

대법원 2012. 3. 29 선고 2011다105256 판결 [부당이득금반환]

재판경과

대법원 2012. 3. 29 선고 2011다105256 판결

서울중앙지방법원 2011. 10. 26 선고 2011나12445 판결

서울중앙지방법원 2011. 1. 27 선고 2009가단432311 판결

전문

원고, 피상고인 1. A

2. B

3. C

4. D

5. E

피고, 상고인 서울특별시 강남구

원심판결 서울중앙지방법원 2011. 10. 26. 선고 2011나12445 판결

판결선고 2012. 3. 29.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울중앙지방법원 합의부에 환송한다.

이 유

상고이유에 대하여 판단한다.

1. 원심은 제1심판결을 인용하여 이 사건 토지가 1971. 8. 7. 도시계획시설공원으로 지정된 대모산도시자연공원 내에 위치하는 사실, 피고가 1993. 8. 16.경 위 공원에 대한 도시공원조성계획을 수립한 이후 거기에 수도시설, 안내판, 관리소 등을 설치하고 관리인원을 채용하여 이를 관리해 온 사실, 이 사건 토지와 인접한 토지에 피고가 설치한 경작행위 금지구역이라는 경고 표지판과 등산길 안내 표지판, 휴식을 위한 의자 등이 설치되어 있고, 이 사건 토지에도 공원 입구에서 대모산 정상에 이르는 비포장 등산로가 개설되어 일반 등산객들이 이를 이용하고 있는 사실을 인정한 다음, 여기에 피고의 대표자인 강남구청장이 위 공원 설치 당시부터 법령상 관리청으로서 이를 관리해 온 것으로 보아야 하는 점 등을 종합하면, 피고가 위 공원에 대한 도시공원조성사업을 실시하기 시작한 1993. 8. 16.경부터 이 사건 토지를 포함한 전체 공원구역 내 토지를 사실상 배타적으로 점유·관리하여 왔다고 할 것이므로, 이 사건 토지의 점유·사용으로 인한 임료 상당액을 소유자인 원고들에게 부당이득으로 반환할 의무가 있다고 판단하였다.

2. 그러나 이러한 원심의 판단은 수긍할 수 없다.

먼저, 사인이 소유하는 어떠한 토지에 도로나 공원 등 도시계획시설을 설치하는 내용의 도시계획이 결정·고시되었다고 하더라도 아직 그 도시계획에 따른 사업이 시행되지 않은 상태에서는 곧바로 국가나 지방자치단체가 이를 점유한다고 볼 수 없고, 다만 정식의 도시계획사업이 시행되기 전이라도 국가나 지방자치단체가 해당 토지에 도시계획시설을 구성하는 여러 시설을 설치·관리하여 일반 공중의 이용에 제공하는 등으로 이를 사실상 지배하는 것으로 평가될 수 있는 경우에 그 범위 내에서

국가나 지방자치단체의 점유가 인정될 수 있을 뿐이다(대법원 1995. 5. 26. 선고 94다54061, 54078 판결, 대법원 1999. 7. 23. 선고 97다3262 판결 등 참조).

그런데 원심이 인정한 사실관계에 의하더라도 이 사건 토지가 비록 도시계획시설공원으로 지정된 대모산도시자연공원 내에 위치하고 있기는 하나 그 토지 위에 비포장 등산로가 있는 외에 안내표지판이나 의자 등 피고가 공원의 구성요소로서 설치하거나 관리하는 어떠한 시설도 존재하지 않는다는 것이고, 나아가 기록에 의하면 위 등산로라고 하는 것도 주된 등산로에 진입하기 위해 인근 토지와 경계면을 따라 자연발생적으로 생겨난 소로(小路)에 지나지 않을 뿐 그 개설이나 정비에 피고가 관여하였다고 볼 만한 흔적이 없고, 이 사건 토지 중 위 등산로를 제외한 나머지 부분은 일반적인 임야의 모습과 상태를 그대로 유지하고 있음을 알 수 있다.

그렇다면 이 사건 토지에 직접적으로 공원시설 설치를 위한 도시계획사업이 시행되었다고 볼 증거가 없는 이 사건에서, 위와 같은 정도의 등산로의 존재와 도시자연공원구역 내에 위치함으로써 도시공원 및 녹지 등에 관한 법률에 따른 이용상 제한 등 공법상 규제가 있다는 점만으로 피고가 이 사건 토지 전체를 배타적으로 점유·사용하고 있다고 볼 수는 없음에도, 원심은 판시 사정만을 들어 피고에게 이 사건 토지의 점유·사용에 따른 부당이득반환의무가 있다고 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 부당이득 발생의 원인이 되는 점유·사용에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있고, 이를 지적하는 피고의 상고이유 주장에는 정당한 이유가 있다.

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

재판장 대법관 김능환 대법관 안대희 주심 대법관 이인복 대법관 박병대