

건물인도·건물명도

[서울고등법원 2012. 6. 7. 2011나98831,2011나98848(병합)]



【전문】

【원고, 항소인 겸 피항소인】 화곡3주구주택재건축정비사업조합 (소송대리인 변호사 강재룡 외 1인)

【원고보조참가인】 케이비부동산신탁 주식회사 (소송대리인 법무법인 지평지성 담당변호사 성보석)

【피고, 항소인】

【피고, 피항소인 겸 항소인】

【제1심판결】 서울남부지방법원 2011. 10. 25. 선고 2011가합3795, 2011가합11765(병합) 판결

【변론종결】2012. 4. 26.

【주문】

】

1. 원고와 피고들의 항소를 모두 기각한다.

2. 항소비용은 각자 부담한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 원고에게 별지 목록 기재 부동산 중, 피고 1은 별지1 도면 표시 1,2,3,4,5,6,7,8,1의 각 점을 순차 연결한 선내 (가)부분 2,780㎡, 별지1 도면 표시 6,9,10,11,12,13,14,15,16,7,6의 각 점을 순차 연결한 선내 (나)부분 336㎡, 별지1 도면 표시 38,39,40,41,42,43,44,45,38의 각 점을 순차 연결한 선내 (아)부분 472.60㎡, 별지1 도면 표시 48,50,51,49,48의 각 점을 순차 연결한 선내 (카)부분 84.94㎡, 별지1 도면 표시 52,55,56,53,52의 각 점을 순차 연결한 선내 (파)부분 117.75㎡, 별지1 도면 표시 55,57,58,56,55의 각 점을 순차 연결한 선내 (하)부분 108.07㎡, 별지1 도면 표시 97,98,99,100,97의 각 점을 순차 연결한 선내 (저)부분 56㎡, 별지1 도면 표시 101,102,103,104,101의 각 점을 순차 연결한 선내 (처)부분 64㎡를, 피고 2는 별지1 도면 표시 17,18,26,19,20,21,22,17의 각 점을 순차 연결한 선내 (다)부분 921.8㎡를, 피고 대한예수교장로회 은성교회는 별지1 도면 표시 27,28,29,30,31,32,27의 각 점을 순차 연결한 선내 (마)부분 164.57㎡, 별지1 도면 표시 45,44,52,53,54,45의 각 점을 순차 연결한 선내 (타)부분 469.71㎡, 별지1 도면 표시 65,66,67,68,69,70,71,72,65의 각 점을 순차 연결한 선내 (너)부분 719.97㎡, 별지1 도면 표시 66,73,74,68,67,66의 각 점을 순차 연결한 선내 (더)부분 224.68㎡, 별지1 도면 표시 73,75,76,74,73의 각 점을 순차 연결한 선내 (러)부분 279.95㎡, 별지1 도면 표시 70,77,78,79,80,71,70의 각 점을 순차 연결한 선내 (머)부분 366.58㎡, 별지1 도면 표시 84,85,86,87,88,89,90,91,92,93,84의 각 점을 순차 연결한 선내 (서)부분 1,564.77㎡를, 피고 서울축산업협동조합은 별지1 도면 표시 32,31,36,37,32의 각 점을 순차 연결한 선내 (사)부분 352.17㎡를, 피고 주식회사 한진디앤드씨는 별지1 도면 표시 46,48,49,47,46의 각 점을 순차 연결한 선내 (차)부분 95.9㎡를, 피고 사회복지법인 한국경로복지재단(분사무소)는 별지1 도면 표시 57,59,60,61,62,63,64,58,57의 각 점을 순차 연결한 선내 (거)부분 657.38㎡를, 피고 7은 별지1 도면 표시 81,82,83,80,79,81의 각 점을 순차 연결한 선내 (버)부분 521.46㎡를, 피고 8(대법원판결의 피고 3)은 별지1 도면 표시 94,95,96,92,91,94의 각 점을 순차 연결한 선내 (어)부분 574.47㎡를, 피고 9(대법원판결의 피고 4)는 별지2 도면 표시 1,2,3,4,5,1의 각 점을 순차 연결한 선내 (가)부분 194.62㎡를, 피고 다인종합건설 주식회사는 별지2 도면 표시 6,7,8,9,10,11,6의 각 점을 순차 연결한 선내 (나)부분 63.29㎡를 각 인도하라. 2. 항소취지 가. 원고 : 제1심 판결의 피고 2, 대한예수교장로회 은성교회, 서울축산업협동조합, 주식회사 한진디앤드씨, 사회복지법인 한국경로복지재단(분사무소), 피고 7, 8에 대한 부분을 다음과 같이 변경한다. 위 청구취지와 같다. 나. 피고들 : 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취

