

# 수 원 지 방 법 원

## 제 1 민 사 부

### 판 결

|           |                                       |
|-----------|---------------------------------------|
| 사 건       | 2019나77415 부당이득금반환등                   |
| 원고, 항소인   | A<br>소송대리인 변호사 김희창                    |
| 피고, 피항소인  | 용인시<br>소송대리인 변호사 허남욱                  |
| 제 1 심 판 결 | 수원지방법원 2019. 7. 25. 선고 2018가단29814 판결 |
| 변 론 종 결   | 2021. 1. 13.                          |
| 판 결 선 고   | 2021. 2. 3.                           |

### 주 문

1. 원고의 항소와 당심에서 확장된 청구 및 추가된 예비적 청구를 모두 기각한다.
2. 항소비용과 당심에서 청구의 확장 및 추가로 인한 소송비용은 원고가 부담한다.

### 청구취지 및 항소취지

제1심판결을 취소한다. 주위적으로, 피고는 원고에게, 6,404,006원 및 이에 대하여

2019. 5. 16.부터 이 사건 판결선고일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 2019. 5. 16.부터 용인시 처인구 C 대 1309㎡ 중 별지 감정도 표시 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 37, 36, 35, 34, 33, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 (가) 부분 628㎡에 관한 피고의 도로 사용 폐쇄일 또는 원고의 소유권 상실일까지 매월 172,177원의 비율로 계산한 돈을 각 지급하고, 용인시 처인구 C 대 1309㎡ 토지 지하에 매설된 상하수도 시설을 철거하고 위 토지를 인도하라(원고는 당심에서 토지인도청구, 상하수도 시설 철거청구를 추가하여 청구취지를 확장하였다). 예비적으로, 피고는 위 선내 (가) 부분 628㎡ 토지를 원고로부터 매수하라(원고는 당심에서 예비적 청구를 추가하였다).

## 이 유

### 1. 기초사실

가. 용인시 처인구 D 대 4798㎡(이하 '분할 전 토지'라 한다)는 원래 E, F의 소유였는데, 1980. 3. 26. 위 G, H, I, J, K, L, M, N, O, C, P, Q, R 총 13필지로 각 분할되었고, 그 무렵부터 위 각 토지에는 위 각 토지의 매수인들이 주택(이하 '이 사건 인접 건물들'이라 한다)을 신축하여 거주하기 시작하였다.

나. 원고는 2016. 2. 3. 용인시 처인구 C 대 1309㎡(이하 '이 사건 토지'라 한다) 및 그 지상의 건물을 임의경매로 낙찰 받아 같은 날 각 소유권이전등기를 마쳤다.

다. 이 사건 토지 중 별지 감정도 표시 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 37, 36, 35, 34, 33, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 (가) 부분 628㎡ 중 일부분이 이 사건 인접 건물들에서 공로로 통하는 통행로로 사용되고 있는데

(이하 '이 사건 도로'라 한다), 이 사건 도로 지하에는 피고가 설치한 상하수도 시설 등이 매설되어 있다.

라. 한편, 피고는 2014. 4. 15.부터 2014. 7.경까지 사이에 이 사건 도로 지하에 설치된 상하수도 시설의 정비사업을 하였고, 그 과정에서 이 사건 도로에 아스팔트 포장공사를 하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증, 을 제2, 3, 4, 17, 18, 19호증(각 가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재 및 영상, 제1심 감정인 S에 대한 측량감정촉탁결과, 변론 전체의 취지

## 2. 당사자의 주장

### 가. 원고의 주장

1) 주위적으로, 원고는 이 사건 토지의 소유자인데, 지방자치단체인 피고가 아무런 권원 없이 이 사건 토지 중 일부인 이 사건 도로에 일반 공중이 통행하는 도로 및 상하수도 시설 등을 설치하여 점유하고 있으므로, 피고는 원고에게 무단으로 설치한 위 상하수도 시설을 철거하고 이 사건 토지를 인도하며, 이 사건 도로에 대한 임료 상당의 부당이득금을 지급할 의무가 있다.

2) 예비적으로, 피고가 이 사건 도로 지하에 상하수도 시설 등을 설치하고 이 사건 도로에 아스팔트 포장공사를 함으로써 원고는 이 사건 도로를 그 지목인 '대지'로 사용·수익할 수 없게 되었으므로, 원고는 하수도법과 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제반 규정에 따라 피고에게 이 사건 도로의 매수를 청구한다.

