

서울동부지방법원 2023. 7. 11 선고 2022가단125547(본소), 2023가단121740(반소) 판결
[건물인도 · 소유권이전등기말소청구의 소]

전 문

원고(반소피고) A

피 고 B

피고(반소원고) C

피고 및 피고(반소원고) 소송대리인 법무법인(유한) 진솔

담당변호사 진성협

변 론 종 결 2023. 5. 23.

판 결 선 고 2023. 7. 11.

주 문

1. 원고(반소피고)의 피고 B에 대한 청구 및 피고(반소원고) C에 대한 이 사건 본소청구를 모두 기각한다.
2. 원고(반소피고)와 피고 B 사이에 생긴 부분은 원고(반소피고)가, 원고(반소피고)와 피고 C 사이에 생긴 부분 중 본소로 인한 소송비용은 원고(반소피고)가 각 부담한다.

청 구 취 지

본소: 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라고만 한다)에게, 피고 B은 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건

부동산'이라 한다) 중 지하창고 겸 방 전체(이하 '이 사건 부동산 지하층'이라 한다)를 인도하고, 6,900,000원 및 2022. 6. 16.부터 이 사건 부동산 인도완료일까지 월 300,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다) C는 원고에게 35,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 예비적 반소: 원고는 피고 C에게 이 사건 부동산에 관하여 각 서울동부지방법원 2012. 4. 9. 접수 제18555호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. D(2020. 7. 16. 사망)은 E(2003. 10. 15. 사망)과 사이에 자녀로 피고 B와 F, G(2021. 10. 7. 사망, 이하 '망인'이라 한다), 피고 C를 두고 있었고, 원고는 망인의 딸이다.

나. 이 사건 부동산에 관하여 1993. 10. 15. 망인 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌다가 공매절차를 거쳐 2009. 6. 26. H 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌고 2009. 8. 14. 매매를 원인으로 피고 C 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌으며 2012. 4. 9. 매매를 원인으로 원고 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌다.

다. 피고 B은 1997. 9. 23.부터 이 사건 부동산에 E, D, 망인과 함께 거주하고 있었고 E, D, 망인이 각 사망한 이후 2022. 5. 27.경까지도 이 사건 부동산 지하층에 거주하였다.

라. 망인의 상속인들로는 배우자인 I, 자녀인 원고 및 J, K가 있고 대전가정법원 홍성지원 2021느단5195호로 I, J, K는 각 상속포기 신고를, 원고는 한정승인 신고를 하였으며, 위 법원은 2021. 12. 23. 위 상속포기 및 한정승인 신고를 수리하였다.

마. 원고는 이 사건 부동산 중 1층 전부에 관하여 임차인 한국토지주택공사와 입주자 L 사이에 임대차보증금 110,000,000원, 임대차기간 2022. 4. 23.부터 2024. 4. 22.까지로 정하여 임대차계약을 체결하였고, L은 2022. 4. 23. 이 사건 부동산으로 이사하였다.

바. 원고는 피고에게 피고의 요구에 따라 2022. 4. 24. 7,000,000원, 2022. 4. 25. 8,000,000원, 2022. 4. 26. 8,000,000원, 2022. 4. 27. 7,000,000원, 2022. 4. 28. 5,000,000원 합계 35,000,000원을 지급(이하 ‘이 사건 지급’이라 하고 그와 같이 지급된 돈을 ‘이 사건 지급금’이라 한다)하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증, 을 제2호증, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고

1) 피고 B에 대한 청구

원래 피고 B은 E, D이 생존할 때까지 이 사건 부동산 지하층에 거주하기로 한 것인데 위 E, D이 사망한 이후에도 현재에 이르기까지 무단으로 위 지하층을 점유하고 있는바, 위 피고는 원고에게 이 사건 부동산 지하층을 인도하고 위 지하층 점유로 인한 부당이득으로 D이 사망한 2020. 7. 16.부터 2022. 5. 16.까지 차임 상당의 6,900,000원 및 2022. 6. 16.부터 위 지하층 인도완료일까지 월 300,000원의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

2) 피고 C에 대한 청구

피고 C는 망인 사망 이후 원고에게 망인의 채무 변제조로 35,000,000원을 요구하는 한편, 이를 변제하면 피고 B으로부터 이 사건 부동산 지하층을 인도받게 해주겠다고 하여 원고로부터 이 사건 지급금을 받았다. 그러나 사실 망인의 피고 C에 대한 채무는 존재하지도 않았고, 원고는 이 사건 지급 이후에도 피고 B으로부터 이 사건 부동산 지하층을 인도받지 못하였다. 또한 피고 C는 원고를 협박하여 한정승인의 효력에도 위반하여 이 사건 지급금을 받았다. 따라서 피고 C는 원고에게 위 35,000,000원을 부당이득으로 반환하여야 한다.

