

서울동부지방법원

판 결

사 건 2019가단130426 부당이득금 반환청구 등
원 고 A
피 고 1. B

소송대리인 변호사 최광석

소송복대리인 변호사 이고은, 오현주

2. C 주식회사

소송대리인 법무법인 유스트

담당변호사 최승민

변 론 종 결 2020. 11. 19.

판 결 선 고 2021. 1. 14.

주 문

1. 원고에게,

가. 피고 B는 1,070,747원 및 이에 대하여 2019. 5. 27.부터 2021. 1. 14.까지 연 5%,
그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을,

나. 피고 C 주식회사는 402,236원 및 그 중 127,064원에 대하여는 2019. 5. 28.부터,
275,172원에 대하여는 2019. 7. 11.부터 각 2021. 1. 14.까지 연 5%, 그 다음날
부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을

각 지급하라.

2. 원고의 피고들에 대한 각 나머지 청구를 각 기각한다.
3. 소송비용 중 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분은 원고가 80%, 위 피고가 20%를 각 부담하고, 원고와 피고 C 주식회사 사이에 생긴 부분은 원고가 80%, 위 피고가 20%를 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

피고들은 원고에게 19,941,240원 및 이에 대하여 2019. 5. 27.부터 이 사건 2019. 6. 17.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분¹⁾ 송달일까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초 사실관계

가. 서울 강동구 D 대 1,758.5㎡(이하 '이 사건 토지')는 그 지상에 위치한 E건물 F 동 상가(이하 '이 사건 상가')의 공용부지로 사용되기 위하여 서울동부지방법원 2011. 2. 18. 선고 2009가합22554 판결로 모(母) 토지인 서울 강동구 G 대 86,071.9㎡로부터 분할된 토지이다.

나. 원고는 이 사건 토지의 36.7/1,758.5지분을 소유한 공유자 중 1인이자 이 사건 상가 중 H호 점포의 소유자이고, 피고 B는 2001. 11. 5. 이 사건 상가 중 지하층 I호

¹⁾ 원고는 '이 사건 소장 부분'이라고 쓰고 있으나, 변론 전체의 취지상 2019. 6. 17.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분의 오기임이 분명하다.

점포(이하 '이 사건 지하 점포' 또는 단순히 '지하 점포')에 관한 소유권을 취득하였다가 2018. 7. 19. 매도를 원인으로 피고 C 주식회사(이하 '피고 회사')에게 소유권을 이 전해 준 사람이며, 피고 회사는 위와 같이 지하 점포를 매수하여 현재까지 소유하고 있는 사람이다.

다. 이 사건 지하 점포는 주로 '수퍼마켓(마트)' 용도로 임대되었는데, 피고 B가 위 점포의 소유권을 취득할 무렵 이 사건 상가의 공용부지 중 별지1 도면 ㉠ 부분에는 지상 1층에서 지하로 직접 진입할 수 있는 넓이 약 24.2㎡(4.57m × 5.3m), 높이 약 2.2m의 박스형 통행구(이하 '이 사건 통행구')가 설치되어 위 점포의 입구로 사용되고 있었다.

라. 이후 피고 회사가 위 나.항과 같이 피고 B로부터 지하 점포의 소유권을 이전받을 때 이 사건 통행구도 같은 용도로 피고 회사에게 인수되었으며, 이 사건 변론종결일 현재 위 통행구는 철거되지 않은 채 그대로 존재하고 있다.

마. 한편 이 사건 상가 건물의 이 사건 통행구 반대쪽에는 별지2 감정도 'ㄱ' 부분에 경사로가 설치되어 'ㄱ', 'ㄴ', 'ㄷ'을 거쳐 지하로 진입할 수 있게 되어 있는데, 위 'ㄱ', 'ㄴ', 'ㄷ' 부분은 별지1 도면 표시 17과 18의 각 점을 잇는 부분에 이른바 '자바라'²⁾ 문이 설치되어 있어 'ㄱ' 부분과 구획되어 있고, 그 중 'ㄷ'과 'ㄱ' 부분에는 양철지붕이 덮여져 있다.

【인정근거】 다툼 없는 사실, 이 법원에 현저한 사실, 갑 제1, 4 내지 7, 9호증, 을가 제1, 2호증(가지번호 포함, 이하 같음)의 각 기재 또는 영상, 감정인 J의

2) 주름진 모양으로 접었다 폈다 할 수 있는 구조를 가리키는 일본말(じゃばら, 蛇腹)이나, 건설현장에서 흔히 사용되고 이 사건 당사자들도 사용하고 있으므로, 편의상 이하 그대로 사용하기로 한다.

