

서울동부지방법원 2015. 8. 18 선고 2013가단57031(본소), 2014가단2335(반소) 판결 [건물철거
및 토지인도 · 소유권이전등기]

재판경과

서울동부지방법원 2016. 7. 27 선고 2015나25138(본소), 2015나25145(반소) 판결

서울동부지방법원 2015. 8. 18 선고 2013가단57031 판결

전 문

원고(반소피고)A

피고(반소원고)1. B

2. C

변론 종결 2015. 7. 14.

판결 선고 2015. 8. 18.

주 문

1. 원고(반소피고)에게,

가. 피고(반소원고) B은

1) 서울 성동구 D 도로 69㎡ 중 별지 도면 표시 1, 2, 13, 12, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내

'가'부분 9㎡를 철거하고, 같은 도면 표시 12, 14, 15, 10, 11, 12의 각 점을 순차로 연결한 선내

'나'부분 7㎡를 철거하고,

2) 12,144,324원을 지급하고,

3) 2015. 4. 17.부터 위 '가' 및 '나'부분을 인도할 때까지 월 107,416원의 비율로 계산한 돈을 지급하고,

나. 피고(반소원고) C은

1) 서울 성동구 D 도로 69㎡ 중 별지 도면 표시 3, 4, 5, 18, 17, 16, 3의 각 점을 순차로 연결한 선내 '다'부분 13㎡를 철거하고,

2) 10,413,081원을 지급하고,

3) 2015. 4. 17.부터 위 '다'부분을 인도할 때까지 월 92,110원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 원고(반소피고)의 피고(반소원고)들에 대한 나머지 각 본소 청구 및 피고(반소원고)들의 각 반소 청구를 각 기각한다.

3. 소송비용은 본소와 반소를 합하여 1/3은 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)들이 각 부담한다.

4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

[본소]

<주위적 청구취지>

주문 제1.가.1)항 및 제1.나.1)항 기재와 같은 판결 및 원고에게, 피고 B은 36,441,200원을 지급하고, 2015. 4. 17.부터 위 '가', '나'부분을 인도할 때까지 월 338,800원의 비율로 계산한 돈을 지급하고, 피고 C은 31,246,300원을 지급하고, 2015. 4. 17.부터 위 '다'부분을 인도할 때까지 월 275,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

<예비적 청구취지>

원고에게,

1. 피고 B은 36,441,200원을 지급하고, 2015. 4. 17.부터 서울 성동구 D 도로 69㎡ 중 별지 도면

표시 1, 2, 13, 12, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 '가'부분 9m² 및 별지 도면 표시 12, 14, 15, 10, 11, 12의 각 점을 순차로 연결한 선내 '나'부분 7m²를 인도할 때까지 월 338,800원의 비율로 계산한 돈을 지급하고,

2. 피고 C은 31,246,300원을 지급하고, 2015. 4. 17.부터 서울 성동구 D 도로 69m² 중 별지 도면 표시 3, 4, 5, 18, 17, 16, 3의 각 점을 순차로 연결한 선내 '다'부분 13m²를 인도할 때까지 월 275,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

[반소]

원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)는,

1. 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다) B에게 서울 성동구 D 도로 69m² 중 별지 도면 표시 1, 2, 13, 12, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 '가'부분 9m², 같은 도면 표시 12, 13, 14, 15, 10, 11, 12의 각 점을 순차 연결한 선내 '나'부분 7m²에 관하여 2005. 3. 8. 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고,

2. 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)C에게 서울 성동구 D 도로 69m² 중 별지 도면 표시 3, 4, 5, 18, 17, 16, 3의 각 점을 순차 연결한 선내 '다'부분 13m²에 관하여 2010. 5. 8. 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

[인정근거: 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증, 갑 제5, 6호증, 을 제1 내지 3호증, 을 제6호증의 각 기재, 이 법원의 대한지적공사 서울지역본부 동부지사장에 대한 감정축탁결과, 이 법원의 감정인 E에 대한 임료감정축탁결과, 변론 전체의 취지]

가. 원고는 2005. 5. 17. 서울 성동구 D 도로 69m²(원고가 소유권을 취득할 당시의 면적은

55m²이었으나, 2015. 2.5. 경계가 정정되면서 면적이 위와 같이 69m²가 되었다. 이하 '이 사건

도로'라고 한다)에 관하여 2005. 5. 16. 강제경매로 인한 매각을 원인으로 소유권이전등기를 마쳤다.

