가처분 신청



법제처
찾기 쉬운 생활법령

이 정보는 2026년 10월 15일 기준으로 작성된 것입니다.

찾기 쉬운 생활법령은 국민이 실생활에 필요한 법령을 쉽게 찾아보고 이해할 수 있도록 관련 법령정보를 국민의 생활중심으로 재분류하여 제공하고 있습니다. 따라서 제공된 법령정보는 법적 효력을 갖는 유권해석(결정, 판단)의 근거가 되지 않고, 각종 신고, 불복 청구 등의 증거자료로서의 효력은 없습니다. 구체적인 법령에 대한 질의는 담당기관이나 국민 신문고에 문의하시기 바랍니다.

공공데이터 정책에 따라 '찾기 쉬운 생활법령'에서 제공하는 생활법령은 누구에게나 개방되어 있으며, 영리 목적의 이용을 포함하여 자유로운 활용이 보장됩니다. 이 경우 출처가 법제처 찾기 쉬운 생활법령(http://www.easylaw.go.kr)임을 명시해 주시고, 단순 인용이 아닌 영리목적의 이용이거나 자료의 상당 부분을 이용하는 경우에는 해당 사항을 법제처 법제정보담당관(044-200-6900)으로 통지하여 주시기 바랍니다.

※ 다만, '찾기 쉬운 생활법령'에서 제공하는 생활법령 중 제3자가 저작권을 갖는 저작물의 경우에는 원 저작자의 저작권 정책 및 「저작권법」에 따릅니다.

찾기 쉬운 생활법령에서 제공하는 자료를 위조 · 변조하거나 생활법령에 포함된 제3자의 저작권을 침해하는 경우에는 관련 법령(「저작권법」 제136조부터 제138조까지)에 따라 처벌을 받을 수 있으니 유의하시기 바랍니다.

[가처분 신청]

"가처분"은 금전채권 이외의 권리 또는 법률관계에 관한 확정판결의 강제집행을 보전하기 위한 집행보전제도입니다.

『가처분 신청』 콘텐츠에서는 가처분 제도의 개념과 주요 절차에 대한 이해를 바탕으로 가처분을 신청하는 방법, 필요한 법적 요건, 채무자의 불복 방법 등에 대해 안내합니다.

가처분 신청 1
1. 가처분 알아보기 4
1.1. “가처분”이란? 4
1.1.1. 가처분의 개념 4
1.1.2. 가처분의 관할 5
2. 가처분의 신청 6
2.1. 가처분 신청 요건 등 6
2.1.1. 가처분 신청 요건 6
2.1.2. 가처분 신청 당사자 7
2.2. 가처분 신청 절차 9
2.2.1. 유형별 가처분 신청서 작성 9
2.2.2. 신청비용 납부 12
3. 가처분 신청에 대한 심리 및 재판 16
3.1. 가처분 신청에 대한 심리 16
3.1.1. 형식적·실질적 심사 16
3.2. 가처분 신청에 대한 재판 17
3.2.1. 신청을 배척하는 재판 17
3.2.2. 담보제공명령(공탁금 납부) 18
3.2.3. 가처분 명령 20
4. 가처분의 집행 및 집행취소 등 22
4.1. 가처분의 집행 및 공탁금 회수 22
4.1.1. 가처분의 집행 및 집행취소 22
4.1.2. 신청 취하 등에 따른 공탁금 회수 23
5. 가처분에 대한 채무자의 불복 26
5.1. 채무자의 불복 방법 26
5.1.1. 가처분에 대한 이의·취소 신청 26
5.1.2. 제소기간 도과에 따른 가처분 취소 신청 28
5.1.3. 사정변경 등에 따른 가처분 취소 신청 29

1. 가처분 알아보기

1.1. “가처분”이란?

1.1.1. 가처분의 개념

“가처분”이란?

가처분의 개념 및 구분

▪ “가처분”이란 금전채권 이외의 특정물의 급부·인도를 보전하거나 분쟁 중에 있는 권리관계에 대해 임시적 지위를 정하기 위해 법원이 내리는 잠정적·가정적 처분을 말하며, 다음과 같이 구분됩니다[「민사집행법」 제300조, 대한민국 법원 전자소송포털(https://ecfs.scourt.go.kr/)-사건유형별 절차안내 및 국가법령정보센터(https://www.law.go.kr/)-법령용어사전 참조].

구분	내용
다툼의 대상에 관한 가처분	• 채권자가 금전채권이 아닌 물건이나 권리를 대상으로 하는 청구권을 가지고 있을 때 강제집행 전에 그 물건이나 권리가 처분되거나 멸실되는 등 법률적·사실적 변경이 생기는 것을 방지하고자 판결을 받기 전에 다툼의 대상의 현상을 동결시키는 가처분
임시의 지위를 정하는 가처분	• 당사자 간에 현재 다툼이 있는 권리관계 또는 법률관계가 존재하고 그에 대한 확정판결이 있기까지 현상의 진행을 그대로 방치한다면 권리자가 현저한 손해를 입거나 목적을 달성하기 어려운 경우에 잠정적으로 임시의 지위를 정하는 가처분

가처분의 필요성

▪ 채권자가 채무자에 대해 가지는 권리를 실현하기 위해서는 민사소송을 통해 집행권원을 얻고 다시 강제집행 절차를 거쳐야 합니다. 그러나 민사소송 절차는 많은 시간이 소요되므로 그 사이에 채무자의 재산 상태가 변하거나 채무자가 다툼의 대상을 멸실·처분하여 사실적·법률적 변경이 생기게 되면 채권자가 권리를 실현하지 못하는 경우가 발생합니다. 이때 가처분 절차를 통해 확정판결을 받기 전에 미리 채무자의 일반 재산이나 다툼의 대상의 현상을 동결시키거나 임시로 잠정적인 법률관계를 형성시킨다면 채권자가 입게 될지 모르는 손해를 예방할 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 V』, 2020, 3쪽).

가처분의 종류

▪ 가처분의 종류는 다양하고 형식도 일정하지 않으나, 일반적으로는 다음과 같은 가처분이 있습니다(대한민국 법원 전자소송포털-사건유형별 절차안내 및 「상법」 제407조제1항 참조).

종류		내용
다툼의 대상에 관한 가처분	처분금지 가처분	• 목적물에 대한 채무자의 소유권 이전, 저당권·전세권·임차권 설정 등 일체의 처분행위를 금지하여 그 이후 채무자로부터 부동산을 양수한 자에게 대항하기 위한 절차
	점유이전금지 가처분	• 부동산에 대한 인도·명도청구권을 보전하기 위하여 채무자가 목적 부동산에 대해 인적·물적 현상을 변경시키는 행위를 금지하도록 하기 위한 절차
임시의 지위를 정하는 가처분	직무집행정지 가처분	• 회사의 임원 등을 상대로 이사선임결의의 무효나 취소 또는 이사해임의 소 등이 제기된 경우 당사자의 직무집행을 정지하거나 직무대행자를 선임하는 절차

1.1.2. 가처분의 관할

가처분 사건의 관할

전속관할

▪ 가처분의 재판은 ① 본안의 관할법원 또는 ② 다툼의 대상이 있는 곳을 관할하는 지방법원의 전속관할입니다(「민사집행법」 제21조 및 제303조).

> ※ “전속관할”이란?
>
> “전속관할”이란 재판의 적정, 공평 등 고도의 공익적 요구로 인해 특정법원만이 배타적으로 관할권을 갖게 한 것을 말합니다[국가법령정보센터(https://www.law.go.kr/)-법령용어사전 참조]. 전속관할이 정해져 있는 경우에는 소송을 다른 법원에 이송할 수 없습니다(「민사소송법」 제35조 단서).

본안의 관할법원이 전속관할인 경우

▪ 가처분을 신청하려는 자는 해당 사건의 본안이 제1심 법원에 계속 중이면 제1심 법원에, 제2심 법원에 계속 중이면 제2심 법원에 가처분 신청을 해야 합니다(「민사집행법」 제311조).

다툼의 대상이 있는 곳이 전속관할인 경우

▪ 권리이전에 등기 또는 등록이 필요한 재산권에 대한 가처분의 경우에는 등기 또는 등록을 하는 곳을 관할하는 지방법원이나 본안의 관할법원이 관할합니다(「민사집행규칙」 제213조제1항 및 제216조).

재판장의 긴급처분권

재판장의 권한

▪ 가처분의 재판이 급박하게 이루어져야 하는 경우에는 재판장이 단독으로 그 신청에 대한 재판을 할 수 있습니다(「민사집행법」 제312조 참조).

2. 가처분의 신청

2.1. 가처분 신청 요건 등

2.1.1. 가처분 신청 요건

다툼의 대상에 관한 가처분의 경우

피보전권리의 존재

▪ 다툼의 대상에 관한 가처분의 피보전권리는 금전 이외의 특정물에 대한 이행청구권이어야 합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 42쪽).

▹ 유체물뿐만 아니라 채권적 청구권, 물권적 청구권, 지식재산권, 광업권, 공유수면매립면허권 등도 다툼의 대상이 될 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 42쪽).

▹ 다툼의 대상에 관한 가처분은 그 피보전권리가 특정물에 대한 이행청구권이므로 가처분의 결정 및 집행에 있어서 그 대상 목적물인 다툼의 대상이 명확히 특정되어야 하고, 대체물인 경우에는 채권자나 집행관이 집행의 목적물을 특정할 수 있어야 합니다(대법원 1999. 5. 13. 자 99마230 결정 참조).

▹ 다툼의 대상은 가처분에 의해 보전될 강제집행의 대상이 될 수 있는 물건이어야 하므로 제3자 소유의 물건은 가처분의 대상이 될 수 없습니다(대법원 1996. 1. 26. 선고 95다39410 판결 참조).

▪ 청구권이 이미 성립하였거나 적어도 그 내용이나 주체 등을 특정할 수 있을 정도의 요건이 갖추어져 있어야 합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 45쪽).

▹ 청구권이 이미 그 발생의 기초가 존재하고 그 내용이나 주체 등을 특정할 수 있을 정도의 요건만 갖추어져 있으면 조건부·부담부 청구권이라 할지라도 피보전권리가 될 수 있습니다(대법원 2002. 8. 23. 선고 2002다1567 판결 참조).

