

서울중앙지방법원 2021. 9. 29 선고 2020가합4251 판결 [구상금청구의 소]

---

## 전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 서울

담당변호사 이진아, 이현승

피 고 B

소송대리인 법무법인(유한) 주원

담당변호사 유철환, 황보영

변 론 종 결 2021. 8. 25.

판 결 선 고 2021. 9. 29.

## 주 문

1. 피고는 원고에게 210,955,095원 및 이에 대하여 2020. 3. 12.부터 2020. 9. 24.까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.
3. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

## 청 구 취 지

주문과 같다.

## 이 유

### 1. 기초사실

#### 가. 당사자들의 지위

망 C(2018. 12. 16. 사망, 이하 ‘망인’이라 한다)는 자녀로 D, E, 원고, F 등 4형제(이하 망인의 아들들을 통틀어 ‘4형제’라 한다)를 두었고, 피고는 D의 장남으로 망인의 장손자이다.

#### 나. 건물 신축을 위한 피고의 1차 대출 및 망인의 물상보증

1) 망인은 망인 소유의 시흥시 G 임야에 있는 세멘블럭조 스테트지붕 단층주택 23.44㎡(이하 ‘이 사건 구건물’이라 한다)를 1998. 7. 16.경 피고에게 증여하였는데, 이후 이 사건 구건물은 태풍 피해 등으로 방치되고 노후화되었다.

2) 망인 소유의 위 G 임야 중 이 사건 구건물 부지는 2016. 6. 1.경 H 임야 330㎡로 분할되었고, 2016. 6. 29.경 I 임야 327㎡로 등록전환 되었으며, 2016. 11. 28.경 그 지목이 ‘대’로 변경되었다(이하 ‘이 사건 건물부지’라 한다).

3) 망인과 피고는 2016.경 망인 소유의 이 사건 건물부지에 있는 이 사건 구건물을 철거하고, 망인의 후손들이 망인을 시조로 하여 제사를 지내는 사당 용도의 주택(이하 ‘이 사건 건물’이라 한다)을 건축주 피고 명의로 신축하기로 하였다.

4) 피고는 이 사건 건물 신축 비용에 사용하기 위하여 2016. 9. 5.경 J 주식회사(이하 ‘J’이라 한다)로부터 상환기한 2019. 9. 5.로 정해 200,000,000원을 대출(이하 ‘이 사건 1차 대출’이라 한다)받았는데, 망인은 피고의 이 사건 1차 대출금 채무를 담보하기 위해 J에게 망인 소유의 시흥시 K 전 3,779㎡(이하 ‘이 사건 담보토지’라 한다)에 관하여 수원지방법원 안산지원 시흥등기소 2016. 8. 30. 접수 제55446호로 근저당권자 J, 채무자 피고, 채권최고액 240,000,000원의

근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 1차 근저당권설정등기’라 한다)를 마쳐주었다.

5) 원고는 망인이 운영하는 L건축사사무소에서 근무하였는데, 망인의 지시에 따라 이 사건 건물 신축공사를 수행하였고, 피고는 2016. 9. 5.경 원고에게 이 사건 건물 신축공사 비용으로 이 사건 1차 대출금 200,000,000원을 모두 지급하였으며, 원고는 2016. 9.경부터 2016. 12.경까지 이 사건 건물 신축공사를 수행하였다.

다. 건물 신축을 위한 피고의 2차 대출 및 망인의 물상보증

1) 피고는 이 사건 건물 신축공사 비용과 취득세 등에 사용하기 위하여 2016. 12. 27.경 J으로부터 상환기한 2019. 12. 5.로 정해 50,000,000원을 추가로 대출(이하 ‘이 사건 2차 대출’이라 한다)받았는데, 망인은 피고의 이 사건 2차 대출금 채무를 담보하기 위해 J에게 망인 소유의 이 사건 담보토지에 관하여 수원지방법원 안산지원 시흥등기소 2016. 12. 27. 접수 제88683호로 근저당권자 J, 채무자 피고, 채권최고액 60,000,000원의 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 2차 근저당권설정등기’라 한다)를 마쳐주었다.

