

도로교통시설물 관리 하자와 법적 책임에 관한 연구 - 판례를 중심으로 -

홍성필* · 김만배** · 장순희***

〈目 次〉

- | | |
|----------------------------------|----------------------------------|
| I. 서 론 | IV. 판례상 도로교통시설물 관리 하자
의 책임 분석 |
| II. 주요 관련 법규 및 하자 책임의 성질 | V. 결론 및 향후 과제 |
| III. 도로교통시설물 관리 하자의 유형별
판례 고찰 | |

〈요 약〉

우리나라의 경우 외국과 달리 도로교통시설물의 설치·관리의 하자에 대한 책임에 대하여 도로이용자는 물론 도로관리자 양측 모두 소극적인 설정이다. 그러나 국민의 권리의식 향상 등으로 이와 관련된 행정책임 관련 소송은 급격히 증가될 것으로 예상된다.

이와 같은 배경에서 본 연구는 도로교통시설물의 설치·관리의 하자에 관한 국내·외 판례를 탐색적 방법으로 조사·분석하여 하자(瑕疵)의 판단기준을 제시함으로써 도로이용자나 도로관리청 양측의 예측가능성을 높이고 책임한계를 명확히 하고 도로의 하자로 인한 교통사고를 예방함을 목적으로 한다.

본 연구에서는 여러 가지 한계 때문에 개별적인 도로교통시설물의 하자 유형별 그 판단기준을 도출하는 대신 모든 도로교통시설물의 하자가 가지고 있는 공통적인 하자판단 요소에 대해 판례를 중심으로 분석하였다. 구체적으로는 하자의 유형을 교통안전시설물, 노면관리, 도로의 결손, 공사구간, 갓길의 관리 등으로 나누어 각각의 판례를 조사하고 이를 종합하여 최소한의 하자 판단기준을 제시하였다.

【주제어 : 도로교통시설물, 하자, 국가배상법, 도로교통법, 무과실책임】

* 성균관대학교 법학과 강사(제1저자)

** 도로교통안전관리공단 교통과학연구원 수석연구원(공동저자)

*** 삼척대학교 행정학과 교수(공동저자)

I. 서 론

1. 연구의 배경 및 목적

선진 외국의 경우에는 교통사고사건에 있어서 도로나 교통안전시설물¹⁾(이하 “도로교통시설물”로 약칭함)의 설치·관리의 하자로 인한 클레임 건수가 많고 그로 인한 국가배상 책임범위도 넓게 해석되고 있다. 이로 인해 법원의 도로 등 시설물 관리하자 판결은 도로관리청 등 정책 당국이 도로의 관리와 예산의 수립과정, 하자 발생가능성이나 유사하자방지 등을 위한 정책자료로 중요하게 활용되고 있다.

우리나라의 경우에는 아직 이러한 도로교통시설물의 하자에 대한 책임에 대하여 판례 연구는 물론 도로이용자나 도로관리자 등 모두 소극적인 설정이다. 그러나 국민들의 권리의식 향상 등으로 이에 대한 소송은 급격히 증가될 것으로 예상된다. 이러한 도로교통시설물의 하자로 인한 책임기준을 설정하기 위해서는 국내·외의 판례를 조사·분석하여 하자의 판단기준을 모색해 볼 필요가 있다. 왜냐하면 도로교통시설물의 설치·관리의 하자 책임을 판단할 때 도로의 정비·개수의 상황, 예산의 뒷받침, 도로이용자의 기대 등 도로관리청의 정책론이 개입되지 않을 수 없음을 고려한다면 도로사고에 관한 법원의 판례 집적에 의해서 책임 판단 내지 하자 판단의 방향을 설정해 볼 수 있기 때문이다.

도로교통시설물 관리 하자에 대한 손해배상책임의 성질은 절대적 무과실책임을 의미하는 것이 아니고 무과실책임까지를 질 수 있음을 의미한다. 따라서 과실책임의 성질을 떠는지 위험책임적 성질을 떠는지는 구체적인 사안에 따라 판단되어야 한다. 즉 도로교통시설물 관리와 관련한 판례 중에는 도로관리자가 해야 할 관리규범 내지 행위규범을 제공하고 있다고 볼 수 있는 유형이 있는가 하면, 예산제약 혹은 자연현상 등의 문제가 있음에도 불구하고 피해자 구제의 견지에서 도로관리청의 하자를 긍정하고 있다고 보아야 할 유형도 있어 하자의 인정에 차이를 보이고 있다. 따라서 법원이 제시하는 하자판단의 추상적인 기준을 각각의 사고

1) 도로와 교통안전시설물은 그 개념이 상이하다고 할 수 있다. 그러나 그 관리하자에 대해서는 국가배상법상 영조물책임이나 민법상 공작물 점유자의 책임이 인정될 수 있다 는 점, 그리고 도로와 교통안전시설은 총체적 일체로서 운전자 등의 안전에 기여하는 물건이라는 측면에서는 공통적인 성격을 지니고 있기 때문에 본고에서는 편의상 도로교통시설물로 약칭한다.

유형에 대한 판례를 자세히 검토·정리하는 것이 요구되며 이 때 국민의 필수적인 교통수단인 동시에 위험물의 일종이라 할 수 자동차의 이용에 제공되는 도로로서의 성격에 비추어 그 이용에 관계된 도로관리자·이용자 쌍방에서 기대되는 내용과 관련하여 관리자의 책임여부가 결정된다고 하겠다.

이와 같은 배경에서 본 연구의 목적은 도로교통시설물의 설치·관리의 하자책임과 관련한 국내외의 판례를 조사·분석하여 하자(瑕疵)유형별 하자의 판단 기준을 도출해 보는 데 있다. 즉 도로교통시설물의 하자에 대한 판례분석을 통해 최소한의 하자판단기준 및 관리자가 면책될 수 있는 경우를 제시함으로써 도로이용자나 도로관리청 양측의 예측가능성을 높이고 행정책임 한계를 명확히 하여 궁극적으로는 도로의 하자로 인한 교통사고의 예방에도 기여할 수 있을 것이다.

2. 연구의 범위 및 방법

도로교통시설물의 하자와 관련한 사고에 있어서는 도로의 결손, 낙석 등으로 기인하는 사고에 전형적으로 볼 수 있는 도로를 이용하는 자동차(보행자의 경우도 있을 수 있다)에 관한 사고가 대부분이다. 그밖에 도로이용자 이외의 제3자에 생기는 사고(도로붕괴 등에 의한 도로 아래의 민가에 미치는 손해 등)도 존재하고, 또한 최근 환경권에 대한 관심과 함께 도로의 소음 등의 피해를 둘러싼 도로환경 소송도 제기되어 오고 있다.

그런데 도로사고의 특징을 이루는 것은 도로 이용자에 대한 배상책임이라고 생각되고 이것 이외의 제3자에게 생기는 손해에 대해서는 「도로의 이용」의 요소가 존재하지 않기 때문에 보통의 도로사고 유형과는 구별해서 검토해야 할 것이다. 즉, 도로의 경우에는 도로가 공공용 사물로서 일반 대중의 이용에 제공되는 것과 동시에 자동차라는 그 자체가 위험을 내포하는 도구의 이용에 제공되고 있는 특징이 있기 때문에 도로이용에 관한 사고의 경우에는 도로시설이 소유하는 교통수단으로서의 중요성, 자동차에 의한 위험성에 비추어 설치·관리의 하자의 내용을 생각할 필요가 있다.

이와 같은 관점에서 본고에서는 이러한 도로와 관련한 배상책임의 내용 중 제3자의 손해나 도로와 관련한 환경소송을 제외한 도로이용자와 관련한 소송을 중심으로 국내외의 판례를 탐색적인 방법으로 분석하여 도로교통시설물의 하자판단을 어떻게 할 것이며 각 하자유형별로 하자 및 책임판단요소를 도출하고자 한다. 다만, 본고는 판례의 부족 등 여러 가지 한계 때문에 개별적인 하자 유형별 구체적

판단기준을 도출하는 대신 모든 도로교통시설물 관리자가 가지고 있는 공통적인 하자판단 요소에 대해 판례를 중심으로 분석을 시도하였다. 구체적으로는 하자의 유형(類型)을 노면관리, 도로의 결손, 공사구간관리, 갓길의 설치·관리, 교통안전시설물의 관리 등으로 나누어 각각의 판례를 조사하고 이를 종합하여 최소한의 하자판단기준 및 관리자가 면책될 수 있는 경우를 도출·제시하였다. 또한 도로의 하자로 인한 책임의 명확화 측면에서 관리주체간(국가(경찰)와 지방자치단체, 지방자치단체간)의 책임배분에 관한 문제도 검토하였다.

II. 주요 관련 법규 및 하자 책임의 성질

1. 주요 관련 법규

1) 국가배상법

(1) 공공시설 등의 하자로 인한 책임(국가배상법 제5조)

도로, 하천 기타 공공의 영조물의 설치 또는 관리에 하자가 있기 때문에 타인에게 손해를 발생하게 하였을 때에는 국가 또는 지방자치단체는 그 손해를 배상하여야 한다.

(2) 배상책임(국가배상법 제2조)

국가 또는 지방자치단체는 공무원이 그 직무를 집행함에 당하여 고의 또는 과실로 법령에 위반하여 타인에게 손해를 가한 경우 그 손해를 배상하여야 하며 이 경우에 공무원에 고의 또는 중대한 과실이 있는 때에는 국가 또는 지방자치단체는 그 공무원에게 구상할 수 있다.

(3) 비용부담자 등의 책임(국가배상법 제6조)

우선 관리책임자와 비용부담자를 상대로 한 선택적 청구이다. 국가 또는 지방자치단체가 손해를 배상할 책임이 있는 경우에 영조물의 설치·관리를 맡은 자와 영조물의 설치·관리의 비용을 부담하는 자가 동일하지 아니한 경우에는 그 비용을 부담하는 자도 손해를 배상하여야 한다고 규정하여 피해자는 관리책임자와 비용부담자를 상대로 선택적 청구를 할 수 있다(제1항). 다음으로 궁극적 배상책임자이다. 위의 경우에 손해를 배상한 자는 내부관계에서 그 손해를 배상할 책임이

있는 자에게 구상할 수 있다는 규정에 따라 사고에의 기여 정도에 따라 내부적인 부담부분을 정하고 있다(제2항).

2) 도로교통법

(1) 시장 등의 신호기 등 설치 · 관리의무(도로교통법 제3조)

① 특별시장 · 광역시장 또는 시장 · 군수(광역시의 군수를 제외한다. 이하 “시장 등”이라 한다)는 도로에서의 위험을 방지하고 교통의 안전과 원활한 소통을 확보하기 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 신호기 및 안전표지를 설치하고 이를 관리하여야 한다. 다만, 유료도로법 제6조의 규정에 의한 유료도로에서는 그 도로 관리자가 시장 등의 지시에 따라 이를 설치 · 관리하여야 한다. ② 도는 “제1항의 규정에 의하여 시장 · 군수가 설치 · 관리하는 신호기 및 안전표지의 설치 · 관리에 소요되는 비용의 전부 또는 일부를 시 · 군에 보조할 수 있다.”라고 규정하여 지방자치단체의 장인 특별시장 · 광역시장 또는 시장 · 군수에게 신호기 및 안전표지를 설치하고 이를 관리할 의무가 있다.

