

대 법 원

판 결

사 건 2003두8128 급수공사비부과처분취소
원고, 피상고인 원고 재개발조합
소송대리인 변호사 오정현
피고, 상고인 서울남부수도사업소장
소송대리인 홍익법무법인
담당변호사 안동일, 이현

원 심 판 결 서울고등법원 2003. 6. 27. 선고 2002누11303 판결
판 결 선 고 2006. 6. 22.

주 문

원심판결 중 2001. 3. 24.자 급수공사비 부과처분에 관한 부분을 파기하고, 이 부분에
관한 제1심판결을 취소하여 이 부분 소를 각하한다.
피고의 나머지 상고를 기각한다.
소송총비용은 이를 3분하여 그 1은 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

이 유

직권으로 판단한다.

1. 2001. 3. 24.자 급수공사비 부과처분에 관한 소의 적법 여부에 대하여

기록에 의하면, 피고는 2001. 3. 24. 원고에게 재개발사업으로 완공된 임대아파트 1,843세대와 그 부대시설인 상가 및 복지동에 대한 급수공사비 4억 84,439,030원을 납부하라는 내용의 급수공사비 부과처분을 하였는데, 원고는 그 무렵 위 처분서를 송달받고 같은 달 27. 위 금액을 납부한 다음 그로부터 90일이 지난 후인 2001. 7. 13. 위 처분 등의 취소를 구하는 이 사건 소를 제기하였음이 분명하므로, 이 사건 소 중 위 처분의 취소를 구하는 부분은 처분이 있음을 안 날로부터 90일이 도과된 후에 제기되어 행정소송법 제20조 제1항에 정한 제소기간을 준수하지 못하였다고 할 것이고, 한편 서울특별시 수도조례(2001. 1. 5. 조례 제3824호로 개정된 것, 이하 '수도조례'라고 한다) 제44조는 급수공사비 부과처분 등에 대하여 이의가 있는 자는 그 처분의 통지를 받은 날로부터 60일 이내에 이의신청할 수 있고, 이의신청한 날로부터 60일 이내에 결정이 없으면 그 기간이 종료된 날로부터 60일 이내에 행정소송을 제기할 수 있다고 규정하고 있으나, 원고가 2001. 3. 16. 피고에 대하여 한 '피고는 약 6,000만 원 정도만을 들여 급수공사를 하면서 약 15억 원 상당의 공사비를 정액공사비로 징수하는 것은 부당하다'라는 취지의 '급수공사비에 대한 질의 및 이의신청'은 위 처분이 있기 전에 이루어진 것으로서 수도조례 제44조에 정한 이의신청이라고 볼 수 없고, 달리 위 처분에 대하여 이의신청하였다고 볼 자료도 없어 위 처분의 취소를 구하는 부분의 제소기간에 관하여 수도조례 제44조를 적용할 수는 없다고 할 것이므로, 이 사건 소 중 위 처분의 취소를 구하는 부분은 부적법하다고 할 것이다.

2. 2001. 4. 10.자 및 2001. 4. 25.자 각 급수공사비 부과처분의 위법 여부에 대하여

가. 수도조례 제9조 제1항의 법률 위반 여부 등

(1) 구 수도법(2001. 3. 28. 법률 제6449호로 개정되어 2001. 9. 29. 시행되기 전의 것, 이하 ‘수도법’이라고 한다) 제3조 제5호는 ‘수도’라 함은 도관 기타의 공작물을 사용하여 원수 또는 정수를 공급하는 시설의 전부를 말한다고 규정하고, 제52조의2 제1항은 수도의 설치비용은 수도사업자가 부담한다고 규정하며, 제23조는 일반수도사업자는 대통령령이 정하는 바에 의하여 급수장치에 관한 공사의 비용부담 등에 관한 규정을 정하여 수돗물의 공급을 개시하기 전까지 인가관청의 승인을 얻어야 하고, 수도사업자가 지방자치단체인 경우에는 당해 지방자치단체의 조례로 이를 정한다고 규정하고 있는 바, 위 각 규정의 내용과 취지에 의하면, 수도법 등 관계 법령에 다른 특별한 규정이 없는 한, 수도사업자인 지방자치단체는 수도의 설치비용을 자신이 부담하여야 하고, 다만 급수장치에 관한 공사의 비용부담에 관하여는 이를 조례로 정하도록 되어 있을 뿐 이므로, 수도사업자인 지방자치단체가 급수장치에 관한 공사의 비용부담에 관한 규정을 조례로 정하면서 급수장치가 아닌 수도시설의 설치비용을 급수공사를 하고자 하는 자(이하 ‘수요자’라고 한다)에게 부담시키는 것은 상위법령인 수도법 제23조 및 제52조의2 제1항의 규정에 위반된다고 할 것이다.

