

[2025년 중요 민법·상법·민사소송법·민사집행법 판례 정리]

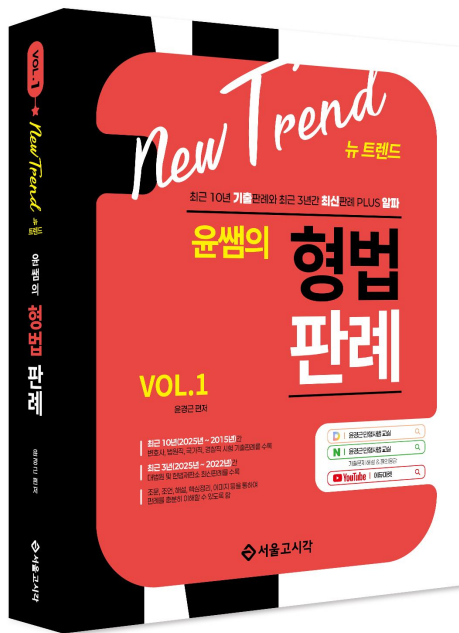
- 2026년 4월 22일 기준 -

민법, 상법, 민사소송법 그리고 민사집행법 과목이 들어가는 시험에 있어 판례는 정말 중요합니다. 판례는 살아 움직이는 법조문이라고 할 수 있어요. 최신 판례의 중요성은 제가 말씀드리지 않아도 잘 아실 겁니다. 아래 판례는 2026년 4월 22일 기준이고요, 앞으로 수시로 업데이트 시켜드리겠습니다. 특히 ★ 표시 판례는 중요한 것이니까 꼭 기억하고 있어야 해요.

최소 형사법은 25년 이상 그리고 민사법은 6년 이상 치열(熾烈)한 연구 끝에 공부는 일단 마쳤습니다¹⁾(완벽에 가까운 판례 정리와 최근 10년간 기출문제 A 해설작업 완료를 말합니다). 형법, 형사소송법, 민법, 상법, 민사소송법, 민사집행법, 부동산등기법 등²⁾을 말합니다³⁾. 실무경험은 부족하지만 계속 보완해 나갈게요. 제가 여러분들을 대신하여 공부하였고⁴⁾ 이제 그 결과물을 여러분들에게 '시험적합성의 원칙'에 맞게 아래 카페에 올려 놓았습니다.

그리고 2025년 7월 3일 'NEW 트렌드 형법 판례'가 출간되었고, 8월 20일 'NEW 트렌드 형사소송법 판례'가 출간되었습니다. 앞으로는 'NEW 트렌드 민법 판례' 등 민사법 관련 판례집도 출간될 예정입니다. '윤경근, 책 정말 잘 쓰는군'이라는 생각이 들겁니다. 자신 있습니다 !!

- 민사법과 형사법, 판례와 기출문제, 객관식과 주관식의 달인 !! 합격청☆부업자 윤경근 선생님 -
 - 대한민국 최고의 민형사법 자료실 !! DAUM 또는 NAVER 카페 "윤경근 선생님의 민형사법 교실" -



- 1) '일단'일 뿐이고 공부의 끝은 없습니다. 윤경근 쌤은 정말 공부를 좋아하고요, 이것은 제가 죽을 때까지 변하지 않습니다. 공부 외에 제가 할 수 있는 것은 아무 것도 없습니다.
- 2) 채무자회생법, 신탁법, 공간정보법, 가족관계등록법을 말합니다.
- 3) 당연히 시험 당일(정확히는 기출문제 파일 공개일)에 위 과목 기출문제 해설을 아주 깔끔하고 명쾌하게 해설해 드릴 수 있습니다. 이미 구축해 놓은 판례정리와 기출문제 해설파일이 있기 때문입니다. 대한민국 唯一!!
- 4) 여러분들이 1년 동안 공부해야 겨우 알 수 있는 내용을, 윤경근 쌤이 10일 정도 설명하면 그것으로 끝납니다. 그 정도 능력이 없으면 윤경근 쌤과 이 카페는 존재가치가 없는 거죠.

민 법

[1] 이른바 대리모계약의 효력

★ 보조생식 기술을 통하여 임신·출산한 자녀를 타인에게 인도할 것을 내용으로 하는 **이른바 대리모계약**은 여성의 몸을 도구화하고, 출생한 자녀를 거래의 객체화하며, 임신과 출산 과정에서 형성된 모자간의 정서적 유대관계를 깨뜨려 인간으로서의 존엄성을 침해하므로 **민법 제103조에서 정한 선량한 풍속 기타 사회질서에서 위반한 법률행위로서 무효이다. 대리모가 자신이 출산한 아이와 관련하여 친생모로서 가지는 권리 일체를 포기하기로 하는 합의는** 대리모계약의 일부 혹은 그 연장선상에서 체결된 것이므로 **역시 무효이고**, 진실한 친자관계를 부정하고 모(母)로서의 정당한 권리행사를 박탈하는 것이라는 점에서도 그 효력을 인정하기 어렵다.(대법원 2025. 4.24. 2022므15371 **대리모 사건**) 甲(男), 乙(女) 부부는 丙(女)과 대리모계약을 체결하였다(다음 면 핵심정리 중 밑줄 친 **대리모 방식 타입Ⅱ 계약**). 이에 따라 丙은, 자신의 난자와 甲의 정자를 체외 수정한 배아를 자신의 자궁에 착상시키는 시험관 기술을 받아 丁을 임신한 후 약 10달 뒤에 丁을 출산하였다. 甲, 乙 부부는 계약에 따라 丙으로부터 丁을 인도받고 丙에게 8,000만원을 지급하였다. 甲, 乙 부부는 ‘甲을 부(父)로, ‘乙을 모(母)로 하여 친생자 출생신고를 하였으며(이는 입양으로서 효력이 있다) 그 무렵부터 현재까지 丁을 친자식처럼 양육하여 왔고 丁 역시 乙을 친모로 알고 생활해 오고 있었다. 한편 丙은 丁을 甲, 乙 부부에게 인도한 이후 수년간 30회 이상 丁의 출생 비밀을 폭로할 것처럼 甲, 乙 부부를 협박하여 5억원 이상을 교부받았다(이는 공갈에 해당한다). 그 와중에 丙은 친생자관계존부확인의 소 제기 후 취하, 제차 친생자관계존부확인의 소 제기 후 취하를 한 이후에 3번째로 친생자관계존부확인의 소를 제기하였는데, 이 3번째 소제기에 대한 판단이 바로 이 대법원 판례이다. 인공수정의 종류는 아래와 같이 다양한데, 미혼의 남녀까지 고려하면 경우의 수는 더 많아진다. 하나같이 유쾌한 상황이 아니고 상당히 찜찜하므로 깊게 상상하고 싶지는 않다. ‘친모 방식 타입Ⅰ’을 제외한 나머지 경우에는 약간 어려운 친자(親子) 관련 법률관계가 발생할 수 있는데, 이 판례 사건이 바로 그런 것이다. 입법적 해결이 필요해 보인다. **대리모 관련 최초의 판례이면서 민법 제103조에 관한 최신 판례이므로 앞으로 무조건 시험에 출제됩니다.** 그리고 또한 무조건 “윤경근 선생님의 민형사법 교실” 카페에 가입하세요. 이상한 사이트나 카페에서 여러분들의 소중한 시간을 낭비하면 안 됩니다. ‘**광고 사이트**’ vs ‘**수험자료 뽕뽕 완전 합격 사이트**’ 둘 중에 하나 골라 보세요.

[핵심정리] 인공수정의 종류

구 분	내 용	
친모 방식	타입Ⅰ	남편의 정자와 아내의 난자로 인공수정하여 아내의 자궁에 착상시키는 방법(AIH, artificial insemination by husband)
	타입Ⅱ	남편의 정자와 제3자의 난자로 인공수정하여 아내의 자궁에 착상시키는 방법(AID, artificial insemination by donor 1)
	타입Ⅲ	제3자의 정자와 아내의 난자로 인공수정하여 아내의 자궁에 착상시키는 방법(AID, artificial insemination by donor 2)
	타입Ⅳ	제3자의 정자와 제3자의 난자로 인공수정하여 아내의 자궁에 착상시키는 방법(AIDD, artificial insemination by double donor)
대리모 방식	타입Ⅰ	남편의 정자와 아내의 난자로 인공수정하여 다른 여성의 자궁에 착상시키는 방법(AIHS, artificial insemination by husband & surrogate mother)
	타입Ⅱ	남편의 정자와 제3자의 난자로 인공수정하여 다른 여성의 자궁에 착상시키는 방법(AIDS, artificial insemination by donor & surrogate mother 1)
	타입Ⅲ	제3자의 정자와 아내의 난자로 인공수정하여 다른 여성의 자궁에 착상시키는 방법(AIDS, artificial insemination by donor & surrogate mother 2)
	타입Ⅳ	제3자의 정자와 제3자의 난자로 인공수정하여 다른 여성의 자궁에 착상시키는 방법(AIDDS, artificial insemination by double donor & surrogate mother)

[2] 무효인 대리모계약에 의하여 출산이 이루어진 경우 자녀를 출산한 대리모가 자녀의 모(母)인지 여부(적극)

★ 부자관계는 그 관계 확정을 위한 별도의 요건을 충족하는 경우에만 친자관계가 성립하는 법률적 친자관계이지만, 모자관계는 임신과 출산이라는 사실에 의하여 그 관계가 명확히 결정되는 자연적 친자관계라는 것이 우리 민법이 정하고 있는 바이고, **출산한 모(母)와 자녀 사이에 혈연관계도 존재한다면 무효인 대리모계약에 의하여 출산이 이루어졌다고 하더라도 자녀를 출산한 대리모를 자녀의 모(母)로 보는 것이 타당하다.**(대법원 2025. 4.24. 2022므15371 대리모 사건) [1] 판례 사실관계에 따른다. [丁의 모(母)는 丙이므로] 丙과 丁은 자연혈족 관계에 있고, 이후 입양의 효력이 발생함에 따라 乙과 丁은 법정혈족 관계에 있다. 즉, 丙은 丁의 친모이고, 乙은 丁의 양모인 것이다. 원래는 다른 파트에서 서술해야 하지만, 편의상 이곳에서 서술한다.

[3] 친생자관계존재확인 소 제기와 신의칙

★ 특히 친족법상 친자관계의 존부를 다투는 소송에서는, 친자관계가 신분관계의 기본이 되는 것으로 단순히 친자 상호간의 관계뿐만 아니라 친족 간의 상속문제 기타 친족관계에 기초한 각종 법률관계에도 영향을 초래할 수 있으므로 진실한 신분관계를 확정하는 것은 그 자체가 법이 의도하고 있는 정당한 행위이다. 따라서 소송의 결과가 위 각종 법률관계에 영향을 미치는 것은 정당한 신분관계의 회복에 당연히 수반되는 것이므로 이를 두고 그 소송의 동기나 목적이 소권남용의 의도에서 비롯된 것으로 단정 지어 비난할 사유가 되지 못하고, **특별한 사정이 없는 한 친생자관계존재확인 소가 소권의 남용이라는 명목으로 쉽게 배척되어서는 아니 된다.** 그러나 자녀의 복리는 친자관계의 성립과 유지에서 가장 우선적으로 고려해야 할 사항이므로 **친생자관계 존재확인 소를 통해 진실한 신분관계를 귀속시키는 것이 오히려 자녀의 복리에 현저히 반하게 되는 특별한 사정이 있다면 친생자관계존재확인 소도 예외적으로 소권남용에 해당하여 허용되지 않을 수 있다.** 여기서 자녀의 복리에 현저히 반하게 되는지 여부는 법률상 친자관계가 진실한 혈연관계와 달라진 경우, 법률상 부모와 자녀가 친생자 관계에 준할 정도의 정서적 유대와 실질적 생활관계를 형성·유지해 온 기간과 내용, 판결로써 친생자관계의 존재를 확정함에 따라 자녀 및 법률상 부모가 입을 고통이나 불이익, 원고가 친생자관계존재확인 소에 이른 경위와 동기 및 목적, 친생자관계 존재확인 소가 받아들여지지 않을 경우 원고가 입을 고통이나 불이익, 원고 외에 현저하게 불이익을 받는 자의 유무 등의 사정을 종합적으로 고려하여 신중하게 판단하여야 한다.(대법원 2025. 4.24. 2022므15371 대리모 사건) [1] 판례 사실관계에 따른다. 대법원은 丙의 丁을 상대로 한 ‘친생자관계존재확인 소’는 소권 남용에 해당한다는 취지로 판시하며 그와 달리 판단한 원심판결을 파기환송하였다. 역시 원래는 민사소송법 파트에서 서술해야 하지만, 편의상 이곳에서 서술한다.

[4] ‘건물’의 의미

★ 법률상 독립된 부동산인 건물이라고 하려면 토지의 정착물로서 **최소한의 기둥과 지붕 및 주벽이 있어야 하므로 토지로부터 쉽게 분리할 수 있거나 기둥과 지붕 및 주벽이 없다면 건물이라고 할 수 없다.** 따라서 이러한 요건을 갖추지 못한 구조물은 토지의 정착물인 건물이 아니라 동산에 불과하므로 이를 목적으로 하는 임대차에 대하여는 다른 특별한 사정이 없는 한 상가임대차법이 적용되지 않는다.(대법원 2025.11.13. 2024다293016 캐릭터제품 판매 컨테이너 사건)

[5] 경매절차에서 부동산을 매수하여 소유권을 취득한 자가 저당권의 효력이 미치는 종물의 소유권도 함께 취득하는지의 여부(적극) 및 매수인의 소유권 취득 전이면서 저당권이 설정된 후에 그 종물의 소유권을 취득한 제3자가 있는 경우에도 마찬가지인지의 여부(적극)

★ 부동산의 종물은 주물의 처분에 따르므로 어느 부동산에 관한 저당권의 실행으로 개시된 경매절차에서 그 부동산을 매수하여 소유권을 취득한 자는 **그 저당권의 효력이 미치는 종물의 소유권도 함께 취득한다.** 이는 매수인의 소유권 취득 전이면서 저당권이 설정된 후에 그 종물의 소유권을 취득한 제3자가 있는 경우에도 마찬가지이다.(대법원 2025.10.16. 2025다213056 불령장 기계시설 사건)

[6] 신의칙에 위반되는 경우

민법 제276조 제1항은 ‘총유물의 관리 및 처분은 사원총회의 결의에 의한다’고 규정하고 있다. 비법인사단인 지역주택조합이 조합가입계약과 함께 ‘사업의 일정 절차를 진행하지 못하거나 그로 인하여 사업이 중단 또는 실패할 경우에는 조합원이 납입한 분담금을 반환하겠다’는 내용의 환불보장약정을 체결하면서 총회의 결의를 거치지 않았다면, 환불 보장약정은 총회 결의 없는 총유물의 처분행위에 해당하여 무효가 될 수 있고, 이는 함께 체결한 조합가입계약의 무효 또는 취소 원인이 될 수 있다. 그런데 환불보장약정이 무효가 되어 환불을 보장받을 수 없게 되었다고 조합가입계약의 목적인 신축 아파트 소유권 취득에는 지장이 없는 경우가 존재할 수 있다. 이때 **조합원이 ‘환불보장약정에 따른 환불이 가능**

한지 여부와는 관계없이 조합가입계약을 유지하겠다'는 의미로 해석될 만한 선행행위를 하였다면 이후 조합원이 환불보장약정의 무효를 이유로 조합가입계약의 무효 또는 취소를 주장하며 지역주택조합을 상대로 분담금 반환청구를 하는 것은 신의성실의 원칙에 반하는 모순행위에 해당할 수 있다.(대법원 2025. 5.15. 2024다239692 조합원 분담금 환불보장약정 사건 1)

[7] 사술을 써서 대리행위의 표시를 하지 아니하고 마치 본인인 것처럼 기망하여 본인 명의로 직접 법률행위를 한 경우 민법 제126조의 표현대리 법리가 유추적용되는지의 여부(한정 적극)

★ 민법 제126조의 표현대리는 대리인이 본인을 위한다는 의사를 명시적 또는 묵시적으로 표시하거나 대리외의 행위를 하고 권한 외의 행위를 하는 경우에 성립한다. 그 외에 사술을 써서 위와 같은 대리행위의 표시를 하지 아니하고 단지 본인의 성명을 모용하여 자기가 마치 본인인 것처럼 기망하여 본인 명의로 직접 법률행위를 한 경우에는 본인을 모용한 사람에게 **본인을 대리할 기본대리권이 있었고, 상대방으로서는 위 모용자가 본인 자신으로서 본인의 권한을 행사하는 것으로 믿는 데 정당한 사유가 있었던 사정이 있는 경우에 한하여 민법 제126조의 표현대리 법리가 유추적용된다.**(대법원 2025. 6. 5. 2023다232526 대출모집업무 위탁계약) 은행인 원고는 대출모집법인인 A에게 대출모집업무를 위탁하였는데, A의 운영자 또는 업무담당자인 B 등은 피고의 인감증명서 등을 소지하고 있음을 기화로 위조된 피고 명의의 대출신청서 및 대출계약서 등과 대출서류를 피고로부터 진정하게 접수받은 것처럼 원고에게 제출하여 대출계약이 체결되게 하였다. 이에 원고는 피고가 대출계약에 관하여 민법 제126조의 표현대리책임을 져야 한다고 주장하며 대출원리금의 지급을 청구한 사건이다. 대법원은 결론적으로 표현대리책임을 부정하였다. 전에도 이와 같은 취지의 판례가 있었지만, 이번에 깔끔하게 정리한 판례가 나온 것이다. 결론적으로 대리행위가 아니므로 '원칙적으로' 표현대리는 나올 수 없다.

[8] 대지사용권이 없는 집합건물 전유부분에 대한 가압류의 효력이 그 가압류 후에 성립한 대지사용권에도 미치는지의 여부(적극)

원고는 이 사건 토지 중 원고 소유 지분을 취득한 이후 전유부분인 각 상가에 대한 소유권을 취득하였고, 이로써 원고 소유 지분은 각 상가의 대지사용권이 되었다. **피고가 각 상가에 대하여 받은 가압류결정의 효력은 대지사용권의 분리처분이 가능하도록 규약으로 정하는 등의 특별한 사정이 없는 한 나중에 성립된 중물 또는 중된 권리인 그 대지사용권까지 미친다.** 따라서 피고가 위 가압류결정에 기초한 강제경매절차에서 각 상가의 중물 또는 중된 권리인 원고 소유 지분에 대한 매각대금을 배당받았다고 하여 그 매각대금 상당액을 부당이득한 것으로 볼 수 없다.(대법원 2025. 3.27. 2020다277399 상가 가압류의 효력 사건)

[9] 제척기간의 경우 중단이나 정지가 있을 수 있는지의 여부(소극)

★ 민법 제406조 제2항에서 정한 채권자취소권의 행사기간은 제척기간이고 **제척기간의 경우 그 성질에 비추어 소멸시효와 같이 기간의 중단이나 정지는 인정될 수 없다.** 이는 채무자에 대한 파산선고 후에는 파산관재인이 부인권을 행사하여야 하고, 파산채권자가 개별적 강제집행을 전제로 개별 채권에 대한 책임재산을 보전하기 위한 채권자취소의 소를 제기할 수 없는 경우에도 마찬가지이다.(대법원 2025. 3.13. 2024다272590 채권자취소소송 → 파산폐지 사건) 전에도 같은 취지의 판례가 있었는데, 시험에 출제가 잘 되므로 이렇게 다시 한번 소개한다.

[10] 차임채권의 소멸시효의 기산점

★ 임대차 존속 중 차임을 연체하는 경우 그 채권의 소멸시효는 임대차 종료 후 목적물 인도 시에 임대차보증금에서 일괄 공제하는 방식에 의하여 정산하기로 약정한 경우와 같은 특별한 사정이 없는 한 **임대차계약에서 정한 지급기일부터 진행한다.**(대법원 2025. 3.27. 2024다302217 3번의 임대차계약 사건)

[11] 저작물 무단 사용으로 인한 부당이득반환청구권의 소멸시효 기산점

피고는 음원(音源)이 수록된 게임을 출시한 날로부터 그 음원을 게임에서 삭제한 날까지 계속해서 원고의 허락 없이 음원을 이용함으로써 날마다 새로운 이익을 얻고 이로 인하여 원고에게 손해를 가하였다고 볼 수 있다. 특별한 사정이 없는 한 **원고의 부당이득반환청구권은 게임이 출시된 2008.12.18.부터 음원이 삭제된 2016. 5.경까지 날마다 성립하고** 원고는 그 성립과 동시에 권리를 행사할 수 있으므로 **소멸시효도 각각 별개로 진행된다.**(대법원 2025. 3.13. 2023다264462 게임 배경음악 사건) '매일(毎日)'별로 부당이득금 소멸시효를 따져보라는 의미이다.

[12] 지급명령 사건을 법원이 직권으로 소송절차에 회부한 경우 지급명령에 의한 시효중단의 효과가 발생하는 시기(=지급명령을 신청한 때)

★ 민사소송법 제472조 제1항은 “법원이 제466조 제2항의 규정에 따라 지급명령신청사건을 소송절차에 부치는 결정을 한 경우에는 지급명령을 신청한 때에 소가 제기된 것으로 본다.”라고 규정하고 있으므로 **지급명령 사건이 법원의 직권에 의한 결정으로 소송절차에 회부된 경우에 지급명령에 의한 시효중단의 효과는 소송으로 이행된 때가 아니라 지급명령을 신청한 때에 발생한다.**(대법원 2025. 5.15. 2024다317783 직권 소송절차 회부사건)

[13] 압류에 준하는 시효중단 효력을 가지는 채권신고의 중지(=경매절차에서 매각대금이 완납되어 목적물의 소유권이 매수인에게 이전될 때)

★ 첫 경매개시결정등기 전에 등기되었고 매각으로 소멸하는 저당권을 가진 채권자는 담보권을 실행하기 위한 경매신청을 할 수 있을 뿐만 아니라 다른 채권자의 신청에 의하여 개시된 경매절차에서 배당요구를 하지 않아도 당연히 배당에 참가할 수 있다. 이러한 채권자가 채권의 유무, 그 원인 및 액수를 법원에 신고하여 권리를 행사하였다면 그 채권신고는 민법 제168조 제2호의 압류에 준하는 것으로서 신고된 채권에 관하여 소멸시효를 중단하는 효력이 생긴다. 이와 같이 민법상 독립된 시효중단사유로 규정되어 있지 않은 채권신고에 대하여 해석상 압류에 준하는 시효중단 효력을 부여하는 근거는 배당요구 없이 당연히 배당에 참가하는 채권자의 채권신고를 임의경매신청과 동등한 권리행사 방법으로 평가할 수 있다는 데 있다. 따라서 **소멸시효 중단의 효력이 있는 채권신고는 부동산에 대한 이종경매신청이 가능한 시점인 매각대금이 완납되어 목적물의 소유권이 매수인에게 이전될 때까지 이루어져야 하고, 그 시한이 지난 후 이루어지는 채권계산서 제출 등의 행위는 압류에 준하는 시효중단 효력을 가진다고 할 수 없다.**(대법원 2025. 5.15. 2023다290416 뒤늦은 채권신고 사건)

[14] 주채무자에 대한 파산선고 전에 파산채권에 기하여 파산재단에 속하는 재산에 대하여 행하여진 채권압류 등의 강제집행에 따라 채권자의 보증인에 대한 보증채권의 소멸시효가 중단된 경우 주채무자에 대한 파산절차가 종료된 때 시효중단사유가 종료되고 그때부터 소멸시효가 새로이 진행하는지의 여부(원칙적 적극)

주채무자에 대한 파산선고 전에 파산채권에 기하여 파산재단에 속하는 재산에 대하여 행하여진 **채권압류 등의 강제집행에 따라 소멸시효가 중단되었던 채권자의 보증인에 대한 보증채권은**, 파산선고 후 파산이 취소되거나 파산선고와 동시에 파산폐지결정이 이루어지는 경우와 같은 특별한 사정이 없는 한 **주채무자에 대한 파산절차가 종료된 때 그 시효중단사유가 종료되고, 그때부터 소멸시효가 새로이 진행된다.**(대법원 2025.12. 4. 2023다306885 압류추심명령 → 파산선고 사건)

2023다306885 판결의 논거

1. 채무자회생법 제348조 제1항 본문은 “파산채권에 기하여 파산재단에 속하는 재산에 대하여 행하여진 강제집행·가압류 또는 가처분은 파산재단에 대하여는 그 효력을 잃는다.”라고 규정하고 있다. 이는 관련 당사자 간의 모든 관계에서 강제집행, 집행보전행위가 절대적으로 무효가 된다는 것이 아니라 파산재단에 대한 관계에서만 상대적으로 무효가 된다는 의미로 해석된다. 여기서 상대적 무효의 의미는, 파산재단에 속하는 재산에 대한 포괄적 강제집행절차의 성격을 지닌 파산절차의 원활한 진행을 위하여 채무자에 대한 파산선고 전에 이루어진 개별적인 강제집행 등의 절차를 파산재단에 불이익한 한도에서 실효시키되, 해당 강제집행절차가 파산재단에 유리한 경우에는 그 효력을 이용할 수도 있다는 의미로 해석하여야 한다. 후자의 의미는 채무자회생법 제348조 제1항 단서에서 “파산관재인은 파산재단을 위하여 강제집행절차를 속행할 수 있다.”라고 규정하고 있는 점에서도 확인된다.
2. 채무자회생법에서 파산선고 당시에 가진 채무자의 모든 재산을 파산재단에 귀속시키고(법 제382조 제1항), 그에 대한 관리·처분의 권한을 파산관재인에게 부여하는 한편(법 제384조), 채무자에 대하여 파산선고 전의 원인으로 생긴 재산상의 청구권인 파산채권은 파산절차에 의해서만 행사하도록(법 제423조, 제424조) 하는 등 파산선고 이후 채권자의 개별적인 권리행사를 제한하는 것은 포괄적 강제집행절차로서 파산절차의 특성을 반영한 것이고, 파산선고 전에 이미 이루어진 강제집행 등이 파산재단에 대하여 효력을 잃도록 한(법 제348조 제1항 본문) 취지 또한 그 연장선에 있다. 이는 궁극적으로 파산재단의 관리처분권을 파산관재인의 공정·타당한 정리에 일임함으로써 채권자 전체의 이익을 극대화하고, 채권자 사이에 공평한 배분이 이루어지게 하려는 조치이고, 파산선고 전의 압류 등 개별적 권리행사에 의하여 이미 발생한 소멸시효 중단 효력에 영향을 미치지 위한 것으로 보기 어렵다. 위와 같이 파산선고 전 강제집행 등에 대하여 채무자회생법 제348조 제1항 본문에 따라 발생한 효력 상실의 상대성, 다수 채권자의 평등한 만족을 위하여 마련된 포괄적 강제집행절차의 성격을 갖는 파산절차의 특성과 함께 압류에 대하여 시효중단의 효력을 부여하는 것은 강제집행 그 자체로부터 도출되는 효력 이라기보다는 채권자가 자신의 권리를 행사하였다는 측면에 있다는 점을 고려하면, 주채무자에 대한 파산선고 전에 파산채권에 기하여 파산재단에 속하는 재산에 대하여 행하여진 채권압류 등의 강제집행에 따라 파산채권 또는 그 보증채권에 대한 소멸시효가 일단 중단된 이상, 그 이후에 주채무자에 대한 파산선고가 이루어졌다 하더라도 채권자의 개별적 권리행사가 제한되는 것을 넘어 파산선고라는 사실 자체만으로 기왕에 발생한 소멸시효 중단의 효력이 상실되거나 소멸시효가 바로 재진행한다고 볼 수 없다.
3. 소멸시효의 중단사유 중 ‘압류’에 의한 시효중단의 효력은 압류가 해제되거나 집행절차가 종료될 때 중단사유가 종료된다

(대법원 2017. 4. 28. 선고 2016다239840 판결 등 참조). 채무자에 대한 파산선고에 따라 압류의 목적물은 특별한 사정이 없는 한 파산재단에 속하게 되고, 파산관재인이 모든 채권자의 공평한 만족을 위하여 파산재단에 속하는 재산을 환가하여 채권자에게 배당하는 등 파산절차도 강제집행의 성격을 지니고 있으므로 이러한 파산절차가 종료됨으로써 기왕의 압류의 목적물을 포함한 파산재단에 속하는 재산에 대한 강제집행도 함께 종료된 것으로 볼 수 있다.

4. 결국 파산선고 전 진행 중이던 강제집행에 의하여 발생한 시효중단의 효력은 파산선고로 바로 영향을 받지 않지만, 포괄적 강제집행의 성격을 지닌 파산절차가 종료될 때 그 시효중단사유도 종료되어 그때부터 소멸시효가 새로이 진행한다고 보는 것이 합리적이다.

[15] 통상공동소송에서 고지자가 제3자와 공동소송인으로서 당해 소송에 관여하다가 고지자와 상대방 사이에는 소송이 종료하고 제3자와 상대방 사이에서만 소송이 계속되는 경우 고지자와 상대방 사이의 소송이 종료된 때로부터 위 6개월의 기간이 기산되는지의 여부(적극)

★ 소송고지의 요건이 갖추어진 경우 소송고지서에 고지자가 피고지자에 대하여 채무의 이행을 청구하는 의사가 표명되어 있으면 민법 제174조에 정한 시효중단사유인 최고의 효력이 인정된다. 소송고지의 형태로 하는 최고의 경우 고지자로서는 소송고지를 통하여 당해 소송의 결과에 따라 피고지자에게 권리를 행사하겠다는 취지의 의사를 표명한 것으로 볼 수 있으므로, 당해 소송이 계속 중인 동안은 최고에 의하여 권리를 행사하고 있는 상태가 지속되는 것으로 보아 민법 제174조에 규정된 6개월의 기간은 당해 소송이 종료된 때로부터 기산되는 것으로 해석하여야 한다. 이때 ‘당해 소송’이라 함은 고지자가 재판의 당사자로 되어 있는 소송을 말하므로 통상공동소송에서 고지자가 제3자와 공동소송인으로서 당해 소송에 관여하다가 어떠한 사유로 당사자의 지위를 상실하여 고지자와 상대방 사이에는 소송이 종료하고 제3자와 상대방 사이에서만 소송이 계속되는 경우에는 고지자와 상대방 사이의 소송이 종료된 때로부터 위 6개월의 기간이 기산된다.(대법원 2025. 9. 4. 2025다211196 수급인 하수급인 회생사건)

[16] 시효완성 후 채무를 승인한 경우 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것으로 추정할 수 있는지의 여부(소극)

★ “채무자가 시효완성 후 채무를 승인한 경우에는 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것으로 추정된다.”는 법리(이하 ‘추정 법리’라 한다)는 다음과 같은 이유로 타당하지 않다. ① 추정 법리는 시효완성 후 채무자의 채무승인으로부터 시효완성에 관한 채무자의 인식 및 그 시효이익의 포기에 관한 채무자의 의사표시를 추정하는 법리이다. 이러한 인식의 추정 및 의사표시의 추정은 경험칙에 근거하여 인정되는 사실상 추정에 해당한다. 하지만 이러한 추정은 경험칙으로 뒷받침되지 않거나 오히려 경험칙에 어긋난다. 시효완성에 대한 인식의 추정은 경험칙에 근거한다고 보기 어렵다. 시효완성 여부는 소멸시효기간, 소멸시효 기산점, 소멸시효의 중단 또는 정지 사유 등 다양한 요소에 따라 결정된다. 이러한 요소에 대한 판단은 때로 불명확하고 복잡하므로 단지 소멸시효 기간이 지났다는 사정만으로 채무자가 시효완성 사실을 알았다고 일반적으로 말하기는 어렵다. 채무자가 시효완성 사실을 알았는지는 개별 사안의 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단해야 할 문제이지, 경험칙에 따라 일률적으로 추정할 수 있는 문제가 아니다. 시효이익 포기의 의사표시 추정도 경험칙에 근거한다고 보기 어렵다. 시효이익 포기는 시효완성을 알고 있음을 전제로 하는 의사표시이다. 그런데 채무자가 시효완성으로 인하여 그 기산일로 소급하여 채무에서 해방되는 법적 이익을 누리게 된다는 점을 알면서도 그 이익을 포기하고 채무를 부담하겠다는 의사표시를 하는 것은 이해적인 일이다. 보통의 채무자라면 이처럼 자신의 법적 이익을 스스로 포기하고 굳이 불리한 법적 지위를 자청할 가능성이 높지 않기 때문이다. 오히려 경험칙에 비추어 보면 시효완성 후 채무승인은 채무자가 시효완성 사실을 알지 못한 상태에서 하였을 가능성이 더 높다. 시효완성 후 채무승인을 하는 채무자의 인식과 의사에 관한 경험칙은 나라마다 크게 달라질 성격의 것이 아니다. 그런데 우리나라의 추정 법리는 비교법적으로 볼 때 이례적인 법리로 평가된다. 예를 들어 독일이나 미국에는 이러한 추정 법리가 존재하지 않고, 시효이익 포기 여부는 개별 사안별로 살펴봐야 판단해야 한다는 입장이 일반적으로 받아들여지고 있다. 프랑스에도 추정 법리는 존재하지 않고, 시효의 묵시적 포기는 시효를 주장하지 않는 의사가 명확히 드러나는 사정이 있는 경우에 인정된다는 민법 규정(제2251조 제2항)이 있다. 일본에도 현재 추정 법리는 관례상 채택되어 있지 않다. ② 소멸시효 중단사유인 채무승인과 시효이익 포기는 서로 구별되어야 하는 개념이다. 소멸시효 중단사유인 채무승인은 소멸시효가 완성되기 전에 채무자가 소멸시효 완성으로 채권을 상실할 자에 대하여 상대방의 권리 또는 자신의 채무가 있음을 알고 있다는 뜻을 표시함으로써 성립하는 판념의 통지이다. 시효이익 포기는 소멸시효가 완성된 후에 채무자가 소멸시효 완성을 알면서 이로 인한 법적 이익을 받지 않겠다는 효과의사를 표시함으로써 성립하는 의사표시이다. 이처럼 시효이익 포기는 단순히 채무에 관한 인식을 표시하는 것을 넘어, 자신에게 법적으로 보장된 시효이익의 포기라는 법적 효과를 의욕하는 효과의사의 표시가 있어야 한다는 점에서 채무승인과 뚜렷하게 구별된다. 이러한 효과의사는 채무자에게 불리한 법적 결과를 채무자의 자기결정에 따라 정당화하는 시효이익 포기의 핵심적인 요소이다. 이는 채무승인 행위에는 요구되지 않는 요소이므로 시효완

