



국·공유재산관리제도해설(I)

김 두 수

행정자치부 공기업과 서기관

I. 國·公有財産의 一般管理

1. 意 義

국가소유의 국유재산과 지방자치단체소유의 공유재산은 公共財로서 공공성·공익성을 실현하고 한편으로는 사경제의 주체가 되어 경제적 수익성을 도모하는데 의의가 있다.

이와 같이 국·공유재산은 보유목적이 공공의 목적 즉 공중의 이익과 사용을 목적으로 하는 것으로서 뿐만 아니라 경제적 수익 수단으로서 그 활용과 역할이 확대되고 있다.

그동안 급격한 산업화와 도시화로 공공부문의 투자 확대와 산업설비투자의 증가로 인하여 국·공유재산을 생산적으로 사용하거나 처분한다는 긍정적 시각도 있으나 경제개발계획 시행단계에서 재원조달의 수

단으로 국·공유재산의 매각을 확대해온 관리정책에 대해 일부 부정적 평가도 있는 것이 사실이다.

국가 또는 지방자치단체에서는 종래 현금회계 분야에만 중점을 두고 재산의 관리·운용에 대하여는 소극적인 자세로서 건전하게 보존하는데만 그쳐 왔으나 작금의 국·공유재산관리정책은 국·공유재산을 적극적으로 관리·운용하여 활용도를 극대화하고 경제성과 효율성을 실현하는 방향으로 제도가 운용되고 있는 추세이다.

따라서 국·공유재산관리법령의 기본정신은 보존과 확대에 중점을 두면서 한편으로는 재산의 활용에 관한 다양한 제도를 새로 도입하여 행정의 물적수단으로서 또는 경제적 효용가치를 증대시키는 수단으로서 효과를 달성하는데 정책이 집중되고 있다.

뿐만 아니라 최근 국·공유재산 관리정책의 변화추이는 과거 50여년간 지속되온 소

극적 관리정책에서 탈피하여 개혁의 연장선에서 시대 상황에 알맞는 새로운 관리방향을 모색하는 제도개선이 요구된다 하겠다.

2. 政策의 變化

정부는 정부수립 초기 부족한 재정수입충당과 5.16 이후 경제개발계획에 따른 자원조달을 위해 1975년도까지 국·공유지의 매각을 확대해왔으나 국·공유재산을 처분 위주로 관리함으로써 국·공유재산이 계속 감소하는 문제점이 야기되었고 급격한 경제발전에 따라 점차 조세수입으로 재정조달이 가능해져 국·공유재산 관리를 처분정책에서 유지·보존정책으로 전환하면서 1975년도에 지방자치단체가 공유재산관리계획을 도입하였고 1977년에 국가도 공유재산관리계획을 도입하여 국·공유지의 매각을 가능한 제한하고 보존하는데 주력하였다.

국가가 1985년도부터 1998년도까지 실시한 공유재산 실태조사는 일본인 명의의 재산등 무주부동산을 대대적으로 발굴하여 권리보전조치를 한바 있으며 지방자치단체도 매년 공유재산 실태조사를 실시하여 등기누락재산 또는 무단점·사용재산의 발굴과 불법 형질변경, 전대, 목적외 사용재산등을 찾아 변상금을 부과하거나 불법 사용을 근절하는 노력을 펴왔다.

1994년도에는 국유지 공급증대, 국유지 관리를 통한 재정수입증대 등 적극적인 국유지 관리를 위하여 「국유재산관리특별회

계」를 신설하고 「국유지개발신탁제도」를 도입한바 있으며 1999년도에는 공유재산을 이용하는 국민의 경제활동을 과도하게 제약하는 사전적 규제를 완화한다는 차원에서 공유재산의 활용기능을 확대하여 「공유지신탁제도와 대물변제의 허용 및 도시재개발 사업구역내 공유재산의 대부·매각에 대한 특례 허용」등 정책적 대변화를 가져왔다.

