

수원지방법원 2016. 8. 18 선고 2015나44769 판결 [점유회수]

전 문

원고, 항소인 1. A

2. B

3. C

피고, 피항소인 1. D의 소송수계인 회생채무자 D의 관리인 D

2. E의 소송수계인 회생채무자 E의 관리인 E

3. 주식회사 F

4. 주식회사 G

변론 종결 2016. 7. 21.

판결 선고 2016. 8. 18.

제 1 심 판결 수원지방법원 2015. 10. 28. 선고 2014가단27599 판결

주 문

1. 제1심 판결을 취소한다.

2. 피고들은,

가. 용인시 수지구 H, I, J, K 소재 건물 중 제101호 내 별지 1도면 표시 ㄱ, ㄴ, 드, ㄹ, ㄷ, ㅁ, ㅂ, 그의 각 점을 차례로 연결한 부분, 스, ㅇ, ㅈ, ㅊ, 스의 각 점을 차례로 연결한 부분, 키, E, 고, ㅎ, 키의 각 점을 차례로 연결한 부분의 정육 및 수산코너에서 퇴거하고, 이를 원고 A, B에게 인도하고,

나. 위 제101호 내 별지 2도면 ㄱ, ㄴ, ㄴ, ㄹ, 그의 각 점을 차례로 연결한 부분의 반찬코너에서

퇴거하고, 이를 원고 C에게 인도하라.

3. 소송총비용은 피고들이 부담한다.

4. 제2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. D, E는 부부지간으로, 용인시 수지구 H, I, J, K 소재 건물 제101호(이하 '이 사건 점포'라고 한다)에 관하여 2011. 5. 6. 소유권보존등기를 마치고 같은 날 주식회사생보부동산신탁(이하 '생보부동산신탁'이라고만 한다) 앞으로 2011. 5. 4.자 신탁을 원인으로 한

공유자전원지분전부이전등기를 마쳐주었으며, 이 사건 점포의 공동신탁자이자 사용수익권자이다.

나. D, E는 2011. 7. 6. 원고 A, B와 이 사건 점포 내 별지 1도면 표시 약 67㎡에 관하여 정육코너입점계약을, 같은 달 7. 별지 1도면 표시 33㎡에 관하여 수산코너입점계약을, 2011. 7. 2. 원고 C와 이 사건 점포 내 별지 2도면 표시 약 10㎡에 관하여 반찬코너입점계약을 각 체결하였고, 원고들은 각 코너입점계약에 따라 그 무렵부터 이 사건정육·수산코너 및 반찬코너에서 해당 영업을 하여 왔다.

다. 이후 D, E는 소외 L로부터 돈을 차용하면서 그 담보조로 2011. 9. 7. 이 사건 점포의 영업권을 양도하였으며, 원고들과 L, D, E 사이의 합의로 원고들은 판매수수료를 L에게 지급하되 원고들의 임대차보증금은 D, E가 반환책임을 지기로 하고 영업을 계속하였다.

라. 그런데 D, E가 2012. 2. 7. L가 운영하고 있던 이 사건 점포를 무단으로 침탈하였고, L가 그 다음날인 2012. 2. 8. 자력구제의 방법으로 자신의 점유를 회복하였으며, 2012. 3. 19. D, E를 상대로 수원지방법원 2012카합44호로 영업방해금지가처분결정을 받았다.

마. 한편, 생보부동산신탁은 이 사건 점포에 관한 영업권 취득을 주장하며 이 사건점포를 점유하고 있던 L를 상대로 서울중앙지방법원 2012가합76015호로 이 사건 점포의 명도를 구하는 소송을 제기하여 2013. 2. 7. 가집행선고부 승소판결을 받았고, 2013. 11. 15. 위 판결에 기하여 이 사건 점포 중 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너부분을 제외한 나머지 부분에 대한 인도집행을 완료한 후 D, E에게 그 점유를 넘겨주었는데, 다만 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너 부분은 원고들의 점유 주장으로 인하여 인도집행을 하지 못하였다.

바. 원고 B, A은, D, E가 L에게 이 사건 점포에 관한 영업권을 양도함으로써 위 각코너입점계약에서 정한 의무가 이행불능이 되었음을 이유로 D, E를 상대로 서울중앙지방법원 2012가합48454 임대차보증금반환 청구의 소를 제기하여 2013. 2. 13. 위 법원으로부터 'D와 E는 원고 B, A에게서 별지 부동산 목록 기재 부동산(이 사건 정육·수산코너 부분임)을 인도받음과 동시에 각자 원고 B, A에게 4억 5,000만 원을 지급하라'는판결을 받았고, 위 판결은 그 무렵 확정되었다.

