

수원지방법원 평택지원 2012. 9. 27 선고 2011가합5389 판결 [건물철거 및 토지인도]

재판경과

서울고등법원 2013. 8. 29 선고 2012나89681 판결

수원지방법원 평택지원 2012. 9. 27 선고 2011가합5389 판결

전문

원고주식회사 돌담알앤디

피고1. A 주식회사

2. B

3. C

4. D

5. E

6. F

변론 종결2012. 8. 23.

판결 선고2012. 9. 27.

주문

1. 원고에게,

가. 피고 A 주식회사는 별지 목록 기재 건물에서 퇴거하고,

나. 피고들은 위 가.항 기재 건물을 철거하고 평택시 G 대 758m², H 대 716m², I 답 221m²를

인도하라.

2. 소송비용은 피고들이 부담한다.

3. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 피고 F에 대한 청구

가. 청구의 표시

원고는 주문 제1의 나.항 기재 토지(이하 '이 사건 토지'라 한다)의 소유자로서 별지 목록 기재 건물을 소유하면서 이 사건 토지를 정당한 권원 없이 점유하고 있는 피고 F에 대하여 별지 목록 기재 건물을 철거하고 이 사건 토지를 인도할 것을 구함.

나. 적용 법조

공시송달에 의한 판결(민사소송법 제194 내지 196조, 제208조 제3항 제3호)

2. 나머지 피고들에 대한 청구

가. 인정 사실

1) 피고들의 건물에 관한 권리 취득 가) 평택시 G, H 토지와 위 지상 J연립주택(지층, 1층, 2층으로 된 4개동 규모의 연립주택) 및 평택시 I 토지의 소유자인 K 등은 위 연립주택을 철거하고 19층 규모의 주상복합건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다)을 신축하기로 하여 J연립재건축조합(이하 '이 사건 조합'이라 한다)을 설립한 다음, 2004. 6. 2. 위 각 토지의 공유 지분 및 연립주택 전유 부분에 관하여

이 사건 조합에 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주는 한편, 같은 날 주식회사 국민은행(이하 '국민은행'이라고만 한다)에게 채권최고액을 2,600만 원 내지 4,600만 원으로 하는 근저당권설정등기를 마쳐 주었다. 다만, 위 연립주택 제가동 2층 1호의 소유자인 피고 B와 L, M은 2004. 7. 15. 이 사건 조합에 위 소유권이전등기를, 국민은행에 위 근저당권설정등기를 각 마쳐 주었다.

나) 이 사건 조합은 2004. 5. 11. 수산건설 주식회사(이하 '수산건설'이라 한다)와 사이에 수산건설이 이 사건 건물의 신축에 관한 시공 및 시행권 등 일체의 수익권을 보유하되 이 사건 건물의 신축 후 조합원들에게 전용면적 24.5평 이상의 공동주택을 공급하기로 하는 내용의 계약을 체결하였고, 2004. 11. 23.에는 피고 A 주식회사(이하 '피고 회사'라 한다)와 사이에 이 사건 건물의 신축에 관한 시행권을 피고 회사가 보유하기로 하는 내용의 계약을 체결하였다(수산건설과 피고 회사는 2004. 11. 19. 이미 위와 같이 시공권과 시행권을 나누어 보유하기로 합의하였다).

다) 그러던 중 수산건설과 우다종합건설 주식회사(이하 '우다종건'이라 한다) 사이의 2006. 12. 5.자 사업권 양도 계약에 따라, 이 사건 조합은 2006. 11.경 우다종건과 사이에 이 사건 건물의 신축에 관한 시행·시공계약을 체결한 다음, 2007. 1. 26. 국민은행에게 이 사건 토지에 관하여 채권최고액을 26억 원, 채무자 우다종건, 채권자 국민은행으로 하는 근저당권설정등기를 마쳐 주었고, 2007. 9. 14.에는 국민은행에게 이 사건 토지에 관하여 채권최고액을 11억 7,000만 원, 채무자 우다종건, 채권자 국민은행으로 하는 근저당권설정등기를 마쳐 주었다.

라) 그런데, 이 사건 조합은 2008. 3. 6. 우다종건이 위 다.항 기재 계약 상 권리를 포기하자, 2008. 3. 26. 다시 영우탑건설 주식회사, 국제종합개발 주식회사와 사이에 이 사건 건물의 신축에 관한 시행·시공계약을 체결하였는데, 이에 피고 회사가 분양금지가처분, 공사금지가처분 및 공사방해금지가처분 등을 신청하자 2009. 4. 30.자 임시총회를 거쳐서 2009. 5. 4. 피고 회사와 사이에 이 사건 건물 신축에 관한 사업권(시행·시공권), 기타 사업에 필요한 일체의 사업권을 양도하고 피고 회사로 건축주 명의를 변경하는 내용의 계약을 체결하였고, 피고 B, C, D, E, F를 제외한 나머지 조합원들은 피고 회사로의 건축주 명의 변경신고에 동의하였다.

