

부동산경매에서 유치권제도의 문제점과 개선방안에 관한 연구

A Study on the Problems and Improvements of the Lien in the Real Estate Auctions

임경민^{a)}

Abstract

The process of real estate auctions proceeded under the 「Civil Procedure Act」 has been improved by enforcing the 「Civil Execution Act」 which separated out those parts related to civil execution in 2002, resulting in getting rid of those problems such as delay of eviction[dispossession] due to overuse of appeals from the persons concerned.

However, there are problems still unresolved, or risks unexpected, even with the enforcement of the 「Civil Execution Act」, which make the general public reluctant to tender for the articles of sale at auction. This will bring about the delay of sale procedure, the reduction of auction price ratio, and the difficulty of withdrawing bond funds, which in turn will lead to innocent victims

Especially problematic right is the lien. The lien is publicly announced by occupation, as opposed to other real rights granted by way of security, so if a purchaser tenders for a real estate auction believing court records only, the risks increase because the purchaser should accept secured claims.

a) 한국부동산경매코칭센터(주저자: m3668@naver.com)

Both bona-fide creditors and purchasers often suffer losses owing to the lien, so this study tries to present many problems of lien and propose a method for resolving them.

주제어: 부동산경매, 유치권, 민법개정안, 소멸주의, 유치권 배당

Keywords: Real Estate Auction, A Lien, Civil law Amendment, Extinction Principle, A Lien Dividend

I. 서론

1. 연구의 배경 및 목적

유치권은 등기사항전부증명서에 공시되지 않는 권리로써 「민사집행법」 제91조 제5항에 의해 소멸주의가 아닌 인수주의를 채택하고 있어 유치권이 신고된 경매사건의 부동산을 낙찰 받는 경우에 매수인은 낙찰대금 외에 유치권의 피담보채권금액 까지 사실상 인수를 하여야 한다. 유치권은 유치권신고 의무도 없으며, 유치권신고를 한다고 하더라도 집행법원의 형식적 심사로 인하여 허위·과장 유치권 신고가 많아짐으로써 일반인들의 입찰참여도가 낮아 유찰을 거듭하게 되고 최초감정가대비 매각가율이 하락하여 선순위 채권자나 이해관계인들의 배당금액이 적어져 채권회수를 어렵게 하는 등의 문제를 야기 시키고 있다. 이에 선의의 매수인을 보호하고 이해관계인들의 정당한 채권회수를 도모하며, 경매시장의 활성화와 거래질서의 확립을 위하여 유치권신고를 의무화하여야 하며, 집행법원의 실질적 심사를 강화하여 현황조사단계에서 집행관과 감정평가사에 의한 조사, 평가 방법들을 개선하여야 한다. 유치권신고시에는 피담보채권의 일정비율에 해당하는 보증금을 공탁하게 하여 허위·과장 유치권 신고 등의 남발을 막아 이해관계인들의 권리와 선의의 매수인을 보호하고, 유치권자를 대상으로 인도 소송에 소요되는 사회적, 경제적 비용을 최소화 하여야 한다. 본 연구에서는 유치권에 의해 발생하는 문제점들과 이해관계인들의 소송사건들의 판례를 분석하여 유치권을 개선하기 위한 방안을 제시하고자 한다.

2. 연구범위 및 방법

2013년 1월 1일 부터 2015년 12월 31일까지 전국의 유치권이 신고된 경매물건 현황 및 용도별 경매물건 현황, 서울지역의 경매물건 대비 유치권신고 비율 및 서울지역 유치권이 신고된 용도별 경매물건 현황 분석을 위하여 경매정보업체(지지옥션)의 자료를 기초로 하여 연구자가 빈도분석을 통해 유치권신고의 증감을 비교 하고, 유치권제도에 대한 문헌연구는 선행논문에서 제시한 문제점 및 개선방안의 연구사례를 중심으로 하고, 법원경매정보와 민사집행실무 및 학술지, 단행본의 유치권과 관련된 자료와 대법원종합법률정보 판례를 통해 유치권과 관련된 소송사례를 유형별로 분석하여 병행한다.

II. 유치권 제도

1. 유치권의 의의

유치권이란 「민법」 제320조 제1항 “타인의 물건 또는 유가증권을 점유한 자가 그 물건이나 유가증권에 관하여 생긴 채권을 가지는 경우에 그 채권의 변제를 받을 때까지 그 물건 또는 유가증권을 유치할 수 있는 권리이다” 유치권은 당사자의 계약에 의하지 않고 일정한 요건을 갖추면 법률상 당연히 성립하는 법정담보물권으로써 채무자에게 변제를 간접적으로 강제함이 목적이며 법률이 이러한 제도를 인정하는 것은 ‘공평의 원칙’을 실현하기 위해서이다(장인태, 2015). 유치권자가 채권을 변제받기 전에 물건이나 유가증권을 상대방에게 먼저 이전해야 한다면 결국 채권 추심이 어렵게 될 것이고 이런 불공평한 결과를 사전에 방지하기 위한 조치로서 목적물 점유자의 채권을 보호하기 위하여 채권자 평등의 원칙을 깨뜨리는 것이 유치권을 인정하는 취지이다(곽윤직, 2014).

예를 들어 건물주의 의뢰를 받아 대수선공사를 완료한 공사업자가 건물주로부터 공사대금을 지급 받지 못하게 된 경우 자신의 공사대금 채권을 변제 받을 때까지 점유할 수 있는 권리를 가지는 것으로 유치권은 해당 부동산이 경매로 제3자에게 소유권이 이전되더라도 대항할 수 있다.

2. 유치권의 법적 성질 및 효력

1) 유치권의 법적성질

가) 물권성

물권이므로 채무자를 비롯하여 모든 사람에게 피담보채권을 변제 받을 때까지 유치 목적물의 인도를 거절할 수 있으며 목적물의 소유권이 경매나 일반매매를 통하여 제3자에게 이전되더라도 영향을 받지 않는다.

나) 법정성

유치권은 당사자 간의 합의에 의하여 성립하는 약정담보물권이 아닌 일정한 요건을 갖추는 경우에 법률상 당연히 성립하는 법정담보물권으로 다른 담보물권과는 달리 등기가 아닌 점유를 그 공시방법으로 한다.

다) 담보물권성

유치권은 목적물과 채권사이의 견련관계를 요건으로 하는 부종성이 강하고, 피담보채권이 이전하면 유치권도 이전하는 수반성과 채권을 변제 받기까지 목적물 전체에 대하여 유치할 수 있는 불가분성을 가진다(심현철, 2012). 그러나 유치권은 점유를 상실하면 소멸하고, 추급효가 없으며 유치 목적물의 점유를 불법적으로 침탈당한 경우에는 점유물 반환청구에 의해 그 점유를 회복할 수밖에 없다. 유치권은 동산뿐만 아니라 부동산에 대해서도 성립한다.(황종술, 2009) 유치권자는 경매권이 있어도 우선변제권이 없어 유치물을 보존하기 위한 물상 대위성을 갖지 않는다(이석근, 2013).

2) 유치권의 효력

유치권자는 「민법」 제320조 제1항에 따라 피담보채권을 변제 받을 때까지 목적물을 유치할 권리가 있으며 「민법」 제322조에 의한 경매권과 간이변제충당권, 동법 제323조 과실수취권, 동법 제325조 필요비·유익비 상환청구권을 갖는다.

