

대전고등법원 2021. 11. 25 선고 2020나14732 판결 [부당이득금반환 등]

전 문

원고, 항소인 A 주식회사

피고, 피항소인 B

소송대리인 법무법인 모든 담당변호사 김상용

변 론 종 결 2021. 10. 14.

판 결 선 고 2021. 11. 25.

제1 심판결 대전지방법원 천안지원 2019. 7. 5. 선고 2017가합1007 판결

주 문

1. 이 법원에서 교환적으로 변경한 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송총비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 원고에게 5억 원 및 이에 대하여 2016. 2. 25.부터 2021. 7. 13. 자 청구취지 및 원인변경 신청서 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 아래 항소취지 기재와 같이 피고의 대한민국에 대한 배당금채권의 양도 및 채권양도의 통지를 구하다가, 이 법원에서 부당이득금을 구하는 것으로 소를 교환적으로 변경하였다).

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 주위적으로, 피고는 원고에게 별지 목록 기재 채권에 관하여 채권양도의 의사표시를 하고, 대한민국(소관: 대전지방법원 천안지원 세입세출외 출납공무원)에게 위 채권양도취지를 통지하라. 예비적으로, 피고는 C[(주민등록번호 1 생략), 주소: 천안시 동남구 D]에게 별지 목록 기재 채권에 관하여 채권양도의 의사표시를 하고, 대한민국(소관: 대전지방법원 천안지원 세입세출외 출납공무원)에게 위 채권양도취지를 통지하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 근저당권 취득

- 1) C은 2006. 11. 13. O로부터 천안시 동남구 E 대 738.9㎡(이하 '이 사건 토지'라 한다)에 관하여 소유권이전등기를 경료받았다. 당시 이 사건 토지에는 등기상 아무런 부담이 없었다.
- 2) 이 사건 토지에 관하여 ① '채권최고액 6억 원, 채무자 C, 근저당권자 P'으로 하는 2006. 12. 13. 자 근저당권설정등기(순위번호 15번), ② '채권최고액 5억 원, 채무자 C, 근저당권자 Q'로 하는 2006. 12. 13. 자 근저당권설정등기(순위번호 16번), ③ '채권최고액 1억 4,000만 원, 채무자 C, 근저당권자 R'으로 하는 2007. 5. 21. 자 근저당권설정등기(순위번호 17번)가 각 마쳐졌다(이하 통틀어 '이 사건 각 근저당권'이라 한다).
- 3) 원고는 이 사건 각 근저당권을 종전 권리자들로부터 양도받고, 2011. 12. 29.부터 2013. 6. 4.까지 사이에 근저당권 이전의 부기등기를 마쳤다.

나. 피고의 전세권 취득

- 1) 이 사건 토지상에 존재하는 철근콘크리트조 철근콘크리트지붕 지하 3층, 지상 8층 제2종

근린생활시설(이하 '이 사건 빌딩'이라 한다)은 집합건물인데, 그 중 F호(이하 '이 사건 건물'이라 한다)에 관하여 2002. 9. 14. 소유권보존등기가 마쳐졌다.

2) C은 2004. 5. 4. S로부터 이 사건 건물에 관하여 대전지방법원 천안지원 같은 날 접수 제45353호로 소유권이전등기를 경료받았다.

3) 이 사건 건물에 관하여 2004. 5. 4. 대전지방법원 천안지원 같은 날 접수 제45364호로 '전세금 5억 원, 존속기간 2004. 5. 4.부터 2005. 5. 4.까지, 전세권자 G'로 하는 전세권설정등기가 마쳐졌다(이하 '이 사건 전세권'이라 한다).

4) 피고는 이 사건 전세권을 종전 권리자로부터 양도받고, 2009. 2. 17. 전세권 이전의 부기등기를 마쳤다.

다. C의 이 사건 토지 및 건물에 대한 신탁등기

C은 2007. 6. 20. 주식회사 T에게 이 사건 토지 및 건물에 관하여 2007. 6. 20. 자 신탁을 원인으로 각 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

라. 이 사건 토지 및 건물에 대한 임의경매

1) 이 사건 토지와 이 사건 건물에 대하여 2009. 1. 15. 대전지방법원 천안지원 I로 임의경매개시결정이 내려졌고, 이후 이 사건 빌딩 중 이 사건 건물 및 U호를 제외한 나머지 V호,

W호, X호, Y호, Z호, AA호, AB호, AC호, AD호, AE호, AF호, AG호, AH호, AI호에 관하여

대전지방법원 천안지원 J(병합), K(중복), L(병합), M(병합), N(병합)으로 임의경매개시결정이

내려졌다(이하 이로써 개시된 경매절차를 '이 사건 임의경매절차'라 하고, 위 각 부동산을 '이 사건 경매부동산'이라 한다).

