

## 대 법 원

### 제 1 부

### 결 정

사 건 2016마5082 집행처분(가처분집행해제신청 불수리)에 대한 이의신청  
신청인, 특별항고인 의료법인 백상의료재단  
피신청인, 상대방 주식회사 장안  
소송대리인 법무법인 마당  
담당변호사 이재철 외 8인  
제3채무자, 기타 재단법인 원불교  
원 심 결 정 수원지방법원 2015. 8. 28.자 2015카기100103 결정

### 주 문

원심결정을 파기하고, 사건을 수원지방법원에 환송한다.

### 이 유

1. 먼저 이 사건이 재항고에 해당하는지 여부에 관하여 본다.

민사집행법 제15조 제1항은 집행절차에 관한 집행법원의 재판에 대하여는 특별한 규정이 있어야만 즉시항고를 할 수 있다고 규정하고 있는데, 같은 법 제17조 제1항은 집행절차를 취소하는 결정, 집행절차를 취소한 집행관의 처분에 대한 이의신청을 기각·

각하하는 결정 또는 집행관에게 집행절차의 취소를 명하는 결정에 대하여는 즉시항고를 할 수 있다고 규정하고 있으므로, 집행에 관한 이의신청에 대한 재판이 이에 해당하는 경우에는 즉시항고를 제기할 수 있지만, 그 밖의 경우에는 이의신청에 대한 재판에 대하여 즉시항고를 제기할 수 없고, 민사집행법 제23조 제1항에 의하여 준용되는 민사소송법 제449조의 특별항고로서만 불복할 수 있다(대법원 2005. 10. 31.자 2005그87 결정 등 참조). 그리고 특별항고만이 허용되는 재판의 불복에 대하여는 당사자가 특히 특별항고라는 표시와 항고법원을 대법원으로 표시하지 아니하였다고 하더라도 그 항고장을 접수한 법원으로서 이를 특별항고로 보아 소송기록을 대법원에 송부하여야 하고, 항고법원이 항고심으로서 재판하였더라도 이는 결국 권한 없는 법원의 재판에 귀착된다(대법원 1999. 7. 26.자 99마2081 결정 등 참조, 대법원 2014. 1. 3.자 2013마2042 결정 등 참조).

기록에 의하면, 신청인은 수원지방법원이 2015. 6. 2.에 한 가처분결정(이하 '이 사건 가처분결정'이라 한다)이 포괄적 금지명령에 위배하여 발령된 것으로 무효라고 주장하면서 이 사건 가처분의 해제를 신청하였으나, 수원지방법원 법원주사 신청외인이 가처분해제신청을 불수리하는 통지를 하자, 신청인이 이에 대하여 이의하였음을 알 수 있다.

사정이 이와 같다면, 제1심이, 신청인이 한 이의의 대상을 '법원주사의 불수리처분'으로 본 것은 적절하지 아니하나, 신청인이 집행취소신청을 하였음에도 그에 대하여 집행취소결정을 하지 아니한 '집행법원의 처분'에 대하여 이의를 한 것으로도 볼 수 있고, 제1심이 그와 같은 이의신청을 기각한 이상, 이는 집행처분에 관한 이의신청 기각 결정에 해당하므로, 이에 대하여는 즉시항고로 불복할 수 없다.

그럼에도 신청인이 항고장을 제1심법원에 제출하자, 제1심법원은 대법원이 아닌 수원지방법원 항고부에 기록을 송부하였고, 같은 법원이 이를 즉시항고로 보아 그 항고심으로서 재판하였으니, 이는 결국 권한 없는 법원의 재판으로서 헌법 제27조 제1항을 위반한 것이므로, 이 사건을 제1심법원의 결정에 대한 특별항고사건으로 보아 처리하기로 한다(대법원 2011. 2. 21.자 2010마1689 결정, 대법원 2016. 4. 16.자 2015마2115 결정 등 참조).

2. 나아가 특별항고이유를 판단한다.

가. 원심은 기록에 의하여 다음과 같은 사실을 인정하였다.

(1) 피신청인은 2013. 12. 27.경 신청인으로부터 화성시 (주소 생략) 외 1필지 지상 연세한국병원부속동 신축공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)를 도급받았고, 2015. 2. 말경 위 건물을 준공하였다.

(2) 한편 신청인은 2015. 2. 9.경 제3채무자에게 위 건물 중 일부를 장례식장으로 임대하기로 하는 임대차계약을 체결하였다.

(3) 신청인은 2015. 2. 25.경 피신청인과 이 사건 공사대금의 지급과 관련하여, 2015. 3. 13. 현대저축은행 지급분 2억 원, 제3채무자의 임대차보증금 중도금 지급분 5억 원을 지급하고, 2015. 3. 31. 제3채무자의 임대차보증금 잔금 지급분으로 나머지 잔금을 지급하기로 하며, 신청인은 피신청인에게 미지급 공사대금 11억 원에 대하여 2015. 2. 26.까지 채권양도통지서를 교부하기로 하였다.

