

## 손해배상(기)

[대법원 2004. 9. 23. 2004다25581]



### 【판시사항】

- [1] 행정주체의 행정행위를 신뢰하여 재산출연이나 비용지출 등의 행위를 하였으나 그 후에 수립된 행정계획과 공공사업의 시행 결과 공공사업시행지구 밖에서 간접손실이 발생한 경우, 그 손실의 보상에 관하여 구 공공용지의취득 및손실보상에관한특례법시행규칙상의 손실보상에 관한 규정을 유추적용할 수 있는지 여부와 그 요건
- [2] 건물신축허가를 받아 공사도급계약을 체결한 후 신축 부지에 공사를 위한 가시설물 등을 설치하였으나 이후 행정청의 개발계획변경결정과 공공사업의 시행으로 신축 부지의 일부가 도로로 협의취득된 사안에서, 가시설물 설치비용과 건축설계변경비용에 대하여 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법시행규칙상의 간접보상에 관한 규정을 유추적용하여 손실보상청구권을 인정한 원심을 파기한 사례

### 【판결요지】

- [1] 행정주체의 행정행위를 신뢰하여 그에 따라 재산출연이나 비용지출 등의 행위를 한 자가 그 후에 공공필요에 의하여 수립된 적법한 행정계획으로 인하여 재산권행사가 제한되고 이로 인한 공공사업의 시행 결과 공공사업시행지구 밖에서 발생한 간접손실에 관하여 그 피해자와 사업시행자 사이에 협의가 이루어지지 아니하고, 그 보상에 관한 명문의 근거 법령이 없는 경우라고 하더라도, 헌법 제23조 제3항 및 구 토지수용법(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 폐지되기 전의 것) 등의 개별 법률의 규정, 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 폐지되기 전의 것) 제3조 제1항 및 같은법시행규칙(2002. 12. 31. 건설교통부령 제344호로 폐지되기 전의 것) 제23조의2 내지 7 등의 규정 취지에 비추어 보면, 공공사업의 시행으로 인하여 그러한 손실이 발생하리라는 것을 쉽게 예견할 수 있고, 그 손실의 범위도 구체적으로 이를 특정할 수 있는 경우에는 그 손실의 보상에 관하여 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법시행규칙의 관련 규정 등을 유추적용할 수 있다.
- [2] 건물신축허가를 받아 공사도급계약을 체결한 후 신축 부지에 공사를 위한 가시설물 등을 설치하였으나 이후 행정청의 개발계획변경결정과 공공사업의 시행으로 신축 부지의 일부가 도로로 협의취득된 사안에서, 가시설물 설치비용과 건축설계변경비용에 대하여 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법시행규칙상의 간접보상에 관한 규정을 유추적용하여 손실보상청구권을 인정한 원심을 파기한 사례.

### 【참조조문】

- [1] 헌법 제23조 제3항, 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 폐지되기 전의 것) 제3조 제1항(현행 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률 제61조), 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법시행규칙(2002. 12. 31. 건설교통부령 제344호로 폐지되기 전의 것) 제23조의5(현행 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률시행규칙 제64조), 제23조의6(현행 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률시행규칙 제62조)
- [2] 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 폐지되기 전의 것) 제3조 제1항(현행 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률 제61조), 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법시행규칙(2002.

12. 31. 건설교통부령 제344호로 폐지되기 전의 것) 제23조의5(현행 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률시행규칙 제64조), 제23조의6(현행 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률시행규칙 제62조)

**【참조판례】**

[1] 대법원 1995. 7. 14. 선고 94다38038 판결(공1995하, 2788), 대법원 1998. 1. 20. 선고 95다29161 판결(공1998상, 551), 대법원 1999. 6. 11. 선고 97다56150 판결(공1999하, 1347), 대법원 2002. 11. 26. 선고 2001다44352 판결(공2003상, 190)