가) 경매신청권

「민사집행법」 제274조 제1항에는 “유치권에 의한 경매와 「민법」·「상법」, 그밖의 법률이 규정하는 바에 따른 경매는 담보권 실행을 위한 경매의 예에 따라 실시한다”고 규정하고 있으며 「민법」 제322조 제1항은 “유치권자는 채권의 변제를 받기 위하여 유

치물을 경매할 수 있다”고 하였다.

다만 경매절차가 진행되어 매각대금으로 유치권자가 우선변제를 받을 수 있는지 여부는 담보물권인 저당권과 질권과는 달리 유치권은 우선변제권이 없으며(대판 1996. 08. 23. 95다8713) 채무자 또는 제3자가 유치권자가 점유하고 있는 목적물을 인도 받으려면 유치권자의 피담보채권을 변제해야 하므로 사실상 우선변제권이 있다고 할 것이다(이용득, 2015).

나) 간이변제충당권

「민법」 제322조 제2항은 “정당한 이유가 있는 때에는 유치권자는 감정인의 평가에 의하여 유치물로 직접 변제에 충당할 것을 청구할 수 있다”고 규정하며 이는 유치권자의 간이변제충당권을 의미한다.

여기서 정당한 이유란 적절한 가격으로 매각이 어렵거나 유치물의 성질상 시세가 형성되기 어려운 경우, 경매에 따른 시간부족과 유치물의 가치가 적어 경매진행시 상대적으로 비용이 더 많이 소요되는 경우(권순한, 2006) 유치권자는 법원에 직접 변제에 충당할 것을 청구할 수 있으며 채무자에게 미리 통지하여야 한다.

다) 과실수취권

유치권자는 유치물의 과실을 수취하여 다른 채권자보다 먼저 유치물에 관하여 생긴 채권의 변제에 충당할 수 있으며 과실이 금전이 아닌 때에는 경매하여야 한다.(「민법」 제323조 제1항) 이는 과실수취권을 인정하더라도 채무자의 이익을 해하지 않기 때문이다. 또한 선량한 관리자로서 유치물을 점유하여야 하므로 「민법」 제324조 선관의무에 따른 대가의 성질이다(지원립, 2009) 수취한 과실은 먼저 채권의 이자에 충당하고 그 잉여가 있으면 원본에 충당하여야 한다(「민법」 제323조 제2항).

라) 비용상환청구권

「민법」 제325조 제1항은 “유치권자가 유치물에 관하여 필요비를 지출한 경우, 소유자에게 그 상환을 청구할 수 있다”고 규정하고 있으며 「민법」 제325조 제2항은 “유치물에 관하여 유익비를 지출한 경우에도 그 유치물의 가액의 증가가 현존한 경우에 한하여, 소유자의 선택에 좇아 그 지출한 금액이나 증가액의 상환을 청구할 수 있다. 그러나 법원은 소유자의 청구에 의하여 상당한 상환기간을 허여할 수 있다”고 규정하고 있다.

이와 관련하여 판례는 “유치권자의 점유하에 있는 유치물의 소유자가 변동 하더라도 유치권자의 점유는 유치물에 대한 보존행위로서 하는 것이므로 적법하고 그 소유자 변동후 유치권자가 유치물에 관하여 새로이 유익비를 지급하여 그 가격의 증가가 현존하는 경우에는 이 유익비에 대하여도 유치권을 행사할 수 있다”(대판 1972.01.31.71다2414)라고 판시하고 있다.

3. 유치권의 성립 및 소멸

1) 유치권의 성립요건

유치권은 법률의 규정에 의해 성립되는 법정담보물권으로 당사자의 계약에 따른 약정담보물권이 아니므로 민법 제320조의 내용을 도출시켜 보면 그 성립요건은 다음과 같다. 첫째, 유치권자의 피담보채권의 목적물은 타인의 물건 또는 유가증권을 대상으로 하고 둘째, 유치의 피담보채권이 목적물에 관하여 견련성을 가져야 하며 셋째, 피담보채권이 변제기에 있어야 하고 넷째, 목적물에 대한 유치권자의 점유가 적법하여야 하며 다섯째, 채권자와 채무자 간의 유치권을 배제하는 특약(합의)가 없어야 한다.

가) 유치권의 목적물

유치권의 목적물은 타인 소유의 물건이나 유가증권을 대상으로 하며 채무자 소유에 한정하지 않고 제3자의 소유에 관계없이 성립하며 유치 목적물이 자기 소유가 아니어야 한다. 즉, 자기소유의 물건이나 유가증권에는 유치권이 성립하지 않는다.

나) 피담보채권과 목적물과의 견련성

유치권의 목적물이 피담보채권과 견련관계에 있어야 한다. 예를 들어 지층의 목욕탕시설을 철거하고 판매시설로 리모델링공사를 한 뒤 공사대금을 받을 때까지 공사업자가 해당부동산을 유치하는 것은 유치권 목적물에 대한 피담보채권이 존재하므로 유치권이 인정되나 단순히 소유자에게 공사대금을 대여하고 이를 변제하지 않는 소유자의 부동산에 대하여 대여금을 변제 받기까지 부동산을 유치하는 경우에는 채권자의 피담보채권과 공사와의 견련성이 없어 유치권이 인정되지 않는다.

또한 유치권의 목적물과 피담보채권과의 견련관계에 대하여 명확한 규정이 없어 견해가 대립되고 있다.

우선 일원설은 피담보채권발생의 직접적인 원인이 되는 목적물에 대한 경우에 관련성을 인정하는 것으로 이러한 일원설에 대해서는 인정범위가 적고 사회적 타당성과 상당인과관계 등 모호한 내용들이 많아 구체적으로 적용하기 어렵다는 비판이 있다(신속회, 2014).

반면 이원설은 피담보채권이 목적물에 대하여 직접적인 원인에 의해 생긴 채권과 간접적인 원인에 의해 생긴 채권 모두에 대하여 관련관계를 인정 한다는 입장으로 우리나라는 다수설의 입장을 취하고 있으며 판례는 특별히 유치권의 본연의 취지인 공평의 원칙에 반하지 않을시에는 피담보채권이 목적물에 대하여 발생한 경우는 물론이고 목적물의 반환청구권과 동일한 법률관계에서 발생한 경우와 사실관계로부터 발생한 경우도 포함한다. 「민법」 제321조는 “유치권자는 채권 전부의 변제를 받을 때까지 유치하고 있는 목적물 전부에 대하여 피담보채권의 변제를 받기까지 권리를 행사할 수 있다”고 규정하고 있으며, 유치물은 그 각 부분으로써 목적물과 관련성을 가진 피담보채권의 전부를 담보한다고 할 것이다. 또 유치권의 불가분성은 목적물이 분할 가능하거나 물건이 수개인 경우에도 적용된다고 할 것이다(대판 2007.09.07. 2005다16942).

다) 피담보채권의 존재와 변제기의 도래

목적물에 대하여 유치권을 주장하는 자는 목적물과 관련하여 채권을 가지고 있어야 한다. 채권발생의 원인은 계약·부당이득·불법행위·사무관리 등 유치권 발생에 영향을 미치지 않으며 반드시 금전 채권일 필요는 없다.

또한 유치 목적물에 대한 피담보채권이 변제기에 있어야 하며 변제기 도래 전에 유치권을 인정하게 되면 채무이행을 상대방에게 간접적으로 강제하는 경우가 되기에 유치권은 성립하지 않으며 변제기의 정함이 없는 경우에는 채권발생과 동시에 유치권이 성립한다(심현철, 2012).

