

대전지방법원 2018. 8. 29 선고 2015가단38269 판결 [건물철거 및 토지인도]

전 문

원고A

소송대리인 변호사 윤혁준

피고1. B

2. C

피고들 소송대리인 변호사 도이현

피고들 소송복대리인 변호사 임동수

변론 종결2018. 8. 8.

판결 선고2018. 8. 29.

주 문

1. 피고 B은 원고에게, 세종특별자치시 D 임야 1,188㎡ 중 별지 도면 표시 4, 5, 40, 41, 42, 43, 44, 4의 각 점을 순차로 연결한 선내 (ㄱ) 부분 주택 74㎡를 철거하라.
2. 피고들은 공동하여 원고에게,
 - 가. (1) 세종특별자치시 D 임야 1,188㎡ 중 별지 도면 표시 3, 4, 5, 6, 36, 37, 38, 39, 14, 15, 16, 17, 3의 각 점을 순차로 연결한 선내 ㄴ 278㎡ 부분, 같은 도면 표시 2, 3, 17, 18, 19, 49, 50, 2의 각 점을 순차로 연결한 선내 ㄷ 64㎡를 인도하고,
 - (2) 세종특별자치시 E 대 198㎡ 중 별지 도면 표시 19, 18, 17, 53, 19의 각 점을 순차로 연결한 선내 ㄴ 1㎡ 부분, 같은 도면 표시 17, 16, 15, 26, 51, 52, 53, 17을 순차로 연결한 선내 ㄷ 29㎡ 부분, 같은 도면 표시 52, 51, 60, 61, 28, 29, 30, 31, 32, 59, 58, 57, 56, 55, 54, 52를 순차로 연결한 선내 ㄹ 71㎡ 부분을 인도하고,

나. 2018. 7. 18.부터 위 가.(1)(2)항 기재 각 부분의 인도완료일까지 월 126,764원의 비율로 계산한 금원을 지급하고,

다. 12,013,582원 및 이에 대하여 2018. 7. 18.부터 2018. 8. 29.까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 금원을 지급하라.

3. 원고의 피고들에 대한 나머지 청구를 기각한다.

4. 소송비용은 각자 부담한다.

5. 제1, 2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

1. 주위적 청구취지

가. 피고들은 원고에게, 세종특별자치시 D 임야 1188m² 중 별지 도면표시 4, 5, 40, 41, 42, 43, 44, 4의 각 점을 순차적으로 연결한 선내(ㄱ) 부분 주택 74m²를 철거하고, 세종특별자치시 D 임야 1,188m², E 대 198m²를 각 인도하라.

나. 피고들은 원고에게, 1) 2018. 7. 16.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분이 피고들에게 송달된 다음 날부터 위가.항 기재 각 부동산의 인도완료일까지 월 410,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하고, 2) 18,450,000원 및 이에 대하여 위 변경신청서 부분이 피고들에게 송달된 다음 날부터 이 사건 판결 선고일까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금원을 원고에게 지급하라.

2. 예비적 청구취지

피고 B은 원고에게, 가) 18,450,000원 및 이에 대하여 2018. 7. 16.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분이 송달된 다음 날부터 이 사건 판결 선고일까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 금원을 지급하고, 나) 위 변경신청서 부분이 송달된 다음 날부터

매월 410,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정 사실

가. 이 사건 각 토지들의 소유관계

- 1) 피고 B은 세종특별자치시 D 임야 1,188㎡(이하 '제1 토지'라고 한다), E 대 198㎡(이하 '제2 토지'라고 하고, 위 토지들을 합하여 '이 사건 각 토지'라고 한다)의 소유자였다.
- 2) 피고 B은 1999. 7. 30. 제1 토지에 관하여 F조합을 채권자로 하는 근저당권설정등기를 마쳤다. 위 F조합은 근저당권에 기초하여 경매를 신청하였고, 위 경매절차에서 G가 위 토지를 매수하였다. 위 토지는 그 후 순차로 매도되어 2008. 12. 18. 원고 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌다.
- 3) 제2 토지 역시 근저당권설정등기가 마쳐져 있었는데, 위 근저당권에 기한 경매절차에서 위 토지를 매수한 매수인들이 위 토지를 순차로 매도하거나 교환하여, 최종적으로 원고가 2013. 4. 2. 소유권이전등기를 마쳤다.

