

대법원 2022. 1. 14. 자 중요결정 요지

민 사

2019마71 경매개시결정에 대한 이의 (아) 파기환송

[부동산 소유자 겸 채무자인 신청인이 근저당권을 이전받은 피신청인을 상대로 임의경매개시결정에 대한 이의신청을 한 사건]

◇근저당권을 이전받은 피신청인이 채권양도의 대항요건을 갖추지 못한 경우, 신청인의 임의경매개시결정에 대한 이의신청을 받아들일 수 있는지 여부(적극)◇

가. 기관력은 전소판결의 소송물과 동일한 후소를 허용하지 않는 것임은 물론이고, 후소의 소송물이 전소의 소송물과 동일하지 않다고 하더라도 전소의 소송물에 관한 판단이 후소의 선결문제가 되거나 모순관계에 있을 때에는 후소에서 전소판결의 판단과 다른 주장을 하는 것을 허용하지 않는 작용을 한다(대법원 2002. 12. 27. 선고 2000다47361 판결 등 참조). 이러한 확정판결의 기관력은 그 판결의 주문에 포함된 것, 즉 소송물로 주장된 법률관계의 존부에 관한 판단의 결론 그 자체에만 생기는 것이고, 판결이유에 설시된 그 전제가 되는 법률관계의 존부에까지 미치는 것은 아니다(대법원 2002. 9. 24. 선고 2002다11847 판결, 대법원 2018. 5. 30. 선고 2017다46236 판결 등 참조).

나. 저당권은 피담보채권과 분리하여 양도할 수 없어 저당권의 피담보채권 양도는 언제나 저당권의 양도와 채권양도가 결합되어 행해지므로, 저당권의 피담보채권 양도는 민법 제186조에서 정한 부동산물권변동에 관한 규정과 민법 제449조 내지 452조에서 정한 채권양도에 관한 규정에 따라 규율된다. 따라서 저당권은 물권변동의 일반원칙에 따라 저당권을 이전할 것을 목적으로 하는 물권적 합의와 등기가 있어야 이전되나, 이때의 물권적 합의는 저당권을 양도·양수받는 당사자 사이에 있으면 족하고, 단지 채무자에게 채권양도의 통지나 이에 대한 채무자의 승낙이 있으면 채권양도를 가지고 채무자에게 대항할 수 있게 되는 것이다[대법원 2005. 6. 10. 선고 2002다15412, 2002다15429(병합) 판결 참조].

민사집행법은 부동산에 대한 담보권실행을 위한 경매의 개시 요건으로서 민사집행규칙 제192조에서 정한 채권자·채무자 및 소유자(제1호), 담보권과 피담보채권의 표시(제2호), 담보권 실행의 대상인 재산의 표시(제3호), 피담보채권의 일부에 대하

여 담보권을 실행하는 때에는 그 취지와 범위(제4호)를 기재한 신청서와 민사집행법 제264조에 정한 담보권의 존재를 증명하는 서류를 제출하면 된다. 집행법원은 담보권의 존재에 관하여 위 서류의 한도에서 심사하고, 그 밖의 실제법상의 요건은 신청서에 기재하도록 하는 데 그치며, 담보권실행을 위한 경매절차의 개시요건으로서 이를 증명하도록 요구하고 있지 않다. 따라서 저당권과 함께 피담보채권을 양수한 자는 저당권이전의 부기등기를 마치고 저당권실행의 요건을 갖추고 있는 한 채권양도의 대항요건을 갖추고 있지 않더라도 경매신청을 할 수 있고, 이 경우 경매개시결정을 할 때 피담보채권의 양수인이 채무자에 대한 채권양도의 대항요건을 갖추었다는 점을 증명할 필요는 없지만, 적어도 그와 같은 사유는 경매개시결정에 대한 이의나 항고절차에서는 신청채권자가 증명하여야 한다(대법원 2000. 10. 25.자 2000마5110 결정, 대법원 2014. 12. 2.자 2014마1412 결정 등 참조).

☞ 신청인은 A에게 근저당권을 설정하여 주었고, A는 피신청인에게 근저당권 및 그 피담보채권을 이전함. 그런데 피신청인은 채권양도의 대항요건을 갖추지 못하였고, 그 사이에 B가 A의 근저당권부채권에 대한 압류 및 추심명령을 받음. 신청인은 종전 소송에서 피신청인을 상대로 채권양도의 대항요건을 갖추지 못하였다는 등의 이유로 근저당권이전등기의 말소를 청구하였으나, 신청인 패소판결이 확정됨. 이후 신청인은 같은 이유로 피신청인의 신청에 따라 내려진 임의경매개시결정에 대하여 이의신청을 하였는데, 그 이의신청이 받아들여져 임의경매개시결정이 취소되었음. 이에 피신청인이 다시 임의경매개시신청을 하여 임의경매개시결정이 내려지자, 신청인이 이 사건 이의신청을 함

