

핵심요약정리

민법 및 민사특별법

물권법 01

제1장 물권의 의의

물권의 의의 - 채권과 비교



① 물권의 객체, 일물일권주의, 물권법정주의

- 물권은 현존·특정·독립한 물건을 지배하는 배타적, 절대적 권리이다.
- 물권의 객체는 원칙적으로 물건이지만, 예외적으로 권리(예) 지상권, 전세권은 저당권의 객체가 될 수 있다)가 될 수도 있다.
 - 물권은 물건을 지배하는 권리가기 때문에 물권의 객체인 물건은 현존하여야 한다. 만약 물건이 멸실되면 더 이상 지배를 할 수 없기 때문에 물권은 소멸한다.
 - 물건의 객체인 물건은 특정되어야 한다. 따라서 양도담보의 목적물인 집합물이 변동되더라도 특정성을 유지하는 경우에는 다시 양도담보설정계약을 한 필요 없고, 현재 목적물에 양도담보의 효력이 미친다(뱀장어판례)
 - 물건의 객체인 물건은 독립한 물건이어야 한다. 따라서 물건의 일부나 구성부분은 원칙적으로 물권의 객체가 될 수 없다. → 일물일권주의
- 일물일권주의란 하나의 독립된 물건에는 서로 양립할 수 없는 물권은 존재할 수 없다는 원칙이다.
 - 토지는 필(畢)이라는 단위로 독립된다. 따라서 원칙적으로 한 필의 토지 일부에는 물권이 성립할 수 없으나, 용익물권은 한 필의 토지 일부에도 설정할 수 있다.
 - 건물은 신축된 때 토지로부터 분리되어 독립한 부동산이 되어 신축한 자가 소유권을 원시취득한다. 건물은 棟(동)으로 독립되는데, 구분소유권과 전세권은 예외적으로 한 동의 건물의 일부에 성립할 수 있다.
 - 수목은 토지에 부합되어 토지와 운명을 같이 한다. 다만 입목법에 의해서 입목등기를 하거나(입목소유권, 입목저당권) 명인방법을 갖춘 경우(소유권)에는 토지와 독립해서 거래의 객체가 될 수 있다.
 - 농작물은 토지로부터 쉽게 분리할 수 있어 언제나 토지와는 별개의 독립된 물건으로 경작자의 소유이다.
 - 수개의 물건 위에 하나의 물권이 성립할 수 없는 것이 원칙이나, 집합물에 하나의 양도담보권(뱀장어판례), 수목의 집단에 하나의 입목소유권이 인정될 수 있다.
- 물권법정주의 『물권은 법률 또는 관습법에 의하는 외에는 임의로 창설하지 못한다(제185조)』
 - 법률은 국회에서 제정·통과되는 형식적 의미의 법률을 말하는 것으로 명령, 규칙에 의한 물권의 창설은 인정되지 않는다.
 - 관습법은 판례에 의한 것으로, **분묘지권, 관습법상의 법장지상권, 동산양도담보만**을 인정한다(암기).

- (3) 임의로 창설하지 못한다는 것은 법률이 인정하지 않는 새로운 종류의 물권을 창설하지 못할 뿐만 아니라(종류강제), 법률이 정하고 있는 것과 다른 내용으로 정하지도 못한다(내용강제)는 의미이다.

