

2024년 8월 31일 시행

제30회 법무사 제1차 시험

<제 1 교시>

문제책형	시험과목	제1과목 (헌법, 상법) : 50문 제2과목 (민법, 가족관계의 등록 등에 관한 법률) : 50문
②		

응시자 준수 사항

- 문제책을 받더라도 시험시작 시간까지 문제내용을 보아서는 안됩니다.
- 문제책을 받는 즉시 과목편철 순서, 문제누락 여부, 인쇄상태 이상 유무 등을 확인한 후 답안지의 문제책형란에 본인의 책형을 표기합니다.
- 문항의 취지에 가장 적합한 하나의 답안만을 선택하여 표기하여야 하며, 문제내용에 관하여 질문할 수 없습니다.
- 시험시간 종료 후 문제책을 가지고 갈 수 있습니다.
※ 시험시간이 종료되기 전에는 어떠한 경우에도 문제책을 시험장 밖으로 가지고 갈 수 없습니다.

공 지 사 항

공개되는 정답가안에 이의가 있는 응시자는 대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지(<http://exam.scourt.go.kr>)를 통하여 아래와 같이 이의제기를 할 수 있습니다.

- 아 래 -

- 정답가안 공개** : 2024. 8. 31.(토)
[대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 시험자료실]에 게시
- 이의제기**
기간 : 2024. 9. 2.(월) 12:00 ~ 2024. 9. 4.(수) 17:00
방법 : [대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 질의응답 / 정답이의제기]에 게시
- 최종정답 공개** : 2024. 9. 11.(수) 12:00
[대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 시험자료실]에 게시

※ 대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지(<http://exam.scourt.go.kr>) 정답이의제기 전용게시판 이외의 방법에 의한 이의제기는 접수하지 않습니다.

【헌 법 20문】

【문 1】대통령에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 판례 및 헌법재판소 결정에 의함. 이하 문20까지 같음)

- ① 대통령은 국무총리, 국무위원, 행정각부의 장 기타 법률이 정하는 공사의 직을 겸할 수 없고, 이는 비상계엄하에서도 마찬가지이다.
- ② 국가원로자문회의의 의장은 전직대통령이 된다.
- ③ 대통령후보자가 1인일 때에는 그 득표수가 선거권자 총수의 3분의 1 이상이 아니면 대통령으로 당선될 수 없다.
- ④ 대통령이 발한 긴급명령이 국회의 승인을 얻지 못한 때에는 그 명령은 그때부터 효력을 상실한다.
- ⑤ 국회가 재적의원 과반수의 찬성으로 계엄의 해제를 요구한 때에는 대통령은 이를 해제하여야 한다.

【문 2】헌법재판절차에서 행해지는 가처분에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법재판소가 권한쟁의심판의 청구를 받았을 때에는 직권 또는 청구인의 신청에 의하여 종국결정의 선고 시까지 심판 대상이 된 피청구인의 처분의 효력을 정지하는 결정을 할 수 있고, 이 가처분결정을 함에 있어서는 행정소송법과 민사소송법 소정의 가처분 관련 규정이 준용된다.
- ② 본안심판이 부적법하거나 이유 없음이 명백하지 않고, 권한쟁의심판에서 문제된 피청구인의 처분 등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 회복하기 어려운 손해를 예방할 필요와 그 효력을 정지시켜야 할 긴급한 필요가 있으며, 가처분을 인용한 뒤 종국결정에서 청구가 기각되었을 때 발생하게 될 불이익과 가처분을 기각한 뒤 청구가 인용되었을 때 발생하게 될 불이익을 비교衡量하여 후자의 불이익이 전자의 불이익보다 클 경우 가처분을 인용할 수 있다.
- ③ 헌법소원심판절차에 있어 헌법재판소법상 명문의 규정을 두고 있지 않으나 가처분이 허용된다 할 것이고, 이러한 가처분결정은 헌법소원심판에서 다투어지는 ‘공권력 행사 또는 불행사’의 현상을 그대로 유지시킴으로 인하여 생길 회복하기 어려운 손해를 예방할 필요가 있어야 하고 그 효력을 정지시켜야 할 긴급한 필요가 있는 경우 인용할 수 있다.
- ④ 법령의 위헌확인을 청구하는 헌법소원심판에서의 가처분이 사인간의 법률관계나 행정청의 구체적 처분의 효력을 정지시키는 것이 아니라 현재 시행되고 있는 법령의 효력을 정지시키는 것일 때에는 그 효력의 정지로 인하여 파급적으로 발생하는 효과가 클 수도 있기 때문에 이러한 점까지 고려하여 신중하게 판단하여야 한다.
- ⑤ 입국불허결정을 받은 외국인이, “출입국관리사무소장”을 상대로 제기한 인신보호법상 수용임시해제청구의 소가 인용되었고, 인신보호청구의 소 역시 항고심에서 인용된 후 재항고심에 계속 중이며, 난민인정심사불회부결정취소의 소 역시 청구를 인용하는 제1심 판결이 선고되었다면, 비록 위소송 제기 후 5개월 이상 변호인을 접견하지 못한 상태라 하더라도 변호인 접견 허가에 관한 임시지위를 정하기 위한 가처분과 관련하여 손해를 방지할 긴급한 필요가 인정된다고 보기 어렵다.

【문 3】대통령의 국가긴급권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국가긴급권은 법치주의의 예외로서, 위기 극복이라는 소극적 목적을 위해 발동되어야 하며, 기간, 범위에 있어 목적달성에 불가결한 최소한도 내로 한정되어야 한다.
- ② 헌법재판소나 법원은 국가긴급권 발동의 위헌·위법 여부를 사후적으로 심사할 수는 있으나, 국가긴급권이 가지는 고도의 정치적 성격이 그 심사의 한계로서 작용할 수 있다.
- ③ 대법원은 소위 유신헌법 제53조에 근거한 대통령 긴급조치 제1호에 대하여 비록 그 발동 당시 시행 중이던 유신헌법에 위배되지는 아니하나, 현행헌법에 비추어 그 발동요건을 갖추지 못하여 위헌, 위법이라고 판시한 바 있다.
- ④ 대통령의 긴급재정·경제명령은 법률과 마찬가지로 위헌법률심판이나 헌법소원심판의 대상이 된다.
- ⑤ 계엄 상황이 해소된 때에는 대통령은 국무회의의 심의를 거쳐 계엄을 해제할 수 있다.

