

# 미국 토지 수용 법리와 그 시사점

- 미 연방대법원 판례를 중심으로 -

A Study of Taking Issue in United States and Its Implications  
- focused on the analysis of the U.S. Supreme Court's decisions-

이 우 진(Lee, Woo Jin)\*

## ABSTRACT

The Fifth Amendment to the U.S. Constitution provides that “private property shall not be taken for public use, without just compensation.” Most state constitutions also contain takings clauses, and the Fourteenth Amendment makes the federal takings clause applicable to the states. The takings clause raises the all-important takings issues in land use regulation. Local governments enact land use regulations under their police power, which does not require the payment of compensation. When a land use regulation excessively restricts the use of land without compensation, the restricted landowner can argue a taking of his land without compensation has occurred. In this situation, “taking issue” is called the debate over the effect of taking. In this study, mainly explores the decisions of the Supreme Court of the United States for a legal principles of taking of land. In addition, this study helps to minimize the side effects that may occur due to corruption of the land taking process in the Korea.

Key words: taking, just compensation, taking issue, multi-factor takings test

## I. 서론

미국 연방수정헌법 제5조에 의하면 “정당한 보상 없이는 사적재산이 공공의 용도를 위하여 수용되지 않는다.”라고 규정하고 있다. 또한 이 조항은 연방 헌법 제 14조에 의해 각 주지에도 적용된다.<sup>1)</sup> 지방공공단체는 그 경찰권(police power)을 근거로 보상의 지급을 요하지 않는 토지이용의 규제를 한다. 그러나 보상 없이 과도하게 토지이용규제가 이루어진 경우, 재산의 이용이 제한된 토지소유자는 자기의 토지에 대해 수용이 발생하였다고 주장한다.

이때 그 효력의 당부를 둘러싼 논쟁을 수용논쟁 내지 수용문제(taking issue)라고 한다. 이와 관련하여 현재 미국의 해석론은 수용에 대해 엄격하게 해석하였던 초기의 태도와는 달리, 토지의 단순한 규제에 불과하더라도 토지의 물리적 수용으로 될 수 있다

\* 백석대 법정경찰학부 교수

1) 이와는 별도로 미국의 모든 주 헌법에서도 수용조항을 포함하고 있다.

고 하는 것이 일반적이다. 따라서 어떠한 토지이용규제가 수용에 해당하는지 그 판단 기준이 문제되며 그것이 수용문제의 중심을 이룬다고 할 수 있다.

본고에서는 미국의 토지수용의 법리에 대해 주로 연방대법원의 판례를 중심으로 살펴보고자 한다. 미국의 토지 수용 법리에 대해서는 학설, 판례 모두 다양한 논리가 현재에도 계속 전개되고 있으며 당연히 확립된 것은 없다고 보아야 할 것이다. 어떠한 토지이용규제에 의한 손실에 대해서 정부는 정당한 보상을 하여야 하는가에 대한 판단기준에 대한 판례상의 법리를 살펴보면 매우 복잡한 양상이다. 우리나라에서도 미국의 수용 법리에 대해 논한 선행논문들이 있으나 본고에서는 복잡한 판례의 법리를 정리하여 그 시사점을 도출하고자 한다. 나아가 우리나라 토지 수용 절차에 있어서 지적되고 있는 문제점을 검토하여 개발로 인한 토지수용과정에서 발생할 수 있는 부패로 인한 부작용을 최소화 하는데 도움이 되고자 한다.

## II. 미 연방대법원의 수용법리

### 1. 유해이용의 법리

토지이용을 규제하는 초기의 수용판결에서 연방대법원은 주택지역에서의 “유해한 이용(noxious use)”을 배제하는 토지이용규제조례를 지지하고 있다. 즉 그 논리는 소유자의 부동산 이용이 공중에 유해한 때에는 수용에 해당하지 않는다고 하는 것이었다. 이를 유해이용의 법리라고 일컫는다. 이와 같은 원칙이 현재에도 영향이 있는가는 확실하지 않으나, 연방대법원은 유해이용의 한 유형인 생활방해(nuisance)를 배제하는 조례는 적어도 지지를 계속하고 있다.

1915년의 *Hadacheck v. Sebastian* 판결<sup>2)</sup>은 유해이용판례로서 가장 초기의 그리고 가장 널리 알려져 있는 것이다. 토지소유자가 벽돌제작자로서 80만 달러의 가치가 있는 점토를 포함한 토지상에 연와제조설비를 건설하였다. 다만 그 토지는 벽돌제조 이외의 목적으로는 6만 달러의 가치밖에 없었다. 그 토지는 그 당시는 주변에서 고립되어 있었고, 택지로 조성된 토지로 주위가 둘러싸이지 않았다. 그 후 시는 이를 포함한 지역에 벽돌공장을 소급적으로 금지한다는 조례를 채용하였다.

연와공장이 이미 그곳에 위치하고 있었기 때문에 그 주택의 소유자 측에서 “생활방해가 있는 곳으로 오게 된” 형국이 된 것이다. 그렇다면 또한 주변 주민이 개별적으로 연와공장에 대해 생활방해로 인한 소송을 제기하는 경우, 패소할 가능성이 있다. 생활방해 판례로는 “생활방해가 있는 곳으로 온” 토지소유자에 대해 구제를 부정하는 법원도 있기 때문이다. 그래서 로스앤젤레스 시는 벽돌제조설비를 “소급적으로”금지하는 것을 요구하는 조례를 채용하는 것으로 이 문제를 회피하도록 한 것이다.

연방대법원은 토지소유자의 경제적 이익에 대해 이하와 같은 의견을 제시하고, 당해

2) 239 U.S. 394 (1915).

조례를 지지하였다. 즉 연방대법원은, 당해 조례는 “벽돌의 제조”만을 금지하고 있으며, “점토의 이동”을 금지하지 않는다고 하였다. 비록 벽돌공장의 소유자는 그 선택사항은 유용하지 않다고 주장하였으나, 자기가 원한다면 벽돌제조용 점토를 다른 장소로 이동하는 것도 가능하였다고 한다.

또한 이하와 같이 벽돌공장의 소유자가 당해구역에 이전부터 존재하였다는 것을 이유로 기득권을 주장할 수도 없다고 판시하고 있다.

“그와 같이 판시하면, 도시의 개발을 방해하여 도시를 영구적으로 미개발상태로 두게 될 것이다. 진보발전은 없어서는 안 된다. 또한 진보의 과정에 사적인 이익이 방해된다면 그러한 이익은 공동체를 위하여 양보하여야 할 것이다.”