(2) 권한의 위임 및 위탁(도로교통법 제104조, 동법 시행령 제71조의2)

도로교통법 제104조에 의거 시장 등은 이 법에 의한 권한의 일부를 대통령령이 정하는 바에 의하여 지방경찰청장 또는 경찰서장에게 위임 또는 위탁할 수 있다. 도로교통법 시행령 제71조의2는 “①법 제104조제1항의 규정에 의하여 특별시장 · 광역시장은 다음 각호의 권한을 지방경찰청장에게 위임하고, 시장 · 군수는 다음 각호의 권한을 경찰서장에게 위탁한다. 다만, 광역교통신호체계의 구성을 위하여 필요하다고 인정되는 경우에는 관계 시장 · 군수는 상호 협의하여 제1호의 규정에 의한 권한을 지방경찰청장에게 공동으로 위탁할 수 있다.”고 하면서 제1호에서 “법 제3조제1항 본문의 규정에 의한 신호기 및 안전표지의 설치 · 관리에 관한 권한”을 들고 있다.

3) 민법

민법은 공작물 등의 점유자 · 소유자의 책임(민법 제758조)을 규정하고 있다. 공작물의 설치 또는 보존의 하자로 인하여 타인에게 손해를 가한 때에는 공작물점유자가 손해를 배상할 책임이 있고, 점유자가 손해의 방지에 필요한 주의를 해태하지 아니한 때에는 그 소유자가 손해배상책임을 진다.

2. 하자 책임의 성질

1) 하자 책임의 성질

도로의 설치 및 관리의 하자의 개념은 도로의 하자라는 정적 객관적인 요인과 설치 및 관리라고 하는 동적 요인으로 구성되어 있기 때문에 이 개념의 내용을 둘러싸고 불명확한 혼란이 있다. 학설상 통설인 객관설에도 관리에 대한 과실을 직접 문제로 하지 않는다는 점을 제외하고는 하자의 동적·주관적인 요인에 대해서는 일치하는 것이 없고, 판례는 이 학설의 애매함 위에서 성립했다고 하겠다.

국가배상법 제5조의 “하자”라 함은 영조물 자체가 통상 갖추어야 할 객관적인 안전성을 갖추지 못한 상태에 있음을 말한다”(대법원 1967. 2. 21. 선고 66다1723 판결 등 다수)고 하고 있으나 이와 같이 하자의 의미를 이해하더라도 이러한 통상적인 안전성의 결여 상태의 결정에 있어 그 설치·관리자의 귀책사유 유무가 고려되어야 하는가에 따라 객관설, 주관설, 절충설 등으로 나뉘며 이러한 견해에 따라 하자책임의 성질도 과실책임 혹은 무과실책임이라는 주장으로 나누어지고 있다²⁾.

판례는 객관설의 입장 서 있는 것으로 이해되고 있으나 주관설 또는 절충설을 취한 것으로 분류되는 판례들이 나타나고 있다(상세한 내용은 홍준형, 1999 : 832-834 참조). 국가배상법 제5조는 손해배상요건으로 제1조와 같은 고의 또는 과실을 요건으로 하지 않고 영조물의 “설치 또는 관리에 하자”가 있기 때문에 발생한 손해를 배상하여야 한다고 규정하고 있다. 또한 영조물의 이용자와 관리자의 위험분담을 피하고 있는 점, 불가항력과 이용자의 과실을 면책사유로 하고 있는 점 등으로 보아 제5조의 하자가 과실책임은 물론 무과실책임까지도 포함하는 개념이라고 해야할 것이다. 즉 국가배상법 제5조 책임의 성질은 절대적 무과실책임을 의미하는 것이 아니고 무과실책임까지도 질 수 있다는 의미로 해석해야 할 것이다. 따라서 도로 등 시설물 하자책임판단에 있어서 과실책임의 성질을 떠는지 위험 책임적 성질을 떠는지는 구체적인 사안에 따라 판단되어야 한다³⁾. 이와

2) 국가배상법 제5조의 책임의 성질과 관련하여 다수설인 객관설에서는 영조물의 설치 또는 관리의 하자란 영조물이 통상 갖추어야 할 안전성을 결여한 것이며 따라서 이는 설치관리자의 고의나 과실을 묻지 않는다는 점에서 무과실책임이라고 하고, 주관설에서는 하자란 설치관리자의 손해회피조치 의무위반이라고 하며 이를 과실책임으로 보고 있다.

3) 판례 역시 도로관리와 관련한 판례 중에는 도로관리자가 해야 할 관리규범 내지 행위 규범을 제공하고 있다고 볼 수 있는 유형이 있는가 하면 예산제약 혹은 자연현상 등

같이 제5조의 하자책임의 성질이 과실과 무과실을 모두 포함하는 개념이므로 ‘하자’가 정확히 무엇이냐 하는 것은 과실의 입증정도에 달려 있다고 할 수 있다⁴⁾.

2) 국가배상법 제5조와 제2조의 관계

도로와 관련된 손해는 그 자체의 물적 결합으로부터 발생하는 경우, 자체의 물적 결합 없이 설치·관리행위의 잘못으로 손해가 발생하는 경우, 그리고 설치·관리행위의 잘못과 자체의 물적 결합이 경합하는 경우 등의 태양이 있을 수 있다. 여기서 설치·관리『행위』의 하자를 원인으로 손해배상청구권을 행사하는 경우 국가배상법 제5조가 적용되는가 아니면 국가배상법 제2조가 적용되는가의 하는 의문이 있다. 이 문제는 결국 국가배상법 제5조의 적용범위의 문제이며 영조물의 설치·관리의 하자개념을 어떻게 보느냐에 따라 그 범위가 달라진다.

영조물의 설치 또는 관리의 하자란 영조물 자체가 통상 갖추어야 할 안전성을 결한 상태를 말하며 이와 같은 안전성의 결여는 객관적 판단을 통하여 인정되고 하는 견해(객관설)에 의하면 제5조의 책임을 영조물의 물적 결합에 대한 책임이라고 보게 된다. 그리하여 제2조는 공무원의 고의, 과실을 요구하는 주관적 과실책임인 데 대하여, 제5조는 공무원의 고의, 과실의 유무를 불문하는 객관적 무과실책임으로써(高岐慶長, 1983 : 199) 제5조와 제2조가 분명히 구분된다. 따라서 영조물의 설치·관리『행위』로 인한 손해배상을 제2조에 기해 청구할 수 있을 것이다.

의 문제가 있음에도 불구하고 피해자 구제의 견지에서 위험책임적으로 하자를 긍정하고 있다고 보아야 할 유형도 있어 하자의 인정에 차이를 볼 수 있다.

- 4) 입증과실(faute prouvée)책임의 경우 손해배상을 청구하는 피해자가 과실을 명백히 입증한 경우로 이 경우 입증된 과실이 ‘하자’에 해당하고, 추정과실(faute présumée)책임의 경우 피해자 쪽에서 국가 등의 행위로 손해가 발생한 것을 입증하면 이에 대하여 국가는 과실이 없음을 입증하여야 하고 과실에 대한 입증책임이 피해자로부터 국가로 전환되어 국가가 과실이 없음을 입증하지 못하게 되면 주관적 요소인 과실이 객관화하여 국가의 과실이 추정(présomption)되며 ‘하자’는 이러한 추정된 과실을 포함한다. 무과실(sans faute)책임의 경우 과실이 입증되거나 추정되지 않는 경우에도 ‘하자’는 성립될 수 있다. 피해자는 비정상적인 손해의 발생을 입증하고 그 손해와 국가의 행위 사이의 인과관계를 증명하기만 하면 국가의 과실이 추정되지 않고도 국가의 배상책임이 인정될 수 있는데 이것은 국가에 과실은 없으나 국가의 행위에 의하여 손해가 발생하였다고 하는 사실이 바로 ‘국가 운영상의 흠’에 해당되기 때문에 국가가 배상책임을 지는 것으로서, 과실은 없으나 국가의 운영에 있어 특정인을 특별한 위험상태에 노출시키거나 공적부담 앞의 평등을 보장하지 못하게 되는 경우를 말한다.

반면에 영조물의 설치·관리의 하자의 의미는 영조물을 안전하고 양호한 상태로 보존하여야 할 작위 또는 부작위의무가 과하여진 관리자가 그의 작위 또는 부작위의무를 위반함으로써 영조물이 갖추어야 할 안전성을 결한 것을 의미한다는 견해(주관설 또는 의무위반설)에 의하면 영조물의 설치·관리『행위』로 인한 손해배상청구에는 제5조에 의해 규율된다(김동희, 2000 : 183; 김남진, 1993 : 370).

3) 국가배상법 제5조와 민법 제758조와의 관계

공도(公道)의 경우 국가배상법 제5조의 영조물책임규정이 적용되는 것이 원칙이라 할 수 있으나 현행법은 도로에 관한 배상책임은 일반도의 경우와 고속국도의 경우에 있어서 그 배상책임을 서로 달리 규정하고 있고 판례 역시 그 성격이 서로 다른 법을 적용하고 있다.

대법원은 일반국도의 경우는 국가배상법 제5조의 영조물의 설치 및 관리상의 하자로 인한 배상책임을 국가 또는 지방자치단체가 지며, 고속국도 등의 유료도로의 경우에는 공도임에도 불구하고 이를 한국도로공사가 민법 제758조의 규정에 의해 공작물 책임을 지도록 되어 있다. 규율하는 법이 이렇게 다르다 보니 피고의 지정, 배상결정전치주의, 과실의 판단문제 등이 서로 다르게 되는 문제가 발생하고 있다⁵⁾.

5) 국가배상법 제5조의 공공의 영조물의 설치 또는 관리의 하자로 인한 국가 또는 지방자치단체의 배상책임은 종래 국가배상법이 제정되기 이전 민법 제758조에 규정된 공작물 등의 점유자 및 소유자의 책임에 의하여 인정되던 공공의 영조물의 설치·관리의 하자에 대한 배상책임을 법제화한 데 지나지 않는 것으로, 다만 점유자의 면책규정을 두지 않았고 그 대상을 공작물에 한정하지 않은 점에 차이가 있을 뿐이라는 견해가 있다(천병태, 행정구제법 제2판, 삼영사, 2000, p.300). 국가배상법 제5조는 일본의 국가배상법 제2조를 거의 그대로 옮겨 놓은 것으로 일본에서도 일본의 국가배상법 제2조를 민법에 대한 특칙으로 보는 견해가 유력하다고 한다(일본행정법, 서원우·오세탁 공역, 법문사, 1996, p.496). 그러나 공적 관리행위를 공행정행위로서 공법관계로 보는 입장에서는 국가배상법 제5조를 민법의 특칙이 아닌 독립규정으로 본다. 즉 대법원 99다7008 판결은 국가의 철도운행사업은 사경제적 작용으로 민법의 규정에 따르나 “공공의 영조물인 철도시설물의 설치 또는 관리의 하자로 인한 불법행위를 원인으로 하여 국가에 대하여 손해배상청구를 하는 경우에는 국가배상법이 적용되므로 배상전치절차를 거쳐야 한다”고 하고 있는데 이는 사경제적 작용과 공적관리작용의 법적 성격을 달리하여 보고 있는 것으로 소송실무 면에 있어서도 실제법적 성격에 상응하여 공법상의 당사자 소송에 의하여야 할 것이라고 한다(이광윤, 행정법이론, 2000. 10, p.195).

III. 도로교통시설물 관리 하자의 유형별 판례 고찰

1. 교통안전시설물 관리

1) 과속방지턱

과속방지턱을 설치함에 있어 그 규격 및 형상을 높이 10cm, 폭 370cm의 원호형으로 설치하고, 그 주위에 충분한 도로조명을 하도록 규정이 되어 있음에도 아스콘 덧씌우기를 하면서 그 높이를 규정보다 약 5~10cm 더 높고, 폭을 50cm 더 넓게 설치하였고 주위에 충분한 도로조명시설을 설치하지 않은 것에 대해 도로관리청의 책임이 있다(대법원 1998. 9. 11 선고 제2부 98다2928 판결).

