

수원고등법원 2021. 12. 24 선고 2021나17668 판결 [소유권이전등기말소 등 청구의 소]

전 문

원고, 항소인 1. A

2. B

원고들 소송대리인 변호사 최낙준

피고, 피항소인 1. 화성시

소송대리인 법무법인 청아 담당변호사 조동환

2. 경기도

소송대리인 변호사 권성연

변 론 종 결 2021. 11. 5.

판 결 선 고 2021. 12. 24.

제1 심판결 수원지방법원 2021. 5. 27. 선고 2020가합15129 판결

주 문

1. 원고들의 항소를 모두 기각한다.

2. 항소비용은 원고들이 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심 판결을 취소한다.

주위적으로, 원고들에게, 화성시 C 학교용지 17,799㎡ 중 별지 도면 표시 ‘27, 28, 29, 30, 31, 32,

33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 14, 15, 1, 17, 55, 66, 63, 64, 27'의 각 점을 순차 연결한 선내의
 ㄴ 부분 4,884㎡, 별지 도면 표시 '20, 27, 64, 63, 61, 55, 17, 18, 19, 20'의 각 점을 순차 연결한
 선내 ㄷ 부분 456㎡, 별지 도면 표시 '21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 20, 21'의 각 점을 순차 연결한
 선내 ㄹ 부분 364㎡에 관하여, 피고 화성시는 1965. 12. 6. 수원지방법원 화성등기소 접수
 제2875호로 마친 소유권보존등기의, 피고 경기도는 1993. 3. 25. 같은 등기소 접수 제9643호로
 마친 소유권이전등기의, 각 말소등기절차를 이행하라.

예비적으로, 피고들은 연대하여 원고들에게 각 3,821,680,000원 및 각 이에 대한 이 판결 확정
 일부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 제1심 판결의 인용

원고들이 이 법원에서 한 주장은 제1심 법원에서의 주장과 다르지 아니하다. 그리고 원고들이 제1심
 및 이 법원에서 제출하여 조사한 증거를 모두 살펴보아도 제1심 판결의 사실인정과 판단은 모두
 정당하다. 따라서 이 법원이 이 사건에 관하여 설시할 이유는 아래와 같이 고쳐 쓰는 것을 제외하고는
 제1심 판결의 이유와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다.

2. 고치는 부분

○ 제1심 판결 제3쪽 6행의『1974. 3. 13.』을『1961. 3. 13.』로 고친다.

○ 제1심 판결 제5쪽 하1행의『갑 제12 내지 15호증』을『갑 제9, 12 내지 15호증, 을나 제7호증의
 2』로 고친다.

○ 제1심 판결 제6쪽 7행의『일부와 AC동이 합쳐지면서』를『일부와 AK동, AC동이 합쳐지면서』로
 고친다.

○ 제1심 판결 제7쪽 15행부터 제9쪽 12행까지를 아래와 같이 고친다.

『3) 피고들의 취득시효 항변 및 이에 대한 판단

가) 관련 법리

취득시효를 주장하는 자는 점유기간 중에 소유자의 변동이 없는 토지에 관하여는 취득시효의 기산점을 임의로 선택할 수 있고, 취득시효를 주장하는 날로부터 역산하여 20년 이상의 점유 사실이 인정되고 그것이 자주점유가 아닌 것으로 밝혀지지 않는 한 취득시효를 인정할 수 있다(대법원 1994. 3. 22. 선고 93다46360 판결 참조).

