

손해배상(기)

[서울고등법원 2009. 5. 7. 2008나94990]



【전문】

【원고, 항소인】

【피고, 피항소인】 대한민국

【제1심판결】 서울중앙지방법원 2008. 10. 1. 선고 2008가단189207 판결

【변론종결】 2009. 3. 26.

【주문】

】

1. 당심에서 확장된 원고의 청구를 포함하여 제1심 판결을 아래와 같이 변경한다.
 - 가. 피고는 원고에게 16,000,000원 및 이에 대하여 2008. 6. 3.부터 2009. 5. 7.까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
 - 나. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
2. 소송총비용 중 70%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.
3. 제1의 가.항은 가집행할 수 있다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 피고는 원고에게 80,000,000원 및 이에 대하여 2008. 6. 3.부터 당심 판결 선고일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 당심에서 지연손해금 청구를 확장하였다).2. 항소취지 제1심 판결을 취소한다. 피고는 원고에게 80,000,000원 및 이에 대하여 제1심 판결 선고일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 피고는 원고에게 80,000,000원 및 이에 대하여 2008. 6. 3.부터 당심 판결 선고일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 당심에서 지연손해금 청구를 확장하였다).2. 항소취지 제1심 판결을 취소한다. 피고는 원고에게 80,000,000원 및 이에 대하여 제1심 판결 선고일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 피고는 원고에게 80,000,000원 및 이에 대하여 2008. 6. 3.부터 당심 판결 선고일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 당심에서 지연손해금 청구를 확장하였다).2. 항소취지 제1심 판결을 취소한다. 피고는 원고에게 80,000,000원 및 이에 대하여 제1심 판결 선고일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 피고는 원고에게 80,000,000원 및 이에 대하여 2008. 6. 3.부터 당심 판결 선고일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 당심에서 지연손해금 청구를 확장하였다).2. 항소취지 제1심 판결을 취소한다. 피고는 원고에게 80,000,000원 및 이에 대하여 제1심 판결 선고일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

【이유】

】1. 인정사실

아래의 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑1호증 내지 갑7호증, 갑9호증 내지 갑12호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면 이를 인정할 수 있다.

