

[청구인] ○○○

[피청구인] ○○구청장

[주문] 청구인의 청구를 「기각」 한다.

[청구취지] 피청구인이 2017. 10. 26. 청구인에게 한 「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법 위반 이행강제금 부과 처분」을 취소한다.

이 유

1. 사건개요

인천광역시 ○○구 ○○동 ○○-○(이하 ‘이 사건 토지’)은 개발제한구역으로 지정된 토지이고, 이 토지 위에 건축된 인천광역시 ○○구 ○○○로 ○○○(이하 ‘이 사건 건물’)은 2012. 9. 7. 버섯재배사 용도로 허가되어 2014. 2. 13. 사용 승인된 건물이다.

청구인은 2015. 3. 16. ○○○으로부터 이 사건 토지 및 건물을 매수하여, 이 사건 건물을 허가 받은 용도(버섯재배사)가 아닌 다른 용도로 사용하였고, 허가 없이 이 사건 건물을 증축하였다.

이에 피청구인은 개발제한구역법 위반을 이유로 청구인에게 2016. 9. 30. 시정 명령을, 2016. 11. 8. 시정촉구 명령을, 2016. 12. 13. 이행강제금 부과예고를, 2017. 6. 12. 이행강제금 부과예고를 각 하였고, 2017. 10. 26. 이행강제금 50,000,000원을 부과하는 처분(이하 ‘이 사건 처분’)을 하였다.

2. 청구인 주장

청구인은 다음과 같이 주장한다.

가. 2017. 6. 12.자 이행강제금 부과예고 계고서는 등기문서로 송달되었으나 당사자인 청구인이 송달받거나 도달된 사실이 없다. 확인 결과 위 계고서의 수령자는 청구인의 자녀인 ○○○으로 되어 있다. ○○○은 2006. 8. 2.생으로 송달 당시 만 10세 9개월에 불과하여 ‘동거인으로서 사리를 분별할 지능이 있는 사람’에 해당되지 않는다. 따라서 위 계고서의 송달은 효력이 없다.

나. 피청구인은 버섯재배사 470㎡를 작업장 또는 창고로 용도를 변경한 점, 복층사무실 64㎡를 증축한 점을 이유로 이 사건 처분을 하였는데, 청구인은 버섯재배사로 허가된 건물을 취득한 뒤 언제부터, 얼마의 면적 이상으로 버섯을 재배해야 한다는 조건이 없는 상황에서 공간을 비어둘 수 없어 향후 버섯의 저장과 관리에 필요한 저장고를 설치하고 재배사의 나머지 공간 일부에 양파 등을 저장·보관한 것이므로 버섯재배사를 창고로 용도변경 하였다 할 수 없고, 가사용도변경이 인정된다 하여도 저온저장고 면적은 제외한 상태에서 위반면적을 산정하여야 하며, 나아가 개발제한구역법 시행령 [별표 5]의 이행강제금 산정기준 1의 나목에 따르면 건축물의 용도변경 위반에 따른 부과액 산정식은 건물시가표준액×위반면적×30/100인데, 이 사건에서는 개발제한구역법 시행령 [별표 5]의 이행강제금 산정기준 1의 가목 건축물의 건축 위반에 따른 부과액 산정식인 건물시가표준액×위반면적×50/100을 적용하여 이행강제금을 잘못 산정하였다.

3. 피청구인 주장

피청구인은 다음과 같이 주장한다.

가. 피청구인은 이미 2016. 12. 13. 청구인을 사법기관에 고발하였다는 통보와 함께 이행강제금 부과예고 공문을 청구인에게 정상 송달하였으며, 이에 청구인은 이행강제금의 부과 유예를 신청하여 피청구인은 2017. 5. 1.까지 시정조치 기한 연장 및 이행강제금을 부과 유예 처리한 사실이 있다. 결국 청구인은

시정기한 연장 및 이행강제금 부과 예고에 관한 공문을 이미 정상 수신하였음에도 조치를 게을리 한 것이다.

나. 이행강제금 부과 산정은 버섯재배사로 허가 받은 사항을 목적대로 사용하지 않고 다른 용도로 사용한 면적과 복층구조로 증축한 면적을 근거로 산정한 것이고, 불법용도변경 면적의 산정기준은 당초 허가 받은 목적대로의 사용 여부를 판단하는 것이므로 피청구인의 이행강제금 산정은 적법하다.

