

도로점용료부과처분취소

[서울행정법원 2016. 1. 15. 2015구합53275, 58393(병합)]



【전문】

【원 고】 롯데물산 주식회사 (소송대리인 법무법인(유한) 율촌 담당변호사 박해식 외 2인)

【피 고】 서울특별시 송파구청장 (소송대리인 법무법인 비전인터내셔널 담당변호사 김서현)

【변론종결】2015. 12. 11.

【주문】

】

1. 피고가 2014. 11. 7. 원고에 대하여 한 1,146,835,470원의 도로점용료부과처분 중 970,948,000원을 초과하는 부분, 피고가 2015. 3. 13. 원고에 대하여 한 5,298,670,520원의 도로점용료부과처분 중 4,486,026,160원을 초과하는 부분을 각 취소한다.

2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.

3. 소송비용 중 4/5은 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

【청구취지】 피고가 원고에 대하여, 2014. 11. 7. 한 1,146,835,470원의 도로점용료부과처분, 2015. 3. 13. 한 5,298,670,520원의 도로점용료부과처분을 각 취소한다.

【이유】

】1. 처분의 경위

가. 원고는 서울 송파구 (주소 1 생략) 지상(이하 '(주소 1 생략) 토지'라 한다)에 건축 중인 '제2 롯데월드' 신축사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)의 사업시행자로서 (주소 1 생략) 토지 남측의 차량진출입로 등(이하 '이 사건 점용구간'이라 한다)에 관하여 피고에게 도로점용허가를 신청하였고, 피고는 2014. 11. 6. 원고에 대하여 아래와 같은 내용으로 도로점용을 허가하였다(이하 '이 사건 점용허가'라 한다).

이 사건 점용허가의 허가사항

1. 점용장소서울 송파구 (주소 1 생략) 앞 도로(보도) 2. 점용면적7125.70㎡3. 점용목적차량출입시설 및 건축물, 진입로, 주차면수 10면 이상, 자동차관련시설4. 점용기간2014. 10. 14. ~ 2016. 12. 31.5. 점용료1,042,577,700원(당해년도분) 104,257,770원(부가가치세)

나. 피고는 원고에 대하여, 2014. 11. 7. 2014년도 점용일인 79일을 기준으로 산정된 1,146,835,470원(부가가치세 포함)의 도로점용료를, 2015. 3. 13. 2015년도 점용일인 12개월을 기준으로 산정된 5,298,670,520원(부가가치세 포함)의 도로점용료를 각 부과하였다(이하 위 각 도로점용료 부과처분을 포괄하여 '이 사건 각 처분'이라 한다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증의 1 내지 4의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

가. 이 사건 점용구간은 주된 용도와 기능이 일반 시민의 교통편익을 위한 것이어서 원고가 도로법상 이 사건 점용구간을 특별사용하는 것으로 볼 수 없으므로 도로법상 점용료 부과 대상에 해당하지 않는다.

나. 피고는 2014. 6. 원고와 사이에 체결한 잠실길 지하도로 설치 협약(이하 '이 사건 협약'이라 한다) 등을 통하여 원고에게 이 사건 점용부분에 대한 무상점용을 허가한다는 취지의 협약 내지 점용료 면제의 의사표시를 하였으므로, 이

사건 각 처분은 신뢰보호 원칙에 반하여 위법하다.

다.

이 사건 점용구간은 (주소 1 생략) 토지뿐만 아니라, 석촌호수공원 부지인 (주소 2 생략) 토지(이하 '(주소 2 생략) 토지'라 한다)에도 맞닿아 있으므로, 피고는 도로법 시행령에 따라 위 각 토지의 개별공시지가의 산술평균가격을 기준으로 도로점용료를 산정하여야 함에도 불구하고 (주소 1 생략) 토지의 개별공시지가만을 기준으로 하여 원고에게 과도한 도로점용료를 부과하였으므로, 이 사건 각 처분은 위법하다.

라. 피고가 도로점용료를 부과한 이 사건 점용구간에는 원고 소유의 사유지인 (주소 1 생략) 토지 지상의 도로 부분(이하 '이 사건 사유지 부분'이라 한다)이 포함되어 있고, 원고는 이 사건 협약을 통해 이 사건 사유지 부분에 대하여 서울특별시 송파구(이하 '송파구'라 한다)에게 지하도로의 설치 및 유지관리를 목적으로 하는 무상의 구분지상권을 설정해주었는바, 원고가 진출입로를 목적으로 이 사건 사유지 부분을 점용한 것은 도로법상 도로점용료의 부과요건에 해당하지 않고, 이 사건 점용구간에의 진출입로 설치가 공익 증진에 기여하는 점 등을 감안하면 피고가 이 사건 사유지 부분에 대하여도 도로점용료를 부과한 것은 재량권의 일탈·남용에 해당하며, 피고가 향후 이 사건 사유지 부분에 관한 도로점용료를 부과하지 않을 것이라고 생각하여 위와 같이 구분지상권을 설정해준 원고의 정당한 신뢰에도 반하여 위법하다.

