

대법원 2012. 9. 27 선고 2011다76747 판결 [부당이득금반환] [공2012하, 1734]

판 시 사 항

[1]물건에 대한 점유의 의미와 판단 기준

[2]甲재단법인 등이 소유한 토지 지상에 국가가 설치한 송전선로가 지나가고 있고 한국수자원공사가 송전선로 등 수도권 광역상수도시설에 대한 수도시설관리권을 국가로부터 출자받아 시설을 유지.관리하고 있는데,甲법인 등이 주위적으로 한국수자원공사에 대하여,예비적으로는 국가에 대하여 토지 상공의 점유로 인한 부당이득반환을 구한 사안에서,송전선로가 통과하는 토지의 상공 부분은 공사가 직접 점유하고 있다 할 것이지 단순히 국가의 점유보조자로서 점유하는 것이아님에도 이와 달리 본 원심판결에 법리오해의 위법이 있다고 한 사례

[3]어떤 물건에 대하여 직접점유자와 간접점유자가 있는 경우,점유.사용으로부담하는 부당이득반환의무의 법적 성질(=부진정연대채무)

[4]부진정연대채무 관계에 있는 채무자들을 공동피고로 하여 제기한 이행의 소가 민사소송법 제70조 제1항에 규정한 본래 의미의 예비적 · 선택적 공동소송인지여부(소극)

[5]甲재단법인 등이 소유한 토지 지상에 국가가 설치한 송전선로가 지나가고 있고 한국수자원공사가 송전선로 등 수도권 광역상수도시설에 대한 수도시설관리권을 국가로부터 출자받아 시설을 유지.관리하고 있는데,甲법인 등이 주위적으로 한국수자원공사에 대하여,예비적으로는 국가에 대하여 토지 상공의 점유로 인한 부당이득반환청구의 소를 제기하여 제1심이 공사에 대한 청구는 기각하고 국가에 대한 청구는 인용하자 甲법인 등이 공사에 대하여 항소를 제기하고 공사와국가는 항소하지 않은 사안에서,공사에 대한 청구만이 항소심의 심판대상이 되고국가에 대한 제1심판결은 항소기간 만료일이 지남으로써 분리 확정되었음에도,분리 확정된 국가에 대한 청구까지 항소심에

이심된 것으로 본 원심판결을 파기하고 그 부분에 대한 소송종료선언을 한 사례

판 결 요 지

[1]물건에 대한 점유란 사회관념상 어떤 사람의 사실적 지배에 있다고 보이는 객관적 상태를 말하는 것으로서 사실적 지배가 있다고 하기 위해서는 반드시 물건을 물리적·현실적으로 지배해야만 하는 것은 아니고 물건과 사람과의 시간적·공간적 관계와 본권 관계, 타인지배의 가능성 등을 고려하여 사회관념에 따라 합목적적으로 판단하여야 한다.

[2]甲재단법인 등이 소유한 토지 지상에 국가가 설치한 송전선로가 지나가고 있고 한국수자원공사가 송전선로 등 수도권 광역상수도시설에 대한 수도시설관리권을 국가로부터 출자받아 시설을 유지·관리하고 있는데, 甲법인 등이 주위적으로 한국수자원공사에 대하여, 예비적으로는 국가에 대하여 토지 상공의 점유로 인한 부당이득반환을 구한 사안에서, 공사는 국가로부터 수도권 광역상수도시설에 관한 수도시설관리권을 출자받은 권리자의 지위에 있고, 그 권리의 성질이 물권인 이상 공사는 수도시설의 일부인 위 송전선로를 직접 지배하면서 유지·관리하고 있는 것이지 시설의 소유권자인 국가가 그 시설을 공사가 이용하는 데 적합한 상태로 제공한 데 따라 이를 점유·사용하는 보조적 지위에 있는 것이 아니므로, 위 송전선로가 통과하는 토지의 상공 부분(송전선로의 양측 가장 바깥선으로부터 법정이격거리 범위 내의 부분)은 공사가 직접점유하고 있다 할 것이지 단순히 국가의 점유보조자로서 점유하는 것이 아님에도 이와 달리 본 원심판결에 법리오해의 위법이 있다고 한 사례.

