

서울북부지방법원 2023. 4. 21 선고 2022나33584(본소), 2022나33591(반소) 판결 [건물철거 및 토지인도 등 · 소유권이전등기]

재판경과

서울북부지방법원 2023. 4. 21 선고 2022나33584(본소), 2022나33591(반소) 판결
대법원 2022. 3. 31 선고 2021다215589 판결
서울북부지방법원 2021. 1. 19 선고 2019나36200 판결
서울북부지방법원 2019. 7. 12 선고 2017가단134031 판결

전문

원고(반소피고), 피항소인

A

소송대리인 법무법인 해정

담당변호사 김상동

피고(반소원고), 항소인

B

소송대리인 법무법인(유한) 엘케이비앤파트너스

담당변호사 김강대

변론종결 2023. 3. 15.

판결선고 2023. 4. 21.

제1심판결 서울북부지방법원 2019. 7. 12. 선고 2017가단134031(본소), 2018

가단112380(반소) 판결

환송전판결 서울북부지방법원 2021. 1. 19. 선고 2019나36200(본소), 2019나 36217(반소)

판결

환 송 판 결 대법원 2022. 3. 31. 선고 2021다215589(본소), 2021다215596(반 소) 판결

주 문

1. 제1심판결 중 본소에 관한 피고(반소원고) 패소 부분과 반소에 대한 부분을 취소한다.
2. 위 취소 부분에 관한 원고(반소피고)의 본소청구 및 환송전 당심에서 확장한 부분에 관한 원고(반소피고)의 청구를 모두 기각한다.
3. 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 서울 노원구 C 임야 18,149㎡ 중 별지 참고도 표시 1, 2, 3, 4, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 19, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄱ’ 부분 771㎡, 별지 참고도 표시 1, 2, 3, 4, 24, 23, 22, 21, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄴ’ 부분 113㎡, 별지 참고도 표시 25, 26, 27, 28, 25의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄷ’ 부분 1㎡, 별지 참고도 표시 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 32, 31, 30, 29, 6의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄹ’ 부분 76㎡ 중 각 17,444/18,149 지분에 관하여 2019. 1. 24. 명의신탁 해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.
4. 소송 총비용은 원고(반소피고)가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

[본소]

피고(반소원고, 이하 ‘피고’라 한다)는 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라 한다)에게,

1. 서울 노원구 C 임야 18,149㎡ 지상의,

가. 별지 감정도 표시 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄱ’ 부분 세멘조 기와지붕 단층 건물 142㎡를 철거하고,
 나. 별지 감정도 표시 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 17의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄴ’ 부분 가건물 18㎡를 철거하고,
 다. 별지 감정도 표시 19, 26, 27, 28, 29, 22, 21, 20, 19의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄷ’ 부분 세멘조 기와지붕 단층 건물 53㎡를 철거하고,
 라. 별지 감정도 표시 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 30의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄹ’ 부분 세멘조 기와지붕 단층 건물 93㎡를 철거하고,
 마. 별지 감정도 표시 41, 42, 43, 44, 45, 41의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄴ’ 부분 세멘조 기와지붕 단층 건물 84㎡를 철거하고,
 바. 별지 감정도 표시 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 46의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄴ’ 부분 세멘조 기와지붕 단층 건물 36㎡를 철거하고,
 사 별지 감정도 표시 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 54의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄴ’ 부분 세멘조 기와지붕 단층 건물 121㎡를 철거하라.

2. 서울 노원구 C 임야 18,149㎡ 중,

가. 별지 참고도 표시 1, 2, 3, 4, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 19, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄱ’ 부분 771㎡를 인도하고,
 나. 별지 참고도 표시 1, 2, 3, 4, 24, 23, 22, 21, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄴ’ 부분 113㎡를 인도하고,
 다. 별지 참고도 표시 25, 26, 27, 28, 25의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄷ’ 부분 1㎡를 인도하고,
 라. 별지 참고도 표시 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 32, 31, 30, 29, 6의 각 점을 순차로 연결한 선내 ‘ㄹ’ 부분 76㎡를 인도하라.

3. 188,861,519원 및 그 중,

가. 184,106,721원에 대해서는 이 사건 본소장 송달일(2017. 11. 14.)부터 제1심판결 선고일(2019. 7. 12.)까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로

계산한 금원을 지급하고,

나. 4,754,798원에 대해서는 이 사건 2019. 1. 14.자 본소 청구취지 및 청구원인변경신청서 송달 다음 날(2019. 1. 16.)부터 제1심판결 선고일(2019. 7. 12.)까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 금원을 지급하라.

