

서울남부지방법원 2023. 8. 9 선고 2021가단215279(본소), 2022가단296510(반소) 판결
[부당이득반환청구 등 · 소유권이전등기]

전 문

원고(반소피고)A

소송대리인 법무법인 건우

담당변호사 주승용

피고1. B

피고(반소원고)2. C사

피고 및 피고(반소원고) 소송대리인변호사 백종석

변론 종결2023. 6. 21.

판결 선고2023. 8. 9.

주 문

1. 피고(반소원고) C사의 반소청구 중 피고 B에 대한 채권 청구 부분을 각하한다.
2. 피고 B은 원고(반소피고)에게,
가. 파주시 D 임야 204㎡ 중 별지도면 표시 14, 15, 16, 17, 18, 10, 11, 12, 13, 14의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄷ' 부분 179㎡를 인도하고, 'ㄷ'부분 지상 돌담(별지도면 표시 14, 13, 12, 11, 10, 18의 각 점을 차례로 연결한 선)을 철거하고,
나. 4,256,400원 및 2022. 11. 1.부터 파주시 D 임야 204㎡ 중 별지도면 표시 14, 15, 16, 17, 18, 10, 11, 12, 13, 14의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄷ' 부분 179㎡에 대해 원고(반소피고)가 그 소유권을 상실하거나 피고 B이 그 점유를 상실하는 날까지 월 34,352원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

3. 원고(반소피고)의 피고 B에 대한 나머지 본소청구, 원고(반소피고)의 피고(반소원고) C사에 대한 본소청구, 피고(반소원고) C사의 나머지 반소청구를 각 기각한다.
4. 소송비용 중 원고(반소피고)와 피고 B 사이에 생긴 부분의 80%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고 B이 각 부담하고, 원고(반소피고)와 피고(반소원고) C사 사이에 생긴 부분은 본소에 관한 것은 원고(반소피고)가, 반소에 관한 것은 피고(반소원고) C사가 각 부담한다.
5. 제2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

[본소]

1. 피고 B, 피고(반소원고) C사[이하 '피고 사찰'이라 한다]는 원고(반소피고 이하 '원고'라 한다)에게 파주시 D 임야 204㎡ 중 별지도면 표시 14, 15, 16, 17, 18, 10, 11, 12, 13, 14의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄷ' 부분 179㎡를 인도하고, 'ㄷ'부분 지상 돌담(별지도면 표시 14, 13, 12, 11, 10, 18의 각 점을 차례로 연결한 선)을 철거하라.
2. 가. 피고들은 연대하여 원고에게 28,300,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장부분 송달일로부터 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
- 나. 피고들은 연대하여 원고에게 6,303,171원 및 2022. 11. 1.부터 파주시 D 임야 204㎡ 중 별지도면 표시 14, 15, 16, 17, 18, 10, 11, 12, 13, 14의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄷ' 부분에 관하여 원고가 그 소유권을 상실하거나 피고가 그 점유를 상실하는 날까지 월 34,352원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

[반소]

1. 원고는 피고 B에게 파주시 D 임야 204㎡ 중 별지도면 표시 14, 15, 16, 17, 18, 10, 11, 12, 13, 14의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄷ'부분 179㎡에 관하여 2017. 6. 30. 취득시효완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

2. 피고 B은 피고 사찰에게 파주시 D 임야 204㎡ 중 별지도면 표시 14, 15, 16, 17, 18, 10, 11, 12, 13, 14의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄷ'부분 179㎡에 관하여 2018. 9. 3. 증여를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 1969. 3. 27. 파주시 E 임야 556㎡(이하 '제1임야'라 한다) 및 파주시 D 번지 임야 204㎡('이하 '제2임야'라 하고, 제1임야와 합하여 '이 사건 각 임야'라 한다)에 관하여 각 1969. 3. 18.자 매매를 원인으로 하여 각 소유권이전등기를 마친 사람이다.

나. 피고 B은 1997. 6. 30. 파주시 F 종교용지 2,203㎡(이하 '이 사건 인근토지'라 한다)에 관하여 1997. 1. 23.자 낙찰을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤고, 1998. 7. 23. 파주시 G 종교용지 1126㎡토지에 관한 소유권이전등기를 마쳤고, 이후 2018. 9. 7. 피고 사찰에게 2018. 9. 3.자 증여를 원인으로 하여 위 각 토지에 관한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

한편 피고 사찰은 2000. 2. 11. 파주시 H 종교용지 527㎡에 관한 소유권이전등기를 마쳤다.