【문 4】탄핵소추심판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법 제65조는 행정각부의 장이 ‘그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때’를 탄핵소추사유로 규정하고 있는데, 여기에서 ‘직무’란 법제상 소관 직무에 속하는 고유 업무와 사회통념상 이와 관련된 업무를 말하고, 법령에 근거한 행위뿐만 아니라 행정각부의 장의 지위에서 국정수행과 관련하여 행하는 모든 행위를 포괄하는 개념이다.
- ② 탄핵소추사유인 헌법과 법률 위반과 관련하여, 헌법 제65조에서 말하는 ‘헌법’에는 명문의 헌법규정뿐만 아니라 헌법재판소의 결정에 따라 형성되어 확립된 불문헌법도 포함되고, ‘법률’에는 형식적 의미의 법률과 이와 동등한 효력을 가지는 국제조약 및 일반적으로 승인된 국제법규 등이 포함된다.
- ③ 행정각부의 장은 정부 권한에 속하는 중요정책을 심의하는 국무회의의 구성원이자 행정부의 소관 사무를 통할하고 소속공무원을 지휘·감독하는 기관으로서 행정부 내에서 통치기구와 집행기구를 연결하는 가교 역할을 하므로, 그에 대한 파면 결정이 가져올 수 있는 국정공백과 정치적 혼란 등 국가적 손실이 경미하다고 평가하기 어렵다.
- ④ ‘탄핵심판 청구가 이유 있는 경우’란 피청구인의 파면을 정당화할 수 있을 정도로 중대한 헌법이나 법률 위반이 있는 경우를 말하는데, 국가 원수이자 행정부의 수반으로서 국민의 선거에 의하여 선출되어 직접적인 민주적 정당성을 부여받은 대통령과 행정각부의 장은 정치적 기능이나 비중에서 본질적 차이가 있고, 양자 사이의 직무계속성의 공익이 다름에 따라 파면의 효과 역시 근본적인 차이가 있으므로, ‘법위반행위의 중대성’과 ‘파면 결정으로 인한 효과’ 사이의 법익衡量을 함에 있어 이와 같은 점이 고려되어야 한다.
- ⑤ 헌법 제65조의 탄핵제도는 고위공직자가 그 지위에서 국민의 대의기관인 국회로부터 헌법이나 법률 위반의 법적 책임을 추궁받는 제도이므로, 탄핵소추를 받은 자가 임기만으로 퇴직하여 더 이상 공직을 보유하지 않게 되었다면 탄핵심판에서의 피청구인자격을 상실하여 심판절차가 종료된 것으로 보아야 한다.

【문 5】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 개성공단 전면중단 조치가 고도의 정치적 결단을 요하는 문제이기는 하나, 조치 결과 개성공단 투자기업인에게 기본권 제한이 발생하였고, 국민의 기본권 제한과 직접 관련된 공권력의 행사는 고도의 정치적 고려가 필요한 행위라도 헌법과 법률에 따라 결정하고 집행하도록 견제하는 것이 헌법재판소 본연의 임무이므로, 그 한도에서 헌법소원심판의 대상이 될 수 있다.
- ② 개성공단 전면중단 조치는 국제평화를 위협하는 북한의 핵무기 개발을 경제적 제재조치를 통해 저지하려는 국제적 합의에 이바지하기 위한 조치로서, 통일부장관의 조정명령에 관한 남북교류협력에 관한 법률 제18조 제1항 제2호, 대통령의 국가의 계속성 보장 책무, 행정에 대한 지휘·감독권 등을 규정한 헌법 제66조, 정부조직법 제11조 등이 근거가 될 수 있으므로, 헌법과 법률에 근거한 조치로 보아야 한다.
- ③ 국무회의 심의, 이해관계자에 대한 의견취취절차 등을 거치지 아니한 이상 개성공단 전면중단 조치는 적법절차원칙을 위반하여 개성공단 투자기업인의 영업의 자유와 재산권을 침해한다.
- ④ '개성공단의 정상화를 위한 합의서'에는 국내법과 동일한 법적 구속력을 인정하기 어렵고, 과거 사례 등에 비추어 개성공단의 중단 가능성은 충분히 예상할 수 있었으므로, 개성공단 전면중단 조치는 신뢰보호원칙을 위반하여 개성공단 투자기업인의 영업의 자유와 재산권을 침해하지 아니한다.
- ⑤ 개성공단 전면중단 조치는 공익 목적을 위하여 개별적, 구체적으로 형성된 구체적인 재산권의 이용을 제한하는 공용제한이 아니므로, 이에 대한 정당한 보상이 지급되지 않았다고 하더라도 그 조치가 헌법 제23조 제3항을 위반하여 개성공단 투자기업인의 재산권을 침해한 것으로 볼 수 없다.

【문 6】혼인과 가족생활에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법 제36조 제1항은 혼인과 가족생활에서 양성의 평등대우를 명하고 있으므로 남녀의 성을 근거로 하여 차별하는 것은 원칙적으로 금지되고, 성질상 오로지 남성 또는 여성에게만 특유하게 나타나는 문제의 해결을 위하여 필요한 예외적 경우에만 성차별적 규율이 정당화된다.
- ② 1990년 개정 민법의 시행일인 1991. 1. 1.부터 그 이전에 성립된 게모자 사이의 법정혈족관계를 소멸시키도록 한 민법 부칙 조항은 헌법 제36조 제1항에 위반된다.
- ③ 헌법 제36조 제1항은 혼인과 가족에 관련되는 공법 및 사법의 모든 영역에 영향을 미치는 헌법원리 내지 원칙규범으로서의 성격을 가지는데, 이는 적극적으로는 적절한 조치를 통해서 혼인과 가족을 지원하고 제3자에 의한 침해 앞에서 혼인과 가족을 보호해야 할 국가의 과제를 포함하며, 소극적으로는 불이익을 야기하는 제한조치를 통해서 혼인과 가족을 차별하는 것을 금지해야 할 국가의 의무를 포함한다.
- ④ 소득세법 제61조 제1항이 자산소득합산과세의 대상이 되는 혼인한 부부를 혼인하지 않은 부부나 독신자에 비하여 차별 취급하는 것은 헌법상 정당화되지 아니하기 때문에 헌법 제36조 제1항에 위반된다.
- ⑤ 헌법 제36조 제1항은 혼인과 가족생활을 스스로 결정하고 형성할 수 있는 자유를 기본권으로서 보장하고, 혼인과 가족에 대한 제도를 보장한다.

【문 7】헌법 제10조에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 임신 32주 이전에 태아의 성별 고지를 금지하는 의료법 조항은 과잉금지원칙을 위반하여 헌법 제10조로부터 도출되는 일반적 인격권에서 나오는 부모가 태아의 성별 정보에 대한 접근을 방해받지 않을 권리를 침해한다.
- ② 누구든지 금융회사 등에 종사하는 자에게 타인의 금융거래의 내용에 관한 정보 또는 자료를 요구하는 것을 금지하고, 이를 위반 시 형사처벌하는 금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률 조항은 과잉금지원칙에 반하여 일반적 행동자유권을 침해하지 아니한다.
- ③ 유족은 일정 기간 내에 매장·화장·봉안된 가족 또는 친지의 묘지에서 망인에게 경배와 추모 등 적절한 예우를 취하거나 시체·유골 등을 인수하여 분묘 등을 가꾸고 봉제사를 하고자 하는 권리를 보유하고, 이는 헌법 제10조의 행복추구권에 의하여 보장된다. 이러한 기본권이 실질적으로 보장되기 위해서는 국가권력으로부터 개인의 자유영역을 보호하는 것이 필요할 뿐 아니라 기본권 행사의 실질적인 조건을 형성하고 유지하는 국가의 적극적인 활동을 필요로 한다.
- ④ 헌법 제10조 제1문이 보호하는 인간의 존엄성으로부터 개인의 일반적 인격권이 보장된다. 일반적 인격권은 인간의 존엄성과 밀접한 연관관계를 보이는 자유로운 인격발현의 기본조건을 포괄적으로 보호하는데, 개인의 자기결정권은 일반적 인격권에서 파생된다.
- ⑤ 이미 의식의 회복가능성을 상실하여 더 이상 인격체로서의 활동을 기대할 수 없고 자연적으로는 이미 죽음의 과정이 시작되었다고 볼 수 있는 회복불가능한 사망의 단계에 이른 후에는, 의학적으로 무의미한 신체 침해 행위에 해당하는 연명치료를 환자에게 강요하는 것이 오히려 인간의 존엄과 가치를 해하게 되므로, 이와 같은 예외적인 상황에서 죽음을 맞이하려는 환자의 의사결정을 존중하여 환자의 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복추구권을 보호하는 것이 사회상규에 부합되고 헌법정신에도 어긋나지 아니한다.

