

대법원 2010. 4. 15 선고 2009다96953 판결 [토지및건물명도] [공2010상,887]

판 시 사 항

공매절차에서 점유자의 유치권 신고 사실을 알고 부동산을 매수한 자가 그 점유를 침탈하여 유치권을 소멸시키고 나아가 고의적인 점유이전으로 유치권자의 확정판결에 기한 점유회복조치 곤란하게 하였음에도,유치권자가 현재까지 점유회복을 하지 못한 사실을 내세워 유치권자를 상대로 적극적으로 유치권부존재확인을 구하는 것은,권리남용에 해당하여 허용되지 않는다고 한 사례

판 결 요 지

공매절차에서 점유자의 유치권 신고 사실을 알고 부동산을 매수한 자가 그 점유를 침탈하여 유치권을 소멸시키고 나아가 고의적인 점유이전으로 유치권자의 확정판결에 기한 점유회복조치 곤란하게 하였음에도 유치권자가 현재까지 점유회복을 하지 못한 사실을 내세워 유치권자를 상대로 적극적으로 유치권부존재확인을 구하는 것은,자신의 불법행위로 초래된 상황을 자기의 이익으로 원용하면서 피해자에 대하여는 불법행위로 인한 권리침해의 결과를 수용할 것을 요구하고,나아가 법원으로부터는 위와 같은 불법적 권리침해의 결과를 승인받으려는 것으로서,이는 명백히 정의 관념에 반하여 사회생활상 도저히 용인될 수 없는 것으로 권리남용에 해당하여 허용되지 않는다고 한 사례.

참 조 조 문

민법 제2조 제2항, 제204조, 제320조, 제328조

전 문

【원고, 피상고인】 원고

(소송대리인 변호사 손♡하 외 1인)

【피고, 상고인】 피고

(소송대리인 변호사 김◇훈 외 2인)

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 살펴본다.

1. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 원고가 주식회사 한국토지신탁이 실시한 공매절차에서

2006.7.18.이 사건 각 부동산을 대금 6,398,736,830원에 매수하고 같은 날 소유권이전등기를 마친 사실,피고는 미지급 공사대금 채권에 기한 유치권을 주장하면서 2005.4.경부터 소외 1등 피고 직원을 통하여 이 사건 각 부동산을 점유하여 왔고,위 공매절차에서도 유치권을 신고한 사실,원고는 2006.8.2.납골당 운영본부장인 소외 2를 통해 용역업체 직원 70명 정도를 동원하여,당시 이 사건 각 부동산을 점유하고 있던 피고의 직원들을 강제로 퇴거시키고 이 사건 각 부동산의 점유를 취득하였으며,그 결과 피고는 이 사건 각 부동산에 대한 점유를 상실한 사실,소외 2는 위 일로 인하여 2007.11.20. 의정부지방법원 고양지원 2007고단7호 사건에서 폭력행위 등 처벌에 관한 법률 위반죄 등으로 징역 10월을 선고받았고,2008.3.28.항소심인 의정부지방법원 2007노2123호 사건에서 징역 10월에 집행유예 2년을 선고받아 그 무렵 위 항소심 판결이 확정된 사실,피고가 원고를 상대로 제기한 점유회수의 소(의정부지방법원 고양지원 2007가합5663호)에서 2008.2.22.이 사건 각부동산에 대한 원고의 점유침탈사실이 인정되어 피고의 청구를 인용하는 판결이 선고되었고,원고의 항소(서울고등법원 2008나36284호)와 상고(대법원 2009다5155호)가 모두 기각된 사실,그런데 소외 3주식회사가 원고와 임대차계약과 보안시설 운영대행계약을 각 체결하고 이 사건 각 부동산의 점유를 이전받아 납골당 영업을 함에 따라 위 점유회수의 소의 확정판결에 기한 집행이 이루어지지 못하였고,그 결과 피고는 현재 이 사건 각 부동산에 대한 점유를 회복하지 못하고 있는 상태인 사실 등을 각 인정한 다음,점유를 침탈당한 자는 그 점유침탈자와 약의의 특별승계인을 상대로 민법 제204조 소정의 점유회수청구의 소를 제기할 수 있고 그와 별도로 점유침탈자를 상대로 손해배상청구의 소도 제기할 수 있는 이상,원고가 이 사건 각 부동산의 점유를 침탈한 후에 소외 3주식회사와 임대차계약 및 보안시설 운영대행계약을 각 체결하고 소외 3주식회사로 하여금 이 사건 각 부동산을 직접 점유하면서 납골당을 운영하도록 한 것만으로는,비록 결과적으로 소외 3주식회사에 대하여 피고의 원고에 대한 점유회수의 승소확정판결이 집행되지 아니하는 사정이 초래되었다고 하더라도,원고의 이 사건 청구가 권리남용에 해당하거나 신의칙에 위배된다고 단정할 수 없다고 판단하여,제1심판결을 취소하고 원고의 청구를 인용하였다.

