

대 법 원

판 결

사 건 2021다252977 손해배상(기)
원고, 피상고인 주식회사 ○○건설
피고, 상고인 피고
환 송 판 결 대법원 2021. 2. 25. 선고 2020다266368 판결
원 심 판 결 수원고등법원 2021. 7. 7. 선고 2021나13130 판결
판 결 선 고 2025. 10. 23.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사안의 개요

원심판결 이유와 기록에 의하면 다음 사실을 알 수 있다.

가. 원고와 피고는 2017. 11. 27. '원고는 2017. 7. 6. 피고로부터 6억 7,000만 원을 차용하였고, 2017. 12. 20.까지 이를 변제하기로 하며, 원고가 채무를 이행하지 않을 경우 강제집행을 당하여도 이의가 없음을 인낙한다.'라는 내용의 이 사건 공정증서를

작성하였다.

나. 원고는 피고로부터 2017. 11. 27. 4,000만 원, 2017. 12. 8. 4,000만 원을 추가로 차용하였다.

다. 원고에게 철근콘크리트공사를 하도급 준 △△△종합건설 주식회사는 2017. 12. 5. 피고가 관리하는 원고의 기성금 계좌에 공사대금 7억 3,700만 원을 입금하였고, 피고는 그 돈을 피고의 개인 계좌로 이체하였다.

라. 피고는 2017. 12. 26. 이 사건 공정증서 정본에 기초하여 수원지방법원 성남지원 2017타채12496호로 원고의 주식회사 국민은행에 대한 예금채권 등에 관하여 채권압류 및 추심명령을 받았고, 2018. 1. 2. 원고의 예금채권 1억 원을 추심하였다.

마. 피고는 2019. 10. 25. 원고의 추심채권자로서 수원지방법원 성남지원 2018타배 451 배당절차에 참가하여 22,108,995원을 배당받았다.

바. 원고는 피고를 상대로, 주위적으로 피고가 기성금 계좌에서 7억 3,700만 원을 가져간 것은 원고에 대한 횡령, 배임 또는 편취행위에 해당한다고 주장하면서 불법행위를 원인으로 한 손해배상을 구하고, 예비적으로 피고가 대여금을 초과하는 금액을 가져갔다고 주장하면서 초과 금액 6억 700만 원에 대한 부당이득반환을 구하는 이 사건 소를 제기하였다.

사. 원심은 2021. 7. 7. 주위적 청구의 소 중 '60,000,000원 및 이에 대한 지연손해금 청구, 52,698,308원 및 이에 대한 지연손해금 청구' 부분을 각하하고 나머지 주위적 청구는 기각하며, 예비적 청구 중 일부인 309,108,995원 및 이에 대한 지연손해금 부분을 인용하는 판결을 선고하였다.

아. 원고의 채권자 소외인은 원심판결 선고 이후인 2021. 7. 14. 청구금액을

123,606,990원, 채무자를 원고, 제3채무자를 피고로 하여 '원고가 피고로부터 이 사건 소송과 관련하여 지급받을 판결원리금 등 채권'에 관하여 압류 및 추심명령(수원지방법원 성남지원 2021타채63226)을 받았고, 이는 2021. 7. 20. 제3채무자인 피고에게 송달되었다. 성남세무서장은 2021. 9. 8. 원고의 부가가치세 등 채납액 합계 2,263,397,100원의 징수를 위하여 '원고가 피고로부터 이 사건 소송과 관련하여 지급받을 판결원리금 등 채권'을 압류하였고, 그 무렵 압류통지서가 제3채무자인 피고에게 송달되었다.

자. 피고만이 원심판결 중 피고 패소 부분에 대하여 상고하였다.

2. 당사자적격 상실 여부에 대한 판단(제1 상고이유)

가. 쟁점

이 부분 상고이유의 쟁점은 채무자의 제3채무자에 대한 채권에 관하여 추심명령 또는 채납처분에 기한 압류가 있는 경우 채무자가 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하는지 여부이다.

나. 대법원의 판단

채무자의 제3채무자에 대한 채권에 관하여 추심명령이 있더라도 채무자가 제3채무자를 상대로 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하지 않는다고 보아야 한다. 이러한 법리는 국가가 국세징수법에 의한 채납처분으로 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 압류한 경우에도 마찬가지이다. 상세한 이유는 다음과 같다.

1) 채무자가 제3채무자를 상대로 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기하는 것은 추심명령에 위반되지 않고, 추심명령이 있다는 이유만으로 채무자가 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다고 볼 법률적 근거가 없다.

가) 채무자의 제3채무자에 대한 금전채권에 관하여 민사집행법에 의한 압류명령이

있으면 제3채무자는 채무자에 대한 지급이 금지되고 채무자는 채권의 처분과 영수가 금지된다(민사집행법 제227조 제1항). 그러나 이는 채무자가 제3채무자로부터 현실로 급부를 추심하는 것만을 금지할 뿐 채무자는 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기할 수 있고 법원은 압류명령을 이유로 이를 배척할 수 없다. 나아가 채무자의 제3채무자에 대한 금전채권에 관하여 추심명령이 있더라도 추심채권자에게 대위절차 없이 압류채권을 추심할 권능만이 부여되는 것이고(민사집행법 제229조 제2항), 채무자가 제3채무자에게 가지는 채권이 추심채권자에게 이전되거나 귀속되는 것은 아니다(대법원 2019. 7. 25. 선고 2019다212945 판결 등 참조). 추심명령 주문도 "채권자는 채무자의 제3채무자에 대한 피압류채권을 추심할 수 있다."라는 내용일 뿐이다. 결국 채무자가 제3채무자를 상대로 피압류채권에 관하여 이행의 소를 제기하는 것은 집행권원 확보를 위한 자신의 권리를 행사하는 것일 뿐 현실로 급부를 수령하는 것이 아니므로 채권압류 및 추심명령에 위반된다고 볼 수 없다.

나) 민사집행법 제249조 제1항은 "제3채무자가 추심절차에 대하여 의무를 이행하지 아니하는 때에는 압류채권자는 소로써 그 이행을 청구할 수 있다."라고 규정한다. 이는 채무자가 아직 이행의 소를 제기하지 않은 상태에서 제3채무자가 추심에 응하지 않을 경우 압류채권자로 하여금 추심의 소를 제기할 수 있게 하는 근거 규정이다. 그러나 채무자의 당사자적격에 대한 아무런 언급이 없는 이 규정을 근거로 추심명령이 있는 경우 채무자가 피압류채권에 관하여 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다거나, 그동안 채무자에 의해 적법하게 수행되어 온 이행소송이 당사자적격 없이 진행된 것으로서 부적법해진다고 보기는 어렵다. 달리 추심명령이 있다는 이유로 채무자가 당사자적격을 상실한다고 볼 만한 법률적 근거가 없다.

다) 채무자는 압류 및 추심명령이 있더라도 여전히 피압류채권을 보유하므로 시효중단 또는 제소기간 준수 등을 위하여 이행의 소를 제기할 이익이 있고, 향후 추심채권자의 압류명령 신청 취하 등으로 추심권이 소멸할 경우를 대비하여 미리 제3채무자에 대한 집행권원을 확보해 둘 이익도 있다. 이와 같이 채무자는 추심명령이 있더라도 여전히 피압류채권에 관하여 이행의 소를 제기할 이익을 가지므로 명시적인 근거 없이 당사자적격을 박탈하는 것은 채무자의 재판청구권에 대한 침해로 볼 여지도 있다. 현실적으로도 피압류채권의 권리관계를 가장 잘 알고 있는 채무자가 계속 소송을 수행하는 경우 그 권리가 온전히 실현될 가능성이 커진다.

2) 채무자가 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하지 않는다고 보더라도 추심채권자에게 부당한 결과가 생긴다고 보기 어렵다.

가) 추심채권자는 채무자가 피압류채권에 관하여 제기한 이행소송에 사실심 변론종결 시까지 민사소송법 제83조에 따라 공동소송참가를 하거나 상고심까지 같은 법 제78조에 따라 공동소송적 보조참가를 할 수 있다. 추심채권자는 민사집행법 제237조 제1항에 따른 제3채무자의 진술의무 제도를 활용하여 채무자의 이행의 소 제기 여부를 확인할 수도 있다. 그러므로 추심명령이 있었음에도 추심채권자가 알지 못하는 사이에 채무자가 일방적으로 이행소송을 종결시켜버릴 가능성은 크지 않다.

