를 들어 공익을 해함이 없다고 단정함은 위법하다.

대법원 판례 **83누505 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1984. 2. 28. · 대법원

Q137 계고처분의 취소청구와 그 선행행위인 행정청의 명령에 대한 위법주장의 가부나. 대집행계고처분 취소의 행정소송에 소원전치주의가 적용되는지 여부?

기준

A 건물철거명령에 대한 소원이나 소송을 제기하여 그 위법함을 소구하는 절차를 거치지 아니하였다면 위 선행행위인 건물철거명령은 적법한 것으로 확정되었다고 할 것이니 후행 행위인 대집행계고처분에서는 동 건물이 무허가건물이 아닌 적법한 건축물이라는 주장이나 그러한 사실인정을 하지 못한다.행정대집행법 제7조에 의하면 대집행에 관하여도 소원을 제기할 수 있도록 규정하고 있으므로 대집행계고처분취소의 행정소송에 있어서도 소원전치의 원칙이 적용된다.

대법원 판례 **81누293 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1982. 7. 27. · 대법원

Q138 모순 저촉되는 점유이전금지가처분집행의 경합과 이에 대한 구제수단

기준

A 건물에 대한 채무자 갑의 점유를 풀고 집달관에게 보관시킨 다음 갑의 청구에 따라 갑에게 그 사용을 허락하는 점유이전금지가처분(제1차 가처분) 이 집행된 후에 다른 당사자사이의 별개의 가처분신청사건에서 같은 건물에 대하여 그 사건 채무자 을의 점유를 풀고 집달관에게 보관시킨 다음 이를 을에게 사용을 허락하는 점유이전금지가처문(제2차 가처분)이 다시 집행된 경우에는 그 두 개의 가처분은 비록 당사자는 서로 다르다 할지라도 각기 서로 다른 채무자에게 동일 건물의 사용을 허락한 한도내에서 모순 저촉된다고 할 것이므로 위 제2차 가처분의 집행은 불허되어야 할 것인바 이때 제1차 가처분채권자는 실체법상의 권리에 기하여 제3자 이의의 소를 제기할 수도 있고, 집행방법에 관한 이의로서 제2차 가처분집행의 배제를 구할 수도 있다.

대법원 판례 **81마86 결정** (집행방법에대한이의결정에대한재항고) · 1981. 8. 29. · 대법원

Q139 직접 점유자가 점유이전금지가처분집행후 간접 점유자에게 점유를 이전한 경우와 공무상표시무효죄

기준

A **직접 점유자에 대한 점유이전금지가처분결정이 집행된 후 그 피신청인인 직접점유자가 가처분 목적물의 간접점유자에게 그 점유를 이전한 경우에는 그 가처분표시의 효용을 해한 것이 된다.**

대법원 판례 **대법원 1980. 12. 23. 선고, 80도1963 판결** (공무상표시무효) · 1980. 12. 23. · 대법원

Q140 시장이 건물을 개체하라는 지시와 함께 "개체" 하는 표를 교부한 경우에 이를 건축허가로 볼 수 있는지 여부 / "건물의 증축부분을 철거하라"는 대집행계고처분의 내용이 적법한 것인지의 여부?

기준

A 시장이 시가지환경정리사업의 일환으로 원고 소유 건물을 2층 건물로 개체하라는 지시와 함께 원고에게 "개체"하는 표를 교부하였다면 이는 비록 건축법에서 정한 적법한 형식과 절차를 밟은 건축허가는 아니지만 건축허가 권한을 가진 자가 건축물을 개체하도록 한 지시로서 적식의 건축허가에 준하는 일종의 행정처분이라고 보아야 할 것이다.행정처분은 그 처분내용의 범위가 확정되어야 하는 것이므로 대집행 계고처분의 내용이 단순히 건물의 증축부분을 철거하라는 것이라면 그러한 표시만으로는 구체적으로 어느 부분의 얼마만큼을 철거하라는 것인지 처분내용이 확정되지 아니한 것이므로 위법이다.