☞ 원심은 종전 말소청구소송의 판결의 기판력이 이 사건 이의신청에 미치고, 선행 이의신청 사건의 결정에는 기판력이 없다는 이유로, 신청인의 이의신청을 기각함

☞ 대법원은, 종전 말소청구소송의 기판력은 근저당권설정등기 및 근저당권이전등기 말소청구권의 존부에만 미치므로 피신청인 명의의 근저당권이전등기의 유효 여부는 종전 소송 확정판결의 기판력이 미치지 않고, 피신청인이 채권양도의 대항요건을 모두 갖추었음을 증명하여야 한다는 이유로, 원심결정을 파기환송함

형 사

2021모1586 압수처분에 대한 준항고 기각결정에 대한 재항고 (바) 파기환송

[휴대전화에 대한 압수처분이 위법함을 이유로 그 취소를 구하는 사건]

◇1. 혐의사실 관련성에 대한 구분 없이 임의로 저장된 전자정보를 문서로 출력하거나 파일로 복제한 경우 압수·수색의 적법 여부(원칙적 소극), 2. 압수된 정보의 상세목록에 정보의 파일 명세가 특정되어 있어야 하는지 여부(적극), 3. 법원이 압수·수색영장을 발부하면서 범죄 혐의사실과 관련 있는 전자정보의 탐색·복제·출력이 완료된 때 지체 없이 영장 기재 범죄 혐의사실과 관련이 없는 나머지 전자정보에 대해 삭제·폐기 또는 피압수자 등에게 반환할 것을 정하였음에도 수사기관이 이에 따르지 아니한 채 나머지 전자정보를 보유한 경우 그 압수의 적법 여부(소극), 4. 범죄 혐의사실과의 관련성에 대한 구분 없이 임의로 전체의 전자정보를 복제·출력하여 이를 하나의 압축파일로 보관하여 두고, 그와 같이 선별되지 않은 전자정보에 대해 구체적인 개별 파일 명세를 특정하여 상세목록을 작성하지 않고 그 압축파일 이름만을 기재하여 이를 상세목록이라고 하면서 피압수자에게 교부한 경우 그 압축파일 전체에 대한 압수의 적법 여부(소극)◇

1. 수사기관은 압수의 목적물이 전자정보가 저장된 저장매체인 경우에는 압수·수색영장 발부의 사유로 된 범죄 혐의사실과 관련 있는 정보의 범위를 정하여 출력하거나 복제하여 이를 제출받아야 하고, 이러한 과정에서 혐의사실과 무관한 전자정보의 임의적인 복제 등을 막기 위한 적절한 조치를 취하는 등 영장주의 원칙과 적법절차를 준수하여야 한다. 따라서 저장매체의 소재지에서 압수·수색이 이루어지는 경우는 물론 예외적으로 저장매체에 들어 있는 전자파일 전부를 하드카피나 이미징(imaging) 등의 형태(이하 '복제본'이라 한다)로 수사기관 사무실 등으로 반출한 경우에도 반출한 저장매체 또는 복제본에서 혐의사실 관련성에 대한 구분 없이 임의로 저장된 전자정보를 문서로 출력하거나 파일로 복제하는 행위는 원칙적으로 영장주의 원칙에 반하는 위법한 압수가 된다(대법원 2017. 11. 14. 선고 2017도3449 판결, 대법원 2017. 9. 21. 선고 2015도12400 판결 등 참조).

2. 법원은 압수·수색영장의 집행에 관하여 범죄 혐의사실과 관련 있는 정보의 탐색·복제·출력이 완료된 때에는 지체 없이 압수된 정보의 상세목록을 피의자 등에게 교부할 것을 정할 수 있다. 압수물 목록은 피압수자 등이 압수처분에 대한 준항고를 하는 등 권리행사절차를 밟는 가장 기초적인 자료가 되므로, 수사기관은 이러한 권리행사에 지장이 없도록 압수 직후 현장에서 압수물 목록을 바로 작성하여

교부해야 하는 것이 원칙이다. 이러한 압수물 목록 교부 취지에 비추어 볼 때, 압수된 정보의 상세목록에는 정보의 파일 명세가 특정되어 있어야 한다(대법원 2018. 2. 8. 선고 2017도13263 판결 등 참조).

