

# 추심의 소의 법적 성격과 기판력의 범위

## - 대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결과 관련하여 -

원 중 배\*

### < 목 차 >

- I. 서론
- II. 대상판결의 개요
- III. 추심의 소의 법적 성격
- IV. 기판력의 범위
- V. 관련 문제
- VI. 결론

## I. 서론

최근 대법원은 여러 명의 추심채권자들이 있는 경우, 어느 한 추심채권자가 추심의 소를 제기하여 확정판결을 받더라도, 그 소송의 변론종결 전에 압류·추심명령을 받은 다른 추심채권자에게는 그 판결의 기판력이 미치지 않는다고 판시하였다(대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결. 이하 ‘대상판결’).<sup>1)</sup>

이는 대법원이 대위채권자와 추심채권자의 지위를 제3자 소송담당으로서 유사하게 보고 있던 것<sup>2)</sup>과는 배치된다고 볼 수 있다. 대법원은 채권자대위소송의

\* 영남대학교 법학전문대학원 조교수, 변호사.

- 1) 선행 추심소송에서 청구의 일부를 포기하는 내용으로 화해권고결정이 확정되었을 때, 다른 추심채권자에게도 그 효력이 미치는지가 문제된 사안이었다.
- 2) 대법원 2016. 8. 29. 선고 2015다236547 판결. 대법원 2013. 12. 18. 선고 2013다202120 전원 합의체 판결의 반대의견도 채무자가 제3채무자를 상대로 제기한 소송계속 중 채권자가 추심금 청구의 소를 제기한 경우에 중복소송 문제와 관련하여 채권자대위소송과 추심 소송

확정판결의 기판력 범위와 관련하여 ① 채무자가 소가 제기된 사실을 알았을 경우에는 그 판결의 효력은 채무자에게 미치고,<sup>3)</sup> 나아가 ② 그 같은 경우 다른 채권자가 제기한 후소인 채권자대위소송에도 기판력이 미치게 된다고 보고 있었다.<sup>4)</sup> 이러한 논리를 그대로 추심소송에도 유지한다면 선행 추심소송의 확정판결의 기판력은 채무자가 그 추심소송이 계속된 사실을 안 이상 다른 추심채권자에게도 미친다고 보아야 한다. 대상판결의 원심법원도 이러한 태도를 유지하였다.

그러나 대상판결은 이와 다른 결론을 도출하여 선행 추심소송의 확정판결의 기판력이 후행 추심소송에 미치지 않는다고 한 것이다. 이로 인하여 대상판결의 태도가 추심소송의 법적 성격을 소송담당으로 보는 입장과 배치되는 것은 아닌가 하는 의문이 제기되고 있고,<sup>5)</sup> 대상판결의 태도는 소송담당설 보다는 고유적격설의 입장을 취하여야 설명이 용이하다는 주장도 제기된다.<sup>6)</sup>

하지만 어느 추심채권자가 추심소송에서 받은 판결의 효력이 다른 추심채권자에게 미치는가에 관한 문제를 소송담당설이나 고유적격설 등의 입장에 의하여 이론적으로 도출되는 법리상의 문제로만 보는 것은 바람직하지 않을 뿐만 아니라, 기판력 이외의 문제들까지 정합적인 설명이 쉽게 가능한 지도 의문이다.

본고에서는 우선 대상판결의 개요와 추심의 소의 법적 성격에 대한 기존의 논의를 살펴본 후, 이에 따라 추심소송에서 확정된 판결의 기판력 범위 문제에 관한 대상판결의 태도를 중점적으로 검토하고, 추가적으로 추심소송과 관련된 최근 대법원 판결에서 문제된 쟁점에 대해서 합리적 해결 방안을 모색해 보기로 한다.

---

을 같은 법리로 해결하려고 시도한 바 있다.

3) 대법원 1975. 5. 13. 선고 74다1664 전원합의체 판결.

4) 대법원 1994. 8. 12. 선고 93다52808 판결.

5) 박재완, “추심소송과 기판력의 확장”, 『법학논총』 제39집 제4호, 한양대학교 법학연구소, 2022, 199-233면; 임소연, “추심소송과 기판력 - 대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결을 중심으로 -”, 『아주법학』 제17권 제4호, 아주대학교 법학연구소, 2024, 9-29면.

6) 전병서, “추심의 소에 있어서 몇 가지 쟁점에 관한 검토 - 대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결을 계기로 -”, 『민사집행법연구』 제17권, 한국민사집행법학회, 2021, 194면.

## II. 대상판결의 개요

### 1. 사실관계<sup>7)</sup>

원고는 2012. 3. 19. 채무자 A, 제3채무자 피고들, 청구금액 2억 원으로 하여 채무자 A의 제3채무자 피고들에 대한 사우나 영업 동업계약에 따른 동업자금 반환채권에 관하여 채권압류 및 추심명령(이하 ‘제1 채권압류 및 추심명령’)을 받았다.

A는 2012. 6. 22. 피고들을 상대로 사우나 동업 탈퇴를 이유로 5억 원의 지급을 구하는 소를 제기하였는데, 법원은 2013. 6. 21. 동업 탈퇴에 따라 환급해야 할 지분가치는 1억 원으로 인정하면서, 피압류채권인 2억 원의 범위에서는 당사자적격을 상실하였다는 이유로 ‘A의 소 중 2억 원과 이에 대한 지연손해금 지급 청구 부분을 각하하고 A의 나머지 청구는 기각’하는 판결을 선고하였고, 그 무렵 위 판결이 확정되었다.

A의 이모부인 B는 2014. 5. 22. 채무자 A, 제3채무자 피고들, 청구금액 19억 원으로 하여 채무자 A의 제3채무자 피고들에 대한 위 반환채권에 관하여 채권압류 및 추심명령(이하 ‘제2 채권압류 및 추심명령’)을 받았다.

B는 2015. 3. 4. 피고들을 상대로 제2 채권압류 및 추심명령에 기초하여 1억 원과 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 추심금 청구의 소를 제기하였다. 위 소송에서 ‘피고들은 공동하여 B에게 추심금으로 9,000만 원을 2015. 7. 31.까지 지급하고, B는 피고들에 대한 나머지 청구를 포기한다.’는 내용의 화해권고 결정(이하 ‘이 사건 화해권고결정’)이 2015. 7. 15. 확정되었다. 피고들은 위 화해권고결정에 따라 2015. 7. 24. 9,000만 원을 집행공탁하였다.

원고는 2015. 7. 14. 피고들을 상대로 제1 채권압류 및 추심명령에 기초하여 피고들이 공탁한 9,000만 원을 제외한 나머지 돈의 지급을 구하는 이 사건 추심금 청구의 소를 제기하였다.

7) 사건 파악에 필요한 범위 내에서 편의상 금액 부분은 수정하였다.

## 2. 소송의 경과

### 1) 당사자들의 주장

피고들은 원고가 피고들에게 A의 동업탈퇴로 인한 환급금채권 중 9,000만 원을 넘는 부분의 지급을 구하는 것은 이 사건 화해권고결정의 기판력에 반한다고 주장하였다.

이에 대해 원고는 선행 추심금 청구 소송에서 원고에 대해 참가명령이 내려지지 않았으므로 이 사건 화해권고결정의 효력은 채무자 A에게 그 기판력이 미치는지와 관계없이 원고에게 미치지 않는다고 주장하였다.

### 2) 1심의 판단<sup>8)</sup>

1심 법원은 다음과 같은 이유로 원고의 청구를 인용하였다.

제3채무자는 추심의 소를 제기당하면 집행력 있는 정본을 가진 채권자에 대한 참가명령을 신청할 수 있는데, 추심의 소에 대한 재판은 참가명령을 받은 채권자에 대하여도 그 효력이 미친다(민사집행법 제249조 제3항, 제4항). 피고들은 B가 제기한 추심소송에서 다른 추심권자인 원고에게 참가명령을 신청하지 않았으므로, B와의 추심소송에서의 재판의 효력은 원고에게 미치지 않는다.

### 3) 원심의 판단<sup>9)</sup>

원심법원은 다음과 같은 이유로 1심판결을 취소하고, 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각하였다.

채권자대위소송에서는 그 판결의 효력이 채무자가 소 제기 사실을 알았을 경우에 한하여 채무자에게 미치므로, 그 후 다른 채권자가 동일한 소송물로 대위의 소를 제기하면 전소 확정판결의 기판력을 받게 된다. 추심소송의 성질도 채권자대위소송과 같이 제3자 소송담당이므로, 위 법리는 추심소송에도 그대로 적용된다.

---

8) 서울중앙지방법원 2016. 2. 12. 선고 2015가단123212 판결.

9) 서울중앙지방법원 2016. 7. 20. 선고 2016나14804 판결.