4. 2018. 3. 1.부터 위 가.항 기재 각 건물의 철거 및 위 나.항 기재 각 임야의 인도완료일까지 월 1,351,636원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

{원고는 환송전 당심에서 본소 청구취지를 변경하였는데, 그 변경 내용은 아래와 같다. 1. 본소 청구취지 제1의 마항 선내 ‘ㄱ’ 부분 세멘조 기와지붕 단층 건물에 관하여, 제1심에서 선내 ‘ㄱ’ 부분 83㎡의 철거를 구하다가, 환송전 당심에서 선내 ‘ㄱ’ 부분 84㎡의 철거를 구하는 것으로 청구취지를 확장하였는데, 원고가 이 부분에 대하여 부대항소(대법원 2000. 2. 25. 선고 97다30066 판결 참조)를 한 취지로 본다.

2. 제1심에서 본소 청구취지 제3항의 부당이득금을 189,750,262원 및 그 중, ① 22,362,046원에 대해서는 2008. 9. 1.부터, ② 25,853,518원에 대해서는 2009. 9. 1.부터, ③ 21,946,395원에 대해서는 2010. 9. 1.부터, ④ 17,826,827원에 대해서는 2011. 9. 1.부터, ⑤ 17,526,635원에 대해서는 2012. 9. 1.부터, ⑥

15,728,250원에 대해서는 2013. 9. 1.부터, ⑦ 14,372,302원에 대해서는 2014. 9. 1.부터, ⑧ 15,240,552원에 대해서는 2015. 9. 1.부터, ⑨ 15,332,919원에 대해서는 2016. 9. 1.부터, ⑩ 15,517,653원에 대해서는 2017. 9. 1.부터, ⑪ 8,043,165원에 대해서는 2018. 3. 1.부터, 각 2017. 11. 14.까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 법정이자 및 지연손해금의 지급을 구하였다. 환송전 당심에서 본소 청구취지 제3항과 같이 구하여 이 부분 본소 청구취지를 감축하였다.

3. 본소 청구취지 제4항의 부당이득금에 관하여, 제1심에서 월 1,450,163원의 비율로 계산한 부당이득금의 지급을 구하다가, 환송전 당심에서 월 1,351,636원의 비율로 계산한 부당이득금의 지급을 구하여 이 부분 본소 청구취지를 감축하였다}[반소]

선택적으로, 원고는 피고에게 주문 제3항의 ‘ㄱ’ 부분 771㎡, ‘ㄴ’ 부분 113㎡, ‘ㄷ’ 부분 1㎡, ‘ㄹ’ 부분

76㎡ 중 각 17,444/18,149 지분에 관하여,

1. 2019. 1. 24. 명의신탁 해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라. 2. 1999. 10. 3.

취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

3. 2016. 5. 27. 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

4. 2015. 11. 24. 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

(피고는 제1심에서 반소 청구취지 제1항 내지 제3항과 같이 소유권이전등기절차의 이행을 구하다가, 환송전 당심에서 반소 청구취지 제4항을 선택적으로 추가하였다).

2. 항소취지

가. 본소에 대하여 : 제1심 판결의 본소에 관한 부분 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 본소청구를 기각한다.

나. 반소에 대하여 : 제1심 판결의 반소에 관한 부분을 취소한다. 반소 청구취지 제1항 내지 제3항과 같은 판결을 구한다.

이 유

본소와 반소를 함께 판단한다.

1. 인정사실

가. 이 사건 건물의 신축

피고는 1960년대 후반 무렵 서울 노원구 C 임야 18,149㎡(이하 ‘이 사건 임야’라 한다)의 남쪽 하단 부분 및 이 사건 임야에 인접한 D 임야, E 임야, F 임야 등 4필지 지상에 6개동의 무허가 건물(이하 ‘이 사건 건물’이라 한다)을 건축하였다.

나. 이 사건 임야에 관한 권리 변동 내역

1) 제1매매계약의 체결

가) 미성년자였던 G은 1976. 12. 16. 이 사건 임야에 관하여 '1976. 12. 13.자 증여'를 원인으로 소유권이전등기를 마쳤다.

