

대법원 2007. 5. 10 선고 2006다82700,82717 판결 [건물명도등·지상권설정등기절차이행]
[공2007.6.15.(276),857]

판시사항

- [1] 채권자대위권의 행사요건인 채권보전의 필요성을 인정하기 위한 판단 기준 및 물권적 청구권을 피보전권리로 하는 채권자대위권이 인정되는지 여부(적극)
- [2] 임대인의 임대차계약 해지권이 행사상의 일신전속권인지 여부(소극)
- [3] 채권자대위권을 행사함에 있어 채권자가 채무자를 상대로 채권자대위권의 피보전채권에 기한 이행청구의 소를 제기하여 승소판결이 확정된 경우, 제3채무자가 그 청구권의 존재를 다툴 수 있는지 여부(소극)
- [4] 다른 권리구제수단이 있었다는 사정이 채권자대위권의 행사요건인 채권보전의 필요성을 부정할 사유가 될 수 없다고 한 사례

판결요지

- [1] 채권자는 채무자에 대한 채권을 보전하기 위하여 채무자를 대위해서 채무자의 권리를 행사할 수 있는바, 채권자가 보전하려는 권리와 대위하여 행사하려는 채무자의 권리가 밀접하게 관련되어 있고 채권자가 채무자의 권리를 대위하여 행사하지 않으면 자기 채권의 완전한 만족을 얻을 수 없게 될 위험이 있어 채무자의 권리를 대위하여 행사하는 것이 자기 채권의 현실적 이행을 유효·적절하게

확보하기 위하여 필요한 경우에는 채권자대위권의 행사가 채무자의 자유로운 재산관리행위에 대한 부당한 간섭이 된다는 등의 특별한 사정이 없는 한 채권자는 채무자의 권리를 대위하여 행사할 수 있어야 하고, 피보전채권이 특정채권이라 하여 반드시 순차매도 또는 임대차에 있어 소유권이전등기청구권이나 인도청구권 등의 보전을 위한 경우에만 한하여 채권자대위권이 인정되는 것은 아니며, 물권적 청구권에 대하여도 채권자대위권에 관한 민법 제404조의 규정과 위와 같은 법리가 적용될 수 있다.

[2] 임대인의 임대차계약 해지권은 오로지 임대인의 의사에 행사의 자유가 맡겨져 있는 행사상의 일신전속권에 해당하는 것으로 볼 수 없다.

[3] 채권자대위권을 행사함에 있어 채권자가 채무자를 상대로 그 보전되는 청구권에 기한 이행청구의 소를 제기하여 승소판결을 선고받고 그 판결이 확정되면 제3채무자는 그 청구권의 존재를 다룰 수 없다.

[4] 토지 소유권에 근거하여 그 토지상 건물의 임차인들을 상대로 건물에서의 퇴거를 청구할 수 있었다라도 퇴거청구와 건물의 임대인을 대위하여 임차인들에게 임대차계약의 해지를 통고하고 건물의 인도를 구하는 청구는 그 요건과 효과를 달리하는 것이므로, 위와 같은 퇴거청구를 할 수 있었다는 사정이 채권자대위권의 행사요건인 채권보전의 필요성을 부정할 사유가 될 수 없다고 한 사례.

참 조 조 문

[1] 민법 제404조

[2] 민법 제404조

[3] 민법 제404조

[4] 민법 제404조

재판경과

대법원 2007. 5. 10 선고 2006다82700 판결

대전지방법원 2006. 11. 9 선고 2006나10000(본소), 10017(반소) 판결

대전지방법원 2006. 8. 3 선고 2005가단7044(본소), 2006가단2114(반소) 판결

참조판례

[1] 대법원 1963. 1. 24. 선고 62다825 판결, 대법원 2001. 5. 8. 선고 99다38699

판결(공2001하, 1323)

[2] 대법원 1989. 4. 25. 선고 88다카4253, 4260 판결(공1989, 809)

[3] 대법원 1988. 2. 23. 선고 87다카961 판결(공1988, 580), 대법원 1998. 3. 27. 선고 96다10522 판결(공1998상, 1151), 대법원 2000. 6. 9. 선고 98다18155 판결(공2000하, 1591), 대법원 2003. 4. 11. 선고 2003다1250 판결(공2003상, 1171)