② 물권의 효력

- 서로 양립할 수 있는 물권 상호간에 소유권과 제한물권은 제한물권이, 같은 제한물권 상호간에는 먼저 성립한 제한물권이 우선한다.
- 동일물 위에 물권과 채권이 양립하는 경우에는 물권이 우선하는 것이 원칙이나, 임차인의 보호를 위해 예외적으로 채권이 우선하는 경우가 있다(주택임대차보호법상 대항요건에 의한 대항력과 우선변제권)
- 물권을 물건답게 배타성을 유지시켜 주는 것이 물권적 청구권이다.
 - 반환청구(건물인도, 대지인도청구), 방해제거청구(건물철거청구, 등기말소청구), 방해예방 또는 손해배상의 담보를 청구할 수 있는 권리이다.
 - 민법은 점유권과 본권에 규정을 두고 있으며, 본권은 소유권에 기한 기한 물권적 청구권을 다른 제한 물권에 준용한다. 다만 유치권은 준용규정이 없기 때문에 유치권에 기한 물권적 청구권은 인정되지 않으며(점유권에 기한 물권적 청구권은 인정된다), 지역권과 저장권은 점유를 하지 않기 때문에 반환청구권이 인정되지 않는다.
- 물권적 청구권은 물권에 부종한다. 따라서 물권이 이전 또는 소멸하면 물권적 청구권도 이전 또는 소멸한다(광의의 부종성). 그러나 물권적 청구권만의 양도는 인정되지 않는다(협의의 부종성)
- 소유권은 소멸시효에 걸리지 않기 때문에 소유권에 기한 물권적 청구권은 소멸시효에 걸리지 않는다.
- 물권적 청구권자는 현재 물권자이다. 따라서 물권을 상실한 전 소유자는 제3자인 불법점유자에 대하여 물권적 청구권을 행사할 수 없다.
- 물권적 청구권의 상대방은 현재 침해자(점유자)이다.
 - 간접점유자는 물권적 청구권의 상대방이 되지만, 점유보조자는 물권적 청구권의 상대방이 되지 않는다.
 - 현재 침해자에게 정당한 권한(점유사용권)이 있는 경우에는 행사하지 못한다.
 - 침해자에게 고의 또는 과실의 귀책사유가 없더라도 물권적 청구권을 행사할 수 있다. 침해자에게 귀책사유가 있는 경우에는 불법행위에 기한 손해배상청구권도 행사할 수 있다.

물권적 청구권자와 그 상대방



- 甲의 토지에 乙이 무단으로 건물을 신축하여 丙에게 매도한 경우, 甲은 丙에게 건물의 철거를 청구하여야 한다.
- 甲의 토지에 乙이 무단으로 건물을 신축하여 丙에게 임대한 경우, 甲은 乙에게 건물의 철거를 청구할 수 있고, 丙에게는 건물에서의 퇴거를 청구할 수 있다. 임차인 丙이 대항요건을 갖춘 경우에도 퇴거청구에 대항할 수 없다.

제2장 물권의 변동

① 총설

1. 물권변동은 물권의 발생(취득), 변경, 소멸(상실)을 의미한다. 이러한 물권변동의 원인으로 법률행위와 법률규정이 있다.
2. 물권은 배타성이 있기 때문에 물권의 변동을 외부에서 알 수 있도록 공시의 원칙이 적용된다.
 - (1) 공시의 원칙은 부동산·동산, 법률행위·법률규정 모두 적용된다.
 - (2) 부동산은 등기, 동산은 점유, 수목 또는 미분리 과실은 명인방법 등이 공시방법이다.
3. 양도인이 무권리자이더라도 공시된 것을 신뢰한 사람을 보호하는 제도를 공신의 원칙이라고 한다. 우리 민법은 동산은 공신의 원칙을 인정하여 선의취득이 인정되지만, 부동산에 대해서는 공신의 원칙을 인정하지 않는 것이 원칙이다.
 - (1) 부동산은 공시(등기)하고 있는 양도인이 무권리자인 경우 양수인이 선의·무과실이더라도 소유권을 취득할 수 없다.
 - (2) 우리 민법은 이러한 경우 제3자를 보호하는 특별한 예외규정을 두어 제3자를 보호함으로써 사실상 공신의 원칙을 인정하는 것과 마찬가지로의 결과가 된다.