라) 적법한 점유

목적물의 점유는 직접점유 및 간접점유 모두 인정되며 민법 제320조 제2항은 “점유가 불법행위에 인한 경우에 적용되지 아니 한다”고 규정하고 있다. ‘점유’는 목적물이 사회통념상 피담보채권자의 사실적 지배에 있고 이는 반드시 목적물을 물리적으로나 현실적으로 지배하는 것만을 의미하는 것은 아니다. 객관적으로 물건과 사람과의 시간과 공간적인 관계, 본권과의 관련성, 타인지배의 배제가능성 등을 사회관념에 따라 합목적적으로 고려하여 판단하여야 한다(대판 1996.08.23. 95다8713).

마) 유치권 배제 특약의 부존재

법정담보물권인 유치권은 채권자의 이익을 보호하고 목적물에 대해 발생한 채권을 담보하기 위한 수단에 불과하다. 그러므로 당사자 사이에 공사 계약시 채권담보를 위한 유치권 성립을 배제 하는 특약, 임대차 계약시 유치권을 사전에 포기하는 특약(화해 조서), 유치권을 사후에 포기하는 특약은 모두 유효하다(대판 1980.07.22. 80다1174).

2) 유치권의 소멸

가) 일반적 소멸사유

유치권은 물권의 일반적 소멸사유인 목적물의 멸실, 포기, 침부, 몰수, 공용징수, 혼동 등에 의해 소멸하나 유치권자가 목적물에 관하여 생긴 피담보채권에 의해 점유를 하는 동안에는 소멸시효가 진행되지 않는다.

그러나 담보물권의 부종성을 가진 유치권도 피담보채권이 소멸시효에 의해 소멸하면 유치권도 같이 소멸된다.

나) 특별한 소멸사유

첫째, 유치권은 목적물에 대한 점유를 상실하면 소멸한다(「민법」 제328조). 점유는 유치권의 성립요건으로 유치권의 목적물의 점유를 침탈당한 경우에도 유치권은 소멸하나 「민법」 제204조 제3항의 침탈을 당한 날로부터 1년 내에 점유물반환청구권에 의해 점유를 회복하면 점유를 잃지 않았던 것으로(「민법」 제192조 제2항 단서) 유치권도 소멸하지 않았던 것으로 회복된다.

둘째, 「민법」 제324조 제2항은 “채무자의 승낙없이 유치물을 사용, 대여, 담보제공 등의 선관의무를 위반한 경우 채무자의 소멸청구에 유치권은 소멸 한다”고 규정하고 있다.

셋째, “채무자는 상당한 담보를 제공하고 유치권의 소멸을 청구할수 있다”(「민법」 제327조)고 규정하고 있다.

판례는 “「민법」 제327조에 의하여 제공하는 담보가 상당한가의 여부는 그 담보의 가치가 채권의 담보로서 상당한가, 태양에 있어 유치물에 의하였던 담보력을 저하시키는 아니한가 하는 점을 종합하여 판단하여야 할 것인바, 유치물의 가격이 채권액에 비하여 과다한 경우에는 채권액 상당의 가치가 있는 담보를 제공하면 족하다고 할 것이고, 한편 당해 유치물에 관하여 이해관계를 가지고 있는 자인 채무자나 유치물의 소

유자는 상당한 담보가 제공되어 있는 이상 유치권 소멸 청구의 의사표시를 할 수 있다”고 판시 하였다(대판 2001.12.11. 2001다59866).

Ⅲ. 선행연구 검토 및 유치권 신고 현황 분석

1. 선행연구 현황

입찰자는 매각기일 1주전 대법원법원경매정보를 통해 매각물건명세서, 현황조사서, 감정평가서, 법원의 문건·송달 내역 등을 확인할 수 있으나 이해관계인들과는 달리 제한적인 정보로 인하여 항상 위험부담을 안고 입찰에 참여할 수밖에 없다.

특히 유치권의 경우에는 담보물권이지만 등기사항전부증명서상에 공시되지 않는 불완전성을 가지고 있어 입찰자 입장에서는 항상 주의가 필요하다.

유치권은 집행법원에 신고하면 매각물건명세서상의 비고란에 “유치권 신고 있음”으로 기재 되어 입찰자 입장에서는 주의할 수 있으나 유치권은 신고 의무가 없다. 입찰자 입장에서는 유치권이 없는 물건으로 알고 낙찰을 받았다고 하더라도 매각허부결정기일, 매각허부결정에 대한 확정기일, 대금지급기일, 배당기일 언제든 유치권을 신고할 수 있어 매각조건의 변경으로 인한 매각불허가신청이나 매각허가결정에 대한 취소신청을 통해 매수신청보증금을 환급받더라도 최고가매수신고인이 낙찰받기까지 투여한 시간적, 경제적 비용은 보상 받을 수 없다. 이는 유치권이 공시되지 않아 생기는 문제이다.

이런 문제점에 대하여 선행연구의 대부분은 유치권과 관련하여 발생하는 다양한 문제점과 개선방안에 대한 연구를 검토하였고, 그 내용이 중첩된 것이 많았다. 이에 본 연구는 선행연구와의 차별성을 두고자 유치권과 관련된 소송 판례를 중심으로 유치권을 주장하는 자에게 「민법」 제320조 유치권의 성립요건에 대하여 입증책임을 지움으로써 유치권신고의 허위·과장신고의 진위여부를 최초매각기일 까지 확정하여 입찰자들의 자유로운 입찰참여로 이어져 매수인의 인도소송(유치권부존재소)의 부담을 해소시키고, 이해관계인들의 채권회수를 원활하게 하기 위한 실효성 있는 방안을 제시하고자 하였다. 연구자별 선행논문을 살펴보면 다음과 같다.

이정혁(2014)은 유치권의 공시에 따른 문제로 법원 현황조사의 문제점과 매각물건 명세성상의 문제점 및 이해관계인의 권리신고에 대한 문제점, 허위·과장신고 및 남용에 따른 문제, 유치권의 특권적 지위를 이용한 문제에 대하여 이를 개선하기 위한 방안으로 유치권 신고의 의무화와 유치권 성립의 명확한 공시가 필요하다고 제시하였다.

이정민(2014)은 유치권 제도 중에서 폐해를 발생시키는 원인 중 유치권의 성립 여부와 피담보채권의 범위를 객관적으로 파악하기 어렵다는 점에 대하여 법적 안정성도 모 차원에서 부동산 유치권에 관한 공시방법 도입과 유치권 관련 강제집행절차의 보완 필요성을 제시하였다.

김용수(2014)는 허위·과장유치권이 남발되는 원인에 대하여 현행 유치권제도 체계가 허위·과장유치권의 발생을 사전에 봉쇄하고 규제하기에는 관련 규정이 불충분하다고 하였으며 현황조사의 실질화와 유치권의 정확한 가치평가가 확보되기 위하여 집행관의 조사권한을 강화하고 현황조사명령의 서식에 유치권의 성립 여부에 관한 법률적 판단을 포함시켜야 한다고 제시하였다.

홍연우(2013)는 법정담보물권임에도 불구하고 우선변제권이 없는 유치권의 피담보채권이 선순위 채권을 침해하거나 경매에 참여한 이해관계인들에게 예기치 못한 손해를 끼칠 수 있어 유치권에 과도하게 부여된 특권을 채권평등의 원칙을 실현하기 위하여 유치권의 법정저당권화의 필요성을 제시하였다.

