

前소유자에 대한 가압류와 배당

- 경매목적부동산에 前소유자에 대한 가압류가 있는 경우 배당방법에 대한 사례 연구 -

기 회 광*

목 차

- | | |
|---|---|
| I. 서설 | Ⅲ. 가압류만登記된 부동산 취득자의 채권자가 가압류집행 또는 저장권登記를 한 상황 |
| Ⅱ. 가압류와 저장권登記된 부동산 취득자의 채권자가 가압류집행 또는 저장권登記를 한 상황 | 1. 前소유자에 대한 가압류권자에 의해 경매가 진행되는 경우 |
| 1. 가압류가 먼저 실행된 경우 | 2. 現소유자에 대한 가압류권자 또는 저장권자에 의해 경매가 진행되는 경우 |
| 2. 저당이 먼저 설정된 경우 | Ⅵ. 결어 |

I. 서설

가압류란, 금전 또는 금전으로 환산할 수 있는 청구권을 그대로 두면 장래 강제집행이 불가능하게 되거나 곤란하게 되는 것을 막기 위해 미리 일반담보가 되는 채무자의 재산을 압류, 확보하는 보전절차를 일컫는다. 이는 채무자의 일반재산의 감소를 방지하기 위한 것으로서 금전채권이 나 금전으로 환산할 수 있는 채권에 대한 보전수단이라는 점에서 다툼의 대상에 대한 청구권보전을 위해 그 현상변경을 금지하는 가처분과 구별되며, 단순히 현상을 동결하는 데 그친다는 점에서 단행적 가처분과도

* 건국대학교 법학전문대학원 법학전문석사과정.

구별된다. 이러한 가압류 집행이 있게 되면, 가압류의 목적물에 대하여 채무자가 매매, 증여 또는 저당권, 질권 등 담보권의 설정, 기타 일체의 처분행위를 하는 것을 금지하는 효력과 소멸시효를 중단시키는 효력이 발생하게 된다.

가압류 집행이 이뤄진 부동산에 대한 경매가 진행될 경우, 가압류는 원칙적으로 낙찰로 인해 소멸된다. 선순위 가압류인 경우라면 그 가압류 등기가 당해 사건의 말소기준권리가 되기 때문이고, 후순위 가압류인 경우라면 선순위 기타 권리가 말소기준권리가 되고 가압류권자는 배당 절차에 참여할 수 있기 때문이다.

다만, ‘前소유자에 대한 가압류’의 경우, 다시 말해, 부동산의 소유자에 대한 가압류 집행이 있는 후 그 소유권변동이 있는 부동산에 대해 경매가 이뤄진 경우, ‘前소유자에 대한 가압류’의 말소 및 배당절차에 대해서는 명확한 규정이 없어 혼란이 있어 왔다. 특히 가압류 말소 여부와 관련해서는 시중의 서적들이 동일 사안에 대해 상반된 견해를 취한 경우가 있어 응찰자들의 혼란을 가중시켰다.¹⁾

여기서는, ‘前소유자에 대한 가압류’의 경우를,

① 가압류와 저당권 등기가 경료된 부동산의 소유권이 이전된 후 現소유자의 채권자가 가압류 또는 저당권을 설정한 상황에서 i) 前소유자에 대한 가압류가 저당권보다 우선한 때 경매가 진행되는 경우 및 ii) 前소유자에 대한 저당권이 가압류보다 우선한 때 경매가 진행되는 경우와,

② 가압류 등기만 경료된 부동산의 소유권이 이전된 후 現소유자의 채권자가 가압류 또는 저당권을 설정한 상황에서 i) 前소유자에 대한 가압류권자에 의해 경매가 진행되는 경우 및 ii) 現소유자에 대한 가압류권

1) 특히, 이 글 Ⅲ.2.에서 살펴보는, ‘가압류 등기만 있는 부동산의 소유권을 취득한 現소유자의 채권자가 가압류 또는 저당권을 설정한 상황에서 現소유자에 대한 가압류권자 또는 저당권자가 경매신청 한 경우, 前소유자에 대한 가압류의 말소 여부’에 대해 상반된 결론을 내리는 책들이 많다.

자 또는 저당권자에 의해 경매가 진행되는 경우로 세분화²⁾ 한 후, 각각의 경우에 ‘가압류 말소 여부’ 및 ‘배당 절차’를 자세히 살펴봄으로써 경매에 관심을 가진 분들에게 도움이 되고자 한다.

