

Chapter 7 Retention

제2장 留置權

제1절 서설

I. 유치권의 의의 및 취지

1. 의의

가. 타인의 물건 또는 유가증권을 점유한 자는 그 물건이나 유가증권에 관하여 생긴 채권이 변제기에 있는 경우에는 변제를 받을 때까지 그 물건 또는 유가증권을 유치할 수 있는 권리(320조)를 말한다.

예) 컴퓨터 수리시 수선대금을 받을 때까지 유치

나. 우선변제권이 부인되나 사실상 우선변제를 받는 권리

다. 유치권은 로마법의 ‘악의의 항변(exceptio doli)’을 적용하는 데에서 유래

- 1) 채권자가 채무자에 대하여 본인도 채무를 지고 있으면서 그 채무를 변제하지 않고 자기채권이행을 청구하는 것은 신의칙에 반할 경우에는 채무자에게 이행거절을 하도록 항변권 인정함.
- 2) 서로 대립하는 채무자간의 공평을 기할 목적으로 인정된 인적 항변권
- 3) 따라서 로마법상의 항변권은 특정인에 대한 대인 급부거절권이 아닌 독립된 담보물권은 아니었음.

2. 유치권제도의 취지

가. 공평이념의 실현

- 1) 채권자와 채무자간의 공평의 이념의 실현
- 2) 채무자는 목적물의 반환을 원하면 채무를 변제하여야 한다.
--> 공평의 원칙에 바탕을 둔 인도거절권
예) 목적물의 인도와 수선대금

나. 거래의 신속 도모

- 1) 유치권을 인정함으로써 채권자는 안심하고 수선 가능
- 2) 따라서 거래의 신속, 활발화에도 기여함

3. 동시이행의 항변권과의 관계

가. 의의

1) 용어의 정의

가) 유치권 -- 타인의 물건 또는 유가증권을 점유한 자는 그 물건이나 유가증권에 관하여 생긴 채권이 변제기에 있는 경우에는 변제를 받을 때까지 그 물건 또는 유가증권을 유치할 수 있는 권리(320조).

나) 동시이행의 항변권 -- 쌍무계약의 당사자의 일방이 상대방의 채무의 이행을 제공할 때까지 자기채무의 이행을 거절할 수 있는 권리를 말한다(제536조 1항).

2) 양제도의 관계

가) 유치권은 목적물을 유보함으로써 목적물로부터 생긴 채권을 보전하는 제도지만 --> 실제상 목적물의 인도(이행)거절권으로 나타남.

나) 채무자에게 인정되는 유치권과 쌍무계약상 동시이행의 항변권은 어떤 관계일까

다) 양제도는 연혁적으로도 아주 밀접한 관련이 있는 제도임.

3) 제도상의 연혁

가) 로마법상 악의의 항변은 두 개의 방향으로 발전

- a) 쌍무계약관계에서 동시이행의 항변권과
- b) 채권보전제도로서의 유치권으로 발전함

나) 입법례

- a) 급부거절권 -- 프랑스 민법, 독일 민법(채권법)
- b) 물권제도 -- 일본 민법(일본 민법 295조), 우리 민법(320조)

나. 양자의 공통점

1) 공평의 원리에 기한 제도이며 -- 이행거절의 기능

가) 양자 모두 공평의 이념에 의한 제도이며,
하나의 사실관계에서 동시에 병존 가능

나) 로마법의 악의의 항변에서 유래함

2) 권리의 발생 및 소멸의 일반성

가) 발생

- a) 채권, 채무간의 견련관계(牽連關係)가 있을 것
- b) 채권이 변제기의 도과가 있을 것

나) 소멸 -- 피담보채권의 소멸이나 항변권과 상대방 채권의 소멸로 소멸.

3) 양자의 소구에 대한 반응이 같음 -- 상환급부판결

가) 권리실현수단의 공통성-- 소송법상의 효력

나) 유치권도 상환급부판결을 한다(통설, 판례) -- 청구기각이 아님.

예) 원고 A의 컴퓨터 인도청구에 B가 유치권 주장시

판결은 A의 청구기각이 아니고 상환급부판결.

cf. 저당권 : 채무자가 채무변제를 하지 않고 저당권 말소등기를 청구시

청구기각됨(변제와 상환급부가 아님) --질권도 같음

다) 항변권적인 기능 -- 담보물권이라기 보다는

유치권은 피담보채권의 변제기가 있을 때까지 유치목적물의 인도를 거절할 수 있을 뿐이고 피담보채권의 변제를 청구할 수 없음.

