

서울중앙지방법원 2024. 8. 21 선고 2024나3182 판결 [부당이득금반환]

재판경과

서울중앙지방법원 2024. 8. 21 선고 2024나3182 판결

서울중앙지방법원 2023. 11. 30 선고 2023가소102177 판결

전문

원고, 피항소인 A

피고, 항소인 서울특별시 서대문구

소송대리인 법무법인 이담

담당변호사 강화령

피고, 항소심 당사자

서울특별시

변론종결 2024. 7. 10.

판결선고 2024. 8. 21.

제1심판결 서울중앙지방법원 2023. 11. 30. 선고 2023가소102177 판결

주문

1. 제1심판결을 취소한다.

2. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

3. 소송 총비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

선택적으로, 피고 서울특별시 서대문구 또는 피고 서울특별시는 원고에게 13,087,500원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음 날부터 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결 중 피고 서울특별시 서대문구에 대한 부분을 취소한다. 원고의 피고 서울특별시 서대문구에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 서울 서대문구 B 대 10m² 토지(이하 ‘이 사건 토지’라 한다)는 1968. 3. 15. 도로확장 편입에 따라 C에서 분할되었다.

나. 원고의 모(母) D는 1971. 9. 21. 원고의 부(父) 망 E(E, 이하 ‘E’라고 한다)로부터 이 사건 토지에 관하여 소유권이전등기를 마쳤고, 망 D의 사망 후 원고는 2011. 2. 9. 상속을 원인으로 이 사건 토지에 관하여 단독으로 소유권이전등기를 마쳤다.

다. 한편, 피고 서울특별시 서대문구(이하 ‘피고 서대문구’라고만 한다)는 이 사건 토지가 속한 F을 구도(區道)로써 관리하고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증의 2 내지 4, 갑 제2호증의 2, 갑 제5, 8호증, 을가 제1호증의

각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자 주장의 요지

가. 원고

원고는 이 사건 토지의 소유자인데, 피고 서대문구 또는 피고 서울특별시는 이 사건 토지를 아무런 권원 없이 도로로 점유·사용함으로써 이득을 얻고, 원고는 차임 상당의 손해를 입었으므로, 피고 서대문구 또는 피고 서울특별시는 원고에게 이 사건 소제기일로부터 역산하여 이 사건 토지에 관한 5년 임대료 상당액의 부당이득금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고 서대문구

E는 이 사건 토지를 피고 서울특별시에 매도하였으므로, 원고는 피고 서대문구에 대하여 이 사건 토지 사용에 관한 부당이득반환청구를 할 수 없다.

다. 피고 서울특별시

피고 서울특별시는 이 사건 토지에 대하여 도로법에 의한 노선인정 공고 및 도로구역의 결정을 하였다거나 도시계획법에 의한 도시계획사업의 시행을 한 바 없으므로 도로관리청으로서의 점유를 인정할 수 없고, 지방자치법이 시행된 1988. 5. 1.부터는 점유가 피고 서대문구에게 이전되었으므로 원고가 부당이득반환을 구하는 기간 이 사건 토지의 사실상의 점유 주체라고 볼 수도 없다.

3. 피고 서대문구에 대한 청구에 관한 판단

가. 관련 법리

토지의 매수인이 아직 소유권이전등기를 마치지 않았더라도 매매계약의 이행으로 토지를 인도받은 때에는 매매계약의 효력으로서 이를 점유사용할 권리가 있으므로, 매도인이 매수인에 대하여 그 점유사용을 법률상 원인이 없는 이익이라고 하여 부당이득반환청구를 할 수 없다(대법원 2016. 7. 7. 선고 2014다2662 판결 참조).

