

2008년 제14회 법무사
제2차시험 문제

법 원 행 정 처

《민 법》

【문 1】 甲 은행은 2005. 1. 1. 중소기업체를 운영하는 乙에게 시설자금으로 6,000만 원을 변제기 2005. 12. 31.로 정하여 대여하면서 담보로 乙 소유의 A 토지에 관하여 채권 최고액 7,000만 원의 2순위 근저당권을 설정하였고, 2005. 4. 1. 乙에게 같은 명목으로 1억 1,000만 원을 변제기 2006. 3. 31.로 정하여 추가로 대여하면서 담보로 乙의 동생인 丙 소유의 B 건물에 관하여 채권최고액 1억 3,000만 원의 1순위 근저당권을 설정하였다. 한편 乙 소유의 A 토지에 관하여는 2003. 10. 1. 이미 근저당권자 丁, 채권최고액 2,400만 원의 1순위 근저당권이 설정되어 있었는데, 그 1순위 근저당권의 실제 피담보채무액은 2,000만 원이었다.

乙은 운영하던 중소기업체가 부도날 지경에 이르자, 2006. 7. 1. 또다른 채권자인 戊에게 2005. 2. 1.에 戊로부터 차용한 7,000만 원의 차용금 채무에 대한 변제에 갈음하여 그의 유일한 재산인 A 토지를 양도하기로 하고 그와 같은 내용의 매매계약을 체결한 다음, 같은 날 戊 명의로 A 토지에 관한 소유권이전등기를 마쳐주었는데, 그 후 戊는 2006. 10. 31. 乙의 甲 은행에 대한 2005. 1. 1.자 차용금 채무 6,000만 원을 변제하고 A 토지에 설정된 甲 은행이 근저당권자인 2순위 근저당권설정등기를 말소하였다.

乙과 戊 사이의 A 토지에 관한 매매계약 체결 당시, A 토지의 시가는 1억 원 정도이고, B 건물의 시가는 8,000만 원 정도이다.

(위 사례에서 乙에 대한 甲 은행, 丁, 戊의 각 대여금 채권에 관하여 이자 또는 지연손해금은 전혀 발생하지 않는 것으로 본다.)

(1) 乙이 그의 채권자인 戊에게 A 토지를 양도한 행위가 다른 채권자인 甲 은행에 대한 사해행위에 해당하는지 여부를 밝히고, 그 이유를 채권자취소권의 객관적 요건 중 '사해성' 요건을 중심으로 논하시오. (25점)

(2) 甲 은행이 乙을 상대로 사해행위취소 소송을 제기하는 경우 甲 은행이 구할 수 있는 원상회복의 방법과 범위에 관하여 논하시오.(甲 은행이 제기한 사해행위취소 소송은 2007. 5. 1. 변론종결 되었는데, 변론종결 당시 A 토지의 시가는 1억 2,000만 원 정도이고, B 건물의 시가는 1억 원 정도이다.) (25점)

【문 2】 甲은 2005. 11. 2. 乙에게 서울 서초구 서초동 813-1 건물 1층 90㎡를 보증금 200,000,000원, 차임 월 1,000,000원(매월 말일 지급), 기간 2005. 12. 1.부터 2007. 11. 30.까지로 정하여 임대하였다. 乙은 위 건물에서 커피숍을 운영하다가 장사가 잘 되지 않자 2007. 7. 1.부터 문을 닫고 영업을 중단하였다. 甲은 乙이 2007. 7. 1.부터 차임을 지급하지 아니할 뿐만 아니라 기간이 지났음에도 비품을 그대로 둔 채 문을 잠그고 건물을 인도하지 아니하므로 乙을 상대로 임차건물을 인도하고 2007. 7. 1.부터 위 건물 인도일까지 월 1,000,000원의 비율에 의한 차임 및 차임상당의 부당이득금을 지급하라는 소송을 제기하였다.

이에 대하여 乙은 건물을 인도하지 않는 것은 甲이 임대차보증금을 반환하지 않았기 때문이므로 임대차보증금 200,000,000원을 반환받을 때까지는 甲의 인도청구에 응할 수 없고, 2007. 7. 1.부터는 영업을 하지 않고 있으므로 위 금원 상당의 지급청구도 전부 이유가 없다고 항변한다.

