

**2016년 3월 5일 시행 법원직 9급
민법 기출해설**

해설 : 홍성철 교수

1. 유언, 유증 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함. 이하 [문1~문24]까지 같음)

- ① 정지조건 있는 유증은 수증자가 그 조건 성취 전에 사망하더라도 수증자의 상속인이 있는 경우에는 그 상속인에게 대습상속된 후 그 조건이 성취하면 그때 유증의 효력이 생긴다.
- ② 만 17세에 달하면 유언을 할 수 있다.
- ③ 적법한 유언은 민법 제1091조에서 규정하고 있는 유언증서에 대한 법원의 검인이나 민법 제1092조에서 규정하는 유언증서의 개봉절차를 거치지 않더라도 유언자의 사망에 의하여 곧바로 그 효력이 생기는 것이며, 검인이나 개봉절차의 유무에 의하여 유언의 효력이 영향을 받지 아니한다.
- ④ 유언자의 날인이 없는 유언장은 자필증서에 의한 유언으로서의 효력이 없다.

1. 정답 ①

해설 ① 민법 제1089조 제1항은 '유증은 유언자의 사망 전에 수증자가 사망한 때에는 그 효력이 생기지 아니한다'라고 규정하고 있다. 본조에서의 유증은 포괄적인가 특정적인가를 묻지 않는다(통설). ② 민법 제1061조. ③ 민법 제1091조 제1항에 규정된 유언증서[자필증서, 녹음, 비밀증서]에 대한 법원의 검인은 유언의 방식에 관한 사실을 조사함으로써 위조·변조를 방지하고 그 보존을 확실히 하기 위한 절차에 불과할 뿐 유언증서의 효력 여부를 심판하는 절차가 아니고, 민법 제1092조는 봉인된 유언증서를 검인하는 경우 그 개봉 절차를 규정한 데 불과하므로, 적법한 유언증서는 유언자의 사망에 의하여 곧바로 그 효력이 발생하고 검인이나 개봉 절차의 유무에 의하여 그 효력에 영향을 받지 않는다(97다38503). → 구수증서에 의한 유언은 그 검인이 유언의 효력발생요건이다. ④ 민법 제1066조 제1항은 “자필증서에 의한 유언은 유언자가 그 전 문과 연월일, 주소, 성명을 자서하고 날인하여야 한다.”고 규정하고 있으므로, 유언자의 날인이 없는 유언장은2 자필증서에 의한 유언으로서의 효력이 없다고 할 것이다(2006다25103).

[최종 마무리 1단계 704쪽 고득점 8, 10]

2. 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 배우자가 있는 사람은 배우자와 공동으로 입양을 하여야 하고, 입양으로 인한 친족관계의 소멸은 입양의 취소나 파양으로 인하여만 종료된다.
- ② 당사자가 양친자관계를 창설할 의사로 친생자출생신고를 하고 거기에 입양의 실질적 요건이 모두 구비되어 있다면 그 형식에 다소 잘못이 있더라도 입양의 효력이 발생하고, 양친자관계는 파양에 의하여 해소될 수 있는 점을 제외하고는 법률적으로 친생자관계와 똑같은 내용을 갖게 된다.
- ③ 우리 민법은 입양과 관련하여서 부부의 공동입양원칙을 선언하고 있는바 파양을 할 때에도 부부가 공동으로 하여야 하며 이는 양친이 이혼한 때에도 마찬가지라 할 것이다.

④ 성전환수술에 의하여 출생 시의 성과 다른 반대의 성으로 성전환이 이미 이루어졌다고 하더라도 현재 혼인 중에 있거나 미성년자인 자녀를 둔 성전환자의 성별정정은 허용되지 않는다.

2. 정답 ③

해설 ③ 민법 제874조 제1항은 "배우자 있는 자가 양자를 할 때에는 배우자와 공동으로 하여야 한다."고 규정함으로써 부부의 공동입양원칙을 선언하고 있는바, 파양에 관하여는 별도의 규정을 두고 있지는 않고 있으나 부부의 공동입양원칙의 규정 취지에 비추어 보면 양친이 부부인 경우 파양을 할 때에도 부부가 공동으로 하여야 한다고 해석할 여지가 없지 아니하나(양자가 미성년자인 경우에는 양자제도를 둔 취지에 비추어 그와 같이 해석하여야 할 필요성이 크다), 그렇게 해석한다고 하더라도 양친 부부 중 일방이 사망하거나 또는 양친이 이혼한 때에는 부부의 공동 파양의 원칙이 적용될 여지가 없다고 할 것이고, 따라서 양부가 사망한 때에는 양모는 단독으로 양자와 협의상 또는 재판상 파양을 할 수 있으며 이는 양부와 양자 사이의 양친자관계에 영향을 미칠 수 없는 것이고, 또 양모가 사망한 양부에 갈음하거나 또는 양부를 위하여 파양을 할 수는 없다고 할 것이며, 이는 친생자부존재확인을 구하는 청구에 있어서 입양의 효력은 있으나 재판상 파양 사유가 있어 양친자관계를 해소할 필요성이 있는 이른바 재판상 파양에 갈음하는 친생자관계부존재확인청구에 관하여도 마찬가지라고 할 것이다(대법원 2001.08.21. 선고 99므2230 판결). ① 민법 제874조 제1항. ② 대법원 2001.08.21. 선고 99므2230 판결. ④ 대법원 2011. 9. 2.자 2009스117 전원합의체 결정[성전환자가 혼인 중에 있거나 미성년자인 자녀가 있는 경우 성별정정을 허가할 것인지 여부(소극)]

[최종 마무리 1단계 109쪽 고득점 14. 664쪽 고득점 15]

3. 상속에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공동상속인 중 1인이 상속등기에 갈음하여 구 부동산소유권이전등기 등에 관한 특별조치법에 따라 그 명의의 소유권이전등기를 경료한 경우, 다른 공동상속인이 그 등기의 말소를 청구하는 소는 상속회복청구의 소에 해당한다.
- ② 공동상속인 중에 피상속인으로부터 재산의 생전 증여에 의하여 특별수익을 한 자가 있는 경우, 그 증여는 상속개시 1년 이전의 것인지 여부, 당사자 쌍방이 손해를 가할 것을 알고서 하였는지 여부에 관계없이 유류분 산정을 위한 기초재산에 산입된다.
- ③ 피상속인이 부담하던 금전채무가 공동상속인들에게 상속된 경우, 공동상속인들은 그와 같은 채무를 상속재산 분할의 대상으로 삼을 수 있고, 이때 상속재산 분할의 효력은 상속 개시 시점으로 소급한다.
- ④ 공동상속인 중 1인이 상속을 포기하더라도 그 포기자의 채권자는 상속포기가 사해행위라는 이유로 이를 취소할 수 없다.

