

대법원 2010. 4. 29 선고 2009다104519 판결 [건물명도]

재판경과

대법원 2010. 4. 29 선고 2009다104519 판결

대전고등법원 2009. 11. 20 선고 2008나11090 판결

대전지방법원 2008. 11. 12 선고 2004가합10477 판결

전문

원고, 피상고인 겸 부대상고인

A

소송대리인 법무법인 조율

담당변호사 지철호, 이은묵, 박남규, 박성준

소송대리인 법무법인(유한) 태평양 담당변호사 임치용, 이병일

피고, 상고인 겸 부대피상고인

1. 망 B의 소송수계인

C

2. D

피고들 소송대리인 법무법인 청리

담당변호사 여운철, 조수연, 김광철, 선진혜, 최우미

피고들 소송대리인 변호사 이기영

피고들 소송대리인 법무법인 율촌

담당변호사 김용준, 박해성, 곽희경

원 심 판 결 대전고등법원 2009. 11. 20. 선고 2008나11090 판결

판 결 선 고 2010. 4. 29.

주 문

원심판결 중 손해배상청구에 관한 원고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 대전고등법원에 환송한다.

원고의 나머지 부대상고와 피고들의 상고를 모두 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 피고들의 상고이유에 대하여

유치권의 성립요건이자 존속요건인 유치권자의 점유는 직접점유이든 간접점유이든 관계가 없으나, 다만 유치권은 목적물을 유치함으로써 채무자의 변제를 간접적으로 강제하는 것을 본체적 효력으로 하는 권리인 점 등에 비추어, 그 직접점유자가 채무자인 경우에는 유치권의 요건으로서의 점유에 해당하지 않는다(대법원 2008. 4. 11. 선고 2007다27236 판결 참조).

앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심이 그 채용증거에 의하여 B과 피고 D은 이 사건 건물(원심 별지도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차로 연결한 웨딩샵 부분 제외, 이하 같다)을 2003. 3. 20.부터 점유를 개시하였다고 볼 수 없고, 이 사건 경매결정의 기입등기가 이루어진 2003. 4. 3. 이후인 2003. 5. 1.경부터 이 사건 건물을 나누어 점유하였다는 사실(원심의 이 부분 설시는 2003. 5. 1. 전에는 채무자를 매개로 한 간접점유 외에는 피고들의 점유가 어떠한 형태로든지 개시되지 않았다는 의미이다)을 인정한 후, 피고들의 유치권 항변을 배척한 것은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같은 유치권 성립요건으로서의 점유 및 종전 민사사건에서 인정된 사실의 증명력에 관한 법리 등을 오해하거나 판단유평, 채증법칙 위반 및 이유모순 등의 위법이 없다.

2. 원고의 부대상고이유에 대하여

가. 건물인도청구 부분

불법점유를 이유로 하여 그 인도를 청구하려면 현실적으로 그 목적물을 점유하고 있는 사람을 상대로 하여야 하고 불법점유자라 하여도 그 물건을 현실적으로 점유하고 있지 않은 사람을 상대로 한 인도청구는 허용될 수 없다(대법원 1999. 7. 9. 선고 98다9045 판결, 대법원 1983. 5. 10. 선고 81다187 판결 등 참조).

앞서 본 법리와 기록에 비추어 볼 때, 원심이 그 채용증거에 의하여 피고들이 이 사건 건물을 나누어 점유하고 있는 사실을 인정함과 아울러, 피고들이 이 사건 건물을 공동점유하는 것으로 볼 증거가

부족하다는 이유로 피고들에 대하여 이들이 현실적으로 점유하고 있는 부분에 대한 인도만을 명함은 정당한 것으로 수급이 가고, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같은 공동점유에 관한 법리 등을 오해하거나 채증법칙, 처분권주의 위배 등의 위법이 없다.

