【 민법 40문 】

【문 1】 일조권침해 등으로 인한 손해배상청구와 관련한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?(판례에 의함)

㉠ 건축법 등 관계 법령에 일조방해에 관한 직접적인 단속법규가 있다면 그 법규에 적합한지 여부가 사법상 위법성을 판단함에 있어서 중요한 판단자료가 될 것이지만, 이러한 공법적 규제에 의하여 확보하고자 하는 일조는 원래 사법상 보호되는 일조권을 공법적인 면에서도 가능한 한 보증하려는 것으로서 특별한 사정이 없는 한 일조권 보호를 위한 최소한도의 기준으로 보아야 하고, 구체적인 경우에 있어서는 어떠한 건물 신축이 건축 당시의 공법적 규제에 형식적으로 적합하더라도 현실적인 일조방해의 정도가 현저하게 커 사회통념상 수인한도를 넘은 경우에는 위법행위로 평가될 수 있다.

㉡ 위법한 일조방해 행위로 인한 피해 부동산의 시세하락 등 재산상의 손해는 특별한 사정이 없는 한 가해건물이 완성될 때에 일회적으로 발생하므로 이러한 손해배상청구권에 관한 민법 제766조 제1항에 정한 소멸시효는 원칙적으로 그 때부터 진행되나, 위법한 일조방해로 인하여 직사광선이 차단되는 등 생활환경이 악화됨으로써 피해건물의 거주자가 입게 되는 정신적 손해는 가해건물이 존속하는 한 날마다 계속적으로 발생하므로 그 소멸시효도 가해건물이 존속하는 한 날마다 개별적으로 진행된다.

㉢ 분양회사가 신축한 아파트를 분양회사로부터 분양받은 수분양자는, 그 아파트에서 일정한 일조시간을 확보할 수 없게 되더라도 분양회사가 신축한 아파트로 인하여 그 분양받은 아파트의 직사광선이 차단되는 불이익을 입게 되었다고 볼 수는 없으므로, 분양회사에게 일조방해를 원인으로 하는 불법행위책임을 물을 수는 없다.

㉣ 초등학교 학생들은 공공시설인 학교시설을 방학기간이나 휴일을 제외한 개학기간 중, 그것도 학교에 머무르는 시간 동안 일시적으로 이용하는 지위에 있을 뿐이고, 학교를 점유하면서 지속적으로 거주하고 있지 않으므로, 생활이익으로서의 일조권을 법적으로 보호받을 수 있는 지위에 있지 않다.

㉤ 일조방해, 사생활 침해, 조망 침해, 시야 차단으로 인한 압박감, 소음, 분진, 진동 등과 같은 생활이익에 대한 침해가 사회통념상의 수인한도를 초과하여 위법한지를 판단하고 그에 따른 재산상 손해를 산정함에 있어서는, 원칙적으로 일부 수인한도를 초과하지 아니하는 생활이익에 대한 침해가 있더라도 생활이익을 구성하는 요소들을 종합적으로 참작하여 수인한도를 판단하여야 하고, 특별한 사정이 없는 한 개별적인 생활이익별로 침해의 정도를 고려하여 수인한도 초과 여부를 판단한 후 수인한도를 초과하는 생활이익들에 기초해서만 손해배상액을 산정할 것은 아니다.

① ㉠, ㉡ ② ㉢, ㉣ ③ ㉠, ㉣ ④ ㉡, ㉤ ⑤ ㉢, ㉤

【문 2】 다음 중 동시이행항변권에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 매매를 원인으로 한 소유권이전등기청구의 소에서 매수인은 매매계약 사실만 주장·입증하면 되므로, 매수인이 이를 주장·입증한 경우에는 비록 매매대금을 전혀 지급하지 않았더라도 매도인이 매매대금채권으로 동시이행항변권을 행사하지 않는 한 상환이행판결이 아닌 전부 승소판결을 받게 된다.

② 매매대금채무를 담보하기 위하여 약속어음이 교부된 경우 매매대금채무의 이행과 약속어음의 반환은 동시이행의 관계에 있으므로, 매매대금 채무자는 변제기가 도과하더라도 약속어음을 반환받지 않는 한 이행지체의 책임을 지지 않는다.

③ 매매목적 부동산에 지상권설정등기, 가압류등기가 설정되어 있는 경우 매도인의 소유권이전등기의무는 물론 그 지상권설정등기 및 가압류등기의 말소의무도 모두 매수인의 매매대금지급의무와 동시이행관계에 있다.

④ 채무변제와 영수증의 교부의무는 동시이행관계에 있으나, 차용증 등 채권증서의 반환의무는 채권 전부를 변제받은 후에 인정되는 것이지 변제와 동시이행관계에 있는 것이 아니다.

⑤ 甲(최초 매도인)과 乙(중간 매수인), 乙과 丙(최종 매수인) 사이에 순차로 매매계약이 체결되고 甲, 乙, 丙 3자 사이에 중간생략등기의 합의가 있은 후에 甲과 乙 사이에 매매대금을 인상하기로 약정한 경우, 甲은 그 인상된 매매대금이 지급되지 않았음을 이유로 丙 명의로의 소유권이전등기의무의 이행을 거절할 수 있다.

【문 3】 매도인의 담보책임에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 강제경매절차에서 매수인(경락인)이 부동산에 관한 매각허가결정을 받아 매각대금을 다 내고 그 앞으로 소유권이전등기까지 마쳤으나 그 후 강제경매절차의 기초가 된 채무자 명의의 소유권이전등기가 원인무효의 등기이어서 매각부동산에 대한 소유권을 취득하지 못하게 된 경우, 이와 같은 강제경매는 무효이므로 매수인은 경매 채권자에게 매각대금 중 그가 배당받은 금액에 대하여 일반 부당이득의 법리에 따라 반환을 청구할 수 있고, 민법 제578조 제1항, 제2항에 따른 경매의 채무자나 채권자의 담보책임은 인정될 여지가 없다.

② 임차권에 관한 매매계약이 체결된 경우, 매도인이 임대인의 임대차계약상의 의무이행을 담보하는 특약을 하지 않은 이상, 임차권 매매계약 당시 임대차 목적물에 이미 설정되어 있던 근저당권이 임차권 매매계약 이후에 실행되어 그 임대차 목적물이 제3자에게 매각(경락)됨으로써 목적물을 사용·수익하게 할 임대인의 의무가 이행불능되거나 임대인이 무자력으로 임대차보증금반환의무를 사실상 이행할 수 없게 되더라도, 임차권 매도인은 민법 제576조에 따른 담보책임을 지지 않는다.

③ 부동산에 관한 수량지정매매에서 실제면적이 계약면적에 미달하는 경우에는 매수인은 매도인을 상대로 민법 제574조, 제572조에 의해 대금감액청구권을 행사할 수도 있고, 그 미달부분에 해당하는 매매계약이 일부 무효임을 이유로 일반 부당이득반환청구를 하거나 그 일부가 원시적 불능임을 이유로 민법 제535조에 의해 계약체결상의 과실에 따른 책임을 물을 수도 있다.

④ 제조 당시부터 존재하던 차량 내부 배선의 결함으로 인해 주차장에 주차해 둔 차량에서 화재가 발생하여 차량이 전소한 경우, 그로 인해 차량 자체에 발생한 손해는 제조물책임의 적용 대상이 아니라 하자담보책임의 대상이다.

⑤ 부동산의 매수인이 소유권을 보존하기 위하여 자신의 출재로 피담보채권을 변제함으로써 그 부동산에 설정된 저당권을 소멸시킨 경우, 매수인은 그 저당권의 존재에 관한 선의, 악의를 묻지 않고 민법 제576조 제2항에 의하여 매도인에게 그 변제액의 상환을 청구할 수 있고, 이러한 권리는 제척기간의 제한도 없다.

【문 4】 다음 중 혼동(混同)에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 특정의 물건에 관하여 채권을 가진 자가 그 물건의 소유자가 되면 그 채권은 혼동으로 소멸하므로, 乙 소유의 토지에 관하여 매매계약에 따른 소유권이전등기청구권 보전을 위하여 가등기를 한 가등기권리자 甲이 그 가등기에 기한 본등기절차에 의하지 아니하고 별도의 원인에 의해 乙로부터 甲 앞으로 소유권이전등기를 하게 되면 甲의 乙에 대한 가등기에 기한 본등기청구권은 항상 혼동으로 소멸한다.

② 임차권은 타인 소유의 부동산에 대하여 인정되는 권리이기 때문에 부동산에 대한 소유권과 임차권이 동일인에게 귀속하게 되면 그 임차권이 대항요건을 갖추고 있고 또한 그 대항요건을 갖춘 후에 저당권이 설정되어 있는 경우에도 그 임차권은 혼동으로 소멸한다.

③ B보험회사에 자동차손해배상보장법상의 책임보험에 가입되어 있던 甲이 동생인 乙을 태우고 자동차를 운전하던 중 甲의 과실로 교통사고를 일으켜 甲, 乙이 모두 사망함으로써 그 부(父)인 A가 甲, 乙의 단독상속인이 된 경우 甲의 乙에 대한 손해배상채무와 乙의 甲에 대한 손해배상채권은 혼동으로 소멸하므로 그 결과 A는 B보험회사에 대하여 피해자 乙이 갖는 보험금 직접청구권을 행사할 수 없게 된다.

④ 위의 사례에서 乙만 사망하고 甲이 乙의 단독상속인이 된 경우에는, 甲의 乙에 대한 손해배상채무와 乙의 甲에 대한 손해배상채권은 혼동으로 소멸하지 않고 그 결과 乙의 B보험회사에 대한 보험금 직접청구권도 소멸하지 않으므로, 甲이 乙의 상속인 지위에서 B보험회사에 대하여 위 보험금 직접청구권을 행사할 수 있다.