사. 위 마.항의 인도집행이 종료된 후 D는 2013. 12. 2. 원고 B 등에게 이 사건 정육및 수산코너 바닥 보수공사를 진행해야 하므로 정육매장 및 수산매장 내 개인비품, 남은 물건을 2013. 12. 5.부터 12. 25.까지 정리하였다가 공사 종료 후 들어오길 바란다는 내용의 내용증명1)을 보냈고, 원고들이 이에 협조하여 2013. 12. 14.경 각 코너를 비워주자 D, E는 위 보수공사 등을 하면서 정육·수산코너 및 반찬코너에 설치된 각종 시설, 장비 등을 이 사건 점포의 지하로 반출하고, 나중에는 이 사건 점포의 출입문 시정장치를 교체한 후 원고들의 출입을 방해하였다.

아. 이에 원고들이 2014. 1. 13. D, E 등을 상대로, '원고들이 이 사건 정육·수산코너,반찬코너를 점유하고 있는데, D, E 등이 2013. 11. 15. 이 사건 점포에 대한 인도집행이후 원고들의 출입을 방해하는 등 영업을 방해하고 있다'고 주장하면서, 수원지방법원2014카합16호로 점유권에 기한 방해배제청구권을 피보전권리로 한 점유 및 영업방해금지 가처분신청을 하였는데, 위 법원은 2014. 1. 28. 원고들이 제출한 자료만으로는 원고들이 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너를 점유하고

있다는 점을 인정하기에 부족하다며 위 신청을 기각하였다.

자. 한편 D와 E는 2013. 11. 29. 피고 주식회사 F(대표이사 M은 D의 아들이다)과 이사건 점포 전체와 제102호까지를 임대목적물로 하는 임대차계약(임대차기간은 2013.11. 11.2)부터 2018. 11. 10.까지)을 체결하였는데, 2014. 2. 10.경에 원고들이 이 사건점포에 진입하려는 시도 과정에서 D 및 피고 주식회사 F의 직원들과 충돌하는 일이 발생했고, 이후 피고 주식회사 F은 2014. 2. 13. 원고들을 상대로 수원지방법원 2014카합62호로 접근금지 및 영업방해금지 가처분을 신청하였다가 같은 달 28. 위 신청을 취하하였다.

차. 원고들은 2014. 3. 7. D, E, 피고 주식회사 F을 상대로, 원고들이 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너를 적법하게 점유하고 있는데, D 등이 원고들의 출입을 방해하는 등으로 영업을 방해하고 있다고 주장하면서 수원지방법원 2014카합84호로 점유방해제거 및 영업방해금지가처분 신청을 하였는데, 위 법원은 2014. 4. 18. '점유자의 방해배제청구권이 인정되기 위해서는 점유자가 점유의 방해로 받은 후에도 여전히 해당 물건을 계속 점유하고 있다는 사실이 인정되어야 하는데 원고들이 제출한 자료만으로는 원고들이 여전히 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너를 계속 점유하고 있음을 인정하기 에 부족하다'는 이유로 원고들의 신청을 기각하였다.

카. D, E와 피고 주식회사 F은 2014. 4. 8. 임대보증금과 월 임대료 지급방법에 관한 추가변경계약을 체결하였는데, 현재 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너를 포함한 이사건 점포 전부는 2014. 4. 8.경부터 피고 주식회사 G(대표이사 N은 D의 아들이다)이점유하여 영업을 하고 있다.

타. 피고 주식회사 F은 2014. 3. 24. 관할관청에 이 사건 정육·수산코너를 영업장으로 한 영업신고를 하여 수리되었고, 2014. 4. 23. 피고 주식회사 G은 관할관청에 이 사건 정육·수산코너를 영업장으로 한 영업신고를 하여 수리되었다.

