

대 구 지 방 법 원

제 1 민 사 부

판 결

사 건 2020나311624(본소) 건물철거 및 토지인도

2020나311648(반소) 소유권이전등기

2020나311631(반소) 소유권이전등기

원고(반소피고), 항소인 겸 피항소인

A

소송대리인 변호사 김제식

피고(반소원고), 피항소인

1. B

피고(반소원고), 항소인

2. C

제 1 심 판 결 대구지방법원 포항지원 2020. 6. 9. 선고 2019가단5435(본소),
2019가단1736(반소), 2019가단102608(반소) 판결

변 론 종 결 2021. 4. 7.

판 결 선 고 2021. 4. 28.

주 문

1. 원고(반소피고)의 피고(반소원고) B에 대한 본소 및 반소에 대한 각 항소, 피고(반소원고) C의 원고(반소피고)에 대한 본소 및 반소에 대한 각 항소를 모두 기각한다.
2. 원고(반소피고)와 피고(반소원고) B 사이에 생긴 항소비용은 본소, 반소를 통틀어 원고(반소피고)가 부담하고, 원고(반소피고)와 피고(반소원고) C 사이에 생긴 항소비용은 본소, 반소를 통틀어 피고(반소원고) C가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

가. 본소¹⁾

원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게,

① 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다) B는 별지1 목록 제1항 기재 토지 중 별지2 도면 표시 11, 12, 13, 14, 15, 11의 각 점을 차례로 연결한 선 내 'ㄷ' 부분 1㎡ 및 별지1 목록 제2항 기재 토지 중 별지2 도면 표시 14, 20, 21, 15, 14의 각 점을 차례로 연결한 선 내 'ㄱ' 부분 12㎡(이하 위 'ㄷ' 부분 및 'ㄱ' 부분을 통틀어 '이 사건 'ㄷ', 'ㄱ' 부분'이라 한다) 각 지상에 건축한 별지1 목록 제4항 기재 건물을 철거하고 위 각 토지를 인도하라.

② 피고 C는 별지1 목록 제1항 기재 토지 중 별지2 도면 표시 6, 7, 8, 9, 10, 6의 각 점을 차례로 연결한 선 내 'ㄷ' 부분 5㎡ (이하 '이 사건 'ㄷ' 부분'이라 한다)지상 건물을 철거하고 위 토지를 인도하라.

나. 반소

1) 원고는 제1심 공동피고 피고 대한민국에 대한 소를 당심에서 취하하였다.

1) 피고 B

원고는 피고 B에게 이 사건 'ㄹ', 'ㅅ' 부분에 관하여 2010. 9. 17. 점유취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

2) 피고 C

원고는 피고 C에게 이 사건 'ㄷ' 부분에 관하여 2014. 6. 20. 점유취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

가. 원고

제1심판결 중 피고 B에 대한 부분을 취소하고, 피고 B에 대한 본소 청구취지와 같은 판결 및 피고 B의 반소청구를 기각한다는 판결을 구한다.

나. 피고 C

제1심 판결 중 피고 C에 대한 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 본소 청구를 기각한다는 판결 및 피고 C 반소 청구취지와 같은 판결을 구한다.

이 유

1. 이 사건 소 중 원고와 피고 B 사이 부분에 관한 판단

본소와 반소를 함께 본다.

가. 기초사실

1) 원고는 별지1 목록 제1항 기재 토지에 관하여 2010. 2. 16. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를, 별지1 목록 제2항 기재 토지에 관하여 2007. 7. 9. 증여를 원인으로 소유권이전등기를 각 마친 소유자이다(이하 별지1 목록 제1, 2항 기재 각 토지를 '이

사건 토지'라 한다).

2) 피고 B는 이 사건 토지에 인접한 별지1 목록 제3항 기재 토지, 그 지상의 별지 1 목록 제4항 기재 건물을 2015. 9. 10. 매수하여, 2015. 11. 4. 그 소유권이전등기를 마친 소유자로서, 별지2 도면 표시와 같이 이 사건 'ㄷ', 'ㄱ' 부분을 위 건물 부지로 점유하고 있다.