3. 정답 ③

해설 금전채무와 같이 급부의 내용이 가분인 채무가 공동상속된 경우, 이는 상속 개시와 동시에 당연히 법정상속분에 따라 공동상속인에게 분할되어 귀속되는 것이므로, 상속재산 분할의 대상이 될 여지가 없다(97다8809). ① 2009다41199. ② 93다11715. ④ 대법원 2011.06.09 선고 2011다29307 판결.

[최종 마무리 1단계 686쪽 고득점 1]

4. 재산분할에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 아직 이혼하지 않은 당사자가 장차 협의상 이혼할 것을 약정하면서 이를 전제로 하여 위 재산분할에 관한 협의를 하는 경우에 있어서, 당사자 일방이 제기한 이혼청구의 소에 의하여 재판상 이혼이 이루어진 경우라면 위 협의는 조건의 불성취로 인하여 효력이 발생하지 않는다고 보아야 한다.
- ② 재산분할재판에서 분할대상인지 여부가 전혀 심리된 바 없는 재산이 재판확정 후 추가로 발견된 경우라도 이에 대하여 추가로 재산분할청구를 할 수는 없다.
- ③ 이혼 당사자 각자가 보유한 적극재산에서 소극재산을 공제하는 등으로 재산상태를 따져 본 결과 재산분할 청구의 상대방이 그에게 귀속되어야 할 몫보다 더 많은 적극재산을 보유하고 있거나 소극재산의 부담이 더 적은 경우에는 적극재산을 분배하거나 소극재산을 분담하도록 하는 재산분할은 어느 것이나 가능하다고 보아야 하고, 후자의 경우라고 하여 당연히 재산분할 청구가 배척되어야 한다고 할 것은 아니다.
- ④ 재산분할청구권은 이혼한 날부터 2년을 경과한 때에는 소멸한다.

4. 정답 ②

해설 ② 재산분할재판에서 분할대상인지 여부가 전혀 심리된 바 없는 재산이 재판확정 후 추가로 발견된 경우에는 이에 대하여 추가로 재산분할청구를 할 수 있다(대법원 2003.02.28. 선고 2000므582 판결). ① 대법원 2003. 8. 19. 선고 2001다14061 판결. ③ 대법원 2013.06.20 선고 2010므4071 전원합의체 판결. ④ 민법 제839조의2 제3항.

[최종 마무리 1단계 643쪽 고득점 30]

5. 대리에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 의사표시의 효력이 의사의 흠결, 사기, 강박 또는 어느 사정을 알았거나 과실로 알지 못한 것으로 인하여 영향을 받을 경우에 그 사실의 유무는 대리인을 표준하여 결정한다.
- ② 교회의 대표자는 교회 재산의 처분에 관하여 교인총회의 결의를 거치지 아니하고는 이를 대표하여 행할 권한이 없으므로, 이러한 교회의 대표자가 권한 없이 행한 교회 재산의 처분행위에 대하여는 민법 제126조의 표현대리에 관한 규정이 준용되지 아니한다.
- ③ 표현대리행위가 성립하는 경우에 그 본인은 표현대리행위에 의하여 전적인 책임을 져야 하지만, 상대방에게 과실이 있는 경우에는 과실상계의 법리를 유추적용하여 본인의 책임을 경감할 수 있으므로, 그 본인이 반환할 금액에서 상대방의 과실이 참작되어 감액되어야 한다.
- ④ 복대리인은 본인이나 제3자에 대하여 대리인과 동일한 권리의무가 있다.

5. 정답 ③

해설 ③ 표현대리행위가 성립하는 경우에 본인은 표현대리행위에 기하여 전적인 책임을 져야 하는 것이고 상대방에게 과실이 있다고 하더라도 과실상계의 법리를 유추적용하여 본인의 책임을

감경할 수 없는 것이다(대법원 1994.12.22. 선고 94다24985 판결). ① 민법 제116조 제1항. ② 대법원 2009.02.12 선고 2006다23312 판결. ④ 민법 제123조 제2항.

[최종 마무리 1단계 345쪽 고득점 7]

6. 혼인, 이혼에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 성년인 남자와 만 15세 여자의 혼인은 무효이다.
- ② 사실혼관계의 부부 사이에도 일상가사에 관한 사항에 관하여 상호대리권이 인정된다.
- ③ 부부 일방이 이혼 당시에 아직 퇴직하지 않은 채 직장에 근무하고 있는 경우, 퇴직급여채권은 재산분할의 대상에 포함될 수 있고, 그 채권의 범위는 이혼소송의 사실심 변론종결 시점을 기준으로 그 시점에 퇴직할 경우 수령할 수 있을 것으로 예상되는 퇴직급여 상당액이다.
- ④ 협의 또는 심판에 의하여 구체적 내용이 형성되기 전에 이혼으로 인한 재산분할청구권을 포기하는 행위는 채권자취소권의 대상이 될 수 없다.

6. 정답 ①

해설 ① 만 18세가 된 사람은 혼인할 수 있다(법 제807조). 이에 위반한 혼인은 취소사유가 된다(법 제816조 제1호). ② 대법원 1980.12.23 선고 80다2077 판결. ③ 대법원 2014.07.16 선고 2013므2250 전원합의체 판결. ④ 대법원 2013.10.11 선고 2013다7936 판결.

[최종 마무리 1단계 623쪽 기본 1]

7. 채권자대위권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피보전채권이 특정채권이라 하여 반드시 채권적 청구권의 보전을 위하여 채권자대위권이 인정되는 것은 아니며, 물권적 청구권을 위해서도 채권자대위권이 인정될 수 있다.
- ② 채권자대위권에서 보전되는 채권은 보전의 필요성이 인정되고 이행기가 도래한 것이면 족하고, 채무자에 대한 채권이 제3채무자에게까지 대항할 수 있는 것임을 요하지 않는다.
- ③ 가등기가 가등기담보 등에 관한 법률에 정한 담보가등기로서 강제집행을 통한 매각이 가능하다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 이미 제3자 명의로 소유권이전청구권보전의 가등기가 경료되어 있는 부동산은 채권자대위권의 행사를 위하여 적극채산을 산정함에 있어서 이를 제외하여야 한다.
- ④ 채무자가 채권자대위권행사의 통지를 받은 후에는 그 권리를 처분하여도 이로써 채권자에게 대항하지 못하는 것이므로, 채무자가 채권자대위권행사의 통지를 받은 후에 채무를 불이행함으로써 통지 전에 체결된 약정에 따라 매매계약이 자동적으로 해제된 경우에도, 제3채무자가 그 계약해제로써 대위권을 행사하는 채권자에게 대항할 수는 없다고 보아야 한다.

