

전라남도 행정심판위원회 재 결			
① 사 건	전남행심 제2022-008호 건축법 위반 이행강제금 부과처분 취소청구		
청 구 인	② 이 름		
	③ 주 소		
대 리 인	④ 이 름		
	⑤ 주 소		
⑥ 피청구인		⑦ 참 가 인	
⑧ 주 문	청구인의 청구를 기각한다.		
⑨ 청구취지	피청구인이 2021. 11. 2. 청구인에게 한 위반 건축물에 대한 이행강제금 부과처분은 이를 취소한다.		
⑩ 이 유	별지에 적은 내용과 같음		
⑪ 근거법조	「행정심판법」 제46조		
위 사건에 관하여 주문과 같이 재결합니다. 2022. 5. 30. 전라남도 행정심판위원회 			

이 유

【제2022-008호, 건축법 위반 이행강제금 부과처분 취소청구】

1. 사건 개요

청구인은 ○○시 ○○동 ○번지에 위치한 건축물(주택용도 부분 72㎡, 창고용도 부분 3㎡, 비가림시설물 9㎡, 이하 ‘이 사건 건축물’이라 한다)의 소유자이다.

피청구인은 2021. 1. 11. 이 사건 건축물이 무허가 불법 건축물이며, 인접 토지(○○시 ○○동 ○번지, ○번지)를 무단 점유하고 있다는 민원을 접수하였다.

피청구인은 이 사건 건축물이 건축허가나 신고 없이 건축된 것을 확인하고, 2021. 1. 18. 원상복구명령, 2021. 5. 3. 시정촉구하였으나 청구인이 이를 이행하지 않자, 2021. 6. 7. 이행강제금 부과고지 후, 2021. 6. 29. 청구인에게 이행강제금 ○원 부과처분¹⁾을 하였다.

청구인은 2021. 7. 29. 이행강제금(○원) 부과 처분의 취소를 구하는 행정심판을 청구하였고, 이에 대하여 전라남도행정심판위원회는 2021. 9. 17. 이 사건 건축물의 창고 용도 부분 건축연도를 특정할 수 있는 다른 증거를 들어 이행강제금을 재산정하여 부과하라는 재결을 하였다.

피청구인은 위 재결에 따라 2021. 10. 12. 기 부과한 이행강제금 전부를 감액결의하고 2021. 10. 29.까지 이행을 촉구하는 부과 고지와 의견 제출을 거친 후, 2021. 11. 2. 청구인에게 이행강제금 ○원을 부과(이하 ‘이 사건 처분’이라 한다)하였다.

이에 청구인은 2022. 1. 11. 이 사건 처분의 취소를 구하는 행정심판을 제기하였다.

1) 위반 연도를 주택 1973., 창고 2014., 비가림시설물 2018.으로 각각 판단하여 이행강제금을 산정·부과 처분하였음

2. 청구 취지

피청구인이 2021. 11. 2. 청구인에게 한 위반 건축물에 대한 이행강제금 부과처분은 이를 취소한다.

3. 당사자 주장요지

가. 청구인

1) 이 사건 처분의 경위에 대하여

(가) 청구인은 2016. 3. 11. 이 사건 건축물을 매수할 당시 전 소유자가 무허가 미등기 건축물이지만 오래전에 건축된 것이므로 문제가 없다고 하여 이를 매수하였다. 이후 아무런 문제 없이 이 사건 건축물을 주택 용도로 사용해 왔는데, 인근 주택을 매수한 자(김○○)가 이 사건 건축물이 자신의 토지를 침범하였다는 민원을 제기하자, 피청구인은 청구인의 건축물이 「건축법」에 위반된 건축물이라고 하면서 이에 대한 철거를 명하고 이행하지 않을 경우 「건축법」 제80조에 따라 청구인에게 이행강제금을 부과하겠다는 계고서를 송달하였다.

(나) 청구인은 이 사건 건축물의 철거 및 이행강제금 부과 계고처분에 대하여 부당하다는 이의신청서를 제출하였지만 받아들여지지 않자 위 처분에 불복하여 2021. 7. 29. 건축법 위반 이행강제금 부과처분 취소를 구하는 행정심판을 청구하였고, 이에 대해 전라남도행정심판위원회는 2021. 9. 17. 인용결정을 하였다.

(다) 처분이 취소 결정되었다면 피청구인은 위 처분 모두를 취소함이 당연한데도, 주택과 비가림시설물에 대해서는 아무런 변경 없이 창고부분의 건축연도만 2014.에서 1973.로 정정하여 당초 이행강제금 ○원에서 ○원으로 ○원이 감액된 금액으로 청구인에게 공문과 납부고지서를 송달하였다.

2) 이 사건 중복 행정처분의 위법·부당성에 관하여

(가) 원처분 취소 없이 행한 새로운 중복 행정처분

행정청의 어떠한 처분이 행정심판 사건에서 취소결정이 되었다면 행정청이 이에 대한 새로운 처분을 하기 위해서는 반드시 원처분의 취소가 선행되어야 함에도, 처분청인 피청구인은 원처분 취소도 없이 처분 내용이 서로 다른 중첩적인 새로운 행정처분을 2021. 11. 2.자로 함으로써, 하나의 행위에 현재 2건의 처분이 존재하게 된 것이다.

