

서울중앙지방법원 2018. 1. 9 선고 2016가단5310285(본소), 2017가단5087650(반소) 판결
[가건물철거 및 토지인도 등 · 소유물 방해제거 등]

재판경과

서울중앙지방법원 2018. 11. 6 선고 2018나8193(본소), 2018나8209(반소) 판결

서울중앙지방법원 2018. 1. 9 선고 2016가단5310285 판결

전문

원고(반소피고) 1. A건물 관리단

2. 주식회사 B

원고들 소송대리인 법무법인 명율

담당변호사 서경수

원고들 소송대리인 법무법인 엘케이비앤파트너스

담당변호사 이광범, 이덕희, 우정영

피고(반소원고) 1. C

2. D

피고 3. E

피고들 소송대리인 법무법인(유한) 동인

담당변호사 박진희, 최종모, 허제량, 사해정, 김지현

변론 종결 2017. 12. 12.

판결 선고 2018. 1. 9.

주 문

1. 원고(반소피고)들에게,

가. 피고(반소원고) C, D는 별지 목록 기재 건물을 철거하고, 별지 목록 기재 대지를 인도하고,

나. 피고(반소원고) C은 53,333,330원 및 이에 대하여 2017. 1. 3.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 금원을 지급하고,

다. 피고(반소원고) C, D는 연대하여 2016. 9. 19.부터 위 대지의 인도완료일까지 월

3,360,555원의 비율로 계산한 금원을 지급하고,

라. 피고 E은 위 가항 기재 건물에서 퇴거하라.

2. 원고(반소피고)들은

가. 피고(반소원고) C, D에게 서울 중구 F, G 지상 A건물 제1층 H호 중 별지 4 도면 표시 ㄱ, ㄴ, ㄷ,

④, ㄱ의 각 점을 순차로 연결한 선내 나 부분 9.1㎡ 위에 설치된 철제 광고판을 철거하고, 위 선내 나 부분 9.1㎡를 인도하고,

나. (1) 피고(반소원고) C에게 25,747,055원 및 이에 대하여 2017. 12. 12.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 금원을 지급하고,

(2) 2016. 11. 30.부터 위 선내 나 부분 9.1㎡의 인도완료일까지 피고(반소원고) C에게 월 350,968원, 피고(반소원고) D에게 월 38,996원의 각 비율로 계산한 금원을 지급하라.

3. 원고(반소피고)들의 피고 E에 대한 주위적 본소청구를 각 기각한다.

4. 소송비용은 본소, 반소를 통틀어 30%는 원고(반소피고)들이, 나머지 70%는 피고들이 각 부담한다.

5. 제1, 2항은 각 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

○ 본소청구취지

가. 주위적 청구취지 : 피고(반소원고, 이하 '피고'라고 한다) C, D에 대하여는 주문 제1의 가~다항과 같은 판결 및 피고 E은 원고(반소피고, 이하 '원고'라고 한다)들에게 별지 목록 기재 건물을 철거하고, 별지 목록 기재 대지를 인도하며, 피고 D와 연대하여 2016. 9. 19.부터 위 인도완료일까지 월 3,360,555원의 비율로 계산한 금원을 지급하라.

나. 예비적 청구취지 : 피고 E에 대하여는 주문 제1의 라항과 같은 판결 및 원고들에게, 피고 C은 별지 목록 기재 건물을 철거하고, 별지 목록 기재 대지를 인도하며, 53,333,330원과 이에 대하여 이 사건 소장부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 금원 및 2016. 9. 19.부터 위 대지를 인도할 때까지 월 3,360,555원의 비율로 계산한 금원을 지급하고, 피고 D는 별지 목록 기재 건물에서 퇴거하라.

○ 반소청구취지

주문 제2항 기재와 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고 A건물관리단(이하 '원고 관리단'이라고 한다)은 서울 중구 I(구주소 서울 중구 F, G) 지상 철근콘크리트 평슬래브지붕 지하 1~8층, 지상 1~14층으로 구성된 근린생활시설(이하 'A상가'라고 한다)의 구분소유자들로 구성된 관리단이고, 원고 주식회사 B(이하 '원고 회사'라고 한다)는 상가건물 관리업무 등을 목적으로 설립되어 원고 관리단의 위임을 받아 A상가를 관리하는 회사이다.