[판례1] 대법원 1969.11.25. 선고 69다1592 판결 【축마인도】

【판결요지】 물건의 인도를 청구하는 소송에 있어서 피고의 유치권 항변이 인용되는 경우에는 그 물건에 관하여 생긴 채권의 변제와 상환으로 그 물건의 인도를 명하여야 한다.

【참조조문】 민법 제320조

[판례1] 대법원 1996. 8. 23. 선고 95다8713 판결 【공사대금】

[3] 민사소송법 제728조에 의하여 담보권의 실행을 위한 경매절차에 준용되는 같은 법 제 608조 제3항은 경락인은 유치권자에게 그 유치권으로 담보하는 채권을 변제할 책임이 있다고 규정하고 있는바, 여기에서 '변제할 책임이 있다'는 의미는 부동산상의 부담을 승계한다는 취지로서 인적 채무까지 인수한다는 취지는 아니므로, 유치권자는 경락인에 대하여 그 피담보채권의 변제가 있을 때까지 유치목적물인 부동산의 인도를 거절할 수 있을 뿐이고 그 피담보채권의 변제를 청구할 수는 없다.

다. 양자의 차이점

1) 법률적 성질

가) 유치권 : 독립한 물권 -- 절대적 효력(대세권)

나) 동시이행의 항변권: 특정의 채무자가 갖는 거절권능에 불과 --상대적 효력

2) 공평을 요하는 근거가 상이함

가) 반환채무와 물건으로부터 발생한 채무가 서로 대립함.

나) 쌍무계약상 서로 대가관계를 이루면서 대립하는 데 근거가 있음.

3) 제도의 목적

가) 유치권 : 유치권자의 채권담보

나) 동시이행의 항변권 : 선이행의 방지 즉 상대방의 선이행 요구의 거절

4) 채권 발생원인

- 가) 유치권 -- 계약, 사무관리(734조), 불법행위 및 기타 원인
- 나) 동시이행의 항변권 -- 한 개의 쌍무계약인 반대채권에 국한

5) 거절할 수 있는 급부 내용

- 가) 유치권 -- 목적물의 인도
- 나) 동시이행의 항변권 -- 특별한 제한이 없음.

6) 권리자의 주의의무

가) 유치권 -- 선관주의 의무(324조), 과실우선변제 총당(323조 제1항), 보존 필요사용(제324조 2항 단서), 사용, 대여, 담보제공의 경우 승낙을 요함(324조 2항 본문).

나) 동시이행의 항변권 -- 불특정물을 자유로이 사용, 수익, 처분할 수 있음.

7) 소멸원인

- 가) 유치권 -- 점유의 상실, 타 담보의 제공
- 나) 동시이행의 항변권 -- 특별한 소멸원인이 없음.

[유치권과 동시이행의 항변권의 차이]

구 분	유치권	동시이행의 항변권
1. 성질	물권(대세권)	쌍무계약의 효력(상대권)
2. 권능	타인의 물건을 유치한다.	급부의 이행을 거절한다.
3. 대상	항상 타인의 물건	자기소유의 물건
4. 주장의 상대방	어느 누구에 대해서라도 가능	계약의 상대방에게만
5. 불가분성	있음 (채권의 변제를 받을 때까지 유치물 전부에 대하여 권리를 행사할 수 있음. 321조)	없음
6. 타담보	타담보에 의한 소멸청구(제327조)	타담보에 의해서도 소멸하지 않음
7. 경매신청권	있음	없음

라. 양자의 경합 및 병존

- 1) 경합설 -- 양자는 성질, 성립, 효력이 다르므로 병존이 가능함
따라서 어느 쪽으로도 주장 가능
- 2) 비경합설을 취하는 우리나라 학자는 없음.
- 3) 양자의 병존관계

가) 유치권은 채권이 변제되지 않으면 소멸하지 않기 때문에 동시이행의 항변권이 존재하는 동시에 유치권도 존재 가능

예) 매매계약에 의해 목적물에 비용을 투입한 경우

나) 양자의 병존을 인정하더라도 유치권행사시에는 상대방이 선이행의무를 지므로 동시이행의 항변권은 무의미

4. 상사유치권(상법 58조) : 성립요건만 완화

가. 양자의 효력은 같으나 성립요건에 있어서 차이가 있음.

나. 민법상 유치권 -- 피담보채권과 목적물과의 사이에 牽連關係가 있어야 됨.

다. 상사유치권에 있어서는 牽連關係가 요하지 않음(상법 제58조).

