

1. 토지 · 임야조사부	2
2. 농지개혁 · 특별조치법	16
3. 위 토	39
4. 강제징용	47
5. 국가유공자	50
6. 기 타	57

답변내용은 질문에 대한 법률전문가의 일반적인 개인의견일
뿐이며, 실제 상황에 대한 적용은 다를 수 있으므로 참고자료로만
활용하시기 바랍니다.

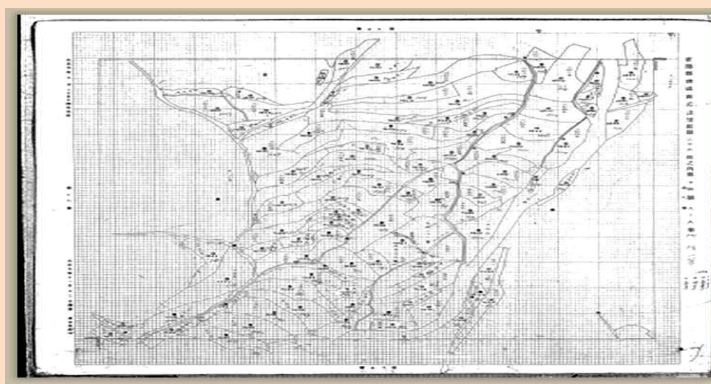
1. 토지·임야조사부

구 토지조사령에 의해 작성된 지적원도에 개인의 성명이 기재되어 있는 경우, 개인의 소유로 사정된 것이지요?



답변

- 지적원도는 각 토지의 위치 및 경계를 기록한 도면으로, 일부이지만 지적원도에는 소유자의 이름이 표기되어 있기 때문에 토지조사부가 존재하지 않는 지역의 소유자를 확인할 수 있습니다.
- 그러나, 법원은 지번, 지목, 지적과 함께 소유자의 성명까지 병기한 것은 법령의 근거 없이 행정편의를 위해 기재한 것이라 하여 직접적인 권리추정력을 인정하고 있지는 않습니다.
- 다만 지적원도에 소유자로 기재되어 있는 사실 이외에 그 소유자와 당해 토지의 밀접한 관련성을 말해주는 사실까지 종합하여 지적원도에 소유자로 기재되어 있는 자가 그 토지를 사정 받았다고 인정된 사례는 있습니다.



<지적원도>

관 련 판 례

(대법원 2000. 4. 7. 선고 99다40005 판결, 대법원 2001. 6. 29. 선고 2001다22222 판결 등 참조)

구 세부측도 실시규정(1913. 10. 5. 임시토지조사국훈령 제18호)상 지적원도의 소유자 기재는 사정의 직접적인 근거자료가 되는 것이 아니라 사정을 위한 공부인 토지조사부의 전 단계에서 조제되는 실지조사부 조제를 위한 내부 자료에 불과하고, 그것도 그 내용을 계속 보존할 의도 하에 기재되는 것이 아니라 변경 방지를 위한 아무런 장치도 없이 연필로 임시로 기재해 두는 것에 불과하므로, 그것이 설사 임시토지조사국의 규정에 따라 기재된 것이라 하더라도 그것을 가지고 곧바로 거기에 기재된 사람이 그 토지의 소유자로 사정받았다고 추정할 수는 없다.

지적원도에 어떤 사람의 성명이 기재되어 있다는 사실로부터 그 사람이 그 토지의 소유자로 시정받은 것으로 곧바로 추정할 수는 없다 함은 위에서 본 바와 같으나 사정을 위한 공부인 토지조사부는 지적원도의 기재를 근거로 조제된 실지조사부를 토대로 하여 조제되는 것이므로 그러한 사실은 그 사람이 그 토지의 소유자로 사정받은 것으로 짐작케하는 유력한 자료가 된다고 할 것이다.

지적원도의 소유자 기재의 증명력에다가 각 토지와 원고 일가와의 밀접한 관련성을 말해주는 인정 사실을 보태어 보면 이 사건 각 토지를 사정받은 것으로 인정하기에 충분하다고 할 것이다.

1909년 민유산야약도에 시조부 명의로 되어 있는 임야가, 1918년 임야조사령에 의해서는 종중원의 공동 소유로 사정되었는데, 1950년 위토대장에 근거하여 종중원 1인의 단독소유로 등기가 이루어졌습니다. 위 임야의 소유권을 찾을 수 있는지요?



답변

- 일제강점기에 토지조사사업이 마무리되자 1916년부터 임야소유권을 최종적으로 확정하기 위한 임야조사사업을 시작하여, 1918. 5. 1. 조선임야조사령이 제정되었고, 조선임야조사령에 의하여 소유자로 사정받은 사람은 그 사정이 확정된 것으로 추정하여 그 임야를 원시적으로 취득하게 되었습니다.
- 그러나, 민유산야약도는 1909년 임야령에 의하여 사유지인 임야의 경계를 신고하기 위해 작성된 것으로, 임야조사령에 의해 사정받은 것과 같은 권리추정력이 없으므로, 위와 같은 민유산야약도를 근거로 소유권을 주장할 수는 없습니다.

※ 한일합방 이전 토지에 관한 기록

- 광무양안 : 1899~1904년에 전국적으로 시행된 양전(토지를 측량하고 소유자와 납세자를 조사하는 것)으로 고종의 연호를 따라 광무양전이라 불림
- 민유산약도 : 1909년 임야령에 의하여 사유지 임야를 국가에 신고하기 위하여 실시한 측량성과도.

임야조사부에 소유자는 국가로 되어 있으나 연고자가 조부로 되어 있는 경우에 이를 상속인들이 소유권을 회복할 수 있는 방법이 있는지요?



답변

- 토지조사부와는 달리 임야조사부에는 당시 조선총독이 정하는 연고를 가진 사람에게 연고신고를 하게 하여 연고자란에 개인이 기재된 경우가 많이 있습니다.
- 이는 여러 상황에 의하여 개인에게 연고가 인정된 것을 기재한 것이나, 실제 연고자가 해당 임야의 소유자로 인정되기 위해서는 일정한 경우에만 인정합니다.
- 즉 1910년대 임야 조사 당시 개인 소유였던 임야가 조사 당시의 자료제출미비로 인하여 국가 소유로 사정된 것을 추후 개인을 변경하기로 되어 있는 경우, 임야지적조서 등에 해당 개인이 소유자로 기재되어 있고 그 동안 개인이 관리해 온 경우 등 특별한 사정이 있는 경우에만 해당 개인이 사정받은 것으로 판단하는 것이 그 동안 대법원 판례의 경향이었습니다.
- 따라서 단지 임야조사부 연고자란에 개인이 기재되어 있다는 점만으로는 해당 임야가 개인이 사정받아 권리를 취득한 것으로 판단하지 않습니다.

관련 판례

(대법원 2005. 4. 15. 선고 2003다49627 판결, 대법원 1998. 7. 24. 선고, 96다16506 판결)
구 조선임야조사령(1918. 5. 1. 제령 제5호)의 시행 이전에 작성된 임야조사부의 국유·사유 구분란에 '국', 소유자 또는 연고자란에 사인의 이름이 기재되었다가 위 '국'이 '사'로 정정되고 정정인이 찍혀 있으며, 그 비고란에 '지적계출 없음'이란 뜻이 기재되어 있지 않은 경우 위 사인이 그 임야를 사정받은 것으로 보아야 한다

(대법원 1999. 10. 22. 선고 99다35911호 판결)

구 조선임야조사령(1918. 5. 1. 제령 제5호, 폐지), 같은령시행규칙(1918. 5. 총령 제38호, 폐지), 같은령시행수속(1918. 11. 26. 조선총독부훈령 제59호, 폐지)의 관계 규정에 의하면, 임야조사사업 당시 작성된 임야조사서상의 소유자란에 '국'으로 기재되고 그 연고자란에 특정 개인의 씨명과 주소가 기재되어 있으나 비고란이 공란으로 되어 있고, 임야원도에 그 씨명이 괄호 속에 기재되어 있는 경우에는 국유 임야의 연고자로 신고하였으나 그 후 조사를 거쳐 작성된 임야조사서와 임야원도에 국유 임야의 연고자로 기재된 것일 뿐으로서 특별한 사정이 없는 한 그 연고자가 당해 임야의 소유자로 사정받았다고 볼 수 없다.

임야조사사업 당시 작성된 임야조사서와 임야원도에는 국유로 조사되고 갑이 단순한 연고자로 기재되어 있으나 그 후 작성된 사방사업설계서에 편철된 임야지적조서에는 갑이 소유자로 기재되어 있고 임야 내에는 선대의 분묘가 있어 갑의 후손들이 임야를 관리해 온 경우 위 임야지적조서의 기재는 적어도 갑 앞으로 사정된 사실을 인정할 수 있는 하나의 유력한 자료가 될 수 있고, 더욱이 임야조사서에 갑이 임야의 연고자로 기재되어 있는 점과 그 임야 내에는 선대의 분묘가 있어 갑의 후손들이 위 분묘를 수호하면서 나무를 식재하는 등 임야를 관리하여 온 점을 보태어 보면, 위 임야는 임야조사사업 당시 갑 앞으로 사정되어 그 임야대장에 갑이 소유자로 등록되었을 가능성이 매우 크다.

일제강점기 사방사업설계서에 편철된 임야지적조서에 소유자로 기재된 경우 권리변동의 추정력을 인정할 수 있는지요?



답변

- 임야지적조서의 기재는 소유자로 기재된 사람 앞으로 사정된 사실을 인정할 수 있는 유력한 자료가 될 수는 있습니다.
- 다만 그 기재 내용에 부합하는 임야조사서, 임야원도, 보안림 편입조서 등 다른 관련문서의 기재나 해당 임야에 대한 관리상황 등과 종합하여 그 임야에 대한 권리변동을 인정할 수 있습니다.



<임야원도>

관 련 판 례

대법원 2008.9.25. 선고 2008다36039 판결)

일제시대 임야사방사업을 실시하는 절차에 관한 구 조선사방사업령(1933. 8. 25. 제령 제17호, 폐지), 같은 령 시행규칙(1934. 2. 10. 조선총독부령 제11호, 폐지)의 구체적인 실시를 위하여 마련된 구 사방사업실시수속(1934. 10. 2. 임정 제120호 별책, 폐지)에서 작성하도록 규정한 임야지적조서의 양식 등의 내용에 의하면, 위 임야지적조서의 기재는 소유자로 기재된 사람 앞으로 사정된 사실을 인정할 수 있는 하나의 유력한 자료가 될 수는 있다.(대법원 1999. 10. 22. 선고 99다35911 판결 참조)

그러나 위 임야지적조서는 임야의 사방사업을 실시하는 과정에서 임야의 소유 및 관리상황을 파악하려는 행정 목적을 위하여 작성된 문서일 뿐 소유권변동을 나타내는 대장은 아니므로 그 기재사실에 권리변동의 추정력을 인정할 수는 없고, 다만 그 기재 내용에 부합하는 임야조사서, 임야원도, 보안림 편입조서 등 다른 관련문서의 기재나 해당 임야에 대한 관리상황 등과 합하여 그 임야에 대한 권리변동을 인정할 수 있다고 봄이 상당하다.

(대법원 1999. 10. 22. 선고 99다35911 판결)

임야지적조서가 작성된 당시 임야사방사업을 실시하는 절차에 관한 구 조선 사방사업령(1933. 8. 25. 제령 제17호, 폐지), 같은령시행규칙(1934. 2. 10. 조선총독부령 제11호, 폐지)의 구체적인 실시를 위하여 마련된 구 사방사업실시수속(1934. 10. 2. 임정 제120호 별책, 폐지)에서 작성하도록 규정한 임야지적조서의 양식에 의하면 해당 임야의 지번, 지목, 면적, 시공면적을 기재한 다음 '구별'란에 사유, 연고림, 대부지, 국유 등으로 구분하여 기재하고, 사유, 연고림, 대부지의 경우에는 '소유자, 점유자 또는 관계자'란에 그 주소와 씨명을 기재하도록 되어 있는바, 위와 같이 임야지적조서를 작성할 때 그 소유자를 구별하여 기재하도록 되어 있고 이는 당시의 등기부 또는 임야대장의 기재에 따랐을 것이라고 보여지는데, 구 조선임야조사령(1918. 5. 1. 제령 제5호, 폐지) 제8조, 제11조, 제17조에 의하면 임야소유자의 권리가 도장관의 사정 또는 그에 대한 재결에 의하여 확정되면 도장관은 임야대장 및 임야도를 조제하여 그 사항을 등록하여야 한다고 규정하고 있는 점에 비추어 볼 때, 위 임야지적조서의 기재는 적어도 갑 앞으로 사정된 사실을 인정할 수 있는 하나의 유력한 자료가 될 수 있다.