측량감정결과, 감정인 K의 공사비감정결과(이하 '공사비감정결과'), 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 무단점유로 인한 부당이득반환청구에 관하여

1) 물건에 대한 점유란 사회관념상 어떤 사람의 사실상의 지배에 있다고 보이는 객관적 관계를 말한다. 그런데 사실상의 지배는 반드시 물건을 물리적, 현실적으로 지배하는 것만을 의미하는 것이 아니고, 물건과 사람과의 시간적, 공간적 관계와 본권관계, 타인 지배의 배제 가능성 등을 고려하여 사회관념에 따라 그 해당 여부를 합목적적으로 판단하여야 한다(대법원 1992. 6. 23. 선고 91다38266 판결, 대법원 2018. 3. 29. 선고 2013다2559, 2566 판결 등 참조).

2) 제1의 다. 라.항 인정사실에 의하면 이 사건 통행구는 오로지 지하 점포의 입구 용도로만 사용되는 것으로 보이는바, 사회관념에 비추어 볼 때 위 통행구가 설치된 토지 부분(이하 '통행구 점유부분')은 지하 점포의 소유자인 피고들이 이를 배타적으로 점유하고 있었거나 현재 점유하고 있다고 봄이 상당하다.

이에 대하여 피고들은 위 통행구 점유부분을 임차인들이 점유하였을 수는 있으나 임대인인 자신들은 점유하지 않았다는 취지로 주장하나, 위 1)항의 점유 개념에는 직접점유 뿐만 아니라 점유매개관계(여기서는 임대차)에 의한 간접점유도 포함되는 것이므로, 피고들의 위 주장은 받아들일 수 없다.

따라서 피고들은 이 사건 상가의 공용부지인 이 사건 토지 중 위 통행구 점유부분에 관하여 차임 상당의 이익을 얻었고 원고는 그로 인하여 자신의 공유지분에 해당

하는 액수만큼의 손해를 입었다고 할 것이므로, 피고 B는 원고가 구하는 2011. 2. 18. 부터 위 소유권 상실일인 2018. 7. 19.까지, 피고 회사는 그 다음날인 2018. 7. 20.부터 원고가 구하는 취지인 2019. 5. 27.까지의 각 차임 상당 금액을 원고에게 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

3) 나아가 부당이득의 액수에 관하여 보건대, 우선 감정인 L의 차임감정결과에 변론 전체의 취지를 보태어 보면, 통행구 점유부분 24.2㎡를 포함한 별지2 감정도 '가', 'ㄱ', 'ㄴ', 'ㄷ', 'ㄹ', 'ㅁ' 부분 합계 112.9㎡에 관하여 원고의 공유지분률을 적용한 2011. 2. 18.부터 2019. 5. 27.까지의 각 기간별 차임 상당 금액이 별지3 표 해당란 기재 금액과 같은 사실을 인정할 수 있다.

이를 기초로 통행구 점유부분의 기간별 차임을 계산하면(면적 비율에 따른 24.2/112.9의 비율 적용) 아래 표와 같이 피고 B는 합계 1,070,747원, 피고 회사는 합계 127,064원으로 산정된다.

기간	연간차임	기간/년	적산차임	인정금액(24.2/112.9)	합계
2011/2/18-2013/2/17	657,000	2	1,314,000	281,655	
2013/2/18-2015/2/17	670,000	2	1,340,000	287,228	
2015/2/18-2017/2/17	682,000	2	1,364,000	292,372	
2017/2/18-2018/7/19	690,000	1.416	977,342	209,492	1,070,747
2018/7/20-2019/2/17	690,000	0.584	402,658	86,309	
2019/2/18-2019/5/27	701,000	0.271	190,134	40,755	127,064

4) 한편 원고는 피고들이 위 합계 112.9㎡ 전부를 점유하였다는 취지로 주장한다.

