

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2018다227551 건물인도 등
원고, 상고인 원고
소송대리인 법무법인 에이프로
담당변호사 박덕희 외 2인
피고, 피상고인 피고
원 심 판 결 광주지방법원 2018. 3. 30. 선고 2017나56062 판결
판 결 선 고 2018. 7. 26.

주 문

원심판결의 원고 패소 부분 중 2018. 3. 10.부터 원심판결 별지 목록 기재 건물 인도일
까지 부당이득 또는 손해배상을 구하는 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 광주지방법
원에 환송한다.

원고의 나머지 상고를 기각한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 다음 제출된 상고이유보충서들은 이를 보충하
는 범위에서)를 판단한다.

1. 원심이 인정한 사실관계

원심판결에 따르면 다음 사실을 알 수 있다.

가. 피고는 2015. 12. 10. 원고로부터 원심판결 별지 목록 기재 건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다)을 임차보증금 1,500만 원, 월차임 50만 원, 임대차기간 2016. 1. 1.부터 2018. 1. 1.까지로 정해 임차하였다.

나. 원고는 아들 소외 1로부터 이 사건 건물을 2015. 12. 9. 증여받아 2016. 1. 15. 소유권이전등기를 마쳤다.

다. 피고는 광주지방법원 2016가단3800호로 원고 등에게 임대차계약상 의무위반 등을 주장하면서 임차보증금 반환과 손해배상을 구하는 소를 제기하였는데, 2016. 5. 3. 다음과 같은 내용으로 조정이 성립하였다. ① 원고는 피고에게, 피고가 이 사건 건물과 그 대지 중 약 330㎡를 원상회복하여 인도한 날부터 2일 후에 1,350만 원을 지급한다. ② 피고의 원고에 대한 나머지 청구를 포기한다. ③ 소송비용과 조정비용은 각자 부담한다.

라. 피고는 위 조정성립을 전후하여 이 사건 건물에서 퇴거하면서 원고가 아닌 소외 2에게 이 사건 건물의 열쇠를 건네주었고, 소외 2는 이 사건 건물에 거주하고 있다.

2. 과실상계와 책임제한에 관한 법리오해 등

가. 불법행위에서 과실상계는 공평이나 신의칙의 견지에서 피해자의 과실을 고려하여 손해배상액을 정하는 것으로, 이때 고려할 사항에는 가해자와 피해자의 고의·과실의 정도, 위법행위의 발생과 손해의 확대에 관하여 어느 정도의 원인이 되어 있는지 등을 포함한다. 과실상계 사유에 관한 사실인정이나 그 비율을 정하는 것은 형평의 원칙에 비추어 현저히 불합리하다고 인정되지 않는 한 사실심의 전권사항에 속한다(대법

원 2000. 6. 9. 선고 98다54397 판결 등 참조).

나. 원심은, 피고가 임대차계약의 종료로 원고에게 이 사건 건물을 인도해야 하는데도, 원고가 아닌 소외 2에게 이 사건 건물의 열쇠를 건네주어 점유·사용케 하였고, 위와 같은 불법행위로 원고는 이 사건 건물을 사용하지 못하는 손해를 입었으므로, 조정 성립 다음날인 2016. 5. 4.부터 원심 변론종결일인 2018. 3. 9.까지 기간에 대하여 차임 상당의 손해를 배상할 의무가 있다고 하였다.

다만 원심은, 원고가 피고에게 제대로 송달받을 만한 주소를 알려주거나 다른 방법을 통해서 연락할 수 있었는데도 이를 게을리하고 소외 2를 상대로 아무런 구제수단을 강구하지 않았던 과실이 원고의 손해 발생이나 손해 확대의 원인이 되었다고 보아 피고의 책임을 30%로 제한하였다.

