

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2023다214566 소유권이전등기
원고, 피상고인 원고
소송대리인 변호사 이쌍희
피고, 상고인 피고
소송대리인 법무법인(유한) 법조
담당변호사 전정수 외 2인
원 심 판 결 대구지방법원 2023. 1. 13. 선고 2022나307803 판결
판 결 선 고 2023. 11. 16.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 대구지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 관련 법리

가. 물건에 대한 점유란 사회관념상 어떤 사람의 사실적 지배 아래 있다고 보이는

객관적 관계를 말하는 것으로서, 이 때 말하는 사실적 지배는 반드시 물건을 물리적·현실적으로 지배하는지 여부만이 아니라, 물건과 사람 사이의 시간적·공간적 관계, 그 배경이 되는 본권관계, 타인에 의한 지배가 주장되거나 인정될 가능성 등을 종합하여 사회관념에 따라 합목적적으로 판단하여야 한다. 그리고 점유자의 점유가 소유의 의사 있는 자주점유인지 여부는 점유자의 내심의 의사에 의하여 결정되는 것이 아니라 점유 취득의 원인이 된 권원의 성질이나 점유와 관계 있는 모든 사정에 의하여 외형적·객관적으로 결정되어야 하므로 점유자가 성질상 소유의 의사가 없는 것으로 보이는 권원에 바탕을 두고 점유를 취득한 사실이 증명되었거나, 점유자가 타인의 소유권을 배제하여 자기의 소유물처럼 배타적 지배를 행사하는 의사를 가지고 점유하는 것으로 볼 수 없는 객관적 사정, 즉 점유자가 진정한 소유자라면 통상 취하지 아니할 태도를 나타내거나 소유자에게 당연히 기대되는 권능의 행사를 하지 아니한 경우 등 외형적·객관적으로 보아 점유자가 타인의 소유권을 배척하고 점유할 의사를 갖고 있지 아니하였던 것이라고 볼 만한 사정이 증명된 경우에도 그 추정은 깨어진다(대법원 1996. 12. 23. 선고 95다31317 판결, 대법원 2000. 3. 24. 선고 99다56765 판결, 대법원 2011. 5. 13. 선고 2010다106719 판결 등 참조).

나. 타인의 토지 위에 분묘를 설치 또는 소유하는 자는 다른 특별한 사정이 없는 한 그 분묘의 보존·관리에 필요한 범위 내에서만 타인의 토지를 점유하는 것이라고 할 것이고, 따라서 이 경우에는 점유의 성질상 소유의 의사가 추정되지 않는다(대법원 1997. 3. 28. 선고 97다3651, 3668 판결 등 참조).

2. 원심의 판단

원심은, 그 판시와 같은 근거를 들어 원고의 아버지 망 소외 1이 1971. 4.경부터 이

사건 각 토지 모두를 점유하였고 원고는 1985. 2.경 소외 1의 사망에 따라 상속에 의하여 그 점유를 승계하여 20년 이상 점유하여 왔다고 인정되며, 이 사건 각 토지에 관하여 원고 측 앞으로 등기가 마쳐지지 않았다는 등의 사정만으로는 자주점유의 추정이 깨어진다고 볼 수 없다는 이유로, 원고의 청구를 인용한 제1심판결을 유지하였다.

3. 대법원의 판단

가. 그러나 원심 인정사실과 더불어 기록을 통해 알 수 있는 사정들을 종합하면, 원심의 판단은 수긍하기 어렵다.

1) 이 사건 각 토지 중 경산시 (주소 1 생략) 토지(지목 전)에는 원고 측 분묘 2기가 설치되어 있다. 그런데 원심이 인정한 바에 의하더라도, 이 사건 각 토지 옆으로 도로가 신설되어 이 사건 각 토지의 현황이 다소 바뀌었고 현재 이 사건 각 토지상의 작물 재배 흔적을 명확히 확인할 수는 없다는 것이어서, 소외 1이나 원고의 이 사건 각 토지에 대한 구체적인 점유 경위, 형태, 범위가 분명하지 않다.

원고가 이 사건 각 토지 중 (주소 1 생략) 토지 지상에 원고 측 분묘 2기를 보존·관리하고 있다는 사정만으로는 분묘 부분의 점유와 관련하여 소유의 의사가 추정된다고 보기 어렵다. 원고의 주장에 의하면 위 분묘 2기는 원고의 부모인 소외 1과 소외 2의 것으로서 1984~1985년경 순차 설치되었다는 것인데, (주소 1 생략) 토지는 소외 1이 매수한 (주소 2 생략) 임야와 직접 맞닿아 있지 아니하고, 달리 원고 측이 (주소 1 생략) 토지와 맞닿아 있는 다른 토지를 취득하여 점유하였다는 사정 등은 확인되지 아니한다.

위 인정사실과 앞서 본 법리를 종합하면 현재 (주소 1 생략) 토지 지상에 원고 측 분묘 2기가 있는 사실을 근거로 원고 측이 이 사건 각 토지 전부를 소유의 의사로

20년간 점유하였다는 점을 인정하기에 부족하다.

2) 원고는, 소외 3이 피고의 선대 망 소외 4로부터 이 사건 각 토지를 매수하여 등기를 마치지 않고 점유하고 있었는데, 소외 1이 1971. 4.경 소외 3으로부터 이 사건 각 토지 및 (주소 1 생략) 임야를 함께 매수하였다고 주장하였고, 원심은 소외 1이 1971. 4.경 이 사건 각 토지를 취득하였다고 인정하였다.

