

[서식 예] 부당이득반환청구의 소(배당받지 못한 근저당권자)

## 소 장

원 고 ○○○ (주민등록번호)  
○○시 ○○구 ○○길 ○○(우편번호)  
전화·휴대폰번호:  
팩스번호, 전자우편(e-mail)주소:  
피 고 ◇◇◇ (주민등록번호)  
○○시 ○○구 ○○길 ○○(우편번호)  
전화·휴대폰번호:  
팩스번호, 전자우편(e-mail)주소:

### 부당이득반환청구의 소

#### 청 구 취 지

1. 피고는 원고에게 금 35,000,000원 및 이에 대한 20○○. ○. ○.부터 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚을 때까지 연 12%의 각 비율에 의한 돈을 지급하라.
  2. 소송비용은 피고의 부담으로 한다.
  3. 위 제1항은 가집행 할 수 있다.
- 라는 판결을 구합니다.

#### 청 구 원 인

1. 원고는 19○○. ○. ○. 소외 ●●●로부터 돈을 빌려 달라는 요청을 받고 금 50,000,000원을 대여하고 소외 ●●●의 소유인 서울 ○○구 ○○길 ○○○ ○○아파트 ○동 ○○○호에 채권최고액 금 65,000,000원인 ○○지방

법원 ○○등기소 20○○. ○. ○. 접수 제○○○호 근저당권등기를 설정 받았습니다.

2. 그런데 소외 ●●●는 위 아파트를 사업을 하는 소외 ◆◆◆에게 양도하였는데, 소외 ◆◆◆의 피용자인 피고는 체불된 퇴직금 및 임금채권 금 35,000,000원에 관한 승소판결에 근거하여 위 아파트에 대하여 ○○지방법원 20○○타경○○○○호로 강제경매를 신청하여 위 아파트가 매각되었으며, 집행비용을 공제한 매각대금 45,000,000원 가운데 피고가 금 35,000,000원을 배당 받았고, 원고는 위 근저당권으로 담보된 금 60,000,000원의 채권 가운데 금 10,000,000원을 배당 받았을 뿐이므로 배당기일에 출석하여 이의를 제기하였으나, 배당이의의 소송을 제기하지 못하여 위 경매사건의 배당표가 확정되고 피고는 위 배당금을 수령해갔습니다.
3. 그런데 근로기준법 제38조 제2항의 임금채권우선변제는 근로자의 최저생활을 보장하고자 하는 공익적 요청에서 일반 담보물권의 효력을 일부 제한하고 임금채권의 우선변제권을 규정한 것으로서 그 규정의 취지는 최종 3월분의 임금 등에 관한 채권은 다른 채권과 동시에 사용자의 동일재산으로부터 경합하여 변제 받는 경우에 그 성립의 선후나 질권이나 저당권의 설정여부에 관계없이 우선적으로 변제 받을 수 있는 권리가 있음을 밝힌 것일 뿐, 나아가 사용자의 특정재산에 대한 배타적 지배권을 본질로 하는 추급효과까지 인정할 것은 아니라고 할 것이므로, 사용자의 재산이 제3자에게 양도된 경우에 있어서는 양도인인 사용자에게 대한 임금 등 채권의 우선권이 이 재산에 대하여는 더 이상 추구될 수 없고, 양수인의 양수재산에 대하여까지 우선권을 인정할 수는 없다고 할 것이고, 또 사용자가 취득하기 전에 설정된 담보권에 대하여까지 우선권을 인정할 수도 없다고 할 것입니다 (대법원 1994. 1. 11. 선고 93다30938 판결).
4. 그렇다면 위 아파트에 대한 경매절차에서의 매각대금 45,000,000원 모두 원고에게 배당되어야 마땅할 것임에도 피고에게 금 35,000,000원이 배당되어 피고가 그 배당금을 수령하였으므로 피고는 금 35,000,000원의 부당이득을 하였다고 할 것입니다.
5. 따라서 원고는 피고에 대하여 위와 같은 부당이득금 35,000,000원 및 이에 대하여 위 돈을 배당금으로 수령한 날의 다음날인 20○○. ○. ○.부터 이

사건 소장부분 송달일까지는 민법에서 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다  
값을 때까지는 소송촉진등에관한특례법에서 정한 연 12%의 각 비율에 의  
한 지연손해금을 지급 받기 위하여 이 사건 소송제기에 이르렀습니다.