⑤ 근저당권자가 저당부동산의 소유권을 취득하게 되면 그 근저당권이 제3자의 권리의 목적이 되거나 그 근저당권 이후에 후순위 권리자가 없는 한 근저당권은 혼동에 의하여 소멸하지만, 후에 그 소유권 취득이 무효로 밝혀지면 소멸하였던 근저당권은 당연히 부활하고 이 때 등기부상 이해관계가 있는 자는 위 근저당권말소등기의 회복등기절차를 이행함에 있어 승낙할 의무가 있다.

【문 5】 실종선고에 관한 다음 설명 중 가장 잘못된 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 실종선고로 인하여 실종기간 만료시를 기준으로 하여 상속이 개시된 이상 이후 실종선고가 취소되어야 할 사유가 생겼다고 하더라도 실제로 실종선고가 취소되지 아니하는 한, 임의로 실종기간이 만료하여 사망한 때로 간주되는 시점과는 달리 사망시점을 정하여 이미 개시된 상속을 부정하고 이와 다른 상속관계를 인정할 수는 없다.

② 실종선고가 취소되지 않는 한 반증을 들어 실종선고의 효과를 다툴 수는 없다.

③ 피상속인의 사망 후에 실종선고가 이루어졌으나 피상속인의 사망 이전에 실종기간이 만료된 경우, 실종선고된 자는 재산상속인이 될 수 없다.

④ 실종선고로 인하여 상속이 개시되는 경우에 그 실종기간이 구 민법 시행기간 중에 만료하는 때에도 그 실종이 민법 시행일 후에 선고된 때에는 그 상속순위, 상속분 기타 상속에 관하여는 민법의 규정을 적용하여야 한다.

⑤ 실종자를 당사자로 한 판결이 확정된 후에 실종선고가 확정되어 그 사망간주의 시점이 소 제기 이전으로 소급하는 경우에는 위 판결은 당사자능력이 없는 사망한 사람을 상대로 한 판결에 해당하므로 무효가 된다.

【문 6】 표현대리에 관한 다음 설명 중 틀린 것을 모두 고른 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

㉮ 공정증서가 채무명의로서 집행력을 가질 수 있도록 하는 집행인낙의 의사표시에 대하여도 민법상의 표현대리 규정이 적용 또는 준용될 수 있다.

㉯ 대리행위의 표시를 하지 아니하고 단지 본인의 성명을 모용하여 자기가 마치 본인인 것처럼 기망하여 본인 명의로 직접 법률행위를 한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 민법 제126조 소정의 표현대리는 성립될 수 없다.

㉰ 대리인이 대리권 소멸 후 복대리인을 선임하여 복대리인으로 하여금 상대방과 사이에 대리행위를 하도록 한 경우에도, 상대방이 대리권 소멸 사실을 알지 못하여 복대리인에게 적법한 대리권이 있는 것으로 믿었고 그와 같이 믿은 데 과실이 없다면 민법 제129조에 의한 표현대리가 성립할 수 있다.

㉱ 민법 제126조 소정의 권한을 넘은 표현대리 규정은 거래의 안전을 도모하여 거래상대방의 이익을 보호하려는 데에 그 취지가 있으므로 법정대리의 경우에는 그 적용이 없다.

㉲ 표현대리행위가 성립하는 경우에도 상대방에게 과실이 있는 경우에는 과실상계의 법리를 유추적용하여 본인의 책임을 감경할 수 있다.

① ㉮, ㉯, ㉱　② ㉯, ㉱, ㉲　③ ㉮, ㉰, ㉲
④ ㉮, ㉱, ㉲　⑤ ㉯, ㉰, ㉱

【문 7】 다음 중 이혼시 재산분할에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 아직 이혼하지 않은 당사자가 장차 협의상 이혼할 것을 약정하면서 이를 전제로 재산분할에 관한 협의를 하였으나 그 후 당사자 일방이 간통을 이유로 이혼소송을 제기하여 그 소송 도중에 이혼조정이 성립한 경우, 위 재산분할협의의 효력은 발생하지 않는다.

② 협의이혼에 따른 재산분할에 있어 분할의 대상이 되는 재산과 액수는 협의이혼이 성립한 날(이혼신고일)을 기준으로 정함이 원칙이나, 협의이혼 성립일 이후에 부부 일방이 새로운 채무를 부담하거나 부부 일방의 채무가 변제된 경우에는 이와 같은 재산변동 사항도 참작하여 재산분할의 대상이 되는 재산과 액수를 정하여야 한다.

③ 혼인 중에 쌍방이 협력하여 이룩한 재산이 있는 경우에는 혼인관계의 파탄에 대하여 책임이 있는 유책배우자라도 그 재산의 분할을 청구할 수 있다.

④ 부부 일방이 아직 퇴직하지 아니한 채 직장에 근무하고 있고 그의 퇴직일과 수령할 퇴직금이 확정되지 않은 경우 그 장래의 퇴직금은 재산분할의 대상이 될 수 없고, 다만 장래 퇴직금을 받을 개연성이 있다는 사정은 민법 제839조의 2 제2항에 정한 재산분할의 액수와 방법을 정하는 데 필요한 '기타 사정'으로 참작되면 족하다.

⑤ 부부 공동의 채무를 모두 남편에게 귀속되도록 하는 내용의 재산분할 재판이 확정되더라도 그 채무 중 처가 부담하여야 할 부분이 남편에게 면책적으로 인수되는 법률적 효력은 발생하지 않는다.

【문 8】 주택임대차보호법상의 주택임대차에 관한 설명 중 가장 옳은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 임차인이 주택의 명의신탁자와 사이에 임대차계약을 체결한 경우, 비록 그 명의신탁자에게 적법하게 임대차계약을 체결할 수 있는 권한이 있었다고 하더라도, 임차인은 등기부상 주택의 소유자인 명의수탁자에 대한 관계에서 적법한 임대차임을 주장할 수 없고, 명의수탁자는 임차인에 대하여 소유자임을 내세워 그 주택의 명도를 구할 수 있다. (단, 명의신탁계약이 유효함을 전제로 함).

② 임대차계약 당사자가 임대차보증금의 현실적인 수수 없이 기존 채권을 임대차보증금으로 전환하여 임대차계약을 체결한 경우, 특별한 사정이 없는 한 그 임대차계약은 통정허위표시로 무효가 되므로 임차인이 주택임대차보호법 제3조 제1항에서 정한 요건을 갖춘 경우에도 대항력을 취득하지 못한다.

③ 주택임대차보호법 제3조 제1항의 대항요건을 갖춘 임차인의 임대차보증금반환채권에 대한 압류 및 전부명령이 확정되어 임차인의 임대차보증금반환채권이 전부채권자에게 이전된 경우에도 소유자인 임대인이 당해 주택을 제3자에게 매도하면 임대인은 전부채권자에 대한 전부금지급의무(보증금반환의무)를 면한다.

④ 甲은 2009. 4. 1. 주택을 매수하여 소유권이전등기를 마치고 2009. 5. 1. 주민등록상의 전입신고를 마친 후 가족과 함께 거주하여 오다 위 주택을 乙에게 매도함과 동시에 乙로부터 이를 다시 임차하여 계속 거주하기로 약정하고 乙과 사이에 임대차계약을 체결한 후 2009. 8. 1. 乙 명의로 소유권이전등기를 마쳐주었고, 乙은 위 소유권이전등기 당일에 丙 명의로 근저당권을 설정해 주었으나, 그 후 丙의 근저당권 실행으로 甲이 거주하던 위 주택이 丁에게 매각(경락)된 경우, 甲은 丁에게 위 임대차계약에 따른 임차권의 대항력을 주장할 수 있다.

⑤ 甲이 乙로부터 선순위 근저당권이 설정되어 있던 乙 소유 주택을 임차한 경우, 甲이 주택임대차보호법 제3조 제1항의 대항요건을 갖추었더라도 그 주택이 丙에게 양도되면 甲은 선순위 근저당권의 존재로 인해 丙에게 대항력을 주장할 수 없고 乙의 임대차보증금반환채무도 그대로 존속하게 된다.

【문 9】 비전형담보에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① '가등기담보 등에 관한 법률'이 적용되는 가등기담보권에서 위 법 제3조, 제4조에 정한 정산절차를 거쳤으나 그 청산금 평가액의 산정에 잘못이 있는 경우에는 정당한 청산금을 산정하여 새로 청산금 평가액 통지 및 청산기간을 거치지 않는 한 가등기담보권자는 가등기에 기한 본등기를 청구할 수 없다.

② '가등기담보 등에 관한 법률'이 적용되는 가등기담보권에서 가등기담보권자가 위 법 제3조, 제4조에 정한 정산절차를 거쳤더라도 위 법 제6조 제1항에 정한 후순위권리자에 대한 통지를 하지 아니하였다면 채무자는 이를 이유로 가등기담보권자의 담보권 실행을 거부할 수 있다.

③ 기존의 채무를 정리하는 방법으로 그 채무와 무관한 부동산을 이전하되 일정 기간 내에 채무 원리금을 변제할 때에는 그 부동산을 반환받기로 하는 약정을 하고 그에 따라 소유권이전등기를 해 주었고, 위 약정 당시 부동산의 시가가 채무 원리금에 미달한 경우라면, '가등기담보 등에 관한 법률'이 적용될 여지가 없으므로 변제기가 도래하면 정산절차를 거치지 않더라도 그 부동산의 소유권은 채권자에게 확정적으로 귀속된다.