파. 한편 D, E는 2015. 2. 16. 서울중앙지방법원 2013하단8504(D), 2013하단8505(E)로 파산선고결정을 받았다가, 파산절차 진행 중이던 2015. 4. 15. 위 법원 2015회단100048(D), 2015회단100050(E)로 각 회생절차개시결정이 났으며, D, E가 각 관리인으로 선임되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 34, 55 내지 58, 64 내지 66호증, 을 제3 내지 5호증(각 가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 일부 기재 및 영상, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

원고들은, D, E가 2014. 2. 26.경 원고들의 이 사건 정육 · 수산코너 및 반찬코너에 대한 점유를 침탈한 후 이 사건 점포를 피고 주식회사 F에게 임대하여 그 점유를 이전하고, 다시 피고 주식회사 F이 이를 피고 주식회사 G에게 임대하여 점유를 이전하였으므로, 피고들은 이 사건 정육 · 수산코너 및 반찬코너에서 퇴거하고 이를 원고들에게 명도할 의무가 있다고 주장하고, 이에 대하여 피고들은 피고 주식회사 F이 2013.12. 14.경 원고들로부터 위 각 코너의 점유를 인도받았고, 그 이후에도 계속하여 위 각 코너를 점유하고 있으므로 원고들의 청구가 부당하다고 주장한다.

3. 청구원인에 대한 판단

가. 관련 법리

점유회수의 소는 점유를 침탈당한 점유자가 이를 회복하기 위하여 제기할 수 있고, 여기에서 점유의 침탈이라 함은 점유자가 그 의사에 의하지 아니하고 물건의 점유를 빼앗기게 되는 경우를 말하고 임의로 점유를 이전하는 경우에는 비록 타인의 기망에 의해 하자있는 의사에 의한 경우에도 점유의 침탈에 해당하지 아니하며(대법원1992. 2. 28. 선고 91다17443 판결 참조), 여기서 물건에 대한 점유는 사회관념상 어떤사람의 사실적 지배에 있다고 할 수 있는 객관적 관계를 가리키는 것으로서, 여기서말하는 사실적 지배는 반드시 물건을 물리적 · 현실적으로 지배하는 것만을 의미하는 것이 아니라 물건과 사람과의 시간적 · 공간적 관계와 본권 관계, 타인 지배의 배제가능성등을 종합적으로 고려하여 사회관념에 따라 합목적적으로 판단하여야 한다(대법원2012. 1. 27. 선고 2011다74949 판결 등 참조).

민법 제204조 제1항에 따른 점유회수청구는 점유침탈자와 그의 포괄승계인 또는 악의의 특별승계인을 상대로 할 수 있는데, 침탈자가 해당 물건을 현실적으로 점유하고 있지 않더라도 제3자에게 임대하는 등과 같이 직접점유자에 대하여 반환청구권을 가짐으로써 제3자를 통하여 물건을 간접점유하고 있는 때에는 침탈자를 상대로도 점유회수청구를 할 수 있다고 보아야 한다(2013. 10. 24. 선고 2011다44788판결 참조).

나. 점유의 침탈

1) 앞서 본 기초사실에 의하면, 원고들은 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너를 2013. 12. 14.경 D와 E의 요청에 따라 방수공사를 위하여 일부 집기를 이전 또는 이전을 용인하는 방법으로 비워주었고 이에 따라 방수공사가 이루어졌다. 피고들은 이와 같은 원고들의 행위가 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너에 대한 '점유의 이전'이라는 전제 하에 이와 같이 하자 있는 의사에 의한 점유의 이전이라도 점유의 침탈에는 해당하지 않는다는 취지로 주장한다(제1심도 이와 같은 전제에서 원고들의 청구를 기각하였다). 하지만 2013. 12. 14.에 있는 원고들의 행위를 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너에 대한 '점유의 이전'이라는 법률행위로 볼 수는 없고(원고들에게는 D나 E 등 타인에게 점유를 이전한다는 의사조차 없었다) 이는 방수공사를 위하여 일부 집기를 치워주거나 이를 용인해 준 사실행위에 불과하다.

2) 이와 같은 상황에서 D와 E가 이 사건 점포에 대한 방수공사를 실시하였는데, 방수공사가 완료된 이후 원고들이 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너에 다시 집기를 들여놓는 등의 행위를 하려 하자 이를 방해하였고 그 과정에서 물리적인 충돌이 있었으며 급기야 D가 이 사건 점포의 시건장치를 교체하였으며 D, E와 이 사건 점포에 대한 임대차계약을 체결한 피고 주식회사 F이 영업준비를 진행하여 2014. 1. 27.경에는 마트 영업을 위한 준비작업을 마치고 임시로 문을 열기까지 하였으며 피고 주식회사 F은 2014. 2. 13. 원고들을 상대로 이 사건 점포 전체에 대한 접근금지 및 영업방해금지가처분신청까지 하였고(이 신청은 피고 주식회사 F이 2014. 2. 28. 스스로 취하하여 종결되었다) 결국 2014. 2. 27.경부터 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너를 포함한 이 사건 점포에서 영업을 개시하였으며, 2014. 4. 8.경부터는 피고 주식회사 F으로부터 이 사건 점포를 전대한3) 피고 주식회사 G이 이 사건 점포에서 영업을 하고 있다.

