

서울서부지방법원 2016. 9. 9 선고 2015나6627 판결 [건물철거 및 토지인도 등]

재판경과

서울서부지방법원 2016. 9. 9 선고 2015나6627 판결

서울서부지방법원 2015. 11. 13 선고 2014가단5121 판결

전문

원고, 항소인A

원고보조참가인서울특별시

피고, 피항소인1. B

2. C

3. D

4. E

피고 D 인수참가인, 피항소인1. F

2. G

피고 C 인수참가인1. S

2. T

변론 종결2016. 7. 19.

판결 선고2016. 9. 9.

제1심판결서울서부지방법원 2015. 11. 13. 선고 2014가단5121 판결

주 문

1. 원고의 항소 및 당심에서 확장된 청구, 피고 인수참가인 S, T에 대한 청구를 모두 기각한다.
2. 항소제기 이후의 소송비용은 원고가 모두 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심 판결을 아래와 같이 변경한다.

1. 원고에게,

가. 피고 C의 인수참가인(이하 '인수참가인'이라 한다) S, T은 각자 별지 도면 감정도 표시 2, 3, 11, 10, 9, 2를 순차로 연결한 선내(ㄹ) 부분 내에 있는 벽돌블록 담장 및 벽돌블록 대문을 철거하고, 위 (ㄹ) 부분 토지 3m²를,

나. 피고 D의 인수참가인(이하 '인수참가인'이라 한다) F, G은 각자 별지목록 도면 감정도 표시 18, 22, 21, 20, 19, 18을 순차로 연결한 선내(ㄴ) 부분 내에 있는 철제대문을 철거하고, 위 (ㄴ) 부분 토지 12m²를

각 인도하라.

2. 피고 B은 원고에게

가. 30,081,727원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 원인변경신청서 송달일 다음 날로부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금액을,

나. 2016. 4. 1.부터 별지목록 제1건물의 소유권 상실일 또는 별지 도면 감정도 표시 11, 3, 4, 5, 18, 19, 20, 29, 30, 31, 32, 33, 11을 순차 연결한 선내(ㄷ) 부분 226m² 및 같은 도면 감정도 표시 1, 2, 9, 10, 11, 33, 34, 1을 순차 연결한 선내(ㄱ) 부분 40m²의 점유상실일까지 매월 266,947원의 비율에 의한 금액을

각 지급하라.

3. 피고 C은 원고에게

가. 288,902원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 원인변경신청서 송달일 다음 날로부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금액을,

나. 피고 B과 연대하여 위 '2. 가.'항의 금액 중 22,828,194원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 원인 변경신청서 송달일 다음 날로부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금액을,
각 지급하라.

4. 인수참가인 S, T은 원고에게

가. 연대하여

(1) 49,694원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 원인변경신청서 송달일 다음 날로부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금액을,

(2) 2016. 4. 1.부터 별지목록 제2건물의 소유권 상실일 또는 별지 도면 감정도 표시 2, 3, 11, 10, 9, 2를 순차 연결한 선내 (ㄹ) 부분 3m²의 점유상실일까지 매월 3,011원의 비율에 의한 금액을,
나. 피고 B과 연대하여 위 '2. 가.'항의 금액 중

(1) 4,406,102원 및

(2) 2016. 4. 1.부터 별지 부동산 목록 제2 건물의 소유권 상실일 또는 별지 도면 감정도 표시 11, 3, 4, 5, 18, 19, 20, 29, 30, 31, 32, 33, 11을 순차 연결한 선내(ㄷ) 부분 226m² 및 같은 도면 감정도 표시 1, 2, 9, 10, 11, 33, 34, 1을 순차 연결한 선내 (ㄴ) 부분 40m²의 점유상실일까지 매월 266,947원의 비율에 의한 금액을

각 지급하라.

5. 피고 D은 원고에게

가. 1,075,222원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 원인변경신청서 송달일 다음 날로부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금액을,

나. 피고 B과 연대하여 위 '2. 가.'항의 금액 중 24,090,627원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 원인변경신청서 송달일 다음 날로부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금액을,
각 지급하라.