(1) 위 사례에서 甲이 乙의 임대차보증금반환 항변에 관하여 2007. 7. 1.부터의 미지급 차임과 차임 상당의 부당이득금을 공제하여야 한다고 주장할 경우, 위 사례의 결론과 이유를 설명하시오. (20점)

(2) 위 가.항의 사례에서 乙이 2007. 8. 1.부터 2007. 10. 31.까지의 차임채권은 소외 丙이 압류 및 추심명령을 신청하여 2007. 11.경 그 결정을 송달받았으므로 위 금원은 추심권자인 丙에게 지급해야 하므로 甲의 공제주장은 부당하다고 다툼 경우, 乙의 주장의 당부(當否)와 그 논거를 밝히시오. (20점)

(3) 위 사례에서 만약 乙이 甲에 대하여 자신이 반환받을 임대차보증금에 대하여 임대차 기간만료일 다음날인 2007. 12. 1.부터 다 갚는 날까지 민법에 정해진 연 5%의 비율에 의한 지연손해금을 가산하여 반환받아야 한다고 주장할 경우, 위 지연손해금 주장의 당부(當否)와 이유를 쓰시오. (10점)

《형 법》

【문】 甲과 乙은 2007. 7. 1. 乙이 매수하고자 하는 부동산을 편의상 甲이 계약당사자가 되어 매매계약을 체결하고 그 등기 명의로 甲 명의로 하여 두기로 하는 명의신탁 약정을 맺고, 이에 따라 甲이 계약당사자가 되어 명의신탁 약정이 있다는 사실을 모르는 위 부동산의 소유자인 A와 사이에 매매계약을 체결한 후 2007. 7. 10. 甲 명의로 소유권이전등기를 마쳤다.

그런데 甲은 자신의 사업이 극심한 자금난에 시달리게 되자, 2008. 6. 10. 자기 명의로 등기되어 있던 위 부동산을 임의로 丙에게 매도하였다.

한편 甲은 丙으로부터 계약금과 중도금을 받은 후에 丁이 더 많은 돈을 주겠다고 하자, 다시 위 부동산을 丁에게 매도하고 2008. 9. 10. 丁 명의로 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

甲의 죄책을 논하시오.

《형사소송법》

【문】 피고인 A와 피고인 B는 합동하여 승용차를 훔친 범행으로 특수절도죄로 기소되었는데 피고인 A는 경찰, 검찰과 법정에 이르기까지 범행을 자백하고 있는 반면, 피고인 B는 경찰과 검찰에서는 자백하였으나 법정에서 자신은 피고인 A가 훔쳐온 자동차에 동승하기만 하였을 뿐 절도 범행에 가담하거나 공모한 사실이 없다고 부인하고 있다.

이 때 피고인 B가 특수절도 범행의 증거로 제출된 경찰 및 검사 작성의 피고인 A에 대한 각 피의자신문조서를 부동의한 경우(피고인 A는 자신에 대한 위 검사 작성의 피의자신문조서에 대하여는 그 진정성립과 임의성을, 위 경찰 작성의 피의자신문조서에 대하여는 그 진정성립, 임의성 및 내용을 모두 인정하고 있다) 위 경찰 및 검사 작성의 피고인 A에 대한 각 피의자신문조서를 피고인 B에 대한 공소사실의 증거로 쓸 수 있는지 여부를 경찰 작성의 피고인 A에 대한 피의자신문조서와 검사 작성의 피고인 A에 대한 피의자신문조서 각각의 경우에 대하여 그 근거와 함께 설명하시오.

《민사소송법》

【문 1】 원고는 피고 1을 상대로 하여서는 피고 1명의로 경료된 건물에 관하여 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를, 피고 2를 상대로 하여서는 피고 1을 대위하여 위 건물에 관하여 피고 2명의로 경료된 근저당권설정등기에 관하여 변제를 조건으로 말소등기절차를 이행하라는 소송을 제기하였다. 위 사안을 토대로 다음 질문에 대한 결론 및 근거를 간략히 기재하시오.

