

대법원 2015. 4. 23 선고 2014다234087(본소), 2014다234094(반소) 판결
[부당이득금반환 · 소유권이전등기]

재판경과

대법원 2015. 4. 23 선고 2014다234087(본소), 2014다234094(반소) 판결
서울남부지방법원 2014. 11. 6 선고 2014나52396(본소), 2014나52402(반소) 판결
서울남부지방법원 2014. 6. 10 선고 2013가단43486 판결

전문

원고(반소피고), 피상고인별지 원고 명단 기재와 같다.

피고(반소원고), 상고인영천시

판결 선고 2015. 4. 23.

원심판결 서울남부지방법원 2014. 11. 6. 선고 2014나52396(본소), 2014나52402(반소) 판결

주문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울남부지방법원 합의부에 환송한다.

N

이유

1.

부동산의 점유권원의 성질이 분명하지 않을 때에는 민법 제197조 제1항에 의하여 점유자는 소유의 의사로 선의, 평온 및 공연하게 점유한 것으로 추정되나, 점유자가 점유 개시 당시에 소유권 취득의 원인이 될 수 있는 법률행위 기타 법률요건이 없이 그와 같은 법률요건이 없다는 사실을 잘 알면서 타인 소유의 부동산을 무단점유한 것임이 증명된 경우에는 특별한 사정이 없는 한 점유자는 타인의 소유권을 배척하고 점유할 의사를 갖고 있지 않다고 보아야 하므로 이로써 소유의 의사가 있는 점유라는 추정은 깨어진다. 그리고 이러한 법리는 지적공부 등의 관리주체인 국가나 지방자치단체가 점유하는 경우에도 마찬가지로 적용되는 것이나, 국가나 지방자치단체가 취득시효의 완성을 주장하는 토지의 취득절차에 관한 서류를 제출하지 못하고 있다 하더라도 그 점유의 경위와 용도, 국가 등이 점유를 개시한 후에 지적공부 등에 그 토지의 소유자로 등재된 자가 소유권을 행사하려고 노력하였는지 여부, 함께 분할된 다른 토지의 이용 또는 처분관계 등 여러 가지 사정을 감안할 때 국가 등이 점유 개시 당시 공공용 재산의 취득절차를 거쳐서 소유권을 적법하게 취득하였을 가능성을 배제할 수 없는 경우에는, 국가나 지방자치단체가 소유권 취득의 법률요건이 없이 그러한 사정을 잘 알면서 무단점유한 것이 증명되었다고 보기 어려우므로 자주점유의 추정은 깨어지지 않는다고 할 것이다(대법원 2014. 3. 27. 선고 2010다94731, 94748 판결, 대법원 2014. 8. 20. 선고 2013다32710 판결 등 참조).

2.

원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채택 증거에 의하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 이 사건 각 토지의 구 토지대장이 모두 보존되어 있는데 구 토지대장에는 망 ○이 소유자로 기재되어 있을 뿐 피고가 이 사건 각 토지의 소유권을 취득하였음을 뒷받침할 어떠한 기재도 되어 있지 않는 점, 피고가 이 사건 각 토지에 관하여 매입이나 기부 등 당시의 관계법령에서 정한 공공용 재산의 취득절차를 밟았다는 점에 관한 아무런 객관적인 자료를 제출하지 못하고 있는 점 등의 사정에 비추어 보면, 피고가 공공용 재산의 취득절차를 밟지 않은 채 무단으로 이 사건 각 토지를 점유·사용하고 있는 것으로 보이고, 따라서 피고가 소유의 의사로 이 사건 각 토지를 점유하였다고 볼 수 없다고 보아 피고의 취득시효 주장을 배척하였다.

3.

그러나 원심의 이러한 판단은 다음과 같은 이유로 그대로 수긍하기 어렵다.

가. 원심판결 이유 및 기록에 의하면 다음과 같은 사실 및 사정을 알 수 있다.

