

주택임차인의 주거권과 명도집행에서 그 인권보호를 위한 과제

권 오 희*

I. 들어가며

2015. 6. 22. 자 「주거기본법」이 제정되기까지 주거권은 명시적인 실정법상 권리가 아니었다. 다만, 그 이전에 종교단체나 시민단체를 중심으로 주거권 확보운동이 지속적으로 전개되었으며, 이후 기존의 재개발, 재건축의 도시정비사업과 공공임대주택의 지원 등의 여러 시책을 통해 간접적으로 이를 인정하고 있었다. 이처럼 주로 공법적인 제도영역에서 다루어지던 사안을 사적인 거래 관계에서 「주택임대차보호법」(이하 ‘주임법’이라 약칭한다)이 민법의 특례를 규정하고, 1981. 3. 5. 자 법률 제3379호로 제정됨으로써 사법적인 영역에서도 거론되기에 이르렀다. 이 법은 원래 사회복지적 측면의 문제와 기본적인 생활권에 관한 문제라는 관점에서 제정하여 일정한 요건을 갖춘 주택의 임차인을 물권에 준하여 보호하려는 의도로 제정되었던 것이다.¹⁾

여기에서는 임차인의 주거불안을 해소하고 나아가 임대차보증금반환채권의 보장 등을 주요내용으로 구성하여 현재까지 십여 차례 이상 개정을 거치는 가운데, 언제나 주거약자들에 대한 주거생활의 안정을 위한 사전적 보호정책의 일환으로서 매번 그 당시의 사회현상을 반영한 정부의 의도를 엿볼 수 있었다. 그러나 정작, 사후적인 임차주택의 경매절차에서 대항력이 없는

* 경북대학교 법학연구원 연구원, 법학박사.

1) 김 연, “不動産賃借人の 強制執行節次上の地位”, 「민사소송」 제3권, 한국민사소송법학회, 2000, 342면.

임차인이나 일반 임대차계약에서 계약종료사실이 발생하여 무단으로 점유하는 세입자 또는 점유권원이 없는 임차인에 대해서는 우리사회 관심 밖의 사각지대에 놓여 있었던 사람들이었다. 즉, 이들에 대한 주거권의 개념은 상상할 수 없는 것으로 받아들여졌던 것이 일반적인 사실이었다. 왜냐하면, 합법적인 정당한 강제집행권원에 따라 사후적으로 처리되는 명도집행에서 임차주택의 점유를 배제시키는 것은 너무나도 타당한 것으로 그것이 정의로 인식되었기 때문으로 풀이된다.

그런데 최근 국가인권위원회(이하 ‘인권위’라 한다)에서 「강제퇴거·강제철거시 거주민 인권보호를 위한 의견표명 및 권고(이하 ‘인권위 권고안’이라 한다)」결정(2020. 12. 24. 자)이 나오게 되었고, 여기서 주거권과 민사집행법(이하 ‘법’이라 한다)상의 명도집행에서 거주자 인권보호를 주지시켰다. 이에 따라서 대법원 법원행정처는 우선 민사집행법의 개정에 앞서, 현행법 하에서 「부동산 등의 인도집행절차 등에 있어서 업무처리지침(이하 ‘부동산 인도집행 지침’이라 약칭한다)을 제정함으로써 국가인권위원회의 결정 취지를 최대한 반영한 내용을 담은 선제적 조치로서 2021. 4. 1.부터 시행하게 되었다. 그렇다면 현시점에서 주택임차인의 명도집행에서 인권에 기초한 주거권의 의미를 분명히 정립할 필요성이 생겼으며, 따라서 본 논문에서는 그러한 관점에서 논의를 전개하고자 한다. 우선 이하의 논증에서는 먼저 강제집행권원에 의한 임차주택의 명도집행과 주거권의 함의를 고찰할 필요성이 있을 것 같다. 그리고 나서 주택임차인으로서 지위와 명도집행에서 채무자로서의 지위에 따른 그 양쪽의 경계선에서 거주자의 인권보호의 의미를 되새겨 보아야 할 것이다. 마지막으로, 이를 토대로 위 「부동산 인도집행 지침」상 기술된 “인권 존중 등”의 주요내용을 검토함으로써 이후 누구나 납득할 만한 명도집행의 실행과 아울러 거주자의 인권보호가 고려되는 적절한 방안이 무엇 인지를 모색하고자 한다.

Ⅱ. 강제집행권원에 의한 명도집행과 주거권에 관한 함의

1. 명도집행을 위한 강제집행권원의 확보와 집행력의 함의

1) 명도집행을 위한 강제집행권원의 확보

임차주택의 불법점유자가 자진하여 채권자에게 점유를 이전하지 않는다면 부득이 강제집행의 방법으로 점유권을 회복할 수밖에 없다. 이때 제일 먼저 기초가 되는 요건으로서 강제집행권원을 확보하여야 한다. 여기서 집행권원이란, 공적인 기관이 일정한 사법상 이행청구권의 존재와 범위를 표시하고 집행력을 부여한 공증문서를 말하는데,²⁾ 통상 채무자가 거주하는 부동산의 점유를 제거하여 채권자에게 이전하는 집행권원으로는 부동산 인도명령과 부동산 인도청구권에 기한 승소한 명도판결로 크게 대별할 수 있다. 물론, 판결이 확정되기 전의 가집행선고 있는 명도판결도 집행보전의 효력을 넘어 종국적인 권리의 만족에 이르는 집행력이 발생하므로 확정판결에 의한 본집행과 다르지 않기 때문에,³⁾ 명도집행을 위한 집행권원이 된다.

이처럼 승소한 명도판결의 정보과 부동산 인도명령은 집행문과 결합하여 강제집행을 실행하기 위한 근거로서 하나의 집행권원이 되는 것이다. 그리하여 이 둘은 이행청구권의 실현을 위해 강제집행의 방법으로 이행의무를 구체화 시키는 집행력의 효력을 가지고 있다는 점에서는 차이가 없다. 특히, 인도명령은 경매제도의 실효성을 확보하기 위해 간이하고 신속한 절차로 낙찰받은 매수인을 위한 입법적 배려에서 인정된 제도라는 점에서 약간의 구별되는 본연의 특성을 가지고는 있다. 그렇다고 하더라도 임차주택의 점유자가 매수인에게 대항할 수 있는 권원에 의하여 점유하고 있는 것으로 인정되는 경우에는 명도집행을 명할 수 없는 것처럼(법 제136조 제1항 단서), 집행력 있는 승소한 명도판결도 현재 임차주택의 점유자와 집행권원상의 채무자

2) 강대성, 「민사집행법」 제5판, 탐북스, 2011, 57면.

3) 전병서, 「민사집행법」, 박영사, 2019, 60-61면.

가 상이하면 명도집행으로 나아갈 수 없는 것은 명백하다.

2) 강제집행권원상 집행력의 함의

앞에서 언급한 바와 같이 승소한 명도판결이나 인도명령을 송달받고도 그 무단입차인이 자진하여 대상주택을 넘겨주지 않을 때, 그 주택의 소유자는 달리 뾰족한 방법이 없다면 그 집행권원의 내용에 따라 부득이 강제집행을 신청하여 인도받을 수밖에 없다. 이때 집행권원에 의한 강제집행은 집행문과 일체로 채권자의 이행청구권을 실행시키는 집행력의 효력에 의해 완성된다. 다시 말해서 집행권원은 집행문에 의해 사법상의 이행청구권이 인정되는 동시에 당사자가 특정됨으로써,⁴⁾ 완전한 집행력을 발휘할 수 있게 된다. 이 때문에 집행력은 권력적 사실행위로서 명도집행을 할 수 있는 힘으로 작용하여 마침내 집행권원상의 내용인 이행청구권이 실현되는 것이다.

이를 구체적으로 다시 말한다면, 집행력은 재판에 의하여 확정된 권리의무를 국가기관인 집행기관을 통해 채무자에게 이행의무를 가하여 형성시키는 강제권력을 말하는 것으로서, 그 집행력의 시적범위, 객관적 범위, 주관적 범

4) 이에 대해, 부동산의 점유자를 잇달아 교체하는 방법에 의한 집행방해에 정확히 대처하기 위해서는, 부동산 인도집행을 하기 전에 당해 부동산의 점유자를 특정하기 곤란한 특별한 사정이 있는 경우에 채무자를 특정하지 않고 승계집행문을 부여할 수 있다는 일본 민사집행법 제27조에 제3항의 규정에 따라 부동산인도의 집행권원에 대하여 승계집행문을 부여하는 단계에서도, 부동산점유이전금지처분 결정을 발령하는 경우와 같이 채무자를 특정하지 않고 부여하는 것을 허용할 필요성이 있다고 주장하는 견해가 있다. 이는 부동산점유이전금지처분 결정이 이미 집행되어 있는 경우에는 본안의 집행권원상의 채무자 이외의 부동산점유자는 누구도 집행력 확장의 기준시인 가치분결정의 집행시보다도 뒤에 부동산을 점유한 자로 되는 것으로 보기 때문이다(이충상, “부동산 인도집행의 실효성 제고 방안”, 「경희법학」 제52권 제3호, 경희대학교 법학연구소, 2017, 352-353면). 이 견해가 밝히는 취지를 살펴보면, 신속한 인도집행의 제고를 위한 고려에서 인정될 수 있는 방안으로서는 아주 타당할 수 있는 주장으로 사료된다. 그러나 부동산점유이전금지처분이라는 보전처분을 발령하는 것처럼 특정되지 않은 채무자에 대한 승계집행문에 의한 본집행을 실시한다면, 혹여 선의의 점유자로서 만에 하나 기존 채무자와의 권원에 의한 점유자라면, 그 본집행의 결과에 따른 피해는 돌이킬 수 없는 법익의 침해가 아닐 수 없을 것이다. 경우에 따라서는 그 승계인의 점유사실에 기반 소명서 정도는 받아 보는 것이 인권적 측면에서 옳을 듯하다.