(나) 용도별 대상건축물 축조연도에 대한 불명확성

(1) 청구인은 대상건축물에 대하여 위와 같이 타인으로부터 매수하였으며 취득 후 청구인이 직접적으로 기존시설물에 대하여 별도 건축물을 축조하는 등의 변형을 가한 사실은 전혀 없다. 다만, 건축물의 처마가 없어 비가 올 때마다 집안으로 비가 들치는 등 불편을 해소하고자 비가림시설물을 청구인이 직접 낚은 해가림 커튼 1장에 중고 판넬 2장을 고정 철사로 엮어 설치한 사실은 있다.

(2) 청구인도 축조 연대를 명확하게 알지 못하는 대상 건축물에 대해 피청구인은 주택용도 건축물은 1973., 창고용도 건축물은 2014.(당초처분)으로 하였으나 1973.(새로운 중복 처분), 비가림시설물은 2018.에 축조·시설된 것으로 건축연도를 특정하고 있는바, 이에 대한 명확한 근거가 무엇인지 청구인으로서 궁금할 따름이다.

(다) 이행강제금 부과처분에 대한 불복의견

(1) 피청구인은 불명확하고 객관성이 담보되지 않은 재산세 과세대장을 참고하여 건축연도가 1973.이라고 단정하였다. 이에 따르면 건축 이후 48년이라는 기간이 지난 건축물인데, 피청구인은 그동안 아무런 제재를 하지 않았다가 특정인이 무허가 건축물이라고 신고하였다는 사실만으로 이제와서 청구인에게 철거를 명하고 이를 이행하지 않을 경우 철거시까지 매년 정기적으로 일정액의 이행강제금을 부과하겠다는 처분을 한 것으로 이를 받아들일 수 없다.

(2) 피청구인이 정상적인 행정을 하려면 차라리 대상 건축물 축조 당

시 축조 당사자에 대해 제재를 하거나 무허가 건축물에 대해 철거를 했다면 모르겠으나, 48여년이 지난 현재 무허가 건축물을 직접적으로 축조한 행위자도 아닌 청구인에게 이러한 처분을 하는 것은 법 감정을 떠나 너무 가혹한 것이다.

(3) 또한, 창고건축물에 대하여 당초 2014.에 축조된 것이라고 하였다가 전라남도행정심판위원회에서 청구인의 청구가 인용되자 피청구인은 이에 대한 어떠한 이유나 명확한 근거 제시도 없이 축조연도를 1973.이라 단정하고 청구인에게 한 이 사건 중복 행정처분의 근거에 대해 청구인은 현재까지 아는 바가 없다.

(4) 「건축법」 제2조에서 “건축물이란 토지에 정착하는 공작물 중 지붕과 기둥 또는 벽이 있는 것을 말한다”고 규정하는바, 위 비가림시설물은 현재 주택건축물과 연결되어있어 피청구인은 주택건축물을 벽으로 판단하고 있는 것으로 추정된다. 만약, 이 비가림시설물이 주택과 일체형 건축물이 아니라면 이는 지붕만 있지 벽은 존재하지 않은 것이어서 이 법에서 규정하고 있는 건축물에 해당하지 않는다고 할 것이다.

(5) 청구인이 직접 설치한 위 비가림시설물에 대하여도 피청구인은 별도 건축물로 단정하고 있으나, 비가림시설물이 건축물이라면 이는 주택 건축물에 연결되어 있으므로 주택건축물의 종물이나 부속물로 보아 하나의 주택의 일체형 건축물로 보아야 하는데 피청구인이 위 비가림시설물을 별도 건축물로 보고 있는 것은 「건축법」을 확대해석한 것이다.

(라) 소 결

비가림시설물에 대하여 피청구인이 굳이 설치와 철거가 자유로운 동산또는 주택의 종물이나 부속물이 아닌 「건축법」상 건축물로 본다고 가정한다면 이는 축조연대가 서로 다르다고 하더라도 별도의 독립적인 건축물이 아닌 위 주택용도의 부속시설인 일체의 건축물로 보아야 하는 것이라 할 것이며, 피청구인의 주장과 같이 별도의 독립된 건축물로 볼 수 없다고 결론지을 수 있을 것이다.

3) 결 론

피청구인이 2021. 11. 2. 청구인에게 한 이 사건 위반건축물에 대한 새로운 이행강제금 중복 부과처분은 하나의 행위에 대하여 2건의 처분이 중복되었으며 건축물 축조연도 또한 특정하지도 못하고 고무줄처럼 41년이 왔다갔다 하는 등 불명확한 처분으로 취소되어야 마땅하다.

[보충서면]

4) 피청구인이 기존 처분에 대한 별도 취소처분 없이 이행강제금 액수만 〇원을 감액하여 〇원 처분을 한 것은 절차를 결한 하자 있는 행정행위라 할 것이며, 취소의 소급효에 따라 새로운 이행강제금을 부과하기 위해서는 사전에 충분한 이행 기간을 보장하여야만 함에도 피청구인은 취소된 선행 처분의 절차를 그대로 원용하여 2021. 11. 2.자로 청구인에게 한 이행강제금 부과처분은 절차상 하자로 인해 처분 효력이 발생하지 않는다.

5) 피청구인이 내부적으로 단순하게 재산세를 부과하기 위해 작성한 과세대장에 1973.으로 명시된 주택용 건축물의 축조연도(1973.)가 명확한지에 대하여 과세 대장을 뒷받침할만한 보충적인 증거가 제시되지 않는 한 청구인은 위 과세대장에 대해 신뢰할 수 없다고 할 것이다.