B가 피고들을 상대로 추심금 청구의 소를 제기한 사실을 채무자 A가 알았으므로 A가 이 사건 화해권고결정의 기판력을 받게 되고, 이 사건 화해권고결정에 따라 A의 피고들에 대한 환급금채권액은 9,000만 원으로 확정되었다. 피고들이 2015. 7. 24. 9,000만 원을 모두 공탁함에 따라 A의 피고들에 대한 환급금채권이 모두 소멸하였고, 원고는 이 사건 화해권고결정의 기판력에 반하여 A의 피고들에 대한 환급금채권이 9,000만 원을 초과함을 주장할 수 없다.

### 3. 대법원의 판단<sup>10)</sup>

대상판결은 피고들이 공탁한 9,000만 원 이외에 나머지 부분에 대해 원고는 피고들에게 그 지급을 구할 수 있다면서 원심판결을 파기하고 사건을 환송하였다. 대법원은 그 이유로 i) 첫째, 이 사건 화해권고결정 중 나머지 청구 포기 부분은 B가 제2 채권압류 및 추심명령에 기한 추심권을 포기한 것이지 피압류채권 자체를 포기한 것으로 볼 수 없고, B의 추심권 포기는 별도의 제1 채권압류 및 추심명령에 기하여 이 사건 추심의 소를 제기한 원고에게는 그 효력이 미치지 않는다는 점과 ii) 둘째, 실령 피압류채권 자체를 포기한 것으로 보더라도 이 사건 화해권고결정 확정일 전에 위 채권에 대하여 제1 채권압류 및 추심명령을 받은 원고에게는 화해권고결정의 기판력이 미치지 않는다는 점 등을 제시하였다.

대상판결의 첫째 이유만으로도 같은 결론을 도출하는데 아무런 문제는 없지만, 본고는 대상판결이 추가로 제시한 위 두 번째 이유, 즉 추심소송에서 화해권고결정의 기판력이 다른 채권자에게 미치지 않는다고 한 판단에 대해 추심의 소의 법적 성격에 대한 논의와 함께 중점적으로 검토하려고 한다.

대상판결은 그와 같은 두 번째 이유를 도출한 근거로서, 추심소송에서 확정판결에 관한 법리는 화해권고결정이 확정된 경우에도 적용된다는 것을 전제로, ① 기판력의 주관적 범위는 원칙적으로 당사자, 변론종결된 승계인 또는 그를 위하여 청구의 목적물을 소지한 사람과 다른 사람을 위하여 원고나 피고가 된 사람이 확정판결을 받은 경우의 그 다른 사람에 국한되는데(민사소송법 제218조 제1항, 제3항), 추심소송의 소송물이 피압류채권의 존부로서 서로 같더라도 소

10) 대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결.

송당사자가 다르고, ② 민사집행법 제249조 제3항, 제4항은 참가명령을 받지 않은 채권자에게는 추심소송의 확정판결의 효력이 미치지 않음을 전제로 참가명령을 통해 판결의 효력이 미치는 범위를 확장할 수 있도록 한 것이며, ③ 제3채무자는 추심소송에서 참가명령신청을 하거나 패소시에는 변제 등으로 다른 채권자로부터의 소송을 피할 수 있어 3채무자에게 부당하지 않고, ④ 채권자대위소송과 소송물이 같다고 볼 수 있지만 그 근거 규정과 당사자적격의 요건이 달라 그 기판력을 반드시 같이 보아야 하는 것은 아니므로 원심이 원용한 대법원 1994. 8. 12. 선고 93다52808 판결<sup>11)</sup>은 이 사건에 적용할 수 없다는 등을 제시하고 있다.

### Ⅲ. 추심의 소의 법적 성격

#### 1. 소송담당설과 고유적격설의 대립

추심채권자는 제3채무자에 대하여 피압류채권에 대한 추심권을 행사하는 일종의 추심기관으로서<sup>12)</sup> 집행법원에 제3채무자로부터 추심한 채권액을 신고해야 하고, 만약 추심신고를 하기 전에 다른 압류, 가압류, 배당요구 등이 있으면 공탁과 사유신고를 해야 한다(민사집행법 제236조 제1항, 제2항). 추심채권자는 그 후 개시된 배당절차에서 배당금을 받아 집행채권을 만족하게 된다(민사집행법 제252조 제2호).

이 과정에서 제3채무자가 추심채권자에 대하여 임의로 변제하지 않을 경우 추심채권자는 제3채무자에 대해 추심의 소를 제기하게 된다(민사집행법 제238조, 제249조 제1항). 이러한 추심의 소의 법적 성격에 대하여 추심채권자가 제3채무자에 대하여 행사하는 권한의 본질적 실체를 무엇으로 보느냐에 따라서 소송담당설과 고유적격설이 대립하고 있다.

먼저 소송담당설은 추심의 소를 추심채권자가 채무자의 권리를 행사하는 소

11) 대법원은 위 판결에서 채권자대위소송에서 판결의 효력은 채무자가 채권자대위소송이 제기된 사실을 알았을 경우에 한하여 그 판결의 효력이 채무자에게 미치므로, 이러한 경우에는 그 후 채권자대위권에 기한 소를 제기한 다른 채권자에게도 그 판결의 효력이 미친다고 하였다.

12) 대법원 2021. 3. 11. 선고 2017다278729 판결.

송담당으로 보는 견해이다. 우리 나라와 일본의 통설이고 독일의 소수설이라고 한다.<sup>13)</sup> 이는 추심채권자가 자신의 집행채권의 만족을 위해서 채무자의 권리를 대신 행사한다는 점에 중점을 두고 있다. 이 견해를 따르게 되면, 추심소송에서 확정된 판결의 효력은 민사소송법 제218조 제3항에 따라서 당연히 채무자에게 미치고, 채무자의 이행소송 계속 중 추심의 소가 제기되면 중복제소금지원칙에 반한다는 결론에 이르게 된다.

이에 반해 고유적격설은 추심의 소는 추심채권자가 ‘자신의 고유한 권리’를 행사하는 것이라고 보는 입장으로서 독일의 다수설이다.<sup>14)</sup> 이 견해는 추심채권자에게 주어진 추심권한을 독자적인 실체법상의 권리로 보는 입장으로서,<sup>15)</sup> 추심채권자는 채무자의 이익이 아닌 자신의 채권 만족을 위하여 추심권능을 행사하는 것이므로 채무자를 위한 소송담당자로 볼 수 없다고 한다.<sup>16)</sup> 이에 따르면 추심소송의 소송물은 추심권에 의해 이행을 청구하는 권리가 되고,<sup>17)</sup> 추심소송의 계속 여부와 상관없이 채무자는 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기할 수 있고, 추심채권자가 추심소송에서 받은 판결의 효력은 채무자에게는 미치지 않는다고 해석할 수밖에 없다. 또한 추심채권자가 추심소송 계속 중 사망하는 경우, 민사소송법 제237조 제1항이 아닌 제233조의 규정에 따라 소송절차의 중단과 수계가 이루어져야 하고, 추심명령이 취소되는 경우에는 청구기각 판결을 해야 한다고 한다.<sup>18)</sup>

## 2. 검토

추심의 소가 소송담당인지 아니면 자신의 고유한 권리를 행사하는 것인지는 추심권의 본질적 특성과 추심소송과 관련한 파생 문제에 대해 이론적으로 정합

13) 양진수, “추심의 소와 채무자의 당사자적격, 중복된 소제기의 금지”, 『민사판례연구』 제37권, 박영사, 2015, 820면.

14) 호문혁, 『민사소송법』, 법문사, 2020, 256면; 강구욱, “금전채권에 대한 추심소송에 관한 재고 - 법정소송담당론에 대한 비판을 중심으로 -”, 『민사집행법연구』 제16권, 한국민사집행법학회, 2020, 219면.

15) 최성호, “추심의 소와 중복소송에 관한 검토 - 대법원 2013. 12. 18. 선고 2013다202120 전원합의체 판결을 중심으로-”, 『법학논집』 제18권 제3호, 이화여자대학교 법학연구소, 2014, 539면.

16) 임소연, 앞의 논문, 14면.

17) 호문혁, 앞의 책, 256면.

18) 강구욱, 앞의 논문, 221면.

적인 설명이 가능하고, 채무자의 소송수행권 상실 여부 등 소송절차의 현실에 얼마나 부합하는지에 달려 있다고 볼 수 있다. 특히 기관력 문제와 관련하여, 추심채권자가 추심의 소를 제기하였을 때, 추심채권자는 채무자에게 소송고지를 해야 하고(민사집행법 제238조), 피고인 제3채무자는 집행력 있는 정본을 가진 모든 채권자에게 원고쪽에 참가하도록 참가명령을 신청할 수 있으며(민사집행법 제249조 제3항), 위 명령을 받은 채권자에게는 추심소송에서의 판결의 효력이 미치는 것으로 규정되어 있어(동조 제4항), 이러한 규정의 취지에 어긋나는 것은 없는지 여부도 살펴보아야 한다.

