

의정부지방법원 2021. 9. 28 선고 2019가단130395(본소), 2020가단132892(반소) 판결
[소유권이전등기 · 건물철거 및 토지인도 청구의 소]

전 문

원고(반소피고) A

소송대리인 법무법인 정도

담당변호사 김병재

피고(반소원고) B

소송대리인 법무법인 참본

담당변호사 이상철

변 론 종 결 2021. 8. 24.

판 결 선 고 2021. 9. 28.

주 문

1. 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게,

가. 862,912원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을,

나. 2021. 6. 25.부터 포천시 C 잡종지 4,043㎡ 및 D 전 323㎡ 중 별지 2 도면 표시 1, 2, 3, 4, 25 내지 36, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(가)부분 846㎡에 대한 원고의 점유종료일까지 월 8,783원의 비율로 계산한 돈을각 지급하라.

2. 원고(반소피고)의 본소 청구 및 피고(반소원고)의 나머지 반소 청구를 모두 기각한다.

3. 소송비용은 본소, 반소를 합하여 각자 부담한다.

청 구 취 지

본소 : 피고(반소원고, 이하 ‘피고’라고 한다)는 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라고 한다)에게 포천시 E리(이하 ‘E리’라고만 한다) C 잡종지 4,043㎡ 중 별지 1 도면표시 1, 48, 37, 38, 39, 42, 43, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 19, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄱ)부분 520㎡에 관하여 2018. 8. 29.자 시효취득을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

반소 : 주위적으로, 원고는 피고에게, C 잡종지 4,043㎡ 중 별지 2 도면표시 37, 38, 39, 42 내지 48, 37의 각 점을 차례로 연결한 선내 (ㄱ)부분 62㎡에 위치한 건물을 철거하고, C 잡종지 4,043㎡ 및 D 전 323㎡ 중 별지 2 도면 표시 1, 2, 3, 4, 25 내지 36, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(가)부분 846㎡를 인도하라. 예비적으로 원고는 피고에게 862,912원 및 이에 대하여 이 사건 반소청구취지 및 청구원인변경신청서 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하고, 2021. 6. 25.부터 2028. 8. 29.까지 월 8,783원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

본소, 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. 1) F 대 658㎡에 관하여 의정부지방법원 포천등기소 1978. 9. 1. 접수 제6061호로 G 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌고, G은 F 토지 위에 시멘트 블록조, 세멘와즙 단층 주택 88.8㎡(이하 ‘이 사건 주택’이라고 한다)를 건축하여 의정부지방법원 포천등기소 1983. 3. 2. 접수 제2718호로 소유권보존등기를 마쳤다.

2) G은 1992. 1. 23. F 토지를 H에게 매도하였고, 의정부지방법원 포천등기소 1992. 3. 12. 접수 제4340호로 H 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다. G은 1993. 3. 1. H에게 이 사건 주택을

매도하였고, 이 사건 주택에 관하여 의정부지방법원 포천등기소 1993. 3. 5. 접수 제4546호로 H 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

3) F 토지 및 이 사건 주택에 관하여 I조합의 신청에 의하여 임의경매절차가 개시되었고, J이 1997. 12. 29. F 토지 및 이 사건 주택을 위 임의경매절차에서 낙찰받았다.

4) J은 F 토지 및 이 사건 주택을 1998. 6. 20. K에게 매도하였고, 위 각 부동산에 관하여 의정부지방법원 포천등기소 1998. 11. 9. 접수 제35239호로 K 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

5) K은 F 토지 및 이 사건 주택을 1999. 9. 2. L에게 매도하였고, 위 각 부동산에 관하여 의정부지방법원 포천등기소 1999. 9. 7. 접수 제27970호로 L 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

6) L는 F 토지 및 이 사건 주택을 2001. 8. 10. 원고의 아들인 M에게 매도하였고, 위 각 부동산에 관하여 의정부지방법원 포천등기소 2001. 8. 13. 접수 제25158호로 M 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

7) M는 2008. 11. 25. 이 사건 주택을 원고에게 증여하였고, 이 사건 주택에 관하여 의정부지방법원 포천등기소 2008. 11. 25. 접수 제50847호로 원고 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

나. 1) C 토지에 관하여 의정부지방법원 포천등기소 1978. 9. 1일 접수 제6061호로 G 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

2) C 토지에서 1992. 7. 28. D 토지가 분할되어 나왔다.

3) G은 1992. 1. 23. H에게 C 토지 및 D 토지를 매도하였고, 위 각 토지에 관하여 의정부지방법원 포천등기소 1992. 3. 12. 접수 제4340호로 N 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

4) C 토지 및 D 토지에 관하여 임의경매개시결정이 있었고, J이 1997. 6. 10. 낙찰받아 소유권이전등기를 마쳤다.

