

부 산 고 등 법 원

제 6 민 사 부

판 결

사 건 2019나56336(본소) 부당이득금반환 청구의 소

2019나56343(반소) 소유권이전등기말소

2019나56350(반소) 소유권이전등기

원고(반소피고, 선정당사자), 항소인

A

원고(반소피고), 항소인

주식회사 B

원고들 소송대리인 법무법인 국제

담당변호사 최진갑

피고(반소원고), 피항소인

영천시

소송대리인 법무법인 대경

담당변호사 정극일

제 1 심 판 결 부산지방법원 2019. 8. 28. 선고 2018가합48690(본소), 2018가합
48676(반소), 2018가합48683(반소) 판결

변 론 종 결 2020. 7. 2.

판 결 선 고 2020. 8. 13.

주 문

1. 제1심판결의 본소에 대한 부분 중 아래에서 지급을 명하는 금액에 해당하는 원고(반소피고, 선정당사자) A과 선정자들 및 원고(반소피고) 주식회사 B 패소부분을 각 취소한다.

피고(반소원고)는,

- 가. 1) 원고(반소피고, 선정당사자) A, 선정자 C, D, E에게 각 12,407,910원, 선정자 F에게 15,769,525원, 선정자 G, H, I, J에게 각 10,522,127원, 선정자 K에게 2,869,671원, 선정자 L, M, N, O에게 각 1,913,114원, 선정자 P에게 18,639,196원을,
- 2) 원고(반소피고, 선정당사자) A에게 12,407,910원에 대하여 2017. 7. 1.부터 2020. 8. 13.까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을,
- 3) 선정자들에게 제1)항 기재 각 돈에 대하여 2019. 7. 17.부터 2020. 8. 13.까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을,

나. 원고(반소피고) 주식회사 B에게,

- 1) 60,369,800원 및 그 중 50,000,000원에 대하여는 2018. 6. 1.부터 2020. 8. 13.까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 나머지 10,369,800원에 대하여는 2019. 7. 17.부터 2020. 8. 13.까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을,
- 2) 2018. 6. 1.부터 별지 3 목록 기재 각 부동산에 대한 피고(반소원고)의 점유종료일까지 월 5,069,000원의 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.

2. 원고(반소피고, 선정당사자) A과 선정자들 및 원고(반소피고) 주식회사 B의 나머지 항소를 모두 기각한다.
3. 소송총비용은 본소와 반소를 통틀어 그 중 10%는 원고(반소피고, 선정당사자) A과 선정자들 및 원고(반소피고) 주식회사 B이 부담하고, 나머지는 피고(반소원고)가 부담한다.
4. 제1항의 금전지급 부분은 가집행할 수 있다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

가. 본소

피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 선정당사자, 이하 '원고'라 한다) A, 선정자 C, D, E에게 각 12,407,910원, 선정자 F에게 15,769,525원, 선정자 G, H, I, J에게 각 10,522,127원, 선정자 K에게 2,869,671원, 선정자 L, M, N, O에게 각 1,913,114원, 선정자 P에게 18,639,196원 및 위 각 돈에 대하여 2017. 7. 1.부터 제1심판결 선고일까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다) 주식회사 B에게 61,183,218원 및 이에 대하여 2018. 6. 1.부터 제1심판결 선고일까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈과 2018. 6. 1.부터 별지 3 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 토지'라 한다)에 대한 피고의 점유종료일까지 월 5,069,000원의 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.

나. 반소

원고 A과 선정자들에게, 원고 주식회사 B(이하 '원고 B'이라 한다)은 이 사건 각 토지 중 572/1144 지분에 관하여 대구지방법원 영천등기소 2017. 7. 4. 접수 제 20888호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 각 이행하고, 피고에게, 원고 A과 선정자들은 별지 2 지분 목록 기재 각 지분별로 별지 3 목록 제1항 기재 부동산에 관하여는 1960. 6. 20., 별지 3 목록 제2 내지 4항 기재 각 부동산에 관하여는 1958. 11. 25. 각 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 각 이행하라.