나) 채무자가 피압류채권에 관한 이행소송에서 승소확정판결을 받더라도 실제 추심은 압류에 의하여 금지되고 설령 제3채무자가 채무자에게 피압류채권에 따른 급부를 제공하더라도 이로써 압류채권자에게 대항할 수 없으므로(대법원 2021. 3. 11. 선고 2017다278729 판결 등 참조) 추심채권자의 추심권능이 제한되지 않는다. 오히려 채무자의 당사자적격이 유지되면 특별한 사정이 없는 한 채무자가 받은 확정판결의 효력이

추심채권자에게 미치므로(대법원 2022. 6. 30. 선고 2021다239301 판결 참조), 추심채권자는 별도로 소를 제기할 필요 없이 채무자의 승소확정판결에 관한 승계집행문을 부여받아 곧바로 제3채무자를 상대로 강제집행을 할 수 있게 된다(민사집행법 제25조, 제31조).

다) 채무자가 추심명령 이후에도 당사자적격을 유지하게 되면 해당 소송에 따른 패소확정판결의 효력까지 추심채권자에게 미치게 되는데, 이를 부당한 결과라고 보기 어렵다. 추심채권자로서는 참가를 통하여 채무자의 이행소송에 관여할 수 있었고, 패소에 따른 손해는 궁극적으로 피압류채권을 보유한 채무자에게 귀속되며, 전부명령과 달리 추심명령은 현실로 추심하지 않으면 집행채권이 소멸하지 않으므로 추심채권자로서는 채무자의 다른 재산을 찾아 다시 강제집행을 시도할 수 있기 때문이다.

3) 채무자가 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하지 않는다고 보더라도 제3채무자에게 불리하지 않고 오히려 응소 부담을 최소화할 수 있다.

가) 채무자가 피압류채권에 관한 이행소송에서 승소확정판결을 받아 집행을 시도하더라도 제3채무자로서는 집행장애사유를 주장하여 이를 저지할 수 있고(대법원 2002. 4. 26. 선고 2001다59033 판결, 대법원 2016. 9. 28. 선고 2016다205915 판결 참조), 민사집행법 제248조에 따라 공탁함으로써 지급의무를 면할 수도 있다. 따라서 제3채무자가 이중지급의 위험을 부담하는 부당한 상황은 발생하지 않는다.

나) 채무자가 제3채무자를 상대로 제기한 이행소송의 계속 중 추심명령이 있더라도 채무자의 당사자적격이 유지된다고 보아야 그동안 진행해 온 소송이 무위로 돌아가지 않는다. 채무자의 당사자적격이 상실된다면, 제3채무자는 추심채권자가 새로 제기한 소에 다시 응소해야 하는 부담을 지게 된다. 반면 채무자의 당사자적격이 유지된다면 추

심채권자는 참가의 방법 외에 별도의 소를 제기할 수 없게 되므로 제3채무자는 새로운 소에 응소할 부담에서 벗어날 수 있다.

4) 추심명령에 따라 채무자가 당사자적격을 상실한다고 보면 분쟁의 일회적 해결과 소송경제에 반하고 추심채권자의 이익에도 부합하지 않는 결과가 발생할 수 있다.

가) 추심명령을 이유로 채무자가 당사자적격을 상실한다고 보면 소송이 장기간 진행되었거나 상고심에 이르러 비로소 추심명령이 발령되었더라도 법원은 이를 직권으로 조사하여 소를 각하하여야 하는 것이 원칙이고, 이 경우 그동안의 소송이 모두 무위로 돌아가게 된다. 특히 상고심에서 추심명령에 따른 당사자적격의 상실 범위 등을 다시 판단할 필요가 있다는 이유로 본안 판단을 생략한 채 파기환송하였는데, 환송 후 원심에서 채무자가 당사자적격을 회복했거나 일부만 당사자적격을 상실한 것으로 밝혀져 본안 판단을 하면 재차 같은 이유로 상고될 수 있다. 더욱이 재상고심 단계에서 새로운 추심명령이 발령될 경우 위와 같은 절차를 반복해야만 한다. 이는 분쟁의 일회적 해결 및 소송경제에 현저히 반한다.

나) 채무자가 당사자적격을 상실한다고 보는 것은 추심명령을 받은 채권자의 의사와 배치될 수도 있다. 예컨대, 채무자가 제3채무자를 상대로 승소판결을 받는다면 추심채권자로서도 그 판결에 대해 승계집행문을 부여받아 추심하는 것이 간명한데, 추심명령 때문에 채무자의 당사자적격이 상실된다면 추심채권자는 별도로 추심의 소를 제기하거나 승계참가를 해야 하기 때문이다. 특히 채무자가 제기한 이행소송의 본안 판단에 특별한 잘못이 없고 추심채권자도 문제 삼지 않는 상황에서, 추심명령에 따라 소가 각하되어야 한다는 제3채무자의 주장을 받아들이는 것은 분쟁 해결만을 지연시킬 뿐 추심채권자의 이익에 결코 부합하지 않는다.

다. 판례 변경

이와 달리 채무자의 제3채무자에 대한 채권에 관하여 추심명령이 있으면 제3채무자에 대한 이행의 소는 추심채권자만 제기할 수 있고 채무자는 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다고 본 대법원 2000. 4. 11. 선고 99다23888 판결과 국세징수법에 의한 체납처분으로 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 압류하는 경우에도 마찬가지라고 본 대법원 2009. 11. 12. 선고 2009다48879 판결을 비롯하여 그와 같은 취지의 판결들은 이 판결의 견해에 배치되는 범위에서 모두 변경하기로 한다.

라. 이 사건에 대한 판단

원고가 이 사건 소로써 구하는 채권에 관하여 추심명령과 체납처분에 기한 채권압류가 있더라도 원고가 그 채권에 관하여 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다고 볼 수 없다. 이와 달리 원고가 이 사건 소송을 수행할 당사자적격을 상실하였다는 피고의 이 부분 상고이유 주장은 받아들일 수 없다.

3. 나머지 상고이유에 대한 판단(제2 내지 5 상고이유)

가. 원심은 판시와 같은 이유로 피고가 원고에게 대여한 금액은 750,000,000원인데 피고는 채권 원금의 변제 명목으로 합계 1,059,108,995원을 회수하였고, 피고가 자신의 채권액을 초과하여 회수한 309,108,995원은 부당이득에 해당하므로, 피고는 원고에게 309,108,995원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다고 판단하였다.

나. 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면 이러한 원심의 판단은 수긍할 수 있고, 거기에 상고이유 주장과 같이 부당이득반환채권의 성립 범위에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니하거나 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

4. 결론

상고를 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여, 주문과 같이 판결한다. 이 판결에는 당사자적격 상실 여부에 관한 대법관 노태악의 반대의견이 있는 외에는 관여 법관의 의견이 일치하였고, 다수의견에 대한 대법관 이흥구, 대법관 이숙연의 보충의견이 있다.