Ⅱ. 가압류와 저당권 등기된 부동산 취득자의 채권자가 가압류집행 또는 저당권등기를 한 상황

[i] ‘前소유자 A의 X부동산에 甲이 가압류를 실행하고 乙이 저당권을 설정한 후, X부동산을 취득한 現소유자 丙의 채권자 丁이 가압류를 실행하거나 저당권 등기를 경료한 상황’³⁾ 혹은
 [ii] ‘前소유자 A의 X부동산에 乙이 저당권을 설정하고 甲이 가압류를 실행한 후, X부동산을 취득한 現소유자 丙의 채권자 丁이 가압류를 실행하거나 저당권 등기를 경료한 상황’⁴⁾에서, 경매가 진행되는 경우의 배당방법을 살펴보고자 한다.

1. 가압류가 먼저 실행된 경우(위 [i]상황)

가. 가압류 말소 여부

저당권은 항상 말소되고 배당을 받게 되기 때문에 이와 안분배당을 받는 관계인 甲가압류 역시 함께 말소된다.

-
- 2) ② 상황과의 균형상, ① 상황도 i) 前소유자에 대한 가압류권자가 경매 신청한 경우 및 ii) 現소유자에 대한 가압류권자 또는 저당권자가 경매 신청한 경우로 나누는 것이 논리적으로 타당하나, ① 상황의 경우에는 ‘前소유자에 대한 가압류권자나 저당권자, 現소유자에 대한 가압류권자나 저당권자’ 중 누가 경매신청을 하더라도 前소유자에 대한 가압류의 말소 여부에는 차이가 없으므로, ‘가압류가 먼저 경료된 경우’와 ‘저당권이 먼저 경료된 경우’로 나눠 살펴본다.
- 3) 등기부상, ① 甲가압류 ② 乙저당권 ③ 丙소유권취득 ④ 丁가압류 또는 저당권 순으로 기재되어 있게 된다.
- 4) 등기부상, ① 乙저당권 ② 甲가압류 ③ 丙소유권취득 ④ 丁가압류 또는 저당권 순으로 기재되어 있게 된다.

나. 배당절차

대법원은, “경매신청기입등기로 인한 압류의 효력은 부동산소유자에 대하여 압류채권자에 대한 관계에 있어서 부동산의 처분을 제한하는데 그치는 것일 뿐 그 밖의 다른 제3자에 대한 관계에 있어서까지 부동산의 처분을 금지하는 것이 아니므로 부동산소유자는 경매절차 진행 중에도 경락인이 경락대금을 완납하여 목적 부동산의 소유권을 취득하기 전까지는 목적부동산을 유효하게 처분할 수 있는 것이고 그 처분으로 인하여 부동산의 소유권을 취득한 자는 그 이후 집행법원에 그 취득사실을 증명하여 경매절차의 이해관계인이 될 수 있음은 물론 배당 후 잉여금이 있는 경우에는 부동산소유자로서 이를 반환받을 권리를 가지게 되는 것이라 할 것”이라고 판시⁵⁾한 바 있다. 이에 따라, 가압류권자와 저당권자가 병존하는 경우의 배당방식인 안분배당, 흡수배당의 방식은 우선 甲과 乙 사이에서만 적용되고, 甲과 乙이 이에 따라 先배당을 받은 후에도 잉여가 있는 경우에만 丁⁶⁾이 배당을 받게 될 것이다.

다만, 甲의 배당액에 대해 대법원은 “가압류의 처분금지적 효력에 따라 가압류집행 후 가압류채무자의 가압류목적물에 대한 처분행위는 가압류채권자와의 관계에서는 그 효력이 없으므로 가압류 집행 후 가압류목적물의 소유권이 제3자에게 이전된 경우 가압류채권자는 채무명의를 얻어 제3취득자가 아닌 가압류채무자를 집행채무자로 하여 그 가압류를 본압류로 전이하는 강제집행을 실행할 수 있고 이 경우 그 강제집행은 가압류의 처분금지적 효력이 미치는 객관적 범위인 가압류결정 당시의 청구금액의 한도 안에서는 집행채무자인 가압류채무자의 책임재산에 대한 강제집행절차이므로 제3취득자에 대한 채권자는 당해 가압류목적물의 매각대금 중 가압류의 처분금지적 효력이 미치는 범위의 금액에 대해

5) 대법원 1998. 11. 10. 선고 98다43441 판결.

6) 잉여금에 대해서는 現소유자인 丙에게 배당이 이뤄져야 하나, 丙의 채권자인 丁이 丙을 대위하여 배당 받게 된다.

