

## 대 법 원

### 제 2 부

### 판 결

사 건	2011다68777 배당이의
원고, 피상고인	진해동부신용협동조합
	소송대리인 내외법무법인
	담당변호사 민태식
피고, 상고인	근로복지공단
원 심 판 결	부산고등법원 2011. 7. 14. 선고 (창원)2011나712 판결
판 결 선 고	2011. 12. 8.

### 주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 부산고등법원에 환송한다.

### 이 유

상고이유를 판단한다.

근로기준법 제38조 제2항은 근로자의 최저생활을 보장하고자 하는 공익적 요청에서 일반 담보물권의 효력을 일부 제한하고 최종 3개월분의 임금과 재해보상금에 해당하는 채권의 우선변제권을 규정한 것이므로, 합리적 이유나 근거 없이 그 적용대상을 축소

하거나 제한하는 것은 허용되지 아니한다. 그런데 근로기준법 제38조 제2항은 최종 3개월분의 임금 채권은 같은 조 제1항에도 불구하고 사용자의 총재산에 대하여 질권 또는 저당권에 따라 담보된 채권에 우선하여 변제되어야 한다고 규정하고 있을 뿐, 사용자가 그 사용자 지위를 취득하기 전에 설정한 질권 또는 저당권에 따라 담보된 채권에는 우선하여 변제받을 수 없는 것으로 규정하고 있지 아니하므로, 최종 3개월분의 임금 채권은 사용자의 총재산에 대하여 사용자가 그 사용자 지위를 취득하기 전에 설정한 질권 또는 저당권에 따라 담보된 채권에도 우선하여 변제되어야 한다.

판례는 사용자가 재산을 특정승계 취득하기 전에 설정된 담보권에 대하여는 최종 3개월분의 임금 채권의 우선변제권을 인정할 수 없다는 견해를 취하고 있으나(대법원 1994. 1. 11. 선고 93다30938 판결, 대법원 2004. 5. 27. 선고 2002다65905 판결 등 참조), 이는 담보권자가 담보권설정자가 아닌 담보목적물 양수인이 지는 부담에 의하여 담보권을 침해당할 수 없음에 근거한 것이므로, 담보권이 설정된 재산이 이전되지 아니하고 단지 사용자 지위의 취득시기가 담보권 설정 후인 이 사건에 위 판례가 원용될 수는 없다.

따라서 이와 달리 사용자가 재산을 특정승계 취득하기 전에 설정된 담보권에 관한 위 판례 등을 근거로 피고가 대위행사하는 최종 3개월분의 임금 채권은 소외인이 대명산업의 사용자가 되기 전에 설정한 이 사건 근저당권에 따라 담보된 채권에 대하여 우선변제권을 가질 수 없다고 판단한 원심판결에는 근로기준법 제38조 제2항의 우선변제권에 관한 법리를 오해한 위법이 있다. 이를 지적하는 상고이유의 주장은 이유 있다.

그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장      대법관      전수안

              대법관      양창수

주   심      대법관      이상훈