

대 구 지 방 법 원

제 1 민 사 부

판 결

사 건 2018나315494(본소) 건물철거 및 토지인도등

2018나315500(반소) 소유권이전등기

원고(반소피고), 피항소인

A

피고(반소원고), 항소인

B

소송대리인 법무법인 엘앤에스 담당변호사 윤경진

제 1 심 판 결 대구지방법원 2018. 9. 13. 선고 2017가단23391 판결

변 론 종 결 2019. 3. 13.

판 결 선 고 2019. 6. 5.

주 문

1. 제1심판결의 본소에 대한 금전지급 부분(주문 제1의 다. 라.항) 중 아래에서 지급을 명하는 금액을 초과하는 피고(반소원고) 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고(반소피고)의 본소청구를 기각한다.

피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 2018. 8. 15.부터, 경북 칠곡군 D 임야 1,643

m² 중 별지 제2도면 표시 1, 2, 3, 4, 11, 12, 9, 10, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 (ㄱ) 부분 토지 272m²의 인도완료일까지 월 201,506원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 피고(반소원고)의 본소에 대한 나머지 항소와 반소에 대한 항소를 모두 기각한다.
3. 본소에 대한 소송 총비용 중 30%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담하고, 반소에 대한 항소비용은 피고(반소원고)가 부담한다.
4. 제1항 중 금전지급 부분 및 제1심판결의 주문 제1의 가. 나.항은 가집행할 수 있다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

가. 본소

피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게, 경북 칠곡군 C 대 153m²(이하 '이 사건 제1토지'라 한다) 및 D 임야 1,643m²(이하 '이 사건 제2토지'라 한다) 중 별지 제1도면 표시 2, 3, 4, 5, 2의 각 점을 순차로 연결한 선내 (가ㄴ) 부분 지상 흙벽돌조 스테트지붕 창고 23m²(이하 '이 사건 제1창고'라 한다), 같은 도면 표시 7, 8, 9, 10, 7의 각 점을 순차로 연결한 선내 (나) 부분 지상 흙벽돌조 스테트지붕 창고 18m²(이하 '이 사건 제2창고'라 한다), 같은 도면 표시 11 내지 18, 11의 각 점을 순차로 연결한 선내 (다) 부분 지상 세멘벽돌조 스테트지붕 주택 32m²(이하 '이 사건 주택'이라 한다)를 각 철거하고, 이 사건 제2토지 중 별지 제2도면 표시 1, 2, 3, 4, 11, 12, 9, 10, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 (ㄱ) 부분 토지 272m²(이하 '이 사건 점유부분'이라 한다)을 인도하며, 4,068,684원 및 이에 대하여 2018. 8. 13.자 청

구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일 다음날부터 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하고, 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 이 사건 점유부분의 인도 완료일까지 월 201,506원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 반소

원고는 피고에게 이 사건 점유부분에 관하여 2009. 5. 17. 취득시효완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 본소청구를 기각한다. 반소 청구취지와 같은 판결을 구한다.

이 유

본소와 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. J은 1912. 8. 5. 분할전 경북 칠곡군 C 임야 1,898㎡(이하 '분할전 토지'라 한다)를 사정받았는데, 분할전 토지에 관하여 J의 아들인 K은 1989. 4. 28. 소유권보존등기를, K의 아들인 원고는 1989. 5. 17. '1989. 5. 11.자 증여'를 원인으로 소유권이전등기를 각 마쳤다. 분할전 토지는 2002. 12. 16.과 2006. 9. 11. 각 분할되고 그 중 일부는 2006. 11. 13. 지목이 대지로 변경되어 이 사건 제1, 2토지 및 경북 칠곡군 E 임야 102㎡로 되었다.

나. 망 F은 1957.경 H, I 부부에게, H, I은 2015. 9. 18.경 다시 피고에게 이 사건 주택, 제1, 2창고(이하 이들을 통틀어 '이 사건 각 건물'이라 한다)를 미등기 상태에서 각

양도하였다. 한편 이 사건 각 건물은 이 사건 점유부분을 그 부지로 사용하고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 4 내지 7호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함), 을 제1, 3호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본소청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

위 기초사실에 의하면, 피고는 2015. 9. 18.경부터 이 사건 각 건물을 소유하면서 이 사건 점유부분도 점유·사용함으로써 원고의 이 사건 제1, 2토지에 관한 소유권 행사를 방해하고 있고, 2015. 9. 18.부터 이 사건 점유부분에 관하여 사용이익을 얻고, 원고에게 같은 금액 상당의 손해를 가하고 있으므로, 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고에게, 이 사건 각 건물을 철거하고, 이 사건 점유부분을 인도하며, 2015. 9. 18.부터 이 사건 점유부분의 인도완료일까지 발생한 사용이익 상당을 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

