



건축허가처분취소

[대법원, 2015.7.9, 2015두39590]

【판시사항】

- [1] 구 보금자리주택건설 등에 관한 특별법 제18조 제1항 제8호에 의한 구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률상 도시계획시설사업 시행자 지정 및 실시계획인가 의제의 효력이 구 보금자리주택건설 등에 관한 특별법 제4조에서 정한 사업시행자에게서 보금자리주택지구 내의 특정한 토지를 분양받은 자에게까지 승계되는지 여부(소극)
- [2] 건축법상 인허가의제 제도의 취지 및 도시계획시설인 주차장에 대한 건축허가신청 시 국토의 계획 및 이용에 관한 법령이 정한 도시계획시설사업에 관한 실시계획인가 요건을 충족해야 하는지 여부(적극) / 도시계획시설로 설치되는 주차전용건축물의 경우, 주차장 외의 용도로 사용되는 부분이 국토의 계획 및 이용에 관한 법령이 정한 ‘ 기반시설 자체의 기능발휘와 이용을 위하여 필요한 부대시설 및 편익시설 ’에 해당해야만 도시계획시설 실시계획인가 요건을 충족하는지 여부(적극)

【판결요지】

- [1] 구 보금자리주택건설 등에 관한 특별법(2013. 3. 23. 법률 제11690호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘ 구 보금자리주택법 ’ 이라 한다)이 입법 목적을 달성하기 위하여 사업시행자의 지정 자격을 제한하고 있는 구 보금자리주택법 제4조의 내용이나 취지 및 구 보금자리주택법이 실시계획인가의 승계에 관한 규정을 따로 두고 있지 않는 등 규정의 체계와 연혁 등을 고려할 때, 구 보금자리주택법 제18조 제1항 제8호에 의한 구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(2013. 7. 16. 법률 제11922호로 개정되기 전의 것)상 도시계획시설사업 시행자 지정 및 실시계획인가 의제 규정은 구 보금자리주택법 제4조에서 정한 사업시행자가 보금자리주택지구계획 승인을 받은 경우에 적용되고, 사업시행자에게서 보금자리주택지구 내의 특정한 토지를 분양받은 자에게까지 사업시행자 지정 및 실시계획인가 의제의 효력이 승계된다고 볼 수 없다.
- [2] 건축법에서 인허가의제 제도를 둔 취지는, 인허가의제사항과 관련하여 건축허가의 관할 행정청으로 창구를 단일화하고 절차를 간소화하며 비용과 시간을 절감함으로써 국민의 권익을 보호하려는 것이지, 인허가의제사항 관련 법률에 따른 각각의 인허가 요건에 관한 일체의 심사를 배제하려는 것으로 보기는 어려우므로, 도시계획시설인 주차장에 대한 건축허가신청을 받은 행정청으로서 건축법상 허가 요건뿐 아니라 국토의 계획 및 이용에 관한 법령이 정한 도시계획시설사업에 관한 실시계획인가 요건도 충족하는 경우에 한하여 이를 허가해야 한다 . 그리고 구 건축법(2014. 1. 14. 법률 제12246호로 개정되기 전의 것) 제11조 제1항, 제