이 사건 각 토지는 최근 신설된 도로(지목 구거)와 (주소 3 생략) 임야 및 (주소 2 생략) 임야 사이에 위치하고, 도로를 따라 길고 좁은 형상을 하고 있으며 서로 맞닿아 있지는 않다. 이 사건 각 토지 중 (주소 1 생략) 토지(전, 149㎡)는 (주소 3 생략) 임야와 도로 사이에 위치하고, (주소 4 생략) 토지(전, 36㎡)는 (주소 3 생략) 임야 및 (주소 2 생략) 임야와 도로 사이에 위치하고 있다.

소외 1은 1971. 4.경 소외 3으로부터 (주소 2 생략) 임야를 매수하여 소유권이전 등기를 마쳤다. 이 사건 각 토지 중 (주소 1 생략) 토지의 경우, 소외 1이 매수한 (주소 2 생략) 임야와 직접 맞닿아 있지 않아 양자를 함께 거래대상으로 삼아 매수할 동기를 찾기 어렵다. 원고 측이 (주소 1 생략) 토지와 맞닿아 있는 (주소 5 생략) 임야를 취득한 사실은 없는 것으로 보인다.

이 사건 각 토지 중 (주소 4 생략) 토지의 경우, (주소 2 생략) 임야와 직접 맞닿아 있기는 하나, (주소 2 생략) 임야에서 (주소 4 생략) 토지를 거치지 아니하고 현재 도로가 신설되어 있는 부분(지목 구거)으로 통할 수 있는 사정에 비추어, 역시 양자를 함께 거래대상으로 삼아 매수할 동기를 찾기 어렵다.

이 사건 각 토지는 지목이 '전'(田)이어서 소외 1이 매수하여 소유권이전등기를 마친 (주소 2 생략) 임야와는 토지 가치나 이용현황 등이 유사하였다고 단정하기도 어

럽다.

소외 3이 소외 1에게 (주소 2 생략) 임야를 매도할 당시 이 사건 각 토지를 점유하고 있었다거나 소외 1이 소외 3으로부터 이 사건 각 토지를 인도받았음을 인정할 객관적인 자료나 사정은 확인되지 아니한다.

위에서 본 이 사건 각 토지의 형상, 지목, 원고의 부 소외 1이 매수하여 등기를 마친 (주소 2 생략) 임야와의 낮은 관련성 등에 비추어 보면, 소외 1이 (주소 2 생략) 임야를 매수하여 이를 점유하였다는 사정만으로 그 무렵 이 사건 각 토지를 취득하여 점유하기 시작하였음을 추단하기는 어렵다.

3) 원고 측은 이 사건 소 제기 전까지 진정한 소유자라면 통상 취하지 아니할 태도를 나타내거나 소유자에게 당연히 기대되는 권능의 행사를 하지 아니하였다.

원고의 주장에 따르더라도 소외 1은 (주소 2 생략) 임야에 관하여는 그 무렵 소유권이전등기를 마쳤음에도 함께 매수하였다는 이 사건 각 토지에 관하여는 별다른 조치를 취하지 아니하였고, 원고는 이 사건 소 제기 무렵까지 이 사건 각 토지에 관하여 소유권이전등기를 마치려는 시도를 하지는 않은 것으로 보인다.

한편 소외 5는 2021. 1.경 이 사건 각 토지에 관하여 「부동산소유권 이전등기 등에 관한 특별조치법」에 따른 소유권이전등기를 위한 확인서 발급 신청을 하면서 취득시기 및 취득사유로 1949. 5.경 소외 4로부터의 매수를 주장하였는데, 이와 관련하여 피고가 이의를 제기하여 이에 대한 인용결정이 내려진 바 있다. 소외 5의 위 주장은 원고의 이 사건에서의 주장과 차이가 있는데, 원고와 소외 5가 친분이 있는 사이로 보이는 사정에 비추어 보면, 위 두 주장에 차이가 있는 이유를 합리적으로 설명하기 어렵다.

4) 원고가 선택한 취득시효의 기산점인 2001. 1.경부터 20년이 경과한 2021. 1.경 까지 원고 측이 이 사건 각 토지와 인접한 토지를 점유하였다는 사정은 확인되지 않는다. 원고의 주장처럼 소외 1이 (주소 2 생략) 임야와 이 사건 각 토지를 함께 매수하여 점유를 취득하였다면, 소외 1이 사망한 후 상속재산 협의분할을 통해 (주소 2 생략) 임야를 취득한 소외 6이 위 임야를 제3자에게 매도할 당시 이 사건 각 토지의 점유도 함께 이전되었을 가능성도 배제하기 어렵다.

나. 그렇다면 원심이 든 사정만으로 원고가 이 사건 각 토지 전부를 원심이 인정한 기간 동안 소유의 의사로 점유하였음을 인정하기 부족함에도 원심은 시효취득을 인정하였다. 이러한 원심판결에는 토지에 관한 점유의 의미나 자주점유의 추정에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있고, 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

4. 결론

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

재판장 대법관 천대엽

주 심 대법관 민유숙

대법관 이동원

대법관 권영준