## 2. Pennsylvania Coal Co. v. Mahon 판결: 지나친 규제는 수용이다

환경보전을 위한 토지이용규제판결인, 1922년의 Pennsylvania Coal Co. v. Mahon 판결<sup>3)</sup>은 수용조항에 근거한 토지이용규제를 위헌으로 판시한 최초의 연방대법원 판결이다. Holmes판사가 쓴 판례는 후에 연방대법원판결이 수정하였음에도 불구하고, 아직도 토지이용판례에 있어서 사법적 분석의 출발점으로 되고 있다.

채탄회사가 어떤 구역의 토지표면의 권리(surface rights)를 양도하였으나, 지하의 석탄을 채굴하는 권리는 유보하고 있었다. 그 후에, 주는 주택의 침해를 발생시킬 수 있는 석탄의 채굴을 금지하는 주법을 채용하였다. 따라서 주변 토지소유자 등은 그들의 주택이 침해할 수 있는 석탄의 채굴을 금지하기 위해 회사에 소송을 제기하였다. 이에 대해 회사는 그 주법은 위헌이라고 다투었다.

Holmes판사는, 당해 주법은 탄광회사가 유보한 채굴권의 수용을 구성하는 것이라고 인정하였다. Holmes판사는 수용에 관한 재판에 있어서 가장 이후의 재판에 많은 영향을 미쳤으며 인용가치가 있다고 일컬어지는 이하의 유명한 판시를 하고 있다.

“또한 대가를 지불함이 없이, 재산권의 가치를 조금도 감소시키지 않는다면, 정부는 거의 아무것도 할 수 없다..... 그러나,....암묵적인 한계가 있는 것도 확실하다.... 재산권의 가치의 감소가 큰 경우에는 모든 경우는 아니더라도 대부분의 경우에 수용권의 행사 및 손실보상이 행해져야 한다.” 즉 “재산권이라고 하는 것은, 어느 정도까지 규제하는 것은 허용되지만 규제가 지나치면 수용으로 간주된다.” 고 하는 것이다.

## 3. Euclid 판결: 지역규제(zoning)의 합헌성

연방대법원은 1926년의 Village of Euclid v. Ambler Realty 판결<sup>4)</sup>에서 지역규제 조

3) 260 U.S. 393 (1922).

4) 272 U.S. 365 (1926).

례를 검토하여고 이를 지지하였다. 이 판례는 규제의 기초를 확립한 것이라고 일컬어지며, 그 의미가 중요한 판결이다. 동 판결은 Pennsylvania Coal 판결의 4년 후에 내려진 것이다. 당해 지역규제 조례는, 원고의 토지를 주택이용으로 제한하고 있었다. 상업적인 이용이 가능하게 되면 가격이 4배가 되기 때문에, 원고는 그 사실을 근거로 해서, 지역규제 조례가 토지의 가격의 “대부분”을 몰수 내지 박탈하고 있으며 수용을 행하는 것이라고도 주장하였으나, 이 주장에 대해서는 그다지 다툼이 없었다. 주된 주장은 지역규제조례는 주택지역에서의 비 주택이용을 금지하는 점이 실체적 정당한 절차나 평등보호에 반하기 때문에 위헌이라는 주장이었다. 본 판결은 수용의 판례라기보다는 실체적 정당한 절차나 평등보호의 판례라고 할 수 있다. 결론적으로 연방대법원은 지역규제조례의 합헌성을 인정하는 판결을 내렸다.

#### 4. Penn Central 판결: 다중 요소 비교 원칙

연방대법원은 토지이용에 관한 수용문제를 50년 이상 검토하지 않았으나 본 판결에서 다시 이를 다루게 되었다. 1978년의 Penn Central Transp. Co. v. New York City 판결<sup>5)</sup>에서 연방대법원은 Grand Central Station의 상공의 고층 오피스텔 건설을 막기 위해 적용되는 역사적 건조물 지정을 지지하였다. 그 지정은 일반대중에게 역사적 건조물 보존의 이익을 주는 한편, 지정되는 곳의 이용에 대해서 엄격한 제한을 부과하는 것이다.

본 판결에서 다룬 규제는 다른 많은 역사적 건조물보존규제사안과는 달리-허가는 필요하지만- 역사적 건조물을 개축한다든지, 보다 집약적 이용을 위한 잔여 역사적 건조물을 이용하는 것 등은 금지되지 않은 점에 그 특징이 있다. 요컨대 당해 규제는 역사적 건조물을 터미널로 사용해서 합리적인 이익을 올리는 것을 용인하고 있는 점에서 전형적인 역사적 건조물규제와는 사정이 다르다. 여기서 다투어진 것은, 터미널 위의 공중권의 이용에 대한 제한이 보상을 요하는가 하는 것이다. 본 판결에서는 여러 가지 논점을 다루고 있으나 이하에서는 그 중 수용문제에 관한 주요 부분에 관해서만 살펴보고자 한다.

다수의견인 Brennan판사의 의견은, 연방대법원의 수용법리의 검토로 시작되고 있다. 그래서 연방대법원은 그때까지 수용조항을 위해 “일정한 공식”을 채용한 것은 아니나, 그 특별한 사실관계 하에서 고려된 몇 개의 요소는 제시될 수 있다고 한다. 따라서 이들 요소를 형량하여 결론을 내리는 기준, 즉 다중요소형량기준을 채용하였다. 여기서 제시된 2개의 요소는 다음과 같다.

첫 번째 요소는 “정부행위의 성격”이다. 즉 “정부가 공공의 이익을 촉진하기 위해 경제적인 이익과 부담의 조정을 잘 취급하는 경우” 즉 단순한 규제를 하는 경우에는 정

5) 438 U.S. 104 (1978).

부가 재산권을 물리적으로 침해하면 수용이 용이하게 인정된다는 것을 제시하였다.

두 번째 요소는 “규제의 경제적 영향(economic impact)”이다. 특히 “규제가 명확한 투자로 뒷받침 된 기대(distinct investment backed expectation)”를 침해하는가의 여부이다. “단순히 그들이 개발을 위해 이용가능하다고 지금까지 믿어 온 재산적 이익이 부인된 것을 증명하는 정도로는” 수용이 있었다고 할 수 없다. 다만 본 법정은 이 “명확한 투자로 뒷받침 된 기대”의 엄밀한 정의는 하지 않았다. 결론적으로 이들 요소를 본 건에 적용시키면 수용은 발생하지 않은 것으로 된다.

