

【문 1】 부부간 재산의 소유관계, 가족관계의 증명에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하 같음)

- ㄱ. 부부의 누구에게 속한 것인지 분명하지 아니한 재산은 부부의 공유로 추정하고(민법 제830조 제2항), 채무자와 그 배우자의 공유로서 채무자가 점유하거나 그 배우자와 공동으로 점유하고 있는 유체동산은 압류할 수 있는데(민사집행법 제190조), 이와 같은 부부공유재산의 추정과 부부공유의 유체동산에 대한 압류는 반드시 혼인관계가 유지되고 있는 부부를 전제로 하지 않는다.
- ㄴ. 민법 제844조 제1항의 친생추정은 반증을 허용하지 않는 강한 추정이므로, 처가 혼인 중에 포태한 이상 그 부부의 한쪽이 장기간에 걸쳐 해외에 나가 있거나, 사실상의 이혼으로 부부가 별거하고 있는 경우 등 동거의 결여로 처가 부(夫)의 자를 포태할 수 없는 것이 외관상 명백한 사정이 있는 경우에만 그 추정이 미치지 않을 뿐이고, 이러한 예외적인 사유가 없는 한 누구라도 그 자가 부의 친생자가 아님을 주장할 수 없다.
- ㄷ. 친생자관계존부확인 소의 경우 민법 제777조 소정의 친족은 이해관계인으로서 친생자관계존부확인의 확인이 필요한 당사자 쌍방을 상대로 친생자관계존부확인 소를 구할 수 있고, 상대방이 될 당사자 쌍방이 사망한 때에는 검사를 상대로 친생자관계존부확인 소를 구할 수 있으며, 이 경우 민법 제865조 제2항을 유추적용하여 그 제소기간을 준수하여야 한다.
- ㄹ. 가족관계등록부는 그 기재가 적법하게 되었고 기재사항이 진실에 부합한다는 추정을 받는다. 그러나 가족관계등록부의 기재에 반하는 증거가 있거나 그 기재가 진실이 아니라고 볼만한 특별한 사정이 있을 때에는 그 추정은 반복될 수 있다. 따라서 어떠한 신분에 관한 내용이 가족관계등록부에 기재되었더라도 기재된 사항이 진실에 부합하지 않음이 분명한 경우에는 그 기재내용을 수정함으로써 가족관계등록부가 진정한 신분관계를公示하도록 하여야 한다.
- ㅁ. 친생자와 관련된 민법 규정, 특히 민법 제844조 제1항(이하 ‘친생추정 규정’이라 한다)의 문언과 체계, 민법이 혼인 중 출생한 자녀의 법적 지위에 관하여 친생추정 규정을 두고 있는 기본적인 입법 취지와 연혁, 헌법이 보장하고 있는 혼인과 가족제도 등에 비추어 보면, 아내가 혼인 중 남편이 아닌 제3자의 정자를 제공받아 인공수정으로 자녀를 출산한 경우에도 친생추정 규정을 적용하여 인공수정으로 출생한 자녀가 남편의 자녀로 추정된다.

【문 2】 제3자의 채권침해로 인한 불법행위책임에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채무자의 재산을 은닉하는 방법으로 제3자에 의한 채권침해가 이루어질 당시 채무자가 가지고 있던 다액의 채무로 인하여 제3자의 채권침해가 없었더라도 채권자가 채무자로부터 일정액 이상으로 채권을 회수할 가능성이 없었다고 인정될 경우에는 위 일정액을 초과하는 손해와 제3자의 채권침해로 인한 불법행위 사이에는 상당인과관계를 인정할 수 없다.
- ② 이때의 채권회수 가능성은 사실심 변론종결 시를 기준으로 채무자의 책임재산과 채무자가 부담하는 채무의 액수를 비교하는 방법으로 판단할 수 있다. 사실심 변론종결 당시에 이미 이행기가 도래한 채무는 채권자가 종국적으로 권리를 행사하지 아니할 것으로 볼 만한 특별한 사정이 없는 한 비교대상이 되는 채무자 부담의 채무에 포함된다.
- ③ 특정 가수의 공연에 반대하기 위해 시민단체 등 공익목적수행을 위한 단체가 그들의 공익목적에 관철하기 위하여 일반 시민들을 상대로 공연관람을 하지 말도록 하거나 입장권판매대행계약을 체결한 A은행 등 공연협력업체에게 공연협력을 하지 말도록 하기 위하여 그들의 주장을 홍보하고 각종 방법에 의한 호소로 설득활동을 벌이는 것은 관람이나 협력여부의 결정을 상대방의 자유로운 판단에 맡기는 한 허용된다. 그로 인하여 공연기획사 甲의 일반적 영업권 등에 제한을 가져온다고 하더라도 이는 시민단체 등의 정당한 목적수행을 위한 활동으로부터 불가피하게 발생하는 현상으로서 그 자체에 내재하는 위험이라 할 것이다. 그러나 여기서 더 나아가 시민단체 乙이 A은행에게 공연기획사 甲과 이미 체결한 입장권판매대행계약의 즉각적인 불이행을 요구하고 이에 응하지 아니할 경우 A은행의 전(全) 상품에 대한 불매운동을 벌이겠다는 경제적 압박수단을 고지하여 이로 말미암아 A은행으로 하여금 불매운동으로 인한 경제적 손실을 우려하여 부득이 본의 아니게 甲과 체결한 입장권판매대행계약을 파기케 하는 결과를 가져왔다면 이는 제3자인 乙이 甲과 A은행이 체결한 입장권판매대행계약에 기한 甲의 채권 등을 침해하는 것으로서 위법하다. 그 목적에 공익성이 있다 하여 이러한 행위까지 정당화될 수는 없다.
- ④ 제3자가 채무자의 책임재산을 감소시키는 행위를 함으로써 채권자로 하여금 채권의 실행과 만족을 불가능 내지 곤란하게 한 경우 채권의 침해에 해당한다고 할 수는 있겠지만, 그 제3자의 행위가 채권자에 대하여 불법행위를 구성한다고 하기 위하여는 단순히 채무자 재산의 감소행위에 관여하였다는 것만으로는 부족하고 제3자가 채무자에 대한 채권자의 존재 및 그 채권의 침해사실을 알면서 채무자와 적극 공모하였거나 채권행사를 방해할 의도로 사회상규에 반하는 부정한 수단을 사용하였다는 등 채권침해의 고의·과실 및 위법성이 인정되는 경우라야만 한다.
- ⑤ 강제집행면탈 목적을 가진 채무자가 제3자와 명의신탁약정을 맺고 채무자 소유의 부동산에 관하여 제3자 앞으로 소유권이전등기를 경료한 경우에, 제3자가 채권자에 대한 관계에서 직접 불법행위책임을 지기 위하여는 단지 그가 채무자와의 약정으로 당해 명의신탁등기를 마쳤다는 것만으로는 부족하고, 그 명의신탁으로써 채권자의 채권의 실현을 곤란하게 한다는 점을 알면서 채무자의 강제집행면탈행위에 공모 가담하였다는 등의 사정이 입증되어 그 채권침해에 대한 고의·과실 및 위법성이 인정되어야 한다.

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

【문 3】 상속재산 협의분할에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

【문 4】 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ① 상속재산의 협의분할은 공동상속인 간의 일종의 계약으로서 공동상속인 전원이 참여하여야 하고 일부 상속인만으로 한 협의분할은 무효라고 할 것이나, 반드시 한 자리에서 이루어질 필요는 없고 순차적으로 이루어질 수도 있으며, 상속인 중 한 사람이 만든 분할 원안을 다른 상속인이 후에 돌아가며 승인하여도 무방하다.
- ② 상속의 포기는 상속이 개시된 때에 소급하여 그 효력이 있고(민법 제1042조), 포기자는 처음부터 상속인이 아니었던 것이 된다. 따라서 상속포기의 신고가 아직 행하여지지 아니하거나 법원에 의하여 아직 수리되지 아니하고 있는 동안에 포기자를 제외한 나머지 공동상속인들 사이에 이루어진 상속재산분할협의는 후에 상속포기의 신고가 적법하게 수리되어 상속포기의 효력이 발생하게 됨으로써 공동상속인의 자격을 가지는 사람들 전원이 행한 것이 되어 소급적으로 유효하게 된다. 이는 설사 포기자가 상속재산분할협의에 참여하여 그 당사자가 되었다고 하더라도 그 협의가 그의 상속포기를 전제로 하여서 포기자에게 상속재산에 대한 권리를 인정하지 아니하는 내용인 경우에도 마찬가지이다.
- ③ 공동상속인 중 1인이 협의분할에 의한 상속을 원인으로 하여 상속부동산에 관한 소유권이전등기를 마친 경우에, 협의분할이 다른 공동상속인의 동의 없이 이루어진 것이어서 무효라는 이유로 다른 공동상속인이 위 등기의 말소를 청구하는 소는 상속회복청구의 소에 해당하지 않으므로, 10년 제척기간의 적용을 받지 않는다.
- ④ 상속재산 분할협의는 공동상속인들 사이에 이루어지는 일종의 계약으로서, 공동상속인들은 이미 이루어진 상속재산 분할협의의 전부 또는 일부를 전원의 합의에 의하여 해제한 다음 다시 새로운 분할협의를 할 수 있다. 이와 같이 상속재산 분할협이가 합의해제되면 그 협의에 따른 이행으로 변동이 생겼던 물건은 당연히 그 분할협이가 없었던 원상태로 복귀하지만, 민법 제548조 제1항 단서의 규정상 이러한 합의해제를 가지고서는, 그 해제 전의 분할협의로부터 생긴 법률효과를 기초로 하여 새로운 이해관계를 가지게 되고 등기·인도 등으로 완전한 권리를 취득한 제3자의 권리를 해하지 못한다.
- ⑤ 금전채무와 같이 급부의 내용이 가분인 채무가 공동상속된 경우, 이는 상속 개시와 동시에 당연히 법정상속분에 따라 공동상속인에게 분할되어 귀속되는 것이므로, 상속재산 분할의 대상이 될 여지가 없다고 할 것이다. 위와 같이 상속재산 분할의 대상이 될 수 없는 상속채무에 관하여 공동상속인들 사이에 분할의 협의가 있는 경우라면 이러한 협의는 민법 제1013조에서 말하는 상속재산의 협의분할에 해당하는 것은 아니지만, 위 분할의 협의에 따라 공동상속인 중의 1인이 법정상속분을 초과하여 채무를 부담하기로 하는 약정은 면책적 채무인수의 실질을 가진다고 할 것이어서, 채권자에 대한 관계에서 위 약정에 의하여 다른 공동상속인이 법정상속분에 따른 채무의 일부 또는 전부를 면하기 위하여는 민법 제454조의 규정에 따른 채권자의 승낙을 필요로 한다고 할 것이다. 여기에 상속재산 분할의 소급효를 규정하고 있는 민법 제1015조가 적용될 여지는 없다.

