

대구고등법원 2015. 10. 21 선고 2014나4836(본소), 2014나4843(반소) 판결 [건물명도
등 · 임차권확인]

전 문

원고(반소피고), 피항소인

송혜전김씨화수계

피고(반소원고), 항소인

A

변론 종결 2015. 9. 2.

판결 선고 2015. 10. 21.

제 1 심 판결 대구지방법원 경주지원 2014. 10. 17. 선고 2013가합898 판결

주 문

1. 피고(반소원고)의 항소 및 당심에서 추가된 예비적 반소청구를 모두 기각한다.
2. 항소제기 이후의 소송비용은 피고(반소원고)가 부담한다.
3. 제1심 판결의 주문 제4항 중 "위 각 토지의 인도 및 위 건물 부분의 명도 시까지"를 "위 제2항 기재 각 토지와 건물 부분에 대한 원고의 소유권상실일 또는 피고의 인도완료일 중 먼저 도래하는 날까지"로 경정한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소

피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)에게,

- 1) 별지 목록 제1, 2, 3항 기재 각 토지 지상에 보관 중인 4륜 오토바이 및 자전거를 수거하고, 위 각 토지를 인도하고,
- 2) 별지 목록 제4항 기재 건물 중 별지 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 (가) 부분 철근콘크리트조 토기와지붕 판매점 53㎡를 명도하고,
- 3) 4,000,000원 및 이에 대하여 2013. 10. 1.부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하고,
- 4) 2014. 3. 1.부터 위 각 토지의 인도 및 위 판매점 53㎡의 명도완료일까지 매년3월부터 9월까지 월 400,000원씩을 지급하라.

나. 반소

- 1) 주위적 청구 : 별지 목록 제1, 2, 3항 기재 각 토지상의 유료주차장 약 3,300㎡와 별지 목록 제4항 기재 건물 중 별지 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 (가) 부분 철근콘크리트조 토기와지붕 판매점 53㎡에 관하여, 피고와 B 사이의 2009. 7. 15.자 임대차계약에 의하여 기간 2009. 7. 15.부터 7년, 차임 월 300,000원으로 정한 임차권이 피고에게 있음을 확인한다.
- 2) 예비적 청구 : 원고는 피고에게 110,000,000원 및 이에 대하여 2014. 12. 23.부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(피고는 당심에서 예비적반소청구를 추가하였다).

2. 항소취지

제1심판결 중 피고 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 대한 원고의 본소청구를 기각하며, 반소 청구취지와 같은 판결을 구한다.

이 유

본소와 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. 당초 주식회사 경주관광개발공사의 소유이던 별지 목록 기재 각 부동산(이하 통틀어 '이 사건 토지와 건물'이라 하고, 그 중 제1, 2, 3항 기재 토지들은 통틀어 '이 사건 토지'라 하며, 제4항 기재 건물은 '이 사건 건물'이라 한다)에 관하여, 2008. 11. 26.B 명의로 소유권이전등기가 마쳐졌다가, 2011. 3. 31. E 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 후, 2012. 6. 29. 원고 명의로 소유권이전등기가 마쳐졌다(갑 제1호증).

나. 이 사건 건물 전부에 관하여 2009. 1. 6. F 명의로 전세금 6억 원의 전세권설정등기가 마쳐졌다가 2011. 4. 14. 말소되었다(갑 제1호증). F는 K의 처인데, K은, 원고가 E으로부터 이 사건 토지와 건물을 매수할 때에 작성한 2012. 4. 27.자 매매계약서에 E과 함께 공동매도인으로 기재되어 있다(갑 제2호증).

다. 피고는, 이 사건 토지와 건물을 사업장소재지(각 사업자등록신청서에 첨부된 임대차계약서의 임대부분에는 '이 사건 건물 중 매점 부분과 주변 ATV 비치장소'라고 기재되어 있다)로 하여 2건의 사업자등록(이하 '위 각 사업자등록'이라 한다)을 하였는데, 2009. 3. 16. 식잡/휴게음식점/완구, 자전거, ATV대여업을 위한 'C편의점'이라는 상호로 등록하였고, 2010. 4. 7. 주차장업을 위한 'D주차장'이라는 상호로 등록하였다(을 제2호증).