④ '가등기담보 등에 관한 법률'이 적용되는 가등기담보권에서 위 법 제3조, 제4조에 정한 정산절차를 거치지 않고 그 가등기에 기한 본등기가 이루어진 경우에는 그 본등기는 무효이나, 그와 같은 본등기가 담보권 설정 당시의 가등기권리자와 채무자 사이의 특약에 의해 이루어졌다면 비록 그 특약이 채무자에게 불리한 것이라고 하더라도 그 본등기는 이른바 약한 의미의 양도담보로서 담보의 목적 내에서는 유효하다.

⑤ '가등기담보 등에 관한 법률'이 적용되는 가등기담보권에서 위 법 제3조, 제4조에 정한 정산절차를 거치지 않고 그 가등기에 기한 본등기가 이루어진 경우에도 그 후 위 법 제3조, 제4조에 정한 절차에 따라 청산금의 평가액을 채무자 등에게 통지한 후 채무자에게 정당한 청산금을 지급하거나 지급할 청산금이 없는 경우에는 채무자가 그 통지를 받은 날로부터 2월의 청산기간이 경과하면 그 본등기는 실체적 법률관계에 부합하는 유효한 등기가 된다.

【문10】 채권자취소권에 관한 다음 설명 중 가장 틀린 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 채권자취소권의 행사에 있어서 제척기간의 기산점인 채권자가 '취소원인을 안 날'이라 함은 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 의미하고, 그 제척기간의 도과에 관한 입증책임은 채권자취소소송의 상대방에게 있다.

② 소멸시효를 원용할 수 있는 사람은 권리의 소멸에 의하여 직접 이익을 받는 자에 한정되므로, 사해행위취소소송의 상대방이 된 사해행위의 수익자는 채권자취소권을 행사하는 채권자의 채권이 시효로 소멸하였음을 주장할 수 없다.

③ 어느 한 채권자가 동일한 사해행위에 관하여 채권자취소 및 원상회복청구를 하여 승소판결을 받아 그 판결이 확정되었다는 것만으로 그 후에 제기된 다른 채권자의 동일한 청구가 권리보호의 이익이 없어지게 되는 것은 아니다.

④ 가등기에 기하여 본등기가 경료된 경우, 가등기의 원인인 법률행위와 본등기의 원인인 법률행위가 명백히 다른 것이 아닌 한 사해행위의 요건의 구비 여부는 가등기의 원인된 법률행위 당시를 기준으로 하여 판단하여야 한다.

⑤ 전득자의 악의를 판단함에 있어서는 단지 전득자가 전득행위 당시 채무자와 수익자 사이의 법률행위의 사해성을 인식하였는지 여부만이 문제가 될 뿐이지, 수익자와 전득자 사이의 전득행위가 다시 채권자를 해하는 행위로서 사해행위의 요건을 갖추어야 하는 것은 아니다.

【문11】 매매에 관한 다음 설명 중 틀린 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

> ㉠ 매매계약을 체결함에 있어서 계약금이 수수된 경우, 이를 위약금으로 하기로 하는 특약이 없는 이상 계약이 당사자 일방의 귀책사유로 인하여 해제되었다 하더라도 계약금이 위약금으로서 상대방에게 당연히 귀속되는 것은 아니다.
>
> ㉡ 부동산의 매수인이 매매목적물에 관한 채무를 인수하는 한편 그 채무액을 매매대금에서 공제하기로 약정한 경우, 그 인수는 특별한 사정이 없는 한 이행인수가 아니라 매도인을 면책시키는 채무인수로 보아야 한다.
>
> ㉢ 매매목적물의 인도 전이라도 매수인이 매매대금을 완납한 때에는 그 이후의 과실수취권은 매수인에게 귀속된다.
>
> ㉣ 부동산의 매매로 인한 소유권이전등기청구권은 채권적 청구권의 성질을 가진 것이므로, 통상의 채권양도처럼 매수인이 위 소유권이전등기청구권을 제3자에게 양도하고 매도인에게 통지를 하면 제3자는 매도인에게 대항할 수 있는 것이고, 매도인의 동의 내지 승낙을 받아야만 매도인에게 대항할 수 있는 것은 아니다.
>
> ㉤ 토지거래허가구역 내의 토지에 관하여 매매계약이 체결된 경우, 당사자 쌍방이 토지거래허가신청을 하고 이에 따라 관할관청으로부터 허가를 받은 경우에는 이미 이행에 착수하였다고 보아야 하므로, 매도인으로서는 민법 제565조에 의하여 계약금의 배액을 상환하여 매매계약을 해제할 수 없다.

① 없다 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문12】 약관에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 약관에 의한 거래에 있어서도 당사자가 약관조항과 다른 내용의 합의를 할 수 있고, 합의내용은 약관조항에 우선하여 적용된다.

② 약관의 규제에 관한 법률에 의하여 약관조항이 무효인 경우 그것이 유효함을 전제로 민법 제398조 제2항을 적용하여 적당한 한도로 손해배상예정액을 감액하거나, 과중한 손해배상의무를 부담시키는 부분을 감액한 나머지 부분만으로 그 효력을 유지시킬 수는 없다.

③ 약관에 정하여진 사항 중 법령에 의하여 정하여진 것을 되풀이하거나 부연하는 정도에 불과한 사항이라도 보험자가 구체적이고 상세하게 설명할 의무를 부담한다.

④ 보험자가 보험계약자의 대리인과 보험계약을 체결하는 경우에 보험약관에 관하여 그 대리인에 대하여 그 보험약관을 명시·설명하면 충분하다.

⑤ 보험자가 보험약관의 중요한 내용에 대한 명시·설명의무를 위반한 경우에는 보험계약자가 그 약관에 규정된 고지의무를 위반하였다 하더라도 이를 이유로 보험계약을 해지할 수 없다.

【문13】 다음 중 부양의무와 관련한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 부양의 의무는 부양을 받을 자가 자기의 자력 또는 근로에 의하여 생활을 유지할 수 없는 경우에 한하여 이를 이행할 책임이 있다.

② 부양권리자와 부양의무자 사이에 부양의 방법과 정도에 관하여 협정이 이루어지면, 당사자 사이에 다시 협의에 의하여 이를 변경하거나 법원의 심판에 의하여 위 협정이 변경, 취소되지 않는 한 부양의무자는 그 협정에 따른 의무를 이행하여야 한다.

③ 민법 제826조 제1항에 규정된 부부간의 상호부양의무는 부부의 일방에게 부양을 받을 필요가 생겼을 때 당연히 발생하는 것이므로, 부부 중 일방은 과거의 부양료에 관하여 상대방 부양의무자에게 부양의무의 이행을 청구한 이후의 것은 물론 부양의무의 이행을 청구하기 이전의 것도 부양받을 필요가 있었음을 입증하여 이를 청구할 수 있다.

④ 부모 중 자녀를 양육하는 어느 한 쪽은 상대방에 대하여 현재 및 장래의 양육비 중 적정 금액의 분담을 청구할 수 있고, 과거의 양육비에 대하여도 상대방이 분담함이 상당하다고 인정되는 경우에는 그 비용의 상환을 청구할 수 있다.

⑤ 제3자인 甲이 乙의 혼인외 출생자 丙을 양육 및 교육하면서 그 비용을 지출한 경우, 乙이 丙을 인지하거나 丙의 생모와 乙의 결혼으로 丙이 그 혼인중의 출생자로 간주되지 않는 한 乙에게 丙을 부양할 법률상 의무는 없으므로, 甲은 乙에게 그 비용을 부당이득반환이나 사무관리비용으로 청구할 수 없다.

【문14】 사용자책임에 관한 다음 설명 중 가장 틀린 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 도급인이 수급인에 대하여 특정한 행위를 지휘하거나 특정한 사업을 도급시키는 경우와 같은 이른바 노무도급의 경우에는 비록 도급인이라고 하더라도 사용자로서의 배상책임이 있다.

② 사용자가 피용자의 과실에 의한 불법행위로 인한 사용자책임을 부담하는 경우와 마찬가지로 피용자의 고의에 의한 불법행위로 인하여 사용자책임을 부담하는 경우에도 피해자에게 그 손해의 발생과 확대에 기여한 과실이 있다면 사용자책임의 범위를 정함에 있어서 이러한 피해자의 과실을 고려하여 그 책임을 제한할 수 있다.

③ 법인의 대표자가 직무에 관하여 불법행위를 한 경우, 법인은 사용자책임을 규정한 민법 제756조 제1항에 따라 손해배상책임을 부담한다.

④ 지입차량의 차주 또는 그가 고용한 운전자의 과실로 타인에게 손해를 가한 경우에 지입회사는 이러한 불법행위에 대하여 사용자책임을 부담한다.

⑤ 동업관계에 있는 자들이 공동으로 처리하여야 할 업무를 동업자 중 1인에게 그 업무집행을 위임하여 그로 하여금 처리하도록 한 경우, 다른 동업자는 그 업무집행자의 동업자인 동시에 사용자의 지위에 있다 할 것이므로, 업무집행 과정에서 발생한 사고에 대하여 사용자로서의 손해배상책임이 있다.

【문15】 무권대리에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 타인의 권리를 자기의 이름으로 처분하거나 자기의 권리로 처분한 경우에 본인의 추인이 있으면 그 처분행위의 효력은 본인에게 미치고, 추인의 의사표시는 무권대리인이나 그 상대방 어느 쪽에 하여도 무방하다.

② 무권대리행위가 범죄가 되는 경우에 대하여 그 사실을 알고도 장기간 형사고소를 하지 아니한 것만으로는 묵시적인 추인이 있었다고 할 수 없다.

