



본 판결서는 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다. 본 판결서를 이용하여 사건관계인의 명예나 생활의 평온을 해하는 행위는 관련 법령에 따라 금지됩니다. 비실명처리일자 : 2023-01-09

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2018다291842 토지인도
원고, 상고인 A
소송대리인 변호사 배정관
피고, 피상고인 서울특별시 서초구
소송대리인 법무법인(유한) 해송
담당변호사 한무근, 전재욱, 박윤정, 박재홍
원 심 판 결 서울중앙지방법원 2018. 11. 1. 선고 2018나17319 판결
판 결 선 고 2022. 12. 29.

주 문

원심판결 중 서울 서초구 B 전 539㎡에 관한 예비적 청구 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울중앙지방법원에 환송한다.

나머지 상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.



1. 이 사건 C 토지에 관한 상고이유에 대하여

이 부분 상고이유 주장은 사실심인 원심의 전권사항에 속하는 증거의 취사선택과 사실인정을 다투는 것으로 적법한 상고이유가 아니다. 나아가 기록에 비추어 살펴보더라도 원심판결에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 잘못이 없다.

2. 이 사건 B 토지에 관한 상고이유에 대하여

가. 주위적 청구(원상회복 및 부당이득반환청구)에 관한 판단

상고법원은 상고이유로 불복신청한 한도 내에서만 조사·판단할 수 있다. 상고이유서에는 상고이유를 특정하여 원심판결의 어떤 점이 법령에 어떻게 위반되었는지에 관하여 구체적이고도 명시적인 이유를 적시하여야 하며, 상고인이 제출한 상고이유서에 위와 같은 구체적이고도 명시적인 이유의 기재가 없는 때에는 상고이유서를 제출하지 않은 것으로 취급할 수밖에 없다(대법원 2011. 4. 14. 선고 2008다14633 판결 참조).

원고는 원심판결 전부에 대하여 상고하였으나, 이 사건 B 토지 관련 주위적 청구에 관하여는 상고장에 이유의 기재가 없고 상고이유서에도 이에 대한 불복이유를 기재하지 않았다.

나. 예비적 청구(국가배상청구)에 관한 판단

1) 원심판결 이유와 기록에 따르면 다음의 사실을 알 수 있다.

가) 원고는 1969. 11. 25. 이 사건 B 토지에 관하여 1969. 8. 20. 매매를 원인으로 소유권이전등기를 마쳤다.

나) 원고는 당시 이 사건 B 토지와 인접한 서울 서초구 D 토지(이하 'D 토지'라 한다)를 이 사건 B 토지로 오인하여 D 토지에 수목을 식재하여 관리하여 왔다. 이



후 원고는 2015. 3. 27.에서야 자신이 점유·사용해 오던 토지는 D 토지이고, 이 사건 B 토지는 위 토지의 인접 토지임을 알게 되었다.

다) 원고가 이 사건 B 토지를 방치하는 동안 산림청과 서울시는 2012. 7. 1.부터 2012. 10. 30.까지 이 사건 B 토지를 포함한 산사태 취약 및 우려 지역 278개를 사방사업대상지로 지정하였다. 이에 따라 피고는 2012. 12. 12. 서울시가 사방사업대상지로 지정한 D 토지를 비롯한 그 일대(이 사건 B 토지 등)에 대한 "2013년 E 예방사방사업(이하 '이 사건 사방사업'이라 한다)" 추진계획을 수립하였고, 위 사방사업은 2013. 5. 31. 착공하여 2013. 10. 31. 준공되었다.

라) 한편 피고는 2013. 4. 19. 이 사건 B 토지의 등기사항증명서에 기재된 원고의 주소지로 "E 예방사방사업 시행 알림" 공문을 발송하였으나, 2013. 4. 24. 주소불명의 사유로 반송되었다. 피고는 관보나 인터넷 홈페이지 등에 별도의 고시 절차를 취함이 없이 이 사건 사방사업에 착수하여 이 사건 B 토지에 사방사업을 위한 공작물을 설치하였다.

마) 이에 원고가 이 사건 사방사업을 이유로 피고에게 손실보상을 신청하였으나 피고는 2016. 3. 11. 위 신청을 거절하였고, 원고에게 달리 별도의 보상 조치를 취하지도 아니하였다.

2) 원심의 판단

피고가 이 사건 사방사업을 시행함에 있어 사전통지 등의 절차를 취하지 않은 것은 사실이지만, 이러한 절차상 하자과 원고가 주장하는 손해 사이에 상당인과관계가 있다고 보기 어렵고, 원고가 사방사업법에 따라 손실보상을 받을 가능성이 남아 있는 이상 이 사건 사방사업으로 이 사건 B 토지의 사용·수익이 제한되더라도 곧바로 재산권의



본질적인 내용을 침해한다고 볼 수 없다. 따라서 피고가 원고에게 사전통지도 없이 아무런 보상도 하지 아니한 채 이 사건 B 토지에 이 사건 사방사업을 실시한 행위로 인하여 원고에 대하여 국가배상책임을 부담하지 않는다.