2) 피고는 이 사건 2차 대출금으로 ① 2016. 12. 29.경부터 2017. 1. 10.경까지 이 사건 건물 신축공사를 수행한 공사업자들에 대한 공사대금 잔금, 준공마감 공사비, 우레탄 방수공사비, 현장소장 급여, 경비 등을 지급하였고, ② 2017. 1. 12.경 이 사건 건물(철근콘크리트구조 철근콘크리트지붕 1층 단독주택 101.4㎡)이 완공되어 이 사건 건물 원시취득을 과세원인으로 한 취득세를 납부하였으며, ③ 2017. 3. 21.경 망인 소유의 이 사건 건물부지의 지목변경을 원인으로 한 취득세를 납부하였다.

라. 이 사건 1, 2차 대출원리금 변제

1) 피고는 2017. 1.경부터 2017. 8.경까지 J에게 이 사건 2차 대출원리금 합계 50,624,972원을 모두 변제하였고, 2017. 8. 16.경 이 사건 2차 근저당권설정등기의 말소등기를 마쳤다.

2) 피고는 2016. 10.경부터 2019. 5.경까지 J에 이 사건 1차 대출금의 이자를 납부하였다.

3) 망인이 2018. 12. 16.경 사망하였고, 망인의 상속인 중 피고의 아버지인 D은 상속을 포기하여 E,

원고, F이 이 사건 담보토지를 각 1/3 지분씩 상속하였는데, 2019. 9. 5.경 이 사건 1차 대출금의 상환기한이 도래하였음에도 피고가 이를 연체하자, 근저당권자 J의 신청으로 이 사건 담보토지에 대하여 2019. 10. 31. 수원지방법원 안산지원 M로 임의경매개시결정이 내려졌다.

4) 이에 원고는 2020. 3. 11.경 J으로부터 피고에 대한 이 사건 1차 대출원리금 채권을 양수한 N 유한회사에게 이 사건 1차 대출원리금 합계 210,955,095원(= 원금 200,000,000원 + 이자 7,747,445원 + 가지급금 3,207,650원)을 대위변제하였고, 위 임의경매개시결정등기는 2020. 3. 12.자 취하를 원인으로 2020. 3. 17.경 말소되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2 내지 6, 20호증, 을 제2, 9 내지 11호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재 내지 영상, 변론 전체의 취지

## 2. 판단

### 가. 청구원인에 관한 판단

위 기초사실에 의하면, 망인은 피고의 이 사건 1차 대출금 채무를 담보하기 위하여 망인 소유의 이 사건 담보토지에 관하여 J을 근저당권자로 한 이 사건 1차 근저당권설정등기를 마쳐주어 이를 담보로 제공하였고, 망인으로부터 이 사건 담보토지 중 1/3 지분을 상속받은 원고가 피고의 이 사건 1차 대출원리금 210,955,095원을 대위변제하였으므로, 피고는 특별한 사정이 없는 한 원고에게 구상금으로 210,955,095원을 지급할 의무가 있다(민법 제341조, 제370조 참조).

### 나. 피고의 주장에 관한 판단

#### 1) 피고의 주장

이 사건 건물은 망인의 후손들이 제사를 지내는 사당 용도의 주택으로 신축된 것이고, 피고는 망인이 사망한 이후 망인을 시조로 하는 종중에게 이 사건 건물의 소유권을 이전하기로 하였다. 이 사건 건물 신축 비용으로 사용하기 위하여 이 사건 1, 2차 대출을 받을 당시 망인, 피고, 4형제 사이에 대출금의 이자는 피고가, 대출금의 원금은 망인이 사망한 이후 4형제가 각 부담하기로 합의하였고, 피고가 200,000,000원이 넘는 고액의 이 사건 1차 대출금 채무를 단독으로 부담할 이유가 전혀 존재하지

않는다.

망인 또는 4형제 등으로 구성된 종중이 피고에게 이 사건 건물을 명의신탁하면서 당사자 간 편의에 따라 이 사건 건물의 명의수탁자인 피고를 형식적인 주채무자로 기재한 것이고, 이 사건 1차 대출금 채무의 실질적인 주채무자는 망인 또는 4형제 등으로 구성된 종중(현실적으로 4형제가 분납하기로 하였다)이다.

이 사건 1차 대출금 채무는 망인의 상속인인 4형제에게 분할 귀속되었는데, 피고는 이 사건 1차 대출금의 이자와 2차 대출원리금을 변제하여 피고의 아버지 D의 부담부분을 모두 변제하였다. 원고가 이 사건 1차 대출금 채무를 변제한 것은 자신의 채무의 변제에 불과하고, 피고의 채무를 대위변제한 것이 아니므로, 원고는 피고에게 구상권을 행사할 수 없다.

