

매매계약취소처분취소

[대법원 1968. 7. 30. 62누191]



【판시사항】

행정소송법 제12조의 공공복리에 관한 법리를 오해한 위법이 있는 실례

【판결요지】

구 행정소송법(51.8.24 법률 제213호)제12조의 적용에 있어서는 법원이 보호하려는 사회적인 공동의 행복과 이익을 명시함은 물론 개인의 권리침해에 대한 구제를 희생하는 것이 필요불가결하다는 이유를 명백히 판시하여야 할 것이다.

【참조조문】

행정소송법 제12조

【전문】

【원고, 상고인】

【원고, 보조참가인】

【피고, 피상고인】

【피고, 보조참가인】

【원심판결】 서울고등 1962. 6. 26. 선고 60행16 판결

【주문】

】

원판결중 그 판결 별지 제1목록 기재 부동산 중 그 목록의 적효란에 "농지분배"로 기재된 각 토지를 제외한 나머지 각 부동산에 관한 원고패소 부분을 파기하고, 이 부분에 관하여 사건을 서울고등법원에 환송한다.

원판결중 전항에 제기한 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 원고의 상고를 기각하고, 그 부분에 관한 상고소송비용은 원고의 부담으로 한다.

【이유】

】 1. 먼저 직권으로 살피건대, 본건 상고장에 의하면, 원고와 그의 보조참가인이 원판결 전부에 불복하여 상고를 제기하였음이 뚜렷함에도 불구하고, 그 상고 이유 중에는 본 판결 주문 제1항 계기의 부분을 제외한 나머지 부분(원판결제1목록기재 부동산중 그 목록의 적효란에 "농지분배"로 기재된 각 토지와 제2목록 기재 부동산에 관한 원고 패소부분)에 대한 상고의 이유가 개진되어 있지 않으니 그 부분에 관한 법정기간내에 상고 이유의 제출이 없었던 것이라 하여 이에 대한 그들의 상고를 기각할 것이다.

2. 원고 소송대리인들의 상고 이유 제1점에 대하여 판단한다.

원판결은 본 판결 주문 제1항 계기의 부동산들 (이하 본건 토지등이라고 약칭한다)에 관한 원고의 본소 청구에 관하여 원래 귀속재산이었던 그 부동산들을 대전 관재국장이 1958.4.28. 원고에게 임대하였다가 그 해 6.27. 일반공매에 부치어 우선 매수권이 있는 원고에게 대금 6,526,743환(구화)에 낙찰하고, 1959.6.30. 그 낙찰로 인한 매매계약을 체결한 후 원고의 대금완납이 있자, 그 해 9.29.자로 원고에게 그 매매를 원인으로 하는 소유권 이전등기까지 경료하였던 것인 바, 동 국장은 아무런 정당한 사유 없이 그 매매계약에 관하여 1970.1.25.자로 일방적인 취소 처분을 하였던 것이니, 그 취소 처분은 원고의 기득권을 침해하는 성질의 위법 처분이었으며, 따라서 그 처분의 취소를 구하는 원고의 청구는 이유있다고 설시하면서, 다시 그 처분취소의 결과를 행정소송법 제12조가 말하는 공공복리라는 목적적인 견지에서 심사하기 위하여 그가 채택한 각 증거들로서, 그 판시의 (1) 본건 토지들이 농지개혁법시행 당시에는 광독과 홍수등으로 그 대부분이 황무지로 되어 있었으나 원래는 금강 유역에 위치한 광대하고 비교적 비옥한 개땅(그 일부는 과거의 농경지였다) 이어서 해방전 일본사람들이 개간의 목적으로 이를 매수하여 소유하고 있었던 것이었다는 사실과 (2) 위 토지의 인근에 거주하며 농토가 아니면 생계를 유지할 길이없는 농민들이 연료와 뉘이등에 쓰이는 갈대를 채취하기 위하여 해방전부터 각자 그 토지의 일정한 구역을 분할 점거하면서, 그 것을 농경지로 개간하려고 장구한 세월을 걸쳐 정지 작업을 계속하는 일방 수해와 광독을 막기에 노력하여 왔던 것이라는 사실 및 (3) 1952.3.월에 본건 토지까지 포함하여 총 780정보의 토지를 동리구역으로 하는 장평수리조합이 신설되었고, 그 후 동 조합이 방수제를 구축하는 등의 제반수리 시설을 하였으므로 말미암아 위농민들의 개간 작업이 촉진되어 본건 토지들의 대부분이 현재는 농경지로 화하였다는 사실들을 인정함으로써 그 사실들에 비추어 그 토지들이 농지개혁법 시행당시에는 미개간지였던 관계로 이를 점거하고 있는 농민들에게 분배할 수 없었고 또 대전관재국장이 그 토지들을 원고에게 임대하였다가 공매하여 이전등기 까지 함에 이르는 기간중에는 위 농민들이 원고와 맞서지 못하였던 것이었다 할지라도 그 토지들을 같은 조건이라면 이를 인근 농민들에게 나누어 줌으로서 그 들을 보호 조장하는 편이 그것을 원고에게 처분하여 새로운 지주를 탄생시키는 것보다는 농업정책에 가장 적합하는 조치였다고 할 것이었고 일방 본건 토지들을 원고에게 처분한다면 종래 그것을 점거하고 개간하려고 노력하여 오던 농민들의 희생이 너무나 클 것이었으므로 원고의 본소 청구를 인용하는 것은 공공의 복리에 적합하지 않는다 하여 결국 이를 기각하였던 것이임이 뚜렷하나, 그러나 일반적으로는 행사권의 행사로서의 특점의 행정처분이 개인의 기득권을 침해하는 성질의 위법 처분이었다면 그 처분의 존립 자체가 공공복리를 저해하는 결과가 된다고 할 것이니 만큼 이를 취소하는 것이 일응 공공복리에 적합된다고할 것임에도 불구하고, 행정소송법 제12조가 특히 그러한 위법처분이었을지라도 그것을 취소하는 것이 현저히 공공의 복리에 적합하지 아니하다고 인정되는 때는 법원은 그 처분의 취소 청구를 기각할 수 있다고 정한 소이는 그 취소청구 사건을 다루는 법원으로 하여금 그 처분에 있어서의 행정목적보다 좀더 고차적인 입장에서 그 처분으로 인한 공공복리의 조해 (개인의 기득권침해)라는 결과와 이를 취소함으로써 인하여 새로이 생길 여러가지 사상이나 그들 이사회 전반에 미칠 영향을 행정권의 궁극적인 목적에 감안하여 신중히 교량함으로써 그것을 취소하는 것이 도리어 사회적인 공동의 행복과 이익에 현저히 적합되지 아니한다고 인정되는 경우에 한하여 그 공동의 행복과 이익(고차적인 공공복리)를 위하여 그 처분의 취소로서만 회복케 될 전술한바와 같은 의미의 공공복리를 희생시키고, 그 청구를 기각케함으로써 기득권의 침해를 받은 개인에 대하여는 그 침해를 수인케 하려는 데있었던 것이었다고 할 것이고, 따라서 동 조의적용에 있어서는 법원이 보호하려는 사회적인 공동의 행복과 이익을 명시함은 물론 개인의 권리 침해에 대한 구제를 희생하는 것이 필요 불가결하다는 이유를 명백히 판시하여야 할 것인 바, 본건에서 위 판결이 공공복리라는 목적적인 견지에서 그가 원고의 기득권을 침해하

