

대구고등법원 2017. 11. 9 선고 2017재나31 판결 [건물철거 및 토지인도]

재판경과

대구고등법원 2018. 3. 28 자 2017재나93 결정

대구고등법원 2017. 11. 9 자 2017재나31 결정

대구고등법원 2017. 1. 25 선고 2016나24520 판결

대구지방법원 서부지원 2016. 7. 22 선고 2015가합6501 판결

전 문

원고(재심피고), 피항소인A

피고(재심원고), 항소인1. B

2. C

변론 종결2017. 10. 12.

판결 선고2017. 11. 9.

제1심판결대구지방법원 서부지원 2016. 7. 22. 선고 2015가합6501 판결

재심대상판결대구고등법원 2017. 1. 25. 선고 2016나24520 판결

주 문

1. 이 사건 재심의 소를 모두 각하한다.
2. 재심소송비용은 피고(재심원고)들이 부담한다.

N

청 구 취 지 , 항 소 취 지 및 재 심 청 구 취 지

1. 청구취지

피고(재심원고, 이하 '피고'라 한다)들은 공동하여 원고(재심피고, 이하 '원고'라 한다)에게 2005. 10. 13.부터 2015. 10. 12.까지는 월 930,000원의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 별지 목록 제1항 기재 토지의 인도 완료일까지 월 5,549,000원의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고들 패소부분을 취소한다. 이에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

3. 재심청구취지

재심대상판결을 취소한다. 항소취지와 같은 판결을 구한다.

이 유

1. 재심대상판결의 확정

다음 사실은 기록상 분명하다.

가. 원고는 대구지방법원 서부지원 2015가합6501호로 피고들을 상대로 관련 판결[대구지방법원 2001. 10. 18. 선고 2000가합21196(본소)·2001가합6866(반소) 판결, 대구고등법원 2002. 10. 4. 선고 2001나9022(본소)·9039(반소) 판결, 대법원 2003. 2. 14. 선고 2002다62319(본소)·62326(반소) 판결]에서 확정된 부당이득금 반환채권의 소멸시효 연장 및 정기금 변경을 위하여 청구취지 기재와 같은 내용의 부당이득금 반환을 구하는 소를 제기하였다. 위 법원은 2016. 7. 22. 원고의 청구 대부분을 인용하고, 다만 2015. 10. 13.부터 정기금액수 변경청구권을 소송상 행사한다는 내용이 포함된 청구취지변경신청서가 제출된 전날인 2016. 7.

4.까지 매월 5,549,000원을 구하는 부분의 청구를 기각하는 이 사건 제1심 판결을 선고하였다.

나. 피고들은 이 법원 2016나24520호로 항소하였는데, 이 법원은 2017. 1. 25. 피고들의 항소를 모두 기각하는 재심대상판결을 선고하였다.

다. 피고들은 이에 불복하여 대법원 2017다211566호로 상고하였으나, 대법원은 2017. 5. 12. 심리불속행으로 상고를 기각하였고, 그 판결문이 2017. 5. 18. 피고들에게 송달됨에 따라 재심대상판결은 확정되었다.

2. 피고들의 주장

가. 피고 C은 1994. 10.말경 별지 목록 제2항 기재 건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다) 건축업자였던 피고 B으로부터 1층을 분양받았다. 한편 피고 B은 그 무렵 G에게 2층을, H에게 3층을, I에게 4층을 각 분양하여 주었다. 그런데 별지 목록 제1항 기재 토지(이하 '이 사건 토지'라 한다)를 낙찰받은 원고는 피고들에 대하여 위 확정된 관련 판결(갑 제2호증의 1 내지 3)을 근거로 이 사건 제1심 소송을 제기하였다.

나. 그러나 이 사건 건물의 건축업자였던 피고 B은 위 건물 2층 내지 4층 소유자가 될 수 없는데도 위 확정된 관련 판결 및 재심대상판결은 피고 B을 그 소유권자로 인정하여 원고의 허위 주장을 그대로 받아들였다. 또한 위 관련 판결 및 재심대상판결은 피고 B이 1993. 4. 3. 건축허가를 받고 같은 해 7. 23. 신축공사에 착공하여 1999. 4.경 이 사건 건물을 완공하였다는 원고의 허위 주장도 그대로 받아들였다. 따라서 재심대상판결은 원고의 위 허위 변조 주장에 속은 위 관련 판결을 근거로 한 것이므로, 민사소송법 제451조 제1항 제6호의 재심사유(판결의 증거가 된 문서가 변조된 것인 때) 또는 제7호의 재심사유(당사자의 거짓 진술이 판결의 증거가 된 때)가 있다.