5. 대법관 노태악의 반대의견

가. 반대의견의 요지

다수의견을 어떻게 바라보아야 할 것인가. 종전 판례가 가지고 있는 문제점에 대한 다수의견의 지적은 확실히 일리가 있다. 그러나 법원에서 다양한 이해관계가 얽혀있는 법률적 현상을 풀어나가는 논리적 접근과 해결방법에 언제나 필연적으로 하나의 답만이 존재한다고 할 수는 없다. 종전 판례도 이미 여러 사건에서 다수의견이 지적한 문제점에 대한 많은 고민을 해왔고, 구체적 타당성을 도모하면서도 전체 법령의 법적 안정성을 해치지 않는 범위에서 치밀하게 보완한 해석론을 제시해온 것도 사실이다. 종전 판례는 그러한 과정에서 법적 안정성을 선택한 대법원의 결단이라 볼 수 있다. 소송경제라는 측면에서 다소의 난점이 있다고 하여(그러나 뒤에서 논증하는 바와 같이 다수의견에 따른다고 하여 소송경제의 문제를 중국적으로 해결할 수 있는지 의문이 있다), 오랜 기간 재판 실무나 다수 학설이 별다른 의문 없이 받아들여 온 판례 법리를 이제 잘못된 것이라면서 무위로 돌려야 할 필요성과 당위성이 있는가. 만약 다수의견이 새로운 추심명령의 발령으로 소송이 무한하게 공전·반복되는 상황을 전제하고 있다면, 이는 지나치게 작위적인 의제이고 현실에서 그렇게 흔하게 일어나는 것도 아니다. 이 사건에서 종전 판례에 따른 결론이 부당하다고 하여 확립된 판례를 변경함으로써 인

한 파급효과가 어디까지 미치는지 가늠하기도 어렵다. 구체적 규범통제를 기본으로 하는 대법원이 판례 변경을 통하여 앞으로 예상되는 새로운 쟁점에 대하여 법적인 판단 기준을 어디까지 제시할 수 있을 것인가. 판례 변경을 전제로 제도의 개선이 어디까지 필요한지 알 수도 없다. 이러한 점에 대한 진지한 고민과 통찰을 다수의견의 논거에서 찾기 어렵다. 다수의견을 쉽게 받아들일 수 없는 이유이다.

다수의견이 지적하는 바와 같이 채무자와 제3채무자 및 추심채권자간의 권리행사와 우열관계에 관하여 명문의 법률 규정이 없다. 명문의 법률 규정이 없다면 법원은 법의 표준적 의미를 밝혀 객관적 타당성이 있도록 해석하여야 하고, 가급적 모든 사람이 수긍할 수 있는 일관성을 유지함으로써 법적 안정성이 손상되지 않도록 노력하여야 한다. 요컨대 법해석의 목표는 어디까지나 법적 안정성을 저해하지 않는 범위 내에서 구체적 타당성을 찾는 데 두어야 하고, 그러기 위해서는 가능한 한 법률에 사용된 문언의 통상적인 의미에 충실하게 해석하는 것을 원칙으로 하면서, 법률의 입법 취지와 목적, 제·개정 연혁, 법질서 전체와의 조화, 다른 법령과의 관계 등을 고려하는 체계적·논리적 해석방법을 추가적으로 동원함으로써, 위와 같은 법해석의 요청에 부응하는 타당한 해석을 하여야 한다(대법원 2018. 6. 21. 선고 2011다112391 전원합의체 판결 등 참조). 바로 이러한 입장에서 종전 판례는 명문의 법률 규정이 없는 이 사건 쟁점에 관한 해석을 오랜 기간 안정적으로 유지하여 왔던 것이다. 이하 종전 판례의 법리에 어떠한 흠이나 잘못이 없다는 점을 구체적으로 살펴본다.

나. 민사집행법상 추심명령 제도를 도입한 입법적 고려의 관점에서

1) 민사집행법은 추심명령이 있는 때에는 압류채권자가 대위절차 없이 압류채권을 직접 추심할 수 있다고 규정하면서(제229조 제2항), 제3채무자가 추심에 응하지 않는

경우 압류채권자가 직접 추심의 소를 제기할 수 있다고 규정하고 있다(제249조 제1항). 이처럼 추심채권자에게 추심권능을 부여하는 것을 넘어 추심의 소를 제기할 수 있다는 점까지 명시한 취지는, 채무자에 대한 집행권원을 확보하여 압류 및 추심명령을 받은 추심채권자가 채무자보다 피압류채권에서 먼저 만족을 얻을 지위에 있음을 고려하여 추심채권자의 권리 실현을 최대한 보장하기 위한 것으로 볼 수 있다. 그동안 판례가 추심명령이 있는 경우 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격이 추심채권자에게 전적으로 귀속되고 채무자는 당사자적격을 상실한다고 본 근거가 바로 여기에 있다. 추심명령은 채무자에 대한 집행권원에 기초한다는 측면에서 집행권원이 필요 없는 채권자대위와 본질적으로 다르므로, 채권자대위의 경우와 달리 추심명령이 있으면 채무자가 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다고 보는 것이 정당화될 수 있다.

2) 다수의견과 같이 추심명령이 있더라도 채무자가 이행의 소를 제기할 당사자적격을 유지한다고 볼 경우 추심채권자의 추심권능에 중대한 제약이 초래되므로 추심채권자의 권리 실현을 최대한 보장하고자 하는 민사집행법의 취지에 반한다.

가) 대법원은 추심명령이 있는 경우 채무자가 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다는 종전 판례 법리를 주된 근거로 들면서, 채무자가 이행의 소를 제기하여 소송계속 중이더라도 추심채권자는 추심의 소를 제기할 수 있고 이는 민사소송법 제259조가 중복된 소제기를 금지하는 취지에 반하지 않는다고 보았다(대법원 2013. 12. 18. 선고 2013다202120 전원합의체 판결). 그런데 종전 판례를 변경하여 추심명령이 있더라도 채무자가 이행의 소를 제기할 당사자적격을 유지한다고 본다면, 채무자가 이행의 소를 제기하여 소송계속 중인 상태에서 추심채권자가 나중에 제기한 추심의 소는 중복된 소제기에 해당하여 부적법하다고 보아야 한다. 결국 다수의견에

따르면 채무자가 먼저 이행의 소를 제기하여 소송계속 중인 경우 추심채권자는 추심의 소를 제기할 수 없게 되는데, 이는 민사집행법 제249조 제1항이 추심채권자가 추심의 소를 제기할 수 있다고 명시적으로 규정한 취지에 반한다.

나) 채무자가 이행의 소를 제기하여 소송계속 중인 경우 추심채권자가 추심의 소를 제기할 수 없다고 보면, 채무자의 불성실한 권리행사 또는 제3채무자와 통모 등으로 인하여 추심 집행이 어려워지는 것을 막으려는 추심채권자로서는 채무자의 이행소송에 참가하는 수밖에 없다. 그런데 민사소송법 제83조에 따른 공동소송참가의 경우 그 실질은 소의 제기이므로, 민사집행법 제249조와 같은 공동소송참가의 명시적인 근거가 없는 이상 채무자의 이행소송에 추심채권자가 공동소송참가를 하는 것 역시 중복된 소 제기로서 금지된다고 보는 것이 논리적이다. 그렇게 본다면 추심채권자의 주된 참가 방법은 민사소송법 제78조에 따른 공동소송적 보조참가가 될 수밖에 없고, 공동소송적 보조참가의 경우 참가인은 당사자가 아니어서 소의 취하, 청구의 변경, 포기, 감축 등이 허용되지 않으므로 소송수행에 한계가 있다. 특히 피참가인이 공동소송적 보조참가인의 동의 없이 소를 취하하더라도 유효하여 소송이 종료되므로(대법원 2013. 3. 28. 선고 2011두13729 판결 등 참조), 추심채권자가 공동소송적 보조참가를 하였는데 채무자가 이행의 소를 취하하면 재차 추심의 소를 제기하여야 하는 상황이 발생할 수 있다. 결국 공동소송적 보조참가만으로는 추심채권자의 추심권능 보장에 한계가 있다.

다) 채무자의 이행소송에 대하여 추심채권자가 참가할 기회를 실질적으로 보장할 만한 수단이 있는 것도 아니다. 채권자가 추심의 소를 제기한 경우 채무자에게 그 소를 고지할 의무가 있지만(민사집행법 제238조), 채무자가 이행의 소를 제기하는 경우 추심채권자에게 고지할 의무가 있다는 규정은 없다. 또한, 추심의 소를 제기당한 제3채무자

는 집행력 있는 정본을 가진 다른 채권자들이 공동소송인으로 원고 쪽에 참가하도록 명해줄 것을 법원에 신청할 수 있지만(민사집행법 제249조 제3항), 채무자가 이행의 소를 제기한 경우에는 제3채무자가 참가명령을 신청할 수 있다는 규정이 없다. 민사집행법 제237조 제1항 제3호에 따라 압류채권자는 제3채무자로 하여금 압류명령을 송달받은 날부터 1주 이내에 서면으로 '채권에 대하여 다른 사람으로부터 청구가 있는지의 여부'를 진술하게 하도록 법원에 신청할 수 있으나, 압류 및 추심명령이 먼저 이루어지고 난 후 채무자가 이행의 소를 제기한 경우에는 적절한 보장 수단이라고 할 수 없다. 달리 민사집행법 또는 민사소송법상 채무자의 이행소송에 대한 추심채권자의 참가 기회를 직접적으로 보장하는 규정이나 실무는 찾아보기 어렵다.

