

제주지방법원 2017. 8. 30 선고 2016나2697, 2016나2703(병합), 2016(병합) 판결 [나2710
가건물철거 및 · 토지인도]

전 문

원고, 피항소인 A

피고, 항소인 C

변론 종결 2017. 8. 9.

판결 선고 2017. 8. 30.

제 1 심판결 제주지방법원 2016. 9. 23. 선고 2015가단16049, 2016가단3828 (병합),
2016가단5121(병합) 판결

주 문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 원고에게 제주시 G 임야 4521㎡(이하 '이 사건 토지'라 한다) 중 별지 도면표시 21, 22, 23,
24, 21의 각 점을 차례로 연결한 선내 '바'부분 조립식 판넬 지붕 판매장 125㎡(이하 '이 사건

가건물'이라 한다)를 인도하라.

2. 항소취지

제1심판결 중 피고에 대한 부분을 취소한다. 원고의 피고에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 추완항소의 적법 여부에 관한 판단

가. 인정사실

다음의 사실은 이 법원에 현저하거나 을 제1호증(가지번호 있는 것은 이를 포함한 다. 이하 같다)의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정된다.

1) 원고는 2015. 10. 29. 제주지방법원 2015가단16049호로 피고를 상대로 이 사건가건물의 철거 및 해당 부지의 인도를 구하는 이 사건 소를 제기하였다(이후 이 사건가건물의 인도를 구하는 것으로 청구취지를 변경하였다).

2) 이 사건 소장 부분은 2015. 11. 11. 피고의 주소지로 기재된 이 사건 가건물의 소재지(당시 피고의 주민등록초본상 주소지는 이와 달랐던 것으로 보인다)로 송달된것으로 처리되었는데, 당시 위 가건물에서 피고를 대신하여 특산물 등을 판매하던 E이 소장 부분을 영수하였다(원고는 2016. 3. 22. E에 대해서도 제주지방법원 2016가단3828호로 이 사건 가건물의 인도를 구하는 소송을 제기하여 승소판결을 선고받은 바있다).

3) 이후 피고에게 병합결정문, 판결선고기일통지서 등이 송달되었으나, 해당 서류가 폐문부재로 당사자 등에게 교부되지 않자 모두 송달간주 처리되었다.

4) 제1심법원은 2016. 9. 23. 원고 승소 취지의 판결을 선고한 후 해당 판결정본을 피고에게 송달하였으나 폐문부재로 당사자 등에게 교부되지 않았고, 이에 제1심법원은 2016. 10. 25. 판결정본을 공시송달하였다.

5) 피고는 2016. 11. 22. 제주지방법원에 이 사건 소송 기록의 열람·복사를 신청하면서 같은 날 추완항소를 제기하였다.

나. 원고의 주장

피고가 자인하였던 것과 같이 E은 피고의 직원, 즉 피용자에 해당하므로 E을 수령대행자로 한 2015. 11. 11.자 이 사건 소장 부분의 송달은 민사소송법 제186조에 따른 보충송달로서 적법하다. 그런데 처음부터 공시송달의 방법으로 소송서류가 송달된 경우와는 달리 이 사건과 같이 소송의 진행 도중 소송서류가 송달되지 않아 공시송달의 방법에 의하게 된 경우에는 당사자에게 소송의 진행 상황을 조사할 의무가 있으므로, 피고가 실제로 제1심판결의 선고사실을 몰랐기 때문에 항소기간을 준수할 수 없었다고 하더라도, 피고가 책임을 질 수 없는 사유로 그 기간을 준수할 수 없었다고 볼 수 없다. 따라서 피고의 추완항소는 부적법하다.

다. 판단

1) 민사소송법은 송달에 관하여 '특별한 규정이 없으면 송달받을 사람에게 서류의 등본 또는 부분을 교부하여야 한다'고 하여 교부송달을 원칙으로 하면서(제178조 제1항), 당사자의 주소·거소 외에 영업소·사무소 혹은 송달받을 사람이 고용·위임 그 밖에 법률상 행위로 취업하고 있는 다른 사람의 주소(근무장소)에서도 송달을 할 수 있도록 하였다(제183조 제1항). 한편 같은 법은 근무장소 외의 송달할 장소에서 송달받을 사람을 만나지 못한 때에는 교부송달의 예외로서 '그 사무원, 피용자 또는 동거인으로서 사리를 분별할 능력이 있는 사람에게 서류를 교부할 수 있다'고 하여 보충송달의 방식또한 제한적으로 인정하고 있다(제186조 제1항).