[3]어떤 물건에 대하여 직접점유자와 간접점유자가 있는 경우, 그에 대한 점유·사용으로 인한 부당이득의 반환의무는 동일한 경제적 목적을 가진 채무로서 서로 중첩되는 부분에 관하여는 일방의 채무가 변제 등으로 소멸하면 타방의 채무도 소멸하는 이른바 부진정연대채무의 관계에 있다.

[4]부진정연대채무의 관계에 있는 채무자들을 공동피고로 하여 이행의 소가 제기된 경우 공동피고에

대한 각 청구는 법률상 양립할 수 없는 것이 아니므로 그 소송은 민사소송법 제70조 제1항에 규정한 본래 의미의 예비적 · 선택적 공동소송이라고 할 수 없고, 따라서 거기에 필수적 공동소송에 관한 민사소송법 제67조는 준용되지 않는다고 할 것이어서 상소로 인한 확정차단의 효력도 상소인과 그 상대방에 대해서만 생기고 다른 공동소송인에 대한 관계에는 미치지 않는다.

[5] 甲재단법인 등이 소유한 토지 지상에 국가가 설치한 송전선로가 지나가고 있고 한국수자원공사가 위 송전선로 등 수도권 광역상수도시설에 대한 수도시설관리권을 국가로부터 출자받아 시설을 유지·관리하고 있는데, 甲법인 등이 주위적으로 한국수자원공사에 대하여, 예비적으로는 국가에 대하여 위 토지 상공의 점유로 인한 부당이득반환청구의 소를 제기하여 제1심이 공사에 대한 청구는 기각하고 국가에 대한 청구는 인용하자 甲법인 등이 공사에 대하여 항소를 제기하고 공사와 국가는 항소하지 않은 사안에서, 피고들 사이에는 민사소송법 제70조 제1항에 따라 민사소송법 제67조가 준용되는 진정한 의미의 예비적 공동소송의 관계가 있는 것이 아니므로 상소로 인한 확정차단의 효력도 당사자별로 따로 판단해야 하는데, 甲법인 등이 제1심판결 중공사에 대한 부분에 한하여 항소를 제기한 이상 공사에 대한 청구만이 항소심의 심판대상이 되고, 국가에 대한 제1심판결은 항소기간 만료일이 지남으로써 분리 확정되었음에도, 분리 확정된 국가에 대한 청구까지 항소심에 이심된 것으로 본 원심판결을 파기하고 그 부분에 대한 소송종료선언을 한 사례.

참 조 조 문

[1] 민법 제192조 제1항

[2] 민법 제192조 제1항, 공공기관의 운영에 관한 법률 제4조 제1항 제3호, 제5조, 한국수자원공사법 제4조 제1항, 제2항, 제4항, 제9조 제1항 제2호, 제20조 제1항, 제24조 제1항, 수도법 제3조 제26호

[3] 민법 제192조, 제194조, 제413조, 제741조

[4]민사소송법 제67조,제70조 제1항

[5]민법 제192조,제194조,제413조,제741조,민사소송법 제67조,제70조 제1항

재판경과

대법원 2012. 9. 27 선고 2011다76747 판결

서울북부지방법원 2010. 10. 28 선고 2009가합9007 판결

참조판례

[1] 대법원 1996.12.23.선고 95다31317판결(공1997상,479)

[4] 대법원 2009.3.26.선고 2006다47677판결(공2009상,528)

따름판례

대법원 2019. 10. 18 선고 2019다14943 판결

전문

【원고,상고인】 재단법인 동☉회 외 1인

(소송대리인 법무법인 금성 담당변호사 하●홍외 2인)

【피고,피상고인】한국수자원공사

(소송대리인 법무법인 가교 담당변호사 최△수 외 1인)

【피 고】대한민국

【원심판결】서울고등법원 2011.8.18. 선고 2010나117216판결

주 문

원심판결을 파기한다. 피고 한국수자원공사에 대한 부분을 서울고등법원에 환송한다. 피고 대한민국에 대한 소송은 제1심판결에 대한 항소기간 만료일인 2010.11.23.이 지남으로써 종료되었다.