나아가 피고가 반환하여야 할 부당이득의 액수에 관하여 보전대, 갑 제3호증의 기재에 의하면 이 사건 점유부분에 대한 피고의 점유시작일인 2015. 9. 18.부터 이 사건 소장 부분이 피고에게 송달된 날임이 기록상 분명한 2017. 9. 22.까지의 임료 합계액은 4,775,309원¹⁾이고, 2017. 1. 9.경을 기준으로 한 월 임료는 201,506원²⁾인 사실이 인정되고, 그 이후의 월 임료도 같은 액수일 것으로 추인된다.

나. 피고의 주장에 관한 판단

1) 점유취득시효 주장

가) 피고의 주장

1) 2015. 9. 18.부터 2016. 1. 28.까지 780,509원(=2,142,000원 × 133/365, 원 미만 버림, 이하 같음) + 2016. 1. 29.부터 2017. 9. 22.까지 3,994,800원(= 69,088,000원 × 3.5% × 603/365)

2) 69,088,000원 × 3.5% × 1/12

분할전 토지가 위치한 경북 칠곡군 L 일대는 해방 후인 1949.경 이재민들의 주거지로 활용되어 일명 'M 마을'이라는 명칭으로 마을이 형성되었고, 당시 국가가 자재와 인력을 투입하여 소규모 주택 여러 채를 신축하여 이재민들에게 집을 제공하였는데, 당시 망 F이 국가로부터 이 사건 점유부분과 이 사건 주택을 불하받은 후 이 사건 제 1, 2창고를 신축한 것이다. 이후 망 F이 1957.경 H, I 부부에게, H, I 부부는 2015.경 피고에게 미등기 상태에서 이 사건 각 건물과 그 부지를 각 양도함으로써 피고는 이 사건 점유부분을 승계하였다.

따라서 H, I의 점유기간을 포함하여 원고가 이 사건 제1, 2토지에 관하여 소유권 이전등기를 마친 1989. 5. 17.로부터 20년간 피고가 이 사건 점유부분을 점유함으로써 2009. 5. 17. 이 사건 점유부분에 관한 피고의 점유취득시효가 완성되었으므로, 피고는 이 사건 점유부분을 점유할 정당한 권원이 있다.

나) 판단

H, I 부부가 1957.경 망 F으로부터, 피고는 2015. 9. 18. H, I으로부터 미등기 상태인 이 사건 각 건물을 양수하여 그 부지인 이 사건 점유부분을 점유·사용해 온 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 1957.경부터 이 사건 점유부분을 점유하던 H, I의 점유를 피고가 2015. 9. 18.경 승계하여 현재까지 이 사건 점유부분을 점유하고 있다고 봄이 타당하고, 이러한 점유는 민법 제197조 제1항에 따라 소유의 의사로 평온,公然하게 이루어진 것으로 추정된다.

그러나 점유자가 점유개시 당시에 소유권 취득의 원인이 될 수 있는 법률행위 기타 법률요건이 없이 그와 같은 법률요건이 없다는 사실을 잘 알면서 타인 소유의 부동산을 무단점유한 것이 입증된 경우에는 특별한 사정이 없는 한 그 점유자는 타인의 소

유권을 배척하고 점유할 의사를 갖고 있지 않다고 보아야 하므로 이로써 소유의 의사가 있는 점유라는 추정은 깨어지고(대법원 1997. 8. 21. 선고 95다28625 전원합의체 판결 참조), 무허가건물을 매수할 당시에 이미 그 건물의 부지가 타인의 소유라는 사정을 잘 알면서도 건물만을 매수한 후 그 건물 부지에 대한 점유를 개시한 경우, 매수인이 그 건물 부지에 대한 점유를 개시할 당시에 성질상 소유권 취득의 원인이 될 수 있는 법률행위 기타 법률요건이 없이 그와 같은 법률요건이 없다는 사정을 알면서 점유한 것이므로, 매수인이 그 건물 부지를 소유의 의사로 점유한 것이라는 추정은 깨어졌다고 보아야 하고, 달리 특별한 사정이 없는 한 그의 점유는 타주점유로 보아야 한다(대법원 1998. 3. 13. 선고 97다55447 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 본 기초사실에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, H, I의 이 사건 점유부분에 관한 자주점유의 추정은 깨어졌다고 보는 것이 타당하므로, 결국 점유취득시효가 완성되었다는 피고의 위 주장은 이유 없다.