6. 인수참가인 F, G은 원고에게

가. 연대하여

(1) 198,776원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 원인변경신청서 송달일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금액을,

(2) 2016. 4. 1.부터 별지목록 제3건물의 소유권 상실일 또는 별지 도면 감정도 표시 18, 22, 21, 20, 19, 18을 순차 연결한 선내 (ㄴ) 부분 12m²의 점유상실일까지 매월 12,043원의 비율에 의한 금액을,

나. 피고 B과 연대하여 위 '2. 가.'항의 금액 중

(1) 4,320,591원 및

(2) 2016. 4. 1.부터 별지 부동산 목록 제3건물의 소유권 상실일 또는 별지 도면 감정도 표시 11, 3, 4, 5, 18, 19, 20, 29, 30, 31, 32, 33, 11을 순차 연결한 선내 (ㄷ) 부분 226m² 및 같은 도면 감정도 표시 1, 2, 9, 10, 11, 33, 34, 1을 순차 연결한 선내 (ㄹ) 부분 40m²의 점유상실일까지 매월 266,947원의 비율에 의한 금액을

각 지급하라.

7. 피고 E은 피고 B과 연대하여 위 '2. 가.'항의 금액 중,

가. 28,443,709원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 원인변경신청서 송달일 다음날로부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금액을,

나. 2016. 4. 1.부터 별지 부동산 목록 제4건물의 소유권 상실일 또는 별지 도면 감정도 표시 11, 3, 4, 5, 18, 19, 20, 29, 30, 31, 32, 33, 11을 순차 연결한 선내(ㄷ) 부분 226m² 및 같은 도면 감정도 표시 1, 2, 9, 10, 11, 33, 34, 1을 순차 연결한 선내(ㄹ) 부분 40m²의 점유상실일까지 매월 266,947원의 비율에 의한 금액을

각 지급하라.

(원고는 당심에서 인수참가인 S, T에 대한 청구를 추가하는 등 청구취지를 일부 변경하였다).

이 유

1. 인정 사실

가. 서울 서대문구 H 임야 1,521m²(이하 '이 사건 임야'라고 한다)는 도시 자연경관을 보호하고 시민의 건강·휴양 및 정서생활을 향상시키는 데 이바지하기 위한 목적에서 1977. 7. 9. 건설부고시에 의하여 국토의 계획 및 이용에 관한 법률에서 정한 도시계획시설인 공원으로 지정된 이후 그때부터 현재까지 도시공원 및 녹지 등에 관한 법률상의 도시자연공원('J 도시자연공원')으로 유지되어 오고 있다.

나. 이 사건 임야는 K이 1966. 12. 30. 소유권이전등기를 마치고 소유하고 있는 상태에서 1977. 7. 9. 위와 같이 공원으로 지정되었고, 2003. 1. 23. L에게 상속을 원인으로 소유권이전등기가 마쳐졌고, 원고는 2004. 1. 8. 경매절차에서 이 사건 임야를 낙찰 받아 2004. 10. 19. 소유권이전등기를 마쳤다.

다. 이 사건 임야에 접해 있는 별지 목록 기재 각 건물의 대지 등은 대한주택공사가 1967. 10. 16.경 소유권을 취득한 후 택지조성을 위해 분할·합병 등을 통해 구획을 나누고 주택을 신축한 후 매각하였는데, 1975. 4. 3.에 촬영된 항공사진(갑 12호증의 1)에 의하면, 이 사건 임야 중 별지 도면 표시 18, 22, 21, 20, 19, 18의 각 점을 순차로 연결한 선내 (ㄴ)부분 12m²{이하 '이 사건 임야 (나)부분'이라 한다) 일대는 출입문과 담장에 의해 별지 목록 제3항 기재 대지 지상 건물의 부지로 사용되고 있었고, 별지 도면 표시 11, 3, 4, 5, 18, 19, 20, 29, 30, 31, 32, 33, 11의 각 점을 순차로 연결한 선내 (ㄷ)부분 226m²(이하 '이 사건 임야(다)부분'이라 한다) 일대와 별지 도면 표시 1, 2, 9, 10, 11, 33, 34, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 (ㄹ)부분 40m²(이하 '이 사건 임야 (마)부분'이라 한다) 일대는 구조적으로 별지 목록 기재 각 건물의 대지의 지상 건물에서 공로(N)로 출입하기 위한 유일한 도로로 기능하고 있었다.