▪ 민사소송 절차에 따른 본안소송의 대상이 되고 강제집행이 가능한 권리여야 합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 47쪽).

▹ 강제집행이 가능해야 하므로 소송으로 청구할 수 없는 자연채무, 소송상 청구는 가능하나 집행이 불가능한 책임 없는 채무 등은 피보전권리가 되지 못합니다[국가법령정보센터(https://www.law.go.kr/)-법령용어사전 및 법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 47쪽 참조].

▪ 다툼의 대상의 현상이 변경되는 것을 방지하는 것이 목적이어야 합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 48쪽).

보전의 필요성

▪ 다툼의 대상에 관한 가처분은 현상이 바뀌면 당사자의 권리를 실행하지 못하거나 이를 실행하는 것이 매우 곤란할 염려가 있는 경우에 해야 합니다(「민사집행법」 제300조제1항).

▹ 다툼의 대상에 관한 현상의 변경은 보전할 청구권의 목적물을 훼손하거나 파괴하는 것(객관적·물리적 변경), 이전하거나 양도하는 것(주관적·법률적 변경) 등에 의해 발생합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 55쪽).

√ 현상의 변경은 다툼의 대상에 관해 생겨야 하므로 채무자의 일반 재산 상태가 좋지 않다든가, 자력이 감소한다든가, 채무자의 다른 재산으로부터 만족을 받을 수 있다든가 하는 등의 사유는 고려할 필요가 없습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 55쪽).

▹ 채무자 그 밖의 사람이 강제집행의 목적물을 훼손·양도하는 경우와 같이 다툼의 대상에 관한 현상이 변경되면 청구권에

기초한 강제집행이 그 목적을 달성할 수 없게 되거나 그 목적의 달성에 중대한 장애가 발생해야 합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 55쪽~56쪽).

임시의 지위를 정하는 가처분의 경우

피보전권리의 존재

▪ 임시의 지위를 정하는 가처분을 하려면 가처분에 의해 보전될 권리관계가 현존해야 합니다(대법원 1966. 12. 19. 자 66마516 결정 참조).

▹ 임시의 지위를 정하는 가처분은 권리 확정이 이루어지기 전에 임시의 권리를 부여하는 것이므로 피보전권리는 집행에 적합하지 않은 것이라도 무방합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 48쪽).

▹ 민사소송에 의해 보호받을 수 있다면 권리관계의 종류에는 제한이 없으므로 물권, 채권, 지식재산권 등의 재산적 권리뿐만 아니라 신분적 권리, 명예권 등에 기초해도 가능합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 48쪽~49쪽).

√ 금전채권도 현재의 위험이나 손해를 방지할 필요가 있으면 그 대상이 될 수 있으며, 여기에는 부양료, 임금의 지급을 구하는 것과 같은 정기적·반복적 채무, 그 밖의 금전의 지급채무도 포함됩니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 49쪽).

▪ 임시의 지위를 정하는 가처분을 하려면 권리관계에 다툼이 있어야 합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 50쪽).

▹ 여기서 “다툼”이란 권리관계에 관해 당사자의 주장이 대립하기 때문에 소송에 의한 권리 보호가 요구되는 것을 말합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 50쪽).

√ 권리관계가 부인되는 것, 의무를 인정하더라도 이행하지 아니하는 것 또는 주주총회결의취소처럼 형성의 소가 제기될 것이 요구되는 것 등이 이에 속합니다(법원행정처, 『법원실무제요민사집행 Ⅴ』, 2020, 50쪽~51쪽).

▹ 반드시 재판이 계속 중이거나 당사자가 적극적으로 분쟁을 벌이고 있는 상태에 있어야 하는 것은 아닙니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 51쪽).

√ 가처분 채권자의 점유가 침해되거나 이행기가 도래하였는데도 상대방이 이행을 하지 않는 경우 또는 권리에 대한 위법한 침해의 위험이 가까워진 것도 다툼이 있는 경우에 포함됩니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 51쪽).

보전의 필요성

▪ 임시의 지위를 정하는 가처분은 계속하는 권리관계에 끼칠 현저한 손해를 피하거나 급박한 위험을 막기 위해, 또는 그 밖의 필요한 이유가 있는 경우에 해야 합니다(「민사집행법」 제300조제2항).

▪ 임시의 지위를 정하는 가처분을 필요로 하는지의 여부는 해당 가처분 신청의 인용 여부에 따른 당사자 쌍방의 이해득실관계, 본안소송에서 장래의 승패의 예상, 그 밖의 사정을 고려하여 법원의 재량에 따라 합목적적으로 결정됩니다(대법원 2003. 11. 28. 선고 2003다30265 판결 참조).

2.1.2. 가처분 신청 당사자

가처분 신청의 당사자

당사자적격

▪ “당사자적격”이란 「민사소송법」 상 일정한 권리관계에 관해 당사자로서 소송을 수행하고 판결을 받기 위해 필요한 자격을 말합니다. 특정의 소송사건에서

누구를 원고와 피고로 해야 하는가의 문제로서 사건의 구체적인 청구 내용에 따라 결정됩니다[국가법령정보센터(https://www.law.go.kr/)-법령용어사전 참조].

▪ 따라서 가처분 소송에서 당사자적격을 갖는 당사자는 채권자(피보전권리의 주체라고 주장하는 본안소송의 정당한 당사자)와 채무자(채권자와 저촉되는 지위에 있는 자)입니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 12쪽).

> ※ 임시의 지위를 정하는 가처분에서는 '채권자', '채무자' 대신 '신청인', '피신청인'으로 호칭하기도 합니다. 다만, 가처분 취소 신청사건에서는 취소 신청인을 '신청인'으로, 그 상대방을 '피신청인'으로 표시해야 합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 12쪽).

당사자능력 및 소송능력

▪ 가처분 소송의 당사자는 당사자능력 및 소송능력이 있어야 합니다(「민사집행법」 제23조제1항 및 「민사소송법」 제51조).

▪ 당사자능력 또는 소송능력이 없는 자는 법정대리인 또는 소송대리인에 의해서만 소송행위를 할 수 있습니다(「민사소송법」 제55조 및 제87조).

> ※ 법령용어해설
>
> • 당사자능력: 「민사소송법」 상 당사자가 될 수 있는 소송법상의 능력을 말합니다. 자연인과 법인은 모두 당사자능력을 가집니다(국가법령정보센터-법령용어사전 참조).
>
> • 소송능력: 「민사소송법」 상 당사자로서 스스로 단독으로 유효하게 소송행위를 하고, 상대방 또는 법원의 소송행위를 받는 데 필요한 능력을 말합니다. 「민법」 상의 행위능력자는 모두 소송능력을 가집니다(국가법령정보센터-법령용어사전 참조).

> ※ 소송대리권의 범위
>
> Q. 본안소송에서의 소송대리인이 가처분 소송에서도 소송대리를 할 수 있나요?
>
> A. 네. 본안소송에서의 소송대리인은 위임을 받은 사건에 대해 반소(反訴)·참가·강제집행·가압류·가처분에 관한 소송행위 등 일체의 소송행위를 할 수 있으므로 가처분 소송에서의 대리권도 갖습니다(「민사소송법」 제90조제1항 참조).

가처분 소송의 참가 및 승계

소송 참가

▪ 가처분 소송에서도 보조참가, 독립당사자참가, 공동소송참가가 가능합니다(「민사집행법」 제23조제1항, 「민사소송법」 제71조, 제79조제1항 및 제83조제1항 참조).

※ 법령용어해설

- 보조참가: 소송의 결과에 이해관계가 있는 제3자가 그 소송의 원고 또는 피고의 승소를 돕기 위해 소송에 참가하는 것을 말합니다(「민사소송법」 제71조).
- 독립당사자참가: 소송 목적의 전부나 일부가 자기의 권리라고 주장하거나 소송의 결과에 따라 권리가 침해된다고 주장하는 제3자가 그 소송의 원고·피고 양쪽 또는 한쪽을 상대방으로 하여 당사자로서 소송에 참가하는 것을 말합니다(「민사소송법」 제79조제1항).
- 공동소송참가: 소송 목적이 당사자의 일방과 제3자에게 합일적으로 확정되어야 할 이유가 있는 경우 그 제3자가 공동소송인으로 소송에 참가하는 것을 말합니다(「민사소송법」 제83조제1항).

소송 승계

▪ 가처분에 대한 재판 후 그 집행 전에 채권자나 채무자의 승계가 이루어진 경우 가처분에 대한 재판을 집행하려면 승계집행문을 부여받아야 합니다(「민사집행법」 제292조제1항 및 제301조).

▪ 그러나 가처분의 집행 후 피보전권리를 양수한 자는 승계집행문을 부여받아 자기 명의의 가처분 등기를 마칠 필요 없이 피보전권리의 승계인임을 입증하여 양도인이 한 가처분 등기의 효력을 원용할 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 21쪽).

2.2. 가처분 신청 절차

2.2.1. 유형별 가처분 신청서 작성

가처분 신청서 작성

신청서 기재사항

▪ 일반적으로 가처분 신청서에는 다음의 사항을 기재해야 합니다[「민사집행법」 제279조, 제301조, 「민사집행규칙」 제203조, 「민사소송법」 제274조, 「민사소송규칙」 제2조, 대한민국 법원 전자소송포털(https://ecfs.scourt.go.kr/)-사건유형별 절차안내 및 법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 64쪽~68쪽 참조].

기재사항	내용
당사자	• 채권자(신청인), 채무자(피신청인), 대리인의 각 성명, 주소, 연락처를 기재
목적물의 표시 등	• 가처분의 대상이 되는 목적물이 있는 경우 그 목적물의 표시를 한 서면을 첨부 • 피보전권리의 요지, 목적물의 가격 등을 기재
신청취지	• 신청인의 신청목적과 한도를 나타내는 표준이 되므로 가처분을 통해 구하려는 내용을 명확하게 기재
신청이유	• 신청의 취지를 구하는 근거가 되므로 피보전권리(실체법상 보전을 받아야할 권리)와 보전의 필요성(가처분의 이유가 될 사실)을 구체적으로 작성
법원	• 가처분이 관할권 있는 법원에 제대로 신청되었는지 심사해야 하므로 가처분을 신청하는 법원을 표시
소명방법	• 청구채권과 보전처분의 소명방법을 기재
첨부서류	• 첨부한 서류의 목록을 기재
제출자	• 당사자 또는 대리인의 서명 또는 기명날인
작성날짜	• 신청서 제출일을 기재

부동산처분금지가처분의 신청

"부동산처분금지가처분"이란?