2. 항소취지

제1심판결의 본소에 대한 부분을 취소한다. 본소 청구취지와 같다.

이 유

1. 이 법원의 심판범위

원고들 및 선정자들(이하 이들을 통칭하여 '원고 등'이라 한다)은 피고를 상대로 (1) 본소로 이 사건 각 토지에 관한 차임 상당의 부당이득반환을 구하였고, 이에 대하여 피고는 (2) 반소로 ① 원고 B을 상대로 원고 A과 선정자들에게 이 사건 각 토지에 관하여 마친 소유권이전등기의 말소등기절차의 이행을, ② 원고 A과 선정자들을 상대로 피고에게 이 사건 각 토지에 관하여 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차의 이행을 각 구하였다.

심리결과 원고 등의 (1) 본소청구와 피고의 (2) 반소청구를 모두 기각하는 제1심판결이 선고되었다.

이에 대하여 원고 등만 제1심판결에 불복하여 항소하였으므로, 이 법원의 심판대상

은 (1) 본소 청구부분에 제한된다.

2. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는, 제1심판결문 제4면 제11, 12행의 "이 사건 각 토지 중 1/2 지분을"을 "이 사건 각 토지를¹⁾"로 고치는 외에는 제1심판결의 이유 중 해당부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

3. 부당이득반환청구(본소청구)에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

원고 등은, 이 사건 각 토지는 토지대장상 소유자란에 'Y'으로만 기재되어 있고 소유자를 특정할 수 없어 피고가 적법한 보상절차를 거쳐 이 사건 각 토지를 취득하였다고 볼 수 없음에도 피고는 이 사건 각 토지에 무단으로 도로를 개설하여 이 사건 각 토지를 점유·사용하여 오고 있으므로, 피고는 원고 등에게 이 사건 각 토지에 관하여 차임 상당의 부당이득을 반환할 의무가 있다고 주장한다.

앞서 본 기초사실에 의하면, 피고는 법률상 원인 없이 이 사건 각 토지를 점유·사용함으로써 차임 상당의 이득을 얻고, 이로 인하여 원고 등에게 동액 상당의 손해를 입게 하였으므로, 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고 A과 선정자들에게 원고 A과 선정자들이 구하는 2012. 6. 1.부터 2017. 6. 30.²⁾까지 별지 2 지분 목록의 각 지분에 해당하는 차임 상당액을, 원고 B에게 2017. 4. 13.부터 이 사건 각 토지의 1/2 지분,

1) 민사재판에서 다른 민사사건 등의 판결에서 인정된 사실에 구속받는 것은 아니라 할지라도 이미 확정된 관련 민사사건에서 인정된 사실은 특별한 사정이 없는 한 유력한 증거가 된다(대법원 2018. 8. 30. 선고 2016다46338, 46345 판결 등 참조). 갑 제4호증의 1, 2의 각 기재에 의하면, 대구지방법원 2007가합9027 판결에서 'AH, AI이 이 사건 각 토지 지분 전부를 매수하였다'고 판시한 사실이 인정되고, 달리 이런 사실인정을 그대로 채용하기 어렵다고 볼 별다른 사정도 없다.

2) 원고 A과 선정자들이 원고 B에게 이 사건 각 토지에 관한 공유지분을 이전한 것은 2017. 7. 4.이나, 원고 A과 선정자들은 2017. 7. 1.부터 2017. 7. 3.까지의 3일에 대한 부당이득금반환채권을 원고 B에게 양도하였고, 청구취지 및 청구원인변경신청서 부분의 송달로서 양도통지를 갈음하였다.

2017. 7. 1.부터 이 사건 각 토지의 전체 지분에 해당하는 차임 상당액 및 2018. 6. 1.부터 피고의 점유종료일까지의 차임 상당액을 각 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

나. 피고의 주장에 관한 판단

1) 적법한 소유권 취득 여부에 관한 판단

가) 피고 주장의 요지

피고는, 이 사건 각 토지에 관하여 총독부 관보에 수록된 관통첩 AP 또는 조선 총독부령 AQ 토지수용령에 따라 망 Y에게 공공용지의 취득에 필요한 보상을 하고 소유권을 적법하게 취득하였거나 또는 망 Y이 이 사건 각 토지를 국가에 기부한 것이므로, 원고들의 청구는 부당하다고 주장한다.