### 나. 피고의 주장

분할 전 토지의 소유자였던 E, F가 이 사건 토지를 포함하여 택지를 개발하면서 이

사건 도로(지하 부분 포함)를 통행로 또는 상하수도 시설 설치 장소 등으로 제공함으로써 독점적·배타적 사용수익권을 포기하였고, 원고는 이 사건 토지를 취득할 당시 위와 같은 제한을 용인하였으므로, 원고는 이 사건 도로에 대하여 독점적·배타적 사용수익권을 주장할 수 없다.

### 3. 판 단

#### 가. 관련법리

1) 토지 소유자가 그 소유의 토지를 도로, 수도시설의 매설 부지 등 일반 공중을 위한 용도로 제공한 경우에, 소유자가 토지를 소유하게 된 경위와 보유기간, 소유자가 토지를 공공의 사용에 제공한 경위와 그 규모, 토지의 제공에 따른 소유자의 이익 또는 편익의 유무, 해당 토지 부분의 위치나 형태, 인근의 다른 토지들과의 관계, 주위 환경 등 여러 사정을 종합적으로 고찰하고, 토지 소유자의 소유권 보장과 공공의 이익 사이의 비교형량을 한 결과, 소유자가 그 토지에 대한 독점적·배타적인 사용·수익권을 포기한 것으로 볼 수 있다면, 타인(사인뿐만 아니라 국가, 지방자치단체도 이에 해당할 수 있다, 이하 같다)이 그 토지를 점유·사용하고 있다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 그로 인해 토지 소유자에게 어떤 손해가 생긴다고 볼 수 없으므로, 토지 소유자는 그 타인을 상대로 부당이득반환을 청구할 수 없다(대법원 2013. 9. 12. 선고 2013다33454 판결 등 참조).

2) 나아가 원소유자의 독점적·배타적인 사용·수익권의 행사가 제한되는 토지의 소유권을 경매, 매매, 대물변제 등에 의하여 특정승계한 자는, 특별한 사정이 없는 한 그와 같은 사용·수익의 제한이라는 부담이 있다는 사정을 용인하거나 적어도 그러한 사정이 있음을 알고서 그 토지의 소유권을 취득하였다고 봄이 타당하므로, 그러한 특정승계인

은 그 토지 부분에 대하여 독점적이고 배타적인 사용·수익권을 행사할 수 없다(대법원 2013. 11. 14. 선고 2011다63055 판결 등 참조).

3) 이때 특정승계인의 독점적·배타적인 사용·수익권의 행사를 허용할 특별한 사정이 있는지 여부는 특정승계인이 토지를 취득한 경위, 목적과 함께, 그 토지가 일반 공중의 이용에 제공되어 사용·수익에 제한이 있다는 사정이 이용현황과 지목 등을 통하여 외관에 어느 정도로 표시되어 있었는지, 해당 토지의 취득가액에 사용·수익권 행사의 제한으로 인한 재산적 가치 하락이 반영되어 있었는지, 원소유자가 그 토지를 일반 공중의 이용에 무상 제공한 것이 해당 토지를 이용하는 사람들과의 특별한 인적 관계 또는 그 토지 사용 등을 위한 관련 법령상의 허가·등록 등과 관계가 있었다고 한다면, 그와 같은 관련성이 특정승계인에게 어떠한 영향을 미치는지 등의 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2019. 1. 24. 선고 2016다264556 전원합의체 판결 참조).

#### 나. 구체적 판단

##### 1) 주위적 청구에 관한 판단

이 사건 토지가 분할 전 토지에서 분할된 직후부터 이 사건 도로가 약 40년이 넘는 기간 동안 이 사건 인접 건물들에서 공로로 통하는 통행로와 상하수도 설치 장소 등으로 사용되어 온 사실은 앞서 본 바와 같고, 이에 더하여 앞서 든 증거들과 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 이 사건 토지를 포함한 분할 전 토지의 소유자였던 E, F는 분할 전 토지를 분할하는 과정에서 이 사건 도로(지하 부분 포함)를 나머지 토지들의 공로 출입을 위한 통행로나 상하수도 시설의 설치 장소로 제공함으로써 그에 대한 배타적 사용·수익권을 포기하였다고 보아

야 하고, 원고의 이 사건 토지 취득시기와 그 경위 등에 비추어 볼 때 원고 또한 이러한 토지 사용·수익권의 제한이 있음을 알면서 위 토지의 소유권을 취득하였다고 봄이 타당하므로, 원고는 이 사건 도로에 관하여 배타적인 사용·수익권을 행사할 수 없다고 할 것이다.

