

서울지방법원 의정부지원

제 1 민 사 부

판 결

사 건 99가합8633 손해배상(기)

원 고 황○○

의정부시 의정부2동

소송대리인 변호사 권종철

소송복대리인 변호사 손광운

피 고 1. 경기도

대표자 도지사 임○○

2. 양주군

대표자 군수 윤○○

3. 재단법인 ○○공원

경기 양주군 장흥면

대표자 이사 임○○

피고들 소송대리인 변호사 정○○

피고들 소송복대리인 변호사 이○○, 연○○

변 론 종 결 2000. 12. 15.

주 문

1. 피고들은 연대하여 원고에게 금 38,148,857원 및 이에 대하여 1998. 8. 6.부터 2001. 1. 12.까지 연 5푼의, 그 다음날부터 완제일까지 연2할 5푼의, 각 비율에 의한 금원을 지급하라.
2. 원고의 피고들에 대한 나머지 청구를 각 기각한다.

3. 소송비용은 이를 4분하여 그 3은 원고의, 나머지는 피고들의 각 부담으로 한다.

4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

피고들은 연대하여 원고에게 금 158,595,428원 및 이에 대하여 1998. 8. 6.부터 이 사건 2000. 3. 15.자 청구취지확장신청서 송달일까지 연 5분의, 그 다음날부터 완제일까지 연 2할 5분의, 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

다음 각 사실은 당사자들 사이에 각 다툼이 없거나 갑 제1호증의 1 내지 4, 갑 제2호증, 갑 제3호증의 1 내지 36, 갑 제5호증의 1 내지 8, 갑 제7호증의 1, 2, 갑 제12호증, 갑 제13호증의 1, 2, 을 제1호증, 을 제2호증의 1, 2, 을 제3호증, 을 제4호증의 1 내지 3, 을 제5호증, 을 제6호증의 1 내지 3, 을 제8호증, 을 제9호증의 1 내지 3, 을 제10호증의 1 내지 4, 을 제11호증의 1 내지 4, 을 제12호증의 1 내지 4, 을 제13호증의 1, 2, 을 제14호증의 1 내지 3, 을 제16호증, 을 제17호증의 1 내지 10, 을 제18호증, 을 제20호증의 1 내지 5, 을 제21호증의 1, 2, 을 제22호증의 1 내지 11, 을 제23호증의 각 기재 및 영상, 증인 박○○, 임○○의 각 증언, 이 법원의 현장검증결과, 이 법원의 국립지리원장에 대한 2000. 10. 2.자 사실조회결과 및 변론의 전 취지를 종합하여 각 인정할 수 있다.

가. 피고 재단법인 ○○공원(이하 ‘피고 ○○공원’이라고만 한다)은 경기 양주군 장흥면 울대리 산 8, 같은 면 부곡리 산 18, 산 19의 1에 묘지설치허가를 받아 묘지사업을 운영하는 재단법인이다.

나. 피고 ○○공원은 경기 양주군 장흥면 울대리 산10 임야 5단 7무보(이하 ‘산10’이라고만 한다)와 같은 리 산11 임야 16,165㎡(이하 ‘산11’이라고만 한다)에는 묘지설치허가를 받지 않았음에도 불구하고 1971년경부터 산10 및 산11 지상의 산림을 훼손(분묘를 설치하기 전의 산10 및 산11 지상에는 무성한 정도는 아니었으나 어느 정도 수목이 있었다)하고 산10

에 124기 및 산11에 247기의 분묘를 불법적으로 설치하였다(피고 ○○공원은 이를 계단식으로 설치하였고 흙의 유실을 막기 위하여 몇 군데에 축대를 쌓았다).

