

서울고등법원 2017. 8. 17 선고 2016나2070544(본소), 2017나2022436(반소) 판결
[가건물철거 및 토지인도 · 가건물처러 및 토지인도]

재판경과

서울고등법원 2017. 8. 17 선고 2016나2070544(본소), 2017나2022436(반소) 판결
서울중앙지방법원 2016. 9. 21 선고 2014가합43651 판결

전 문

원고(반소피고), 피항소인A

피고(반소원고), 항소인B

변론 종결 2017. 6. 29.

판결 선고 2017. 8. 17.

제1심판결 서울중앙지방법원 2016. 9. 21. 선고 2014가합43651 판결

주 문

1. 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 금액을 초과하는 피고(반소원고) 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고(반소피고)의 본소 청구를 기각한다.
피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 50,487,038원 및 이에 대하여 2016. 8. 11.부터 2017. 8. 17.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고(반소원고)의 나머지 항소를 기각한다.
3. 이 법원에서 제기된 피고(반소원고)의 반소를 각하한다.

4. 본소에 관한 소송 총비용 중 2/3는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담하고, 반소에 관한 소송비용은 피고(반소원고)가 부담한다.

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 162,411,460원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 반소

원고는 별지1 목록 기재 각 토지 위의 별지2 도면 표시 (가)부분 철골구조물로 된 직원 숙소 및 쉼터, (나)부분 화장실, (다)부분 식당, (라)부분 샤워장과 보일러실, (마)부분 물탱크 및 창고, (바)부분 쉼터, (사)부분 사무실, (아)부분 창고, (자) 및 (차) 각 부분 바닥 저울, (카)부분 화장실, (타)부분 콘테이너박스 창고 등 각 지상건조물 12개 및 그 12개동을 둘러싸고 있는 지점의 지상에 설치된 철판 울타리 등은 피고의 소유임을 확인하고, 피고가 위 (가)부분 내지 (타)부분 지상건조물 12개동과 그 12개동을 둘러싸고 있는 지점의 지상에 설치된 철판 울타리 등을 수거함을 용인하라(피고는 이 법원에서 반소를 제기하였다).

2. 항소취지

제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 대한 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 지위

피고와 그의 남편 C은 1994. 2. 20. 원고의 남편 D으로부터 별지1 목록 기재 각 토지(이하 '이 사건 각 토지'이라 한다)를 임차한 이래, 이 사건 각 토지에서 「E」라는 상호로 재생재료 수집처리업 등을 운영하여 왔다.

나. 원고와 피고 사이의 임대차계약체결 등

1) D은 2010. 2. 20. 피고와 사이에 이 사건 각 토지를 임대차보증금은 72,000,000원, 차임은 월 7,150,000원(부가가치세 포함, 이하 같다), 임대차기간은 2010. 2. 20.부터 2011. 2. 19.까지로 정하여 임대하는 내용의 임대차계약을 체결하였다.

2) D이 사망한 이후 원고는 2011. 1. 19. 이 사건 각 토지 중 5/8 지분에 관하여 2010. 7. 19.자 협의분할에 의한 상속을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

3) 원고는 2012. 7. 20. 피고와 사이에 이 사건 각 토지1)를 임대차보증금은 90,000,000원, 차임은 월 7,700,000원2), 임대차기간은 2012. 7. 20.부터 2013. 7. 19.까지로 정하여 임대하는 내용의 임대차계약(그 후 위 임대차계약의 임대기간은 2014. 7. 19.까지로 연장되었다, 이하 '이 사건 임대차계약'이라 한다)을 체결하였는데, 이 사건 임대차계약의 주요 내용은 아래와 같다.

<이 사건 임대차계약>

제3조 [용도변경 및 전대 등] 임차인은 임대인의 동의 없이 위 부동산의 용도나 구조를 변경하거나 전대 임차권 양도 또는 담보제공을 하지 못하며 임대차 목적 이외의 용도로 사용할 수 없다.