## 입 증 방 법

- |           |              |
|-----------|--------------|
| 1. 갑 제1호증 | 부동산등기사항전부증명서 |
| 1. 갑 제2호증 | 배당표사본        |

## 첨 부 서 류

- |           |      |
|-----------|------|
| 1. 위 입증방법 | 각 1통 |
| 1. 소장부분   | 1통   |
| 1. 송달료납부서 | 1통   |

20○○. ○. ○.

위 원고 ○○○ (서명 또는 날인)

○○지방법원 귀중

관할법원	※ 아래(1)참조	소멸시효	○○년(☞소멸시효일람표)
제출부수	소장원본 1부 및 피고 수만큼의 부분 제출		
비 용	· 인지액 : ○○○원(☞산정방법) ※ 아래(2)참조 · 송달료 : ○○○원(☞적용대상사건 및 송달료 예납기준표)		
불복절차 및 기 간	· 항소(민사소송법 제390조) · 판결서가 송달된 날부터 2주 이내(민사소송법 제396조 제1항)		
기 타	· 실체적 하자 있는 배당표에 기한 배당으로 인하여 배당 받을 권리를 침해당한 자는 원칙적으로 배당기일에 출석하여 이의를 하고 배당이의의 소를 제기하여 구제 받을 수 있고, 가사 배당기일에 출석하여 이의를 하지 않음으로써 배당표가 확정되었다고 하더라도, 확정된 배당표에 의하여 배당을 실시하는 것은 실체법상의 권리를 확정하는 것이 아니기 때문에 부당이득금반환청구의 소를 제기할 수 있지만, 배당표가 정당하게 작성되어 배당표 자체에 실체적 하자가 없는 경우에는 그 확정된 배당표에 따른 배당액의 지급을 들어 법률상 원인이 없는 것이라고 할 수 없음(대법원 2002. 10. 11. 선고 2001다3054 판결). · 확정된 배당표에 의하여 배당을 실시하는 것은 실체법상의 권리를 확정하는 것이 아니므로, 배당을 받아야 할 채권자가 배당을 받지 못하고 배당을 받지 못할 자가 배당을 받은 경우에는 배당을 받지 못한 채권자로서는 배당에 관하여 이의를 한 여부에 관계없이 배당을 받지 못할 자이면서도 배당을 받았던 자를 상대로 부당이득 반환청구권을 갖는다 할 것임(대법원 2001. 3. 13. 선고 99다26948 판결).		

※ (1) 관 할

1. 소(訴)는 피고의 보통재판적(普通裁判籍)이 있는 곳의 법원의 관할에 속하고, 사람의 보통재판적은 그의 주소에 따라 정하여지나, 대한민국에 주소가 없거나 주소를 알 수 없는 경우에는 거소에 따라 정하고, 거소가 일정하지 아니하거나 거소도 알 수 없으면 마지막 주소에 따라 정하여짐.
2. 재산권에 관한 소를 제기하는 경우에는 거소지 또는 의무이행지의 법원에 제기할 수 있음.

3. 따라서 사안에서 원고는 피고의 주소지를 관할하는 법원이나 의무이행지(특정 물의 인도는 채권성립당시에 그 물건이 있던 장소에서 하여야 하지만, 그 밖의 채무변제는 채권자의 현주소에서 하여야 하므로 당사자간에 특별한 약정이 없는 한 채권자는 자기의 주소지를 관할하는 법원에 소를 제기할 수 있음 : 민법 제467조 제1항, 제2항)관할 법원에 소를 제기할 수 있음.

※ (2) 인 지

소장에는 소송목적의 값에 따라 민사소송등인지법 제2조 제1항 각 호에 따른 금액 상당의 인지를 붙여야 함. 다만, 대법원 규칙이 정하는 바에 의하여 인지의 첨부에 갈음하여 당해 인지액 상당의 금액을 현금이나 신용카드·직불카드 등으로 납부하게 할 수 있는바, 현행 규정으로는 인지첨부액이 1만원 이상일 경우에는 현금으로 납부하여야 하고 또한 인지액 상당의 금액을 현금으로 납부할 수 있는 경우 이를 수납은행 또는 인지납부대행기관의 인터넷 홈페이지에서 인지납부대행기관을 통하여 신용카드 등으로도 납부할 수 있음(민사소송등인지규칙 제27조 제1항 및 제28조의 2 제1항).

●●●분류표시 : 민사소송 >> 소의 제기 >>이행의 소