나) 피고 경기도의 점유취득시효 완성

앞서 든 증거들 및 갑 제8, 19호증, 을가 제1, 3호증, 을나 제1, 4, 9호증의 각 기재, 제1심 감정인 AL의 측량감정 결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음의 사실 또는 사정들, 즉 이 사건 J 토지, 화성시 AM 답 589평, AN 답 475평, AO 답 395평(이하 'AM 내지 AO 토지'라 한다)은 1946. 3. 10.경부터 W국민학교의 실습지로 계속 관리되고 있었다는 제2대 W초등학교장 AP1)의 1977. 3. 24.자 확인서(을나 제4호증의 1) 등2) 이 제출되었고, 이 사건 분할 전 토지와 AM 내지 AO 토지는 작은 구거를 사이에 두고 마주하고 있으며, W초등학교 부지는 이 사건 분할 전 토지 외에 AM 내지 AO 토지와 연접하고 있는 부분이 없는바, 이 사건 분할 전 토지를 통하지 아니하고는 W초등학교로부터 실습지인 AM 내지 AO 토지로 통행하기에 어려울 것으로 보이는 점, ② 화성교육구 재산대장(을나 제1호증)에는 1946. 9.경 귀속재산인 이 사건 분할 전 토지를 AI보통학교의 부지로 양여받은 것으로 기재되어 있고, W초등학교는 1935. 5. 1. AJ학교로 개교하여 1944. 4. 1. AI학교로 승격, 현재 W초등학교로 교명이 변경된 사실, ③ 이 사건 G, L 토지의 지목은 1977. 12. 26., 이 사건 J 토지의 지목은 1982. 5. 15. 각 학교용지로 변경된 사실, ④ 이 사건 토지는 화성시 C 토지 중 일부로서, 2020. 12. 30.경에도 W초등학교의 학교부지로 사용되고 있는 사실 등을 종합하여 보면, 피고 화성시 및 그 점유를 승계한 피고 경기도는 20년 이상 이 사건 토지를 W초등학교의 부지로 계속 점유하여 왔다고 봄이 타당하다. 그리고 피고들의 각 점유는 소유의 의사로 평온, 공연하게 한 것으로 추정된다.

따라서 피고 경기도는 이 사건 소제기일임이 기록상 명백한 2020. 3. 23.부터 20년을 역산한 2000. 3. 23.부터 현재까지 소유의 의사로서 이 사건 토지를 W초등학교 학교용지로 점유함으로써 점유취득시효가 완성되었으므로 이 사건 토지에 관한 피고 경기도 명의의 소유권이전등기는

실체관계에 부합하는 유효한 등기가 되었다.

다) 피고 화성시의 점유취득시효 원용

나아가 선등기명의자의 소유권이전등기가 원인무효라고 하더라도 그 이후의 최종 등기명의자가 등기부시효취득의 항변을 제출하여 법원에서 그것이 받아들여진 경우, 그 전의 등기명의자들이 최종 등기명의자의 시효취득 사실을 원용하여 원소유자의 소유권 상실을 주장하고 있다면 원소유자의 소유권에 기한 등기말소청구는 배척될 수밖에 없으므로(대법원 1995. 3. 3. 선고 94다7348 판결), 이 사건 토지의 후속 등기명의자인 피고 경기도의 점유취득시효 항변이 이유 있어 피고 경기도 명의의 소유권이전등기가 유효하게 되었고, 피고 화성시가 피고 경기도의 점유취득시효를 주장하는 이상, 원고들은 이 사건 토지의 소유권을 주장하며 피고 화성시를 상대로 그 소유권보존등기의 말소를 구할 권리가 없다.

라) 결국 피고들의 취득시효 항변은 이유 있다.

4) 원고들의 재항변 및 이에 대한 판단

가) 원고들은, 이 사건 분할 전 토지에 관하여 등기부나 토지대장이 멸실된 바 없고, 피고들이 공공용 재산의 취득을 위한 적법한 원인과 절차에 따라 취득하였다는 사실을 증명할 아무런 자료를 제출하지 못하고 있으므로, 피고 화성시는 소유권 취득의 법률요건이 없다는 사정을 잘 알면서 이 사건 분할 전 토지를 무단 점유한 것이어서, 피고 화성시 및 그 점유를 승계한 피고 경기도의 각 점유는 소유의 의사로 한 것이라고 볼 수 없다고 재항변한다.