는 위법처분이었다고 단정하는 본건 행정처분의 결과와 대비 교량할 그 처분의 취소로 인하여 공공복리에 영향을 미치게 될 사항이었다고 인정 실시한 그 판시 (1),(2),(3)의 각 사실들의 내용을 살피건대, 그 중 (1) 사실은 본건 토지들의 위치, 면적, 지질등에 관한 사항과 그것을 해방전 일본인들의 개간의 목적으로 소유하고 있었고 농지개혁법 시행 당시에 그것들의 대부분이 황무지였다는 데 관한 것으로서 그러한 사항들은 당초의 임대차나 공매처분에 있어 고려할 사유는 될 수 있을지언정 그것들이 본건 취소처분의 취소가 공공복리에 미치는 영향과 어떠한 관련이 있는 것이었다고는 하기 어렵고(위 사실들은 도리어 본건 토지들에 대한 당초의 임대차 또는 공매처분 당시까지 황무지로 방치되어 있었던 광대하고 비옥하였으나, 그 개간이 용이치않은 위 토지들을 원고로 하여금 일정한 계획하에 조속히 개간사업을 추진할수 있게 하기 위하여 그에게 이를 임대하였다가 공매하게 되었던 것이라는 원고 주장과 같은 그 처분목적의 정당성을 뒷바침하는 사유가 되는 것이라고 할 것이다) (2) 사실은 위 토지들과 그 인근에 거주하는 농민들과의 해방전부터 현재에 이르기까지의 사실상의 이용관계와 그 농민들이 그 토지의 일부에 대하여 개간을 위한 정지작업을 하였던 사실이 있었다는 데 관한 것으로서 그것 역시 전기 당초의 처분에 있어 고려할만한 사항은 될 수 있었던 것이었다고는 할 수 있을지언정, 본건 처분의 취소와 공공복리와의 관계를 교량함에 있어 참작할 사유는 될 수 없는 것이었다고 할 것이며(농민들의 해방전의 위 토지점유가 불법이었음은 물론, 해방 후의 그들의 점유로 관재당국의 사건승인이 없는 것인 이상 설사 그것이 개간의 목적으로 이루어졌고 그 점유중개간 목적을 위하여 다액의 사비를 투입한 사실이 있었다 손치더라도 이를 불법점유였다고 앓을 수 없는 바이니 그 점유 기간의 장단을 막론하고 귀속재산 처리법상 또는 농지의 소유기타에 관한 농업정책상 그 각 점유로 인한 점유자의 지위나 이익을 참작하여야 할 이유는 없는 것이라고 할 것이다) (3)사실도 장평수리조합의 신설로 인하여 본건 토지들이 그 조합의 동리구역내에 편입되었고 동 조합의 방수제등의 수리에 관한 시설로 말미암아 그 토지들에 대한 개간작업이 촉진되어 그 대부분이 현재 농지로 화하였다는 데 불과하여 그것을 전술과 같은 공공복리에 관한 사항의 교량의 관계 있는 사유였다고는 할 수 없는 바인 즉(장평수리조합은 원 관시와 같이 본건 토지들을 포함한 총 780정보에 달하는 농지를 동리구역으로 하고 그 농지들의 수리를 위하여 방수제기타의 시설을 하였을 뿐이었으니, 본건 토지들이 원고와 인근농민들간에서 그 어느편의 소유에 귀착될 것인가는 그 조합의 목적사업을 수행함에 대하여 아무런 영향을 미칠 것이 못되며 또 그 토지들이 누구에 의하여 개간되어 현재는 누구의 경작지로 되어 있는가에 관한 사실도 위 조합의 목적이나 국가의 농지 기타의 농업정책-농지개혁법시행 후에 개간된 농지에대하여는 소유 면적에 관한 제한이 없는 것이다-에서 어떠한 영향을 미치는사유였다고는 할 수 없다), 원심이 위 사실들에 비추어 농지개혁법 시행당시미 개간토지였고 대전관재국장이 그것들을 원고에게 임대 또는 공매할 당시까지 인근농민들이 이를 불법점거하여 왔을 뿐 그 각처분에 관하여 원고와 맞서지 못하였던 것이었다 할지라도 본건 토지들은 장구한 세월을 거쳐 불법점거를 하여온 그 농민들에게 나누어 주는 것이 (그것은 당초 처분당시에만 고려될 수 있었던 사유였다고 할 것이다) 가장 공공복리에 적합한 결과가 되는 것같이 판시하였음은 행정소송법 제12조의, 공공복리에 관한 법리를 오해하였음으로 인한 독단이었다고 앓을 수 없고, 또 그 판결이 전시 원판결문의 말단에서 본건 행정처분을 취소함으로써 농가 아닌 원고에게 이미 농경지로 개간되어 있는 본건 토지를 소유케 하여 새로운 지주가 되게 하는 반면 농민들의 개간작업으로 인한 이익을 상실(그들의 희생)케 하는 결과를 발생시키는 것이 농업정책에 적합치 않는다는 취지를 판시하였으나 농지개혁법 제25조의 2가 동법공포일 이후의 개간지 또는 간척지에 대하여는 동법을 적용치않는다는 것을 명시하였고 그후 제정 시행된 개간 촉진법이나 공유수면 매립법들이 농가 아닌자라 할지라도 그법들에 의하여 조성하는 광대한 면적의 농지를 소유할 수 있는 길을 마련 하여둔 이상, 원판결로서는 원

