

서울중앙지방법원 2015. 2. 11 선고 2014나17250(본소), 2014나17267(반소) 판결 [건물철거 및 토지인도 등 · 토지인도 등]

재판경과

서울중앙지방법원 2015. 2. 11 선고 2014나17250(본소), 2014나17267(반소) 판결

서울중앙지방법원 2014. 2. 20 선고 2013가단156997 판결

전 문

원고(반소피고), 항소인1. A

2. B

3. C

피고(반소원고), 피항소인D

피고, 피항소인E

변론 종결 2015. 1. 30.

판결 선고 2015. 2. 11.

제1심판결 서울중앙지방법원 2014. 2. 20. 선고 2013가단156997 판결

주 문

1. 원고(반소피고)들의 이 사건 본소 및 반소에 대한 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용은 본소, 반소를 통틀어 원고(반소피고)들이 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

본소 : 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다) D과 피고 E는 연대하여 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)들에게 서울 강남구 F 대 537.9㎡ 중 별지 현황측량설명도상의 2, 3, ㄷ, ㄹ, ㄴ, ㄱ, 2의 각 점을 순차로 연결한 선내(가) 부분 15㎡를 인도하고, 2003. 6. 10.부터 위 (가) 부분의 인도일까지 원고 A에게 66,804,105원, 원고 B에게 13,360,821원, 원고 C에게 8,907,214원과 위 각 돈에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라1).

반소 : 피고 D에게, 서울 강남구 F 대 537.9㎡ 중 별지 현황측량설명도 표시 2, 3, ㄱ, ㄹ, ㄷ, ㄴ, ㄱ, 2의 각 점을 연결한 선내 (가) 부분 15㎡ 중, 원고 A은 15/20 지분에 관하여, 원고 B은 3/20 지분에 관하여, 원고 C은 2/20 지분에 관하여, 각 2005. 5. 31.자 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 피고들은 연대하여 원고들에게 서울 강남구 F 대 537.9㎡ 중 별지 현황측량설명도상의 2, 3, ㄷ, ㄹ, ㄷ, ㄴ, ㄱ, 2의 각 점을 순차로 연결한 선내 (가) 부분 15㎡를 인도하고, 2003. 6. 10.부터 위 (가) 부분의 인도일까지 원고 A에게 66,804,105원, 원고 B에게 13,360,821원, 원고 C에게 8,907,214원과 위 각 돈에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고 D의 반소청구를 기각한다.

이 유

1. 인정사실

가. 1) 서울 강남구 F 대 537.9m²(이하 '이 사건 토지'라고 한다)에 관하여 1978. 5. 4. G와 원고 A 명의로 각 1/2 지분씩 소유권이전등기가 마쳐졌다.

2) G은 2002. 4. 5. 원고 A에게 이 사건 토지 중 5/20 지분을, 원고 B에게 3/20 지분을, 원고 C에게 2/20 지분을 각 매도하였고, 2002. 6. 24. 이 사건 토지에 관하여 원고들의 각 지분대로 소유권이전등기가 마쳐졌다.

나. 1) 피고 D은 1985. 5. 30. 이 사건 토지와 이웃한 서울 강남구 H 대 430.1m²(이하 '피고 토지'라고 한다)와 그 지상 3층 철근콘크리트조 스라브지붕 3층 근린생활시설 건물(이하 '피고 건물'이라고 한다)을 매수하고 같은 날 소유권이전등기를 마쳤다.

2) 피고 D은 2010. 5. 17. 피고 E에게 피고 토지 및 피고 건물 중 각 1/4 지분을 증여하고 2010. 5. 19. 소유권이전등기를 마쳐주었다.

다. 이 사건 토지 중 별지 현황측량설명도 표시 2, 3, ㄷ, ㄹ, ㄴ, ㄱ, 2의 각 점을 순차로 연결한 선내 (가) 부분 15m²(이하 '이 사건 계쟁 부분'이라 한다)에는 같은 별지 표시 ㄷ, ㄹ, ㄴ, ㄱ의 각 점을 순차로 연결한 선 위에 담장이 설치되어 있고, 위 담장과 피고 건물 사이의 공간은 피고 건물의 부지로 사용되고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 제1심 감정인 1의 측량감정결과 및 변론 전체의 취지

2. 본소청구원인에 관한 판단

원고들은 이 사건 토지의 소유자로서 이 사건 계쟁 부분을 점유하고 있는 피고들에 대하여 방해배제를 청구할 수 있으므로, 피고들은 특별한 사정이 없는 한 원고들에게 이 사건 계쟁 부분을 인도할 의무가 있다. 또한, 피고들은 법률상 원인 없이 이 사건 계쟁 부분을 피고 건물의 부지 등으로 사용·수익하고 그로 인하여 원고들에게 손해를 가하였으므로, 원고들에게 이 사건 계쟁 부분의 임대료 상당 부당이득금을 지급할 의무가 있다.