2) 이 사건 임의경매절차에서 대전지방법원 천안지원은 이 사건 경매부동산을 각 구분건물과 그에 상응하는 이 사건 토지의 일부 지분을 하나의 물건으로 묶어서 매각하였다.

3) 대전지방법원 천안지원은 2016. 2. 25. 위 매각대금 합계 14,071,620,000원과 매각대금이자 등을 합한 배당할 금액 14,434,731,488원에서 집행비용을 공제한 실제 배당할 금액

14,297,304,965원을 배당하면서 이 사건 건물의 전세권자로서 배당요구한 피고에게 2순위로 5억 원을 배당하고, 이 사건 토지의 근저당권자로서 배당요구한 원고에게는 아무것도 배당하지 않는 내용의 배당표를 작성하였다.

4) 원고는 2016. 2. 25. 배당기일에 출석하여 피고에 대한 배당액 5억 원 등에 대하여 이의하였으나, 그로부터 7일 이내에 배당이의의 소를 제기하지 못하였다.

마. 피고의 배당금 수령

피고는 위 배당금 5억 원을 모두 수령하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 21, 22, 26호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 대한 판단

가. 원고 주장의 요지

이 사건 임의경매절차에서 배당할 금액 중 이 사건 토지 또는 이 사건 건물의 대지사용권에 해당하는 부분에 대하여는 원고가 피고보다 우선 변제받을 권리가 있는데, 피고는 이 사건 임의경매절차에서 5억 원을 배당받은 반면, 원고는 아무것도 배당받지 못하였다.

이 사건 전세권은 그 원인채권이 성립되지 않았거나 존재하지 아니하고, 설령 원인채권이 성립하였다고 하더라도, 2009. 2. 17.로부터 5년이 경과한 2014. 2. 17. 상사시효가 완성되어 원인채권이 소멸되었으므로, 피고의 이 사건 전세권 역시 담보물권의 부종성으로 인하여 소멸되었다. 또한 종전 전세권자인 G, H가 전세권 원인채권의 양도를 채무자인 C에게 통지한 바 없으므로, 피고는 채권양도의 대항요건도 갖추지 못하였다.

따라서 피고는 아무런 권리가 없음에도 이 사건 임의경매절차에서 5억 원을 배당받아 이를 부당이득하였으므로, 피고는 원고에게 부당이득금 반환으로 위 5억 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

1) 관련 법리

대지와 건물을 일괄경매 하더라도 배당절차는 기본적으로 개별경매의 경우와 다르지 않으므로, 대지와 건물을 개별경매하는 경우와 마찬가지로 대지에 대한 권리자는 대지매각대금에서, 건물에 대한 권리자는 건물매각대금에서 각 배당을 받아야 하고, 대지와 건물에 대한 배당표가 하나로 작성되었다고 하더라도 이는 대지매각대금에 대한 배당표와 건물매각대금에 대한 배당표의 각 채권자의 배당액이 합산되어 하나로 작성된 것에 불과하다(대법원 2003. 9. 5. 선고 2001다66291 판결 등 참조).

한편, 집합건물의 대지사용권은 구분소유자가 전유부분을 소유하기 위하여 건물의 대지에 대하여 가지는 권리로서 그 성립을 위해서는 집합건물의 존재와 구분소유자가 전유부분 소유를 위하여 당해 대지를 사용할 수 있는 권리를 보유하는 것 이외에는 다른 특별한 요건이 필요하지 않으므로, 구분소유자가 등기상 아무런 부담이나 제한이 없는 상태로 대지에 대한 소유권을 취득하였다면 그로써 대지 지분에 대하여 전유부분의 소유를 위한 대지사용권이 성립할 수 있다. 만일 당시 유효한 대지사용권이 성립하였다면 이를 전유부분과 분리하여 처분하는 행위는 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(이하 '집합건물법'이라 한다) 제20조에 위배되어 무효라고 보아야 하므로, 구분소유자가 전유부분과는 따로 대지지분에 대하여 근저당권을 설정한 것은 무효라고 볼 여지가 있다(대법원 2013. 6. 27. 선고 2013다201035 판결 참조). 또한 대지사용권이 성립하기 전의 상태에서 구분건물에 관하여만 전세권이 설정되었다가 그 구분건물에 관하여 대지사용권이 성립된 경우, 구분소유자가 가지는 전유부분과 대지사용권의 분리처분이 가능하도록 규약으로 정하는 등의 특별한 사정이 없는 한, 그 전유부분의 소유자가 대지사용권을 취득함으로써 전유부분과 대지권이 동일소유자에게 귀속하게 되면 위 전세권의 효력은 그 대지권에까지 미친다고 할 것이고, 대지사용권이 성립된 후 구분건물에 관하여 경매가 실행된 경우, 대지권의 환가대금에 대한 배당순위에 있어서 위 전세권은 대지사용권 성립 이후에 토지에 관하여 설정된 근저당권보다 우선한다(대법원 2002. 6. 14. 선고 2001다68389 판결 참조).