나. 피고들

1) 피고 B

피고 B은 망인의 동의하에 이 사건 부동산을 점유하고 있었고 원고에게 D이 사망하면 이 사건 부동산

지하층을 인도하겠다고 약정한 바도 없다. 또한 피고 B은 이 사건 소제기 전에 이미 이 사건 부동산 지하층을 원고에게 인도하였으므로 원고의 피고 B에 대한 청구는 모두 부당하다.

2) 피고 C

가) 피고 C는 원고 또는 망인에게 이 사건 부동산에 관하여 매매대금 80,000,000원으로 정하여 매도하였으므로 망인에 대하여 위 매매대금 상당의 지급채권이 있어 원고에게 이 사건 지급을 요구한 것이고, 피고 C가 원고를 협박한 적도 없다.

나) 예비적 반소로써, 만일 이 사건 지급금이 부당이득으로 원고에게 반환되어야 한다면, 이 사건 부동산의 실질적 매수인은 망인이고 이 사건 부동산에 관한 원고 명의 소유권이전등기는 매도인 약의의 계약명의신탁약정에 따라 마쳐진 것으로 무효이므로, 매도인인 피고는 원고에 대하여 위 소유권이전등기의 말소등기절차의 이행을 구한다.

3. 판단

가. 원고의 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

1) 인도청구에 관한 판단

위 기초사실에 의하면 이 사건 부동산 1층 입주인인 L이 2022. 4. 23. 위 1층에 이사한 이후인 2022. 5. 27.경에도 피고 B이 이 사건 부동산 지하층에 거주하였던 것으로는 보인다. 그러나 한편 을 제1, 2호증에 변론 전체의 취지를 종합하면 피고 B이 2022. 5. 21. 다른 부동산인 서울 광진구 M 지하층에 관하여 임대차계약을 체결하고 2022. 5. 30.경 위 부동산을 인도받았으며 2022. 6. 3. 위 부동산에 전입신고를 한 사실이 인정되므로, 특별한 사정이 없는 한 피고 B은 원고에게 2022. 5. 30.경 이미 이 사건 부동산 지하층을 인도하였다 할 것이어서 원고의 피고 B에 대한 청구 중 이 사건 부동산 지하층 인도를 구하는 부분은 이유 없다.

2) 부당이득반환청구에 관한 판단

피고 B이 2022. 5. 29.경까지 이 사건 부동산 지하층에 거주하였던 것으로는 보이는 점은 위에서 본 바와 같다. 그러나 한편 위 인정사실에 갑 제4호증, 을 제1호증에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음 각 사정들 즉, 피고 B은 망인의 형이자 D의 아들로 이 사건 부동산에 함께 거주하고

있었던 점, 원고는 망인 사망 이후 피고 C에게 “피고 B에게 자신이 사용하는 공과금만 내도록 하고 다른 세입자가 이 사건 부동산 1층에 거주하도록 하고 싶다”라고 하였고, “세입자가 들어오면 피고 B이 방을 얻든지 하는 것으로 하자”고 하였던 점 등을 종합하여 보면 원고는 D 사망 이후에도 피고 B이 이 사건 부동산에 무상으로 거주하는 것을 용인하고 있었던 것으로 보이고 이후 원고가 피고 B에게 무상 사용대차를 해지하고 월차임을 지급할 것을 요구하였다고 볼 만한 사정은 없으므로, 피고 B이 이 사건 부동산을 무단으로 점유하고 있었음을 전제로 부당이득반환을 구하는 원고의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

나. 원고의 피고 C에 대한 청구에 관한 판단

1) 관련 법리

민법 제741조는 “법률상 원인 없이 타인의 재산 또는 노무로 인하여 이익을 얻고 이로 인하여 타인에게 손해를 가한 자는 그 이익을 반환하여야 한다.”라고 정하고 있다. 당사자 일방이 자신의 의사에 따라 일정한 급부를 한 다음 급부가 법률상 원인 없음을 이유로 반환을 청구하는 이른바 급부부당이득의 경우에는 법률상 원인이 없다는 점에 대한 증명책임은 부당이득반환을 주장하는 사람에게 있다. 이 경우 부당이득의 반환을 구하는 자는 급부행위의 원인이 된 사실의 존재와 함께 그 사유가 무효, 취소, 해제 등으로 소멸되어 법률상 원인이 없게 되었음을 주장·증명하여야 하고, 급부행위의 원인이 될 만한 사유가 처음부터 없었음을 이유로 하는 이른바 착오 송금과 같은 경우에는 착오로 송금하였다는 점 등을 주장·증명하여야 한다(대법원 2018. 1. 24. 선고 2017다37324 판결 등 참조).

