

대구지방법원 2022. 7. 13 선고 2021나324030 판결 [건물철거 및 토지인도등]

전 문

원고, 피항소인 겸 항소인

A

피고, 항소인 겸 피항소인

B

변 론 종 결 2022. 6. 22.

판 결 선 고 2022. 7. 13.

제1 심판결 대구지방법원 의성지원 2021. 9. 29. 선고 2021가단215 판결

주 문

1. 이 법원에서 감축된 청구를 포함하여 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.
가. 피고는 원고에게 1,057,000원 및 2021. 12. 3.부터 별지 목록 제1항 기재 토지의 인도완료일까지 월 53,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
나. 원고의 나머지 청구를 모두 기각한다.
2. 소송 총비용 중 1/2은 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.
3. 제1의 가.항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

청구취지

피고는 원고에게 별지 목록 제2항 기재 건물을 철거하고, 별지 목록 제1항 기재 토지를 인도하며, 1,057,000원 및 2021. 12. 3.부터 별지 목록 제1항 기재 토지의 인도완료일까지 월 53,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.(원고는 이 법원에서 금전지급청구의 청구취지를 감축하였다).

항소취지

원고 : 제1심판결 중 원고 패소부분을 취소한다. 피고는 원고에게 1,057,000원 및 2021. 12. 3.부터 별지 목록 제1항 기재 토지의 인도완료일까지 월 53,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 이 법원에서 위와 같이 금전청구의 청구취지를 감축하였고, 그에 따라 그 범위 내에서 항소취지도 감축되었다).

피고 : 제1심판결 중 피고 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 대구지방법원 의성지원 C 부동산강제경매절차에서 별지 목록 제1항 기재 토지(이하 ‘이 사건 토지’라 한다)를 낙찰받아 2020. 3. 24. 매각대금을 완납하였다.

나. 현재 이 사건 토지 위에는 별지 목록 제2항 기재 미등기 건물(이하 ‘이 사건 건물’이라 한다)이 있다.

다. 피고는 이 사건 변론에서 피고가 2012. 4. 25.경부터 이 사건 건물을 소유하고 있다고 주장한다.

원고 역시 피고가 이 사건 건물을 소유하고 있다는 것을 전제로 이 사건 소를 제기하였다.¹⁾ 라. 이 사건 토지의 임료는 2020. 3. 24.부터 2020. 12. 31.까지는 합계 470,000원이고, 2021. 1. 1.부터 2021. 12. 2.까지는 월 53,000원의 비율로 계산한 합계 587,000원이고, 위 2021. 12. 3. 이후의 임료도 월 53,000원일 것으로 추인된다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을 제4호증의 각 기재, 이 법원의 F감정평가사사무소에 대한 감정촉탁결과, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 대한 판단

가. 위 기초사실에 의하면, 피고는 이 사건 건물을 사실상 처분할 수 있는 지위에서 이 사건 토지를 점유·사용함으로써 원고의 이 사건 토지 소유권을 방해하고 있고, 그리하여 이 사건 토지에 대한 사용이익을 얻고 원고에게 같은 금액 상당의 손해를 가하고 있다. 그러므로 피고는 특별한 사정이 없는 한 원고에게 이 사건 건물을 철거하고, 이 사건 토지를 인도하며, 이 사건 토지에 대한 사용이익을 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

나. 통상의 경우 부동산의 점유·사용으로 인한 이득액은 그 부동산의 임료 상당액이므로 피고가 원고에게 반환하여야 할 부당이득의 액수는 1,057,000원(= 470,000원 + 587,000원) 및 2021. 12. 3.부터 이 사건 토지의 인도완료일까지 월 53,000원의 비율로 계산한 금액이다.

