

인천지방법원 부천지원 2017. 7. 20 선고 2016가단104717(본소), 2016가단113315(반소) 판결
[토지인도 등 청구의 소 · 소유권이전등기]

전 문

원고(반소피고)A

피고(반소원고)1. B

2. C

3. D

4. E

변론 종결2017. 6. 22.

판결 선고2017. 7. 20.

주 문

1. 원고(반소피고)의 본소청구를 모두 기각한다.
2. 원고(반소피고)는 김포시 F 임야 3,471m² 중 별지도면 표시 1, 2, 3, 4, 5, 12, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(가)부분 68m² 및 G 과수원 4,538m² 중 별지도면 표시 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 5의 각 점을 차례로 연결한 선내 (나)부분 114m² 중 피고(반소원고) B에게 3/9 지분에 관하여, 피고(반소원고) C, D, E에게 각 2/9 지분에 관하여 각 2014. 5. 20. 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.
3. 소송비용 중 본소로 인하여 생긴 부분은 원고(반소피고)가, 반소로 인하여 생긴 부분은 피고(반소원고)들이 각 부담한다.

N

청 구 취 지

본소 청구취지: 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)들은 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 김포시 F 임야 3,471m² 중 별지도면 표시 1, 2, 3, 4, 5, 12, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(가)부분 68m² 지상에 설치된 분묘 1기를 철거하고, G 과수원 4,538m² 중 별지도면 표시 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 5의 각 점을 차례로 연결한 선내 (나)부분 114m² 지상에 설치된 분묘 3기를 철거하고, 위 (가)부분, (나)부분 토지를 인도하며, 피고들은 연대하여 원고에게 11,593,520원 및 2016. 4. 13.부터 (가)부분, (나)부분 토지 인도완료일 또는 원고의 소유권 상실일까지 (가)부분 토지에 대하여는 월 40,687원, (나)부분 토지에 대하여는 월 73,910원의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

반소 청구취지: 주문 제2항과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 김포시 F 임야 3,471m²(이하, '이 사건 제1토지'라 한다)와 G 과수원 4,583m²(이하, '이 사건 제2토지'라 한다)를 1983. 6. 5. 이전부터 소유하고 있다.

나. 피고들의 피상속인인 망 H은 1970. 9. 28. 위 각 토지에 인접한 I 임야 1,799m²에 관한 소유권보존등기를 마쳤다. 망 H은 사건 제1토지 중 별지도면 1, 2, 3, 4, 5, 12, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(가)부분 68m² 지상에 선조 분묘 1기를 설치하고, 이 사건 제2토지 중 별지도면 표시 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 5의 각 점을 차례로 연결한 선내(나)부분 114m² 지상에 선조 분묘 3기를 설치하고 관리하였다(이하, 위 분묘 4기를 '이 사건 각 분묘'라 한다). 이 사건 각 분묘의 설치시기는 다음 표와 같다.

① 고조부(피고들(B 제외) 기준) J J의 처 K	J K	1940. 4. 10. 사망, 1935. 11. 5.(합장)
② 증조부 L L의 처 M	L M	1953. 12. 22. 사망, 1973. 3. 20. 사망(합장)
③ 조부 N N의 처 O	N O	1974. 2. 13. 사망, 1980. 8. 15.(음력 7. 5.) 사망(합장)

① 고조부(피고들(B 제외) 기준) JJ의 처 K	J K	1940. 4. 10. 사망, 1935. 11. 5.(합장)
④ 조부의 동생 P P의 처 Q	P Q	2003. 10. 20. 사망, 1990. 2. 13. 사망(합장)

다. 망 H이 2014. 5. 20. 사망하여, 그의 배우자인 피고 B와 자녀인 피고 C, D, E이 상속인으로 위 분묘 4기를 관리하고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6호증, 갑 제8호증, 을 제4 내지 13호증(각 가지번호 포함)의 각 기재 및 영상, 한국국토정보공사에 대한 측량감정 촉탁 결과, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장

원고는, 10년 전 이 사건 각 토지에 대한 경계측량을 하는 과정에서 망 H이 이 사건 각 토지를 침범하여 설치한 이 사건 각 분묘의 이장을 약속하였으므로 그의 상속인인 피고들은 원고에게 이 사건 각 분묘를 철거하고, 해당 토지를 인도할 의무가 있고, 피고들은 연대하여 원고에게 청구취지 기재와 같이 부당이득금을 반환할 의무가 있다고 주장한다.