5항 제4호, 구 건축법 시행령(2014. 11. 28. 대통령령 제25786호로 개정되기 전의 것) 제3조의4

[별표 1] 제20호 (바)목, 구 건축법 시행규칙(2014. 11. 28. 국토교통부령 제147호로 개정되기 전의 것) 제6조 제1항 제3호, 구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(2013. 7. 16. 법률 제11922호로 개정되기 전의 것) 제2조 제6호 (가)목, 제7호, 제88조 제3항, 구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령(2013. 12. 30. 대통령령 제25050호로 개정되기 전의 것) 제2조 제1항 제1호, 구 도시·군계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙(2013. 12. 31. 국토교통부령 제51호로 개정되기 전의 것) 제29조, 제30조 제2항, 주차장법 제2조 제11호, 제6조 제1항, 구 주차장법 시행령(2014. 12. 30. 대통령령 제25935호로 개정되기 전의 것) 제1조의2 제1항, 주차장법 시행규칙 제6조 제4항, 제5항, 서울특별시 주차장 설치 및 관리조례 제16조 제1항의 문언, 취지, 체계와 도시계획시설사업에 관한 실시계획의 인가처분이 특정 도시계획시설사업을 구체화하여 현실적으로 실현하기 위한 것인 점 등을 종합하면, 도시계획시설로 설치되는 주차전용건축물은 주차장 외의 용도로 사용되는 부분의 용도 및 면적 등 주차장법 및 관련 조례가 정한 요건을 충족하여야 할 뿐만 아니라, 주차장 외의 용도로 사용되는 부분이 국토의 계획 및 이용에 관한 법령이 정한 ‘기반시설 자체의 기능발휘와 이용을 위하여 필요한 부대시설 및 편익시설’에도 해당하여야만 도시계획시설 실시계획인가 요건을 충족한다.

【참조조문】

[1] 구 보금자리주택건설 등에 관한 특별법(2013. 3. 23. 법률 제11690호로 개정되기 전의 것) 제1조(현행 공공주택건설 등에 관한 특별법 제1조 참조), 제4조(현행 공공주택건설 등에 관한 특별법 제4조 참조), 제17조(현행 공공주택건설 등에 관한 특별법 제17조 참조), 제18조 제1항 제8호(현행 공공주택건설 등에 관한 특별법 제18조 제1항 제8호 참조), 구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(2013. 7. 16. 법률 제11922호로 개정되기 전의 것) 제86조 제1항, 제5항

[2] 구 건축법(2014. 1. 14. 법률 제12246호로 개정되기 전의 것) 제11조 제1항, 제5항 제4호, 구 건축법 시행령(2014. 11. 28. 대통령령 제25786호로 개정되기 전의 것) 제3조의4

[별표 1] 제20호 (바)목(현행 제3조의5

[별표 1] 참조), 구 건축법 시행규칙(2014. 11. 28. 국토교통부령 제147호로 개정되기 전의 것) 제6조 제1항 제3호, 구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(2013. 7. 16. 법률 제11922호로 개정되기 전의 것) 제2조 제6호 (가)목, 제7호, 제43조 제2항, 제88조 제3항, 구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령(2013. 12. 30. 대통령령 제25050호로 개정되기 전의 것) 제2조 제1항 제1호, 구 도시·군계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙(2013.

12. 31. 국토교통부령 제51호로 개정되기 전의 것) 제29조, 제30조 제2항, 주차장법 제2조 제11호, 제6조 제1항, 구 주차장법 시행령(2014. 12. 30. 대통령령 제25935호로 개정되기 전의 것) 제1조의2 제1항, 주차장법 시행규칙 제6조 제4항, 제5항, 서울특별시 주차장 설치 및 관리조례 제16조 제1항

【참조판례】

[2] 대법원 2011. 1. 20. 선고 2010두14954 전원합의체 판결(공2011상, 427)

【전문】

【원고, 피상고인】

【원고참가인】

【피고, 상고인】 서울특별시 서초구청장 (소송대리인 변호사 이균부 외 1인)

【피고보조참가인, 상고인】 주식회사 위본 (소송대리인 법무법인(유한) 원 담당변호사 오정익 외 1인)

【원심판결】 서울고법 2015. 1. 29. 선고 2014누57104 판결

【주문】

】

상고를 모두 기각한다. 상고비용은 원고 참가로 인한 부분을 포함하여 피고 및 피고 보조참가인이 부담한다.

【이유】

】 상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 보충서 기재는 이를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 원고들에게 이 사건 처분의 취소를 구할 법률상 이익이 인정되는지 여부에 관하여 행정처분의 직접 상대방이 아닌 제3자라 하더라도 해당 행정처분으로 법률상 보호되는 이익을 침해당한 경우에는 그 처분의 취소를 구하는 행정소송을 제기하여 그 당부의 판단을 받을 자격이 있다.