여는 배당에 참가할 수 없다”고 판시⁷⁾하고 있으므로, 甲은 실제 채권액 전부가 아니라 ‘가압류결정 당시 청구금액’을 배당받게 될 것이다.

사안의 경우, 배당 가능액이 甲가압류결정 당시 청구금액과 乙저당권 금액⁸⁾을 모두 만족시키기에 충분하다면 그 잉여금이 丁에게 배당될 것이고, 부족하다면 甲가압류결정 당시 청구금액과 乙저당권 금액의 비율로 안분배당이 이뤄지고 丁은 배당받지 못할 것이다.

또한, 소유권변동이 있기 전에 미리 가압류 등을 하지 않은 前소유자의 일반채권자는 배당에 참가할 수 없음⁹⁾은 당연하다. 경매 목적물의 소유자는 前소유자가 아닌 現소유자이기 때문이다.

2. 저당권이 먼저 설정된 경우(위 [ii]상황)

가. 가압류 말소 여부

후순위인 甲가압류가 선순위 乙저당권자에게 대항할 수 없기 때문에 말소된다는 점에서, 앞서 살펴 본 ‘가압류가 먼저 실행된 경우’와 동일하다.

나. 배당절차

앞서 살펴본 대법원 1998. 11. 10. 선고 98다43441 판결에 따라, 甲과 乙에게 先배당한 후 잉여가 있는 경우에만 丁이 배당을 받게 될 것이다. 다만, 甲가압류가 먼저 경료된 경우와 달리, 선순위 저당권자인 乙이 전액을 배당받고 남은 금액에 대해 甲이 가압류결정 당시 청구금액을 한도로 배당받으며, 그 후에도 잉여가 있다면 이는 丁에게 배당 될 것이다.

7) 대법원 2005. 7. 29. 선고 2003다40637 판결.

8) 근저당권의 경우라면, 등기된 채권최고액을 한도로 실제 채권액만큼만 배당받게 될 것이다.

9) 대법원 1998. 11. 13. 선고 97다57337 판결.

Ⅲ. 가압류만登記된 부동산 취득자의 채권자가 가압류집행 또는 저당권등기를 한 상황

前소유자 A의 X부동산에 甲이 가압류를 실행한 후, X부동산을 취득한 現소유자 乙의 채권자 丙이 가압류를 실행하거나 저당권 등기를 경료한 상황¹⁰⁾에서, 경매가 진행되는 경우의 배당방법을 살펴보고자 한다.

1. 前소유자에 대한 가압류권자에 의해 경매가 진행되는 경우¹¹⁾

가. 가압류 말소 여부

甲가압류는 말소기준권리가 되어 낙찰로 소멸되고 후순위 丙가압류 또는 저당권 역시 말소된다.

나. 배당절차

앞서 살펴본 대법원 1998. 11. 10. 선고 98다43441 판결에 따라, 甲에게 가압류결정 당시 청구금액을 先배당한 후 잉여가 있는 경우에만 丙이 배당을 받게 될 것이다.

2. 現소유자에 대한 가압류권자 또는 저당권자에 의해 경매가 진행되는 경우¹²⁾

10) 등기부상. ① 甲가압류 ② 乙소유권취득 ③ 丙가압류 또는 저당권 순으로 기재되어 있게 된다.

11) 甲이 경매 신청한 경우이다.

12) 丙이 경매 신청한 경우이다.

가. 가압류 말소 여부

(1) 과거 법원실무제요와 판례 입장

과거 법원실무제요는 前소유자에 대한 가압류채권자는 배당에 참가할 수 없으므로 그 가압류등기는 말소할 수 없다는 입장이었다.¹³⁾

대법원 역시, “가압류등록이 먼저 되고 나서 제3자 앞으로 소유권이 전등록이 된 경우 …(중략)… 채무명의를 얻은 가압류채권자의 신청에 의하여 제3자의 소유권 취득 후 당해 중기에 대하여 개시된 강제경매절차에서 가압류채무자에 대한 다른 채권자는 당해 중기의 경락대금의 배당에 참가할 수 없다”고 판시¹⁴⁾하여, 現소유자를 채무자로 하는 경매에서는 前소유자에 대한 가압류채권자가 배당에 참가할 수 없어 ‘前소유자에 대한 가압류’는 말소되지 않으며 말소기준권리도 되지 못하므로 이는 낙찰자가 인수해야 한다고 보았다.