4. 이 사건 처분의 위법·부당 여부

가. 관계법령

- 「구 개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」(2017. 12. 30. 법률 제15340호로 일부개정되기 전의 것) 제12조, 제30조, 제30조의2
- 「구 개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법 시행령」(2016. 12. 30. 대통령령 제27751호로 타법개정되기 전의 것) 제41조의2 [별표 5]
- 「구 행정절차법」(2017. 7. 26. 법률 제14839호로 타법개정되기 전의 것) 제14조

나. 사실관계

청구인 및 피청구인이 제출한 자료 등을 종합하여 살펴보면 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

1) 이 사건 토지는 개발제한구역으로 지정된 토지이고, 이 토지 위에 건축된 이 사건 건물(연면적 470.65㎡)은 2012. 9. 7. 층수는 1층, 용도는 버섯재배사로 허가되어 2014. 2. 13. 사용 승인되었다.

2) 청구인은 마늘, 양파, 생강 등을 매입·가공하여 유통하는 업체를 운영하고 있다.

3) 청구인은 2015. 2. 16. ○○○으로부터 이 사건 토지 및 건물을 매수하여 같은 해 3. 16. 각 소유권이전등기를 마쳤다.

4) 청구인은 2015. 5.경 이 사건 건물 내에 복층으로 사무실(면적 약 64㎡)을 증축하였고, 2015. 10.경부터 이 사건 건물을 본래 허가된 용도인 버섯재배사가 아닌 마늘작업장으로 사용하였다. 이와 관련하여 청구인이 관할 관청으로부터 증축 및 용도변경에 대하여 허가 받은 사실은 확인되지 않는다.

5) 피청구인은 2016. 하반기 경 개발제한구역 불법행위 단속 과정에서 청구인이 허가 없이 이 사건 건물을 증축하고 용도변경 하였다는 사실을 적발하였다.

6) 피청구인은 2016. 9. 30. 청구인에게 2016. 10. 30.까지 개발제한구역 내 불법행위를 시정할 것을 명하였고, 그 기일 내에 시정조치가 이루어지지 않자 2016. 11. 8. 청구인에게 2016. 11. 29.까지 시정할 것을 촉구하는 명령을 하였다.

7) 피청구인은 2016. 12. 13. 인천○○경찰서에 청구인을 개발제한구역법 위반 혐의로 고발하였고, 인천지방법원(2017고약○○○○)은 2017. 3. 10. 청구인에게 무허가 개발행위 및 시정명령 불이행을 이유로 벌금 2,000,000원의 약식명령을 발하였으며, 위 약식명령은 그 무렵 확정되었다.

8) 피청구인은 2016. 12. 13. 청구인에게 이행강제금 50,000,000원 부과예고를 하였는데, 이에 대하여 청구인의 배우자 ○○○이 2017. 1. 17. 이행강제금 징수 유예를 요청하자, 피청구인은 2017. 2. 1. 청구인에게 2017. 5. 1.까지 시정 기한을 연장해주었다.

9) 피청구인은 2017. 6. 12. 또 다시 이행강제금 50,000,000원 부과예고(위 예고 통지서는 2017. 6. 12. 16:35경 청구인의 자녀 ○○○ - 2006. 8. 2. 생으로서 당시 만 10세 9월 - 이 수령하였음)를 하였고, 그럼에도 불구하고 시정이 되지 않자 2017. 10. 26. 이 사건 처분을 하였다.

10) 피청구인이 이 사건 처분을 하면서 첨부한 이행강제금 부과액 산정근거는 다음과 같다.

“ 생 략 ”

다. 판 단

1) 관계법령

「구 개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」(2017. 12. 30. 법률 제15340호로 일부개정되기 전의 것, 이하 ‘「구 개발제한구역법」’)에 따르면 개발제한구역에서는 건축물의 건축 및 용도변경을 할 수 없고, 다만 일정한 경우에 한하여 시장·군수·구청장의 허가를 받아 그 행위를 할 수 있으며(제12조 제1항), 이를 위반하여 허가를 받지 아니하거나 허가의 내용을 위반하여 건축물의 건축 또는 용도변경을 하는 경우에는 시장·군수·구청장은 해당 행위자에 대하여 공사의 중지 또는 상당한 기간을 정하여 건축물·공작물 등의 철거·폐쇄·개축 또는 이전, 그 밖에 필요한 조치를 명할 수 있고(제30조제1항), 시장·군수·구청장은 위 시정명령을 받은 후 그 시정기간 내에 그 시정명령의 이행을 하지 아니한 자에 대하여 1억 원의 범위 안에서 이행강제금을 부과해야 하고(제30조의2제1항), 이에 따른 이행강제금을 부과하기 전에 상당한 기간을 정하여 그 기간까지 이행되지 아니할 때에는 이행강제금을 부과·징수한다는 뜻을 미리 문서로 계고하여야 한다(제30조의2제2항).