--> 상행위로 인한 -- 물건이 채무자에게 속하는 것이 필요함.

II. 유치권의 법적 성질

1. 법정성

가. 유치권은 당사자의 의사와 관계없이 일정한 요건을 갖추면 법률상 당연히 성립

나. 특약으로 유치권의 발생을 막을 수 있음.

2. 물권

가. 유치권은 채권변제시까지 누구든지 인도 거절 가능(절대권).

--> 목적물의 양수인이나 경락인에 대해서도 주장 가능

[판례1]대구고법 1980.5.2. 선고 78나862 제3민사부판결 : 상고 【가옥명도청구사건】

【판결요지】 건물 신축공사 잔대금을 지급받지 못한 공사수급인은 그 가옥의 소유권이 설사 제3자(양수인)에 넘어간 경우에 있어서도 그 가옥에 관하여 생긴 채권이라 볼 수 있으므로 이의 지급이 있을 때까지 유치권 항변을 행사할 수 있다 할 것이다.

나. 동산, 부동산, 유가증권에 불문하고 성립.

다. 유치권자는 목적물의 경매권 가지며(322조)

경매를 하기 위한 채무명의도 필요 없음.

라. 점유의 상실에 의해 소멸(328조)하며 추급효를 가지지 않고

부동산(유가증권)에 대해 등기(배서)를 요하지 않는 점이 특색임.

3. 담보물권

가. 유치권의 일반적 성질

1) 부종성 -- 유치권은 목적물과 채권 간의 견련관계를 요건으로 하므로 법정담보물권으로 특히 부종성이 강함.

- 2) 수반성 -- 채권과 함께 목적물의 점유도 이전되어야 하지만
등기나 배서를 요하지 않음
- 3) 불가분성(제321조) -- 불가분성의 완화
타담보의 제공에 의한 유치권의 소멸청구(327조) 가능함

나. 다른 담보물권에 대한 특성

- 1) 물상대위성 없음 -- 교환가치를 목적으로 하지 않으므로 없음.
- 2) 경매청구권은 있으나 우선변제권 없음 -- 다른 담보물권과 다름
--> 유치권자는 유치물을 경매할 수 있으나 그 경매대금으로부터 다른 채권자에 우선하여 자기채권의 변제를 받을 권능은 인정되지 않음.
- 3) 사실상 우선변제를 받을 권리 -- 유치권자 보호
 - a) 간이변제충당(322조 2항) -- 감정인의 평가
 - b) 과실수취권(323조 1항) -- 유치물의 과실을 수취시
 - c) 별채권(채무자회생 및 파산법 411조) 등에서 우선변제권 등이 인정됨.

01.02-081105-2

[판례2] 대법원 2007.9.7. 선고 2005다16942 판결 【건물명도】

【판결요지】 [1] 민법 제320조 제1항에서 ‘그 물건에 관하여 생긴 채권’은 유치권 제도 본래의 취지인 공평의 원칙에 특별히 반하지 않는 한 채권이 목적물 자체로부터 발생한 경우는 물론이고 채권이 목적물의 반환청구권과 동일한 법률관계나 사실관계로부터 발생한 경우도 포함하고, 한편 민법 제321조는 “유치권자는 채권 전부의 변제를 받을 때까지 유치물 전부에 대하여 그 권리를 행사할 수 있다”고 규정하고 있으므로, 유치물은 그 각 부분으로써 피담보채권의 전부를 담보하며, 이와 같은 유치권의 불가분성은 그 목적물이 분할 가능하거나 수개의 물건인 경우에도 적용된다.

[판례3] 대법원 1973.1.30. 선고 72다1339 판결 【가옥명도】

【판결요지】 경락인은 유치권자에 대하여 변제하지 아니하면 경매의 목적물의 명도를 청구할 수 없다.

제2절 유치권의 성립요건

I. 대상: 유치목적물(유치물)에 관한 요건

1. 타인의 목적물(물건 또는 유가증권)일 것

가. 타인

1) 피담보채권의 채무자에 한하지 않고 제3자도 무방함.

---> 즉 유치권자의 것이 아니면 된다.

예1) A소유의 컴퓨터를 임차한 B가 그것을 C에게 수선 의뢰하여 수선비가 있는 경우

예2) B가 A소유물을 C에게 보관시켰는데 C가 그 물건의 하자로 손해를 입은 경우 C는 B에 대한 채권을 피담보채권으로 유치권 취득함.

--> 수선대금 채권, 손해배상청구권

2) 채무자 소유의 물건이나 유가증권 외에도

---> 목적물로부터 발생한 채권을 넓게 인정함.

