

서울중앙지방법원 2018. 9. 21 선고 2017나48446 판결 [건물철거 및 토지인도 등]

전 문

원고, 피항소인 A

피고, 항소인 C

소송대리인 변호사 장용준

변론 종결 2018. 8. 24.

판결 선고 2018. 9. 21.

제 1 심 판결 서울중앙지방법원 2013. 4. 30. 선고 2012가단333469 판결

주 문

1. 제1심 판결 중 피고에 대한 부분을 취소한다.
2. 원고의 피고에 대한 청구를 기각한다.
3. 소송총비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 제1심 공동피고 D과 각자 별지 목록 기재 건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다)을 철거하고,
같은 목록 기재 토지(이하 '이 사건 토지'라 한다)를 인도하라.

2. 항소취지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고의 큰아버지인 K는 이 사건 토지 중 102분의 98 지분(이하 '이 사건 토지지분'이라 한다) 및 이 사건 토지 위에 단층 주택 건물을 소유하고 있다가 위 단층 주택을 철거하고 그 자리에 이 사건 건물을 신축하기 위하여 1993. 4. 1. 동작구청장으로 부터 건축허가를 받고 1993. 6. 10.

착공신고를 마쳤다.

나. 이 사건 토지 지분은 1995. 7. 18. K의 처인 L 명의로 1995. 4. 17.자 협의분할에 의한 상속을 원인으로 한 공유지분이전등기가 마쳐졌다가 2006. 7. 25. 원고 명의로 2006. 7. 6.자 공매를 원인으로 한 공유지분이전등기가 마쳐졌다.

다. 이 사건 건물은 오랜 기간 사용승인을 받지 못하고 있었는데, 원고는 2006. 12월경 피고와 사이에 구 특정건축물 정리에 관한 특별조치법(법률 제7698호)에 따라 이 사건 건물에 대한 사용승인을 받기로 하고, 피고로부터 이 사건 건물에 대한 설계도면변경 및 이행강제금과 과태료 납부 등을 위해 30,000,000원을 지급받는 대신 피고에게 이 사건 건물 중 1/2 지분에 관한 소유권을 넘겨주기로 약정하였다(다만 위 약정의 체결과 그 이행의 대부분은 원고의 아버지인 B와 피고의 아버지인 M가 원, 피고의 대리인으로서 처리한 것으로 보인다).

라. 원고와 피고는 2007. 1. 8. 이 사건 건물에 대한 건축주명의를 K에서 피고와 원고의 어머니인 D으로 변경하는 내용의 건축주명의변경 신고를 마쳤고, 2007. 2. 2. 건물 사용승인을 받았으며, 2007. 3. 5. D과 피고 명의로 각 1/2 지분에 관하여 소유권보존등기를 마쳤다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을 제1, 2, 9, 10, 11, 18, 21 내지 23호증(가지번호 포함)의 각 기재 및 영상, 변론 전체의 취지

2. 원고의 본안전 항변에 대한 판단

원고는, 피고가 2017. 5. 25. 제1심 판결에 기한 대체집행 결정문을 송달받음으로써 제1심 판결의 선고사실과 위 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 알았음에도 그로부터 14일이 경과한 이후인 2017. 6. 30. 추완항소를 제기하였으므로, 피고의 추완항소는 부적법하다고 주장한다.

소장부분과 판결정본 등이 공시송달의 방법에 의하여 송달되었다면 특별한 사정이 없는 한, 피고는 과실 없이 그 판결의 송달을 알지 못한 것이라 할 것이고, 이러한 경우 피고는 그 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 불변기간을 준수할 수 없었던 때에 해당하여 그 사유가 없어진 날부터 2주 이내에 추완항소를 할 수 있는바, 여기에서 '사유가 없어진 날'이라 함은 당사자나 소송대리인이 단순히 판결이 있었던 사실을 안 때가 아니고 나아가 그 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 안 때를 가리키는 것으로서, 다른 특별한 사정이 없는 한 통상의 경우에는 당사자나 소송대리인이 그 사건기록의 열람을 하거나 새로이 판결정본을 영수한 때에 비로소 그 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 알게 되었다고 보아야 한다(대법원 2006. 2. 24. 선고 2004다8005 판결 등 참조).