조선총독부의 보안림편입고시에 조부 명의로 되어 있는 임야가 있습니다. 이런 경우 위 임야가 조부의 소유라는 권리추정력이 있는지요?



답변

- 일제시대의 삼림령(1911. 6. 20. 조선총독부 제령 10호) 제1조와 삼림령 시행규칙(1911. 6. 20. 조선총독부령 제74호) 제9조에 의하여 삼림을 보안림으로 편입하기 위하여 지역을 지정하여 조선총독부 관보에 이를 고시하였는데, 이러한 보안림 편입을 위한 조사를 하면서 보안림편입조서가 작성되었고, 여기에 소유자로 기재되었다면 판례는 권리추정력을 인정하고 있습니다.

관련 판례

(대법원 1996. 2. 27. 선고 95다53652 판결, 대법원 1994.2.25. 선고 93다57841 판결)
국유로 사정된 임야에 관하여 구 산림령(1911. 6. 20. 조선총독부 제령 제10호, 폐지)에 의한 조선총독부의 '보안림편입고시'에 개인이 소유자로 기재된 경우라면, 그 기재에 권리추정력을 부여하여야 한다

등기부와 임야대장 등 지적공부가 6.25 전쟁 중 멸실된 지역에서 1977년 시행중이던 산림법에 따른 보안림해제고시에 특정인이 소유자로 기재된 경우에 그를 소유자로 볼 수 있는지요?



답변

- 보안림해제고시에 특정 개인이 소유자로 기재되어 있다고 하더라도 그와 같이 소유자로 기재하게 된 구체적인 근거나 경위가 밝혀지지 아니하는 한 그러한 기재를 가지고 특정 개인을 당해 임야의 소유자라고 인정하거나 그러한 기재의 근거가 된 적법한 권리추정력이 있는 관계 서류가 존재하고 있었다고 추정할 수 는 없다고 할 수 있습니다.

관련 판례

(대법원 1999. 9. 3. 선고 99다18619 판결)

국유로 사정된 임야에 관하여 구 산림령(1911. 6. 20. 조선총독부 제령 제10호, 폐지)에 의한 조선총독부의 '보안림 편입 고시'에 개인이 소유자로 기재되어 있는 경우에 그 기재에 권리 추정력을 부여하는 것은 그 기초가 되는 '보안림 편입조서'를 작성할 때 그 소유자를 조사하여 기재하도록 되어 있고, 이는 당시의 등기부 또는 임야대장의 기재에 따랐을 것이라고 여겨지기 때문인 것이므로, 그 등기부와 임야대장 등 지적공부가 6·25 전쟁 중 멸실된 후에 사방지정지 지정 고시나 보안림해제(예정지) 고시가 된 경우에는 그 고시에 특정 개인이 소유자로 기재되어 있다고 하더라도 그와 같이 소유자로 기재하게 된 구체적인 근거나 경위가 밝혀지지 아니하는 한 그러한 기재를 가지고 특정 개인을 당해 임야의 소유자라고 인정하거나 그러한 기재의 근거가 된 적법한 권리추정력이 있는 관계 서류가 존재하고 있었다고 추정할 수 없다.

일제시대에 증조부 소유로 되어 있던 토지가 제방축조를 목적으로 조선총독부로 소유권이 이전되었다가 국가로 귀속되었고, 일부 토지는 지목이 하천으로 남아있습니다. 국가로 귀속된 토지에 대한 소유권을 회복 할 수 있는지요?



답변

- 일제 강점기에 이미 조선총독부로 소유권이전이 되었다가 국가로 소유권이전등기가 되었고, 위 조선총독부로 소유권이전이 된 경위는 제방축조를 위한 것임이 사정상 명백하고 하천은 국유이므로, 질문자가 이 토지에 대한 소유권을 회복할 수는 없을 것으로 보입니다.
- 만약, 다른 증거들을 발견하여 소유권 회복이 가능하다면, 소유권 일부 토지가 형식상 지목이 하천이지만, 실질적으로 하천이 아닌 경우 지목 변경신청을 하실 수 있습니다.

제적등본이 소실된 경우 일제시대에 사정받은 토지가 증조부의 토지임을 확인할 수 있는지요?



답변

- 토지를 사정받은 사람으로부터 상속받아서 그 권리를 회복하고자 하는 사람은 사정받은 사람의 호적등본(또는 제적등본)상으로 상속권이 확인되어야 하고, 또 토지를 사정받은 사람의 토지조사부 상 주소와 제적등본상의 주소가 일치해야지만 같은 사람으로 인정되고 사정받은 사람의 적법한 상속권자로 인정되어 권리를 회복할 수 있습니다.
- 그리고 토지조사부 상의 주소와 제적등본상의 주소가 다르다면 이름(한자)이 같다고 해도 다른 사람으로 판단하는 것이 대부분입니다. 또한 같은 사람이라도 개명을 통해서 이름이 서로 다른 경우 개명사실이 명확히 밝혀지지 않는다면 역시 동명이인으로 판단합니다.
- 해당 증조부님의 제적등본이 소실된 것이라면, 해당 제적등본 주소지 관할 관청에 이를 확인하신 다음에, 다른 자료들 즉 대종회 족보 등을 통하여 간접적으로라도 확인하여 동일인임을 입증할 수 있을 것입니다.

토지조사부 주소 란에 공란으로 되어 있습니다. 제적등본에 조상의 본적지가 같은 리 다른 번지로 되어 있는 경우 토지 소유권을 찾을 수 있는 방법이 있는지요?



답변

- 토지조사부의 주소지란에 주소의 기재가 공란인 것은 일제강점기에 시행된 구 토지조사령에 근거한 임시토지조사국 조사규정에 '소유자의 주소가 토지 소재지와 동일한 경우에는 주소를 생략할 것이며, 면·군 또는 도가 동일한 경우 역시 이를 준용한다.'고 규정하고 있기 때문입니다.
- 토지조사부에 기재된 사정인이 질문자의 조상임이 불확실하다면, 토지가 위치하고 있는 제적부상 본적지 소재 읍사무소에 신청인 조상 이외에 다른 동명이인이 있는지 여부에 대한 사실조회를 신청할 수 있습니다.
- 토지조사부에 기재된 사정인이 질문자의 조상임이 확실하다면 대한민국을 피고로 하여 소유권확인청구를 할 수 있습니다.



<토지조사부>

토지조사부에는 조부가 사정받은 것으로 되어 있는데, 국가가 무주 부동산공고절차를 통해 소유권보존등기를 한 경우 소유권을 회복할 수 있는지요?



답변

- 토지조사부나 임야조사서에 조부가 사정받은 것으로 되어 있더라도 오랫동안 소유자 미복구 상태로 남아 있는 토지는 국가가 무주 부동산으로 보고 국유재산법 규정에 따라 무주부동산 공고절차를 거쳐 소유권보존등기를 하는 경우가 있습니다.
- 위 경우 소유권보존등기말소소송 또는 소유권이전등기청구소송을 할 수 있는데, 국가에서는 취득시효가 완성되었다는 항변을 하는 것이 일반적이고 이에 대하여 자주점유를 인정한 판례가 있기도 하나,
- 국유재산법상 무주부동산을 취득하는 절차는 무주의 부동산임을 확인하여 이에 대한 보존등기를 마치기 위한 절차에 불과한 것으로 새로운 취득권원에 의한 점유가 아니므로, 무단점유로 보아 취득시효가 완성되지 않는다고 보는 것이 타당하다고 할 것입니다.

관련 판례

(대법원 2005. 5. 26. 선고 2002다43417 판결)

구 토지조사령(1912. 8. 13. 제령 제2호)에 의한 토지의 사정명의인은 당해 토지를 원시취득하므로 적어도 구 토지조사령에 따라 토지조사부가 작성되어 누군가에게 사정되었다면 그 사정명의인 또는 그의 상속인이 토지의 소유자가 되고, 따라서 설령 국가가 이를 무주부동산으로 취급하여 국유재산법령의 절차를 거쳐 국유재산으로 등기를 마치더라도 국가에게 소유권이 귀속되지 않는다.

토지에 관한 소유권보존등기의 추정력은 그 토지를 사정받은 사람이 따로 있음이 밝혀진 경우에는 깨어지고 등기명의인이 구체적으로 그 승계취득 사실을 주장·입증하지 못하는 한 그 등기는 원인무효이다.

구 조선임야조사령 시행 이전에 작성된 임야조사부의 국유·사유 구분란에 '국', 소유자 또는 연고자란에 사인의 이름이 기재되었다가 위 '국'이 '사'로 정정되고 정정인이 찍혀 있으며 그 비고란에 '지적계출 없음'이라는 뜻이 기재되지 않은 경우 사인이 그 임야를 사정받았다고 볼 수 있는지요?



답변

- 임야조사서는 1918. 4. 1. 이후 임야조사사업의 근거법인 조선임야조사령에 의하여 만들어진 장부로서 소유자란과 연고자란으로 구분되어 있고, 임야조사부는 조선임야조사령이 제정되기 이전에 1916년경부터 도 단위로 이루어진 임야조사사업으로 만들어진 장부로서 국유, 사유 구분란과 소유자 또는 연고자란으로 되어 있으나, 판례는 이들을 동일한 의미로 이해하고 있습니다.
- 따라서 위 사안의 경우 지적계출이 없음이라고 기재되어 있지 않으면 사인이 그 임야를 사정받은 것으로 볼 수 있습니다.

관련 판례

(대법원 2005. 4. 15. 선고 2003다49627 판결, 대법원 1998. 7. 24. 선고, 96다16506 판결)
구 조선임야조사령(1918. 5. 1. 제령 제5호)의 시행 이전에 작성된 임야조사부의 국유·사유 구분란에 '국', 소유자 또는 연고자란에 사인의 이름이 기재되었다가 위 '국'이 '사'로 정정되고 정정인이 찍혀 있으며, 그 비고란에 '지적계출 없음'이란 뜻이 기재되어 있지 않은 경우 위 사인이 그 임야를 사정받은 것으로 보아야 한다.

※ 지적계출(地籍届出) : 지적의 신고제도로써 「삼림법」(1908) 제19조의 삼림산야의 소유자는 본법 시행일로부터 3개년 이내에 삼림산야의 지적 및 면적의 약도를 첨부하여 농상공부 대신에게 신고하되 기간 내에 신고하지 않은 것은 모두 국유로 간주한다.

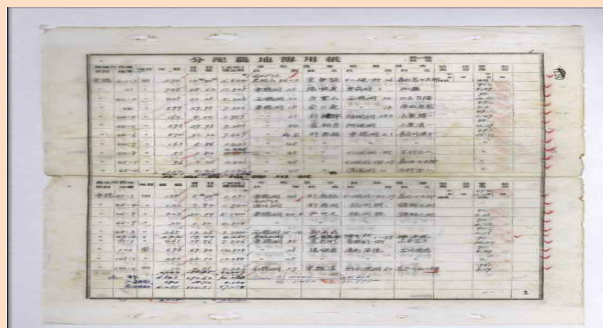
2. 농지개혁·특별조치법

부친의 농지가 농지개혁법에 의해 제3자에게 불하되었고, 제3자가 상환 불하가 되어 상환완료로 이유로 소유권 이전등기를 경료하였는데, 부친이 농지보상을 받지 않은 경우에는 농지 소유권을 되찾을 수 있는지요?



