

서울고등법원 2017. 3. 24 선고 2016나9140 판결 [점유회수청구 및 유치권확인]

전 문

원고(선정당사자), 항소인

A

피고, 피항소인 B

변론 종결 2017. 2. 24.

판결 선고 2017. 3. 24.

제 1 심판결 의정부지방법원 2016. 5. 25. 선고 2015가단35881 판결

주 문

1. 원고(선정당사자)의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고(선정당사자)가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고(선정당사자, 이하 '원고'라 한다)와 선정자들(소장에는 인도의 상대방이 '원고들'로 기재되어 있으나, '원고와 선정자들'을 의미하는 것으로 선택한다. 이하 원고와 선정자들을 통칭하여 '원고들'이라 한다)에게 별지 부동산 목록기재 건물을 인도하라. 별지 부동산 목록 기재 건물에 관하여 원고들에게 129,300,000원을 피담보채권으로 하는 유치권이 존재함을

확인한다.

이 유

1. 기초사실

가. 피고는 2014. 2. 27. 주식회사 C, 주식회사 D, 주식회사 지피그린에너지, 우인종합건설 주식회사(이하 상호에서 '주식회사'는 생략한다)에 별지 부동산 목록 기재 건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다)을 신축하는 공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)를 공사대금 288,200,000원에 도급하였다.

나. C와 D은 2014. 3. 19. F에게 이 사건 공사를 232,000,000원에 하도급하였다.

다. 원고는 2014. 4. 3. F으로부터 이 사건 공사를 232,000,000원에 재하도급받아, 같은 날 선정자 G에게 그중 전기, 설비 공사를, 같은 달 7. 선정자 I에게 철근조립 공사를, 같은 달 18. 선정자 H에게 골조, 거푸집 공사 등을 재재하도급하였다.

라. 원고들은 이 사건 공사를 진행하다가 2014. 6.경 공사대금 지급 문제로 공사를 중단하였고, 이 문제에 대응하기 위하여 2015. 6. 19.경 채권단을 구성하였으며, 2015.6. 28.경 이 사건 건물에 유치권을 행사 중이라는 내용의 현수막과 경고문을 부착하였다. 피고는 공사 중단 상태의 이 사건 건물을 점유하고 이 사건 공사를 진행하여 2016. 1.경 이를 완료하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2호증의 2, 4, 5, 6, 7, 8, 갑 제3, 6호증(각 가지번호 포함. 이하 같다), 을 제2, 5, 9, 10, 11, 12, 14 내지 17호증의 각 기재, 갑 제5호증, 을 제7호증의 각 영상, 변론 전체의 취지

2. 청구원인

원고들은 이 사건 공사를 일부 시공하고, C, D, F으로부터 피고에 대한 공사대금 채권을 양수하는 등으로 피고에게 129,300,000원의 공사대금 채권이 있고, 이를 담보하기 위하여 2014. 4.경부터 이 사건 건물을 점유하면서 유치권을 행사하였다. 그런데 피고가 2015. 6. 말 내지 7.경 무단으로

원고들의 점유를 침탈하여 위와 같이 공사를 진행하였으므로, 이 사건 소로써 점유 회수 및 유치권 존재 확인을 구한다.

3. 판단

피고가 원고들의 점유를 침탈하였는지에 대하여 본다.

먼저, 피고의 이 사건 건물에 대한 점유 취득 시기에 관하여 보건대, 앞서 나온 증거들에 의하면, 피고는 2015. 5.경부터 중단된 이 사건 공사의 재개를 위한 준비를 하였고, 그 이후 실제로 공사를 진행하던 중, 원고가 2015. 6. 17. 공사현장에 방문하여 시비가 발생한 사실이 인정되므로 피고는 적어도 2015. 6. 17. 무렵에는 이 사건 건물에 대한 점유를 취득하였다고 할 것이다.

당시에 원고들이 이미 이 사건 건물을 점유하고 있었는지에 대하여 보건대, 을 제10호증의 2의 각 기재에 의하면, 원고들이 위와 같이 2015. 6. 28.경 이 사건 건물에 유치권을 행사 중이라는 내용의 현수막과 경고문을 부착한 것이 피고의 이 사건 공사등 업무를 방해하였다는 이유로 피고가 원고를 고소하였는데, 위 사건에서 검찰이 2015. 9. 21. 혐의없음 처분을 하였고, 그 결정문(을 제10호증의 2)에 "유치권이 존재하는 것으로 볼 수 있는 사안"이라는 기재가 있는 사실은 인정된다.

그러나 앞서 나온 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정에 비추어보면, 위 인정사실만으로 피고가 이 사건 건물에 대한 점유를 취득할 무렵 원고가 피고보다 먼저 이 사건 건물을 점유하고 있었다고 보기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

위 혐의없음 처분의 주된 이유는, '원고가 공사대금을 받지 못하고 있다는 주장을 하면서, C, D의 피고에 대한 공사대금 채권을 원고가 양수하는 내용의 E(위 두 회사의 대표이사) 작성의 합의서를 제출하였고, 원고와 피고가 그런 내용의 내용증명을 주고받은 사실이 있다'는 취지이다. 여기에는 원고들의 이 사건 건물 점유 사실에 대한 언급이나 근거 제시가 없고, 원고가 2015. 9. 14. 피고에게 보낸 내용증명(갑 제6호증의 1, 위 처분 이유에 나오는 내용증명으로 보인다)에는 '원고들이 2015. 6. 19. 채권단을 조직하여 2015. 6.부터 이 사건 건물에 대한 유치권을 행사하던 중 피고가 점유를 침탈하였다'는 취지의 기재가 있을 뿐 원고들이 2015. 6. 17. 이전부터 이 사건 건물을 점유하고 있었다는 명시적인 내용은 없으며, 그 자체가 원고의 일방적인 주장을 기재한 내용증명에 불과하고, 발송도 원고들과 피고 사이에 이 사건 건물에 대한 점유와 관련한 분쟁이 발생한 2015. 6.부터 약

3개월이 경과한 2015. 9. 14.에 검찰 처분을 불과 1주일 앞두고 이루어졌다.

3. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 인정할 수 없어 이를 기각할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 원고의 항소는 인정할 수 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 배형원, 판사 신민석, 판사 이종기

별지

선정자 목록

1. A
2. G
3. H
4. I

별지

부동산 목록

남양주시 J 지상

철근콘크리트구조 (철근)콘크리트지붕 4층 단독주택

1층 63.39㎡

2층 74.31㎡

3층 63.14㎡

4층 64.96㎡

옥탑 11.89㎡. 끝.