## 2) 판단

위 인정사실, 앞서 든 증거, 갑 제7 내지 16호증, 을 제4, 6 내지 8호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정들에 비추어 보면, 피고가 제출한 증거들만으로 피고를 이 사건 건물의 명의수탁자로 보아서 이 사건 1차 대출금 채무의 실질적인 주채무자가 망인 또는 4형제 등으로 구성된 종중이나 4형제라고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 받아들이기 어렵다.

① 망인과 피고는 2016년경 피고가 망인으로부터 증여받은 이 사건 구건물을 철거하고, 건축주를 피고로 하여 이 사건 건물을 신축하기로 하였는데, 이 사건 건물 신축 비용으로 사용하기 위하여 2016. 9. 5.경 J에 망인 소유의 이 사건 담보토지를 담보로 제공해 이 사건 1차 대출을 받으면서 주채무자를 피고로 하였고, 피고는 2016. 10.경부터 망인 사망 이후인 2019. 5.경까지 J에 이 사건 1차 대출금의 이자를 납부하였다.

② 피고는 이 사건 건물 신축공사 비용과 취득세 등으로 사용하기 위하여 2016. 12. 27.경 J에 망인 소유의 이 사건 담보토지를 담보로 제공하여 이 사건 2차 대출을 받았는데, 피고는 이 사건 2차 대출금으로 이 사건 건물 신축공사 비용과 이 사건 건물, 건물부지의 취득세 등을 지출한 다음 2017. 1.경부터 2017. 8.경까지 J에 이 사건 2차 대출원리금 합계 50,624,972원을 모두 변제하였다.

③ 이 사건 1, 2차 대출 당시 망인 또는 4형제를 주채무자로 하여 대출을 받는 것이 가능하였음에도

피고를 주채무자로 하였고, 피고는 망인의 생전에 이 사건 1차 대출금의 이자와 2차 대출원리금을 J에 변제하였는데, 피고가 당시 망인 또는 4형제에게 이에 관하여 구상권을 행사하였다거나 이 사건 1, 2차 대출금의 변제를 요청하였다는 증거가 없다.

④ 피고는 이 사건 1, 2차 대출을 받을 당시 망인, 피고, 4형제 사이에 대출금의 이자는 피고가, 대출금의 원금은 망인 사망 이후 4형제가 각 부담하기로 합의하였다고 주장하나, 위와 같은 내용으로 합의서 등의 서면이 작성된 사실이 없고, 이 사건 1차 대출금 채무의 대출일 2016. 9. 5.로부터 3년 후 상환기한 2019. 9. 5. 이전에 망인이 사망할 것이 예견되고 있었다고 볼만한 증거도 없으며, 앞서 본 바와 같이 피고는 망인의 사망 이전에 이 사건 2차 대출원리금 전액을 변제하였고, 망인 사망 이후 일정 시기까지 이 사건 1차 대출금의 이자를 변제하였다.

⑤ 피고는, 4형제가 2007. 9.경 작성한 상속결정서에 이 사건 건물부지인 시흥시 G 임야와 이 사건 담보토지에 관하여 상속예정자를 4형제로 기재한 다음 그 옆 비고란에 “영구종중보존 O종중”이라고 기재하였고, 2009. 10. 23.경 작성한 상속재산분할 합의서에도 이 사건 건물부지와 이 사건 담보토지에 관하여 “위 부동산을 영구종중보존 O종중 소유로 한다.”라고 기재하였으며, 4형제는 2010년부터 2017년경까지 P소종중의 기금을 모은 점 등에 비추어 이 사건 건물은 4형제 등으로 구성된 O종중이 피고에게 명의신탁한 것이고, 이 사건 1차 대출금 채무의 실질적인 주채무자는 4형제 등으로 구성된 O종중이며, 현실적으로 4형제가 이를 분납하기로 하였다고 주장한다.