다. 매장및묘지등에관한법률 제15조는 도지사에게 사설묘지 등의 설치자가 허가없이 이를 설치한 경우 또는 준수사항을 위반하는 경우 등에는 이전, 시설의 개수 또는 전부나 일부의 사용금지를 명하거나 허가를 취소할 수 있는 권한을 부여하고 있고, 산림법 제90조 제10항은 군수에게 산림의 형질변경허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 산림 안에 시설물을 설치하거나 산림을 형질변경한 자에게 시설물의 철거 또는 원상회복에 필요한 조치를 명할 수 있는 권한을 부여하고 있으며, 한편 지방자치법 제95조와 경기도사무위임조례 제2840호에 의하면 매장및묘지등에관한법률 제15조에 의한 도지사의 위 권한은 경기도 양주군내에서는 양주군수에 위임되어 있는바, 피고 양주군은 1980. 7. 24., 1989. 5. 2., 1991. 7. 9., 1997. 3. 31., 1998. 9. 12. 등 5회에 걸쳐 의정부경찰서에 피고 ○○공원이 산10 및 산11에 불법적으로 설치한 분묘 중 위 각 시기에 즈음하여 설치한 일부 분묘설치행위에 대하여 매장및묘지등에관한법률 및 도시계획법위반 등의 혐의로 고발을 하였고 이에 따라 피고 ○○공원이 각 벌금형의 처벌을 받았으며, 또한 피고 양주군은 1997. 3. 31. 피고 ○○공원에 대하여 매장및묘지등에관한법률에 기하여 산11에 불법적으로 설치된 분묘 중 일부 분묘의 원상복구를 명하였으나 피고 ○○공원은 원상복구를 하지 아니하였다.

라. 원고는 산10 및 산11의 바로 밑에 위치한 경기 장흥면 울대리 176의 2, 177 양 지상에서 조경수 등을 재배하는 농장을 소유하고 있었는데, 1998. 8. 5.경부터 경기북부지역에 게릴라성 집중호우가 쏟아졌고, 1998. 8. 6. 경기 양주군 장흥면에 전날 자정부터 8. 6. 01시까지의 사이에 23mm, 01시부터 02시까지의 사이에 10mm, 02시부터 03시까지의 사이에 42mm, 03시부터 04시까지의 사이에 108mm, 05시부터 06시까지의 사이에 72mm, 06시부터 07시까지의 사이에 21mm, 07시부터 08시까지의 사이에 24mm, 08시부터 09시까지의 사이에 10mm, 09시부터 10시까지의 사이에 4mm, 10시부터 11시까지의 사이에 3mm의 비가 내려 불과 11시간동안 319mm의 강우량을 기록하는 폭우가 계속되었다.

마. 이처럼 집중적으로 폭우가 쏟아지자 1998. 8. 6. 산10 및 산11 지역의 토사가 아래로 쏟아져 내리는 산사태가 발생하게 되었고 그로 인하여 그 지상에 설치되어 있던 분묘 중

64기가 무너지면서 분묘를 이루던 석물, 축대, 매장되어 있던 시신 및 기타 토사류가 흘러 내리게 되어 그 밑에 있는 원고의 농장 내에 있던 창고 일부와 조경수 및 농기구 등이 매몰되어 손괴·유실되는 피해가 발생하였는바, 한편 위 집중호우로 인하여 경기 양주군 장흥면에는 27명의 인명피해와 금97,100,000,000원의 재산피해가 발생하였으며 경기 양주군 일대에 여러 건의 산사태가 발생하였다.

바. 원고에게, 피고 경기도는 1998. 9. 24. 수해피해에 따른 생계지원비 명목으로 금 750,000원을, 피고 양주군은 같은 해 11. 26. 농작물피해복구비 명목으로 금 60,200원을 각 지급하였다.