- ㄱ. 채권자의 이행최고가 본래 이행하여야 할 채무액을 초과하는 경우에도 본래 급부하여야 할 수량과의 차이가 비교적 적거나 채권자가 급부의 수량을 잘못 알고 과다한 최고를 한 것으로서 과다하게 최고한 진의가 본래의 급부를 청구하는 취지라면, 그 최고는 본래 급부하여야 할 수량의 범위 내에서 유효하다고 할 것이나, 그 과다한 정도가 현저하고 채권자가 청구한 금액을 제공하지 않으면 그것을 수령하지 않을 것이라는 의사가 분명한 경우에는 그 최고는 부적법하고 이러한 최고에 터 잡은 계약의 해제는 그 효력이 없다.
- ㄴ. 쌍무계약에서 쌍방의 채무가 동시이행관계에 있는 경우 일방의 채무의 이행기가 도래하더라도 상대방 채무의 이행제공이 있을 때까지는 그 채무를 이행하지 않아도 이행지체의 책임을 지지 않는 것이며, 이와 같은 효과는 이행지체의 책임이 없다고 주장하는 자가 반드시 동시이행의 항변권을 행사하여야만 발생하는 것은 아니다. 따라서 동시이행관계에 있는 쌍무계약상 자기채무의 이행을 제공하는 경우 그 채무를 이행함에 있어 상대방의 행위를 필요로 할 때에는 언제든지 현실로 이행을 할 수 있는 준비를 완료하고 그 뜻을 상대방에게 통지하여 그 수령을 최고하여야만 상대방으로 하여금 이행지체에 빠지게 할 수 있다.
- ㄷ. 매도인이 위약시에는 계약금의 배액을 배상하고 매수인이 위약시에는 지급한 계약금을 매도인이 취득하고 계약은 자동적으로 해제된다는 조항은 위약 당사자가 상대방에 대하여 계약금을 포기하거나 그 배액을 배상하여 계약을 해제할 수 있다는 해제권 유보조항이라 할 것이고 최고나 통지없이 해제할 수 있다는 특약이라고 볼 수 없다.
- ㄹ. 동업계약과 같은 조합계약에 있어서는 조합의 해산청구를 하거나 조합으로부터 탈퇴를 하거나 또는 다른 조합원을 제명할 수 있을 뿐이지 일반계약에 있어서처럼 조합계약을 해제 또는 해지하고 상대방에게 그로 인한 원상회복의 의무를 부담지을 수는 없다.
- ㅁ. 민법 제547조 제1항은 “당사자의 일방 또는 쌍방이 수인인 경우에는 계약의 해지나 해제는 그 전원으로부터 또는 전원에 대하여 하여야 한다.”라고 규정하고 있으므로, 여러 사람이 공동임대인으로서 임차인과 하나의 임대차계약을 체결한 경우에는 민법 제547조 제1항의 적용을 배제하는 특약이 있다는 등의 특별한 사정이 없는 한 공동임대인 전원의 해지의 의사표시에 따라 임대차계약 전부를 해지하여야 한다. 이러한 법리는 임대차계약의 체결 당시부터 공동임대인이었던 경우뿐만 아니라 임대차목적물 중 일부가 양도되어 그에 관한 임대인의 지위가 승계됨으로써 공동임대인으로 되는 경우에도 마찬가지로 적용된다.

① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문 5】 상속에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 민법 제1019조(승인, 포기의 기간) 제1항에서 정한 상속인이 상속개시 있음을 안 날이라 함은 상속개시의 원인이 되는 사실의 발생과 이로써 자기가 상속인이 되었다는 점 뿐만 아니라 상속재산과 상속채무의 존재까지 알게 된 날을 뜻한다.
- ㄴ. 상속인은 상속채무가 상속재산을 초과하는 사실을 중대한 과실 없이 민법 제1019조 제1항의 기간 내에 알지 못하고 단순승인을 하거나 법정단순승인이 된 경우 그 사실을 안 날부터 3개월 내에 특별한정승인을 할 수 있고, 상속인이 책임질 수 없는 사유로 위 기간을 준수하지 못한 경우에는 위 기간을 지난 후라도 위 점을 소명하여 신고함으로써 추후보완될 수 있다.
- ㄷ. 상속인이 미성년인 경우 민법 제1019조 제3항에서 정한 ‘상속채무 초과사실을 중대한 과실 없이 제1019조 제1항의 기간 내에 알지 못하였는지’와 ‘상속채무 초과사실을 안 날이 언제인지’를 판단할 때에는 법정대리인의 인식을 기준으로 삼아야 하고, 이를 토대로 살폈을 때 특별한정승인 규정이 애당초 적용되지 않거나 특별한정승인의 제척기간이 이미 지난 것으로 판명되면 단순승인의 법률관계가 그대로 확정되며, 이러한 효과가 발생한 이후 상속인이 성년에 이르더라도 상속개시 있음과 상속채무 초과사실에 관하여 상속인 본인 스스로의 인식을 기준으로 특별한정승인 규정이 적용되고 제척기간이 별도로 기산되어야 함을 내세워 새롭게 특별한정승인을 할 수는 없다.
- ㄹ. 상속인은 가정법원에 상속포기신고를 하였더라도 가정법원의 상속포기신고 수리 심판을 고지받을 때까지는 그 고유재산에 대하는 것과 동일한 주의로 상속재산을 관리하여야 할 의무를 부담한다.
- ㅁ. 상속채권자는 상속 승인, 포기 등으로 상속관계가 확정되지 않은 동안 상속인을 상대로 상속재산에 관한 가압류결정을 받아 이를 집행할 수 있고, 그 후 상속인이 상속포기로 인하여 상속인의 지위를 소급하여 상실한다고 하더라도 이미 발생한 가압류의 효력에 영향을 미치지 않으며, 위 상속채권자는 종국적으로 상속인이 된 사람을 채무자로 한 상속재산에 대한 경매절차에서 가압류채권자로서 적법하게 배당을 받을 수 있다.
- ㅂ. 피상속인의 사망 후 상속채무가 상속재산을 초과하여 상속인인 배우자와 자녀들이 상속포기를 하였는데, 그 후 피상속인의 직계존속이 사망하여 민법 제1001조, 제1003조 제2항에 따라 대습상속이 개시된 경우, 이미 사망한 피상속인의 배우자와 자녀들의 피상속인에 대한 상속포기의 효과는 피상속인의 직계존속의 사망으로 인한 대습상속에까지 미치므로, 별도로 민법이 정한 기간 내에 상속포기의 방식과 절차에 따라 피상속인의 직계존속의 사망으로 인한 대습상속 포기를 하지 않더라도 대습상속 포기의 효력이 생긴다.

【문 6】 가등기담보에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 가등기담보 등에 관한 법률(이하 ‘가등기담보법’이라 한다) 제3조, 제4조를 위반하여 청산절차를 거치지 않고 이루어진 담보가등기에 기한 본등기의 효력은 무효이나, 가등기권리자가 가등기담보법 제3조, 제4조에 정한 절차에 따라 청산금의 평가액을 채무자 등에게 통지한 후 채무자에게 정당한 청산금을 지급하거나 지급할 청산금이 없는 경우에는 채무자가 그 통지를 받은 날부터 2월의 청산기간이 지나면 위와 같이 무효인 본등기는 실제적 법률관계에 부합하는 유효한 등기로 될 수 있다.
- ㄴ. 가등기담보법 제3조, 제4조의 청산절차를 위반하여 이루어진 담보가등기에 기한 본등기가 무효라고 하더라도 선의의 제3자가 그 본등기에 터 잡아 소유권이전등기를 마치는 등으로 담보목적부동산의 소유권을 취득하면, 채무자 등은 더 이상 가등기담보법 제11조 본문에 따라 채권자를 상대로 그 본등기의 말소를 청구할 수 없게 된다. 이 경우 그 반사적 효과로서 무효인 채권자 명의의 본등기는 그 등기를 마친 시점으로 소급하여 확정적으로 유효하게 되고, 이에 따라 담보목적부동산에 관한 채권자의 가등기담보권은 소멸하며, 청산절차를 거치지 않아 무효였던 채권자의 위 본등기에 터 잡아 이루어진 등기 역시 소급하여 유효하게 된다고 보아야 한다. 다만 이 경우에도 채무자 등과 채권자 사이의 청산금 지급을 둘러싼 채권·채무 관계까지 모두 소멸하는 것은 아니고, 채무자 등은 채권자에게 청산금의 지급을 청구할 수 있다.
- ㄷ. 가등기담보법 제3조, 제4조에 정한 절차를 거치지 않더라도 가등기권리자와 채무자 사이에 이루어진 특약에 따라 본등기가 마쳐졌다면 그 특약이 채무자에게 불리하더라도 약한 의미의 양도담보로서 담보의 목적 내에서는 유효하다.
- ㄹ. 채권자로부터 담보계약에 따른 담보권을 실행하여 그 담보목적부동산의 소유권을 취득하기 위하여 그 채권변제기 후 청산금, 즉 통지 당시의 담보목적부동산의 가액에서 그 채권액을 뺀 금액의 평가액을 통지 받은 채무자는, 목적물의 평가액을 다투면서 정당하게 평가된 청산금을 지급받을 때까지 목적물의 소유권이전등기나 인도를 다룰 수 있으나, 채권자에게 정당하게 평가된 청산금을 청구할 수는 없다.
- ㅁ. 담보가등기에 기하여 마쳐진 본등기가 무효인 경우, 담보목적 부동산에 대한 소유권은 담보가등기 설정자인 채무자 등에게 있지만, 담보가등기 설정자가 사용수익권까지 보유한다고 볼 수는 없다.

① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

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

【문 7】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 불법점유를 이유로 인도를 청구하려면 현실적으로 그 목적물을 점유하고 있는 자를 상대로 하여야 하고 불법 점유를 하고 있었던 자라 하여도 이미 다른 사람에게 그 물건을 인도하여 현실적으로 점유하고 있지 않다면 그 자를 상대로 인도를 청구할 수는 없다.
- ㄴ. 건물의 임대인이 건물의 존립을 위한 토지사용권을 가지지 못하여 그가 토지 소유자의 건물철거청구에 대항할 수 없는 경우라면 건물에 대한 대항력 있는 임차권자 역시 토지 소유자의 퇴거청구 등의 권리행사에 대항할 수 없다.
- ㄷ. 건물의 소유자가 그 건물의 소유를 통하여 타인 소유의 토지를 점유하고 있다고 하더라도 그 토지 소유자로서는 그 건물의 철거와 그 대지 부분의 인도를 청구할 수 있을 뿐, 자기 소유의 건물을 점유하고 있는 자에 대하여 그 건물에서 퇴거할 것을 청구할 수는 없다.
- ㄹ. 원고가 미등기 건물을 매수하였으나 소유권이전등기를 하지 못한 경우에는 위 건물의 소유권을 원시취득한 매도인을 대위하여 불법점유자에 대하여 인도청구를 할 수 있고, 이때 원고는 불법점유자에 대하여 직접 자기에게 인도할 것을 청구할 수도 있다.

① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문 8】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채무자가 채권자의 승낙을 얻어 본래의 채무이행에 갈음하여 부동산으로 대물변제를 하였으나 본래의 채무가 존재하지 않았던 경우에는, 당사자가 특별한 의사표시를 하지 않은 한, 대물변제는 무효로서 부동산의 소유권이 이전되는 효과가 발생하지 않는다.
- ② 채무변제를 위한 담보 또는 변제의 방법으로 다른 채권을 양도하기로 하는 경우, 특별한 사정이 없는 한 채권양도의 요건을 갖추어 대체급부가 이루어짐으로써 원래의 채무는 소멸하는 것이고 그 양수한 채권의 변제까지 이루어져야만 원래의 채무가 소멸하는 것은 아니다.
- ③ 채무변제에 갈음하여 다른 채권을 양도하기로 한 경우 대체급부로서 채권을 양도한 양도인은 양도 당시 양도대상인 채권의 존재에 대해서는 담보책임을 지지만 당사자 사이에 별도의 약정이 있다는 등 특별한 사정이 없는 한 그 채무자의 변제자력까지 담보하는 것은 아니다.
- ④ 채무자가 채권자에게 채무변제와 관련하여 다른 채권을 양도하는 것은 특단의 사정이 없는 한 채무변제를 위한 담보 또는 변제의 방법으로 양도되는 것으로 추정할 것이지 채무변제에 갈음한 것으로 볼 것은 아니다.
- ⑤ 대물변제예약 완결권은 일종의 형성권으로서 당사자 사이에 그 행사기간을 약정한 때에는 그 기간 내에, 그러한 약정이 없는 때에는 그 권리가 발생한 때로부터 10년 내에 이를 행사하여야 하고, 이 기간을 도과한 때에는 예약완결권은 제척기간의 경과로 인하여 소멸한다.