3. 피고들의 항변 및 피고 D의 반소청구에 관한 판단

가. 이에 대하여 피고들은 피고 D이 이 사건 계쟁 부분을 20년간 소유의 의사로 평온·공연하게 점유하여 2010. 5. 31. 시효취득하였다고 항변한다. 나아가 피고 D은 반소로서 원고들에 대하여 이

사건 계쟁 부분에 관하여 시효취득을 원인으로 한 소유권이전등기절차의 이행을 구한다.

나. 살피건대, 위 인정사실에 갑 제15, 16호증, 을 제1 내지 3호증의 각 기재 또는 영상, 당심 증인 M, N의 각 증언 및 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 피고 건물에 관하여 1983. 3. 15. 소유권보존등기가 마쳐졌으므로, 적어도 그 이전에 피고 건물이 완공되었을 것으로 보이는 점, 피고들은 이 사건 소에 응소한 이래 일관되게 피고 건물을 매수할 때부터 담장이 설치되어 있었는데 이를 피고 토지와 이 사건 토지의 경계로 알았다는 취지로 주장하였고, 위 M과 N도 동일한 취지로 증언한 점, 원고 A의 처이고 원고 B, C의 어머니인 K도 제1심 법원에 제출된 갑 제7호증(확인서)에서 '1988. 11.경 토지측량을 할 때 담장이 있었다'라는 취지로 진술하였고, 제1심 법원에 증인으로 출석하여서도 동일한 취지로 증언한 점, 원고는 당심에 이르러서야 이 사건 토지를 G, 원고 A으로부터 임차한 O가 그 지상에 가건물을 세우고 식당을 운영하였는데 담장이 있었다는 부분에는 가건물의 벽체가 세워졌으므로 이 사건 계쟁 부분은 피고 D이 점유한 것이 아니라 위 가건물과 피고 건물의 간격에 불과하다는 취지로 주장하나, 이 사건 계쟁 부분의 영상들을 살펴보면 이 사건 계쟁 부분은 피고 건물에서 사용하는 에어컨 실외기를 적치하는 공간 등으로 사용된 것으로 보이는 점 등을 더하여 보면, 피고 D은 1985. 5. 30. 피고 토지를 매수한 뒤 그 무렵부터 이 사건 계쟁 부분을 점유하였다고 봄이 상당하고, 그 점유는 소유의 의사로 평온, 공연하게 한 것으로 추정된다[이에 대하여 원고는 피고 D이 1988년경 이 사건 토지의 경계를 침범하였다는 사실을 알게 되었으므로, 피고 D의 이 사건 계쟁 부분 점유는 적어도 그 무렵 타주점유로 전환되었다는 취지로 주장하나, 점유의 시초에 자신의 토지에 인접한 타인 소유의 토지를 자신 소유 토지의 일부로 알고서 점유하게 된 자는 나중에 그 토지가 자신 소유의 토지가 아니라는 점을 알게 되었다거나 지적측량 결과 경계 침범 사실이 밝혀지고 그로 인해 상호분쟁이 있었다고 하더라도 그러한 사정만으로 그 점유가 타주점유로 전환되는 것은 아니므로(대법원 2001. 5. 29. 선고 2001다5913 판결 등 참조), 피고 D이 이 사건 토지 경계 침범 사실을 확인하였다는 사정만으로 위 피고의 이 사건 계쟁 부분 점유가 타주점유로 전환되었다고 보기는 어렵다].

따라서 원고들은 피고 D의 반소청구에 따라 피고 D에게 2005. 5. 31.자(기산일 당일은 민법 제157조에 의하여 점유가 기산일 당일 오전 영시에 시작하는 것이 아닌 한 시효기간에 산입되지

아니한다) 시효취득을 원인으로 이 사건 계쟁부분 중 각 소유 지분[원고 A은 15/20(= 10/20 + 5/20) 지분, 원고 B은 3/20 지분, 원고 C은 2/20 지분]에 관한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다. 또한 시효취득에 따른 소유권이전등기절차이행의무를 부담하고 있는 원고들이 피고들을 상대로 토지 인도 및 차임 상당 부당이득금을 구하는 것 또한 신의칙에 반하므로 허용되지 아니하므로, 피고들의 항변은 이유 있고, 원고들의 본소 청구는 받아들일 수 없다.