나. 피고 E, D는 부부관계에 있는데, 피고 E은 2009. 4. 27. 커피숍을 운영할 목적으로 A상가 1층 H호(별지 1 도면표시 13, 14, 11, 12, 13의 각 점을 순차로 연결한 선내 ④ 부분 12㎡ 부분, 이하 'H호'라고 한다)에 관하여 2009. 4. 29. 소유권이전등기를 마쳤고, 2011. 4. 1. 피고 C에게 H호의 소유권을 이전하여 주었다. 그 후 피고 D는 2016. 11. 30. 피고 C으로부터 H호에 관하여 10분의 1 소유지분을 취득하였다.

다. 피고 C은 2011. 9. 14. 커피숍 운영을 위하여 A상가 건물의 공용부분에 해당하는 별지 1 도면표시 8, 9, 10, 11, 14, 13, 8의 각 점을 순차로 연결한 선내 ② 부분 33m²(이하 '이 사건 대지'라고 한다) 지상에 별지 목록 기재 건물(이하 '이 사건 건물'이라고 한다)을 신축하였는데(다만 관할관청으로부터 건축허가를 받지 못하여 불법건축물이다), 그 이전인 2011. 9. 1. 피고 D와 사이에 피고 C이 이 사건 대지와 건물을 출자하고, 피고 D는 그 건물에서 커피숍을 직접 운영하여 그 수익금을 서로 배분하기로 하는 동업계약을 체결하였다.

라. 현재 이 사건 건물에서 피고 D와 E이 'J'라는 상호의 커피숍을 운영하고 있다.

마. 원고 관리단은 2011. 12. 5. 피고 C과 사이에 아래와 같은 내용의 임대차계약을 체결하였다.

주소	서울 중구 F에 있는 A상가 K호, L호(이 사건 대지이다)
임대(분양)면적	약 20㎡(공유면적 포함)
임대목적	커피숍
없음	
임대보증금	C님이 (주)B에 8천만원 기부함.(기부내역 하단 참조)2010.8.2. <2천만원>, 2011.2.22. <3천만원>, 2011.3.2. <1.5천만원>, 2011.4.9. <1.5천만원>
임대료	
임대차기간	2011년 9월 19.일 ~ 2014년 9월 18.일로 한다.(3년)

바. 이 사건 건물에 관한 위 임대차기간은 2016. 9. 18.까지 상가건물 임대차보호법 제10조 제4항에 의하여 묵시적으로 갱신되고 있던 중 원고들은 2016. 7. 20. 피고 C에게 그 계약의 갱신을 거절하는 내용증명 우편을 발송하였고 그 내용증명 우편은 2016. 7. 21. 피고 C에게 도달하였다.

【인정근거】다툼 없는 사실, 갑 제2호증의 1, 2, 갑 제3호증, 갑 제4호증의 1, 2, 갑 제5~7호증, 을 제1, 2, 4호증의 각 기재, 을 제3호증의 일부 기재(뒤에서 배척하는 부분 제외), 감정인 M의 측량감정결과, 변론 전체의 취지

2. 본소청구에 대한 판단

가. 주위적 본소 청구원인에 대한 판단

1) 피고 C, D에 대한 청구에 관한 판단(이하 이 항목에서는 '피고들'이라고 한다) 가) 철거 및

인도청구

(1) 위 인정사실에 의하면 피고들은 이 사건 건물 운영과 관련하여 동업관계에 있고, 이 사건 임대차계약은 계약기간 만료로 종료되었으므로 특별한 사정이 없는 한 피고들은 원고들에게 이 사건 건물을 철거하고 이 사건 대지를 인도할 의무가 있다.

