

서울고등법원 2022. 1. 13 선고 2020나2027936, 2020나2027943(병합) 판결 [건물등철거 및
토지인도 등 · 건물철거 및 토지인도 등]

재판경과

서울고등법원 2022. 1. 13 선고 2020나2027936, 2020나2027943(병합) 판결
서울중앙지방법원 2020. 6. 4 선고 2016가합566219 판결

전 문

원고, 피항소인 겸 항소인 서울메트로의 소송수계인 서울교통공사
소송대리인 법무법인 케이씨엘 담당변호사 서우성

피고, 피항소인 7. H

피고 3, 7의 소송대리인 변호사 이종학

피고, 항소인 6. 망 F의 소송수계인 G

소송대리인 법무법인 상현 담당변호사 이찬우

피고, 항소인 겸 피항소인 8. L

소송대리인 1. 법무법인 태림 담당변호사 이승형, 이지훈

2. 법무법인(유한) 광장 담당변호사 김선태, 추강철

피고, 피항소인 9. M

10. N

11. O

12. P

13. Q

14. R

15. S

피고 4, 5, 9 내지 15의 소송대리인 법무법인(유한) 바른

담당변호사 이지은, 이정호

변론 종결 2021. 4. 1.(피고 1 내지 5, 7 내지 15에 대하여)

2021. 7. 8.(피고 6에 대하여)

판결 선고 2022. 1. 13.

제1심판결 서울중앙지방법원 2020. 6. 4. 선고 2016가합566219 판결, 2018가합587326(병합)

판결

주 문

1. 제1심 판결의 피고 C, G, L에 관한 부분 중 위 피고들 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고의 위 피고들에 대한 각 주위적 청구를 기각한다.
2. 이 법원에서 추가된 예비적 청구에 따라 원고에게,
 - 가. 피고 A는 별지 2 지상물 목록 5의 다.항 기재 각 컨테이너에서 퇴거하고,
 - 나. 피고 G는 같은 목록 8항 기재 각 건물에서 퇴거하고,
 - 다. 피고 L은 같은 목록 6항 기재 각 컨테이너와 건물에서 퇴거하라.
3. 원고의 피고 B, C, D, E, M, N, O, P, Q, R, S에 대한 각 예비적 청구와 피고 A, G, L에 대한 각 나머지 예비적 청구를 기각한다.
4. 원고의 피고 A, B, D, E, L, M, N, O, P, Q, R, S에 대한 각 항소와 피고 H의 항소를 각 기각한다.
5. 소송총비용 중,
 - 가. 원고와 피고 A 사이에 생긴 부분의 4/5는 원고가, 1/5는 피고 A가 각 부담하고,
 - 나. 원고와 피고 B, C, D, E, M, N, O, P, Q, R, S 사이에 생긴 부분은 원고가 부담하고,
 - 다. 원고와 피고 G 사이에 생긴 부분의 2/3은 원고가, 1/3은 피고 G가 각 부담하고,

라. 원고와 피고 H 사이에 생긴 부분은 피고 H가 부담하고,

마. 원고와 피고 L 사이에 생긴 부분의 3/4은 원고가, 1/4은 피고 L이 각 부담한다.

6. 제2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 주위적 청구취지

원고에게,

(1) 피고 A, C은

가) 별지 2 지상물 목록 3항 기재 건물을 철거하고,

나) 같은 목록 3항 기재 (6)부분 토지 21.77m²를 인도하고,

다) 합동하여 14,090,637원 및 이에 대하여 2018. 6. 1.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 비율로 계산한 돈과 2018. 1. 1.부터 위 토지 인도 완료일까지 월 723,850원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

(2) 피고 A, L은

가) 별지 2 지상물 목록 4항 기재 각 컨테이너를 철거하고,

나) 같은 목록 4항 기재 (9)부분 토지 1.69m², (14)부분 토지 26.65m²를 인도하고,

다) 합동하여 18,343,074원 및 이에 대하여 2018. 6. 1.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 비율로 계산한 돈과 2018. 1. 1.부터 위 각 토지 인도 완료일까지 월 942,300원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

(3) 피고 A는

가) 별지 2 지상물 목록 5항 기재 각 건물과 컨테이너를 철거하고,

나) 같은 목록 5항 기재 (8)부분 토지 41.98m², (12)부분 토지 29.75m², (33)부분 토지 35.66m²,

(34)부분 토지 17.50㎡를 인도하고,

다) 110,617,947원 및 이에 대하여 2018. 6. 1.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 비율로 계산한 돈과 2018. 1. 1.부터 위 각 토지 인도 완료일까지 월 5,667,670원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

(4) 피고 B은

가) 별지 2 지상물 목록 2항 기재 각 건물을 철거하고,

나) 같은 목록 2항 기재 (3)부분 토지 2.65㎡, (4)부분 토지 0.37㎡를 인도하고,

다) 1,954,704원 및 이에 대하여 2018. 6. 1.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 비율로 계산한 돈과 2018. 1. 1.부터 위 각 토지 인도 완료일까지 월 100,410원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

(5) 피고 D, E, M, N, O, P, Q, R, S은

가) 별지 2 지상물 목록 1항 기재 건물을 철거하고,

나) 같은 목록 1항 기재 (1)부분 토지 33.36㎡를 인도하고,

다) 합동하여 21,592,260원 및 이에 대하여 2018. 6. 1.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 비율로 계산한 돈과 2018. 1. 1.부터 위 각 토지 인도 완료일까지 월 1,109,220원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

(6) 피고 G는

가) 별지 2 지상물 목록 8항 기재 각 건물을 철거하고,

나) 같은 목록 8항 기재 (20)부분 토지 26.66㎡, (21)부분 토지 113.23㎡, (23)부분 토지 2.43㎡를 인도하고,

다) 72,262,989원 및 이에 대하여 2018. 6. 1.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 비율로 계산한 돈과 2018. 1. 1.부터 위 각 토지 인도 완료일까지 월 3,700,320원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

(7) 피고 H는 제1심 공동피고 I과 합동하여

가) 별지 2 지상물 목록 7항 기재 건물을 철거하고,

나) 같은 목록 3항 기재 (19)부분 토지 68.98㎡를 인도하고,

다) 35,024,595원 및 이에 대하여 2018. 6. 1.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 비율로 계산한 돈과 2018. 1. 1.부터 위 토지 인도 완료일까지 월 1,793,480원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

(8) 피고 H는 제1심 공동피고 K, J와 합동하여

가) 별지 2 지상물 목록 9항 기재 각 건물을 철거하고,

나) 같은 목록 9항 기재 (25)부분 토지 20.51㎡, (27)부분 토지 25.59㎡를 인도하고,

다) 23,407,284원 및 이에 대하여 2018. 6. 1.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 비율로 계산한 돈과 2018. 1. 1.부터 위 각 토지 인도 완료일까지 월 1,198,600원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

(9) 피고 L은

가) 별지 2 지상물 목록 6항 기재 각 컨테이너와 각 건물을 철거하고,

나) 같은 목록 6항 기재 (15)부분 토지 25.69㎡, (17)부분 토지 12.83㎡, (28)부분 토지 23.19㎡, (29)부분 토지 23.19㎡, (30)부분 토지 6.33㎡, (31)부분 토지 31.05㎡를 인도하고,

다) 65,671,452원 및 이에 대하여 2018. 6. 1.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 비율로 계산한 돈과 2018. 1. 1.부터 위 각 토지 인도 완료일까지 월 3,179,280원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 예비적 청구취지

피고들에 대하여 주위적 청구취지에서 표시한 해당 지상물에서의 퇴거와 같은 액수의 금원의 지급을 구한다(원고는 이 법원에서 주위적 청구 중 금원지급부분의 지연손해금을 감축하고, 예비적 청구를 추가하였다).

2. 항소취지

가. 원고

(1) 제1심 판결 중 피고 A, B, D, E, M, N, O, P, Q, R, S에 관한 부분을 취소하고, 피고 A에 대하여는

주위적 청구취지 (1) 내지 (3)항 기재와 같은 판결을, 피고 B에 대하여는 주위적 청구취지 (4)항 기재와 같은 판결을, 나머지 피고들에 대하여는 주위적 청구취지 (5)항 기재와 같은 판결을 각 구한다.1)

(2)

제1심 판결의 피고 L에 관한 부분 중 원고 패소부분을 취소하고, 주위적 청구취지 (2)항 기재와 같은 판결을 구한다.

나. 피고 C, G, L

제1심 판결의 피고 C, G, L에 관한 부분 중 위 피고들의 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고의 각 청구를 기각한다.

다. 피고 H

제1심 판결의 피고 H에 관한 부분 중 별지 2 지상물 목록 9항 기재 각 지상물에 관한 피고 H의 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다(피고 H는 제1심 판결 중 패소부분 전부에 관하여 항소하였다가 2020. 8. 28.자 항소취지 변경신청서의 진술로써 항소의 범위를 위 9항 기재 각 지상물에 관한 부분으로 한정하였다. 따라서 제1심 판결의 피고 H 패소부분 중 같은 목록 7항 기재 건물에 관한 부분은 이 법원의 심판 범위에서 제외한다).

이 유

1. 기초사실

가. 서울특별시장은 1984. 12. 4. X역 일대 환승주차장 수요를 감안해 서울 서초구 Y 일대 18,426㎡를 X 노외주차장 부지로 지정, 결정하였고, 이에 따라 서울특별시는 1987년경 위 부지 상에 X역세권 환승주차장을 건립하는 사업(이하 위 사업을 '이 사건 사업', 위 부지를 '이 사건 사업부지'라 한다)을 위해 별지 1 토지 목록 기재 각 토지(이하 이를 통칭할 경우 '이 사건 각 토지', 개별 토지를 지칭할 경우 위 목록 번호로 특정하여 '이 사건 ○ 토지'라 한다)를 협의매수하거나 수용하였다.

나. 서울특별시장은 1992. 10. 31. 이 사건 사업의 시행자 모집공고를 하여, 1993. 2. 10. Z
주식회사(이하 'Z'이라고 한다)를 사업시행자로 선정하였고, 1997. 12. 30. Z에 대하여 사업기간을
인가일로부터 1999. 9. 30.까지로 하여 실시계획을 인가하였다.

다. 그런데 Z은 위 실시계획인가 전인 1997. 11.경 구조조정 및 이에 따른 사업추진팀의 해체 등으로
이 사건 사업을 추진할 수 없게 되자 사업 일체를 AA 주식회사(이하 'AA'이라 한다)에게 양도하고,
서울특별시장에게 AA을 사업시행자로 변경해 달라는 내용의 사업시행자 지정 변경 및 실시계획
변경인가 신청을 하였다.

라. 서울특별시장은 1998. 6. 12. 이 사건 사업의 사업시행자를 AA로 변경하면서 사업기간과
사업대상지의 위치, 사업의 종류 및 명칭 등은 종전과 같은 내용으로 하는 사업시행자변경지정 및
실시계획 변경인가처분을 하였다. 당시 인가조건 중에는 'AA이 서울특별시에 준공일로부터 1개월
이내에 주차장 등 시설물 일체를 기부하고, 완공된 주차장에 대한 AA의 무상사용기간은 18년
1개월로 한다'는 내용이 포함되어 있었다.