3. 財産의 範圍

1950. 4. 8 제정된 국유재산법과 1963. 11. 11 제정된 지방재정법은 그동안 수차에 걸쳐 개정되어 국·공유재산의 범위는 날로 확대되고 있는 추세이다.

국유재산법 제3조제1항에서 국유재산이나 지방재정법 제72조제1항에서 공유재산은 그 범위가 같다.

「국유재산」은 “국가의 부담이나 기부의 채납 또는 법령이나 조약의 규정에 의하여 국유로”된 재산을 말하고 있으며 「공유재산」은 “지방자치단체의 부담이나 기부의 채납 또는 법령이나 조례의 규정에 의하여 지방자치단체의 소유로 된 재산”으로 결국 소유주체에 따라 다를뿐 개념적 정의는 같다 하겠다.

이러한 국·공유재산을 내용별로 설명하면 다음과 같다.

1) 부동산과 종물(從物)

부동산이라 함은 토지와 그 토지의 정착물(건물등)을 말한다. “토지의 정착물”이란 토지에 계속하여 고착되어 용이하게 이동할 수 없고 거래관념상 그러한 상태에서에서만 사용될 수 있는 것으로 보는 물건을 말한다. 따라서 정착물은 토지와 별개의 부동산으로 취급된다.

“종물(從物)”이라 함은 물건의 소유자가 그 물건의 사용에 공하기 위하여 자기 소유인 다른 물건을 이에 부속시킨 때에 그 부속물을 말하는 것이며 그 종물에 부속당한 원물을 “주물(主物)”이라고 하는 바 종물은 주물의 처분에 따르도록 규정하고 있다(민법 제100조). 부동산의 종물에서는 건물에 있어서의 선반이나 시렁, 주택에 있어서의 우물, 농장의 부속시설 등이며, 동산에 있어서는 시계와 시계줄이 그 예라 하겠다. 종물은 객관적, 경제적 관계에 있어서 다른쪽 主物의 효용을 보조하는 입장에 있다.

따라서 종물의 요건의 ① 주물의 상용(常用)에 이바지하는 것일 것 즉, 사회관념상 공물의 경제적 효용을 계속해서 다하게 하는 작용이어야 한다. ② 주물·종물이 모두 독립된 물건일 것. ③ 주물·종물 모두 동일 소유자에 속해 있을 것 등이다. 이는 소유자가 다른 것을 인정하면 주물의 처분으로 제3자의 권리가 침해될 우려가 있기 때문이다.

☐ 사 례 ☐ : 청사의 건물마감재가 종물인지

여부(행정자치부 공기 13330-416. 99. 5. 13 회신)

○ 건물마감공사(벽체, 창호, 미장, 방수, 석공사등)의 시설은 주물을 구성하는 요소의 과정으로서 골조와 결합되어 일체를 이루게 되므로 종물관계라 할 수 없음. 따라서 동 시설은 지방재정법시행령 제77조제1항제제1호의 “부동산과 그 종물”중 “종물”에 해당되지 않으므로 기부채납 대상재산이 될 수 없음

○ 다만, 냉·난방배관시설(보일러 포함), 엘리베이터시설, 전기·통신시설과 이와 유사한 시설은 주물인 건물의 상용을 위하여 독립되어 있는 종물관계(’83. 3. 8, 81누171 판결 대법원 판례 참고)라 할 수 있음

2) 선박, 부잔교(浮棧橋), 부선거(浮船渠) 및 항공기와 그 종물

“선박”이라 함은 일반적으로 배를 지칭하는 것이나, 공유재산으로서서는 이를 전부 적용하여야 할 것은 물론, 용도에 있어서도 화물선, 객선, 준설선, 측량선, 유조선, 어선, 채취선 등 여러 가지가 있는 바 모두 공유재산으로서 선박 등기법에 의하여 등기하여야 한다(선박등기법 제2조).

“부잔교”는 해저에 교각을 교착시키지 아니하고 평소에 뜰 수 있도록 만들어진 것을 말한다.