▪ "부동산처분금지가처분"이란 목적물인 부동산에 대한 채무자의 소유권 이전, 저당권·전세권·임차권 설정 등 일체의 처분행위를 금지하는 가처분을 말합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 279쪽).

피보전권리

▪ 피보전권리의 대부분은 목적물에 대한 이전등기청구권과 같은 특정물에 대한 이행청구권이고, 금전채권은 처분금지가처분의 피보전권리가 될 수 없습니다. 자기 소유 토지상의 채무자 소유 건물의 철거 청구를 본안으로 할 때와 같이 방해배제청구권의 보전을 위해서도 할 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 279쪽).

보전의 필요성

▪ 부동산처분금지가처분은 목적물의 처분을 가처분으로 금지하여 두면 그 이후 채무자로부터 목적물을 양수한 자가 가처분 채권자에게 대항할 수 없게 되어 소송과 집행절차에서 채권자의 피보전권리를 실현할 수 있는 경우에 신청할 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 279쪽).

부동산처분금지가처분의 목적물

▪ 등기된 부동산

▹ 부동산처분금지가처분은 등기된 부동산에 한해 허용되므로 미등기 부동산이나 채무자에 관한 권리가 등기되지 않은 경우라면 그 등기를 병행하거나 선행할 수 있는 경우에 한해 신청할 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 280쪽).

▪ 미등기부동산

▹ 미등기부동산이라도 그 부동산이 채무자의 소유이면 즉시 채무자 명의로 등기할 수 있다는 것을 증명할 서류를 첨부하여 부동산처분금지가처분을 신청할 수 있습니다(「민사집행법」 제81조제1항제2호, 제291조, 제301조 및 법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 281쪽 참조).

▹ 미등기건물에 대한 가처분 신청 시 첨부해야 할 서류는 다음과 같습니다(「민사집행법」 제81조제1항제2호 단서, 제291조 및 제301조 참조).

√ 건물이 채무자의 소유임을 증명할 수 있는 서류

√ 건물의 지번·구조·면적을 증명할 수 있는 서류

√ 건물에 관한 건축허가 또는 건축신고를 증명할 수 있는 서류

▹ 채권자는 공적 장부를 주관하는 공공기관에 위 사항들을 증명하여 줄 것을 청구할 수 있습니다(「민사집행법」 제81조제2항, 제291조 및 제301조).

▹ 미등기 건물의 지번·구조·면적을 증명하지 못한 때에는, 채권자는 가처분 신청과 동시에 그 조사를 집행법원에 신청할 수 있습니다(「민사집행법」 제81조제3항, 제291조 및 제301조).

▪ 상속등기를 하지 않은 부동산

▹ 가처분 권리자가 피상속인과의 원인행위에 의한 권리의 이전·설정의 등기청구권을 보전하기 위하여 상속인들을 상대로 부동산처분금지가처분신청을 할 수 있습니다(「처분금지가처분등기에 관한 예규」 제2호 및 대법원 1995. 2. 28. 선고 94다23999 판결 참조).

▪ 부동산의 일부

▹ 등기부상 1필지 토지의 특정된 일부분에 대한 처분금지가처분등기는 할 수 없으므로, 1필지 토지의 특정 일부분에 관한 소유권이전등기청구권을 보전하기 위해서는 바로 분할등기가 될 수 있다는 등 특별한 사정이 없으면 그 1필지 토지 전부에 대해 부동산처분금지가처분 신청을 해야 합니다(「처분금지가처분등기에 관한 예규」 제3호 및 대법원 1975. 5. 27. 선고 75다190 판결 참조).

부동산점유이전금지가처분의 신청

"부동산점유이전금지가처분"이란?

▪ "부동산점유이전금지가처분"이란 부동산에 대한 인도·명도청구권을 보전하기 위한 다툼의 대상에 관한 가처분의 일종으로서, 목적물의 주관적(인적), 객관적(물적) 현상 변경을 금지하는 것을 목적으로 하는 가처분을 말합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 295쪽).

피보전권리

▪ 부동산점유이전금지가처분의 피보전권리가 되는 인도청구권은 채무자에게 대항할 수 있는 한 물권에 근거한 것이든 채권(임차권 등)에 근거한 것이든 관계없습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 296쪽).

보전의 필요성

▪ 부동산점유이전금지가처분은 채무자가 목적물에 대한 물적 현상을 변경하거나 점유를 이전할 우려가 있어 미리 가처분을 해두지 않으면 현상 변경으로 채권자가 인도청구권을 실행하지 못하거나 이를 실행하는 것이 매우 곤란할 염려가 있는 경우에 신청할 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 297쪽).

부동산점유이전금지가처분의 목적물

- 가처분 신청 시 목적 부동산을 명백히 특정해야 합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 298쪽).
- 부동산의 일부도 목적물이 될 수 있으며, 이 경우 도면, 사진 등으로 그 계쟁부분을 특정해야 합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 298쪽).
- 가처분은 집행방법으로서 등기를 요하지 않으므로 미등기부동산이라도 그 목적물이 될 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 298쪽).

> ※ 부동산점유이전금지가처분신청서, 부동산처분금지가처분신청서 등 유형별 가처분 신청서 서식 및 작성 예시는 <대한법률구조공단(https://www.klac.or.kr/)-법률정보-법률서식>에서 확인할 수 있습니다.
>
> ※ <대한법률구조공단 혼자하는 소송 법률지원센터(https://support.klac.or.kr/)-법률서식 작성 바로가기>를 통해 유형별 가처분 신청서 작성례에 따라 직접 법률서식을 작성할 수 있습니다.

2.2.2. 신청비용 납부

인지 첩부

인지액

- 가처분 신청서나 가처분 결정에 대한 이의 또는 취소 신청서 등에는 다음의 구분에 따른 인지를 붙여야 합니다(「민사소송 등 인지법」 제9조제2항).

구분	인지액
가처분 신청서	10,000원
임시의 지위를 정하는 가처분 신청서	본안의 소에 따른 인지액의 1/2 (상한액은 500,000원)
가처분 결정에 대한 이의신청서	10,000원
임시의 지위를 정하는 가처분 결정에 대한 이의신청서	본안의 소에 따른 인지액의 1/2 (상한액은 500,000원)

> ※ 그 밖에 사정변경 등에 따른 가처분 취소 신청서, 가처분 집행정지 신청서 등 신청서 종류별 인지액은 「민사접수서류에 붙일 인지액 및 그 편철방법 등에 관한 예규」 별표에서 확인할 수 있습니다.

수입인지 구매

- 가처분 신청서 등에 붙여야 할 인지는 수입인지로 납부할 수 있습니다(「수입인지에 관한 법률」 제5조제2항).
- 수입인지는 다음과 같은 곳에서 구매할 수 있습니다(「수입인지에 관한 법률」 제3조제1항 및 「수입인지에 관한 법률

시행령」 제6조).

- 우체국
- 「은행법」에 따른 인가를 받아 설립된 은행
- 「한국산업은행법」에 따른 한국산업은행
- 「한국수출입은행법」에 따른 한국수출입은행
- 「농업협동조합법」에 따른 조합, 그 중앙회 및 농협은행
- 「수산업협동조합법」에 따른 수산업협동조합과 그 중앙회 및 수협은행
- 「신용협동조합법」에 따른 신용협동조합
- 「상호저축은행법」에 따른 상호저축은행
- 「새마을금고법」에 따른 새마을금고
- 「수입인지에 관한 법률」 제4조제3항에 따른 수입인지 판매소

> ※ 전자수입인지
>
> 정보통신망을 통해 발행하는 수입인지(전자수입인지)를 구매하려는 사람은 「수입인지에 관한 법률」 제9조제2항에 따라 업무를 위탁받은 전자수입인지업무대행기관이나 행정기관을 통해 전자수입인지를 구매할 수 있습니다(「수입인지에 관한 법률」 제3조제2항).

> ※ 전자수입인지(종이문서용, 전자문서용)는 <전자수입인지 홈페이지(https://www.e-revenuestamp.or.kr/)>에서 구매할 수 있습니다.

송달료 예납

"송달"이란?

▪ "송달"이란 소송의 당사자 및 그 밖의 소송관계인에게 소송에 관한 서류의 내용을 알리기 위해 법정형식에 따라서 그 서류를 교부하는 재판기관의 행위를 말합니다. 송달은 송달을 받는 자에게 서류의 내용을 확실히 알리고, 이를 보관함으로써 그 내용을 둘러싼 다툼을 미연에 예방하는 것을 목적으로 합니다[국가법령정보센터(https://www.law.go.kr/)-법령용어사전 참조].

송달료

▪ 가처분을 신청하려는 자는 다음의 납부기준에 따라 송달료를 예납해야 합니다(「민사소송법」 제116조제1항, 「민사소송규칙」 제19조제1항제1호, 「송달료규칙」 제2조, 「송달료규칙의 시행에 따른 업무처리요령」 제7조제1항 및 별표 1 참조).

구분	납부기준
가처분 사건	당사자 수×1회분 송달료×3회분
임시의 지위를 정하는 가처분 사건	당사자 수×1회분 송달료×8회분
가처분 결정에 대한 이의·취소 사건(집행취소는 제외)	당사자 수×1회분 송달료×8회분

※ 1회분 송달료는 5,640원입니다[대한민국 법원(https://www.scourt.go.kr/)-대국민 서비스-소식 및 「국내 통상우편요금 및 우편이용에 관한 수수료」 별표 참조].

송달료 납부

▪ 송달료는 대법원장이 지정하는 송달료 수납은행에 현금으로 납부해야 합니다(「송달료규칙」 제3조제1항 본문).

※ 각 법원에서 지정한 송달료 수납은행은 「송달료규칙의 시행에 따른 업무처리요령」 별표2에서 확인할 수 있습니다.

▪ 송달료 납부인은 수납은행으로부터 송달료 납부서, 송달료 영수증 각 1통을 교부받아야 합니다(「송달료규칙」 제3조제1항 본문).