(1) 피고 1은 원고와 피고 1 사이의 매매계약은 원고의 귀책사유로 해제되었다고 주장하였는데, 심리결과 피고 1 주장대로 원고의 귀책사유로 매매계약이 해제되었음이 인정되고, 피고 2는 원고의 청구를 기각해 주기 바란다는 짤막한 내용의 답변서만을 제출해 놓은 상태라면 원고의 청구는 어떻게 되는지 피고별로 설명하시오. (20점)

(2) 피고 2명의로 경료된 근저당권설정등기가 소송계속 중 피고 1이 피고 2에게 피담보채무를 모두 변제하여 말소되었는데, 그 말소된 내용이 나타난 등기부등본이 변론종결 후 선고기일 전에 법원에 접수되었다면, 원고의 피고 2에 대한 청구는 어떻게 되는지 설명하시오. (10점)

(3) 원고의 피고 1에 대한 주장이 모두 인정된다고 할 때, 소외인 1이 원고를 채무자, 피고 1을 제3채무자로 하여 원고의 피고 1에 대한 건물에 관한 소유권이전등기청구권을 가압류해 놓았고 피고 1이 가압류 때문에 등기를 이전해 줄 수 없다고 다툰다면 원고의 피고 1에 대한 청구는 어떻게 되는지 설명하시오. (10점)

(4) 원고와 피고 1,2가 변론기일에 모두 불출석하였고, 변론조서에는 연기라고 기재되어 있는 경우 소송법상 효과에 대하여 설명하시오. (10점)

【문 2】 청구의 인락에 관하여 설명하시오. (20점)

《민사사건관련서류의 작성》

【문】 김갑동(주민등록번호 : 530303-1234567, 주소 : 서울 서초구 방배동 100 한빛아파트 10동 707호, 전화번호 : 555-7890, 전자우편 : kkd0303@nanana.net)은 법무사 사무실에 찾아와서 다음과 같이 분쟁내용을 설명하면서 소장 작성을 의뢰하였다.

다 음

○ 김갑동은 2000. 10.경 고교 동창인 이을남(주민등록번호 : 530505-1456789, 주소 : 서울 서초구 서초동 78-9)으로부터 서울 강동구에서 운영하고 있는 사진관의 운영자금에 급히 필요하다면서 돈을 대여해줄 것을 부탁받았다. 김갑동은 전에 몇 차례 이을남의 신세를 졌던 일도 있어서 그를 도와주고 싶었으나 김갑동도 여유자금이 없었기 때문에 고등학교 후배로서 서울 강남구에서 일식집을 운영하고 있는 정병진(주민등록번호 : 580624-1936425, 주소 : 서울 서초구 서초동 111-1 구름맨션 1동 105호)에게 이을남을 소개해주었다.

○ 이에 정병진은 2000. 10. 15. 이을남에게 사진관의 운영자금 명목으로 5,000만 원을 이자 월 2%(매월 14일 지급), 변제기 2001. 10. 14.로 정하여 대여하였고, 같은 날 김갑동은 이을남의 위 차용원리금 채무를 연대보증하였다. 이을남은 정병진에게 위 변제기까지의 이자를 제때에 지급하였다.

○ 이와 별도로 김갑동은 2005. 6. 1. 김갑동 자신의 노래방 개업자금을 마련하기 위하여 정병진으로부터 1억 원을 이자 월 2%(매월 말일 지급), 변제기 2006. 5. 31.로 정하여 차용하였고, 위 차용 당시 김갑동은 정병진의 요구에 따라 위 2000. 10. 15.자 연대보증금 채무 및 위 차용금 채무를 담보하기 위하여 정병진과 사이에 별첨 등기부등본 상의 부동산에 관한 근저당권설정계약을 체결하고, 다음날 채권최고액 2억 원, 채무자 김갑동, 근저당권자 정병진으로 한 근저당권설정등기를 마쳐주었다. 김갑동은 정병진에게 위 변제기까지의 이자를 제때에 지급하였고, 2007. 3. 31.에는 정병진에게 4,000만 원을 송금해주었다.

○ 최근 김갑동은 정병진에게 위 2005. 6. 1.자 차용원리금을 정산하여 남은 금액을 지급할 테니 근저당권설정등기를 말소해달라고 요구했는데, 정병진은 위 2000. 10. 15.자 대여금 채무의 변제기로부터 시일이 많이 지나기는 했으나, 김갑동이 2005. 6. 2. 그 연대보증금 채무를 담보하기 위하여 근저당권을 설정해주었고 이는 채무를 승인한 것으로서 이로 인해 소멸시효가 중단되었으므로, 김갑동으로부터 위 연대보증금 채무까지 변제받기 전에는 근저당권설정등기를 말소해줄 수 없다고 거부하고 있다.