따름판례

대법원 2017. 7. 11 선고 2014다89355 판결, 대법원 2015. 9. 24 선고 2014다74919 판결,
대법원 2014. 12. 11 선고 2013다71784 판결, 대법원 2014. 7. 10 선고 2013다74769 판결,
대법원 2013. 6. 13 선고 2011다83820 판결, 대법원 2013. 5. 24 선고 2010다33422 판결,
대법원 2013. 5. 23 선고 2010다50021 판결, 대법원 2013. 5. 23 선고 2010다50014 판결,
대법원 2010. 11. 11 선고 2010다43597 판결, 대구지방법원 1994. 6. 16 선고 93가합4823

판결

전 문

【원고(반소피고), 상고인】 원고 주식회사

(소송대리인 변호사 이□)

【피고(반소원고), 피상고인】 피고 1

【피고, 피상고인】 피고 2

【원심판결】 대전지법 2006. 11. 9. 선고 2006나10000, 10017 판결

주 문

원심판결의 본소청구 중 채권자대위권 행사를 원인으로 한 명도청구에 관한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 대전지방법원 본원 합의부에 환송한다. 나머지 상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 본다.

1. 원심이 적법하게 확정하거나 기록상 명백한 사실은 다음과 같다.

가. 제1심 공동피고 주식회사 조치원공용버스정류장(아래에서는 ‘조치원버스정류장’이라고 한다) 소유이던 이 사건 토지들과 그 지상 건물에 관하여 그 판시와 같은 경위로 임의경매절차가 진행되어 소외인이 그 소유권을 취득하게 되었는데, 미등기상태인 판시 제시외 건물(아래에서는 ‘이 사건 건물’이라고 한다)은 경매목적물이 아니어서 그 소유권을 취득하지 못하였다.

나. 그 후 다시 이 사건 토지들과 그 지상 건물에 관하여 그 판시와 같은 경위로 임의경매절차가 진행되어 원고가 그 소유권을 취득하게 되었는데, 이 사건 건물은 근저당권 설정자인 소외인의 소유가 아니었기 때문에 원고 역시 그에 대한 소유권을 취득하지 못하였다.

다. 피고 1은 1998. 9. 1.부터, 피고 2는 1999. 1. 31.부터 기간을 각 12개월로 정하여, 조치원버스정류장으로부터 이 사건 건물의 일부씩을 임차한 이래 현재까지 그 판시와 같은 부분을 점유하고 있다.

라. 원고는 이 사건 제1심법원에 소를 제기하면서 주위적으로는 이 사건 건물에 대한 소유권자로서 피고들에게 이 사건 건물의 명도를 구하고, 예비적으로는 이 사건 토지들에 관한 소유자로서 이 사건 건물의 소유자인 조치원버스정류장을 상대로는 철거청구를, 그 점유자인 피고들에 대하여는 퇴거청구를 하였다(그 외에 조치원버스정류장을 대위하여 피고들을 상대로 이 사건 건물에 관한 명도청구를 하였다). 이 사건 제1심법원은 조치원버스정류장에 대한 철거청구에 대하여는 자백간주에 의한 원고 승소판결을, 피고들에 대한 퇴거청구에 대하여는 조치원버스정류장이 이 사건 건물과 관련하여 민법 제366조에서 정한 법정지상권을 취득하였으므로 원고의 퇴거청구에 응할 수 없다는 피고들의 항변을 받아들여 원고 패소판결을 선고하였다. 원고의 조치원버스정류장에 대한 철거청구를 인용한 부분은 항소 없이 확정되었고, 원고의 피고들에 대한 퇴거청구를 기각한 부분에 대하여는 원고가 항소를 하였다가 원심에 이르러 그에 대한 소를 취하하였다.

2. 원심은, 특정채권의 보전을 위한 채권자대위권은 순차매도 또는 임대차에 있어 소유권이전등기청구권이나 인도청구권 등의 보전을 위한 경우에 한하여 예외적으로 그 행사가 허용되는데 원고의 이 사건 건물에 관한 철거청구권은 이러한 유형의 권리에 해당하지 아니할 뿐만 아니라, 임대차계약상의 해지권은 이른바 행사상의 일신전속권으로서 채권자대위권의 목적이 될 수 없다고 보아, 이 사건 건물에 대한 철거청구권을 피보전권리로 하여 조치원버스정류장을 대위하여 임대차계약을 해지하고 피고들을 상대로 이 사건 건물의 명도를 구하는 원고의 청구를 받아들이지 아니하였다.