2) 구체적 판단

가) 피고가 이 사건 토지 또는 이 사건 건물의 대지사용권에 해당하는 부분의 매각대가에서 우선

변제받았는지 여부

(1) 먼저 이 사건 임의경매 당시 이 사건 건물의 대지사용권이 성립하였는지 보건대, 이 사건 건물은 2002. 9. 14.경 구분건물로 소유권보존등기가 마쳐진 사실, 이 사건 건물을 소유하고 있던 C은 2006. 11. 13.경 이 사건 토지 전체의 소유권을 등기상 아무런 제한이 없는 상태로 취득한 사실, 대전지방법원 천안지원은 이 사건 임의경매절차에서 이 사건 경매부동산을 매각함에 있어서 각 구분건물과 그에 상응하는 이 사건 토지의 일부 지분을 하나의 물건으로 묶어서 매각한 사실은 앞서 본 바와 같고, 갑 제21, 22호증의 각 기재에 의하면, 2009. 1. 15. 대전지방법원 천안지원 1로 이 사건 토지와 이 사건 건물에 대한 임의경매절차가 개시될 무렵 이 사건 토지와 이 사건 건물은 주식회사 T의 소유였던 사실을 인정할 수 있다.

이러한 사정을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 2006. 11. 13.경 이 사건 건물과 이 사건 토지는 동일인의 소유였으므로, 그 무렵 이 사건 토지의 소유권 중 일부 지분에 관하여 이 사건 건물의 대지사용권이 성립하였을 여지가 있다.

(2) 나아가 피고가 이 사건 토지 또는 이 사건 건물의 대지사용권에 해당하는 부분의 매각대가에서 우선변제받았는지 보건대, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 이 사건 토지 또는 이 사건 건물의 대지사용권에 해당하는 부분에 대한 매각대가에서 우선 변제받았음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 갑 제21호증, 을 제1호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, C은 2006. 11. 13. 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기를 마치자마자 그 즉시 주식회사 T에게 '채권최고액 96억 2,000만 원, 채무자 주식회사 AJ'으로 된 근저당권설정등기를(순위번호 12번, 이후 AK유한회사, AL유한회사에게 순차로 양도되었다), 2006. 11. 15. O에게 '채권최고액 15억 원, 채무자 C'으로 된 근저당권설정등기(순위번호 13번, 이후 AM, AN, AO에게 양도되었다)를, 2006. 12. 13. AP에게 '채권최고액 3억 원, 채무자 C'으로 된 근저당권설정등기(순위번호 14번, 이후 AQ에게 양도되었다)를 각 경료한 사실, 이 사건 임의경매 당시 주식회사 T이 이 사건 토지와 건물을 신탁 받아 소유하고 있었으나 이 사건 빌딩이나 이 사건 건물에 관하여 대지권의 등기가 마쳐지지 아니한 사실, 이 사건 임의경매절차에서 감정인은 이 사건 건물의 가격을 1,251,350,000원(65%), 이 사건 토지

중 이 사건 건물의 대지지분에 해당하는 738.9분의 60.6 지분을 727,650,000원(35%)으로 각 감정평가하였고, 경락인은 이 사건 건물과 이 사건 토지 중 위 지분을 1,038,000,000원에 경락받은 사실, 이 사건 임의경매절차에서 순위번호 12번의 AL유한회사는 배당순위 4순위로 채권최고액의 100%인 96억 2,000만 원을 배당받고, 순위번호 13번의 AM, AN, AO는 각 채권최고액의 65.2%인 652,229,379원, 228,280,282원, 97,834,406원을 각 배당받은 사실을 각 인정할 수 있고, 이에 의하면 피고가 우선 변제받은 5억 원은 이 사건 건물의 매각대가일 가능성이 크다.