③ 무권대리행위의 일부에 대하여 추인을 한 경우에는 상대방의 동의를 얻지 못하더라도 무권대리행위의 일부는 유효하게 된다.

④ 대리권한 없이 타인의 부동산을 매도한 자가 그 부동산을 상속한 후 소유자의 지위에서 자신의 대리행위가 무권대리로 무효임을 주장하여 등기말소 등을 구할 수 없다.

⑤ 갑이 을에게 자기의 부동산을 담보로 2,000만 원의 차용을 부탁하면서 담보설정용인감증명서, 등기필증, 인감인장 등을 교부하였음에도 을이 수권의 범위를 넘어 위 담보부동산에 관하여 병을 채무자로, 갑을 물상보증인으로 하고 그 피담보최고액을 1억 원으로 하여 근저당권설정계약을 체결한 경우에, 위 근저당권설정계약은 2,000만 원을 담보하는 범위 내에서는 본인인 갑에게 그 효력을 미친다.

【문16】 다음 중 한정승인에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 상속인 A(단독상속인)가 한정승인을 하게 되면 상속재산은 상속채권자의 채권에 대한 책임재산으로서 상속채권자에게 우선적으로 변제·청산되어야 하므로, A가 상속개시 전부터 부담하고 있던 자신의 고유채무를 담보하기 위하여 한정승인 후에 상속재산에 대하여 저당권을 설정해 준 경우에 상속채권자는 상속재산에서 저당권에 우선하여 변제받을 수 있다.

② 피상속인 A에게 1억 원을 대여해 준 채권자 甲이 상속인 乙을 상대로 제기한 상속채무(금전채무)의 지급을 청구하는 소에서 乙이 그 제소 이전에 한정승인을 하였음에도 한정승인 사실을 주장하지 아니하여 甲 전부 승소판결이 내려진 경우, 그 판결확정 후에도 乙은 한정승인 사실을 내세워 상속재산에 대해서만 집행하고 자신의 고유재산에 대해서는 집행하지 못하도록 청구이의의 소를 제기할 수 있다.

③ 상속인이 망인의 보험계약 해약환급금을 수령하여 이를 망인의 장례비용으로 모두 지출한 경우, 그 장례비용이 합리적인 금액 범위 내의 비용이라면 상속인이 한정승인 신고를 하면서 위 해약환급금을 상속재산의 목록에 기재하지 아니하더라도 법정단순승인 사유인 민법 제1026조 제3호에 정한 '상속재산을 고의로 재산목록에 기입하지 아니한 때'에는 해당하지 않는다.

④ 상속인은 상속채무가 상속재산을 초과하는 사실을 중대한 과실 없이 상속개시 있음을 안 날로부터 3월 내에 알지 못하고 단순승인을 한 경우에는 그 사실을 안 날부터 3월 내에 한정승인을 할 수 있고, 그 '중대한 과실' 여부에 관한 입증책임은 채권자에게 있는 것이 아니라 채무자인 피상속인의 상속인에게 있다.

⑤ 한정승인신고의 수리 여부를 심판하는 가정법원으로서는 그 신고가 형식적 요건을 구비한 이상 상속채무가 상속재산을 초과하였다거나 상속인이 중대한 과실 없이 이를 알지 못하였다는 등의 실체적 요건에 대하여는 이를 구비하지 아니하였음이 명백한 경우 외에는 한정승인신고를 수리하여야 한다.

【문17】 다음 중 종중에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 종중은 자연발생적인 종족집단체로서 그 성립을 위해 특별한 명칭의 사용이나 서면화된 종중규약의 존재 등의 조직행위를 필요로 하지는 않으나, 최소한 대표자는 선임되어 있어야 성립한다.

② 공동선조의 후손 중 특정 지역 거주자나 지파 소속 종중원만으로 조직체를 구성하여 활동하는 종중도 가능하다.

③ 공동선조와 성과 본을 같이 하는 후손은 성년이 되면 남녀 성별의 구별 없이 당연히 종중의 구성원이 된다고 보는 것이 현재의 관습법이다.

④ 종중의 대표자는 종중 규약에 대표권을 제한하는 다른 규정이 없는 한 종중총회의 결의가 없더라도 종중을 대표하여 종중 재산을 처분할 수 있다.

⑤ 종중 명의로 종중 재산과 관련한 소를 제기하는 경우 종중총회의 결의를 거쳐야 한다.

【문18】 민법 제104조의 불공정한 법률행위에 관한 다음 설명 중 틀린 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

㉮ 불공정한 법률행위에서 '궁박'이라 함은 '급박한 곤궁'을 의미하는 것으로서 경제적 원인에 기인한 것뿐만 아니라 정신적 또는 심리적 원인에 기인한 것도 포함된다.

㉯ 대리인에 의하여 법률행위가 이루어진 경우 그 법률행위가 민법 제104조의 불공정한 법률행위에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서 경솔과 무경험은 대리인을 기준으로 하여 판단하고, 궁박은 본인의 입장에서 판단하여야 한다.

㉰ 피해 당사자가 궁박, 경솔 또는 무경험의 상태에 있었다고 하더라도 그 상대방 당사자에게 위와 같은 피해 당사자측의 사정을 알면서 이를 이용하려는 의사, 즉 폭리행위의 악의가 없었다면 불공정한 법률행위는 성립하지 않는다.

㉱ 증여계약과 같이 아무런 대가관계 없이 당사자 일방이 상대방에게 일방적인 급부를 하는 법률행위는 불공정한 법률행위에 해당할 수 없다.

㉲ 경매에 있어서는 불공정한 법률행위에 관한 민법 제104조가 적용될 여지가 없다.

① 없다 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문19】 다음 중 구분소유적 공유(상호명의신탁)에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 여러 명이 한 필지의 토지를 각각 위치와 면적을 특정하여 그 일부씩 매수하고 편의상 그 소유권이전등기만을 공유지분 이전등기로 한 경우, 매수인들 내부관계에서는 각각 특정매수 부분의 소유권을 취득하고, 각 공유지분등기는 각자 특정 매수한 부분에 관하여 상호명의신탁하고 있는 것이며, 이러한 등기도 '부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률'상 유효하다.

② 구분소유적 공유관계에서 구분공유자 중 1명이 자신이 소유하는 부분을 제3자에게 양도한 후 그 부분이 독립한 필지로 분할되고 양수인이 그 필지에 관하여 단독 명의로 소유권이전등기를 한 경우, 당해 구분공유자에 관하여 구분소유적 공유관계는 해소된다.

③ 甲이 각 층이 물리적으로 구분된 1동의 건물을 신축한 후 그 중 1층은 A에게, 2층은 B에게, 3층은 C에게 각각 따로 매도하였으나 이를 집합건물로 구분등기하지 않고 1개의 건물로 등기하면서 A, B, C에게 건물 전체 면적 중 그들의 매수면적에 해당하는 비율로 공유지분등기를 마쳐준 경우, A, B, C는 위 건물에 대하여 상호명의신탁관계 내지 구분소유적 공유관계에 있다.

④ 甲이 乙로부터 1필지 토지의 일부를 특정하여 매수하면서 편의상 그 토지 전체에 관하여 매수지분 면적에 상응하는 비율로 공유지분이전등기를 마쳤으나 후에 乙이 위 공유관계의 해소에 불응하는 경우, 甲은 乙을 상대로 상호명의신탁을 해지하면서 공유물분할청구의 소를 제기하여 구분소유적 공유관계를 해소할 수 있다.

⑤ 甲, 乙 2명의 구분소유적 공유관계에 있는 토지 중 甲이 공유지분 비율에 따라 독점적으로 소유하고 있는 토지 부분에 관하여 丙의 점유취득시효가 완성된 경우, 丙은 甲과 乙을 상대로 위 토지 부분에 관한 甲, 乙의 공유지분에 대하여 취득시효완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차의 이행을 청구할 수 있다.

【문20】 공유에 관한 다음 설명 중 가장 잘못된 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 과반수 지분의 공유자라 하더라도 다른 공유자와 사이에 공유물의 관리방법에 관한 협의를 하지 아니한 채 자신이 그 공유물의 특정 부분을 배타적으로 사용·수익하기로 정할 수는 없다.

② 부동산의 공유자의 1인은 당해 부동산에 관하여 제3자 명의로 원인무효의 소유권이전등기가 경료되어 있는 경우 공유물에 관한 보존행위로서 제3자에 대하여 그 등기 전부의 말소를 구할 수 있다.

③ 공유자 간의 공유물에 대한 사용수익·관리에 관한 특약은 특별한 사정이 없는 한 공유자의 특정승계인에 대하여도 당연히 승계된다.

④ 공유물을 공유자 중의 1인의 단독소유 또는 수인의 공유로 하되 현물을 소유하게 되는 공유자로 하여금 다른 공유자에 대하여 그 지분의 적정하고도 합리적인 가격을 배상시키는 방법에 의한 분할도 현물분할의 하나로 허용된다.

⑤ 건물의 공유자가 공동으로 건물을 임대하고 보증금을 수령한 경우 특별한 사정이 없는 한 그 보증금 반환채무는 성질상 불가분채무에 해당한다.

【문21】 질권에 관한 다음 설명 중 가장 틀린 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 기명주식을 질권의 목적으로 하는 때에는 주권을 질권자에게 교부하여야 하므로 주권발생 전의 주식에 대하여 질권을 설정하는 것은 불가능하다.

② 질권의 목적인 채권의 양도행위는 질권자의 이익을 해하는 변경에 해당되지 않으므로 질권자의 동의를 요하지 아니한다.