이 유

1.상고이유를 판단한다.

가.물건에 대한 점유란 사회관념상 어떤 사람의 사실적 지배에 있다고 보이는 객관적상태를 말하는 것으로서 사실적 지배가 있다고 하기 위해서는 반드시 물건을 물리적,현실적으로 지배해야만 하는 것은 아니고 물건과 사람과의 시간적,공간적 관계와 본권 관계,타인지배의 가능성 등을 고려하여 사회관념에 따라 합목적적으로 판단하여야 한다(대법원1996.12.23.선고 95다31317판결 등 참조).

나.원심이 확정된 사실과 원심이 적법하게 채택한 증거에 의하여 인정되는 사실에 의하면,원고 재단법인 동○회는 제1심판결 별지 [표 1]‘순번’란 1~3,5~9번 기재 각 토지를,원고 제철일안식일예수재림교한국연합회유지재단은 위 ‘순번’란 14번 기재 토지를 각 소유하고 있는데,위

각 토지 지상에는 피고 대한민국이 설치한 송전선압 154,000v의 송전선로(이하 '이 사건 송전선로')가 지나가고 있는 사실, 피고 한국수자원공사(이하 '피고공사')는 1995.7.15. 피고 대한민국이 설치한 이 사건 송전선로 등 수도권(Ⅳ 단계) 광역상수도시설에 대한 수도시설관리권을 피고 대한민국으로부터 출자받아 1995.8.9. 그 이전등록을 마쳤고, 또한 「행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정」(대통령령 제23529호) 제54조 제5항에 따라 위 광역상수도시설 전체를 민간위탁받아 현재까지 그 시설을 유지·관리하면서 거기에서 생산된 원수 또는 정수를 공급받는 사용자로부터 요금을 징수하여 온 사실을 알 수 있다.

다. 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제4조 제1항제3호, y제5조에 의하면 기획재정부장관은 정부가 100분의 50이상의 지분을 가지고 있는 기관을 공기업으로 지정할 수 있고, 한국수자원공사법 제4조 제1항, 제2항에 의하면 피고 공사는 그 자본금 10조 원 중 국가가 100분의 50이상을 출자하도록 되어 있어 피고 공사는 공기업에 해당한다. 그리고 한국수자원공사법 제4조 제4항에 의하면 국가는 수도법 제3조 제26호에 따른 수도시설관리권을 피고 공사에 출자할 수 있고, 한국수자원공사법 제20조 제1항에 의하면 그와 같이 출자된 수도시설관리권은 물권(物權)으로 보며, 위 법에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 민법 중부동산에 관한 규정을 준용한다고 되어 있고, 수도법 제3조 제26호에 의하면 위 수도시설관리권은 수도시설을 유지·관리하고 그로부터 생산된 원수 또는 정수를 공급받는 자에게서 요금을 징수하는 권리를 말하는 것이라고 규정되어 있다.

한편 한국수자원공사법 제9조 제1항제2호, y제24조 제1항에 의하면, 피고 공사는 수도시설의 사용 및 유지·관리 등의 사업을 하는 주체로서, 그 사업을 수행하기 위하여 필요한 경우에는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 등의 규정에 따른 적법한 수용이나 사용 절차에 의하여 송전선로가 지나가는 토지 상공의 사용권을 취득하는 것도 가능하다고 할 것이다.

라. 위와 같은 사실관계와 법률 규정 등을 종합해 보면, 피고 공사는 피고 대한민국으로부터 수도권 광역상수도시설에 관한 수도시설관리권을 출자받은 권리자의 지위에 있고, 그 권리의 성질이 물권인 이상 피고 공사는 위 수도시설의 일부인 이 사건 송전선로를 직접 지배하면서 유지·관리하고 있는 것이지, 그 시설에 대한 소유권자인 피고 대한민국이 그 시설을 피고 공사가 이용하는 데 적합한 상태로 제공하는 데 따라 이를 점유·사용하는 보조적 지위에 있는 것은 아니라고 할 것이다. 따라서 이 사건

송전선로가 통과하는 토지의 상공 부분(송전선로의 양측 가장 바깥선으로부터 법정이격거리의 범위 내의 부분)은 피고공사가 직접 점유하고 있다 할 것이지만 단순히 피고 대한민국의 점유보조자로서 점유하는것에 불과하다고 볼 것은 아니다.