제4조 [계약의 해지] 임차인은 계속하여 2기 이상의 차임의 지급을 연체하거나 제3조를 위반하였을 때 임대인은 즉시 본 계약을 해지할 수 있다.

* 특약사항

○ 임대인이 원할 때는 임차인은 토지를 비워주기로 하며, 이 경우 나대지 상태로 원상복구한다.

○ 상기 계약은 2010. 2. 20. 전 소유주인 D과 현 임차인인 피고 간의 계약의 연장계약이며 기보증금 72,000,000원은 상속자인 원고 외 3인이 공동 책임진다.

다. 피고의 채무불이행 및 원고의 해지 통지

1) 한편 피고는 원고의 동의 없이 이 사건 임대차계약 체결 무렵 C에게 이 사건 각 토지를 차임 월

16,500,000원(부가가치세 포함)으로 정하여 전대하였고, C은 2012. 6. 23. 주식회사 F(이하 '소외 회사'라 한다)과 사이에 다시 이 사건 각 토지에 관한 전대차계약을 체결한 후 이 사건 각 토지에 관한 점유를 이전하였다.

2) 피고는 원고에게 2014. 3월분부터의 차임을 지급하지 않았다.

3) 원고는 2014. 4. 10. 피고에게, 피고가 임대인의 동의 없이 무단으로 이 사건 각 토지를 전대하고 2기 이상의 차임을 연체하였음을 이유로 이 사건 임대차계약의 해지하고, 2014. 5. 10.까지 이 사건 각 토지를 원상회복하여 인도하도록 요구하는 내용의 내용증명우편을 보냈고, 그 내용증명우편은 그 무렵 피고에게 도달되었다.

라. 이 사건 소송 계속 중의 사정

1) 피고는 2015. 4. 17.과 같은 달 29. 원고에게 미지급 차임 중 일부로서 8회에 걸쳐 합계 61,600,000원을 지급하였다.

2) 원고는 2016. 3. 18. 소외 회사와 사이에 이 사건 각 토지를 임대차보증금은 100,000,000원, 차임은 월 15,000,000원, 임대차기간은 계약일부터 2017. 3. 17.까지로 정하여 임대하는 내용의 임대차계약을 체결하였다.

3) 이 사건 각 토지에 대한 2014. 8. 30. 기준의 차임 시가는 아래 표 기재와 같다.

1	G 답 2032m ²	105,989,120	8,832,427
2	H 답 566m ²	24,632,320	2,052,693
3	I 답 489m ²	21,281,280	1,773,440
4	J 답 308m ²	13,404,160	1,117,013
합계	165,306,880	13,775,573	

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 5호증(각 가지번호 있는 것은 가지번호 포함한다, 이하 같다), 을가 제1, 3, 6호증의 각 기재, 제1심법원의 감정인 K의 감정 결과, 변론 전체의 취지

2. 본소 청구에 관한 판단

가. 원고의 주장 요지

이 사건 임대차계약은 피고의 차임 연체 또는 무단 전대로 인하여 해지되어 종료되었고, 피고는 원고에게 2014. 3.부터 2016. 3.까지의 미지급 차임 및 차임 상당 부당이득반환으로서 2014. 3.부터 2014. 7.까지는 월 7,700,000원의, 2014. 8.부터 2016. 3.까지는 월 13,775,573원의 각 비율로 계산한 합계 314,011,460원($= 7,700,000\text{원} \times 5 + 13,775,573\text{원} \times 20$)을 지급할 의무가 있다. 그런데 피고는 원고에 대하여 90,000,000원 상당의 임대차보증금반환채무가 있고, 피고로부터 제1심 계속 중 차임 또는 차임 상당의 부당이득반환 명목으로 61,600,000원을 지급받았으므로, 결국 피고는 원고에게 그 잔액인 162,411,460원($=$ 미지급 차임 또는 차임 상당 부당이득 314,011,460원 - 임대차보증금 90,000,000원 - 기지급 차임 또는 차임 상당 부당이득 61,600,000원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