라. 피고는 현재 이 사건 토지 지상에 4륜 오토바이 및 자전거를 보관하면서 매년 3월부터 9월까지 주차장 영업을 하는 한편, 이 사건 건물 중 별지 도면 표시 1, 2, 3, 4,1의 각 점을 순차로 연결한 선내(가)부분 철근콘크리트조 토기와지붕 판매점 53㎡(이하 '위 판매점'이라 하고, 이 사건 토지와 함께 '피고 점유부분 부동산'이라 한다)에서편의점 영업을 하고 있는데, 종전 소유자 B과 피고 명의로 작성되어 있는 2009. 7. 15.자 임대차계약서(을 제1호증, 이하 '피고 주장 임대차계약서'라 한다)를 근거로 임차인임을 주장하며 원고에게 피고 점유부분 부동산을 인도하지 않고 있다.

마. 피고 주장 임대차계약서의 주요 내용은 다음과 같다(을 제1호증).

- 임대인: B, 임차인: 피고
- 임대목적물: 이 사건 건물 중 매점 부분과 이 사건 토지 중 유료 주차장 부분
- 임대차기간: 2009. 7. 15.부터 2016. 7. 14.까지(7년)
- 임대차보증금: 1,500만 원

- 차임: 3월 ~ 9월에 월 30만 원씩, 관리비: 월 10만 원(= 합계 월 40만 원, 연 280만 원)
- 특약: 임대인이 계약기간 전에 해지할 경우 임차인에게 임대차보증금 1,500만 원과 시설비의 배액인 9,500만 원을 지급하여야 한다.

[인정 근거] 갑 제1 내지 15호증(가지번호를 포함한다. 이하 같다), 을 제1, 2, 3호증의 각 기재와 영상, 당심의 경주세무서장에 대한 과세정보제출명령 결과, 당심 증인 K의 일부 증언, 변론 전체의 취지

2. 본소청구에 대한 판단

가. 청구원인에 대한 판단

위 인정사실에 의하면, 원고는 피고 점유부분 부동산의 소유자이고 피고는 이를 점유, 사용하고 있으므로, 피고는 그 적법한 점유권원을 주장, 입증하지 못하는 한 원고에게 이 사건 토지 지상에 보관 중인 4륜 오토바이 및 자전거를 수거하고, 피고 점유부분 부동산을 인도하며, 피고 점유부분 부동산에 대한 원고의 소유권상실일 또는 피고의 인도완료일 중 먼저 도래하는 날까지 차임 상당의 부당이득금 내지 손배배상금을 지급할 의무가 있다.

나아가 그 부당이득금 내지 손배배상금의 액수에 관하여 살피건대, 통상 부동산의 점유·사용으로 인한 사용이익은 그 부동산의 차임상당액이라 할 것인데, 피고 점유부분 부동산에 관한 차임상당액이 피고 주장 임대차계약에 기재된 월 40만 원(다만, 매년 3월부터 9월까지의 연 280만 원)인 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으므로, 결국피고가 원고에게 지급하여야 할 부당이득금 내지 손해배상금의 액수는 원고가 피고 점유부분 부동산의 소유권을 취득한 2012. 6. 29.부터 피고 점유부분 부동산에 대한 원고의 소유권상실일 또는 피고의 인도완료일 중 먼저 도래하는 날까지 매년 3월부터 9월까지 월 40만 원(연 280만 원)의 비율로 계산한 돈이라 할 것이다.

따라서 피고는 원고에게 원고가 구하는 바에 따라, 1 2012. 6. 29.부터 2014. 2. 7.까지의 차임상당액 400만 원[월 40만 원 × 10개월(2012. 7.부터 2012. 9.까지 3개월 + 2013. 3.부터 2013. 9.까지 7개월)]과 이에 대하여 2013. 10. 1.부터 이 사건 2014. 2. 5.자 청구취지 및 원인 정정신청서 부분 송달일인 2014. 2. 7.까지는 민법에서 정한 연5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지

소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 20%의 각비율로 계산한 지연손해금 및 2014. 3. 1.부터 피고 점유부분 부동산에 대한 원고의 소유권상실일 또는 피고의 인도완료일 중 먼저 도래하는 날까지 매년 3월부터 9월까지월 40만 원의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

나. 피고의 주장에 대한 판단

1) 임대차승계약정 주장

피고는, 이 사건 토지와 건물이 전매될 때마다 소유자와 사이에 피고 주장 임대차계약서에 의한 임대차계약관계를 승계하기로 약정하였으므로, 피고가 임차인으로서 이 사건 토지와 위 판매점을 점유, 사용할 수 있다고 주장한다.

