

대 법 원

판 결

사 건 2009다60336 유치권부존재확인

원고, 피상고인

피고, 상고인

원 심 판 결 대전고등법원 2009. 7. 14. 선고 (청주)2008나642 판결

판 결 선 고 2014. 3. 20.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 대전고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 민법상 유치권은 타인의 물건을 점유한 자가 그 물건에 관하여 생긴 채권을 가지는 경우에 법률상 당연히 성립하는 법정담보물권이다(민법 제320조 제1항). 따라서 어떤 부동산에 이미 저당권과 같은 담보권이 설정되어 있는 상태에서도 그 부동산에 관하여 민사유치권이 성립될 수 있다. 한편 민사집행법은 경매절차에서 저당권 설정 후

에 성립한 용익물권은 매각으로 소멸된다고 규정하면서도, 유치권에 관하여는 그와 달리 저당권 설정과의 선후를 구별하지 아니하고 경매절차의 매수인이 유치권의 부담을 인수하는 것으로 규정하고 있으므로(민사집행법 제91조 제3항, 제5항), 민사유치권자는 저당권 설정 후에 유치권을 취득한 경우에도 경매절차의 매수인에게 유치권을 행사할 수 있다. 이는 점유하는 물건에 관하여 생긴 채권이라는 민사유치권의 피담보채권이 가지는 특수한 성격을 고려하여 공평의 원칙상 그 피담보채권의 우선적 만족을 확보하여 주려는 것이다.

그러나 부동산에 관하여 이미 경매절차가 개시되어 진행되고 있는 상태에서 비로소 그 부동산에 유치권을 취득한 경우에도 아무런 제한 없이 유치권자에게 경매절차의 매수인에 대한 유치권의 행사를 허용하면 경매절차에 대한 신뢰와 절차적 안정성이 크게 위협받게 됨으로써 경매 목적 부동산을 신속하고 적정하게 환가하기가 매우 어렵게 되고 경매절차의 이해관계인에게 예상하지 못한 손해를 줄 수도 있으므로, 그러한 경우에까지 압류채권자를 비롯한 다른 이해관계인들의 희생 하에 유치권자만을 우선 보호하는 것은 집행절차의 법적 안정성이라는 측면에서 받아들일 수 없다.

그리하여 대법원은 부동산에 관하여 경매개시결정등기가 된 뒤에 비로소 부동산의 점유를 이전받거나 피담보채권이 발생하여 유치권을 취득한 경우에는 경매절차의 매수인에 대하여 유치권을 행사할 수 없다고 본 것이다(대법원 2005. 8. 19. 선고 2005다22688 판결, 대법원 2006. 8. 25. 선고 2006다22050 판결 등 참조).

이는 집행절차의 법적 안정성을 보장할 목적으로 매각절차인 경매절차가 개시된 뒤에 유치권을 취득한 경우에는 그 유치권을 경매절차의 매수인에게 행사할 수 없다고 보는 것이므로, 부동산에 저당권이 설정되거나 가압류등기가 된 뒤에 유치권을 취득하

였더라도 경매개시결정등기가 되기 전에 민사유치권을 취득하였다면 경매절차의 매수인에게 유치권을 행사할 수 있다(대법원 2009. 1. 15. 선고 2008다70763 판결, 대법원 2011. 11. 24. 선고 2009다19246 판결 참조).

한편 부동산에 관한 민사집행절차에서는 경매개시결정과 함께 압류를 명하므로 압류가 행하여짐과 동시에 매각절차인 경매절차가 개시되는 반면, 국세징수법에 의한 체납처분절차에서는 그와 달리 체납처분에 의한 압류(이하 '체납처분압류'라고 한다)와 동시에 매각절차인 공매절차가 개시되는 것이 아닐 뿐만 아니라, 체납처분압류가 반드시 공매절차로 이어지는 것도 아니다. 또한 체납처분절차와 민사집행절차는 서로 별개의 절차로서 공매절차와 경매절차가 별도로 진행되는 것이므로, 부동산에 관하여 체납처분압류가 되어 있다고 하여 경매절차에서 이를 그 부동산에 관하여 경매개시결정에 따른 압류가 행하여진 경우와 마찬가지로 볼 수는 없다.

따라서 체납처분압류가 되어 있는 부동산이라고 하더라도 그러한 사정만으로 경매절차가 개시되어 경매개시결정등기가 되기 전에 그 부동산에 관하여 민사유치권을 취득한 유치권자가 경매절차의 매수인에게 그 유치권을 행사할 수 없다고 볼 것은 아니다.

2. 가. 원심판결 이유에 의하면 원심은, 채무자 소유의 부동산에 경매개시결정등기가 기입되어 압류의 효력이 발생한 후에 채권자가 채무자로부터 부동산의 점유를 이전받아 유치권을 취득한 경우, 이러한 점유의 이전은 목적물의 교환가치를 감소시킬 우려가 있는 처분행위에 해당하여 압류의 처분금지효에 저촉되므로 점유자로서는 그 유치권을 내세워 그 부동산에 관한 경매절차의 매수인에게 대항할 수 없고, 압류와 동일한 처분금지효를 가지는 가압류등기 또는 체납처분압류등기가 기입되어 그 효력이 발생한 후에 채권자가 유치권을 취득한 경우에도 마찬가지라고 전제한 다음, 그 판시와 같은

사실관계에 의하면 이 사건 호텔에 관한 공사대금 등의 채권자인 피고들이 이 사건 호텔을 인도받아 점유하기 전에 이미 이 사건 호텔에 총주주의 체납처분압류등기와 다른 채권자들의 가압류등기가 마쳐져 있었으므로, 피고들은 유치권을 내세워 이 사건 경매 절차의 매수인에게 대항할 수 없다고 판단하여, 이 사건 호텔의 근저당권자인 원고의 피고들에 대한 유치권부존재확인청구를 전부 인용한 제1심판결을 그대로 유지하였다.