다. 일반건축물대장에는, 피고 B이 이 사건 인근토지 외 1필지 지상에 종교집회장으로 C사 건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다)을 건축주로서 신축하여 2003. 8. 19. 사용승인을 받아 소유권을 취득한 것으로 기재되어 있다.

라. 파주시는 2020. 12. 14. 제1임야에 대해 2020. 10. 14.자 공공용지의 협의취득을 원인으로 소유권이전등기를 마쳤다.

파주시는 제1임야 중 273㎡는 지목을 임야로 하여 단가를 149,000원, 보상금을 40,677,000원으로 산정하였고, 나머지 283㎡는 지목을 도로로 하여 단가를 49,000원, 보상금액을 13,867,000원으로 산정하여 보상을 하였다.

마. 현재, 제1임야 중 별지 도면 1, 2, 25, 24, 23, 22, 21, 20, 19, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14,

1의 각 점을 순차적으로 연결한 463㎡(ㄱ 부분) 및 제2임야 중 별지 도면 8, 9, 10, 18, 8의 각 점을 순차적으로 연결한 25㎡(ㄴ 부분)은 도로로 사용되고 있다.

제2임야 중 별지 도면 14, 13, 12, 11, 10, 18의 각 점을 순차적으로 연결한 선에는 돌담이 설치되어 있고, 별지 도면 14, 15, 16, 17, 18, 10, 11, 12, 13, 14의 각 점을 순차적으로 연결한 179㎡(ㄷ 부분)은 이 사건 건물의 부지로 사용되고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 1, 2, 3, 4, 5, 6호증의 각 기재, 한국국토정보공사의 측량감정결과, 변론 전체의 취지

2. 본소에 관한 판단

가. 원고의 주장

1) 불법행위로 인한 손해배상청구 피고들은 이 사건 건물을 신축하면서 제1임야 일부(283㎡)를 도로로 포장하여 출입도로로 이용을 하였고, 그로 인하여 파주시로부터 위 토지를 수용당할 때 공부상 지목이 임야가 아닌 실제 사용되고 있는 도로로 보상 받게 되어 공부상 임야로 받을 수 있는 보상액의 1/3정도 밖에 보상 받지 못하였다. 결국, 피고들이 제1임야 일부를 무단으로 도로로 포장하여 사용, 수익함에 따라 임야로 보상(1㎡당 149,000원) 받을 수 있는 토지 283㎡를 도로로 보상(1㎡당 49,000원) 받게 되어 원고는 그 차액 상당의 손해를 입게 되었다. 따라서 피고들은 위 토지를 도로로 포장하여 무단으로 점유, 사용하지 않았다면 원고가 보상받을 수 있었던 금원 상당액인 금 28,300,000원 {= 42,167,000원(지목이 임야인 경우 단가 149,000 X 283㎡) - 금 13,867,000원(실제 도로로 사용된 경우 단가 49,000원 X 283㎡)}의 손해를 입었으므로, 피고들은 원고에게 위 금액 상당을 불법행위로 인한 손해배상금으로 지급할 의무가 있다.

2) 부당이득반환청구 피고들은 이 사건 각 임야 중 일부를 도로 및 이 사건 건물로서 무단으로 점유, 사용하였으므로, 원고에게 지료 상당의 부당이득금으로 반환할 의무가 있다. 이 중 도로 사용 부분에 대한 2011. 4. 1.경부터 2020. 9.말일까지 지료 상당의 부당이득금은 2,045,041원이고, 이 사건 건물 부지 사용 부분에 대한 2011. 4. 1.경부터 2022. 10. 31.까지 지료 상당의 부당이득금은 4,258,130원이며, 이 사건 건물 부지 사용 부분에 대한 2022. 11. 1.부터 원고 소유권상실일 또는 피고 B의 점유상실일까지의 부당이득금은 매월 34,352원의 비율로 계산한 금원이다.

3) 토지 인도 및 돌담 철거 청구 피고들은 제2임야 중 별지 도면 표시 14, 13, 12, 11, 10, 18의 각 점을 차례로 연결한 선 지상에 돌담을 설치하여 별지 도면 표시 14, 15, 16, 17, 18, 10, 11, 12, 13, 14의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄷ' 부분을 무단으로 점유하고 있는바, 피고들은 무단으로 점유하고 있는 위 'ㄷ' 부분을 원고에게 인도하고, 위 돌담을 철거해야 할 의무가 있다.

