

대법원 2011. 9. 29 선고 2011다30765 판결 [건물명도]

재판경과

대법원 2011. 9. 29 선고 2011다30765 판결

서울고등법원 2011. 2. 17 선고 2010나37167 판결

서울동부지방법원 2010. 3. 4 선고 2009가단5071 판결

전문

원고, 피상고인 1. A

2. B

피고, 상고인 1. C

2. D

원심판결 서울고등법원 2011. 2. 17. 선고 2010나37167 판결

판결선고 2011. 9. 29

주문

원심판결 중 피고들 패소부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

일반적으로 계약이 성립하기 위하여는 청약과 승낙이라는 서로 대립하는 의사표시가 합치될 것을 요건으로 하는 것이지만, 그러한 의사표시는 명시적인 경우뿐만 아니라 묵시적으로도 이루어질 수 있는 것이다. 한편, 어떠한 경우에 묵시적 의사표시를 통해 계약이 성립되었다고 볼 수 있는지는 당사자들이 취한 일련의 행위 또는 용태, 묵시적 합의에 이르게 된 동기 및 경위, 그 합의의 내용 등을 종합적으로 고찰하여 사회정의와 형평의 이념에 맞도록 논리와 경험의 법칙에 따라 판단하여야 한다. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채택증거들을 종합하여 판시와 같은 사실, 즉, 원고들과 피고 C은 1984. 6. 18.경 그들이 공유하는 서울 서대문구 E 대 401.3m² 지상에 5층 규모의 이 사건 건물을 완공하고 1984. 8. 21. 그들의 명의로 각 3분의 1 지분씩 소유권보존등기를 마친 사실, 그 후 피고 C은 자신의 남편인 피고 D과 함께 원고들의 묵시적인 동의를 받아 이 사건 건물의 각 점포를 다른 사람들에게 임대하고 그 임대료 등의 수익을 원고들에게 분배하면서 위 건물을 관리하여 온 사실, 그런데 피고들은 이 사건 건물 중 3층 일부와 4, 5층 전부(이하 '이 사건 건물 고층부'라 한다)를 자신들이 독점적으로 관리하여 오면서 그 임대료 수입을 주로 자신들의 몫으로 하고 원고들에게는 가끔씩 그 일부만을 배분한 사실 등을 인정한 다음, 이 사건 건물 고층부에 대한 위와 같은 관리방식에 관하여 피고들이 합리적인 이유를 제시하지 못하는 한 피고들은 원고들에게 이 사건 건물을 명도할 의무와 원심 판시 부당이득을 반환할 의무가 있다고 판단하는 한편, 피고들이 제출한 증거들만으로는 피고들이 이 사건 건물 고층부를 독점적으로 사용 · 수익하기로 하는 내용의 묵시적 합의가 성립되었다는 점을 인정할 수 없다고 판단함으로써 피고들의 이 부분 주장을 배척하였다. 그러나 원심의 이와 같은 판단은 앞서 본 법리와 아래와 같은 사정에 비추어 볼 때 이를 그대로 수긍하기 어렵다.