답변

- 농지개혁법 실행은 당시로서 합법적인 법률요건에 의한 것이었으므로 권리회복을 할 수 있는 법적인 방안은 없을 것으로 보입니다.
- 분배받은 농민이 상환을 완료했으면 당해 토지의 소유권은 상환을 완료한 수분배자에게 있고, 지주가 보상금을 수령하지 않았다는 이유로 다시 권리를 주장할 수는 없습니다.
- 1949년 구 농지개혁법에 의하여, 국가는 동법의 공포와 동시에 농지는 매수(지가증권 발행)에 의해 소유권을 취득하고, 분배농가는 상환완료로써 곧바로 농지에 대한 소유권을 취득합니다.
- 분배농가의 상환완료로 인한 소유권취득은 민법 제187조의 법률의 규정에 의한 물권 취득으로 원시취득에 해당하므로, 부친은 보상이 이루어지지 않았음을 이유로 제3자에게 소유권이전등기말소청구를 할 수 없습니다.



<분배농지부>

부친 소유 토지가 국가 소유로 귀속된 후 소작하시던 분들에게
분배가 되었는데, 다시 되찾을 수 있는 방법이 있는지요?



답변

- 소유권 환원여부를 정확히 판단하기 위해서는 분배농지의 상환대장을 조사하여 농지대가 상환이 완료되었는지 여부를 확인하여야 할 것입니다.
- 분배대상이 된 농지에 대하여 농지대가상환 및 등기가 완료되지 아니한 경우에는 귀하의 부친에게 소유권이 환원되나, 농지대가상환 및 등기가 완료된 경우에는 더 이상 귀하 부친의 소유권을 주장할 수 없습니다.
- 다만 농지대가상환이 완료되었으나 등기만이 완료되지 아니한 경우에는 여전히 수분배가 소유권을 유지하게 됩니다.

관련 판례

(대법원 2007.10.11. 선고 2007다43856 판결)

농지대가의 상환을 완료한 수분배자는 구 농지개혁법(1994. 12. 22. 법률 제4817호 농지법 부칙 제2조 제1호로 폐지)에 의하여 등기 없이도 완전히 그 분배농지에 관한 소유권을 취득하게 되는 것이고, 구 농지법(1994. 12. 22. 법률 제4817호로 제정되어 1996. 1. 1.부터 시행된 것) 부칙 제3조의 규정도 ‘농지대가 상환 또는 등기 등’이라고 하지 아니하고 ‘농지대가 상환 및 등기 등’이라고 규정함으로써 농지대가 상환 및 등기가 모두 종료되지 아니한 경우에 관하여 정하고 있는 것이라고 해석되므로, 농지대가 상환을 완료하여 구 농지개혁법에 의하여 등기 없이 완전한 소유권을 취득한 자가 농지법 시행일부터 3년 내에 등기를 마치지 아니하였다고 하여 그 소유권을 상실한다고는 볼 수 없다.

농지개혁 당시 분배농지의 상환을 완료하였으나, 현재까지 소유권이전 등기를 경료하지 않았는데, 어떤 절차를 밟아 등기를 할 수 있는지요?



답변

- 대한민국을 상대로 상환완료를 원인으로 한 소유권이전등기청구소송을 제기하고 그 판결에 기해 부동산소유권이전등기를 경료할 수 있습니다.

관련 판례

(대법원 2007.10.11. 선고 2007다43856 판결)

농지대가의 상환을 완료한 수분배자는 구 농지개혁법(1994. 12. 22 법률 제4817호 농지법 부칙 제2조 제1호로 폐지)에 의하여 등기 없이도 완전히 그 분배농지에 관한 소유권을 취득하게 되는 것이다.

(대법원 1966. 9. 20. 선고 66다1277 판결)

농지개혁법에 의하여 농지의 분배를 받고 그 상환을 완료한 경우에 있어서는 구태여 국가로부터 그 농지에 대한 소유권 이전등기를 거치지 아니하더라도 그 상환완료로써 곧 그 농지에 대한 소유권을 취득한다고 본다.

(대법원 1965.12.21. 선고 65다1424,1425 판결)

분배농지의 소유권은 수분배자의 상환완료로 등기없이 수분배자에게 이전되는 것이므로 그 농지를 권원없이 점유하는 자에 대한 인도청구권은 다른 법률상 원인이 있다면 모르되 당연히 국가가 보류한다고 해석할 수 없다.

토지조사부에 조부명의로 사정받은 토지에 대하여 제3자가 1965년에 보존등기를 했습니다. 현재 제3자의 소유로 되어 있으면서 농사를 짓고 있는 경우 소유권보존등기말소소송을 제기할 수 있는지요?



답변

- 사정 이후에 조부가 그 토지를 다른 사람에게 처분한 사실이 인정된다면 소유권보존등기 명의자를 상대로 하여 그 등기의 말소를 청구할 수 없습니다.
- 토지조사부에 소유자로 등재되어 있는 자는 재결에 의하여 사정내용이 변경되었다는 등의 반증이 없는 이상 토지의 소유자로 사정받아 그 사정이 확정된 것으로 추정되어 그 토지를 원시적으로 취득하게 되고, 소유권보존등기의 추정력은 그 보존등기 명의인 이외의 자가 당해 토지를 사정받은 것으로 밝혀지면 깨지게 됩니다.
- 다만, 사정 이후에 조부가 그 토지를 다른 사람에게 처분한 사실이 인정된다면 소유권보존등기 명의자를 상대로하여 그 등기의 말소를 청구할 수 없습니다.
- 상대방이 악의의 무단점유 등 소유의 의사로 점유하고 있지 않다는 점을 입증하지 못하는 한 점유취득시효가 완성될 수 있는 사안입니다.

관련 판례

(대법원 2008.12.24. 선고 2007다79718 판결)

토지조사부에 소유자로 등재되어 있는 자는 재결에 의하여 사정 내용이 변경되었다는 등의 반증이 없는 이상 토지의 소유자로 사정받아 그 사정이 확정된 것으로 추정되어 그 토지를 원시적으로 취득하게 되고, 소유권 보존등기의 추정력은 그 보존등기 명의인 이외의 자가 당해 토지를 사정 받은 것으로 밝혀지면 깨어지는 것이나(대법원 1997. 5. 23. 선고 95다 46654, 46661 판결, 대법원 1998. 9. 8. 선고 98다13686 판결 등 참조), 한편 부동산의 소유권에 기한 물권적 방해배제청구권 행사의 일환으로서 그 부동산에 관하여 마쳐진 타인 명의의 소유권보존등기의 말소를 구하려면 먼저 자신에게 그 말소를 청구할 수 있는 권원이 있음을 적극적으로 주장·입증하여야 하며, 만일 그러한 권원이 있음이 인정되지 않는다면 설사 타인 명의의 소유권보존등기가 말소되어야 할 무효의 등기라고 하더라도 그 청구를 인용할 수 없다.(대법원 2005. 9. 28. 선고 2004다50044 판결 참조) 따라서 사정 이후에 사정명의인이 그 토지를 다른 사람에게 처분한 사실이 인정된다면 사정명의인 또는 그 상속인들에게는 소유권보존등기 명의자를 상대로 하여 그 등기의 말소를 청구할 권원이 없게 되므로 그 청구를 인용할 수 없다.

관련 법령

민법

제197조(점유의 태양) ① 점유자는 소유의 의사로 선의, 평온 및 공연하게 점유한 것으로 추정한다.

제245조(점유로 인한 부동산소유권의 취득기간) ① 20년간 소유의 의사로 평온, 공연하게 부동산을 점유하는 자는 등기함으로써 그 소유권을 취득한다.

부친이 1960년 토지를 매수 하였으나 소유권등기가 되어 있지 않았는데, 대홍수 후 하천부지화 되어 하천으로 지목이 변경되었고, 그 후 국가가 소유권보존등기를 경료했습니다. 국가는 하천법에 의해 당연히 국가소유로 된 것이라고 주장하는데 토지소유권을 찾아올 수 있는지요?



답변

- 구 하천법에 의하더라도 모든 하천이 국유로 되는 것은 아니며, 구하천법 제2조의 하천구역에 해당하는 토지만이 국유로 되는 것인 바, 서울고등법원 1996. 2. 14. 선고 93가합53301판결은 “비록 하천대장에 등재되고 하천편입조서가 작성되었다고 하더라도 하천법 제2조 제1항 제2호 다목 전단의 하천구역에 해당한다고 볼 수 없다”고 판시하였는 바, 지목이 하천이더라도 하천법 제2조 제1항 제2호의 하천구역에 속하지 않는다면 당연히 국가소유로 되는 것이 아니므로,
- 질문자는 국가소유로 된 토지가 하천법 제2조 제1항 제2호의 요건을 충족하는지 따져보고, 그 요건을 충족하지 못한다면 소유권보존등기 말소소송을 제기하여 토지소유권을 찾아올 수 있을 것입니다.

관련 법령

하천법 [법률 제4561호, 시행 1994.1.1]

.

제2조 ①이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. <개정 1981.3.31>

2. "하천구역"이라 함은 다음 각목에 게기하는 구역을 말한다.

가. 하천의 물이 계속하여 흐르고 있는 토지 및 지형과 당해 토지에 있어서
초목생장의 상황 기타의 상황이 하천의 물의 흐름이 미치는 부분으로서
매년 1회 이상 물이 흐른 형적을 나타내고 있는 토지(대홍수 기타 이상한
천연현상에 의하여 일시적으로 그 상황을 나타내고 있는 토지를 제외한다)의 구역

나. 하천부속물의 부지인 토지의 구역

다. 제방(하천관리청이나 그 허가 또는 위탁을 받은 자가 설치한 것에 한한다)이
있는 곳에 있어서는 그 제외지(제방으로부터 하심측의 토지를 말한다)
또는 대통령령으로 정하는 이와 유사한 토지의 구역중 가목에 게기하는
구역과 일체로 하여 관리할 필요가 있는 토지로서 관리청이 지정하는 토지의 구역

제3조 하천은 이를 국유로 한다.

A의 부친은 일제시대에 임야를 매수하였고, A는 소유권보존 등기를 하여 현재까지 그 임야를 관리하고 있습니다. 그런데 B라는 사람이 임야조사부에 자신의 조부가 등재되어 있다는 이유로 A의 소유권보존등기가 무효라는 소송을 제기하였습니다. 이 경우 A의 소유권보존등기가 말소 되나요?



답변

- A는 A의 부친이 B의 조부로부터 임야를 매수하였다는 사실을 매도증서 등에 의하여 증명하지 못할 경우, 원칙적으로 소유권보존등기를 말소 당하게 됩니다.
- 그러나 A가 민법의 취득시효 요건을 갖추었을 경우 취득시효를 주장하여 소유권보존등기를 지킬 수 있습니다.

관련 판례

(대법원 2008. 12. 24. 선고 2006다30921판결)

임야조사서에 소유자로 등재된 자는 재결에 의하여 사정내용이 변경되었다는 등의 반증이 없는 이상 임야의 소유자로 사정받고 그 사정이 확정된 것으로 추정되고, 소유권보존등기의 명의인은 소유자로 추정받으나 그 임야를 사정받은 사람이 따로 있고 그가 양도사실을 부인할 경우에는 그 등기가 임야소유권이전등기에 관한 특별조치법에 의하여 경료된 것이 아 한 그 추정력은 깨어지는 것이므로 등기명의인이 구체적으로 실체관계에 부합한다거나 그 승계취득 사실을 주장·입증하지 못하는 한 그 등기는 원인무효로 되는 것이다.

조부가 일제강점기 때 임야 및 전답을 매수하고 부친에 이어 저까지 관리해 왔는데, ○○군청에서 보관 중이던 임야 1필지에 대한 소유권 관련 서류가 6·25때 군청의 화재로 소실되었고, 이후 소유권 이전 서류가 복원될 때에 종종 명의로 소유권이 이전되었습니다. 부동산 소유권을 되찾아 올 수 있는 방법이 없는지요?



