

창원지방법원 2017. 8. 17 선고 2016가단7022 판결 [건물철거 및 토지인도 등]

전 문

원고A

피고B

변론 종결2017. 7. 20.

판결 선고2017. 8. 17.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

김해시 C 대 841m² 중 별지도면 표시 2, 19, 17의 각 점을 순차로 연결한 담장을 철거하고, 같은 토지 중 1, 2, 19, 17, 18, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 3m² 부분의 토지를 인도하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2006. 12. 5. 김해시 C 대 841m²토지(이하 '이 사건 토지'라 한다)를 D로부터 매수하여

같은 달 22. 위 토지에 관하여 소유권이전등기를 마쳤고, 2007. 8. 28. 이 사건 토지 위에 건물을 건축하여 현재까지 사용하고 있다.

나. 피고의 배우자이던 망 E(이하 '망인'이라 한다)은 1987년 1월경 김해시 F 전 92m² 토지(이하 'F 토지'라 한다)를 매수하여 1988년 위 토지에 주택(이하 '이 사건 주택'이라 한다)을 지어 점유·사용하였는바, 위 토지 및 주택을 2009. 1.경 피고가 협의분할에 의하여 상속받았고, 피고는 2009. 6. 25. 위 토지에 관하여 소유권이전등기를 마쳤다.

다. 이 사건 주택은 등기되지 않은 주택으로 피고가 망인으로부터 상속받아 현재까지 점유·사용하고 있는데, 망인이 이 사건 주택을 축조할 당시 이 사건 토지를 일부 침범하여 별지 도면과 같이 이 사건 토지 중 일부에 담장(이하 '이 사건 담장'이라 한다)을 설치하였고, 위 담장 안쪽 3㎡가 이 사건 주택의 마당(이하 '이 사건 마당 부분'이라 한다)으로 점유·사용되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6호증, 을 제1 내지 5, 6, 8호증의 각 기재 및 영상, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 당사자들의 주장

- 1) 원고는, 피고가 원고 소유의 이 사건 토지를 침범하여 권한 없이 점유·사용하고 있으므로 청구취지 기재와 같이 이 사건 담장의 철거와 이 사건 마당 부분의 인도를 구한다.
- 2) 이에 대하여 피고는, 이 사건 토지 중 담장 및 마당 부분에 관하여는 점유취득시효가 완성되었으므로 원고의 청구에 응할 수 없다고 주장한다.

나. 판단

- 1) 관련법리 20년간 소유의 의사로 평온·공연하게 부동산을 점유하는 자는 등기함으로써 그 소유권을 취득한다(민법 제245조 제1항). 점유자는 소유의 의사로 선의평온 및 공연하게 점유한 것으로 추정한다(민법 제197조, 제198조). 또한 부동산에 대한 점유취득시효 기간이 완성된 경우에 그 부동산의 원소유자는 권리변동의 당사자이므로 점유자는 원소유자에 대하여 등기 없이도 그 부동산의 시효취득을 주장하여 대항할 수 있는 반면에 원소유자는 점유자에 대한 이전등기의무자로서 소유권에 기한 권능을 행사할 수 없다(대법원 1993. 5. 25. 선고 92다51280

판결 등 참조).

2) 판단 앞서 인정한 사실에 의할 때, 특별한 사정이 없는 한 피고는 이 사건 토지의 소유자인 원고에게 이 사건 담장을 철거하고 이 사건 마당 부분을 인도할 의무가 있다.

나아가 피고의 취득시효 항변에 관하여 보건대, 망인이 F 토지 위에 이 사건 주택을 축조하면서 이 사건 마당 부분을 침범하여 이 사건 담장을 설치하고 담장 내부를 마당으로 점유·사용한 사실, 망인이 2009년 1월경 사망함에 따라 피고가 이 사건 주택 및 F 토지를 협의분할에 의한 상속을 통하여 취득하고, 2009. 6. 25. 위 토지에 관한 소유권이전등기를 마친 사실은 앞서 본 바와 같다.

점유자는 소유의 의사로 선의, 평온 및 공연하게 점유한 것으로 추정되고(민법 제197조 제1항), 상속인은 피상속인의 점유를 승계하는바, 망인이 이 사건 토지 중 일부를 침범하여 이 사건 주택의 마당으로 1988. 12. 31.1)부터 2008. 12. 31.까지 20년간 소유의 의사로 평온, 공연하게 이 사건 마당 부분을 점유하였고, 이로써 이 사건 토지에 대한 점유취득시효가 완성되었으므로 피고의 위 항변은 이유 있다.

이에 대하여 원고는, 이 사건 토지의 전소유자로부터 원고에 이르기까지 이 사건 토지 중 이 사건 마당 부분을 피고측에 매도한 사실이 없으므로 망인이 새롭게 건물을 신축하면서 설치한 담장이 이 사건 토지를 침범한다는 점을 알고 점유를 개시하였으므로 자주점유에 해당하지 않고, 원고가 이 사건 토지의 소유권을 취득한 후 이 사건 마당 부분의 반환을 구하였으므로 피고의 자주·평온·공연 점유는 번복되었다고 주장한다.

토지를 매수·취득하여 점유를 개시함에 있어서 매수인이 인접 토지와의 경계선을 정확하게 확인하여 보지 아니하여 착오로 인접 토지의 일부를 그가 매수·취득한 토지에 속하는 것으로 믿고서 점유하고 있다면 인접 토지의 일부에 대한 점유는 소유의 의사에 기한 것이므로, 자신 소유의 대지 위에 건물을 건축하면서 인접 토지와의 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 2001. 5. 29. 선고 2001다5913 판결 참조).

이 사건의 경우 망인이 침범한 이 사건 마당 부분은 망인이 소유하던 F 토지와 인접한 부분에

위치하고 있으며 좁고 긴 형상을 하고 있는 점, 그 면적은 3m²로서 망인이 소유하던 위 F 토지 면적의 약 3% 정도에 불과하여 그 침범 면적이 통상 있을 수 있는 시공 상의 착오 정도를 넘어선다고 볼 수 없는 점 등을 고려하면, 원고가 주장하는 사정만으로는, 망인이 위 담장 등을 설치할 당시 원고 소유의 이 사건 토지를 침범하여 건축되었다는 사정을 알았다고 보기 어렵다. 또한 원고가 피고에게 이 사건 마당 부분의 반환을 구하였다는 사정만으로는 자주·평온·공연한 점유가 반복되었다고 보기도 어렵다.

결국, 피고의 취득시효 항변은 이유 있고, 원고의 타주점유 재항변은 이유 없으므로 피고가 이 사건 담장 및 마당 부분을 권원 없이 점유하고 있음을 전제로 한 원고의 철거 및 인도 청구는 받아들이기 어렵다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사이현정

별지

1) 이 사건 주택의 과세대장에는 이 사건 주택의 신축시기가 1988년이라고만 기재되어 있는바, 피고에게 가장 불리한 1988. 12. 31.을 그 신축시기로 보아 판단하였다.