6) 청구인이 주택용 건축물의 축조연도가 1973.이라고 인정한 바 있다고 피청구인은 주장하나, 이는 청구인이 2021. 미상일에 허가민원과를 방문했을 당시 의견제출서에 1973.으로 정정신청을 하라는 성명불상의 담당 직원의 얘기에 따라 그대로 적은 것에 불과할 뿐이며, 청구인이 위 주택용 건축물을 2016.경 구입했는데 축조연도를 1973.으로 독자적으로 판단할 수는 없는 것이다.

나. 피청구인

1) 이 사건 처분이 중복된 행정처분인지 여부

「행정심판법」 제49조 제1항에 따라 심판청구를 인용하는 재결은 피청

구인과 그 밖의 관계 행정청을 기속하므로 피청구인이 청구인에게 부과한 이행강제금 〇원은 재결에 따라 취소되었다 할 것이다. 그 후, 재결에 따라 “기부과한 이행강제금 〇원”에 대하여 전액 감액결의한 후 이행강제금을 재산정하여 이 사건 처분을 한 것으로 중복된 행정처분이 아닌 것이다.

2) 용도별 대상건축물 축조연도의 불명확성 주장에 관하여

(가) 주택용도 건축물에 대해 피청구인이 확인한 결과 건축물 대장이 존재하지 않아, 이 사건 건축물이 위치하고 청구인이 납세자로 되어있는 〇〇시 〇〇동 〇번지의 재산세(주택)과세대장(을제8호증)을 참고하여 주택 건축연도를 1973.로 특정하였고 청구인도 이를 인정한바 있다.(을제3호증)

(나) 창고용도 건축물은 당초 항공사진을 건축연도 별로 비교하여 특정하였으나, 해당 항공사진으로는 축조시점을 특정할 수 없다는 전남행심 2021-〇호 재결에 따라 추가 자료를 수집하였으나 명확한 자료를 찾지 못하여, 건축연도가 오래될수록 이행강제금이 적게 부과되는 점을 감안하여 특정할 수 있는 가장 오래된 연도인 주택용도와 같은 연도를 적용한 것이다.

(다) 비가림시설물은 2017., 2019. 항공사진(을제9호증)으로 명확히 확인할 수 있는바 특정할 수 있는 가장 오래된 연도로 적용한 것이다.

3) 이행강제금 부과처분에 대한 불복의견에 관하여

(가) 이 사건 건축물이 위치한 토지는 제2종 일반주거지역에 해당하여 「건축법」적용일이 1962. 1. 20. 이후에는 건축허가 또는 신고가 필요한 지역이었음에 따라, 비록 48년이 지났다 할지라도 「건축법」 위반에 따른 처분은 가능하다고 할 수 있다. 특히 피청구인은 2021. 1. 11.경 신속민원이 접수됨에 따라 위반행위를 인지하게 된 것이기에 건축시점이 오래되었다 할지라도 이 사건 처분의 적법성에는 영향을 미칠수 없다 할 것이다.

(나) 또한 청구인이 이 사건 건축물 건축 행위자가 아니라 할지라도 「건축법」 제79조 제1항에 따라 건축물의 소유자, 관리자, 점유자 등에게 필

요한 조치를 명할 수 있음에 따라 현 소유자인 청구인에게 시정(철거) 등 명할 수 있다 할 것이며, 피청구인은 이행강제금 산정시 이 사건 건축물의 건축 행위자가 청구인이 아님을 이유로 비가림시설물(9㎡)을 제외한 주택(72㎡)과 창고(3㎡)에 대해서는 이행강제금을 2분의 1로 감경하여 적용하였다.

(다) 비가림시설물이 기존 주택과 창고를 벽으로 하여 설치되었다고 하나, 위반 건축물에 대한 이행강제금은 해당 위반건축물 구조·용도·건축시기(경과연수) 등에 따라 그 기준을 달리하고 있음을 볼 때 증축행위 시점을 건축시기로 보아야 할 것이어서 이를 구분한 것 뿐이다.

4) 이 사건 처분의 정당성에 관하여

(가) 전남행심2021-〇호에서 1973.에 건축되었다하더라도 현행 「건축법」에 따라 시정명령하고 이를 이행하지 않은 청구인에게 이행강제금을 부과한 것이 위법하다 할 수 없다 판단하였으며,

(나) 기 부과된 이행강제금을 감액처리하고 새로 계고한 후 재산정하여 부과하였기에 새로운 중복처분이 아니며,

(다) 다만, 창고용도 건축연도 산정 근거가 불명확하여 다른 증거를 들어 이행강제금을 재산정하여 부과하라는 재결에 따라 추가자료를 수집하였으나 명확한 증거를 찾을 수 없어 청구인의 경제적 부담을 줄이기 위해 이 사건 건축물의 건축연도를 피청구인이 특정할 수 있는 가장 오래된 연도로 적용하였고, 청구인이 직접 건축하지 않았다는 사정 또한 받아들여 이행강제금을 2분의 1로 감경하여 주었음을 감안할 때 이 사건 처분은 정당하다.

[보충서면]

5) 전남행심2021-〇의 취소 재결은 이행강제금 산정의 기초 사실에 대하여 입증을 다하지 못한 이행강제금에 대해 재산정 부과하여야 한다는 취지의 인용 재결이므로, 이행강제금 부과 전에 이행 기간의 부여를 통해 의무를 이행할 수 있는 기회를 제공한 이상 반복하여 시정명령부터 다시

거쳐야 한다고 볼 수 없을 것이다. 또한, 시정 이행기간의 부여는 이행강제금 부과제고 절차에 포함하여 할 수 있을 것이다.