라) 종전 판례 법리에 따르면 압류 및 추심명령으로 당사자적격을 상실한 채무자가 이행소송에서 받은 패소확정판결의 효력은 그 변론종결 전 압류 및 추심명령을 받은 정당한 당사자적격자인 추심채권자에게 미치지 않는다고 보는 것이 일반적이었다. 변론종결 후 압류 및 추심명령이 있는 경우에도 상고심에서 당사자적격 상실 여부를 직권으로 조사할 수 있으므로, 채권자가 따로 추심의 소를 제기하거나 승계참가를 함으로써 채무자의 불성실한 소송수행이나 통모로 인한 위험을 막을 수 있었다. 반면 다수의견의 논리에 따라 채무자는 추심명령이 있어도 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하지 않는다고 보면, 채무자가 이행소송에서 패소확정판결을 받는 경우 추심명령이 이루어진 시기가 변론종결 전후인지 불문하고 그 기판력은 제한 없이 법정소송담당의 지위에 있는 추심채권자에게 미치게 된다. 앞서 본 것처럼 추심채권자의 참가 기회가 실질적으로 보장되지 않는 데도 이처럼 패소확정판결의 기판력까지 미친다고 보는 것은 추심채권자에게 지나치게 불리하다.

3) 또한 다수의견의 논리에 따르면 어느 한 채권자가 제기한 추심소송에서 확정된 판결의 효력이 압류 및 추심명령을 받은 다른 채권자에게도 제한 없이 미친다고 보게 되는데, 이는 민사집행법 제249조 제3항, 제4항의 내용과 상충한다.

민사집행법 제249조 제3항, 제4항은 추심의 소를 제기당한 제3채무자는 집행력 있는 정본을 가진 다른 채권자들을 공동소송인으로 원고 쪽에 참가하도록 명할 것을 첫 번 론기일까지 신청할 수 있고, 그러한 참가명령을 받은 채권자가 소송에 참가하지 않더라도 그 소에 대한 재판의 효력이 미친다고 정한다. 이러한 규정은 참가명령을 받지 않은 채권자에게는 추심금소송의 확정판결의 효력이 미치지 않음을 전제로 참가명령을 통해 판결의 효력이 미치는 범위를 확장할 수 있도록 한 것이다(대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결 등 참조).

그런데 다수의견에 따르면 채무자가 제기한 이행소송에서 받은 확정판결의 효력이 추심채권자에게 미치게 되고, 한편 채권자가 제기한 추심소송에서 받은 확정판결의 효력이 채무자에게 미친다는 점에는 이견이 없으므로(민사소송법 제218조 제3항), 이를 모아보면 어느 한 채권자가 제기한 추심소송에서 확정된 판결의 기판력이 여전히 당사자적격을 갖는 채무자를 통하여 다른 추심채권자에게도 제한 없이 미친다는 결론에 이른다. 즉 다수의견의 논리에 따르면 어느 한 채권자가 제기한 추심소송에서 확정된 판결의 효력이 참가명령을 받지 않은 다른 채권자들에게도 미친다는 결론에 이르게 되는데, 이는 민사집행법 제249조 제3항, 제4항의 내용과 서로 맞지 않게 된다.

다. 소송경제의 관점에서 과연 부당한 결과가 발생하는가

추심명령이 있는 경우 채무자가 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다고 보더라도 채무자 또는 제3채무자에게 부당하지 않고, 승계참가 등을 통

하여 소송경제를 도모할 수도 있다.

1) 추심채권자는 집행법원의 수권에 따른 추심기관의 지위에서 선량한 관리자의 주의를 다하여 추심권능을 행사할 의무가 있고, 추심할 채권의 행사를 게을리 한 때에는 이로써 생긴 채무자의 손해를 부담한다(민사집행법 제239조). 채무자는 공동소송적 보조참가의 방법으로 추심소송에 참가할 수 있고(민사소송법 제78조), 채권자가 추심의 소를 제기할 때에는 채무자에게 이를 고지할 의무가 있으므로(민사집행법 제238조) 채무자의 참가 기회도 보장된다. 여기에 채무자와 추심채권자 사이에는 집행권원까지 확보한 추심채권자가 피압류채권에서 먼저 만족을 얻을 지위에 있다는 점까지 고려하면, 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 추심채권자에게 전적으로 귀속시키더라도 채무자에게 부당한 결과가 발생한다고 볼 수 없다.

2) 채무자가 이행의 소를 제기하여 소송계속 중 추심명령이 있는 경우 당사자적격을 상실한다고 보더라도, 제3채무자는 민사소송법 제82조에 따라 당사자적격을 승계한 추심채권자로 하여금 소송을 인수하게 할 것을 법원에 신청할 수 있으므로 그동안의 소송이 무위로 돌아가는 것을 막을 수 있다. 제3채무자는 추심채권자가 기존 이행소송을 인수하거나 새롭게 추심의 소를 제기한 경우 민사집행법 제249조 제3항에 따라 다른 압류채권자들을 상대로 참가명령 신청을 하거나 패소 부분에 대한 변제 또는 집행공탁을 함으로써 다른 채권자가 계속 자신을 상대로 소를 제기하는 것을 피할 수 있다. 따라서 추심명령이 있는 경우 채무자가 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다고 해도 제3채무자에게 부당하지 않다.

3) 채무자가 이행의 소를 제기하여 소송계속 중 추심명령이 있는 경우 당사자적격을 상실한다고 보더라도 승계참가 등을 통하여 얼마든지 소송경제를 도모할 수 있다.

다수의견은, 추심명령이 있다는 이유로 채무자가 당사자적격을 상실한다고 보아 장기간 진행된 이행소송을 무위로 돌아가게 하는 것은 소송경제에 반한다고 주장한다. 그러나 채무자가 상실하는 당사자적격을 추심채권자가 승계하므로, 채무자가 이행의 소를 제기하여 사실심에 소송계속 중인 상태에서 추심명령이 있는 경우 추심채권자는 민사소송법 제81조, 제79조에 따라 참가할 수 있고, 제3채무자도 민사소송법 제82조에 따라 추심채권자로 하여금 소송을 인수하게 할 것을 법원에 신청할 수 있다. 한편 채무자가 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기하여 상고심에 소송계속 중인 경우에는 이러한 승계참가가 허용되지 않지만, 이때에도 상고심은 압류 및 추심명령으로 인하여 채무자가 당사자적격을 상실한 사정을 직권으로 조사하여 압류 및 추심명령이 내려진 부분의 소를 파기하여야 하므로, 압류채권자는 파기환송심에서 승계인으로서 소송참가를 하면 된다(대법원 2013. 12. 18. 선고 2013다202120 전원합의체 판결의 반대의견 참조). 따라서 종전 판례 법리에 따르더라도 참가를 통하여 기존 소송이 무위로 돌아가는 것을 막을 수 있으므로 소송경제에 현저히 반하는 부당한 결과는 발생하지 않는다. 이러한 점에서도 소송경제를 들고 있는 다수의견의 논거는 한계가 있을 수밖에 없다.

라. 판례 변경의 필요성과 그 파급효에 대하여

1) 판례란 해당 사건의 사안에 적용될 법령에 대한 정의적 해석을 한 대법원의 판단으로 장래의 재판에 대한 지침이 되고, 법규범의 수범자인 국민들도 판례를 의사결정이나 행동의 지침으로 삼는다. 이러한 판례의 규범적 성격과 법적 안정성이라는 가치를 구현하려면 판례는 변경에 신중을 기하여야 한다. 특정 쟁점과 관련하여 오랜 기간 동안 일정한 방향으로 판례가 확립된 경우에는 더욱 그러하다. 확립된 판례를 바꾸기 위해서는 그와 같은 종래의 견해가 시대와 상황의 변화에 따라 정의관념에 크게 어긋

나게 되었거나 해당 법령의 취지를 현저히 벗어나게 되는 등 이를 바꾸는 것이 그대로 유지하는 것에 비하여 훨씬 우월한 가치를 가지며 그로 인하여 법적 안정성이 희생되는 것이 정당화될 정도의 명백한 사정이 있어야 한다. 단순히 새로운 법적 견해가 다소 낫다거나 조금 더 합리적으로 보인다는 이유만으로 확립된 판례를 바꾸는 것은 법적 안정성을 심각하게 훼손하여 타당하지 않다.

