

서울중앙지방법원 2019. 1. 24 선고 2017나91198(본소), 2017나91204(반소) 판결 [건물철거 및 토지인도등 · 손해배상 등]

재판경과

서울중앙지방법원 2019. 1. 24 선고 2017나91198(본소), 2017나91204(반소) 판결

서울중앙지방법원 2017. 11. 28 선고 2015가단22067 판결

전 문

원고(반소피고), 항소인A

소송대리인 변호사 김희중

피고(반소원고), 피항소인1. B

2. C

변론 종결2019. 1. 10.

판결 선고2019. 1. 24.

제1심판결서울중앙지방법원 2017. 11. 28. 선고 2015가단22067(본소), 2017가단34989(반소)
판결

주 문

1. 제1심판결 중 피고(반소원고) B에 대한 본소청구 부분을 다음과 같이 변경한다.
가. 피고(반소원고) B는 원고(반소피고)에게 3,000,000원 및 이에 대하여 2015. 2. 24.부터 2019. 1. 24.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

- 나. 원고(반소피고)의 피고(반소원고) B에 대한 나머지 본소청구를 기각한다.
2. 원고(반소피고)의 피고(반소원고) C에 대한 본소에 관한 항소를 기각한다.
3. 원고(반소피고)와 피고(반소원고) B 사이에 생긴 본소에 관한 소송총비용 중 80%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고) B가 각 부담하고, 원고(반소피고)와 피고(반소원고) C 사이에 생긴 본소에 관한 항소비용은 원고(반소피고)가 부담한다.
4. 제1의 가.항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소

- 1) 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다) C은 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)에게, 가) 서울 동작구 D 대 13.6m² 중 별지 참고도 표시 5, 2, 7, 6, 5의 각 점을 차례로 연결한 선내 (가)부분 3.5m² 지상 담장을 철거하고, 위 부분을 인도하며,
- 나) 2008. 10. 15.부터 2009. 10. 14.까지는 월 42,000원, 2009. 10. 15.부터 2010. 10. 14.까지는 월 40,000원, 2010. 10. 15.부터 2011. 10. 14.까지는 월 40,000원, 2011. 10. 15.부터 2012. 10. 14.까지는 월 41,000원, 2012. 10. 15.부터 2013. 10. 14.까지는 월 43,000원, 2013. 10. 15.부터 2014. 10. 14.까지는 월 44,000원, 2014. 10. 15.부터 2015. 10. 14.까지는 월 45,000원, 2015. 10. 15.부터 2016. 10. 14.까지는 월 47,000원, 2016. 10. 15.부터 위 가)항 부동산의 인도완료일까지는 월 50,000원의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
- 2) 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다) B는 원고에게 16,516,720원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 반소

- 1) 원고는 피고 B에게 8,900,000원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는

날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2) 원고는 피고 C에게 서울 동작구 D 대 13.6㎡ 중 별지 참고도 표시 5, 2, 7, 6, 5의 각 점을 차례로 연결한 선내(가)부분 3.5㎡에 관하여 2014. 10. 15.자 시효취득을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심판결 중 본소에 관한 부분을 취소한다. 본소 청구취지와 같은 판결을 구한다.

이 유

1. 이 법원의 심판범위

제1심 법원은 원고의 피고들에 대한 본소청구 및 피고들의 반소청구를 모두 기각하였는데, 이에 대하여 원고가 제1심판결 중 본소에 관한 부분에 대하여만 항소를 제기하였으므로, 이 법원의 심판범위는 원고의 피고들에 대한 본소청구 부분에 한정된다.

