

서울고등법원 2022. 12. 23 선고 2022나2021208(본소), 2022나2024290(반소) 판결

[점유회수청구의 소 · 건물인도]

전 문

원고(반소피고), 피항소인

주식회사 A

소송대리인 법무법인 중심, 담당변호사 박세정

소송복대리인 변호사 차정훈

피고(반소원고), 항소인

주식회사 B

소송대리인 법무법인 한맥, 담당변호사 허경모

변 론 종 결 2022. 11. 25.

판 결 선 고 2022. 12. 23.

제1 심판결 의정부지방법원 고양지원 2022. 5. 13. 선고 2021가합74337 판결

주 문

1. 피고(반소원고)의 항소를 기각한다.
2. 이 법원에서 제기한 피고(반소원고)의 반소청구에 따라, 원고(반소피고)는 피고(반소원고)로부터 별지 목록 기재 부동산을 인도받으면, 피고(반소원고)에게 위 부동산을 인도하라.
3. 소송총비용 중 본소로 인하여 생긴 부분은 피고(반소원고)가, 반소로 인하여 생긴 부분은 원고(반소피고)가 각각 부담한다.

4. 제2항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소

피고(반소원고, 이하 ‘피고’라 한다)는 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라 한다)에게 별지 목록 기재 부동산을 인도하라.

나. 반소

주문 제2항과 같다1) (피고는 이 법원에서 반소를 제기하였다).

2. 항소취지

제1심판결을 취소하고, 원고의 본소 청구를 기각한다.

이 유

본소 및 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. J은 2019. 9. 5. 주식회사 K(이하 ‘K’이라 한다)과 사이에 J이 K으로부터 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다) 및 같은 건물 제8, 9층(이하 ‘이 사건 8, 9층 상가’라 하고, 이 사건 부동산을 포함한 상가 전체를 지칭할 때에는 ‘이 사건 각 상가’라 한다)을 9,417,692,205원(= 이 사건 부동산 2,853,740,241원 + 이 사건 8, 9층 상가 6,563,951,964원)에 매수하기로 하는 계약을 체결하고, 같은 날 J 앞으로 각 소유권이전등기를 마쳤다.

나. J은 위 매매대금을 마련하기 위하여 피고로부터 약 85억 원을 대출받으면서 2019. 9. 5. 주식회사 C(이하 ‘C’이라 한다)과 사이에 이 사건 각 상가에 관하여 최우선수익자를 피고로 하는 부동산담보신탁계약을 체결하고, 같은 날 C에 위 신탁을 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳤다.

다. J은 2019. 9. 5. 피고 및 E 주식회사(이하 ‘E’이라 한다)와 사이에 이 사건 각 상가에 대한 불법 점유나 유치권 점유를 방지할 목적으로 E이 위 상가를 점유관리하기로 하는 관리용역계약을 체결하였는데, 그 주요 내용은 아래와 같다. E은 그 무렵 이 사건 각 상가에 대한 점유를 이전받아 관리업무를 수행하였다.

제1조(목적)

1순위담보채권자(피고)의 담보채권이 도급인(J)으로부터 변제가 완료될 때까지 채무자 겸 소유자 J 및 연대보증인 L로부터 명도받아 본 계약 이후 불법점유, 유치권점유, 공사업자의 점유 등을 방지하고 1순위 담보채권자의 권리 및 명도를 확보하는 데 있다.

제2조(관리업무에 대한 범위)

수급인(E을 지칭한다, 이하 같다)이 1순위담보채권자, 도급인에게 제공하는 용역은 다음과 같다.

1. 장소: 이 사건 각 상가
2. 도급형태: 시설물은 1순위담보채권자를 대신하여 수급인이 점유한다.

제5조(계약기간)

1. 용역 도급계약 기간은 2019. 9. 5.부터 2020. 3. 4.까지로 한다.
2. 본 계약은 계약기간만료 30일전까지 1순위담보채권자 또는 수급인이 상대방에 대해 계약 만료에 대한 갱신거절 통보가 없는 한 계약기간은 자동적으로 1년간 자동연장된 것으로 하며 그 이후에도 또한 같다.

라. J은 원고와 사이에 (1) 2019. 11.경 J이 원고에게 이 사건 부동산에 관한 철거공사를 공사대금 88,000,000원에 도급 주는 내용의 계약을, (2) 2019. 12. 16. J이 원고에게 이 사건 부동산의 오피스공사를 공사대금 1,200,000,000원에 도급 주는 내용의 계약을, (3) 2020. 3. 3. J이 원고에게 이 사건 부동산에 관하여 추가로 전기, 통신, 철거공사를 공사대금 464,200,000원에 도급 주는 내용의 계약을 각각 체결하였다.

마. J은 피고에 대한 대출금채무의 변제기인 2020. 3. 5.까지 대출금을 변제하지 못하였고, 이에 C은 2020. 3. 12. J에게 위 대출금을 변제하지 못하면 부동산담보신탁계약에 기하여 이 사건 각 상가에 대한 공매를 진행할 예정임을 통보하였다. J은 2020. 4. 중순경 이 사건 각 상가에 대한 E의 점유를

배제하고 위 상가에 대한 점유를 개시하였고, 이에 C은 2020. 4. 23. J을 건조물침입 및 사기 혐의로 수사기관에 고소하였다.

