

서울고등법원 2017. 3. 23 선고 2016나2040192(본소), 2016나2040208(반소) 판결
[소유권이전등기 · 원상회복 등 청구의 소]

전 문

원고(반소피고), 피항소인

A

피고(반소원고), 항소인

B

변 론 종결 2017. 3. 9.

판결 선고 2017. 3. 23.

제 1 심 판결 수원지방법원 2016. 5. 27. 선고 2013가합11020(본소), 2013가합 16056(반소)
판결

주 문

1. 피고(반소원고)의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고(반소원고)가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

본소 : 주위적으로, 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)에게 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 토지'라 한다)에 관하여 2005. 2. 20. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

예비적으로, 피고는 원고에게 129,645,174원 및 이에 대한 2010. 8. 16.부터 이 사건소장부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

반소 : 원고는 피고에게 126,680,800원 및 이에 대한 반소장 부분 송달일 다음날부터 2016. 5. 27.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 비율에 의한 돈을 지급하라(피고는 당심에서 지연손해금 부분에 관한 반소청구취지를 감축하였다).

2. 항소취지

제1심 판결을 다음과 같이 변경한다. 원고의 주위적 청구를 기각한다. 제1심판결의 본소청구의 예비적 청구 부분 중 피고에 대하여 원고에게 34,191,504원 및 이에 대한 2010. 8. 18.부터 이 사건 판결 선고일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 금원을 초과하여 지급을 명한 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다(피고는 당심에서 반소에 관한 피고 패소 부분에 대한 항소를 취하하였다).

이 유

1. 이 법원의 심판범위에 관하여

제1심 법원은 원고의 본소청구의 예비적 청구 중 일부를 인용하고, 본소청구의 주위적 청구 및 나머지 예비적 청구, 피고의 반소청구를 각 기각하는 판결을 선고하였다. 이에 대하여 원고는 항소를 하지 않았고, 피고는 제1심 판결 중 본소 및 반소에 관한 피고 패소 부분에 대하여 모두 항소하였다가 당심에서 반소에 관한 피고 패소 부분에 대한 항소를 취하하였다. 그렇다면 이 법원의 심판범위는 본소청구의 예비적 청구에 대한 피고의 항소와 관련된 부분으로 제한된다.

2. 제1심 판결의 인용 부분

이 법원이 이 사건에 관하여 설시할 이유는 제1심 판결문의 제3항(피고의 반소청구에 관한 판단) 부분(제6면 제7행부터 제8면 제9행까지)을 아래 제3항과 같이 변경하는 것 이외에는 제1심 판결의 이유 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

3. 피고의 상계 주장에 대한 판단

피고가 원고에 대하여 가지는 아래 가.항 내지 라. 항 기재 각 주장과 같은
합계95,453,670원(34,056,000+9,600,000+9,404,800+42,392,870=95,453,670)의 채권을
자동채권으로 하고 원고가 본소 청구를 토대로 피고에 대하여 가지는 채권을 수동채권으로 하여 그
대등액을 상계한다는 취지로 주장한다. 그러나 아래에서 보는 바와 같이 피고의 주장은 이유
없으므로, 피고의 상계 주장은 받아들일 수 없다.

가. 임료상당 부당이득 반환청구에 관한 주장 부분

1) 피고의 주장요지

이 사건 각 토지의 매매계약이 무효이므로 원고는 이 사건 각 토지를 점유한 2005.2. 20.부터 이
사건 각 토지의 임료 상당액인 34,056,000원을 피고에게 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

2) 판단

을 제7호증, 제8호증의 각 기재는 원고가 이 사건 각 토지를 매수한 후 토목공사를 실시하였다는
취지로서, 그와 같은 사정만으로는 토목공사의 완료 이후 원고가 이 사건 각 토지를 계속 점유하면서
사용하였다고 인정할 수 없고, 달리 원고가 이 사건 각토지를 점유함으로써 그 사용이익인 임료상당의
이익을 얻었다는 점을 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 자두나무 벌목 손해배상청구에 관한 주장 부분

1) 피고의 주장요지

원고가 이 사건 각 토지 위에 있던 피고 소유의 자두나무 64그루를 무단으로 벌목하여 피고에게
9,600,000원(64그루 × 150,000원)의 손해를 입혔으므로 이를 배상할 책임이 있다.