마. 서울특별시장은 1998. 8. 28. AA에게 아래와 같은 조건으로 X역 환승주차장의 부대시설에
대하여 임대분양 사업을 승인하였다.

가. 임대분양자에 대한 민사상 계약책임은 AA이 전적으로 질 것

나. 임대분양과 관련하여 공공복리를 위해 필요한 경우 취하는 서울특별시의 이행권고에 따를 것

다. 임대기간은 18년 1개월이며, 임대기간 만료 후에는 서울특별시에 귀속되는 사실을 명시할 것

라. 시공자는 재계순위 20위 이내의 건설회사 중 1개 회사를 시공자로 지정하여 시공하고, 공사
도급계약 후 선정된 시공자 명의의 공사이행 보증서를 제출할 것

바. AA은 위 임대분양 승인 이전부터 X역 환승주차장에 설치할 부대시설에 대한 분양을 진행하여,
1998. 8. 31. 기준으로 피고 D, E, M, N, O, P, Q, R, S을 포함한 21인2) (이하 위 피고 9인을
지칭할 경우 '피고 E 등', 위 수분양자 21인을 지칭할 경우 '분양채권단'이라 한다)에게 위 부대시설을
분양하고, 이들로부터 분양된 부대시설에 관한 분양대금을 지급받았다. 그럼에도 AA은 1998. 9. 2.
부도에 이르렀고, 이에 따라 이 사건 사업은 중단되었으나, 분양채권단은 AA로부터 분양대금을
돌려받지 못하였다.

사. AA은 1999. 2. 26. BE 주식회사(이하 'BE'라 한다)에게 이 사건 사업의 시행자지위를 양도하고 같은 달 27. 서울특별시시장에게 사업시행자를 BE로 변경하여 달라는 내용의 사업시행자 변경지정 및 실시계획 변경인가를 신청하였으나, 서울특별시장은 1999. 4. 1. 이를 거부하는 처분을 하였다.

아. 서울특별시는 공사가 중단되어 있던 X역 주차장 부지를 관리하기 위해 2001. 3. 19. AN 주식회사(2008. 9. 25. 주식회사 AO으로 상호가 변경되었다, 이하 'AN'이라 한다)에게 새로운 개발계획을 수립하여 공사를 착공할 때까지 X역 주차장 관리·운영을 위탁했다.

자. 피고 A, E은 X역 환승주차장 채권단 대표 명의로 2001. 6. 15. AN과 사이에 아래의 내용으로 주차장 이용약정(이하 '이 사건 주차장 이용약정'이라 한다)을 체결했다.

제2조(대상 주차장) 사용 주차장 위치 및 사용규모는 다음과 같이 한다.

X 주차장	서초구 Y
-------	-------

제3조(약정기간) 본 약정기간은 2001. 7. 주차장 운영개시일부터 2002. 6. 31.까지로 하고 약정기간 종료 전 X역 환승주차장 채권단과 AN이 특별한 이견이 없을 경우 1년 단위로 자동연장한다. 단, 약정기간 종료 전 다음 각호의 경우가 발생할 경우에는 약정이 종료되는 것으로 한다.

- 1) 채권단과 서울특별시가 채권부분에 대하여 합의한 경우
- 2) 채권단이 서울특별시와 진행 중인 재판에 패소할 경우

제4조(주차장 무료이용) 주차장 무료이용 사용규모는 다음과 같이 한다.

사무실	가설 사무실 1동	일일 최대 / 4대
월정기권	8매	

제7조(기타) 본 약정은 서울특별시 지시에 의거 이루어졌으며, 본 약정을 증명하기 위하여 약정서 2부를 작성하여 서명날인 한 후 채권단과 AN이 각각 1부씩 보관한다.

차. AA은 1999.경 서울특별시장을 상대로 위 거부처분의 취소를 구하는 소송(서울행정법원

99719618)을 제기하였었는데, 위 법원은 2000. 6. 2. 위 소송을 각하하는 판결을 선고하였고, 이에 대해 AA이 불복하였으나 항소심(서울고등법원 2000누8419)에서는 2002. 2. 26. AA의 항소를 기각하는 판결³⁾ 이, 상고심(대법원 2002두3638)에서도 2002. 8. 26. AA의 상고를 기각하는 판결이 선고됨으로써 위 제1심 판결이 그대로 확정되었다.

가. 이후 서울특별시장은 2006. 5. 4. 이 사건 사업부지에 복합환승센터 등을 건립하기 위해 주차장으로서의 도시계획시설을 폐지하고 용도지역을 제2종일반주거지역에서 일반상업지역으로 변경하는 내용의 도시관리계획을 변경,결정하고 이를 공고하였다.

타. 한편 서울특별시는 시 공영주차장을 서울특별시 시설관리공단(2017. 4. 27. 서울시설공단으로 명칭이 변경되었다. 이하 '서울시설공단'이라 한다)에서 대행하여 운영하기로 하고 X역 주차장 등의 관리·운영을 서울시설공단에 위탁하였다. 이에 따라 피고 A는 2012. 3. 19. X노의 공영주차장 채권단 대표 명의로 서울시설공단 교통시설관리처장과 사이에 아래와 같은 내용의 합의서(이하 '이 사건 합의서'라 한다)를 작성했다.

1. 채권단 사무실 앞 주차장은 채권단에서 사용토록 한다.
2. 채권단 민원인에 대해서는 주차료를 면제한다.
3. 제반 기타 사항은 상호 협의하고, 기 주차장을 운영했던 (주)AO(AN)과 채권단간에 유지했던 관계를 서울시설공단에서도 동일하게 유지한다.
4. 본 합의서는 서울특별시(주차계획과)와 협의에 이루어졌음.

파. 서울특별시는 2016. 3. 30. 서울지하철 1 내지 4호선을 운영하는 공기업인 서울메트로의 경영 개선을 위하여 서울메트로에게 이 사건 각 토지를 현물출자 하였고, 서울메트로는 2016. 4. 1. 이 사건 각 토지에 관한 소유권이전등기를 마쳤다.

하. 이 사건 각 토지 상에 있는 별지 2 지상물 목록 기재 지상물 중,

- 1) 1항 기재 지상물(이하 해당 도면에 표시된 괄호부분의 번호와 지상물의 종류로 특정하여 '(○) 건물', '(○) 컨테이너'와 같은 방식으로 지칭한다), 즉 (1) 건물은 피고 E 등이 채권단 사무실로 사용하고 있고,
- 2) (3), (4) 건물은 피고 B이 사무실로 사용하고 있고,

- 3) (6) 건물은 피고 C이 사무실로 사용하고 있고,
- 4) (8) 건물, (9) 컨테이너, (12) 건물, (14), (33), (34) 컨테이너는 피고 A가 사무실로 사용하고 있고,
- 5) (15), (17) 컨테이너, (28) 건물, (30), (31) 컨테이너는 피고 L이 사무실로, (29) 건물은 피고 L이 주거시설로 사용하고 있고,
- 6) (20), (21), (23) 건물은 AP교회 학교, 화장실 등으로 사용되고 있는데, 피고 G는 AP교회 목사로서 이를 점유하고 있고,
- 7) (25), (27) 건물은 피고 H가 제1심 공동피고 K, J과 공동으로 주거시설, 사무실 등으로 사용하고 있다.

거. 서울메트로는 2016. 11. 2. 피고들과 제1심 공동피고 I, J, K이 이 사건 각 토지 상에 청구취지 각 항에 기재된 해당 부동산을 소유하여 그 부지 부분을 점유하고 있다는 이유로 그 철거 등을 구하는 이 사건 소를 제기하였고, 이 사건 소송 중인 2017. 5. 31. 서울메트로와 서울특별시 도시철도공사가 합병하여 서울특별시 도시철도의 건설, 운영 및 이에 따른 도시계획사업 등을 목적으로 원고가 설립되자, 원고는 이 사건 소를 수계하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 이 법원에 현저한 사실, 갑 제1, 2, 6 내지 8호증, 을가 제3 내지 5, 10, 14, 15호증, 을라 제4, 15호증, 을카 제3, 5호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 제1심 법원의 현장검증 결과, 제1심 감정인 AR의 측량감정 결과, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장 요지

1) 주위적 청구에 관하여 피고들은 원고 소유의 이 사건 각 토지 지상에 컨테이너 등 청구취지 기재 각 부동산을 아무런 권원 없이 설치하여 그 부지 부분을 무단으로 점유하고 있다. 따라서 피고들은 원고에게 해당 부동산을 철거하고, 해당 부지 부분을 인도하며, 원고가 이 사건 각 토지의 소유권을 취득한 2016. 4. 1.부터 현재까지 해당 부지 부분의 무단 사용으로 인한 차임 상당의 부당이득금 내지 손해배상금을 지급할 의무가 있다.

나) 예비적 청구에 관하여 피고들이 이 사건 각 토지 지상에 무단 점유하고 있는 건물을 사실상 처분할

수 있는 권한을 가지고 있지 않다 하더라도, 원고는 이 사건 각 토지에 대한 소유권에 기한 방해배제로서 건물 등의 점유자인 피고들에 대하여 해당 점유 건물 등으로부터의 퇴거를 구하고, 한편 건물 등의 소유자인 서울특별시에 대한 건물 등의 철거 및 부지 인도 청구권을 보전하기 위하여 서울특별시를 대위하여서도 피고들에 대하여 해당 점유 건물 등으로부터의 퇴거를 구한다.

또한 피고들은 점유 건물 등의 부지에 대한 차임 상당의 부당이득금 내지 손해배상금을 지급할 의무도 있다.

나. 피고들의 주장

- 1) 피고 A, B ① 피고 A, B이 점유하는 각 건물은 서울특별시의 소유이거나 AA이 이 사건 사업을 진행할 때부터 설치하여 사용한 것으로 피고 A, B의 소유가 아니다.
 - ② AA의 부도로 피해를 입은 사람들이 구성된 채권단은 서울특별시로부터 AA과 사이에 입은 피해를 회복할 때까지 이 사건 각 토지 및 건물 사용을 승낙받았고, 서울특별시로부터 주차장의 관리운영을 위탁받은 AN과 서울시설공단도 채권단에게 이 사건 각 토지 지상에 설치된 가설사무실 등의 사용을 허락하였다. 피고 A, B은 채권단의 위임에 따라 가설사무실 등을 사용하고 있을 뿐이다.
 - ③ 채권단이 AA에 지급한 분양대금은 일종의 임대차보증금에 해당되고, 서울특별시가 소유권자였으므로 채권단과 서울특별시 사이에 임대차계약이 체결되었다. 따라서 채권단은 서울특별시로부터 분양대금을 지급받기 전까지는 이 사건 각 토지를 사용수익할 수 있다.
 - ④ 서울특별시는 서울메트로의 대주주로서 실질적으로 이 사건 각 토지에 관하여 발생한 권리의무의 귀속주체인데 서울메트로가 이 사건 소송을 제기한 것은 채권단의 피해를 회복할 책임이 있는 서울특별시가 소송을 제기한 것과 동일하므로 신의칙에 위배된다.
 - ⑤ 피고 A, B은 서울특별시와 서울특별시로부터 주차장 관리·운영을 위탁받은 서울시설공단으로부터 적법한 사용·점유에 대한 권리를 부여받았으므로, 원고의 예비적 청구에 응할 수 없다.
- 2) 피고 C의 주장 피고 C에 대하여 철거를 구하는 (6) 건물은 피고 L이 설치한 것으로서 그 실질적인 처분권자는 피고 L이고, 피고 C은 피고 L의 부탁으로 주차장 관리를 도와주기 위해 위 건물 부분에 상주하고 있을 뿐이다.
- 3) 피고 E 등의 주장 ① 피고 E 등은 AA의 채권자로서 위 1)②항과 같은 이유로 서울특별시로부터

이 사건 각 토지에 관한 사용승낙을 받았다.