나. 그러나 원심판결 이유에 의하면 피고들은 이 사건 호텔에 관하여 경매절차가 개시되어 경매개시결정등기가 마쳐지기 전에 이 사건 호텔에 관한 유치권을 취득하였다는 것이므로, 만약 피고들이 민사유치권자로 인정된다면 앞서 본 법리에 비추어 볼 때 피고들이 유치권을 취득하기 전에 이 사건 호텔에 가압류등기나 체납처분압류등기가 되어 있었다고 하더라도 그러한 사정만으로 이 사건 경매절차의 매수인에게 유치권을 행사할 수 없는 것은 아니다.

그럼에도 불구하고 원심은 이 사건 호텔에 관하여 가압류나 체납처분압류가 이루어진 후에 피고들이 유치권을 취득하였다는 이유로 그 유치권을 행사할 수 없다고 판단하고 말았으니, 이러한 원심판결에는 가압류 및 체납처분압류와 민사유치권의 효력에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

다만 원심에서 원고는 피고들의 유치권 행사가 신의성실의 원칙에 반한다고 주장하였음에도 원심이 이에 관하여 판단을 하지 아니하였으므로, 원심으로서는 나아가 이 점을 살펴보아야 할 것이다.

3. 그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 주문과 같이 판결한다. 이 판결에 대하여는 대법관 신영철, 대법관 민일영, 대법관 박보영의 반대의견이 있는 외에는 관여 법관의 의견이 일치되었고,

다수의견에 대한 대법관 김창석의 보충의견과 대법관 김소영의 보충의견이 있다.

4. 대법관 신영철, 대법관 민일영, 대법관 박보영의 반대의견

다수의견은 채납처분압류가 되어 있는 부동산이라고 하더라도 경매절차가 개시되기 전에 그 부동산에 민사유치권(이하 단순히 '유치권'이라고만 표시한다)을 취득한 유치권자는 경매절차의 매수인에게 그 유치권을 행사할 수 있다고 한다. 그러나 이러한 다수의견에는 다음과 같은 이유로 찬성할 수 없다.

가. 부동산에 경매개시결정의 등기가 마쳐져 압류의 효력이 발생한 후에 제3자가 채무자로부터 점유를 이전받아 유치권을 취득한 경우, 그와 같은 점유의 이전은 목적물의 교환가치를 감소시킬 우려가 있는 처분행위에 해당하여 민사집행법 제92조 제1항, 제83조 제4항에 따른 압류의 처분금지효에 저촉되므로 점유자로서는 그 유치권을 내세워 경매절차의 매수인에게 대항할 수 없다는 것이 대법원의 확립된 판례이다(대법원 2005. 8. 19. 선고 2005다22688 판결, 대법원 2006. 8. 25. 선고 2006다22050 판결 등 다수의 판례 참조).

이처럼 대법원 판례가 유치권의 대항력을 부인하는 근거가 '압류의 처분금지효'에 있음을 누누이 밝혀 왔음에도 불구하고, 다수의견은 위와 같은 판례의 태도와는 달리 압류의 처분금지효는 비껴가고 그 대신 '집행절차의 법적 안정성'이나 '경매절차에 대한 신뢰'를 전면에 부각시켜 그로부터 유치권의 대항력을 부인하는 근거를 찾은 다음, 채납처분압류로부터 경매절차가 개시되는 것이 아니므로 경매절차가 개시되기 전에 유치권을 취득한 이상 그 취득 당시 이미 부동산에 채납처분압류가 되어 있었다라도 '집행절차의 법적 안정성'이나 '경매절차에 대한 신뢰'를 해치는 것이 아니어서 경매절차의 매수인에 대하여 유치권을 행사하는 데 아무런 지장이 없다고 한다.

그러나 국세징수법에 따른 체납처분압류에 처분금지의 효력이 있다는 점은 의문의 여지가 없다. 다수의견은 체납처분압류로 인하여 곧바로 압류재산의 매각절차인 공매절차가 개시되는 것이 아니라는 이유로 부동산에 관한 체납처분압류를 마치 민사집행제도에서 강제집행의 보전을 위한 가압류와 유사한 것처럼 이해하고 있는 것으로 보이나 이는 체납처분절차에 대한 올바른 이해가 아니다.

체납처분절차는 조세채권의 신속한 만족을 위하여 행정기관에 자력집행권을 부여함으로써 체납자의 재산으로부터 조세채권을 강제적으로 실현하는 절차로서, 압류에 의하여 개시되어 매각과 청산의 단계로 진행되며, 압류 후에 매각절차인 공매절차의 진행을 위하여 별도로 집행권원을 필요로 하거나 공매절차의 개시에 따라 새로 압류를 하여야 하는 것이 아니다. 따라서 체납처분절차에서의 압류는 민사집행절차와 대비하여 볼 때 장래의 강제집행을 보전하기 위한 가압류가 아니라 강제집행절차의 개시에 따른 본압류에 해당하는 것이다(국세징수법 제24조 제2항에서 정하는 이른바 확정 전 보전압류만이 그나마 민사집행절차에서의 가압류에 유사하다고 할 수 있다). 그러므로 부동산에 관한 체납처분절차에서의 압류의 효력을 민사집행절차에서의 압류의 효력과 달리 볼 수는 없다.

대법원 판례가 명시적으로 반복하여 선언하고 있는 바와 같이 민사집행절차인 경매절차에서 압류의 효력이 발생한 후에 점유를 이전받는 등으로 유치권을 취득한 경우 그 유치권의 취득은 압류의 처분금지효에 저촉되는 것이고, 그렇기 때문에 경매절차의 매수인에게 대항할 수 없는 것이다. 체납처분압류의 법적 효력인 처분금지효가 경매절차에서의 압류의 처분금지효와 동일한 이상 체납처분압류 후에 점유를 이전받는 등으로 유치권을 취득하는 경우 그 유치권의 취득이 체납처분압류의 처분금지효에 저촉되

는 것은 당연한 이치이다. 다수의견은 채납처분압류 후 그 부동산이 공매절차에서 매각된 경우 채납처분압류 후 취득한 유치권으로 공매절차의 매수인에게 대항할 수 있는지에 관하여 침묵하고 있는데, 다수의견이 과연 그러한 경우에까지 채납처분압류의 처분금지효에도 불구하고 채납처분압류 후에 취득한 유치권의 대항력을 인정하자는 것인지 궁금하다.

