

대법원 2005. 7. 15 선고 2005다19415 판결 [건물명도등] [공보불게재]

판 시 사 항

- [1] 건축허가의 사법상 효력 및 건축허가가 타인 명의로 된 경우 건물 소유권의 취득관계
- [2] 사회통념상 독립한 건물이라고 볼 수 있는 미완성 건물을 인도받아 완공한 경우, 그 소유권의 원시취득자(=원래의 건축주) 및 독립한 부동산으로서의 건물의 요건
- [3] 당사자가 표시한 문언에 의하여 객관적 의미가 명확하게 드러나지 않는 경우, 법률행위의 해석 방법
- [4] 임대차계약에서 임차인이 임대인 소유의 토지 상에 건물을 신축하여 비교적 장기인 임대차기간 동안 사용토록 하고 그 기간의 만료 후 또는 차임연체 등의 사유가 발생하는 경우 위 건물을 임대인에게 명도하기로 약정한 사안에서, 차임연체 등의 사유로 임대차계약이 중도에 해지되는 경우에는 통상적인 임대차계약과는 달리 차임선불금 상당의 건물신축비용까지 포함한 정산절차가 예정되어 있다고 보는 것이 합리적인 의사해석이라고 한 사례

참 조 조 문

- [1] 민법 제186조, 제187조, 건축법 제8조
- [2] 민법 제99조 제1항, 제664조
- [3] 민법 제105조

[4] 민법 제105조, 제618조

재판경과

대법원 2005. 7. 15 선고 2005다19415 판결

인천지방법원 2005. 3. 18 선고 2004나9961 판결

참조판례

[1][2] 대법원 2002. 4. 26. 선고 2000다16350 판결(1984,520)[1] 대법원 1997. 3. 28. 선고 96다10638 판결(1988,189)

[2] 대법원 1993. 4. 23. 선고 93다1527, 1534 판결(1992,1037), 대법원 1996. 6. 14. 선고 94다53006 판결(공1988, 168), 대법원 1997. 5. 9. 선고 96다54867 판결(공1993하, 2098), 대법원 1998. 9. 22. 선고 98다26194 판결(공2000하, 1547), 대법원 2001. 1. 16. 선고 2000다51872 판결(공2003상, 1003), 대법원 2002. 3. 12. 선고 2000다24184, 24191 판결(공1979, 11858), 대법원 2003. 5. 30. 선고 2002다21592, 21608 판결(공1980, 12855)

[3] 대법원 1994. 3. 25. 선고 93다32668 판결(공1994하, 2550), 대법원 1995. 5. 23. 선고 95다6465 판결(공1997상, 1784), 대법원 1996. 10. 25. 선고 96다16049 판결(공2000상,413), 대법원 1999. 11. 26. 선고 99다43486 판결(공2000하, 1540), 대법원 2000. 11. 10. 선고 98다31493 판결(헌공58,69), 대법원 2001. 3. 23. 선고 2000다40858 판결(공2001하, 2283)

따름 판례

대법원 2020. 7. 9 선고 2020다202821 판결, 대법원 2009. 10. 29 선고 2009다45221,45238 판결, 대법원 2006. 5. 12 선고 2005다68295, 68301 판결, 대법원 2006. 3. 9 자 2004재다672 결정

전 문

【원고,피상고인】 장○철

(소송대리인 변호사 조♣형)

【피고,상고인】 민×근

【원심판결】 인천지법 2005. 3. 18. 선고 2004나9961 판결

주 문

원심판결 중 건물명도청구 및 2003. 1. 25.부터 건물명도 완료시까지의 금원지급청구 부분을 파기하고, 그 부분 사건을 인천지방법원 합의부에 환송한다. 피고의 나머지 상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 본다.

1. 원심의 인정과 판단

가. 원심은 그 거시 증거들을 종합하여 다음과 같은 사실을 인정하였다.

(1) 원고는 2000. 8. 4. 제1심 공동피고 권♣철에게 자신의 소유인 인천 ○○구 ○○동369-146 전 712㎡, 같은 동 369-347 전 25㎡, 같은 동 369-352 대 63㎡의 3필지(이하 '이 사건 토지'라

한다)에 관하여 그 지상에 일반철골구조 슬래브지붕의 건물 2동을 신축하여 식당을 운영하도록 다음과 같이 정하여 임대하였다.

(가) 보증금은 3,000만 원, 임료는 월 300만 원, 기간은 2000. 8. 20.부터 36개월간으로 정하되, 계약금 300만 원은 계약 당일, 중도금 1,200만 원은 2000. 9. 10.까지, 잔금 1,500만 원은 2000. 11. 10.까지 지급하며, 원고는 8. 20.까지 옹벽공사를 완성하여 준다.