위는 원칙적으로 기관력에 준하여 따르게 된다.⁵⁾ 이에 따라서 집행기관은 집행력이 제대로 가지고 있는지 여부에 대하여 고려할 필요 없이 적법하게 집행할 수 있다.⁶⁾ 그래서 집행력 있는 정본에 드러난 당사자와 청구의 범위로 구성된 구속력의 내용은 단순한 집행에 관한 이의신청(법 제16조)으로는 집행권원상의 집행력을 배제할 수 없다.⁷⁾ 만약 채무자가 부당한 강제집행을 따지고자 한다면, 집행이 끝나기 이전에는 청구에 관한 이의의 소(법 제44조)로써 집행권원의 효력을 다룰 수 있으며,⁸⁾ 또 확정된 판결에 중대한 하자가 있을 때 재심절차에 의해서만 그 효력을 배제할 수 있다

이렇게 하여, 집행정보를 받은 채권자는 당해 사건의 임차주택을 채무자, 즉 임차인이 임의인도하지 않을 때 강제집행을 실시하더라도 불법적인 집행이 되지 않고 그 정당성을 확보할 있게 된다. 그러나 그 실행방법에 있어서는 채권자가 스스로 사적인 자력에 의한 집행력을 행사를 할 수 없고, 단지 공적집행기관인 집행관에게 그 집행력을 위임하여 임차주택을 인도받아야 한다. 이러한 점에서 볼 때, 집행력은 자의적인 법집행을 지양하고 당사자 권리보호를 위한 최종적인 사법적 판단을 합법적으로 완성하는 법적인 효력으로 작용하는 것이다. 즉, 사회가 원하는 행위요구를 규범을 매개로 하여 사회구성원에게 전달되게 된다.⁹⁾ 더 풀어서 설명하자면, 집행력은 무엇보다 집행권원상의 급부내용을 강제집행에 의하여 실현시키는 효력으로 작용함으로써, 그 결과 공동체 사회에 같이 사는 사람들의 정의를 세우고, 덩달아 그들의 인권이 보호되는 법치국가의 구현을 현실화시키는 하나의 본원적 수단으로 작용될 수 있다는 점에서 그 의의를 찾을 수 있을 것이다.

5) 이시윤, 「신민사소송법」 제10판, 박영사, 2016, 671-672면.

6) 강대성, 앞의 책, 94면.

7) 대결 1987. 3. 24, 86마카51.

8) 강대성, 앞의 책, 94면.

9) 양천수, 「제4차 산업혁명과 법」, 박영사, 2017, 183면.

2. 명도집행에서 주거권 인정의 법적 근거

채무자로서 임차인이 거주하는 주거의 명도집행에서 거주자의 인권보호를 위한 주거권 인정의 판단과 참고기준이 되는 직접적인 법적근거로서 헌법적 근거, 국제인권법적 근거, 「주거기본법」, 국가인권위원회의 「강제퇴거 등에 관한 의견표명 및 권고 결정문」이 이에 해당될 것으로 생각된다. 물론, 「주택법」, 「도시 및 주거환경정비법」등의 여러 공법적 영역에서도 그 근거를 찾을 수 있겠으나, 여기에서는 그 법령들을 직접적인 논거로 적용하지 않기 때문에, 이하에서는 거론하지 않기로 한다.

1) 주거권의 정의

주거란 인간이 거주하기 위하여 점유하고 있는 일체의 공간적인 생활영역을 말한다.¹⁰⁾ 이처럼 주거를, 공간으로서 일체의 생활영역으로 파악한다면 인간은 모든 정신적·물질적인 활동에서 자유롭고, 또 어떠한 침해나 위협으로부터 보호받을 수 있는 그런 공간이어야 한다. 그렇다면 주거권은 사람이 거주하기 위한 공간으로서 생활영역인 주거를 자신의 온전한 지배 내에서 아무 방해 없이 보호받아야 할 권리라고 정의할 수 있을 것이다.

그러나 사람마다 인식하는 바에 따라 또는 주거의 형태에 따라 다양하게 주거권을 정의할 수 있겠으나 특히, 우리 주거기본법 제2조에서, “국민은 관계 법령 및 조례로 정하는 바에 따라 물리적·사회적 위협으로부터 쾌적하고 안정적인 주거환경에서 인간다운 주거생활을 할 권리를 갖는다.”라고 규정함으로써 주거권을 법적으로 규율한 것은 상당한 의미가 있다. 그리하여, 이를 기반으로 국제인권규범인 「인간정주를 위한 벤쿠버 선언(UN HABITAT)」의 일반원칙 제13호에서 “모든 사람은 개별적으로 또는 집단으로 인간 정주 정책과 프로그램의 구체화 및 이행에 참여할 실제적인 권리와 의

10) 김학성·최희수, 「헌법학 원론 전정 제4판」, 피앤씨미디어, 2020, 553면.

무가 있다.”¹¹⁾라고 밝힌 바대로 주거권은 앞으로 우리의 현실 사회에 실제적 권리로 또는 규범적 권리로서 계속 나타나게 될 것으로 보인다.

2) 헌법상의 주거권

우리 헌법에는 주거권을 구체적으로 명시하여 규정하고 있지 않다. 다만 헌법 제10조에서 “모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다.”라는 인간의 존엄성과 행복추구권, 그리고 이를 보장하기 위한 국가의 의무를 규정하였다. 이 외에도 제11조의 평등권, 제16조 주거의 자유, 제34조 제1항의 인간다운 생활의 권리 등 이러한 각각의 기본권으로부터 주거권은 간접적으로 도출될 수 있다고 본다. 바꿔 말하면, 이와 같은 헌법의 기본권 규정들 속에 역시 주거에 대한 권리가 ‘사회적 기본권’으로서 그 안에는 포함되어 있다는 의미이다.

특히, 제35조 제1항과 제3항에서 모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 주거생활을 할 권리와 이를 위해 주거정책을 통한 국가의 쾌적한 주거생활 조성에 대한 책무를 규정함으로써 주거권을 ‘환경권’의 개념으로 인식하게 하였다. 이리하여 주거권을 헌법상의 사회권과 환경권의 바탕에서 파생하게 함으로써 국가는 국민의 기본적 주거보장의 실현을 위해 주택개발정책 등을 통한 쾌적한 주거생활이 되도록 하는 입법재량을 광범위하게 인정하는 토대를 마련하게 된 것이다.¹²⁾

3) 국제인권법적 근거

국제사회의 인권에 바탕을 둔 주거권은 먼저, 세계인권선언(The Universal

11) 국가인권위원회, 「주거권 국제기준 자료집」, 2020, 9-16면.

12) 김학성·최희수, 앞의 책, 749면; 한상훈, “주거권과 주택임대료 규제에 관한 연구: 임대차 3법을 중심으로”, 「토지공법 연구」 제93집, 한국토지공법학회 2021, 148-149면.

Declaration of Human Rights) 제25조 제1항에서는 다른 여러 사회적 권리와 함께 주거에 대한 권리를 명시적으로 규정하고 있다. 이와 더불어 1976년 제1차 세계주거회의의 인간정주를 위한 벤쿠버 선언(UN HABITAT) 및 1996년 제2차 세계주거회의의 하비타트 의제(HABITAT II)를 통해 주거권이 모든 사람들을 위한 기본적 인권으로서 공표되어졌다.¹³⁾

무엇보다 1996년에 제정된 유엔 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약(UN International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights) 제11조 제1항에서는, 이 규약 가입국의 모든 사람들은 적당한 생활 수준의 주거권을 권리로서 향유할 수 있음을 천명하였다. 이에 따라 유엔 경제적, 사회적 및 문화적 권리위원회(UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights)의 사회권규약위원회 일반논평 4호(General Comment No. 4)는 주거권을 ‘적절한 주거에 대한 권리’라고 밝히고 그 구성요소 7가지를 적시하였다. 즉, 점유의 법적 안정성(Legal security of tenure), 서비스 등 가용성(Availability of services, materials, facilities and infrastructure), 경제적 부담가능성(Affordability), 물리적 거주적합성(Habitability), 접근가능성(Accessibility), 입지적합성(Location), 문화적 적절성(Cultural adequacy)이 그것이다.¹⁴⁾ 나아가 일반논평 7호(General Comment No. 7)는, 거주자에 대한 강제퇴거를 반드시 실시할 수밖에 없는 사정이 있다면 사전고지, 공무원이나 그들의 대표자의 입회, 야간 또는 악천후 등에서 퇴거금지를 명하였으며, 다시 이에 대한 안정적인 법적 지원을 제공하는 사전적 조치를 반드시 취해야 한다는 내용 등을 담고 있다.¹⁵⁾

한편, 강제철거나 강제퇴거에 대한 엄격한 과정을 거쳐 실행할 것을 원칙

13) 국가인권위원회, 앞의 ‘주거권 국제기준 자료집’, 9-15면; 이재삼, “도시개발법상 주거권 확보 방안”, 「토지공법연구」 제56집, 2012, 한국토지공법학회, 216면.

14) 국가인권위원회, 앞의 ‘주거권 국제기준 자료집’, 19-24면; 김서기, “주거권 보호 측면에서 주거 관련 제 법규에 대한 비판적 고찰”, 「집합건물법학」 제26권, 한국집합건물법학회, 2018, 59면.

15) 국가인권위원회, 앞의 ‘주거권 국제기준 자료집’, 19-33면; 이재삼, 앞의 논문, 216면.

으로 정한 국제인권법적 실무지침으로서 거론되는, 유엔 개발로 인한 퇴거와 이주에 관한 기본원칙과 지침(UN Basic Principles and Guidelines on Development-Based Evictions and Displacement)이 있다. 여기에서 국가는 퇴거에 대한 다른 모든 가능한 대안을 모색하여야 하고, 그 퇴거의 최종 결정은 행정적, 사법적 검토를 거쳐야 한다고 명시하였다. 또한, 그 실행에 있어서는 원칙적으로 악천후, 야간이나 축제 시 또는 종교 휴일, 선거 전이나, 나아가 학교 시험 기간이나 직전에는 퇴거의 실시를 원칙적으로 금지한다. 한 걸음 더 나아가, 강제퇴거의 위협을 당하거나 강제퇴거를 당하게 되는 모든 사람들에게는 법적 지원과 배상 및 보상을 하여야 하고, 또 재정착에 관한 접근 등의 시의 적절한 구체책을 이용할 권리가 주어진다고 하였다. 이 과정에서 특히 국제인권법의 지침이나 가이드라인을 반드시 준수해야 한다는 점을 밝히고 있다.¹⁶⁾

4) 주거기본법

2015. 6. 22. 제정된 주거기본법 제2조에서는 같은 법 제1조에서 밝힌, 주거복지 등 주거정책의 수립·추진 등에 관한 사항을 정하고 주거권을 보장함으로써 국민의 주거안정과 주거수준의 향상을 이바지하기 위한 목적을 위해, “국민은 관계 법령 및 조례로 정하는 바에 따라 물리적·사회적 위협으로부터 벗어나 쾌적하고 안정적인 주거환경에서 인간다운 주거생활을 할 권리를 가진다.”고 명정하였다. 이로써 ‘주거권’은 우리의 생활관계에서 구체적인 실정법상의 권리로 표명되고 선언되었다.