만일 다수의견이 공매절차에서는 유치권을 언제 취득하든지 상관없이 언제나 공매절차의 매수인에게 대항할 수 있다는 취지라면 다수의견이 강조하는 '집행절차의 법적 안정성'이나 그에 대한 신뢰는 공매절차에서는 포기하겠다는 것을 선언하는 것인데, 과연 그렇게 하면서까지 유치권자를 보호할 가치가 있는지 의문이다.

그렇지 않고 다수의견이 위에서 본 것처럼 채납처분압류를 마치 가압류에 유사한 것으로 이해하고 매각절차인 공매절차는 공매공고로 개시되는 것으로 보아, 공매공고시점이나 또는 2011. 4. 4. 법률 제10527호로 개정된 국세징수법 제67조의2에서 새로 도입된 공매공고등기 후에 취득한 유치권은 공매절차의 매수인에게 대항할 수 없다고 보는 취지라면, 이 또한 그 합리적인 근거를 찾기 어렵다. 공매공고는 부동산경매절차에서 경매개시결정등기로 인한 압류의 효력 발생 후에 행하여지는 경매공고(민사집행법 제84조, 제106조)와 하등 다를 게 없어 제3자에 대한 처분금지적 효력과는 아무런 관계가 없고, 공매공고등기 역시 제3자에 대하여 공매절차가 개시되어 진행되는 사실 자체를 공시하는 기능을 할 뿐이다[공매공고등기는 그 효용성에 관한 논란 끝에 이제는 폐지된 구 부동산등기법(2011. 4. 12. 법률 제10580호로 개정되기 전의 법률)상의 예고등기와 같은 의미를 지닐 뿐이다. 게다가 이 사건은 공매공고등기제도가 생기기 전의 것이다]. 따라서 공매공고나 그 등기에 의하여 채납처분압류와는 다른 별도의 처분금지

효가 생기는 것이 아니다. 그럼에도 불구하고 공매공고나 그 등기 후에 취득한 유치권은 공매절차의 매수인에 대항할 수 없다고 할 근거를 찾으려면 결국 공매공고나 그 등기 후에는 다수의견이 전면에서 내세우는 '집행절차의 법적 안정성'이나 '경매절차에 대한 신뢰'에 대응하는 '공매절차의 법적 안정성이나 그에 대한 신뢰'를 보호하여야 한다는 데서 찾을 수밖에 없다. 이것이 과연 합당한가. 이 이론대로라면 채납처분절차에서의 공매공고에 해당하는 경매절차에서의 경매공고에도 같은 논리를 적용하여야 하는데, 정작 다수의견은 경매공고에는 그와 같은 효력을 부여하지 않고 압류의 효력발생시점으로 소급하여 유치권의 대항력 여부를 판단하고 있다. 이는 비록 공고를 한다고 하지만 언제든지 확인이 가능하여 공시기능이 있는 압류등기와는 달리 경매공고가 이해관계인들에 대한 공시기능을 제대로 수행하지 못하고 있기 때문이며, 공매공고 또한 마찬가지이다.

다수의견의 견해처럼 경매절차개시 후에 취득한 유치권의 행사를 허용하면 집행절차의 법적 안정성이 저해된다고 하더라도, 예컨대 그 점유가 불법행위로 인한 경우(민법 제320조 제2항)에 해당한다거나 압류의 처분금지효에 저촉되는 것과 같이 그 유치권을 부정할 수 있는 실정법상의 근거가 없는 한 단지 '집행절차의 법적 안정성이나 그에 대한 신뢰'라는 이유만을 내세워 유치권의 효력을 부정할 수는 없는 것이다.

요컨대 경매절차에서 압류의 효력이 발생한 후에 유치권을 취득하는 것이 압류의 처분금지효에 저촉되는 것과 마찬가지로 채납처분압류 후에 유치권을 취득하는 것은 채납처분압류의 처분금지효에 저촉된다고 보는 것이 이론적인 모순이 없는 합리적인 접근방법이라고 할 것이다.

나. 한편 다수의견은, 채납처분압류에 경매절차에서의 압류와 같은 처분금지효가 있

다고 하더라도 채납처분절차와 민사집행절차는 별도로 진행되는 별개의 절차이므로 민사집행절차인 부동산경매절차에서 경매절차의 매수인이 채납처분압류의 처분금지효를 주장하여 유치권의 효력을 부정할 수 없다고 한다. 그러나 이 또한 찬성하기 어렵다.

다수의견이 주장하는 것처럼 현행법상 국세징수법에 의한 채납처분절차와 민사집행절차가 별개의 절차인 것은 맞다. 그렇기 때문에 채납처분압류가 있는 부동산에 대하여도 경매절차를 진행할 수 있고, 반대로 민사집행법에 의한 경매절차가 진행 중인 부동산에 대하여도 채납처분에 의한 공매절차를 진행할 수 있다. 그 결과 공매절차와 경매절차 중 어느 한 절차에서 먼저 소유권을 취득한 사람이 진정한 소유자로 확정된다. 그러나 이처럼 두 절차가 별개로 진행될 수 있다고 해서 두 절차가 서로 아무런 영향을 끼치지도 받지도 않는 것은 아니다. 경매절차에서 부동산이 매각된 경우 그 해당절차에서 조세채권의 우선권이 인정되고 있고, 경매 목적 부동산에 관하여 첫 경매개시 결정등기 전에 이미 채납처분압류등기가 되어 있는 경우에는 별도로 교부청구를 하지 아니하였더라도 그 등기에 해당요구의 성질을 가지는 교부청구의 효력이 인정되어 그 우선순위에 따라 배당을 받게 되며(대법원 1993. 9. 14. 선고 93다22210 판결 등 참조), 경매절차에서 부동산이 매각되면 채납처분압류등기는 민사집행법 제144조 제1항 제2호의 "매수인이 인수하지 아니한 부동산의 부담"에 해당하는 것으로 보아 말소촉탁을 한다.

이와 같이 두 절차가 별개의 것임에도 불구하고 경매절차의 압류에 선행하는 채납처분압류가 있는데도 경매절차에서 부동산이 매각되었을 때 채납처분압류등기를 말소하는 것의 정당성은, 선행하는 채납처분압류에 의해 파악된 그 부동산의 교환가치가 경매절차에서도 그대로 실현될 때, 즉 그 부동산이 채납처분에 따른 공매절차에서 매각

된 경우와 동일한 결과에 이르는 경우에만 비로소 확보될 수 있다.