○ 한편, 김갑동은 2006. 3.경 이을남으로부터 한 번만 더 도와달라는 간곡한 부탁을 받고 2006. 3. 19. 이을남에게 3,000만 원을 이자 월 2%(매월 18일 지급), 변제기는 2007. 3. 18.로 정하여 대여하였다. 이을남은 위 대여원리금을 한 푼도 변제하지 않았다.

○ 최근 김갑동이 이을남에게 위 대여원리금의 지급을 구했더니 이을남은, 최정해가 김갑동에 대한 3,000만 원의 채권을 피보전채권으로 하여 위 대여금 채권 중 원금 3,000만 원에 대해 채권가압류결정을 받아 그 가압류결정이 2007. 1. 18. 이을남에게 송달되었으므로 위 대여원리금을 김갑동에게 지급할 수 없다고 거부하고 있다. 김갑동이 법원에 확인해보니 채권가압류결정이 위와 같이 송달된 것은 사실이었다.

○ 김갑동은 정병진에 대하여 정당한 채무 금원이라면 이를 지급하는 조건으로라도 위 근저당권설정등기를 속히 말소받고 싶고, 이을남에 대하여도 승소가능성이 있다면 위 대여원리금 채권에 관한 판결을 받기를 원한다.

김갑동의 위 진술내용을 모두 진실한 것으로 보고 그 의사를 존중하여 2008. 9. 28.자로 김갑동에게 가장 유리하고 적법하며 승소가능성이 있는 내용으로 서울중앙지방법원에 접수할 소장을 작성하시오. 소장에는 당사자, 청구취지, 청구원인을 갖추어 기재하고, 청구원인은 요건사실 위주로 기재하되(불필요한 사실관계를 장황하게 기재하지 않도록 하고, 금액 계산에 있어서는 그 계산근거를 정확하게 작성할 것), 이을남, 정병진에 대하여 모두 소를 제기할 경우 병합요건은 고려하지 말고, 이을남과 정병진이 소송에서 위와 같은 내용의 주장을 실제로 할 것에 대비하여 이를 반박하는 내용까지 기재하시오. 또한 이 사건 토지의 2008년도 개별공시지가가 1㎡당 200만 원인 것으로 가정하여 소장의 오른쪽 윗부분에 소가와 첩부인지액을 기재하시오.

《부동산등기법》

【문 1】 판결 등 집행권원에 의한 등기신청을 설명하시오. (50점)

【문 2】 구분건물의 전유부분에만 설정된 근저당권이 실행되어 매각된 경우, 대지에 대한 매수인 앞으로의 소유권이전등기절차에 대하여 설명하시오. (20점)

《등기신청서류의 작성》

【문】 아래에 기재된 부동산에 대한 상속등기신청을 위임받은 대리인으로서 제시된 사실관계와 전제 조건 및 답안작성시 유의사항에 적합한 등기신청서를 작성하고, 신청서에 첨부하는 서면에 대하여 간단히 설명하시오.

[1] 부동산과 소유자의 표시

서울특별시 중구 신당동 100 대지 1,500m²

소유자 김영수 410101-1000000

서울특별시 중구 정동 5

[2] 사실관계

부동산의 소유자인 김영수는 2008. 1. 20. 질병으로 사망하여 2008. 3. 20.가족관계 등록관서에 사망신고를 하였으며, 배우자 박서연과 아들 김정훈(2006. 10. 10. 사망), 아들 김지훈, 딸 김민서(미국이름은 찰리민서), 아들 김성훈, 딸 김민재가 있다.

딸 김민재는 법정상속분에 따른 상속등기신청을 2008. 9. 1. 위임하였다.

1. 박서연(431010-2000001)은 2008. 3. 1. 재혼한 후 재외국민으로 「미합중국 캘리포니아주 로스엔젤레스시 사우트 웰 2번가 100 (100 S. Wall st. #2 L.A. C.A. 90014 U.S.A.)」에 거주하고 있다. 국내의 주민등록표는 말소되었고 국내거소신고가 되어 있다.