답변

- 6·25 때 등기 관련 서류들의 멸실을 이유로 나중에 멸실회복등기가 이루어진 것으로 보입니다. 멸실회복등기는 6·25 사변 기타 재난으로 인하여 등기부의 전부 또는 일부가 물리적으로 멸실된 경우에 그로 말미암아 소멸한 등기의 회복을 목적으로 행하여지는 등기이므로 등기부 멸실 전에도 자기 명의로 등기부상에 기재되어 있어야 이를 할 수 있습니다. 따라서, 등기부 멸실 전에 종종 명의로 등기부상 기재가 없으면 멸실회복등기 요건에 해당하지 않습니다.
- 그러나, 전등기의 접수연월일, 접수번호, 등기원인이 각 불명으로 기재된 멸실회복등기라도, 특별한 사정이 없는 한, 멸실회복등기의 실시요강에 따라 등기공무원이 토지대장등본 등 전등기의 권리를 증명할 공문서가 첨부된 등기신청서에 의하여 적법하게 처리한 것이라고 추정할 것이라는 것이 판례의 입장이어서 등기 추정력을 복멸시키는 것은 쉽지 않습니다.

관 련 판 례

(대법원 1996. 10. 29. 선고 96다19338 판결)

부동산 등기부에 소유권이전등기가 경료되어 있는 경우에 그 등기명의자는 등기원인에 의하여 적법한 소유권을 취득한 것으로 추정받고, 회복등기도 별다른 사정이 없는 한 등기공무원에 의하여 적법하게 수리되어 처리된 것으로 추정되며, 그와 같은 등기의 추정력에 관한 법리는 그 소유권이전등기가 등기부 멸실 후의 회복등기절차에 의하여 이루어진 경우에도 마찬가지로 적용된다.

(대법원 1995.3.17. 선고 93다61970 판결 등)

멸신회복등기는 6·25 사변 기타 재난으로 인하여 등기부의 전부 또는 일부가 물리적으로 멸실된 경우에 그로 말미암아 소멸한 등기의 회복을 목적으로 행하여지는 등기이므로 등기부 멸실 전에도 자기 명의로 등기부상에 기재되어 있어야 이를 할 수 있다.

전등기의 접수연월일, 접수번호, 등기원인이 각 불명으로 기재된 멸신회복등기라도, 특별한 사정이 없는 한, 멸신회복등기의 실시요강에 따라 등기공무원이 토지대장등본 등 전등기의 권리를 증명할 공문서가 첨부된 등기신청서에 의하여 적법하게 처리한 것이라고 추정할 것이다.

부친이 '57년 대지를 이○○에게서 매입 후, 집을 지어 현재까지 살고 있으며, 매수 사실에 대해서는 전 소유자 아들이 진술해 줄 수 있으며 전 소유자는 이씨 문중의 산지기로서 이씨 문중으로부터 이 사건 부동산을 증여받았습니다. 그런데 ○○시에서는 '90년대 중반 국가에서 소유자 공고를 냈고, 소유자로 신고한 사람이 없어서 1997년 대한민국 소유로 소유권 보존등기가 되었다고 하면서, 계속해서 거주를 하려면 땅 사용료를 내거나, 땅을 매입하라고 합니다. 부친이 이 땅을 이○○씨로부터 분명히 매수했고, 본인이 상속받아 현재까지 아무런 일 없이 살고 있는데, 제 소유임을 인정받을 수 있는 방법이 있는지요?



답변

- 53년 동안에 소유의 의사로 평온, 공연하게 이 사건 부동산을 점유해왔으므로, 점유취득시효 완성을 주장하여, 대한민국을 상대로 소유권이전등기청구소송을 제기할 수 있습니다.
- 다만 점유취득시효에 있어서 소유의 의사는 점유자의 주관적 의사보다는 점유의 권원의 성질에 의해서 결정되는데, 이씨 문중 대표자로부터 증여사실에 대한 확인서를 징구하고, 이○○의 아들로 부터 이○○의 매매사실에 대한 확인서를 징구하면, 아버지가 점유개시 당시 '소유의 의사'가 있었음을 인정받을 수 있습니다.

관련 법령

민법

제199조(점유의 승계의 주장과 그 효과) ① 점유자의 승계인은 자기의 점유만을 주장하거나 자기의 점유와 전점유자의 점유를 아울러 주장할 수 있다.

제245조(점유로 인한 부동산소유권의 취득기간) ① 20년간 소유의 의사로 평온, 공연하게 부동산을 점유하는 자는 등기함으로써 그 소유권을 취득한다.

임야조사서상 조부 명의로 사정받은 임야에 대하여 '부동산 소유권 이전등기 등에 관한 특별조치법'에 의하여 타인 명의로 이전등기가 되었고, 그 타인은 제3자로부터 매수한 것이라는 주장을 하는 경우 등기의 추정력이 깨지는지요?



답변

- 특별조치법에 의하여 마쳐진 등기는 그 법 소정의 적법한 절차에 따라 마쳐진 것으로서 실체적 권리관계에 부합하는 등기로 추정된다고 할 것이므로, 특별조치법에 의하여 경료된 소유권이전등기의 말소를 구하려는 자는 위 법 소정의 보증서나 확인서가 허위 작성 내지 위조되었다든가 그 밖에 다른 사유로 인하여 그 이전등기가 적법하게 이루어진 것이 아니라는 주장과 입증을 하여야 하는 것입니다. 나아가 허위의 보증서나 확인서라 함은 권리변동의 원인에 관한 실체적 기재 내용이 진실에 부합하지 않는 것을 의미합니다.
- 또한 위 특별조치법에 의한 소유권이전등기는 소유 명의인으로부터 직접 양수한 경우뿐만 아니라 제3자를 거쳐 양수한 경우에도 허용된다고 할 것입니다. 따라서 등기명의인이 제3자로부터 부동산을 매수한 것이라는 주장을 한다고 하여 바로 등기의 추정력이 깨어지는 것은 아닙니다.

관련 판례

(대법원 2011.2.24. 선고 2010다88477 판결)

부동산소유권이전등기 등에 관한 특별조치법(1992. 11. 30. 법률 제4502호, 실효, 이하 ‘특별조치법’이라 한다)에 의하여 마쳐진 등기는 그 법 소정의 적법한 절차에 따라 마쳐진 것으로서 실체적 권리관계에 부합하는 등기로 일응 추정된다고 할 것이므로, 특별조치법에 의하여 경료된 소유권이전등기의 말소를 구하려는 자는 위 법 소정의 보증서나 확인서가 허위 작성 내지 위조되었다든가 그 밖에 다른 사유로 인하여 그 이전등기가 적법하게 이루어진 것이 아니라는 주장과 입증을 하여야 하는 것이고, 나아가 허위의 보증서나 확인서라 함은 권리변동의 원인에 관한 실체적 기재 내용이 진실에 부합하지 않는 것을 의미하며, 위 법에 의한 소유권이전등기는 소유 명의인으로부터 직접 양수한 경우뿐만 아니라 제3자를 거쳐 양수한 경우에도 허용된다.(대법원 1999. 6. 25. 선고 99다15818 판결, 대법원 2008. 5. 29. 선고 2008다3992 판결 등 참조)

<특별조치법 연혁>

구 분	적용대상	시행기간
분배농지소유권이전등기에 관한 특별조치법 13호제1340호, 제1671호로 개정)	분배농지	1961.05.05 ~ 1965.06.30
일반농지의 소유권이전등기 등에 관한 특별조치법 제1657호 (제1670호로 개정)	분배농지와 과수원을 제외한 일반농지	1964.09.17 ~ 1965.06.30
임야소유권이전등기 등에 관한 특별조치법 제2111호(제2204호)	임야	1969.06.21 ~ 1971.12.20
부동산소유권이전등기 등에 관한 특별조치법 제3094호(제3159호), 제3562호, 4502호(제4586호, 제4775호로 개정) 제7500호	일반시 지역 -농지 및 임야 읍면 지역 -토지 및 건물	1978.03.01 ~ 1981.02.28
		1982.04.03 ~ 1984.12.31
		1993.01.01 ~ 1994.12.31
		2006.01.01 ~ 2007.12.31
수복 지역 내 소유자미복구토지의 복구등록과 보존등기에 관한 특별조치법 제3627호(제4042호로 개정)	수복 지역 내 토지 및 건물	1983.07.01 ~ 1991.12.31

조부의 토지를 '부동산 소유권 이전등기 등에 관한 특별조치법에 의하여 타인이 이전등기를 하여 계속 점유하고 있는 상황입니다. 이 경우 토지의 소유권을 회복하기 위해서는 어떻게 해야 하는지요?



답변

- 부동산 등기제도가 정착되는 과정에서 실질적 소유자임에도 불구하고 등기를 하지 않아 소유권을 확정하고 있지 않은 경우가 많아 한시법으로 간략한 절차에 따라 보존등기와 이전등기를 해주는 '부동산 소유권 이전등기 등에 관한 특별조치법'(이하 '특별조치법'이라고 합니다)이 수차례 시행된 바 있고, 이를 이용하여 타인의 토지를 자신의 것처럼 등기해 버리는 일도 있어 분쟁이 발생하고 있습니다.
- 이 경우 소유권을 회복하기 위해서는 토지조사부, 임야조사서, 구등기부등본 등 권리추정력이 있는 증거를 통하여 조부의 소유였다는 점 및 상속관계를 입증한 후 그 상속인이 등기명의인을 상대로 소유권이전등기말소 청구소송을 제기하여야 합니다.
- 그런데 일단 특별조치법에 의하여 등기가 되면 이는 적법한 절차에 따른 등기로서 실체적 권리관계에 부합하는 등기로 추정되므로, 소송을 제기하는 원고의 입장에서는 타인의 이전등기가 적법한 등기가 아니라는 것을 주장, 입증하여 등기의 추정력을 깨야 토지를 찾을 수 있습니다.

- 등기의 추정력을 깨기 위해서는 특별조치법에서 정한 보증서나 확인서가 허위이거나 위조되었다는 사실을 입증하거나 그 밖의 사유로 인하여 위 등기가 적법하게 경료된 것이 아니라는 것을 주장·입증하여야 합니다.
- 따라서 해당 지방자치단체에 정보공개청구를 하여 우선 보증서나 확인서를 확보하여 누가 보증인인지 확인하여야 합니다. 다만, 특별조치법이 시행된 지 오래되는 경우에는 보증서나 확인서가 보존되어 있지 않은 경우가 있고, 보증인들이 사망하였다면 보증서가 위조되거나 허위라는 사실을 입증할 방법이 없어 승소가 어려워집니다. 그러나 당해 특별조치법상의 적용범위를 벗어난 경우 등과 같이 적법한 등기가 아님을 입증할 수 있는 경우라면 승소가 가능한 경우도 있습니다.
- 이러한 이유로 특별조치법 사건은 다른 사건에 비해 소송을 하기 전에 증거확보에 많은 노력을 하여야 합니다. 우선 토지조사부, 임야조사서, 등기부등본과 같은 조부의 토지였음을 입증할 증거와 보증서나 확인서를 발급받은 후 전문가 상담을 거쳐 소송진행여부를 결정해야 할 것입니다.

조부가 소유권보존등기를 한 건물을 소유하고 있는데, 토지는 제3자가 1968년 소유권보존등기를 경료하여, 현재까지 제3자에게 지료를 주고 있습니다. 토지조사부에서 해당 토지의 사정명의인이 조부인 것을 확인했는데, 토지에 대한 소유권을 주장할 수 있는지요?



답변

- 토지에 대한 폐쇄등기부를 열람하여 제3자가 1968년도에 소유권 보존등기를 한 등기원인이 무엇인지를 확인할 필요가 있습니다.
- 제3자가 舊「부동산소유권 이전등기 등에 관한 특별조치법」에 의하여 보증서나 확인서에 의하여 보존등기를 경료 한 경우에는, 등기의 권리추정력이 적용되어, 보증서의 실체적 기재내용이 진실이 아님을 입증할 수 있어야 합니다.
- 그러나 제3자가 위 방법이 아닌 토지대장 등을 근거로 하여 소유권보존등기를 한 경우, 질문자는 제3자가 조부로부터 소유권 승계취득사실을 입증하지 못하는 한 소유권을 주장할 수 있습니다.

