

대구지방법원 의성지원 2019. 7. 10 선고 2018가단10380 판결 [건물철거 및 토지인도 등 청구의
소]

재판경과

대구지방법원 2020. 2. 19 선고 2019나314405 판결

대구지방법원 의성지원 2019. 7. 10 선고 2018가단10380 판결

전 문

원고A

소송대리인 B

피고C

소송대리인 변호사 이태원

변론 종결 2019. 6. 5.

판결 선고 2019. 7. 10.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

1. 피고는 원고에게 경북 군위군 D 대 77m²(이하 'D 토지'라 한다) 중 별지 1 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내(가)부분 17m²를 철거하고, 위 토지를 인도하라.
2. 피고는 원고에게 경북 군위군 E 대 116m²(이하 'E 토지'라 한다) 중 별지 2 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내 (나)부분 14m²를 철거하라.
3. 피고는 원고에게 809,450원과 이에 대하여 2019. 1. 1.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
4. 피고는 원고에게 D 토지, 경북 군위군 F 도로 111m²(이하 'F 토지'라 한다), E 토지, 경북 군위군 G 대 31m²(이하 'G 토지'라 한다)에 대한 피고의 점유종료일 또는 원고의 소유권 상실일까지 매년 1,076,280원을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 1970. 10. 6.경 H로부터 D, F, E, G 토지를 매수한 후, 1980. 1. 29. 위 각 토지에 관한 소유권이전등기를 마쳤다.

나. 피고의 부(父) I는 1953년경 H로부터 경북 군위군 J 대 354m²(이하 'J 토지'라 한다)를 매수한 후, 1953년경 D 토지 중 아래 [도면] 표시 31, 32, 33, 34, 31의 각 점을 차례로 연결한 선내 L부분 17m²(이하 '선내 L부분'이라 한다)와 J 토지 중 일부 지상에 주택(이하 '이 사건 주택'이라 한다)을 신축하였다.

[도면]

DIAGRAM: D, E, J 토지 도면(이미지 생략)

다. 피고는 2008. 5. 1. J 토지에 관하여 1976. 2. 2. 상속을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다. 라. 한편, 피고는 1983년경 E 토지 중 위 [도면] 표시 27, 28, 29, 30, 27의 각 점을 차례로 연결한

선내 ㄱ부분 14㎡(이하 '선내 ㄱ부분'이라 한다) 지상에 축사(이하 '이 사건 축사'라 한다)를 신축하였다.

마. 피고의 부 I 내지 피고는 이 사건 주택과 축사 신축 당시부터 이 사건 변론종결일 현재까지 이 사건 주택과 축사를 소유하고 있다.

바. 군위군은 D, F, E, G 토지 중 일부를 아래 사진과 같이 도로(이하 '이 사건 도로'라 한다)로 포장하였다. 피고의 부 I 내지 피고는 이 사건 도로가 포장되기 이전부터 이 사건 변론종결일 현재까지 이 사건 도로나 이 사건 도로 부지를 피고 소유 토지인 J 토지와 공로를 연결하는 통로로 사용하였다. 그러나 D, F, E, G 토지의 이전소유자인 H나 현 소유자인 원고는 피고의 부 I나 피고로부터 이 사건 도로나 이 사건 도로 부지 통행과 관련하여 통행료를 지급받은 적이 없다.

IMAGE: 이 사건 도로 사진(이미지 생략)

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증, 을 제2, 3, 6호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재 및 영상, 이 법원의 한국국토정보공사 군위지사장에 대한 측량감정촉탁결과, 변론 전체의 취지

2. 이 사건 주택과 축사 철거, D 토지 인도, 부당이득반환 청구에 관한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고의 주장 피고는 이 사건 건물과 축사를 무단으로 건축하여 원고 소유인 선내 ㄴ부분과 선내 ㄱ부분을 무단으로 점유하고 있다. 따라서 피고는 원고에게 이 사건 건물과 축사를 철거하고, D 토지를 인도하며, 선내 ㄴ부분과 선내 ㄱ부분의 지료를 지급하여야 한다.

2) 피고의 주장 피고의 부 I 내지 피고는 20년 이상 이 사건 건물과 축사를 소유함으로써 선내 ㄴ부분과 선내 ㄱ부분을 소유의 의사로 평온, 공연하게 점유하였다. 따라서 선내 ㄴ부분과 선내 ㄱ부분에 관한 피고의 점유취득시효가 완성되었으므로, 원고의 이 부분 청구는 이유 없다.

나. 판단

1) 피고의 점유취득시효 주장에 관한 판단 가) 부동산에 대한 점유취득시효가 완성된 후 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기를 하지 않고 있는 사이에 그 부동산에 관하여 제3자 명의의 소유권이전등기가 경료된 경우라 하더라도 당초의 점유자가 계속 점유하고 있고 소유자가 변동된

시점을 기산점으로 삼아도 다시 취득시효의 점유기간이 경과한 경우에는 점유자로서는 제3자 앞으로의 소유권 변동시를 새로운 점유취득시효의 기산점으로 삼아 2차의 취득시효의 완성을 주장할 수 있다(대법원 2009. 7. 16. 선고 2007다15172, 15189 전원합의체 판결 등 참조).

