

사전 컨설팅감사 의견서

(의견서 번호 : 24-72)

기관 및 부서명	경기도 감사총괄담당관
건 명	하천 제방도로 내 진·출입로 목적의 하천점용허가 적정 여부

1. 사업 개요(추진일정 등)

□ 하천점용허가 개요

- 신청인 : ○○○(이하 “민원인”이라 함)
- 점용지 : ○○시 △△구 xx번지
- 점용면적 : 진·출입로 aa㎡, 굴착 bb㎡
- 점용목적 : 건축허가(근린생활시설)를 위한 진·출입로 이용 및 관로매설

□ 신청배경

- 민원인은 ○○시 △△구 상에 건축허가(근린생활시설)를 위한 진·출입로 확보 목적의 하천점용허가를 ○○시 △△구청에 신청하였음
- ○○시 △△구청은 하천점용허가 대상지인 해당 제방 독마루 부분이 포장 등 정비가 완료되어 하천점용허가 시 하천기본계획 상 저축되는 사항은 없으나,
 - 「하천점용허가 세부기준」 제3조 제5항에 따르면 「건축법」 등 다른 법률에 의한 인·허가 요건 충족을 위한 하천점용은 하천을 개인에게 전속되게 하여 하천의 공익적 이용에 지장을 초래하거나 사권(私權)을 행사할 우려가 없는 경우에 허가하여야 한다고 하고 있고,
 - 국토교통부 질의회신에서 건축허가를 위한 하천점용은 개인에게 전속되게 한다고 판단한 사례가 있으므로, 이 건 건축허가를 위한 하천구역 내 제방 독마루 점용허가는 부적합하다는 입장임

□ 관련법령

- 「하천법」 제33조
- 「하천점용허가 세부기준」 제3조

2. 주요내용 및 사전 컨설팅감사 의뢰 사유

- 하천구역 내 제방 독마루를 개인 건축물의 진·출입도로로 이용하기 위한 목적의 하천점용이 가능한지

3. 검토의견

- 이 건은 하천구역 내 제방 독마루를 개인 건축물의 진·출입도로로 이용하기 위한 목적의 하천 점용이 가능한지를 사전 컨설팅감사 신청한 사안임
- 우선, 하천부지 점용허가 여부는 관리청의 재량에 속한다고 할 것인데(대법원 2008. 7. 24. 선고 2007두25930 판결 참조),
 - 「하천법」 제33조 제3항에서 하천관리청이 하천점용허가를 하고자 할 경우 하천의 구조·시설 기준에의 적합 여부, 하천기본계획에의 적합 여부, 배수시설의 설치 여부, 하천시설에 미치는 영향 여부 등을 고려하여야 한다고 규정하고 있고,
 - 「하천점용허가 세부기준」 제3조 제1항에서 하천점용은 공공의 복리를 증진하고 하천의 유지·관리에 지장이 없다고 인정되는 경우에 필요한 최소한의 범위에서 허가할 수 있다고 하고 있으며,
 - 제5항에서는 「건축법」 등 다른 법률에 의한 인·허가 요건 충족을 위한 하천점용은 하천을 개인에게 전속되게 하여 하천의 공익적 이용에 지장을 초래하거나 사권(私權)을 행사할 우려가 없는 경우에 허가하여야 한다고 규정하고 있음
- 그리고 국토교통부는 “제방 독마루가 도로법상 도로, 사도법상 사도 등으로 지정되어 공용도로로 기능하고 있는 경우 등에 한해 해당 도로와 건축물을 연결하는 진·출입로 점용허가를 해주고 있는 실정이나, 하천의 공공성 확보에 지장이 없다면 건축물의 진입 목적으로 활용할 수 있을 것으로 판단” 된다고 회신한 바 있음(국토교통부 하천운영과 민원회신 사례 참조)
- 따라서 이 건의 하천구역 내 제방 독마루를 개인 건축물의 진입도로로 이용하기 위한 목적의 하천점용허가 여부는,
 - 하천의 구조·시설 기준 및 하천기본계획 등에 적합한지, 하천의 공익적 이용에 지장을 초래하거나 사권을 행사할 우려가 없는지 등 제반사항을 종합 고려하여 하천관리청(○○시 △△구청)에서 판단하여야 할 것임
- 한편, ○○시 △△구청에서 이 건 건축부지에 연접한 yy번지 일원에서 진·출입도로로 이용하기 위한 목적의 하천점용(진·출입로 확장 및 옹벽설치, 202x. xx. xxz.까지)을 허가해 준 사실이 있으므로,
 - 행정의 자기구속의 원칙*에 따라 이 건 하천점용 역시 허가해 주어야 한다는 주장이 있을 수 있으나,
 - * 행정청이 일정한 사안에서 이미 제3자에게 일정한 결정을 하여 왔다면 같은 사안에서는 상대방에게 같은 결정을 하여야 한다는 원칙으로, 기속행위가 아닌 재량행위의 영역에서 적용되는 행정법의 일반원칙(법전출판사 참조)
- 해당 원칙은 행정기관이 정해진 법령이나 규칙에 따라 공정하게 행동해야 한다는 개념으로서, 법적 안정성을 보장하기 위하여 행정기관이 특정한 기준에 따라 허가를 승인하는 경우, 기준을 일관되게 적용해야 하며 자의적으로 다른 기준을 적용하여서는 안된다는 것인데,
 - 귀 청에서 yy번지 일원 하천점용이 하천기본계획 적합 및 하천의 공공성 확보에 지장이 없는지 여부에 대한 검토를 소홀히 한채 허가된 것으로 판단*하고 있는 등 해당 하천점용허가 기준이

관련 법령에 따라 적정하고 일관되게 적용된 것으로 보긴 어려우므로,

* ‘202x년 △△구청 종합감사’ 결과 : yy번지 일원 하천점용허가 부적정(주의통보)

- ○○시 △△구청에서 이 건 하천점용이 관련 법령 등에 따른 하천점용허가 기준에 적합한지 여부를 재량 판단하는 행위가 자기구속의 원칙에 위배된다고 할 수는 없을 것으로 보임

■ 본 사전 컨설팅감사 의견은 귀 기관의 업무처리에 도움을 드리고자 위 사안에 국한하여 제공된 것이며, 위 업무처리 이외의 용도로 활용할 수 없음을 알려드립니다.