

수원지방법원 2022. 11. 22 선고 2021가단12328(본소), 2022가단539363(반소) 판결
[손해배상과건물철거및토지인도 · 소유권이전등기]

전 문

원고(반소피고) 1. A

2. B

원고들 소송대리인 법무법인 명경(담당변호사 김원중)

피고(반소원고) C

소송대리인 법무법인 장인(담당변호사 고재정)

변 론 종 결 2022. 10. 18.

판 결 선 고 2022. 11. 22.

주 문

1. 피고(반소원고)에게,

가. 원고(반소피고) A은 화성시 D 대 433㎡ 중 별지 도면 표시 1, 2, 3, 6, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내 ㉔ 부분 토지 6㎡에 관하여,

나. 원고(반소피고) B은 화성시 E 대 39㎡ 중 별지 도면 표시 5, 6, 3, 4, 5의 각 점을 차례로 연결한 선내 ㉕ 부분 토지 3㎡에 관하여, 각 2009. 1. 1. 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

2. 원고(반소피고)의 피고(반소원고)들에 대한 본소청구를 기각한다.

3. 소송비용은 본소와 반소를 합쳐 원고(반소피고)가 부담한다.

청 구 취 지

본소 : 피고(반소원고, 이하 ‘피고’)는 가. 원고(반소피고, 이하 ‘원고’) A에게, 화성시 D 대 433㎡ 중 별지 도면 표시 1, 2, 3, 6, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내 ㉔ 부분 6㎡ 지상 시멘트블록조 슬레이트지붕 단독주택을 철거하고, 위 ㉔ 부분 6㎡를 인도하며, 2011. 8. 5.부터 위 ㉔ 부분 6㎡의 인도를 완료할 때까지 월 30,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하고, 나. 원고 B에게 화성시 E 대 39㎡ 중 별지 도면 표시 5, 6, 3, 4, 5의 각 점을 차례로 연결한 선내 ㉕ 부분 3㎡ 지상 시멘트블록조 슬레이트지붕 단독주택을 철거하고, 위 ㉕ 부분 3㎡를 인도하며, 2011. 8. 5.부터 위 ㉕ 부분 3㎡의 인도를 완료할 때까지 월 15,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

반소 : 주문과 같다.

이 유

1. 사실의 인정

가. 원고 A은 1982. 4. 6. 화성시 D 대 433㎡(이하 ‘D 토지’)에 대한 소유권을, 원고 B은 2002. 3. 14. 화성시 E 대 39㎡(이하 ‘E 토지’)에 대한 소유권을 취득한 소유권자들이다.

나. 한편, 피고는 1974. 4. 1.경 화성시 F 대 198㎡(이하 ‘F 토지’)에 대한 소유권을 취득하였는데, 그 지상에 있는 미등기건물인 시멘트블록조 단독주택 42.64㎡(건축물대장에 표시된 면적이다, 이하 ‘이 사건 건물’)도 함께 매수하여 그곳에 거주하여 왔다.

다. 그러던 중 피고는 1982년 무렵부터 이 사건 건물을 증축하기 시작하였는데, 증축된 이후 총 면적이 141㎡ 이상이 될 정도가 되었다.

라. 원고들의 의뢰에 따라 2021. 6. 30. 제출된 지적측량 결과에서, 이 사건 건물은 D 토지를 별지 도면 표시 1, 2, 3, 6, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내 ㉔ 부분 6㎡ 만큼, E 토지를 별지 도면 표시 5,

6, 3, 4, 5의 각 점을 차례로 연결한 선내 ㉠ 부분 3㎡ 만큼 침범하여 건축되어 있는 것으로 나왔다.
[근거] 다툼이 없거나, 갑 제1 내지 7호증, 을 제1 내지 9호증, 변론 전체의 취지

2. 양쪽의 주장

가. 원고들

피고는 무단으로 점유하고 있는 ㉠, ㉡ 토지 지상의 건물을 철거하여 소유자인 원고들에게 그 토지를 인도하고, 이 사건 소를 제기하기 10년 전인 2011. 8. 5. 이후부터 점유에 따른 부당이득을 반환할 의무가 있다. 한편, 원고들의 토지 쪽으로 증축을 하면 경계를 침범할 것이 분명한데도 무단으로 건축물대장의 면적에서 100㎡ 정도나 초과되는 대규모 증축을 강행하였으며, 침범한 토지가 건축물대장 면적의 약 21%에 해당하는 사정 등에 비추어 악의 내지 타주의 점유라고 할 것이므로 점유취득시효가 완성되지 않는다.