1) 청구원인에 관한 판단 가) 위 인정사실에 의하면, 이 사건 임대차계약은 피고의 무단 전대를 이유로 한 원고의 2014. 4. 10.자 해지통지에 의하여 적법하게 해지되었다 할 것이므로, 이 사건 임대차계약은 위 해지통지가 피고에게 도달한 것으로 추정되는 2014. 4. 10.경 종료되었다고 봄이 타당하다(위 해지통지 무렵 피고는 2014. 3월분 차임만 연체되었을 뿐 그 무렵 계속하여 2기 이상 차임을 연체하였음을 인정할 자료가 없으므로, 2기 이상 차임 연체를 이유로 한 이 사건 임대차계약 종료 주장은 이유 없다).

나) 피고는 2014년 3월분 차임의 기산일인 2014. 3. 20.부터 원고에게 차임을 지급하지 아니한 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 특별한 사정이 없는 이상 피고는 원고에게 2014. 3. 20.부터 이 사건 임대차계약 종료일인 2014. 4. 10.경까지 미지급 차임 5,464,516원($= 7,700,000\text{원} \times 22/31$, 원 미만 버림, 이하 같다)을 지급할 의무가 있다.

다) 또한, 이 사건 임대차계약 종료일 이후에도 피고는 전차인 C을 통하여 이 사건 각 토지를 간접점유하면서 이를 사용하고 있었고, 이러한 상태는 원고와 소외 회사 사이의 2016. 3. 18.자 임대차계약 체결 시까지 계속되었다. 따라서 피고는 이 사건 임대차계약 해지일 다음 날부터 원고가 소외 회사와 임대차계약을 체결한 전날인 2016. 3. 17.까지 법률상 원인 없이 C을 통하여 이 사건 각 토지 중 원고의 지분 비율에 상응하는 부분을 점유·사용함으로써 그 차임 상당의 이익을 얻었다 할

것이므로, 특별한 사정이 없는 이상 피고는 원고에게 부당이득반환으로서 위 기간 중 이 사건 각 토지에 관한 차임 상당액 중 원고의 지분 비율에 해당하는 금액을 지급할 의무가 있다.

나아가 피고가 반환하여야 할 부당이득 액수에 관하여 보건대, 이 사건 임대차계약 상의 차임은 월 7,700,000원인 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 이 사건 임대차계약이 종료되어 피고가 법률상 원인 없이 이 사건 각 토지를 점유하기 시작한 2014. 4. 11.경부터 2014. 7. 31.까지의 이 사건 각 토지의 차임도 특별한 사정이 없는 이상 적어도 원고가 구하는 종전의 차임과 같은 금액 상당은 된다고 봄이 타당하고, 한편 이 사건 각 토지에 관한 2014. 8. 30. 기준의 월 차임 시가가 13,775,573원인 사실은 앞서 본 바와 같으며, 위 차임 중 원고의 지분 5/8의 비율에 해당하는 부분은 8,609,733원(= 13,775,573원 × 5/8)이어서, 적어도 2014. 8. 1.경부터 2016. 3. 17.까지 차임도 특별한 사정이 없는 이상 위와 같은 액수일 것으로 추인되므로[피고는 이 부분도 종전의 약정 차임 상당으로 산정하여야 한다는 취지로 주장하나, 종전 약정 차임이 위 기간에도 시가에 상당하다고 볼 근거가 부족할 뿐만 아니라, 감정인의 감정 결과는 그 감정방법 등이 경험칙에 반하거나 합리성이 없는 등으로 현저한 잘못이 없는 한 이를 존중하여야 하는데(대법원 2012. 1. 12. 선고 2009다84608, 84615, 84622, 84639 판결 등 참조), 이 사건에서 감정인 K의 차임에 대한 시가 감정의 방법 등이 경험칙에 반하거나 합리성이 없는 등 현저한 잘못이 있다고 볼 만한 자료는 발견할 수 없다], 피고가 원고에게 반환하여야 할 부당이득금은 2014. 4. 11.경부터 2014. 7. 31.까지는 28,316,129원[= 월 7,700,000원 × (3 + 213) / 31)], 2014. 8. 1.부터 2016. 3. 17.까지는 168,306,393원[= 8,609,733원 × (19 + 174) / 31)]이 된다.