소하고, 그 부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 원고에게 별지 목록 기재 부동산 중, 피고 1은 별지1 도면 표시 1,2,3,4,5,6,7,8,1의 각 점을 순차 연결한 선내 (가)부분 2,780㎡, 별지1 도면 표시 6,9,10,11,12,13,14,15,16,7,6의 각 점을 순차 연결한 선내 (나)부분 336㎡, 별지1 도면 표시 38,39,40,41,42,43,44,45,38의 각 점을 순차 연결한 선내 (아)부분 472.60㎡, 별지1 도면 표시 48,50,51,49,48의 각 점을 순차 연결한 선내 (카)부분 84.94㎡, 별지1 도면 표시 52,55,56,53,52의 각 점을 순차 연결한 선내 (파)부분 117.75㎡, 별지1 도면 표시 55,57,58,56,55의 각 점을 순차 연결한 선내 (하)부분 108.07㎡, 별지1 도면 표시 97,98,99,100,97의 각 점을 순차 연결한 선내 (저)부분 56㎡, 별지1 도면 표시 101,102,103,104,101의 각 점을 순차 연결한 선내 (처)부분 64㎡를, 피고 2는 별지1 도면 표시 17,18,26,19,20,21,22,17의 각 점을 순차 연결한 선내 (다)부분 921.8㎡를, 피고 대한예수교장로회 은성교회는 별지1 도면 표시 27,28,29,30,31,32,27의 각 점을 순차 연결한 선내 (마)부분 164.57㎡, 별지1 도면 표시 45,44,52,53,54,45의 각 점을 순차 연결한 선내 (타)부분 469.71㎡, 별지1 도면 표시 65,66,67,68,69,70,71,72,65의 각 점을 순차 연결한 선내 (너)부분 719.97㎡, 별지1 도면 표시 66,73,74,68,67,66의 각 점을 순차 연결한 선내 (더)부분 224.68㎡, 별지1 도면 표시 73,75,76,74,73의 각 점을 순차 연결한 선내 (러)부분 279.95㎡, 별지1 도면 표시 70,77,78,79,80,71,70의 각 점을 순차 연결한 선내 (머)부분 366.58㎡, 별지1 도면 표시 84,85,86,87,88,89,90,91,92,93,84의 각 점을 순차 연결한 선내 (서)부분 1,564.77㎡를, 피고 서울축산업협동조합은 별지1 도면 표시 32,31,36,37,32의 각 점을 순차 연결한 선내 (사)부분 352.17㎡를, 피고 주식회사 한진디앤드씨는 별지1 도면 표시 46,48,49,47,46의 각 점을 순차 연결한 선내 (차)부분 95.9㎡를, 피고 사회복지법인 한국경로복지재단(분사무소)는 별지1 도면 표시 57,59,60,61,62,63,64,58,57의 각 점을 순차 연결한 선내 (거)부분 657.38㎡를, 피고 7은 별지1 도면 표시 81,82,83,80,79,81의 각 점을 순차 연결한 선내 (버)부분 