【문 8】정당에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 정당은 국민의 이익을 위하여 책임 있는 정치적 주장이나 정책을 추진하고 공직선거의 후보자를 추천 또는 지지함으로써 국민의 정치적 의사형성에 참여함을 목적으로 하는 헌법상 기관이므로, 공권력행사의 주체가 된다.
- ② 정당은 수도에 소재하는 중앙당과 특별시·광역시·도에 각각 소재하는 시·도당으로 구성하는데, 정당은 5 이상의 시·도당을 가져야 하고, 시·도당은 500명 이상의 당원을 가져야 한다.
- ③ 정당이 그 소속 국회의원을 제명하기 위해서는 당헌이 정하는 절차를 거치는 외에 그 소속 국회의원 전원의 2분의 1 이상의 찬성이 있어야 한다.
- ④ 헌법재판소의 해산결정에 의하여 해산된 정당의 잔여재산은 당헌이 정하는 바에 따라 처분하고, 처분되지 아니한 정당의 잔여재산은 국고에 귀속한다.
- ⑤ 정당은 등록이 취소된 이후에는 헌법소원의 청구인능력이 없다.

【문 9】기본권의 효력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 흡연권은 사생활의 자유를 실질적 핵으로 하는 것이고, 혐연권은 사생활의 자유뿐만 아니라 생명권에까지 연결되는 것이므로 혐연권이 흡연권보다 상위의 기본권이다.
- ② 근로자의 단결하지 아니할 자유와 노동조합의 적극적 단결권이 충돌하는 경우 노동조합의 적극적 단결권이 근로자의 단결하지 아니할 자유보다 중시된다.
- ③ 교사의 수업권과 학생의 수학권이 충돌하는 경우 두 기본권 모두 효력을 나타내는 규범조화적 해석에 따라 기본권 충돌은 해결되어야 한다.
- ④ 기본권 제한에 관한 법률유보원칙은 기본권 제한에 법률의 근거를 요청하나, 기본권 제한의 형식이 반드시 형식적 의미의 법률일 필요는 없다.
- ⑤ 하나의 규제에 의해 여러 기본권이 동시에 제약을 받는 기본권경합의 경우에는, 기본권 침해의 정도를 주장하는 제청신청인과 제청법원의 의도 및 기본권을 제한하는 입법자의 객관적 동기 등을 참작하여 사안과 가장 밀접한 관계에 있고 또 침해의 정도가 큰 주된 기본권을 중심으로 해서 그 제한의 한계를 따져 보아야 한다.

【문10】국회에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법개정안은 기명투표로 표결한다.
- ② 국무총리 또는 국무위원의 해임건의안이 발의되었을 때에는 의장은 그 해임건의안이 발의된 후 처음 개의하는 본회의에 그 사실을 보고하고, 본회의에 보고된 때부터 24시간 이후 72시간 이내에 무기명투표로 표결한다.
- ③ 본회의의 표결방법은 전자투표에 의한 기록표결이 원칙이나, 중요한 안건으로서 의장의 제의 또는 의원의 동의로 본회의의 결의가 있거나 재적의원 5분의 1 이상의 요구가 있을 때에는 기명투표, 호명투표 또는 무기명투표로 표결한다.
- ④ 국회는 휴회 중이라도 대통령의 요구가 있을 때, 의장이 긴급한 필요가 있다고 인정할 때 또는 재적의원 3분의 1 이상의 요구가 있을 때에는 본회의를 재개한다.
- ⑤ 국회의원이 징계대상자에 대한 징계를 요구하려는 경우에는 의원 20명 이상의 찬성으로 그 사유를 적은 요구서를 의장에게 제출하여야 한다.

【문11】조례에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법령에서 조례로 정하도록 위임한 사항은 그 법령의 하위법령에서 그 위임의 내용과 범위를 제한하거나 직접 규정할 수 없다.
- ② 조례는 고유사무와 단체위임사무에 대하여만 제정할 수 있으며, 기관위임사무와 같은 국가적 사무에 대하여는 조례를 제정할 수 없다.
- ③ 지방자치법이 지방자치단체의 장의 재량으로 투표 실시 여부를 결정할 수 있도록 규정하고 있음에도 일정한 기간 내에 반드시 투표를 실시하도록 규정한 조례안은 지방자치단체의 장의 고유권한을 침해한다.
- ④ 주민은 지방세, 사용료, 수수료, 부담금을 부과, 징수 또는 감면하는 사항에 대하여 조례의 제정을 청구할 수 없다.
- ⑤ 헌법 제117조 및 제118조의 '지방자치'에 관한 규정으로부터 지방자치단체와 지역주민들의 자치권이 제도적으로 보장된다.

【문12】공직선거법상 선거운동에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 선거운동기간 전에 개별적으로 대면하여 말로 하는 선거운동을 금지한 공직선거법 조항은 과잉금지원칙에 반하여 선거운동 등 정치적 표현의 자유를 침해한다.
- ② 공개장소에서의 연설, 대담장소 또는 대담, 토론회장에서의 연설, 대담, 토론용으로 사용하는 경우를 제외하고는 선거운동을 위하여 확성장치를 사용할 수 없도록 한 공직선거법 조항은 과잉금지원칙에 반하여 정치적 표현의 자유를 침해한다.
- ③ 선거일 전 180일부터 선거일까지 선거에 영향을 미치게 하기 위한 벽보의 게시, 인쇄물의 배부, 게시행위를 금지한 공직선거법 조항은 과잉금지원칙에 반하여 정치적 표현의 자유를 침해한다.
- ④ 누구든지 선거기간 중 선거에 영향을 미치게 하기 위한 그 밖의 집회나 모임의 개최를 금지한 공직선거법 조항은 과잉금지원칙에 반하여 집회의 자유, 정치적 표현의 자유를 침해한다.
- ⑤ 선거일 전 180일부터 선거일까지 선거에 영향을 미치게 하기 위한 광고물의 설치, 진열, 게시나 표시물의 착용을 금지하는 공직선거법 조항은 과잉금지원칙에 반하여 정치적 표현의 자유를 침해한다.

【문13】직업선택의 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 학원설립, 운영자가 학원의 설립, 운영 및 과외교습에 관한 법률을 위반하여 벌금형을 선고받은 경우 등록의 효력을 잃도록 정하고 있는 위 법률의 규정은 직업선택의 자유를 침해하지 않는다.
- ② 직업선택의 자유에 직업 내지 직종에 종사하는 데 필요한 전문지식을 습득하기 위한 직업교육장을 임의로 선택할 수 있는 직업교육장 선택의 자유도 포함된다.
- ③ 읍, 면의 이장은 직업의 자유에서 말하는 직업에 해당한다고 볼 수 없다.
- ④ 새마을금고법위반죄로 벌금형을 선고받을 경우 그 선고받은 벌금액수에 상관없이 해당 임원이 당연퇴임되도록 규정한 새마을금고법의 규정은 직업선택의 자유를 침해하지 않는다.
- ⑤ 제1종 운전면허의 취득요건으로 양쪽 눈의 시력이 각각 0.5(교정시력 포함) 이상일 것을 요구하는 도로교통법 시행령의 규정은 직업선택의 자유를 침해하지 아니한다.

