

Chapter 12 Claim for Ownership

제4절 소유권에 기한 물권적 청구권

제1관 서설

1. 의의

물권은 일정한 물건을 지배하고 그 이익을 얻는 권리이므로, 이를 확보하기 위하여는 누군가가 그러한 지배상태나 이익을 방해하거나 방해하려 할 때에 물권자는 그것을 제거할 것을 청구할 수 있는 물권적 청구권이 있다.

2. 물권적 청구권도 소유권에서 가장 완전하게 인정됨

--> 소유권은 가장 전형적인 물권이기 때문임.

3. 민법 : 소유물반환청구권(213조), 소유물방해제거청구권(214조 전단), 소유물방해예방청구권(214조 후단)의 세가지를 규정하고 있음.

4. 다른 청구권과의 관계

가. 계약상의 청구권

임대차계약 종료시 임대차계약에 기한 청구권과 소유권에 기한 반환청구권의 관계에서 통설은 양자의 경합을 긍정하고 있는데 대하여, 계약관계에서는 계약법이 우선적으로 적용될 것이라고 하여 계약상의 청구권만을 인정하는 견해도 있다.

나. 부당이득반환청구권과의 관계

1) 매매계약으로 동산을 인도 후 그 계약이 실효된 경우 부당이득반환청구권을 가지는데 더하여 소유물반환청구권을 행사할 수 있는가에 대하여

가) 통설 -- 양자의 경합을 인정하면서 다만, 물건의 반환에 따른 부수적인 이해조정은 201조 내지 203조에 의하여 한다. 소유자가 불리하게 되는 불균형을 시정하기 위하여 물권적 청구권은 부당이득청구권의 성질을 가지며, 부당이득이 현물의 반환이라는 형식으로 행하여지는 경우에도 그와 같다.(지 522)

나) 급부부당이득이 문제되는 경우

a) 물권적청구권은 아예 인정되지 않으며 전적으로 부당이득의 법리에 의하여 한다(김증한, 김학동 288).

b) 물권적청구권과 부당이득반환청구권의 경합을 인정하면서 물건의 반환에 따른 이해조정은 부당이득의 법리에 의해 처리되어야 한다는 주장이 있다(양창수 주해 231-2).

c) 급부의 청산이라는 측면에서 부당이득반환청구권이, 소유권의 관철(점유반환)이라는 측면에서는 물권적 청구권이 경합적으로 적용된다(지 522).

제2관 소유물 반환청구권(제213조)

1. 의의

소유자는 그 소유에 속한 물건을 점유한 자에 대하여 반환을 청구할 수 있다.

2. 요건

가. 청구권자 : 소유자 -- 사실심 변론종결 당시의 소유자

학설 : 다수설 -- 소유자는 점유를 상실한 소유자임

소수설 -- 소유자이면 족하고 점유를 일단 취득하였음을 요건으로 하지 않음.

나. 상대방의 점유 :

1) 현재의 점유자 : 사실심 변론종결 당시의 점유자

[판례1-고352] 대법원 1967.2.28. 선고 66다2228 판결 【건물수거】

【판결요지】 건물을 전소유자로부터 매수하여 등기를 하지 않고 있는 건물점유자에 대하여도 그 건물에 의하여 불법점유를 당하고 있는 대지소유자는 그 건물의 철거를 요구할 수 있다.

2) 소유물반환의무 부담에 대한 문제

가) 점유보조자는 점유자가 아니므로 소유물반환의무를 지지 않음

나) 통설은 간접점유자가 소유물반환의무를 진다고 하고 있으며, 직접점유자에게도 청구가 가능함(고 353)

다) 공동점유자도 지분의 범위내에서 소유물반환의무 부담

라) 상대방이 그 물건을 점유할 권리가 있는 때에는 소유자의 반환청구를 거부할 수 있다(213조 단서)

3) 고의, 과실, 위법성

상대방의 점유취득은 고의, 과실에 기함을 요하지 않고, 그 점유로 인하여 소유자의 점유를 방해하고 있다는 것이 적어도 객관적으로 위법하면 족하다.

