

대법원 2002. 5. 10 선고 2002다7800, 7817 판결

[소유권이전등기절차이행 · 건물철거및토지인도]

참 조 조 문

[1] 민사소송법 제206조

재 판 경 과

대법원 2002. 5. 10 선고 2002다7800, 7817 판결

서울고등법원 2001. 12. 26 선고 2001나934, 941 판결

전 문

【원고(반소피고),상고인】 보AA선A

【원고(반소피고)보조참가인(선정당사자)】 민AB 외 4인 (소송대리인 변호사 이BA 외 1인)

【피고(반소원고),피상고인】 이CA 외 2인 (소송대리인 변호사 이BB)

【원심판결】 서울고법 2001. 12. 26. 선고 2001나934, 941 판결

주 문

반소에 관한 원심판결을 파기한다. 피고(반소원고)들의 이 사건 반소 중 별지목록 기재 각 지상물철거 및 토지인도를 구하는 부분에 해당하는 소송은 원고(반소피고)의 2001. 11. 21. 자 청구인낙에 의하여 종료되었다. 이 사건 반소 중 위에서 소송종료를 선언한 부분을 제외한 나머지 부분을 서울고등법원으로 환송한다.

이 유

1. 상고이유를 보기에 앞서 직권으로 본다.

기록에 의하면, 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)의 대표자 주지 김EA는 원심의 2001. 10. 29. 자 준비서면에서 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)들의 반소청구 중 원고 선A의 운영을 위한 필수적인 건물인 식당, 창고, 요사체의 철거 및 그 사용부지 인도를 구하는 부분을 제외한 나머지 부분인 별지목록 기재 각 지상물철거 및 토지인도를 구하는 부분을 인낙한다고 주장한 바 있고, 위 준비서면이 2001. 11. 21. 원심 제4차 변론기일에서 진술되었음에도 원심은 인낙조서를 작성하지 아니한 채 피고들의 반소청구를 모두 인용하였음을 알 수 있다.

그러나 소송의 일방이 타방의 청구를 인낙하는 취지가 변론조서에 기재되어 있으면 따로 인낙조서의 작성이 없는 경우라 할지라도 청구인낙의 효력이 발생한다고 할 것이므로(대법원 1962. 5. 3. 선고 61다1080 판결 참조), 원고가 이 사건 반소 중 인낙한 부분은 그로써 소송이 종료된 것임에도 원심이 심리를 계속 진행하여 나아가 본안에 관하여 판단을 한 것은 청구인낙의 효력에 관한 법리를 오해한 잘못을 범하였다고 할 것이다.

2. 다음으로 상고이유에 관하여 본다.

원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채용 증거를 종합하여, 판시 각 사실을 인정한 다음, 원고가 ○○시 ○○면 ○○리 산 00-0 임야 8,515㎡ 중 원심판결 첨부 별지 도면3. 표시 ㉔ 부분 4,374㎡(이하 '이 사건 계쟁토지 부분'이라고 한다)를 점유·사용할 권원이 있음을 주장·입증하지

못하는 한 피고들에게 이 사건 계쟁토지 부분 지상에 각 축조된 원심판결 주문 제2가.항 (1) 내지 (10) 기재 각 건물(이하 '이 사건 계쟁건물 부분'이라고 한다)을 철거하고, 이 사건 계쟁토지 부분을 인도할 의무가 있다고 할 것이라고 판단하는 한편, 원고의 전 주지인 망 조DA이 원고 사찰을 신축할 당시 피고들로부터 이 사건 계쟁토지 부분을 사찰부속건물의 신축부지 등으로 계속하여 점유·사용할 수 있는 승낙을 받았고 이에 따라 이 사건 계쟁토지 부분에 이 사건 계쟁건물 부분을 신축하였으므로 피고들의 이 사건 계쟁건물 부분의 철거 및 이 사건 계쟁토지 부분의 인도청구에 응할 수 없다고 하는 원고의 항변에 관하여 이를 인정할 증거가 없다는 이유로 이를 배척하였다.