다. 위 관련 판결은 피고들이 제출한 주요 증빙자료인 각 분양계약서(을 제4호증의 1 내지 3) 등에 관한 판단을 누락하였다. 따라서 재심대상판결에는 민사소송법 제451조 제1항 제9호의 재심사유가 있다.

3. 이 사건 재심의 소의 적법 여부에 관한 판단

가. 민사소송법 제451조 제1항 제6호, 제7호의 재심사유 주장에 대하여

민사소송법 제451조 제1항 제6호는 "판결의 증거가 된 문서, 그 밖의 물건이 위조되거나 변조된 것인

때"를, 제7호는 "증인·감정인·통역인의 거짓 진술 또는 당사자신문에 따른 당사자나 법정대리인의 거짓 진술이 판결의 증거가 된 때"를 각 재심사유의 하나로 규정하고 있다. 같은 조 제2항은 "제1항 제4호 내지 제7호의 경우에는 처벌받을 행위에 대하여 유죄의 판결이나 과태료부과의 재판이 확정된 때 또는 증거부족 외의 이유로 유죄의 확정판결이나 과태료부과의 확정재판을 할 수 없을 때에만 재심의 소를 제기할 수 있다."고 규정하고 있다. 따라서 민사소송법 제451조 제1항 제6호 또는 제7호의 재심사유를 주장하려면 그와 같은 재심사유 이외에도 민사소송법 제451조 제2항의 요건이 구비되었음을 함께 주장·증명하여야 하고, 그 요건을 구비하지 아니한 채 민사소송법 제451조 제1항 제6호 또는 제7호의 재심사유를 주장하는 재심의 소는 부적법하다(대법원 2016. 8. 29. 선고 2016재다873 판결 등 참조).

그런데 피고들은 원고의 '주장'을 판결의 '증거'가 된 거짓 진술이라고 주장하고 있고 또 위조 내지 변조의 대상인 '판결의 증거가 된 문서'의 특정도 하지 못하고 있을 뿐 아니라, 민사소송법 제451조 제2항의 요건인 '처벌받을 행위에 관하여 유죄의 판결 등이 확정되었다거나 또는 증거부족 외의 이유로 유죄의 확정판결 등을 할 수 없었다는 점'을 인정할 아무런 증거가 없다.

따라서 이 부분 재심의 소는 부적법하다.

나. 민사소송법 제451조 제1항 제9호의 재심사유 주장에 대하여

민사소송법 제451조 제1항 제9호에 의하면 판결에 영향을 미칠 중요한 사항에 관하여 판단을 누락한 때에는 확정된 종국판결에 대하여 재심의 소를 제기할 수 있다. 그러나 민사소송법 제451조 제1항 단서의 규정에 비추어 볼 때, 상고이유에서 주장하여 상고심 판결의 판단을 받은 사유로는 확정된 그 원심판결에 대하여 재심의 소를 제기할 수 없고, 또한 만일 그 원심판결에 판단누락이 있다면 그 판결의 정본을 송달받아 판결이유를 읽으면 당장 알 수 있는 것이므로 달리 특별한 사정이 없는 한 그 원심판결의 정본을 송달받았을 때에 그 판단누락이 있음을 알 수 있어 이를 상고이유로 주장할 수 있었을 것인데 이를 알고도 주장하지 않은 때에는 역시 재심의 소를 제기할 수 없을 것이고, 결국 달리 특별한 사정이 없는 한 상고심에서 판단누락을 상고이유로 주장하였는지 여부에 관계없이 그 원심판결에 대하여는 적법한 재심사유가 될 수 없다(대법원 2007. 6. 29. 선고 2006다4205 판결 등 참조). 이는 재심대상판결에 대한 상고가 상고심절차에 관한 특례법 제4조에서 정한 심리불속행

판결에 의하여 기각된 경우에도 마찬가지이다(대법원 2014. 11. 13. 선고 2014다50944 판결 참조),

피고들이 재심대상판결에 대하여 상고하였으나 심리불속행 판결로 기각되었음은 앞서 본 바와 같으므로, 피고들이 상고심에서 위 재심사유를 주장하였는지 여부에 관계없이(피고들은 2017. 3. 14.자 상고이유서에서 이 부분 재심사유와 동일한 취지의 주장을 하였다) 재심대상판결이 판결에 영향을 미칠 중요한 사항에 관하여 판단을 누락하였다는 이유로 재심의 소를 제기할 수는 없다. 따라서 이 부분 재심의 소도 부적법하다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 재심의 소는 부적법하므로 이를 모두 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김문관

판사손병원

판사정성욱

별지