그리고 여기에서 말하는 법률상 보호되는 이익이라 함은 해당 처분의 근거 법규 및 관련 법규에 의하여 보호되는 개별적·직접적·구체적 이익을 말한다(대법원 2006. 3. 16. 선고 2006두330 전원합의체 판결 등 참조).

원심판결 이유에 의하면, 원심은 구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(2013. 7. 16. 법률 제11922호로 개정되어 2014. 1. 17. 시행되기 전의 것, 이하 ‘국토계획법’이라 한다) 제36조 제1항 제1호 (가)목, 제76조 제1항, 구 국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령(2013. 12.

30. 대통령령 제25050호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘ 국토계획법 시행령 ’ 이라 한다) 제 71조 제1항, [별표 2] 내지 [별표 7] 등 이 사건 처분의 근거 법규 또는 관련 법규가 주거지역 내에 거주하는 사람의 거주 의 안녕과 건전한 생활환경 등의 이익을 개별적 · 직접적 · 구체적으로 보호하고 있음을 전제로, 피고의 이 사건 건물에 대한 2013. 9. 27.자 건축허가처분(이하 ‘ 이 사건 처분 ’ 이라 한다)으로 인하여 이 사건 건물 인근 주거지역에 거주하는 원고들의 위와 같은 법률상 이익이 침해받거나 침해받을 우려가 있으므로, 원고들에게 이 사건 처분의 취소를 구할 법률상 이익이 인정된다고 판단하였다.

앞서 본 법리와 기록에 비추어 보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 항고소송을 제기할 법률상 이익에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

2. 보금자리주택지구계획 승인에 의하여 이 사건 건물에 대한 도시계획시설 사업자 지정 및 실시계획인가가 의제되는지 여부에 관하여

가. 구 보금자리주택건설 등에 관한 특별법(2013. 3. 23. 법률 제11690호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘ 구 보금자리주택법 ’ 이라 한다)은 ‘ 저소득층의 주거안정 및 주거수준 향상을 도모하고 무주택자의 주택마련을 촉진하여 국민의 쾌적한 주거생활에 이바지함 ’ 을 목적으로 하고(제1조), 국토해양부장관의 지정을 받아야 하는 보금자리주택건설사업 시행자를 국가 또는 지방자치단체, 한국토지주택공사, 지방공기업법 제49조에 따라 주택사업을 목적으로 설립된 지방공사 등으로 제한하고 있다(제4조). 그리고 구 보금자리주택법 제18조 제1항 제8호는 제 17조에 따른 보금자리주택지구계획의 승인 또는 변경승인이 있는 때에는 국토계획법상 도시 · 군계획시설사업의 시행자 지정과 실시계획의 작성 및 인가를 받은 것으로 본다 고 규정하고 있다.

한편 국토계획법 제86조는 관할 구역의 도시 · 군계획시설사업은 원칙적으로 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수가 시행하도록 하고(제1항), 그 외의 자는 국토교통부장관, 시 · 도지사, 시장 또는 군수 등으로부터 지정을 받아야 이를 시행할 수 있도록 정하고 있다(제5항).

이와 같이 구 보금자리주택법이 그 입법 목적을 달성하기 위하여 사업시행자의 지정 자격을 제한하고 있는 해당 규정의 내용이나 그 취지 및 구 보금자리주택법이 실시계획인가의 승계에 관한 규정을 따로 두고 있지 않는 등 그 규정의 체계와 연혁 등을 고려할 때, 구 보금자리주택법 제18조 제1항 제8호에 의한 국토계획법상 도시계획시설사업 시행자 지정 및 실시계획인가 의 제 규정은 구 보금자리주택법 제4조에서 정한 사업시행자가 보금자리주택지구계획 승인을 받은 경우에 적용되고, 그 사업시행자로부터 보금자리주택지구 내의 특정한 토지를 분양받은 자에게까지 그 사업시행자 지정 및 실시계획인가 의제의 효력이 승계된다고 볼 수 없다.

