

서울중앙지방법원 2022. 10. 5 선고 2022가단5033695 판결 [건물철거 및 토지인도]

전 문

원 고 A 주식회사

소송대리인 법무법인 도시와사람

담당변호사 이승태, 주덕

피 고 1. B

2. C

피고들 소송대리인 법무법인 길상

담당변호사 조성오

변 론 종 결 2022. 8. 10.

판 결 선 고 2022. 10. 5.

주 문

1. 피고 B은 원고에게 서울 종로구 D 대 3316.7㎡ 토지 지상 철근콘크리트조 슬래브지붕 근린생활시설 중 별지 도면 표시 8, 9, 10, 6, 5, 8의 각 점을 차례로 연결한 선내 (나)부분 8.4㎡를 철거하고, 위 부분 토지를 인도하라.
2. 피고 C은 원고에게 제1항 기재 선내 (나)부분 8.4㎡ 토지를 인도하라.
3. 소송비용은 피고들이 부담한다.
4. 제1항 및 제2항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 주식회사 E는 2015. 1. 6. 서울 종로구 D 대 3,316.7㎡ 토지(이하 ‘이 사건 토지’라 한다)에 관하여 2010. 7. 6.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤고, 2021. 3. 12. 주식회사 F(이하 ‘소외 회사’라 한다)와 사이에 위 토지에 관한 매매계약을 체결하였다.

나. 소외 회사는 2021. 8. 4. 원고와 사이에 이 사건 토지에 관한 신탁계약을 체결하였고, 2021. 11. 30. 위 토지에 관하여 2021. 3. 12.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤으며, 같은 날 원고에게 위 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

다. 피고 B은 이 사건 토지에 바로 인접해 있는 서울 종로구 G 대 78.3㎡ 토지(이하 ‘피고 토지’라 한다)의 소유자로서, 1997. 8. 19. 피고 토지상 철근콘크리트조 경사슬래브지붕 5층 근린생활시설 및 주택 건물(이하 ‘이 사건 건물’이라 한다)을 신축하여 사용승인을 받았고, 1997. 10. 18. 위 건물에 관한 소유권보존등기를 마쳤다.

라. 피고 H은 피고 B으로부터 이 사건 건물 1층을 임차하여 ‘I’라는 상호의 음식점을 운영하고 있는데, 위 음식점의 주방부분이 이 사건 토지 중 별지 도면 표시 8, 9, 10, 6, 5, 8의 각 점을 차례로 연결한 선내 (나)부분 8.4㎡(이하 ‘이 사건 계쟁 토지’라 한다)를 침범하고 있고, 피고 H과 그의 직원들이 가건물 형태의 위 주방에서 직접 위 계쟁 토지를 점유하면서 주방업무를 하고 있다.1) [인정근거] 다툴 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증의 각 기재 또는 영상, 이 법원의 감정인 J의 측량감정결과, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 청구원인에 대한 판단

제1항에서 인정한 사실에 의하면, 특별한 사정이 없는 한 피고 B은 소유자인2) 원고에게 이 사건 건물 중 별지 도면 표시 8, 9, 10, 6, 5, 8의 각 점을 차례로 연결한 선내 (나)부분 8.4㎡를 철거하고, 피고들은 원고에게 이 사건 계정 토지를 인도할 의무가 있다.

나. 피고들의 항변에 대한 판단

1) 점유취득시효 항변

가) 피고들 항변의 요지

피고 B이 이 사건 계쟁 토지를 점유하고 사용하기 시작한 것은 두 번의 임차인이 변경된 후 식당업을 하는 임차인이 영업을 시작한 이후이고, 커다란 옹벽과 담장에 가로막혀 전혀 빛을 볼 수 없었던 이 사건 계쟁 토지가 이 사건 건물의 부지라고 생각했던 식당 임차인들이 주방보조공간으로 사용하는 것을 피고 B이 허락하면서 현재의 상황에 이르게 된 것이다. 피고 B은 식당보조공간으로 사용한 2001년 12월경부터 20년간 소유의 의사로 평온, 공연하게 이 사건 계쟁 토지를 점유하여 점유취득시효를 완성하였으므로, 원고의 청구에 응할 수 없다.