이석근(2013)은 「민사집행법」이 유치권에 관하여 인수주의를 채택한 것에 편승하여 가장유치권자가 많이 발생하고 있고 이를 남용하는 경우가 있어 건전한 경매제도의 정착을 도모하고, 유치권의 사실관계 및 권리관계에 대하여 명확한 판단을 위하여 전담법원의 설치 필요성을 제시하였다.

임윤곤(2012)은 유치권은 신고만으로도 매각가격에 영향을 미치고, 건물인도 소송을 야기 시키며 매각절차의 지연으로 채권 회수에 지장을 초래하는 등 문제점을 야기 시키고 있어, 유치권자가 목적부동산에 압류를 하였을 경우 법정 질권 혹은 법정 저당권화 하는 방안에 대한 검토 필요성을 제시하였다.

심현철(2012)은 유치권신고와 접수를 규정된 절차 없이 할 수 있도록 한 것은 바람직하지 않으며 허위유치권자는 경매부동산의 낙찰가격 하락, 경매절차 및 명도지연과 소송 기간 등을 악용하여 이득을 얻고자 함으로 유치권제도의 문제점을 개선하기 위한 방법으로 첫째, 부동산유치권을 저당권설정청구권으로 전환하는 방안과 현행 유치권제도를 수정·보안하는 방안으로 제시하였다.

정두진(2012)은 유치권은 공시수단으로 등기를 요하지 않는다는 점에서 일반 매수 희망자들이 이를 알수 없고, 매각으로 소멸되지도 않으며 제출 중기도 정해져 있지 않은 까닭에 매각대금 납부 뒤에 유치권신고가 접수되는 경우가 있어 이를 개선하기 위하여 유치권의 대항력과 피담보채권과 관련성의 범위 제한을 제시하였다.

2. 유치권 신고 현황 분석

1) 전국 경매물건 대비 유치권 신고 비율

연구기간 내에(2013년 1월 1일부터 2015년 12월 31일까지) 전국의 부동산경매 물건은 총 257,122건, 기간 동안에 유치권이 신고된 물건은 2013년 4,999건, 2014년 5,027건, 2015년 5,307건으로 총 15,333건이며 연구기간 내에 전국의 경매물건 대비 약 5.96%로 나타났다. 또한 2013년 93,020건, 2014년 88,216건, 2015년 75,886건으로 전국 경매물건 대비 유치권이 신고된 물건의 비율은 각 연도별로 5.37%, 5.70%, 6.99%로 전국 부동산 경매 물건은 감소하는 추세이나 유치권이 신고된 물건은 증가한 것으로 나타났다.

표 1. 전국 경매물건 대비 유치권 신고 비율

구분	2013년	2014년	2015년	총계
전국 경매물건 현황	93,020	88,216	75,886	257,122
유치권이 신고된 물건 현황	4,999	5,027	5,307	15,333
유치권이 신고된 물건 비율(%)	5.37%	5.70%	6.99%	5.96%

자료출처: 지지옥션(www.ggi.co.kr) 통계자료를 참조하여 재정리

2) 전국 유치권이 신고된 용도별 경매물건 현황

<표 2>는 연구기간 내 전국의 유치권이 신고된 물건에 대하여 경매정보업체인 지지옥션의 특수물건조건을 용도별 검색한 결과로 총 15,333사건 중 주거시설 6,549건으로 42.7%, 업무 및 상업시설 5,189건으로 33.8%, 토지2,341건, 공업시설 1,181건, 동산 및 권리 73건으로 각15.3%, 7.7%, 0.5%를 나타내고 있다. 주거시설 중 아파트가 연구기간 내 3,497건으로 전체 유치권 신고 물건의 22.8%를 차지하고 다세대/연립주택 1,961건

표 2. 전국 유치권이 신고된 용도별 경매물건 현황

구분	용도	2013년	2014년	2015년	총계	비율(%)
주거시설	아파트	1,123	1,144	1,230	3,497	22.8%
	다세대/연립	537	716	708	1,961	12.8%
	단독/다가구	310	324	294	928	6.1%
	근린주택	71	52	40	163	1.1%
	계	2,041	2,236	2,272	6,549	42.7%
업무 및 상업시설	사무실/오피스텔	275	320	226	821	5.4%
	상업(근린상가)	1,122	841	1,149	3,112	20.3%
	숙박/위락/목욕	414	443	399	1,256	8.2%
	계	1,811	1,604	1,774	5,189	33.8%
토지	대지/기타 토지	718	793	830	2,341	15.3%
공업시설	공업시설/공장	398	369	414	1,181	7.7%
동산 및 권리권	동산/권리	31	25	17	73	0.5%
총계		4,999	5,027	5,307	15,333	100.0%
비율(%)		32.6%	32.8%	34.6%	100.0%	

자료출처: 지지옥션(www.ggi.co.kr) 통계자료를 참조하여 재정리

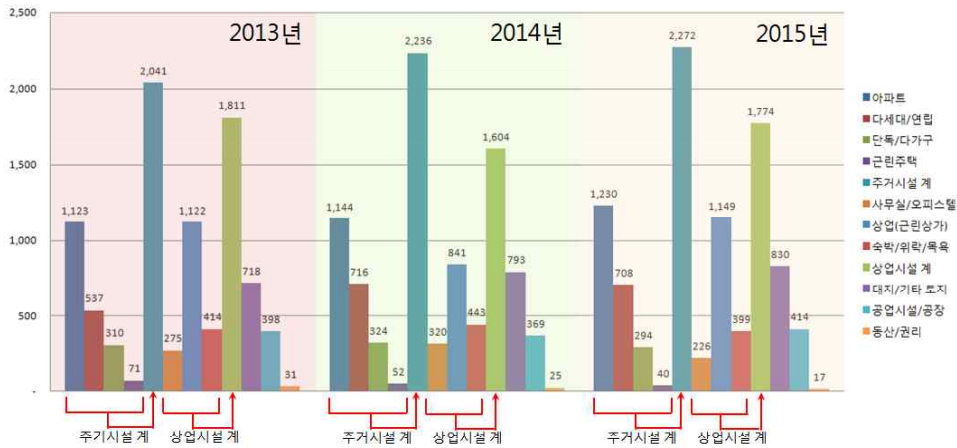


그림 1. 전국 유치권이 신고된 용도별 경매물건 현황

으로 12.8%, 단독/다가구주택 928건으로 6.1%, 근린주택 163건으로 1.1%를 나타내고 있다. 다음으로 업무 및 상업시설 중 사무실/오피스텔은 821건, 상업(근린상가)는 3,112건, 숙박/위락/목욕시설은 1,256건으로 각 5.4%, 20.3%, 8.2%를 나타내고 있다.

3) 서울지역 경매물건 대비 유치권 신고 비율

<표 3>은 서울지역 경매물건 대비 유치권 신고 비율을 나타낸 것으로 서울지역의 총 경매물건은 26,097건으로 유치권이 신고된 물건의 현황을 보면, 2013년 526건, 2014년 576건, 2015년 617건으로 총 1,719건을 진행하여 연구기간 내에 전체 서울지역의 경매물건 대비 6.58%를 나타내고 있다. 이는 2013년 5.41%, 2014년 6.58%, 2015년 8.1%로 서울지역의 경매물건수는 2013년 9,729건, 2014년 8,753건, 2015년 7,615건으로 감소하는 모습을 보이나 유치권이 신고되어 진행되는 물건은 매년 1%에서 1.5% 가량 증가세를 보이고 있는 것으로 나타났다.