(2) 피고들의 주장과 그에 대한 판단

(가) 묵시적인 지상권설정 합의 내지 영구적인 임대차계약의 체결

피고들은, 이 사건 계약의 임차목적이 '커피숍 용도로 입주사용'으로 특정되어 있고, 피고 C이 이 사건 건물 신축을 위하여 1억 5,000만 원을 들였으며 원고 관리단의 대표자인 관리인 N이 피고 C에게 이 사건 대지를 영구히 사용할 수 있도록 해주겠다고 약속하였을 뿐만 아니라 8,000만 원 상당을 기부한 점에 비추어 보면 이 사건 임대차계약은 실질적으로는 당사자 사이에 기간을 30년으로 하는 지상권을 설정하기로 합의한 것이거나 임대차기간을 영구적으로 하는 임대차계약을 체결한 것으로 보아야 하므로 이와 다른 전제에 선 원고들의 청구에 응할 수 없다고 주장한다.

살피건대, 을 제4호증의 기재에 의하면 피고 C이 이 사건 대지를 임차할 당시 '커피숍 용도'로 사용할 것으로 특정한 사실을 인정할 수 있다. 그러나 위 기초사실과 위에서 든 각 증거 및 갑 제8, 15, 17호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음의 사정 내지 사실관계 즉, ① 이 사건 임대차계약서에 의하면 임대차보증금은 없고, 임대차기간을 2011. 9. 19.부터 2014. 9. 18.까지로 정한 점, ② 피고 C이 이 사건 임대차계약 당시 합계 8,000만 원을 원고 회사에 기부금 형식으로 지급하기는 하였는데 이는 A상가가 2011년 무렵부터 상가 건물의 외곽 환경을 개선하여 상가를 활성화하자는 원고 관리단의 의견이 있었고 그에 따라 피고 C을 비롯한 구분소유자들이 A상가의 공용부분을 임차 하면서 명목은 기부금이나 실질적으로는 임료를 선납(이른바 깔세)하기로 한 것으로 보이는 점, ③ 피고 C이 상당한 금원을 들여 이 사건 건물을 신축하였다고 하더라도 그러한 사정만으로 당사자 사이에 기간을 30년으로 하는 지상권 설정 합의 내지 영구적인 기간으로 하는 임대차계약에 관하여 합의를 한 것으로 보기는 어려운 점, ④ 원고 관리단의 대표자인 N이 피고 C에게 기부금을 내면 영구히 사용할 수 있도록 하겠다고 약속하였음을 인정할 만한 뚜렷한 자료가 없는 점, ⑤ 갑 제17호증의 기재에서 알 수 있는 바와 같이 2015. 10. 8. 개최된 원고 관리단의

대의원회의에서 대의원의 한명인 피고 E이 이 사건 임대차계약의 계약기간이 5년이라고 진술하기도 한 점 및 ⑥을 제3호증의 일부 기재에 의하면 피고들이 2011. 9. 1. 동업계약을 체결하면서 피고 C이 '이 사건 대지에 관한 영구 사용권'을 출자한 것으로 기재되어 있으나 이는 피고들 사이에 체결된 내용으로 이를 뒷받침할 만한 객관적인 자료가 없는 이 사건에 있어서 위 증거만으로 피고들의 주장을 받아들이기 부족한 점 등 이 사건 변론에 나타난 제반 사정에 비추어 볼 때, 이 사건 임대차계약이 실질적으로 지상권을 설정하기로 합의한 것이라거나 임대차기간을 영구적으로 정한 임대차계약이라고 보기는 어렵다.

피고들의 위 주장은 이유 없다.

(나) 원고 관리단 집회의 결의가 없었다는 주장

피고들은, 원고 관리단의 피고들에 대한 이 사건 임대차계약 갱신 거절행위는 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(이하 '집합건물법'이라고 한다) 제16조 제1항에서 정한 바에 따라 집회결의를 거쳐야 함에도 이러한 절차를 이행하였음을 인정할 만한 증거가 없으므로 이 사건 임대차계약 갱신 거절행위는 효력이 없다고 주장한다.