521.46㎡를, 피고 8(대법원판결의 피고 3)은 별지1 도면 표시 94,95,96,92,91,94의 각 점을 순차 연결한 선내 (어)부분 574.47㎡를, 피고 9(대법원판결의 피고 4)는 별지2 도면 표시 1,2,3,4,5,1의 각 점을 순차 연결한 선내 (가)부분 194.62㎡를, 피고 다인종합건설 주식회사는 별지2 도면 표시 6,7,8,9,10,11,6의 각 점을 순차 연결한 선내 (나)부분 63.29㎡를 각 인도하라. 2. 항소취지 가. 원고 : 제1심 판결의 피고 2, 대한예수교장로회 은성교회, 서울축산업협동조합, 주식회사 한진디앤드씨, 사회복지법인 한국경로복지재단(분사무소), 피고 7, 8에 대한 부분을 다음과 같이 변경한다. 위 청구취지와 같다. 나. 피고들 : 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 그 부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 원고에게 별지 목록 기재 부동산 중, 피고 1은 별지1 도면 표시 1,2,3,4,5,6,7,8,1의 각 점을 순차 연결한 선내 (가)부분 2,780㎡, 별지1 도면 표시 6,9,10,11,12,13,14,15,16,7,6의 각 점을 순차 연결한 선내 (나)부분 336㎡, 별지1 도면 표시 38,39,40,41,42,43,44,45,38의 각 점을 순차 연결한 선내 (아)부분 472.60㎡, 별지1 도면 표시 48,50,51,49,48의 각 점을 순차 연결한 선내 (카)부분 84.94㎡, 별지1 도면 표시 52,55,56,53,52의 각 점을 순차 연결한 선내 (파)부분 117.75㎡, 별지1 도면 표시 55,57,58,56,55의 각 점을 순차 연결한 선내 (하)부분 108.07㎡, 별지1 도면 표시 97,98,99,100,97의 각 점을 순차 연결한 선내 (저)부분 56㎡, 별지1 도면 표시 101,102,103,104,101의 각 점을 순차 연결한 선내 (처)부분 64㎡를, 피고 2는 별지1 도면 표시 17,18,26,19,20,21,22,17의 각 점을 순차 연결한 선내 (다)부분 921.8㎡를, 피고 대한예수교장로회 은성교회는 별지1 도면 표시 27,28,29,30,31,32,27의 각 점을 순차 연결한 선내 (마)부분 164.57㎡, 별지1 도면 표시 45,44,52,53,54,45의 각 점을 순차 연결한 선내 (타)부분 469.71㎡, 별지1 도면 표시 65,66,67,68,69,70,71,72,65의 각 점을 순차 연결한 선내 (너)부분 719.97㎡, 별지1 도면 표시 66,73,74,68,67,66의 각 점을 순차 연결한 선내 (더)부분 224.68㎡, 별지1 도면 표시 73,75,76,74,73의 각 점을 순차 연결한 선내 (러)부분 279.95㎡, 별

