

(e) 점유자의 비용상환청구권(§203)

- ① 의의 - 점유자가 점유물을 보존하기 위해서 지출한 비용(필요비·유익비)는 회복자에게는 부당이득이 되므로 본조는 점유자의 선·악의 및 자주·타주점유를 불문하고 그 상환을 청구할 수 있도록 하였다.
 - 점유자가 본권을 가지고 있는 경우에는 그 본권을 발생시킨 법률관계에 의하여 규율된다. 즉 유치권자나 질권자가 반환하는 경우에는 §325, §343가 적용되고, 임차인이 반환하는 경우에는 §626가 적용된다. 따라서 유치권자나 질권자 또는 임차인이 반환하는 경우에는 필요비와 유익비 모두를 상환 청구할 수 있다. 한편 전세권자가 반환하는 경우에는 §310가, 지상권자가 반환하는 경우에는 지상권의 성질에 의해 규율되는데, 이 경우 전세권자나 지상권자는 통상의 필요비는 청구할 수 없고, 유익비만 상환 청구할 수 있다.
 - 점유자가 본권을 가지고 있지 않은 경우에는 사무관리의 요건(§734)이 충족되면 §739가 적용되어 필요비와 유익비의 상환을 청구할 수 있다.
 - 점유자가 본권도 없고 사무관리의 요건도 충족하지 못한 경우에는 부당이득의 법리(§741 이하)에 의하여 비용을 상환 받을 수밖에 없는데, 이 경우 민법은 §203의 특별규정을 두어 필요비와 유익비의 상환을 청구할 수 있도록 하고 있다. 즉 §203의 상환청구는 그 성질상 부당이득반환청구이며, §741에 대한 특칙이다. §203에 의해 점유자는 선·악의점유냐, 자주·타주점유냐를 불문하고 필요비와 유익비의 상환을 청구할 수 있다. 그러나 사치비의 상환청구는 인정되지 않는다.

- ② 비용상환청구권 - 필요비의 상환청구(§203①) - 필요비란 점유물의 보존비용, 수선비(가옥 수리비), 조세 등 그 물건 자체에 기여하는 비용
 - 선의·악의를 불문하고 상환청구 가능
 - 그러나 과실취득의 경우에는 통상의 필요비 청구 불가
 - 통상의 필요비? 예) 기계의 점유자가 그 기계장치를 계속 사용함에 따라 마모되거나 손상된 부품을 교체하거나 수리하는데 소요되는 비용”
- 유익비의 상환청구(§203②③) - 유익비란 점유물의 가치를 증대(개량)시키기 위해 지출한 비용을 말하며,
 - 가액의 증가가 현존하는 경우에 한하여 청구할 수 있다.
 - 선의·악의를 불문
 - 회복자의 선택에 좇아 실제로 지출한 금액이나 현존하는 증가액을 청구할 수 있다.
 - 점유자가 과실을 취득한 경우(§203①단서)와 점유물을 이용한 경우에도 유익비 상환청구는 가능

- 비용상환청구권의 당사자 - 상환청구권자는 현재의 점유자이다. 그러면 점유가 승계된 경우에 현재의 점유자는 소유자에게 전점유자의 비용상환청구권을 행사할 수 있는가? 긍정과 부정설의 대립, 판례는 “유효한 도급계약에 기하여 수급인이 도급인으로부터 제3자 소유 물건의 점유를 이전받아 이를 수리한 결과 그 물건의 가치가 증가한 경우, 도급인이 그 물건을 간접점유하면서 궁극적으로 자신의 계산으로 비용지출과정을 관리한 것이므로, 도급인만이 소유자에 대한 관계에 있어서 §203에 의한 비용상환청구권을 행사할 수 있는 비용지출이라고 할 것이고, 수급인은 그러한 비용지출자에 해당하지 않는다고 한다”(대판 2002. 8. 23, 99다66564, 66571).
- 상환의무자는 현재의 소유자이다. “§203②의 비용상환청구권은 점유자가 계약관계 등 적법하게 점유할 권리를 가지지 않아서 소유자의 소유물반환청구에 응하여야 할 의무가 있는 경우에 성립되는 것으로서, 이 경우 점유자는 그 비용을 지출할 당시의 소유자가 누구이었던지 관계없이 점유회복 당시의 소유자 즉 회복자에 대하여 비용상환청구권을 행사할 수 있는 것이나, 점유자가 유익비를 지출할 당시 계약관계 등 적법한 점유의 권원을 가진 경우에 그 지출비용의 상환에 관하여는 그 계약관계를 규율하는 법조항이나 법리 등이 적용되는 것이어서, 점유자는 그 계약관계 등의 상대방이 아닌 점유회복 당시의 소유자에 대하여 본조에 따른 지출비용의 상환을 구할 수는 없다”(대판 2003. 7. 25, 2001다64752).