(나) 건물의 신축공사는 권♂철이 비용을 부담하여 원고의 명의로 시행하고, 신축에 소요되는 제세공과금은 권♂철이, 등기 및 취득에 소요되는 세금은 원고가 각 부담하며, 위 계약기간이 만료된 후 기간을 2년으로, 보증금 및 임료를 조정하여 재계약하고, 임료 5개월 연체시 권♂철은 건물을 원고에게 명도한다.

(2) 권♂철이 위 약정에 따른 보증금 지급의무 등을 제대로 이행하지 못하자, 원고와 권♂철은 2002. 5. 16. 위 임대차계약을 해지하고, 권♂철이 그 때까지 신축하고 있던 건물에 대한 모든 권리를 포기하는 대신, 피고가 권♂철이 원고에 대하여 위 임대차계약상 가지는 모든 권리의무를 인수하기로 약정하였다(이때 원고는 권♂철의 요청에 따라 위 포기의 대가로 그 동안 권♂철이 투입한 공사비 명목으로 1,000만 원을 인정하여 주는 대신 권♂철이 사용한 수도·전기세 350만 원을 공제하기로 하였다).

(3) 그에 따라 원고는 2002. 5. 16. 피고에게 이 사건 토지에 관하여 다음과 같이 정하여 임대(이하 '이 사건 임대차계약'이라 한다)하였다.

(가) 보증금은 3,000만 원, 임료는 월 300만 원으로 하여 매월 30일 지급하기로 하되, 보증금 중 계약금 650만 원은 위 공사비(위 나. 항의 '1,000만 원 - 350만 원')로 대신하고, 2002. 6. 30.까지 잔금 2,350만 원 및 6월분 월세 300만 원을 함께 지급하며, 월세를 4개월 동안 연체할 경우 건물 전체를 비워준다.

(나) 피고는 2002. 6. 30.까지 잔여공사(1층 주차장과 2층 마무리, 3층 신축)를 진행하여 건물을 완공한 후, 4년 후인 2006. 6. 30.까지 사용하고 건물을 원고에게 명도한다.

(다) 건물에 소요되는 제세공과금은 피고가, 등기비 및 취득세는 원고가 각 부담하고, 피고는 위 건물을 다른 사람에게 절대 재임대할 수 없다.

(4) 피고는 원심판결 별지 기재와 같이 건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다)을 2층까지만 완공한 후, 2002. 8. 14. 관할행정청의 사용승인을 받아 '고려가든'이라는 상호로 식당을 운영하였다.

(5) 원고는 2002. 10. 4. 피고에게 이 사건 임대차계약에 따른 보증금 잔액 2,350만 원 및 위 계약일 이후의 임료를 4개월 이상 지급하지 아니하였다는 이유로 법에 따라 조치를 취하겠다고 통지한 후, 이 사건 소장의 송달로써 위 임대차계약을 해지하겠다는 의사표시를 하였다.

나. 원심은 위와 같은 인정 사실을 기초로 하여 다음과 같이 판단하였다.

(1) 청구원인에 대한 판단

원고가 당초 1997. 12. 9. 이 사건 토지 위에 건물신축허가를 받았고, 권순철 및 피고가 원고를 건축주로 하여 자기의 노력과 재료를 들여 이 사건 건물을 신축한 사실은 인정되나, 신축건물의 등기 및 취득에 소요되는 비용은 원고가 부담하기로 한 점, 권순철이 이 사건 건물에 대한 모든 권리를 포기한 점, 임차기간이 종료되면 건물을 원고에게 명도하기로 한 점 등에 비추어 보면, 원고와 권순철, 피고 사이에 완성된 건물의 소유권을 원고에게 귀속시키기로 합의한 것으로 봄이 상당하고, 그에 따라 원고는 이 사건 건물의 소유권을 원시적으로 취득하였다.

나아가 피고가 약정에 따른 보증금 및 2002. 5. 16.부터 4개월 이상 차임을 지급하지 아니하였으므로, 이 사건 임대차계약은 원고의 해지통고에 의하여 이 사건 소장 송달일인 2003. 1. 24. 해지되었다고 할 것이고, 그에 따라 피고는 위 약정에 따라 임대인 겸 소유자인 원고에게 이 사건 건물을 명도하고, 2002. 5. 16.부터 위 건물의 명도시까지 월 300만 원의 비율에 의한 임료 내지 임료 상당의 부당이득금을 지급할 의무가 있다

(2) 피고의 주장에 대한 판단

피고는 우선 연체된 임료를 준비하여 원고에게 제공하였음에도 원고가 수령을 거절하였다고 주장하나, 이를 인정할 아무런 증거가 없다.