▹ 다만, 인터넷뱅킹을 이용하여 송달료를 납부하는 때에는 송달료 납부서, 송달료 영수증을 직접 출력할 수 있으며, 현금자동입출금기(ATM)를 이용하여 송달료를 납부하는 때에는 그 이용명세표로 송달료 납부서에 갈음할 수 있습니다(「송달료규칙」 제3조제1항 단서 참조).

▹ 송달료를 신용카드·직불카드 등(이하 “신용카드등”이라 함)으로 납부하는 경우에는 송달료 신용카드등 납부서, 송달료 신용카드등 납부 영수증 각 1통을 제공받을 수 있습니다(「송달료규칙」 제3조의2제1항).

▪ 송달료 납부 후에는 송달료 납부서 1통을 소장 등 서면에 첨부하여 관할법원에 제출해야 합니다(「송달료규칙」 제3조제2항).

송달료 추가납부

▪ 이미 납부한 송달료가 해당 사건의 송달에 소요되는 요금보다 부족하다고 인정되는 때에는 법원으로부터 송달료의 추가 납부 통지를 받을 수 있습니다(「송달료규칙의 시행에 따른 업무처리요령」 제30조 및 제32조 참조).

※ 등기신청수수료

가처분 집행 시 등기 촉탁이 필요한 부동산처분금지가처분(부동산점유이전금지가처분은 제외)을 신청하는 경우에는 부동산 1개당 4,000원의 등기신청수수료를 납부해야 합니다(「등기사항증명서 등 수수료규칙」 제5조의2제4항, 「등기신청수수료 징수에 관한 예규」 제2호사목 및 별표 1 제12호).

등록면허세 및 지방교육세 납부

등록면허세

- 등기 또는 등록이 필요한 가처분을 신청하는 경우에는 등록면허세를 납부해야 합니다(「지방세법」 제24조).
- 부동산, 선박, 항공기, 자동차 및 건설기계의 등록에 대한 등록면허세의 과세표준은 등록 당시의 가액입니다(「지방세법」 제27조제1항).
  - 위 과세표준은 조례로 정하는 바에 따라 등록자의 신고에 따름이 원칙이지만 신고가 없거나 신고가액이 시가표준액보다 적은 경우에는 시가표준액을 과세표준으로 합니다(「지방세법」 제27조제2항).
- 부동산 등기에 따른 등록면허세는 채권금액의 2/1,000에 해당하는 금액입니다(「지방세법」 제28조제1항제1호라목).
  - 채권금액으로 과세액을 정하는 경우에 일정한 채권금액이 없을 때에는 채권의 목적이 된 것의 가액 또는 처분의 제한의 목적이 된 금액을 그 채권금액으로 봅니다(「지방세법」 제27조제4항).

지방교육세

- 등록면허세의 납세의무자는 지방교육세를 납부해야 합니다(「지방세법」 제150조제2호).
- 지방교육세는 납부해야 할 등록면허세액의 20/100에 해당하는 금액입니다(「지방세법」 제151조제1항제2호).

납부 방법

- 부동산에 관한 등록면허세 및 지방교육세는 부동산 소재지의 시·군·구청에 방문하여 납부하면 됩니다(「지방세법」 제25조제1항제1호 참조).

3. 가처분 신청에 대한 심리 및 재판

3.1. 가처분 신청에 대한 심리

3.1.1. 형식적·실질적 심사

형식적 심사

신청서의 형식적 심사

▪ 가처분 절차에는 소장의 심사에 관한 규정이 준용되므로 심리에 앞서 재판장이 신청서의 형식적 적법 여부를 심사해야 합니다(「민사집행법」 제23조제1항 및 「민사소송법」 제254조 참조).

▪ 재판장은 신청서에 당사자, 신청취지, 신청이유 등을 적지 않는 등 형식적 흠이 있는 경우 상당한 기간을 정하여 보정을 명하고, 그 기간 이내에 채권자가 흠을 보정하지 않은 때에는 명령으로 신청서를 각하해야 합니다(「민사집행법」 제23조제1항, 「민사소송법」 제249조제1항, 제254조제1항 및 제2항).

▸ 채권자는 위 각하명령에 대해 즉시항고를 할 수 있습니다(「민사집행법」 제23조제1항 및 「민사소송법」 제254조제3항).

▪ 재판장은 소명자료를 구체적으로 적지 않았거나 신청서에 인용한 소명자료의 등본 또는 사본을 붙이지 않은 경우라도 이를 제출하도록 명할 수는 있으나 불이행을 이유로 신청서를 각하할 수는 없습니다(「민사소송법」 제254조제4항 및 법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 76쪽 참조).

▪ 재판장은 관할이 없다는 사실을 확인한 때에는 신청서를 각하할 것이 아니라 사건을 관할법원으로 이송해야 합니다(「민사소송법」 제34조제1항 참조).

실질적 심사

심리방식

▪ 다툼의 대상에 관한 가처분의 경우 변론을 거치지 않고 서면심리만으로 재판할 수 있습니다(「민사집행법」 제280조제1항 및 제301조).

▸ 변론을 열 것인가의 여부는 법원의 재량이며, 당사자가 변론을 열어 심리할 것을 요구하더라도 법원은 이에 구속되지 않습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 82쪽).

▸ 변론을 거치지 않고 서면심리만 하는 경우에도 심문 절차를 거칠 수 있습니다(「민사집행법」 제23조제1항 및 「민사소송법」 제134조제2항).

▪ 임시의 지위를 정하는 가처분의 경우 변론기일 또는 채무자가 참석할 수 있는 심문기일을 열어야 합니다(「민사집행법」 제304조 본문).

▸ 다만, 기일을 열어 심리하면 가처분의 목적을 달성할 수 없는 사정이 있는 때에는 변론기일 또는 심문기일을 열지 않을 수 있습니다(「민사집행법」 제304조 단서).

▪ 실무상으로는 보전처분의 신속성과 밀행성의 요구 때문에 통상 서면심리만으로 심문하고, 이것으로 불충분한 경우 또는 피보전권리가 일정한 가액 이상인 경우에 채권자를 대면하여 심문 절차를 열고 있으나 변론을 거치는 예는 거의 없습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 77쪽).

입증의 정도

▪ 가처분 절차에서는 신청이유 등을 소명해야 합니다(「민사집행법」 제279조제2항 및 제301조).

▹ 피보전권리의 존재와 보전의 필요성을 인정하기에 족한 구체적인 사실을 소명할 것을 요합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 85쪽).

> ※ 다만, 관할, 당사자능력, 소송능력, 법정대리인, 소송대리권 및 그 밖의 소송요건은 공익적 사항으로서 직권조사사항이며 가처분 소송에서도 증명의 대상입니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 85쪽).

▪ 소명은 즉시 조사할 수 있는 증거에 의해야 합니다(「민사소송법」 제299조제1항).

▹ "즉시 조사할 수 있는 증거"란 그 증거방법이 시간적으로 즉시 조사할 수 있는 상태에 있고 장소적으로 심리가 이루어지는 곳에 현재하여 심리기간 내에 조사를 마칠 수 있는 증거를 말합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 83쪽).

▹ 즉시 조사할 수 있는 증거로는 ① 법원이 변론을 열었을 경우에는 즉석에서 제출할 수 있는 서증이나 검증물, 재정하고 있는 증인이나 감정인 등이 있고, ② 변론을 열지 않았을 경우에는 서증, 검증물, 참고인 신문 등이 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 84쪽).

▪ 법원은 당사자 또는 법정대리인으로 하여금 보증금을 공탁하게 하거나 그 주장이 진실하다는 것을 선서하게 하여 소명에 갈음하게 할 수 있습니다(「민사소송법」 제299조제2항).

▹ 선서한 당사자 또는 법정대리인이 거짓 진술을 한 때에는 법원의 결정에 따라 200만원 이하의 과태료가 부과됩니다(「민사소송법」 제301조).

> ※ 법령용어해설
>
> • 증명: 어떤 사실의 존부에 대하여 법관에게 확신을 주기 위한 것을 목적으로 하는 소송활동으로서 법관이 사실에 대하여 확신을 얻은 상태를 말합니다[국가법령정보센터(https://www.law.go.kr/)-법령용어사전 참조].
>
> • 소명: 증명에 비해 낮은 정도의 개연성을 말하는 것으로서 법관이 일단 확실할 것이라는 추측을 얻은 상태 또는 그와 같은 상태에 이르도록 증거를 제출하는 당사자의 노력을 말합니다. 소송을 신속하게 행할 필요가 있거나 비교적 경미한 소송절차상의 사항에 대해서 인정됩니다(국가법령정보센터-법령용어사전 참조).

3.2. 가처분 신청에 대한 재판

3.2.1. 신청을 배척하는 재판

가처분 신청을 배척하는 재판

신청 각하

▪ 소송요건에 흠이 있는 등 가처분 신청이 부적법하여 그 흠을 보정할 수 없는 경우에는 신청이 각하됩니다(「민사집행법」 제23조제1항, 「민사소송법」 제219조 및 제254조제1항·제2항 참조).

▪ 법원이 신청을 각하하는 재판은 채권자에게 고지하면 되고, 채무자에게 고지할 필요는 없습니다(「민사집행법」 제281조제3항 및 제301조).

※ 법령용어해설

• 각하(却下): 「민사소송법」 상 소가 소송조건을 구비하지 못하거나 상소가 그 요건을 구비하지 못한 때에 소 또는 상소를 부적법한 것으로 하여 본안재판에 들어가지 않고 바로 소송을 종료시키는 것을 말합니다[국가법령정보센터(https://www.law.go.kr/)-법령용어사전 참조].

신청 기각

▪ 피보전권리나 보전의 필요성이 없어 가처분 신청에 이유가 없다고 판단되는 경우에는 신청이 기각됩니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 89쪽).

▹ 신청 이유에 대한 소명이 부족하거나 없는 경우에도 법원은 채권자에게 담보를 제공하게 하고 가처분을 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제280조제2항 및 제301조).

▪ 법원이 신청을 기각하는 재판은 채권자에게 고지하면 되고, 채무자에게 고지할 필요는 없습니다(「민사집행법」 제281조제3항 및 제301조).

※ 법령용어해설

• 기각(棄却): 「민사소송법」 상 신청의 내용을 종국재판에서 이유가 없다고 하여 배척하는 것을 말합니다(국가법령정보센터-법령용어사전 참조).

