

서울고등법원 2017. 1. 25 선고 2016나2037400 판결 [점유회수 등]

재판경과

서울고등법원 2017. 1. 25 선고 2016나2037400 판결

인천지방법원 2016. 5. 31 선고 2015가합51414 판결

전문

원고, 항소인 1. 주식회사 A

2. 주식회사 B

3. 주식회사 C

4. 성우전기통신 주식회사

5. 주식회사 대진특수종합건설

피고, 피항소인 1. 범진유통 주식회사

2. D 주식회사

3. 무비천하 주식회사

4. 2030스파 주식회사

5. 태흥토건 주식회사

6. E

7. F

8. G

9. H

10. 주식회사 주안24시

11. I

12. J

13. K

14. L

15. M

16. N

17. O

18. P

변론 종결2016. 12. 16.

판결 선고2017. 1. 25.

제1심판결인천지방법원 2016. 5. 31. 선고 2015가합51414 판결

주 문

1. 제1심판결 중 피고 태흥토건 주식회사에 대한 부분을 취소한다.
2. 피고 태흥토건 주식회사는 원고들에게 별지 목록 기재 부동산을 인도하라.
3. 원고들의 피고 태흥토건 주식회사를 제외한 나머지 피고들에 대한 항소를 각 기각한다.
4. 원고들과 피고 태흥토건 주식회사 사이에 생긴 소송총비용은 피고 태흥토건 주식회사가 부담하고, 원고들의 피고 태흥토건 주식회사를 제외한 나머지 피고들에 대한 항소비용은 원고들이 부담한다.
5. 제2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고들은 원고들에게 별지 목록 기재 부동산을 각 인도하라. 피고 D

주식회사는 원고들에게, 피고 D 주식회사의 Q 및 R에 대한 별지 목록 기재 부동산 중 1층에 관한 인도청구권의 양도의 의사표시를 하고, Q 및 R에게 그 양도의 통지를 하라. 피고 D 주식회사, 피고 무비천하 주식회사, 피고 주식회사 주안24시는 원고들에게, 피고 D 주식회사, 피고 무비천하 주식회사, 피고 주식회사 주안24시의 주식회사 S에 대한 별지 목록 기재 부동산 중 9 내지 13층에 관한 인도청구권의 양도의 의사표시를 하고, 주식회사 S에 그 양도의 통지를 하라.

이 유

1. 기초 사실

가. 피고 범진유통 주식회사(이하 '피고 범진유통'이라 한다)는 별지 목록 기재 부동산(T 쇼핑몰, 이하 '이 사건 건물'이라 한다) 신축공사의 시행사이자 건축주이고, 피고 D 주식회사(이하 '피고 D'이라 한다)는 2007. 8. 20.경 피고 범진유통으로부터 위 신축공사를 도급받은 시공사이다. 원고들은 위 신축공사에 관하여 피고 D로부터 일부 공사를 하도급받아 공사를 마쳤으나, 피고 범진유통 및 D이 2008. 10. 27.경 부도가 나서 공사대금을 받지 못한 하도급업체들이다.

나. 이 사건 건물의 수분양자인 굿모닝이엔씨 주식회사(이하 '굿모닝이엔씨'라 한다)는 2008. 10. 23.경 이 사건 건물을 점유하고 있던 피고 D 직원들을 강제로 밀어내고 이 사건 건물을 점유하였는데, 2008. 11. 18.경 피고 D 직원들로부터 이 사건 건물에서 강제로 쫓겨나게 되자, 같은 날 다시 D 직원들을 쫓아내고 이 사건 건물의 점유를 재취득하였다. 이후 굿모닝이엔씨는 2008. 11. 24.경 피고 L, M, N, O, P(이하 '피고 용역업자들'이라 한다)을 고용하여, 이 사건 건물의 수분양자협의회 및 공사채권단협의회(원고들을 포함하여 피고 D로부터 하도급을 받은 41개 업체들)와 공동으로 이 사건 건물을 점유하였다.