7. 정답 ④

해설 ④ 민법 제405조 제2항은 '채무자가 채권자대위권행사의 통지를 받은 후에는 그 권리를 처분하여도 이로써 채권자에게 대항하지 못한다'고 규정하고 있다. 위 조항의 취지는 채권자가 채무자에게 대위권 행사사실을 통지하거나 채무자가 채권자의 대위권 행사사실을 안 후에 채무자에게 대위의 목적인 권리의 양도나 포기 등 처분행위를 허용할 경우 채권자에 의한 대위권행사

를 방해하는 것이 되므로 이를 금지하는 데에 있다. 그런데 채무자의 채무불이행 사실 자체만으로는 권리변동의 효력이 발생하지 않아 이를 채무자가 제3채무자에 대하여 가지는 채권을 소멸시키는 적극적인 행위로 파악할 수 없는 점, 더구나 법정해제는 채무자의 객관적 채무불이행에 대한 제3채무자의 정당한 법적 대응인 점, 채권이 압류·가압류된 경우에도 압류 또는 가압류된 채권의 발생원인이 된 기본계약의 해제가 인정되는 것과 균형을 이를 필요가 있는 점 등을 고려할 때 채무자가 자신의 채무불이행을 이유로 매매계약이 해제되도록 한 것을 두고 민법 제405조 제2항에서 말하는 ‘처분’에 해당한다고 할 수 없다. 따라서 채무자가 채권자대위권행사의 통지를 받은 후에 채무를 불이행함으로써 통지 전에 체결된 약정에 따라 매매계약이 자동적으로 해제되거나, 채권자대위권행사의 통지를 받은 후에 채무자의 채무불이행을 이유로 제3채무자가 매매계약을 해제한 경우 제3채무자는 계약해제로써 대위권을 행사하는 채권자에게 대항할 수 있다(대법원 2012.05.17. 선고 2011다87235 전원합의체 판결). ① 대법원 2007.05.10 선고 2006다82700 판결. ② 대법원 1988.02.23 선고 87다카961 판결. ③ 대법원 2009.02.26 선고 2008다76556 판결.

[최종 마무리 1단계 365쪽 고득점 9]

8. 상계에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 금전채권에 대한 압류 및 전부명령이 있고, 제3채무자의 압류채무자에 대한 자동채권이 수동채권인 피압류채권과 동시이행의 관계에 있는 경우에는, 압류명령이 제3채무자에게 송달되어 압류의 효력이 생긴 후에 자동채권이 발생하였다고 하더라도, 제3채무자는 그 자동채권에 의한 상계로 압류채권자에게 대항할 수 있다.
- ② 부진정연대채무자 중 1인이 자신의 채권자에 대한 반대채권으로 상계하더라도 그 상계의 효력이 다른 부진정연대채무자에 대하여 미치지 아니한다.
- ③ 상계에 있어서 자동채권은 반드시 변제기에 있어야 하나, 수동채권은 반드시 변제기가 도래하여야 하는 것은 아니다.
- ④ 항변권이 붙어 있는 채권을 자동채권으로 하여 타의 채무와의 상계를 허용한다면 상계자 일방의 의사표시에 의하여 상대방의 항변권행사의 기회를 상실케 하는 결과가 되므로 이와 같은 상계는 그 성질상 허용될 수 없다.

8. 정답 ②

해설 ② 부진정연대채무자 중 1인이 자신의 채권자에 대한 반대채권으로 상계를 한 경우에도 채권은 변제, 대물변제, 또는 공탁이 행하여진 경우와 동일하게 현실적으로 만족을 얻어 그 목적을 달성하는 것이므로, 그 ㉠ 상계로 인한 채무소멸의 효력은 소멸한 채무 전액에 관하여 다른 부진정연대채무자에 대하여도 미친다고 보아야 한다. 이는 부진정연대채무자 중 1인이 채권자와 ㉡ 상계계약을 체결한 경우에도 마찬가지이다. 나아가 이러한 법리는 채권자가 상계 내지 상계계약이 이루어질 ㉢ 당시 다른 부진정연대채무자의 존재를 알았는지 여부에 의하여 좌우되지 아니한다(대법원 2010.9.16. 선고 2008다97218 전원합의체 판결). ① 대법원 2010.03.25 선고 2007다35152 판결. ③ 상계자는 스스로 자기의 기한의 이익을 포기할 수 있으므로(법 제153조 제2항), 반드시 수동채권의 변제기가 도래할 필요는 없다. ④ 동시이행의 항변권이 붙은 자기의 채권(상대방의 채무)을 “자동채권”으로 하여 상계할 수 없다. 항변권이 붙은 채권을 자동채권

으로 하게 되면 상대방의 항변의 기회를 채무자가 일방적으로 박탈하는 셈이 되기 때문이다. 그러나 동시이행의 항변권이 붙은 상대방의 채권(자기의 채무)을 수동채권으로 하여 상계할 수는 있다. 채무자가 스스로의 항변권을 포기하는 셈이 되기 때문이다.

[최종 마무리 1단계 399쪽 고득점 13]

9. 소멸시효와 제척기간에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 도급받은 자의 공사에 관한 채권은 3년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다.
- ② 민법상 수급인의 하자담보책임에 관한 기간은 제척기간으로서 재판상 또는 재판외의 권리행사기간이며 재판상 청구를 위한 출소기간이 아니다.
- ③ 민법 제146조는 취소권은 추인할 수 있는 날로부터 3년 내에 행사하여야 한다고 규정하고 있는바, 이때의 3년이라는 기간은 일반 시효기간이 아니라 제척기간이다.
- ④ 채권자와 주채무자 사이의 확정판결에 의하여 주채무가 확정되어 그 소멸시효기간이 10년으로 연장되었다면 그 보증채무도 당연히 단기소멸시효의 적용이 배제되어 10년의 소멸시효기간이 적용된다.