【문 9】 채권자대위권에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 토지 소유권에 근거하여 그 토지상 건물의 임차인들을 상대로 건물에서의 퇴거를 청구할 수 있었다라도, 퇴거청구와 건물 임대인을 대위하여 임차인들에게 임대차계약의 해지를 통고하고 건물의 인도를 구하는 청구는 그 요건과 효과를 달리하는 것이므로 별개로 청구가 가능하고, 위와 같이 퇴거청구를 할 수 있었다는 사정이 채권자대위권의 행사요건인 보전의 필요성을 부정할 사유가 될 수 없다.
- ㄴ. 채권자가 채무자를 상대로 소유권이전등기절차이행의 소를 제기하여 패소의 확정판결을 받게 되면 채권자는 채무자의 제3자에 대한 권리를 행사하는 채권자대위소송에서 그 확정판결의 기판력으로 말미암아 더 이상 채무자에 대하여 동일한 청구원인으로 소유권이전등기청구를 할 수 없으므로 그러한 권리를 보전하기 위한 채권자대위소송은 그 요건을 갖추지 못하여 부적법하다.
- ㄷ. 채무자 소유의 부동산을 시효취득한 채권자의 공동상속인이 채무자에 대한 소유권이전등기청구권을 피보전채권으로 하여 제3채무자를 상대로 채무자의 제3채무자에 대한 소유권이전등기의 말소등기청구권을 대위행사하는 경우, 공동상속인은 자신의 지분 범위 내에서만 채무자의 제3채무자에 대한 소유권이전등기의 말소등기청구권을 대위행사할 수 있고, 지분을 초과하는 부분에 관하여는 채무자를 대위할 보전의 필요성이 없다.
- ㄹ. 채권자는 자기의 채권을 보전하기 위하여, 일신에 전속한 권리가 아닌 한 채무자의 권리를 행사할 수 있다(민법 제404조 제1항). 공유물분할청구권은 공유관계에서 수반되는 형성권으로서 공유자의 일반채산을 구성하는 재산권의 일종이다. 공유물분할청구권의 행사가 오로지 공유자의 자유로운 의사에 맡겨져 있어 공유자 본인만 행사할 수 있는 권리라고 볼 수는 없다. 따라서 공유물분할청구권도 채권자대위권의 목적이 될 수 있다.
- ㅁ. 채권자가 채권자대위소송을 제기한 경우, 제3채무자는 채무자가 채권자에 대하여 가지는 항변권이나 형성권 등과 같이 권리자에 의한 행사를 필요로 하는 사유를 들어 채권자의 채무자에 대한 권리가 인정되는지 여부를 다툴 수 없지만, 채권자의 채무자에 대한 권리의 발생원인이 된 법률행위가 무효라거나 위 권리가 변제 등으로 소멸하였다는 등의 사실을 주장하여 채권자의 채무자에 대한 권리가 인정되는지 여부를 다투는 것은 가능하다.

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

【문10】 태아의 권리능력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 태아는 상속순위에 관하여 이미 출생한 것으로 보고, 유증에 관하여도 마찬가지이다.
- ② 태아도 손해배상청구권에 관하여는 이미 출생한 것으로 보는바, 부(父)가 교통사고로 상해를 입을 당시 태아가 출생하지 않았다 하더라도 그 뒤에 출생한 이상 부(父)의 부상으로 인하여 입게 될 정신적 고통에 대한 위자료를 청구할 수 있다.
- ③ 태아가 특정한 권리에 있어서 이미 태어난 것으로 본다는 것은 살아서 출생한 때에 출생시기가 문제의 사건의 시기까지 소급하여 그때에 태아가 출생한 것과 같이 법률상 보아준다고 해석하여야 상당하므로 그가 모체와 같이 사망하여 출생의 기회를 못 가진 이상 모체와 같이 사망한 태아에게 손해배상청구권을 인정할 수 없다.
- ④ 계약자유의 원칙상 태아를 피보험자로 하는 상해보험계약은 유효하고, 그 보험계약이 정한 바에 따라 보험기간이 개시된 이상 출생 전이라도 태아가 보험계약에서 정한 우연한 사고로 상해를 입었다면 이는 보험기간 중에 발생한 보험사고에 해당한다.
- ⑤ 태아인 동안에는 권리능력이 없지만 살아서 출생하면 문제된 사건의 시기까지 소급하여 그때에 출생한 것과 같이 법률상 볼 수 있다. 따라서 태아의 모(母)가 태아를 대리하여 부동산을 증여받고, 이후 태아가 살아서 출생하였다면 태아였던 자는 증여를 원인으로 한 소유권이전등기를 청구할 수 있다.

【문11】 위임계약에 관한 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 위임계약은 각 당사자가 언제든지 해지할 수 있다. 따라서 위임계약의 일방 당사자가 타방 당사자의 채무불이행을 이유로 위임계약을 해지한다는 의사표시를 하였으나 실제로는 채무불이행을 이유로 한 계약 해지의 요건을 갖추지 못한 경우라도, 특별한 사정이 없는 한 의사표시에는 민법 제689조 제1항에 따른 임의해지로서의 효력이 인정된다.
- ㄴ. 민법상 위임계약은 유상계약이든 무상계약이든 당사자 쌍방의 특별한 대인적 신뢰관계를 기초로 하는 위임계약의 본질상 각 당사자는 언제든지 해지할 수 있고 그로 말미암아 상대방이 손해를 입는 일이 있어도 그것을 배상할 의무를 부담하지 않는 것이 원칙이다.
- ㄷ. 다만 상대방이 불리한 시기에 해지한 때에는 해지가 부득이한 사유에 의한 것이 아닌 한 위임이 해지됨으로써 생기는 손해를 배상하여야 한다.
- ㄹ. 수임인이 위임받은 사무를 처리하던 중 사무처리를 완료하지 못한 상태에서 위임계약을 해지함으로써 위임인이 사무처리의 완료에 따른 성과를 이전받거나 이익을 얻지 못하게 되었다면, 위임인에게 불리한 시기에 해지한 것이라고 볼 수 있다.
- ㅁ. 당사자가 위임계약을 체결하면서 민법 제689조 제1항, 제2항에 규정된 바와 다른 내용으로 해지사유 및 절차, 손해배상책임 등을 정하였더라도, 이러한 약정에 의해 위 규정의 적용을 배제할 수는 없다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문12】 채권양도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 양도된 채권이 이미 변제 등으로 소멸한 경우에는 그 후에 그 채권에 관한 채권압류 및 추심명령이 송달되더라도 그 채권압류 및 추심명령은 존재하지 아니하는 채권에 대한 것으로서 무효이고, 민법 제450조 제2항 소정의 제3자에 대한 대항요건의 문제는 발생될 여지가 없다.
- ② 당사자 사이에 양도금지의 특약이 있는 채권이라도 압류 및 전부명령에 따라 이전될 수 있고, 이는 압류채권자가 양도금지의 특약이 있는 사실을 알고 있었다 하더라도 마찬가지이다.
- ③ 임대인이 임대차보증금반환청구채권의 양도통지를 받은 후에 임대인과 임차인 사이에 임대차계약의 갱신이나 계약기간 연장에 관하여 합의가 있다라도 이를 가지고 보증금반환채권의 양수인에게 대항할 수 없다.
- ④ 甲이 지명채권을 乙에게 양도하고 乙이 그에 따라 확정일자 있는 증서에 의한 대항요건을 적법하게 갖춘 상태에서 甲이 동일한 채권을 丙에게 재차 양도한 다음 甲과 乙이 채권양도계약을 합의해지하고 그 사실을 乙이 채무자에게 적법하게 통지하였다면 丙은 유효하게 채권을 취득한다.
- ⑤ 채권의 양수인이 채권양도의 대항요건을 갖추지 못한 상태에서 채무자를 상대로 채판상의 청구를 한 경우 소멸시효의 중단사유인 재판상의 청구에 해당한다.

【문13】 상가건물임대차보호법에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 상가건물임대차보호법이 적용되는 상가건물 임대차는 사업자등록 대상이 되는 건물로서 임대차 목적물인 건물을 영리를 목적으로 하는 영업용으로 사용하는 임대차를 가리킨다.
- ㄴ. 상품의 보관·제조·가공 등 사실행위만이 이루어지는 공장·창고 등은 영업용으로 사용하는 경우라고 할 수 없다.
- ㄷ. 상가건물을 임차하고 사업자등록을 마친 사업자가 폐업신고를 하였다가 다시 같은 상호 및 등록번호로 사업자등록을 하였다면 상가건물임대차보호법상의 대항력 및 우선변제권이 그대로 존속한다.
- ㄹ. 상가건물임대차보호법 제3조 제1항에서 건물의 인도와 더불어 대항력의 요건으로 규정하고 있는 사업자등록은 거래의 안전을 위하여 임차권의 존재를 제3자가 명백히 인식할 수 있게 하는 공시방법으로서 마련된 것이므로, 사업자등록이 어떤 임대차를 공시하는 효력이 있는지 여부는 일반 사회통념상 그 사업자등록으로 당해 임대차건물에 사업장을 임차한 사업자가 존재하고 있다고 인식할 수 있는지 여부에 따라 판단하여야 한다.
- ㅁ. 상가건물의 임차인이 2기의 차임액에 해당하는 금액에 이르도록 차임을 연체한 경우에는 임대인은 임차인의 계약갱신요구를 거절할 수 있다.
- ㅂ. 임차인의 계약갱신요구권은 최초의 임대차기간을 포함한 전체 임대차기간이 5년을 초과하지 아니하는 범위에서만 행사할 수 있다.

