

# 경매개시결정에대한이의

[대법원 2022. 12. 29. 자 2019마5500 결정]

## 【판시사항】

[1] 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제1조의2가 신설·시행된 이후 집합건축물대장의 신규 또는 변경등록이 이루어지고 그에 따라 구분등기가 마쳐진 구분점포에 대하여는 그 등록 및 등기가 마쳐질 당시 위 조항에서 정한 구분소유권의 요건을 갖추고 있었다고 추정되는지 여부(원칙적 적극) 및 그와 다른 사실은 이를 다투는 측에서 주장·증명하여야 하는지 여부(적극)

[2] 인접한 구분건물 사이에 설치된 경계벽이 제거되어 각 구분건물이 구조상 및 이용상 독립성을 상실하였으나, 각 구분건물의 위치와 면적 등을 특정할 수 있고 사회통념상 그것이 복원을 전제로 한 일시적인 것으로서 복원이 용이한 경우, 그 구분건물에 관한 등기의 효력(유효)

## 【판결요지】

[1] 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(이하 ‘집합건물법’이라고 한다)이 제1조의2에서 정하는 구분점포에 관하여는 반드시 소관청의 현황조사를 거쳐 위 조항에서 규정한 요건을 충족하는지와 건축물의 실제 현황과 건축물대장의 신청 내용이 일치하는지를 확인한 다음 그 규정에 들어맞는다고 인정될 때에만 집합건축물대장에 등록하도록 정하고 있고, 이러한 절차를 거쳐 작성된 집합건축물대장이 제출되어야 비로소 구분점포에 관한 소유권보존등기 및 표시변경등기가 마쳐질 수 있다. 그렇다면 집합건물법 제1조의2가 시행된 2004. 1. 19. 이후 집합건축물대장의 신규 또는 변경등록이 이루어지고 그에 따라 구분등기가 마쳐진 구분점포에 대하여는, 특별한 사정이 없는 한 집합건물법 소정의 절차에 따라 적법하게 대장이 등록되고 이에 기하여 구분등기가 마쳐진 것으로서 그 등록 및 등기가 마쳐질 당시 집합건물법 제1조의2에서 정한 구분소유권의 요건을 갖추고 있었다고 추정되고, 그와 다른 사실은 이를 다투는 측에서 주장·증명하여야 한다.

[2] 인접한 구분건물 사이에 설치된 경계벽이 제거됨으로써 각 구분건물이 구분건물로서의 구조상 및 이용상 독립성을 상실하게 되었다고 하더라도, 각 구분건물의 위치와 면적 등을 특정할 수 있고 사회통념상 그것이 구분건물로서의 복원을 전제로 한 일시적인 것일 뿐만 아니라 복원이 용이한 것이라면, 각 구분건물이 구분건물로서의 실체를 상실한다고 쉽게 단정할 수는 없고, 아직도 그 등기는 구분건물을 표상하는 등기로서 유효하다고 해석해야 한다.

## 【참조조문】

[1] 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제1조의2, 제59조 제2항, 제60조 제1항, 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 시행령 제2조, 제3조, 부동산등기규칙 제86조, 제121조, 민사소송법 제288조 [증명책임]

[2] 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제1조, 제1조의2, 민법 제186조, 제215조

## 【참조판례】

[2] 대법원 1999. 6. 2. 자 98마1438 결정(공1999하, 1851), 대법원 2014. 2. 21. 자 2013마2324 결정

## 【전문】

【신청인, 상대방】

주식회사 인평 (소송대리인 법무법인(유한) 클래스 담당변호사 황찬현 외 3인)

【피신청인, 재항고인】

주식회사 대우건설 (소송대리인 법무법인(유한) 지평 담당변호사 임성택 외 3인)

【원심결정】

[서울중앙지법 2019. 3. 20. 자 2018라692 결정](#)

【주 문】

원심결정을 파기하고, 사건을 서울중앙지방법원에 환송한다.

【이 유】

재항고이유(재항고이유서 제출기간이 지난 뒤에 제출된 재항고이유보충서의 기재는 재항고이유를 보충하는 범위에서)를 판단한다.

1. 사안의 개요

원심결정 이유와 기록에 따르면 다음 사실을 알 수 있다.

가. 이 사건 각 점포를 포함한 이 사건 건물 1층 부분은 전체가 여러 점포로 구분되어 2005. 2. 23. 집합건축물대장에 등록되고, 2005. 3. 2. 구분건물로서 신청인 명의의 소유권보존등기가 마쳐졌다. 이 사건 각 점포가 위치한 이 사건 건물 1층 부분의 집합건축물대장상 전체 바닥면적은 6,120.12㎡, 용도는 판매 및 영업시설이다.