나) 그러나 국가나 지방자치단체가 해당 토지의 취득절차를 밟았다는 점에 관한 서류를 제출하지 못하고 있다고 하더라도, 그 토지에 관한 지적공부 등이 6·25 전란으로 소실되었거나 기타의 사유로 존재하지 아니하여 국가나 지방자치단체가 지적공부 등에 소유자로 등재된 자가 따로 있음을 알면서 그 토지를 점유하여 온 것이라고 단정할 수 없고, 그 점유의 경위나 용도를 고려할 때 국가나 지방자치단체가 점유 개시 당시 공공용 재산의 취득절차를 거쳐서 소유권을 적법하게 취득하였을 가능성도 배제할 수 없다고 보이는 경우에는 국가나 지방자치단체가 소유권 취득의 법률요건이 없이 그러한 사정을 잘 알면서 토지를 무단점유한 것임이 증명되었다고 보기 어렵다(대법원 2005. 12. 9. 선고 2005다33541 판결 등 참조).

다) 살피건대, 앞서 든 증거 및 갑 제2 내지 6, 22, 23호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음 사정들에 비추어 볼 때, 피고 화성시가 점유 개시 당시 이 사건 분할 전 토지에 관한 소유권취득의 법률요건이 없이 그러한 사정을 잘 알면서 이 사건 토지를 무단으로 점유하였다고 단정할 수 없고, 적법한 취득절차를 거쳐서 소유권을 취득하였을 가능성도 배제할 수 없다. 그러므로 피고들이 이 사건 분할 전 토지의 소유권 취득 절차에 관한 자료를 제출하지 못하고 있다는 사정만으로 피고 화성시나 그로부터 점유를 승계한 피고 경기도의 위 각 점유에 관한 자주점유 추정이 반복되었다고 할 수 없다. 따라서 원고들의 재항변은 이유 없다.

① 6·25 전쟁 휴전 후인 1955년경 이 사건 분할 전 토지 소재지의 지적공부 복구공시조서인 'AU면 지적공부 복구공시조서'(갑 제22호증)가 수원세무서에 의하여 작성된 점, 원고들이 제출한 이 사건 분할 전 토지에 관한 각 폐쇄 등기부 증명서 및 폐쇄 토지대장 등본에는 6·25 전쟁 이전에 기록되었다고 볼 만한 기재가 없는 점, 위 토지대장의 소유자 표시란에 일제시대 용어인 '씨명 又(우)ハ 명칭' 대신 '성명 또는 명칭'과 같이 우리나라 용어인 '성명'과 한글 '또는'이 기재되어 있는 점 등에 비추어 볼 때, 비록 이 사건 분할 전 토지에 관한 위 토지대장의 연혁란에 복구된 사실이 기재되어 있지 않다고 하더라도, 이 사건 분할 전 토지에 관한 위 토지대장 등은 6·25 전쟁으로 멸실되었다가 복구된 것으로 보인다.

② 원고들이 제출한 이 사건 분할 전 토지에 관한 각 토지대장 등본의 토지 소유자 성명·주소는 위 AU면 지적공부 복구공시조서와 일치하고, 그 작성시기가 1955년경인 AU면 지적공부 복구공시조서에는 이 사건 분할 전 각 토지뿐만 아니라 AV 구거 84평의 소유자가 F로 기재되어 있으며, AW 임야 22평 및 AX 임야 468평은 각 AY 주식회사 소유로 기재되어 있는데, 1950년경 작성된 'AZ 분배농지부'(갑 제23호증)에 의하면 BA 임야 574평(= AW 22평 + AV 84평 + AX 468평) 전부는 그 분할 전에 이미 BB에게 분배된 것으로 보이는 점, AZ 분배농지부에 의하면 BC 답 499평, BD 답 610평은 1950년경 이전에 BE에게 분배되어 상환이 완료되고 등기3) 까지 마쳐진 것으로 보이는데, 1955년경 작성된 AU면 지적공부 복구공시조서에는 위 BC 내지 BD 토지가 여전히 AY 주식회사의 소유로 기재되어 있는 점 등에 비추어 볼 때, 원고들이 제출한 AU면 지적공부 복구공시조서 및 토지대장에 기재된 권리관계에 관하여 신빙성을 부여하기 어렵다.