가로등 시설이 되어 있지 아니한 위 농장 앞 도로상에 과속방지턱을 설치한 사인에게 운전자가 과속방지턱의 존재를 알 수 있도록 야광페인트칠을 하거나, 설치지점의 전방에 주의표지판을 세우고, 위 과속방지턱 주변에 조명시설을 하여 놓는 등의 조치를 취하는 등 사고를 미리 막을 주의의무가 있음에도 과속방지턱을 설치하고 그 위에 차량의 진행을 막기 위한 각목까지 올려놓고서도 아무런 조치를 취하지 아니한 책임을 인정하고 있다(서울고등법원 1998.7.7. 97나45992).

2) 차 높이 제한표지

차 높이 제한표지⁶⁾가 설치되어 있는 지점을 통과하는 운전자들은 위 표지판이 차량의 통행에 장애가 없을 정도의 여유고를 계산하여 설치된 것이라고 믿고 운행하면 되는 것이고, 구조물의 실제 높이와 제한표지상의 높이와의 차이가 전혀 없어졌을 가능성을 예견하여 차량을 일시 정차시키고 그 충돌 위험성이 있는지 여부까지 확인한 후 운행하여야 할 주의의무가 있다고 보기 어렵다(대법원 1998.9.22 선고 97다42502).

6) 차 높이 제한표지를 설치하고 관리할 책임이 있는 행정관청은 위 표지를 설치함에 있어서 정확한 높이를 측정하고 관리해야 할 뿐 아니라 더 나아가 아스팔트 덧씌우기 작업 등과 도로 위에 설치된 구조물 자체의 하중 등으로 인하여 실제의 통과높이가 표시된 높이보다 더 낮아져 있을 가능성도 있고, 기타 노면의 요철 및 차량의 진동 등을 감안하여야 하므로 차 높이 제한표지판은 차량의 장애가 없을 정도로 충분한 여유고를 두고 그 높이 표시를 하여야 할 의무가 있다(1995.3.25. 내무부령 제644호로 개정된 도로교통법시행규칙 별표 1의 217은 차 높이 제한표시를 당해 구조물 높이에 20cm 를 뺀 수치를 표시하여 설치하도록 규정하고 있다).

3) 신호기⁷⁾

① 신호기의 적신호가 점등되지 않은 중 사고,(大阪地判 1973. 3. 16.) 녹색신호 등을 보고 교차로에 진입하였는데 반대편 차량도 역시 녹색신호를 보고 동시에 진입하여 사고가 난 경우(State vs. McKinney Case), 교차로 상 신호에 따라 좌회전을 하였으나 신호등의 설치가 잘못되어 교차로에 진입한 다른 차량과 충돌한 사고(McCalla vs. Mura,), T자형 교차로에서 신호기가 설치되어 있지 않아 교통사고가 생긴 경우(Department of Transp. vs. Brown) 신호기 관리자의 책임을 인정하였다.

② 객관적으로 보아 시간적·장소적으로 영조물의 기능상 결함으로 인한 손해 발생의 예견가능성과 회피가능성이 없는 경우 그 설치관리상의 하자를 인정할 수 없다고 할 것이며 따라서 교차로의 진행방향 신호기의 정지신호가 단선으로 소등되어 있는 상태에서 그대로 진행하다가 다른 방향의 진행신호에 따라 교차로에 진입한 차량과 충돌한 경우, 신호기의 적색신호가 소등된 기능상 결함이 있었다는 사정만으로 신호기의 설치 또는 관리상의 하자를 인정할 수 없으며(대법원 2000. 2. 25. 선고 99다54004 판결), 주도로의 교차로 지점에서 교통신호등이 정전으로 인해 작동되지 않았을 때 교통사고가 발생한 경우 그 당시 시가 교통경찰관을 파견하여 관리를 하지 않아 사고가 난 것이라고 주장한 데 대하여 시는 경찰관을 파견하여 관리를 할 책임이 없다고 한 판결이 있다(Estate of Konstantatos vs. County of Suffolk).

7) 우선 같은 터널 속에 있는 2개 차선의 진행방향이 서로 다르다고 생각하기란 매우 어려워 터널 속에 가변차로를 설치하는 것은 매우 위험하므로 부득이한 경우에 한하여 설치하여야 하고 이를 설치하는 경우에도 도로를 통행하는 사람이면 누구든지 가변차로임을 충분히 인식할 수 있도록 표지판 등의 교통시설을 충분히 설치하고 안전한 도로상황을 만들어야 하며, 그 운영도 불가피한 시간대에만 하여야 한다(서울지방법원 1997.01.29 선고 96가단3584). 둘째, 횡단보도를 횡단하려고 하는 사람이 차각 내지는 간과할 수 있는 점을 배제한 신호기의 설치는 하자가 있으며(東京高判 1968. 2. 15.) 보행자의 보행을 통제하는 부적당한 위치에 설치된 신호기라고 인정된다(最判 1973. 2. 16.). 셋째, 교차로상의 신호기가 양방향만을 통제하고 있어 두 차량이 교차로에서 충돌하여 사고가 난 경우 시는 그 교차로는 위험지역이므로 사방을 통제하도록 신호기를 설치해야함에도 불구하고 양방향 신호기만을 운영하였으므로 사고에 대한 책임이 있다고 원고가 주장한 사건에서 그 사고 후 시가 교통신호기를 사방을 통제하도록 다시 설치했으므로 그 위험성을 인정한 것이라고 주장한 데 대해 사고 후 교통신호기를 다시 설치한 것이 시가 사고전의 위험성에 대해 인정한 것이라는 원고의 증거를 채택할 수 없으므로 시는 위 사고에 대한 책임이 없다고 판결하였다(Cox by Cox vs. City of Dearborn Heights).

③ 녹색등화 신호는 차마가 직진할 수 있다는 뜻이기는 하나 여기에서 '직진'이라 함은 어디까지나 '방향전환'에 대한 상대적 개념으로서 문자 그대로 직선으로 나아감만을 의미하는 것이 아니라 다른 길로 방향전환을 하지 않고 오던 길을 따라 그대로 계속 진행하는 것을 의미하는 것이며, 편도 4차선의 간선도로를 따라 오다가 편도 1차선의 지선 도로가 좌측에서 합류하는 삼거리 교차로를 지나 우측으로 굽은 간선도로를 따라 계속 진행하는 차량에 대하여 신호기가 우측 화살표 신호가 아닌 직진 신호를 표시한 경우, 그 신호기의 신호가 도로의 실제 상황과 일치하지 않는 잘못된 신호라고 할 수 없다(대법원 2000. 1. 14. 선고 99다24201 판결).

4) 도로표지 / 교통표지

① 통상 고속도로 진입로 설치시 일반적인 방식인 준직접연결형 T자형 교차로 방식(유출로가 서로 만나지 않도록 설계하는 방식)을 취하지 아니하고 변형방식인 소위 삼지다이아몬드식 방식(유출로와 유입로가 엇갈리도록 설계하는 방식)으로 설치하였는 바, 이와 같은 변형방식을 취할 경우는 유출로로 빠져나오는 차량과 유입로로 진입하는 차량이 충돌할 염려가 있으므로 교통안내표지판이나 노면표시를 제대로 설치하여 위 교차로를 통행하는 차량들이 자기차선으로 안전하게 진행할 수 있도록 하여야 한다⁸⁾(대전지방법원 98가합110).

② 운전자들이 우회지점에서 기존 고속도로로 우회하지 못하고 미개통된 신설 고속도로로 진입하여 사고를 당할 우려가 상당히 높으며, 특히 야간에는 우회지점을 명확히 식별할 수 있도록 하여 사고를 예방할 주의 의무가 있다(서울지방법원 1996. 5. 17. 선고 95나51105 판결).

8) 이 사건에서는 안내표지판을 설치함에 있어 서울방면으로 진행하려는 차량은 직진하여 교량을 통과한 후 좌회전하도록 지시하는 내용으로 되어 있지 아니하고 단순히 서울방면은 좌측, 부산방면은 우측으로 표시되어 있는 교통표지판만을 고속도로 하행선에서 옥천 방면으로 빠져나오는 유출로부터 전방 20m 지점에 설치함으로써 서울방면 고속도로 상행선으로 진입해야 할 차량들이 주의 깊게 보지 않으면 역방향으로 진입할 위험성이 있도록 교통안내표지판(제1차 안내표지판)을 설치하였으며 제2차 안내표지판은 작은 크기의 글씨로 교량난간에 가려 잘 볼 수 없도록 설치하였다. 또한 역방향으로 잘못 진입할 위험성이 있는 장소이므로 좌회전금지 노면표시를 하여야 할 장소에 노면표시는 설치하지 않고 노면의 흰색실선을 일부 끊어놓아 흰색 실선이 끊어져 있는 부분에서 좌회전이 가능한 것으로 차각을 일으키게 하여 역방향으로 운전하게 하였으므로 이 사건 사고는 고속도로 진입로의 설치·보존의 하자로 인하여 발생한 것이다라고 하고 있다.

③ 다른 방법으로 사고지점이 주의를 요하는 좌곡각 지점임을 충분히 표시하였다고 할 것이므로 도로안전시설편람규정과 달리 갈매기 표지판이 설치된 것만으로는 사고와 표시간에 인과관계가 있다고 볼 수 없다(서울지방법원 1996. 7. 16. 선고 94가단51350 판결).

④ 도로표지와 교통표지와의 관계 : 방향표지 등 도로표지는 당해 도로상황에 따라 도로교통법상의 안전표지 등 교통표지를 보충하는 교통안내표지로서의 역할을 겸유한다고 할 것이므로⁹⁾ 원고가 방향표지를 교통표지의 일부로 믿고 노면의 안전표지를 보지 못한 채 그 표시에 따라 차량을 운전하여 교통법규를 위반하게 된 것은 그 과정에서 피고의 도로표지의 잘못된 방향표시 때문인 사실이 인정된다(서울지방법원 제6민사부 1998.4.19 97나45302 판결).

5) 가드레일(방호책)

가드레일 안쪽으로 다이크를 설치하여 사고당시 차량이 다이크를 타고 가드레일을 넘어갈 수 있게 됨으로써, 가드레일이 차량의 이탈을 방지하여 주는 역할을 제대로 하기 어렵게 한 책임이 있다(대전지방법원 1996. 10. 30. 선고 96나646 판결). 평소 주민이나 가축들이 고속도로를 무단횡단하고 있는 곳에는 방호책을 도로 양옆에 설치하여 횡단하지 못하도록 하고, 위 사고지점 부근에 위험표지판을 설치하여 차량운행자 또는 주민들에게 위험을 주지시켜야 하며(광주지방법원 순

9) 도로표지는 도로관리청이 도로법 제52조 및 도로표지규칙 제2조에 따라 방향 또는 방면을 나타내기 위해 설치하는 방향표지 또는 방향예고표지로서 이는 도로교통법 및 동 시행규칙의 규정에 의하여 도로교통에 관한 주의, 규제 및 지시 등을 그 목적으로 하여 경찰관서에서 설치, 관리하는 안전표지 등 교통표지와는 그 설치목적을 달리한다고 보아야 할 것이나 도로법 제2조 및 도로표지규칙 제11조 제5호의 규정에 의하면, 도로표지는 도로의 구조를 보전하고 교통의 원활을 기하기 위해 필요한 장소에 이를 설치하여야 하고 주위의 교통신호기 또는 안전표지의 지시내용과 틀리거나 혼란을 초래하여서는 안 된다고 규정하고 있고, 위 도로표지 중 이 사건과 같은 방향 표지의 경우 실제 그 기재된 장소가 그 방향에 위치하고 있음을 나타낼 뿐 아니라 그 방향으로 진행하도록 안내하는 용도로 혼히 사용되고 있다는 점에 비추어 「방향표지에 기재된 방면으로의 진행이 금지되어 있을 때에는 그 방향의 화살표에 X 표시 등 진행금지표시가 부기되어 있음을 혼히 볼 수 있는데, 도로표지규칙 별표 제3의 4(도로표지 규격 상제도) 표지번호 410-1(C)에 예시된 3방향 예고표지에서도 그와 같은 진행금지표를 부기하고 있음을 알 수 있다】고 볼 때 위 방향표지 등 도로표지는 당해 도로상황에 따라 도로교통법상의 안전표지 등 교통표지를 보충하는 교통안내표지로서의 역할을 겸유한다고 할 수 있다.

