

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2017두65357 농지처분의무통지취소
원고, 상고인 원고
소송대리인 법무법인 세헌
담당변호사 김수정 외 3인
피고, 피상고인 부산광역시 강서구청장
원 심 판 결 부산고등법원 2017. 10. 11. 선고 2017누22565 판결
판 결 선 고 2019. 2. 14.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 부산고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 상고이유 제2점에 대하여

어떤 토지가 농지법 제2조 제1호 (가)목 전단에서 정한 '농지'인지 여부는 공부상의 지목과 관계없이 그 토지의 사실상 현상에 따라 판단하여야 하지만, 농지법상 '농지'였

던 토지가 현실적으로 다른 용도로 이용되고 있다고 하더라도 그 토지가 농지전용허가 등을 받지 아니하고 불법 전용된 것이어서 농지로 원상회복되어야 하는 것이라면 그 변경 상태는 일시적인 것에 불과하고 여전히 농지법상 '농지'에 해당한다고 보아야 한다(대법원 2018. 10. 25. 선고 2018두43095 판결 등 참조).

원심은 이 사건 농지가 적법한 절차에 의하지 아니한 채 불법전용된 것이어서 향후 복구되어야만 하는 상태에 있다는 등의 이유로 여전히 농지법에서 규정하고 있는 '농지'에 해당한다고 판단하였다.

이러한 원심의 판단은 앞서 본 법리에 기초한 것으로서, 거기에 상고이유 주장과 같이 농지법상 농지에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

2. 상고이유 제1점에 대하여

가. 농지 소유의 제한을 규정한 농지법 제6조는 제1항에서 '농지는 자기의 농업경영에 이용하거나 이용할 자가 아니면 소유하지 못한다'고 규정하고 있으나, 제2항에서 '다음 각호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 제1항에도 불구하고 자기의 농업경영에 이용하지 아니할지라도 농지를 소유할 수 있다'고 규정하면서 제4호에서 '상속[상속인에게 한 유증(遺贈)을 포함한다. 이하 같다]으로 농지를 취득하여 소유하는 경우'를 열거하고 있다.

그리고 농지 소유의 상한을 규정한 농지법 제7조 제1항은, 상속으로 농지를 취득한 자로서 농업경영을 하지 아니하는 자는 그 상속 농지 중에서 총 1만제곱미터까지만 소유할 수 있도록 규정하고 있다.

한편 농업경영에 이용하지 아니하는 농지 등의 처분을 규정한 농지법 제10조 제1항은 '농지 소유자는 다음 각호의 어느 하나에 해당하게 되면 그 사유가 발생한 날부터

1년 이내에 해당 농지를 처분하여야 한다'고 규정하면서, '소유 농지를 자연재해·농지 개량·질병 등 대통령령으로 정하는 정당한 사유 없이 자기의 농업경영에 이용하지 아니하거나 이용하지 아니하게 되었다고 시장·군수 또는 구청장이 인정한 경우(제1호)', '제7조에 따른 농지 소유 상한을 초과하여 농지를 소유한 것이 판명된 경우(제6호)' 등을 열거하고 있다.

나. 위와 같은 관계 법령의 문언, 체계, 연혁, 입법 취지 등을 종합하면, 상속으로 취득한 1만제곱미터 이하의 농지에 대해서는 농지법 제10조 제1항 제1호가 적용되지 않으므로 대통령령으로 정하는 정당한 사유 없이 자기의 농업경영에 이용하지 아니하더라도 처분의무가 있다고 볼 수 없다. 그 이유는 다음과 같다.

1) 농지법은 제2장에서 '비자경 농지에 대한 소유금지'라는 원칙을 규정하고(제6조 제1항), 그에 대한 예외로 소유가 허용되는 경우를 규정하면서(제6조 제2항), 예외적으로 소유가 허용되더라도 일정한 경우에 대해서는 소유 상한을 정하는(제7조) 등 농지 소유에 관하여 규정하고 있다. 아울러 농지법은 농지 소유에 관한 농지법 제6조, 제7조에 대응하여 제10조 제1항 제1호에서 비자경 농지에 대한 일반적 처분의무를 규정하고, 제3호 내지 제6호에서 비자경 농지의 예외적 소유를 허용하는 근거의 존속 여부에 따른 처분의무를 규정하는 등 농업경영에 이용하지 않는 농지의 처분의무를 규정하고 있다. 따라서 처분의무에 관한 제10조 제1항의 적용 범위를 해석할 때에는 농지의 소유에 관한 제6조, 제7조의 내용을 함께 고려하여야 한다.

2) 농지법 제6조 제2항 제4호, 제7조는, 별다른 조건 없이 상속한 비자경 농지의 소유를 허용하면서 면적 상한을 두고 있을 뿐이고, 이에 대응하여 제10조 제1항 제6호는 소유 상한을 초과한 농지에 대한 처분의무를 인정하는 규정을 두고 있다. 일정한

면적 범위 내에서 상속한 비자경 농지의 소유를 인정하는 근거는 재산권을 보장하기 위함인데, 상속 농지를 농업경영에 이용하지 않는다고 하여 소유 상한 범위 내의 농지를 소유할 근거가 사라진다고 보기 어렵다.

