

대 법 원

판 결

사 건 2004다6207 보상청구권확인

원고, 상고인 원고 1 외 2인

원고들 소송대리인 변호사 이대복

피고, 피상고인 1. 대한민국

대표자 법무부장관 천정배

소송수행자 정구환, 엄욱, 정원모, 백찬호, 박명화, 조영철

2. 경기도

대표자 도지사 손학규

소송대리인 법무법인 자하연

담당변호사 윤기원, 유선영, 이유정, 남성렬, 원민경

장경수, 채영호, 이재균, 김병일, 김은지

원 심 판 결 서울고등법원 2004. 1. 14. 선고 2003나35545 판결

판 결 선 고 2006. 5. 18.

주 문

원심판결을 파기하고, 제1심판결을 취소한다.

사건을 서울행정법원에 이송한다.

이 유

직권으로 판단한다.

1. 원심 및 제1심의 조치

원심과 제1심은, 원고들이 그들 소유의 이 사건 토지가 1984. 12. 31. 전에 하천구역이 편입되었음을 이유로 『법률 제3782호 하천법 중 개정법률 부칙 제2조의 규정에 의한 보상청구권의 소멸시효가 만료된 하천구역 편입토지 보상에 관한 특별조치법』(이하 ‘특별조치법’이라 한다) 제2조 소정의 손실보상청구권이 있음의 확인을 구함에 대하여, 특별조치법 제2조 소정의 손실보상청구권의 확인은 민사소송의 대상임을 전제로 민사소송의 절차와 방법에 의하여 심리·판단한 후 원고들의 청구를 모두 배척하였다.

2. 하천구역 편입토지에 대한 손실보상청구의 법적 성질

그러나 법률 제3782호 하천법 중 개정법률(이하 ‘개정 하천법’이라 한다) 부칙 제2조나 특별조치법 제2조에 의한 손실보상청구는 다음과 같은 이유에서 민사소송이 아닌 행정소송의 대상이 되어야 하고, 따라서 행정소송 절차에 의하여 처리되어야 할 것이다.

가. 1971. 1. 19. 법률 제2292호로 전문개정된 하천법(이하 ‘구 하천법’이라 한다)은 이른바 “하천구역 법정주의”를 채택하여 유수지나 제외지 등은 관리청의 별도의 지정행위가 없더라도 당연히 하천구역으로 되고 하천은 국유로 하였으며(제2조 제1항 제2호, 제3조), 개정 하천법은 제74조 제2항에서 유수지에 해당되어 새로이 하천구역으로 된 토지에 대하여는 관리청이 그 손실을 보상하여야 한다는 규정을 신설하였고, 이후 이러한 규정들

은 현행 하천법에 이르기까지 대체로 그대로 유지되고 있다.

이와 같이 개정 하천법 등이 하천구역으로 편입된 토지에 대하여 손실보상청구권을 규정한 것은 헌법 제23조 제3항이 선언하고 있는 손실보상청구권을 하천법에서 구체화한 것으로서, 하천법 그 자체에 의하여 직접 사유지를 국유로 하는 이른바 입법적 수용이라는 국가의 공권력 행사로 인한 토지소유자의 손실을 보상하기 위한 것이므로 하천구역 편입토지에 대한 손실보상청구권은 공법상의 권리임이 분명하고, 따라서 그 손실보상을 둘러싼 쟁송은 사인간의 분쟁을 대상으로 하는 민사소송이 아니라 공법상의 법률관계를 대상으로 하는 행정소송 절차에 의하여야 할 것이며, 이 때문에 개정 하천법 이래 현행 하천법에 이르기까지 하천구역으로 편입된 토지에 대한 하천법 본칙(本則)에 의한 손실보상청구는 행정소송에 의하는 것으로 규정되어 왔거나 해석되어 왔고, 실무상으로도 계속하여 행정소송 사건으로 처리하여 왔다(대법원 1994. 6. 28. 선고 93다46827 판결, 대법원 2003. 4. 25. 선고 2001두1369 판결 등 참조).

나. 그런데 개정 하천법은 그 부칙 제2조 제1항에서 개정 하천법의 시행일인 1984. 12. 31. 전에 유수지에 해당되어 하천구역으로 된 토지 및 구 하천법의 시행으로 국유로 된 제외지 안의 토지에 대하여는 관리청이 그 손실을 보상하도록 규정하였고, 특별조치법 제2조는 개정 하천법 부칙 제2조 제1항에 해당하는 토지로서 개정 하천법 부칙 제2조 제2항에서 규정하고 있는 소멸시효의 만료로 보상청구권이 소멸되어 보상을 받지 못한 토지에 대하여는 시·도지사가 그 손실을 보상하도록 규정하고 있는 바, 위 각 규정들에 의한 손실보상청구권은 모두 종전의 하천법 규정 자체에 의하여 하천구역으로 편입되어 국유로 되었으나 그에 대한 보상규정이 없었거나 보상청구권이 시효로 소멸되어 보상을 받지 못한 토지들에 대하여, 국가가 반성적 고려와 국민의 권리구제 차원에서 그 손실을

보상하기 위하여 규정한 것으로서, 그 법적 성질은 하천법 본칙(本則)이 원래부터 규정하고 있던 하천구역에의 편입에 의한 손실보상청구권과 하등 다를 바가 없는 것이어서 공법상의 권리임이 분명하므로 그에 관한 쟁송도 행정소송 절차에 의하여야 할 것이다. 따라서 개정 하천법 부칙 제2조나 특별조치법 제2조에 의한 손실보상청구권의 법적성질을 사법상의 권리로 보거나 그에 대한 쟁송은 행정소송이 아닌 민사소송 절차에 의하여야 한다고 하는 것은 법리상으로나 논리상으로 정당하다고 할 수 없다.