다. 피고 D은 2008. 12. 2. 굿모닝이엔씨를 상대로 부동산점유회수가처분 결정(인천지방법원 2008카합2562)을 받았고, 이에 굿모닝이엔씨는 2009. 3. 8.경 이 사건 건물에서 철수하였다. 한편 위 수분양자협의회 위원장 U 등은 2008. 12. 22.경 피고 용역업자들 중 피고 L에게 시설관리용역을

위임하였고, 피고 용역업자들은 2009. 1. 7.경 및 2009. 3. 27.경에는 위 U, 위 공사채권단협의회 대표 V(원고 주식회사 A의 대표이사) 등으로부터 현장점유에 필요한 경호업무를 처리하기로 하면서 굿모닝이엔씨로부터 받지 못한 경호비 및 향후 경호비를 받기로 하였다.

라. 위 41개 하도급업체들은 피고 범진유통 및 D을 상대로 이 사건 건물의 점유방해금지를 구하는 가처분 신청을 하여, 2009. 3. 26. 일부 인용 결정(인천지방법원 2008카합2977)을 받았는데, 이에 따르면 원고 주식회사 A(이하 '원고 A'라 한다)는 이 사건 건물 중 지상 9층 내지 12층에 대하여, 원고 주식회사 B(이하 '원고 B'라 한다)는 이 사건 건물 중 6층 내지 8층에 대하여, 나머지 원고들은 이 사건 건물 전체에 대하여 각 유치권에 기하여 이를 점유할 권리가 있고, 유치권을 보전하기 위해 피고 범진유통 및 D에 대하여 출입금지, 점유방해금지 등을 구할 수 있다고 판단하였다.

마. 피고 용역업자들은 2010. 9. 16.경 원고 주식회사 C(이하 '원고 C'이라 한다)의 대표이사 W이 이 사건 건물의 근저당권자인 X로부터 빌린 3억 원을 원고 C 측으로부터 받고, Y(원고 B의 대표자), W, X에게 각서(갑 제5호증, 이하 '이 사건 각서'라 한다)를 작성하여 주었는데, 이 사건 각서에는 이 사건 건물에 관하여 '본인 등은 위 용역대금을 완전히 받을 때까지 점유를 계속할 권리가 있습니다. 금번 귀하로부터 그 대금 중 일부금을 지불받고 다음과 같이 각서합니다.'라는 문구 아래, '귀하의 유치권 등 모든 권리를 인정하고 이 유치권이 완전히 해결될 때까지는 귀하의 유치권을 보호 경비하고', '다른 침탈자가 있을 시 조건 없이 그 침탈 행위를 막으며', '귀하의 동의 없이는 이 건 목적물에 다른 사람은 일체 그 출입을 금지시키고', '다른 사람과 이 건 목적물에 이중의 경비용역을 하지 못함' 등의 내용이 기재되어 있다.

바. 피고 범진유통 및 D은 2014. 2. 10. 피고 용역업자들과 이 사건 건물을 공동으로 점유하면서 관리하기로 하는 공동관리약정(이하 '이 사건 공동관리약정'이라 한다)을 체결하였는데, 위 약정은 이 사건 건물의 관리에 관한 사항을 정하고 있으며, 피고 범진유통 및 D은 피고 용역업자들이 2008. 12.경부터 이 사건 건물을 관리하면서 수령하지 못한 관리용역비 등에 대한 지급의무를 인정하고, 피고 용역업자들에게 매월 1,500만원 및 2015. 6. 30.까지 15억 원을 지급하기로 정하고 있다.

사. 한편 피고 무비천하 주식회사와 피고 2030스파 주식회사는 피고 범진유통 및 D이 이 사건 건물 내 사업을 위하여 설립한 회사고, 피고 E, F, G, H는 피고 D로부터 하도급을 받은 업체들의

관련자들이다. 피고 주식회사 주안24시는 피고 2030스파 주식회사로부터 이 사건 건물의 7, 8층을 각 임대받아 점유하며 대중목욕탕을 운영하고 있는 회사이고, 피고 I, J은 이 사건 건물의 1층 일부를 점포로 사용·수익하는 자이며, 피고 K은 주식회사 S의 대표로서 피고 D, 무비천하 주식회사, 주식회사 주안24시로부터 이 사건 건물의 9 내지 13층을 각 임대받아 점유하며 영화관을 운영하고 있다.