살피건대, 집합건물법 제16조 제1항은 공용부분의 관리에 관한 사항은 제15조 제1항 본문의 경우를 제외하고는 제38조 제1항에 따른 통상의 구분소유자의 집회결의로써 결정한다고 규정하고 있다.

한편 집합건물법 제23조 제1항은 건물에 대하여 구분소유관계가 성립되면 구분소유자 전원을 구성원으로 하여 건물과 그 대지 및 부속시설의 관리에 관한 사업의 시행을 목적으로 하는 관리단이 당연 설립되고, 제24조 제1항은 구분소유자가 10인 이상일 때에는 관리단을 대표하고 관리단의 사무를 집행할 관리인을 선임하여야 하며, 제25조 제1항 제1호는 관리인이 '공용부분의 보존·관리 및 변경을 위한 행위'를 할 권한과 의무를 가진다고 규정하고 있는 한편 같은 조 제2항에서 관리인의 대표권은 제한할 수 있을 뿐만 아니라 제26조 제1항은 관리인은 대통령령으로 정하는 바에 따라 매년 1회 이상 구분소유자에게 그 사무에 관한 보고를 하여야 한다고 규정하고 있다.

위 각 조항의 취지와 내용에 의하면 집합건물의 공용부분에 관한 관리는 구분소유자의 통상의 결의로써 할 수 있으나 관리단이 설립되고 관리인이 선임되어 있는 경우에는 그 관리인에게 공용부분의 보존·관리 및 변경을 위한 행위를 할 권한을 부여한 후 관리인의 보고의무 이행 등을

통하여 사후 통제하도록 법이 규정한 것으로 해석된다.

한편 원고들이 피고 C에게 이 사건 임대차계약의 갱신을 거절한다는 내용증명 우편을 보낸 사실, 이 사건 대지는 A건물의 공용부분에 해당하는 사실은 앞서 본 바와 같고, 상가건물 임대차보호법이 적용되는 상가건물의 공유자인 임대인이 같은 법 제10조 제4항에 의하여 임차인에게 갱신 거절의 통지를 하는 행위는 실질적으로 임대차계약의 해지와 같이 공유물의 임대차를 종료시키는 것이므로 공유물의 관리행위에 해당하므로(대법원 2010. 9. 9. 선고 2010다37905 판결), 원고 관리단이 A상가의 구분소유자들의 집회결의를 거치지 않았다고 하여 피고들에게 관리행위에 해당하는 이 사건 임대차계약의 갱신 거절행위를 탓할 수는 없다.

피고들의 위 주장도 이유 없다.

(다) 권리남용금지 내지 신의칙 주장

피고들은, 피고들이 A상가의 구분소유자들이고 A상가는 그 건물 외곽에 이 사건 건물을 비롯하여 불법건축물들이 많이 있는데 다른 불법건축물은 그대로 두면서 유독 피고들을 상대로 이 사건 건물에 대하여만 철거를 구하는 것은 원고 관리단의 대표자인 N과 피고 E과의 사이가 나빠지게 된 것에 기인한 것으로 피고들에게 오로지 고통이나 손해를 주기 위한 것으로 볼 수밖에 없으므로 원고들의 피고들에 대한 주위적 본소청구는 권리남용금지 내지 신의칙에 위배된다고 주장한다.

살피건대, 권리의 행사가 주관적으로 오직 상대방에게 고통을 주고 손해를 입히려는 데 있을 뿐 이를 행사하는 사람에게는 아무런 이익이 없고, 객관적으로 사회질서에 위반된다고 볼 수 있으면, 그 권리의 행사는 권리남용으로서 허용되지 아니하고, 그 권리의 행사가 상대방에게 고통이나 손해를 주기 위한 것이라는 주관적 요건은 권리자의 정당한 이익을 결여한 권리행사로 보여지는 객관적인 사정에 의하여 추인할 수 있으며, 어느 권리행사가 권리남용이 되는가의 여부는 개별적이고 구체적인 사안에 따라 판단되어야 한다(대법원 2003. 11. 27. 선고 2003다40422 판결).