앞서 인정사실에서 살펴본 바와 같이, 원고가 1980. 1. 29. D 토지에 관한 소유권이전등기를 마쳤지만, 피고는 위 시점부터 다시 20년 이상 계속하여 이 사건 주택을 소유함으로써 선내 ㄴ부분을 점유하고 있다. 점유자는 소유의 의사로 선의, 평온 및 공연하게 점유한 것으로 추정되므로(민법 제197조 제1항), 특별한 사정이 없는 이상 1980. 1. 29.로부터 20년이 경과함으로써 선내 ㄴ부분에 관한 피고의 점유취득시효가 완성되었다고 보아야 한다.

나) 또한 피고는 1983년경부터 20년 이상 계속하여 이 사건 축사를 소유함으로써 선내 ㄱ부분을 점유하고 있다. 따라서 특별한 사정이 없는 이상 1983년경으로부터 20년이 경과함으로써 선내 ㄱ부분에 관한 피고의 점유취득시효가 완성되었다고 보아야 한다.

2) 원고의 주장에 관한 판단 가) 타주점유 주장에 관한 판단

원고는, 피고의 부 1 내지 피고가 관할관청의 허가도 받지 않은 상태에서 원고 소유 토지를 침범하여 무단으로 이 사건 건물과 축사를 건축하였고, D, E 토지의 재산세를 원고가 납부하고 있으므로, 선내 ㄴ부분과 선내 ㄱ부분에 관한 피고의 점유는 타주점유에 해당한다고 주장한다.

자주점유의 추정이 깨어지기 위해서는 점유자가 성질상 소유의 의사가 없는 것으로 보이는 권원에 바탕을 두고 점유를 취득한 사실이 증명되었거나, 점유자가 타인의 소유권을 배제하여 자기의 소유물처럼 배타적 지배를 하려는 의사를 가지고 점유하는 것으로 볼 수 없는 객관적 사정, 즉 점유자가 진정한 소유자라면 통상 취하지 않았을 태도를 나타내거나 소유자라면 당연히 취했을 것으로 보이는 행동을 취하지 않은 경우 등 외형적·객관적으로 보아 점유자가 타인의 소유권을 배척하고 점유할 의사를 갖고 있지 않았던 것이라고 볼 만한 사정이 증명되어야 한다(대법원 2017. 12. 22. 선고 2017다360, 377 판결 등 참조). 그러나 갑 제12호증 등 원고 제출 증거나 원고 주장 근거들만으로는, 위와 같은 타주점유 사정이나 피고가 악의로 선내 ㄴ부분과 선내 ㄱ부분을 무단점유하였음이 증명되었다고 볼 수 없고, 달리 이를 증명할 증거나 근거가 없다. 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

나) 원고가 피고에게 선내 ㄴ 부분과 선내 ㄱ 부분이 원고의 소유임을 지속적으로 고지하였다는 주장에 관한 판단

원고는, 원고가 피고에게 선내 ㄴ 부분과 선내 ㄱ 부분이 원고의 소유임을 지속적으로 고지하였다고 주장한다.

그러나 부동산 점유취득시효의 중단을 위해서는 소유자가 점유자를 상대로 재판상 청구, 압류 또는 가압류, 가처분을 하거나 점유자의 승인이 있어야 하므로, 단순히 소유자가 점유자에게 당해 부동산이 소유자 소유임을 고지한 것만으로는 점유취득시효가 중단되지 않는다(민법 제247조 제2항, 민법 제168조, 제174조).

원고가 피고를 상대로 선내 ㄴ 부분과 선내 ㄱ 부분에 관하여 재판상 청구, 압류 또는 가압류, 가처분을 하거나 피고가 선내 ㄴ 부분과 선내 ㄱ 부분이 원고의 소유임을 승인하였음을 인정할 아무런 증거가 없으므로, 설령 원고가 피고에게 선내 ㄴ 부분과 선내 ㄱ 부분이 원고의 소유임을 지속적으로 고지하였더라도 그와 같은 사정만으로는 위 각 부동산에 관한 피고의 점유취득시효가 중단되었다고 볼 수 없다. 따라서 원고의 위 주장은 피고의 점유취득시효 완성을 인정하는 데에 방해가 되지 않는다.

다) 피고의 이 사건 축사 미사용 주장에 관한 판단

원고는, 피고가 현재 이 사건 축사를 사용하지 않는다고 주장한다.