아. 피고들은 2014. 3. 18.경 이후부터 원고들의 이 사건 건물에 대한 출입을 봉쇄하였다.

[인정 근거] 피고 태흥토건 주식회사(이하 '피고 태흥토건'이라 한다): 자백간주(민사소송법 제150조 제3항, 제1항)

피고 태흥토건을 제외한 나머지 피고들: 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6, 8, 10, 12, 17, 23, 27, 28, 68, 72호증, 을 제6, 27 내지 32, 83호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다), 변론 전체의 취지

2. 본안전항변에 관한 판단

가. 피고 범진유통의 본안전항변

(1) 피고 범진유통의 주장 원고들은 당초 제이엔마이더스종합물산 주식회사를 상대로 이 사건 소를 제기하였다가 제1심 계속 중에 피고 범진유통이 원고들의 점유를 침탈하였다고 주장하면서 원고들이 점유를 침탈당하였다고 주장하는 시점인 2014. 3. 7. 내지 2014. 3. 18.경으로부터 1년이 지난 2015. 11. 2.에 제이엔마이더스종합물산 주식회사에서 피고 범진유통으로 피고 경정을 신청하였다. 따라서 원고들의 피고 범진유통에 대한 소는 제척기간을 초과하여 부적법하다.

(2) 판단 (가) 관련 법리

민법 제204조 제3항은 점유를 침탈당한 이의 침탈자에 대한 점유회수청구권 및 손해배상청구권에 대하여 이를 그 점유를 침탈당한 때로부터 1년 이내에 행사하여야 하는 것으로 정하고 있는데, 위의 제척기간은 재판 외에서 권리를 행사하는 것으로 족한 것이 아니라 그 기간 내에 소를 제기하여야 하는 이른바 출소기간으로 해석함이 타당하다(대법원 2002. 4. 26. 선고 2001다8097, 8103 판결, 대법원 2010. 10. 14. 선고 2010다50458 판결 등 참조).

한편 민사소송법 제260조 제2항은 피고의 경정은 서면으로 신청하여야 한다고 규정하고, 민사소송법 제265조는 법률상 기간을 지킴에 필요한 재판상 청구는 위 제260조 제2항의 규정에 따라 서면을

법원에 제출한 때에 그 효력이 생긴다고 규정한다.

(나) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 원고들의 주장에 의하더라도 피고 범진유통은 2014. 3. 7. 내지 2014. 3. 18.경부터는 원고들의 점유를 침탈하였다는 것인데, 원고들이 피고 범진유통에 대한 피고 경정을 신청하는 서면은 위 2014. 3. 7. 내지 2014. 3. 18.로부터 1년이 지난 2015. 11. 2. 법원에 제출되었으므로 그 제척기간이 도과되었다.

(다) 이에 대하여 원고들은, 원고들이 피고 범진유통에 대하여 소를 제기한다는 의사를 가지고 2015. 2. 13.경 이 사건 소를 제기한 점, 원고들은 이미 피고 범진유통에 대하여 여러 차례 가처분 결정을 받은 점, 많은 수분양자들과 하청업체들, 투자자들에게 피해를 입힌 피고 범진유통의 원고들에 대한 점유 침탈행위는 사회통념상 허용될 수 없고 상당성이 전혀 없는 위법한 행위인 점 등에 비추어 볼 때, 원고들의 피고 범진유통에 대한 이 사건 소 제기가 제척기간을 도과하였다고 볼 수 없고, 원고들의 이 사건 소 제기가 제척기간을 도과하여 부적법하다는 피고 범진유통의 주장은 신의성실의 원칙 위반 내지 권리남용에 해당한다고 주장한다.