## 5. Loretto판결과 Yee판결: 당연수용원칙

1982년의 Loretto v. Teleprompter Manhattan CA TV Corp 판결<sup>6)</sup>에서 연방대법원은 당연수용원칙(a per se taking rule), 즉 재산의 항구적 물리적 점유 내지 침해는 당연히(즉 무조건적으로)수용으로 된다고 하는 원칙을 채용하였다. 본 사건은 원고의 건물 외벽에 항구적으로 케이블방송 송출용전선과 장비 등을 설치하도록 한 주법은 수용에 해당한다는 사건이다. 뉴욕시의 조례는 케이블 TV 회사에 대해 州의 케이블규제위원회에 의해 결정된 합리적인 보상을 지급한 후에 아파트 건물에 설비를 설치하는 것을 허가하였다. 위원회는 토지소유자가 보다 큰 손해를 입은 것을 입증할 수 없으면 불과 1달러의 지불이라고 하더라도 충분한 보상이라고 결정하였다.<sup>7)</sup>

아파트의 소유자는 케이블회사가 그 건물의 옥상에 케이블 선과 옥상케이블을 넣는 함을 설치한 때에 수용이 발생하였다고 주장하여 소송을 제기하였다. 연방대법원은 물리적 침해가 최소한도의 것이었다고 하더라도 “그것이 이바지한다고 하는 공공의 이익과는 무관계하더라도 정부에 의해 허가된 항구적 물리적 점유”가 있는 경우에는 수용이 발생한다고 판시하였다.

본 판결에서 연방대법원은 당연수용원칙은 1. 일시적 물리적 침해의 경우, 2. 소유자의 재산과 무관계한 행위가 결과적으로 손해를 일으키게 된 경우, 3. 단순히 재산의 이용을 제약하는 것에 지나지 않는 규제의 경우에는 적용되지 않는다고 하는 점을 지적하였다. 그리고 연방대법원은 본 건에 대해서 항구적 물리적 침해를 인정하고, 당해 정부행위는 수용에 해당한다고 판시하였다.

그러나 연방대법원은 Yee v. City of Escondido 판결<sup>8)</sup>에서, Loretto판결의 판시에 한

6) 458 U.S. 419 (1982).

7) 본 사건에서 건물주는 케이블방송장치설치를 위한 장소를 제공하도록 되어 있었는데, 1.8미터의 케이블선과 2개의 작은 송출장치(가로, 세로 10cm정도)가 설치되고 이에 대한 보상은 1달러에 불과하였다. 본 사건에서 소수의견은 정부가 정당한 보상 없이 특정한 장치들을 설치하도록 하는 헌법상 혹은 전통상의 권리가 있다고 하였다. 예를 들면, 우편함, 화재감지기, 화재진압용기들은 사유재산의 공용부분에 설치하도록 하고 있다는 점을 지적하면서 이런 경우는 보상을 요하지 않는 적법한 경찰규제권(police power)의 행사라고 하였다. 이런 주정부의 규제권 행사는 임차인이 적절한 전기, 수도, 전화, 가스, 우편서비스 등을 이용할 수 있도록 하는 것이라고 하였다.

계를 부여했다. 원고는 이동주택의 소유자에게 토지를 임대하여 주는 이동주택 주차장의 소유자였다. 州법상으로는 주차장의 소유자는 이동주택소유자가 주택을 매각한 때, 혹은 그 구입자가 임대료의 지급이 가능한가와는 상관없이 그 주차장임대를 승인하지 않은 때에, 이것을 이유로 이동주택의 철거를 요구할 수는 없다. 나아가 시의 조례는 임대료를 이전의 수준으로 되돌리고 시의 승인 없이 임대료를 올리는 것을 금지하였다.

그래서 원고는 해당 규제는 수용에 해당한다고 주장하였다. 그러나 연방대법원은 물리적 점유에 의한 수용은 발생하지 않는다고 하여, 규제에 의한 수용의 주장을 물리쳤다. 즉 주법의 제약과 더불어 그 조례가 임대료를 지급하면 무제한으로 주차장을 점유할 수 있는 권리를 이동주택의 소유자에게 주는 것이며, 임대료를 통제하는 조례는 물리적 수용을 승인하는 것이라고 하는 원고의 주장을 연방대법원은 거절한 것이다. 그 이유는 대체로 이하와 같다.

물리적 수용은 법이 소유자에 대해 소유자의 토지의 물리적 점유를 감수하도록 요구한 경우에 한해 발생한다. 그런데 본 건에서는 이동주택주차장의 소유자는 자발적으로 자기의 토지를 이동주택의 소유자에게 임대하고 있으며, 주 또는 지자체의 법은 그것을 통제하고 있는 것은 아니다. 이동주택의 소유자에게로의 부(wealth)의 이전이 있다고 하여 규제가 물리적수용으로 되는 것은 아니라고 판시하였다. 이 판결은 당연수용원칙의 적용의 경우에 하나의 지침을 제시하는 것이라는 점에서 의미 있는 판결이다.

## 6. Agins 판결과 Keystone 판결: 2요소수용원칙

연방대법원은 전술한 Penn Central 판결에서 채용한 다요소형량기준과 대비되는 2요소수용원칙(two-part taking rule)을 채용하였다. 연방대법원이 이 원칙을 처음으로 채용한 것은 1980년의 Agins v. City of Tiburon 판결<sup>9)</sup>이다.

시는 주법이 요구하고 있는 공지(open space)의 조건을 만족하도록, 5에이커의 미개발의 토지를 주택지계획개발과 공지구역으로 조례로 지정하였다. 그 구역에 토지를 소유하는 원고가 이 구역의 조례는 수용이며, 보상이 필요하다고 해서 다투었다. 그러나 연방대법원은 이를 기각하였다.

전술한 바와 같이 연방대법원은 Penn Central 판결에서 채용한 다요소기준과는 다른 2요소수용원칙을 토지이용판례로 채용하였다.

연방대법원은 “지역규제법(general zoning law)을 특정한 재산에 적용하는 것은, 만약 [지역을 지정하는] 당해 조례가 실질적으로 정당한 주의 이익을 촉진하는 것이 아닌 경우…혹은 소유자에 대해 경제적으로 실행 가능한 토지이용을 부정하는 경우에는 수용을 초래한다. 이 문제는 필연적으로 사적인 이익과 공익의 비교형량을 요구한다.” 고 설시하였다.

8) 503 U.S. 519 (1992).

9) 447 U.S. 55 (1980).

또한 연방대법원은 본 건의 규제 조례는 시의 주민을 “도시화의 악영향”으로부터 보호하는 것이기 때문에 정당한 주의 목표를 촉진하는 것이라고 판시하였다. 또한 본 조례는 토지의 “최적의 이용”을 방해하고 있지 않고, “소유권의 기본적인 속성”을 잃는 것도 아니라고 하였다. 또한 토지소유자는 “다른 소유자와 함께 시의 폴리스 파워의 행사로 발생한 이익과 의무를 나누어 가지는 것이다”라고도 실시하고 있다.

