

대구고등법원 2019. 9. 4 선고 2019나20161 판결 [점유회수 및 유치권존재확인]

재판경과

대구고등법원 2019. 9. 4 선고 2019나20161 판결

대구지방법원 2018. 12. 7 선고 2018가합203597 판결

전문

원고, 항소인주식회사 A

소송대리인 변호사 최월영

피고, 피항소인주식회사 B

소송대리인 법무법인 가람

담당변호사 유현송

소송대리인 법무법인 중원

담당변호사 배주한

변론 종결2019. 6. 26.

판결 선고2019. 9. 4.

제1심판결대구지방법원 2018. 12. 7. 선고 2018가합203597 판결

주문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 별지 목록 기재 각 부동산 중 제지하1층 C호, 제2층 D호, 제3층 E호, 제4층 F호, 제5층 G호를 각 인도하라. 별지 목록 기재 각 부동산 중 제지하1층 C호, 제2층 D호, 제3층 E호, 제4층 F호, 제5층 G호, 제7층 H호에 관하여 피담보채권액을 1,243,000,000원 및 이에 대하여 2011. 7. 1.부터 2012. 5. 9.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈으로 하는 원고의 각 유치권이 존재함을 확인한다.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 설시할 이유는, 제1심판결문 제3면 제10행의 "피고의 공사대금채권 등"을 "원고의 공사대금채권 등"으로, 제4면 제10행의 "R조합"을 "O조합"으로 각 고치고, 제4면 제17행에 "을 제2, 3호증"을 추가하며, 아래의 내용을 해당 부분에 각 추가하는 외에는 제1심판결의 해당 부분과 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

[추가하는 부분]

○ Q은 2011. 3. 3. I의 대출금 채권자인 AE 등에 '본인은 이 사건 공사장소의 공사와 관련하여 본인이 제공한 재화 및 용역대금을 사업시행자와 사업시공자로부터 받지 못한다 하여도 이 사건 공사와 관련하여 발생하는 일체의 유치권 행사를 포기하고, 이와 배치되는 일체의 물권적·채권적 권리도 행사하지 않을 것이며, 귀 조합의 요구가 있는 대로 일체의 이의제기 없이 현장을 명도할 것을 확인합니다.'라는 내용의 유치권 포기각서를 제출하였다. Q은 대구지방법원 2013가합1987호로 AE 주식회사, I 등을 상대로 이 사건 건물 중 6층 AF호, 7층 H호, 8층 AG호에 대한 유치권존재 확인을 구하는 소를 제기하였으나, 위 법원은 2013. 7. 11. Q이 유치권을 포기하였다는 이유로 Q의 청구를 기각하였고, 이에 Q이 항소하였으나 항소장이 각하되어 위 판결은 그대로 확정되었다.

○ 피고는 원고와 Q 등을 상대로 이 사건 건물 중 6층 일부 등의 인도를 청구하였는데[대구지방법원

2017가합206186(본소), 2018가합201836(반소)], 위 법원은 피고의 위 본소청구에 관하여 이 사건 건물 중 8층의 Q 점유부분은 Q이 유치권을 포기하였고, Q을 원고의 점유보조자라고 보기도 어렵다는 이유로, 원고의 점유부분은 그 유치권이 피고의 유치권 소멸청구로써 소멸되었다는 이유로, Q과 원고의 유치권 항변을 모두 배척하고 Q과 원고의 각 점유부분에 대한 인도의무를 인정하였다. 이에 대하여 원고와 Q이 항소하였으나[대구고등법원 2018나23132(본소), 2018나23149(반소)], 위 법원 역시 대체로 같은 이유로 Q과 원고의 인도의무를 인정하는 한편, 1) 원고가 피고에 대하여 이 사건 건물 중 6층 AF호, 7층 H호, 8층 AG호의 인도를 구하는 주위적 반소에 대하여, 위 6층 AF호, 7층 H호 및 8층 AG호 중 원고가 점유하지 않는 부분은 본소와 관련성이 없거나 원고가 수동적 당사자가 아니어서 부적법하다고 판단하였다. 원고와 Q이 상고하였으나[대법원 2019다226685(본소), 2019다226692(반소)], 위 항소심 판결은 2019. 7. 24. 심리불속행 기각판결로 그대로 확정되었다(이하 위 사건들을 '관련소송'이라 한다).

