

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2006다62461 소유권이전등기

원고, 상고인 겸 피상고인

원고 주식회사

소송대리인 법무법인 한울

담당변호사 장시일 외 1인

피고, 피상고인 겸 상고인

주식회사 한국토지신탁

소송대리인 법무법인 세종 외 1인

원 심 판 결 서울고등법원 2006. 8. 16. 선고 2005나58269 판결

판 결 선 고 2009. 1. 30.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 수탁자의 비용보상청구권의 점에 대하여

원심이 적법하게 확정된 사실과 기록에 의하면, 위탁자인 원고와 수탁자인 피고가 분양형 토지신탁계약(이하 '이 사건 신탁계약'이라고 한다)을 체결하면서 작성한 이 사건 신탁계약서 제19조에는 '신탁재산에 속하는 금전으로 차입금 및 그 이자의 상환, 신탁사무 처리상 피고의 과실 없이 받은 손해, 기타 신탁사무처리를 위한 제비용 및 피고의 대금지급을 충당하기에 부족한 경우에는 수익자에게 청구하고, 그래도 부족한 경우에는 피고가 상당하다고 인정하는 방법 및 가액으로서 신탁재산의 일부 또는 전부를 매각하여 그 지급에 충당할 수 있다'고 규정되어 있는 사실, 이 사건 신탁종료 후 이 사건 신탁재산에 속하는 금전으로 차입금 및 그 이자의 상환 등 신탁사무의 처리에 필요한 제비용 및 피고의 대금지급 등에 충당하기에는 부족한 사실 및 이 사건 신탁계약서 제25조에는 이 사건 신탁종료시 신탁재산을 교부받을 귀속권리자로 수익자가 지정되어 있고, 이 사건 토지신탁수익권증서에는 원고가 수익자로 지정되어 있는 사실 등을 알 수 있다. 따라서 수탁자인 피고는 이 사건 신탁종료 후 이 사건 신탁계약서 제19조에 의하여 신탁사무의 처리 및 종결을 위하여 정당하게 부담한 차입금 및 그 이자 채무 등의 상환을 위하여 이 사건 신탁재산의 귀속권리자로 지정된 수익자인 원고에게 그 상환에 필요한 비용의 지급을 청구할 수 있다고 할 것이고, 반드시 위와 같은 차입금 및 그 이자 채무 등을 피고의 고유재산으로 변제한 후에야 비로소 그 비용의 지급을 청구할 수 있다고 볼 것은 아니다.

원심의 이유설시에 미흡한 점이 없지 아니하나 같은 취지의 결론은 정당하다.

원심판결에는 원고가 상고이유에서 주장하는 바와 같이 수탁자의 비용보상청구권의 성립요건에 관한 법리 등을 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

2. 이 사건 신탁계약서 제19조, 제25조 제3호의 해석의 점에 대하여

기록에 비추어 살펴보면, 원심이, 이 사건 신탁계약서 제19조는 수탁자인 피고가 이 사건 신탁이 존속하는 동안이나 이 사건 신탁이 종료된 이후에 신탁재산에 관한 비용 등을 수익자로 지정된 원고에게 청구하였음에도 원고가 이를 지급하지 않을 경우에는 피고가 신탁재산을 처분하여 그 대금으로 신탁재산에 관한 비용 등의 변제에 충당할 수 있도록 '자조매각권(自助賣却權)'을 부여하는 특약이라고 해석한 다음, 이 사건 신탁계약서 제25조 제3호의 규정은 신탁종료시 신탁사무를 처리하는 과정에서 발생한 제3자에 대한 채무의 상환방법에 관하여 신탁재산 중 금전이 남아 있으면 이를 유보할 수 있고 그 유보금이 부족하면 수익자가 예탁하거나 채권자인 제3자의 동의를 얻어 수익자가 채무를 인수한다는 취지의 규정으로서, 이 사건 신탁계약 종료시 제3자에 대한 채무정산의 한 방법으로서 금전유보 또는 수익자의 채무인수를 정한 것일 뿐이지, 수탁자인 피고에게 자조매각권을 인정하는 이 사건 신탁계약서 제19조와 같은 특약의 효력을 배제하는 것은 아니라는 취지로 판단한 것은 정당하다.

