

## 영업보상금

[대법원 2001. 8. 24. 2001다7209]



### 【판시사항】

구 도시계획법 제14조의2 제4항 소정의 '가설건축물' 수용시 임차인의 영업손실을 보상하여야 하는지 여부(소극)

### 【판결요지】

구 도시계획법(2000. 1. 28. 법률 제6243호로 전문 개정되기 전의 것) 제14조의2 제4항의 규정은 도시계획시설사업의 집행계획이 공고된 토지에 대하여 건축물을 건축하고자 하는 자는 장차 도시계획사업이 시행될 때에는 건축한 건축물을 철거하는 등 원상회복의무가 있다는 점을 이미 알고 있으므로 건축물의 한시적 이용 및 원상회복에 따른 경제성 기타 이해득실을 형량하여 건축 여부를 결정할 수 있도록 한 것으로서, 이러한 사실을 알면서도 건축물을 건축하였다면 스스로 원상회복의무의 부담을 감수한 것이므로 도시계획사업을 시행함에 있어 무상으로 당해 건축물의 원상회복을 명하는 것이 과도한 침해라거나 특별한 희생이라고 볼 수 없다. 그러므로 토지소유자는 도시계획사업이 시행될 때까지 가설건축물을 건축하여 한시적으로 사용할 수 있는 대신 도시계획사업이 시행될 경우에는 자신의 비용으로 그 가설건축물을 철거하여야 할 의무를 부담할 뿐 아니라 가설건축물의 철거에 따른 손실보상을 청구할 수 없고, 보상을 청구할 수 없는 손실에는 가설건축물 자체의 철거에 따른 손실뿐만 아니라 가설건축물의 철거에 따른 영업손실도 포함된다고 할 것이며, 소유자가 그 손실보상을 청구할 수 없는 이상 그의 가설건축물의 이용권능에 터잡은 임차인 역시 그 가설건축물의 철거에 따른 영업손실의 보상을 청구할 수는 없다.

### 【참조조문】

구 도시계획법(2000. 1. 20. 법률 제6243호로 전문 개정되기 전의 것) 제14조의2 제4항(현행 제50조 제3항)

### 【참조판례】

헌법재판소 1999. 9. 16.자 98헌바82 결정(헌공38, 49)

### 【전문】

#### 【원고,피상고인】

【피고,상고인】 제주시 (소송대리인 변호사 김승섭)

【원심판결】 광주고법 2000. 12. 22. 선고 2000나715 판결

#### 【주문】

원심판결을 파기하고, 이 사건을 광주고등법원에 환송한다.

#### 【이유】

상고이유를 본다.

1. 원심판결 이유와 원심판결이 인용한 제1심판결 이유 및 기록에 의하면 이 사건의 사실관계는 다음과 같다.

가. 1991. 2. 20. 소외 1과 소외 2는 구 도시계획법(2000. 1. 28. 법률 제6243호로 전문 개정되기 전의 것) 제14조의2 제4항에 의하여 피고 산하 제주시장으로부터 그들 소유로서 도시계획 집행계획이 공고된 토지인 제주시 (주소 생략) 지상에 가설건축물 건축허가를 받아 가설건축물을 건축하였다.

당초 건축허가된 가설건축물의 면적은 104.6㎡였으나 실제로는 이를 초과하여 41평 면적으로 건축되었다.

나. 소외 1과 소외 2는 위 가설건축물 건축허가를 받을 당시 제주시장에게 존속기간이 만료되거나 존속기간 내일지라도 제주시장의 철거명령이 있을 경우에는 자진철거하고 이에 대한 아무런 보상청구도 하지 않을 것을 약속하였다.

원고는 위 가설건축물을 임차하여 "회선신발"이라는 상호로 신발소매업을 경영하였다.

라. 그런데 피고는 1999년 11월 상습 침수지역인 산지천을 정비하기 위하여 제주시 도시계획도로 중로 3류 1호선 및 중로 3류 2호선의 일부 개설사업을 시행하기로 하고, 위 도시계획에 저촉되는 위 가설건축물을 철거하기 위하여 원고의 영업손실에 대한 감정평가를 마치고 원고와 보상협의를 착수하여 2000년 1월 손실보상계약을 체결하였으나, 그 후 위 가설건축물이 구 도시계획법 제14조의2 제4항 소정의 가설건축물임을 뒤늦게 발견하고 2000. 3. 3. 원고에게 원고의 영업손실은 보상대상이 되지 않으므로 원고와의 보상협의를 취소한다는 취지의 통보를 한 후, 원고에게 아무런 보상도 하지 아니한 채 이 사건 점포에서 이주할 것을 요구하고 철거대집행절차에 착수하였다.

