

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2020다280890 소유권이전등기
원고, 피상고인 원고
소송대리인 법무법인 이현
담당변호사 강경필 외 1
피고, 상고인 제주국제자유도시개발센터
소송대리인 법무법인(유한) 바른
담당변호사 김정준 외 2인
원 심 판 결 제주지방법원 2020. 9. 9. 선고 2019나12084 판결
판 결 선 고 2021. 4. 29.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 제주지방법원에 환송한다.

이 유

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

1. 사안의 개요와 쟁점

가. 원심판결 이유와 기록에 의하면, 다음과 같은 사정들을 알 수 있다.

(1) 서귀포시장은 1997. 11. 5. 도시계획시설인 '유원지'를 신설하는 내용의 도시계획시설결정이 내려진 서귀포시 (주소 1 생략) 일원에서 주거시설(콘도미니엄, 전원주택 등), 골프장(연계 주거지 포함), 의료시설, 상업시설, 스포츠센터 등을 갖춘 휴양형 주거단지 개발사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)을 시행하기로 하였다.

(2) 서귀포시장은 2005. 11. 14. 이 사건 사업에 관하여 구 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(2007. 1. 19. 법률 제8250호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 국토계획법'이라 한다) 제86조 및 제88조에 따라 피고를 사업시행자로 지정하고 실시계획을 인가·고시하였다(이하 사업시행자 지정 및 실시계획 인가를 합하여 '이 사건 인가처분'이라 한다).

(3) 피고는 사업시행지 내의 토지소유자들과 사업부지의 협의매수를 진행하였고, 2006. 5. 18. 원고와 사이에 원고 소유의 서귀포시 (주소 2 생략) 답 1,901㎡(이하 '이 사건 모토지'라 한다) 및 지장물을 매매대금 120,566,660원에 매수하는 내용의 매매계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 체결하였다. 이 사건 모토지에 관하여 2006. 5. 19. 피고 명의로 2006. 5. 18. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 마쳐졌고, 피고는 그 무렵 원고에게 매매대금과 영농손실보상금을 지급하였다.

(4) 이후 이 사건 모토지는 합필등기와 분필등기 등을 거쳐 서귀포시 (주소 3 생략) 답 5,346㎡ 중 원심판결 별지 도면 표시 선내 '가' 부분 1,637㎡ 및 서귀포시 (주소 4 생략) 답 790㎡ 중 위 도면 표시 선내 '다' 부분 264㎡(이하 이를 합하여 '이 사건 토지'라 한다)가 되었다.

(5) 이 사건 사업을 위하여 토지를 수용당한 토지소유자들 중 소외 1 등 4인은 제주특별자치도 지방토지수용위원회 등을 상대로 수용재결의 취소 등을 구하는 소송을 제기하였다. 위 사건의 항소심인 광주고등법원 (제주)2009누401호 사건에서 위 법원은 2011. 1. 12. 도시계획시설인 유원지에 해당하지 아니하는 휴양형 주거단지 개발사업을 도시계획시설사업으로 인가함으로써 구 국토계획법을 위반한 이 사건 인가처분은 그 하자가 중대·명백하여 당연무효이고, 당연무효인 이 사건 인가처분에 기초한 후행처분인 수용재결도 무효라고 판단하면서 무효선언의 의미로 수용재결의 취소를 구하는 청구를 인용하는 판결을 선고하였고, 상고심인 대법원 2011두3746호 사건에서 2015. 3. 20. 상고기각 판결이 선고되어 위 항소심 판결이 그대로 확정되었다.

(6) 그 후 이 사건 사업을 위하여 토지를 수용당한 토지소유자들 중 소외 2 등 8인이 제주특별자치도지사과 서귀포시장을 상대로 제주지방법원 2015구합459호로 이 사건 사업 시행을 위하여 이루어진 이 사건 인가처분 등 총 15개의 처분에 대하여 무효확인 등을 구하는 소를 제기하였고, 위 법원은 2017. 9. 13. 이 사건 인가처분 등 위 15개의 처분이 무효임을 확인하는 판결을 선고하였으며, 항소심인 광주고등법원 (제주)2017누1775호 사건에서 2018. 9. 5. 항소기각 판결이 선고되고, 상고심인 대법원 2018두59977호 사건에서 2019. 1. 31.자로 상고기각 판결이 내려져 위 제1심판결이 그대로 확정되었다(이하 '관련사건'이라 한다).

(7) 원고는 2016. 4. 20. 이 사건 토지에 관하여 환매를 원인으로 한 소유권이전등기 청구의 소를 제기하였고, 원심은 이 사건 사업이 원시적인 불능인 경우에도 환매권을 행사할 수 있다는 이유로 원고의 청구를 인용하였다.