### 1) 본질적인 측면과 소송경제

먼저 본질적인 면을 살펴보면, 독일의 경우 압류채권자는 계약에 의한 질권과 동일한 효력이 있는 압류질권 및 우선변제권이 있고, 추심명령으로 추심권을 가져 독점적 만족을 얻을 수 있기 때문에 실체적 성격을 가지는 권리가 될 수 있지만, 이는 추심권의 행사가 집행과정의 일부에 불과한 우리 법제와는 맞지 않다.<sup>19)</sup> 소송법적으로는 실질적으로 소송물은 동일하더라도, 추심권한 자체는 압류채권의 현금화를 위하여 부차적으로 집행법상 인정되는 것이기 때문에 이를 가지고 실체법상 권리로까지 보기는 어렵다.<sup>20)</sup> 대법원도 금전채권에 대하여 압류 및 추심명령이 있더라도 채무자가 제3채무자에 대하여 가지는 채권이 압류채권자에게 이전 또는 귀속되는 것이 아니고, 강제집행절차에서 압류채권자에게 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 추심할 권능만을 부여하는 것으로서 강제집행절차상 환가처분의 실현행위에 불과하다고 보고 있다.<sup>21)</sup>

고유적격설에 따르면, 채무자가 제3채무자에 대한 이행소송에서 승소 확정판결을 받았다고 하더라도 추심명령을 받은 추심채권자가 독자적인 강제집행을 하기 위해서는 별개의 추심의 소를 제기하여야 하는데, 이는 심리 내용이 동일하다고 볼 수 있는 소송이 반복되는 것으로서 소송경제상 의문이고, 소송담당설에 따라서 추심채권자가 승계집행문을 받아 집행하면 충분하다고 본다.<sup>22)</sup> 즉

19) 양진수, 앞의 논문, 823-825면.

20) 임소연, 앞의 논문, 14면.

21) 대법원 1997. 3. 14. 선고 96다54300 판결, 대법원 2019. 1. 31. 선고 2015다26009 판결, 대법원 2019. 12. 12. 선고 2019다256471 판결.

22) 조관행, “추심명령에 의한 추심에 관한 제문제”, 『재판자료집』 제35집, 법원도서관, 1987,

추심의 소를 고유적격설처럼 추심채권자의 고유한 권리 행사로 본다면, 채무자든 추심채권자든 모두 소를 제기하는데 아무런 문제가 없는데 그러한 상황은 소송경제상 합리적이지 못한 것이다.<sup>23)</sup> 관례도 추심명령에 의한 추심권능은 그 자체로 독립적으로 처분하여 환가할 수 있는 것이 아니어서 압류할 수 없는 것이라고 보아 독자적인 실체법적 권리로는 보지 않는다.<sup>24)</sup>

시효중단 문제도 소송담당설의 입장에서 설명이 용이하다. 대법원은 채무자가 제3채무자를 상대로 제기한 재판상 청구로 인하여 발생한 시효중단의 효력은 추심채권자의 추심소송에도 유지된다고 보았는데, 채무자가 권리주체의 지위에서 한 시효중단의 효력은 피압류채권에 대한 추심권능을 부여받은 일종의 추심기관인 추심채권자가 자신만의 독자적인 권리가 아닌 채무자의 권리를 행사하는 것이기 때문임을 분명히 하였다.<sup>25)</sup> 고유적격설에 따르면 채무자에 의한 시효중단 조치만으로 추심채권자의 추심권에도 당연히 시효중단의 효력이 발생한다고 보기는 힘들다.

대법원이 채소금지와 관련하여 선행 추심소송과 후행 추심소송 사이에 당사자의 동일성을 인정하는 듯한 판시를 한 바 있고,<sup>26)</sup> 이는 고유적격설에서는 설명이 어렵지만 추심소송을 소송담당으로 본다면 당연히 가능한 논리라고 할 수 있다.<sup>27)</sup>

## 2) 채무자의 소송수행권 상실 문제

고유적격설을 취하게 되면 채무자의 소송수행권은 그대로 유지된다고 보겠지만,<sup>28)</sup> 소송담당설의 입장에서도 채무자의 소송수행권 상실 여부에 대해서 의견이 대립된다. 채무자의 당사자적격이 그대로 유지된다는 견해는 당사자적격 상

511면.

23) 고유적격설을 취하는 독일의 경우도, 채무자는 압류채권자에 대한 이행을 위한 소로 변경해야 하고, 그렇지 않을 경우 채무자의 소를 각하해야 한다고 한다(Stöber, Forderungspfändung, 15. Aufl., 2010, 667면; 양진수, 앞의 논문, 852면에서 재인용).

24) 대법원 1997. 3. 14. 선고 96다54300 판결, 대법원 2019. 1. 31. 선고 2015다26009 판결, 대법원 2019. 12. 12. 선고 2019다256471 판결.

25) 대법원 2019. 7. 25. 선고 2019다212945 판결.

26) 대법원 2021. 5. 7. 선고 2018다259213 판결.

27) 임소연, 앞의 논문, 25면.

28) 최성호, 앞의 논문, 544-545면은 고유적격설을 취하면서 소송수행권은 유지하되 압류와 추심명령에 의해 일시정지된다고 한다.

실설은 법적 근거가 없고, 채무자에 대한 재판청구권의 침해이며,<sup>29)</sup> 추심의 소가 각하되더라도 채무자가 소를 제기할 방법이 없다고 한다.<sup>30)</sup>

그러나 추심명령까지 내려진 상황에서 채무자의 소송수행권을 인정할 필요가 있는지 의문이다. 추심명령이 내려진 후에도 채무자에게 당사자적격을 인정하여 소를 제기하여 판결을 받을 수 있게 되더라도 어차피 채무자에게 지급이 금지되기 때문에 추심채권자가 다시 판결을 받아야 하고 결과적으로 소제기 자체가 무의미하기 때문이다. 더욱이 이미 자기 재산에 대한 강제집행에 몰린 채무자가 소를 제기할 수 있다고 한다면 정상적으로 소송을 수행할지도 의문이고, 제3채무자와 통모하여 불리한 판결을 받을 가능성도 없지 않다.

또한 채무자가 받은 확정판결의 기판력이 그 전에 추심명령을 받은 추심채권자에게 미치지 않는다고 할 경우, 채무자가 받은 판결의 결론 자체에 대해 추심채권자가 수긍하지 못한다면 추심채권자가 별개로 소를 제기하여 어차피 같은 권리의 존부에 대한 소송 절차를 반복할 수밖에 없어 소송경제에 반하고, 무의미한 소송으로 인하여 제3채무자에게 소송부담만 가중되는 문제가 발생한다. 채무자가 제기한 소송 계속 중 추심명령에 의해 채무자가 당사자적격을 상실하면, 추심채권자가 채무자로부터 소송을 승계하면 되므로(민사소송법 제81조, 제79조),<sup>31)</sup> 소송경제의 문제는 없다.

채무자에게 당사자적격을 인정하여 채무자가 승소 확정판결을 받게 된다면, 채무자가 위 확정판결에 기해서 강제집행을 실시할 가능성도 없지 않은데,<sup>32)</sup> 이때 제3채무자에게 강제집행정지 조치를 취하여야 하는 의무를 부과하는 것이 추심채권자, 채무자, 그리고 제3채무자 사이에 이해관계를 공정하게 조정하는 것으로 볼 수 있는지도 의문이다.

채권자가 추심의 소를 제기하지 않고 장기간 방치할 경우에도 채무자가 소를

29) 강구욱, 앞의 논문, 203면.

30) 태기정, “추심의 소의 법적 성격과 중복제소 - 대판 2013. 12. 18. 2013다202120과 관련하여 -”, 『민사법학』 제83호, 한국민사법학회, 2018, 193-194면은 추심채권자의 채무자에 대한 집행권원이 제심의 소에서 취소되거나 청구이의의 소에서 집행력이 배제될 수 있고, 추심의 소가 전부 또는 일부 취하될 수도 있어 채무자는 기판력 확보를 위해 당사자적격을 유지해야 한다고 한다.

31) 대법원 2013. 12. 18. 선고 2013다202120 전원합의체 판결.

32) 이에 대하여 이백규, “압류된 채권양수인의 이행청구와 추심명령”, 『민사판례연구』 제24권, 박영사, 2002, 521면은 이 경우 압류 해제 조건으로 승소판결을 내리면 되고, 채무자의 소송이 상당정도 진행된 뒤에도 추심명령이 내려지기만 하면 소가 각하되어야 한다면 소송경제에 반한다고 한다.

제기할 수 없다면 사실상 채무자의 재산을 빼앗는 결과가 된다는 비판이 있으나,<sup>33)</sup> 그런 경우에는 채무자는 채권자에 대해 손해배상책임을 물을 수 있으므로 보호받을 수 있다(민사집행법 제239조).

가압류나 압류만 있는 경우에는 당사자적격이 유지되다가 추심명령이 내려지면 당사자적격을 상실한다고 보는 점에 의문을 제기하는 견해도 있으나,<sup>34)</sup> 추심명령까지 내려진 것은 압류 채권에 대한 현금화 절차가 시작된 것으로서 강제집행을 당하는 채무자에게 채권자의 강제적인 채권 만족에 호의적이기를 기대하는 것은 무리이다.