3. 그러나 원심의 위와 같은 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

가. 채권자는 채무자에 대한 채권을 보전하기 위하여 채무자를 대위해서 채무자의 권리를 행사할 수 있는바, 채권자가 보전하려는 권리와 대위하여 행사하려는 채무자의 권리가 밀접하게 관련되어 있고 채권자가 채무자의 권리를 대위하여 행사하지 않으면 자기 채권의 완전한 만족을 얻을 수 없게 될 위험이 있어 채무자의 권리를 대위하여 행사하는 것이 자기 채권의 현실적 이행을 유효·적절하게 확보하기 위하여 필요한 경우에는 채권자대위권의 행사가 채무자의 자유로운 재산관리행위에 대한 부당한 간섭이 된다는 등의 특별한 사정이 없는 한 채권자는 채무자의 권리를 대위하여 행사할 수 있어야 하고, 피보전채권이 특정채권이라 하여 반드시 순차매도 또는 임대차에 있어 소유권이전등기청구권이나 명도청구권 등의 보전을 위한 경우에만 한하여 채권자대위권이 인정되는 것은 아니다(대법원 2001. 5. 8. 선고 99다38699 판결 등 참조). 한편, 원고가 조치원버스정류장에 대하여 가지는 이 사건 건물에 관한 철거청구권은 이 사건 토지들의 소유권에 기한 방해배제청구권으로서 물권적 청구권에 해당하는 것인데 물권적 청구권에 대하여도 채권자대위권에 관한 민법 제404조의 규정과 위와 같은 법리가 적용될 수 있다고 할 것이다(대법원 1963. 1. 24. 선고 62다825 판결 참조).

또한, 일반적인 법리로서 임대인의 임대차계약에 대한 해지권을 오로지 임대인의 의사에 행사의 자유가 맡겨져 있는 행사상의 일신전속권에 해당하는 것으로 보기 어려울 뿐만 아니라(대법원 1989. 4. 25. 선고 88다카4253, 4260 판결 참조), 앞서 본 사실에 의하면 이 사건에서 임대인인 조치원버스정류장이 가지는 임대차계약 해지권이 오로지 그 의사에 의하여만 행사되어야 할 필요가 있는 것으로 보기도 어렵다.

그럼에도 불구하고, 이와 달리 판단한 원심판결에는 채권자대위권의 피보전채권 내지 행사상의 일신전속권에 관한 법리오해의 위법이 있다.

나. 나아가 살펴보건대, 채권자대위권을 행사함에 있어서 채권자가 채무자를 상대로 하여 그 보전되는 청구권에 기한 이행청구의 소를 제기하여 승소판결을 선고받고 그 판결이 확정되면 제3채무자는 그 청구권의 존재를 다룰 수 없으므로(대법원 1988. 2. 23. 선고 87다카961 판결, 1998. 3. 27. 선고 96다10522 판결 등 참조), 원고가 조치원버스정류장을 상대로 하여 이 사건 채권자대위권 행사의 피보전채권인 철거청구권에 기한 소를 제기하여 승소판결을 선고받았고 그 판결이 이미 확정된 이

사건에서 피고들이 채권자대위권을 행사하는 원고를 상대로 그 피보전채권인 철거청구권의 존재를 다툴 수 없다.

또한, 원고가 이 사건 토지들에 관한 소유권에 근거하여 직접 피고들을 상대로 이 사건 건물에서의 퇴거를 청구할 수 있었다고 하더라도 그와 같은 청구와 원고가 조치원버스정류장을 대위하여 피고들에 대하여 임대차계약의 해지를 통고하고 이 사건 건물의 명도를 구하는 청구는 그 요건과 효과를 달리하는 것이므로 위와 같은 퇴거청구를 할 수 있었다는 것이 채권자대위권의 행사요건인 보전의 필요성을 부정할 사유가 될 수 없다. 이 사건의 경우에는 원고가 피고들을 상대로 한 퇴거청구에 대하여 패소판결을 선고받은 후 그에 대한 소를 취하함으로써 민사소송법 제267조 제2항에 따라 다시 같은 소를 제기할 수 없게 되었으므로 더욱더욱 그러하다.

결국, 이 사건에서 조치원버스정류장을 대위하여 구하는 원고의 청구는 채권자대위권의 행사요건을 모두 갖춘 것으로 보이므로, 앞서 본 바와 같은 법리오해의 위법은 원심판결의 결과에 영향을 미쳤다고 할 것이다.

4. 원고는 원심판결 전부에 대하여 상고를 하였음에도 원심판결 중 원고가 이 사건 건물에 관한 소유권을 취득하였음을 전제로 한 명도청구를 받아들이지 않은 부분에 대하여는 상고이유의 주장을 하지 않고 있다.

5. 그러므로 원심판결의 본소청구 중 채권자대위권 행사를 원인으로 한 명도청구에 관한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 대전지방법원 본원 합의부에 환송하며, 나머지 상고를 기각하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 고현철(재판장) 양승태 김지형(주심) 전수안