대법원 판례 **80누351 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1980. 10. 14. · 대법원

Q141 불법건축물에 대한 철거의무와 철거대집행의 계고처분

기준

A 원고가 구청장으로부터 용도변경 건축허가를 받아 개축공사를 하면서 건축허가 조건을 위반하여 건축 개축허가가 취소되었음에도 불구하고 그 공사를 계속하여 완공을 하였다면 특별한 사정이 없는 한 원고는 불법건축물의 철거명령에 대하여 당연히 이를 철거할 의무가 있다고 할 것임에도 원심이 그 건물의 현황 도시미관 등만을 고려하여 건물철거의무불이행을 방치함이 심히 공익을 해친다고 보기 어렵다는 이유로 철거대집행의 계고처분이 위법한 처분이라고 하였음은 계고처분의 요건에 관한 법리를 오해한 것이다.

대법원 판례 **80누252 판결** (건물철거대집행계고처분취소) · 1980. 9. 24. · 대법원

Q142 법정절차를 거쳐 대집행의 완료된 이후에 그 대집행처분의 무효확인을 소구한 것의 적부

기준

A 행정대집행법 2조에 의하여 의무자에게 명령된 행위에 관하여 같은법 3조의 계고와 대집행영장에 의한 통지철차를 거쳐서 이미 그 대집행이 사실행위로서 실행이 완료된 이후에 있어서 위법사유가 있음을 이유로하여 손해배상이나 원상회복의 청구를 하는 것은 별론으로 하고 그 처분의 무효확인을 구하는 것은 즉시 확인의 이익이 없고 또한 그 처분의 취소를 구함은 권리보호의 이익이 없어 부적법하다.

대법원 판례 **대법원 1976. 1. 27. 선고, 75누230 판결** (행정처분무효확인) · 1976. 1. 27. · 대법원

Q143 도로점용의 허가를 받지 아니하고 설치한 광고물에 대한 철거의무에 있어서 대집행의 계고처분의 주장입증책임의 소재

기준

A **도로관리청으로부터 도로점용허가를 받지 아니하고 광고물을 설치하였다는 점만으로 곧 심히 공익을 해치는 경우에 해당한다고 할 수 없고 대집행계고의 요건에 관한 주장입증책임은 처분청에게 있다.**

대법원 판례 **74누122 판결** (행정처분취소) · 1974. 10. 25. · 대법원

Q144 위법한 행정대집행이 완료되면 그 처분의 무효확인 또는 취소를 구할 소의 이익은 없다 하더라도, 미리 그 행정처분의 취소판결이 있어야만, 그 행정처분의 위법임을 이유로 한 손해배상 청구를 할 수 있는 것은 아니다. **기준**

A 위법한 행정대집행이 완료되면 그 처분의 무효확인 또는 취소를 구할 소의 이익은 없다 하더라도, 미리 그 행정처분의 취소판결이 있어야만, 그 행정처분의 위법임을 이유로 한 손해배상 청구를 할 수 있는 것은 아니다.

대법원 판례 **72다337 판결** (손해배상) · 1972. 4. 28. · 대법원

Q145 서울특별시의 구청장은 건축법위반 건물에 대한 철거계고처분과 행정대집행영장을 발부할 고유의 권한이 없는 것이고 서울특별시장의 위임이 있어야 위와 같은 행정처분을 할 권한이 있다. **기준**

A 서울특별시의 구청장은 본법 위반 건물에 대한 철거계고처분과 대집행영장을 발부할 고유의 권한이 없고 서울특별시장의 권한위임이 있어야 위와 같은 행정처분을 할 권한이 있다.

대법원 판례 **71다1980 판결** (손해배상) · 1971. 11. 30. · 대법원

Q146 건물철거명령의 취지가 포함되어 있는 계고서에 의한 대집행의 효력 **기준**

A 건물철거명령의 취지가 포함되어 있는 계고서에 의한 대집행의 효력

대법원 판례 **67다2380 제1부 판결** (손해배상) · 1968. 3. 26. · 대법원

Q147 계고 처분과 대집행 영장에 의한 통지절차를 거쳐 철거가 완료된 후 제기한 그 처분의 취소 청구의 효력 **기준**

A 대집행 실행이 완료되면 계고처분의 취소를 구할 권리보호의 이익이 없다.