나. 이 사건의 쟁점은 이 사건 인가처분이 무효이어서 이 사건 사업의 시행이 원시

적으로 불가능하였던 경우에도 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 '토지보상법'이라 한다) 제91조 제1항 소정의 환매권을 행사할 수 있는지 여부이다.

2. 환매권 행사의 요건에 관하여(상고이유 제2점)

가. 토지보상법 제91조 제1항은 해당 사업의 폐지·변경 또는 그 밖의 사유로 취득한 토지의 전부 또는 일부가 필요 없게 된 경우 취득일 당시의 토지소유자 또는 그 포괄승계인(이하 '토지소유자'라 한다)은 그 토지에 대하여 받은 보상금에 상당하는 금액을 사업시행자에게 지급하고 그 토지를 환매할 수 있다고 규정하고 있다.

토지보상법이 환매권을 인정하는 취지는, 토지의 원소유자가 사업시행자로부터 토지 등의 대가로 정당한 손실보상을 받았다고 하더라도 원래 자신의 자발적인 의사에 기하여 그 토지 등의 소유권을 상실하는 것이 아니어서 그 토지 등을 더 이상 당해 공익사업에 이용할 필요가 없게 된 때, 즉 공익상의 필요가 소멸한 때에는 원소유자의 의사에 따라 그 토지 등의 소유권을 회복시켜 주는 것이 공평의 원칙에 부합한다는 데에 있다(대법원 1995. 2. 10. 선고 94다31310 판결 등 참조).

한편 구 토지보상법(2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정되기 전의 것) 제4조 제7호, 구 국토계획법 제95조 제1항에 의하면, 구 국토계획법에 따른 도시계획시설사업은 구 토지보상법 제4조의 공익사업에 해당하는데, 구 국토계획법 제86조 제5항은 같은 조 제1항 내지 제4항에 따른 행정청이 아닌 자가 도시계획시설사업을 시행하기 위해서는 대통령령이 정하는 바에 따라 건설교통부장관 등으로부터 시행자로 지정을 받도록 규정하고 있다.

나. 이러한 토지보상법 및 구 국토계획법의 규정 내용과 환매권의 입법 취지 등을

고려하면, 도시계획시설사업의 시행자로 지정되어 그 도시계획시설사업의 수행을 위하여 필요한 토지를 협의취득하였다고 하더라도, 시행자 지정이 처음부터 효력이 없거나 토지의 취득 당시 해당 도시계획시설사업의 법적 근거가 없었던 것으로 볼 수 있는 등 협의취득이 당연무효인 경우, 협의취득일 당시의 토지소유자가 소유권에 근거하여 등기 명의를 회복하는 방식 등으로 권리를 구제받는 것은 별론으로 하더라도 토지보상법 제91조 제1항에서 정하고 있는 환매권을 행사할 수는 없다고 봄이 타당하다. 그 구체적인 이유는 다음과 같다.

(1) 토지보상법 제91조 제1항에서 환매권 발생 사유 중 하나로 규정된 '폐지'의 사전적 의미는 '실시하여 오던 제도나 법규, 일 따위를 그만두거나 없애다'는 뜻으로, 처음부터 사업을 추진할 법적 근거가 없었던 경우는 사업을 '폐지'한 경우에 포함된다고 보기 어렵다. 또한, '필요 없게 된 경우'란 당초에는 필요하였으나 사후적으로 필요 없게 된 경우를 의미하는 것으로 볼 수 있을 뿐, 처음부터 필요 없었던 경우는 여기에 포함된다고 보기 어렵다. 즉, 토지보상법 제91조 제1항은 당초에는 적법하게 공익사업이 시행되었으나, 후발적인 사정으로 사업이 폐지되어 해당 토지가 필요 없게 된 경우를 규율하기 위한 규정으로 볼 수 있다.

(2) 토지보상법에 기한 협의취득은 비록 사법상 매매계약의 형태를 취하고 있으나 협의취득될 수 있는 재산권은 토지보상법에 의하여 수용될 수 있고, 협의취득과 수용에 있어 손실보상은 동일한 이론적 근거에 기초하고 있으며, 협의취득의 과정에도 여러 가지 공법적 규제가 있고, 토지소유자로서는 협의에 불응하면 바로 수용을 당하게 된다는 심리적 강박감으로 인하여 그 의사에 반하여 협의에 응하는 경우도 있기 때문에, 협의취득은 실질적으로는 수용과 비슷한 공법적 기능을 수행하고 있다. 따라서 협

의취득의 경우에도 수용과 마찬가지로 공익적 필요성이 있고, 법률에 의거하여야 하며, 정당한 보상을 지급하여야 한다는 요건을 갖추어야 하고, 위 요건이 갖추어지지 아니한 협의취득은 효력이 발생하지 아니한다(대법원 2000. 8. 22. 선고 98다60422 판결 참조).