2. 기초사실

가. 이 사건 계쟁토지를 둘러싼 권리관계

- 1) 원고는 1999. 6. 14. 서울 동작구 E 대 606.3㎡ 및 그 지상 5층 근린생활시설 건물(이하 '원고 건물'이라 한다)을 임의경매로 인한 낙찰로 취득하고, 2008. 10. 14. 서울 동작구 D 대 13.6㎡(이하 '이 사건 토지'라 한다)를 2008. 6. 30. 매매를 원인으로 취득하였다. 이 사건 토지는 1943. 12. 20.경부터 대한민국 소유였는데, 원고가 이를 원고 건물의 부지로 무단 점유·사용하여 변상금이 계속 부과되자, 원고가 이를 매수한 것이다.
- 2) 피고 C은 2008. 4. 29. 이 사건 토지와 인접한 서울 동작구 F 대 290.9㎡(이하 '피고 C 토지'라 한다) 및 그 지상 4층 근린생활시설 건물(이하 '피고 C 건물'이라 한다)을 2008. 2. 27. 매매를 원인으로 취득하였다. 피고 C 토지 지상에는 1970년대 이전부터 가옥이 존재하였는데, 1994. 5. 6.

말소되고, 1994. 10. 13.경 피고 C 건물이 신축되었으며, 2007. 8. 3.경 증축되었고, 피고 C은 그 이후 매수하였다.

3) 원고는 2014. 2. 11.경 이 사건 토지에 관해 측량을 한 결과 이 사건 토지와 피고 C 토지를 구분하는 담장(이하 '이 사건 담장'이라 한다)선이 일부 이 사건 토지 쪽으로 치우친 것으로 나오자, 이 사건 토지 중 별지 참고도 표시 5, 2, 7, 6, 5의 각 점을 차례로 연결한 선내(가)부분 3.5㎡(이하 '이 사건 계쟁토지'라 한다) 지상에 피고 C 소유의 이 사건 담장이 설치되어 있다고 판단하고, 피고 C을 상대로 이 사건 계쟁토지 지상의 이 사건 담장을 철거하고 이 사건 계쟁토지를 인도하라는 내용을 포함한 이 사건 소를 제기하였다.

4) 제1심 감정인 N의 측량감정결과도 이 사건 담장선이 이 사건 토지 쪽으로 일부 치우친 것으로 나오는데, 위 측량감정은 담장의 외벽선을 기준으로 한 것이 아니라 담장 양측 외벽선을 기준으로 가상의 중심선을 설정하여 이를 이은 것이다.

5) 이 사건 담장은 시멘트 벽돌로 축조되어 있는데, 언제, 누구에 의하여 설치된 것인지는 명확하지 않다.

나. 원고의 피고 B에 대한 고소경위와 그 결과

1) 피고 B는 이 사건 토지와 인접한 서울 동작구 ○ 대 218.5㎡² 및 그 지상 2층 주택 및 근린생활시설 건물(이하 '피고 B 건물'이라 한다)의 소유자이다.

2) 피고 B 건물과 원고 건물은 원고 건물의 화단을 사이에 두고 인접하여 있는데, 피고 B는 평소 원고 건물 화단에 있는 백목련(검사의 불기소이유통지서 등에는 백향목이라고 기재되어 있으나, 원고 건물 화단에 식재되어 있던 수목의 정확한 명칭은 백목련인 것으로 보인다)과 단풍나무 등의 잎이 피고 B 건물 쪽으로 떨어져 피고 B 건물의 외부에 있는 배수구를 막아 지하방에 물이 넘치게 하여 피해를 준다고 생각하다가, 2011. 7. 31.경 위 백목련과 단풍나무 등을 톱으로 밀동까지 잘라내었다.

3) 원고는 피고 B를 다음과 같이 건조물침입, 재물손괴, 무고, 명예훼손 혐의로 고소하였으나, 검찰은 2015. 7. 7. 모두 증거불충분으로 혐의없음 처분을 하였다.

가) 건조물침입 및 재물손괴 : 피고 B는 2011. 7. 31. 알지 못하는 시간에 원고 건물 화단에 백목련 등을 손괴할 목적으로 알지 못하는 곳으로 침입하여, 피고 B의 집에 나뭇잎이 떨어진다는 이유로 원고

소유의 시가 500만 원 상당의 30년 된 백목련 1그루, 단풍나무 1그루, 장미 등을 톱으로 잘라 손괴하였다.

나) 무고 : 사실은 원고가 고시원을 임대하고 용도변경한 사실이 없었음에도 불구하고, 피고 B는 알지 못하는 낱자와 장소에서 '원고 건물 4층이 고시원인데 관할구청에 허가 없이 원룸으로 용도변경하였다'라는 내용의 허위 신고서를 작성하여 2014. 10. 21. 서울 동작구청 건축과에 위 신고서를 제출함으로써 원고를 무고하였다.

