

수원지방법원 성남지원 2017. 4. 25 선고 2016가합203861 판결 [점유회수의 소]

전 문

원고주식회사 A

피고크로마관광레저 주식회사

변론 종결2017. 4. 4.

판결 선고2017. 4. 25.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 별지 목록 기재 건물을 인도하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2009. 6. 12. 주식회사 진광(이하 '진광'이라 한다)으로부터 진광 소유의 김포시 B 대 681.5m²(이하 '이 사건 토지'라고 한다) 지상에 지하 3층, 지상 11층 규모의 근린생활시설을

신축하는 공사를 공사대금 61억 2,700만 원으로 하여 도급받았고, 그 무렵부터 위 신축공사를 진행하였다.

나. 이 사건 토지에 관하여 2012. 3. 26. 임의경매절차가 개시되었고(인천지방법원 부천지원 C), 위 신축공사는 2012. 10.경 골조공사 등 공정을 65% 정도로 진행된 상태에서 중단되었다(위와 같이 신축된 건물 부분을 '이 사건 건물'이라고 한다). 당시 원고는 진광으로부터 위 신축공사대금 중 약 29억원을 지급받지 못하였던 관계로 이 사건 건물을 점유하면서 유치권을 주장하는 한편, 2012. 12. 13. 이 사건 건물에 관하여 근저당권설정등기청구권을 피보전권리로 하여 수원지방법원 안산지원으로부터 처분금지가처분결정(수원지방법원 안산지원 2012카단50940)을 받았고, 이에 따라 이 사건 건물에 관하여 2012. 12. 17. 위 처분금지가처분등기 촉탁에 의해 소유권보존등기가 마쳐졌다.

다. 이 사건 토지에 관한 위 임의경매절차에서 2012. 10. 25. 주식회사 D(원고의 대표이사인 E이 그 대표이사이고 발행주식 100%를 보유하고 있다. 이하, 'D'라고 한다)가 최고가매수인으로 결정되었다. 한편 원고는 진광으로부터 공사대금을 제대로 지급받지 못하고 하도급공사대금채무, 물품대금채무 등 다액의 채무를 부담하게 되어 공사의 진행에 어려움을 겪자 사업자금을 마련하기 위하여 2013. 1. 14. F로부터 3억 원을 차용하면서 F와 사이에 다음과 같은 내용의 약정을 하였고, 진광은 위 약정에 따른 원고의 채무를 연대보증하였다.

1. 지불원금: 3억 5,000만원
2. 지불날짜 : 2013. 1. 29.
3. 지불자 : 원고
4. F가 3억원을 원고에 2013. 1. 14. 투자하고, 원고에서는 2013. 1. 29. 3억 5,000만원을 F에게 지불하며 투자관계를 청산한다.
5. 원고에서 위 금액(3억 5,000만원)을 2013. 1. 29.까지 F에게 지불하지 않을 시에도 투자관계는 청산되며, 원고는 2013. 1. 29. 이후부터는 지급이 완료될 때까지 F에게 위약금(이 자연 30%)을 지급한다.
6. F에게 투자금 보증을 위하여 이 사건 건물의 가처분(가처분자 : 원고)을 해지 후 1번

근저당(설정금액 : 4억)을 설정하여 준다.

또한 원고는 같은 날 F에게 다음과 같은 내용의 유치권 포기 및 양도서(갑 제12호증의3, 이하 '이 사건 2013. 1. 14.자 유치권포기서'라고 한다)를 작성하여 교부하였다.

1. 유치권 주소 : 경기도 김포시 B(신축 중인 건물)
2. 유치권자 : 원고
3. 유치권 신고 금액 : 5,103,884,182원
4. 위 건물에 점유 중인 유치권자 원고는 근저당권자인 F에게 2013. 1. 29.까지 지불금 3억 5,000만원을 지불하지 못할 시에는 2013. 1. 29. 이후부터는 유치권을 포기하여 근저당권자인 F에게 유치권(신고금액 5,103,884,182원) 및 점유권을 양도함.

이후, 위 약정에 따라 이 사건 건물에 관하여 같은 날 채권최고액 4억원, 채무자 원고로 된 근저당권설정등기가, 2013. 1. 24. 위 나.항의 처분금지가처분결정에 따른 가처분등기의 말소등기가 각 경료되었다.

