

생활숙박시설 거주이전자유와 제한과 소급입법금지에 대한 법적 연구

2023. 8. 31.



사단법인
한국토지공법학회

목차

- ❖ I. 생활숙박시설의 등장배경 및 문제점
- ❖ II. 생활숙박시설 관련 쟁점
- ❖ III. 생활숙박시설 현황에 대한 해소방안

생활숙박시설 거주이전자유와 제한과 소급입법

금지에 대한 법적 연구

I . 생활숙박시설의 등장배경 및 문제점

I. 생활숙박시설의 등장배경 및 문제점

1. 등장배경

- ▶ 2002년 월드컵 개최 등 생활숙박시설은 장기투숙을 희망하는 사람들의 수요 증가에 따른 것으로 일부 호텔이 그 객실을 아파트형으로 개조하여 사용함으로써 그 형태가 생겨난 것으로 보임

- ▶ 공중위생법 시행령 제4조(2012.01)

- ✓ 숙박업을 세분화하면서 취사시설을 포함한 레지던스 숙박업(생활)을 규정함

숙박업(생활) : 손님이 잠을 자고 머물 수 있도록 시설(취사시설을 포함한다) 및 설비 등의 서비스를 제공하는 영업

- ▶ 건축법 시행령(2021.05)

- ✓ [별표 1] 용도별 건축물의 종류 제15호 가목에서 생활숙박시설을 건축물로 규정함

일반숙박시설 및 생활숙박시설(「공중위생관리법」 제3조제1항 전단에 따라 숙박업 신고를 해야 하는 시설로서 국토교통부장관이 정하여 고시하는 요건을 갖춘 시설을 말한다)

- ▶ 서비스산업 활성화 정책 발표(2013.03)

- ✓ 서비스드 레지던스(Serviced Residence)의 준주거지역 설립 허용, 세제감면, 금융지원 확대 등

I. 생활숙박시설의 등장배경 및 문제점

2. 문제점

- ▶ 초창기 생활숙박시설은 주거용 오피스텔 구조의 건축물을 숙박업 용도로 사용하도록 허가 받음
 - ▶ 주택이 아니기에 주택법의 적용을 받지 않고, 건축법의 적용을 받으면서 종합부동산세 부과 대상에서 제외됨
 - ▶ 분양사업자의 사업계획승인 절차도 주택과 달리 용이하여 분양이 활발히 이루어짐
 - ✓ 특히 아파트에 대한 규제가 강화되면서 대체상품으로 생활숙박시설에 대한 투자가 활발하게 됨
 - ▶ 생활숙박시설에 대해 숙박업이 아니라 주거용 또는 임대업용으로 사용하려는 수분양자가 늘어나면서 주거용도 사용을 금지하고자 정부의 규제가 강화되기 시작함

I. 생활숙박시설의 등장배경 및 문제점

2. 문제점

- ▶ 생활숙박시설 규제방안 발표(2021.04.)
 - ▶ 생활숙박시설의 주거목적 사용 금지로 숙박업 외 다른 목적으로 사용 불가
 - ▶ 오피스텔로 용도변경을 유도함(유예기간 2년)
 - ✓ 21년 10월 14일 이전 분양된 생활숙박시설의 경우, 23년 10월 14일까지 주거용 오피스텔로 용도변경 하여야 함(국토교통부 고시 제2021-1141호)
 - ✓ 23년 4월 14일까지 이미 사용승인된 생활숙박시설의 용도를 오피스텔로 변경하는 경우 오피스텔 건축기준 중 발코니 설치금지, 전용출입구 설치, 바닥난방 설치 제한 등의 규정을 한시적으로 적용받지 않음
 - ▶ 용도변경을 하지 않고 주거용으로 사용하는 경우, 공시가격의 10%의 이행강제금을 매년 부과 받게 됨(최대 연 2회)
 - ✓ 14년 10월 14일 이전 분양된 생활숙박시설은 모두 102,853세대로 14개 ·시도에 분포
 - ✓ 21년 10월 14일 이후 분양 공고된 생활숙박시설도 8,607세대임