【문14】신체의 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 수형자가 민사재판에 출정하여 법정 대기실 내 최상설 격리시설 안에 유치되어 있는 동안 교도소장이 출정계호교도관을 통해 수형자에게 양손수갑 1개를 앞으로 사용한 행위는 수형자의 신체의 자유를 침해하지 않는다.
- ② 과태료 등의 행정질서벌은 죄형법정주의의 규율대상에 해당하지 않는다.
- ③ 각급선거관리위원회 위원, 직원의 선거범죄 조사에 있어서 피조사자에게 자료제출의무를 부과한 공직선거법의 규정에 의한 자료제출요구는 영장주의의 적용대상이 아니다.
- ④ 선거관리위원회에 허위보고한 정당의 회계책임자를 형사처벌함으로써 '보고'의무를 부과하는 것은 진술거부권이 금지하는 진술강요에 해당한다.
- ⑤ 헌법상의 변호인과의 접견교통권은 체포 또는 구속당한 피의자, 피고인에게 인정되는 신체적 자유에 관한 기본권인데, '변호인이 되려는 자'의 접견교통권은 헌법상 기본권에 해당하지 않는다.

【문15】출생등록에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 태어난 즉시 '출생등록될 권리'는 헌법에 명시되지 아니한 독자적 기본권으로서, 자유로운 인격실현을 보장하는 자유권적 성격과 아동의 건강한 성장과 발달을 보장하는 사회적 기본권의 성격을 함께 지닌다.
- ② 혼인 중인 여자와 남편 아닌 남자 사이에서 출생한 자녀의 경우에 혼인 외 출생자의 신고의무를 모에게만 부과하고, 남편 아닌 남자인 생부에게 자신의 혼인 외 자녀에 대해서 출생신고를 할 수 있도록 규정하지 아니한 것은 생부의 평등권을 침해한다.
- ③ '혼인 중 여자와 남편 아닌 남자 사이에서 출생한 자녀에 대한 생부의 출생신고'를 허용하도록 규정하지 아니한 가족관계의 등록 등에 관한 법률 조항은 혼인 외 출생자의 태어난 즉시 '출생등록될 권리'를 침해한다.
- ④ 태어난 즉시 '출생등록될 권리'는 입법자가 출생등록제도를 통하여 형성하고 구체화하여야 할 권리이다. 입법자는 출생등록제도를 형성함에 있어 단지 출생등록의 이론적 가능성을 허용하는 것에 그쳐서는 아니 되며, 실효적으로 출생등록될 권리가 보장되도록 하여야 한다.
- ⑤ 평등권은 입법자에게 본질적으로 같은 것을 자의적으로 다르게, 본질적으로 다른 것을 자의적으로 같게 취급하는 것을 금하고 있고 본질적으로 동일한가의 판단은 일반적으로 당해 법률조항의 의미와 목적에 달려 있으므로, 당해 법률조항의 의미와 목적에 비추어 차별취급을 정당화할 수 있을 정도의 차이가 없음에도 차별한다면, 입법자는 이로써 평등권을 침해하게 된다.

【문16】계약의 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 임대차존속기간을 20년으로 제한한 민법 조항은 과잉금지원칙을 위반하여 계약의 자유를 침해하지 않는다.
- ② 헌법 제10조에 의하여 보장되는 행복추구권 속에는 일반적 행동자유권이 포함되고, 이 일반적 행동자유권으로부터 계약 체결의 여부, 계약의 상대방, 계약의 방식과 내용 등을 당사자의 자유로운 의사로 결정할 수 있는 계약의 자유가 파생된다.
- ③ 임대인이 실제 거주를 이유로 갱신을 거절한 후 정당한 사유 없이 제3자에게 임대한 경우의 손해배상책임 및 손해액을 규정한 주택임대차보호법 조항은 과잉금지원칙에 반하여 임대인의 계약의 자유와 재산권을 침해한다고 볼 수 없다.
- ④ 주 52시간 상한제조항을 두어 1주간 최대 근로시간을 52시간으로 한정된 근로기준법 조항이 과잉금지원칙에 반하여 상시 5명 이상 근로자를 사용하는 사업주의 계약의 자유와 직업의 자유, 근로자의 계약의 자유를 침해하지 않는다.
- ⑤ 금융위원회위원장이 2019. 12. 16. 시중 은행을 상대로 투기지역·투기과열지구 내 초고가 아파트(시가 15억 원 초과)에 대한 주택구입용 주택담보대출을 2019. 12. 17.부터 금지한 조치는 과잉금지원칙에 반하여 해당 주택담보대출을 받고자 하는 사람의 재산권 및 계약의 자유를 침해하지 아니한다.

【문17】평등의 원칙에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 보훈보상대상자의 부모에 대한 유족보상금 지급 시 수급권자를 1인에 한정하고 나이가 많은 자를 우선하도록 규정한 보훈보상대상자 지원에 관한 법률의 규정은 나이가 적은 부모 일방을 합리적 이유 없이 차별하는 것에 해당하므로 헌법에 위반된다.
- ② 교사의 신규채용에 있어 국·공립대학교졸업생을 우선시키는 교육공무원법은 사립사범대학 졸업자가 교육공무원으로 채용될 수 있는 기회를 제한 또는 박탈하게 되므로 평등의 원칙에 위반된다.
- ③ 공익근무요원의 경우와 달리 산업기능요원의 군 복무기간을 공무원 재직기간으로 산입하지 않도록 규정한 제대군인지원에 관한 법률의 규정은 헌법에 위반된다.
- ④ 형법 제159조 '시체 등의 오욕죄'의 법정형에 벌금형이 있는데 반하여, 형법 제160조 '분묘의 발굴죄'의 법정형에 벌금형을 선택적으로 규정함이 없이 5년 이하의 징역으로 규정하고 있다라도 평등의 원칙에 위배되지 않는다.
- ⑤ 보상금의 지급을 신청할 수 있는 자의 범위를 '내부 공익신고자'로 한정함으로써 '외부 공익신고자'를 보상금 지급대상에서 배제하도록 정한 공익신고자 보호법의 규정은 평등의 원칙에 위배되지 않는다.

【문18】국가인권위원회에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국가인권위원회는 위원장 1명과 상임위원 4명을 포함한 11명의 인권위원으로 구성한다.
- ② 국가인권위원회는 법률에 설치근거를 둔 국가기관이고 헌법에 의하여 설치된 국가기관이 아니므로, 권한쟁의심판을 청구할 당사자능력이 인정되지 아니한다.
- ③ 국가인권위원회는 재적위원 과반수의 찬성으로 의결하고, 의사는 공개한다.
- ④ 사인(私人)으로부터 차별행위를 당한 경우에도 국가인권위원회에 그 내용을 진정할 수 있다.
- ⑤ 국가인권위원회는 진정에 관한 위원회의 조사, 증거의 확보 또는 피해자의 권리 구제를 위하여 필요하다고 인정하면 피해자를 위하여 대한법률구조공단 등에게 법률구조를 요청할 수 있으나, 피해자의 명시한 의사에 반하여 법률구조를 요청할 수는 없다.