5) J은 1998. 8. 21. C 토지 및 D 토지를 피고에게 매도하였고, 위 각 토지에 관하여 의정부지방법원 포천등기소 1998. 8. 29. 접수 제27651호로 피고 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

다. 이 사건 주택은 피고 소유의 C 토지 중 별지 1 도면표시 37, 38, 39, 42 내지 48, 37의 각 점을 차례로 연결한 선내 부분 62㎡(이하 '이 사건 주택 중 침범부분'이라고 한다)를 침범하여 축조되어

있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증의 1, 2, 갑 제2호증의 1, 2, 을 제3호증의 1, 2의 각 기재, 한국국토정보공사 포천시지사에 대한 각 감정촉탁결과, 변론 전체의 취지

2. 본소청구에 관한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고

원고가 F 토지 및 이 사건 주택을 매수할 당시 F 토지와 C 및 D 토지는 식재된 나무로 경계를 형성하고 있는 것으로 보였고, 원고는 그 경계부분 안쪽에 해당하는 별지 1 도면 표시 1, 48, 37, 38, 39, 42, 43, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 19, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄱ)부분 520㎡(이 사건 주택 중 침범 부분도 포함되어 있다. 이하 ‘이 사건 계쟁부분’이라고 한다)까지 매수하는 것으로 여기고 현재까지 점유해 왔으며, 원고 이전의 이 사건 주택 소유자들도 마찬가지이다. 따라서 피고가 C 및 D 토지에 관한 소유권을 취득한 1998. 8. 29.로부터 20년이 지난 2018. 8. 29.에 점유취득시효가 완성되었다고 할 것이므로 피고는 원고에게 이 사건 계쟁 부분에 관하여 소유권을 이전해 줄 의무가 있다.

2) 피고

피고는 2011. 4. 14. D 토지 등에 관하여 한국농어촌공사와 농지수위탁계약을 체결하는 등 이 사건 계쟁부분에 대하여 소유자로서의 관리를 해 왔다. 원고 소유인 F 토지의 면적은 658㎡에 불과한데, 이 사건 계쟁 부분의 면적은 520㎡로 그에 상응하는 면적이어서 F 토지의 등기부상 면적을 현저히 초과한다. 원고 이전의 F 토지 및 이 사건 주택의 소유자들은 C 및 D 토지이 소유자이기도 했으므로 그들이 선내 부분을 점유한 것을 시효취득의 전제조건이 되는 자주점유로 볼 수 없다.

나. 판단

이 사건에서는 이 사건 계쟁부분에 대한 원고의 점유가 자주점유인지 여부가 문제된다. 살피건대 민법 제197조 제1항에 의하면, 물건의 점유자는 소유의 의사로 점유한 것으로 추정되지만, 통상 토지를

매수하려는 사람은 매매계약을 체결하기 전에 그 등기부등본이나 지적공부에 의하여 소유관계는 물론 면적까지도 확인한 다음 매매계약을 체결하고, 매매대상 토지가 대지인 경우 더욱 그러하므로, 매매대상 대지의 면적이 등기부상의 면적을 상당히 초과하는 경우에는 특별한 사정이 없는 한 계약당사자들이 이러한 사실을 알고 있었다고 보는 것이 상당하고, 그러한 경우에는 매도인이 그 초과부분에 대한 소유권을 취득하여 이전하여 주기로 약정하는 등의 특별한 사정이 없는 한 그 초과부분의 매매는 소유권의 매매가 아니라 단순한 점용권의 매매로 보아야 하므로, 그 초과부분의 점유는 권원의 성질상 타주점유에 해당하다고 할 것이다(대법원 2000. 2. 22. 선고 99다68164 판결 등 참조).

이 사건에서 원고는 이 사건 계쟁 부분도 매매대상인 F 토지의 일부인 것으로 알고서 이를 매수하였다고 주장하나, 앞서 인정한 사실, 을 제2호증의 2, 을 제7호증의 1 내지 3의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면 원고가 매수한 F 토지의 면적은 658㎡인데, 현재 원고가 점유취득시효완성을 주장하는 이 사건 계쟁 부분의 면적은 거의 그에 상응하는 520㎡에 이르는 점, 원고는 F토지를 매수할 당시 이 사건 계쟁부분이 매매 목적물에 포함되어 있지 않다는 사정을 알고 있었던 것으로 보이는 점 등의 사정이 인정된다. 따라서 이 사건 계쟁 부분에 대한 원고의 점유는 그 권원의 성질상 소유의 의사 없는 타주 점유라고 보아야 할 것이다.

다. 소결

그렇다면 이 사건 계쟁 부분에 대한 원고의 점유가 자주점유임을 전제로 하는 원고의 본소 청구는 이유 없다.