마. 이 사건 각 처분에서는 지상구간과 지하구간을 중복하여 동일한 점용료를 부과하였고, 원고의 특별사용 정도가 높지 않음에도 법정 상한의 점용료를 부과하고 있으며, 원고가 잠실길 지하도로를 설치하여 기부채납하고 유지관리비용 등을 모두 부담하고 있음에도 연간 약 53억 원에 이르는 막대한 점용료를 부과하였는바, 이는 비례원칙에 반하여 재량권의 일탈·남용에 해당한다.

3. 관계 법령

별지 3 기재와 같다.

4. 판단

가. 인정사실

- 1) 송파구는 2014. 6. 원고 외 2인(롯데쇼핑(주), ㈜호텔롯데, 이하 '원고 등'이라 한다)와 사이에, 원고 등의 부담으로 서울 송파구 (주소 3 생략)(이하 '(주소 3 생략) 토지'라 한다) 등에 왕복 8차로의 지하도로(부대시설 포함, 이하 '이 사건 지하도로'라 한다)를 설치하는 것을 내용으로 하는 잠실길 지하도로 설치 협약(이 사건 협약)을 체결하였고, 위 협약상 이 사건 지하도로의 위치 및 규모는 아래와 같다.
- 2) 이 사건 협약에서는 '사유지에 설치되는 지하도로(부대시설 포함) 보전을 위하여 원고 등은 송파구를 당사자로 하는 구분지상권 설정등기(존속기간: 시설물 존속시까지, 자료: 무상)를 준공이전까지 완료토록 하고(제5조), 지하도로(공공용지 및 사유지 부분의 지하도로 구조물과 부대시설 모두 포함)는 준공과 동시에 국토의 계획 및 이용에 관한 법률 및 공유재산 및 물품 관리법에 따라 원고 등이 송파구에게 조건 없이 무상으로 기부하고 송파구는 이를 채납한다(제6조)고 규정하였다.

한편, 이 사건 협약 제7조에서는 '1. 원고 등은 지하도로(부대시설 포함) 중 첨부1 도면에 표시된 제2롯데월드 주차장로의 차량 진출입로로 사용되는 지상부의 차도, 경계측구와 지하도로 본선 4차로를 제외한 순환통로에 대하여는

송파구로부터 도로법에 의한 도로점용허가를 매년 받도록 하며, 도로점용허가를 받을시 공유재산 및 물품관리법에 의한 사용허가도 받은 것으로 한다.

2. 원고 등은 도로점용허가에 따른 도로점용료를 매년 납부토록 한다.

3. 원고 등은 준공과 동시에 시설물 가액을 평가하여 송파구에게 제출하고, 송파구는 그 가액을 연간사용료로 나눈 기간만큼 무상사용을 원고 등에게 허가한다.

단 무상사용기간은 20년을 초과할 수 없다.

'고 규정하고 있다.

3) 이 사건 협약에 첨부된 '첨부1' 도면은 별지 1과 같다.

4) 원고는 2014. 10. 31. 점용면적을 7125.7㎡로 하여 피고에게 이 사건 점용구간에 대한 도로점용 허가신청을 하였는데, 원고의 점용허가 신청서에 첨부된 도면은 별지 2와 같고, 지상부분 점용면적 2,386.2㎡에는 (주소 2 생략) 토지(송파관광정보센터의 공영주차장)에 접한 돌출부분 24㎡(별지 2 지하차도 지상평면 중 ③으로 표시된 부분의 아래쪽 돌출부분, 이하 '이 사건 돌출부분'이라 한다)가 포함되어 있으며, 피고는 위 지상부분 2,386.2㎡(이하 '이 사건 지상부분'이라 한다)와 지하부분 4,739.5㎡(이하 '이 사건 지하부분'이라 한다)를 합한 7125.7㎡를 점용면적으로 하여 이 사건 점용허가를 하였다.

5) 이 사건 각 처분의 도로점용료 산출내역은 아래와 같다.

○ 2014년도 도로점용료 1,042,577,700원 = 1,042,577,700원{33,800,000원[(주소 1 생략) 토지의 개별공시지가] × 7125.7㎡(점용면적) × 0.02(점용물별요율) × 79/365일, 100원 미만 버림} + 104,257,770(부가가치세)

○ 2015년도 도로점용료 5,298,670,520원 = 4,816,973,200원{33,800,000원[(주소 1 생략) 토지의 개별공시지가] × 7125.7㎡(점용면적) × 0.02(점용물별요율) × 12/12개월, 100원 미만 버림} + 481,697,320(부가가치세)

6) 피고는 이 사건 소송 계속 중이던 2015. 9. 16. 원고에게 이 사건 점용허가의 점용면적을 7,101.7㎡로 감축(이 사건 돌출부분 24㎡ 제외)한다는 내용의 변경허가(이하 '이 사건 변경허가'라 한다)를 하고, 이에 따라 2014년도 점용료 중 3,862,650원, 2015년도 점용료 중 17,846,400원을 각 감면하여 반환한다는 내용을 2015. 9. 17. 원고에게 통보하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 3, 6호증(각 가지번호 포함), 을 제1, 8, 10, 11호증의 각 기재, 변론 전체의 취지
나. 이 사건 처분의 적법 여부