그런데 수도법 제3조 제22호는 ‘급수장치’라 함은 수도사업자가 일반의 수요자에게 원수 또는 정수를 공급하기 위하여 설치한 배수관으로부터 분기하여 설치된 급수관·계량기·저수조·수도전 기타의 급수에 관련된 기구를 말한다고 규정하고(수도조례 제2조 제1호 역시 같은 취지로 규정하고 있다), 수도조례 제2조 제2호는 급수공사라 함은 급수장치의 신설·개조·수선·철거 등의 공사를 말한다고 규정하고 있으며, 나아가 수도조례는 제6조 제1항에서 급수공사를 하고자 하는 자는 미리 서울특별시시장에게 신청하여 그 승인을 얻도록 하고, 제7조 제1항에서 그 공사의 설계 및 시공은 서울특별

시장이 시행하도록 하며, 제8조 제1항에서 급수구역 내에서의 공사비는 제10조의 규정에 의하여 고시하는 세대당 또는 건축 단위면적당 일정한 금액(이하 '정액공사비'라고 한다)을 수요자가 납부하도록 하고, 제10조에서 제8조의 규정에 의한 정액공사비와 정액제 급수공사를 실시하는 지역을 서울특별시장이 결정·고시하도록 하는 한편, 제9조 제1항에서 정액공사비는 계획급수지역 내에 간선배관 및 수요가 인입급수공사에 소요되는 재료비·노무비·도로복구비·계량기대금 등의 합계액으로 한다고 규정하고 있는바, 기록에 의하면, 수도조례 제9조 제1항에 정한 '간선배관'이라 함은 급수수요가 많은 대규모 아파트단지, 대형빌딩 등 신규 급수수요가 발생할 경우 배수지(또는 배수펌프)로부터 신규 급수수요처까지의 수돗물 공급을 위한 수도시설로서 배수지를 기점으로 하여 급수장치까지의 배수를 목적으로 하는 배수관의 일종임을 알 수 있으므로, 간선배관은 급수장치에 포함되지 아니함이 분명하고, 따라서 급수장치가 아니라 배수관의 일종인 간선배관에 관한 공사비를 조례로써 급수장치에 관한 정액공사비의 산출요소에 포함시킬 수는 없다고 할 것이다.

한편 수도조례 제11조 제1항은 전용급수장치를 신설하거나 급수관의 구경을 확대하고자 하는 자에 대하여 시설분담금을 제8조의 규정에 의한 정액공사비와 동시에 부과하도록 규정하고 있고, 이는 지방자치단체의 재산 또는 공공시설의 설치로 인하여 특히 이익을 받는 주민으로부터 그 이익의 범위 안에서 조례로써 분담금을 징수할 수 있도록 한 지방자치법 제129조 및 제130조 제1항을 근거로 하는 것이나, 그 규정 자체에 의하더라도 시설분담금은 수도조례 제8조의 규정에 의한 급수장치에 관한 정액공사비와는 별도의 것임이 분명하고(기록에 의하면, 피고는 원고에게 이 사건 각 급수공사비 부과처분을 함과 동시에 각 시설분담금 부과처분을 하였고, 원고는 각 시설분담금 부

과처분에 대하여는 불복하지 아니하였음을 알 수 있다), 또 수도법 제53조 제1항은 수도공사를 행함에 있어 비용발생의 원인을 제공한 자에 대하여 그 수도공사에 관한 비용을 부담하게 하도록 규정하고 있으나, 수도법시행령 등 관련 규정에 의하면, 이를 부과하기 위해서는 그 산정기준과 납부방법 등에 대하여 이를 부담할 자와 미리 협의하고 이를 부담할 자에게 설계서 또는 비용산출근거를 첨부하여 부담금의 납부를 서면으로 통지하여야 하는 등 수요자를 대상으로 하여 세대당 또는 건축 단위면적당 일정한 금액이 부과되는 정액공사비와는 그 부과대상 및 절차가 상이한 점 등을 알 수 있으므로, 이에 비추어 보면, 정액공사비의 산출방법을 정한 수도조례 제9조 제1항은 수도사업자가 지방자치단체인 경우 급수장치에 관한 공사의 비용부담 등에 관한 규정을 조례로 정하도록 한 수도법 제23조를 근거로 한 것일 뿐, 부담금의 징수에 관한 지방자치법 제129조, 제130조 제1항이나 원인자부담금에 관한 수도법 제53조를 근거로 하는 것은 아니라고 할 것이고, 달리 수도법 등 관계 법령에 간선배관에 관한 공사비를 정액공사비의 산출요소로 삼을 수 있도록 한 규정을 찾아 볼 수 없다.