라. 피고 B은 1982. 10. 29. 서울 서대문구 ○ 대 192m²를 취득한 후 이후 위 지상에 별지 목록 제1항 기재 건물을 신축하고, 이 사건 임야 (다)부분 일부 및 (마)부분을 공로로 출입하기 위한 도로로 사용하고 있다.

마. 피고 C은 1985. 3. 26. 서울 서대문구 P 대 182m² 및 지상 건물의 소유권을 취득한 후, 그 지상 건물을 멸실시키고 별지 목록 제2항 기재 건물을 신축하여 1985. 7. 4. 소유권보존등기를 마쳤고, 이후 이 사건 임야 (마)부분을 공로로 출입하기 위한 도로로 사용하고 있다. 한편 피고 C이 별지 목록

제2항 기재 건물을 소유하기 위하여 설치한 벽돌 블록담장 및 벽돌 블록대문의 일부는 이 사건 임야 중 별지 도면 표시 2, 3, 11, 10, 9, 2의 각 점을 순차로 연결한 선내 (ㄷ)부분 3m²(이하 '이 사건 임야 (라)부분'이라 한다)를 점유하고 있다.

바. 인수참가인 S, T은 2014. 11. 14. 별지 목록 제2항 기재 건물 및 그 대지에 관하여 소유권을 취득한 다음, 위 건물에서 거주하면서 피고 C과 같은 방법으로 이 사건 임야 (라), (마)부분을 사용하고 있다.

바. 피고 D은 2005. 10. 13. 서울 서대문구 Q 대 205㎡ 및 그 지상 별지 목록 제3항 기재 건물의 소유권을 취득한 후 이 사건 임야 (다), (마)부분을 공로로 출입하기 위한 도로로 사용하고 있고, 한편 별지 목록 제3항 기재 건물의 철제대문이 이 사건 임야 (나)부분 지상에 설치되어 있고, 건물 출입을 위해 이 사건 임야 (나)부분을 배타적으로 점유·사용하고 있다.

사. 인수참가인 F, G은 2014. 11. 24. 경매절차에서 별지 목록 제3항 기재 건물 및 대지를 낙찰 받아 각 소유권을 취득한 다음, 2015. 1. 31.부터 위 건물에서 거주하면서 피고 D과 같은 방법으로 이 사건 임야 (나), (다), (마)부분을 사용하고 있다.

아. 피고 E은 2005. 8. 23. 서울 서대문구 R 대 188m² 및 그 지상 별지 목록 제4항 기재 건물 및 대지의 소유권을 취득한 후 이 사건 임야 (다), (마)부분을 공로로 출입하기 위한 도로로 사용하고 있다.

자. 이 사건 임야 (다), (마)부분은 시멘트로 포장되어 있는 오르막 길 형상으로서, 전주 및 철전신주, 배수시설(맨홀) 등이 설치되어 있으며, 바로 옆까지 수목이 무성하게 우거져 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 1, 2, 3, 6, 7 내지 14호증, 갑 16호증의 1, 17호증의 1, 2, 을가 1 내지 9호증, 을나 1 내지 4호증의 각 기재, 제1심 법원의 현장검증결과, 측량감정결과, 서대문구청장에 대한 각 사실조회결과, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 당사자의 주장

1) 원고는, 피고들과 인수참가인들이 원고 소유의 이 사건 임야 (나), (다), (라), (마)부분을 침범하거나 권한 없이 점유·사용하고 있으므로 청구취지 기재와 같이 인수참가인들에게 각 '벽돌

블록담장 및 벽돌 블록대문'과 철제대문의 철거 및 해당 임야의 인도를 구하면서 피고들과 인수참가인들을 상대로 각자 점유·사용에 따른 부당이득금의 지급을 구한다.

2) 피고들 및 인수참가인들은, 이 사건 임야 (나), (라)부분에 관하여는 점유취득시효가 완성되었고, 이 사건 임야 (나), (다), (라), (마)부분(이하 통틀어 '이 사건 임야 계쟁부분'이라 한다)에 관하여는 도시공원인 이 사건 임야에 관하여 부당이득은 성립할 수 없다는 취지로 주장한다.