1) 이 사건 점용구간의 특별사용 여부에 관하여

가) 도로법에 규정된 도로의 점용이라 함은 일반 공중의 교통에 공용되는 도로에 대하여 이러한 일반사용과는 별도로 도로의 특정부분을 유형적·고정적으로 사용하는 이른바 특별사용을 뜻하는 것이고, 그와 같은 도로의 특별사용은 반드시 독점적·배타적인 것이 아니라 그 사용목적에 따라서는 도로의 일반사용과 병존이 가능한 경우도 있고, 이러한 경우에는 도로 점용부분이 동시에 일반공중의 교통에 공용되고 있다고 하여 도로점용이 아니라고 할 수 없으며, 한편, 당해 도로의 점용을 특별사용으로 볼 것인지 아니면 일반사용으로 볼 것인지는 그 도로점용의 주된 용도와 기능이 무엇인지에 따라 가려져야 할 것이다(대법원 1999. 5. 14. 선고 98두17906 판결, 대법원 1995. 2. 14. 선고 94누5830 판결 등 참조).

나) 먼저, 이 사건 지상부분의 특별사용 여부에 관하여 보건대, 원고는, 별지 2의 지하차도 지상평면 중 '①, ②'로 표시된 부분은 단순히 제2롯데월드의 진출입 통로로만 사용되는 것은 아니라, 일반 차량의 이동 경로 내지 유턴 목적(석촌호수북단사거리에서 잠실로로 진입한 차량의 경우 지상 ②번 구간을 거쳐 롯데월드타워 로비를 거친 다음 지상 ①번 구간을 통해 다시 석촌호수북단사거리 방향으로 진출 가능)으로도 유용한 기능을 제공하고, '③'으로 표시된 부분의 경우 제2롯데월드에 인접한 KT송파지사 및 서울잠실우체국(별지 1, 2에서 '송파전화국'으로 표시된 부분)을 포함하여 인근 건물의 진출입 목적으로도 상당 부분 사용되고 있고, 일반 차량의 이동 경로 내지 유턴 목적으로도 유용한 기능을 제공하므로, 원고가 이 사건 지상부분을 특별사용하는 것으로 볼 수 없다고 주장한다.

살피건대, 갑 제17, 18호증(가번호 포함)의 각 영상 및 별지 2 도면에 의하면 KT송파지사 및 서울잠실우체국에서 나온 차량이 KT삼거리 방향으로 진출하기 위해서는 이 사건 지상부분의 '③'으로 표시된 부분을 이용하여야 하는 사실은 인정된다.

그러나, 을 제14호증의 영상에 의하면, 원고의 주장과 달리 이 사건 지하도로의 설치에 따라 KT송파지사의 출입구를 옮기기 이전에는 KT송파지사에서 나온 차량이 잠실길을 거치지 않고 바로 KT삼거리 방향으로 진출하는 것이 반드시 불가능하였던 것으로는 보이지 않는 점, 원고는 KT송파지사에서 진출한 차량은 모두 위 ③구간을 지나 KT삼거리 방향으로 진출하여야 한다고 주장하나, 별지 2 도면에 의하면 KT송파지사 부지와 제2롯데월드 부지 사이에 도로가 개설되어 있고, ③구간은 KT송파지사의 출입구부터가 아니라 위 사잇길이 있는 지점부터 시작되어 있으므로, KT송파지사에서 진출한 차량이 ③구간을 거치지 않고 위 사잇길을 통해 제2롯데월드 부지 북단의 올림픽로 등으로 진출하는 것도 가능할 것으로 보이는 점, ①, ②, ③구간 공통적으로 해당 구간에 들어선 차량의 경우 제2롯데월드로 진입하는 것을 제외하면 진입한 방향으로 다시 돌아 나가는 것 이외에 다른 목적지나 진출 방향이 있을 수 없는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 지상 부분은 제2롯데월드에 출입하는 차량들이 주로 사용하고, 이에 겹들여 일반 차량의 통행을 제한하지 아니하는 정도에 그침으로써 일반사용을 위한 것이라기보다 제2롯데월드의 사용편의를 위한 특별사용에 제공되고 있다고 봄이 상당하다.

다) 다음으로, 이 사건 지하부분의 특별사용 여부에 관하여 보건대, 원고는, 이 사건 지하도로는 원고의 전적인 이용을 위하여 만들어진 것이 아니라 피고의 송파문화예술센터 건립 및 위 센터를 이용하는 주민의 편의 증진 등을 목적으로 계획된 것이고, 이 사건 지하부분 역시 제2롯데월드의 진출입 목적으로만 사용되는 것이 아니며, 잠실역 버스환승주차장에 진입한 일반 차량의 진출목적으로도 상당 부분 사용되는 것이므로 원고가 이 사건 지하도로를 특별사용하는 것으로 보거나 원고로 인한 교통혼잡을 해소하려는 목적만으로 설치된 것으로 볼 수 없다고 주장한다(10. 29. 준 11p).

