

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2017다278668 부당이득금

원고, 상고인 원고 1 외 1인

원고, 피상고인 원고 3 외 1인

소송대리인 법무법인(유한) 충청 외 1인

피고, 피상고인 겸 상고인

서울특별시

소송대리인 정부법무공단 담당변호사 김영두 외 1인

원 심 판 결 서울고등법원 2017. 10. 13. 선고 2016나2054870 판결

판 결 선 고 2019. 7. 25.

주 문

원심판결 중 원고 1, 원고 2에 대한 부분을 각 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

피고의 상고를 모두 기각한다.

원고 3, 원고 4에 대한 상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

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

1. 원고 1, 원고 2의 상고이유에 관하여

가. 1) 구 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 토지보상법'이라 한다) 제78조 제1항은 "사업시행자는 공익사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 자(이하 '이주대책대상자'라 한다)를 위하여 대통령령이 정하는 바에 따라 이주대책을 수립·실시하거나 이주정착금을 지급하여야 한다."라고 규정하고, 같은 조 제4항 본문은 "이주대책의 내용에는 이주정착지에 대한 도로·급수시설·배수시설 그 밖의 공공시설 등 당해 지역조건에 따른 생활기본시설이 포함되어야 하며, 이에 필요한 비용은 사업시행자의 부담으로 한다."라고 규정하고 있다. 그리고 구 토지보상법 제2조 제2호는 "공익사업이라 함은 제4조 각호의 1에 해당하는 사업을 말한다."라고 정의하고 있고, 제4조는 제1호 내지 제6호에서 국방·군사에 관한 사업 등 구체적인 공익사업의 종류나 내용을 열거한 다음, 제7호에서 "그 밖에 다른 법률에 의하여 토지 등을 수용 또는 사용할 수 있는 사업"이라고 규정하고 있다. 위와 같은 각 규정의 내용을 종합하면, 이주대책대상자에 해당하기 위해서는 구 토지보상법 제4조 각호의 어느 하나에 해당하는 공익사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되어야 한다(대법원 2015. 9. 15. 선고 2012다44341 판결 참조).

2) 한편, 구 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(2007. 1. 26. 법률 제8283호로 개정되어 2007. 7. 27. 시행되기 전의 것, 이하 '구 국토계획법'이라 한다) 제95조 제1항

제1호는, '도시계획시설사업의 시행자는 도시계획시설사업에 필요한 토지·건축물 또는 그 토지에 정착된 물건을 수용할 수 있다'고 규정하고, 구 국토계획법 제96조는 '제95조에 따른 수용 및 사용에 관하여는 이 법에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 구 토지보상법을 준용하고(제1항), 위 법을 준용함에 있어서 제91조의 규정에 의한 실시계획의 고시가 있는 때에는 구 토지보상법 제20조 제1항 및 제22조의 규정에 따른 사업인정 및 그 고시가 있는 것으로 본다(제2항)'고 규정하고 있다.

또한, 구 국토계획법은 도시계획시설사업을 '도시계획시설을 설치·정비 또는 개량하는 사업'(제2조 제10호)으로, 도시계획시설을 '기반시설 중 도시관리계획으로 결정된 시설'(제2조 제7호)로 각 정의하면서, 이러한 기반시설 중의 하나로 '광장·공원·녹지 등 공간시설로서 대통령령으로 정하는 시설'(제2조 제6호 나목)을 규정하고 있다.

나. 원심은 그 채택 증거들을 종합하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 원고 1, 원고 2가 구 토지보상법상 이주대책대상자에 해당하기 위해서는 구 토지보상법 제4조 각호의 어느 하나에 해당하는 공익사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하여야 하는데, 피고는 처음부터 ○○근린공원을 조성하기 위한 목적으로 △△△△아파트를 매입한 것이 아니라, △△△△아파트에 거주하는 주민들의 이주대책 신청에 응하여 매입하였을 뿐이므로, 피고가 △△△△아파트의 철거 부지위에 시행한 '○○근린공원 조성사업'은 구 토지보상법 제4조 각호에서 규정하는 공익사업에 해당하지 않는다는 이유로, 공익사업에 기한 이주대책대상자임을 전제로 하는 원고 1, 원고 2의 각 청구를 기각하였다.

다. 그러나 원심의 이러한 판단은 다음과 같은 이유로 그대로 수긍하기 어렵다.

1) 기록에 의하면, 다음과 같은 사정을 알 수 있다.

가) △△△△아파트를 철거한 부지를 기존의 ○○근린공원에 추가로 편입시키는 내용의 '○○근린공원 조성사업'은 구 국토계획법상 도시계획시설사업으로 추진되었다. 이에 따라 구 국토계획법 제88조 및 제91조 등에 의하여 2006. 11. 23. 서대문구고시 제2006-102호로 도시계획시설사업(○○근린공원 조성사업)의 실시계획이 인가·고시되었다.

나) 이러한 실시계획의 인가·고시는 구 국토계획법 제96조 제2항에 따라 구 토지보상법 소정의 사업인정 및 그 고시가 있는 것으로 의제되었고, 이를 토대로 2006. 12. 12.경 손실보상계획의 공고 및 열람 통지가 이루어졌다.

다) 원고 1, 원고 2 소유의 각 △△△△아파트 호실이 도시계획시설사업인 '○○근린공원 조성사업'의 수용대상으로 정해지자 위 원고들은 후속 손실보상 협의에 응하였고, 이에 따라 피고는 2007. 4. 30.경 위 원고들과 각 공공용지 협의취득계약을 체결하여 그 무렵 해당 호실에 관한 소유권을 취득하였다.

2) 앞서 본 바와 같이 도시계획시설사업 실시계획의 인가에 따른 고시가 있으면 도시계획시설사업의 시행자는 사업에 필요한 토지 등을 수용 및 사용할 수 있게 된다(구 국토계획법 제95조, 제96조). 원고 1, 원고 2가 각 아파트 호실을 제공한 계기가 된 '○○근린공원 조성사업' 역시 구 국토계획법에 따라 사업시행자에게 수용권한이 부여된 도시계획시설사업으로 추진되었으므로, 이는 적어도 구 토지보상법 제4조 제7호의 공익사업, 즉 '그 밖에 다른 법률에 의하여 토지 등을 수용 또는 사용할 수 있는 사업'에 포함된다고 볼 여지가 많다.

3) 그런데도 원심은 이러한 사정들을 구체적으로 살펴보지 아니한 채 판시와 같은 이유만으로 '○○근린공원 조성사업'이 구 토지보상법 제4조 각호의 공익사업 중 어

는 것에도 해당하지 않는다고 보아 원고 1, 원고 2의 각 청구를 기각하였다. 이러한 원심의 판단에는 구 토지보상법이 정한 공익사업에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

2. 피고의 원고 3, 원고 4에 대한 상고이유에 관하여

원고 3에 관한 '□□□□아파트 정비(녹지조성)사업'과 원고 4에 관한 '◇◇◇◇◇자연공원 조성사업'이 구 토지보상법 제4조 각호의 공익사업에 해당하지 않는다는 취지의 상고이유 주장은 원심 변론종결 시까지 주장하지 아니한 사유를 상고심에 이르러 비로소 내세우는 새로운 주장으로서 적법한 상고이유가 되지 못한다.

3. 결론

그러므로 나머지 상고이유 주장에 관한 판단을 생략한 채 원심판결 중 원고 1, 원고 2에 대한 부분을 각 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하며, 피고의 상고를 모두 기각하고, 원고 3, 원고 4에 대한 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김재형

 대법관 조희대

 대법관 민유숙

주 심 대법관 이동원