9. 정답 ④

해설 ④ 민법 제165조가 판결에 의하여 확정된 채권, 판결과 동일한 효력이 있는 것에 의하여 확정된 채권은 단기의 소멸시효에 해당한 것이라도 그 소멸시효는 10년으로 한다고 규정하는 것은 당해 판결등의 당사자 사이에 한하여 발생하는 효력에 관한 것이고 채권자와 주채무자 사이의 판결등에 의해 채권이 확정되어 그 소멸시효가 10년으로 되었다 할지라도 위 당사자 이외의 채권자와 연대보증인사이에 있어서는 위 확정판결등은 그 시효기간에 대하여는 아무런 영향도 없고 채권자의 연대보증인의 연대보증채권의 소멸시효기간은 여전히 종전의 소멸시효기간에 따른다(대법원 1986.11.25. 선고 86다카1569 판결). ① 민법 제163조 제3호. ② 대법원 1990.03.09 선고 88다카31866 판결. ③ 통설이다.

[최종 마무리 1단계 134쪽 고득점 6]

10. 취득시효에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 판례에 의하면, 등기부취득시효에서 선의 및 무과실의 점유는 전 점유기간 동안에 계속 요구되지는 않고 점유개시 당시에 있으면 충분하다.
- ② 부동산 점유자에게 시효취득으로 인한 소유권이전등기청구권이 있다고 하더라도 이로 인하여 부동산 소유자와 시효취득자 사이에 계약상의 채권·채무관계가 성립하는 것은 아니므로, 그 부동산을 처분한 소유자에게 채무불이행 책임을 물을 수 없다.
- ③ 부동산 점유취득시효 완성으로 인한 소유권 취득은 원시취득에 해당한다.
- ④ 취득시효기간이 완성되면 해당 부동산의 점유자는 취득시효 완성을 원인으로 하여 소유권 취득을 위한 등기청구권을 취득하는 것이 원칙이나, 예외적으로 미등기 부동산을 점유한 자는 그 취득시효 기간만 완성되면 소유권등기를 마치지 않고서도 그 부동산의 소유권을 바로 취득한다.

10. 정답 ④

해설 ④ 민법 제245조 제1항의 취득시효기간의 완성만으로는 소유권취득의 효력이 바로 생기는 것이 아니라, 다만 이를 원인으로 하여 소유권취득을 위한 등기청구권이 발생할 뿐이고, 미등기 부동산의 경우라고 하여 취득시효기간의 완성만으로 등기 없이도 점유자가 소유권을 취득한다고 볼 수 없다(대법원 2006.09.28. 선고 2006다22074 판결). ① 대법원 1994.11.11 선고 93다 28089 판결. ② 대법원 1995.07.11 선고 94다4509 판결. ③ 대법원 2004.09.24 선고 2004다31463 판결.

[최종 마무리 1단계 221쪽 고득점 1]

11. 계약의 해지, 해제에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 계약 해제의 의사표시는 그 효력이 발생한 이후에는 철회할 수 없음이 원칙이나, 해제의 의사표시에 관하여 무능력, 착오, 사기, 강박 등의 하자가 있는 경우 및 해제의 상대방의 승낙이 있는 경우에는 철회가 가능하다.
- ② 해제권자는 해제권을 행사하여 해제를 한 경우에는 채무불이행으로 인한 손해배상청구를 할 수 있지만, 합의해제를 한 경우 손해배상에 관하여 별도의 약정을 하거나 추후 청구할 수 있다고 하는 등의 특별한 사정이 없는 한 그러한 손해배상청구를 할 수 없다.
- ③ 자신 소유의 부동산을 매도하였다가 매매계약을 합의 해제한 매도인이 매수인에 대하여 가지는 원상회복청구권은 소멸시효의 대상이 되지 않는다.
- ④ 계약 해제에 따른 원상회복의무의 이행으로서 매매대금 기타 급부의 반환을 구하는 경우 과실상계가 적용된다.

11. 정답 ④

해설 ④ 과실상계는 본래 채무불이행 또는 불법행위로 인한 손해배상책임에 대하여 인정되는 것이고, 매매계약이 해제되어 소급적으로 효력을 잃은 결과 매매당사자에게 당해 계약에 기한 급부가 없었던 것과 동일한 재산상태를 회복시키기 위한 원상회복의무의 이행으로서 이미 지급한 매매대금 기타의 급부의 반환을 구하는 경우에는 적용되지 아니한다. 계약의 해제로 인한 원상회복청구권에 대하여 해제자가 해제의 원인이 된 채무불이행에 관하여 '원인'의 일부를 제공하였다는 등의 사유를 내세워 신의칙 또는 공평의 원칙에 기하여 일반적으로 손해배상에 있어서의 과실상계에 준하여 권리의 내용이 제한될 수 있다고 하는 것은 허용되어서는 아니 된다(대법원 2014.03.13. 선고 2013다34143 판결). ① 대법원 1991.08.27 선고 91다11308 판결. ② 계약이 합의에 의하여 해제 또는 해지된 경우에는 상대방에게 손해배상을 하기로 특약하거나 손해배상 청구를 유보하는 의사표시를 하는 등 다른 사정이 없는 한 채무불이행으로 인한 손해배상을 청구할 수 없다(대법원 1989. 4. 25. 선고 86다카1147 판결). 그리고 그와 같은 손해배상의 특약이 있었다거나 손해배상 청구를 유보하였다는 점은 이를 주장하는 당사자가 증명할 책임이 있다(대법원 2013.11.28. 선고 2013다8755 판결). ③ 매매계약이 합의해제된 경우에도 매수인에게 이전되었던 소유권은 당연히 매도인에게 복귀하는 것이므로 합의해제에 따른 매도인의 원상회복청구권은 소유권에 기한 물권적 청구권이라고 할 것이고 이는 소멸시효의 대상이 되지 아니한다(대법원 1982.07.27. 선고 80다2968 판결).

[최종 마무리 1단계 346쪽 고득점 10]

12. 등기청구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 부동산의 매매로 인한 소유권이전등기청구권은 그 권리의 성질이 채권적 청구권이고, 이러한 채권적 청구권은 원칙적으로 그 양도성이 인정되므로 양도 시에 채무자에 대한 적법한 통지가 있었다면 그 대항력이 인정된다.
- ② 매수인이 목적 부동산을 인도받아 계속 점유하는 경우에는 그 소유권이전등기청구권의 소멸 시효가 진행하지 않는다.
- ③ 부동산의 매수인이 그 부동산을 인도받은 이상 이를 사용·수익하다가 다른 사람에게 그 부동산을 처분하고 그 점유를 승계하여 준 경우도 이전등기청구권의 소멸시효는 진행되지 않는다.
- ④ 말소등기에 갈음하여 허용되는 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기청구권과 무효등기의 말소청구권은 비록 전자는 이전등기, 후자는 말소등기의 형식을 취하고 있다고 하더라도 전자에 대한 판결의 기판력이 후자에 대한 소송에도 미친다고 보아야 한다.