살피건대, 갑 제28, 32호증, 을 제20호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 잠실길 왼쪽에 접해있는 송파대로 부분에 잠실역 버스환승 주차장이 들어설 예정인 사실, 이 사건 지하도로의 건설목적에 제2롯데월드로 인한 교통혼잡 해소와 더불어 석촌호수로의 주민 접근 및 이용 편의성 증진 등의 목적이 있는 사실은 인정된다.

그러나, 갑 제26호증의 6 내지 8, 을 제19호증의 6의 각 영상에 의하면, 현재 이 사건 지하도로 중 이 사건 지하부분은 제2롯데월드 주차장으로의 진출입 목적으로만 이용되고 있는 것으로 보이고, 원고의 주장 자체에 의하더라도 잠실역 버스환승 주차장은 현재 설치 공사 중에 있고, 설치 후 버스환승주차장에 진입한 일반버스 및 노선버스 중 일부가 송파대로 등으로 진출하기 위하여 이 사건 점용구간 중 지하구간을 유턴 형식으로 통과하여야 하는 것으로 설계가 이루어져 있다는 것인바, 현재 위와 같은 버스환승 주차장의 설치가 완료되었다거나 그에 따라 원고의 주장과 같

은 이용이 이루어지고 있다는 점을 인정할 증거가 없고, 마찬가지로 송파문화예술센터가 건립되어 이 사건 지하부분이 위 센터를 이용하는 주민의 편의 증진을 위해 이용되고 있다는 는 점을 인정할 증거도 없는 이상, 피고가 이 사건 각 처분을 통해 도로점용료를 부과한 기간동안 이 사건 지하부분은 제2롯데월드의 사용편익을 위한 특별사용에 제공되고 있다고 봄이 타당하다.

라) 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 피고가 무상점용 허가 내지 점용료 면제의 의사표시를 하였으므로, 신뢰보호 원칙에 반한다는 주장에 대하여

가) 일반적으로 행정상의 법률관계에 있어서 행정청의 행위에 대하여 신뢰보호의 원칙이 적용되기 위해서는, 첫째 행정청이 개인에 대하여 신뢰의 대상이 되는 공적인 견해표명을 하여야 하고, 둘째 행정청의 견해표명이 정당하다고 신뢰한 데에 대하여 그 개인에게 귀책사유가 없어야 하며, 셋째 그 개인이 그 견해표명을 신뢰하고 이에 상응하는 어떠한 행위를 하였어야 하고, 넷째 행정청이 위 견해표명에 반하는 처분을 함으로써 그 견해표명을 신뢰한 개인의 이익이 침해되는 결과가 초래되어야 하며, 마지막으로 위 견해표명에 따른 행정처분을 할 경우 이로 인하여 공익 또는 제3자의 정당한 이익을 현저히 해할 우려가 있는 경우가 아니어야 한다(대법원 2006. 6. 9. 선고 2004두46 판결 등 참조).

나) 먼저 피고가 원고에게 이 사건 각 처분을 하지 않을 것이라는 신뢰의 대상이 되는 공적인 견해를 표명한 사실이 있는지 여부에 관하여 보건대, 이 사건 협약 제7조에서 도로점용료 및 시설사용료에 관하여 규정하고 있음은 앞서 본 바와 같다.

이와 관련하여 원고는 위 제7조 제3호에서 시설물의 연간사용료에 관하여 무상사용을 허가한다고 규정하고 있으므로 이로써 피고는 원고에게 '준공과 동시에 평가된 시설물 가액을 연간점용료로 나눈 기간만큼 무상점용을 허가한다'는 확약 내지 점용료 면제의 의사표시를 한 것이라고 주장한다.

그러나, 갑 제19 내지 23호증, 을 제17호증의 2의 각 기재에 의하면, 이 사건 협약 체결 전인 2014. 2.부터 2014. 4.까지 원고 직원과 피고 담당자 사이에 이 사건 점용구간에 대한 도로점용료 및 시설사용료 부과에 관한 협의가 있었고, 당시 피고는 도로점용료 뿐만 아니라 시설사용료도 부과가 가능한 것으로 판단된다는 취지로 회신한 사실, 이에 대하여 원고의 직원이 토지사용료가 부과될 범위와 시설사용료가 부과될 범위에 대해 문의하였고, 송파구는 지하도에 대하여 공유재산 및 물품관리법에 따라 도로법과 상호 중첩되는 토지사용료를 제외하고 시설가액으로 산정한 시설사용료는 부과가 가능하다고 판단된다는 취지로 회신한 사실이 인정된다.

한편, 앞서 본 바와 같이 이 사건 협약 제7조에서는 제1호 및 제2호에서 도로점용허가와 그에 따른 도로점용료 납부의무를 규정하고, 이와 별도로 제3호에서 일정기간 동안 시설물의 무상사용을 허가한다고 규정하고 있는바, 위와 같은 협의 과정 및 기부채납을 받은 재산에 대하여 기부자에게 그 사용 수익을 허가하는 경우 이 사건 협약 체결 당시 시행되던 도로법에 의한 도로점용료 면제사유에는 해당하지 않으나 공유재산 및 물품 관리법상 사용료 면제 사유에는 해당하는 점(제24조 제1항 제2호) 등에 비추어 볼 때 위 제3호는 제2호에 규정된 도로점용료를 부과하지 않겠다는 것이 아니라 피고측에서 종전에 부과가 가능하다는 취지로 답변하였던 시설사용료를 면제하겠다는 취지인 것으로 봄이 상당하다.