한편 연방대법원은 1987년의 *Keystone Bituminous Coal Ass'n v. De Benedictus* 판결<sup>10)</sup>에서 이 *Agins*판결의 2요소수용원칙을 지지하고 있다. 이 판결에서 연방대법원은 진술한 *Pennsylvania Coal*판결에서 지지되지 않았던 - 본 건과 유사하게 석탄의 채굴에서 발생한 지반침하를 방지하는 - *Pennsylvania*주법을 지지하고 있다.

지반침하를 방지하는 주법의 내용은 공공건축물, 주거, 묘지의 지반침하를 일으키는 채굴을 금지하는 것이다. 그래서 원고인 석탄채굴업자협회는 그 법률 및 그 규제의 실시를 금지해 달라는 소를 연방대법원에 제기하였고 그 규제는 수용에 해당한다고 주장하였다. 그러나 *Steven*판사에 의해 작성된 판결문은 *Pennsylvania Coal*판결의 지반침하방지법과 본 건 지반침하법을 구별하여, 원고의 주장을 5대4로 기각하였다. 그 이유는 대체로 다음과 같은 것이었다.

“우리가 생각한 2개의 요소는 우리의 수용분석에 불가결한 부분으로 되었다. 즉 우리들은 토지이용규제는 만약 [실질적으로 정당한 주의 이익을 촉진하지 않거나 소유자에 대해 경제적으로 실행 가능한 토지이용을 부정하면] 수용을 구성한다고 판단하였다.” 이전의 *Pennsylvania Coal*판결에 있어서 지반침하방지법은 단지 사적인 이익을 위해서만 이바지하는 것이었다.

여기에 대해 본건의 새로운 지반침하방지법은 첫째, 건강, 환경, 지역전체의 재산을 지키는 것에서 부터, 정당한 주의 이익을 촉진하는 것이라고 하였다. 그리고 둘째, 원고는 본건 지반침하방지법, 토지소유자의 경제적으로 실행 가능한 토지이용을 부정한다는 주장을 하지 않았다고 하였다. 이상과 같은 이유로 본건 주법을 지지한다고 결론지었다.

## 7. Nollan 판결: 관련성의 기준(2요소수용원칙의 발전)

*Keystone* 판결과 같이 1987년의 판결인 *Nollan v. California Coastal Comm'n* 판결<sup>11)</sup>에서 연방대법원은, 해변의 주택계획의 허가를 함에 있어, 공중이 해변을 횡단하기 위해 공중토지통행권(public easement)의 공여를 하는 것을 그 허가의 조건으로 하는 것은, 재산의 수용이라고 판시하였다. 이 조건은 택지분할규제조례를 근간으로 택지분할자에게 요구되는 개발부담(금)징수와 유사한 것이다. *Keystone* 판결에서 반대의견을 설시한 *Scalia*판사가 5대4의 다수의견을 서술하고 있다.

10) 480 U.S. 470 (1987).

11) 483 U.S. 85 (1987).

Nollan부처는 해변의 작은 방갈로를 큰 새 집으로 개축할 것을 계획하였다. California 주 연안위원회는 그들의 부동산의 만조선과 호안제방으로 구획되는 부분을 횡단하기 위해 공중토지통행권을 공여하는 조건으로, 계획의 허가를 주는 것으로 하였다.

위원회는 공중토지통행권의 공여를 요구한 이유로, 일반 공중의 연안에 대한 시야의 보호, 연안사용에 대한 “심리적 장애”가 공중에게 생기는 것의 방지, 연안의 혼잡 방지 등을 들고 있다. 위원회는 본건과 같은 구역에서 발행한 60개의 개발허가 중 17개를 제외한 모든 건에 대해 유사한 조건을 부과하였다.

연방대법원에서 쟁점이 된 것은 토지이용허가의 조건으로서 그 토지를 횡단하기 위한 토지이용권의 공여를 요구하는 것이 수용에 해당하는가의 여부이다. 이 문제에 답하기 위해 연방대법원은 Keystone 판결에서 채용한 2요소수용기준, 즉 “실질적으로 정당한 주의 이익을 촉진하지 않거나.....혹은 소유자에 대해 경제적으로 실행가능한 토지이용을 부정하면” 수용을 구성한다고 하는 기준을 다시 한 번 지지하였다.

따라서 연방대법원은 “정당한 주의 이익을 실질적으로 촉진” 하고 있는가에 대해서 검토하였다. 즉 만약 허가조건이 정당한 주의 이익을 촉진하는 것이라면, 그 허가조건은 수용에 해당하지 않는다고 지적하였다. 예를 들면 가령, 위원회가 조망을 보전하기 위해 가옥의 건설을 금지하는 것이 가능하다면, 위원회는 해안의 풍경을 보전하기 위해 가옥에 대해 높이제한을 부과하는 것도 가능하다고 지적하였다.

그런데 만약 “금지”에 대신하는 ‘조건’ 이 금지의 정당성으로서 촉진되는 이익을 진정으로 촉진하는 것이 아니라면” 상황은 다르다고 설시하고 있다. 본건에 있어서는 (부가한 조건과 정당한 주의 이익과의 사이에) “본질적인 ‘관련성(nexus)’”이 존재하지 않는다고 지적한다. 즉 공중이 Nollan의 토지를 횡단할 수 있다고 하는 것이 Nollan의 건축에 의해 발생하게 되는 연안에 대한 시야의 장애, 심리적 장벽, 연안의 혼잡을 어떻게 감소시키는가를 이해하는 것은 전혀 불가능하다고 하였다. 그래서 본 판결이 캘리포니아 주를 제외한 모든 주에서 관련성요건(nexus requirement)에 기초한 개발부담(금)징수에 관한 판결과 모순하지 않는 것을 보여주고 있다. 본 판결의 의의는 행정기관이 허가를 행하는 경우에 공익을 위해 부담을 부과할 때는 허가로 야기되는 해악이 존재하여야 하며, 부가한 부관은 그 해악을 경감할 수 있다는 것을 당해 행정기관이 증명해야 한다는 것이다.

이와 같이 본 판결에서 연방대법원은 2요소수용기준을 전제로 해서, 그것을 진전시킨 “관련성의 기준”이라고 하는 기준을 채용한 것이다.

## 8. Dollan판결: “대략적인 비례성”의 기준(관련성의 기준의 발전)

1994년, 연방대법원은 Dollan v. City of Tigard 판결<sup>12)</sup>을 내렸다. 시의 종합계획은, 하천유역에 대해서 다수의 개선안을 제안하고, 범람원(하천을 따라 생긴 평야로서 홍수

시에 물이 차는 장소)은 건조물을 지어, 홍수의 피해를 최소한으로 하기 위해 그린웨이(큰 공원 사이를 연결하는 보행자·자동차 전용도로)로서 보존할 것을 제안하였다. 도시의 중심지역의 계획으로는, 상업지역으로의 단거리 이동을 위해 자동차 운송에 대신하는 수단을 촉진하기 위해, 보행자·자동차의 전용도로를 제안하였다.