라. 한편 D와 F는 2013. 1. 19. 다음과 같은 내용의 투자약정을 체결하였고, F는 같은 날 위와 같은 약정에 따라 'F가 2013. 1. 29. 경매에 참여하지 않을 시에는 위약금으로 D에게 3억원을 지불한다'라는 내용의 지불각서 및 'G 주식회사(이하 'G'라고 한다)의 주식을 D가 F에게 투자금 4억 2,000만원과 이 사건 건물 1층(부채없는) 준공 후의 20평을 F가 원하는 지점에 명의이전이 끝났을 때, 위 해사의 주식 100%를 D에게 양도한다'라는 내용의 주식양도서를 작성하여 교부하였다. 투자자는 아래와 같이 약정을 하여 투자한다.

1. 소재지 : 경기도 김포시 B
2. 위 소재지에 경매를 함에 전 입찰자 D는 잔금 납부를 포기하고, F와 새로운 회사 G명의로 위 부동산은 낙찰을 받는다.
3. D가 이 사건 토지의 잔금을 납부하여 D로 명의 이전할 시에는 F에게 위약금으로 3억원을 지불한다.
4. F가 경매에 참여하지 않을 시에는 위약금으로 D에게 3억원을 지불한다.
5. F가 투자한 금액은 (추가금 결산은 추후에 하고) 1층 준공 후의 20평(부채 없는)은 F가 원하는

지점으로 명의 이전 해준다. 금액 및 1층 준공 후의 20평 명의 이전 및 금액(4억 2,000만원) 지불이 끝날 시에는 F는 G 주식 100%를 D에게 양도한다.

6. 토지 잔금시, 주식회사 D에서 2억원을 투자한다.

7. F가 투자한 금액 4억 2,000만원(추가 금액은 추후에 결산하며)의 지불시기는 건물 낙찰 후에 지불한다(쌍방 합의 하에 지불시기를 조절한다). 본 약정서를 각각 1부씩 보관한다.

마. D와 F 사이의 위 약정체결 4일 후 D와 F는 위 약정의 내용을 다음과 같이 변경하는 한편, F는 D에게 'G의 주식을 D가 F에게 투자금 4억 1,700만원(입찰보증금)과 이 사건 건물 1층(부채없는) 준공 후의 20평을 F가 원하는 지점에 명의이전이 끝났을 때(투자 약정서 조항에 위반이 없을 시), 위 회사의 주식 100%를 D에게 양도한다'라는 내용의 주식양도서를 작성하여 교부함과 아울러 원고로부터 '이 사건 건물에 대하여 유치권 행사 중인 원고는 위 건물에 대하여 유치권 행사를 위한 다른 점유자 없는 단독 점유를 포기하며 향후 위 건물에 대하여 유치권에 대한 어떠한 권리도 행사하지 않을 것임을 확인함. 위 현장 분양대행사 H이 상주하는 것은 유치권에 대한 점유가 아니며, 분양을 위한 상주임을 확인함. 유치권자인 원고는 진광으로부터 받을 공사 잔액 약 26억원(추후 결산하여 정확한 금액을 인도함)을 유치권 양도자 F에게 유치권과 같이 점유권을 양도함'이라는 내용의 유치권포기서(갑 제15호증의3, 이하 '2013. 1. 23.자 유치권포기서'라고 하고, 이 사건 2013. 1. 14.자 유치권포기서를 포함하여 '이 사건 각 유치권포기서'라고 한다)를 교부받았다. 투자자는 아래와 같이 약정을 하여 투자한다.

.. (변경없음, 전략)

5. F가 투자한 금액 입찰 보증금 약 4억 1,700만원은 낙찰이 G 명의로 되지 못할 시에는 F에게 입찰보증금을 환원하며 투자약정서는 무효로 함.

6. 토지 잔금 날짜 20일 전에 주식회사 D는 2억원을 투자한다.

7. F가 투자한 금액 4억 1,700만원의 지불시기는 건물 낙찰 후에 지불한다. (쌍방 합의 하에 지불시기를 조절한다) 본 약정서를 각각 1부씩 보관하며 2013. 1. 19. 약정한 약정서는 무효로 하고 각각 폐기 처분한다.

8. F가 투자한 금액 4억 1,700만원(입찰보증금)은 이 사건 건물 낙찰 후 지불하고, 이 사건 건물의

1층 준공 후 20평을 F에게 명의이전하여 주었을 시에는 F는 주식회사 D에게 G의 주식을 양도한다.