따라서 원고가 주장하는 사정만으로는 피고가 원고에 대하여 이 사건 점용구간에 대한 무상점용을 허가하거나 도로점용료를 면제하겠다는 공적인 견해를 표명하였다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

다) 따라서 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

3) 도로점용료 산정 방식에 관한 주장에 대하여

가) 구 도로법(2015. 1. 28. 법률 제13086호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 도로법'이라 한다) 제66조 제4항의 위임에 따라 구 도로법 시행령(2015. 12. 22. 대통령령 제26753호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 도로법 시행령'이라 한다) 제69조 제1항 별표 3은 주차장 진·출입로로 사용하기 위하여 점용하는 도로 부분에 대한 점용료는 토지가격에 0.02를 곱한 금액으로 산정하되 토지가격은 도로점용 부분과 닿아 있는 토지(도로부지는 제외한다)의 개별공시지가를 기준으로 하고, 도로점용 부분과 닿아 있는 토지(도로부지는 제외한다)가 2필지 이상인 경우 각 필지가격의 산술평균가격으로 하도록 규정하고 있는바, 그 규정의 형식과 내용에 따르면, 주차장 진·출입로로 사용하기 위하여 점용하는 도로 부분과 같이 도로점용 부분이 도로부지 외에 닿아 있는 토지가 있는 경우 도로점용료 산정의 기준이 되는 토지는 도로점용 부분과 물리적으로 닿아 있는 토지 중 도로부지를 제외한 토지를 뜻한다고 해석함이 타당하고 그 현황이나 용도가 반드시 도로점용 부분의 현황이나 용도와 같거나 유사하여야 하는 것은 아니다(대법원 2013. 10. 11. 선고 2012두10833 판결 참조).

나) 피고가 (주소 1 생략) 토지의 개별공시지가(33,800,000원)만을 기준으로 이 사건 각 처분의 도로점용료를 산출하였음은 앞서 본 바와 같다.

다) 먼저, 이 사건 지상부분의 점용료 산정 방식에 관하여 보건대, 위 인정사실에서 본 바와 같이, 원고의 점용허가 신청서에 첨부된 도면에는 지상부분의 점용구간에 (주소 2 생략) 토지에 접한 이 사건 돌출부분이 포함되어 있고, 피고는 이 사건 돌출부분의 면적을 합한 7125.7m²를 점용면적으로 하여 이 사건 점용허가를 한 후 이를 기준으로 원고에게 도로점용료를 부과하였는바, 이와 같이 피고가 점용허가를 한 이 사건 지상부분이 이 사건 돌출부분을 통해 (주소 2 생략) 토지에 물리적으로 닿아 있음이 명백한 이상, 이 사건 지상부분의 점용료는 (주소 1 생략) 토지와 (주소 2 생략) 토지의 각 개별공시지가의 산술평균가격을 기준으로 산정해야 한다고 봄이 타당하다.

이와 관련하여 피고는, ① 이 사건 돌출부분은 송파관광정보센터의 공영주차장 출구에 해당하고, 입구는 이 사건 점용구간에 포함되어 있지 않으므로 이 사건 돌출부분을 통해서는 위 공영주차장에 진입할 수 없는바, 따라서 위 돌출부분은 원고의 도로점용목적과 전혀 무관하여 점용구간에 포함될 이유가 없고, 원고와 피고 사이에 도로점용구간에 포함시키기로 합의한 바도 없으므로 이 사건 점용구간에 포함되지 않으며, ② 가사 이 사건 돌출부분에 대해 도로점용허가가 있었다고 하더라도 이는 피고의 착오에 의한 것이고, 피고는 2015. 9. 16. 이 사건 변경허가를 통해 해당 부분에 대한 허가를 취소하였으므로, 이 사건 점용허가구간 중 지상부분이 이 사건 돌출부분을 통해 (주소 2 생략) 토지에 닿아 있다는 원고의 주장은 이유 없다고 주장한다.