그럼에도 원심은 피고 공사가 이 사건 송전선로를 관리.사용하면서 원고들의 토지를 점유하였다고 보기에 부족하다고 하여 원고들의 청구를 배척한 제1심판결을 그대로 유지하였으니,이러한 원심의 조치에는 점유에 관한 법리를 오해한 나머지 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다.이를 지적하는 상고이유의 주장은 이유 있다.

2.직권으로 판단한다.

가.민사소송법 제70조 제1항에서 예비적 공동소송의 요건으로 규정한 ‘법률상 양립할 수 없다’는 것은,동일한 사실관계에 대한 법률적인 평가를 달리하여 두 청구 중 어느 한 쪽에 대한 법률효과가 인정되면 다른 쪽에 대한 법률효과가 부정됨으로써 두 청구가 모두 인용될 수는 없는 관계에 있는 경우나,당사자들 사이의 사실관계 여하에 의하여 또는 청구원인을 구성하는 택일적 사실인정에 의하여 어느 일방의 법률효과를 긍정하거나 부정하고 이로써 다른 일방의 법률효과를 부정하거나 긍정하는 반대의 결과가 되는 경우로서,두 청구들 사이에서 한 쪽 청구에 대한 판단 이유가 다른 쪽 청구에 대한 판단 이유에 영향을 주어 각 청구에 대한 판단 과정이 필연적으로 상호 결합되어 있는 관계를 의미하며,실체법적으로 서로 양립할 수 없는 경우뿐 아니라 소송법상으로 서로 양립할 수 없는 경우를 포함한다(대법원 2007.6.26.자 2007마515결정 등 참조).그리고 예비적 공동소송에서 주위적당사자와 예비적 당사자 중 어느 한 사람에 대하여 상소를 제기하면 다른 당사자에 대한청구 부분도 확정이 차단되고 상소심에 이심되어 심판대상이 되며,이러한 경우 상소심은 주위적.예비적 당사자 및 그 상대방 당사자 사이의 결론의 합일확정의 필요성을 고려하여그 심판의 범위를 판단하여야 한다(대법원 2011.2.24.선고 2009다43355판결 참조).

그러나 당사자가 예비적 공동소송의 형태로 청구하고 있지만 그 공동소송인들에 대한 청구가 상호 간에 법률상 양립할 수 없는 관계에 있지 않다면 이는 민사소송법 제70조 제1항이 규정한 예비적 공동소송은 아니고 그 청구의 본래 성질에 따라 통상 공동소송 등의 관계에 있다고 보아야 할

것이니, 그러한 공동소송 관계의 판결에 대하여 공동소송인 중 일부에 대해서만 불복한 경우에는 그 부분만 상소심으로 이심이 되고 상소심의 심판권한의 범위도 당연히 그 부분에 한정된다 할 것이다. 나. 어떤 물건에 대하여 직접점유자와 간접점유자가 있는 경우 그에 대한 점유.사용으로 인한 부당이득의 반환의무는 동일한 경제적 목적을 가진 채무로서 서로 중첩되는 부분에 관하여는 일방의 채무가 변제 등으로 소멸하면 타방의 채무도 소멸하는 이른바 부진정연대채무의 관계에 있다고 할 것이다. 그와 같이 부진정연대채무의 관계에 있는 채무자들을 공동피고로 하여 이행의 소가 제기된 경우 그 공동피고에 대한 각 청구는 법률상 양립할 수 없는 것이 아니므로 그 소송은 민사소송법 제70조 제1항에서 규정한 본래 의미의 예비적.선택적 공동소송이라고 할 수 없으므로(대법원 2009.3.26. 선고 2006다47677판결참조), 따라서 거기에는 필수적 공동소송에 관한 민사소송법 제67조는 준용되지 않는다고 할 것이어서 상소로 인한 확정차단의 효력도 상소인과 그 상대방에 대해서만 생기고 다른 공동소송인에 대한 관계에는 미치지 않는다.