3. 피고의 항변에 대한 판단

가. 피고 주장의 요지

이 사건 토지는 2001. 4. 25.부터 2014. 10. 26.까지 피고의 형인 D의 소유였는데, 당시 D은 이 사건 토지 위에 이 사건 건물을 신축하여 소유하다가 피고에게 이를 증여하였고 피고가 2012. 4. 25. 이 사건 건물에 관하여 소유권보존등기를 마침으로써 이 사건 토지 소유자와 이 사건 건물의 소유자가 달라졌는바, 이로써 피고는 이 사건 건물을 위한 관습법상 법정지상권을 취득하였고, 이 사건 토지를 양수한 원고 역시 관습법상 법정지상권의 부담을 승계하였다. 그러므로 피고는 이 사건 건물을 철거하여 원고에게 이 사건 토지를 인도할 의무가 없고, 법정지상권이 성립한 이상, 피고가 원고에게 지료를 지급할 의무가 있을지언정, 피고의 이 사건 토지 점유·사용은 법률상 원인이 있으므로 피고가 이 사건 토지의 점유사용으로 법률상 원인 없이 부당이득을 얻고 있다고 볼 수 없다.

나. 이 사건 건물을 누가 신축하였는지 여부에 대한 판단2) 1) 신축된 건물의 소유권은 소유권보존등기를 하였는지 여부와 이를 건축한 사람이 원시취득하는 것이고, 건물 소유권보존등기의 명의자가 이를 신축한 것이 아니라면 그 등기의 권리 추정력은 깨어지고, 등기 명의자가 스스로 적법하게 그 소유권을 취득한 사실을 입증하여야 한다(대법원 1996. 7. 30. 선고 95다30734 판결 등 참조).

2) 갑 제5 내지 8호증, 을 제1 내지 6호증의 각 기재와 제1심 증인 E의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 내지 사정을 고려하면, D이 2005년 이전에 이 사건 건물을 신축하여 그 소유권을 원시취득하고 현재까지 미등기건물로서 이를 소유하고 있다고 봄이 타당하다.

① 갑 제5호증 중 일반건축물대장에는 건물의 표시를 별지 목록 제3항 기재와 같이 한 건물이 등록되어 있는데, 사용승인일이 1970. 9. 20.로 기재되어 있고, 피고가 2012. 4. 25. 소유권보존등기를 마친 소유자로 등재되어 있다. 한편 피고가 2012. 4. 25. 이 사건 토지 지상 건물에 관하여 소유권보존등기를 마쳤는데, 그 부동산등기부의 표제부에는 별지 목록 제3항 기재 건물이 기재되어 있다. 그런데 현재 이 사건 토지에는 별지 목록 제3항 기재 건물은 존재하지 아니하고 이 사건 건물만 있다. 한편 별지 목록 제3항 기재 건물의 지붕은 시멘트기와 형태라고 기재되어 있는데, 이는 1995. 10. 6.에 촬영된 항공사진(갑 제6호증)에서 보이는 종전 건물의 지붕 형태와 동일하고, 위 일반건축물대장에 기재된 사용승인일이 1970. 9. 20.인 점을 고려하면, 별지 목록 제3항 기재 건물은 종전에 이 사건 토지 위에 존재하던 건물로서 이미 철거된 건물임을 인정할 수 있다. 피고 명의의 위 소유권보존등기는 멸실된 종전 건물의 일반건축물대장을 이용하여 종전 건물을 등기한 것이어서 무효이고 이 사건 건물의 소유권 귀속에 관한 증거가 될 수 없다.

② 한편, 2005. 10. 23. 및 2010. 9. 17.에 각 촬영된 항공사진(갑 제7, 8호증)에 보이는 이 사건 토지의 건물 지붕 형태는 시멘트기와가 아닌 슬래브 형태로 보이는데, 이는 현재 이 사건 토지 위에 있는 이 사건 건물의 지붕형태와 동일하다. 따라서 이 사건 건물은 1995년 이후 2005년 10월 사이에 신축되었다고 추정할 수 있다.

③ D은 2001. 4. 25. 이 사건 토지에 관하여 소유권보존등기를 마쳤다가 2014. 10. 27. 딸 G 앞으로 증여를 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳤다. 여기에다 위 ②항에서 본 이 사건 건물 신축 추정시기를 합쳐 보면, D이 2001년과 2005년 사이에 이 사건 건물을 신축하였을 가능성이 매우 높다.