바. 원고는 2020. 4. 24. C에 ‘원고가 이 사건 부동산에 관한 오피스 공사대금 1,630,200,000원을 지급받기 위해 위 상가를 점유하고 있다’는 내용으로 유치권 신고를 하였고, 2020. 5. 13. 추가 공사대금 510,000,000원을 지급받기 위해 위 상가를 점유하고 있다면서 추가 유치권 신고를 하였다.

사. 피고는 2021. 4. 19. C으로부터 이 사건 부동산을 매수하여 2021. 5. 31. 그 소유권이전등기를 마쳤고, 2021. 6. 5. E을 통하여 원고가 이 사건 부동산의 출입문에 설치한 자물쇠를 손괴하고, 원고가 부착한 유치권행사 중이라는 알림문을 제거한 후 이 사건 부동산에 대한 점유를 개시하였다.

아. C은 원고를 상대로 이 사건 부동산에 관하여 원고의 유치권이 존재하지 않다는 확인을 구하는 소송을 제기하였고(의정부지방법원 고양지원 2021가합72478호, 이후 피고가 C을 승계하였음), 2022. 5. 13. ‘원고의 이 사건 부동산에 대한 점유는 불법행위로 인하여 점유가 개시된 경우 또는 유치권의 피담보채권의 변제기가 도래하지 않은 경우에 해당한다’는 이유로 원고의 유치권이 존재하지 않는다는 판결이 선고되었고, 이에 원고가 서울고등법원(2022나2022614)에 항소하여 현재 항소심 계속 중이다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제4 내지 6, 13호증, 을 제1 내지 10, 16호증의 각 기재(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 변론 전체의 취지

2. 본소 청구에 관한 판단

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는, 제1심판결문 이유의 ‘2. 판단’ 부분(제3면 제3행 ~ 제4면 제11행) 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

3. 반소 청구에 관한 판단

가. 위 인정사실에 의하면, 피고는 2021. 5. 31. 이 사건 부동산의 소유권을 취득하였으므로, 원고가 이 사건 본소를 통하여 이 사건 부동산의 점유를 회복하면 이 사건 부동산의 소유자인 피고에게 이를 인도할 의무가 있다.

나. 원고는, 원고의 J에 대한 공사대금채권을 피보전채권으로 하는 유치권이 존재하므로 이 사건

부동산을 점유할 정당한 권원이 있다는 취지로 주장2) 하므로 살피건대, 앞서 든 각 증거들과 을 제11호증의 1, 을 제12 내지 14호증의 각 기재 또는 영상에 의하면 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고의 이 사건 부동산에

관한 점유는 불법행위로 인한 경우에 해당하여 민법 제320조 제2항에 근거하여 유치권이 성립하지 않는다고 봄이 타당하고, 설령 원고의 점유가 불법행위로 인한 경우가 아니라고 하더라도 원고가 주장하는 피담보채권인 J에 대한 공사대금채권이 실제 존재한다거나 존재한다고 하더라도 그 변제기가 도래하였다고 인정하기도 어려우므로, 결국 이 사건 부동산에 관한 원고의 유치권은 성립하지 아니한다. 따라서 원고의 주장은 이유 없다.

① J은 C과의 부동산담보신탁계약상 신탁자로서 부동산담보신탁 대상인 이 사건 각 상가의 소유권을 제한하거나 가치를 저감해서는 안 될 의무를 부담하고(계약서 제10조 제3항), 담보물의 가치 보전을 위하여 E과 사이에 관리용역계약을 체결하여 E에 이 사건 각 상가를 인도하였다. 그럼에도 J은 2020. 4. 중순경 E의 점유를 무단으로 침탈하여 스스로 점유를 개시하였는바, 이러한 J의 점유는 점유권원 없이 개시된 불법한 점유이다.

그런데 원고가 공교롭게도 J의 위와 같은 점유침탈 후인 2020. 4. 24. C에 유치권을 신고하였던 점, 2020. 4. 당시는 J이 피고에 대한 대출금을 변제하지 못하여 이 사건 각 상가에 관한 공매절차가 진행될 예정이었는데, J에게는 유치권 신고 등을 통하여 공매절차를 방해하고자 하는 동기가 있었고, 원고 역시 유치권 행사를 통하여 공사대금의 일부라도 지급받을 수 있는 경제적 동기가 존재하였던 것으로 보이는 점 및 뒤에서 보는 바와 같이 원고가 J과 체결한 이 사건 부동산에 관한 도급계약상 공사대금채권의 존재를 그대로 인정하기 어렵고, 나아가 원고가 이를 지급받기 위해 이 사건 부동산을 계속 점유하였다는 점도 인정하기 어려운 점 등을 종합적으로 고려하면, 원고는 J과 공모하여 이 사건 부동산에 대한 점유를 적법한 권원 없이 개시하였거나, 적어도 J이 적법한 권원 없이 점유를 개시하였음을 알면서도 J으로부터 점유를 이전받았다고 보이므로 원고의 점유 역시 불법 점유에 해당한다.