그러나, ① 공영주차장의 출구부분이라고 하더라도 이 사건 돌출부분은 차단봉의 바깥쪽에 위치하고 있어 일반 차량의 진입이 가능한 것으로 보이는 점, ② 제2롯데월드에 방문한 차량이 위 공영주차장을 이용하는 경우 결국 이 사건 돌출부분을 이용하게 되므로 원고의 도로점용목적과 전혀 관련이 없다고 단정하기는 어려운 점, ③ 행정행위를 한 처

분청은 그 행위에 하자가 있는 경우에 별도의 법적 근거가 없더라도 스스로 이를 취소할 수 있으나, 그 행위가 국민에게 권리나 이익을 부여하는 이른바 수익적 행정행위인 때에는 그 행위를 취소하여야 할 공익상 필요와 그 취소로 인하여 당사자가 입을 기득권과 신뢰보호 및 법률생활 안정의 침해 등 불이익을 비교 교량한 후 공익상 필요가 당사자의 기득권 침해 등 불이익을 정당화할 수 있을 만큼 강한 경우에 한하여 취소할 수 있다(대법원 1986. 2. 25. 선고 85누664 판결 등 참조)고 할 것인데, 이 사건 돌출부분에 대한 점용허가가 피고의 착오에 의한 것이었다고 하더라도, 이 사건 협약에 첨부된 도면(별지 1)과 이 사건 점용허가 신청시 첨부된 도면(별지 2)은 각각 송파관광정보센터의 개설 이전과 이후에 작성되어 그 출입로 부분의 표시에 차이가 있는 것으로 보이고, 이 사건 점용허가 신청시 첨부된 도면에는 이 사건 돌출부분이 명확히 표시되어 있으며, 달리 피고의 착오 유발에 원고의 고의 또는 중과실의 귀책사유가 있다고 볼 증거가 없는 점과 이 사건 돌출부분에 대한 점용허가의 취소로 인하여 원고가 입게 되는 기득권과 신뢰보호 및 법률생활의 안정 등과 같은 사익의 침해를 고려할 때, 피고는 이 사건 돌출부분에 대한 점용허가를 취소할 수 없다고 봄이 상당한 점(대법원 2014. 4. 10. 선고 2011두31697 판결 등 참조) 등에 비추어 보면, 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다.

라) 다음으로 이 사건 지하부분의 점용료 산정 방식에 관하여 보건대, 을 제4호증의 1, 2의 각 기재에 의하면, 이 사건 지하도로의 건축구조물은 (주소 3 생략) 토지와 (주소 2 생략) 토지의 경계선에서 (주소 3 생략) 토지 쪽으로 300mm 안쪽에 위치하고 있으며, 이 사건 점용허가의 대상인 이 사건 지하부분(지하도로 본선 4차로를 제외한 순환통로 부분)은 위 건축구조물의 경계로부터 다시 750mm 안쪽에 위치하고 있는 사실이 인정되는바, 이 사건 지하부분이 위와 같이 (주소 2 생략) 토지로부터 1m 이상 떨어진 지점에서 시작되는 2차로의 순환통로 부분에 한정되는 이상, 이 사건 점용구간 중 지하부분이 (주소 2 생략) 토지에 물리적으로 닿아 있다고 할 수 없다.

따라서, 피고가 구 도로법 및 동법 시행령에 따라 (주소 1 생략) 토지의 개별공시지가만을 기준으로 이 사건 지하부분의 도로점용료를 산정한 것은 적법하고, 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

4) 이 사건 사유지 부분에 대한 점용료 부과와 관련하여

가) 이 사건 점용구간에 이 사건 사유지 부분이 포함되어 있고, 원고가 이 사건 협약을 통해 이 사건 사유지 부분에 대하여 송파구에게 지하도로의 설치 및 유지관리를 목적으로 하는 무상의 구분지상권을 설정해 준 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다.

나) 그러나, 구 도로법은 제1조에서 이 법은 도로망의 계획수립, 도로 노선의 지정, 도로공사의 시행과 도로의 시설 기준, 도로의 관리·보전 및 비용 부담 등에 관한 사항을 규정하여 국민이 안전하고 편리하게 이용할 수 있는 도로의 건설과 공공복리의 향상에 이바지함을 목적으로 하고, 제4조에서 도로를 구성하는 부지, 옹벽, 그 밖의 시설물에 대해서는 사권(私權)을 행사할 수 없다고 규정하는 한편, 제61조에서 공작물·물건, 그 밖의 시설을 신설·개축·변경 또는 제거하거나 그 밖의 사유로 도로(도로구역 포함)를 점용하려는 자는 관리청의 허가를 받도록 하고, 제66조에서 도로관리청은 도로점용허가를 받아 도로를 점용하는 자로부터 점용료를 징수할 수 있도록 규정하고 있는바, 이러한 제반 규정에 비추어 보면, 구 도로법 제66조의 규정에 의한 도로점용료 부과권한은 도로의 관리청에게 부여된 권한이라 할 것이지 도로부지의 소유권에 기한 권한이라고 할 수 없으므로, 도로의 관리청은 도로부지에 대한 소유권을 취득하였는지 여부와는 관계없이 도로를 점용하는 자에 대하여 점용료를 부과할 수 있다고 할 것이다(대법원 2005. 11. 25. 선고 2003두7194 판결 참조). 따라서, 앞서 본 바와 같이 원고가 일반 공중의 교통에 공용되는 도로의 일부로서

이 사건 점용구간을 특별사용하고 있음이 인정되는 이상, 도로관리청인 피고는 도로법령에 따라 도로점용료를 부과할 수 있다고 할 것이므로 원고가 이 사건 사유지 부분을 점용한 것이 도로법상 도로점용료의 부과요건에 해당하지 않는다는 원고의 주장은 이유 없다.

