

대법원 2021. 4. 15 선고 2016다271523 판결 [소유권말소등기]

재판경과

대법원 2021. 4. 15 선고 2016다271523 판결

대구지방법원 2016. 11. 10 선고 2016나303176 판결

대구지방법원 서부지원 2016. 3. 9 선고 2015가단40108 판결

전문

원고, 상고인 A

피고, 피상고인 주식회사 B

판결선고 2021. 4. 15.

원심판결 대구지방법원 2016. 11. 10. 선고 2016나303176 판결

주문

원심판결을 파기하고, 사건을 대구지방법원 합의부에 환송한다.

N

이유

상고이유를 판단한다.

1. 소의 교환적 변경은 신청구의 추가적 병합과 구청구의 취하의 결합형태로 볼 것이므로, 본안에 관한 종국판결이 있는 후 구청구를 신청구로 교환적 변경을 한 경우에는 종국판결이 있는 후 소를 취하한 경우에 해당한다(대법원 1987. 6. 9. 선고 86다카2600 판결, 대법원 2003. 1. 24. 선고 2002다56987 판결, 대법원 2017. 2. 21. 선고 2016다45595 판결 등 참조).

한편 민사소송법 제267조 제2항은 "본안에 대한 종국판결이 있는 뒤에 소를 취하한 사람은 같은 소를 제기하지 못한다."라고 규정하고 있는데, 이는 소취하로 인하여 그동안 판결에 들인 법원의 노력이 무용화되고 종국판결이 당사자에 의하여 농락당하는 것을 방지하기 위한 제재적 취지의 규정이므로, 본안에 대한 종국판결이 있는 후 소를 취하한 사람이라 할지라도 이러한 규정의 취지에 반하지 아니하고 소제기를 필요로 하는 정당한 사정이 있는 등 취하된 소와 권리보호이익이 동일하지 않은 경우에는 다시 소를 제기할 수 있다(대법원 1997. 12. 23. 선고 97다45341 판결, 대법원 2009. 6. 25. 선고 2009다22037 판결 등 참조).

2. 원심판결 이유 및 원심이 적법하게 채택한 증거들에 의하면 다음의 사실을 알 수 있다.

가. 원고는 2010. 6. 25. 0로부터 이 사건 주유소를 임대차보증금 3억 원, 임대차기간 2010. 8. 1.로부터 3년간으로 정하여 임차하였다.

나. 원고는 2012. 9. 10. 피고 및 J 주식회사(이하 '피고 등'이라 한다)와 사이에 원고가 피고 등에게 이 사건 주유소 주변 도로인 이 사건 각 부동산의 소유권을 이전하고, 이 사건 주유소의 임차권을 3억 원에 양도하되, 피고 등으로부터 대금을 2012. 12. 30.까지 지급받기로 하는 약정을 하고, 같은 취지의 이행각서(이하 '이 사건 각서'라 한다)를 작성하였다.

다. 원고는 2012. 9. 12. 이 사건 각서의 내용에 따라 피고 명의로 이 사건 각 부동산에 관하여 이 사건 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

라. 원고는 피고가 이 사건 주유소에 대한 임차권 인수 의무를 불이행하였다는 이유로 이 사건 각서에 따른 계약의 해제를 주장하면서 피고를 상대로 이 사건 소유권이전등기의 말소를 구하는 소(대구지방법원 서부지원 2013가단25136호)를 제기하였다. 위 법원은 2013. 11. 28. 원고 승소 판결(무변론)을 선고하였다.

마. 이에 대해 피고가 항소하면서 동시이행항변권을 주장하고 계약해제의 효력을 다투자, 원고는 그

항소심(대구지방법원 2013나22582호)에서 이 사건 주유소의 임차권에 대한 인수금의 지급을 구하는 것으로 청구를 교환적으로 변경하였다. 위 법원은 2014. 8. 28. ‘당심에서 교환적으로 변경된 청구에 따라, 피고는 원고로부터 이 사건 주유소 임차권을 양도받음과 동시에 원고에게 3억 원을 지급하라’는 동시이행판결(이하 ‘이 사건 동시이행판결’이라 한다)을 선고하였고, 이 사건 동시이행판결은 이후 확정되었다.