관련 판례

(대법원 2008. 12. 24. 선고 2007다79718판결)

토지조사부에 소유자로 등재되어 있는 자는 재결에 의하여 사정 내용이 변경되었다는 등의 반증이 없는 이상 토지의 소유자로 사정받아 그 사정이 확정된 것으로 추정되어 그 토지를 원시적으로 취득하게 되고, 소유권 보존등기의 추정력은 그 보존등기 명의인 이외의 자가 당해 토지를 사정 받은 것으로 밝혀지면 깨어지는 것이나(대법원 1997. 5. 23. 선고 95다 46654, 46661 판결, 대법원 1998. 9. 8. 선고 98다13686 판결 등 참조),

한편 부동산의 소유권에 기한 물권적 방해배제청구권 행사의 일환으로서 그 부동산에 관하여 마쳐진 타인 명의의 소유권보존등기의 말소를 구하려면 먼저 자신에게 그 말소를 청구할 수 있는 권원이 있음을 적극적으로 주장·입증하여야 하며, 만일 그러한 권원이 있음이 인정되지 않는다면 설사 타인 명의의 소유권보존등기가 말소되어야 할 무효의 등기라고 하더라도 그 청구를 인용할 수 없다.(대법원 2005. 9. 28. 선고 2004다 50044 판결 참조).

따라서 사정 이후에 사정명의인이 그 토지를 다른 사람에게 처분한 사실이 인정된다면 사정명의인 또는 그 상속인들에게는 소유권보존등기 명의자를 상대로 하여 그 등기의 말소를 청구할 권원이 없게 되므로 그 청구를 인용할 수 없다.

조부께서 경작 하던 3필지 토지 중 2필지는 제3자 소유로 되어있고, 1필지는 국가 소유이며, 하천에 속해있는데 이를 찾을 수 있는지요?



답변

- 먼저 조부께서 해당 부동산을 사정받아 원시취득한 사실 즉 해당 토지조사부에 소유자로 기재되어 있는 것을 확인하여야 합니다.
- 조부 소유였다는 사실이 확인되면, 해당 부동산의 현재 부동산등기부등본을 발급받아 그 동안의 소유권 이전관계를 확인해야 하는 데, 해당토지의 등기부등본을 살펴본 결과 제3자로 이전된 2필지 토지는 약 50여년 이상 여러 사람들에게 매매를 원인으로 하여 소유권이 순차 이전된 점 및 그 동안 조부 및 그 직계가족들이 해당 토지를 관리하거나 점유를 하지 아니한 것으로 보여 지고, 현재 소유권자가 민법 제245조 제2항의 등기부취득시효를 주장할 수 있어서 권리회복이 어렵습니다.
- 현재 국가 소유로 되어 있는 토지는 비록 국가가 무주부동산 공고에 따라 소유자 신고가 없어 국가소유로 보존등기를 하였다고 하더라도 국가의 정당한 보상 없이 한 보존등기라면 이는 다시 회복할 수 있습니다.
- 그러나 국가가 보상절차를 거쳤거나 국가가 점유 사용하면서 선의로 취득하였다는 사실이 인정된다면 그로부터 10년(또는 20년간의 점유취득시효)의 취득시효를 주장할 수 있어서 회복이 어렵습니다.
- 그리고 하천으로 사용되는 경우에는 하천법과 보상에 관한 특별조치법에 따라서 소유권은 회복할 수 없고 시가감정절차를 거쳐 현금으로 보상받을 수 있습니다.

조부 명의의 부동산을 타인이 '부동산 소유권이전등기 등에 관한 특별조치법(1977.12.31.법률제3094호)에 의하여 이전등기를 하였는데, 그 등기원인은 증여로 되어 있고, 증여를 한 날은 조부가 사망한지 1년 후로 되어 있으며, 등기명의인은 증여가 아니라 매수한 것이라는 주장을 하고 있습니다. 이러한 경우에 토지를 찾을 수 있는지요?



답변

- 조부의 사망 이후에 소유권이 이전되었다거나 등기부상 증여로 되어 있는데 상대방이 매수한 것이라고 주장하고 있다는 사정만으로 바로 등기의 추정력이 깨어지는 것은 아니므로 다른 증거에 의하여 특별조치법 소정의 보증서나 확인서가 허위 또는 위조되었다거나 그 밖의 사유로 적법하게 등기되지 않았다는 점이 입증되어야 할 것입니다.
- 대법원 판례에 따르면 구 부동산 소유권이전등기 등에 관한 특별조치법에 의하여 마친 등기는 실체적 권리관계에 부합하는 등기로 추정되고, 위 특별조치법 소정의 보증서나 확인서가 허위 또는 위조되었다거나 그 밖의 사유로 적법하게 등기되지 않았다는 입증이 없는 한 그 소유권보존등기나 이전등기의 추정력은 깨어지지 않습니다.
- 여기서 허위의 보증서나 확인서라 함은 권리변동의 원인에 관한 실체적 기재 내용이 진실에 부합하지 않는 보증서나 확인서를 뜻합니다. 그리고 위 특별조치법이 부동산의 사실상의 양수인에 대하여 그 권리변동 과정과 일치하지 않는 등기를 허용하는 것임에 비추어 권리취득의 원인인 매수일자가 원소유자 또는 전등기명의인의 사망일자보다 뒤로 되어 있거나 보증서나 확인서상의 매도인 명이나 매수일자의 기재가 실제와 달리 되어 있거나 보증서에 구체적 권리변동사유의 기재가 생략되고 현재의 권리상태에 대해서만 기재되어 있다 하더라도 그것만으로는 바로 그 등기의 추정력이 깨어진다고 할 수 없습니다.

관련 판례

(대법원 2009. 6. 11. 선고 2009다15145 판결)

구 부동산 소유권이전등기 등에 관한 특별조치법(1982. 4. 3. 법률 제3562호, 실효)과 구 임야 소유권이전등기 등에 관한 특별조치법(1969. 5. 21. 법률 제2111호, 실효)에 의하여 마친 등기는 실체적 권리관계에 부합하는 등기로 추정되고, 위 각 특별조치법 소정의 보증서나 확인서가 허위 또는 위조된 것이라거나 그 밖의 사유로 적법하게 등기된 것이 아니라는 입증이 없는 한 그 소유권보존등기나 이전등기의 추정력은 깨어지지 않는 것이며, 여기서 허위의 보증서나 확인서라 함은 권리변동의 원인에 관한 실체적 기재 내용이 진실에 부합하지 않는 보증서나 확인서를 뜻하는 것인바, 위 각 특별조치법이 부동산의 사실상의 양수인에 대하여 그 권리 변동 과정과 일치하지 않는 등기를 허용하는 것임에 비추어 권리취득의 원인인 매수일자가 전등기 명의인의 사망일자보다 뒤로 되어 있거나 보증서나 확인서상의 매도인 명이나 매수일자의 기재가 실제와 달리 되어 있거나 보증서에 구체적 권리변동사유의 기재가 생략되고 현재의 권리상태에 대해서만 기재되어 있다 하더라도 그것만으로는 바로 그 등기의 적법추정력이 깨어진다고 할 수 없다.(대법원 1997. 9. 5. 선고 97다19564 판결, 대법원 2000. 10. 27. 선고 2000다33775 판결 등 참조)

또한, 특별조치법에 따라 등기를 마친 자가 보증서나 확인서에 기재된 취득원인이 또한 위 각 특별조치법에 따라 등기를 마친 자가 보증서나 확인서에 기재된 취득원인이 사실과 다름을 인정하더라도 그가 다른 취득원인에 따라 권리를 취득하였음을 주장하는 때에는, 특별조치법의 적용을 받을 수 없는 시점의 취득원인 일자를 내세우는 경우와 같이 그 주장 자체에서 특별조치법에 따른 등기를 마칠 수 없음이 명백하거나 그 주장하는 내용이 구체성이 전혀 없다든지 그 자체로서 허구임이 명백한 경우 등의 특별한 사정이 없는 한 위의 사유만으로 특별조치법에 따라 마쳐진 등기의 추정력이 깨어진다고 볼 수는 없으며, 그 밖의 자료에 의하여 새로이 주장된 취득원인 사실에 관하여도 진실이 아님을 의심할 만큼 증명되어야 그 등기의 추정력이 깨어진다고 할 것이다.(대법원 2001. 11. 22. 선고 2000다71388, 71395 전원합의체 판결, 대법원 2007. 10. 25. 선고 2007다14827 판결 등 참조)

토지조사부에 조부 명의로 사정 받은 땅이 있는데, 사정받은 날짜는 어떻게 확인할 수 있나요? 그리고 사정명義인이 실제로 조부라는 사실을 어떻게 입증할 수 있는지요? 토지조사부를 근거로 소유권 주장을 하였더니 상대방이 취득시효를 주장하는데 어떻게 대응해야 하는지요?



답변

- 토지조사부는 일제시대에 조선총독부가 작성한 것으로 근대에 최초로 우리나라 토지소유자를 등재한 문서입니다. 토지조사부에는 지번별로 토지소유자가 기재되어 있으며, 사정일은 토지조사부에 ‘대정 ○년’ 식으로 기재되어 있습니다.
- 사정자가 조부라는 사실은 성명이 동일할 뿐 아니라 토지조사부의 주소기재와 조부의 호적등본상의 주소기재가 동일하다는 점, 그 주소지에 당시 동명이인이 없다는 점을 관할 동사무소에 사실 조회신청을 하여 회신을 받는 방법으로 입증할 수 있습니다.
- 질문자가 상대방의 무단점유 사실을 입증한다면 취득시효 주장을 깨트릴 수 있습니다.

관련 판례

(대법원 1997. 8. 21. 선고 95다28625 전원합의체 판결)

점유자가 점유개시 당시에 소유권 취득의 원인이 될 수 있는 법률행위 기타 법률요건이 없이 그와 같은 법률요건이 없다는 사실을 잘 알면서 타인 소유의 부동산을 무단점유한 것이 입증된 경우에는 특별한 사정이 없는 한 점유자는 타인의 소유권을 배척하고 점유할 의사를 갖고 있지 않다고 보아야 할 것이므로 이로써 소유의 의사가 있는 점유라는 추정은 깨어졌다고 할 것이다.

경기도 ○○군 소재 임야는 저희 집안 종산(조부의 사촌동생 명의)이었으나 68년 국유림으로 넘어가 산림청에서 관리하고 있습니다. 이를 되찾을 수 있는지요?



답변

- 해당 토지들이 국가로 귀속된 원인이 무엇인지 먼저 확인할 필요성이 있는데, 만일 무주부동산으로 보아 국가에 귀속시킨 것이라면 국가를 상대로 반환청구를 하는 것이 가능할 것으로 보입니다.
- 그리고 해당 토지의 소유권이 국가로 귀속된 원인에 대해서는 산림청을 상대로 국유재산대장 등에 대한 정보공개청구를 하여 확인할 수 있습니다.

1981년 조부가 부동산등기에 관한 특별조치법으로 소유권을 회복한 임야 7,200㎡를 상속받았습니다. 이 중 1,200㎡는 경작이 가능한 부분이고, 그 중 2/3 부분은 제3자에게 사용료를 받고 임차해주고, 나머지 1/3은 제가 상속받기 전부터 친척인 당숙께서 경작을 하고 있었는데, 최근 이를 넘겨달라고 하니 점유취득시효를 주장하며 거절하고 있습니다. 제가 이를 넘겨받을 수 있나요?



답변

- 민법(제245조 제1항)에 의하여 인정되는 점유취득시효는, 20년간 소유의 의사로 점유하고 그 과정에서 주위와 다툼이 없고 또 객관적으로도 그 사람이 점유하고 사용하는 것이 명백히 알려졌을 때에 인정되는 것입니다.
- 다만, 당숙에게 소유의 의사로서 해당 토지에 대한 점유가 시작되었다는 점이 인정되어야 하는데, 소유의 의사가 있다고 인정되면 당숙이 해당 토지를 매수하였거나 아니면 종전 소유자였던 조부로부터 증여를 받는 등 소유자 지위로서 점유를 시작한 객관적인 자료가 있어야 하고 이는 소유권을 주장하는 당숙이 입증해야 하는데 실제 매매서류나 증여서류가 존재하지 않을 것으로 보여지고 기타 다른 자료가 별로 없어 보여서 당숙의 주장이 인정되기는 어려울 것 같습니다.