원심판결에는 원고가 상고이유에서 주장하는 바와 같은 신탁계약의 해석에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

3. 신탁종료 후 「신탁법」 제42조 제1항에 의한 자조매각권 행사의 점에 대하여

원심은 이 사건 신탁계약서 제19조를 근거로 한 피고의 주장을 받아들여 수탁자인 피고가 이 사건 신탁종료 이후에도 비용보상 등을 받기 위하여 이 사건 신탁재산을 매각할 수 있음을 이미 인정하고 있다. 따라서 이와 별도로 「신탁법」 제42조 제1항에서 정한 자조매각권에 기하여 이 사건 신탁재산을 매각할 수 있다는 피고의 상고이유의 주장은 판결에 영향을 미칠 수 없는 사유를 주장하는 것에 불과하여 적법한 상고이유

가 될 수 없다.

4. 수익자의 신탁재산에 대한 소유권이전등기청구권의 점에 대하여

수탁자가 신탁종료 후 비용보상 등을 받기 위하여 신탁재산에 대하여 자조매각권을 행사할 수 있다 하더라도 그와 같은 사정만으로 신탁재산의 귀속권리자로 지정된 수익자의 신탁재산에 대한 소유권이전등기청구권이 부존재하거나 소멸한다고 볼 수는 없고, 수익자는 수탁자가 신탁재산에 대한 자조매각권을 행사하여 이를 처분하기 전에 수탁자에게 비용 등을 지급하고 신탁재산에 관한 소유권이전등기절차의 이행을 구할 수 있다고 할 것이다.

같은 취지에서 원심이 이 사건 신탁종료시 수탁자인 피고가 이 사건 신탁재산에 대하여 자조매각권을 갖고 있다 하더라도 이 사건 신탁재산의 귀속권리자로 지정된 수익자인 원고는 피고에게 비용 및 보수 등을 지급하고 이 사건 신탁재산에 대한 소유권이전등기절차의 이행을 구할 수 있다는 취지로 판단한 것은 정당하다.

원심판결에는 피고가 상고이유에서 주장하는 바와 같은 신탁종료 후 수탁자의 자조매각권과 수익자의 소유권이전등기청구권 간의 우열에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

5. 수익자의 비용보상의무와 수탁자의 소유권이전등기의무와의 관계의 점에 대하여

앞서 본 바와 같이 이 사건 신탁계약서 제19조는 신탁종료 후 신탁재산에 속하는 금전으로 신탁사무처리를 위한 제비용 및 피고의 대금지급 등에 충당하기에 부족한 경우 수탁자인 피고에게 이 사건 신탁재산의 반환에 앞서 자조매각권을 행사할 수 있도록 규정하고 있고, 또한 그 자조매각권의 행사에 앞서 이 사건 신탁재산의 수익자 겸 귀속권리자인 원고를 상대로 비용보상을 청구할 수 있도록 규정하고 있으므로, 결국 이

사건 신탁종료시 수익자 겸 귀속권리자인 원고의 비용보상의무는 이 사건 신탁재산에 관하여 자조매각권을 갖고 있는 피고의 소유권이전등기의무보다 선이행되어야 한다고 봄이 상당하다.

이와 결론을 같이 한 원심의 판단은 정당하다.

원심판결에는 원고가 상고이유에서 주장하는 바와 같은 선이행관계 내지 동시이행관계에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