그러나 제1항의 증거들 및 갑 제3호증의 각 영상만으로는 별지2 감정도 'ㄴ, ㄷ, ㄹ, ㅁ, ㅂ, ㅅ, ㅈ, ㅊ, ㅋ,' 부분의 실외기와 'ㄴ' 침수조 그리고 제1의 마.항에서 본 자바라 문과 양철지붕 등을 피고들이 설치하였다고 보기 부족하고 달리 증거가 없으므로, 피고들이 같은 도면 표시 'ㄱ', 'ㄴ', 'ㄷ', 'ㄹ', 'ㅁ' 부분을 점유하였다고 인정하기 어렵고(한편 위 자바라 문은 개방되어 있어 'ㄱ' 부분으로부터 'ㅁ', 'ㄹ', 'ㄷ' 부분에 진입하는데 장애는

없는 것으로 보인다), 같은 도면 표시 '가' 부분 또한 피고들이 위에서 인정한 통행구 점유부분을 제외한 나머지 부분까지 점유하고 있다고 볼 근거가 부족하다.

따라서 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

5) 그밖에 원고는 피고들이 이 사건 상가 건물의 중앙 계단(별지1 도면 ㉔ 관련 부분) 및 지하 상가관리실, 보일러실, 전기실, 출입복도 등을 직접 또는 간접적으로 점유 하였거나 점유하고 있다고 주장하며 이로 인한 부당이득금의 반환도 구하고 있으나, 위 주장 부분에 대한 피고들의 점유 사실, 해당 부분의 면적, 부당이득액 등에 관한 증명이 부족하므로, 원고의 이 부분 주장 또한 받아들이기 어렵다.

6) 이에 대하여 피고들은 다음과 같은 주장을 하나, 아래에서 보듯 모두 받아들일 수 없다.

가) 피고들은 이 사건 상가는 노후건물로서 재건축이 예정되어 있어 상가로서의 기능을 상실하였고, 원고는 피고들과 위 재건축 계획에 관한 의견이 일치하지 아니하자 이 사건 소를 제기한 것이므로, 원고의 청구는 권리의 남용에 해당한다는 취지로 주장한다.

그러나 을나 제1 내지 3호증의 각 영상만으로는 이 사건 상가가 상가로서의 기능을 완전히 상실하였다고 단정하기 어려울 뿐 아니라, 원고의 이 사건 권리 행사가 정당한 이익 없이 오직 상대방에게 고통이나 손해를 입힐 것을 목적으로 하고 있다거나 권리의 사회적, 경제적 목적에 위반하였다고 볼 근거가 부족하다.

나) 피고들은 이 사건 통행구의 점유에 관하여 이 사건 상가의 다른 구분소유자들로부터 묵시적 동의를 얻었다는 취지로 주장하나, 피고들의 주장사실을 인정할 증거가 없다.

나. 원상회복비 상당의 손해배상청구에 관하여

1) 원고는 피고들이 점유하고 있는 별지1 도면 ㉠ 부분의 이 사건 통행구와 주변 시멘트 바닥 및 화단, ㉡ 부분의 침수조, ㉢ 부분의 자바라 문(제1의 마.항 자바라 문), ㉣와 ㉤ 부분의 양철지붕(제1의 마.항 양철지붕), ㉥ 부분의 실외기, ㉦ 부분의 중앙 계단 자바라 문 등을 철거하여 원상으로 회복하는데 1,500만 원의 비용이 소요된다고 주장하며, 피고들을 상대로 위 비용 중 자신의 공유지분 상당액에 관한 손해배상을 구하고 있다.

2) 살피건대 앞서 인정한 바와 같이 이 사건 통행구 외의 다른 부분은 피고들이 이를 설치하였다거나 점유하였다고 볼 증거가 없으므로, 이 부분 주장은 받아들일 수 없다.

또한 이 사건 통행구에 관하여 보더라도 이를 현재 점유하고 있는 당사자는 피고 회사뿐이므로 피고 B에 대하여는 이에 관한 원상회복비 상당의 손해배상을 청구할 근거가 없다.

따라서 원고의 주장 중 인정되는 부분은 피고 회사에 대한 이 사건 통행구 철거비 상당액 중 원고의 공유지분에 해당하는 금액뿐이다.

3) 한편 공사비감정결과에 변론 전체의 취지를 보태어 보면, 이 사건 통행구를 철거하기 위해서는 13,185,000원 정도가 필요한 사실을 인정할 수 있으므로, 결국 피고 회사는 원고에게 그 중 원고 지분에 해당하는 275,172원(= 13,185,000원 × 36.7/1,758.5지분)을 배상할 의무가 있다.