그런데 채납처분압류 후 경매절차가 개시되기 전에 유치권을 취득한 사람이 있는 경우 다수의견과 같이 경매절차가 개시되기 전에 그 유치권을 취득한 이상 경매절차의 매수인에게 유치권을 주장할 수 있다고 한다면, 채납처분압류를 한 조세채권자에게 경매절차에서의 매각 후 배당절차에서 우선순위에 따라 배당을 하여 주는 것만으로는 조세채권자가 채납처분압류 당시에 파악한 그 부동산의 교환가치가 경매절차에서 실현되지 아니하여 조세채권자가 채권의 만족을 얻지 못할 수 있다. 예컨대, 조세채권에 기한 채납처분압류가 이루어진 다음 제3자가 그 부동산에 유치권을 취득하였는데 경매절차가 개시된 경우를 가정하여 보면, 그 부동산이 공매절차에서 매각되든 경매절차에서 매각되든 어느 경우나 조세채권자가 우선적으로 배당을 받는 것에 차이가 없다. 그런데 다수의견의 견해에 따른다면 위 부동산이 경매절차에서 매각된 경우에는 유치권자가 경매절차의 매수인에게 대항할 수 있다는 것이고, 반면 공매절차에서 매각된 경우에는 위 유치권의 취득이 채납처분압류의 처분금지효에 저촉된다고 보는 한 공매절차의 매수인에게 대항할 수 없다고 보게 된다. 따라서 이러한 경우에 경매절차의 매수인이 유치권의 부담을 인수하여야 한다면 매수인이 유치권의 부담을 인수하지 아니하는 공매절차에서 매각된 경우보다 낮은 가격에 매각될 수밖에 없을 것이므로, 채납처분압류를 한 조세채권자가 채납처분압류에 의하여 파악한 교환가치가 경매절차에서는 그대로 실현되지 않게 된다.

결국 다수의견과 같이 해석하여서는 경매개시결정등기에 선행하는 채납처분압류등기가 되어 있는 부동산이 경매절차에서 매각된 경우에 채납처분압류등기를 말소하는 것을 정당화할 수 없고, 채납처분압류등기의 말소를 정당화하려면 채납처분압류 후 경매

절차가 개시되기 전에 유치권을 취득하였더라도 그 유치권은 채납처분압류의 처분금지 효에 저촉되는 것으로서 그 부동산이 공매절차에서 매각되든 경매절차에서 매각되든 매수인에게 대항할 수 없다고 보아야 한다.

또한 현행법체계가 채납처분절차와 민사집행절차 상호간의 관계를 일정 범위에서 조절함으로써 조세채권자에게도 경매절차에서 우선변제를 받을 길을 인정하고 있기 때문에 채납처분압류를 한 조세채권자로서는 경매절차가 진행되면 이를 지켜보며 기다리다가 우선배당을 받으면 됨에도 불구하고, 다수의견과 같이 경매절차에서 채납처분압류의 처분금지효를 부정한다면 채납처분압류를 한 조세채권자로서는 경매절차의 진행을 지켜보며 기다리지 않고 유치권의 부정을 위하여 공매절차를 진행하려 할 것이므로, 이는 결국 경매절차와 채납처분절차가 중복 진행되는 현상을 조장하는 결과가 된다. 이는 시간과 비용의 불필요한 낭비를 초래하고, 다수의견이 강조하는 집행절차의 안정성을 오히려 심각하게 저해할 뿐이다.

따라서 채납처분절차와 민사집행절차가 별개의 절차라는 것이 채납처분압류 후 경매절차가 개시되기 전에 유치권을 취득한 사람이 경매절차의 매수인에게 유치권으로 대항할 수 있다는 주장의 근거가 될 수는 없으며, 채납처분절차와 민사집행절차의 조화로운 운영으로 효율성을 제고하기 위해서라도 경매절차에서 채납처분압류의 처분금지 효에 의하여 위와 같은 유치권의 대항력을 부정하여야 한다.

다. 다수의견은, 부동산에 관한 경매절차가 개시되기 전에 채납처분압류가 되어 있는 경우에 부동산의 가액에 비하여 채납액이 소액인 경우가 많고 채납처분압류 후 공매절차로 바로 이어지지 않고 장기간 채납처분압류등기만 되어 있는 경우도 적지 않은데, 채납처분압류에 경매절차에서의 압류와 같은 처분금지효가 있다고 하여 일률적으로 채

납처분압류 후에 취득한 유치권으로써 경매절차의 매수인에게 대항할 수 없다고 하는 것은 유치권자에게 지나치게 가혹한 조치라고 보는 듯하다.

그러나 이러한 고려에 의하여 체납처분압류 후에 취득한 유치권의 법적 취급을 달리 하기는 어렵다. 왜냐하면 체납세액을 납부하는 등으로 체납처분압류를 해제시키지 못하고 체납처분압류가 남아 있는 상태로 경매절차가 진행되어 부동산이 매각되었다면, 이는 경매개시결정으로 인한 압류의 효력 발생 후에 소액의 집행채권을 변제하지 못하여 경매절차에서 부동산이 매각된 경우와 다를 바 없으므로, 체납처분압류의 체납세액이 부동산의 가액에 비하여 소액이라거나 공매절차로 나아가지 않은 상태라고 하여 체납처분압류의 처분금지효가 달라지는 것은 아니기 때문이다. 나아가 체납처분압류가 반드시 공매절차로 이어지는 것이 아니라는 것을 체납처분압류 후의 유치권의 대항력을 인정하는 근거로 드는 것도 설득력이 없다. 경매절차에서도 경매개시결정의 기입등기로 압류의 효력이 발생하였다 하여 반드시 매각절차로 이어지는 것이 아님은 더 말할 나위도 없다. 민사집행법 제49조가 들고 있는 각종 집행정지 및 취소사유뿐만 아니라 잉여의 가망이 없음이 밝혀지거나(민사집행법 제102조) 부동산의 멸실, 천재지변 등으로 인한 부동산의 현저한 훼손, 부동산에 관한 권리관계의 중대한 변동(민사집행법 제96조, 제121조 제6호), 심지어 현황조사나 감정평가 등의 어려움과 같은 사실상의 장애 등으로 인하여 경매절차가 진행되지 않거나 취소되는 경우가 적지 않은 현실이 이를 단적으로 말해 준다. 따라서 어떤 이유로든 조세채권자가 체납처분압류 후 곧바로 공매절차로 나아가지 않는 일이 많다고 하여 체납처분압류의 처분금지효의 법적 성질이 달라지는 것이 아니므로, 유치권자와의 관계에서 이를 경매절차에서의 압류와 달리 취급할 일은 아니다.

