

창원지방법원 마산지원 2014. 4. 30 선고 2013가단9065(본소), 2013가단14920(반소) 판결
[건물철거및토지인도·소유권이전등기]

전 문

원고(반소피고)A

피고(반소원고)B

변론 종결 2014. 3. 12.

판결 선고 2014. 4. 30.

주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 창원시 마산합포구 C 대 664㎡ 중 별지 도면 표시 ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㄹ, 그의 각 점을 순차로 연결한 선내(ㄱ) 부분 30㎡ 지상의 건물을 철거하고, 위 (ㄱ) 부분 30㎡를 인도하라.
2. 피고(반소원고)의 반소 청구를 기각한다.
3. 소송비용은 본소와 반소를 합하여 피고(반소원고)가 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

본소: 주문 제1항과 같다.

반소: 피고(반소원고, 이하 '피고'라고 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라고 한다)에게 주문 제1항 기재(ㄱ) 부분 30㎡에 관하여 2011. 12. 18. 취득시효완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를

이행하라.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 창원시 마산합포구 C 대 664㎡(이하 '제1토지'라고 한다)의 소유자이고, 피고는 제1토지에 인접한 D 대 106㎡(이하 '제2토지'라고 한다)의 소유자이다.

나. 제1, 2토지의 토지대장, 등기부상 소유권 변동 이력은 다음과 같다.

(1) 제1토지

1912. 8. 20.	E 사정
1926. 8. 13.	F 소유권이전등기
1979. 11. 10.	G 소유권이전등기
2007. 9. 13.	H 소유권이전등기
2011. 3. 25.	원고 소유권이전등기

(2) 제2토지

1912. 8. 20.	E 사정
1926. 8. 13.	F 소유권이전등기
1991. 12. 18.	I(F의 호주상속인)의 상속인들 소유권이전등기
1991. 12. 18.	J 소유권이전등기
1995. 12. 26.	피고 소유권이전등기

다. 피고는 제2토지 지상에 미등기 건물 2동을 소유하고 있는데, 그 중 건물 1동(이하 '이 사건 건물'이라고 한다)의 일부는 제1토지와 제2토지의 경계를 침범하여 제1토지 중 주문 제1항 기재(ㄱ) 부분 30㎡(이하 '이 사건 계쟁부분'이라고 한다) 지상에 건립되어 있다.

라. 한편, 건축물대장에는 K가 1969년 제2토지 지상에 30.08m²의 목조 주택과 17.52m²의 토담조 퇴비사를 건축한 것으로 되어 있다.

【인정근거】다툼 없는 사실, 갑 1 내지 3호증, 을 1, 2, 4호증(가지번호 포함)의 각 기재, 이 법원의 현장검증결과, 감정인 L의 측량감정결과, 변론 전체의 취지

2. 본소에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

앞서 인정한 사실에 의하면, 피고는 이 사건 건물을 소유하면서 이 사건 계쟁부분을 점유하여 원고의 소유권을 침해하고 있으므로, 제1토지의 소유자인 원고에게 이 사건 계쟁부분 지상의 이 사건 건물 부분을 철거하고 이 사건 계쟁부분을 인도할 의무가 있다.

나. 피고의 점유시효취득 여부

(1) 피고의 주장 요지 피고의 전 소유자인 J이 이 사건 계쟁 부분을 점유한 1991. 12. 18.로부터 20년이 경과하여 2011. 12. 18. 점유취득시효가 완성되었으므로, 피고는 그 소유권을 취득하였다.

(2) 자주점유의 추정 앞서 인정한 사실, 다툼 없는 사실, 갑 1, 2호증, 을 1, 2호증(가지번호 포함)의 각 기재, 증인 G의 일부 증언, 변론 전체의 취지에 의하면, J은 제2토지에 대한 소유권을 취득한 1991. 12. 18.경부터 이 사건 계쟁부분에 건축되어 있는 이 사건 건물의 소유권도 취득하여 거주하였고, 피고는 1995. 12. 26. J로부터 제2토지와 함께 이 사건 건물을 매수하여 거주하였음이 인정되므로, 피고는 전 점유자인 J의 점유기간과 합산하여 20년간 소유의 의사로 평온·공연하게 이 사건 계쟁 부분을 점유하고 있는 사실이 추정된다.

