

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2013다79887(본소) 토지인도등

2013다79894(반소) 손해배상

원고(반소피고), 피상고인 겸 상고인

원고

피고(반소원고), 상고인 겸 피상고인

피고

원 심 판 결 청주지방법원 2013. 9. 17. 선고 2013나1243(본소), 2013나1250

(반소) 판결

판 결 선 고 2017. 3. 15.

주 문

1. 원심판결 중 반소에 관한 원고(반소피고) 패소 부분을 파기하여 이 부분 사건을 청주지방법원에 환송하고, 그 부분에 대한 피고(반소원고)의 상고를 각하한다.
2. 피고(반소원고)의 나머지 상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

#### 1. 본소 및 반소의 청구원인 및 원심의 판단

원심판결 이유와 기록에 의하면, 원고(반소피고)(이하 '원고'라고 한다)는 피고(반소 원고)(이하 '피고'라고 한다)에게 2011. 4. 13.부터 2012. 4. 12.까지 1년간 원심 판시 이 사건 각 부동산을 임대하였고, 피고는 원고에게 그 1년치 차임 450만 원을 선불로 지급하였는데, 임대차기간이 종료된 이후 2013. 3. 22.까지 피고가 이 사건 각 부동산을 점유한 사실, 이 사건 각 부동산은 과수원과 잡종지 및 그 지상 창고시설로 구성되어 있는 사실을 알 수 있다.

원고는 위 임대차기간 종료 이후 피고가 이 사건 각 부동산을 점유한 것은 정당한 권원이 없는 불법점유에 해당한다고 하여 임료 상당 손해의 배상을 구하였다. 이에 대하여 피고는 반소로써, 이 사건 각 부동산은 농지법상 농지에 해당하므로 이 사건 임대차계약은 무효라는 이유로 이미 임료로 지급한 450만 원 상당의 부당이득반환을 구하였다. 원고는, 이 사건 임대차계약이 무효라면 약정 임대차기간 동안 피고는 이 사건 각 부동산을 권원 없이 점유·사용한 것이므로 그로 인한 임료 상당 손해를 배상할 의무가 있으므로 그 손해배상채권을 자동채권으로 하여 피고가 주장하는 위 부당이득반환채권과 상계한다고 항변하였다.

원심은, (1) 이 사건 임대차기간 종료 이후의 임료 상당 손해배상을 구하는 원고의 본소청구는 이를 인용하고, (2) 피고의 반소에 관해서는, ① 이 사건 임대차계약의 약정기간에 대하여 원고가 지급받은 임료는 농지법 규정 위반으로 무효인 계약에 의한 것이고 원고는 악의의 수익자이므로 이를 피고에게 반환할 의무가 있고, ② 나아가 원고가 강행규정인 농지법을 위반하여 이 사건 각 부동산을 임대한 것은 선량한 풍속 기타

사회질서에 위배되는 불법원인급여에 해당한다고 봄이 상당하고, 이와 같이 해석하는 것이 농지법의 입법취지에도 부합하는 것으로 판단되므로, 원고는 그 손해의 배상을 청구하지 못한다고 하여 원고의 상계항변을 배척하고 피고의 반소 청구를 인용하였다.

③ 그 밖에 원고가 이 사건 각 부동산 중 토지를 농지원부에 등록하기 위하여 필요한 협력을 하지 아니하였음을 이유로 하는 손해배상청구 부분에 대해서는 그러한 의무를 인정할 수 없다고 하여 이를 배척하였다.

## 2. 쌍방의 상고이유 중 먼저 원고의 상고이유 제1·4점에 관하여 본다.

가. 헌법은, "국가는 농지에 관하여 경자유전의 원칙이 달성될 수 있도록 노력하여야 한다."라고 하고(제121조 제1항), "농업 생산성의 제고와 농지의 합리적인 이용을 위하거나 불가피한 사정으로 발생하는 농지의 임대차와 위탁경영은 법률이 정하는 바에 의하여 인정된다."라고 규정하고 있다(제121조 제2항). 이에 따라 구 농지법(2015. 1. 20. 법률 제13022호로 개정되기 전의 것, 이하 같다)은 질병, 징집, 취학, 선거에 따른 공직취임 등 부득이한 사유로 인하여 일시적으로 농업경영에 종사하지 아니하게 된 사람이 소유하고 있는 농지를 임대하는 경우와 같이 거기에 열거된 예외사유에 해당하지 아니하는 한 농지를 임대할 수 없다고 하고(제23조), 이를 위반하여 소유 농지를 임대한 사람을 1,000만 원 이하의 벌금에 처하도록 규정하고 있다(제60조 제2호).