16) 국가인권위원회, 앞의 ‘주거권 국제기준 자료집’, 59-71면.

5) 국가인권위원회의 강제퇴거 등에 관한 의견표명 및 권고(2020. 12. 24. 자 결정)

최근 국가인권위원회는 거주민 인권보호와 관련하여 이른바, 민사집행법상 ①부동산인도청구에 대한 강제집행의 사전통지 규정을 마련하고, 이어서 ②재개발·재건축 사업으로 인한 강제퇴거 등 인권침해가 우려되는 강제집행 현장에 감독행정청의 공무원이 입회하여 인권침해 여부를 감시하도록 하는 규정을 마련할 것을 촉구하였다. 나아가, ③동절기 또는 악천후 시 주거에서의 강제퇴거 집행을 원칙적으로 금지하는 규정도 아울러 마련할 것을 직권으로 의견표명 함으로써, 관할 행정청인 법무부장관 및 법원행정처장에게 각각 이와 같은 민사집행법의 개정을 추진할 것을 권고하였다.

3. 주택임차인의 명도집행에서 주거권에 관한 함의

주거는 사람이 살아가는 데 있어서 가장 기본적이고 필수적인 요소이다. 또한 이를 바탕으로 원만한 사회생활을 이룰 수 있고, 저마다 각자의 욕구실현을 안정되게 영위할 수 있게 된다. 이처럼 주거는 인간다운 삶의 핵심적인 요건이자 그 이상의 행복감을 주는 공간을 의미하므로, 모든 사람들에게 권리로서, 즉 ‘주거권’을 보장하는 것은 공동체 사회를 위한 당연한 귀결이라고 할 것이다. 그러한 연장선에서 2020. 7. 31.부터 시행된 ‘임대차 3법(전월세 상한제, 계약갱신청구권, 부동산 거래신고 등에 관한 법률에 의한 전월세신고제)’도 궁극적으로는 세입자의 주거안정과 주거의 존속성을 보장하기 위한 일환의 정부정책으로 평가할 수 있을 것이다. 그러나 학업이나 취업상의 이유로 최근 1인 가구의 증가와 함께 한편으로 어려운 경제상황과 맞물려 고용의 유연성과 연이은 실업률의 증가는 주거의 불안과 연동되어 새로운 주거빈곤 내지는 주거취약계층을 형성하기도 한다.

이러한 현상에서 만약에 주거문제와 관련된 이해당사자들 간에 순조로운

해결점을 찾지 못한다면, 결국은 이로 인해 그들이 살던 주택이 법원 경매시장의 매물로 나오기도 하고, 게다가 그곳에 살던 임차인을 비롯한 다양한 임차주택의 세입자는 주거의 안정성을 위협받을 수밖에 없는 어려운 여건에 직면하게 된다. 무엇보다 이러한 상황이 불행하게도 법원의 명도소송을 통한 강제인도집행으로 이어져, 달리 마땅한 방법이 없는 임차인이라면 대책 없이 밖으로 나앉을 수밖에 없는 아주 궁박한 지경에 처하게 된다. 이는 결과적으로 그러한 처지에 있는 임차인들의 주거불안을 가중시키고, 덩달아 명도집행이 진행되는 상황에서 공권력과 거주자 간의 심한 갈등과 마찰을 빚고 신체와 인명이 손상되는 불행한 사건의 발생은 가끔 언론을 통해 접하기도 한다. 그리하여 이 과정에서 빈번한 폭행과 거주민의 자살 등 여러 비극적인 일들은 사회문제로 대두되기 시작하였고, 또한 이러한 불운한 사태는 늘 인권문제의 담론이 되었다.

이에 따라 ‘거주자 보호’의 가치를 담은 ‘주거권’을 인권 그 자체로 동일하게 보는 시각이 점점 늘어나게 되면서 이제는 남의 일이 아닌, 우리 공동체 사회의 공동관심 사안이 아닐 수 없게 되었다. 그런 점에서 비록 합법적으로 처리되는 강제집행에 있어서도 그 집행의 실행이 종료되어 마침내 당해 임차주택에서 점유가 제거되고 더 이상 같은 주택에서 주거를 할 권리를 잃어버린, 이른바 주거권이 일시 상실되더라도, 그 때의 임차인은 여전히 인간다운 삶을 위한 적절한 주거생활을 보호받아야 할 인권의 주체로서 주거권은 계속 지속된다고 할 수 있다. 마찬가지로의 시각에 따라, 당해 주택에서 주거권을 잃고 명도집행이 강제적으로 진행되는 과정에 있어서도 채무자의 인권 보호를 감안하여 이를 간과하여 처리되어서는 안 될 것이다. 이로써, 주거권은 명도집행에 있어서도 거주자 인권보호와 더불어 시사하는 바가 매우 크다고 할 것이다.

Ⅲ. 주택임차인의 법적 지위와 명도집행에서 거주자 인권 보호의 논의

주택임차인의 주거권과 관련한 주택임대차보호법상의 지위를 보장하는 제도로서 대항력, 우선변제권, 소액임차인 최우선변제권, 임차권등기명령신청, 전월세상한제, 계약갱신청구권, 존속기간 등 여러 가지를 열거할 수 있겠으나,¹⁷⁾ 여기서는 임차인이 거주하는 주택의 명도집행에서 거주자의 인권보호를 위한 주거권과 직접적으로 관련될 수 있는 대항력과 존속기간을 중심으로 살펴보기로 한다.

1. 주택임대차보호법상의 임차인의 지위

1) 대항력

주택임차인은 구대여 임차권등기를 하지 않더라도 그에 준하는 효력을 얻기 위해서는 주택의 인도와 주민등록을 마친 때, 즉 전입신고를 한 때에는 그 다음날부터 제3자에 대하여 효력이 생긴다(주임법 제3조 제1항). 여기서 주택의 인도란, 임대인으로부터 점유의 이전을 의미하는데, 임차인이 사실상 주택을 지배하여 입주하여 사는 것을 뜻한다.

이와 같이 대항력이 인정되는 경우 임차주택의 양수인은 임대인의 지위를 승계한 것으로 본다(주임법 제3조 제4항). 또한 임대인의 동의를 얻어 적법하게 임차권이 양도된 경우에는 그 임차권의 양수인도 임차인으로서 대항력을 행사할 수 있다. 이리하여 원래의 임차인이 갖는 임차권의 대항력은 소멸되지 않고 동일성을 유지한 채로 존속되므로, 역시 우선변제권도 행사할 수 있게 된다.¹⁸⁾ 그러나 임차인이 임대인의 동의 없이 임차권을 양도하면 원칙

17) 이시윤, 「신민사집행법」 제8판, 박영사, 2020, 389면의 도표 2-8면 참조.

18) 대판 2010. 6. 10. 2009다101275.

적으로 그 효력이 없으므로, 임차인이나 양수인이 임차권의 양도를 가지고 제3자에게는 물론 임대인에게도 대항할 수 없다.¹⁹⁾

이외에도 주택임차인의 대항력의 존속요건으로서 문제될 만한 것을 살펴 보면, 주택의 임차인이 그 주택의 소재지로 전입신고를 마치고 입주함으로써 임차권의 대항력을 취득한 후 일시적이거나 다른 곳으로 주민등록을 이전하였다면 그 전출 당시 대항요건을 상실함으로써 대항력은 소멸하고, 그 후 임차인이 다시 그 주택의 소재지로 주민등록을 이전하였다면 대항력은 당초에 소급하여 회복되는 것이 아니라 재전입한 때로부터 새로운 대항력이 다시 발생한다.²⁰⁾ 또한 주민등록이 주택임차인의 의사에 의하지 않고 제3자에 의하여 임의로 이전되었고 그와 같이 주민등록이 잘못 이전된 데 대하여 주택임차인에게 책임을 물을 만한 사유도 없는 경우, 주택임차인이 이미 취득한 대항력은 주민등록의 이전에도 불구하고 그대로 유지된다.²¹⁾

2) 임대차의 존속기간

(1) 임대차기간²²⁾

기간을 정하지 아니하거나 2년 미만으로 정한 임대차는 그 기간을 2년으로 본다. 단, 2년 미만으로 정한 때에는 임대인은 이에 반하여 약정기간을 주장할 수 없지만, 임차인은 2년 미만의 약정기간을 주장할 수 있다(주임법 제4조 제1항). 특히, 임대차기간이 끝난 경우에도 임차인이 보증금을 반환받

19) 대판 1986. 2. 25. 1985다카1812.

20) 대판 1998. 12. 11. 1998다34584.

21) 대판, 2000. 9. 29. 2000다37012.

22) 임대차 기간에 대한 외국의 입법례를 소개하면, 독일의 경우는 독일민법 제545조, 제550조, 제575조에서 규정하고 있으며(양창수 역, 「독일민법전」, 박영사, 2018, 361-363, 365-367, 421-423면), 일본의 경우는 주택임대차에 대하여 우리나라와 같이 민법의 특별법으로 ‘차가차지법’을 두고, 그 속에서 임대차의 존속기간을 규율하고 있다(打矢 惠, 「民法II: 債權法 總論·各論」, 泉文堂, 2011, 138頁). 한편, 이 두 나라의 임대차기간에 대한 상세한 설명은 추후 다음의 연구에서 언급하기로 하고, 여기에서는 이 정도로만 언급하기로 한다.

을 때까지는 임대차관계가 존속되는 것으로 보기 때문에(주임법 제4조 제2항), 대항력은 그때까지 유지되는 것이다.