나. 판단

1) 불법행위로 인한 손해배상청구에 대한 판단 제1임야 중 별지 도면 ㄱ부분이 도로로 사용되고 있는 사실은 앞서 본 바와 같고, 파주시에 대한 2022. 8. 22.자 사실조회회신 및 변론 전체의 취지에 의하면, 제1임야 중 별지 도면 ㄱ 부분은 2019. 10.경 기준으로 이미 도로로 포장되어 있었던 상태였던 사실이 인정된다.

그러나 을 1, 2호증의 기재 또는 영상 및 변론 전체의 취지에 의해 인정되는 다음과 같은 사정 즉, 제1임야 중 별지 도면 ㄱ 부분은 이 사건 건물을 드나드는 길로 이용되기는 하지만 한편으로 불특정 다수인이 이용하는 산책길의 일부분인 점, 파주시의 위 사실조회회신만으로는 도로를 포장한 것이 피고 B 또는 피고 사찰이라고 단정할 수 없는 점 등에 의하면, 피고들의 불법행위를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

결국 이 부분 본소청구는 이유 없다.

2) 부당이득반환청구에 대한 판단 가) 이 사건 각 임야 중 도로로 이용되고 있는 부분에 대하여 제1임야 중 별지 도면 ㄱ 부분에 관해 살피건대, '불법행위로 인한 손해배상청구에 대한 판단'에서 본 사정에 의하면, 피고 B 또는 피고 사찰이 위 부분을 점유하고 있다고 보기 어렵고, 마찬가지로 원고 제출의 증거로는 제2임야 중 별지 도면 ㄴ 부분의 도로를 피고 B 또는 피고 사찰이 포장했다거나 이를 점유하고 있다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

결국 이 부분 본소청구는 이유 없다.

나) 이 사건 건물의 부지로 이용되고 있는 부분에 대하여

(1) 피고 B에 대하여

제2임야 중 별지 도면 ㄷ부분에 대한 청구에 관해 살피건대, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하면, 위 부분은 이 사건 건물이 사용승인을 받은 2003. 8. 19.경부터 현재까지 돌담을 설치하는

등 방법으로 이 사건 건물의 부지로 사용되고 있는 사실, 이 사건 건물의 소유자는 피고 B인 사실을 인정할 수 있다. 한편 감정인 I의 감정결과에 의하면, 위 부분의 2011. 4. 1.부터 2022. 3. 16.까지의 적산임료는 3,999,315원이고, 2022년 기준의 차임은 월 34,352원인 사실이 인정된다.

따라서 특별한 사정이 없는 한 피고 B은 원고가 구하는 2011. 4. 1.경부터 2022. 10. 31.까지의 위 부분의 차임상당액 합계인 4,256,400원(3,999,315원+(34,352원*7)+(34,352원*15/31)) 및 2022. 11. 1.부터 위 부분에 대해 원고가 그 소유권을 상실하거나 피고 B이 그 점유를 상실하는 날까지 월 34,352원의 비율로 계산한 돈을 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

이에 대하여 피고 B은 위 부분을 1997. 6. 30.부터 20년이 되는 2017. 6. 30.까지 평온·공연하게 점유하여 시효취득하였다고 주장하나, 이는 뒤에서(반소에 관한 판단) 보는 바와 같이 이유 없다.

(2) 피고 사찰에 대하여

이 사건 건물의 소유자는 피고 B인 사실은 앞서 본 바와 같고, 피고 사찰이 이 사건 건물을 이용하고 있다고 하여 그 부지인 위 부분을 점유하고 있다고 볼 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 결국 피고 사찰에 대한 청구는 이유 없다.

3) 토지 인도 및 돌담 철거 청구에 대한 판단 가) 피고 B에 대하여

피고 B이 제2임야 중 ㄷ 부분을 점유하고 있음은 앞서 본 바와 같고, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 B이 위 돌담을 설치했다고 봄이 상당하다.

따라서 특별한 사정이 없는 한, 피고 B은 원고에게 위 부분을 인도하고, 위 돌담을 철거할 의무가 있다.

이에 대하여 피고 B은 위 부분을 1997. 6. 30.부터 20년이 되는 2017. 6. 30.까지 평온·공연하게 점유하여 시효취득하였다고 주장하나, 이는 뒤에서(반소에 관한 판단) 보는 바와 같이 이유 없다.

나) 피고 사찰에 대하여

피고 사찰이 위 부분을 점유하고 있다고 볼 수 없음은 앞서 본 바와 같고, 돌담에 대해서도 피고 사찰이 이를 설치했다고 볼 증거가 없다.

