

# 대 법 원

## 제 1 부

### 판 결

사 건 2017두30764 건축이행강제금부과처분취소  
원고, 상고인 원고  
피고, 피상고인 성남시 분당구청장  
원 심 판 결 서울고등법원 2016. 12. 15. 선고 2016누63868 판결  
판 결 선 고 2017. 5. 31.

### 주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

### 이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 지하 1층 용도변경에 대한 이행강제금 부과요율이 위법하다는 상고이유에 관하여  
가. 건축법상의 용도변경행위에는 유형적인 용도변경행위뿐만 아니라 용도변경된 건축물을 사용하는 행위도 포함된다. 따라서 적법한 용도변경절차를 마치지 아니한 건축물은 원상회복되거나 적법한 용도변경절차를 마치기 전까지는 그 위법상태가 계속되

고, 그 위법상태의 법적 성격은 특별한 사정이 없는 한 그 법적 성격 여하가 문제되는 시점 당시에 시행되는 건축법령에 의하여 판단되어야 한다(대법원 2010. 8. 19. 선고 2010두8072 판결 참조).

나. 원심이 인용한 제1심판결은 그 판시와 같은 사정을 들어 원고의 무단 용도변경 행위에 대하여 단속연도인 2012년을 기준으로 부과요율 등을 적용한 이 사건 처분이 적법하다고 판단하였다. 위 법리에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단은 결과적으로 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 건축법상 용도변경에 대한 이행강제금 부과요율을 정하는 기준시점에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

2. 지상 1, 2, 3층 대수선에 대한 이행강제금 부과를 위한 시가표준액 산정이 위법하다는 상고이유에 관하여

가. 건축법 제80조 제1항 제2호는, 건축물이 제1호 외의 위반 건축물에 해당하는 경우에 「지방세법」에 따라 그 건축물에 적용되는 시가표준액에 해당하는 금액의 100분의 10의 범위에서 위반내용에 따라 대통령령으로 정하는 금액을 이행강제금으로 부과한다고 규정하고 있다. 위와 같은 "「지방세법」에 따라 그 건축물에 적용되는 시가표준액"은 거래가격, 수입가격, 신축·건조·제조가격 등을 고려하여 정한 기준가격에 종류, 구조, 용도, 경과연수 등 과세대상별 특성을 고려하여 '대통령령으로 정하는 기준'에 따라 지방자치단체의 장이 결정한 가액으로 하는데(지방세법 제4조 제2항), 이때 '대통령령으로 정하는 기준'이란 소득세법 제99조 제1항 제1호 나목에 따라 산정·고시하는 건물신축가격기준액에 건물의 구조별·용도별·위치별 지수, 건물의 경과연수별 잔존가치율, 건물의 규모·형태·특수한 부대설비 등의 유무 및 그 밖의 여건에 따른 가감산율을 적용하여 행정자치부장관이 정하는 기준을 말한다(지방세법 시행령 제4

조 제1항 제1호). 위와 같은 법령의 위임에 따라 제정된 '2014년도 건물 및 기타물건 시가표준액 조정기준'(이하 '이 사건 조정기준'이라 한다)은, 시가표준액을 "건물신축가격기준액 × 적용지수(구조·용도·위치) × 경과년수별잔가율 × 면적 × 가감산특례"의 산식을 통하여 정하도록 하면서, 증·개축 건물 등에 대한 시가표준액 산출요령(이하 '이 사건 산출요령'이라 한다) 부분에서, "대수선 건물에 대한 시가표준액은 해당 건물의 구조별 신축건물시가표준액에 [별표2]의 비율(이하 '대수선 산출비율'이라 한다)을 곱하여 산출한 금액을 m<sup>2</sup>당 시가표준액으로 한다."고 규정하면서, [별표2]에서는 연와조 건물의 대수선에 적용될 비율을 0.25로 정하고 있다.