천지원 1987.07.27 선고 97가합330), 가드레일이 설치되었더라면 손해를 덜 입었을 것이라는 주장을 인용한 판결이 있다(Colegrove vs. County of Steuben).

반면 사고 이전에 산짐승의 출현이나 그로 인한 통행방해 사실이 있다고 인정할 만한 자료가 없는 바, 방책이나 가로등의 설치가 도로관리상의 필수적으로 요구되는 조치라고 인정할 수 없다고 하거나(서울지방법원 1997. 6. 17. 선고 97나 3496 판결), 유로도로상에서 트럭이 소와 충돌하여 사고를 당한 사례에서 펜실베니아 유로도로위원회는 자신의 관리가 미치지 아니하는 소의 진입으로 인한 교통사고에 대한 책임이 없다고 판시한 바 있다(Mason & Dixon Lines, Inc. vs. Mogner Case).

6) 중앙분리대

상하행선용 차선일부를 가변적으로 운영할 때에는 상행차량이 반대차선으로 넘어가는 것을 실질적으로 방지할 수 있는 중앙분리대를 설치하여야 한다고 하였으나(서울고등법원 1995. 4. 19. 선고 94나20534 판결) 중앙분리대를 설치하면 반대차와 정면 충돌에 의한 사고는 격감하여 안전성이 높아진다는 것을 부정할 수 없으나 본 도로는 제한시속이 60km이고, 2차선 구간에 중앙분리대가 설치되어 있는 예는 드물며 현 도로수준에서 본 도로에 분리대를 설치하지 않는 것은 도로의 하자라고 말하기는 어렵다고 한 판결도 있다(東京地判 1972. 1. 26.).

7) 충격흡수시설

지하차도의 식별과 관련한 사고에서.....돌출된 옹벽이 시작하는 앞 부위의 옹벽 위에 황색 점멸등을 설치하였을 뿐 그 외에 그 전방 도로상에 시선유도표지를 하거나 위 돌출 옹벽이 시작하는 앞 부위의 옹벽 앞에 페타이어나 모래주머니 등 의 충격흡수시설을 하지 않은 것을 지적하였다¹⁰⁾(대법원 1997. 10. 10. 선고 97다 27022 판결).

8) 횡단시설

사람이 쉽게 고속도로를 횡단할 가능성이 많은 위험지역에 대해서는 단순히 순찰을 하고 전단을 뿌리는 등지도 계몽하는 것만으로는 도로의 관리에 불충분

10) 대통령령인 도로의 구조·시설기준에 관한 규정 제30조 1항에 의하면 교통사고의 방지를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 충격흡수시설 등의 교통안전 시설을 설치하여야 한다고 규정되어 있다.

하고 경고판을 세우거나 도로지하를 쉽게 통행할 수 있도록 하는 등 사고발생을 방지할 유효적절한 조치를 취하여야 하며 내규에 기한 관리를 하였다고 하더라도 면책될 수 없다고 하고(1978.5.9 제3부판결 76다1353), 근로자가 도로공사장으로 가는 횡단보도나 다른 통행방법을 만들지 않은데 대해 책임을 물은 바 있다(Donavan vs. Jones).

철도건널목과 관련한 사건에서 철도건널목의 보안설비의 흄결이 영조물의 설치 관리상의 하자라고 할 수 있는 것인지 여부는 건널목이 설치된 위치, 통행하는 교통량, 부근의 상황 특히 건널목을 건너려는 사람이 열차를 발견할 수 있는 거리, 반대로 열차의 운전자가 건널목을 건너려는 사람이나 차량 등을 발견할 수 있는 거리 등 모든 사정을 고려하여 사회통념에 따라 결정하여야 하고, 철도청의 내부 규정인 건널목설치 및 설비기준규정은 철도건널목 설치 관리상의 하자를 판단하는 하나의 참작 기준이 될 수 있을 뿐이고, 위 규정이 정하는 기준에 맞추어 철도건널목의 보안설비가 설치되어 있다 하더라도 반드시 철도건널목 설치 관리상의 하자가 없는 것이라고 단정할 수 없다(대법원 1997.6.24 선고 97다10444). 또한 철도건널목 직전에 반드시 일단 정지하였다가 안전함을 확인한 후 통과할 의무가 있고 그렇게 함으로써 충분히 사고를 방지할 수 있는 경우, 그와 같은 주의의무를 무시하고 통과한 행위는 사고발생과 건널목의 하자간에 상당인과관계를 인정하기 어렵다(서울고법 1984. 10. 18 84나650). 그리고 철도건널목이 사실상 통로로 쓰이는 것으로 묵인되었다면 차단기, 경보기 등 보안시설을 설치하거나 간수인을 배치하였어야 한다(대법원 1978. 12. 26. 78다1967 판결). 이 밖에 육교의 설치나 구조가 보행자에게 불편을 주는 것을 이유로 그 책임을 물은 사례가 있다(名古屋地判 1972. 9. 22.)¹¹⁾.

11) 피고가 관리하는 육교의 설치 때문에 도로를 횡단하는 이익이 침해된 것에 대해 도로에 하자가 있고, 보도교의 구조가 신체 장애자, 노약자, 그 외의 많은 이용자에게 불편을 주어 이용을 거리게 되기 때문에 육교에 하자가 있다고 주장한 사례에서 “육교가 이용자에 다소 부담을 주기 때문에 보행자의 입장에서 하자가 있다는 주장에도 일단 이유는 인정되나 육교의 불편함 때문에 사용하지 않는 것을 가지고 국가배상법 제2조 제1항에 정해진 도로의 설치 또는 관리상의 하자라고 인정하는 데는 무수한 점을 검토하지 않으면 안 된다. 즉 당해 장소를 통행하는 차량의 양과 횡단하려고 하는 보행자의 양과의 관계 및 소위 교통지체의 정도, 육교의 구조상 그 이용에 따라 보행자가 받는 육체적 정신적인 부담 정도, 손실되는 시간의 길이, 당해 장소에서 가장 가까운 횡단보도까지의 거리, 횡단보도를 폐지하고 육교를 설치하는 것에 의한 교통사고의 감소 정도, 보행자가 안전하게 도로를 횡단할 수 있는 다른 시설(예를 들면 지하 횡단보도)의 이용의 가부와 난이, 그 외 당해 개소의 특수한 사정 등을 검토

2. 노면 관리

1) 도로결빙

도로 지하에 매설되어 있는 상수도관에서 새어 나온 물이 도로 위로 유출되어 노면이 결빙된 경우(대법원 1994.11.22 선고 94다32924), 도로 부근 축대 위 인가에서 흘러내린 생활오수 등이 얼어붙어 편도 2차선의 자동차전용도로상에 빙판이 형성되어 사고가 발생한 경우(대법원 1992. 9.22 선고, 92다30139), 배수구의 물이 토관 입구에서 넘쳐 도로를 덮고 이로 인한 결빙에 의해 미끄러지면서 발생한 사고(東京高等裁判所 1968.12.24.) 등에서 관리자의 책임을 인정하였다.

2) 가로수의 관리

편도일차선 선로에 가로수가 차도 쪽으로 약 17° 의 각도로 기울어져 있었기 때문에 통행인이 야간에 오토바이를 운전 중 가로수에 충돌하여 사망한 경우(대구지법 1987.11.4 선고 86가합 2153), 반대차선에서 중앙선을 넘어오는 차량을 노견 쪽으로 피하려다 소나무의 줄기에 충돌한 사고(和歌山地田辺支部判 1972. 7. 26.), 적설 때문에 도로변 대나무가 휘어져 1차선 밖에 없는 차도의 통행을 막아 발생한 사고(京都地判 1973. 1. 16.), 교차로의 수목에 가려 운전자가 신호를 보지 못하여 일어난 사고(Federoff vs. Camperlengo Case ; Utley vs. Healy Case)에서 관리자의 책임을 인정하였다.

3) 강우 · 강설

집중호우로 국도변 산비탈이 무너져 내려 차량의 통행을 방해함으로써 일어난 교통사고의 경우(대법원 1993.6.8 선고 93다11678), 유(U)자형 도로의 가운데 부분에 빗물이 고여 있어 그 곳을 진행하는 차량이 그 고인 빗물을 피하려고 중앙선을 침범하여 교통사고를 일으킨 경우(대법원 1997. 2. 13. 선고 97다49800 판결), 집중호우의 경우 주변으로부터 다량의 빗물이 유입되어 차량통행에 지장을 주고 사고를 유발할 것이 예상됨에도 불구하고 이에 대하여 적절한 대비를 하지 않은 경우(수원지방법원 1996. 10. 18. 선고 95합당23708 판결) 관리자의 책임을 인정하였으며 비가 올 경우에는 흙이 노면에 흘러내리지 않도록 조치를 취하고, 흘러내린 경우에는 즉시 이를 제거하거나 기타의 조치 혹은 교통표지판을 세울 의무가 있으며(부산고등법원 1996. 7. 5. 선고 95나7260 판결), 97.8밀리의 집중폭우가 있었다

는 사실만으로 불가항력이라 단정할 수 없다고 한 판례가 있다(대법원 1982. 8. 24 선고, 82다카348 판결).

4) 낙석(落石) · 봉토(崩土)

가끔 암벽으로부터 돌이 떨어지는 경우 도로관리자는 암벽 측으로의 사람의 통행을 금지시키던가 또는 낙석사고방지를 위한 철책을 설치하는 등 사고를 방지할 수 있는 조치를 취할 의무가 있으며(대법원 1974. 5. 14 73다1837), 도로좌측 벼랑으로부터 바위가 굴러 내려오게 하고 또한 이 바위를 국도 상에 방치하여 둔 잘못이 있으며(서울민사지방법원 1987. 4. 9. 선고 86가합5370), 도로에 방호책(防護柵) 또는 방호벽을 설치하던가 산지 측에 철망을 치던가 산지사면 부분을 조사해서 낙하할 듯한 암석이 있을 때는 이것을 제거하고 봉토가 일어날 조짐이 있을 때는 사전에 통행금지를 하던가 등의 조치를 취했어야 한다(일본 高松高判 1967. 5. 12.).

5) 도로 요철

폭염 등으로 인하여 노면에 요철이 생긴 경우 이를 절삭하거나 당해 차선에 대한 통행을 제한하여야 한다(대구지방법원 1997. 1. 24. 선고 95가24507 판결).

6) 장해물(障害物)

고속도로의 추월선에 각목이 방치된 경우(대법원 1996. 10. 11. 선고 95다56552 판결), 편도 2차선 도로의 1차선 상에 교통사고의 원인이 될 수 있는 크기의 돌멩이가 방치되어 있는 경우(대법원 1997. 2. 10. 선고 97다32536 판결), 고장차가 장시간 방치된 경우(일본 大阪高判 1972. 3. 28.; Collister vs. City of Council Bluffs Case)아스팔트 포장도로상에 토사덩어리가 방치된 경우(前橋 地判 1970. 7. 30.) 관리자의 책임을 인정하였다.

그러나 제3자의 행위에 의하여 안전에 결함이 발생한 경우에는 도로에 그와 같은 결함이 있다는 것만 가지고 도로보존상의 하자를 인정할 수는 없고, 당해 도로의 구조, 장소적 환경과 이용상황 등 제반 사정을 종합하여 그와 같은 결함을 제거하여 원상으로 복구할 수 있는데도 이를 방치한 것인지의 여부를 개별적, 구체적으로 살펴서 하자의 유무를 판단하여야 하며(대법원 1999. 7. 9. 선고 99다12796 판결) 이와 같은 이유로 고속도로상의 타이어낙하에 대한 관리자의 책임을 부정하거나(대법원 1992. 9. 14. 판결 92다3243) 도로순찰시간을 고려하여 장해물을 배

제하지 못한 관리자의 책임을 부정한 사례(東京 地判 1972. 4. 17 ; 東京地判 1972. 4. 12.)가 있다.