원고는 시의 중심인 상업지역에 위치하고 있는 자기의 점포의 크기를 2배로 해서 39대분의 주차장의 포장을 하고, 보조 건축물을 건설하는 계획을 세웠다. 시는 당해 종합계획과 토지개발법(land development code)을 실행하기 위해, 원고의 부동산의 약 10%를 시에 공여하는 것을 조건으로 건축허가를 발행하기로 하였다. 그 공여지에는 하천연안의 폭풍 시 배수시스템 개선을 위해 필요한 범람원 중의 토지가 포함되어 있으며, 또한 보행자·자전거 전용도로를 위해 15피트의 좁은 근린토지(adjacent strip)도 포함되어 있었다. 시는 이 공용지 공여를 정당화하기 위한 이유로서, 보행자·자전거 전용도로는 교통의 수요를 도와 근린의 통로의 정체를 완화하는 것, 또는 범람원의 공용지 공여는 원고의 부동산에서 폭풍우수의 범람의 증가를 완화하는 것을 들었다.

연방대법원은 정당한 정부목적과 원고부동산의 허가조건과의 사이에는 Nollan판결에서 요구된 “관련성(nexus)”이 존재하였다고 판시하였다. 하천유역의 홍수방지와 하천의 범람원의 개발제한과의 사이에 관련성이 존재하는 것은 명백하였다. 또한 다른 교통수단을 공급하는 것에 의해 교통정체를 감소시킨다는 시의 시도와 보행자·자전거 도로요건과의 사이에도 관련성이 존재하였다. 그러나 연방대법원은 “시의 허가조건에 의해 요구된 이들 개발부담징수의 정도는 원고가 제안한 개발로 예상되는 영향에 필요한 정도의 관련성을 가지지 않는다.”는 것을 이유로, 수용에 해당한다고 하였다.

연방대법원은 다수의 주법원이, (Nollan 판결에서 말하는 정도의) “관련성”의 판단에 있어서 채용되어 온 “합리적 연관성(reasonable relationship)”의 기준은 “연방의 헌법규범”과 매우 친화성이 있다는 것을 근거로 법원이 요구하는 심사기준과 “혼동을 초래할 정도로 유사하다”고 하여, 그 채용을 거절하였다.

대신 연방대법원은 “대략적인 비례성(rough proportionality)”의 기준을 채용하였다. 즉, “정확한 수학적 계산은 전혀 요구되지 않으나, 시는 요구한 공용지의 공여가 제안된 개발이 미치는 영향의 성격과 정도의 양방향 모두 관련되어 있다고 하는 일종의 개별적 판단을 하여야 한다.”고 하였다.

본 판결에 대해서 Mandelker교수는 이하와 같이 분석하고 있다. [돌란 판결은 법원이 개발부담의 징수에 대해 행하여야 하는 심사의 정도를 “대략적인 비례성”의 기준으로 높였다고 하는 점에서 중요하다. 이 기준은 주법원이 적용해 온 “합리적 관련성”의 기준이라고 하는 일종의 완화된 사법심사가 아닌, “엄격심사(strict scrutiny)”에 가깝다. 즉 보다 엄격한 사법심사가 요구된다고 하는 것을 시사하고 있다.]<sup>12)</sup> 이것은 본 법정이 채용한 “대략적인 비례성”의 기준을 (Nollan 판결에서 말하는 정도의) “관련성”을 판단

12) 512 U.S. 374 (1994).

13) Daniel R. Mandelker, Land Use Law(5th ed), Lexis Law Publishment, 2003, para 2-19.

하는 경우에 적용하면 당해 정부행위가 수용으로 인정되기 용이하다는 것을 의미하고 있다.

## 9. Lucas판결: 절대적인 원칙

1992년의 *Lucas v. South Carolina Coastal Council* 판결<sup>14)</sup>에서 연방대법원은 “절대적인 원칙”을 채용하였다. 루카스는 인접하는 토지에 있는 집과 유사한 집을 건축하기 위해, 사주도(모래섬)에 2개의 대지를 구입하였다. 구입 당시에는 이들 대지는 주의 연안건축허가요건의 대상은 아니었으나, 1988년에 채용된 주법인 해변관리법은 그 토지상에 있어서는 어떠한 항구적 건조물의 건축도 금지하였다. 원고가 토지를 구입할 당시에는 건물신축이 가능한 토지였지만, 신법이 제정된 후에는 주해변위원회는 환경보호 등의 이유가 있을 때에는 개발제한지역으로 지정할 수 있었다. 따라서 주해변위원회는 원고가 소유한 토지를 주거용 주택건축이 불가능한 지역으로 지정하였으며 가건물을 설치할 경우에도 주의위원회에 허가를 받도록 하였다. 이에 루카스는 소송을 제기하여, 이러한 금지는 경제적으로 실행 가능한 그의 재산의 모든 이용을 박탈하는 것이며, 그러한 금지는 수용이라고 주장하고, 주 지방법원도 이를 지지하였다.<sup>15)</sup> 주 대법원은 부동산의 이용을 제한하는 규제가 공공에 대한 심각한 해악을 방지하기 위해 의도되고 있는 경우에는 수용이 아니라고 판시하여, 지방법원의 판결을 번복하였다.<sup>16)</sup> 그래서 원고는 연방대법원에 상고하였다. 연방대법원은 Scalia판사의 의견에 의해 주 대법원의 판결을 번복하였다.

Scalia판사는 연방대법원의 수용법리를 검토하였다. 우선 손실보상이 필요한 규제에는 “최소한 2개의 범주”가 존재한다고 하였다. 하나는 재산의 물리적 침해가 있는 규제이며, 또 하나는 “경제적 이익이 있는 모든 이용을 불가능하게 하는” 규제라고 하였다. 또한 규제의 목적이 이익을 준다고 보다는 해를 방지하는 것이었다고 하더라도, 경제적 이익이 있는 모든 이용을 불가능하게 된다면 수용이라고 하였다.

Scalia 판사는 덧붙여 이하와 같이 서술하고 있다. “해를 방지하는 규제와 공익을 주는 규제의 구별은, 불가능한 것은 아니더라도 매우 곤란하다. 어떠한 규제도 위 두 양방의 목적에 이바지 하고 있다고 해석될 수 있으며, ‘유해이용’의 논리는 수용인 규제와 수용이 아닌 규제를 구별하기 위한 기초 자료로 충분할 수 없는 것이다.” 이러한 논리에서 주 대법원판결을 파기환송하였다.

14) 505 U.S. 1003 (1992).

15) 주 지방법원에서는 원고의 토지에 대하여 개발제한지역을 지정함으로써 토지의 사용가치가 크게 하락하였으므로 규제적 수용에 해당한다고 하여 120만 달러의 보상금을 책정하였다.

