토지매매계약의 취소와 건물임차인의 지위

- 관습법상의 법정지상권과 관련하여 -

【질 문】

A로부터 토지를 매수한 B는 이전등기에 따라 토지에 대한 소유권을 취득하고 그 위에 주택을 신축하여 이를 C에게 임대하였다. C는 주택임대차보호법상의 대항요건을 갖추었다. 이 상태에서 A는 A-B간의 토지매매계약을 착오를 이유로 취소하였다. 이 때 C를 민법 제109조 제2항의 제3자라고 할 수 있겠는가?

【응 답】

명 순 구

착오로 인한 취소의 대상이 된 법률행위는 토지를 목적물로 하는 매매계약이다. 그리고 C가 취득한 임차권의 목적물은 토지와는 독립된 권리객체인 건물이다. 제109조 제2항의 제3자라 함은 원칙적으로 "착오에 의한 의사표시에 의하여 형성된 법률행위에 기초하여 새로운 법률관계를 가지게 된 자"를 의미한다. 그러므로 C의 법적 지위를 판단함에 있어서 제109조 제2항을 논의할 여지는 없다. 즉 C가 보호되는가 여부는 제109조 제2항에 따라 판단할 문제가 아니라 다른 관점에서 접근할 문제이다.

다음에서는 이와 같은 방향에서 C의 법적 지위를 검토해 보기로 한다. A-B간의 토지매매계약이 취소되면 토지 소유권은 A에게 복귀한다. 한편, 주택은 여전히 B 소유로 남아 있다. 결국 B는 타인인 A소유의 토지 위에 있는 건물의 소유자인 셈이 된다. 이와 같은 경우에 문제되는 것은 B에게 토지사용권원이 있는가 하는 것이다. 만일에 B에게 토지사용권원이 있다면 C의 임차권 행사에는 문제가 없을 것이다. 그러나 B에게 토지사용권원이 없는 경우라면 전혀 다른 상황이 된다. 즉 A는 자신의 토지소유권에 기하여 B에게 건물의 철거를 주장할 수 있는 지위에 서게 되고, 이에 따라 C의 임차권에 대응하는 B의 채무는 이행불능이 되기 때문에 결국 C는 자신의 임차권을 가지고 A에게 대항할 수 없게 된다.

결국, 문제는 B에게 토지사용권원이 있는가 하는 문제로 환원된다. 사안의 내용상 A-B간에는 토지사용권원에 관하여 명시적으로 약정한 바가 없다. 그러므로 원칙적으로 C는 A에게 자신의 임차권을 가지고 대항할 수 없다고 보아야 한다.

여기에서 관습상의 법정지상권의 성립 여부를 판단할 여지가 있다. 관습상의 법정지상권의 성립요건은 다음과 같다: (1) 토지와 건물이 같은 소유자의 소유에 속하였을 것; (2) 건물 또는 토지가 매각 또는 기타의 원인으로 인하여 양자의 소유자가

다르게 되었을 것; (3) 건물을 철거한다는 특약이 없을 것. 사안에서 문제되는 것은 (1)과 (2)이다. 다음에서 차례로 살피기로 한다.

우선, (1)의 문제를 보자. B-C간의 임대차계약이 체결된 당시에는 토지와 건물의 소유자가 동일하였다(토지와 건물의 소유자는 B). 그러나 토지매매계약이 취소됨에 따라 토지와 건물의 소유자가 어느 한 시점에서도 동일인에게 귀속한 적이 없는 것으로 되었다. 왜냐하면 취소로 인하여 계약은 처음부터 무효인 것으로 되기 때문이다. 그러므로 사안의 경우는 (1)의 요건을 충족시키지 못한다.

다음으로, (2)의 문제를 보자. 건물 또는 토지가 매각 또는 기타의 원인으로 인하여 양자의 소유자가 다르게 되었어야 하는데, 취소로 인하여 양자의 소유자가 달라진 경우도 이에 해당하는 것으로 볼 것인가 하는 것이 문제된다. 관습상의 법정지상권을 인정하는 취지는, 건물과 토지의 소유권자가 상이하게 된 것이 법적 보호가치를 가지는 사정에 따라 불가피하게 발생된 경우에 예외적으로 건물의 철거를 방지하고자 하는 것으로 보아야 한다. 그러므로 법적 무가치판단에 해당하는 무효 또는 취소로 인하여 건물과 토지의 소유권자가 상이하게 된 때에도 관습상의 법정지상권을 인정하는 것은 제도의 취지를 넘는 것으로 판단된다. 판례도 "관습상의 법정지상권의 성립 요건인 해당 토지와 건물의 소유권의 동일인에의 귀속과 그 후의 각기 다른 사람에의 귀속은 법의 보호를 받을 수 있는 권리변동으로 인한 것이어야 하므로, 원래 동일인에게의 소유권 귀속이 원인무효로 이루어졌다가 그 뒤 그 원인무효임이 밝혀져 그 등기가 말소됨으로써 그 건물과 토지의 소유자가 달라지게 된 경우에는 관습상의 법정지상권을 허용할 수 없다"(대판 1999. 3. 26. 98다64189)고 하여 같은 입장으로 평가된다.

요컨대, 이 사안은 관습상의 법정지상권이 성립할 수 있는 경우에 해당하지 않는다. 그러므로 A는 B에게 건물의 철거를 청구할 수 있고, 따라서 일반원칙에 따라 C는 A에게 자신의 임차권을 가지고 대항할 수 없다고 보아야 한다.