표 3. 서울지역 경매물건 대비 유치권 신고 비율

구분	2013년	2014년	2015년	총계
서울지역 경매물건 현황	9,729	8,753	7,615	26,097
유치권이 신고된 물건 현황	526	576	617	1,719
유치권이 신고된 물건 비율(%)	5.41%	6.58%	8.10%	6.58%

자료출처: 지지옥션(www.ggi.co.kr) 통계자료를 참조하여 재정리

4) 서울지역 유치권이 신고된 용도별 경매물건 현황

<표 4>는 서울지역의 용도별 유치권이 신고된 경매물건의 빈도분석 결과로 2013년 526건(30.6%), 2014년 576건(33.5%), 2015년 617건(35.9%)으로 조사기간 중 총 1,719건으로 매년 신고비율이 증가한 것으로 나타났다. 용도별 유치권 신고율은 조사기간 중 주거시설이 총 1,006건으로 58.5%, 업무 및 상업시설이 총 597건으로 34.7%, 토지가 총 80건으로 4.7%, 공업시설이 총 31건으로 1.8%, 동산 및 권리권이 총 5건으로 0.3%의 비율을 보였으며 이 중 주거시설에 유치권이 신고된 비율이 가장 높게 나타났다. 주거시설 총1,006건 중 아파트가 571건으로 33.2%의 신고율을 보였으며, 다세대/연립주택이 325건으로 18.9%, 단독/다가구주택이 89건으로 5.2%를 보였다. 업무 및

표 4. 서울지역 유치권이 신고된 용도별 경매물건 현황

구분	용도	2013년	2014년	2015년	총계	비율(%)
주거시설	아파트	186	188	197	571	33.2%
	다세대/연립	112	102	111	325	18.9%
	단독/다가구	33	33	23	89	5.2%
	근린주택	9	7	5	21	1.2%
	계	340	330	336	1,006	58.5%
업무 및 상업시설	사무실/오피스텔	43	86	68	197	11.5%
	상업(근린상가)	100	89	149	338	19.7%
	숙박/위락/목욕	22	20	20	62	3.6%
	계	165	195	237	597	34.7%
토지	대지/기타 토지	15	31	34	80	4.7%
공업시설	공업시설/공장	6	16	9	31	1.8%
동산 및 권리권	동산/권리	0	4	1	5	0.3%
총계		526	576	617	1,719	100.0%
비율(%)		30.6%	33.5%	35.9%	100.0%	

자료출처: 지지옥션(www.ggi.co.kr) 통계자료를 참조하여 재정리.

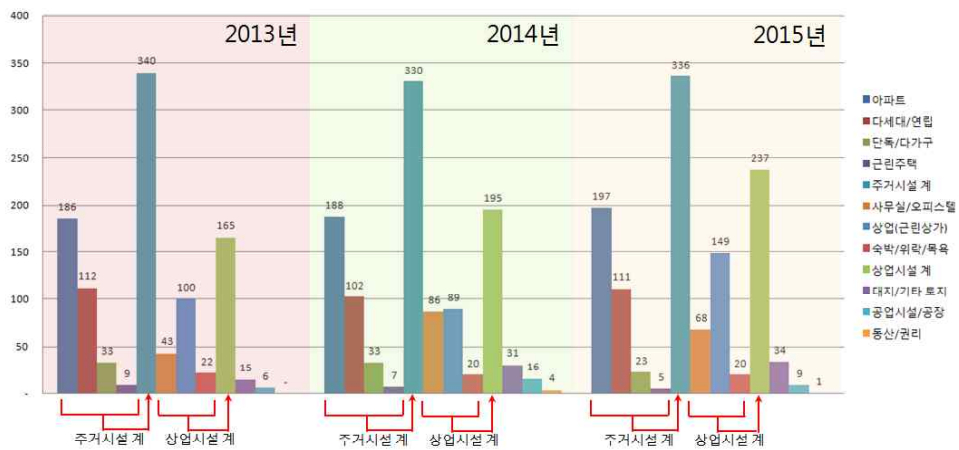


그림 2. 서울지역 유치권이 신고된 용도별 경매물건 현황

상업시설 총 597건 중 사무실/오피스텔이 총 197건으로 11.5%, 상업(근린상가) 총 338건으로 19.7%, 숙박/위락/목욕시설이 총 62건으로 3.6%의 비율로 나타났으며 주거시설이 업무 및 상업시설보다 유치권 신고비율이 23.8% 높게 나타났다.

IV. 판례분석을 통한 유치권의 실태

1. 점유시기에 따른 유치권

가. 압류(경매개시결정)된 후 유치권자가 점유를 시작한 경우(유치권 부정, 대판 2005.8.19. 선고 2005다22688)

1) 사실관계

주식회사 금수산업의 채권자인 김영순의 신청에 기한 2002.5.6.자 강제경매개시결정에 따라 같은 해 5.13. 이 사건 공장건물들 및 그 부지 등에 관하여 강제경매개시결정의 기입등기가 경료된 이후 주식회사 금수산업 소유의 이 사건 공장건물들의 신축공사로 인한 공사대금채권을 가지고 있던 피고가 2003.4.30.경부터 간접점유를 시작하고, 나머지 공장건물들 및 부지에 대하여는 경비원을 고용하여 출입자들을 통제하기 시작한 2003.5.23.경부터 금수산업으로부터 그 점유를 이전받아 직접점유를 시작하면서 2003년 9월25일 경매절차에서 소유권을 취득한 원고에 대하여 유치권을 주장했다.

2) 판결내용 분석

강제경매개시결정의 기입등기로 압류의 효력이 발생한 이후에 공장건물의 신축공사로 발생한 공사대금채권에 대하여 경매절차에 의해 소유권을 취득한 매수인에 대하여 유치권을 주장하는 사례이다. 대법원은 압류의 효력이 발생한 이후에 채무자로부터 점유를 이전 받아 유치권을 주장하는 것은 목적물의 교환가치를 감소시킬 우려와 「민사집행법」 제92조 제1항, 제83조 제4항의 압류의 처분금지효에 저촉되므로 경매절차의 매수인에게 대항할 수 없다는 판례이다.

나. 근저당권설정 후 압류 전에 점유를 시작한 경우(유치권 인정, 대판 2009.1.15. 선고, 2008다70763)

1) 사실관계

사건 건물에 관하여 2002.9.27. 농협중앙회에 채권최고액 18억 2,000만원의 근저당권이 설정된 사실, 소외 A 회사가 2003.9.2. 이 사건 건물의 소유권을 취득한 후 2004.5.경까지 이 사건 건물을 찜질목욕탕으로 개조하는 공사를 시행하였고 원고들은 소외 A 회사로부터 위 공사의 일부를 도급받아 시행하였는데 소외 A 회사가 2004.6.9.경 부도로 공사대금을 받지 못하자 그 무렵 이 사건 건물 중 이 사건 사무실 일부분에 대한 유치권을 행사하기 시작 하였으며, 그 후 농협중앙회가 이 사건 건물에 대하여 위 근저당권에 기한 임의경매신청을 하여 2004.7.15. 임의경매개시결정이 내려지고 2004.7.19. 임의경매개시결정 기입등기가 이루어졌으며 이 경매절차에서 피고가 2006.1.10. 이 사건 건물을 경락받아 소유권을 취득한 원고에 대하여 유치권을 주장.