② 물권행위

1. 물권변동을 일으키는 법률행위를 물권행위(양도·포기·담보설정)라고 한다. 물권행위는 채권행위와는 달리 이행의 문제가 남지 않기 때문에 처분행위라고 한다. 따라서 처분권이 있는 자만이 할 수 있다.
2. 채권행위에 대한 이행으로 물권행위를 하는 경우 물권행위의 독자성이 문제된다.
 - (1) 학설은 물권행위를 등기서류의 교부로 보아 채권행위와 별도로 물권행위가 이루어진다고 본다(독자성 인정)
 - (2) 판례는 물권행위를 물권적 합의로 보아 채권행위와 함께 이루어진다고 본다(독자성 부정)
3. 채권행위 이후에 물권행위를 한 후에 채권행위의 효력이 실효(무효, 취소, 해제)된 경우(甲이 乙과 매매계약을 한 후에 먼저 등기를 해주고 나중에 채무불이행을 이유로 매매계약을 해제한 경우), 물권행위의 효력이 유인성·무인성의 문제이다.
 - (1) 학설은 물권행위의 독자성을 인정하여 채권행위가 효력을 상실하더라도 물권행위는 일단 효력을 유지한다(무인성). 따라서 매수인 乙이 일단 소유권을 보유하고 甲은 乙에게 부당이득반환을 청구할 수 있다.
 - (2) 판례는 물권행위의 독자성을 부정하여 채권행위가 효력을 상실하면 물권행위도 당연히 효력을 상실하여 소유권은 자동적으로(등기하지 않더라도) 甲에게 복귀한다. 따라서 甲은 乙에게 소유권에 기하여 등기말소를 청구할 수 있다.

(1) 독자성 : 채권행위에 대한 이행으로 물권행위 시

- 학설 : 등기서류 교부 → 독자성 ○
- 판례 : 물권적 합의 → 독자성 ×

(2) 무인성, 유인성 : 물권행위는 유효, 나중에 채권행위 실효 → 물권행위의 효력

- 학설 : 무인성 → 소유권은 여전히 乙이 보유
부당이득반환
- 판례 : 유인성 → 소유권은 자동적으로 甲에게 복귀
등기말소청구

③ 부동산 물권변동

1. 법률행위(물권행위)로 인한 부동산 물권변동은 등기를 하여야 그 효력이 생긴다(제186조)
2. 법률규정(상속, 공용징수, 판결, 경매 등, 관습법도 포함)에 의한 부동산 물권변동은 등기를 하지 않더라도 그 효력이 생긴다. 다만 처분시에는 등기를 하여야 한다(제187조)
 - (1) 상속 뿐만 아니라 포괄유증, 회사합병도 포함된다.
 - (2) 이행·확인·형성판결 중 형성판결(공유물분할판결)만 등기를 요하지 않는다. 이행·확인판결은 등기를 하여야 물권변동이 일어난다. 화해조서와 인락조서는 판결과 동일한 효력이 있다.
3. 건물은 신축한 자가 등기하지 않더라도 소유권을 원시취득한다.
 - (1) 수급인이 자기의 노력과 출재로 완성한 건물의 소유권은 특별한 사정이 없으면 수급인이 소유권을 원시취득한다. 아 경우 수급인은 완성된 건물에 대해서 유치권을 주장할 수 없다.
 - (2) 건물신축도급계약에서 신축건물의 소유권을 도급인에게 귀속시키기로 합의한 뒤 수급인의 비용과 노력으로 건물이 완성된 경우, 도급인이 건물소유권을 원시취득한다. 이 경우 수급인은 공사대금채권에 대하여 유치권을 주장할 수 있다.
4. 용익물권은 존속기간이 만료하면 말소등기를 하지 않더라도 소멸한다.
5. 피담보채무가 변제되면 부종성으로 인해 저당권은 말소등기를 하지 않더라도 소멸한다.
6. 매매계약이 취소되면 소유권은 등기하지 않더라도 자동적으로 매도인에게 복귀한다(유인성)
7. 출연자와 재단법인 사이에서는 이전등기하지 않더라도 설립등기만 하면 출연부동산은 재단법인에 귀속되지만, 재단법인이 제3자에게 대항하려면 등기를 하여야 한다.

④ 등기의 유효요건

1. 등기가 불법으로 말소된 경우에도 물권은 소멸하지 않는다. 등기는 효력발생요건이지 존속요건이 아니기 때문이다.
2. 동일인 명의로 중복등기가 된 경우, 실체관계와 관계없이 선등기가 유효이고 후등기는 무효가 된다.
 - 등기명의인을 달리해서 중복등기가 된 경우, 선등기가 실체관계에 일치하면 유효가 되고 후등기는 무효이다. 이 무효등기를 기초로 해서 등기부취득시효는 인정되지 않는다.



