

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2012두19137 이행강제금부과처분취소  
원고, 상고인 원고 1 외 2인  
원고, 피상고인 별지 원고, 피상고인들 명단과 같다.  
원고들 소송대리인 변호사 김시승 외 1인

피고, 상고인 겸 피상고인

부산광역시 강서구청장

소송대리인 강남종합 법무법인

담당변호사 김경호

원 심 판 결 부산고등법원 2012. 7. 27. 선고 2012누355 판결

판 결 선 고 2013. 12. 12.

주 문

상고를 모두 기각한다.

상고비용 중 원고 1, 원고 2, 원고 3과 피고 사이에 생긴 부분은 위 원고들이, 나머지 원고들과 피고 사이에 생긴 부분은 피고가 각 부담한다.

## 이 유

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

### 1. 원고 1, 원고 2, 원고 3의 상고이유에 대하여

가. 원심은 판시와 같은 이유를 들어, (1) 피고가 2010. 10. 20.부터 같은 달 25.까지 위 원고들에게 보낸 시정명령은 약 한 달의 기간을 정하여 시정할 것을 명확히 기재하고 있어 개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법(이하 '개발제한구역법'이라 한다) 제30조 제1항에서 정하고 있는 적법한 시정명령에 해당하고, (2) 피고가 2010. 11. 17. 위 원고들에게 보낸 문서인 을 제9호증의 1(공문)에는 20여 일의 기간을 정하여 그 때까지 이행되지 않을 때에는 이행강제금을 부과한다는 뜻이 기재되어 있으므로 개발제한구역법 제30조의2 제2항에서 정하고 있는 적법한 계고에 해당한다고 보아, (3) 위 원고들에 대한 피고의 이행강제금 부과처분에는 절차상의 위법이 없다고 판단하였다.

원심판결 이유를 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단에 상고이유의 주장과 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 이행강제금 부과를 위한 계고에서 정하여야 할 기간에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

나. 원심은 판시와 같은 이유를 들어 위 원고들에 대한 이행강제금이 지나치게 과중하여 위법하다고 할 수는 없다고 판단하였다.

원심판결 이유를 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단에 상고이유의 주장과 같이 이행강제금 부과액수의 경중에 관한 법리를 오해하는 등

의 사유로 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

## 2. 피고의 상고이유에 대하여

가. 개발제한구역법 제30조 제1항, 제30조의2 제1항 및 제2항의 규정에 의하면 시정 명령을 받은 후 그 시정명령의 이행을 하지 아니한 자에 대하여 이행강제금을 부과할 수 있고, 그 이행강제금을 부과하기 전에 상당한 기간을 정하여 그 기한까지 이행되지 아니할 때에 이행강제금을 부과·징수한다는 뜻을 문서로 계고하여야 하므로, 이행강제금의 부과·징수를 위한 계고는 시정명령을 불이행한 경우에 취할 수 있는 절차라 할 것이고, 따라서 이행강제금을 부과·징수할 때마다 그에 앞서 시정명령 절차를 다시 거쳐야 할 필요는 없다고 보아야 한다.

다만 이행강제금을 정한 개발제한구역법 제30조의2는 2009. 2. 6. 법률 제9436호로 신설되었고, 그 이행강제금 부과에 근거가 되는 시정명령에 관한 제30조의 규정 역시 같은 법률에 의하여 개정되었는데, 건축물·공작물 등의 철거·폐쇄·개축 또는 이전에 관하여는 종전의 규정과 달리 '상당한 기간을 정하여' 시정명령을 하도록 하였다. 그리고 위 법률 부칙은 제1조에서 "이 법은 공포 후 6개월이 경과한 날부터 시행한다. 다만, 제30조 및 제30조의2의 개정규정은 공포 후 1년이 경과한 날부터 시행한다"고 규정하여 신설된 이행강제금 규정과 그 이행강제금 부과에 근거가 되는 시정명령에 관한 개정규정이 2010. 2. 7. 함께 시행되도록 하고 있으며, 달리 개정 법률 시행 당시 종전의 규정에 따라 이루어진 시정명령 등에 관한 일반적인 경과조치 규정을 두고 있지 않다. 위와 같은 개발제한구역법의 규정들에 비추어 보면, 개발제한구역법에 의한 이행강제금 부과에 근거가 되는 시정명령은 위 법률 시행일인 2010. 2. 7. 이후에 이루어져야 한다.

나. 원심은 판시와 같은 이유를 들어, (1) 개발제한구역법에 의하여 이행강제금을 부과하는 경우에 시정명령과 계고는 별도로 하여야 하고, 시정명령과 계고 등의 절차는 이행강제금을 반복하여 부과할 때마다 다시 거쳐야 한다고 판단하는 한편, (2) 피고가 2010. 10. 18. 보낸 '2010. 정기분 이행강제금 시정명령 및 부과예고 처분(GB지역)'이라는 제목의 문서나 2010. 11. 17. 보낸 '이행강제금 부과에 따른 시정명령 및 부과예고 처분'이라는 제목의 문서는 개발제한구역법 제30조 제1항에 따른 시정명령이라기보다는 개발제한구역법 제30조의2 제2항에 의한 '계고'로 볼 수밖에 없고, 이를 개발제한구역법 제30조 제1항에 따른 시정명령으로 본다고 하더라도 시정명령을 이행하기 위한 상당한 기간의 정함이 없어 적법한 시정명령으로 볼 수 없다는 등의 이유를 들어, 피고의 원고 1, 원고 2, 원고 3을 제외한 나머지 원고들에 대한 이행강제금 부과는 적법한 시정명령 없이 이루어진 것이어서 위법하다고 판단하였다.

다. 원심판결 이유를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 개발제한구역법상의 시정명령과 계고는 별도로 하여야 한다는 원심의 판단은 적법하나, 이행강제금을 부과·징수할 때마다 그에 앞서 시정명령 절차를 다시 거쳐야 한다는 원심의 판단 부분은 받아들이기 어렵다.

그렇지만 적법하게 채택된 증거들에 비추어 보면, 위 2010. 10. 18.자 문서와 2010. 11. 17.자 문서는 개발제한구역법 제30조의2 제2항에 의한 계고로 보이고, 설령 이를 시정명령으로 본다고 하더라도 시정명령을 이행하기 위한 상당한 기간의 정함이 없어 시정명령으로 볼 수 없다고 본 원심의 판단에 상고이유의 주장과 같이 이행강제금 부과에 필요한 시정명령 또는 계고의 요건에 관한 법리를 오해하는 등의 위법이 없다. 그리고 원심판결 이유 및 적법하게 채택된 증거들에 비추어 보아도 2010. 2. 7.부터 위

문서들 송부 사이에 피고가 원고들에게 시정명령을 하였다는 사정은 나타나 있지 않다.

그렇다면 원고 1, 원고 2, 원고 3을 제외한 나머지 원고들에 대하여 이루어진 위 문서들에 의한 계고 및 그에 기초한 이 사건 이행강제금 부과는 그 근거가 될 수 있는 시정명령 절차를 거치지 않고 이루어진 것으로서 위법하다 할 것이다. 따라서 이와 결론이 같은 원심의 판단에는 앞서 본 잘못에도 불구하고 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없다.

### 3. 결론

그러므로 상고를 모두 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            신영철

                  대법관            이상훈

주    심            대법관            김용덕

                  대법관            김소영

별지

원고, 피상고인들 명단

생략.