6) 위반 건축물의 축조연대가 중요한 이유는 경과 연수에 따라 이행강제금 부과금액이 달라지기 때문이다. 해당 주택과 창고 건축물 구조인 조립식 패널조의 잔존가치율은 0.1~1 사이이며, 내용연수는 20년으로 이행강제금 부과일을 기준으로 산정할 경우 2001. 이전이면 0.1로 모두 동일한 것이다.(을제14호증 참조) 따라서 과세대장을 믿지 못하더라도 최저요율을 반영한 것이기에 이에 대한 다툼의 실익은 없다 할 것이다.

7) 비가림시설물을 살펴보면 청구인의 주장대로 지붕이 탈부착 가능하다고 하더라도 고정이 되어있음이 확실하며 벽과 지붕이 있는 형태를 갖추고 있어 이는 명확한 건축물이며, 위 비가림시설물 설치로 건축면적과 연면적이 증가하였으므로 ‘증축’에 해당한다.

또한, 기존건축물의 종물이나 부속물인 것과 상관없이 증축시점을 기준으로 이행강제금을 산정하게 되므로 기존건축물과 면적을 합산하지 않고 별도로 이행강제금을 산정하게 된 것이다.

4. 관계 법령

- 1) 「건축법」 제2조, 제11조, 제14조, 제79조, 제80조, 제80조의2
- 2) 「건축법 시행령」 제2조, 제119조, 제115조의3, 제115조의4
- 3) 「○○시 건축 조례」 제26조, 제37조
- 4) 「지방세법」 제4조, 같은 법 시행령 제4조
- 5) 2021년도 건축물 및 기타물건 시가표준액(전라남도)

5. 판 단

가. 인정 사실

청구인과 피청구인이 제출한 행정심판청구서, 답변서, 각종 증거자료 등

각 사본의 기재내용을 종합하여 보면 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

1) 청구인은 이 사건 건축물의 소유자이다.

2) 피청구인은 2021. 1. 11. 이 사건 건축물이 무허가 불법 건축물이며, 인접 토지(○○시 ○○동 ○번지, ○번지)를 무단 점유하고 있다는 민원을 접수하였다.

3) 피청구인은 이 사건 건축물이 건축허가나 신고 없이 건축된 것을 확인하고, 2021. 1. 18. 청구인에게 「건축법」 제79조에 따라 이 사건 건축물에 대한 시정명령(2021. 2. 28.까지 원상복구)을 하였다.

○ 위반사항

위치	위반자	위반내용	용도	구조	규모(㎡)	위반 연도
○○	○○	불법신축	주택	조립식패널조	72	2008 이전
			창고	시멘트블록조	3	2014
			비가림시설물	조립식패널조	9	2018

4) 청구인은 2021. 2. 15. 피청구인에게 원상복구 기한을 2021. 4. 30.까지로 연장하고, 위반 연도를 1973.으로 정정하여 달라는 의견을 제출하였다.

5) 피청구인은 2021. 2. 16. 청구인에게 원상복구 기한을 2021. 4. 30.까지로 연장하고, 재산세 과세대장을 검토하여 위반 연도를 1973.으로 정정한다는 내용으로 회신하였다.

6) 피청구인은 2021. 5. 3. 청구인에게 이 사건 건축물에 대한 시정을 2021. 6. 4.까지 이행하도록 촉구하였다.

7) 피청구인은 2021. 6. 7. 청구인에게 「건축법」 제80조 따른 이행강제금 부과를 계고와 의견 제출을 거친 후 2021. 6. 29. 청구인에게 건축법 위반 이행강제금 부과 처분을 하였다.

○ 위반내용

위반내용	용도	구조	면적(㎡)	위반 연도
불법건축	주택	조립식패널조	72	1973
불법건축	창고	시멘트블록조	3	2014
불법건축	비가림시설물	조립식패널조	9	2018

○ 이행강제금 산출 (○ + ○ + ○ = ○원)

구분	기준 가액	구조 지수	용도 지수	위치 지수	잔가율	위반 면적	가감산 특례	시가 표준액	시가표준 적용비율	부과 비율	감경 비율	산출액
주택	740,000	0.50	1.00	0.92	0.100	72.00	0.95	2,328,000	1.00	0.15	0.50	○○○
창고	740,000	0.60	1.00	0.92	0.685	3.00	1.00	839,000	0.85	0.30	0.50	○○○
비가림 시설물	740,000	0.50	1.00	0.92	0.865	9.00	0.70	1,855,000	0.85	0.30	1.00	○○○

10) 청구인은 2021. 7. 29. 처분의 취소를 구하는 행정심판을 청구하였고, 전라남도행정심판위원회는 2021. 9. 17. 이 사건 건축물의 창고용도 부분 건축연도를 2014년으로 특정할 수 있는 다른 증거를 들어 이행강제금을 재산정 부과하라는 인용 재결을 하였다.

11) 피청구인은 2021. 10. 12. 기 부과한 이행강제금 전부를 감액결의하고 2021. 10. 29.까지 이행을 촉구하는 부과 계고를 하였고, 2021. 11. 2. 청구인에게 이행강제금 ○원을 부과하였다.

