

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2009두8946 건축허가거부처분취소
원고, 상고인 박○○
안양시 ○○
소송대리인 법무법인 시민
담당변호사 전영식
피고, 피상고인 안양시 만안구청장
소송대리인 변호사 이원구
원 심 판 결 서울고등법원 2009. 5. 20. 선고 2008누34797 판결
판 결 선 고 2009. 9. 24.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 본다.

원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채택 증거를 종합하여 그 판시 사실을 인정한

후, 그 인정 사실에서 알 수 있는 사정, 즉 ① 이 사건 신청지는 이 사건 거부처분 당시 안양시장이 수립하고 있는 ‘2020 안양 도시·주거환경정비 기본계획’ 대상지역에 포함될 가능성이 높았던 점, ② 이러한 상황에서 기존 건축물의 세대수를 증가시키는 이 사건 건축허가신청이 받아들여질 경우 불량주택개발로 인한 주거환경개선이라는 도시관리계획사업의 공익적 취지가 몰각되고 사업비 부담이 증가하는 등 사업시행 자체에도 중대한 지장이 초래될 가능성이 높은 점, ③ 원고가 건축허가를 받더라도 이 사건 신청지 일대에 대한 개발행위허가의 제한이 고시된 이상 구 건축법 제12조 제2항에 의하여 건축물의 착공을 제한받을 가능성이 농후할 뿐만 아니라, 원고가 신축하고자 하는 건축물이 준공되더라도 이 사건 신청지 일대가 도시·주거환경정비계획 기본계획 대상지역으로 지정되고 이를 근거로 정비사업이 진행될 경우 신축한 건축물이 철거될 가능성이 높아 불필요한 자원낭비가 초래될 가능성이 높은 점 등을 종합하면, 이 사건 거부처분은 공익과 사익의 정당한 형량에 따른 적법한 처분이라고 판단하였다.

그러나 위와 같은 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

건축허가권자는 건축허가신청이 건축법 등 관계 법규에서 정하는 어떠한 제한에 배치되지 않는 이상 당연히 같은 법조에서 정하는 건축허가를 하여야 하고, 중대한 공익상의 필요가 없는데도 관계 법령에서 정하는 제한사유 이외의 사유를 들어 요건을 갖춘 자에 대한 허가를 거부할 수는 없다(대법원 2003. 4. 25. 선고 2002두3201 판결, 대법원 2006. 11. 9. 선고 2006두1227 판결 등 참조).

이 사건 거부처분 당시 시행되고 있던 구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(2009. 2. 6. 법률 제9442호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제63조 제1항 제3호는 “국토해양부장관, 시·도지사, 시장 또는 군수는 도시기본계획 또는 도시관리계획을 수립하고 있는

지역으로서 당해 도시기본계획 또는 도시관리계획이 결정될 경우 용도지역·용도지구 또는 용도구역의 변경이 예상되고 그에 따라 개발행위허가의 기준이 크게 달라질 것으로 예상되는 지역으로서 도시관리계획상 특히 필요하다고 인정되는 지역에 대하여는 대통령령이 정하는 바에 따라 중앙도시계획위원회 또는 지방도시계획위원회의 심의를 거쳐 1회에 한하여 3년 이내의 기간동안 개발행위허가를 제한할 수 있다. 다만, 제3호 내지 제5호에 해당하는 지역에 대하여는 1회에 한하여 2년 이내의 기간동안 개발행위허가의 제한을 연장할 수 있다.”고 규정하고, 같은 조 제2항은 “국토해양부장관, 시·도지사, 시장 또는 군수는 제1항의 규정에 의하여 개발행위허가를 제한하고자 하는 때에는 대통령령이 정하는 바에 따라 제한지역·제한사유·제한대상행위 및 제한기간을 미리 고시하여야 한다.”고 규정하고 있는바, 원심판결 이유 및 기록에 의하면 안양시장은 2008. 7. 2. 안양시 고시 제2008-63호로 위 법 제63조 등에 의거하여 이 사건 신청지 등에 대하여 ‘2020 안양 도시·주거환경정비 기본계획’ 수립 검토대상지역 건축물의 건축(신·증축), 토지분할 등의 개발행위를 제한함으로써 기본계획을 수립함에 있어 장기적인 도시발전 방향을 제시하고 다수 주민들의 재산권 보호 및 불필요한 자원 낭비 예방을 위하여 건축물의 신·증축, 토지분할 등의 행위를 고시일로부터 1년간 제한한다고 고시하였던 사실을 알 수 있는바, 위 법 제63조가 도시기본계획 또는 도시관리계획을 수립하고 있는 지역으로서 당해 도시기본계획 또는 도시관리계획이 결정될 경우 용도지역·용도지구 또는 용도구역의 변경이 예상되고 그에 따라 개발행위허가의 기준이 크게 달라질 것으로 예상되는 지역으로서 도시관리계획상 특히 필요하다고 인정되는 지역에 대하여 개발행위허가를 제한하고자 하는 때에는 제한지역·제한사유·제한대상행위 및 제한기간을 미리 고시하도록 규정한 취지를 고려할 때, 이 사건 거부처분

당시 이 사건 건축허가신청 내용이 안양시장이 수립하고 있는 ‘2020 안양 도시·주거 환경정비 기본계획’에 배치될 가능성이 높다고 하여 막바로 이 사건 건축허가신청을 반려할 중대한 공익상의 필요가 있었다고 보기 어렵다.

따라서, 이 사건 거부처분이 적법하다는 원심의 판단에는 건축허가에 관한 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다.

그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 관여 대법관의 의견이 일치되어 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이홍훈 _____

주 심 대법관 김영란 _____

 대법관 차한성 _____