3. 반소 청구에 관한 판단

가. 주위적 청구에 관한 판단

1) 청구원인에 관한 판단

앞서 인정한 사실, 갑 제6, 7호증, 을 제1호증의 1 내지 3, 을 제6호증의 1 내지 3의 각 영상 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 C 토지 및 D 토지의 소유자인 사실, 이 사건 주택은 C 토지 중

62㎡(이 사건 주택 중 침범 부분이다)를 침범하여 건축되어 있고, 원고는 별지 2 도면 표시 1, 2, 3, 4, 25 내지 36, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(가)부분 846㎡[이 사건 계쟁부분을 포함한다. 이하 ‘선내(가)부분’이라고 한다, 이 사건 계쟁 부분을 포함한다]에 나무를 심고 자갈을 깔고 석축을 설치하여 점유하고 있는 사실이 인정된다. 따라서 원고는 특별한 사정이 없는 한 C 토지의 소유자인 피고에게 이 사건 주택 중 침범 부분을 철거하고, 선내(가)부분을 인도하여야 한다.

2) 항변 등에 관한 판단

가) 원고는 이 사건 주택 침범 부분에 대한 점유취득시효가 완성되었으므로 원고는 이 사건 주택을 철거할 의무는 없고, 이 사건 계쟁부분에 대한 점유취득시효가 완성되었으므로 이 사건 계쟁부분을 인도할 의무도 없다고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 사건 계쟁부분에 대한 원고의 점유취득시효 주장은 이유 없으므로 이 부분 원고의 주장은 받아들이지 아니한다.

나) 원고는 이 사건 주택 침범 부분에 관하여 원고에게 관습법상 법정지상권이 있으므로 피고의 이 사건 주택 철거 및 그 대지 인도 청구에 응할 수 없다고 항변한다.

토지 또는 건물이 동일한 소유자에게 속하였다가 토지 또는 건물이 매매 기타의 원인으로 인하여 양자의 소유자가 다르게 된 때에 그 건물을 철거하기로 하는 합의가 있었다는 등 특별한 사정이 없는 한 건물소유자는 토지소유자에 대하여 그 건물을 위한 관습상의 법정지상권을 취득한다(대법원 1988. 9. 27. 선고 87다카279 판결 등 참조). 또한, 법정지상권을 가진 건물소유자로부터 건물을 양수하면서 법정지상권까지 양도받기로 한 자는 채권자대위의 법리에 따라 전 건물소유자 및 대지소유자에 대하여 차례로 지상권의 설정등기 및 이전등기절차이행을 구할 수 있다. 이러한 법정지상권을 취득할 지위에 있는 자에 대하여 대지소유자가 소유권에 기하여 건물철거를 구함은 지상권의 부담을 용인하고 그 설정등기절차를 이행할 의무 있는 자가 그 권리자를 상대로 한 청구라 할 것이어서 신의성실의 원칙상 허용될 수 없다(대법원 1985. 4. 9. 선고 84다카1131, 1132 전원합의체 판결 등 참조).

살피건대 J이 이 사건 주택 및 F 토지, C 토지 및 D 토지를 모두 소유하고 있었던 사실, J은 F 토지 및 이 사건 주택을 1998. 6. 20. K에게 매도하였고, 위 각 부동산에 관하여 의정부지방법원 포천등기소 1998. 11. 9. 접수 제35239호로 K 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 사실, J은 1998. 8. 21. C 토지

및 D 토지를 피고에게 매도하였고, 위 각 토지에 관하여 의정부지방법원 포천등기소 1998. 8. 29. 접수 제27651호로 피고 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 사실은 앞서 인정한 바와 같다. 위 사실에 의하면 피고가 C 토지 및 D 토지에 대한 소유권을 취득한 1998. 8. 29. 위 각 토지와 이 사건 주택의 소유권귀속이 달라졌으므로, 1998. 8. 29. 당시 이 사건 주택의 소유명의자였던 J이 위 시점에 이 사건 주택에 관한 관습상의 법정지상권을 취득하였다고 할 것이고, J 등으로부터 이 사건 주택에 관한 소유권을 승계취득한 원고는 앞서 본 법리에 따를 때 법정지상권의 설정등기 및 이전등기절차 이행을 구할 수 있는 법률상 지위를 갖춘 사람으로서 신의칙에 기초하여 C 토지 및 D 토지의 소유자인 피고에게 선내(가)부분의 토지를 점유할 권원을 주장할 수 있다. 따라서 이를 지적하는 원고의 항변은 이유 있고, 피고의 주위적 반소 청구는 이유 없다.