피고는 다음으로 원고와 사이에 이 사건 임대차계약을 체결하면서 임대차기간 4년 동안 원고에게 현실적으로 지급한 금액과 위 피고가 신축한 이 사건 건물의 건축비를 합한 금액을 그 임대차기간 동안의 실제 차임으로 정하여 이 사건 각 토지를 임차한 것이므로, 위 피고가 이 사건 임대차계약기간 만료 전에 원고에게 이 사건 건물을 명도하게 되면 원고는 이 사건 건물의 건축비 중 명도시부터 약정

임대차기간까지의 기간을 전체 임대차기간으로 나눈 것에 해당하는 금액을 부당이득하는 것이거나, 이 사건 임대차계약이 중도에 해지되면 원고는 400,920,000원 상당의 건축비가 투입된 이 사건 건물을 소유하게 되어 부당이득하는 것이므로 그 부당이득금을 반환받을 때까지 원고의 이 사건 청구에 응할 수 없다고 주장한다.

살피건대, 앞서 본 이 사건 임대차계약에 의하면, 피고가 음식점의 운영에 필요한 건물을 자신의 비용으로 설치하는 대신 4년의 임대차기간을 보장받으면서 임차기간이 종료되거나 4개월간 임료지급을 지체하면 건물을 원고에게 명도하기로 약정하였고, 피고의 채무불이행으로 이 사건 임대차계약이 해지된 경위, 피고의 점유기간 등을 종합하면 원고가 법률상 원인 없이 피고의 재산으로 인하여 이익을 얻고 그로 인하여 피고에게 손해를 가하였다고 볼 수 없다. 따라서 피고의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

2. 이 법원의 판단

가. 먼저, 관계 증거를 기록에 비추어 살펴보면, 피고가 2002. 5. 16.부터 이 사건 임대차계약상의 차임을 연체하고 있었고, 이를 원인으로 하여 이 사건 임대차계약이 2003. 1. 24. 적법하게 해지된 사실을 인정할 수 있으므로, 원심이 피고에게 2002. 5. 16.부터 2003. 1. 24.까지 월 300만 원의 비율에 의한 약정 연체차임의 지급을 명한 것은 옳고, 거기에 채증법칙 위반 등의 위법은 없다.

나. 그러나 원심이 원고의 이 사건 건물명도청구와 나머지 금원청구를 인용한 조치는 다음과 같은 이유로 수긍할 수 없다.

(1) 건축허가는 행정관청이 건축행정상 목적을 수행하기 위하여 수허가자에게 일반적으로 행정관청의 허가 없이는 건축행위를 하여서는 안된다는 상대적 금지를 관계 법규에 적합한 일정한 경우에 해제하여 줌으로써 일정한 건축행위를 하여도 좋다는 자유를 회복시켜 주는 행정처분일 뿐 수허가자에게 어떤 새로운 권리나 능력을 부여하는 것이 아니므로, 자기 비용과 노력으로 건물을 신축한 자는 특별한 사정이 없는 한 그 건축허가가 타인의 명의로 된 여부에 관계없이 그 소유권을 원시취득하고, 한편 건축주의 사정으로 건축공사가 중단되었던 미완성의 건물을 인도받아 나머지 공사를 마치고 완공한 경우, 그 건물이 공사가 중단된 시점에서 이미 사회통념상 독립한 건물이라고

볼 수 있는 형태와 구조를 갖추고 있었다면 원래의 건축주가 그 건물의 소유권을 원시취득하며, 최소한의 기둥과 지붕 그리고 주벽이 이루어지면 독립한 부동산으로서의 건물의 요건을 갖춘 것이라고 보아야 한다(대법원 2002. 4. 26. 선고 2000다16350 판결 등 참조).