먼저, 원심판결 이유와 원심 및 제1심이 적법하게 채택한 증거들에 의하면,

서울제4지구의료보험조합(이하 '이 사건 조합'이라 한다)은 1985. 4. 11.경 이 사건 건물 고층부 전체를 임차하였다가 계약만기에 즈음한 1986. 1. 27.경 임대차 계약의 갱신을 거절하고 원고들 및 피고 C에게 그 임대차보증금 1억 6,100만 원의 반환을 요구한 사실, 이와 관련하여 원고들은 위 임대차보증금반환채무 이행을 위하여 따로 자금을 제공하지는 아니하였고, 당시 이 사건 건물을 관리하고 있던 피고들이 1986. 4.경 800만 원을 이 사건 조합에 지급한 것을 비롯하여 1988. 6.경까지 수차례에 걸쳐 이 사건 조합에 합계금 186,342,129원을 지급함으로써 위 임대차보증금반환채무를 해결한 사실, 이 사건 조합에 대한 임대차보증금반환채무를 해결한 이후 20년이 넘도록 위 조합이 임차하였던 이 사건 건물 고층부를 피고들이 제3자에게 임대하여 온 사실, 피고들은 이 사건 건물의 임대료 수입 등의 분배를 위해 매월 결산서를 작성한 다음 이를 토대로 원고들에게 수익을 분배하여 왔는데, 위 결산서 중 1986. 5.경 작성된 결산서에는 1억 3,545만 원이 피고 D의 임대차보증금이라는 취지로 기재되어 있고, 1989. 6.경 작성된 결산서에는 피고 D의 임대차 보증금이 2,000만 원 증액되었다는 취지로 기재되어 있는 사실, 한편 위 각 결산서의 수입 항목란에는 1990.경부터 피고 D이 이 사건 건물 고층부에 대한 월세를 지급하기 시작한 것으로 기재되어 있는데, 그 액수는 점차 증액되어 1991. 7.경에는 150만 원으로, 1996. 9.경에는 180만 원으로, 2002. 1.경에는 200만 원으로, 2003. 1.경에는 250만 원으로 기재되어 있는 사실, 원고들은 피고 D이 지급하는 월세 명목의 돈을 포함한 임대료 수입을 매달 분배받으면서 1991. 6.경 이후부터 이 사건 소송을 제기하기 직전까지 별다른 이의를 제기하지 아니하였을 뿐만 아니라 원고 A은 피고들이 제시한 상당수의 결산서에 직접 서명을 하기도 한 사실, 원고들과 피고들은 2007. 1. 1. 이 사건 건물 중 2, 3, 4층을 동시에 임대하면서 3층 일부와 4층에 대하여는 피고들이 임대인으로서 주식회사 F에게 임대하였고, 2층과 3층 일부에 대하여는 원고들과 피고 C이 임대인으로서 주식회사 F의 이사인 G에게 임대하였던 사실 등을 알 수 있다.

그런데 이와 같이 피고들이 이 사건 건물 고층부에 대한 임대권한을 전적으로 행사하게 된 경위가 이 사건 조합에 대한 임대차보증금반환채무를 피고들이 해결하였기 때문이었고 그 후 20여년 가까이 피고 D이 이 사건 건물 고층부에 대한 월세 명목의 돈을 지급하는 것에 대하여 원고들이 별다른 이의 없이 이를 수령하여 왔을 뿐만 아니라 이 사건 건물 고층부와 나머지 부분을 함께 임대하면서도 그

임대인을 각기 달리함으로써 그 임대권한이 누구에게 있는지를 구별하여 왔다면, 이 사건 건물 고충부에 관하여는 피고들이 자신의 권한과 책임 아래 이를 제3자에게 임대하는 등 독점적으로 사용·수익하되 그에 대한 대가로 일부 금원을 원고들에게 지급하기로 하는 내용의 묵시적 합의가 성립되었다고 볼 여지가 충분하다고 할 것이다.

한편, 공유물의 지분권자라고 할지라도 다른 지분권자와의 협의 없이는 이를 배타적으로 독점사용할 수 없으며 나머지 지분권자는 공유물보존행위로서 그 배타적 사용의 배제를 구할 수 있으나(대법원 1991. 1. 15. 선고 88다카19002, 19010 판결 등 참조), 앞서 본 바와 같이 원고들과 피고들 사이에 위와 같은 묵시적 합의가 인정된다고 본다면 피고 C이 다른 공유자들과 협의 없이 공유물을 독점적으로 사용한 것이라고 볼 수는 없고, 피고 D 역시 묵시적 합의의 당사자로서 적법하게 점유할 권원이 있다고 보아야 할 것이다(묵시적 합의의 성립 경위와 그 이후의 구체적인 이행과정 등에 비추어 볼 때, 위 묵시적 합의는 임대차계약과 유사하되 다만 임차인이 임대차목적물을 임의로 전대할 수 있는 권한 등을 가지는 내용의 무명계약으로 봄이 상당하다).

사정이 이와 같다면, 원심으로서 위와 같은 묵시적 합의가 유효하게 해지되었는지 여부를 우선 심리·판단하였어야 할 것이고, 만약 그것이 유효하게 해지된 것으로 볼 수 있다면 피고들이 주장하는 임대차보증금반환채무의 존부 및 그 수액 등에 대하여도 위와 같은 사정들을 전제로 더 나아가 심리·판단하였어야 할 것이다(또한 이러한 동시이행항변이 인정된다면 이 사건 건물 중 이 사건 건물 고충부가 어느 범위까지인지를 정확하게 특정할 필요도 있음을 아울러 지적하여 둔다).

그럼에도 불구하고 원심은 그 판시와 같은 이유를 들어 피고들의 주장을 배척하고 말았으니, 이러한 원심판결에는 묵시적 합의의 성립에 관한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 것이다.

그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결 중 피고들 패소부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이인복 대법관 김능환 주심 대법관 안대희 대법관 민일영