

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건	2015다244432 사용료
원고, 피상고인	원고 1 외 1인
피고, 상고인	울산광역시 북구
원 심 판 결	울산지방법원 2015. 10. 8. 선고 2015나20599 판결
판 결 선 고	2019. 2. 14.

주 문

상고를 모두 기각한다.

상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

1. 상고이유를 판단한다.

가. 원심은 아래와 같은 이유를 들어 피고가 이 사건 토지의 소유자인 원고들에게 이 사건 토지를 점유·사용함으로써 얻는 이익을 부당이득으로 반환할 의무가 있다고 판단하였다.

1) 지방자치단체인 피고는 새뫓저수지의 관리청으로서 이 사건 토지를 새뫓저수지의

일부로 점유·관리하고 있는데, 사실상 지배주체로서의 점유뿐만 아니라 저수지 관리청으로서의 점유 역시 부당이득반환청구의 대상이 되는 지방자치단체의 점유에 해당한다.

2) 피고들이 제출한 증거만으로는 이 사건 토지의 종전 소유자인 소외 1(○○○)이 이 사건 토지의 배타적 사용·수익권을 포기하였거나, 소외 1(○○○)의 상속인인 소외 2 또는 그로부터 이 사건 토지를 전전매수하여 소유권을 취득한 원고들이 위와 같은 사용·수익권의 제한이 있음을 용인하거나 알고서 이 사건 토지의 소유권을 취득하였다고 보기 어렵다.

나. 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단에 상고이유 주장과 같이 토지 소유자의 독점적·배타적 사용·수익권 포기 및 지방자치단체의 토지 점유에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

2. 직권으로 원심이 유지하는 제1심판결의 주문에 의무의 종료 시점으로 기재되어 있는 '원고들의 소유권 상실일까지'라는 표시에 관하여 본다.

원심이 유지하는 제1심판결의 주문 제1의 나.항은 "2014. 1. 2.부터 원고들의 이 사건 부동산에 대한 각 소유권 상실일 또는 피고의 점유 상실일 중 먼저 도래하는 날까지 각 월 45,697원의 비율에 의한 금원을 지급하라."라는 것이다. 이와 같이 사실심의 재판 실무에서 장래의 부당이득금의 계속적·반복적 지급을 명하는 판결의 주문에 '원고의 소유권 상실일까지'라는 표시가 광범위하게 사용되고 있다.

그러나 '원고의 소유권 상실일까지'라는 기재는 이행판결의 주문 표시로서 바람직하지 않다. 그 이유는 다음과 같다.

가. '원고의 소유권 상실일까지'라는 기재는 집행문 부여기관, 집행문 부여 명령권자,

집행기관의 조사·판단에 맡길 수 없고, 수소법원이 판단해야 할 사항인 소유권 변동 여부를 수소법원이 아닌 다른 기관의 판단에 맡기는 형태의 주문이다.

1) 원고의 소유권은 장래의 부당이득금의 지급을 명하는 판결이 표상하는 사법(私法)상 청구권(부당이득반환청구권)의 법률요건을 이루는 실체법률관계에 관한 사항인데, 이러한 소유권의 상실·이전과 같은 물권변동은 실체관계의 변동으로서 수소법원이 심리·판단하여야 할 사항에 해당한다. 변론종결 이후 원고의 소유권 상실·이전은 그러한 실체관계의 변동이 장래의 불특정한 시점에 이루어지는 것을 의미하므로, 이는 피고가 제기할 청구이의의 소(민사집행법 제44조)에서 수소법원이 심리·판단할 사항에 해당한다.

2) 확정판결의 변론종결 후의 원고의 소유권 변동 여부는 집행문 부여 단계에서 집행문 부여기관인 법원사무관 등(민사집행법 제28조 제2항 참조)이 조사·판단할 대상에 해당하지 않는다. 또한, 채권자가 집행문 부여 신청 시에 증명서로 그 성취 여부를 증명해야 하는 민사집행법 제30조 제2항의 '조건'에 해당한다고 보기 어려우므로, 집행문 부여 단계에서 집행문 부여기관이 소속된 법원의 재판장 또는 사법보좌관(법원조직법 제54조 제2항 제2호, 사법보좌관규칙 제2조 제1항 제4호 참조)의 명령(민사집행법 제32조 제1항 참조)이 필요하다거나 이를 위한 조사·판단이 필요한 사항에 해당하지 않는다. 그런데도 '원고의 소유권 상실일'을 의무의 종료 시점으로 이행판결의 주문에 기재하여 두면 집행문 부여 또는 이를 위한 명령 과정에서 의문과 혼선을 야기할 수 있다.