나. 예비적 청구에 관한 판단

1) 법정지상권자라 할지라도 대지소유자에게 지료를 지급할 의무는 있는 것이고, 법정지상권이 있는 건물의 양수인으로서 장차 법정지상권을 취득할 지위에 있어 대지 소유자의 건물 철거나 대지 인도 청구를 거부할 수 있다 하더라도 그 대지를 점유·사용함으로써 인하여 얻은 이득은 부당이득으로서 대지 소유자에게 반환할 의무가 있다(대법원 1997. 12. 26. 선고 96다34665 판결 등 참조).

법정지상권 또는 관습에 의한 지상권이 발생하였을 경우에 토지의 소유자가 지료를 청구함에 있어서 지료를 확정하는 재판이 있기 전에는 지료의 지급을 소구할 수 없는 것도 아니며, 법원에서 상당한 지료를 결정할 것을 전제로 하여 바로 그 급부를 구하는 청구를 할 수 있다 할 것이고, 법원도 이 경우에 판결의 이유에서 지료를 얼마로 정한다는 판단을 하면 족하다(대법원 2003. 12. 26. 선고 2002다61934 판결 등 참조).

2) 앞서 인정한 사실 및 감정인 O에 대한 감정축탁결과에 의하면, 원고가 2011. 9. 1.부터 이 사건 변론 종결일 현재에 이르기까지 피고 소유의 C 토지상에 이 사건 주택을 소유하면서 이 사건 주택 침범 부분을 점유·사용하고 있는 사실, 2011. 9. 1.부터 2021. 6. 24.까지의 이 사건 주택 침범 부분에 대한 지료 합계는 862,912원이고, 2021. 6. 25.을 기준으로 월 지료는 8,783원인 사실이 인정되고, 그 이후의 임료도 위와 같을 것으로 추인된다. 따라서 원고는 피고에게 관습법상

법정지상권에 따른 2011. 9. 1.부터 2021. 6. 24.까지 지료 합계 862,912원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법에서 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금[피고는 이 사건 반소청구취지 및 청구원인변경신청서 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금의 지급을 구하나, 이 사건은 형식적 형성의 소로서 판결이 확정되어야 비로소 피고의 지료청구권이 발생하고(같은 이유에서 주문 제1항에 대하여 가집행 선고를 하지 아니한다) 원고의 이행지체도 생기는 것이며, 판결확정일 이후의 지연손해금율도 소송촉진 등에 관한 특례법이 아닌 민법상의 법정비율이 적용된다고 할 것이어서 피고의 위 인정범위를 초과하는 지연손해금 청구 부분은 받아들이지 아니한다]과 위 지료산정 기간 말일의 다음날인 2021. 6. 25.부터 선내(가)부분에 대한 원고의 점유종료일까지 월 8,783원의 비율로 계산한 지료를 지급할 의무가 있다.

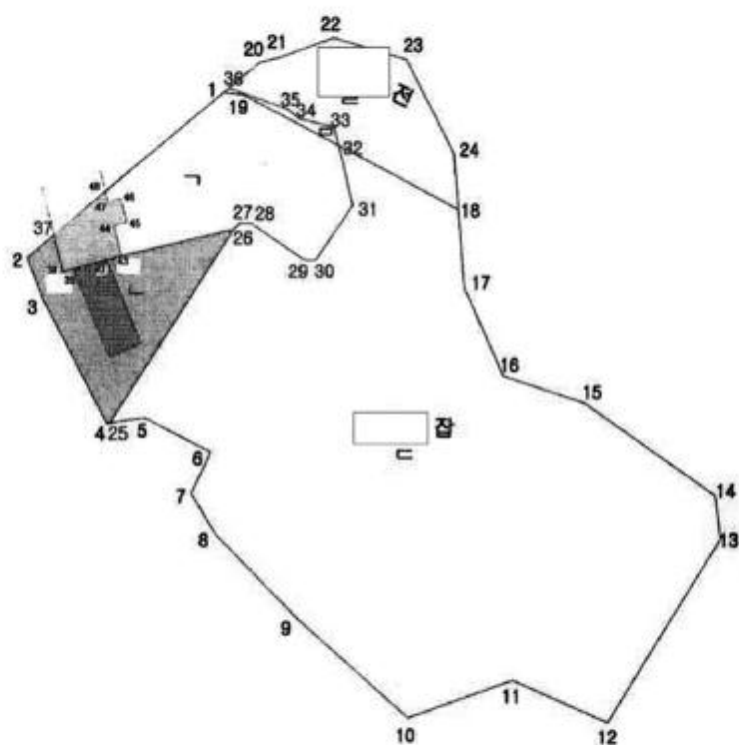
4. 결론

따라서 피고의 반소 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고, 원고의 본소 청구 및 피고의 나머지 반소 청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 김보라

별지 1

도면



별지 2