민법 제204조 제3항에서 점유회수청구권에 단기의 제척기간을 두는 것은 점유의 침탈 또는 방해의 상태가 일정한 기간을 지나게 되면 그대로 사회의 평온한 상태가 되고 이를 복구하는 것이 오히려 평화질서의 교란으로 볼 수 있게 되므로 일정한 기간을 지난 후에는 원상회복을 허용하지 않는 것이 점유제도의 이상과 부합하기 때문이다(대법원 2002. 4. 26. 선고 2001다8097, 8103 판결 등 참조). 이와 같은 점유회수청구권의 제척기간의 취지에 따르면, 원고들이 소 제기 과정에서 실수하였다거나 피고 범진유통에 대하여 가처분 결정을 받은 사실이 있다는 사정만으로 위 제척기간의 적용이 배제된다고 보기 어렵다.

한편 점유회수청구권의 제척기간 제도도 우리 민법의 대원칙인 신의성실 원칙의 지배를 받는 것이어서 점유 침탈자가 제척기간이 도과되기 전에 청구권자의 소 제기를 불가능 또는 현저히 곤란하게 하는 등의 특별한 사정이 있는 경우에는 제척기간의 도과여부를 일률적으로 판단하는 것이 신의성실의 원칙에 반하게 될 여지는 있다. 그러나 원고들이 주장하는 사실만으로는 피고 범진유통이 원고들의 소 제기를 불가능 또는 현저히 곤란하게 하였다는 점을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고 범진유통의 제척기간 도과에 관한 주장이 신의성실의 원칙에

반한다거나 권리남용에 해당한다고 보기도 어렵다.

덧붙여 원고들은 이 사건 점유회수의 소 제척기간의 기산점은 원고들이 피고 범진유통 및 D 등을 상대로 점유회수 및 점유방해금지가처분 인용 결정을 받고 그 결정을 집행권원으로 하여 집행을 실시한 날인 2015. 9. 9.경부터 시작된다는 취지로도 주장하나, 점유회수의 소 제척기간의 기산점은 '점유를 침탈당한 때'라고 보아야 하는바, 위와 같이 가처분 결정의 집행 실시일을 원고들이 점유를 배제당하여 상실한 때라고 볼만한 근거가 없다.

따라서 원고들의 이 부분 주장은 모두 이유 없으므로 받아들지 않는다.

(라) 소결 결국, 피고 범진유통의 위 본안전항변은 이유 있고, 원고들의 피고 범진유통에 대한 소는 부적법하다.

나. 피고 범진유통과 피고 태흥토건을 제외한 나머지 피고들의 본안전항변에 관한 판단

(1) 피고 범진유통과 피고 태흥토건을 제외한 나머지 피고들(이하 '나머지 피고들'이라 한다)은, 피고 범진유통에 대한 소가 부적법한 이상 피고 범진유통과 공동으로 점유하고 있는 나머지 피고들에 대한 소도 받아들여질 수 없다고 주장하나, 원고들의 점유회수청구권의 존재 여부는 피고별로 판단하여야 하고, 향후 집행 가능성에 따라 달리 볼 것이 아니므로, 나머지 피고들의 위 주장은 받아들일 수 없다.

(2) 나머지 피고들은, 피고 범진유통 및 D은 적어도 2013. 7.경부터 이 사건 건물에 시설복구 등의 공사를 위하여 이 사건 현장에 임직원을 투입하고, 피고 용역업자들에게 점유관리비용을 지급하며 이 사건 건물을 직접 점유하였고, 이후 2013. 11.경부터는 공사에 착수하였는바, 나머지 피고들이 원고들의 점유를 침탈한 때는 원고들이 소를 제기하기 1년 전보다 더 이전이므로, 원고들의 나머지 피고들에 대한 소도 부적법하다고 항변한다.