(3) 자주점유의 추정 복멸 이에 대하여 원고는 피고가 이 사건 계쟁부분을 타주점유하였으므로 자주점유의 추정이 깨어졌다고 항변한다.

자신 소유의 대지상에 건물을 건축하면서 인접 토지와 경계선을 정확하게 확인해 보지 아니한 탓에 착오로 건물이 인접 토지의 일부를 침범하게 되었더라도 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 시공상의 착오 정도를 넘어 상당한 정도에까지 이르는 경우에는 당해 건물의 건축주는 자신의 건물이 인접 토지를 침범하여 건축된다는 사실을 건축 당시에 알고 있었다고 볼 것이고, 이 경우 그 침범으로 인한 인접토지의 점유는 권원의 성질상 소유의 의사가 있는 점유라고 할 수 없다(대법원 1997. 1. 24. 선고 96다41335 판결 등 참조).

또한 통상 부동산을 매수하려는 사람은 매매계약을 체결하기 전에 그 등기부등본이나 지적공부 등에 의하여 소유관계 및 면적 등을 확인한 다음 매매계약을 체결하므로, 매매 대상 대지의 면적이 등기부상의 면적을 상당히 초과하는 경우에는 특별한 사정이 없는 한 계약 당사자들이 이러한 사실을 알고 있었다고 보는 것이 상당하며, 그러한 경우에는 매도인이 그 초과 부분에 대한 소유권을 취득하여 이전하여 주기로 약정하는 등의 특별한 사정이 없는 한 그 초과 부분은 단순한 점용권의 매매로 보아야 하고, 따라서 그 점유는 권원의 성질상 타주점유에 해당한다(대법원 1997. 1. 24. 선고 96다41335 판결 등 참조).

앞서 인정한 사실, 다툼 없는 사실, 갑 1 내지 5호증의 각 기재, 을 3호증의 각 기재, 증인 G의 증언, 이 법원의 현장검증결과, 감정인 L의 측량감정결과, 변론 전체의 취지를 종합하여 보면, 건축물 대장상으로는 제2토지 지상에 30.08㎡의 목조 주택과 17.52㎡의 토담조 퇴비사가 있는 것으로 되어 있는데, 피고는 위 토담조 퇴비사에 해당하는 것이 이 사건 건물이며 그 면적은 33㎡'라고 주장하고 있고, 이러한 주장에 따르면 이 사건 건물 면적의 대부분인 30㎡가 제1토지를 침범하여 건축되어 있는 사실, 지적측량감정결과에 따르더라도 이 사건 계쟁 부분이 이 사건 건물의 절반 가량에 해당하는 사실, 피고는 제2토지에 대한 소유권이전등기는 마쳤지만, 현재까지 미등기 상태로 이 사건 건물을 소유하고 있는 사실, 피고는 2012. 7. 10.경 제1토지 지상의 건물에 거주하고 있는 원고의 어머니에게 지료로 35,000원을 지급한 사실을 인정할 수 있다.

위 인정사실에 의하면, 이 사건 건물의 인접토지(제1토지) 침범 부분 즉, 이 사건 계쟁 부분은 통상 있을 수 있는 시공상의 착오 정도를 넘어 상당한 정도에까지 이르므로, J과 피고는 이 사건 계쟁부분의 면적에 대한 점용권을 매수하였을 뿐이라고 판단되는바, J과 피고의 점유가 소유의 의사가 있는 점유라는 추정은 깨어졌다.

(4) 소결론 따라서 이 사건 계쟁부분을 시효취득하였다는 피고의 주장은 받아들이지 않는다.

