

수원지방법원 2020. 10. 28 선고 2019나76771 판결 [소유권이전등기말소 등]

---

### 재판경과

수원지방법원 2020. 10. 28 선고 2019나76771 판결

수원지방법원 2019. 7. 16 선고 2018가단515650 판결

### 전문

원고, 항소인 1. 주식회사 A

2. B

3. C

4. D

5. E

6. 주식회사 F

7. G

8. H

원고 E 승계참가인 AC

원고 1 내지 8 및 원고 E 승계참가인의 소송대리인 법무법인 (유한) 바른

담당변호사 김용균, 박상오

피고, 피항소인 1. I

2. J

3. K

피고 2, 3의 소송대리인 법무법인 성하

담당변호사 김인중

소송대리인 법무법인 참본

담당변호사 이정도

**변론 종결** 2020. 8. 19.

**판결 선고** 2020. 10. 28.

**제1심판결** 수원지방법원 2019. 7. 16. 선고 2018가단515650 판결

## 주 문

1. 원고들의 항소와 원고 E 승계참가인의 청구를 모두 기각한다.
2. 항소비용은 원고들이 부담하고, 승계참가로 인한 비용은 원고 E 승계참가인이 부담한다.

N

## 청 구 취 지, 승 계 참 가 취 지, 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 주위적으로, 화성시 L 공장용지 858㎡ 중 별지 도면 표시 19 내지 46, 19의 각 점을 차례로 연결한 선내 ㉠ 부분 439㎡에 관하여, ① 피고 K은 피고 J에게 수원지방법원 화성등기소 2017. 6. 8. 접수 제105877호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, ② 피고 J는 피고 I에게 수원지방법원 화성등기소 2006. 12. 29. 접수 제193507호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, ③ 피고 1은 원고 주식회사 A에게 923/4152의, 원고 B에게 479/4152의, 원고 C에게 400/4152의, 원고 D에게 535/4152의, 원고 E 및 원고 E 승계참가인에게 각 349/4152의, 원고 주식회사 F에게 521/4152의, 원고 G에게 479/4152의, 원고 H에게 466/4152의 각 지분에 관하여 2006. 12. 27. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

예비적으로, 피고 K은, 원고 주식회사 A에게 44,460,000원, 원고 B에게 23,070,000원, 원고

C에게 19,268,000원, 원고 D에게 25,770,000원, 원고 E 및 원고 E 승계참가인에게 각 16,810,000원, 원고 주식회사 F에게 25,097,000원, 원고 G에게 23,070,000원, 원고 H에게 22,448,000원 및 각 이에 대하여 2018. 1. 1.부터 2019. 3. 18.까지는 연 5%, 2019. 3. 19.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 2019. 6. 1.부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고들은 당심에서 주위적 청구취지를 감축하였고, 원고 E 승계참가인은 당심에서 원고 E에 대한 승계참가를 하였다. 원고들의 2020. 8. 12.자 청구취지 및 청구원인변경신청서에는 원고 E의 청구가 기재되어 있지 않으나, 소송탈퇴를 하지 않은 경우에는 원고 E의 청구와 원고 E 승계참가인의 청구는 통상의 공동소송으로서 모두 유효하게 존속하는 것이므로, 원고 E의 청구를 누락한 것은 단순 착오 내지 오기로 보아서 이를 추가하기로 한다).1)

## 이 유

### 1. 기초사실

가. 원고 E을 제외한 나머지 원고들과 원고 E 승계참가인은 화성시 M 토지 일대에 조성된 공단 부지 및 지상 건축물을 소유하고 있고, 구체적인 토지 소유 현황은 아래와 같다(이하 '공단 토지'라고 한다).

|         |                              |                                                                                                             |             |
|---------|------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| M,<br>N | O2) 원고<br>주식회사 A의<br>대표이사이다. | 주식회사 A                                                                                                      | 44,460,000원 |
| P       | B                            | B                                                                                                           | 23,070,000원 |
| Q       | C                            | C                                                                                                           | 19,268,000원 |
| R       | 주식회사 S                       | D                                                                                                           | 25,770,000원 |
| T       | U                            | AC3) 원고 E 승계참가인 AC는 2019. 4. 30. 위 T토지에 관하여 이전<br>소유자였던 원고 E으로부터 2019. 4. 5.자 매매를 원인으로 한<br>소유권이전등기를 경료받았다. | 16,810,000원 |
| V,<br>W | X                            | 주식회사 F                                                                                                      | 25,097,000원 |
| Y       | 피고 K                         | G                                                                                                           | 23,070,000원 |
| Z       | AA                           | H                                                                                                           | 22,448,000원 |

나. 공단 토지에서 공로로 출입하려면, 피고 I 소유의 화성시 L 공장용지 858m<sup>2</sup>(2012. 5. 9. '답'에서 '공장용지'로 지목변경, 이하 'L 토지'라고 한다)와 AB 도로 570m<sup>2</sup>(이하 'AB 토지'라고 한다)를 통행로로 이용할 수밖에 없는 상황이어서 2003년경 공단 토지 소유자들은 공단협의체를 구성하여 피고 I으로부터 L 토지와 AB 토지를 일괄하여 매입하려고 추진하였으나, 매입협회는 결렬되었다.