2) 피고에게 송달된 이 사건 소장 부분을 앞서와 같이 직접 수령하였던 E은 이 법원에 출석하여 '피고의 남편이 이 사건 가건물을 잠시 비우게 되었으니 관리를 부탁한 다며 가게를 맡겼다'면서도, '피고로부터 업무지시를 받거나 급여를 받은 적은 없고, 가게 운영에 따른 수입 또한 별도로 피고에게 지급하지 않았다'라고 증언한 바 있다.

민사소송법상 보충송달의 방식으로 본인을 대신하여 소송서류를 교부받을 수 있는 '사무원' 내지

'피용자'란 반드시 본인과 고용관계에 있어야 하는 것까지는 아니더라도 그 개념상 적어도 본인을 위하여 사무나 사업 등을 보조하거나 이를 돕는 사람이어야 할 것이다. 그러나 E의 위 증언은, '이 사건 가건물에서의 매장 운영 및 영업 수익 등의 관리를 피고의 관여 없이 독자적으로 하였다'는 취지로서 피고가 아니라 본인을 위해 매장을 관리·운영하였던 것으로 보일 뿐(E이 한 매장 운영의 실질이 그와 같다고 보는 이상, 피고가 준비서면 등에서 E을 피고의 '직원' 등으로 칭한 적이 있다고 하여 이에 구속될 것은 아니다), 달리 E이 피고의 피용자 등 지위에 있었다고 볼 만한 자료가 없다(오히려 원고는 피고와 함께 E 또한 이 사건 가건물 인도 의무를 부담하는 주체로 보아 그를 상대로 소송을 제기하였던바, 만일 원고의 주장과 같이 E이 피고의 피용자에 불과하다면, 통상의 경우 피용자는 점유보조자로서 독립한 점유주체로 평가되지 않으므로 그를 상대로 하여서는 독자적인 인도청구를 할 수 없을 것이다).

3) 따라서 이 사건 가건물을 소재지로 한 송달을 피고의 영업소 내지 사무소에 대한 송달로 보더라도 이를 민사소송법에 따른 교부송달 내지 보충송달로는 보기 어려우므로, 위 송달이 적법하게 이루어졌음을 전제로 한 원고의 주장은 이유 없고, 결국 제1심판결의 정본이 공시송달된 이후에 제기된 피고의 추완항소는 적법하다.

2. 원고의 청구에 관한 판단

가. 인정사실

을 제3, 5, 8호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 다음과 같은 사실이 인정된다.

- 1) 원고는 2004. 10.경 그 소유이던 이 사건 토지 등의 관리를 사위였던 B(배우자인 I 이 원고의 딸이다)에게 위임하였고, 이후 B은 이 사건 토지 위에 이 사건 가건물을 축조하였다.
- 2) B와 피고는 이 사건 가건물에 관하여 보증금을 1억 1,200만 원(계약금 1,500만원은 계약시, 중도금 5,150만 원은 2009. 11. 18., 잔금 4,550만 원은 2010. 1. 5. 각 지급), 기간을 2009. 11. 16.부터 3년간으로 한 2010. 1. 5.자 임대차계약을 작성하였다(이하 '이 사건 임대차계약'이라 한다).
- 3) B과 피고는 이 사건 임대차계약서 작성 당시 '차임 명목으로 월 100~200만 원을 탄력적으로

지급한다'는 내용 및 '땅 소유자(원고)와의 분쟁 발생시 임대인(B)과 부인(I)이 공동으로 법적 책임을 진다'는 내용 등이 포함된 '약속 이행 각서'를 작성하였고, 한편 B와 I은 2009. 11. 13. '1억 1,200만 원을 2012. 12. 12.까지 갚기로 한다'는내용의 지불각서를 피고에게 작성하여 주었다.

4) 원고는 2010. 3.경 제주지방법원 2010가단3673호로 B 등에게 이 사건 가건물 부지의 인도 등을 구하는 소송(이하 '관련 소송'이라 한다)을 제기하였고, 그 과정에서 B에 대한 이 사건 관리위임계약을 해지한다는 취지가 기재된 서면(2010. 10. 5.자 준비서면)을 위 법원에 제출하였다.

나. 당사자들의 주장

1) 원고

원고는 이 사건 토지의 소유자로서 B에게 위 토지의 관리를 위임하였다가 2010.10. 5. 위임을 해지하였다. 그럼에도 피고는 이 사건 토지에 축조된 이 사건 가건물을 무단으로 점유한 채 원고의 인도요청에 응하지 않고 있으므로, 피고는 원고에게 이 사건 가건물을 인도할 의무가 있다.