나. 한편 구 농지법은 농지의 소유·이용 및 보전 등에 필요한 사항을 정함으로써 농지를 효율적으로 이용하고 관리하여 농업인의 경영 안정과 농업 생산성 향상을 바탕으로 농업 경쟁력 강화와 국민경제의 균형 있는 발전 및 국토 환경 보전에 이바지하는 것을 목적으로 한다고 하고(제1조), 나아가 농지는 국민에게 식량을 공급하고 국토 환경을 보전하는 데에 필요한 기반이며 농업과 국민경제의 조화로운 발전에 영향을 미치

는 한정된 귀중한 자원이므로, 농지에 관한 권리의 행사에는 필요한 제한과 의무가 따르고, 농지는 투기의 대상이 되어서는 아니 된다고 규정하고 있다(제3조 제1항, 제2항).

이러한 구 농지법 규정과 앞에서 본 헌법 규정 등을 종합해 보면, 구 농지법이 농지임대를 원칙적으로 금지하는 취지는, 농지는 농민이 경작 목적으로 이용함으로써 농지로 보전될 수 있도록 하고, 또한 외부자본이 투기 등 목적으로 농지를 취득할 유인을 제거하여 지가를 안정시킴으로써 농민이 농지를 취득하는 것을 용이하게 하여 궁극적으로 경자유전의 원칙을 실현하려는 데에 있다. 그리고 그와 같은 입법취지를 달성하기 위해서는 위반행위에 대하여 형사 처벌을 하는 것과 별도로 농지임대차계약의 효력 자체를 부정하여 그 계약 내용에 따른 경제적 이익을 실현하지는 못하도록 함이 상당하므로, 농지의 임대를 금지한 구 농지법 제23조의 규정은 강행규정으로 보아야 한다. 따라서 구 농지법 제23조가 규정한 예외사유에 해당하지 아니함에도 불구하고 이를 위반하여 농지를 임대하기로 한 이 사건 임대차계약은 무효라고 할 것이다.

다. 원심은, 이 사건 임대차계약이 구 농지법 제23조 제3호의 예외사유에 해당한다는 원고의 주장을 배척한 다음, 그 판시와 같은 이유로 이 사건 임대차계약은 구 농지법 제23조에 위반되는 농지임대차 계약으로서 무효라고 판단하였다.

위와 같은 원심의 판단은 앞에서 본 법리에 따른 것으로서 정당하다. 거기에 원고의 상고이유 제1점 주장과 같이 구 농지법 제23조에 위반된 농지임대차 계약의 효력 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

라. 원심은, 그 판시와 같은 이유로 피고가 이 사건 임대차계약 중 이 사건 각 토지에 관한 부분이 무효임을 알았더라면 이 사건 건물에 관하여도 임대차계약을 체결하지 않았을 것으로 보이므로, 이 사건 임대차계약은 전부 무효라고 판단하였다. 관련 법리

에 비추어 기록을 살펴보면 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 제4점 주장과 같이 일부무효의 법리를 오해한 잘못이 없다.

3. 원고의 상고이유 제2점에 관하여 본다.

가. 앞에서 본 것처럼 원심은, 원고가 강행규정인 구 농지법 제23조를 위반하여 피고에게 이 사건 각 부동산을 임대한 것은 선량한 풍속 기타 사회질서에 위배되는 불법원인급여에 해당한다고 봄이 상당하다는 등의 이유로 이 사건 임대차기간 동안 피고가 이 사건 각 부동산을 점유·사용한 데 대한 이익 상당 손해의 배상을 청구할 수 없다고 판단하였다.

나. 그러나 원심의 위와 같은 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

1) 민법 제746조는 "불법의 원인으로 인하여 재산을 급여하거나 노무를 제공한 때에는 그 이익의 반환을 청구하지 못한다."고 하여 불법원인급여에 해당하면 부당이득 반환청구를 할 수 없도록 규정하고 있다. 여기서 말하는 '불법'이 있다고 하려면, 급부의 원인이 된 행위가 그 내용이나 성격 또는 목적이나 연유 등으로 볼 때 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반될 뿐 아니라 반사회성·반윤리성·반도덕성이 현저하거나, 급부가 강행법규를 위반하여 이루어졌지만 이를 반환하게 하는 것이 오히려 규범목적에 부합하지 아니하는 경우 등에 해당하여야 한다.

2) 그런데 구 농지법의 적용 대상인 농지의 임대차는, 그 대상이 농지라는 특수성이 있지만, 목적물을 사용·수익하게 하고 차임을 지급받기로 하는 약정이라는 점에서는 일반적인 부동산 임대차와 본질적인 차이가 없다. 이는 과거 소작의 경우 지주가 통상적인 토지 임대료 수준을 넘어 경작이익의 상당부분까지 소작료 명목으로 받아가거나 심지어 신분적 예속 관계까지 형성하였던 것과는 현저히 다르다. 즉, 오늘날의 통

상적인 농지 임대차는 경자유전의 원칙과 농지의 합리적인 이용 등을 위하여 특별한 규제의 대상이 되어 있기는 하지만, 특별한 사정이 없는 한 그 계약 내용이나 성격 자체로 반윤리성·반도덕성·반사회성이 현저하다고 단정할 수는 없다.

