

인천지방법원 2019. 1. 9 선고 2017가단5012 판결 [건물철거 및 토지인도 등]

전 문

원고망 A의 소송수계인 B

피고C

소송대리인 D

변론 종결 2018. 11. 14.

판결 선고 2019. 1. 9.

주 문

1. 피고는 원고에게,
가. 인천 남동구 E 대 973㎡ 중 별지 도면 표시 43, 31, 30, 29, 28, 27, 26, 25, 24, 23, 22, 44, 43의 각 점을 순차 연결한 선내 (ㄴ) 부분 지상 창고 59㎡를 철거하고, 위 부분 토지를 인도하고, 나. 39,662,015원 및 2018. 4. 4.부터 위 가항 기재 창고 철거 및 위 부분 토지 인도 완료일까지 월 461,134원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용은 각자 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문 제1의 가항 및 피고는 원고에게 59,078,760원 및 2018. 4. 4.부터 위 부분 기재 창고 철거 및

토지 인도 완료일까지 월 645,587원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 망 A은 인천 남동구 E 대 973m²(이하 '이 사건 토지'라 한다) 중 603/973 지분에 관하여 1980.

2. 12. 소유권이전등기를 경료하였고, 그 중 50/973 지분을 F에게 매도하고 그에게 1982. 3. 31.

매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 경료해주었으며, G로부터 이 사건 토지 중 46/973 지분을

매수하여 2016. 7. 27. 소유권이전등기를 경료하였다.

나. 망 A은 이 사건 토지와 인접한 인천 남동구 H 대 298m²(이하 'H 토지'라 한다) 중 55/90 지분의

소유권도 취득하고 있었는데, 그 중 21/90 지분을 1978. 1. 13. I에게 소유권이전등기를

경료해주었고, 그 후 J, K, L, M, N에게 순차 매도되어 2010. 2. 8. 피고가 H 토지 중 21/90 지분에

관하여 소유권이전등기를 경료하였다.

다. 이 사건 토지 중 별지 도면 표시 43, 31, 30, 29, 28, 27, 26, 25, 24, 23, 22, 44, 43의 각 점을

순차 연결한 선내 (ㄴ) 부분 59m²(이하 '이 사건 계쟁토지'라 한다) 지상에 창고(이하 '이 사건 창고'라

한다)가 건축되어 있는데, 피고는 H 토지 중 21/90 지분과 함께 이 사건 창고를 매수하여 소유하면서

이 사건 계쟁토지를 그 부지로 사용 중이다.

라. 망 A은 이 사건 소송 계속 중 2018. 1. 2. 사망하였다. 원고는 망 A의 공동상속인 중 1인으로서

상속재산분할협의를 통하여 이 사건 토지 중 망 A의 지분 599/973 전부(= 603/973 - 50/973 +

46/973)에 관하여 소유권이전등기를 경료하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 철거 및 인도의무, 부당이득반환의무의 발생

1) 원고는 이 사건 토지의 공유자 중 1인인 사실, 피고는 2010. 2. 8.부터 현재까지 이 사건 토지의

일부인 이 사건 계쟁토지를 피고 소유의 이 사건 창고의 부지로 점유하고 있는 사실은 앞에서 본 바와 같다. 따라서 특별한 사정이 없는 한 피고는 이 사건 계쟁토지의 공유자로서 공유물에 대한 보존행위로서 이 사건 창고의 철거 및 이 사건 계쟁토지의 인도를 구하는 원고에게 이 사건 창고를 철거하고 이 사건 계쟁토지를 인도할 의무가 있다. 또한 피고는 2010. 2. 8.부터 이 사건 창고를 소유하여 이 사건 계쟁토지를 그 부지로 점유·사용함으로써 법률상 원인 없이 이득을 얻고 그로 말미암아 원고에게 손해를 입게 하였다 할 것이므로 이 사건 계쟁토지의 점유·사용으로 인한 부당이득을 반환할 의무가 있다.

2) 이에 대하여 ① 피고는 이 사건 창고는 망 A이 건축하여 H 토지와 함께 I에게 매도하였고, 전전 양도되어 최종적으로 피고가 매수한 것이므로, 이 사건 창고의 철거 및 이 사건 계쟁토지의 인도를 구하는 것은 신의칙에 위반된다는 취지로 주장한다.

그러나 이 사건 창고가 망 A에 의하여 건축되었음을 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

② 또한 피고는 원고, 피고, O의 공유였던 H 토지 중 피고 부분의 단독소유로 공유물 분할한 부분에 원고 소유의 건물 일부가 침범하여 이를 점유하고 있으므로, 원고가 피고 토지에 침범한 원고 소유의 건물을 철거하고 그 부분 대지를 인도하기 전에는 원고의 청구에 응할 수 없다고 주장한다.

그러나 동시이행항변권은 공평의 관념과 신의칙에 입각하여 각 당사자가 계약상 부담하는 채무가 서로 대가적 의미를 가지고 관련되어 있는 경우에 그 이행에 견련관계를 인정하여, 당사자 일방은 상대방이 채무를 이행하거나 이행의 제공을 하지 아니한 채 당사자 일방의 채무의 이행을 청구할 때에는 자기의 채무이행을 거절할 수 있도록 하는 제도인바, 피고가 주장하는 원고의 채무는 피고와의 계약을 통해 부담하는 채무가 아닐 뿐만 아니라 원고의 채무가 이 사건에서 피고가 부담하는 채무와 서로 대가적 의미를 가지고 관련되어 있다거나 이행상의 견련관계가 인정되어야 할 사정이 있는 경우라고 보기도 어렵다.