다) 명예훼손 : 피고 B는 2014년부터 2015. 1.경 사이에 서울 동작구 G 일대에서 사실은 원고가 피고 B 건물의 불법용도변경 내용을 동작구청 건축과에 신고한 사실이 없음에도 불구하고, H 등 위 동네사람들에게 원고가 피고 B 건물 불법용도변경 사실을 동작구청에 신고한 것처럼 거짓말을 함으로써 공연히 허위사실을 적시하여 원고의 명예를 훼손하였다.

4) 원고가 위 불기소처분에 대하여 항고하여 재기수사명령이 내려졌으나, 검찰은 2016. 2. 1. 다음과 같은 이유로 건조물침입, 재물손괴, 무고에 대하여는 증거불충분을 이유로 혐의없음 처분을, 명예훼손에 대하여는 범죄 인정되지 아니한다는 이유로 혐의없음 처분을 각 하였다.

가) 건조물침입 및 재물손괴 혐의에 대하여 : 피고 B는 원고 건물 관리인 I을 직접 만나 상의를 하거나 나무를 베라는 허락을 받은 사실은 없지만, 동네 어르신인 J을 통해 I로부터 나무를 베도 좋다는 허락을 받았다고 생각하고 나무를 베는 것이라며 범의를 부인하고, J은 피고 B의 부탁을 받고 I에게 나무를 베어달라고 하니 I이 나무를 자르라고 하여 이것을 나무를 베라는 의미로 알아듣고 피고 B에게 전달했다는 취지로 진술하고, I은 자신은 원고 소유의 나무를 베어내라고 말할 지위에 있지 않고 피고 B가 제기한 문제는 가지치기만 해도 되기 때문에 가지치기를 하라는 의미로 말했다고 하면서도, 원고 건물의 관리사무소에 근무하는 직원이 자신뿐이고 남들이 소장님이라고 지칭하기 때문에 피고 B나 J이 자신을 관리소장으로 오해할 수도 있을 것이며, 위 J에게 '가지치기만 해라'라고 정확하게 말한 것은 아니라는 취지로 진술하여 피고 B의 주장에 부합하고, 달리 피의사실을 입증할 만한 증거가 없다.

나) 무고 혐의에 대하여 : 피고 B는 2014. 10. 21.경 동작구청에 원고 건물에 대해 주차장 용도변경, 기계식 주차장 무단 설치, 고시원을 원룸으로 전용하여 사용하고 있는 사실을 확인하고 시정조치를

취해달라고 민원을 제기한 것은 사실이나, 위 건물 4층에 있는 학생으로부터 고시원 외에 원룸이 있다는 말을 듣고 민원신고를 한 것이지 허위의 사실을 신고한 것이 아니라고 주장하고, 동작구청 민원 회신 결과에 따르면 주차장 용도변경, 기계식 주차장 무단설치 등은 사실로 확인되어 피고 B가 제기한 민원 중 주요내용이 사실임을 인정할 수 있고, 피고 B가 원고 건물 4층에 원룸이 없다는 점을 인식하고서도 허위로 신고하였다는 점을 입증할 만한 증거가 부족하다.

다) 명예훼손 혐의에 대하여 : 구청에 법규위반 사실에 대해 신고하였다는 것은 명예훼손적 내용이라고 보기 어렵다.

5) 이에 원고가 2016. 3.경 서울고등법원 2016초재703호로 재정신청을 하였으나, 2016. 4. 22. 위 법원으로부터 '원고가 제출한 자료 및 수사기록만으로는 검사의 불기소처분이 부당하다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다'는 이유로 기각되었고, 그 무렵 기각결정이 확정되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3, 12, 14 내지 21, 24호증, 을 제6 내지 10호증(각 가지번호 포함)의 각 기재, 제1심 법원의 현장검증결과, 제1심 감정인 N의 측량감정결과, 변론 전체의 취지

