

〈水法解説〉

하천법 해설(2)

鄭 明 義*

1. 서 언

하천법 해설(1)에서는 하천구역에 따른 소유권 분쟁에 대하여 기술('91. 6월분 본지)하였고, 금회에는 하천관리에 따른 보상문제를 다루어 보고자하며, 등보상 문제가 직접적으로 국민에게 영향을 미치고 있어, 가장 민원

이 많은 사항이므로 공무원으로서는 특히 유의하여야 할 사항으로 생각된다.

여기에 기술하는 내용은 하천법을 적용하는 직할하천과 지방하천에 대하여 설명하는 것이며, 준용하천 편입 토지의 보상에 관하여는 말미에서 간단히 언급하고자 한다.

2. 하천법상의 보상 규정

구 분	내 용	보상주체	보상근거
하천점용 허가 등에 있어서 사정변경 또는 시정조치로 인한 손실 보상(법 제68조 및 제 69조)	당초 허가시와 다른 사정의 변경 등으로 인하여 허가취소등 처분을 할때 또는 관리청이 행한 처분에 대하여 건설부 장관이 허가의 취소, 변경 등 처분을 명할 때 그 손실을 보상	당해 처분청	법 제75조
지정하천 구역 (법 제2조 제1항 제2호 다목후단)	하천 관리청이 제방이 없는 구간에 있어서 지형상 하천부속물(제방 등)의 기능을 가지고 있는 구역을 하천구역으로 지정하면 동토지가 국유로 되므로 보상함	당해 하천관 리청	법 제74조 제 1항
하천예정지의 지정 및 확정고시 (법 제9조의 2)	하천공사로 인하여 하천구역에 편입될 예정지를 하천예정지로 지정할 수 있고 하천 공사가 준공되면 하천구역으로 확정 고시 하여야 하며, 확정고시로 하천구역으로 된 때에는 동토지가 국유로 되므로 보상하여야 하며, 하천예정지의 지정 고시만으로도 종전대로의 토지이용을 계속 할 수 없는 경우 또는 이미 객관적으로 현실화된 개발 행위를 저지하게 된 경우 그 손실을 보상 함	당해 공사시 행청 또는 처 분청	법 제74조 제 1항
타인의 토지에 출입등 사용으로 인한 손실보 상 (법 제43조)	하천에 관한 공사, 조사, 측량 또는 하천의 유지를 위하여 필요한 경우, 타인의 토 지에 출입하거나 재료적 치장, 통로, 가도 로 일시 사용하거나 죽목 기타 장애물을 변경하거나 제거함에 따른 손실보상	당해 공사시 행청	법 제74조 제 1항

* 建設部 水資源局 河川計劃課 行政事務官

구 분	내 용	보상주체	보상근거
하천점용 허가 등에	당초 허가시와 다른 사정의 변경 등으로	당해 처분청	법 제75조
하천 관리청이 시행하는 하천공사로 인한 손실보상 (법 제16조등)	하천공사로 인하여 사유토지가 하천구역에 편입되면 국유로 되는등 하천공사로 인한 손실은 당해 공사시행자가 보상함	당해 공사 시행청	법 제74조 제1항
사유토지가 하천에 포락되거나 하천법 개정으로 인하여 국유로 된 토지 (법 제2조 제1항 제2호 가목 및 부칙 제2조)	사유토지가 하천에 포락(법 제2조 제1항 제2호 가목에 해당)되면 국유로 되며, '71. 7. 18 이전에 제의지에 있던 사유토지가 하천법 개정으로 국유로 된 토지에 대하여 손실보상	당해 하천관리청	법 제74조 제2항 및 부칙 제2조

3. 토지 수용 절차

하천법은 공공의 이해와 직접적으로 밀접히 관련되는 자연공물인 하천이 자연적으로 형성됨에 따라 법적 효과를 부여하는 특별한 법률로서 토지수용법이나 공공용지취득 및 손실보상에 관한 특례법(이하 "공특법"이라 한다)의 규정과는 현저히 다른 토지수용 절차를 취하는 경우가 있다. 물론 하천공사 시행시도 공공사업 시행이므로 공특법과 토지수용법을 적용하여 시행하고 있다.

