

[청구인] ○○○

[피청구인] ○○구청장

[청구취지] 피청구인은 청구인에게 한 「건축법 위반 이행강제금부과 처분」을 취소한다.

[주문] 청구인의 청구를 「인용」 한다.

## 이 유

### 1. 사건개요

청구인은 인천 ○○구 ○○3○ ○○, ○○○○호-○○○○호(○○동, ○○신도 시 ○○○○○○ ○○○○○○) 내 상가에서 ‘○○○○○○’라는 상호로 슈퍼마켓을 운영하고 있는바, 피청구인은 청구인이 이 사건 상가건물 외벽에 어닝을 설치하고 상가 공용부분에 물건을 적치함으로써 무단증축 등 행위를 하여 공동주택관리법 제35조 제1항, 건축법 제14조를 위반하였다고 판단하여 20○○. ○○. ○○. 청구인에게 건축법 제80조의 규정에 따라 이행강제금 ○,○○○,○○○원을 부과하는 처분을 하였다.

피청구인은 이 사건 이행강제금 부과처분에 불복하여 20○○. ○○. ○○. 이 사건 행정심판을 청구하였다.

### 2. 청구인 주장

이에 청구인은 다음과 같이 주장한다.

가. 청구인은 20○○. ○○. ○○.경 피청구인으로부터 무단증축 등 원상복구 명령 처분 사전통지를 받았고, 원상복구 방법에 관해 건축법 시행령 제119조에 따라 지붕 끝 부분으로부터 수평거리 1미터 이내로 어닝을 설치할 경우 위법하지 않다는 자문을 받아 원상복구를 이행하였다.

나. 청구인은 위 자문에 따라 ‘어닝은 접었고, 건물 외벽에서 ○○cm 이내 공간에 진열대(가로 ○○cm, 세로 ○○cm) ○○개에 물건을 진열하고 있다.’는 취지의 의견서를 피청구인에게 제출하였다. 그럼에도 피청구인은 20○○. ○○. ○○. 제차 자진정비를 촉구하는 공문을 보냈고, 청구인은 원상복구 후 사진을 첨부하여 의견을 제출하였으나, 피청구인은 이에 대하여 별도의 검토나 통지 없이 최초 위반사항과 동일한 취지에서 이행강제금 부과처분을 하였다.

다. 청구인은 피청구인으로부터 위반사실을 통지받은 후 어닝을 접어 사용하지 않으므로써 원상복구 이행을 완료하였고, 냉장실 설치를 제외한 공용부분 물건 적치도 허용범위 내로 옮겨 진열하여 위반행위를 원상복구하였다. 또한 청구인은 인천광역시 상가집합건물 표준관리규약 제14조에 따라 이 사건 상가건물 앞 대지에 관한 전용사용권이 있는 자로서 공용부분에 물건을 적치한 행위는 이행강제금의 부과대상이 될 수 없다. 따라서 이 사건 처분은 취소되거나 적어도 청구인이 원상복구한 부분을 평가하여 원상복구 불이행 부분에 한하여 이행강제금이 부과되어야 할 것이다.

라. 피청구인은 이 사건 행정처분시 위반면적을 어떻게 특정하였는지, 이행강

제금은 어떻게 계산하여 부과한 것인지를 특정하지 않았는데, 이는 청구인의 방어권을 침해한 위법한 처분이라고 할 것이다.

마. 청구인은 슈퍼마켓을 운영하는 소상공인으로서 경기침체로 어려움을 겪는 중에도 이 사건 영업장에 〇억 원의 상당의 인테리어비를 투자하였으므로, 이러한 사정을 고려하여 이행강제금을 조정하는 등 선처를 요청한다.

### 3. 피청구인 주장

피청구인은 다음과 같이 주장한다.

가. 청구인이 소유 및 운영하는 이 사건 〇〇〇〇〇에 대한 위반건축물 민원이 20〇〇. 〇〇. 〇〇. 피청구인에게 접수되어 20〇〇. 〇〇. 〇〇. 현장 확인을 하였고, 어닝설치 등 근린생활시설(판매시설)을 무단 증축한 사실을 확인하였다.