성 후 소멸시효 중단사유에 해당하는 채무승인 행위가 있었다라도 그것만으로는 곧바로 소멸시효 이익의 포기라는 의사표시가 있었다고 단정할 수 없다. 추정 법리는 이러한 채무승인과 시효이익 포기의 근본적인 차이를 충분히 고려하지 않은 채 채무승인 행위가 있으면 이로부터 곧바로 시효이익 포기의 의사표시를 추정하는 구조를 취하고 있다. 이는 추정이라는 간편한 법적 수단에 기대어 세밀하고 엄격하게 이루어져야 할 효과의사에 대한 탐구 과정을 일단 생략하도록 허용한다는 점에서 문제이다. 이러한 생략은 시효이익 포기의 의사표시 해석 과정을 부실하게 만들고, 그 결과 시효이익의 포기 여부에 관한 채무자의 의사결정의 자유를 침해할 위험도 수반한다. ③ 대법원은 권리 포기 등 중대한 불이익을 가져오는 의사표시는 엄격하게 해석해야 한다는 법리를 펼쳐 왔다. 채권의 포기 또는 채무의 면제는 묵시적인 의사표시에 의하여 할 수도 있지만 그 의사표시의 해석은 엄격해야 한다. 손해배상청구권의 포기는 그 권리를 행사할 수 있었음에도 이를 포기한다는 점을 충분히 인식할 수 있는 상황에 있었는지, 포기의 동기나 이유가 있는지 등 여러 사정을 종합적으로 검토하여 신중하게 판단하여야 한다. 동시이행항변권의 포기는 명시적 의사표시뿐만 아니라 묵시적 의사표시로 이루어지는 것도 가능하지만, 묵시적 의사표시의 해석을 통한 동시이행항변권 포기의 인정은 엄격하고 신중하게 이루어져야 한다. 한쪽 당사자가 주장하는 약정의 내용이 상대방에게 권리를 포기하는 것과 같은 중대한 불이익을 부과하는 경우에는 그 약정의 의미를 엄격하게 해석하여야 한다. 이상의 법리는 권리나 이익을 스스로 포기하는 등의 의사표시가 있었는지를 판단할 때에는 그 이례성과 결과의 중대성에 비추어 당사자가 실제로 자신에게 불리한 법적 결과를 의욕하고 그 의사를 외부로 표시한 것인지를 여러 사정에 비추어 엄격하고 신중하게 살펴보아야 한다는 취지를 담고 있다. 특히 일정한 행위로부터 그 행위자의 의사를 추단하는 묵시적 의사표시의 경우에는 이러한 해석 기준이 더욱 중요한 의미를 가진다. 그런데 추정 법리는 시효완성 후 채무승인이라는 행위만을 근거로 하여 채무자에게 중대한 불이익을 가져오는 시효이익 포기의 의사표시를 손쉽게 추정한다. 이는 권리나 이익을 포기하는 의사표시에 대해 엄격하고 신중한 해석을 요구하는 대법원 판례의 일반적인 원칙과도 부합하지 않는다. ④ 소멸시효는 권리자가 일정 기간 동안 권리를 행사하지 않아 유동적이고 불안정한 상태가 발생한 경우 일정한 요건 아래 권리를 소멸시킴으로써 법적 안정성을 도모하는 제도이다. 이 제도를 통해 채무자는 소멸시효가 완성되면 채무의 부담에서 벗어나는 법적 이익을 누리게 된다. 민법은 이러한 법적 이익을 보호하기 위하여 채무자가 이러한 소멸시효의 이익을 미리 포기하지 못하게 하는 한편(제184조 제1항), 법률행위에 의하여 소멸시효를 단축 또는 경감하는 것은 허용하면서도 배제, 연장 또는 가중하는 것은 금지하고 있다(제184조 제2항). 이는 채권자가 채무자보다 우월한 지위에 있을 수 있음을 고려하여 채무자가 소멸시효 완성으로 인한 이익을 정당하게 누릴 수 있도록 배려하는 한편, 의사표시 또는 법률행위의 이름 아래 소멸시효 제도의 목적이 부당하게 좌절되지 않도록 하는 조항이다. 한편 민법 제184조 제1항의 반대해석상 시효완성 이후 채무자가 시효이익을 포기하는 것은 허용된다. 다만 소멸시효 제도의 취지나 채무자 보호에 관한 위 규정들의 내용에 비추어 볼 때 시효이익 포기의 의사표시를 해석하는 과정에서 소멸시효 완성으로 인한 채무자의 법적 이익이 부당하게 침해되지 않도록 유의해야 한다. 그런데 추정 법리는 시효완성 후 채무승인이라는 사정만 있으면 그 사정으로부터 시효완성 사실에 대한 인식과 시효이익 포기의 의사표시를 추정하고, 채무자에게 이러한 추정을 반복할 부담을 부과한다. 이는 채무자를 본래 법이 예정하지 않았던 불리한 지위에 놓이게 하는 것이다. 이러한 법리가 추정의 반복을 거의 인정하지 않는 재판 실무와 결합할 경우 채무자의 구조적 열위는 더욱 심각해질 수 있다. 또한 추정 법리는 대부업체나 추심업체 등이 시효완성 후 채무자에게 일부 변제 등 채무승인 행위를 압박하거나 유도함으로써 시효이익을 포기하게 하는 데 악용되는 등 금융 소비자의 이익을 침해할 우려도 있다. 이러한 면에서 추정 법리는 정책적으로도 부당한 결과를 야기할 수 있다.(대법원 2025. 7.24. 2023다240299 소송 이혼바 추정 법리 변경사건) “원고가 2016. 2. 6.부터 2017. 7. 6.까지 합계 1,800만 원(이는 제4 차용금의 차용 시부터 변제기까지 12개월분의 약정이자와 일치하는 액수이다)을 피고에게 일부 변제한 사실은 인정되나, 그것만으로 당시 원고가 제1, 2 차용금 이자채무의 시효완성 사실을 알면서도 그로 인한 법적인 이익을 받지 않겠다는 의사표시를 하였다고 추정할 수는 없다. 따라서 원심으로서 원고가 피고에 대한 차용금채무 중 일부를 변제할 당시 제1, 2 차용금 이자채무의 시효완성 사실을 알면서도 시효이익을 포기하는 의사표시를 하였는지 여부를 구체적으로 심리하였어야 한다. 여기서 시효완성 사실을 알면서도 시효이익을 포기하는 의사표시를 하였는지 여부는 일부 변제에 이르게 된 구체적인 동기와 경위 및 자발성, 일부 변제액과 소멸시효가 완성된 채무액 사이의 차이, 일부 변제 당시 시효기간을 도과한 정도, 일부 변제 당시 및 전후의 언동, 당사자들의 관계와 거래지식 및 경험 등 개별 사안에 존재하는 여러 사정을 종합적으로 고려하여 객관적이고 합리적으로 판단하여야 한다.”라고 판시하였다. 이 판례 사안은 아래 2013다12464 판례 사안과 가장 유사하다.

아래 판례를 옳다고 본 (카페에 올려드린) 기출문제 지문이나 해설의 경우 이제는 모두 틀린 것으로 처리하기 바랍니다. 그 역(逆)도 마찬가지입니다.5)

2023다240299 소송 판결이 명시적으로 폐기한 판례

1. 원금채무에 관하여는 소멸시효가 완성되지 아니하였으나 이자채무에 관하여는 소멸시효가 완성된 상태에서 채무자가 채무를 일부 변제한 때에는 그 액수에 관하여 다툼이 없는 한 그 원금채무에 관하여 묵시적으로 승인하는 한편 그 이자채무에 관하여 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것으로 추정되며, 채무자의 변제가 채무 전체를 소멸시키지 못하고 당사자가 변제에 총당할 채무를 지칭하지 아니한 때에는 민법 제479조, 제477조에 따른 법정변제총당의 순서에 따라 총당되어야 한다.(대법원 2013. 5.23. 2013다12464 대여금채소거래래금 준소비대차 사건) [민 23 번리사, 19 변호사, 18 법무사, 15 법무사, 15 법원9급]

- ▶
- 2. 채권이 법정기간의 경과로 인하여 소멸시효로 소멸된다는 것은 보통 일반적으로 아는 것이므로 채무자가 시효완성 후에 채무의 승인을 한 때에는 일응 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것이라고 추정할 수 있다.(대법원 1967. 2. 7. 66다2173)
- 3. 원심은 피고의 소멸시효항변에 대하여, 대여금 채권은 그 변제기가 1980. 6.30.인 상사채권으로서 제소 당시에 이미 5년의 상사시효기간이 도과한 상태에 있었으나, 피고는 원고 등 채권자들의 빚 독촉을 피하여 수년 간 잠적하여 있다가 1988. 8.말경 피고의 소재를 알아낸 원고가 소외 1, 소외 2 등을 대동하고 피고를 찾아가 채무변제를 요구하자, 피고는 다른 채권자들이 많이 있기 때문에 원고에 대한 채무만을 변제하기는 곤란하다고 변명하면서 좀더 참아 줄 것을 요청하였고, 이에 원고가 사실은 대여금이 소외인들의 돈이라고 돌려대면서 피고에 대한 채권을 동인들에게 양도하겠다고 하자 피고는 원고의 피고에 대한 채권 50,000,000원을 소외 2에게 양도한다는 내용으로 작성된 채권양도서에 입회인으로 서명날인까지 한 사실을 인정할 후, 이에 의하면 피고는 소멸시효완성 후에 원고에 대한 채무를 승인한 것이고, 시효완성 후 채무를 승인한 때에는 채무자는 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것이라 추정할 수 있다는 이유로 원고의 재항변을 받아들여 피고의 위 항변을 배척하였는바, 원심의 위 사실인정과 판단은 수긍이 간다.(대법원 1992. 5.22. 92다4796)
- 4. (1) 시효완성 후 채무를 승인한 때에는 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것이라고 추정할 수 있고, 시효완성 후에 소유권이전등기절차를 이행해 줄 채무의 존재를 승인한 경우에는 소멸시효 완성으로 인한 이익을 포기한 사실을 추인할 수 있다. (2) 소멸시효 이익의 포기사유로서의 채무 승인은 그 표시의 방법에 아무런 제한이 없어 묵시적인 방법으로도 가능하기는 하지만, 적어도 채무자가 채권자에 대하여 부담하는 채무의 존재에 대한 인식의 의사를 표시함으로써 성립하게 되고, 그러한 취지의 의사표시가 존재하는지 여부의 해석은 그 표시된 행위 내지 의사표시의 내용과 동기 및 경위, 당사자가 그 의사표시 등에 의하여 달성하려고 하는 목적과 진정한 의도 등을 종합적으로 고찰하여 사회정의와 형평의 이념에 맞도록 논리와 경험의 법칙, 사회일반의 상식에 따라 객관적이고 합리적으로 이루어져야 한다.(대법원 2022. 5.12. 2021다244, 251)

2023다240299 숭습이 명시하지는 않았지만 폐기된 듯한 판례

- 1. 채무자가 소멸시효 완성 후 채무를 변제한 때에는 그 채무를 묵시적으로 승인한 것으로 보아야 하고, 이 경우 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것으로 추정된다.(대법원 2015. 3.26. 2012다25432 일진건설 사건) [민 21 감평사]
- 2. 소멸시효가 완성된 후에 채무의 전부나 일부를 변제하는 것은 특별한 사정이 없는 한 시효의 이익을 포기한 것으로 볼 수 있고, 가분채권의 일부 변제에 의한 시효이익의 포기는 의사표시 해석의 문제이기는 하나 전체 채무의 일부로서 변제하는 것인 경우에는 그 채권 전부를 승인하고 이에 대한 시효이익을 포기하는 것으로 볼 수 있다.(대법원 1993.10.26. 93다14936 가압류해제목적 변제 사건)
- 3. 채무자가 소멸시효 완성 후 채무를 일부 변제한 때에는 그 액수에 관하여 다툼이 없는 한 그 채무 전체를 묵시적으로 승인한 것으로 보아야 하고, 이 경우 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것으로 추정된다.(대법원 2017. 7.11. 2014다32458 채권자목록 소멸시효 완성 채권 기재사건) (同旨 대법원 2010. 5.13. 2010다6345 유채동산 강제집행 이의× 사건, 대법원 2001. 6.12. 2001다3580 부산 영주동 토지경매 사건) [민 22 변호사, 17 세무사, 16 주택사, 15 세무사]

[17] 채무자가 피보전채권에 대한 시효이익을 포기한 경우 그 시효이익 포기의 효력이 수익자에게 미치는지 여부(소극)
 ★ 시효이익의 포기는 상대적 효과가 있을 뿐이므로 채무자가 취소채권자의 피보전채권에 대하여 시효기간이 지난 후 변제하는 등으로 시효이익을 포기하였다고 하더라도 그 효력이 사해행위의 수익자에게 미치지 아니하고 수익자는 여전히 피보전채권의 소멸시효를 주장할 수 있다.(대법원 2025. 9.25. 2024다254387 대여금 채권자대위와 채권자취소 사건)

[18] 부동산의 매매로 인한 소유권이전등기청구권의 양도성

5) ‘민’은 민법, ‘소’는 민사소송법 그리고 ‘집’은 민사집행법을 말하는데, 그 과목에서 출제되었다는 뜻입니다.

★ 채권은 양도할 수 있다. 그러나 채권의 성질이 양도를 허용하지 아니하는 때에는 그러하지 아니하다(민법 제449조 제1항). 부동산의 매매로 인한 소유권이전등기청구권은 특별한 사정이 없는 이상 그 권리의 성질상 양도가 제한되고 그 양도에 채무자의 승낙이나 동의를 요하므로 채무자의 승낙이나 동의가 없는 채권양도는 원칙적으로 효력이 없다. 따라서 통상의 채권양도와 달리 양도인의 채무자에 대한 통지만으로는 채무자에 대한 대항력이 생기지 않으며 반드시 채무자의 동의나 승낙을 받아야 대항력이 생긴다.(대법원 2025. 4.24. 2024다248290 종종 소이등 임의양도 사건) 전에도 같은 취지의 판례가 몇 개 있었는데, 이번에 밑줄 친 부분이 새로운 것이라 이렇게 수록한다. [19] 판례 참고

[19] 실체관계에 부합하는 등기에 해당하지 않는 경우

★ 소유권이전등기청구권을 매수인으로부터 양도받은 양수인이 소유권이전등기청구권 가등기 이전의 부기등기를 마치고 가등기에 기한 본등기까지 마쳤으나 당초의 소유자 겸 매도인이 그 양도에 대하여 동의하거나 승낙하지 않고 있다면 양수인은 매도인과 아무런 법률관계가 없어 매도인에 대하여 소유권이전등기절차의 이행을 청구하는 등의 권리행사를 할 수 없으므로 그 가등기 이전의 부기등기 및 가등기에 기한 본등기는 이에 부합하는 양수인과 매도인 간의 적법·유효한 실체관계가 존재하지 아니하여 원인무효의 등기가 된다.(대법원 2025. 4.24. 2024다248290 종종 소이등 임의양도 사건)

[20] 소유권이전등기의 추정력이 전소유자에 대하여도 미치는지의 여부(적극)

★ 부동산에 관하여 소유권이전등기가 마쳐진 경우 그 등기명의자는 제3자에 대해서뿐만 아니라 전소유자에 대해서도 적법한 등기원인에 의하여 소유권을 취득한 것으로 추정되므로 등기사항증명서에 기재된 등기원인과 다른 원인으로 소유권이전등기가 이루어졌다고 다투는 경우에는 이를 다투는 측에서 그 사실을 주장·증명하여야 한다.(대법원 2025. 8.14. 2023다316363 2012년 7월경 매매계약 체결 사건) 밑줄 친 부분이 새롭게 판시되었다.

[21] 계약명의신탁에서 부동산실명법 시행 전에 명의신탁약정을 하였으나 그 시행 후에 명의신탁약정에 따른 등기를 마친 경우 명의신탁자가 부동산실명법 시행 후에 부동산에 대한 점유를 개시하였다면 그 점유가 자주점유인지의 여부(원칙적 소극)

★ 계약명의신탁에서 부동산실명법 시행 전에 명의신탁약정을 하고 그 시행 후에 명의신탁약정에 따른 등기를 마친 경우 위 부칙 제2조 제2항에 따라 부동산실명법 제4조가 적용되는 관계로, 명의신탁자는 부동산의 소유자 겸 매도인이 명의신탁약정을 알았는지 여부에 관계없이 부동산의 소유권을 갖지 못할 뿐만 아니라 매매계약의 당사자도 아니어서 소유자를 상대로 소유권이전등기청구를 할 수 없고, 적어도 부동산실명법 시행일부서는 명의신탁자도 이러한 점을 잘 알고 있다고 보아야 한다. 이 경우 명의신탁자가 부동산실명법 시행 전에 명의신탁약정에 따라 부동산에 대한 점유를 개시하였다면 그 점유는 명의신탁자가 새로운 권원에 의하여 다시 소유의 의사로 점유하는 등의 특별한 사정이 없는 한 부동산실명법 시행일 이후부터는 타주점유로 전환된다. 위와 같은 경우에 만일 명의신탁자가 부동산실명법 시행 후에 부동산에 대한 점유를 개시하였다면 명의신탁자에게 점유할 다른 권원이 인정되는 등의 특별한 사정이 없는 한 명의신탁자는 소유권 취득의 원인이 되는 법률요건이 없이 그와 같은 사실을 잘 알면서 타인의 부동산을 점유한 것이어서 타인의 소유권을 배척하고 점유할 의사를 가지지 않았다고 보아야 하므로 소유의 의사로 점유한다는 추정은 깨어진다.(대법원 2025. 7. 3. 2025다210042 수분양자 지위 명의신탁 사건)

[22] 법인의 이사의 임기가 만료한 경우 후임 이사가 선임될 때까지 구이사가 종전 직무를 계속 수행할 수 있는지의 여부(원칙적 적극)

★ 민법상 법인과 그 기관인 이사와의 관계는 위임자와 수임자의 법률관계와 같은 것으로서 이사의 임기가 만료되면 일단 그 위임관계는 종료되는 것이 원칙이나, 그 후임 이사 선임시까지 이사가 존재하지 않는다면 기관에 의하여 행위를 할 수 밖에 없는 법인으로서 당장 정상적인 활동을 중단하지 않을 수 없는 상태에 처하게 되고, 이는 민법 제691조에 규정된 급박한 사정이 있는 때와 같이 볼 수 있으므로 임기만료되거나 사임한 이사라고 할지라도 그 임무를 수행함이 부적당하다고 인정할 만한 특별한 사정이 없는 한 그 급박한 사정을 해소하기 위하여 필요한 범위 내에서 신임 이사가 선임될 때까지 이사의 직무를 계속 수행할 수 있다. 이러한 법리는 집합건물법 제26조 제3항[26년 현재 제26조 제5항]에 따라 민법의 위임에 관한 규정이 준용되는 집합건물의 관리인에 대하여도 마찬가지로 마찬가지이다.(대법원 2025. 1.23. 2024다280508 아파트 퇴임관리인 사건) 밑줄 친 부분이 새롭게 판시되었다.

[23] 비법인사단인 관리단의 관리단집회에서 관리단과 어느 구분소유자와의 관계사항을 결의하는 경우 그 구분소유자에게 의결권이 있는지의 여부(소극) 및 여기서 말하는 '관계사항'의 의미

- ★ 민법 제74조는 “사단법인과 어느 사원과의 관계사항을 의결하는 경우에는 그 사원은 결의권이 없다.”라고 정하고 있다.

- 이는 집합건물의 관리단집회에서 관리단과 어느 구분소유자와의 관계사항을 결의하는 경우에도 유추적용되므로 그 구분소유자에게는 의결권이 없다. 따라서 특정 구분소유자가 관리단의 구성원, 즉 구분소유자로서의 지위와 관계없이 개인적 이해 관계를 가지는 사항을 관리단집회에서 결의하는 경우에는 해당 구분소유자 및 그 의결권을 제외하여 결의요건 충족 여부를 판단하여야 한다.(대법원 2025.12. 4. 2025다213134 미분양 68세대 의결권 사건) [24] 판례 참고
2. ★ 비법인사단에 대하여는 사단법인에 관한 민법 규정 중 법인격을 전제로 하는 것을 제외한 규정들이 유추적용되고, 민법 제74조에서는 사단법인과 어느 사원과의 관계사항을 의결하는 경우 그 사원은 결의권이 없다고 정하고 있으므로 비법인사단인 관리단의 관리단집회에서 **관리단과 어느 구분소유자와의 관계사항을 결의하는 경우 그 구분소유자에게는 의결권이 없다.** 그리고 여기서 말하는 ‘관계사항’이란 관리단과 구분소유자가 직접 거래의 상대방이 되는 경우뿐 아니라 관리단집회에서 구분소유자를 상대로 부당이득반환 등 채무이행을 구하는 소를 제기하는 결의나 그 소 제기를 추진하는 결의(집합건물법 제41조 제1항에 따른 서면 결의를 포함한다)를 하는 경우와 같이 **해당 구분소유자의 개인적 이익과 관리단의 이익이 충돌할 염려가 있는 사항을 뜻한다.**(대법원 2025.11.20. 2025다211190 빌딩 운영회장 사건) 집합건물의 관리단인 원고가 구분소유자인 피고를 상대로 부당이득반환을 구하는 소를 제기하자 피고는 관리단집회 결의의 흠결을 이유로 소가 부적법하다는 본안전 항변을 하고, 이에 원고는 일부 구분소유자들로부터 ‘소 제기에 동의한다’는 내용의 동의서를 교부받아 제출하면서 집합건물법 제41조 제1항에 따른 서면 결의의 성립을 주장한 사건이었다. 대법원은 “원고가 피고를 상대로 부당이득반환을 구하는 소를 제기한 것을 추진하는 결의에 대해 피고는 그 소송의 상대방으로서 피고의 개인적 이익과 원고의 이익이 충돌할 염려가 있는 이해관계를 갖는다. 따라서 그 추진 결의는 원고와 피고의 관계사항을 결의하는 경우에 해당하여 피고 및 그의 의결권은 결의정족수 산정에서 제외하여야 한다. 이에 따르면 건물의 구분소유자 수는 9명(=전체 구분소유자 10명 - 피고 1명), 전유부분 면적 합계는 2,587.29㎡(=건물 전체의 전유부분 면적 3,190.23㎡ - 피고 소유 전유부분 면적 602.94㎡)로 산정된다.”라고 판시하였다. 이에 의하면 9명의 3/4 그리고 약 2,587.29㎡의 3/4이 서면으로 합의하면 결의가 성립한다.

집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(2023. 3.28. 법률 제19282호로 일부개정된 것)
제41조 【서면 또는 전자적 방법에 의한 결의 등】 ① 이 법 또는 규약에 따라 관리단집회에서 결의할 것으로 정한 사항에 관하여 구분소유자의 4분의 3 이상 및 의결권의 4분의 3 이상이 서면이나 전자적 방법 또는 서면과 전자적 방법으로 합의하면 관리단집회를 소집하여 결의한 것으로 본다.

[24] 미분양 세대를 소유한 분양자가 자신을 상대방으로 하여 집합건물법 제9조 제1항에 따른 하자담보책임을 구하는 안건에 관한 관리단집회에서 의결권이 있는지의 여부(소극)

분양자는 집합건물에 발생한 하자에 관하여 구분소유자에게 담보책임을 부담하므로(집합건물법 제9조 제1항) 하자담보책임을 문제되는 경우 미분양 세대를 소유한 분양자에게는 구분소유자 지위와 담보책임자 지위가 병존한다. 그런데 이러한 하자담보책임을 구분소유자 지위와는 관계없이 담보책임자 지위에서 이해관계를 가지는 사항이므로 **미분양 세대를 소유한 분양자는 자신을 상대방으로 하여 하자담보책임을 구하는 안건에 관한 관리단집회에서 의결권이 없다.** 따라서 관리단이 분양자를 상대로 하자담보추급권을 행사하는 소를 제기한 경우 해당 소 제기에 필요한 관리단집회 결의요건이 갖추어졌는지는 분양자가 소유한 미분양 세대 부분을 제외하고 구분소유자 수와 의결권 비율을 계산하여 판단하여야 한다. (대법원 2025.12. 4. 2025다213134 미분양 68세대 의결권 사건)

[25] 집합건물의 관리단 등 관리주체가 취한 단전조치 등이 적법하기 위해서는 사회통념상 허용될 만한 정도의 상당성이 있어야 하는지 여부

집합건물의 관리단 등 관리주체의 단전·단수 및 엘리베이터 운행정지 등의 조치가 적법하기 위해서는 그 조치가 관리규약을 따른 것이었다는 점만으로는 부족하고, 그와 같은 조치를 하게 된 동기와 목적, 수단과 방법, 조치에 이르게 된 경위, 그로 인하여 입주자가 입게 된 피해의 정도 등 여러 사정을 종합하여 **사회통념상 허용될 만한 정도의 상당성이 있어야 한다.** 따라서 집합건물의 관리단 등 관리주체의 위와 같은 단전·단수 및 엘리베이터 운행정지 등의 조치가 사회통념상 허용될 만한 정도의 상당성을 구비하지 못하여 불법적인 사용방해행위로 인정될 경우 그로 인하여 건물의 구분소유자나 임차인이 그 건물을 사용·수익하지 못하였다면 그 구분소유자나 임차인으로서 관리단에 대하여 그 기간 동안 발생한 관리비채무를 부담하지 않는다.(대법원 2025.12.11. 2025다214722, 2025다214723 강력한 폐문단전조치 등 사건) 형법상 업무방해죄에서 이와 유사한 취지의 판례가 있다.

[26] 공유물의 처분행위에 해당하는 경우

지역주택조합의 조합원 분담금은 조합가입계약에 의하여 그 범위와 지급 시기, 보관 방법이 정해져 있고 그 용도가 토지 매입비, 건축공사비 등 지역주택조합의 사업을 위하여 특정된 금원으로서 조합원들의 총유물이라고 보아야 한다. 비법인사단인 지역주택조합이나 추진위원회가 조합가입계약과 함께 '사업을 중단하거나 사업에 실패할 경우에는 조합원이 납입한 분담금을 반환하겠다'는 취지의 환불보장약정을 체결한 경우 위 환불보장약정은 조합원들의 총유물로 귀속되는 분담금 자체를 일정 조건하에 원상회복하여 주겠다는 취지의 약정으로서 총유물인 분담금 자체의 처분이 따르는 채무부담행위로 보아야 한다. 따라서 환불보장약정에 대하여 총회의 결의를 거치지 않았다면 그러한 환불보장약정은 총회 결의 없는 총유물의 처분행위에 해당하여 무효이고, 이는 함께 체결한 조합가입계약의 무효 또는 취소 원인이 될 수 있다.(대법원 2025. 8.14. 2024다292679 조합원 분담금 환불보장약정 사건11)

[27] 총유물 처분행위로서의 환불보장약정이 총회결의의 흠결로 무효인 경우 이를 적법하게 추인하려면 지역주택조합의 추인결의 외에 상대방 당사자의 추인도 필요한지의 여부(원칙적 소극)

비법인사단인 지역주택조합이나 추진위원회가 조합가입계약과 함께 '사업을 중단하거나 사업에 실패할 경우에는 조합원이 납입한 분담금을 반환하겠다'는 취지의 환불보장약정을 체결하면서 총회의 결의를 거치지 않았다면 그러한 환불보장약정은 총회 결의 없는 총유물의 처분행위에 해당하여 무효이고, 이는 함께 체결한 조합가입계약의 무효 원인이 될 수 있다. 한편 무효행위의 추인은 무효행위가 있음을 알고 그 행위의 효과를 자기에게 귀속시키도록 하는 단독행위이므로 총유물 처분행위로서의 환불보장약정이 총회 결의의 흠결로 무효인 경우 이에 대한 추인 역시 상대방이 사전에 환불보장약정을 철회하는 의사를 표시하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 총회 결의의 방법으로 이루어지면 충분하고, 여기에 상대방이 추인하는 등의 의사표시까지 필요한 것은 아니다.(대법원 2025.11. 6. 2024다272835 조합원 분담금 환불보장약정 사건IV)

[28] 동일인 소유의 토지와 지상 건물에 관하여 공동저당권이 설정된 후 건물이 철거되고 다른 건물이 신축된 경우 저당물의 경매로 인하여 토지와 신축건물이 서로 다른 소유자에게 속하게 되면 민법 제366조의 법정지상권이 성립하는지의 여부(소극)

★ 동일인의 소유에 속하는 토지 및 그 지상 건물에 관하여 공동저당권이 설정된 후 그 지상 건물이 멸실되거나 철거되고 건물이 신축된 경우에 그 신축건물 소유자가 토지소유자와 동일하고 토지의 저당권자에게 신축건물에 관하여 토지의 저당권과 동일한 순위의 공동저당권을 설정해 주는 등 특별한 사정이 없는 한 저당물의 경매로 인하여 토지와 신축건물이 다른 소유자에게 속하게 되더라도 그 신축건물을 위한 법정지상권은 성립하지 않는다. 건물이 멸실되거나 철거된 후 신축된 건물에 토지와 동순위의 공동저당권이 설정되지 아니하였는데도 그 신축건물을 위한 법정지상권이 성립한다고 해석하게 되면, 공동저당권자가 법정지상권이 성립하는 신축건물의 교환가치를 취득할 수 없게 되는 결과 법정지상권의 가액 상당가치를 되찾을 길이 막혀 당초 토지에 관하여 아무런 제한이 없는 나대지로서의 교환가치 전체를 실현시킬 수 있다고 기대하고 담보를 취득한 공동저당권자에게 불측의 손해를 입히기 때문이다. 이러한 법리는 저당권자가 민법 제370조, 제342조에 따른 몰상대위권 행사 등을 통하여 멸실된 건물의 가액 전부 또는 일부에 관한 만족을 얻은 경우에도 마찬가지라고 보아야 한다.(대법원 2025. 9.25. 2025다212804 공동근저당 건물 화재 사건) 밑줄 친 부분이 새롭게 판시되었다.

[29] 요역지의 편익과 이용 방법의 구체적인 내용의 결정기준

지역권자가 승역지를 요역지의 편익에 이용할 때 요역지의 편익과 이용 방법의 구체적인 내용은 지역권설정계약이 있다면 그 약정에 따라 결정된다.(대법원 2025. 6.12. 2024다288915 군사시설을 위한 지역권 사건)

[30] 승낙형 분묘기지권의 지료에 관한 유상 약정이 없는 경우 토지소유자가 일정한 요건 하에 지료의 지급을 청구할 수 있는지의 여부(적극)

★ 관습법상 인정되는 용익물권인 '승낙형 분묘기지권'의 지료 인정 여부를 확정함에 있어서도 그 권리의 특수성 및 그 권리가 인정된 사회적 배경과 사회구성원들의 인식, 토지소유자와 분묘의 수호·관리자 사이의 관계, 그들의 이익 상황 및 합리적 의사, 민법상 지료증감청구권(제268조)이나 차입증감청구권(제628조) 등의 규정 및 그 기초를 이루는 사정변경의 원칙의 취지, 다른 분묘기지권 유형과의 균형 등을 공평의 원칙에 비추어 고려할 필요가 있다. 따라서 승낙형 분묘기지권의 성립 당시 토지소유자와 분묘의 수호·관리자 사이에 지료에 관한 약정이 없거나 무상 약정이 성립하였더라도 분묘 설치 당시의 인적 관계의 변경, 분묘기지의 사용기간, 지가·공과금의 상승이나 토지 활용가치의 변화, 당사자의 합리적인 의사나 신뢰 등을 종합적으로 고려하여 지료를 인정하는 것이 공평의 원칙에 비추어 타당한 경우에는 토지소유자가 토지 사용의 대가를 청구할 수 있고, 분묘기지권자는 그때부터 객관적으로 상당한 지료를 지급할 의무가 있다.(대법원 2025.12.11. 2023다261302 의료법인 분묘 지료청구 사건) 이 판례를 계기로 분묘기지권의 지료가 모두 정리되었다. 승낙형 분묘기지권

- 분묘기지권이 성립한 때부터 토지소유자가 지료를 청구하면 그 청구한 날부터의 지료를 지급할 의무가 있다. 취득시효형 분묘기지권 - 토지소유자가 지료를 청구하면 그 청구한 날부터의 지료를 지급할 의무가 있다. 양도형 분묘기지권 - (약정이 없거나 무상 약정이 있더라도) 사정변경으로 지료를 인정하는 것이 공평의 원칙에 비추어 타당한 경우 토지소유자가 지료를 청구하면 그 청구한 날부터의 지료를 지급할 의무가 있다.