3) 살피건대, 점유의 침탈이 반드시 어느 한 순간에 어느 하나의 행위만으로 이루어져야 하는 것은 아니고 앞서 본 점유의 개념에서 본 바와 같이 '사실적 지배'를 점차적으로 강화해 나가고 기존 점유자의 배제를 강화해 나가는 일련의 행위로 인하여 이루어질 수도 있는 것이다. 이러한 견지에서 본다면 이 사건의 경우 방수 공사 이후 원고들이 다시 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너에 접근하려는 것은 D 등이 방해하고 시건장치를 교체하는 한편 피고 주식회사 F이 마트 영업을 준비하여 가다가 영업을 시작하는 과정에서 D, E와 피고 주식회사 F의 점유 침탈이 순차적으로

이루어졌고 피고주식회사 F이 영업을 실질적으로 개시한 2014. 2. 27.경에는 점유의 침탈이 완료된 것으로 판단할 수 밖에 없다.

다. 점유회수청구의 상대방

앞서 본 기초사실을 위 법리에 비추어 보면, 피고 D의 소송수계인 회생채무자 D의 관리인 D, E의 소송수계인 회생채무자 E의 관리인 E, 피고 주식회사 F은 이 사건정육·수산코너 및 반찬코너의 간접점유자로서, 피고 주식회사 G은 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너의 직접점유자로서 이 사건 점유회수청구의 상대방이 된다.

D와 E는 점유 침탈 행위가 없었다고 주장하는 한편, 자신들이 점유회수청구의 상대방이 될 수도 없다는 취지로도 주장하지만, 앞서 본 기초사실과 앞서 본 증거들을 종합하여 보면 소외 생보부동산신탁이 D와 E에게 이 사건 점포의 점유를 이전하였고 이들이 이 사건 정육·수산코너 및 반찬코너의 점유 침탈에 주도적인 역할을 한 점, 피고 주식회사 F를 D가 사실상 운영하고 있는 점 등이 인정되므로 위와 같은 D와 E의 주장은 받아들일 수 없다.

그리고 앞서 본 증거들(특히 갑 제55 내지 58호증)과 갑 제49호증, 갑 제62호증의 1, 2, 갑 제63호증의 각 기재, 변론 전체의 취지를 종합하여 보면 피고 주식회사 F와 피고주식회사 G은 그 대표이사가 D의 아들들이고 이들 회사는 사실상 D와 E가 운영하고 있는 사실이 인정된다. 앞서 본 기초사실과 위와 같은 인정사실을 종합하면 피고 주식회사 F와 피고 주식회사 G은 D, E와 별개의 법인격임이 부인되거나 최소한 침탈자인 D와 E의 악의의 특별승계인에 해당하는 것으로 판단된다. 따라서 이들 피고 회사들도 점유회수청구의 상대방이 된다.

라. 소결

따라서, 피고들은, 피고들이 현재 점유하고 있는 경기 용인시 수지구 H, I, J, K 소재 건물 중 제101호 내 별지 1도면 표시 ㄱ, ㄴ, ㄴ, ㄹ, ㄷ, ㅁ, ㅂ, 그의 각 점을 차례로 연결한 부분, ㅅ, ㅇ, ㅈ, ㅊ, 스의 각 점을 차례로 연결한 부분, 1, 트, 표, ㅎ, 귀의 각점을 차례로 연결한 부분의 정육 및 수산코너에서 퇴거하고, 이를 원고 A, B에게 인도하고, 피고들이 현재 점유하고 있는 위 제101호 내 별지 2도면 ㄱ,

ㄴ, ㄴ, ㄹ, 기의 각점을 차례로 연결한 부분의 반찬코너에서 퇴거하고, 이를 원고 C에게 인도할 의무가 있다.