나. 원심판결 이유와 원심이 일부 인용한 제1심판결 이유에 의하면, ① 국토해양부장관은 2009. 12. 3. 서울 서초구 내곡동 등 일대 769,000㎡를 서울내곡 보금자리주택지구로 지정하면서

서울특별시 에스에이치공사(이하 ‘에스에이치공사’라고만 한다)를 그 시행자로 정하였고, 2010년 4월경 위 주택지구의 지구계획을 승인·고시한 사실, ② 국토해양부장관은 2012. 12. 28. 위 지구계획상 원래 종교시설용지였던 서울 서초구 (주소 생략) 일원 3,618㎡(이하 ‘이 사건 주차장용지’라 한다)를 주차장용지로 변경하고 그 곳에 도시계획시설인 ‘주차장법에 의한 노외주차장 및 부대시설’을 설치하는 내용의 지구계획 변경을 승인·고시하면서(이하 이와 같이 변경된 지구계획을 ‘이 사건 지구계획’이라 한다), 그 허용용도를 “주차장법 시행규칙 제6조 제5항 등에 따라 노외주차장의 총 시설면적 중 부대시설이 차지하는 비율은 30% 이내로 함(제1종·제2종 근린생활시설, 문화 및 집회시설, 종교시설, 판매시설, 운수시설, 업무시설, 자동차관리시설)”이라고 정한 사실, ③ 주식회사 엘에스디(이하 ‘엘에스디’라고만 한다)는 에스에이치공사로부터 이 사건 주차장용지를 분양받은 후 2013. 8. 7. 피고에게 이 사건 주차장용지에 총 주차대수를 425대로 하는 지하 4층, 지상 3층 규모의 주차전용건축물인 이 사건 건물(지하 1층부터 지하 4층까지는 주차장, 지상 1층은 자동차영업소와 주차장, 지상 2, 3층은 판금 및 도장 작업실을 갖춘 정비공장이고, 전체 연면적은 19,440.50㎡이며 그 중 각 용도별 연면적 비율은 주차장 70.43%, 자동차 영업소 3.86%, 정비공장 25.7%이다.

이하 위 정비공장과 자동차영업소를 함께 일컬어 ‘이 사건 정비공장 등’이라 한다)을 신축하겠다는 내용의 건축허가 신청을 한 사실, ④ 엘에스디는 2013. 9.경 위와 같은 건축허가 신청과는 별도로 국토계획법 제86조, 제88조에 따라 이 사건 건물 신축공사의 사업시행자 지정 신청 및 실시계획인가 신청을 한 사실, ⑤ 피고는 2013. 9. 27. 엘에스디의 위 건축허가 신청을 허가하는 이 사건 처분을 하였는데, 그 후 2013. 10. 15. 건축주가 엘에스디에서 피고 보조참가인(이하 ‘피고 참가인’이라 한다)으로 변경된 사실 등을 알 수 있다.

다.

이러한 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 보면, 이 사건 지구계획 승인에 의하여 엘에스디 또는 피고 참가인에 대한 도시계획시설인 주차장 설치사업의 시행자 지정·실시계획인가가 의제된다거나, 에스에이치공사에 대한 이 사건 지구계획 승인에 따른 사업시행자 지정 및 실시계획인가 의제의 효력이 엘에스디를 거쳐 피고 참가인에게 승계된다고 볼 수 없다.