3) 전 소유자인 D이 이 사건 토지에 인접한 별지1 목록 제3항 기재 토지에 관하여 1984. 2. 15. 매매를 원인으로 소유권이전등기를 마치고, 1990. 9. 17. 그 지상에 별지1 목록 제4항 기재 건물을 신축하면서 위 부분에 대한 점유를 개시하였고, 별지1 목록 제3항 기재 토지 및 그 지상 건물의 소유권이 E, F를 거쳐 피고 B에게 이전되면서 점유도 전전승계되었다.

4) D이 1984. 2. 15. 별지1 목록 제3항 기재 토지의 소유권을 취득하기 이전부터 별지2 도면 표시 11, 12, 13, 14, 20의 각 점을 차례로 연결한 선을 따라 옛날 돌담장이 설치되어 있었고, D은 별지1 목록 제4항 기재 건물을 신축하면서 위 돌담장(이하 '이 사건 담장'이라 한다) 위에 담장을 쌓아올렸다.

【인정근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1호증, 을나 제1호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 제1심 법원의 한국국토정보공사에 대한 감정촉탁결과, 증인 E의 증언, 변론 전체의 취지

나. 본소청구에 관한 판단

1) 청구원인

앞서 인정한 기초사실에 의하면, 피고 B는 별지1 목록 4항 기재 건물의 소유자로서 원고 소유인 별지1 목록 제1항 기재 토지 중 이 사건 'ㄷ', 'ㄱ' 부분을 점유하여

원고의 소유권을 침해하고 있으므로, 피고 B는 특별한 사정이 없는 한 원고에게 이 사건 'ㄷ', 'ㄱ' 부분 지상의 별지1 목록 4항 기재 건물을 철거하고, 이 사건 'ㄷ', 'ㄱ' 부분을 인도할 의무가 있다.

2) 피고 B의 점유취득시효 항변

가) 피고 B는, D이 1990. 9. 17.경 별지1 목록 3항 기재 토지 지상에 별지1 목록 4항 기재 건물을 신축하여 이 사건 'ㄷ', 'ㄱ' 부분을 점유하여 왔고, 피고 B는 별지1 목록 4항 기재 건물의 전 소유자인 D, E, F의 점유를 승계하였으므로, 2010. 9. 17.경 이 사건 'ㄷ', 'ㄱ' 부분에 대한 점유취득시효가 완성되었다고 주장한다.

나) 20년간 소유의 의사로 평온, 공연하게 부동산을 점유하는 자는登記함으로써 그 소유권을 취득하고(민법 제245조), 점유자는 소유의 의사로 선의, 평온 및 공연하게 점유한 것으로 추정되며(민법 제197조), 점유자의 승계인은 자기의 점유만을 주장하거나 자기의 점유와 전점유자의 점유를 아울러 주장할 수 있다(민법 제199조).

앞서 인정한 기초사실에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정들 즉, D이 1990. 9. 17.경 별지1 목록 3항 기재 토지 지상에 별지1 목록 4항 기재 건물을 신축함으로써 이 사건 'ㄷ', 'ㄱ' 부분에 대한 점유를 개시하였고, 피고 B는 그 점유를 전전승계하여 2010. 9. 17.경까지 이 사건 'ㄷ', 'ㄱ' 부분을 계속 점유한 점, 1필의 토지의 일부에 대한 시효취득을 인정하기 위해서는 그 부분이 다른 부분과 구분되어 시효취득자의 점유에 속한다는 것을 인식하기에 족한 객관적인 징표가 계속하여 존재할 것을 요하는데(대법원 2009. 6. 25. 선고 2009다10386 판결 참조), 이 사건 담장을 기준으로 이 사건 'ㄷ', 'ㄱ' 부분이 이 사건 토지의 다른 부분과 구분되어 피고 B의 점유에 속한다는 것을 인식하기에 족한 객관적인 징표가 계속하여 존재해

왔던 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 피고 B는 전 점유자의 점유를 포함하여 1990. 9. 17.경부터 2010. 9. 17.경까지 이 사건 'ㄷ', 'ㅅ' 부분을 소유의 의사로 선의, 평온 및 공연하게 과실없이 20년 이상 점유하였으므로 이 사건 'ㄷ', 'ㅅ' 부분을 점유시효취득하였다고 할 것이다. 따라서 피고 B의 위 항변은 이유 있다.