나. 임대차계약의 체결 및 해지통보

- 1) 한편 피고 B은 제1 토지 중 별지 도면 표시 4, 5, 40, 41, 42, 43, 44, 4의 각 점을 순차로 연결한 선내 (ㄱ) 부분 74㎡ 지상에 주택(이하 '이 사건 주택')을 소유하고 있다(등기부상으로는 피고 B 소유의 주택이 제2 토지에 위치한 것으로 기재되어 있으나, 이 법원의 현장검증결과와 한국국토정보공사에 대한 측량감정촉탁결과에 따르면, 위 주택은 실제로 제1 토지에 위치하고 있다).
- 2) 원고는 2009. 3. 15. 피고 B과 이 사건 각 토지에 관하여 차임은 연 30만 원으로 하고 기간은 정하지 않는 것으로 하여 임대차계약을 체결하였다(갑 제2호증, 이하 '이 사건 임대차계약'이라 한다).
- 3) 원고는 그로부터 5년 후인 2014. 3. 14. 피고 B에게 이 사건 임대차계약을 해지한다는 내용이 포함된 내용증명을 발송하였고, 위 내용증명은 그 무렵 위 피고에게 도달하였다.

다. 피고들의 점유 현황

1) 피고들은(피고 C는 피고 B의 아들이다) 현재 제1 토지의 일부에 이 사건 주택과 비닐하우스 등을 짓고 위 토지를 점유·사용하고 있으며, 제2 토지의 일부는 비닐하우스와 진입로로 점유·사용하고 있다. 그 구체적 위치와 면적은 아래와 같다.

○ 제1 토지 중,

- 별지 도면 표시 3, 4, 5, 6, 36, 37, 38, 39, 14, 15, 16, 17, 3의 각 점을 순차로 연결한 선내 ㄴ 278㎡ 부분(이하 'ㄴ 부분')

- 같은 도면 표시 2, 3, 17, 18, 19, 49, 50, 2의 각 점을 순차로 연결한 선내 ㄷ 64㎡(이하 'ㄷ 부분')

○ 제2 토지 중,

- 별지 도면 표시 19, 18, 17, 53, 19의 각 점을 순차로 연결한 선내 ㅅ 1㎡(이하 'ㅅ 부분')

- 같은 도면 표시 17, 16, 15, 26, 51, 52, 53, 17을 순차로 연결한 선내 ㄱ 29㎡ 부분(이하 'ㄱ 부분')

- 같은 도면 표시 52, 51, 60, 61, 28, 29, 30, 31, 32, 59, 58, 57, 56, 55, 54, 52를 순차로 연결한 선내 ㅇ 71㎡ 부분(이하 'ㅇ 부분')

2) 한편 피고들은 제1 토지의 아래 일부를 2016. 11.경까지 비닐하우스를 짓거나 밭농사를 짓는 등의 방법으로 점유·사용하였다.

○ 제1 토지 중,

- 별지 도면 표시 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 39, 38, 37, 26, 6의 각 점을 순차로 연결한 선내 ㄱ 413㎡ 부분(이하 'ㄱ 부분')

- 같은 도면 표시 1, 2, 50, 49, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 433㎡ 부분(이하 'ㄴ 부분')

【인정 근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증의 각 기재, 이 법원의 현장검증결과, 이 법원의 한국국토정보공사에 대한 측량감정촉탁결과, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

가. 주위적 청구

원고와 피고 B 사이의 이 사건 임대차계약은 계약해지의 의사표시가 도달된 2014. 3. 14.부터

6개월이 경과한 시점에 해지되었다. 따라서 피고들은 원고에게 이 사건 주택을 철거하고, 이 사건 각 토지를 인도하며, 2014. 10. 16.부터 2018. 7. 16.까지의 차임 상당 부당이득금 18,450,000원과 2018. 7. 16.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분이 피고들에게 송달된 다음 날부터 위 각 토지의 인도완료일까지 월 410,000원의 비율로 계산한 금원을 지급할 의무가 있다.

나. 예비적 청구

이 사건 각 토지에 관하여 피고 B의 법정지상권이 성립하였다면, 피고 B은 원고에게 지료를 지급할 의무가 있다.