적어도 소송담당설의 입장을 취하면서 채무자의 당사자적격을 인정한다면, 중복소송 문제가 발생하게 되므로 당사자적격을 인정할 실익이 없으며, 결국 추심의 소를 ‘갈음형 법정소송담당’으로 보는 것으로서, 이는 파산재단에 관한 소송에서 파산관재인(채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제359조), 회생회사재산에 관한 소송에서 관리인(동법 제78조)과 같이 광의의 집행절차에서의 소송담당의 형태로 이해될 수 있다.<sup>35)</sup> 대법원도 압류 및 추심명령이 있으면 채무자는 피압류채권에 대한 이행소송의 당사자적격을 상실한다는 입장이다.<sup>36)</sup>

### 3) 기판력의 문제

추심소송을 소송담당으로 볼 경우 민사소송법 제218조 제3항에 따라 당연히 추심소송에서의 확정판결의 기판력이 채무자에게 확장된다.<sup>37)</sup> 채무자는 소송고지를 받아(민사집행법 제238조) 추심소송에 공동소송적 보조참가를 할 수 있으므로 추심소송의 판결의 효력이 채무자에게 미친다고 하더라도 채무자는 충분히 보호될 수 있다. 만일 추심채권자가 고지의무를 게을리하여 추심소송에서 패소하게 될 경우 이로 인해 채무자에게 발생한 손해는 추심채권자에게 책임을 지울 수 있다(민사집행법 제239조).

또한 기판력의 적용은 절대적인 것이 아니라 시효중단을 위해서나 판결문의

33) 강구욱, 앞의 논문, 209면.

34) 이백규, 앞의 논문, 524면.

35) 전후재, “추심소송과 기판력의 주관적 범위 - 추심소송과 채권자대위소송의 비교를 중심으로 -”, 『민사소송』 제26권 제2호, 한국민사소송법학회, 2022, 158면.

36) 대법원 2000. 4. 11. 선고 99다23888 판결, 대법원 2021. 5. 27. 선고 2021다204466 판결 등.

37) 임소연, 앞의 논문, 18면.

멸실 등의 사유가 있는 경우 예외적으로 기판력이 적용되지 않는 것과 마찬가지로 추심소송에서도 필요할 경우 기판력의 적용이 배제되는 경우가 있을 수 있다. 즉 추심채권자가 추심소송에서 확정판결을 받았다고 하더라도 실제로 변제 받기 전까지는 다른 추심채권자도 추심의 소를 제기하여 확정판결을 받아들일 필요가 있다는 점에서 예외적으로 기판력이 배제된다고 보면 되고, 기판력의 확장을 막기 위해서 굳이 고유적격설을 취하여야 할 필연적 이유는 없는 것이다. 이는 민사집행법 제249조 제4항에서 참가명령을 받은 채권자에 대해서만 기판력을 받도록 규정한 취지에 부합한다.

기판력 문제에 관한 구체적인 내용은 항을 달리하여 살펴보도록 한다.

#### IV. 기판력의 범위

##### 1. 추심채권자가 받은 판결의 효력이 채무자에게 미치는지 여부

추심명령이 있는 경우 채무자가 당사자적격을 상실한다고 한다면 기판력 문제가 발생할 가능성이 희박하지만,<sup>38)</sup> 민사집행법 제238조 규정상 추심채권자가 채무자에게 소송고지를 한 경우 채무자에게 기판력이 미친다고 보면 무방하다고 생각된다. 제3자 소송담당으로 보는 채권자대위소송에서도 채무자가 소송 계속 사실을 알았을 경우에 한하여 기판력이 미치는 것을 인정하는 것과 같이 추심소송도 제3자 소송담당이라고 하여 기판력이 당연히 무조건 인정되는 것은 아니다.<sup>39)</sup>

제3자 소송담당은 권리의 주체와 소송의 주체가 분리되어 실제법상 권리주체가 아닌 자가 당사자적격을 갖는 경우를 일컫는 것으로서,<sup>40)</sup> 추심의 소의 법적 성격이 제3자 소송담당이라고 하더라도 추심채권자와 채무자는 엄연히 동일한

38) 추심채권자가 추심소송에서 확정판결을 받은 후 압류 및 추심명령을 취하하는 경우에 문제될 수 있다. 채무자가 당사자적격을 상실하지 않는다고 보는 경우에도, 민사소송법 제218조 제3항에 의하여 채무자에게 기판력은 미치지지만 압류 및 추심명령이 취하되지 않는 한 어차피 채무자가 강제집행을 할 수 없어 채무자가 별개의 소를 제기할 가능성은 높지 않다고 생각된다.

39) 이백규, 앞의 논문, 526면.

40) 이동률, “채권자대위소송과 법정소송담당”, 『민사소송』 제2권, 한국민사소송법학회, 1999, 170면.

당사자가 아니다.<sup>41)</sup> 기판력은 동일한 당사자에게만 미친다는 점에서 민사소송법 제218조 제3항의 규정에 의하여 비로소 소송담당자가 받은 판결의 효력이 본인에게 미치게 될 뿐이다.

따라서 위 규정의 적용에 있어서 해석상 예외적인 제한을 두는 것이 절대적으로 금지된다고 볼 수 없다. 즉 채무자에게 절차에 참여할 기회를 보장한다는 측면에서 채권자대위소송에서는 채무자가 소송계속 사실을 알았을 때 기판력이 미친다고 보는 것과 마찬가지로, 추심소송에서도 채무자에게 소송고지 등을 통하여 채무자가 소송계속 사실을 알았을 때 채무자에게 기판력이 미친다고 볼 수 있다.<sup>42)</sup>

고유적격설을 따르게 될 경우에는 일반적으로 추심소송에서의 확정판결은 채무자에게 미치지 않는다고 보게 될 것이나,<sup>43)</sup> 그러한 획일적인 시각은 소송경제상 합리적이지 않다는 점은 앞에서 살펴 보았다.

추심의 소가 먼저 제기된 경우, 추심소송에서는 채무자에 대한 소송고지가 채권자의 의무이고(민사집행법 제238조 본문), 채무자는 추심소송의 결과에 이해관계가 있으며, 추심소송의 판결 효력은 채무자에게 미친다고 본다면 채무자는 먼저 제기된 추심소송에 공동소송적 보조참가(민사소송법 제78조)를 할 수 있다.<sup>44)</sup>

## 2. 채무자가 받은 판결의 효력이 추심채권자에게 미치는지 여부

소송담당설에 따를 경우, 채무자가 확정판결을 받은 후 추심채권자가 추심명령을 받은 경우, 추심채권자는 당사자적격 또는 분쟁 주체의 지위를 이전받은 변론종결 후 승계인에 해당하여 그 확정판결의 기판력은 추심채권자에게 미친

41) 대법원 1979. 3. 13. 선고 76다688 판결도 채무자가 수행한 소송과 채권자대위소송을 '당사자만 다를 뿐' 실질적으로 동일한 소송이라고 하여, 당사자는 다르다는 점을 인정하고 있다.

42) 이백규, 앞의 논문, 527면. 이에 대하여 전희재, 앞의 논문, 167면은 추심소송은 병행형 소송담당인 채권자대위소송과 달리 갈음형 소송담당이고, 채무자는 추심의 소가 제기될 것을 충분히 예상할 수 있으며, 채무자의 지·부지가 민사소송법 제218조 제3항의 요건으로 규정되어 있지 않다는 등의 이유로 채무자의 인식 여부와 상관없이 채무자에게 기판력이 미친다는 입장이다.

43) 강구옥, 앞의 논문, 242면.

44) 양진수, 앞의 논문, 834면.

다고 볼 수 있다.<sup>45)</sup> 따라서 추심채권자는 별도의 추심의 소를 제기할 필요 없이 법원으로부터 승계집행문을 부여 받으면 된다.

이때 채무자가 패소 확정판결을 받았을 경우 추심채권자가 절차 보장을 받지 못한다는 비판이 있을 수 있으나, 이러한 문제점은 일반적인 기판력 사안에서도 발생할 수 있는 것이고, 채무자에 대한 패소 확정판결의 기판력이 추심채권자에게 미치지 않는다고 하게 되면 인위적으로 추심명령을 받도록 하여 판결을 무력화시킬 수 있기 때문에 받아들이기 힘들다.<sup>46)</sup>

만일 채무자가 확정판결을 받기 전에 추심명령을 받은 경우는 채무자가 진행하는 소송은 당사자적격을 상실하여 각하될 것이므로 기판력 문제가 발생할 가능성이 없지만, 만일 채무자가 진행하는 소송에서 확정판결이 나더라도, 본인이 받은 판결의 효력이 당연히 소송담당자에게 미친다는 법적 근거가 있는 것도 아니고, 추심채권자는 채무자가 그 확정판결을 받기 전에 기판력의 제한을 받지 않는 추심권한을 이미 부여받은 상태이므로, 그 판결의 기판력이 미치지 않는다고 보아야 한다.

