

부산지방법원 2021. 11. 24 선고 2020나45681 판결 [사해행위취소]

재판경과

부산지방법원 2021. 11. 24 선고 2020나45681 판결

부산지방법원 동부지원 2020. 2. 19 선고 2018가단202936 판결

전문

원고, 항소인 겸 피항소인1. A

2. B

3. C

4. D

5. E

6. F

7. G

8. H

9. I

10. J

11. K

12. L

13. M

14. N

15. O

16. P

17. Q

18. R

19. S

20. T

21. U

22. V

23. W

24. X

25. Y

26. Z

27. AA

28. AB

29. AC

원고들 소송대리인 변호사 김민영

피고, 피항소인 겸 항소인1. AD

2. AE

피고들 소송대리인 법무법인(유한) 정인 담당변호사 이학수

변론 종결2021. 10. 6.

판결 선고2021. 11. 24.

제1심판결부산지방법원 동부지원 2020. 2. 19. 선고 2018가단202936 판결

주 문

1. 제1심판결 중 원고 A, B, C, D, E, F, G, H, I, J, K, L, N, O, P, Q, R, S, T, U, V, W, X, Y, Z, AA,

AC의 피고 AD에 대한 청구에 관한 부분을 아래와 같이 변경한다.

가. 피고 AD는,

- 1) 원고 A, B, C, D, E, F, G, H, I, J, K, L, N, P, R, S, T, U, V, W, X, Z, AA에게 별지 3. 표 중 인정금액란 기재 각 돈 및 그중 별지 3. 표 중 제1심 인정금액란 기재 돈에 대하여는 2018. 3. 3.부터 2020. 2. 19.까지는 연 5%, 별지 3. 표 중 추가 인정금액란 기재 돈에 대하여는 2018. 3. 3.부터 2021. 11. 24.까지는 연 5%, 각 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하고,
- 2) 원고 O에게 4,176,132원, 원고 Y에게 4,218,964원 및 각 이에 대하여 2018. 3. 3.부터 2021. 11. 24.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하고,
- 3) 원고 Q에게 3,349,187원 및 그중 3,328,888원에 대하여는 2018. 3. 3.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 20,299원에 대하여는 2021. 6. 22.부터 2021. 11. 24.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고,
- 4) 원고 AC에게 2,234,561원 및 이에 대하여 2018. 3. 3.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 위 가.항 기재 원고들의 피고 AD에 대한 나머지 청구를 각 기각한다.

2. 원고 M, AB의 피고 AD에 대한 항소와 원고 Q의 피고 AE에 대한 항소, 피고 AE의 항소를 모두 기각한다.

3. 가. 원고 Q, M, AB를 제외한 나머지 원고들과 피고 AD 사이의 소송총비용은 피고 AD가 부담하고,

나. 원고 Q과 피고 AD 사이의 소송총비용 중 30%는 원고 Q이, 나머지는 피고 AD가 각 부담하고,

다. 원고 M, AB와 피고 AD 사이의 항소비용은 원고 M, AB가 부담하고,

라. 원고 Q과 피고 AE 사이의 항소비용은 각자 부담하고,

마. 원고 Q, M, O, Y, AB를 제외한 나머지 원고들과 피고 AE 사이의 항소비용은 피고 AE이 부담한다.

4. 제1의 가.항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 피고 AD에 대한 부분

피고 AD는 원고들에게 별지 2. 청구금액내역 중 12항 기재 각 돈 및 각 이에 대하여 이 사건 소장 송달 다음날부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(당심에서 원고들은 지연손해금 청구를 감축하고, 원고 Q은 피고 AD에 대한 청구를 확장하였다).

나. 피고 AE에 대한 부분

1) 피고 AE과 피고 AD 사이에 별지 1. 목록 기재 각 부동산에 관하여 2017. 10. 26. 체결된 증여계약을 취소한다.

2) 피고 AE은 피고 AD에게 별지 1. 목록 순번 1 기재 부동산에 관하여 부산지방법원 동부지원 남부산등기소 2017. 10. 26. 접수 제55002호로 마친 소유권이전등기, 같은 목록 순번 2 기재 부동산에 관하여 같은 등기소 2017. 10. 26. 접수 제55005호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

가. 원고 Q을 제외한 나머지 원고들의 피고 AD에 대한 부분

제1심판결의 피고 AD에 대한 부분을 다음과 같이 변경한다. 피고 AD는 위 나머지 원고들에게 별지 2. 청구금액내역 중 12항 기재 각 돈 및 각 이에 대하여 2018. 3. 3.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율에 의한 돈을 지급하라(다만, 원고 AC의 경우 지연손해금 청구 부분에 대하여만 항소하였다).

나. 원고 Q의 피고 AE에 대한 부분

1) 제1심판결 중 원고 Q의 피고 AE에 대한 별지 1. 목록 순번 1 기재 부동산에 관한

사해행위취소청구 부분을 취소한다.

2) 피고 AE과 피고 AD 사이에 위 부동산에 관하여 2017. 10. 26. 체결된 증여계약을 취소한다.

3) 피고 AE은 피고 AD에게 위 부동산에 관하여 부산지방법원 동부지원 남부산등기소 2017. 10.