나) 피고는 1979. 10. 3. 딸 G을 대리한 N과 이 사건 임야 중 705㎡(213평) 등에 관하여 매매대금을 1,100만 원으로 하여 매매계약을 체결하였고, 특약으로 '평수는 정식 분할 측량결과에 따라 증감한다.'고 정하였다(이하 '제1매매계약'이라 한다).

다) 피고는 1979. 11. 30.까지 이 사건 제1매매대금을 지급하였으나, 이에 관한 소유권이전등기를 마치지 아니하였다.

라) H은 1986. 7. 28. 이 사건 임야에 관하여 '1986. 7. 16.자 증여'를 원인으로 소유권이전등기를 마쳤다.

마) 피고는 1986. 7. 28. N과 사이에 'N은 제1매매계약에 따라 피고가 매수한 이 사건 임야 중 705㎡(213평) 등에 관하여 분할 이전이 가능할 시 분할 측량 후 피고에게 소유권을 이전한다.'는 약정을 하였다.

2) 제2매매계약의 체결

가) J은 1994. 10. 12. 이 사건 임야에 관하여 근저당권 및 지상권설정등기를 마친 후 임의경매를 신청하여(서울지방법원 북부지원 1), 1995. 11. 24. 이 사건 임야 전부를 경락받은 후 피고에게 이 사건 임야 중 이 사건 건물이 위치한 부지(이하 '이 사건 부지'라고만 한다)의 매수를 요구하였다.

나) 피고는 1996. 5. 27. J과 이 사건 임야 중 705㎡(건물구조 및 용도: 공장)에 관하여 매매대금은 4,300만 원으로 하고, 계약금 400만 원은 계약 당일에, 잔금 3,900만 원은 1996. 6. 30.에 각 지급하는 것으로 정하여 매매계약을 체결하였으며, 특약으로 '본 계약은 토지거래허가를 득한 후 지분등기를 하는 조건이며 특별한 사유가 있을 경우 가처분 및 가등기를 할 수 있다'고 정하였다(이하 '제2매매계약'이라 한다).

다) 피고는 1996. 5. 27. 계약금 400만 원을, 1996. 7. 1. 잔금 3,900만 원을 각 지급하여 이 사건 제2매매계약에 따른 매매대금을 모두 지급하였다.

3) 피고 및 L의 지분이전등기 경위

가) L은 1996. 7. 5. 이 사건 임야에 관하여 채권최고액 2억 4,000만 원인 근저당권 및 지상권을 각 취득하였는데, 당시 피고는 J과 사이에 체결된 이 사건 제2매매계약에 따른 지분이전등기를 하지 아니한 상태였다.

나) 그 후 피고의 신청에 따라 1996. 7. 25. 이 사건 임야 중 705/18,149 지분에 관하여 처분금지가처분기입등기(서울지방법원 북부지원 96카단12216호)가 마쳐졌고, L은 1996. 8. 9. 같은 날 해지를 원인으로 위 근저당권 및 지상권설정등기를 모두 말소하였다.

다) L은 1996. 8. 9. 다시 이 사건 임야에 관하여 근저당권(이하 ‘이 사건 근저당권’이라 한다) 및 지상권설정등기를 마쳤다.

라) L은 이 사건 근저당권에 기초하여 서울지방법원 북부지원 R로 이 사건 임야에 관한 임의경매를 신청하였고, 이 사건 임야에 관하여 1997. 2. 19. 이 사건 근저당권에 기한 임의경매개시결정기입등기가 마쳐졌으나(서울지방법원 북부지원 R), L은 1997. 5. 21. 이 사건 임야 중 705/18,149 지분에 관한 임의경매신청을 취하하였다.

마) L은 위 임의경매절차에서 이 사건 임야 중 나머지 17,444/18,149 지분을 경락받았으나, 1997. 10. 31. 피고의 위 가처분이 입찰물건명세서에 소멸하는 것으로 잘못 기재되었음을 이유로 낙찰불허가 결정이 내려졌다.

바) 피고의 위 가처분기입등기는 1998. 1. 7. 말소되었고, L은 1998. 3. 5. 이 사건 임야 중 17,444/18,149 지분에 관한 임의경매신청도 취하하여, 위 임의경매개시결정기입등기가 1998. 3. 7. 말소되었다.

사) 피고는 1998. 3. 11. 이 사건 임야 중 705/18,149 지분에 관하여 ‘1998. 2. 28.자 매매’를 원인으로 소유권이전등기를 마쳤다.