9. 위 약정서의 1항이라도 위반할 시에는 위반자는 계약 상대방에게 위약금 3억원을 지불하고 본 약정서는 무효로 한다.

바. D와 F 사이의 위 약정에 따라 D는 위 임의경매절차에서 매각대금을 납부하지 아니하였고, 그 후 다시 진행된 경매절차에서 새로이 설립된 G(2013. 1. 21. 설립등기를 마쳤고 F가 대표이사의 지위에 있었다)가 이 사건 토지를 매수하고 2013. 3. 8. 그 매각대금을 완납하였다.

사. 한편 F는 원고로부터 이 사건 차용금을 변제받지 못하자 그 변제기 다음날인 2013. 1. 30.

인천지방법원 부천지원 I로 이 사건 건물에 관하여 임의경매절차개시신청을 하였고, 이에 따라 2013.

1. 31. 임의경매절차가 개시되었는데(그 후 같은 법원 J 강제경매사건 및 K 강제경매사건이

중복되었다), 위 임의경매절차에서 피고가 이 사건 건물을 매수하고 2015. 12. 2. 그 매각대금을 완납하였다.

아. 이후 원고는 이 사건 건물에 관한 유치권이 있음을 여전히 주장하면서 2015. 12. 15. 피고를

상대로 유치권점유 방해금지 가처분신청을 하였으나(인천지방법원 부천지원 2015카합10273),

2016. 2. 19. 위 법원으로부터 기각결정을 받았고, 원고는 위 결정에 대하여

항고하였다가(서울고등법원 2016라20210), 이후 항고심 계속 중 위 가처분신청을 취하하였다. 한편

피고는 2016. 1. 14. 원고를 상대로 이 사건 건물에 관한 부동산인도명령을 신청하여(인천지방법원

부천지원 L), 2016. 2. 19. 위 법원으로부터 인용결정(이하 '이 사건 인도명령'이라고 한다)을

받았고, 원고는 위 결정에 대하여 즉시항고하였으나(인천지방법원 2016라194), 2016. 3. 31. 위

법원으로부터 항고기각의 결정을 받았으며, 위 결정이 그 무렵 확정됨에 따라 2016. 5. 11. 이 사건

건물에 관한 인도집행이 완료되었다.

[인정근거] 다툼이 없는 사실, 갑 제1 내지 16호증, 을 제2 내지 5호증(가지번호 있는 경우 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

원고가 F에게 이 사건 각 유치권포기서를 작성하여 교부하기는 하였으나, 원고 또는 D와 F 사이의

문서 작성 경위 및 그 구체적인 내용에 비추어 보면, 이 사건 각 유치권포기서는 원고가 F로부터 3억

5,000만원을 투자받는 과정에서 F에게 위 투자금에 대한 담보조로 작성된 것일 뿐인 것으로, 이는 유치권 신고금액 중 일부인 위 3억 5,000만원에 관한 유치권부 채권양도에 지나지 아니한다. 따라서 위 채권양도로 인하여 원고와 F가 유치권을 공동으로 행사하게 되는 것일 뿐이고, 원고가 이 사건 건물에 관한 유치권을 확정적으로 포기하게 되는 것은 아니다. 그럼에도 불구하고 이 사건 인도명령은 원고가 이 사건 건물에 관한 유치권을 확정적으로 포기한 것으로 보았으므로, 이는 위법한 결정이다. 따라서 위법한 이 사건 인도명령의 집행에 따른 피고의 이 사건 건물의 점유는 원고의 유치권을 침해한 것이므로, 피고는 원고에게 이 사건 건물의 인도할 의무가 있다.

3. 판단

가. 유치권은 법정담보물권이기는 하나 채권자의 이익보호를 위한 채권담보의 수단에 불과하므로 이를 포기하는 특약은 유효하고, 유치권을 사전에 포기한 경우 다른 법정요건이 모두 충족되더라도 유치권이 발생하지 않는 것과 마찬가지로 유치권을 사후에 포기한 경우 곧바로 유치권은 소멸한다고 보아야 하며, 채권자가 유치권의 소멸 후에 그 목적물을 계속하여 점유한다고 하여 여기에 적법한 유치의 의사나 효력이 있다고 할 수 없고 다른 법률상 권원이 없는 한 무단점유에 지나지 않는다. 또한 이러한 유치권의 소멸은 유치권포기각서를 제출받은 자뿐만 아니라 그가 신청한 경매절차에서 부동산을 매수한 자도 주장할 수 있다고 할 것이다(대법원 2011. 5. 13.자 2010마1544 결정 등 참조).