26. 접수 제55002호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

다. 피고들의 원고 M, O, Y, AB를 제외한 나머지 원고들에 대한 부분

제1심판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 위 나머지 원고들의 피고들에

대한 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 인정사실

이 법원이 이 부분에 적을 이유는 제1심판결에 아래와 같이 고쳐쓰거나 추가하는 외에는 제1심판결의 이유 제1항 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

○ 제9면 제7행부터 제10행까지를 아래와 같이 고쳐 쓴다.

『1) 위와 같이 이 사건 건물에 대한 구분등기가 마쳐진 후 수영구는 2009. 4. 28. 1차 입점 호수 추점, 2009. 5. 26. 2차 입점 호수 추첨을 하였고, 입점 호수 추첨을 마친 원지분권자들 중 일부가 2009. 6. 6.경부터 이 사건 건물 1층에 입점하여 영업을 시작하였다. 그리고 2009. 8. 11. 이 사건 건물 1층의 구분소유자 195명 중 98명이 임시총회를 개최하여, 이 사건 건물의 원활한 관리 및 운영을 목적으로 'AH건물 관리위원회(이하 '관리위원회'라 한다)를 구성하고, 위원장으로는 피고 AD를 선임하였다.』

○ 제14면 [인정근거] 부분의 "9 내지 11" 다음에 ", 15, 16, 19, 21, 42"를, "기재 및 영상" 다음에 ", 이 법원의 부산광역시 수영구에 대한 사실조회 결과,"를 각 추가한다.

2. 피고 AD에 대한 부당이득반환청구에 관한 판단

가. 원고들의 주장 요지

1) 이 사건 건물은 구 공유수면매립법(1999. 2. 8. 법률 제5911호로 전부개정된 것, 이하 '공유수면매립법'이라 한다)¹⁾에 의한 어업권 보상으로 AK어촌계에 제공되어 당시 어촌계원 199명에게 분배된 것으로서, 원고들(내지 일부 원고들이 양수한 이전 지분권자들)은 공유수면매립사업자인 BQ 주식회사(2004. 8. 10. 변경 후 상호: 주식회사 BR, 이하 'BR'이라 한다)와 AK어촌계가 작성한 2002. 6. 14.자 약정서에 의해 이 사건 건물에 대한 지분권을 취득하였다. 그렇지 않더라도 원고들(내지 일부 원고들이 양수한 이전 지분권자들)은 부산 수영구 AF의 준공인가일인 2007. 1. 26. 및 이 사건 건물의 준공인가일인 2008. 10. 10.에 등기 여부와 관계없이 취득하였다. 설령 이 사건 건물의 원시취득자가 수영구라 하더라도 수영구는 2009. 5. 26. 원고들(내지 일부 원고들이 양수한 이전 지분권자들)에 대하여 사용수익권을 부여하였다.

2) 피고 AD는 공유물인 이 사건 건물 AI호에 관하여 제2, 3, 4차 임대차계약을 체결하고, 2009. 10.부터 2012. 9.까지는 월 9,135,000원의, 2012. 10.부터 2016. 12.까지는 월 9,683,100원을 차임을 수령하였는데, 이 사건 건물 AI호의 1/195 지분권자에 불과한 피고 AD가 별도의 관리 권한이 없는 이 사건 관리위원회의 위원장 지위에서 체결한 위 임대차계약들은 모두 무효이다. 피고 AD는 정당한 권한 없이 원고들의 이 사건 건물 AI호에 대한 각 지분을 사용·수익함으로써 차임 상당 부당이득을 얻었으므로, 원고들에게 원고들의 각 지분권 비율 및 보유 기간에 따라 별지 2. 청구금액내역 중 제12항 청구금액란 기재 각 돈을 지급할 의무가 있다.

나. 청구원인에 관한 판단

1) 원고들의 이 사건 건물에 관한 소유권 내지 사용수익권 취득 시기 가) 앞서 본 인정사실과 각 증거 등 이 사건 변론에서 알 수 있는 다음의 사정들, 즉 ① 원고들(내지 일부 원고들이 양수한 이전 지분권자들)은 이 사건 건물의 건축주로서 소유권보존등기를 마친 수영구로부터 교환 내지 보상약정을 원인으로 이 사건 건물 AI호의 지분을 이전받아 소유권이전등기를 마친 점, ② 공유수면매립법 제20조 제1항은 공유수면에 관하여 권리를 가진 자가 있는 공유수면에 대하여 매립면허를 받은 자는 대통령령이 정하는 바에 의하여 그 권리를 가진 자에게 끼친 손실을 보상하거나 그 손실을 방지하는 시설을 하여야 한다고 규정하고, 제2항에서 매립면허를 받은 자는 제1항의 규정에 의한 보상에 관하여 보상을 받을 자와 협의하여야 한다고 규정하고 있는 점, ③