마) 이에 따라 평택시는 2009. 6. 30. 이 사건 건물의 건축주 명의를 이 사건 조합 및 우다종건에서

피고들로 변경처리되었음을 통보하였다.

2) 원고의 토지 소유권 취득 원고는 이 사건 토지의 근저당권자인 국민은행의 신청에 의하여 개시된 부동산 임의경매(이 법원 N) 절차를 통하여 2010. 3. 9. 이 사건 토지의 소유권을 취득하였다.

3) 원고와 피고 회사 사이의 갈등 관계 가) 원고는 2011. 6. 14. 피고 회사와 사이에 피고 회사에게 이 사건 토지를 매매대금 38억 원, 매매대금 지급일 2011. 11. 28.로 정하여 매도하기로 하는 내용의 매매계약을 체결하였고, 토지사용료로서, 2011. 5. 31.까지의 부분에 대하여는 2억 8,500만 원을 약속어음을 공증하는 방식으로 지급받고, 2011. 6. 1.부터 매매대금 지급 완료일까지는 매월 5,700만 원을 지급하기로 하는 내용의 약정을 체결하였다.

나) 그런데, 피고 회사가 위 매매대금 지급일까지 매매대금을 지급하지 못하자, 원고는 2011. 11. 29. 피고 회사에 위 가)항 기재 약정이 해제되었다는 취지의 통보를 하였다.

4) 이 사건 토지 및 건물의 현황 이 사건 토지 지상에 존재하고 있던 J연립주택은 2004. 7. 27.경 철거되었고, 수산종건과 피고 회사가 2004. 11. 20. 착공시기를 2004. 12. 14., 준공시기를 2006. 8.경으로 정하여 공사도급계약을 체결한 이후 이 사건 건물의 신축에 관한 공사가 진행되다가 앞서 본 바와 같은 위 공사를 둘러싼 사업주체들 사이의 분쟁으로 인하여 위 공사가 중단되었다. 이 사건 건물은 미완성 건물로서 아직 보존등기가 마쳐져 있지는 않고, 이 사건 변론종결일에 가까운 2008. 12. 9.을 기준으로 별지 목록 기재와 같이 지하 4층, 지상 6층의 규모로 골조공사가 진행되어 최소한의 기둥과 지붕 그리고 주벽이 이루어져 있는 상태이다(이 사건 건물 중 별지 목록 기재와 같이 미완성된 상태의 건물을 '이 사건 건물 부분'이라 한다).

[인정 근거]

다툼 없는 사실, 갑 1 내지 5, 7 내지 9, 11, 12, 14, 15호증, 을가 1 내지 8, 10 내지 13호증, 을나 1호증(각 가지번호 포함), 변론 전체의 취지

나. 청구원인에 관한 판단

위 인정 사실에 의하면, 원고는 이 사건 토지의 소유자이고, 이 사건 건물 부분은 비록 미완성의 건물이지만 사회통념상 독립한 건물이라고 볼 수 있는 형태와 구조를 갖추고 있으며, 피고들은 2009. 6. 30. 자신들의 명의로 건축주 명의 변경신고를 하는 등으로 이 사건 건물 부분에 관한

법률상·사실상의 처분권을 취득하였으므로, 피고 회사는 특별한 사정이 없는 한 이 사건 건물 부분에서 퇴거할 의무가 있고, 피고들은 원고에게 이 사건 건물 부분을 철거하고 이 사건 토지를 인도할 의무가 있다.

다. 피고 회사의 항변에 관한 판단

1) 법정지상권 항변에 관한 판단 피고 회사는, 이 사건 토지와 이 사건 건물 부분이 이 사건 조합의 소유에 속하였다가 피고 회사가 이 사건 조합과의 계약에 따라 2009. 6. 30. 건축주 명의를 변경받아 이 사건 건물 부분의 소유권을 취득함으로써 이 사건 건물 부분에 관한 관습상의 법정지상권을 취득하였고, 또 이 사건 토지에 관하여 2007. 1. 16. 및 2007. 9. 14. 근저당권이 설정되었고, 당시 이 사건 토지와 이 사건 건물 부분은 모두 이 사건 조합의 소유였는데, 그 후 2010. 3. 9. 원고가 위 근저당권자의 신청에 의한 경매를 통하여 이 사건 토지의 소유권을 취득함으로써 피고 회사가 이 사건 건물 부분에 관한 민법 제366조 소정의 법정지상권을 취득하였으므로, 이 사건 토지를 점유할 정당한 권원이 있다는 취지로 항변한다.

동일인의 소유에 속하는 토지 및 그 지상건물에 관하여 공동저당권이 설정된 후 그 지상건물이 철거되고 새로 건물이 신축된 경우에는, 그 신축건물의 소유자와 토지의 소유자가 동일하고, 토지의 저당권자에게 신축건물에 관하여 토지의 저당권과 동일한 순위의 공동저당권을 설정해 주는 등 특별한 사정이 없는 한, 저당물의 경매로 인하여 토지와 그 신축건물이 다른 소유자에 속하게 되더라도 그 신축건물을 위한 민법 제366조 소정의 법정지상권은 성립하지 않는다(대법원 2003. 12. 18. 선고 98다43601호 전원합의체 판결 참조)고 할 것이다.