그러나 위 상속결정서, 상속재산분할 합의서는 망인이 사망하기 이전에 작성된 것으로 망인의 공동상속인들의 상속재산분할합의로서 효력이 없을 뿐만 아니라 이 사건 건물 신축과 이 사건 1차 대출이 이루어지기 약 7~9년 전에 작성된 것으로 이 사건 1차 대출금 채무의 부담에 관하여 정하고 있지도 않다. 망인 사망 이후 사당 용도의 이 사건 건물의 소유권을 망인을 시조로 하는 4형제 등으로 구성된 종중에게 이전하기로 논의가 있었다는 사정만으로 망인, 피고, 4형제 사이에 이 사건 1차 대출금 채무까지 망인 사망 이후 성립될 예정인 종중에게 귀속시키기로 합의하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

⑥ 피고는 자신과 아버지 D이 망인으로부터 다음 표 기재와 같이 다수의 부동산과 부동산 매수자금을 증여받아서 망인으로부터 증여받은 건물의 임대료 등으로 이 사건 1, 2차 대출금의 이자를 납부할 수

있었던 것으로 보이는 점, 망인 사망 이후 4형제와의 협의에 따라 이 사건 건물부지에 대한 소유권 취득을 기대할 수 있는 위치에 있었던 점, 망인의 장남인 D이 협심증, 당뇨 등으로 건강이 좋지 않아 망인 사망 이후 공동상속인들 사이에 협의가 이루어지지 않을 경우 망인의 장손자로서 실질적인 제사주재자의 지위에 있을 수 있는 점(대법원 2008. 11. 20. 선고 2007다27670 전원합의체 판결 등 참조) 등을 고려하면, 망인 후손들의 사당 용도의 주택을 건축하기 위한 이 사건 1, 2차 대출금 채무를 단독으로 부담할 이유가 전혀 존재하지 않았다고 보기도 어렵다.

| 순번 | 주소                         | 등기원인               | 수증자 | 2016년 기준<br>개별공시지가, 개별주택가격(원)            |
|----|----------------------------|--------------------|-----|------------------------------------------|
| 1  | 이 사건 구건물                   | 1998. 7. 16.<br>증여 | 피고  | -                                        |
| 2  | 안양시 만안구 Q 대 240㎡           | 2004. 5. 10.<br>매매 | 피고  | 476,640,000<br>(= 1㎡당 1,986,000원 × 240㎡) |
| 3  | 2번 토지 지상<br>4층 근린생활시설 및 주택 | 2004. 5. 10.<br>매매 | 피고  | 69,500,000<br>(개별주택가격만 기재함)              |
| 4  | 시흥시 R 전 331㎡               | 2014. 11. 18.      | 피고  | 215,778,900                              |

|    |                              |                       |    |                                            |
|----|------------------------------|-----------------------|----|--------------------------------------------|
|    |                              | 증여                    |    | (= 1㎡당 651,900원 × 331㎡)                    |
| 5  | 시흥시 S 대 477㎡                 | 2004. 6. 8.<br>증여     | 피고 | 351,644,400<br>(= 1㎡당 737,200원 × 477㎡)     |
| 6  | 시흥시 T 전 260㎡ 중 망인의<br>지분 1/2 | 2010. 6. 25.<br>증여    | 피고 | 70,980,000<br>(= 1㎡당 546,000원 × 260㎡ ÷ 2)  |
| 7  | 안양시 만안구 U 대 212㎡             | 2014. 11. 18.<br>증여   | 피고 | 496,080,000<br>(= 1㎡당 2,340,000원 × 212㎡)   |
| 8  | 7번 토지 지상<br>5층 근린생활시설 및 주택   | 2014. 11. 18.<br>증여   | 피고 | 117,000,000<br>(개별주택가격만 기재함)               |
| 9  | 시흥시 V 대 412㎡                 | 1980. 9. 20.<br>매매    | D  | 303,726,400<br>(= 1㎡당 737,200원 × 412㎡)     |
| 10 | 서울 금천구 W 대 116.7㎡            | 1976. 3. 31.<br>매매    | D  | 268,410,000<br>(= 1㎡당 2,300,000원 × 116.7㎡) |
| 11 | 10번 토지 지상 주택1동               | 1976. 7. 26.<br>소유권보존 | D  | 229,000,000                                |
| 합계 |                              |                       |    | 2,598,759,700원                             |

#### 다. 소결론

따라서 피고는 원고에게 구상금으로 210,955,095원 및 이에 대하여 원고가 구하는 대위변제일 다음날인 2020. 3. 12.부터 이 사건 소장 부분 송달일인 2020. 9. 24.까지 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 법정이자 내지 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

#### 3. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장    판사 홍진표, 판사 김주현, 판사 구하경