3. 원고의 피고 C에 대한 본소청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고가 이 사건 토지를 취득하게 된 계기가 된 한국국토정보공사 영등포동작지사의 2007. 12. 18.자 지적현황측량 이후 원고가 지적현황측량을 실시한 2014. 12. 11. 사이에 피고 C 또는 피고 C 건물의 전소유자가 기존에 설치되어 있던 담장의 하단을 덧대거나 높이를 높이거나 두께를 두텁게 하는 방식으로 증축하여 원고 소유의 이 사건 계쟁토지를 점유, 사용하고 있으므로, 증축된 이 사건 담장의 소유자인 피고 C은 원고에게 이 사건 계쟁토지 지상의 이 사건 담장을 철거하고, 이 사건 계쟁토지를 인도하며, 이 사건 계쟁토지의 점유, 사용으로 인한 부당이득을 반환할 의무가 있다.

나. 판단

그러나 이 사건 담장이 피고 C의 소유라고 인정할 만한 아무런 증거가 없고, 갑 제3, 18, 24호증의 각 기재, 당심 법원의 한국자산관리공사에 대한 사실조회결과만으로 피고 C 또는 피고 C 건물의

전소유자가 기존에 설치되어 있던 담장을 증축하였다고 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 증거도 없다(당심 법원의 한국자산관리공사에 대한 사실조회결과에 의하면, '이 사건 토지는 원고 건물이 직접 점유한 부분은 1.0㎡이나 나머지 부분(12.6㎡)도 원고 건물의 부속 토지로 구성되어 있어 원고가 독점적으로 점유한 상태였기 때문에 한국자산관리공사는 국유재산의 무단 점유·사용을 이유로 국유재산법 제72조에 의거 원고에게 변상금 부과 처분을 하였고, 원고에게 이 사건 토지를 매각하기 전 이 사건 토지에 대한 점유부분을 파악하기 위하여 한국국토정보공사 영등포 동작지사에서 2007. 12. 18. 지적현황측량을 하였으며, 한국자산관리공사에서 원고에게 변상금 부과 처분을 하고 이 사건 토지를 매각할 당시 이 사건 토지 위에 담장이 존재하고 있었다'는 사실을 인정할 수 있을 뿐, 위 사실조회결과를 가지고 이 사건 담장이 증축되었다고 보기는 어렵다). 따라서 이 사건 담장이 피고 C의 소유이고 증축되었음을 전제로 한 원고의 위 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

4. 원고의 피고 B에 대한 본소청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

- 1) 피고 B는 2011. 7. 31.경 원고 건물 화단에 침입하여, 톱 등을 이용하여 30년 된 백목련 1그루, 단풍나무 1그루, 장미 등 관상수를 잘라내거나 망가뜨리고 화단을 훼손하였다.
- 2) 원고는 원고 건물을 취득한 이래 이를 개조하거나 용도를 변경하여 사용한 사실이 없음에도 불구하고, 피고 B는 2014. 10. 21. 서울 동작구청 건축과에 "원고 건물 소유자는 고시원용 건물을 '원룸'용으로 구조를 변경하여 원룸으로 임대영업을 하고 있다"고 신고함으로써 공무원에게 허위의 사실을 공술하여 원고를 무고하였다.
- 3) 원고는 피고 B에 대하여 경찰이나 해당구청 등에 건축법위반 신고를 한 사실이 없음에도 불구하고, 피고 B는 2014년부터 2015. 1.경 사이에 같은 동네 H, K, L 등을 비롯한 불특정 다수인에게 "원고가 내가 건축법을 위반하여 영업을 하고 있다고 자꾸 신고하고 있다"고 허위 사실을 유포하여 원고의 명예를 훼손하였다.
- 4) 피고 B의 위 1)항의 불법행위로 인하여 원고는 관상수 시가 상당액 5,000,000원 및 화단을 복원하는데 든 비용 2,013,000원 합계 7,013,000원 상당의 재산상 손해를 입었고, 피고 B의 위 2),

3)항의 불법행위로 인하여 원고는 우울성 에피소드, 소화기관 등의 장애 등으로 치료비 4,503,720원을 지출하였으며, 정신적 고통을 받았으므로, 피고 B는 원고에게 손해배상으로 합계 16,516,720원(= 7,013,000원 + 4,503,720원 + 위자료 5,000,000원)을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