2. 점유 회수 청구에 관한 판단

이 법원이 이 부분에 설시할 이유는, 제1심판결문 제6면 제14행의 "원고 외 14대 하도급업체"를 "원고 외 14개 하도급업체"로 고치고, 제16행에 "을 제37호증"을 추가하며, 제8면 12행부터 16행까지를 아래와 같이 고쳐 쓰는 외에는 제1심판결의 해당 부분과 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다[한편 원고는 당심 변론종결 후 제출한 2019. 8. 27.자 참고서면에서, 2014. 12. 29.경 무인보안시스템계약을 체결하고 보안장치를 추가로 설치하여 2015. 1. 7.부터 이 사건 계쟁부분 중 지하 1층을 단독으로 점유하였다는 취지로 주장한다. 갑 제26호증의 기재에 의하면 원고가 주식회사 AH와 2014. 12. 29.경 무인보안시스템 서비스 계약을 체결한 사실은 인정되나, 을 제9, 10호증의 각 기재와 당심 증인 AI의 증언 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실 내지 사정, 즉 주식회사 AJ는 2018. 1. 15.경 피고와 이 사건 건물 중 지하 1층부터 2층까지를 임대하는 내용으로 임대차 계약 변경합의서를 작성하고, 위 부분을 임차하여 사용하고 있는 점, 피고는 2017. 9. 1.부터 AK와 2층에서 5층, 7층, 지하 1, 2층에 대한 경비계약을 체결한 점, 당심 증인 AI는 원고가 주장하는 점유침탈 당시 원고와 피고가 대치한 부분은

지상 2층 부분이었고, 지하층의 경우 아예 접근도 할 수 없었다고 진술한 점(녹취록 제21쪽 참조) 등에 비추어 보면, 원고의 위 주장은 받아들일 수 없다].

[고쳐 쓰는 부분]

"이에 대하여 원고는 Q이 U를 상대로 재차 제기한 점유방해금지가처분신청(대구지방법원 2014카합94)을 취하한 것은 U가 2014. 3. 25.경 AL를 통해 교체된 보안카드를 추가로 발급해주어 원고와 Q이 U와의 공동점유를 회복하였기 때문이라는 취지로 주장한다.

갑 제18, 19호증의 각 기재 또는 영상에 의하면 U가 Q에 교체된 보안카드를 발급해준 사실, Q이 2014. 4. 11. 위 점유방해금지가처분 신청을 취하한 사실은 인정된다. 그러나 갑 제56호증의 1 내지 4의 각 기재와 제1심증인 W의 증언 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실 내지 사정, 즉 Q이 I를 상대로 대구지방법원 AM로 동산경매결정에 따라 압류물을 압류하는 과정에서 U로부터 2층 출입키를 교부받은 것으로 보이는 점(위 W는 법원의 적법한 절차에 의하여 2층의 문을 개방하기 위하여 동산경매를 신청하였다는 취지로 증언하였다), 원고의 주장처럼 U가 공동점유를 회복할 의사로 보안카드를 발급해준 것이라면 Q이 위와 같이 동산경매를 신청할 필요가 없었을 것으로 보이는 점, 아래에서 보듯이 U는 이 사건 계쟁 부분을 이후에도 Z와 AA에게 단독으로 임대하거나 피고에게 인도해주기도 하였으므로 U가 보안카드를 교부하였다는 사실만으로 U가 Q이나 원고와 이 사건 계쟁 부분을 다시 공동으로 점유할 의사로 보안카드를 발급하여 주었다고 보기 어려운 점, 갑 제56호증의 2의 기재에 따르면 위 압류절차 진행 당시 W, AN, AL가 참석하였는데, 당시 W가 참석한 이상 U가 W가 아닌 AL를 통하여 보안카드를 발급해줄 필요가 있었다고 보기 어려워 관련소송에서 "Y가 공동점유를 하자고 자신에게 키를 주었고, 그래서 2차 점유방해금지가처분신청(대구지방법원 2014카합94호를 말함)을 취하하게 되었다."는 취지의 AL의 진술(갑 제73호증)은 그대로 믿기 어려운 점2) 등에 비추어, 원고가 이 사건 계쟁 부분에 관한 점유를 회복하였다고 보기 어렵다."