2) 압류 및 추심명령으로 인한 채무자의 당사자적격 상실에 관한 판례는 대법원 2000. 4. 11. 선고 99다23888 판결 이래로, 체납처분에 기한 압류로 인한 채무자의 당사자적격 상실에 관한 판례는 대법원 1983. 3. 8. 선고 82다카889 판결 이래로 실무상 확립된 법리로 정착되었고 이를 통하여 판례의 일관성과 법적 안정성이 확보되었다. 채무자가 이행의 소를 제기하여 소송계속 중인 상태에서 추심의 소를 제기하는 것이 민사소송법 제259조에서 금지하는 중복된 소제기에 해당하는지 여부가 문제된 대법원 2013. 12. 18. 선고 2013다202120 전원합의체 판결에서도, 다수의견과 반대의견 모두 압류 및 추심명령으로 인하여 채무자가 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다는 점 자체는 이견이 없었고, 다만 중복된 소제기를 금지한 취지를 어느 정도로 관철할 것인가에 대한 견해가 나뉘었을 뿐이다. 이후 대법원은 최근까지도 수많은 사건에서 판례 변경의 필요성에 대한 의문 없이 압류 및 추심명령에 따라 채무자가 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다고 판단해왔고, 바로 이 사건에서도 압류 및 추심명령에 따른 채무자의 당사자적격 상실 여부 및 범위를 다시 판단할 필요가 있다는 이유로 한 차례 원심판결을 파기환송하였다(대법원 2021. 2. 25. 선고 2020다266368 판결).

3) 그런데 종전 판례를 변경한다면, 추심명령 또는 체납처분에 기한 압류가 있으면 채무자가 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다고 판시한 수많은 판례들을 모두

변경하여야 할 뿐만 아니라, 당사자적격 상실 여부가 직접적인 쟁점이 아니었더라도 종전 판례 법리를 중요한 판단 근거로 삼았던 아래 판례들까지 변경이 불가피하다.

가) 종전 판례를 변경할 경우, 채무자가 이행의 소를 제기하여 소송계속 중인 상태에서 추심의 소를 제기하더라도 민사소송법 제259조에서 금지하는 중복된 소제기에 해당하지 않는다고 본 대법원 2013. 12. 18. 선고 2013다202120 전원합의체 판결은 변경되어야 한다. 당시 다수의견의 주된 근거는 '추심명령이 있으면 채무자는 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하여 이는 부적법한 소로서 각하되어야 하므로, 이행소송이 계속 중인 상태에서 추심의 소를 허용하더라도 중복제소금지의 취지에 반하지 않는다.'는 것이었기 때문이다.

나) 종전 판례를 변경할 경우 어느 한 채권자가 제기한 추심소송에서 확정된 판결의 기판력이 변론종결 전 압류 및 추심명령을 받은 다른 추심채권자에게 미치지 않는다고 본 대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결도 유지될 수 없다. 앞서 본 것처럼 다수의견과 같이 추심명령이 있더라도 채무자가 당사자적격을 상실하지 않는다고 보면 어느 한 채권자가 제기한 추심소송에서 확정된 판결의 기판력이 여전히 당사자적격을 가지는 채무자를 통하여 다른 추심채권자들에게도 미친다는 결론에 이르기 때문이다.

4) 결국 다수의견에 따르면 종전 판례뿐만 아니라 종전 판례의 법리에서 파생되는 중복제소금지, 기판력 등에 관한 판례들까지 모두 변경하여야 한다. 이러한 광범위하고 급격한 판례 변경이 오랜 기간 확립된 추심명령 관련 실무에 초래할 혼란은 가늠하기 어렵다. 예컨대, 채무자가 제기한 이행의 소에 대하여 추심채권자가 민사소송법 제83조에 따른 공동소송참가를 신청한 경우 적법한지, 만약 적법하다면 이행청구가 이유 있는 경우 하나의 판결 내에서 채무자와 추심채권자에 대한 인용 주문을 어떠한 형식의

로 선고할 것인지, 이미 종전 판례 법리에 따라 추심채권자의 승계참가 및 채무자의 탈퇴가 이루어진 상태로 계속 중인 경우 어떻게 처리할 것인지 등 그동안 검토가 이루어진 적이 없었던 절차적 문제들이 다양한 국면에서 발생하여 혼란을 초래할 수 있다. 따라서 종전 판례를 변경하려면 이러한 법적 안정성의 중대한 희생을 정당화할 정도의 압도적으로 우월한 논거와 가치가 뒷받침되어야 한다.

그러나 다수의견이 드는 논거들을 살펴보아도 종전 판례 법리의 논거에 비하여 법리적으로나 정책적으로 훨씬 우월하다고 보이지 않고, 종전 판례 법리에 따른다고 하여 정의 관념에 크게 어긋나거나 관련 법령의 취지에 현저히 벗어나는 결과가 초래되는 것도 아니다. 이러한 상황에서의 판례 변경은 어디까지나 법적 안정성을 저해하지 않는 범위 내에서 구체적 타당성을 찾는 데 있는 법해석의 목표에 반하고, 주어진 법률 하에서 사회의 계속성 유지를 지향하는 법원의 법해석 기능과도 부합하지 않는다. 결국 오랜 기간 확립되어 온 종전 판례 법리를 변경할 필요성을 인정하기 어렵다. 판례를 전면적으로 변경하지 않고도 조금 더 치밀하게 사안별로 구체적 타당성을 도모할 수 있기 때문에 더욱 그러하다.

마. 이 사건에 대한 판단

원고는 피고를 상대로 주위적으로 불법행위에 기한 손해배상을 구하고 예비적으로 부당이득반환을 구하는 이 사건 소를 제기하였고, 원심은 주위적 청구의 소 중 일부를 각하하고 나머지 주위적 청구는 기각하면서 예비적 청구를 일부 인용하였다. 피고는 상고이유로 '원심판결 선고 이후 원고가 이 사건 소송으로 구하는 금전채권에 관하여 압류 및 추심명령과 체납처분에 기한 채권압류가 있었으므로, 원고는 피압류채권에 관하여 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하였다.'고 주장하며 이를 뒷받침하기 위한

새로운 증거와 자료를 제출하였다.

이러한 사실관계를 앞에서 본 법리에 비추어 살펴보면, 법원은 피고가 주장하는 채권압류 및 추심명령과 체납처분에 기한 압류의 피압류채권이 이 사건 소송물인 채권과 동일한지 여부, 동일하다면 피압류채권의 합계액이 원심판결 중 원고 승소 부분을 초과하는지 여부, 채권자 중 일부가 추심권을 포기하였는지 여부 등에 대하여 심리하여 사실관계를 확정된 후 그에 따라 원고의 당사자적격 유무 또는 원고가 당사자적격을 가지는 범위 등에 관하여 다시 판단하여야 하고, 소송경제상 필요에 따라 압류채권자의 민사소송법 제81조, 제79조에 따른 승계참가 여부를 확인할 수도 있다. 따라서 이 사건 예비적 청구 전부에 관하여 원고가 이행의 소를 제기할 당사자적격이 있음을 전제로 하여 이루어진 원심판결은 그대로 유지될 수 없다.

이상과 같은 이유로 다수의견에 찬성할 수 없음을 밝힌다.