따라서 피고의 위 주장도 이유 없다.

나. 부당이득반환의무의 범위

나아가 피고가 반환하여야 할 부당이득의 액수에 관하여 살핀다.

이 법원의 감정평가법인 P에 대한 임료감정촉탁결과에 의하면, 감정인은 이 사건 토지의 기초가액에 기대이율을 곱하여 산정한 금액에 필요제경비를 가산하는 이른바 '적산법'에 의하여 이 사건 계쟁토지에 관한 임료를 산정하면서 기대이율 7%를 적용하여 이 사건 토지의 차임을 산정한 사실이 인정된다.

토지의 차임을 적산법으로 산정함에 있어 그 요소가 되는 기대이율은 국공채이율, 은행의 장기대출금리, 일반시중의 금리, 정상적인 부동산거래이윤율, 국유재산법과 지방재정법이 정하는 대부료율 등을 참작하여 결정하여야 하고(대법원 2010. 3. 25. 선고 2009다97062 판결 등 참조), 감정인의 감정결과는 어디까지나 전문가로서의 소견을 제시한 것에 불과하고 법원은 반드시 그 의견에 기속되지 않는다(대법원 1998. 12. 22. 선고 98다46747 판결 등 참조).

그런데 위 감정촉탁결과 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음 사정, 즉 ① 기대이율 적용기준율표에는 매장용의 기대이율이 3~6%로 규정되어 있는 점, ② 과거 2년 CD평균금리는 1.46%로서 CD금리를 반영한 매장용의 기대이율은 1.46%~4.46%인 점, ③ 최근 5년간 은행정기예금(1년) 금리의 평균은 2.090%, 대출평균금리는 3.860%, 최근 5년간 국고채(3년) 수익률의 평균은 2.083%에 불과한 점, ④ 감정인은 당해 지역 내 2개의 창고시설 부지의 임대사례의 기대이율이 9.68% 내지 9.29%인 것을 위 기대이율의 산정근거로 제시하였으나, 감정평가서에 의하더라도 감정인은 이 사건 토지의 임료감정 당시 이른바 임대비교사례법을 채택할 적절한 임대사례가 없어 적산법에 의하여 그 임료를 산정하였다는 것이므로, 위와 같은 임대사례를 들어 위 기대이율이 객관적이고 합리적으로 산정된 것이라고 보기는 어려운 점 등에 비추어 보면, 이 사건 토지의 차임을 산정함에 있어 기대이율은 임료감정촉탁의 의견과 달리 연 5%를 적용함이 상당하다. 이에 따라 이 사건 계쟁토지에 대한 2010. 2. 8.부터 2018. 4. 3.까지 원고의 지분에 해당하는 총 임료를 계산하면 아래 표(원 미만 버림, 이하 같다)과 같이 39,662,015원이고, 그 이후의 월 차임은 월 461,134원1) 일 것으로 추인된다.

1	2010. 2. 8. ~ 2011. 2. 7.	130,508,000	6,525,400	553/973	3,708,680
2	2011. 2. 8. ~ 2012. 2. 7.	169,979,000	8,498,950	553/973	4,830,338
3	2012. 2. 8. ~ 2013. 2. 7.	172,044,000	8,602,200	553/973	4,889,020

1	2010. 2. 8. ~ 2011. 2. 7.	130,508,000	6,525,400	553/973	3,708,680
4	2013. 2. 8. ~ 2014. 2. 7.	172,634,000	8,631,700	553/973	4,905,786
5	2014. 2. 8. ~ 2015. 2. 7.	173,578,000	8,678,900	553/973	4,932,612
6	2015. 2. 8. ~ 2016. 2. 7.	173,224,000	8,661,200	553/973	4,922,552
7	2016. 2. 8. ~ 2016. 7. 26.	175,230,000	4,098,1203) (175,230,000원 × 5% × 5/12월) + (175,230,000원 × 5% ÷ 12) × 19/31일	553/973	2,329,147
8	2016. 7. 27. ~ 2017. 2. 7.	175,230,000	4,663,3794) (175,230,000원 × 5% × 6/12월) + (175,230,000원 × 5% ÷ 12) × 12/31일	599/973	2,870,877
9	2017. 2. 8. ~ 2018. 2. 7.	176,705,000	8,835,250	599/973	5,439,172
10	2018. 2. 8. ~ 2018. 4. 3.	179,773,000	1,354,454	599/973	833,831
합 계	39,662,015				

따라서 피고가 원고에게 반환하여야 할 부당이득의 액수는 39,662,015원 및 2018. 4. 4.부터 이 사건 계쟁토지의 인도완료일까지 월 461,134원의 비율로 계산한 돈이 된다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각한다.

판사정세영

별지

1) (179,773,000원 × 5% ÷ 12) × 599/973

2) 기초가액 × 기대이율 5%

3) (175,230,000원 × 5% × 5/12월) + (175,230,000원 × 5% ÷ 12) × 19/31일

4) (175,230,000원 × 5% × 6/12월) + (175,230,000원 × 5% ÷ 12) × 12/31일