

대구지방법원 영덕지원 2018. 1. 30 선고 2016가단1514(본소), 2017가단1504(반소) 판결 [건물 등 철거 및 토지인도 · 토지인도]

---

## 전 문

원고(반소피고)A

피고(반소원고)B

변론 종결 2018. 1. 16.

판결 선고 2018. 1. 30.

## 주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 경북 울진군 C 임야 787㎡ 중,  
가. 별지 1 도면 표시 2, 3, 4, 5, 6, 7, 2의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄴ) 부분 6㎡ 지상 및 지하  
정화조 시설물을,  
나. 별지 1 도면 표시 1, 2, 7, 6, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄷ) 부분 1㎡ 지상 우수파이프관  
시설물을,  
다. 별지 2 도면 표시 17, 18, 19, 20, 17의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄴ) 부분 1㎡ 지상 조립식  
판넬지붕 창고 시설물을,  
라. 별지 2 도면 표시 22, 23, 24, 22의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄷ) 부분 2㎡ 지상 조립식  
판넬지붕 창고 시설물을,  
마. 별지 2 도면 표시 3, 4, 5, 6, 3의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄱ) 부분 4㎡ 지상 스톤지붕  
시설물을  
각 철거하고, 위 각 토지를 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: 원고(반소피고, 이하 원고라고만 한다)는 피고(반소원고, 이하 피고라고만 한다)에게 경북 울진군 C 임야 787m<sup>2</sup>(이하 '이 사건 임야'라 한다) 중 별지 1 도면 표시 2, 3, 4, 5, 6, 7, 2의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄴ) 부분 6㎡와 별지 1 도면 표시 1, 2, 7, 6, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄷ) 부분 1㎡에 관하여 각 2005. 3. 14.자 취득시효 완성을 원인으로 한, 이 사건 임야 중 별지 3 도면 표시 3, 4, 5, 6, 7, 3의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄱ) 부분 38㎡에 관하여 2013. 8. 30.자 취득시효 완성을 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행하라.

## 이 유

### 1. 기초사실

가. 경북 울진군 D 임야 1,884m<sup>2</sup>(이하 '이 사건 분할전 임야'라 한다)에 관하여 E 명의의 소유권이전등기가 마쳐져 있다가, 2001. 5. 19. 대구지방법원 울진등기소 접수 제4395호로 2001. 5. 18.자 증여를 원인으로 한 원고 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다. 이 사건 임야는 2011. 7. 5. 이 사건 분할전 임야로부터 분할되었다.

나. 경북 울진군 F 대 126m<sup>2</sup>, G 대 92m<sup>2</sup>, H 대 122m<sup>2</sup>[이하 이들 토지를 일컫는 경우 '이 사건 (번지) 대지'라 한다]는 모두 피고의 소유로서, 이 사건 임야에 인접하여 있다.

다. 이 사건 F, G 대지 지상에는 피고 소유의 철근콘크리트조 평스라브지붕 2층 2중 생활근린시설

건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다)이 건축되어 있고, 이 사건 H 대지 지상에는 피고 소유의 주택(이하 '이 사건 주택'이라 한다)이 건축되어 있다.

라. 이 사건 임야 중 별지 1 도면 표시 2, 3, 4, 5, 6, 7, 2의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄴ) 부분 6㎡ 지상 및 지하에는 이 사건 건물의 정화조 시설물(이하 '이 사건 정화조'라 한다)이, 별지 1 도면 표시 1, 2, 7, 6, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄷ) 부분 1㎡ 지상에는 이 사건 건물의 우수파이프관 시설물(이하 '이 사건 우수파이프관'이라 하고, 위 두 부분 토지를 통틀어 '이 사건 정화조 등 설치 토지'라 한다)이 설치되어 있다.