위 인정 사실에 의하면, 이 사건 토지의 소유자인 이 사건 조합이 2004. 5. 11. 수산건설과 계약을 체결할 당시 이 사건 토지에 신축될 이 사건 건물에 관한 시공 및 시행권 등 일체의 권리를 수산건설이 보유하는 것으로 하고 조합원들은 단지 그 수분양권만을 취득하기로 하였는바, 이러한 사정에 비추어 보면 수산건설에서 우다중건을 거쳐 피고 회사가 이 사건 건물 부분에 관한 법률상·사실상의 처분할 권리를 취득하였을 뿐이고 이 사건 조합이 이 사건 건물 부분에 관한 소유권을 원시취득한 바 있다거나 위와 같은 법률상·사실상의 처분할 권리를 취득한 바 있다고 할 수 없으므로, 피고 회사 주장의, 이 사건 건물 부분의 소유권 취득 당시 또는 위 2007. 1. 16.자 및 2007. 9. 14.자

근저당권설정 당시 이 사건 토지와 이 사건 건물 부분이 이 사건 조합의 소유에 속하였음을 전제로 한 피고 회사의 위 법정지상권 항변은 더 살필 필요 없이 이유 없다.

또한 설령 이 사건 조합이 이 사건 건물 부분을 원시취득하여 피고 회사 주장의 위 각 소유권 취득 당시 또는 근저당권설정 당시 이 사건 토지와 이 사건 건물 부분이 모두 이 사건 조합의 소유에 속하고 있었다고 하더라도, 이 사건 토지의 공유지분과 그 지상의 종전 연립주택 건물에 관하여 2004. 6. 2. 또는 2004. 7. 15. 국민은행 앞으로 공동근저당권설정등기가 마쳐진 후 이 사건 연립주택 건물이 철거된 다음 이 사건 건물 부분이 신축된 것인데, 위 근저당권자인 국민은행에게 이 사건 건물 부분에 관하여 위 근저당권과 동일한 순위의 공동근저당권이 설정되지 않은 상태에서 위 근저당권자인 국민은행의 신청에 따라 이 사건 토지에 관한 임의경매절차가 진행되어 원고가 이 사건 토지의 소유권을 취득하게 됨으로써 이 사건 토지와 이 사건 건물 부분이 각 다른 소유자의 소유에 속하게 된 것이므로 이 사건 건물 부분의 소유자인 이 사건 조합으로서는 민법 제366조 소정의 법정지상권을 취득할 수 없고, 이러한 법리가 당초 토지와 건물 모두에 공동근저당권을 설정받음으로써 나대지로서의 토지의 교환가치 전체를 기대하여 담보를 취득한 공동근저당권자의 기대권을 보호하고자 있는 데에 있다는 점을 고려하면, 위 공동근저당권 설정 이후 이 사건 토지 및 이 사건 건물 부분이 동일 소유자에게 속하였던 시점에서 이 사건 건물 부분만이 양도되었다거나 이 사건 토지상에 별개의 근저당권이 설정되었다가 경매가 됨으로써 이 사건 토지와 이 사건 건물 부분의 소유자가 달라졌다고 하여 이 사건 건물 부분의 소유자에게 관습상의 법정지상권이나 또 다른 민법 제366조 소정의 법정지상권이 성립한다고 할 수는 없다. 그러므로 피고 회사의 위 항변은 이 점에서도 이유 없다.

2) 권리남용 항변에 관한 판단 피고 회사는, 원고가 이 사건 토지를 경락받을 당시 이 사건 토지 지상에 이 사건 건물 부분이 존재함을 알고 있었고, 이 사건 토지의 가액에 비하여 이 사건 건물 부분의 시가와 이 사건 건물 부분을 철거하는 비용이 훨씬 크며, 원고는 이 사건 토지의 취득 가액보다 훨씬 비싼 가액으로 피고 회사에 이 사건 토지를 매도하려고 하였던 점에 비추어 보면, 원고의 이 사건 청구는 권리남용에 해당된다고 항변하므로 살피건대, 권리의 행사가 권리남용으로서 허용되지 아니한다고 하려면, 그 권리행사가 주관적으로 오직 상대방에게 고통을 주고 손해를 입히려는 데 있을

뿐 이를 행사하는 사람에게는 아무런 이익이 없고, 객관적으로 사회질서에 위반된다고 볼 수 있어야 할 것인데(대법원 2010. 12. 9. 선고 2010다59783 판결 등 참조), 원고의 이 사건 청구에 위와 같은 사정이 있음을 인정할 만한 자료가 없으므로, 피고 회사의 권리남용 항변도 이유 없다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 모두 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사여훈구

판사심재광

판사김유진

별지