매립면허권자인 수영구는 어업손실보상을 위해 2001. 9. 27. BR 과 사이에 공유수면매립에 관하여 BR이 손실 및 피해보상 업무를 수행하는 내용의 "BS선착장 공유수면매립 민자유치사업 시행 협약서"를 작성한 점, ④ 이에 따라 BR은 2002. 6. 14. 어촌계원 197명을 보상지분권자 명단으로 특정하여 이 사건 건물을 준공하여 제공하기로 하는 내용의 약정서를 작성한 점, ⑤ AK어촌계는 위 약정서 체결시 위 공유수면 매립공사에 대한 동의 및 그로 인한 어업권 소멸로 취득한 보상금 성격인 이 사건 부동산을 원지분권자 197명에게 각 1/197 지분권을 취득하게 하는 방식으로 처분한 것으로 볼 수 있는 점, ⑥ 그 후 원지분권자들 및 매수인들 사이에서, 이 사건 건물의 지하 1층과 지상 2층은 각 1/197 지분에 관하여 원지분권자들 앞으로 소유권이전등기를 경료하고, 지상 1층은 구분소유로 보존등기될 각 점포에 관하여 원지분권자들 앞으로 소유권이전등기를 경료하기로 하는 내용의 합의가 이루어졌고, 이에 대하여 수영구도 동의한 점 등을 종합하여 보면, 수영구는 어업권 상실 및 활어판매상 이전, 어선 감척에 따른 보상으로서 AK어촌계의 계원들로서 손실의 종국적 귀속자인 원지분권자들 197명에게 각 이 사건 부동산에 대한 1/197 지분권을 이전해주기로 약정하고, 이에 따라 원지분권자들이 이 사건 건물에 관한 위 지분권에 관하여 소유권등기를 마침으로써 비로소 그때 소유권을 취득하였다고 볼 수 있고, 이와 달리 원고가 제출한 증거들만으로는 그 주장과 같이 소유권등기 없이도 원고들(내지 일부 원고들이 양수한 이전 지분권자들)이 그 지분 소유권을 원시취득 하였다고 볼 수는 없다.

나) 다만, 이 사건 변론에서 알 수 있는 다음의 사정들, 즉 ① 원래 이 사건 건물은 그 최종 권리의 귀속자인 원지분권자들 197명에게 제공되기 위해 수영구와 BR의 사이의 협약, BR과 원지분권자들 사이의 약정에 의해 준공된 점, ② 이 사건 건물은 다수의 권리자로 인해 건축허가에 어려움이 있어 조속한 보상절차를 위해 편의상 수영구 명의로 건축허가를 받아 소유권보존등기를 하게 된 점, ③ AK어촌계원들은 2009. 5.경 수영구청으로부터 전기 점검을 확인받고 이 사건 건물 열쇠를 넘겨받아 이 사건 건물에 입점하기 시작하여 늦어도 이 사건 건물 1층의 구분등기절차가 완료된 2009. 6.경부터 이 사건 건물에서 영업하는 등으로 이 사건 건물을 사용 수익하여 온 점, ④ 그 동안 수영구는 이 사건 건물에 대하여 소유권이나 사용수익권을 행사한 바 없고, AK어촌계원들의 위와 같은 이 사건 건물 사용에 별다른 이의를 제기한 바 없는 점 등을 종합하여 볼 때, 원지분권자들은

늦어도 2009. 6.경에는 수영구로부터 이 사건 건물에 대한 사용 수익권을 취득하여 그때부터 위 건물을 실제로 지배, 사용하였다고 봄이 타당하다.

2) 부당이득반환 의무의 발생 가) 관련 법리

임대인이 임차인에게 타인 소유의 부동산을 그 소유자의 허락 없이 임대하고 임차인으로부터 차임을 수령한 경우에, 임차인은 위 부동산에 대한 직접점유자로서 위 부동산을 사용수익하고, 임대인은 위 부동산에 대한 간접점유자로서 임차인으로 하여금 위 부동산을 사용수익하게 하여 그로부터 차임을 수령함으로써 위 부동산을 사용수익한 것이고, 따라서 임대인은 법률상 원인 없이 타인 소유 부동산을 배타적으로 사용수익함으로써 차임 상당의 이익을 얻고 위 부동산의 소유자에게 같은 금액 상당의 손해를 가하였으므로, 소유자에게 그 차임 상당의 부당이득을 반환할 의무가 있다. 이러한 법리는 임대인이 일부 지분권자의 동의를 얻었으나 나머지 지분권자의 동의를 얻지 아니하고 공유부동산을 임대한 경우에 동의를 얻지 아니한 지분권자에 대한 부당이득반환의무 성립에 있어서도 동일하다.

나) 판단

이 사건 건물 구분소유자 중 일부가 참석한 2009. 8. 11. 임시총회에서 피고 AD가 관리위원장으로 선임된 사실, 원고들은 2009. 6.경부터 이 사건 건물을 사용수익한 원지분권자이거나 원지분권자로부터 지분 내지 부당이득반환채권을 양수받은 사실, 피고 AD가 이 사건 건물 AI호에 관하여 '관리위원회 위원장 피고 AD' 명의로 임차인들과 사이에 제2, 3, 4차 임대차계약을 체결하고, 2009. 10.부터 2012. 9.까지는 월 9,135,000원의, 2012. 10.부터 2016. 12.까지는 월 9,683,100원의 차임을 수령한 사실(위 임차인들의 일부가 미지급한 차임의 경우 위 인정사실 아.4)항에서 본 바와 같이 피고 AD가 반환하여야 할 임대차보증금에서 공제되었으므로 그 부분 차임은 수령한 것과 마찬가지이다)은 앞서 본 바와 같다.