2) 피고

이 사건 임대차계약은 임대인인 B이 원고로부터 위임받은 권한의 범위 내에서 정당하게 체결하였거나 적어도 원고가 위 임대차계약을 묵시적으로나마 승낙하였으므로, 원고로서는 이 사건 임대차계약의 효력을 부정할 수 없다. 이후 이 사건 임대차계약은 임대차기간이 만료된 2012. 11. 16.부터 현재까지 묵시적으로 갱신되어 왔으므로, 피고는 원고와의 관계에서 이 사건 가건물을 점유할 정당한 권원을 보유한다.

다. 판단

1) 이 사건 임대차계약의 성격

원고는 '자신은 B에게 임대차계약의 체결 권한을 수여하지 않았으며 B이 무단으로 체결한 임대차계약을 추인한 적도 없다. 나아가 피고가 B과 실제 이 사건 가건물에 관한 임대차계약을 체결하였는지도 의문이다'는 취지로 주장한다.

그러나 원고 스스로도 'B에게 이 사건 토지 위에 가건물을 축조하도록 한 후 관리를 위임하였다'는

취지로 주장하는바, 관련 소송의 결과에 앞서 본 사실과 증거들을 더하여 보면, 당시 원고는 명시적 또는 묵시적으로 B에게 이 사건 토지 위에 가건물을 축조하는 등으로 위 토지를 개발하여 이를 제3자에게 임대할 권한까지도 위임하였다고 봄이 타당하다(원고가 B에게 위임하였다고 주장하는 '축조된 가건물의 관리권한'에는 해당 가건물의 임대권한이 포함되어 있다고 보는 것이 자연스럽다). 한편 이 사건 가건물의 임대차와 관련하여 B과 피고 사이에 지불각서, 약속 이행 각서 및 임차보증금의 지급액수와 시기 등이 기재된 임대차계약서가 순차로 작성되었음은 앞서 본 바와 같고, 을 제4호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면 피고가 위 임대차계약서 작성을 전후한 시점인 2009. 11. 11. 15,000,000원, 2010. 1. 5. 44,197,000원을 B 명의 계좌로 각각 송금한 사실이 인정되는바, 당초 약정한 임차보증금 전액이 지급되었는지 여부는 별론으로 하고 이로써 B과 피고 사이에 이 사건 임대차계약이 체결된 사실 자체를 부정하기는 어렵다.

나아가 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 임대차계약서에는 B이 임대인으로 기재되어 있는 점, ② 임차건물의 인도 및 임차보증금의 수령 등도 실제 B에 의하여 이루어진 것으로 보일 뿐 원고가 임대차계약의 체결 내지 이행 과정에 관여한 정황은 전혀 확인되지 않는 점,³ '땅 소유자인 원고와 분쟁이 발생할 경우 임대인인 B 등이 법적 책임을 진다'는 내용이 포함된 '약속 이행 각서'를 통해서도 알 수 있듯, 당시 이 사건 토지 등의 소유자인 원고와 그 임대인인 B의 지위는 비교적 명확히 구분되었던 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, B은 위와 같이 원고로부터 관리를 위임받은 권한의 범위 내에서 원고의 대리인이 아닌 당사자로서 직접 이 사건 가건물을 피고에게 임대하였다고 봄이 타당하다

2) 이 사건 위임계약 해지의 효과

이 사건 위임계약은 앞서와 같이 원고의 해지 의사표시가 기재된 관련 소송에서 의 2010. 10. 5.자 준비서면이 그 무렵 B에게 송달됨으로써 적법하게 해지되었다. 이로써 B은 이 사건 가건물을 관리할 권한을 상실하게 되었고, 이 사건 토지 등의 소유자(원고는 이 사건 가건물에 관한 소유권 내지 처분권한을 보유하고 있음을 전제로 이 사건 소를 제기하였고, 피고 또한 이에 대해서는 특별히 다투고 있지 않다)인 원고가 이 사건 가건물의 임대를 포함한 관리·처분권한을 독자적으로 행사하게 되므로, 피고는 특별한 사정이 없는 한 늦어도 이 사건 임대차계약 기간이 만료된 2012. 11. 16.

이후부터는 더 이상 위 임대차계약의 효력을 원고에게 대항하지 못한다고 봄이 타당하다(임대차계약이 유효하게 성립하기 위해서는 반드시 임대인에게 임차목적물에 대한 소유권 기타 처분권한이 있을 것을 요하지는 않으나, 설령 피고의 주장과 같이 이 사건임대차계약 기간이 만료된 이후 B과 피고 사이에 임대차계약이 묵시적으로 갱신되어왔다고 하더라도, 피고가 이 사건 위임계약의 해지로서 이 사건 가건물의 처분권한을 회복한 원고에게 위 임대차계약의 효력을 주장하지 못한다는 점에서는 차이가 없다).