I. 생활숙박시설의 등장배경 및 문제점

2. 문제점

- ▶ 생활숙박시설에 대한 소급적, 사후적 규제에 따른 **기존 거주자의 생존권 등 위협**
 - ▶ 규제생활숙박시설에 대한 규제가 헌법상 재산권 보장이나 소급입법금지 원칙 위배 가능성
 - ▶ 기존 법률 관계에 대한 신뢰보호 원칙 위배 가능성
- ▶ 생활숙박시설에 관한 법제도 정비 전 현실적 필요와 수요로 분양된 생활숙박시설에 대한 기존 법률관계에 **새롭게 규제가 이루어지면서 발생한 문제임**
 - ▶ 생활숙박시설의 건설과 분양을 통한 입주자들의 권리 보호
 - ▶ 행정목적 실현을 위한 사익과 공익 간 갈등
- ▶ **법제도 및 정책 순응을 위한 현실적 어려움**
 - ▶ 오피스텔로의 용도변경은 지구단위계획의 변경, 주차장 대수에 관한 조례의 변경, 학교의 배치 조정 등 현실적인 어려움 有

생활숙박시설 거주이전자유의 제한과 소급입법
금지에 대한 법적 연구

II. 생활숙박시설 관련 쟁점

II. 생활숙박시설 관련 쟁점

1. 기존 이용자에 대한 이행강제금 등 제재수단에 대한 형평성 및 적절성

▶ 21년 4월 14일 불법전용 방지를 위한 규제강화

- ▶ 생활숙박시설을 주택으로 사용할 수 없고, 숙박업으로 신고하도록 하면서 이를 위반하는 경우, 주택 불법전용에 대한 이행강제금을 부과

※ 이행강제금 : 이행의 의무가 있는 자가 자신의 대체·적비대체적 작위의무 또는 부작위 의무를 해태하는 경우에 금전 수단을 통해 이행을 간접적으로 촉구하는 행정절차로서 의무자에게 심리적 압박을 가하여 의무이행을 간접적으로 확보하는 행정상 강제집행 수단임

☞ 이는 행정상 의무이행 확보를 위해 국민의 자유와 권리를 제한하기에 침익적 행정행위로 그 부과요건, 부과대상, 부과금액, 부과금액 산정기준, 연간 부과 횟수나 횟수의 상한 등을 법률로 엄격히 규정해야 함
(행정기본법 제31조, 헌법재판소 2000.3.30. 98헌가8 결정)

☞ 건축법 위반자에 대한 시정명령 이행시까지 반복적으로 이행강제금을 부과할 수 있도록 규정한 건축법 제80조 제1항 및 제4항은 건축물의 안전과 기능, 미관을 향상시켜 공공복리의 증진을 도모하기 위한 것으로 과잉금지 원칙에 위반되어 건축법 위반자의 재산권을 침해한 것이 아님
(헌법재판소 2011.10.25. 2009헌바140 결정)

II. 생활숙박시설 관련 쟁점

1. 기존 이용자에 대한 이행강제금 등 제재수단에 대한 형평성 및 적절성

- ▶ 생활숙박시설에 대한 한시적 완화규정으로 오피스텔로의 용도변경 추진이 가능하게 되었지만 주차시설, 소방시설, 복도 폭, 바닥 두께 등을 오피스텔 기준에 맞추어야 하는 문제가 있음
 - ▶ 특히, 주차장 확보를 위해 주차장 부지를 추가로 매입해야 하는 문제 有
 - ▶ 용도변경을 위한 지구단위계획 정비 문제 有
- ▶ 생활숙박시설의 현 소유자는 분양 당시 주거용으로 가능하다는 분양사업자의 광고에 따라 이를 분양받아 소유하였음
 - ▶ 현 소유자에 대한 신뢰보호 문제 발생
 - ▶ 생활숙박시설의 용도변경이 제한되어 있고, 유예기간이 2년으로 상대적으로 짧아 용도변경이 용이하지 않다는 점에서 재산권 행사에 대한 과도한 제한이 될 소지가 큼