가. 토지수용법에 의한 토지수용 절차

특정된 공익사업을 위하여 토지 기타 물건등을 필요로 하는 경우에도 보통은 매매 계약 임대차 기타의 사법상의 수단에 의하여 이를 획득하여 이에 충당함이 원칙이다. 그러나 때로는 공익상의 필요가 있음에도 불구하고 소유자의 동의를 얻을 수 없거나 긴급을 요하여 사법상의 수단에 의할 수 없는 경우도 있다.

특히 비대체적인 부동산에 대하여 그 소유자의 의사에 불구하고 강제 수용하지 않으면 안되는 경우가 있다. 이 경우도 소유자의 의사를 존중하고자 가능한한 공특법에 의하여 협의의 취득을 하고 있으며, 협의가 성립되지 않아 강제 취득이 불가피한 경우, 토지수용법에서 정하는 엄격한 절차를 거쳐 당해 토지등을 사업시행자가 취득하도록 하고 있다.

나. 하천법에 의한 토지수용 절차

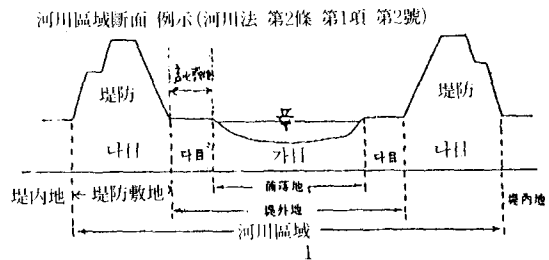
하천법에서는 토지수용 절차라고 할만한 것은 없으나 사유토지가 하천구역에 편입되는 경우를 살펴보고 그 손실보상에 대하여 설명하고자 한다.

이를 설명하기 전에 하천구역에 대하여 알아야 설명이

쉬울 것이므로 먼저 하천구역을 간단히 살펴보고자 한다.

1) 하천구역

하천구역은 하천법 제2조 제1항 제2호의 가, 나, 다목에 규정하고 있으며 이를 알기 쉽게 표시하면 아래 그림과 같다.



2) 토지수용 절차

하천은 자연공물이므로 자연적으로 하천의 형태가 이루어지면 하천구역으로 되고 동구역에 편입된 사유토지는 편입 당시부터 국유로 된다.

일부 국민은 하천구역내 사유 등기 토지에 대하여 소유권을 주장하는 경우가 있는바 하천법 제3조는 "하천은 이를 국유로 한다"고 규정하고 있고 민법 제187조는 "상속, 공용징수, 판결, 경매 기타 법률의 규정에 의한 부동산에 관한 물권의 취득은 등기를 요하지 아니한다"고 규정하여 사유토지가 하천구역에 편입되면 등기사항과는 관계없이 보상여부는 별도문제로 하고 국유토지로 됨은 명백하다.

가) 당연 하천구역

당연 하천구역이란 하천의 형태가 이루어지면 하천구역의 지정등 행위없이 당연히 하천구역으로 되는 아래 토지를 말한다.

① 하천 포락지

하천법 제2조 제1항 제2호 가목에 해당하는 토지로 사유토지가 동토지에 편입되면 당연히 하천구역으로 되고 편입당시에 국유토지로 된다.

이 토지는 자연현상에 의하여 포락되는 경우가 대부분 일 것이나, 불법행위등 인위적 행위에 의하여 포락되는 경우도 동일하다.

그러므로 하천형상의 과장상 토지소유자와의 협의 절차가 있을 수도 없고 토지 수용 절차가 불요한 것으로 판단된다.

② 하천부속물(제방등)의 부지 및 제외지(포락지 제외)

하천법상으로는 하천의 신설 기타 하천공사로 인하여 새로이 하천구역으로 편입될 토지가 있을 때에는 하천관리위원회의 심의를 거쳐 하천예정지로 지정할 수 있고, 하천공사가 준공된 때에는 하천구역을 확정하여 고시하도록 하고 있다.

하천법 제74조의 규정은 하천공사로 인하여 손실을 받은 자가 있을 때에는 조속히 그 손실을 보상하도록 규정하고 있으므로, 현재 하천공사 시행시에는 하천구역으로 될 토지에 대하여 하천예정지로 고시하는 경우도 있다.