나) 판단

(1) 앞서 본 인정사실에 갑 제2, 4, 9, 10, 15호증, 을 제3 내지 6, 10호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면 알 수 있는 다음 사정에 비추어 보면, 피고 제출 증거만으로는 피고가 이 사건 각 토지의 소유권을 적법하게 취득하였다고 보기에 부족하고 달리 이를 뒷받침할 증거가 없다.

① 피고가 이 사건 각 토지에 관하여 점유를 개시한 이후 이 사건 각 토지의 토지대장 등 지적공부가 멸실된 적이 없고, 이 사건 각 토지에 대하여 구 토지대장이 보존되어 있는데, 그 지적공부에 피고의 소유권 취득을 뒷받침하는 아무런 기재도 없다.

② 이 사건 각 토지에 관한 지목이 도로로 변경될 무렵인 일제 강점기에 시행된 도로의 개설과 그 도로에 편입되는 토지의 보상 및 지적정리에 관한 법령 및 지침 등에 의하면, 행정청이 사인의 토지를 수용할 경우 그 소유자가 보상금을 지급받을 수 있는 법적 보상절차가 마련되어 있었던 것으로 보인다(대법원 2014. 3. 27. 선고 2010

다94731, 94748 판결 등 참조). 그러나 이러한 보상규정이 존재하였다는 사정만으로 곧바로 토지소유자에게 보상금이 지불 또는 공탁되었다고 단정할 수는 없다.

③ 비록 1946. 10.경 발생한 이른바 대구사태로 영천경찰서를 비롯한 인근 경찰서 등이 공격받아 소실되었고, 6. 25. 한국전쟁 당시 영천시 일대는 낙동강방어를 위한 주요 전장 중 하나로 격전이 벌어진 장소로서 실제로 인민군이 영천읍내를 일시 점령하기도 한 것으로 보이기는 하나, 그 과정에서 이 사건 각 토지에 관한 토지수용 및 보상관련 서류가 소실되었다고 볼 별다른 자료도 없다.

④ 원고들이 이 사건 각 토지에 관하여 세금을 납부하지 아니하였으나, 이는 이 사건 각 토지의 지목이 도로로 변경되어 비과세되었기 때문으로 보이고, 이런 사정만으로 피고가 이 사건 각 토지의 보상절차를 마무리하였다거나 기부절차가 마쳐졌다고 볼 수는 없다.

⑤ AH, AI(이하 'AH 등'이라 한다)은 2007. 7. 13. 대구지방법원 2007가합9027호로 대한민국과 망 Y의 자 망 AB의 공동상속인인 처 AC, 자 AD, AE, AF, AG(이하 'AB의 공동상속인들'이라 한다)을 상대로 소유권확인 소송을 제기하여 2008. 5. 6. ㉠ 이 사건 각 토지가 그 상속지분비율로 AB의 공동상속인들 소유임을 확인하고, ㉡ AB의 공동상속인들은 이 사건 각 토지에 관한 각 상속지분을 AH 등에게 이전하라는 판결이 선고되었다. 이에 대하여 AB의 공동상속인들은 항소하지 아니하였고, 대한민국만 이에 불복하여 대구고등법원 2008나4668호로 항소하였으나 항소가 기각되어 위 판결(이하 '종전 소유권확인판결'이라 한다)은 2008. 10. 8. 그대로 확정되었다.

만약 피고 주장과 같이 이 사건 각 토지에 관하여 보상절차가 마무리되는 등 적법하게 소유권취득이 이루어졌다면 종전 소유권확인판결 당시 이에 대한 주장·입증이

이루어지지 못한 이유를 납득하기 어렵다.

(2) 따라서 피고가 보상절차 등을 거쳐 이 사건 각 토지의 소유권을 취득하였다는 주장은 이유 없다.