2023다261302 판결의 논거

1. 과거에 우리 사회에서 분묘 설치에 관한 승낙 및 무상 약정이 흔히 이루어져 왔던 것은 순수한 개인적 차원의 결정이었다기보다는 시대적인 상황과 사회구성원들의 인식이 중요하게 작용한 현상이었다고 보인다. 그런데 무상 약정의 기초가 된 경제사회적·문화적 배경과 사회구성원들의 인식에 근본적인 변화가 발생하였다.
 - ① 조선시대에는 산림공유(山林公有)의 원칙에 따라 분묘가 주로 설치되던 임야에 대하여 개인의 소유권이 인정되지 않았다. 일제강점기를 거쳐 근대적 임야소유제도가 형성되는 과정에서도 사회 구성원들의 임야에 대한 권리의식은 거의 없거나 매우 낮았고 임야의 경제적 가치도 미미하였다. 또한 분묘가 해당 토지에서 차지하는 면적의 비중도 낮아서 분묘의 존재가 해당 토지의 기능에 지장을 초래하지 않거나, 토지소유자에게 미치는 영향이 크지 않았다. 그런데 근래에 이르러서는 주택단지나 공업단지의 조성 등과 같이 임야를 개발하는 경우가 많아지고 그 거래가 빈번해짐에 따라, 임야의 경제적 가치 및 소유권을 보호할 필요성이 늘어났고, 분묘의 존재로 인해 분묘기지뿐 아니라 나머지 토지를 효율적으로 이용하지 못하는 불편도 증대하였다.
 - ② 과거에는 매장 중심의 장묘 문화였으므로 분묘를 설치할 토지를 보유하지 못한 대부분의 사람들이 타인의 토지에 조상의 시신을 매장해야 하는 상황하였고, 분묘설치자와 토지소유자의 관계는 대개 종종, 이웃, 친척 등의 우호관계였다. 반면, 오늘날에는 화장·봉안시설이 늘어나고, 장묘 문화가 점차 매장에서 화장 중심으로 변하고 있으며, 토지개발로 인해 분묘의 수호·관리자와 토지소유자 사이에 인적 관계가 단절되는 경우가 많아졌다.
 - ③ 「장사 등에 관한 법률」 제23조 및 제24조는 공설묘지, 법인묘지 등에 대하여 사용료·관리비의 징수에 관해 규정하고 있다. 이 법률 시행의 영향으로 적법하게 설치된 공설·사설 묘지에 관해서도 사용료·관리비를 납부하는 것이 자연스러운 사회분위기가 조성되었다.
 - ④ 이러한 변화를 반영하여 대법원은 2021년 전원합의체 판결⁶⁾ 이후 취득시효형 분묘기지권 및 양도형 분묘기지권에 관한 지료 지급의무를 잇달아 인정하였다. 최근 하급심 판례에서도 분묘기지권자가 토지소유자에게 기지 사용의 대가를 지급해야 한다는 인식이 늘어나는 추세이다.
2. 승낙형 분묘기지권은 성립 요건 및 존속기간 등에 관하여 당사자가 실제 의욕한 것 이상으로 토지소유권 행사를 과도하게 제한한다.
 - ① 앞서 본 바와 같이 토지소유자가 분묘 수호·관리권자에 대하여 분묘의 설치를 승낙한 때에는 그 분묘의 기지에 관하여 분묘기지권을 설정한 것으로 보아야 하므로 토지소유자가 단순히 분묘 설치에 동의하였을 뿐 물건설정의사는 명확히 없었던 경우에도 ‘분묘기지권’이라는 물권이 인정될 여지가 많다. 나아가 존속기간에 관하여도 당사자 사이에 약정이 있는 등 특별한 사정이 없는 경우에는 ‘관리자가 분묘의 수호와 봉사를 계속하고 분묘가 존속하고 있는 동안’ 분묘기지권이 존속한다고 보기 때문에 실제로 존속기간에 관하여 별도의 명시적 약정이 체결되는 사례가 드문 현실에서 사실상 영구적인 물권이 토지 위에 성립하고 토지소유자에 대한 소유권 제한은 과중하다.
 - ② 분묘 설치에 관한 청약과 승낙만으로 성립하는 승낙형 분묘기지권의 성립 요건이나 분묘기지의 무상 사용을 용인하던 사회적 분위기 등을 고려하면, 승낙형 분묘기지권의 성립 단계에서 지료나 존속기간과 같은 계약조건에 관한 교섭 및 결정의 기회가 충분히 보장된다고 단정하기 어렵다. 실제로 재판에서 무상 약정이 인정되는 사례들은 토지소유자가 적극적으로 무상 사용을 보장하려는 의사를 가진 경우나 명시적인 무상 약정이 체결된 경우보다, 토지소유자가 상당 기간 무상 사용을 용인한 사정 등을 기초로 무상 약정의 묵시적 성립이 인정되는 경우가 많다.
 - ③ 토지에 관한 무상 이용관계인 사용대차계약에서 존속기간을 정하지 아니한 경우에는 사용대차계약 당시의 사정, 차주의 사용기간 및 이용 상황, 대주가 반환을 필요로 하는 사정 등을 종합적으로 고려하여 공평의 입장에서 대주에게 해지권을 인정할 수 있다. 이는 토지소유자(대주)의 소유권 제한을 배려한 결과이다. 같은 맥락에서 승낙형 분묘기지권에 관하여 지료에 관한 약정이 없거나 무상 약정이 있는 사안에서 일정한 요건 하에 지료를 인정함으로써 소유권 제한에 관한 대가 내지 보상에 관해서 합리적 조정을 허용할 필요가 크다.
3. 분묘기지권 성립 당시 무상이었다고 하여 영구적인 무상 사용관계를 요구하는 것은 당사자의 합리적인 의사나 신뢰에도 부합하지 아니한다.
 - ① 토지소유자와 분묘기지권자의 분묘의 설치 및 존속에 관한 이해관계가 일치한다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 무상 약정을 한 토지소유자의 의사가 사정변경 여부와 상관없이 영구적인 무상을 보장하겠다는 것이었다고 보기는 어렵다. 오히려 토지소유자로서는 토지의 가치나 분묘기지권자와의 관계 등을 고려하여, 분묘 설치 당시와 같은 상황에서는 무

상 사용을 용인하지만, 토지 개발 등으로 인해 무상 약정의 기초가 된 사정이 변경된 경우에는 분묘기지권의 존속은 보장하더라도 적절한 사용대가로 보상받을 것이라는 기대를 갖는 것이 보통이다. 분묘설치자로서도 토지소유자의 호의를 얻어 분묘를 설치하면서 동일한 인식을 가졌을 것이라고 충분히 추정할 수 있다.

- ② 한편, 분묘에 매장된 사람이 토지소유자와 분묘기지권자의 공동 선조인 경우와 같이 토지소유자와 분묘기지권자가 분묘의 설치 및 존속에 관한 이해관계를 같이하는 경우에는 이들 사이의 무상 약정에 큰 문제가 없다. 승낙형 분묘기지권이 실질적인 영향을 미치는 것은 토지(분묘기지)가 제3자에게 양도된 시점부터이므로, 분묘기지권의 존속으로 인해 사용수익이 제한되는 불이익을 입게 된 토지양수인의 의사나 기대를 존중할 필요가 있다. 토지양수인 입장에서는 양도형 분묘기지권과 마찬가지로 소유권 제한에 상응하여 지료를 청구할 수 있을 것이라는 기대를 가지는 것이 일반적이다. 토지양수인이 넓은 면적의 임야 등을 취득하는 과정에서 설치된 분묘의 존재를 일일이 확인하기 어렵다는 점을 고려하면 더욱 그러하다.

[31] 근저당권에 대한 근질권의 부기등기가 마쳐진 후 근저당권이 설정된 그 부동산에 관하여 제3자가 경매를 신청한 경우 근질권의 피담보채권이 확정되는 시기(=매수인이 매각 대금을 지급한 때)

★ 근저당권이 설정된 부동산에 관하여 해당 근저당권자가 아닌 제3자가 경매를 신청한 경우 근저당권의 피담보채권은 그 근저당권이 소멸하는 때, 즉 매수인이 매각대금을 지급한 때에 확정된다. 이러한 법리는 근저당권에 대한 근질권의 부기등기가 마쳐진 후 그 부동산에 관하여 해당 근질권자가 아닌 제3자의 신청에 따라 경매절차가 개시된 경우에도 마찬가지이므로 **근질권의 피담보채권은 그 근저당권이 소멸하는 때, 즉 매수인이 매각대금을 지급한 때에 확정된다.**(대법원 2025. 9.25. 2025다212005 근저당권 근질권 피담보채권 확정 사건)

[32] 부수적 채무의 불이행을 이유로 동시이행의 항변권을 행사할 수 있는지의 여부(소극)

★ 쌍무계약에 있어서 상대방의 부수적 사항에 관한 의무위반만을 이유로 자기의 채무이행을 거절할 수 있는 동시이행의 항변권을 가진다고 볼 수 없다.(대법원 2025. 6.12. 2025다209711 주식양수도용 인감증명 미교부 사건) 판례는 ‘부수적 채무’와 ‘부수적 의무’를 합하여 부수적 사항이라고 하는 것으로 보인다.

[33] 전세목적물의 소유권 중 일부 지분이 이전되어 전세목적물의 공유자들이 불가분채무인 전세금 반환의무를 부담하게 된 이후 그 공유자 중 1인이 자신의 지분을 처분한 것이 사해행위인 경우 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산에서 전세금 반환채권 전액이 공제되어야 하는지의 여부(적극)

공유물인 주택에 주택임대차보호법에 따라 임차보증금을 우선적으로 변제받을 권리를 가진 임차인이 있고 그 주택의 공유자들이 불가분채무인 임차보증금 반환의무를 부담하는 경우 **공유자 중 1인인 채무자가 처분한 지분 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 우선변제권이 있는 임차보증금 반환채권 전액을 공제한 나머지 부분이다.** 이러한 법리는 전세목적물의 소유권 중 일부 지분이 이전되어 전세목적물의 공유자들이 불가분채무인 전세금 반환의무를 부담하게 된 이후 그 공유자 중 1인이 자신의 지분을 처분함으로써 사해행위가 문제되는 경우에도 마찬가지로 적용된다.(대법원 2025. 4.15. 2024다312566 전세권설정자 지분 1/2 양도 합의해제 사건) [34] 판례 참고

[34] 불가분채무가 성립하는 경우

건물의 공유자가 공동으로 건물을 임대하고 임차보증금을 수령한 경우 특별한 사정이 없는 한 그 임대는 각자 공유지분을 임대한 것이 아니라 임대목적물을 다수 당사자로서 공동으로 임대한 것이고 **그 임차보증금 반환채무는 성질상 불가분채무에 해당한다.** 임대인 지위를 공동으로 승계한 공동임대인들의 임차보증금 반환채무 역시 성질상 불가분채무이고, 이는 임대목적물의 소유권 중 일부 지분을 이전받은 새로운 공유자가 임대인 지위를 승계하여 기존 임대인과 함께 임차보증금 반환의무를 부담하게 되는 경우에도 마찬가지이다.(대법원 2025. 4.15. 2024다312566 전세권설정자 지분 1/2 양도 합의해제 사건) 기존에도 유사한 판례가 있었지만 이번에는 (판례 요지와는 달리) 전세권에 관한 것이어서 이렇게 다시 한번 수록한다.

[35] 제3자가 명의수탁자의 명의신탁자에 대한 배임행위에 적극 가담하였는지 여부를 판단할 때 고려하여야 할 요소

명의신탁에 있어서 명의수탁자와 제3자 사이의 명의신탁재산 처분에 관한 법률행위가 사회질서위반이 되어 무효가 되려면 제3자가 명의수탁자의 명의신탁자에 대한 배임행위에 적극 가담할 것이 요구되지만 **‘제3자가 명의수탁자의 자녀이고 처분행위가 증여 기타 무상행위인 경우’와 ‘제3자가 명의수탁자와 아무런 이해관계가 없는 사람이고 처분행위 또한 매매 기타**

6) 대법원 2021. 4.29. 선고 2017다228007 전원합의체 판결을 말한다.

유상행위인 경우' 사이에 사회질서위반이 되기 위하여 요구되는 적극 가담의 정도는 다르다고 보아야 한다.(대법원 2025. 9. 4. 2024다306721 특수관계인에 대한 증여·근저당 사건) 물론 전자의 경우 반사회질서 법률행위로서 무효가 될 가능성이 많을 것이다.

[36] 중도상환수수료가 이자제한법 제4조 제1항에 따른 간주이자에 해당하는지 여부(소극)

이자제한법 제4조 제1항은 “예금, 할인금, 수수료, 공제금, 체당금, 그 밖의 명칭에도 불구하고 금전의 대차와 관련하여 채권자가 받은 것은 이를 이자로 본다.”라고 규정한다. 이 규정의 취지는 채권자가 다른 명목으로 채무자로부터 금전을 징수하여 법을 잠탈하기 위한 수단으로 사용되는 탈법행위를 방지하는 데 있으므로 채권자와 채무자 사이의 금전대차와 관련된 것으로서 금전대차의 대가로 볼 수 있는 것이라면 이자로 간주된다. 그러나 **중도상환수수료는 금전대차의 대가로 보기 어려우므로 이자제한법 제4조 제1항에 따른 간주이자에 해당하지 않는다.**(대법원 2025. 9.18. 2023다221885 쉰� 중도상환수수료 사건)

2023다221885 판결의 논거

1. 민법 제153조 제2항은 “기한의 이익은 이를 포기할 수 있다. 그러나 상대방의 이익을 해하지 못한다.”라고 규정하고, 민법 제468조는 “당사자의 특별한 의사표시가 없으면 변제기 전이라도 채무자는 변제할 수 있다. 그러나 상대방의 손해는 배상하여야 한다.”라고 규정한다. 중도상환수수료는 금전대차에서 채무자가 대여금의 전부 또는 일부를 변제기보다 일찍 상환할 경우 부담하는 수수료로서 채무자의 기한 전 변제로 인한 손해배상으로 지급되는 돈이다. 채무자의 중도상환으로 채권자에게 손해가 발생하였는지는 여러 사정을 고려하여 개별적으로 판단하여야 한다. 채권자에게 손해가 발생한 경우 그 손해액이 언제나 ‘중도상환 시점으로부터 변제기까지의 약정이자’와 일치 한다고 말할 수는 없고, 대여금의 조달비용, 약정이율과 변제기를 정한 경위, 중도상환금의 재이용 가능성 및 그 이익 등을 고려하여 산정하여야 한다. 중도상환수수료 약정은 이러한 손해 및 손해액 증명의 어려움을 피하기 위하여 중도상환 시 지급할 손해배상액을 미리 정하여 놓은 손해배상액의 예정으로서 중도상환수수료를 본래적 의미의 금전대차의 대가로 보기는 어렵다. 중도상환수수료가 간주이자에 해당하는지를 판단할 때는 이와 같은 중도상환수수료의 법적 성격과 경제적 실질을 고려하여야 한다.
2. 중도상환수수료가 이자제한법 제4조 제1항에 따른 간주이자에 해당할 경우 여기 에는 이자제한법 제2조 제1항에서 정한 최고이자율이 적용된다. 그런데 이자제한법 제 8조 제1항은 “제2조 제1항에서 정한 최고이자율을 초과하여 이자를 받은 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.”라고 규정한다. 이와 같이 중도상환수 수수료가 이자제한법상 간주이자에 해당하는지는 형사처벌로 직결될 수 있는 문제이다. 그러므로 위와 같이 기한 전 변제로 인한 손해배상금의 성격을 가지는 중도상환수수료가 금전대차의 대가의 성격을 가지는 간주이자에 해당하는지는 엄격하게 해석할 필요가 있다.
3. 이자제한법 제6조는 “법원은 당사자가 금전을 목적으로 한 채무의 불이행에 관하여 예정한 배상액을 부당하다고 인정할 때에는 상당한 액까지 이를 감액할 수 있다.”라고 규정함으로써 부당하게 과도한 중도상환수수료의 직권 감액을 허용하고 있다. 또한 중도상환수수료 약정이 약관 형태로 체결되었고 그 내용이 불공정한 경우, 약정의 전부 또는 일부는 「약관의 규제에 관한 법률」 제6조나 제8조에 따라 무효가 될 수 있다. 「대부업 등의 등록 및 금융이용자 보호에 관한 법률」(이하 ‘대부업법’이라 한다)이 적용되는 경우에는 그 법률이 정하는 바에 따라 중도상환수수료가 규제될 수도 있다. 이상과 같은 방법들이 있으므로 이자제한법 제4조 제1항의 해석상 중도상환수수료를 간주이자에 포함시키지 않아도 채무자는 부당하게 과도한 중도상환수수료로부터 충분히 보호될 수 있다.
4. 대법원은 대부업법 적용 사안에서 중도상환수수료가 대부업법 제8조 제2항의 간주이자에 해당한다고 판단하였다(대법원 2012. 3. 15. 선고 2010도11258 판결 참조). 그런데 대부업법은 입법 목적과 적용 대상, 손해배상액의 예정에 관한 규정의 존재 여부, 중도상환수수료의 활용 양상과 빈도, 중도상환수수료의 규제 필요성, 법령상 최고 이자율 범위, 위반행위에 대한 법정형의 범위 등 여러 측면에서 이자제한법과 구별된다. 위 판례는 이처럼 이자제한법과 구별되는 대부업법의 특수성을 반영한 것이므로 이자제한법이 적용되는 이 사건에 당연히 원용될 수 있는 것이 아니다.

[37] 채무불이행으로 인한 손해배상채무의 지체책임 발생 시기

★ 채무불이행으로 인한 손해배상채무는 특별한 사정이 없는 한 이행 기한의 정함이 없는 채무이고, 채무이행의 기한이 없는 경우 채무자는 이행청구를 받은 때부터 지체책임을 지게 되나, **그 이행청구에 이행 기한이 붙어 있으면 그 기한이 지났을 때부터 비로소 지체책임을 진다.**(대법원 2025. 5.29. 2024다282092 7일 이내에 서류를 교부하라 사건) 이 판례 앞 부분은 민법 제387조 제2항의 문구를 그냥 인용한 것이므로 해석상 ‘이행청구를 받은 다음 날부터’ 지체책임을 진다고 보아야 한다.

[38] 지정유언집행자의 유증이행의무가 기한의 정함이 없는 채무로서 유언집행자가 그 이행 청구를 받은 때에 비로소 지체책임을 부담하는지의 여부(원칙적 적극)

★ 지정에 의한 유언집행자는 유언자 사망 후 지체 없이 이를 승낙하거나 사퇴할 것을 상속인에게 통지해야 하고(민법 제1097조 제1항), 취임을 승낙한 때에는 지체 없이 그 임무를 이행해야 한다(민법 제1099조). 여기서 ‘지체 없이 그 임무를 이행해야 한다’는 것은 재산목록을 작성하여 상속인에게 교부하거나(민법 제1100조 제1항), 유언의 집행에 필요한 행위(민법 제1101조)를 하는 것과 같이 유언집행자가 유언 집행을 준비하거나 집행에 착수하여야 함을 의미할 뿐이므로 피상속인이 사망한 때 또는 유언집행자 취임을 승낙한 때 곧바로 유증의무의 이행기가 도래한다고 볼 수는 없다. **지정에 의한 유언집행자가 특정유증을 받은 자에게 유증을 이행할 의무는 유언자가 유언으로 달리 정하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 이행기한의 정함이 없는 채무이므로 유언집행자가 그 의무에 대한 이행청구를 받은 때에 비로소 지체책임을 진다.**(대법원 2025. 7.16. 2024다293313 상속개시일 다음 날부터 5%× 사건)

[39] 이행불능에 해당하는 경우

파산관재인이 부인한 채무자의 행위가 권리변동의 원인행위를 제외한 등기행위 뿐이어서 여전히 그 원인행위가 유효하고 상대방이 그에 따른 등기절차이행청구권을 보유한다고 하더라도 파산관재인이 소로써 부인권을 행사한 결과 **채무자의 등기행위를 부인한다는 판결이 확정되고 나아가 그 부인등기까지 마쳐졌다면 이로써 파산관재인의 상대방에 대한 등기절차 이행의무는 사회통념상 이행불능이 되었다고 할 것이다.**(대법원 2025. 9.11. 2022다283633 재단법인 출연 부동산 부인등기사건 11) (同旨 대법원 2025. 9.11. 2022다283602, 2022다283619 재단법인 출연 부동산 부인등기사건 1)

[40] 손해배상예정을 약정한 채무자에 대하여 희생절차가 개시된 경우 손해배상 예정액의 감액 여부를 판단하는 법원이 고려해야 할 사항

법원은 민법 제398조 제2항에 따라 손해배상 예정액이 부당하게 과다한지 여부와 그에 대한 적당한 감액의 범위를 판단할 때 사실심의 변론종결 당시를 기준으로 그 사이에 발생한 모든 사정을 종합적으로 고려하여야 한다. 이때 손해배상예정을 약정한 채무자에 대하여 희생절차가 개시되었다면 손해배상 예정액의 감액 여부를 판단하는 법원으로서의 채권자와 채무자의 경제적 지위, 계약의 목적, 손해배상액 예정의 경위와 거래관행 뿐 아니라 기록상 알 수 있는 채권자의 실제 손해액 또는 예상 손해액의 크기와 이에 대한 손해배상예정액의 비율을 충분히 고려함으로써, **손해배상예정을 약정한 채권자와 채무자의 다른 희생채권자들 사이의 공평을 해하지 않고 그 예정액의 지급이 경제적 약자의 지위에 있는 채무자에게 부당한 압박을 가하여 채무자의 희생에 지장을 초래하지 않도록 하여야 한다.**(대법원 2025. 7.18. 2022다311736 관리인 임대차계약 해지사건)

[41] 변제자대위 법리에 따라 종래 채권자의 채권이 보증인에게 이전된 경우 보증인이 종래 채권자가 행사할 수 있었던 채권자취소권을 행사할 수 있는지의 여부(적극)

★ 종래 채권자가 가지고 있던 채권이 사해행위 이전에 성립되어 있는 이상 주채무자의 사해행위 이후에 보증인이 보증책임을 이행하여 변제자대위 법리에 따라 보증인에게 채권이 이전되었다고 하더라도 보증인은 종래 채권자가 행사할 수 있었던 채권자취소권을 행사할 수 있고, 채권이 이전된 시점에 채권자취소권의 피보전채권이 새로이 발생되었다고 할 수 없다.(대법원 2025.12. 4. 2025다211379 변제자대위 기술보증기금 채권자취소 사건) 보증사고가 발생하여 피보험자인 은행에 보증금을 지급한 기술보증기금이 ‘구상권에 의한 채권’이 아니라 ‘변제자대위권에 의한 채권’을 피보전채권으로 하여 사해행위 취소를 청구한 사건이다. [42] 판례 참고

[42] 채권자취소권의 피보전채권에 보증인 등의 인적 담보가 붙어 있는 경우 주채무자의 법률행위가 사해행위에 해당하는지 여부를 판단할 때 보증인 등의 변제자력을 고려하여야 하는지 여부(소극)

★ 채권자취소권의 피보전채권에 보증인 등의 인적 담보가 붙어 있다고 하더라도 주채무자의 법률행위가 사해행위에 해당하는지 여부를 판단할 때 **보증인 등의 변제자력은 고려할 요소가 아니고, 오로지 주채무자 자신의 자력만이 문제된다.** 이는 인적 담보의 종류가 관련 법률에 근거한 보증기금의 신용보증이라고 하더라도 달리 볼 것이 아니다.(대법원 2025.12. 4. 2025다211379 변제자대위 기술보증기금 채권자취소 사건)

[43] 사해행위취소소송에서 수익자의 선의 여부의 판단 방법

사해행위취소소송에서 수익자가 사해행위임을 몰랐다는 사실은 수익자 자신이 증명하여야 한다. **수익자의 선의 여부는**

채무자와 수익자의 관계, 사해행위를 구성하는 법률행위의 내용과 그에 이르게 된 경위 또는 동기, 그 행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할 만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할 만한 객관적인 자료가 있는지, 그 행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 한다. 예컨대, 수익자가 채무자와 친인척 관계 등 채무자의 재산 상황을 구체적으로 알 수 있는 특수한 관계에 있지 않다는 점, 수익자와 채무자의 거래관계가 그 내용과 경위 등에 비추어 정상적인 범위 내에 있고 수익자가 그 거래관계에 따른 상당한 대가를 채무자에게 실제로 지급하는 등 해당 거래관계에 현저히 비합리적이거나 이례적인 사정이 없다는 점, 수익자가 채무자로부터 물적 담보 제공을 받는 경우에는 더 나아가 수익자의 기존 채권에 관하여 다른 일반채권자들의 채권보다 우선적으로 만족을 얻기 위하여 담보 제공이 이루어졌다고 볼 만한 사정이 없다는 점을 수익자가 증명하면, 수익자가 사해행위로 인한 공동담보 부족 가능성을 인식하였다고 볼 만한 다른 특별한 사정이 없는 한 수익자의 선의를 인정하는 것이 타당하다. 해당 거래관계에 이르게 된 구체적인 경위나 거래관계의 특성 등을 고려하지 않은 채 거래조건 등이 일반적인 거래관행과 어느 정도 다르다는 사정만으로 해당 거래관계가 현저히 비합리적이거나 이례적이라고 단정하여서는 아니 된다. 수익자에게 과실이 있는지는 수익자의 선의 판단에 문제되지 아니하므로 수익자가 사해행위 당시 채무자의 재산 상황을 적극적으로 조사하지 않았음을 이유로 수익자의 선의 주장을 쉽게 배척하여서는 아니 된다. 사해행위가 물적 담보 제공을 내용으로 하는 경우 수익자가 담보물의 객관적인 담보가치를 신뢰하여 그 담보가액 범위 내의 금전을 제공한 사정은 수익자의 선의 판단에 유리한 사정으로 고려될 수 있으나 담보물의 담보가치가 수익자의 채권액에 미달한다는 사정만으로 수익자의 선의 주장을 쉽게 배척하여서도 아니 된다. (대법원 2025. 8.14. 2024다305384 자연스러운 근거당권 설정 사건)

[44] 배당요구 종기 이후 경매 목적물이 사해행위로 이전된 경우 사해행위 취소 및 원상회복의 범위

어느 부동산에 관한 법률행위가 사해행위로 인정되어 취소되고 원물반환의 불가능 등의 사정으로 원상회복의무의 이행으로서 사해행위 목적물 가액 상당의 배상을 명하는 경우 일반채권자의 공동담보로 되어 있어 사해행위가 성립하는 범위 내에서 가액배상을 명하여야 한다. 따라서 가액배상의 범위를 정할 때 일반채권자의 공동담보로 되어 있지 않은 부분은 배상의 범위에서 제외되어야 한다. 이는 경매개시결정에 따른 압류 등기가 마쳐진 부동산에 관한 매매 등 양도행위가 사해행위로서 취소될 때에도 마찬가지로 그 양도행위가 배당요구의 종기가 지난 후 이루어진 것이라면 확정된 배당표에 의하여 채권자에게 지급하는 배당금에 상당하는 부분은 집행비용과 함께 특별한 사정이 없는 한 일반채권자의 공동담보로 되어 있지 않은 것이어서 가액배상의 범위를 정할 때 제외되어야 한다. 민사집행법은 매각절차의 안정적이고 효율적인 운영을 위하여 배당요구의 종기를 두고 있고(민사집행법 제84조), 민사집행법 제148조에서 정한 바에 따라 배당요구를 하지 않아도 당연히 배당에 참가할 수 있는 사람 외에 다른 채권자들은 배당요구의 종기까지 배당요구를 한 경우에 한하여 비로소 배당을 받을 수 있는 등 배당요구의 종기 후에는 채권자 평등의 원칙이 제한되는 이상(민사집행법 제88호 제1항, 제148조 제2호), 배당요구 종기 후에 이루어진 사해행위가 취소되는 경우에는 이러한 집행절차의 특성을 고려하여 공동담보 해당 여부를 판단하여야 하기 때문이다. 즉, 집행력 있는 정본을 가진 채권자, 경매개시결정이 등기된 뒤에 가압류를 한 채권자, 민법·상법, 그 밖의 법률에 따라 우선변제청구권이 있는 채권자는 배당요구의 종기까지 배당요구를 한 경우에 한하여 비로소 배당을 받을 수 있고(민사집행법 제88호 제1항, 제148조 제2호), 적법한 배당요구를 하지 않은 일반채권자의 경우에는 매각대금으로부터 배당을 받을 수 없으며, 집행비용은 우선적으로 변상을 받으므로(민사집행법 제53조 제1항), 사해행위 목적물의 가액 중 경매법원이 확정된 배당표에 의하여 채권자에게 지급하는 배당금에 상당하는 부분은 집행비용과 함께 특별한 사정이 없는 한 배당요구 종기까지 배당에 참여하지 아니한 다른 일반채권자에 대한 관계에서 공동담보로서 가능하다고 볼 수 없다. (대법원 2025. 8.14. 2024다242223 경매개시결정 부동산 사해매도 사건) 조금 어려운데 아래 박스 판례와 [가액배상액 계산] 부분을 읽어보기 바란다.

2024다242223 판결의 사실관계

1. 원심판결 이유와 기록에 의하면, 다음 사실을 알 수 있다.

가. 소외 1은 2017. 5.18. 소외 2 소유의 원심 별지 목록 기재 건물(이하 '이 사건 건물'이라고 한다)에 관하여 청구금액을 4억 5,000만원으로 하여 부동산가압류 결정을 받아 가압류 기입등기를 마쳤다.

나. 소외 1은 2018. 7.25. 이 사건 건물에 관하여 서울동부지방법원 2018타경4158호로 강제경매개시결정을 받아, 같은 날 위 가압류를 바탕으로 한 강제경매개시결정의 기입등기를 마쳤다(이하 '이 사건 강제경매절차'라고 한다).

다. 이 사건 강제경매절차에서 배당요구 종기는 2018.10.10.로 정해졌다.

라. 소외 2는 2018.11.28. 채무초과상태에서 피고에게 이 사건 건물을 매도하는 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라고 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 앞으로 이 사건 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

마. 이 사건 건물은 2019. 6.25. 이 사건 강제경매절차에서 피고에게 매각되어 피고 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌고,

이에 따라 이 사건 매매를 원인으로 2018.11.28.자로 마쳐진 소유권이전등기는 말소되었다.

바. 이 사건 강제경매절차에서 경매법원은 2019. 7.25. 배당기일을 열어 배당할 금액 ㉠ 1,065,851,326원에서 집행비용 ㉢ 6,529,516원을 공제하여 산정한 실제 배당할 금액 1,059,321,810원을 1순위로 우선변제권 있는 임차인 소외 3에게 ㉡ 3억 4,000만원, 2순위로 압류권자인 국민건강보험공단에게 ㉣ 2,012,770원, 3순위로 신청채권자인 소외 1에게 ㉤ 545,732,877원, 4순위로 제3취득자 피고에게 잉여금 171,576,163원을 각각 배당하는 내용의 배당표를 작성하였고, 위 배당표는 그대로 확정되었다.

사. 한편 원고는 소외 2에 대하여 공사대금채권을 가지고 있는 일반채권자인데 이 사건 강제경매절차에 참가하여 배당요구를 하지 않았다.

2. 이러한 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴본다.

이 사건 강제경매절차에서 정한 배당요구의 종기가 지나 이 사건 매매계약이 체결되었고 일반채권자인 원고는 이 사건 강제경매절차에 참여하여 배당요구를 하지 않아 배당에서 제외되었다. 따라서 이 사건 매매계약의 취소와 가액배상의 범위를 정할 때 확정된 배당표에 따라 채권자들에게 지급되는 배당금 해당액은 집행비용과 함께 원고와 같이 배당요구를 하지 아니한 일반채권자들을 위한 공동담보에 속하지 않는 부분이어서 제외되어야 한다. 그런데도 원심은 이 사건 건물의 가액 중 일반채권자들의 공동담보로 되어 있던 책임재산의 범위를 정하면서 이 사건 강제경매절차에서 우선변상되는 집행비용과 채권자 소외 1에게 지급되는 배당금을 제외하지 않은 결과 이 사건 매매계약을 원고의 피보전채권액인 182,760,000원의 한도 내에서 사해행위로서 취소하고 피고에게 182,760,000원의 가액배상을 명하였다. 이러한 원심판단에는 사해행위취소소송에서 책임재산의 산정 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 한편 사해행위 후 강제경매절차가 완료된 이 사건에서 가액배상의 범위를 정할 때 이 사건 건물의 가액은 이 사건 경매 배당절차에서의 '배당할 금액'을 기준으로 산정함이 옳다는 점을 지적하여 둔다. 왜냐하면 경매절차에서 사해행위 목적이 매각된 이상 피고의 원물반환은 원칙적으로 불가능하고 전체 담보가치는 '배당할 금액'으로 바뀌어 존재하게 되기 때문이다.

[가액배상액 계산]

1. 일반채권자의 공동담보액 = {㉠ 매각대금 - (㉢ 집행비용 + ㉣㉤㉥) 확정된 배당표에 의하여 채권자에게 지급하는 배당금}
2. 일반채권자의 공동담보액 171,576,163원 = {㉠ 1,065,851,326원 - (㉢ 6,529,516원 + ㉡ 340,000,000원 + ㉣ 2,012,770원 + ㉤ 545,732,877원)}
3. 원고의 피보전채권액이 182,760,000원이고 일반채권자의 공동담보액이 171,576,163원이므로 그 중에 적은 금액인 171,576,163원이 피고가 배상해야 할 가액에 해당한다.

[45] 부진정연대채무자 중 1인의 채무가 시효로 소멸한 후 다른 부진정연대채무자가 자기의 부담 부분을 넘는 변제를 한 경우 다른 부진정연대채무자에게 구상권을 행사할 수 있는지의 여부(적극)

★ 연대채무에서 소멸시효의 절대적 효력에 관한 민법 제421조의 규정은 부진정연대채무에 대하여 적용되지 않으므로 부진정연대채무자 중 1인의 채무가 시효로 소멸한 후에 다른 부진정연대채무자가 채권자에게 자기의 부담 부분을 넘는 변제를 하였을 경우에도 변제자인 부진정연대채무자는 다른 부진정연대채무자에게 구상권을 행사할 수 있다.(대법원 2025. 9. 4. 2025다211196 수급인 하수급인 회생사건)

[46] 묵시적 의사표시에 의해 동시이행항변권을 포기하는 것이 가능한지의 여부(적극)

★ 부동산 매매계약에서 특별한 사정이 없는 한 매수인의 잔대금 지급의무와 매도인의 소유권이전등기서류 교부의무는 동시이행관계에 있다. 동시이행항변권의 포기는 명시적 의사표시뿐만 아니라 묵시적 의사표시로 이루어지는 것도 가능하지만, 묵시적 의사표시의 해석을 통한 동시이행항변권 포기의 인정은 엄격하고 신중하게 이루어져야 한다.(대법원 2025. 6.26. 2025다209893, 2025다209894 상가분양 연체료와 지체상금 사건)

[47] 임대차 계약에서 목적물이 사용·수익에 적합한 상태인지 여부를 판단하는 방법

★ 임대인은 민법 제623조에 따라 임차인이 목적물을 사용·수익할 수 있는 상태로 목적물을 임차인에게 인도하여야 하고, 임대차 기간 중 그러한 상태를 유지시킬 의무를 부담한다. 어떠한 상태가 사용·수익에 적합한 상태인지 여부는 임대차 목적물의 통상적인 사용방법을 중심으로 하되, 단순히 물리적인 사용·수익 가능성뿐만 아니라 임대차의 목적과 유형, 거래 관행, 계약의 내용을 통해 드러난 당사자의 의사 등을 종합적으로 고려하여 판단해야 한다.(대법원 2025. 5. 1. 2024다293580)

코로나 확산 면세점 운영 중단사건 [48] 판례 참고

[48] 기간을 정한 부동산 임대차계약 등 계속적 계약에서 중극적 이행불능으로 평가할 수 있는 경우

★ 기간을 정한 부동산의 임대차계약 등 채권·채무의 내용을 이루는 급부가 일정 기간 계속하여 행하여지는 이른바 계속적 계약에서 어떠한 사유로 일정 기간 동안 채무 이행이 불가능하게 된 경우 계약의 목적과 유형, 급부의 내용 및 특성, 이행의 형태와 방법 등에 따라 채권자가 채무자의 이행의 실현을 기대할 수 없다면 해당 기간의 급부불능을 일시적인 것이 아니라 중극적인 것이라고 평가할 수 있다. 이때 해당 기간의 급부불능이 중극적 이행불능에 해당하는 이상 계약의 존속 여부는 민법 제537조의 적용 여부에 영향을 미치지 않는다.(대법원 2025. 5. 1. 2024다293580 코로나 확산 면세점 운영 중단사건) 코로나19의 확산으로 국토교통부의 조치에 따라 공항의 국제선 운항이 중단되자 면세점 영업목적으로 부동산을 임차한 원고들이 임대인인 피고의 임대차목적물 사용·수익상태 제공의무의 이행불능을 이유로 이미 지급한 차임의 반환을 청구한 사건이다. 대법원은 원고의 청구를 받아들여 “국토교통부의 국제선 운항 중단 조치로 공항 국제선 청사가 폐쇄됨에 따라 면세점 운영이 중단되었던 2020. 4. 6.부터 2020. 8.31.까지 기간 동안 피고가 임대차목적물을 면세점 용도로 사용·수익할 수 있는 상태로 유지시킬 의무는 당사자 쌍방의 책임 없는 사유로 이행할 수 없게 되었으므로 원고들은 이미 지급한 차임 전액의 반환을 구할 수 있다.”라고 판시하였다.