그러나 임대차기간 중이라도 임차주택에 대하여 민사집행법에 따른 경매가 행하여진 경우에는 그 임차주택의 경락(競落)에 따라 임차권은 소멸한다. 다만, 보증금이 모두 변제되지 아니한, 대항력 있는 임차인의 임차권은 계속 존속하게 된다(주임법 제3조의5).

(2) 법정갱신(묵시의 갱신)

임대인이 임대차기간이 끝나기 6개월 전부터 2개월 전까지의 기간에 임차인에게 갱신거절의 통지를 하지 아니하거나 계약조건을 변경하지 아니하면 갱신하지 아니한다는 뜻의 통지를 하지 아니한 경우에는 그 기간이 끝난 때에 전 임대차와 동일한 조건으로 다시 임대차한 것으로 간주된다. 그리고 임차인이 임대차기간이 끝나기 2개월 전까지 통지하지 아니한 경우에도 또한 같다(주임법 제6조 제1항). 이때는 임대차의 존속기간은 기간의 정함이 없는 것으로 보기 때문에, 2년으로 간주된다.

그렇지만 임차인은 법정갱신의 경우에도 언제든지 임대인에게 계약해지를 통지할 수 있고(주임법 제6조의2 제1항), 이에 따른 해지의 효력은 임대인이 그 통지를 받을 날부터 3월이 경과하면 발생한다(주임법 제6조의2 제2항). 한편으로는, 이와 관련하여 계약만료 6개월에서 2개월 전에 계약의 해제 또는 계약갱신의 거절을 통지하여 정상적으로 임대차계약이 종료된 경우라도, 명도소송·강제집행 등의 법적절차를 준수하여야 한다는 것을 모르는 임대인이 자력구제행위를 시도하는 경우가 있어 일반인들이 쉽게 알 수 있는 ‘주임법’을 개정하여 여기에서 불법되거나 또는 강제되거나 금지하는 조항을 추가할 것을 주장하는 견해도 있다.²³⁾

23) 박은철·김수경, “주거권 강화 위한 주택임대차 제도 개선방안”, 「정책리포트」 제276호, 서울연구원, 2019, 19면.

(3) 법적갱신 또는 계약갱신 요구의 적용 제외

임차인이 만약 2기의 차임액에 달하도록 차임을 연체하거나 그 밖에 임차인으로서의 의무를 현저히 위반한 경우에는 묵시의 갱신을 할 수 없다(주임법 제6조 제3항). 또한 이와 동시에 임차인이 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 임차한 경우나 그 외 임대차를 계속하기 어려운 중대한 사유가 있는 경우 등의 사유가 있을 때는 계약갱신청구권을 행사할 수 없다. 따라서 이러한 사유가 있다면 굳이 임대인은 임대차계약을 해지하지 않는다 하더라도 법적갱신의 효력이 발생하지 않으므로, 당연히 임대차관계는 약정한 임대차기간의 만료로 소멸된다고 볼 수 있다.

한편, 이에 대해서 추후 법적갱신을 할 수 없는 상황에 이르렀을 때를 대비하여, 임대인은 임대차계약을 하면서 임차인이 2회 임대료 연체시에 임대인에게 인도한다는 내용의 '제조전화해조서'를 작성하여 두었다가 조건성취집행문(임대료변제는 채권자인 임대인의 증명책임사항이 아니기 때문에 조건성취집행문 대상이 아님)이 아닌 단순집행문을 받아 명도집행을 기습적으로 하는 횡포의 사례도 있을 수 있다는 견해가 있다.²⁴⁾

2. 임차주택의 명도집행 당사자로서 채무자

집행절차에서 집행을 구하는 능동적인 입장에 있는 당사자를 채권자라고 하면, 반대로 집행을 받는 수동적인 당사자를 채무자라고 한다.²⁵⁾ 그렇다면 명도집행의 당사자로서 채무자라고 하면, 자신이 거주하는 주택을 임대인인 소유자나 경매절차의 매수인에게 점유를 이전해줘야 할 의무가 있는 자라고 말할 수 있을 것이다. 다시 말해서, 임대차계약에 의해 약정한 임대차기간이 종료되거나 또는 2기 이상의 차임액을 연체한 사실이 있거나 그 밖에 임차인

24) 이시윤, 앞의 '신민사집행법 제8관', 389면.

25) 법원행정처, 「집행관 실무편람」, 2004, 11면.

으로서의 의무를 현저히 위반하거나, 나아가 임대차관계를 지속하기 어려운 중대한 사유가 있는 경우의 계약종료사실이 발생한 경우가 될 수 있다. 이와 동시에 주택의 경매절차에서 대항력이 없는 임차인이나 이미 대항력을 상실하여 무단으로 점유하는 세입자를 들 수 있다.

한편 여기서 임차인으로서 의무를 현저히 위반한 경우라 하면, 임차인의 부당한 행위로 인해 계약상의 기초가 되는 신뢰관계가 파괴되어 더 이상 임대차관계를 유지하기 곤란한 상황이 유발된 경우를 의미할 것이다. 이런 상황이 될 만한 구체적인 예를 애써 언급해본다면, 현재 주택임대차보호법 제6조3 제1항에서 기술한 임차인의 계약갱신 요구를 거절할 수 있는 사유 중, 특히 임차인이 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 임차한 경우(제2호), 임차인이 임대인의 동의 없이 목적 주택의 전부 또는 일부를 전대(轉貸)한 경우(제4호), 임차인이 임차한 주택의 전부 또는 일부를 고의나 중대한 과실로 파손한 경우(제5호)와 그 밖에 이와 유사한 사례가, 임차인으로서 의무를 해태한 것으로 볼 수 있을 정도의 예시가 되지 않을까 하는 생각을 가진다.

이렇게 하여 임차주택에서 점유권원이 없는 임차인은 현재 임차주택을 불법하게 점유하고 있는 자가 됨으로써 명도집행의 당사자로서 채무자가 된다. 어쨌든, 임대인의 인도청구권에 기한 집행이든, 아니면 매수자가 부동산경매의 부속절차로 진행되는 인도명령에 의한 집행이든, 채무자가 점유하는 임차주택의 현실적인 지배를 완전히 배제하고 채권자나 매수인으로 하여금 사실상의 지배를 확보케 하는 강제집행의 명도방법에 있어서는 다르지 않다. 이러한 점에서 주택임차인의 불법점유자로부터 점유를 승계받은 자라면 이들도 역시 명도집행의 당사자로서 채무자가 되는 데에는 이설(異說)이 없다.

3. 주택임차인의 지위에서 명도집행의 채무자로 지위의 전환 시 주거권과 거주자 인권보호의 여지

민법이 규율하는 일반 임대차는 대상 목적물을 사용·수익하고 그 대가로 차임을 지급할 것을 약정함으로써 임대차계약의 효력이 생긴다(민법 제618조). 그래서 주로 동산의 임대차와 농지가 아닌 일반 토지의 임대차, 그리고 주택과 상가건물이 아닌 일반 건물의 임대차를 대상으로 한다.²⁶⁾ 그렇지만, 주택에 관한 임대차에 있어서는 특별법으로서 주택임대차보호법이 민법에 우선하여 적용된다. 이렇게 하는 것은 무엇보다 차임의 지급을 요건으로 하는 유상계약인 점에서 뿐만 아니라, 임차인의 주거생활의 안정을 보장하는 것을 그 목적으로 하여 강조한 것이다(주임법 제1조). 이를 위해 임차인이 일정한 대항요건(주민등록의 전입과 인도로서 입주)과 확정일자를 갖추면 사실상 물권에 준하여 대항력과 우선변제권이 인정된다. 거기에는 근자에 시행 중인 전월세상한제나 계약갱신청구권은 임차인에 대한 주거의 계속성을 고려한 것으로써 그들의 지위를 다른 채권계약의 당사자나 후순위 담보권자보다 더 두텁게 보호하려는 취지로 읽혀진다.

그러나 이러한 임차인의 주거의 안정성과 존속성을 위한 권리보장은 최소한 임차인의 의무를 게을리 하지 않을 때 보호되는 것이다. 만약, 임차인이 임대차관계의 신뢰를 깨뜨리는 현저한 의무위반이 있다면, 이는 결국 계약종료사실에 해당될 수밖에 없다. 어디까지나 계약자유의 원칙에 따른 사적자치의 원리가 그 기저에 자리하고 있다고 볼 수 있다. 이렇게 됨으로써, 마침내 임차인의 권리로서 지위는 상실되고, 이후 당사자 간의 타당한 합의점이 없다면 결국 임차인은 집행당사자로서 채무자의 지위에 서게 된다.

이때, 주택임차인은 자신이 사는 당해 주택에서는 일단 형식상(즉, 법상)으로 더 이상 주거의 권리를 요구할 수 없겠지만, 완전하게 주거의 점유가 배제되기까지 자신의 의사에 기한 임의인도에 의하든, 아니면 법원의 강제명도집행에 의하든, 이어서 명도집행 이후에도 적절한 주거에서 살아가야 할 실질적인 주거권은 여전히 존속하는 것으로 보아야한다. 그런 연장선에서 임

26) 김준호, 「채권법」, 법문사, 2020, 588면.

차인과 같이 사는 여타의 동거가족의 주거권과 거주자로서 보호받아야 할 인권도 역시 계속 실제(實際)하고 있는 것이다.

그런데, 여기서 무엇보다 주지할 것은 아무리 재판에 의하여 확정된 권리의무의 실행을 위한 강제명도집행이라고 하더라도 그 대상이 채무자가 아닌 제3자가 점유하는 주택에 대하여는 집행력을 행사할 수 없다.²⁷⁾ 그것은 명백하게 잘못된 불법집행으로서 사실상 그에 따른 결과는 물리적으로 원상회복이 어떠한 방법으로도 불가하기 때문에, 이것보다 더 큰 거주자에 대한 인권침해는 없다고 할 것이다.

4. 주택의 명도집행에서 거주자 인권보호의 논의

현재 전국의 주택보급율이 벌써 100%를 상회하였다는 통계자료를 접한 지는 이미 오래 전의 일이 되었다. 그러나 국토교통부 2020. 6. 1. 자 「2019년도 주거실태조사 결과」에 관한 보도자료에 따르면,²⁸⁾ 국민의 절반에 가까운 사람이 여전히 자가주택을 소유하지 못하고 있는 형편이다. 이는 결과적으로 임차인의 주거불안과 연계될 가능성을 또한 배제할 수 없다. 즉 어려운 경제사정과 맞물려 2기 이상에 달하는 차임액의 연체한 사실은 계약종료사실이 되고, 마침내 법원의 명도심리사건으로 발전해, 여의치 않으면 이윽고 명도집행으로 이어져 임차인의 주거안정성을 침해할 수밖에 없게 된다.