아) L은 이 사건 근저당권에 기초하여 서울지방법원 북부지원 K로 이 사건 임야 중 17,444/18,149 지분에 관한 임의경매를 신청하였고, 그 임의경매개시결정기입등기가 1998. 4. 13. 마쳐졌다(서울지방법원 북부지원 K, 이하 ‘이 사건 임의경매절차’라 한다). 자) L은 1998. 12. 18. 이 사건 임의경매절차에서 이 사건 임야 중 17,444/18,149 지분을 취득하였다.

4) 지분 변동 경위

가) 피고는 2003. 1. 8. 동생 M에게 이 사건 임야 중 705/36,298 지분에 관하여 소유권이전등기를 마쳐주었다.

나) L은 2003. 12. 6. 사망하였고, 원고는 2003. 12. 6.자 상속재산협의분할을 통해 이 사건 임야 중 17,444/18,149 지분을 상속받았다.

다. 이 사건 임야의 이용 현황

1) 이 사건 임야 지상의 이 사건 건물 현황은 본소 청구취지 제1항 기재와 같고, 총 면적은 $547\text{㎡} (= 142\text{㎡} + 18\text{㎡} + 53\text{㎡} + 93\text{㎡} + 84\text{㎡} + 36\text{㎡} + 121\text{㎡})$ 이다.

2) 이 사건 부지는 본소 청구취지 제2항 기재와 같고, 이 사건 부지의 실제 총 면적은 앞에서 본 제1, 2매매매계약서에 기재된 750㎡ 보다 넓은 $961\text{㎡} (= 771\text{㎡} + 113\text{㎡} + 1\text{㎡} + 76\text{㎡})$ 이다.

라. 피고는 이 사건 건물의 신축 이후는 물론 M 앞으로 자신의 지분 705/18,149 중 705/36,298 지분에 관한 소유권이전등기를 마쳐준 이후에도, 이 사건 건물에 거주하면서 이 사건 부지 지상의 이 사건 건물 일부에 관한 임대차계약을, ① 2005. 11. 5. S와 사이에, ② 2007. 1. 3. S와 사이에, ③ 2010. 8. 15. S와 사이에, ④ 2012. 3. 20. T와 사이에 각 체결하는 등 이 사건 부지를 독점적으로 사용수익하고 있다(피고도 이 사건 건물 신축 이후에 이 사건 부지를 줄곧 점유하여 왔다고 자인하고 있다(피고의 2017. 1. 21.자 준비서면 제1쪽, 피고의 2019. 1. 4.자 준비서면 제1쪽 및 제2쪽)).

마. 이 사건 건물이 신축된 이후의 이 사건 건물 및 이 사건 부지의 현황은 현재와 동일하다(피고는, 이 사건 임야가 1970년대 초 개발제한구역으로 지정됨에 따라 신축, 증축 등이 불가능하게 되어 당시와 현재의 토지점유 상황에는 전혀 변동이 없다고 인정하고 있다(피고의 2018. 4. 5.자 준비서면 제2쪽, 피고의 2020. 4. 6.자 준비서면 제2쪽)).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증, 갑 제2호증의 1, 2, 갑 제3호증의 1 내지 11, 을 제1호증 1 내지 6, 을 제2, 3, 8, 9호증, 을 제11, 20호증, 을 제4, 5호증의 각 1, 2, 을 제6호증의 1 내지 4의 각 기재 및 영상, 제1심법원의 한국국토정보공사 서울북부지사장에 대한 각 측량감정촉탁결과, 제1심법원의 서울특별시 노원구청장에 대한 사실조회결과, 환송전 당심의 한국국토정보공사

서울북부지사장에 대한 사실조회결과, 변론 전체의 취지

2. 원고의 본소청구에 관한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고

이 사건 임야의 소수지분권자인 피고가 과반수지분권자인 원고와 협의 없이 공유물인 이 사건 임야 지상에 이 사건 건물을 소유함으로써 이 사건 부지를 배타적으로 점유사용하고 있으므로, 피고는 원고에게 이 사건 건물을 철거하고, 이 사건 부지를 인도하며, 이 사건 부지를 배타적으로 점유사용함에 따른 임료 상당액 중 원고의 공유지분 비율에 해당하는 금원을 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