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

【문14】 다음 중 무효인 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 관계법령에서 정한 한도를 초과하여 지급하기로 한 부동산 중개수수료 약정 중 법정한도를 초과하는 부분
- ㄴ. 부채관계의 종료를 해제조건으로 하는 증여계약
- ㄷ. 농성기간 중의 행위에 대하여 근로자들에게 민·형사상의 책임이나 신분상 불이익처분 등 일체의 책임을 묻지 않기로 한 노사간 합의
- ㄹ. 주택매매계약에 있어서 매도인으로 하여금 양도소득세를 부과받지 않게 할 목적으로 소유권이전등기는 3년 후에 넘겨 받기로 한 약정
- ㅁ. 청원권 행사의 일환으로 이루어진 진정을 이용하여 타인을 공지에 빠뜨린 다음 이를 취하하는 것을 조건으로 거액의 급부를 제공받기로 한 약정

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문15】 보증인의 구상권에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 수탁보증인의 사전구상권과 사후구상권은 그 종국적 목적과 사회적 효용을 같이하는 공통성을 가지고 있으므로, 사후구상권이 발생하면 목적달성 여부를 불문하고 사전구상권은 소멸한다.
- ㄴ. 수탁보증인이 주채무자에 대하여 가지는 민법 제442조의 사전구상권을 자동채권으로 하는 상계는 원칙적으로 허용된다.
- ㄷ. 사후구상권은 보증인이 채무자에 갈음하여 변제 등 자신의 출연으로 채무를 소멸시켰다고 하는 사실에 의하여 발생한다.
- ㄹ. 원칙적으로 수탁보증인의 사전구상권에 관한 민법 제442조는 물상보증인에게 적용되므로 물상보증인은 사전구상권을 행사할 수 있다.
- ㅁ. 타인의 채무를 담보하기 위하여 그 소유의 부동산에 저당권을 설정한 물상보증인이 타인의 채무를 변제하거나 저당권의 실행으로 저당물의 소유권을 잃은 때에는 채무자에 대하여 구상권을 취득한다.
- ㅂ. 기존 채무가 동일성을 유지하면서 인수 당시의 상태로 종래의 채무자로부터 인수인에게 이전하는 면책적 채무인수는 구상권 취득의 요건인 ‘채무의 변제’에 해당하므로, 채무인수의 대가로 기존 채무자가 물상보증인에게 어떤 급부를 하기로 약정하였다는 등의 사정이 없더라도, 물상보증인은 기존 채무자의 채무를 면책적으로 인수함으로써 기존 채무자에 대하여 구상권을 가진다.

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

【문16】 이혼에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 법원은 민법 제840조 각 호 소정의 이혼원인을 판단함에 있어 원고가 주장하는 이혼원인 중 제1호 내지 제5호 사유의 존부를 먼저 판단하고, 그것이 인정되지 않는 경우에 비로소 제6호의 원인을 최종적으로 판단할 수 있다.
- ㄴ. 이혼소송에서 원고가 부정행위만을 이혼사유로 주장하였으나 그 사실이 인정되지 않더라도 악의의 유기가 인정되면 법원은 악의의 유기를 이유로 이혼을 명할 수 있다.
- ㄷ. 부부가 아직 이혼하지 아니하였지만 실질적으로 부부공동생활이 파탄되어 회복할 수 없을 정도의 상태에 이르렀다면 제3자가 부부의 일방과 성적인 행위를 하더라도 불법행위가 성립하지 않는다.
- ㄹ. 배우자의 부정행위가 있는 날로부터 2년이 경과되었다면 부부의 일방은 자신의 배우자와 부정행위를 한 제3자를 상대로 위자료 청구를 할 수 없다.
- ㅁ. 법원에 의한 협의이혼의사확인절차에서 쌍방의 협의이혼의사가 확인되었다면 이는 민법 제840조 제6호 ‘기타 혼인을 계속하기 어려운 중대한 사유’에 해당한다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문17】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 화해계약이 성립되면 특별한 사정이 없는 한 그 창설적 효력에 따라 종전의 법률관계를 바탕으로 한 권리의무관계는 소멸하고, 계약당사자 사이에 종전의 법률관계가 어떠하였는지를 묻지 않고 화해계약에 따라 새로운 법률관계가 생긴다.
- ② 화해계약이 성립하기 위해서는 분쟁이 된 법률관계에 관하여 당사자 쌍방이 서로 양보함으로써 분쟁을 끝내기로 하는 의사 합의가 있어야 하는데, 화해계약이 성립한 이후에는 그 목적이 된 사항에 관하여 나중에 다시 이행을 구하는 등으로 다룰 수 없는 것이 원칙이므로, 당사자가 한 행위나 의사표시의 해석을 통하여 묵시적으로 그와 같은 의사의 합치가 있었다고 인정하기 위해서는 그 당시의 여러 사정을 종합적으로 참작하여 이를 엄격하게 해석하여야 한다.
- ③ 당사자들이 분쟁을 인식하지 못한 상태에서 일방 당사자가 이행해야 할 채무액에 관하여 협의하였다거나 일방 당사자의 채무이행에 대해 상대방 당사자가 이의를 제기하지 않았다는 사정만으로는 묵시적 화해계약이 성립하였다고 보기 어렵다.
- ④ 민법상의 화해계약을 체결한 경우 당사자는 화해 당사자의 자격 또는 분쟁의 전제나 기초가 된 사항으로서 쌍방 당사자가 예정한 것이어서 상호 양보의 내용으로 되지 않는 사항에 착오가 있다는 이유로는 민법 제109조에 따른 취소권을 행사할 수 없다.
- ⑤ 소취하합의의 의사표시 중 동기에 착오가 있고 당사자 사이에 그 동기를 의사표시의 내용으로 삼은 경우 민법 제109조에 따라 취소할 수 있다.

【문18】 채무불이행과 손해배상에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채무불이행을 이유로 계약을 해제하거나 해지하고 손해배상을 청구하는 경우에, 채권자는 채무가 이행되었더라면 얻었을 이익을 얻지 못하는 손해를 입은 것이므로 계약의 이행으로 얻은 이익, 즉 이행이익의 배상을 구하는 것이 원칙이다.
- ② 채권자는 계약이 이행되리라고 믿고 지출한 비용의 배상을 채무불이행으로 인한 손해라고 볼 수 있는 한도에서 청구할 수 있고, 이러한 지출비용의 배상은 이행이익의 증명이 곤란한 경우에 그 증명을 용이하게 하기 위하여 인정되는데, 이 경우에도 채권자가 입은 손해, 즉 이행이익의 범위를 초과할 수는 없다.
- ③ 채권자가 계약의 이행으로 얻을 수 있는 이익이 인정되지 않는 경우라도 지출비용의 배상은 청구할 수 있다.
- ④ 계약 상대방의 채무불이행을 이유로 한 계약의 해지 또는 해제는 손해배상의 청구에 영향을 미치지 않지만, 다른 특별한 사정이 없는 한 그 손해배상책임 역시 채무불이행으로 인한 손해배상책임과 다를 것이 없으므로, 상대방에게 고의 또는 과실이 없을 때에는 배상책임을 지지 않고, 이는 상대방의 채무불이행 여부와 상관없이 일정한 사유가 발생하면 계약을 해지 또는 해제할 수 있도록 하는 약정해지·해제권을 유보한 경우에도 마찬가지이다.
- ⑤ 민법 제397조 제1항은 본문에서 금전채무불이행의 손해배상액을 법정이율에 의할 것을 규정하고 그 단서에서 “그러나 법령의 제한에 위반하지 아니한 약정이율이 있으면 그 이율에 의한다.”고 정하는데, 단서규정은 약정이율이 법정이율 이상인 경우에만 적용되고, 약정이율이 법정이율보다 낮은 경우에는 본문으로 돌아가 법정이율에 의하여 지연손해금을 정하여야 한다.

【문19】 증여에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 증여자의 의사에 기하지 아니한 원인무효의 등기가 경료된 경우에는 증여계약의 적법한 이행이 있다고 볼 수 없으므로 서면에 의하지 아니한 증여자의 증여계약의 해제에 대해 수증자가 실체관계에 부합한다는 주장으로 대항할 수 없다.
- ② 甲이 乙에게 10년 동안 매달 100만 원을 무상으로 주기로 약속했는데 100만 원씩 지급받는 도중에 乙이 사망한 경우 乙의 상속인은 甲에 대하여 계약의 이행을 청구할 수 있다.
- ③ 상대방담 있는 증여에 대하여는 쌍무계약에 관한 규정이 준용되어 부담의무 있는 상대방이 자신의 의무를 이행하지 아니할 때에는 비록 증여계약이 이미 이행되어 있다 하더라도 증여자는 계약을 해제할 수 있고, 그 경우 이행한 부분에 대하여 원상회복으로서 그 반환을 요구할 수 있다.
- ④ 미성년자가 사인증여를 함에는 원칙적으로 법정대리인의 동의를 얻어야 하지만 미성년자라도 만 17세에 달한 자가 유증을 할 때에는 법정대리인의 동의가 필요 없다.
- ⑤ 증여를 받는 의사가 서면에 표시되지 아니하였음을 이유로 당사자가 증여계약을 해제할 수는 없다.

【문20】 다음 사례에서 원고와 피고가 甲에 대하여 부담하는 임대차보증금 반환채무의 성질 및 원고가 피고를 상대로 구상할 수 있는 금액을 가장 알맞게 짝지은 것은?

- 원고와 피고는 이 사건 부동산을 1/2 지분씩 공유하고 있었다.
- 원고와 피고는 甲에게 이 사건 부동산을 임대하는 계약을 체결하였고, 甲은 원고와 피고에게 위 임대차계약에 따른 임대차보증금 10억 원을 지급하였다.
- 원고와 피고는 위 보증금을 원고 8억 원, 피고 2억 원으로 나누어 가졌다.
- 甲은 원고와 피고를 상대로 위 임대차계약이 원고와 피고의 귀책사유로 해제되었다고 주장하며 위 임대차보증금 10억 원의 반환을 구하는 소를 제기하였고, 그 소송에서 甲의 청구를 인용하는 판결이 확정되었다.
- 이후 원고는 甲에게 위 판결에 따른 채무금 10억 원을 지급하였다. 원고와 피고 사이에 부담부분에 관한 특약은 없었다.

- ① 연대채무 - 5억 원
- ② 연대채무 - 2억 원
- ③ 분할채무 - 5억 원
- ④ 불가분채무 - 5억 원
- ⑤ 불가분채무 - 2억 원

【문21】 불법행위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 불법행위의 성립요건으로서의 과실은 이른바 추상적 과실만이 문제되는 것이고 이러한 과실은 사회평균인으로서의 주의의무를 위반한 경우를 말하는 것이지만 여기서의 ‘사회평균인’이라고 하는 것은 추상적인 일반인이 아니라 그때 그때의 구체적인 사례에 있어서의 보통인을 말한다.
- ② 지입회사는 지입차량의 차주의 과실로 타인에게 손해를 가한 경우에는 사용자책임을 부담하지만, 차주가 고용한 운전자의 과실로 타인에게 손해를 가한 경우에는 사용자책임을 부담하지 않는다.
- ③ 위임의 경우에도 위임인과 수임인 사이에 지휘·감독관계가 있고 수임인의 불법행위가 외형상 객관적으로 위임인의 사무집행에 관련된 경우 위임인은 수임인의 불법행위에 대하여 사용자책임을 진다.
- ④ 2인 이상의 공동불법행위로 인하여 호의동승한 사람이 피해를 입은 경우 동승자가 입은 손해에 대한 배상액을 산정할 때에는 먼저 호의동승으로 인한 감액 비율을 참작하여 공동불법행위자들이 동승자에 대하여 배상하여야 할 수액을 정하여야 한다.
- ⑤ 피해자가 공동불법행위자 중의 일부만을 상대로 손해배상을 청구하는 경우 과실상계를 함에 있어 참작하여야 할 쌍방의 과실은 피해자에 대한 공동불법행위자 전원의 과실과 피해자의 공동불법행위자 전원에 대한 과실을 전체적으로 평가하여야 하고, 공동불법행위자 간의 과실의 경중이나 구상권행사의 가능 여부 등은 고려할 여지가 없다.