대법원 판례 **67누115 판결** (계고처분취소) · 1967. 10. 23. · 대법원

Q148 계고처분에 대한 항고소송과 행정대집행의 요건 **기준**

A 대집행의 계고행위는 본법 소정의 처분에 포함되므로 계고처분 자체에 위법 있는 경우에도 항고소송의 대상이 된다.

대법원 판례 **66누25 판결** (건물철거계고처분취소) · 1966. 10. 31. · 대법원

Q149 행정대집행법 제3조의 대집행 계고의 요건과 동법 제2조의 요건.토지구획정리 기한을 심구하여 토지구획정리 구역내의 무허가건물의 방치가 공익을 해하느냐 여부를 심리판단 하지 않고 계고처분의 취소를 선언하였음은 심리미진 내지 이유불비의 위법이 있다고 한 사례. **기준**

A 가. 행정대집행법 제2조에 규정된 대집행의 요건은 동법 제3조의 계고의 요건이 된다.토지구획정리 구내에 위치한 건물에 대한 계고처분의 취소를 선언한 원판결에 심리미진 내지 이유불비의 위법이 있다고 한 사례.

대법원 판례 **64누94 판결** (행정처분취소) · 1964. 11. 30. · 대법원

함께 보면 좋은 공식 자료

자료 1 — **중앙토지수용위원회 「토지수용 업무편람」(2026년판)** — 재결 절차·서식과 국토교통부 유권해석, 한국감정평가사협회 질의회신을 문서번호와 함께 정리한 공식 편람(매년 발간)

https://oclt.molit.go.kr/USR/BORD0201/m_36620/LST.jsp?id=oclt_notice

자료 2 — **「토지 및 물건 기본조사서 작성기준」(국토교통부고시 제2025-6호)** — 기본조사서 작성 항목·방법, 확인자 자격(2026. 1. 11. 시행)

https://www.law.go.kr/LSW//admRulInfoP.do?admRulSeq=2100000253732&chrClsCd=010201

자료 3 — **국가법령정보센터 「법령해석례」(법제처)** — 법제처 법령해석 전문 검색

https://www.law.go.kr/LSW/expcSc.do?menuId=2&subMenuId=43&tabMenuId=127

자료 4 — **국가법령정보센터 「중앙부처 1차 해석」** — 국토교통부 등 중앙부처 회신 공개분 검색

https://www.law.go.kr/LSW/cgmExpcSc.do?menuId=2&subMenuId=45&tabMenuId=129

자료 5 — **한국부동산원 「토지보상」 안내** — 보상 원칙과 분기별 주거이전비 산정액

https://www.reb.or.kr/reb/cm/cntnts/cntntsView.do?mi=9854&cntntsId=1229

한국보상원은

항상 공정하고 정당한 보상이 될 수 있도록 최선을 다하겠습니다.

무료 배포 안내

본 질의회신&판례 법령집은 자유롭게 열람·사용하실 수 있습니다. 다만 배포하실 때에는 출처((주)한국보상원)를 밝혀 주시고, 내용을 재편집하여 사용하는 것은 허용하지 않습니다. 본 법령집은 (주)한국보상원이 자료를 선별·배열·요약한 편집저작물로서 저작권법의 보호를 받습니다. 인쇄된 책자를 원하시면 회사로 문의해 주십시오.

책자 문의 1588-6836 · bosangwon@naver.com

CREDITS

PUBLISHER
윤경식 대표이사

EDITOR
윤경식 대표이사

DESIGN
윤진원

DATA COLLECTION
박현우 과장, 한유진 팀장, 조광범 상무, 김민수 전무

PROJECT DIRECTOR
윤경식 대표이사

PUBLISHED BY
(주) 한국보상원

PUBLICATION DATE
2026. 11.

SOURCE
국가법령정보센터
법령해석례·중앙부처 1차 해석·대법원 판례

(주) 한국보상원
KOREA COMPENSATION BOARD CO.,LTD

대한장묘사

(주) 대한주택산업개발
Korea Housing Industrial Development Co.,Ltd.

www.bosangwon.com
bosangwon@naver.com
인스타그램 @bosangone
1588 - 6836 (대표전화)
부산광역시 해운대구 센텀서로 30, 1606호~1607호 (우동 KNN타워)

N 한국보상원

무료 배포 · 판매하지 않습니다