2) 배타적 사용·수익권의 포기 여부에 관한 판단

가) 피고 주장의 요지

피고는, 이 사건 각 토지의 원래 소유자인 망 Y와 그 상속인들은 이 사건 각 토지에 관한 독점적·배타적 사용수익권을 포기하였고, 원고 B은 이런 사정을 알면서 이를 용인하고 이 사건 각 토지의 소유권을 취득하였으므로, 원고들은 피고를 상대로 부당이득의 반환을 구할 수 없다고 주장한다.

나) 망 Y 및 그 상속인들의 독점적·배타적 사용수익권의 포기 여부

(1) 관련 법리

토지소유자가 그 소유의 토지를 도로, 수도시설의 매설 부지 등 일반 공중을 위한 용도로 제공한 경우에, 소유자가 토지를 소유하게 된 경위와 보유 기간, 소유자가 토지를 공공의 사용에 제공한 경위와 그 규모, 토지의 제공에 따른 소유자의 이익 또는 편익의 유무, 해당 토지 부분의 위치나 형태, 인근의 다른 토지들과의 관계, 주위 환경 등 여러 사정을 종합적으로 고찰하고, 토지소유자의 소유권 보장과 공공의 이익 사이의 비교형량을 한 결과, 소유자가 그 토지에 대한 독점적·배타적인 사용·수익권을 포기한 것으로 볼 수 있다면, 타인[사인(私人)]뿐만 아니라 국가, 지방자치단체도 이에 해당할 수 있다, 이하 같다]이 그 토지를 점유·사용하고 있다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 그로 인해 토지소유자에게 어떤 손해가 생긴다고 볼 수 없으므로, 토지소유자는 그 타인을 상대로 부당이득반환을 청구할 수 없고, 토지의 인도 등을 구할 수도 없

다. 상속인은 피상속인의 일신에 전속한 것이 아닌 한 상속이 개시된 때로부터 피상속인의 재산에 관한 포괄적 권리·의무를 승계하므로(민법 제1005조), 피상속인이 사망 전에 그 소유 토지를 일반 공중의 이용에 제공하여 독점적·배타적인 사용·수익권을 포기한 것으로 볼 수 있고 그 토지가 상속재산에 해당하는 경우에는, 피상속인의 사망 후 그 토지에 대한 상속인의 독점적·배타적인 사용·수익권의 행사 역시 제한된다고 보아야 한다(대법원 2019. 1. 24. 선고 2016다264556 전원합의체 판결 등 참조).

한편, 토지 소유자가 사용·수익권을 포기한 것으로 의사해석을 하는 데에는, 그 토지를 소유하게 된 경위와 보유기간, 나머지 토지들을 분할하여 매도한 경위와 그 규모, 도로로 사용되는 토지 부분의 위치나 성상, 인근 토지들과의 관계, 주위 환경 등 여러 사정과 아울러 분할·매도된 나머지 토지들의 효과적인 사용·수익을 위하여 그 토지가 기여하고 있는 정도 등을 종합적으로 고찰하여 신중하게 판단해야 한다(대법원 2017. 6. 19. 선고 2017다211528, 211535 판결 등 참조).

(2) 판단

앞서 든 증거에 갑 제2, 5 내지 7, 11, 16 내지 20, 25, 28, 29호증, 을 제2 내지 7, 9, 10호증의 각 기재 및 영상, 제1심법원의 감정인 AR에 대한 임료감정촉탁결과, 변론 전체의 취지를 종합하면 알 수 있는 다음 사정에 비추어 보면, 망 Y 또는 그 상속인들이 이 사건 각 토지를 도로 부지로 제공하여 일반 공중이 무상으로通行할 수 있도록 하여 이 사건 각 토지에 대한 배타적인 사용·수익권을 포기하였다고 볼 수는 없다고 판단된다.