이 사건 건물은 이 사건 임야 중 별지 2도면 표시 17, 18, 19, 20, 17의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄴ) 부분 1㎡ 지상, 별지 2 도면 표시 22, 23, 24, 22의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄷ) 부분 2㎡ 지상을 침범하여 건축되어 있고, 이 사건 주택은 이 사건 임야 중 별지 2 도면 표시 3, 4, 5, 6, 3의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄴ) 부분 4㎡ 지상(이하 위 세 부분 토지를 통틀어 '이 사건 건물 침범 토지'라 한다)을 침범하여 건축되어 있다.

마. 이 사건 임야 중 별지 3 감정도 표시 3, 4, 5, 6, 7, 3의 각 점을 차례로 연결한 선내(ㄴ) 부분 38㎡(이하 '이 사건 마당 부분 토지'라 한다)는 피고가 이 사건 주택의 마당으로 사용하면서 점유하고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4호증, 을 제2, 4, 68호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 이 법원의 한국국토정보공사 울진지사에 대한 각 감정촉탁 결과, 변론 전체의 취지

## 2. 본소 청구원인에 관한 판단

위 인정사실에 의하면, 이 사건 건물과 이 사건 주택의 소유자로서 이 사건 정화조 등 설치 토지와 이 사건 건물 침범 토지를 점유하고 있는 피고는 이 사건 임야의 소유자인 원고에게 이 사건 정화조 등 설치 토지와 이 사건 건물 침범 토지의 지상 및 지하에 설치된 각 시설물을 철거하고, 위 각 토지를 인도할 의무가 있다.

## 3. 본소에 관한 항변과 반소 청구에 관한 판단

### 가. 피고의 항변 및 반소 청구의 요지

1) 이 사건 정화조 등 설치 토지 취득시효 완성 주장 I은 1985. 3. 14. 이 사건 F, G 대지와 그 지상 건물의 소유권을 취득하였는데, 당시 이 사건 F, G 대지와 이 사건 정화조 등 설치 토지는 하나의 대지로 이용되고 있었다. 이처럼 I은 1985. 3. 14. 무렵부터 이 사건 정화조 등 설치 토지를 소유의 의사로 점유하기 시작하였고, I으로부터 이 사건 F, G 대지를 전전양수한 피고도 이 사건 변론종결일 현재까지 위 토지를 소유의 의사로 점유하고 있다.

그렇다면 피고는 위 1985. 3. 14.로부터 20년이 경과한 2005. 3. 14.경 이 사건 정화조 등 설치 토지를 시효취득하였다 할 것이므로, 피고는 원고의 이 사건 정화조 등 설치 토지 인도의무에 응할 수 없고, 오히려 원고는 피고에게 이 사건 정화조 등 설치 토지에 관하여 2005. 3. 14.자 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 이 사건 마당 부분 토지 취득시효 완성 주장 이 사건 H 대지와 그 지상 건물의 소유자이던 J은 이 사건 마당 부분 토지 지상에 화장실 등을 설치하였다. 당시 이 사건 임야의 소유자인 K가 이에 대하여 항의하자, J은 1978. 3. 20. K로부터 이 사건 임야 중 이 사건 마당 부분 토지를 포함한 약 37평을 매매대금 20만 원에 매수하여 그 무렵부터 이 사건 마당 부분 토지를 이 사건 H 대지와 함께 관리하면서 소유의 의사로 점유하기 시작하였다. J은 L에게 위와 같이 매수한 약 37평의 토지를 이 사건 H 대지와 함께 매매대금 300만 원에 매도하였고, L은 1993. 8. 30. 이 사건 H 대지에 관하여 자신 명의의 소유권이전등기를 마쳤다. L은 2012. 7. 13. 위 토지를 아들인 M에게 증여하였으며, M이 사망한 후 2013. 11. 17. M의 부인인 피고가 상속재산분할협약에 의하여 위 토지를 소유하게 되어, 이 사건 변론종결일 현재까지 이 사건 마당 부분 토지를 소유의 의사로 점유하고 있다.