나. 피청구인은 행정절차법 제21조 규정에 따라 청구인에게 처분 사전통지를 한 후 공동주택관리법 제94조 규정에 따라 청구인에게 〇차례 원상복구 명령을 하였으나, 청구인이 원상복구 명령을 이행하지 아니하였으므로 건축법 제80조에 따른 이행강제금 부과처분을 하였다.

다. 청구인은 어닝은 벽과 기둥이 없으므로 법 위반이 아니며, 어닝을 접어 사용하지 않음으로써 원상복구를 하였다고 주장하나, 건축법 시행령 제119조 제1항 제2호 가목에 따라 1미터 이상 돌출된 부분의 처마는 건축면적으로 산정하여야 함에도 피청구인이 위반건축물의 원상복구 여부를 확인하기 위해 20〇〇. 〇〇.

〇〇. 청구인이 운영하는 〇〇〇〇〇를 방문하여 확인한 결과 청구인은 원상복구를 하지 않은 상태로 영업을 하고 있었다.

라. 위와 같이 청구인은 위반건축물에 대한 원상복구 명령에도 불구하고 원상복구를 하지 않았고, 이에 따라 피청구인은 건축법 제80조의 규정에 따라 산정한 이행강제금 〇,〇〇〇,〇〇〇원을 청구인에게 부과한 것이므로 이 사건 행정처분은 적법·타당하다.

### 4. 관계법령

공동주택관리법 제35조, 제94조

건축법 제14조, 제79조, 제80조

건축법 시행령 제119조

행정절차법 제21조

### 5. 인정사실

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

가. 청구인은 인천 〇〇구 〇〇3〇 〇〇, 〇〇〇〇호-〇〇〇〇호(〇〇동, 검단신도시 〇〇〇〇〇 〇〇〇〇〇) 내 상가에서 ‘〇〇〇〇〇’라는 상호로 슈퍼마켓을 운영하고 있는바, 피청구인은 청구인이 이 사건 상가건물 외벽에 어닝을 설치하고 상가 공용부분에 물건을 적치함으로써 무단증축 등 행위를 하여 공동주택관리법 제35조 제1항, 건축법 제14조를 위반하였다고 판단하고, 20〇〇. 〇. 〇〇. 청구인에게 건축법 제80조의 규정에 따라 이행강제금 〇,〇〇〇,〇〇〇원을 부과하는 처분을 하였다.

나. 피청구인은 청구인의 이 사건 위반사항과 관련하여, 20〇〇. 〇〇. 〇〇. 원상복구 명령 처분 사전통지를 하였고, 20〇〇. 〇〇. 〇〇. 위반사항에 대한 원상복구 명령을 하였으며(이행기한 지정), 20〇〇. 〇〇. 〇〇. 이행기한을 연장하는 내용의 원상복구명령을 하였고, 20〇〇. 〇〇. 〇〇. 이행기한을 재차 연장하는 내용의 원상복구명령을 하였으며, 20〇〇. 〇〇. 〇〇. 이행강제금 부과처분(이 사건 행정처분)을 하였다.

## 6. 이 사건 처분의 위법·부당 여부

### 가. 관계법령 등의 내용

1) 건축법 제80조 제1항에 의하면 ‘허가권자는 제79조제1항에 따라 시정명령을 받은 후 시정기간 내에 시정명령을 이행하지 아니한 건축주등에 대하여는 그 시정명령의 이행에 필요한 상당한 이행기한을 정하여 그 기한까지 시정명령을 이행하지 아니하면 다음 각 호의 이행강제금을 부과한다. 다만, 연면적(공동주택의 경우에는 세대 면적을 기준으로 한다)이 60제곱미터 이하인 주거용 건축물과 제2호 중 주거용 건축물로서 대통령령으로 정하는 경우에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 금액의 2분의 1의 범위에서 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 금액을 부과한다.’ 고 규정되어 있다. 또한 제3항에 의하면 ‘허가권자는 제1항 및 제2항에 따른 이행강제금을 부과하기 전에 제1항 및 제2항에 따른 이행강제금을 부과·징수한다는 뜻을 미리 문서로써 계고(戒告)하여야 한다.’ 고 규정되어있으며, 제4항에 의하면 ‘허가권자는 제1항 및 제2항에 따른 이행강제금을 부과하는 경우 금액, 부과 사유, 납부기한, 수납기관, 이의제기 방법 및 이의제기 기관 등을 구체적으로 밝힌 문서로 하여야 한다.’ 고 규정하고 있다.