2. 손해배상책임

가. 책임의 발생

(1) 당사자들의 주장

원고는, 이 사건 산사태는 피고 ○○공원이 산10 및 산11 지상에 묘지설치허가나 산림형질 변경허가도 받지 아니한 채 불법적으로 산10과 산11 사이의 경계부근에서 자연적 배수로 역할을 하던 개울을 매립하고 산림을 훼손하여 분묘를 설치함으로 말미암아 지반이 약화되어 발생하였으므로 피고 ○○공원은 민법 제750조 소정의 불법행위책임을 부담하고, 또한 매장묘지등에관한법률에 의하면 도지사는 불법으로 설치된 분묘와 묘지에 대하여 이전을 명하거나 개수·사용금지를 명할 수 있도록 되어 있고 피고 경기도 소속 공무원들은 피고 ○○공원이 산10 및 산11 지상에 허가받지 않은 분묘를 설치한 사실을 잘 알고 있었으므로 위 분묘의 철거나 이전을 명해 위 분묘가 철거되거나 이전되도록 하였어야 함에도 불구하고 피고 경기도에서 그 분묘의 철거나 이전을 명하지 아니한 결과 이 사건 사고가 발생한 것이므로 피고 경기도는 국가배상법 제2조에 의하여 배상책임을 부담하며, 한편 산림법에 의하면 군수는 그 지역 안의 산림의 형질변경허가를 받지 아니하고 설치된 시설물의 철거 또는 원상회복에 필요한 조치를 취할 수 있도록 되어 있고 피고 양주군 소속 공무원들은 피고 ○○공원이 산10 및 산11에서 허가받지 아니하고 산림을 훼손하고 개울을 매립하여 분묘를 설치한 사실을 잘 알고 있었으므로 위 분묘의 철거나 이전을 명해 위 분묘가 철거되거나 이전되도록 하였어야 함에도 불구하고 피고 양주군에서 그 분묘의 철거나 이전을 명하지 아니

한 결과 이 사건 사고가 발생한 것이므로 피고 양주군은 국가배상법 제2조에 의하여 배상 책임을 부담하므로, 피고들은 연대하여 원고가 입은 손해를 배상할 책임이 있다고 주장한다.

이에 대하여 피고들은, 피고 ○○공원은 산10 및 산11 지상에 분묘를 설치하면서 개울을 매립한 바 없을 뿐 아니라 분묘 주변에 콘크리트 배수로를 설치하여 배수에는 문제가 없었으며, 이 사건 산사태는 집중호우로 인하여 분묘가 설치되어 있지 않은 산11의 정상부분인 소외 이씨종중 소유의 임야에서부터 산사태가 시작되어 하단부 쪽으로 토사가 유출되면서 연쇄적인 산사태가 발생한 것으로서 집중호우라는 천재지변으로 발생한 것이지 불법으로 설치된 분묘로 인하여 발생한 것이 아니므로 피고 ○○공원에 대한 청구는 부당하고, 또한 지방자치법 및 경기도사무위임조례에 의하여 경기도지사는 분묘이전·개수·사용금지명령에 관한 권한을 관할시장·군수에게 위임하고 있어 이 사건 분묘의 이전 등에 관한 명령권한은 관할지역인 양주군의 군수에게 위임되어 있으므로 피고 경기도에 대한 청구는 부당하며, 피고 양주군은 5회에 걸쳐 피고 ○○공원의 불법분묘설치사실에 관하여 의정부경찰서에 고발을 하고 피고 ○○공원에 원상회복을 명하는 등 관리·감독관청으로서의 임무를 다하였으므로 피고 양주군에 대한 청구도 부당하다고 주장한다.

(2) 판단

먼저 피고 ○○공원의 불법행위책임 유무에 대하여 본다.

갑 제2호증, 갑 제5호증의 1, 2, 을 제13호증의 1, 2, 을 제22호증의 6 내지 11의 각 기재 및 영상, 증인 박○○, 임○○의 각 증언, 이 법원의 현장검증결과, 이 법원의 국립지리원장에 대한 2000. 10. 2.자 사실조회결과 및 변론의 전 취지를 종합하면, 이 사건 산사태가 집중호우로 인하여 분묘가 설치되어 있지 않은 소외 이씨종중 소유인 산11의 정상부분에서부터 시작된 사실은 이를 인정할 수 있으나, 한편 피고 ○○공원이 산10과 산11 사이에 자연적으로 형성되어 배수로의 구실을 하던 개울을 매립한 후 인공배수로의 설치 없이 산림을 훼손하여 산10 및 산11 지상에 불법으로 묘지를 설치한 사실(현재 위 지역에 설치되어 있는 콘크리트배수로는 이 사건 산사태 이후인 1999년에야 비로소 설치된 것이다)을 또한 인정할 수 있는바, 여기에 앞에서 인정한 이 사건 수해의 경위 등을 종합하여 보면, 이 사건