II. 생활숙박시설 관련 쟁점

1. 기존 이용자에 대한 이행강제금 등 제재수단에 대한 형평성 및 적절성

- ▶ 헌법재판소는 위법건축물에 대한 **이행강제금 부과에 대한 과잉금지 원칙 위배 여부를** 판단함
 - ▶ 건축물의 안전, 기능, 미관 향상을 통해 공공복리 증진 도모 : 이행강제금의 합목적성 충족
 - ▶ 불필요한 행정력 낭비 억제, 위반행위에 따른 경제적 이익 환수 등 목적 : 최소침해 원칙에 반하지 않음
- ▶ 다만, 생활숙박시설의 경우에는 위법건축물에 대한 헌법재판소의 판단을 적용하기 어려움
 - ▶ 생활숙박시설은 10년 가까이 건축법 위반 여부에 대한 검토없이 허용되어 옴
 - ✓ 공익과 관련하여 생활숙박시설은 이미 10년 가까이 허용되어 왔기에 그 규모나 분포 면에서 국민의 주거권과 관련하여 공익성이 인정됨
 - ▶ 용도변경과 숙박업 신고를 의무화 하는 것이 적절한 수단인지 의문임
 - ✓ 생활숙박시설을 숙박업으로 한다면 애초에 일반숙박시설과 구분할 이유가 없음
 - ✓ 일반숙박시설과 생활숙박시설을 동일하게 취급하는 것은 맞지 않음

II. 생활숙박시설 관련 쟁점

2. 기존 이용자에 대한 규제의 재산권 침해 가능성

- ▶ 헌법 제23조는 사유재산권을 보장하면서 재산권의 내용과 그 한계에 대해서는 법률에서 정한다고 하여 법정주의를 규정하고 있음
- ▶ 동시에 재산권의 내용과 한계를 법률로 정한다는 것만 언급하여 재산권의 구체적 내용에 관해서는 법률에 위임하고 있음

헌법 제23조

제1항 “모든 국민의 재산권은 보장된다. 그 내용과 한계는 법률로 정한다.”

제2항 “재산권의 행사는 공공복리에 적합하도록 하여야 한다.”

제3항 “공공필요에 의한 재산권의 수용, 사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로써 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다.”

- ▶ 생활숙박시설의 용도변경이 제한되어 있고, 유예기간이 2년으로 상대적으로 짧아 용도변경이 용이하지 않다는 점에서 재산권 행사에 대한 과도한 제한이 될 소지가 큼
 - ▶ 재산권의 내용을 결정하는 입법자의 형성권이 자의적으로 행사되지 않도록 헌법적 한계 내에서 재산권의 내용이 결정되도록 하여야 함

II. 생활숙박시설 관련 쟁점

2. 기존 이용자에 대한 규제의 재산권 침해 가능성

- ▶ 재산권은 국가의 안전보장, 질서유지, 공공복리를 위하여 필요한 경우 법률로 제한 가능함

- ▶ 자유와 권리의 본질적 내용의 침해금지원칙 위배 여부(헌법 제37조 제2항)

헌법 제13조 제2항

“국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장, 질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있으며, 제한하는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용을 침해할 수 없다.”

- ▶ 재산권 행사의 공공복리 적합성(재산권 행사의 사회적 의무성) 여부
- ▶ 개인이 수용할 수 없는 과도한 제약이 사회적 구속성의 한계를 초과한 것인지 여부
- ▶ 재산권 제한으로서 공용제한 여부
- ▶ 소급입법에 의한 재산권의 박탈 여부(헌법 제13조 제2항)

헌법 제13조 제2항

“모든 국민은 소급입법에 의하여 참정권의 제한을 받거나 재산권을 박탈당하지 아니한다.”

- ✓ 진정소급입법 : 과거에 완성된 사실이나 법률관계를 대상으로 함
- ✓ 부진정소급입법 : 과거에 시작되어 현재 진행 중인 사실이나 법률관계를 대상으로 함(원칙적 허용)
- ✓ 진정소급입법이라 할 지라도 예외적으로 국민이 소급입법을 예상할 수 있거나, 법적 혼란으로 보호할 만한 신뢰의 이익이 적거나, 소급입법으로도 당사자의 손실이 없거나 아주 경미하거나 신뢰보호의 요청에 우선하는 심히 중대한 공익상 사유가 있는 경우에는 허용됨