지1 도면 표시 70,77,78,79,80,71,70의 각 점을 순차 연결한 선내 (머)부분 366.58㎡, 별지1 도면 표시 84,85,86,87,88,89,90,91,92,93,84의 각 점을 순차 연결한 선내 (서)부분 1,564.77㎡를, 피고 서울축산업협동조합은 별지1 도면 표시 32,31,36,37,32의 각 점을 순차 연결한 선내 (사)부분 352.17㎡를, 피고 주식회사 한진디앤드씨는 별지1 도면 표시 46,48,49,47,46의 각 점을 순차 연결한 선내 (차)부분 95.9㎡를, 피고 사회복지법인 한국경로복지재단(분사무소)는 별지1 도면 표시 57,59,60,61,62,63,64,58,57의 각 점을 순차 연결한 선내 (거)부분 657.38㎡를, 피고 7은 별지1 도면 표시 81,82,83,80,79,81의 각 점을 순차 연결한 선내 (버)부분 521.46㎡를, 피고 8(대법원판결의 피고 3)은 별지1 도면 표시 94,95,96,92,91,94의 각 점을 순차 연결한 선내 (어)부분 574.47㎡를, 피고 9(대법원판결의 피고 4)는 별지2 도면 표시 1,2,3,4,5,1의 각 점을 순차 연결한 선내 (가)부분 194.62㎡를, 피고 다인종합건설 주식회사는 별지2 도면 표시 6,7,8,9,10,11,6의 각 점을 순차 연결한 선내 (나)부분 63.29㎡를 각 인도하라. 2. 항소취지 가. 원고 : 제1심 판결의 피고 2, 대한예수교장로회 은성교회, 서울축산업협동조합, 주식회사 한진디앤드씨, 사회복지법인 한국경로복지재단(분사무소), 피고 7, 8에 대한 부분을 다음과 같이 변경한다. 위 청구취지와 같다. 나. 피고들 : 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 그 부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 원고에게 별지 목록 기재 부동산 중, 피고 1은 별지1 도면 표시 1,2,3,4,5,6,7,8,1의 각 점을 순차 연결한 선내 (가)부분 2,780㎡, 별지1 도면 표시 6,9,10,11,12,13,14,15,16,7,6의 각 점을 순차 연결한 선내 (나)부분 336㎡, 별지1 도면 표시 38,39,40,41,42,43,44,45,38의 각 점을 순차 연결한 선내 (아)부분 472.60㎡, 별지1 도면 표시 48,50,51,49,48의 각 점을 순차 연결한 선내 (카)부분 84.94㎡, 별지1 도면 표시 52,55,56,53,52의 각 점을 순차 연결한 선내 (파)부분 117.75㎡, 별지1 도면 표시 55,57,58,56,55의 각 점을 순차 연결한 선내 (하)부분 108.07㎡, 별지1 도면 표시 97,98,99,100,97의 각 점을 순차 연결한 선내 (저)부분 56㎡, 별지1 도면 표시 101,102,103,104,101의 각 점을 순차 연결한 선내 (처)부분 64㎡를, 피고 2는 별지1 도면 표시 17,18,26,19,20,21,22,17의 각 점을 순차 연결한 선내 (다)부분 921.8㎡를, 피고 대한예수교장로회 은성교회는 별지1 도면 표시 27,28,29,30,31,32,27의 각 점을 순차 연결한 선내 (마)부분 164.57㎡, 별지1 도면 표시 45,44,52,53,54,45의 각 점을 순차 연결한 선내 (타)부분 469.71㎡, 별지1 도면 표시 65,66,67,68,69,70,71,72,65의 각 점을 순차 연결한 선내 (너)부분 719.97㎡, 별지1 도면 표시 66,73,74,68,67,66의 각 점을 순차 연결한 선내 (더)부분 224.68㎡, 별지1 도면 표시 73,75,76,74,73의 각 점을 순차 연결한 선내 (러)부분 279.95㎡, 별지1 도면 표시 70,77,78,79,80,71,70의 각 점을 순차 연결한 선내 (머)부분 366.58㎡, 별지1 도면 표시 84,85,86,87,88,89,90,91,92,93,84의 각 점을 순차 연결한 선내 (서)부분 1,564.77㎡를, 피고 서울축산업협동조합은 별지1 도면 표시 32,31,36,37,32의 각 점을 순차 연결한 선내 (사)부분 352.17㎡를, 피고 주식회사 한진디앤드씨는 별지1 도면 표시 46,48,49,47,46의 각 점을 순차 연결한 선내 (차)부분 95.9㎡를, 피고 사회복지법인 한국경로복지재단(분사무소)는 별지1 도면 표시 57,59,60,61,62,63,64,58,57의 각 점을 순차 연결한 선내 (거)부분 657.38㎡를, 피고 7은 별지1 도면 표시 81,82,83,80,79,81의 각 점을 순차 연결한 선내 (버)부분 521.46㎡를, 피고 8(대법원판결의 피고 3)은 별지1 도면 표시 94,95,96,92,91,94의 각 점을 순차 연결한 선내 (어)부분 574.47㎡를, 피고 9(대법원판결의 피고 4)는 별지2 도면 표시 1,2,3,4,5,1의 각 점을 순차 연결한 선내 (가)부분 194.62㎡를, 피고 다인종합건설 주식회사는 별지2 도면 표시 6,7,8,9,10,11,6의 각 점을 순차 연결한 선내 (나)부분 63.29㎡를 각 인도하라. 2. 