산사태는 집중호우에 의하여 분묘가 설치되어있지 아니한 산11의 정상에서부터 시작된 것이라는 하나, 이렇게 시작된 산사태가 피고 ○○공원의 불법적인 묘지설치로 산림이 훼손되어 토양의 지지력이 약화되고 자연적인 배수로마저 없어진 산10과 산11 지상을 따라 규모가 확대되어 내려오면서 견고하게 설치되지 못한 분묘나 석물, 축대 등을 허물며 원고의 농장예까지 내려오게 되어 원고에게 앞에서 본 바와 같은 손해를 입게 한 것이라고 봄이 상당하다 할 것이고, 그렇다면 피고 ○○공원의 위와 같은 불법적인 묘지설치 및 산림훼손 등의 행위는 원고의 손해가 발생·확대되는데 큰 원인을 제공하였다 할 것이므로 피고 ○○공원은 이를 배상할 책임이 있다 할 것이다.

다음 피고 경기도 및 피고 양주군의 불법행위책임 유무에 대하여 본다.

피고 양주군이 1980. 7. 24. 이후 5회에 걸쳐 의정부경찰서에 피고 ○○공원이 불법적으로 설치한 분묘 중 일부 분묘설치행위에 대하여 매장및묘지등에관한법률위반혐의 등으로 고발을 하여 피고 ○○공원이 각 벌금형의 처벌을 받은 사실, 피고 양주군이 1997. 3. 31. 피고 ○○공원에 대하여 역시 같은 매장및묘지등에관한법률에 기하여 산11에 불법적으로 설치된 분묘 중 일부 분묘의 원상복구를 명하였으나 피고 ○○공원이 원상복구를 하지 아니한 사실은 앞에서 본 바와 같은바, 비록 피고 양주군의 담당공무원들이 피고 ○○공원의 불법적 묘지설치 행위에 대하여 고발 및 원상회복명령을 하기는 하였으나, 피고 ○○공원의 불법적 묘지설치행위가 1971년경부터 이루어졌는데 피고 양주군은 1980년에 비로소 처음으로 고발을 하였고 또한 불법적으로 설치된 모든 분묘설치행위에 대한 것이 아니라 각 고발시기에 즈음하여 설치된 일부 분묘설치행위에 한정하여 고발을 한 점, 또한 원상회복명령과 관련하여 보면 1997년에 이르러서야 원상회복을 명하였으며 피고 ○○공원이 위 통지를 받고도 원상회복을 하지 아니하였음에도 불구하고 적절한 후속조치를 취하지 아니한 채 만연히 불법적으로 설치된 분묘·묘지 및 훼손된 산림을 방치하여 온 점 등을 종합하면, 피고 양주군의 담당공무원들에게 산10 및 산11에 관하여 피고 ○○공원의 불법적인 묘지설치를 방지하거나 원상회복을 철저히 하여 산림의 훼손을 막고 이를 보존할 책임을 다하지 못한 관리·감독상의 과실이 인정된다 할 것이다.

한편 피고 경기도에 관하여 보면, 지방자치단체인 도의 도지사가 그의 권한에 속하는 사무

를 소속 시장 또는 군수에게 위임하여 시장·군수로 하여금 그 사무를 처리하게 하는 소위 기관위임의 경우에는 지방자치단체장인 시장·군수는 도 산하 행정기관의 지위에서 그 사무를 처리하는 것이므로 시장·군수 또는 그들을 보조하는 시·군 소속 공무원이 그 위임 받은 사무를 집행함에 있어 고의 또는 과실로 타인에게 손해를 가하였다면 그 사무의 귀속 주체인 도가 손해배상책임을 진다고 보아야 할 것이어서 피고 양주군 소속 담당공무원이 피고 경기도의사무로서 양주군수에게 위임된 이 사건 분묘 및 묘지 관리사무를 집행함에 있어 과실이 있었다는 점이 인정되는 이상 피고 경기도 역시 원고의 손해에 대하여 국가배상책임을 진다고 보아야 할 것이다(이와 관련하여 양주군수의 겨우 위 매장및묘지등에관한법률에 정한 사무와 관련하여서는 그에 관한 권한을 경기도지사로부터 기관위임 받은 것에 불과하므로 피고 양주군에게는 원칙적으로 국가배상책임을 없다고 볼 수도 있겠으나, 위 담당공무원이 피고 양주군 소속 공무원으로서 피고 양주군이 이들에 대한 봉급을 부담하고 있으므로 피고 양주군도 국가배상법 제6조 소정의 비용부담자로서 국가배상책임을 있다고 볼 것이고, 더욱이 산림법 소정의 권한은 양주군수 고유의 권한에 속하는 것이므로 위 법 소정의 관리·감독 등의 권한을 소홀히 한 책임을 면할 수도 없는 것이다).

