

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2017다266177 소유권말소등기

원고, 상고인 원고

원고승계참가인, 피상고인

원고승계참가인 1

원고승계참가인, 상고인 겸 피상고인

원고승계참가인 2

소송대리인 변호사 김태형

피고, 피상고인 겸 상고인

피고

소송대리인 법무법인 뉴탑 외 1인

원 심 판 결 부산고등법원 2017. 8. 24. 선고 (창원)2016나21592 판결

판 결 선 고 2022. 4. 14.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 부산고등법원에 환송한다.

피고의 상고를 기각한다.

## 이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 서면의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

### 1. 피고의 상고이유에 관하여

#### 가. 청산금 지급의무의 발생

원심은 판시와 같은 이유를 들어, 피고가 담보 목적으로 가등기를 마칠 당시 이 사건 건물의 가액이 피담보채무의 합계액보다 많았으므로 「가등기담보 등에 관한 법률」(이하 '가등기담보법'이라고 한다)이 적용된다고 판단하는 한편, 담보권 실행 시 원고의 동의에 의해 청산금이 없는 것으로 확정되었다는 피고의 주장을 배척하였다.

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 이러한 판단은 정당하고, 거기에 필요한 심리를 다하지 않은 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 잘못이 없다.

#### 나. 상계항변의 배척

피고는 원고를 대신해 채무를 변제함으로써 취득한 구상금 채권으로 원고의 청산금 채권과 상계한다고 항변하였다.

원심은, 피고가 대신 변제하였다고 주장한 채무 중 이 사건 건물에서 운영된 병원 직원의 급여와 사회보험료 지급채무, 구내식당위탁 운영업체의 계약보증금 반환채무는 원고의 채무가 아니고, 피고가 원고승계참가인(이하 '참가인'이라고 한다) 2에게 지급한 2,000만 원 또한 원고 채무의 대위변제가 아니라고 보아 피고의 항변을 배척하였다.

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 이러한 판단은 정당하고, 거기에 이유가 모순되거나 관련 법리를 오해하고 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한

계를 벗어난 잘못이 없다.

#### 다. 승계참가의 적법성

원심은 참가인들이 원고의 청산금 채권에 대하여 받은 압류·추심명령의 집행채권이 허위가 아니라고 보아, 이 사건에 참가하는 데 주목적을 두고 압류·추심명령을 받았으므로 참가신청이 부적법하다는 피고의 주장을 배척하였다.

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 이러한 판단은 정당하고, 거기에 필요한 심리를 다하지 않은 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 잘못이 없다.

#### 2. 참가인 2의 상고이유에 관하여

##### 가. 피고의 취득세와 등록세 납부에 따라 구상금 채권이 발생하는지

1) 원심은, 피고가 이 사건 건물에 관한 가등기담보권을 귀속정산의 방식으로 실행하여 본등기를 마치기 위해 납부한 취득세와 등록세 합계 127,632,000원은 담보권의 실행비용이어서 채무자인 원고가 부담해야 하므로 피고에게 위 세액만큼의 구상금 채권이 생긴다고 보아, 그 구상금 채권을 자동채권으로 하는 상계항변을 받아들였다.

2) 그러나 피고가 납부한 취득세와 등록세가 가등기담보권의 실행비용이므로 원고가 부담해야 한다는 원심의 판단은 수긍하기 어렵다.

3) 담보권의 실행이란 목적물의 교환가치로부터 채무를 변제받음으로써 채권의 만족을 실현하는 것이다. 담보목적물을 매각해 현금화하여 채무의 변제를 받는 것이 담보권의 전형적인 실행방법이고, 담보권의 성격이나 합의에 따라 담보물 가액에서 피담보채권액을 빼고 남은 금액을 채무자에게 지급함으로써 담보물의 소유권을 넘겨받는 방식도 가능하다. 채권자가 어떤 방법을 선택하든지 목적물의 교환가치를 파악하여 피담보채

권의 만족을 도모하는 것이 담보권 실행의 본질이고, 담보물의 소유권 변동은 그에 뒤따른 결과일 뿐이다.

4) 채권자가 담보권 실행을 위해 경매를 신청한 경우에 그 경매를 직접 목적으로 하여 지출된 돈으로서 경매절차의 준비 또는 실시를 위하여 필요한 비용이어야 집행비용(민사집행법 제275조, 제53조 제1항)으로서 배당재단에서 우선적으로 변상된다(대법원 2021. 10. 14. 선고 2016다201197 판결 참조). 매각에 따라 소유권을 취득한 매수인은 소유권이전등기를 넘겨받기 위해 지출한 비용과 취득세 등을 자기가 부담해야 한다. 이는 경매를 신청한 채권자가 매수인이 된 경우에도 마찬가지이다.

5) 귀속정산에 의한 가등기담보권 실행도 민사집행법에 따라 담보물을 매각하지 않을 뿐 담보로 파악한 교환가치만큼을 채권자에게 이전한다는 점에서 경매에 의한 실행과 본질이 같으므로, 청산금에서 공제할 수 있는 가등기담보권 실행비용은 경매절차의 집행비용에 상응하는 것이어야 한다. 그러므로 가등기담보권자는 귀속정산 과정에서 담보목적물의 교환가치를 파악하기 위하여 쓴 감정평가비용 등을 실행비용으로서 청산금에서 공제할 수 있을 뿐, 청산의 결과로서 본등기를 마치기 위해 지출한 절차비용과 취득세 등은 스스로 부담해야 한다.

6) 그런데도 피고에게 취득세와 등록세 세액만큼의 구상금 채권이 생긴다고 보아 상계항변을 받아들인 원심판단에는 가등기담보권의 실행비용에 관한 법리를 오해한 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

나. 그 밖의 구상금 채권

원심은 판시와 같은 이유를 들어, 피고는 원고의 이 사건 건물 1층 임차인에 대한 임대차보증금 반환채무 5,000만 원과 참가인 2에 대한 약정금 채무 7,000만 원을 대신

변제했으므로, 그에 따라 생긴 구상금 또는 부당이득반환채권을 원고의 청산금 채권과 상계할 수 있다고 판단하였다.

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 이러한 판단은 정당하고, 거기에 필요한 심리를 다하지 않은 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 구상금과 부당이득에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

### 3. 파기의 범위

원심은, 참가인들의 추심권이 압류한 청산금 채권 전부에 미쳐 원고가 당사자적격을 잃었다고 보아 소를 각하하는 한편, 참가인들의 추심청구를 일부 인용하였다. 참가인들 패소 부분 중 피고의 취득세와 등록세 납부에 따른 구상금 채권과의 상계항변을 받아들인 부분에 앞에서 본 파기 사유가 있고, 그에 따라 원고의 청산금 채권과 그에 대하여 참가인들의 추심권이 미치는 범위를 다시 확정할 필요가 있으므로 원심판결 전부를 파기한다.

### 4. 결론

그러므로 원심판결을 파기하고 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하며, 피고의 상고는 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            김선수

                  대법관            박정화

대법관      노태악

주 심      대법관      오경미