

대법원 2018다879

공유물분할 전합 사건 보도자료

대법원 공보연구관실(02-3480-1895)

■ 대법원(재판장 대법원장 김명수, 주심 대법관 박정화)은 2020. 5. 21. 채무자의 책임재산이 부동산의 공유지분인 경우 금전채권자가 채무자를 대위해서 공유물분할청구권을 행사할 수 있는지에 관하여, 아래와 같은 이유로 극히 예외적인 경우가 아니면 금전채권자가 부동산에 관한 공유물분할청구권을 대위행사할 수 없고, 책임재산인 공유지분에 대한 강제집행이 근저당권 등 선순위 권리로 인하여 곤란하더라도 마찬가지라고 하여, 부동산에 관한 공유물분할청구권 대위행사를 인정한 원심판결을 파기하였음(대법원 2020. 5. 21. 선고 2018다879 전원합의체 판결)

- 채권자가 금전채권을 보전하기 위하여 부동산에 관한 공유물분할청구권을 대위행사하는 것은 책임재산의 보전과 직접적인 관련이 없고 채무자의 자유로운 재산관리행위에 대한 부당한 간섭이 되므로 보전의 필요성을 인정할 수 없음
- 특정 분할방법을 전제하고 있지 않는 공유물분할청구권의 성격 등에 비추어 볼 때, 대위행사를 허용하면 여러 법적 문제가 발생함

■ 이와 달리, 공유물에 근저당권 등 선순위 권리가 있어 남을 가망이 없는 경우에는 금전채권자가 채무자의 공유물분할청구권을 대위행사할 수 있다는 취지로 판단한 대법원 2015. 12. 10. 선고 2013다56297 판결을 변경함

■ 이러한 다수의견에 대하여 이 사건과 같이 공유지분에 대한 강제집행이 곤란한 경우에는 공유물분할청구권 대위행사를 허용해야 한다는 대법관 권순일, 대법관 김재형, 대법관 박정화, 대법관 김선수(4명)의 반대 의견이 있음

1. 사안의 개요

- ▣ 원고는 **A(채무자)**에 대한 금전채권을 양수한 채권자임
- ▣ 본래 B 소유이던 이 사건 아파트는 B의 사망 후 A와 피고를 포함한 상속인들의 상속재산분할협약에 따라 피고 앞으로 소유권이전등기 되었음
- ▣ 그 후 사해행위 취소를 원인으로 **이 사건 아파트의 7분의 1 지분(이하 '이 사건 공유지분'이라 함)**은 A의, 나머지 7분의 6 지분은 피고의 공유로 결정하는 등기가 이루어졌음
- ▣ 이 사건 공유지분에 대한 강제집행은 공유지분의 최저매각가격이 이 사건 아파트에 설정된 근저당권 등 압류채권에 우선하는 부담에 미치지 못한다는 이유로 무산되었음
- ▣ 이에 원고가 채무초과 상태인 **A를 대위하여**, 피고를 상대로 **이 사건 아파트에 관한 공유물분할을 청구**하는 이 사건 소를 제기하였음

2. 소송 경과

- ▣ 원심(인천지방법원) : **공유물분할청구권 대위행사를 허용함**
 - 이 사건 아파트를 경매하여 대금을 공유지분 비율로 분배하도록 명함

3. 상고심의 주요 쟁점 : 전원합의 쟁점

- ▣ 채무자의 책임재산인 부동산 공유지분에 대한 강제집행이 공동근저당권 등 선순위 권리로 인하여 남을 가망이 없어 곤란한 경우에 채권자가 금전채권을 보전하기 위하여 채무자를 대위하여 공유물분할청구권을 행사할 수 있는지 여부

4. 쟁점의 이해를 위한 배경지식

□ 민법

제368조(공동저당과 대가의 배당, 차순위자의 대위)

- ① 동일한 채권의 담보로 수개의 부동산에 저당권을 설정한 경우에 그 부동산의 경매대가를 동시에 배당하는 때에는 각부동산의 경매대가에 비례하여 그 채권의 분담을 정한다.
- ② 전항의 저당부동산 중 일부의 경매대가를 먼저 배당하는 경우에는 그 대가에서 그 채권 전부의 변제를 받을 수 있다. 이 경우에 그 경매한 부동산의 차순위저당권자는 선순위저당권자가 전항의 규정에 의하여 다른 부동산의 경매대가에서 변제를 받을 수 있는 금액의 한도에서 선순위자를 대위하여 저당권을 행사할 수 있다.