나. 1) F은 1978.7.3. 별지 제1목록 기재 토지(이하 '이 사건 제1토지'라고 한다)에 관하여 1978. 6.

28. 매매를 원인으로 소유권이전등기를 마쳤고, 이 사건 제1토지 지상에 별지 제1목록 기재

점포(이하 '이 사건 점포'라고 한다)를 신축하여 이에 관하여 1985. 3. 8. 소유권보존등기를 마쳤다.

2) 피고 B은 1997. 3. 8. 협의분할에 의한 상속을 원인으로 이 사건 제1토지 및 이 사건 점포에

관하여 1997. 5. 30. 각 소유권이전등기를 마쳤다.

다. 피고 C은 별지 제2목록 기재 토지(이하 '이 사건 제2토지'라고 한다) 및 별지 제2목록 기재

건물(이하 '이 사건 건물'이라고 한다)에 관하여 1990. 4. 22. 매매를 원인으로 하여 1990. 5. 8. 각

소유권이전등기를 마쳤다.

라. 현재 피고 B 소유의 이 사건 점포가 이 사건 도로 중 별지 도면 표시 1, 2, 13, 12, 1의 각 점을

순차로 연결한 선내 '가'부분 9m²(이하 '이 사건 '가'부분'이라고 한다) 및 같은 도면 표시 12, 13,

14, 15, 10, 11, 12의 각 점을 순차로 연결한 선내 '나'부분 7m²(이하 '이 사건 '나'부분'이라고

한다)를 침범하여 그 위에 설치되어 있고, 피고 C 소유의 이 사건 건물이 이 사건 도로 중 별지 도면

표시 3, 4, 5, 18, 17, 16, 3의 각 점을 순차로 연결한 선내 '다'부분 13m²(이하 '이 사건 '다'부분'

이라고 한다)를 침범하여 그 위에 설치되어 있다.

마. 1) 이 사건 '가'부분의 2005. 5. 17.부터 2015. 4. 16.까지의 대지로서의 임료는 합계

21,627,216원이고, 2014. 5. 16.부터 2015. 4. 16.까지의 월임료는 191,300원이며, 이 사건

'나'부분의 2005. 5. 17.부터 2015. 4. 16.까지의 대지로서의 임료는 합계 14,805,756원이고,

2014. 5. 16.부터 2015. 4. 16.까지의 월임료는 130,950원이며, 이 사건 '다'부분의 2005. 5.

17.부터 2015. 4. 16.까지의 대지로서의 임료는 합계 31,239,245원이고, 2014. 5. 16.부터 2015.

4. 16.까지의 월임료는 276,330원이다.

2) 이 사건 '가', '나', '다'부분의 도로로서의 임료는 위 1)항 기재의 대지로서의 임료의 1/3 정도이다.

2. 본소 청구에 대한 판단

가. 원고의 주장

1) 피고 B은 아무런 권원없이 이 사건 도로 중 이 사건 '가' 및 '나'부분을 침범하여 사용하고 있다.

따라서 피고 B은 이 사건 도로의 소유자인 원고에게 주위적으로, 이 사건 '가' 및 '나'부분을 철거하고, 이 사건 '가' 및 '나'부분의 2005. 5. 16.부터 2015. 4. 16.까지 대지로서의 임료 합계 36,441,200원을 지급하고, 2015. 4. 17.부터 이 사건 '가' 및 '나'부분의 인도완료일까지 월 338,800원의 비율로 계산한 임료 상당의 부당이득금을 지급할 의무가 있으며, 예비적으로, 이 사건 '가' 및 '나'부분의 2005. 5. 16.부터 2015. 4. 16.까지 대지로서의 임료 합계 36,441,200원을 지급하고, 2015. 4. 17.부터 이 사건 '가' 및 '나'부분의 인도완료일까지 월 338,800원의 비율로 계산한 임료 상당의 부당이득금을 지급할 의무가 있다.