【문19】기본권의 주체에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 불법체류 중인 외국인의 경우에도 원칙적으로 기본권의 주체가 된다.
- ② 의료인의 면허된 의료행위 이외의 의료행위를 금지하고 처벌하는 의료법 규정에 대하여 외국인의 직업의 자유 및 평등권에 관한 기본권 주체성은 인정되지 않는다.
- ③ 국회의 일부조직인 국회노동위원회는 기본권의 주체가 될 수 없다.
- ④ 직장의료보험조합은 공법인으로서 기본권의 주체가 될 수 없다.
- ⑤ 국가균형발전특별법에 의한 도지사의 혁신도시 입지선정과 관련하여 그 입지선정에서 제외된 지방자치단체로서는 입지선정 기준이 합리성과 타당성을 결여하였다고 다투는 등 평등권의 주체가 될 수 있다.

【문20】수사기관 등의 통신자료 취득행위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 수사기관 등에 의한 통신자료 제공요청은 임의수사에 해당하는 것으로, 전기통신사업자가 이에 응하지 아니한 경우에도 어떠한 법적 불이익을 받는다고 볼 수 없으므로, 헌법소원의 대상이 되는 공권력의 행사에 해당하지 않는다.
- ② 전기통신사업자가 수사기관 등의 통신자료 제공요청에 따라 수사기관 등에 제공하는 이용자의 성명, 주민등록번호, 주소, 전화번호, 아이디, 가입일 또는 해지일은 청구인들의 동일성을 식별할 수 있게 해주는 개인정보에 해당한다.
- ③ 헌법상 영장주의는 체포·구속·압수·수색 등 기본권을 제한하는 강제처분에 적용되므로, 강제력이 개입되지 않은 임의수사에 해당하는 수사기관 등의 통신자료 취득에는 영장주의가 적용되지 않는다.
- ④ 수사기관 등이 전기통신사업자에게 이용자의 성명 등 통신자료의 열람이나 제출을 요청할 수 있도록 한 전기통신사업법 조항은 통신자료를 요청할 수 있는 사유를 지나치게 광범위하고 포괄적으로 규정하고 있으므로 과잉금지원칙을 위반하여 개인정보자기결정권을 침해한다.
- ⑤ 수사기관 등이 전기통신사업자에게 이용자의 성명 등 통신자료의 열람이나 제출을 요청할 수 있도록 한 전기통신사업법 조항은 통신자료 취득에 대한 사후통지 절차를 두지 않아 적법절차원칙에 위배하여 개인정보자기결정권을 침해한다.

【상 법 30문】

【문21】주주명부와 명의개서에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 판례에 따르고 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 특별한 언급이 없다면 각 지문의 회사는 자본금 총액이 10억 원 이상인 비상장 주식회사를 의미함. 이하 문50까지 같음)

- ① 주주 또는 회사채권자가 상법 제396조 제2항에 의하여 주주명부 등의 열람·등사청구를 한 경우 회사는 그 청구에 정당한 목적이 없는 등의 특별한 사정이 없는 한 이를 거절할 수 없는데, 이 경우 주주 또는 회사채권자가 정당한 목적이 있다는 점에 관한 증명책임을 부담한다.
- ② 주주명부에 명의개서를 한 주식양수인은 회사에 대하여 자신이 권리자라는 사실을 따로 증명하지 않고도 의결권, 배당금청구권, 신주인수권 등 주주로서의 권리를 적법하게 행사할 수 있다.
- ③ 주식회사는 주주명부상 주주 외에 실제 주식을 인수하거나 양수하고자 하였던 자가 따로 존재한다는 사실을 알았든 몰랐든 간에 주주명부상 주주의 주주권 행사를 부인할 수 없으며, 주주명부에 기재를 마치지 아니한 자의 주주권 행사를 인정할 수도 없다.
- ④ 주식을 취득한 자가 회사에 대하여 의결권을 주장할 수 있기 위하여는 주주명부에 주주로서 명의개서를 하여야 하므로, 명의개서를 하지 아니한 주식양수인에 대하여 주주총회소집통지를 하지 않았다고 하여 주주총회결의에 절차상의 하자가 있다고 할 수 없다.
- ⑤ 주권이 발행되어 있는 주식을 양수한 자는 주권을 제시하여 양수사실을 증명함으로써 회사에 대해 단독으로 명의개서를 청구할 수 있다. 이때 회사는 청구자가 진정한 주권을 점유하고 있는가에 대한 형식적 자격만을 심사하면 족하고, 나아가 청구자가 진정한 주주인가에 대한 실질적 자격까지 심사할 의무는 없다.

【문22】리스계약에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 금융리스계약은 금융리스업자가 금융리스이용자에게 금융리스물건을 취득 또는 대여하는 데 소요되는 자금에 관한 금융의 편의를 제공하는 것을 본질적 내용으로 한다.
- ② 금융리스업자는 금융리스이용자가 공급자로부터 상법 제168조의3 제1항에 따라 적합한 금융리스물건을 수령할 수 있도록 협력할 의무와 함께 독자적인 금융리스물건 인도 의무 또는 검사·확인 의무도 부담한다.
- ③ 리스계약은 형식에서는 임대차계약과 유사하나 그 실질은 물적 금융이며 임대차계약과는 여러 가지 다른 특질이 있기 때문에 민법의 임대차에 관한 규정이 바로 적용되지 아니한다.
- ④ 리스계약은 물건의 인도를 계약성립의 요건으로 하지 않는 낙성계약으로서 리스이용자가 리스물건수령증서를 리스회사에 발급한 이상 현실적으로 리스물건이 인도되기 전이라고 하여도 이때부터 리스기간이 개시되고 리스이용자의 리스료 지급 의무도 발생한다.
- ⑤ 일반적으로 리스계약에 있어서는 리스물건의 소유권이 리스회사에게 유보되는 것 자체가 리스이용자의 리스회사에 대한 계약상의 채무 이행을 담보하는 기능을 가지고 있어 리스물건의 변환물이라고 할 수 있는 리스물건에 관한 리스회사의 보험금 청구권 역시 그와 같은 담보적 기능을 가지고 있다.