○ 위반내용

위반내용	용도	구조	면적(㎡)	위반 연도
불법건축	주택	조립식패널조	72	1973
불법건축	창고	시멘트블록조	3	1973
불법건축	비가림시설물	조립식패널조	9	2018

○ 이행강제금 산출 (○ + ○ + ○ = ○원)

구분	기준 가액	구조 지수	용도 지수	위치 지수	잔가율	위반 면적	가감산 특례	시가 표준액	시가표준 적용비율	부과 비율	감경 비율	산출액
주택	740,000	0.50	1.00	0.92	0.100	72.00	0.95	2,328,000	1.00	0.15	0.50	○○○
창고	740,000	0.60	1.00	0.92	0.100	3.00	1.00	122,000	0.85	0.30	0.50	○○○
비가림 시설물	740,000	0.50	1.00	0.92	0.865	9.00	0.70	1,855,000	0.85	0.30	1.00	○○○

12) 청구인은 2022. 1. 11. 이 사건 처분의 취소를 구하는 행정심판을 제기하였다.

나. 이 사건 처분의 위법·부당 여부

1) 관계 법령

【건축법】

제2조(정의) ① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

2. “건축물”이란 토지에 정착(定着)하는 공작물 중 지붕과 기둥 또는 벽이 있는 것과 이에 딸린 시설물, 지하나 고가(高架)의 공작물에 설치하는 사무소·공연장·점포·차고·창고, 그 밖에 대통령령으로 정하는 것을 말한다.

8. “건축”이란 건축물을 신축·증축·개축·재축(再築)하거나 건축물을 이전하는 것을 말한다.

제11조(건축허가) ① 건축물을 건축하거나 대수선하려는 자는 특별자치시장·특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장의 허가를 받아야 한다. 다만, 21층 이상의 건축물 등 대통령령으로 정하는 용도 및 규모의 건축물을 특별시나 광역시에 건축하려면 특별시장이나 광역시장의 허가를 받아야 한다.

제14조(건축신고) ① 제11조에 해당하는 허가 대상 건축물이라 하더라도 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 미리 특별자치시장·특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장에게 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 신고를 하면 건축허가를 받은 것으로 본다.

1. 바닥면적의 합계가 85제곱미터 이내의 증축·개축 또는 재축. 다만, 3층 이상 건축물인 경우에는 증축·개축 또는 재축하려는 부분의 바닥면적의 합계가 건축물 연면적의 10분의 1 이내인 경우로 한정한다.

2. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 관리지역, 농림지역 또는 자연환경보전지역에서 연면적이 200제곱미터 미만이고 3층 미만인 건축물의 건축. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 구역에서의 건축은 제외한다.

가. 지구단위계획구역

나. 방재지구 등 재해취약지역으로서 대통령령으로 정하는 구역

3. 연면적이 200제곱미터 미만이고 3층 미만인 건축물의 대수선

4. 주요구조부의 해체가 없는 등 대통령령으로 정하는 대수선

5. 그 밖에 소규모 건축물로서 대통령령으로 정하는 건축물의 건축

제79조(위반 건축물 등에 대한 조치 등) ① 허가권자는 이 법 또는 이 법에 따른 명령이나 처분에 위반되는 대지나 건축물에 대하여 이 법에 따른 허가 또는 승인을 취소하거나 그 건축물의 건축주·공사시공사·현장관리인·소유자·관리자 또는 점유자(이하 “건축주등”이라 한다)에게 공사의 중지를 명하거나 상당한 기간을 정하여 그 건축물의 해체·개축·증축·수선·용도변경·사용금지·사용제한, 그 밖에 필요한 조치를 명할 수 있다.

제80조(이행강제금) ① 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.

1. 건축물이 제55조와 제56조에 따른 건폐율이나 용적률을 초과하여 건축된 경우 또는 허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 건축된 경우에는 「지방세법」에 따라 해당 건축