그런데 원심판결의 이유와 기록에 의하면, 권♂철이 원고 명의로 건축허가를 받아 자신의 비용과 노력으로 이 사건 건물을 건축하다가 자금사정으로 공사를 중단하였고, 그 후 피고가 위 공사를 인도받아 잔여공사를 마쳐 이 사건 건물을 완공하였는데, 권♂철이 공사를 중단할 당시 이미 이 사건 건물의 2층 전체의 골조와 지붕공사가 완료된 상태였던 사실을 인정할 수 있어, 권♂철이 위 공사를 중단할 시점에서 이미 이 사건 건물은 사회통념상 독립한 건물이라고 볼 수 있는 형태와 구조를 갖추었다고 할 것이므로, 특별한 사정이 없는 한 원래의 건축주인 권♂철이 이 사건 건물의 소유권을 원시취득하였다 할 것이고, 그 후 권♂철이 이 사건 건물에 대한 모든 권리를 포기하였고(이로써 권♂철은 피고에게 이 사건 건물을 양도한 것으로 보인다.), 이 사건 건물의 등기 및 취득에 소요될 비용을 원고가 부담하기로 하였으며, 이 사건 임대차계약이 종료되면 이 사건 건물을 원고에게 명도하기로 하였다는 등 원심이 내세우는 사정만으로는 달리 볼 수는 없으며, 원고가 이 사건 토지의 임대차계약상의 약정에 기하여 권♂철로부터 이 사건 건물을 승계취득한 것으로 보더라도 원고가 그에 관한 등기를 경로하지 아니하는 한 그 소유권을 취득할 수 없다고 할 것이다.

따라서 원고가 이 사건 건물의 소유권을 취득하였음을 전제로 하는 이 사건 건물명도청구는 받아들일 수 없는 것임이 명백함에도 불구하고, 원심이 원고가 이 사건 건물을 원시취득한 것으로 보아 이 사건 건물명도청구를 인용하고 말았으니, 원심판결에는 신축건물의 소유권 귀속에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 것이다.

(2) 나아가 원심이 든 여러 사정들에다 권♂철과 피고가 원고 명의로 건축허가를 받아 이 사건 건물을 준공하고 사용검사필증까지 교부받은 점 등을 종합하면, 장차 원고가 그 명의로 이 사건 건물에 관한 소유권보존등기를 경로할 것으로 예상되기는 하나, 그렇다고 하더라도 이로써 이 사건 임대차계약이 중도해지된 경우에도 원고가 아무런 제약 없이 피고에게 이 사건 건물의 명도를 구할 수 있다고 보기는 어렵다고 생각된다(이는 원심이 설시한 바와 같은 이유로 원고가 이 사건 건물의 소유권을 원시취득하였다고 보더라도 마찬가지이다). 그 이유는 다음과 같다.

법률행위의 해석에 있어 당사자가 표시한 문언에 의하여 그 객관적인 의미가 명확하게 드러나지 않는 경우에는 그 문언의 형식과 내용, 그 법률행위가 이루어진 동기 및 경위, 당사자가 그 법률행위에 의하여 달성하려는 목적과 진정한 의사, 거래의 관행 등을 종합적으로 고려하여 사회정의와 형평의 이념에 맞도록 논리와 경험의 법칙, 그리고 사회일반의 상식과 거래의 통념에 따라 합리적으로 해석하여야 할 것이다(대법원 1999. 11. 26. 선고 99다43486 판결 등 참조).

그런데 기록에 의하면, 이 사건 임대차계약은 계약기간이 48개월로서 비교적 장기간인데 비하여 보증금과 월차임은 통상의 경우에 비하여 저렴한 것으로 보이고, 차임연체를 원인으로 한 계약해지의 요건도 통상의 경우에 비해 엄격한 사정, 그 밖에 계약기간 만료시 피고가 원고에게 건물을 명도한다는 이 사건 임대차계약의 내용, 체결 경위 등을 종합하여 보면, 피고는 이 사건 임대차계약이 정상적으로 이행되어 기간만료로 종료할 때까지 이 사건 건물을 이용한 식당영업을 통하여 이 사건 건물의 신축비용(권♂철로부터 인수한 공사대금채무 포함) 등 투자자본을 회수할 수 있다고 보고 그 투자자본을, 마치 원고 소유 건물을 48개월 임차할 때 지불할 차임총액 중 일부의 선불금으로 간주하여 임대차계약이 기간만료로 종료되면 원고에게 이 사건 건물의 소유권을 귀속시키기로 한 것으로 해석될 여지가 충분하다.