다) 또한, 점용료 감면사유가 있는 경우 점용료 감면 여부는 점용료 부과 관청의 재량에 속하는 것이고, 감면사유가 있음에도 이를 전혀 고려하지 않았다면 이는 재량권 일탈·남용에 해당한다고 할 것이나(대법원 2010. 7. 15. 선고 2010두7031 판결 등 참조), 구 도로법 제68조, 구 도로법 시행령 제73조에서 도로점용료를 감면할 수 있는 경우 및 그 감면 비율에 관하여 별도로 규정하고 있는 이상, 위 규정에 열거된 감면사유 이외의 사유를 이유로 도로점용료를 감면하는 것은 허용되지 않는다고 할 것인바, 원고가 송파구에게 이 사건 사유지 부분에 대한 무상의 구분지상권을 설정해 준 것이 사실상 기부채납과 같은 효과가 있다고 하더라도, 위 구 도로법 제68조에서 이를 점용료 감면사유로 규정하고 있지 않은 이상, 피고가 이를 고려하여 원고의 점용료를 감면하지 않은 것이 재량권 일탈·남용에 해당한다고 할 수 없다.

라) 한편, 원고는 이 사건 사유지 부분에 대한 도로점용료가 면제될 것으로 생각하여 위와 같은 구분지상권을 설정 해주었으므로, 이 사건 사유지 부분에 대한 도로점용료의 부과는 신뢰보호원칙에 반한다는 취지의 주장도 하고 있으나, 이 사건 협약상 원고의 도로점용부분에 대하여 일괄적으로 도로점용료 납부의무를 규정하고 있을 뿐, 이 사건 사유지 부분과 공공용지 부분을 구분하고 있지 않고, 달리 피고가 원고에게 이 사건 사유지 부분에 관한 도로점용료를 부과하지 않을 것이라는 공적인 견해를 표명하였다고 볼 자료가 없으므로, 위 주장은 이유 없다.

5) 기타 재량권 일탈·남용 주장에 대하여

가) 피고가 이 사건 지상부분과 지하부분에 중복하여 점용료를 부과하면서 지하부분의 점용료를 감액하지 않고, 일률적으로 0.02의 요율을 적용하여 점용료를 산정하였으며, 원고가 이 사건 지하도로를 기부채납하고 그 유지관리비용을 모두 부담하고 있음에도 점용료를 감액하지 않은 것이 비례원칙에 반하여 재량권의 일탈·남용에 해당하는지 여부에 관하여 본다.

나) 앞서 든 증거들 및 갑 제16호증의 기재에 의하면, 이 사건 점용구간을 위에서 내려다 볼 경우 이 사건 지상부분과 지하부분의 면적이 상당부분 겹쳐지는 사실, 피고가 이 사건 지상부분과 지하부분의 면적 각각에 대하여 일률적으로 0.02의 요율을 적용하여 점용료를 산정하면서 별도의 감액을 하지 않은 사실, 원고가 이 사건 협약에 따라 이 사건 지하도로를 기부채납하고 지하도로 구조물 일체 및 이 사건 점용허가 구간에 대하여 그 유지관리비용을 부담하고 있는 사실은 인정된다.

한편, 을 제15, 16호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 구 서울특별시 송파구 도로 점용허가 및 점용료 등 징수 조례(2014. 12. 30. 조례 제1236호로 개정되기 전의 것, 이하 '개정 전 조례'라 한다) 제7조 제1항 제3호 후단에서는 '구청장이 특별한 사정이 있다고 인정하는 경우' 점용료를 감면하여야 한다고 규정하고 있는 사실, 위 조례 제3조에서는 점용료의 산정기준은 별표와 같다고 규정하고, 별표에서는 자동차관련시설(주유소, 주차장, 여객자동차터미널, 화물터미널, 자동차수리소, 승강대, 화물적치장, 휴게소 등) 및 부설주차장 10면 이상인 시설의 진·출입로에 대하여 점용면적 1㎡ 및 점용기간 1년을 기준으로 토지가격에 0.02를 곱한 금액을 점용료로 부과하도록 규정하고 있는 사실(2014. 12. 30. 개정된 조례에서는 점용료의 감면에 관한 위 제7조를 삭제하고, 제3조에서 점용료의 산정

기준은 별표 1의 기준에 따른다고 하면서, 다만 별표 1에 따로 정하지 않은 점용물의 점용료 산정기준은 도로법 시행령 별표 3에서 정하는 바에 따른다고 규정하고 있는데, 개정된 조례의 별표 1에서는 자동차관련시설 등의 진출입로에 대하여 별도의 산정기준을 정하고 있지 않다)이 인정된다.