다. 이후 피고 K이 위 공단협의체의 대표자로 취임하여 피고 I 과 진입로 문제를 논의하였고, 그 결과 피고 I으로부터 진입로 부지 200평을 200,000,000원에 매입하기로 합의하였다.

라. 이에 따라 피고 K은 2006. 3. 7. 공단 토지 소유자들(위 가.항 기재 표 중 2006. 3.경 소유자들)에게 토지 면적에 따라 안분한 매입비용을 입금하라고 통지하였고, 위 공단 토지 소유자들은 피고 K의 요청에 따라 위 가.항 표 기재와 같이 진입로 매입비용을 부담하였다.

마. 피고 K은 공단 토지 소유자들이 부담한 진입로 매입비용에 자신이 부담하여야 할 돈을 보태어 2006. 3. 17.부터 2006. 5. 24.까지 피고 I에게 200,000,000원을 지급하였고, 피고 I은 2006. 6. 27. AB 토지에 관하여 화성시에게 2006. 6. 13.자 출연을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

바. 한편, 피고 I은 2006. 12. 29. 피고 J에게 L 토지에 관하여 2006. 12. 27.자 매매를 원인으로 하여 소유권이전등기를 마쳐주었고, 피고 J는 2017. 6. 8. 피고 K에게 L 토지에 관하여 2017. 2. 7.자 재산분할을 원인으로 하여 소유권이전등기를 마쳐주었다.

사. 이후 화성시는 2007년 내지 2008년경 L 토지 중 별지 도면 표시 19 내지 46, 19의 각 점을 차례로 연결한 선내 ㉠ 부분 439m<sup>2</sup>(이하 'L 토지 중 ㉠ 부분'이라고 한다)와 AB 토지 중 별지 도면 표시 14 내지 19, 46, 45, 44, 43, 42, 41, 40, 39, 38, 1 내지 14의 각 점을 차례로 연결한 선내 ㉡ 부분 498m<sup>2</sup>(이하 'AB 토지 중 ㉡ 부분'이라고 한다)에 도로포장 공사를 실시하였다.

아. 공단 토지 소유자들은 도로포장 공사 이후 L 토지 중 ㉠ 부분과 AB 토지 중 ㉡ 부분을 통행로로 이용하여 왔으나, 피고 K이 2018. 3.경 L 토지 경계 부분에 펜스를 설치하여 더 이상 L 토지 중 ㉠ 부분을 통행로로 이용할 수 없게 되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5, 7 내지 10호증, 을 제1 내지 11호증(가지번호 포함)의 각

기재 내지 영상, 당심의 한국국토정보공사에 대한 감정결과 및 변론 전체의 취지

## 2. 주위적 청구에 관한 판단

### 가. 원고들 및 원고 E 승계참가인의 주장

2006. 3.경 당시의 공단 토지 소유자들은 피고 K에게 L 토지 중 ㉠ 부분과 AB 토지 중 ㉡ 부분의 매수를 위임하였고, 그에 따라 피고 K은 공단 토지 소유자들을 대리하여 L 토지와 AB 토지의 소유자였던 피고 [과 사이에 위 ㉠, ㉡ 부분에 대한 매수협의를 마치고, 피고 K이 지정하는 제3자 명의로 위 ㉠, ㉡ 부분의 소유권을 취득하기로 하는 명의신탁약정을 체결하였다. 이후 L 토지에 관하여 2006. 12. 29. 피고 J 명의로 소유권이전등기가 마쳐졌고, 2017. 6. 8. 피고 K 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌는데, 위 명의신탁약정은 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률에 위반되어 무효라고 할 것이므로, 피고 J 명의의 소유권이전등기와 이에 터잡은 피고 K 명의의 소유권이전등기 중 위 ㉠ 부분에 관한 것은 무효라고 보아야 한다. 원고들과 원고 E 승계참가인은 명의신탁자이거나 명의신탁자의 지위를 승계하였으므로, 원고들과 원고 E 승계참가인은 피고 I을 상대로 지분별 소유권이전등기를 구하고, 피고 I을 대위하여 피고 J를 상대로 그 소유권이전등기 중 위 ㉠ 부분의 말소를, 피고 I, J를 순차 대위하여 피고 K을 상대로 그 소유권이전등기 중 위 ㉠ 부분의 말소를 구한다.