위 인정 사실에 의하면 관리위원회가 별도의 권리능력을 가진 단체라고 보기 어렵고, 제3, 4차 임대차계약은 공유자 지분 과반수의 동의가 없어 무효이므로, 피고 AD는 제3, 4차 임대차계약과 관련하여 이 사건 건물 AI호의 사용수익권 내지 소유권에 관한 지분권자에게 그 지분에 상응하는 차임 상당을 부당이득으로 반환하여야 한다. 또한 제2차 임대차계약의 경우에도, 피고들이 제출한 증거들만으로는 피고 AD가 임차인들과 사이에 임대차계약을 체결할 적법한 권한이 있었다거나 그

차임의 사용 관리에 관하여 지분권자들의 적법한 결의가 있었다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고 AD는 이 사건 건물 AI호의 지분권자에게 그 지분에 상응하는 차임 상당을 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

다. 피고들의 주장에 관한 판단

1) 관리단으로 채무가 승계되었다는 주장 피고들은, 관리위원회의 후신으로서 설립된 이 사건 건물의 관리단은 2019. 5. 22. 임시총회를 개최하여 피고 AD의 채무를 승계하기로 결의하여 그 정관에서 관리위원회가 2019. 5. 22. 이전에 한 모든 행위의 효력을 승계하는 것으로 규정하고 있을 뿐만 아니라, 이 사건 건물 AI호의 차임 중 이 사건 건물의 지분소유권자들 전부를 위하여 쓴 비용을 제외한 나머지는 모두 후임 관리위원장을 거쳐 관리단에 인계되었으므로, 원고들은 관리단을 상대로 그 부당이득반환을 청구하여야 하지 관리위원회 대표에 불과한 피고 AD 개인을 상대로 부당이득반환을 구할 수는 없다고 주장한다.

그런데 앞서 본 인정 사실과 갑 제37호증의 2, 갑 제38, 47 내지 51호증, 을 제1호증의 2, 25의 각 기재 및 변론 전체의 취지에서 알 수 있는 다음의 사정, 즉 ① 관리위원회는 별도의 실체를 가지는 비법인 사단이라고 보기 어려워 임의단체에 불과함에 비해 관리단은 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률의 규정에 의해서 구분소유관계가 성립되면 당연히 설립되는 단체로서, 피고들의 주장에 의하더라도 관리위원회와 관리단은 그 단체 구성원을 달리하고 있으므로, 관리단이 관리위원회의 후신이라든가 관리위원회의 권리·의무를 승계한 조직이라고 볼 수 없는 점, ② 이러한 관리단이 피고 AD의 채무를 승계하기로 결의하거나 이를 그 정관에 규정한 바 있다 하더라도 이로써 원고들과 피고 AD 사이의 부당이득의 성립과 소멸에 어떤 영향을 줄 수 없는 점, ③ 면책적 채무인수는 채권자의 동의를 요하는데 피고 AD의 부당이득반환 채무를 관리단이 인수하는 것에 대해 원고들의 동의가 있다고 보기 어려운 점, ④ 피고 AD 개인이 이 사건 건물 AI호의 일부지분권자임에도 과반수의 동의 없이 이를 임대한 것인 점 등에 비추어 볼 때, 피고들이 주장하는 위와 같은 사정이나 제출한 증거들만으로는 피고 AD가 위 부당이득반환의무를 면하게 된다고 볼 수 없다. 따라서 피고들의 이 부분 주장은 받아들일 수 없다.

2) 조합원 전원의 동의가 있어야 한다는 주장 피고들은, 관리위원회는 197명의 지분권자들로

이루어진 민법상 조합에 해당하는데, 이 사건 건물 A호에 대한 월 차임은 조합재산에 속하므로 원고들이 합유에 속하는 이 사건 건물 A호의 월 차임 중 자신의 비율만큼 반환을 청구하기 위해서는 조합원 197명 전원의 동의가 있어야 함에도 그러한 동의가 없으므로 원고들의 청구는 부당하다고 주장한다.

그런데 위 인정 사실 및 이 사건 변론에서 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 관리위원회는 이 사건 구분소유자들 일부만이 모인 임의단체에 불과하여 이 사건 건물 A호의 지분권자들을 대표하는 단체라고 보기 어려운 점, ② 이 사건 건물 A호의 지분권자들이 공동으로 공유물을 임대하여 월 차임의 수익을 얻을 수 있다는 사정만으로 지분권자들이 상호출자하여 공동사업을 경영하여 이익을 분배할 것을 목적으로 하는 동업체 관계에 있다고 보기 어려운 점 등에 비추어, 피고들이 제출한 증거들만으로는 관리위원회 내지 지분권자들이 조합 관계에 있다고 할 수 없으므로, 이와 다른 전제의 피고들의 이 부분 주장은 더 나아가 따져볼 필요 없이 받아들일 수 없다.

3) 피고 AD의 부당이득은 관리위원장 사임 전까지로 제한된다는 주장 피고들은 설령 피고 AD에게 부당이득 반환의무가 있다 하더라도 그 반환 대상이 되는 기간은 피고 AD가 관리위원회 위원장을 사임한 2014. 1. 14. 이전까지 발생한 부분에 한정된다고 주장한다.