그렇다면, 원고의 이 사건 산사태로 인한 손해는 불법적으로 산림을 훼손하고 분묘를 설치한 피고 ○○공원의 과실과 이를 제대로 관리·감독하지 아니한 피고 경기도 및 피고 양주군의 과실이 경합하여 발생·확대되었다 할 것이므로, 피고 ○○공원, 피고 경기도 및 피고 양주군은 공동불법행위자로서 이 사건 산사태로 인하여 원고가 입은 손해를 배상할 책임이 있다 할 것이다.

나. 책임의 면제 및 제한

(1) 불가항력주장 및 이에 대한 판단

피고들은 이 사건 산사태는 경기북부지역에 내린 계속사상 유래가 없는 최대의 집중호우로 인한 것으로 당시 경기 양주군 장흥면에는 시간당 100mm가 넘는 집중호우가 내려 1998. 8. 6. 하루동안 일계 319mm의 강우량을 기록하였으며 이로 인하여 양주군 일대에 여러 건의 산사태를 발생시키고 장흥면 일대에서만 27명의 인명피해와 97,100,000,000원 가량의 재산피해를 발생시킨 불가항력적 천재지변이었는바 이 사건 산사태는 설사 피고 ○○공원이

불법적으로 분묘·묘지 등을 설치하지 아니하였더라도 피할 수 없는 것이었으므로 피고들에게는 책임이 없다고 주장하므로 살피건대, 이 사건 산사태 당시 내린 비가 피고들 주장과 같은 피해를 발생시킨 집중호우라는 점은 앞서 본 바와 같으나 이 점만으로 이 사건 산사태가 오로지 불가항력적인 천재지변으로 인한 것이었다고 단정하기 부족하고 오히려 앞서 본 바와 같이 피고들의 과실도 경합하여 원고의 손해가 발생·확대된 것으로 보여지므로 피고들의 위 주장은 이유 없다 할 것이다.

(2) 책임의 제한

그러나 한편, 피고들의 과실 이외에도 자연력인 집중호우도 이 사건 산사태로 인한 원고의 손해 발생의 한 원인이 되었음은 앞서 본 바와 같고 그러한 경우 피고들의 배상 범위는 손해의 공평한 분담이라는 견지에서 손해발생에 대하여 자연력이 기여하였다고 인정되는 부분을 공제한 나머지 부분으로 제한하여야 할 것인바, 앞서 인정한 집중호우시의 강수량 및 그 피해정도, 분묘가 설치되기 전의 산10 및 산11 지상의 산림도 그다지 무성하지는 아니하였던 점, 피고 ○○공원이 흙의 유실을 막기 위하여 묘지를 계단식으로 조성하고 축대도 쌓은 점 등 제반사정을 모두 종합하여 보면, 위 집중호우라는 자연재해의 이 사건 손해에 대한 기여도는 전체 피해액의 75% 정도로 봄이 상당하다 할 것이다.