1) 위 가. 1)항의 건조물침입 및 재물손괴 행위와 관련하여 피고 B가 2011. 7. 31.경 원고 건물 화단에서 톱 등을 이용하여 원고 소유의 백목련 1그루와 단풍나무 1그루를 밑동까지 잘라낸 사실, 그와 관련하여 원고가 고소하였으나 피고 B가 혐의없음 처분을 받은 사실은 앞서 본 바와 같다. 그러나 피고 B가 J을 통하여 원고 건물의 관리인 I의 허락을 받았다고 생각하고 나무를 벤 것이라고 하지만 의사전달 과정의 오류를 범하지 않기 위해 I에게 다시 한번 확인을 하거나 그 소유자인 원고에게 직접 확인을 하였어야 함에도 그러한 확인절차를 거치지 않았고, 나뭇잎이 떨어져 피고 B 건물의 배수구를 막아서 물이 넘친다는 이유로 나무를 벤 것이라면 그 목적 범위 안에서 피고 B 건물 쪽으로 넘어오는 부분의 가지만 베도 충분할 것임에도, 피고 B는 그 목적 범위를 벗어나 나무를 밑동까지 통째로 베어버렸는바, 위와 같은 행위에 있어서 피고 B에게 과실이 있다고 인정되므로, 피고 B는 위와 같이 과실로 백목련과 단풍나무를 잘라낸 불법행위로 인하여 원고가 입은 손해를 배상할 책임이 있다.

나아가 손해배상의 범위에 관하여 살펴본다. 먼저 피고 B가 잘라낸 백목련 및 단풍나무의 시가에 관하여 보건대, 갑 제13호증(견적서)의 기재만으로는 피고 B가 잘라낸 백목련 및 단풍나무의 시가 상당액이 500만 원이라고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으나, 그 범위 내에 있는 200만 원을 원고의 손해액으로 인정한다. 다음으로 원고가 주장하는 화단복구비용에 관하여 보건대, 피고 B가 백목련과 단풍나무를 톱 등을 이용하여 잘라내는 과정에서 원고의 화단이 일부 훼손되었을 것임은 경험칙상 분명하므로, 피고 B는 원고가 지출한 화단복구비용을 배상할 책임이 있다고 할 것인데, 갑 제6호증(작업확인서)은 원고의 주장에 의하더라도 화단 전체를 복구하기 위한 공사비용으로, 피고 B가 화단 전체를 훼손하였다고 인정할 만한 증거가 없는바, 화단복구비용으로 100만 원을 원고의 손해액으로 인정한다.

따라서 피고 B는 원고에게 손해배상으로 합계 3,000,000원(= 백목련 및 단풍나무의 시가 상당액

2,000,000원 + 화단복구비용 1,000,000원) 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 소장 부분 송달 다음날인 2015. 2. 24.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 당심 판결 선고일인 2019. 1. 24.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 위 가. 2)항의 무고 행위 및 가. 3)항의 명예훼손 행위와 관련하여 살피건대, 피고 B가 위 가.

2)항의 무고 행위 및 위 가. 3)항의 명예훼손 행위와 관련하여 모두 혐의없음 처분을 받은 사실은 앞서 본 바와 같은바, 원고가 제출한 증거들만으로는 위 피고가 고의, 과실로 원고 주장의 위와 같은 불법행위를 하였다거나 그로 인하여 원고에게 손해를 입힌 사실을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

5. 결론

그렇다면 원고의 피고 B에 대한 본소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 본소청구는 이유 없어 이를 기각하며, 피고 C에 대한 본소청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심판결 중 피고 B에 대한 본소청구 부분은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로 원고의 피고 B에 대한 본소에 관한 항소를 일부 받아들여 위 부분을 위와 같이 변경하고, 제1심판결 중 피고 C에 대한 본소청구 부분은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 피고 C에 대한 본소에 관한 항소는 이유 없어 기각한다.

재판장판사 김한성

판사 이차웅

판사 양소은

별지