항소취지 가. 원고 : 제1심 판결의 피고 2, 대한예수교장로회 은성교회, 서울축산업협동조합, 주식회사 한진디앤드씨, 사회복지법인 한국경로복지재단(분사무소), 피고 7, 8에 대한 부분을 다음과 같이 변경한다. 위 청구취지와 같다. 나. 피고들 : 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 그 부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 원고에게 별지 목록 기재 부동산 중, 피고 1은 별지1 도면 표시 1,2,3,4,5,6,7,8,1의 각 점을 순차 연결한 선내 (가)부분 2,780㎡, 별지1 도면 표시 6,9,10,11,12,13,14,15,16,7,6의 각 점을 순차 연결한 선내 (나)부분 336㎡, 별지1 도면 표시 38,39,40,41,42,43,44,45,38의 각 점을 순차 연결한 선내 (아)부분 472.60㎡, 별지1 도면 표시 48,50,51,49,48의 각 점을 순차 연결한 선내 (카)부분 84.94㎡, 별지1 도면 표시 52,55,56,53,52의 각 점을 순차 연결한 선내 (파)부분 117.75㎡, 별지1 도면 표시 55,57,58,56,55의 각 점을 순차 연결한 선내 (하)부분 108.07㎡, 별지1 도면 표시 97,98,99,100,97의 각 점을 순차 연결한 선내 (저)부분 56㎡, 별지1 도면 표시 101,102,103,104,101의 각 점을 순차 연결한 선내 (처)부분 64㎡를, 피고 2는 별지1 도면 표시 17,18,26,19,20,21,22,17의 각 점을 순차 연결한 선내 (다)부분 921.8㎡를, 피고 대한예수교장로회 은성교회는 별지1 도면 표시 27,28,29,30,31,32,27의 각 점을 순차 연결한 선내 (마)부분 164.57㎡, 별지1 도면 표시 45,44,52,53,54,45의 각 점을 순차 연결한 선내 (타)부분 469.71㎡, 별지1 도면 표시 65,66,67,68,69,70,71,72,65의 각 점을 순차 연결한 선내 (너)부분 719.97㎡, 별지1 도면 표시 66,73,74,68,67,66의 각 점을 순차 연결한 선내 (더)부분 224.68㎡, 별지1 도면 표시 73,75,76,74,73의 각 점을 순차 연결한 선내 (러)부분 279.95㎡, 별지1 도면 표시 70,77,78,79,80,71,70의 각 점을 순차 연결한 선내 (머)부분 366.58㎡, 별지1 도면 표시 84,85,86,87,88,89,90,91,92,93,84의 각 점을 순차 연결한 선내 (서)부분 1,564.77㎡를, 피고 서울축산업협동조합은 별지1 도면 표시 32,31,36,37,32의 각 점을 순차 연결한 선내 (사)부분 352.17㎡를, 피고 주식회사 한진디앤드씨는 별지1 도면 표시 46,48,49,47,46의 각 점을 순차 연결한 선내 (차)부분 95.9㎡를, 피고 사회복지법인 한국경로복지재단(분사무소)는 별지1 도면 표시 57,59,60,61,62,63,64,58,57의 각 점을 순차 연결한 선내 (거)부분 657.38㎡를, 피고 7은 별지1 도면 표시 81,82,83,80,79,81의 각 점을 순차 연결한 선내 (버)부분 521.46㎡를, 피고 8(대법원판결의 피고 3)은 별지1 도면 표시 94,95,96,92,91,94의 각 점을 순차 연결한 선내 (어)부분 574.47㎡를, 피고 9(대법원판결의 피고 4)는 별지2 도면 표시 1,2,3,4,5,1의 각 점을 순차 연결한 선내 (가)부분 194.62㎡를, 피고 다인종합건설 주식회사는 별지2 도면 표시 6,7,8,9,10,11,6의 각 점을 순차 연결한 선내 (나)부분 63.29㎡를 각 인도하라. 2. 항소취지 가. 원고 : 제1심 판결의 피고 2, 대한예수교장로회 은성교회, 서울축산업협동조합, 주식회사 한진디앤드씨, 사회복지법인 한국경로복지재단(분사무소), 피고 7, 8에 대한 부분을 다음과 같이 변경한다. 위 청구취지와 같다. 나. 피고들 : 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 그 부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 기각한다.