압류, 매각, 배당의 단계를 거치는 강제집행절차는 경매나 공매나 하등 다를 게 없으며, 단지 집행절차의 첫 단계인 압류를 경매절차에서는 압류등기가 아닌 경매개시결정의 기입등기라는 방법을 통하여 하고 체납처분압류에서는 곧바로 압류등기를 함으로써 한다는 것이 차이라면 차이일 뿐이다. 그렇게 압류를 한 다음에는 매각을 위한 준비단계로 부동산의 현황을 조사하고(민사집행법 제85조, 국세징수법 제62조의2), 감정 등에 의하여 최저매각가격을 정한 후(민사집행법 제97조, 국세징수법 제63조), 매각을 공고하여(민사집행법 제106조, 국세징수법 제67조) 매각하고, 그 매각대금을 채권자들에게 배당하는(민사집행법 제145조 이하, 국세징수법 제80조 이하) 절차를 진행하는데 이는 두 절차가 기본적으로 동일하다. 그럼에도 불구하고 경매절차에서는 압류와 매각이 일관된 하나의 절차인 데 비하여 체납처분절차에서는 압류와 매각이 경매절차와 달리 마치 별개의 따로 떨어진 절차인 것처럼 파악한다면 이는 오해일 따름이다. 앞서도 언급하였듯이 체납처분절차에서의 공매공고는 경매절차에서의 경매공고에 해당할 뿐이며, 공매공고를 경매공고와는 성질이 다른 것처럼 파악하여 거기에 무슨 특별히 다른 효력이 있는 것처럼 새길 일이 아니다.

라. 결론적으로, 국세징수법에 의한 체납처분절차는 압류로써 개시되고, 체납처분에 의한 부동산 압류의 효력은 민사집행절차에서 경매개시결정의 기입등기로 인한 부동산 압류의 효력과 같으므로, 조세채납자 소유의 부동산에 체납처분압류등기가 마쳐져 압류의 효력이 발생한 후에 조세채납자가 제3자에게 그 부동산의 점유를 이전하여 유치권을 취득하게 하는 행위는 체납처분압류권자가 체납처분압류에 의하여 파악한 목적물의 교환가치를 감소시킬 우려가 있는 처분행위에 해당하여 체납처분압류의 처분금지효에 저촉되므로 그 유치권으로써 공매절차의 매수인에게 대항할 수 없다.

나아가 채납처분에 의한 부동산 압류 후 그 부동산에 관하여 개시된 경매절차에서 그 부동산이 매각되는 경우에 마치 공매절차에서 그 부동산이 매각된 것과 같이 매수인이 채납처분압류의 부담을 인수하지 아니하고 채납처분압류등기가 말소되는바, 선행하는 채납처분압류에 의하여 채납처분압류권자가 파악한 목적물의 교환가치는 그 후 개시된 경매절차에서도 실현되어야 하므로, 채납처분압류의 효력이 발생한 후에 채무자로부터 점유를 이전받아 유치권을 취득한 사람은 그 유치권으로써 경매절차의 매수인에게 대항할 수 없다고 보아야 한다.

마. 이 사건에서 원심이 피고들이 이 사건 호텔의 점유를 이전받아 유치권을 취득하기 전에 이 사건 호텔에 가압류등기가 되어 있었다는 이유로 피고들이 유치권을 주장하여 경매절차의 매수인에게 대항할 수 없다고 판단한 것의 당부는 별론으로 하더라도, 피고들이 유치권을 취득하기 전에 이 사건 호텔에 채납처분압류등기가 있었으므로 피고들이 유치권을 내세워 경매절차의 매수인에게 대항할 수 없다고 판단한 것은 결과적으로 정당하고, 원심의 판단에 판결에 영향을 미친 잘못이 없다. 그러므로 피고들의 상고를 기각하는 것이 옳다.

이상과 같은 이유로 다수의견에 찬성할 수 없음을 밝힌다.

5. 대법관 김창석의 다수의견에 대한 보충의견

가. 민사집행법은 제91조 제3항에서 저당권과 압류채권, 가압류채권에 대항할 수 없는 용익물권은 경매절차에서 매각으로 소멸된다고 규정하면서도 제5항에서 경매절차의 매수인은 유치권자에게 그 유치권으로 담보하는 채권을 변제할 책임이 있다고 정하여 매수인이 유치권의 부담을 인수하는 것으로 규정함으로써 유치권은 경매절차에서의 매각과 관계없이 그 효력을 잃지 않는 것으로 규정하고 있다. 이러한 민사집행법 제91조

제5항에 따르면 경매절차의 매수인은 유치권의 부담을 그 유치권의 취득시기에 관계없이 인수한다고 볼 수 있을 뿐 다른 해석이 나올 수 없다. 따라서 위 규정에 따라 해석할 경우 경매절차가 개시된 후의 시점인 매각절차가 이루어지는 시점에도 유치권을 취득할 수 있으며, 매수인은 그러한 유치권으로 담보하는 채권도 변제할 책임이 있다고 보아야 한다.

