

c) 무권리자로부터의 취득 (= 동산의 선의취득, 법률의 규정에 의한 취득)

(a) 의의 - 동산을 점유하고 있는 상대방을 권리자로 믿고 평온·공언·선의·무과실로 거래한 경우에는 비록 양도인이 정당한 권리자가 아니더라도(즉 무권리자인 경우에도) 양수인이 그 동산에 대한 권리를 취득하는 것을 인정하는 제도(§249).

- 동산의 점유에 공신력을 인정한 조문

(b) 인정근거 - 거래안전의 보호와 진정한 소유자의 보호라는 두 법익을 비교·형량하는 관점에서 민법은 둘로 나누어 규율하고 있다 ⇒

① 거래안전보호의 관점에서 점유위탁물(= 임대차나 임차와 같이 권리자의 의사에 의해 타인에게 점유가 맡겨진 동산)의 경우에는 그 동산을 양수한 제3자에게 소유권의 취득을 인정하고 있다(§249). 즉 선의취득 인정

② 진정한 소유자의 보호의 관점에서 점유이탈물(= 도품이나 유실물처럼 권리자의 의사에 기하지 않고 점유가 이탈된 동산)의 경우에는 진정한 권리자에게 그 동산에 대한 반환청구를 인정하고 있다(일정 기간 내에, §250) 다만, 양수인이 그 이탈물을 경매나 공개시장에서 매수한 경우에는 대가를 변상하고 반환 청구할 수 있는 것으로 규정(§251)

(c) 요건 - ① 선의취득의 대상(객체) - 동산에 한정

- 단 동산이라도 등기, 등록으로 공시되는 동산(선박·항공기·자동차·건설기계 등), 명인방법으로 공시되는 동산(수목집단, 미분리과실 등)은 선의취득의 대상 아님. 반면 분리된 수목 내지 기계는 선의취득 대상.

- 증권적 채권은 본조의 적용 없고, 민·상법상의 특별규정(민법 §514, §524)에 의해 선의취득 인정.

- 일반적으로 금전은 물건이 가지는 개성을 갖고 있지 않으며 가치 그 자체이므로, 점유가 있는 곳에 소유가 있다고 하고, 따라서 금전(즉 지급수단으로써)의 경우에는 부당이득이 문제될 뿐 선의취득의 대상이 되지 않는다고 한다(다수설). 그러나 금전이 개성을 가지는 단순한 물건(예, 강제통용력을 잃은 화폐의 수집을 목적으로 한 거래)인 경우에는 선의취득의 대상이 된다고 본다.

② 양도인에 관한 요건 - 양도인이 점유자일 것 → 그 점유는 직접점유이든 간접점유이든, 자주점유이든 타주점유이든, 또 점유보조자(§195)로서 점유하고 있든 불문한다.

- 무권리자일 것 → 소유권이 없는 것뿐만 아니라(예, 임차인·수치인 그리고 양도인의 소유권취득이 무효·취소·해제된 경우 그 양도인은 무권리자),

→ 처분권한이 결여된 경우도 포함(예, 가압류된 동산을 소유자가 타인에게 매도한 경우 판례는 선의취득 인정)

→ 대리인의 경우 - 대리권은 있지만 본인의 소유가 아닌 동산을 처분한 경우에 취득자가 본인의 소유물이라고 오신한 때에는 선의취득 성립, 단 무능력자나 무권대리인으로부터

의 선의취득은 인정되지 않는다(이 때에는 무권대리 또는 표현대리의 규정에 의해 상대방 보호).

㉔양수인(선의취득자)에 관한 요건

- 동산을 양수할 것 → 소유권이전을 목적으로 하는 유효한 거래행위(=매매·증여·질권설정·대물변제·양도담보계약·경매 등)에 의한 취득일 것. 다만, 포괄승계(상속·회사의 합병)나 사실행위(타인의 유실물을 자신의 것으로 오신하여 습득하거나 타인의 산림을 자신의 것으로 오신하여 벌채하는 경우)에는 선의취득이 적용되지 않는다.
→ 거래행위는 유효할 것 - 거래행위가 무능력·대리권의 결여·의사의 흠결 그밖에 무효나 취소의 원인이 있어 실효된 때에는 선의취득은 성립하지 않는다.