3) 원고의 타주점유 재항변

가) 이에 대하여 원고는, 피고 B가 최초 점유자 D의 타주점유를 승계하였다고 주장한다.

나) 취득시효에 있어서 자주점유의 요건인 소유의 의사는 객관적으로 점유권원의 성질에 의하여 그 존부를 결정하는 것이나, 다만 그 점유권원의 성질이 분명하지 않을 때에는 민법 제197조 제1항에 의하여 소유의 의사로 점유한 것으로 추정되므로 점유자가 스스로 그 점유권원의 성질에 의하여 자주점유임을 증명할 책임이 없고, 점유자의 점유가 소유의 의사 없는 타주점유임을 주장하는 상대방에게 타주점유에 대한 증명책임이 있다(대법원 2000. 3. 24. 선고 99다56765 판결 등 참조). 점유자의 점유는 자주점유로 추정되고(민법 제197조 제1항 참조), 자신 소유의 토지상에 건물을 건축하면서 인접 토지와 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 2009. 5. 14. 선고 2009다1078 판결 등 참고).

앞서 인정한 사실과 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정들, 즉 ① 이 사건 담장은 별지1 목록 4항 기재 건물이 신축되기 이전부터 존재해왔고, 현재까지 경계선이 변동된 사실이 없는 점, ② 이 사건 'ㄷ',

'ㅅ' 부분 면적은 13㎡에 불과하여 통상 있을 수 있는 시공상의 착오 범위 내에 있다고 보이고, 별지1 목록 3항 기재 토지 면적의 극히 일부분(약 2%²⁾)에 불과한 점, ③ D이 별지1 목록 3항 기재 토지를 매수하기 이전부터 이 사건 'ㄴ', 'ㅅ' 부분이 사건 담장 경계 안에 포함되어 있어, D으로서는 이 사건 'ㄴ', 'ㅅ' 부분도 매매대상 토지에 포함된 것으로 인식하고서 이를 매수한 뒤 점유를 시작하였다고 봄이 타당한 점 등을 종합하면, 원고가 제출한 증거들만으로는 위 최초 점유자 D의 점유가 타주점유라는 점을 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 그러므로 원고의 위 주장은 이유 없다.

4) 소결

원고의 피고 B에 대한 본소청구는 이유 없다.

다. 반소청구에 관한 판단

1) 청구원인

앞서 인정한 바와 같이, 피고 B는 20년 이상 이 사건 'ㄴ', 'ㅅ' 부분을 소유의 의사로 선의, 평온 및 공연하게 과실없이 점유하여, 이 사건 'ㄴ', 'ㅅ' 부분을 점유시효 취득하였다고 할 것이므로, 원고는 피고 B에게 이 사건 'ㄴ', 'ㅅ' 부분에 관하여 2010.

9. 17. 점유취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 원고의 타주점유 항변

피고 B의 반소청구에 대한 원고의 항변은 제1. 나. 3)항 기재에서 본 바와 같이 이유 없다.

2. 이 사건 소 중 원고와 피고 C 사이 부분에 관한 판단

2) 이 사건 'ㄴ', 'ㅅ' 부분 면적은 $13\text{㎡} \times 100/\text{별지1 목록 3항 토지 면적 } 156\text{평} = \text{약 } 2\%$

본소와 반소를 함께 본다.

가. 기초사실

1) 원고가 이 사건 토지의 소유자임은 앞서 인정한 바와 같다.

2) 피고 C는 1980. 5. 1. 별지1 목록 6항 기재 토지 및 그 지상 건물을 매수하여, 1994. 6. 20. 그 소유권이전등기를 마친 소유자로서, 별지2 도면 표시와 같이 이 사건 'ㄷ' 부분을 그 소유 건물 부지로 점유하고 있다.