**【전문】**

**【원고,피상고인】** 원고 (소송대리인 변호사 김정술)

**【피고,상고인】** 김포시 (소송대리인 변호사 김정섭)

**【원심판결】** 서울고법 2004. 4. 27. 선고 2003나36791 판결

**【주문】**

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

**【이유】**

1. 원심의 인정과 판단

가. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 채택 증거를 종합하여, 원고는 김포시장으로부터 그 소유의 김포시 (주소 생략) 전 1,217㎡(이하 '이 사건 대지'라 한다) 지상에 철근콘크리트조 근린생활시설을 건축하기 위한 건축허가를 받아 제인 건설 주식회사와 사이에 건설공사도급계약을 체결하고, 34,969,000원의 비용을 들여 가시설물 및 가설웬스(이하 '가 시설물 등'이라 한다)를 시공하는 등의 공사준비에 착수한 사실, 그런데 구 국토이용관리법(2002. 2. 4. 법률 제 6655호로 폐지되기 전의 것) 제14조의2 제1항 제2호, 같은법시행령(2002. 12. 26. 대통령령 제17816호로 폐지되기 전의 것) 제11조에 따른 김포시장의 이 사건 개발계획변경결정에 따라 원고 소유의 이 사건 대지 중 일부인 356㎡(이하 '일부 대지'라 한다)가 도로계획에 포함되게 되었고, 이 사건 개발계획에 따른 도로개설사업 실시계획인가에 따라 위 일부 대지가 중로 2-2 도로의 부지로 편입된 사실, 원고는 도로에 편입되는 위 일부 대지에 대하여 도로개 설사업 시행자인 신안건설산업 주식회사와 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법(2002. 2. 4. 법률 제6656호 로 폐지되기 전의 것, 이하 '공특법'이라 한다)이 정하는 바에 따른 손실보상의 협의를 통하여 위 일부 대지에 대한 보상금으로 360,000,000원을 수령한 사실, 그 후 원고는 김포시장에게 위 일부 대지의 도로부지 편입에 따라 당초 건축면적 602.16㎡를 484.04㎡로 변경하는 건축허가변경신청을 하여 건축설계변경허가를 받은 사실, 한편 원고가 김포시장으로부터 당초의 건축허가를 받은 후 공사준비를 위하여 설치한 가시설물 등은 김포시장의 위 개발계획변 경결정에 따른 공사중지명령으로 인해 공사가 중단됨으로써 이 사건 개발계획변경결정이 있었던 1998. 7. 8.에는 그 효용이 모두 상실되었고, 원고는 위 건축허가변경신청을 위하여 주식회사 건축사무소 유신건축에게 설계변경을 의뢰하여 설계변경비로 38,500,000원을 지급한 사실을 인정하였다.

나. 원심은 위와 같은 인정 사실에 터 잡아, 이 사건 가시설물 등의 설치비용과 건축설계변경비용의 손실은 위 일부 대지가 수용됨으로써 생긴 직접손실이 아니라 이 사건 개발계획변경결정 및 이에 수반된 공특별상의 협의취득으로 인하여 원고의 이 사건 대지에 대한 소유권 행사가 제한됨으로써 일어난 간접손실에 해당하고, 헌법 제23조 제3항, 구 토지수용법(2002. 2. 4. 법률 제6656호로 폐지되기 전의 것) 제45조 제1항, 제51조의 규정 취지와 공특별시행규칙(2002. 12. 31. 건설교통부령 제344호로 폐지되기 전의 것) 제23조의2 내지 7에서 공공사업시행지구 밖에 위치한 영업과 공작물 등에 대한 간접손실에 대하여도 일정한 조건하에서 이를 보상하도록 규정하고 있는 점 등에 비추어 보면, 행정주체의 행정행위를 신뢰하여 그에 따라 재산출연이나 비용지출 등의 행위를 한 자가 그 후에 공공필요에 의하여 수립된 적법한 행정계획으로 인하여 재산권행사가 제한됨으로써 이를 회수할 수 없게 되거나 추가적인 비용의 지출이 불가피하게 되는 신뢰이익의 손해를 입었고, 그것이 공공복리의 실현이라는 관점에서 수인하여야 할 한도를 넘어서는 재산적 손실을 입은 것으로 인정되는 경우, 그 행정계획의 수립으로 인하여 그러한 재산적 손실이 발생하리라는 것을 쉽게 예견할 수 있고 그 손실의 범위도 구체적으로 이를 특정할 수 있는 경우라면, 그 손실은 이른바 '수용유사의 침해'에 의한 간접손실로서 그 보상에 관하여는 기타 손실을 보상하도록 규정하고 있는 구 토지수용법, 구 공특별시행규칙의 관련 규정을 유추적용할 수 있다고 봄이 상당하므로, 피고는 원고에게 원고가 입은 위 재산적 손실인 가시설물 등 설치비용과 설계변경비용을 보상할 의무가 있다고 판단하였다.