“부선거”는 선박 수선용으로 부침자재인 함선으로서 선박과 함께 부상시켜 선체를 물위에 올려 놓고 작업을 할 수 있게 된 물건을 말한다.

3) 공영사업 또는 시설에 사용하는 중요한 기계와 기구

지방자치단체가 공기업법상 직영기업(예: 상수도, 지하철등)에 설치된 기계시설 등이거나 이에 준하는 시설로서 가치가 상당히 커야 하며, 기업회계 방식의 고정자산으로서 관리되어야 할 기관차·전차·객차·화차·기동차 등 궤도차량 등이 이에 해당된다.

[사 례] : 용도폐지된 기계기구의 물품으로의 전환은(재무부 국재 1281-1777, '82. 5. 24 질의 회신)

○ 행정재산인 기계기구를 용도폐지하였다고 해서 바로 물품으로 전환되는 것이 아니라, 국유잡종재산으로 전환되는 것임. 다만, 용폐된 기계기구를 폐기·해체 또는 철거하는 과정에서 생긴 폐기물·해체물 또는 철거물이 물품으로 신규 취득되는 것임.

4) 지상권, 지역권, 광업권, 기타 이에 준하는 권리

“지상권”이란 공작물 또는 죽목을 소유하기 위하여 타인의 토지를 사용하는 권리이다(민법 제279조). 지상권은 토지의 사용권을 말하므로 지상권자는 점유권에 의한 점유보호청구권을 갖는다. 토지의 일부에 지상권을 설정하는 경우에는 그 범위를 특정하여 등기하여야 하고 그 범위는 토지의 상하에 미칠 수도 있다.

“지역권”이란 일정한 목적을 위하여 자

기토지의 편익을 위하여 타인의 토지를 자기 지역의 편익에 사용할 수 있는 권리를 말한다(민법 제291조).

“광업권”이란 등록된 광구 내에서 광물을 채굴 취득하는 권리를 말한다(광업법 제5조 및 제12조).

“기타 이에 준하는 권리”라 함은 ‘어업권’ 등을 예로 들 수 있다.

5) 저작권, 특허권, 의장권, 상표권, 실용신안권, 기타 이에 준하는 권리

“저작권”은 저작권법에 기초를 둔 권리로써 문서, 기타 표현방식이나 형식의 여하를 막론하고 학문 또는 기술의 범위에 속하는 일체의 저작물에 대해 저작권자가 가지는 권리이다.

“특허권”이란 특허법에 기초를 둔 권리로써 산업에 이용할 수 있는 신규의 발명을 한 자가 그 발명에 대하여 특허를 얻어 특허권으로써 설정등록을 한 것을 말하고, 발명품을 제작사용, 판매 또는 확보할 권리를 독점하는 것을 내용으로 하는 것이다.

“상표권”이란 상표권법에 기초를 둔 권리로써 타인이 동일 또는 유사한 것을 사용할 수 없게 되어 있는 것이 그 내용이다.

“의장권”이란, 의장법에 기초를 둔 권리로써 물품의 형상·모양·색채 또는 이들을 결합한 것으로서 시각을 통하여 미감을 일으키게 하는 의장의 등록권리이다.

“실용신안권”이란 실용신안법에 기초를 둔 권리로써 물건의 형태, 구조 또는 물건

을 종합하여 사업에 이용할 수 있는 신규의 기술고안을 한 자가 실용신안권으로서 등록한 것을 말하고, 그 등록된 실용신안의 물건을 업으로 제작, 사용 판매 또는 확보하는 권리를 독점하는 것을 그 내용으로 한다.

6) 주식·출자로 인한 권리 및 사채권·지방채·증권·기타 이에 준하는 유가증권

“유가증권”이란 재산적 가치를 표상하는 증권이며, 권리의 발생·이전(移轉)·행사등의 전부 또는 일부가 증권으로서 이루어지고 있으며, 그 내용은 다음과 같다. “주식”이란 주식회사의 자본으로서 회사가 발행하고 주주가 이를 인수하는 것이며, “주식권”이란 주식회사의 구성원(사원 또는 주주)으로서 지위(주주권)를 표상하는 증권을 말한다. 주식권이 발행됨으로써 주주로서의 지위가 발생하는 것이 아니므로 설권증권은 아니다. 그러나 주식의 이전을 위해서는 주식권을 교부할 필요가 있다는 의미에서 유가증권이라고 볼 수 있다.