나) 보통은 공특법에 의하여 협의의 매수하고, 협의가 이루어지지 않으면 토지수용법이 정하는 절차에 따라 수용하여 공사를 시행하고 있고, 이러한 절차를 거치는 것이 국민의 재산권을 존중하는 현실적이고 타당한 절차로 생각된다.

그러나 다른 공공사업의 경우에는 당해사업이 공공사업인가의 여부와 노선이나 위치의가변성 등으로 당해토지가 필수적으로 당해 공공사업의 용지로 편입되어야 하는지의 여부에 대하여 판단의 여지가 있으나 하천공사(제방 축조공사등)는 다른 공공사업의 시행과는 달리 하천자체가 공공용물로서 공공에 직접적이고 밀접한 관계가 있어 사업인정의 필요가 없고 하천제방등 하천부속물의 위치, 규모등도 하천이 자연적으로 형성되는데 따라 정해지므로 하천구역에 편입될 토지는 그 위치상 하천편입 여부가 거의 기정사실로서, 확정되어 변동의 여지가 없다고 볼 것이므로 토지수용의 절차가 불요한 것으로 판단되어 하천공사등을 시행할 때에는 하천변의 사유토지에 대하여 그 소유자와 협의 없이도 당해토지를 사용

하여 공사를 시행할 수 있고, 그 결과 하천에 편입된 토지도 편입당시에 손실보상의 여부와 관계없이 국유의 토지로 하도록 규정한 것이 아닌가 생각된다. 이러한 생각을 하게 되는 것은 첫째 다른 법률에서는 토지 수용의 경우 토지수용법에 대한 특례규정을 두거나 동법을 준용하는 규정을 두고 있으나 하천법은 그러한 규정이 없이 손실보상 규정만 두고 이에 불복이 있을 때에는 재결절차를 거치도록 규정하고 있으며 또 아래에서 설명하는 하천구역을 지정할 경우에는 하천구역의 지정행위가 공익사업이라고 할 수 없어 토지수용법의 적용이 불가하므로 하천관리청이 하천관리위원회의 심의를 거쳐 하천구역을 지정 고시함으로써 당해토지가 하천구역에 편입되게 되어 그 소유자와의 협의 절차도 없이 국유토지로 되도록 하천법은 규정하고 있다. 그러나 기술한 바와 같이 현재 하천공사를 시행할 때에는 하천공사도 공익사업이므로 공특법과 토지 수용법의 규정에 의한 절차를 거쳐 하천에 편입되는 토지를 매수 또는 수용하고 있다.

다) 지정하천구역

당연 하천구역은 자연현상 또는 하천공사(제방 축조공사)의 시행으로 이루어지고 있으나 지형상으로 하천부속물의 기능을 하는 아래토지에 대하여는 하천관리 위원회의 심의를 거쳐 하천관리청이 하천구역으로 지정할 수 있다.

① 제방에 인접한 토지의 구역으로서 지형상 제방이 설치되어 있는 것과 동일한 형상을 이루고 있는 구역중 제방 높이 이하인 토지의 구역

② 지형상 제방이 설치되어 있는 것과 동일한 형상을 이루고 있는 토지의 구역으로서 대안의 제방높이 이하인 토지의 구역

③ 하천부속물에 의하여 저류될 수 있는 물의 최고 수위선까지의 토지의 구역

④ 하천구역으로 둘러싸인 토지의 구역

현재 위와같은 지역을 하천구역으로 지정하려면 토지 소유자와 협의하여 매수한 후 지정하고 있다.

그러나 토지소유자가 협의에 응하지 않을 경우 어떻게 할 것이냐가 문제된다.

하천구역의 지정행위는 공익사업이라고 할 수는 없으므로 공익사업에 대하여 규정하고 있는 토지수용법에 의한 절차에 따라 강제취득은 불가하고 하천관리청이 하천구역으로 지정고시함으로써 하천구역이 되고 그에따라 사인의 토지소유권은 소멸하고 국유의 토지로 되며, 다만 그 손실보상에 대하여는 하천법 제74조의 규정에 의

하여 당사자간에 협의하도록 하고 이에 불복이 있는자가 토지수용위원회에 재결을 신청하도록 하고 있다.