□ 민사집행법 제102조

제102조(남을 가망이 없을 경우의 경매취소)

- ① 법원은 최저매각가격으로 압류채권자의 채권에 우선하는 부동산의 모든 부담과 절차비용을 변제하면 남을 것이 없겠다고 인정한 때에는 압류채권자에게 이를 통지하여야 한다.
- ② 압류채권자가 제1항의 통지를 받은 날부터 1주 이내에 제1항의 부담과 비용을 변제하고 남을 만한 가격을 정하여 그 가격에 맞는 매수신고가 없을 때에는 자기가 그 가격으로 매수하겠다고 신청하면서 충분한 보증을 제공하지 아니하면, 법원은 경매절차를 취소하여야 한다.

- 이 사건 아파트의 각 공유지분은 이 사건 근저당권을 공동으로 담보하고 있음(공동근저당 관계)
- 이 사건 공유지분만을 경매할 경우 민법 제368조 제2항에 따라 다른 우선하는 부동산의 모든 부담과 절차비용을 뺀 경매대가에서 이 사건 근저당권의 피담보채권 전액을 변제하면 남을 가망이 없어 민사집행법 제102조에 따라 그 경매절차는 취소될 가능성이 높음
- 공유물분할의 방법 중 하나로 이 사건 아파트 전부가 경매되고 민법 제368조 제1항에 따라 배당이 이루어지면, 이 사건 공유지분에 상응하는 경매대가에서 공동근저당권의 피담보채권 전액이 아닌 각 공유지분의 경매대가에 비례한 분담액(= 피담보채권액 × 이 사건 공유지분 경매대가 ÷

공유물 전부의 경매대가)만을 변제하면 됨. 경매 결과에 따라서는 근저당권과 우선권의 부담을 변제한 후 남은 가망이 있음

5. 대법원의 판단

가. 다수의견(8명) : 극히 예외적인 경우가 아니라면, 금전채권자는 부동산에 관한 공유물분할청구권을 대위행사할 수 없음

- ▣ 공유물분할청구권도 채권자대위권의 목적이 될 수 있으나, 극히 예외적인 경우가 아니라면 금전채권자는 부동산에 관한 공유물분할청구권을 대위행사할 수 없음
 - 채권자가 자신의 금전채권을 보전하기 위하여 채무자를 대위하여 부동산에 관한 공유물분할청구권을 행사하는 것은, 책임재산의 보전과 직접적인 관련이 없어 채권의 현실적 이행을 유효·적절하게 확보하기 위하여 필요하다고 보기 어렵고 채무자의 자유로운 재산관리행위에 대한 부당한 간섭이 되므로 **보전의 필요성을 인정할 수 없음**
 - 특정 분할방법을 전제하고 있지 않는 공유물분할청구권의 성격 등에 비추어 볼 때 **그 대위행사를 허용하면 여러 법적 문제들이 발생함**
- ▣ 이는 공유부동산에 설정된 공동근저당권으로 인하여 공유지분에 대한 강제집행이 남은 가망이 없지만 공유물분할의 방법으로 공유부동산 전부를 경매하여 민법 제368조 제1항에 따라 각 공유지분의 경매대가에 비례해서 공동근저당권의 피담보채권을 분담하게 되면, 근저당권의 피담보채권을 변제하고 남은 가망이 있는 경우에도 마찬가지임
- ▣ 더 자세한 이유는 다음과 같음
 - **금전채권자는 채무자의 공유지분을 강제집행하여 채권의 만족을 얻는 것이 원칙이고, 공유물분할청구권의 대위행사가 책임재산의 감소를 막거나 책임재산을 증가시킨다고 말할 수 없음**
 - 공유부동산 전체를 매각하면 공유지분만을 매각할 때보다 공유지분의