신청을 배척하는 재판에 대한 불복

▪ 채권자는 가처분 신청을 기각하거나 각하하는 결정에 대해 결정이 고지된 날부터 1주 이내에 즉시항고를 할 수 있습니다(「민사집행법」 제15조제2항, 제281조제2항 및 제301조).

▹ 즉시항고에 의해 집행정지의 효력은 발생하지 않지만, 항고법원은 즉시항고에 대한 결정이 있을 때까지 담보를 제공하게 하거나 담보를 제공하게 하지 않고 원심재판의 집행을 정지하거나 집행절차의 전부 또는 일부를 정지하도록 명할 수 있고, 담보를 제공하게 하고 그 집행을 계속하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제15조제6항).

▪ 채권자는 항고법원의 결정 및 명령에 대해 재판에 영향을 미친 헌법·법률·명령 또는 규칙의 위반을 이유로 하여 대법원에 재항고(再抗告)할 수 있습니다(「민사소송법」 제442조).

3.2.2. 담보제공명령(공탁금 납부)

담보제공명령

담보 제공의 필요성

▪ 가처분은 피보전권리의 존부에 관한 확정적 판단 없이 소명으로 사실을 인정하여 채무자의 재산을 동결하고 일정한 행위를 금지시키거나 임시의 법률관계 등을 형성하는 처분을 하는 것이기 때문에 채무자는 때에 따라서 아무 의무 없이 손해를 입게 될 수도 있습니다. 따라서 비교적 간이한 절차에 따라 채권자에게 채권 보전수단을 마련해 주는 대신 나중에 그 가처분이 부적절한 것이었다고 밝혀질 경우 채무자가 그 손해를 쉽게 회복할 수 있도록 담보를 마련해 두는 것이 형평에 적합합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 90쪽).

법원의 담보제공명령

▪ 법원은 채권자에게 가처분으로 생길 수 있는 채무자의 손해에 대해 담보를 제공하게 하고 가처분을 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제280조제2항·제3항 및 제301조).

▹ 법원은 담보를 제공하도록 명하는 결정에서 담보액과 담보제공의 기간을 정해야 합니다(「민사소송법」 제120조제1항 및 제127조).

√ 법원은 통상 가처분 명령에 앞서 일정한 기간(보통 7일)을 정해 일정액의 담보를 제공하라는 결정(담보제공명령)을 발령합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 92쪽).

▪ 담보를 제공해야 할 기간 이내에 채권자가 이를 제공하지 않은 경우 법원은 가처분 신청을 각하할 수 있습니다(「민사소송법」 제124조 본문 및 제127조).

▪ 담보를 제공하게 하는 재판은 채권자에게 고지하면 되고, 채무자에게 고지할 필요는 없습니다(「민사집행법」 제281조제3항 및 제301조).

담보제공명령에 대한 채권자의 불복

▪ 채권자가 무담보 가처분 신청을 했는데 법원이 담보제공명령을 한 경우 채권자가 담보제공명령을 이행하지 않아 담보제공명령의 불이행을 이유로 가처분이 각하되었다면 채권자는 그 각하 결정에 대해 즉시항고할 수 있습니다(「민사집행법」 제281조제2항, 제301조 및 법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 92쪽 참조).

담보의 제공

담보 제공 방식

▪ 담보의 제공은 금전 또는 법원이 인정하는 유가증권을 공탁(供託)하거나, 「민사소송규칙」 제22조에서 정하는 바에 따라 지급을 보증하겠다는 위탁계약을 맺은 문서(공탁보증보험증권)를 제출하는 방법으로 합니다(「민사소송법」 제122조 본문, 제127조 및 「지급보증위탁계약체결문서의 제출에 의한 담보제공과 관련한 사무처리요령」 제2조제1호).

담보액의 산정

▪ 담보로 제공할 금액은 소명의 유무, 가처분의 종류와 내용, 그로 인해 채무자가 입게 될 예상손해액, 채권자와 채무자의 자력 등을 고려하여 법원의 재량에 의해 결정됩니다. 따라서 피보전권리의 가액과 가처분 목적물의 가액이 동일한 경우에도 담보액이 서로 다를 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 91쪽).

공탁보증보험증권 제출에 따른 담보 제공

▪ 채권자가 지급보증위탁계약을 맺은 문서(공탁보증보험증권)를 제출하는 방법으로 담보를 제공하려면 미리 법원의 허가를 받아야 합니다(「민사소송규칙」 제22조제1항·제3항 및 「민사소송법」 제127조).

▪ 지급보증위탁계약은 담보제공명령을 받은 사람이 「은행법」에 따른 금융기관이나 보험회사(이하 "은행등"이라 함)와 맺은 것으로서 다음의 요건을 갖춘 것이어야 합니다(「민사소송규칙」 제22조제2항·제3항 및 「민사소송법」 제127조).

▹ 은행등이 담보제공명령을 받은 사람을 위하여 법원이 정한 금액 범위 안에서 담보에 관계된 소송비용상환청구권에 관한 집행권원 또는 그 소송비용상환청구권의 존재를 확인하는 것으로서 확정판결과 같은 효력이 있는 것에 표시된 금액을 담보권리자에게 지급할 것

▹ 담보취소의 결정이 확정될 때까지 계약의 효력이 존속할 것

- 계약을 변경 또는 해제할 수 없을 것
- 담보권리자가 신청한 경우 은행등은 지급보증위탁계약을 맺은 사실을 증명하는 서면을 담보권리자에게 교부할 것

▪ 법원의 허가에 따라 지급보증위탁계약을 맺은 문서(공탁보증보험증권)를 제출하는 방법으로 담보를 제공하는 경우에는 그 보증서 원본을 법원에 제출해야 합니다(「지급보증위탁계약체결문서의 제출에 의한 담보제공과 관련한 사무처리요령」 제4조제1항).

> ※ 공탁보증보험의 보험요율, 보험가입금액, 납입보험료 등 자세한 내용은 <SGI서울보증 홈페이지(https://www.sgic.co.kr/)-상품-공탁보증보험>에서 확인할 수 있습니다.

금전·유가증권 공탁에 따른 담보 제공

▪ 채권자는 법원으로부터 금전 또는 유가증권 공탁 명령을 받은 경우 공탁서를 작성하여 담보제공명령을 받은 법원의 공탁관에게 공탁서 2통을 제출해야 합니다(「공탁규칙」 제20조제1항).

▪ 채권자는 수리된 공탁서 중 1통을 받아 지정된 납입 기일 이내에 공탁물을 납입해야 합니다(「공탁규칙」 제26조제1항 참조).

- 채권자가 지정된 납입 기일까지 공탁물을 납입하지 않는 경우 공탁 신청의 수리 결정은 효력을 상실합니다(「공탁규칙」 제26조제3항).

> ※ 공탁금의 회수에 대한 내용은 이 콘텐츠 <가처분의 집행 및 집행취소 등-가처분의 집행 및 공탁금 회수-신청 취하 등에 따른 공탁금 회수>에서 확인할 수 있습니다.
>
> ※ 그 밖에 공탁 신청 방법 및 심사 절차 등 공탁에 대한 자세한 내용은 이 사이트 『공탁』 콘텐츠에서 확인할 수 있습니다.

3.2.3. 가처분 명령

가처분 명령

가처분 결정서의 송달

▪ 가처분 신청에 대한 재판은 결정으로 합니다(「민사집행법」 제281조제1항 및 제301조).

▪ 법원은 가처분 신청에 대한 인용 결정을 한 경우 결정서를 당사자(채권자, 채무자)에게 송달해야 합니다(「민사집행규칙」 제203조제1항제1호 및 제203조의4 참조).

- 다만, 담보제공명령, 가처분 신청을 기각하거나 각하하는 재판 및 이에 대한 즉시항고를 기각하거나 각하하는 재판은 채무자에게 결정서를 송달하지 않아도 됩니다(「민사집행법」 제281조제3항 및 제301조 참조).

가처분의 방법

▪ 법원은 가처분의 신청 목적을 이루는 데 필요한 처분을 직권으로 정합니다(「민사집행법」 제305조제1항).

▪ 법원은 가처분으로 보관인을 정하거나 상대방에게 어떠한 행위를 하거나 하지 말도록 또는 급여를

지급하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제305조제2항).

- 이때 행위의 내용이나 종류는 불문하므로 법원은 사실상의 행위(건물의 명도, 철거, 공사 금지 등), 법률상의 행위(동산·부동산의 처분 금지, 채권의 추심 금지 등) 또는 그 복합적 행위(이사직무집행정지 등)를 명하거나 금지할 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 108쪽).

▪ 가처분으로 부동산의 양도나 저당을 금지한 때에는 법원은 다음에 따라 등기부에 그 금지한 사실을 기입하게 해야 합니다(「민사집행법」 제293조 및 제305조제3항).

- 부동산에 대한 가처분의 집행은 가처분 재판에 관한 사항을 등기부에 기입
- 위 집행법원은 가처분 재판을 한 법원으로 하며, 가처분 등기는 법원사무관등이 촉탁

가처분 명령의 효력

▪ 가처분 명령의 효력은 그 재판이 고지된 때에 발생합니다(「민사소송법」 제221조제1항).

- 다만, 가처분의 집행은 채무자에게 결정서를 송달하기 전에도 할 수 있으므로 집행력은 가처분 명령이 채권자에게 고지되면 발생하며, 당사자의 승계가 없는 한 집행문을 부여받을 필요가 없습니다(「민사집행법」 제292조제3항, 제301조 및 법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 111쪽 참조).

▪ 가처분 명령이 발령되면 법원은 결정에 대한 즉시항고 또는 이의가 제기되지 않는 한 스스로 그 결정을 취소하거나 철회할 수 없습니다(「민사집행법」 제23조제1항, 제286조제5항, 제301조 및 「민사소송법」 제446조 참조).

▪ 가처분은 이의사건 재판의 확정에 의해 형식적 확정력이 발생합니다. 다만, 확정 후에도 사정변경 등의 이유로 취소될 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 112쪽~113쪽).