“출자”란 지방공기업법상 지방공사, 지방공단, 제3섹터법인 등으로의 출자 또는 출연으로 자본을 제공하는 것이며, ‘출자로 인한 권리’란 법인의 자본이나 기금을 구성하는 출자출연에 따라 발생하는 권리를 말하며, 자본을 구성하는 출자는 현금출자가 대부분이나 현물출자도 가능하다. 또한 출자로 인한 권리가 유가증권으로 표상되는 경우가 있다. 예를 들어 주식회사에 대

한 출자가 주식권으로 표시되는 경우를 들 수 있다. 이 경우는 같은 국·공유재산이라도 유가증권으로 관리하도록 되어 있다.

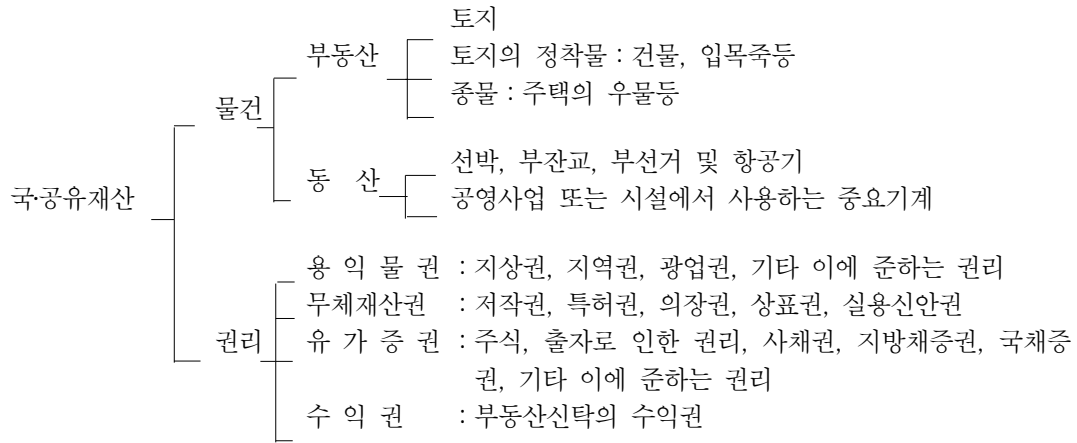
“사채권”이란 회사의 채무를 증권화하여 채무금액에 대한 상환청구권을 나타내는 것으로서 유가증권의 일종으로서 단순히 ‘채권’이라고 불리우기도 한다. 이는 교통, 가스, 수도사업, 재해복구, 기타 지방자치단체가 지역개발에 필요한 경비를 조달하기 위하여 발행하고 있으며 지역개발에 필요한 경비를 조달하기 위하여 발행하고 있으며 지역개발기금공채, 지하철공채 등이 여기에 해당된다. 지방채는 지방자치법 제115조에 의거 행정자치부장관의 승인을 얻어 발행할 수 있다.

기타 이에 준하는 재산으로서 전화가입권을 들 수 있는 바 이는 국유재산정리종목표(재무부고시 제86-11호, '86. 5. 24)에 무체재산으로 분류되어 있고 '86. 8. 6. 감사원으로부터 전화가입권은 국유재산법 제3조의 규정에 의한 무체재산으로서 국유재산 증감 및 현재액 계산서에 계산하지 않은 것에 대한 지적을 받은 바도 있다.

