

2010. 11. 12

www.scourt.go.kr

결	담	담	사무장	담	변호사
재					
					공정출판정보연구소

대 법 원

제 1 부

판 관 결

- 사 건 2009도11523 특수공무집행방해
- 피 고 인 1. 김00 목수
주거
등록기준지
2. 박00 학생
주거
등록기준지
3. 장00 컴퓨터 기사
주거
등록기준지
4. 진00 환경미화원
주거
등록기준지
5. 김00 무직
최후주거
등록기준지
6. 이00 대리기사





주거

등록기준지

7. 정00

환경미화원

주거

등록기준지

8. 이00

무직

주거

등록기준지

상 고 인

검사

번 호 인

법무법인 로텍(피고인 김정민을 제외한 나머지 피고인들을 위하여)
담당변호사 이현욱

원 심 판 결

서울중앙지방법원 2009. 10. 8. 선고 2009노2511 판결

판 결 선 고

2010. 11. 11.

주 문

상고를 기각한다.

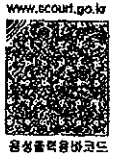
이 유

상고이유에 대하여 판단한다.

1. 상고이유 제1점에 대하여

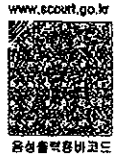
도로법 제65조 제1항은 "관리청은 반복적, 상습적으로 도로를 불법 점용하는 경우나





신속하게 실시할 필요가 있어서 행정대집행법 제3조 제1항과 제2항에 따른 절차에 의하면 그 목적을 달성하기 곤란한 경우에는 그 절차를 거치지 아니하고 적치물을 제거하는 등 필요한 조치를 취할 수 있다."고 규정하고 있는바, 위 규정의 취지는 교통사고의 예방과 도로교통의 원활한 소통을 목적으로 도로 관리청으로 하여금 반복·상습적인 도로의 불법점용과 같은 행위에 대하여 보다 적극적이고 신속하게 대처할 수 있도록 하기 위하여, 행정대집행법 제3조 제1항 및 제2항에서 정한 대집행 계고나 대집행영장의 통지절차를 생략할 수 있도록 하는 행정대집행의 특례를 인정하는 데에 있다(대법원 2008. 12. 11. 선고 2008도8214 판결 참조). 따라서 위 규정은 일반인의 교통을 위하여 제공되는 도로로서 도로법 제8조에 열거된 도로를 불법 점용하는 경우 등에 적용될 뿐 도로법상 도로가 아닌 장소의 경우에까지 적용된다고 할 수 없고, 토지대장상 지목이 도로로 되어 있다고 하여 반드시 도로법의 적용을 받는 도로라고 할 수는 없다.

원심판결 이유 및 기록에 의하면, 이 사건 서울광장은 비록 공부상 지목이 도로로 되어 있으나 시민이 자유롭게 보행할 수 있도록 광장환경을 조성하여 시민의 건전한 여가선용과 문화활동 등을 지원하는 공간으로 이용되고 있는 도심광장으로서 「서울특별시 서울광장의 사용 및 관리에 관한 조례」에 의하여 관리되고 있는 사실, 그런데 서울시청 및 중구청 공무원들이 행정대집행법이 정한 계고 및 대집행영장에 의한 통지절차를 거치지 아니한 채 이 사건 철거대집행에 착수하였고 이에 피고인들을 비롯한 '광우병위험 미국산 쇠고기 전면 수입을 반대하는 국민대책회의' 소속 단체 회원들이 몸싸움을 하거나 천막을 붙잡고 놓지 않으면서 이 사건 철거대집행을 방해한 사실을 알 수 있다.



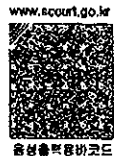
위에서 본 법리와 사실관계에 의하면, 이 사건 서울광장은 도로법 제65조 제1항 소정의 행정대집행의 특례규정이 적용되는 도로법상 도로라고 할 수 없으므로, 서울시청 및 중구청 공무원들이 위와 같이 계고 및 대집행영장에 의한 통지절차를 거치지 아니한 채 한 이 사건 철거대집행은 구체적 직무집행에 관한 법률상 요건과 방식을 갖추지 못한 것으로서 적법성이 결여되었다 할 것이고, 따라서 피고인들이 이 사건 철거대집행직무를 행하는 공무원들에 대하여 폭행이나 협박을 가하였다고 하더라도 특수공무집행방해죄는 성립되지 아니한다.

같은 취지에서 원심이 피고인들에 대한 이 사건 공소사실에 대하여 무죄를 선고한 것은 정당하고, 상고이유의 주장과 같은 도로법 제65조 제1항에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

2. 상고이유 제2, 3점에 대하여

원심은, 설혹 이 사건 서울광장을 도로법상의 도로로 볼 수 있다고 하더라도, 관리청인 서울특별시장이 도로법 제65조 제1항에 따른 철거대집행을 하기 위해서는 먼저 이 사건 대책회의 소속 단체들에게 도로법 제83조에 근거한 필요한 조치를 명함으로써 도로법 제45조 소정의 부작위의무 위반행위를 대체적 작위의무로 전환시켜야 할 것인데, 이와 같은 명령이 선행되었음을 인정할 아무런 증거가 없으므로, 이 사건 철거대집행을 단순한 부작위의무 위반행위를 대상으로 삼아 이루어진 것으로서 부적법하다고 판단하였다.

앞서 본 바와 같이 원심의 주된 판단이 정당한 이상 원심의 위 가정적 판단에 상고이유의 주장과 같은 잘못이 있다고 하더라도 판결 결과에는 영향이 없다. 이 부분 상고이유는 더 나아가 살펴 볼 필요 없이 받아들이지 아니한다.



3. 결론

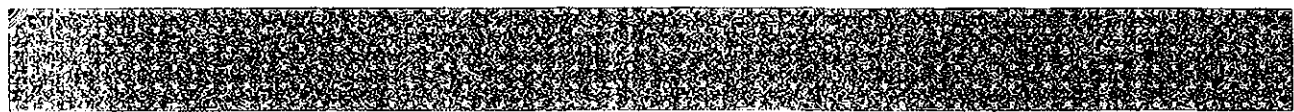
그러므로 상고를 기각하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김능환 _____

 대법관 이홍훈 _____

 대법관 민일영 _____

주 심 대법관 이인복 _____





등본입니다.

2010. 11. 12.

대법원

법원사무관 김 정 태



※ 각 법원 민원실에 설치된 사건검색 컴퓨터의 발급번호조회 메뉴를 이용하거나, 담당 재판부에 대한 문의를 통하여 이 문서 하단에 표시된 발급번호를 조회하시면, 문서의 위변조 여부를 확인하실 수 있습니다.

