

대법원 2003. 6. 24 선고 2001다4705 판결 [소유권보존등기및소유권이전등기말소등기]  
[공보불게재]

---

## 판시사항

- [1] 법적 근거 없이 복구된 임야대장에 소유자의 이름이 기재되어 있는 경우 권리추정력 인정 여부(소극)
- [2] 사정받은 자가 따로 있는 경우에 소유권보존등기의 추정력
- [3] 취득시효의 요건인 점유의 의미와 임야에 대한 점유의 이전과 계속의 판단 기준
- [4] 임야를 매수하여 대규모 조림을 완료한 경우 임야에 대한 점유를 인정한 사례

## 참조조문

- [1] 구지적법(1975. 12. 31 법률 제2801호) 제13조( 현행 제12조 참조) 구지적법시행령(1986. 11. 3 대통령령 제11998호로 개정되기 전▽ 것) 제10조( 현행 제9조 참조)  
구지적법시행령부칙(1976. 5. 7) 제6조
- [2] 민법 제186조
- [3] 민법 제192조, 제245조 제2항

## 재판경과

대법원 2005. 2. 17 선고 2004다53180 판결

서울고등법원 2004. 8. 26 선고 2003나42093 판결

대법원 2003. 6. 24 선고 2001다4705 판결

서울고등법원 2000. 12. 7 선고 2000나20474 판결

## 참조판례

- [1] 대법원 1981. 6. 23. 선고 81다92 판결(1984,520), 대법원 1982. 5. 11. 선고 81다188 판결(1988,189), 대법원 1987. 5. 26. 선고 86다카2518 판결(1992,1037), 대법원 1991. 3. 27. 선고 90다13536 판결(공1988, 168), 대법원 1992. 1. 21. 선고 91다6399 판결(공1993하, 2098), 대법원 1993. 4. 13. 선고 92다44947 판결(공2000하, 1547), 대법원 1995. 8. 22. 선고 95다16493 판결(공2003상, 1003), 대법원 1995. 12. 26. 선고 95다28601, 28618 판결(공1979, 11858), 대법원 1998. 7. 10. 선고 98다5708, 5715 판결(공1980, 12855)
- [2] 대법원 1971. 3. 23. 선고 70다444, 445 판결(공1994하, 2550), 대법원 1980. 8. 26. 선고 79다434 판결(공1997상, 1784), 대법원 1983. 2. 22. 선고 82다605 판결(공2000상,413), 대법원 1990. 2. 27. 선고 88다카4178 판결(공2000하, 1540), 대법원 1995. 4. 28. 선고 94다23524 판결(헌공58,69)
- [3] 대법원 1997. 4. 25. 선고 97다4838 판결(공2001하, 2283), 대법원 1997. 8. 22. 선고 97다2665 판결(공1990, 684), 대법원 1997. 11. 14. 선고 97다36866 판결(공1993상, 1326), 대법원 1998. 2. 24. 선고 96다8888 판결(공1997하, 2052)

## 따름판례

대법원 2011. 7. 14 선고 2011다23200 판결, 대법원 2005. 5. 26 선고 2002다43417 판결

## 전 문

【원고,피상고인】 이◎복

(소송대리인 변호사 김♡선)

【피고,상고인】 이×성 외 12인

(소송대리인 변호사 이♠훈)

【원심판결】 서울고법 2000. 12. 7. 선고 2000나20474 판결

## 주 문

원심판결 중 피고 이×성, 이♡희에 대한 청구 부분을 제외한 나머지 부분을 파기하고, 위 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다. 피고 이×성, 이♡희의 상고를 모두 기각하고, 위 부분에 대한 상고비용은 위 피고들이 부담한다.

## 이 유

상고이유(상고이유제출기간이 경과한 후의 보충상고이유는 상고이유를 보충하는 한도 내에서)를 본다.

1. 상고이유 제1점 내지 제3점에 대하여

임야대장이 1975. 12. 31. 개정된 지적법(법률 제2801호)이 시행되기 이전에 소관청이 아무런 법적 근거 없이 과세의 편의상 임의로 복구한 것이라면 그 복구된 임야대장에 소유자 이름이 기재되어 있다 하더라도 소유자에 관한 사항은 부동산등기부나 확정판결에 의하지 않고서는 복구등록할 수 없도록 규정한 위지적법시행령 제10조, 부칙 제6조 등의 규정에 비추어 그 기재에 권리추정력을 인정할 수는 없다( 대법원 1981. 6. 23. 선고 81다92 판결, 1982. 5. 11. 선고 81다188 판결, 1987. 6. 26. 선고 86다카2518 판결, 1990. 2. 27. 선고 88다카4178 판결, 1991. 3. 27. 선고 90다13536 판결, 1992. 1. 21. 선고 91다6399 판결, 1995. 9. 15. 선고 94다27649 판결 등 참조).