6. 다수의견에 대한 대법관 이흥구, 대법관 이숙연의 보충의견

가. 적격상실설의 문제점과 판례 변경의 필요성

1) 종전 판례는 추심명령이 있는 경우 채무자가 피압류채권에 관한 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한다고 보았다. 채무자의 소송수행권을 상실시키는 해석임에도 그에 대한 명시적인 법률적 근거는 없었다. 종전 판례에 따르면 채무자가 제기한 이행소송이 장기간 진행되었고 심지어 상고심에까지 이르렀더라도, 추심명령이 발령되는 순간 그동안의 소송과정이나 판결이 모두 무위로 돌아가게 된다. 이는 분쟁의 일회적 해결에 반하고 사법 자원의 불필요한 낭비를 초래할 뿐만 아니라 결과적으로 추심명령을 둘러싼 이해관계인 누구에게도 바람직하지 않다. 채무자는 추심명령 후에도 여전히 피압류채권을 보유하므로 시효중단, 제소기간 준수, 집행권원의 확보 등 이행의 소를

제기할 이익이 있는데도 이를 박탈당하고, 제3채무자는 중복 응소해야 하는 부담을 지게 되며, 추심채권자는 채무자의 승소판결에 대하여 승계집행문을 받아 추심하는 것이 간명한데도 따로 추심의 소를 제기하거나 승계참가를 해야 하기 때문이다. 특히 채무자가 이행소송에서 지급받을 판결원리금 등 채권에 관하여 압류 및 추심명령을 받는 채권자의 의사는 일반적으로 채무자의 승소판결을 이용하여 채권을 추심하려는 것이지, 새롭게 추심의 소를 제기하거나 승계참가를 하여 직접 소송을 수행하려는 의사라고 보기는 어렵다. 결국 종전 판례는 추심채권자의 일반적인 의사와도 부합하지 않는다.

이 사건은 종전 판례의 법리가 그대로 적용되었을 때 생기는 문제점을 극명하게 드러낸다. 이 사건은 추심명령에 따른 원고의 당사자적격 상실 범위 등을 다시 판단할 필요가 있다는 이유로 이미 한 차례 상고심에서 본안 판단 없이 파기환송판결이 내려진 적이 있다. 환송 후 원심이 소 일부를 각하하면서 나머지 청구에 대한 본안 판단을 하였는데, 피고는 재상고하면서 원심판결 후 발령된 새로운 추심명령 등에 따라 원고의 당사자적격이 상실되었다고 다시 다투고 있다. 종전 판례에 따르면 같은 이유로 다시 파기환송하여야 하고, 새로 추심명령이 발령될 때마다 같은 절차를 계속 반복하게 될 수도 있다. 심지어 소송계속 중에 추심채권자가 추심명령 신청을 취하할 경우 추심권을 상실하여 원고가 당사자적격을 회복하므로 그 부분 소를 각하하였던 원심판결은 유지될 수 없게 된다. 이처럼 분쟁 해결이 실체 판단과는 무관한 사유로 공전·반복되며 지연되는 상황은 종전 판례 법리가 주된 근거로 강조하는 추심채권자의 이익에도 결코 부합하지 않는다.

반대의견은, 법률상 명문의 규정이 없더라도 해석을 통하여 채무자의 당사자적격 상실이라는 결론을 도출할 수 있으므로 법률상 근거가 없다는 이유로 종전 판례의 해석

이 부당하다고 볼 수 없다고 한다. 그러나 다수의견은 단지 법률상 근거가 없다는 이유만이 아니라, 민사집행법상 추심명령의 본질과 관련 법제도, 채무자의 당사자적격 상실 여부가 추심채권자와 채무자 및 제3채무자의 이해관계에 미치는 영향, 분쟁의 일회적 해결 등을 종합적으로 고려한 결과 명시적인 법률상 근거도 없이 추심명령이 있다는 이유로 채무자의 독자적인 소송수행권을 박탈하는 종전 판례의 해석이 타당하지 않다고 보는 것이다.

반대의견은, 채무자의 당사자적격이 유지되면 채권자의 추심권능에 중대한 제약이 되고 이는 추심채권자의 권리 실현을 최대한 보장하고자 하는 민사집행법의 취지에 반한다고 주장한다. 그러나 이미 다수의견을 논증하는 과정에서 충분히 설명한 것처럼 채무자의 당사자적격이 유지되더라도 추심채권자에게 부당한 결과가 생긴다고는 볼 수 없다. 추심채권자는 채무자의 이행소송에 직접 참가하지 않더라도 그 이행소송의 결과를 충분히 활용하여 자신의 추심권능을 최대한 실현할 수 있다. 채무자의 부적절한 소송수행이 의심된다면 공동소송참가나 공동소송적 보조참가를 통하여 이를 방지할 수 있다. 요컨대 채무자의 소송수행권을 박탈하지 않고도 추심채권자의 추심권능은 충분히 보장될 수 있고 이것이 채무자와 추심채권자의 권리를 균형 있게 보장하려는 민사집행법의 취지에도 맞다.

2) 다수의견은 결론적으로 종전 판례와 달리 추심명령이 있더라도 채무자인 원고가 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하지 않는다고 본다. 이 사건에서 명확히 드러난 바와 같이 당사자적격 상실설에 따른 불합리를 더 이상 유지할 수는 없다고 보기 때문이다. 따라서 판례 변경은 불가피하다. 다만 오랜 기간 정착되었던 종전 판례 법리를 변경함에 따라 실무상 혼선이 있을 수 있으므로, 이를 방지하기 위하여 판례 변경

이 실무에 미치는 영향을 살펴보고 새로운 법리에 따른 소송관계와 재판 실무의 보완점을 제시하고자 한다.

나. 새로운 법리가 추심명령 관련 재판 실무에 미치는 영향

1) 채무자와 추심채권자 중 누구든 먼저 소를 제기하여 계속 중인 경우 나중에 제기된 소는 민사소송법 제259조가 금지하는 중복된 소제기에 해당하여 부적법하다.

가) 채무자의 이행소송 계속 중 채권자가 추심의 소를 제기한 경우

종전 판례에 따르면, 압류 및 추심명령이 있는 경우 채무자는 피압류채권에 관하여 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하므로 채무자가 제기한 이행의 소는 부적법한 소로서 본안에 관하여 심리·판단할 필요 없이 각하해야 하였다. 따라서 채무자가 이행의 소를 제기하여 소송계속 중인 상태에서 채권자가 추심의 소를 제기하더라도 그 추심의 소는 민사소송법 제259조가 금지하는 중복된 소제기에 해당하지 않았다(대법원 2013. 12. 18. 선고 2013다202120 전원합의체 판결 참조).

반면 새로운 법리에 따르면, 압류 및 추심명령이 있더라도 채무자가 피압류채권에 관하여 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하지 않고, 채무자가 먼저 제기한 이행의 소와 추심채권자가 나중에 제기한 추심의 소는 비록 당사자는 다를지라도 실질적으로 동일한 사건이므로, 그 추심의 소는 민사소송법 제259조에서 금지하는 중복된 소제기에 해당하여 부적법하다고 보아야 한다.

나) 동일한 피압류채권에 관한 추심소송 계속 중 채무자가 이행의 소를 제기하거나 다른 추심채권자가 다시 추심의 소를 제기한 경우

종전 판례에 따르면 압류 및 추심명령이 있는 경우 채무자가 제기한 이행의 소는 당사자적격이 없어 부적법하였다. 반면 새로운 법리에 따르면 채무자는 이행의 소를 제

기할 당사자적격이 있지만, 이미 추심소송이 계속 중인 상태에서 동일한 피압류채권에 관하여 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기하는 것은 민사소송법 제259조에서 금지하는 중복된 소제기에 해당하므로 부적법하다.

종전 판례 법리에 따르면, 압류 및 추심명령으로 당사자적격을 상실한 채무자가 이행소송에서 받은 확정판결의 효력은 그 변론종결 전 압류 및 추심명령을 받은 채권자에게 미치지 않는다고 설명하는 것이 일반적이었다. 이는 어느 한 추심채권자가 제기한 추심소송에서 확정된 판결의 기판력이 그 변론종결 전에 압류 및 추심명령을 받았던 다른 추심채권자에게 미치지 않는다는 논리로 이어졌다. 그 결과 어느 한 채권자가 추심의 소를 제기하여 소송계속 중 다른 채권자가 같은 소송물에 관하여 추심의 소를 제기하더라도 민사소송법 제259조에서 금지하는 중복된 소제기에 해당하지 않았다.