③ 채무자가 질권의 설정에 대하여 이의를 보류하지 아니하고 승낙을 하였더라도 질권자가 악의 또는 중과실의 경우에 해당하는 한 채무자의 승낙 당시까지 질권설정자에 대하여 생긴 사유로써 질권자에게 대항할 수 있다.

④ 질권설정자가 질권자의 동의 없이 질권의 목적된 권리를 소멸하게 하는 행위를 하였다고 하더라도 이는 질권자에 대한 관계에 있어서 무효일 뿐이므로 특별한 사정이 없는 한 질권자 아닌 제3자가 그 무효의 주장을 할 수는 없다.

⑤ 질권의 목적이 된 채권이 금전채권인 때에는 질권자는 자기채권의 한도에서 질권의 목적이 된 채권을 직접 청구할 수 있다.

【문22】 채무자 甲 소유 A 부동산과 물상보증인 乙 소유 B 부동산에 관하여 丙이 선순위 공동근저당권을 설정하였고, 그 후 丁은 A 부동산에, 戊는 B 부동산에 각각 후순위 저당권을 설정하였다. 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① A 부동산에 관한 근저당권이 먼저 실행되어 丙이 근저당권의 피담보채권 전액을 배당받은 경우, 丁은 B 부동산에 관한 선순위 근저당권을 대위행사할 수 없고, 乙은 丙에게 B 부동산에 관한 선순위 근저당권의 말소를 청구할 수 있다.

② A 부동산에 관한 근저당권이 먼저 실행되어 丙이 근저당권의 채권최고액 전액을 배당받은 경우, 그 피담보채권이 일부 남아 있더라도 丙은 B 부동산에 대한 임의경매절차에서 다시 공동근저당권자로서 우선변제권의 행사를 주장할 수 없다.

③ B 부동산에 관한 근저당권이 먼저 실행되어 丙이 근저당권의 채권최고액 전액을 배당받은 경우, 乙은 甲에 대하여 구상권을 취득하고 변제자대위에 의하여 A 부동산에 관한 선순위 근저당권을 취득하며, 戊는 그 선순위 근저당권에 대하여 물상대위를 할 수 있다.

④ B 부동산에 관한 근저당권이 먼저 실행되어 丙이 근저당권의 채권최고액 전액을 배당받은 경우, 甲은 丙을 상대로 A 부동산에 관한 선순위 근저당권의 말소를 청구할 수 없고, 戊는 乙에 대한 자신의 채권을 보전하기 위하여 乙을 대위하여 丙을 상대로 A 부동산에 관한 선순위 근저당권이전의 부기등기를 청구할 수 있다.

⑤ B 부동산에 관한 근저당권이 먼저 실행되어 丙이 매각대금 전액을 변제받았으나 그 피담보채무의 일부가 남아 있는 경우, 戊는 직접 A 부동산의 경매를 신청을 하기 위해 그 피담보채무 잔액을 변제할 필요가 있으므로, 甲의 의사에 반하여 그 채무 잔액을 대위변제하거나 변제공탁할 수 있는 '이해관계 있는 제3자'나 '변제할 정당한 이익이 있는 자'에 해당한다.

【문23】 등기의 추정력에 관한 다음 설명 중 가장 틀린 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 부동산에 관하여 소유권이전등기가 마쳐져 있는 경우 그 등기명의자는 제3자에 대하여서 뿐만 아니라, 그 전소유자에 대하여서도 적법한 등기원인에 의하여 소유권을 취득한 것으로 추정된다.

② 등기가 원인 없이 말소된 경우에는 그 물권의 효력에 아무런 영향이 없으므로, 그 회복등기가 마쳐지기 전이라도 말소된 등기의 등기명의인은 적법한 권리자로 추정된다.

③ 건물의 보존등기는 그 명의자가 신축한 것이 아니라면 그 등기의 권리추정력은 깨어진다.

④ 임야소유권이전등기에관한특별조치법(법률 제2111호)에 의한 소유권보존등기가 경료된 임야라 하더라도 그 임야를 사정받은 사람이 따로 있는 것으로 밝혀진 경우에는 그 소유권보존등기의 추정력은 깨어진다.

⑤ 구 부동산소유권이전등기등에관한특별조치법(법률 제3094호)에 따라 등기를 마친 사람이 보증서나 확인서에 기재된 취득원인과 다른 취득원인에 따라 권리를 취득하였다고 주장하는 때에도 특별한 사정이 없는 한 그러한 사정만을 들어 그 등기의 추정력이 깨어지는 것은 아니다.

【문24】 민법 제108조의 통정허위표시에 관한 다음 설명 중 가장 잘못된 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 민법 제108조 제2항에 따라 통정허위표시의 무효를 대항할 수 없는 제3자는 선의이면 족하고 무과실은 그 요건이 아니다.

② 통정허위표시에 대하여 제3자가 악의라는 사실에 관한 주장·입증책임은 그 허위표시의 무효를 주장하는 자에게 있다.

③ 파산자가 상대방과 통정한 허위의 의사표시를 통하여 가장채권을 보유하고 있다가 파산이 선고된 경우, 파산관재인은 그 허위표시에 따라 외형상 형성된 법률관계를 토대로 실질적으로 새로운 법률상 이해관계를 가지게 된 제3자에 해당하므로, 그 선의·악의도 파산관재인 개인의 선의·악의를 기준으로 판단하여야 한다.

④ 채무자의 법률행위가 통정허위표시인 경우에도 채권자취소권의 대상이 된다.

⑤ 통정한 허위표시에 의하여 외형상 형성된 법률관계로 생긴 채권을 가압류한 경우, 그 가압류권자는 허위표시에 기초하여 새로운 법률상 이해관계를 가지게 되므로 민법 제108조 제2항의 제3자에 해당한다.

【문25】 유치권에 관한 다음 설명 중 가장 틀린 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 유치권이 성립된 부동산의 매수인은 피담보채권의 소멸시효가 완성되면 시효로 인하여 채무가 소멸되는 결과 직접적인 이익을 받는 자에 해당하므로 소멸시효의 완성을 원용할 수 있는 지위에 있다고 할 것이지만, 유치권의 피담보채권의 소멸시효기간이 확정판결 등에 의하여 10년으로 연장된 경우 매수인은 그 채권의 소멸시효기간이 연장된 효과를 부정하고 종전의 단기소멸시효기간을 원용할 수는 없다.

② 명의신탁자와 명의수탁자가 이른바 계약명의신탁약정을 맺고 명의수탁자가 당사자가 되어 명의신탁약정이 있다는 사실을 알지 못하는 소유자와 부동산에 관한 매매계약을 체결한 뒤 수탁자 명의로 소유권이전등기를 마친 경우에는, 명의수탁자는 당해 부동산의 완전한 소유권을 취득하게 되고, 반면 명의신탁자는 그가 명의수탁자에게 제공한 부동산 매수자금 상당의 부당이득반환청구권을 가질 수 있을 뿐이므로, 명의신탁자는 이러한 부당이득반환청구권에 기하여 유치권을 행사하는 것이 가능하다.

③ 채무자 소유의 부동산에 경매개시결정의 기입등기가 경료되어 압류의 효력이 발생한 이후에 채권자가 채무자로부터 위 부동산의 점유를 이전받고 이에 관한 공사 등을 시행함으로써 채무자에 대한 공사대금채권 및 이를 피담보채권으로 한 유치권을 취득한 경우에는 위 유치권을 내세워 그 부동산에 관한 경매절차의 매수인에게 대항할 수 없다.

④ 유치권자는 경락인에 대하여 그 피담보채권의 변제가 있을 때까지 유치목적물인 부동산의 인도를 거절할 수 있을 뿐이고 그 피담보채권의 변제를 청구할 수는 없다.

⑤ 주택건물의 신축공사를 한 수급인이 그 건물을 점유하고 있고 또 그 건물에 관하여 생긴 공사대금채권이 있다면, 수급인은 그 채권을 변제받을 때까지 건물을 유치할 권리가 있다.

【문26】 다음 중 친양자제도에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

① 3년 이상 혼인중인 부부는 공동으로 15세 미만의 친양자될 자에 대하여 친생부모의 동의와 법정대리인의 입양승낙을 얻어 가정법원에 친양자 입양의 청구를 할 수 있다.

② 친양자는 부부의 혼인중 출생자로 보고, 친양자의 입양 전의 친족관계는 친양자 입양이 확정된 때에 종료하나, 부부의 일방이 그 배우자의 친생자를 단독으로 입양한 경우에 있어서의 배우자 및 그 친족과 친생자간의 친족관계는 종료되지 않는다.

③ 친양자로 될 자의 친생의 부 또는 모는 자신에게 책임이 없는 사유로 친양자 입양에 동의할 수 없었던 경우에 친양자 입양의 사실을 안 날부터 6월 내에 가정법원에 친양자 입양의 취소를 청구할 수 있으나, 그 외의 사유로 인한 친양자입양취소나 친양자입양무효확인의 청구는 인정되지 않는다.

④ 양친이 친양자를 학대 또는 유기하거나 그 밖에 친양자의 복리를 현저히 해하는 때나 친양자의 양친에 대한 패륜행위로 인하여 친양자관계를 유지시킬 수 없게 된 때에는 양친, 친양자, 친생의 부 또는 모나 검사는 가정법원에 친양자의 파양을 청구할 수 있다.

⑤ 친양자 입양이 취소되거나 파양된 때에는 소급하여 친양자관계는 소멸하고 입양 전의 친족관계는 부활한다.

【문27】 증여에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 증여계약은 아무런 대가관계 없이 당사자 일방이 상대방에게 일방적인 급부를 하는 법률행위이므로 그 공정성 여부를 논의할 수 있는 성질의 법률행위가 아니다.