나. 판단

- 1) 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하면 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기가 원고 명의로 마쳐져 있는 사실, 피고 서대문구가 원고의 이 사건 소 제기 당시까지 이 사건 토지를 F에 포함된 도로로 사용·수익하고 있는 사실은 인정된다.
- 2) 다만, 위 관련 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 을나 제1 내지 3호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 서울특별시는 1968. 7.경 E로부터 이 사건 토지를 14,700원(= 평당 4,900원 × 3평)에 협의취득하였고(이하 ‘이 사건 협의취득’이라 한다), 이에 따라 1968. 7.경 위 대금을 E에게 전부 지급하고 이에 대한 수령서(을나 제2호증)가 작성된 사실이 인정되는바, 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 의한 협의취득은 사법상의 매매계약에 해당하므로(대법원 2012. 2. 23. 선고 2010다91206 판결 등 참조), 피고 서울특별시가 위 협의취득에 따른 이행으로 이 사건 토지를 인도받은 이상 이 사건 토지를 점유·사용할 권리가 있다고 보아야 하고, 지방자치법 시행에 따라 1988. 5. 1. 피고 서울특별시로부터 이 사건 토지의 점유를 승계한 피고 서대문구는 그 점유뿐만 아니라 이 사건 토지를 점유·사용할 권리까지 함께 승계하였다고 봄이 타당하다. 따라서 피고 서대문구가 법률상 원인 없이 이 사건 토지를 도로로 점유·사용하고 있다고 볼 수 없으므로, 원고의 피고 서대문구에 대한 부당이득반환청구는 이유 없다.
- 3) 이에 대하여 원고는, E가 을나 제2호증(수령서) 및 제3호증(용지매매계약서)의 한문으로 기재된 부분만을 미리 작성하여 피고 서울특별시에 제출한 것이고, 나머지 부분은 피고 서울특별시에 의해 임의로 보충되어 이를 증거로 쓸 수 없다는 취지로 주장한다. 일반적으로 문서의 일부가 미완성인 상태로 서명날인을 하여 교부한다는 것은 이례에 속하므로 그 문서의 교부 당시 백지상태인 공란 부분이 있었고 그것이 사후에 보충되었다는 점은 작성명의인이 증명하여야 할 것인데, 원고가 제출한 증거들만으로는 을나 제2호증(수령서) 및 제3호증(용지매매계약서)이 백지문서로서 사후에 보충되었음을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.
- 4) 나아가 원고는, E가 피고 서울특별시에 이 사건 토지의 소유권이전에 필요한 제반서류를 구비하여

제출한 뒤, 피고 서울특별시 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 후에야 매매대금이 지불되는 것으로 약정한 것은 피고 서울특별시의 우월적 지위에 기한 것으로, 구 토지수용법상 사전보상 원칙에 반하여 이 사건 협의취득 약정은 무효라고 주장한다. 토지보상법에 따른 토지 등의 협의취득은 공공사업에 필요한 토지 등을 그 소유자와의 협의에 의하여 취득하는 것으로 공공기관이 사경제주체로서 행하는 사법상 매매 내지 사법상 계약의 실질을 가지는 것이므로(대법원 2006. 10. 13. 선고 2006두7096 판결 등 참조), 세부적인 보상방법 내지는 보상절차를 수용과 동일하게 정할 필요는 없다 할 것이다. 따라서 이 사건 협의취득의 당사자인 E와 피고 서울특별시는 그 내용을 자유로이 정할 수 있다 할 것인바, 피고 서울특별시가 우월적 지위에서 E와 이 사건 협의취득 약정을 체결하였다고 인정할 아무런 증거가 없는 이상, 원고가 주장하는 바와 같이 E의 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기의무를 피고 서울특별시의 매매대금 지급의무보다 선이행 의무로 정하였다는 사정만으로는 이 사건 협의취득 약정이 무효라고 보기 어렵다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 받아들이지 아니한다.

5) 또한 원고는, 을나 제2호증(수령서)은 피고 서울특별시가 E를 강요하여 실제 받지도 않은 토지대금을 받은 것처럼 가장하여 작성한 뒤 제출하게 한 것이라고 주장하나, 원고가 제출한 증거들만으로는 이를 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 받아들이지 아니한다.

4. 피고 서울특별시에 대한 청구에 관한 판단

가. 관련 법리

1) 국가나 지방자치단체가 도로를 점유하는 형태는 도로관리청으로서의 점유와 사실상의 지배 주체로서의 점유로 나누어 볼 수 있는바, 기존의 사실상의 도로에 도로법에 의한 노선인정의 공고 및 도로구역의 결정이 있거나 도시계획법에 의한 도시계획사업의 시행으로 도로설정이 된 때에는 이때부터 도로관리청으로서의 점유를 개시한 것으로 인정할 수 있고, 이러한 도로법 등에 의한 도로의 설정행위가 없더라도 국가나 지방자치단체가 기존의 사실상의 도로에 대하여 확장, 도로포장 또는 하수도 설치 등 도로의 개축 또는 유지보수공사를 시행하거나 일반공중의 교통에 공용되지 않던 사유 지상에 사실상 필요한 공사를 하여 도로로서의 형태를 갖춘 다음 그 토지를 일반공중의 교통에 공용한

때에는 이때부터 그 도로는 국가나 지방자치단체의 사실상 지배하에 있는 것으로 보아 사실상 지배 주체로서의 점유를 개시한 것으로 인정할 수 있다(대법원 1992. 2. 14. 선고 91다22032 판결, 대법원 1992. 10. 27. 선고 91다35649 판결, 대법원 2005. 8. 25. 선고 2005다21517 판결 등 참조).