나머지 피고들의 주장과 같이, 피고 범진유통 및 D이 2013. 7.경 내지 2013. 11.경부터 이 사건 건물에서 공사를 준비·진행하였고, 피고 용역업자들에게 관리비용을 지급하였다고 하더라도, 그러한 사정만으로는 피고 범진유통 및 D이 점유를 침탈하였다는 시점이 위 일시경이라고 보기는 어렵다.

또한, 위 기초 사실에서 인정한 바와 같이 피고 범진유통 및 D은 2014. 3. 18.경부터 원고들의 이 사건 건물 출입을 차단하였고, 원고들이 그로부터 1년 내인 2015. 2. 13. 이 사건 점유회수의 소를 제기하였음이 기록상 명백한 이상 제소기간이 지나지 않았다고 봄이 타당하다.

(3) 소결 따라서 나머지 피고들의 본안전항변은 이유 없다.

3. 피고 태흥토건에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구의 표시

피고 태흥토건은 이 사건 건물에 관한 원고들의 점유를 침탈하였으므로, 민법 제204조 제1항에 따라 이를 인도할 의무가 있다.

나. 자백간주 판결(민사소송법 제150조 제3항, 제1항)

[피고 태흥토건은 이 사건 소장 부분을 송달받은 뒤 답변서 기타 준비서면 등을 제출하지 않았으며, 제1심의 변론기일에도 출석하지 않았다. 따라서 제1심법원으로서 민사소송법 제150조 제3항, 제1항의 자백간주 규정을 적용하여, 원고들의 피고 태흥토건에 대한 청구를 인용하였어야 했음에도, 이를 간과하여 원고들의 피고 태흥토건에 대한 청구를 기각하였는바, 당심에서는 민사소송법 제150조 제3항, 제1항에 따라 자백간주 판결을 선고한다]

4. 나머지 피고들에 대한 청구에 관한 판단

가. 원고들의 주장 요지

원고들은 이 사건 건물을 유지·보수·관리하고, 피고 용역업자들을 경비로 고용하여, 2008. 9.부터 2014. 3. 7. 내지 2014. 3. 18.경 이전까지 이 사건 건물을 직접 점유하며 공사대금채권에 따른 유치권을 행사해 왔다. 그런데 피고 범진유통 및 D이 피고 용역업자들과 이 사건 공동관리약정을 체결한 후, 2014. 3. 7.경부터 원고들의 점유를 침탈하여 위법하게 이 사건 건물을 점유하기 시작하였고, 2014. 3. 18.경부터는 원고들의 이 사건 건물 출입을 봉쇄하여 원고들의 점유를 완전히 상실하게 하였다. 따라서 원고들은 나머지 피고들에 대하여 이 사건 건물에 대한 점유의 회수를 구한다.

나. 원고들의 이 사건 건물에 대한 점유 여부

(1) 관련 법리 점유자가 점유의 침탈을 당한 때에는 그 물건의 반환 등을 청구할 수 있고(민법 제204조 제1항 참조), 이러한 점유회수의 소에 있어서는 점유를 침탈당하였다고 주장하는 당시에 그 물건을 점유하고 있었는지를 살피면 된다. 여기서 점유라고 함은 물건이 사회 통념상 그 사람의 사실적 지배에 속한다고 보이는 객관적 관계에 있는 것을 말하며, 사실상의 지배가 있다고 하기

위해서는 반드시 물건을 물리적·현실적으로 지배하는 것만을 의미하는 것이 아니고 물건과 사람과의 시간적·공간적 관계와 본권관계, 타인지배의 배제 가능성 등을 고려하여 사회관념에 따라 합목적적으로 판단하여야 할 것이지만, 그러한 사실적 지배에 속하는 객관적 관계에 있다고 하기 위해서는 적어도 타인의 간섭을 배제하는 면이 있어야 한다(대법원 2003. 7. 25. 선고

2002다34543 판결, 대법원 2008. 3. 27.자 2007마1602 결정 등 참조)

한편 점유보조자란 가사상, 영업상 기타 유사한 관계에 의하여 타인의 지시를 받아 물건에 대한 사실상의 지배를 하는 자로서(민법 제195조), 여기서 말하는 기타 유사한 관계는 타인의 지시를 받고 이에 따라야 할 관계로서 사회 관념상 점유를 보조한다고 인정되는 경우를 말한다(대법원 2011. 9. 8. 선고 2010다45920 판결 등 참조).