② 위 1) ④항과 같은 이유로 서울특별시와 이해관계를 같이 하는 원고가 피고 E 등에 대하여 그 지상에 있는 (1) 건물의 철거와 해당 부지의 인도를 구하고, 차임 상당의 부당이득금의 지급을 청구하는 것은 신의칙에 반한다.

③ 피고 E 등이 원고와 이해관계를 같이하는 서울특별시로부터 이 사건 각 토지에 관하여 사용승낙을 받은 이상 피고 E 등에 대하여 퇴거와 부당이득금의 지급을 구하는 예비적 청구 또한 신의칙에 위배된다.

4) 피고 G의 주장 피고 G가 점유하고 있는 건물은 피고 G 내지 망 F의 소유가 아니라 AP교회의 소유이며, AP교회는 교회 부지의 종전 소유자로부터 사용승낙을 얻어 적법하게 교회 부지를 점유하고 있다.

5) 피고 H의 주장 피고 H가 점유하는 (25), (27) 건물은 이 사건 각 토지 지상에 존재하는 것이 아니라 서울 서초구 AQ 토지 위에 위치하고 있으며, 피고 H는 해당 토지의 소유자로부터 사용승낙을 받았다. 4) 6) 피고 L의 주장 ① 서울특별시가 이 사건 각 토지의 주차장으로서의 용도를 폐지하고 서울메트로에 현물출자 한 것은 행정재산은 출자의 목적으로 하지 못하도록 한 공유재산 및 물품 관리법(이하 '공유재산법'이라고 한다) 제19조 제1항, 노외주차장설치계획에 따라 노외주차장을 설치하는 데 필요한 토지를 다른 목적으로 양도할 수 없도록 한 주차장법 제20조에 위배하여 무효이므로, 원고는 이 사건 각 토지의 소유자가 아니다.

② 피고 L은 AA과 분양대행계약을 체결하여 홍보료 등으로 19억 5,000만 원을 지출한 자로서 AA에 대한 건설채권단의 일원이다. 피고 L은 건설채권단의 위임에 따라 이 사건 각 토지에 있는 해당 건물을 점유하고 있을 뿐이고, 실제 소유자는 건설채권단이다.

③ 건설채권단은 AA로부터 AA의 서울특별시에 대한 공사대금채권, 상수도 및 가스관 이설 공사에 의해 발생한 유익비상환청구권, 부당이득반환청구권을 양수했고, 피고 L은 건설채권단의 위임에 따라 이 사건 각 토지에 대한 유치권을 행사하고 있다.

④ 건설채권단은 피고 A에게 위임하여 서울시설공단과 사이에 이 사건 합의서를 체결하였고, 이를 통해 건설채권단이 반입한 컨테이너 건물의 토지 사용권을 포함하여 기존의 토지 및 건물 사용관계를

인정받았다.

⑤ 서울특별시는 AA의 사업시행자 변경지정 및 실시계획 변경인가 신청에 관하여 위법·부당하게 거부처분을 했고, 이후 지속적으로 채권단에게 피해 변제 방안을 강구하겠다고 약속했다. 또한 서울특별시로부터 이 사건 각 토지상의 주차장의 관리를 위탁받은 서울시설공단은 채권단에게 이 사건 각 토지의 사용을 승인하였다. 이와 같이 서울특별시는 분양채권단과 건설채권단을 구분함이 없이 전체 채권단에 대하여 이 사건 각 토지의 사용을 승인하였음에도 서울특별시와 이해관계를 같이하는 원고가 제기한 이 사건 소는 신의칙에 위배된다.

3. 판단

가. 피고 A, B에 대한 청구에 관하여

1) 주위적 청구에 관하여 가) 점유 부분의 특정

피고 A는 (8), (12) 건물, (9), (14), (33), (34) 컨테이너를, 피고 B는 (3), (4) 건물을 각 점유하고 있음은 앞서 본 바와 같다.

한편 앞서 본 바와 같이 (6) 건물은 피고 C이 점유하고 있는데, 피고 C은 피고 L의 부탁을 받고 채권단으로 출입하는 차량의 주차 관리 등의 업무를 수행하면서 (6) 건물에 상주하고 있다고 주장하고,5) 피고 L 또한 (6) 건물을 점유하고 있음을 인정하고 있는 점6) 등에 비추어 보면 (6) 건물은 피고 L이 피고 C을 통하여 점유하고 있는 것으로 보일 뿐, 피고 A가 (6) 건물을 점유하고 있다고는 볼 수 없다.

나) 피고 A, B이 (3), (4), (6), (8), (12) 건물, (9), (14), (33), (34) 컨테이너의 소유권자 내지 처분권자인지 여부

(1) 건물은 일반적으로 대지를 떠나서는 존재할 수 없으므로, 건물의 소유자가 건물의 대지인 토지를 점유하고 있다고 볼 수 있다. 이 경우 건물의 소유자가 현실적으로 건물이나 대지를 점유하지 않고 있더라도 건물의 소유를 위하여 대지를 점유한다고 보아야 하며(대법원 2017. 1. 25. 선고 2012다72469 판결 등 참조), 건물 철거는 그 소유권의 종국적 처분에 해당되는 사실행위이므로 원칙으로는 그 소유자에게만 그 철거처분권이 있다(대법원 2003. 1. 24. 선고 2002다61521 판결 등 참조).

(2) 먼저 피고 A, B이 (3), (4), (6), (8), (12) 건물의 소유권자 내지 처분권자라는 점에 관하여 보건대 갑 제10, 11호증의 각 기재만으로는 이를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 아무런 증거가 없고, 오히려 ① (3), (4), (8) 건물은 경량철골조 강판지붕 단층 건물 134.48㎡(이하 '제1동 건물'이라 한다)의 일부인데(앞서 본 현장검증 결과 및 측량감정 결과), 제1동 건물은 AA이 이 사건 사업을 진행하기 위하여 설치한 가설시설물 2동 중 하나인 점(을카 제15호증의 27)), ② AA은 부도 이후 제1동의 점유 등을 채권단에게 인계하였는데(을카 제15호증의 2), 그 소유권까지 이전하였는지 여부는 불명확한 점, ③ 서울특별시장의 AA로의 사업시행자변경지정 등의 처분을 할 당시 인가조건 중에는 'AA이 예정된 공정계획을 정당한 사유 없이 6개월 이상 지체하는 경우 인가를 취소할 수 있으며, 그 동안 설치된 공작물은 무상으로 서울특별시의 소유로 한다.'라는 내용이 포함되어 있었던 점(인가조건 제5항, 을카 제14호증), ④ 앞서 본 바와 같이 서울특별시로부터 X역 주차장 관리·운영을 위탁받은 AN과 서울시설공단이 채권단에게 가설사무실인 제1동의 무상사용을 허락한 점, ⑤ 한편 (12) 건물은 철근콘크리트조 박공지붕 단층 건물 128.84㎡(이하 '제2동 건물'이라 한다)의 일부로서 서울특별시가 당초 공영화장실로 건립한 것을 AA이 서울특별시로부터 인계받아 이를 식당 등으로 개조하였던 건물인 점(을카 제21호증) 등의 사정에 비추어 보면, 피고 A, B이 점유하고 있는 위 각 건물 부분은 AA이 위 인가조건을 위배함에 따라 그 소유권이 서울특별시로 무상귀속될 수 있는 상태에 있거나[(3), (4), (6), (8) 건물의 경우], 원래부터 서울특별시의 소유인 것[(12) 건물의 경우]으로 보일 뿐이므로 소유권 내지 처분권이 서울특별시에 있다고 판단된다.

(3) 다음 피고 A가 (9), (14) 컨테이너의 소유권자 내지 처분권자라는 점에 관하여 보건대 (9), (14) 컨테이너는 AA이 설치한 제1동 건물과는 다른 구조물이긴 하나 제1동 건물에 인접하여 있거나[(9) 컨테이너의 경우], 위 가설시설물 남쪽으로 연접하여 있는 제2동 건물에 인접하여 있는 점[(14) 컨테이너의 경우](위 현장검증 결과 및 측량감정 결과)에 비추어 (9), (14) 컨테이너는 AA이 제1동 건물을 설치하거나 제2동 건물을 개조할 당시에 함께 설치하였을 가능성을 배제할 수 없어 피고 A가 (9), (14) 컨테이너의 소유권자 내지 처분권자라고 단정키 어렵다.

(4) 나아가 피고 A가 (33), (34) 컨테이너의 소유권자 내지 처분권자라는 점에 관하여 보건대 (33), (34) 컨테이너는 제1, 2동 건물과 상당한 거리가 있는 곳에 위치하고 있는 점(위 현장검증 결과 및

측량감정 결과)에 비추어 이들 컨테이너의 설치자와 설치시기가 제1, 2동 건물 및 이에 인접한 컨테이너와는 다른 것으로 보이기는 한다. 그러나 (33), (34) 컨테이너를 AA이나 그 채권단이 설치하였을 가능성을 배제할 수 없어7) 앞서 본 사정과 갑 제10, 11호증의 각 기재만으로는 피고 A가 이를 소유하고 있거나 이를 사실상 처분할 수 있는 권한을 가지고 있다고 단정키 어렵다.

다) 소결

따라서 (6), (8), (12) 건물, (9), (14), (33), (34) 컨테이너가 피고 A의, (3), (4) 건물이 피고 B의 소유임을 전제로 피고 A, B에 대하여 위 건물 등의 철거, 그 부지부분의 인도, 차임 상당의 부당이득을 구하는 주위적 청구는 모두 이유 없다.

2) 예비적 청구에 관하여 가) 청구원인에 관하여

(1) 앞서 본 바와 같이 피고 A는 (8), (12) 건물, (9), (14), (33), (34) 컨테이너를, 피고 B은 (3), (4) 건물을 각 점유하고 있고, 위 각 건물과 컨테이너는 원고 소유의 이 사건 각 토지 상에 있으므로, 특별한 사정이 없는 한 피고 A는 (8), (12) 건물, (9), (14), (33), (34) 컨테이너에서, 피고 B은 (3), (4) 건물에서 각 퇴거할 의무가 있다.

(2) 원고는 위 피고들에 대하여 이들이 점유하고 있는 건물 내지 컨테이너의 부지를 아무런 권원 없이 점유하고 있다고 보아 차임 상당의 부당이득 반환 내지 손해배상금의 지급을 구하나, 앞서 본 바와 같이 건물의 소유자가 건물의 대지인 토지를 점유하는 것인데 피고 A, B이 점유 중인 컨테이너, 건물의 소유자가 아닌 이상 피고 A, B이 점유 건물 등의 부지를 점유하고 있다고는 볼 수 없으므로, 이를 전제로 하는 원고의 부당이득 반환청구 내지 손해배상청구는 이유 없다.