② 증여는 무상계약이므로 증여자는 어떠한 경우에도 증여물의 하자에 대한 책임을 지지 아니한다.

③ 증여계약이 성립한 당시 서면이 작성되지 않은 경우에는 그 후 위 계약이 존속하는 동안 서면을 작성하더라도 그 이후로도 당사자가 임의로 이를 해제할 수 있다.

④ 증여의 이행 후 수증자가 증여자에 대하여 범죄행위를 하거나 부양의무가 있음에도 이행하지 않는 등 망은행위를 하면 증여자는 증여를 해제할 수 있고 수증자는 증여받은 물건을 반환하여야 한다.

⑤ 수증자가 범죄행위 등 망은행위를 한 경우 증여자에 대하여 해제권을 부여하고 있는데 이 경우 법률관계 안정을 위하여 그 해제원인이 있음을 안 날로부터 1년 이내에 하도록 제한하고 있다.

【문28】 다음 중 점유자의 비용상환청구권에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 임차인이 임대차계약에 의하여 건물을 적법하게 점유하고 있으면서 건물에 유익비를 지출한 경우, 임차인은 임대인에 대하여 민법 제626조 제2항에 의한 임대차계약상의 유익비상환청구를 할 수 있을 뿐이고, 매각허가결정에 의하여 소유권을 취득한 매수인(경락인)에 대하여 그와 별도로 민법 제203조 제2항에 의한 유익비의 상환청구를 할 수는 없다.

② 점유자가 과실을 취득한 경우에는 회복자에게 통상의 필요비는 청구하지 못하고, 점유자가 점유물을 사용한 경우에도 마찬가지이다.

③ 하천부지의 점용허가를 받은 甲이 그 하천부지를 권원 없이 점유·사용하고 있는 乙을 상대로 직접 임료 상당액의 부당이득의 반환을 청구하는 소를 제기한 경우, 乙은 그 하천부지를 반환하지 않고 계속 점유하더라도 갑의 부당이득반환청구에 대하여 필요비나 유익비의 공제나 상계를 주장할 수는 있으나, 甲을 상대로 필요비나 유익비의 상환을 구하는 반소를 제기할 수는 없다.

④ 甲이 乙과의 도급계약에 따라 乙로부터 丙 소유 물건의 점유를 이전받아 이를 수리한 경우, 민법 제203조에 의한 유익비 상환청구권의 주체는 乙이고, 甲은 丙에게 부당이득반환청구는 물론 민법 제203조에 의한 유익비 상환청구권도 행사할 수 없다.

⑤ 유익비 상환의 범위는 점유자가 사실상 점유물을 개량하기 위하여 지출한 비용과 그 가액의 증가가 현존하는 가액 중 회복자가 선택하는 바에 따라 정하여지므로, 유익비 상환의무자인 회복자의 선택권을 위하여 그 유익비는 실제로 지출한 비용과 현존하는 증가액을 모두 산정하여야 한다.

【문29】 계약 해제와 관련한 설명으로 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 당사자의 일방 또는 쌍방이 수인인 경우에는 계약의 해제는 전원으로부터 또는 전원에 대하여 하여야 한다.

② 부동산 매매계약시 매수인이 잔대금을 지급기일까지 지급하지 못하면 그 계약이 자동해제된다는 취지의 약정이 있는 경우에 특별한 사정이 없는 한 매도인이 계약의 자동해제를 위하여 잔대금 지급기일에 자기 채무의 이행을 제공할 필요는 없다.

③ 채무불이행을 이유로 계약해제와 더불어 손해배상을 청구하는 경우에 이행이익의 배상을 구하는 것이 원칙이나 신뢰이익의 배상도 구할 수 있다.

④ 주택에 대한 매매계약의 해제로 인하여 소유권을 상실하게 된 임대인으로부터 그 계약이 해제되기 전에 주택을 임차받아 주택임대차보호법상의 대항요건을 갖춘 임차인에 대하여 계약해제로 소유권을 회복한 제3자가 임대보증금반환채무를 부담한다.

⑤ 계약해제로 인한 원상회복으로 금전을 반환하여야 할 경우에는 그 받은 날로부터 이자를 가산하여 반환하여야 한다.

【문30】 제척기간에 관한 다음 설명 중 가장 틀린 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 채권자가 가등기의 원인행위가 사해행위임을 안 때부터 1년 내에 가등기의 원인행위에 대하여 사해행위취소소송을 제기하였다면 본등기의 원인행위에 대한 취소소송은 그 원인행위에 대한 제척기간이 경과한 후 제기하더라도 적법하다.

② 소멸시효에 있어서는 일정한 중단사유가 있으나, 제척기간의 경우에는 기간의 중단이란 있을 수 없다.

③ 제척기간은 권리자로 하여금 당해 권리를 신속하게 행사하도록 함으로써 법률관계를 조속히 확정시키려는 데 그 제도의 취지가 있으므로, 사해행위취소소송에 있어서 제척기간내에 제소하였다는 사실은 이를 주장하는 채권자가 입증하여야 한다.

④ 매매예약의 완결권은 일종의 형성권으로서 당사자 사이에 그 행사기간을 약정한 때에는 그 기간 내에, 그러한 약정이 없는 때에는 그 예약이 성립한 때로부터 10년 내에 이를 행사하여야 하고 그 기간이 지난 때에는 예약완결권은 제척기간의 경과로 인하여 소멸한다.

⑤ 민법 제146조는 취소권은 추인할 수 있는 날로부터 3년 내에 행사하여야 한다고 규정하고 있는바, 이 때의 3년이라는 기간은 소멸시효기간이 아니라 제척기간에 해당한다.

【문31】 저당권에 관한 다음 설명 중 가장 잘못된 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 근저당권의 양도에 의한 부기등기는 기존의 근저당권설정등기에 의한 권리의 승계를 등기부상 명시하는 것뿐으로, 그 등기에 의하여 새로운 권리가 생기는 것이 아닌 만큼 근저당권설정등기의 말소등기청구는 양도인만을 상대로 하면 족하고, 양수인은 그 말소등기청구에 있어서 피고적격이 없다.

② 채권자 아닌 제3자의 명의로 저당권등기를 하는 데 대하여 채권자와 채무자 및 제3자 사이에 합의가 있었고, 나아가 제3자에게 그 채권이 실질적으로 귀속되었다고 볼 수 있는 특별한 사정이 있는 경우에는 그 제3자 명의의 저당권등기도 유효하다.

③ 신축건물의 도급인이 민법 제666조가 정한 수급인의 저당권설정청구권의 행사에 따라 공사대금채무의 담보로 그 건물에 저당권을 설정하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당하지 아니한다.

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 지연손해금채권은 채권최고액의 범위 내에서 근저당권에 의하여 여전히 담보되는 것이다.

⑤ 피담보채권을 저당권과 함께 양수한 자는 저당권이전의 부기등기를 마치고 저당권실행의 요건을 갖추고 있는 한 채권양도의 대항요건을 갖추고 있지 아니하더라도 경매신청을 할 수 있다.

【문32】 신의칙에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 사용자의 감독이 소홀한 틈을 이용하여 고의로 불법행위를 저지른 피용자가 바로 그 사용자의 부주의를 이유로 자신의 책임의 감액을 주장하는 것은 신의칙상 허용될 수 없다.

② 토지거래허가구역 내의 토지에 관한 매매계약이 유동적 무효인 상태에서 토지거래허가를 받지 못해 확정적으로 무효가 된 경우 그 확정적 무효로 된 데 귀책사유가 있는 당사자가 계약의 무효를 주장하는 것은 특별한 사정이 없는 한 신의칙에 반하여 허용될 수 없다.

③ 국민을 보호할 의무가 있는 국가가 고의로 개인의 생명 또는 신체의 자유를 침해하는 불법행위를 자행하였으면서도 그 불법행위로 인한 손해배상채무에 관해 소멸시효가 완성되었음을 내세워 손해배상을 거부하는 것은 신의칙에 반하고 권리남용에 해당하여 허용될 수 없다.

④ 토지 위에 송전선이 통과하고 있다는 사정을 잘 알면서 토지를 취득한 자는 송전선에 의해 소유권의 행사가 제한된 상태를 용인하고 토지를 취득한 것으로 볼 수 있으므로, 송전선으로 인해 소유권이 제한됨으로써 생긴 손해에 관한 부당이득반환을 구하는 외에 송전선의 철거를 청구하는 것은 신의성실에 반하여 허용될 수 없다.

⑤ 자신의 자(子)가 수십 년 동안 타인의 친자(親子)로 입적된 데 대하여 아무런 이의 없이 지내오다가 그 자(子)가 사망하자 자(子)가 남긴 상속재산에 대한 이해관계를 위해 신분관계를 바로잡을 목적으로 검사를 상대로 인지청구의 소를 제기하는 것은 신의칙상 허용될 수 없다.

【문33】 채무인수에 관한 다음 설명 중 가장 틀린 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 중첩적 채무인수에서 채무자와 인수인은 원칙적으로 부진정연대관계에 있는 것으로 보아야 한다.

② 채권자가 직접 채무인수인에 대하여 인수채무금의 지급을 청구하였다면 그 지급청구로써 묵시적으로 채무인수를 승낙한 것으로 보아야 한다.

③ 면책적 채무인수에 대하여 채권자가 일단 승낙을 거절하였다면, 그 이후에 채권자가 승낙을 한다고 하더라도 채무인수로서의 효력은 생기지 않는다.

④ 채무인수에 있어서 면책적 인수인지, 중첩적 인수인지가 분명하지 아니한 때에는 이를 중첩적으로 인수한 것으로 볼 것이다.