「구 개발제한구역법」 제30조의2제9항의 위임에 따른 「구 개발제한구역의

지정 및 관리에 관한 특별조치법 시행령」(2016. 12. 30. 대통령령 제27751호로 타법개정되기 전의 것, 이하 ‘「구 개발제한구역법 시행령」’) 제41조의2 [별표 5]는 이행강제금의 산정기준을 다음과 같이 규정하고 있다.

[별표 5]

이행강제금의 산정 기준(제41조의2제1항 관련)

1. 허가사항 위반

위반 행위	부과액 산정식
가. 건축물의 건축	건물시가표준액×위반면적×50/100
나. 건축물의 용도변경	건물시가표준액×위반면적×30/100

3. 비고

가. 제1호 및 제2호에 따라 이행강제금을 산정한 결과 5천만원 이하일 때는 그 금액을 부과·징수하고, 5천만원을 초과할 경우에는 5천만원을 부과·징수한다.

한편, 「구 행정절차법」(2017. 7. 26. 법률 제14839호로 타법개정되기 전의 것, 이하 ‘「구 행정절차법」’) 제14조제2항1문은 “교부에 의한 송달은 수령 확인서를 받고 문서를 교부함으로써 하며, 송달하는 장소에서 송달받을 자를 만나지 못한 경우에는 그 사무원·피용자(被傭者) 또는 동거인으로서 사리를 분별할 지능이 있는 사람(이하 이 조에서 “사무원등”이라 한다)에게 문서를 교부할 수 있다”고 규정하고 있다.

2) 이 사건 처분의 위법·부당 여부

가) 2017. 6. 12.자 이행강제금 부과예고 통지서 송달의 효력 유무

「구 행정절차법」 제14조제2항1문은 “교부에 의한 송달은 수령 확인서를 받고 문서를 교부함으로써 하며, 송달하는 장소에서 송달받을 자를 만나지 못한 경우에는 그 사무원·피용자(被傭者) 또는 동거인으로서 사리를 분별할 지능이

있는 사람에게 문서를 교부할 수 있다”고 규정하고 있는바, 여기서 말하는 ‘동거인’이란 송달받을 사람 본인과 같은 세대에 속하여 생계를 같이 하는 사람을 말하고(대법원 2000. 10. 28.자 2000마5732 결정), ‘사리를 분별할 지능이 있는 사람’이란 송달의 취지를 이해하고 영수한 서류를 송달받을 사람에게 교부하는 것을 기대할 수 있는 정도의 판단능력이 있는 사람을 말하는 것으로서 반드시 사법제도 일반이나 소송행위의 효력 등을 이해할 능력까지 요구하는 것은 아니다(대법원 1995. 8. 16.자 95모20 결정).

피청구인이 청구인에게 통지한 2017. 6. 12.자 이행강제금 부과예고는 청구인의 자녀 ○○○이 수령하였는바, ○○○이 이 사건 송달 당시 만 10세 9개월 정도라면 송달 자체의 취지를 이해하고 영수한 서류를 청구인에게 교부하는 것을 기대할 수 있는 능력은 있다고 보이므로(대법원 1995. 8. 16.자 95모20 결정, 대법원 1990. 3. 27. 선고 89누6013 판결, 대법원 1996. 6. 3.자 96모32 결정 등 참고) 2017. 6. 12.자 이행강제금 부과예고는 청구인에게 적법하게 송달되었다. 따라서 위와 다른 전제에 선 청구인의 주장은 이유 없다.

나) 「구 개발제한구역법」 위반 사유 유무

「구 개발제한구역법」 제12조제1항, 제30조제1항, 제30조의2제1항에 따르면, 개발제한구역에서는 건축물의 건축 및 용도변경을 할 수 없고, 다만 일정한 경우에 한하여 시장·군수·구청장의 허가를 받아 그 행위를 할 수 있으며, 이를 위반하여 허가를 받지 아니하거나 허가의 내용을 위반하여 건축물의 건축 또는 용도변경을 하는 경우에는 시장·군수·구청장은 해당 행위자에 대하여 공사의 중지 또는 상당한 기간을 정하여 건축물·공작물 등의 철거·폐쇄·개축 또는 이전, 그 밖에 필요한 조치를 명할 수 있고, 시장·군수·구청장은 위 시정명령을 받은 후 그 시정기간 내에 그 시정명령의 이행을 하지 아니한 자에 대하여 1억 원의 범위 안에서 이행강제금을 부과해야 한다.