따라서 이 사건 임대차계약이 기간만료로 종료할 경우라면 원고와 피고가 원고 소유의 건물에 관하여 체결된 통상의 임대차계약에서와 마찬가지로 보증금반환과 건물명도를 동시에 이행하는 방식으로 법률관계를 청산하여도 별 문제가 없겠지만, 피고의 차임연체, 또는 그 밖의 사유로 이 사건 임대차계약이 중도에 해지된 경우에까지(이 사건에서는 임대차계약이 체결된 지 8개월 여 만에 해지되었다.) 통상의 임대차계약에서와 같은 방식으로 법률관계를 청산한다면, 피고로서는 그 동안의 영업수익 및 적정 보증금 또는 월차임과의 차액으로 인하여 얻게 되는 이익만으로는 이 사건 건물을 건축하는 데 소요된 비용(피고는 그 비용이 400,920,000원이라고 주장하고 있다.)을 회수하지 못하는 손실을 입게 되는 반면, 원고로서는 적은 금액의 차임연체만으로 그 보다 훨씬 많은 금액의 건축비가 소요된 이 사건 건물의 소유권을 별다른 정산절차도 없이 확정적으로 취득하게 되므로, 사회정의와 형평의 이념에 맞지 않을 뿐 아니라 당사자들이 이 사건 임대차계약을 통하여 달성하려는 목적과 진정한 의사에도 반하는 부당한 결과가 초래된다.

그러므로 이러한 경우 원고와 피고 사이에는, 통상적인 임대차계약과는 달리 차임선불금상당의 건물신축비용까지 포함한 정산절차가 예정되어 있다고 보는 것이 당사자 사이의 합리적인 의사해석이라고 할 것인바, 그 정산방식을 구체적으로 예시하여 보면, 이 사건 건물의 신축비용을 a 로, 약정보증금(3,000만 원)을 전제로 한 적정차임총액을 b 로 할 때 이 사건 토지의 실질적 차임총액은 $a+b=c$ 이고, 이것을 임대차계약기간(48개월)로 나누면 실질적 월차임 d 가 되는바, 여기서 이미 지급된 약정월차임총액을 e 로, 임대차계약기간 중 해지까지 기간의 개월수를 n_1 , 해지일부터 건물명도일까지의 개월수를 n_2 로 가정하여 계산한 중도 해지시의 차임정산금은, 이 사건 임대차계약의 실질적 차임총액(c)에서, 이 사건 임대차계약이 해지될 때까지의 기간 동안 받지 못한 실질적 차임총액($n_1 \times d - e = f$)과 그 이후부터 건물명도일까지 기간 동안의 실질적 차임상당금액($n_2 \times d = g$)을 뺀 금액 $\{c - (f + g)\}$ 이 되므로, 결국 이 금액에 보증금 잔액을 합친 금액이 원고가 피고에게 지급할 최종정산금으로 될 것이고, 만일 당사자들의 의사가 그와 같다면(피고가 사실심에서 한 주장도 그와 같은 취지라고 볼 여지가 많다.), 위 최종정산금의 지급과 피고의 이 사건 건물 명도는 동시이행관계에 있다고 보아야 할 것이며, 또 당사자 간 중도 해지시의 건물신축비용에 관하여 위와 다른 방식의 정산절차가 예정되어 있었다면 그에 따른 정산이 이루어져야 할 것이다. 사정이 이와 같다면, 원심으로서는 이 사건 건물의 건축허가명의를 원고로 한 경위와 함께 이 사건 임대차계약의 체결 경위 및 이 사건 임대차계약이 중도 해지될 경우의 정산절차에 관한 당사자들의 의사, 이 사건 토지 부근의 보증금 및 임료 실태, 이 사건 임대차계약에서와 같은 약정 보증금하에서라면 적정한 월차임의 수준 등을 자세히 심리하여 이 사건 건물의 소유관계는 물론 이 사건 임대차계약이 중도 해지될 경우의 정산관계를 확정된 다음, 이를 전제로 원고의 이 사건 건물명도청구 및 이 사건 임대차계약 해지 이후의 금원지급청구의 당부를 판단하였어야 함에도 불구하고, 이에 관한 심리를 다하지 아니하고 만연히 원고의 이 사건 건물명도청구와 동시이행관계에 있다는 피고의 부당이득(실질은 정산금이다) 반환주장을 배척한 잘못이 있다고 하지 않을 수 없다.

(3) 따라서 이 점을 지적하는 취지의 상고이유의 주장은 이유 있으므로 원심판결 중 이 사건 건물명도청구 및 2003. 1. 25.부터 건물명도 완료시까지의 금원지급청구 부분은 파기를 면하지 않을 수 없다.

3. 결 론

그러므로 원심판결 중 건물명도청구 및 2003. 1. 25.부터 건물명도 완료시까지의 금원지급청구 부분을 파기하고, 그 부분 사건을 다시 심리 · 판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하며, 피고의 나머지 상고를 기각하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 김용담(재판장) 유지담 배기원(주심) 이강국