7) 부동산신탁의 수익권

“부동산신탁의 수익권”이란 수익자(국가 또는 지방자치단체)가 신탁계약에 따라 신탁재산에서 이익을 받을 수 있는 권리와 함께 신탁사무처리에 관한 서류 열람청구권 및 수탁자에 대한 설명청구권, 법원에 대한 신탁재산관리방법 청구권, 법원에 대한 수탁자 해임청구권, 수탁자 경질에 따른 사무

<국·공유재산의 범위>



인계 인수권과 승인권, 수익자를 특정하지 말한다.

않을 때 법원에 대한 신탁관리인 청구권, 이상과 같은 국·공유재산의 범위를 정리

법원에 대한 신탁해지 명령권, 신탁위반행 하면 다음과 같다.

위 취소권의 권리를 포함한 포괄적 권리를

4. 財産의 種類

종 류	국 유 재 산	공 유 재 산
○행정재산		
·공용재산	국가가 직접 그 사무용·사업용 또는 공무원의 주거용으로 사용하거나 1년내에 사용하기로 결정한 재산(청사·관사·학교 등)	지방자치단체가 직접 사무·사업 또는 공무원의 주거용으로 사용 또는 앞으로 1년내에 사용하기로 결정한 재산(청사·도서관, 각종 회관 등)
·공공용재산	국가가 직접 공공용으로 사용하거나 앞으로 1년내에 사용하기로 결정한 재산(도로, 제방, 하천, 구거, 유지, 항만 등)	지방자치단체가 직접 공공용에 사용 또는 앞으로 1년내에 사용하기로 결정한 재산(도로, 하천, 공원, 구거, 우수지 등)
·기업용재산	정부기업(철도, 통신, 양곡, 조달)이 직접 사무용, 사업용 또는 해당기업에 종사하는 직원의 주거용을 사용하거나 앞으로 1년내에 사용하기로 결정한 재산	지방자치단체가 경영하는 기업 또는 그 기업에 종사하는 직원의 주거용으로 사용 또는 앞으로 1년내에 사용하기로 결정한 재산(상·하수도, 지하철 등)

종 류	국 유 재 산	공 유 재 산
○ 보존재산	법령의 규정에 의하거나 기타 필요에 의하여 앞으로 5년내에 국가가 보존하는 재산(보존임야, 문화재)	법령 또는 조례나 규칙의 규정에 의하거나 기타 필요에 의하여 지방자치단체가 보존하거나 앞으로 5년내에 보존하기로 결정한 재산(문화재등)
○ 잡종재산	행정재산 및 보존재산 이외의 모든 국유 재산	행정재산 및 보존재산 이외의 모든 공유 재산

5. 財産의 性質

가. 行政財産

행정재산은 국가·지방자치단체가 행정목적에 직접 사용하는 재산으로서 공유물중 공공성과 공익성이 가장 큰 재산이다. 행정재산은 공용·공공용의 목적을 위하여 존재하기 때문에 매각, 교환, 양여, 대부, 출자, 사권설정, 신탁이 불가능한 재산(이상 국유재산법 제20조 지방재정법제82조)이다

[사 례] : 시유지인 행정재산에 컨벤션센터를 직접 건립코자 할 경우 사업비를 금융기관에서 차입하고 당해 시유지를 담보물권으로 제공이 가능한지 여부(2000. 8. 8 행정자치부 질의회신)

○ 행정재산은 지방재정법 제82조제1항에 따라 사권설정이 금지된 재산이며, 사업비를 금융기관에서 차입한 때에는 지방자치법 제115조 및 지방재정법 제8조에 따라 지방채를 발행할 대상이며 담보물권이 불필요하다 할 것이므로 당해 부지를 담보물권으로 제공하는 것은 법령에 위반됨

○ 또한 행정재산을 용도폐지하여 잡종

재산인 상태에서 동법 제83조제1항의 규정을 적용하여 잡종재산의 사권설정이 가능하다 할지라도 동법 시행령에서 사권설정에 관한 세부시행 규정이 없고 더욱이 매각 전에 특정사업자의 자금조달을 위하여 사권을 설정할 수 있는 근거 또한 없을 뿐 아니라 자칫 특혜시비등 문제가 제기될 소지가 있으므로 민간자본투자자에게 담보물권으로 시유지 제공이 불가하다 할 것임.

