

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2024두47890 사용허가신청불허가처분취소 청구의 소  
원고, 상고인 주식회사 ○○○  
소송대리인 법무법인 뉴탑  
담당변호사 노갑식 외 1인  
피고, 피상고인 강원시설단장  
원 심 판 결 서울고등법원 2024. 6. 26. 선고 (춘천)2022누1383 판결  
판 결 선 고 2025. 2. 27.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 준비서면의 기재는 상고이유를 보충하는 범위에서)를 판단한다.

1. 사건의 개요

원심판결 이유와 기록에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

가. 원고는 2009. 8. 17. 공군 △△△비행단과 사이에, 원고가 □□체력단련장(비행단 내에 있는 골프장을 말한다. 이하 '체력단련장'이라 한다)에 전자유도카트시스템을 설치하고 이를 기부채납하는 대가로 원고가 그 전자유도카트시스템을 운영하면서 받는 수익금이 당사자들이 합의한 기초가액(이는 원고가 설치한 전자유도카트시스템의 설치비용 또는 그 감정평가액을 의미한다)에 이르러 더 이상 정산금이 남아 있지 않을 때까지 원고가 위 전자유도카트시스템(이하 '이 사건 시설'이라 한다)과 그 부지(이하 '이 사건 토지'라 한다)를 무상으로 사용·수익할 수 있다는 내용의 합의(이하 '이 사건 합의'라 한다)를 하였다.

나. 체력단련장의 시설과 부지에 대한 사용·수익 허가권을 가지는 피고는 원고가 이 사건 시설을 설치하고 기부채납하자, 원고에 대하여 이 사건 시설 및 토지에 대한 사용·수익 허가(이하 '이 사건 허가'라 한다)를 하였다.

다. 공군 △△△비행단장은 2017. 8. 30. 원고에 대하여 원고가 이 사건 시설을 운영하면서 받은 수익금이 이 사건 합의에서 정한 기초가액을 넘어 더 이상 정산금이 남지 않았다고 통보하였다. 피고는 2018. 2. 8. 원고에게 이 사건 시설과 이 사건 토지에 대한 무상사용 허가기간이 2017. 10. 31.자로 만료되었다고 통보하였고, 2018. 2. 28.부터 원고가 이를 사용하지 못하도록 하였다.

라. 원고는 2020. 8. 4. 피고에게 이 사건 시설의 사용료로 정산되어야 할 금액 550,926,569원이 남아 있으므로 원고의 수익금이 위 금액에 이를 때까지인 약 3년 동안 이 사건 시설 및 토지의 무상사용 허가를 신청(이하 '이 사건 허가신청'이라 한다)하였다. 이에 피고는 2020. 10. 20. 원고에게 기부채납된 재산에 대한 정산이 2018. 2. 경 최종 만료되었고, 모든 절차가 적법하게 진행된 것으로 판단되므로 무상사용허가

신청 대상이 아니라는 취지로 원고의 무상사용 허가신청에 대한 거부처분(이하 '이 사건 처분'이라 한다)을 하였다.

## 2. 상고이유에 대한 판단

가. 원심은 국유재산법에 따른 행정재산의 사용허가에는 행정청의 광범위한 재량이 인정된다는 전제 아래 설령 이 사건 합의에서 정한 정산금 채무가 남아 이에 관한 별도의 법률관계가 발생할 수 있다고 하더라도 그 정산금 채무의 존부에 관한 법적 분쟁이 발생할 여지가 있는 이상 피고가 원고에 대하여 새롭게 이 사건 시설 및 토지에 대한 무상사용을 허가하여야 할 의무가 있다거나 피고의 이 사건 처분에 재량권 일탈·남용의 위법이 있다고 볼 수 없다고 판단하였다.

나. 그러나 이와 같은 원심의 판단은 다음과 같은 이유에서 수증하기 어렵다.

1) 행정청이 행정재산에 대한 사용허가를 할 것인지는 재량행위로서, 재량행위에 대한 법원의 사법심사는 그 행위가 사실오인, 비례·평등의 원칙 위배, 해당 행위의 목적 위반이나 부정한 동기 등에 근거하여 이루어짐으로써 재량권의 일탈·남용이 있는지 여부만을 심사하게 되는 것이나, 법원의 심사결과 행정청의 재량행위가 사실오인 등에 근거한 것이라고 인정되는 경우에는 이는 재량권을 일탈·남용한 것으로서 위법하여 그 취소를 면치 못한다 할 것이다(대법원 2001. 7. 27. 선고 99두8589 판결 등 참조).

한편, 공법상 계약 체결에 따른 권리를 취득한 상대방이 그러한 권리의 실질적 보장을 위한 방법의 하나로 공법상 계약의 상대방 측인 행정청을 상대로 수익적 행정행위를 신청하였고 그러한 신청이 공법상 계약에 따른 권리·의무의 이행방식에 위배되는 것이 아니라면, 수익적 행정행위 형식으로 공법상 계약의 권리를 실현시키기 어려

운 사정변경이 생겼거나 중대한 공익상의 필요가 발생한 경우와 같이 특별한 사정이 없는 이상, 행정청으로서의 수익적 행정행위에 관한 재량권을 공법상 계약에 반하지 않는 범위에서 행사하여야 한다.

2) 그렇다면, 피고가 이 사건 처분을 할 때 행사할 수 있는 재량의 내용과 범위도 원고에게 이 사건 시설 및 토지를 무상으로 사용허가하기 어려운 사정변경이 생겼거나 중대한 공익상의 필요가 발생한 것이 아닌 이상 공군 △△△비행단장을 법적으로 구속하는 원고와의 합의 내용에 따라 정해진다고 할 것이다. 피고 스스로도 이를 전제로 이 사건 합의에서 정한 원고의 정산금이 더 이상 남아 있지 않았다는 점을 이 사건 처분의 처분사유로 삼았고, 그 외에 피고가 이 사건 처분에 이르게 된 재량권 행사 과정에서 다른 요소들을 고려하였다고 볼 만한 사정도 없다. 따라서 이 사건 처분에서 원고의 정산금이 남아있는 것으로 판단된다면, 이 사건 처분은 사실오인에 근거한 것으로 재량권 일탈·남용의 위법이 있다고 보아야 하므로, 원심으로서 원고의 정산금이 남아 있는지를 심리하였어야 했다.

3) 그럼에도 원심은 이 사건 처분에 관하여 피고에게 광범위한 재량권이 있다는 이유만으로 피고가 이 사건 처분에서 제시한 처분사유에 사실오인의 위법이 있는지를 심리하지 않은 채 만연히 이 사건 처분에 재량권 일탈·남용의 위법이 없다고 판단하였다.

다. 이와 같은 원심의 판단에는 재량행위의 처분사유 존부에 관하여 필요한 심리를 다하지 아니한 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 원고의 상고이유는 이유 있다.

### 3. 결론

그러므로 원심판결을 파기하고 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로

하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	엄상필
-----	-----	-----

주 심	대법관	이흥구
-----	-----	-----

	대법관	오석준
--	-----	-----

	대법관	이숙연
--	-----	-----