[판례1] 대법원 1993.3.26. 선고 91다14116 판결 【손해배상(기)】

[판결요지] 바. 유치권은 타물권인 점에 비추어 볼 때 수급인의 재료와 노력으로 건축되었고 독립한 건물에 해당되는 기성부분은 수급인의 소유라 할 것이므로 수급인은 공사대금을 지급받을 때까지 이에 대하여 유치권을 가질 수 없다.

--> 타인의 물건임을 요함

나. 물건 또는 유가증권

1) 현행법은 유가증권을 유치권의 목적으로 추가함.

2) 동산이나 부동산 물문함 -- 점유에 의해 공시되므로 등기를 요하지 않음.

가) 제187조 단서도 적용 안됨 -- 처분시에도 불필요

나) 물건의 일부에 대한 유치권도 성립

3) 유가증권의 수치는 그 임치에 의하여 생긴 보수를 받을 때까지

유가증권 유치 가능

다. 유치권의 목적물은 양도성 있는 재산권이어야 함

--> 목적물의 경매 또는 간이변제충당할 수 있는 권리이므로 처분 가능해야 함.

[판례2] 대법원 1968.3.5. 선고 67다2786 제2부 판결 【임야인도】

【판결요지】 타인이 임야의 일부를 개간한 자가 그 개간부분에 대하여 유치권을 항변하였는데 거래상 개간부분과는 다른 부분과의 분할이 가능성이 용이하게 추지되는 경우 그 유치권의 객체는 임야중 개간부분에 한하는 것이었다고 할 것임에도 불구하고 인도청구 전부를 배척한 것은 위법이다. --> **물건의 일부에도 유치권의 성립이 가능함**

[판례2] 대법원 2007.9.7. 선고 2005다16942 판결 【건물명도】

【판결요지】 [1] 민법 제320조 제1항에서 ‘그 물건에 관하여 생긴 채권’은 유치권 제도 본래의 취지인 공평의 원칙에 특별히 반하지 않는 한 채권이 목적물 자체로부터 발생한 경우는 물론이고 채권이 목적물의 반환청구권과 동일한 법률관계나 사실관계로부터 발생한 경

우도 포함하고, 한편 민법 제321조는 “유치권자는 채권 전부의 변제를 받을 때까지 유치물 전부에 대하여 그 권리를 행사할 수 있다”고 규정하고 있으므로, 유치물은 그 각 부분으로써 피담보채권의 전부를 담보하며, 이와 같은 유치권의 불가분성은 그 목적물이 분할 가능하거나 수개의 물건인 경우에도 적용된다.

[2] 다세대주택의 창호 등의 공사를 완성한 하수급인이 공사대금채권 잔액을 변제받기 위하여 위 다세대주택 중 한 세대를 점유하여 유치권을 행사하는 경우, 그 유치권은 위 한 세대에 대하여 시행한 공사대금만이 아니라 다세대주택 전체에 대하여 시행한 공사대금채권의 잔액 전부를 피담보채권으로 하여 성립한다고 본 사례.

2. 점유할 것

가. 유치권은 점유를 떠나서는 발생하지 않음.

1) 점유에 의해서 공시되고 점유를 상실하면 당연히 소멸

--> 유치권자를 대위하여 유치권을 주장할 수 없음.

2) 점유는 유치권의 성립요건이자 동시에 존속요건임.

3) 점유가 침탈되더라도 점유보호청구권에 기하여 침탈된 점유를 회복하면 점유가 소멸하지 않은 것으로 간주(192조 2항 단서).

[판결3] 대법원 1972.5.30. 선고 72다548 판결 【건물명도】

【판결요지】 비록 건물에 대한 점유를 승계한 사실이 있다 하더라도 전점유자를 대위하여 유치권을 주장할 수는 없는 것이다.

[판결4] 압류의 효력발생 후 점유취득과 유치권의 성립 여부

대법원 2005. 8. 19. 선고 2005다22688 판결 【건물명도등】

【판결요지】 채무자 소유의 건물 등 부동산에 강제경매개시결정의 기입등기가 경료되어 압류의 효력이 발생한 이후에 채무자가 위 부동산에 관한 공사대금 채권자에게 그 점유를 이전함으로써 그로 하여금 유치권을 취득하게 한 경우, 그와 같은 점유의 이전은 목적물의 교환가치를 감소시킬 우려가 있는 처분행위에 해당하여 민사집행법 제92조 제1항, 제83조 제4항에 따른 압류의 처분금지효에 저촉되므로 점유자로서는 위 유치권을 내세워 그 부동산에 관한 경매절차의 매수인에게 대항할 수 없다.