결국 피고 사찰에 대한 청구는 이유 없다.

3. 반소에 관한 판단

가. 피고 사찰의 주장

피고 B은 이 사건 인근토지를 1997. 1. 23.자 낙찰을 원인으로 하여 1997. 6. 30.

소유권이전등기하였고, 위 소유권이전 당시 제2임야 중 별지 도면 ㄷ부분 역시 인도받은 사실이 있고,

피고 B은 위 소유권 취득 당시 당연히 사찰 담장 및 경내부지로 사용되고 있던 제2임야 중 ㄷ부분

역시 피고 B이 취득한 이 사건 인근토지의 일부에 속하는 것으로 알고 취득하였던 것이고, 위

소유권취득일부터 20년이 되는 2017. 6. 30.까지 평온공연하게 점유하였는바, 피고 B은 2017. 6.

30.경 제2임야 중 ㄷ부분을 시효취득하였다고 할 것이다.

따라서 피고 B은 원고에게 위 부분 소유권이전등기를 구할 수 있고, 피고 사찰은 피고 B으로부터

2018. 9.경 이 사건 인근토지 등과 함께 제2임야 중 별지 도면 ㄷ 부분을 이전받았으므로, 피고

사찰은 피고 B의 원고에 대한 소유권이전등기청구권을 대위행사할 수 있다.

또한 피고 B은 피고 사찰에게 이에 관한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 반소청구 중 피고 B에 대한 채권 청구 부분에 대한 직권판단

이 부분 청구는 피고 사찰이 피고 B에 대해 채권을 보유하고 있음을 주장하면서도 원고를 상대로 하여

그 이행을 청구하는 것으로서, 피고 사찰의 주장 자체에 의하더라도 원고에게 당사자 적격이 있다고

볼 수 없다.

결국 피고 사찰의 반소 중 이 부분 청구는 부적법하여 각하되어야 한다.

다. 반소청구 중 나머지 부분에 대한 본안 판단

앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 B은 피고 사찰에게 이 사건 건물의 부지를

이전하기로 약정한 사실을 인정할 수 있으므로, 피고 사찰은 피고 B에 대한 채권을 보전하기 위해

피고 B의 원고에 대한 이 사건 건물의 부지에 관한 소유권이전등기채권을 대위행사할 수 있다(피고

B은 변론종결일까지 스스로 위 권리를 행사하지 않았다).

앞서 인정한 사실 및 사정에 의하면, 피고 B은 이 사건 건물 사용승인일인 2003. 8. 19.경부터

현재까지 돌담을 설치하는 등 방법으로 제2임야 중 별지 도면 ㄷ부분을 이 사건 건물의 부지로

점유하고 있다고 할 것이다.

나아가 을 3, 4, 5, 6호증의 기재 또는 영상 및 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 건물이 존재하기

전부터 이 사건 인근토지 등에는 사찰이 존재하였던 사실, 제2임야 중 별지 도면 ㄷ 부분의 일부에는

인근도로와 위 사찰의 경계로 인식될 만한 외관으로서 나무와 바위 등이 적어도 2000.경 이전부터 설치되어 있었던 사실이 인정된다.

그러나 이 사건 건물의 사용승인일 이전에 사찰 부지의 경계를 명확하기 위한 담장 등이 설치되어 있었다고 보이지 않는 점, 위 나무와 바위 등을 설치한 사람이 누구인지 알 수 없고 설치된 범위도 명확하지 않아 현재의 담장과 같은 범위에 설치되었다고 단정하기 어려운 점 등에 의하면, 피고 사찰이 제출한 증거만으로는 제2임야 중 별지 도면 ㄷ 부분이 이 사건 건물의 사용승인일 이전부터 과거 존재했던 사찰의 부지로 사용되었다고 보기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

결국 원고가 위 부분에 대한 소유권이 있음을 전제로 한 이 사건 본소를 제기하기 전에 피고 B이 위 부분을 20년 동안 점유하였음이 인정되지 않는 이상 위 반소청구는 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 피고 사찰의 반소 중 피고 B에 대한 채권을 청구하는 부분은 부적법하여 각하하고, 원고의 피고 B에 대한 본소는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 원고의 피고 B에 대한 나머지 반소, 원고의 피고 사찰에 대한 본소, 피고 사찰의 반소 중 나머지 청구는 이유 없어 이를 각기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사정중견

별지