그런데 앞서 본 인정 사실과 이 사건 변론에서 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 관리위원회는 별도의 실체를 가지는 비법인 사단이라고 보기 어렵고 임의단체에 불과하여 이 사건 제2, 3, 4차 임대차계약은 피고 AD 개인과 임차인들 사이에 체결된 것으로 볼 수밖에 없는 점, ② 피고 AD가 관리위원장을 사임한 이후에도 임차인들은 종전에 피고 AD와 사이에 체결한 제4차 임대차계약에 기하여 2016. 12. 31.경까지 이 사건 건물 A호를 점유하며 사용수익한 점, ③ 임차인들은 후임 관리위원장인 BT, BU 등과는 새로이 임대차계약을 체결하지는 않은 점, ④ 피고 AD는 임차인들에게 임차보증금을 반환하면서 2014. 1. 14.부터 2016. 12. 31.까지 발생한 연체차임에 대해서도 이를 공제한 점 등에 비추어, 피고 AD는 관리위원회 위원장을 사임한 이후인 2016. 12. 31.경까지 이 사건 건물 A호를 권한 없이 임대하여 원고들의 지분에 따른 사용수익권을 침해하고 그 차임 상당 이득을 얻었다고 볼 수 있으므로, 피고들의 이 부분 주장도 받아들일 수 없다.

라. 부당이득반환의 범위

1) 원고 M, AB의 경우 앞서 본 인정 사실에 의하면, 원고 M, AB는 원지분권자가 아니고, 별지 3. 표 중 등기일자란 기재에서 보는 바와 같이 이 사건 건물 AI호의 지분에 관하여 2017년경에 비로소 소유권이전등기를 마쳤으므로, 위 원고들은 나머지 점에 관하여 더 살필 필요 없이 피고 AD에 대하여 부당이득반환채권을 가진다고 볼 수 없다.

2) 원고 A, B, C, D, E, F, G, H, I, J, K, L, N, O, P(등기번호 322), R, S, U, V, W, Y, Z, AA의 경우 위 인정사실에 의하면, 위 원고들은 이 사건 건물의 원지분권자이거나 원지분권자의 피고 AD에 대한 부당이득반환채권을 상속 내지 채권양수를 통해 취득하였는바, 원지분권자들은 2009. 6.경부터 이 사건 건물 AI호에 대한 사용수익권이 있고 피고 AD는 2009. 9. 16. 임차인들과 사이에 제2임대차계약을 체결하여 그때부터 임차인들로부터 월 차임을 수령하였으므로, 위 원고들이 구하는 2009. 10. 1.부터 지분권을 보유하고 있던 기간 내에서 2016. 12. 31.까지 피고 AD가 수령한 차임을 위 원고들이 구하는 범위 내에서 각 지분비율에 따라 계산하면, 피고 AD가 위 원고들에게 반환하여야 할 부당이득금은 별지 3. 표 중 각 인정금액란 기재와 같다.

3) 원고 P(등기번호 107, 263), Q, T, X, AC의 경우 위 인정사실에 의하면, 위 원고들은 원지분권자로부터 이 사건 건물 AI호 지분을 매수하여 각 지분에 관하여 소유권이전등기를 마쳐 지분권을 취득하였으므로, 그 지분권을 보유하고 있던 기간 내에서 2016. 12. 31.까지 피고 AD가 수령한 차임을 각 지분비율에 따라 계산하면, 피고 AD가 위 원고들에게 반환하여야 할 부당이득금은 별지 3. 표 중 각 인정금액란 기재와 같다.

원고 Q은 2002. 7. 3. 원지분권자인 BV으로부터 BV의 이 사건 건물에 관한 보상권을 양수하였으므로, 피고 AD에 대한 부당이득반환 채권이 2009. 10. 1.부터 발생한다고 주장한다. 살피건대, 갑 제55호증의 기재에 의하면 원고 Q과 BV 사이에 2002. 7. 3. 원고 Q이 BV으로부터 장차 신축될 이 사건 건물의 1/197 지분을 양도받기로 하는 내용의 양도양수증이 작성되기는 하였으나, 갑 제1, 57호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, BV의 사망 이후 이 사건 건물 AI호 중 2/390 지분과 이 사건 건물 1층 BW호에 관하여 2011. 4. 18. 수영구로부터 망인의 아들인 BL 앞으로 같은 해 3. 8. 교환을 원인으로 한 각 소유권이전등기가 되었다가 다시 원고 Q 앞으로 2011. 4. 4. 매매를 원인으로 한 각 소유권이전등기가 된 점에 비추어 볼 때, 위와 같은 내용의 양도

양수증이나 갑 제56호증의 기재만으로는 원고 Q이 그 주장처럼 2006. 9.경부터 이 사건 건물 AI호의 사용수익권을 취득하였다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거자료가 없으므로, 위 주장은 받아들일 수 없다.