3) 농지법 제6조 제2항, 제7조 제1항은 농지의 '취득'과 '소유'를 구별하여 사용하고 있는 등 농지법 제6조, 제7조는 농지 취득뿐만 아니라 농지 취득 이후의 계속 소유까지 규율하는 조항으로 해석된다.

4) 상속 농지의 소유 상한을 정한 농지법 제7조 제1항은, 자기의 농업경영, 임대를 통한 경영을 구분하지 않고 '농업경영을 하지 아니하는 자'에게 1만제곱미터까지 소유할 수 있도록 허용하고 있다. 또한 제7조 제4항은 '제23조 제1항 제7호에 따라 농지를 임대하거나 사용대(使用貸)하는 경우에는 제1항 또는 제2항에도 불구하고 소유 상한을 초과할지라도 그 기간에는 그 농지를 계속 소유할 수 있다'고 규정하고 있다. 따라서 상속 농지 중 1만제곱미터까지는 농업경영을 하지 않더라도 소유할 수 있고, 이를 초과하는 면적은 제23조 제1항 제7호의 요건을 갖춘 경우 계속 소유가 허용된다고 보아야 한다.

5) 상속 농지의 경우 제6조 제2항 제4호에 따라 면적과 무관하게 취득하여 소유하는 것이 가능하다. 농업경영에 이용하지 않을 경우 모든 상속 농지가 처분의무의 대상이 된다고 본다면 굳이 제7조 제1항에서 소유 상한을 둘 필요가 없을 것이다. 제7조 제1항에서 농업경영을 하지 아니하는 자에 대하여 1만제곱미터의 소유 상한을 두는 취지는 1만제곱미터까지는 농업경영에 이용하지 않더라도 계속 소유할 수 있고, 처분의무의 대상도 되지 않기 때문으로 보는 것이 합리적이다.

6) 농지법 제10조 제1항 제1호가 그 대상 농지를 문언상 제한하지 않고 있다는 이

유로 모든 농지를 그 적용 대상으로 삼을 수 있다면, 비자경 농지 소유를 허용하는 농지법 제6조 제2항 각 호의 요건을 갖추었으나 자기의 농업경영에 이용하지 않는 정당한 사유에 관한 농지법 시행령 제9조에 해당하지 않는 경우에는 처분의무가 발생한다고 보게 되어 농지법 제6조 제2항을 둔 의의가 사라질 수 있다.

7) 농지법 시행령 제9조 제1항 제1호는 농지법 제10조 제1항 제1호의 자기의 농업경영에 이용하지 않는 정당한 사유 중 하나로 농지법 제23조 제1항에 따라 소유 농지를 임대 또는 사용대(使用貸)하는 경우를 열거하고 있다. 그러나 농지법 제23조는 농지법 중 농지 소유에 관한 제2장이 아닌 '농지의 이용'에 관한 제3장에 위치하고, 상속으로 취득한 농지에 대한 적법한 임대 등 권한을 규정한 것일 뿐, 임대 등을 강제하는 규정이 아니다. 위와 같은 '정당한 사유'를 규정한 농지법 시행령 제9조는 농지처분의무 규정이 도입된 이후인 2002. 3. 30. 농지법 개정 당시 비로소 도입된 점을 고려하면, 상속으로 취득한 농지에 대하여 자경하지 않고 농지법 제23조 제1항에 따른 임대 등을 하지 않는다는 이유로 처분의무가 발생한다는 해석의 근거가 될 수는 없다.

8) 현행 농지법상 농지에 대한 상속이 계속되면 비자경 농지가 향후 점차 늘어나게 되는 문제가 생길 수 있다. 그러나 이러한 문제는 재산권 보장과 경자유전의 원칙이 조화되도록 입법적으로 해결할 문제이다. 농업생산성을 높인다거나 경자유전의 원칙을 관철하기 위하여 상속으로 취득하는 1만제곱미터 이하의 농지에 대해서도 농업경영을 하지 않으면 농지처분의무가 있다고 새기는 것은 입법론은 별론으로 하더라도 현행 농지법의 해석론을 벗어나는 것이다. 게다가 농업인이 아닌 자가 상속으로 취득하게 된 비자경 농지는 그 지목이 여전히 '농지'이므로, 농업인이 아닌 자가 계속하여 보유하더라도 그 농지로서의 성격을 잃게 되는 것도 아니다.

다. 그런데도 원심은 이와 달리, 상속으로 취득한 1만제곱미터 이하의 농지에 대해서도 농지법 제23조 제1항에 의하여 임대 등을 하지 않는 한 농지법 제10조 제1항 제1호가 적용된다고 보아 이 사건 처분이 적법하다고 판단하였다. 이러한 원심판결에는 농지법상 농지처분의무에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 결론

그러므로 원심판결을 파기하고 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이기택

 대법관 권순일

 대법관 박정화

주 심 대법관 김선수