

대 법 원

제 2 부

결 정

사 건 2025오517 이행명령

신청인, 상대방 신청인

피신청인, 특별항고인

피신청인

원 심 결 정 인천가정법원 2024. 12. 13. 자 2024즈기101 결정

주 문

원심결정을 파기하고, 사건을 인천가정법원에 환송한다.

이 유

특별항고이유를 판단한다.

1. 가사소송법 제64조에 규정된 이행명령은 과태료 또는 감치와 같은 제재를 통하여 판결, 심판, 조정조서, 조정을 갈음하는 결정 또는 양육비부담조서에 의하여 확정되어 있는 금전의 지급의무 등의 이행을 촉구하는 가사소송법상의 이행확보제도로서, 권리의 존부를 확정하는 기관과 그 확정된 권리를 실현하는 기관을 엄격히 분리시키지 아니하고 권리의 존부를 확정판단기관 자신이 의무의 이행을 촉구하는 것이기는 하지

만, 권리의 존부를 확정하기 위한 절차가 아니라 이미 확정되어 있는 권리를 실현하기 위한 절차의 일부라는 점에서는 민사집행법에 따른 강제집행과 다르지 아니하다고 봄이 타당하다. 따라서 가사소송법 제64조에 규정된 이행명령으로 판결, 심판, 조정조서, 조정을 갈음하는 결정 또는 양육비부담조서에 의하여 확정되어 있는 의무의 내용을 변경하거나 의무자에 대하여 새로운 의무를 창설할 수 있는 것은 아니므로(대법원 2016. 2. 11. 자 2015오26 결정, 대법원 2016. 4. 22. 자 2016오2 결정 참조), 이행명령은 판결, 심판, 조정조서, 조정을 갈음하는 결정 또는 양육비부담조서에 의하여 확정된 의무 중 이행명령을 할 때까지 의무자가 이행하지 아니한 의무의 전부 또는 일부에 대하여만 할 수 있을 뿐이고(가사소송규칙 제123조 참조), 이행하지 아니한 의무의 범위를 넘어서는 할 수 없다.

2. 기록에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

가. 신청인과 피신청인은 혼인신고를 마치고 슬하에 미성년 자녀 신청외인(생년월일 생략)을 두었다.

나. 신청인과 피신청인은 2017. 8. 31. 인천가정법원 부친지원에서 2017호협797호로 협의상 이혼의 확인을 받았고, 같은 날 위 사건에서 "피신청인이 신청인에게, 위 사건에 따른 이혼신고가 되면, 미성년 자녀 신청외인에 대한 양육비로 이혼신고 다음 날부터 2021. 2.까지는 월 50만 원을, 2021. 3.부터 2027. 2.까지는 월 60만 원을, 2027. 3.부터 2030. 2.까지는 월 70만 원을, 2030. 3.부터 자녀가 성년에 이르기 전날까지는 월 80만 원을 매월 21일에 각 지급한다."라는 내용으로 신청인과 피신청인 사이에 양육비 부담에 관한 협의가 되었음을 확인하는 양육비부담조서(이하 '이 사건 양육비부담조서'라 한다)가 작성되었다.

다. 2017. 9. 6. 신청인과 피신청인의 이혼신고가 마쳐졌다.

라. 신청인은, 피신청인이 신청인에게 이 사건 양육비부담조서에 의한 2024. 3.까지의 양육비 43,200,000원 중 9,040,000원만 지급하고 나머지 34,160,000원(= 43,200,000원 - 9,040,000원)을 지급하지 않았다고 주장하며, 2024. 4. 11. 원심법원에 가사소송법 제64조에 따라 위 미지급 양육비 34,160,000원 지급 의무의 이행을 구하는 이행명령을 신청하였다.

마. 원심은 2024. 12. 12. 신청인과 피신청인을 심문한 후 2024. 12. 13. "피신청인은 신청인에게 인천가정법원 부친지원 2017호협797호 협의이혼의사확인신청 사건의 양육비부담조서에 기한 양육비지급의무의 이행으로 2024. 3.까지의 미지급 양육비 중 일부인 40,000,000원을 분할하여 2025. 2.부터 도래하는 매 짝수 월 말일에 2,000,000원씩을 20회에 걸쳐 지급하라."라는 이행명령(이하 '이 사건 이행명령'이라 한다)을 하였다.

3. 위와 같은 사실관계를 살펴보면, 신청인의 주장에 의하더라도 이 사건 양육비부담조서에 의하여 피신청인이 신청인에게 지급할 의무를 부담하는 2024. 3.까지의 양육비 중 미지급 금액은 34,160,000원이므로, 피신청인이 이행하지 않은 양육비 지급 의무는 위 34,160,000원 이하의 범위일 것으로 보인다.

그렇다면 앞서 본 법리에 비추어 볼 때, 피신청인에게 이 사건 양육비부담조서에 의하여 확정된 의무 중 이행명령을 할 때까지 피신청인이 이행하지 아니한 의무의 전부 또는 일부에 대하여만 이행명령을 할 수 있을 뿐이고 이행하지 아니한 의무의 범위를 넘어서는 이행명령을 할 수 없으므로, 피신청인에게 위 34,160,000원을 초과하여 40,000,000원의 양육비 지급을 명한 이 사건 이행명령은 이 사건 양육비부담조서에 의하여 확정되어 있는 의무의 내용을 변경하거나 피신청인에게 새로운 의무를 창설한 것

으로서 허용될 수 없다.

따라서 이 사건 이행명령을 한 원심결정에는 재판에 영향을 미친 민사소송법 제449조 소정의 특별항고 사유가 있다고 할 것이고, 이를 지적하는 취지의 특별항고이유 주장은 이유 있다.

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

2025. 5. 23.

재판장 대법관 박 영 재

 대법관 오 경 미

주 심 대법관 권 영 준

 대법관 엄 상 필