

울 산 지 방 법 원

제 2 민 사 부

판 결

사 건	2015나380 공유물분할
원고, 항소인	A 주식회사 대표이사 B 지배인 C 소송대리인 법무법인 세헌, 담당변호사 장태관
피고, 피항소인	D 소송대리인 변호사 윤희상
제 1 심 판 결	울산지방법원 2014. 12. 26. 선고 2014가단17007 판결
변 론 종 결	2015. 12. 23.
판 결 선 고	2016. 1. 20.

주 문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 별지 기재 부동산을 경매에 부쳐 그 매각대금에서 경매비용을 공제한 나머지 금액을 원고와 피고에게 각 1/2의 비율로 배분한다.
3. 소송총비용은 피고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

주문과 같다.

이 유

1. 공유물분할청구권의 발생 및 대위행사

가. 청구원인에 대한 판단

(1) 사실의 인정

다음과 같은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제1호증의 1, 2, 제3호증의 1, 2, 제5호증의 각 기재와 제1심법원의 을주군청에 대한 과세정보제출명령결과에 변론 전체의 취지를 종합하면 이를 인정할 수 있다.

(가) E과 그 배우자인 피고는 별지 기재 부동산(이하 이 사건 부동산이라고 한다)을 각 1/2 지분비율로 공유하고 있다.

(나) 원고가 E 등을 상대로 제기한 부산지방법원 2007가합20771호 사건에서 2009. 2. 18. 'E 등은 연대하여 원고에게 297,872,368원 및 그 중 32,190,000원에 대하여는 2007. 9. 15.부터, 21,500,000원에 대하여는 2007. 9. 18.부터, 244,182,368원에 대하여는 2007. 9. 19.부터 각 2008. 2. 14.까지는 연 19%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라'는 판결이 선고되었고, 위 판결은 그 무렵 확정되었다.

또 원고가 E 등을 상대로 제기한 울산지방법원 2008가소113748호 사건에서 2009. 1. 13. 'E 등은 연대하여 원고에게 18,468,490원 및 이에 대하여 2008. 10. 10.부터 2008. 12. 10.까지는 연 19%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계

산한 돈을 지급하라'는 판결이 선고되었고, 위 판결은 그 무렵 확정되었다.

(다) E은 이 사건 부동산에 관한 1/2 지분 외에 별다른 재산이 없어 채무초과 상태에 있다.

(라) E과 피고 사이에 이 사건 부동산에 관하여 공유물분할협의를 이루어지지 아니하고 있다.

(2) 판단

위 인정사실에 의하면, 특별한 사정이 없는 한 원고는 채무초과 상태인 E에 대하여 갖는 구상금채권을 보전하기 위하여 E이 피고에 대하여 갖는 이 사건 부동산에 관한 공유물분할청구권을 대위행사할 수 있다 할 것이다.

나. 피고의 주장에 대한 판단

(1) 피고는, 공유물의 분할에 있어서 공유자 본인의 의사가 우선적으로 존중되어야 하므로 공유물분할청구권은 채권자대위의 객체가 될 수 없다고 주장한다.

살피건대, 채무자의 일반재산을 구성하는 재산권은 권리자 자신이 직접 행사하여야 하는 행사상의 일신전속권이나 강제집행이 허용되지 아니하는 압류금지채권 등이 아닌 이상 그것이 청구권인지 형성권인지 여부를 가리지 아니하고 채권자대위권의 객체가 될 수 있다 할 것인바, 형성권의 일종인 공유물분할청구권의 행사는 공유자 중 1인의 일방적인 의사표시에 의하여 공유자 사이의 법률관계에 변동을 가져오는 것이기는 하나 그 행사 여부가 전적으로 권리자의 의사에 달려있는 일신전속권이라고는 볼 수 없으므로 채권자대위의 객체가 된다고 할 것이다(대법원 2015. 12. 10. 선고 2013다 56297 판결 참조).

따라서 피고의 위 주장은 이유 없다.