나. 점유의 판단

1) 의의

가) 점유라고 함은 물건이 사회통념상 그 사람의 사실적 지배에 속한다고 보여지는 객관적 관계에 있는 것을 말하고

나) 사실상의 지배가 있다고 하기 위하여는 반드시 물건을 물리적, 현실적으로 지배하는 것만을 의미하는 것이 아니고

다) 물건과 사람과의 시간적, 공간적 관계와 본권관계, 타인지배의 배제가능성을 고려하여 사회관념에 따라 합목적적으로 판단하여야 함.(대판 1996. 8. 23, 95다8713)

[판례5]대법원 1996. 8. 23. 선고 95다8713 판결

【판결요지】 [2] 공장 신축공사 공사잔대금채권에 기한 공장 건물의 유치권자가 공장 건물의 소유 회사가 부도가 난 다음에 그 공장에 직원을 보내 그 정문 등에 유치권자가 공장을 유치·점유한다는 안내문을 게시하고 경비용역회사와 경비용역계약을 체결하여 용역경비원으로 하여금 주야 교대로 2인씩 그 공장에 대한 경비·수호를 하도록 하는 한편 공장의 건물 등에 자물쇠를 채우고 공장 출입구 정면에 대형 컨테이너로 가로막아 차량은 물론 사람들의 공장 출입을 통제하기 시작하고 그 공장이 경락된 다음에도 유치권자의 직원 10여 명을 보내 그 공장 주변을 경비·수호하게 하고 있었다면, 유치권자가 그 공장을 점유하고 있었다고 볼 여지가 충분하다.

2) 학설

가) 다수설 : 점유는 직접 점유이든 간접점유이든 다 포함함(곽287, 판례의 입장)
* 임치인 경우에도 유치권은 인정됨.

나) 소수설 : 직접점유에 한한다.(이영준 763, 지원림666)

다. 적법한 점유

1) 목적물의 점유가 불법행위에 의하여 시작된 것이 아니어야 한다(320조2항).

--> 점유가 처음부터 불법인 경우에 적용

2) 불법행위로 인한 점유

a) 유치권의 취지인 공평의 실현을 방해하기 때문임.

예1) 타인의 컴퓨터를 훔친 자가 그를 수선하여 수선대금을 청구하여도 유치권을 인정불가.

예2) 사기, 강박으로 매매계약체결 후 매수인으로서 목적물의 점유취득시 매도인에 의해 매매계약 취소된 경우 유치권행사 불가

b) 채무자에게 대항할 수 없는 점유의 권원없이 또한 이를 알거나 과실로 알지 못하고 점유를 시작한 경우에도 유치권은 성립하지 못함.(대판 1966.6.7, 66다600, 601)

c) 사무관리(734조), 無權原에 대하여 선의, 무과실의 경우에는 유치권의 성립 인정. 예) 도품이라는 것에 대한 선의, 무과실로 양수한 경우

3) 불법행위 후 적법한 점유취득

- a) 불법행위로 점유를 취득하였으나 그 후에 적법한 점유권원을 취득한 경우
 - 예) 무권대리임을 알면서 부동산을 인도받고 후에 추인을 받은 경우
 - 긍정설(유치권의 긍정) -- 제320조 2항 적용안됨(고상룡 539)
 - 부정설(유치권의 부정) -- 송덕수630, 지원림666
- b) 불법행위가 제3자에 대하여 행해진 경우에도 유치권 성립 안함.

4) 적법한 점유취득 후의 점유권원 소멸

- > 적법한 점유취득자가 점유권원을 상실하고 그 후에 채권을 취득한 경우
 - 예) 건물임차인이 계약종료후 유익비, 필요비상환청구권을 취득한 경우
 - 이를 피담보채권으로 하여 임차건물을 취득할 수 있는가.

가) 학설

- a) 부정설 -- 비용지출시에 점유권원 소멸사실을 알았거나 알 수 있었던 경우에는 유치권 성립 부정.(곽514)
- b) 권원의 소멸을 과실없이 알지 못한 때에는 유치권의 성립을 인정하는 견해 (이영준764)

나) 판례

- > 판례는 중과실로 권원없음을 알지 못하는 경우(대판 1955.12.15, 4288민상 136)와 경과실로¹⁾ 권원의 부존재를 알지 못한 경우(대판1959.8.27, 4291 민상672)에는 유치권이 성립하지 않음

다) 이러한 경우에는 점유개시시 보다는 채권성립시의 불법성을 기준으로 하여 판단해야 한다(고540).