### 3. 추심채권자가 받은 판결의 효력이 다른 추심채권자에게 미치는지 여부

대법원은 추심소송과 채권자대위소송을 모두 제3자 소송담당으로 보고 있는데, 채권자대위소송에서는 먼저 제기된 대위소송의 확정판결의 기판력은 채무자가 채권자대위소송이 제기된 사실을 알았을 경우에는 다른 채권자가 제기한 대위소송에 미친다는 입장을 취하고 있다.<sup>47)</sup>

그런데 대상판결은 다른 추심채권자가 기존 추심소송의 변론종결 이전에 추심명령을 받은 경우에는 기판력의 효력 확장에 대해 부정적 입장을 취하였다. 대상판결은 소송담당설의 입장에서 추심채권자들이 제기하는 추심소송의 소송물이 채무자의 제3채무자에 대한 피압류채권의 존부로서 서로 같다고 보면서도 기판력은 서로 미치지 않는다고 보았는데, ① 민사소송법 제218조 제1항, 제3항

45) 전원열, 「민사소송법 강의」, 박영사, 2022, 550면; 전휴재, 앞의 논문, 167면; 양진수, 앞의 논문, 846-847면; 이지영, “추심금소송에서 청구를 일부 포기하는 내용의 화해권고결정이 확정된 경우 그 의미와 기판력”, 「대법원 판례해설」 제125호, 법원도서관, 2021, 307면.

46) 양진수, 앞의 논문, 847-848면.

47) 대법원 1994. 8. 12. 선고 93다52808 판결, 대법원 2008. 7. 24. 선고 2008다25510 판결.

에 따라 소송당사자가 다르면 기판력이 미치지 않고, ② 민사집행법 제249조 제3항이 참가명령을 받지 않은 채권자에게는 판결의 효력이 미치지 않음을 전제하는 것이며, ③ 제3채무자는 다른 압류채권자에게 참가명령신청을 하거나 패소한 부분에 대해 변제 또는 집행공탁을 함으로써, 반복 소송을 피할 수 있다는 이유를 들고 있다.

기판력은 소송절차적 측면의 문제로서, 추심채권자가 채무자의 권리를 행사하는 것이라고 하더라도 추심소송의 확정판결의 기판력이 당연히 다른 추심채권자에게 미친다고 할 수는 없다. 민사소송법 제218조 제3항에 따르면 소송당당자가 받은 판결의 효력이 본인에게 미칠 뿐이고, 본인이 받은 판결이 당연히 소송당당자에게 미치는 것은 아니므로, 아무리 본인에게 기판력이 미친다고 하더라도 본인을 통하여 다시 다른 소송당당자에게 기판력이 미친다고 보기는 힘들다고 볼 수 있기 때문이다. 다만 소송당당설의 입장에서 추심채권자의 추심권한은 추심명령을 받은 시점의 채무자의 권리를 기준으로 하여 그 범위가 결정된다고 보아야 한다. 그렇다면 기존 추심소송의 변론종결 이전에 추심명령을 받은 다른 추심채권자는 아직 기판력의 제한을 받지 않는 추심권한을 부여 받은 것이므로 기존 추심소송의 확정판결의 기판력을 받을 이유가 없다. 채권자 대위소송의 경우는 행사할 수 있는 대위권의 범위가 변론종결시에 확정되기 때문에 특별한 사정이 없는 한 선행 대위소송 확정판결의 기판력은 채무자가 대위소송 사실을 알아 기판력을 받게 되면, 다른 채권자가 제기한 후행 대위소송에서 변론종결 당시 채무자에게 미치는 기판력의 효력이 후행 대위소송에서도 미친다고 볼 수 있다. 그렇게 볼 경우 대법원은 채권자대위소송과 추심소송을 기판력 문제에 있어서 다르게 취급하는 것은 아니라고 할 수 있다.

또한 대상판결이 기존 추심소송의 확정판결의 기판력이 일률적으로 다른 추심채권자에게 미치지 않는다고 선언한 것이 아니다. 대상판결은 기존 추심소송의 변론종결 전에 추심명령을 받은 추심채권자 중에서는 참가명령을 받은 경우에는 기판력이 미친다는 점은 인정하는 것이고, 기존 추심소송의 변론종결 후에 추심명령을 받은 추심채권자에게도 기판력이 미친다는 점은 부인하지 않는다.<sup>48)</sup>

이에 대해 참가명령을 받지 않은 한 추심채권자들 사이에 기판력이 미치지

48) 박재완, 앞의 논문, 223면은 대상판결은 기판력의 확장을 원칙적으로 인정하지 않는 입장이라고 보고 있다.

않는다면, 복수의 추심채권자가 공동으로 추심의 소를 제기했을 때는 통상공동소송이 되고, 기존 추심소송에 다른 추심채권자가 공동소송참가도 할 수 없게 된다는 견해가 있다.<sup>49)</sup> 그러나 복수의 추심채권자들이 공동으로 추심소송을 진행할 때는 참가명령이 애초에 필요 없는 것이므로 그 유무와 상관없이 서로 간에 기판력이 미친다고 보아 유사필수적 공동소송으로 볼 수 있고, 민사집행법 제249조 제4항도 이를 전제로 참가명령을 받고서도 소송에 참가하지 않는 채권자에게 기판력을 미치도록 하는 규정으로 보아야 한다. 나아가 기존 추심소송에 다른 추심채권자가 참가하는 경우도 같은 논리로 공동소송이 되면 서로 기판력이 미치는 관계가 되는 것이므로 공동소송참가를 인정할 수 있고,<sup>50)</sup> 소송관계는 마찬가지로 유사필수적 공동소송이 된다고 보아야 한다.<sup>51)</sup>

추심의 소는 넓은 의미의 강제집행 절차에 포함되는 것으로서, 채무자의 변제가 실제로 이루어지기 전까지는 다른 추심채권자들도 추심의 소로 집행권원을 확보하여 강제집행을 할 수 있다고 보아야 한다. 추심채권자 각자가 실제 추심이 이루어지기 전까지는 추심권한을 행사할 자격이 있기 때문이다. 다른 추심채권자들이 기판력에 의해 추가적인 추심의 소를 제기할 수 없다고 할 경우, 최초로 판결을 받은 추심채권자가 집행에 나서지 않는다면 채권을 만족받기가 어려워진다. 이때 제3채무자는 여러 채권자들로부터 제기된 추심의 소에 응소해야 할 수도 있으나, 이는 참가명령 신청(민사집행법 제249조 제3항)이나 집행공탁(민사집행법 제248조)으로 해결할 수 있으므로 공평하지 않다고 보기는 힘들다.<sup>52)</sup>

추심채권자들 사이에 기판력이 당연히 미친다고 한다면 선행 추심소송에서 청구 기각 판결이 확정될 경우 다른 추심채권자가 추심의 소를 제기하더라도 청구가 기각될 것이고, 선행 추심소송에서 청구인용 판결이 확정될 경우에는 후행 추심소송에서는 소각하 판결이 날 것이다. 이는 자신이 관여하지도 않은 선행 추심소송의 결과를 그 소송수행이 아무리 문제가 많더라도 그대로 인정할

49) 전병서, 앞의 논문, 202-204면.

50) 이에 대하여 박재완, 앞의 논문, 217면은 이러한 논리는 일반적인 공동소송참가의 요건과 효과를 전도시킨 것이라고 비판한다.

51) 여기서 유사필수적 공동소송이 되는 부분은 추심채권자들 사이에 청구가 중첩되는 부분이고, 청구가 중첩되지 않는 부분은 서로 판결의 효력이 미친다고 볼 이유가 없으므로 통상공동소송으로 보게 될 것이다.

52) 전휴재, 앞의 논문, 171면.

수밖에 없다는 것으로서 공평하지 않다. 선행 추심소송에서 추심채권자와 채무자, 또는 제3채무자 사이에 통모를 통하여 다른 채권자들을 해할 수도 있기 때문이다.

다른 추심채권자가 추심명령을 받은 시점이 기존 추심소송의 변론종결 후라면, 앞에서도 언급한 바와 같이 기존 추심소송에서의 확정판결은 채무자에게 기판력이 미치고, 이는 채무자를 통하여 다른 추심채권자에게도 그 효력이 미친다고 볼 수 있다.<sup>53)</sup> 기존 추심소송의 변론종결 후에 추심명령을 받은 추심채권자는 애초에 기존 추심소송 계속 중 참가명령을 받을 수가 없을 뿐더러, 소송담당설의 입장에서 보면 추심채권자가 피압류채권에 대해 추심명령을 받을 당시에 이미 기존 추심소송에서 확정판결이 난 상태이므로, 기판력의 제한을 받는 추심권한을 부여받았다고 볼 수 밖에 없는 것이다. 그렇지 않으면 기존 추심소송에서 소를 제기한 추심채권자가 패소하더라도, 다른 추심채권자가 새로 추심명령을 받게 만들어 판결을 무력화시킬 수 있다. 이는 채무자가 먼저 패소판결을 받았다면, 그 이후에 추심명령을 받은 채권자에게 판결의 기판력이 미친다고 보는 것과 문제상황이 유사하다.