그렇다면, 간선배관에 관한 공사비를 정액공사비의 산출요소에 포함시켜 수요자에게 부담시키도록 정한 수도조례 제9조 제1항은 상위법령인 수도법 제23조 및 제52조의2 제1항의 규정에 위반되어 그 효력이 없다고 할 것이다.

(2) 또한 기록에 의하면, 서울특별시장은 1981. 8. 10. 주거용 건축물에 대하여는 세대당 290,000원, 연 건축면적이 165㎡ 미만인 일반건축물에 대하여는 290,000원, 연 건축면적이 165㎡ 이상인 건축물에 대하여는 ㎡당 1,800원으로 하는 내용의 신규 급수공사 정액제 실시고시(이하 '이 사건 고시'라고 한다)를 하였는데, 이 정액공사비는 아파트, 연립주택을 포함한 주거용 건축물(단, 연 건축면적 165㎡ 이상은 제외)에 소요되는 급

수장치를 설치하는 데 필요한 공사비 외에 간선배관에 관한 공사비를 포함하여 일반 주거용 표준급수공사 정액을 먼저 산정한 다음, 위 표준급수공사 정액을 기준으로 일반건축물에 대한 표준급수공사 정액 및 연 건축면적이 165㎡ 이상인 건축물에 대한 표준급수공사 정액을 산정하는 방법에 의한 것임을 알 수 있으므로, 이 사건 고시는 주거용 건축물에 대한 부분뿐만 아니라 일반건축물에 대한 부분도 그 효력이 없는 수도조례 제9조 제1항에 정한 바대로 간선배관에 관한 공사비를 정액공사비의 산출요소에 포함시켜 산정한 급수공사비를 정액공사비로 고시한 것이어서 그 전부가 효력이 없다고 할 것이다.

나. 2001. 4. 10.자 및 2001. 4. 25.자 각 급수공사비 부과처분의 위법 여부

기록에 의하면, 피고가 원고에게 한 2001. 4. 10.자 일반아파트 3,544세대와 부대시설 및 생활편의시설에 대한 급수공사비 9억 40,018,150원의 부과처분과 같은 달 25.자 동사무소에 대한 급수공사비 2,630,950원의 부과처분은 위와 같이 각 효력이 없는 수도조례 제9조 제1항 및 이에 기한 이 사건 고시를 근거로 하여 급수공사비 액수가 산정되어 부과된 사실을 알 수 있으므로, 위 각 처분은 부대시설 및 생활편의시설, 동사무소에 대한 부분을 포함하여 그 전부가 위법하다고 할 것이다.

위에서 본 바와 같이 이 사건에서는 수도조례 제9조 제1항이 수도법 제23조 및 제52조의2 제1항의 규정에 위반되어 무효인지 여부가 재판의 전제가 됨에도 불구하고, 원심이 이에 대하여 직권으로 살펴보지 아니한 채 다만 이 사건 고시가 그 판시와 같은 다른 이유로 무효이어서 이 사건 고시에 기하여 한 위 2001. 4. 10.자 및 2001. 4. 25.자 각 처분 전부가 위법하다고 판단한 것은 잘못이라 할 것이나, 위 각 처분 전부가 위법하다고 한 원심의 결론은 옳고, 따라서 위와 같은 잘못은 판결 결과에 영향을 미친 위

법이라고 할 수 없어 파기사유가 되지 아니한다.

3. 결론

그러므로 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결 중 2001. 3. 24.자 급수공사비 부과처분에 관한 부분을 파기하고, 이 부분은 대법원이 재판하기에 충분하므로 자판하는바, 이 부분에 관한 제1심판결을 취소하고 이 부분 소를 각하하며, 피고의 나머지 상고를 기각하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법원장 이용훈 _____

 대법관 강신욱 _____

 대법관 이강국 _____

 대법관 손지열 해외출장으로 서명날인 불능

 재판장 _____

 대법관 박재윤 _____

주 심 대법관 고현철 _____

대법관 김영란 _____

대법관 양승태 _____

대법관 박시환 _____

대법관 김지형 _____