## 2. 대법원의 판단

그러나 이와 같은 원심의 인정과 판단은 아래와 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

가. 행정주체의 행정행위를 신뢰하여 그에 따라 재산출연이나 비용지출 등의 행위를 한 자가 그 후에 공공필요에 의하여 수립된 적법한 행정계획으로 인하여 재산권행사가 제한되고 이로 인한 공공사업의 시행 결과 공공사업시행지구 밖에서 발생한 간접손실에 관하여 그 피해자와 사업시행자 사이에 협의가 이루어지지 아니하고, 그 보상에 관한 명문의 근거 법령이 없는 경우라고 하더라도, 헌법 제23조 제3항 및 토지수용법 등의 개별 법률의 규정, 공특별 제3조 제1항 및 공특별시행규칙 제23조의2 내지 7 등의 규정 취지에 비추어 보면, 공공사업의 시행으로 인하여 그러한 손실이 발생하리라는 것을 쉽게 예견할 수 있고, 그 손실의 범위도 구체적으로 이를 특정할 수 있는 경우에는 그 손실의 보상에 관하여 공특별시행규칙의 관련 규정 등을 유추적용할 수 있다고 해석하여야 할 것이다( 대법원 1995. 7. 14. 선고 94다38038 판결, 1998. 1. 20. 선고 95다29161 판결, 1999. 6. 11. 선고 97다56150 판결 등 참조).

나. 원심이 손실보상의 대상이 된다고 본 이 사건 가시설물 등이 이 사건 개발계획변경결정 및 이에 따른 공공사업의 시행으로 인하여 그 본래의 기능을 다할 수 없게 되었다면, 공공사업시행지구 밖에 있는 공작물 기타 시설이 공공사업의 시행으로 인하여 그 본래의 기능을 다할 수 없게 되는 경우 이를 평가하여 보상하도록 규정하고 있는 공특별시행규칙 제23조의6의 규정이 유추적용될 수 있을 것이나, 기록에 의하면, 원고는 당초 철근콘크리트조 근린생활시설 건축 용도로 건축허가를 받았다가 건축허가변경 당시에는 건축물의 구조나 용도는 변함이 없이 건축허가변경을 받은 면적이 20% 가량 축소된 데 그친 사실을 알 수 있으므로, 이러한 사실관계라면 협의취득되지 아니한 부분에 설치되어 있던 가시설물 등의 상당 부분은 변경된 건축허가에 따라라도 여전히 사용가능한 것으로 볼 여지가 있다고 할 것인바, 사정이 이와 같다면, 원심으로서 이 사건 대지상에 설치되었던 가시설물이 무엇이고, 가설웬스는 어떠한 형태로 설치되어 있었으며, 이 사건 협의취득으로 인하여 나머지 대지상에 있던 가시설물 등은 어떠한 형태로 존재하게 되었기에 본래의 기능을 다할 수 없게 되었는지를 따져 손실보상 여부를 판단하였어야 할 것이다.

그럼에도 불구하고, 원심은 만연히 공특법시행규칙 제23조의2 내지 7의 규정을 유추적용하여 가시설물 등 설치비용 전부를 보상할 의무가 있다고만 판단하고 말았으니, 거기에는 심리미진으로 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다고 할 것이다.

다.

또한, 이 사건 공공사업의 시행으로 인하여 원고가 건축설계변경비용 상당의 손실을 입었다고 하더라도, 간접손실에 관하여 규정하고 있는 공특법시행규칙 제23조의2 내지 7의 각 규정 중 원고의 건축설계변경비용을 간접손실로 보고 유추적용할 만한 규정도 없으므로, 건축설계변경비용에 대하여 공특법시행규칙의 간접보상에 관한 규정을 유추적용하여 그 손실보상청구권을 인정할 수도 없다고 할 것이다.

그럼에도 불구하고, 원심은 이와 달리 손실보상에 관한 법리를 오해하여 이 부분에 대한 피고의 손실보상 의무를 인정하였으니, 거기에는 헌법 제23조 제3항, 구 토지수용법 제45조 제1항, 제51조, 공특법시행규칙 제23조의2 내지 7 소정의 간접손실 등의 해석에 관한 법리를 오해함으로써 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다고 할 것이다.

### 3. 결 론

그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 김영란(재판장) 윤재식 이용우(주심) 이규홍