

대 법 원

제 2 부

결 정

사 건 2018그758 집행에 관한 이의
특별항고인 특별항고인 1 외 1인
특별항고인들의 소송대리인 변호사 민병권
원 심 결 정 대전지방법원 2018. 12. 18.자 2018타기553 결정

주 문

원심결정을 파기하고, 사건을 대전지방법원에 환송한다.

이 유

특별항고이유를 판단한다.

1. 집행관은 집행에 착수할 당시의 외관·징표는 물론 집행권원을 확인함으로써 적어도 집행대상이 집행권원에 표시된 범위에 포함된 것인지 여부를 판단하여야 하고(대법원 2014. 6. 3.자 2013그336 결정 등 참조), 부작위채무 및 간접강제명령을 적당한 방법으로 공시하는 경우에도 마찬가지이다. 한편, 집행권원이 되는 결정문의 주문 자체에 집행장소나 집행대상이 명확히 기재되지 아니한 경우에는 그 결정의 이유를 살펴 집행장소나 집행대상을 확인할 필요가 있고, 그와 같이 객관적으로 확인되는 특정 집

행장소나 집행대상 이외의 장소나 대상을 상대로 집행을 하는 것은 위법하므로, 그 집행처분이나 집행절차의 위법 여부에 관하여 불복의 이익이 있는 자는 민사집행법 제16조에 따라 '집행에 관한 이의신청'을 할 수 있다.

2. 기록에 따르면, 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

가. 상대방이 특별항고인 1을 상대로 제기한 경업금지가처분신청 사건에서 2018. 11. 30. '특별항고인 1은 2028. 3. 27.까지 이 사건 건물을 포함한 대전광역시 내에서 생선 요리 음식점 영업을 하거나 제3자로 하여금 하게 하여서는 아니 된다. 특별항고인 1이 위 명령을 위반할 경우 위반행위 종료일까지 상대방에게 1일 50만 원의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 집행관은 위 명령의 취지를 적당한 방법으로 공시하여야 한다. 상대방의 나머지 신청을 기각한다.'는 취지의 결정이 내려졌고, 그 기각된 신청취지 부분은 '(특별항고인 1이) 이 사건 건물에서 하는 영업을 제3자에게 임대, 양도 기타 처분하여서는 아니된다.'는 것이다(이하 '이 사건 결정'이라 한다).

나. 집행관은 상대방의 위임에 따라 2018. 12. 10. 이 사건 건물에 소재한 이 사건 식당의 카운터 뒤쪽 벽면에 이 사건 가처분결정에 따른 고시문을 부착하였다(이하 '이 사건 집행'이라 한다).

다. 이 사건 집행 당시 위 식당의 사업주는 특별항고인 1이 아니라 그로부터 위 식당을 유상으로 양도받아 독자 운영하는 특별항고인 2임이 이 사건 결정 이유에 명시되어 있었고, 집행관은 위 식당 종업원들로부터도 같은 취지의 진술을 들었다.

3. 위와 같은 사실관계와 앞서 본 법리에 비추어 보면 다음과 같은 사정을 알 수 있다. 먼저, 이 사건 집행권원인 이 사건 결정의 형식적 기재 자체를 보더라도 이 사건 집행이 이루어질 당시 위 식당의 사업주이던 특별항고인 2가 집행의 상대방으로 기재

되지 아니하였음이 분명하다. 나아가, 이 사건 결정의 주문(기각된 부분 포함)에 의하면, 그 집행의 대상 및 방법으로 예정한 것은 대전광역시 전역에 걸쳐 소재하는 식당 건물에서의 특별항고인 1의 장래의 영업행위 금지를 의미하고, 이 사건 건물은 위와 같은 대전광역시에 소재하는 건물의 한 예시로서 기재된 것일 뿐, 특별항고인 1이 집행 당시 이 사건 결정에 위반하여 현실적으로 영업을 하고 있는 집행대상 또는 집행장소로 특정한 것이 아님을 용이하게 알 수 있다. 한편, 집행관이 이 사건 식당에 고시문을 부착한 것이 위와 같은 취지의 이 사건 결정의 적법한 집행을 위해 필요하다거나 이 사건 결정에서 명한 '적당한 공시 방법'에 해당한다고 볼 별다른 이유나 근거도 찾을 수 없다.

그렇다면 원심으로서의 집행관이 이 사건 집행에 착수할 당시 외관·징표는 물론 집행권원의 주문의 객관적 취지를 확인함으로써 집행권원에 표시된 범위에 집행대상의 포함 여부 등을 제대로 판단하였는지를 면밀히 심리하였어야 할 것임에도, 그 판시와 같은 이유만으로 이 사건 집행이 적법하다고 보아 그에 관한 이의신청을 기각하고 말았으니, 이러한 원심의 조치에는 특별항고인들이 적법한 절차에 따른 재판받을 권리를 침해하여 재판에 영향을 미친 헌법 위반이 있다. 이 점을 지적하는 취지의 특별항고이유 주장은 이유 있다.

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

2022. 4. 5.

재판장	대법관	민유숙
	대법관	조재연
	대법관	이동원
주 심	대법관	천대엽