(2) 피고는 또, 이 사건 부동산은 부부 사이인 E과 피고의 공유재산이므로 원고가 채권자대위권을 행사하여 이 사건 부동산의 분할을 청구하는 것은 행사상의 일신전속권인 부부간의 재산분할청구권을 당사자의 의사에 반하여 행사하는 것이어서 부당하다고 주장한다.

살피건대, 이 사건 공유물분할청구권은 민법 제839조의2에 정한 이혼으로 인한 재산분할청구권이 아니라 민법 제268조에 따른 공유물분할청구권이므로 피고의 위 주장도 이유 없다.

(3) 다음으로 피고는, 원고가 이 사건 부동산 중 E의 지분에 대하여 강제집행을 하더라도 그 매각대금으로 원고의 채권에 우선하는 부담금 및 절차비용 등을 변제하고 나면 남는 것이 없으므로 원고가 E의 공유물분할청구권을 대위행사하더라도 자신의 채권을 보전할 수 없으니 원고의 대위청구는 허용되어서는 아니 된다고 주장한다.

살피건대, 갑 제7호증의 1, 2, 3의 각 기재에 의하면, 원고는 2013. 6. 11. 울산지방법원 2013타경10521호로 이 사건 부동산 중 E의 지분에 대하여 강제집행을 신청하였다가 위 법원의 사법보좌관으로부터 위 지분의 최저매각가격이 145,000,000원에 불과하여 그 매각대금으로 위 지분에 대한 근저당권의 피담보채권액, 임대차보증금 등 원고의 채권에 우선하는 부담금 154,072,998원 및 절차비용 등을 변제하고 나면 남는 것이 없다는 취지의 통지를 받고는 위 강제집행신청을 취하한 사실은 인정된다.

그러나 위와 같은 사정만으로는 이 사건 부동산 전체를 경매에 부쳐 그 매각대금을 공유자의 지분비율대로 배분하는 경우에도 E에게 배분되는 매각대금이 없을 것이라 단정할 수 없다.

따라서 피고의 위 주장 역시 이유 없다.

(4) 마지막으로 피고는, 원고가 E의 공유물분할청구권을 대위행사하는 것은 아무런 이해관계가 없는 제3자인 피고가 이 사건 부동산에 대하여 갖는 재산권을 침해하고 피고에게 재산상 손해를 입게 하는 권리남용에 해당하므로 허용될 수 없다고 주장한다.

살피건대, 원고가 E의 공유물분할청구권을 대위행사함에 따라 피고의 이 사건 부동산에 대한 소유형태가 변동되고 그 과정에서 피고에게 경제적인 손실이 야기될 수 있다 하더라도 이는 공유물분할로 인하여 E과 피고 사이의 공유관계가 해소됨에 따르는 결과에 불과하므로, 위와 같은 사정만으로는 원고가 E의 공유물분할청구권을 대위행사하는 것이 권리남용에 해당한다고 볼 수 없다.

따라서 피고의 위 주장도 이유 없다.

2. 공유물분할의 방법

이 사건 부동산은 집합건물에 해당하여 그 성질상 현물로 분할할 수 없거나 현물분할로 인하여 현저히 그 가액이 감소될 우려가 있다고 보이므로 이를 경매에 부쳐 매각대금을 공유자의 지분비율대로 배분하는 방법으로 분할함이 상당하고, 금전의 지급을 목적으로 하는 채권을 대위행사하는 권한에는 그 금전을 변제수령할 권한도 포함되어 있어서 원고 자신이 직접 E의 분배금을 받을 수 있다 할 것이므로, 이 사건 부동산을 경매에 부쳐 그 매각대금에서 경매비용을 공제한 나머지 금액을 원고와 피고에게 각 1/2의 비율로 배분하기로 한다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 있으므로 이를 인용할 것인바, 제1심판결은 이와 결론이 달라 부당하므로 이를 취소하고, 위와 같이 이 사건 부동산의 분할을 명하기로 하

여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 최윤성

 판사 정우철

 판사 김승현

별지생략