※ 가처분 소송에서의 조정·화해

- 가처분 소송에서 다툼의 대상의 현상 유지와 관리 방법 등을 타협하거나 채권자의 생활상 필요한 정도의 금원을 지급하는 등의 조항을 정하여 소송물 자체에 관한 조정·화해를 할 수 있습니다(「민사조정법」 제2조, 법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 113쪽 및 「민사조정절차에 관련된 여러 의문점에 대한 검토의견」 참조).
- 다만, 조정·화해는 쌍방의 양보를 전제로 분쟁을 해결하는 것으로서 그 대상은 당사자가 자유로이 처분할 수 있는 권리에 관한 것이어야 하므로 가처분 소송의 주문과 같은 내용의 조정을 하는 것은 불가능합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 113쪽 및 「민사조정절차에 관련된 여러 의문점에 대한 검토의견」 참조).
- 조정이 성립되면 가처분은 취하된 것으로 보며, 화해가 성립되면 가처분 절차는 당연히 종료됩니다(「민사조정규칙」 제4조제3항 및 법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 114쪽 참조).

4. 가처분의 집행 및 집행취소 등

4.1. 가처분의 집행 및 공탁금 회수

4.1.1. 가처분의 집행 및 집행취소

가처분의 집행

가처분 집행에 대한 강제집행 규정의 준용

▪ 가처분의 집행에 관해서는 특별한 규정이 없으면 「민사집행법」의 강제집행에 관한 규정이 준용됩니다(「민사집행법」 제291조, 제301조 및 「민사집행규칙」 제218조).

집행의 개시

▪ 가처분의 집행력은 가처분 명령 성립과 동시에 발생하고 명령의 확정을 기다릴 필요가 없으므로 가처분 명령 발령 법원이 동시에 집행기관인 경우에는 집행 신청을 기다리지 않고 집행에 착수합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 194쪽~195쪽).

▪ 일반적으로는 집행문의 부여가 필요 없으나 가처분에 대한 재판이 있은 뒤에 채권자나 채무자의 승계가 이루어진 경우 가처분 재판을 집행하려면 집행문을 덧붙여야 합니다(「민사집행법」 제292조제1항, 제301조 및 법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 195쪽).

▪ 가처분의 집행은 채무자에게 송달하기 전에도 할 수 있습니다(「민사집행법」 제292조제3항 및 제301조).

집행기간

▪ 가처분에 대한 재판의 집행은 채권자에게 재판을 고지한 날부터 2주 이내에 해야 합니다(「민사집행법」 제292조제2항 및 제301조).

▪ 집행기간이 지나면 가처분은 집행력을 잃게 되므로 채권자는 새로운 가처분 신청을 하여 새로운 재판을 받아야 집행을 할 수 있습니다. 집행기간이 지났음에도 불구하고 집행을 하는 경우 채무자는 집행에 관한 이의로 구제받을 수 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행Ⅴ』, 2020, 202쪽).

> ※ 가처분의 집행 방법
>
> Q. 부동산처분금지가처분이 인용되는 경우 집행은 어떤 방식으로 이루어지나요?
>
> A. 부동산에 대한 가처분은 그 결정이 있은 후 법원사무관 등이 부동산 소재지 관할 등기소에 가처분 결정에 관한 사항을 기입하라는 등기 촉탁을 하여 등기부에 기입함으로써 집행합니다(「민사집행법」 제293조제2항·제3항 및 제301조 참조).

가처분 집행의 효력

▪ 부동산처분금지가처분의 경우 가처분 등기가 유효하게 기입된 이후 그 본안소송의 운명 여하에 불구하고 그 가처분의 취소 판결을 얻어서 그 가처분등기가 말소되기까지에는 그 가처분등기 이후에 권리를 취득한 자는 가처분권자에게 상대적으로 대항할 수 없습니다(대법원 1963. 4. 4. 선고 63다44 판결 참조).

▪ 가처분 목적물이 강제경매에 의해 경락되더라도 가처분 채권자는 불복할 수 없으나 본안소송에서 승소의 확정판결을 받아 이를 집행권원으로 하여 가처분 채권자 앞으로 이전등기할 수 있습니다(대법원 1988. 4. 25. 선고

87다카458 판결 참조).

가처분의 집행정지·취소

가처분의 집행정지

▪ 가처분 결정에 대한 이의신청은 원칙적으로 가처분의 집행을 정지시키지 않지만, 소송물인 권리 또는 법률관계가 이행되는 것과 같은 내용의 가처분을 명한 재판에 대한 이의신청이 다음의 요건을 모두 갖추면 법원은 당사자의 신청에 따라 담보를 제공하게 하거나 담보를 제공하게 하지 않고 가처분의 집행을 정지하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제283조제3항, 제301조 및 제309조제1항 참조).

- 이의신청으로 주장한 사유가 법률상 정당하다고 인정될 것
- 주장사실에 대한 소명이 있을 것
- 가처분 집행에 의해 회복할 수 없는 손해가 생길 위험이 있다는 사정에 대한 소명이 있을 것

▪ 소명은 보증금을 공탁하거나 주장이 진실함을 선서하는 방법으로 대신할 수 없습니다(「민사집행법」 제309조제2항).

▪ 위에 따른 집행정지 결정에 대해서는 불복할 수 없습니다(「민사집행법」 제309조제5항).

가처분의 집행 취소

▪ 가처분 신청인인 채권자는 채무자의 동의 없이 가처분 집행취소를 신청할 수 있으며, 채무자는 이에 불복할 수 없습니다(대법원 1980. 2. 15.자 79마351 결정 참조).

▪ 채무자는 다음의 어느 하나에 해당하는 사유가 있는 경우 가처분 취소 및 집행취소를 법원에 신청할 수 있습니다(「민사집행법」 제287조제3항, 제288조제1항제1호·제3호, 제301조 및 제307조 참조).

- 채권자가 상당한 기간 이내에 본안의 소와 관련한 서류를 제출하지 않은 경우
- 가처분의 이유가 소멸되거나 그 밖에 사정이 바뀐 경우
- 채권자가 가처분이 집행된 뒤에 3년간 본안의 소를 제기하지 않은 경우
- 가처분에 있어 특별한 사정이 있는 경우

> ※ 채무자의 가처분 취소 신청에 대한 자세한 내용은 이 콘텐츠 <가처분에 대한 불복-채무자의 불복 방법>에서 확인할 수 있습니다.

4.1.2. 신청 취하 등에 따른 공탁금 회수

공탁금의 회수 사유

가처분 신청 취하 또는 각하에 따른 공탁금 회수

▪ 채권자는 가처분 결정 전 가처분 신청의 취하 또는 가처분 신청의 각하 등 담보해야 할 사유가 소멸되었음을 증명하면서 담보취소신청을 하여 법원으로부터 담보취소결정을 받으면 공탁금을 회수할 수 있습니다(「민사집행법」 제19조제3항 및 「민사소송법」 제125조제1항 참조).

▪ 채권자는 법원의 담보취소결정에 대해 재판이 고지된 날부터 1주 이내에 즉시항고를 할 수 있습니다(「민사소송법」 제125조제4항 및 제444조제1항).

본안소송 승소에 따른 공탁금 회수

▪ 채권자는 본안소송에서 전부 승소한 경우 담보해야 할 사유가 소멸되었음을 증명하면서 담보취소신청을 하여 법원으로부터 담보취소결정을 받으면 공탁금을 회수할 수 있습니다(「민사집행법」 제19조제3항 및 「민사소송법」 제125조제1항 참조).

▪ 채권자는 법원의 담보취소결정에 대해 재판이 고지된 날부터 1주 이내에 즉시항고를 할 수 있습니다(「민사소송법」 제125조제4항 및 제444조제1항).

본안소송 패소에 따른 공탁금 회수

▪ 채권자는 본안소송에서 패소한 경우에도 담보취소신청을 하여 공탁금을 회수할 수 있습니다(「민사집행법」 제19조제3항 및 「민사소송법」 제125조제3항 참조).

▪ 이 경우 채권자의 신청이 있으면 법원은 담보권리자인 채무자에게 일정한 기간 이내에 그 권리를 행사하도록 최고하고, 채무자가 권리 행사를 하지 않으면 담보취소에 동의한 것으로 보고 담보취소결정을 합니다(「민사집행법」 제19조제3항 및 「민사소송법」 제125조제3항 참조).

채무자의 동의에 따른 공탁금 회수

▪ 본안소송 종료 전이라도 채권자가 채무자에게 담보취소에 대한 동의를 받았음을 증명하는 경우에는 담보취소결정을 받아 공탁금을 회수할 수 있습니다(「민사집행법」 제19조제2항 및 「민사소송법」 제125조제2항 참조).

▪ 법원의 담보취소결정에 대해 재판이 고지된 날부터 1주 이내에 즉시항고를 할 수 있습니다(「민사소송법」 제125조제4항 및 제444조제1항).

공탁금의 회수 방법

공탁금 회수 절차

▪ 담보취소신청은 담보제공결정을 한 법원 또는 그 기록을 보관하고 있는 법원이 관할합니다(「민사집행법」 제19조제3항, 「민사소송법」 제125조 및 「민사소송규칙」 제23조제1항).

▪ 담보취소결정 확정 후 공탁금을 회수하려면 다음의 서류를 첨부한 공탁물 회수청구서 2통을 작성하여 공탁관에게 제출해야 합니다(「공탁규칙」 제32조제1항 및 제34조).

- 공탁서(다만, 다음 중 어느 하나의 사유가 있는 경우에는 제외함)
  - √ 회수청구하는 공탁금액이 5,000만원 이하인 경우(유가증권의 총 액면금액이 5,000만원 이하인 경우 포함). 다만, 청구인이 관공서이거나 법인 아닌 사단이나 재단인 때에는 그 금액이 1,000만원 이하인 경우
  - √ 이해관계인의 승낙서를 첨부한 경우
  - √ 강제집행이나 체납처분에 따라 공탁물 회수청구를 하는 경우
- 회수청구권이 있음을 증명하는 서면(공탁서의 내용으로 그 사실이 명백한 경우에는 제외)

> ※ 담보취소신청서, 공탁금회수청구서 등의 서식 및 작성 예시는 <대한법률구조공단(https://www.klac.or.kr/)-법률정보-법률서식>에서 확인할 수 있습니다.
>
> ※ 그 밖에 공탁물 출급 및 회수 절차, 청구서 작성 등 공탁에 대한 자세한 내용은 이 사이트 『공탁』 콘텐츠에서 확인할 수 있습니다.