(4) 신청인은 2015. 5. 13. 수원지방법원 2015회합10015호로 회생절차 개시신청을 하였고, 위 법원은 2015. 5. 19. 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 '채무자회생법'이라 한다) 제45조 제1항을 적용하여 '위 사건에 관하여 회생절차 개시신청에 대한 결

정이 있을 때까지, 모든 회생채권자 및 회생담보권자에 대하여 회생채권 또는 회생담보권에 기한 강제집행, 가압류, 가처분 또는 담보권실행을 위한 경매절차를 금지'하는 포괄적 금지명령(이하 '이 사건 포괄적 금지명령'이라 한다)을 내렸고, 위 명령은 같은 달 21. 신청인에게 송달되었다.

(5) 피신청인은 2015. 5. 22. 신청인을 상대로 '채권양도통지 이행청구권'을 피보전권리로 하여 신청인의 제3채무자에 대한 '2015. 2. 9.자 연세한국병원 장례식장 임대차계약서에 따라 가지는 임대차보증금(전세보증금) 지급채권(25억 원)에서 잔금 명목으로 제3채무자가 채무자에게 지급하기로 한 10억 원 중 6억 1,000만 원에 이를 때까지의 금원'에 관한 채권의 추심 및 처분금지 가처분을 신청하였고, 수원지방법원은 2015. 6. 2. 위와 같은 취지의 이 사건 가처분결정을 하였다.

(6) 신청인은 2015. 6. 30. 이 사건 가처분결정의 피보전권리는 회생채권에 해당하고 이 사건 가처분결정은 이 사건 포괄적 금지명령에 위배하여 발령된 것으로 무효라고 주장하면서 이 사건 가처분의 해제를 신청하였으나, 앞에서 본 바와 같이 수원지방법원이 그 집행을 취소하지 아니하자, 신청인은 이에 대하여 이의하였다.

나. 원심은 위 인정사실에 의하여, 이 사건 가처분결정의 피보전채권은 채권양도의 통지를 구하는 이행청구권이고, 이는 금전으로 평가될 수 있는 청구권이라고 보기는 어려워 회생채권으로 볼 수 없다고 보아 신청인의 집행에 관한 이의신청을 기각하였다.

다. 그러나 원심의 결정은 다음과 같은 점에서 수증하기 어렵다.

포괄적 금지명령에 의하여 보전처분 등이 금지되는 회생채권은 '채무자에 대하여 회생절차개시 전의 원인으로 생긴 재산상의 청구권'을 의미하는바(채무자회생법 제118조

제1호), 회생채권에 있어서는 이른바 금전화, 현재화의 원칙을 취하지 않고 있으므로 그러한 재산상의 청구권은 금전채권에 한정되지 아니하고 계약상의 급여청구권과 같은 비금전채권도 그 대상이 될 수 있다(대법원 1989. 4. 11. 선고 89다카4113 판결 참조).

앞서 본 사실관계를 이와 같은 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 가처분의 피보전권리인 채권양도통지 이행청구권은 비금전채권이기는 하나, 피신청인과 신청인 사이에 체결된 채권양도계약에 따른 대항요건의 구비를 구하는 청구권으로서 회생채무자의 재산감소와 직결되는 것이므로 '재산상의 청구권'에 해당하고, 그 원인이 회생절차개시 전에 있었으므로 결국 회생채권에 해당한다. 그렇다면 이 사건 가처분은 포괄적 금지명령의 효력에 반하여 이루어진 것이어서 무효이므로, 집행법원으로서 신청인의 집행취소신청에 따라 집행을 취소하였어야 한다.

그럼에도 이와 달리 신청인의 집행에 관한 이의신청을 받아들이지 아니한 원심의 조치에는 신청인이 적법한 절차에 따른 재판받을 권리를 침해하여 재판에 영향을 미친 헌법 위반이 있다고 할 것이다.

아울러 포괄적 금지명령에 반하여 이루어진 회생채권에 기한 보전처분이나 강제집행은 무효이고, 회생절차폐지결정에는 소급효가 없으므로, 이와 같이 무효인 보전처분이나 강제집행 등은 사후적으로 회생절차폐지결정이 확정되더라도 여전히 무효라고 보아야 한다(대법원 2014. 12. 11. 선고 2014다210159 판결 등 참조)는 점도 지적하여 둔다.

3. 그러므로 원심결정을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

2016. 6. 21.

재판장      대법관      이인복

                  대법관      김용덕

주    심      대법관      김소영

                  대법관      이기택