이러한 규정은 위에서 기술한 바와 같이 하천이 자연 공물로서의 자연적으로 형성되는 위치성등 그 특수성으로 인한 것으로 생각된다.

4. 손실 보상 절차

하천법 제74조의 규정은 하천구역 지정, 하천예정치 지정, 하천공사 시행, 하천구역에 포락 등으로 손실을 받은 자가 있을 때에는 조속히 그 손실을 보상하여야 한다고 하고, 아래 절차를 규정하고 있다.

가. 하천관리청과 손실을 받은 자와의 협의

나. 협의 불성립 또는 불가능한 경우에는 관할 토지수용위원회에 재결 신청

토지 수용법은 공공사업에 편입되는 토지의 수용에 대하여 기업자만이 토지수용위원회에 재결 신청을 할 수 있으며, 재결에 대하여 불복할 경우 이의 신청을 할 수 있으나 하천법의 규정에 의한 재결 신청은 당사자 쌍방이 신청할 수 있고 이의 신청은 불가하다는 대법원의 판례가 있다. 그러므로 재결에 불복할 경우, 행정소송을 제기하여야 할 것이다.

그리고 하천법 부칙 제2조의 규정에 의한 하천편입 토지의 보상에 대하여는 토지수용위원회의 재결 신청에 관한 규정이 없으므로 재결신청은 불가하고 당사자 소송으로 해결하여야 할 것으로 생각된다.

5. 하천구역 편입토지의 손실보상에 관한 문제점

가. 하천구역 지정에 관한 문제

기술한 바와같이 지정하천구역은 하천법 제2조 제1항 제2호 다목단서 및 동법시행령 제6조의 2의 규정에 의하여 4가지 지정대상 구역이 있으나 하천구역으로 지정하게 되면 국유로 되므로 그 손실보상에 따르는 예산이 확보되어야 지정이 가능하게 되어 현재 하천관리청은 등 하천구역을 지정하지 못하므로 동토지에 유수지장물을 토지 소유자가 설치하여도 하천관리청으로서의 규제할 근거가 없다. 물론 이러한 지역을 연안구역으로 지정하여 관리할 수 있겠으나 지정목적이 다르고 규제 사항도 다르므로 운영상 문제점이 있을 것으로 예상된다.

나. 하천편입 토지의 보상에 관한 문제

여기서의 하천편입 토지는 하천법 제74조 제2항 및 동법 부칙 제2조의 규정에 의한 편입토지를 말하는 것으로 사용한다.

하천편입 토지의 보상은 '71. 7. 18 이전 하천법에 의하여 고시한 하천의 구역인정의 건(건설부고시 제897호 '64. 6. 1)에는 제외지(포락지 제외)중 사유등기 토지는 하천구역에서 제외한다는 단서를 둠으로서 고수부지에 있는 사유토지를 인정하고 있었으나 '71. 1. 19 하천법 개정시 동사항을 법정화하면서 단서를 삭제하여 고수부지의 사유등기 토지를 국유화하고 보상규정을 두지 않아 보상을 못하고 있는 토지와 종래 보상하지 않고 있었던 포락토지를 보상하도록 '84. 12. 31 하천법을 개정하여 보상을 시행하는 것으로 '90. 12. 30까지 보상청구 기간이 만료되었다. 이에따라 아래와 같은 여러가지 문제가 발생하고 있다.

1) 보상이가 저렴하다는 민원 문제

하천편입 토지는 대부분이 하천에 편입되어 국유로 된 후 장기간이 지난 토지를 이제와서 보상하는 것으로 많은 경우 포락되었던 토지가 그동안 지형이 변경된 것으로서 그 보상금의 산정은 당해토지가 하천구역으로 편입(포락 등)된 상태를 기준으로 당해 편입토지에 대한 보상을 위한 평가당시의 가격으로 산정되되, 동가격에 당해 토지의 편입당시의 지목 및 이용상황, 당해토지에 대한 공법상의 제한, 현실의 이용 상황 및 유사한 인근토지의 정상가격 등을 충분히 고려하여 평가하도록 하고 있으며, 이러한 규정 취지는 사유토지가 하천에 편입되면 국유토지로 되므로 토지의 상태는 하천편입 당시의 상태를 기준으로 현 시가를 산정하고 여타 여러가지 제요인을 고려, 가감한 가격으로 평가하도록 한 것으로서 정당하고 타당한 적정가격으로 보상하는 것으로 생각된다.