3. 증여에 의한 소유권이전등기를 매매에 의한 이전등기로 한 경우에도 실체관계에 일치하는 한 그 등기는 유효이다.
4. 멸실된 건물의 보존등기를 신축한 건물의 보존등기로 유용하는 경우(표제부 유용)에는 무효이다.
 - 사항란의 유용은 이해관계가 있는 제3자가 없는 한 유효이다.

5. 중간생략등기는 사법상 유효이나, 토지거래허가지역에서는 처음부터 허가를 배제할 목적이므로 처음부터 무효이다(甲 → 乙 → 丙으로 매매계약을 하고 등기는 甲에서 丙에게 한 경우).
- (1) 중간생략등기 합의(채권양도+통지+채무자의 승낙)가 있으면 丙은 甲에게 직접 이전등기청구를 할 수 있다.
 - (2) 중간생략등기의 합의가 없는 경우에는 丙은 乙을 대위해서 甲에게 등기를 청구할 수 있을 뿐이다. 중간생략 등기의 합의가 없이 丙에게로 등기가 이루어진 경우에는 丙명의로의 등기는 실체관계에 일치하므로 유효이다.
 - (3) 중간생략등기의 합의가 있더라도 甲의 乙에게 대한 소유권이전담보가 소멸하는 것은 아니다.
 - (4) 甲의 丙에 대한 이전등기의무와 乙의 甲에 대한 대금지급의무는 동시이행의 관계이므로 甲은 乙의 대금지급을 이유로 丙에 대한 소유권이전등기청구를 거절할 수 있다.
 - (5) 甲과 乙 사이의 매매계약이 합의 해제된 경우, 甲은 丙의 소유권이전등기청구를 거절할 수 있다.
6. 등기청구권은 그 성질에 따라 물권적 청구권과 채권적 청구권으로 구분할 수 있다.
- (1) 등기청구권이 물권적 청구권이면, 상대방은 현재 침해자로 제3자에게도 행사할 수 있고 소멸시효에 걸리지 않는다.
 - (2) 등기청구권이 채권적 청구권이면, 상대방은 채무자로 제3자에게는 행사할 수 없다. 원칙적으로 10년의 소멸 시효에 걸리지만, 부동산 매수인이 인도를 받아 점유를 계속하는 동안에는 소멸시효가 진행하지 않고 매수인이 제3자에게 처분해서 점유를 상실한 경우에도 역시 소멸시효는 진행하지 않는다.
7. 순위보전가등기는 본등기하기 전까지는 실체법상 효력이 없기 때문에 추정력도 인정되지 않고 무효인 중복등기의 말소를 청구할 수도 없다.
- 담보가등기는 순위보전의 효력 뿐만 아니라 저당권과 유사한 담보물권이므로 경매권과 우선변제권도 인정된다.
 - (1) 가등기가 된 이후에 제3자에게 소유권이전등기가 된 경우, 가등기권리자는 전소유자인 가등기의무자에게 소유권이전의 본등기를 청구하여야 한다. 이 경우 제3자 명의의 등기는 등기공무원이 직권말소한다.
 - (2) 본등기를 하면 본등기의 순위는 가등기의 순위로 소급한다(가등기의 순위보전효력). 순위만 소급할 뿐이고 물권변동의 효력은 본등기한 때부터 생긴다.
 - (3) 가등기가 불법 말소된 경우 가등기권리자는 말소 당시의 소유자에게 회복등기를 청구할 수 있다. 이 경우 현재 등기명의인은 선의·악의 관계없이 이를 승낙할 의무를 부담한다.
 - (4) 가등기권리자가 자기의 권리를 제3자에게 양도하는 경우, 양수인은 가등기에 부기등기의 형식으로 다시 가등기를 해서 자신의 권리를 보전할 수 있다.
8. 본등기가 경료되면 등기절차, 등기원인, 등기권리의 적법이 추정된다(추정력의 물적 범위).
- (1) 이해상반행위에 해당하더라도 일단 미성년자로부터 친권자에게 이전등기를 마친 이상, 그 등기에 관하여 필요한 절차를 적법하게 거친 것으로 추정된다.
 - (2) 등기절차가 적법하게 진행되지 아니한 것으로 불만한 의심스러운 사정이 있음이 입증된 경우에는 추정력은 깨어진다.
 - (3) 소유권이전등기의 원인으로 주장된 계약서가 진정하지 않은 것으로 증명된 경우 등기의 적법추정은 깨어지고 계속 다른 적법한 등기원인이 있는 것으로 추정되지 않는다.
 - (4) 소유권이전등기가 원인없이 말소된 경우에는 회복등기가 경료되기 전이라도 말소된 등기의 최종명의인은 적법한 권리자로 추정된다.