나. 위 법리에 비추어 이 사건을 살피건대, 앞서 본 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고는 이 사건 각 유치권포기서를 통하여 이 사건 건물에 대한 유치권을 확정적으로 포기하였다고 봄이 상당하다.

(1) 원고는 F에게 이 사건 각 유치권포기서를 교부하였는데, 그 중 이 사건 2013. 1. 23.자 유치권포기서의 기재에 의하면 채권자는 확정적으로 유치권을 포기하는 의사를 표시하고 있을 뿐만 아니라, 이 사건 2013. 1. 14.자 유치권포기서의 기재에 의하더라도 원고가 F에 대한 채무를 변제하지 못할 것을 조건으로 하여 유치권을 포기하고 F에게 점유를 이전하도록 정하고 있는데, 이후 원고가 F에 대하여 이 사건 차용금채무를 변제하였다고 인정할 아무런 증거가 없는 이상 위 유치권포기서에 따른 유치권 포기의 효력이 발생하였다고 봄이 상당하다.

(2) 이 사건 각 유치권포기서에 관하여 관련 형사사건에서, F는 "이 사건 차용금을 변제받지 못할 경우 임의경매절차개시신청을 할 것인데 원고가 유치권을 행사하게 되면 경매가 제대로 진행되지 않을 수 있기 때문에 유치권포기서를 받았다"고 진술하였고, 원고의 대표이사 E은 "F로부터 3억 원을 차용할 당시 F의 요구조건이 '2013. 1. 29.까지 이자를 포함하여 3억 5,000만 원을 변제하고, 이 사건 건물에 F 명의의 근저당권을 설정하며, 유치권포기서를 작성하여 주는 것'이었기 때문에 돈을 빌리기 위해서 위와 같이 유치권을 포기하였던 것이다"라고 진술하였다.

(3) 이 사건 2013. 1. 23.자 유치권포기서에 '.. (전략).. 유치권자인 원고는 진광으로부터 받을 공사 잔액 약 26억원(추후 결산하여 정확한 금액을 인도함)을 유치권 양도자 F에게 유치권과 같이 점유권을 양도함'이라는 기재가 있기는 하나, ① 관련 형사사건에서 F와 원고의 대표이사 E은 모두 '원고가 F에게 공사대금채권을 양도한 사실은 없다.'고 진술한 바 있는 점, ② F와 원고 사이에 이 사건 차용금채무와 관련하여 작성된 지불각서에도 공사대금채권의 양도에 관하여는 아무런 기재가 없는 점, ③ 이 사건 차용금채무 원리금 3억 5,000만 원의 담보를 위하여 채권최고액 4억 원의 근저당권을 설정하였음에도 추가로 26억 원에 이른다는 잔존 공사대금채권 전부를 양도한다는 것은 경험칙상 납득하기 어렵고, 26억 원의 공사대금채권이 남아 있다는 것은 원고의 주장에 불과할 뿐 원고의 공사대금채권의 잔존 여부나 그 금액이 객관적으로 명백한 상황이었다고 할 수도 없었던 점 등에 비추어 보면, 이 사건 2013. 1. 23.자 유치권포기서에 유치권 포기 내용과 함께 기재되어 있는 '잔액 26억 원의 공사대금채권을 유치권과 함께 양도한다'는 부분은, 원고가 이 사건 차용금 채권자인 F에게 실제 공사대금채권이나 유치권을 양도하는 것이 아니라 F에 대하여 이 사건 건물에 관한 경매절차를 통한 채권회수의 실효성을 보장하여 주기 위하여 유치권 일체를 포기하여 행사하지 않기로 하면서 그 전제가 되는 공사대금채권도 주장하지 않겠다는 것을 분명히 한다는 취지에서 함께 부기된 것으로 봄이 상당하다.

다. 따라서 이 사건 건물에 관한 유치권이 여전히 존재한다는 전제에 선 원고의 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김상호

판사손승우

판사김선역

별지