4) 피고들의 공제 항변에 관한 판단 가) 이 사건 건물 출입구 지분 매수비용, 주차타워 건설비용 및 좌판 매수비용

피고들은, 이 사건 건물 출입구 지분 매수, 주차타워 건설 및 좌판 2개 매수를 위하여 642,469,942원이 소요되었고, 그 비용은 지분권자들의 이익을 위하여 피고 AD가 지출한 것이므로, 피고 AD가 위 돈에 관하여 원고들 각자에게 구상할 수 있는 금액은 공제되어야 한다고 주장한다. 살피건대, 을 제1호증의 6 내지 16, 20, 21의 각 기재에 의하면 추진위원회 위원장 AL는 제1차 임대차계약으로 수령한 임대차보증금 중 639,200,000원을 선금으로 지급받아 그중 152,000,000원은 AS, BX으로부터 이 사건 건물에 대한 1/197지분을 각 매수하는 데, 387,100,000원은 이 사건 건물을 위한 주차타워를 신축하는데 지출한 사실은 인정되나, 이 사건 건물 출입구 지분 매수와 주차타워 설치로 인한 편익은 이 사건 건물 1층과 AI호가 공동으로 누리는 것이고, 위 좌판 매수는 이 사건 건물 1층의 구분소유자들의 편의를 위한 것으로, 당시 그 비용을 지출한 추진위원회나 위원장인 AL가 아니라 나중에 피고 AD 개인이 이 사건 건물 AI호를 권한 없이 임대 하여 얻은 차임 상당 이득에서 이를 공제할 법적 근거가 부족하므로, 위 주장은 받아들이지 아니한다.

나) 임대차보증금 상당의 적립액

피고들은, 이 사건 건물 지분권자들의 2006. 5. 16.경 총회에서 이 사건 건물의 출입구 지분 매수, 주차타워 설치 및 좌판 매수에 필요한 자금을 조달하기 위하여 이 사건 건물 AI호를 임대하기로 결의함에 따라 그 임대차보증금을 지출하게 되었고, 이 사건 관리위원회의 2014. 1. 14.경 총회에서 향후 임차인에게 임대차보증금을 반환하기 위해 차임을 위 임대차보증금 합계액에 이를 때까지 적립하기로 결의하였으므로, 피고 AD는 그 상당액에 대해서는 부당이득반환 의무가 없다고 주장한다.

그런데 위 인정 사실, 갑 제31, 32호증, 을 제1호증의 5, 21, 22, 24의 각 기재 및 제1심 증인 AL의

증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음의 사정들, 즉 ① 이 사건 건물 지분권자들의 2006. 5. 16. 총회 결의에서 임대차보증금 및 차임의 구체적인 지출 방법에 관해서는 논의하지 않은 점, ② 차임을 임대차보증금으로 적립하기로 하는 결의가 있었다고 하더라도 이는 제1차 임대차계약에 관한 것으로서, 제2, 3, 4차 임대차계약의 당사자인 피고 AD가 그 상당액의 공제를 주장한 근거가 부족한 점, ③ 관리위원회의 2014. 1. 14. 총회는 지분권자 156명이 참석하였다고 하나 참석 명단이 기재된 별지가 누락되어 그 명단을 확인할 수 없고, 2011. 4. 11.에 이 사건 건물 A호 중 합계 74/197 지분에 관하여 그 명의의 소유권이전등기를 마친 소외 회사는 위 총회에 참석하지 않은 점 등에 비추어, 위 총회에서 공유물의 관리에 대한 사항에 관하여 공유자의 지분 과반수의 결의에 이르지 못하였을 것으로 추단되는 점 등을 고려할 때, 위 주장은 받아들일 수 없다.

다) 이 사건 임차인들에게 반환한 임대차보증금

피고들은, 제1, 2차 임대차계약은 지분권자 과반수의 동의를 얻어 이루어진 것으로서 유효한데, 지분권자들이 공동으로 이 사건 건물 A호를 임대한 것이어서 그 보증금 반환채무는 성질상 불가분채무에 해당된다고 보아야 할 것임에도, 이 사건 임차인들에게 부산고등법원 2016나57345(본소), 57352(반소) 판결에 따라 제1, 2차 임대차보증금 중 임차인들의 미납 차임 및 관리비 등의 금원을 제외한 합계 595,265,555원을 피고 AD 혼자 반환하였으므로, 피고 AD가 위 돈에 관하여 원고들 각자에게 구상할 수 있는 금액은 공제되어야 한다고 주장한다.

살피건대, 피고 AD가 근거로 드는 대법원 1998. 12. 8. 선고 98다43137 판결은 건물의 공유자가 임대차계약의 당사자로서 공동으로 건물을 임대하였다고 볼 수 있는 경우에 관한 것인데, 이 사건의 경우 제2차 임대차계약의 당사자(임대인)는 관리위원회가 별도의 권리능력을 가진 단체라고 보기 어려운 이상 피고 AD라고 보아야 하므로, 그 임대차보증금반환채무가 지분권자들이 공동으로 부담하여야 할 불가분채무라고 보기 어렵다. 뿐만 아니라 을 제13, 16, 17, 26호증의 각 기재에 의하면 피고 AD가 임차인들에게 위 임차보증금을 각 지급한 사실은 인정할 수 있으나, 원고들이 피고 AD를 상대로 피고 AD가 정당한 권한이나 절차 없이 이 사건 건물 A호에 대한 원고들의 사용·수익권 있는 각 지분을 사용·수익함으로써 그로 인한 그 지분 차임 상당의 부당이득반환을 구하고 있는 이 사건에서 피고 AD가 임차인들에게 임차보증금을 반환하였다고 하더라도, 당초 원고들에게 그 보증금

반환채무가 있지 아니하여 이로써 원고들이 어떤 이득을 얻는 것은 아니므로, 이를 공제할 것은 아니다. 따라서 위 주장도 받아들일 수 없다.