나. 손해배상청구 부분

(1) 공동불법행위 성립 여부

수인이 공동하여 타인에게 손해를 가하는 민법 제760조의 공동불법행위에 있어서는 행위자 상호간의 공모는 물론 공동의 인식을 필요로 하지 아니하고 객관적으로 그 공동행위가 관련 공동되어 있기만 하면 되며, 그 관련 공동성 있는 행위에 의하여 손해가 발생함으로써 공동불법행위가 성립한다(대법원 2007. 6. 14. 선고 2006다78329 판결, 대법원 2006. 1. 26. 선고 2005다47014, 47021(병합), 47038(병합) 판결 등 참조).

원심은 그 채택 증거에 의하여 피고들(피고 C의 경우 그의 피상속인 B의 점유를 포함한다)이 이 사건 건물을 나누어 점유하고 있는 사실은 인정하면서도, 피고들이 이 사건 건물을 공동점유하는 것으로 볼 증거가 부족하다는 이유로 피고들의 공동불법행위가 성립한다는 원고의 주장을 받아들이지 않았다. 그러나 원심의 이 부분 판단은 다음과 같은 이유로 수급할 수 없다.

원심이 인정한 사실에 의하더라도, B와 피고 D를 비롯하여 이 사건 건물 신축공사와 관련하여 주식회사 E에 공사대금 채권이 있다고 주장하는 회사 및 공사업자들이 B를 선정당사자로 하여 이 사건 경매사건과 관련하여 2003. 4. 25. 대전지방법원에 3,868,914,252원의 유치권 신고를 하였고, B와 피고 D이 2003. 5. 1.경부터 이 사건 건물을 나누어 점유하고 있다는 것인바, 이를 앞서 본 법리에 비추어 보면, 피고들이 주식회사 E의 채권자들을 대표하여 이들의 채권을 회수하기 위한 행위의 일환으로 이 사건 건물을 점유하게 되었는데, 다만 관리의 편의상 이 사건 건물을 나누어 점유하는 것이어서, 피고들의 위와 같은 점유행위는 채권 회수라는 목적 등과 서로 관련된 공동성 있는 행위에 해당하고, 그로 인하여 원고에게 손해가 발생하였다고 볼 여지가 충분하다.

그럼에도 이와 다른 판단을 한 원심판결에는 공동불법행위에 관한 법리를 오해한 위법이 있고, 이러한

위법은 판결에 영향을 미쳤음이 분명하다. 이 점에 관한 부대상고 이유의 주장은 이유 있다.

(2) 손해배상책임의 범위

원심은, 원심의 주식회사 F에 대한 임료촉탁감정결과에 의하면, 2009. 9. 4.경의 보증금 없는 월 차임이 피고 C의 경우 16,318,697원, 피고 D의 경우 16,702,938원이라고 사실인정을 한 후, 원고에게 2009. 9. 5.부터 이 사건 해당 부동산의 인도 완료일까지, 피고 C은 월 16,318,697원, 피고 D은 월 16,702,938원의 각 비율로 계산한 손해배상금을 지급할 의무가 있다고 판단하였다. 그러나 원심이 들고 있는 위 촉탁감정결과 등 기록에 의하면, 원심이 2009. 9. 4.경의 보증금 없는 월 차임이 2009. 8. 3.부터 2009. 8. 26.까지 24일 동안의 차임과 같다고 사실 인정을 하고, 이를 토대로 2009. 9. 5.부터의 매월 손해액을 산정하였음이 명백한바, 이와 같은 원심의 조치에는 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 오인하였거나 손해액 산정에 관한 법리를 오해한 위법이 있다고 할 것이므로, 이를 지적하는 부대상고이유의 주장 또한 이유 있다.

3. 결론

그러므로 원심판결 중 손해배상청구에 관한 원고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하고, 원고의 나머지 부대상고와 피고들의 상고를 모두 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 차한성 주 심 대법관 박시환 대법관 안대희 대법관 신영철