* 국내거소신고번호 431010-6000002 국내거소 : 서울시 중구 정동 5

2. 김정훈(651111-1000003)은 2006. 10. 20. 사망신고가 되었고, 배우자인 최수빈은 2007. 9. 1. 재혼으로 제적되었으며, 아들 김준호와 딸 김소영이 있다.

- 최수빈 (670404-2000004) 서울시 중구 명동 11
- 김준호 (930707-1000005) 서울시 중구 서소문동 1
- 김소영 (950505-2000006) 위 주소와 같음

3. 김지훈(1967. 7. 7.)은 1970. 6월경 행방불명되어 주민등록표가 작성되지 않았으며, 제적등본에는 출생당시의 본적지가 기재되어 있는데 「서울시 중구 정동 1」이다.

4. 김민서(1969. 6. 6.)는 미국인과 결혼하여 「미합중국 캘리포니아주 로스엔젤레스시 6번가 서쪽 16번지」에 살고 있다. 2004. 7. 1. 한국국적을 상실하였으며 미국여권에 표시된 이름은 「찰리민서」이다.

* 부동산등기용등록번호 690606-8000007

5. 김성훈(710101-1000008)은 2008. 3. 15. 상속을 포기하였으며, 배우자 박미영과 아들 김준혁이 있다.

- 김성훈 서울 종로구 청진동 10
- 박미영 (720303-2000009) 위 주소와 같음
- 김준혁 (990808-1000001) 위 주소와 같음

6. 김민재(730202-2000002)에게는 배우자 민창수와 아들 민준희가 있다.

- 김민재 서울 강남구 역삼동 10
- 민창수 (710420-1000003) 위 주소와 같음
- 민준희 (031111-1000004) 위 주소와 같음

[3] 전제 조건

1. 법정상속분에 따라 등기신청을 하는데 법적·사실적인 문제는 없음
2. 신청서는 서면에 의한 방문신청을 하는 방법으로 작성함
3. 인용한 성명, 주민등록번호, 주소, 사실관계 등은 문제구성을 위해 조합한 것이나 모두 적법한 것으로 함

* “()” 속의 숫자는 주민등록번호임

4. 미국에 거주하는 박서연과 찰리민서(김민서)는 한국에 입국하지 않았음

[4] 답안작성시 유의사항

1. 등기권리자 기재란이 부족할 때는 별지를 사용할 수 있음
2. 지분의 분모는 분자의 최소공배수를 사용함

3. 등기와 관련된 각종 세금과 채권매입금액, 수입인지, 등기신청수수료, 등기의무자의 등기필정보란은 기재하지 않음
4. 첨부서면은 그 명칭을 해당란에 기재하고, 별지에 각 서면별로 제출이유와 내용을 간단히 설명할 것
5. 신청서의 작성일은 2008. 9. 1.로 함
6. 날인이 필요한 곳은 “㉠”으로 표시함
7. 위임장의 작성은 생략하되 대리인은 아래와 같음
*법무사 이철수, 사무소 서울 서초구 서초동 1번지(전화 567-1234)
8. 관할등기소는 “서울중앙지방법원 중부등기소” 임

소유권이전등기신청(상속)

접 수	년 월 일	처 리 인	접 수	기 입	교 합	각종 통지
	제 호					

부동산의 표시

등기원인과 그 연월일						년 월 일
등 기 의 목 적						
이 전 할 지 분						
구분	성 명	주민등록번호	주 소	상속분	지 분 (개인별)	
피상 속인						
등 기 권 리 자						

시가표준액 및 국민주택채권매입금액						
부동산의 표시	부동산별 시가표준액		부동산별 국민주택채권매입금액			
1.	금	원	금	원		
2.	금	원	금	원		
3.	금	원	금	원		
국 민 주 택 채 권 매 입 총 액			금	원		
국 민 주 택 채 권 발 행 번 호						
등록세		금	원	교육세	금	원
세 액 합 계		금		원		
등 기 신 청 수 수 료		금		원		
첨 부 서 면						
년 월 일						
위 신청인			(전화:)			
(또는)위 대리인			(전화;)			
지방법원			등기소 귀중			