3. 주위적 청구에 관한 판단

가. 철거 및 인도청구

1) 청구원인에 관한 판단 가) 민법 제635조 제1, 2항은 '임대차기간의 약정이 없는 때에는 당사자는 언제든지 계약해지의 통고를 할 수 있고, 토지의 경우 임대인이 해지를 통고한 경우에는 그 통고를 받은 때로부터 6월의 기간이 지나면 해지의 효력이 생긴다.'고 규정하고 있다. 이 사건 임대차계약에 기간의 정함이 없는 사실은 앞서 본 바와 같다. 이 사건 임대차계약은 계약해지의 의사표시가 송달된 날로부터 6개월이 경과한 2014. 9. 15.경 해지되었다.

나) 따라서 원고에게, 가) 피고 B은 이 사건 주택을 철거하고, 나) 피고들은 이 사건 각 토지 중 현재 점유하고 있는 별지 도면 ㄴ, ㄷ, ㄴ, ㄷ, ㄴ, ㄷ, ㄴ, ㄷ, ㄴ, ㄷ 부분을 인도할 의무가 있다(원고는 피고 C에 대하여도 이 사건 주택의 철거를 구하고 있으나, 건물철거는 그 소유권의 종국적 처분에 해당하는 사실행위이므로 원칙적으로 소유자에게만 철거처분권이 있다. 따라서 점유에 불과한 피고 C에 대한 청구는 받아들이지 않는다. 원고는 또 한 피고들이 변론 종결일 현재까지 이 사건 각 토지 전부를 점유·사용하고 있다고 주장하나, 피고들은 현재 ㄴ, ㄷ, ㄴ, ㄷ, ㄴ, ㄷ, ㄴ, ㄷ, ㄴ, ㄷ 부분을 점유하고 있고, 2016. 11.까지는 ㄴ, ㄴ 부분도 점유하였다는 것은 앞서 본 바와 같다. 위 인정 부분을 초과하는 원고의 주장은 받아들이지 아니한다).

2) 피고들의 주장에 관한 판단 가) 피고들은 피고 B이 제1 토지에 관하여 법정지상권을 취득하였다고 항변한다.

민법 제366조는 '저당물의 경매로 인하여 토지와 그 지상건물이 다른 소유자에 속한 경우에는

토지소유자는 건물소유자에 대하여 지상권을 설정한 것으로 본다.'고 규정하고 있고, 피고 B이 제1 토지와 그 지상에 이 사건 주택을 소유하고 있다가 담보권실행을 위한 경매절차에서 제1 토지의 소유권을 상실한 사실은 앞서 본 바와 같다. 그렇다면 피고 B은 제1 토지에 관하여 이 사건 주택의 소유를 위한 민법 제366조의 법정지상권을 취득하였다.

그런데 한편 원고와 피고 B이 2009. 3. 15. 이 사건 각 토지에 관하여 차임을 연 30만 원으로 정하여 임대차계약을 체결한 사실 역시 앞서 본 바와 같고, 피고 B이 그로부터 5년간 원고에게 차임을 지급한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없는 바, 이러한 사실에 비추어 보면 피고 B은 이 사건 임대차계약을 체결함으로써 이 사건 주택의 소유를 위한 법정지상권을 포기하였다고 보는 것이 타당하다. 피고들의 위 항변은 이유 없다(원고는 2016. 7. 20.자 준비서면에서 피고 B의 법정지상권 취득을 자백한다고 하였다가 2017. 4. 18.자 준비서면에서 이를 철회하였다. 재판상의 자백은 상대방 당사자의 주장과 일치하는 자기에 불리한 사실의 진술을 말하는 것이고, 법률효과를 인정하는 진술은

권리자백으로서 법원을 기속하는 것도 아니고, 상대방의 동의 없이 자유로이 철회할 수 있는 것인데, 원고의 위 자백은 법률효과를 인정하는 진술로 권리자백에 해당하므로 자유로이 철회할 수 있다).

나) 이에 대하여 피고들은 민법 제366조의 법정지상권은 강행규정이므로 법정지상권을 배제하는 약정을 하더라도 그러한 약정은 효력이 없다고 주장한다.