라) 이 사건 건물 AI호 관리비용

이 법원이 이 부분에 적을 이유는, 부족 증거로 을 제18호증을 추가하는 외에는 제1심판결의 제18~19면 해당 부분 이유 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

마. 소결론

결국 피고 AD는 원고 M, AB를 제외한 나머지 원고들에게 아래와 같이 별지 3. 표 인정금액란 기재 부당이득금 및 이에 대한 지연손해금을 각 지급할 의무가 있다.

① 원고 A, B, C, D, E, F, G, H, I, J, K, L, N, P, R, S, T, U, V, W, X, Z, AA에게 별지 3. 표 중 인정금액란 기재 각 돈 및 그중 별지 3. 표 중 제1심 인정금액란 기재 돈에 대하여는 이 사건 소장 송달 다음날인 2018. 3. 3.부터 피고 AD가 그 이행의무의 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 제1심판결 선고일인 2020. 2. 19.까지는 민법이 정한 연 5%, 별지 3. 표 중 추가 인정금액란 기재 돈에 대하여는 2018. 3. 3.부터 그 이행의무의 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 당심판결 선고일인 2021. 11. 24.까지는 연 5%, 각 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

② 원고 O에게 4,176,132원, 원고 Y에게 4,218,964원 및 각 이에 대하여 2018. 3. 3.부터 2021. 11. 24.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

③ 원고 Q에게 3,349,187원 및 그중 3,328,888원에 대하여는 2018. 3. 3.부터 '소송촉진 등에 관한 특레법 제3조 제1항 본문의 법정이율에 관한 규정'(2019. 5. 21. 대통령령 제29768호로 일부 개정되어 2019. 6. 1. 시행된 것) 및 동 부칙 제2조 제2항에 따라 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을, 20,299원에 대하여는 이 사건 청구취지 변경신청서 송달 다음날인 2021. 6. 22.부터 2021. 11. 24.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

④ 원고 AC에게 2,234,561원 및 이에 대하여 2018. 3. 3.부터 위 규정에 따라 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다(제1심에서는 지연손해금의 이율에 관하여 제1심판결 선고일까지는 소송촉진 등에 관한 특례법의 이율을 적용하지 않았으나, 당심에서는 원고 AC의 원금 청구금액 2,234,562원과 제1심의 인용금액 2,234,561원이 계산방식의 따라 1원의 차이가 난 것이어서 제1심판결 선고일 이전에도 위 특례법의 이율을 적용하기로 한다).

3. 피고 AE에 대한 사해행위취소청구에 관한 판단

가. 원고들의 주장

원고들에게 부당이득반환책임이 있는 채무자인 피고 AD가 그의 유일한 재산인 별지 1. 목록 기재 각 부동산을 2017. 10. 26. 배우자인 피고 AE에게 증여한 것은 사해행위에 해당하므로 이 사건 각 증여계약은 취소되어야 하고, 악의의 수익자인 피고 AE은 원상회복으로 위 각 부동산에 관하여 마친 소유권이전등기를 말소할 의무가 있다.

나. 원고 Q의 별지1. 목록 순번 1 기재 부동산에 관한 사해행위취소 청구 부분에 관한 판단

1) 전소 확정판결에서 판단된 법률관계의 존부와 모순되는 판단을 구하는 것은 확정판결의 기판력에 반하는 것이고, 전 소송에서 한 원고 청구기각판결의 기판력은 당사자 및 소송물이 동일한 후소에 미친다 할 것이므로 전소 판결의 내용과 모순되는 판단을 하여서는 아니 되는 구속력 때문에 후소에서는 전소 판결의 판단을 원용하여 원고 청구기각의 판결을 하여야 한다(대법원 1989. 6. 27. 선고 87다카2478 판결, 대법원 2014. 3. 27. 선고 2011다79968 판결 등 참조). 또한 채권자가 사해행위취소 및 원상회복청구를 하면서 보전하고자 하는 채권을 추가하거나 교환하는 것은 사해행위취소권과 원상회복청구권을 이유 있게 하는 공격방법에 관한 주장을 변경하는 것일 뿐이지 소송물 또는 청구 자체를 변경하는 것이 아니므로, 채권자가 보전하고자 하는 채권을 달리하여 동일한 법률행위의 취소 및 원상회복을 구하는 채권자취소의 소를 이중으로 제기하는 경우 전소와 후소는 소송물이 동일하다고 보아야 한다(대법원 2012. 7. 5. 선고 2010다80503 판결 등 참조).