① 이 사건 토지는 분할 전 토지에서 분할된 다른 토지들과 다르게 북쪽으로 길게 뻗은 형상으로 분할되었고, 분할된 다른 토지들과 그 지상의 이 사건 인접 건물들은 이 사건 토지의 일부인 북쪽으로 길게 뻗은 이 사건 도로를 통하여서만 공로로 통행할 수 있다. 당초 분할 전 토지의 소유자였던 E, F는 이 사건 토지 중 이 사건 도로 부분을 이 사건 인접 건물들의 통행로로 사용할 의도로 위와 같은 형상으로 분할한 것으로 보인다.

② 이 사건 도로가 통행로나 상하수도 시설의 설치 장소로 제공되지 않았을 경우 이 사건 토지와 함께 분할 전 토지에서 분할된 나머지 토지들은 맵지가 될 뿐 아니라 상하수도의 공급 또는 배출이 어렵게 되므로, E, F는 위 토지들을 처분하기 어려웠거나 그 가치가 현재와 같지는 않았을 것으로 보인다.

③ 이 사건 도로는 분할 전 토지의 전체 면적인 4798㎡를 기준으로 약 13%<sup>1)</sup>에 해당하는 면적으로 앞서 본 E, F 소유의 나머지 토지들에 대한 효용가치 증대이익 등을 고려하면, E, F가 이 사건 도로에 관한 배타적 사용·수익권을 상실한다고 하더라도 그로 인하여 현저한 손실을 입게 된다고 보아지도 않는다.

④ 실제 이 사건 도로는 분할 무렵부터 이 사건 인접 건물들의 거주자 및 일반 공중이 통행로와 상하수도 시설의 설치장소로 이용되어 왔고, 원고가 2016년경 이 사건

---

1)  $\text{㉞} = (\text{원고가 이 사건 도로의 면적이라고 주장하는 } 628\text{㎡} / \text{분할 전 토지 면적 } 4798\text{㎡}) \times 100$

토지의 소유권을 취득하기 이전까지 이 사건 토지의 이전소유자들은 이 사건 도로가 통행로 등으로 이용되는 것에 관하여 이의를 제기하지도 않았다.

## 2) 예비적 청구에 관한 판단

원고는 이 사건 도로가 아무런 보상 없이 피고에 의해 도로 또는 상하수도 시설 설치 장소로 계속 점유·사용되는 것은 소유권을 침해하는 것이므로, 피고를 상대로 하수도법과 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제반 규정에 따라 이 사건 도로의 매수를 청구한다고 주장한다.

그러나 앞서 본 바와 같이 그러한 제한은 분할 전 토지의 소유자였던 E, F가 자신의 이익을 위해 제공한 것이고, 그에 관하여 피고나 분할 전 토지에서 분할된 나머지 토지들의 소유자들 등에게 정당한 신뢰가 형성된 상황에서, 이러한 사정을 알면서 원고가 그 소유권을 취득하였고, 이후 별다른 사정변경이 없는 이상, 원고 주장의 제한이 특별한 희생이나 소유권 침해에 해당한다고 볼 수 없다고 봄이 타당하다. 따라서 피고의 이 사건 도로(지하 부분 포함)의 점유·사용이 원고에게 특별한 희생에 해당함을 전제로 한 원고의 예비적 주장 또한 나머지 부분에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 받아들이기 어렵다.

## 4. 결 론

원고의 피고에 대한 주위적 청구 및 예비적 청구는 모두 이유 없어 이를 기각하여야 할 것인바, 주위적 청구를 기각한 제1심 판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하므로, 원고의 항소와 당심에서 확장된 주위적 청구와 추가된 예비적 청구를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장      판사      장재운

판사      전호재

판사      유성현

# 감 정 도

사건번호 : 2018가단 29814 부당이득금반환등

원고 :

피고 : 용인시

현황 표시

| 범례 | 명칭               | 순번         |
|----|------------------|------------|
| —— | 판별건물외벽선          | 1.33.34.35 |
| —— | 램프알정선            | 35.36.37   |
| —— | 원고,피고 합의한 의뢰인지정선 | 37.19      |

면적 표시

| 지번                   | 부호  | 면적(㎡) |
|----------------------|-----|-------|
| <input type="text"/> | (가) | 628   |
| <input type="text"/> | (나) | 681   |
| 계                    |     | 1309  |