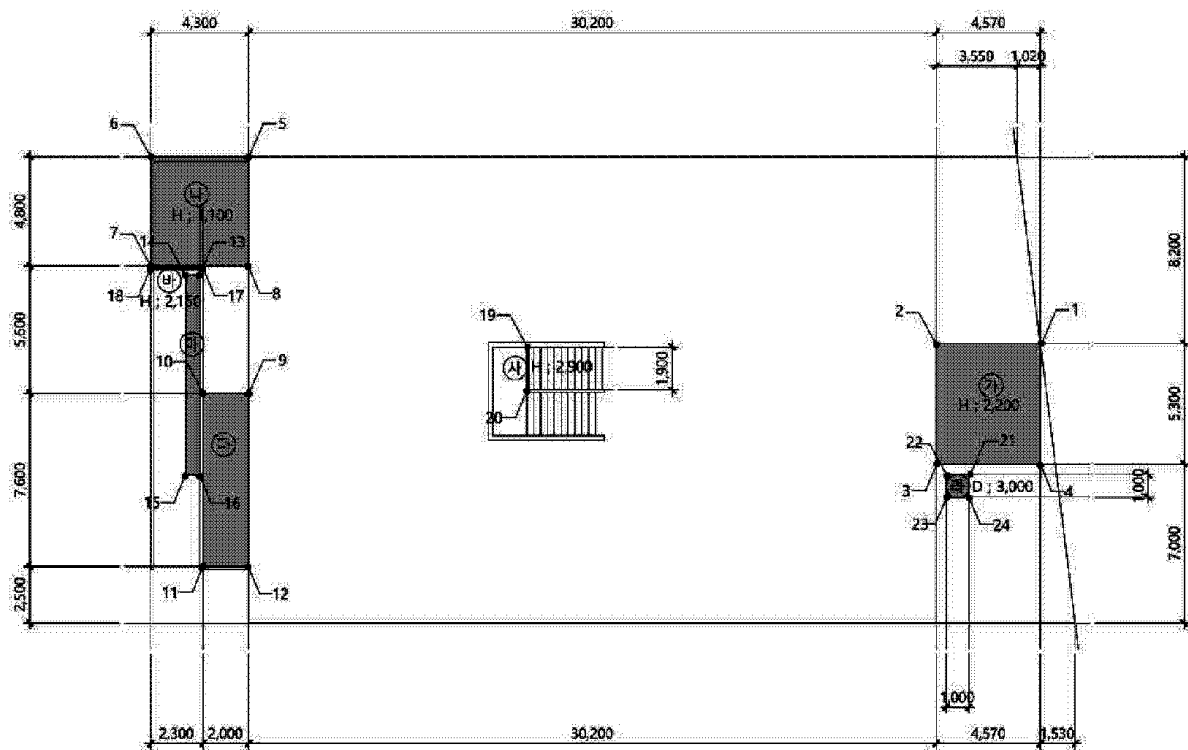
3. 결론

그렇다면 원고에게, 피고 B는 위 1,070,747원[제2의 가. 3)항] 및 이에 대하여 원고가 구하는 2019. 5. 27.부터 위 피고가 이행의무의 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2021. 1. 14.까지 민법에 정해진 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법에 정해진 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있고, 피고 회사는 합계 402,236원[= 제2의 가. 3)항 127,064원 + 제2의 나. 3)항 275,172원] 및 그 중 위 127,064원에 대하여는 위 부당이득금의 최종 발생일 다음날인 2019. 5. 28.부터, 위 275,172원에 대하여는 원고가 이를 청구한 이 사건 2019. 6. 17.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음날인 2019. 7. 11.부터 각 위 피고가 이행의무의 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2021. 1. 14.까지 민법에 정해진 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법에 정해진 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있으므로, 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 각 위 인정범위 내에서 정당하여 이를 각 일부 인용하고 나머지는 기각하기로 한다.