(2) 개정 법원실무제요와 판례 입장

개정 법원실무제요에서는 “부동산에 다른 선순위 부담이 없는 상태에서 가압류등기가 경료된 후 소유권이 이전되어 現소유자의 채권자가 경매신청을 하여 낙찰된 경우, 前소유자에 대한 가압류는 말소되어야 하고 다만 그 가압류채권자에 대한 배당액은 공탁해야 한다고 보는 견해가 타당하다”고 서술¹⁵⁾하고 있다.

최근 대법원은, “부동산에 대한 선순위가압류등기 후 가압류목적물의 소유권이 제3자에게 이전되고 그 후 제3취득자의 채권자가 경매를 신청하여 매각된 경우 …(중략)… 경우에 따라서는 집행법원이 종전 소유자를 채무자로 하는 가압류등기의 부담을 매수인이 인수하는 것을 전제로

13) 법원행정처, 「법원실무제요 강제집행(上)」, 1992, 479-480면.

14) 대법원 1998. 11. 13. 선고 97다57337 판결.

15) 법원행정처, 「법원실무제요 민사집행(II)」, 2003, 389면.

하여 위 가압류채권자를 배당절차에서 배제하고 매각절차를 진행시킬 수도 있으며, 이와 같이 매수인이 위 가압류등기의 부담을 인수하는 것을 전제로 매각절차를 진행시킨 경우에는 위 가압류의 효력이 소멸되지 아니하므로 집행법원의 말소촉탁이 될 수 없다. 따라서 종전 소유자를 채무자로 하는 가압류등기가 이루어진 부동산에 대하여 매각절차가 진행되었다는 사정만으로 위 가압류의 효력이 소멸되었다고 단정할 수 없고, 구체적인 매각절차를 살펴 집행법원이 위 가압류등기의 부담을 매수인이 인수하는 것을 전제로 하여 매각절차를 진행하였는가 여부에 따라 위 가압류 효력의 소멸 여부를 판단하여야 한다”고 판시¹⁶⁾하고 있다.

(3) 검토

위 최근 판례는 민사집행법의 제정과 법원실무제요 내용의 개정 등과 관련된 실무례를 반영한 판시를 하였다는 점에서 큰 의미가 있다. 이에 따라, 앞으로 경매법원은 선순위 가압류등기 후 목적 부동산의 소유권이 이전되고 現소유자의 채권자가 경매신청을 한 경우, 가압류채권자에 대해 배당을 실시하고 해당 가압류등기를 말소할 것인지 아니면 낙찰자가 인수하게 될 것인지 여부를 확정하여 이를 매각물건명세서에 명시 공고한 후 경매를 진행하게 될 것으로 보인다.

따라서, 사안의 경우 甲가압류의 말소 여부는 매각물건명세서의 ‘등기된 부동산에 관한 권리 또는 가치분으로서 매각허가에 의하여 그 효력이 소멸되지 아니 하는 것’란의 기재내용에 따라 달라질 것이다.

나. 배당절차

법원이 가압류등기의 부담을 매수인이 인수하는 것을 전제로 매각절차를 진행했다면, 丙이 배당을 받고 잉여가 있으면 乙에게 배당되고 낙찰

16) 대법원 2007. 4. 13. 선고 2005다8682 판결.

자가 甲가압류의 부담이 있는 부동산을 취득하게 될 것이다.

말소를 전제로 매각절차가 진행되었다면, 甲이 가압류결정 당시 청구 금액을 한도로 전액을 배당받고, 남은 금액이 있다면 이는 丙에게 배당 될 것이고 낙찰자는 아무런 부담 없는 부동산을 취득하게 될 것이다.

IV. 결어

① 甲가압류 ② 乙저당권 ③ 丙소유권취득 ④ 丁가압류(또는 저당권) 순으로 등기가 이뤄진 상황에서 甲, 乙 또는 丁이 경매를 신청한 경우, 甲의 채권이 전액 만족되었는지와 무관하게 甲가압류는 소멸하므로 낙찰자는 아무런 부담 없는 부동산 소유권을 취득하게 된다. 이 경우, 甲과 乙 채권의 전부 만족이 가능하다면 이후 남은 금액은 丙을 대위하여 丁이 수령하게 되고, 전부 만족이 불가능하다면 ‘甲가압류결정 당시 청구금액 : 乙저당권상 채권액’의 비율로 甲과 乙에게 안분배당이 이뤄진다.