### 나. 판단

2003년경의 공단 토지 소유자들은 공단협의체를 구성하여 공로로 출입하는 통행로 확보를 위하여 피고 I으로부터 L 토지와 AB 토지의 일괄 매입을 추진하였던 사실, 화성시는 2007년 내지 2008년경 L 토지 중 ㉠ 부분과 AB 토지 중 ㉡ 부분에 대하여 도로포장 공사를 실시한 사실, 공단 토지 소유자들은 그 무렵부터 피고 K이 L 토지의 경계 부분에 펜스를 설치하기 전인 2018. 3.경까지 위 ㉠, ㉡ 부분 전체를 통행로로 이용하여 왔던 사실은 앞서 본 바와 같다. 그리고 갑 제5호증의 기재에 의하면, 피고 K이 2006. 3. 7. 공단 토지 소유자들에게 보낸 토지매입고지서에 'L 토지 중 200평을 매입하기로 결정하였다.'라는 내용이 기재되어 있는 사실이 인정된다.

그러나 위 기초사실, 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 더하면 알 수 있는 다음과 같은 사실 내지 사정들에 비추어 보면, 위 인정사실 및 그 밖에 원고들과 원고 E 승계참가인이 제출한 증거들만으로

2006. 3.경 당시의 공단 토지 소유자들과 피고사이에 L 토지 중 ㉠ 부분과 AB 토지 중 ㉡ 부분에 대한 명의신탁약정이 체결되었다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 이를 전제로 하는 원고들과 원고 E 승계참가인의 주위적 청구는 더 살펴 볼 필요 없이 이유 없다.

① 공단 토지 소유자들이 피고 K에게 작성해준 위임장에는 'AB 토지를 진입로로 매입함에 있어 매입과 관련한 모든 사항을 피고 K에게 위임한다.'라는 내용이 명확하게 기재되어 있고, 그들의 인감증명서까지 첨부되어 있는바, 당시 공단 토지 소유자들이 매입대상을 AB 토지가 아닌 L 토지 중 ㉠ 부분과 AB 토지 중 ㉡ 부분으로 알고 있었다고 보기는 어렵다. 설령 공단 토지 소유자들이 AB 토지가 위 ㉠, ㉡ 부분을 뜻하는 것으로 잘못 알고 있었다고 하더라도, 계약을 함에 있어 대리인이 있는 경우 착오 여부는 대리인을 기준으로 하는 것인데, 대리인이었던 피고 K은 AB 토지가 매입대상이었다고 일관되게 진술하고 있으므로, 매입계약의 내용에 어떠한 착오가 있었다고 보기도 어렵다.

② 피고 1이 매입대금을 지급받고 작성해 준 영수증에도 'AB 토지에 대한 계약금, 중도금, 잔금'이라고 명확하게 기재되어 있다. 그리고 피고 1은 매입대금을 모두 지급받고, 그로부터 약 한달 뒤에 AB 토지를 화성시 앞으로 출연하였는바, 위 매입비용은 AB 토지를 출연하는 대가로 지급된 것이라고 봄이 타당하다.

③ 비록 토지매입고지서에는 AB 토지가 아닌 L 토지를 매입한 것으로 기재되어 있으나, 양 토지의 지번이 유사하고 위치도 서로 인접하여 있다는 점에 비추어 보면, 토지매입고지서의 기재 내용이 오기일 가능성을 배제할 수 없다. 원고들과 원고 E 승계참가인은 피고 K이 공단 토지 소유자들을 대리하여 피고 1으로부터 L 토지 중 ㉠ 부분과 AB 토지 중 ㉡ 부분을 매입하였기 때문에 위와 같이 위임장과 토지매입고지서에 양 토지가 혼재되어 있는 것이라고 주장하나, 토지매입고지서의 기재만으로 그와 같이 보기는 어렵다.

④ 앞서 본 바와 같이 피고 K은 공단 토지 소유자들을 대리하여 피고 1으로부터 진입로 부지 200평을 200,000,000원에 매입하기로 하였는데, L 토지의 면적은 858m<sup>2</sup>로 약 259평이고, AB 토지의 면적은 570m<sup>2</sup>로 약 172평이며, L 토지 중 ㉠ 부분과 AB 토지 중 ㉡ 부분의 면적 합계는 937m<sup>2</sup>로 약 283평이다. 원고들과 원고 E 승계참가인의 주장에 부합하기 위해서는 위 ㉠, ㉡ 부분 면적의 합계가

200평에 근접해야 할 것인데, 위와 같이 그 합계는 약 283평으로 200평을 훨씬 초과하고 있고, 오히려 AB 토지의 면적이 약 172평으로 200평에 가장 근접한다.