12. 정답 ①

해설 ① 부동산의 매매로 인한 소유권이전등기청구권은 물권의 이전을 목적으로 하는 매매의 효과로서 매도인이 부담하는 재산권이전의무의 한 내용을 이루는 것이고, 매도인이 물권행위의 성립요건을 갖추도록 의무를 부담하는 경우에 발생하는 채권적 청구권으로 그 이행과정에 신회관계가 따르므로, 소유권이전등기청구권을 매수인으로부터 양도받은 양수인은 매도인이 그 양도에 대하여 동의하지 않고 있다면 매도인에 대하여 채권양도를 원인으로 하여 소유권이전등기절차의 이행을 청구할 수 없고, 따라서 매매로 인한 소유권이전등기청구권은 특별한 사정이 없는 이상 그 권리의 성질상 양도가 제한되고 그 양도에 채무자의 승낙이나 동의를 요한다고 할 것이므로 통상의 채권양도와 달리 양도인의 채무자에 대한 통지만으로는 채무자에 대한 대항력이 생기지 않으며 반드시 채무자의 동의나 승낙을 받아야 대항력이 생긴다(대법원 2001.10.09. 선고 2000다51216 판결). ② 대법원 1976.11.06 선고 76다148 **전원합의체** 판결. ③ 대법원 1999.03.18 선고 98다32175 **전원합의체** 판결. ④ 대법원 2001.09.20 선고 99다37894 **전원합의체** 판결.

[최종 마무리 1단계 417쪽 고득점 2]

13. 임대차에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 임대차보증금이 수수된 임대차계약에서 차임채권에 관하여 압류 및 추심명령이 있었다 하여도 그 임대차계약이 종료되어 목적물이 반환될 때까지 추심되지 아니한 채 잔존하는 차임채권 상당액은 임대차보증금에서 당연히 공제된다.
- ② 임차인이 연체한 차임액이 2기의 차임액에 달한다는 이유로 임대인이 임대차계약을 해지하는 경우에는 계약 일반의 해지의 경우와는 달리 임대인의 최고 절차는 필요가 없다.
- ③ 임대차목적물인 부동산을 신소유자에게 매도한 임대인은 임대차계약상 임대인의 지위를 신소유자와의 계약만으로써 신소유자에게 양도할 수 있으나, 이 경우 임차인은 공평의 원칙, 신의성실의 원칙에 따라 이의를 제기함으로써 승계되는 임대차관계의 구속을 면할 수 있고, 임대인과의 임대차관계도 해지할 수 있다.

④ 임대인이 임대할 권한이 없음에도 임차인과 임대차계약을 체결한 경우, 그 임대차계약은 유효하게 성립하였다고 볼 수 없다.

13. 정답 ④

해설 ④ 임대인이 임대차 목적물에 대한 소유권 기타 이를 임대할 권한이 없다고 하더라도 임대차계약은 유효하게 성립한다(대법원 1996.09.06. 선고 94다54641 판결). 임대차계약은낙성계약이기 때문이다. ① 대법원 2004.12.23 선고 2004다56554 판결. ② 대법원 1962.10.11 선고 62다496 판결. ③ 대법원 1998.09.02 선고 98마100 결정.

[최종 마무리 1단계 519쪽 기본 3]

14. 불법행위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고소인이 고소인이 고소한 피의사실로 기소되어 무죄의 확정판결을 받았다고 하더라도, 그 고소 내용이 터무니없는 허위사실이 아니라 사실에 기초하여 그 정황을 다소 과장한 것에 불과하다면, 불법행위를 구성하지 않는다.
- ② 공동 아닌 수인의 행위 중 어느 자의 행위가 그 손해를 가한 것인지를 알 수 없는 때에는 각자의 행위와 손해 발생 사이의 인과관계는 법률상 추정된다.
- ③ 민법상의 공동불법행위에 있어서 과실에 의한 방조는 성립하지 않는다.
- ④ 방조자도 공동행위자로서 행위자와 연대하여 손해를 배상할 책임이 있다.

14. 정답 ③

해설 ③ 불법행위의 방조는 형법과 달리 손해의 전보를 목적으로 하여 과실을 원칙적으로 고의와 동일시하는 민법의 해석으로서는 과실에 의한 방조도 가능하다고 할 것이며, 이 경우의 과실의 내용은 불법행위에 도움을 주지 않아야 할 주의의무가 있음을 전제로 하여 이 의무에 위반하는 것을 말하고, 방조자에게 공동불법행위자로서의 책임을 지우기 위하여는 방조행위와 피방조자의 불법행위 사이에 상당인과관계가 있어야 한다(대법원 1998.12.23. 선고 98다31264 판결). ① 대법원 2006.04.28 선고 2005다29481 판결. ② 대법원 2005.09.30 선고 2004다52576 판결. ④ 민법 제760조 제3항.

[최종 마무리 1단계 605쪽 고득점 6]

15. 토지거래허가제에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 유동적 무효의 상태에 있는 거래계약의 당사자라도 상대방이 그 거래계약의 효력이 완성되도록 협력할 의무를 이행하지 아니하였음을 들어 일방적으로 유동적 무효의 상태에 있는 거래계약 자체를 해제할 수는 없다.
- ② 유동적 무효상태에 있는 계약을 체결한 당사자는 쌍방 그 계약이 효력 있는 것으로 완성될 수 있도록 서로 협력할 의무가 있다고 할 것이며, 매도인이 임의로 계약금을 지급하였다면 그 계약이 유동적 무효상태로 있는 한 이를 부당이득으로 반환을 구할 수는 없다.
- ③ 토지거래허가신청과 관련하여 당사자 일방이 임의적으로 거래허가신청을 하였다가 불허가 받

았다는 사실만으로는 당해 거래계약이 확정적으로 무효가 되는 것은 아니다.

④ 토지거래허가제도는 투기적 거래를 방지하여 정상적 거래질서를 형성하려는 데에 입법 취지가 있으므로 제3자가 토지거래허가를 받기 전의 토지 매매계약상 매수인 지위를 인수하는 경우 뿐 아니라 매도인 지위를 인수하는 경우에도 최초매도인과 매수인 사이의 매매계약에 대하여 관할 관청의 허가가 있어야만 그 지위의 인수에 관한 합의의 효력이 발생한다.