위 법리를 기초로 이 사건에 관하여 보건대, 위에서 인정한 바와 같이 원고들의 피고들에 대한 이 사건 건물의 철거와 이 사건 대지의 인도청구는 그 계약상의 근거가 명확하고 원고들로서는 계약기간 만료로 인한 권리를 구하는 것인 점과 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정 즉 계약기간이 종료되어 재계약이 되지 않은 점포와 계약기간 종료 전에 점포주의 개인 사정으로 계약

해지를 요구해 온 점포 총 10개의 점포의 계약자들은 특별한 이의 없이 원고들에게 그 점포를 모두 인도한 점 등이 사건 변론에 나타난 제반 사정을 종합하면 원고들의 위와 같은 청구를 두고 권리남용금지나 신의칙에 위배된다고 보기는 어렵다.

피고들의 위 주장 역시 이유 없다.

나) 부당이득금 반환 청구

위 인정사실에 의하면, 이 사건 임대차계약은 묵시적으로 갱신되어 2014. 9. 19.부터 2016. 9. 18.까지 효력이 유지되었고 피고 C은 그 기간 동안 전 임대차와 동일한 조건으로 사용수익의 대가를 지급할 의무가 있고 한편 이 사건 임대차계약기간인 3년간의 임료는 피고 C이 원고 회사에게 기부금 명목으로 지급한 8,000만 원인 사실은 앞서 본 바와 같으므로 피고 C은 원고들에게 묵시적으로 갱신된 2년간의 사용수익의 대가인 53,333,330원(=80,000,000원 × 2년/3년) 및 이에 대하여 이 사건 소장부분이 위 피고에게 송달된 다음날인 2017. 1. 3.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

또한 피고들은 동업관계에 있으면서 이 사건 임대차계약 기간이 종료된 2016. 9. 19.부터 권원 없이 이 사건 대지를 점유·사용함으로써 임료 상당의 이익을 얻고 그로 인하여 원고들에게 그 금액 상당의 손해를 가하였다 할 것이므로 피고들은 2016. 9. 19.부터 이 사건 대지의 인도완료일까지 그 사용이익 상당을 부당이득으로 반환할 의무가 있다. 나아가 그 액수를 보건대 이 법원의 감정인 O에 대한 임료감정평가회보에 변론 전체의 취지를 종합하면, 2016. 9. 19.부터 2017. 6. 16.까지 이 사건 대지에 관한 임료는 29,941,164원으로 이를 월 단위로 환산하면 월 3,360,555원이 되는 사실, 그 이후도 같은 금액으로 추인되는 사실을 인정할 수 있다.

결국 피고들은 연대하여 원고들에게 2016. 9. 19.부터 이 사건 대지의 인도완료일까지 월 3,360,555원의 비율로 계산한 금원을 지급할 의무가 있다.

2) 피고 E에 대한 주위적 본소청구에 관한 판단 위 인정사실에 의하면 피고 E은 이 사건 건물을 소유하지 아니한 사실을 인정할 수 있으므로 이를 전제로 하는 원고들의 주장은 이유 없다.

나. 피고 E에 대한 예비적 본소 청구원인에 대한 판단

위 인정사실에 의하면 피고 E은 이 사건 건물에서 커피숍을 운영하면서 이 사건 건물을 점유하고

있는바, 위 피고의 건물에 대한 점유·사용으로 이 사건 대지의 사용수익권이 방해되고 있으므로 원고들은 이 사건 대지에 대한 방해배제 또는 집합건물법 제25조 제1항의 공용부분의 보존·관리행위로 피고 E에 대한 퇴거를 구할 수 있다. 따라서 피고 E은 이 사건 건물에서 퇴거하여야 한다.