### 3. 예비적 청구에 관한 판단

#### 가. 원고들 및 원고 E 승계참가인의 주장

피고 K은 공단 토지 소유자들로부터 위임을 받아 L 토지 중 ㉠ 부분과 AB 토지 중 ㉡ 부분 토지의 매수협의를 하였던 사람으로, 원고들이 위 ㉠, ㉡ 부분을 통행로로 오랫동안 이용하고 있다는 사정을 잘 알고서도, 위 양 토지의 경계 부분에 펜스를 설치하여 원고들의 통행을 방해하였고, 공장을 운영하고 있는 원고들은 대형화물차의 진출입이 불가능하게 되어 영업에 큰 어려움을 겪고 있는 상황인바, 피고 K의 펜스 설치 행위는 권리남용에 해당하여 불법행위를 구성한다. 따라서 피고 K은 원고들에게 불법행위로 인한 손해를 배상할 의무가 있고, 원고 E으로부터 손해배상채권을 양수한 원고 E 승계참가인에게도 그 배상액을 지급할 의무가 있다.

#### 나. 판단

피고 K이 공단 토지 소유자들을 대리하여 진입로 매수협의를 진행하였던 사실, 공단 토지 소유자들은 화성시가 도로포장 공사를 한 2007년 내지 2008년경부터 L 토지 중 ㉠ 부분 및 AB 토지 중 ㉡ 부분을 통행로로 이용하여 왔는데, 피고 K이 2018. 3.경 L 토지의 경계 부분에 펜스를 설치하여 더 이상 L 토지 중 ㉠ 부분을 통행로로 이용할 수 없게 된 사실은 앞서 본 바와 같다.

그러나 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 더하면 알 수 있는 다음과 같은 사실 내지 사정들에 비추어 보면, 위 인정사실 및 그 밖에 원고들과 원고 E 승계참가인이 제출한 증거들만으로, 피고 K의 펜스 설치행위가 권리남용에 해당하여 불법행위를 구성한다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 원고들과 원고 E 승계참가인의 예비적 청구는 이유 없다.

① 앞서 본 바와 같이 피고 K은 공단 토지 소유자들을 대리하여 피고 I과 AB 토지의 매수협의를 하였고, 그에 따라 피고 I은 화성시에 AB 토지를 출연하였으며, 공단 토지 소유자들은 AB 토지를 통행할 수 있게 되었다.

② 화성시가 AB 토지 중 ㉡ 부분뿐 아니라 L 토지 중 ㉠ 부분에까지 도로포장 공사를 하였고, L 토지의 소유자였던 피고 J나, 현재 소유자인 피고 K이 특별한 이의를 하지 않아서 공단 토지 소유자들이 L

토지 중 ㉠ 부분까지 통행로로 이용하는 반사적인 이익을 누려온 것으로 보일 뿐이고, 피고 K이 공단 토지 소유자들 내지 원고들에게 무상으로 통행할 수 있는 권리를 부여하였거나 그 토지에 대한 독점적·배타적인 사용·수익권을 포기하였다고 보기는 어렵다.

㉢ 현재 피고 K은 L 토지를 자신의 공장부지로 이용하고 있고, 원고들과 원고 E 승계참가인이 AB 토지만을 통행로로 이용할 경우 기존보다 불편한 것은 맞지만, 통행이 전혀 불가능한 것은 아니므로, 피고 K이 별다른 이익 없이 원고들에게 고통만을 가할 목적으로 펜스를 설치하였다고 단정하기는 어렵다.

#### 4. 결론

그렇다면 원고들의 주위적 청구와 예비적 청구는 모두 이유 없어 기각해야 하는데, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 원고들의 항소는 이유 없어 기각하기로 하고, 원고 E 승계참가인의 주위적 청구와 예비적 청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이원근

판사강정연

판사김회근

별지

1) 원고 E 승계참가인은 원고 E으로부터 토지를 양수하면서 이 사건 소송의 목적물, 즉 주위적 청구에 관하여는 명의신탁자의 지위, 예비적 청구에 관하여는 불법행위를 원인으로 한 손해배상청구권을 승계하였다는 취지로 주장하는 것으로 보이는데, 명의신탁자의 지위와 손해배상청구권이 존재하는지는 별론으로 하고, 그 승계 자체가 금지되는 것은 아니므로, 원고 E 승계참가인의 승계참가는 일응 적법한 것으로 본다(이 법원은 당심 제1회 변론기일에서 피고들에게 승계참가의 적법 여부를 다투는지에 대하여 석명하였으나, 피고들은 당심 변론종결일까지 아무런 답변을 하지 않았다).

2) 원고 주식회사 A의 대표이사이다.

3) 원고 E 승계참가인 AC는 2019. 4. 30. 위 T토지에 관하여 이전 소유자였던 원고 E으로부터

2019. 4. 5.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 경료받았다.