물에 적용되는 1제곱미터의 시가표준액의 100분의 50에 해당하는 금액에 위반면적을 곱한 금액 이하의 범위에서 위반 내용에 따라 대통령령으로 정하는 비율을 곱한 금액 2. 건축물이 제1호 외의 위반 건축물에 해당하는 경우에는 「지방세법」에 따라 그 건축물에 적용되는 시가표준액에 해당하는 금액의 100분의 10의 범위에서 위반내용에 따라 대통령령으로 정하는 금액 제80조의2(이행강제금 부과에 관한 특례) ① 허가권자는 제80조에 따른 이행강제금을 다음 각 호에서 정하는 바에 따라 감경할 수 있다. 다만, 지방자치단체의 조례로 정하는 기간까지 위반내용을 시정하지 아니한 경우는 제외한다. 2. 그 밖에 위반 동기, 위반 범위 및 위반 시기 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 경우(제80조제2항에 해당하는 경우는 제외한다)에는 2분의 1의 범위에서 대통령령으로 정하는 비율을 감경 ② 허가권자는 법률 제4381호 건축법개정법률의 시행일(1992년 6월 1일을 말한다) 이전에 이 법 또는 이 법에 따른 명령이나 처분을 위반한 주거용 건축물에 관하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 제80조에 따른 이행강제금을 감경할 수 있다.	【건축법 시행령】 제2조(정의) 이 영에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 1. “신축”이란 건축물이 없는 대지(기존 건축물이 해체되거나 멸실된 대지를 포함한다)에 새로 건축물을 축조(築造)하는 것[부속건축물만 있는 대지에 새로 주된 건축물을 축조하는 것을 포함하되, 개축(改築) 또는 재축(再築)하는 것은 제외한다]을 말한다. 2. “증축”이란 기존 건축물이 있는 대지에서 건축물의 건축면적, 연면적, 층수 또는 높이를 늘리는 것을 말한다. 12. “부속건축물”이란 같은 대지에서 주된 건축물과 분리된 부속용도의 건축물로서 주된 건축물을 이용 또는 관리하는 데에 필요한 건축물을 말한다. 13. “부속용도”란 건축물의 주된 용도의 기능에 필수적인 용도로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 용도를 말한다. 가. 건축물의 설비, 대피, 위생, 그 밖에 이와 비슷한 시설의 용도 나. 사무, 작업, 집회, 물품저장, 주차, 그 밖에 이와 비슷한 시설의 용도 다. 구내식당·직장어린이집·구내운동시설 등 종업원 후생복지시설, 구내소각시설, 그 밖에 이와 비슷한 시설의 용도. 이 경우 다음의 요건을 모두 갖춘 휴게음식점(별표 1 제3호의 제1종 근린생활시설 중 같은 호 나목에 따른 휴게음식점을 말한다)은 구내식당에 포함되는 것으로 본다. 1) 구내식당 내부에 설치할 것 2) 설치면적이 구내식당 전체 면적의 3분의 1 이하로서 50제곱미터 이하일 것 3) 다류(茶類)를 조리·판매하는 휴게음식점일 것 라. 관계 법령에서 주된 용도의 부수시설로 설치할 수 있게 규정하고 있는 시설, 그 밖에 국토교통부장관이 이와 유사하다고 인정하여 고시하는 시설의 용도 제119조(면적 등의 산정방법) ① 법 제84조에 따라 건축물의 면적·높이 및 층수 등은 다음 각 호의 방법에 따라 산정한다. 2. 건축면적: 건축물의 외벽(외벽이 없는 경우에는 외곽 부분의 기둥을 말한다. 이하 이 호에
--	---

서 같다)의 중심선으로 둘러싸인 부분의 수평투영면적으로 한다. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 목에서 정하는 기준에 따라 산정한다. 3. 바닥면적: 건축물의 각 층 또는 그 일부로서 벽, 기둥, 그 밖에 이와 비슷한 구획의 중심선으로 둘러싸인 부분의 수평투영면적으로 한다. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우에는 각 목에서 정하는 바에 따른다. 4. 연면적: 하나의 건축물 각 층의 바닥면적의 합계로 하되, 용적률을 산정할 때에는 다음 각 목에 해당하는 면적은 제외한다. 제115조의3(이행강제금의 탄력적 운영) ① 법 제80조제1항제1호에서 “대통령령으로 정하는 비율”이란 다음 각 호의 구분에 따른 비율을 말한다. 다만, 건축조례로 다음 각 호의 비율을 낮추어 정할 수 있되, 낮추는 경우에도 그 비율은 100분의 60 이상이어야 한다. 1. 건폐율을 초과하여 건축한 경우: 100분의 80 2. 용적률을 초과하여 건축한 경우: 100분의 90 3. 허가를 받지 아니하고 건축한 경우: 100분의 100 4. 신고를 하지 아니하고 건축한 경우: 100분의 70 제115조의4(이행강제금의 감경) ① 법 제80조의2제1항제2호에서 “대통령령으로 정하는 경우”란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다. 다만, 법 제80조제1항 각 호 외의 부분 단서에 해당하는 경우는 제외한다. 1. 위반행위 후 소유권이 변경된 경우 ② 법 제80조의2제1항제2호에서 “대통령령으로 정하는 비율”이란 다음 각 호의 구분에 따른 비율을 말한다. 1. 제1항제1호부터 제6호까지 및 제6호의2의 경우: 100분의 50 ③ 법 제80조의2제2항에 따른 이행강제금의 감경 비율은 다음 각 호와 같다. 1. 연면적 85제곱미터 이하 주거용 건축물의 경우: 100분의 80 2. 연면적 85제곱미터 초과 주거용 건축물의 경우: 100분의 60 【〇〇시 건축 조례】 제36조 (이행강제금의 부과) ① 법 제80조제1항 각 호 외의 부분 단서에서 “해당 지방자치단체의 조례로 정하는 금액”이란 법 제80조제1항 각 호에 따른 금액의 2분의 1을 말한다. ② 법 제80조제5항 본문에서 “해당 지방자치단체의 조례로 정하는 횟수”란 1년에 1회를 말한다. 다만, 법 제80조제1항 각 호 외의 부분 단서에 해당하는 경우 총 부과 횟수를 5회로 한다. ④ 법 제80조의2제1항 각 호 외의 부분 단서에서 “지방자치단체의 조례로 정하는 기간”이란 최초의 시정명령이 있었던 날부터 3년을 말한다. 제37조 (이행강제금의 감경) ① 영 115조의3 제1항 각 호 외의 부분 단서조항에서 “건축조례로 정하는 비율”이란 다음 각 호의 어느 하나를 말한다. 1. 건폐율·용적률을 초과하여 건축한 경우 : 100분의 60 2. 허가를 받지 아니하고 건축한 경우 : 100분의 70 3. 신고를 하지 아니하고 건축한 경우 : 100분의 60 ② 영 제115조의4 제1항제7호의 “건축조례로 정하는 경우” 및 영 제115조의4 제2항제2호의
--