【문22】 취득시효에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 부동산에 대한 취득시효가 완성되면 점유자는 소유명의자에 대하여 취득시효완성을 원인으로 한 소유권이전등기절차의 이행을 청구할 수 있고 소유명의자는 이에 응할 의무가 있으므로 점유자가 그 명의로 소유권이전등기를 마치지 않아 아직 소유권을 취득하지 못하였다고 하더라도 소유명의자는 점유자에 대하여 점유로 인한 부당이득반환청구를 할 수 없다.
- ② 甲 소유 토지에 대해 취득시효를 완성한 乙로부터 토지를 양수하여 점유를 승계한 丙은 甲에게 乙의 취득시효 완성의 효과를 주장하며 직접 자기에게 소유권이전등기를 해줄 것을 청구할 수 있다.
- ③ 점유취득시효기간이 완성되고 그에 따라 소유권이전등기가 마쳐졌다면 취득시효의 기간 진행 중에 체결되어 소유권이전등기청구권가등기에 의하여 보전된 매매예약상의 매수인의 지위는 소멸된다.
- ④ 2000. 1. 12. 법률 제6158호로 전부 개정된 구 장사 등에 관한 법률의 시행일인 2001. 1. 13. 이전에 타인의 토지에 분묘를 설치한 다음 20년간 평온·공연하게 분묘의 기지를 점유함으로써 시효로 분묘기지권을 취득한 사람은 토지소유자가 분묘기지에 관한 자료를 청구하면 그 청구한 날부터의 자료를 지급하여야 한다.
- ⑤ 20년간 소유의 의사로 평온, 공연하게 집합건물을 구분소유한 사람은 이를 등기함으로써 건물의 대지에 대한 소유권까지도 취득할 수 있다.

【문23】 보존등기에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 甲이 건축허가서상의 건축주 명의를 편의상 乙 앞으로 하여 두고 甲의 비용으로 신축한 건물에 대하여 丙이 乙로부터 丙에 대한 채무의 변제에 갈음하여 그 건물에 대한 건축주 명의를 이전하여 주겠다는 제의를 받아 丙 앞으로 건축주 명의를 변경한 후, 건물이 완공되어 건축물 관리대장이 편제되자 丙 명의로 소유권보존등기를 마쳤다면 丙 명의로 이루어진 소유권보존등기의 추정력은 깨어진다.
- ㄴ. 동일 부동산에 관하여 동일인 명의로 소유권보존등기가 중복되어 있는 경우에는 먼저 경료된 소유권보존등기가 유효하고, 나중의 소유권보존등기는 그것이 실제 관계에 부합하는 여부를 가릴 것 없이 무효이다.
- ㄷ. 민법 제245조 제2항 등기부취득시효에서 말하는 '등기'는 1부동산 1용지주의에 위배되지 아니한 등기를 말하는 것이므로, 무효인 중복보존등기나 이에 터 잡은 소유권이전등기를 근거로 하여서는 등기부취득시효의 완성을 주장할 수 없다.
- ㄹ. 멸실된 건물의 보존등기를 신축된 건물의 보존등기로 갈음하는 것은 허용되지 않는다.

- ① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문24】 변제공탁에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 변제공탁이 유효하려면 채무 전부에 대한 변제의 제공 및 채무 전액에 대한 공탁이 있음을 요하고 채무 전액이 아닌 일부에 대한 공탁은 그 부분에 관하여서도 효력이 생기지 않는다. 한편 채권자가 공탁금을 채권의 일부에 충당한다는 유보의 의사표시를 하고 이를 수령한 때에는 그 공탁금은 채권의 일부의 변제에 충당되는데, 그 경우 유보의 의사표시는 명시적이어야 한다.
- ② 변제공탁이 변제의 효력이 인정되려면, 변제공탁이 적법하고 채권자가 공탁물 출급청구를 하여야 한다. 이와 같은 요건이 충족된 경우 공탁을 한 때에 소급하여 변제의 효력이 발생한다.
- ③ 공탁물 출급청구권에 대하여 가압류 집행이 되는 경우에는 변제의 효력을 인정할 수 없다.
- ④ 매수인이 매도인을 대리하여 매매대금을 수령할 권한을 가진 자에게 잔대금의 수령을 최고하고 그 자를 공탁물수령자로 지정하여 한 변제공탁은 매도인에 대한 잔대금 지급의 효력이 있다.
- ⑤ 채권소멸의 효력을 소급적으로 소멸시키는 공탁물의 회수는 공탁자에 의하여 이루어진 경우에 한한다. 따라서 제3자가 공탁자에게 대하여 가지는 별도 채권의 집행권원으로써 공탁자의 공탁물 회수청구권에 대하여 압류 및 추심명령을 받아 그 집행으로 공탁물을 회수한 경우는 채권소멸의 효력에 영향이 없다.

【문25】 점유의 소와 본권의 소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 점유자가 점유의 침탈을 당한 때에는 그 물건의 반환 등을 청구할 수 있고 이러한 점유회수의 청구에 있어서는 점유를 침탈당하였다고 주장하는 당시에 점유하고 있었는지의 여부만을 살피면 된다.
- ② 점유권에 기인한 소와 본권에 기인한 소는 서로 영향을 미치지 않으므로, 점유를 침탈당한 자가 점유권에 기한 점유회수의 소를 제기하고, 본권자가 그 점유회수의 소가 인용될 것에 대비하여 본권에 기초한 장래이행의 소로서 별소를 제기한 경우, 점유를 침탈당한 자가 위 점유권에 기한 점유회수소송에서 승소판결을 얻고 가집행선고가 되었다더라도 현실 점유를 회복하지 않았다면 본권자가 제기한 위 본권에 기한 장래이행의 소는 부적법하다고 보아야 한다.
- ③ 점유회수의 청구에 대하여 점유침탈자가 점유물에 대한 본권이 있다는 주장으로 점유회수를 배척할 수 없다.
- ④ 점유권에 기한 본소에 대하여 본권자가 본소청구 인용에 대비하여 본권에 기한 예비적 반소를 제기하고 양 청구가 모두 이유 있는 경우, 법원은 점유권에 기한 본소와 본권에 기한 예비적 반소를 모두 인용해야 하고 점유권에 기한 본소를 본권에 관한 이유로 배척할 수 없다.
- ⑤ 점유회수의 청구에 있어 점유란 물건이 사회통념상 그 사람의 사실적 지배에 속한다고 보여지는 객관적 관계에 있는 것을 말하고 사실상의 지배가 있다고 하기 위하여는 반드시 물건을 물리적, 현실적으로 지배하는 것만을 의미하는 것이 아니고 물건과 사람과의 시간적, 공간적 관계와 본권관계, 타인지배의 배제가능성 등을 고려하여 사회관념에 따라 합목적적으로 판단하여야 한다.

【문26】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 가설건축물은 특별한 사정이 없는 한 독립된 부동산으로서 건물의 요건을 갖추지 못하여 민법 제366조의 법정지상권이 성립하지 않는다.
- ② 나대지에 저당권이 설정된 후 저당권설정자가 그 위에 건물을 건축하였다가 임의경매로 인하여 그 대지와 지상 건물이 소유자를 달리하였을 경우에는 민법 제366조의 법정지상권이 인정되지 아니할 뿐만 아니라 관습상의 법정지상권도 인정되지 아니한다.
- ③ 건물공유자의 1인이 그 건물의 부지인 토지를 단독으로 소유하면서 그 토지에 관하여만 저당권을 설정하였다가 위 저당권에 의한 경매로 인하여 토지의 소유자가 달라진 경우에 건물공유자들은 민법 제366조에 의하여 토지 전부에 관하여 건물의 존속을 위한 법정지상권을 취득한다.
- ④ 토지를 매수하여 매수인 명의로 소유권이전청구권보전을 위한 가등기를 마치고 그 토지에 타인이 건물 등을 축조하여 점유 사용하는 것을 방지하기 위하여 지상권을 설정한 경우 가등기에 기한 본등기청구권이 시효의 완성으로 소멸하더라도 그 가등기와 함께 마쳐진 지상권이 당연히 소멸하는 것은 아니다.
- ⑤ 甲과 乙이 1필지의 대지를 구분소유적으로 공유하고 乙이 자기 몫의 대지 위에 건물을 신축하여 점유하던 중 위 대지의 乙 지분에 대한 강제경매절차에서 甲이 乙 지분을 취득한 경우 乙은 건물을 위한 관습상의 법정지상권을 취득한다.

【문27】 저당권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 대지의 소유자가 나대지 상태에서 저당권을 설정한 다음 대지상에 건물을 신축하기 시작하였으나 피담보채무를 변제하지 못함으로써 저당권이 실행에 이르렀거나 실행이 예상되는 상황인데도 소유자 또는 제3자가 신축공사를 계속한다면 저당권자는 저당권에 기한 방해배제청구권을 행사하여 공사중지를 청구할 수 있다.
- ② 근저당권설정등기가 원인 없이 말소된 이후에 그 근저당 목적물인 부동산에 관하여 다른 근저당권자 등 권리자의 경매신청에 따라 경매절차가 진행되어 매각허가결정이 확정되고 매수인이 매각대금을 완납하였다면 원인 없이 말소된 근저당권에 대해 회복등기를 청구할 수 없다.
- ③ 대지사용권의 분리처분이 가능하도록 규약으로 정하여져 있는지 여부와 관계 없이 구분건물의 전유부분만에 관하여 설정된 저당권의 효력은 그 전유부분의 소유자가 사후에 취득한 대지사용권에까지는 미치지 않는다.
- ④ 저당목적물인 토지가 수용된 경우 저당권자가 수용보상금에 대하여 물상대위권을 행사하기 전에 제3자가 공탁된 수용보상금 출금청구권을 압류하고 이를 출급받아간 때에는 저당권자는 그 제3자를 상대로 부당이득반환청구를 할 수도 없다.
- ⑤ 매각부동산에 관하여 최우선순위의 저당권보다 먼저 성립한 지상권은 매각에 의하여 소멸되지 않으며 매수인이 인수하게 된다.

【문28】 유치권에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?(각 지문은 상호 독립적임)

- ㄱ. 소유자는 그 소유에 속한 물건을 점유한 자에 대하여 반환을 청구할 수 있다. 그러나 점유자가 그 물건을 점유할 권리가 있는 때에는 반환을 거부할 수 있고, 여기서 반환을 거부할 수 있는 점유할 권리에는 유치권도 포함된다. 유치권자로부터 유치물을 유치하기 위한 방법으로 유치물의 점유 내지 보관을 위탁받은 자는 특별한 사정이 없는 한 점유할 권리가 있음을 들어 소유자의 소유물반환청구를 거부할 수 있다.
- ㄴ. 유치권의 성립요건인 유치권자의 점유는 직접점유이든 간접점유이든 관계없지만, 유치권자는 채무자의 승낙이 없는 이상 그 목적물을 타에 임대할 수 있는 처분권한이 없으므로, 유치권자의 그러한 임대행위는 소유자의 처분권한을 침해하는 것으로서 소유자에게 그 임대의 효력을 주장할 수 없다.
- ㄷ. 점유자가 점유의 침탈을 당한 때에는 그 물건의 반환 및 손해의 배상을 청구할 수 있고, 위 청구권은 점유를 침탈당한 날부터 1년 내에 행사하여야 하므로, 점유를 침탈당한 자가 본권인 유치권 소멸에 따른 손해배상청구권을 행사하는 때에는 점유를 침탈당한 날부터 1년 내에 행사하여야 한다.
- ㄹ. 건물신축 공사대금 일부를 지급받지 못한 甲 회사는 건물을 점유하면서 유치권을 행사하고 있다. 그 후 乙이 경매절차에서 건물 중 일부 점포를 매수하여 소유권이 전등기를 마친 다음 甲 회사의 점유를 침탈하여 丙에게 임대하였다. 乙의 점유침탈로 甲 회사는 점유를 상실하였으므로 유치권은 소멸하였다. 甲 회사가 점유를 회복하기 전까지는 앞으로 점유회수의 소를 제기하여 점유를 회복할 수 있다는 사정만으로 甲 회사의 유치권이 소멸하지 않았다고 볼 수는 없다.
- ㅁ. 유치권의 성립요건인 유치권자의 점유는 직접점유이든 간접점유이든 관계없다. 다만 간접점유를 인정하기 위해서는 간접점유자와 직접점유를 하는 자 사이에 일정한 법률관계, 즉 점유매개관계가 필요한데, 간접점유에서 점유매개관계를 이루는 임대차계약 등이 해지 등의 사유로 종료되면 더 이상 점유매개관계를 이루고 있다고 볼 수 없으므로, 유치권자의 간접점유도 소멸한다.