반면 새로운 법리에 따르면, 압류 및 추심명령이 있더라도 채무자는 당사자적격을 상실하지 않으므로 특별한 사정이 없는 한 채무자가 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기하여 받은 확정판결의 효력은 추심채권자에게 미친다고 보아야 한다(구분소유자가 집합건물의 공용부분 등에 관한 부당이득반환소송을 제기하여 받은 확정판결의 효력이 관리단에게 미친다고 본 대법원 2022. 6. 30. 선고 2021다239301 판결 참조). 따라서 추심채권자가 추심소송에서 받은 확정판결의 기판력이 채무자에게 미치고(민사소송법 제218조 제3항), 채무자가 이행소송에서 받은 확정판결의 기판력은 추심채권자에게 미치므로, 결과적으로 어느 한 추심채권자가 추심소송에서 받은 확정판결의 기판력은 채무자를 통하여 다른 추심채권자에게도 미친다고 보는 것이 자연스럽다. 이는 추심명령이 이루어진 시기가 변론종결 전인지, 후인지를 불문한다. 결국 어느 한 추심채권자의 추심소송 계속 중 다른 추심채권자가 같은 소송물에 관하여 제기한 추심의 소는 비록

당사자는 다를지라도 실질적으로 동일한 사건이므로 민사소송법 제259조에서 금지하는 중복된 소제기에 해당하여 부적법하다고 보아야 한다.

2) 채무자와 추심채권자는 공동소송참가 혹은 공동소송적 보조참가 방식으로 먼저 제기된 소송에 참가할 수 있다.

가) 채무자의 이행소송에 대한 추심채권자의 소송참가 방식

종전 판례에 따르면, 압류 및 추심명령에 따라 채무자가 상실한 당사자적격이 채권자에게 승계되므로 추심채권자는 채무자의 이행소송에 민사소송법 제81조, 제79조에 따른 승계참가를 할 수 있었다.

반면 새로운 법리에 따르면, 채무자가 당사자적격을 상실하지 않아 추심채권자에게 당사자적격이 '승계'된다고 볼 수 없으므로 민사소송법 제81조, 제79조에 따른 승계참가 요건은 충족되기 어렵다. 하지만 추심채권자로서는 채무자가 피압류채권에 관하여 제기한 이행소송에 민사소송법 제83조에 따라 공동소송참가를 하거나 민사소송법 제78조에 따라 공동소송적 보조참가를 함으로써 채무자가 제기한 소송에 관여할 수 있다.

공동소송참가의 실질은 소의 제기이므로 민사소송법 제259조가 금지하는 중복된 소제기에 해당하는지 문제될 수 있다. 그러나 공동소송참가를 하면 소송경제가 도모될 뿐만 아니라 판결의 모순·저촉을 유발할 가능성도 없으므로 중복제소를 금지한 취지에 반한다고 보기 어렵다(대법원 2002. 3. 15. 선고 2000다9086 판결 참조). 대법원은 채권자대위소송이 법원에 계속 중일 때 다른 채권자가 같은 채무자를 대위하여 같은 제3채무자를 상대로 동일한 소송물에 관한 소를 제기한 경우 나중에 제기된 소는 중복제소금지의 원칙을 위배하여 부적법하다고 보면서도(대법원 2021. 5. 13. 선고 2020다71690 판결 참조), 다른 채권자가 같은 소송물에 관하여 채권자대위권을 행사하면서

공동소송참가신청을 한 것은 민사소송법 제83조 제1항이 요구하는 '소송목적이 한쪽 당사자와 제3자에게 합일적으로 확정되어야 할 경우'에 해당하므로 참가신청은 적법하다고 보았다(대법원 2015. 7. 23. 선고 2013다30301,30325 판결 참조). 마찬가지로 추심채권자의 공동소송참가 역시 민사소송법 제259조가 금지하는 중복된 소제기에 해당하지 않는다고 봄이 타당하다.

공동소송참가는 추심채권자의 추심권능을 충분히 보장하기 위해서라도 허용될 필요가 있다. 공동소송적 보조참가의 경우 참가인은 당사자가 아니어서 소송수행에 일정한 한계가 있고 피참가인인 채무자가 소를 취하하면 참가인인 추심채권자의 동의 없이도 소송이 종료될 수 있다(대법원 2013. 3. 28. 선고 2011두13729 판결). 반면, 공동소송참가의 경우 추심채권자는 당사자로서 소송을 수행할 수 있고 채무자가 소를 취하하더라도 이와 별도로 추심채권자의 소송은 유지되기 때문이다.

나) 추심소송에 대한 채무자 또는 다른 채권자의 소송참가 방식

종전 판례에 따르면, 압류 및 추심명령이 있는 경우 채무자는 피압류채권에 관하여 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하므로 공동소송참가를 할 수 없고 공동소송적 보조참가만을 할 수 있었다.

반면 새로운 법리에 따르면, 채무자는 여전히 당사자적격이 있으므로 공동소송적 보조참가뿐만 아니라 향후 압류명령 신청 취하 등으로 추심권이 소멸할 경우를 대비하여 민사소송법 제78조에 따라 공동소송참가도 할 수 있다.

다른 채권자의 소송참가 방식은 판례 변경 전후로 차이가 없다. 민사집행법 제249조 제1항은 "제3채무자가 추심절차에 대하여 의무를 이행하지 아니하는 때에는 추심채권자는 소로써 그 이행을 청구할 수 있다."라고 규정하고, 제2항은 "집행력 있는 정본을

가진 모든 채권자는 공동소송인으로 원고 쪽에 참가할 권리가 있다."라고 규정하는데, 이는 공동소송참가라는 데 특별한 이론이 없다. 따라서 다른 추심채권자를 포함하여 집행력 있는 정본을 가진 다른 채권자는 추심소송에 민사집행법 제249조 제2항에 따른 공동소송참가를 할 수 있다.

다) 공동소송참가에서 공동소송의 형태와 인용판결의 주문 형식

(1) 채무자의 이행소송에 추심채권자가 공동소송참가를 하거나 추심소송에 채무자 또는 다른 추심채권자가 공동소송참가를 하는 경우 이들의 소송은 합일확정이 필요하므로 유사필수적 공동소송관계에 있다. 아래 3)항에서 상세히 살펴보듯이 새로운 법리에 따르면 누가 소를 제기하든 그 확정판결의 효력이 채무자, 추심채권자 및 다른 추심채권자에게 변론종결 전후와 승·패소를 불문하고 미치기 때문이다.

(2) 공동소송참가에서 바람직한 인용판결 주문의 형식은 아래와 같이 상정할 수 있다.

일반적으로 채권에 관한 가압류가 있더라도 이는 채무자가 제3채무자로부터 현실로 급부를 추심하는 것만을 금지하는 것이므로 채무자는 제3채무자를 상대로 그 이행을 구하는 소를 제기할 수 있고 법원은 가압류가 되어 있음을 이유로 이를 배척할 수 없는 것이 원칙이다(대법원 2002. 4. 26. 선고 2001다59033 판결 등 참조). 이러한 법리는 압류명령의 경우에도 마찬가지이고, 추심명령이 압류명령과 함께 발령되었더라도 채무자의 현실적인 급부 추심이 제한되는 것은 압류명령의 효력에 따른 것이지 추심명령의 효력에 따른 것이 아니므로 차이가 없다. 따라서 채무자가 피압류채권에 관하여 제3채무자를 상대로 제기한 이행청구가 이유 있는 경우 단순 인용판결을 선고하는 것이 원칙이고, 추심채권자가 공동소송참가를 하였더라도 달리 볼 것은 아니다.

한편 이러한 법리에 따라 채무자가 단순 인용판결을 받아 그 판결이 그대로 확정되

더라도 압류명령이 해제되지 않는 한 채무자가 제3채무자로부터 현실로 급부를 추심할 수는 없고, 제3채무자는 집행단계에서 채무자의 집행을 저지할 수 있다(대법원 2002. 4. 26. 선고 2001다59033 판결 등 참조).