다. 1) 이에 대하여 원고들은, 피고 D이 2010. 10.경 원고 A에게 '2년 뒤에 피고 건물을 재건축하려고 하는데 그때 뒤로 물러나서 건물을 신축하겠다'고 말하였는바, 이는 이 사건 계쟁 부분에 관한 취득시효의 이익을 포기한 것이라고 재항변한다.

2) 시효이익의 포기는 시효의 완성으로 인하여 생기는 법률상의 이익을 받지 않겠다는 적극적이고 일방적인 의사표시로서, 취득시효 이익의 포기와 같은 상대방 있는 단독행위는 그 의사표시로 인하여 권리에 직접적인 영향을 받는 상대방에게 도달하는 때에 효력이 발생하고(대법원 2011. 7. 14. 선고 2011다23200 판결 등 참조), 시효이익 포기의 의사표시가 존재하는지의 판단은 표시된 행위나 의사표시의 내용과 동기 및 경위, 당사자가 의사표시 등에 의하여 달성하려고 하는 목적과 진정한 의도 등을 종합적으로 고찰하여 사회정의와 형평의 이념에 맞도록 논리와 경험의 법칙, 그리고 사회일반의 상식에 따라 객관적이고 합리적으로 이루어져야 한다(대법원 2013. 2. 28. 선고 2011다21556 판결 등 참조).

3) 그런데 제1심 증인 J의 증언에 의하더라도 2010. 10. 또는 11.경 피고 D이 대한지적공사의 이 사건 토지에 관한 측량에 입회하여 피고 건물이 이 사건 토지의 경계를 침범하여 점유하고 있다는 사실이 밝혀지자 '건물을 새로 지으면 뒤로 물러나서 짓겠다'라고 말한 사실이 인정될 뿐이고, 위 피고가 경계를 침범하고 있는 부분을 2년 뒤에 원고들에게 반환하겠다고거나 위 피고가 점유하고 있는 부분의 소유권을 포기하겠다는 의사를 명시적으로 밝혔다고 볼 아무런 증거가 없다.

4) 위와 같은 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 비록 피고 D이 경계측량에 입회하여 장래에 건물을 재건축할 때 뒤로 물러나 짓겠다고 말하였다 하더라도, 그러한 발언은 이미 자신의 점유로 인한 취득시효 기간이 경과한 이 사건 계쟁 부분에 대한 시효이익을 그 당시에는 포기할 의사가 없고, 장래에 구 건물을 철거하고 재건축할 때 시효이익의 포기 여부를 고려해보겠다는 의사의

표시에 불과하다고 할 것이어서, 그러한 사정만으로 위 피고가 원고들을 상대로 취득시효 이익을 포기하는 적극적인 의사표시를 하였다고 보기는 어렵다(대법원 2013. 9. 13. 선고 2013다43666 판결 참조). 원고들의 위 재항변은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 원고들의 이 사건 본소 청구는 이유 없어 이를 기각하고, 피고 D의 원고들에 대한 반소 청구는 이유 있어 인용할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하므로 원고들의 이 사건 본소 및 반소에 대한 항소는 모두 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김수일

판사이영선

판사임효미

별지

1) 감정인 L의 임료감정 이후 원고가 본소 청구취지를 변경하였음에 비추어 볼 때, 원고의 본소 청구취지 중 부당이득금 반환청구 부분은 원고들이 구하는 2003. 6. 10.부터 감정기준일인 2013. 12. 12.까지의 위 (가) 부분 임료 합계 89,072,140원을 원고들의 각 지분대로 나눈 돈과 위 각 돈에 대하여 기준일 다음날인 2013. 12. 13.부터의 지연손해금을 구하고, 여기에 더하여 위 기준일 다음날부터 위 (가) 부분의 인도일까지 발생하는 임료 상당의 부당이득을 추가로 구하려는 것으로 보이나, 이 경우 청구취지가 확장되어야 하기 때문에 원고의 2014. 1. 14.자 청구취지 및 청구원인변경신청서의 기재를 단순한 오기로 볼 수는 없어 바로잡지 아니한다.