II. 피담보채권에 관한 요건

1. 채권의 존재.

가. 점유자가 채권을 가지고 있어야 함.

나. 피담보채권의 대소는 불문

--> 타 담보제공에 의한 유치권의 소멸 인정하기 때문임(327조).

다. 채권발생원인은 문제되지 않으며 유치권행사 도중에 취득한 채권도 포함

1) 過失은 不注意의 정도의 輕重에 의하여 輕過失과 重過失로 나뉨. 輕過失은 다소라도 주의를缺한 것이고 重過失은 현저하게 주의를 결한 것임. 민사책임의 성립요건으로서는 過失이 있기만 하면 되므로 일반적으로 과실이라 하면 경과실을 의미함. 중과실을 요하는 경우에 민법은 '重大한 過失'이라고 함(735조, 109조1항단서)

2. 채권의 변제기 도래

가. 변제기 도래는 보통 담보권을 실행하기 위한 요건임.

나. 유치권의 경우 변제기는 성립요건임

1) 통설 : 변제기 전에 유치권이 성립한다면 채무자는 변제기 전의 변제를 간접적으로 강제 당하게 되어 타당하지 않음.

2) 기한을 정하지 않은 경우에

가) 채권자는 언제든지 이행청구를 할 수 있으므로 채권성립과 동시에 유치권이 성립함.

나) 채권의 변제기란 계약에 의한 수선완료일이 아니고 채권이 발생한 때임 (고528)

III. 유치권의 성립을 배제하는 특약의 부존재

1. 당사자간에 유치권을 포기하는 특약이 없어야 됨.

예) 건물임차인이 계약종료시 건물을 원상복구하여 임대인에게 명도하기로 한 경우

2. 특약은 묵시적으로도 가능함

[판례6] 대법원 1975.4.22. 선고 73다2010 판결 【가옥명도등】

【판결요지】 건물의 임차인이 임대차관계 종료시에는 건물을 원상으로 복구하여 임대인에게 명도하기로 약정한 것은 건물에 지출한 각종 유익비 또는 필요비의 상환청구권을 미리 포기하기로 한 취지의 특약이라고 볼 수 있어 임차인은 유치권을 주장을 할 수 없다.

IV. 채권(피담보채권)과 물건 사이의 牽連關係

1. 의의

나. 유치권은 목적물의 인도를 거절하여 채권의 이행을 확보하려는 것이므로 목적물과 채권사이의 견련관계의 존재가 필요함

나. 유치권이 성립하기 위하여는 점유자의 채권이 ‘그 물건이나 유가증권에 관하여 생긴’ 것이어야 한다. -- 이를 牽連²⁾關係라 한다.

다. 유치권의 성립이 점유에 의해 공시되지만 피담보채권에 대해서는 공시되지 않는 점에 비추어 유치권의 성립을 통제하는 요건으로 견련관계는 매우 중요함.

2) 사물 상호간에 연결되어 있는 의존성을 말함.

라. 유치권의 건련성은 유치권의 핵심적이 내용이나 그 의미나 구체적인 기준이 없기 때문에 학설이 다양함.

2. 점유취득과 채권사이의 牽連關係의 要否

가. 채권과 물건의 점유간의 건련성이 있어야 하는 가

나. 통설 -- 점유하고 있는 목적물과 채권간에 건련성이 있으면 족하고 물건의 점유와 채권사이의 건련관계가 있음을 요하지 않음.

다. 판례

[판례7] 대법원 1965.3.30. 선고 64다1977 판결 【가옥명도,손해배상】

【판시사항】 물건 점유 이전에 그 물건에 관련하여 채권이 발생한 후 그 물건의 점유를 취득한 경우에도 유치권의 성립이 인정되는 실례

【판결요지】 유치권자가 유치물을 점유하기 전에 발생한 채권(건축비채권)이라도 그 후 그 물건(건물)의 점유를 취득했다면 유치권은 성립한다.