나. 원심은 제1심판결 이유를 인용하여, ① 피고는 원고가 무단으로 자신이 소유한 이 사건 건물 중 지하 1층을 용도변경하고, 지상 1, 2, 3층을 대수선하였으며, 지상 4층(옥탑방)을 증축한 행위를 적발한 다음, 2014. 12. 31. 원고에 대하여 위 각 위반행위에 대하여 이행강제금 합계 35,948,000원을 부과하였다가 이후 그중 2,555,000원을 감액경정한 사실(이하 감액되고 남은 이행강제금 부과처분 부분을 '이 사건 처분'이라 한다), ② 그런데 피고는 위 지상 1, 2, 3층 대수선 부분에 관하여 이 사건 산출요령에서 정한 대수선 산출비율(연와조 건물 0.25)을 적용하지 아니한 채로 이행강제금 액수를 산정한 사실 등을 인정한 다음, 건축물 전체의 가치를 크게 높이는 대수선에도 이 사건 조정기준에 따라 대수선 산출비율을 적용한다면 상대적으로 적은 액수의 이행강제금이 부과되어 형평성에 반하는 점 등 그 판시와 같은 사정을 들어 대수선 산출비율을 적용하지 아니한 채 이행강제금 액수를 산정한 이 사건 처분이 적법하다고 판단하였다.

다. 그러나 원심의 이러한 판단은 다음과 같은 점에서 그대로 수긍하기 어렵다.

(1) 침익적 행정처분은 수익적 행정처분에 대응하는 개념으로 상대방의 권익을 제한하거나 상대방에게 의무를 부과하는 것이므로 헌법상 요구되는 명확성의 원칙에 따라 그 근거가 되는 행정법규를 더욱 엄격하게 해석·적용하여야 하고, 행정처분의 상대방에게 지나치게 불리한 방향으로 확대해석이나 유추해석을 해서는 안 된다(대법원 2016. 11. 25. 선고 2015두37815 판결 등 참조). 이 사건 처분의 근거가 된 건축법 제 80조 제1항 제2호의 "「지방세법」에 따라 그 건축물에 적용되는 시가표준액에 해당하는 금액의 100분의 10"은 건축법상 이행강제금 부과 한도로 기능하는 것이므로 헌법상 요구되는 명확성의 원칙에 따른 엄격해석의 원칙이 적용되어야 할 필요성이 더욱 크다고 할 수 있다.

(2) 한편 일반적으로 행정 각부의 장이 정하는 고시라 하더라도 그것이 특히 법령의 규정에서 특정 행정기관에서 법령 내용의 구체적 사항을 정할 수 있는 권한을 부여함으로써 그 법령 내용을 보충하는 기능을 가질 경우에는 그 형식과 상관없이 근거 법령 규정과 결합하여 대외적으로 구속력이 있는 법규명령으로서의 효력을 가진다(대법원 1999. 6. 22. 선고 98두17807 판결, 대법원 2016. 12. 15. 선고 2014두44502 판결 등 참조). 앞서 본 관계 법령의 내용, 형식 및 취지 등을 종합하면, 이 사건 조정기준의 각 규정들은 일정한 유형의 위반 건축물에 대한 이행강제금의 산정기준이 되는 시가표준액에 관하여 행정자치부장관으로 하여금 정하도록 한 위 건축법 및 지방세법령의 위임에 따른 것으로서 그 법령규정의 내용을 보충하고 있으므로, 그 법령규정과 결합하여 대외적인 구속력이 있는 법규명령으로서의 효력을 가지고, 그중 증·개축 건물과 대수선 건물에 관한 특례를 정한 이 사건 산출요령의 규정들도 마찬가지라고 보아야 한다.

(3) 이처럼 헌법상 요구되는 명확성의 원칙에 따라 엄격하게 해석·적용하여야 할 뿐만 아니라 법령규정과 결합하여 대외적인 구속력을 가지는 이 사건 조정기준 및 이 사건 산출요령은 대수선건물에 대한 시가표준액을 정하면서 대수선 행위가 적법한지 여부에 따라 대수선 산출비율의 적용 여부를 구별하고 있지 아니하다. 따라서 무단 대수선 건물에 대하여 부과하는 이행강제금의 액수를 산정할 때에도 그 기준이 되는 시가표준액은 이 사건 조정기준 및 이 사건 산출요령 규정의 문언대로 대수선 산출비율을 적용하여야 하고, 합리적 이유 없이 그 적용을 배제하는 것은 허용되지 아니한다.

라. 그럼에도 원심은 이와 달리 대수선 산출비율을 적용하지 아니한 채 시가표준액을 정하여 이행강제금의 액수를 산정한 이 사건 처분이 적법하다고 판단하였으니, 이러한 원심판결에는 대수선 건물에 대한 이행강제금 산정의 기준이 되는 시가표준액을 정하는 이 사건 조정기준의 해석·적용에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            김용덕

                  대법관            김 신

주 심            대법관            김소영

대법관 이기택