3. 유치권 확인 청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는 I에 대한 공사대금채권을 담보하기 위하여 이 사건 건물 중 이 사건 계쟁 부분 및 지상 7층을 점유하면서 유치권을 행사해 왔다. 그런데 피고는 원고를 상대로 건물인도소송을 제기하는 등 원고의 유치권이 부존재한다고 다투고 있으므로, 원고는 피고를 상대로 이 사건 계쟁 부분 및 지상 7층에 관하여 피담보채권액을 1,243,000,000원 및 이에 대하여 2011. 7. 1.부터 2012. 5. 9.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈으로 하는 원고의 유치권이 존재한다는 확인을 구한다.

나. 관련 법리

유치권의 성립요건이자 존속요건인 점유는 사회통념상 그 사람의 사실적 지배에 속한다고 보이는 객관적 관계에 있는 것을 말하고, 이때 사실적 지배는 반드시 물건을 물리적, 현실적으로 지배하는 것에 국한하는 것이 아니라 물건과 사람과의 시간적·공간적 관계와 본권 관계, 타인 지배의 배제 가능성 등을 고려하여 사회관념에 따라 합목적적으로 판단하여야 할 것이지만, 그러한 사실적 지배에 속하는 객관적 관계에 있다고 하기 위해서는 적어도 타인의 간섭을 배제하는 면이 있어야 한다(대법원 2008. 3. 27.자 2007마1602 결정, 대법원 2015. 1. 29. 선고 2013다84971 판결 등 참조). 나아가 점유는 유치권의 성립요건이자 존속요건이므로 성립 시는 물론 존속하는 동안 유치권자는 유치권의 목적물을 계속하여 점유하여야 하고, 만일 그 점유를 상실하면 유치권은 소멸한다.

다. 판단

위 법리에 따라 원고가 이 사건 계쟁 부분 및 이 사건 건물 중 7층 H호를 점유하고 있는지에 관하여 본다.

- 1) 이 사건 계쟁 부분 원고가 2018. 3. 28. 무렵 이 사건 계쟁 부분을 점유하였다고 인정하기 어려워 그 주장과 같은 점유회수의 청구가 이유 없는 것은 앞서 본 바와 같고, 또한 원고가 이 사건 변론 종결 당시까지 이 사건 계쟁부분을 다시 점유하고 있다고 볼 아무런 증거가 없다.
- 2) 이 사건 건물 중 7층 H호 원고는 이 사건 건물 중 7층 H호 부분에 관하여 AD를 점유보조자로 하여 이를 점유하다가 AD가 2017. 11. 23. 자진 퇴거하자, 같은 날 원고가 출입문의 잠금장치를 교체하고, 2017. 11. 27.경 보안장치를 설치하는 방법으로 직접 점유하였다고 주장하나, 갑 제29,

30호증의 각 기재만으로는 위 주장사실을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 오히려 을 제29호증의 기재, 제1심증인 W의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하면, AD는 이 사건 건물 중 7층 H호를 I로부터 임차한 뒤 이를 점유하고 있던 사람으로, 위 7층 H호를 이용하기 위해 강요에 의해 Q와 엘리베이터 사용약정을 체결하였던 것으로 보일 뿐, 원고와 AD 사이에 어떠한 점유매개관계가 있었던 것으로 보이지 않는다. 더욱이 피고는 2017. 11. 24. AD로부터 이 사건 건물 중 7층 H호를 자발적으로 인도받은 뒤, 관련소송에서 AD에 대한 인도청구를 취하한 것으로 보인다(AD도 2018. 8. 29. 같은 취지의 을 제34호증 사실확인서를 작성하였다). 이에 의하면 AD는 원고의 점유보조자라고 보기 어렵고, 결국 원고가 위 7층 H호 부분을 점유하고 있다고 볼 수 없다.

라. 소결

이 사건 계쟁 부분 및 이 사건 건물 중 7층 H호에 대한 원고의 점유를 인정할 수 없는 이상 나머지 점에 더 나아가 살펴볼 필요 없이 원고의 이 사건 유치권 확인 청구는 이유 없다.

4. 결론

원고의 청구는 모두 이유 없으므로 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 항소는 이유 없어 기각한다.

재판장판사이흥구

판사이현우

판사홍성욱

별지

- 1) 다만 피고는 위 제2심법원에서 청구를 일부 감축하였다.
- 2) 한편, 관련소송 제2심법원은 AL가 원고로부터 지시를 받는 점유보조자였다는 AL의 주장은 믿기 어렵고, 오히려 AO언론가 점유자로 보인다는 취지로 판단하였다.