① 이 사건 제2, 3, 4 토지의 구 토지대장의 연혁란에 '도로성'이라고 각 기재되어 있고(을 제10호증의 17, 30, 35), 이 사건 각 토지의 토지대장에 지가가 각 삭제되어

있다(갑 제2호증의 1 내지 4). 또한 이 사건 각 토지가 포함된 도로노선의 대부분의 도로부지는 이 사건 각 토지와 마찬가지로 각 비슷한 시기에 도로성을 이유로 일률적으로 모 지번에서 분필되어 그 무렵 지목이 도로로 각 변경된 후 실제로 도로로써 일반공중을 위하여 제공된 것으로 보인다.

한편, 피고는 이 사건 각 토지의 지목이 도로로 변경된 다음에 이 사건 각 토지의 토지대장상 소유자에게 각종 세금을 부과·징수하지 않았고, 원고 A과 선정자들이 이 사건 각 토지에 관한 재산세를 납부한 자료도 없다.

여기에 이 사건 각 토지가 1938년부터 1940년 사이에 모 지번에서 분필된 무렵부터 도로가 개설되어 현재까지 70년 이상 계속하여 일반공중의 교통에 제공되고 있는 점을 더하여 보면, 망 Y이 이 사건 각 토지에 대한 독점적·배타적인 사용·수익권을 포기한 것으로 볼 여지가 있어 보이기는 한다.

② 그러나 망 Y이 이 사건 각 토지의 주변에 택지를 조성하였다거나 이 사건 각 토지가 도로로 사용됨으로 인하여 인접토지들의 효용가치가 확보·증대되는 이익을 누렸다는 등의 사정이 없는 이상 독점적·배타적인 사용·수익권을 포기하였다고 단정하기 어렵다(대법원 2007. 1. 11. 선고 2006다34206 판결 등 참조).

이 사건 각 토지의 인접 토지들은 도로개설 이후 모두 상업시설로 개발되어 그 경제적 가치가 상승한 것으로 보이기는 한다. 한편, 실제로 이 사건 각 토지의 모 지번에서 분필된 다른 필지의 지목 및 그 이후의 처분현황은 다음과 같다.

모 지번	관련 토지	분할 후 나머지 토지	처분 여부	증거
R	이 사건 제1토지 485㎡	AS 대 192㎡	제3자에 매각	갑 2-1, 12-1, 16-1
T	이 사건 제2토지 1,010㎡	AT 답 ³⁾ 225㎡	〃	갑 2-2, 12-2, 16-2

				을 10-17
V	이 사건 제3토지 797㎡	AU 대4) 188㎡	"	갑 2-3, 16-3 을 10-30
X	이 사건 제4토지 426㎡	AV 갑 364평(약 1,203㎡)	"	갑 2-4 을 10-35, 을 11

이처럼 망 Y은 이 사건 각 토지가 도로로 편입된 이후 도로로 제공되지 아니한 나머지 토지를 제3자에게 매각한 것으로 보이는 하나, 도로부지에 편입된 이 사건 각 토지의 면적 합계가 2,718㎡인데 반하여 나머지 토지의 면적 합계는 1,808㎡에 불과하여 나머지 토지를 제3자에게 매각함으로써 이 사건 각 토지의 독점적·배타적 사용수익권을 포기하는 손해를 감수할 정도로 상당한 경제적 이득을 얻었다고 보기 어렵다. 또한 망 Y이 도로에 편입된 이 사건 각 토지 인근에 다른 토지를 소유하고 있었다거나 도로개설로 인하여 그 토지의 가치가 현저히 상승하였다고 볼 아무런 증거도 없다. 이와 같이 망 Y에게 이 사건 각 토지에 관한 독점적·배타적 사용수익권을 포기하는 대신 인근 토지의 가치상승 등의 혜택을 누렸다고 보기 어려운 이상 이 사건 각 토지를 도로부지에 제공할 어떠한 동기가 있었다고 보기도 어렵다.