- 가. 소외인은 2006. 6. 27. 주식회사 원형토건(이하, '원형토건'이라고 한다)으로부터 그 소유의 별지 목록 기재 부동산(이하, '이 사건 부동산'이라고 한다)을 보증금 8,000만 원, 기간 2006. 7. 4.부터 2007. 7. 3.까지로 정하여 임차한 후 2006. 7. 4. 이 사건 부동산에 입주하면서 확정일자를 받고 2006. 7. 7. 전입신고를 마쳤는데, 이 사건 부동산의 지번인 "735-11"로 전입신고를 하지 아니하고 "745-11"로 전입신고를 하였다(그 후 소외인이 2006. 11. 3. 이 사건 부동산의 지번인 "735-11"로 정정신고를 하여 전입 주소가 정정되었다).
- 나. 소외인은 임대차계약 체결일인 2006. 6. 27. 원형토건과 사이에 이 사건 부동산에 관한 전세권설정계약도 체결하고 2006. 7. 4. 이 사건 부동산에 관하여 전세금 8,000만 원, 존속기간 2007. 7. 3.까지로 된 전세권설정등기를 마쳤다(이하, '이 사건 전세권'이라고 한다).
- 다.
- 원고가 전세권설정등기를 마칠 당시에는 이 사건 부동산에 관하여 선순위 저당권·가압류·압류등기가 없었으나, 2006. 9. 5. 채권자 신용보증기금, 채무자 원형토건, 채권최고액 2억 1,000만 원으로 된 근저당권설정등기가 마쳐졌다.
- 라. 근로복지공단은 2007. 5. 21. 이 사건 부동산에 관하여 서울중앙지방법원 2007타경15036호로 강제경매를 신청하였고, 위 법원이 2007. 5. 22. 강제경매개시결정을 함으로써 이 사건 부동산에 관하여 강제경매(이하, '이 사건 경매'라고 한다)절차가 진행되었다.
- 마. 소외인은 이 사건 경매절차에서 배당요구종기일 이전인 2007. 7. 20. 임대차계약서와 주민등록표등본을 첨부하여 임차인으로서 "임차부분 : 전부(방1칸), 임차보증금 : 팔천만 원, 점유기간 : 2006. 7. 4.부터 2007. 7. 4.까지, 전입일자 : 2006. 7. 4., 확정일자 : 2006. 7. 4., 임차권·전세권등기 : 유(2006. 7. 4.), 입주한 날(주택인도일) : 2006. 7. 4."로 기재된 "권리신고 및 배당요구신청서(주택임대차)"를 제출하여 배당요구를 하였다.
- 바. 집행법원은 2007. 8. 1. 매각물건명세서를 작성하면서 '최선순위 설정'란에 "2006. 7. 4.(전세권)", '점유자'란에 소외인을 각 기재하고, 소외인이 임차인으로서 권리신고한 내용(단, 전입신고일자만 2006. 7. 7.로 기재) 및 2007. 7. 20. 배당요구한 사실을 기재하는 한편, 등기부등본에 기초하여 전세권자로서 보증금이 8,000만 원이라는 내용만을 기재한 채 '배당요구여부(배당요구일자)'란에는 아무런 기재를 하지 않았으며, 또한 '등기된 부동산에 관한 권리 또는 가처분으로 매각허가에 의하여 그 효력이 소멸하지 아니하는 것'란에도 아무런 기재를 하지 않았다.
- 사. 이 사건 부동산은 감정가액이 1억 원으로 평가되었는데, 원고는 2007. 8. 16. 제1회 매각기일에 112,600,000원으로 매수신고를 하여 그 후 매각허가결정을 받았고, 2007. 9. 13. 대금을 완납하여 소유권을 취득한 후 2007. 10. 24. 이 사건 부동산에 관하여 소유권이전등기를 마쳤으며, 이 사건 전세권설정등기는 같은 날 강제경매로 인한 매각으로 말소되었다.
- 아. 집행법원은 배당기일인 2007. 10. 11. 실제 배당할 금액 110,012,227원 전부를 신청채권자인 근로복지공단에게 배당하였다.
- 자. 그 후 소외인은 원고를 상대로 하여 서울중앙지방법원 2007가합113422호로 이 사건 경매로 인하여 이 사건 전세권이 소멸되지 않았음에도 그 등기가 말소되었다는 이유로 그 회복등기절차의 승낙을 구하는 소송을 제기하였고,

위 법원은 2008. 4. 22. 소외인의 임차인으로서의 배당요구는 전세권자로서의 배당요구로 볼 수 없어 이 사건 전세권은 이 사건 경매로 인하여 소멸하지 않는다는 이유로 소외인의 승소판결을 선고하였고, 위 판결은 그 무렵 확정되었다.

차. 원고는 2008. 5. 8. 소외인에게 전세보증금 명목으로 8,000만 원을 지급하였다.

2. 손해배상책임의 발생 및 범위

가. 책임의 근거

- (1) 공무원에게 부과된 직무상 의무의 내용이 단순히 공공 일반의 이익을 위한 것이거나 행정기관 내부의 질서를 규율하기 위한 것이 아니고 전적으로 또는 부수적으로 사회구성원 개인의 안전과 이익을 보호하기 위하여 설정된 것이라면, 공무원이 그와 같은 직무상 의무를 위반함으로써 인하여 피해자가 입은 손해에 대하여는 상당인과관계가 인정되는 범위 내에서 국가가 배상책임을 지는 것이고, 이때 상당인과관계의 유무를 판단함에 있어서는 일반적인 결과발생의 개연성은 물론 직무상 의무를 부과하는 법령 기타 행동규범의 목적, 그 수행하는 직무의 목적 내지 기능으로부터 예견가능한 행위 후의 사정, 가해행위의 태양 및 피해의 정도 등을 종합적으로 고려하여야 한다(대법원 2007. 12. 27. 선고 2005다62747 판결 참조). 민사집행법이 제105조에서 집행법원은 매각물건명세서를 작성하여 현황조사보고서 및 평가서의 사본과 함께 법원에 비치하여 누구든지 볼 수 있도록 하여야 한다고 규정하고 있는 취지는 경매절차에 있어서 매각대상 부동산의 현황을 되도록 정확히 파악하여 일반인에게 그 현황과 권리관계를 공시함으로써 매수 희망자가 매각대상 부동산에 필요한 정보를 쉽게 얻을 수 있도록 하여 예측하지 못한 손해를 입는 것을 방지하고자 함에 있다(대법원 2004. 11. 9. 자 2004마94 결정 참조). 따라서 집행법원으로서 매각대상 부동산에 관한 이해관계인이나 그 현황조사를 실시한 집행관 등으로부터 제출된 자료를 기초로 매각대상 부동산의 현황과 권리관계를 되도록 정확히 파악하여 이를 매각물건명세서에 기재하여야 하고, 만일 경매절차의 특성이나 집행법원이 가지는 기능의 한계 등으로 인하여 매각대상 부동산의 현황이나 권리관계를 정확히 파악하는 것이 곤란한 경우에는 그 부동산의 현황이나 권리관계가 불분명하다는 취지를 매각물건명세서에 그대로 기재함으로써 매수신청인 스스로의 판단과 책임 하에 매각대상 부동산의 매수신고가격이 결정될 수 있도록 하여야 할 것이다.