2) 갑 제13호증의 기재에 의하면, 원고 Q은 2017. 12. 27. 피고 AE을 상대로 부산지방법원 동부지원 2017가단221213호로 피고 AD에 대한 이 사건과는 별개의 부당이득반환채권을

피보전채권으로 하여 별지 1. 목록 순번 1 기재 부동산에 관한 2017. 10. 26.자 증여계약의 취소와 소유권이전등기의 말소를 구하는 채권자취소의 소를 제기한 사실, 선행소송인 위 법원

2017가단221213호 사건에서 2019. 9. 18. 피보전채권이 존재하지 않는다는 이유로 청구기각 판결이 선고되었고, 이에 대하여 원고 Q이 항소(부산지방법원 2019나59530호)한 결과 항소심에서 2020. 8. 27. 항소기각 판결이 선고되어 그 무렵 확정된 사실을 인정할 수 있다.

3) 위와 같은 법리에 위 인정 사실을 비추어 살펴보면, 원고 Q의 별지 1. 목록 순번 1 기재 부동산에 관한 사해행위취소청구 부분은 위 선행 소송과 피보전권리만 달리할 뿐 동일한 당사자와 소송물에 대하여 제기된 후소로서 위 선행 판결과 모순된 판단을 할 수 없으므로, 원고 Q의 이 부분 청구는 받아들일 수 없다.

다. 원고 A, B, C, D, E, F, G, H, I, J, K, L, N, P, R, S, T, U, V, W, X, Z, AA, AC의 청구 및 원고 Q의 나머지 청구에 관한 판단

1) 위 원고들은 앞서 살핀 바와 같이 이 사건 각 증여계약에 앞서 피고 AD에 대하여 부당이득반환채권을 가지고 있었음을 인정할 수 있으므로, 이는 사해행위취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

2) 또한 앞서 든 증거들과 갑 제1, 7호증, 갑 제6호증의 1의 각 기재, 제1심법원의 수영구청장에 대한 과세정보제출명령 결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 AD는 적극재산으로 별지 1. 목록 기재 각 부동산과 이 사건 건물 제1층 AZ호를 소유하고 있다가 2017. 10. 26. 배우자인 피고 AE에게 이를 모두 증여하고, 같은 날 피고 AE 명의의 소유권이전등기를 마쳐준 사실이 인정되는바, 이에 의하면 피고들 사이의 별지 1. 목록 기재 각 부동산에 관한 이 사건 각 증여계약은 채무자인 피고 AD가 유일한 재산인 위 각 부동산을 피고 AE에게 무상으로 이전하여 주는 행위로서 특별한 사정이 없는 한 채권자인 위 원고들에 대하여 사해행위가 된다고 볼 것이고, 이 경우 채무자인 피고 AD의 사해의사 및 수익자인 피고 AE의 악의도 모두 추정된다(대법원 2001. 4. 24. 선고 2000다41875 판결 등 참조).

3) 따라서 피고들 사이의 별지 1. 목록 기재 각 부동산에 관한 이 사건 각 증여계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 AE은 피고 AD에게 위 각 부동산에 관하여 마친

소유권이전등기를 각 말소할 의무가 있다.

4. 결론

가. 따라서 원고 A, B, C, D, E, F, G, H, I, J, K, L, N, O, P, Q, R, S, T, U, V, W, X, Y, Z, AA, AC의 피고 AD에 대한 청구(원고 Q의 경우 당심에서 확장된 청구 포함)는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고, 그 나머지 청구와 원고 M, AB의 피고 AD에 대한 청구는 이유 없어 기각하여야 한다.

나. 또한 원고 A, B, C, D, E, F, G, H, I, J, K, L, N, O, P, R, S, T, U, V, W, X, Y, Z, AA, AC의 피고 AE에 대한 청구는 모두 이유 있어 인용하고, 원고 Q의 피고 AE에 대한 청구는 그중 별지 1. 목록
순번 2 기재 부동산에 관한 청구 부분은 이유 있어 인용하고, 그 나머진 같은 목록 순번 1 기재
부동산에 관한 청구 부분은 이유 없어 기각되어야 한다.

다. 그렇다면 제1심판결의 원고 A, B, C, D, E, F, G, H, I, J, K, L, N, O, P, Q, R, S, T, U, V, W, X, Y, Z, AA, AC의 피고 AD에 대한 청구에 관한 부분 중 위 원고들의 패소 부분은 이와 일부 결론을
달리하여 부당하므로, 제1심판결 중 위 원고들의 피고 AD에 대한 청구에 관한 부분을 위 인정과 같이
변경하고, 원고 M, AB의 피고 AD에 대한 항소와 원고 Q의 피고 AE에 대한 항소, 피고 AE의 원고 Q,
M, O, Y, AB를 제외한 나머지 원고들에 대한 항소는 이유 없어 각 기각하기로 하여(원고 Q의 피고
AE에 대한 별지 1. 목록 순번 1 기재 부동산에 관한 손해행위취소청구 부분을 각하한 제1심판결은
부당하나, 이에 관하여 원고 Q만이 항소하여 불이익변경금지의 원칙상 원고 Q에게 더 불리한
청구기각의 판결을 선고할 수 없으므로 원고 Q의 항소를 기각하기로 하여), 주문과 같이 판결한다.

재판장판사박민수

판사신민석

판사양우창

별지

1) 공유수면매립법은 2010. 4. 15. 법률 제10272호로 폐지되었다.