【문23】자본금 감소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주식병합을 통한 자본금 감소에 이의가 있는 주주·이사·감사·청산인·파산관재인 또는 자본금의 감소를 승인하지 않은 채권자는 자본금감소로 인한 변경등기가 된 날부터 6개월 내에 감자무효의 소를 제기할 수 있다.
- ② 주주총회의 자본금 감소 결의에 취소 또는 무효의 하자가 있다고 하더라도 그 하자가 극히 중대하여 자본감소가 존재하지 아니하는 정도에 이르는 등의 특별한 사정이 없는 한 자본감소의 효력이 발생한 후에는 감자무효의 소에 의해서만 다룰 수 있다.
- ③ 상법은 자본금 감소의 무효와 관련하여 개별적인 무효사유를 열거하고 있지 않으므로, 자본금 감소의 방법 또는 기타 절차가 주주평등의 원칙에 반하는 경우, 기타 법령·정관에 위반하거나 민법상 일반원칙인 신의성실의 원칙에 반하여 현저히 불공정한 경우에 무효소송을 제기할 수 있다.
- ④ 만일 주주의 주식수에 따라 다른 비율로 주식병합을 하여 차등감자가 이루어진다면 이는 주주평등의 원칙에 반하여 자본금 감소 무효의 원인이 될 수 있다. 또한 주식병합을 통한 자본금 감소가 현저하게 불공정하게 이루어져 권리남용금지의 원칙이나 신의성실의 원칙에 반하는 경우에도 자본금 감소 무효의 원인이 될 수 있다.
- ⑤ 자본금 감소를 위한 주식소각 절차에 하자가 있다면, 주주 등은 자본금 감소로 인한 변경등기가 된 날부터 6개월 내에 소로써만 무효를 주장할 수 있으므로, 이사가 주식소각 과정에서 법령을 위반하여 회사에 손해를 끼친 사실이 인정될 때에는 감자무효의 판결이 확정되어야 상법 제399조 제1항에 따라 회사에 대하여 손해배상책임을 부담한다.

【문24】상법상 지배인에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 지배인은 영업주에 갈음하여 그 영업에 관한 재판상 또는 재판 외의 모든 행위를 할 수 있는 상업사용인이다.
- ㄴ. 상인은 수인의 지배인에게 공동으로 대리권을 행사하게 할 수 있다. 이 경우 지배인 1인에 대한 의사표시만으로도 영업주에 대하여 효력이 있다.
- ㄷ. 본점 또는 지점의 본부장, 지점장, 그 밖에 지배인으로 인정될 만한 명칭을 사용하는 자는 본점 또는 지점의 지배인과 동일한 권한이 있는 것으로 본다. 이는 재판상 행위에 관하여도 마찬가지이다.
- ㄹ. 지배인의 행위가 영업주의 영업에 관한 것인지는 지배인의 행위 당시 주관적 의사와 관계없이 그 행위의 객관적 성질에 따라 추상적으로 판단하여야 한다. 지배인이 영업주 명의로 한 어음행위는 객관적으로 영업에 관한 행위로서 지배인의 대리권의 범위에 속하는 행위이므로 지배인이 개인적 목적을 위하여 어음행위를 한 경우에도 그 행위의 효력은 영업주에게 미친다. 이러한 법리는 표현지배인의 경우에도 동일하게 적용할 수 있다.
- ㅁ. 상법상 지배인에 관한 규정은 소상인에게 적용되지 않는다.

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

【문25】1인 회사에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주식회사에서 총 주식을 한 사람이 소유하고 있는 1인 회사의 경우에는 실제로 주주총회를 개최한 사실이 없다 하더라도 1인 주주에 의하여 의결이 있었던 것으로 주주총회 의사록이 작성되었다면 특별한 사정이 없는 한 그 내용의 결의가 있었던 것으로 볼 수 있어 형식적인 사유에 의하여 결의가 없었던 것으로 다룰 수는 없다.
- ② 위 ①항의 법리는 한 사람이 다른 사람의 명의를 빌려 주주로 등재하였으나 총 주식을 실질적으로 그 한 사람이 모두 소유한 경우에는 적용되지 않는다.
- ③ 주식의 소유가 실질적으로 분산되어 있는 경우에는 설령 1인이 총 주식의 대다수를 가지고 있고 그 지배주주에 의하여 의결이 있었던 것으로 주주총회 의사록이 작성되어 있다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 그 내용의 결의가 있었던 것으로 볼 수 없다.
- ④ 실질상 1인 회사의 소유 재산을 그 회사의 대표이사이자 1인 주주가 처분하였다면 주주총회의 특별결의가 없고 그 재산이 회사의 유일한 영업재산이라 하더라도 유효하다.
- ⑤ 임원퇴직금지규정에 관하여 주주총회 결의가 있거나 주주총회의사록이 작성된 적은 없으나 위 규정에 따른 퇴직금이 사실상 1인 회사의 실질적 1인 주주의 결재·승인을 거쳐 관행적으로 지급되었다면 위 규정에 대하여 주주총회의 결의가 있었던 것으로 볼 수 있다.

【문26】주주총회 소집절차의 하자에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 대표이사 아닌 이사가 이사회 소집 결의에 따라서 주주총회를 소집한 것이라면 위 주주총회에 있어서 소집절차상 하자는 주주총회결의의 취소사유에 불과하고 그것만으로 바로 주주총회결의가 무효이거나 부존재가 된다고 볼 수 없다.
- ② 정당한 소집권자에 의하여 소집된 주주총회에서 정족수가 넘는 주주의 출석으로 출석주주 전원의 찬성에 의하여 이루어진 결의라면, 설사 일부 주주에게 소집통지를 하지 아니하였거나 법정기간을 준수하지 아니한 서면통지에 의하여 주주총회가 소집되었다 하더라도 그와 같은 주주총회 소집절차상의 하자는 주주총회결의의 부존재 또는 무효사유가 아니라 취소사유에 불과하다.
- ③ 주주총회의 개최시각이 부득이한 사정으로 당초 소집통지된 시각보다 지연되는 경우에도 사회통념에 비추어 볼 때 정각에 출석한 주주들의 입장에서 변경된 개최시각까지 기다려 참석하는 것이 곤란하지 않을 정도라면 주주총회결의의 부존재 또는 무효사유가 아니라 단순한 취소사유에 불과하다.
- ④ 주주는 자신이 아닌 다른 주주에 대한 소집절차의 하자를 이유로 주주총회결의의 취소를 소를 제기할 수 있다.
- ⑤ 주주총회에서 총회소집 당시 미리 주주에게 통지하지 아니한 회의의 목적사항 이외의 사항에 관한 결의에 가담한 주주가 주주총회 소집절차 또는 결의방법의 하자를 이유로 그 결의의 취소를 구한다고 하여 곧바로 신의성실의 원칙 및 금반언의 원칙에 반한다고 볼 수 없다.

【 제1과목 50문제 】

②책형

【문27】부분적 포괄대리권을 가진 사용인에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 일반적으로 건설회사의 현장소장에게는 회사의 부담으로 될 채무보증 또는 채무인수 등과 같은 행위를 할 권한이나 회사가 공사와 관련하여 거래상대방에 대하여 취득한 채권을 대가 없이 일방적으로 포기할 권한이 회사로부터 위임되어 있다고 볼 수 없다.
- ② 부분적 포괄대리권을 가진 상업사용인이 특정된 영업이나 특정된 사항에 속하지 아니하는 행위를 한 경우, 영업주가 책임을 지기 위하여는 민법상의 표현대리의 법리에 의하여 그 상업사용인과 거래한 상대방이 그 상업사용인에게 그 권한이 있다고 믿을 만한 정당한 이유가 있어야 한다.
- ③ 상무이사는 주식회사의 기관에 해당하므로 상법 제15조 소정의 부분적 포괄대리권을 가지는 그 회사의 사용인을 겸임할 수 없다.
- ④ 일반적으로 주식회사의 경리부장은 경상자금의 수입과 지출, 은행거래, 경리장부의 작성 및 관리 등 경리사무 일체에 관하여 그 권한을 위임받은 것으로 봄이 타당하고, 특별한 사정이 없는 한 독자적인 자금차용은 회사로부터 위임되어 있지 않다고 보아야 할 것이므로 경리부장에게 자금차용에 관한 상법 제15조의 부분적 포괄대리권이 있다고 할 수 없다.
- ⑤ 부분적 포괄대리권을 가진 상업사용인이 그 범위 내에서 한 행위는 설사 상업사용인이 영업주 본인의 이익이나 의사에 반하여 자기 또는 제3자의 이익을 도모할 목적으로 그 권한을 남용한 것이라 할지라도 일단 영업주 본인의 행위로서 유효하나, 그 행위의 상대방이 상업사용인의 진의를 알았거나 알 수 있었을 때에는 민법 제107조 제1항 단서의 유추해석상 그 행위에 대하여 영업주 본인에 대하여 무효가 된다.