나. 부당이득반환청구에 대한 판단

1) 불법점유를 당한 소유자로서는 불법점유자에 대하여 그로 인한 임료상당의 배상이나 부당이득의 반환을 구할 수 있을 것이나 불법점유라는 사실이 발생한 바 없었다고 하더라도 부동산소유자에게 임료상당 이익이나 기타 소득이 발생할 여지가 없는 특별한 사정이 있는 때에는 손해배상이나 부당이득반환청구를 할 수 없다(대법원 1988. 4. 25. 선고 87다카1073 판결 참조).

2) 원고 소유의 이 사건 임야 계쟁부분에 관하여 피고들과 인수참가인들이 도로로 사용하고 있거나 점유하고 있음은 앞서 본 바와 같다. 그러나 다른 한편 제1심 법원의 서대문구청장에 대한 2015. 7. 30.자 사실조회결과 및 관련 법령 및 앞선 증거들에 의하면, 이 사건 임야 전체는 대한주택공사가 인접 토지에 택지를 조성하여 주택 건축이 완료된(1975. 4. 3. 이전인 것으로 보인다) 1977. 7. 9. 이후 현재까지 도시자연공원으로 지정되어 있어 도시공원 및 녹지 등에 관한 법률에 따라 공원으로서의 기능을 유지하기 위한 공공의 목적 이외에는 일체의 사익적 영리행위(공작물 설치, 건물 신축, 농작물 경작, 도로설치, 임대 등)를 할 수 없고, 토지 소유자는 법령에서 정하는 바에 따라 행정관청에 보상을 청구할 수 있을 뿐이므로, 이 사건 임야에 대한 도시자연공원구역 지정이 해제되지 않는 한 피고들이나 인수참가인들이 이 사건 임야 계쟁부분을 점유, 사용하여 이득을 얻고 있다고 하더라도, 이 사건 임야 계쟁부분을 사용하여 아무런 수익을 얻을 수 없는 원고에게는 손해가 발생된다고 볼 수 없다. 따라서 피고들과 인수참가인들은 원고에 대하여 부당이득을 반환할 의무를 부담하지 아니한다.

다. 철거 및 인도의무에 대한 판단

1) 피고 C이 1985. 3. 26. 서울 서대문구 P대 182m² 및 지상 건물의 소유권을 취득한 후, 그 지상 건물을 멸실시키고 별지 목록 제2항 기재 건물을 신축하여 1985. 7. 4. 소유권보존등기를 마쳤고,

별지 목록 제2항 기재 건물을 소유하기 위하여 설치한 벽돌 블록담장 및 벽돌 블록대문의 일부가 이 사건 임야 (라)부분을 점유하고 있는 사실, 인수참가인 S, T은 2014. 11. 14. 피고 C으로부터 위 건물 및 대지의 소유권을 이전받은 후 피고 C과 같은 방법으로 이 사건 임야 (라)부분을 점유하고 있는 사실은 위에서 본 바와 같다.

나아가 피고 C의 취득시효 항변에 관하여 보건대, 피고 C이 별지 목록 제2항 기재 건물의 소유권을 취득한 이후인 1985. 7. 4.부터 이 사건 임야(라) 부분을 계속하여 점유하였고, 위 점유는 소유의 의사로, 평온, 공연하게 한 것으로 추정되므로(민법 197조 1항), 피고 C의 점유개시일인 1985. 7. 4.부터 20년이 지난 2005. 7. 4. 이 사건 임야 중(라) 부분에 관하여 점유취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기청구권을 취득하였다.

이에 대하여 원고는, 피고 C의 전 소유주인 U가 건축한 건물의 면적은 49.82m²에 불과하였으나 피고 C은 2배 가까이 늘어난 85.73m²에 달하는 건물을 건축하였는바, 피고 C은 전 소유주 U의 점유부분을 그대로 승계한 것이 아니고 새롭게 건물을 신축하면서 설치한 담장 내지 대문 일부가 이 사건 임야를 침범한다는 점을 알고 점유를 개시하였으므로 자주점유에 해당하지 않는다고 주장한다. 토지를 매수·취득하여 점유를 개시함에 있어서 매수인이 인접 토지와 의 경계선을 정확하게 확인하여 보지 아니하여 착오로 인접 토지의 일부를 그가 매수·취득한 토지에 속하는 것으로 믿고서 점유하고 있다면 인접 토지의 일부에 대한 점유는 소유의 의사에 기한 것이므로, 자신 소유의 대지 위에 건물을 건축하면서 인접 토지와 의 경계선을 정확하게 확인해 보지 아니한 탓에 착오로 건물이 인접 토지의 일부를 침범하게 되었다고 하더라도 그것이 착오에 기인한 것인 이상 그것만으로 그 인접 토지의 점유를 소유의 의사에 기한 것이 아니라고 단정할 수는 없다(대법원 2001. 5. 29. 선고 2001다5913 판결 참조).