이때 압류채권자가 추심절차를 게을리 하는 경우에는 집행력 있는 정본으로 배당을 요구한 채권자는 일정한 기간 내에 추심하도록 최고하고, 그럼에도 불구하고 압류채권자가 최고에 따르지 않으면 법원의 허가를 얻어서 직접 추심할 수 있다(민사집행법 제250조). 이는 별도의 압류명령을 받지 않고도 기존의 압류에 편승하여 추심할 수 있도록 한 것이다.<sup>54)</sup> 여기서 추심의 최고를 할 수 있는 ‘추심절차를 게을리 한 경우’에는 추심소송의 판결에 기한 강제집행을 게을리하는 것도 포함된다.<sup>55)</sup> 따라서 기존 추심소송이 확정된 이후에 추심명령을 받은 추심채권자는 위 절차를 통하여 법원의 허가를 받아 기존 추심채권자로부터 추심권을 이전받아 그 추심권을 행사할 수 있고, 이때 기존 추심채권자는 추심권을 상실하므로<sup>56)</sup> 승계집행문을 부여 받아 강제집행이 가능하다고 생각된다.

기존 추심소송에서 추심채권자가 승소한 경우, 대부분 강제집행 등 적극적인 추심을 할 것이므로 다른 채권자들이 추가로 추심명령을 받을 실익은 거의 없

53) 전휴재, 앞의 논문, 169면; 이지영, 앞의 논문, 307면.

54) 편집대표 민일영, 「주식 민사집행법(V)」, 한국사법행정학회, 2018, 958(노재호 집필부분).

55) 편집대표 민일영, 앞의 책, 959면(노재호 집필부분).

56) 박영호·양진수·이동기, 「민사집행실무총서(II) 채권집행」, 한국사법행정학회, 2023, 320면.

을 것이고, 추심을 게을리 하는 경우에도 위와 같은 절차를 거쳐서 다른 채권자들이 추심권한을 부여받아 강제집행을 할 수 있을 것이기 때문에 실제로 변론종결 후 별개의 추심명령을 받는 것은 특별한 의미가 없다.

추심소송이 채권자대위소송과 구조적 기능적으로 유사하다는 점은 부인하기 힘들다.<sup>57)</sup> 그러나 추심채권자는 어디까지나 일종의 추심기관으로서 피압류채권을 추심하는 역할을 할 뿐이고, 여기에 강제집행의 평등주의가 적용된다는 점이 구별된다.<sup>58)</sup> 채권자대위소송에서 채권자가 제3채무자를 상대로 자신에게 직접 지급하도록 하는 승소 확정판결을 받더라도, 제3채무자는 채무자에게 변제하는데 아무런 제한이 없다는 점에서 압류 및 추심명령을 통한 추심소송과 다르다.<sup>59)</sup> 따라서 기판력이나 중복소송 문제와 관련하여 채권자대위소송에서의 법리가 추심소송에 그대로 적용되지 않는 것은<sup>60)</sup> 그러한 차이점에 따른 것으로 합리적인 이유가 있는 것은 맞지만,<sup>61)</sup> 대상판결이 언급한 근거규정과 당사자적격의 요건이 다르다는 점 이외에 추심소송의 법적 성격의 차이에 의한 것은 아니라고 보아야 한다.

선행 추심소송이 항소심에서 소취하된 후, 다른 채권자가 추심의 소를 제기한 사안에서 대법원은 당사자와 소송물이 동일하다는 전제하에<sup>62)</sup> 새로운 권리보호이익이 있어서 재소금지 원칙에 위반되지 않는다고 하였다.<sup>63)</sup> 이는 추심소송의 법적 성격을 소송당당으로 본 것은 분명하지만, 대상판결이 여러 추심채권자들의 각 추심소송 간에는 당사자가 다르다는 점을 이유로 기판력이 미치지 않는다고 한 것과는 논리적으로 연결되지 않는다는 주장이 있다.<sup>64)</sup> 그러나 위 판결 사안은 선행 추심소송이 소취하된 후 채권압류 및 추심명령을 받은 경우이므로 재소금지의 제한을 받는 추심권을 부여받은 경우이다. 따라서 변론종결일 이전에 추심명령을 받은 대상판결의 사안과는 다른 경우이므로 논리적으로

57) 진휴재, 앞의 논문, 149-151면.

58) 진휴재, 앞의 논문, 151면.

59) 진휴재, 앞의 논문, 160면.

60) 대법원 2013. 12. 28. 선고 2013다202120 전원합의체 판결, 대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결.

61) 진휴재, 앞의 논문, 163면.

62) 김홍엽, 「민사소송법」, 박영사, 2023, 774면은 후행 추심소송의 추심채권자는 재소금지의 효력이 미치는 동일한 당사자가 아니라는 입장이다.

63) 대법원 2021. 5. 7. 선고 2018다259213 판결.

64) 임소연, 앞의 논문, 25면.

모순된다고 볼 수 없다.<sup>65)</sup>

또한 민사집행법 제249조 제4항 규정의 문언상 ‘재판’에 대해서만 기판력이 발생하고 ‘화해권고결정’에는 위 제4항이 적용되지 않아 기판력이 미치지 않는 것으로 보았어야 한다는 견해<sup>66)</sup>는 확정된 화해권고결정은 재판상 화해와 같은 효력이 있고(민사소송법 제231조), 재판상 화해는 확정판결과 같은 효력이 있으므로(민사소송법 제220조) 받아들이기 힘들다.

대상판결과 같이 기판력의 범위를 제한하게 되면 후행 추심소송이 제기되는 위험이 발생할 여지는 있다. 그러나 대상판결이 적절히 지적한 바와 같이 이는 제3채무자가 참가명령신청을 하거나 패소시에는 변제, 집행공탁을 통해 후행 추심소송을 막을 수 있으므로 그러한 위험이 현실화될 가능성은 희박하다.<sup>67)</sup>

## V. 관련 문제

### 1. 중복소송 문제

법원에 소송계속 중인 사건에 대하여 당사자는 다시 소를 제기하지 못한다(민사소송법 제259조). 이러한 중복소제기 금지 원칙은 소송제도의 남용을 방지하고 판결의 모순·저촉을 방지하는데 그 취지가 있다.<sup>68)</sup> 중복소제기가 되려면 전소와 동일한 사건에 관하여 후소가 제기되어야 하고, 이는 당사자와 소송물이 동일함을 의미한다.

추심소송과 관련하여 중복소송 문제를 살펴보면, 추심소송 계속 중 채무자가 이행의 소를 제기한 경우 소송담당설의 입장에 따르면, 전후 양소의 소송물은 채무자의 제3채무자에 대한 피압류채권으로서 동일하다. 그리고 추심의 소의 법적 성질이 소송담당이라는 것만으로 추심채권자와 채무자가 동일한 당사자가

65) 전휴재, 앞의 논문, 173면.

66) 임소연, 앞의 논문, 25-26면.

67) 박재완, 앞의 논문, 226면은 제3채무자가 변제나 집행공탁을 하는 방식은 제3채무자가 패소하는 경우에 사용가능한 방식인데, 제3채무자가 승소한 경우 후행 추심소송을 막는 방법에 대해서는 대상판결이 외면하고 있다고 주장하고 있으나, 그 같은 경우는 제3채무자가 참가명령신청을 하여 후행 추심소송을 방지할 수 있으므로, 적절한 비관으로 보기는 힘들다.

68) 김홍엽, 앞의 책, 367면; 전병서, 「강의 민사소송법」, 박영사, 2023, 282면.

되는 것은 아니지만, 민사소송법 제218조 제3항에 의하여 전소에서 소송담당자인 추심채권자가 받은 판결의 효력이 후소 원고인 채무자에게 미치는 관계이므로 당사자 동일 요건도 충족한다고 볼 수 있다.<sup>69)</sup> 다만 이 경우 추심명령에 의하여 채무자는 당사자적격을 상실하게 되므로 당사자적격의 흠으로 부적법하다고 볼 수도 있다. 이에 대해 중복소제기 여부를 먼저 판단해야 한다는 견해가 있다.<sup>70)</sup>

다음으로 채무자의 이행소송 계속 중 추심채권자가 추심의 소를 제기한 경우를 살펴보자. 추심의 소를 소송담당으로 보고 전소와 후소의 소송물이 동일하다고 보게 되면 전소가 부적법 각하되기 전에는 후소가 중복제소금지의 원칙상 각하될 수밖에 없다. 그러나 채무자는 당사자적격을 상실하기 때문에 결국 추심채권자의 추심소송을 통하여 결론이 도출되어야 함은 분명하므로 소송경제상 추심소송을 유지하는 것이 합리적이다.<sup>71)</sup> 대법원도 후소가 중복된 소제기에 해당하지 않는다는 입장이다.<sup>72)</sup> 대법원은 채무자의 소송은 당사자적격을 상실하여 각하되어야 하고, 소송경제나 판결의 모순 저축 문제가 없으며, 추심채권자가 채무자의 소송에 언제나 참가 가능한 것은 아니라는 이유를 제시하고 있다.