2) 판결내용 분석

압류의 효력 발생 이후에 채무자로부터 점유를 이전 받아 목적물의 교환가치를 감소시킬 우려와 「민사집행법」 제92조 제1항, 제83조 제4항의 압류의 처분금지효에 저촉되어 유치권이 부정되는 경우와는 다르게, 압류의 효력 발생 이전에 공사대금채권에 대하여 유치권을 취득한 경우에는 유치권의 취득시기가 근저당권설정 후거나 유치권 취득 이전에 설정된 근저당권에 기하여 경매절차가 개시되었다고 하더라도 유치권을 인정함이 타당하다고한 판례이다.

다. 압류 전 점유하였으나 압류후 채권을 취득한 경우(유치권 부정, 대판 2011.10.13. 선고, 2011다55214)

1) 사실관계

첫째, 원고가 2008.2.22. 소외 1에게 15억원을 대출하여 주고 그에 대한 담보로 같은 날 주식회사 에스마트(이하 ‘에스마트’라 한다) 소유의 원심판시 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)에 관하여 채권최고액 19억 5,000만원, 채무자 소외 1로 된 근저당권을 취득한 사실. 둘째, 한편 소외 2, 3은 2008.6.12. 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 5억원, 채무자 소외 1로 된 근저당권을 취득하였고, 그 후 위 근저당권에 기하여 임의경매를 신청하여 2008.10.28. 서울서부지방법원 2008타경16857호로 임의경매개시결정(이하 ‘이 사건 경매개시결정’이라 한다)이 내려져, 같은 날 이 사건

부동산에 관하여 경매개시결정 기입등기가 마쳐진 사실. 셋째, 에스마트는 2008.9.23. 피고들과 공사대금 15억 5,000만원, 공사기간 2008.9.23.부터 2009.3.25.까지로 정하여 피고들이 이 사건 부동산에 목욕탕시설공사(이하 ‘이 사건 공사’라 한다)를 하기로 하는 내용의 공사계약(이하 ‘이 사건 공사계약’이라 한다)을 체결한 사실. 피고들은 2009.2.20. 이 사건 경매개시결정에 따른 경매절차에서 이 사건 공사에 기한 대금채권 15억 원의 유치권을 신고하였고, 2009.7.30. 이 사건 공사를 완공한 사실을 근거로 2013년 6월 10일 소유권을 취득한 원고에 대하여 유치권을 주장.

2) 판결내용 분석

2008년 9월 23일 공사계약이 체결되어 공사를 진행하던중 2008년 10월 28일 임의 경매개시결정으로 경매가 진행이 되었고, 2013년 6월 10일 소유권을 취득한 매수인에게 2009년 7월 30일 이 사건의 공사를 완공한 사실을 근거로 공사대금 채권에 대하여 유치권을 주장하였다. 그러나 대법원은 경매개시결정등기 전에 채무자에게 점유를 이전 받았다 하더라도 압류의 효력 발생한 후에 공사를 완공하여 공사대금채권을 취득함으로써 그때 유치권이 성립한 경우에는 매수인에게 대항할 수 없다는 판례이다.

2. 점유의 형태에 따른 유치권

채무자를 직접 점유자로 하여 채권자가 간접점유를 이유로 유치권을 주장 (유치권 부정, 대판 2008.4.11. 선고 2007다27236)

대법원은 유치권의 성립요건이자 존속요건인 점유의 형태에 대해서는 직접점유이든 간접점유이든 관계가 없다고 하였으나, 유치권의 본체적 효력은 채무자의 변제를 간접적으로 강제하기 위한 목적이므로 채무자를 직접점유자로한 채권자의 간접점유에 의한 유치권의 주장은 유치권의 요건으로서의 점유에 해당하지 않는다고 판시 하였다. 이에 임의경매개시결정전 채무자를 직접점유자로 공사대금채권자의 간접점유에 의한 유치권을 인정한 원심판결에 대하여 대법관의 일치된 의견으로 원심을 파기환송하였다.

3. 목적물과의 견련성에 따른 유치권

가. 건물신축공사의 자재대금채권으로 건물에 대한 유치권 주장(유치권 부정, 대판 2012.1.26. 선고 2011다96208

1) 사실관계

피고는 주식회사 A로부터 주상복합건물 신축공사를 도급받은 주식회사 B에게 2003.4.1.부터 2004.7.경까지 위 공사현장에 시멘트, 모래 등 건축자재를 공급하였고, 그 대금을 지급받지 못하였고 2004.7.5. A는 위 건물에 관하여 소유권보존등기를 마쳤고, 2005.2.17. 경매개시결정 기입등기가 이루어진 강제경매절차에서 원고는 위 건물 중 제5층 제503호를 매수하여 2010.5.6. 대금을 납부하고 소유권을 취득하였다. 피고는 B와 A의 승낙을 받아 2004년 말부터 이 사건 아파트에 거주하면서 2005.1.20. 전입신고를 하였고, 위 경매절차에서 2005.3.10. 경매법원에 다른 공사업자들과 함께 이 사건 아파트를 비롯한 위 건물의 각 호실에 대하여 유치권 신고를 하였다. 원고는 피고가 위 건물 신축공사에 시멘트와 모래 등 건축자재를 공급하였을 뿐이므로 건축자재대금채권에 불과한 피고의 채권은 이 사건 아파트와 건립관계가 없어 유치권의 피담보채권이 될 수 없다고 주장하여 피고를 상대로 이 사건 아파트의 인도를 구하였다.

2) 판결내용 분석

유치권의 성립요건인 채권과 유치권의 목적물과의 건립성에 대하여 「민법」 제320조 제1항은“타인의 물건 또는 유가증권을 점유한 자는 그 물건이나 유가증권에 관하여 생긴 채권이 변제기에 있는 경우에는 변제를 받을 때까지 그 물건 또는 유가증권을 유치할 권리가 있다.”고 하여 유치권의 피담보채권은 ‘그 물건에 관하여 생긴 채권’이어야 한다고 규정하고 있다. 이에 위 내용의 사실관계로 비추어 볼 때 주식회사 A로부터 도급을 받은 주식회사 B와 공사현장에 건축자재를 공급하기로 한 피고간의 건축자재채권은 매매계약에 따른 매매대금채권에 불과하며 건물자체에 대하여 생긴 채권이라고 할 수 없으므로 이 사건 부동산의 매수인에 대하여 피고의 유치권을 인정할 원심판결의 법리오해에 위법이 있다고 한 사례로 유치권을 부정하였다.

나. 외부 간판에 대한 공사대금채권으로 건물에 유치권을 주장(유치권 부정, 대판 2013.10.24. 선고, 2011다44788)

원심은, 피고 2가 주식회사 A로부터 이 사건 호텔 건물의 외부 간판 등의 설치공사를 하수급하여 완료함으로써 48,437,000원 상당의 공사대금 채권을 가지고 있다고 인정한 다음, 피고 2의 위 채권은 이 사건 호텔에 관하여 생긴 채권으로서 이를 피담보채

권으로 하는 피고 2의 유치권 또한 존재한다고 판단하였다. 이에 대법원은 건물의 옥탑, 외벽 등에 설치된 간판의 경우 일반적으로 건물의 일부가 아니라 독립된 물건으로 남아 있으면서 과도한 비용을 들이지 않고 건물로부터 분리할 수 있는 것이 충분히 있을 수 있고, 그러한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 간판 설치공사 대금채권을 그 건물 자체에 관하여 생긴 채권이라고 할 수 없다고 하여 대법관의 일치된 의견으로 유치권을 인정하지 않고 원심을 파기·환송하였다.