【이유】

】 1. 제1심 판결의 인용

이 법원이 이 사건에 관하여 설시할 이유는, 제1심 판결문 제7면 제7행의 “점유하고 있다” 다음에 “{피고 1(대법원판결의 피고 1)은 별지1 도면 표시 (가)부분 2,780㎡는 ○○참숫가마 사우나가 위치하고 있는 곳으로 여러 명의 사우나 용역업체가 일정한 부분을 점유하여 독립적으로 운영하고 있을 뿐 피고 1이 점유하고 있지 않다고 주장하나, 갑 20호증의 1, 2, 을5호증의 1의 각 기재에 의하면, 피고 1이 피고 다인종합건설 주식회사에 대한 임차인으로서 위 (가)부분 전부를 점유·사용하고 있음을 인정할 수 있고, 갑26호증의 기재만으로는 이를 뒤집기에 부족하며, 달리 반증이 없다.

피고 1은 또한 별지1 도면 표시 (파)부분 117.75㎡는 피고 대한예수교장로회 은성교회가 점유하고 있다고 주장하나, 갑 21호증의 1, 5의 각 기재에 의하면, 피고 1이 위 (파)부분을 점유하고 있음을 인정할 수 있고 달리 반증이 없다”를 추가하고, 원고 및 피고들의 주장에 대한 아래와 같은 판단을 추가하는 외에는 제1심 판결의 이유 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 추가하는 부분

가. 손실보상 주장에 관한 추가 판단(제1심 판결 제11면 제12행 아래)

1) 피고들은 도시정비법 제40조 제1항에서 “정비구역안에서 정비사업의 시행을 위한 토지 또는 건축물의 소유권과 그 밖의 권리에 대한 수용 또는 사용에 관하여는 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」을 준용한다.

”고 규정하고 있고, 같은 법 제48조 제1항에서는 주거환경개선사업을 제외한 나머지 정비사업에 있어서 사업시행자가 관리처분계획에 포함시켜야 할 사항으로 “7. 세입자별 손실보상을 위한 권리명세 및 그 평가액”을 명시하고 있으므로, 이에 비추어 보면 도시정비법은 재건축사업에서의 임차인에게도 손실보상을 받을 권리를 인정하고 있다고 할 것이어서 피고들에게 같은 법 제49조 제6항 단서가 적용되어야 한다고 주장한다.

그러나 위 도시정비법 제40조 제1항은 공익사업법을 준용함에 있어 명시적으로 “이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고” 있고, 같은 법 제38조에서 재건축사업에 있어서의 공익사업법상 수용·사용은 도시정비법 제8조 제4항 제1호의 규정에 해당하는 사업에 한하는 것으로 특별히 규정하고 있음은 앞서 본 바와 같으며, 한편 도시정비법 제37조는 ‘손실보상’이라는 표제하에 “제36조의 규정에 의하여 공공단체(지방자치단체를 제외한다) 또는 개인의 시설이나 토지를 일시 사용함으로써 손실을 받은 자가 있는 경우에는 사업시행자는 그 손실을 보상하여야 하며, 손실을 보상함에 있어서는 손실을 받은 자와 협의하여야 한다.

”고 규정하고 있고, 같은 법 제36조는 “사업시행자는 주거환경개선사업 및 주택재개발사업의 시행으로 철거되는 주택의 소유자 또는 세입자에 대하여 당해 정비구역 내·외에 소재한 임대주택 등의 시설에 임시로 거주하게 하거나 주택자금의 융자알선 등 임시수용에 상응하는 조치를 하여야 한다.

이 경우 사업시행자는 그 임시수용을 위하여 필요한 때에는 국가·지방자치단체 그 밖의 공공단체 또는 개인의 시설이나 토지를 일시 사용할 수 있다.

”고 규정하여 도시정비법에서는 손실보상의 적용대상을 주거환경개선사업 및 주택재개발사업으로 한정하고 있는 점 등에 비추어 보면, 위 제48조 제1항 제7호는 주거환경개선사업이나 주택재개발사업 또는 천재·지변 그 밖의 불가피한 사유로 인하여 긴급히 정비사업을 시행할 필요가 있다고 인정되는 주택재건축사업에 적용되는 규정이라고 할 것이므로, 도시정비법 제40조 제1항 및 제48조 제1항 제7호의 취지에 따라 불가피한 사유로 인하여 긴급히 정비사업을 시행할 필요가 있다고 인정되지 않는 재건축사업에서의 임차인에게는 제49조 제6항 단서가 적용된다고 할 수 없다. 피고들의 위 주장은 이유 없다.