원심판결 이유를 위에서 본 법리와 적법하게 채택한 증거에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 필요한 심리를 다하지 않거나 과실상계와 책임제한에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

3. 원심 변론종결 다음날부터 건물인도 완료일까지의 부당이득 또는 손해배상을 구하는 소의 적법 여부

가. 민사소송법 제251조는 "장래에 이행할 것을 청구하는 소는 미리 청구할 필요가 있어야 제기할 수 있다."라고 정하고 있다. 채무자의 태도나 채무의 내용과 성질에 비추어 채무의 이행기가 도래하더라도 채무자의 이행을 기대할 수 없다고 판단되는 경우에는 미리 청구할 필요가 있다고 보아야 한다.

장래에 채무의 이행기가 도래할 예정인 경우에도 채무불이행 사유가 언제까지 존속할 것인지가 불확실하여 변론종결 당시에 확정적으로 채무자가 책임을 지는 기간을 예

정할 수 없다면 장래의 이행을 명하는 판결을 할 수 없다(대법원 1987. 9. 22. 선고 86다카2151 판결 등 참조). 그러나 채무의 이행기가 장래에 도래할 예정이고 그때까지 채무불이행 사유가 계속 존속할 것이 변론종결 당시에 확정적으로 예정되어 있다면, 장래의 이행을 명하는 판결을 할 수 있다.

나. 원심은, 피고가 원고에게 이 사건 건물을 인도할 의무가 있고, 불법행위에 기하여 이 사건 건물에 대한 차임 상당의 손해를 배상할 의무가 있다고 판단하였다. 그런데 손해배상 책임에 관해서는 조정성립 다음날인 2016. 5. 4.부터 원심 변론종결일인 2018. 3. 9.까지만 인정하고, 원심 변론종결 다음날인 2018. 3. 10.부터 이 사건 건물 인도 완료일까지 부당이득 또는 손해배상의 지급을 구하는 소(이하 '이 부분 소'라 한다)에 대해서는 장래의 이행을 명하는 판결을 하기 위한 요건을 갖추지 못한 것으로서 부적법하다고 판단하였다. 그 이유로 소외 2가 이 사건 건물을 직접 점유하고 있어 피고의 의사와 관계없이 원고의 손해 발생이 중단될 수도 있으므로, 원고의 손해가 계속 발생할 것이 확정적으로 예정되어 있지 않다는 점을 들었다.

다. 그러나 원심의 판단은 위 법리에 비추어 받아들이기 어렵다.

피고가 원고가 아닌 소외 2에게 이 사건 건물의 열쇠를 건네주어 점유·사용케 함으로써 원고는 이 사건 건물을 인도받지 못하여 차임에 해당하는 손해를 입고 있다고 볼 수 있다. 소외 2가 피고의 양해를 얻어 이 사건 건물을 점유한 이래 이 사건 건물의 인도를 거부하고 있고 피고가 여전히 원고에게 이 사건 건물에 대한 인도의무를 부담하고 있는 이상, 피고의 불법행위로 인한 원고의 위와 같은 손해는 원고가 이 사건 건물을 인도받을 때까지 계속해서 발생할 것이 확정적으로 예정되어 있다고 볼 여지가 있다.

이처럼 피고의 불법행위로 인한 원고의 손해가 이 사건 건물 인도 시까지 존속한다는 것을 이 사건 원심 변론종결 당시에 확정적으로 예정할 수 있다면, 피고가 그 배상 책임을 다두고 있어 원고로서는 이를 미리 청구할 필요도 있다. 따라서 원심으로서는 이 부분 소에 관해서도 구체적으로 심리·판단하여 장래의 이행을 명하는 판결을 선고해야 한다고 볼 여지가 있다.

원심의 판단은 장래의 이행을 명하는 판결을 선고하기 위한 요건에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 원고의 상고이유 주장은 정당하다.

4. 결론

원심판결의 원고 패소 부분 중 '2018. 3. 10.부터 이 사건 건물 인도일까지 부당이득 또는 손해배상을 구하는 부분'을 파기하고 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하며, 원고의 나머지 상고를 기각하기로 하여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김창석

 대법관 조희대

주 심 대법관 김재형

대법관 민유숙