[49] 차임 없는 임대차계약에서 임대차기간이 만료 후 임대인이 임차보증금을 반환하지 않은 상태에서 임차인이 임차목적물을 계속 사용·수익한 경우 그 사용이익을 임차인이 부당이득하였다고 볼 수 있는지의 여부(소극)

★ 임차인은 월차임 없이 임차보증금만을 교부하고 임대차기간 중 건물을 점유·사용하여 수익하고 임대인은 임차보증금의 금융이익을 차임으로 이득할 것을 내용으로 하는 임대차계약에서 임대차기간이 만료된 경우에, 임대인이 임차보증금을 반환하지 않은 상태에서 임차인이 임차목적물을 계속 사용·수익한다고 하여 그 사용이익을 임차인이 부당이득하였다고 볼 수 없다.(대법원 2025. 8.14. 2024다227606, 227620 채권적 전세 해제사건) “이 사건 임대차계약은 월차임 없이 임대차보증금만을 교부하는 이른바 채권적 전세계약으로서 특별한 사정이 없는 한 임대차보증금에 대한 이자 상당액은 점유·사용에 따른 차임 상당액과 대가관계에 있으므로 이 사건 임대차계약이 종료한 후 원고가 피고로부터 임대차보증금을 반환받지 않은 상태에서 이 사건 부동산을 계속 사용·수익한다고 하여 그 사용이익을 부당이득하였다고 보기는 어렵다.”라고 판시하였다. 채권적 전세가 종료한 후라도 임대인이 전세금을 반환하지 않으면 임차인은 동시이행항변권에 의하여 계속 전세목적물을 점유·사용할 수 있고, 이 경우 부당이득반환은 할 필요가 없다(전세금의 이자로 이미 월차임을 지급하고 있는 것과 같다). 이것이 차임을 지급하는 임대차와 구분된다. 후자의 경우 임차인은 임대차 종료 후 차임을 지급하지 않기 때문에 임대목적물을 점유·사용하는 경우 그에 따른 부당이득반환을 하여야 한다.

[50] 임차목적물 매도청구권의 법적 성질

임대차계약에서 임차인이 임대인에게 매도를 청구하면 임차목적물에 관한 매매계약이 성립되는 것으로 약정한 경우 이러한 매도청구권은 일방의 의사표시에 따라 매매계약이라는 새로운 법률관계를 형성하는 권리로서 일종의 형성권에 해당한다.(대법원 2025. 2.13. 2020다258657 점포 우선분양약정 사건) 약간 생소하지만 사적자치의 원칙상 이러한 형성권의 약정도 유효하다고 보아야 한다.

[51] 임대인이 임차인의 부속물매수청구권 행사에 의하여 발생한 부속물 매매대금 지급의무를 이행하는 등으로 임차인의 동시이행항변권을 상실시키지 않은 경우 임차인의 목적물 점유를 불법점유로 볼 수 있는지의 여부(소극)

★ 임대차계약 종료로 발생한 임차인의 목적물 반환의무와 임차인의 부속물매수청구권 행사로 발생한 임대인의 부속물 매매대금 지급의무는 동시이행관계에 있으므로 임대인이 부속물 매매대금 지급의무를 이행하거나 적법하게 이행제공을 하는 등으로 임차인의 동시이행항변권을 상실시키지 않은 이상 임차인이 적법한 부속물매수청구권 행사 후에 목적물을 계속 점유하는 것을 불법점유라고 할 수 없고 임차인은 이에 대한 손해배상의무를 지지 않는다.(대법원 2025. 5.15. 2024다317332, 2024다317349 조명시설·소방설비 매수청구 사건) ‘지상물’매수청구권이 아니라 ‘부속물’매수청구권에 의하여 동시이행의 항변권을 행사한 사건이다. 약간은 이해되지 않을 수 있다.

[52] 농지법 제26조에 따라 임대 농지의 양수인이 임대인의 지위를 승계하려면 임차인이 대항력을 갖추어야 하는지의 여부(적극)

주택임대차보호법 제3조 제4항에 따라 임차주택의 양수인이 임대인의 지위를 승계하는 것은 어디까지나 임차인이 대항력을 갖추고 있는 것을 요건으로 하는 것이고, 이러한 법리는 농지법 제24조 제2항에 의하여 등기가 없어도 임차인이 농지소재지 관할 시·구·읍·면 장의 확인을 받고 농지를 인도받은 경우 대항력을 갖게 되는 농지 임대차의 경우에도

마찬가지이므로 **농지법 제26조에 따라 임대 농지의 양수인이 임대인의 지위를 승계하는 것은 임차인이 대항력을 갖추고 있는 것을 요건으로 한다.** 따라서 임차인이 이러한 대항력을 갖추지 못한 이상 임대 농지의 양수인이 임대차계약의 존재사실을 알았다고 하더라도 특별한 사정이 없는 한 임대인의 지위를 승계한다고 볼 수 없다.(대법원 2025. 4.24. 2024다277687 대항력× 농지 임차인 사건) 이 판례 자체는 시험과 큰 관련이 없으나, 시험과 관계된 주택·상가 임대차 판례를 복습하자는 차원에서 이렇게 수록한다.

<p>농지법(2024. 1.23. 법률 제20083호로 일부개정된 것)</p>
<p>제24조 [임대차사용대차 계약 방법과 확인] ① 임대차계약(농업경영을 하려는 자에게 임대하는 경우만 해당한다. 이하 이 절에서 같다)과 사용대차계약(농업경영을 하려는 자에게 무상사용하게 하는 경우만 해당한다)은 서면계약을 원칙으로 한다.</p> <p>② 제1항에 따른 임대차계약은 그 등기가 없는 경우에도 임차인이 농지소재지를 관할하는 시·구·읍·면의 장의 확인을 받고, 해당 농지를 인도받은 경우에는 그 다음 날부터 제3자에 대하여 효력이 생긴다.</p> <p>③ 시·구·읍·면의 장은 농지임대차계약 확인대장을 갖추어 두고, 임대차계약증서를 소지한 임대인 또는 임차인의 확인 신청이 있는 때에는 농림축산식품부령으로 정하는 바에 따라 임대차계약을 확인한 후 대장에 그 내용을 기록하여야 한다.</p> <p>제2조 [임대인의 지위 승계] 임대 농지의 양수인은 이 법에 따른 임대인의 지위를 승계한 것으로 본다.</p>

[53] 민법 제639조 제1항 본문에 따라 임대차계약의 갱신에 임대인이 이의를 하는 방법

★ 민법 제639조 제1항 본문은 “임대차기간이 만료한 후 임차인이 임차물의 사용·수익을 계속하는 경우에 임대인이 상당한 기간 내에 이의를 하지 아니한 때에는 전 임대차와 동일한 조건으로 다시 임대차한 것으로 본다.”라고 규정하고 있다. 이때 **임대인의 이의는 명시적으로뿐만 아니라 묵시적으로도 할 수 있고, 차임을 증액하지 않으면 임대차관계를 지속하지 않겠다는 것과 같이 조건부로도 할 수 있다.** 다만 임차인의 신뢰를 보호하기 위한 위 규정의 취지에 비추어 볼 때, 묵시적 또는 조건부 이의가 있다고 보기 위해서는 더 이상 임대차관계를 지속하지 않겠다는 임대인의 의사를 객관적으로 추단할 만한 사정이 있어야 한다. 한편 민법 제628조의 차임증액청구권은 임대차계약이 존속하고 있음을 전제로 행사하는 권리이므로 **임대인이 전 임대차기간 만료 후 차임증액청구권을 행사하였다는 사정만으로는 임대인이 더 이상 임대차관계를 지속하지 않겠다는 의사에 기하여 민법 제639조 제1항의 이의를 하였다**고 보기 어렵다.(대법원 2025. 3.13. 2024다315046 차임증액요청 사건)

[54] 주택임대차법 제3조의2 제2항의 우선변제권이 인정되기 위하여 경매개시결정등기 전에 대항요건과 확정일자를 갖추어야만 하는지의 여부(소극)

★ 주택임대차보호법 제3조 제1항에서는 “임대차는 그 등기가 없는 경우에도 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 때에는 그 다음 날부터 제3자에 대하여 효력이 생긴다. 이 경우 전입신고를 한 때에 주민등록이 된 것으로 본다.”라고 규정하고, 같은 법 제3조의2 제2항에서는 “위 대항요건과 임대차계약증서상의 확정일자를 갖춘 임차인은 민사집행법에 따른 경매 또는 국제정수법에 따른 공매를 할 때에 후순위권리자나 그 밖의 채권자보다 우선하여 보증금을 변제받을 권리가 있다.”라고 정한다. **주택임대차보호법 제3조의2 제2항은 우선변제권에 대하여 같은 법 제3조 제1항의 대항요건과 확정일자를 갖추 것을 요구하고 있을 뿐이고 경매개시결정등기 전에 대항요건과 확정일자를 갖추어야만 비로소 우선변제권이 있는 것으로 정하고 있지 않다.** 또 주택임대차보호법 제3조 제1항의 대항력은 임대차를 계약당사자 아닌 제3자에게 대항할 수 있도록 하는 것이고, 주택임대차보호법 제3조의2 제2항의 우선변제권은 임대차의 소멸을 전제로 임대인에 대한 금전채권자인 임차인이 민사집행법에 따른 경매 또는 국제정수법에 따른 공매에서 우선하여 변제받을 수 있도록 하는 것으로 양자는 그 내용과 목적, 존속 또는 행사요건 등이 모두 다르다. 그럼에도 **원심은 첫 경매개시결정등기 전까지 대항요건과 확정일자를 모두 갖추어야만 우선변제권이 인정된다는 전제에서 공소사실을 무죄로 판단하였는데 이와 같은 원심의 판단은 주택임대차보호법 제3조 제1항, 제3조의2 제2항에 관한 독자적인 해석으로 받아들일 수 없다.**(대법원 2025. 1. 9. 2022도3103 임차인 가장 경매참가 사건) 아직은 이르지만 2025년에 판시될 판례 중에서 가장 중요한 것으로 보입니다. 이것을 출제하지 않는 출제위원은 직무유기에 해당할 수 있습니다. 원래는 형사에 관한 판례이지만(사건번호 확인), 시험문제는 민사에 대하여 출제되겠조.

[55] 임차인이 임대차 종료 후 임차주택에 대한 점유를 상실하였더라도 보증금을 반환받지 못한 경우 임차권등기명령을 신청할 수 있는지의 여부(적극)

★ 주택임대차법 제3조의3 제1항은 임대차가 끝난 후 보증금이 반환되지 아니한 경우 임차인은 임차권등기명령을 신청할 수 있다고 규정하고 있는바, 같은 조항 및 같은 조 제2항 제3호, 제5항의 각 규정 취지에 비추어 보면 **임차인이 임대차 종료 후 임차주택에 대한 점유를 상실하였더라도 보증금을 반환받지 못한 이상 임차권등기명령을 신청할 수 있다.** 나아가

주택도시보증공사가 임차인과 체결한 보증금반환보증계약에 따라 임차인에게 임대차보증금 상당액을 지급하였다고 하더라도 이는 임대인을 대신하여 임대차보증금을 반환한 것이 아니라 임차인과의 보증금반환보증계약에 따른 보증의무를 이행한 것에 불과하므로 여전히 주택임대차법 제3조의3 제1항이 정한 '보증금이 반환되지 아니한 경우'에 해당한다. (대법원 2025. 4.15. 2024마8598 보증금 환수후 임차권등기명령신청 사건) [56] 판례 참고

[56] 대항력을 취득한 주택 임차인이 점유를 상실하여 대항력을 상실한 후에 임차권등기를 마치면 그 등기 시점부터 동일성이 없는 새로운 대항력이 발생하는지의 여부(적극)

★ 주택임대차보호법 제3조의3 제5항은 “임차인은 임차권등기명령의 집행에 따른 임차권등기를 마치면 제3조 제1항·제2항 또는 제3항에 따른 대항력과 제3조의2 제2항에 따른 우선변제권을 취득한다.”라고 규정하고 있으므로 대항력과 우선변제권은 임차권등기가 마쳐진 때부터 발생한다. 따라서 **대항력이 상실된 이후에 임차권등기가 마쳐졌더라도 이로써 소멸하였던 대항력이 당초에 소급하여 회복되는 것이 아니라 그 등기가 마쳐진 때부터 그와는 동일성이 없는 새로운 대항력이 발생한다.**(대법원 2025. 4.15. 2024다326398 이사 후 임차권등기 사건) 이사를 간 후(점유를 상실한 후) 임차권등기를 한 경우 '중전의' 대항력과 우선변제권을 상실하므로 반드시 이사를 가기 전에 임차권등기를 하여야 한다. 그래야 중전의 대항력과 우선변제권이 계속 유지된다.

[57] 임차권등기 관련비용 상환채권을 민사소송으로 청구하거나 상계의 자동채권으로 삼는 등의 방법으로 행사할 수 있는지의 여부(적극)

★ 주택임대차보호법 제3조의3 제8항은 임차권등기명령 신청비용과 임차권등기비용(이하 각 비용을 통틀어 '임차권등기 관련비용'이라 한다)에 대한 비용상환청구권을 인정하면서도 비용청구의 방법이나 절차에 관한 별도의 규정을 두지 않고 있다. 따라서 **임차인은 민사소송으로 그 비용을 청구하거나 상계의 자동채권으로 삼는 등의 방법으로 비용상환청구권을 행사할 수 있다고 봄이 타당하다.**(대법원 2025. 4.24. 2024다22145 임차권등기비용 상계항변 사건)

[58] 상가임대차법 제10조의4 제1항 단서, 제10조 제1항에 해당하는 경우

★ 원심은, 피고가 임대차기간 중 3기 이상의 차임액에 이르도록 차임을 연체한 사실이 있는 이상 원고가 그 후 연체차임채권을 양수받지 않은 채 임대차계약상 임대인의 지위를 승계하였다고 하더라도 원고는 상가임대차법 제10조 제1항 제1호에 따라 **계약갱신을 거절할 수 있고, 아울러 같은 법 제10조의4 제1항 단서에 따라 권리금 회수기회 보호의무도 부담하지 않는다고 판단하였는바,** 원심의 판단에 법리를 오해하는 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.(대법원 2025. 6.12. 2025다210307, 210308 3기연체 권리금보호× 사건)

[59] 위임 등의 계약에 수반하여 사무처리 등에 사용할 목적으로 금전이나 물건이 교부된 경우 금전 등에 관한 임치계약이 별도로 성립하는지의 여부(원칙적 소극)

민법 제693조의 임치는 금전이나 유가증권 기타 물건의 보관을 목적으로 하는 계약이고, 여기서 보관이란 수치인이 목적물의 점유를 취득하여 자기의 지배하에 두면서 멸실·훼손을 방지하고 원상을 유지하는 것을 말한다 따라서 **위임 등의 계약에 수반하여 그에 따른 사무처리 등에 '사용'할 목적으로 금전이나 물건이 교부된 경우에는 '보관'을 주된 목적으로 하는 것이 아니므로 다른 특별한 사정이 없는 한 해당 금전 등에 관한 임치계약이 별도로 성립한다고 할 수 없다.**(대법원 2025. 5.15. 2023다258504 토지매입대금 1억원 사건)

[60] 업무집행 조합원의 비용상환청구 관련 판례

조합의 통상사무는 각 조합원 또는 각 업무집행자가 단독으로 집행할 수 있고(민법 제706조 제3항), 조합업무를 집행하는 조합원이 그 집행에 관하여 필요비를 지출한 때에는 그 비용의 상환을 조합에 청구할 수 있다(민법 제707조, 688조 제1항). 여기에서 **필요비는 조합업무를 집행하는 조합원이 선량한 관리자의 주의를 가지고 조합에 필요하다고 판단하여 지출한 비용을 의미한다.** 이때 조합의 비용상환채무는 특별한 사정이 없는 한 조합채무에 해당한다.(대법원 2025. 6.26. 2025다205399, 2025다205405 투자금 vs 정산금 사건) [61] 판례 참고

[61] 매도인이 선의인 계약명의신탁으로 조합사업 목적 부동산의 소유권을 취득한 조합원이 해당 부동산에 관한 대출이자와 재산세를 변제한 경우 조합이 조합원에게 그 비용을 상환할 의무가 있는지의 여부(적극)

조합과 조합원이 명의신탁약정을 맺고 그에 따라 조합원이 조합의 공동사업에 필요한 부동산을 매수하는 계약명의신탁사안에서 상대방 당사자가 명의신탁약정 사실을 알지 못한 상태에서 조합원의 매매계약 및 조합원 명의의 등기가 이루어

어짐으로써 부동산 소유권이 조합원에게 귀속되었다(부동산실명법 제4조 제2항 단서 참조) **조합원은 특별한 사정이 없는 한 조합업무 집행에 관하여 부동산에 지출한 필요비의 상환을 조합에 청구할 수 있다.**(대법원 2025. 6.26. 2025다205399, 2025다205405 투자금 vs 정산금 사건)

[62] 임대인이 선순위 임대차보증금채권의 존부 및 그 범위에 관한 자료의 제공을 거부한 경우 다가구주택의 임대차계약을 중개하는 개업공인중개사가 부담하는 주의의무

개업공인중개사는 다가구주택의 일부에 대한 임대차계약을 중개할 경우 임차의뢰인이 임대차계약이 종료된 후에 임대차보증금을 제대로 반환받을 수 있는지 판단하는 데 필요한 다가구주택의 권리관계 등에 관한 자료를 성실하고 정확하게 제공하여야 할 의무를 부담한다. 따라서 개업공인중개사는 임차의뢰인에게 부동산등기부상에 표시된 중개대상물의 권리관계 등을 확인·설명하는 것에 그쳐서는 아니 되고, 임대의뢰인에게 그 다가구주택 내에 이미 거주해서 살고 있는 다른 임차인의 임대차계약내역 중 임대차보증금, 임대차의 시기와 종기 등에 관한 자료를 요구하여 이를 확인한 다음 임차의뢰인에게 설명하고 그 자료를 제시하여야 한다. 또한 공인중개사법시행규칙 서식에 따른 중개대상물 확인·설명서 중 중개목적물에 대한 '실제 권리관계 또는 공시되지 않은 물건의 권리 사항'란에는 그 내용을 기재하여 교부하여야 할 의무가 있고, 만일 임대의뢰인이 다른 세입자의 임대차보증금, 임대차의 시기와 종기 등에 관한 자료요구에 불응한 경우에는 그 내용을 위 중개대상물 확인·설명서에 기재하여야 할 의무가 있다. 나아가 **개업공인중개사로서는 실령 임대인이 관련 자료의 제공을 거부하였더라도 다가구주택의 규모와 전체 세대수, 주변 임대차보증금 시세에 비추어 먼저 대항력과 확정일자 취득했거나 소액임차인으로 보호받는 선순위 임대차보증금채권이 얼마나 있을 수 있는지 정도는 확인할 수 있고, 이러한 선순위 임대차보증금채권의 존부 및 그 범위는 임차인이 보증금을 돌려받지 못할 위험성을 따져보고 계약체결 여부를 결정하는 데 중요한 사항이다.** 개업공인중개사는 선량한 관리자의 주의와 신의성실로써 해당 다가구주택에 선순위 임대차보증금채권이 얼마나 있을 수 있는지 조사확인하여 임차의뢰인에게 성실하게 설명하여야 할 의무가 있다. 그러므로 중개업자가 고의나 과실로 이러한 의무를 위반하여 임차의뢰인에게 재산상의 손해를 발생하게 한 때에는 공인중개사법 제30조에 의하여 이를 배상할 책임이 있다.(대법원 2025.12. 4. 2024다283668 부실한 다가구주택 임대차 중개사건) 최근에는 공인중개사에게 법률전문가에 준할 정도로 비교적 무거운 주의의무를 부과하고 있음을 알 수 있다. 아래 판례도 마찬가지이다.

[63] 개업공인중개사가 다세대주택 건물 중 임대의뢰인 소유의 특정 세대에 대한 임대차계약을 중개하면서 임차의뢰인에게 공동저당권이 설정된 임대의뢰인 소유의 다른 세대의 부동산등기부에 표시된 선순위권리도 확인·설명하여야 하는지의 여부(적극)

다세대주택 건물 중 임대의뢰인 소유의 특정 세대에 대한 임대차계약을 중개하는 개업공인중개사는 중개대상물 및 그 건물 중 임대의뢰인 소유의 다른 세대에 공동저당권이 설정되어 있는 경우 **민법 제368조에 따라 중개대상물의 경매대가 중 중개대상물이 분담할 피담보채권액을 제외한 나머지 부분을 통하여 임차의뢰인이 임대차보증금을 제대로 회수할 수 있는지 판단하는 데 필요한 중개대상물의 권리관계 등에 관한 정보나 자료를 성실하고 정확하게 제공할 의무가 있다.** 즉 개업공인중개사는 임차의뢰인에게 중개대상물의 부동산등기부에 표시된 공동저당권의 권리관계를 확인·설명하는 것에 그치지 않고 공동저당권이 설정된 임대의뢰인 소유의 다른 세대의 부동산등기부에 표시된 선순위권리도 확인·설명하여야 한다. 또한 동일인이 다세대주택 여러 세대를 소유하는 경우에는 그 다세대주택 건물 중 공동저당권이 설정된 임대의뢰인 소유의 다른 세대에도 임차인이 있을 가능성이 크므로 개업공인중개사는 임대의뢰인에게 다른 세대에 임대차계약을 체결하고 거주하는 임차인이 있는지를 확인하고, 임차인이 있다면 그 임대차보증금, 임대차의 시기와 종기 등에 관한 자료를 요구하여 이를 확인한 다음, 그 내용을 임차의뢰인에게 설명하고 그 자료를 제시하여야 한다. 또한 개업공인중개사는 중개가 완성되어 거래계약서를 작성하는 때에는 공인중개사법 시행규칙의 서식에 따른 중개대상물 확인·설명서 중 '권리관계' 또는 '실제권리관계 또는 공시되지 아니한 물건의 권리 사항'란에 위와 같은 내용을 기재하고, 임대의뢰인이 이와 관련된 자료요구에 불응한 경우에는 그 사실을 임대의뢰인에게 설명하고 중개대상물 확인·설명서에 기재한 뒤 그 확인·설명서를 임대의뢰인에게 교부할 의무가 있다. 개업공인중개사가 고의나 과실로 위와 같은 의무를 위반하여 임차의뢰인에게 재산상의 손해를 발생하게 한 때에는 공인중개사법 제30조에 의하여 이를 배상할 책임이 있다.(대법원 2025.12. 4. 2024다305087 단독주택으로 근저당권이 설정되어 있다 사건)

[64] 관련 형사재판에서 공소사실에 관하여 무죄가 선고되었다는 사정만으로 민사책임이 부정되는지의 여부(소극)

★ 민사책임과 형사책임은 그 지도이념과 증명책임, 증명의 정도 등에서 서로 다른 원리가 적용되므로 관련 형사재판에서 고의성 내지 인과관계가 있다는 점을 합리적 의심을 배제할 정도로 확신하기 어렵다는 이유로 **공소사실에 관하여 무죄가 선고되었다고 하여 그러한 사정만으로 민사책임이 부정되는 것은 아니다.**(대법원 2025.12.11. 2025다211430 부적절한

중학생 커플 사건)

[65] '기왕의 장해율'과 '기왕증의 기여도'의 구분

불법행위로 인한 일실수입을 산정하기 위하여 노동능력상실률을 평가함에 있어서 '기왕의 장해율', 즉 사고 이전 기왕증으로 인한 노동능력상실의 정도는 '기왕증의 기여도', 즉 기왕증이 후유증 발생에 기여한 정도와 구분되는 개념이므로 사고를 당하기 전에 기왕의 장해가 있었다면 그로 인해 노동능력을 상실한 정도를 현재의 노동능력상실률에서 감해야 하고 기왕증이 후유증 발생에 기여하였다면 기왕의 장해율 외에 기왕증의 기여도도 참작하여 노동능력상실률을 평가하여야 한다.(대법원 2025. 8.14. 2025다211505 기왕 장해율과 기왕증 기여도 혼동 사건)

[66] 제품을 정상적으로 사용하던 중 그에 혼합되어 있던 독성물질에 노출된 피해자에게 현실적으로 질병이 발생하지 않았더라도 사회통념에 비추어 피해자가 민법 제751조 제1항의 정신상 고통을 입은 것으로 평가할 수 있다면 위자료를 인정할 수 있는지의 여부(적극)

피해자가 제품을 정상적으로 사용하던 중 그에 혼합되어 있던 독성물질에 노출되었음을 이유로 그 제조업자 등에 대하여 정신적 손해의 배상을 청구하는 경우 피해자가 독성물질에 노출되었다는 사실만으로 정신적 손해의 발생이 추정되고 볼 수는 없고, 막연한 불안감이나 심리적 두려움을 그 자체로 법적으로 배상해야 하는 손해로 평가할 수도 없다. 그러나 이때 반드시 피해자에게 현실적으로 질병이 발생하는 경우에만 위자료를 인정할 수 있는 것은 아니다. 독성물질에 노출되었다고 하더라도 상당한 기간의 잠복기로 인하여 질병이 현실적으로 발생한 시점에 증거가 사라져 없어지거나 다른 위험인자가 작용·개입되는 등의 경우에는 피해자가 인과관계 등 불법행위책임의 성립요건을 증명하는 것이 더욱 어려워질 수 있고, 질병이 현실적으로 발생한 시점에 제조업자가 폐업을 하는 등의 경우에는 피해자에 대한 실효적인 피해구제가 이루어지지 못할 가능성도 있다. 결국 독성물질에 노출된 피해자에게 반드시 현실적인 질병이 발생할 것을 요구한다면 그에 대한 사법적 구제가 사실상 불가능해지는 결과를 가져올 수 있다. 따라서 **제품을 정상적으로 사용하던 중 그에 혼합되어 있던 독성물질에 노출된 피해자에게 현실적으로 질병이 발생하지 않았더라도 사회통념에 비추어 피해자가 민법 제751조 제1항의 정신상 고통을 입은 것으로 평가할 수 있다면 위자료를 인정할 수 있다.** 이때 정신적 고통을 입었는지 여부는 제품의 종류와 특성, 독성물질의 종류와 유해성, 관련 법규 등에서 정한 독성물질에 대한 안전기준, 피해자가 독성물질에 노출된 경위, 기간 및 정도, 그에 따라 발생할 수 있는 건강에 대한 위해의 중대성 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 구체적 사건에 따라 객관적이고 합리적으로 판단하여야 한다. 다만 이러한 경우에도 사실상 손해의 발생을 의제하거나 증명책임을 전환하는 결과가 초래되지 않도록 주의하여야 한다.(대법원 2025. 7. 3. 2025다200813 매진침매 사건)

[67] 분묘 발굴, 유체·유골 훼손행위로 인한 정신적 고통을 이유로 위자료를 청구할 수 있는 사람이 제사주제자에 한정되는지의 여부(소극)

분묘를 발굴하거나 유체·유골을 훼손하는 행위가 있었고 그러한 행위가 어떤 사람의 추모감정 등 인격적 법익을 침해함으로써 정신적 고통을 초래하였다고 인정되는 경우 그 사람은 분묘를 발굴하거나 유체·유골을 훼손한 사람을 상대로 그 정신적 고통에 대하여 위자료를 청구할 수 있다. 이와 같은 위자료를 청구할 수 있는 사람은 분묘의 관리처분권자인 제사주제자에 한정되는 것은 아니다. 분묘발굴, 유체·유골 훼손행위가 어떤 사람의 추모감정 등 인격적 법익을 침해함으로써 정신적 고통을 초래하였는지는 개별 사안에서 그 행위자가 분묘발굴 또는 유체·유골의 처리에 이르게 된 경위와 동기, 분묘발굴 또는 유체·유골의 처리가 사회통념상 받아들일 수 있는 방법으로 이루어진 것인지 여부, 추모감정 등의 침해를 주장하는 사람과 망인 사이의 친족 관계 또는 생전 생활관계, 평소 분묘 등의 관리상황, 분묘나 유체·유골의 손상상태 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 개별적·구체적으로 판단하여야 한다.(대법원 2025. 3.27. 2023다283401 엽기적인 유골훼손 사건)

[68] 대화 상대방의 동의 없이 대화를 녹음한 것이 불법행위에 해당하는지의 여부

★ 사람은 누구나 자신의 음성이 자기 의사에 반하여 함부로 녹음·재생·녹취·복제·방송·배포 등이 되지 아니할 권리를 가진다. 이러한 음성권은 헌법 제10조 제1문에 의하여 헌법적으로도 보장되고 있는 인격권에 속하는 권리이다. 따라서 상대방의 의사에 반하여 그의 음성을 녹음하거나 녹음한 음성을 방송·배포하는 등의 행위는 원칙적으로 음성권에 대한 침해가 될 수 있다. 민사소송에서 대화 상대방의 동의 없이 대화를 녹음하였다더라도 그 녹음한 파일이나 녹취록을 증거로 사용할 수 있고, 실체적 진실 보존 또는 자기 방어를 위하여 상대방 대화의 녹음이 필요한 경우가 있음을 고려하면 **상대방의 동의 없이 대화를 녹음하였다는 사실만으로 그러한 녹음행위가 음성권을 위법하게 침해하는 불법행위에 해당한다고 볼 수는 없다.** 그러나 상대방의 명시적인 반대사에도 불구하고 상대방을 기망 또는 협박하여 녹음을 하는 등

침해방범이 부당한 경우 또는 녹음행위 자체는 부당하게 이루어지지 않았더라도 **녹음한 음성을 상대방의 동의 없이 방송·배포하는 등의 경우에는 이로 인하여 달성하려는 이익의 내용과 필요성, 상대방이 입게 되는 피해의 성질과 정도 등에 비추어 위법성이 인정되면 불법행위에 해당할 수 있다.**(대법원 2025.10.16. 2025다204730 영업소 폐점 관련 대화녹음 사건) 원고는 피고 1(회사)과 기간을 정하여 근로계약을 체결한 후 피고 1의 영업소에서 근무하고 있었는데, 피고 1의 직원인 피고 3이 원고에게 원고와의 근로계약을 더 이상 갱신하지 않겠다는 통보를 하면서 원고의 동의 없이 원고와의 대화내용을 녹음하였다(이하 '이 사건 녹음행위'). 이에 원고는 이 사건 녹음행위가 원고의 음성권을 침해하는 불법행위에 해당한다고 주장하면서 피고 1(회사), 피고 2(피고 1의 대표이사), 피고 3(피고 회사 직원)을 상대로 손해배상을 청구하였다. 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서 피고 3이 원고와의 대화를 녹음함에 있어 원고가 명시적으로 반대의를 표시하였다거나 원고를 기망 또는 협박하였다는 사정을 발견할 수 없고, 이 사건 녹음행위는 근로계약 기간의 종료에 따른 법적 분쟁을 방지하기 위한 목적에서 이루어져 개인의 내밀한 영역에 관한 것이 아니며, 공적 판단기관인 노동위원회나 법원에 제출하는 방식으로만 사용되었으므로 음성권 침해로 인한 불법행위가 성립하지 않는다고 보아 같은 취지로 판단한 원심을 수긍하여 상고를 기각하였다. 실무상 매우 중요한 판례이다. 그리고 다 아시겠지만 위와 같은 이른바 당사자녹음은 통신비밀보호법위반이 아니어서 그로 인하여 취득한 녹음내용은 증거능력이 부정되지 않는다.

[69] 국가의 불법행위로 발생한 질병과 사망 사이에 인과관계가 있는지 여부의 판단기준

★ 민사 분쟁에서의 인과관계는 의학적·자연과학적 인과관계가 아니라 사회적·법적 인과관계이므로 그 인과관계가 반드시 의학적·자연과학적으로 명백히 증명되어야 하는 것이 아니다. 따라서 **국가의 불법행위로 발생한 질병과 사망 사이에 인과관계가 있는지 여부는 반드시 의학적·자연과학적으로 명백히 증명되어야 하는 것이 아니라 규범적 관점에서 상당인과관계의 유무로써 판단되어야 한다.** 국가의 불법행위로 정신분열증 등 정신질환이 발생하였고, 그러한 정신질환으로 인하여 심신상실 내지 정신착란의 상태 또는 정상적인 인식능력이나 행위선택능력, 정신적 억제력이 현저히 저하된 정신장애 상태에 빠져 자살에 이르게 된 것이라고 추단할 수 있는 때에는 그 정신질환과 사망 사이에 상당인과관계가 있다고 보아야 한다.(대법원 2025.10.30. 2025다212444 삼청교육대 정신분열·자살 사건) 삼청교육대 퇴소 후 정신분열증 등의 정신질환으로 입원 치료를 받다가 자살한 사람의 유족들이 국가를 상대로 손해배상을 청구한 사건이다.

[70] 공작물의 설치·보존상의 하자가 사고의 공동원인 중 하나인 경우 사고로 인한 손해가 위 하자 때문에 생긴 것이라고 보아야 하는지의 여부(적극)

★ 공작물의 설치 또는 보존상의 하자로 인한 사고는 공작물의 설치 또는 보존상의 하자만이 손해발생의 원인이 되는 경우만을 말하는 것이 아니고, **공작물의 설치 또는 보존상의 하자가 사고의 공동원인의 하나가 되는 이상 사고로 인한 손해는 공작물의 설치 또는 보존상의 하자에 의하여 발생한 것이라고 보아야 한다.** 따라서 화재가 공작물의 설치 또는 보존상의 하자가 아닌 다른 원인으로 발생하였거나 화재의 발생 원인이 밝혀지지 않은 경우에도 공작물의 설치 또는 보존상의 하자로 인하여 화재가 확산되어 손해가 발생하였다면 공작물의 설치 또는 보존상의 하자는 화재사고의 공동원인의 하나가 되었다고 볼 수 있지만, 이 경우 공작물의 설치·보존상의 하자의 존재에 관한 증명책임은 피해자에게 있다.(대법원 2025. 9.26. 2025다211711 덴스학원 화재 사건) 밑줄 친 부분이 새롭게 판시되었다.

