

[27~31] 다음 글을 읽고 물음에 답하시오.

실생활에서는 점유자와 소유자가 항상 일치하지 않는 경우가 있다. 여기서 점유란 물건에 대한 사실상의 지배 상태를 뜻한다. 이에 비해 소유란 어떤 물건을 사용·수익*·처분할 수 있는 권리를 가진 상태라고 정의된다. 물건을 현재 사용하고 있는 등 사실상 지배하는 상태가 곧 물건에 대한 사용·수익·처분의 권리를 모두 가진 상태를 의미하지는 않기 때문에, 점유를 하고 있다고 해서 반드시 소유를 하고 있다고 볼 수는 없는 것이다. 예를 들어, 렌터카를 이용하거나 도서관에서 책을 빌려 읽는다면 그 물건들에 대해 사용·수익하고 있는 상태라고 볼 수 있지만 그 물건들을 마음대로 처분할 수는 없다.

이렇게 소유와 구분되는 점유는 다음의 두 경우로 나누어 설명된다. 먼저 물건을 빌려 쓰거나 보관하고 있는 것을 포함하여 물건을 물리적으로 지배하는 상태를 직접점유라고 한다. 이에 비해 어떤 물건을 빌려 쓰거나 보관하는 사람에게 그 물건의 반환을 청구할 수 있는 권리를 가진 사람도 사실상의 지배를 한다고 볼 수 있다. 이와 같이 반환청구권을 가진 상태를 간접점유라고 한다.

점유는 소유자를 공시하는 기능도 수행한다. 공시란 물건에 대해 누가 어떤 권리를 가지고 있는지를 알려 주는 것이다. 물건 중에서 피아노, 금반지, 가방 등과 같은 대부분의 동산은 점유에 의해 소유권이 공시된다. 즉, 이에 해당하는 물건을 물리적으로 지배하거나 반환청구권을 가지고 있다면 그 사람이 소유권을 가지고 있다고 볼 수 있는 것이다.

만약 소유권을 다른 사람에게 양도하고자 한다면 어떻게 해야 할까? 물건의 소유권이 양도되려면, 소유자가 양도인이 되어 양수인과 유효한 양도 계약을 하고 이에 더하여 소유권 양도를 공시해야 한다. ㉠ 점유로 소유권이 공시되는 동산의 소유권 양도는 점유를 넘겨주는 점유 인도로 공시된다. 이렇게 다른 사람에게 그 동산을 양도하기로 계약하고, 점유를 넘겨줌으로써 그 양도를 공시해야 소유권이 온전히 이전되는 것이다.

이처럼 점유 인도를 통해 소유권 양도가 공시되는 경우 중 양수인이 간접점유를 하는 경우가 있다. 예를 들어 A가 B에게 피아노의 소유권을 양도하기로 계약하되 사흘간 빌려 쓰는 것으로 합의한 경우, B는 A에게 피아노를 사흘 후 돌려 달라고 요구할 수 있는 반환청구권을 가지게 된다. 이처럼 양도인이 직접점유를 유지하지만, 양수인에게 점유 인도가 이루어진 것으로 간주되는 경우를 점유개정이라고 한다. 한편 C가 자신이 소유한 가방을 D에게 맡겨 두어 이에 대한 반환 청구권을 가지게 되었는데, 이 가방의 소유권을 E에게 양도하는 계약을 체결하였다고 하자. 이때 C가 D에게 통지하여 가방 주인이 바뀌었으니 가방을 E에게 반환하라고 알려 주면 D가 보관 중인 가방에 대한 반환청구권은 C로부터 E에게로 넘어간다. 이 경우를 반환청구권 양도라고 한다. 위와 같은 점유개정과 반환청구권 양도의 상황에서는 양수인이 물건을 직접적으로 사용하지는 않지만, 점유 인도를 통해 소유권의 양도를 공시할 수 있는 것이다.

그런데 양도인이 실제 소유자가 아니더라도 양수인이 점유 인도를 받으면 소유권 양도가 공시될 수 있을까? 점유로 공시되는 동산의 경우 양수인이 충분히 주의를 했는데도 양도인이 소유자가 아님을 알지 못한 채 양도인과 유효한 계약을 하고, 점유 인도를 공시를 했다면 양수인은 소유권을 취득한다. 이것을 '선의취득'이라 한다. 다만 간접점유에 의한 인도 방법 중 점유개정으로는 선의취득을 하지 못한다. 선의취득으로 양수인

으로의 소유권 양도가 공시되면 양수인은 소유권을 취득하며, 원래 소유자는 원하지 않아도 소유권을 상실하게 된다.

한편 점유로 소유권이 공시되는 동산과 다르게 국가가 관리하는 공적 기록인 등기·등록으로 공시되어야 하는 물건도 있는데, 이러한 물건은 점유개정 여부와 상관없이 아예 선의취득 대상이 아니다. ㉡ 법률이 등록 대상으로 규정한 자동차, 항공기 등의 동산은 등록으로 공시되는 물건이고, ㉢ 토지·건물과 같은 부동산은 등기로 공시되는 물건이다. 이러한 고가의 재산에 대해 선의취득을 허용하게 되면 원래 소유자의 의사에 반하는 소유권 박탈이 ㉣ 일어나게 된다. 이것은 거래 안전에만 치중하고 원래 소유자의 권리 보호를 경시한 것이 되어 바람직하지 않다고 볼 수 있다.

* 수익 : 이익을 거두어들임, 또는 그 이익.