9. 소유권이전등기의 명의자는 제3자에 대해서 뿐만 아니라 전소유자에 대해서도 적법한 등기원인에 의해서 소유권을 취득한 것으로 추정된다.

(1) 死者 또는 虛無人으로 부터의 이전등기는 원인무효이므로 추정력이 인정되지 않는다.

(2) 등기의무자의 사망 전에 적법한 등기원인이 존재하는 경우에는 등기의 추정력이 인정된다.

10. 건물의 소유권보존등기의 명의인이 신축한 것이 아니라면 등기의 추정력이 깨어진다. 따라서 등기 명의인이 전소유자에 대한 관계에서 적법하게 취득한 것임을 입증하여야 한다.

⑤ 물권의 소멸

1. 목적물이 멸실되면 물권은 등기하지 않더라도 절대적으로 소멸한다. 따라서 포락 후 다시 성토하더라도 이전의 소유권은 회복되지 않는다.

2. 소멸시효에 걸리는 물권은 용익물권(지상권·지역권·전세권)으로 20년간 행사하지 않으면 등기하지 않더라도 소멸한다.

3. 서로 양립할 수 없는 두 개의 법률상의 지위가 동일인에게 귀속한 경우 어느 하나가 소멸하는 것을 혼동이라고 한다.

(1) 소유권과 제한물권이 동일인에게 귀속한 경우에는 제한물권이 소멸한다. 그러나 그 제한물권이 제3자의 권리의 목적(본인의 이익을 위한 경우 또는 제3자의 이익을 위한 경우)이 된 때에는 소멸하지 않는다.

- 지상권자가 소유권을 취득한 경우 지상권은 소멸한다. 다만 그 지상권이 저당권의 목적인 경우에는 저당권자인 제3자의 이익을 보호하기 위하여 지상권은 소멸하지 않는다.

(2) 제한물권과 그 제한물권을 목적으로 하는 다른 제한물권이 동일인에게 귀속한 경우에는 다른 제한물권이 소멸한다. 그러나 다른 제한물권이 제3자의 권리의 목적이 된 때에는 소멸하지 않는다.

- 지상권에 저당권을 설정한 경우 저당권자가 지상권을 취득하면 저당권은 혼동으로 소멸한다.

(3) 1번 저당권자가 소유권을 취득한 경우 1번 저당권은 혼동으로 소멸하지 않는다. 1번 저당권이 소멸하면 2번 저당권이 순위승진해서 먼저 배당을 받기 때문에 본인의 이익을 보호하기 위해서이다.

(4) 2번저당권자가 소유권을 취득한 경우 2번 저당권은 혼동으로 소멸한다. 더 이상 순위승진 할 권리가 없기 때문이다.

4. 서로 양립할 수 있는 권리는 동일인에게 귀속되더라도 혼동으로 소멸하지 않는다.

(1) 점유자가 소유권을 취득한 경우에도 점유권과 소유권은 별개의 권리이므로 점유권은 혼동으로 소멸하지 않는다.

(2) 광업권자가 소유권을 취득한 경우에도 광업권은 혼동으로 소멸하지 않는다.

(3) 가등기권리자가 본등기절차에 의하지 않고 별도의 소유권이전등기를 받은 경우, 가등기권리자의 본등기청구권은 혼동으로 소멸하지 않는다.

5. 혼동이 되면 등기하지 않더라도 물권은 소멸한다. 다만 혼동의 원인이 무효·취소·해제된 경우에는 소멸하였던 물권은 다시 부활한다.