3. 법원은 압수·수색영장의 집행에 관하여 범죄 혐의사실과 관련 있는 전자정보의 탐색·복제·출력이 완료된 때에는 지체 없이 영장 기재 범죄 혐의사실과 관련이 없는 나머지 전자정보에 대해 삭제·폐기 또는 피압수자 등에게 반환할 것을 정할 수 있다. 수사기관이 범죄 혐의사실과 관련 있는 정보를 선별하여 압수한 후에도 그와 관련이 없는 나머지 정보를 삭제·폐기·반환하지 아니한 채 그대로 보관하고 있다면 범죄 혐의사실과 관련이 없는 부분에 대하여는 압수의 대상이 되는 전자정보의 범위를 넘어서는 전자정보를 영장 없이 압수·수색하여 취득한 것이어서 위법하고, 사후에 법원으로부터 압수·수색영장이 발부되었다거나 피고인이나 변호인이 이를 증거로 함에 동의하였다고 하여 그 위법성이 치유된다고 볼 수 없다.

4. 수사기관이 압수·수색영장에 기재된 범죄 혐의사실과의 관련성에 대한 구분 없이 임의로 전체의 전자정보를 복제·출력하여 이를 보관하여 두고, 그와 같이 선별되지 않은 전자정보에 대해 구체적인 개별 파일 명세를 특정하여 상세목록을 작성하지 않고 ‘...zip’과 같이 그 내용을 파악할 수 없도록 되어 있는 포괄적인 압축 파일만을 기재한 후 이를 전자정보 상세목록이라고 하면서 피압수자 등에게 교부함으로써 범죄 혐의사실과 관련성 없는 정보에 대한 삭제·폐기·반환 등의 조치도 취하지 아니하였다면, 이는 결국 수사기관이 압수·수색영장에 기재된 범죄혐의 사실과 관련된 정보 외에 범죄혐의 사실과 관련이 없어 압수의 대상이 아닌 정보까지 영장 없이 취득하는 것일 뿐만 아니라, 범죄혐의와 관련 있는 압수 정보에 대한 상세목록 작성·교부 의무와 범죄혐의와 관련 없는 정보에 대한 삭제·폐기·반환 의무를 사실상 형해화하는 결과가 되는 것이어서 영장주의와 적법절차의 원칙을 중대하게 위반한 것으로 봄이 상당하다(만약 수사기관이 혐의사실과 관련 있는 정보만을 선별하였으나 기술적인 문제로 정보 전체를 1개의 파일 등으로 복제하여 저장할 수밖에 없다고 하더라도 적어도 압수목록이나 전자정보 상세목록에 압수의 대상이 되는 전자정보 부분을 구체적으로 특정하고, 위와 같이 파일 전체를 보관할 수밖에 없는 사정을 부기하는 등의 방법을 취할 수 있을 것으로 보인다). 따라서 이와 같은 경우에는 영장 기재 범죄혐의 사실과의 관련성 유무와 상관없이 수사기관이 임의로 전자정보를 복제·출력하여 취득한 정보 전체에 대해 그 압수는 위법한 것으로 취

소되어야 한다고 봄이 상당하고, 사후에 법원으로부터 그와 같이 수사기관이 취득하여 보관하고 있는 전자정보 자체에 대해 다시 압수·수색영장이 발부되었다고 하여 달리 볼 수 없다.

☞ ‘A의 특정 혐의사실과 관련성 있는 정보만을 압수·수색하고, 관련성 없는 정보는 삭제 등을 할 것’ 등으로 압수수색의 대상과 방법을 제한한 압수수색영장(1영장)에 기하여, 수사기관이 갑의 휴대전화를 압수·수색하면서 휴대전화에 저장된 정보를 하나의 압축파일로 수사기관의 저장매체에 보관하여 두고, 그 압축파일명을 그대로 기재한 상세목록을 작성하여 갑에게 교부하였는데, 이후 A의 특정 혐의사실과는 관련이 없는 갑의 별개 혐의사실에 대한 수사가 개시되자, 수사기관이 위 저장매체에 보관하여 둔 압축파일(갑의 휴대전화 전자정보)에 대해 다시 압수수색영장(2영장, 3영장)을 발부받아 이를 집행하자, 이에 대한 압수의 취소를 구하는 사안임

☞ 대법원은 1영장에 기한 압수수색은 결국 혐의사실과 관련성 있는 부분만을 선별하려는 조치를 취하지도 않았고, 이후 관련 없는 부분에 대해 삭제 등의 조치를 취하지도 않았으며 유관·무관정보를 가리지 않은 채 1개의 파일로 압축하여 이를 보관하여 두고 그 파일 이름을 적은 서면을 상세목록이라고 하여 교부한 이상, 1영장에 기한 압수 전부가 위법하고, 이후 2영장, 3영장이 발부되었다고 하더라도 그 위법성이 치유되지 않는다고 보아, 이와 달리 판단한 원심결정을 파기환송함