2) 피고들은 또한, 재건축사업에 있어서의 임차인은 도시정비법 제49조 제6항의 본문이 적용되어 사용·수익 권한은 정지되면서, 단서 조항은 적용되지 않아 손실보상을 받을 수 없다면 부당하므로, 위 제49조 제6항의 본문과 단서는 일체로 해석하여 피고들에게 본문이 적용된다면 그 단서도 적용되어야 하고, 단서가 적용되지 않는다면 그 본문도 적용되어서는 안된다고 주장한다.

도시정비법 제49조 제6항의 본문과 단서는 관리처분계획 인가시 임차인 등의 건축물 등에 대한 사용·수익 권한이 정지되는 원칙과 그 원칙 적용에 대한 예외를 규정하고 있는 관계에 있으므로, 원칙(본문)이 적용되는 경우임을 전제로 하여 예외(단서)의 적용 여부를 판단하는 것은 당연하나, 나아가 예외에 해당하지 않는다는 이유만으로 원칙 역시 적용되지 않는다고 해석할 아무런 근거가 없고, 피고들이 부당하다고 주장하는 위와 같은 결과는 공익적 성격이 강하여 공익사업법에 의한 수용권을 인정하는 재개발사업 등과 같은 다른 정비사업과 소유자와의 협의 내지 매도청

구권의 행사와 같은 사적 자치의 영역을 보장하여야 하는 재건축사업간의 본질적인 사업성격의 차이를 고려한 입법 정책에 따른 불가피한 것임은 앞서 본 바와 같다.

피고들의 위 주장도 이유 없다.

나. 임대차보증금 동시이행항변에 관한 추가 판단(제1심 판결 제12면 제14행 아래)

1) 원고는 피고 대한예수교장로회 은성교회(이하 '피고 은성교회'라고 한다)가 주장하는 임대차보증금은 이 사건 건물의 매매대금 잔금에 불과할 뿐 실제로 임차보증금은 존재하지 않는다고 주장한다.

살피건대, 갑26 내지 28호증, 을5호증의 3, 을17호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 은성교회는 교회 신축공사의 수급인인 피고 다인종합건설 주식회사(이하 '피고 다인종합건설'이라고 한다)에게 2008. 4. 30. 교회 건물로 사용 중이던 이 사건 건물을 매매대금 700억 원에 매도하되, 계약금 50억 원은 계약 당일 피고 은성교회가 피고 다인종합건설에 지급하여야 할 공사대금으로 상계하고, 중도금 356억 1,600만 원은 2008. 6. 19. 금융기관 차입금과 임차보증금의 인수 및 현금 지급 등으로 지급에 갈음한 사실, 피고 은성교회와 피고 다인종합건설은 교회 신축공사가 완료될 때까지 피고 은성교회가 이 사건 건물을 피고 다인종합건설로부터 임차하여 사용하되, 나머지 매매대금 273억 8,400만 원(이하 '매매대금 잔금'이라고 한다)은 그 임차보증금으로 갈음하고, 향후 교회 신축공사가 완료되면 피고 은성교회가 지급하여야 할 공사대금과 이를 정산하기로 하여 중도금 지급일인 2008. 6. 19. 소유권을 피고 다인종합건설에게 이전하여 주고, 위 매매계약서상에 기재된 건물 명도일 다음날인 2008. 7. 1.자로 피고 다인종합건설과 피고 은성교회 사이에 위와 같은 내용의 임대차계약서를 작성한 사실, 그 후 현재까지 피고 은성교회는 이 사건 건물을 교회 건물로 실제로 점유·사용하고 있는 사실을 인정할 수 있으므로, 이에 의하면 피고 은성교회는 피고 다인종합건설과의 이 사건 건물에 대한 임대차계약에 기하여 임차보증금 273억 8,400만 원의 반환채권을 가지고 있다고 할 것이고, 갑23, 33, 35, 37, 40호증은 모두 피고 다인종합건설이 주식회사 프라임상호저축은행 등 금융기관(이하 대출 금융기관을 총칭하여 '대주단'이라고 한다)으로부터 대출을 받음에 있어 그 담보물인 이 사건 건물을 위 대출금 상환을 위해 대주단이 처분할 경우 피고 은성교회는 대주단에 대하여 임차인의 권리를 주장하거나 임차보증금의 우선 지급을 요구하지 않겠다는 의사표시로 작성하여 대주단에 교부한 것에 불과하여, 그 기재만으로는 피고 은성교회와 피고 다인종합건설 사이에 임대차보증금이 존재한다는 위 인정을 뒤집기에 부족하고 달리 반증이 없다.