- 1) 원심판시 별지 제1, 2 토지는 각 1938. 11. 25., 원심판시 별지 제3토지는 1940. 6. 20. 각 영천시 P 답 279평(이하 '이 사건 모번지'라고 한다)으로부터 분할되었는데, 원심판시 별지 제1, 3토지는 각 분할된 같은 날 도로로 지목이 변경되었고, 원심판시 별지 제2토지는 1970. 10. 21. 지목이 도로로 변경되었다[이하 원심판시 별지 기재 각 토지를 개별적으로 가리킬 경우에는 '이 사건 1(또는 2, 3) 토지'라고 한다].
- 2) 이 사건 각 토지는 영천시와 경주시를 연결하는 도시계획도 중로 2-11호선과 중로 2-1호선이 합하고 대로 2-4호선이 시작되는 기점에 편입된 토지로서 위와 같이 각 분할된 이후 현재까지 도로로 이용되고 있다.
- 3) 이 사건 1, 2 토지는 1937. 7. 1. 이전된 AU와 AV 오거리를 사선의 형태로 연결하는 도로에 포함된 토지로서 이 사건 1, 2 토지가 분할된 같은 날 위 도로선형에 속해 있는 토지들도 일직선의 도로 모양으로 분할되었고, 이 사건 3 토지는 AV 오거리와 AU와 수직으로 이어지는 도로를 교차하는 도로에 포함된 토지로서 이 사건 3 토지가 분할된 같은 날 위 도로선형에 속해 있는 토지들도 일직선의 도로 모양으로 분할되었으며, 위와 같이 분할된 토지들의 구 토지대장에는 대부분 그 연혁란에 '도로성(道路成)'이라고 기재되어 있다.
- 4) 한편 이 사건 각 토지가 분할되고 남은 이 사건 모번지 20평에 대하여는 망 O이 1949. 12. 20. 그 지목을 대지로 변경하고 1950. 3. 10. 자기 명의로 소유권보존등기를 마친 뒤 같은 날 제3자에게 처분하는 등 적극적인 소유권을 행사하였으나 이 사건 각 토지에 대하여는 위와 같이 분할된 이후에 아무런 처분이 이루어지지 않았고, 이 사건 소 제기 이전에 이 사건 각 토지를 도로로 사용하는 것에 대하여 보상을 요구하는 등 소유권을 주장한 사정은 드러나지 않는다.
- 5) 이 사건 각 토지가 도로로 편입될 무렵인 일제 강점기에 시행된 도로의 개설과 그 도로에 편입되는 토지의 보상 및 지적정리에 관한 법령 및 지침 등에 의해 행정청이 사인의 토지를 수용할 경우 그 소유자가 보상금을 지급받을 수 있는 법적 보상절차가 마련되어 있었다.
- 6) 이 사건 각 토지를 포함하여 같은 날 도로로 지목변경된 토지들의 공공용 재산 취득절차 또는

보상에 관한 자료는 남아있지 않는데, 대구10월사건 당시 1946. 10.경 영천 소재 관공서에 화재 등의 피해가 있었다.

나. 이러한 사실 또는 사정들을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 비록 이 사건 각 토지에 관하여 일제강점기에 작성된 구 토지대장이 소실되지 않고 남아 있고 피고가 이 사건 각 토지의 취득절차에 관한 서류를 제출하지 못하고 있더라도, 이 사건 각 토지가 일제강점기에 신축된 AU와 연결되는 영천시의 주요도로에 포함된 다른 토지들과 함께 분할되어 도로로 제공된 점, 이 사건 각 토지가 분할되고 남은 이 사건 모번지는 지목이 변경된 후 제3자에게 매각되었으나 이 사건 각 토지에 대하여는 어떠한 소유권 행사도 없었던 점, 이 사건 각 토지의 취득절차에 관한 서류가 대구10월사건으로 멸실되었을 가능성을 배제할 수 없는 점 등을 고려할 때, 이 사건 각 토지가 도로에 편입될 당시 국가 등에 의하여 소유권 취득을 위한 적법한 절차를 거쳤을 가능성이 크다고 할 것이므로, 이 사건 각 토지에 관한 피고의 점유가 무단점유인 것으로 보기 어렵고, 오히려 피고가 자주점유를 한 것으로 봄이 타당하다. 그럼에도 원심은 이와 달리 이 사건 각 토지를 20년 이상 소유의 의사로 평온·공연하게 점유함으로써 시효취득하였다는 피고의 주장을 배척하였다. 이러한 원심의 판단에는 논리와 경험의 법칙에 반하고 자유심증주의의 한계를 벗어나고 자주점유 및 무단점유에 관한 법리를 오해한 위법이 있다.

4.

그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장대법관이인복

대법관김용덕

주심대법관고영한

대법관김소영

별지