그러나 갑 제2호증의 기재에 의하면, 원고와 E 사이의 이 사건 토지와 건물에 관한 매매계약서는 "매도인은 소유권행사를 제한하는 사유가 있을 때에는 잔금수수일 이전까지 그 권리의 하자 및 부담 등을 제거하여 완전한 소유권을 매수인에게 이전하여야한다. 부동산 명도 및 임차인(L)에 관한 부분은 매도인(E과 K)이 책임지며 소유권이 이전된 후에라도 매도인이 책임진다"고 정하고 있는 사실을 인정할 수 있다.

이에 비추어 보면, 을 제1 내지 8호증의 각 기재와 당심 증인 K의 일부 증언만으로는 '원고가 E이나 피고와 사이에 피고 주장 임대차계약의 임대인 지위를 승계하기로 약정하였다'는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

2) 상가임대차보호법의 대항력 주장

피고는, 종전 소유자 B과 피고 주장 임대차계약을 체결하고 B으로부터 피고 점유부분 부동산을 인도받은 뒤 위 각 사업자등록을 함으로써 상가건물임대차보호법 제3조에 의하여 이에 대한 대항력을 취득하였다고 주장한다.

가) 피고가 피고 주장 임대차계약서에 의한 적법한 임차인인지 여부

앞서 본 바와 같이, 이 사건 토지와 건물의 종전 소유자 B과 피고 명의로 위 제1의 마.항 기재와 같은 내용의 2009. 7. 15.자 피고 주장 임대차계약서가 작성되어있는 사실, 이 사건 토지와 건물을 사업장소재지로 하여 2009. 3. 16.(C편의점)과 2010. 4. 7.(D 주차장) 피고 명의의 위 각

사업자등록이 되어 있는 사실, 현재 피고가 이 사건 토지와 건물 중 피고 점유부분 부동산을 점유하고 있는 사실은 인정된다.

그러나 위 각 인용증거들과 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 사정에 비추어 보면, 피고는 이 사건 토지와 건물의 실제 임차인 K(F)의 명의수탁자이거나 그로부터 피고 점유부분 부동산을 다시 임차한 전차인으로 보이고, 앞서 본 인정사실과 피고가 제출한 을 제1 내지 7호증의 각 기재 및 당심 증인 K의 일부 증언만으로는, 피고가 피고 주장 임대차계약서에 의하여 B로부터 직접 피고 점유부분 부동산을 임차하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고가 적법한 임차인임을 전제로 하는 피고의 위 주장은 이유 없다.

① 이 사건 토지와 건물은 원고에게 매도되기 전에 사실상 K에 의하여 관리되고 있었다. K은 원고가 E로부터 이 사건 토지와 건물을 매수할 때 작성된 매매계약서(갑 제2호증)에 공동매도인으로서 임차인(L) 문제와 건물인도 문제를 모두 책임질 사람으로 기재되어 있는 사람이다.

② 이 사건 건물 전부에 관하여 2009. 1. 6. K의 처인 F 명의로 전세금 6억 원의 전세권설정등기가 마쳐졌다가 2011. 4. 14. 말소되었으므로, 위 기간 동안 이 사건토지와 그 지상의 이 사건 건물에 관한 사용수익권은 F에게 있었다. 그런데 피고 주장임대차계약서는 F의 전세권과 동일한 임대차목적물 및 임대차기간을 대상으로 이중의 사용수익권을 설정하는 내용으로 작성되어 있다.

③ 이 사건 건물에서 식당(M)을 운영하였던 임차인 L은 제1심에서 "K이 B으로 부터 이 사건 토지와 건물의 관리를 위임받아 있으면서 피고 명의로 피고 점유부분 부동산에 관한 임대차계약을 체결한 채 이를 점유, 사용하였다"는 취지의 사실확인서(갑제6호증)를 제출하였다.