5. 가처분에 대한 채무자의 불복

5.1. 채무자의 불복 방법

5.1.1. 가처분에 대한 이의·취소 신청

가처분 결정에 대한 이의

채무자의 이의신청권

▪ 가처분은 원칙적으로 채무자를 심문하지 않고 채권자의 일방적 소명에 의해 발령하는 것으로서 가처분이 발령되면 채무자는 재산의 처분이 금지되어 큰 고통을 받게 되므로 「민사집행법」은 채무자의 이익 보호를 위한 구제 절차를 마련하고 있습니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 115쪽).

▪ 채무자는 법원의 가처분 결정에 대해 이의를 신청할 수 있습니다(「민사집행법」 제283조제1항 및 제301조).

▹ 가처분 결정에 대한 이의사유는 그 변론종결시까지 발생한 피보전권리의 존부 및 보전의 필요성에 관한 일체의 사유를 포함하므로 같은 결정 이후에 발생한 가처분의 취소사유도 가처분 이의의 사유로 삼을 수 있습니다(대법원 1981. 9. 22. 선고 81다638 판결 참조).

이의신청의 관할법원

▪ 가처분에 대한 이의신청 사건은 가처분을 발령한 법원의 전속관할입니다. 따라서 본안에 대한 항소심 법원이 가처분을 하였을 때에는 이의사건도 항소심 법원의 전속관할에 속합니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 126쪽~127쪽).

▪ 법원은 가처분 이의신청 사건에 관해 현저한 손해 또는 지연을 피하기 위한 필요가 있는 경우 직권으로 또는 당사자의 신청에 따라 결정으로 그 가처분 사건의 관할권이 있는 다른 법원에 사건을 이송할 수 있습니다(「민사집행법」 제284조 본문 및 제301조).

▹ 다만, 그 법원이 심급을 달리하는 경우에는 사건을 이송할 수 없습니다(「민사집행법」 제284조 단서 및 제301조).

이의신청의 자격

▪ 이의신청을 할 수 있는 사람은 가처분의 채무자와 그 일반승계인, 파산관재인 등입니다(법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 127쪽).

▪ 채무자의 특정승계인은 직접 자기 이름으로 이의신청을 할 수는 없고 「민사소송법」 제81조에 따른 참가승계의 절차를 거쳐 승계인으로서 이의신청을 할 수 있습니다(대법원 1970. 4. 28. 선고 69다2108 판결 참조).

▪ 이의신청은 채무자에게 주어진 불복신청방법이므로 채무자의 채권자가 채무자를 대위하여 이의신청을 할 수는 없습니다(대법원 1967. 5. 2. 선고 67다267 판결 및 법원행정처, 『법원실무제요 민사집행 Ⅴ』, 2020, 129쪽 참조).

이의신청방법

▪ 가처분 결정에 대해 이의신청을 하려는 채무자는 가처분의 취소나 변경을 신청하는 이유를 적은 이의신청서를 관할법원에 제출해야 합니다(「민사집행법」 제283조제2항, 제301조 및 「민사집행규칙」 제203조 참조).

▪ 법원은 채무자의 가처분 이의신청이 있는 경우 그 신청서 부본을 채권자에게 송달해야 합니다(「민사집행규칙」 제206조제2항).

이의신청의 효력

▪ 이의신청은 가처분의 집행을 정지시키지 않습니다(「민사집행법」 제283조제3항 및 제301조).

▹ 다만, 소송물인 권리 또는 법률관계가 이행되는 것과 같은 내용의 가처분을 명한 재판에 대한 이의신청이 다음의 요건을 모두 갖추면 법원은 당사자의 신청에 따라 담보를 제공하게 하거나 담보를 제공하게 하지 않고 가처분의 집행을 정지하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제309조제1항 참조).

√ 이의신청으로 주장한 사유가 법률상 정당하다고 인정될 것

√ 주장사실에 대한 소명이 있을 것

√ 가처분 집행에 의해 회복할 수 없는 손해가 생길 위험이 있다는 사정에 대한 소명이 있을 것

▪ 가처분을 명한 재판에 기초하여 채권자가 물건을 인도받거나, 금전을 지급받거나 또는 물건을 사용·보관하고 있는 경우에는 이의신청에 따라 가처분을 취소하는 결정을 하는 때 법원은 채무자의 신청에 따라 채권자에게 그 물건이나 금전을 반환하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제308조).

※ 가처분 결정에 대한 이의신청서 서식 및 작성 예시는
<대한법률구조공단(https://www.klac.or.kr/)-법률정보-법률서식>에서 확인할 수 있습니다.

이의신청에 대한 심리 및 재판

이의신청에 대한 재판

▪ 법원은 가처분 결정에 대한 이의신청이 있는 경우 변론기일 또는 당사자 쌍방이 참여할 수 있는 심문기일을 정하고 당사자에게 이를 통지해야 합니다(「민사집행법」 제286조제1항 및 제301조).

▪ 이의신청에 대한 재판은 결정으로 합니다(「민사집행법」 제286조제3항 및 제301조).

▹ 법원은 결정으로 가처분의 전부나 일부를 인가·변경 또는 취소할 수 있으며, 적당한 담보를 제공하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제286조제5항 및 제301조).

▹ 법원은 가처분을 취소하는 결정을 하는 경우에는 채권자가 그 고지를 받은 날부터 2주를 넘지 않는 범위에서 상당하다고 인정하는 기간이 경과해야 그 결정의 효력이 생긴다는 뜻을 선언할 수 있습니다(「민사집행법」 제286조제6항 및 제301조).

▪ 법원은 심리를 종결하고자 하는 경우에는 상당한 유예기간을 두고 심리를 종결할 기일을 정해 이를 당사자에게 고지해야 합니다. 다만, 변론기일 또는 당사자 쌍방이 참여할 수 있는 심문기일에는 즉시 심리를 종결할 수 있습니다(「민사집행법」 제286조제2항 및 제301조).

결정에 대한 불복

▪ 이의신청에 대한 결정에 대해서는 즉시항고를 할 수 있습니다(「민사집행법」 제286조제7항 전단 및 제301조).

▪ 위 즉시항고에 따른 집행정지의 효력은 없습니다(「민사집행법」 제286조제7항 후단, 제301조 및 「민사소송법」 제447조).

▹ 다만, 가처분을 취소하는 결정에 대해 즉시항고가 있는 경우 다음의 요건을 모두 갖추면 법원은 당사자의 신청에 따라 담보를 제공하게 하거나 담보를 제공하지 않게 하고 가처분 취소 결정의 효력을 정지시킬 수 있습니다(「민사집행법」 제289조제1항 및 제301조).

√ 불복의 이유로 주장한 사유가 법률상 정당하다고 인정될 것

√ 주장사실에 대한 소명이 있을 것

√ 가처분을 취소함으로 인해 회복할 수 없는 손해가 생길 위험이 있다는 사정에 대한 소명이 있을 것

이의신청의 취하

채무자의 이의신청 취하

▪ 채무자는 가처분 이의신청에 대한 재판이 있기 전까지 채권자의 동의 없이 이의신청을 취하할 수 있습니다(「민사집행법」 제285조제1항·제2항 및 제301조).

▪ 가처분 이의신청 취하는 서면으로 해야 합니다. 다만, 변론 또는 심문기일에서는 말로 할 수 있으며, 이 경우 채권자가 변론기일 또는 심문기일에 출석하지 않은 때에는 그 기일의 조서등본을 송달해야 합니다(「민사집행법」 제285조제3항·제5항 및 제301조).

▪ 가처분 이의신청서가 송달된 뒤에 이의신청 취하가 있는 경우 법원은 취하의 서면을 채권자에게 송달해야 합니다(「민사집행법」 제285조제4항 및 제301조).

5.1.2. 제소기간 도과에 따른 가처분 취소 신청

제소명령

채무자의 제소명령 신청

▪ 채무자는 채권자로 하여금 본안의 소를 제기할 것을 명하도록 법원에 신청할 수 있습니다(「민사집행법」 제287조제1항 및 제301조).

▪ 제소명령을 신청하려면 신청의 취지와 이유 등을 적은 제소명령신청서를 작성하여 제출해야 합니다(「민사집행규칙」 제203조제1항제4호 및 제2항).

법원의 제소명령

▪ 채무자의 제소명령 신청이 있는 경우 법원은 변론 없이 채권자에게 2주 이상의 기간 내에 본안의 소를 제기하여 이를 증명하는 서류를 제출하거나 이미 소를 제기했으면 소송계속사실을 증명하는 서류를 제출하도록 명해야 합니다(「민사집행법」 제287조제1항·제2항 및 제301조).

▪ 소 제기 등을 증명하는 서류를 제출한 뒤에 본안의 소가 취하되거나 각하된 경우에는 그 서류를 제출하지 않은 것으로 봅니다(「민사집행법」 제287조제4항 및 제301조).

> ※ 제소명령신청서 서식 및 작성예시는 <대한법률구조공단(https://www.klac.or.kr/)-법률정보-법률서식>에서 확인할 수 있습니다.

제소명령 불이행에 따른 가처분 취소

채무자의 가처분 취소 신청

▪ 채무자는 제소명령을 받은 채권자가 제소기간 내에 소 제기를 증명하는 서류 또는 소송계속사실을 증명하는 서류를 제출하지 않은 경우 법원에 제소명령 불이행에 따른 가처분 취소를 신청할 수 있습니다(「민사집행법」 제287조제1항·제3항 및 제301조 참조).

법원의 가처분 취소 결정

▪ 법원은 제소기간 도과에 따른 채무자의 가처분 취소 신청이 있는 경우 결정으로 가처분을 취소해야 합니다(「민사집행법」 제287조제3항 및 제301조 참조).

▪ 소송물인 권리 또는 법률관계가 이행되는 것과 같은 내용의 가처분을 명한 재판에 대해 제소기간 도과에 따른 가처분 취소 신청이 있는 경우 다음의 요건을 모두 갖추면 법원은 당사자의 신청에 따라 담보를 제공하게 하거나 담보를 제공하게 하지 않고 가처분의 집행을 정지하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제309조제1항 및 제310조 참조).