2) 판단

을 제4, 5, 11, 14, 15, 16호증의 각 기재 및 영상 등 피고가 제출한 증거들만으로는 원고가 피고 소유의 자두나무 64그루를 벌목하였다거나 피고가 그로 인하여 9,600,000원 상당의 손해를 입었다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 이 부분 주장도 이유 없다.

다. 지상물 철거 및 원상회복비용 청구에 관한 주장 부분

1) 피고의 주장요지

이 사건 각 토지에 존재하는 지하수탱크, 통신맨홀, 전기맨홀, 조경석, 전주 및 콘크리트 옹벽은 원고가 설치한 것이므로, 원고는 이를 철거하고 원상회복할 의무가 있는 데 그 철거 후 원상회복 비용이 9,404,800원이므로 이를 피고에게 지급하여야 한다.

2) 판단

피고의 주장과 같이 원고에게 위 지하수탱크, 통신맨홀, 전기맨홀, 조경석, 전주 및 콘크리트 옹벽 등을 철거하고 원상회복할 의무가 있다고 판단하기 위해서는 원고에게 이를 철거할 권리나 의무가 있다는 점이 전제되어야 한다.

그런데 갑 제7, 8호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 위 지하수탱크는 피고 명의로 개발 및 이용신고를 하고 준공확인필증을 받은 후 원고 등이 사용하고 있는 사실을 인정할 수 있다. 그렇다면, 설령 위 지하수탱크가 원고 등의 비용으로 설치되었다고 하더라도, 위와 같은 사실에 비추어 볼 때 위 지하수탱크의 소유자가 아닌 원고에게 이를 철거할 권리나 의무가 있다고 볼 수 없다.

한편, 피고가 제출한 모든 증거를 살펴보더라도, 원고가 피고가 주장하는 위 통신맨홀, 전기맨홀, 조경석, 전주 및 콘크리트 옹벽 등을 설치하였다는 점이나 원고에게 그소유권이 귀속된다는 점 등을 인정할 만한 증거가 없다.

결국 원고에게 위 지하수탱크, 통신맨홀, 전기맨홀, 조경석, 전주 및 콘크리트 옹벽등을 철거할 의무가 있다고 볼 수 없으므로, 피고의 위 주장부분은 나아가 살필 필요없이 이유 없다.

라. 양도소득세 초과분 손해배상청구에 관한 주장 부분

1) 피고의 주장요지

원고는 이 사건 매매계약을 체결하면서 피고와 사이에서 이 사건 매매계약에 관한 양도소득세 신고를 원고가 대행하기로 합의하였고, 그 합의내용에는 관할 세무서에 이 사건 매매계약에 관한 실제 거래가격을 누설하지 않을 의무도 포함되어 있었다. 그런데 원고가 위와 같은 합의내용을 위반하여 나중에 관할 세무서에 이 사건 매매계약에 관한 실제 거래가격을 누설하는 행위를 하였고, 이는 피고에 대한 채무불이행 또는 불법행위에 해당하므로, 원고는 이로 인하여 피고가 입은 42,392,870원 상당의 손해를 배상해야 한다.

2) 판단

을 제13호증의 기재, 2017. 2. 14.자 김천세무서장의 과세정보 제출명령에 대한 회신결과 등 피고가 제출한 모든 증거를 살펴봐도, 원고가 피고와 사이에서 피고의 주장과 같은 합의를 하였다는 점, 피고의 주장과 같이 원고가 위와 같은 합의를 위반하는 행위를 하였다는 점 등을 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 피고의 이 부분 주장도 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 본소청구의 예비적 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 이를 받아들여야 한다. 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 피고의 이 사건 항소를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김시철, 판사 김관용, 판사 임영우

부동산의 표시

1. 경기 화성시 Q 전 109m²
2. 경기 화성시 R 전 770m²
3. 경기 화성시 J 전 139m²
4. 경기 화성시 H 전 469m²

(이 사건 소제기 이후에 순번 제1항 부동산과 제4항 부동산이 합병되어, 경기 화성시 Q 전 578m²가 되었다.) 끝.