다만, 그 용도 또는 목적에 장애가 되지 아니하는 범위내에서 그 사용 또는 수익을 허가할 수 있으며 공유재산중 행정재산의 경우에는 현재의 성질을 유지할 것을 조건으로(예 : 군도→지방도, 지방하천→국유하천, 국립공원→도립공원등)하는 경우에는 국가 또는 다른 지방자치단체에 행정재산인 상태에서 양여할 수 있으며 국가다른 지방자치단체등 다른 법인 또는 개인 소유의 재산과 교환하여 그 교환받은 재산을 행정재산으로 관리하고자 하는 경우에도 행정재산상태에서 교환이 가능하다.(이상 지방재정법 제82조제1항제2호, 제3호)

※ 공유재산중 행정재산의 범위 확대 내용(2000. 10. 20 개정)

○ 현행 규정상 행정재산은 지방자치단체가 “사용 또는 사용하기로 결정한 재산”만을 정의하고 있으나

○ 개정된 행정재산은 “사용 또는 사용하기로 결정한 재산과 사용을 목적으로 건설중인 재산”으로 그 범위를 확대하였음

○ 현행 규정은 행정재산의 취득을 목적으로 건설이 완료되면 준공처리하여 건물 등의 소유권을 등기한 후 공유재산관리 대장에 등재함으로써 비로서 공유재산인 행정재산이 되는 것임

○ 그러나, 현행 규정상 문제점은 공공시설인 복합 수익시설물(예 : 관상복합건물, 월드컵축구경기장, 지하도로상가 등)의 경우 건설중에는 임대분양 즉, 행정재산의 사용·수익허가가 불가함. 따라서, 건설중에 자금조달이 불가하고 시설완공 후 사용·수익허가함으로써 사용자가 인테리어등 내부시설을 다시 해야하는 문제가 있음

○ 따라서, 앞으로는 지방자치단체의 장이 복합 수익시설물중에서 특히 필요한 시설물의 공정이 50%이상인 경우 미리 사용·수익허가하여 공사비를 조달하고 내장공사를 하지 않고도 임대를 촉진할 수 있으며, 행정재산으로 등재한 후 용도폐지하여 잡종재산화 함으로써 다양한 임대권을 확보하고 사용자는 건물준공에 맞추어 인테리어를 미리 할 수 있는 효과를 가져옴(이상 지방재정법시행령 제78조제1항, 제2항).

나. 保存財産

보존재산도 행정재산과 같이 매각, 교환,

양여, 대부, 신탁, 출자, 사권설정이 금지되는 재산으로서 제한된 범위내에서 사용과 공유재산의 양여·교환등은 행정재산과 맥락을 같이 한다.

다. 雜種財産

행정재산과 보존재산을 제외한 모든 재산으로서 이는 국·지방자치단체의 행정목적 수행에 직접 사용되는 재산이 아니기 때문에 필요에 따라 이를 대부, 매각, 교환, 양여하거나 사권을 설정할 수 있으며 법령이나 조례로 정하는 경우에는 현물출자를 할 수 있는 재산이다. 예컨대 대, 전, 답, 임야 및 행정재산과 보존재산 중에서 용도가 폐지된 재산이 모두 이에 해당된다.

이러한 잡종재산은 그 내용에 있어서 경제성의 추구를 목적으로 하는 것 뿐만 아니라 여러 가지 목적과 성질을 가진 잡다한 것들로 구성되어 있는데 그 관리나 처분과 관련하여 대체로 세 가지 유형으로 구분할 수 있다.