협의취득의 매수인은 공익사업을 수행하는 사업시행자이어야 하고, 구 국토계획법 제86조 제1항 내지 제4항에 따라 시행자가 될 수 있는 자 외의 자가 건설교통부장관 등으로부터 시행자로 지정을 받아야만 도시계획시설사업을 시행할 수 있음은 앞서 본 바와 같은데, 만일 도시계획시설사업 시행자 지정이 당연무효라면, 협의취득은 결국 시행자가 아닌 자에 의해 이루어진 것으로 법률에 의거하지 아니하여 효력이 없다고 할 것이다.

또한, 도시계획시설사업에 관한 실시계획인가 등이 당연무효에 해당한다면, 이 경우 협의취득은 처음부터 공익적 필요성이 없어 효력이 없는 것으로 볼 수 있다.

(3) 이처럼 협의취득이 당연무효인 경우, 토지소유자는 협의취득된 토지에 관한 소유권을 계속해서 보유하고 있는 것이므로, 소유권에 기한 청구권이나 부당이득반환청구권을 행사하는 방식으로 등기 명의를 회복하거나 점유를 이전받는 등으로 권리를 구제받을 수 있다. 이러한 경우까지만 공평의 원칙에 따라 소유권을 원소유자에게 회복시켜 주기 위한 환매권을 인정할 필요가 없을 뿐만 아니라 오히려 환매권을 인정하는 것은 앞서 본 토지보상법 제91조 제1항의 문언해석에도 반한다.

(4) 협의취득이 처음부터 당연무효이어서 계속해서 소유권을 보유하고 있는 원소유자가 토지보상법에 따른 환매권을 행사할 수 있다고 본다면, 이미 소유권을 보유하고 있는 원소유자가 매수인이 되고 소유권을 보유하고 있지 아니한 사업시행자가 매도인

이 되어 매매계약이 체결된다는 납득하기 어려운 결과가 초래된다는 점에서도, 사업시행이 처음부터 불가능하여 협의취득이 무효인 경우에 대해서까지 환매권 행사를 인정하는 것은 타당하지 아니하다.

다. 이 사건에 관한 판단

이 사건 인가처분을 비롯하여 이 사건 사업의 시행을 위하여 이루어진 총 15개의 처분에 대하여는, 관련사건에서 이 사건 사업이 도시계획시설결정과 달리 공공적 성격과 거리가 먼 시설 운영에 관한 것에 해당한다는 등의 이유로 모두 무효임을 확인하는 판결이 선고되어 확정되었다. 결국, 이 사건 사업 시행에 관한 모든 처분은 당연무효로서 이 사건 사업은 처음부터 '공익사업'에 해당할 여지가 없었다. 따라서 이 사건 사업의 시행을 위하여 협의취득의 방식으로 이루어진 이 사건 계약은 당초부터 구 토지보상법에 따른 '공익사업'에 해당할 여지가 없는 사업을 목적으로 이루어진 것으로서 공익적 필요성 요건을 갖추지 못하여 그 효력이 없다. 또한 피고를 사업시행자로 지정한 이 사건 인가처분이 무효이므로 이 사건 계약 체결 당시 사업시행자의 지위에 있지 아니하였던 피고가 이 사건 모토지에 관하여 이 사건 계약을 체결하고 이를 협의취득한 것 역시 법률상 요건을 갖추지 못하여 그 효력이 없다.

이 사건 사업과 그 일환으로 이루어진 이 사건 계약이 당연무효인 이상, 이를 두고 이 사건 사업이 폐지되는 등 후발적인 사정으로 이 사건 토지가 필요 없게 된 경우라고 평가할 수는 없다.

따라서 이 사건 토지에 관한 소유권을 당초부터 계속해서 보유하고 있었던 원고로서는, 피고 등에 대하여 소유권에 기한 물권적 청구권 등을 행사할 수 있음은 별론으로 하고, 토지보상법 제91조 제1항에 따른 환매권을 행사할 수는 없다고 할 것이다.

라. 그럼에도 원심은 공익사업이 원시적으로 불가능한 경우에도 토지보상법 제91조 제1항의 환매권 규정이 적용되지 않는다고 볼 만한 합리적인 근거가 없다는 등을 이유로 원고가 이 사건 토지에 관하여 환매권을 행사할 수 있다는 잘못된 전제에서 원고의 주위적 청구를 인용하였다. 이러한 원심의 판단에는 토지보상법 제91조 제1항의 환매권에 관한 법리 등을 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이를 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 결론

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.

재판장 대법관 안철상

 대법관 박상욱

 대법관 노정희

주 심 대법관 김상환