나) 피고가 법률상 원인이 없이 이득을 얻은 것인지 여부

살피건대, 위 인정사실 및 앞서 채택한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 설령 피고가 우선 변제받은 5억 원에 이 사건 토지 또는 이 사건 건물의 대지사용권에 해당하는 부분의 매각대가가 포함되어 있다고 하더라도, 피고가 법률상 원인 없이 이득을 얻었다고 볼 수 없다.

① 이 사건 전세권은 2004. 5. 4.경 설정되었고, 이 사건 각 근저당권은 그 이후인 2006. 12. 내지 2007. 5.경 설정되었다. 이 사건 건물의 대지사용권이 2006. 11. 13.경 성립됨으로써 그때부터 이 사건 전세권의 효력은 그 대지사용권에까지 미치게 되므로, 대지사용권에 해당하는 부분의 환가대금에 대한 배당순위에 있어서 이 사건 전세권은 대지사용권 성립 이후에 토지에 관하여 설정된 이 사건 각 근저당권에 우선한다.

② 어떤 권리가 등기된 때에는 등기된 내용의 권리가 존재하는 것으로 추정되므로, 그러한 실체관계가 존재하지 않는다고 주장하거나 또는 실제와 다르다고 주장하는 자가 그에 관한 증명책임을 지게 되는데(대법원 2003. 2. 28. 선고 2002다46256 판결 참조), 이 사건에서 이 사건 전세권이 유효하게 성립하지 않았음을 인정할 만한 아무런 근거가 없다.

③ 또한 전세권자는 전세권설정자의 관여 없이 전세권을 타인에게 양도할 수 있으므로(민법 제306조 참조) 전세권 양도에 전세권설정자에 대한 통지나 전세권설정자의 승낙은 필요하지 않고, 전세권자가 전세권 소멸 후 동시이행항변권을 근거로 전세권의 목적물을 계속 점유하고 있는 경우에는 전세금반환청구권에 대한 소멸시효가 진행하지 않으며(대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 244231 판결 참조), 소멸시효기간이 진행한다고 하더라도 전세금반환청구권의 소멸시효기간은

10년인데, 피고가 시효기간이 도과하기 전인 2011년경 대전지방법원 천안지원 K로 이 사건 건물에 대한 임의경매를 신청하여 그 소멸시효가 중단되었다. 따라서 피고는 이 사건 전세권에 기한 전세금반환청구권을 보유하고 있었다.

다) 원고가 손해를 입었는지 여부

살피건대, 위 인정사실 및 앞서 채택한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 설령 피고가 법률상 원인 없이 이득을 얻었다고 본다 하더라도, 그로 인하여 원고가 손해를 입었다고 볼 수 없다.

① 만일 C이 2006. 11. 13.경 이 사건 토지의 소유권을 취득함으로써 이 사건 건물에 관한 대지사용권이 성립하였다면 그 이후에 설정된 원고의 이 사건 각 근저당권은 집합건물법 제20조에 위배되어 무효라고 볼 여지가 있다.

② 이 사건 임의경매절차에서 대전지방법원 천안지원은 이 사건 토지에 관하여 원고보다 선순위 근저당권자인 순위번호 13번의 AM, AN, AO에게 배당순위 5순위로 각 채권최고액 1,000,000,000원 중 652,229,376원(AM), 채권최고액 350,000,000원 중 228,280,282원(AN), 채권최고액 150,000,000원 중 97,834,406원(AO)을 배당하였고, 그로 인하여 위 AM, AN, AO는 합계 521,655,936원(= AM 324,770,624원 + AN 121,719,718원 + AO 52,165,594원)을 변제받지 못하였다. 따라서 피고가 배당받은 5억 원 중 이 사건 토지 또는 이 사건 건물의 대지사용권에 해당하는 부분의 매각대가가 포함되어 있다면, 해당 매각대가는 후순위의 원고가 아니라 선순위의 AM, AN, AO에게 우선하여 배당되어야 한다.

라) 소결론

따라서 원고의 주장은 어느 모로 보나 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 부당이득금의 반환을 구하는 원고의 이 법원 청구는 이유 없어 기각하기로 하여(구소인 채권양도 및 채권양도통지의 소는 이 법원에서 이루어진 소의 교환적 변경으로 취하되어 이에 대한 제1심판결이 실효되었다), 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 한소영, 판사 박진환, 판사 김병식

별지

대전지방법원 천안지원 1 부동산임의경매사건(K 중복 등)에서 피고 B(주민등록번호
2 생략)에게 배당된 배당금지급청구권. 끝.