아래 표에서 보면, 2015년부터 2019년까지 지난 5년간 법원의 제1심 본안 사건에서 명도·철거 사건이 단 한 번만 손해배상 사건에 근소한 차이로 그 순위가 뒤쳐졌지만, 사실상 1위를 할 정도로 임대차의 분쟁이 상당히 많다는 것을 보여주고 있다. 게다가 점유이전금지가처분의 피보전권리로 인도·명

27) 대판 1976. 5. 25. 75도528.

28) 여기에서의 통계내용은, 전국의 자가점유율은 58.0%, 자가보유율은 61.2%를 나타내고 있다. 이러한 수치로 볼 때, 이미 주택보급율이 100%를 상회하고 있는 비율과 비교하면 상대적으로 많이 부족한 것이 사실이다.

도청구권으로서 채무자에게 행사할 수 있는 것이면 물권이든 채권이든 묻지 않기 때문에,²⁹⁾ 보전소송의 사건을 여기에 더하면 그 수는 더욱 더 늘어날 것이다.

※ 〈표〉 : 제1심 민사 본안 사건 접수 추이 (단위: 건)

연 도 종 류	2015	2016	2017	2018	2019
신용카드이용대금	2,339	2,317	854	377	276
대여금	33,458	30,141	21,429	20,867	21,690
손해배상	28,841	31,780	28,773	,31,680	36,889
건물명도·철거	34,568	35,767	35,566	39,400	36,709

출처: 대법원 법원행정처 사법연감 2020년도, 663면의 통계자료를 수정정리 함.

한편, 경락된 주택의 채무자, 소유자, 이 외에도 매수인에게 대항할 수 있는 권원이 없는 임차인으로서 불법점유자가 된 경우는 인도명령의 상대방이 된다. 다만, 대항력과 우선변제권을 겸유하고 있는 주택임차인이 우선변제권을 선택하여 배당요구를 한 경우 보증금 상당의 배당금을 지급받을 수 있는 때, 배당표가 확정될 때까지는 매수인에게 대항할 수 있는 권원에 의하여 점유하고 있는 것이므로, 이때에는 임차주택의 명도를 거절할 수 있고,³⁰⁾ 그 외의 모든 무단점유자는 인도집행의 대상이다. 이처럼 임대차관계에서의 법적분쟁이 처음부터 당사자 간의 순조로운 합의가 불발되면 어쩔 수 없이 명도집행에 의해 점유를 회복할 수밖에 없다. 때문에 항상 저항이 따르게 마련이고 그 과정에 있어서 거주자에 대한 배려는 ‘법집행’이라는 이름하에 사실상 등한시 되어왔던 것이 사실이다.

29) 김 연, 「민사보전법」, 법문사, 2010, 295면.

30) 김능환·민일영 대표편집, 「註釋민사집행법(IV)」 한국사법행정학회, 2012, 53면; 대판 1997. 8. 29. 97다11195.

그러던 중에, 민사집행법의 영역에서도 거주자의 인권보호 조치 등을 강구하여 그 입법적 개정을 직권으로 권고하는 국가인권위원회의 의견표명의 결정이 있었다(2020. 12. 24. 자). 이에 따라서 대법원 법원행정처는 입법개정 이전에 우선 행정예규(법원행정처공고 제2021-51호)로 공고한 뒤, 같은 「부동산 등의 인도집행절차 등에 있어서 업무처리지침(재민 2021-1)」을 제정하여 금년 4. 1.부터 시행하게 되었다. 이 「부동산 인도집행 지침」은 총 6개 조항으로 구성되었는데, 그중에서, 특히 제3조의 ‘인권 존중 등’에 관한 조항의 내용이 주목되는 조항이다. 만약에 이 지침의 시행에 있어서 향후 완벽한 준비가 없이 바로 집행현장에 이를 접목시킨다면 약간의 논란이 있을 수 있을 것이라는 우려도 예상된다. 그리고 인권위에 권고한 사항 중에서, 특별히 이 「부동산 인도집행 지침」에 반영하여 규율되었으면 하는 아쉬움이 남는 권고안도 있다. 그래서 이 부분은 다음 장에서 그 논란의 사안을 세세하게 서술하기로 하고, 어쨌든 지금까지 명도집행에서 거주자 인권보호와 관련한 세부지침이 부재한 것은 사실이었다. 그러므로 이 「부동산 인도집행 지침」은 집행현장에서 집행관의 직무수행 중 준수하여야 할 인권존중 등의 기본 원칙을 세우기 위한 선행조치로서, 거주자 인권보호를 위한 의도를 사법부가 분명하게 드러낸 것으로 평가되나. 사건에 따라서 앞으로 세상의 관심을 끄는 사안도 가끔 접할 수가 있을 것으로 예측된다.

IV. 명도집행의 실행에서 거주자 인권보호와 관련된 문제와 과제

앞에서 언급한 바대로 2021. 4. 1.부터 시행중인 「부동산 인도집행 지침」상 제3조의 ‘인권 존중 등’에 관한 조항의 내용과 함께, 추후 민사집행법의 개정에서는 특별히 반영되길 바라는 인권위의 권고안을 위주로 검토해보고

자 한다. 다만, 그에 앞서 두 법이익(이행청구권과 주거권) 간의 이해 충돌상의 문제점을 먼저 거론하여 논지(論旨)의 방향을 미리 명확히 제시할 필요성이 있을 것이다.

1. 강제집행권원상의 이행(명도)청구권과 인권에 기초한 주거권의 이해충돌 문제

1) 강제집행상의 이행청구권과 인권에 기초한 주거권의 이해충돌 문제

여기에서 다시 거듭 언급하자면, 집행권원은 집행문과 결합하여 집행권원상의 당사자와 이행청구권의 급부내용이 명확히 확정된다. 그리고 그 급부내용을 강제집행에 의하여 실현시키는 효력으로서 집행력이 작용한다. 이처럼 집행력은 권력적 사실행위로서의 명도집행을 실제 가능하게 하는 힘으로 작용하여 마침내 집행권원상의 이행청구권이 완성되는 것이다. 이를 달리 말하면, 사법상의 이행청구권의 표시가 없는, 즉 급부의무로서 명도의무가 없는 집행권원은 아무 소용이 없는 것으로서 집행력도 자연히 개입될 여지가 없는 것이다.

한편, 인권에 기초한 주거권의 인정근거로서 무엇보다 국제인권규범은 모든 사람들을 위한 기본적 인권으로서 ‘점유의 (법적)안정성’의 우선적 보장을 표방하였다. 그리고 우리의 주거기본법에서는 물리적·사회적 위협으로부터 벗어난 ‘안정적인 주거환경’을 강조하였다. 이처럼 적당하고 안정적인 주거를 확보받을 권리로서 주거권은 인간생존을 위한 가장 필요한 기본적인 권리로 인식되므로,³¹⁾ 혹여 이것이 정도에 비해 과하게 주장되면 집행현장에서 강제집행권원상의 이행청구권과 어쩔 수 없이 두 법이익 간의 이해충돌이 불가피할 것이다.

31) 이은기, “주거기본법의 제정과 주거권, 그 함의”, 「공법연구」 제44집 제4호, 한국공법학회, 2016, 268면.

2) 「부동산 인도집행 지침」을 실천하기 위한 통일적인 업무처리매뉴얼의 제정 필요

어디까지나 사법상 이행청구권의 실현을 위한 강제집행권원상 집행력의 행사로 채무자가 거주하는 임차주택의 점유를 강제적으로 빼앗아 채권자에게 이전하는 소위 명도집행은 당연히 합법적이고 정당한 실행이므로, 저항의 대상이 될 수 없는 것으로 받아들여진다. 이러한 가운데 안정적인 주거의 환경과 점유의 지속적 안정성을 요구하여 인간다운 주거생활을 할 권리로서 그 선언적 의미를 넘어 구체적인 효력으로서 주거의 권리를 주장하면서 강제집행을 거부하거나, 나아가 불법적인 저항으로 점유의 이전을 거절한다면 명백히 적극적인 집행의 장애사유가 될 수밖에 없다. 이때 명도집행에서 집행관은 법 제5조에 의한 강제력을 사용할 수 있는 법적 근거에 따라 이를 저지하고 집행으로 나아갈 수는 있으나, 현재 시행중인 「부동산 인도집행 지침」상 조항의 내용이 만에하나 거주자의 인권에 기초한 주거권만 지나치게 배려된다면 분명, 이 두 법이익은 균형점을 잃을 것이다. 이뿐 아니라 강제집행권원상의 집행력이 결국 무력화 될 수 있다는 비판도 피할 수 없을 것이다. 이처럼 사회적 문제에 대한 인권적 접근은 언제나 이를 둘러싼 인권과 사회적인 공동이익 간 또는 인권 상호간의 충돌을 동반할 수밖에 없다는 점을 또한 부인할 수 없다.³²⁾

따라서, 이와 같은 관점에서 앞으로 이 「부동산 인도집행 지침」의 시행은 강제집행권원상의 이행(명도)청구권의 본질적인 재판상의 이익이 침해되지 않는 범위 내에서 ‘거주자 인권보호’라는 주거권이 원만히 고려되어야 한다. 또한 이 지침에서 현재 규정하는 거주자 인권의 보호내용은 여전히 추상적·선언적 의미가 강하므로, 이를 실천하는 집행기관은 빠른 시간 안에 인권보호를 감안한 통일적이고 구체적인 업무처리매뉴얼을 만들 필요가 있다.

32) 이준일, 「인권법」, 홍문사, 2007, 447면.

이와 더불어, 향후 시행과정에서 나타나는 여러 문제점을 또한 꾸준히 검토하여 기본적으로는 채권자 권리보호의 침해가 없거나 최소화되는 가운데 원만한 법 이익의 조화를 찾아가는, 그래서 집행현장에서 만일에 일어날 수 있는 예상치 못한 여러 불상사를 사전에 차단하여야 할 것이다.