그렇다면 이 사건 마당 부분 토지에 관한 L의 점유를 승계한 M은 위 1993. 8. 30.으로부터 20년이 경과한 2013. 8. 30. 이 사건 마당 부분 토지를 시효취득하였으므로, 이 사건 임야의 소유자인 원고는 M의 이 사건 마당 부분 토지에 관한 취득시효에 기한 소유권이전등기청구권을 상속받은 피고에게 이 사건 마당 부분 토지에 관하여 2013. 8. 30.자 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

## 나. 판단

1) 이 사건 정화조 등 설치 토지 취득시효 주장 가) 관련 법리

취득시효기간의 계산에 있어 점유기간 중에 당해 부동산의 소유권자의 변동이 있는 경우에는 취득시효를 주장하는 자가 임의로 기산점을 선택하거나 소급하여 20년 이상 점유한 사실만 내세워 시효완성을 주장할 수 없고, 이와 같은 경우에는 법원이 당사자의 주장에 구애됨이 없이 소송자료에 의하여 인정되는 바에 따라 진정한 점유의 개시시기를 인정하고, 그에 터잡아 취득시효주장의 당부를 판단하여야 한다(대법원 1995. 5. 23. 선고 94다39987 판결 참조).

#### 나) 인정사실

(1) 이 사건 F, G 대지에 관하여 대구지방법원 울진등기소 1985. 3. 14. 접수 제2772호로 1974. 10. 28.자 매매를 원인으로 한 N 명의의 소유권이전등기, 같은 등기소 1998. 3. 2. 접수 제2152호로 1996. 10. 9.자 상속을 원인으로 한 O, P, Q 명의의 소유권이전등기, 같은 등기소 1998. 12. 31. 접수 제14565호로 1998. 12. 29. 매매를 원인으로 한 R 명의의 소유권이전등기, 같은 등기소 2001. 4. 13. 접수 제3187호로 2001. 4. 12.자 매매를 원인으로 한 M 명의의 소유권이전등기, 같은 등기소 2014. 2. 27. 접수 제1653호로 2013. 11. 17.자 협의분할에 의한 상속을 원인으로 한 피고 명의의 소유권이전등기가 각 마쳐졌다.

(2) R은 1999. 3. 23.경위 각 대지 지상에 이 사건 건물 착공을 시작하여 1999. 7. 10. 이 사건 건물에 대한 사용승인을 받았다. R은 이 사건 건물을 건축하면서 이 사건 정화조와 이 사건 우수파이프관을 함께 설치하였다.

(3) 이 사건 건물에 관하여 위 등기소 2001. 4. 13. 접수 제3187호로 2001. 4. 12.자 매매를 원인으로 한 M 명의의 소유권이전등기, 같은 등기소 2014. 2. 27. 접수 제1653호로 2013. 11. 17.자 협의분할에 의한 상속을 원인으로 한 피고 명의의 소유권이전등기가 각 마쳐졌다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제5호증, 을 제1, 2, 9 내지 11호증의 각 기재의 각 기재, 변론 전체의 취지

#### 다) 판단

R은 이 사건 건물의 착공일인 1999. 3. 23.경부터 이 사건 정화조 등 설치 토지를 점유하기 시작하였다 할 것이고(피고는 I이 이 사건 F, G 대지에 관한 소유권이전등기를 마칠 1985. 3. 14. 무렵부터 이 사건 정화조 등 설치 토지를 점유하기 시작하였다고 주장한다. 그러나 이 사건에 제출된

증거만으로는 I이 1985. 3. 14.부터 이 사건 F, G 대지와 함께 이 사건 정화조 등 설치 토지를 점유하기 시작하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다), R으로부터 이 사건 건물을 전전양수한 피고는 R의 위 점유를 승계하여 이 사건 정화조 등 설치 토지를 점유하고 있다. 그러나 위 점유개시일로부터 이 사건 변론종결일 현재까지 20년이 경과하지 아니하였음은 역수상 분명하다.