그럼에도 불구하고 집행법원이나 경매담당 공무원이 위와 같은 직무상의 의무를 위반하여 매각물건명세서에 매각대상 부동산의 현황과 권리관계에 관한 사항을 제출된 자료와 다르게 작성하거나 불분명한 사항에 관하여 잘못된 정보를 제공함으로써 매수인의 매수신고가격 결정에 영향을 미쳐 매수인으로 하여금 불측의 손해를 입게 하였다면, 국가는 이로 인하여 매수인에게 발생한 손해에 대한 배상책임을 진다고 할 것이다(대법원 2008. 1. 31. 선고 2006다 913 판결 참조).

- (2) 집행법원은 부동산의 표시, 부동산의 점유자와 점유의 권원, 점유할 수 있는 기간, 차임 또는 보증금에 관한 관계인의 진술, 등기된 부동산에 관한 권리 또는 가처분으로 매각허가에 의하여 그 효력이 소멸하지 아니하는 것 등을 적은 매각물건명세서를 작성하여야 하고, 매각물건명세서를 등을 비치하여 누구든지 볼 수 있도록 하여야 한다(민사집행법 제105조). 한편, 전세권은 저당권·압류채권·가압류채권에 대항할 수 없는 경우에는 매각으로 소멸되거나(민사집행법 제91조 제3항), 그 외의 경우에는 매수인이 인수하되 전세권자가 배당요구를 하는 경우에만 매각으로 소멸하는바(같은 조 제4항), 이는 전세권자 스스로 전세금반환청구권에 기한 배당요구를 통하여 경매절차에서 전세금

을 회수할 것인지 아니면 전세권의 부담을 매수인에게 인수시켜 매수인으로부터 전세금을 회수할 것인지 선택할 수 있도록 하기 위한 것으로 매수인이나 전세권자에게 결정적이고 중요한 의미를 가지는 사항이라고 할 것이다. 나아가 주택임차인으로서의 우선변제를 받을 수 있는 권리와 전세권자로서 우선변제를 받을 수 있는 권리는 근거규정, 성립요건 및 효력(주택임대차보호법상의 임대차는 채권적 권리인 반면, 전세권은 물권이고, 임차권에 기하여는 경매청구권이 없으나, 전세권은 경매청구권이 있으며, 주택에 대한 전세권의 우선변제권의 물적 범위는 그 주택에 한정되지만 주택임대차보호법에 의한 우선변제권의 물적 범위는 그 대지를 포함한다)을 달리하는 별개의 것이고(대법원 1993. 12. 24. 선고 93다39676 판결 참조), 이에 더하여 앞서 본 바와 같은 민사집행법 제91조 제4항의 규정취지에 비추어 볼 때, 전세권자로서의 지위 및 대항력 있는 임차인으로서의 지위를 겸유하는 자가 임차인으로서 배당요구를 한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 전세권자로서 배당요구를 한 것으로 볼 수는 없다.

- (3) 앞서 본 사실관계에 의하면, 소외인이 이 사건 전세권설정등기를 마칠 당시 이 사건 부동산에 선순위 저당권·압류·가압류 등기가 마쳐져 있지 않았으므로 이 사건 전세권은 최선순위 전세권이라고 할 것이고, 소외인은 임차권자로서 배당요구만을 하였을뿐, 달리 전세권자로서 배당요구를 하였다고 볼 특별한 사정이 있다고 볼 자료도 없으므로, 이 사건 전세권은 이 사건 경매절차에서의 매각으로 소멸하지 아니하고 매수인에게 인수된다고 할 것이다.