① 피고의 주장은 망 F과 H, I 부부를 비롯한 분할전 토지 일대의 마을 주민들이 국가로부터 무상으로 이 사건 점유부분을 불하받은 것으로 생각하고 분할전 토지 일대를 점유·사용해 왔다는 것이다. J은 1912. 8. 5. 분할전 토지 일대를 포함한 경북 칠곡군 N 임야를 사정받았는데, 이와 같이 상당한 면적의 임야에 대하여 별도의 사정명의인이 있었던 상황에서 피고 주장처럼 국가가 사유지에 대규모 이재민촌을 형성하고자 하였다면 공부상 소유관계를 명확하게 정리하였을 것으로 보이나, 이를 인정할 만한 자료가 전혀 제출된 바가 없다.

② 피고는 국가가 예산을 투입하여 사유지에 대규모 마을을 형성한 경우 토지 소

유자와의 협의 등이 존재하였을 개연성이 높다고 주장하나, 위와 같은 사정을 감안하면 그 협의는 토지의 소유권을 증여하거나 매도하는 내용이 아니라 일시적으로 점용권만을 부여하는 내용에 불과하였다고 보는 것이 합리적이다.

2) 사용수익권의 포기 또는 무상의 사용대차 주장

가) 피고의 주장

원고는 피고를 비롯한 분할전 토지 인근 주민들에 대한 관계에서 원고 소유의 토지에 대한 사용·수익권을 포기하거나 묵시적으로 사용대차 계약을 체결한 것으로 볼 수 있으므로, 피고의 취득시효완성 주장이 받아들여지지 않는다고 하더라도 적어도 원고의 부당이득반환 청구는 이유 없다.

나) 판단

토지 소유자가 그 토지에 관한 사용·수익권을 일시적으로 포기한 것으로 의사해석을 하는 데에는, 그가 토지를 소유하게 된 경위와 보유 기간, 무상으로 제공된 토지 부분의 위치나 성상 및 이용관계, 인근 토지들과의 관계, 주위 환경 등 여러 사정을 종합적으로 고찰하여 신중하게 판단해야 한다(대법원 2017. 6. 19. 선고 2017다211528, 211535 판결 참조).

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 본 기초사실과 을 제2호증의 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합하면, 원고가 피고와 묵시적으로 이 사건 점유부분에 관하여 사용대차 계약을 체결하였다가 2018. 8. 14. 사용대차 계약을 해지하였다고 봄이 타당하므로, 피고의 위 주장은 2018. 8. 14.까지의 기간에 한하여 이유 있다.

① 이 사건 점유부분의 면적은 272㎡인데, 분할전 토지에 관하여 1989. 4. 28. 소

유권보존등기를 마친 K이나 1989. 5. 17. 소유권이전등기를 마친 원고가 그로부터 20년이 넘는 기간 동안 272㎡ 상당의 면적을 무단으로 점유·사용하는 사람들(H 및 I, 피고)에게 이 사건 각 건물의 철거나 이 사건 점유부분의 인도 또는 이 사건 점유부분의 점유·사용에 대한 부당이득반환 등의 청구를 전혀 하지 아니하였다는 것은 납득하기 어렵다(분할전 토지의 지목은 임야로 되어 있으나, 실제로는 주거지역에 위치하고 있었던 것으로 보인다). 피고와 비슷한 처지에 있는 사람들(분할전 토지나 그 인근에서 원고 소유의 토지를 점유하다가 2016. 이후에야 원고로부터 철거 및 인도 등을 구하는 소를 제기당한 사람들)이 여러 명 있다는 점을 고려하면 더욱 그러하다.

② 원고가 분할전 토지를 증여받아 1989. 5. 17. 소유권이전등기를 마칠 당시 분할전 토지에는 이미 H, I이 점유·사용하던 이 사건 각 건물이 존재하고 있었으므로, 원고는 위 소유권이전등기 당시 위 각 건물의 존재를 충분히 알고 있었던 것으로 보인다.

③ 피고와 비슷한 처지에 있는 사람인 O가 원고를 상대로 제기한 소송(대구지방법원 2016가단40016호)에서 원고가 2017. 1.경 제출한 답변서(을 제2호증)에 의하면, '원고의 할아버지이자 분할전 토지의 소유자였던 J이 1920.경 홍수 때문에 거주지를 마련하지 못한 불쌍한 이웃들을 위하여 봉사의 마음으로 우선 거처를 마련하도록 시혜를 베푼 것이다'라는 취지의 내용이 기재되어 있다. 그리고 이 사건 각 건물은 1949.경부터 1957.경까지 사이 신축되어 존재하다가 증축, 개축 등의 과정을 거쳐 현재의 모습을 갖춘 것으로 보이고, 이것이 가능할 수 있었던 것은 원고의 선대(J, K)들이나 원고가 이 사건 점유부분의 무상사용을 허용하였기 때문일 가능성이 많아 보인다.