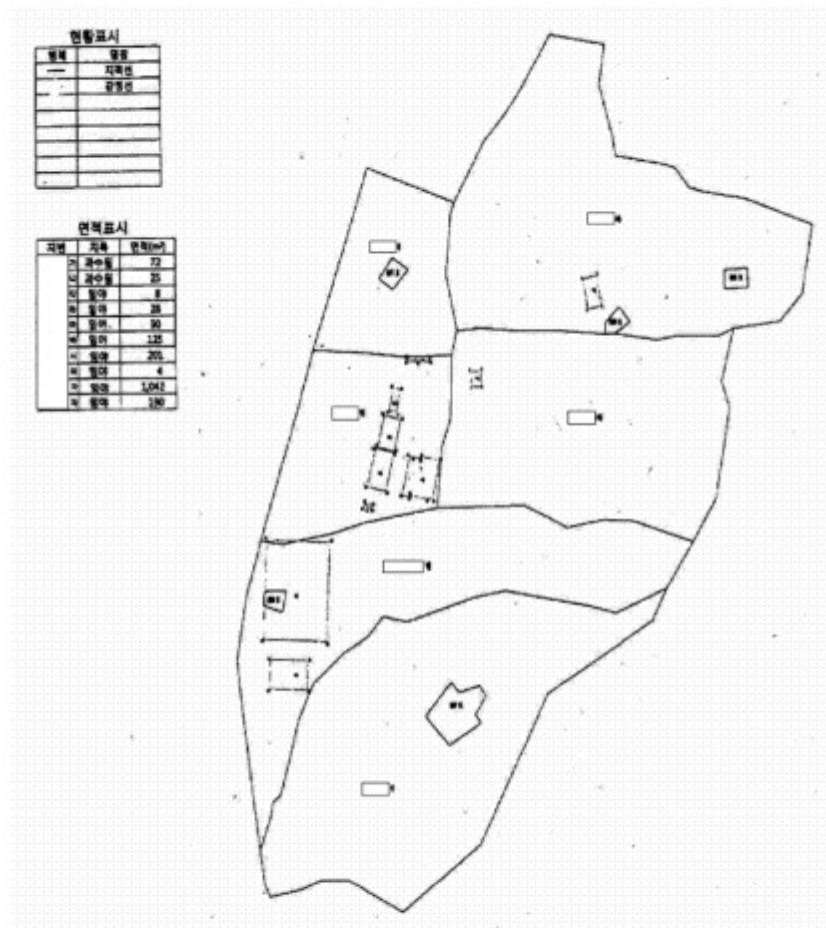
따라서 피고는 원고와의 관계에서 이 사건 가건물을 점유할 권한을 보유하고 있지 못하므로, 원고에게 이 사건 가건물을 인도할 의무가 있다.

3. 결론

제1심법원이 피고에 대한 2015. 11. 11.자 소장 부분의 송달이 유효함을 전제로 청구취지 및 원인변경신청서 및 판결선고기일통지서 등을 송달간주한 채 판결에 나아간것은 잘못이라 할 것이나, 피고에 대한 건물인도청구를 받아들이는 이상 위와 같은 잘못은 이 사건 판결의 결론에 영향을 미치지 못한다. 그렇다면 제1심판결은 결과적으로 정당하므로 피고의 항소를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김진영, 판사 채희인, 판사 성준규

도면



감 정 내 용

지번	부호	면적(m²)	구분	지번	부호	면적(m²)	구분
가	1-2	12.05	72	사	25-26	15.53	201
	2-3	6.00			26-27	2.70	
	3-4	12.05			27-28	7.07	
	4-1	6.00			28-29	0.50	
	5-6	6.21			29-30	3.29	
나	6-7	4.10	25	아	30-31	15.37	4
	7-8	6.21			31-32	1.40	
	8-5	4.10			32-33	3.72	
	9-10	0.82			33-34	0.56	
다	10-11	9.38	8	자	34-25	7.84	1,042
	11-12	0.82			35-36	1.06	
	12-9	9.38			36-37	3.04	
	13-14	9.05			37-38	1.06	
라	14-15	3.05	28	차	38-35	3.04	190
	15-16	9.05			39-40	38.08	
	16-13	3.05			40-41	27.36	
	17-18	12.50			41-42	38.08	
마	18-19	7.21	90	차	42-39	27.36	190
	19-20	12.50			43-44	11.60	
	20-17	7.21			44-45	16.36	
	21-22	15.53			45-46	11.60	
바	22-23	8.08	125	차	46-43	16.36	190
	23-24	15.53					
	24-21	8.08					