15. 정답 ④

해설 ④ 대법원 2013. 12. 26. 선고 2012다1863 판결[토지거래허가를 받기 전의 토지 매매계약상 매도인 지위를 인수하는 경우, 최초매도인과 매수인 사이의 매매계약에 대하여 관할 관청의 허가가 필요한지 여부(소극)] 토지거래허가제도는 투기적 거래를 방지하여 정상적 거래질서를 형성하려는 데에 입법취지가 있는 점에 비추어 보면, 제3자가 토지거래허가를 받기 전의 토지 매매계약상 매수인 지위를 인수하는 경우와 달리 매도인 지위를 인수하는 경우에는 최초매도인과 매수인 사이의 매매계약에 대하여 관할 관청의 허가가 있어야만 매도인 지위의 인수에 관한 합의의 효력이 발생한다고 볼 것은 아니다. ① 대법원 1999. 6. 17. 선고 98다40459 전원합의체 판결. ② 대법원 1993.06.22 선고 91다21435 판결. ③ 토지거래허가를 받지 아니하여 유동적 무효 상태에 있는 계약이라고 하더라도 일단 거래허가신청을 하여 불허되었다면 특별한 사정이 없는 한 불허가된 때로부터 그 거래계약은 확정적으로 무효가 되었다고 하여야 할 것인바, 여기서 거래허가신청이 불허가되어 거래계약이 확정적으로 무효가 되었다고 하기 위하여는 거래허가신청이 국토이용관리법 제21조의3 제1항, 같은법 시행령 제24조 제1항에서 규정한 적법한 절차(당사자가 협력하여 공동으로 신청하거나 당사자 일방이 이에 응하지 아니할 때에는 그 협력을 명하는 판결을 얻어서 하여야 한다)를 거쳐 이루어진 신청에 한한다 할 것이므로, 당사자 일방이 임의적으로 거래허가신청을 하였다가 불허가받았다 하더라도 그 불허가로 인하여 거래계약이 확정적으로 무효가 되는 것은 아니다(대법원 1997.09.12. 선고 97다6971 판결).

[최종 마무리 1단계 111쪽 만점 2]

16. 공유관계에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공유자는 다른 공유자의 동의 없이 그 지분을 처분할 수 있다.
- ② 구분소유적 공유관계에 있어서 공유자 각자는 자신의 특정 구분부분을 단독으로 처분하고 이에 해당하는 공유지분등기를 자유로이 이전할 수 있다.
- ③ 과반수의 지분을 가진 공유자는 다른 공유자와 사이에 미리 공유물의 관리방법에 관한 협의가 없었다 하더라도 공유물의 관리에 관한 사항을 단독으로 결정할 수 있으므로, 과반수의 지분을 가진 공유자가 그 공유물의 특정 부분을 배타적으로 사용·수익하기로 정하는 것은 공유물의 관리방법으로서 적법하다. 예컨대 다수지분권자가 단독으로 나대지에 새로이 건물을 건축하는 것도 가능하다.
- ④ 공유자는 다른 공유자가 분할로 인하여 취득한 물건에 대하여 그 지분의 비율로 매도인과 동일한 담보책임이 있다.

16. 정답 ③

해설 ③ 공유자 사이에 공유물을 사용·수익할 구체적인 방법을 정하는 것은 공유물의 관리에 관

한 사항으로서 공유자의 지분의 과반수로써 결정하여야 할 것이고, 과반수의 지분을 가진 공유자는 다른 공유자와 사이에 미리 공유물의 관리방법에 관한 협의가 없었다 하더라도 공유물의 관리에 관한 사항을 단독으로 결정할 수 있으므로, 과반수의 지분을 가진 공유자가 그 공유물의 특정 부분을 배타적으로 사용·수익하기로 정하는 것은 공유물의 관리방법으로서 적법하며(대법원 1991.09.24 선고 88다카33855 판결), 다만 그 사용·수익의 내용이 공유물의 기존의 모습에 본질적 변화를 일으켜 '관리' 아닌 '처분'이나 '변경'의 정도에 이르는 것이어서는 안 될 것이고, 예컨대 다수지분권자라 하여 나대지에 새로이 건물을 건축한다든지 하는 것은 '관리'의 범위를 넘는 것이 될 것이다(대법원 2001.11.27. 선고 2000다33638 판결). ① 민법 제263조. ② 대법원 1992.5.26. 선고 91다27952 판결. ④ 민법 제270조.

[최종 마무리 1단계 238쪽 고득점 29, 235쪽 고득점 10]

17. 점유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 점유권에 기인한 소와 본권에 기인한 소는 서로 영향을 미치지 아니하나, 선의의 점유자라도 본권에 관한 소에 패소한 때에는 그 소가 제기된 때부터 악의의 점유자로 보아야 한다.
- ② 점유의 자주점유에 대한 추정력을 인정할 수 있다고 하여도 처분권한이 없는 자로부터 그 사실을 알면서 부동산을 취득한 자에게까지 점유 개시 당시에 소유의 의사가 있다고 볼 수는 없다.
- ③ 선의의 점유자에게는 점유물의 과실수취권이 인정되나, 여기서 선의의 점유자라 함은 과실수취권을 포함하는 권원이 있다고 오신한 점유자를 말하는 것이고, 그와 같은 오신을 할만한 정당한 근거가 있어야 하는 것은 아니다.
- ④ 종중이 어떤 부동산에 관하여 임대차를 점유매개관계로 하여 간접점유를 취득하였다고 하기 위하여는 그 임대차관계를 성립시킨 자가 사실상으로나마 종중의 대표기관 내지는 집행기관이거나 그 대리인이어야 하고, 종원이 단지 종중과 무관하게 사인의 자격에서 임대한 것에 불과하다면 그를 통한 종중의 부동산에 대한 간접점유를 인정할 수 없다.

17. 정답 ③

해설 ③ 민법 제201조 제1항에 의하여 과실취득권이 있는 선의의 점유자란 과실취득권을 포함하는 권원(소유권, 지상권, 임차권 등)이 있다고 오신한 점유자를 말하고, 그와 같은 오신을 함에는 오신할 만한 근거가 있어야 한다(대법원 1981.08.20. 선고 80다2587 판결). ① 민법 제197조. ② 대법원 2000.09.29 선고 99다50705 판결. ④ 대법원 1999.02.23 선고 98다50593 판결.