6. 비용보상의무의 범위의 점에 대하여

가. 앞에서 본 바와 같이 이 사건 신탁계약서 제19조는, 수탁자가 이 사건 신탁이 존속하는 동안이나 이 사건 신탁이 종료된 이후에 신탁재산에 관한 비용 등을 수익자에게 청구하였음에도 수익자가 이를 지급하지 않을 경우에는 수탁자가 신탁재산을 처분하여 그 대금으로 신탁재산에 관한 비용 등의 변제에 충당할 수 있게 함으로써 신탁재산에 관한 비용 등의 회수에 편의를 도모하기 위함에 그 목적이 있다 할 것이므로(대법원 2005. 4. 15. 선고 2003다47621 판결 참조), 비록 「신탁법」 제61조에 의하여 이 사건 신탁이 종료한 후 신탁재산이 그 귀속권리자에게 이전할 때까지는 귀속권리자를 수익자로 보는 신탁이 존속하는 것으로 간주된다고 하더라도, 수탁자로서는 이 사건 신탁계약서 제19조에서 정한 방법에 따라 차입금을 비롯하여 신탁사무처리를 위한 제비용을 회수할 수 있다 할 것이고, 위와 같은 비용이 신탁기간 중의 신탁사무 또는 신탁종료 후의 잔존 신탁사무의 처리 내지 종결을 위하여 선량한 관리자의 주의로써 정당하게 지출 내지 부담한 것이라고 인정되는 한 그것이 신탁종료 전에 발생한 것인지 혹은 신탁종료 후에 발생한 것인지 여부에 관계없이 귀속권리자로 지정된 수익자에게 그 비용의 보상을 청구할 수 있다고 할 것이다.

기록에 의하면, 수탁자인 피고는 이 사건 신탁종료일인 2000. 12. 31. 이후에 잔존 신탁사무의 처리를 위하여, 신탁종료 전 차입금채무에 대한 이자, 이 사건 신탁재산 중 건물에 부과되는 교통유발부담금, 매월 1천만 원 상당의 건물관리비, 신탁종료 후 분양이 이루어진 건물에 대한 분양수수료, 설계변경에 따른 설계용역비용 등의 비용을 지출하거나 이 사건 신탁재산 중 토지매매 잔대금과 관련하여 시공회사로부터 금 3,146,722,270원 상당을 차입하는 등 2005. 12. 31. 현재 30,387,984,952원의 채무를 부담하고 있고, 연간 2,765,306,630원 상당의 각종 비용이 해마다 추가로 발생한다는 취지의 주장을 하고 있으므로, 원심으로서도 피고가 실제 위와 같은 비용을 지출하거나 채무를 부담하였는지 여부와 그 지출이나 부담이 신탁기간 중의 신탁사무 또는 신탁종료 후의 잔존 신탁사무의 처리 내지 종결을 위하여 정당하게 지출하거나 부담한 것인지 여부 등을 심리하여 이 사건 신탁재산의 귀속권리자로 지정된 수익자인 원고의 피고에 대한 비용보상 의무의 범위를 정하여야 할 것이다.

원심이 들고 있는 대법원 2002. 3. 26. 선고 2000다25989 판결은, 수탁자가 「신탁법」 제61조에 근거하여 신탁종료 후 신탁재산의 귀속권리자를 상대로 비용보상청구를 한 부분에 대하여 판단한 것으로서, 「신탁법」 제61조가 규정하는 귀속권리자의 지위에서 부담하는 비용보상 의무의 범위는 법정신탁 기간 중 법정신탁의 목적 달성에 필요한 비용만 보상할 의무를 부담한다는 취지일 뿐, 「신탁법」 제61조를 근거로 하지 아니한 비용보상청구권의 범위에 대해서까지 판시한 것은 아니다. 따라서 수탁자인 피고가 귀속권리자 및 수익자의 지위를 함께 갖고 있는 원고를 상대로 하여 이 사건 신탁계약서 제19조에 터잡아 비용보상청구를 하는 이 사건에 위 대법원판례를 그대로 적용하여 원고의 비용보상 의무의 범위를 정하는 것은 타당하지 아니하다.