라. 원심의 이유설시에 적절하지 않은 부분이 있으나, 이 사건 지구계획 승인에 의하여 엘에스디 또는 피고 참가인에 대한 도시계획시설사업 시행자 지정·실시계획인가가 의제되지 않는다고 판단한 것은 정당하고, 거기에 구 보금자리주택법 및 국토계획법상 도시계획시설사업 시행자 지정 및 실시계획인가 의제 등에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

3. 이 사건 건물의 국토계획법상 도시계획시설 요건 충족 여부에 관하여

가. (1) 구 건축법(2014. 1. 14. 법률 제12246호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘건축법’이라 한다) 제11조 제1항, 제5항 제4호는 건축허가를 받으면 국토계획법 제86조 제5항에 따른 시행

자 지정과 같은 법 제88조 제2항에 따른 실시계획의 인가를 받은 것으로 보도록 정하고, 건축법 제11조 제1항의 위임에 의한 구 건축법 시행규칙(2014. 11. 28. 국토교통부령 제147호로 개정되기 전의 것) 제6조 제1항 제3호는 건축허가를 받으려는 자는 건축허가신청서에 건축법 제11조 제5항 각 호에 따른 허가 등을 받거나 신고를 하기 위하여 해당 법령에서 제출하도록 의무화하고 있는 신청서 및 구비서류를 첨부하여 허가권자에게 제출하도록 정하고 있다.

그리고 국토계획법 제88조 제3항은 “국토교통부장관, 시·도지사 또는 대도시 시장은 도시·군 계획시설사업의 시행자가 작성한 실시계획이 제43조 제2항에 따른 도시·군계획시설의 결정·구조 및 설치의 기준 등에 맞다고 인정하는 경우에는 실시계획을 인가하여야 한다.

”고 정하고 있다.

(2) 국토계획법 제2조 제7호는 ‘기반시설 중 도시·군관리계획으로 결정된 시설’을 도시계획시설로 정하고, 제2조 제6호 (가)목은 ‘도로·철도·항만·공항·주차장 등 교통시설로서 대통령령으로 정하는 시설’을 기반시설로 정하며, 국토계획법 시행령 제2조 제1항 제1호는 위 기반시설에는 당해 시설 그 자체의 기능발휘와 이용을 위하여 필요한 부대시설 및 편익시설을 포함하도록 정하고 있다.

그리고 국토계획법 제43조 제2항의 위임에 따라 구 도시·군계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙(2013. 12. 31. 국토교통부령 제51호로 개정되기 전의 것) 제29조, 제30조 제2항은 ‘주차장’이라 함은 주차장법 제2조 제1호 (나)목의 규정에 의한 노외주차장을 말하고, 주차장의 결정·구조 및 설치에 관하여는 주차장법이 정하는 바에 의한다는 취지로 규정하고 있다.

또한 주차장법 제2조 제11호는 ‘건축물의 연면적 중 대통령령으로 정하는 비율 이상이 주차장으로 사용되는 건축물’을 주차전용건축물로 정하고, 구 주차장법 시행령(2014. 12. 30. 대통령령 제25935호로 개정되기 전의 것) 제1조의2 제1항 단서는 주차장 외의 용도로 사용되는 부분이 자동차 관련 시설 등인 경우에는 건축물의 연면적 중 주차장으로 사용되는 비율이 70퍼센트 이상일 것을 요구하고 있다.

그리고 주차장법 제6조 제1항, 주차장법 시행규칙 제6조 제4항, 제5항 및 그 위임에 따른 서울특별시 주차장 설치 및 관리조례 제16조 제1항에서는 노외주차장에 설치가능한 부대시설의 하나로 ‘자동차관리시설’을 들고 있고, 구 건축법 시행령(2014. 11. 28. 대통령령 제25786호로 개정되기 전의 것) 제3조의4 [별표 1] 제20호 (바)목은 자동차 관련 시설의 하나로 정비공장을 규정하고 있다.

나. 건축법에서 인·허가의제 제도를 둔 취지는, 인·허가의제사항과 관련하여 건축허가의 관할 행정청으로 그 창구를 단일화하고 절차를 간소화하며 비용과 시간을 절감함으로써 국민의 권익을 보호하려는 것이지, 인·허가의제사항 관련 법률에 따른 각각의 인·허가 요건에 관한 일체의 심사를 배제하려는 것으로 보기는 어려우므로, 도시계획시설인 주차장에 대한 건축허

가신청을 받은 행정청으로서 건축법상 허가 요건뿐 아니라 국토계획법령이 정한 도시계획 시설사업에 관한 실시계획인가 요건도 충족하는 경우에 한하여 이를 허가해야 한다고 보아야 한다(대법원 2011. 1. 20. 선고 2010두14954 전원합의체 판결 참조).