16) 즉 주 대법원은 환경보호와 천연자원보호는 모든 주민의 의무로써 주해변의 침해를 막기 위한 주행정기관의 조치는 누구라도 수인해야 하며, 원고만이 특별한 희생을 받은 것은 아니며 또한 동위원회가 개발제한구역으로 지정한 것이 토지를 수용한 것으로 볼 수 없으므로 보상 의무가 발생하는 것은 아니라고 판시하였다.

한편 본 판결에서 Blackmun판사가 반대의견을 개진하고 있다. Blackmun판사는 본 사건의 규제에 인하여 당해 토지의 경우에는 완전한 소실(total loss)이 일어나지 않는다는 주장을 하고 있다. 그 이유는 원고가 여전히 자신의 토지에서 다른 사람의 출입을 배제할 수 있으며, 레저 활동을 즐기고 캠핑을 즐길 수 있으며, 이동식 캠핑차량에서 거주할 수도 있다는 점 때문이다. Stevens 판사의 반대의견도 이에 유사하다.<sup>17)</sup>

### III. 우리나라 토지수용상의 문제점

우리나라에서 토지 수용 및 손실보상에 관한 실정법으로는 헌법 제23조 제3항과 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 “토지보상법”으로 약칭) 등이 있다. 이하에서는 주로 토지보상법상의 문제점에 대하여 검토해 보기로 한다.

#### 1. 공시지가와 정당한 보상

토지보상법은 보상액의 산정은 협의에 의한 경우에는 협의성립 당시의 가격을, 재결에 의한 경우에는 수용 또는 재결 당시의 가격을 기준으로 한다고 규정하여 재결시주의 취함으로써 ‘시가보상의 원칙’을 채택하고 있다.<sup>18)</sup> 이렇게 동법이 재결 당시의 가격에 의한 보상을 규정한 것은 완전보상을 하도록 한 것이라고 한다.<sup>19)</sup> 그러나 토지보상법 제70조의 공시지가조항의 영향으로 협의 또는 재결 당시의 시가보상원칙은 사실상 허구화된 것이나 차이가 없게 되었다는 지적이 있다.<sup>20)</sup> 뿐만 아니라 표준지 공시지가는 통상적인 시장에서 당사자 간에 성립할 수 있는 정상적인 거래가격이 될 수 없다. 왜냐하면 부동산가격공시법상 표준지공시지가는 국토교통부장관이 조사·평가하여 공시한 표준지의 단위면적당 가격을 말하고(부동산가격공시법 제2조 제5호), 표준지 공시지가는 표준지의 ‘적정가격’을 조사 및 평가하여 공시하는 것이며(부동산가격공시법 제3조 참조), 적정가격이란 당해 토지 및 주택에 대하여 통상적인 시장에서 정상적인 거래가 이루어지는 경우 성립될 가능성이 가장 높다고 인정되는 가격을 의미하기 때문이다(부동산가격공시법 제2조 제6호).<sup>21)</sup>

17) Stevens판사는 재산권의 95%의 손실을 받은 사람은 아무런 보상을 받지 못하는데 반하여 불과 5%의 손실을 더 받아 100%손실은 받은 사람은 당해 토지의 정당한 시장가격의 보상을 받는 것은 자의적인 기준이라고 주장하고 있다.

18) 토지보상법 제67조 제1항 참조.

19) 박창석, “토지취득보상법상의 보상기준에 관한 법 정책적 검토”, 법과 정책연구 제9집 제2호, 한국법정책학회, 2009년 12월, 856면.

20) 박창석, 상계논문, 856면 참조.

21) 이러한 적정가격의 구체적 의미에 대하여는, 공시지가결정을 위한 표준지의 감정평가에 있어서의 적정가격은 현실가격이 아니라 토지의 자유시장에서 합리적으로 형성될 것으로 상정되는 당위가격으로 이해되고 있는 것으로 보인다. 그에 따라 그 평가액은 실제의 시장가격과

## 2. 감정평가의 공정성 확보

토지보상법 제68조는 사업시행자는 토지 등에 대한 보상액을 산정하려는 경우에는 감정평가업자에게 토지 등의 평가를 의뢰하여야 한다는 취지를 규정하고 있다. 따라서 감정평가업자의 공정성 확보가 매우 중요하다고 할 수 있다. 그러나 현행 제도는 보상평가 관련 감정평가업체 선정과정에서 많은 부패소지를 안고 있다. 즉 지방자치단체와 사업시행자가 오히려 감정 가격 부풀리기에 적극적으로 개입하여 자치단체는 실시계획 승인권한을 근거로 보상민원 해결 차원에서 공공 사업시행자에게 보상이 증액을 요구하기도 하는 등의 문제가 많은 상황이다.<sup>22)</sup> 따라서 현재의 보상평가업자 선정방식을 개선하여 관계전문가 등이 참여하는 별도의 독립위원회 구성을 통해 보상평가업자 선정 및 관리감독을 강화할 필요가 있다.

이와 관련하여 보상감정평가와 관련하여 금품수수, 선심성 평가 등 부적합한 평가업체 등은 사전에 배제하고, 상시적으로 보상평가 품질을 관리하여 다음의 평가업자 선정에 반영할 수 있는 시스템을 구축하여야 한다는 견해가 있다.<sup>23)</sup> 또한 감정평가업자의 업무는 고도의 전문성과 공정성을 요한다고 할 수 있으므로 감정평가가 비정상적으로 이루어져 당해 평가 업무의 공정성과 객관성이 현저히 훼손된 경우에는 자격 정지나 취소 등 행정처분이나 형사처벌의 방법으로 공정성을 최대한 확보할 수 있는 방안이 검토되어야 할 것이라는 견해가 있다.<sup>24)</sup>

## 3. 수용과 정당한 보상

공익사업을 위한 강제수용은 물론 민간개발을 위한 수용권 발동에 따라 생활근거지를 파괴당하는 경우, 이른바 권리금 보상을 둘러싼 쟁점을 포함하여 생활보상의 실질적 확대와 사회적 약자에 대한 보상강화의 필요성이 제기된다. 필요한 경우에는 손실보상의 일반법에 해당하는 토지보상법의 규정에도 불구하고 개별법의 특례규정을 통한 해결도 과도기적 방법으로 선택할 필요가 있다.<sup>25)</sup> 즉 지금까지 주로 개발사업자의 입장에서 개발사업을 원활하게 수행할 수 있도록 특별법 또는 개별법의 특례규정을 활용하는 사고를 피수용자의 권리구제 차원에도 적용해야 한다는 것이다.