→ 평온·공연하게 양수할 것 - 평온·공연한 양수인가는 점유사실에서 추정됨(§197①), 하지만 상대방의 뜻에 반하여 폭력으로 탈취한 경우에는 불인정.

- 점유를 할 것 → 양수인이 점유를 취득하는 방법으로써 현실인도·간이인도·목적물반환청구권의 양도는 인정되나, 점유개정에 의한 인도는 본조에서 의미하는 점유에 해당하지 않는다고 하여 선의취득을 인정하지 않는다(통설·판례).

예) A소유 동산을 임차하고 있는 B가 이를 C에게 매도하고 C는 이를 점유개정의 방법으로 인도받은 경우, B가 그대로 점유를 하는 것에 아무 변화가 없으므로, 이때에도 선의취득을 인정하는 것은 진정한 권리자 A에게 가혹하다는 이유에서 부정한다.

[대판 1999.1.26, 97다48906] 목적물반환청구권의 양도 - 양도인이 소유자로부터 보관을 위탁받은 동산을 제3자에게 보관시킨 경우, 양도인이 그 제3자에 대한 반환청구권을 양수인에게 양도하고 지명채권양도의 대항요건을 갖추었을 때에는, 동산의 선의취득에 필요한 점유의 요건을 충족한 것으로 본다.

→ 점유는 선의·무과실이어야 한다:

- 선의는 양수인이 목적물을 취득할 당시에 양도인이 무권리자임을 알지 못한 것이고, 무과실은 그 사실을 알지 못한 데에 과실이 없는 것을 말한다.
- 점유자는 선의자로 추정된다(§197①).
- 무과실도 추정되는가? - 다수설은 인정(§200 참조), 판례는 부정 ⇒ §200는 점유자의 점유상태에 대한 권리의 적법의 추정일 뿐 양수인이 그 점유를 신뢰한 데 과실이 있는 것과는 별개라는 이유에서.

- 양수인의 선의·무과실의 판단시점 ⇒ 판례는 물권적 합의가 동산의 인도보다 먼저 행하여지면 인도된 때를, 인도가 먼저 행하여지면 물권적 합의를 기준으로 본다(즉 물권행위가 완성되는 때). 따라서 그 후에는 악의·과실이 있다고 하더라도 선의취득에 영향을 주지 않는다.

(d) 효과 - 취득 가능한 물건 → 동산의 소유권 및 질권에 한정 (§249, §343) ⇨ 교재 780면 질권의 선의취득 참조.

- 취득의 성질 - 선의취득에 의한 소유권 또는 질권의 취득은 전주의 권리에 기하여 취득하는 것이 아니라 법률의 규정에 의하여 취득하는 것이므로 원시취득이라고 한다(통설). 따라서 종전 소유자의 권리에 존재하였던 제한물권은 소멸, 단 제한물권의 부담을 안고 취득하는 경우도 있음.
- 효과의 확정성 - 선의취득의 효과는 확정적이므로 선의취득자가 다시 악의의 제3자에게 양도하더라도 제3자는 소유권을 취득.
- 양수인이 동산을 무상으로 취득한 경우에 진정한 소유자에게 그 이득을 반환해야 하는지 여부 → 이에 관해 명문의 규정이 없으므로 부당이득반환을 인정할 수 없다(통설)

(e) 채권관계 - 선의취득자와 양도인과의 관계 → 법률행위가 유효함에 기초한 법률관계가 진행될 뿐 아무 문제가 없다.