원고의 위 주장은 이유 없다.

2) 원고는 피고 은성교회와 피고 다인종합건설 사이에 임대차보증금이 존재한다 하더라도 그 무렵 이 사건 매매대금 잔금 지급에 갈음하여 이에 상응하는 수익증권을 교부 받음으로써 위 임대차보증금 반환채권도 소멸하였다고 주장한다.

살피건대, 갑25, 29, 39호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 다인종합건설은 2008. 6. 19. 원고 보조참가인과 이 사건 건물에 대한 부동산담보신탁계약을 체결하고, 같은 날 원고 보조참가인을 수탁자로 하여 이 사건 건물의 소유권을 원고 보조참가인에게 이전하면서 피고 은성교회가 수익권리금 273억 8,400만 원으로 한 제2순위 우선수익자로 등기된 사실, 피고 은성교회는 같은 날 '이 사건 매매대금 잔금으로 원고 보조참가인 발행 수익증권을 영수하였다'는 취지의 영수증을 작성한 사실은 인정되나, 한편 갑29호증의 기재에 의하면, 위 부동산담보신탁계약에 따라 피고 다인종합건설이 우선수익자에 대한 채권을 상환하지 못할 경우 우선수익자는 이 사건 건물을 처분할 수 있고, 피고 은성교회는 제2순위 우선수익자로서 이 사건 건물 처분대금 중 제1순위 우선수익자의 수익권리금 총

합계 570억 원을 공제한 나머지 처분대금에서만 수익금을 지급 받을 수 있어서, 사실상 위 수익증권은 이 사건 건물에 대하여 제2순위 근저당권을 설정한 것과 같은 효력을 가지는 것에 불과하다는 점에 비추어 보면, 위 수익증권은 이 사건 매매대금 잔금 지급에 갈음하여 교부된 것이 아니라 그 지급을 담보하기 위한 것이었다고 봄이 상당하다. 원고의 위 주장도 이유 없다.

- 3) 원고는 또한, 위 수익증권의 교부가 이 사건 매매대금 잔금 내지 임차보증금의 지급에 갈음한 것이 아니라 담보 제공에 불과한 것이라고 하더라도 피고 은성교회가 그 뒤 담보물인 위 수익증권을 우리은행에게 양도하여 수익권리금 상당의 이익을 취득하였으므로 이 사건 매매대금 잔금은 모두 지급된 것이고 이에 따라 임차보증금 반환채권 역시 소멸하였다고 주장한다.

살피건대, 갑 25호증의 기재에 의하면, 피고 은성교회는 위 수익증권상의 수익권리금 전액에 대한 수익권리자로서의 지위를 우리은행에게 양도한 사실은 인정되나, 당심 법원의 우리은행에 대한 금융거래정보제출명령결과에 당심 증인 소외인의 증언을 종합하면, 피고 은성교회는 우리은행으로부터 300억 원의 대출을 받으면서 우리은행의 요구에 의하여 대출담보 명목으로 위 수익증권을 양도한 사실을 인정할 수 있으므로, 이와 같은 사실관계에 의하면 피고 은성교회도 자신의 대출에 대한 담보 명목으로 우리은행에 위 수익증권을 양도한 것일 뿐이고, 실제로 이러한 수익증권 양도에도 불구하고 피고 은성교회는 우리은행에 대하여 위 대출금 상당의 채무를 여전히 부담하고 있으므로, 수익증권의 양도로 인하여 피고 은성교회가 이 사건 매매대금 잔금 상당의 이득을 취득하였다고 할 수 없다.

원고의 위 주장 역시 이유 없다.

3. 결론

그렇다면, 제1심 판결은 정당하므로 원고와 피고들의 항소는 이유 없어 이를 모두 기각한다.

[별지 생략]

판사 최상열(재판장) 이호재 김상연