는 상당한 격차가 있게 되고, 이것이 공시지가에 대한 일반인의 신뢰도를 낮추고 각종의 민원을 야기하는 하나의 중요한 요인이 되고 있다고 할 것이다. 이상은 박창석, 전계논문, 857면 참조.

22) 김용창, “공익사업에서 정당보상과 손실보상제도의 쟁점 및 개선에 대한 연구”, 공간과 사회 제33호, 2010, 40면 참조.

23) 김용창, 전계논문, 40면.

24) 김충묵/김환기/강민규, “토지수용에 따른 토지보상법의 개선방안”, 지역발전 연구 제7권 제1호, 2007, 88면 참조.

25) 김용창, 전계논문, 26면.

“도시 및 주거환경 정비법”의 경우 토지보상법의 규정에도 불구하고 준공인가 이후 현물보상, 영업손실 4개월 보상, 세입자 대책 등의 보상규정을 별도로 두고 있다. 그럼에도 영세상인의 권리보호 측면에서는 여전히 토지보상법의 기본틀을 벗어나지 못하고 있기 때문에 권리금 문제의 해결을 포함할 수 있도록 폐업보상과 휴업보상 구분을 재검토하여 영업손실 보상을 강화하는 방향으로 개선이 필요하다.<sup>26)</sup>

#### 4. 수용과 개발이익환수

개발이익이란 인근 지역의 공공사업 등으로 인해 보통 이상으로 토지가격이 상승하여 그것이 토지소유자에게 돌아간 불로소득의 토지가액을 말한다. 개발이익에 대해 이는 자신의 투자와 노력에 의하지 않고 얻어진 외부효과 내지는 불로소득으로 마땅히 사회적으로 환수되어야 한다는 견해가 있다.<sup>27)</sup>

반면 현실적으로 피수용자의 代土가 곤란하고 개발이익 환수제도가 미비된 상황에서 헌법적 요청인 “정당한 보상”에의 합치만을 강조하여 마치 개발이익을 포함한 비정상적인 보상을 우려한 나머지 그 배제에만 초점을 맞추고 있는 현 정책 방향에는 찬성할 수 없다는 견해가 있다.<sup>28)</sup>

토지보상법은 보상기준을 책정하는 데에 있어 ‘개발이익배제의 원칙’을 취하고 있다(법 제67조 제2항).

26) 김용창, 상계논문, 26면 참조.

27) 본 견해가 들고 있는 근거는 다음과 같다. 첫째, 토지로부터 발생하는 이득의 공평배분을 위해서이다. 개발은 국민전체의 부담으로 이루어진 것이므로 개발의 결과인 개발이익을 특정한 토지소유자에게 독점을 허용하는 것은 공평의 원리에 반한다. 왜냐하면 불로소득의 사유화가 허용되면 결과적으로 토지를 가진 자와 가지지 않은 자간에 소득격차를 더욱 심화시키게 되기 때문이다. 따라서 소득을 공평하게 배분하여 정의로운 사회를 만들기 위해 개발이익의 사유화가 인정되어서는 안 된다. 둘째, 토지문제를 해결하기 위해서이다. 토지를 보유함으로써 불로소득의 사유화가 허용되면 토지투기는 만연될 수밖에 없고, 이로 인해 지가는 한층 상승하여 토지문제의 사회화를 초래하게 된다. 따라서 투기의 억제와 지가안정을 위해 개발이익의 사유화가 인정되어서는 안 된다. 셋째, 공공투자를 확대하고 지역 간 균형개발을 위한 재원확보를 위해서이다. 보상금에서 개발이익이 배제될 때 국가의 재정부담이 완화되어 보다 원활한 공익사업을 기대할 수 있다. 또한 환수된 재원이 공익사업에 재투자됨으로써 적극적인 개발사업을 기대할 수 있고, 지역 간 배분이 이루어질 때 균형개발을 도모할 수 있다. 따라서 보다 적극적인 사회간접자본시설의 확충과 국토의 균형개발을 도모하기 위해서는 개발이익의 사유화가 허용되어서는 안 된다. 이상은 류해웅, “토지보상에 있어서 개발이익 배제에 관한 법제적 고찰”, 감정평가연구 제17집 제1호, 2007년 6월, 119-121면 참조.

28) 본 견해가 들고 있는 근거는 다음과 같다. 우리나라와 같이 대규모 개발사업이 전국적으로 동시에 시행되고 있는 상황이라면 필연적으로 보상시장에서 해당 사업으로 인한 개발이익에 다른 사업으로 인한 개발이익이 더해져 상호 유기적으로 시장 수요를 자극하여 추가적인 부동산가격 상승으로 이어진다. 따라서 다수의 개발사업이 상호영향을 미쳐 비정상적인 부동산 개발이익이 발생할 수 밖에 없다. 여기서 정상적인 개발이익과 비정상적인 개발이익을 구분하여 정상적인 개발이익은 사업시행자의 몫으로 고려될 수 있지만 비정상적인 개발이익은 해당지역의 피수용자와 함께 분배하여야 한다고 한다. 이상은 주종천, “현행 보상법상 토지평가규정에 관한 법적 고찰”, 서울법학 제16권 제2호, 2009년 2월, 179-180면 참조.

#### IV. 맺음말

본고에서는 미 연방대법원의 판례를 검토하여 그 근간이 되는 수용 법리를 추려내고 복잡한 수용 법리를 정리하여 보았다. 이러한 작업을 통하여 다음과 같은 의견을 제시한다. 연방대법원이 채용하여 온 수용법리 중 적어도 다음의 몇몇 원칙은 유지되고 있는 것으로 생각된다. 즉 ① 법원은 토지 전체에 대한 토지이용제한의 영향을 고려해서 수용여부를 판단하여야 한다는 “토지 전체에 미치는 영향 고려 원칙”, ② 규제가 i) 실질적으로 정당한 주의 이익을 촉진하지 않거나 혹은 ii)소유자에 대해 경제적으로 실행 가능한 토지이용을 부정하면 수용을 구성한다고 하는 “2요소수용 원칙” 과, 이 중 i)의 구체적 판단기준으로서의 “관련성의 기준”, 그리고 이 “관련성의 기준”이 보다 구체화 된 “대략적인 비례성”의 기준, 그리고 ③ 재산의 물리적 침해가 있는 규제와 경제적 이익이 있는 모든 이용을 불가능하게 하는 규제를 당연 수용으로 하는 “절대적 원칙” 등이다. 물론 이러한 결론이 올바른 이해가 아닐 수도 있다. 또한 미국에서의 토지수용법리는 현재진행형의 것이며 본고에서 나타난 주제가 향후 크게 변화될 가능성도 충분하다고 보아야 할 것이다.