- 취소 신청으로 주장한 사유가 법률상 정당하다고 인정될 것
- 주장사실에 대한 소명이 있을 것
- 가처분 집행에 의해 회복할 수 없는 손해가 생길 위험이 있다는 사정에 대한 소명이 있을 것

▪ 가처분을 명한 재판에 기초하여 채권자가 물건을 인도받거나, 금전을 지급받거나 또는 물건을 사용·보관하고 있는 경우에는 이의신청에 따라 가처분을 취소하는 결정을 하는 때 법원은 채무자의 신청에 따라 채권자에게 그 물건이나 금전을 반환하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제308조).

결정에 대한 불복

▪ 가처분 취소 신청에 대한 결정에 대해서는 즉시항고를 할 수 있으나 집행정지의 효력은 없습니다(「민사집행법」 제286조제7항, 제301조 및 「민사소송법」 제447조).

▪ 다만, 가처분을 취소하는 결정에 대해 즉시항고가 있는 경우 다음의 요건을 모두 갖추면 법원은 당사자의 신청에 따라 담보를 제공하게 하거나 담보를 제공하지 않게 하고 가처분 취소 결정의 효력을 정지시킬 수 있습니다(「민사집행법」 제289조제1항 및 제301조).

- 불복의 이유로 주장한 사유가 법률상 정당하다고 인정될 것
- 주장사실에 대한 소명이 있을 것
- 가처분을 취소함으로 인해 회복할 수 없는 손해가 생길 위험이 있다는 사정에 대한 소명이 있을 것

5.1.3. 사정변경 등에 따른 가처분 취소 신청

사정변경 등에 따른 가처분 취소

사정변경 등에 따른 가처분 취소 신청

▪ 채무자는 다음의 어느 하나에 해당하는 사유가 있는 경우에는 가처분이 인가된 뒤에도 그 취소를 신청할 수 있습니다(「민사집행법」 제288조제1항 및 제301조).

- 가처분 이유가 소멸되거나 그 밖에 사정이 바뀐 때
- 법원이 정한 담보를 제공한 때
- 가처분이 집행된 뒤에 3년간 본안의 소를 제기하지 않은 때(이 경우에는 이해관계인도 신청할 수 있음)

> ※ “사정 변경”이란?
>
> **- “사정변경”에 해당하는 경우**
>
> 대법원 판례에 따르면 다음과 같은 경우에는 사정 변경을 이유로 가처분을 취소할 수 있습니다(대법원 2008. 11. 27. 자

2007마1470 결정 및 대법원 1999. 3. 9. 선고 98다12287 판결 참조).

- 가처분 결정 후 채권자가 본안소송에서 패소하고 그 판결이 상급심에서 변경될 염려가 없다고 인정되는 경우
- 채권자가 본안소송에서 패소판결을 받고 항소심에서 소를 취하하여 재소금지 원칙의 적용을 받는 경우

- "사정변경"에 해당하지 않는 경우

다만, 법원은 다음과 같은 경우는 사정변경에 해당하지 않는다고 판단하였습니다(대법원 1992. 6. 26. 선고 92다9449 판결 및 대법원 1995. 8. 25. 선고 94다42211 판결 참조).

- 채권자가 가처분에 대한 본안소송을 종국판결 전에 취하한 경우
- 채권자가 가처분의 본안소송에서 소송법상의 이유로 각하판결을 받은 경우

취소 신청에 대한 심리 및 재판

▪ 사정변경 등에 따른 가처분 취소 신청에 대한 재판은 가처분을 명한 법원이 관할합니다. 다만, 본안이 이미 계속된 때에는 본안법원이 관할합니다(「민사집행법」 제288조제2항 및 제301조).

▪ 사정변경 등에 따른 가처분 취소 신청이 있는 경우 법원은 변론기일 또는 당사자 쌍방이 참여할 수 있는 심문 절차를 거쳐 결정으로 재판해야 합니다(「민사집행법」 제286조제1항·제2항, 제288조제3항 및 제301조).

▪ 법원은 가처분을 취소하는 결정을 하는 경우에는 채권자가 그 고지를 받은 날부터 2주를 넘지 않는 범위에서 상당하다고 인정하는 기간이 경과해야 그 결정의 효력이 생긴다는 뜻을 선언할 수 있습니다(「민사집행법」 제286조제6항, 제288조제3항 및 제301조).

집행정지 및 원상회복 명령

▪ 소송물인 권리 또는 법률관계가 이행되는 것과 같은 내용의 가처분을 명한 재판에 대해 사정변경 등에 따른 가처분 취소 신청이 있는 경우 다음의 요건을 모두 갖추면 법원은 당사자의 신청에 따라 담보를 제공하게 하거나 담보를 제공하게 하지 않고 가처분의 집행을 정지하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제309조제1항 및 제310조 참조).

- 취소 신청으로 주장한 사유가 법률상 정당하다고 인정될 것
- 주장사실에 대한 소명이 있을 것
- 가처분 집행에 의해 회복할 수 없는 손해가 생길 위험이 있다는 사정에 대한 소명이 있을 것

▪ 가처분을 명한 재판에 기초하여 채권자가 물건을 인도받거나, 금전을 지급받거나 또는 물건을 사용·보관하고 있는 경우에는 이의신청에 따라 가처분을 취소하는 결정을 하는 때 법원은 채무자의 신청에 따라 채권자에게 그 물건이나 금전을 반환하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제308조).

결정에 대한 불복

▪ 가처분 취소 신청에 대한 결정에 대해서는 즉시항고를 할 수 있으나 집행정지의 효력은 없습니다(「민사집행법」 제286조제7항, 제288조제3항, 제301조 및 「민사소송법」 제447조).

▪ 다만, 가처분을 취소하는 결정에 대해 즉시항고가 있는 경우 다음의 요건을 모두 갖추면 법원은 당사자의 신청에 따라 담보를 제공하게 하거나 담보를 제공하지 않게 하고 가처분 취소 결정의 효력을 정지시킬 수 있습니다(「민사집행법」 제289조제1항 및 제301조).

- 불복의 이유로 주장한 사유가 법률상 정당하다고 인정될 것

- 주장사실에 대한 소명이 있을 것
- 가처분을 취소함으로 인해 회복할 수 없는 손해가 생길 위험이 있다는 사정에 대한 소명이 있을 것

특별사정에 따른 가처분 취소

특별한 사정에 따른 가처분 취소 신청

▪ 채무자는 특별한 사정이 있는 때에는 담보를 제공하고 가처분 취소 신청을 할 수 있습니다(「민사집행법」 제307조제1항).

> ※ “특별한 사정”이란?
>
> “특별한 사정”이란 가처분에 의해 보전되는 권리가 금전적 보상으로 종국의 목적을 달성할 수 있는 사정이 있거나, 가처분 집행으로 가처분 채무자가 특히 현저한 손해를 받고 있는 사정이 있는 경우를 말합니다(대법원 1997. 3. 14. 선고 96다21188 판결 참조).
>
> 이때 금전보상이 가능한가의 여부는 장래 본안소송에서의 청구의 내용, 가처분의 목적 등 모든 사정을 참작하여 사회통념에 따라 객관적으로 판단해야 하고, 채무자에게 현저한 손해가 있는지의 여부는 가처분의 종류, 내용 등을 종합적으로 고려하여 채무자가 입을 손해가 가처분 당시 예상된 것보다 훨씬 클 염려가 있어 가처분을 유지하는 것이 채무자에게 가혹하고 공평의 이념에 반하는지 여부에 따라 판단해야 합니다(대법원 1997. 3. 14. 선고 96다21188 판결 및 대법원 1992. 4. 14. 선고 91다31210 판결 참조).

취소 신청에 대한 심리 및 재판

▪ 특별한 사정에 따른 가처분 취소 신청이 있는 경우 법원은 변론기일 또는 당사자 쌍방이 참여할 수 있는 심문 절차를 거쳐 결정으로 재판해야 합니다(「민사집행법」 제286조제1항·제2항 및 제307조제2항).

▪ 법원은 가처분을 취소하는 결정을 하는 경우에는 채권자가 그 고지를 받은 날부터 2주를 넘지 않는 범위에서 상당하다고 인정하는 기간이 경과해야 그 결정의 효력이 생긴다는 뜻을 선언할 수 있습니다(「민사집행법」 제286조제6항 및 제307조제2항).

집행정지 및 원상회복 명령

▪ 소송물인 권리 또는 법률관계가 이행되는 것과 같은 내용의 가처분을 명한 재판에 대해 특별한 사정에 따른 가처분 취소 신청이 있는 경우 다음의 요건을 모두 갖추면 법원은 당사자의 신청에 따라 담보를 제공하게 하거나 담보를 제공하게 하지 않고 가처분의 집행을 정지하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제309조제1항 및 제310조 참조).

- 취소 신청으로 주장한 사유가 법률상 정당하다고 인정될 것
- 주장사실에 대한 소명이 있을 것
- 가처분 집행에 의해 회복할 수 없는 손해가 생길 위험이 있다는 사정에 대한 소명이 있을 것

▪ 가처분을 명한 재판에 기초하여 채권자가 물건을 인도받거나, 금전을 지급받거나 또는 물건을 사용·보관하고 있는 경우에는 이의신청에 따라 가처분을 취소하는 결정을 하는 때 법원은 채무자의 신청에 따라 채권자에게 그 물건이나 금전을 반환하도록 명할 수 있습니다(「민사집행법」 제308조).

결정에 대한 불복

▪ 가처분 취소 신청에 대한 결정에 대해서는 즉시항고를 할 수 있으나 집행정지의 효력은 없습니다(「민사집행법」 제286조제7항, 제307조제2항 및 「민사소송법」 제447조).

▪ 다만, 가처분을 취소하는 결정에 대해 즉시항고가 있는 경우 다음의 요건을 모두 갖추면 법원은 당사자의 신청에 따라 담보를 제공하게 하거나 담보를 제공하지 않게 하고 가처분 취소 결정의 효력을 정지시킬 수 있습니다(「민사집행법」 제289조제1항 및 제301조).

- 불복의 이유로 주장한 사유가 법률상 정당하다고 인정될 것
- 주장사실에 대한 소명이 있을 것
- 가처분을 취소함으로 인해 회복할 수 없는 손해가 생길 위험이 있다는 사정에 대한 소명이 있을 것