7) 배수시설, 맨홀 등

맨홀, 소화용 덮개 등의 공작물은 도로의 노면과 동일하도록 해할 의무가 있고 (법률신문, 2000. 9. 21자 7면 참조; 일본 大阪地判 1971. 7. 30; 函館地判 1972. 1. 28.), 도로 측구부분에¹²⁾ 덮개 없는 배수구가 노출된 상태로 방치한 경우 관리자를 인정하고 있다.(일본 廣島地判 1968. 9. 6.) 그러나 국가의 도로사정에 비추어 도시부의 포장도로에 있어서도 이 정도의 구덩이 및 덮개가 없는 측구의 존재는 드문 것이 아니기 때문에 도로의 설치관리에 하자가 있는 것은 아니라고 한 판결도 있다(廣島高判 1972. 12. 11.).

8) 도로면 높이차

갓길과 도로포장면의 높이차로 인한 사고(Gerald Halmquist v. State of Minnesota, Court of Appeals of Minnesota), 공사구간의 포장부분과 미포장부분 사이에 단차로 인한 사고에 대한 책임을 인정하고 있다(大阪地判 1966. 6. 10.). 우리나라에서도 포장보수공사를 위해 도로를 굴착한 후 재포장을 아니하여 기존도로와 굴착도로면 경계부위에 5cm가량 턱이 져있고, 노면의 요철이 심하여 야간에 차량들이 진입하면 사고의 위험성이 있음에도 불구하고 위 도로보수공사현장 부근에 공사안내위험표지판이나 야광표시경고 등을 설치하지 아니하므로 인하여 교통사고가 발생한 것이라고 판시하였다(1994.9.13. 제1부 판결 94다20037).

3. 도로의 결손 및 공사구간 관리 등

1) 도로의 결손(缺損)

국도 상에 아스팔트가 패여서 생긴 길이 1.2미터, 폭 0.7미터의 웅덩이(대법원 1993. 6. 25. 선고93다14424 판결), 도로지하의 수도관의 누수로 인해 길이 약 1.4m, 폭 약 0.5m, 길이 약 0.45m의 물이 고인 웅덩이(福岡高判 1961. 12. 27.), 아

12) 본 판결에서는 도로의 측구부분은 본래 자동차의 도로·주행에 사용되어야 하는 부분은 아니지만 상황에 따라 주행의 안전을 추구하기 위해 측구부분을 이용하는 일이 충분히 예측될 수 있고 그런 의미에서 이 부분도 차도의 한 부분이라고 봐도 좋다고 하고 있다.

스팔트의 자연손상에 의한 세로 0.4m. 가로 0.35m, 깊이 0.14의 사발형태의 구멍(일본 大阪地判 1970. 12. 22.)으로 인한 사고에서 도로에 난 구멍의 크기와 깊이로 봐서 차량의 진행에 위협을 끼칠 수 있다고 인정되어지는 경우(일본 横浜地川崎支部判 1971. 4. 22.) 관리자책임을 인정하였다. 미국에서도 수도관 파열로 인한 도로의 구멍에 걸려 일어난 사고에 대해 관리자책임을 인정하였다.(Stambaugh vs. City of White Oak Case) 한편 콘크리트 포장도에서 수도관 누수공사를 하던 중 폭 2.5m, 길이 2.1m 깊이 1m의 구멍을 파고 보수를 한 다음 가포장을 했으나, 덮은 흙이 함몰되고 비로 인해 웅덩이 상태가 되어 발생한 사고에서 도로관리자의 책임을 인정하고 있다(大阪地判 1970. 7. 18.).

반면 사고현장 도로에는 간이포장부분과 미포장부분이 존재하며 경계선 주변에 웅덩이가 있는데 미포장부분으로 진입도중 발생한 사고에서 대개 도로를 통행하는 사람은 그 도로의 정비상황에 따라 안전하게 통행해야 할 주의의무가 있고 이를 위반해서 사고를 야기한 경우 그 책임은 자기에게 있다고 하고(일본 東京高判 1970. 4. 30.), 미포장도로 지하에 매설되어 있는 수도관 누수로 인한 웅덩이가 생겼으나 사고가 발생한 도로는 전원지대에 있고, 미포장도로로 되어있기 때문에 그 파손의 정도를 생각하면 통상 전원지대에서 볼 수 있는 상황이므로 도로관리자의 책임을 인정할 수 없다고 하는 판결도 있다(名古屋地判 1973. 4. 12.).

2) 공사구간의 관리

① 공사로 인하여 고속도로 가드레일마저 철거됨으로써 마을주민들이 그곳을 통하여 쉽게 도로상을 출입할 수 있게 되었으나 이러한 출입을 못하도록 경고판 및 바리케이드 등의 시설물을 설치하지 않은 책임이 있다(부산고등법원 1996. 4. 19. 선고 95나3817 판결).

② 국도확장공사의 완료로 인하여 아직 확장공사가 진행되지 않은 기존 도로의 중앙선이 심하게 굴곡되는 현상을 초래하게 됨으로써 특히 야간에 그 부근을 지나는 차량의 운전자들이 자칫 잘못하면 차선확장사실을 간과하고 중앙선을 넘어 운행할 가능성이 많으므로 국토관리청은 이를 예상하여 차선도색 후에도 나머지 구간공사가 완료될 때까지 수십 미터 전방에서부터 우측노면에 야광 차선확장표지판을 설치하고 경계지점의 중앙선을 따라 원뿔모양의 야광표지판(라바콘)을 설치하는 등으로 그 곳을 운행하는 운전자들에게 중앙선이 우측으로 급변경됨을 예고하여야 함에도 불구하고 야광 차선확장표지판 2개를 설치하는 데 그친 것은 관리하자책임을 진다(서울고등법원 1988.10.26 선고 88나22533).

③ 공사중 표시판을 했어도 가복구 되어있는 점에서 운전자가 안전하게 통행할 수 있다고 생각한다고 하면 이 공사중 표시판을 설치한 것이 도로관리자의 책임을 경감하는 이유가 되지 않는다(大阪地判 1963. 11. 30.).

④ 공사중에 차량이 불가피하게 하천가의 도로부분을 통행하게 될 경우, 공사 개시에 앞서 노견 부근의 강도 등을 조사하여 통행에 위험한 부분이 있으면 통행 금지 등 교통안전을 확보했어야 한다(廣島地判 1969. 1. 28.).

⑤ 미포장도로의 포장을 위해 기초부분을 파낸 후 그 주위에 공사중임을 표시하기 위해 흙을 쌓아놓기만 하였을 뿐 도로상에 안전표식 등의 설치를 하지 않은 경우 도로관리자가 있다(態本地判 1971. 12. 25.).

⑥ 하수관 매설공사 후 굴착부분은 가복구하였는데, 가복구된 후 차량통행 때 문에 함몰되어 절구형태의 구덩이가 되었고 이로 인해 사고가 발생한 경우 책임을 인정하였다(東京地判 1972. 4. 10.).

⑦ 비록 공사현장의 표시를 하였으나 공사장으로의 진입을 막는 제한표시 등을 제대로 하지 않은 경우 이로 인한 사고에 대한 책임이 있다(Jeanette D.Baughman, et al., v.State of Louisiana, Department of Transportation and Development).

3) 갓길(路肩)의 설치 · 관리

우리나라의 경우 갓길(노견)의 설치 · 관리와 관련한 판례를 보면 주로 불법주차로 인한 사고만이 문제되고 이 경우에도 불법주차 차량에 대한 책임추궁에 초점이 맞추어져 있는 데 비해 외국의 경우 보다 적극적인 갓길의 관리의무와 관련한 사례를 볼 수 있다.

일본의 판례를 보면 비포장 노견구역에 존재하는 구멍에 의한 사고에서 노견이란 도로구조령에 따르면 「도로의 주요 구조부를 보호하고 또 차도의 효용을 보전하기 위해 차도 또는 보도에 접속시켜 길가 옆에 설치되어 있는 띠모양의 도로부분을 말한다.」라고 해서 도로법에 의한 도로에 해당한다. 노견설치의 목적 중 「차도의 효용을 지킨다.」라는 의미이지만 이것은 주로 보도와 차도의 구별이 없는 도로에 두어서 자동차의 주행속도를 확보하기 위해 여유폭을 잡는 것에 의해서 차도의 효용을 유지하는 취지라고 이해하는 것이 상당하다¹³⁾. 따라서 노견의

13) 도로에 이 여유폭이 없다면 차도의 가장자리를 통행하는 자동차는 차도를 벗어난 경우 바로 위험한 상황에 처하기 때문에 자동차는 제대로 속도를 내지 못하게 되며 또한 속도를 내기 위해서는 차도의 중앙에 붙어 결국 차도 가장자리 부분은 도움이 되지 않게 되어 도로의 효용을 분명하게 저해해 버리기 때문이다.

목적과 효용을 저해하도록 손상이 있을 때는 공공의 영조물의 설치 또는 관리의 하자에 해당한다고 하고 있고(横浜地判 1972. 10. 3.), 도로양단에 0.5m의 노견부분이 설계되어 있고 그 내측 0.2m 부분은 차도부분을 보호하기 위해 아스팔트로 포장되어 있고 나머지 0.3m의 노견부분은 성토 그대로인 도로에서 운전자가 선행차를 추월 중 앞뒤바퀴가 포장부분에서 벗어나 강으로 전락한 사고에서 차량제한령 제10조는 보도를 둘 수 없는 도로를 통행하는 자동차는 그 차바퀴가 노견에 나와서는 안 된다는 규정을 두고 있지만 긴급한 경우에 그 적용은 배제된다고 해석해야 하나 본 사고상황은 노견부분을 이용해야 될 만큼 진박한 상황이라고 볼 수 없고 따라서 노견을 통행하는 것은 본래 허용되지 않을 뿐 아니라 포장 이외의 노견부분이 연약하다고 해서 도로의 설치에 하자가 있었다고 할 수 없다고 하고 있다(松江地判 1969. 4. 9.).

미국의 경우 교통혼잡을 피해 도로가장자리로 비켜 운행을 하던 중 가장자리의 도로포장이 제대로 되지 않아 미끄러져 발생한 사고에서 뉴욕주에 책임을 물은 사례가 있다(Hanna vs. New York State Case).

4) 기 타

이 밖에 야간에 도로를 지나는 오토바이가 좌회전을 잘못하는 경우에는 커브지점의 통신용 전주가 불의의 장애물이 될 수 있으므로 이 전주의 설치 관리자는 위 전주가 눈에 잘 띄도록 위험표지판이나 야광표지 등 사고 방지시설을 하였어야 하며(대법원 1995.10.13. 제2부 판결 94다11613), 도로의 가장자리를 청소하던 차량에 의해 날린 먼지가 시야를 가려 앞의 차량과 충돌하여 사고에 대해 도로관리자의 책임을 인정하고 있다(State of Indiana vs. Eaton).

IV. 판례상 도로교통시설물 관리 하자의 배상책임 분석

1. 판례상 하자 판단기준

1) 법원 판단기준의 추상성

우선 법원은 도로의 위치 등 장소적인 조건, 도로의 구조, 교통량, 사고시의 교통 사정 등 도로의 이용 상황과 본래의 이용 목적, 물적 결합의 위치 및 형상 등 여러 사정을 종합하여 하자여부를 판단하고 있다(대법원 2000. 4. 25. 선고 99다

54998 판결).