이 경우 추심소송은 확정판결을 받아 추심채권자가 이를 집행하는 것까지 목적으로 하므로, 채무자의 이행소송의 소송물보다 추심소송의 범위가 더 넓다고 볼 수 있고,<sup>73)</sup> 추심채권자가 채무자의 소송결과에 따라 승계집행문을 받아서 집행할 수 있는 지위에 있지 않고, 판결의 모순 저축의 문제도 없기 때문에 이 경우 중복소제기가 아니라고 보아야 한다. 후소인 추심소송에는 피압류채권의 준부 판단 이외에도 추심하여 집행하는 목적이 추가되어 있기 때문이다.<sup>74)</sup> 추심소송이 순수한 소송담당이라고 한다면, 제3채무자가 채무자에게 실제 변제를 한 경우 이는 추심채권자에게 대항할 수 있다고 보아야 한다. 그러나 제3채무자가 채무자에게 변제, 공탁 등의 행위를 하더라도 이는 압류명령의 지급금지 효에 반하는 것으로서(민사집행법 제227조 제1항) 그 뒤 추심채권자로부터 청구를 받으면 다시 지급해야 한다. 즉 추심채권자는 오로지 실체법상의 권리자

69) 이시윤, 「신민사소송법」, 박영사, 2021, 287면; 전휴재, 앞의 논문, 176면.

70) 김홍엽, 앞의 책, 371면.

71) 전휴재, 앞의 논문, 175면.

72) 대법원 2013. 12. 18. 선고 2013다202120 전원합의체 판결.

73) 김홍엽, 앞의 책, 373면.

74) 김홍엽, 앞의 책, 373면.

인 채무자를 소송상 대신하기만 하는 것이 아니라 집행의 한 역할을 담당하는 추심기관으로서의 지위도 겸한다는 점을 간과해서는 안된다.

마지막으로 추심소송 계속 중 다른 추심채권자가 추심의 소를 제기한 경우, 소송담당설에 따르면 후소가 중복소제기에 해당된다고 볼 여지가 있으나, 대상판결에 따르면 당사자가 달라 서로 기판력이 미치지 않으므로 중복소제기에 해당되지 않게 된다. 여기서 중복소제기가 가능하려면 기존 추심소송의 변론종결 이전에 추심명령을 받은 추심채권자가 추심의 소를 제기한 경우이어야 한다. 왜냐하면 기존 추심소송의 변론종결 이후에 추심명령을 받은 추심채권자가 기존 추심소송 계속 중 소를 제기할 가능성은 없기 때문이다. 그런데 기존 추심소송의 확정판결은 변론종결 이후에 추심명령을 받은 추심채권자에 대해서만 기판력이 미치므로, 기존 추심소송의 변론종결 이전에 추심명령을 받은 추심채권자가 추심의 소를 제기하더라도 당사자 동일 요건을 충족하지 못해 중복소제기가 되지 않는 것이다.<sup>75)</sup> 다만 참가명령을 받은 추심채권자가 별개의 추심의 소를 제기한다면 판결의 효력이 미친다고 보아야 하므로 중복소제기가 될 수 있다.

## 2. 시효중단의 효력 범위

소송담당설에 따르면, 추심의 소의 소송물은 채무자의 제3채무자에 대한 피압류채권이므로, 채무자가 소를 제기하는 경우와 마찬가지로 당연히 그 채권전부에 대한 재판상 청구의 시효중단사유가 인정될 수 있다.

그런데 여러 명의 추심채권자들이 청구금액을 안분하여 추심의 소를 제기하는 경우에 일단 각 추심채권자들이 소를 제기한 그 일부씩에 대해서는 그 일부 부분에 한하여 재판상 청구로서 시효중단 효과를 인정할 수 있다. 다만 일부 추심채권자의 추심소송이 각하, 취하, 기각 등으로 종료되는 경우 그 청구 부분에 대해서는 다른 추심채권자들이 추가로 추심의 소를 제기할 필요가 있는데, 만약 그 부분이 시효기간이 도과하였다면 시효중단의 효력을 주장할 수 있는지가 논란이 될 수 있다.

이에 대하여 대법원은 일부 청구한 각 추심채권자들은 자신들의 일부 추심금

75) 전휴재, 앞의 논문, 176면.

청구에서 나머지 청구 부분에 대한 권리행사의 의사를 밝힌 것이라는 이유로 계속적 최고의 효력을 인정하여, 자신들의 소송 종료 후 6개월 이내에 민법 제 174조에서 정한 조치를 취하면 시효가 중단된다고 보았다.<sup>76)</sup> 그러나 그런 관점에서는 자신의 일부 추심금 청구 소송이 종료한지 6개월이 지난 후 다른 추심채권자의 소송이 각하 등으로 종료되는 경우의 추심채권자는 각하 등으로 종료된 청구 부분에 대하여는 추가적으로 추심의 소를 제기할 기회를 갖지 못하게 되는 문제가 발생할 수 있다.

추심의 소의 법적 성격을 소송담당으로 본다면, 각 추심채권자의 일부 추심금 청구는 그 부분에 한하여는 시효중단 사유인 재판상 청구를 인정할 수 있고, 민법 제169조의 해석상 직접의무자인 제3채무자에게 시효중단의 효력이 발생하는 이상, 같은 권리를 행사하는 다른 추심채권자에게도 그 효력이 미친다고 보아야 한다.<sup>77)</sup> 따라서 자신의 추심소송의 종료시점이 아니라 소각하 등으로 종료된 추심소송의 종료시점부터 6개월 이내에 그 청구 부분에 대한 추심의 소를 추가로 제기한다면 이미 종료된 추심소송에 의해서 애초에 발생했던 시효중단의 효력은 계속해서 유지된다고 볼 수 있다.<sup>78)</sup>

그러나 고유적격설을 취하게 된다면, 시효중단 조치를 취하지 않은 추심채권자에게 시효중단의 효력이 미친다고 보기에는 그 설명이 쉽지 않다.

## VI. 결론

이상과 같이 추심의 소의 법적 성격과 이에 따른 기판력의 범위를 중심으로 대상판결의 논리에 대해 그 타당성에 대하여 살펴 보았다. 대상판결은 추심의 소의 법적 성격을 소송담당으로 보면서도 다른 추심채권자에 대하여 기판력의

76) 대법원 2022. 5. 26. 선고 2020다206625 판결.

77) 시효중단 효력의 주관적 범위는 시효중단 조치를 한 당사자 및 그 승계인에게만 미치므로(민법 제169조), 추심채권자의 일부 추심금 청구로 인한 시효중단 효과는 그 부분에 대한 시효중단 조치를 하지 않은 다른 추심채권자에게 미친다고 볼 수 없겠으나, 직접의무자에게 발생한 시효중단 효과는 절대적 효력을 가진다고 보므로, 법정소송담당으로서 제3채무자에게 같은 권리를 행사하는 다른 추심채권자에게도 시효중단의 효력이 미친다는 해석이 가능하게 된다.

78) 원종배, “일부 추심금 청구의 시효중단의 효력 범위 - 대법원 2022. 5. 26. 선고 2020다206625 판결과 관련하여 -”, 『법학연구』 제35권 제3호, 충남대학교 법학연구소, 2024, 227면.

확장을 제한하고 있는데, 이를 소송담당이라는 성격과 완전히 배치되는 것이라고 할 수는 없다. 추심의 소는 본질적인 측면에서 채무자의 제3채무자에 대한 피압류채권을 행사하는 점에서 소송담당으로 보는 것이 타당하다고 생각하고, 이와 달리 기판력이나 중복소송 문제를 간명하게 처리할 수 있다는 이유로 고유적격설을 취한다고 하더라도 파생되는 모든 문제를 이론적으로 완벽하게 해결할 수 있는 것도 아니다.

기존 추심소송의 확정판결이 변론종결 후 추심명령을 받은 채권자에 대해서는 그 기판력이 미치도록 하는 것이 합리적이라는 점에서 고유적격설 보다는 소송담당설의 입장을 취하는 것이 타당하다. 그렇다고 하여 기존 추심소송의 변론종결 전에 추심명령을 받은 다른 추심채권자에 대해서까지 당연히 기판력이 미친다고 볼 수는 없다. 추심명령이 발령된 경우에는, 채무자의 재산인 채권에 대한 강제집행이 진행되고 있는 것으로 채무자의 재산을 최대한 확보하고 보전해야 하는 상황이다. 그러한 경우에 기존 추심소송에서 제3채무자의 참가명령신청 등이 없어 기존 추심 소송에 참가할 기회를 갖지 못하였는데도 그 판결의 기판력이 다른 추심채권자에게도 미친다고 한다면, 기존 추심소송에서 제대로 소송수행이 되지 않았거나 추심채권자나 채무자 그리고 제3채무자 사이에 다른 추심채권자를 해할 의사가 있는 경우 이를 바로 잡지 못하는 문제가 발생하게 된다.