예를 들면 사유토지가 하천에 포락되면 포락된 후 국유토지로 되며 포락되기 전에 국유토지로 되는 것이 아니므로 포락전의 대지나 전등의 토지가가격을 주장하므로서 이러한 민원이 발생하는 것으로 생각된다. 포락자체의 손실은 자연재해로 인한 손실로서 보상대상이 아닌 것이다.

2) 청구기간 만료로 인하여 미청구 토지의 보상요구 민원

하천편입 토지의 보상청구 기간은 '84. 12. 31 하천법이 개정 시행되었으므로 '89. 12. 30일로서 청구기간(5년

간)이 만료되었으나 동법시행령이 '86. 7. 2부터 시행되어 동시행일부터 보상청구서를 접수하였으므로 '89. 12. 30 하천법을 개정하여 청구기간을 1년간 연장하였다.

그러나 하천편입 토지는 오랫동안 하천에 편입되어 국유로 되어 공부상의 정리가 제대로 되어 있지 않으므로 소유자 및 주소 불분명으로 인한 보상 통지 불가능 등으로 동보상 청구기한인 '90. 12. 30까지 약 79%가 청구되고 약 21%가 미청구 되었는데, 동보상청구기한 연장 요구 민원이 일부 있으나 법률로서 1차 연장 조치한 것을 다시 재연장함은 불가하며, 절차상의 하자를 다루는 경우도 청구기한 전에 소송을 제기하지 않은 이상 추가 접수는 불가한 것으로 판단된다.

3) 준용하천 편입토지에 대한 보상요구 민원

준용하천에는 하천법 제3조의 규정이 준용되지 않고 있으므로 준용하천에 사유토지가 편입되었다 하더라도 자연상태 그대로 소유권을 인정하고 있으므로 손실보상 대상이 아니다. 준용하천에 있어서도 하천공사 등으로 손실을 입은 자에 대하여는 당해 사업시행자가 그 손실을 보상하여야 함은 당연하다.

준용하천 편입토지에 대하여 소유권 행사를 직할하천이나 지방하천과 동일하게 규제하면서 보상을 하지 않는 것은 부당하지 않느냐는 민원이 있는바 하천구역내 토지에 대하여 하천법 규정에 의한 행위제한은 하천이 자연상태에 있어서 이미 공공용으로 제공되어 있으며, 최소

한의 제한은 그 재산권 자체에 내재하는 제약으로서 보상대상은 아니라고 생각된다. 다만 공공용지로 하천관리가 매수함은 가능할 것이다. 하천법을 개정하여 보상한다 하더라도 막대한 재정소요와 또한 준용하천과 유사한 소하천, 구거 등에 편입된 토지도 보상하여야 할 것이므로 현실적으로도 불가능하다고 생각된다.

6. 개선방안

위에서 살펴본 바와같이 하천공사, 하천구역 지정 등으로 사유토지가 하천에 편입되어 국유로 되는 경우, 당해 토지 등에 대한 수용 절차를 보완하여 국민의 재산권 보호에 소홀함이 없도록 하고, 현재 하천관리청이 필요한 지역을 하천구역으로 지정하려고 해도 보상예산 확보 문제로 지정하지 못하고 있으므로 당연 하천구역(하천법 제2조 제1항 제2호 가목, 나목 및 다목 전단)에 대하여는 국유로 하더라도 지정하천구역(동호 다목 후단)은 준용하천과 동일하게 사유토지를 인정하고 행위만 규제하도록 함으로써 하천변(계획 홍수위내는 토지)에 건축물 등 유수지장물의 설치로 하천관리에 지장을 초래하는 일이 없도록 함이 바람직 할 것으로 생각되며 기타 문제점의 경우에는 그 내용을 민원인이 납득할 수 있도록 충분한 설득이 필요할 것으로 생각된다.