판사 윤상도

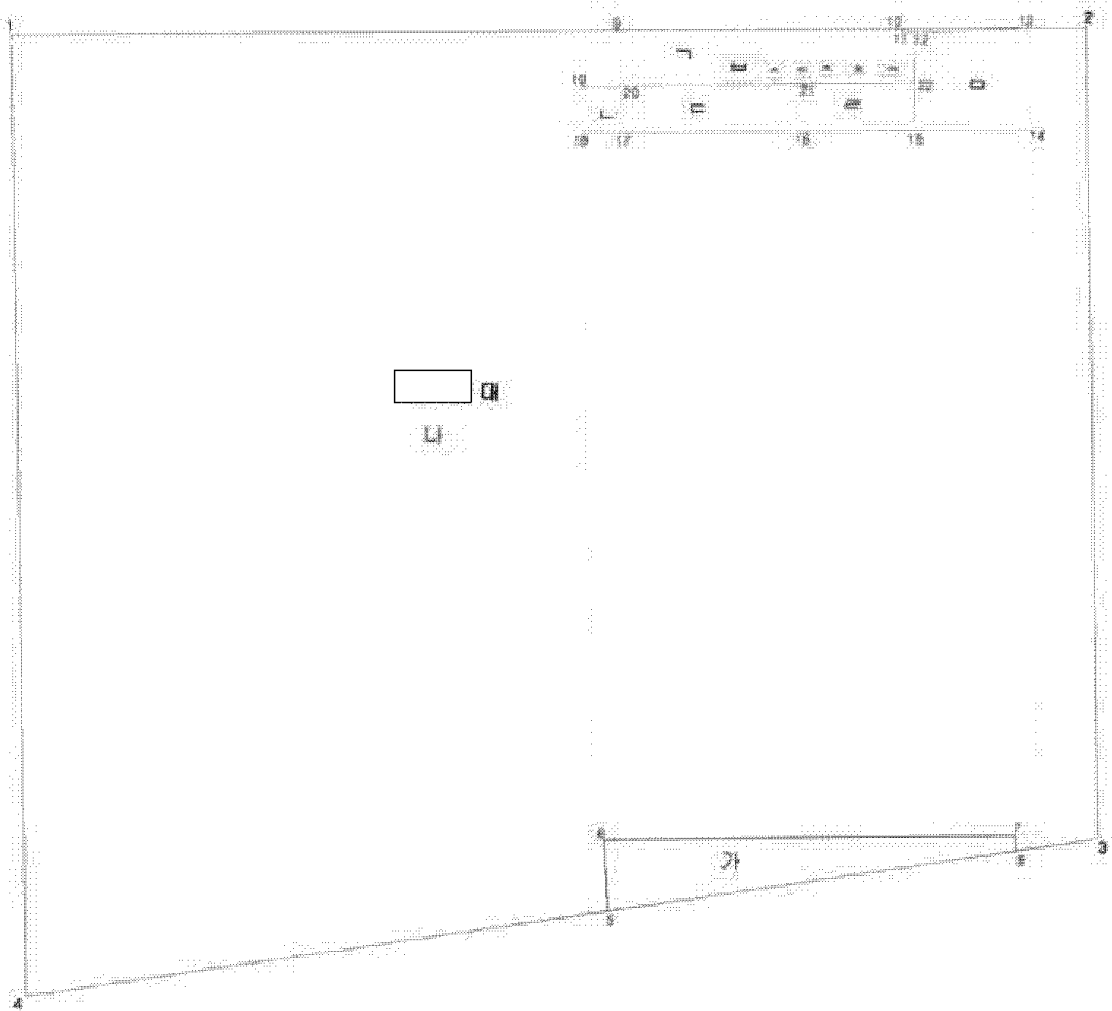
[illegible]

도면



감정도

광동구



현황표시

법령	명칭
	지적선
	지하1층 동행구
	경사로
	침수조
	양행지붕
	지하행로
	살요기
	광고선

번지	부호	결선순서	면적(㎡)	비고
	가	5,6,7,8,5	32.7	
	나	1,2,3,9,7,6,5,4,1	1725.8	
	다	9,10,11,12,22,21,20,9	29.4	
	라	19,20,17,18,19	8.5	
	마	20,21,16,17,20	15.6	
	바	21,22,16,16,21	10.3	
	사	12,13,14,15,22,12	21.4	
	아			

I. 임료산정 기간 중 원고 소유 토지 지분의 적산임료

구간	계약 기간	연간임료	기간/년	적산임료
#A	2011.02.18 - 2013.02.17	657,000	2	1,314,000
#B	2013.02.18 - 2015.02.17	670,000	2	1,340,000
#c	2015.02.18 - 2017.02.17	682,000	2	1,364,000
#D	2017.02.18 - 2019.02.17	690,000	2	1,380,000
#E(1/2)	2019.02.18 - 2020.02.17	701,000	1	701,000
합계	-	-	-	6,099,000
#E(1/2)	2020.02.18 - 2021.02.17	701,000	-	월간임료 58,400 원