③ 한편, 이 사건 각 토지와 마찬가지로 망 Y 소유였던 영천시 AW, AX 및 AY, AZ, BA, BB 지상에도 1918. 2. 28. 지목이 도로로 일괄 변경되는 등의 방법으로 도로가 개설되어 있었는데, 위 각 도로부지에 관하여는 2018. 10. 16. 경상북도 명의로 '2018. 10. 15. 공공용지의 협의취득'을 원인으로 한 소유권이전등기가 마쳐졌고, 그 과정에서 위 각 도로부지의 소유자인 원고 B은 보상금 73,411,140원을 지급받았다(갑 제

3) 영천시 AT 토지 부동산등기부등본에 의하면, 표제부에 그 지목이 '대'로 등재되어 있다가 2011. 7. 6. '답'으로 지목경정이 이루어졌다.

4) 영천시 AU 토지 부동산등기부등본에 의하면, 표제부에 그 지목이 '대'로 등재되어 있다가 2011. 5. 26. '도로'로 지목변경되었다.

25, 29호증 참조).

또한 피고는, 이 사건 각 토지와 마찬가지로 도로부지에 편입된 영천시 BC, BD 등 이 사건 각 토지의 인근 토지에 관하여 2008. 2. 22. 협의취득하였고, 영천시 BE, BF, BG 등 인근 토지에 관하여는 부당이득반환청구소송(대구지방법원 2006가단68343 호)에서 패소하여 차임 상당의 금액을 지급하고 있다(갑 제11, 20, 24호증 참조).

피고는 위 각 인근 토지의 경우와 이 사건 각 토지의 경우가 피고의 점유·사용 경위, 보상여부 등의 측면에서 구체적으로 어떤 차이가 있는지, 어떠한 근거로 이 사건 각 토지에 관하여는 각 인근 토지와 달리 독점적·배타적인 사용·수익권의 포기가 인정 되어야 하는지에 관하여 납득할만한 주장·입증을 하지 못하고 있다.

④ 피고로서는 이 사건 각 토지 소유자들이 권리행사제한으로 입게 되는 손해와 이 사건 각 토지를 도로로 사용함으로써 보장되는 공공의 이익을 비교형량할 때, 독점적·배타적인 사용·수익권의 포기로 보아 부당이득반환청구권을 행사할 수 없도록 하는 것이 토지 소유권을 과도하게 제한하는 것이라고 보기도 어렵다는 사정을 적극적으로 밝혀야 할 것이다. 그러나 피고의 주장 및 제출증거만으로는 이 사건 각 토지 소유자들의 권리제한이 정당화된다고 보기도 어렵다.

다) 원고 B의 독점적·배타적 사용수익권의 포기 여부

(1) 관련 법리

원소유자의 독점적·배타적인 사용·수익권의 행사가 제한되는 토지의 소유권을 경매, 매매, 대물변제 등에 의하여 특정승계한 사람은, 특별한 사정이 없는 한 그와 같은 사용·수익의 제한이라는 부담이 있다는 사정을 용인하거나 적어도 그러한 사정이 있음을 알고서 그 토지의 소유권을 취득하였다고 봄이 타당하므로, 그러한 특정승계인

은 그 토지 부분에 대하여 독점적이고 배타적인 사용·수익권을 행사할 수 없다(대법원 2019. 1. 24. 선고 2016다264556 전원합의체판결 등 참조).

(2) 판단

망 Y 및 그 상속인들이 이 사건 각 토지에 대한 독점적·배타적인 사용·수익권을 포기하였다고 볼 수 없음은 앞서 본 것과 같다. 따라서 이 사건 각 토지에 대한 원 소유자들의 독점적·배타적인 사용·수익권이 제한된다거나 원고 B이 이러한 사정을 용인하면서 그 소유권을 취득하였음을 전제로 한 원고 B에 대한 피고의 위 주장은 이유 없다.

라) 소결론

그러므로 망 Y이 이 사건 각 토지에 관한 독점적·배타적 사용수익권을 이미 포기하였음을 전제로, 망 Y의 상속인으로서 이 사건 각 토지의 소유자인 원고 A 및 선정자들과 이런 사정을 용인하고 소유자들로부터 이 사건 각 토지를 매수한 원고 B은 피고를 상대로 이 사건 각 토지에 관한 부당이득반환청구를 할 수 없다는 피고 주장은 받아들일 수 없다.