2) 피고 C은 아무런 권원없이 이 사건 도로 중 이 사건 '다'부분을 침범하여 사용하고 있다. 따라서 피고 C은 이 사건 도로의 소유자인 원고에게 주위적으로, 이 사건 '다'부분을 철거하고, 이 사건 '다'부분의 2005. 5. 16.부터 2015. 4. 16.까지 대지로서의 임료 합계 31,246,300원을 지급하고, 2015. 4. 17.부터 이 사건 '다'부분의 인도완료일까지 월 275,000원의 비율로 계산한 임료 상당의 부당이득금을 지급할 의무가 있으며, 예비적으로, 이 사건 '다'부분의 2005. 5. 16.부터 2015. 4. 16.까지 대지로서의 임료 합계 31,246,300원을 지급하고, 2015. 4. 17.부터 이 사건 '다'부분의 인도완료일까지 월 275,000원의 비율로 계산한 임료 상당의 부당이득금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

1) 위 인정사실에 의하면, 피고 B은 이 사건 도로 중 이 사건 '가' 및 '나'부분을 침범하여 점유, 사용하고 있고, 피고 C은 이 사건 도로 중 이 사건 '다'부분을 침범하여 점유, 사용하고 있으므로, 위 점유, 사용하는 부분에 대한 정당한 권원이 없는 한 피고들은 이 사건 도로의 소유자인 원고에게 각 점유, 사용하는 부분에 설치되어 있는 건물을 철거하고, 그 부분에 대한 임료 상당의 부당이득금을 반환할 의무가 있다.

2) 더 나아가 반환할 부당이득금의 액수에 관하여 보건대, 부당이득의 반환의무자는 반환청구자의 손실과 인과관계가 있는 이득을 반환할 책임이 있으나, 손실자의 손실이 이익보다 적어서 이득자가 손실 이상의 이익을 얻은 경우에는 그 손실 상당의 이익만을 반환할 의무가 있는바(대법원 1974. 7. 26. 선고 73다1637 판결 등 참조), 피고들은 이 사건 '가', '나', '다'부분의 대지로서의 임료 상당의 부당이득을 얻은 반면, 원고는 이 사건 '가', '나', '다'부분의 도로로서의 임료 상당의 손해를

입었으므로, 피고들은 원고에게 이 사건 '가', '나', '다'부분의 도로로서의 임료 상당의 부당이득금을 반환할 의무가 있다.

위 인정사실에 의하여 피고들이 반환해야 할 부당이득금을 계산하면, 이 사건 '가'부분의 2005. 5. 17.부터 2015. 4. 16.까지의 임료는 합계 7,209,072원($=21,627,216\text{원} \times 1/3$, 원 미만 버림. 이하 같다)이고, 2014. 5. 16.부터 2015. 4. 16.까지의 월임료는 63,766원($=191,300\text{원} \times 1/3$)이며, 이 사건 '나'부분의 2005. 5. 17.부터 2015. 4. 16.까지의 대지로서의 임료는 합계 4,935,252원($=14,805,756\text{원} \times 1/3$)이고, 2014. 5. 16.부터 2015. 4. 16.까지의 월임료는 43,650원($=130,950\text{원} \times 1/3$)이며, 이 사건 '다'부분의 2005. 5. 17.부터 2015. 4. 16.까지의 대지로서의 임료는 합계 10,413,081원($=31,239,245\text{원} \times 1/3$)이고, 2014. 5. 16.부터 2015. 4. 16.까지의 월임료는 92,110원($=276,330\text{원} \times 1/3$)이다. 또한 이 사건 '가', '나', '다'부분의 2015. 4. 16. 이후의 월임료는 각 2014. 5. 16.부터 2015. 4. 16.까지의 월임료와 같을 것으로 추인된다.