바. 한편 이 사건 주유소의 건물 및 그 부지에 관하여 대구지방법원 서부지원 P로 O의 채권자에 의해 임의경매절차가 진행되었고, 이 사건 주유소는 이 사건 동시이행판결 확정 이후인 2015. 9. 21. 제3자에게 매각되었다.

사. 그 후 원고는, 이 사건 각서에 따른 의무는 이 사건 주유소가 경매로 매각되어 이행불능 상태에 이르렀으므로 이 사건 각서에 따른 약정을 소장부분의 송달로써 해제한다고 주장하면서 이 사건 소유권이전등기의 말소를 구하는 이 사건 소를 제기하였다.

3. 가. 원심은, 원고가 전소의 제1심에서 계약의 해제에 따른 이 사건 소유권이전등기의 말소를 청구하여 승소판결을 선고받은 후 항소심에서 이 사건 주유소의 임차권 인수금 청구로 소를 교환적으로 변경하였으므로, 구청구인 이 사건 소유권이전등기말소 청구는 본안에 대한 종국판결이 있는 후 취하된 경우에 해당하고, 이 사건 소는 위 구청구와 소송물과 권리보호의 이익이 동일하여 재소금지 원칙을 위반함에 따라 부적법하다고 판단하였다.

나. 그러나 앞서 본 법리에 비추어 보면, 원심의 위와 같은 판단은 수긍하기 어렵다. 1) 원고가 피고에게 이 사건 각 부동산에 관하여 소유권을 이전하면서 이 사건 주유소의 임차권 인수금 3억 원 이외에 별도로 대금을 지급받은 사실이 없고, 이 사건 각 부동산이 이 사건 주유소의 주변 토지인 점에 비추어 원고의 이 사건 각 부동산의 소유권 이전 및 이 사건 주유소의 임차권 양도는 피고의 이 사건 주유소의 임차권 인수금 3억 원 지급과 서로 대가관계에 있는 것으로 볼 여지가 많다.

2) 원고는 전소의 제1심에서 계약 해제를 전제로 구청구인 이 사건 소유권이전등기말소 청구를 하여 무변론 승소판결을 받았지만, 피고가 계약 해제의 효력을 다투며 항소하자, 항소심에서 계약이 유효함을 전제로 이 사건 주유소의 임차권 인수금 청구로 소를 변경하여 이 사건 동시이행판결을 받았다.

3) 그러나 그 후 이 사건 주유소가 제3자의 경매신청으로 매각됨에 따라 원고는 피고에게 이 사건 주유소의 임차권을 양도할 수 없게 되고, 피고로부터 이 사건 주유소의 임차권 인수금 3억 원을 지급받을 수 없게 되었다.

4) 이에 원고는, 이 사건 각서에 따른 의무는 이 사건 주유소가 경매로 매각되어 이행불능 상태에 이르렀으므로 이 사건 각서에 따른 약정을 해제한다고 주장하면서 이 사건 소유권이전등기의 말소를 구하는 이 사건 소를 제기하였다.

5) 위와 같은 사정을 종합하면, 원고가 전소의 종국판결이 있는 후 소를 취하하였다고 할지라도 재소금지에 관한 민사소송법 제267조 제2항의 취지에 반하지 아니하고 소제기를 필요로 하는 정당한 사정이 있는 등 취하된 소와 이 사건 소는 권리보호이익이 동일하지 않다고 볼 여지가 있다.

다. 그럼에도 원심은 권리보호이익의 동일성에 대한 구체적 심리 없이 이 사건 소가 재소금지 원칙에 위반된다고 판단하였다. 이러한 원심의 판단에는 재소금지 원칙에 대한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

4. 그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 박정화, 대법관 이기택, 대법관 김선수, 주 심 대법관 이흥구