2) 피고

피고는 1960년대 후반부터 이 사건 부지에 이 사건 건물을 축조하여 점유해 왔고, 이 사건 건물 소유를 위해 이 사건 임야의 전 소유자들인 G, J으로부터 이 사건 부지를 특정하여 매수해 오다가 J으로부터 편의상 전체 토지에 관하여 공유지분의 등기를 마치고 있었던 것으로, 피고와 J은 이 사건 임야에 관하여 구분소유적 공유관계에 있었다. L은 경매절차에서 이 사건 임야 중 J이 구분소유하는 부분을 경락받아 승계취득함으로써 피고와 J 사이의 이 사건 임야에 관한 구분소유적 공유관계를 그대로 이전받았다. 원고는 L의 상속인으로서 포괄승계인에 불과하므로, 원고도 이 사건 임야에 관하여 피고와 구분소유적 공유관계에 있다. 따라서 피고는 이 사건 부지에 대한 구분소유권자로서 이 사건 부지를 점유사용할 권리가 있다.

나. 구분소유적 공유관계 인정여부

1) 관련법리

1필의 토지의 일부를 특정하여 양도하면서 편의상 그 전체에 관하여 공유지분등기를 마친 경우, 각자의 공유지분등기는 상호명의신탁에 의한 수탁자의 등기로서 유효하고, 이 경우 등기된 어느 일방의 공유지분이 그 특정 부분을 분자로 하고 토지 전체 면적을 분모로 한 비율보다 적게 되어

있더라도 그 특정 부분 전부에 대한 다른 등기명의자의 공유지분등기는 상호명의신탁에 의한 등기로서 유효하며, 이는 여러 필지 중 어느 한 필지 토지의 특정 부분을 매수하고 그 등기는 편의상 여러 필지 토지의 전체 면적에 대한 당해 특정 매수 부분의 면적의 비율로 그 여러 필지의 토지 각각에 관하여 공유지분이전등기를 하면서 잘못하여 그 면적비율과 상이한 비율의 공유지분등기를 마친 경우에도 마찬가지이다(대법원 1995. 10. 12. 선고 95다26131 판결 참조).

구분소유적 공유자가 그 권리를 타인에게 처분하는 경우에는 구분소유의 목적인 특정 부분을 처분하면서 등기부상 공유지분을 그 특정 부분에 대한 표상으로서 이전하는 경우와 등기부의 기재대로 1필지 전체에 대한 진정한 공유지분을 처분하는 경우가 있을 수 있다. 전자의 경우에는 구분소유적 공유관계가 승계되나, 후자의 경우에는 그 매수인이 부동산 전체에 대한 공유지분을 취득하고, 구분소유적 공유관계는 소멸된다. 임의경매절차에 따른 소유권취득은 성질상 승계취득이므로, 이러한 법리는 임의경매절차에도 적용되는바, 하나의 토지 중 특정 부분에 대한 구분소유적 공유관계를 표상하는 공유지분등기에 근저당권이 설정된 후 그 근저당권의 실행에 따라 공유지분을 취득한 경락인은 구분소유적 공유지분을 그대로 취득한다(대법원 1991. 8. 27. 선고 91다3703 판결, 대법원 2002. 5. 14. 선고 2001재다701 판결, 대법원 2004. 8. 20. 선고 2004다11049 판결 등 참조). 이러한 경우 집행법원은 공유지분이 아닌 특정 구분소유 목적물에 대한 평가를 하게 한 다음 그에 따라 최저경매가격을 정한 후 경매를 실시하여야 한다(대법원 2001. 6. 15.자 2000마2633 결정, 대법원 2002. 5. 14. 선고 2001재다701 판결 등 참조).

2) 구체적 판단

앞서 본 인정사실을 위 법리에 비추어 보면, 아래와 같이 판단된다.

① 피고·G는 제1매매계약의 매매목적물을 이 사건 임야 중 피고가 점유·사용하는 부분으로 특정하여 정하였음이 분명하고, 이를 표상하기 위한 방법의 하나로 계약서에 ‘705㎡’라고 기재하였을 뿐 ‘정식 분할측량 결과에 따라 증감될 수 있음’이 명시된 이상, 그 수치에 구애받지 않기로 정한 것으로 보인다. 이러한 사정은 제2매매계약도 마찬가지인바, 제2매매계약서에 기재된 건물구조·용도 란의 기재 내용 자체로 이 사건 임야 중 피고가 공장 부지로 점유·사용하는 부분을 특정하여 매매목적물로 삼은 것이지 그 면적의 수치를 중요하게 고려한 것으로 보이지 않는다. 이와