영조물의 설치자 또는 관리자에게 부과되는 방호조치의무의 정도도 도로 등 시설물을 설치하고 관리하는 주체의 재정적, 인적, 물적 제약, 과학기술 수준 등을 고려하여 이용하는 자의 상식적이고 질서 있는 이용 방법을 기대한 상대적인 안전성으로 족하다고 한다. 이와 같은 추상적인 기준을 제시하고 있을 뿐이어서 판례분석을 통하여 각 요소의 구체적인 검토가 필요하다.

2) 하자 판단요소의 구체적·개별적 검토

(1) 재정적 사유와 면책

지방공공단체가 예산 범위 내에서 도로 관리를 한다면 도로의 하자가 있어도 도로의 관리자가 있다고 할 수 없다고 하는 주장은 채용할 수 없다(일본 最高裁判所 1965.4.16)고 한 판례처럼 예산부족이 면책사유가 될 수 있는가에 관해 판례는 이를 부정하고 있다. 따라서 장소적 조건과 재정사유의 면책은 다음과 같이 신중을 요한다. 즉 사고가 발생한 도로는 전원지대이고 하루에 버스 10대가 왕복하는 정도이며 게다가 사고현장의 근처에는 자갈길 또는 미포장도로로 되어 있는 점, 또 그 요철의 정도 등의 제반사정을 생각하면 앞서 인정했던 정도의 요철이 있다고 해도 그것은 통상 전원지대에 예정되어 있는 정도의 것에 지나지 않으며 도로의 표면이 완만한 것은 도로 이용자가 바라는 것이지만 그 정도는 교통량·도로의 중요도 등에 비추어 친히 순위·경중이 있고 모든 도로에 대해서 완벽한 것까지 국가배상책임의 대상이 되는 것은 아니다(名古屋地判 1968.4.12).

사고는 많은 경우 인재(人災)이고 천재(天災) 등은 아니다. 재정사정을 하자의 판단에 고려함에 있어서는 신중을 요한다고 하겠다. 특히 큰 희생을 치른 후 많은 돈을 들여 대책을 세우는 경우를 흔히 보는데 이는 달리 생각하면 면책사유로서의 재정사정을 인정할 수 없음을 의미하는 것이다.

(2) 기술수준과 위험정도의 고려(정책적 수준과 법적 수준의 차)

시력장애자가 역의 플랫포움에서 전락해서 넘어진 이른바 점자블록사건에서 점자블록이 없는 것은 하자인가 아닌가가 쟁점화된 사례가 있다. 여기서 원심은 점자블록이 없으면 시력장애자에게는 위험하고, 시력장애자가 자유로운 생활을 영위하는 것이 가능하도록 정비에 힘쓰는 것이 국가와 공공단체의 당연한 책무라고 하여 하자를 긍정한 반면, 사건 당시 아직 점자블록이 그다지 보급되고 있지 않았고, 당해 역을 이용하는 시력장애자가 적은 경우에는 하자가 있다고 할 수 없다고

하며 정책적 수준과 법적 수준은 다르고 신규의 안전설비의 개발과 그 보급의 사이에 어느 정도의 시간차가 있는 것은 승인할 수밖에 없다고 하여 책임을 부정하였다(일본 최고재판소 1986.3.25 판결).

(3) 이용자의 이용방법과 하자판단¹⁴⁾

판례는 “이용하는 자의 상식적이고 질서 있는 이용방법을 기대한 상대적인 안전성으로 죽하다”고 하고 있다. 즉 어떠한 무모한 이용에도 견디어낼 수 있는 안전한 영조물을 요구한다는 것은 자원배분의 관점에서도 불합리하다. 또한 사회는 상호간의 주의와 배려에 의해 성립하고 있다고 볼 때 통상의 용법으로 이용되었는가를 고려하여 관리자와 이용자의 위험회피책임의 분담이 필요하다. 따라서 통상 예상할 수 없는 이용의 방법에 의해 발생한 사고는 자기책임의 영역이다(일본 최고재판소 1978.7.4 판결).

한편 통상의 이용 내지 상식적이고 질서 있는 이용여부를 판단함에 있어서는 사실상의 이용상태는 물론 인간의 행동원리 등도 고려해야 한다. 즉 도로의 방호벽에 올라가서 노는 것이 통상의 이용인가, 이상한 이용인가를 판단함에 있어서는 인근의 놀이터의 존재유무, 이따금 어린이들의 놀이터로 이용되는지 여부 등이 고려되어야 하고 나아가 어린이는 위험판단능력이 적고 모험심이 풍부하여 위험한 놀이를 자주 한다는 특성이 있다는 점을 감안하여야 한다.

(4) 도로관리청의 내규와 면책

우선 내규에 적합하게 설치되었다는 것이 바로 영조물의 관리에 하자가 없음을 의미하는 것은 아니다. 내규를 잘 준수하였다고 하는 것은 관리에 관한 주의의무를 다하였다고 하는 상당한 증거가 될 수는 있다. 내규가 영조물이 통상 갖추어야 할 안전성을 확보하는 데 이르지 못한 기준을 갖고 있는 경우에는 내규를 준수하였다고 면책되지 않는다.

한편 내규기준이 통상 갖추어야 할 안전성의 기준을 초과하여 규정하고 있는 경우에도 이와 마찬가지의 이유로 내규에 위반한 도로관리가 바로 도로관리의 하자가 되는 것은 아니다. 내규가 의미를 가지기 위해서는 도로관리자는 내규 자체를 안전성에 적합하게 규정한다든지 운영규정을 현실에 부합하게 한다든지 하는 작업을 통해 관리규정 등이 영조물이 통상 갖추어야 할 안전성을 확보 여부의 기준이 될 수 있도록 해야 하겠다.

14) 일본에서는 이른바 *守備範圍論*으로 논해지고 있다.

(5) 제3자의 개입으로 인한 하자

영조물의 설치 후에 제3자의 행위에 의하여 그 본래의 목적인 통행상의 안전에 결함이 발생한 경우에도 그와 같은 결함이 있다는 것만으로 성급하게 영조물의 하자를 인정하여서는 안되고 당해 도로의 구조, 장소적인 환경과 이용상황 등을 종합적으로 고려하여 판단해야 한다.

(6) 도로관리청의 예견가능성과 사고회피가능성

일반적으로 관리청에 하자에 대한 예견가능성과 사고회피가능성이 없는 경우 면책(免責)된다. 예견가능성과 사고회피가능성의 판단기준은 도로의 종류나 위험성에 따라 사회통념상 도로관리자에 요구되는 정도이며 시간적·장소적으로 사고회피가능 여부에 따라 하자를 판단하고 있으며 일반적으로 고속도로의 경우에는 일반 도로에 비해 엄격히 해석하고 있다.

2. 신호기 등 설치·관리 위탁과 배상책임 주체

1) 시장 등의 신호기 등 설치·관리의무

도로교통법 제3조에 의거 지방자치단체의 장인 특별시장·광역시장 또는 시장·군수에게 신호기 및 안전표지를 설치하고 이를 관리할 의무가 있다.

2) 권한의 위탁과 배상주체

시장 등의 신호기 및 안전표지의 설치·관리에 관한 권한이 경찰서장에게 위탁되어 있지만 시장 등이 속한 지방자치단체는 그 신호기 등의 설치·관리하자로 인한 배상책임을 면하지 못한다. 국가배상법 제5조에 “도로·하천 기타 공공의 영조물의 설치 또는 관리에 하자가 있기 때문에 타인에게 손해를 발생하게 하였을 때에는 국가 또는 지방자치단체는 그 손해를 배상하여야 한다”라고 규정하고 있기 때문이다.

법원도 “안산경찰서장이 신호기 및 안전표지의 설치 관리를 하는 것은 지방자치단체의 장인 피고시의 시장으로부터 그 관리업무를 위임받아 지방행정기관의 지위에서 집행하는 것이어서 그 사무구속의 주체가 달라진다고 할 수 없고, 따라서 지방자치단체인 피고시는 이 사건 신호기의 설치 관리상 하자로 인한 손해배상책임을 면할 수 없다”(서울지방법원 1999.4.9. 98나28304)고 하여 이와 같이 판시하고 있다.

대법원 역시 국가나 지방자치단체 아닌 한국수자원공사가 도로를 소유·관리하면서 교통신호기의 설치·관리비용까지 부담하고 있다 하더라도 그 도로가 일반 공중의 통행에 제공되어 사용되고 있는 이상 그 도로의 교통신호기의 설치·관리 사무의 귀속 주체인 지방자치단체로서는 그 하자로 인한 타인의 손해에 대하여 국가배상법 제5조 소정의 배상책임을 면하지 못한다고 하여 위탁자인 지방자치단체장이 배상주체임을 확인하였다(대법원 2000.1.14. 99다24201).

3) 손해배상청구의 상대방

도로 등 시설물의 관리하자로 인한 배상 청구의 상대방은 국가(경찰)와 지방자치단체이다. 국가배상법 제6조(비용부담자 등의 책임)는 “①제2조·제3조 및 제5조의 규정에 의하여 국가 또는 지방자치단체가 손해를 배상할 책임이 있는 경우에 공무원이 선임·감독 또는 영조물의 설치·관리를 맡은 자와 공무원의 봉급·급여 기타의 비용 또는 영조물의 설치·관리의 비용을 부담하는 자가 동일하지 아니한 경우에는 그 비용을 부담하는 자도 손해를 배상하여야 한다”고 한 규정에 따라 교통신호기를 관리하는 경찰관들에 대한 봉급을 부담하는 국가도 배상책임을 부담시키고 있다.

법원도 “지방자치단체장이 교통신호기를 설치하여 그 관리권한이 도로교통법 제71조의2 제1항의 규정에 의하여 관할 지방경찰청장에게 위임되어 지방자치단체 소속 공무원과 지방경찰청 소속 공무원이 합동 근무하는 교통종합관제센터에서 그 관리업무를 담당하던 중 위 신호기가 고장난 채 방치되어 교통사고가 발생한 경우, 국가배상법 제2조 또는 제5조에 의한 배상책임을 부담하는 것은 지방경찰청장이 소속된 국가가 아니라, 그 권한을 위임한 지방자치단체장이 소속된 지방자치단체라고 할 것이나, 한편 국가배상법 제6조 제1항은 같은 법 제2조, 제3조 및 제5조의 규정에 의하여 국가 또는 지방자치단체가 손해를 배상할 책임이 있는 경우에 공무원의 선임·감독 또는 영조물의 설치·관리를 맡은 자와 공무원의 봉급·급여 기타의 비용 또는 영조물의 설치·관리의 비용을 부담하는 자가 동일하지 아니한 경우에는 그 비용을 부담하는 자도 손해를 배상하여야 한다고 규정하고 있으므로 교통신호기를 관리하는 지방경찰청장 산하 경찰관들에 대한 봉급을 부담하는 국가도 국가배상법 제6조 제1항에 의한 배상책임을 부담한다”고 판시하고 있다(대법원 1999. 6. 25. 선고 99다11120 판결).

4) 국가(경찰)의 손해배상책임의 준부

신호기 등 설치관리의 하자로 인한 손해배상책임은 다음 판례에서 보듯이 전적으로 지방자치단체에 있고 국가(경찰)는 책임이 전혀 없다.