2. 「부동산 인도집행 지침」상 제5조의·노약자·장애인·임산부·중환자 등에 대한 집행관의 “안전·인권 등의 요소 고려와 침해 최소화의 노력 의무” 문제

1) 요보호대상자(要保護對象者)에 대한 보호조치 미비의 문제

실제, 강제력의 행사로 명도집행이 사실적으로 형성되는 과정에서 채무자나 그의 동거가족 중에서 거주자의 인권보호 조치가 특별히 필요한 대상을 가끔 맞닥뜨리는 경우가 있을 수 있다. 이를테면 장애인(중증환자), 임산부, 노약자, 아동 등 사회취약계층³³⁾이 거주하는 임차주택에 대한 명도집행에 있어서 그들에 대한 집행현장에서의 즉각적인 보호조치 후, 명도집행의 본집행을 실시하는 것이 백번 타당한 순리일 것이다. 그런데 실상은 그들의 인권적 보호장치로서 구체적인 실무방침이나 통일적인 실행매뉴얼이 없고, 또한 이를 법적으로 뒷받침할만한 입법적 근거의 마련이 현재 부재한 것이 사실인 것으로 보인다.

이에 더하여, 「부동산 인도집행 지침」제5조에서 그들에 대한 “안전·인권 등의 요소 고려와 침해 최소화의 노력 의무”를 집행관의 의무로 규정하였으나, 오히려 선언적 의미가 더 강하고, 이를 위한 구체적인 보호장치의 마련

33) 사회취약계층을 인적 속성 내지 인적 범위를 바탕으로 취약계층을 정의하는 견해는, 현재 가장 보편화되어 있는 취약계층에 대한 정의방식이다. 이에 속하는 인적 범위로는 여성가장, 구주, 노령자, 저학력자, 장애인, 북한이탈주민, 교도소 출소(예정)자, 이주민, 소수인종 등이다. 이러한 인적 집단에 속하는 사람들은 한 사회의 사회경제적 구조하에서 일반인들과 동등하게 생활을 하는데 차별을 겪고 있거나 불이익을 받고 있는 것으로 평가된다(이준섭, “사회적 취약계층에 대한 권리보호 및 지원체계 구축을 위한 법제정비 연구”, 「법제처 연구용역 보고서」, 2012, 7면).

은 전적으로 집행관의 책임에 따라 강구하여 시행하도록 부담을 과한 것으로 이해될 수도 있어서, 다소 미진한 점이 없지 않다.

2) 인권적 시각에서 강구되어야 보호조치에 대한 검토 및 사건

유엔 사회권규약위원회 일반논평 7호(General Comment No. 7)와 유엔 개발로 인한 퇴거와 이주에 관한 기본원칙과 지침(UN Basic Principles and Guidelines on Development-Based Evictions and Displacement) 등의 국제인권규범에 의하면, 원칙적으로 강제퇴거로부터 적정한 주거와 안정적인 점유에 대한 권리에 대해서, 국가는 아동, 청소년, 노인, 다른 소수자를 비롯한 취약한 개인 및 집단에 대한 강제퇴거 발생시 어떤 형태의 차별이 발생하지 않도록 적절한 조치를 취해야 할 의무를 부담하고 있다. 그렇다면 설령, 명도라는 급부의무를 지고 있는 채무자로서 그들의 거주자에 대한 인도집행에 있어서도 이러한 원칙과 지침에 부합하는 적절한 보호조치를 취한 후 강제집행으로 나아가야 할 것이다. 게다가 국제인권법규는 이러한 보호조치의 마련을 국가의 책무로 정하고 있기 때문에, 이와 같은 사회취약계층의 요보호 대상자에 대한 선제적 보호장치의 완비는 너무나도 당연한 것이다.

그런 관점에서 그들에 대한 적절한 보호시설의 입소조치 후 강제집행을 실시한다는 것은 거주자의 인권보호적 측면에서 매우 바람직한 집행방법으로 인정될 수 있겠으나, 한편으로는 그런 까닭에 집행지연의 발생에 관한 채권자의 손해를 감안해야 한다는 반론이 제기될 수도 있을 것이다. 그리하여 판결은 집행되어야 한다는 점, 채권자의 이익 등을 고려하여 안이하게 집행 현장에서 불능처리 할 것이 아니고, 가능한 보호해야 할 곳을 섭외하여 집행을 꼭 완료하는 방안을 강구하여야 한다는 견해³⁴⁾도 있다.

따라서 이에 대한 방안으로서 사건을 덧붙이자면, 우선 요보호대상자에 대

34) 손홍수, 「부동산명도철거 집행실무」, 한국사법행정학회, 2020, 208면.

한 명도집행에 있어서 그들의 인권보호에 최대한 배려를 염두에 두고 원활한 집행방법을 강구하여야 할 것이다. 그래서 먼저, 현재 명도집행의 본집행 실시 전에 법적 근거 없이 실무상으로 강제집행을 사전 예고하는 ‘최고절차’를 진행하고 있는데, 이때 보통 ‘집행유예기간’으로 2주 정도를 채무자에게 부여하고 자진하여 이사 나갈 수 있는 시간적 틈을 제공함으로써, 다음 기일을 준비하는 방법도 허용되고 있다.³⁵⁾ 때문에 이 시간적 틈이 제공되는 이때에, 무엇보다 공적인 집행기관으로서 집행관은 이러한 요보호대상자들에 대한 선행적 보호조치를 강구하여야 할 것이다. 그렇지 않고 만일 이후 채무자가 자진명도를 거부할 시 집행현장에서 이러한 사정으로 미리 준비한 대응조치를 즉각적으로 반영한다면 강제집행에 따른 인권적 침해의 사태가 최소화될 것으로 본다. 그러기 위해서는 이를 제도적으로 뒷받침할 수 있는 ‘강제집행최고절차’에 대한 사전통지 규정을 위한 입법적 근거를 제정하는 것은 시급하다고 할 것이다.

이와 더불어 요보호대상자들에 대한 사회복지시설에 적절한 입소조치를 위해서 관련 복지행정기관과의 행정상 연계망의 구축이 필요하고, 또한 이를 원활하게 수행하기 위해서 집행관에 대한 실질적인 권한을 부여함으로써, 통일적인 업무가 이루어지도록 그 입법적 뒷받침이 이와 동시에 병행되어야 할 것으로 생각된다.

3. 「인권위 권고안」주문, 제2항 다호의 동절기 또는 악천후 시 강제집행에 관한 처리지침 규정의 부재

1) 혹서기 또는 혹한기, 그리고 악천후 시 강제집행의 실무지침 규정의 부재

최근 시행중인 「부동산 인도집행 지침」에서는 비록 집행권원상 주거의 점

35) 법원행정처, 「법원실무제요 민사집행(III)」, 2014, 557면.

유를 이전해주어야 할 의무자라도 집행관은 거주자의 인권보호를 감안하여 실행해야 한다는 점을 분명히 주지시키고 있다. 이에 따라 마련된 총 6개 조항에서는 주로 아동이나, 장애인, 노약자 등 인권침해를 받을 가능성이 큰 사회취약계층에 대한 집행관의 ‘세심한 배려 의무’를 규정하고 있는 것이 특징이다. 그러나 꼭 이들만이 아닌, 가령 임대차관계에서 계약종료사실의 발생의 원인을 제공한 일반의 임차인이 최종 명도집행의 채무자이더라도 혹서기 또는 혹한기, 그리고 강풍이나 강설·폭우가 올 때 등 악천후 시에도 설령 집행기일의 당일이라도 채권자 권익의 침해가 가장 최소화하는 방법에서 집행의 ‘일시 정지’나 ‘일시 보류’하고 다음을 기약할 수 있도록 하는 것은 그 대상이 누구이든지 간에 인권적 시각에서 보면 합리적인 집행처분의 방법이 될 것이다.

그런 점에서 「인권위 권고안」주문, 제2항 다호에서는 “동절지 또는 악천후 시 주거에서의 강제퇴거 집행을 원칙적으로 금지하는 규정을 마련할 것”을 법무부장관 및 법원행정처장에게 각각 직권으로 의견표명의 권고를 하였으나, 정작 집행관의 업무를 관장하는 대법원 법원행정처는 「부동산 인도집행 지침」의 제정 시, 이를 반영하여 원만한 집행처분이 이루어질 수 있도록 그 불가피한 시기에 있어서 그와 같은 근거규정을 마련하지 않은 점은 약간의 한계로서 아쉬움이 남는 대목이 아닐 수 없다.³⁶⁾

36) 당초, 「부동산 등의 인도집행절차 등에 있어서 업무처리지침」이 총 7개 조항으로 구성하여 2021. 2. 9. 자 그 예규안이 공표되었을 때에는, 이 지침 제6조에서 “집행관이 취할 조치로서 제1호가 ‘취하의 권고’이고 제2호가 ‘집행처분의 전부 또는 일부에 대한 연기, 일시 정지’를 규정”하고 있었다. 그런데, 대법원 법원행정처는 2021. 3. 2.까지 의견제출 기간 내, 예고사항에 대한 찬·반의 여부와 그 이유를 제출하게 함으로써, 그 결과 제6조의 제1호 처분이 ‘법치주의’에 반할 수 있다는 등의 비판에 따라 최종 당해 제6조가 전부 삭제되고, 결국 총 6개 조항을 규율하여 2021. 3. 22. 자 최종 결재되었다. 다만, 여기서 언급하고자 하는 것은 그 예규안에서 규정된 제6조 제2호 중, “집행의 일시 정지”만은 집행시거나 집행상황 등의 여러 사정을 감안하여 ‘집행관이 취할 수 있는 적절한 조치’로서 의미가 있으므로, 다시 이를 존치되어야 하는 필요성에 따라 이 사안에 대해 검토하고자 하는 것이다.