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

【문29】 의사와 표시의 불일치로 인한 무효(비진의표시, 통정허위표시)에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 통정한 허위표시에 의하여 외형상 형성된 법률관계로 생긴 채권을 가압류한 경우, 그 가압류권자는 허위표시에 기초하여 새로운 법률상 이해관계를 가지게 되므로 민법 제108조 제2항의 제3자에 해당한다고 봄이 상당하고, 또한 민법 제108조 제2항의 제3자는 선의이면 족하고 무과실은 요건이 아니다.
- ② 비진의의사표시에 있어서의 진의란 특정한 내용의 의사표시를 하고자 하는 표시자의 생각을 말하는 것이지 표시자가 진정으로 마음속에서 바라는 사항을 뜻하는 것은 아니라고 할 것이므로, 비록 채산을 강제로 뺏긴다는 것이 표시자의 본심으로 잠재되어 있었다 하여도 표시자가 강박에 의하여 서나마 증여를 하기로 하고 그에 따른 증여의 의사표시를 한 이상 증여의 내심의 효과의사가 결여된 것이라고 할 수는 없다.
- ③ 임대차보증금반환채권이 양도된 후 양수인 甲의 채권자 A가 임대차보증금반환채권에 대하여 채권압류 및 추심명령을 받았는데 임대차보증금반환채권 양도계약이 허위표시로서 무효인 경우, 가장양수인인 甲의 일반채권자로서 위 임대차보증금반환채권에 대한 추심권을 취득한 자에 불과한 A는 민법 제108조 제2항의 제3자에 해당하지 않는다.
- ④ 보증인이 주채무자의 기망행위에 의하여 주채무가 있는 것으로 믿고 주채무자와 보증계약을 체결한 다음 그에 따라 보증채무자로서 그 채무까지 이행한 경우, 그 보증인은 주채무자에 대한 구상권 취득에 관하여 법률상의 이해관계를 가지게 되었고 그 구상권 취득에는 보증의 부종성으로 인하여 주채무가 유효하게 존재할 것을 필요로 한다는 이유로 결국 그 보증인은 주채무자의 채권자에 대한 채무 부담행위라는 허위표시에 기초하여 구상권 취득에 관한 법률상 이해관계를 가지게 되었다고 보아 민법 제108조 제2항 소정의 ‘제3자’에 해당한다.
- ⑤ 발행인과 수취인이 통모하여 진정한 어음채무 부담이나 어음채권 취득에 관한 의사 없이 단지 발행인의 채권자에게서 채권 추심이나 강제집행을 받는 것을 회피하기 위하여 형식적으로만 약속어음의 발행을 가장한 경우 이러한 어음발행행위는 통정허위표시로서 무효이다.

【문30】 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 법률행위에 따라 권리가 이전되려면 권리자 또는 처분권한이 있는 자의 처분행위가 있어야 하므로, 무권리자가 타인의 권리를 처분한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 권리가 이전되지 않는다.
- ㄴ. 권리자가 무권리자의 처분을 추인하는 것도 자신의 법률관계를 스스로의 의사에 따라 형성할 수 있다는 사적자치의 원칙에 따라 허용된다.
- ㄷ. 무권리자의 처분에 대한 권리자의 추인은 무권리자의 처분이 있음을 알고 해야 하고, 명시적으로 또는 묵시적으로 할 수 있으나, 그 의사표시는 무권리자에 대하여 하는 것만으로는 부족하고 반드시 처분 상대방에 대하여 이루어져야 한다.
- ㄹ. 권리자가 무권리자의 처분을 추인하면 무권대리에 대해 본인이 추인을 한 경우와 당사자들 사이의 이익상황이 유사하므로, 무권대리의 추인에 관한 민법 제130조, 제133조 등을 무권리자의 추인에 유추 적용할 수 있다.
- ㅁ. 무권리자의 처분이 계약으로 이루어진 경우에 권리자가 이를 추인하면 원칙적으로 그 계약의 효과는 추인시점부터 장래를 향하여 권리자에게 귀속된다.
- ㅂ. 소유자가 제3자에게 그가 소유하는 물건을 제3자의 소유물로 처분할 수 있는 권한을 유효하게 수여하는 이른바 처분수권의 경우에도 제3자의 처분이 실제로 유효하게 행하여지지 아니하고 있는 동안에는 소유자는 처분수권이 제3자에게 행하여졌다는 것만으로 그가 원래 가지는 처분권능에 제한을 받지 않으므로, 소유자는 처분권한을 수여받은 제3자와의 관계에서 처분수권의 원인이 된 채권적 계약관계 등에 기하여 채권적인 책임을 져야 하는 것을 별론으로 하고, 자신의 소유물을 여전히 유효하게 처분할 수 있고, 또한 소유권에 기하여 소유물에 대한 방해 등을 배제할 수 있는 민법 제213조, 제214조의 물권적 청구권을 가진다.

- ① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문31】 여행계약에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 기획여행업자는 여행자의 생명·신체·재산 등의 안전을 확보하기 위하여 여행목적지·여행일정·여행행정·여행서비스기관의 선택 등에 관하여 미리 충분히 조사·검토하여 여행계약 내용의 실시 도중에 여행자가 부딪칠지 모르는 위험을 미리 제거할 수단을 강구하거나, 여행자에게 그 뜻을 고지함으로써 여행자 스스로 그 위험을 수용할지 여부에 관하여 선택할 기회를 주는 등의 합리적 조치를 취할 신의칙상의 안전배려의무를 부담하며, 기획여행업자가 사용한 여행약관에서 그 여행업자의 여행자에 대한 책임의 내용 및 범위 등에 관하여 규정하고 있다면 이는 위와 같은 안전배려의무를 구체적으로 명시한 것으로 보아야 한다.
- ② 여행자가 해외 여행계약에 따라 여행하는 도중 여행업자의 고의 또는 과실로 상해를 입은 경우 그 계약상 여행업자의 여행자에 대한 국내로의 귀환운송의무가 예정되어 있고, 여행자가 입은 상해의 내용과 정도, 치료행위의 필요성과 치료기간은 물론 해외의 의료 기술수준이나 의료제도, 치료과정에서 발생할 수 있는 언어적 장애 및 의료비용의 문제 등에 비추어 현지에서 당초 예정한 여행기간 내에 치료를 완료하기 어렵거나, 계속적, 전문적 치료가 요구되어 사회통념상 여행자가 국내로 귀환할 필요성이 있었다고 인정된다면, 이로 인하여 발생하는 귀환운송비 등 추가적인 비용은 여행업자의 고의 또는 과실로 인하여 발생한 통상손해의 범위에 포함되고, 이 손해가 특별한 사정으로 인한 손해라고 하더라도 예견가능성이 있었다고 보아야 한다.
- ③ 여행자는 여행을 시작하기 전에는 언제든지 계약을 해제할 수 있지만, 상대방에게 발생한 손해를 배상하여야 한다.
- ④ 여행자는 여행에 중대한 하자가 있는 경우에 그 시정이 이루어지지 아니하거나 계약의 내용에 따른 이행을 기대할 수 없는 경우에는 계약을 해지할 수 있고, 계약이 해지된 경우 여행주최자는 대금청구권을 상실하며, 여행자는 실행된 여행으로 얻은 이익에 대한 상환의무를 부담하지 않는다.
- ⑤ 민법 제674조의6 및 제674조의7에서 정한 각 여행주최자의 담보책임에 따른 여행자의 권리는 여행기간 중에도 행사할 수 있고, 계약에서 정한 여행 종료일부터 6개월 내에 행사하여야 한다.

【문32】 유류분에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 유류분반환의 범위는 상속개시 당시 피상속인의 순재산과 문제된 증여재산을 합한 재산을 평가하여 그 재산액에 유류분청구권자의 유류분비율을 곱하여 얻은 유류분액을 기준으로 산정하는데 증여받은 재산의 시가는 상속개시 당시를 기준으로 하여 산정하여야 하므로, 증여 이후 수증자나 수증자로부터 증여재산을 양수받은 자가 자기의 비용으로 증여재산의 성상 등을 변경하여 상속개시 당시 그 가액이 증가되었다면 그와 같이 변경된 성상 등을 기준으로 상속개시 당시의 가액을 산정하여야 한다.
- ② 유류분반환청구권의 행사에 의하여 반환하여야 할 유증 또는 증여의 목적이 된 재산이 타인에게 양도된 경우, 그 양수인이 양도 당시 유류분권리자를 해함을 안 때에는 양수인에 대하여도 그 재산의 반환을 청구할 수 있다.
- ③ 민법 제1117조가 규정하는 유류분반환청구권의 단기소멸시효기간의 기산점인 ‘유류분권리자가 상속의 개시와 반환하여야 할 증여 또는 유증을 한 사실을 안 때’는 유류분권리자가 상속이 개시되었다는 사실과 증여 또는 유증이 있었다는 사실 및 그것이 반환하여야 할 것임을 안 때를 뜻한다.
- ④ 유류분권리자가 유류분반환청구를 함에 있어 증여 또는 유증을 받은 다른 공동상속인이 수인일 때에는 각자 증여 또는 유증을 받은 재산 등의 가액이 자기 고유의 유류분액을 초과하는 상속인에 대하여 그 유류분액을 초과한 가액의 비율에 따라서 반환을 청구할 수 있고, 공동상속인과 공동상속인 아닌 제3자가 있는 경우에는 그 제3자에게는 유류분이 없으므로 공동상속인에 대하여는 자기 고유의 유류분액을 초과한 가액을 기준으로 하여, 제3자에 대하여는 그 증여 또는 유증받은 재산의 가액을 기준으로 하여 그 각 가액의 비율에 따라 반환청구를 할 수 있다.
- ⑤ 유류분반환청구권의 행사는 재판상 또는 재판 외에서 상대방에 대한 의사표시의 방법으로 할 수 있고, 이 경우 그 의사표시는 침해를 받은 유증 또는 증여행위를 지정하여 이에 대한 반환청구의 의사를 표시하면 그것으로 족하며, 그로 인하여 생긴 목적물의 이전등기청구권이나 인도청구권 등을 행사하는 것과는 달리 그 목적물을 구체적으로 특정하여야 하는 것은 아니고, 민법 제1117조에 정한 소멸시효의 진행도 그 의사표시로 중단된다.