2) 행정절차법 제21조 제1항에 의하면, “행정청은 당사자에게 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분을 하는 경우에는 미리 다음 각 호의 사항을 당사자에게 통지하여야 한다.” 고 규정하고, 각호에 의하면 “1. 처분의 제목, 2.

당사자의 성명 또는 명칭과 주소, 3. 처분하려는 원인이 되는 사실과 처분의 내용 및 법적 근거, 4. 제3호에 대하여 의견을 제출할 수 있다는 뜻과 의견을 제출하지 아니하는 경우의 처리방법, 5. 의견제출기관의 명칭과 주소, 6. 의견제출기한, 7. 그 밖에 필요한 사항” 이라고 규정하고 있다.

### 나. 판단

건축법 제80조는 ‘허가권자는 제79조 제1항에 따라 시정명령을 받은 후 시정기간 내에 시정명령을 이행하지 아니한 건축주 등에 대하여는 그 시정명령의 이행에 필요한 상당한 이행기한을 정하여 그 기한까지 시정명령을 이행하지 아니하면 다음 각 호의 이행강제금을 부과하고(제1항), 허가권자는 이행강제금을 부과하기 전에 제1항 및 제2항에 따른 이행강제금을 부과·징수한다는 뜻을 미리 문서로써 계고(戒告)하여야 하며(제3항), 이러한 이행강제금을 부과하는 경우 금액, 부과 사유, 납부기한, 수납기관, 이의제기 방법 및 이의제기 기관 등을 구체적으로 밝힌 문서로 하여야 한다(제4항).’ 고 규정하고 있다.

이 사건에 대한 피청구인의 처분 등 내역은 아래와 같다.

일 자	통지 내용	비 고
20〇〇. 〇〇. 〇〇.	위반사항 원상복구 명령 처분 사전통지	을 1
20〇〇. 〇〇. 〇〇.	위반사항 원상복구 명령(이행기한 지정)	을 2
20〇〇. 〇〇. 〇〇.	위반사항에 대한 원상복구 명령(이행기한 연장)	을 3
20〇〇. 〇〇. 〇〇.	위반사항에 대한 원상복구 명령촉구(이행기한 연장)	을 4
20〇〇. 〇〇. 〇〇.	이행강제금 부과 처분	을 5

피청구인은 20〇〇. 〇〇. 〇〇. 청구인에게 이행강제금 〇,〇〇〇,〇〇〇원 부과처분을 하였는바, 이러한 경우 건축법 제80조 제3항에 따라 이행강제금을 부과하기 전에 건축법 제80조 제1항 및 제2항에 따른 이행강제금을 부과·징수한다는 뜻을 미리 문서로써 계고(戒告)하여야 함에도 피청구인은 이러한 사전

통지(계고) 절차를 이행하지 않았고, 위 처분을 함에 있어 청구인에게 ‘이행강제금 산출내역’을 고지하지도 않았다.

따라서 피청구인의 이 사건 이행강제금 부과처분은 건축법 제80조 제3항, 행정절차법 제21조 제1항을 위반한 위법한 처분이라고 할 것이다.

3) 따라서 이 사건 행정처분은 위법하므로 취소되어야 할 것이다. 절차적 하자를 이유로 이 사건 처분을 취소하는 이상, 실제적 하자에 관한 주장에 대해서는 더 나아가 살피지 아니한다.

## 7. 결론

그렇다면 피청구인의 이 사건 행정처분은 위법하므로 취소하기로 하고 주문과 같이 재결한다.