3) 피고의 시효취득 주장에 관한 판단

가) 피고 주장의 요지

피고는, 다음 사정을 들어 이 사건 각 토지를 시효취득하였으므로 원고들의 부당이득반환청구는 부당하다고 다룬다.

① 피고는 이 사건 각 토지에 대하여 적법한 보상을 한 이후 도로로 점유·사용하였거나 망 Y이 국가에 기부한 것이므로, 피고는 이 사건 각 토지를 소유의 의사로 점유하여 왔고 1960. 6. 20.경 시효취득하였다.

② 한편, 원고 A과 선정자들은 이 사건 각 토지에 관하여 피고의 취득시효가 완성된 사실을 알고 피고의 소유권이전등기를 저지할 목적으로 이 사건 각 토지의 572/1144 지분을 원고 B에게 매도하였는데, 이는 불법행위에 해당하고 원고 B도 위 불법행위에 적극가담하였으므로 원고 등 사이의 이 사건 매매계약은 사회질서에 반하는 법률행위로 무효이다.

나) 판단

이 법원이 이 부분에 관하여 실시할 이유는, 제1심판결문 각 해당부분을 아래와 같이 고쳐 쓰거나 추가하는 외에는 제1심판결문 제15면 밑에서 제8행부터 제20면 밑에서 제3행까지의 "가." 내지 "다."항 기재 부분과 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

○ 제18면 제3행의 "않았던 점을"을 아래 " 【 】 " 기재와 같이 고쳐 쓴다.

【 않았던 점, ⑦ 국가나 지방자치단체가 취득시효의 완성을 주장하는 토지의 취득절차에 관한 서류를 제출하지 못하고 있다 하더라도, 그 토지에 관한 지적공부 등이 6·25 전란으로 소실되었거나 기타의 사유로 존재하지 아니하는 경우에는 국가나 지방자치단체가 지적공부 등에 소유자로 등재된 자가 따로 있음을 알면서 그 토지를 점유하여 온 것이라고 단정할 수 없으나(대법원 2010. 10. 14. 선고 2008다92268 판결 등 참조), ❶ 이 사건 각 토지의 취득절차에 관한 서류가 대구사태 및 6. 25. 한국전쟁 당시 소실되었다고 볼 별다른 자료가 없고, ❷ 이 사건 각 토지와 같이 망 Y 소유의 토지로서 일제강점기에 도로로 편입된 영천시 AW 등 토지에 관하여는 경상북도가 협의취득을 통하여 소유권을 취득하였으며, ❸ 이 사건 각 토지 인근의 도로부지인 영천시 BF 등 토지에 관하여는 피고가 토지소유자에게 차임 상당의 부당이득금을 지급하고

있는 사정을 고려하면, 위 판례의 법리를 이 사건에 그대로 적용하는 것은 적절해 보이지 아니하는 점 등을】

라. 소결론

그러므로 피고는 부당이득의 반환으로 (1) 원고 A, 선정자 C, D, E에게 각 12,407,910원⁵⁾, 선정자 F에게 15,769,525원⁶⁾, 선정자 G, H, I, J에게 각 10,522,127원⁷⁾, 선정자 K에게 2,869,671원⁸⁾, 선정자 L, M, N, O에게 각 1,913,114원⁹⁾, 선정자 P에게 18,639,196원¹⁰⁾ 및 ① 원고 A에 대한 12,407,910원에 대하여는 이 사건 소장 부분 송달 이후로서 원고 A이 구하는 바에 따라 2017. 7. 1.부터 피고가 그 이행의무의 존재 여부 및 범위에 관하여 다툼이 상당한 이 판결 선고일인 2020. 8. 13.까지 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을[타인의 토지를 점유함으로써 인한 부당이득반환채무는 이행의 기한이 없는 채무로서 이행청구를 받은 때로부터 지체책임이 발생하는데(대법원 2008. 2. 1. 선고 2007다8914 판결 등 참조), 이 사건 소장에서는 원고 A와 원고 B이 각 50,000,000원씩의 부당이득반환만을 구하였다], ② 선정자들에 대한 위 각 돈에 대하여는 2019. 7. 16.자 청구취지 및 청구원인변경신청서 부분 송달 다음날인 2019. 7. 17.부터 피고가 그 이행의무의 존재 여부 및 범위에 관하여 다툼이 상당한 이 판결 선고일인 2020. 8. 13.까지 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 각 지급하고,

