

대전지방법원 2022. 10. 20 선고 2021가단123212(본소), 2022가단108722(반소) 판결
[소유권이전등기 · 철거 청구의 소]

전 문

원고(반소피고)A

소송대리인 변호사 최현

소송복대리인 변호사 이재욱

피고(반소원고)B

소송대리인 법무법인 향촌

담당변호사 방이엽, 김영림, 황민규

변론 종결 2022. 9. 22.

판결 선고 2022. 10. 20.

주 문

1. 공주시 C 전 318m²에 관하여 원고(반소피고)에게 통행권이 있음을 확인한다.
2. 피고(반소원고)는 제1항 기재 부동산에 원고(반소피고)의 통행에 방해가 되는 장애물을 설치하거나 기타 통행을 방해하는 일체의 행위를 하여서는 아니 된다.
3. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 500만 원 및 이에 대하여 2022. 7. 5.부터 2022. 10. 20.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
4. 원고(반소피고)의 주위적 본소청구 및 나머지 예비적 본소청구, 피고(반소원고)의 반소청구를 각 기각한다.
5. 소송비용은 본소, 반소를 합하여 원고(반소피고)와 피고(반소원고)가 절반씩 부담한다.
6. 제3항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

<본소>

주위적 청구취지: 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)에게 공주시 C 전 318m²에 관하여 2018. 2. 20. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

예비적 청구취지: 주문 제1, 2항과 같은 판결 및 피고는 원고에게 15,000,000원과 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

<반소>

원고는 피고에게 공주시 C 전 318m² 위의 시멘트 도로포장 부분을 철거하고, 위 토지를 인도하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2008. 7. 3.부터 2014. 5. 28.까지 공주시 D리(이하 행정구역 표시는 생략하고 지번으로만 표시한다) E 전 453m², F답 314m², G 임야 330m²를 매수하여 소유권이전등기를 마쳤다. 원고의 모친 H는 위 토지들을 기도처로 사용하고 있다.

나. H의 지인인 피고는 2015. 10. 27. 위 가.항의 토지들과 인접한 I 전 1,954m², J 전 298m²를 매수하여 소유권이전등기를 마쳤는데, 그 매매대금 중 일부를 원고로부터 차용하였다(이하 '이 사건 차용금' 또는 '이 사건 대여금'이라 한다).

다. 위 나.항의 토지 중 I 전 1,954m²는 I 전 1,164m², K 전 472m²(이하 '암자터'라 한다), C 전 318m²(이하 '이 사건 토지'라 한다)로 분할되었다.

라. 피고는 2017. 6. 13. 암자터를 25,000,000원에 원고에게 매도하고 이를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다(이하 위 가.항의 3필지 토지와 암자터를 합하여 '원고 소유 토지'라

한다).

마. 원고 소유 토지와 이 사건 토지의 위치 및 형상은 아래 그림과 같다.

DIAGRAM: 원고 소유 토지와 이 사건 토지의 위치 및 형상(이미지 생략)

바. 이 사건 토지는 위 그림의 가운데 부분에 있는 길고 좁은 형태의 토지로서 폭은 4m 정도인데, 원고는 이 사건 토지 및 이에 연결된 N 토지(원고의 소유이다), M 및 L 토지(P의 소유로서 위 그림상 왼쪽에 있는 길고 좁은 형태의 토지인데, 지목은 '답'이나 사실상 도로로 사용되고 있다)를 이용하여 공로에 출입하고 있다.

사. 피고는 2018. 2. 20. 원고에게 이 사건 차용금 중 1천만 원을 변제하면서, '천만원 입금했습니다. 오천만원 중에서 삼천만원은 땅으로 분할해서 건너가고 이천만원 중에 2018. 2. 20. 천만원 입금하고, 나머지 천만원은 밑에 땅이 해결하면 드리겠습니다'라는 문자메시지(이하 '이 사건 문자메시지'라 한다)를 보냈다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1~3, 5, 8, 11, 15, 16호증(가지번호 포함), 변론 전체의 취지

2. 본소청구

가. 주위적 청구

1) 원고의 주장 원고가 피고에게 이 사건 대여금을 대여해 줄 때 암자터와 이 사건 토지를 원고에게 되팔아 줄 것을 조건으로 하였고, 피고는 이를 승낙한 후 매매대금을 평당 175,000원으로 하여 암자터를 25,000,000원, 이 사건 토지를 500만 원에 원고에게 매도하기로 합의하였다.