따라서 이 사건 정화조 등 설치 토지에 관하여 점유개시일로부터 20년이 경과하였음을 전제로 하는 피고의 위 항변과 이 부분 반소 청구는 이유 없다.

## 2) 이 사건 마당 부분 토지 취득시효 완성 주장 가) 인정사실

(1) 이 사건 H 대지에 관하여 대구지방법원 울진등기소 1993. 8. 30. 접수 제9261호로 1978. 3. 20.자 매매를 원인으로 한 L 명의의, 같은 등기소 2012. 7. 13. 접수 제7277호로 2012. 7. 11.자 증여를 원인으로 한 M 명의의 각 소유권이전등기가 마쳐졌다.

(2) J은 1978. 3. 20. K와 이 사건 H 대 37평을 매매대금 20만 원에 매수하기로 하는 내용의 매도증서(이하 '이 사건 매도증서'라 한다)를 작성하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 을 제4, 5, 7, 12호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

## 나) 판단

앞서 든 각 증거에 의하면, 피고가 이 사건 변론종결일 현재 이 사건 마당 부분 토지를 점유하고 있는 사실을 인정할 수 있고, 점유자는 소유의 의사로 선의, 평온 및 공연하게 점유한 것으로 추정된다(민법 제197조 제1항).

그런데 부동산의 점유로 인한 시효취득자는 취득시효완성 당시의 진정한 소유자에 대하여 소유권이전등기청구권을 가질 뿐이므로(대법원 1993. 9. 14. 선고 93다10989 판결 등 참조), 점유로 인한 부동산소유권의 취득기간이 경과하였다고 하더라도 부동산을 점유하는 자가 자신의 명의로 등기하지 않고 있는 사이에 먼저 제3자의 명의로 소유권이전등기가 경로되어 버리면 특별한 사정이 없는 한 점유자가 그 제3자에 대하여는 시효취득을 주장할 수 없다(대법원 1993. 9. 28. 선고 93다22883 판결 등 참조).

피고의 주장과 같이 J이 이 사건 매도증서를 통하여 이 사건 마당 부분 토지를 매수하였다 하더라도,

J은 그 매수일인 1978. 3. 20. 무렵부터 이 사건 마당 부분 토지를 점유하기 시작하였다 할 것이므로(피고는 이 사건 H 대지에 관한 L 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 1993. 8. 30.부터 이 사건 마당 부분 토지를 점유하기 시작하였다고 주장하나, 취득시효기간의 계산에 있어 점유기간 중에 당해 부동산의 소유권자의 변동이 있는 경우에는 취득시효를 주장하는 자가 임의로 기산점을 선택할 수 없음은 앞서 본 바와 같고, 피고도 J이 이 사건 마당 부분 토지를 매수하여 이를 점유하기 시작하였다는 취지로 주장하고 있으며, 달리 이 사건 마당 부분 토지의 점유가 1993. 8. 30.경 개시되었다고 볼 만한 증거가 없다), 피고의 이 사건 마당 부분 토지에 관한 취득시효는 그로부터 20년이 경과한 1998. 3. 20.경 완성되었다.

그런데 이 사건 분할전 임야에 관하여 E 명의의 소유권이전등기가 마쳐져 있다가, 2001. 5. 19. 원고 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌으며, 이 사건 임야는 2011. 7. 5. 이 사건 분할전 임야로부터 분할되었음은 앞서 본 바와 같다. 이처럼 원고가 피고의 이 사건 마당 부분 토지에 관한 취득시효가 완성된 이후 이 사건 임야에 관한 소유권을 취득한 이상, 피고는 원고에 대하여 시효취득을 주장할 수 없다.

피고의 이 부분 청구 또한 이유 없다.

#### **4. 결론**

그렇다면 원고의 본소 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 피고의 반소 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

**판사진영현**

별지