나. 피고

이 사건 건물에 대한 증축신고를 하지 않았다고 하여 침범부분 토지에 대한 점유가 타주점유가 되는 것은 아니다. ㉠, ㉡ 토지 지상 건물의 신축시기가 분명하지는 않지만, 1989년 이전인 사실은 분명하므로 그 시기를 1989. 1. 1.로 보고 이를 기준으로 20년이 지난 2009. 1. 1. 점유취득시효가 완성되었다. 원고들은 이를 원인으로 하는 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 판단

가. 기간의 기산점

피고는 을 제7, 9호증 등을 근거로 하여 늦어도 1989. 설날 이전에 ㉠, ㉡ 토지 지상에 있는 담 겸 벽체인 건물이 건립되어 있었으므로, 1989. 1. 1.을 점유취득시효의 기산점으로 잡고 있다. 이에 대해 원고들은 1993. 7.경 원고 A이 D 지상에 주택을 신축할 무렵에는 이 사건 건물에 없던 지붕의 일부가 나중에 가설되었으므로 그 이후가 기산점이 되어야 한다고 주장한다.

당사자의 주장에 구애됨이 없이 소송자료에 의하여 인정되는 바에 따라 진정한 점유의 개시시기를

인정하고, 그에 더 잡아 취득시효 주장의 당부를 판단하여야 할 것인데, 원고들이 내세우는 갑 제5, 7호증의 사진으로 원고들의 주장을 그대로 인정하기 어렵고, 원고들이 이 사건 소를 제기하면서 1993. 7.경 원고 A의 건물 신축당시에 이미 피고의 불법 건축물이 있었고 30년 동안 침범한 사실을 모르고 있다가 최근의 지적측량을 통해 알게 되었다고 주장한 사정, 원고 A이 D 토지 지상 주택에 거주하기 시작한 1993. 7.경 이후에 피고가 무단 증축을 통하여 침범하였다면 원고들이 그 사실을 이미 알 수 있었다고 보이는 사정, 1989. 이전에 현재와 같이 건축되어 있었다는 피고의 주장에 부합하는 자료가 제출되어 있는 사정 등에 비추어, 피고가 주장하는 날짜를 기산점으로 삼는 것이 타당하다고 보인다(따라서 원고 B에 대하여 취득시효기간 완성 전에 취득시효가 중단되었다는 원고들의 주장을 받아들이지 않는다).

나. 소유의 의사

민법 제197조 제1항에 의하면, 물건의 점유자는 소유의 의사로 점유한 것으로 추정되므로, 점유자가 취득시효를 주장하는 경우 스스로 소유의 의사를 증명할 책임은 없고, 점유자의 점유가 소유의 의사 없는 점유임을 주장하여 취득시효 성립을 부정하는 자에게 증명책임이 있다. 그리고 점유자의 점유가 소유의 의사 있는 자주점유인지 아니면 소유의 의사 없는 타주점유인지는 점유자 내심의 의사에 의하여 결정되는 것이 아니라 점유 취득의 원인이 된 권원의 성질이나 점유와 관계가 있는 모든 사정에 의하여 외형적 · 객관적으로 결정되어야 한다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2011다15094 판결). 자신 소유의 대지상에 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 없다고 할 것이나, 일반적으로 자신 소유의 대지상에 새로 건물을 건축하고자 하는 사람은 건물이 자리 잡을 부지 부분의 위치와 면적을 도면 등에 의하여 미리 확인한 다음 건축에 나아가는 것이 보통이라고 할 것이므로, 그 침범 면적이 통상 있을 수 있는 시공 상의 착오 정도를 넘어 상당한 정도에까지 이르는 경우에는 당해 건물의 건축주는 자신의 건물이 인접 토지를 침범하여 건축된다는 사실을 건축 당시에 알고 있었다고 보는 것이 상당하다고 할 것이고, 따라서 그 침범으로 인한 인접 토지의 점유는 권원의

성질상 소유의 의사가 있는 점유라고 할 수 없다(대법원 2000. 12. 8. 선고 2000다42977,42984,42991 판결).