피고는 이를 확인하는 차원에서 원고에게 이 사건 문자메시지를 보냈으므로, 아무리 늦어도 위 문자메시지 발송일인 2018. 2. 20.에는 이 사건 토지에 관한 매매계약이 성립되었다고 보아야 한다. 따라서 피고는 원고에게 이 사건 토지에 관하여 2018. 2. 20. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 판단 피고가 원고에게 암자터를 매도할 때 거래가격이 25,000,000원이었던 사실, 이 사건 문자메시지 중 '삼천만원은 땅으로 분할해서 건너갔다'는 부분이 있는 사실은 앞에서 본 바와 같으나, 그러한 사실만으로 원고와 피고 사이에 이 사건 토지에 관한 매매계약이 성립되었다고 보기는 어렵고, 원고의 주장에 부합하는 듯한 갑 제13호증은 믿기 어려우며, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로,

원고의 위 주장은 이유 없다.

나. 예비적 청구

1) 주위토지통행권 확인 및 통행방해금지 청구 가) 원고의 주장

원고는 이 사건 토지를 암자터의 통행로로 이용하고 있는데, 피고는 이 사건 토지를 제3자에게 매도하려는 태도를 보이면서 원고의 통행을 방해하려 하고 있다.

이 사건 토지를 통하지 않고서는 암자터에서 공로로 출입할 수 없으므로 원고는 이 사건 토지에 관하여 민법 제219조의 주위토지통행권을 가지고 있다. 또한, 피고는 원고에게 이 사건 토지를 통행로로 개설해 주겠다고 약정하기도 하였다.

따라서 이 사건 토지에 관하여, 원고가 통행권을 가지고 있다는 점의 확인 및 원고의 통행을 방해하는 일체의 행위 금지를 구한다.

나) 판단

이 사건 토지의 분할 경위(피고는 H가 피고 명의의 위임장을 위조하여 토지 분할을 신청한 것이라고 주장하나, 피고가 제출한 증거만으로는 이를 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로 피고의 위 주장은 이유 없다), 원고 소유 토지와 이 사건 토지의 위치, 이 사건 토지의 형상, 피고가 2017. 8. 7. 원고에게 '이 사건 토지를 도로로 사용하는 것을 승낙한다'는 내용의 토지사용승낙서를 작성해 준 점(갑 제8호증의1. 이에 대하여 피고는, 위 토지사용승낙서는 이 사건 토지가 아니라 분할 전 I 토지 중 Q 토지에 접한 부분에 관한 것이라고 주장하나, 위 승낙서에 기재된 면적이 이 사건 토지의 면적과 정확하게 일치하므로, 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다.) 등을 고려하면, 원고는 이 사건 토지에 관하여 민법 제219조의 주위토지통행권 또는 피고와의 약정에 기한 통행권을 가지고 있다고 봄이 타당하고, 피고가 원고의 통행권을 부인하고 있는 이상 원고로서는 그 확인을 구할 이익도 있다.

또한, 피고가 원고에게 이 사건 토지에 통행금지 시설물 설치를 추진하겠다는 통고를 한 점(갑 제9호증의1, 2) 등에 비추어 보면, 원고의 통행을 방해할 염려가 있다고 인정되므로, 원고는 통행방해금지를 구할 수 있다고 봄이 타당하다.

이에 대하여 피고는, 아래 그림과 같이 암자터에서 Q, I, O 토지를 거치는 대체통로를 이용하면

공로에 출입할 수 있다고 주장한다.

DIAGRAM: 암자터에서 Q, I, O 토지를 거치는 대체통로(이미지 생략)

그러나, 위 대체통로는 다른 사람의 집 마당을 지나가야 하는 데다가, 큰 각도로 꺾어야 하는 지점이 여러 군데 있어 차량의 통행은 힘들 것으로 보인다. 따라서 위 대체통로가 통로로서 충분한 기능을 하기는 어려우므로 피고의 위 주장은 이유 없다.

2) 대여금 청구 가) 원고의 주장

원고는 피고에게 토지 매매대금을 대여하면서 4천만 원은 피고의 계좌로 입금하고, 계약금 1천만 원을 대납하였으므로, 이 사건 대여금의 총액은 5천만 원이고, 피고는 이 사건 문자메시지로 이를 인정하였다. 이 사건 대여금 중 25,000,000원은 K 토지에 관한 피고의 매매대금채권과 상계하였고, 1천만 원은 변제받았으므로, 피고는 원고에게 이 사건 대여금 잔액 15,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나) 피고의 주장

이 사건 대여금의 총액은 4천만 원이고 그 중 35,000,000원은 상계 또는 변제되었으므로 잔액은 500만 원 뿐이다. 이 사건 문자메시지에 피고가 5천만 원이라고 언급한 것은 위 4천만 원에다 H에게 보시하기로 한 1천만 원을 더한 것인데, 피고는 그 후 1천만 원을 보시하지 않기로 마음을 바꾸었으므로 이를 지급할 의무가 없다1).