나) 피고 A, B에 대한 퇴거 청구가 신의칙에 반하는지 여부

갑 제2, 6, 10호증, 을가 제1, 5, 6, 7, 10호증, 을라 제4, 6, 14, 15, 16호증, 을카 제10, 22호증의 각 기재, 제1심 법원의 서울시설공단이사장에 대한 2020. 2. 14.자 사실조회 결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 피고 A, B은 원고와 이해관계를 같이 하는 서울특별시로부터 제1동 건물(이와 인접하여 일단의 시설물을 구성하고 있는 제2동 건물 중 점유부분 및 인접한 컨테이너 포함)의 사용승낙을 받았다 할 것이므로, 원고가 피고 A, B을 상대로 제1동 건물 일부이거나 이와 일단의 시설물을 구성하고 있는 시설물인 (3), (4), (8), (12) 건물 및

(9), (14) 컨테이너로부터 퇴거를 구하는 것은 신의칙에 위배된다. 다만 (33), (34) 컨테이너에 관하여는 서울특별시의 사용승낙이 있었다고 보기 어려우므로, 이 부분 청구는 신의칙에 위배된다고 볼 수 없다.

(1) 서울특별시는 피고 A, B에게 제1동 등의 사용을 승인하였다.

① 서울특별시는 2001. 3. 19. AN에 X역 주차장 관리·운영을 위탁했고, 피고 A는 채권단의 대표로서 2001. 6. 15. AN과 사이에 이 사건 주차장 이용약정을 체결하였다[원고는 당시 피고 A가 채권단으로부터 적법한 위임을 받은 대표가 아니라고 주장하나, ㉠ 피고 A는 피고 E로 하여금 AA이 분양하는 부대시설에 투자하도록 하였다가 AA이 부도나는 바람에 피고 E이 투자금을 회수하지 못하게 되자 그 무렵부터 채권단의 일원이자 대표자로 행세하기 시작하였던 점, ㉡ 이 사건 주차장 이용약정이 체결된 이후인 2003. 2.경 피고 E 등 AA 수분양자 20인은 피고 A에게 수분양자 대표로 업무를 수행할 수 있는 권한 일체를 위임하였고, 2006. 10. 10.에는 위 수분양자 20인, AA 건설관련 채권자 3인 등 23인은 피고 A에게 피해자 구제를 위한 청원 등과 관련한 일체의 권한을 위임하였던 점, ㉢ 앞서 본 바와 같이 피고 A는 2012. 서울시설공단과 사이에 이 사건 주차장 이용약정과 그 내용이 거의 동일한 이 사건 합의서를 체결하기도 하였던 점 등에 비추어 보면 피고 A에게는 이 사건 주차장 이용약정 체결 당시 채권단을 대표할 권한이 있었거나 설사 그렇지 않다 하더라도 사후적으로 채권단으로부터 이 사건 주차장 이용약정의 체결을 추인받은 것으로 보인다8)].

② 이 사건 주차장 이용약정에 따르면, 채권단은 가설 사무실 1동과 주차장 일정 면을 무료로 사용할 수 있는데, 앞서 본 제1, 2동 건물과 이와 인접한 컨테이너가 일단의 시설물을 이루고 있는 점에 비추어 이 사건 주차장 이용약정에서 사용을 승낙한 '가설 사무실 1동'의 범위 중에는 AA이 시설한 제1동 건물 외에도 이와 연접한 제2동 건물 중 채권단에서 사용하고 있었던 부분과 이들 건물에 인접한 컨테이너도 포함된다고 본다.

피고 A, B은 채권단의 대표 내지 일원으로서 '가설 사무실 1동'의 범위 내에 해당하는 (3), (4), (8), (12) 건물과 이와 인접한 (9), (14) 컨테이너를 점유하고 있다. 다만 피고 A가 점유하고 있는 (33), (34) 컨테이너는 제1동 건물과는 상당히 떨어져 있을 뿐 아니라 그 설치시기도 불분명하여 이 사건 주차장 이용약정에서 사용을 승낙한 시설물에 해당된다고 볼 수 없다.

③ 이 사건 주차장 이용약정에서 약정기간은 '채권단이 서울특별시와 진행 중인 재판에 패소할 경우' 종료되는 것으로 약정되었다. 이 사건 주차장 이용약정이 체결될 당시 AA이 서울특별시장을 상대로 제기한 도시계획사업시행자 변경지정 승인요청 거부처분 취소소송의 항소심(서울고등법원 2000누8419)이 진행되고 있었고, 이 소송에 피고 A를 비롯한 채권단 21명이 AA 측에 보조참가하였었는데, 앞서 본 바와 같이 항소심과 상고심에서 AA의 항소기각, 상고기각이 선고됨으로써 AA의 패소를 선고한 1심 판결이 그대로 확정되었다.

이러한 사실관계에 의하면 이 사건 주차장 이용약정에서 말한 '채권단이 서울특별시와 진행 중인 소송'은 위 거부처분 취소소송을 지칭하는 것으로 봄이 상당하고, 위 소송은 채권단이 보조참가한 AA의 패소로 확정되었으므로(위 피고들은 위 소송이 채권단이 AA에 지급한 분양대금에 관한 청구사건이 아니므로 이 사건 주차장 이용약정에 말한 재판이 아니라고 주장하나, 당시 AA 채권단이 서울특별시와 사이에 당사자로서 진행 중인 소송이 따로 있다고 볼 만한 사정이 없다), 일응 이 사건 주차장 이용약정의 기간은 종료한 것으로 보인다.

그러나 다음 ④항에서 보는 바와 같이 서울시설공단과 채권단 사이에 이 사건 합의서가 체결됨으로써 이 사건 주차장 이용약정 상의 기간종료 사유의 발생에도 불구하고 이 사건 주차장 이용약정에서 정한 시설물 이용관계가 그대로 유지되었다(원고는 이용약정기간의 종료사유 발생 외에도 이 사건 주차장 이용약정은 사용대차로서 소유자의 방해배제청구에 대항할 수 없고, 변상금의 부과로써 1년 단위로 연장되는 기간이 더 이상 연장되지 아니하였으며, 20년 이상 사용하여 사용,수익에 족한 기간이 경과하였다는 이유를 내세워 이 사건 주차장 이용약정이 종료되었다고 주장하나, 이와 같이 이 사건 합의서가 체결된 이상 이 사건 주차장 이용약정의 효력 유지 여부를 따질 필요가 없다).

④ AN 이후에 서울특별시로부터 X역 주차장 관리·운영을 위탁받은 서울시설공단도 2012. 3. 19. 피고 A와 사이에 이 사건 합의서를 체결하면서 AN과 사이에 체결됐던 이 사건 주차장 이용약정상의 시설물 이용관계를 동일하게 유지하기로 합의하였다.

⑤ 이 사건 합의서의 서울시설공단 측 명의자가 교통시설관리처장이고, 서울시설공단의 대표자는 이사장이긴 하나(서울특별시 서울시설공단 설립 및 운영에 관한 조례 제8조 제2항), 당시 교통시설관리처장은 서울시설공단 직제규정, 사무위임전결규정9)에 따라 X역 주차장의 사용에 관한

내부 전결권한을 가지고 있었고, 그에 따라 이 사건 합의서를 작성한 것으로 보이는 점, ㉔ 이 사건 합의서 작성시로부터 약 2달 전인 2012. 1. 17. 서울특별시는 채권단에게 '서울시민과의 대화에 제출된 민원'과 관련하여 대표자 명단을 보내달라고 요청한 적이 있고, 이 사건 합의서에도 '서울특별시(주차계획과)'와 협의 하에 이루어졌음'이 명기되어 있어 이 사건 합의서는 서울특별시의 관여 하에 체결된 것으로 보이는 점, ㉕ 서울특별시는 이 사건 합의서가 체결된 후 2012. 4. 10. 채권단이 이 사건 사업부지를 무단 점유하고 있음을 이유로 그 대표자인 피고 A 등을 상대로 변상금을 부과하였었는데, 그 이후 이를 집행하지 않았던 사실에 비추어 보면 서울특별시가 채권단의 항의를 받고 변상금이 잘못 부과된 점을 인정하였다는 피고측 주장에 어느 정도 수긍이 가는 점, ㉖ 이 사건 합의서가 체결된 후 상당기간 동안 서울특별시나 서울시설공단의 이의 없이 채권단의 시설물 이용관계가 유지되었던 점 등에 비추어 보면 이 사건 합의서는 채권단은 물론, 서울시설공단과 서울특별시에 유효하게 받아들여지고 있었던 것으로 보인다.10(2) 원고는 사실상 서울특별시와 이해관계를 같이 한다.

① 원고는 지방공기업법 제49조에 따라 서울특별시에 의하여 설립되었고, 서울특별시가 원고의 자본금 21조 5,000억 원 전액을 현금 또는 현물로 출자하였다.

② 앞서 본 바와 같이 서울특별시로부터 X역 주차장의 관리·운영을 위탁받은 AN 및 서울시설공단은 채권단에게 가설사무실 등의 사용을 허락하였고, 그 과정에서 서울특별시의 지시와 협의를 있었다.

③ 이 사건 각 토지의 소유권이 서울특별시에서 원고에게로 이전되었으나 서울시설공단은 현재까지 계속해서 X역 주차장 부지를 관리·운영하고 있다.

라) 소결

따라서 피고 A는 원고에 대하여 (33), (34) 컨테이너로부터 퇴거할 의무가 있고, 나머지 예비적 청구는 이유 없으며, 피고 B에 대한 예비적 청구는 모두 이유 없다.

나. 피고 C에 대한 청구에 관하여

1) 주위적 청구에 관하여 가) 점유 부분의 특정

피고 C이 피고 L을 보조하여 (6) 건물을 점유하고 있음은 앞서 본 바와 같다.

나) 피고 C이 점유 건물의 소유권자 내지 처분권자인지 여부

(6) 건물은 제1동 건물의 일부이므로, 앞서 가.1)나)(2)항에서 본 바와 같은 이유에서 (6) 건물의 소유권자 내지 처분권자가 피고 C이라고 볼 수 없다.

다) 소결

따라서 (6) 건물의 소유권자 내지 처분권자가 피고 C임을 전제로 피고 C에 대하여 (6) 건물의 철거, 그 부지부분의 인도, 차임 상당의 부당이득을 구하는 주위적 청구는 모두 이유 없다.

2) 예비적 청구에 관하여 가) 청구원인에 관하여

(1) 앞서 본 바와 같이 피고 C은 피고 L을 보조하여(6) 건물을 점유하고 있으므로, (6) 건물의 점유자는 피고 L으로 보아야 할 것이다. 따라서 (6) 건물의 점유자가 피고 C임을 전제로 한 예비적 청구는 이유 없으나, (6) 건물을 사실상 피고 C이 사용하고 있는 점을 고려하여 나머지 점에 관하여 살펴보기로 한다.

