

서울고등법원(춘천) 2021. 11. 5 선고 2021나1396 판결 [가건물철거 및 토지인도 청구 등]

전 문

원고, 피항소인 A

소송대리인 변호사 최명호

소송복대리인 변호사 민세영

피고, 항소인 1. B

2. C

피고들 소송대리인 법무법인 태양

담당변호사 류경문

피고들 소송복대리인 변호사 박수복

변 론 종 결 2021. 10. 22.

판 결 선 고 2021. 11. 5.

제1 심판결 춘천지방법원 영월지원 2021. 6. 10. 선고 2020가합10406 판결

주 문

1. 피고들의 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용은 피고들이 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

원고에게, 피고 B은 강원 평창군 D 전 849㎡ 지상 별지 감정도 기재 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 25의 각 점을 순차로 연결한 선내 (가) 부분 88㎡, 같은 별지 기재 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 35의 각 점을 순차로 연결한 선내 (나) 부분 48㎡, 같은 별지 기재 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 43의 각 점을 순차로 연결한 선내 (다) 부분 68㎡, 같은 별지 기재 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 51의 각 점을 순차로 연결한 선내 (라) 부분 67㎡ 지상 각 조립식 건물을 철거하고, 위 각 토지를 인도하며, 피고 C은 강원 평창군 E 전 638㎡ 지상 별지 감정도 기재 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 59의 각 점을 순차로 연결한 선내 (마) 부분 69㎡, 같은 별지 기재 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 68의 각 점을 순차로 연결한 선내 (바) 부분 68㎡, 같은 별지 기재 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 76의 각 점을 순차로 연결한 선내 (사) 부분 79㎡ 지상 각 조립식 건물을 철거하고, 위 각 토지를 인도하라.

2. 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 제1심 판결의 인용

피고들의 항소이유는 제1심에서의 주장과 크게 다르지 아니하고, 제1심에 제출된 증거 및 이 법원에 제출된 증거를 아울러 살펴보더라도 제1심의 사실인정과 판단은 정당한 것으로 인정된다. 이에 이 법원의 판결 이유는 피고들이 이 법원에서 추가하거나 강조한 주장에 대하여 아래 2.항과 같이 추가로 판단하는 것 외에는 제1심 판결의 이유 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

2. 추가 판단

가. 피고들의 주장 요지

- 1) 이 사건 건물을 위한 법정지상권의 성립 여부는 이 사건 토지에 M 명의의 근저당권 및 지상권이 설정될 당시가 아닌 원고의 가족인 H이 위 근저당권 및 지상권을 이전받은 시점을 기준으로 판단하여야 하고, 위 근저당권 및 지상권 이전 시점을 기준으로 하면 이 사건 토지 지상에 이 사건 건물이 존재하고 있었으므로, 이 사건 건물을 위한 법정지상권이 성립되었다고 보아야 한다(제1 주장).
- 2) 이 사건 건물을 그 비용과 노력을 들여 건축한 사람은 F가 아닌 I이고, 이 사건 건물의 완공 당시 건물과 토지 소유자는 모두 I였으며, 건물과 토지의 소유자가 동일한 상태에서 이 사건 건물의 소유권이 피고들에게 이전되었으므로, 피고들에게 관습법상 법정지상권이 인정되어야 한다(제2 주장).
- 3) H이 M은행으로부터 이전받은 이 사건 토지에 관한 지상권은 G, F 및 피고들 사이에서는 배타적 권리라고 볼 수 없으므로, 지상권이 설정되어 있었다고 하더라도 이 사건 건물을 위한 법정지상권 또는 관습상의 법정지상권이 성립될 수 있다(제3 주장).

나. 판단

1) 제1 주장에 대하여

민법 제336조 소정의 법정지상권은 저당권설정 당시부터 저당권의 목적되는 토지 위에 건물이 존재할 경우에 인정되는 것이고, 토지에 관하여 저당권 설정 당시 근저당권자가 토지소유자에 의한 건물의 건축에 동의하였다고 하더라도 그러한 사정은 주관적 사항이고 공시할 수도 없는 것이어서 토지를 낙찰받는 제3자로서는 알 수 없는 것이므로 그와 같은 사정을 들어 법정지상권 성립을 인정한다면 토지소유권을 취득하려는 제3자의 법적 안정성을 해하는 등 법률관계가 매우 불명확하게 되므로 법정지상권이 성립되지 않는다(대법원 2003. 9. 5. 선고 2003다26051 판결 등 참조).

따라서 이 사건 건물의 소유자가 된 피고들과 이 사건 토지에 관한 지상권을 이전 받은 H 사이에 피고들 주장과 같은 특수한 관계가 있었다고 하더라도 그러한 사정은 주관적 사항이고 공시할 수도 없는 것이어서 법정지상권의 성립여부에 관한 판단 시점을 근저당권 설정당시가 아닌 근저당권 이전시점으로 볼 수는 없다. 따라서 피고들의 제1 주장은 이유 없다.

2) 제2 주장에 대하여

피고들은 2020. 12. 21.자 준비서면을 통하여 'F가 이 사건 토지 지상의 펜션건물의 완공을 위하여 M의 근저당권 및 지상권을 인수한 H의 토지사용승낙서를 첨부하여 개발행위허가명의변경을 신청하였고, 그 결과 이 사건 토지에 관한 개발행위허가명의는 피고들 앞으로 변경되었다'고 진술한 사실, 이에 대하여 원고도 2021. 4. 6.자 준비서면을 통하여 '펜션을 완공하고 소유권을 취득하기 위해서 기존 I를 포함한 관련자들의 명의로 되어 있던 개발행위허가권을 변경하였다'고 진술한 사실은 기록상 명백한 바, 이에 의하면 이 사건 건물의 완공 주체는 I가 아닌 F 또는 F와 관련 있는 사람이라고 할 것이다. 피고들의 제2 주장은 이유 없다.

3) 제3 주장에 대하여

설령 G, F와 피고들 사이에 지상권을 주장하지 않기로 하는 특별한 사정이 있었다 하더라도, 이 사건 토지에 지상권이 설정되어 있는 이상 이와 양립불가능한 법정지상권 내지 관습법상 법정지상권이 성립될 수는 없다. 피고들의 제3 주장 역시 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 있으므로 이를 각 인용하여야 한다. 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 피고들의 항소는 이유 없어 이를 모두 기각한다.

재판장 판사 견종철, 판사 이은상, 판사 김시원

별지

감정도