3) 확정판결의 변론종결 후의 원고의 소유권 변동은 변론종결 당시에 특정할 수 없는 후발적인 실체법률관계의 변동에 해당하므로, 민사집행법 제40조 제1항이 정하고 있는

'일정한 시일', 그 밖에 집행개시의 요건에 해당한다고 보기 어렵고, 따라서 집행개시 단계에서 집행기관이 독립하여 자기 책임으로 조사·판단할 대상에 포함되지도 않는다. 그런데도 '원고의 소유권 상실일'을 의무의 종료 시점으로 이행판결의 주문에 기재하여 두면 집행기관의 집행 과정에서 혼란을 가져올 수 있다.

나. '원고의 소유권 상실일까지'라는 기재는 확정된 이행판결의 집행력에 영향을 미칠 수 없는 무의미한 기재이다.

1) 이행판결이 확정되면 집행력이 생기고 이는 재심 등에 의해 그 판결이 취소되거나 청구이의의 소에 의해 집행력이 배제되지 않는 한 영구적인 것이다(대법원 2018. 10. 18. 선고 2015다232316 전원합의체 판결 참조). 따라서 이행판결의 주문에 원고의 소유권 상실일이 부당이득반환의무의 종료 시점으로 기재되어 있다고 해서, 청구이의의 소에 의하지 않고 원고의 소유권 상실·이전이라는 후발적인 실체관계의 변동만으로 그 판결의 집행력이 소멸하는 것이 아니다.

2) 변론종결 후 원고의 소유권 상실·이전을 주장하는 피고로서는 그러한 사후적인 실체관계 변동 사유가 판결의 주문에 기재되어 있는지 여부와 상관없이 청구이의의 소로써 다투어야 한다.

다. '원고의 소유권 상실일'은 장래의 부당이득반환의무의 '임의 이행' 여부와는 직접적인 관련이 없으므로, 이를 기재하지 않더라도 장래의 이행을 명하는 판결에 관한 법리에 어긋나지 않는다.

1) 장래의 이행을 명하는 판결을 하기 위해서는 채무의 이행기가 장래에 도래할 뿐만 아니라 의무 불이행 사유가 그때까지 계속하여 존속한다는 것을 변론종결 당시에 확정적으로 예정할 수 있어야 하고, 이러한 책임 기간이 불확실하여 변론종결 당시에 확정

적으로 예정할 수 없는 경우에는 장래의 이행을 명하는 판결을 할 수 없다(대법원 1987. 9. 22. 선고 86다카2151 판결, 대법원 1991. 10. 8. 선고 91다17139 판결 등 참조).

그러나 이러한 법리를 감안하더라도, 장래의 부당이득금의 지급을 명하는 이행판결의 주문에 기재하는 부당이득반환의무의 종료 시점은 그것이 불확정한 것이라면 위와 같은 법리에 어긋나지 않는 범위 내에서 최소한에 그쳐야 한다.

2) 장래의 이행을 청구하는 소는 미리 청구할 필요가 있는 경우에 한하여 제기할 수 있는데, 여기서 '미리 청구할 필요가 있는 경우'라 함은 채무자가 미리부터 채무의 존재를 다투기 때문에 이행기가 도래되거나 조건이 성취되었을 때에 '임의의 이행을 기대할 수 없는' 경우를 말한다(대법원 2000. 8. 22. 선고 2000다25576 판결 등 참조).

제1심판결 주문 제1의 나.항에 기재된 "피고의 점유 상실일"은 부당이득반환의무를 부담하는 피고의 임의의 이행과 관련되는 의무자 측의 사정으로서, 장래의 부당이득금의 지급을 명하는 판결의 주문에 그 의무의 종료 시점으로 기재할 수 있는 최소한의 표현에 해당한다고 볼 수 있다(이 점은 사실심의 재판 실무에서 장래이행판결의 주문에 흔히 사용되는 '인도 완료일'도 마찬가지라고 볼 수 있다).

그러나 이와 달리 원고의 소유권 상실·이전 여부는 권리자인 원고의 영역에 속하는 사정으로서 특별한 사정이 없는 한 의무자인 피고가 이를 좌우할 수 있는 성질의 것이 아니다.

3. 그러므로 상고를 모두 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김선수

 대법관 권순일

주 심 대법관 이기택

 대법관 박정화