- 진정한 권리자와 양도인과의 관계 → 진정한 권리자와 양도인 사이에서 양도인은 양수인(선의취득자)과의 거래행위에서 취득한 이익을 부당이득으로 진정한 권리자에게 반환하여야 하며 (§741), 양도인에게 귀책사유가 있다면 이를 전제로 채무불이행(임차인과 같이 계약상의 채무자가 목적물을 횡령한 경우) 또는 불법행위에 기한 손해배상의무도 발생한다.
- 선의취득자와 진정한 권리자와의 관계 → A소유의 물건을 무권리자 B가 C에게 처분한 경우, 보통 A는 B에 대하여 부당이득반환청구권을 행사할 수 있다. 그런데 여기서 A는 C를 수익자로 보고 부당이득반환청구권을 행사할 수 있는가? 판례는 선의취득의 권리취득은 법률의 규정에 의한 것으로 법률의 규정 (§249)이 §741 소정의 법률상 원인을 이루기 때문에 선의취득자는 부당이득반환의무를 부담하지 않는다.

(f) 도품·유실물에 대한 특칙:

- 의의 - 점유이탈물(도품·유실물)의 경우에는 거래안전도 중요하지만 권리자에게 잘못을 물을 수도 없는 것이므로 선의취득이 부정된다.
- §250-§251
- §249와의 관계 - §250 및 §251는 §249의 특례로서 §249의 요건이 충족되는 것을 전제로 그 동산이 도품이나 유실물인 때에 한해 적용된다. 따라서 §249의 요건이 충족되지 않은 경우에는, 소유자는 즉시 소유권에 기해 그 물건의 반환을 청구할 수 있고, 양수인이 경매나 공개시장 등에서 그 물건을 매수한 때에도 대가를 변상할 필요 없이 반환 청구할 수 있다.
- 적용범위 - 특칙의 적용은 도품과 유실물에 한한다.

도품 → 절도나 강도에 의해 점유를 침탈당한 물건

유실물 → 점유자의 의사에 의하지 않고 점유가 이탈된 물건

- 점유자의 의사가 관여된 사기·공갈·횡령의 경우에는 특칙의 적용 없다. 즉 선의취득(§249) 적용 됨.

- 점유보조자가 가게의 물건을 임의로 처분한 경우에는 형법상 절도에 해당하나 판례는 민법상 위탁물·횡령의 경우와 동일시하여 이때에는 도품에 해당하지 않고 §249가 적용되는 것으로 본다.

- 금전의 경우 - 특칙의 적용이 없다. 통설은 여기서 금전을 물건으로서의 금전으로 이해한다. 따라서 통화로서의 금전이 도난 또는 유실된 때에는 부당이득반환의 문제로 해결된다.

- 효과 - ㉠ 반환청구권 - 당사자 - 청구권자 → 피해자 또는 유실자, 소유자가 간접점유자인 때에는 직접점유자도 반환청구권을 갖는다.

- 상대방 → 물건을 현재 점유하고 있는 자, 여기에는 도둑이나 습득자로부터 승계취득한 자도 포함된다.

- 반환청구 기간 - 2년의 기간 내에 청구해야 한다.

- 기간의 성질 - 제척기간으로 보는 것이 다수설

㉡ 2년간 소유권의 귀속 - 통설은 선의취득자에게 있는 것으로 본다.

㉢ 대가의 변상 - 원칙적으로 대가지급 없이 반환청구가 가능하나, 선의취득자가 경매·공개시장에서 또는 동종의 물건을 판매하는 상인에게서 선의·무과실로 매수한 때에는 양수인이 지급한 대가를 변상하고 반환청구 해야 한다(§251). 따라서 취득자가 도품·유실물을 증여받은 때에는 무상으로 반환청구 할 수 있다.

- 본조는 선의취득자에게 '대가변상의 청구권'을 준 것이므로 수사과정에서 그 물건이 압수되어 소유자에게 교부된 경우에도 양수인(선의취득자)은 대가의 변상을 청구할 수 있다.

☞ 선의취득 관련 사례연습 - 교재 501면