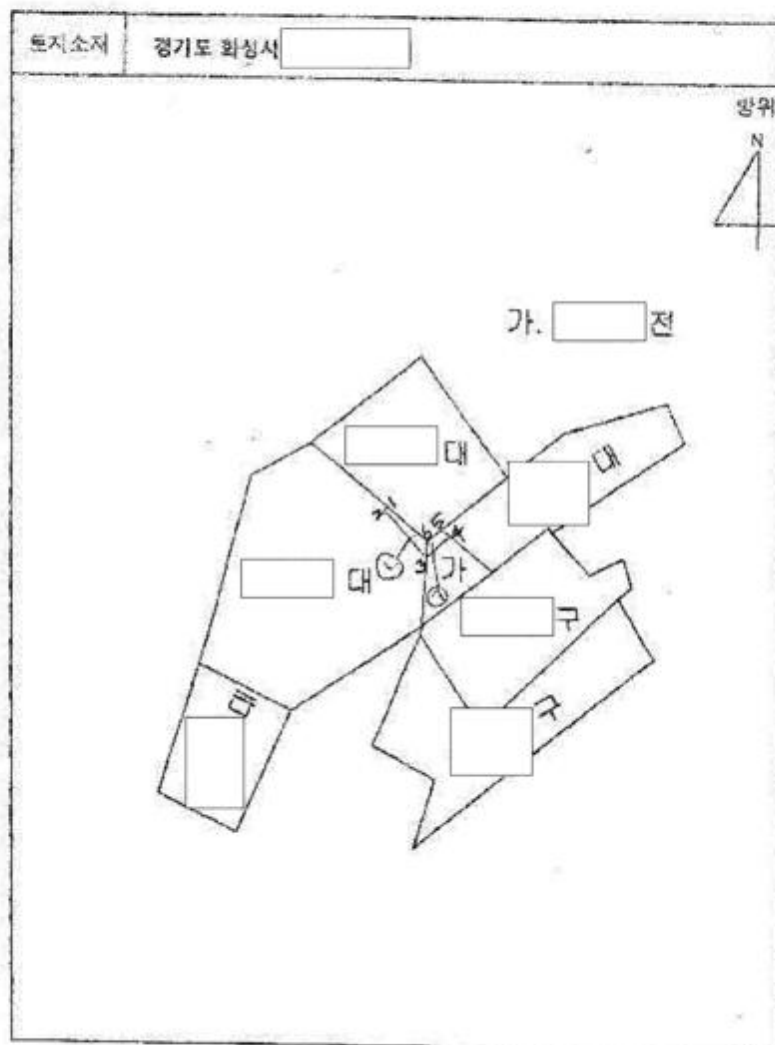
그러므로 피고의 ㉠, ㉡ 토지에 대한 점유는 소유의 의사로 한 것으로 추정된다. 원고들의 주장과 같이 원고들의 토지 쪽으로 증축을 하였고, 적법한 신고 등 절차를 거치지 않아 무단증축이란 사정이 있다고 하여도 그러한 추정이 반복된다고 할 수는 없다.

한편, 그 침범 면적이 통상 있을 수 있는 시공 상의 착오 정도를 넘어 상당한 정도에까지 이르는 경우에 해당하는지에 대해 본다. 건축물대장에 나오는 면적과 침범부분의 면적을 비교해야 한다는 원고들의 주장과는 다르게 전체 건물의 면적과 침범부분의 면적을 비교하는 것이 타당하다고 할 것이므로, 침범부분의 면적 9㎡를 전체 건물의 면적 141㎡와 비교하면 약 6.4%에 지나지 않는다. 피고가 건축물대장의 면적보다 100㎡ 정도 초과되는 대규모 증축을 하였지만 그 대부분의 부지가 자신의 소유인 F 토지이고1), 원고들 토지를 침범한 부분의 비율이 위와 같다면 소유의 의사를 부정할 만큼 상당한 정도에 이른다고 보기는 어렵다.

4. 결론

그렇다면, 피고에게 원고 A은 D 토지 중 ㉡ 부분 6㎡에 관하여, 원고 B은 E 토지 중 ㉠ 부분 3㎡에 관하여 각 2009. 1. 1. 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다. 피고의 원고들에 대한 반소청구를 인정하고, 그에 따라 원고들의 본소청구는 이유가 없으므로 기각한다.

판사 김연하



1) G 토지의 일부를 침범한 것으로 보이는데 구체적인 내용을 알 수는 없다.