3. 위 토

부모님 임야에 타인이 아무 허락도 받지 아니하고 묘를 썼는데, 그 첫해부터 부모님께서 묘를 이장하라고 해도 하지 않고 있고, 오히려 그 옆에 가묘까지 추가 설치해 놓은 상태입니다. 강제로 이장할 수 있는 방법은 없는지요?



답변

- 우리 민족은 예전부터 조상을 숭배하는 미덕이 있어서 함부로 조상의 분묘를 훼손하는 것을 인정하지 아니하는 도덕관념이 있어왔고, 이에 따라 타인의 토지에 분묘를 설치하는 경우에도 그 분묘 소유를 위하여 일정한 범위에서 타인의 토지를 사용할 수 있는 일종의 지상권에 유사한 물권에 해당하는 이른바 분묘기지권이 인정되어 왔습니다.
- 즉 타인의 토지에 허락을 받고 분묘를 쓰거나, 또는 자신의 토지에 분묘를 쓴 후 그 토지를 제3자에게 처분하면서 그 분묘에 대하여 특별한 약정이 없는 경우에는 그 분묘를 소유하기 위해 분묘기지권을 취득한다고 되어 있습니다.
- 타인의 토지에 허락을 받지 않고 임의로 분묘를 쓴 경우에는 분묘기지권을 취득하지 못하므로 토지주인은 이를 이장하라고 요구할 수 있습니다.
- 다만 강제로 개장 등을 할 수 없고, 관련 법률인 장사 등에 관한 법률에 의한 절차에 따라서 시장 등의 허가를 받아야지만 가능한 것입니다.

관련 판례

(대법원 2011.11.10. 선고 2011다63017,63024 판결)

타인 소유의 토지에 소유자의 승낙 없이 분묘를 설치한 경우에는 20년간 평온·공연하게 그 분묘의 기지를 점유하면 지상권 유사의 관습상 물권인 분묘기지권을 시효로 취득하고, 분묘기지권은 분묘를 수호하고 봉제사하는 목적을 달성하는 데 필요한 범위 내에서 타인의 토지를 사용할 수 있는 권리를 의미하는 것으로서, 분묘기지권은 분묘의 기지 자체 뿐만 아니라 분묘의 설치목적인 분묘의 수호 및 제사에 필요한 범위 내에서 분묘 기지 주위의 공지를 포함한 지역에까지 미치는 것이다.

(대법원 1967. 10. 12. 선고 67다1920호 판결)

자기소유 토지에 분묘를 설치하고 이를 타에 양도한 경우에는 그 분묘가 평장되어 외부에서 인식할 수 없는 경우를 제외하고는 당사자간에 특별한 의사표시가 없으면 판 사람은 분묘소유를 위하여 산 사람이 토지에 대하여 지상권 유사의 물권을 취득한다.

[illegible]

<위 토(인 허)대 장>

종중명의로 농지를 취득하는 것이 가능한지요?



답변

- 해당 농지가 농지개혁 당시 위토대장에 등재된 것이거나, 행정관청이 발급하는 서면에 의해 농지가 아니라는 것이 증명된 경우에만 종중 명의로 등기가 가능합니다.
- 공부상 지목은 농지이나 관할 행정관청이 발급하는 서면에 의하여 실제로 농지가 아니라는 것이 증명되는 경우, 그 부동산에 대하여 농지취득자격증명 없이 소유권이전등기를 신청할 수 있으므로 종중 명의로 등기하는 것이 가능합니다.

관련 법령

농지의 소유권이전등기에 관한 사무처리지침(대법원 등기예규 제1415호)

4. 종중의 농지취득

종중은 원칙적으로 농지를 취득할 수 없으므로 위토를 목적으로 새로이 농지를 취득하는 것도 허용되지 아니하며, 다만 농지개혁 당시 위토대장에 등재된 기존 위토인 농지에 한하여 당해 농지가 위토대장에 종중 명의로 등재되어 있음을 확인하는 내용의 위토대장 소관청 발급의 증명서를 첨부하여 그 종중 명의로의 소유권이전등기를 신청할 수 있다.

조부가 1932년 묘소를 설치하기 위하여 한 필지의 임야 일부를 매수하였으나, 위 임야를 분필하여 소유권이전등기를 하지 않은 상태에서, 조상들의 묘소를 설치하고 묘역을 관리해왔는데, 최근 위 임야를 매수한 소유자가 묘소들에 대한 이전청구를 해온 경우에, 소유권을 주장할 수 있는지요?



답변

- 조부가 매도인에 대하여 갖고 있던 임야 일부에 대한 소유권이전등기청구권은 채권적 청구권이므로, 현재의 소유자에게는 행사할 수 없습니다.
- 판례상 인정되는 분묘기지권을 주장하여, 임야소유자의 분묘이장요구를 거절할 수 있습니다.
- 분묘기지권은 판례상 인정되는 관습법상의 물권으로써 타인의 토지에 분묘를 설치한 자가 그 분묘를 소유하기 위하여 분묘기지부분의 타인소유 토지를 사용할 것을 내용으로 하는 권리인데, 비록 타인 소유의 토지에 승낙 없이 분묘를 설치한 경우에도 20년간 평온, 공연하게 그 분묘의 기지를 점유함으로써 시효취득하게 됩니다.

관련 법령

민법

제245조 (점유로 인한 부동산소유권의 취득기간) ① 20년간 소유의 의사로 평온, 공연하게 부동산을 점유하는 자는登記함으로써 그 소유권을 취득한다.

종중 명의로 등기된 토지 소유권을 종중원이 임의로 처분하지 못하도록 할 수 있는지요?



답변

- 종중 대표자에 의한 종중 재산의 처분이라고 하더라도 종중 규약이나 종중 총회의 결의 동의절차를 거치지 아니한 채 한 행위는 무효라고 할 것이기 때문에 임의처분은 불가능합니다.
- 그러나 종중 대표자가 서류를 위조하여 토지를 임의로 처분할 수는 있습니다.
- 그런 것을 사전에 방지하기 위해서는 토지 소유권을 종중원들의 지분으로 나누어서 등기를 할 수 밖에 없습니다. 선산을 종중원 개인이 소유하고 있다면 명의신탁 해지를 원인으로 한 소유권 이전등기 청구를 할 수 있습니다.

관련 판례

(대법원 1996. 8.20. 선고 96다18656 판결)

종중 소유의 재산은 종중원의 총유에 속하는 것이므로 그 관리 및 처분에 관하여 먼저 종중규약에 정하는 바가 있으면 이에 따라야 하고, 그 점에 관한 종중규약이 없으면 종중총회의 결의에 의하여야 하므로, 비록 종중 대표자에 의한 종중 재산의 처분이라고 하더라도 그러한 절차를 거치지 아니한 채 한 행위는 무효이고, 이러한 법리는 종중이 타인에게 속하는 권리를 처분하는 경우에도 적용된다.

토지조사부에 조부명의로 사정받은 토지에 대하여 종중에서 이는 종중 땅인데 조부명의로 명의신탁을 한 것이라고 주장하고 있습니다. 이러한 경우 위 토지는 누구의 소유인지요?



답변

- 타인에게 명의를 신탁하여 사정을 받은 것이라고 주장하는 자는 그 명의신탁 사실에 대한 입증책임이 있습니다.
- 토지가 종중의 소유인데 사정 당시 종원 또는 타인 명의로 신탁하여 사정받은 것이라고 인정하기 위하여는, 사정 당시 어느 정도의 유기적 조직을 가진 종중이 존재하였을 것과 사정 이전에 그 토지가 종중의 소유로 된 과정이나 내용이 증명되거나, 또는 여러 정황에 미루어 사정 이전부터 종중 소유로 인정할 수밖에 없는 많은 간접 자료가 있을 때에 한하여 인정할 수 있을 뿐입니다.
- 그와 같은 자료들이 충분히 증명되지 아니하고 오히려 반대되는 사실의 자료가 많을 때에는 조부 소유의 토지일 가능성이 많을 것으로 보입니다.

관 련 판 례

(대법원 2002. 7. 26. 선고 2001다76731 판결, 1998. 9. 8. 선고 98다13686 판결 등)
어떤 토지가 종중의 소유인데 사정 당시 종원 또는 타인 명의로 신탁하여 사정 받은 것이라고 인정하기 위하여는, 사정 당시 어느 정도의 유기적 조직을 가진 종중이 존재하였을 것과 사정 이전에 그 토지가 종중의 소유로 된 과정이나 내용이 증명되거나, 또는 여러 정황에 미루어 사정 이전부터 종중 소유로 인정할 수밖에 없는 많은 간접자료가 있을 때에 한하여 이를 인정할 수 있을 뿐이고, 그와 같은 자료들이 충분히 증명되지 아니하고 오히려 반대되는 사실의 자료가 많을 때에는 이를 인정하여서는 아니 된다고 할 것이며, 그 간접자료가 될 만한 정황으로서는, 사정명의인과 종중과의 관계, 사정명의인이 여러 사람인 경우에는 그들 상호간의 관계, 한 사람인 경우에는 그 한 사람 명의로 사정받게 된 연유, 종중 소유의 다른 토지가 있는 경우에는 그에 대한 사정 또는 등기관계, 사정된 토지의 규모 및 시조를 중심으로 한 종중 분묘의 설치 상태, 분묘수호와 봉제사의 실태, 토지의 관리 상태, 토지에 대한 수익이나 보상금의 수령 및 지출 관계, 제세공과금의 납부 관계, 등기필증의 소지 관계, 그 밖의 모든 사정을 종합적으로 검토하여야 한다.

(대법원 1998. 9. 8. 선고 98다13686 판결)

토지조사부나 임야조사서에 소유자로 등재된 자는 재결에 의하여 사정 내용이 변경되었다는 등의 반증이 없는 이상 토지의 소유자로 사정받고 그 사정이 확정된 것으로 추정되며, 토지의 사정을 받은 자는 그 토지를 원시적으로 취득하므로, 사정을 이유로 소유권을 취득하였음을 주장하는 자는 그 사정 사실 외에 사정 이전의 토지 취득 경위까지 입증할 필요는 없으나, 타인에게 명의를 신탁하여 사정을 받은 것이라고 주장하는 자는 그 명의신탁 사실에 대한 입증책임이 있다.

위토 및 그 지상 건물을 관리인에게 명의신탁하였는데, 현재 명의수탁인이 사망하여 상속자가 그 부동산을 처분하려고 할 경우 이를 못하게 하고 재산을 다시 찾을 수 있는지요?



답변

- 해당 토지 및 지상건물이 중증재산이라는 점이 확인되어야 합니다. 제시된 해당 토지에 관한 토지조사부에 중증이 소유자로 기재되어 중증이 원시적으로 소유권을 취득하였다는 점은 인정되지만, 현재 등기부상 소유자로 되어 있는 상대방이 매매를 원인으로 하여 소유권을 취득하였다고 등기부에 기재되어 있고 또 해당 부동산을 소유의 의사로 평온, 공연하게 점유하고 있는 점을 근거로 민법 제245조 제2항의 등기부취득시효를 주장하면 상대방의 주장에 대항할 방법이 별로 없을 것으로 판단됩니다.
- 따라서 해당 토지를 사정받아 토지조사부에 소유자로 기재되어 있다고 하더라도 그 이후 여러 사람에게 순차적으로 매매에 의하여 소유권이 이전되었다면 사정받은 사람이 계속적으로 해당 토지를 관리하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 이를 다시 찾아 올 가능성은 별로 없습니다.

4. 일제강점기 강제징용

일제강점기때 부친이 강제징용이 되었다가 귀환 후 사망했는데,
그 자녀가 어떤 지원을 받을 수 있나요?



답변

- ‘대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법’에 따라 강제징용자 본인이 생존한 경우에는 의료지원을 받을 수 있고, 대일항쟁기강제동원피해조사및국외강제동원희생자등지원위원회의 결정에 따라 유족으로 결정을 받은 사람은 위로금 및 미수금 지원금을 지급받을 권리를 갖습니다.

부친이 일제 강점기하의 태평양전쟁시 뉴기니아로 징용되어 사망하셨습니다. 보상금을 수령하려면 어떻게 해야 하나요?