【인정근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1호증의 각 기재, 제1심 법원의 한국국토정보공사에 대한 감정촉탁결과, 변론 전체의 취지

나. 본소청구에 관한 판단

1) 청구원인

앞서 인정한 기초사실에 의하면, 피고 C는 별지1 목록 6항 기재 토지 및 그 지상 건물의 소유자로서 원고 소유인 별지1 목록 제1항 기재 토지 중 이 사건 'ㄷ' 부분을 점유하여 원고의 소유권을 침해하고 있으므로, 피고 C는 특별한 사정이 없는 한 원고에게 이 사건 'ㄷ' 부분 지상의 건물을 철거하고, 이 사건 'ㄷ' 부분을 인도할 의무가 있다.

2) 피고 C의 점유취득시효 항변

가) 피고 C는 별지1 목록 6항 기재 토지에 관하여 소유권이전등기를 마치고 위 토지 및 그 지상 건물에 관하여 진정한 소유자임을 인식한 날인 1994. 6. 20.경부터 현재까지 이 사건 'ㄷ' 부분을 소유의 의사로 평온,公然하게 점유하여 왔으므로, 2014. 6. 20.경 이 사건 'ㄷ' 부분에 관한 점유취득시효가 완성되었다고 주장한다.

나) 취득시효기간을 계산할 때에, 점유기간 중에 해당 부동산의 소유권자가 변동

된 경우에는 취득시효를 주장하는 자가 임의로 기산점을 선택하거나 소급하여 20년 이상 점유한 사실만 내세워 시효완성을 주장할 수 없으며, 법원이 당사자의 주장에 구애됨이 없이 소송자료에 의하여 인정되는 바에 따라 진정한 점유의 개시 시기를 인정하고, 그에 터 잡아 취득시효 주장의 당부를 판단하여야 한다(대법원 2020. 3. 27. 선고 2019다285363 판결 참조). 점유취득시효가 완성되었다고 하더라도 그에 따른 등기를 하지 않고 있는 사이에 제3자가 그 부동산에 관한 소유권이전등기를 마친 경우에는, 그 제3자는 점유취득시효완성으로 인한 권리변동의 당사자가 아니므로 점유자는 그 제3자에 대하여 취득시효완성의 효과를 주장하여 대항할 수 없다(대법원 2009. 7. 16. 선고 2007다15172 전원합의체 판결 참조).

피고 C의 주장에 의하더라도 피고 C가 별지1 목록 6항 기재 토지 및 그 지상 건물을 매수한 1980. 5. 1.경부터 이 사건 'ㄷ' 부분에 대한 점유를 개시했다는 것이므로 이때를 점유 개시의 기산점으로 보아야 하고, 피고 C가 매수한 위 토지 및 건물을 등기한 날인 1994. 6. 20.을 점유 개시의 기산점으로 볼 근거가 없고 임의로 이를 점유 개시의 기산점으로 선택할 수도 없다. 따라서 피고 C가 이 사건 'ㄷ' 부분에 대한 점유를 개시한 1980. 5. 1.경부터 20년이 경과한 2000. 5. 1.경 그 점유취득시효가 완성되었으나, 원고는 위 점유취득시효가 완성된 이후인 2010. 2. 16. 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기를 마쳤으므로, 피고 C는 이 사건 'ㄷ' 부분에 대한 점유취득시효가 완성된 이후에 이 사건 토지의 소유권을 취득한 원고에게 점유취득시효의 효과를 주장할 수 없다. 따라서 피고 C의 항변은 이유 없다.

다. 반소청구에 관한 판단

앞서 피고 C의 항변에서 본 바와 같이 피고 C는 이 사건 'ㄷ' 부분에 대한 점유취

득시효가 완성된 이후에 이 사건 토지의 소유권을 취득한 원고에게 점유취득시효의 효과를 주장할 수 없으므로, 피고 C의 취득시효 주장은 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고의 피고 C에 대한 본소 청구는 이유 있어 인용하여야 하고, 피고 B에 대한 본소청구는 이유 없어 기각하며, 피고 B의 반소청구는 이유 있어 인용하고, 피고 C의 반소청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하므로, 원고의 피고 B에 대한 본소 및 반소에 대한 각 항소, 피고 C의 원고에 대한 본소 및 반소에 대한 각 항소를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 백정현

 판사 허이훈

 판사 김민지

부동산 목록

1. 경상북도 포항시 북구 대 159m'