그러나 이러한 상황을 용인한다면 경매절차의 매수인은 변제책임을 부담하는 유치권의 존재와 범위를 예상할 수 없어 매우 불안할 수밖에 없게 되고, 이는 집행절차에 대한 신뢰를 근본적으로 훼손하게 됨으로써 적정한 가격에 의한 매각절차의 안정적 운용을 불가능하게 할 것이다. 이로써 경매절차의 매수인은 적정한 가격보다 지나치게 헐 값에 경매 목적 부동산을 매수하여 큰 이득을 얻거나 예상하지 못한 유치권변제의 책임을 부담함으로써 큰 손해를 볼 수 있다. 이 같은 결과는 집행절차의 법적 안정성이라는 측면에서 매우 바람직스럽지 않은 것은 물론이고, 궁극적으로 정의의 관념에도 크게 어긋나는 것이다. 결국 이러한 지나쳐버릴 수 없는 문제 상황으로부터 법적 안정성과 정의의 관점에서 합목적적 해석에 대한 요구가 생겨날 수밖에 없다. 이와 같은 경우에 행하여지는 합목적적 해석은 입법자가 예정한 제도의 취지를 될 수 있는 한 손상하지 않으면서 그 제도의 폐해를 제거하는 데 필요한 범위 내에서 이루어져야 한다는 한계를 가지며, 이 같은 한계를 벗어날 경우 그러한 해석은 정당하다고 할 수 없다.

그리하여 대법원은 부동산에 경매개시결정등기가 되어 압류의 효력이 발생한 후에 점유를 이전받아 유치권을 취득한 경우에는 그와 같은 점유의 이전은 압류의 처분금지 효에 저촉되는 처분행위에 해당하지만, 부동산에 가압류등기가 되어 있을 뿐 경매절차가 개시되기 전에 점유를 이전받아 유치권을 취득한 경우에는 가압류의 처분금지효에

저촉되는 처분행위로 볼 수 없다고 하고 있는 것이다(대법원 2005. 8. 19. 선고 2005다 22688 판결, 대법원 2011. 11. 24. 선고 2009다19246 판결 참조). 이와 같이 부동산의 점유를 이전받아 유치권을 취득하는 동일한 행위가 가압류의 처분금지효에는 저촉되지 않고 압류의 처분금지효에는 저촉된다고 보는 이유는, 대법원 2009다19246 판결에서 이미 밝힌 바와 같이 원래 유치권은 일정한 객관적 요건을 갖추면 법률상 당연히 성립하는 법정담보물권이고, 한편 압류나 가압류의 처분금지효에 저촉되는 처분행위에는 점유의 이전과 같은 사실행위는 포함되지 아니하지만, 경매절차가 개시된 뒤에 부동산의 점유를 이전받아 유치권을 취득하는 경우에도 이러한 논리에 따라 그 효력을 마찬가지로 인정하게 되면 집행절차의 법적 안정성을 중대하게 훼손하므로, 이 경우에는 그러한 행위의 효력을 제한하기 위하여 압류의 처분금지효에 저촉되는 처분행위로 본다는 취지이다. 이는 반대의견이 주장하는 것처럼 실정법상 근거가 없는 판단이라고 볼 것은 아니며, 법원에게 부여된 합목적적 해석의 권한을 적절하게 행사한 것이라고 볼 수 있을 뿐이다.

나. 반대의견은 위에서 살펴본 바와 같이 압류와 가압류가 마찬가지로 처분금지효를 갖고 있음에도 경매개시결정등기, 즉 압류 뒤에 취득한 유치권의 효력과 가압류 뒤에 취득한 유치권의 효력을 달리 보는 해석이 나온 이유가 무엇인지에 관하여는 살펴보지 아니하고, 경매개시결정등기와 동시에 이루어지는 압류의 처분금지효 때문에 그 뒤에 취득한 유치권의 효력이 부정된다는 논리에서 출발하여 같은 처분금지효를 갖는 체납 처분압류가 있는 경우 그 뒤에 취득한 유치권의 효력도 부정되어야 한다는 결론에 도달하고 있다. 그렇다면 마찬가지로 처분금지효를 갖는 가압류 뒤에 취득한 유치권의 효력도 부정되어야 한다고 보아야 논리적 일관성을 가질 것이다. 그럼에도 반대의견은

이 점에 관하여 침묵을 하고 있으며, 만약 반대의견이 가압류 뒤에 취득한 유치권의 효력이 인정되어야 한다는 대법원의 입장을 따르고 있는 것이라면, 이는 반대의견이 분명한 이론적 근거 위에 서 있지 못하다는 것을 증명하는 것이다.

나아가, 반대의견이 채납처분압류 뒤에 취득한 유치권과 마찬가지로 가압류 뒤에 취득한 유치권의 효력도 부정되어야 한다는 해석을 하는 것이라면 논리적 일관성은 유지할 수 있을 것이나, 이 같은 해석은 유치권제도가 집행절차에서 발생시키는 폐해를 제거한다는 합목적적 해석의 한계를 명백하게 벗어나 유치권제도를 형해화함으로써 도저히 그 해석의 정당성을 주장할 수 없을 것이다.

그리고 민사집행절차에서는 매각절차인 경매절차를 개시하는 결정과 동시에 압류를 명하고, 경매개시결정이 채무자에게 송달되거나 경매개시결정의 등기가 된 때 압류의 효력이 생기므로(민사집행법 제83조 제1항, 제4항), 부동산에 관한 경매절차의 개시 없이 압류만 하는 경우가 있을 수 없고, 압류는 곧 경매절차의 개시를 의미한다. 그런데 채납처분절차에서는 채납처분압류가 매각절차인 공매절차의 개시를 의미하는 것이 아니라 채납처분절차의 제1단계로서 조세채권의 만족을 위한 재산을 확보하는 수단일 뿐이다. 그러므로 채납처분압류가 되어 있는 부동산에 관하여 유치권을 취득하였다고 하여 그것이 그와 전혀 별개의 절차로서 아직 개시되지도 않은 경매절차의 법적 안정성을 훼손하는 것이라고 볼 수도 없다.

이상으로 다수의견에 대한 보충의견을 밝혀 둔다.

6. 대법관 김소영의 다수의견에 대한 보충의견

가. 민사집행법은 '경매절차를 개시하는 결정에는 동시에 그 부동산의 압류를 명하여야 한다.'고 규정하고 있고(제83조 제1항), 압류는 채무자에게 그 결정이 송달된 때 또

는 제94조의 규정에 따른 등기가 된 때에 그 효력이 생기며(제83조 제4항), 위 규정들은 이 사건과 같은 담보권 실행을 위한 경매절차에도 준용된다(제268조).