3) 대법원의 판단

가) 보통 일반의 공무원을 표준으로 공무원이 직무를 집행하면서 객관적 주의 의무를 소홀히 하고 그로 말미암아 그 직무행위가 객관적 정당성을 잃었다고 볼 수 있는 때에 국가배상법 제2조가 정한 국가배상책임이 성립할 수 있다. 공무원의 직무행위가 객관적 정당성을 잃었는지는 행위의 양태와 목적, 피해자의 관여 여부와 정도, 침해된 이익의 종류와 손해의 정도 등 여러 사정을 종합하여 판단하되, 손해의 전보책임을 국가가 부담할 만한 실질적 이유가 있는지도 살펴보아야 한다(대법원 2000. 5. 12. 선고 99다70600 판결, 대법원 2021. 6. 30. 선고 2017다249219 판결 등 참조).

나) 이러한 법리에 비추어 앞서 본 사실관계를 살펴본다.

(1) 사방사업법 제9조 제3항 제2호는 '시·도지사는 국가사방사업의 시행을 위하여 필요한 경우에는 사방지 및 그 인근 토지에 공작물을 설치할 수 있다.'고 정하고, 제10조 제1항은 '시·도지사는 국가사방사업의 시행을 위한 공작물의 설치로 인하여 손실을 입은 자가 있는 경우에는 그 손실을 보상하여야 한다.'고 정하고 있다. 또한 구 사방사업법 시행령(2014. 2. 18. 대통령령 제25190호로 개정되기 전의 것) 제5조는 '국가사방사업의 시행을 위하여 공무원이 타인의 토지에 들어가서 측량·조사 또는 장애물을 변경·제거하고자 할 때에는 미리 소유자에게 통지해야 하고, 사방지에 대하여 입목·죽, 토석, 폐 또는 풀을 채취하고자 할 때에는 사업시행 7일전까지 물건의 소재지·종류·수량과 기간을 소유자 및 점유자에게 통지하여야 하며, 소유자 및 점유자의



주소 또는 거소가 불분명하거나 그 밖의 사유로 인하여 그 통지를 할 수 없을 때에는 통지하여야 할 사항을 그 토지 또는 물건의 소재지를 관할하는 특별자치도지사, 시장·군수·구청장에게 통지하여 이를 공고하도록 하여야 한다.'고 정하고(이하 '이 사건 규정'이라 한다), 제7조 제1항은 '법 제10조 제1항의 규정에 의하여 손실에 대한 보상을 받고자 하는 자는 손실발생의 원인이 된 행위가 종료한 날부터 6월 이내에 당해 행위를 한 시·도지사에게 신청서를 제출하여야 한다.'고 정하고 있다.

(2) 이러한 사방사업 관련 규정의 내용과 이 사건 사방사업이 진행된 경위를 종합해 보면, 피고는 원고 소유의 이 사건 B 토지 위에 이 사건 사방사업을 시행할 필요가 있었다면 사전에 이 사건 규정에 따라 원고에게 그 사실을 통지하거나 통지할 수 없을 때에는 이를 공고하여 원고로 하여금 위와 같은 사방사업으로 인한 토지의 사용·수익의 제한에 따라 입게 되는 피해에 대해 의견을 진술하고 손실보상을 신청하는 등 사방사업법이 정한 조치를 취할 수 있도록 하였어야 한다. 그러나 피고는 단지 원고가 40년 전 이 사건 B 토지에 관하여 소유권이전등기를 마치는 과정에서 등기사항 증명서에 기재된 주소지로 이 사건 사방사업의 실시에 대하여 통지를 하였고, 그 통지가 주소불명의 사유로 송달불능이 되자, 주소조회를 통한 추가 통지나 이 사건 규정에 따른 공고 등의 절차를 취하지 아니한 채 이 사건 사방사업을 실시하였으며, 원고는 이 사건 사방사업이 실시된 사실을 알지 못하여 사방사업법이 정한 기간 내에 손실보상을 청구하지도 못하였다. 이러한 피고의 행위는 사방사업법이 정한 절차를 위반한 것으로 위법할 뿐만 아니라, 피고가 공익사업을 위해 사인의 토지를 그 소유자의 동의 없이 무단으로 사용하면서 아무런 보상도 하지 아니하여 토지 소유자에게 손해를 가한 것으로서 객관적 정당성을 결여하였다고 볼 수 있으므로, 국가배상책임이 성립한다고



불 여지가 크다. 이는 원고가 피고에 대하여 이 사건 사방사업의 시행으로 인한 손실 보상을 청구할 수 있다고 하여 달리 볼 수 없다.

다) 그럼에도 원심이 그 판시와 같은 이유로 이 사건 B 토지에 관한 원고의 국가배상청구에 대한 주장을 배척한 것에는 국가배상책임에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 결론

그러므로 원심판결 중 이 사건 B 토지에 관한 예비적 청구 부분을 파기하고 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하며, 원고의 나머지 상고를 기각하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 박정화

 대법관 김선수

주 심 대법관 노태악

 대법관 오경미