나. 현재 이 사건 각 점포 중 (호수 1 생략), (호수 2 생략), (호수 3 생략)은 인접한 (호수 4 생략)과 함께 4개 점포가, (호수 5 생략), (호수 6 생략)은 2개 점포가, (호수 7 생략), (호수 8 생략)은 2개 점포가, (호수 9 생략), (호수 10 생략)은 인접한 (호수 11 생략), (호수 12 생략)과 함께 4개 점포가 각각 통합 매장으로 사용되고 있다.

다. 통합된 점포들의 바닥에는 경계표지 및 건물번호표지가 부착되어 있지 않다. 그러나 이 사건 각 점포가 소재한 집합건물의 집합건축물대장에는 건축사가 작성한 것으로서 측량성과가 기재된 1층 패션관 전체의 평면도 및 이 사건 각 점포의 건축물현황도가 첨부되어 있고, 각 구분점포의 경계는 평면도상 점선으로 표시되어 있다.

라. 이 사건 감정인은 이 사건 각 점포가 「[집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률](#)」(이하 ‘[집합건물법](#)’이라고 한다) [시행령 제3조](#)에 의한 건물번호표지는 없으나, 건축물현황도면 등을 기초로 하여 보면 그 건물의 구조, 용도, 규모 등을 고려할 때 그 구획이 명확하고 경계의 복원, 위치의 특징이 용이한 상태에 있다는 의견을 밝혔다.

2. 원심의 판단

원심은 판시와 같은 이유로 이 사건 각 점포가 현재 구조상의 독립성이 있다거나 [집합건물법 제1조의2](#), 같은 법 [시행령 제2조](#) 및 [제3조](#)에 따른 요건을 구비하고 있다고 보기에 부족하므로 구분소유권의 객체가 될 수 없다고 하여, 이 사건 각 점포에 관하여 개시된 임의경매개시결정을 취소한 제1심결정을 그대로 유지하였다.

### 3. 대법원의 판단

#### 가. 관련 법리

1) 2003. 7. 18. 개정되어 2004. 1. 19.부터 시행된 구 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(2020. 2. 4. 법률 제16919호로 개정되기 전의 것)은 상가건물의 구분소유에 관하여 [제1조의2](#)를 신설하여 일정한 용도 및 면적에 해당하고 경계벽을 대신하여 [같은 법 시행령 제2조, 제3조](#)에서 정하는 방식에 따라 경계표지 및 건물번호 표지를 갖춘 상가건물(이하 '구분점포'라 한다)에 관하여는 구분소유권의 객체가 될 수 있다고 정하고 있다(현행 [집합건물법은 제1조의2 제1항 제2호](#)를 삭제하여 면적요건을 두지 않고 있다).

[집합건물법 제1조의2](#)와 함께 [신설된 제59조 제2항](#)은, “소관청은 구분점포에 관하여 [제56조](#)(건축물대장의 신규등록) 또는 [제57조](#)(건축물대장의 변경등록)의 신청을 받으면 신청 내용이 [제1조의2 제1항 각호](#)의 요건을 충족하는지와 건축물의 실제 현황과 일치하는지를 조사하여야 한다.”라고 정하여, 구분점포에 관하여 집합건축물대장의 신규 또는 변경등록신청이 있는 경우 소관청에 건축물의 현황 등을 조사할 의무를 부과하고 있다. 또한 소관청은 조사 결과 그 건물의 상황이 [제1조](#)(건물의 구분소유) 또는 [제1조의2](#)(상가건물의 구분소유)의 규정에 맞지 아니하다고 인정할 때에는 그 등록을 거부하고 그 건물 전체를 하나의 건물로 하여 일반건축물대장에 등록하여야 한다([제60조 제1항](#)). 한편 구분건물에 대하여 소유권보존등기를 신청하는 경우에는 그 집합건물의 표시를 증명하는 서면으로 건축물대장과 1동의 건물의 소재도와 각 층의 평면도 및 전유부분의 평면도를 첨부정보로서 등기소에 제공하여야 하고([부동산등기규칙 제121조](#)), 구분건물이 아닌 건물을 구분하여 구분건물로 건물표시변경등기의 신청을 하는 경우에도 그 변경을 증명하는 건축물대장을 첨부정보로서 등기소에 제공하여야 한다([부동산등기규칙 제86조](#)).

위와 같이 [집합건물법](#)이 [제1조의2](#)에서 정하는 구분점포에 관하여는 반드시 소관청의 현황조사를 거쳐 위 조항에서 규정한 요건을 충족하는지와 건축물의 실제 현황과 건축물대장의 신청 내용이 일치하는지를 확인한 다음 그 규정에 들어맞는다고 인정될 때에만 집합건축물대장에 등록하도록 정하고 있고, 이러한 절차를 거쳐 작성된 집합건축물대장이 제출되어야 비로소 구분점포에 관한 소유권보존등기 및 표시변경등기가 마쳐질 수 있다. 그렇다면 [집합건물법 제1조의2](#)가 시행된 2004. 1. 19. 이후 집합건축물대장의 신규 또는 변경등록이 이루어지고 그에 따라 구분등기가 마쳐진 구분점포에 대하여는, 특별한 사정이 없는 한 [집합건물법](#) 소정의 절차에 따라 적법하게 대장이 등록되고 이에 기하여 구분등기가 마쳐진 것으로서 그 등록 및 등기가 마쳐질 당시 [집합건물법 제1조의2](#)에서 정한 구분소유권의 요건을 갖추고 있었다고 추정되고, 그와 다른 사실은 이를 다투는 측에서 주장·증명하여야 한다.