【문28】주주총회 등에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 이사 선임의 주주총회 결의에 대한 취소판결이 확정된 경우 그 판결은 장래에 대하여 형성적 효력이 있으므로, 그 결의에 의하여 선임된 이사들로 구성된 이사회에서 선정된 대표이사가 취소판결 확정 전에 한 행위는 유효하다.
 - ㄴ. 대표이사의 직무집행정지 및 직무대행자선임 가처분이 이루어진 이후 새로운 대표이사가 선임되었다면 새로이 선임된 대표이사는 그 선임결의의 적법 여부에 관계없이 대표이사로서의 권한을 가진다.
 - ㄷ. 회사 설립무효의 판결 또는 주주총회결의 취소의 판결은 제3자에 대하여도 효력이 미친다.
 - ㄹ. 동일한 결의에 관하여 주주총회결의부존재확인 소가 결의의 날로부터 2월 내에 제기되어 있다면, 동일한 하자를 원인으로 하여 결의의 날로부터 2월이 경과한 후 주주총회결의취소소송으로 소를 변경하거나 추가한 경우에도 제소기간을 준수한 것이다.

① ㄱ ② ㄱ, ㄴ ③ ㄴ, ㄷ ④ ㄷ, ㄹ ⑤ ㄱ, ㄴ, ㄹ

【문29】보험계약자 또는 피보험자의 고지의무에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 일반적으로 보험모집인은 독자적으로 보험자를 대리하여 보험계약을 체결할 권한이 없을 뿐만 아니라 고지 내지 통지를 수령할 권한도 없다.
- ② 보험자가 생명보험계약을 체결함에 있어 다른 보험계약의 존재 여부를 청약서에 기재하여 질문하였다면 이는 그러한 사정을 보험계약을 체결할 것인지의 여부에 관한 판단자료로 삼겠다는 의사를 명백히 한 것으로 볼 수 있고, 그러한 경우에는 다른 보험계약의 존재 여부가 고지의무의 대상이 된다.
- ③ 보험자가 다른 보험계약의 존재 여부에 관한 고지의무 위반을 이유로 보험계약을 해지하려면 보험계약자 또는 피보험자가 다른 보험계약의 존재를 알고 있는 외에 그것이 고지를 요하는 중요한 사항에 해당한다는 사실을 알고도, 또는 중대한 과실로 알지 못하여 고지의무를 다하지 아니한 사실을 입증하여야 한다.
- ④ 상법 제672조 제2항에서 손해보험에 있어서 동일한 보험계약의 목적과 동일한 사고에 관하여 수개의 보험계약을 체결하는 경우에는 보험계약자는 각 보험자에 대하여 각 보험계약의 내용을 통지하도록 규정하고 있으므로, 중복보험을 체결한 사실은 상법 제651조의 고지의무의 대상이 되는 중요한 사항에 해당된다.
- ⑤ 보험자가 보험약관의 명시·설명 의무에 위반하여 보험계약을 체결한 때에는 그 약관의 내용을 보험계약의 내용으로 주장할 수 없으므로, 보험계약자나 그 대리인이 그 약관에 규정된 고지의무를 위반하였다 하더라도 이를 이유로 보험계약을 해지할 수 없다.

【문30】어음 및 수표에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 자기앞수표의 정당한 소지인이 수표법상의 보전절차를 취하지 않고 지급제시기간을 경과하여 수표상의 권리가 소멸됨으로써 수표법 제63조에 따라 취득하게 되는 이득상환청구권은 지명채권에 해당한다.
- ② 자기앞수표의 이득상환청구권의 경우 양도통지 또는 채무자의 승낙이 확정일자 있는 증서에 의하여 이루어지지 않더라도 채무자인 자기앞수표 발행 은행은 이득상환청구권의 양도에 그에 기한 채무의 변제라는 사정을 들어 양도인의 위 채권에 대한 압류채권자 등 양수인의 지위와 양립할 수 없는 법률상 지위를 취득한 사람에게 대항할 수 있다.
- ③ 지급제시기간이 경과한 자기앞수표는 이득상환청구권이 화체된 유가증권이 아니라 그 소지자가 이득상환청구권을 취득 또는 양수하였다는 점을 유력하게 뒷받침하는 증거증권으로서의 의미를 갖는다. 그러므로 자기앞수표를 소지하지 않은 상태에서 자기앞수표의 이득상환청구권을 행사하고자 하는 사람은 다른 증거에 의하여 자신이 이득상환청구권자임을 증명하여 이득상환청구권을 행사할 수 있다.
- ④ 만기는 기재되어 있으나 지급지, 지급을 받을 자 등과 같은 어음요건이 백지인 약속어음 소지인이 그 백지 부분을 보충하지 않은 상태에서 어음금을 청구한 경우 어음상의 청구권에 관한 소멸시효가 중단되는 효과가 있다.
- ⑤ 만기를 백지로 하여 발행된 약속어음의 백지보충권의 소멸시효기간은 백지보충권을 행사할 수 있는 때로부터 3년으로 보아야 한다.

【문31】청산 및 해산에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 청산 중인 주식회사의 청산인을 피신청인으로 하여 그 직무집행을 정지하고 직무대행자를 선임하는 가처분결정이 있은 후, 그 선임된 청산인 직무대행자가 주주들의 요구에 따라 소집한 주주총회에서 회사를 계속하기로 하는 결의와 아울러 새로운 이사와 감사를 선임하는 결의가 있었던 경우 그 주주총회의 결의에 의하여 청산인 직무대행자의 권한이 당연히 소멸하는 것은 아니다.
- ② 당사자 쌍방이 현금과 현물(토지)을 출자하여 공동으로 주식회사를 설립하여 운영하고, 그 회사를 공동으로 경영함에 따르는 비용의 부담과 이익의 분배를 지분 비율에 따라 할 것을 내용으로 하는 동업계약에 따라 회사가 설립되어 그 실체가 갖추어진 이상, 주식회사의 청산에 관한 상법의 규정에 따라 청산절차가 이루어지지 않는 한 일방 당사자가 잔여재산을 분배받을 수 없다.
- ③ 상법 제520조의2의 규정에 의하여 주식회사가 해산되고 그 청산이 종결된 것으로 보게 되는 회사라도 어떤 권리관계가 남아 있어 현실적으로 정리할 필요가 있으면 그 회사의 해산 당시의 이사는 정관에 다른 규정이 있거나 주주총회에서 따로 청산인을 선임하지 아니한 경우에 당연히 청산인이 되고, 그러한 청산인이 없는 때에는 이해관계인의 청구에 의하여 법원이 선임한 자가 청산인이 된다.
- ④ 청산법인에서는 이사에 갈음하여 청산인만이 회사의 청산사무를 집행하고 회사를 대표하는 기관이 된다.
- ⑤ 주식회사에 대하여 법원의 해산판결이 선고, 확정되어 해산등기가 마쳐졌고 아울러 법원이 적법하게 그 청산인을 선임하여 그 취임등기까지 경료되었으나 해산 당시 이사가 해산판결 선고 이전에 부적법하게 해임된 바 있어 주주총회의 이사해임 결의가 무효인 경우, 그 이사는 해산판결 전에 이루어진 회사의 주주총회 결의나 이사회 결의의 무효확인을 구할 법률상 이익이 있다.