- ③ 유치권의 행사 - 유치권의 성립 - 필요비든 유익비든 물건에 관하여 생긴 채권(§320)이므로 비용상환청구권에 기해 유치권이 성립한다.
 - 유치권이 인정되지 않는 경우 - 점유자가 유익비상환청구를 하는 경우에, 회복자는 법원에 상당한 상환(유예)기간의 許與를 청구할 수 있다(§203③). 유예기간이 허여되면, 그 기간 동안에는 점유자의 유익비상환청구권은 아직 변제기가 도래하지 않은 것이므로 유치권은 성립하지 않는다. 이는 채권이 변제기에 있어야만 유치권이 성립하기 때문이다.
 - 또한 점유가 불법행위로 인한 경우에는 유치권은 성립하지 않는다(§320②).

c) 점유보호청구권

- (a) 의의 - 점유자가 점유를 방해당하거나, 방해당할 염려가 있는 경우에 방해자에게 방해의 제거를 청구할 수 있는 권리로서 본권의 유무와는 관계없이 점유 그 자체를 보호하기 위하여 인정되는 일종의 물권적 청구권을 말한다.
- (b) 점유보호청구권 - 본권의 유무나 선·악의 불문
 - ① 점유물반환청구권 - 의의 - 점유자가 점유물을 침탈당한 경우 그 물건의 반환 및 손해배상을 청구할 수 있다(§204)

- 요건 - 점유를 침탈(절취, 강취)당하였을 것, 침탈이란 점유자의 의사에 의하지 않고 점유를 빼앗긴 경우를 말한다. 따라서 사기에 의한 물건의 인도나 이웃집에 물건이 들어간 경우에는 본 청구를 할 수 없다. ※ 간접점유자의 경우에는 직접점유자가 그 점유를 침탈당한 것이 요건
 - 침탈자의 고의·과실의 유무는 묻지 않는다.
 - 당사자 - 청구권자 - 직접점유자, 간접점유자(§194·207), 하지만 점유보조자는 점유자가 아니므로 이 청구권을 갖지 못한다.
 - 상대방 - 원칙적으로 현재 물건을 점유하고 있는 자(§204①),
 - 다만 침탈자의 특별승계인이 선의인 경우에는 그에게 청구할 수 없고, 악의인 경우에만 가능,
 - 한편 침탈자의 상속인(포괄승계인)에게는 그가 선의이더라도 점유물반환청구를 행사할 수 있다(§204②).
 - 내용 - 물건의 반환 및 손해배상청구를 할 수 있다.
 - 손해배상청구의 경우 특별승계인은 상대방이 될 수 없다.
 - 판례에 의하면 점유물을 침탈당한 자가 손해배상청구를 함에 있어서, 그 손해배상은 불법행위에 관한 요건을 갖추지 않는 경우에는 허용되지 않는다.
 - 제척기간 - 점유물반환청구권은 침탈당한 날로부터 1년 내에 행사하여야 한다(§204③).
- ② 점유물방해제거청구권 - 의의 - 점유자가 점유의 방해 받은 때에 그 방해의 제거 및 손해배상을 청구할 수 있다(§205).
- 요건 - 방해란 침탈 이외의 방법으로 기존의 점유상태에 대한 침해를 받는 경우(예: 폭풍으로 이웃의 나무가 쓰러져 넘어온 경우)
 - 내용 - 방해의 제거 및 손해배상, 방해가 중단된 후에는 손해배상청구만 가능
 - 제척기간 - 방해가 종료한 날로부터 1년 내에 행사(§205②)
 - 방해가 종료한 때에는 방해제거의 문제가 생길 수 없으므로, §205②의 제척기간은 손해배상청구권에만 적용된다. 한편 공사로 인하여 방해를 받은 경우에는 공사착수 후 1년을 경과하거나 공사가 완공되면 방해제거를 청구할 수 없다(§205③).
- ③ 점유물방해예방청구권 - 의의 - 점유자가 점유의 방해를 받을 염려가 있는 경우에는 그 방해의 예방 또는 손해배상의 담보를 청구할 수 있다(§206①)