나) 판단

살피건대, 갑 제4호증의 기재만으로 피고 B이 2001년 12월경부터 이 사건 계쟁 토지를 점유하기 시작하였다는 점을 인정하기 부족하고[영업신고증(갑 제4호증)의 기재에 의하면, 서울 종로구청장이 2008. 8. 11. 피고 C의 영업신고를 수리한 사실이 인정될 뿐이다], 달리 피고 B이 20년간 위 계쟁 토지를 점유하였음을 인정할 만한 증거가 없으므로, 피고들의 점유취득시효 완성의 항변은 이유 없다. [민법 제198조의 점유계속추정 규정은 동일인이 전후 양 시점에 점유한 것이 증명된 때에만 적용되는 것이 아니고 이 사건과 같이 전후 양 시점의 점유자가 다른 경우에도 점유의 승계가 입증되는 한 점유계속은 추정된다 할 것이나(대법원 1996. 9. 20. 선고 96다24279, 24286 판결 참조), 취득시효를 주장하는 자는 그 점유사실을 입증하여야 하고 이를 입증하지 못하면 패소할 수밖에 없는 것이며 이를 법원에서 석명하여 심리할 의무가 있는 것은 아니고(대법원 1996. 9. 24. 선고 96다11334 판결 참조), 취득시효기간의 계산에 있어 점유기간 중에 당해 부동산의 소유권자의 변동이 있는 경우에는 취득시효를 주장하는 자가 임의로 기산점을 선택하거나 소급하여 20년 이상

점유한 사실만 내세워 시효완성을 주장할 수 없고, 이와 같은 경우에는 법원이 당사자의 주장에 구애됨이 없이 소송자료에 의하여 인정되는 바에 따라 진정한 점유의 개시시기를 인정하고, 그에 터잡아 취득시효주장의 당부를 판단하여야 한다(대법원 1995. 5. 23. 선고 94다39987 판결 참조). 이 사건은 점유기간 중에 당해 부동산의 소유권자의 변동이 있는 경우에 해당하여 피고들이 임의로 기산점을 선택하거나 소급하여 20년 이상 점유한 사실만 내세워 시효완성을 주장할 수 없다].

2) 권리남용 항변

가) 피고들 항변의 요지

원고와 피고의 토지경계 형성과정과 피고의 점유태양을 보면 피고의 점유가 무단점유가 아님이 분명하고, 오히려 원고의 철거 등 청구는 원고가 만들어 놓은 경계 기준에 의하여 이미 사회적으로 형성된 권리관계를 훼손하여 법적 안정성을 저해할 가능성이 더 크다고 할 것이므로, 원고의 청구는 권리남용에 해당한다.

나) 판단

권리의 행사가 주관적으로 오직 상대방에게 고통을 주고 손해를 입히려는 데 있을 뿐 이를 행사하는 사람에게는 이익이 없고, 객관적으로 사회질서에 위반된다고 볼 수 있으면, 그 권리의 행사는 권리남용으로서 허용되지 아니하고, 이때 권리의 행사가 상대방에게 고통이나 손해를 주기 위한 것이라는 주관적 요건은 권리자의 정당한 이익을 결여한 권리행사로 보이는 객관적인 사정들을 모아서 추인할 수 있으며, 이와 같이 권리의 행사에 해당하는 외관을 지닌 어떠한 행위가 권리남용이 되는가는 권리남용 제도의 취지 및 그 근간이 되는 동시대 객관적인 사회질서의 토대하에서 개별적이고 구체적인 상황을 종합하여 판단하여야 하는바(대법원 2021. 10. 14. 선고 2021다242154 판결 참조), 피고가 주장하는 사정만으로는 원고의 철거 등 청구가 주관적으로 오직 상대방에게 고통을 주고 손해를 입히려는 데 있을 뿐 이를 행사하는 사람에게는 이익이 없고, 객관적으로 사회질서에 위반되는 것으로 보기는 어렵다. 피고의 위 항변도 이유 없다.

[피고들의 2022. 9. 16.자 및 2022. 10. 4.자 각 변론재개신청서에 기재된 피고들의 변론재개 주장사유는 피고 B이 이 사건 계쟁 토지를 20년간 점유하여 점유취득시효를 완성하였음을 전제로 하는 것으로 보이는데, 앞서 본 바와 같이 피고 B의 20년간 점유사실 자체를 인정하기 어려우므로, 위

변론재개신청은 받아들이지 아니 한다]

3. 결론

그렇다면, 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 있어 이를 모두 인용한다.

판사 김재은

별지

감 정 도

토지 소재	종로구	
-------	--	--

현황 표시	
방 향	종 류
	단점물양선
(5,6)	경계표사정

지번 번호	측량 부호	면적(㎡)
(가)	1-2-3-4-8-9-10-7-1	3308.3
(나)	8-9-10-6-5-8	8.4
	1-2-3-4-5-6-7-1	3318.7

비 고	이 감정도는 측량에 사용할 수 없습니다.
-----	------------------------

1) 경계침범 현황사진(갑 제8호증 2쪽) 영상 참조.

2) 피고의 2022. 9. 16.자 변론재개신청서에 첨부된 이 사건 토지에 관한 등기부등본에 이 사건 토지의 소유권이 2022. 5. 30. 신탁재산의 귀속을 원인으로 소외 회사에게 이전되었다가 같은 날 신탁을 원인으로 다시 원고에게 이전된 사실이 기재되어 있으나, 이 사건 변론종결일 2022. 8. 10. 현재 피고가 위 토지의 소유자라는 점에는 변함이 없다.