2) 이 사건의 경우

가) 위 법리에 비추어 보건대 원고가 제출한 증거만으로는 아무런 법률상 원인이 없었음에도 원고가 피고 C에게 이 사건 지급을 하였음을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로 원고의 이 부분 주장은 이유 없다. 오히려 갑 제17호증, 을 제3호증에 변론 전체의 취지를 종합하여 보면 피고 C는 이 사건 부동산에 관하여 2009. 8. 14. 소유권이전등기를 마친 점, 피고 C의 계좌에서 위 소유권이전등기일 무렵인 2009. 6. 1. 20,400,000원, 2009. 8. 14. 45,100,000원,

10,600,000원 합계 76,100,000원이 각 출금되었던 것으로 보아 위 돈이 이 사건 부동산 매매대금으로 지급된 것으로 보이는 점, 이후 피고 C는 2012. 4. 9. 원고와 사이에 이 사건 부동산 매매계약을 작성하였는데 위 매매계약서상 대금은 75,000,000원으로 되어 있는 점, 원고나 망인이 피고 C에게 이 사건 부동산 매매대금을 지급하였다고 볼 만한 자료는 없는 점, 원고는 망인이 처음부터 이 사건 부동산을 피고 C에게 명의신탁한 것이라는 취지로도 주장하나 그와 같이 볼 만한 뚜렷한 증거는 없는 점 등의 사정이 인정될 뿐이다.

나) 이 사건 지급을 피고 C의 강박에 의한 의사표시로 취소한다는 취지의 주장에 관하여 보건대, 원고가 제출한 증거만으로는 피고 C가 원고를 협박하여 원고로부터 이 사건 지급금을 받은 것이라고 보기 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 이 부분 원고의 주장 또한 이유 없다.

다) 원고는 망인 또는 원고의 피고 C에 대한 매매대금 지급채무가 존재한다 하더라도 이는 시효로 소멸되었다는 취지로도 주장하는 듯하므로 살피건대, 갑 제7, 17호증에 변론 전체의 취지를 종합하면 원고와 피고 C 사이에 이 사건 부동산 매매계약이 체결된 2012. 4. 9.로부터 10년이 도과한 2022. 4. 24.부터 2022. 4. 28.까지 이 사건 지급이 이루어진 사실은 위에서 본 바와 같으나, 한편 갑 제4호증에 변론 전체의 취지를 종합하면 피고 C가 위 10년이 경과하기 전인 2021. 12. 14. 원고에게 이 사건 부동산 관련 채무를 변제해달라고 요구한 사실, 원고는 그로부터 6개월이 경과하기 전인 2022. 4. 24.부터 2022. 4. 28.까지 피고 C에게 이 사건 지급금을 지급한 사실이 인정되는바, 위 인정사실에 비추어 보면 피고 C의 2021. 12. 14.자 최고로써 위 매매대금 지급채권의 소멸시효가 정지된 상태에서 이 사건 지급이 이루어진 것이므로, 원고가 소멸시효 완성 후에 변제한 것으로 보기도 어렵다[설령 원고가 소멸시효 완성 후에 변제한 것이라 하더라도 소멸시효 완성 후 채무를 변제한 때에는 채무를 묵시적으로 승인한 것으로 보아야 하고 이 경우 시효완성의 사실을 알고 이익을 포기한 것으로 추정된다(대법원 2017. 7. 11. 선고 2014다32458 판결 등 참조)]. 따라서 이 부분 원고의 주장 또한 이유 없다.

라) 원고는 이 사건 지급은 채무 없는 자가 착오로 인하여 변제한 경우로서 도의관념에 적합하지 않은 비채변제라는 취지로도 주장하는 듯하나 위 인정사실 등에 비추어 보면 제출된 증거만으로는 원고가 채무 없이 착오로 이 사건 지급금을 지급하였다고 보기도 어려우므로 원고의 이 부분 주장 또한 이유

없다.

마) 원고는 또한 이 사건 지급이 한정승인 효력에 위반된다는 취지로도 주장하나, 상속의 한정승인은 상속인이 승계한 채무의 존재 및 범위를 제한하는 것이 아니라 상속인의 책임의 범위를 제한하는 것에 불과하고, 한정승인을 한 상속인이 자신의 책임 범위 초과 부분을 임의로 변제한 것은 채무자의 변제로서 유효하다 할 것이므로, 원고의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

다. 피고 C의 예비적 반소에 관하여

피고 C의 예비적 반소는 본소청구가 인용될 것을 조건으로 심판을 구하는 것으로 원고의 피고 C에 대한 본소청구를 기각하는 이상 피고 C의 예비적 반소청구에 관하여는 판단하지 아니한다(대법원 2006. 6. 29. 선고 2006다19061,19078 판결). 또한 본소청구가 인용될 경우를 대비하여 조건부로 반소청구에 대하여 심판을 구하는 형태의 예비적 반소는 본소청구 기각판결이 확정되면 해제조건의 성취로 인하여 소송의 계속은 소급적으로 소멸하고, 이러한 예비적 반소는 소송이 재판에 의하지 않고 끝난 경우에 해당하므로 당시의 소송계속 법원은 본안재판에서 반소비용에 관하여 판단할 필요가 없으므로(대법원 2018. 4. 6.자 2017마6406 결정 등 참조), 반소비용에 관하여도 판단하지 아니한다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 정덕기

별지

부동산 목록

1. 서울특별시 광진구 대 100.8㎡
2. 위 지상
벽돌조 시멘트 기와지붕단층주택 27.93㎡.