같은 제1, 2매매계약의 내용 및 체결 목적·경위에다가 이 사건 부지의 형태·위치·이용현황, 이 사건 건물이 신축된 시점으로부터 약 30년이 경과된 후에 제2매매계약이 체결된 점까지 더하여 보면, 피고는 제2매매계약 체결 당시 J으로부터 그 계약서에 기재된 면적의 수치에 관계없이 이 사건 임야 중 자신이 점유·사용하는 이 사건 부지를 특정하여 매수한 다음, 실제 면적의 비율과 정확히 일치하지는 않지만 등기 편의상 이 사건 임야 중 705/18,149 지분에 관한 공유지분등기를 마친 것이므로, 피고·J은 이 사건 부지에 관하여 구분소유적 공유관계에 있었다고 봄이 타당하다.

② 이 사건 임야 전체에 관한 L 명의의 이 사건 근저당권은 이 사건 임야 중 705/18,149 지분에 관하여 피고 명의 처분금지가처분기입등기가 마쳐진 후 설정된 것이어서 그 범위 내에서 후순위 권리자에 불과하고, L은 이러한 점을 고려하여 임의경매신청 중 위 지분에 관한 부분을 스스로 취하하였다가 피고 명의 지분이전등기가 마쳐진 후 J 명의의 나머지 지분에 한정하여 다시 이 사건 임의경매신청을 한 것으로 보인다. 위와 같은 이 사건 근저당권의 설정 경위·목적·내용에다가 이 사건 임의경매절차에 이르게 된 경위·목적물 등을 종합하면, 비록 이 사건 근저당권이 이 사건 임야 전체에 관하여 설정되었으나, 이 사건 임야 중 피고 명의 지분을 제외한 J 명의로 된 나머지 지분에 한정하여 설정된 것과 동일하므로, 이 사건 임야 중 구분소유적 공유관계를 표상하는 J 명의 공유지분등기에 근저당권이 설정된 경우에 해당하고, 통상적인 임의경매절차의 특성에 비추어 이 사건 임의경매절차에서도 이를 전제로 감정평가와 최저경매가격결정까지 이루어졌다고 보는 것이 자연스럽다.

③ 결국 L은 특정 구분소유의 목적물인 이 사건 임야 중 J 명의 공유지분등기를 승계취득한 경락인으로서, 피고·J 사이의 이 사건 임야에 관한 구분소유적 공유관계를 그대로 이전받았고, 원고는 L의 상속인으로서 포괄승계인에 불과하므로, 원고도 이 사건 부지에 관하여 피고와 구분소유적 공유관계에 있다.

다. 소결론

따라서 원고의 본소청구는 이 사건 임야 중 각 지분이 구분소유적 공유가 아닌 단순한 공유지분임을 전제로 하는 것이어서 그 자체로 이유 없다.

3. 피고의 반소청구에 대한 판단

가. 피고는, 원고와 이 사건 임야에 관하여 상호명의신탁에 의한 구분소유적 공유관계에 있음을 전제로 이 사건 반소 청구취지 및 청구원인 정정신청서 부분의 송달로 상호명의신탁을 해지하였으므로, 원고는 피고에게 위 명의신탁 해지를 원인으로 하여 이 사건 임야 중 이 사건 부지 부분에 관한 원고의 공유지분을 이전해주어야 할 의무가 있다고 주장한다.