다. 또한, 개정 하천법 부칙 제2조 또는 특별조치법 제2조에 의한 손실보상청구가 행정소송의 대상이 아니라 민사소송의 대상이라고 하는 경우, 하천구역으로 편입된 토지에 대한 손실보상청구는 그 편입 시점이 1984. 12. 31. 전(前)이면 위 규정들에 의하여 민사소송으로 제기하여야 하고, 그 이후이면 개정 하천법 제74조 등에 의하여 행정소송으로 제기하여야 하는데, 당해 토지가 하천구역으로 편입된 것은 분명하나 그 편입시기가 1984. 12. 31. 전(前)인지 후(後)인지가 분명하지 아니한 경우 토지소유자로서는 어느 방법에 의하여 손실보상청구를 하여야 할 것인지 상당한 혼란과 어려움을 겪을 수 밖에 없을 것이다. 이러한 경우 개정 하천법 부칙 제2조나 특별조치법 제2조에 의한 손실보상청구를 행정소송의 대상으로 일원화한다면, 토지소유자는 소송절차나 방법에 관하여 고민할 필요 없이 같은 행정소송 절차 내에서 각 청구원인을 일시에 주장하거나 청구의 병합 등을 통하여 한꺼번에 판단을 받을 수 있을 뿐만 아니라, 그 외에도 관할, 관련사건의 병합, 소의 변경과 피고경정, 행정심판기록의 제출명령, 직권심리 등과 같은 민사소송 절차와는 다른 행정소송 절차상의 여러 특칙들을 활용하여 보다 효과적이고 능률적으로 권리실현을 할 수 있다는 점 등까지 종합하여 보면, 개정 하천법 부칙 제2조나 특별조치법 제2조에 의한 각 손실보상청구는 민사소송 절차에 의하는 것보다는 행정소송

절차에 의하는 것이 국민의 권리구제라는 측면에서도 한층 더 바람직하다고 할 것이다.

라. 따라서 개정 하천법 부칙 제2조나 특별조치법 제2조에 의한 손실보상청구는 민사소송이 아닌 행정소송 절차에 의하여야 할 것인 바, 이와는 달리 위 규정들에 의한 손실보상청구가 행정소송이 아닌 민사소송의 대상이라고 한 대법원 1990. 12. 21. 선고 90누5689 판결, 대법원 1991. 4. 26. 선고 90다8978 판결, 대법원 1996. 1. 26. 선고 94누12050 판결, 대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다46065 판결, 대법원 2003. 5. 13. 선고 2003다2697 판결 등을 비롯한 같은 취지의 판결들은 이 판결의 견해에 배치되는 범위 내에서 이를 모두 변경하기로 한다.

3. 행정소송의 형태

한편, 개정 하천법 부칙 제2조와 특별조치법 제2조, 제6조의 각 규정들을 종합하면, 위 규정들에 의한 손실보상청구권은 1984. 12. 31. 전에 토지가 하천구역으로 된 경우에는 당연히 발생하는 것이지, 관리청의 보상금지급결정에 의하여 비로소 발생하는 것은 아니므로, 위 규정들에 의한 손실보상금의 지급을 구하거나 손실보상청구권의 확인을 구하는 소송은 행정소송법 제3조 제2호 소정의 당사자소송에 의하여야 할 것이다.

4. 결론

위에서 본 법리에 비추어 보면, 원심 및 제1심이 원고들의 이 사건 청구가 민사소송의 대상임을 전제로 민사소송 절차에 의하여 심리·판단한 것은 특별조치법 제2조 소정의 손실보상청구권의 법적 성질 및 그 소송절차에 관한 법리를 오해한 위법이 있다고 할 것이다.

그러므로 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 직권으로 원심판결을 파기하고, 제1심판결을 취소하며, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 관할법원인 서울행정법원에 이송

하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법원장 이용훈 _____

대법관 강신욱 _____

대법관 이규홍 해외출장으로 서명날인 불능

재판장 _____

주심 대법관 이강국 _____

대법관 손지열 _____

대법관 박재윤 _____

대법관 고현철 _____

대법관 김용담 병가로 서명날인 불능

재판장 _____

대법관 김영란 _____

대법관 양승태 _____

대법관 김형식 해외출장으로 서명날인 불능

재판장 _____

대법관 박시환 _____

대법관 김지형 _____