라) 이상을 종합하면, 피고는 원고에게 앞서 본 미지급 차임 및 부당이득금에서 원고가 공제를 자인하는 이 사건 임대차계약 상의 임대차보증금 및 이 사건 소송계속 중에 미지급 차임 등의 명목으로 지급받은 61,600,000원을 모두 뺀 50,487,038원(= 5,464,516원 + 28,316,129원 + 168,306,393원 - 90,000,000원 - 61,600,000원) 및 이에 대하여 원고가 구하는 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일 다음 날임이 기록상 분명한 2016. 8. 11.부터 피고가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 당시판결 선고일인 2017. 8. 17.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 15%의 각

비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 피고의 주장에 관한 판단 가) 피고의 주장 요지

피고는, 피고가 이 사건 각 토지를 임차하여 점유·사용하면서 각종 시설물 설치 및 복토 등으로 합계 182,325,000원을 지출하였고, 피고는 원고에게 유익비상환청구권 내지 지상물매수청구권에 기초하여 위 돈의 지급을 구할 수 있으므로, 이를 각 반대채권으로 하여 원고의 이 사건 청구채권액과 대등액에서 상계한다는 취지로 주장한다.

나) 판단

임대차계약에서 임차인의 원상회복의무를 규정하고 있는 경우, 이는 임차인이 임차 목적물에 지출한 각종 유익비의 상환청구권을 미리 포기하기로 한 취지의 특약이라고 봄이 타당하고(대법원 1995. 6. 30. 선고 95다12927 판결 등 참조), 공작물의 소유 등을 목적으로 하는 토지임대차에 있어서 임차인의 채무불이행을 이유로 계약이 해지된 경우에는 임차인은 임대인에 대하여 민법 제643조, 제283조에 의한 지상물매수청구권을 가지지 아니한다(대법원 2003. 4. 22. 선고 2003다7685 판결 등 참조).

살피건대, 이 사건 임대차계약에서는 특약사항으로 '임대인이 원하는 경우 임차인은 이 사건 각 토지를 나대지 상태로 원상회복하여 인도하여야 한다'라고 규정하고 있는 사실, 원고는 피고의 무단 전대 등을 이유로 이 사건 임대차계약을 해지하는 내용의 해지통지를 하면서 피고에게 이 사건 각 토지를 원상복구하여 반환할 것을 요구한 사실, 이 사건 임대차계약은 피고의 무단 전대를 이유로 한 원고의 해지통지로 인하여 은 해지되어 종료된 사실은 앞서 본 바와 같은바, 이로부터 보면, 피고는 이 사건 임대차계약 체결 당시 유익비상환청구권을 미리 포기하였을 뿐만 아니라, 이 사건 임대차계약이 피고의 채무불이행을 이유로 해지된 이상 지상물매수청구권을 행사할 수도 없다고 봄이 타당하다. 따라서 피고의 위 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

3. 반소 청구에 관한 판단

가. 피고의 주장 요지

피고는 원고의 남편 D으로부터 이 사건 각 토지를 임차한 이래 20년이 넘는 기간 동안 이 사건 각 토지를 점유하여 오면서 상당한 비용을 들여 별지 도면 표시 (가)부분 철골구조물로 된 직원 숙소 및

침터, (나)부분 화장실, (다)부분 식당, (라)부분 샤워장과 보일러실, (마)부분 물탱크 및 창고, (바)부분 침터, (사)부분 사무실, (아)부분 창고, (자) 및 (차)의 각 부분 바닥 저울, (카)부분 화장실, (타)부분 컨테이너박스 창고 등 각 지상건조물 12개 동과 이를 둘러싸고 있는 지점의 지상에 설치된 철판 울타리 등(이하 '이 사건 각 건조물 등'이라 한다)을 건조하였다.