[71] 이사가 법령위반 행위로 인하여 회사에 이득이 발생한 경우 이러한 이득을 손익상계의 대상으로 삼을 수 있는지의 여부(소극)

회사는 기업활동을 하면서 범죄를 수단으로 하여서는 아니되므로 이사가 회사의 업무를 집행하면서 **고의·과실로 법령을 위반한 경우에 실령 그 법령 위반 행위로 인하여 회사에게 어떠한 이득이 발생하였다 하더라도 이러한 이득을 손익상계의 대상으로 삼는 것은 이사의 법령 위반 행위로 인한 회사의 위법한 이득 보유를 그대로 승인하고 그 범위 내에서 이사의 손해배상책임을 부정함으로써 오히려 이사의 법령 위반 행위와 회사의 범죄를 조장하고 손해배상 제도의 근본적인 취지에도 반하는 결과가 되므로 허용될 수 없다.**(대법원 2025. 6.12. 2021다256696, 2021다256702 우란가스 담합 사건)

[72] 혼인생활 중 부양·협조의무 등을 통하여 공동으로 이룩한 재산의 주요 부분을 부부의 일방이 일방적으로 처분하는 행위가 민법 제840조 제6호의 '혼인을 계속하기 어려운 중대한 사유'에 해당하는 경우

★ 혼인관계로 형성하는 부부 공동생활은 그 구성원인 배우자 상호간의 육체적·정신적 결합이면서 부양·협조의무 등을 통하여 공동으로 이룩한 재산을 바탕으로 한 경제적 공동체이기도 하다. 배우자 쌍방의 협력으로 함께 이룩한 재산은 가정공동체 내에서 그 구성원의 기초적인 생존과 독립적이고 자율적인 생활을 가능하게 하는 경제적 기반이면서 배우자 상호간에 애정과 신뢰를 바탕으로 부양·협조의무의 이행을 가능하게 하는 토대가 되기도 한다. 민법은 혼인의 재산상

효력과 관련하여 제830조에서 “부부의 일방이 혼인전부터 가진 고유재산과 혼인중 자기의 명의로 취득한 재산은 그 특유재산으로 한다.”라고 하면서도(제1항), “부부의 누구에게 속한 것인지 분명하지 아니한 재산은 부부의 공유로 추정한다.”라고 하고(제2항), 일상의 가사에 관하여 부부간 대리권을 부여하거나(제827조 제1항), 공동생활에 필요한 비용은 원칙적으로 부부가 공동으로 부담하도록 하여(제833조), 경제적 공동체로서의 부부 공동생활을 지탱하도록 하는 데에서 부부간의 부양·협조의무가 갖는 의미와 역할을 드러내고 있다. 나아가 민법 제839조의2와 제843조에서 이혼상 재산분할제도를 두어 이혼에 이른 당사자에게 “당사자 쌍방의 협력으로 이룩한 재산”에 대하여는 누구의 명의로 취득한 재산인지에 관계없이 재산분할청구권을 행사할 수 있도록 하여, 부양·협조의무를 통해 이룩한 경제적 공동체의 청산과 이혼 후의 독립된 생활을 도모할 수 있게 하였는데, 위 협력에는 재산을 취득함에서의 협력뿐만 아니라 재산을 유지 또는 증식함에 대한 협력도 포함된다. 따라서 **혼인생활 중 부양협조의무 등을 통하여 공동으로 이룩한 재산의 주요 부분을 부부의 일방이 정당한 이유 없이 상대방 배우자와의 협의나 그의 동의 없이 일방적으로 처분하는 등으로 가정공동체의 경제적 기반을 침해하거나 위태롭게 하는 행위는, 상대방 배우자의 기초적인 생존과 독립적이고 자율적인 생활을 매우 곤란하게 하는 것으로서 그로 인하여 부부간의 애정과 신뢰가 회복할 수 없을 정도로 훼손되었고 혼인생활의 계속을 강제하는 것이 한쪽 배우자에게 참을 수 없는 고통이 되는 경우라면 민법 제840조 제6호의 ‘혼인을 계속하기 어려운 중대한 사유’에 해당할 수 있다.**(대법원 2025. 9. 4. 2025트10730 장남에 대한 재산 몰빵사건) 피고(남편)는 자신의 명의로 된 수용보상금 약 3억원의 사용 또는 처분방법을 둘러싸고 원고(아내)와 다투다가 원고의 반대에도 불구하고 그 보상금에 관한 권리를 장남에게 증여하였다. 이에 원고는 2022. 6.경 집을 나와 그 시점부터 피고와 별거하기 시작하였는데, 피고는 2022. 7.15. 장남에게 추가로 시가 약 15억원 상당의 부동산을 증여하였다. 이에 원고가 “부부 공동생활 관계가 회복할 수 없을 정도로 파탄됐다.”며 피고를 상대로 이혼소송을 제기했는데, 제1심과 제2심의 판단과는 달리 대법원은 이와 같은 경우 ‘혼인을 계속하기 어려운 중대한 사유’에 해당한다고 판단하였다.

[73] 민법 제746조의 취지

★ 불법의 원인으로 급부가 이루어졌음에도 부당이득 일반의 법리에 따라 그 반환 청구를 인정하는 것은 법의 이념에 어긋나는 행위를 한 사람의 주장을 시인하고 이를 보호하는 것이 되어 공평의 이념에 입각하고 있는 부당이득제도의 근본 취지에 어긋날 뿐만 아니라 법률 전체의 이념에도 반하게 된다. 그러므로 **민법 제746조는 민법 제103조와 함께 사법의 기본이념으로서 사회적 타당성이 없는 행위를 한 사람을 법의 보호영역 외에 두어 스스로 한 급부의 복구를 어떠한 형식으로도 소구할 수 없다는 법의 이상을 표현한 것이라 할 것이고, 단지 부당이득반환청구만을 제한하는 규정은 아니다.**(대법원 2025.10.16. 2024트13669, 2024트13676 최태원·노소영 이혼소송 사건) 전에도 이와 같은 취지의 판례가 있었지만, 이번에 깔끔하게 정리한 판례가 나온 것이다. 그리고 이 판례부터 [76] 판례까지 모두 같은 사건에 관한 것이다. 특히 [75] 판례는 특A급에 해당한다.

[74] 불법원인급여에 해당하는 경우

대통령은 대한민국 헌법에 따른 국가원수이자 행정부의 수반으로서 대통령이 수행하는 직부의 공정성과 엄결성에 대한 일반 국민의 신뢰는 매우 높고 절실하다. 그럼에도 노태우는 국정 최고 책임자인 대통령의 지위를 이용하여 일반 뇌물 사건의 수뢰 액을 상당히 초과하는 거액을 수수하였다. 그리고 뇌물의 일부로서 역시 거액의 돈을 사돈 혹은 자녀 부부에게 지원하고 이에 관하여 함구함으로써 결과적으로 이에 관한 국가의 자금 추적과 추정 내지 환수를 불가능하게 하였다. 노태우의 이러한 행위는 설령 당시에 이를 직접 금지하는 규범이 없었더라도 그 내용이나 성격, 목적이나 연유 등에 비추어 **선량한 풍속 그 밖의 사회질서에 반하고 그 반사회성·반윤리성·반도덕성이 현저하여 법의 보호영역 밖에 있다고 평가할 수 있다.**(대법원 2025.10.16. 2024트13669, 2024트13676 최태원·노소영 이혼소송 사건)

[75] 재산의 형성 및 유지에 대한 기여가 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되고 반사회성·반윤리성·반도덕성이 현저한 경우 이를 재산분할에 참작할 기어로 평가할 수 있는지의 여부(소극)

★ 이혼을 원인으로 민법 제839조의2, 제843조에 따라 **부부 일방이 다른 일방에 대하여 재산분할을 청구함에 있어서도 불법원인급여의 반환청구를 배제한 민법 제746조의 입법 취지는 고려되어야 한다.** 이혼에 의한 재산분할은 재산의 명의와 상관 없이 재산의 형성 및 유지에 기여한 정도 등 실질에 따라 각자의 몫을 분할하여 귀속시키고자 하는 제도이다. 이때 부부 일방의 부모 등이 부부나 그 가족에 대하여 한 경제적·비경제적 지원이 재산의 형성 및 유지에 기여하였다면 이를 그 부부 일방의 기어로 보아 재산분할에 참작하는 것이 형평에 부합한다. 그런데 재산의 형성 및 유지에 대한 기여가 그 내용이나 성격 또는 목적이나 연유 등에 비추어 **선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되고, 반사회성·반윤리성·반도덕성이 현저함에도 불구하고 이를 재산분할에 참작할 기어로 평가하는 것은 민법 제746조의 취지에 비추어 허용되지 않는다.**(대법원

2025.10.16. 2024ㄷ13669, 2024ㄷ13676 최태원·노소영 이혼소송 사건)

[76] 혼인관계가 파탄된 이후 사실상 변론종결일 사이에 생긴 재산이 재산분할 대상에 포함되는지의 여부

혼인관계가 파탄된 이후 변론종결일 사이에 생긴 재산관계의 변동이 부부 중 일방에 의한 후발적 사정에 의한 것으로서 혼인 중 공동으로 형성한 재산관계와 무관하다는 등 특별한 사정이 있는 경우에는 변동된 재산은 재산분할 대상에서 제외하여야 한다. 따라서 **혼인관계가 파탄된 이후 부부 일방이 부부공동생활이나 부부공동재산의 형성·유지와 관련 없이 적극재산을 처분하였다면 해당 적극재산을 사실상 변론종결일에 그대로 보유한 것으로 보아 분할대상 재산에 포함할 수 있으나, 그 처분이 부부공동생활이나 부부공동재산의 형성·유지와 관련된 것이라면 사실상 변론종결일에 존재하지 않는 재산을 분할대상으로 삼을 수 없다.**(대법원 2025.10.16. 2024ㄷ13669, 2024ㄷ13676 최태원·노소영 이혼소송 사건)

[77] 혼인 파탄 당시에는 존재하고 있었으나 이혼소송의 사실상 변론종결 당시에 현존하지 아니한 재산이 분할대상에 해당하는지의 여부(소극)

재판상 이혼에 따른 재산분할에 있어 분할의 대상이 되는 재산과 그 액수는 이혼소송의 사실상 변론종결일을 기준으로 하여 정하는 것이 원칙이지만 혼인관계가 파탄된 이후 변론종결일 사이에 생긴 재산관계의 변동이 부부 중 일방에 의한 후발적 사정에 의한 것으로서 혼인 중 공동으로 형성한 재산관계와 무관하다는 등 특별한 사정이 있는 경우에는 그 변동된 재산은 재산분할 대상에서 제외하여야 한다. 그리고 **혼인 파탄 당시에는 존재하고 있었으나 이혼소송의 사실상 변론종결 당시에 현존하지 아니한 재산은 분할의 대상으로 삼을 수 없고, 분할대상 재산의 처분 또는 멸실로 인한 대상재산(代償財産)이 남아 있는 경우 이를 분할의 대상으로 삼아야 한다.**(대법원 2025. 8.14. 2023ㄷ14016, 14023 사라진 한우들 사건)

[78] 자녀양육 의무의 발생 시기

★ 부모는 자녀를 공동으로 양육할 책임이 있고, 그 양육에 소요되는 비용도 원칙적으로 부모가 공동으로 부담하여야 하며, **자녀양육 의무**는 부모 중 누가 친권을 행사하는 자인지 또 누가 양육권자이고 현실로 양육하고 있는 자인지를 물을 것 없이 **친자관계의 본질로부터 발생하는 의무로서 특별한 사정이 없는 한 자녀의 출생과 동시에 발생한다.**(대법원 2025. 9.11. 2023ㄷ11758 바람핀 감정평가사 사건) [79] 판례 참고

[79] 미성년 혼외자의 양육친인 생모가 비양육친인 생부에 대하여 양육비 포기의사를 한 경우 그 효력(무효)

★ 이혼한 부부나 혼외 출생자의 생모, 생부 사이에서 미성년 자녀에 대한 양육비의 지급을 구할 권리는 당사자의 협의나 가정법원의 심판으로 구체적인 내용과 범위가 정해지기 전에는 추상적인 청구권에 불과하고, 당사자의 협의 또는 가정법원의 심판에 의하여 구체적인 청구권의 내용과 범위가 확정되었다라도 그 이행기가 도래하기 전의 양육비채권은 친족법상의 신분으로부터 독립하여 처분이 가능한 완전한 재산권이라고 보기 어렵다. 따라서 **당사자의 협의 또는 가정법원의 심판에 의하여 구체적인 청구권의 내용과 범위가 확정되기 전이거나 확정된 이후라도 그 이행기가 도래하기 전이라면 장래 양육비채권을 포기하기로 하는 약정을 하였다라도 다른 특별한 사정이 없는 한 자녀의 복리에 반하여 그 포기의 효력이 자녀에게 미친다고 볼 수 없다.**(대법원 2025. 9.11. 2023ㄷ11758 바람핀 감정평가사 사건)

[80] 상속회복청구의 상대방이 되는 참칭상속인에 해당하는 경우

원고들과 피고를 포함한 공동상속인들 사이에 초과특별수익자가 존재하여 미화에 관한 예금채권이 상속재산분할의 대상이 될 수 있다고 볼 여지가 상당히 있다. 나아가 이 사건 소는 **피고가 미화(美貨)를 임의로 모두 인출하여 보유함으로써 원고들의 상속권을 침해하였음을 이유로 부당이득반환 또는 불법행위에 의한 손해배상으로서 미화 중 원고들의 법정상속분에 해당하는 돈의 반환을 구하는 것이므로 상속회복청구의 소에 해당하고, 피고는 상속회복청구의 상대방이 되는 참칭상속인에 해당한다.**(대법원 2025.12.11. 2025다212863 1만5천달러 임의인출 사건)

[81] 구체적 상속분의 결정 기준시기

★ **구체적 상속분이란** 공동상속인 중 일부의 수증재산과 기여분을 참작해 법정상속분을 수정한 것으로서 분할대상 상속재산에 대한 상속인별 몫을 뜻하고, **상속개시시를 기준으로 정해진다.**(대법원 2025. 3.24. 2024스866, 20024스867, 2024스868 재산세·조합부동산세 납부고려 사건)

[82] 상속재산 전부를 포괄유증받은 상속인이 있는 경우 유류분권리자인 다른 상속인이 유류분제도 존재나 유류분반환청구권 행사로 인해 피상속인의 소극재산 중 일부를 승계하는지의 여부(소극)

★ 유류분권리자의 유류분 부족액은 유류분액에서 특별수익액과 순상속분액을 공제하는 방법으로 산정하는데, 피상속인이 상속개시 시에 채무를 부담하고 있던 경우 유류분액은 민법 제1113조 제1항에 따라 피상속인이 상속개시 시에 가진 재산의 가액에 증여재산의 가액을 가산하고 채무의 전액을 공제하여 유류분 산정의 기초가 되는 재산액을 확정한다. 거기에 민법 제1112조에서 정한 유류분 비율을 곱하여 산정한다. 상속재산 전부를 포괄적 유증을 받은 사람이 승계하는 소극재산은 유류분 산정의 기초가 되는 재산액을 산정할 때 전액 공제되므로 공제 후 남은 적극재산 중 유류분 부족액에 해당하는 범위 내에서 유증은 효력을 상실하게 된다. 따라서 **포괄적 유증을 받은 사람이 승계하는 소극재산 중 일부가 유류분제도 존재나 유류분반환청구권 행사로 인해 유류분권리자에게 승계된다고 볼 수 없다.**(대법원 2025. 5.29. 2022다220014 a11 재산 포괄유증 사건)

[83] 피상속인이 상속개시 당시 제3자를 위하여 연대보증채무를 부담하고 있거나 물상보증인으로서 책임을 부담하고 있는 경우 그 채무금액을 유류분 산정의 기초재산에서 공제하여야 하는지의 여부(원칙적 소극)

★ 유류분권리자의 유류분 부족액은 유류분액에서 특별수익액과 순상속분액을 공제하는 방법으로 산정하는데, 피상속인이 상속개시 시에 채무를 부담하고 있던 경우 유류분액은 민법 제1113조 제1항에 따라 피상속인이 상속개시 시에 가진 재산의 가액에 증여 재산의 가액을 가산하고 채무의 전액을 공제하여 유류분 산정의 기초가 되는 재산액을 확정한다. 다음, 거기에 민법 제1112조에서 정한 유류분 비율을 곱하여 산정한다. 여기서 **‘공제할 채무’는 상속개시 당시 피상속인이 종국적으로 부담하여야 할 것이 확실한 채무라야 하므로, 피상속인이 제3자를 위하여 연대보증채무를 부담하고 있는 경우에는 주채무자가 변제불능의 무자력 상태에 있기 때문에 피상속인이 그 채무를 이행한 후 주채무자에게 구상권을 행사하더라도 변제받을 가능성이 없다는 등의 특별한 사정이 없는 한 유류분 산정을 위한 기초재산에서 그 채무금액을 공제할 수 없다.** 이러한 법리는 상속개시 당시 피상속인이 제3자를 위하여 물상보증인으로서 책임을 지고 있는 경우에도 적용된다.(대법원 2025. 7.16. 2024다308079 이른바 공제할 채무 사건)

상 법

[1] 신주발행 과정에서 주주에 대한 통지 내지 공고 절차 이행 여부 및 신주발행 시 주주의 신주인수권 침해 여부를 주주명부상 주주를 기준으로 판단해야 하는지의 여부(적극)

★ 주주명부에 적법하게 주주로 기재되어 있는 자는 주주명부에의 기재 또는 명의 개서청구가 부당하게 지연되거나 거절되었다는 등의 특별한 사정이 없는 한 회사에 대한 관계에서 주주권을 행사할 수 있고, **회사 역시 주주명부상 주주 외에 실제 주주권을 행사하기로 약정한 자가 따로 존재한다는 사실을 알았든 몰랐든 간에 주주명부상 주주에게 주주권을 행사할 수 있게 해야 한다.** 자본시장법에 따라 한국예탁결제원에 예탁된 주식의 경우 명의개서대리인이 작성·비치하는 실질주주명부의 기재가 주주명부의 기재와 같은 효력을 가지므로(자본시장법 제316조 제2항), 실질주주명부상 주주가 주주권 행사의 주체가 된다. 따라서 회사가 상법 제418조가 정하는 바에 따라 신주를 발행하는 경우 주주에 대한 통지 내지 공고 절차를 이행하였는지 여부, 신주발행이 주주의 신주인수권을 침해하였는지 여부는 주주명부상 주주를 기준으로 판단해야 하고, 자본시장법에 따라 예탁결제원에 예탁된 주식에 대하여는 주주명부와 동일한 효력을 가지는 실질주주명부상 주주를 기준으로 삼아야 한다.(대법원 2025. 2.20. 2022다282746 **실질주주명부 무시 신주발행 사건**) 밑줄 친 부분이 사실상 이번에 처음 판시된 것이다.

[2] 주주명부상 주주가 그 주주의 지위를 다투는 회사 등을 상대로 주주권 확인을 구할 이익이 있는지의 여부를 판단하기 위한 기준

★ 특별한 사정이 없는 한 주주명부에 적법하게 주주로 기재되어 있는 자는 회사에 대한 관계에서 그 주식에 관한 의결권 등 주주권을 행사할 수 있고, 회사 역시 주주명부상 주주 외에 실제 주식을 인수하거나 양수하고자 하였던 자가 따로 존재한다는 사실을 알았든 몰랐든 간에 주주명부상 주주의 주주권 행사를 부인할 수 없으며, 주주명부에 기재를 마치지 아니한 자의 주주권 행사를 인정할 수도 없다. 그러나 상법은 주주명부의 기재를 회사에 대한 대항요건(제337조 제1항)으로 정하고 있을 뿐 주식 이전의 효력발생요건으로 정하고 있지 않으므로 명의개서가 이루어졌다고 하여 무권리자가 주주가 되는 것은 아니고, 명의개서가 이루어지지 않았다고 해서 주주가 그 권리를 상실하는 것도 아니다. 이와 같이 주식의 소유권 귀속에 관한 권리관계와 주주의 회사에 대한 주주권 행사국면은 구분되는 것이고, 회사와 주주 사이에서 주주권의 귀속이 다투어지는 경우 역시 주식의 소유권 귀속에 관한 권리관계로서 회사에 대한 주주권의 행사와는 별도로 판단되어야 한다. 따라서 **회사가 주주명부상 주주에 대하여 그 주주권의 귀속을 부인할 가능성이 없다고 단정할 수 없으므로 주주명부상 주주라는 이유만을 들어 회사에 대하여 주주권 확인을 구할 이익이 없다고 할 수 없다.** 따라서 **회사가 주주명부상 주주 외에 다른 자에게 명의개서 절차를 이행해 줄 것 같은 태세를 보이거나 주주명부상 주주의 주주권 행사를 정당한 이유 없이 거절하였는지 등의 사정을 종합하여 확인의 이익이 인정되는지를 판단하여야 한다.**(대법원 2025. 6. 5. 2024다202652 명의신탁된 주식이다 사건) 피고 1(회사)의 주주명부상 주주로 등재된 원고가 피고 1을 상대로 회계장부 열람·등사가처분을 신청했으나 피고 1이 “원고 명의의 주식은 피고 2(피고 1의 대표이사, 원고와 부부관계로 이혼소송 중이다)가 원고에게 명의신탁한 것이다.”라고 다투었고, 결국 위 가처분 신청이 기각되어 확정되자, 원고가 피고들을 상대로 원고 명의의 주식에 대한 주주권 확인 등을 구하는 소를 제기한 사건이다. 대법원은 위와 같은 판시하면서 피고 1, 2가 원고 명의의 주식에 관한 주주권 귀속을 다투는 이상 원고가 주주명부에 주주로 기재되어 있더라도 주주권 귀속에 관한 분쟁에 따른 법률상 위험까지 배제된다고 볼 수 없고, 원고가 피고 1, 2를 상대로 주주권이 원고에게 있다는 확인을 구하는 것 외에 이러한 분쟁을 더 유효·적절하게 해결할 다른 수단을 발견하기 어려워 원고의 위와 같은 소는 확인의 이익이 있다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송하였다.

[3] 주식을 공동상속하는 경우의 법률관계(=준공유)

★ 주식은 주식회사의 주주 지위를 표창하는 것으로서 금전채권과 같은 기본채권이 아니므로 공동상속하는 경우 법정상속분에 따라 당연히 분할하여 귀속하는 것이 아니라 **공동상속인들이 이를 준공유하는 법률관계를 형성하게 된다.** 따라서 공동으로 주식을 상속한 수인은 상속이 개시된 때에 그 주식을 공유하게 되고, 상속인들 명의로의 명의개서가 이루어지지 않았다거나 주식에 관하여 상속재산분할심판청구가 확정되지 않았다고 해서 달리 볼 것은 아니다.(대법원 2025. 9.11. 2025다211120 명의개서 거부 공동상속인들 사건) 이 판례부터 [7] 판례까지 모두 같은 사건에 관한 것이다.

[4] 상법 제333조 제2항의 취지

★ 상법 제333조 제2항은 “주식이 수인의 공유에 속하는 때에는 공유자는 주주의 권리를 행사할 자 1인을 정하여야 한

다.”고 규정하고 있는데, 이는 공유주주들의 권리행사와 관련하여 **회사에 생길 수 있는 어려움이나 불이익을 미리 막고, 회사 사무처리의 편의를 도모하여 회사의 이익을 보호하고자 하는 취지이다.**(대법원 2025. 9.11. 2025다211120 명의개서 거부 공동상속인들 사건)

[5] 공유주식에 관하여 공유상태 명의개서를 청구하는 행위가 상법 제333조 제2항에서 정한 ‘주주의 권리 행사’에 해당하여 그 청구를 위해 반드시 1인의 권리행사가 정해져야 하는지 여부(소극)

★ 공유자 전원 또는 그 중 일부가 단독으로, 공유자 전원이 대상주식을 공유하고 있다는 내용의 명의개서(이하 ‘공유상태 명의개서’라 한다)를 청구하는 것은 향후 상법 제333조 제2항에 따라 정해질 권리행사가 공유주주의 권리를 행사할 때 그 공유관계를 회사에 대항하기 위한 요건을 갖추고자 하는 취지이므로 이를 허용한다고 해서 회사에 어떠한 어려움이나 불이익이 생긴다고 할 수도 없다. 따라서 **공유주식에 관하여 공유상태 명의개서를 청구하는 행위가 상법 제333조 제2항에서 정한 ‘주주의 권리행사’에 해당한다고 할 수는 없으므로 그 청구를 위해 반드시 1인의 권리행사가 정해져야 한다고 볼 수 없다.**(대법원 2025. 9.11. 2025다211120 명의개서 거부 공동상속인들 사건)

[6] 주식을 공유하는 자들 중 일부가 명의개서를 희망하지 않는 등의 경우에는 명의개서를 희망하는 일부 공유자들의 의사만으로 회사에 대하여 공유상태 명의개서를 청구할 수 있는지 여부(소극)

★ 주식의 취득자는 원칙적으로 취득한 주식에 관하여 명의개서를 할 것인지 아니면 명의개서 없이 이를 타인에게 처분할 것인지 등에 관하여 자유로이 결정할 권리가 있고, 수인이 주식을 공유하는 경우에는 공유자 전원의 성명과 주소가 주주명부에 기재되어야 한다(상법 제352조). 따라서 **주식을 공유하는 자들 중 일부가 명의개서를 희망하지 않는 등의 경우에는 명의개서를 희망하는 일부 공유자들의 의사만으로 회사에 대하여 공유상태 명의개서를 청구할 수는 없다.**(대법원 2025. 9.11. 2025다211120 명의개서 거부 공동상속인들 사건)

[7] 주식을 공유하는 자들 중 일부가 명의개서를 원하지 않는 등으로 공유상태 명의개서를 청구할 수 없는 경우 주식을 공유하는 수인 중 일부가 단독으로 회사를 상대로 주주권 확인을 구할 이익이 있는지 여부(적극) 및 주식을 공유하는 다른 공유자 간의 권리관계가 자기의 권리관계에 영향을 미치는 등의 특별한 사정이 없는 한 주식을 공유하는 수인 중 일부 주주는 자신이 취득한 공유지분에 한하여 회사를 상대로 주주권 확인을 구할 이익이 있는지 여부(적극)

★ 주식을 취득한 자는 특별한 사정이 없는 한 자신이 주식을 취득한 사실을 증명함으로써 회사에 대하여 단독으로 그 명의개서를 청구할 수 있으므로 회사를 상대로 주주권 확인을 구할 이익이 있다. 그러나 주식을 공유하는 자들 중 일부가 명의개서를 원하지 않는 등으로 **공유상태 명의개서를 청구할 수 없는 경우에는 주식을 공유하는 수인 중 일부가 단독으로 회사를 상대로 주주권 확인을 구할 이익은 있다고 보아야 한다.** 다만 공유자의 지분은 다른 공유자의 지분에 의하여 일정한 비율로 제한을 받는 것을 제외하고는 독립한 소유권과 같아 공유자는 그 지분을 부인하는 제3자에 대하여 각자 그 지분권을 주장하여 지분의 확인을 소구함이 원칙이고, 공유자 일부가 제3자를 상대로 타공유자의 지분의 확인을 구하는 것은 타인의 권리관계 확인을 구하는 소에 해당하여 그 타인 간의 권리관계가 자기의 권리관계에 영향을 미치는 경우에 한하여 확인의 이익이 있다고 할 것이며, 공유물 전체에 대한 소유관계 확인도 이를 다투는 제3자를 상대로 공유자 전원이 하여야 하는 것이지 공유자 일부만이 그 관계를 대외적으로 주장할 수 있는 것이 아니다. 따라서 주식을 공유하는 다른 공유자 간의 권리관계가 자기의 권리관계에 영향을 미치는 등의 **특별한 사정이 없는 한 주식을 공유하는 수인 중 일부 주주는 자신이 취득한 공유지분에 한하여 회사를 상대로 주주권 확인을 구할 이익이 있다고 할 것이다.**(대법원 2025. 9.11. 2025다211120 명의개서 거부 공동상속인들 사건)

[8] 의결권구속약정의 효력 및 약정 위반시 구제수단

★ 주주 사이에 체결된 이른바 의결권구속약정, 즉 주주의 주주총회 의결권 행사를 제한하는 내용의 약정은 계약의 일반원칙에 따라 그 내용이나 목적이 강행규정 또는 사회질서 등에 반하지 않는 한 계약의 당사자 사이에서는 원칙적으로 유효하다. 그러나 의결권구속약정의 효력은 주주권의 내용 등 회사의 단체법적 질서에는 영향을 미칠 수 없으므로 **의결권구속약정의 당사자가 약정을 위반하여 주주총회 의결권을 행사함에 따라 주주총회 결의가 성립된 경우 약정의 다른 당사자는 회사를 상대로 약정 위반을 주장하며 주주총회 결의의 하자를 다툴 수 없고, 다만 약정을 위반한 당사자를 상대로 계약에 근거한 권리를 행사할 수 있을 뿐이다.**(대법원 2025. 6.12. 2020다219577 약정위반 이사 3인 선임사건)

[9] 개별 이사의 보수 분배에 관하여 대표이사가 결정하도록 정관에서 규정하거나 그와 같은 내용으로 주주총회에서 대표이사에게 직접 위임하는 것이 허용되는지의 여부(소극)

★ 정관 또는 주주총회에서 임원의 보수 총액 내지 한도액만을 정하고 개별 이사에 대한 지급액 등 구체적인 사항을 이사회에 위임하는 것은 가능하지만, 이사의 보수에 관한 사항을 이사회에 포괄적으로 위임하는 것은 허용되지 아니하고, **개별 이사의 보수 분배에 관하여 대표이사가 결정하도록 정관에서 규정하거나 그와 같은 내용으로 주주총회에서 대표이사에게 직접 위임하는 것 역시 허용되지 않는다.** 대표이사가 자신의 보수를 스스로 결정한다면 이와 관련하여 개인적 이익을 도모할 위험이 있어 상법 제388조의 입법취지에 반할 뿐만 아니라 이사회가 상법 제393조 제2항에 따라 직무집행을 감독하는 이사는 대표이사도 포함되는데 이사회 구성원인 이사들의 보수를 대표이사 단독으로 결정할 수 있다면 대표이사의 업무집행에 대한 이사회 감독이 효과적으로 이루어질 것을 기대하기 어렵기 때문이다.(대법원 2025.12.11. 2025다214605 읍여는 대표이사가 정한다 사건)

[10] 주주가 제소요건을 갖추지 못한 상태에서 대표소송을 제기하였는데 회사가 주주의 제소 청구에 응하지 않을 뜻을 명백히 밝히는 등의 특별한 사정이 있는 경우 하자가 치유되는지의 여부(적극)

★ 상법 제403조 제1항부터 제3항에서 규정하는 주주의 대표소송이 제소요건을 갖추지 못한 채 소가 제기되었다고 하더라도 주주로부터 소의 제기를 청구받은 회사가 이사의 책임을 추궁할 소를 제기하지 않을 의사를 명시적으로 밝히는 등 **주주의 제소청구에 응하지 않으리라는 특별한 사정이 인정된다면**, 이러한 경우까지 그 주주대표소송이 부적법하다고 보는 것은 소송경제에 반하므로 **그 하자가 치유된다고 봄이 타당하다.**(대법원 2025. 6.12. 2024다216743 제소청구 하자 치유 사건)

[11] 명시·설명 의무의 대상이 되는 경우

1. **연금보험계약에서 향후 지급받는 연금액은 당해 보험계약 체결 여부에 영향을 미치는 중요한 사항이므로** 연금보험계약을 체결할 때 보험자 등은 보험계약자 등에게 수확식에 의한 복잡한 연금계산방법 자체를 설명하지는 못한다고 하더라도 대략적인 연금액과 함께 그것이 변동될 수 있는 것이면 그 변동 가능성에 대하여 명시·설명할 의무가 있다. 나아가 해당 연금보험상품의 특성 또는 전체적인 약관 내용에 비추어 보험계약자 등이 향후 지급받는 연금액의 주요 산출기준을 예상할 수 없는 경우 또는 보험계약자 등이 그 내용을 오인할 여지가 있어 계약체결 여부나 대가를 결정하는 데 직접적인 영향을 받을 수 있는 경우에는 보험자 등은 보험계약자가 예측하지 못한 불이익을 받게 되는 것을 방지하기 위해 **그 연금액의 주요 산출기준에 대하여도 명시·설명하여야 한다.**(대법원 2025.10.16. 2022다225897 상속만기형 즉시연금보험 사건)

[12] 판례 참고

2. (1) 제조달가액 특약은 보험목적물에 손해가 발생한 경우 보험목적물과 동형, 동질의 신품을 제조달하는 데 소요되는 금액을 보상한다는 취지로 정하고 있다(제조달가액특별약관 제2조). 그런데 **이 사건 특약조항 후문에 따르면 보험계약자 또는 피보험자(이하 '피보험자 등'이라 한다)가 손해 발생시점부터 180일 이내에 보험자에게 보험목적물을 수리 또는 복구하겠다는 의사를 서면으로 통지하지 않으면 제조달가액에 의한 보험금 청구권이 상실하게 된다.** 따라서 이 사건 특약조항 후문은 단순히 제조달가액에 의한 보험금 청구의 절차적 요건만 정한 것이 아니라 제조달가액에 의한 보험금 청구권의 상실사유 및 그에 따른 보험자의 면책사유를 정한 것이므로 제조달가액 특약의 체결 여부 또는 대가를 결정하거나 계약 체결 후 어떤 행동을 취할지에 관하여 직접적인 영향을 미치는 사항으로서 **설명 의무의 대상이 되는 제조달가액 특약의 중요한 내용에 해당한다.** (2) 상법 제676조 제1항은 “보험자가 보상할 손해액은 그 손해가 발생한 때와 곳의 가액에 의하여 산정한다. 그러나 당사자간에 다른 약정이 있는 때에는 그 신품가액에 의하여 손해액을 산정할 수 있다.”라고 정한다. 상법 제676조 제1항 후문에 따른 신품 가액에 의한 손해액의 보상은 피보험자에게 손해의 전보를 넘어서 이득을 주는 것이 금지되는 손해보합제도의 원칙에 대한 예외로서 보험목적물을 새로 구입·수리하여 계속 사용할 필요가 있음을 전제로 인정되는 것이고, 제조달가액 특약은 상법 제676조 제1항 단서의 약정에 해당한다. 그러나 이 사건 특약조항 후문은 제조달가액 특약의 성질상 당연히 도출되는 것은 아니고, 원고가 이 사건 특약조항 후문의 적용이 문제되는 경험을 하였다는 등 그 내용을 충분히 잘 알고 있었다거나 피고의 명시적인 설명없이 그 내용을 충분히 예상할 수 있었다고 볼 만한 사정도 찾기 어렵다. 또한 **상법 제657조**는 피보험자 등이 보험사고 발생을 알고 지체 없이 보험자에게 통지를 발송하지 않으면 그로 인하여 증가된 손해에 대해서만 보험자가 손해배상책임을 부담하지 않는다고 정하고 있을 뿐 **이 사건 특약조항 후문과 같이 피보험자 등이 보험자에게 일정 기간 내에 보험목적물을 제조달할 의사를 서면으로 통지하지 않으면 제조달가액에 의한 보험금 청구권이 상실된다고 정한 바 없으므로 이 사건 특약조항 후문이 단순히 법령에 의하여 정하여진 것을 되풀이하거나 부연하는 정도에 불과하다고 볼 수도 없다.**(대법원 2025. 8.14. 2024다301832 카렌터 화재 사건)