II. 생활숙박시설 관련 쟁점

2. 기존 이용자에 대한 규제외 재산권 침해 가능성

▶ 생활숙박시설과 다른 숙박시설과의 형평성 비교

- ▶ 일반숙박시설과 생활숙박시설은 건축법에서 숙박시설로 분류하고 있음
 - ✓ 숙박시설은 여행자와 관광객들이 숙박을 할 수 있는 시설로 사전적으로 관광객, 여행객이 잠을 자고 머무를 수 있도록 만든 시설을 말함
 - ✓ 생활숙박시설은 이를 넘어서 생활을 할 수 있는 숙박시설로서, 사전적으로 "숙박용 호텔과 주거형 오피스텔이 합쳐지개념으로 호텔과 달리 취사시설 등을 설치하는 것이 가능하고 주거용 오피스텔과 유사하다" 할 것임
 - ✓ 처음부터 생활을 목적으로 도입된 시설인 생활숙박시설을 일반숙박시설과 동일하게 취급하는 것 자체가 **평등원칙에 위배됨**

II. 생활숙박시설 관련 쟁점

2. 기존 이용자에 대한 규제의 재산권 침해 가능성

▶ 생활숙박시설에 대한 규제 이전의 문제

- ▶ **(소급입법금지 원칙)** 21년 이전에 이미 분양받아 소유하고 있는 경우 이미 주거가 포함된 생활형 숙박시설로 인지됨
 - ✓ 진정소급입법에 해당하여 원칙적으로 허용되지 않음. 이를 위해서는 "신뢰보호 이익이 적은 경우, 소급에 따른 당사자의 손실이 없거나 아주 경미한 경우, 중대한 공익상 사유 등이 있어야 함"
- ▶ **(신뢰보호 원칙)** 구법 질서에 대한 당사자의 신뢰가 합리적이고 정당하며 법률의 제정이나 개정으로 야기되는 당사자의 손해가 극심하여 새로운 입법으로 달성하고자 하는 공익적 목적이 그러한 당사자의 신뢰 파괴를 정당화 할 수 없다면 새로운 입법은 원칙상 허용될 수 없음
 - ✓ 침해받은 이익의 보호가치, 침해의 정도, 신뢰의 손상 정도 등을 종합적으로 비·교교량하여야 판단하여야 함
 - ✓ 생활숙박시설의 경우 그 소유자는 21년 규제의 발표 전부터 약 10년간 사실관계나 법률관계를 유지함으로써 이에 대한 신뢰를 가지고 있었다는 점에서 2년 간의 유예기간이 있다고 하나 재산권과 주거권 등의 기본권 제한 정도가 과도하여 **신뢰의 침해정도가 과하다 할 것임**

생활숙박시설 거주이전자유의 제한과 소급입법
금지에 대한 법적 연구

Ⅲ. 생활숙박시설 현황에 대한 해소 방안

Ⅲ. 생활숙박시설 현황에 대한 해소 방안

1. 부칙 개정

- 현 상황은 건축법 시행령 [별표1] 제15호 가목에서 생활형숙박시설의 괄호안 내용을 신설하면서 해당 규정의 적용시점을 " 해당규정을 공포한 날로부터 시행한다. " 고 규정한 것에서 비롯하였다 할 것임
- ☞ 이에 부칙을 " 건축법 시행령 [별표1] 제15호 가목의 개정규정은 해당규정 시행일 이후 건축허가를 받은 건축물부터 적용한다"로 개정할 필요가 있음
- ※ 소급입법에 따른 불이익변경금지원칙, 신뢰보호 원칙 등에 위배되지 않는 방향으로 현 상황에 대한 신속하고 합리적 해결이 가능할 것으로 기대됨

2. 생활숙박시설에 대한 개념 명확화

- 생활숙박시설이 주거시설 또는 숙박시설, 아니면 주거와 숙박 겸용의 시설로 볼 것인지를 명확한 개념의 정리가 요구됨
- 주택법상 오피스텔(Office Motel)은 준주택에 해당하는데 생활숙박시설도 그 개념에 대한 정립이 필요함
- ※ 한국 특유의 주거 형식인 오피스텔처럼 생활숙박시설도 일종의 호텔과 같은 주거환경을 갖춘 집 형태의 리빙텔(Living Hotel)로 보아야 할 것임



*** 경청해 주셔서 감사합니다**