다) 그러나, 앞서 본 바와 같이 구 도로법 제68조, 구 도로법 시행령 제73조에서 도로점용료를 감면할 수 있는 경우 및 그 감면 비율에 관하여 별도로 규정하고 있는 이상, 위 규정에 열거된 감면사유 이외의 사유를 이유로 도로점용료를 감면하는 것은 허용되지 않는다고 할 것이고, '도로점용료를 감면할 수 있는 경우 및 그 감면 비율'이 구 도로법 제66조 제4항에서 규정하는 '점용료의 산정기준 등 점용료의 징수에 관하여 필요한 사항'에 포함된다고 보기도 어려우므로, 국도가 아닌 도로의 관리청은 구 도로법 제66조 제1항에 따라 도로를 점용하는 자로부터 점용료를 징수하는 경우 같은 조 제4항에 따라 점용료의 산정기준 등 점용료의 징수에 관하여 필요한 사항을 대통령령으로 정하는 범위에서 그 도로의 관리청이 속하는 지방자치단체의 조례로 정할 수 있을 뿐, 위 조항에 근거하여 도로점용료의 감면에 관한 사항까지 도로의 관리청이 속하는 지방자치단체의 조례로 정할 수는 없다고 할 것이다.

따라서, 구 도로법 제68조, 구 도로법 시행령 제73조에 열거되지 않은 도로점용료 감면기준을 추가로 정한 개정 전 조례 제7조 제1항 제3호 후단은 구 도로법 제66조, 제68조, 구 도로법 시행령 제73조의 위임한계를 벗어나 무효라고 봄이 타당하다.

라) 그러므로, 이 사건 지상부분과 지하부분의 면적이 일부 중복된다고 하더라도 각각이 그 위치를 달리하는 것으로서 별개의 도로에 해당하는 이상 각각의 면적을 기준으로 도로점용료를 부과할 수 있다고 할 것이고, 이 사건 지하부분이 구 도로법 시행령 제69조, 별표 3에서 정하고 있는 감액사유(지하 점용물의 상단의 깊이가 지하 20미터 이상인 경우에는 그 점용료의 2분의 1을, 지하 40미터 이상인 경우에는 그 점용료의 5분의 4를 각각 감액)에 해당하지 않는 이상 피고가 이 사건 지하부분의 점용료를 감액하여야 한다고 할 수 없다.

또한, 원고가 이 사건 지하도로를 기부채납하고 지하도로 및 이 사건 점용허가 구간에 대하여 그 유지관리비용을 부담하고 있다고 하더라도 구 도로법 제68조, 구 도로법 시행령 제73조에서 이를 감면사유로 규정하고 있지 않고, 개정 전 조례 제7조 제1항 제3호 후단을 근거로 점용료를 감면할 수도 없는 이상, 피고가 위와 같은 사정을 감안하여 점용료를 감면하지 않은 것이 재량권의 일탈·남용에 해당한다고 할 수도 없다.

마) 따라서, 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

다.

소결

따라서, 피고는 이 사건 각 처분 중 이 사건 지상부분에 대한 도로점용료를 부과함에 있어 (주소 1 생략) 토지와 (주소 2 생략) 토지의 각 개별공시지가의 산술평균가격을 기준으로 점용료를 산정하여야 할 것인바, 갑 제5호증의 기재에 의하면 2014년도 (주소 1 생략) 토지의 개별공시지가는 33,800,000원, (주소 2 생략) 토지의 개별공시지가는 2,840,000원인 사실이 인정되고, 2015년도의 경우 점용료 부과처분 당시인 2015. 3. 13.에는 2015. 1. 1. 기준 개별공시지가가 결정되기 전이어서 위 각 2014년도 공시지가를 적용하여야 하므로(피고 역시 2014년도 공시지가를 적용하여 2015년도분 점용료를 산정하였다), 이에 따라 원고에게 부과하여야 할 도로점용료를 계산하면 다음과 같다.

○ 2014년도 도로점용료 970,948,000원 = 882,680,000원[이 사건 지상부분 점용료 189,232,800원(= 2,386.2㎡ × 79/365일 × 0.02 × 18,320,000원(= (33,800,000원 + 2,840,000원)/2), 100원 미만 버림) + 이 사건 지하부분 점용료

693,447,200원(= $4,739.5\text{m}^2 \times 79/365\text{일} \times 0.02 \times 33,800,000\text{원}$, 100원 미만 버림] + 부가가치세 88,268,000원

○ 2015년도 도로점용료 4,486,026,160원 = 4,078,205,600원[이 사건 지상부분 점용료 874,303,600원(= $2,386.2\text{m}^2 \times 0.02 \times 18,320,000\text{원}$ (= $(33,800,000\text{원} + 2,840,000\text{원})/2$), 100원 미만 버림} + 이 사건 지하부분 점용료 3,203,902,000원(= $4,739.5\text{m}^2 \times 0.02 \times 33,800,000\text{원}$)] + 부가가치세 407,820,560원

그러므로, 피고가 2014. 11. 7. 원고에 대하여 한 2014년도 도로점용료 1,146,835,470원의 부과처분 중 970,948,000원을 초과하는 부분과 2015. 3. 13. 원고에 대하여 한 2015년도 도로점용료 5,298,670,520원의 부과처분 중 4,486,026,160원을 초과하는 부분은 모두 위법하므로 이를 취소하기로 한다.

5. 결론

원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 이를 인용하고, 원고의 나머지 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

[별지 각 생략]

판사 김병수(재판장) 강효인 장인혜