위 규정에 따른 압류의 효력, 이른바 '처분금지효'에 따라 채무자의 해당 부동산에 대한 처분은 제한되지만, 압류에 처분금지의 효력이 있다고 하여 반드시 그 이후에 취득한 유치권의 대항력까지 부인하여야만 하는 논리적 필연성이 있는 것은 아니다.

'처분금지효'는 경매 대상 부동산의 소유자에 대하여 해당 부동산의 처분을 제한하고, 만일 처분을 하더라도 경매신청채권자와 경매절차상의 매수인에 대한 관계에서만 그 처분의 효력이 상대적으로 부정되는 데 그치는 것일 뿐, 그 외의 제3자에 대한 관계에서까지 그 처분이 무효로 되는 것은 아니며, 나아가 경매신청이 취하되면 경매신청채권자와의 관계에서조차 유효하게 되므로 이러한 압류의 처분금지효만으로 제3자에게 당연히 압류의 효력을 주장할 수 있는 것은 아니다. 제3자와 압류의 효력의 관계에 관하여는 민사집행법 제92조가 '제3자는 권리를 취득할 때에 경매신청 또는 압류가 있다는 것을 알았을 경우에는 압류에 대항하지 못한다(제1항). 부동산이 압류채권을 위하여 의무를 진 경우에는 압류한 뒤 소유권을 취득한 제3자가 소유권을 취득할 때에 경매신청 또는 압류가 있다는 것을 알지 못하였더라도 경매절차를 계속하여 진행하여야 한다(제2항).'고 규정하고 있다.

위 규정의 해석을 둘러싼 종래의 통설적인 견해는, 압류를 등기하면 모든 제3자에게 대항할 수 있는 것을 전제로 경매개시결정의 등기 전에 채무자에게 경매개시결정이 송달된 경우와 같이 원칙적으로 등기 없이는 대항할 수 없는 처분제한의 효력을 경매신청에 대한 악의의 제3자에게 확장하는 의미를 가지는 것으로 새기고 있다. 그러나 우리 법 어디에도 압류는 등기하면 제3자에게 대항할 수 있다는 규정이 없으므로 압류등

기 이후에 제3자가 압류의 효력에 저촉될 수 있는 권리를 취득하였다는 사정만으로 일률적으로 처분제한의 효력을 대항할 수 있다고 해석할 것은 아니다.

권리의 득실변경이나 대항력 취득에 등기를 요하거나 등기의 선후에 의해 우열이 결정되는 권리는 제3자가 그 권리 취득시에 등기부에 의하여 권리관계를 조사하고 자신의 권리가 제대로 등기되었는지 등기부를 확인하는 것이 당연히 예정되어 있으므로 그 권리자에 대한 압류의 대항력을 경매개시결정 등기시를 기준으로 판단하여도 무방하다. 그러나 유치권은 물권이기는 하지만 점유에 의하여 권리를 취득하고 등기의 선후에 의하여 권리의 우열이 결정되는 것이 아니어서 유치권자가 그 권리 취득시에 등기부를 조사·확인하는 것이 예정되어 있다고 할 수는 없다. 또한 압류는 부동산에 대한 채무자의 관리·이용에 영향을 미치지 않아(민사집행법 제83조 제2항) 채무자의 점유 이전행위가 제한되지 아니하므로 유치권자의 부동산 점유 취득행위가 압류의 효력에 반드시 저촉되는 것도 아니다.

그러나 이런 이유를 들어 아무런 제한 없이 유치권자에게 경매절차의 매수인에 대한 유치권의 행사를 허용하면 민사집행법 제91조 제5항이 규정한 유치권 인수주의와 결합하여 경매절차의 다른 이해관계인들의 이익이 심각하게 침해될 우려가 있고, 경매절차의 법적 안정성을 확보하기도 어렵게 되므로 일정한 기준에 의하여 유치권의 행사를 제한할 필요성이 있다. 그 방법으로는 점유가 불법행위로 인한 경우에는 유치권을 취득하지 못한다는 민법 제320조 제2항을 확장해석하여 당해 부동산에 대해 경매절차가 진행되고 있는 것을 인식하였거나 이를 인식할 수 있었으면서도 유치권 취득을 위해 점유를 이전받았다면 원칙적으로 압류의 효력에 반하는 고의 내지는 과실 있는 점유의 취득으로 평가할 수 있으므로 유치권 취득이 부정된다고 할 수도 있고, 개별 사안에

따라서 유치권의 행사가 권리남용에 해당한다고 할 수도 있다.

대법원이 위와 같이 유치권자의 주관적 사정을 따져보는 해석보다는 부동산에 경매 개시결정의 등기가 경료되어 압류의 효력이 발생한 후에 채무자가 제3자에게 당해 부동산의 점유를 이전함으로써 그로 하여금 유치권을 취득하게 하는 경우, 그와 같은 점유의 이전은 압류의 처분금지효에 저촉되는 처분행위에 해당하여 위 유치권을 내세워 그 부동산에 관한 경매절차의 매수인에게 대항할 수 없고, 이 경우 경매개시결정등기가 경료되어 있음을 채권자가 알았는지 여부 또는 이를 알지 못한 것에 관하여 과실이 있는지 여부 등은 결론에 아무런 영향을 미치지 못한다고 하고(대법원 2006. 8. 25. 선고 2006다22050 판결 참조), 한편으로 부동산에 가압류등기가 마쳐진 후에 채무자의 점유 이전으로 제3자가 유치권을 취득하는 경우에는 가압류의 처분금지효에 저촉되지 않는다는 입장을 취하고 있는 것(대법원 2011. 11. 24. 선고 2009다19246 판결 참조)은 민사집행법 제83조 제4항에 의하여 제3자인 유치권자에게도 압류의 처분금지효가 미치기 때문에 당연히 인정되는 논리적 귀결이라기보다는 민사집행절차에서는 압류가 부동산 경매개시결정과 함께 이루어져 현실적인 매각절차가 진행되기 때문에 유치권자가 당해 부동산이 경매물건인 것을 알았을 개연성이 높아 압류의 효력을 유치권자에게 대항할 수 있게 하여도 피해를 볼 선의의 유치권자가 많지 않은 반면, 책임재산을 신속하고 적정하게 환가하여 채권자의 만족을 얻게 하려는 경매절차의 운영을 위해서는 유치권자의 주관적 사정에 따라 개별적으로 유치권의 효력을 판단하기보다는 일률적으로 유치권의 효력을 정할 필요성이 더 크기 때문이고, 이는 경매개시결정이 등기로 공시된 이후에는 유치권 취득을 위한 점유의 이전을 압류의 처분금지효에 저촉되는 처분행위로 간주할 뿐만 아니라 압류에 대한 유치권자의 악의도 의제하겠다는 취지로 이해

할 수 있다.