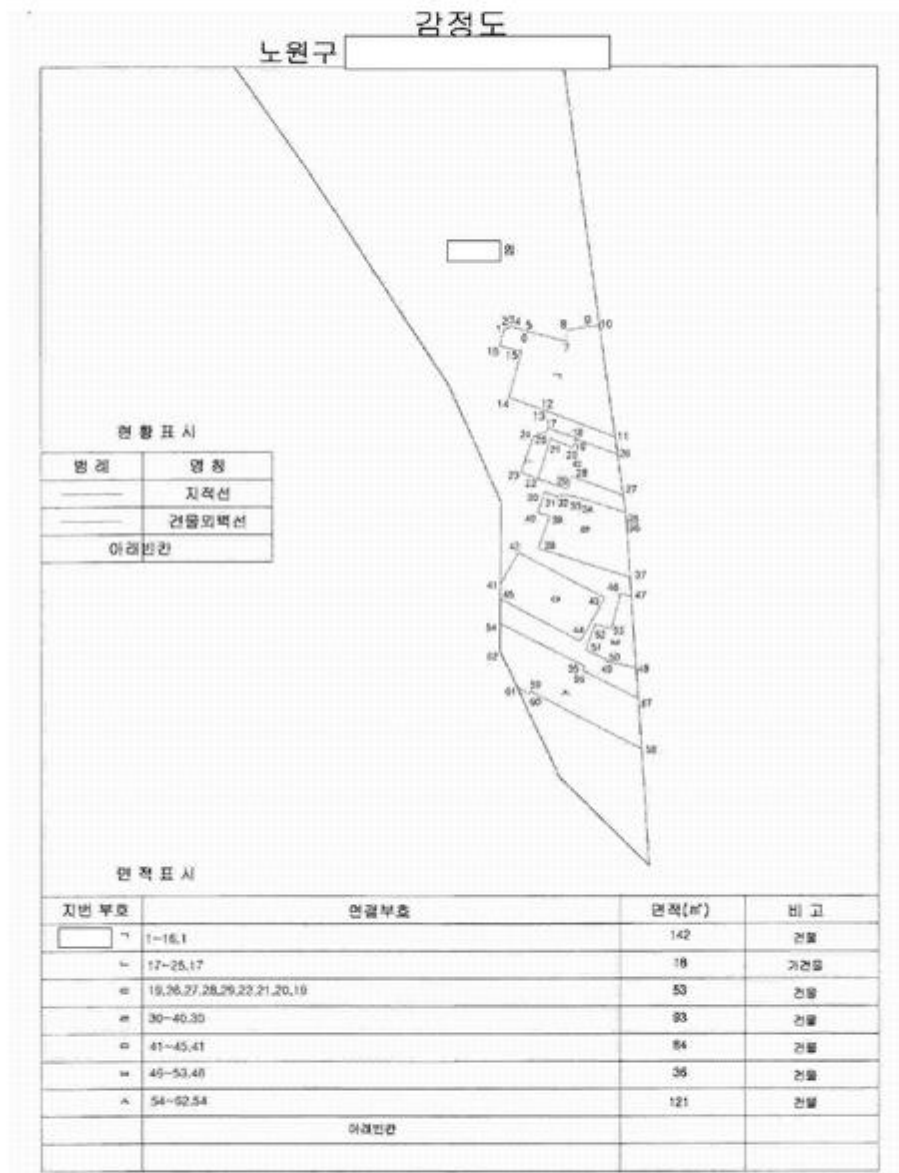
나. 살피건대, 구분소유적 공유 또는 상호명의신탁 관계에서 건물의 특정 부분을 구분소유하는 자는 그 부분에 관하여 신탁적으로 지분등기를 가지고 있는 자를 상대로 명의신탁 해지를 원인으로 한 지분이전등기절차의 이행을 구할 수 있다(대법원 2010. 5. 27. 선고 2006다84171 판결 등 참조).

다. 원고가 이 사건 임야에 관하여 피고와 상호명의신탁에 의한 구분소유적 공유관계에 있음은 앞서 살펴 본 바와 같고, 상호명의신탁 해지의 의사표시가 기재된 이 사건 2019. 1. 15.자 반소 청구취지 및 청구원인 정정신청서 부분이 2019. 1. 24. 원고에게 송달되었음이 기록상 명백하므로, 원고는 피고에게 이 사건 부지 중 원고의 공유지분인 17,444/18,149 지분에 관하여 명의신탁 해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다(피고는 선택적으로 점유취득시효를 원인으로 한 소유권이전등기절차의 이행도 구하고 있으나, 명의신탁 해지를 원인으로 한 소유권이전등기청구를 받아들이는 이상 나머지 선택적 청구에 대해서는 더 나아가 판단하지 않는다).

4. 결론

그렇다면, 원고의 본소청구는 이유 없어 이를 기각하고, 피고의 반소청구는 이유 있으므로 이를 인용하여야 할 것인바, 제1심판결 중 본소에 관한 피고 패소 부분과 반소에 대한 부분은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 피고의 항소를 받아들여 이를 취소하고, 위 취소 부분에 해당하는 원고의 본소청구 및 환송전 당심에서 확장한 원고의 청구를 각 기각하고, 피고의 반소청구는 이유 있어 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이동욱, 판사 위수현, 판사 안민주



참 고 도