① 원심(국가도 배상책임분담, 수원지방법원 2000. 6. 16. 선고 99가합25771 판결) : 원고(지방자치단체)는 교통신호기 설치·관리사무의 귀속자이면서 그 비용부담자로서 교통사고의 피해자에게 손해배상금을 지급한 ○○○의 구상에 응하여 구상금을 지급하였고, 피고(국가) 산하 안산경찰서장은 교통신호기의 설치·관리사무의 수임자이자 현실적인 설치·관리자이며 위 사무를 집행하는 경찰공무원에 대한 봉급을 지급하는 비용부담자로서 이 사건 교통사고에 대하여 책임이 있다고 할 것이므로, 국가는 지방자치단체가 지출한 손해배상금을 지급할 의무가 있다고 주장하고, 이에 대하여 국가는 이 사건 교통신호기의 설치·관리사무는 국가의 사무가 아닌 지방자치단체의 사무이므로 원고의 청구에 응할 수 없다고 다툰 사건에서 제1심 판결은 도로교통법 상 교통신호기에 대한 관리권한을 갖고 있는 지방자치단체(도로교통법 제3조 제1항, 제104조, 동법 시행령 제71조의 2 제1항 제1호를 그 근거로 한다.)와 경찰공무원에 대한 봉급 등이 비용부담자로서 국가(경찰)의 책임(국가배상법 제6조 제1항 즉 “제2조·제3조 및 제5조의 규정에 의하여 국가 또는 지방자치단체가 손해를 배상할 책임이 있는 경우에 공무원이 선임·감독 또는 영조물의 설치·관리를 맡은 자와 공무원의 봉급·급여 기타의 비용 또는 영조물의 설치·관리의 비용을 부담하는 자가 동일하지 아니한 경우에는 그 비용을 부담하는 자도 손해를 배상하여야 한다고 규정하고 있다”는 규정을 근거로 한다.)을 동시에 인정하고 국가배상법 제6조 제2항의 “②제1항의 경우에 손해를 배상한 자는 내부관계에서 그 손해를 배상할 책임이 있는 자에게 구상할 수 있다.”는 규정에 따라 사고에의 기여 정도에 따라 내부적인 부담부분을 정해야 한다고 판시하였다.

② 항소심(오로지 지방자치단체의 책임부담, 서울고등법원 2001.5.29. 2000나37380) : “지방자치법 제9조 제2항 제4호 파목은 주차장·교통표지 등 교통편의 시설의 설치 및 관리를 지방자치단체 사무의 하나로 열거하고 있고, 도로교통법 제3조 제1항은 특별시장·광역시장 또는 시장·군수(광역시의 군수를 제외, 이하 같다)는 도로에서의 위험을 방지하고 교통의 안전과 원활한 소통을 확보하기 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 신호기 및 안전표지를 설치하고 이를 관리하여야 하도록 규정하고, 같은 법 제104조 제1항은 특별시장·광역시장 또는 시장·군수는 위 법에 의한 권한의 일부를 대통령령이 정하는 바에 의하여 지방경찰청장

또는 경찰서장에게 위임 또는 위탁할 수 있도록 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제71조의2 제1항 제1호는 시장·군수가 위 법률규정에 의한 신호기 및 안전표지의 설치·관리에 관한 권한을 경찰서장에게 위탁하는 것으로 규정하고 있으며, 지방자치법 제132조 단서는 지방자치단체의 사무를 위임한 경우 지방자치단체에서 그 경비를 부담하도록 규정하고 있다. 위 인정사실 및 도로교통법의 관련규정에 의하면, 원고 시장이 안산경찰서장에게 이 사건 신호기의 설치·관리에 관한 권한을 위임하여 그 권한이 위임된 경우 권한을 위임받은 기관인 안산경찰서장은 권한을 위임한 기관이 속하는 지방자치단체의 산하 행정기관의 지위에서 그 사무를 처리하는 것으로서 사무귀속의 주체가 달라진다고 할 수 없고, 따라서 권한을 위임받은 기관 소속의 공무원이 위임사무처리에 있어 고의 또는 과실로 타인에게 손해를 가하였거나 위임사무로 설치·관리하는 영조물의 하자로 타인에게 손해를 발생하게 한 경우에는 권한을 위임한 관청이 소속된 지방자치단체가 국가배상법 제2조 또는 제5조에 의한 배상책임을 부담하고, 권한을 위임받은 관청이 속하는 지방자치단체 또는 국가가 국가배상법 제2조 또는 제5조에 의한 배상책임을 부담하는 것이 아니므로, 지방자치단체장의 교통신호기에 관한 관리권한이 도로교통법 시행령 제71조의2 제1항의 규정에 의하여 관할 경찰서장에게 위임되어 경찰서 소속 공무원이 그 관리업무를 담당하던 중 교통신호기가 고장난 채 방치되어 교통사고가 발생한 경우, 국가배상법 제2조 또는 제5조에 의한 배상책임을 부담하는 것은 경찰서장이 소속된 국가가 아니라, 그 권한을 위임한 지방자치단체장이 소속된 지방자치단체라고 할 것이다.”고 하면서 “국가배상법 제6조에서 공무원의 선임 및 감독자 또는 영조물의 설치·관리를 맡은 자와 비용부담자가 다를 경우 비용부담자도 배상책임을 지도록 하고 내부관계에 있어서 구상할 수 있도록 규정하고 있으나 그 취지는 배상책임자가 불분명하여 피해자가 과연 누구를 손해배상청구의 상대방으로 할 것인지를 알 수 없는 경우가 적지 않기 때문에 비용부담자도 배상책임을 지는 것으로 함으로써 피해자의 피고 선택의 부담을 완화하여 피해구제를 용이하게 하고, 그 내부관계에 있어서는 실질적인 책임이 있는 자가 그 책임부분에 대하여 책임을 지도록 한 것이다. 그런데, 신호등의 관리사무는 원고가 안산경찰서장에게 그 권한을 기관 위임한 사무로서 피고 소속의 경찰공무원들은 원고의 사무를 처리하는 지위에 있으므로 원고가 그 사무에 관하여 선임·감독자에 해당한다고 할 것이고, 위 교통신호기 시설은 지방자치법 제132조 단서의 규정에 따라 원고의 비용으로 설치·관리되고 있으므로 신호기의 설치, 관리의 비용을 실질적으로 부담하는 비용부담자의 지위도 아울러 지닌다고 할 것인 반면에, 피

고는 단지 그 소속 경찰공무원에게 봉급만을 지급하고 있을 뿐이므로(위 봉급은 지방자치법 제132조 단서의 규정에 의하여 궁극적으로는 원고가 부담하여야 할 것이기 때문에 피고가 피해자에 대하여 국가배상법 제6조 제1항에 의하여 배상책임을 부담하는 것은 별론으로 하더라도 적어도 피고와 원고 사이에서는 그러한 사정을 들어 피고가 비용부담자라 할 수는 없다) 원고와 피고 사이에 있어서 이 사건 손해배상의 궁극적인 책임은 전적으로 원고에게 있다”고 하여 교통신호기의 하자로 인한 손해배상책임은 전적으로 지방자치단체에 있고 국가(경찰)는 이에 대한 책임이 전혀 없다.

3. 하자의 최종 배상책임자

1) 국가의 배상책임

이 사건의 도로가 국도로서 도로법 제22조 제2항에 의하여 판시 무렵부터 서귀포시장이 도로관리청이 되었다고 하더라도 이는 지방자치단체의 장인 서귀포시장이 피고 대한민국으로부터 그 관리업무를 위임받아 국가행정기관의 지위에서 집행하는 것이라 할 것이고 따라서 피고 대한민국은 이 사건 도로관리상의 하자로 인한 손해배상책임을 면할 수 없다(대법원 1993. 1. 26 선고 92다2684 판결).

2) 시와 국가의 중첩 책임

“도로법상 일반국도의 관리청은 원칙적으로 건설교통부장관으로 되어 있고(제22조 제1항), 광역시 관할구역 안에 있는 일반국도의 경우에는 그 관리청이 광역시장으로 되어 있으며(제22조 제2항), 도로의 신설, 개축 및 수선에 관한 공사와 그 유지는 법률에 특별한 규정이 없는 한 당해 도로의 관리청이 이를 행하도록 되어 있고(제24조), 도로에 관한 비용도 법률에 특별한 규정이 없는 한 관리청이 속하는 지방자치단체가 부담하는 것으로 되어 있으나(제56조), 다만 상급관청은 특히 필요하다고 인정할 때에 대통령령이 정하는 바에 의하여 관계 행정청이 관리하는 도로공사를 대행할 수 있는데, 이 경우 위 공사의 대행에 의하여 도로관리청이 변경되는 것이 아니고 상급관청이 관리청의 권한 중의 일부를 대행하는 것에 불과하다.

원래 광역시가 점유 관리하던 일반국도 중 일부 구간의 포장공사를 건설교통부 국토관리청이 시행하고 이를 준공한 후 광역시에 이관하려 하였으나 서류의 미비 기타의 사유로 이관이 이루어지지 않고 있던 중, 도로의 관리상의 하자로 인한 교

통사고가 발생하였다며 광역시와 국가가 함께 그 도로의 점유자 및 관리자로서 손해배상책임을 부담한다.

원래 광역시가 점유 관리하던 일반국도 중 일부 구간의 포장공사를 국가가 대행하여 광역시에 도로의 관리를 이관하기 전에 교통사고가 발생한 경우, 광역시는 그 도로의 점유자 및 관리자, 도로법 제56조, 제55조, 도로법시행령 제30조에 의한 도로관리비용 등의 부담자로서의 책임이 있고 국가는 그 도로의 점유자 및 관리자, 관리사무귀속자, 포장공사비용 부담자로서의 책임이 있다고 할 것이다.

피고 산하의 이리지방국토관리청은 도로법 제27조 제1항에 의하여 이 사건 도로의 포장공사를 대행한 것이므로, 위 공사에 의하여 위 도로의 관리청이 변경된 것이 아니고, 위 공사를 시작한 때부터 위 공사를 완료하여 이관이 이루어질 때까지는 피고(대한민국)와 원고(광주광역시)가 함께 이 사건 도로의 점유자 및 관리자로 된다고 할 것이다. 그럼에도 불구하고 원심이 마치 위 공사를 완료하여 이 사건 도로에 대한 인계·인수절차가 마쳐질 때까지는 피고만이 이 사건 도로의 점유자 및 관리자인 것처럼 설시한 것은 잘못이라 할 것이다(1998. 7. 10. 선고 96다42819판결).

도로법 제22조 제2항의 관리청이 처리하는 사무를 기관위임사무로 파악하고 국가가 관리책임자로서 배상책임을 진다는 점을 명백히 밝히고 있음에도 불구하고 위 96다42819판결에서는 국가와 관리청 모두가 독립한 관리책임자인 것처럼 논리를 구성하고 있다¹⁵⁾.

결국 최종 배상책임자는 국가배상법 제6조 제1항에 의해서 손해를 배상한 경우 동조 제2항에 의해서 공동책임자에 대해서 구상관계가 형성되는데 이 때에 동조 제2항의 「내부관계에서 그 손해를 배상할 책임이 있는 자」가 누구인지에 관하여 대법원은 다음과 같은 기준을 제시하고 있다(1998. 7. 10. 선고 96다42819판결).

광역시와 국가 모두가 도로의 점유자 및 관리자, 비용부담자로서의 책임을 중첩적으로 지는 경우에는 광역시와 국가 모두가 국가배상법 제6조 제2항 소정의 궁극적으로 손해를 배상할 책임이 있는 자라고 할 것이고, 결국 광역시와 국가의 내부적인 부담 부분은, 그 도로의 인계·인수 경위, 사고의 발생 경위, 광역시와 국가의 그 도로에 관한 분담비용 등 제반사정을 종합하여 결정함이 상당하다.

15) 이러한 판지가 기관위임사무와 어떻게 조화할 수 있을 것인지에 대한 부분은 연구과 제로 남는다고 한다(홍준형, 도로관리책임과 국가배상법상의 배상책임, 판례월보 337(98.10) pp.42~49 혹은 홍준형, 판례행정법, 두성사, 1999 참조).