⑤ 인수채무가 원래 5년의 상사시효의 적용을 받던 채무라면 그 후 면책적 채무인수에 따라 그 채무자의 지위가 인수인으로 교체되었다고 하더라도 그 소멸시효의 기간은 여전히 5년의 상사시효의 적용을 받게 되고, 이는 채무인수행위가 상행위나 보조적 상행위에 해당하지 아니한다고 하더라도 마찬가지이다.

【문34】 부동산에 관한 점유취득시효완성 후 그 소유권이전등기 전의 법률관계에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 乙 소유 대지에 관하여 甲의 점유취득시효가 완성된 경우 甲은 乙에게 소유권이전등기절차의 이행을 청구할 수 있고 乙은 이에 응할 의무가 있으므로, 甲이 위 대지에 관하여 소유권이전등기를 경료하지 못한 상태에 있더라도 乙은 甲에 대하여 그 대지에 대한 불법점유임을 이유로 그 지상건물의 철거와 대지의 인도를 청구할 수 없고, 대지 점유로 인한 부당이득반환이나 손해배상을 청구할 수도 없다.

② 乙이 丙에게 유효하게 명의신탁한 토지에 관하여 甲의 점유취득시효가 완성된 후 그 소유권이전등기 전에 명의신탁이 해지되어 그 등기명의가 丙으로부터 乙에게로 이전된 경우, 甲은 乙에게 취득시효완성을 원인으로 한 소유권이전등기를 청구할 수 없다.

③ 乙 소유의 미등기 토지에 관하여 甲의 점유취득시효가 완성된 후 乙의 상속인 丙이 소유권보존등기를 마친 경우에 甲은 丙에게 취득시효완성을 주장할 수 있으나, 만약 丁이 구 '부동산소유권이전등기 등에 관한 특별조치법'(1992. 11. 30. 법률 제4502호)에 의해 소유권보존등기를 마친 경우에는 甲은 丁에게 취득시효완성으로 대항할 수 없다.

④ 乙 소유 대지에 관하여 甲의 점유취득시효가 완성된 후 그 소유권이전등기 전에 乙이 그 대지를 丙에게 유효하게 명의신탁한 경우, 丙은 甲을 상대로 위 대지의 인도 및 지상 건물의 철거를 청구할 수 있다.

⑤ 乙 소유 부동산에 관하여 甲의 점유취득시효가 완성된 후 그 소유권이전등기 전에 乙에 대하여 파산이 선고된 경우, 甲은 파산관재인을 상대로 취득시효완성을 원인으로 한 소유권이전등기를 청구할 수 없다.

【문35】 집합건물에 관한 설명으로 가장 타당한 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 집합건물에 있어서 공용부분이나 구분소유자의 공유에 속하는 건물의 대지 또는 부속시설을 제3자가 불법으로 점유하는 경우에 그 제3자에 대하여 방해배제와 부당이득의 반환 또는 손해배상을 청구하는 법률관계는 구분소유자에게 단체적으로 귀속되는 법률관계이므로 반드시 전원의 이름으로 하여야 한다.

② 대지를 매수하여 집합건물을 건축한 사람이 대지에 관한 소유권이전등기를 경료받지 못한 채 전유부분만에 관하여 소유권보존등기를 경료한 상태에서 전유부분에 관한 경매절차가 진행된 경우 경락인은 대지사용권을 취득한다.

③ 여러 명이 한 채의 건물을 구분하여 각각 그 일부분을 소유한 때에 공용부분의 보존에 관한 비용은 동일하게 균분하여 부담하는 것이 원칙이다.

④ 아파트의 공용부분은 다른 집합건물과는 달리 일부의 구분사용자들만의 공용에 제공되는 것임이 명백하더라도 구분소유자 전원의 공유에 속하는 것이 원칙이다.

⑤ 집합건물법상의 특별승계인은 관리규약에 따라 집합건물의 공용부분에 대한 유지·관리에 소요되는 비용의 부담의무를 승계하는데, 특별승계인은 채무를 면책적으로 인수한다고 보아야 한다.

【문36】 임대차에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 임대차의 존속기간을 20년으로 제한한 민법 제651조 제1항은 강행규정이다.

② 임대인이 임대차목적물을 임차인이 사용·수익하기에 필요한 상태로 유지하여야 할 의무를 위반하여 임차인의 임대차목적물반환의무가 이행불능이 된 경우에는 임차인이 별도로 목적물보존의무를 다하였음을 주장·입증하여야만 책임을 면할 수 있는 것은 아니다.

③ 임대차종료로 인한 임차인의 원상회복의무에는 임차인이 사용하고 있던 부동산의 점유를 임대인에게 이전하는 것은 물론, 임대인 또는 그 승낙을 받은 제3자가 임차건물 부분에서 다시 영업허가를 받는 데 방해가 되지 않도록 임차건물 부분에서의 영업허가에 대하여 폐업신고절차를 이행할 의무가 있다.

④ 임대인의 임대차보증금반환의무와 임차인의 주택임대차보호법 제3조의 3에 의한 임차권등기 말소의무는 동시이행관계에 있다.

⑤ 건물에 관하여 등기가 마쳐지지 아니하였거나 등기가 이루어질 수 없는 사정이 있는 경우에도 주택임대차보호법의 적용대상이 된다.

【문37】 다음 중 소멸시효의 중단에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 물품대금의 지급을 확보하기 위한 방법으로 어음을 교부받은 경우, 물품대금청구의 소를 제기하면 어음금채권의 소멸시효도 중단되나, 반대로 어음금청구의 소를 제기하더라도 물품대금채권의 소멸시효는 중단되지 않는다.

② 근저당권설정 약정에 따른 근저당권설정등기청구권과 그 피담보채권(대여금채권)은 별개로 소멸시효에 걸리므로, 채권자가 처음에 근저당권설정자 겸 채무자를 상대로 근저당권설정등기청구의 소를 제기하였다가 후에 그 피담보채권인 대여금청구를 추가한 경우 비록 처음부터 대여금채권의 존부가 당사자 사이에서 다투어져 그에 관한 심리가 이루어졌다고 하더라도 그 대여금청구를 추가한 때부터 비로소 대여금채권의 소멸시효는 중단된다.

③ 채권자가 채권담보를 위해 채무자 소유의 부동산에 관해 소유권이전청구권 가등기를 마치고 그 부동산을 인도받아 점유하면서 채무자와의 약정에 따라 피담보채권에 대한 이자에 갈음하여 그 부동산을 계속 사용수익하고 있는 경우에 그 피담보채권의 소멸시효는 중단된다.

④ 소멸시효기간이 2009. 7. 1. 만료하는 채권에 관하여 채권자가 2009. 4. 1. 재판 외의 최고를 한 후 그로부터 6개월 내인 2009. 8. 1. 재판상의 청구를 하였다가 그 소송 도중인 2010. 3. 1. 소를 취하하였으나 그로부터 6개월 내인 2010. 4. 1. 다시 재판상 청구를 한 경우에 그 채권에 관한 소멸시효는 중단된다.

⑤ 공동주택의 입주자대표회의가 하자보수에 갈음한 손해배상청구의 소를 제기하여 수행하던 중 자신에게 위 손해배상청구권이 없음을 알고 구분소유자들로부터 그 권리를 양도받아 채권양도에 의한 손해배상청구를 추가한 경우, 당초의 소제기는 권리 없는 자에 의해 이루어진 것이긴 하나 그 후 정당한 권리자로부터 채권양도를 받아 그 흠결을 보완한 이상 처음 소 제기한 날부터 시효중단의 효력이 발생한다.

【문38】 다음 중 부당이득에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 유치권자가 유치물 소유자의 승낙 없이 유치물에 관하여 제3자와의 사이에 임대차계약을 체결하여 임대차보증금을 수령하고 제3자로 하여금 유치물을 사용하게 한 경우 그로 인해 얻은 이익은 소유자에게 반환하여야 하나, 그 임대차보증금은 종국에는 임차인에게 반환되어야 하므로 소유자에게 반환하여야 할 부당이득액은 임대차보증금에 대한 법정이자 상당액이다.

② 송금의뢰인이 착오로 다른 수취인의 계좌에 예금을 송금한 경우에 송금의뢰인은 수취은행을 상대로 그 예금 상당액의 부당이득반환을 청구할 수 있다.

③ 丙이 甲으로부터 횡령한 돈을 丙의 채권자 乙에 대한 채무변제에 전액 사용하였고 乙이 그와 같은 횡령 사실을 알았거나 알 수 있었던 경우, 甲은 乙에 대하여 횡령금 상당액의 부당이득반환을 청구할 수 있다.

④ 甲이 소유권유보부로 丙에게 건축자재를 매도하였으나 丙이 乙과의 도급계약에 따라 이를 乙 소유 건물을 신축하는 데 사용함으로써 그 건축자재가 건물에 부합되어 버린 경우 甲은 그 건축자재의 소유권이 유보된 사실에 관한 乙의 악의, 과실 여부를 묻지 않고 乙에 대하여 부당이득 및 부합의 법리에 따라 건축자재 시가 상당액의 보상을 청구할 수 있다.

⑤ 甲이 乙에게 도박자금을 대여하기로 하는 약정은 무효이나 그 약정에 따라 돈을 대여한 경우에도 이는 불법원인급여에 해당하므로 甲은 대여한 돈을 부당이득으로 반환받을 수 없고, 乙이 그 대여금 반환을 담보하기 위해 甲에게 근저당권설정등기를 해 주었다면 그 근저당권설정도 불법원인급여에 해당하므로 乙도 그 근저당권설정등기의 말소를 청구할 수 없게 된다.