또 소유권보존등기의 명의인도 소유자로 추정받는 것이지만 당해 토지를 사정받은 사람이 따로 있음이 밝혀진 경우에는 그 추정력은 깨어지는 것이므로 등기명의인이 구체적으로 그 승계취득 사실을 주장·입증하지 못하는 한 그 등기는 원인무효라고 할 것이다( 대법원 1971. 3. 23. 선고 70다444, 445 판결, 1980. 8. 26. 선고 79다434 판결, 1983. 2. 22. 선고 82다605 판결, 1995. 4. 28. 선고 94다23524 판결 등 참조).

원심이 채용한 증거들을 기록에 비추어 살펴보면 원심이, 이 사건 임야는 1933. 7. 30. 소외 망 이♂익 앞으로 사정된 부동산인데, 이 사건 임야의 구 임야대장에는 연혁·사고 및 그 연월일란의 기재 없이 소유자로서 '시흥군 서이면 안양리 964, 이▽준'으로 최초 기재된 후, '1960. 8. 24. 소유권보존 이▽준', '1960. 8. 24. 소유권이전 이@상 외 17인'으로 각 기재되어 있는 사실, 위 구 임야대장은 6·25 동란시 분·소실된 것을 개정된 지적법(법률 제2801호)이 시행되기 이전에 복구한 것인 사실, 구 등기부에는 이 사건 임야에 관하여 수원지방법원 성남지원 광주등기소 1960. 8. 24. 접수 제2579호로 이▽준 명의의 소유권보존등기가, 같은 날 접수 제2580호로 '이@상 외 17인' 명의의 합유 소유권이전등기가 각 마쳐져 있는 사실을 인정한 다음 이 사건 임야에 관한 구 임야대장은 6·25 동란으로 임야대장이 분·소실된 후 적어도 1970. 이전에 아무런 법적 근거 없이 복구된 것으로서 권리추정력을 인정할 수 없고, 또 피고측에서 권리승계취득 사실을 주장·입증하지 아니하므로 이 사건 임야에 관한 위 소유권보존등기 및 소유권이전등기를 원인무효의 등기라고 한 조치는 앞서 본 법리에 따른 것으로 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 심리미진, 채증법칙위반으로 인한 사실오인, 지적관계법령, 소유권보존등기의 추정력, 입증책임의 분배 등에

관한 법리오해의 위법이 있다고 볼 수 없다. 이 점에 관한 상고이유의 주장은 모두 받아들일 수 없다. 상고이유에서 들고 있는 대법원 판결들은 구 임야대장규칙(1920. 8. 23. 조선총독부령 제113호) 제2조에 의하여 준용되던 구 토지대장규칙(1914. 4. 25. 조선총독부령 제45호) 제2조에 의하여 구 임야대장에 소유자변동의 기재가 된 사안이나 구 지적법시행령(1960. 12. 31. 국무령 제175호로 개정된 것) 제3조에 의하여 구 임야대장에 소유자 변동의 기재가 된 사안에 관한 것으로 이 사건과는 사안을 달리하는 것이므로 이 사건에 적용하기에 적절하지 아니하다.

## 2. 상고이유 제4점에 대하여

원심판결 이유에 의하면 원심은, 피고 이@상이 1995. 이후 이 사건 임야를 포함한 토지에 관하여 종합토지세를 낸 사실, 이 사건 임야 상에 피고들의 선조 분묘 또는 일부 피고의 가족 분묘가 설치되어 있는 사실, 이 사건 임야에 이▽준이 1973.경 리기타 소나무 10,500그루, 피고 이@상이 1976.경 밤나무 2,000그루를 각 심은 사실을 인정할 수 있으나, 이 사건 임야에 원고 선조의 분묘도 있는 점, 동네 사람들이 아무런 제한 없이 이 사건 임야에서 밤 등을 수확한 점 등에 비추어 보면 위 인정 사실만으로는 피고들이 1960.경부터 이 사건 임야를 계속 점유·관리하고 있다고 볼 수 없다고 판단하여 피고들의 점유취득시효의 항변을 배척하였다.

그러나 원심의 위와 같은 판단은 이를 수긍할 수 없다.

물건에 대한 점유란 사회관념상 어떤 사람의 사실적 지배에 있다고 보여지는 객관적 관계를 말하는 것으로서 사실상의 지배가 있다고 하기 위하여는 반드시 물건을 물리적·현실적으로 지배하는 것만을 의미하는 것이 아니고, 물건과 사람과의 시간적·공간적 관계와 본권관계, 타인지배의 배제가능성 등을 고려하여 사회관념에 따라 합목적적으로 판단하여야 할 것이며, 특히 임야에 대한 점유의 이전이나 점유의 계속은 반드시 물리적이고 현실적인 지배를 요한다고 볼 것은 아니고 관리나 이용의 이전이 있으면 인도가 있었다고 보아야 하고, 임야에 대한 소유권을 양도하는 경우라면 그에 대한 점유의 지배권도 넘겨지는 것이 거래에 있어서 통상적인 형태라고 할 것이다(대법원 1997. 4. 25. 선고 97다4838 판결, 1997. 8. 22. 선고 97다2665 판결, 1997. 11. 14. 선고 97다36866 판결, 1998. 2. 24. 선고 96다8888 판결 등 참조).