살피건대, 피고에 대한 이 사건 소장부분과 변론기일통지서가 공시송달의 방법으로 송달되어 그 소송절차가 진행되었고, 2013. 4. 30. 선고된 제1심 판결의 판결정본 역시 공시송달의 방법으로 피고에게 송달된 사실은 이 법원에 현저하고, 갑 제5, 6호증, 을제30호증의 각 기재에 의하면, 원고가 제1심 판결에 기하여 서울중앙지방법원 N로 피고와 D을 채무자로 하여 이 사건 건물의 철거를 위한 대체집행 신청을 하여 2017. 5.24. 위 법원으로부터 수권결정을 받았으나 위 대체집행 결정문 또한 2017. 5. 25. 공시송달의 방법으로 피고에게 송달된 사실을 인정할 수 있는바, 피고는 과실 없이 제1심판결의 송달을 알지 못함으로써 그 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 항소기간을 준수할 수 없었다고 할 것이고, 달리 피고가 위 대체집행 결정문 송달일 무렵 제1심 판결이 있었고 나아가 그 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 알았다고 볼 만한 아무런 증거가 없으므로, 원고의 위 항변은 받아들이지 아니한다.

3. 본안에 대한 판단

가. 청구원인에 대한 판단

위 인정사실에 의하면, 피고는 이 사건 건물 중 1/2 지분에 관한 법률상 또는 사실상 처분권을

보유하면서 이 사건 토지를 건물의 부지로 점유, 사용함으로써 이 사건토지 지분 소유자인 원고의 소유권행사를 방해하고 있으므로, 피고는 특별한 사정이 없는 한 D과 각자 이 사건 건물을 철거하고, 이 사건 토지를 인도할 의무가 있다.

나. 피고의 항변에 대한 판단

피고는, 원고가 피고의 이 사건 건물 소유를 위해 이 사건 토지 지분의 사용을 승낙하였으므로 이 사건 토지를 점유할 적법한 권원이 있다고 항변한다.

살피건대, 원고가 이 사건 건물에 대한 사용승인을 받기 위해 피고로부터 30,000,000원을 지급받고 피고에게 이 사건 건물 중 1/2 지분에 관한 소유권을 넘겨주기로 약정한 사실은 앞에서 본 바와 같고, 원고와 피고 사이에 위 30,000,000원에 대한 구체적인 상환방법이나 시기 등을 정한 것으로 보이지 않는 점, 이 사건 건물에 대한 건축주명의변경 신고를 하면서 원고의 대지사용승낙서를 제출하였던 것으로 보이는 점, 피고는 이 사건 건물이 준공되면 소유권보존등기를 마친 후 재개발시행사에 이 사건 건물을 매도하여 아파트 분양권을 받기로 약정하였다고 주장하고 있는 점 등을 더하여 보면, 원고는 피고의 이 사건 건물 소유를 위해 이 사건 토지 지분의 무상사용을 허락하였다고 봄이 상당하다.

이에 대하여 원고는, M가 시각장애인인 B에게 이 사건 건물의 1/2 지분을 무상으로 넘겨주면 불법건축물을 양성화해주고 재개발 후 아파트 입주권을 주겠다고 기망하여 이 사건 건물의 지분을 양도한 것일 뿐 이 사건 토지의 사용을 허락하지는 않았다고 주장하나, 이에 부합하는 듯한 갑 제4호증의 기재는, 원고가 피고에게 이 사건 토지를 기간 2006. 3. 30.부터 2010. 3. 29.까지, 월 임료를 공시지가의 1%로 정하여 임대한다는 내용이나, 그 임차인 중에 이 사건 건물의 지분소유자인 D이 배제되어 있는 점, 원고는 2006. 7. 6.에서야 이 사건 토지 지분을 취득하였는데 그 이전인 2006. 3.30. 피고에게 이 사건 토지를 임대한 점, 이 사건 건물의 지분소유권을 취득하려는 피고가 2010. 3. 29.까지만 이 사건 토지를 임차할 특별한 이유가 있다고 보이지 아니하는 점 등에 비추어 선뜻 믿기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 원고의 위 주장은 받아들이지 아니한다. 따라서 피고의 이 사건 토지 지분에 관한 점유권원 항변은 이유 있다(피고의 위항변을 받아들이는

이상, 나머지 점유권원에 관한 주장에 관하여는 더 나아가 판단하지 아니한다).

4. 결론

그렇다면 원고의 피고에 대한 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 이와 결론을 달리한 제1심 판결은 부당하므로, 피고의 항소를 받아들여 제1심 판결 중 피고에 대한 부분을 취소하고 원고의 피고에 대한 청구를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 신헌석, 판사 이정현, 판사 정성균

별지목록

1. 토지

서울특별시 동작구 대 102㎡

2. 건물

위 지상 연와조 (철근)콘크리트지붕 3층 다가구주택

지1 38.67㎡

1층 49.7㎡

2층 49.7㎡

3층 26.87㎡