

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2024다285725 손해배상금  
원고, 피상고인 원고  
피고, 상고인 피고 1 외 1인  
피고들 소송대리인 변호사 이재각  
원 심 판 결 서울중앙지방법원 2024. 8. 27. 선고 2023나57519 판결  
판 결 선 고 2024. 12. 12.

주 문

원심판결 중 피고들 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울중앙지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사안의 개요

원심판결 이유와 기록에 의하면 다음 사실을 알 수 있다.

가. 서울 서초구 ○○동 (지번 1 생략) 대 548㎡, 같은 동 (지번 2 생략) 대 529㎡,

같은 동 (지번 3 생략) 대 497㎡(이하 통틀어 '이 사건 대지'라 한다)와 같은 동 (지번 4 생략) 대 232㎡(이하 '(지번 4 생략) 대지'라 한다) 지상에 「집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률」 상 집합건물인 이 사건 연립주택이 있다. 원고는 이 사건 대지 중 각 118/1,574 지분에 대한 임의경매절차에서 2009. 1. 2. 매수인으로서 매각대금을 다 냈다.

나. 소외인은 2013. 10. 21. 이 사건 연립주택 △△△호의 전유부분에 관하여 소유권이전등기를 마쳤다. 이 사건 연립주택 △△△호의 전유부분 면적이 이 사건 연립주택 전체 전유부분 면적에서 차지하는 비율은 105.239/1,806이다. 그런데 소외인이 이 사건 대지 및 (지번 4 생략) 대지(합계 면적 1,806㎡)에 관하여 소유하는 공유지분 비율은 각 105.239/1,806에 미치지 못한다.

다. 소외인은 2019. 5. 5. 사망하였고, 그 상속인으로는 자녀들인 피고들이 있다. 피고 2는 2019. 5. 29. 이 사건 연립주택 △△△호의 전유부분에 관하여 협의분할에 의한 상속을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

라. 한편 피고 2는 2014. 1. 17. 이 사건 대지 중 각 118/1,574 지분에 관하여 소유권이전등기를 마쳤다.

마. 이 사건 연립주택의 구분소유자가 아닌 원고는, 소외인이 이 사건 대지 및 (지번 4 생략) 대지에 관하여 이 사건 연립주택 중 이 사건 연립주택 △△△호의 전유부분 면적 비율에 상응하는 대지 공유지분(105.239/1,806)보다 부족한 공유지분만을 가졌으므로 부족한 부분에 해당하는 차임 상당의 부당이득반환의무가 있다고 주장하면서, 상속인인 피고들을 상대로 2016. 10. 10.부터의 부당이득반환을 청구하였다.

바. 피고들은, 소외인과 피고 2가 2015. 11. 15. 소외인이 피고 2의 이 사건 대지 중

각 118/1,574 지분을 무상으로 사용하기로 약정함으로써 대지사용권을 모두 확보하였으므로 부당이득반환의무가 없다고 주장하였다.

사. 원심은, 대지사용권은 적어도 건물 소유를 목적으로 한 토지임차권과 같이 다른 대지 공유지분권자 등에 대하여 그 대지에 있는 건물 전유부분을 소유하는 것을 정당화할 수 있는 권리어야 하는데, 위 약정에 기한 무상사용권이 원고 등 약정 당사자가 아닌 제3자에게 대항할 수 있는 권리라고 볼 근거가 없다는 이유로 피고들의 주장을 받아들이지 않았다.

## 2. 판단

가. 집합건물법 제2조 제6호에서 정한 대지사용권은 구분소유자가 전유부분을 소유하기 위하여 건물의 대지에 대하여 가지는 권리로서 반드시 대지에 대한 소유권과 같은 물권에 한정되는 것은 아니고 등기가 되지 않는 채권적 토지사용권도 대지사용권이 될 수 있다. 이러한 대지사용권은 집합건물의 존재와 구분소유자가 전유부분 소유를 위하여 당해 대지를 사용할 수 있는 권리를 보유함으로써 성립하고, 그 외에 다른 특별한 요건이 필요하지 않다(대법원 2023. 11. 9. 선고 2023다254816 판결 등 참조).

나. 피고들이 위 주장에 대한 근거로, 소외인과 피고 2가 2015. 11. 15. 위 약정 당시 작성하였다면서 제출한 을 제2호증(약정서)에는 '이 사건 대지 중 각 118/1574 지분(이하 '위 토지'라 한다)의 소유자 피고 2와 이 사건 연립주택 △△△호의 소유자 소외인은 다음과 같이 약정한다. 1. 소외인은 이 사건 연립주택 △△△호 전유부분 소유를 위한 대지지분(대지사용권이 있는 지분)이 부족한 상태이므로, 부족 대지지분의 범위 내에서 위 토지를 무상으로 사용수익하고, 피고 2는 이를 승낙한다. 2. 기간은 2015. 11. 15.부터 소외인이 이 사건 연립주택 △△△호를 매도할 때까지로 한다.'는 내용이

기재되어 있다.

위 약정서 내용과 앞서 본 사실관계를 위 법리에 비추어 살펴보면, 피고 2도 위 약정 당시 이 사건 연립주택의 구분소유자로서 그가 소유하는 위 공유지분이 자신의 전유부분을 소유하기 위한 대지지분이었다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 소외인은 위 약정에 의하여 피고 2가 소유하는 이 사건 대지(합계 면적 1,574㎡) 중 각 118/1,574 지분을 이 사건 연립주택 △△△호의 전유부분 소유를 위하여 사용할 수 있게 되어 이 사건 연립주택 △△△호에 관한 대지사용권을 확보하였다고 볼 수 있고, 원고가 위 약정의 당사자가 아니라고 하여도 그와 같이 보는데 지장이 없다.

다. 그럼에도 앞서 본 이유로 소외인이 대지사용권을 확보하지 못하였다고 본 원심의 판단에는 대지사용권에 관한 법리를 오해하고 대법원 관례에 상반되는 판단을 하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

### 3. 결론

그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채, 원심판결 중 피고들 패소 부분을 파기하고 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	김상환
	대법관	오경미

주 심      대법관      권영준

            대법관      박영재