그런데도 원심은 이 사건 신탁종료일인 2000. 12. 31.을 기준으로 하여 피고의 차입 원리금을 17,963,967,427원으로 확정하고 이에 대하여 그 다음날부터 완제일까지 「민법」에서 정한 연 5%의 비율에 의한 지연손해금을 가산하여 원고의 피고에 대한 비용보상 의무의 범위를 정하는 한편, 피고가 신탁종료 이후에 신탁사무의 처리 및 종결을 위하여 비용을 지출하였다거나 채무를 부담하였다고 주장하는 사항에 관하여는 그것이 단지 법정신탁의 목적 달성에 필요한 비용이 아니라는 이유를 들어 원고가 그에 관하여 비용보상을 할 의무가 없다는 취지로 판단하고 말았으니, 이러한 원심의 판단에는 신탁종료 후 수익자 겸 귀속권리자의 비용보상 의무의 범위에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

이 점을 지적하는 피고의 상고이유의 주장은 이유 있다.

나. 수탁자의 충실의무 위반 부분

「신탁법」 제31조 제1항 본문에 의하면, 특별한 사정이 없는 한 누구의 명의로 하든지 신탁재산을 고유재산으로 하거나 이에 관하여 권리를 취득하지 못할 뿐만 아니라, 고유재산을 신탁재산이 취득하도록 하는 것도 허용되지 아니하고(대법원 2007. 11. 29. 선고 2005다64552 판결 참조), 위 규정에 위반하여 이루어진 거래는 무효라고 할 것이다. 한편 금전신탁 이외의 신탁에 있어서 수탁자가 신탁회사인 경우에는 「신탁업법」 제12조 제1항의 규정에 의하여, “단, 수익자에게 이익이 되는 것이 명백하거나 기타 정당한 이유가 있는 경우에는 법원의 허가를 얻어 신탁재산을 고유재산으로 할 수 있다”고 규정한 「신탁법」 제31조 제1항 단서마저 그 적용이 배제되어 매우 엄격한 규제가 이루어지고 있음에 비추어 볼 때, 신탁회사가 행한 신탁재산과 고유재산 간의 거래가 수익자에게 이익이 된다는 사정만으로는 그와 같은 거래를 유효하다고 볼 수는 없다.

원심판결 이유에 의하면, 신탁회사인 피고는 각 신탁사업에 필요한 자금을 사업별로 조달하는 방식을 취하지 않고 신탁사업 전체를 기준으로 소요 예상자금을 미리 차입하여 고유계정에 보관하고 있다가 자금을 필요로 하는 개별 신탁사업의 신탁계정으로 대여하는 방법을 취하고 있는데, 고유계정에서 신탁계정으로 자금을 대여할 때에는 차입금리에 연 1.5% 내지 5%의 금리를 가산하고 있음을 알 수 있다.

앞에서 본 법리에 비추어 살펴보면, 위와 같은 이자부 소비대차 거래는 「신탁법」 제31조 제1항에 위반된 거래로서 무효라고 할 것이다. 다만, 피고는 고유계정에서 신탁계정으로 대여한 무효의 대여금채권을 근거로 비용보상청구권을 주장하는 것이라기보다는 신탁사무의 처리를 위하여 외부 금융기관 등으로부터 차입한 신탁 관련 차입금채무를 피고가 부담·변제하거나 그 차입금을 가지고 신탁사무의 처리 등에 사용하였음을 근거로 하여 비용보상청구권을 주장하는 것으로 선해할 수 있으므로, 원심으로서도 이 점을 명확히 할 필요가 있다고 할 것이고, 위와 같이 볼 수 있는 경우 피고가 원고에게 갖는 비용보상청구권의 범위를 산정함에 있어서는 위와 같이 피고가 원고에게 대여하면서 가산한 이자는 제외하여야 할 것이다.

이와 달리 원심이, 피고가 고유계정에서 신탁계정으로 자금을 재대여하고 일부 금리를 가산한 것은 「신탁법」 제31조 제1항에 반하여 무효라고 할 수 없다는 이유로 위와 같은 가산 이자도 피고의 비용보상 의무의 범위에 속한다는 취지로 판단한 데에는, 「신탁법」 제31조 제1항의 해석·적용에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

이 점을 지적하는 원고의 상고이유의 주장은 이유 있다.

7. 결론

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

재판장 대법관 차한성 _____

 대법관 고현철 _____

주 심 대법관 김지형 _____

 대법관 전수안 _____