그럼에도 불구하고 집행법원은 이 사건 매각물건명세서를 작성하면서 소외인이 임차인으로서 배당요구한 사실만 기재하고 전세권자로서의 '배당요구여부'란에는 아무런 기재를 하지 않았으면서도 '등기된 부동산에 관한 권리 또는 가처분으로 매각허가에 의하여 그 효력이 소멸하지 아니하는 것'란에 이 사건 전세권을 기재하지 않고 공란으로 두었고, 원고로서는 위와 같은 매각물건명세서의 부정확한 기재로 말미암아 이 사건 전세권이 매수인에게 인수되지 않은 것으로 오인한 상태에서 매수신고가격을 결정하게 되어 이 사건 전세권자인 소외인에게 전세보증금을 책임지게 되는 손해를 입었다고 할 것이므로, 국가인 피고로서는 위와 같은 경매 담당 공무원의 직무상 불법행위로 인하여 원고가 입은 손해를 배상할 책임이 있다.

- (4) 이에 대하여 피고는, 매각물건명세서는 법원의 인식을 기재한 서면에 지나지 아니한 것으로서 그 작성은 사실행위에 속하고 그에 의하여 매각조건이 결정되거나 실체법상 권리관계에 영향을 미치는 것은 아니며, 공신력도 인정되는 것이 아닐 뿐만 아니라, 매각물건의 매수여부는 전적으로 매수인의 판단과 책임 하에 이루어지는 것이고, 가사 매각물건명세서의 작성에 중대한 하자가 있더라도 민사집행법 제121조 제5호에 따른 매각허가에 대한 이의 및 같은 법 제130조 제1항에 의한 즉시항고 등을 통하여 매수인의 권리구제절차를 취할 수 있음에도 불구하고 원고가 이를 해태하였으므로, 피고는 아무런 책임이 없다고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 피고가 매각물건명세서에 매각대상 부동산의 권리관계에 관한 사항을 다르게 작성함으로써 매수인의 매수신고가격 결정에 영향을 미쳐 매수인으로 하여금 불측의 손해를 입게 한 이상 피고 주장과 같은 사유만으로 피고에게 손해배상책임이 없다거나 경매담당 공무원의 직무상 위법행위와 원고의 손해 사이에 인과관계가 단절된다고 볼 수 없으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

나. 책임의 제한

앞서 본 사실관계에 의하면, 이 사건 매각물건명세서에 소외인이 전세권자로서 배당요구한 사실이 기재되어 있지 아니하였으므로 원고로서도 조금만 주의를 기울여 관련 법령을 살펴보고 이 사건 부동산에 관한 등기부등본 등을 검토

하였더라면 이 사건 전세권이 소멸하지 않을 수 있음을 쉽게 알 수 있었다고 할 것임에도 이를 소홀히 하였고, 또한 신청채권자인 근로복지공단과 임차인인 소외인 중 누가 우선하여 배당을 받을 것인지 여부를 제대로 살펴보지 아니한 잘못이 있으며, 이와 같은 잘못과 이 사건 매각물건명세서의 전체적인 내용 등 제반 사정을 종합하여 보면, 피고의 원고에 대한 손해배상책임은 손해액의 20%로 제한함이 상당하다.

다.

손해배상책임의 범위

피고가 원고에게 배상하여야 할 금액은 특별한 사정이 없는 한 원고가 이 사건 전세권을 인수하게 됨으로써 소외인에게 지급한 전세보증금 상당액인 8,000만 원이라고 할 것인데, 앞서 본 피고의 책임비율을 참작하면 1,600만 원 (8,000만 원 \times 0.2)이 된다.

3. 결론

그렇다면, 피고는 원고에게 손해배상금 1,600만 원 및 이에 대하여 불법행위일 이후로서 원고가 구하는 이 사건 소장부본 송달 다음 날인 2008. 6. 3.부터 당시 판결 선고일인 2009. 5. 7.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있으므로 원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 할 것인바, 제1심 판결은 이와 일부 결론을 달리하여 부당하므로 원고의 항소와 당심에서 확장한 청구를 일부 받아들여 제1심 판결을 위와 같이 변경한다.

[별지 목록 생략]

판사 최상열(재판장) 송봉준 김광섭