

부산지방법원 2020. 8. 12 선고 2019가합45940 판결 [점유회수]

전 문

원 고 A 주식회사
소송대리인 법무법인(유한) 국제
담당변호사 홍성주, 박도건

피 고 1. B

2. C 주식회사

피고들 소송대리인 변호사 이태원
변 론 종 결 2020. 7. 15.
판 결 선 고 2020. 8. 12.

주 문

1. 피고들은 공동하여 원고에게 별지 부동산목록 기재 각 부동산을 인도하라.
2. 소송비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 피고 B는 2018. 9. 6. 원고와 사이에 별지 부동산목록 제1항 내지 제7항 기재 토지 지상 관광호텔 신축공사(이하 ‘이 사건 신축공사’라 한다)를 도급하는 계약(이하 ‘이 사건 도급계약’이라 한다)을 체결하였고, 원고는 2019. 1. 28.경부터 이 사건 신축공사를 시행하였다.

나. 원고는 2019. 2. 20. D 주식회사(이하 ‘D’이라고만 한다)와 사이에 이 사건 신축공사 중 토공 및 흙막이공사를 하도급하는 계약을 체결하였고, D은 2019. 2. 28.경부터 위 하도급공사를 시행하였다.

다. 피고 B는 ‘원고가 기지급받은 선급금 490,000,000원의 사용내역을 밝히지 않고 있고, 원고의 재정 상태와 사업진행 능력 등에 의구심을 가질 수밖에 없는 사정이 생겼다’는 등의 이유로 2019. 4. 10. 원고에게 이 사건 도급계약 해지를 통보하였다.

라. 피고 B는 2019. 4. 10.과 2019. 4. 12. 원고에게 ‘모든 공사를 즉시 중지하고 이 사건 신축공사 현장에서 철수하며 공사 현장 출입문 열쇠를 피고 B의 직원에게 반납하라’는 취지의 내용증명우편을 각 보냈다.

마. 원고는 피고 B의 위와 같은 공사 현장 철수 요구에 불응한 채 2019. 4. 16.경부터 이 사건 신축공사 현장 입구에 미지급 공사대금 채권에 기한 유치권 행사를 주장하는 내용의 현수막을 게시하였고, D도 그 무렵 이 사건 신축공사 현장 출입문에 미지급 하도급 공사대금 채권에 기한 유치권 행사를 주장하는 내용의 현수막을 게시하였다.

바. 피고 B는 2019. 4. 16.경 피고 C 주식회사(이하 ‘피고 회사’라고만 한다)와 사이에 별지 부동산목록 제1항 내지 제7항 기재 토지 지상 관광호텔 신축 공사를 도급하는 계약을 체결하였다.

사. 별지 부동산목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)은 현재 피고들이 점유하고 있다1).

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2호증, 제4호증의 1, 2, 제5호증의 1, 2, 제6호증, 을 제14호증,

제15호증의 1, 2, 제16, 17호증의 각 기재, 갑 제8, 15호증, 을 제19호증의 1, 2의 각 영상, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고

피고 B는 2019. 5. 30.경 이 사건 신축공사 현장의 출입문 자물쇠를 절단한 뒤 출입문을 용접함으로써 이 사건 부동산에 관하여 유치권을 행사하고 있던 원고의 점유를 침탈하였고, 그 후 피고 회사와 함께 이 사건 부동산을 점유하고 있다. 따라서 피고들은 공동하여 원고에게 이 사건 부동산을 인도할 의무가 있다.

나. 피고들

- 1) 이 사건 신축공사 현장 출입문에 자물쇠를 설치한 것이 원고인지 불분명하고, 설령 원고가 위 자물쇠를 설치하였다 하더라도 이는 피고들의 공사 현장 출입을 방해하는 행위일 뿐 원고가 이 사건 부동산을 점유하는 행위라고 볼 수 없다.
- 2) 피고 B는 D과 사이에 하도급 공사대금 직불에 관하여 합의한 뒤 D로부터 이 사건 부동산의 점유를 이전받았을 뿐 이 사건 부동산에 관한 원고의 점유를 침탈한 사실이 없다.
- 3) 원고는 피고 B에 대하여 미지급 공사대금 및 손해배상 채권을 갖고 있지 않아 이 사건 부동산에 관하여 유치권을 행사할 권원이 없고, 따라서 피고들에게 이 사건 부동산의 인도를 구하는 것은 피고들의 공사를 방해하려는 권리남용에 불과하다.