다. 건물이 되지 못한 정착물의 공사대금 채권(토지에 대한 유치권, 대판 2008.5.30. 선고, 2007마98)

건물의 신축공사를 한 수급인이 그 건물을 점유하고 있고 또 그 건물에 관하여 생긴 공사금 채권이 있다면, 수급인은 그 채권을 변제받을 때까지 건물을 유치할 권리가 있다고 할 것이다(대법원 1995.9.15. 선고 95다16202, 16219 판결 등 참조).

그러나 건물의 신축공사를 도급받은 수급인이 사회통념상 독립한 건물이라고 볼 수 없는 정착물을 토지에 설치한 상태에서 공사가 중단된 경우에 위 정착물은 토지의 부합물에 불과하여 이러한 정착물에 대하여 유치권을 행사할 수 없는 것이고, 또한 공사중단시까지 발생한 공사금 채권은 토지에 관하여 생긴 것이 아니므로 위 공사금 채권에 기하여 토지에 대하여 유치권을 행사할 수 없다고 하여 공사업자의 재항고를 기각하였으며 상사유치권 성립에 대한 주장 또한 기록에 의하면, 재항고인(공사업자)은 공장건물의 신축공사가 이 사건 경매로 중단된 후에 공사현장을 점거하면서 타인의 지배를 배제하고 이 사건 토지에 대한 점유를 사실상 개시한 것으로 보일 뿐, 재항고인이 토지소유자와 ‘이 사건 토지에 관한 상행위’를 원인으로 이 사건 토지에 대한 점유를 취득하였다고 보기 어려우므로, 재항고인이 이 사건 토지에 관하여 상사유치권을 행사할 수 없다고 하여 유치권을 인정 하지 않았다.

4. 유치권자의 선관의무에 따른 유치권

가. 목적물의 보존을 위한 유치권자의 사용(유치권 인정, 대판 2013.4.11. 선고, 2011다 107009)

대법원은 「민법」 제324조의 선량한 관리자로 공사대금채권에 기하여 유치권을 행

사하는 자가 스스로 유치물인 주택에 거주하며 사용하는 것은 특별한 사정이 없는 한 유치물인 주택의 보존에 도움이 되는 행위로서 필요한 사용에 해당한다고 하여 그러한 경우에는 유치권의 소멸을 청구할 수 없다(대판 2009.9.24. 선고, 2009다40684)고 하였으며, 대법원 2011다107009 판결은 공사대금채권에 기하여 유치권을 행사하는 피고가 직접 점유하지 않고 그의 점유보조자인 소외인으로 하여금 이 사건 건물에 거주하도록 하면서 공사대금채권을 변제받지 못하여 계속하여 이를 사용하고 있었다 하더라도, 이는 유치물인 주택의 보존에 도움이 되는 사용행위라고 봄이 상당하므로, 이는 유치권자가 목적물의 보존행위를 위해 직접 점유하여 사용하는 경우와 함께 점유보조자를 두어 유치목적물을 사용하게 하는 행위도 소멸청구할 수 없다고 판시하고 있다.

나. 소유자의 동의 없이 유치권자로부터 유치권의 목적물을 임차한 자의 점유(유치권 부정, 대판 2002.11.7. 선고, 2002마3516)

유치권자의 점유는 직접점유이든 간접점유이든 상관없으나, 「민법」 제324조의 선량한 관리자의 주의로 유치물을 점유하여야 하고 주의 범위를 넘어 채무자의 승낙이 없는 이상 그 목적물을 타에 임대할 수 있는 처분권한이 없다고 규정 하였다. 유치권자의 그러한 임대행위는 소유자의 처분권한을 침해하는 것으로서 소유자에게 그 임대의 효력을 주장할 수 없고, 따라서 소유자의 동의 없이 유치권자로부터 유치권의 목적물을 임차한 자의 점유는 구 민사소송법(2002.1.26. 법률 제6626호로 전문 개정되기 전의 것) 제647조 제1항 단서에서 규정하는 '경락인에게 대항할 수 있는 권원'에 기한 것이라고 볼 수 없다고 하였으며, 대법원은 이 사건의 유치권자로부터 목적물을 임차한 임차인의 유치권 주장에 대하여 유치권을 인정하지 않았다.

5. 신의칙 위반에 따른 유치권

가. 허위 유치권으로 경매신청을 통해 배당을 청구한 경우(소송 사기죄, 대판 2012.11.15. 선고, 2012도9603)

유치권에 의한 경매를 신청한 유치권자는 일반채권자와 마찬가지로 피담보채권액에 기초하여 배당을 받게 되는 결과 공사대금 채권을 실제와 달리 허위로 크게 부풀려 유치권에 의한 경매를 신청할 경우 정당한 채권액에 의하여 경매를 신청한 경우보다

더 많은 배당금을 받을 수도 있으므로, 이는 법원을 기망하여 배당이라는 법원의 처분 행위에 의하여 재산상 이익을 취득하려는 적극적 행위로서, 불능범에 해당한다고 볼 수 없고, 소송사기죄의 실행의 착수에 해당한다고 판시하고 있다.

나. 채무자와 통모하여 형식적 임대차계약을 통해 유치권을 주장한 경우(유치권 부정, 대판 2011.12.22. 선고, 2011다84298)

1) 사실관계

(1) 한국산업은행은 주식회사 A(이하 'A'라 한다)에 대한 대출금채권을 담보하기 위하여 2003.3.31. A 소유의 이 사건 건물과 그 부지 및 이 사건 건물에 설치된 기계기구에 관하여 공장저당법에 의한 제1순위의 근저당권을 설정받았다. 주식회사 A가 2008.12.19.부터 위 대출금채권에 대한 이자의 납부를, 같은 달 31일부터 대출금의 상환을 각 연체하자, 한국산업은행은 2009.2.18. A에게 “2009.1.30.자로 대출금에 대한 기한이익이 상실되었음”을 통지한 후 2009.4.13. 제1순위 근저당권에 기하여 이 사건 건물과 그 부지 및 위 건물에 설치된 기계기구에 관하여 임의경매를 신청하였다.

한국산업은행이 2009.11.26. ‘자산유동화에 관한 법률’의 적용을 받는 유동화전문회사인 원고에게 위 제1순위 근저당권 및 그 피담보채권을 양도하고, 같은 날 위 법률의 규정에 따라 금융위원회에 이를 등록함과 아울러 A에게 채권양도통지를 함에 따라 원고는 위 경매사건에서 한국산업은행의 경매절차상의 지위를 승계하였다.

(2) 피고는 주식회사 A(이하 'A'라 한다)에 대한 대출금채권 등을 담보하기 위하여 2004. 6. 7. A로부터 이 사건 건물 등 같은 목적물에 관하여 공장저당법에 의한 근저당권으로서 채권최고액 13억원으로 된 제2순위의 근저당권을 설정 받았다.

피고는 양도담보로 제공받은 수산물의 보관 및 출고를 직접 관리한다는 명목으로 2008.12.15. A와 이 사건 건물의 일부에 관하여 “임대차기간 2년, 보증금 없이 월 임료를 300만 원으로 하되, 임대차 개시일로부터 3개월간은 월 임료를 150만원으로 한다”는 내용의 임대차계약을 체결하였다. 그리고 피고는 위 임대차계약 당일 자신의 직원인 소외 2를 파견하여 이 사건 유치목적물을 점유하고 있다. 피고는 2009.5.14. 이 사건 경매절차에서 이 사건 유치목적물에 대하여 유치권신고를 하였다.