답변

- ‘대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법’은 국외강제동원 희생자 또는 그 유족에게 위로금 등을 지급하도록 하고 있으며, 위로금 신청은 2012년 6월 30일까지 ‘국외강제동원 희생자임을 확인할 수 있는 증거자료 ‘왜정시 피징용자명부’, ‘조선인 군인·군속자 명부’를 갖추어 각 해당 시·군·구 및 제주특별자치도에 신청을 하면 됩니다.

관련 법령

대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법

제2조(정의)

1. "대일항쟁기 강제동원 피해"란 만주사변 이후 태평양전쟁에 이르는 시기에 일제에 의하여 강제 동원되어 군인·군무원·노무자·위안부 등의 생활을 강요당한 자가 입은 생명·신체·재산 등의 피해를 말한다.
2. "피해자"란 제1호에 따른 대일항쟁기 강제동원 피해를 입은 사람으로서 제8조제3호에 따라 피해자로 결정된 사람을 말한다.
3. "국외강제동원 희생자"란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다.
 - 가. 1938년 4월 1일부터 1945년 8월 15일 사이에 일제에 의하여 군인·군무원 또는 노무자 등으로 국외로 강제동원되어 그 기간 중 또는 국내로 돌아오는 과정에서 사망하거나 행방불명된 사람 또는 대통령령으로 정하는 부상으로 장애를 입은 사람으로서 제8조제6호에 따라 국외강제동원 희생자로 결정을 받은 사람
 - 나. 「일제강점기 강제동원피해 진상규명 등에 관한 특별법」(이 법에 따라 폐지되는 법률을 말한다. 이하 같다) 제3조제2항제4호나 이 법 제8조제3호에 따라 피해자로 결정을 받은 사람으로서 1938년 4월 1일부터 1945년 8월 15일 사이에 일제에 의하여 군인·군무원 또는 노무자 등으로 국외로 강제동원되어 그 기간 중 또는 국내로 돌아오는 과정에서 사망하거나 행방불명된 사람
 - 다. 사할린 지역 강제동원 피해자의 경우는 1938년 4월 1일부터 1990년 9월 30일까지의 기간 중 또 국내로 돌아오는 과정에서 사망하거나 행방불명된 사람

제3조(유족의 범위 등) ① 이 법에서 "유족"이란 피해자, 국외강제동원 희생자, 미수금피해자 가운데 사망하거나 행방불명된 사람의 친족 중 다음 각 호에 해당하는 사람으로서 제8조제3호 및 제6호에 따라 유족으로 결정을 받은 사람을 말한다.

1. 배우자 및 자녀 2. 부모 3. 손자녀 4. 형제자매
- ② 제4조에 따른 위로금 및 제5조에 따른 미수금 지원금을 지급받을 유족의 순위는 제1항 각 호의 순위로 한다.
- ③ 제1항 각 호의 순위에 따른 유족은 제4조에 따른 위로금 및 제5조에 따른 미수금 지원금을 지급받을 권리를 갖는다. 다만, 같은 순위자가 2명 이상인 경우에는 같은 지분으로 위로금 및 미수금 지원금을 지급받을 권리를 공유한다.
- ④ 강제동원 피해 사망자의 유골을 인수할 수 있는 유족에 대하여는 제1항 각 호의 해당자가 없는 경우 사망자의 친족 중 제8조에 따른 대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원 위원회가 인정하는 근친 또는 연고자의 순으로 정한다.

제4조(위로금)

1. 국외로 강제동원되어 사망하거나 행방불명된 경우에는 국외강제동원 희생자 1명당 2천만원
2. 국외로 강제동원되어 부상으로 장애를 입은 경우에는 국외강제동원 희생자 1명당 2천만원 이하의 범위에서 장애 정도를 고려하여 대통령령으로 정하는 금액

제5조(미수금 지원금) ① 국가는 미수금피해자 또는 그 유족에게 미수금피해자가 일본국 또는 일본 기업 등으로부터 지급받을 수 있었던 미수금을 당시의 일본국 통화 1엔에 대한민국 통화 2천원으로 환산하여 지급한다.

- ② 제1항의 경우에 미수금의 액수가 일본국 통화 100엔 이하인 경우에는 미수금 액수를 일본국 통화 100엔으로 본다.

부친이 일제 강점기때 강제동원되어 2년간 일본삼정염료회사에서 노역하다 해방을 맞아 귀국하여 현재 생존해 계십니다. 일본이름으로 근무(노역)하셨던 기록은 있습니다. 부친이 일본에 계실 때 급료 및 어떠한 것도 받은 것이 없다 했는데 이런 경우 어떻게 해야 하나요?



답변

- 본인 또는 본인의 위임장을 지참한 대리인이 2012. 6. 30.까지 미수금피해자임을 확인할 수 있는 증거자료를 첨부하여 각 해당 시군구 및 특별자치도에 미수금지원금 지급 신청을 하시면 됩니다.

관련 법령

대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법 제2조(정의)

5. “미수금피해자”란 1938년 4월 1일부터 1945년 8월 15일 사이에 일제에 의하여 군인·군무원 또는 노무자 등으로 국외로 강제동원 되어 노무제공 등을 한 대가로 일본국 및 일본 기업 등으로부터 지급받을 수 있었던 급료, 여러 가지 수당, 조위금 또는 부조료 등(이하 “미수금”이라 한다)을 지급받지 못한 사람으로서 위법에 따라 미수금피해자로 결정을 받은 사람을 말한다.

5. 국가유공자

조부 외 2인이 강제징용 명령을 받게 되자 입영을 거부하고 산으로 들어가 독립운동을 하기로 결의한 후 ○○군 ○○초등학교에 보관 중이던 무기를 훔쳐 훈련을 하였는데, 모두 검거되어 장단기 5년형을 선고받고, ○○ 소년 형무소로 이감 대기하던 중 8.15해방으로 석방되었습니다. 국가유공자로 인정받을 수 있는지요?



답변

- 조부가 위와 같은 독립운동을 한 사실을 확인할 수 있는 일제강점기 때의 신문기사, 재판기록, 교도소 수감기록 등과 같은 객관적인 증거를 입수하여, 건국훈장·건국포장 또는 대통령 표창을 받을 수 있도록 국가보훈처에 신청해야 합니다.
- 조부의 독립운동 행적이 인정되고, 건국에 기여한 정도에 따른 건국훈장·건국포장 또는 대통령 표창을 받게 되면, 국가보훈처에 독립유공자 유족 등록신청을 할 수 있습니다.

관련 법령

독립유공자에우에 관한 법률

제4조(적용 대상자) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 독립유공자, 그 유족 또는 가족은 이 법에 따른 예우를 받는다.

2. 애국지사: 일제의 국권침탈 전후로부터 1945년 8월 14일까지 국내외에서 일제의 국권침탈을 반대하거나 독립운동을 위하여 일제에 항거한 사실이 있는 자로서, 그 공로로 건국훈장·건국포장 또는 대통령 표창을 받은 자

부친이 6.25 전쟁 이전에 경미한 절도범죄를 저질러 집행유예 판결을 선고받았지만 이후 6.25 전쟁에 참전한 공로로 국가유공자로 등록되었다가 사망했는데, 국립호국원에서는 집행유예 전과를 이유로 호국원 안장을 거부하고 있는 경우 구제절차는 어떻게 하는지요?



답변

- 6.25전쟁에 참전했다 전역한 군인은 「참전유공자예우 및 단체설립에 관한 법률」에 의하여 참전명예수당, 의료지원, 양로보호, 묘지에의 안장, 고궁 등의 이용지원 등의 예우 및 지원을 받을 수 있습니다.
- 「국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률」에 따르면, 6,25전쟁 참전 국가유공자는 국립호국원에 안장될 수 있습니다.
- 부친이 비록 6.25참전 이전에 절도죄를 범하여 금고 1년 이상의 실형을 선고받은 사실이 있지만, 그 범죄가 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」에서 규정한 범죄(절도죄)에 해당하지 않음을 밝혀서 국가보훈처장에게 국립호국원 안장신청을 하면, 안장대상 심의위원회의 심의의결을 거쳐 안장결정을 받을 수 있습니다.
- 국립묘지 안장 결격사유를 규정하고 있는데, 그 중 하나로서 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」 제79조제1항 제1호 또는 제3호에 해당하는 사람을 규정하고 있고, 위 제3호는 형법상의 특정범죄를 범하여 금고 1년 이상의 실형을 선고받고 그 형이 확정된 자인데, 절도죄(형법 제329조)는 규정되어 있지 않습니다.

관련 법령

국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률

제5조(국립묘지별 안장 대상자)

- ④ 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 국립묘지에 안장될 수 없다. <개정 2011.8.4>
1. 대한민국 국적을 상실한 사람 다만, 제1항제1호나목 및 자목에 해당하는 사람은 제외한다
 2. 제1항제1호다목의 사람(「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」 제4조제1항제3호나목과 같은 항 제5호나목에 해당하는 사람은 제외한다)으로서 복무 중 전사 또는 순직 외의 사유로 사망한 사람
 3. 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」 제79조제1항제1호 또는 제3호에 해당하는 사람. 다만, 수형 사실 자체가 「민주화운동관련자 명예회복 및 보상 등에 관한 법률」 제2조제2호에 해당하는 사람으로서의 공적(公積)이 되는 경우에는 국립묘지에 안장할 수 있다.
 4. 탄핵이나 징계처분에 따라 파면 또는 해임된 사람
 5. 그 밖에 제10조에 따른 안장대상심의위원회가 국립묘지의 영예성(榮譽性)을 훼손한다고 인정한 사람

국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률 시행령

제13조(심의위원회의 심의) ① 제12조제1항에 따라 국립묘지 안장등(국립묘지로부터 국립묘지 외의 장소로 이장하는 경우는 제외한다)의 신청을 받은 국가보훈처장 또는 국방부장관은 안장등의 대상으로 신청된 사람이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 심의위원회에 심의를 의뢰하고, 그 사실을 안장등을 신청한 유족 또는 관계기관의 장에게 통보하여야 한다. <개정 2011.10.26>

1. 법 제5조제1항제1호가목 중 대통령 외의 사람 및 같은 호 파목에 해당하는 사람으로서 묘의 면적 결정이 필요한 경우
2. 법 제5조제3항제2호에 해당하는 경우(「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」 제74조제5에 따른 보훈심사위원회에서 심의·의결한 사실혼 배우자는 제외한다)
3. 금고 1년 이상의 실형을 선고받은 경우와 국가보훈처장과 국방부장관이 협의하여 정하는 바에 따라 법 제5조제4항제5호에 해당하는지 여부에 대한 판단이 필요하다고 인정하는 경우

관련 법령

국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률

제79조(이 법 적용 대상으로부터의 배제) ① 국가보훈처장은 이 법을 적용 받거나 적용받을 국가유공자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 이 법의 적용 대상에서 제외하고 이 법 또는 다른 법률에 따라 국가유공자, 그 유족 또는 가족이 받을 수 있는 모든 보상을 하지 아니한다. <개정 2010.4.15>

1. 「국가보안법」을 위반하여 금고 이상의 실형을 선고받고 그 형이 확정된 자
2. 「형법」 제87조부터 제90조까지, 제92조부터 제101조까지 또는 제103조를 위반하여 금고 이상의 실형을 선고받고 그 형이 확정된 자
3. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 죄를 범하여 금고 1년 이상의 실형을 선고받고 그 형이 확정된 자

가. 「형법」 제250조부터 제253조까지의 죄 또는 그 미수죄, 제287조부터 제289조까지·제292조(제287조부터 제289조까지의 규정에 해당하는 경우로 한정한다)·제293조의 죄 또는 그 미수죄, 제297조부터 제301조까지, 제301조의2, 제302조, 제303조와 제305조의 죄, 제333조부터 제336조까지의 죄 또는 그 미수죄, 제337조부터 제339조까지의 죄 또는 제337조 전단·제338조 전단·제339조의 미수죄, 제351조(제347조, 제348조의 상습범으로 한정한다)의 죄 또는 그 미수죄

나. 「폭력행위 등 처벌에 관한 법률」 제2조제1항, 제3조제3항 및 제6조(제2조제1항과 제3조제3항의 미수범으로 한정한다)의 죄

다. 「특정범죄가중처벌 등에 관한 법률」 제5조의2, 제5조의4 및 제5조의5의 죄

라. 「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 제3조의 죄

마. 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제3조부터 제9조까지 및 제14조(제3조부터 제9조까지의 미수범으로 한정한다)의 죄

지능지수가 낮기는 했지만 군입대전에는 별 이상이 없었는데, 1978년경 공병대로 군에 입대한 후 정신분열증 판정을 받고 의병제대 했습니다. 이 경우 국가유공자로 인정될 수 있는지요?