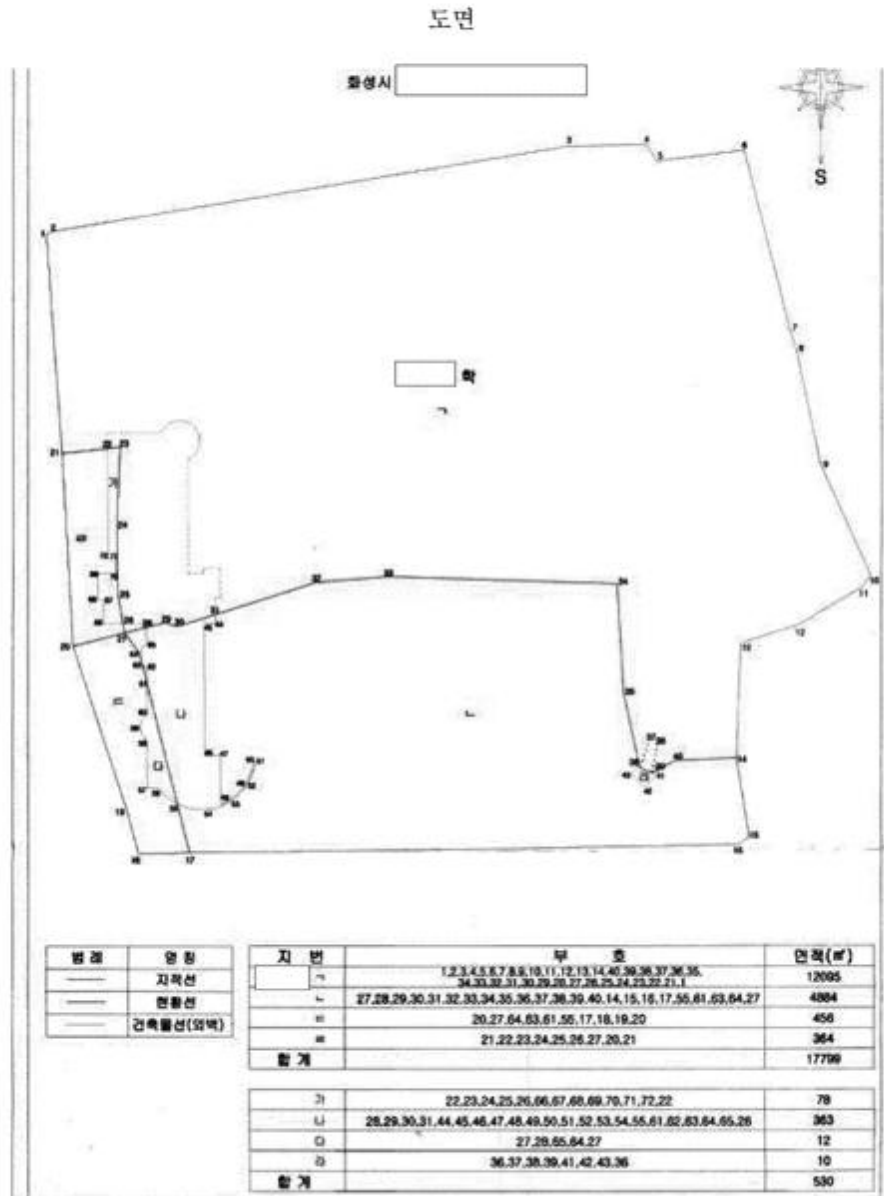
- ③ 피고 화성시 또는 피고 경기도가 위 지적공부상 소유자로 등재된 자가 따로 있음을 알면서 위 토지를 점유하여 온 것이라고 볼 만한 사정이 엿보이지 않는다.
- ④ 피고 화성시는, 이 사건 분할 전 토지가 귀속농지로서 1946. 3. 10.부터 W초등학교가 실습지로 관리하던 교육을 위하여 필요한 부동산이었는데, 국가가 귀속재산처리법 제5조에 따라 이 사건 분할 전 토지를 국유로 지정하였다가 피고 화성시에 양여한 것이라고 주장하는데, 귀속재산처리법 제5조는 ‘정부, 공공단체에서 공용, 공공용에 공하기 위하여 필요한 부동산은 국유 또는 공유로 한다.’라고 정하고 있고, 이 사건 분할 전 토지에 관한 지적공부가 멸시되었다가 6·25 전쟁 이후 복구된 점에 비추어 볼 때, 이 사건 분할 전 토지가 해방 전에 일본 사람이나 그 기관에게 처분되었다가 해방 후 귀속재산이 되었을 가능성이 있으며, AZ 분배농지부에 이 사건 분할 전 토지에 관한 기재가 없다고 하더라도 귀속농지가 민간인에게 분배되지 아니하는 경우에는 분배농지부에 기재되어야 한다고 볼 수 없으므로 피고들이 주장하는 이 사건 분할 전 토지의 취득절차의 이행이 불가능하다고 볼 수 없다. 그리고 피고 화성시나 국가가 다른 적법한 공공용 재산의 취득절차를 거쳤을 가능성도 배제할 수 없으므로 피고 화성시가 이 사건 분할 전 토지를 권원 없이 취득하였다고 단정할 수 없다.
- ⑤ 또한 8·15 해방과 6·25 전쟁을 거치는 과정에서의 서류 등의 분실 내지 소실 등으로 인하여 피고 화성시에 이 사건 분할 전 토지가 학교 부지로 편입된 경위 등과 관련하여 계약서와 같은 소유권 취득 과정 및 절차에 관한 문서 제출을 기대하기는 어렵다.
- ⑥ 이 사건 각 토지가 교육에 필요한 부동산으로 사용된 이후, 원고들을 포함한 N의 상속인들이 이 사건 각 토지에 관한 세금을 납부한 적이 없는 것으로 보인다.』