④ 위와 같은 사정들에 비추어 보면, 원고는 H, I이 분할전 토지를 일부 점유·사

용하는 것을 선대(J, K)의 뜻에 따라 묵시적으로 허용하였던 것으로 보이고, 피고 역시 이러한 원고의 묵시적 허용 하에 이 사건 점유부분을 계속 점유·사용하였던 것으로 봄이 타당하다.

⑤ 결국 원고의 위와 같은 묵시적 허용은 민법상 사용대차의 계약관계에 해당한다 할 것인데, 사용대주인 원고는 차용물의 반환시기에 관한 약정이 없는 경우에도 사용수익에 족한 기간이 경과한 때에는 언제든지 사용대차 계약을 해지할 수 있는바(민법 제613조 제2항 참조), 사용수익에 족한 기간이 경과하였는지의 여부는 사용대차 계약 당시의 사정, 차주의 사용기간 및 이용상황, 대주가 반환을 필요로 하는 사정 등을 종합적으로 고려하여 공평의 입장에서 대주에게 해지권을 인정하는 것이 타당한가의 여부에 의하여 판단하여야 한다(대법원 2001. 7. 24. 선고 2001다23669 판결, 대법원 1993. 11. 26. 선고 93다36806 판결 등 참조). 그런데 ㉠ 이 사건 점유부분에 있던 이 사건 각 건물은 늦어도 1957.경 신축되어 이 사건 소가 제기된 2017. 9.경까지 약 60년이 넘도록 존재한 것으로 보이는 점, ㉡ 원고가 이 사건 소 제기 전에 피고를 상대로 이 사건 점유부분의 인도를 요구하는 등의 조치를 취한 적이 있다는 점을 확인할 만한 증거가 제출되지 아니한 점 등에 비추어 보면, 이 사건 소 제기 무렵 바로 피고가 이 사건 점유부분을 사용·수익하기에 충분한 기간이 경과하였다고 보기는 어렵다. 그러나 적어도 그로부터 약 1년 정도 경과하여 원고가 피고를 상대로 임료 상당의 부당이득금을 최종적으로 특정하는 내용의 2018. 8. 13.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서를 제출하여 그 신청서가 피고에게 송달된 2018. 8. 14.에는 피고가 이 사건 점유부분을 사용·수익하기에 충분한 기간이 경과하였다고 봄이 공평의 관점에서 타당하다. 따라서 원고와 피고 사이에 이 사건 점유부분에 관하여 체결된 사용대차 계약은

원고의 사용대차 계약 해지 의사표시에 의하여 2018. 8. 14. 해지되어 종료되었다(피고가 이 사건 점유부분에 관한 사용대차 계약을 주장하는 이상, 그 계약이 해지되었다는 점에 관한 주장·증명은 원고가 하여야 할 것인바, 비록 원고가 명시적으로 사용대차 계약 해지 주장을 하지는 아니하였으나, 피고를 상대로 이 사건 점유부분의 인도를 구하는 원고의 청구취지에는 설령 이 사건 점유부분에 관한 사용대차 계약이 인정되더라도 이를 해지한다는 의사표시도 포함되어 있다고 봄이 타당하다).

다. 소결론

따라서 피고는 원고에게, 이 사건 각 건물을 철거하고, 이 사건 점유부분을 인도하며, 2018. 8. 15.부터 이 사건 점유부분의 인도완료일까지 월 201,506원의 비율로 계산한 부당이득금을 반환할 의무가 있다.

3. 반소청구에 관한 판단

가. 피고의 주장

위 2.의 나. 1)항에서 본 바와 같이 2009. 5. 17. 이 사건 점유부분에 관한 피고의 점유취득시효가 완성되었으므로, 원고는 피고에게 이 사건 점유부분에 관하여 2009. 5. 17. 취득시효완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 판단

이 사건 점유부분에 관한 피고의 점유취득시효가 완성되지 아니하였음은 위 2.의 나. 1)항에서 본 바와 같으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

4. 결론

원고의 본소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 본소청구와 피고의 반소청구는 이유 없어 이를 모두 기각하여야 한다. 제1심판결의 본소에 대