2. 경상북도 포항시 북구 대90평

(이상 원고 소유)

3. 경상북도 포항시 북구 대 156평

4. 경상북도 포항시 북구 동

일반철골구조 및 경량철골구조 샌드위치판넬지붕 2층 단독주택

1층 다가구주택 (일반철골구조) 47.2m'

2층 다가구주택(경량철골구조) 61.85m'

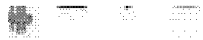
(이상 소유)

5. 경상북도 포항시 북구 도로 362m'

(이상 피고 대한민국, 소관 국토교통부 소유)

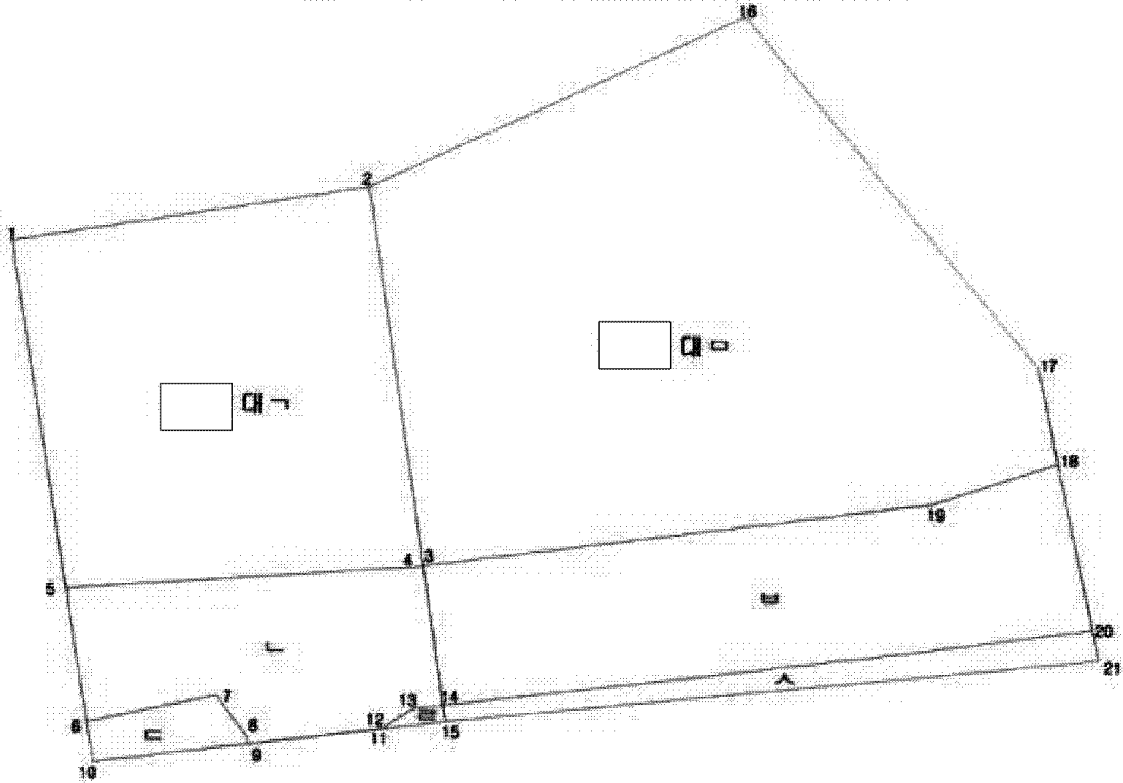
6. 경상북도 포항시 북구 대 121m'

(이상 피고 소유)



감 정 도

포항시 북구 외 1필



지 번	지 목	부 호	연 결 번 호	면 적 (㎡)
 	대	ㄱ	1,2,3,4,5,1	110
 	대	ㄴ	5,4,3,14,13,12,11,9,8,7,6,5	43
 	대	ㄷ	6,7,8,9,10,6	5
 	대	ㄹ	11,12,13,14,15,11	1
 	대	ㅁ	2,16,17,18,19,3,2	207
 	대	ㅂ	3,19,18,20,14,3	79
 	대	ㅅ	14,20,21,15,14	12