

대법원 2025. 11. 18. 자 중요결정 요지

민 사

2025마7333 권리행사 최고 및 담보취소 (마) 파기환송

[가집행선고부 판결의 강제집행정지를 위하여 제공된 담보의 취소를 구하는 사건]

◇가집행선고부 판결의 확정 후 담보제공자가 강제집행정지로 인한 채권자의 손해가 모두 변제되었거나 이에 준하는 사유로 더 이상 손해의 배상을 담보할 필요성이 존재하지 않게 되었다고 증명하여 담보취소 신청을 할 수 있는지 여부(적극)◇

가. 담보제공자가 담보권리자의 동의 없이 담보취소 신청을 한 경우에 담보권리자가 권리행사의 최고를 받고도 권리를 행사하지 아니하면 담보취소에 동의한 것으로 본다(민사소송법 제125조 제3항). 최고를 받은 담보권리자의 권리 주장 범위가 담보공탁금액 중 일부에 한정되어 있을 때에는 그 초과 부분에 대해서는 담보취소에 대한 동의가 있다고 보아야 하므로, 법원은 그 부분 일부 담보를 취소하여야 한다(대법원 2004. 7. 5. 자 2004마177 결정, 대법원 2017. 1. 13. 자 2016마1180 결정, 대법원 2024. 1. 5. 자 2023마7070 결정 등 참조).

나. 담보제공자가 담보사유 소멸을 증명하면서 담보취소 신청을 한 경우 법원은 담보취소결정을 하여야 한다(민사소송법 제125조 제1항). 가집행선고부 판결에 대한 강제집행정지를 위하여 제공된 담보사유 소멸에는 그 가집행선고부 판결을 취소하는 판결이 확정된 경우(대법원 1984. 4. 26. 자 84마171 결정) 등 외에 그 가집행선고부 판결이 확정되었으나 강제집행정지로 인한 채권자의 손해가 모두 변제되었거나 이에 준하는 사유로 더 이상 손해의 배상을 담보할 필요성이 존재하지 않게 되었다고 증명된 경우도 포함된다.

다. 가집행선고부 판결에 대한 강제집행정지를 위하여 공탁한 담보는 강제집행정지로 인하여 채권자에게 생길 손해를 담보하기 위한 것이고 정지의 대상인 기본채권 자체를 담보하는 것은 아니므로 채권자는 그 손해배상청구권에 한하여서만 질권자와 동일한 권리가 있을 뿐 기본채권에까지 담보적 효력이 미치는 것은 아니다. 그러나 금전과 이에 대한 다 갚는 날까지의 지연손해금의 지급을 명한 가집행선고부 판결에 대한 강제집행정지를 위하여 담보공탁을 한 경우, 위 금전의 가집행이 지연됨으로 인한 손해에는 반대되는 사정이 없는 한 집행의 정지가 효력을 갖는 기간 내에 발생한 지연손해금 상당의 손해가 포함되고, 그 경우 지연손해금 상당의 그 손해배상청구권은 기본채권 자체라 할 것은 아

니어서 강제집행정지를 위한 담보공탁의 피담보채권이 된다(대법원 2000. 1. 14. 선고 98다24914 판결, 위 대법원 2023마7070 결정 등 참조). 위 판결이 확정되면 그중 지연손해금의 지급을 명한 부분은 강제집행정지를 위한 담보공탁의 피담보채권이 발생하였음을 증명하는 서면이 되고, 민사소송법 제125조 제3항의 권리행사 최고를 받은 권리자가 위 확정판결을 제출하면 담보공탁에 대한 권리행사를 하였다고 볼 수 있으므로 위 조항에 의한 담보취소를 할 수 없다(대법원 2025. 2. 13. 자 2024마7294 결정 참조).

☞ 피신청인들이 신청인들을 상대로 제기한 건물인도 등 청구 사건에서 신청인들은 공동하여 피신청인들에게 각 19,713,250원 및 이에 대하여 2023. 1. 4.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하고 이를 가집행할 수 있다는 등의 이 사건 제1심판결이 선고되었음. 신청인들은 이 사건 제1심판결에 대하여 항소하고 항소심법원에 이 사건 제1심판결에 대한 강제집행정지를 신청하였는데, 신청인들이 담보로 금원을 공탁할 것을 조건으로 이 사건 제1심판결 정본에 기한 강제집행을 항소심판결 선고 시까지 정지한다는 결정이 내려졌으며, 이에 따라 신청인들은 피신청인들을 위하여 이 사건 공탁금 20,000,000원을 공탁하였음. 신청인들의 항소와 상고가 모두 기각되어 이 사건 제1심판결이 그대로 확정되자 신청인들은 피신청인들을 상대로 이 사건 제1심판결에 따른 채무가 공탁 등을 통하여 모두 소멸되었다고 주장하면서 이 사건 공탁금에 관한 담보사유 소멸을 이유로 이 사건 권리행사 최고 및 담보취소 신청을 하였음. 권리행사 최고를 받은 피신청인들은 강제집행정지 결정으로 정지 기간 동안 지연손해금 등이 계속 늘어나 10,884,566원 상당의 채권을 변제받지 못하고 있다는 취지로 이 사건 공탁금에 대한 권리행사 신고를 하였음. 한편 신청인 1은 위와 같은 채무 소멸을 이유로 청구이의의 소를 제기하였고, 피신청인들은 동일한 주장을 하면서 신청인 1의 청구를 다투었는데, 신청인 1이 구하는 대로 본안판결에 의한 강제집행을 더 이상 하지 않기로 한다는 취지의 화해 권고결정이 확정되었음

☞ 원심은, 피신청인들이 강제집행정지 기간 동안 발생한 지연손해금에 관한 권리행사의 신고를 하였다는 이유로 신청인들의 담보취소 신청을 전부 기각하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 설시하면서, 강제집행정지 기간 동안 발생한 지연손해금에 관한 피신청인들의 권리 주장 범위가 공탁금의 일부인 10,884,566원에 한정되어 있음은 피신청인들의 주장 자체로 명백하므로 이 금액을 초과하는 부분에 대해서는 담보취소에 대한 피신청인들의 동의가 있다고 보아야 해서, 법원은 적어도 그 초과 부분에 관한 일부 담보는 취소하여야 하고, 피신청인들의 권리 주장 범위에 해당하는 10,884,566원 부분에 관해서도 신청인들의 주장대로 담보사유가 소멸하였을 가능성을 배제할 수 없

다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송함