나. 반대의견이 지적하는 바와 같이 민사집행절차와 채납처분절차가 모두 채권의 강제실행절차로서 동일한 부동산에 대하여 동시에 진행되는 경우에 서로 일정 범위에서 영향을 미친다고 하여도 민사집행절차와 채납처분절차는 별개의 절차로서 구체적 절차 진행에 있어 여러 가지 차이가 있고, 그로 인하여 경매개시결정등기와 채납처분압류등기에 대한 일반의 현실인식에도 많은 차이가 있다.

민사집행법에 의하면 법원은 부동산에 관하여 경매개시결정을 하면 압류를 함께 명하고, 이를 등기하여 압류의 효력이 생긴 때부터 1주 이내에 배당요구의 종기를 결정하고 이를 공고하여야 하며(제84조 제3항), 법원사무관등은 제148조 제3호 및 제4호의 채권자 및 조세, 그 밖의 공과금을 주관하는 공공기관에 대하여 채권의 유무 등을 법원에 신고하도록 최고하고(제84조 제4항), 집행관에게 부동산의 현황에 관하여 조사를 명하고(제85조 제1항), 감정인에게도 부동산을 평가하게 하고 있다(제97조 제1항). 경매개시결정은 압류의 효력을 발생시키는 것일 뿐만 아니라 경매절차의 기초가 되는 집행법원의 재판으로서 압류의 효력 발생 여부와 관계없이 그 효력이 발생되어야 하며(대법원 1994. 1. 28. 선고 93다9477 판결 등 참조), 이러한 일련의 절차 진행과정에서 집행이 정지, 제한되거나 취소될 가능성이 없는 것은 아니나 그 요건이 엄격하여 대부분의 경매절차가 중단 없이 진행되고 있기 때문에 경매개시결정은 명실상부하게 그 경매절차에 의하여 부동산환가절차가 개시되었음을 의미하고, 부동산의 소유자나 점유자, 이해관계인들이나 그 친지들도 경매개시결정이 등기되면 부동산 매각이 임박하였음을 현실로 느끼게 된다. 이 경우 채무자나 소유자로서는 매각절차를 지연시키거나 물건가격을 하락시켜 경매를 무산시키거나 매수인에게서 이익을 얻을 방법을 강구하려고

시도할 우려가 높고, 이러한 시점에서 그 부동산의 소유자로부터 점유를 이전받거나 부동산에 관한 채권을 취득하려는 자라면 그 부동산이 경매물건인 사실을 알았거나 조금만 주의를 기울이면 알 수 있었을 개연성이 높다.

그러나 채납처분압류의 경우에는 사정이 이와 전혀 다르다. 국세징수법은 부동산 등의 압류의 효력은 그 압류의 등기 또는 등록이 완료된 때에 발생한다고 규정하고(제47조 제1항), 채납자는 특별한 사정이 없는 한 압류한 부동산을 사용하거나 수익할 수 있다고 규정하고 있기는 하지만(제49조 제1항), 그 외 채납처분절차에서 유치권을 어떻게 취급할지에 관하여 아무런 규정을 두고 있지 않고, 민사집행법 제91조 제5항, 제92조 제1항과 같은 규정을 준용하고 있지도 않다.

채납처분절차에 민사집행법 제91조 제5항, 제92조 제1항을 유추적용할 수 있다 하여도 채납처분절차에서는 국세징수법 제3장 제6절에서 부동산의 압류절차를 정한 것과 별도로 같은 장 제10절에서 압류재산의 매각절차를 정함으로써 두 절차가 서로 구분되어 별도로 진행됨을 예정하고 있고, 또한 압류의 효력발생일로부터 얼마의 기간 내에 매각절차를 진행하여야 한다는 규정도 없으며, 대개의 경우 채납처분압류의 등기만이 행해질 뿐 구체적인 후속절차를 동반하는 경우가 드물다. 실제 공매절차로 이행되는 경우에도 채납처분압류를 한 세무서장이 직접 공매를 진행하기보다는 국세징수법 제61조 제5항에 따라 한국자산관리공사에 공매를 대행하게 하고 있고 공매대행의뢰에 이르기까지 걸리는 기간도 평균적으로 매우 길어 대상 부동산의 소유자조차 한국자산관리공사로부터 국세징수법 시행령 제68조의2 제2항에 의한 공매대행 사실의 통지를 받기 전에는 공매절차가 개시되었다고 인식하지 않는 것이 엄연한 현실이다.

그렇다면 채납처분압류가 비록 본집행을 목적으로 하는 압류이기는 하지만 등기만

경료되어 있을 뿐 현실적인 매각절차가 이루어지지 않고 있다는 면에서 이해관계인들의 현실인식과 유치권 남용 가능성은 민사집행법상의 압류와는 상당히 다르고, 오히려 가압류에 가깝다고 할 수 있다. 따라서 체납처분압류가 등기되어 있다는 이유만으로 소유자가 국세징수법에 의해 허용된 부동산의 사용·수익을 위하여 그 점유를 제3자에게 이전하는 것을 당연히 체납처분압류의 처분금지효에 저촉되는 처분행위로 간주하거나 체납처분압류의 존재를 점유를 취득하는 제3자가 당연히 안 것으로 의제할 상황이라고 할 수 없다.

이상과 같이 다수의견에 대한 보충의견을 밝힌다.

재판장	대법원장	양승태
-----	------	-----

	대법관	양창수
--	-----	-----

	대법관	신영철
--	-----	-----

	대법관	민일영
--	-----	-----

	대법관	이인복
--	-----	-----

대법관 이상훈

대법관 박병대 전보로 인하여 서명날인 불능

재판장
대법원장

대법관 김용덕

대법관 박보영

대법관 고영한

주 심 대법관 김창석

대법관 김 신

대법관 김소영