(2) 원고는 피고 C에 대하여 점유 중인 건물의 부지를 아무런 권원 없이 점유하고 있다고 보아 차임 상당의 부당이득 반환 내지 손해배상금의 지급을 구하나, 피고 C이 사실상 점유 중인 건물의 소유자가 아닌 이상 피고 C이 점유 건물의 부지를 점유하고 있다고는 볼 수 없으므로, 이를 전제로 하는 원고의 부당이득 반환청구 내지 손해배상청구는 이유 없다.

나) 피고 C에 대한 퇴거 청구가 신의칙에 반하는지 여부

가사 피고 C이 (6) 건물을 점유하고 있다 하더라도 앞서 가.2)나)항에서 본 바와 같이 채권단은 원고와 이해관계를 같이 하는 서울특별시로부터 제1동 건물 등의 사용승낙을 받았다 할 것이므로, 원고가 피고 C을 상대로 제1동 건물의 일부인(6) 건물로부터의 퇴거를 구하는 것은 신의칙에 위배된다.

다) 소결

따라서 원고의 피고 C에 대한 예비적 청구 또한 모두 이유 없다.

다. 피고 E 등에 대한 청구에 관하여

1) 주위적 청구에 관하여 가) 점유 부분의 특정

피고 E 등이 (1) 건물을 점유하고 있음은 앞서 본 바와 같다.

나) 피고 E 등이 점유 건물의 소유권자 내지 처분권자인지 여부

(1) 건물은 제1동 건물의 일부이므로, 앞서 가.1)나)(2)항에서 본 바와 같은 이유에서 (1) 건물의 소유권자 내지 처분권자가 피고 E 등이라고 볼 수 없다.

다) 소결

따라서 (1) 건물의 소유권자 내지 처분권자가 피고 E 등임을 전제로 피고 E 등에 대하여(1) 건물의 철거, 그 부지부분의 인도, 차임 상당의 부당이득을 구하는 주위적 청구는 모두 이유 없다.

2) 예비적 청구에 관하여 가) 청구원인에 관하여

(1) 앞서 본 바와 같이 피고 E 등은 (1) 건물을 점유하고 있고, 위 건물은 원고 소유의 이 사건 각 토지 상에 있으므로, 특별한 사정이 없는 한 피고 E 등은 (1) 건물에서 퇴거할 의무가 있다.

(2) 원고는 피고 E 등에 대하여 점유 중인 건물의 부지를 아무런 권원 없이 점유하고 있다고 보아 차임 상당의 부당이득 반환 내지 손해배상금의 지급을 구하나, 피고 E 등이 점유 중인 건물의 소유자가 아닌 이상 피고 E 등이 점유 건물의 부지를 점유하고 있다고는 볼 수 없으므로, 이를 전제로 하는 원고의 부당이득 반환청구 내지 손해배상청구는 이유 없다.

나) 피고 E 등에 대한 퇴거 청구가 신의칙에 반하는지 여부

앞서 가.2)나)항에서 본 바와 같이 채권단은 원고와 이해관계를 같이 하는 서울특별시로부터 제1동 건물 등의 사용승낙을 받았다 할 것이므로, 원고가 피고 E 등을 상대로 제1동 건물의 일부인 (1) 건물로부터의 퇴거를 구하는 것은 신의칙에 위배된다.

다) 소결

따라서 원고의 피고 E 등에 대한 예비적 청구는 모두 이유 없다.

라. 피고 G에 대한 청구에 관하여

1) 주위적 청구에 관하여 가) 점유 부분의 특정

피고 G가 (20), (21), (23) 건물을 점유하고 있음은 앞서 본 바와 같다.

나) 피고 G가 점유 건물의 소유권자 내지 처분권자인지 여부

(1) 사실의 인정

(가) 1981년경 이 사건 3 토지 상에 약 7~8평 규모의 교회 건물이 들어선 후 점차 확장되어 무허가건물인 (20), (21), (23) 건물 등 현재의 규모로 성장하였고, 위 건물에는 AP교회라는 현판이

걸려 있고, 건물 위쪽으로 교회 첨탑이 설치되어 있다.

(나) 망 F은 1986.경 피고 G와 혼인하고 1991.경 BG을 졸업한 다음 1992.경부터 목사로서 위 교회 건물에서 목회를 해왔는데, 1996. 3. 8.경에는 AP교회를 AV종교단체 AW총회에 소속시키고 창립예배를 하였다. 당시 AP교회에는 망 F 외에도 BH가 목사로서 사역하였다.

(다) 피고 G는 2002. 12. 7. AV종교단체총회 BI회에서 목사 안수를 받고 AP교회에서 목회를 시작하였다. 그 무렵 AP교회에는 망 F이 담임목사로 사역하고 있었다. 그 무렵 AP교회에서는 주 5회의 예배가 있었고, 50명 이상이 신도로 활동하였다.11(라) 2006.경에는 AP교회의 정관이 마련되었는데, 이에 의하면 AP교회 내에 공동의회, 당회, 제직회, 교회학교, 성가대, 선교단체 등을 두고, 특히 교회를 대표하는 기관으로 당회는 시무목사, 부목사, 시무장로로 구성하도록 규정하고 있었다.12(마) AP교회에서는 다수의 목사를 배출하여 이들로 하여금 개척교회를 설립하는 데에 도움을 주기도 하였고, 2011.에는 AP교회 성전 건립을 위한 기도회가 개최되기도 하였다.

(바) 그런데 2012. 3. 8.자 AP교회 주보(을바 제22호증의 5)에 의하면 망 F이 담임목사로 기재되어 있지 아니하고 피고 G를 비롯한 여러 명의 목사가 예배를 진행하였는데, 이는 1941년생인 망 F이 당시 이미 목회 정년 70세를 지났기 때문으로 보인다.

(사) 망 F은 2017. 4. 24. 사망하여 그 무렵부터 피고 G가 AP교회의 담임목사로 되었다. 그런데 피고 G가 아직까지 현재 AP교회에 등록된 신도 명단을 제출하지 못하고 있는 점에 비추어 이를 관리하지 않고 있는 것으로 보이고, 간헐적으로 예배가 열렸긴 하나 2012년 이후로 주보가 더 이상 작성, 제출되지 아니하고 있는 점에 비추어 1945년생인 피고 G의 목회 정년이 지나고 망 F이 사망한 2017. 이후로는 사실상 정기적인 예배가 중단된 것으로 보인다.

(아) 피고 G는 여전히 AP교회에서 거주하고 있는데, 2020. 3.부터 1년 간 AP교회의 상수도 사용량은 총 728㎥으로 1인 가구의 사용량으로 보기에 지나치게 많은 양으로 보인다.13[인정근거] 갑 제10호증, 을바 제1 내지 4, 13, 18, 22 내지 27, 30, 33 내지 37호증의 각 기재, 제1심 법원의 현장검증 결과, 변론 전체의 취지

(2) (20), (21), (23) 건물의 소유권자 내지 처분권자 여하

(가) 기독교 단체인 교회에 있어서 교회의 수입으로 이루어진 재산은 특별한 사정이 없는 한 그 교회

소속 교인들의 총유에 속하는바(대법원 2009. 2. 12. 선고 2006다23312 판결), AP교회는 1981년경부터 약 7~8평 규모에서 현재의 규모로 성장하였고, 복수의 목사와 상당수의 교인이 있었으며, 현재의 건물에서 정기적인 예배를 올렸던 점에 비추어 (20), (21), (23) 건물은 교회의 수입으로 이루어진 것으로서 일응 AP교회 교인들의 총유에 속한다고 판단된다.

(나) 그런데 망 F이 사망한 뒤로 정기적인 예배가 중단되고 관리하고 있는 교인 명단이 없으며, 피고 G조차도 목회 정년이 지나 더 이상 담임목사로서 사역할 수 없는 상태이므로 AP교회가 교회로서의 실체를 상실한 것이 아닌가 하는 의심이 드는 것은 사실이다. 그러나 간헐적이거나 예배가 열렸던 점, AP교회의 상수도 사용량이 1인 가구의 사용량을 훨씬 초과하는 점 등을 고려하면 AP교회에 남아 있는 교인이 피고 G 외에 존재할 가능성을 배제할 수 없는 점을 감안하면, 원고가 제출한 증거만으로는 AP교회의 교인이 피고 G 외에는 남아있지 않음으로써 AP교회의 재산인 (20), (21), (23) 건물에 대한 처분권한이 피고 G에게 사실상 귀속되었다고 단정하기는 어렵다.

다) 소결

따라서 피고 G가 (20), (21), (23) 건물의 소유권자 내지 처분권자임을 전제로 피고 G에 대하여 (20), (21), (23) 건물의 철거, 그 부지부분의 인도, 차임 상당의 부당이득을 구하는 주위적 청구는 이전 토지 소유자의 사용 승낙 여부를 따질 필요 없이 모두 이유 없다.

2) 예비적 청구에 관하여 가) 청구원인에 관하여

(1) 앞서 본 바와 같이 피고 G는 (20), (21), (23) 건물을 점유하고 있고, 위 각 건물은 원고 소유의 이 사건 각 토지 상에 있으므로, 특별한 사정이 없는 한 피고 G는 (20), (21), (23) 건물에서 퇴거할 의무가 있다.

(2) 원고는 피고 G에 대하여 점유 중인 건물의 부지를 아무런 권원 없이 점유하고 있다고 보아 차임 상당의 부당이득 반환 내지 손해배상금의 지급을 구하나, 피고 G가 점유 중인 건물의 소유자가 아닌 이상 피고 G가 점유 건물의 부지를 점유하고 있다고는 볼 수 없으므로, 이를 전제로 하는 원고의 부당이득 반환청구 내지 손해배상청구는 이유 없다.

나) 종전 토지소유자로부터의 승낙 여부

AP교회가 종전 토지소유자로부터 승낙을 얻어 (20), (21), (23) 건물을 지었다는 점에 관하여 보건대

이를 인정할 만한 아무런 증거가 없을 뿐 아니라, 그와 같은 승낙이 현 소유자인 원고에게 대항할 수 있는 성질의 것이라고 볼 만한 아무런 사정이 없다.

다) 소결

따라서 피고 G는 원고에게 (20), (21), (23) 건물에서 퇴거할 의무가 있고, 나머지 예비적 청구는 이유 없다.

마. 피고 H에 대한 청구에 관하여

1) 주위적 청구에 관하여 가) 점유 부분의 특정

피고 H가 (25), (27) 건물을 점유하고 있음은 앞서 본 바와 같다.

나) (25), (27) 건물의 소유권자 내지 처분권자 여하

(1) 사실의 인정

(가) 피고 H는 2013. 6. 25. BJ과 함께 분할 전 서울 서초구 AQ 대 231㎡(이하 '분할 전 AQ 토지'라 한다, 이하 다른 토지도 두 번째부터는 지번으로만 특정한다)의 공유자이었던 AZ의 남편 BK과 사이에 AZ가 서울특별시로부터 보상을 받을 수 있도록 노력하기로 하면서 지상에 있는 건물을 3,000만 원의 범위 내에서 개보수(증·개축)하고 보상 완료 후 이를 정산하기로 하는 약정(을사 제4호증)을 체결하였다. 위 약정에 의하면 보상이 실현될 경우 BK, 피고 H, BJ은 4:4:2의 비율로 보상금을 배분하기로 하였다.