매각대금이 더 커질 수 있다는 사실상의 가능성만으로 채무자의 책임 재산이 늘어난다고 법률적으로 평가할 수도 없음

- 이러한 대위행사를 허용하면 공유물분할이라는 형식을 빌려 실질적으로는 법이 인정하고 있지 않은 일괄경매신청권을 일반채권자에게 부여하는 것이 됨
- 공유물분할청구권의 대위행사가 반드시 금전채권의 만족에 도움이 되는 것도 아님. 현물분할 원칙에 따라 공유부동산이 현물로 분할되면, 분할된 부동산 역시 근저당권의 공동담보가 되므로, 강제집행이 곤란한 사정은 달라지지 않음
- 공유물분할청구권은 오로지 대금분할만을 요구할 수 있는 '대금분할청구권'이 아님
- 채권자대위권 행사로 공유물 전부가 경매되는 결과는 공유자들에게 지나치게 가혹함
- 채권자에게 도움이 되지 않는 방법으로 공유물이 분할되면, 채권자의 대위권 행사는 아무런 실익 없이 공유자로 하여금 원하지 않는 시기에 공유물분할을 강요하는 결과만 됨

나. 반대의견(4명): 공유지분에 대한 강제집행이 곤란한 경우에는 금전채권자는 공유물분할청구권을 대위행사할 수 있음

- ▣ 이 사건과 같은 유형에서는 채권자가 채무자의 재산권에 속하는 공유물분할청구권을 대위행사하여 채권의 현실적 이행을 유효·적절하게 확보할 수 있도록 허용해야 함
- 채권자대위권 행사로 채권자가 보전할 채권이 금전채권인 경우 채무자가 무자력 상태에 있으면 원칙적으로 보전의 필요성을 인정할 수 있음
- 이 사건에서 공유물분할청구권의 대위행사는 금전채권의 현실적 이행을 확보할 수 있는 유효·적절한 수단이고, 다수의견은 무자력 요건을 완화하여 채권자대위권 행사의 범위를 확대해 온 판례의 기본적인 방향과 배치됨

- 공유지분만을 매각할 때보다 공유물 전부를 매각할 때 공유지분 자체의 매각금액이 커지는 것이 현실임
- 이러한 대위권 행사를 허용하지 않으면, 채권자는 채무자의 책임재산이 있음에도 적시에 채권을 행사하기 어렵고, 채무자는 강제집행을 사실상 면하는 반사적 이익을 얻음
- 이 사건과 같이 애초에 현물분할을 생각하기 어려운 경우에는 대위행사를 허용해야 함
- 공유지분에 대한 강제집행의 경우와 비교해서 공유물분할 경매가 채무자에게 특별히 더 불리하지 않음

다. 판례의 변경 : 위와 다른 취지의 종전 판결을 변경함

- ▣ 근저당권 등 선순위 권리가 있어 남을 가망이 없다는 이유로 공유지분에 대한 경매절차가 취소된 경우에는 공유자의 금전채권자가 공유물분할청구권을 대위행사할 수 있다고 판단한 대법원 2015. 12. 10. 선고 2013다56297 판결을 이 판결의 견해에 배치되는 범위에서 변경함

6. 판결의 의의

- ▣ 채무초과 상태인 채무자의 책임재산으로 부동산의 공유지분이 있지만 강제집행이 곤란한 경우, 금전채권자에게 그 공유지분에 대한 강제집행이 가능해질 때까지 기다리도록 할 것인지, 아니면 공유물분할을 위해 공유물 전부가 경매되는 경우를 이용하여 그 채권의 만족을 얻을 수 있도록 공유물분할청구권의 대위행사를 허용할 것인지는 여러 당사자들의 이해관계에 직접적인 영향을 미치는 문제임
- ▣ 종전 대법원 판결은 위와 같이 부동산 공유지분에 대한 강제집행이 곤란한 경우 금전채권자가 공유물분할청구권을 대위행사할 수 있다고 보았음
- ▣ 그러나 공유물분할청구권의 대위행사가 책임재산의 감소를 방지하거나 책임재산을 증가시킨다고 말하기 어려운데도, 이러한 대위행사를 허용하면

공유물분할이라는 형식을 빌려 실질적으로는 일반채권자에게 법이 인정하고 있지 않은 일괄경매신청권을 부여하는 것이 되고, 채무자를 비롯한 공유자들이 원하지 않는 시기에 공유물분할을 강요당하는 등 여러 문제가 발생함

- ▣ 대법원이 극히 예외적인 경우가 아니라면 금전채권자의 부동산에 관한 공유물분할청구권 대위행사를 허용하지 않는 것으로 종전 판결을 변경함으로써, 위와 같은 문제를 해결하고 공유물분할청구가 그 취지에 맞게 운용될 수 있도록 하였다는 데에 의의가 있음. 끝.