2) 인접한 구분건물 사이에 설치된 경계벽이 제거됨으로써 각 구분건물이 구분건물로서의 구조상 및 이용상 독립성을 상실하게 되었다고 하더라도, 각 구분건물의 위치와 면적 등을 특정할 수 있고 사회통념상 그것이 구분건물로서의 복원을 전제로 한 일시적인 것일 뿐만 아니라 그 복원이 용이한 것이라면, 각 구분건물이 구분건물로서의 실체를 상실한다고 쉽게 단정할 수는 없고, 아직도 그 등기는 구분건물을 표상하는 등기로서 유효하다고 해석해야 한다([대법원 1999. 6. 2. 자 98마1438 결정](#), [대법원 2014. 2. 21. 자 2013마2324 결정](#) 등 참조).

나. 앞서 본 사실관계를 이러한 법리에 비추어 살펴본다.

이 사건 각 점포를 포함한 이 사건 건물 1층 부분은 전체 바닥면적이 1,000㎡를 넘는 판매 및 영업시설로서, 평면도에 의하면 각 구분점포의 경계가 점선으로 표시되어 있어 준공 당시 경계벽이 아닌 [집합건물법 제1조의](#)

2에서 정한 경계표지에 의하여 각 구분점포를 구분하기로 예정하였던 것으로 보인다. 한편 이 사건 각 점포는 그 건축물대장 전유부분 용지의 구조란에 [집합건물법 제54조 제6항](#)에서 정한 ‘경계벽이 없다.’는 뜻의 기재가 없으나, 구분점포에 대하여는 위와 같이 집합건물법에서 정한 절차를 거쳐 집합건축물대장의 등록이 이루어지는 이상 집합건축물대장에 위 기재가 없다고 하여 곧바로 준공 당시 [집합건물법 제1조의2](#)에서 정한 경계표지를 갖추지 못한 것이라고 볼 수는 없다.

나아가 이 사건 건물 1층 부분은 그 전체가 [집합건물법 제1조의2](#)가 시행된 이후인 2005. 2. 23. 여러 점포로 구분되어 집합건축물대장의 신규등록과 구분건물로서 소유권보존등기가 마쳐졌다. 그렇다면 이 사건 각 점포는 [집합건물법 제1조의2](#)에서 정한 구분점포로서 당시 집합건물법이 정한 절차에 따라 적법하게 등록 및 등기가 마쳐진 것으로서 이 사건 각 점포에 점포별로 구분할 수 있는 경계표지 등이 설치되어 있었던 것으로 추정할 수 있다. 따라서 신청인이 집합건축물대장 등록 및 구분등기가 마쳐질 때 이 사건 각 점포에 관하여 점포별로 구분할 수 있는 경계표지 등이 설치된 적이 없었다는 사실을 증명하지 못하면 이 사건 각 점포는 구분건물로서 구조상 독립성을 갖추고 있었다고 볼 수 있다.

그 후 이 사건 각 점포가 인근의 점포들과 통합하여 각각 하나의 통합점포로 이용되면서 현재 경계표지 등이 설치되어 있지 않더라도, 이 사건 각 점포의 집합건축물대장에 첨부된 평면도 및 건축물현황도에 의하면 점포별로 위치와 면적이 명확히 나타나 특정할 수 있고, 이를 기초로 이 사건 각 점포의 경계를 확인하고 경계표지 등을 설치하여 구분건물로서 용이하게 복원할 수 있다고 볼 여지가 있다.

다. 그럼에도 원심은, 피신청인이 과거에 이 사건 각 점포별로 경계표지 등이 있었는지를 알 수 있는 자료를 제출하지 못하였고, 이 사건 각 점포에 존재하는 기둥, 유리벽, 출입문만으로는 이 사건 각 점포의 경계 혹은 범위를 특정할 수 없다는 등의 이유로, 이 사건 각 점포는 구분소유권의 객체가 될 수 없다고 판단하였다.

원심결정에는 [집합건물법 제1조의2](#)에 따른 구분점포에 관하여 집합건축물대장 등록 및 그에 기초한 등기가 마쳐진 경우 구분소유권의 성립 요건 및 증명책임에 대한 법리를 오해한 나머지 필요한 심리를 다하지 아니하여 재판에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 취지의 재항고이유는 이유 있다.

#### 4. 결론

그러므로 원심결정을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.