(나) 분할 전 AQ 토지에는 1970. 10. 28. 평옥개 연와조 주택 78.02㎡가 신축되었다가 1990. 12. 31. 멸실되었었는데, (25), (27) 건물은 경량철골조 판넬지붕 구조로서 AQ 지상에 있던 구 건물의 구조와는 전혀 다른 구조이고, 면적도 (25) 건물의 경우 20.51㎡, (27) 건물의 경우 25.59㎡로서 각각의 면적 내지 총 면적이 구 건물의 면적인 78.02㎡와는 상당한 차이를 보인다.

(다) 한편 분할 전 AQ 토지는 1986. 12. 24. AX 대 54㎡가 분할되었고, AX 토지는 1989. 1. 26. Y 토지 즉 이 사건 3 토지에 병합되어 그에 관한 토지대장이 말소되었다. 한편 위 분할되고 남은 AQ 토지는 1991. 5. 14. 구획정리가 완료되어 그에 관한 토지대장이 폐쇄되고, 인근 BF아파트 부지로 된 AY 대 9,624.3㎡의 일부가 되었다.

[인정근거] 갑 제3 내지 5호증, 을사 제1, 3, 4, 6, 7호증의 각 기재, 앞서 본 측량감정 결과, 변론

전체의 취지

(2) 피고 H의 소유 여하

위 인정한 사실관계에 의하면 (25), (27) 건물은 피고 H가 분할 전 AQ 토지의 공유자이었던 AZ 측과의 약정에 따라 보상이 실현되면 그 보상금을 분배받을 목적으로 분할 전 AQ 토지 중 이 사건 3 토지에 병합된 토지부분의 지상에 새로 신축한 것으로 봄이 상당하다.

다) 토지소유자로부터 사용승낙 여부

을사 제5호증의 기재에 의하면 피고 H가 2013. 6. 25. 분할 전 AQ 토지의 공유자인 AZ로부터 위 토지 지상에 있는 벽돌조 슬래브지붕 단층주택 78.02m² 외 주변 시설물 일체를 사용하고 증·개축 등 개·보수할 수 있도록 허락받은 사실은 인정된다.

그런데 앞서 본 분할 전 AQ 토지의 분할 및 병합경위에 비추어 보면 피고 H가 AZ로부터 분할 전 AQ 토지에 대한 사용승낙을 받을 당시인 2013.경에는 'AQ'이라는 지번 자체가 존재하지 않았고, 그 이전에 분할 전 AQ 토지는 서울특별시 소유의 이 사건 3 토지에 병합되거나(AX 토지의 경우), BF아파트의 부지로 편입되었으므로(분할 후 AQ 토지의 경우), AZ가 2013.경에 분할 전 AQ 토지의 사용을 승낙할 아무런 권한이 없었다.

따라서 피고 H가 종전 공유자 1명의 승낙을 얻어 구 건물의 증·개축의 일환으로 (25), (27) 건물을 소유하고 있다 하더라도 그 부지부분을 적법하게 점유할 아무런 권원이 없다.

라) 소결

(1) 따라서 피고 H는 원고에게 (25), (27) 건물을 철거하고, 그 부지부분을 인도하며, 그 부지부분에 대한 차임 상당의 부당이득을 반환할 의무가 있다.

(2) 제1심 감정인 AU의 임료감정 결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고가 이 사건 3 토지의 소유권을 취득한 2016. 4. 1.부터 2017. 12. 31.까지 (25), (27) 건물의 부지에 관한 차임은 23,407,284원이고, 2018. 1. 1.부터 그 이후의 차임은 월 1,198,600원인 사실을 인정할 수 있으므로, 피고 H는 원고에게 (25), (27) 건물의 부지 점유에 따른 부당이득으로 23,407,284원 및 이에 대한 그 지연손해금과, 2018. 1. 1.부터 (25), (27) 건물 부지의 인도 완료일까지 월 1,198,600원의 비율에 의한 돈을 각 지급할 의무가 있다(위 의무는 제1심 공동피고 K, J과 합동하여

부담한다).

2) 예비적 청구에 관하여 (25), (27) 건물에 관한 원고의 피고 H에 대한 주위적 청구가 모두 인정되는 이상[앞서 본 바와 같이 (19) 건물에 관한 청구는 심판 범위에서 제외된다] 위 피고에 대한 예비적 청구는 살필 필요 없다.

바. 피고 L에 대한 청구에 관하여

1) 주위적 청구에 관하여 가) 원고가 이 사건 각 토지의 소유권자인지 여부

(1) 서울특별시의 현물출자

서울특별시가 서울메트로에게 이 사건 각 토지를 현물출자 하여 서울메트로가 이 사건 각 토지에 관한 소유권이전등기를 마쳤고, 이후 원고가 설립되면서 서울메트로의 권리를 포괄승계하였으므로, 특별한 사정이 없는 한 원고는 이 사건 각 토지의 소유권자라 할 것이다.

(2) 서울특별시의 현물출자가 무효인지 여부

(가) 공유재산법 제5조 제1항, 제2항에 의하면, 공유재산은 그 용도에 따라 행정재산과 일반재산으로 구분되고, 그 중 행정재산은 ① 공용재산(지방자치단체가 직접 사무용·사업용 또는 공무원의 거주용으로 사용하거나 사용하기로 결정한 재산과 사용을 목적으로 건설 중인 재산), ② 공공용재산(지방자치단체가 직접 공공용으로 사용하거나 사용하기로 결정한 재산과 사용을 목적으로 건설 중인 재산), ③ 기업용재산(지방자치단체가 경영하는 기업용 또는 그 기업에 종사하는 직원의 거주용으로 사용하거나 사용하기로 결정한 재산과 사용을 목적으로 건설 중인 재산), ④ 보존용재산(법령·조례·규칙에 따라 또는 필요에 의하여 지방자치단체가 보존하고 있거나 보존하기로 결정한 재산)을 말하는데, 같은 법 제19조 제1항 본문에 의하면, 이러한 행정재산은 현물출자의 목적으로 하지 못한다. 한편, 공유재산법 제11조 제1호, 시행령 제8조 제1호에 의하면, 지방자치단체의 장은 행정재산이 사실상 행정 목적으로 사용되지 않게 되는 등 대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 경우에 공유재산심의회의 심의를 거쳐 그 재산의 일부 또는 전부에 대하여 용도를 폐지할 수 있고, 공유재산법 제28조 제1항에 의하면, 일반재산은 대부·매각·교환·양여·신탁하거나 사권을 설정할 수 있으며, 법령이나 조례로 정하는 경우에는 현물출자 또는 대물변제를 할 수 있다. 살피건대 갑 제6 내지 8호증, 을카 제28호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면 앞서 본 바와

같이 서울특별시 2006. 5. 4. 이 사건 각 토지에 관한 도시계획시설(주차장)의 폐지결정을 공고하였는데, 당시 서울특별시 도시계획상임기획단은 이 사건 각 토지의 도시계획과 관련하여 환승주차장의 수요 부족으로 인한 주차장 해제는 가능할 것이라고 판단한 사실, 2015. 6.경 BL 지구단위계획 재정비안이 도시·건축공동위원회의 심의를 통과하고 2015. 10. X역 주차장 부지의 현물출자에 대한 공유재산심의회의 심의가 적정의견으로 이루어지자, 2015. 12. 서울특별시 의회의 2016년도 정기분 공유재산 관리계획안에 대한 의결을 거쳐 2016. 서울특별시가 서울메트로에 이 사건 각 토지를 현물출자 하였는데, 당시 서울특별시는 서울메트로에게 복합환승센타를 신설하여 현 208면의 주차장을 270면으로 증설하는 것을 출자조건으로 내건 사실을 인정할 수 있다.

사실관계가 이와 같다면 서울특별시는 적법한 절차에 따라 서울메트로에게 이 사건 각 토지를 현물출자 하였고, 그 과정에서 이 사건 각 토지가 수행하고 있던 주차장으로서의 기능 또한 복합환승센터의 건립을 통해 사실상 유지되도록 하였던 것으로 보일 뿐이고, 여기에 공유재산법을 위반한 사정은 찾아보기 어렵다.

(나) 한편 주차장법 제20조 제1항에 의하면 국가 또는 지방자치단체 소유의 토지로서 노외주차장 설치계획에 따라 노외주차장을 설치하는 데에 필요한 토지는 다른 목적으로 매각하거나 양도할 수 없다고 규정하고 있다.

피고 L은 노외주차장 부지로 이용되던 이 사건 각 토지에 대한 서울특별시의 용도폐지 결정이 주차장법에 위배한 것으로서 그 하자가 중대하고 명백하여 무효이고, 위 용도폐지 결정의 유효를 전제로 서울특별시가 서울메트로에 이 사건 각 토지를 현물출자한 것 또한 무효이므로 원고는 이 사건 각 토지의 소유자가 아니라고 주장한다.

그러나 주차장법 제20조가 노외주차장의 수요 등을 고려한 행정관청의 재량 하에 기존의 노외주차장 부지에 대한 도시계획시설(주차장) 폐지결정을 하는 것까지 금지시키는 취지는 아니라고 판단된다.

또한 서울특별시가 이 사건 각 토지에 대한 도시계획시설 폐지결정을 한 다음 서울메트로에게 이 사건 각 토지를 현물출자 하면서 복합환승센터의 건립을 통하여 주차장 면수를 증설할 것을 출자조건으로 삼았다. 이러한 사정에 비추어 보면 위 도시계획시설 폐지결정이 주차장법을 중대하고 명백하게 위반한 하자가 있어 무효라고 보기는 어려우므로, 피고 L의 위 주장은 받아들일 수 없다.

나) 점유부분의 특정

피고 L이 (15), (17), (30), (31) 컨테이너, (28), (29) 건물을 점유하고 있음은 앞서 본 바와 같다. 피고 L은 (9), (14) 컨테이너도 점유하고 있다고 주장하나, 이를 인정할 만한 아무런 증거가 없다.

다) (9), (14), (15), (17), (30), (31) 컨테이너, (28), (29) 건물의 소유권자 내지 처분권자 여하

(1) 사실의 인정

(가) 피고 L은 1997. 11.경 AA로부터 분양대행업무를 위임받아 그 업무를 수행하는 과정에서 홍보료, 분양대행요원의 고용비용 등으로 상당한 돈을 지출하였다. 또한 피고 L은 AA의 의뢰에 따라 이 사건 사업부지에 영업하고 있던 포장마차 수십 개를 명도시키기도 하였다.

(나) AA이 부도날 당시 AA에 대하여 사업비 대여 채권, 하도급 공사대금 채권, 노임채권, 자재대금 채권, 분양 관련 비용 채권, 분양대행보증금 반환채권 및 분양대행 홍보비 채권 등 다양한 형태의 채권을 가지고 있었던 채권자들이 있었는데, 그 중에는 피고 L도 포함되어 있었다.

(다) AA은 1998. 9.경 부도난 뒤 이 사건 사업 현장을 관리하다가 2003. 4.경 AA에 대한 채권단에게 이 사건 사업 현장을 인계하였다.

(라) 피고 L은 2006.경 채권단 중 분양채권단을 제외한 건설관련 채권단(이하 '건설채권단'이라 한다)으로부터 이 사건 사업 현장을 점유하도록 위임받고 그 무렵부터 (15), (17), (30), (31) 컨테이너를 반입하거나, (28), (29) 건물에 대한 점유를 개시하였다.