【문33】 소멸시효에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 소멸시효 이익의 포기는 상대적 효과가 있을 뿐이어서 다른 사람에게는 영향을 미치지 아니함이 원칙이나, 소멸시효 이익의 포기 당시에는 그 권리의 소멸에 의하여 직접 이익을 받을 수 있는 이해관계를 맺은 적이 없다가 나중에 시효이익을 이미 포기한 자와의 법률관계를 통하여 비로소 시효이익을 원용할 이해관계를 형성한 자는 이미 이루어진 시효이익 포기의 효력을 부정할 수 없다.
- ② 소멸시효가 완성된 채무를 피담보채무로 하는 근저당권이 실행되어 채무자 소유의 부동산이 경락되고 그 대금이 배당되어 채무의 일부 변제에 충당될 때까지 채무자가 아무런 이의를 제기하지 아니하였다면, 경매절차의 진행을 채무자가 알지 못하였다는 등 다른 특별한 사정이 없는 한, 채무자는 시효완성의 사실을 알고 그 채무를 묵시적으로 승인하여 시효의 이익을 포기한 것으로 볼 수 있고, 이는 채무자의 다른 일반채권자가 배당절차에서 이의를 제기하고 채무자를 대위하여 소멸시효 완성의 주장을 원용한 경우라도 마찬가지이다.
- ③ 소멸시효가 완성된 경우 이를 주장할 수 있는 사람은 시효로 채무가 소멸되는 결과 직접적인 이익을 받는 사람에 한정되는데, 후순위 담보권자는 선순위 담보권의 피담보채권이 소멸하면 담보권의 순위가 상승하고 이에 따라 피담보채권에 대한 배당액이 증가할 수 있지만 이러한 배당액 증가에 대한 기대는 담보권의 순위 상승에 따른 반사적 이익에 지나지 않으므로, 후순위 담보권자는 선순위 담보권의 피담보채권 소멸로 직접 이익을 받는 자에 해당하지 않아 선순위 담보권의 피담보채권에 관한 소멸시효가 완성되었다고 주장할 수 없다.
- ④ 채권자에게 권리의 행사를 기대할 수 없는 객관적인 사실상의 장애사유가 있었던 경우 그러한 장애가 해소된 때에는 그로부터 상당한 기간 내에 권리를 행사하여야만 채무자의 소멸시효의 항변을 저지할 수 있다.
- ⑤ 원인채권의 지급을 확보하기 위하여 어음이 수수된 당사자 사이에서 채권자가 어음채권을 피보전권리로 하여 채무자의 재산을 가압류한 경우 그 원인채권의 소멸시효를 중단시키는 효력이 인정되지만, 가압류 결정 이전에 이미 피보전권리인 어음채권의 시효가 완성되어 소멸된 경우에는 그 가압류 결정에 의하여 그 원인채권의 소멸시효를 중단시키는 효력이 인정되지 않는다.

【문34】 누적적 근저당권에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 당사자 사이에 하나의 기본계약에서 발생하는 동일한 채권을 담보하기 위하여 여러 개의 부동산에 근저당권을 설정하면서 각각의 근저당권 채권최고액을 합한 금액을 우선변제받기 위하여 공동근저당권의 형식이 아닌 개별 근저당권의 형식을 취한 경우, 이러한 근저당권은 민법 제368조가 적용되는 공동근저당권이 아니라 피담보채권을 누적적으로 담보하는 근저당권에 해당한다.
- ㄴ. 누적적 근저당권은 각 근저당권의 담보 범위가 중첩되지 않고 서로 다르므로 피담보채권이 각 근저당권별로 자동으로 분할된다.
- ㄷ. 당사자가 근저당권 설정 시 피담보채권을 여러 개로 분할하여 분할된 채권별로 근저당권을 설정한 경우도 누적적 근저당권에 해당한다.
- ㄹ. 누적적 근저당권을 설정받은 채권자는 여러 개의 근저당권을 동시에 실행할 수 있다.
- ㅁ. 누적적 근저당권을 설정받은 채권자는 여러 개의 근저당권 중 어느 것을 먼저 실행하여 그 채권최고액의 범위에서 피담보채권의 전부나 일부를 우선변제받은 다음 피담보채권이 소멸할 때까지 나머지 근저당권을 실행하여 그 근저당권의 채권최고액 범위에서 반복하여 우선변제를 받을 수 있다.
- ㅂ. 채권자가 하나의 기본계약에서 발생하는 동일한 채권을 담보하기 위하여 채무자 소유의 부동산과 물상보증인 소유의 부동산에 누적적 근저당권을 설정받았는데 물상보증인 소유의 부동산이 먼저 경매되어 매각대금에서 채권자가 변제를 받은 경우, 물상보증인은 채무자에 대하여 구상권을 취득함과 동시에 민법 제481조, 제482조에 따라 종래 채권자가 가지고 있던 채권 및 담보에 관한 권리를 행사할 수 있고, 이때 물상보증인은 변제자대위에 의하여 종래 채권자가 보유하던 채무자 소유 부동산에 관한 근저당권도 대위취득하여 행사할 수 있다.

- ① ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㅁ
- ② ㄱ, ㄷ, ㅁ, ㅂ
- ③ ㄱ, ㄷ, ㅁ
- ④ ㄷ, ㅁ, ㅂ
- ⑤ ㄴ, ㄷ, ㅂ

【문35】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 먼저 경매된 부동산의 후순위저당권자가 다른 부동산에 공동저당의 대위등기를 하지 아니하고 있는 사이에 선순위저당권자 등에 의해 그 부동산에 관한 저당권등기가 말소되고, 그와 같이 저당권등기가 말소되어 등기부상 저당권의 존재를 확인할 수 없는 상태에서 그 부동산에 관하여 소유권이나 저당권 등 새로 이해관계를 취득한 사람에 대해서는, 후순위저당권자가 민법 제368조 제2항에 의한 대위를 주장할 수 없다.
- ② 보증인과 제3취득자 사이의 변제자대위에 관하여 민법 제482조 제2항 제1호는 “보증인은 미리 전세권이나 저당권의 등기에 그 대위를 부기하지 아니하면 전세물이나 저당물에 권리를 취득한 제3자에 대하여 채권자를 대위하지 못한다.”고 정하고 있으므로, 보증인의 채무 변제와 제3취득자의 목적부동산에 대한 권리 취득 중 무엇이 먼저인지와 관계없이, 채무를 변제한 보증인은 대위의 부기등기를 하지 않고는 제3취득자에 대하여 채권자를 대위할 수 없다.
- ③ 타인의 채무를 담보하기 위하여 근저당권을 설정한 물상보증인이 그 채무를 변제한 때에는 채무자에 대한 구상권이 있고, 그 물상보증인은 변제할 정당한 이익이 있으므로 변제로 당연히 채권자를 대위하여 채권자의 채권 및 그 담보에 관한 권리를 행사할 수 있다. 다만 물상보증인은 자기의 권리에 의하여 구상할 수 있는 범위에서 그와 같은 권리를 행사할 수 있으므로, 물상보증인이 채무를 변제한 때에도 다른 사정에 의하여 채무자에 대하여 구상권이 없는 경우에는 채권자를 대위하여 채권자의 채권 및 그 담보에 관한 권리를 행사할 수 없다.
- ④ 물상보증인이 채무자에 대한 구상권이 없어 변제자대위에 의하여 채무자 소유의 부동산에 대한 선순위공동저당권자의 저당권을 대위취득할 수 없는 경우에는 물상보증인 소유의 부동산에 대한 후순위저당권자는 물상대위할 대상이 없으므로 채무자 소유의 부동산에 대한 선순위공동저당권자의 저당권에 대하여 물상대위를 할 수 없다.
- ⑤ 공동근저당의 목적 부동산 중 일부에 대한 경매절차에서, 공동근저당권자가 선순위근저당권자로서의 자신의 채권 전액을 청구하였다면, 민법 제370조, 제333조, 제368조 제1항 전문의 규정에 따라 선순위근저당권자가 경매대가로부터 우선하여 변제받고, 후순위근저당권자는 잔액으로부터 변제를 받는 것이며, 이는 선순위근저당권자와 후순위근저당권자가 동일인이라고 하여 달라지는 것은 아니다.

【문36】 민법상 조합에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민법 제272조에 따르면 합유물을 처분 또는 변경함에는 합유자 전원의 동의가 있어야 하나, 합유물 가운데서도 조합재산의 경우 그 처분·변경에 관한 행위는 조합의 특별사무에 해당하는 업무집행으로서, 이에 대하여는 특별한 사정이 없는 한 민법 제706조 제2항이 민법 제272조에 우선하여 적용되므로, 조합재산의 처분·변경은 업무집행자가 없는 경우에는 조합원의 과반수로 결정하고, 업무집행자가 수인 있는 경우에는 그 업무집행자의 과반수로써 결정하며, 업무집행자가 1인만 있는 경우에는 그 업무집행자가 단독으로 결정한다.
- ② 원칙적으로 대리행위는 본인을 위한 것임을 표시하여야 직접 본인에 대하여 효력이 생긴다. 민법상 조합의 경우 법인격이 없어 조합 자체가 본인이 될 수 없으므로, 이른바 조합대리에 있어서는 본인에 해당하는 모든 조합원을 위한 것임을 표시하여야 하나, 반드시 조합원 전원의 성명을 제시할 필요는 없고, 상대방이 알 수 있을 정도로 조합을 표시하는 것으로 충분하다.
- ③ 민법상 조합에서 조합원의 제명은 정당한 사유가 있는 때에 한하여 다른 조합원의 일치로써 이를 결정한다(민법 제718조 제1항). 여기에서 ‘정당한 사유가 있는 때’란 특정 조합원이 동업계약에서 정한 의무를 이행하지 않거나 조합업무를 집행하면서 부정행위를 한 경우와 같이 특정 조합원에게 명백한 귀책사유가 있는 경우에 한정된다.
- ④ 조합원이 출자의무를 이행하지 않는 것은 민법 제718조 제1항에서 정한 조합원을 제명할 정당한 사유에 해당한다고 할 것인바, 그와 같은 출자의무의 불이행을 이유로 조합원을 제명함에 있어 출자의무의 이행을 지체하고 있는 당해 조합원에게 다시 상당한 기간을 정하여 출자의무의 이행을 최고하여야 하는 것은 아니다.
- ⑤ 민법상 조합계약은 2인 이상이 상호 출자하여 공동으로 사업을 경영할 것을 약정하는 계약으로서, 특정한 사업을 공동 경영하는 약정에 한하여 이를 조합계약이라고 할 수 있다(민법 제703조 제1항). 그리고 조합원의 임의 탈퇴는 조합계약에 관한 일종의 해지로서 다른 조합원에 대한 의사표시로서 하여야 하나, 그 의사표시가 반드시 명시적이어야 하는 것은 아니고 묵시적으로도 할 수 있으며, 임의 탈퇴의 의사표시가 있는지 여부는 법률행위 해석의 일반 원칙에 따라 판단하여야 한다. 조합원의 임의 탈퇴가 적법하다면 조합원 사이에 특별한 약정이 없는 한 탈퇴한 조합원의 합유지분은 잔존 조합원에게 귀속된다.