다) 판단

앞에서 든 증거들과 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 아래의 사정들을 고려하면, 이 사건 대여금의 총액은 4천만 원이라고 봄이 타당하다. 따라서 피고는 원고에게 위 대여금 잔액 500만 원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달 다음날인 2022. 7. 5.부터 이 판결 선고일인 2022. 10. 20.까지는 민법이 정한 연 5%(위 기간 동안에는 피고가 이행의무의 존재 여부 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정되므로 소송촉진 등에 관한 특례법상의 이율을 적용하지 아니한다), 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 위 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

① 원고가 피고의 매매대금 중 계약금 1천만 원을 대납하였다는 점을 인정할 아무런 증거가 없고, 그

외에 다른 방법으로라도 1천만 원을 추가 대여하였다는 점을 인정할 직접적 증거도 없다.

② 원고는 2020. 3. 27. 피고에게 내용증명을 보낼 때 '피고에게 45,000,000원을 계좌로 입금하고 현금으로 500만 원을 지급하였다'고 주장하였고(갑 제3호증), 이 사건 대여금 잔액을 청구채권으로 하여 이 사건 토지에 가압류 신청을 할 때에도 같은 주장을 하였는바(을 제8호증), 이 사건에서 주장하는 대여금의 지급방법 및 계좌입금한 금액과는 상당한 차이가 있다.

③ 피고가 원고에게 5천만 원을 지급하겠다는 취지의 이 사건 문자메시지를 보낸 사실은 앞에서 본 바와 같으나, 그 중 피고가 다투는 1천만 원 부분은 다양한 법적 원인에 기할 수 있으므로, 위 문자메시지만으로 이를 대여금이라고 단정하기 어렵다.

3. 반소청구

가. 피고의 주장

원고는 아무런 권원 없이 피고 소유의 이 사건 토지 위에 시멘트 포장을 하고, 위 토지를 통행하면서 이를 점유하고 있다. 설령 원고에게 통행권이 인정된다고 하더라도 도로포장을 할 수 있는 권한까지 포함되지는 않는다. 따라서 원고는 피고에게 위 도로포장을 철거하고, 이 사건 토지를 인도할 의무가 있다.

나. 관련 법리

주위토지통행권자는 필요한 경우에는 통행지상에 통로를 개설할 수 있으므로, 모래를 깔거나, 돌계단을 조성하거나, 장애가 되는 나무를 제거하는 등의 방법으로 통로를 개설할 수 있으며 통행지 소유자의 이익을 해하지 않는다면 통로를 포장하는 것도 허용된다고 할 것이고, 주위토지통행권자가 통로를 개설하였다고 하더라도 그 통로에 대하여 통행지 소유자의 점유를 배제할 정도의 배타적인 점유를 하고 있지 않다면 통행지 소유자가 주위토지통행권자에 대하여 주위토지통행권이 미치는 범위 내의 통로 부분의 인도를 구하거나 그 통로에 설치된 시설물의 철거를 구할 수 없다(대법원 2003. 8. 19. 선고 2002다53469 판결 등 참조).

다. 판단

위 법리를 기초로 이 사건에 관하여 살펴본다.

본소청구에서 본 바와 같이 원고에게는 이 사건 토지에 관한 통행권이 인정되고, 암자터에는 다수의

사람들이 출입할 것으로 예상되므로 위 토지에 도로포장을 할 필요성도 있다고 판단된다. 또한 이 사건 토지의 형상이나 기능 등을 감안하면, 원고가 위 토지 위에 도로포장을 하였다고 하더라도 이로 인하여 소유자인 피고의 이익을 해할 가능성은 낮아 보이고, 원고가 피고의 점유를 배제할 정도로 배타적인 점유를 하는 것으로 보기도 어렵다.

따라서 피고가 원고에게 이 사건 토지 위의 도로포장 철거와 위 토지의 인도를 구할 수는 없으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

4. 결론

원고의 예비적 본소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 이를 인용하고, 원고의 주위적 본소청구 및 나머지 예비적 본소청구, 피고의 반소청구는 각 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사성기권

1) 이는 '서면에 의하지 아니한 증여인데 피고가 이를 해제하였다'는 취지로 이해된다.