3. 손해배상의 범위

가. 재산상 손해

(1) 갑 제4호증의 1 내지 5, 갑 제6호증의 1 내지 3, 갑 제10호증의 1, 2, 갑 제11호증의 각 기재와 증인 박○○의 증언, 이 법원의 현장검증결과, 감정인 김○○의 감정결과 및 변론의 전 취지를 종합하면, 원고는 이 사건 산사태로 인하여 다음과 같이 함께 금 146,595,428원(금 29,462,328원 + 금 115,755,100원 + 금 1,378,000원)의 재산상 손해를 입었다고 할 것이다(원고는 이외에도 피고 ○○공원이 원고에게 농장을 원상복구하기 위한 토목설계를 하여 오면 복구하여 주겠다고 하여 원고가 금 2,000,000원의 비용을 들여 토목설계를 하여 피고 ○○공원에 가져다 주었으나 피고 ○○공원이 원상복구를 하지 아니함으로 인하여 금 2,000,000원의 손해를 입었다고 주장하나, 증인 박○○의 증언만으로는 이를 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다).

(가) 복구비 손해

농장 복구비	금 18,652,078원
건물 복구비	금 2,988,824원
지하수관정 복구비	금 5,793,688원,
철조망복구비	금 1,494,210원,
철제대문복구비	금 533,528원
합계	금 29,462,328원

(나) 조경수의 유실 손해

8년생 주목 높이 1.5m 732그루(그루당 154,000원)	금 112,728,000원
접철쭉 높이 60cm 30그루(그루당 12,760원)	금 382,800원
회양목 높이 20cm 100그루(그루당 1,600원)	금 1,276,000원
계수나무 높이 3.5m 10그루(그루당 89,800원)	금 898,000원
감나무 높이 2m 3그루(그루당 39,000원)	금 117,000원
백목련 높이 2.5m 밑둥지름 6cm 3그루(그루당 41,500원)	금 124,000원
매화나무 높이 2m 밑둥지름 4cm 3그루(그루당 15,400원)	금 46,200원
대추나무 높이 3m 밑둥지름 8cm 2그루(그루당 91,300원)	금 182,600원
합계	금 115,755,100원

(다) 농기구 유실 손해

엔진이 붙어 있는 고성능 분무기 유실	금 450,000원
동력예초기 유실	금 330,000원
수동분무기 유실	금 38,000원
비닐하우스를 짓기 위하여 보관 중이던 파이프 56개 (개당 10,000원) 유실	금 560,000원
합계	금 1,378,000원

(2) 책임의 제한

위와 같은 원고의 재산상 손해에 대하여 앞서 본 집중호우 등 자연재해로 인한 이 사건 피

해확대의 기여도 75%를 참작하면, 피고들이 연대하여 배상하여야 할 원고의 재산상 손해는 36,648,857원[146,595,428원 $\times$ (100-75)/100]이 된다.

나. 위자료

원고가 이 사건 산사태로 인하여 자신의 농장이 토사류에 뒤덮여 황폐화되고 분묘에 매장되어 있던 시신까지 떠내려와 원고의 농장에 방치된 사정 등을 종합하면 원고는 이 사건 산사태로 인하여 정신적 고통을 입었다 할 것이고 피고 ○○공원은 이를 금전으로 위자할 의무가 할 것인바, 그 액수는 피고 경기도 및 피고 양주군이 원고에게 생계지원비 등의 명목으로 함께 810,200원을 이미 지급한 사정 등을 고려하여 1,500,000원으로 정함이 상당하다고 할 것이다.

4. 결론

그렇다면, 피고들은 연대하여 원고에게 손해배상금 38,148,857원(재산적 손해 금 36,648,857원 + 위자료 금 1,500,000원) 및 이에 대하여 이 사건 손해발생일인 1998. 8. 6.부터 이 사건 판결선고일까지 민법 소정의 연 5분의, 그 다음날부터 완제일까지 소송촉진 등에관한특례법 소정의 연 2할5분의, 각 비율에 의한 금원을 지급할 의무가 있다할 것이므로(원고는 이 사건 2000. 3. 15.자 청구취지확장신청서부분송달의일부터 이 판결 선고일까지의 기간에 대하여도 위 특례법 소정의 비율에 의한 지연손해금의 지급을 청구하나, 피고들이 이 사건 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되므로 위 기간에 대하여는 위 특례법을 적용하지 아니한다) 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하기로 하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 각 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

2001. 1. 12.

재판장 판사 박동영

판사 이정호

판사 윤정근