[최종 마무리 1단계 203쪽 고득점 7]

18. 채권양도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권양도의 통지는 민사소송법상의 송달에 관한 규정에서 송달장소로 정하는 채무자의 주소·거소·영업소 또는 사무소 등에 해당하지 아니하는 장소에서라도 채무자가 사회통념상 그 통지의 내용을 알 수 있는 객관적 상태에 놓여졌다고 인정됨으로써 족하다.

- ② 채권양도의 통지나 승낙이 없는 동안에는 채무자가 채권양도에 관하여 알고 있다고 하더라도 양수인은 채무자에게 채권양도의 효력을 주장할 수 없다.
- ③ 채권양도의 통지는 채무자에 대하여 이루어져야 하나, 채권양도에 대한 승낙은 양도인과 양수인 어느 쪽에 하여도 무방하다.
- ④ 법률에 의하여 압류가 금지된 채권은 양도도 금지된다.

18. 정답 ④

해설 ④ 민사소송법에 근로자의 임금채권의 압류를 제한하는 규정이 있는 외에는 어떤 법률에도 그 양도를 금지하는 명시적 규정이 없고, 위 근로기준법의 규정의 취지는 수혜자인 근로자의 자유로운 의사에 따른 임금채권의 양도까지 금지하는 것으로 해석할 수는 없다(대법원 1988.12.13. 선고 87다카2803 전원합의체 판결). ① 대법원 2010.04.15 선고 2010다57 판결. ②,③ 통설이다(법 제450조 제1항).

[최종 마무리 1단계 418쪽 고득점 11]

19. 조건과 기한에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 이미 부담하고 있는 채무의 변제에 관하여 일정한 사실이 부관으로 붙여진 경우에는 특별한 사정이 없는 한 그것은 변제기를 유예한 것으로서 그 사실이 발생한 때 또는 발생하지 아니하는 것으로 확정된 때에 기한이 도래한다.
- ② 기한은 채무자의 이익을 위한 것으로 추정되므로, 이자약정이 있는 금전소비대차의 경우 채무자가 그 기한의 이익을 포기할 경우 채권자에게 이행기까지의 이자를 지급할 필요가 없다.
- ③ 조건의 성취로 불이익을 받을 당사자의 지위에 있는 사람이 신의성실에 반하여 조건의 성취를 방해한 때에는 그것이 고의에 의한 경우에만 상대방은 민법 제150조 제1항의 규정에 의하여 그 조건이 성취된 것으로 주장할 수 있을 뿐이고, 과실에 의한 경우에는 그 조건이 성취된 것으로 주장할 수 없다.
- ④ 상계의 의사표시에 조건을 붙일 수 있다.

19. 정답 ①

해설 ① 대법원 2003.08.19 선고 2003다24215 판결. ② 기한의 이익은 이를 포기할 수 있다. 그러나 상대방의 이익을 해하지 못한다(법 제153조 제2항). 이자약정이 있는 금전소비대차의 경우 채권자에게도 기한의 이익이 있기 때문에 채무자가 기한의 이익을 포기하더라도 채권자에게 이행기까지의 이자를 지급하여야 한다. ③ 상대방이 하도급받은 부분에 대한 공사를 완공하여 준공필증을 제출하는 것을 정지조건으로 하여 공사대금채무를 부담하거나 위 채무를 보증한 사람은 위 조건의 성취로 인하여 불이익을 받을 당사자의 지위에 있다고 할 것이므로, 이들이 위 공사에 필요한 시설을 해주지 않았을 뿐만 아니라 공사장예의 출입을 통제함으로써 위 상대방으로 하여금 나머지 공사를 수행할 수 없게 하였다면, 그것이 고의에 의한 경우만이 아니라 과실에 의한 경우에도 신의성실에 반하여 조건의 성취를 방해한 때에 해당한다고 할 것이다(대법원 1998.12.22. 선고 98다42356 판결). ④ 상계는 상대방에 대한 의사표시로 한다. 이 의사표시에는 조건 또는 기한을 붙이지 못한다(법 제493조 제1항).

[최종 마무리 1단계 120쪽 고득점 2]

20. 의사표시에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 계약을 체결함에 있어 당해 계약으로 인한 법률효과에 관하여 제대로 알지 못하였다 하더라도 이는 계약체결에 관한 의사표시의 착오의 문제가 될 뿐이고, 계약이 쌍방의사의 불합치로 성립되지 않은 것은 아니다.
- ② 통정허위표시의 당사자가 그 무효를 주장할 수 없는 제3자는 선의이고 무과실일 것을 요한다.
- ③ 토지를 시가보다 비싸게 산 경우 착오에 의한 의사표시를 이유로 취소할 수 없다.
- ④ 강박에 의한 법률행위가 하자 있는 의사표시로서 취소되는 것에 그치지 아니하고 더 나아가 무효로 되기 위해서는 강박의 정도가 극심하여 의사표시자의 의사결정의 자유가 완전히 박탈되는 정도에 이른 것임을 요한다.

20. 정답 ②

해설 ② 민법 제108조 제2항의 제3자는 선의이면 족하고 무과실은 요건이 아니다(대법원 2004.05.28. 선고 2003다70041 판결). ① 대법원 2009.04.23 선고 2008다96291 판결. ③ 대법원 1985.04.23 선고 84다카890 판결. ④ 대법원 1974.02.26 선고 73다1143 판결.

[최종 마무리 1단계 76쪽 고득점 3]

21. 변제에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권의 준점유자에 대한 변제는 변제자가 선의이며 과실없는 때에 한하여 효력이 있다.
- ② 채무자는 채무 전부를 변제하였을 때뿐만 아니라 공탁, 면제 등으로 채무 전부가 소멸되었을 때도 채권증서의 반환을 청구할 수 있다.
- ③ 매수인이 계약의 이행에 비협조적인 태도를 취하면서 잔대금의 지급을 미루는 등 소유권이전등기 서류를 수령할 준비를 아니한 경우, 매도인이 법무사사무소에 소유권이전등기에 필요한 대부분의 서류를 작성하여 주었고 미비된 일부 서류들은 잔금지급 시에 교부하기로 하였으며 이들 서류는 매도인이 언제라도 발급받아 교부할 수 있다면 매도인으로서의 비록 일부 미비된 서류가 있다 하더라도 소유권이전등기의무에 대한 충분한 이행의 제공을 마친 것이다.
- ④ 변제자가 주채무자인 경우, 보증인이 있는 채무와 보증인이 없는 채무 사이에는 보증인이 있는 채무가 변제이익이 더 많으므로 보증인이 있는 채무부터 법정변제충당하여야 한다.