④ 증인 E를 비롯한 H리 주민들이 이 사건 건물이 D에 의해 건축되었다고 진술하고 있다.

다. 이 사건 건물에 관한 피고의 지위에 대한 판단

을 제1, 2, 3호증의 기재와 증인 E의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하고, 피고가 2012. 4. 25. 비록 종건 건물이기는 하지만 일반건축물관리대장 상의 건물에 관하여 소유권보존등기를 마친 점을 함께 고려하면, 피고가 2012. 4. 25. 무렵 D로부터 이 사건 건물을 증여받은 사실을 인정할 수 있다. 그러므로 피고는 이 사건 건물의 법률상 소유권자는 아니지만, D에 대하여 이 사건 건물에 관하여 증여를 원인으로 하는 소유권이전등기를 청구할 권리를 가지는 사실상의 소유자 지위에 있다.

라. 이 사건 건물에 관습상 법정지상권이 성립하는지 여부에 대한 판단

1) 토지 또는 건물이 동일한 소유자에게 속하였다가 건물 또는 토지가 매매 기타의 원인으로 인하여 양자의 소유자가 다르게 된 때에 그 건물을 철거하기로 하는 합의가 있었다는 등 특별한 사정이 없는 한 건물소유자는 토지소유자에 대하여 그 건물을 위한 관습상의 지상권을 취득하게 된다(대법원 1980. 7. 8. 선고 79다2000 판결). 이 지상권은 법률행위로 인한 물권의 취득이 아니고 관습법에 의한 부동산에 관한 물권의 취득이므로 등기를 필요로 하지 아니하고 지상권 취득의 효력이 발생하는 것이며 이 관습상의 법정지상권은 물권으로서의 효력에 의하여 이를 취득할 당시의 토지소유자나 이로부터 소유권을 전득한 제3자에게 대하여도 등기 없이 위 지상권을 주장할 수 있다(대법원 1971. 1. 26. 선고 70다2576 판결). 위와 같이 법정지상권을 취득한 건물소유자가 법정지상권의 설정등기를 경로함이 없이 건물을 양도하는 경우에는 특별한 사정이 없는 한 건물과 함께 지상권도 양도하기로 하는 채권적 계약이 있었다고 할 것이므로 법정지상권자는 지상권설정등기를 한 후에 건물양수인에게 이의 양도등기절차를 이행하여 줄 의무가 있는 것이고 따라서 건물양수인은 건물양도인을 순차대위하여 토지소유자에 대하여 건물소유자였던 최초의 법정지상권자への 법정지상권설정등기절차 이행을 청구할 수 있는 것이고(대법원 1981. 9. 8. 선고 80다2873 판결), 건물을 철거하기로 하는 합의가 있었다는 등의 특별한 사정의 존재에 관한 주장입증은 그러한 사정의 존재를 주장하는 쪽에 있다 할 것이다(대법원 1988. 9. 27. 선고 87다카279 판결). 그리고 법정지상권을 가진 건물소유자로부터 건물을 양수하면서 지상권까지 양도받기로 한 사람에 대하여 대지소유자가 소유권에 기하여 건물철거 및 대지의 인도를 구하는 것은 지상권의 부담을 용인하고 그 설정등기절차를 이행할 의무 있는 자가 그 권리자를 상대로 한 청구라 할 것이어서 신의성실의 원칙상

허용될 수 없다(대법원1985. 4. 9. 선고 84다카1131, 1132 판결 참조).