【문37】 부당이득에 관한 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 계약의 한쪽 당사자가 상대방의 지시 등으로 급부과정을 단축하여 상대방과 또 다른 계약관계를 맺고 있는 제3자에게 직접 급부를 하는 경우(이른바 삼각관계에서 급부가 이루어진 경우), 그 급부으로써 급부를 한 계약당사자가 상대방에게 급부를 한 것일 뿐만 아니라 그 상대방이 제3자에게 급부를 한 것이다. 따라서 계약의 한쪽 당사자는 제3자를 상대로 법률상 원인 없이 급부를 수령하였다는 이유로 부당이득반환청구를 할 수 없다.
- ㄴ. 금전채권의 질권자가 민법 제353조 제1항, 제2항에 의하여 자기채권의 범위 내에서 직접청구권을 행사하는 경우 질권자는 질권설정자의 대리인과 같은 지위에서 입질채권을 추심하여 자기채권의 변제에 충당하고 그 한도에서 질권설정자에 의한 변제가 있었던 것으로 보므로, 위 범위 내에서는 제3채무자의 질권자에 대한 금전지급으로써 제3채무자의 질권설정자에 대한 급부가 이루어질 뿐만 아니라 질권설정자의 질권자에 대한 급부도 이루어진다. 이러한 경우 입질채권의 발생원인인 계약관계에 무효 등의 흠이 있어 입질채권이 부존재한다고 하더라도 제3채무자는 특별한 사정이 없는 한 상대방 계약당사자인 질권설정자에 대하여 부당이득반환을 구할 수 있을 뿐이고 질권자를 상대로 직접 부당이득반환을 구할 수 없다.
- ㄷ. 의무 없이 타인을 위하여 사무를 관리한 자는 타인에 대하여 민법상 사무관리 규정에 따라 비용상환 등을 청구할 수 있을 뿐 아니라 사무관리에 의하여 결과적으로 사실상 이익을 얻은 다른 제3자에 대하여 직접 부당이득반환을 청구할 수 있다.
- ㄹ. 공무원이 직무수행 중 불법행위로 타인에게 손해를 입힌 경우에 국가 등이 국가배상책임을 부담하는 외에 공무원 개인도 고의 또는 중과실이 있는 경우에는 불법행위로 인한 손해배상책임을 지고, 공무원에게 경과실이 있을 뿐인 경우에는 공무원 개인은 손해배상책임을 부담하지 아니한다. 이처럼 경과실이 있는 공무원이 피해자에 대하여 손해배상책임을 부담하지 아니함에도 피해자에게 손해를 배상하였다면 그것은 채무자 아닌 사람이 타인의 채무를 변제한 경우에 해당하고, 이는 민법 제469조의 ‘제3자의 변제’ 또는 민법 제744조의 ‘도의관념에 적합한 비채변제’에 해당하여 피해자는 공무원에 대하여 이를 반환할 의무가 없고, 그에 따라 피해자의 국가에 대한 손해배상청구권이 소멸하여 국가는 자신의 출연 없이 채무를 면하게 되므로, 피해자에게 손해를 직접 배상한 경과실이 있는 공무원은 특별한 사정이 없는 한 국가에 대하여 국가의 피해자에 대한 손해배상책임을 범위 내에서 공무원이 변제한 금액에 관하여 구상권을 취득한다고 봄이 타당하다.
- ㅁ. 계약무효의 경우 각 당사자가 상대방에 대하여 부담하는 반환의무는 성질상 부당이득반환의무로서 악의의 수익자는 그 받은 이익에 법정이자자를 붙여 반환하여야 하므로(민법 제748조 제2항), 매매계약이 무효로 되는 때에는 매도인이 악의의 수익자인 경우 특별한 사정이 없는 한 매도인은 반환할 매매대금에 대하여 민법이 정한 연 5%의 법정이율에 의한 이자를 붙여 반환하여야 한다.

그리고 위와 같은 법정이자자의 지급은 부당이득반환의 성질을 가지는 것이지 반환의무의 이행지체로 인한 손해배상이 아니므로, 매도인의 매매대금 반환의무와 매수인의 소유권이전등기 말소등기절차 이행의무가 동시이행의 관계에 있는지 여부와는 관계가 없다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문38】 신의칙 또는 권리남용에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 특별한 사정이 없는 한 강행법규를 위반한 자가 약정의 무효를 주장하는 것만으로는 신의칙에 반하는 것이 아니다. 이는 무효 주장이 거래관계에 있는 당사자의 신뢰를 배신하고 정의의 관념에 반할 것 같은 예외적인 경우에 해당하지 않는 한, 의사무능력자 법률행위 무효의 경우에도 마찬가지이다.
- ② 유효하게 성립한 계약상의 책임을 공평의 이념 또는 신의칙과 같은 일반원칙에 의하여 제한하는 것은 사적 자치의 원칙이나 법적 안정성에 대한 중대한 위협이 될 수 있으므로, 채권자가 유효하게 성립한 계약에 따른 급부의 이행을 청구하는 때에 법원이 그 급부의 일부를 감축하는 것은 원칙적으로 허용되지 않는다.
- ③ 변호사의 소송위임 사무처리 보수에 관하여 변호사와 의뢰인 사이에 약정이 있는 경우 위임사무를 완료한 변호사는 약정 보수액 전부를 청구할 수 있다. 신의칙과 관련하여서는 민법 제2조 제1항에서 “권리의 행사와 의무의 이행은 신의에 좇아 성실히 하여야 한다.”라고 규정하고, 제2항에서 “권리는 남용하지 못한다.”라고 규정할 뿐 이를 법률행위의 무효사유로 규정하고 있지 않다. 그러므로 민법 제2조의 신의칙 또는 민법에 규정되어 있지 않은 형평의 관념은 당사자 사이에 체결된 계약을 무효로 선언할 수 있는 근거가 될 수 없다. 따라서 신의칙과 형평의 관념 등 일반 원칙에 의해 개별 약정의 효력을 제약하려고 시도해서는 안되며 신의칙이나 형평의 관념에 근거하여 당사자가 계약으로 정한 변호사보수액이 부당하게 과다하다며 이를 감액할 수는 없다.
- ④ 어떤 토지가 개설경위를 불문하고 일반 공중의 통행에 공용되는 도로, 즉 공로가 되면 그 부지의 소유권 행사는 제약을 받게 되며, 이는 소유자가 수인하여야만 하는 재산권의 사회적 제약에 해당한다. 따라서 공로 부지의 소유자가 이를 점유·관리하는 지방자치단체를 상대로 공로로 제공된 도로의 철거, 점유 이전 또는 통행금지를 청구하는 것은 법질서상 원칙적으로 허용될 수 없는 ‘권리남용’이라고 보아야 한다.
- ⑤ 소멸시효를 이유로 한 항변권의 행사도 민법의 대원칙인 신의성실의 원칙과 권리남용금지의 원칙의 지배를 받는 것이어서 채무자가 소멸시효 완성 후 시효를 원용하지 아니할 것 같은 태도를 보여 권리자로 하여금 이를 신뢰하게 하였고, 채무자가 그로부터 권리행사를 기대할 수 있는 상당한 기간 내에 자신의 권리를 행사하였다면, 채무자가 소멸시효 완성을 주장하는 것은 신의성실 원칙에 반하는 권리남용으로 허용될 수 없다.

【문39】 변제와 채권증서 반환청구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권증서가 있는 경우에 변제자가 채권전부를 변제한 때에는 채권증서의 반환을 청구할 수 있다. 채권이 변제 이외의 사유로 전부 소멸한 때에도 같다.
- ② 민법 제347조는 채권을 질권의 목적으로 하는 경우에 채권증서가 있는 때에는 질권의 설정은 그 증서를 질권자에게 교부함으로써 효력이 생긴다고 규정하고 있다. 여기에서 말하는 ‘채권증서’는 채권의 존재를 증명하기 위하여 채권자에게 제공된 문서로서 특정한 이름이나 형식을 따라야 하는 것은 아니지만, 장차 변제 등으로 채권이 소멸하는 경우에는 민법 제475조에 따라 채무자가 채권자에게 그 반환을 청구할 수 있는 것이어야 한다. 이에 비추어 임대차계약서와 같이 계약 당사자 쌍방의 권리의무관계의 내용을 정한 서면은 그 계약에 의한 권리의 존속을 표상하기 위한 것이라고 할 수는 없으므로 위 채권증서에 해당하지 않는다.
- ③ 지불각서와 같은 채권증서는 채무자가 작성하여 채권자에게 교부하는 것이고, 채무자가 채무 전부를 변제하거나 그 밖의 사유로 채권이 소멸한 때에는 채권자에게 채권증서의 반환을 청구할 수 있다. 이러한 채권증서 반환청구권은 채무 전부를 변제하는 등 채권이 소멸한 경우에 인정되므로, 채권자가 채무자로부터 채권증서를 교부받은 후 이를 다시 채무자에게 반환하였다면 특별한 사정이 없는 한 그 채권은 변제 등의 사유로 소멸하였다고 추정할 수 있다.
- ④ 금전을 대여한 채권자가 그 채권증서로서 그 채권에 관하여 기한이익의 상실사유 및 지연손해금 등을 정하고 강제집행을 승낙한다는 내용이 기재되어 채권자에게 유리한 공정증서를 작성 받아 소지하고 있다가 공정증서에 표시된 채권금 중 일부를 지급받고 자의로 당해 공정증서 원본을 채무자에게 반환하였다면, 진정한 채권액이 처음부터 위 지급금액에 한정되거나 채권자가 나머지 채권의 일부를 포기하는 등 그 법적 원인이 어떠한 것이든 간에 다른 특별한 사정이 없는 한 당해 채권관계는 소멸되었다고 보는 것이 경험칙에 부합한다.
- ⑤ 채무자가 채무 전부를 변제한 때에는 채권자에게 채권증서의 반환을 청구할 수 있으며, 제3자가 변제를 하는 경우에는 제3자도 채권증서의 반환을 구할 수 있으나(민법 제475조 참조), 이러한 채권증서 반환청구권은 채권 전부를 변제한 경우에 인정되는 것이고, 영수증 교부의무처럼 변제와 동시 이행관계에 있다.

【문40】 채권자취소권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권자가 채권자취소권을 행사할 때에는 원칙적으로 자신의 채권액을 초과하여 취소권을 행사할 수 없고, 이 때 채권자의 채권액에는 사해행위 이후 사실심 변론종결시까지 발생한 이자나 지연손해금이 포함된다.
- ② 사해행위를 전부 취소하고 원상회복을 구하는 채권자의 주장 속에는 사해행위를 일부 취소하고 가액의 배상을 구하는 취지도 포함되어 있으므로, 채권자가 원상회복만을 구하는 경우에도 법원은 가액의 배상을 명할 수 있다.
- ③ 근저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 후 근저당권이 말소되어 그 부동산의 가액에서 근저당권 피담보채무액을 공제한 나머지 금액의 한도에서 사해행위를 취소하고 가액의 배상을 명하는 경우 그 가액의 산정은 사실심 변론종결시를 기준으로 하여야 한다.
- ④ 사해행위로 부동산 소유권이 이전된 후 그 부동산에 관하여 제3자가 저당권이나 지상권 등의 권리를 취득한 경우 채권자가 원상회복방법으로 수익자 명의 등기의 말소를 구하거나 수익자를 상대로 채무자 앞으로 직접 소유권이전등기절차를 이행할 것을 구하는 것은 허용되지 않는다.
- ⑤ 저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위 후 변제 등으로 저당권설정등기가 말소되어 사해행위 취소와 함께 가액반환을 명하는 경우, 부동산 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 한도에서 가액반환을 하여야 하는데, 그 부동산에 위와 같은 저당권 이외에 우선변제권 있는 임차인이 있는 경우에는 사해행위 이전에 임대차계약이 체결되었고 임차인에게 임차보증금에 대해 우선변제권이 있다면, 부동산 가액 중 임차보증금에 해당하는 부분이 일반 채권자의 공동담보에 제공되었다고 볼 수 없으므로 수익자가 반환할 부동산 가액에서 우선변제권 있는 임차보증금 반환채권액을 공제하여야 하나, 사해행위 이후에 비로소 채무자가 부동산을 임대한 경우에는 그 임차보증금을 가액반환의 범위에서 공제할 이유가 없다.