3) 따라서, 원고에게, 피고 B은 이 사건 '가', '나'부분을 철거하고, 부당이득금으로 12,144,324원($=7,209,072\text{원} + 4,935,252\text{원}$)을 지급하고, 2015. 4. 17.부터 이 사건 '가', '나'부분을 인도할 때까지 월 107,416원($=63,766\text{원} + 43,650\text{원}$)의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있고, 피고 C은 이 사건 '다'부분을 철거하고, 10,413,081원을 지급하고, 2015. 4. 17.부터 이 사건 '다'부분을 인도할 때까지 월 92,110원의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다(주위적 청구를 인용하므로, 예비적 청구에 대하여 따로 판단하지 아니한다).

다. 피고 B의 점유취득시효 완성 주장 및 판단

1) 피고 B은, 피상속인인 F이 1985. 3. 8. 이 사건 점포의 소유권을 취득하고, 이에 대한 점유를 개시하면서 이 사건 '가' 및 '나'부분에 대한 점유도 함께 개시하였고, 피고 B이 상속에 의하여 F의 위 점유를 승계하여 현재까지 점유를 계속함으로써 점유가 개시된 날로부터 20년이 경과한 2005. 3. 8. 이 사건 '가' 및 '나'부분에 대한 점유취득시효가 완성되었는바, 비록 피고 B의 점유취득시효가 완성된 이후에 원고가 이 사건 도로의 소유권을 취득하였다고 하더라도, F이 이 사건 '가' 및 '나'부분을 침범하여 이 사건 점포를 건축하게 된 경위, 그 후 장기간 침범 상태가 평온하게 유지되어 온 점, 원고가 이 사건 도로를 취득한 경위, 이 사건 도로가 인근 주민의 통행로로 사용되어 왔고, 원고도

이를 용인하고 취득한 점 등을 감안하면, 피고 B은 원고에 대하여도 이 사건 '가' 및 '나'부분에 대한 점유취득시효의 완성을 주장할 수 있으므로, 원고의 청구에 응할 수 없다고 주장한다.

2) 살피건대, 취득시효기간이 만료된 토지의 점유자는 만료 당시의 토지 소유자에 대하여 시효취득을 원인으로 하는 소유권이전등기청구권을 가짐에 그치고, 취득시효기간 만료 후에 새로이 토지의 소유권을 취득한 사람에 대하여는 시효취득으로 대항할 수 없는바(대법원 1992. 12. 11. 선고 92다9968 판결 등 참조), 위 인정사실에 의하면, F이 1985. 3. 8.경 이 사건 '가' 및 '나'부분에 대한 점유를 개시하였고, 피고 B이 상속에 의하여 F의 위 점유를 승계하여 현재까지 점유를 계속함으로써 점유가 개시된 날로부터 20년이 경과한 2005. 3. 8. 이 사건 '가' 및 '나'부분에 대한 점유취득시효가 완성되었으므로, 피고 B은 그 이후인 2005. 5. 17. 이 사건 도로의 소유권을 취득한 원고에 대하여 시효취득으로 대항할 수 없으므로, 이와 다른 전제에 있는 피고 B의 위 주장은 이유 없다.

라. 피고 C의 점유취득시효 완성 주장 및 판단

1) 피고 C은, 1990. 5. 8. 이 사건 제2토지 및 이 사건 건물을 매수할 당시 이 사건 건물의 외벽 및 담장을 기준으로 이 사건 제2토지의 경계를 파악한 점, 이 사건 도로를 비롯한 인접토지들은 지적불부합지인 점, 이 사건 건물이 이 사건 제2토지 이외에 그 북쪽으로 인접한 국유지인 서울 성동구 G 임야 10m²를 건물부지로 사용하고 있었고, 그 후 피고 C이 2003. 5. 12. 국가로부터 위 G 임야를 매수하여 2007. 5. 28. 소유권이전등기를 마친 점 등에 비추어 보면, 이 사건 건물이 이 사건 도로 중 이 사건 '다'부분을 침범하고 있다는 사실을 모른 채 1990. 5. 8.부터 이 사건 '다'부분을 현재까지 점유하여왔고, 그로부터 20년이 경과한 2010. 5. 8. 이 사건 '다'부분에 대한 점유취득시효가 완성되었으므로, 원고의 청구에 응할 수 없다고 주장한다.