그러나 사회통념상 건물은 그 부지를 떠나서는 존재할 수 없는 것이므로 건물의 부지가 된 토지는 그 건물의 소유자가 점유하는 것으로 볼 것이고, 이 경우 건물의 소유자가 현실적으로 건물이나 그 부지를 점거하고 있지 아니하고 있더라도 그 건물의 소유를 위하여 그 부지를 점유한다고 보아야 한다(대법원 1996. 6. 14. 선고 95다47282 판결, 대법원 2010. 1. 28. 선고 2009다61193 판결 등 참조). 따라서 피고가 이 사건 변론종결일 현재 이 사건 축사를 실제로 사용하고 있는지 여부에 관계없이 피고는 이 사건 축사를 소유함으로써 선내 ㄱ 부분을 점유하고 있다고 할 것이므로, 원고의 위 주장은 피고의 점유취득시효 완성을 인정하는 데에 방해가 되지 않는다.

3) 소결론 결국 선내 ㄴ 부분과 선내 ㄱ 부분에 관한 피고의 점유취득시효가 완성되었으므로, 원고의 이 부분 청구는 받아들일 수 없다.

3. 이 사건 도로나 이 사건 도로 부지 통행에 관한 부당이득반환 청구에 관한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고의 주장 피고는 수십 년 동안 이 사건 도로나 이 사건 도로 부지를 무상으로 통행하면서도 원고에게 감사하다는 말을 한마디도 하지 않았다. 따라서 피고는 이 사건 도로나 이 사건 도로 부지 통행의 대가로 원고에게 지료를 지급하여야 한다.

2) 피고의 주장 D, F, E, G 토지의 이전소유자인 H나 현 소유자인 원고는 이 사건 도로나 이 사건 도로 부지에 관한 독점적·배타적 사용·수익권을 포기하였으므로, 원고의 이 부분 청구는 이유 없다.

나. 관련 법리

토지 소유자가 그 소유의 토지를 도로, 수도시설의 매설 부지 등 일반 공중을 위한 용도로 제공한 경우에, 소유자가 토지를 소유하게 된 경위와 보유기간, 소유자가 토지를 공공의 사용에 제공한 경위와 그 규모, 토지의 제공에 따른 소유자의 이익 또는 편익의 유무, 해당 토지 부분의 위치나 형태, 인근의 다른 토지들과의 관계, 주위 환경 등 여러 사정을 종합적으로 고찰하고, 토지 소유자의 소유권 보장과 공공의 이익 사이의 비교형량을 한 결과, 소유자가 그 토지에 대한 독점적·배타적인 사용·수익권을 포기한 것으로 볼 수 있다면, 타인이 그 토지를 점유·사용하고 있다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 그로 인해 토지 소유자에게 어떤 손해가 생긴다고 볼 수 없으므로, 토지 소유자는 그 타인을 상대로 부당이득반환을 청구할 수 없고, 토지의 인도 등을 구할 수도 없다. 원소유자의 독점적·배타적인 사용·수익권의 행사가 제한되는 토지의 소유권을 경매, 매매, 대물변제 등에 의하여 특정승계한 자는, 특별한 사정이 없는 한 그와 같은 사용·수익의 제한이라는 부담이 있다는 사정을 용인하거나 적어도 그러한 사정이 있음을 알고서 그 토지의 소유권을 취득하였다고 봄이 타당하므로, 그러한 특정승계인은 그 토지 부분에 대하여 독점적이고 배타적인 사용·수익권을 행사할 수 없다(대법원 2019. 1. 24. 선고 2016다264556 전원합의체 판결 등 참조).

다. 판단

살피건대, ① D, F, E, G 토지의 이전소유자인 H가 1953년경 피고의 부 I에게 J 토지를 매도한 이후 피고의 부 I가 이 사건 도로 부지를 무상으로 통행하는 것을 승인하였던 것으로 보이는 점, ② D, F, E, G 토지의 현 소유자인 원고 역시 피고가 이 사건 도로나 이 사건 도로 부지를 무상으로 통행하는 것을 수십 년 동안 승인하였던 점, ③ 군위군이 이 사건 도로를 포장한 이후 상당기간이 경과한 것으로 보임에도 원고가 군위군에 이의를 제기하거나 손해배상청구를 하지 않은 것 등에 비추어, 군위군이 이

사건 도로를 포장하여 일반 공중을 위한 용도로 제공하는 데에 원고의 명시적·묵시적 승인이 있었던 것으로 보이는 점, ④ 피고 이외의 일반 공중도 이 사건 도로를 통행로로 사용하고 있는 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 원고는 이 사건 도로에 관한 독점적·배타적인 사용·수익권을 포기하였다고 봄이 타당하다. 원고가 이 사건 도로에 관한 독점적·배타적인 사용·수익권을 포기한 이상 이 사건 도로를 통행로로 사용하는 피고를 상대로 부당이득반환을 청구할 수 없으므로, 원고의 이 부분 청구 역시 받아들일 수 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사이슬기

별지