④ K은 당심에서 "자신이 전세권자로서 2009. 2.경 피고에게 피고 점유부분 부동산을 전대하였다"고 증언하고 있다. 피고는, 원고가 이 사건 토지와 건물에 관한 소유권을 취득한 후인 2012. 7.경에도 F(K)에게 피고 임차부분 부동산에 관한 10개월분의 차임과 관리비 합계 400만을 지급하였다고 주장하고 있다.

⑤ 피고 주장 임대차계약서의 작성일자는 2009. 7. 15., 임대차기간은 2009. 7.15.부터 2016. 7. 14.까지(7년)인데, 그 전인 2009. 3. 16.에 이미 이 사건 토지와 건물을 사업장소재지로 하여 D편의점에 관한 피고 명의의 사업자등록이 이루어졌다.

⑥ 피고 주장 임대차계약서의 내용은 "계약일: 2009. 7. 15., 임대차기간: 2009.7. 15.부터 2016. 7. 14.까지(7년), 임대차보증금: 1,500만 원, 차임: 매년 3월 ~ 9월에 월 30만 원씩, 관리비: 월 10만 원(= 합계 월 40만 원, 연 280만 원)"인데, 피고가 사업자등록을 신청하면서 첨부한 임대차계약서의 내용은 "계약일: 공란, 임대차기간: 2009.3. 5.부터 2012. 3. 4.까지(3년), 임대차보증금: 3,000만 원, 차임: 월 1,225,000원"으로 기재되어 있고, 당심 증인 K이 당초 피고에게 전대하였다고 주장하는 전대차계약의 내용은 "계약일: 2009. 2.말경, 임대차기간: 2년, 임대차보증금: 3,000만 원, 차임: 월 40만 원, 관리비: 월 10만 원"으로, 피고 점유부분에 관한 임대차계약의 내용이 모두 다르다.

나) 상가건물 임대차보호법의 대항력 취득 여부

설령, 피고가 피고 주장 임대차계약서에 의한 임차인이라고 하더라도, 상가건물 임대차보호법에서 정한 대항력을 취득하였는지에 관하여 본다.

상가건물 임대차보호법 제4조와 그 시행령 제3조 및 부가가치세법 제8조와 그 시행령 제11조에 의하면, 사업자가 상가건물의 일부분을 임차하는 경우에는 사업자등록신청서에 해당 부분의 도면을 첨부하여야 하고, 이해관계인은 임대차의 목적이 건물의 일부분인 경우 그 부분 도면의 열람 또는 제공을 요청할 수 있도록 하고 있으므로, 건물의 일부분을 임차한 경우 그 사업자등록이 제3자에 대한 관계에서 유효한 임대차의 공시방법이 되기 위해서는 특별한 사정이 없는 한 사업자등록신청시 그 임차 부분을 표시한 도면을 첨부하여야 할 것이다(대법원 2008. 9. 25. 선고 2008다44238 판결 참조).

다만, 거래의 안전을 위하여 임차권의 존재를 제3자가 명백히 인식할 수 있게 하는 공시방법으로 마련된 사업자등록의 취지에 비추어 볼 때, 상가건물의 일부분을 임차한 사업자가 사업자등록시 임차 부분을 표시한 도면을 첨부하지는 않았지만, 예컨대 상가 건물의 특정 층 전부 또는 명확하게 구분되어 있는 특정 호실 전부를 임차한 후 이를 제3자가 명백히 인식할 수 있을 정도로 사업자등록사항에 표시한 경우, 또는 그 현황이나 위치, 용도 등의 기재로 말미암아 도면이 첨부된 경우에 준할 정도로 임차 부분이 명백히 구분됨으로써 당해 사업자의 임차 부분이 어디인지를 객관적으로 명백히 인식할 수 있을 정도로 표시한 경우와 같이 일반 사회통념상 그 사업자등록이 도면 없이 도 제3자가 해당 임차인이 임차한 부분을 구분하여 인식할 수 있을 정도로 특정이 되어 있다고

볼 수 있는 경우에는 그 사업자등록을 제3자에 대한 관계에서 유효한 임대차의 공시방법으로 볼 수 있다(대법원 2011. 11. 24. 선고 2010다56678 판결 등 참조).