다. 그런데 기록에 의하여 알 수 있는 이 사건 소의 구조와 심리경과 등은 아래와 같다.

(1) 원고들은 2009.9.19. 피고 공사를 상대로 피고 공사가 원고들의 토지 상공에 이 사건 송전선로를 가설하여 소유, 점유하고 있다면서 부당이득반환청구의 소를 제기하였다.

(2) 그러자 피고 공사는 국가로부터 이 사건 송전선로가 포함된 수도시설을 위탁받아 관리하고 있을 뿐, 수도시설의 소유자 및 점유자는 국가라고 답변하였다.

(3) 이에 원고들은 피고 대한민국이 피고 공사에 대하여 이 사건 송전선로의 소유권 등을 출자하였으므로 원고들 토지의 점유자는 피고 공사이고, 만약 피고 공사의 주장처럼 단순한 관리권을 출자한 것이고 또한 점유자가 국가일 뿐이라고 인정된다면 부당이득반환의무를 이행할 당사자는 국가이므로, 수도시설관리권의 출자행위의 법률적 성질에 따라 피고 공사와 피고 대한민국은 법률상 양립할 수 없는 당사자의 지위에 있다고 주장하면서, 피고 대한민국을 피고 공사에 대한 예비적 피고로 추가하는 신청을 하였다. 제1심법원이 이를 허가함에 따라 원고들은, 주위적으로는 피고 공사에 대하여, 예비적으로는 피고 대한민국에 대하여 위 토지 상공의 점유로 인한 부당이득반환을 청구하였다.

(4) 제1심은 피고 공사에 대한 청구는 그 점유를 인정할 수 없다고 하여 기각하고 피고 대한민국에

대한 청구는 인용하였는데, 이에 대하여 원고들만 피고 공사에 대하여 항소를 제기하였고, 피고 공사와 피고 대한민국은 항소하지 않았다.

(5) 원심은 이 사건 소가 주관적·예비적 병합에 의한 공동소송으로서 피고 대한민국에 대한 부분도 항소심에 이심된 것으로 보아 이를 심리한 후 원고들의 항소를 기각하였고, 이에 원고들은 다시 상고하였다.

라. 위와 같은 이 사건 각 청구의 원인을 앞서 본 법리 등에 비추어 보면, 원고들의 주장 자체에 의하더라도 피고들의 채무의 존부는 각각 별도로 판단될 것이고, 그 법률상의 연계관계는 기껏해야 부진정연대채무 관계에 있는 직접점유자와 간접점유자의 공동 책임에 지나지 않는 것이므로, 이 사건은 어느 공동소송인에 대한 청구와 다른 공동소송인에 대한 청구가 법률상 서로 양립할 수 없는 경우에 해당하지 않는다. 따라서 피고들 사이에는 민사소송법 제70조 제1항에 의하여 민사소송법 제67조가 준용되는 진정한 의미의 예비적 공동소송의 관계가 있는 것은 아니라고 할 것이니, 상소로 인한 확정차단의 효력도 당사자별로 따로 판단해야 할 것이다.

마. 그렇다면 원고들이 제1심판결 중 피고 공사에 대한 부분에 한하여 항소를 제기한 이상 피고 공사에 대한 청구만이 항소심의 심판대상이 되고, 피고 대한민국에 대한 제1심판결은 항소기간 만료일인 2010.11.23.이 지남으로써 분리 확정되었다고 할 것이다. 그럼에도 불구하고 원심이, 분리 확정된 피고 대한민국에 대한 청구까지 항소심에 이심된 것으로 보고 판단한 것은 공동소송 및 항소로 인한 항소심 심판 범위 등에 관한 법리를 오해한 것이다. 따라서 원심판결 중 피고 대한민국에 대한 부분 역시 파기의 사유가 있다.

3. 결론

그러므로 원심판결을 파기하여, 피고 공사에 대한 부분은 다시 심리·판단하도록 원심법원으로 환송하고, 피고 대한민국에 대한 부분은 민사소송법 제437조 제1호에 의하여 자판하기로 하여 그 부분 소송은 제1심판결에 대한 항소기간 만료일인 2010.11.23.이 지남으로써 종료되었음을 선언하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.