2) 추후 강제집행의 시기에 대한 적절한 입법조치의 필요성에 대한 검토 및 사건

채권자는 채무자 이외의 다른 새로운 임대차계약을 맺은 임차인에게 제때 자신의 채무이행(인도 의무)을 다하기 위해서라는 이유를 대거나, 또는 채권자 본인이 다른 주택에 거주하다가 계약기간의 종료에 의해 직접 입주해야 할 사정 등의 사유를 들어, 혹은 혹한기나 혹서기, 나아가 설날 등의 명절에 즈음할 때나 그 후에도 바로 이동하기 곤란하거나 취약한 시기에도 아랑곳없이 지정된 기한 내 명도집행을 강력히 요구하는 경우가 있을 수 있다. 전부 나름 이치에 부합하는 채권자의 변명(辨明)이 될 수 있으나, 이러한 때는 신의 측이나 인륜적인 측면이 고려됨에도 불구하고 현재의 법규범 하에서는 채권자가 연기신청을 받아들이는 것 외에는 집행관은 이를 적극적으로 거절할 방법이 없는 것이 사실이다

즉, 이러한 경우에 우리 법체계에서 이를 소극적인 집행의 장애사유로 규정하여 놓은 데는 없다는 것이다. 특히, 현재 우리의 「주택임대차보호법」에는 임차인의 주거권 보장을 위해, 대항력과 존속기간, 그리고 임대차보증금 반환채권(소액보증금의 최우선변제 포함) 등에 관한 내용을 규정하고 있지만, 임대인에 의한 부당한 퇴거나 강제퇴거를 금지하는 등의 명도에 관한 내용을 담고 있지는 않다. 다만, 채권자는 사법적 이행청구권의 실현을 위해 집행권원을 얻어 집행력을 집행기관에 위임하여 권리보호로 나아갈 수밖에 없는 구조이다. 이는 바로 국가만이 집행력을 행사할 수 있는 주체임을 의미하는 것으로 이해할 수 있다. 그렇다면 그 집행력을 행사하는 국가기관인 집행관에게 여러 사정을 고려하여, 가령 혹한기나 혹서기, 또는 강설이 내리거나 태풍이 불 때에는 설령 채무자가 중증의 환자나 장애인이 아니더라도 그 대상을 가릴 것 없이 누구에게나 집행관은 직접 당해 사건의 집행을 ‘일시 정지’ 하거나 ‘일시 보류’할 수 있는 정도의 적절한 재량의 여지를 발휘할 수 있는 입법적 근거를 마련하는 것은 전혀 법리상 불가능한 것은 아니라고 생

각한다. 여기에는 우리 헌법 제10조의 “인간의 존엄성과 행복추구권” 보장을 비롯하여, 아울러 인권에 기초한 주거권 보장의 여러 개별 법규범뿐만 아니라, 특히 「유엔 개발로 인한 퇴거와 이주에 관한 기본원칙과 지침(UN Basic Principles and Guidelines on Development-Based Evictions and Displacement)」 제4장 제49호에서는 “악천후, 야간이나 축제 또는 종교 휴일,³⁷⁾ 선거전, 학교 시험기간이나 직전에는 퇴거를 실시해서는 안 된다.”³⁸⁾ 고 하는 강제집행의 금지를 규정하고 있는 것 등의 국제인권규범에서도 그 근거를 찾을 수 있을 것이다.

한편, 이에 대해서 행정대집행법과의 법체계적 위치나 일본 민사집행법 및 독일 민사소송법 등의 입법태도와 우리 민사집행법 제8조 제1항의 입법취지 등에 비추어 볼 때 혹서기 혹한기 때의 강제집행금지 규정을 두는 것은, 특히 신청채권자의 이해관계에 비추어 비례의 원칙을 넘어선 과잉입법이 될 수 있다는 비판적 입장을 피력한 견해도 있다.³⁹⁾ 생각건대, 원래 법치주의는 국가권력을 법에 기속시켜 자유와 평등의 기본가치를 실현하는 국가의 구성 원리를 말하는데, 다시 말해 국가의 기능·조직·행사를 규율하고 그것이 의미가 있으려면 국민의 의사에 의해서 만들어진 국가권력이 전제되어야 함은 지극히 당연하다.⁴⁰⁾ 이 견해를 연장해서 말하면, 이처럼 혹한기나 악천후 때 집행관은 집행처분으로서 집행의 ‘일시 정지’나 ‘일시 보류’를 결정할 수 있도록 허용하는 그 입법적 기초를 마련하는 것은 무엇보다 당사자 간의 갈등을 최소화할 수 있을 뿐만 아니라, 오히려 집행으로 나아갔을 때 발생하는 기회비용이 더 클 것으로 판단되므로, 충분히 국민의 의사의 총화를 이루어

37) 우리 민사집행법 제8조(공휴일·야간의 집행) 제1항에서 “공휴일과 야간에는 법원의 허가가 있어야 집행행위를 할 수 있다.”고 규정하고 있으며, 일본 민사집행법 제8조 제1항에서도 역시 같은 취지를 규정하고 있으나(福永有利, 「民事執行法·民事保全法」, 有斐閣, 2011, 25頁, 206頁), 둘 다 혹한기나 혹서기, 그리고 악천후 때에 강제집행을 금지하는 규정은 없다.

38) 국가인권위원회, 앞의 ‘주거권 국제기준 자료집’, 67면.

39) 손홍수, 앞의 책, 588면.

40) 김학성·최희수, 앞의 책, 238-239면.

낼 수 있을 것으로 생각된다. 바꾸어 말하면, 이러한 때에 무리하게 강제집행을 실시함으로써 결과적으로 채무자의 강력한 저항에 부딪혀서 여러 불미스런 일이 생기고, 부득이 그때서야 기일을 연기할 수밖에 없는 상황을 배제할 수 없기 때문에, 그 실익은 채권자의 권리보호를 넘을 수 있다는 의미이다. 여기서 더 나아가, 사회권에서의 국가의 의무는 특정목표(행동계획)를 세워 이를 일정기한 내 달성하도록 하는 노력이 필요하고, 만약 국가가 아무런 행동계획도 세우지 않고 만연히 그대로 있다고 하면(예컨대, 입법 부작위), 그것만으로 사회권 위반이 된다. 이는 경우에 따라서 사법판단을 받을 수 있는 충분한 여지가 있다는 것이 최근 국제인권법에서 사회권과 관련된 주류적 동향이라고 하는 입장⁴¹⁾을 여기에다 애써 적용시키지 않더라도 이를 가법게 여길 사안은 아니라고 생각한다.

이른바 민사집행법의 개정이 있기 전, 현행법 하에서 강구되어진 현재 「부동산 인도집행 지침」이 나름 최적의 방안이 되는 결과물이라고 하더라도, 어찌됐건 인권위가 권고한 ‘혹한기 등의 이동이 취약한 시기’에 집행관에게 적절한 재량의 여지를 담은 ‘일시 정지’ 또는 ‘일시 보류’의 집행처분에 대한 그 합법적인 근거를 마련하지 않은 점은 못내 아쉬운 점으로 남는 사안이 아닐 수 없다.⁴²⁾ 따라서 이 지침의 시행에서 발생하는 여러 사정을 검토하여 언제든지 의견 수렴의 과정을 거친 후, 향후 그 필요성에 따라 보완되어야 할 과제가 될 수 있음을 여기서 밝혀 두고자 한다. 이렇게 하는 것이 궁극적으로는 채권자의 원만한 권리보호를 수월하게 할 수 있으며, 나아가 그러한 채무자의 인권이 배려되는 속에 원활한 업무처리가 될 수 있는 시발점이 될 것이라고 생각한다.

41) 박찬운, 「인권법의 신동향」, 도서출판 한울, 2012, 112-113면.

42) 同旨, 조규범, “강제철거에서의 주거권 보호를 위한 입법론적 소고”, 「미국헌법연구」 제20권 제2호, 미국헌법학회, 2009, 369면.

4. 명도집행에서 인권에 기초한 주거권의 법리적용에 대한 제언

앞에서도 살펴본 바와 같이 유엔 사회권규약 등 국제인권규범의 주거권과 우리 주거기본법상 주거권의 그 핵심적인 보호가치를 개념화(概念化)하여 정의한다면, 바로 “점유의 안정적인 주거환경에서 인간다운 주거생활을 영위할 권리”라고 단정 지을 수 있을 것이다. 이와 같은 주거권에 내재된 거주자의 인권을 고려하여 임차주택의 명도집행에서 누구나 공감할 수 있는 합법적인 집행의 장애사유로 받아들여지기 위해서는 현재 시행중인 「부동산인도 집행 지침」을 담보할 수 있는 입법적 토대를 마련하는 것이 급선무일 것이다.

이와 나란히 하여 한 가지 더 생각해 볼만한 것은, 민법 제2조에서 정한, 신의성실과 권리남용의 법리를 따져 집행관이 현장에서 강제집행권원상의 집행력을 제한할 수 있는지를 짚고 넘어가야 할 필요성이 있을 것 같다. 이에 관해서 역시 집행관이 채권자의 신의성실에 반한 권리남용의 여부를 판단할 권한의 존재유무에 따라 설(說)이 갈릴 수 있으나, 요컨대 민법 제2조 제1항의 신의성실과 제2항의 권리남용은 모든 권리일반, 즉 소유권·채권·신분권·형성권·지적 재산권 등의 사권일반에 적용되므로,⁴³⁾ 이와 같이 집행정보에 의해 사실적으로 권리행사가 형성되는 명도집행에 있어서도 충분히 적용될 수 있을 것으로 판단된다. 이를 테면, “외국에 이민을 가 있어 주택에 입주하지 않으면 안 될 급박한 사정이 없는 딸이 고령과 지병으로 고통을 겪고 있는 상태에서 달리 마땅한 처처도 없는 아버지와 그를 부양하면서 동거하고 있는 남동생을 상대로 자기 소유 주택의 명도 및 퇴거를 청구하는 행위가 인류에 반하는 행위로서 권리남용에 해당한다.”⁴⁴⁾ 그 궤를 같이 한 사례로 볼 수 있다.

따라서 추후 「부동산 인도집행 지침」의 내용을 담은 민사집행법의 개정에서 민법 제2조 신의성실의 규정은 특별히 그 근거 법리가 될 것으로 생

43) 강태성, 「민법총칙」, 대명출판사, 2011, 91-93면.

44) 대판 1998. 6. 12. 선고 96다52670.

각된다. 이에 보태어, 적어도 거주자 인권을 기초로 한 국제인권규범 등의 주거권 법리는 사법상의 명도청구권의 실현을 위한 재판상의 판단에는 개입될 여지가 사실상 없을 것으로 판단되며, 다만 명도집행에서 집행처분이나 집행관이 지킬 절차에서 거주자 인권이 무시되는 가혹한 집행을 미연에 방지하는 준거로서 그 실천원리로 작용되어야 하는 것이 당연하다고 생각한다.