이 사건의 경우, 피고 C이 침범한 이 사건 임야 (라) 부분은 피고 C이 소유한 서울 서대문구 P대 182m²과 이 사건 임야가 인접한 부분에 위치하고 매우 좁고 긴 형상을 하고 있는 점, 그 면적은 3m²로서 피고 C 소유 위 토지 면적의 1.6% 정도에 불과하여 그 침범 면적이 통상 있을 수 있는 시공상의 착오 정도를 넘어선다고 볼 수 없는 점 등을 고려하면, 원고가 주장하는 사정만으로는, 피고 C이 위 담장 등을 설치할 당시 원고 소유 이 사건 임야를 침범하여 건축된다는 사정을 알았다고 보기

어렵다.

결국 피고 C의 취득시효항변은 이유 있고, 원고의 타주점유 재항변은 이유 없으므로, 피고 C 및 피고 C의 인수참가인 S, T이 이 사건 임야 (라) 부분을 권원 없이 점유하고 있음을 전제로 한 원고의 철거 및 인도 청구는 이유 없다.

2) 피고 D이 2005. 10. 13. 서울 서대문구 Q 대 205m² 및 그 지상 별지 목록 제3항 기재 건물의 소유권을 취득한 사실, 위 건물의 철제대문이 이 사건 임야 (나)부분 지상에 설치되어 있는 사실, 인수참가인 F, G은 2014. 11. 24. 경매절차에서 위 건물 및 대지를 낙찰 받아 각 소유권을 취득한 사실은 위에서 본 바와 같다.

나아가 인수참가인 F, G의 취득시효 항변에 관하여 보건대, 을가 제11, 12호증, 을나 제1호증 내지 제3호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, V은 1983. 7. 22. 위 토지 및 지상 건물의 소유권을 취득한 후 그 지상 건물을 멸실시키고 별지 목록 제3항 기재 건물을 신축하여 1983. 12. 1. 소유권보존등기를 마쳤고, W은 1990. 11. 22. 별지 목록 제3항 기재 건물 및 대지에 관한 소유권이전등기를 마쳤고, 이후 위 건물 및 대지의 소유권은 X, Y, 피고 D으로 순차 이전되어 오면서 이 사건 임야 (나) 부분도 W, X, Y, 피고 D이 점유·사용하여 온 사실이 인정되고, W 이후 위 건물 각 소유자들이 소유의 의사로, 평온, 공연하게 이를 점유한 것으로 추정된다(민법 197조 1항).

따라서 피고 D은, W이 별지 목록 제3항 기재 건물의 소유권을 취득한 1990. 11. 22.부터 기산하여 20년이 지난 2010. 11. 22. 이 사건 임야 중 (나) 부분에 관하여 점유취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기청구권을 취득하였다.

이에 대하여 원고는 X이 2000. 8. 14. 낙찰을 원인으로 소유권을 취득할 당시 그 경매절차에서 위 건물의 부지와 면적이 특정되면서 위 건물 철문이 이 사건 임야 (나) 부분을 침범하고 있음이 밝혀졌을 것이며, X은 이를 알고 점유를 개시하였으므로 자주점유에 해당하지 않는다고 주장한다. 그러나, 을가 제16호증의 기재만으로는 X이 위 건물 철문이 이 사건 임야를 침범하고 있음을 알 수 있었다고 보기에 부족하고, 달리 위 자주 점유의 추정을 반복할 사정이 인정되지 아니한다.

결국 인수참가인 F, G의 취득시효항변은 이유 있고, 원고의 타주점유 재항변은 이유 없으므로, 인수참가인 F, G이 이 사건 임야 (나) 부분을 권원 없이 점유하고 있음을 전제로 한 원고의 철거 및

인도 청구는 이유 없다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 당심에서 확장된 청구를 포함하여 이유 없어 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 항소 및 당심에서 확장된 청구, 인수참가인 S, T에 대한 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이인규

판사노현미

판사추성엽

별지