3. 반소청구에 대한 판단 (이 항목에서 피고 C, D를 '피고들'이라고 한다)

가. 광고판 철거 및 대지 인도 청구

1) 청구원인에 대한 판단 을 제6호증의 1~6, 을 제7호증의 1, 2, 을 제8호증의 1, 2의 각 기재 내지 영상, 감정인 P의 측량감정결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고들은 2008년경 H호 상가 2층 중 별지 4 도면 표시 ㄱ, ㄴ, ㄷ, ④, ㄱ의 각 점을 순차로 연결한 선내 나 부분 9.1m² 위에 권한 없이 철제 광고판(이하 '이 사건 철제 광고판'이라고 한다)을 설치한 사실을 인정할 수 있으므로 특별한 사정이 없는 한 원고들은 피고들에게 이 사건 철제 광고판을 철거하고 해당 대지 부분을 인도할 의무가 있다.

2) 원고들의 주장과 그에 대한 판단 원고들은 이 사건 철제 광고판은 그 설치로 인하여 A상가 전체의 기능적, 심미적 효용을 높이는데 이바지하였을 뿐만 아니라 피고들이 운영하는 커피숍의 활성화에도 도움이 되었으며 피고들 모두 이 사건 철제 광고판의 존재를 잘 알고 있는 상태에서 H호의 소유권을 이전받은 점에 비추어 볼 때 피고들의 이 사건 철거 및 인도청구는 단지 원고들에게 고통을 주고 손해를 입히려는 데 목적이 있으므로 그러한 청구는 허용되어서는 아니 된다고 주장한다.

살피건대, 앞서 든 각 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, 피고들이 H호에 관하여 소유권을 이전받을 당시 이 사건 철제 광고판이 이미 설치되어 있었고, 이 사건 철제 광고판의 존재로 인하여 H호 2층에 위치한 창고가 협소하게 되어 불편을 겪게 되었으나 피고들의 입장에서는 원고들로부터 이 사건 대지를 상당 기간 이용할 수 있는 점을 고려하여 그 불편을 감수한 것으로 보이는 점, 피고들이 이 사건 철제 광고판을 통하여 실질적인 경제적 이익을 얻었음을 인정할 만한 자료가 부족한 점 및 이 사건 철제 광고판을 제거한다고 하여 A상가에 특별한 손해가 발생한다고 보기도 어려운 점 등 이 사건 변론에 나타난 제반 사정을 종합하면 원고들이 제출한 증거들만으로 피고들의 이 사건 철거와 인도청구가 권리남용에 해당한다거나 신의칙에 위배된다고

볼 수는 없다.

원고들의 주장은 이유 없다.

나. 부당이득금 청구

위 인정사실에 의하면, 원고들은 권원 없이 피고들 소유의 H호 건물에 이 사건 철제 광고판을 설치함으로써 임료 상당의 이익을 얻고 그로 인하여 피고들에게 그 금액 상당의 손해를 가하였다. 나아가 그 액수에 관하여 보건대 앞서 본 사실관계와 이 법원의 감정인 Q에 대한 임료감정축탁결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 C이 H호의 소유권을 취득한 2011. 4. 1.부터 H호 중 일부 지분(10분의 1)을 피고 D에게 이전한 시점인 2016. 11. 29.까지 임료 상당액 합계액 25,747,055원인 사실을 인정할 수 있으므로 원고들은 피고 C에게 25,747,055원 및 이에 대하여 이 사건 2017. 11. 17.자 반소청구취지 및 청구원인변경신청서 부분이 원고들에게 송달된 다음날인 2017. 12. 12.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

또한 위 임료감정축탁결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고들이 H호에 대한 지분을 나눈 2016. 11. 30.부터 그 대지의 인도완료일까지 월 임료 상당액은 389,965원이므로 원고들은 위 대지의 인도완료일까지 피고 C에게 월 350,968원, 피고 D에게 월 38,996원의 각 비율로 계산한 금원을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고들의 피고 C, D에 대한 주위적 본소청구와 피고 E에 대한 예비적 본소청구 및 피고 C, D의 반소청구는 이유 있어 이를 각 인용하고, 원고들의 피고 E에 대한 주위적 본소청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사신상렬

별지