① 乙저당권 ② 甲가압류 ③ 丙소유권취득 ④ 丁가압류(또는 저당권) 순으로 등기가 이뤄진 상황에서 甲, 乙 또는 丁이 경매를 신청한 경우, 甲의 채권이 전액 만족되었는지와 무관하게 甲가압류는 소멸하므로 낙찰자는 아무런 부담 없는 부동산 소유권을 취득하게 된다. 이 경우, 선순위 물권자인 乙에게 배당을 하고 나머지는 甲에게 ‘가압류결정 당시 청구금액’을 배당하고, 잉여가 있으면 丙을 대위하여 丁이 배당금을 수령하게 된다.

① 甲가압류 ② 乙소유권취득 ③ 丙가압류(또는 저당권) 순으로 등기가 이뤄진 상황에게 甲이 경매를 신청한 경우, 甲의 채권이 전액 만족되었는지와 무관하게 甲가압류는 소멸하므로 낙찰자는 아무런 부담 없는 부동산 소유권을 취득하게 된다. 이 경우, 甲에게 ‘가압류결정 당시 청구금액’을 배당한 후 나머지 금액은 乙을 대위한 丙에게 배당된다.

① 甲가압류 ② 乙소유권취득 ③ 丙가압류(또는 저당권) 순으로 등기

가 이뤄진 상황에게 丙이 경매 신청한 경우, 매각물건명세서의 ‘등기된 부동산에 관한 권리 또는 가처분으로서 매각허가에 의하여 그 효력이 소멸되지 아니 하는 것’란의 기재내용에 따라 결론이 달라진다. 위 란에 ‘甲가압류’가 기재된 상태에서 경매절차가 진행되었다면, 甲가압류는 말소되지 않으므로 낙찰자는 甲가압류의 부담이 있는 부동산을 취득하게 되고, 배당금은 乙의 채권을 한도로 乙이 丙을 대위하여 수령한다. 위 란에 ‘해당없음’이 기재된 상태에서 경매절차가 진행되었다면, 甲가압류는 말소되므로 낙찰자는 아무런 부담 없는 부동산을 취득하게 되고, 甲이 ‘가압류결정 당시 청구금액’을 배당받은 후 남은 금액이 있다면 이는 乙을 대위한 丙에게 배당된다.

주제어 : 저당권, 가압류, 배당방법, 배당금, 매각명세서, 안분배당

[Abstract]

Allotment and Provisional Seizure for Real Estate(to be auctioned)

Hee-Kwang Ki*

When a situation arises where all the creditors who have partaken in the allotment of the sum of money from the auction sales in an auction process are unable to be satisfied, they are supposed to follow the priority order of credit settlement that have been put forward by several laws such as civil law, commercial law and the labor standard act. However, the substantive laws that are related to the priority order of the credit settlement are not only dispersed about in various laws but also have no clear standards regarding the distribution order among the various creditors who are acknowledged to have priority rights.

Furthermore, even after the priority order of allotment has been decided, in the allocation process according to the substantive law, there is no general regulation regarding the actual allocation of the sum of money between the creditors that have partaken in the sum of the money from the sale of the said object. Therefore, in the case where there are changes in the allocation order, the contents of the proceedings are very complex such as where the allotment money is decided by a proportional absorption method where a priority creditor gets the money after a proportional division is carried out.

It is the intention of this paper to investigate whether the buyer acquires the title burdened by the provisional seizure settled on the former owner's property

* J.D. Candidates 2012, Konkuk Law School.

first, then will go on to look into the method of allotment from the auction sale in this case.

If the provisional seizure of A is settled prior to mortgage of B, regardless of whether A is satisfied or not, the provisional seizure of A is lapsed and the buyer acquires the entire title of the real estate. In this case, the allotment money between the creditors is decided by the proportional division method.

If mortgage of B is settled prior to provisional seizure of A, the provisional seizure of A is lapsed and B is allotted first and then A is allotted. In the situation that provisional seizure of A is settled first and gain of proprietorship of B comes next and then mortgage of C is settled, provisional seizure of A is lapsed and the allotment comes in order A, C if A applies for an auction. In the same case, if C applies for an auction and provisional seizure of A is written on a statement of articles on sale that validity of provisional seizure of A is not lapsed by an approval of disposal, C is allotted without lapse of provisional seizure of A. Otherwise, provisional seizure of A is cancelled and A is allotted first and then C is allotted.

Key Words : mortgage, provisional seizure, method of allotment, allotment money, statement of articles on sale, proportional division

기업법학