그러나 원심이 배척하지 아니한 갑 제4호증, 갑 제5호증, 갑 제6호증의 1, 2, 갑 제9호증의 각 기재를 종합하면, 이 사건 사찰건물의 건축주이자 당시 원고 선A의 주지였던 조DA은 1991. 1. 4.

용인군수로부터 이 사건 계쟁토지 부분을 포함한 ○○시 ○○면 ○○리 산 00-0, 0X-XXX, 0X-XXX, 0X-XXX에 관하여 주용도 사찰, 부속용도 관음전, 종각, 요사채, 화장실로 건축허가를 받음에 있어서, 당시 이 사건 계쟁토지 부분 등에 관한 명의수탁자인 정EB로부터 1990. 12. 18. 경 같은 리 산 00-0, 0X-XXX, 0X-XXX 총 지적 13,184㎡ 중 9,043㎡상에 보AA선A 사찰건물 건립을 목적으로 한 토지사용승낙을 얻었던 이외에, 피고 이CA으로부터는 1990. 9. 4. 위 같은 리 875, 0X-XXX, 0X-XXX, 876 토지에 관한 농지전용허가를 얻는 데 사용승낙을, 또 정EB로부터는 1990. 11. 14. 산 00-0, 0X-XXX, 0X-XXX에 관한 보전임지전용허가를 얻는 데 사용승낙을 받은 사실을 인정할 수 있고(피고들 역시 피고들의 사용승낙사실 자체를 다투지는 아니하고 있다.), 그 밖에 기록상 제반 증거들에 의하여 알 수 있는 이 사건 계쟁토지 부분의 위치, 형상, 사용용도, 주된 사찰건물과의 근접성, 원고 사찰의 존립목적과의 관계, 종전소송에서 피고측이 이 사건 계쟁토지 부분의 매매와 관련하여 보인 태도 등 피고측이 이 사건 사찰의 부지에 관하여 취해온 입장, 피고측에서 이 사건 계쟁토지 부분을 사용하도록 승낙한 전후사정 등 제반 정황을 감안해 보면, 피고들은 이 사건 계쟁토지 부분을 앞으로 사찰의 경내지 및 관련 부지로 계속 사용하라는 뜻에서 사용승낙을 해 준 것으로 볼 여지가 있고, 피고들의 주장대로 이 사건 계쟁토지 부분을 자재적치장 내지 작업장으로 일시 사용하다가 건축공사가 끝나면 바로 피고들에게 반환하기로 하였던 것은 아니라고 할 것이다. 따라서 만일 피고측에서 이 사건 계쟁토지 부분을 원고 사찰의 존립목적에 필요한 용도로 사용하도록

사용승낙을 한 것이라면 원고와 피고들 사이에는 원고 사찰이 존속하는 한에서는 무상의 사용대차가 성립하였다고 볼 여지가 있으므로 원고는 그 토지부분을 점유할 적법한 권원을 가진다고 볼 것임에도, 이러한 원고의 주장을 배척한 이 부분 원심의 사실인정과 판단에는 채증법칙을 위배한 사실오인으로 인하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다 할 것이다.

3. 그러므로 나머지 상고이유에 관하여 더 나아가 판단할 필요 없이 반소에 관한 원심판결을 파기하고, 피고들의 이 사건 반소 중 별지목록 기재 각 지상물철거 및 토지인도를 구하는 부분에 해당하는 소송은 위 사실관계에 의하여 당원이 직접 판결하기에 충분하므로 원고의 2001. 11. 21. 자 청구인낙에 의하여 종료되었음을 선언하며, 이 사건 반소 중 위에서 소송종료를 선언한 부분을 제외한 나머지 부분을 다시 심리·판단하도록 하기 위하여 원심법원으로 환송하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 변재승(재판장) 송진훈 윤재식 이규홍(주심)