“건축조례로 정하는 비율”이란 별표 4와 같다.														
【지방세법】 제4조(부동산 등의 시가표준액) ② 제1항 외의 건축물(새로 건축하여 건축 당시 개별주택가격 또는 공동주택가격이 공시되지 아니한 주택으로서 토지부분을 제외한 건축물을 포함한다), 선박, 항공기 및 그 밖의 과세대상에 대한 시가표준액은 거래가격, 수입가격, 신축·건조·제조 가격 등을 고려하여 정한 기준가격에 종류, 구조, 용도, 경과연수 등 과세대상별 특성을 고려하여 대통령령으로 정하는 기준에 따라 지방자치단체의 장이 결정한 가액으로 한다.														
【지방세법 시행령】 제4조(건축물 등의 시가표준액 결정 등) ① 법 제4조제2항에서 “대통령령으로 정하는 기준”이란 과세대상별 구체적 특성을 고려하여 다음 각 호의 방식에 따라 행정안전부장관이 정하는 기준을 말한다. 1. 건축물: 「소득세법」 제99조제1항제1호나목에 따라 산정·고시하는 건물신축가격기준액에 다음 각 목의 사항을 적용한다. 가. 건물의 구조별·용도별·위치별 지수 나. 건물의 경과연수별 잔존가치율 다. 건물의 규모·형태·특수한 부대설비 등의 유무 및 그 밖의 여건에 따른 가감산율(加減算率)														
【2021년도 건축물 및 기타물건 시가표준액(전라남도)】 1. 건축물 시가표준액 산출체계 가. 산정체계도 $= \text{건물신축가격기준액} \times \text{구조지수} \times \text{용도지수} \times \text{위치지수} \times \text{경과연수별잔가율} \times \text{면적} \times \text{가감산특례}$ $* 2021년 \text{ 건물신축가격기준액} : 740,000\text{원}/\text{㎡}$ 3. 경과연수별 잔가율 <table border="1" data-bbox="120 954 996 1054"> <thead> <tr> <th>구분</th><th>내용 연수</th><th>최종 연도 잔가율</th><th>매년 상각률</th><th>경과연수별 잔가율</th></tr> </thead> <tbody> <tr> <td>시멘트블록조, 경량철골조, 조립식패널조, FRP 패널조</td><td>20</td><td>10%</td><td>0.045</td><td>$1 - (0.045 \times \text{경과연수})$</td></tr> </tbody> </table> 5. 중·개축 건축물 등에 대한 시가표준액 산정요령 가. 증축 건축물 1) 증축 건축물에 대한 시가표준액은 증축 시 기초공사를 한 건축물과 기초공사를 하지 않은 건축물로 구분하고 해당 건축물의 구조별 신축건축물시가표준액에 [별표1]의 비율을 곱하여 산정한 금액을 ㎡당 시가표준액으로 하며, 해당부분에 대하여는 증축연도를 신축연도로 본다.					구분	내용 연수	최종 연도 잔가율	매년 상각률	경과연수별 잔가율	시멘트블록조, 경량철골조, 조립식패널조, FRP 패널조	20	10%	0.045	$1 - (0.045 \times \text{경과연수})$
구분	내용 연수	최종 연도 잔가율	매년 상각률	경과연수별 잔가율										
시멘트블록조, 경량철골조, 조립식패널조, FRP 패널조	20	10%	0.045	$1 - (0.045 \times \text{경과연수})$										

2) 판 단

가) 청구인은 피청구인이 원처분의 취소도 없이 처분의 내용이 서로 다른 중첩적인 새로운 처분을 한 것이고, 무허가 건축물을 직접 축조한 행위자가 아닌 청구인에게 처분을 한 것은 가혹하며, 축조연도를 명확하게 알지 못하

는 대상 건축물에 대하여 자의적으로 건축연도를 특정하여 이행강제금을 부과한 것은 위법하기에 이 사건 처분은 취소되어야 한다고 주장한다.

나) 이 사건 처분이 중복된 처분인지, 절차상 하자가 있는 처분인지 여부

「행정심판법」 제49조 제1항에 따라 심판청구를 인용하는 재결은 피청구인과 그 밖의 관계 행정청을 기속하므로 피청구인이 청구인에게 부과한 당초 이행강제금 ○원은 전남 행심 2021-○호 재결에 따라 취소되었다 할 것이다. 판례에 의하면, 부과처분을 취소하는 재결이 있는 경우 당해 처분청은 재결의 취지에 반하지 아니하는 한 그 재결에 적시된 위법 사유를 시정·보완하여 정당한 조세를 산출한 다음 새로이 이를 부과할 수 있는 것이고, 이러한 새로운 부과 처분은 재결의 기속력에 저촉되지 아니한다고 판시한바 있다.(대법원 2001. 9. 14. 선고 99두3324판결 등 참조) 이 사건과 관련하여 볼 때, 전남행심 2021-○호의 취소 재결은 이행강제금 산정의 기초가 되는 건축연도가 불명확하므로 이에 대한 다른 증거를 들어 이행강제금을 재산정해서 부과하여야 한다는 취지이므로, 피청구인이 재결의 취지에 따라 당초 부과한 이행강제금 ○원에 대하여 전액 감액 결의한 후 이행강제금을 재산정하여 「건축법」 제80조에 따라 청구인에게 계고 후 이에 대한 의견을 받고 이행강제금을 부과한 것을 두고 절차상 위법이 있는 처분이라거나 기존 처분과 중복된 새로운 처분이라 볼 수 없다.