다. 관습법상 법정지상권의 성립 여부

(1) 피고의 주장 요지 E가 제1, 2토지를 소유하면서 이 사건 건물을 신축하였으나, 그 이후 K가 이 사건 건물의 소유권을 취득함으로써 제1토지와 이 사건 건물의 소유자가 달라지게 되었으므로, 이 사건 계쟁부분에 관하여 이 사건 건물을 위한 관습법상 법정지상권이 성립되었다. 또한 관습법상 법정지상권의 존속기간이 경과하였더라도 피고에게는 지상권 갱신청구권과 지상물 매수청구권이 있으므로 이 사건 건물의 철거와 이 사건 계쟁부분의 인도를 구하는 원고의 청구는 이유 없다.

(2) 판단 K가 1969년 이 사건 건물을 신축한 것으로 건축물대장에 등재되어 있는 점, 1969년 당시 제1토지의 소유자는 K가 아닌 F이었던 점 등 앞서 본 바와 같은 사정 등에 비추어 보면, 피고가 제출한 증거들만으로는 E가 제1, 2토지를 소유할 당시 이 사건 건물을 신축하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, E가 제1, 2토지를 소유할 당시 이 사건 건물을 신축하였음을 전제로 관습상 법정지상권이 성립하였다는 피고의 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

설령 피고의 주장과 같이 E가 제1, 2토지를 소유할 당시 이 사건 건물을 신축하였고, 그 후 K가 이 사건 건물의 소유권을 취득하였다고 보더라도, 앞서 인정한 사실, 갑 5호증의 기재, 이 법원의 현장검증결과, 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, 이 사건 건물의 건축물대장상 이 사건 건물은 17.52㎡의 토담조 퇴비사인데, 피고가 이에 해당한다고 주장하는 이 사건 건물은 30㎡를 넘는 주택으로 구조, 면적이 다른 점, 이 사건 계쟁 부분인 30㎡가 이 사건 건물의 면적 중 약 50% 이상을 차지하는 것으로 보이는 점, 피고는 이 사건 건물을 매수한 후 증축한 점, 피고도 K가 이 사건 건물을 스레이트 지붕으로 개량하였고, 피고 자신도 이 사건 건물을 매수한 후 흙으로 된 축담을 시멘트콘크리트로 포장하였다고 하여 이 사건 건물이 증·개축되었다는 취지의 주장을 한 점, 이 사건 건물 중 제1토지 지상의 원고 소유 건물과 마주 보는 부분 즉, 이 사건 계쟁 부분 지상에 있는 부분은 시멘트조로 되어 있고, 그 반대 쪽 면은 토담조로 되어 있는 점 등에 비추어 보면, K와 피고가 이 사건 건물을 취득한 이후로 상당한 증·개축을 한 것으로 판단된다. 따라서 피고가 제출한 증거들만으로는 E가 당초 이 사건 계쟁부분을 침범하여 현재 상태의 이 사건 건물을 신축하였다고 인정하기에도 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로 E가 현재 상태의 이 사건 건물을 신축하였음을 전제로 한 피고의 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

라. 소결론

따라서 피고는 원고에게 이 사건 계쟁 부분 지상의 건물을 철거하고 위 부분을 인도할 의무가 있다.

3. 반소에 관한 판단

피고는 이 사건 계쟁 부분을 점유시효취득하였다면서, 원고에게 위 부분에 관한 소유권이전등기절차이행을 구하고 있다.

그러나 앞의 제2의 나항에서 본 바와 같이 피고가 이 사건 계쟁 부분을 자주점유하였다고 인정할 수 없으므로, 피고가 점유시효취득하였음을 전제로 한 반소 청구는 받아들이지 않는다.

4. 결론

원고의 본소 청구는 이유 있어 인용하고, 피고의 반소 청구는 이유 없어 기각한다.

판사조미화

별지