다만 아무런 표시 없이 채무자의 청구와 추심채권자의 청구를 각 인용하는 주문 형식을 취할 경우 마치 채무자와 추심채권자 사이에 우열이 없거나 제3채무자에게 피압류채권액을 중복하여 지급할 의무가 있다고 오해할 소지가 있다. 따라서 인용 주문은 「피고는 '채무자가 보유한 채권액'의 한도 내에서, 채무자에게 해당 채권액을 지급하고, 추심채권자에게 '압류 및 추심명령의 피압류채권액'을 지급하라.」라는 등의 형식을 취하는 것이 적절하다. 판결 이유에도 '압류명령이 해제되지 않는 한 채무자가 제3채무자로부터 현실로 피압류채권에 관한 급부를 추심할 수 없고, 제3채무자는 집행단계에서 이러한 사정을 들어 채무자의 집행을 저지할 수 있다.'라는 취지를 밝혀줄 필요가 있다.

3) 확정판결의 기판력이 변론종결 전후와 승·패소를 불문하고 채무자, 추심채권자 및 다른 추심채권자들에게 미친다.

종전 판례 법리에 따르면, ① 추심채권자가 일종의 추심기관으로서 채무자를 위하여 추심소송에서 받은 확정판결의 기판력은 소송결과와 관계없이 채무자에게 미치지만(민사소송법 제218조 제3항), ② 압류 및 추심명령에 따라 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실한 채무자가 이행소송에서 받은 확정판결의 기판력은 변론종결 전 압류 및 추심명령을 받은 채권자에게 미치지 않고, 변론종결 후 압류 및 추심명령을 받은 채권자는 변론을 종결한 뒤의 승계인으로서 기판력이 미치며(민사소송법 제218조 제1항), ③ 어느 한 채권자가 받은 추심소송 확정판결의 기판력은 그 변론종결 전 압류 및 추

심명령을 받았던 다른 추심채권자에게 미치지 않았다(대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결 참조).

반면 새로운 법리에 따르면, ① 추심채권자가 추심소송에서 받은 확정판결의 기판력이 민사소송법 제218조 제3항에 따라 채무자에게 미치는 것은 종전 판례 법리와 마찬가지로이지만, ② 압류 및 추심명령이 있더라도 채무자는 이행의 소를 제기할 당사자적격을 상실하지 않으므로, 채무자가 이행소송에서 받은 확정판결의 기판력 또한 소송결과와 관계없이 추심채권자에게 미친다고 보아야 하고, ③ 그 결과 어느 한 채권자가 받은 추심소송 확정판결의 기판력은 채무자를 통하여 다른 추심채권자에게도 미치게 되며 이는 추심명령이 이루어진 시기가 변론종결 전인지, 후인지를 불문한다.

즉 새로운 법리에 따르면 누가 소를 제기하든 그 확정판결은 채무자, 추심채권자 및 다른 추심채권자들에게 변론종결 전후와 소송결과를 불문하고 기판력이 미치므로 소송창구가 일원화되고 확정판결 사이에 모순·저촉이 발생할 우려가 없으며 제3채무자의 응소 부담도 최소화된다.

다. 새로운 법리에 따른 소송관계와 재판 실무의 보완점

1) 종전 판례 법리에 따라 이루어진 승계참가 또는 탈퇴에 대한 처리

채무자가 제기한 이행소송 계속 중 추심채권자가 승계참가를 신청한 상태이거나 법원이 일단 승계참가 요건에 흠이 없다고 보아 본안심리 중이지만 아직 채무자가 탈퇴하지 않은 경우, 법원은 새로운 법리에 따라 승계참가신청을 공동소송참가로 보거나 추심채권자로 하여금 참가의 방식을 공동소송참가 또는 공동소송적 보조참가로 변경하도록 석명할 수 있다.

추심채권자의 승계참가에 따라 채무자가 소송상대방인 제3채무자의 동의를 얻어 이

미 소송에서 탈퇴한 경우에는 소송경제와 당사자의 의사 등을 고려하여 채무자의 소송은 탈퇴로써 종료된 것으로 처리하고, 추심채권자의 기존 승계참가신청을 별개의 독립된 소로 처리하는 것이 바람직하다.

2) 소송참가 기회의 보장

가) 소송참가 기회를 보장할 필요성

새로운 법리에 따르면, 채무자의 이행소송 또는 추심채권자의 추심소송이 계속 중인 경우 나중에 제기된 소는 중복제소에 해당하여 부적법하게 되고, 그 확정판결은 채무자와 추심채권자 및 다른 추심채권자들에게 변론종결 전후를 불문하고 기판력이 미친다. 따라서 이해관계인의 참가 기회를 최대한 보장함으로써 실체관계에 부합하는 분쟁의 일회적 해결을 도모할 필요가 있다.

나) 채무자의 이행소송에 대한 추심채권자의 참가 기회 보장

민사집행법상 채무자가 제3채무자를 상대로 소를 제기할 경우 추심채권자에게 그 소를 고지하도록 하는 근거 규정은 없고, 제3채무자가 추심채권자로 하여금 채무자의 이행소송에 참가하도록 신청할 수 있는 근거 규정도 없다.

이와 관련하여 민사집행법 제237조에 따른 제3채무자의 진술의무 제도를 활용할 수 있다. 민사집행법 제237조 제1항 제3호에 따르면 압류채권자는 제3채무자로 하여금 압류명령을 송달받은 날부터 1주 이내에 서면으로 '채권에 대하여 다른 사람으로부터 청구가 있는지의 여부'를 진술하게 하도록 법원에 신청할 수 있다. 법원은 그 진술을 명하는 서면을 제3채무자에게 송달하여야 하고(제237조 제2항), 제3채무자가 진술을 게을리 한 때에는 제3채무자에게 관련 사항을 심문할 수 있다(제237조 제3항). 추심채권자는 이 방법을 통하여 채무자가 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기하였는지 확인

할 수 있으므로 참가 기회를 보장받을 수 있다.

또한, 채권자가 압류 및 추심명령을 받은 후 채무자가 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기한 경우에는 민사소송법 제84조에 따른 소송고지 제도를 활용할 수 있다. 채무자가 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기하였는데 증거 등으로 압류 및 추심명령이 확인된다면 법원은 채무자나 제3채무자로 하여금 추심채권자에 대한 소송고지를 신청하도록 석명할 수 있다.

다) 추심소송에 대한 채무자 또는 다른 채권자의 참가 기회 보장

(1) 민사집행법 제238조는 "채권자가 명령의 취지에 따라 제3채무자를 상대로 소를 제기할 때에는 일반규정에 의한 관할법원에 제기하고 채무자에게 그 소를 고지하여야 한다. 다만, 채무자가 외국에 있거나 있는 곳이 분명하지 아니한 때에는 고지할 필요가 없다."라고 규정한다. 이 규정이 제대로 활용된다면 추심소송에 대한 채무자의 참가 기회는 상당 부분 보장된다. 그러나 실무상 위 규정에 따른 고지가 이루어지는 사례는 많지 않고 의무 위반에 따른 제재나 손해배상 사례도 찾아보기 어려우므로, 관련 제도를 정비할 필요가 있다.

(2) 민사집행법 제249조 제2항은 추심소송이 계속 중인 경우, "집행력 있는 정본을 가진 모든 채권자는 공동소송인으로 원고 쪽에 참가할 권리가 있다."라고 규정하고, 제3항은 "소를 제기당한 제3채무자는 제2항의 채권자를 공동소송인으로 원고 쪽에 참가하도록 명할 것을 첫 변론기일까지 신청할 수 있다."라고 규정한다. 즉 민사집행법은 명시적으로 집행력 있는 정본을 가진 다른 채권자들의 추심소송에 대한 참가권을 규정하고 있고, 제3채무자의 신청에 따른 참가명령 제도를 통하여도 채권자들에게 참가 기회를 보장하고 있다. 새로운 법리에 따르면 위 규정에서 정한 참가 및 참가명령 제도

를 적극적으로 활용할 필요가 있다.

라. 이상과 같이 다수의견에 대한 보충의견을 밝힌다.

재판장	대법원장	조희대
-----	------	-----

	대법관	노태악
--	-----	-----

주 심	대법관	이흥구
-----	-----	-----

	대법관	오경미
--	-----	-----

	대법관	오석준
--	-----	-----

	대법관	서경환
--	-----	-----

	대법관	권영준
--	-----	-----

	대법관	엄상필
--	-----	-----

대법관 신숙희

대법관 노경필

대법관 박영재

대법관 이숙연

대법관 마용주