답변

- 국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률에서 말하는 ‘교육훈련 또는 직무수행중 상이(공무상의 질병을 포함한다)’라 함은 군인 또는 경찰공무원이 교육훈련 또는 직무수행중 부상하거나 질병에 걸리는 것을 뜻하므로, 위 규정이 정한 상이가 되기 위하여는 교육훈련 또는 직무수행과 그 부상·질병 사이에 상당인과관계가 있어야 합니다.
- 입대 전에 별 이상이 없었다는 사실, 군복무기록, 군병원에서 치료받은 기록, 당시 근무한 부대의 군복무환경 등을 밝혀내, 군생활의 스트레스로 인해 발병한 것이라는 사실을 입증하면 국가유공자로 인정될 수 있습니다.

관련 판례

(대법원 1999. 6. 8. 선고 99두3331 판결)

근로자의 업무와 질병 또는 질병에 따르는 사망 사이의 인과관계에 관하여는 이를 주장하는 측에서 입증하여야 하지만, 그 인과관계는 반드시 의학적, 자연과학적으로 명백히 입증하여야만 하는 것이 아니라 제반 사정을 고려하여 업무와 질병 또는 사망 사이에 상당인과관계가 있다고 추단되는 경우에도 그 입증이 있다고 보아야 할 것이므로, 근로자가 업무상 질병으로 요양중 자살한 경우에 있어서는 자살자의 질병 내지 후유증상의 정도, 그 질병의 일반적 증상, 요양기간, 회복가능성 유무, 연령, 신체적 심리적 상황, 자살자를 에워싸고 있는 주위상황, 자살에 이르게 된 경위 등을 종합적으로 고려하여 상당인과관계가 있다고 추단할 수 있으면 그 인과관계를 인정하여야 할 것이고, 이와 같은 법리는 군인 또는 경찰공무원의 사망이 국가유공자등예우및지원에관한법률 제4조 제1항 제5호에서 정한 공무상의 질병에 의한 것인지 여부를 판단함에 있어서도 마찬가지로 적용된다.

해병대에 자원입대하였는데, 군대생활에 잘 적응하지 못하고 우울증을 앓아 오다가 자살했습니다. 이 경우 국가유공자로 인정받을 수 있는지요?



답변

- 대법원은 우울증에 의한 자살의 경우 원칙적으로 국가유공자로 인정하지 않고 있으므로, 질문자 아들의 경우도 국가유공자로 인정받기 어려울 것으로 보입니다.

관련 판례

(대법원 2006. 9. 14. 선고 2005두14578 판결)

국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률상 국가유공자 등록에서 제외되는 ‘자해행위로 인한 사망’은 그 문리적 의미상 자유로운 의지에 따른 사망을 의미하는바, 위 법률의 입법 취지와 그 규정형식 등에 비추어 볼 때 군인이 직무수행 중의 스트레스로 인한 우울증이 직접적인 동기나 중요한 원인이 되어 자살에 이르게 되었다는 사정만으로는 자유로운 의지에 따른 사망이 아니라고 할 수 없고, 그 자살이 자유로운 의지에 따른 것인지 여부는 자살자의 나이와 성행 및 직위, 직무수행으로 인한 스트레스가 자살자에게 가한 긴장도 내지 중압감의 정도와 지속시간, 자살자의 신체적·정신적 상황과 자살자를 둘러싼 주위상황, 우울증의 발병과 자살행위의 시기 기타 자살에 이르게 된 경위, 기존 정신질환의 유무 및 가족력 등을 종합적으로 고려하여 신중히 판단하여야 한다.

관련 법령

국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률

제4조(적용 대상 국가유공자) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 국가유공자와 그 유족 등(다른 법률에서 이 법에 규정된 예우 등을 받도록 규정된 자를 포함한다)은 이 법에 따른 예우를 받는다. <개정 2008.3.28, 2009.2.6, 2011.3.29>

5. 순직군경(순직군경): 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 자

가. 군인이나 경찰·소방 공무원으로서 교육훈련 또는 직무수행 중 사망한 자
(공무상의 질병으로 사망한 자를 포함한다)

나. 군인이나 경찰·소방 공무원으로서 교육훈련 또는 직무수행 중 상이
(공무상의 질병을 포함한다. 이하 이 목에서 같다)를 입고 전역하거나
퇴직한 후 제6조제1항에 따른 등록신청 이전에 그 상이로 인하여
사망하였다고 의학적으로 인정된 자

⑥ 제1항제3호부터 제6호까지, 제13호 또는 제14호에 따른 국가유공자의 요건에 해당되는 자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당되는 원인으로 사망하거나 상이를 입으면 제1항 및 제6조에 따라 등록되는 국가유공자, 그 유족 또는 가족에서 제외한다. <신설 2008.3.28>

1. 불가피한 사유 없이 본인의 고의 또는 중대한 과실(과실)로 인한 것이거나 불가피한 사유 없이 관련 법령 또는 소속 상관의 명령을 현저히 위반하여 발생한 경우
2. 공무를 이탈한 상태에서의 사고나 재해로 인한 경우
3. 장난·씨움 등 직무수행으로 볼 수 없는 사적(사적)인 행위가 원인이 된 경우
4. 자해행위로 인한 경우

6. 기 타

검찰직원으로 근무하시다 퇴직한 선친께서 1972년 무렵 ‘국가를 비방하였다는 이유로 당시 시행된 긴급조치위반을 이유로 실형을 선고받고 1970년대 말에 사망하였는데, 선친의 명예를 회복할 수 있는 방법이 있는지요?



답변

- 선친에 대한 해당형사판결효력을 변경하는 재심절차에서 무죄선고를 받아야 하고, 무죄선고를 받으려면 범죄사실로 된 비방한 사실이 허위라고 인정되거나 또는 처벌근거법률이 무효라는 점이 인정되어야 합니다.
- 증거가 조작되어 실제 선친께서 국가를 비방한 사실이 없다는 점은 당시 재판기록이 남아 있어서 위 사실관계를 번복할 수 있다면 가능하겠지만, 기록보존연한이 경과하여 재판기록이 남아 있지 않아 사실관계 번복을 통하여 재심절차를 통한 명예회복은 어려울 것으로 보입니다.
- 실형을 선고받은 근거법률인 긴급조치가 위헌법률로 된다면 이를 근거로 재심에서 무죄선고를 받을 수 있습니다. 현재 헌법재판소에 긴급조치가 위헌인지 여부가 계류중에 있으나, 대법원은 원심판결 및 제1심판결 중 이 부분을 파기하고 직접 무죄를 선고한 바 있으므로 이를 근거로 직접 법원에 무죄선고를 받을 수 있을 것으로 보입니다.

관련 판례

(대법원 2010. 12. 16. 선고 2010도5986 전원합의체 판결)

위헌·무효인 대통령 긴급조치(이하 ‘긴급조치’라 한다) 제1호 제5항, 제1항, 제3항을 적용하여 공소가 제기된 이 사건 공소사실 중 각 긴급조치 위반의 점은 형사소송법 제325조 전단의 ‘피고사건이 범죄로 되지 아니한 때’에 해당하므로 모두 무죄를 선고하였어야 함에도, 같은 법 제326조 제4호를 적용하여 면소를 선고한 원심판결 중 유언비어 날조·유포로 인한 긴급조치 위반 부분에 면소 및 무죄판결에 대한 법리와 긴급조치 제1호의 위헌 여부 판단에 대한 법리를 오해한 위법이 있다는 이유로, 원심판결 및 제1심판결 중 이 부분을 파기하고 직접 무죄를 선고한다.

1975년 인쇄소를 운영하였는데, 유언비어 내용이 기재된 책자를 인쇄해준 이유로 긴급조치 제1호위반으로 징역1년에 집행유예 1년을 선고 받았습니다. 재심청구를 통해 무죄판결을 받을 수 있는지요?



답변

- 형사소송법 제420조 제5호의 재심사유가 있음을 주장하여 재심청구를 할 수 있으며, 재심을 통하여 무죄 판결을 받을 수 있습니다.

관련 판례

(대법원 2010. 12. 16. 선고 2010도5986 전원합의체판결)
 구 대한민국헌법(1980. 10. 27. 헌법 제9호로 전부 개정되기 전의 것, 이하 ‘유신헌법’이라 한다) 제53조에 근거하여 발령된 대통령 긴급조치(이하 ‘긴급조치’라 한다) 제1호는 그 발동 요건을 갖추지 못한 채 목적상 한계를 벗어나 국민의 자유와 권리를 지나치게 제한함으로써 헌법상 보장된 국민의 기본권을 침해한 것이므로, 긴급조치 제1호가 해제 내지 실효되기 이전부터 유신헌법에 위배되어 위헌이고, 나아가 긴급조치 제1호에 의하여 침해된 각 기본권의 보장 규정을 두고 있는 현행 헌법에 비추어 보더라도 위헌이다. 결국 이 사건 재판의 전제가 된 긴급조치 제1호 제1항, 제3항, 제5항을 포함하여 긴급조치 제1호는 헌법에 위배되어 무효이다. 이와 달리 유신헌법 제53조에 근거를 둔 긴급조치 제1호가 합헌이라는 취지로 판시한 대법원 1975. 1. 28. 선고 74도3492 판결, 대법원 1975. 1. 28. 선고 74도3498 판결, 대법원 1975. 4. 8. 선고 74도3323 판결과 그 밖에 이 판결의 견해와 다른 대법원판결들은 모두 폐기한다.

관련 법령

형사소송법

제420조(재심이유)

- ⑤ 재심은 다음 각호의 1에 해당하는 이유가 있는 경우에 유죄의 확정판결에 대하여 그 선고를 받은 자의 이익을 위하여 청구할 수 있다.
- 5. 유죄의 선고를 받은 자에 대하여 무죄 또는 면소를, 형의선고를 받은 자에 대하여 형의 면제 또는 원판결이 인정한 죄보다 경한 죄를 인정할 명백한 증거가 새로 발견된 때

부친께서 조선신탁에 신탁해 두었던 토지가 있는데, 현재 해당 토지가 조선신탁에서 국가 명의로 이전된 상태입니다. 반환청구가 가능한지요?



답변

- 1945. 8. 15. 이전에 조선신탁에 신탁되어 있던 신탁재산의 처리를 위하여 1962. 9. 신탁회사의 구(舊)신탁재산의 처리에 관한 법률이 제정·시행됨에 따라 수탁자인 당시의 한일은행에 분배금을 지급하는 등의 업무를 수행해 왔습니다. 위원회는 1976. 11. 24. 결산서의 승인결의를 한 후 임무를 종료하였고, 그 이후 다시 한일은행과 그 승계자인 우리은행 등이 수탁재산에 관한 업무를 독자적으로 처리해 왔습니다.
- 위원회는 1976. 11. 24. 신탁회사의 구신탁재산 처리에 관한 제54차 회의에서 신탁재산에 관한 업무를 주식회사 한일은행으로 이관하면서 1977. 1. 1.부터 1977. 12. 31.까지 신고가 없는 구신탁재산은 국가에 귀속시키기로 의결했습니다.
- 위원회가 신탁재산을 국가에 귀속시키기로 의결하였다고 하더라도, 위원회가 법률 또는 처분권자의 법률행위 등에 의하여 신탁재산에 대한 처분권한을 부여받았다는 점이 인정되지 않는 한 신탁재산이 국유재산으로 귀속되었다고 볼 수 없을 것이므로, 국가를 상대로 반환청구를 하는 것이 가능할 것으로 보입니다.