2) 지방자치단체가 도로를 사실상 지배하는 주체로서 점유하는 경우에는 도로의 노폭에 관한 특별시나 광역시와 자치구의 사무분장 등 도로의 유지·관리에 관한 특별시나 광역시 조례의 규정을 따져 볼 것도 없이, 지방자치법(1988. 4. 6. 법률 제4004호로 전부 개정된 것, 이하 같다) 제5조 제1항의 규정에 따라 지방자치법이 시행되기 전인 1988. 4. 30.까지는 특별시나 광역시가 그 점유 주체가 될 것이나, 지방자치법이 시행된 1988. 5. 1.부터는 그 점유 주체가 특별시나 광역시로부터 자치구에 당연히 이전된 것으로 보아야 할 것이다(1997. 7. 22. 선고 96다14227 판결, 대법원 2005. 8. 25. 선고 2005다21517 판결 등 참조).

나. 판단

1) 도로관리청으로서의 점유 여부

가) 원고가 제출한 증거만으로는 피고 서울특별시가 이 사건 토지에 관하여 도시계획법에 의한 도시계획사업의 시행으로 도로설정행위를 하였다거나, 도로법에 의한 노선인정의 공고 및 도로구역의 결정을 하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 이 사건 토지에 관한 피고 서울특별시의 도로관리청으로서의 점유는 인정되지 아니한다.

나) 이에 대하여 원고는, 이 사건 토지는 피고 서울특별시가 실시하였던 ‘G토지구획정리사업’에 의해 생성된 도로인데 담당 공무원의 실수 등으로 수용 등 보상절차가 이뤄지지 않았던 것일 뿐, 피고 서울특별시의 도로설정행위가 있었던 것이라고 주장하나, 갑 제4호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면 이 사건 토지는 ‘G토지구획정리사업’에서 제외되었던 것으로 보이고, 이에 대해 담당 공무원의 실수가 있었다는 점을 인정할 아무런 증거가 없으므로, 원고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

2) 사실상 지배 주체로서의 점유 여부

원고가 피고 서울특별시에 대하여 이 사건 토지의 점유를 이유로 부당이득반환을 구하는 기간은

지방자치법이 시행된 1988. 5. 1. 이후의 기간인데, 을가 제1호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면 피고 서울특별시가 아닌 피고 서대문구가 현재 이 사건 토지가 속한 F을 구도(區道)로 관리하고 있는 점이 인정되고, 피고 서울특별시가 이 사건 토지를 사실상의 점유 주체로서 점유하고 있다는 사실을 인정할 아무런 증거가 없는바, 이 사건 토지의 사실상의 점유 주체는 피고 서대문구라고 봄이 타당하다. 따라서 1988. 5. 1. 이후 이 사건 토지에 관한 피고 서울특별시의 사실상 지배 주체로서의 점유도 인정되지 아니한다.

3) 소결론

결국, 피고 서울특별시가 이 사건 토지를 도로관리청 또는 사실상의 지배주체로서 점유하고 있음을 전제로 하는 원고의 피고 서울특별시에 대한 부당이득반환청구는 이유 없다.

5. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 없으므로 이를 모두 기각하여야 할 것인바, 제1심판결 중 피고 서대문구에 대한 청구 부분은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 피고 서대문구의 항소를 받아들여 제1심판결을 전부 취소하고2), 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 양형권

판사 황순교, 판사 변성환

1) 피고 서울특별시는, 제1심에서 원고의 피고 서대문구에 대한 청구가 인용되고, 피고 서울특별시에 대한 청구는 기각되었는데, 피고 서대문구만 항소하였으므로 피고 서울특별시는 이 사건 소송의 당사자가 아니라고 주장하나, 아래에서 보는 바와 같이 이 사건 토지에 대한 피고 서대문구의 사실상 지배 주체로서의 점유가 인정되면, 피고 서울특별시의 사실상 지배 주체로서의 점유는 부정되어 이는 법률상 양립할 수 없는 경우에 해당하는바(민사소송법 제70조 제1항), 원고의 피고들에 대한 이 사건소는 주관적·선택적 공동소송이라 할 것인데, 주관적·선택적 공동소송에서 그 공동소송인 중 어느 한 사람이 상소를 제기하면 다른 공동소송인에 관한 청구 부분도 확정이 차단되고, 상소심에 이심되어 심판대상이 되므로, 피고 서대문구가 항소를 제기한 이상 피고 서울특별시에 관한 청구 부분도 확정이

차단되고 이심되어 이 법원의 심판대상이 된다. 따라서 피고 서울특별시의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

2) 주관적·예비적 공동소송은 동일한 법률관계에 관하여 모든 공동소송인이 서로간의 다툼을 하나의 소송절차로 한꺼번에 모순없이 해결하는 소송형태로서 모든 공동소송인에 관한 청구에 관하여 하나의 종국판결을 내려야만 하는 것이므로, 위와 같이원심판결 중 일부에 파기사유가 있는 이상 원심판결 전부를 파기할 수밖에 없다(대법원 2010. 11. 11. 선고 2010다32542 판결 등 참조).