이 사건에서 보건대, 위 인용증거들과 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 사정에 비추어 보면, 앞서 본 인정사실과 피고가 제출한 을 제1 내지 7호증의 각 기재 및 당심 증인 K의 일부 증언만으로는, 피고가 제3자에 대한 관계에서 유효한 상가임대차의 공시방법을 갖추었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고가 위 주장은 이유 없다.

① 우선 이 사건 토지에 설치된 주차장은 상가임대차보호법의 적용대상인 '상가건물'에 해당하지 않는다.

② 나머지 임차부분인 위 편의점은 이 사건 건물의 일부에 불과한데, 피고가 사업자등록시 그 임차부분의 도면을 첨부하지 않았다.

③ 이 사건 건물은 공부상 '단층 주차장 및 사무실 504.48㎡, 일반음식점 178.56㎡, 지하 1층 주차장 및 사무실 90.37㎡'로 등재되어 있는데, 피고가 사업자등록시에 첨부한 임대차계약서 중 '임대할 부분'에는 '지상건물 중 매점부분'이라고만 기재되어 있고, 피고가 현재 점유하고 있는 부분은 판매점 53㎡에 불과하다. 건물 일부에 소규모로 설치된 매점(판매점)의 위치는 언제든지 변경될 수 있으므로, 위와 같은 임대차계약서의 기재만으로는 제3자가 명백하게 임차 부분을 구분하여 인식할 수 있을 정도로 특정되었다고 할 수 없다.

다) 소결

따라서 어느 모로 보나 피고가 상가건물 임대차보호법 제3조에 의하여 대항력을 취득한 임차인임을 전제로 하는 피고의 위 주장은 더 살필 필요 없이 모두 이유 없다

3) 변제 주장

피고는, 2012. 7.경 원고의 새로운 임차인으로서 이 사건 토지와 건물을 관리하는 F에게 10개월분의 차임과 관리비 합계 400만 원을 지급하는 한편, 2014. 3.경부터는 원고에게도 7개월분의 차임과 관리비 합계 280만 원을 지급하였다고 주장한다.

피고의 F에 대한 400만 원 지급부분에 관하여 살피건대, 을 제1 내지 7호증의 각 기재 및 당심 증인 K의 일부 증언만으로는, F가 원고의 소유인 피고 점유부분 부동산에 관한 차임 등을 수령할 권한이

있음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 이를 전제로 하는 피고의 위 주장은 더 살필 필요 없이 이유 없다.

피고의 원고에 대한 280만 원 지급부분에 관하여 살피건대, 을 제7, 8호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고가 이 사건 소송 도중에 자신이 적법한 임차인임을 전제로 원고의 계좌로 2014. 4. 14.에 80만원, 2014. 6. 9., 7. 8., 8. 27., 9. 22., 2015. 1. 7.에 각 40만 원씩을 송금한 사실은 인정된다. 그러나 갑 제7, 10호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고는 피고의 임차인 자격을 부인하면서 피고가 일방적으로 위 각 돈을 송금할 때마다 이를 피고에게 반환하는 내용의 공탁을 하고사실을 인정할 수 있다. 따라서 피고의 일방적인 송금행위에 따른 위 돈은 원고의 청구액에 대한 변제가 될 수 없으므로, 이와 다른 전제에 선 피고의 위 주장도 이유 없다.

3. 반소청구에 대한 판단

피고는 반소로서, 자신이 피고 주장 임대차계약서에 의한 적법한 임차인임을 전제로, 주위적으로는 그 임차권이 여전히 피고에게 존재한다는 확인을 구하고, 예비적으로는, 원고의 임대차계약 해지에 따른 임대차보증금 1,500만 원과 약정 위약금 9,000만 원의 합계 1억 1,000만 원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

그러나 피고가 원고에 대하여 피고 주장 임대차계약서에 의한 임차인임을 대항할 수 없는 점은 앞서 본 바와 같으므로, 이를 전제로 하는 피고의 반소청구에 관한 주장은 더 살필 필요 없이 모두 이유 없다.