그런데 이러한 원칙들은 결국 “정당한 보상”을 위하여 미 연방대법원이 노력해 온 결과의 산물이라고 볼 수 있을 것이다. 즉 어떠한 수용에 대해 국가가 보상을 하여야 하는가 하는 것이 수용문제의 핵심이며 이를 위한 다양한 기준을 제시하고자 노력하고 있다. 아쉬운 것은 우리 토지보상법상의 규정은 여하히 원활하게- 사업시행자의 입장에서- 사업을 실시할 것인가 하는 점에 초점이 있다고 생각된다는 것이다.

또한 지금까지 살펴본 바와 같이 우리나라의 토지 수용과 관련한 주요 쟁점은 정당한 보상과 관련한 논의에 치우쳐져 있다고 볼 수 있다. 반면 미국에서의 논의는 정당한 보상뿐만 아니라 국가나 지자체의 어떠한 행위가 수용에 해당하는가 하는 문제에 관한 논의가 상대적으로 깊이 있게 전개되고 있다는 것을 알 수 있다. 즉 미국에서는 어떠한 수용에 대해 국가가 보상을 하여야 하는가 하는 것이 수용문제의 핵심이며 이를 위한 다양한 기준을 제시하고자 노력하고 있다. 한편 전술한 바와 같이 우리나라의 토지수용 관련 제도들은 여러 문제점을 내포하고 있으며 그 개선에 많은 노력이 필요하다고 하겠다.

가령 현행 제도는 보상평가 관련 감정평가업체 선정과정에서 많은 부패의 소지를 안고 있다. 토지소유자가 추천하는 감정평가업체(1개)는 고가보상을 약속하거나 금품을 제공한 업체를 주민이 선정하는 등 업체선정 관련 담합행위가 발생하고 있고, 사업시행자가 선정하는 감정평가업체(2개) 선정방식, 기준 등이 관계법령에 규정되어 있지 않아 선정 관련 로비행위가 발생하고 있다. 그리고 3개 감정평가업체간 보상평가액 격차율을 10%로 제한하고 있어 협의를 통해 감정가격을 사전에 조율하거나 담합하여 비교표준지 기준을 급등지역으로 하거나, 고가보상 선례를 근거로 보정하여 선심성으로 평가하

는 사례가 빈발하며, 격차율(10%)의 범위 내에서 시행사 선정 평가업체는 저가로, 주민 추천 평가업체는 상대적으로 고가로 평가하여 신뢰성 문제를 초래하고 있다고 한다.<sup>29)</sup> 이러한 문제를 해결하기 위해서는 우리도 미국에서처럼 어떠한 행위가 수용에 해당하는지 여부와 그 기준에 대한 논의가 활성화되는 것도 한 방법이 될 수 있을 것이다. 이러한 노력들이 결국 “정당한 보상”과도 직결된다는 것은 미국 연방대법원의 경우를 보더라도 알 수 있는 것이다. 따라서 수용과 관련한 당사자 보호와 부패의 개입 여지를 없애고 그 투명성 확보를 위해서는 공공주도의 대규모 개발 사업에서 과연 “정당한 수용인가”하는 문제에 대해 근본적인 재검토가 있어야 할 것으로 생각된다.

---

29) 김용창, 전계논문, 40면.

## 참고문헌

- 김남진/김연태, 행정법Ⅱ(17판), 법문사, 2013
- 박균성, 행정법론(하), 박영사, 2013
- 홍정선, 행정법특강(12판), 박영사, 2013
- 김성배, “우리나라 토지수용법제와 간접수용 : 한미FTA의 간접수용을 중심으로”, 토지법학 제28-2호 (2012. 12)
- 김용창, “공익사업에서 정당보상과 손실보상제도의 쟁점 및 개선에 대한 연구”, 공간과 사회 제33호, 2010
- 김충목/김환기/강민규, “토지수용에 따른 토지보상법의 개선방안”, 지역발전 연구 제7권 제1호, 2007
- 류하백, 토지수용법제에 대한 평가, 토지공법연구 제53집, 2011년 5월
- 류해웅, “토지보상에 있어서 개발이익 배제에 관한 법제적 고찰”, 감정평가연구 제17집 제1호, 2007년 6월
- 박창석, “토지취득보상법상의 보상기준에 관한 법 정책적 검토”, 법과 정책연구 제9집 제2호, 한국법정책학회, 2009년 12월
- 석인선, “미국 헌법상 정당보상의 판단기준”, 이화여자대학교 법학논집 제18권 제1호, 2013년 9월
- 신봉기, “현행 토지보상제도의 문제점”, 토지공법연구 제27권, 한국토지공법학회, 2005
- 이기환, “미국헌법상의 연방대법원의 손실보상의 판단기준”, 세계헌법연구 12권 1호, 국제헌법학회, 2006년
- 이병준, “토지수용과 사법상의 법률문제”, 토지법학 제28권 제1호, 2012년 6월
- 이선영, 土地收用과 補償制度 運營의 透明化 方案, 토지법학 제16권, 2000년 12월
- 주종천, “현행 보상법상 토지평가규정에 관한 법적 고찰”, 서울법학 제16권 제2호, 2009년 2월
- Daniel R. Mandelker, Land Use Law(5th ed), Lexis Law Publishment, 2003
- Robert R. Wright/Morton Gitelman, 「Land Use(4th ed)」, West Group, 2000
- Roger Bernhardt/Ann N. Burkhardt, 「Real Property(4th ed)」, West Group, 2000

투고일자 : 2014. 09. 26

수정일자 : 2014. 09. 29

게재일자 : 2014. 09. 30

국문초록

## 미국 토지 수용 법리와 그 시사점 - 미 연방대법원 판례를 중심으로 -

이우진(백석대)

본고에서는 미국의 토지수용의 법리에 대해 주로 연방대법원의 판례를 중심으로 살펴보고 있다. 미국의 토지 수용 법리에 대해서는 학설, 판례 모두 다양한 논리가 현재에도 계속 전개되고 있으며 당연히 확립된 것은 없다고 보아야 할 것이다.

본문에서 살펴본 바와 같이 정부는 어떠한 토지이용규제에 의한 손실에 대해서 정당한 보상을 하여야 하는가에 대한 판단기준에 대해서, 판례상 매우 복잡한 법리가 전개되고 있다. 한편 우리나라에서도 수용절차상의 여러 문제가 지적되고 있다. 본고에서는 수용에 관한 미 연방대법원의 복잡한 판례의 법리를 정리하여 우리의 경우에도 참고가 될 만한 시사점을 도출하였다. 이러한 과정을 통해 본 연구가 우리나라 토지 수용 절차에 있어서 지적되고 있는 문제점을 검토하여 개발로 인한 토지수용과정에서 발생할 수 있는 부패로 인한 부작용을 최소화 하는데 도움이 되고자 한다.

주제어: 수용, 수용문제, 정당한 보상, 다중 요소 비교 원칙