3. 판단

가. 원고가 이 사건 부동산을 점유하고 있었는지 여부

물건에 대한 점유는 사회관념상 어떤 사람의 사실적 지배에 있다고 할 수 있는 객관적 관계를 가리키는 것으로서, 여기서 말하는 사실적 지배는 반드시 물건을 물리적·현실적으로 지배하는 것만을 의미하는 것이 아니라 물건과 사람과의 시간적·공간적 관계와 본권관계, 타인 지배의

배제가능성 등을 종합적으로 고려하여 사회관념에 따라 합목적적으로 판단하여야 한다(대법원 2012. 3. 29. 선고 2010다2459 판결 참조).

살피건대, ① 원고가 이 사건 도급계약에 기하여 2019. 1. 28.경부터 별지 부동산목록 제1항 내지 제7항 기재 부동산 지상에서 이 사건 신축공사를 시행했으며 별지 부동산목록 제8항 기재 건물은 같은 목록 제3항 기재 대지 위에 있는 사실, ② 피고 B가 2019. 4. 10.경 원고에게 이 사건 도급계약 해지를 통보한 이후 원고가 이 사건 신축공사 현장 입구에 미지급 공사대금 채권에 기한 유치권 행사를 주장하는 현수막을 게시한 사실은 앞서 기초사실에서 본 바와 같고, 나아가 갑 제9, 12, 17호증, 을 제15호증의 1, 2의 각 기재 및 갑 제11, 15호증의 각 영상에 의하면, ③ 원고가 2019. 4. 22.경 주식회사 E에게 경비용역을 도급하여, 위 회사의 경비인원 1명이 일요일을 제외한 주중 09:00부터 17:00까지 이 사건 신축공사 현장에서 경비업무를 수행한 사실, ④ 원고가 피고 B로부터 이 사건 도급계약 해지 통보를 받기 전부터 이 사건 신축공사 현장 출입문에 자물쇠 등 잠금장치를 설치하여 출입을 관리해온 사실이 인정되는바, 그렇다면 원고는 이 사건 신축공사를 시작한 이래 2019. 4. 22.경부터 피고들이 이 사건 부동산의 점유를 취득하기 전까지 이 사건 신축공사 현장 출입문에 설치한 잠금장치 및 경비인력을 통하여 이 사건 부동산에의 출입을 통제하고 있었다고 할 것이므로, 사회관념상 원고가 이 사건 부동산을 점유하고 있었다고 봄이 상당하다.

나. 피고들이 원고의 점유를 침탈하였는지 여부

민법 제204조 제1항은 “점유자가 점유의 침탈을 당한 때에는 그 물건의 반환 및 손해의 배상을 청구할 수 있다.”고 규정하고 있다. 여기서 ‘점유자가 점유의 침탈을 당한 때’라 함은 점유자가 그 의사에 의하지 아니하고 사실적 지배를 빼앗긴 경우를 말한다(대법원 2012. 3. 29. 선고 2010다2459 판결 참조).

살피건대, ① 피고 B와 피고 회사가 2019. 4. 16.경 별지 부동산목록 제1항 내지 제7항 기재 토지 지상 관광호텔 신축공사 도급계약을 체결한 사실은 앞서 기초사실에서 본 바와 같고, 갑 제4호증의 1, 제12, 17호증의 각 기재 및 갑 제10, 11, 13호증의 각 영상에 의하면, ② 피고 B가 2019. 4. 18.경 부산 연제구청장에게 이 사건 신축공사의 시공자를 원고에서 피고 회사로 변경하는 내용의

건축관계자 변경신고를 한 사실, ③ 피고 B로부터 이 사건 신축공사 현장 관리에 관한 권한을 위임받은 F이 2019. 5. 30. 08:00경 이 사건 공사현장 출입문 잠금장치를 절단하고 출입문을 용접한 사실이 인정된다.

나아가 위 인정사실에 갑 제10, 11호증의 각 영상과 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ④ 피고 B 측이 2019. 5. 29. 새벽 무렵 이 사건 신축공사 현장 출입문에 자물쇠를 설치하고 원고의 현수막을 철거하자 원고가 즉시 위 자물쇠를 절단하는 등 실력행사가 이어져오던 중 F이 2019. 5. 30. 08:00경 위와 같은 행위를 한 점, ⑤ 위와 같은 F의 행위는 피고 B와 피고 회사 사이에 도급계약이 체결된 뒤에 이루어진 것으로서 피고 회사로서도 이를 알았거나 충분히 알 수 있었을 것으로 보이는 점, ⑥ 2019. 5. 29.경까지 이 사건 신축공사 현장의 출입은 원고가 통제하고 있었고, D은 원고의 용인 하에 하도급 공사대금 채권에 기한 유치권 행사를 주장한 것에 불과한 점, ⑦ 피고 B는 D로부터 이 사건 신축공사 현장 출입문 열쇠를 넘겨받는 방식이 아니라 F을 통하여 원고가 설치한 이 사건 신축공사 현장 출입문 잠금장치를 임의로 절단하고 출입문을 용접하는 방식으로 점유를 취득한 점 등을 더하여 보면, 피고들은 F을 통하여 원고의 의사에 의하지 아니하고 이 사건 부동산에 관한 사실적 지배를 취득함으로써 이 사건 부동산에 관한 원고의 점유를 침탈하였다고 봄이 상당하다.