V. 거주자 인권보호를 위한 고려(결론에 갈음하여)

주택임대차보호법은 주거용 건물의 임대차에 관하여 민법에 대한 특례를 규정함으로써 국민 거주생활의 안정을 보장함을 목적으로 하여 대항력, 임대차 기간, 계약갱신 등의 제도로 1981. 3. 5. 자 제정된 이래로 근자에는 전월세상한제, 계약갱신청구권, 전월세신고제 등을 핵심으로 하는 ‘임대차 3법’을 포함하여 주로 편면적 강행규정에 따라 임차인 지위의 안정과 주거의 존속의 내용을 담아 오늘에 이르고 있다. 그러나 그와 같은 주거안정과 주거존속의 보장을 위한 편면적 강행규정에 따른 임차인의 지위를 보장하는 여러 제도는 임대인의 의무와 권리에 상응하는 임차인의 권리와 의무를 다할 때만 보장되는 사적자치의 원리가 그 바탕에는 여전히 내재하고 있다고 보아야 한다. 따라서 임차인의 의무를 게을리 할 때, 즉 대항력을 상실하거나 2기 이상의 차임액을 연체하는 등 임차인이 임대차관계의 신뢰를 깨뜨리는 현저한 의무위반이 있다면, 이는 결국 계약종료사실에 해당될 수밖에 없다. 이로 인해, 임차인은 이행의 급부의무 당사자로서 종국에는 명도집행의 채무자가 될 수 있고, 이때 임차인의 주거권을 담고 있는 주택임대차보호법은 더 이상 효력을 발휘할 수 없게 된다.

그렇지만, 그 임차인은 당해 임차주택에서 일단 주거할 권리는 상실되더라도 인간다운 삶을 위한 안정된 주거생활을 보호받아야 할 근원적 권리로서

주거권은 계속 존속되는 인권으로서 인식된다. 그와 같은 관점에서 2021. 4. 1.부터 시행중인 「부동산 인도집행 지침」은 주거권에 내재된 거주자 인권보호의 내용을 담고 있다. 따라서 명도집행의 현장에서 집행관이 하는 집행처분이나 집행관이 지킬 절차에서 거주자 인권보호가 고려되어야 할 실천의 준거로서 작용됨으로써 불법·부당한 집행이 되는 것을 미연에 방지하는 효과가 달성될 것으로 생각된다.

거기에다 민법 제2조 신의성실의 원칙은, 향후 이 「부동산 인도집행 지침」이 누구나 공감할 수 있는 내용을 담은 민사집행법의 개정(특히, ‘당사자의 사정’뿐만 아니라, 필요한 경우 그 ‘집행시기’도 고려되어야 한다)에 있어서 그 입법적 근거로서 작용되는 주요한 하나의 법리가 될 것으로 예상된다. 그런 시각에서 이 「부동산 인도집행 지침」의 시행은 어디까지나 강제집행권원상의 이행청구권(명도 급부의무 청구)의 재판상의 본질적인 이익이 침해되지 않는 범위 내에서 채무자로서 주택임차인의 인권보호를 기초로 한 주거권이 고려되어야 한다. 따라서 채권자의 권리실현과 원만히 조화되는 방안을 아울러 꾸준히 강구하여야 할, 또 다른 과제를 안고 있다고 할 것이다.

〈참고문헌〉

- 강대성, 「민사집행법」 제5판, 탐복스, 2011.
- 강대성, 「민법총칙」, 대명출판사, 2011.
- 국가인권위원회, 「주거권 국제기준 자료집」, 2020.
- 김능환·민일영 대표편집, 「註釋민사집행법(IV)」, 한국사법행정학회, 2012.
- 김 연, 「민사보전법」, 법문사, 2010.
- 김준호, 「채권법」, 법문사, 2020.
- 김학성·최희수, 「헌법학 원론 전정」 제4판, 피앤씨미디어, 2020.
- 박찬운, 「인권법의 신동향」, 도서출판 한울, 2012.
- 법원행정처, 「법원실무제요 민사집행(Ⅲ)」, 2014.
- _____, 「집행관 실무편람」, 2004.
- _____, 「사법연감」, 2020.
- 손홍수, 「부동산명도철거 집행실무」, 한국사법행정학회, 2020.
- 이시윤, 「신민사소송법」 제10판, 박영사, 2016.
- _____, 「신민사집행법」 제8판, 박영사, 2020.
- 이준일, 「인권법」, 홍문사, 2007.
- 양창수 역, 「독일민법전」, 박영사, 2018.
- 양천수, 「제4차 산업혁명과 법」, 박영사, 2017.
- 전병서, 「민사집행법」, 박영사, 2019.
-
- 김서기, “주거권 보호 측면에서 주거 관련 제 법규에 대한 비판적 고찰”, 「집합건물법학」 제26권, 한국집합건물법학회, 2018.
- 김 연, “不動産賃借人の強制執行節次上の地位”, 「민사소송」 제3권, 한국민사소송법학회, 2000.
- 박은철·김수경, “주거권 강화 위한 주택임대차 제도 개선방안”, 「정책리포트」 제276호, 서울연구원, 2019.
- 이은기, “주거기본법의 제정과 주거권, 그 함의”, 「공법연구」 제44집 제4호, 한국공법학회, 2016.

이재삼, “도시개발법상 주거권 확보 방안”, 「토지공법연구」 제56집, 한국토지공법학회, 2012.

이준섭, “사회적 취약계층에 대한 권리보호 및 지원체계 구축을 위한 법제 정비 연구”, 「법제처 연구용역 보고서」, 2012.

이충상, “부동산 인도집행의 실효성 제고 방안”, 「경희법학」 제52권 제3호, 경희대학교 법학연구소, 2017.

조규범, “강제철거에서의 주거권 보호를 위한 입법론적 소고”, 「미국헌법연구」 제20권 제2호, 미국헌법학회, 2009.

한상훈, “주거권과 주택임대료 규제에 관한 연구: 임대차 3법을 중심으로”, 「토지공법 연구」 제93집, 한국토지공법학회, 2021.

打矢 恵, 「民法Ⅱ: 債權法 總論・各論」, 泉文堂, 2011.

福永有利, 「民事執行法・民事保全法」, 有斐閣, 2011.

【국문초록】

주택임차인의 주거권과 명도집행에서 그 인권보호를 위한 과제

권 오 희*

주택임차인의 지위를 보호하기 위한 편면적 강행규정에 따라 주거권을 담고 있는 주택임대차보호법은 그 바탕에는 사적자치의 원리가 내재하고 있다고 할 수 있다. 왜냐하면, 임대차관계에서 임차인의 주거권은 기본적으로 자신의 의무를 게을리 하지 않을 때 또는 대항력이 있을 때에 보장되는 것이다. 그렇지 않으면 그것은 계약종료사실이 되고, 이로 인해 임차인은 급부의무의 당사자로서 중국에는 명도집행의 채무자가 될 수 있기 때문이다.

그 결과, 임차인은 당해 임차주택에서는 주거할 권리로서 주거권을 주장할 수 없게 된다. 그렇다 하더라도 인간다운 삶을 위한 쾌적하고 안정된 주거생활을 보호받아야 할 근원적 권리는 상실될 수 없다. 이는 곧, 주거권이 인권으로서 계속 존속되는 것을 의미한다. 같은 시각에서 최근에 명도집행에서 특히 거주자의 인권보호를 감안하여 제정되고, 현재 시행중인 「부동산 인도 집행 지침」은 부동산의 인도집행이 처리되는 집행현장에서 집행관이 하는 집행처분이나 집행관이 지킬 절차에서 거주자 인권보호가 고려되어야 할 실천의 준거로서 작용되어야 할 것이다.

따라서, 인권을 기초로 한 주거권은 재판상의 본질적인 이익을 침해할 수는 없고, 나아가 채권자의 권리실현의 합법적인 장애사유가 될 수 없다. 이는 어디까지나 채권자의 권리보호와 원만히 조화되는 방법으로서 행사되어

* 경북대학교 법학연구원 연구원, 법학박사.

64 「인권이론과 실천」 제29호(2021.6.)

야 하고, 그래서 현 시점에서 이를 실현하기 위해 꾸준히 노력하여야 할 또 다른 과제를 안고 있다고 할 것이다.

주제어: 주택임대차보호법, 주택임차인, 주거권, 인권, 임대차관계, 대항력,
계약종료사실, 명도집행, 부동산 인도집행 지침, 집행관

【ABSTRACT】

Tasks for the protection of human rights in the delivery execution and housing rights of home tenants

Kwon, O-Hee*

It can be said that the principle of private autonomy is underlying the Housing Lease Protection Act, which contains housing rights in accordance with the one-sided mandatory regulations to protect the status of housing tenants. Because, in the lease relationship, the tenant's right to live is basically guaranteed when he or she does not neglect his or her obligations or when there is opposing power. Otherwise, it becomes the fact that the contract is terminated, and as a result, the tenant can become a party to the fulfillment duty and eventually the debtor of the delivery execution.

As a result, the tenant shall not be able to claim the housing right to live as the right to live in the rented house. Even so the fundamental right to receive a comfortable and stable residential life for a human life continues. This means that the right to live will continue to exist as a human right. At the same perspective, in particular, even in the process of delivery execution of real estate be handled, the 「Guidelines in the Execution of Real Estate Delivery」was recently enacted is currently in force in consideration of the human rights protection of residents, It should act as the basis of the protection of residents' human rights be considered in the Disposition of the execution by the enforcement officer or in the procedures to be observed by the enforcement officer.

Therefore, the right to housing based on human rights cannot infringe on the essential interests of the judgment, Furthermore, it cannot be an

* Researcher, Kyungpook National University Law Institute.

legal reason of obstacle to the realization of creditors' rights. This shall be exercised as a way of harmonizing smoothly with the protection of creditors' rights, and so at this point, we have another task that we have to work hard to achieve it.

Keywords : Housing Lease Protection Act, Home Tenants,
Housing Rights, Human Rights, Lease Relationship,
opposing power, Contract termination fact,
Delivery execution, Guidelines in the Execution of Real
Estate Delivery, enforcement officer