5) 이 사건 각 토지에 관한 2012. 6. 1.부터 2017. 6. 30.까지의 차임 상당액 합계 273,302,000원 중 52/1144 지분 해당금액(계산 방법은 2019. 7. 16.자 청구취지 및 청구원인변경신청서에 따른다. 이하 같다)

6) 273,302,000원 중 66/1144 지분 해당금액

7) 273,302,000원 중 44/1144 지분 해당금액

8) 273,302,000원 중 12/1144 지분 해당금액

9) 273,302,000원 중 8/1144 지분 해당금액

10) 273,302,000원 중 78/1144 지분 해당금액

(2) 원고 B에게 60,369,800원¹¹⁾ 및 ① 그 중 50,000,000원에 대하여는 2018. 6. 1.부터 피고가 그 이행의무의 존재 여부 및 범위에 관하여 다툼이 상당한 이 판결 선고일인 2020. 8. 13.까지 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을, ② 나머지 10,369,800원에 대하여는 2019. 7. 16.자 청구취지 및 청구원인변경신청서 부분 송달 다음날인 2019. 7. 17.부터 피고가 그 이행의무의 존재 여부 및 범위에 관하여 다툼이 상당한 이 판결 선고일인 2020. 8. 13.까지 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을, ③ 2018. 6. 1.부터 이 사건 각 토지에 대한 피고의 점유종료일까지 월 5,069,000원¹²⁾의 비율로 계산한 차임 상당의 부당이득금을 각 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고 등의 이 사건 본소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 본소청구는 이유 없어 모두 기각할 것인데, 제1심판결의 본소에 대한 부분 중 이와 결론을 일부 달리한 부분은 부당하므로 원고 등의 항소를 각 일부 받아들여 피고에게 지급을 명하는 위 돈에 해당하는 제1심판결의 본소에 대한 부분 중 원고 등 패소부분을 취소하고 피고에게 위 금액의 지급을 명하기로 하며, 원고 등의 나머지 항소는 이유 없으므로 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

11) 이 사건 각 토지에 관한 2017. 4. 13.부터 2017. 6. 30.까지의 차임 상당액 합계 12,719,600원[= 2,928,600원(4,881,000원 × 18일/30일) + 4,881,000원 + 4,910,000원] 중 1/2 지분 해당금액 6,359,800원과 2017. 7. 1.(원고 A 및 선정자들로부터 2017. 7. 1.부터 2017. 7. 3.까지의 차임 상당 부당이득반환채권을 양도받았다)부터 2018. 5. 31.까지 차임 상당액 54,010,000원의 합계 60,369,800원(54,010,000원 + 6,359,800원)

12) 이 사건 각 토지에 관한 2018. 6. 1.부터의 월 차임 합계액

재판장 판사 박준용

판사 최 환

판사 이재욱

별지 1

선 정 자 명 단

1. F
2. G
3. H
4. I
5. J
6. K
7. L
8. M
9. N
10. O
11. P
12. C
13. D
14. E
15. A(선정당사자)

끝.

별지 2

지분 목록

성 명	지 분
1. F	66/1144
2. G	44/1144
3. H	44/1144
4. I	44/1144
5. J	44/1144
6. K	12/1144
7. L	8/1144
8. M	8/1144
9. N	8/1144
10. O	8/1144
11. P	78/1144
12. C	52/1144
13. D	52/1144
14. E	52/1144
15. A	52/1144. 끝.

별지 3

부 동 산 목 록

1. 영천시 Q 도로 485m²
2. 영천시 S 도로 1,010m²
3. 영천시 U 도로 797m²
4. 영천시 W 도로 426m². 끝.