그런데 원고 및 소외 회사는 현재 피고에게 이 사건 각 토지의 출입을 막아 이 사건 각 건조물 등에 대한 소유자인 피고의 권리행사를 방해하고 있다. 따라서 피고는 원고를 상대로 소유자인 피고가 이 사건 각 건조물 등을 수거하는 것을 용인할 것과 이 사건 각 건조물 등의 소유권이 피고에게 있다는 확인을 구한다.

나. 판단

직권으로 보건대, 피고는 소송절차를 현저히 지연시키지 아니하는 경우에만 변론을 종결할 때까지 본소가 계속된 법원에 반소를 제기할 수 있고(민사소송법 제269조 제1항), 항소심에서의 반소는 상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우 또는 상대방의 동의를 받은 경우에 한하여 제기할 수 있으며(민사소송법 제412조 제1항), 여기서 상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우라고 함은 반소 청구의 기초를 이루는 실질적인 쟁점이 제1심에서 본소의 청구원인 또는 방어방법과 관련하여 충분히 심리되어 상대방에게 심급의 이익을 잃게 할 염려가 없는 경우를 말한다(대법원 2005. 11. 24. 선고 2005다20064, 20071 판결 등 참조).

그런데 원고는 피고의 반소 제기에 대하여 명시적으로 부동의하였고, 또한 이 사건 반소 청구의 기초를 이루는 실질적 쟁점은 이 사건 각 건조물 등의 특징을 위한 정확한 위치와 면적 및 구조, 원고가 피고의 이 사건 각 건조물 등에 대한 권리행사를 방해하고 있는지 등으로 보이는데, 제1심에서 이에 대하여는 구체적으로 심리된 바가 없다(그 외에도 이 사건 각 건조물 등의 특징을 위한 정확한 위치와 면적 및 구조 확인을 위해서는 측량감정 등이 불가피해 보여 소송절차도 현저히 지연될 가능성이 있다). 따라서 당심에서 제기된 피고의 이 사건 반소는 상대방인 원고의 동의를 받거나 제1심에서 실질적인 쟁점으로 충분히 심리되어 심급의 이익을 해할 염려가 없는 경우에 해당한다고 볼 수 없으므로 부적법하다(더욱이 소유권확인 청구 부분은 원고가 실질적으로 이를 다투고 있지도 아니하여 권리보호의 이익도 있다고 보기 어렵다).

4. 결론

그렇다면 원고의 본소 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 받아들이고, 원고의 나머지 본소 청구는 이유 없어 이를 기각하며, 이 법원에서 제기된 피고의 반소는 부적법하여 이를 각하함이 타당하다.

그런데 본소에 관한 제1심판결은 이와 일부 결론을 달리하여 부당하므로, 피고의 항소를 일부 받아들여 제1심판결 중 앞서 인정한 금액을 초과하여 지급을 명한 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 본소 청구를 기각하며, 피고의 나머지 항소는 이유 없어 이를 기각하되, 이 법원에서 제기된 부적법한 피고의 반소는 이를 각하하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사배기열

판사김윤선

판사민달기

별지

1) 피고는, 이 사건 임대차계약의 임대목적물에 별지 목록 제1항 기재 토지는 포함되지 않는다고 주장하나, D과 피고 사이의 2010. 2. 20.자 임대차계약에는 이 사건 각 토지가 모두 포함되어 있었던 점, 이 사건 임대차계약에서는 특약사항으로 이 사건 임대차계약인 D과 원고 사이의 2010. 2. 20.자 계약의 연장계약이라는 점을 명시하고 있었던 점, 이 사건 임대차계약에는 임대면적이 3,370m²으로 명시되어 있는 점 등에 비추어 보면, 피고의 주장과 달리 별지 목록 제1항 기재 토지 역시 이 사건 임대차계약의 임대목적 토지에 포함된 것으로 봄이 타당하다.

2) 매월 20일 후불로 지급하기로 되어 있다.

3) 2014. 7. 11.부터 2014. 7. 31.까지

4) 2016. 3. 11.부터 2016. 3. 17.까지