[12] 명시·설명 의무를 다한 것이 아닌 경우

약관규제법의 규제 대상이 되는 '약관'이란 그 명칭이나 형태 또는 범위에 구애받는 것은 아니지만 **명시·설명 의무의 대**

상이 되는 연금액의 주요 산출기준 등이 보험계약자 등에게 교부되지도 않는 문서에 복잡한 수식만으로 기재되어 있을 뿐이고 약관에는 개요조차 명시되지 아니한 채 단지 그 문서에 따라 계산한다는 취지의 포괄적 지시조항만 기재되어 있다면, 중요한 내용을 표준화·체계화된 한글 용어로 명확하게 표시하여 알아보기 쉽게 약관을 작성하고 약관의 내용을 고객에게 일반적으로 예상되는 방법으로 분명하게 밝혀야 한다는 **보험자의 명시적무가 충분히 이행되었다고 보기 어렵고**, 이러한 약관의 내용을 기초로만 설명이 이루어졌다면 특별한 사정이 없는 한 설명의무 역시 이행되었다고 보기 어렵다.(대법원 2025.10.16. 2022다225897 상속만기형 즉시연금보험 사건)

[13] 생명보험계약에서 고지의무 위반이 있어 보험회사가 보험금을 피보험자의 실제 직업이나 직종에 따른 보험금 가입한도나 보상비를 이내로 제한하여 지급하는 경우 실질적으로 보험계약을 해지하는 것인지의 여부(적극) 및 그 해지에 관하여 상법 제651조에서 규정하고 있는 해지기간 등에 관한 규정이 적용되는지의 여부(적극)

★ 피보험자의 직업이나 직종에 따라 보험금 가입한도나 보상비율에 차등이 있는 생명보험계약에서 그 피보험자의 직업이나 직종에 관한 사항에 대하여 고지의무 위반이 있어 실제의 직업이나 직종에 따른 보험금 가입한도나 보상비율을 초과하여 보험계약이 체결된 경우에 보험회사가 보험금을 피보험자의 실제 직업이나 직종에 따른 보험금 가입한도나 보상비를 이내로 제한하여 지급하는 것은 **실질적으로 약정된 보험금 가입한도나 보상비를 중에서 제한한 부분에 관하여 보험계약을 해지하는 것이고, 그 해지에 관하여는 상법 제651조에서 규정하고 있는 해지기간 등에 관한 규정이 여전히 적용되어야 한다.**(대법원 2025. 4.24. 2024다313941 E등급직종 처리 통지사건)

[14] 명시·설명무리를 위반하여 보험계약이 체결됨으로써 보험자가 그 약관조항을 보험계약의 내용으로 주장하지 못하게 된 경우 그 보험계약에 대하여 상법 제652조 제1항의 적용이 배제되는지의 여부(소극)

★ 보험기간 중에 보험계약자 또는 피보험자가 사고발생의 위험이 현저하게 변경 또는 증가된 사실을 안 때에는 지체 없이 보험자에게 통지하여야 한다(상법 제652조 제1항 전단). 이러한 통지의무는 보험계약의 효과로서 인정되는 의무가 아니라 상법 규정에 의하여 인정되는 법정 의무로서 보험계약자 또는 피보험자가 이를 해태한 때에는 보험자는 그 사실을 안 날로부터 1월내에 한하여 계약을 해지할 수 있다(상법 제652조 제1항 후단). 만약 보험약관에서 ‘보험기간 중에 이륜자동차 또는 원동기장치자전거를 계속적으로 사용하게 된 경우에 지체 없이 회사에 알려야 하고, 이를 이행하지 않았을 때에는 회사가 계약을 해지할 수 있다.’고 정하였다면 그 약관조항은 상법 제652조 제1항 전단의 통지의무를 구체화하여 규정한 것으로 상법 제652조 제1항을 단순히 되풀이하거나 부연한 정도의 조항이라고 할 수 없으므로 보험계약자가 위 약관조항의 내용을 잘 알고 있거나 거래상 일반적이고 공통된 것이어서 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있었던 사항이 아닌 한 보험자 등의 명시·설명무리가 면제된다고 볼 수 없다. 그러나 **보험자가 상법 제652조 제1항의 통지의무를 구체화하여 규정한 보험약관의 명시·설명무리에 위반하여 보험계약을 체결한 경우에도 보험자는 그 약관의 내용을 보험계약의 내용으로 주장할 수 없을 뿐이고, 이때 상법 제652조 제1항의 적용까지 배제된다고 볼 수는 없다.** 따라서 보험계약자 또는 피보험자가 상법 제652조 제1항 전단의 통지의무를 해태하였다면 보험자는 이를 이유로 상법 제652조 제1항 후단에 따라 보험계약을 해지할 수 있다.(대법원 2025. 8.14. 2024다289680 삼겹살 배달 오토바이 사건)

[15] 상법 제655조 단서의 ‘고지의무를 위반한 사실 또는 위험이 현저하게 변경되거나 증가된 사실이 보험사고 발생에 영향을 미치지 아니하였다는 점’에 관한 증명책임의 소재(=보험계약자)

★ 보험계약을 체결할 때 중요한 사항의 고지의무를 위반한 경우 고지의무를 위반한 사실이 보험사고 발생에 영향을 미치지 아니하였다는 점, 즉 보험사고의 발생이 보험계약자가 불고지하였거나 부실고지한 사실에 의한 것이 아니라는 점이 증명된 때에는 상법 제655조 단서의 규정에 따라 보험자는 위 불고지 또는 부실고지를 이유로 보험금 지급을 거절할 수 없다. 그러나 위와 같이 고지의무를 위반한 사실과 보험사고 발생 사이에 인과관계가 존재하지 않는다는 점에 관한 증명책임은 보험계약자 측에 있으므로 만일 그 인과관계의 존재를 조금이라도 인정할 여지가 있으면 위 단서는 적용되어서는 안 된다.(대법원 2025. 1. 9. 2024다272941 약혼녀를 위한 보험 사건) 기존에도 같은 취지의 판례가 몇 개 있었지만 2014. 3.11. 상법 제655조 개정 이후로는 최초로 판시된 것으로 보입니다. 무조건 시험에 나오겠죠.

[16] 보험자대위에 관한 상법 제682조의 규정 취지

★ 보험자대위에 관한 상법 제682조 제1항 본문의 취지는 피보험자가 보험자로부터 보험금액을 지급받은 후에도 제3자에 대한 청구권을 보유·행사하는 것은 피보험자에게 손해의 전보를 넘어서 오히려 이득을 주게 되는 결과가 되어 손해보험 제도의 원칙에 반하게 되고 또 배상의무자인 제3자가 피보험자의 보험금 수령으로 인하여 책임을 면하게 되는 것도 불합리하므로 이를 제거하여 보험자에게 이익을 귀속시키려는 데 있다. 이처럼 보험자대위권의 규정 취지가 피보험자와 보험자 및

제3자의 이해관계를 조정하고 위험을 분배하고자 하는 데에 있음을 고려할 때 보험자는 보험계약의 목적이 되는 피보험 이익을 기준으로 보험목적물에 발생한 손해에 대하여 자신이 지급한 보험금의 한도 내에서 보험계약자나 피보험자의 제 3자에 대한 권리를 취득할 수 있다.(대법원 2025. 9.26. 2025다211931 삼성화재 재물보험 성공예감 사건) 자기를 위한 보험(화재손해)과 타인을 위한 보험(화재배상책임)이 결합된 보험상품이었다. 밑줄 친 부분이 새롭게 판시되었다.

- [17] **‘임차인 보험계약의 보험자’가 임차인의 손해배상책임을 보상하는 책임보험자 지위를 겸하는 경우 ‘소유자 보험계약의 보험자’가 상법 제682조에 따라 임차인에 대하여 행사하는 보험자대위에 의한 청구권을 상법 제724조 제2항에 근거하여 ‘임차인 보험계약의 보험자에게 행사할 수 있는지의 여부 및 그 보험자가 같은 경우의 법률관계**

임차인 보험계약의 보험자가 화재사고에 대한 임차인의 손해배상책임을 보상하는 책임보험자 지위를 겸하는 경우 소유자 보험계약의 보험자는 상법 제682조에 따라 임차인에 대하여 행사하는 보험자대위에 의한 청구권을 상법 제724조 제2항에 근거하여 임차인 보험계약의 보험자에게도 행사할 수 있다. 소유자 보험계약의 보험자인 원고가 소유자 보험금을 지급함으로써 임차인인 피고가 원고에 대하여 부담하게 되는 손해배상채무는 상법 제724조 제2항에 의해 피고가 가입한 임차인 보험계약의 책임보험자가 원고에게 부담하는 손해배상채무와 서로 연대책무관계에 있지만, 임차인 보험계약의 책임보험자가 원고인 이상 원고는 상법 제724조 제2항에 따른 손해배상청구권의 채권자인 동시에 채무자가 되고, 결국 손해를 배상받을 권리와 손해를 배상해 주어야 할 의무가 함께 발생하는 결과 혼동으로 그 권리가 소멸하는 것과 비슷한 현상이 생긴다. 책임보험보험자인 원고와 피보험자인 피고 사이의 내부관계에서 피고의 부담 부분이 존재할 만한 특별한 사정도 찾아볼 수 없으므로, 피고의 소유자 보험계약 보험자인 원고에 대한 손해배상채무 역시 원고가 부담하는 부분인 채무 전부에 대하여 소멸하게 된다고 볼 수 있다. 설령 원고가 소외인에게 소유자 보험금을 지급함으로써 피고에 대하여 보험자대위에 의한 손해배상채권을 행사할 수 있다 하더라도 피고가 원고에 대한 손해배상채무를 이행할 경우 제차 원고에 대하여 임차인 보험계약의 책임보험에 기한 보험금 지급을 청구할 수 있을 것이므로 적어도 책임보험 한도액 범위 내에서는 원고의 피고에 대한 보험자대위권 행사를 허용하는 것은 원피고 사이에서의 순환소송을 인정하는 결과가 되어 소송경제에 반한다. 그뿐만 아니라 원고는 결국 피고에게 반환할 돈을 청구하는 것이 되어 이를 허용하는 것은 신의성실 원칙에 비추어 보더라도 타당하지 않다.(대법원 2025.11.20. 2024다324200 소유자보험금 임차인보험금 사건) 보험회사인 원고가 임대인인 소외인과는 소외인 소유의 건물 및 시설을 보험목적물로 하는 보험계약(소유자 보험계약)을, 건물을 임차하여 식자재 유통마트를 운영하는 임차인 피고와는 건물 및 피고 소유 시설 등을 보험목적물로 하는 보험계약(임차인 보험계약)을 체결하였다. 이후 피고 유통마트의 수산물코너에서 화재가 발생하여 건물의 구조재 및 마감재 일체가 소손되는 사고가 발생하자, 원고가 소외인에게 임차인 보험계약에 따른 보험금(임차인 보험금)과 소유자 보험계약에 따른 보험금(소유자 보험금)을 지급한 다음 피고를 상대로 소유자 보험금 지급을 이유로 상법 제682조에 따라 보험자대위권을 행사한 사안인바, 판례는 혼동의 법리, 순환소송 방지, 신의칙 등을 근거로 이를 배척하였다.

- [18] **공사도급계약과 관련한 계약이행보증계약에서 보증의 대상이 되는 보증책임의 일부를 별도의 보증으로 다루고 있는 경우 원래 계약 보증의 대상이 되는 보증책임이 면제되는지의 여부(소극)**

공사도급계약에서 통상 수급인이 도급인에게 지급하는 계약보증금 또는 계약이행보증금을 대신하는 보증보험증권은 수급인이 약정한 공사기간 내에 공사를 완료하는 것을 내용으로 하는 공사도급계약의 이행을 보증하고 만일 계약의 이행 과정에서 수급인의 귀책사유로 도급인에게 채무를 부담하게 될 경우 그 채무의 이행을 보증하는 것이며, 계약보증의 대상이 되는 보증책임의 일부를 하자보수보증과 같이 별도의 보증으로 다루고 있다고 하여 원래 계약보증의 대상이 되는 보증책임이 면제되는 것은 아니다.(대법원 2025. 4.24. 2024다297643 근린생활시설 미시공·부실시공 하자 사건)

- [19] **지정 보험수익자 사망 후 보험계약자가 재지정권을 행사하기 전에 보험계약자가 사망하거나 보험사고가 발생하고, 보험계약자 사망 또는 보험사고 발생 당시 지정 보험수익자의 상속인이 생존하고 있지 아니한 경우 보험수익자(= 순차 상속인으로서 생존한 자) 및 보험수익자가 되는 상속인이 여럿인 경우 그 상속인들이 법정상속분 비율로 보험금청구권을 취득하는지의 여부(적극)**

★ 생명보험에서 보험계약자는 보험수익자를 지정·변경할 권리를 가지고 있고(상법 제733조 제1항), 지정된 보험수익자(이하 ‘지정 보험수익자’라 한다)가 보험존속 중 사망한 경우 보험계약자는 다시 보험수익자를 지정할 수 있되 보험계약자가 지정권을 행사하지 아니하고 사망하거나 보험계약자가 지정권을 행사하기 전에 보험사고가 생긴 때에는 지정 보험수익자의 상속인을 보험수익자로 한다(상법 제733조 제3항, 제4항). 상법 제733조 제3항, 제4항은 보험계약자가 재지정권을 행사하지 못하여 보험수익자에 흠결이 생긴 경우 보험계약자가 지정 보험수익자에게 보험금청구권을 취득하도록 한 원래의 의사를 우선 고려하고자 하는 취지이다. 이러한 상법 제733조 제3항, 제4항의 법 문언과 규정 취지를 고려

하면, 지정 보험수익자 사망 후 보험계약자가 재지정권을 행사하기 전에 보험계약자가 사망하거나 보험사고가 발생하고, 보험계약자 사망 또는 보험사고 발생 당시 지정 보험수익자의 상속인이 생존하고 있지 아니한 경우에는 그 상속인의 상속인을 비롯한 순차 상속인으로서 보험계약자 사망 또는 보험사고 발생 당시 생존한 자가 보험수익자가 된다. 또한 보험수익자가 되는 상속인이 여럿인 경우 그 상속인들은 법정상속분 비율로 보험금청구권을 취득한다.(대법원 2025. 2.28. 2022다306048, 2022다306055, 2022다306062 전처와 그 아들 방화살해사건) 甲(女)과 乙(男)은 결혼을 하였다가 이혼하였고, 그 사이에 아들 A가 있었으며 또한 甲의 부모로 B, C가 있었다. 甲은 보험계약자로서 보험회사와 ‘피보험자를 甲, 보험수익자를 A’로 하는 생명보험을 체결하였다. 이후 방화살해 범죄로 A가 먼저 사망한 이후 곧장 甲이 사망하였는데, 판례는 “A의 상속인 중 1인인 甲이 사망함으로써 보험계약자가 사망하고 보험사고가 발생하였으므로 보험계약자 사망 및 보험사고 발생 당시 A의 상속인과 순차 상속인 중 생존하고 있는 자로서 A의 상속인인 乙과 A의 상속인인 甲의 상속인, 즉 A의 순차 상속인인 B, C가 보험수익자로 확정된다. 결국 A와 甲의 순차 사망으로 인하여 보험계약의 보험수익자는 상법 제733조 제3항, 제4항에 따라 乙과 B, C로 확정되고, 그들의 법정상속분 비율에 따라 乙에게 보험금청구권 중 1/2 지분, B, C에게 보험금청구권 중 각 1/4 지분이 귀속된다.”라고 판시하였다.

[20] 해상운송에 관한 상법 제797조의 책임제한 규정이 육상운송에도 적용되는지의 여부(소극)

상법은 해상운송에 관하여 제795조 제1항에서 “운송인은 자기 또는 선원이나 그 밖의 선박사용인이 운송물의 수령·선적·적부·운송·보관·양륙과 인도에 관하여 주의를 해태하지 아니하였음을 증명하지 아니하면 운송물의 멸실·훼손 또는 연착으로 인한 손해를 배상할 책임이 있다.”고 규정하고, 같은 법 제797조 제1항에서 “제794조부터 제796조의 규정에 따른 운송인의 손해배상의 책임은 일정한 금액을 한도로 제한할 수 있다.”고 규정하고 있다. 해상운송은 육상운송과 달리 고유한 위험이 수반되고 손해액도 다액이므로 운송인의 책임을 제한할 필요가 있는 점, 반면 육상운송에 관하여는 상법이 운송인의 배상책임을 제한하는 규정을 두고 있지 않은 점 등에 비추어 보면 **상법 제797조의 책임제한 규정은 ‘해상운송 도중 또는 해상운송과 밀접 불가분하여 사실상 해상운송의 일부로 평가되는 부분’에서 운송물의 멸실·훼손 또는 연착이 발생한 경우에 한하여 적용된다.**(대법원 2025.11.13. 2025다211111 Robot Arm 운송사건)

<p>상법(2025. 7.22. 법률 제20991호로 일부개정된 것)</p>
<p>제797조 [책임의 한도] ① 제794조부터 제796조까지의 규정에 따른 운송인의 손해배상의 책임은 당해 운송물의 매 포장당 또는 선적단위당 666과 100분의 67 계산단위의 금액과 중량 1킬로그램당 2 계산단위의 금액 중 큰 금액을 한도로 제한할 수 있다. 다만, 운송물에 관한 손해가 운송인 자신의 고의 또는 손해발생의 염려가 있음을 인식하면서 무모하게 한 작위 또는 부작위로 인하여 생긴 것인 때에는 그러하지 아니하다.</p>

[21] 기존 채무의 이행과 관련하여 채무자가 채권자 아닌 제3자를 수취인으로 하여 약속어음을 발행한 경우 채무자의 채권자에 대한 채무뿐 아니라 약속어음 수취인에 대한 채무 역시 존재한다고 보아야 하는지의 여부(한정 적극)

★ 기존 채무의 이행과 관련하여 채무자가 채권자 아닌 제3자를 수취인으로 하여 약속어음을 발행하는 경우 이에 관하여 채권자와 채무자 및 제3자 사이에 합의가 있고 나아가 제3자에게 그 채권이 실질적으로 귀속되었다고 볼 수 있는 특별한 사정이 있거나 거래경위에 비추어 제3자를 수취인으로 한 약속어음이 한낱 명목에 그치는 것이 아니라 그 제3자도 채무자로부터 유효하게 채권을 변제받을 수 있고 채무자도 채권자나 약속어음 수취인인 제3자 중 누구에게든 채무를 유효하게 변제할 수 있는 관계, 즉 **목시적으로 채권자와 제3자가 불가분적 채권자의 관계에 있다고 볼 수 있다면 채무자의 약속어음 수취인에 대한 채무 역시 존재한다고 보아야 한다.**(대법원 2025. 5.15. 2023다282101 통정 약속어음 발행 의심사건) 근거당권에서 공부했던 내용과 유사하다.

[22] 지명채권 양도방식에 의한 약속어음 양도의 법률관계

★ 약속어음상의 권리는 지명채권양도의 방법으로 양도할 수 있는데, 이 경우 **민법 제450조의 대항요건을 구비하는 외에 약속어음을 인도(교부)하여야 하고 지급을 위해서는 어음을 제시하여야 하며 어음금을 지급할 때에는 이를 환수하게 된다.** 약속어음에 대하여 공정증서가 작성된 경우에도 약속어음의 법적 성질은 유지되므로 위와 같은 법리는 약속어음 공정증서상의 채권을 양도하는 경우에도 그대로 적용된다.(대법원 2025.10.16. 2025다214630 약속어음사본 첨부 공정증서 사건)

7) 국제통화기금의 1 특별인출권(SDR, Special Drawing Rights)에 상당하는 금액을 말한다. 국제통화기금의 2026년 1월 8일 현재 1SDR은 약 1.36US\$에 해당한다.(https://www.imf.org/external/np/fin/data/rms_sdrv.aspx)

민사소송법

[1] 제1심 소송 과정에서 소송목적의 값이 2억원을 초과하였다가 그 중 일부에 대해서만 항소가 제기되어 항소심의 소송목적의 값이 2억원 이하가 된 경우 항소심의 관할법원(=고등법원)

★ 법원조직법 제28조 제2호, 「민사 및 가사소송의 사물관할에 관한 규칙」 제4조 제1항 제1호는 고등법원은 지방법원 단독판사의 제1심판결에 대한 항소사건으로서 소송목적의 값이 소 제기 당시 또는 청구취지 확장 당시 2억원을 초과한 민사소송사건을 심판한다고 규정하고 있다. 제1심법원의 관할은 소를 제기한 때를 표준으로 정하고(민사소송법 제33조), 심급관할은 제1심법원의 존재에 의하여 결정되는 전속관할이어서 이미 정하여진 항소심의 관할에는 영향이 없다. 따라서 **제1심 소송 과정에서 소송목적의 값이 2억원을 초과하였다면 그 중 일부에 대해서만 항소가 제기되어 항소심의 소송목적의 값이 2억원 이하가 되더라도 고등법원 관할 민사단독사건에 해당한다.**(대법원 2025. 9.25. 2025다213314, 213315 청구취지변경 2억초과 사건)

[2] 추심명령 또는 채납처분에 기한 압류가 있는 경우 채무자가 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하는지의 여부(소극)

★ 채무자의 제3채무자에 대한 채권에 관하여 추심명령이 있더라도 채무자가 제3채무자를 상대로 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 **당사자적격을 상실하지 않는다. 이러한 법리는 국가가 국제징수법에 의한 채납처분으로 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 압류한 경우에도 마찬가지이다.**(대법원 2025.10.23. 2021다252977 **쑤슴 판결원리금 추심명령채납압류 사건**) “채무자의 제3채무자에 대한 채권에 관하여 추심명령이 있으면 제3채무자에 대한 이행의 소는 추심채권자만 제기할 수 있고 채무자는 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다.”라고 판시한 판례(대법원 2000. 4.11. 99다23888 등)와 “국제징수법에 의한 채납처분으로 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 압류하는 경우에도 마찬가지이다.”라고 판시한 판례(대법원 2009.11.12. 2009다48879 등)는 폐기되었다. 올해 나온 판례 중에서 가장 중요한 것일 수 있다. 이 판례의 다수의견의 결론은 물론 그 논거와 보충의견 전부 매우 중요하므로 최소한 3번 이상 읽기 바란다. 변호사시험을 포함하여 2026년 시험에 무조건 출제된다.

2021다252977 쑤슴 판결의 다수의견 논거

- 1) 채무자가 제3채무자를 상대로 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기하는 것은 추심명령에 위반되지 않고, 추심명령이 있다는 이유만으로 채무자가 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다고 볼 법률적 근거가 없다.
- 가) 채무자의 제3채무자에 대한 금전채권에 관하여 민사집행법에 의한 압류명령이 있으면 제3채무자는 채무자에 대한 지급이 금지되고 채무자는 채권의 처분과 영수가 금지된다(민사집행법 제227조 제1항). 그러나 이는 채무자가 제3채무자로부터 현실로 급부를 추심하는 것만을 금지할 뿐 채무자는 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기할 수 있고 법원은 압류명령을 이유로 이를 배척할 수 없다. 나아가 채무자의 제3채무자에 대한 금전채권에 관하여 추심명령이 있더라도 추심채권자에게 대위절차 없이 압류채권을 추심할 권능만이 부여되는 것이고(민사집행법 제229조 제2항), 채무자가 제3채무자에게 가지는 채권이 추심채권자에게 이전되거나 귀속되는 것은 아니다(대법원 2019. 7.25. 선고 2019다212945 판결 등 참조). 추심명령 주문도 “채권자는 채무자의 제3채무자에 대한 피압류채권을 추심할 수 있다.”라는 내용일 뿐이다. 결국 채무자가 제3채무자를 상대로 피압류채권에 관하여 이행의 소를 제기하는 것은 집행권원 확보를 위한 자신의 권리를 행사하는 것일 뿐 현실로 급부를 수령하는 것이 아니므로 채권압류 및 추심명령에 위반된다고 볼 수 없다.
- 나) 민사집행법 제249조 제1항은 “제3채무자가 추심절차에 대하여 의무를 이행하지 아니하는 때에는 압류채권자는 소로써 그 이행을 청구할 수 있다.”라고 규정한다. 이는 채무자가 아직 이행의 소를 제기하지 않은 상태에서 제3채무자가 추심에 응하지 않을 경우 압류채권자로 하여금 추심의 소를 제기할 수 있게 하는 근거 규정이다. 그러나 채무자의 당사자적격에 대한 아무런 언급이 없는 이 규정을 근거로 추심명령이 있는 경우 채무자가 피압류채권에 관하여 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다거나 그동안 채무자에 의해 적법하게 수행되어 온 이행소송이 당사자적격 없이 진행된 것으로서 부적법해진다고 보기는 어렵다. 달리 추심명령이 있다는 이유로 채무자가 당사자적격을 상실한다고 볼 만한 법률적 근거가 없다.
- 다) 채무자는 압류 및 추심명령이 있더라도 여전히 피압류채권을 보유하므로 시효중단 또는 제소기간 준수 등을 위하여 이행의 소를 제기할 이익이 있고, 향후 추심채권자의 압류명령 신청 취하 등으로 추심권이 소멸할 경우를 대비하여 미리 제3채무자에 대한 집행권원을 확보해 둘 이익도 있다. 이와 같이 채무자는 추심명령이 있더라도 여전히 피압류채권에

관하여 이행의 소를 제기할 이익을 가지므로 명시적인 근거 없이 당사자적격을 박탈하는 것은 채무자의 재판청구권에 대한 침해로 볼 여지도 있다. 현실적으로도 피압류채권의 권리관계를 가장 잘 알고 있는 채무자가 계속 소송을 수행하는 경우 그 권리가 온전히 실현될 가능성이 커진다.

- 2) 채무자가 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하지 않는다고 보더라도 추심채권자에게 부당한 결과가 생긴다고 보기 어렵다.
- 가) 추심채권자는 채무자가 피압류채권에 관하여 제기한 이행소송에 사실심 변론종결 시까지 민사소송법 제83조에 따라 공동소송참가를 하거나 상고심까지 같은 법 제78조에 따라 공동소송적 보조참가를 할 수 있다. 추심채권자는 민사집행법 제237조 제1항에 따른 제3채무자의 진술의무 제도를 활용하여 채무자의 이행의 소 제기 여부를 확인할 수도 있다. 그러므로 추심명령이 있었음에도 추심채권자가 알지 못하는 사이에 채무자가 일방적으로 이행소송을 종결시켜버릴 가능성은 크지 않다.
- 나) 채무자가 피압류채권에 관한 이행소송에서 승소확정판결을 받더라도 실제 추심은 압류에 의하여 금지되고 설령 제3채무자가 채무자에게 피압류채권에 따른 급부를 제공하더라도 이로써 압류채권자에게 대항할 수 없으므로(대법원 2021. 3.11. 선고 2017다278729 판결 등 참조) 추심채권자의 추심권능이 제한되지 않는다. 오히려 채무자의 당사자적격이 유지되면 특별한 사정이 없는 한 채무자가 받은 확정판결의 효력이 추심채권자에게 미치므로(대법원 2022. 6.30. 선고 2021다239301 판결 참조), 추심채권자는 별도로 소를 제기할 필요 없이 채무자의 승소확정판결에 관한 승계집행문을 부여받아 곧바로 제3채무자를 상대로 강제집행을 할 수 있게 된다(민사집행법 제25조, 제31조).
- 다) 채무자가 추심명령 이후에도 당사자적격을 유지하게 되면 해당 소송에 따른 패소확정판결의 효력까지 추심채권자에게 미치게 되는데, 이를 부당한 결과라고 보기 어렵다. 추심채권자로서는 참가를 통하여 채무자의 이행소송에 관여할 수 있었고, 패소에 따른 손해는 궁극적으로 피압류채권을 보유한 채무자에게 귀속되며, 전부명령과 달리 추심명령은 현실로 추심하지 않으면 집행채권이 소멸하지 않으므로 추심채권자로서는 채무자의 다른 재산을 찾아 다시 강제집행을 시도할 수 있기 때문이다.

관리단이 집합건물의 공용부분이나 대지를 정당한 권원 없이 점유·사용하는 사람에 대하여 부당이득반환청구소송을 하는 것은 구분소유자의 공유지분권을 구분소유자 공동이익을 위하여 행사하는 것으로 구분소유자가 각각 부당이득반환청구 소송을 하는 것과 다른 내용의 소송이라 할 수 없다. 관리단이 부당이득반환 소송을 제기하여 판결이 확정되었다면 그 효력은 구분소유자에게도 미치고(민사소송법 제218조 제3항), 특별한 사정이 없는 한 구분소유자가 부당이득반환소송을 제기하여 판결이 확정되었다면 그 부분에 관한 효력도 관리단에게 미친다.(대법원 2022. 6.30. 2021다239301 회통한주상가 사건)

- 3) 채무자가 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하지 않는다고 보더라도 제3채무자에게 불리하지 않고 오히려 응소 부담을 최소화할 수 있다.
- 가) 채무자가 피압류채권에 관한 이행소송에서 승소확정판결을 받아 집행을 시도하더라도 제3채무자로서는 집행장에서 사유를 주장하여 이를 저지할 수 있고(대법원 2002. 4.26. 선고 2001다59033 판결, 대법원 2016. 9.28. 선고 2016다205915 판결 참조), 민사집행법 제248조에 따라 공탁함으로써 지급의무를 면할 수도 있다. 따라서 제3채무자가 이중 지급의 위험을 부담하는 부당한 상황은 발생하지 않는다.
- 나) 채무자가 제3채무자를 상대로 제기한 이행소송의 계속 중 추심명령이 있더라도 채무자의 당사자적격이 유지된다고 보아야 그동안 진행해 온 소송이 무위로 돌아가지 않는다. 채무자의 당사자적격이 상실된다면, 제3채무자는 추심채권자가 새로 제기한 소에 다시 응소해야 하는 부담을 지게 된다. 반면 채무자의 당사자적격이 유지된다면 추심채권자는 참가의 방법 외에 별도의 소를 제기할 수 없게 되므로 제3채무자는 새로운 소에 응소할 부담에서 벗어날 수 있다.
- 4) 추심명령에 따라 채무자가 당사자적격을 상실한다고 보면 분쟁의 일회적 해결과 소송경제에 반하고 추심채권자의 이익에도 부합하지 않는 결과가 발생할 수 있다.
- 가) 추심명령을 이유로 채무자가 당사자적격을 상실한다고 보면 소송이 장기간 진행되었거나 상고심에 이르러 비로소 추심명령이 발령되었더라도 법원은 이를 직권으로 조사하여 소를 각하하여야 하는 것이 원칙이고, 이 경우 그 동안의 소송이 모두 무위로 돌아가게 된다. 특히 상고심에서 추심명령에 따른 당사자적격의 상실 범위 등을 다시 판단할 필요가 있다는 이유로 본안 판단을 생략한 채 파기환송하였는데, 환송 후 원심에서 채무자가 당사자적격을 회복했거나 일부만 당사자적격을 상실한 것으로 밝혀져 본안 판단을 하면 재차 같은 이유로 상고될 수 있다. 더욱이 재상고심 단계에서 새로운 추심명령이 발령될 경우 위와 같은 절차를 반복해야만 한다. 이는 분쟁의 일회적 해결 및 소송경제에 현저히 반한다.
- 나) 채무자가 당사자적격을 상실한다고 보는 것은 추심명령을 받은 채권자의 의사와 배치될 수도 있다. 예컨대, 채무자가

제3채무자를 상대로 승소판결을 받는다면 추심채권자로서도 그 판결에 대해 승계집행문을 부여받아 추심하는 것이 간명헌데, 추심명령 때문에 채무자의 당사자적격이 상실된다면 추심채권자는 별도로 추심의 소를 제기하거나 승계참가를 해야 하기 때문이다. 특히 채무자가 제기한 이행소송의 본안 판단에 특별한 잘못이 없고 추심채권자도 문제삼지 않는 상황에서, 추심명령에 따라 소가 각하되어야 한다는 제3채무자의 주장을 받아들이는 것은 분쟁 해결만을 지연시킬 뿐 추심채권자의 이익에 결코 부합하지 않는다.

2021다252977 쉼습 판결의 소수의견 <생략>

2021다252977 쉼습 판결의 다수의견에 대한 보충의견

<새로운 법리가 추심명령 관련 재판 실무에 미치는 영향>

1) 채무자와 추심채권자 중 누구든 먼저 소를 제기하여 계속 중인 경우 나중에 제기된 소는 민사소송법 제259조가 금지하는 중복된 소제기에 해당하여 부적법하다.

가) **채무자의 이행소송 계속 중 채권자가 추심의 소를 제기한 경우** 종전 판례에 따르면, 압류 및 추심명령이 있는 경우 채무자는 피압류채권에 관하여 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하므로 채무자가 제기한 이행의 소는 부적법한 소로서 본안에 관하여 심리·판단할 필요 없이 각하해야 하였다. 따라서 채무자가 이행의 소를 제기하여 소송계속 중인 상태에서 채권자가 추심의 소를 제기하더라도 그 추심의 소는 민사소송법 제259조가 금지하는 중복된 소제기에 해당하지 않았다(대법원 2013.12.18. 선고 2013다202120 전원합의체 판결 참조). 반면 새로운 법리에 따르면, 압류 및 추심명령이 있더라도 채무자가 피압류채권에 관하여 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하지 않고, 채무자가 먼저 제기한 이행의 소와 추심채권자가 나중에 제기한 추심의 소는 비록 당사자는 다를지라도 실질적으로 동일한 사건이므로 **그 추심의 소는 민사소송법 제259조에서 금지하는 중복된 소제기에 해당하여 부적법하다고 보아야 한다.**

나) **동일한 피압류채권에 관한 추심소송 계속 중 채무자가 이행의 소를 제기하거나 다른 추심채권자가 다시 추심의 소를 제기한 경우** 종전 판례에 따르면 압류 및 추심명령이 있는 경우 채무자가 제기한 이행의 소는 당사자적격이 없어 부적법하였다. 반면 새로운 법리에 따르면 채무자는 이행의 소를 제기할 당사자적격이 있지만, 이미 추심소송이 계속 중인 상태에서 동일한 피압류채권에 관하여 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기하는 것은 **민사소송법 제259조에서 금지하는 중복된 소제기에 해당하므로 부적법하다.** 종전 판례 법리에 따르면, 압류 및 추심명령으로 당사자적격을 상실한 채무자가 이행소송에서 받은 확정판결의 효력은 그 변론종결 전 압류 및 추심명령을 받은 채권자에게 미치지 않는다고 설명하는 것이 일반적이었다. 이는 어느 한 추심채권자가 제기한 추심소송에서 확정된 판결의 기판력이 그 변론종결 전에 압류 및 추심명령을 받았던 다른 추심채권자에게 미치지 않는다는 논리로 이어졌다. 그 결과 어느 한 채권자가 추심의 소를 제기하여 소송계속 중 다른 채권자가 같은 소송물에 관하여 추심의 소를 제기하더라도 민사소송법 제259조에서 금지하는 중복된 소제기에 해당하지 않았다. 반면 새로운 법리에 따르면, 압류 및 추심명령이 있더라도 채무자는 당사자적격을 상실하지 않으므로 특별한 사정이 없는 한 채무자가 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기하여 받은 확정판결의 효력은 추심채권자에게 미친다고 보아야 한다(구분소유자가 집합건물의 공용부분 등에 관한 부당 이득반환소송을 제기하여 받은 확정판결의 효력이 관리단체에게 미친다고 본 대법원 2022. 6.30. 선고 2021다239301 판결 참조). 따라서 **추심채권자가 추심소송에서 받은 확정판결의 기판력이 채무자에게 미치고(민사소송법 제218조 제3항), 채무자가 이행소송에서 받은 확정판결의 기판력은 추심채권자에게 미치므로 결과적으로 어느 한 추심채권자가 추심소송에서 받은 확정판결의 기판력은 채무자를 통하여 다른 추심채권자에게도 미친다고 보는 것이 자연스럽다.** 이는 추심명령이 이루어진 시기가 변론종결 전인지, 후인지를 불문한다. 결국 어느 한 추심채권자의 추심소송 계속 중 다른 추심채권자가 같은 소송물에 관하여 제기한 추심의 소는 비록 당사자는 다를지라도 실질적으로 동일한 사건이므로 민사소송법 제259조에서 금지하는 중복된 소제기에 해당하여 부적법하다고 보아야 한다.