(2) 위 법리에 비추어 볼 때, 원고들의 이 사건 점유회수 청구가 인정되기 위해서는, 원고들이 나머지 피고들로부터 이 사건 건물에 대한 점유를 침탈당하였다고 주장하는 당시 원고들의 이 사건 건물에 대한 점유가 인정되어야 한다. 그런데 아래에서 보는 바와 같이 원고들이 이 사건 건물을 직접 점유하고 있었다고 주장하고 있으므로, ① 원고들이 직접 이 사건 건물 전부를 점유하였거나, ② 이 사건 건물을 관리한 피고 용역업자들이 원고들의 점유보조자로서 배타적으로 원고들을 위해 이 사건 건물 전부를 관리하고 있었는지 살펴본다.

(가) 원고들은, 2010. 6. 30.경 앞서 본 수분양자협의회가 이 사건 건물을 떠난 이후 원고들과 일부 하도급업자들 및 피고 용역업자들만 이 사건 건물에 남았는바, 원고 C의 사내이사 W이 이 사건 건물 각 층 호실의 모든 열쇠를 소지·보관하며 직접 건물의 각 층을 개폐하여 시정하였고, 원고들이 한 달에 3~4회가량 이 사건 건물을 수시로 방문하고, 1년에 2~3차례씩 이 사건 건물 옥상 배수구가 막힐 때마다 이를 직접 수리하였으며, 2013. 4.경 배수펌프 고장으로 이 사건 건물에 물이 차는 문제가 생겼을 때 소방서에 직접 연락하여 배수 작업을 진행하는 등 이 사건 건물을 직접 유지·보수·관리하며 점유하였고, 이 사건 각서를 작성하여 피고 용역업자들에게 원고들의 유치권 보호 경비 업무를 맡기고, 이 사건 건물에 대한 경비 상황을 수시로 보고받았으며, 매달 200~300만 원가량을 경비용역대금과 전기료 등 관리비로 꾸준히 지출하였으므로, 이 사건 건물 전부를 직접 점유하였다고 주장한다.

(나) 갑 제20 내지 22, 54호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, ① 2009. 1. 9.부터 2014. 2. 21.까지 원고 성우전기통신 주식회사는 피고 용역업자들이 'Z', 'AA', 'AB' 등에 미납한 식대를 여러 차례 지급하였고, 원고 B는 위와 같은 식대 또는 이 사건 건물의 전기요금, 유류비 등을 지급하였으며, 원고 주식회사 대진특수종합건설 및 원고 A를 포함한 하도급업체들은 운영회비를 모아 이 사건 건물의 전기요금 등을 지급한 사실, ② 2013. 4.경 이 사건 건물이 침수되자 원고 C의 사내이사 W 등이 인천 남부소방서에 배수지원을 의뢰한 사실, ③ 피고 M이 원고들에게 전기요금, 유류비 등의 지급을 요구한 사실이 인정된다.