고의 본건 토지들의 소유가 어떠한 이유로서 농업정책에 적합치 않는 것이며, 인근 농민들의 위 토지들에 대한 불법 점거중의 개간을 위한 노력이나 비용은 여하한 근거하에 본건 처분의 취소에 있어 고려되어야 한다는 것인가에 관하여 명백히 판시하여야 할 것이었음에도 불구하고, 그 판결문중에 이에 대한 아무런 실사가 없었음도 이유 불비의 위법을 면치 못할 것이다.

(원판결은 적법한 절차에 의하여 취득된 원고의 본건 토지들에 대한 소유권은 원고 한 사람에게 귀속되는 것이고, 비록 불법 점유 였다 할지라도 농민들의 그 점유로 인한 이익은 다수 농민들에게 귀착되는 것이었다하여 그 권리 귀속자의 수효의 다과에 의하여 그것이 공공복리에 적합하는 여부를 판결한 것 같다.

그리고 당원이 4294.11.9. 선고 한 4292행상56 판결은 본건과 유사한 사건에 관하여 본판결과는 결론을 달리한 것 같은 감이 없지 않으나, 그 사건의 사실심이 인정한 사실 내용이 본건의 그것과는 다소 다른 점이 있었던 것이었으니, 즉 양 판결을 서로 저촉되는 것이라고는 할 수 없다.

)

그러므로 본건 상고이유 중 본 논점의 논지를 이유있다하여, 다른 점들에 대한 판단은 생략하고, 관여법관 전원의 일치한 의견으로 민사소송법 제400조, 제406조에 의하여, 주문과 같이 판결한다.

대법원판사 방순원(재판장) 손동욱 양회경 나항윤