【문39】 다음 중 상속회복청구권에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 재산상속에 관하여 진정한 상속인임을 전제로 그 상속으로 인한 소유권 또는 지분권 등 재산권의 귀속을 주장하고, 참칭상속인 또는 자기들만이 재산상속을 하였다는 일부 공동상속인들을 상대로 상속재산인 부동산에 관한 등기의 말소 등을 청구하는 경우, 그 소유권 또는 지분권이 귀속되었다는 주장이 상속을 원인으로 하는 것인 이상 그 청구원인 여하에 불구하고 이는 민법 제999조에 정한 상속회복청구의 소에 해당한다.
② 소유권 귀속원인으로 포괄적 유증을 주장하는 포괄수증자가 포괄적 유증을 받은 재산권이 침해되었음을 이유로 하여 피상속인의 포괄적 유증을 무시하고 법정상속분에 따라 상속등기를 한 공동상속인을 상대로 그 상속등기의 말소를 청구하는 경우, 이는 수증자가 유증의무자를 상대로 유증의무의 이행을 구하는 소이므로 상속회복청구권의 제척기간에 관한 규정은 적용되지 않는다.
③ 구 '부동산소유권이전등기 등에 관한 특별조치법'(1982. 4. 3. 법률 제3562호)에 의한 등기의 기초가 된 보증서 및 확인서에 취득원인이 상속으로 기재되어 있더라도 등기부상 등기원인이 매매로 기재되어 있는 경우 그 등기명의인은 재산상속인임을 신뢰케 하는 외관을 갖춘 자가 아니므로 참칭상속인에 해당하지 않는다.
④ 상속개시 후의 인지 또는 재판의 확정에 의하여 공동상속인이 된 자가 민법 제1014조에 의해 갖는 상속분상당가액지급청구권도 그 성질상 상속회복청구권의 일종이므로 민법 제999조 제2항에 정한 제척기간이 적용된다.
⑤ 상속회복청구권의 경우 상속재산의 일부에 대해서만 제소하여 제척기간을 준수한 경우 청구의 목적물로 하지 않은 나머지 상속재산에 대해서는 제척기간을 준수한 것으로 볼 수 없다.

【문40】 다음 중 유류분에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 유류분은 피상속인의 상속개시에 있어서 가진 재산의 가액에 증여재산의 가액을 가산하고 채무의 전액을 공제하여 이를 산정하되, 조건부의 권리 또는 존속기간이 불확정한 권리는 가정법원이 선임한 감정인의 평가에 의하여 그 가격을 정한다.
② 유류분액 산정의 기초가 되는 증여재산의 시가는 증여 당시가 아니라 상속개시 당시를 기준으로 산정하여야 하고, 그 증여재산이 금전인 경우에는 증여 당시부터 상속개시 당시까지의 물가변동률을 반영하는 방법으로 상속개시 당시의 화폐가치로 환산하여 가액을 산정하여야 한다.
③ 공동상속인 중에 피상속인으로부터 재산의 생전 증여에 의하여 특별수익을 한 자가 있는 경우에는 그가 증여받은 재산은 상속개시 1년 이전의 것인지 여부, 당사자 쌍방이 손해를 가할 것을 알고서 하였는지 여부에 관계없이 유류분 산정을 위한 기초재산에 산입된다.
④ A가 공동상속인 甲, 乙 2명의 자녀를 남기고 사망하면서 자신의 총 재산 6억 원 중 공동상속인 아닌 B, C에게 각각 4억 원, 1억 원을 유증한 경우에 甲은 C를 상대로 2,000만 원의 유류분반환청구를 할 수 있다.
⑤ 유류분권리자가 소멸시효기간의 경과 이전에 사인증여가 무효라고 주장하면서 이를 전제로 수증자에게 수증자가 보관 중인 망인 명의의 예금통장 및 인장의 교부와 망인 소유의 현금 중 수증자가 임의로 소비한 금액의 반환을 구한 경우, 이러한 주장이나 청구 속에는 위 사인증여가 유효임을 전제로 자신의 유류분이 침해되었음을 이유로 유류분반환을 청구하는 취지도 포함되어 있다고 보아야 한다.

【 형법 40문 】

【문 1】 다음 중 목적범이 아닌 것은 모두 몇 개인가?

㉠ 허위진단서작성죄	㉡ 도박개장죄	㉢ 사문서위조죄
㉣ 무고죄	㉤ 음행매개죄	㉥ 명예훼손죄
㉦ 국기·국장모독죄	㉧ 강제집행면탈죄	

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문 2】 다음 중 횡령죄에 관한 기술로서 옳은 것을 모두 고른 것은?(판례에 의함)

㉠ 조합의 조합원들이 조합원총회의 결의로 조합자산의 처분을 조합원총회의 결의사항으로 정하고 총회의 결의사항의 집행을 위하여 필요한 경우에는 총회결의를 집행할 자를 따로 지정할 수 있도록 하면서 그와 같은 경우 업무집행조합원의 대리권이 소멸되는 것으로 조합규약을 제정하였는데, 업무집행조합원이 조합규약 및 조합원들의 의사에 반함을 알면서도 업무집행조합원의 지위에서 보관중이던 조합자산을 처분하였다면 횡령의 범의를 인정할 수 있다.
㉡ 횡령죄에서 말하는 보관자의 지위는 부동산의 경우 점유를 기준으로 할 것이 아니라 그 부동산을 제3자에게 유효하게 처분할 수 있는 권능의 유무를 기준으로 결정하여야 하므로 원인무효인 소유권이전등기의 명의자는 타인의 재물을 보관하는 자에 해당한다고 할 수 없다.
㉢ 원칙적으로 단체의 비용으로 지출할 수 있는 변호사 선임료는 단체 자체가 소송당사자가 된 경우에 한하므로 단체의 대표자 개인이 당사자가 된 민·형사사건의 변호사 비용은 단체의 비용으로 지출할 수 없고, 예외적으로 당해 법적 분쟁이 단체와 업무적인 관련이 깊고 당시의 제반 사정에 비추어 단체의 이익을 위하여 소송을 수행하거나 고소에 대응하여야 할 특별한 필요성이 있는 경우에 한하여 단체의 비용으로 변호사 선임료를 지출할 수 있으며 이와 같은 경우에는 횡령의 범의를 인정할 수 없다.
㉣ 회사의 대표이사가 보관 중인 회사 재산을 처분하여 그 대금을 정치자금으로 기부한 경우 그것이 회사의 이익을 도모할 목적으로 합리적인 범위 내에서 이루어졌다면 횡령죄에 있어서 요구되는 불법영득의 의사가 있다고 할 수 없을 것이나, 그것이 회사의 이익을 도모할 목적보다는 후보자 개인의 이익을 도모할 목적이나 기타 다른 목적으로 행하여졌다면 회사에 대하여 횡령죄의 죄책을 면하지 못한다.
㉤ 타인으로부터 금원을 차용하여 주금을 납입하고 설립등기나 증자등기 후 바로 인출하여 차용금 변제에 사용하는 경우, 위와 같은 행위는 실질적으로 회사의 자본을 증가시키는 것이 아니고 상법상 납입가장죄가 성립하는 이상 회사 자본이 실질적으로 증가됨을 전제로 한 업무상횡령죄가 성립한다고 할 수는 없다.

① ㉠, ㉡, ㉢, ㉣, ㉤ ② ㉠, ㉡, ㉢, ㉣ ③ ㉠, ㉡, ㉢
④ ㉡, ㉣, ㉤ ⑤ ㉢, ㉤, ㉣

【문 3】 다음은 형법상의 집행유예에 관한 기술이다. 그 중 옳은 것만을 모두 모은 것은?(판례에 의함)

㉠ 집행유예기간이 경과한 후에는 선고유예를 할 수 있다.
㉡ 집행유예기간 중 범한 죄에 대하여도 다시 집행유예를 선고할 수 있다.
㉢ 형법 제37조 후단의 경합범(금고 이상의 형에 처한 판결이 확정된 죄와 그 판결 확정 전에 범한 죄)에 대하여는 하나의 판결로 두 개의 자유형을 선고하는 경우 하나의 자유형에 대하여 실형을 선고하면서 다른 자유형에 대하여 집행유예를 선고할 수도 있으나, 형법 제37조 전단의 경합범(판결이 확정되지 아니한 수 개의 죄)에 대하여 하나의 판결로 1개의 죄에 대하여 자유형의 실형을 선고하고 그 나머지 다른 죄에 대하여 자유형의 집행유예를 선고할 수는 없다.
㉣ 형법 제64조의 규정에 의하면 집행유예의 선고를 받은 후 형법 제62조 단행의 결격사유(금고 이상의 형의 선고를 받아 집행을 종료한 후 또는 집행이 면제된 후로부터 5년을 경과하지 아니한 자인 사실)가 발각된 때에는 집행유예의 선고를 취소할 수 있도록 규정되어 있으나, 다만 그 결격사유가 집행유예 선고의 판결이 확정되기 전에 발각된 경우에는 집행유예의 선고를 취소할 수 없다.
㉤ 형의 집행유예를 선고받고 그 유예기간이 경과되지 아니한 사람에게는 그 사람이 형법 제37조의 경합범 관계에 있는 수죄를 범하여 같은 절차에서 동시에 재판을 받았더라면 한꺼번에 집행유예의 선고를 받았으리라고 여겨지는 특수한 경우가 아닌 한 다시 형의 집행유예를 선고할 수 없다.

① ㉡, ㉢, ㉣, ㉤ ② ㉠, ㉡, ㉤ ③ ㉠, ㉢, ㉤
④ ㉠, ㉣ ⑤ ㉡, ㉣