3. 결론

그렇다면 원고들의 피고들에 대한 주위적 및 예비적 청구는 모두 이유 없어 이를 기각하여야 한다. 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고들의 항소를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 심연수, 판사 유현중, 판사 김무신

별지



1) 위 확인서(을나 제4호증의 1)의 기재에 의하면, 확인자인 AP은 1946. 3. 10.부터 1948. 8. 20.까지 W초등학교장을 역임하였다.

2) 위 확인서 이외에도 1948. 3.부터 1952. 3. 30.까지 W초등학교 사친회장을 역임한 AQ의 1977. 3. 23.자 확인서(을나 제4호증의 2), 1952. 4.부터 1970. 2. 28.까지 W초등학교 기성회장을 역임한 AR의 1977. 3. 22.자 확인서(을나 제4호증의 3), 1970. 3.부터 1973. 2. 28.까지 W초등학교 기성회장을 역임한 AS의 1977. 3. 23.자 확인서(을나 제4호증의 4), 1977. 3.부터 1977. 2. 28.까지 W초등학교 기성회장을 역임한 AT의 1977. 3. 24.자 확인서(을나 제4호증의 5) 등에 을나 제4호증의 1의 기재와 동일하거나 유사한 내용이 기재되어 있다.

3) 갑 제23호증의 3(분배농지부)에는 BE의 성명 오른쪽 등기여부란에 ‘登記濟’라는 직인이 찍혀 있다.