2) 판결내용 분석

채무자 소유의 목적물에 이미 저당권 기타 담보물권이 설정되어 있는데 채권자가

자기 채권의 우선적 만족을 위하여 채무자와 의도적으로 유치권의 성립요건을 충족하는 내용의 거래를 하고 목적물을 점유함으로써 유치권이 성립한 경우, 유치권을 저당권자 등에게 주장하는 것이 허용되는지 여부(소극) 및 이 경우 저당권자 등이 경매절차 기타 채권실행절차에서 유치권을 배제하기 위하여 그 부존재확인 등을 소로써 청구할 수 있는지 여부(적극)에 대하여 채무자 갑 주식회사 소유의 건물 등에 관하여 을 은행 명의의 1순위 근저당권이 설정되어 있었는데, 2순위 근저당권자인 병 주식회사가 갑 회사와 건물 일부에 관하여 임대차계약을 체결하고 건물 일부를 점유하고 있던 중 을 은행의 신청에 의하여 개시된 경매절차에서 유치권신고를 한 사안에서, 병 회사가 경매절차에서 유치권을 주장하는 것은 신의칙상 허용될 수 없다고 본 원심판단을 수긍한 사례.

V. 결론

부동산 유치권은 당사자 간의 약정에 의해 성립하는 약정담보물권인 질권, 저당권과는 달리 법정담보물건으로 「민사집행법」 제91조 제5항에 의해 인수주의를 채택하고 있으며, 유치권이 신고된 부동산의 매수인은 유치권의 피담보채권금액 까지 사실상 인수를 하여야 한다. 이로 인하여 일반인들의 입찰참여가 줄어들게 되고 매각가율이 하락하여 이해관계인들의 채권회수를 어렵게 하는 등의 문제를 야기 시키고 있다.

이에 본 연구는 부동산경매에서 물권변동이 등기사항전부증명서(등기부등본)에 공시되지 않고 점유를 그 공시 방법으로 하는 유치권으로부터 발생하는 여러 문제점을 분석하고 개선방안이 필요하다는 문제의식에서 시작되었다

현행 유치권제도의 문제점은 다음과 같다.

첫째, 유치권은 공시되지 않은 물권으로 외관상 피담보채권의 존재여부도 명확하지 않아 일반인들의 입찰참여도가 떨어져 경매절차를 지연시키는 문제점을 일으키고 있다.

둘째, 피담보채권이 존재하지 않거나 피담보채권액을 부풀려 신고함으로써 매수인에게 유치권을 이유로 금전적인 이익을 취하기 위하여 허위·과장된 유치권을 신고하는 문제점을 야기하고 있다.

셋째, 집행법원의 형식적 심사절차에 의해 유치권신고에 대한 진위여부를 판단하지 않고 유치권 신고를 받아줌으로써 매수인에게는 인수주의로 인한 위험부담과 채권자들에게는 매각가율의 저감으로 인한 채권회수의 어려움을 안기고 있다. 넷째, 유치권이 신고된 물건은 대금완납이후에도 매수인이 소유권을 행사하기 위해서는 유치권자와 피담보채권액을 협의할 하거나, 유치권부존재소송(인도소송)을 통해 유치권을 해결해야 하는 문제가 발생하고 이는 시간적, 경제적 비용을 매수인이 부담해야 하는 문제점이 있다.

이러한 문제점들이 부동산경매의 원활한 진행을 방해하는 요인이며 이에 대한 개선 방안으로는 다음과 같다.

첫째, 유치권에 대하여 저당권설정청구를 할수 있도록 하여 우선변제권을 인정하고 인수주의를 폐지하는 방향으로 개선이 필요하다.

둘째, 매각부동산과 유치권자의 피담보채권과의 관련성, 피담보채권의 근거가 되는 공사계약서와 비용발생을 증명할 수 있는 세금계산서, 원자재 구입 및 인건비 등의 지출자료, 점유형태, 점유시기에 대하여 유치권신고를 의무화하고 우선변제권을 부여하여 담보물권자와의 순위에 따라 배당을 받게 하고, 유치권신고를 하지 않으면 배당에서 제외하고 인수를 제한하도록 하여 경매절차상 불확실성의 원인을 제거하여야 할 것이다.

셋째, 「민사집행법」 제130조 제4항, 「민사집행법」 제280조 제2항, 제3항에서와 같이 유치권신고시에도 피담보채권액의 10분의 1에 해당하는 보증금공탁에 대한 규정을 도입할 필요성이 있다.

넷째, 허위·과장 유치권신고에 대해서는 민사상의 손해배상과 더불어 강력한 형사적 책임을 지우게 함으로써 부동산의 거래질서 확립과 채권자와 매수인을 보호하기 위한 집행법원의 강력한 조치가 필요하다.

이와 같이 유치권으로 발생하는 문제점에 대한 개선방안을 통하여 허위·과장 유치권신고가 줄어들 것으로 기대하며, 이를 위해서는 「민법」, 「부동산등기법」, 「민사집행법」의 일부개정안과 신설을 통한 입법적 보안과 매각기일전 유치권 진위여부의 판단을 위한 전담법원의 신설을 위하여 추가적인 연구가 필요하다 할 것이다.

참고문헌

- 곽윤직, 2014. 「물권법」, 서울: 박영사.
- 권순한, 2006. 「민법요해 I·II」, 서울: 도서출판 fides.
- 김용수, 2014. “허위·과장 유치권 행사에 대한 매수인 보호방안에 관한 연구”, 건국대 대학원 박사학위논문.
- 신숙희, 2014. “부동산 유치권에 대한 실무적 접근-대법원 판례를 중심으로”, 제140기 「건설·부동산 관련법」 특별연수.
- 심현철, 2012. “부동산경매에서 유치권제도의 개선방안에 관한 연구”, 한양대 공공정책대학원 석사학위논문.
- 이석근, 2013. “부동산경매상 유치권에 관한 연구-문제점과 개선방안을 중심으로”, 가천대 대학원 박사학위논문.
- 이용득, 2015. “부동산경매에서 유치권제도의 개선방안-사례 및 판례분석을 중심으로”, 동의대 대학원 박사학위논문.
- 이정민, 2014. “유치권제도 개선방안에 관한 연구-민법개정안을 중심으로”, 동아대 대학원 박사학위논문.
- 이정혁, 2014. “부동산 경매절차상 유치권의 문제점과 개선방안에 관한 연구”, 동국대 대학원 석사학위논문.
- 임윤곤, 2012. “부동산경매에 있어 유치권의 문제점에 관한 연구-유치권 제도개선 방안을 중심으로”, 건국대 부동산대학원 석사학위논문.
- 장인태, 2015. 「유치권 이론과 실무」, 서울: 유로출판사.
- 정두진, 2012. “부동산경매절차에 있어 유치권을 둘러싼 문제점과 개선방안에 관한 연구”, 제주대 대학원 박사학위논문.
- 지원림, 2009. 「민법강의 제7판」, 서울: 홍문사.
- 홍연우, 2013. “부동산경매의 권리분석에 관한 연구”, 단국대 행정법무대학원 석사학위논문.
- 황종술, 2009. “부동산경매 이해관계인의 권리보호를 위한 유치권의 개선방안”, 전주대 대학원 박사학위논문.

<접수 2016/10/25, 수정 2016/11/26>