첫째, 국·지방자치단체가 행정집행상 직접 보유할 필요가 없는 재산이기 때문에 주로 수익재산으로서 활용되는 것으로 잡종재산 중에서 가장 전형적인 것이다. 따라서 이러한 재산은 운용에 의해 수익을 얻는 것으로서 국·지방자치단체 이외의 자에게 적정한 금액으로 대부 등을 하고, 소유하는 것보다는 처분하는 편이 유리하다고 인정되는 것은 이를 교환·매각 등에 의해 처분하는 것이 적당하다. 하지만 매각 등의 처분은 장래의 장기적인 전망에 입각

하여 계속 소유할 것인가 또는 처분할 것인가는 신중하게 판단하여 결정할 사항이다.

둘째, 준행정재산적 성질을 가지는 것으로서 출자재산과 준공용재산이 있다.

준공용재산이란 국가 또는 다른 지방자치단체가 공공용으로 제공해야 할 필요에 입각하여 무상대부 등에 의해 대부하고 있는 잡종재산이다. 이 재산은 대부를 해주는 국가지방자치단체측에서 보면 잡종재산이지만 대부를 받는 국가지방자치단체측에서 보면 타유공물이 되므로 공물로서 관리를 하여야 한다. 이때 대부를 하여 주는 국가지방자치단체가 행하는 당해 잡종재산에 대한 관리행위는 당해 잡종재산이 대부의 목적에 따라 적당하게 사용되고 유지·보전이 적당하게 이루어지고 있는지의 여부를 감독하는데 그친다.

셋째, 현재 공부상으로는 잡종재산으로 분류하고 있지만 특정한 행정목적에 제공되고 있거나 장래에 국가지방자치단체가 공용·공공용으로 사용할 것으로 예상되는 재산으로서 보유해 두는 잡종재산이다. 아직 예정공물의 단계에까지 이르지 못한 재산으로 이른바 준예정공물 정도로 말할 수 있다. 따라서 이 종류의 잡종재산은 그 성질상 자유로이 처분하거나 장기 대부를 할 수 없다. 그러나 장래의 이용을 해치지 않는 한도내에서 제3자에게 사용하게 하는 것에는 지장이 없다.

[사 례1] : 지방재정법 제83조(잡종재산의 관리 및 처분) 규정상의 잡종재산은 사권을 설정할 수 있다는 규정에 대해 사권을 설

정할 수 있는 것은 사법관계에서 개인의 재산, 신분등에 관한 권리 즉 인격권, 채권, 물건, 무체재산권 따위로서 여기에 물권은 잡종재산을 금융기관에 담보로 제공하여 대출을 받을 수 있는 저당권을 설정할 수 있는지 여부(2000. 8. 17 행정자치부 질의 회신)

○ 잡종재산을 매매계약 체결하기 전에 특정자의 자금조달을 위하여 금융기관에 담보로 제공할 수 없으며 따라서 대출을 받을 수 있는 사권설정도 불가함

[사 례2] : 의료원의 법인설립등기시 출자 내역에 포함된 재산이 도 소유로 등기되어 있는 경우 현시점에서 출자 방법 및 소유권 이전등기 이행 여부(2000. 5. 13 행정자치부 질의회신)

○ '83. 8. 13 이후 지방공사 의료원이 당해재산을 재무제표에 소유건물로 관리하면서 감가상각을 회계처리를 하고 있어 외관상으로는 마치 지방공사 의료원에 출자된 것처럼 보이나

○ 현재 당해재산의 소유권이 ○○○도로 등기되어 있고 공유재산관리대장에 등재되어 관리되고 있을 뿐만 아니라 출자로 인한 권리를 동 대장에 등재하여 관리하지 않고 있는 점과 ○○○도 '99. 3. 20 용도폐지를 하여 잡종재산으로 계속 관리해온 점에 비추어 당해재산은 출자되지 아니한

○ ○○○도 소유의 공유재산이 분명하며 감사원에서도 정당한 절차에 따라 출자토록 하고 있는바

○ 당해 재산은 지방자치법 제35조제1항

제6호, 제134조 및 지방재정법 제15조, 제77조, 제83조의 규정에 따라 출자를 한 다음 소유권을 이전하여야 하며 이러한 절차를 거치지 아니하고는 어떠한 방법으로도 소유권 이전이 불가하다 할 것임.