2) 채무자와 추심채권자는 공동소송참가 혹은 공동소송적 보조참가 방식으로 먼저 제기된 소송에 참가할 수 있다.

가) 채무자의 이행소송에 대한 추심채권자의 소송참가 방식

종전 판례에 따르면, 압류 및 추심명령에 따라 채무자가 상실한 당사자적격이 채권자에게 승계되므로 추심채권자는 채무자의 이행소송에 민사소송법 제81조, 제79조에 따른 승계참가를 할 수 있었다. 반면 새로운 법리에 따르면, 채무자가 당사자적격을 상실하지 않아 추심채권자에게 당사자적격이 ‘승계’된다고 볼 수 없으므로 민사소송법 제81조, 제79조에 따른 승계참가 요건은 충족되기 어렵다. 하지만 **추심채권자로서는 채무자가 피압류채권에 관하여 제기한 이행소송에 민사소송법 제83조에 따라 공동소송참가를 하거나 민사소송법 제78조에 따라 공동소송적 보조참가를 함으로써 채무자가 제기한 소송에 관여할 수 있다.** 공동소송참가의 실질은 소의 제기이므로 민사소송법 제259조가 금지하는 중복된 소

제기에 해당하는지 문제될 수 있다. 그러나 공동소송참가를 하면 소송경제가 도모될 뿐만 아니라 판결의 모순·저촉을 유발할 가능성도 없으므로 중복제소를 금지한 취지에 반한다고 보기 어렵다(대법원 2002. 3.15. 선고 2000다9086 판결 참조). 대법원은 채권자대위소송이 법원에 계속 중일 때 다른 채권자가 같은 채무자를 대위하여 같은 제3채무자를 상대로 동일한 소송물에 관한 소를 제기한 경우 나중에 제기된 소는 중복제소금지의 원칙을 위배하여 부적법하다고 보면서도(대법원 2021. 5.13. 선고 2020다71690 판결 참조), 다른 채권자가 같은 소송물에 관하여 채권자대위권을 행사 하면서 공동소송참가신청을 한 것은 민사소송법 제83조 제1항이 요구하는 '소송목적의 한쪽 당사자와 제3자에게 합일적으로 확정되어야 할 경우'에 해당하므로 참가신청은 적법하다고 보았다(대법원 2015. 7.23. 선고 2013다30301, 30325 판결 참조). 마찬가지로 추심채권자의 공동소송참가 역시 민사소송법 제259조가 금지하는 중복된 소제기에 해당하지 않는다고 봄이 타당하다. 공동소송참가는 추심채권자의 추심권능을 충분히 보장하기 위해서라도 허용될 필요가 있다. 공동소송적 보조참가의 경우 참가인은 당사자가 아니어서 소송수행에 일정한 한계가 있고 피참가인인 채무자가 소를 취하하면 참가인인 추심채권자의 동의 없이도 소송이 종료될 수 있다(대법원 2013. 3.28. 선고 2011두13729 판결). 반면, 공동소송 참가의 경우 추심채권자는 당사자로서 소송을 수행할 수 있고 채무자가 소를 취하하더라도 이와 별도로 추심채권자의 소송은 유지되기 때문이다.

나) 추심소송에 대한 채무자 또는 다른 채권자의 소송참가 방식

중전 판례에 따르면, 압류 및 추심명령이 있는 경우 채무자는 피압류채권에 관하여 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하므로 공동소송참가를 할 수 없고 공동소송적 보조참가만을 할 수 있었다. 반면 새로운 법리에 따르면, **채무자는 여전히 당사자적격이 있으므로 공동소송적 보조참가뿐만 아니라 향후 압류명령 신청 취하 등으로 추심권이 소멸할 경우를 대비하여 민사소송법 제78조에 따라 공동소송참가도 할 수 있다. 다른 채권자의 소송참가 방식은 판례 변경 전후로 차이가 없다.** 민사집행법 제249조 제1항은 “제3채무자가 추심절차에 대하여 의무를 이행하지 아니하는 때에는 추심채권자는 소로서 그 이행을 청구할 수 있다.”라고 규정하고, 제2항은 “집행력 있는 정본을 가진 모든 채권자는 공동소송인으로 원고 쪽에 참가할 권리가 있다.”라고 규정하는데, 이는 공동소송참가라는 데 특별한 이론이 없다. 따라서 다른 추심채권자를 포함하여 집행력 있는 정본을 가진 다른 채권자는 추심소송에 민사집행법 제249조 제2항에 따른 공동소송참가를 할 수 있다.

다) 공동소송참가에서 공동소송의 형태와 인용판결의 주문 형식

- (1) 채무자의 이행소송에 추심채권자가 공동소송참가를 하거나 추심소송에 채무자 또는 다른 추심채권자가 공동소송참가를 하는 경우 이들의 소송은 합일확정이 필요하므로 **유사필수적 공동소송관계에 있다.** 아래 3)항에서 상세히 살펴본듯이 새로운 법리에 따르면 누가 소를 제기하든 그 확정판결의 효력이 채무자, 추심채권자 및 다른 추심채권자에게 변론종결 전후와 승·패소를 불문하고 미치지 때문이다.
- (2) 공동소송참가에서 바람직한 인용판결 주문의 형식은 아래와 같이 상정할 수 있다. 일반적으로 채권에 관한 가압류가 있더라도 이는 채무자가 제3채무자로부터 현실로 급부를 추심하는 것만을 금지하는 것이므로 채무자는 제3채무자를 상대로 그 이행을 구하는 소를 제기할 수 있고 법원은 가압류가 되어 있음을 이유로 이를 배척할 수 없는 것이 원칙이다(대법원 2002. 4.26. 선고 2001다59033 판결 등 참조). 이러한 법리는 압류명령의 경우에도 마찬가지이고, 추심명령이 압류명령과 함께 발령되었다면 채무자의 현실적인 급부 추심이 제한되는 것은 압류명령의 효력에 따른 것이지 추심명령의 효력에 따른 것이 아니므로 차이가 없다. 따라서 **채무자가 피압류채권에 관하여 제3채무자를 상대로 제기한 이행청구가 이유 있는 경우 단순 인용판결을 선고하는 것이 원칙이고, 추심채권자가 공동소송참가를 하였더라도 달리 볼 것은 아니다.** 한편 이러한 법리에 따라 채무자가 단순 인용판결을 받아 그 판결이 그대로 확정되었다면 압류명령이 해제되지 않는 한 채무자가 제3채무자로부터 현실로 급부를 추심할 수는 없고, 제3채무자는 집행단계에서 채무자의 집행을 저지할 수 있다(대법원 2002. 4.26. 선고 2001다59033 판결 등 참조). **다만** 아무런 표시 없이 채무자의 청구와 추심채권자의 청구를 각 인용하는 주문 형식을 취할 경우 마치 채무자와 추심채권자 사이에 우열이 없거나 제3채무자에게 피압류채권액을 중복하여 지급할 의무가 있다고 오해할 소지가 있다. 따라서 **인용 주문은 “피고는 ‘채무자가 보유한 채권액’의 한도 내에서, 채무자에게 해당 채권액을 지급하고, 추심채권자에게 ‘압류 및 추심명령의 피압류채권액’을 지급하라.”라는 등의 형식을 취하는 것이 적절하다.** 판결 이유에도 ‘압류명령이 해제되지 않는 한 채무자가 제3채무자로부터 현실로 피압류채권에 관한 급부를 추심할 수 없고, 제3채무자는 집행단계에서 이러한 사정을 들어 채무자의 집행을 저지할 수 있다.’라는 취지를 밝혀줄 필요가 있다.

3) 확정판결의 기판력이 변론종결 전후와 승·패소를 불문하고 채무자, 추심채권자 및 다른 추심채권자들에게 미친다.

중전 판례 법리에 따르면, ① 추심채권자가 일종의 추심기관으로서 채무자를 위하여 추심소송에서 받은 확정판결의 기판력은 소송결과와 관계없이 채무자에게 미치지(민사소송법 제218조 제3항), ② 압류 및 추심명령에 따라 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한 채무자가 이행소송에서 받은 확정판결의 기판력은 변론종결 전 압류 및 추심명령을 받은 채권자에게 미치지 않고, 변론종결 후 압류 및 추심명령을 받은 채권자는 변론을 종결한 뒤의 승·계인으로서 기판력

이 미치며(민사소송법 제218조 제1항), ③ 어느 한 채권자가 받은 추심소송 확정판결의 기판력은 그 변론종결 전 압류 및 추심명령을 받았던 다른 추심채권자에게 미치지 않았다(대법원 2020.10.29. 선고 2016다35390 판결 참조). 반면 새로운 법리에 따르면, ① 추심채권자가 추심소송에서 받은 확정판결의 기판력이 민사소송법 제218조 제3항에 따라 채무자에게 미치는 것은 종전 판례 법리와 마찬가지로, ② 압류 및 추심명령이 있더라도 채무자는 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하지 않으므로 채무자가 이행소송에서 받은 확정판결의 기판력 또한 소송결과와 관계없이 추심채권자에게 미친다고 보아야 하고, ③ 그 결과 어느 한 채권자가 받은 추심소송 확정판결의 기판력은 채무자를 통하여 다른 추심채권자에게도 미치게 되며 이는 추심명령이 이루어진 시기가 변론종결 전인지, 후인지를 불문한다. 즉 새로운 법리에 따르면 누가 소를 제기하던 그 확정판결은 채무자, 추심채권자 및 다른 추심채권자들에게 변론종결 전후와 소송결과를 불문하고 기판력이 미치므로 소송창구가 일원화되고 확정판결 사이에 모순·저촉이 발생할 우려가 없으며 제3채무자의 응소 부담도 최소화된다.

<새로운 법리에 따른 소송관계와 재판 실무의 보완점>

1) 종전 판례 법리에 따라 이루어진 승계참가 또는 탈퇴에 대한 처리

채무자가 제기한 이행소송 계속 중 추심채권자가 승계참가를 신청한 상태이거나 법원이 일단 승계참가 요건에 흠이 없다고 보아 보안심리 중이지만 아직 채무자가 탈퇴하지 않은 경우, 법원은 새로운 법리에 따라 승계참가신청을 공동소송참가로 보거나 추심채권자로 하여금 참가의 방식을 공동소송참가 또는 공동소송적 보조참가로 변경하도록 석명할 수 있다. 추심채권자의 승계참가에 따라 채무자가 소송상대방인 제3채무자의 동의를 얻어 이미 소송에서 탈퇴한 경우에는 소송경제와 당사자의 의사 등을 고려하여 채무자의 소송은 탈퇴로써 종료된 것으로 처리하고, 추심채권자의 기존 승계참가신청을 별개의 독립된 소로 처리하는 것이 바람직하다.

2) 소송참가 기회의 보장

가) 소송참가 기회를 보장할 필요성

새로운 법리에 따르면, 채무자의 이행소송 또는 추심채권자의 추심소송이 계속 중인 경우 나중에 제기된 소는 중복제소에 해당하여 부적법하게 되고, 그 확정판결은 채무자와 추심채권자 및 다른 추심채권자들에게 변론종결 전후를 불문하고 기판력이 미친다. 따라서 이해관계인의 참가 기회를 최대한 보장함으로써 실제관계에 부합하는 분쟁의 일회적 해결을 도모할 필요가 있다.

나) 채무자의 이행소송에 대한 추심채권자의 참가 기회 보장

민사집행법상 채무자가 제3채무자를 상대로 소를 제기할 경우 추심채권자에게 그 소를 고지하도록 하는 근거 규정은 없고, 제3채무자가 추심채권자로 하여금 채무자의 이행소송에 참가하도록 신청할 수 있는 근거 규정도 없다. 이와 관련하여 민사집행법 제237조에 따른 제3채무자의 진술의무 제도를 활용할 수 있다. 민사집행법 제237조 제1항 제3호에 따르면 압류채권자는 제3채무자로 하여금 압류명령을 송달받은 날부터 1주 이내에 서면으로 ‘채권에 대하여 다른 사람으로부터 청구가 있는지의 여부’를 진술하게 하도록 법원에 신청할 수 있다. 법원은 그 진술을 명하는 서면을 제3채무자에게 송달하여야 하고(제237조 제2항), 제3채무자가 진술을 게을리 한 때에는 제3채무자에게 관련 사항을 심문할 수 있다(제237조 제3항). 추심채권자는 이 방법을 통하여 채무자가 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기하였는지 확인할 수 있으므로 참가 기회를 보장받을 수 있다. 또한, 채권자가 압류 및 추심명령을 받은 후 채무자가 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기한 경우에는 민사소송법 제84조에 따른 소송고지 제도를 활용할 수 있다. 채무자가 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기하였는데 증거 등으로 압류 및 추심명령이 확인된다면 법원은 채무자나 제3채무자로 하여금 추심채권자에 대한 소송고지를 신청하도록 석명할 수 있다.

다) 추심소송에 대한 채무자 또는 다른 채권자의 참가 기회 보장

(1) 민사집행법 제238조는 “채권자가 명령의 취지에 따라 제3채무자를 상대로 소를 제기할 때에는 일반규정에 의한 관할 법원에 제기하고 채무자에게 그 소를 고지하여야 한다. 다만, 채무자가 외국에 있거나 있는 곳이 분명하지 아니한 때에는 고지할 필요가 없다.”라고 규정한다. 이 규정이 제대로 활용된다면 추심소송에 대한 채무자의 참가 기회는 상당 부분 보장된다. 그러나 실무상 위 규정에 따른 고지가 이루어지는 사례는 많지 않고 의무 위반에 따른 제재나 손해배상 사례도 찾아보기 어려우므로 관련 제도를 정비할 필요가 있다.

(2) 민사집행법 제249조 제2항은 추심소송이 계속 중인 경우, “집행력 있는 정보를 가진 모든 채권자는 공동소송인으로 원고 쪽에 참가할 권리가 있다.”라고 규정하고, 제3항은 “소를 제기당한 제3채무자는 제2항의 채권자를 공동소송인으로 원고 쪽에 참가하도록 명할 것을 첫 변론기일까지 신청할 수 있다.”라고 규정한다. 즉 민사집행법은 명시적으로 집행력 있는 정보를 가진 다른 채권자들의 추심소송에 대한 참가권을 규정하고 있고, 제3채무자의 신청에 따른 참가명령 제도를 통하여도 채권자들에게 참가 기회를 보장하고 있다. 새로운 법리에 따르면 위 규정에서 정한 참가 및 참가명령

제도를 적극적으로 활용할 필요가 있다.

2021다252977 쉼습 판결에 의하여 폐기된 판례

아래 판례를 옳다고 본 (카페에 올려드린) 기출문제 지문이나 해설의 경우 이제는 모두 틀린 것으로 처리하기 바랍니다. 그 역(逆)도 마찬가지입니다.

[1] 채권압류 및 추심명령이 있는 경우 채무자가 제3채무자를 상대로 하는 이행의 소를 제기할 당사자적격이 있는 자(=추심채권자)

- 1. 채권에 대한 압류 및 추심명령이 발령되면 제3채무자에 대한 이행의 소는 추심채권자만이 제기할 수 있고 채무자는 피압류채권에 대하여 이행소송을 제기할 당사자적격을 상실한다.(대법원 2023. 4.13. 2022다299683 지향종합건설 사건) (동급 대법원 2015. 5.28. 2013다1587 토지거래계약허가증 반납)
- 2. 채권에 대한 압류 및 추심명령이 있으면 제3채무자에 대한 이행의 소는 추심채권자만이 제기할 수 있고 채무자는 피압류채권에 대한 이행소송을 제기할 당사자적격을 상실한다.(대법원 2022. 4.14. 2021다304670 4번의 채권압류추심명령 사건) (동급 대법원 2021. 3.25. 2020다286041, 286058 처형종합건설 사건, 대법원 2018.12.27. 2018다268385 삼현건설 사건, 대법원 2010. 8.19. 2009다70067 용성의료재단 사건, 대법원 2010. 2.25. 2009다85717 보험금청구 소송 중 당사자적격 상실사건, 대법원 2008. 9.25. 2007다60417 채권압류추심명령 후 승계참가 사건, 대법원 2000. 4.11. 99다23888 삼창산업개발 사건) [소 25 법원9급, 18 법원9급, 17 변호사, 15 변호사]



- 3. 압류 및 추심명령이 있으면 압류 및 추심명령을 받은 압류채권자만이 제3채무자를 상대로 압류된 채권의 이행을 청구하는 소를 제기할 수 있고, 채무자는 압류 및 추심명령이 있는 채권에 대하여 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하므로 압류 및 추심명령이 있는 채권에 대하여 채무자가 제기한 이행의 소는 부적법한 소로서 본안에 관하여 심리·판단할 필요 없이 각하하여야 하고, 이러한 사정은 직권조사사항으로서 당사자의 주장이 없더라도 법원이 이를 직권으로 조사하여 판단하여야 한다.(대법원 2013.12.18. 2013다202120 쉼습 한국주택금융공사 vs 대한주택보증 사건)

[2] 2인 이상의 불가분채무자 또는 연대채무자가 있는 금전채권에 관하여 그 중 1인을 제3채무자로 한 채권압류 및 추심명령이 이루어진 경우 불가분채무자 등에 대한 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 수 있는 자(=추심채권자) 및 제3채무자가 아닌 나머지 불가분채무자 등에 대하여 추심권한을 가지는 자(=추심채무자)

2인 이상의 불가분채무자 또는 연대채무자(이하 '불가분채무자 등'이라 한다)가 있는 금전채권의 경우에, 불가분채무자 등 중 1인을 제3채무자로 한 채권압류 및 추심명령이 이루어지면 채권압류 및 추심명령을 송달받은 불가분채무자 등에 대한 피압류채권에 관한 이행의 소는 추심채권자만이 제기할 수 있고 추심채무자는 피압류채권에 대한 이행소송을 제기할 당사자적격을 상실하지만, 채권압류 및 추심명령의 제3채무자가 아닌 나머지 불가분채무자 등에 대하여는 추심채무자가 여전히 채권자로서 추심권한을 가지므로 나머지 불가분채무자 등을 상대로 이행을 청구할 수 있고, 이러한 법리는 금전채권 중 일부에 대하여만 채권압류 및 추심명령이 이루어진 경우에도 마찬가지이다.(대법원 2013.10.31. 2011다98426 세락공장 매매 사건) [민 21 변리사]

[3] 추심채권자의 추심소송 계속 중 채권압류 및 추심명령이 취소된 경우 추심소송을 제기할 당사자적격을 상실하는지의 여부(적극)

추심채권자의 제3채무자에 대한 추심소송 계속 중에 채권압류 및 추심명령이 취소되어 추심채권자가 추심권능을 상실하게 되면 추심소송을 제기할 당사자적격도 상실한다. 이러한 사정은 직권조사사항으로서 당사자가 주장하지 않더라도 법원이 직권으로 조사하여 판단하여야 하고, 사실상 변론종결 이후에 당사자적격 등 소송요건이 흠결되거나 그 흠결이 치유된 경우 상고심에서도 이를 참작하여야 한다.(대법원 2021. 9.15. 2020다297843 세진전자통신 vs 엑소컴퍼니 사건) [집 24 법무사]

[4] 채무자의 이행소송 계속 중 추심채권자가 채권압류 및 추심명령 신청의 취하 등에 따라 추심권능을 상실하게 되면 채무자는 당사자적격을 회복하는지의 여부(적극)

채권에 대한 압류 및 추심명령이 있으면 제3채무자에 대한 이행의 소는 추심채권자만이 제기할 수 있고 채무자는 피압류채권에 대한 이행소송을 제기할 당사자적격을 상실하나, 채무자의 이행소송 계속 중에 추심채권자가 압류 및 추심명령 신청의 취하 등에 따라 추심권능을 상실하게 되면 채무자는 당사자적격을 회복한다. 이러한 사정은 직권조사사항으

로서 당사자가 주장하지 않더라도 법원이 직권으로 조사하여 판단하여야 하고, 사실심 변론종결 이후에 당사자적격 등 소송요건이 흠결되거나 그 흠결이 치유된 경우 상고심에서도 이를 참작하여야 한다.(대법원 2010.11.25. 2010다64877 동원삭도 vs 수원시 사건) [소 23 변호사, 16 법원9급]

[5] 국세징수법에 의한 체납처분으로 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 압류하였다가 압류를 해제한 경우 피압류채권에 대한 추심권능과 소송수행권이 채무자에게 복귀하는지의 여부(적극)

1. 채권에 대한 압류 및 추심명령이 있으면 제3채무자에 대한 이행의 소는 추심채권자만이 제기할 수 있고 채무자는 피압류채권에 대한 이행소송을 제기할 당사자적격을 상실한다. 그러나 채권자는 현금화절차가 끝나기 전까지 압류명령의 신청을 취할 수 있고, 이 경우 채권자의 추심권도 당연히 소멸하게 되며, 추심금청구소송을 제기하여 확정판결을 받은 경우라도 그 집행에 의한 변제를 받기 전에 압류명령의 신청을 취하여 추심권이 소멸하면 추심권능과 소송수행권이 모두 채무자에게 복귀하며, 이는 국가가 국세징수법에 의한 체납처분으로 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 압류하였다가 압류를 해제한 경우에도 마찬가지이다.(대법원 2009.11.12. 2009다48879 청구주택 vs 잡실블루투스 사건) [집 24 법무사, 19 법무사]
2. 채권에 대한 압류 및 추심명령이 있으면 제3채무자에 대한 이행의 소는 추심채권자만이 제기할 수 있고 채무자는 피압류채권에 대한 이행소송을 제기할 당사자적격을 상실한다. 그러나 채권자는 현금화절차가 끝나기 전까지 압류명령 신청을 취할 수 있고, 이 경우 채권자의 추심권도 당연히 소멸하며 추심금청구의 소를 제기하여 확정판결을 받은 경우라도 그 집행에 의한 변제를 받기 전에 압류명령의 신청을 취하여 추심권이 소멸하면 추심권능과 소송수행권이 모두 채무자에게 복귀한다. 이는 국가가 국세징수법에 의한 체납처분으로 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 압류하였다가 압류를 해제한 경우에도 마찬가지이다. 이러한 사정은 직권조사사항으로서 사실심 변론종결 이후에 당사자적격 등 소송요건이 흠결되거나 그 흠결이 치유된 경우 상고심에서도 이를 참작하여야 한다.(대법원 2021. 5.27. 2021다204466 육한이앤아이 vs 디자인코리아 사건)

[6] 채무자가 제3채무자를 상대로 제기한 이행의 소가 법원에 계속되어 있는 상태에서 압류채권자가 제3채무자를 상대로 추심의 소를 제기하는 것이 민사소송법 제259조에서 금지하는 중복된 소제기에 해당하는지의 여부(소극)

- (1) 채무자가 제3채무자를 상대로 제기한 이행의 소가 이미 법원에 계속되어 있는 상태에서 압류채권자가 제3채무자를 상대로 제기한 추심의 소의 본안에 관하여 심리·판단한다고 하여, 제3채무자에게 불합리하게 과도한 이중 응소의 부담을 지우고 본안 심리가 중복되어 당사자와 법원의 소송경제에 반한다거나 판결의 모순저축의 위험이 크다고 볼 수 없다.
- (2) 압류채권자는 채무자가 제3채무자를 상대로 제기한 이행의 소에 민사소송법 제81조, 제79조에 따라 참가할 수도 있으나, 채무자의 이행의 소가 상고심에 계속 중인 경우에는 승계인의 소송참가가 허용되지 아니하므로 압류채권자의 소송참가가 언제나 가능하지는 않으며 압류채권자가 채무자가 제기한 이행의 소에 참가할 의무가 있는 것도 아니다.
- (3) 채무자가 제3채무자를 상대로 제기한 이행의 소가 법원에 계속되어 있는 경우에도 압류채권자는 제3채무자를 상대로 압류된 채권의 이행을 청구하는 추심의 소를 제기할 수 있고, 제3채무자를 상대로 압류채권자가 제기한 추심의 소는 채무자가 제기한 이행의 소에 대한 관계에서 민사소송법 제259조가 금지하는 중복된 소제기에 해당하지 않는다.(대법원 2013.12.18. 2013다202120 쏘숨 한국주택금융공사 vs 대한주택보증 사건) [소 25 변호사, 22 법원9급, 21 변호사, 18 변호사, 16 변호사, 16 법원9급] [집 24 법무사, 19 법무사]

[7] 추심금소송에서 청구의 일부를 포기하는 내용의 화해권고결정이 확정된 경우 화해권고결정의 효력이 그 전에 압류·추심명령을 받았던 다른 추심채권자에게 미치는지 여부

- (1) 금전채권에 대해 압류·추심명령이 이루어지면 채권자는 민사집행법 제229조 제2항에 따라 대위절차 없이 압류채권을 직접 추심할 수 있는 권능을 취득한다. 추심채권자는 추심권을 포기할 수 있으나(민사집행법 제240조 제1항), 그 경우 집행채권이나 피압류채권에는 아무런 영향이 없다. 한편 추심채권자는 추심 목적을 넘는 행위, 예를 들어 피압류채권의 면제, 포기, 기한 유예, 채권양도 등의 행위는 할 수 없다. 추심금소송에서 추심채권자가 제3채무자와 ‘피압류채권 중 일부 금액을 지급하고 나머지 청구를 포기한다.’는 내용의 재판상 화해를 한 경우 ‘나머지 청구 포기 부분’은 추심채권자가 적법하게 포기할 수 있는 자신의 ‘추심권’에 관한 것으로서 제3채무자에게 더 이상 추심권을 행사하지 않고 소송을 종료하겠다는 의미로 보아야 한다. 이와 달리 추심채권자가 나머지 청구를 포기한다는 표현을 사용하였다고 하더라도 이를 애초에 자신에게 처분 권한이 없는 ‘피압류채권’ 자체를 포기한 것으로 볼 수는 없다. 따라서 위와 같은 재판상 화해의 효력은 별도의 추심명령을 기초로 추심권을 행사하는 다른 채권자에게 미치지 않는다. (2) 동일한 채권에 대해 복수의 채권자들이 압류·추심명령을 받은 경우 어느 한 채권자가 제기한 추심금소송에서 확정된 판결의 기판력은 그 소송의 변론종결일 이전에 압류·추심명령을 받았던 다른 추심채권자에게 미치지 않는다. (3) 확정된 화해권고결정에는 재판상 화해와 같은 효력이 있다(민사소송법 제231조). 위에서 본 추심금소송의 확정판결에 관한 법리는 추심채권자가 제

3채무자를 상대로 제기한 추심금소송에서 화해권고결정이 확정된 경우에도 마찬가지로 적용된다. 따라서 어느 한 채권자가 제기한 추심금소송에서 화해권고결정이 확정되었다라도 그 화해권고결정의 기판력은 화해권고결정 확정일 전에 압류추심명령을 받았던 다른 추심채권자에게 미치지 않는다.(대법원 2020.10.29. 2016다35390 추심금소송 화해권고결정 사건) 밑줄 친 부분이 폐기된 것이다. [소 25 변호사] [집 24 법무사]

[3] 추심채권자가 제기한 추심소송의 기판력이 채무자에게 미치는지의 여부(적극)

★ 추심명령을 받은 채권자가 일종의 추심기관으로서 채무자를 위하여 추심소송에서 받은 확정판결의 기판력은 채무자에게 미치므로 추심명령을 받은 소외인이 제3채무자인 피고를 상대로 받은 위 추심금 승소 확정판결의 기판력은 채무자인 원고에게 미친다. 위 추심금 승소 확정판결의 기판력이 미치는 원고가 전소의 상대방인 피고를 상대로 다시 승소 확정판결을 받은 전소와 동일한 청구의 소를 제기하는 것은 권리보호의 이익이 없어 부적법하다.(대법원 2025.12. 4. 2022다299829 물품대금 추심소송 승소확정 사건)

[4] 재단법인 이사가 이사회 부의사항에 관하여 이사회 결의를 거치지 않고 소를 제기하는 것이 허용되는지의 여부(소극)

★ 법인 대표자의 소송상 권한과 지위에 대하여는 민사소송법에 특별한 규정이 없으면 민법, 그 밖의 법률에 따른다(민사소송법 제64조, 제51조). 법인의 이사는 법인 사무에 관하여 각자 법인을 대표하나, 정관에 규정한 취지에 위반할 수 없다(민법 제59조 제1항). 재단법인의 정관에서 정한 이사회 부의(附議)사항에 대하여는 이사회 결의를 거쳐야 한다. 재단법인 이사가 이사회 부의사항에 관하여 이사회 결의를 거치지 않고 소를 제기하는 것은 정관의 규정취지에 반하여 허용될 수 없다. (대법원 2025. 8.28. 2025다211475, 211476 이사회 부의 생략사건)

[5] 소송구조로 납입이 유예된 재판비용과 국고에서 지급된 변호사 보수 등은 국가나 소송구조 변호사 등이 그 부담의 재판을 받은 상대방으로부터 직접 추심할 수 있는지의 여부(적극)

변호사비용에 대한 소송구조를 받은 당사자는 변호사에게 소송구조 결정에 따른 것임을 알리고 승낙을 받아 선임계약을 체결하여 변호사를 선임할 수 있다. 이러한 경우로 선임되어 소송을 수행한 소송구조 변호사는 구조결정에 따라 변호사 보수의 지급이 유예된 당사자로부터는 보수를 지급받지 못하고 국고에서 일정한 금액을 지급받을 수 있다(민사소송법 제129조 제1항 제2호, 제2항). 소송구조 변호사가 구조결정이 이루어진 심급의 소송절차가 완결되었을 때 구조결정을 한 법원에 신청하면, 법원사무관 등이 재판장의 감독하에 보수규칙을 참조하여 정한 보수액을 지급한다(민사소송규칙 제26조). 소송구조를 받은 사람에게 납입이 유예된 재판비용(인지, 송달료 등)과 민사소송법 제129조 제2항에 의하여 국고에서 지급된 소송구조 변호사의 보수 등은 민사소송법 제132조 제1항에 따라 국가나 소송구조 변호사 등이 그 부담의 재판을 받은 상대방으로부터 직접 추심할 수 있다. 국가가 소송구조를 받은 당사자의 상대방으로부터 추심하는 절차는 제1심 수소법원이 직권으로 위와 같이 국가가 추심 가능한 소송비용에 관하여 그 부담의 재판을 받은 상대방에 대하여, 국가에 지급할 것을 명하는 결정으로 한다(민사소송비용법 제12조, 소송구조제도의 운영에 관한 예규 제17조 제1항 제3호).(대법원 2025. 1.21. 2024마8210 보수규칙 초과 소송구조금 추심사건) [6] 판례 참고

[6] 상대방이 소송비용을 전부 부담하는 것으로 확정된 경우 승소당사자가 소송비용으로 구할 수 있는 변호사 보수의 범위 등 소송당사자 중 일방이 소송에서 전부 승소하여 그 상대방이 소송비용을 전부 부담하는 것으로 확정된다 하더라도 승소당사자는 패소당사자에 대하여 변호사보수산입규칙이 정한 기준을 한도로 자신이 지출한 변호사 보수를 소송비용으로 구할 수 있다. 이는 민사소송법 제132조 제1항에 따라 국가가 직접 소송구조를 받은 사람의 상대방으로부터 대신 지급한 변호사 보수를 추심하는 경우도 마찬가지이다.(대법원 2025. 1.21. 2024마8210 보수규칙 초과 소송구조금 추심사건)

[7] 자백의 대상

★ 재판상 자백은 상대방의 사실에 관한 주장에 대해서만 적용되고, 법률상의 주장에 대해서는 적용되지 않는다.(대법원 2025. 9.26. 2022다276369 공장 식당 조리원들 사건)

[8] 단체협약서와 같은 처분문서의 증명력

★ 단체협약서와 같은 처분문서는 특별한 사정이 없는 한 그 기재 내용에 의하여 그 문서에 표시된 의사표시의 존재 및 내용을 인정하여야 한다.(대법원 2025. 8.14. 2022다227114, 227121 격일제 택시기사 사건)

[9] 항소인이 항소장의 인지를 유효하게 보정할 수 있는 기한(=항소장각하명령 성립 시점) 및 인지 미보정을 이유로 항소장각

하명령이 성립한 후에 인지를 유효하게 보정할 수 있는지의 여부(소극)

★ 민사소송법 제399조 제1항, 제2항은 항소장에 법률의 규정에 따른 인지를 붙이지 아니한 경우 원심재판장은 항소인에게 상당한 기간을 정하여 그 기간 이내에 흠을 보정하도록 명하거나 법원사무관 등으로 하여금 보정명령을 하게 할 수 있고, 항소인이 위 기간 이내에 흠을 보정하지 아니한 때에는 원심재판장은 명령으로 항소장을 각하하도록 규정하고 있다. 그러므로 항소인이 원심재판장이 정한 기간 이내에 인지를 보정하지 아니하여 원심재판장이 항소장을 각하하는 명령을 발하였다면 이는 위 규정에 따른 조치로서 적법하다. 여기서 **명령을 발한 때는 명령이 적법하게 성립한 때를 말하고, 전자문서로 작성된 결정이나 명령은 법관이 사법전자서명을 완료한 때 성립한다.** 결정이나 명령이 일단 성립하면 취소 또는 변경을 허용하는 별도의 규정이 있는 등의 특별한 사정이 없는 한 법원 스스로 이를 취소·변경할 수 없는 구속력을 가지게 된다. 따라서 **인지보정명령에 응하지 않았다는 이유로 항소장각하명령이 성립한 시점 후에는 항소인이 인지를 보정하더라도 특별한 사정이 없는 한 그 각하명령이 위법하게 되는 것은 아니다.**(대법원 2025. 7.24. 2021마6542 손승 다양한 인지보정 의견사건) 피고는 제1심판결에 대하여 항소하면서 항소장에 인지를 붙이지 않았고, 제1심재판장의 인지보정명령에도 응하지 않다가 제1심재판장이 인지 미보정을 이유로 항소장각하명령을 한 날과 같은 날 인지를 보정하였다. 이후 피고 소송대리인에게 항소장각하명령이 송달되었고 피고는 항소장각하명령에 대하여 즉시항고하였다. 원심은, 항소장각하명령이 송달되기 전이자 항소장각하명령 발령일과 같은 날 피고가 인지 등 상당액을 납부하여 보정의 효과가 발생하였으므로 항소장각하명령은 위법하다고 판단하였다. 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, **항소인은 항소장 각하명령 성립 시점까지만 인지를 보정할 수 있으므로 원심으로서 피고가 인지 등 상당액을 납부한 때와 항소장각하명령이 성립한 때의 시간상 선후관계를 밝혀 항소장각하 명령의 위법 여부를 판단하여야 한다**며, 항소장각하명령을 취소한 원심을 파기·환송하였다. 그리고 “민사소송법 제399조를 준용하는 재항고의 소송절차에 관하여 인지 등 보정명령 불이행에 따른 재항고장각하명령의 **송달 전에** 인지 등의 보정이 이루어진 경우 재항고장각하명령에 대한 즉시항고에 정당한 이유가 있다고 인정하여 그 각하명령을 취소하여야 한다.”라고 판시한 관례(대법원 2018.11.16. 2018마5882)는 폐기되었다. 항소인은 송달(명령 효력발생) 전까지가 아니라 성립 전까지 인지를 보정하여야 한다.