민법 제366조는 가치권과 이용권의 조절을 위한 공익상의 이유로 지상권의 설정을 강제하는 것이므로 저당권설정자와 저당권자 사이의 특약으로 저당목적물인 토지에 관하여 법정지상권을 배제하는 약정을 하였을 경우, 위 약정은 경매를 통하여 소유권을 취득한 자나 그로부터 전득한 자에 대하여는 효력이 없으나, 당사자들 사이에서는 채권적 효력이 있다(대법원 1988. 10. 25. 선고, 대법원 87다카1564 판결 참조).

법정지상권자인 피고 B이 원고와 이 사건 임대차계약을 체결함으로써 법정지상권을 포기한 사실은 앞서 본 바와 같고, 위 약정은 당사자들 사이에서는 채권적 효력이 인정된다. 위 약정이 무효라는 피고들의 주장은 받아들이지 않는다.

다) 피고들은 다시 제1 토지의 소유권을 취득한 원고가 2009. 3. 15. 피고 B에게 지료를 요구하며 그 지료약정서를 대신하여 임대차계약서(갑 제2호증)를 제시하였고, 피고 B으로서는 법정지상권에 따른

지료를 약정하는 의미로 형식적으로 임대차계약서의 서식을 이용하여 계약을 체결하였을 뿐 법정지상권을 포기한 것은 아니라고 주장한다.

원고와 피고 B 사이에 체결된 이 사건 임대차계약이 사실상 지료약정이라고 볼 아무런 근거가 없다.

피고들의 위 주장은 이유 없다(원고는 피고 B에게 법정지상권이 인정됨을 전제로 하여 예비적으로 피고 B에게 지료 상당의 청구를 하고 있으나, 위에서 보는 바와 같이 피고 B의 법정지상권은 인정되지 않으므로 원고의 예비적 청구에 대해 별도로 판단하지 않는다).

라) 피고들은 마지막으로, 원고가 위 임대차계약 해지 이후인 2015. 5. 8. 피고들로부터 차임 40만 원을 지급받았으므로 임대차계약은 갱신되었다고 주장한다.

이 법원의 우정사업정보센터장에 대한 금융거래정보회신결과에 따르면, 피고 C가 2015. 5. 8.

원고의 우체국계좌로 40만 원을 입금한 사실은 인정되나, 이러한 사실만으로는 위 임대차계약이 해지 후 다시 체결되었다거나 갱신되었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

나. 부당이득반환청구

1) 이 사건 각 토지에 관한 임대차계약이 2014. 9. 15.경 해지되었고, 피고들이 이 사건 각 토지 중 일부를 그 이후에도 점유·사용하였거나 변론 종결일까지 점유·사용하고 있음은 앞서 본 바와 같다.

2) 피고들은 임대차계약 종결 이후로서 원고가 구하는 2014. 10. 16.부터 법률상 원인 없이 이 사건 토지의 일부를 점유·사용하는 이익을 얻고 이로 인하여 원고에게 그 차임 상당액의 손해를 입혔다.

피고들은 원고에게 그 차임 상당액을 부당이득으로 반환할 의무가 있다(원고는 피고들이 실질적으로 이 사건 각 토지 전부를 점유·사용하고 있지 않더라도 점유 부분이 토지의 중간에 위치하여 토지의 활용 등에 지장이 있으므로 토지 전부에 대한 부당이득이 인정되어야 한다고 주장한다).

부당이득반환청구에서 이득이란 실질적인 이익을 의미하는 것인데 원고 주장과 같은 이유만으로 피고들이 이 사건 각 토지 전부에 관하여 실질적인 점유·사용의 이익을 얻었다고는 볼 수 없다. 원고의 위 주장은 받아들이지 않는다).

3) 나아가 부당이득반환 금액에 관하여 살핀다. 이 법원의 H감정평가법인에 대한

임료감정축택결과에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 제1, 2 토지의 2015. 10. 20.경부터 2016.

10. 19.까지의 차임은 각 37만 원(제1 토지)과 4만 원(제2 토지)인 사실을 인정할 수 있으므로,

2014. 10. 16.부터 2015. 10. 19.까지의 월 차임 및 2016. 10. 20. 이후의 월 차임 역시 37만 원과 4만 원 상당이라고 추인할 수 있다. 이에 따라 피고들이 점유한 부분에 대한 부당이득액을 계산하면 아래 [표1] 기재와 같다.