(마) 2013. 3. 27. 건설채권단과 분양채권단 사이에서 피해보상금이 있을 경우 그 분배에 관한 약정을 체결하였는데, 건설채권단의 대표로는 BM가 날인하였다.

(바) 변호사 이종학은 건설채권단의 대리인 자격에서 2015. 7.경 피고 L에게 '이 사건 사업 부지에 대한 유치권 행사를 위임한 적은 있으나 피해 변제에 관한 합의 등에 관한 권한을 위임하지 않았다'는 취지의 통고서를 보냈는데, 당시 건설채권단의 대표자로 BN로 기재하였다.

(사) 피고 L은 이 사건 소송이 제기된 후인 2016. 12. 9. 건설채권단 앞으로 이 사건 소송에 대한 공동대응을 촉구하는 서면을 보냈는데, 당시 건설채권단 대표로 기재된 자는 BO이었다.

(아) 건설채권단과 피고 L 등은 2017. 8.경 서울특별시장에게 피해 보상을 촉구하며 복합환승센터 개발시 건설채권단과 합의가 성립된 업체에게 가산점을 주어 민간사업자를 선정해달라는 취지의

청원서를 제출하였는데, 당시 건설채권단의 대표는 BO로 기재되었고, 피고 L은 점유자 대표로 표시되었다.

[인정근거] 자인사실, 15을카 제10, 11, 15, 18, 21, 22호증의 각 기재(다만 을카 제15, 22호증의 각 기재 중 믿지 아니하는 부분 제외), 변론 전체의 취지

(2) 피고 L의 소유 여부

위 인정사실로부터 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 이 사건 사업 현장은 채권단에게 인계되었던 점, 피고 L은 채권단 중 건설채권단의 위임에 따라 컨테이너를 반입하거나 건물을 점유하기 시작하였던 점, 건설채권단은 분양채권단과 향후 보상금 분배에 관한 약정을 체결하는 등으로 자신의 이익을 주장하고 있는 반면 피고 L은 건설채권단과 별도로 독자적인 이익을 주장하고 있지는 않은 점, 피고 L은 이후로도 점유자의 대표로만 행세하였을 뿐이고, 건설채권단의 대표는 따로 존재하였으며, 오히려 건설채권단으로부터 점유 외에 합의할 권한이 없음을 통고받기도 한 점 등에 비추어 보면, (15), (17), (30), (31) 컨테이너, (28), (29) 건물은 건설채권단의 비용으로 마련한 건설채권단의 합유물일 가능성을 배제할 수 없으므로, 피고 L의 소유물이라고 단정하기 어렵다.

나아가 피고 L이 점유하지 않는 (9), (14) 컨테이너도 피고 L의 소유물이라고 볼 아무런 증거가 없다.

라) 소결

따라서 피고 L이 (9), (14), (15), (17), (30), (31) 컨테이너, (28), (29) 건물의 소유권자 내지 처분권자임을 전제로 피고 L에 대하여 위 각 컨테이너와 위 각 건물의 철거, 그 부지부분의 인도, 차임 상당의 부당이득을 구하는 주위적 청구는 모두 이유 없다.

2) 예비적 청구에 관하여 가) 청구원인에 관하여

(1) 앞서 본 바와 같이 피고 L이 (15), (17), (30), (31) 컨테이너, (28), (29) 건물을 점유하고 있고, 위 각 컨테이너와 건물은 원고 소유의 이 사건 각 토지 상에 있으므로, 특별한 사정이 없는 한 피고 L은 점유 중인 위 각 컨테이너, 건물에서 퇴거할 의무가 있다.

(2) 원고는 피고 L이 점유 중인 컨테이너 및 건물의 부지를 아무런 권원 없이 점유하고 있다고 보아 차임 상당의 부당이득 반환 내지 손해배상금의 지급을 구하나, 피고 L이 점유 중인 건물 등의 소유자가 아닌 이상 피고 L이 점유 건물 등의 부지를 점유하고 있다고는 볼 수 없으므로, 이를 전제로

하는 원고의 부당이득 반환청구 내지 손해배상청구는 이유 없다.

나) 건설채권단의 공사대금채권 등에 기초한 유치권 여부

(1) 을카 제15, 22호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, AA은 이 사건 사업 현장을 관리하던 중 2003. 4.경 건설채권단에게 AA이 이 사건 사업과 관련하여 서울특별시에 대하여 가지는 수도관, 가스관, 우수차단시설, 파일 등 일체의 시설에 관한 유익비상환청구권, 부속물매수청구권, 공사에 소요된 제반비용 상당의 손해배상청구권, 서울특별시가 AA이 시설한 시설물을 사용한 데에 따른 부당이득반환채권 등을 양도하고, 이 사건 사업 현장을 건설채권단 등에게 인계하였으며, 그 무렵 서울특별시에 게 위 채권양도사실을 통지한 사실을 인정할 수 있다.

(2) 먼저 위 채권양도 당시 AA이 서울특별시에 대하여 이 사건 사업과 관련한 채권을 가지고 있었다는 점에 관하여 보건대 다음에서 인정되는 사실관계에 비추어 이를 인정하기 어렵다.

① AA은 이 사건 사업의 시행자이므로 이 사건 각 토지의 소유자 내지 사업시행인가권자가 기관장인 서울특별시로부터 이 사건 사업에 관한 공사를 도급받을 이유가 없다. 따라서 AA이 서울특별시에 대하여 이 사건 사업에 관한 공사대금채권을 가질 아무런 근거가 없다. 피고 L은 서울특별시가 공동사업자의 지위에 있고, AA은 내부적으로 시공자의 지위를 겸하였다고 주장하나 이를 뒷받침하는 아무런 사정을 찾아볼 수 없다.

② AA은 상수도관 보강공사만을 시공하다가 위 공사를 완료하지 못한 채 별다른 공사 진척을 보이지 못한 상태에서 1998. 9. 2. 부도에 이르렀고 사업의 공정율은 3~4%에 지나지 않았으며, AA이 공사를 진행한 것은 1, 2개월 정도에 불과하였다(갑 제2호증의 2).

피고 L은 사업비 290억 원 중 73억 원이 투입되었던 만큼 사업은 25% 정도가 진행되었다고 주장하나, 유익비상환청구권 등과 관련이 있는 실제 공정율이 그 정도에 이르렀다고 볼 만한 아무런 증거가 없다.

또한 AA이 수행한 구체적인 공사내역, 수행한 공사가 이 사건 사업부지의 가치 증가에 기여한 사정 등에 관하여 피고 L은 전혀 객관적인 증거를 제출하지 못하고 있어, AA이 수행한 공사가 이 사건 사업 부지에 어떠한 객관적 가치 증가에 기여하였는지 불분명할 뿐 아니라, 20여 년이 지난 현재 그 가치 증가가 현존하고 있는지는 더욱 의문스러울 뿐이다.¹⁶⁾ ㉓ 서울특별시의 도시계획사업 시행변경인가

인가조건 제5항에는 '예정된 공정계획을 정당한 사유 없이 6개월 이상 지체하는 경우에는 인가를 취소할 수 있으며, 그 동안 설치된 공작물 또는 물건은 무상으로 서울시의 소유로 한다.'라고 기재되어 있어, AA은 정당한 사유 없이 이 사건 사업을 중단할 경우 설치한 공작물 등에 관한 권리를 포기하기로 한 것으로 보인다.

피고 L은 당시 IMF 구제금융이라는 예기치 못한 국가적 경제위기가 있었던 점, 서울특별시가 BE에 대한 사업시행자 변경을 거부하였던 점 등을 고려할 때 정당한 사유 없이 이 사건 사업을 중단한 경우에 해당되지 아니한다고 주장하나, 위 피고 주장의 사유만으로는 AA의 이 사건 사업 중단에 정당한 사유가 있다고 보기 어렵다.

나아가 피고 L은 위 인가조건은 AA이 이 사건 사업부지에 설치한 공작물 또는 물건을 대상으로 하여서만 효력이 있을 뿐이고, 토목공사를 통해 토지의 형상을 변경하기 위한 비용은 위 인가조건과는 무관한 것이라고 주장한다. 살피건대 위 인가조건의 문구가 '설치된 공작물 또는 물건'이라 표시되어 있는 것은 사실이나 위 인가조건은 이 사건 사업이 중단되었을 경우 사업시행자가 설치한 공작물 등에 관한 분쟁의 소지를 없앴으로써 사업 중단으로 인한 피해를 최소화하려는 목적에서 둔 것으로 보인다. 이러한 취지를 고려할 때 사업시행자가 사업부지에 부합한 정착물 또는 사업부지 자체에 대하여 행한 토목공사와 관련된 권리도 위 인가조건 상의 포기대상으로 삼은 취지로 봄이 상당하다.

사정이 이와 같다면 가사 AA이 수행한 공사와 관련하여 유익비상환청구권, 부속물매수청구권, 부합으로 인한 구상권 등이 일부 발생하였다 하더라도 AA이 정당한 사유 없이 이 사건 사업을 중단함으로써 이들 권리는 모두 포기되었던 것으로 판단된다.

④ 서울특별시가 AA이 시설한 시설물을 아무런 권원 없이 사용하였다는 점은 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, AA이 서울특별시에 대하여 부당이득반환채권을 가지고 있다고 보기 어렵다.

⑤ 피고 L은 AA이 서울특별시에 대하여 공사에 소요된 비용 상당의 손해배상채권을 가지고도 있다고 주장하나, 이를 근거지우는 어떠한 주장이나 증거가 없으므로 이에 관한 주장을 받아들이지 아니한다.

(3) 가사 AA에게 서울특별시에 대하여 피고 L이 주장하는 채권이 일부 있었다 하더라도, 그 채권은 서울특별시의 사업시행자 지정처분에서 정한 사업 기간이 만료된 1999. 9. 30.로부터 10년이 지나 소멸시효가 완성되었다고 판단된다.

이에 대해 피고 L은 원고의 소멸시효 항변이 신의성실의 원칙에 반하여 권리남용으로서 허용될 수 없다고 주장한다. 살피건대 서울특별시가 2001. 6. 15. 이 사건 주차장이용약정의 체결, 2012. 3. 19. 이 사건 합의서의 체결을 승인하였다고 하여 이를 두고 채무를 승인하였다고 보기 어렵다. 또한 을카 제10호증의 기재에 의하면 서울특별시가 2012. 1. 17. 서울특별시장과 채권단 대표와의 대화를 추진한 사실은 인정할 수 있으나(피고 L은 서울특별시장이 채권단 대표에게 피해 변제 방안을 강구하겠다고 약속하였다고 주장하나 을카 제11호증의 기재만으로는 이를 인정하기에 부족하다), 이러한 사실만으로 원고 내지 서울특별시가 시효완성 전에 피고 L 내지 건설채권단의 권리행사나 시효중단을 불가능 또는 현저히 곤란하게 하였거나, 그러한 조치가 불필요하다고 믿게 하는 행동을 하였다거나 또는 일단 시효완성 후 시효를 원용하지 아니할 것 같은 태도를 보여 피고 L 등으로 하여금 그와 같이 신뢰하게 하였다고는 보기에 부족하므로 피고 L의 위 주장은 받아들이기 어렵다.