그러나 한편, 갑 제56호증, 을 제45, 53, 56, 57, 60, 62, 64, 69 내지 72, 79, 80, 86호증의 각 기재, 제1심 증인 AC, AD, AE, AF의 각 증언, 피고 L의 본인신문 결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, ① 피고 범진유통, 피고 D, AE 및 하도급업체 21개사는 2010. 8. 5. 이 사건 건물에 대한 공동점유약정을 체결한 사실, ② 피고 D의 대표이사 AG와 피고 용역업자들의 대표 피고 L는 2013. 6. 5. 각각 미수령 공사대금과 용역대금을 받을 수 있도록 이 사건 건물을 공동점유하고, 피고 D는 피고 용역업자들에게 점유관리에 필요한 비용을 지급하기로 하는 약정을 체결한 사실, ③ 피고 D는 2013. 7.경부터 2014. 4.경까지 피고 L에게 매달 점유관리비용 명목으로 돈을 지급한 사실, ④ Q는 이 사건 건물 1층 일부와 입구 부속토지에서 의류업 영업을 하였고, 이에 원고 C의 사내이사 W이 2013. 6. 3.경 피고 L에게 Q에 대한 임대행위를 자제하라는 문자메시지를 보낸 사실, ⑤ AF은 피고 D의 요청으로 2013. 12.경부터 이 사건 건물에 변압기 설치 등 전기공사를 하기 위하여 이 사건 건물에 출입하며 공사현장을 확인하는 등 필요한 준비를 하였고, 2014. 1. 말경부터는 이 사건 건물에서 전기공사에 착수한 사실, ⑥ 2014. 3. 1.경 위 전기공사를 위한 감리원이 배치된 사실, ⑦ AF 등이 2014. 3. 7.경 이 사건 건물 7층의 창문을 뜯어내고 변압기를 대형 크레인으로 올리는 작업을 한 사실도 인정된다.

위 인정 사실에 앞서 본 기초 사실 및 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 원고들은 이 사건 건물에 간헐적으로 출입은 한 것으로 보이나, 사무실을 두는 등 상주하지는 않은 점, ② 원고들은 원고 C의 사내이사 W이 이 사건 건물 각 층 호실의 열쇠 전부를 소지하는 방식으로 이 사건 건물을 점유하였다고 주장하나, 피고 태흥토건을 제외한 나머지 피고들은 이 사건 건물의 각 층 호실의

열쇠는 2009년경 이 사건 건물의 이해관계인들 사이의 점유권 분쟁으로 인해 교체되었다고 다투고 있는 점, ③ 원고 C의 사내이사 W이 2013. 6. 3.경 피고 L에게 문자메시지를 보낸 후에도 Q는 이 사건 건물 1층 및 입구에서 계속 영업을 한 것으로 보이고, 피고 용역업자들도 이를 용인한 점, ④ 2013. 12.경부터 이 사건 건물의 공사를 준비하면서 피고 D의 임직원들이나 AF 등 공사업자들이 이 사건 건물에 자유롭게 출입을 하였고, 이후 공사과정에서도 어떠한 방해가 없었으며, 2014. 3. 7.경 이 사건 건물의 7층으로 변압기를 올리는 공사도 정상적으로 진행된 점, ⑤ 이 사건 각서에는 'Y, W, X 귀하'라는 기재가 있고, '귀하의 유치권을 보호 경비하겠다.'라는 내용이 있을 뿐, 명시적으로 원고들을 위하여 이 사건 건물을 점유·관리하겠다는 취지의 문구가 있지는 않은 점, ⑥ 이 사건 각서가 작성되기 전인 2008. 12. 22.경, 2009. 1. 7.경 및 2009. 3. 27.경 피고 용역업자들은 위 수분양자협의회 등과 관리용역 또는 경호업무에 관한 약정을 체결하였는데, 이 사건 각서로 인하여 위 약정이 무효로 되었다고 단정할 수 없는 점, ⑦ 위 약정이 있었던 후에도 이 사건 각서 작성 당시까지 피고 용역업자들은 용역대금을 제대로 받지 못하고 있었으므로, 그에 대한 해결이 없는 상황에서 기간의 정함도 없이 향후 원고들의 이 사건 건물에 대한 점유 보호 경비 업무에 대한 대가로서 미리 위 3억 원을 받았을 것이라고는 보기 어려운 점, ⑧ 원고들은 피고 용역업자들에게 식대나 유류비 등을 일부 지급하였으나, 관리용역비 명목의 돈을 지급한 적은 없는 것으로 보이는 점, ⑨ 피고 용역업자들은 최초에 굿모닝이엔씨로부터 고용되었는데, 용역대금을 제대로 받지 못하자, 이후 이 사건 건물을 계속하여 점유하면서 위와 같이 2008. 12. 22.경, 2009. 1. 7.경 및 2009. 3. 27.경 위 수분양자협의회 등과 용역계약을 체결한 후 이 사건 각서를 작성하였고, 그 이후에도 2013. 6. 5.경 및 2014. 2. 20.경 다시 피고 D 등과 용역계약을 체결한 점, ⑩ 위와 같은 점유 기간에 피고 용역업자들은 원고들 외에도 AE, 피고 D 등으로부터 용역대금 등을 받아 왔던 것으로 보이는 점, ⑪ 이 사건 각서에도 피고 용역업자들이 용역대금을 완전히 받을 때까지 스스로 이 사건 건물에 대한 점유를 계속할 권리가 있음을 명시하고 있는 점, ⑫ 원고들이 이 사건 건물의 전기요금 등을 납부하였으나, 원고들 외에 다른 하도급업체들도 이를 부담하였던 것으로 보이는 점 등이 인정된다. 위 사정들을 고려하면, 원고들이 단독으로 직접 이 사건 건물 전부를 점유하였다고 보기는 어렵다. 나아가 원고들이 피고 용역업자들과 이 사건 각서를 작성하였다고 하더라도, 이 사건 각서의