2) 지상 건물과 함께 그 대지를 매수·취득하여 점유를 개시함에 있어서 매수인이 인접 토지와와 경계선을 정확하게 확인하여 보지 아니하여 착오로 인접 토지의 일부를 그가 매수·취득한 대지에 속하는 것으로 믿고 점유를 하여 왔다고 하더라도 위 인접 토지의 일부를 현실적으로 인도받아 점유하고 있는 이상 인접 토지에 대한 점유 역시 소유의 의사에 기한 것이라고 보아야 한다. 한편 부동산을 매수하려는 사람은 통상 매매계약을 체결하기 전에 그 등기부등본이나 지적공부 등에 의하여 소유관계 및 면적 등을 확인한 다음 매매계약을 체결하므로, 매매대상 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 1998. 11. 10. 선고 98다32878 판결 등 참조).

살피건대, 위 인정사실에 의하면, 피고 C은 이 사건 '다'부분에 관하여 소유권이전등기를 마친 1990. 5. 8.부터 20년 이상 이 사건 '다'부분을 점유하였고, 그 점유는 소유의 의사로 선의, 평온 및 공연하게 한 것으로 추정된다.

그러나, 한편 위에서 인정되는 다음과 같은 사정 즉, 이 사건 제2토지의 면적이 26㎡인데 반하여 피고 C이 점유한 이 사건 제2토지 및 이 사건 '다'부분(13㎡)의 면적의 합계는 39㎡에 달하여 피고 C이 매수한 이 사건 제2토지의 면적을 50% 정도 초과하는 점, 피고 C이 이 사건 건물을 소유하면서 이 사건 제2토지 이외에 그 북쪽으로 인접한 국유지인 서울 성동구 G 임야 10㎡까지 건물 부지로 점유하고 있었다고 하더라도, 이 사건 건물의 등기부상 면적이 32㎡(1층) 내지 39.83㎡(2층, 3층)로서 원고가 매수한 이 사건 제2토지의 면적을 상당히 초과하므로, 이 사건 '다'부분 및 위 G 임야에 대한 피고 C의 점유는 피고 C이 매수하지 아니한 토지를 점유하는 행태일 수밖에 없는 점, 피고 C은 이 사건 제2토지 및 이 사건 건물에 대한 소유권이전등기를 마치는 과정에서 각각의 면적을 충분히 알 수 있었다고 보이는 점 등에 비추어 보면, 피고 C은 이 사건 건물의 부지가 이 사건 '다'부분을 침범하고 있었던 사실을 알면서도 이 사건 '다'부분을 점유하였다고 봄이 상당하고, 피고 C이 주장하는 사정이나, 을 제5호증의 기재, 증인 H의 증언만으로는 위 인정을 뒤집기에 부족하므로, 이 사건 '다'부분의 점유는 권원의 성질상 소유의 의사가 있는 점유라고 볼 수 없어, 자주점유의 추정이 반복되었다. 따라서 피고 C의 위 주장은 이유 없다.

마. 피고들의 그 밖의 주장 및 판단

1) 피고들은, 이 사건 도로는 종전부터 자연발생적으로 또는 늦어도 1963.경부터 인근 주민들의 통행에 제공됨으로써 원소유자는 이에 대한 배타적 사용수익권을 포기하였고, 원고는 이러한 사용수익권의 제한을 용인한 상태로 이 사건 도로에 대한 소유권을 취득하였으므로, 원고가 이 사건

도로에 대한 배타적 사용수익권을 갖고 있음을 전제로 하는 이 사건 청구는 이유 없다고 주장한다.