② 원고는 이 사건 부동산에 대한 사무실 인테리어 공사를 완료한 2020. 2. 15.경부터 이를 계속 점유하여 왔고, 유치권을 행사하던 중에 추가공사계약을 체결하여 추가공사도 시행하였다고

주장한다. 그러나 원고의 주장과 달리 C이 유치권을 신고한 원고를 상대로 의정부지방법원 고양지원 2020카단50066호로 점유이전금지 가처분결정을 받아 2020. 11. 17. 집행하려 하였으나, 당시 이 사건 부동산은 J이 대표자인 주식회사 M가 점유하고 있고, 원고는 위 회사가 출입문을 열어주면 와서 공사하는 관계에 불과하다는 취지로 조사되어 그 집행이 불능되었던 점에 비추어 보면, 원고가 2020. 2. 15. 이후 계속하여 이 사건 부동산을 점유하였다고 인정하기 어렵다.

한편, 피고가 이 사건 부동산의 점유를 회복한 후인 2021. 7. 14. N감정평가사사무소에 이 사건 부동산에 대한 철거공사 및 오피스공사로 인해 발생한 공사비 감정을 의뢰하였는데, 2021. 7. 29. 기준 그 감정평가액이 6,700만 원(= 철거공사비 3,700만 원 + 내부벽체 공사비 3,000만 원)에 불과하였던 점이나 실제 피고가 위 점유를 회복하였을 당시 이 사건 부동산에는 사무실 인테리어 공사가 거의 이루어지지 않았던 것으로 보이는 점 및 원고가 J에 대하여 가지는 공사대금채권은 약 22억 원에 이르는바, J이 이 사건 부동산의 매수가액 약 28억 원에 육박하는 거액의 공사대금을 들어 오피스 인테리어 공사를 진행하였다는 점이 쉽게 이해되지 않는 점 등에 비추어 보면, 원고가 이 사건 부동산에 관하여 그 주장의 공사대금에 상응하는 공사를 실제 수행하였다는 점도 인정하기 어렵다.

③ 또한 원고 주장의 공사대금채권의 변제기에 관하여 보건대, 원고와 J 사이의

2019. 12. 16.자 공사계약서(갑 제5호증)에는 공사대금 지급 방법을 기성고비율에 따라 지급한다고 기재되어 있기는 하나, 원고의 2020. 4. 24.자 유치권 신고서(을 제10호증의 1)에는 ‘공사대금을 금융대출금, 분양대금, 임대보증금으로 지급받기로 했다’는 취지로 기재되어 있고, 원고가 C에 보낸 2021. 3. 18.자 내용증명(을 제13호증)에도 ‘공사계약할 때 공사계약 자체가 완료 후에 은행 대출이나 분양, 임대가 되면 공사비 받기로 했다’는 취지로 기재되어 있어, 원고 스스로 공사대금의 변제기는 공사 완공 이후 은행 대출이나 분양금, 임대금 수익이 발생한 때라고 말하였고, 원고와 J 사이의 2020. 3. 3.자 추가공사계약서(갑 제6호증)의 제3조에도 ‘공사대금을 10층 금융대출금 또는 분양대금 및 임대보증금으로 지급하기로 한다’고 기재되어 있는바, 설령 원고 주장과 같은 금액의 공사대금채권이 존재한다고 하더라도 그 변제기가 도래하였다고 보기도 어렵다.

4. 결론

따라서 원고의 본소 청구와 피고의 반소 청구는 모두 이유 있으므로 이를 인용할 것인바, 원고의 본소

청구에 관한 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 피고의 항소를 기각하고, 당심에서 제기된 피고의 반소 청구는 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 지영난, 판사 장준아, 판사 이재혁

별지

목 록

1동의 건물의 표시

고양시 일산동구

【도로명주소】 경기도 고양시 일산동구

전유부분의 건물의 표시

1. 건물의 번호:

구조 및 면적: 철골철근콘크리트구조 2246.60㎡

전유부분의 대지권의 표시

1. 소유권대지권

대지권의 비율: 3546.2분의 371.36㎡.끝.

1) 피고는 이 법원에서 ‘원고는 피고에게 별지 목록 기재 부동산을 인도하라’는 청구취지로 반소를 제기하였는데, 피고의 반소는 원고의 본소 청구가 인용되어 원고의 점유가 회복될 것을 전제로 한 예비적 반소이므로, 반소 청구취지를 주문 제2항과 같이 선택한다.

2) 원고는 피고가 당심에서 제기한 반소 청구에 대하여 명백히 위와 같은 항변을 하지는 않았지만, 원고가 유치권에 기하여 이 사건 부동산을 정당하게 점유하였다면서 그 점유회복을 구하는 본소 청구를 하였으므로, 피고의 반소 청구에 대하여 위와 같은 취지의 주장을 한 것으로 본다.