- 요건 - 점유의 방해 받을 염려가 있어야 한다. 예) 나무가 넘어질 염려가 있거나, 축대가 무너질 염려가 있는 경우
- 내용 - 방해염려가 있는지는 사회통념에 따라 객관적으로 판단, 이때 손해배상의 담보청구에 있어서는 침해자의 고의·과실을 요하지 않는다. 하지만 실제 손해가 발생하여 불법행위에 기한 손해배상청구를 함에 있어서는 고의·과실이 필요하다.
- 제척기간 - 방해의 염려가 있는 동안에는 언제나 행사할 수 있으나, 다만 공사로 인하여 점유의 방해를 받을 염려가 있는 경우에는 공사착수 후 1년을 경과하거나 그 공사가 완성된 때에는 방해예방청구를 할 수 없다(§206②·§205③).

(c) 점유의 소와 본권의 소

- ① 점유의 소 - 점유보호청구권에 의하여 제기된 소,
- ② 본권에 의한 소 - 소유권, 전세권, 임차권 등 점유할 수 있는 권리에 기하여 제기한 소.
- ③ 양소의 무관계성 - 소유자가 자기의 점유물을 침탈당한 경우 소유권에 기한 반환청구의 소를 제기할 수도 있고, 점유권에 기한 반환청구의 소를 제시할 수도 있다.
- ④ 본권에 의한 항변금지 - 점유권에 의한 소는 본권에 관한 이유로 재판하지 못하기 때문에 원고가 점유물반환청구의 소를 제기한 경우에 피고가 소유권 등의 본권을 가지고 있더라도 이를 이유로 원고의 점유물반환청구의 소를 기각하지 못한다.
- ⑤ §208의 기능과 효력 - 점유를 침탈당한 점유자가 소유자에 대하여 점유물반환청구의 소를 제기한 경우에 소유자는 別訴를 제기하지 않고 反訴로서 점유물반환청구의 소를 제기할 수 있다. 이 경우 양소는 별개 독립한 것이므로, 점유자의 점유물반환청구의 본소와 소유자의 점유물반환청구의 반소를 모두 인정된 뒤에 집행의 단계에서 본권을 우선시킴으로써 분쟁을 해결하면 된다.

d) 자력구제(§209)

- (a) 의의 - 私인이 자기의 권리를 보호하거나 실현하기 위하여 국가의 힘을 빌리지 않고 사적 실력을 행사하여 강제하는 힘을 말한다.
- 민법은 점유침해의 경우에 점유자에게 실력으로 이를 회복할 수 있는 자력구제권을 부여하고 있다.
 - 이것은 점유의 침해가 완료되지 않고 진행 중인 경우에 인정되는 점에서 점유보호청구권을 행사하여야 하는 경우와는 시간적 차이가 있다. 다시 말해 자력구제의 요건에 해당하지 않는 경우에는 점유보호청구권을 행사하여야 한다. 유의할 것은 자력구제권의 행사는 필요한 정도에 그쳐야 하며, 그 정도를 넘은 때에는 불법행위를 구성할 수 있다.

(b) 자력구제권의 내용

- ① 자력방위권 - 현재 진행 중인 점유의 침탈 또는 방해 행위에 대하여 자력으로 방위할 수 있는 권리
- ② 자력탈환권 - 점유가 침탈되었을 때 이를 탈환할 수 있는 권리를 말함, 부동산이 침탈된 경우에는 침탈 후 直視 가해자를 배제하여 탈환할 수 있고, 동산이 침탈되었을 때에는 침탈한 현장에서 또는 추격하여 탈환할 수 있다.

(c) 요건

- ① 이 권리는 직시, 즉 사회관념상 점유회복이 필요하고 상당하다고 인정되는 시간의 범위 내에서 인정될 뿐이다. 이러한 시간적 범위를 흔히 현장성 내지 추적가능성이라 한다. 시간적 범위를 넘어서면 현존하는 평화를 교란시키게 되므로, 점유자가 침탈사실을 알고 모르고와는 상관없이 침탈을 당한 후 상당한 시간이 흘렀다면 자력탈환권을 행사할 수 없다.
- ② 자력구제권자 - 점유자, 점유보조자(점유주의 권리를 대신 행사),
 - 그러나 간접점유자에게는 인정하지 않는다(통설) → 자력구제의 요건상 현실적으로 점유하고 있지 않은 간접점유자에게는 이를 인정하여야할 경우가 극히 적어 실제상 불필요.

(d) 효과 - 권리가 침해된 경우 원칙적으로 자력구제가 허용되지 않지만, §209의 요건을 충족하면 위법성이 조각된다.