또한 현재 우리나라의 농지 면적과 보유 실태 및 농민 인구의 비율, 비농민이 농지를 소유하게 되는 사유의 다양성, 구 농지법의 적용 대상인 농지에는 전·답과 같은 전형적인 농토뿐 아니라 과수원과 그 부속시설의 부지 등도 포함되고, 그러한 토지는 지목과 달리 이용되는 경우도 적지 않은 사회 실정, 기타 제반 여건을 감안해 보면, 농지임대차 계약을 근거로 하여 약정 차임을 청구하는 등 계약 내용의 적극적 실현을 구하는 것은 허용될 수 없다고 할 것이다. 그러나 거기에서 더 나아가 임대차 계약기간 동안 임차인이 당해 농지를 사용·수익함으로써 얻은 토지사용료 상당의 점용이익에 대하여 임대인이 부당이득반환이나 손해배상을 청구하는 것마저 배척하여 임차인으로 하여금 사실상 무상사용을 하는 반사이익을 누릴 수 있도록 하여야만 구 농지법의 규범 목적이 달성된다고 볼 것은 아니다.

따라서 농지임대차가 농지법에 위반되어 그 계약의 효력을 인정받을 수 없다고 하더라도, 그 임대 목적이 농지로 보전되기 어려운 용도에 제공하기 위한 것으로서 농지로서의 기능을 상실하게 하는 경우라거나 임대인이 자경할 의사가 전혀 없이 오로지 투기의 대상으로 취득한 농지를 투하자본 회수의 일환으로 임대하는 경우 등 사회통념으로 볼 때 헌법 제121조 제2항이 농지 임대의 정당한 목적으로 규정한 농업생산성의 제고 및 농지의 합리적 이용과 전혀 관련성이 없고 구 농지법의 이념에 정면으로 배치되어 반사회성이 현저하다고 볼 수 있는 특별한 사정이 있는 경우가 아니라면, 농지임대인이 임대차기간 동안 임차인의 권원 없는 점용을 이유로 손해배상을 청구한 데

대하여 임차인이 불법원인급여의 법리를 이유로 그 반환을 거부할 수는 없다고 할 것이다.

3) 그러므로 원심으로서도 원고가 이 사건 각 토지를 취득한 경위, 이 사건 임대차가 있기 전까지의 경작 상황, 이 사건 임대차계약의 목적 및 체결 경위, 피고가 이 사건 각 토지를 이용한 방법 등을 심리한 다음 이 사건 임대차 관계에 불법원인급여의 법리가 적용될 수 있는지를 가려보았어야 한다.

그럼에도 원심은 그 판시와 같은 이유만으로 원고의 상계항변을 배척하였으니, 거기에는 불법원인급여에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 취지의 상고이유 주장은 이유 있다.

#### 4. 피고의 상고이유에 대하여 본다.

가. 본소 청구 부분에 관한 피고의 상고이유 주장은, 이 사건 각 부동산을 반환한 시기 등에 관한 원심의 사실인정을 다투는 취지이다. 또한 반소 중 손해배상 청구 부분에 관한 상고이유 역시 원고가 이 사건 각 토지를 농지원부에 등록하는 데 필요한 협력을 제공하기로 약정하였는지 등 사실인정을 다투는 취지이다. 위 각 부분에 관한 원심판결의 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 판단은 정당하고, 거기에 자유심증주의 위반, 심리미진, 판단 누락 등의 잘못이 없다.

나. 나아가 반소 중 이 사건 임대차계약 기간에 대한 선지급 임료의 반환을 구하는 부당이득 반환 및 그 지연손해금 청구 부분에 관하여 본다.

원심판결 주문에 의하면, 원심은 피고의 반소 중 부당이득금 및 그 지연손해금 청구 부분에 관하여 '4,500,000원 및 이에 대하여 2012. 12. 22.부터 2013. 9. 17.까지는 연

5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금액'의 지급을 구한 부분을 인용하고, 나머지 청구 부분을 기각하였음이 분명한데, 피고는 이 부분 청구 전부에 대하여 상고를 제기하였다.

그러나 피고의 위 상고 중 원심에서 인용된 부분에 대한 상고는 상고의 이익이 없어 부적법하고, 원심에서 기각된 부분에 관하여는 피고가 제출한 상고장 및 상고이유서에 아무런 상고이유의 기재가 없다.

5. 그러므로 원고의 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결 중 반소에 관한 원고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하며, 그 부분에 대한 피고의 상고를 각하하고, 피고의 나머지 상고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            권순일

주    심            대법관            박병대

                  대법관            박보영

                  대법관            김재형