이에 대하여 피고들은, 이 사건 부동산에 대한 점유는 피고 B가 D로부터 이전받은 것일 뿐 원고의 점유를 침탈한 것이 아니라는 취지로 주장한다. 살피건대, 을 제20, 21호증의 각 기재와 이 법원의 D에 대한 사실조회 결과에 의하면, ① 원고의 하수급인인 D은 2019. 4. 16. 무렵부터 원고의 용인 하에 이 사건 신축공사 현장에 장비, 컨테이너 박스, 건설기계 등을 보관해온 사실, ② D은 2019. 5. 27. 피고 B와 사이에 하도급 공사대금 358,000,000원(부가가치세 별도)을 직불받는 대신 공사대금 채권 및 모든 권리를 피고 B에게 양도하기로 합의한 사실, ③ 이에 피고 B가 2019. 5. 27. D에게 358,000,000원을 지급한 사실도 인정되기는 하나, 한편 이 법원의 D에 대한 사실조회 결과에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 D은 ‘원고가 이 사건 부동산에 유치권 행사 현수막을 설치한 것을 보고, 뒤늦게 공사대금 및 현장비품 등을 확보하기 위하여 원고와 별개로 유치권을 행사한 것이고, 점유 또한 직원이 상주하는 방식이 아닌, 하루 1~2차례 현장을 확인하는 방식으로

이루어졌다'고 주장하고 있는 점 등에 비추어 보면, 앞서 인정된 사실만으로는 이 사건 부동산에 대한 원고의 별도 점유가 없는 상태에서 D이 독자적으로 이를 점유하고 있다가 이를 피고 측에 이전한 것이라고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다(D은 2019. 5. 27.경 피고 B와의 하도급공사대금 직불 합의 이후 이 사건 부동산에 관한 자신의 점유를 해제한 것에 불과할 뿐 피고 B에게 이 사건 부동산의 전체 점유를 이전한 것으로 보이지는 않는다).

다. 원고의 청구가 권리남용에 해당하는지 여부

권리의 행사가 정당한 이익이 없어 오직 상대방에게 고통이나 손해를 입힐 것을 목적으로 하는 것이거나 권리의 사회적, 경제적 목적에 위반한 것일 때에는 권리남용으로서 허용되지

아니한다(대법원 1983. 10. 11. 선고 83다카335 판결 참조).

또한, 민법 제204조 제1항이 규정하는 점유물반환청구권은 본권의 유무와 관계없이 점유 그 자체를 보호하기 위하여 인정되는 권리이므로 원고가 목적물을 점유하였다가 피고에 의하여 침탈당하였다는 사실을 주장증명하면 족하고, 그 목적물에 대한 점유가 본권에 기한 것이라는 점은 주장증명할 필요가 없다[대법원 2015. 4. 23. 선고 2013다13177(본소), 2013다13184(반소) 판결 참조].

위 법리에 비추어 살피건대, 설령 원고에게 이 사건 부동산에 관하여 유치권을 행사할 피보전채권이 존재하지 않는다 하더라도, 피고 B가 이를 이유로 원고를 상대로 이 사건 부동산의 소유권에 기한 방해배제청구권 등을 행사하는 것은 별론으로 하고, 원고의 점유를 그 의사에 반하여 임의로 침탈할 수는 없다고 할 것이므로, 원고의 피고들에 대한 이 사건 부동산에 관한 점유물반환청구권 행사가 권리남용에 해당한다고 볼 수는 없다.

따라서 피고들의 권리남용 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 있어 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 신헌기, 판사 김상희, 판사 여한울

별지

피고들이 점유하고 있지 않다고 주장하였으나, 위 피고는 이 사건 공사 현장을 점유하고 있는 사실을 자인한바(2019. 9. 30.자 준비서면 1쪽), 위 건물은별지 부동산목록 제3항 기재 토지 지상 건물로서 이 사건 공사 현장 내에 있으므로 피고들이 이를 점유하고 있는 것으로 볼수 있다.