3. 牽連關係의 판단기준

‘~관하여 생긴’ 것 즉 牽連關係가 구체적으로 무엇을 의미하는 가에 대한 견해의 대립

A. 학설

가. 이원설 -- 통설

1) 채권이 목적물 자체로부터 발생한 경우

가) 점유자가 임차인인 경우 -- 타인의 물건을 점유한 자가 그 물건에 필요비나 유익비를 지출하여 비용상환청구권을 취득한 경우 (민법 626조2항)

나) 목적물 하자로부터 손해배상청구권이 발생한 경우

예) 수치인이 임치물의 성질 또는 하자로부터 받은 손해는 임치인에게 배상청구가능 -- 임치물로부터 받은 손해의 배상청구

[판결1] 대법원 1976.9.28. 선고 76다582 판결 【건물명도】

【판결요지】 1. 채무불이행에 의한 손해배상청구권은 원채권의 연장이라 보아야 할 것이므로 물건과 원채권과 사이에 건련관계가 있는 경우에는 그 손해배상채권과 그 물건과의 사이에도 건련관계가 있다할 것으로서 손해배상채권에 관하여 유치권항변을 내세울 수 있다할 것이다.

cf. 채권이 목적물 그 자체를 목적으로 하는 경우(목적물의 임차권)에는 채권이 목적물과 사이에 건련관계가 없기 때문에 유치권의 문제는 생기지 않음.

[판결2] 대법원 1994.10.14. 선고 93다62119 판결 【건축명도등】

【판결요지】 다. 임대인과 임차인 사이에 건물명도시 권리금을 반환하기로 하는 약정이 있었다 하더라도 그와 같은 권리금반환청구권은 건물에 관하여 생긴 채권이라 할 수 없으므로 그와 같은 채권을 가지고 건물에 대한 유치권을 행사할 수 없다.

[판결3] 대법원 1976.5.11. 선고 75다1305 판결 【건물명도】

【판결요지】 건물의 임대차에 있어서 임차인의 임대인에게 지급한 임차보증금반환청구권이 나 임대인이 건물시설을 아니하기 때문에 임차인에게 건물을 임차목적대로 사용못한 것을 이유로 하는 손해배상청구권은 모두 민법 320조 소정 소위 그 건물에 관하여 생긴 채권이라 할 수 없다.

2) 채권이 목적물반환의무와 동일한 법률관계 또는 동일한 사실관계(생활관계)로부터 발생한 경우

가) ‘동일한 법률관계’

예1) 매매계약에 따른 목적물의 인도의무와 대금 채권 -- 매매계약 취소시 물건의 수선계약으로부터 생긴 수선의무와 수선대금채권과 같이 동일한 계약관계(법률관계)로부터 목적물의 반환(인도)의무와 채권이 발생하는 경우

나) ‘동일한 사실관계’

예1) 우연히 두사람이 서로 물건(우산, 구두 등)을 바꾸어 간 경우 -- 상호간의 반환 및 손해배상청구권이 있는 경우

다) 동일한 법률관계 또는 사실관계가 1개인가 여부

다수설은 동일한 법률관계 또는 사실관계가 하나의 관계여야 한다고(김중338, 지원림669) 하나, 소수설은 복수라도 무방하다고 함(김용한 480, 김상용 597).

나. 일원설 -- 견련성의 기준을 일원론적으로 판단하는 견해

1) 사회적 표준설 -- 채무자가 스스로 자기의 채무를 이행하지 않고 물건이 반환을 청구하는 것이 사회관념상 부당하다고 생각되는 경우에는 채권과 물건사이에 견련성이 있음.

2) 상당인과관계설 -- 채권의 성립과 물건의 존재 사이에 상당한 인과관계가 있는 경우

다. 절충설(이영준 760)

1) 채권이 목적물 자체로부터 발생하는 경우에 견련성을 인정하고

2) 공평의 원칙상 이에 준할 수 있는 경우를 포함한다는 견해

--> 사회관념 또는 공평이라는 개념이 모호함.

라. 결론

1) 채권이 목적물 자체로부터 생긴 경우에 건련관계를 인정해야 하고

2) 개개의 경우에 따라 채권자와 채무자간에 유치권을 인정하는 것이 공평에 적합한 것인가라는 실질적인 판단과 채권법상의 동시이행의 항변권, 물권법상의 물권변동 등을 검토하여 건련관계가 있다고 볼 경우에 인정해야 함(고533).--일단 이원설을 인정함

3) 양창수 민법연구 제1권 239 -- 개별사안에 부딪혀 그 사태의 논리를 면밀히 추적해보는 것이 오히려 필요한 작업임

B. 판례

가. 판례는 2원설의 입장이라 할 수 있음.

예) 공사대금채권과 건물인도청구권은 도급계약이라는 동일한 법률관계로부터 생긴 것임을 인정함.