2.그러나 원심의 이러한 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

원심이 인정한 사실과 기록에 의하면,① 피고가 이 사건 각 부동산에 관한 공매절차에서 이미 유치권을 신고하였으므로, 원고는 그러한 사실을 숙지한 상태에서 위 각 부동산을 매수한 사실,② 그럼에도 원고는 피고와의 협의 내지 정식의 법적 절차를 거쳐 위 각 부동산의 점유를 이전받으려는 노력은 하지 않은 채 매수일로부터 약 보름 정도 경과한 후 원고의 재정부장이자 납골당운영본부장인 소외 2를 시켜 그의 주도하에 대규모 인원을 동원하여 폭력을 행사하는 방법으로 피고로부터 이 사건 각 부동산의 점유를 강제로 빼앗은 사실,③ 따라서 원고는 피고의 점유를 불법적으로 침탈한 본인으로, 민법 제204조 제1항에 따라 피고에게 침탈한 점유를 반환할 의무를 부담하고 있는 사실,④ 피고가 원고를 상대로 제기한 점유회수의 소에서도 ‘이 사건 각 부동산을 인도하라’는 피고 승소판결이 선고되었고 그 판결이 확정된 사실,⑤ 원고는 위 판결에 따라 침탈한 점유를 반환하기는 커녕 오히려 위 각 부동산에 관한 점유를 소외 3주식회사에게 이전함으로써 피고의 위 판결에 기한 강제집행까지 방해한 사실,⑥ 피고가 침탈당한 점유를 회수하면 유치권도 되살아날 것인데, 원고의 점유침탈에 이은 고의적인 점유이전으로 피고는 점유회수의 소에서 승소하고도 상실한 점유를 회복하지 못하고 있는 사실,⑦ 원고의 대표자 소외 4는 소외 3주식회사 설립 당시 위 회사의 대표자였고, 임대차계약 및 보안시설 운영대행계약 체결 당시 원고 및 소외 3주식회사의 각 대표자였던 사실(따라서 소외 3주식회사도 위와 같은 사정을 누구보다 잘 인식하였던 것으로 보인다)을 알 수 있고, 나아가 피고가 법적 절차를 통해 점유를 회수하기 위해 원고 및 소외 3주식회사를 상대로 여러 차례 소송을 제기하여 장기간 진행해 오고 있는 동안에도, 막상 점유를 침탈한 원고 및 그로부터 점유를 이전받은 소외 3주식회사는 다수의 납골당을 지속적으로 분양하고 있는 것으로 보인다.

위와 같은 사정에 비추어 보면, 원고는 자신의 점유침탈행위로 피고의 유치권을 소멸케 하였고 나아가 고의적 점유이전으로 피고의 확정판결에 기한 점유회복조치 곤란하게 하였는바, 그럼에도 피고가 현재까지 점유회복을 하지 못한 사실을 내세워 원고가 피고를 상대로 적극적으로 유치권부존재확인을 구하는 것은, 자신의 불법행위로 초래된 상황을 자기의 이익으로 원용하면서 피해자에 대하여는 불법행위로 인한 권리침해의 결과를 수용할 것을 요구하고, 나아가 법원으로부터는 위와 같은 불법적 권리침해의 결과를 승인받으려는 것으로서, 이는 명백히 정의

관념에 반하여 사회생활상 도저히 용인될 수 없는 것으로 권리남용에 해당하여 허용되지 않는다고 할 것이다.

그럼에도 불구하고 원심이 피고의 권리남용 주장을 배척하고 원고의 이 사건

유치권부존재확인청구를 인용한 것은, 권리남용에 관한 법리를 오해한 나머지 판결 결과에 영향을 미친 것이라고 할 것이다. 이 점을 지적하는 피고의 주장은 이유 있다.

3. 그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 사건을 다시

심리·판단하게 하기 위하여 원심법원으로 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 이홍훈(재판장) 김영란 김능환 민일영(주심)