다. 입증책임

1) 청구자 : 소유권의 존재와 상대방의 점유사실

2) 상대방 : 자기의 점유가 정당한 권리에 의함을 입증

라. 효과

1) 소유물의 반환청구 즉 목적물의 점유이전청구 가능

동산은 인도, 부동산은 명도라 함

2) 점유이전은 현실의 인도를 원칙으로 하지만, 상대방이 간접점유시에는 직접점유자에게 청구할 수 있을 뿐임.

3) 반환에 따른 이해관계의 조절은 1차적으로 계약관계를 지배하는 법조항 내지 법리에 의하고, 그러한 관계가 존재하지 않는 경우 201조 이하에 의함.

예) 점유침탈자와 소유자의 관계는 점유에 관한 규정, 불법행위,

부당이득에 관한 규정으로 해결

제3관 소유물방해제거청구권

1. 의의

소유자는 소유권을 방해하는 자에 대하여 방해의 제거를 청구할 수 있고 소유권을 방해할 염려가 있는 행위를 하는 자에 대하여 그 예방이나 손해배상의 담보를 청구할 수 있다.(제214조 전단) --> 부동산에 가능성이 많음

2. 요건

가. 청구권자 : 소유자

--> 소유권내용의 실현이 점유침탈 또는 반환거부 이외의 방법으로 방해되고 있는 자

[판례-고355] 대법원 1980.9.9. 선고 80다7 판결 【건물철거등】

【판결요지】 소유권에 기한 물상청구권을 소유권과 분리하여 이를 소유권 없는 전소유자에게 유보하여 행사시킬 수는 없는 것이므로 소유권을 상실한 전소유자는 제3자인 불법점유자에 대하여 소유권에 기한 물권적 청구권에 의한 방해배제를 구할 수 없다.

나. 청구권의 상대방 : 현재 방해를 일으키고 있는 자(귀책사유 불문)

--> 방해하는 사정을 현재 자기의 사회적 지배 범위내에 가지고 있는 자

[판례-고356] 대법원 1987.11.24. 선고 87다카257,258 판결 【건물철거등,소유권이전등기】

【판결요지】 나. 타인의 토지위에 건립된 건물로 인하여 그 토지의 소유권이 침해되는 경우 그 건물을 철거할 의무가 있는 사람은 그 건물의 소유권자나 그 건물이 미등기건물일 때에는 이를 매수하여 법률상, 사실상 처분할 수 있는 지위에 있는 사람이다.

다. 고의, 과실

소유물방해제거청구권은 고의, 과실을 요건으로 하지 않지만 방해가 위법성이 있어야 된다는 것은 소유물반환청구권과 같음.

3. 효과

방해자에 대하여 방해의 제거를 청구

예) 토지소유자의 토지를 침해하여 건축한 경우 건물의 철거,
원인없는 등기에 대한 말소청구, 건축공사중지청구

제4관 소유물방해예방청구권

1. 의의

소유자는 장차 소유권을 방해하는 행위를 할 염려가 있는 자에 대하여 그 예방이나 손해배상의 담보를 청구할 수 있다.(214조 후단)

2. 요건

가. 청구권자 : 방해될 염려가 있는 소유권자

나. 상대방 : 장차 소유권을 방해하는 행위를 할 염려가 있는 자

다. 방해 및 고의, 과실

소유권을 침해할 가능성이 객관적으로 존재하여야 한다.

상대방의 고의, 과실을 요하지 않는다.

3. 효과 : 방해예방청구 또는 손해배상의 담보 청구를 할 수 있다.

가. 상대방에 대하여 일정한 부작위를 청구 -- 위험한 공사를 하지 않도록 함

나. 일정한 작위 청구 : 보강공사나 복구공사를 요하는 경우

다. 손해의 담보는 손해가 발생할 경우를 대비하여 미리 담보를 제공케 하는 것임.