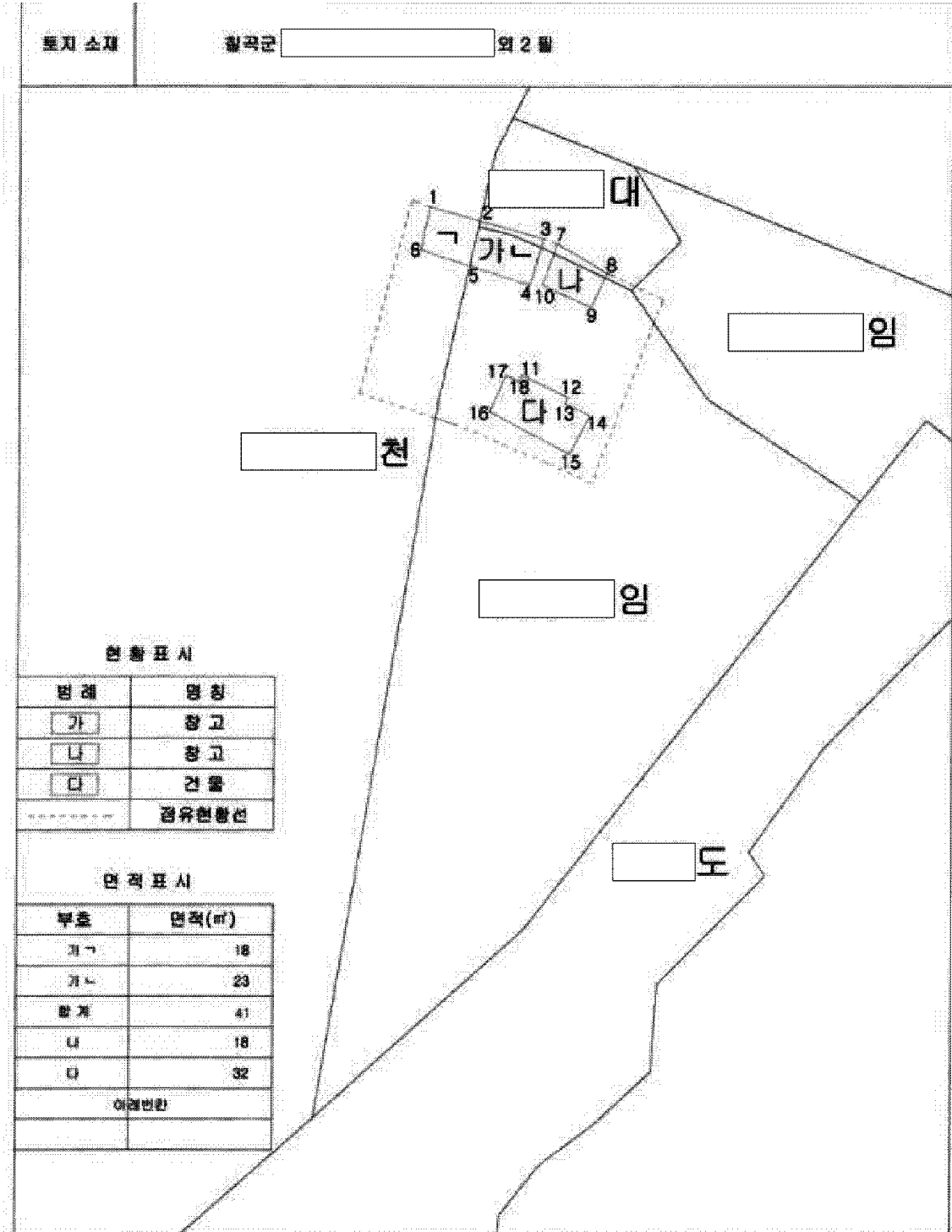
한 금전지급 부분(주문 제1의 다. 라.항) 중 이와 결론을 일부 달리하는 부분은 부당하므로 피고의 본소에 대한 항소를 일부 받아들여 이를 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 본소청구를 기각하며, 피고의 본소에 대한 나머지 항소와 피고의 반소에 대한 항소를 기각하되, 제1심판결에서 가집행선고를 하지 아니한 부분에 대하여 가집행선고를 한다.

재판장 판사 이영철

 판사 정한근

 판사 이용욱

제1 도면



제2 도면

토지 소재	합곡군 외 1 필
-------	--

현황 표시	
범례	명칭
	토지점유선
	아래빈칸

면적 표시	
지번 부호	면적(㎡)
1	272 (1~4, 11~12, 9~10, 1)
2	1371 (4~9, 12~11, 4)
3	1643
아래빈칸	