그리고 앞서 본 관련 규정의 문언, 취지, 체계와 도시계획시설사업에 관한 실시계획의 인가처 분이 특정 도시계획시설사업을 구체화하여 현실적으로 실현하기 위한 것인 점 등을 종합하여 보면, 도시계획시설로 설치되는 주차전용건축물은 주차장 외의 용도로 사용되는 부분의 용도 및 면적 등 주차장법 및 관련 조례가 정한 요건을 충족하여야 할 뿐만 아니라, 주차장 외의 용 도로 사용되는 부분이 국토계획법령이 정한 ‘기반시설 자체의 기능발휘와 이용을 위하여 필 요한 부대시설 및 편익시설’에도 해당하여야만 도시계획시설 실시계획인가 요건을 충족한다 고 볼 수 있다.

다.

원심판결 이유 및 원심이 인용한 제1심판결 이유에 의하면, 원심은, 비록 이 사건 건물은 이 사건 지구계획에서 정한 부대시설의 종류, 면적 비율과 주차장법령의 요건을 충족하는 반면, ① 이 사건 건물은 국내 최대 규모의 아우디 정비센터와 아우디 신차 및 중고차 전시장을 동일한 공 간에 배치한 일명 ‘아우디 강남센터’로 활용될 예정인 점, ② 이 사건 정비공장 등은 면적, 규모가 상당할 뿐만 아니라 그 외관, 구조, 설치예정인 작업실과 설비 등의 내용·규모 등에 비 추어 그 자체로 상당한 규모의 독립적인 정비공장 및 자동차 영업소라고 할 수 있는 점, ③ 이 사건 건물 중 주차장은 그 대부분이 이 사건 정비공장 등을 이용하는 고객 또는 직원들을 위한 주차장으로 사용될 것으로 예상되므로, 이 사건 건물의 실제 이용 형태는 이 사건 정비공장 등 이 주시설이고 주차장 부분은 이 사건 정비공장 등의 부속시설로서만 기능할 가능성이 높다고 보이는 점, ④ 이 사건 정비공장 등이 독자적인 도시계획시설에 해당한다고 볼 만한 공공성이 인정되지도 아니하는 점 등을 종합해 보면, 이 사건 정비공장 등은 도시계획시설인 주차장의 부대시설 및 편익시설에 모두 해당하지 아니하고, 따라서 이 사건 정비공장 등이 속한 이 사건 건물이 국토계획법상 도시계획시설 내지 기반시설에 해당한다고 볼 수 없으므로 결국 이 사건 처분은 위법하다고 판단하였다.

라. 앞서 본 법리 및 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 이유설시에 적절하지 않은 부분이 있으 나, 이 사건 건물이 국토계획법상 도시계획시설의 요건을 충족하지 못한다고 보아 이 사건 처 분이 위법하다고 판단한 것은 정당하고, 거기에 도시계획시설로서의 주차장 해당 여부나 주차 장법상의 부대시설 및 이 사건 지구계획의 해석 등에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

4. 재량권 일탈·남용의 위법이 있는지에 관하여

원심이 인용한 제1심판결 이유에 의하면, 원심은 그 판시와 같은 이유를 들어 이 사건 정비공장 등의 건축행위가 도시계획시설사업의 일환이 아니라 독자적인 개발행위라 하더라도 국토계획 법령이 정한 개발행위허가의 요건을 충족하지 못하므로 결국 이 사건 처분은 재량권을 일탈

· 남용하여 위법하다고 판단하였다.

기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 재량권 일탈·남용에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

5. 결론

그러므로 상고를 모두 기각하고 상고비용은 원고 참가로 인한 부분을 포함하여 패소자들이 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 박상옥(재판장) 이상훈 김창석(주심) 조희대