

안건번호	의견11-0303	요청기관	강원도	회신일자	2011. 12. 30.
안건명	「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 용도지역 등의 지정절차와 달리 “한옥진흥지역”을 시장이 별도로 지정·공고할 수 있는지 여부(「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」제6조등 관련)				

· **질의요지**

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 및 같은 법 시행령에서 규정하고 있는 용도지역 등의 지정절차와 달리 “한옥진흥지역”을 시장이 따로 지정·공고할 수 있는지?

· **의견**

강릉시에서 지정·공고하고자 하는 “한옥진흥지역” 내에 상위법령과 다른 추가적인 행위제한이 없고, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」등 상위법령에 모순·저촉되는 사항이 없다면, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에서 정하고 있는 절차와 달리 시장이 따로 지정·공고할 수 있는 것으로 보입니다.

· **이유**

먼저, 「한옥 육성지원 조례안」의 제정과 관련하여 지역 내 관광사업의 활성화 등을 위해 한옥신축 등을 지원하는 것은 「지방자치법」제9조제2항제4호에서 “지역개발과 주민의 생활환경시설의 설치·관리에 관한 사무” 등을 자치사무로 예시하고 있음을 비추어 보건데, 자치사무에 해당한다고 할 것이므로 조례로 제정하는 것은 가능하다고 보입니다.

다음으로, 상위법령과의 관계에서 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 “국토계획법”이라고 함)의 용도지역 등의 지정절차와 달리 “한옥진흥지역”을 시장이 따로 지정·공고할 수 있는지에 대하여 살펴보면, 우선 국토계획법 제6조에서는 토지의 이용실태 및 특성, 장래의 토지 이용방향 등을 고려하여 “도시지역, 관리지역, 농림지역, 자연환경보전지역”으로 구분하여 용도지역을 지정하도록 하고 있고, 이러한 용도지역의 지정 또는 변경은 도시관리계획으로 결정하도록 하고 있는바, 원칙적으로 국토계획법상 용도지역의 지정 또는 변경은 도시관리계획의 입안을 위한 기초조사(같은 법 제27조), 주민과 지방의회의 의견청취(같은 법 제28조), 입안(같은 법 제25조), 관계 행정기관의 장과 협의 및 도시계획위원회의 심의와 도시관리계획 결정에 대한 고시·열람(같은 법 제30조) 등 도시관리계획 결정에 관한 일련의 절차를 거치게 됩니다.

그러므로, 강릉시에서 지정·공고하고자 하는 “한옥진흥지역”이 국토계획법상 용도지역의 지정 또는 변경에 해당하는 것이라면 일응 위 절차에 따라 강원도지사의 결정·고시 도시관리계획의 입안은 시장 또는 군수도 할 수 있으나 도시관리계획의 결정은 시·도지사가 하도록 하고 있어, 시장 또는 군수는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」제 23조에 따라 시·도지사에게 도시관리계획의 결정을 신청해야 함.가 있어야 하나 강릉시가 의도하는 “한옥진흥지역”은 국토계획법상 구분하고 있는 용도지역이나 용도지구 등에 해당하지 않는 것으로 보이고, “한옥진흥지역”은 문화 창조 도시 조성사업 주변지역과 관광지 주변 및 저탄소 녹색시범도시 지역 등에 전통한옥을 건립·체험을 위한 장소로 제공하여 체류형 관광지 인프라 구성을 통해 관광사업이 활성화 되도록 하기 위하여 한옥신축을 위한 목적(한옥 육성지원 조례안 제1조)으로 한옥을 집단적으로 조성할 필요가 있다고 인정될 때 지정하는 것으로 이것이 기존에 결정된 용도지역을 변경하는 것이 아니라면 반드시 국토계획법상 절차에 따라 지정·고시되어야 하는 것은 아니라고 할 것입니다.

한편, 이 사안과 관련하여 한옥진흥지역의 지정이 국토계획법상 용도지역의 지정이나 변경이 아니라고 하더라도 한옥진흥지역으로의 지정이 가능한 것인지 및 조례로 이러한 내용을 규정할 수 있는지에 대한 추가적인 검토가 필요하다고 할 것인데, 국토계획법상 토지의 이용 및 건축물의 용도, 건폐율, 용적률, 높이 등을 제한함으로써 토지를 경제적·효율적으로 이용하고 공공복리의 증진을 도모하기 위하여 서로 중복되지 아니하도록 도시관리계획으로 결정하는 지역이 “용도지역”이고, 국토계획법령에서는 용도지역에 따른 건축물이나 그 밖의 시설의 용도·종류 및 규모 등을 정하고 있으므로(국토계획법 제76조 등) 한옥진흥지역의 지정에 따라 상위법령과 달리 건축행위 등 행위제한이 있게 된다면 상위법령과 상충될 뿐 아니라 법률의 위임없이 주민의 권리를 제한하거나 위무를 부과하는 조례를 제정할 수 없도록 하고 있는 「지방자치법」제22조 단서에 위배된다고 할 것입니다.

그리고, 「토지이용규제 기본법」에서는 개발행위를 제한하거나 토지이용과 관련된 인가·허가 등을 받도록 하는 등 토지의 이용 및 보전에 관한 제한을 하는 일단의 토지를 그 명칭에 관계없이 「토지이용규제 기본법」의 적용을 받는 “지역·지구등”으로 보고 있고, 같은 법 제5조에 따라 일정한 경우 외에 지역·지구등의 신설을 제한하고 있기 때문에 강릉시에 “한옥진흥지역”을 지정하는 것이 그 지역 안에서 개발행위를 제한하거나 토지의 이용 및 보전에 관한 제한을 수반하는 것이라면 「토지이용규제 기본법」제5조에 해당하지 않는 이상, 「토지이용규제 기본법」에도 위반된다고 할 것입니다.

따라서, “한옥진흥지역”으로의 지정이 그 지역 안에서 건축행위 등 일단의 행위를 제한하는 것이 아니라 단지 한옥조성을 지원하기 위한 것일 때, 즉 국토계획법령과 토지이용규제 기본법령 등에 저촉되지 않는 범위에서 강릉시장이 “한옥진흥지역”을 국토계획법상에서 정하고 있는 용도지역 등의 지정절차와 달리 지정·공고하는 것은 가능한 것으로 보입니다.

다만, 국토계획법에서 용도지역, 용도지구, 용도구역 등을 세분화하고 도시관리계획으로 결정하여 신중하게 지정 또는 변경하도록 하고 있고, 용도지역별 관리의무를 부과(국계획법 제7조)하고 있으며, 다른 법률에 따른 토지 이용에 관한 구역 등을 지정(같은 법 제8조)할 때에나 건축물 등의 용도, 종류 및 규모 등의 제한(같은 법 제76조)은 해당 용도지역 등의 지정목적에 적합하도록 하고 있다는 점과 “한옥진흥지역”의 지정이 국토계획법상의 용도지역과 상충되는 것이 아닌지 등의 혼선을 초래할 수 있다는 점 등을 감안하면 국토계획법상의 용도지역과 구분되는 한옥진흥지역의 성격을 분명히 하고, 한옥진흥지역의 지정을 통해 추가적인 행위제한이 수반되지 않는다는 것을 명확하게 할 필요성은 있다고 생각되오니 조례를 제정할 때 참고하시기 바랍니다.