이 사건 건물은 2012. 9. 7. 층수는 1층, 용도는 버섯재배사로 하여 허가되었기 때문에 청구인이 이 사건 건물을 증축하거나 또는 버섯재배사 용도 이외의 다른 용도로 사용하기 위해서는 피청구인의 허가를 받아야 하고, 이미 허가 받은 내용(버섯재배사)을 위반하여 다른 용도로 사용해서는 아니 된다.

그럼에도 불구하고 청구인은 2015. 5.경 피청구인의 허가를 받지 않고 위 건물 내에 복층으로 사무실(64㎡)을 증축하였다. 또한, 청구인은 이 사건 건물(470㎡)을 버섯재배사로 전혀 사용하지 않고 마늘을 가공·적치하는 용도로 사용하였으며, 피청구인으로부터 용도변경 허가를 받지 않았다. 따라서 청구인은 ‘허가를 받지 아니하거나 허가의 내용을 위반하여 건축물의 건축 또는 용도변경을 한 경우’에 해당한다.

비록 청구인은 향후 재배될 버섯의 저장·관리를 위해 이 사건 건물 내 약 200㎡의 저온저장고를 설치하였으므로 이에 해당하는 면적에 대하여는 ‘허가를 받지 아니하거나 허가의 내용을 위반하여 용도변경을 한 경우’에 해당하는 것은 아니라고 주장하나, 위 저온저장고가 버섯의 저장·관리만을 위한 용도인지 또는 실제로 그 용도로 사용하고 있는 것인지 인정할 증거가 없고, 버섯재배를 전혀 하고 있지 않은 상황(버섯재배를 하기 위해 필요한 설비·장치 등을 갖추었는지도 확인이 안 됨)에서 저온저장고만을 미리 설치한다는 것은 상식에 부합하지 않으므로, 청구인의 위 주장은 허가사항을 위반한 용도변경의 면적을 470㎡로 인정하는데 방해가 되지 아니한다.

이 같은 「구 개발제한구역법」 위반 사항을 시정하라는 피청구인의 시정명령(2016. 9. 30.자 시정명령, 2016. 11. 8.자 시정명령)에도 불구하고 그 시정명령을 따르지 아니한 청구인에게 이행강제금을 부과한 것은 적법하다.

다) 이행강제금 산정의 적법 여부

「구 개발제한구역법 시행령」 제41조의2 [별표 5]에 따르면, 허가 없이 건

축물을 건축한 경우에는 ‘건물시가표준액 \times 위반면적 \times 50/100’에 따라 이행강제금을 산정해야 하고, 허가 없이 건축물의 용도를 변경한 경우에는 ‘건물시가표준액 \times 위반면적 \times 30/100’에 따라 이행강제금을 산정해야 한다. 한편, 이행강제금을 산정한 결과 50,000,000원 이하일 때는 그 금액을 부과·징수하고, 50,000,000원을 초과할 경우에는 50,000,000원을 부과·징수해야 한다.

위 인정사실에 의하면, 피청구인은 불법증축 부분에 대한 ‘건물시가표준액 \times 위반면적(64㎡)’에 해당하는 금액을 27,264,000원으로, ‘용도변경 부분에 대한 건물시가표준액 \times 위반면적(470㎡)’에 해당하는 금액을 233,120,000원으로 각 산정한 후 위 합계 260,384,000원에 대하여 50/100을 적용하여 부과예정액을 130,192,000원으로 산정하였다. 피청구인이 위 [별표 5]에 따라 용도변경 부분에 대하여는 50/100이 아닌 30/100을 적용해야 함에도 불구하고 이를 그르친 위법을 저질렀다.

그런데 용도변경 부분에 대하여 30/100을 적용하여 이행강제금을 산정하면 83,568,000원(= 27,264,000원 \times 50/100 + 233,120,000원 \times 30/100)이 되는데, 이행강제금을 산정한 결과 50,000,000원을 초과하기 때문에 이 경우에도 피청구인은 청구인에게 이행강제금 50,000,000원을 부과할 수밖에 없다. 이처럼 피청구인이 저지른 위법이 최종적으로 부과되는 이행강제금 액수에 어떠한 영향을 미치는 것은 아니므로 피청구인이 이행강제금 산정근거를 일부 잘못 적용하였다 하여 이 사건 처분이 위법하다고 보기는 어렵다.

5. 결론

그렇다면 청구인의 주장을 인정할 수 없으므로 청구인의 청구를 받아들이지 않기로 하여 주문과 같이 재결한다.