V. 결론 및 향후 과제

우리나라의 경우 아직까지 이러한 도로교통시설물의 설치·관리 하자에 대한 책임에 대하여 도로이용자는 물론 도로관리자, 그리고 학계 등에서 모두 소극적인 점은 앞으로 더욱 문제제기의 필요성을 놓게 하는 부분이다. 이러한 점은 이에 대한 관심의 부족과 함께 운전자 과실에 대한 비난이 집중되고 있는 현실과도 무관하지 않으며 또한 도로관리의 문제로 인한 사고발생의 경우에도 최종 재판까지 이어지기보다는 중간에 합의의 형태로 마무리되는 경우가 많은 데도 한 원인이 있다고 보여진다.

도로교통시설물의 관리하자로 인한 배상책임에 대하여 우리와 똑같은 법제를 취하고 있는 일본의 경우 도로사고와 관련하여 많은 판례가 집적되어 있고 1975년 도로배상책임보험에 발족한 이래 거의 모든 지방공공단체, 많은 공사(公社)·공단이 현재 보험에 가입하고 있다. 이러한 보험에 의한 손쉬운 처리와 소송·판결에 이르지 않고 합의 등을 통한 해결이 증가하는데 대해 우려를 나타내는 전문가가 적지 않지만¹⁶⁾ 우리와 같이 도로교통시설물의 하자와 관련한 소송이 쉽지 않고 그 만큼 피해자의 구제가 흔치 않다는 점은 일본에서와 같은 도로배상관련 보험의 도입을 진지하게 검토할 시점이라 하겠다. 즉 이를 통하여 보험사간에 소송을 진행하게 함으로써 도로교통시설물의 관리하자에 대한 보다 많은 사례의 집적이 가능하고 풍부한 연구자료로 활용될 수 있을 것이다.

본 논문에서는 가능한 다양한 유형의 하자유형을 찾아보고 그러한 유형에 대한 분석을 통하여 현재 논의되는 수준 이상의 보다 구체적인 하자판단기준을 제시하는데 목적을 두었으나 후자의 경우 위낙 사안 자체에 차이가 있어 공통분모를 찾아내는데 한계점을 드러내고 있음을 부인할 수 없다. 이 점은 앞으로 보다 많은 사례의 집적을 바탕으로 후일의 연구과제로 남기고자 한다.

도로나 교통안전시설물의 설치·관리와 관련한 판례분석 결과, 피해자 구제의 견지에서 무과실책임에 가깝게 하자를 긍정한 사례도 존재하였지만, 일반적으로 도로관리청에 하자에 대한 예전가능성과 사고회피가능성이 없는 경우 면책되는 것으로 보인다. 예전가능성과 사고회피가능성의 판단기준은 도로의 종류나 위험성에 따라 사회통념상 도로관리자에 요구되는 정도이며 시간적·장소적으로 사고

16) 이와 같은 해결은 피해자에게 소송을 거치지 않고 조기에 해결이 가능하다는 점에서 는 유익한 면도 있지만 소송수단에 의해 법원의 판단을 구하는 기회를 축소시킬 수 있다는 점에서 책임관계에 대한 발전을 저해하는 요인도 될 수 있기 때문이다.

회피가능 여부에 따라 하자를 판단하고 있으며 일반적으로 고속도로의 경우에는 일반 도로에 비해 엄격히 해석하고 있다. 관리자의 면책사유와 관련하여 재정(예산)사정, 과학기술수준, 이용자의 과실과 이용방법, 도로관리규, 불가항력 등이 주요한 검토대상이 되고 있다.

본고에서의 도로나 교통안전시설물의 설치·관리의 하자책임의 주체는 국가, 지방자치단체, 한국도로공사 등이다. 신호기의 설치·관리 하자의 경우에는 국가와 지방자치단체 모두 책임의 주체가 된다. 또한 판례분석 결과 법원은 대체로 도로이용자의 피해의 경우에는 과실책임에 가깝게, 이를바 공용관련하자(公用關聯瑕疵)와 같이 도로이용과 무관한 제3자의 피해의 경우에는 무과실책임에 가깝게 해석하고 있다.

문제는 도로이용자에 의한 교통사고에 있어서 도로관리자의 완화된 과실책임을 원칙으로 한다고 하더라도 그 안전관리의무의 범위를 어디까지로 할 것인가에 있으며 그 판단을 위한 개략적 기준을 도출하였는 바, 그와 같은 기준은 도로나 교통안전시설물의 종류에 따른 위험성에 따라 달리 적용된다고 할 것이다. 예를 들면 고속도로에서의 도로관리하자로 인한 교통사고의 경우, 즉 고속도로 횡단 중의 사고와 관련한 판례에서 도로관리자가 법규가 정하는 바에 따라 정부가 승인하는 예산의 범위 내에서 그리고 관리청 내부의 도로의 유지관리규정과 안전관리 규정에 따라 안전관리를 수행하였다고 하더라도 이것만으로는 사고방지를 위해 불충분하다고 한다. 또한 경고판을 세우거나 도로지하를 쉽게 통행할 수 있도록 하는 등의 조치를 취하지 않았다고 하여 도로관리청의 적극적인 안전관리의무를 부과하고 있는 판례에서 보듯이 다른 도로에 비해 도로관리청의 예견가능성과 사고회피 가능성을 다음과 같은 이유로 최대한 엄격하게 해석해야 할 것이다.

왜냐하면 고속국도의 경우는 도로의 이용자의 입장에서 볼 때 고속의 주행에 이용된다는 통행의 특성과 통행료를 지불하고 이용한다는 점에서 일반도로보다 안전관리에 관한 더 큰 기대가 있을 수 있다는 점에서 보더라도 일반도로의 경우 국가배상법을 적용하는데 비해 고속국도의 경우에는 민법을 적용하는 것은 균형 있는 법적용이라고 볼 수 없고 국가배상법을 적용하는 것이 타당하다고 하겠다. 이것은 현행법의 개정 없이도 국가배상법 제6조나 고속국도법 제6조¹⁷⁾ 등의 해

17) 고속국도법 제6조 (관리청의업무대행)^① 건설교통부장관은 이 법과 도로법 기타 도로에 관한 그의 법률에 규정된 고속국도에 관한 그의 권한의 일부를 대통령령이 정하는 바에 의하여 한국도로공사로 하여금 代行하게 할 수 있다. ^② 한국도로공사는 전항의 규정에 의하여 고속국도에 관한 건설교통부장관의 권한을 대행하는 경우에

석¹⁸⁾을 통하여 국가배상법을 적용하는 것이 가능할 것으로 본다.

향후 도로의 설치·관리의 하자에 의한 책임을 판단할 때에 도로의 정비·개수의 상황, 예산의 뒷받침, 도로이용자의 기대 등 일종의 정책론이 개입되지 않을 수 없음을 고려한다면 활발한 정책연구가 필요하다고 하겠다. 더욱이 도로사고에 관한 법원의 판례 집적 및 분석은 관련 행정부의 책임판단 내지 하자판단의 방향을 정하는 유용한 사례가 된다. 앞으로 국민의 권리의식의 향상에 대응한 행정서비스를 제공하기 위해서는 보다 구체적인 하자판단 유형과 기준을 제시하기 위한 구체적·지속적 연구가 필요함을 강조한다.

참 고 문 헌

김남진, 「행정법 I」, 법문사, 2000.

김동희, 「행정법 I」, 박영사, 2001.

서원우·오세탁 공역, 「일본행정법」, 법문사, 1996.

오준근, “도로와 국가책임에 관한 공법적 검토,” 한국토지공법학회 발표문 (2000.10.28).

이광윤, 「행정법이론」, 성균관대학교출판부, 2000.

이광윤·김민호 공저, 「최신행정법론」, 법문사, 2002.

이동원, “고속도로상의 장애물과 도로보존의 하자,” 「형평과 정의」 11(97.01) 1997.

전일주, “일본 국가배상법 제2조 제1항상의 영조물의 설치·관리의 하자에 관한 연구,” 토지공법학회, 토지공법연구, 1999.

정건진 “고속도로상의 장애물과 도로보존의 하자,” 「법률구조」 통권 23호(97년 겨

그 대행하는 범위 내에서 이 법과 도로법 기타 도로에 관한 법률의 적용에 있어서는 당해 고속국도의 관리청으로 본다.”

18) 국가배상법 제6조에 근거하여 관리자 혹은 비용부담자를 넓게 인정하여 한국도로공사를 국가배상법상의 배상책임의 주체로 할 수 있다거나, 고속국도법에 의하면 한국도로공사는 권한대행 범위 내에서 고속도로의 관리청으로 간주될 뿐이어서 건설교통부장관은 여전히 고속국도의 관리청의 지위를 보유한다고 하는 견해가 있다(이동원, 앞의 논문, p.110).

- 울호), 대한법률구조공단, 1997.
- 천병태, 「행정구제법 제2판」, 삼영사, 2000.
- 홍준형, “도로관리책임과 국가배상법상의 배상책임,” 「판례월보」 337('98.10).
- 홍준형, 「판례행정법」, 두성사, 1999.
- 高岐慶長, 國家賠償法の理論, 有斐閣, 1983.
- 國井和郎, “道路の設置・管理の瑕疵について, 義務違反的構成の試み 16完”, 判例タイムズ社, 判例タイムズ34 卷2號(481)(83.01). 1982.
- 都築弘, “道路管理の瑕疵による事故責任”, 交通事故賠償の新たな動向:交通事故民事裁判例 集創刊25周年記念論文集(96.03) 1997.
- 村上尚文, “道路標識, 道路表示”, 刑事裁判實務大系(4-1):道路交通(1)(93.09).
- 荏原明則, “道路設置・管理者の責任”, 法律時報 67卷 11號(832號) (95.10).
- 浦野正幸, “信號機・道路標識：信號機・道路標識の設置・管理の瑕疵につき, 國家賠償責任が 問われるのは, どのような場合か”, 刑事裁判實務大系(10):警察(93.04).
- 野村好弘 “道路の安全性の缺如による交通事故とその賠償責任”, 有斐閣, 1968, ジュリスト 413號(69.01).
- Charles Foster, *Tripping and Slipping Cases: A Practitioner's Guide, Law & Tax*, 1996.
- Michael Orlik, M.A., Solicitor, *An Introduction to Highway Law*, Shaw & Sons, 1996.
- W.V.H. Rogers, M.A., *Winfield and Jolowitz on Tort*, Sweet & Maxwell, 1998.
- John G Fleming, *The Law of Torts*, Lbc Information Services, 1998.
- Graham Stephenson, LLM, Solicitor, *Sourcebook On Torts*, London + Sidney, 2000.
- TRL, *Report on Highways Liabilities Claims*, 1995.
- Transafety, Inc., *Road Injury Prevention & Litigation Journal*, 1998.

Abstract

A Study on the Legal Liability for Defect of Road Traffic Facilities -Focus on the Judicial Precedent-

Sung-Pil Hong, Man-Bae Kim, Soon-Hee Jang

In our country, both road user and road manager are passive with respect to a duty for a certain defect in an installation and management of a road traffic facility, differently from other foreign countries. However, it is expected that an administration duty related suit will be sharply increased based on an enhancement of a right awareness of people. Therefore, it is an object of this research to search and analyze a local and foreign judicial precedent concerning any defects in an installation and management of a road traffic facility based on a search method and to increase a prediction possibility for both road user and road managing organ by suggesting a judgment reference with respect to any defects and to clarify a duty limit, for thereby preventing a certain traffic accident due to a defect in road.

In this research, a judicial precedent is intensively analyzed with respect to a common defect judgment element of a defect of a road traffic facility, instead of extracting a type based judgment reference of a separate road traffic facility due to various limits. In detail, the judicial precedents are searched in such a manner that the types of the defects are divided into a traffic safety facility, a road surface management, a defect in a road, a construction period, and a management of side road, and a minimum defect judgment reference is suggested by integrating the above matters.

【 Key Words: Road traffic facility, Judicial precedent, Defect, National compensation law, Road traffic law, Non-negligence liability 】