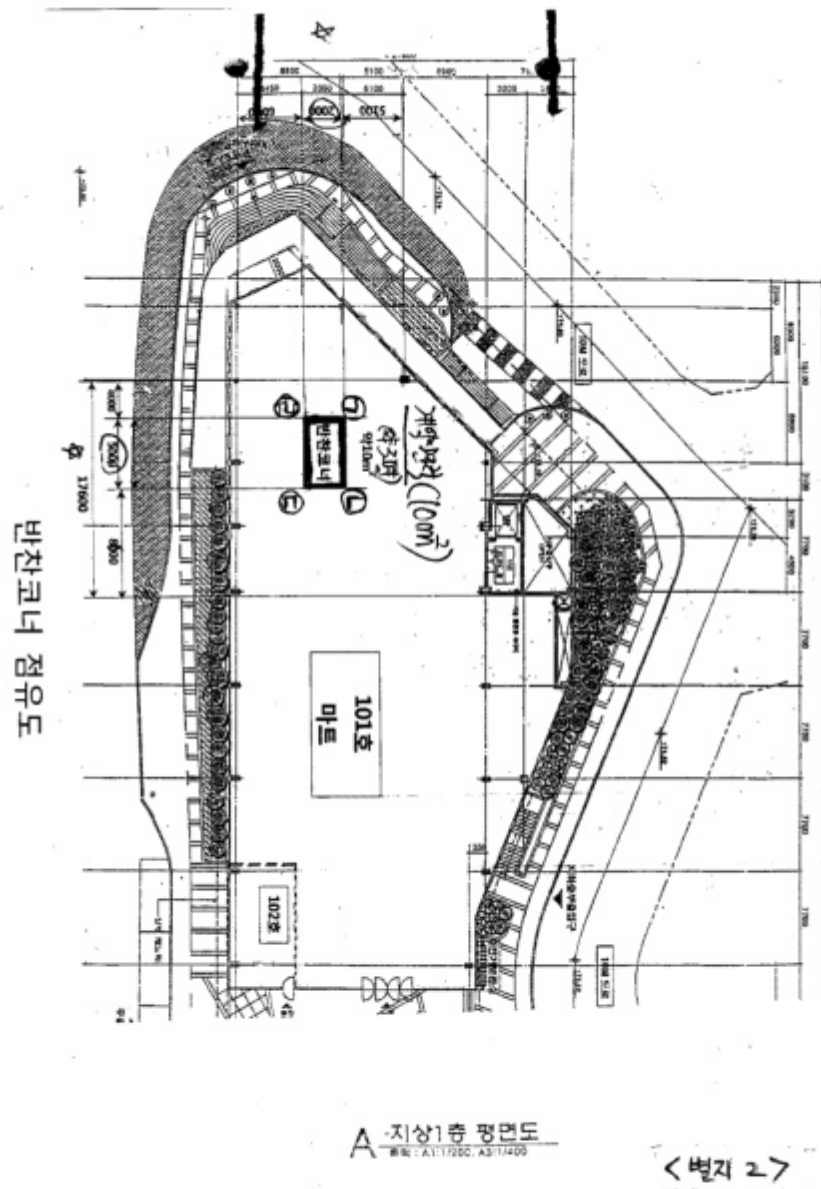
4. 결론

그렇다면, 원고들의 이 사건 청구는 이유 있어 이를 모두 인용할 것인바, 이와 결론을 달리한 제1심 판결은 부당하므로, 이를 취소하고 위 의무의 이행을 명하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 지상목, 판사 서범준, 판사 이수환



< 별지 1 >



1) 그 기재 내용은 『... .. 부득이하게 방수에 대한 공사를 진행해야 하는 상황입니다. 공사를 진행해야 하므로, 이에 정육매장과 수산코너 매장 내 개인비품과 혹시 남은 물건이 있다면, 공사 예정일 2013. 12. 5.부터 12. 25.(20일간)은 물건을 정리하셨다가 공사 종료 후에 들여오시기

바라며... 』이다.

2) 그런데, 피고 주식회사 F의 법인등기부상 회사성립연월일은 2013. 11. 27.이다.

3) 이러한 사실에 대하여는 피고 주식회사 F과 피고 주식회사 G 간의 별도의 계약관계를 확인할 증거가 제출되어 있지는 않으나 피고들의 2015. 1. 23.자 준비서면에 '피고 주식회사 F은 2014. 4.경 피고 주식회사 G에게 이 사건 점포 전체를 임대하여 이를 인도하여 주었다'는 취지로 기재되어 있어 D, E와 피고 주식회사 F의 관계가 임대차계약관계라는 전제 하에서라면 피고들의 위와 같은 주장대로라면 결국 피고 주식회사 F과 피고 주식회사 G은 전대차관계라고 볼 수 밖에 없다(갑 제55호증임대차계약서 제9조 제1호에는 '피고 주식회사 F은 계약기간 중에는 제3자에게 전대할 수 있고, D와 E는 이에 동의한 것으로 간주된다'고 되어 있다).