2. 원심은 이 사건에서 비록 가설건축물 소유자가 아무런 보상 없이 자진철거하기로 약속한 가설건축물이라 하더라도 원고가 그 곳에서 적법하게 신발소매업을 영위하여 온 이상, 피고가 도시계획사업의 시행을 위하여 위 가설건축물을 철거함으로써 원고의 영업을 폐지되는 등의 손실이 발생한 경우 건축물 소유자에 대하여는 위 약정에 따라 손실보상의무가 면제된다 하더라도 원고의 영업손실에 대한 보상의무까지 면제된다고 볼 수 없고, 위 약정이 원고에 대하여도 효력이 미친다고 볼 만한 특별한 사정도 없으며, 가설건축물 소유자가 가설건축물을 자진철거하고 이에 대한 보상청구를 하지 않기로 약속하였다고 하더라도 이는 가설건축물 철거로 입게 될 건축물 자체의 가액과 같은 직접적인 손실의 보상을 청구하지 않기로 한 것이지 나아가 그와 같은 가설건축물 철거에 따른 영업폐지, 휴업 및 점포 이전 등으로 인하여 발생하게 될 영업손실에 대한 보상청구까지 포기하기로 한 것은 아니므로 피고는 원고의 영업손실에 대한 보상의무가 있고, 피고가 원고에게 영업손실에 따른 보상의무를 이행하지 아니한 채 철거대집행절차에 착수함으로써 원고로 하여금 정상적인 영업을 불가능하게 하였으므로 피고는 원고에게 불법행위로 인한 손해배상책임이 있다고 판단하였다.

3. 구 도시계획법 제14조의2 제4항은, "시장 또는 군수는 제3항에 의하여 집행계획을 공고한 경우 그 집행계획이 공고된 토지에 대하여 대통령령이 정하는 바에 따라 가설건축물의 건축을 허가할 수 있다.

이 경우 시장 또는 군수는 당해 토지에 대한 도시계획사업이 시행될 때에는 그 시행예정일 3월 전까지 무상으로 가설건축물의 철거 등 원상회복을 명하여야 한다.

다만, 원상회복의 필요가 없다고 인정될 때에는 그러하지 아니하다.

"라고 규정하고 있다.

이 규정은 도시계획시설사업의 집행계획이 공고된 토지에 대하여 건축물을 건축하고자 하는 자는 장차 도시계획사업이 시행될 때에는 건축한 건축물을 철거하는 등 원상회복의무가 있다는 점을 이미 알고 있으므로 건축물의 한시적 이용 및 원상회복에 따른 경제성 기타 이해득실을 형량하여 건축 여부를 결정할 수 있도록 한 것으로서, 이러한 사실

을 알면서도 건축물을 건축하였다면 스스로 원상회복의무의 부담을 감수한 것이므로 도시계획사업을 시행함에 있어 무상으로 당해 건축물의 원상회복을 명하는 것이 과도한 침해라거나 특별한 희생이라고 볼 수 없는 것이다(헌법재판소 1999. 9. 16.자 98헌바82 결정 참조). 그러므로 토지소유자는 도시계획사업이 시행될 때까지 가설건축물을 건축하여 한시적으로 사용할 수 있는 대신 도시계획사업이 시행될 경우에는 자신의 비용으로 그 가설건축물을 철거하여야 할 의무를 부담할 뿐 아니라 가설건축물의 철거에 따른 손실보상을 청구할 수 없고, 보상을 청구할 수 없는 손실에는 가설건축물 자체의 철거에 따른 손실뿐만 아니라 가설건축물의 철거에 따른 영업손실도 포함된다고 할 것이며, 소유자가 그 손실보상을 청구할 수 없는 이상 그의 가설건축물의 이용권능에 터잡은 임차인 역시 그 가설건축물의 철거에 따른 영업손실의 보상을 청구할 수는 없다고 할 것이다.

따라서 이와 다른 견해에서 원고가 가설건축물 철거에 따른 영업손실의 보상을 청구할 수 있다는 전제하에서 한 원심의 판단에는 분명 구 도시계획법 제14조의2 제4항의 법리를 오해한 위법이 있다고 할 것이므로, 이 점을 지적하는 상고이유의 주장은 정당하다.

4. 그러므로 원심판결을 파기하고 이 사건을 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 이강국(재판장) 조무제 이용우(주심) 강신욱