21. 정답 ④

해설 ④ 변제자가 주채무자인 경우에 보증인이 있는 채무와 보증인이 없는 채무사이에 있어서 전자가 후자에 비하여 변제이익이 더 많다고 볼 근거는 전혀 없어 양자는 변제이익의 점에 있어 차이가 없다(대법원 1985.03.12. 선고 84다카2093 판결). ① 민법 제470조. ② 민법 제470조 후문. ③ 대법원 1992.07.14 선고 92다5713 판결.

[최종 마무리 1단계 443쪽 고득점 12]

22. 저당권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 저당권자는 그 피담보채권의 변제기가 도래하기 전에는 저당권에 기한 경매신청을 할 수 없다.
- ② 저당권은 당사자 사이의 약정과 법률의 규정에 의하여 성립할 수 있다.
- ③ 경매신청 시에 근저당권의 피담보채권이 확정되므로 그 이후에 새로 발생한 채권은 당해 근저당권에 의하여 담보되지 않는다.
- ④ 근저당권이 확정되면 그때부터는 그 피담보채무에 관한 지연손해금은 발생하지 않는다.

22. 정답 ④

해설 ④ 근저당권자의 경매신청 등의 사유로 인하여 근저당권의 피담보채권이 확정되었을 경우, 확정 이후에 새로운 거래관계에서 발생한 원본채권은 그 근저당권에 의하여 담보되지 아니하지만, 확정 전에 발생한 원본채권에 관하여 확정 후에 발생하는 이자나 지연손해금 채권은 채권최고액의 범위 내에서 근저당권에 의하여 여전히 담보되는 것이다(대법원 2007.04.26. 선고 2005다38300 판결). ① 통설이다. ② 민법 제649조(법정저당권). ③ 대법원 1993.03.12 선고 92다48567 판결.

[최종 마무리 1단계 308쪽 고득점 10]

23. 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 불법행위에 있어 위법행위 시점과 손해발생 시점 사이에 시간적 간격이 있는 경우에 손해발생 시점이 불법행위로 인한 손해배상청구권의 지연손해금의 기산일이 된다.
- ② 점유가 순차로 승계된 경우에 취득시효의 완성을 주장하는 자는 자기의 점유만을 주장하거나 또는 자기의 점유와 전 점유자의 점유를 아울러 주장할 수 있는 선택권이 있는 것이나, 다만 그러한 경우에도 그 점유의 개시시기를 전 점유자의 점유기간 중의 임의시점을 택하여 주장할 수는 없다.
- ③ 근저당권 등 담보권 설정의 당사자들이 그 목적이 된 토지 위에 차후 용익권이 설정되거나 건물 또는 공작물이 축조·설치되는 등으로써 그 목적물의 담보가치가 저감하는 것을 막는 것을 주요한 목적으로 하여 담보권과 아울러 지상권을 설정한 경우 담보권이 소멸하더라도 등기된 지상권은 그 존속기간까지 유지되고, 담보권과 함께 소멸하지 않는다.
- ④ 경계에 의하여 성립된 신채무의 불이행을 이유로 경계계약을 해제할 수는 없다.

23. 정답 ③

해설 ③ 근저당권 등 담보권 설정의 당사자들이 그 목적이 된 토지 위에 차후 용익권이 설정되거나 건물 또는 공작물이 축조·설치되는 등으로써 그 목적물의 담보가치가 저감하는 것을 막는 것을 주요한 목적으로 하여 채권자 앞으로 아울러 지상권을 설정하였다면, 그 피담보채권이 변제 등으로 만족을 얻어 소멸한 경우는 물론이고 시효소멸한 경우에도 그 지상권은 피담보채권에 부종하여 소멸한다(대법원 2011.04.14. 선고 2011다6342 판결). ① 대법원 2011.07.28 선고 2010다76368 판결. ② 대법원 1980.03.11 선고 79다2110 판결. ④ 대법원 2003.02.11 선

고 2002다62333 판결.

[최종 마무리 1단계 262쪽 고득점 7]

24. 부당이득에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 소멸시효의 완성으로 채권이 소멸한 경우 그 채무자가 채무를 면하게 된 것은 법률상 원인없는 이득이라고 할 수 없으므로 그 채무자가 부당이득 한 것이라고 할 수 없다.
- ② 임대차가 종료한 이후 임차인이 동시이행항변권에 기하여 임차목적물을 명도하지 아니하고 이를 계속 점유하고 있었으나 그 점유부분을 사용·수익하지 않았다면, 임차인이 이를 점유한다는 사실만으로 차임상당의 이득을 얻은 것이라고 볼 수 없다.
- ③ 부당이득 반환의무를 인정하기 위해서는 그 반환의무자의 고의 또는 과실이 인정되어야 한다.
- ④ 부당이득으로 취득한 금전은 그 소비 여부를 불문하고 현존하는 것으로 추정된다.

24. 정답 ③

해설 ③ 부당이득의 법적 성질은 '사건'에 해당하고, 그 요건은 객관적 요건으로만 되어 있다. ① 대법원 2005.04.28 선고 2005다3113 판결. ② 대법원 2006.10.12 선고 2004제다818 판결. ④ 대법원 1987.08.18 선고 87다카768 판결.

[최종 마무리 1단계 573쪽 고득점 2, 581쪽 고득점 1]

25. 성년후견에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 성년후견은 피성년후견인의 정신적 제약으로 사무처리 능력이 지속적으로 결여된 경우에 한하여 개시되고, 신체적 장애만으로는 성년후견이 개시될 수 없다.
- ② 피성년후견인이 한 법률행위는 피성년후견인 또는 성년후견인이 이를 취소할 수 있음이 원칙이다.
- ③ 성년후견인을 여러 명 두는 것도 가능하고, 다만 성년후견인은 자연인에 한하므로 법인은 성년후견인이 될 수 없다.
- ④ 가정법원은 성년후견개시심판을 하면서 직권으로 여러 사정을 고려하여 성년후견인을 선임하고, 필요하다고 인정하는 경우 직권으로 또는 일정한 자의 청구에 의하여 성년후견감독인을 선임할 수 있다.

25. 정답 ③

해설 ③ 법인도 성년후견인이 될 수 있다(법 제930조). ① 민법 제9조 제1항. ② 민법 제140조. ④ 민법 제940조의4 제1항.

[최종 마무리 1단계 668쪽 기본 7]