[판례1] 대법원 1976.9.28. 선고 76다582 판결 【건물명도】

【판결요지】 1. 채무불이행에 의한 손해배상청구권은 원채권의 연장이라 보아야 할 것이므로 물건과 원채권과 사이에 건련관계가 있는 경우에는 그 손해배상채권과 그 물건과의 사이에도 건련관계가 있다할 것으로서 손해배상채권에 관하여 유치권항변을 내세울 수 있다할 것이다.

【본문】 수급인인 피고의 본건 공사잔금채권이나 그 지연손해금청구권과 도급인인 원고의 건물인도청구권은 모두 원, 피고 사이의 건물신축도급계약이라고 하는 동일한 법률관계로부터 생긴 것임이 인정될 수 있으므로 피고의 본건 손해배상채권 역시 본건 건물에 관하여 생긴 채권이라 할 것이며 채무불이행에 의한 손해배상청구권은 원채권의 연장으로 보아야 할 것이므로 물건과 원채권과 사이에 건련관계가 있는 경우에는 그 손해배상채권과 그 물건과의 사이에도 건련관계가 있는 법리라 할 것이다.

[판례2] 대법원 1995.9.15. 선고 95다16202, 95다16219 판결 【건물명도, 소유권확인등】

【판결요지】 주택건물의 신축공사를 한 수급인이 그 건물을 점유하고 있고 또 그 건물에 관하여 생긴 공사금 채권이 있다면, 수급인은 그 채권을 변제받을 때까지 건물을 유치할 권리가 있다고 할 것이고, 이러한 유치권은 수급인이 점유를 상실하거나 피담보채무가 변제되는 등 특단의 사정이 없는 한 소멸되지 않는다.

4. 牽連關係 유무에 대한 구체적인 판단

가. 제1유형 : 牽連關係가 긍정되는 경우

a) 물건에 관한 비용상환청구권

--> 물건에 대한 필요비 또는 유익비를 지출한 점유자의 비용상환청구권(203조,

626조)

b) 물건의 하자로 인한 손해배상청구권

--> 점유자가 손해를 입은 경우 채권의 담보로 유치권 성립.

예) 임치물의 하자(697조)

예) 이웃에 야구공이 날라가 유리창을 깬 경우 -- 야구공에 유치권 발생

예) 말이나 소 등 동물에 의한 경우

--> 위법한 加害의 주원인 또는 도구가 된 물건에 대해서 그 소유자가 일종의 무과실 책임적인 부담을 지우는 것이 공평하다는 법정책에 기인함.

[판례3] 대법원 1969.11.25. 선고 69다1592 판결 【축마인도】

【판결요지】 물건의 인도를 청구하는 소송에 있어서 피고의 유치권 항변이 인용되는 경우에는 그 물건에 관하여 생긴 채권의 변제와 상환으로 그 물건의 인도를 명하여야 한다.

나. 제2유형 : 牽連關係가 부정되는 경우

a) 임차보증금(대판1976.5.11, 75다1305)

또는 권리금의 반환채권(대판1994.10.14, 93다62119).

b) 임차인이 부속물매수청구권을 행사한 경우 부속물대금채권과 건물

또는 건물의 부지인 대지의 반환의무 상호간(대판 1977.12.13 77다115)

c) 이중양도에 의한 손해배상청구권

1) 목적물 자체를 목적으로 하는 채권이기 때문에 유치권발생 부정

2) 이를 인정하게 되면 제186조 기타 물권변동에 관한 제도를 부정하는 것과 같음.

d) 타인물건의 매매로 인한 매수인의 손해배상청구권

1) 목적물 자체를 목적으로 하는 채권이기 때문에 유치권발생 부정

2) 유치권을 인정하면 부동산에 대하여도 제251조와 유사한 법적 처리를 하게 됨.

--> 즉 공신의 원칙을 인정하게 됨.

다. 제3유형 : 기타 유형

a) 매도인의 매매잔금 채권

1) 매매잔금을 받기 전에 소유권이전등기를 해준 후 소유자가 점유 중에 이전 받은 자가 목적물 인도청구시 전소유자의 유치권 행사는 부정됨.

2) 유치권의 성립 부정 -- 등기를 해준 것은 항변권을 포기한 것임.

b) 가등기담보권자의 청산금지금청구권

1) 가등기담보권 설정 후 본등기가 경료되었으나 담보관계의 청산금이 수령하지 않은 사이에 제3자에게 소유권을 이전한 경우

가) 청산절차를 거치지 않은 소유권은 여전히 채무자에게 있음.

나) 채무자는 청산금채권을 변제받을 때까지 채무액을 채권자에게 지급하고

소유권이전등기의 말소 청구 가능. 다만 선의의 제3자인 경우 청구하지 못함.