살피건대, 피고들이 제출한 증거들만으로는 이 사건 도로의 원소유자가 이 사건 도로에 대한 배타적 사용수익권을 포기하였다거나, 원고가 이러한 사용수익권의 제한을 용인한 상태로 이 사건 도로에 대한 소유권을 취득하였다는 사실을 인정하기에 부족하므로, 피고들의 위 주장은 이유 없다.

2) 피고들은 원고의 이 사건 '가', '나', '다'부분의 철거청구가 신의칙에 위반하거나, 권리남용에 해당하므로, 원고의 위 철거청구에 응할 수 없다고 주장한다.

살피건대, 피고들이 제출한 증거들만으로는 원고의 철거청구가 주관적으로 오로지 피고들에게 고통을 주고 손해를 입히려는 데에 있을 뿐 원고에게는 아무런 이익이 없고, 객관적으로 사회질서에 위반된다고 보기에 부족하므로, 피고들의 위 주장 또한 이유 없다.

3. 반소 청구에 대한 판단

가. 피고 B의 주장 및 판단

1) 피고 B은 이 사건 '가', '나'부분에 대하여 1985. 3. 8. 점유를 개시하여 그로부터 20년이 경과한 2005. 3. 8. 점유취득시효가 완성되었으므로, 원고는 피고 B에게 이 사건 '가', '나'부분에 대하여 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다고 주장한다.

2) 위에서 살펴본 바와 같이, F이 1985. 3. 8.경 이 사건 '가' 및 '나'부분에 대한 점유를 개시하였고, 피고 B이 상속에 의하여 F의 위 점유를 승계하여 현재까지 점유를 계속함으로써 점유가 개시된 날로부터 20년이 경과한 2005. 3. 8. 이 사건 '가' 및 '나'부분에 대한 점유취득시효가 완성되었는바, 피고 B은 그 이후인 2005. 5. 17. 이 사건 도로의 소유권을 취득한 원고에 대하여 시효취득으로 대항할 수 없으므로, 이와 다른 전제에 있는 피고 B의 위 주장은 이유 없다.

나. 피고 C의 주장 및 판단

1) 피고 C은 이 사건 '다'부분에 대하여 1990. 5. 8. 점유를 개시하여 그로부터 20년이 경과한 2010. 5. 8. 점유취득시효가 완성되었으므로, 원고는 피고 C에게 이 사건 '다'부분에 대하여 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다고 주장한다.

2) 살피건대, 앞서 본 바와 같이 이 사건 '다'부분의 면적이 이 사건 제2토지의 면적의 50%에 이르는 점, 이 사건 제2토지의 면적이 26㎡인데 반하여 이 사건 건물의 등기부상 면적은 32㎡(1층) 내지

39.83m²(2층, 3층)로서 원고가 매수한 이 사건 제2토지의 면적을 상당히 초과하여, 이 사건 '다'부분에 대한 피고 C의 점유는 피고 C이 매수하지 아니한 토지를 점유하는 행태일 수밖에 없는 점, 피고 C은 이 사건 제2토지 및 이 사건 건물에 대한 소유권이전등기를 마치는 과정에서 각각의 면적을 충분히 알 수 있었다고 보이는 점 등에 비추어 보면, 피고 C은 이 사건 건물의 부지가 이 사건 '다'부분을 침범하고 있었던 사실을 알면서도 이 사건 '다'부분을 점유하였다고 봄이 상당하고, 피고 C이 주장하는 사정이나, 을 제5호증의 기재, 증인 H의 증언만으로는 위 인정을 뒤집기에 부족하므로, 이 사건 '다'부분의 점유는 권원의 성질상 소유의 의사가 있는 점유라고 볼 수 없어, 자주점유의 추정이 반복되었다고 할 것이다. 따라서 피고 C의 위 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 본소 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로, 이를 각 인용하고, 나머지 본소 청구는 이유 없으므로, 이를 각 기각하며, 피고들의 반소 청구는 모두 이유 없으므로, 이를 각 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사이준영

별지