나. 피고들의 주장

피고들은, 망 H이 최종적으로 1990. 2. 13.경 이 사건 각 분묘 중 마지막 분묘를 설치한 이래 이 사건 각 분묘를 수호·관리하면서 평온·공연하게 점유하여 왔으므로 2014. 5. 20.경에는 이 사건 각 분묘가 설치된 토지에 관하여 점유취득시효가 완성되었으므로, 원고는 망 H의 상속인인 피고들에게 이 사건 각 분묘가 설치된 토지 부분에 관한 소유권이전등기 절차를 이행할 의무가 있다고 주장한다.

3. 판단

가. 점유취득시효의 완성 여부

1) ① 취득시효를 주장하는 자는 소유자의 변동이 없는 토지에 관하여는 취득시효의 기산점을 임의로 선택할 수 있고(대법원 1993. 11. 26. 선고 93다30013 판결 등 참조), ② 민법 제197조 제1항에 의하면, 물건의 점유자는 소유의 의사로 선의, 평온 및 공연하게 점유한 것으로 추정되므로 점유자가 취득시효를 주장하는 경우 스스로 소유의 의사를 증명할 책임은 없고, 그 점유자의 점유가 소유의 의사가 없는 점유임을 주장하여 취득시효의 성립을 부정하는 자에게 그 증명책임이 있으며(대법원

2015. 4. 23. 선고 2013다89358 판결 등 참조), ③ 토지를 매수·취득하여 점유를 개시함에 있어서 매수인이 인접 토지와 경계선을 정확하게 확인해 보지 아니하고 착오로 인접 토지의 일부를 그가 매수·취득한 토지에 속하는 것으로 믿고서 점유하고 있다면 인접 토지의 일부에 대한 점유는 소유의 의사에 기한 것으로 보아야 한다(대법원 2007. 6. 14. 선고 2006다84423 판결 등 참조).

2) 이러한 법리에 따라 이 사건에 관하여 보건대, 망 H이 이 사건 각 분묘가 설치된 이후 20년 이상 이 사건 분묘를 관리하면서 이 사건 분묘가 설치된 위 (가), (나)부분 토지를 소유의 의사로 평온 공연하게 점유하였다 할 것이므로 원고들이 주장하는 2014. 5. 20.로부터 역산하여 20년 이상 위 (가), (나)부분 토지를 점유하였음이 역수상 분명하므로 피고들의 점유취득 시효는 완성되었다 할 것이다.

나. 악의의 점유 또는 시효이익의 포기에 해당하는지 여부

이에 대하여 원고는, 10여년 전 경계복원 측량하는 과정에서 망 H이 원고 소유 토지를 침범하여 이 사건 각 분묘가 설치되었음을 인정하고 이 사건 분묘의 이장을 약속하였다고 주장하면서 망 H이 악의의 점유자라거나 점유취득 시효 이익을 포기하였다는 취지로 주장하나, 갑 제7호증의 기재만으로는 이를 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

다. 소결

1) 위 (가), (나)부분 토지에 관하여 2014. 5. 20. 피고들의 점유취득시효가 완성되었음은 앞서 본 바와 같다. 따라서 원고는 피고들에게 위 (가), (나)부분 토지 중 피고들의 각 상속지분에 관하여 2014. 5. 20. 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 나아가 피고들이 위 (가), (나) 부분 토지를 시효취득하였으므로, 원고는 피고들에 대하여 위 토지의 인도청구 및 위 점유로 인한 부당이득반환청구를 할 수 없다 할 것이다.

4. 결론

그렇다면, 피고들의 반소 청구는 이유 있으므로 이를 인용하고, 원고의 본소 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사김정현

별지