[10] 외국법원에서 민사소송법 제217조의 승인요건을 갖춘 승소 확정판결을 받은 당사자가 전소의 상대방을 상대로 다시 우리나라 법원에 동일한 청구의 소를 제기한 경우 후소가 권리보호의 이익이 없어 부적법한지의 여부(적극)

★ 승소 확정판결을 받은 당사자가 전소의 상대방을 상대로 다시 승소 확정판결의 전소와 동일한 청구의 소를 제기하는 경우 **후소는 권리보호의 이익이 없어 부적법하고, 이는 외국법원에서 민사소송법 제217조의 승인요건을 갖춘 승소 확정판결을 받은 당사자가 전소의 상대방을 상대로 다시 우리나라 법원에 동일한 청구의 소를 제기한 경우에도 같다.**(대법원 2025. 6.12. 2024다315527, 2024다315534 말레이시아 레지던스 매매사건)

[11] 판결경정사유가 되지 않는 경우

★ 청구의 일부에 관하여 판결 주문뿐만 아니라 이유에서도 아무런 판단이 되지 않았다면 이는 **재판의 누락에 해당**하고, 이러한 경우에 **판결의 경정은 허용되지 아니한다.**(대법원 2025. 3.31. 2024그866 이의자 특별항고인 추가 경정사건)

[12] 집행권원이 되는 확정판결의 사실심 변론종결 이전에 별소에서 그 채권에 관하여 소송상 상계의 의사표시가 이루어지고 해당 확정판결의 사실심 변론종결 이후에 별소에서 소송상 상계의 주장을 받아들이는 법원의 실질적 판단이 이루어진 경우 이러한 사유가 적법한 청구이의 이유가 되는지의 여부(원칙적 적극)

★ 집행권원이 되는 확정판결의 사실심 변론종결 이전에 별소에서 그 채권에 관하여 소송상 상계의 의사표시가 이루어지고, **해당 확정판결의 사실심 변론종결 이후에 별소에서 소송상 상계의 주장을 받아들이는 법원의 실질적 판단이 이루어진 경우** 그 판단이 집행권원인 확정판결의 기판력에 저촉된다는 등의 특별한 사정이 없는 한 이러한 사유는 해당 확정판결의 사실심 변론종결 이후에 생긴 것으로서 **그 집행력을 배제하는 적법한 청구이의 이유가 된다.**(대법원 2025. 8.28. 2022다284520 상속인들 정산금 분쟁사건)

2022다284520 판결의 논거

1. 소송상 방어방법으로서의 상계항변은 통상 수동채권의 존재가 확정되는 것을 전제로 하여 행하여지는 일종의 예비적 항변으로서 민법 제493조 제1항의 상계의 의사표시가 포함되어 있는 이상 소송상 상계의 의사표시가 상대방에게 도달할 때에 실제법상 상계의 효과가 발생한다. 다만 이러한 실제법상 효과는 해당 소송에서 수동채권의 존재 등 상계에 관한 법원의 실질적 판단이 이루어지는 경우에 확정되고, 법원의 실질적 판단이 이루어지지 않은 채 해당 소송이 종결되면 소멸한다고 보아야 한다(대법원 2013. 3.28. 선고 2011다3329 판결 등 참조).

2. 이와 같이 소송상 상계항변의 실제법상 상계의 효과는 법원의 실질적 판단이 이루어지기까지 다소 유동적인 상태에 놓여

있게 된다. 이외에도 소송상 상계항변은 소송 외에서 이루어지는 상계의 의사표시와 구별되는 여러 특수성을 지니는데, 가령 소송상 상계 주장에 대한 기판력은 자동채권의 존부에 관하여 실질적으로 판단을 한 경우에 한하므로 이러한 실질적 판단이 이루어지지 않는 이상 기판력의 시적 범위에 의한 실권효(차단효)는 인정될 수 없다(대법원 2007.12.13. 선고 2007다50519 판결 참조). 또한 소송상 방어방법으로서 상계항변은 상대방의 동의 없이 이를 철회할 수 있고, 제1심에서 상계항변을 제출하여 제1심판결로 본안에 관한 판단을 받았다가 항소심에서 상계항변을 철회하더라도 이는 소송상 방어방법의 철회에 불과하여 민사소송법 제267조 제2항의 재소금지 원칙이 적용되지 않는다(대법원 2022. 2.17. 선고 2021다 275741 판결 등 참조).

3. 이러한 소송상 상계항변의 특수성을 고려하면 집행권원이 되는 확정판결의 사실심 변론종결 이전에 별소에서 그 채권에 관하여 소송상 상계의 의사표시가 이루어 졌더라도 해당 확정판결의 사실심 변론종결 이후에 별소에서 소송상 상계의 주장을 받아들이는 법원의 실질적 판단이 이루어짐으로써 그 유동적 상태가 해소된 경우 이는 특별한 사정이 없는 한 해당 확정판결의 사실심 변론종결 이후에 발생한 사유로 볼 수 있다. 특히 별소에서 소송상 상계항변을 한 당사자는 상대방의 동의 없이 이를 철회하고 다시 제출할 수 있었으므로 해당 확정판결의 사실심 변론종결 이전에 별소에서 소송상 상계의 의사표시가 상대방에게 도달하였다는 이유만으로 청구이의 이유를 부정할 것은 아니다.

[13] 가사소송법상 이행명령 사건의 절차비용에 변호사보수가 산입되는지의 여부(적극) 및 절차비용에 산입될 변호사보수의 기준이 되는 소가(訴價)

가사소송법과 가사소송규칙은 가사소송법 제64조, 가사소송규칙 제121조 내지 제123조에서 이행명령에 관하여 규정하면서 그 절차비용 부담이나 절차비용액 확정에 관한 조항을 두고 있지 않고, 민사소송법 등의 관련 조항을 준용하고 있지도 않다. 이처럼 특정한 사안 유형에 관하여 법적 규율이 없는 경우에는 그와 유사한 사안 유형에 관한 법규범을 유추 적용함으로써 법률의 흠결을 보충할 수 있고, 이는 절차비용 부담과 절차비용액 확정의 경우에도 그러하다. 이행명령은 판결, 심판, 조정조서, 조정을 갈음하는 결정 또는 양육비부담조서에 의하여 금전의 지급 등 재산상의 의무, 유아의 인도 의무, 자녀와의 면접교섭 허용 의무를 이행하여야 할 사람이 정당한 이유 없이 그 의무를 이행하지 아니하는 경우에 가정법원이 당사자의 신청에 의하여 일정한 기간 내에 그 의무를 이행할 것을 명하는 재판으로서(가사소송법 제64조 제1항), 과태료 또는 감치와 같은 제재를 통하여 판결 등에 의하여 확정되어 있는 금전의 지급의무 등의 이행을 촉구하는 가사소송법상의 이행 확보제도이다. 이행명령 사건은 서로 대립하는 권리자와 의무자의 존재가 전제되어 있고, 권리자의 신청이 있을 때 비로소 절차가 진행되며, 특별한 사정이 없으면 법원은 미리 당사자를 심문하도록 되어 있고(가사소송법 제64조 제2항), 법원은 의무의 존부와 이행 여부, 의무 불이행에 대한 정당한 이유 등을 심리하여, 신청이 이유 없으면 신청을 기각하고 이유 있으면 이를 인용하여 이행명령을 하는 등 소송사건과 유사한 대심적 특성을 지닌다. 이러한 **이행명령 사건의 특성에 비추어 볼 때 이행명령 사건의 절차비용 부담과 절차비용액 확정에 관하여는 민사소송법의 소송비용 부담과 소송비용액 확정에 관한 규정을 유추적용함이 타당하다.** 민사소송법은 소송을 대리한 변호사에게 당사자가 지급하였거나 지급할 보수는 대법원규칙이 정하는 금액의 범위안에서 소송비용으로 인정하도록 하고 있고(제109조 제1항), 대법원규칙인 변호사보수산입규칙은 민사소송법 제109조 제1항에 의하여 소송비용에 산입할 변호사보수의 금액을 정하므로(제1조), 변호사보수산입규칙이 정한 변호사보수는 이행명령 사건의 절차비용에 산입될 수 있다. **이때 변호사보수 산정의 기준이 되는 이행명령 사건의 소송목적의 값은 비재산권을 목적으로 하는 소송의 소가인 50,000,000원(민사소송 등 인지법 제2조 제4항, 민사소송 등 인지규칙 제18조의2 본문)이고, 그에 따라 산정한 변호사보수 전부를 소송비용에 산입하는 것이 현저히 부당하다고 인정되는 경우에는 법원은 변호사보수산입규칙 제6조 제1항에 따라 상당한 정도까지 감액하여 산정할 수 있다.**(대법원 2025.12.24. 2025스724 이행명령 절차비용액 확정사건)

[14] 소 일부가 취하되거나 청구가 감축된 경우 변호사보수액 산정방법

민사소송법 제109조 제1항, 변호사보수산입규칙(이하 ‘규칙’이라고 한다) 제3조 제1항, 제4조 제1항·제2항, 민사소송등 인지법 제2조 제3항 등의 규정을 종합하면, 소송비용에 산입되는 변호사보수는 당사자가 보수계약에 의하여 지급한 또는 지급할 보수액(이하 ‘지급보수액’이라 한다)의 범위 내에서 심급단위로 소송목적의 값에 따라 산정하되, 청구취지를 변경한 경우에는 변경한 청구취지를 기준으로 한다. 소의 일부가 취하되거나 청구가 감축된 경우(이하 소 일부 취하와 청구 감축을 구분하지 않고, ‘감축’이라 한다) 그 감축된 부분에 해당하는 변호사보수는 감축 전 청구를 기준으로 한 변호사보수에서 감축 후 잔존 청구를 기준으로 한 변호사보수를 공제하는 방식으로 산정하여야 한다. 감축 전·후의 청구를 기준으로 한 각각의 변호사보수는 규칙에 따라 산정한 금액과 지급보수액 중 적은 금액으로 한다. 그런데 규칙에 따라 산정되는 변호사보수는 소송목적의 값이 일정 수준 이상으로 증가할 경우 소송목적의 값에 비례하여 증가하지 않으며 그보다 작은 비율로 증가한다. 따라서 **전체 지급보수액이 감축 전 청구를 기준으로 규칙에 따라 산정한 금액보다 적을 경**

우에는 감축 후 잔존 청구에 관한 지급보수액은 특별한 사정이 없는 한 전체 지급보수액을 감축 전 청구를 기준으로 규칙에 따라 산정한 금액 전체에서 감축 후 잔존 청구를 기준으로 규칙에 따라 산정한 금액이 차지하는 비율에 따라 안분계산하는 것이 타당하다.(대법원 2025.11.21. 2024스672 1억→3천 소송비용액 사건) 乙은 甲을 상대로 위자료 3,000만원, 부당이득금 등 7,000만원 합계 1억원의 지급을 구하는 본안소송을 제기하였다(이에 甲은 변호사보수로 2,200,000원을 지급하였다) 제1심 계속 중에 부당이득금 등 청구를 취하하고, 위자료 3,000만원을 구하는 것으로 청구취지를 감축하였는데, 본안소송은 화해권고결정 확정으로 종료되었다. 이에 甲이 일부 취하된 7,000만원 부분에 대하여 소송비용부담 및 확정을 신청한 사안이다. 대법원은 “이 사건에서 전체 지급보수액 2,200,000원이 변경 전 청구를 기준으로 규칙에 따라 산정한 금액인 7,400,000원보다 적으므로 甲의 지급보수액 2,200,000원 중 감축 후 잔존 청구(30,000,000원)에 해당하는 금액은 소송목적의 값이 아닌 규칙에 따라 산정한 금액을 기준으로 안분계산한 832,432원(=2,200,000원 × 2,800,000원 / 7,400,000원)으로 보아야 한다. 따라서 감축 전 청구 전체에 관한 변호사보수액은 규칙에 따라 산정된 7,400,000원과 지급보수액 2,200,000원 중 적은 금액인 2,200,000원이 되고, 감축 후 잔존 청구에 관한 변호사보수액은 규칙에 따라 산정된 2,800,000원과 832,432원 중 적은 금액인 832,432원이 된다. 결국 청구가 감축된 부분에 해당하는 변호사보수액은 그 차액인 1,367,568원(=2,200,000원 - 832,432원)으로 보아야 한다.”라고 판시하였다. 복습차원에서 아래 핵심정리 내용을 다시 한번 읽어보기 바란다.

[핵심정리] 산입할 보수의 기준(변호사보수산입규칙 제3조 제1항 [별표], 2020.12.28. 일부개정)

소송목적 또는 피보전권리의 값	소송비용에 산입되는 비율 또는 산입액
300만원까지 부분	30만원
300만원을 초과하여 2,000만원까지 부분[30만원 + (소송목적의 값 - 300만원) × 10/100]	10%
2,000만원을 초과하여 5,000만원까지 부분[200만원 + (소송목적의 값 - 2,000만원) × 8/100]	8%
5,000만원을 초과하여 1억원까지 부분 [440만원 + (소송목적의 값 - 5,000만원) × 6/100]	6%
1억원을 초과하여 1억5천만원까지 부분 [740만원 + (소송목적의 값 - 1억원) × 4/100]	4%
1억5천만원을 초과하여 2억원까지 부분 [940만원 + (소송목적의 값 - 1억5천만원) × 2/100]	2%
2억원을 초과하여 5억원까지 부분[1,040만원 + (소송목적의 값 - 2억원) × 1/100]	1%
5억원을 초과하는 부분 [1,340만원 + (소송목적의 값 - 5억원) × 0.5/100]	0.5%

[15] 소송비용액 확정 신청사건에서 피신청인이 민사소송법 제111조 제1항의 최고기간이 경과한 후에도 비용계산서와 비용액을 소명하는 데 필요한 서면을 제출할 수 있는지의 여부(한정 적극)

민사소송법 제112조 본문에서 부담비용의 상계에 관하여 정한 취지는 당사자 쌍방이 소송비용을 일정 비율로 분담하도록 재판이 된 경우 당사자 각자의 분담액이 대등액에서 상계된 것으로 하고 그 차액만을 일방의 당사자가 상대방에게 지급하도록 함으로써 소송비용을 둘러싼 법률관계를 간이하게 처리하기 위한 것이. 또한 민사소송법 제111조 제1항이 소송비용액확정 신청사건의 상대방에게 비용계산서와 비용액을 소명하는 데 필요한 서면을 제출할 것을 최고하도록 한 취지는, 상대방으로 하여금 신청인에 대하여 가지는 소송비용 상환청구권을 하나의 절차 내에서 행사할 수 있는 기회를 제공함으로써 같은 법 제112조에서 정한 부담비용의 상계를 통해 소송비용을 둘러싼 법률관계의 간이한 처리를 도모하는 것에 있다. 상대방이 법원으로부터 최고서를 받고서도 최고기간 내에 이를 제출하지 않으면 민사소송법 제111조 제2항에 따라 법원은 신청인의 비용에 대하여만 결정하게 되는데, 그 이후에도 상대방의 소송비용 상환청구권은 여전히 존재하고 이를 부담비용의 상계를 통하여 간이하게 정산할 필요성 또한 마찬가지이므로 상대방으로서는 사법보좌관의 처분에 대한 이의신청 절차나 이어지는 항고법원의 재판절차에서 자신의 비용계산서와 비용액을 소명하는 데 필요한 서면을 법원에 제출할 수 있다. 상대방으로부터 이러한 서면을 제출받은 법원으로서도 상대방이 민사소송법 제111조 제2항 단서에 따라 별도의 소송비용액 확정결정을 신청하여 그 결정이 확정되었다는 등 사정이 없는 이상 위 서면의 내용을 함께 고려하여 소송비용 분담액을 다시 산정한 후 상대방이 신청인에게 상환할 소송비용액을 확정하여야 한다.(대법원 2025. 7. 3. 2025마5442 소송비용액 법정상계 주장 무시사건)

[16] 항고심에서 마류 가사비송사건의 반대청구를 할 수 있는지의 여부(한정 적극)

가사소송법 제2조 제1항 제2호 나목 10)에 따르면 상속재산의 분할에 관한 청구(민법 제1013조 제2항)는 마류 가사비

송사건에 속하고, 상대방은 제1심의 절차종결 시까지 청구인의 청구와 견련관계에 있는 마류 가사비송사건으로서 금전의 지급이나 물건의 인도, 기타 재산상의 의무이행을 구하는 반대청구를 할 수 있다(가사소송규칙 제92조). 한편 민사소송법 제412조를 유추하여 **반대청구 상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 때 또는 반대청구 상대방이 동의하거나 이익 없이 반대청구의 심문에 응함으로써 동의한 것으로 간주되는 때에는 항고심에서도 마류 가사비송사건의 반대청구를 할 수도 있다.** (대법원 2025. 3.24. 2024스866, 20024스867, 2024스868 재산세·조합부동산세 납부고려 사건)

[17] 불이익변경 여부의 판단기준

항소심은 당사자가 신청한 불복의 한도를 넘어서 제1심판결을 불이익하게 변경할 수 없다(민사소송법 제415조). 이 경우에 **불이익한 변경인지 여부는 원칙적으로 기판력이 생기는 판결의 주문을 표준으로 판단하여야 하며,** 기판력이 생기지 아니하는 판결 이유 중의 판단의 변경은 유리·불리하고는 관계가 없다.(대법원 2025. 9.11. 2022다283602, 2022다283619 재단법인 출연 부동산 부인등기사건 1)

[18] 파산채권자의 배당금지청구권에 관하여 압류 및 전부명령을 받은 제3자는 파산채권자가 당사자인 채권조사확정재판 또는 그에 대한 이의의 소가 법원에 계속 중이라 하더라도 그 소송목적인 권리 또는 의무의 전부나 일부를 승계하였다고 볼 수 있는지의 여부(소극)

파산채권자의 배당금지청구권에는 다양한 종류의 파산채권 원본과 그에 대한 파산선고 전일까지의 이자 및 지연손해금을 합산한 채권이 모두 반영되어 있어, **원래 채권의 성격이 반드시 그대로 유지된다고 보기 어렵다.** 배당절차는 금전화 및 현재화를 거친 파산채권 원금 및 파산선고 이전까지의 지연손해금에 관하여 배당재원 범위 내에서 각 채권의 비율에 따라 분배하는 절차로서 배당률을 정하여 통지함으로써 발생한 **구체적 배당금지급채무의 이행은 파산재단을 대표한 파산관재인 의무이지 파산채무자의 의무가 아니다.** 따라서 **파산채권자의 배당금지급청구권에 관하여 압류 및 전부명령을 받은 제3자는** 파산채권자가 당사자인 채권조사확정재판 또는 그에 대한 이의의 소가 법원에 계속 중이라 하더라도 **그 소송목적인 권리 또는 의무의 전부나 일부를 승계하였다고 볼 수 없다.**(대법원 2025.11.13. 2024다298448 파산채권자 다양한 참가사도 사건)

[19] 항고, 재항고 또는 특별항고의 대상이 되지 않는 경우

1. 국세기본법 제81조의13 제1항, 지방세기본법 제86조 제1항, 민사소송법 제294조, 행정소송법 제8조 제2항을 법적으로 하여 내려진 **과세정보 제출명령**은 민사소송법이 일반적으로 항고의 대상으로 삼고 있는 민사소송법 제439조 소정의 **‘소송절차에 관한 신청을 기각한 결정이나 명령’에 해당하지 아니하고** 또 이에 대하여 불복할 수 있는 특별규정도 없으므로 이에 대하여는 항고를 할 수 없다. 또한 이는 상소가 있는 경우에 중국판결과 함께 상소심의 심판을 받는 중간적 재판의 성질을 갖는 것으로서 **특별항고의 대상이 되는 불복할 수 없는 결정이나 명령에도 해당되지 아니한다.**(대법원 2025. 9.22. 2025부505 과세정보 제출명령 특별항고 사건)
2. 금융실명법 제4조 제1항, 민사소송법 제294조, 행정소송법 제8조 제2항을 법적으로 하여 내려진 **금융거래정보 제출명령**은 민사소송법이 일반적으로 항고의 대상으로 삼고 있는 민사소송법 제439조 소정의 **‘소송절차에 관한 신청을 기각한 결정이나 명령’에 해당하지 아니하고** 또 이에 대하여 불복할 수 있는 특별규정도 없으므로 이에 대하여는 항고를 할 수 없다. 또한 이는 상소가 있는 경우에 중국판결과 함께 상소심의 심판을 받는 중간적 재판의 성질을 갖는 것으로서 **특별항고의 대상이 되는 불복할 수 없는 결정이나 명령에도 해당되지 아니한다.**(대법원 2025. 9.22. 2025부506 금융거래정보 제출명령 특별항고 사건)

[20] 금전 및 그 지연손해금 지급을 명한 가집행선고부 판결에 대한 강제집행정지를 위한 담보공탁 후 그 판결이 확정된 경우 권리행사 최고를 받은 권리자가 그 확정판결을 제출하면 담보공탁에 대한 권리행사를 하였다고 볼 수 있는지의 여부(적극)

가집행선고부 판결에 대한 강제집행정지를 위하여 공탁한 담보는 강제집행정지로 인하여 채권자에게 생길 손해를 담보하기 위한 것이고 정지의 대상인 기본채권 자체를 담보하는 것은 아니므로 채권자는 그 손해배상청구권에 한하여서만 집권자와 동일한 권리가 있을 뿐 기본채권에까지 담보적 효력이 미치는 것은 아니다. 그러나 금전과 이에 대한 다 갚는 날까지의 지연손해금의 지급을 명한 가집행선고부 판결에 대한 강제집행정지를 위하여 담보공탁을 한 경우 위 금전의 가집행이 지연됨으로 인한 손해에는 반대되는 사정이 없는 한 집행의 정지가 효력을 갖는 기간 내에 발생한 지연손해금 상당의 손해가 포함되고, **그 경우 지연손해금 상당의 그 손해배상청구권은 기본채권 자체라 할 것은 아니어서 강제집행정지를 위한 담보공탁의 피담보채권이 된다.** 위 판결이 확정되면 그 중 지연손해금의 지급을 명한 부분은 강제집행정지를 위한 담보공탁의 피담보채권이 발생하였음을 증명하는 서면이 되고, 민사소송법 제125조 제3항의 **권리행사 최고를 받은 권리자가 위 확정판결을 제출하면 담보공탁에 대한 권리행사를 하였다고 볼 수 있으므로 위 조항에 의한 담보취소를 할 수 없다.**

(대법원 2025. 2.13. 2024마7294 지연손해금 포함 확정판결서 제출사건) 잘 아시겠지만 지연손해금의 청구는 이자의 청구가 아니라 손해배상청구입니다.

[21] 가집행선고부 판결 확정 후 담보제공자가 강제집행정지로 인한 채권자의 손해가 모두 변제되었거나 이에 준하는 사유로 손해배상을 담보할 필요성이 존재하지 않게 되었음을 증명하여 담보취소를 신청할 수 있는지의 여부(적극)

담보제공자가 담보사유 소멸을 증명하면서 담보취소 신청을 한 경우 법원은 담보취소결정을 하여야 한다(민사소송법 제125조 제1항). 가집행선고부 판결에 대한 강제집행정지를 위하여 제공된 담보사유 소멸에는 **그 가집행선고부 판결을 취소하는 판결이 확정된 경우 등 외에** 그 가집행선고부 판결이 확정되었으나 강제집행정지로 인한 채권자의 손해가 모두 변제되었거나 이에 준하는 사유로 **더 이상 손해의 배상을 담보할 필요성이 존재하지 않게 되었다고 증명된 경우도 포함된다.**
(대법원 2025.11.18. 2025마7333 인도완료후 가집행정지신청 사건)

민사집행법

[1] 집행에 관한 이의신청 사유(=형식적 절차상의 하자)

★ 집행에 관한 이의신청은 집행 또는 집행행위에 형식적, 절차상의 하자가 있는 경우에 할 수 있고 집행권원 자체에 대한 실체권리관계에 관한 사유는 집행에 관한 이유사유로 삼을 수 없으므로 집행권원의 피보전권리인 침해금지청구권의 부존재 내지 소멸을 주장하는 것에 해당하는 사유는 가처분이의(민사집행법 제301조, 283조)나 사정변경 등에 따른 가처분취소(민사집행법 제301조, 제288조)로 다루어야 할 것이고, 집행에 관한 이의신청으로 다룰 수는 없다.(대법원 2025. 9.29. 2025마6304 단열파이프 특허분쟁 사건)

[2] 조정조서의 집행력 배제를 구하는 청구이의의 소에서 채무자의 집행 조건 성취가 없었다는 주장을 청구이의 사유로 내세울 수 있는지의 여부(소극)

★ 집행문부여의 요건인 조건의 성취 여부는 집행문부여와 관련된 집행문부여의 소 또는 집행문부여에 대한 이의의 소에서 주장·심리되어야 할 사항이지 집행권원에 표시되어 있는 청구권에 관하여 생긴 이의를 내세워 그 집행권원이 가지는 집행력의 배제를 구하는 청구이의의 소에서 심리되어야 할 사항은 아니다.(대법원 2025. 8.14. 2023다271033 태양광발전소를 위한 지상권 사건)

[3] 가등기권리자에 대한 채권신고 최고의 방법

★ 민사집행규칙 제8조 제1항은 민사집행절차에서 최고와 통지는 특별한 규정이 없으면 상당하다고 인정되는 방법으로 할 수 있다고 규정하고 있다. 가등기담보법 제16조 제1항의 가등기권리자에 대한 채권신고 최고는 민사집행절차상 최고에 해당하는데, 그 방법에 관하여 가등기담보법 등에서 특별한 규정을 두고 있지 않다. 따라서 가등기권리자에 대한 채권신고 최고는 상당하다고 인정되는 방법으로 할 수 있다. 피고가 변경된 주소를 등기하지 않아 집행법원이 부득이 최고서를 피고의 등기부상 주소지로 등기우편에 의해 발송한 것은 민사집행절차상 최고로서 상당하다고 인정되는 방법 중 하나에 해당하여 적법한 것이고, 담보가등기권리자임을 주장하는 피고가 집행법원이 정한 채권신고기간 안에 신고를 하지 아니한 이상 피고는 강제경매절차에서 배당받을 자격을 상실하였다고 봄이 옳다.(대법원 2025. 3.27. 2024다291102 최고서 수령×가등기권자 사건)

[4] 보장성보험계약을 체결한 자를 채무자로 하여 파산이 선고되고 파산관재인이 그 보험계약을 해지함에 따라 발생하는 해약환급금채권이 압류금지채권에 해당하는지의 여부(소극) 및 그 중 150만원 이하의 금액 부분이 압류금지채권으로 파산재단에서 제외되는지의 여부(적극)

민사집행법 제246조 제1항 제7호는 생명, 상해, 질병, 사고 등을 원인으로 채무자가 지급받는 보장성보험의 보험금(해약환급금 및 만기환급금을 포함한다) 채권을 압류 금지채권으로 규정하면서 그 범위는 생계유지, 치료 및 장애 회복에 소요될 것으로 예상되는 비용 등을 고려하여 대통령령으로 정하도록 하였고, 이에 따라 민사집행법 시행령 제6조에서는 압류가 금지되는 보장성보험의 보험금과 해약환급금 등의 범위를 정하고 있다. 이 규정들의 체계와 문언 등에 비추어 보면 보장성보험이 해지된 경우 발생하는 해약환급금 중 ‘민법 제404조에 따라 채권자가 채무자의 보험계약 해지권을 대위행사하거나 추심명령 또는 전부명령을 받은 채권자가 보장성보험에 관한 해지권을 행사하여 발생하는 해약환급금’은 전액 압류가 금지되고(민사집행법 시행령 제6조 제1항 제3호 가목), 그 외의 사유로 발생하는 해약환급금은 그 중 1,500,000원 이하의 금액에 한하여 압류가 금지된다(민사집행법 시행령 제6조 제1항 제3호 나목). 보장성보험계약을 체결한 자를 채무자로 하여 파산이 선고된 경우 파산관재인이 그 보험계약을 해지함에 따라 발생하는 해약환급금은 민사집행법 시행령 제6조 제1항 제3호 가목의 해약환급금에 해당하지 않고, 이러한 경우에 이 조항이 유추적용된다고 해석할 수도 없다. 다만 민사집행법 시행령 제6조 제1항 제3호 나목에 따라 해약환급금 중 1,500,000원 이하의 금액 부분만이 압류금지채권으로서 파산재단에서 제외된다.(대법원 2025. 5.29. 2023다240466 파산관재인 보험계약 해지사건)

[5] 토지의 인도를 명한 집행권원으로 집행행위를 할 때 토지 지상에 구조물이 있는 경우 인도집행을 할 수 있는지의 여부(한정적극) 및 목적물 중 일부에 대하여만 집행이 가능한 경우 집행관이 전체 목적물에 대한 집행위임을 거부할 수 있는지의 여부(원칙적 소극)

★ 토지의 인도를 명한 집행권원의 효력은 그 지상에 건립된 건물에까지 미치는 것이 아니고 건물을 그대로 둔 채 토지에 대한 점유만을 풀어 채권자에게 인도할 수도 없는 것이므로 집행관으로서는 지상에 건물이 건축되어 있는 토지에 대한

여는 그 지상물의 인도나 철거 등을 명하는 집행권원이 따로 없는 이상 토지를 인도하라는 집행권원만으로는 인도집행을 실시할 수 없다. 그런데 그 토지 지상에 구조물이 있다고 하여도 토지로부터 쉽게 분리할 수 있거나 기둥과 지붕 및 주벽이 없어 법률상 독립된 건물이라고 할 수 없다면 그 구조물은 토지의 정착물인 건물이 아니라 강제집행의 목적물이 아닌 동산에 불과하므로 집행관으로서 구조물을 제거하여 채무자에게 인도하여야 하고(민사집행법 제258조 제3항), 위 구조물이 있다는 이유로 토지에 대한 인도집행을 거절할 수는 없다. 이와 같이 목적물 중 일부에 대하여만 집행이 가능한 경우 채권자가 그 일부 목적 물에 대하여만 집행하기를 원하지 않는다는 등의 특별한 사정이 없는 한 집행이 가능한 목적물에 대하여 집행하여야 한다. 따라서 **토지의 인도를 명한 집행권원으로 집행행위를 할 때 토지 지상에 구조물이 있다면 토지의 정착물인 건물에 해당하는지 아닌지를 먼저 살펴, 건물에 해당한다면 그 건물에 대하여는 인도집행을 할 수 없고 그렇지 않다면 강제집행을 실시하여 이를 제거한 후 채무자에게 인도하면 된다.** 이때에도 채권자가 집행이 불가능한 건물을 제외한 일부 목적물에 대하여만 집행을 원하는지 확인하여야 할 것이다.(대법원 2025. 6.12. 2025그523 화상실·휴게실·관리사무소 사건)

[6] 간접강제를 명하는 경우 '상당한 이행기간' 및 '배상금'을 정할 때 고려할 사항

민사집행법 제261조 제1항의 간접강제는 채무자에게 부대채무 작위채무 또는 부작위채무 등의 불이행에 대하여 손해배상의 제재를 예고하는 방법으로 심리적 압박을 가함으로써 채무자 스스로 채무의 내용을 실현하도록 유도하는 집행방법이다. 간접강제를 명하는 결정에는 채무의 이행의무 및 상당한 이행기간을 밝히고, 채무자가 그 기간 이내에 이행을 하지 아니하는 때에는 늦어진 기간에 따라 일정한 배상을 하도록 명할 수 있다(민사집행법 제261조 제1항). 여기서 **'상당한 이행기간'**이란 채무자가 법원으로부터 이행의무가 있음을 고지받은 때부터 그 의무를 이행하는 데 필요한 합리적인 기간을 뜻하는 것으로서 법원은 이행의무의 내용, 이행의 용이성 등을 비롯하여 앞서 본 간접강제의 성격 등 여러 사정을 고려하여 상당한 이행기간을 정할 수 있다. 나아가 강제명령 배상금은 채무자로 하여금 그 이행기간 이내에 이행을 하도록 하는 심리적 강제수단이라는 성격뿐만 아니라 채무자의 채무불이행에 대한 법정 제재금이라는 성격도 가지는 것으로서 법원은 사건의 경위, 당사자의 특성이나 자력, 채무의 성질과 구체적인 내용 및 그 이행의 난이도, 채무자의 태도와 위반행위의 정도, 위반행위로 인해 채무자가 얻을 것으로 예상되는 이익, 위반행위로 인한 채권자의 피해와 그 피해 회복의 곤란성 등을 고려하여 배상금을 정할 수 있다.(대법원 2025. 6.12. 2020다219577 약정위반 이사 3인 선임사건)

[7] 가압류결정에 대한 불복신청의 방법인 이의에 관하여 소명으로 족한지의 여부(적극)

★ 가압류의 이유는 소명함으로써 족하고 이를 증명함을 요하지 아니하므로 **가압류결정에 대한 불복신청의 방법인 이의에 관하여도 역시 소명으로써 족하다.**(대법원 2025. 3.13. 2023마6717 명의도용 대출신청 의심사건)

빠진 것이 없으면서도 간결해야 한다. 그리고 체계가 정연하여 복잡하지 않아야 한다. 이는 허준(許浚) 선생님이 쓰셨던 동의보감의 서문(序文)에 나오는 말이라고 합니다. 정말 멋있는 말씀입니다. 감히 비교는 안 되겠지만 저 윤경근도 허준 선생님의 말씀대로 책을 써왔고 앞으로도 또한 그러할 것입니다. DAUM 또는 NAVER 카페 “윤경근 선생님의 민형사법 교실”에 무조건 회원가입하세요. 그래야 빨리 합격합니다. ^^