1	ㄴ 부분	2014. 10. 16.~ 점유 계속 중	278m ²	86,4581) 제1 토지의 면적은 1,188㎡, 월 차임은 370,000원이므로, 제1 토지의 1㎡당 월 차임은 311원⇒ㄴ 부분의 면적은 278㎡'이므로, ㄴ 부분의 월 차임은 86,458원이 됨(=311원×278㎡)	3,890,610 (=86,458×45개월)2) 원고는 2014. 10. 16.부터 2018. 7. 16.까지 45개월로 구하고 있음
2	ㄷ 부분	64m ²	19,904	895,680 (=19,904×45개월)	
3	ㄹ 부분	1m ²	2023) 제2 토지의 면적은 198㎡, 월 차임은 40,000원이므로, 제2 토지의 1㎡당 월 차임은 202원⇒ㄹ 부분의 면적은 1㎡'이므로, ㄹ 부분의 월 차임은 202원이 됨(=202×1㎡)	9,090 (=202×45개월)	
4	ㅁ 부분	29m ²	5,858	263,610 (=5,858×45개월)	
5	ㅇ 부분	71m ²	14,342	645,390 (=14,342×45개월)	
합계	443m ²	126,764	5,704,380		
6	ㄱ 부분	2014. 10. 16.~2016 . 11. 30.	413m ²	128,443	3,275,296 [=128,443×(25개월+15/30)]4) 2014. 10. 16.부터 2016. 11. 30.까지 25개월 15일
7	ㄴ 부분	433m ²	134,663	3,433,906 [=134,663×(25개월+15/30)]	
합계	846m ²	263,106	6,709,202		
전체 합계	12,413,582				

4) 한편 피고 C가 2015. 5. 8. 원고의 계좌로 40만 원을 입금한 사실은 앞서 본 바, 피고들은 공동하여 원고에게 부당이득으로, 가) 12,013,582원(=12,413,582-400,000원)과 이에 대하여 그

이행청구의 의사표시가 포함된 원고의 2018. 7. 16.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분이
피고들에게 송달된 다음 날인 2018. 7. 18.부터 이 사건 판결 선고일인 2018. 8. 29.까지 민법에서
정한 연 5%, 그 다음 날부터 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 15%의 비율로 각
계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있고, 나) 위 부당이득 마지막 발생일인 2018. 7. 16. 이후로서
원고가 구하는 위 변경신청서 송달 다음 날인 2018. 7. 18.부터 ㄴ, ㄷ, ㄹ, ㄱ, ㄴ 부분의 인도일까지
월 126,764원([표1] 순번 1 내지 5의 합계 금액)의 비율로 계산한 차임 상당 부당이득을 지급할
의무가 있다(을 제7호증에 따르면, 피고들은 이 사건 각 토지에 대한 법정지상권이 존재함을 전제로
2018. 3. 2. 대전지방법원 공주지원 공탁관에게 지료 50만 원을 공탁한 사실이 인정되나, 위
지상권이 존재하지 않음은 앞서 본 바와 같으므로 공탁 부분에 대해서는 별도로 판단하지 않는다).

4. 결론

원고의 주위적 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각하며, 소송비용은 각자 부담하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사노행남

별지

- 1) 제1 토지의 면적은 $1,188\text{m}^2$, 월 차임은 370,000원이므로, 제1 토지의 1m^2 당 월 차임은 311원 $\Rightarrow$ ㄴ 부분의 면적은 278m^2 이므로, ㄴ 부분의 월 차임은 86,458원이 됨($=311\text{원} \times 278\text{m}^2$)
- 2) 원고는 2014. 10. 16.부터 2018. 7. 16.까지 45개월로 구하고 있음
- 3) 제2 토지의 면적은 198m^2 , 월 차임은 40,000원이므로, 제2 토지의 1m^2 당 월 차임은 202원 $\Rightarrow$ ㄴ 부분의 면적은 1m^2 이므로, ㄴ 부분의 월 차임은 202원이 됨($=202 \times 1\text{m}^2$)
- 4) 2014. 10. 16.부터 2016. 11. 30.까지 25개월 15일