(4) 따라서 AA이 서울특별시에 대하여 이 사건 사업과 관련하여 어떠한 채권을 가지고 있었다고 보기 어려우므로, AA로부터 서울특별시에 대한 채권을 양도받아 이 사건 각 토지에 대한 유치권을 행사하고 있다는 피고 L의 주장은 이유 없다.

다) 점유 건물 등에 대한 퇴거청구가 신의칙에 위배되는지 여부

(1) 앞서 가.2)나)항에서 본 바와 같이 채권단과 AN 사이에 체결된 이 사건 주차장 이용약정에서는 제1, 2동 건물과, 이와 일단의 시설물을 이루고 있는 인접 컨테이너에 대하여 채권단이 무상사용하기로 하였는데, 피고 L이 점유하고 있는 (15), (17), (30), (31) 컨테이너, (28), (29) 건물은 위 무상사용을 허용한 시설물과는 상당한 거리를 두고 떨어져 있는 점에 비추어 이 사건 주차장 이용약정에서 무상사용을 승낙한 시설물의 범위 내에 포함되지 아니한 것으로 판단된다.

(2) 피고 L은 AN로부터 허락을 얻어 위 각 컨테이너와 건물을 반입하였고, AN이 피고 L이 컨테이너에서 생활하면서 발생하는 수도세, 전기세 등을 부담하여 피고 L의 컨테이너 사용을 허락하는 의사를 분명히 하였다고 주장하나 이를 인정할 만한 증거가 없을 뿐 아니라, AN이 위 주장의 수도세 등을 부담하였다고 하여 이러한 사정만으로 AN이 피고 L의 컨테이너 점유를 허락하였다고 보기에는 부족하다.

또한 피고 L은 이 사건 합의서를 체결하면서 기존의 토지 및 건물의 사용관계가 그대로

인정되었으므로, 당시 피고 L이 점유하고 있던 위 각 컨테이너와 건물의 사용관계도 인정된 것이라고 주장하나, 이 사건 합의서는 이 사건 주차장 이용약정에서 정한 관계를 그대로 유지한다는 것일 뿐, 이 사건 주차장 이용약정에서 허용한 범위를 벗어나서 무단으로 이루어진 사용관계까지 용인한다는 취지는 아니라고 판단되므로, 피고 L의 위 주장 또한 받아들이기 어렵다.

(3) AA의 사업시행자 변경지정 및 실시계획 변경인가 거부처분에 대한 취소를 구하는 소송에서 서울특별시장의 위 거부처분은 재량을 일탈·남용하지 않은 것으로 확정되었고(갑 제2호증), 앞서 본 바와 같이 서울특별시가 지속적으로 채권단에게 피해 변제 방안을 강구하겠다고 약속하였다는 점은 인정되지 아니하고, 달리 피고 L에 대한 퇴거청구가 신의성실의 원칙에 위배된다고 볼 만한 사정은 없다.

(4) 따라서 피고 L에 대한 위 퇴거청구는 신의칙에 위배된다고 볼 수 없다.

라) 소결

따라서 피고 L은 원고에게(15), (17), (30), (31) 컨테이너, (28), (29) 건물에서 퇴거할 의무가 있고, 나머지 예비적 청구는 이유 없다.

4. 결론

가. 그러므로

(1) 피고 A는 원고에게 (33), (34) 컨테이너에서 퇴거할 의무가 있고, 원고의 피고 A에 대한 주위적 청구 및 나머지 예비적 청구는 이유 없으며,

(2) 피고 B, C, E 등에 대한 주위적, 예비적 청구는 모두 이유 없고

(3) 피고 G는 원고에게 (20), (21), (23) 건물에서 퇴거할 의무가 있고, 원고의 피고 G에 대한 주위적 청구 및 나머지 예비적 청구는 이유 없으며,

(4) 피고 H는 제1심 공동피고 K, J와 공동하여 원고에게 (25), (27) 건물을 철거하고, 그 부지 부분을 인도하며, 23,407,284원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 2018. 6. 1.부터 2019. 5.

31.까지는 소송촉진 등에 관한 특례법 제3조 제1항 본문의 법정이율에 관한 규정 부칙(대통령령 제29768호, 2019. 5. 21.) 제2조 제1항에 따라 구 규정(대통령령 제29768호로 개정되기 전의 것)에서 정한 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연

12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을, 2018. 1. 1.부터 (25), (27) 부동산이 점유하는 부분 토지의 인도 완료일까지 월 1,198,600원의 비율에 의한 돈을 지급할 의무가 있고,

(5) 피고 L은 원고에게 (15), (17), (30), (31) 컨테이너, (28), (29) 건물에서 퇴거할 의무가 있고, 원고의 피고 L에 대한 주위적 청구 및 나머지 예비적 청구는 이유 없다.

나. 원고의 피고들에 대한 주위적 청구에 관한 제1심 판결 중 피고 C, G, L에 관한 부분은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로, 피고 C, G, L의 항소를 받아들여 제1심 판결 중 피고 C, G, L의 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고의 위 피고들에 대한 주위적 청구를 기각하며, 피고 A, B, E 등, H에 관한 부분은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 원고의 피고 A, B, E 등에 대한 항소와 피고 H의 항소를 모두 기각하기로 한다.

다. 이 법원에서 추가된 원고의 피고들에 대한 예비적 청구 중 피고 A, G, L에 관하여는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 예비적 청구는 이유 없어 이를 기각하며, 피고 B, C, E 등에 대한 예비적 청구는 모두 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김흥준

판사김우수

판사조영철

별지

1) 원고는 항소 당시 제1심 판결 관련 패소부분 전부의 취소를 구하면서도 감축 전 주위적 청구취지 중 일부 지연손해금의 지급을 구하였으나, 이 법원에서 주위적 청구취지 중 금원지급부분의 지연손해금을 항소한 대로 감축하였으므로, 원고가 제1심 판결 중 관련 부분의 취소를 구하는 범위도 주위적 청구 전부에 관한 것으로 본다. 이하 다른 피고에 대하여도 같다.

2) 분양된 점포는 모두 23개인데, 피고 D와 P는 2개호씩을 분양받았다(올라 제4호증).

3) 위 사건의 항소심 법원은 1심 법원과 달리 소의 이익은 있다고 보고 본안에 관한 판단으로 나아갔고, 그 결과 위 거부처분이 적법하다고 보았으나 불이익변경금지의 원칙상 AA의 항소를

기각하는 판결을 선고하였다(갑 제2호증의 2).

4) 피고 H는 (25) 건물만을 명시하여 이와 같은 주장을 하고 있으나(2020. 11. 18.자 준비서면 3쪽), 2020. 8. 8.자 항소취지변경신청서의 기재에 비추어 (25) 건물과 인접한 (27) 건물에 관하여도 같은 주장을 하는 것으로 본다.

5) 피고 C의 2020. 11. 18.자 준비서면 2쪽

6) 피고 L의 2021. 3. 30.자 준비서면 4쪽

7) (33), (34) 컨테이너는 AA이 BF아파트 상가 옆에 설치한 것으로 보인다(을카 제15호증의 2).

8) 피고 E은 2017. 2. 16. 피고 A에게 '채권단이 피고 A에게 적법하게 대표 권한을 위임한 사실이 없다.'라는 내용증명우편을 보낸 적이 있으나(을라 제6호증), 위 2017. 2. 16.자 내용증명서에도

피고 E, M, O, P, S이 위임장에 날인한 것이 사실이라는 기재가 있고, 피고 A는 앞서 본

도시계획사업시행자 변경지정 승인 요청 거부처분 취소소송에서 피고 E 등과 함께 AA의

보조참가인으로 참가했으며, 피고 E은 2014. 7. 9. 피고 A에게 '피고 A에게 위임했던 X환승주차장과 관련하여 위임자들을 대리하여 업무를 수행할 수 있는 권한 일체를 회수하고 위임을 취소한다.'라는

내용증명우편을 발송하기도 했던 점(을라 제14호증) 등에 비추어 보면, 위 2017. 2. 16.자

내용증명서는 피고 E이 2014. 7. 9. 위임을 철회하였음에도 불구하고 피고 A가 여전히 대표권을

위임받은 것처럼 행동하여 이를 바로 잡기 위한 것으로 보일 뿐이고, 피고 A가 2003. 2.경 및 2006.

10. 10.자 각 위임장을 위조한 것은 아니라고 판단된다.

9) 피고 E 등의 2018. 9. 5.자 준비서면의 첨부 서류 참조

10) ②항 마지막 괄호부분에 기재된 이 사건 주차장 이용약정의 종료에 관한 원고의 주장을 이 사건 합의서에 관한 주장으로 보더라도, 이 사건 합의서는 채권단이 이 사건 사업 진행과정에서 입게 된

피해를 회복하기 위하여 이 사건 주차장의 일정 시설물을 사용할 수 있도록 하는 취지에서

서울특별시의 관여 하에 체결된 것이므로 채권단의 피해가 회복되었다고 볼 만한 사정을 찾아 볼 수

없는 이 사건에서 서울특별시의 현물출자로 새롭게 소유자가 된 원고의 방해배제청구에 대항할 수

없다거나, 서울특별시의 변상금 부과로써 기간이 자동 연장되지 않았거나 사용·수익에 충분한

기간이 경과하였다고 볼 수는 없다.

11) 피고 G가 제출한 신도명단기록(을바 제4호증)은 그 작성시기를 알 수 없으나 기재된 신도 수는

70명을 초과한다.

12) 원고는 위 정관의 표지에 담임목사가 피고 G로 기재되어 있는 점을 들어 망 F이 사망한 뒤 사후적으로 작성된 것이라고 주장하나, 망 F이 피고 G와 혼인하기 전에 이혼한 경력이 있었던 만큼(원고의 2017. 6. 27.자 소송절차수계신청서에 첨부된 망 F의 제적등본 참조) 소속 교단의 입장을 고려하여 담임목사의 표시를 이와 같이 하였던 것으로 보인다. 2007. 10. 29. 소속 교단이 작성한 허가증명서에 의하더라도 AP교회의 담임목사는 피고 G로 기재되어 있다(을바 제3호증의 1).

13) 2021년 서울 시민 1인당 하루 물 사용량은 293.1ℓ로서 평균적인 1년 사용량은 약 107㎥이다(서울시 2021. 9. 2.자 보도자료,

https://www.seoul.go.kr/news/news_report.do#view/346374?tr_code=snews).

14) 앞서 본 바와 같이 피고 L은 피고 C을 통하여 (6) 건물을 점유하고 있는 것으로 보이나, 원고가 (6) 건물과 관련하여서는 피고 L에 대하여 어떠한 청구를 하지 않고 있다.

15) 피고 L의 2019. 1. 8.자 준비서면 7쪽 및 2020. 11. 18.자 항소이유서 9쪽 이하 참조

16) 피고 L이 제출한 증거에 의하더라도 상수도관 이설, 가스관 이설은 이 사건 각 토지에서 이루어진 것이 아니고 이 사건 사업부지 중 다른 부분에서 이루어진 것으로 보인다(을카 제12,13호증).