기재만으로는 이 사건 각서의 당사자를 원고들 전체로 볼 수 있는지 불분명하고, 관리용역비가 제대로 지급되지 않은 상태에서 2014. 3.경까지 이 사건 각서의 효력이 유지되었다고 볼 수 있는지도 불분명하며, 오히려 피고 용역업자들은 관리용역대금을 제대로 받지 못하여 이를 받으려는 의사로 이 사건 건물을 계속하여 점유한 것으로 보일 뿐이고, 원고들을 위하여 피고 D 등의 출입이나 점유를 배제하려는 노력을 전혀 하지 않았으며, 2013. 6.경 및 2014. 2.경 피고 D 등과 별도의 약정을 체결하여 관리용역대금을 받았는바, 피고 용역업자들이 원고들의 점유보조자로서 배타적으로 원고들을 위하여 이 사건 건물을 관리하고 있었다고 보기도 어렵다.

(다) 따라서 원고들이 2010. 7.경부터 점유를 침탈당하였다고 주장하는 2014. 3. 7.경 또는 2014. 3. 18.경까지 계속하여 이 사건 건물을 단독으로 직접 점유하였다는 취지의 갑 제16, 47 내지 49, 67 내지 70, 73호증의 각 기재, 제1심 증인 U의 증언은 위와 같은 사정들에 비추어 믿기 어렵고, 원고들이 이 사건 건물의 관리를 위하여 일부 비용을 지급하고 하자를 보수한 점, 피고 용역업자들과 이 사건 각서를 작성한 점, 그 밖에 원고들의 모든 증명에 의하더라도 원고들의 이 사건 건물에 대한 점유 사실을 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

(3) 소결 결국, 원고들이 점유를 침탈당하였다고 주장하는 당시에 원고들이 이 사건 건물을 직접 점유하고 있었다고 보기 어려우므로, 원고들이 이를 직접 점유하고 있었음을 전제로 한 원고들의 이 부분 청구는 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

5. 결론

그렇다면 원고들의 피고 범진유통에 대한 소는 부적법하므로 각하하고, 피고 태흥토건에 대한 청구는 이유 있어 인용하며, 피고 범진유통 및 피고 태흥토건을 제외한 나머지 피고들에 대한 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 할 것인바, 제1심판결 중 피고 태흥토건에 대한 부분은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 원고들의 피고 태흥토건에 대한 항소를 받아들여 이를 취소하고 피고 태흥토건에 대하여 그 이행을 명하며, 원고들의 피고 태흥토건을 제외한 나머지 피고들에 대한 항소는 이유 없어 각 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사권기훈

판사이현우

판사김동완

별지