더불어 이행강제금의 부과·징수를 위한 계고는 시정명령을 불이행한 경우에 취할 수 있는 절차라 할 것이고, 이행강제금을 부과·징수할 때마다 그에 앞서 시정명령 절차를 다시 거쳐야 할 필요는 없는 것이므로(대법원 2013. 12. 12. 선고 2012두20397 판결 참조 등), 이행강제금을 부과하기 전에 이행 기간을 부여함으로써 의무를 이행할 수 있는 기회를 제공한 이상 이행강제금 재산정 시 시정명령 절차부터 다시 거쳐야 한다고 볼 수 없다.

다) 무허가 건축물 축조 행위자가 아닌 청구인에게 이행강제금을 부과한 것이 위법한지 여부

청구인은 피청구인이 1973.부터 2021.까지 아무런 제재가 없다가 이제와

서 직접적인 무허가 건축물 축조 행위자가 아닌 청구인에게 이 사건 처분을 한 것은 부당하다 주장한다. 그러나 이행강제금 제도는 위법 건축물의 방치를 막고자 행정청이 시정조치를 명하였음에도 건축주 등이 이를 이행하지 아니한 경우 행정명령의 실효성을 확보하기 위하여 시정명령 이행시까지 계속적으로 이를 부과함으로써 건축물의 안전과 기능·미관을 높여 공공복리 증진을 도모하는 데 그 입법 취지가 있는점, 「건축법」 제79조 제1항은 건축물의 소유자·관리자·점유자 등에게 필요한 조치를 명할 수 있도록 규정하고 있으므로 위반행위자가 아니더라도 현 소유자인 청구인에게 시정명령을 할 수 있는 점, 비록 소유자가 건축물의 위법 상태를 직접 초래하거나 또는 그에 관여한 바가 없다하더라도 소유자에게 시정명령을 할 수 있는 점(대법원 2013. 9. 13. 선고, 2012두20137 판결 등 참조)을 종합하여 볼 때, 이 사건 건축물 축조 행위자가 아니라 건축물 소유자인 청구인에게 이행강제금을 부과한 것이 위법하다 할 수 없다.

라) 피청구인이 이행강제금 산정의 기초가 되는 이 사건 건축물 축조 연도를 근거 없이 특정한 위법이 있는지 여부

청구인은 피청구인이 이 사건 건축물의 건축연도를 주택 용도의 건축물은 1973., 창고 용도의 건축물은 2014.(당초 처분)에서 1973.(새로운 중복처분), 비가림시설물은 2018.으로 명확한 근거 없이 특정하고, 이 사건 주택 용도 건축물의 종물이나 부속물로 보아야 하는 비가림시설물을 별도의 건축물로 보아 이행강제금을 산정·부과한 것은 위법하다 주장하나,

① 주택 용도의 건축물은 건축물대장이 존재하지 않아 피청구인이 이 사건 건축물이 위치하고 청구인이 납세자로 되어있는 ○○시 ○○동 ○번지의 재산세(주택)과세대장을 참고하여 주택의 건축연도를 1973.으로 특정한 것이고, 청구인이 2021. 1.경 피청구인에게 제출한 의견제출서에도 당초 2008. 이 전이라 되어 있는 위반연도를 1973.으로 정정 요청한바 있으며, 위 정정요청 당시 피청구인의 담당 직원 의견에 따라 위반연도를 1973.으로 적은 것이라는 주장만 할 뿐 청구인이 제출한 자료 등에서 이를 입증할 만한 증거를 찾을 수 없는 점,

② 창고 용도의 건축물은 당초 피청구인이 항공 사진에 근거하여 축조 시점을 2014.으로 특정하였다가 해당 항공사진으로는 축조 시점을 특정할 수 없다는 전남행심(2021-○호)의 재결에 따라 추가 자료를 수집하였으나 명확한 자료를 찾지 못하여 건축연도가 오래될수록 이행강제금이 적게 부과되는 점을 감안하여 특정할 수 있는 가장 오래된 연도이자 주택 용도와 같은 건축연도인 1973.을 적용한 점,

③ 청구인은 이 사건 비가림시설물을 직접 설치한 점은 인정하고 있는 바 항공 사진상 2017.에는 없었던 비가림시설물이 2019.에는 확인되는 점에 근거하여 피청구인이 특정할 수 있는 가장 오래된 연도인 2018.을 건축연도로 적용한 점 등을 종합하면 피청구인이 이 사건 건축물의 건축연도를 나름의 타당성을 가진 기준에 따라 특정하고 이에 기초하여 이행강제금을 산정·부과한 것에 위법이 있다고 볼 수 없다.

마) 비가림시설물에 대하여 주택과 별도의 이행강제금을 부과한 것이 위법한지 여부

「건축법 시행령」 제2조 제12호, 제13호에 의하면 건축물의 설비·대피·위생·작업·물품저장 등 그 밖에 이와 비슷한 시설의 용도로 사용되는 경우에도 부속 건축물로 인정하고 있는바, 이 사건 비가림시설물이 주택과 창고를 연결하는 곳에 위치하여 주택사용자가 위와 같은 용도로 사용되거나 사용될 가능성이 있어 이 또한 부속 건축물에 해당하므로 비가림시설물에 대하여 주택과 별도의 이행강제금을 부과한 것은 위법하다고 볼 수 없다.

6. 결 론

그렇다면 청구인의 이 사건 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 재결한다.