따라서 대상판결의 태도는 추심소송의 본질에 맞게 소송담당설의 입장을 유지하면서도, 현실적으로 합리적인 결론에 이른 것으로 보아야 하고, 이에 대해서는 이론적으로 모순되지 않은 설명이 가능하다고 할 수 있다.

투고일 : 2024.12.9. / 심사완료일 : 2024.12.19. / 게재확정일 : 2024.12.23.

[참고문헌]

- 김홍엽, 「민사소송법」, 박영사, 2023.
- 박영호 · 양진수 · 이동기, 「민사집행실무총서(Ⅱ) 채권집행」, 한국사법행정학회, 2023.
- 이시윤, 「신민사소송법」, 박영사, 2021.
- 전병서, 「강의 민사소송법」, 박영사, 2023.
- 전원열, 「민사소송법 강의」, 박영사, 2022.
- 호문혁, 「민사소송법」, 법문사, 2020.
- 편집대표 민일영, 「주석 민사집행법(V)」, 한국사법행정학회, 2018.
- 강구옥, “금전채권에 대한 추심소송에 관한 제고 - 법정소송담당론에 대한 비판을 중심으로 -”, 「민사집행법연구」 제16권, 한국민사집행법학회, 2020.
- 박재완, “추심소송과 기관력의 확장”, 「법학논총」 제39집 제4호, 한양대학교 법학연구소, 2022.
- 양진수, “추심의 소와 채무자의 당사자적격, 중복된 소제기의 금지”, 「민사판례연구」 제37권, 박영사, 2015.
- 원종배, “일부 추심금 청구의 시효중단의 효력 범위 - 대법원 2022. 5. 26. 선고 2020다206625 판결과 관련하여 -”, 「법학연구」 제35권 제3호, 충남대학교 법학연구소, 2024.
- 이동률, “채권자대위소송과 법정소송담당”, 「민사소송」 제2권, 한국민사소송법학회, 1999.
- 이백규, “압류된 채권양수인의 이행청구와 추심명령”, 「민사판례연구」 제24권, 박영사, 2002.
- 이지영, “추심금소송에서 청구를 일부 포기하는 내용의 화해권고결정이 확정된 경우 그 의미와 기관력”, 「대법원 판례해설」 제125호, 법원도서관, 2021.
- 전휴재, “추심소송과 기관력의 주관적 범위 - 추심소송과 채권자대위소송의 비교를 중심으로 -”, 「민사소송」 제26권 제2호, 한국민사소송법학회, 2022.
- 전병서, “추심의 소에 있어서 몇 가지 쟁점에 관한 검토 - 대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결을 계기로 -”, 「민사집행법연구」 제17권, 한국민사집행법학회, 2021.
- 조관행, “추심명령에 의한 추심에 관한 제문제”, 「재판자료집」 제35집, 법원도서관, 1987.
- 최성호, “추심의 소와 중복소송에 관한 검토 - 대법원 2013. 12. 18. 선고 2013다

202120 전원합의체 판결을 중심으로-”, 『법학논집』, 제18권 제3호, 이화여자대학교 법학연구소, 2014.

태기정, “추심의 소의 법적 성격과 중복제소 - 대판 2013. 12. 18. 2013다202120과 관련하여 -”, 『민사법학』 제83호, 한국민사법학회, 2018.

[국문초록]

## 추심의 소의 법적 성격과 기판력의 범위 - 대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결과 관련하여 -

원 중 배\*

대법원은 채권자대위소송의 법적 성격을 법정소송담당으로 보면서, 채권자대위소송에서 확정된 판결의 기판력은 채무자가 소제기 사실을 알았을 경우에는 채무자 뿐만 아니라 다른 채권자가 제기한 대위소송에도 미친다고 보고 있었다. 그런데 최근 대법원 2020. 10. 29. 선고 2016다35390 판결(이하 ‘대상판결’)은 복수의 추심채권자들이 있는 경우, 선행 추심소송에서 확정된 판결의 기판력은 변론종결일 이전에 압류·추심명령을 받은 다른 추심채권자에게는 미치지 않는다고 판시하였다.

이에 대해 추심의 소의 법적 성격도 대상판결이 인정한 바와 같이 법정소송담당이라면 채권자대위소송과 구조적으로 유사하므로 추심소송의 기판력도 다른 추심채권자에게 미친다고 보는 것이 타당하다는 반론이 제기되지만, 대상판결도 변론종결 후에 추심명령을 받은 추심채권자에 대해서는 추심소송의 기판력이 미친다는 점을 부인한 것은 아니고, 변론종결 이전에 추심명령을 받은 추심채권자는 추심명령을 받은 시점에 추심권한을 부여받는 것이므로 이에 기해서 추심의 소를 제기하더라도 여기에 선행 추심소송에서 확정된 판결의 기판력이 미치지 않는다고 볼 수 있다. 반면에 채권자대위소송의 경우 소송담당으로서의 자격은 변론종결일까지 구비하고 있어야 하므로, 후행 채권자대위소송의 변론종결 시점에 선행 채권자대위소송의 판결이 확정된 경우 그 판결의 기판력은 후행 채권자대위소송에 미치는 것이 당연하다.

추심명령이 발령된 단계는 채무자의 재산인 채권에 대한 강제집행이 본격화된 상황으로서, 기존 추심소송에서 제3채무자의 참가명령신청 등이 없어 참가할 기회를 갖지 못한 다른 추심채권자에게 기판력이 미친다고 한다면, 기존 추

---

\* 영남대학교 법학전문대학원 조교수, 변호사.

심소송에서 소송수행이 제대로 되지 않았거나 소송당사자들이 통모한 경우 이를 바로 잡지 못하게 된다.

따라서 대상판결은 법정소송담당이라는 추심의 소의 법적 성격에 크게 어긋나는 판단을 한 것이 아니며, 채권자대위소송과의 구조적 차이점에 근거하여 현실적으로 합리적인 결론을 도출하였다고 보아야 한다.

주제어 : 추심소송, 채권자대위소송, 기판력, 추심권, 중복소송

[Abstract]

## Legal Nature of Collection Lawsuits and Scope of Res Judicata

- Supreme Court Decision 2016da35390 decided on October 29, 2020 -

Won, Jong-Bae\*

The Supreme Court has viewed the legal nature of a creditor's subrogation lawsuit as statutory litigation representation. It has also held that the res judicata effect of a judgment finalized in a creditor's subrogation lawsuit extends not only to the debtor, provided the debtor was aware of the lawsuit being filed, but also to other subrogation lawsuits filed by different creditors. However, in the recent Supreme Court decision rendered on October 29, 2020, case number 2016Da35390 (hereinafter referred to as the "Subject Decision"), the Court ruled that when there are multiple collection creditors, the res judicata effect of a judgment finalized in a preceding collection lawsuit does not extend to other collection creditors who received an attachment and collection order before the conclusion of oral arguments.

There is a counterargument that, since the legal nature of a collection lawsuit is also statutory litigation representation, as recognized by the Subject Decision, and it is structurally similar to a creditor's subrogation lawsuit, it would be reasonable to consider that the res judicata effect of a collection lawsuit should also extend to other collection creditors. Similarly, the Subject Decision acknowledges that the res judicata effect of a collection lawsuit applies to collection creditors who received an attachment and collection order after the conclusion of oral arguments. For collection creditors who received an attachment and collection order before the conclusion of oral arguments, they are granted collection rights at the time they receive the order. Therefore, even if they file a collection lawsuit based on this authority, the res judicata effect of a judgment finalized in a preceding collection lawsuit does not extend to them. In contrast, for a

---

\* Assistant professor, Law School of Yeungnam University. Attorney at law.

creditor's subrogation lawsuit, the qualification as a statutory litigation representative must be maintained until the conclusion of oral arguments. Therefore, if a judgment in a preceding creditor's subrogation lawsuit is finalized by the time oral arguments in a subsequent creditor's subrogation lawsuit are concluded, it is natural for the res judicata effect of that judgment to extend to the subsequent lawsuit.

At the stage when an attachment and collection order is issued, compulsory enforcement against the debtor's assets, specifically claims, is in full swing. If it is argued that the res judicata effect of an existing collection lawsuit extends to other collection creditors who did not have the opportunity to participate due to the absence of a third-party debtor intervention order, it would prevent rectification in cases where the litigation in the existing collection lawsuit was not properly conducted or if the parties colluded.

Therefore, the Subject Decision is not significantly at odds with the legal nature of a collection lawsuit as statutory litigation representation. Based on the structural differences from a creditor's subrogation lawsuit, it should be seen as having reached a practically reasonable conclusion.

Key words : collection litigation, creditor subrogation litigation, res judicata, right of collection, duplicative litigation