6. 財産의 特色

가. 融通性的 制限

행정재산과 보존재산은 국가 또는 지방자치단체의 공공목적 수행에 사용되는 공물로서 원칙적으로 사권의 설정을 금하고 있고 처분도 제한하고 있다. 다만 동 재산에 대한 사인의 사용 및 수익행위는 일정한 범위내에서만 제한적으로 허용되고 있다.

나. 强制執行의 制限

국·공유재산이 강제집행의 대상이 될 수 있는지의 여부는 행정재산·보존재산의 불용통성을 고려할 때 강제집행이 제한된다고 하겠으나, 잡종재산은 강제집행이 가능하다고 할 것이다. 다만, 국가에 대한 강제집행은 국고금의 환수에 의하도록 민사소송법(제529조)에 규정되어 있다.

다. 取得時效의 適用 制限

1991. 5. 31. 헌법재판소에서 국유재산중 잡종재산은 시효취득대상이 된다는 결정이 내려지고, 곧이어 1992. 10. 1. 공유잡종재산도 동 대상이 된다는 결정이 내려져 국유재산법 및 지방재정법의 관련규정을 개

정함으로써 현재는 잡종재산이 취득시효 대상임을 명백히 하고 있다.

판례1 : 행정재산은 사법상 거래의 대상이 되지 않으며, 사실상 공용폐지되어 시효취득 대상이 된다는 사실에 대한 입증책임은 시효취득을 주장하는 자에게 있다는 판례('94. 3. 22 대법원 '93다56220)

○ 행정재산은 공용이 폐지되지 않는 한 사법상 거래의 대상이 될 수 없으므로 취득시효의 대상이 되지 않는다.

○ 공용폐지의 의사표시는 명시적이든 묵시적이든 상관이 없으나 적법한 의사표시가 있어야 하고, 행정재산이 사실상 본래의 용도에 사용되지 않고 있다는 사실만으로 용도폐지의 의사표시가 있었다고 볼 수는 없으며, 원래의 행정재산이 공용폐지되어 취득시효의 대상이 된다는 사실에 대한 입증책임은 시효취득을 주장하는 자에게 있다.

판례2 : 예정공물은 시효취득의 대상이 되지 않는다는 판례('94. 5. 10, 대법원 93다23442)

○ 문화재보호구역내의 국유토지는 “법령의 규정에 의하여 국가가 보존하는 재산”, 즉 국유재산법 제4조제3항 소정의 “보존재산”에 해당하므로 구 국유재산법(94. 1. 5 법률 제4698호로 개정되기 전의 것) 제5조제2항에 의하여 시효취득의 대상이 되지 아니한다.

○ 이 사건 토지에 관하여 도로구역의 결정, 고시 등의 공물지정행위는 있었지만,

아직 도로의 형태를 갖추지 못하여 완전한 공공용물이 성립되었다고는 할 수 없으므로 일종의 예정공물이라고 볼 수 있는데, 국유재산법 제2조제2항 및 같은법 시행령 제2조제1항, 제2항에 의하여 국가가 1년 이내에 사용하기로 결정한 재산도 행정재산으로 간주하고 있는 점, 도시계획법 제82조가 도시계획구역안의 국유지로서 도로의 시설에 필요한 토지에 대하여는 도시계획으로 정하여진 목적 이외의 목적으로 매각 또는 양도할 수 없도록 규제하고 있는 점,

위 토지를 포함한 일단의 토지에 관하여 도로확장공사를 실시할 계획이 수립되어 아직 위 토지에까지 공사가 진행되지는 아니하였지만 도로확장공사가 진행중인 점 등에 비추어 보면 이와 같은 경우에는 예정공물인지 토지도 일종의 행정재산인 공공용물에 준하여 취급하는 것이 타당하다고 할 것이므로 구 국유재산법('94. 1. 5 법률 제4698호로 개정되기 전의 것) 제5조제2항이 준용되어 시효취득의 대상이 될 수 없다. (제5호에서 계속)