2) 이 사건에 관하여 보면, D은 자기 소유의 이 사건 토지 위에 이 사건 건물을 신축하여 소유하다가, 2014. 10. 27. G에게 증여를 원인으로 하는 소유권이전등기를 해줌으로써 이 사건 토지의 소유권이 G에게 이전되었고, 그와 동시에 D은 G에 대하여 이 사건 건물 소유를 위한 관습법상의 법정지상권을 취득하였고, 이 사건 토지를 낙찰받아 G의 토지소유권을 승계한 원고에 대하여도 위 법정지상권으로 대항할 수 있다. 한편 피고는 D로부터 이 사건 건물을 증여받은 사람으로서 이 사건 건물에 관하여 소유권이전등기를 마치면 관습법상의 법정지상권을 취득할 지위에 있었고, 또한 피고는 이 사건 건물에 관한 피고의 소유권이전등기가 되기 전에 이 사건 토지를 G에게 처분하여 관습법상의 법정지상권을 취득한 D에 대하여 그 법정지상권의 이전을 청구할 권리가 있으며, 나아가 피고는 D을 대위하여 원고에게 D 명의의 법정지상권설정등기절차이행을 청구할 수 있으며, 그러한 부담과 의무를 지고 있는 원고가 법정지상권을 취득할 지위에 있는 피고에게 이 사건 건물의 철거와 이 사건 토지의 인도를 청구하는 것은 신의성실의 원칙상 허용될 수 없다고 보아야 한다. 그러므로 피고의 이 부분 항변은 이유 있다.

마. 피고에게 부당이득반환을 청구할 수 있는지 여부에 대한 판단

법정지상권이 있는 건물의 양수인으로서 장차 법정지상권을 취득할 지위에 있어 대지소유자의 건물철거나 대지인도청구를 거부할 수 있는 지위에 있는 자라고 할지라도 그 대지의 점거사용으로 얻은 실질적 이득은 이로 인하여 대지 소유자에게 손해를 끼치는 한에 있어서는 부당이득으로서 이를 대지소유자에게 반환할 의무가 있다(대법원 1988.10.24.선고 87다카1604 판결 참조).

피고는 현재 법정지상권자는 아니고 법정지상권이 있는 건물의 양수인으로서 장차 법정지상권을 취득할 지위에 있을 뿐이고, 위 법리에 의하면 피고는 원고에게 이 사건 토지의 점유·사용으로 인한 부당이득을 반환할 의무가 있다. 그러므로 피고의 이 부분 항변은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 건물 철거청구와 이 사건 토지 인도청구는 이유 없어 이를 기각하고, 피고는 원고에게 원고의 이 사건 토지 소유권 취득일인 2020. 3. 24.부터 2021. 12. 2.까지의 차임 합계

1,057,000원 및 2021. 12. 3.부터 이 사건 토지의 인도완료일까지 월 53,000원의 비율로 계산한 부당이득금을 지급할 의무가 있으므로, 원고의 부당이득반환청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지는 이유 없어 이를 기각하여야 한다.

제1심판결은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로, 제1심판결을 위와 같이 변경하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 박치봉, 판사 서영애, 판사 김형태

[별지]

목 록

1. 경상북도 의성군 대 350㎡

2. 위 지상 건물

조적조 슬래브지붕 주택 71.5㎡

철파이프조 판넬지붕 가추 9.75㎡

철파이프조 강판지붕 가추 11.25㎡

블럭조 스테트지붕 창고 6㎡

목조 합판지붕 창고 10㎡

파이프조 강판지붕 가추 3㎡

블럭조 스테트지붕 창고 6.25㎡

(기타 지상물 일체)

3. 경상북도 의성군 I 지상

목조 시멘트기와지붕 단층 단독주택 46.44㎡

부속건물

흙벽돌조 슬레이트지붕 단층 단독주택 20.79㎡

흙벽돌조 슬레이트지붕 단층 창고 16.5㎡. 끝.

1) 한편, 위 부동산강제경매사건의 현황조사서(갑 제3호증)에는 이 사건 토지에 관하여 ‘점유인: 피고, 당사자 구분: 임차인, 점유부분: 주택 부분, 용도: 기타-주거및건부지, 보증(전세)금: 무상’으로 기재되어 있다. 이 사건 건물은 경매목적물이 아니었으므로, 위 기재의 의미를 피고가 이 사건 토지를 무상으로 사용하고 있다는 뜻으로 이해할 수 있다.

2) 피고의 2021. 5. 26.자 준비서면에 의하면, 원고가 제1심 제1회 변론기일에서 이 사건 토지에 현존하는 건물은 피고의 형 D이 건축한 건물이 아니라 D이 건축했던 구 건물을 피고가 철거하고 새로 신축한 건물이라고 주장하였음을 알 수 있다.