4. 결론

따라서 원고의 본소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 하며, 피고의 반소청구는 모두 이유 없어 이를 기각하여야 한다(원고가 피고의 임대차관계를 전면 부인하고 있는 이상, 피고로서는 그 임대차관계의 존부에 관한 확인을 구할 이익은 있다). 원고의 본소청구에 관한 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 이에 대한 피고의 항소를 기각한다. 다만, 제1심판결의 주문 제4항 중 "위 각 토지의 인도 및 위 건물 부분의 명도 시까지"는 "위제2항 기재 각 토지와 건물 부분에 대한 원고의 소유권상실일 또는 피고의 인도완료일중 먼저 도래하는 날까지"의 오기임이 명백하므로 이를 경정한다. 피고의 주위적 반소청구를 각하한 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하나, 피고만이 항소한 이 사건에 있어

제1심판결을 피고에게 불이익하게 변경할 수는 없으므로 이에 관한 피고의 항소를 기각하기로만 한다. 피고가 당심에서 추가한 예비적 반소청구는 이유 없으므로 이를 기각한다. 이상의 이유로 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 진성철, 판사 김태현, 판사 손병원

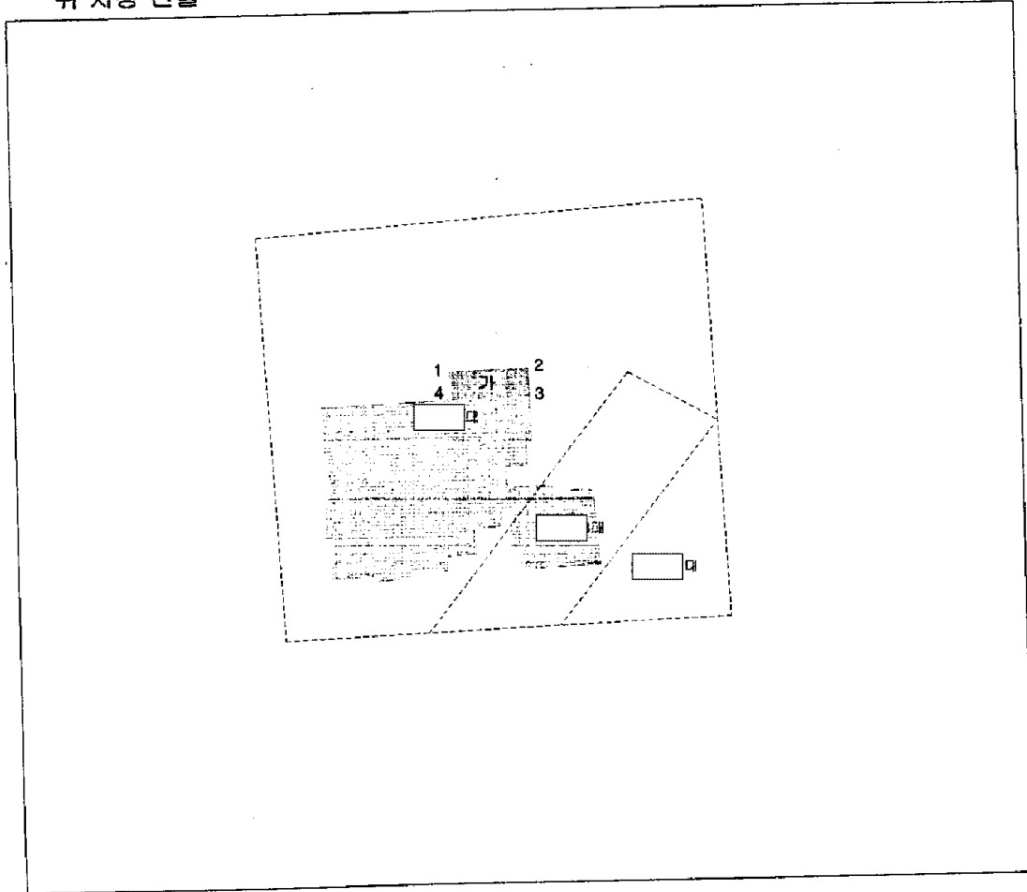
목 록

1. 경주시 G 대 3359m²
2. 경주시 H 대 407m²
3. 경주시 I 대 723m²
4. 경주시 G, I, H(도로명 주소 경주시 J)
위 지상 철근콘크리트조 토기와지붕
단층 주차장 및 사무실 504.48m²
일반음식점 178.56m²
지하 1층 주차장 및 사무실 90.37m². 끝.

도면

© 경주시
위 지상 건물

S = 1 : 1,000



공종	면적	단위	비고
가	53.0	㎡	