기록에 의하면, 이 사건 임야의 사정명의인인 이♣익은 전▽ 이씨 대♡성공파 7대종손인데 후손이 없자 이♣익의 종친인 이△봉의 차남 이♣창을 양자로 입양한 사실, 전▽ 이씨 종친들인 피고 이@상 외 17인은 이 사건 임야에 설치된 수사공(이○정), 승지공(이△계), 군수공(이◆형) 등 선조들의 분묘를 관리하기 위하여 1960. 8. 24.경 이 사건 임야의 구 임야대장상 소유자로 등재된 이▽준으로부터 이 사건 임야를 금 945,000원에 매수하고 이▽준 명의의 소유권보존등기에 이어 피고 이@상 외 17인의 합유로 소유권이전등기를 마친 사실, 피고 이@상 외 17인은 전▽ 이씨 대♡성공파 종원들과 함께 매년 음력 10. 8. 이 사건 임야에서 시제를 지냈고, 이 사건 임야에 대한 종합토지세를 계속 납부하여 왔으며, 1973.경에는 이 사건 임야 중 3.5ha에 리기타 소나무 10,500그루를 심었고, 1976.경에는 이 사건 임야 중 5ha에 밤나무 2,000그루를 심었으며, 1970년대 후반부터는 이 사건 임야 상에 가건물 1동을 건축하여 이동훈, 임장빈으로 하여금 이 사건 임야를 관리하게 하고, 피고 이@상 외 17인 명의로 등기된 경기도 ○○군 ○○읍 ○○리 350의 2 답 1,623㎡를 경작하면서 매년 시제를 준비하도록 한 사실, 피고 이▼응의 부 이▽호는 1977. 1. 9.에, 피고 이▲승의 부 이□호는 1993. 2. 10.에, 피고 이◆설의 동생 이▲승은 1985. 8. 13.에, 이◆설의 부 이◇호는 1985. 2. 21.에, 피고 이■호의 동생 이×호는 1994. 7. 8.에, 이■호의 모 청◎ 김씨는 1985. 1. 4.에 각 사망하여 위 망인들의 묘소도 이 사건 임야에 설치되었고, 피고 이■호의 8대조 이수봉의 묘는 칠사산에 있다가 1979.경에, 이■호의 증조부 이▲식(본명 이△범)의 묘는 광○군 송▼리 산 81에 있다가 1987. 4. 5.경 이 사건 임야로 이장되어 현재 이 사건 임야에는 전▽ 이씨 종친의 묘소 20여기가 설치되어 있는 사실, 피고 이○용, 이■호의 처들이 이 사건 임야 인근에 살고 있던 전▽ 이씨 종친들과 함께 이 사건 임야에서 나는 밤을 공동으로 수확하기도 하였던 사실 등을 알 수 있다.

사정이 위와 같다면, 피고 이@상 외 17인은 이▽준으로부터 전▽ 이씨 선조들의 묘소가 설치된 이 사건 임야를 매수하여 그 관리와 이용을 이전받은 후 매년 시제를 지내고, 종합토지세를 납부하고, 1973.과 1976. 2차례에 걸쳐서 이 사건 임야 104,133㎡중 8.5ha의 면적에 대하여 대규모 조림을 하는 한편 1970.대 말부터 관리인을 두어 이 사건 임야를 관리하게 하고, 전▽ 이씨 종친들 중 사망자의 묘소를 추가로 설치하고, 다른 곳에 설치되어 있던 선조들의 분묘를 이장하였다고 할

것이므로, 위 피고들이 적어도 이 사건 임야에 대규모 조림을 완료한 때부터는 이 사건 임야를 사실상 지배하여 왔다고 볼 개연성이 많다.

그럼에도 불구하고, 원심이 이 사건 임야에 조림을 하게된 경위, 조림을 한 위치 및 면적 등에 관하여 더 나아가 심리하여 보지 아니한 채 만연히 위 피고들이 1960.경부터 이 사건 임야를 계속 점유·관리하고 있다는 점을 인정하기에 부족하다고 판단하여 위 피고들의 점유취득시효의 항변을 배척한 것은 심리미진이나 임야의 점유 및 시효취득에 관한 법리오해의 위법을 범하였다고 할 것이다. 이 점을 지적하는 상고이유의 주장은 이유 있다.

3. 그러므로 원심판결 중 피고 이×성, 이♡희에 대한 청구 부분을 제외한 나머지 부분을 파기하여, 위 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하고, 피고 이×성, 이♡희의 상고를 모두 기각하고, 위 기각 부분에 대한 상고비용은 패소자들이 부담하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 서성(재판장) 이용우 배기원(주심) 박재윤