【문32】주식회사 甲의 다음 행위 중 현행 상법 및 판례에 의할 때 허용되는 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 주식회사 甲이 발행주식 총수 1,000주 중 500주를 액면가 5,000원에 발행하였는데, 추가로 신주 500주를 액면가 10,000원에 발행하는 행위
- ㄴ. 임원 A와 퇴직합의를 체결하면서 A가 보유한 주식회사 甲 발행 주식을 주식회사 甲이 매수하게 하는 주식매수청구권을 부여하였는데, 그 후 주식회사 甲이 배당가능이익이 없음에도 위 약정에 기한 A의 주식매수청구권 행사에 따라 주식을 취득한 행위
- ㄷ. 주식회사 甲이 주주 B로부터 주식회사 甲 발행 주식을 무상으로 양수하는 행위
- ㄹ. 주식회사 甲의 대표이사가 주주총회에 참석하여 주식회사 甲이 취득한 자기주식으로 의결권을 행사하는 행위
- ㅁ. 주식회사 甲 발행 주식을 C, D가 공유하는데, 그 주주권을 행사할 자가 지정되지 않는 등으로 권리행사자가 없는 상황에서 주식회사 甲이 주소와 연락처를 알고 있는 C에게만 주주권 행사 관련 통지를 하는 행위

① ㄱ, ㄷ ② ㄱ, ㅁ ③ ㄴ, ㄷ ④ ㄴ, ㄹ ⑤ ㄷ, ㅁ

【문33】주식회사의 이사회 결의 등에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 이사 등이 자기 또는 제3자의 계산으로 회사와 거래를 하면서 사전에 상법 제398조에서 정한 이사회 승인을 받지 않은 경우 특별한 사정이 없는 한 그 거래는 무효라고 보아야 하지만, 사후에 그 거래행위에 대하여 이사회 승인을 받은 경우에는 무효인 거래행위가 유효로 된다.
- ㄴ. 주식회사의 대표이사가 이사회의 결의를 거쳐야 할 대외적 거래행위에 관하여 이를 거치지 아니한 경우라도, 그 거래 상대방이 그와 같은 이사회 결의가 없었음을 알았거나 알 수 있었을 경우가 아니라면 그 거래행위는 유효하다.
- ㄷ. 주식회사의 정관이나 이사회 규정 등에서 이사회 결의를 거치도록 대표이사의 대표권을 제한한 경우, 거래행위의 상대방인 제3자가 상법 제209조 제2항에 따라 보호받기 위하여는 선의 이외에 무과실까지 필요한 것은 아니지만 그 제3자에게 중대한 과실이 있는 경우에는 그 거래행위가 무효이다.
- ㄹ. 주식회사의 대표이사가 회사를 대표하여 파산신청을 할 경우 원칙적으로 이사회 결의가 필요하지 않다.
- ㅁ. 이사의 자기거래 행위에 대한 이사회의 승인은 이사 3분의 2 이상의 수로써 하여야 한다.

① ㄱ ② ㄱ, ㄴ ③ ㄴ, ㄹ ④ ㄱ, ㄹ ⑤ ㄱ, ㄹ, ㅁ

【문34】위탁매매업에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권매매거래의 위탁계약의 성립 시기는 위탁금이나 위탁채권을 받을 직무상의 권한이 있는 직원이 채권매매거래를 위탁한다는 의사로 이를 위탁하는 고객으로부터 금원이나 채권을 수령하면 곧바로 위탁계약이 성립하고, 그 이후에 그 직원의 금원수납에 관한 처리는 계약의 성립에 영향이 없다.
- ② 위탁매매인이 그가 제3자에 대하여 부담하는 채무를 담보하기 위하여 그 채권자에게 위탁매매로 취득한 채권을 양도한 경우에 위탁매매인은 위탁자에 대한 관계에서는 위탁자에 속하는 채권을 무권리자로서 양도한 것이므로, 그 채권양도는 무권리자의 처분 일반에서와 마찬가지로 양수인이 그 채권을 선의취득하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 위탁자에 대하여 효력이 없다.
- ③ 위탁매매란 자기의 명의로 타인의 계산에 의하여 물품을 매수 또는 매도하고 보수를 받는 것으로서 명의와 계산의 본질을 본질로 한다.
- ④ 위탁자의 위탁상품 공급으로 인한 위탁매매인에 대한 이득상환청구권이나 이행담보책임 이행청구권은 위탁자의 위탁매매인에 대한 상품 공급과 서로 대가관계에 있으므로 민법 제163조 제6호 소정의 '상인이 판매한 상품의 대가'에 해당하여 3년의 단기소멸시효가 적용된다.
- ⑤ 위탁매매인이 위탁자로부터 받은 물건 또는 유가증권이나 위탁매매로 인하여 취득한 물건, 유가증권 또는 채권은 위탁자와 위탁매매인 또는 위탁매매인의 채권자 간의 관계에서 이를 위탁자의 소유 또는 채권으로 본다.

【문35】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 해상운송사업을 영위하는 자를 위하여 그 사업에 속하는 거래의 대리를 업무로 하는 자로서 운송인과의 계약에 따라 화물의 교부와 관련한 일체의 업무를 수행하는 선박대리점이 운송물에 대한 점유를 이전받기 이전에 실제 운송인 및 터미널 운영업자의 과실로 인하여 화물이 소훼되었다면, 선박대리점에게 운송물의 멸실에 대한 불법행위책임을 물을 수는 없다.
- ② 운송인은 그 운송을 위한 화물의 적부(積付)에 있어 선장·선원 내지 하역업자로 하여금 화물이 서로 부딪치거나, 혼합되지 않도록 그리고 선박의 동요 등으로부터 손해를 입지 않도록 하는 적절한 조치와 함께 운송물을 적당하게 선창 내에 배치하여야 하나, 적부가 독립된 하역업자나 송하인의 지시에 의하여 이루어졌다면 운송인은 그러한 적부에 관하여 손해를 방지하기 위한 적절한 예방조치를 강구하여야 할 주의의무가 있다고 할 수 없다.
- ③ 운송주선인은 하주나 운송인의 대리인이 되기도 하고 위탁자의 이름으로 운송계약을 체결하는 경우에도 운송주선인임에는 변함이 없다.
- ④ 운송주선인이 운송인의 지위를 취득하지 않는 한, 운송인의 대리인으로서 운송계약을 체결하였더라도 운송의뢰인에 대한 관계에서는 여전히 운송주선인의 지위에 있다.
- ⑤ 운송주선업자가 운송의뢰인으로부터 운송관련 업무를 의뢰받은 경우 운송까지 의뢰받은 것인지, 운송주선만을 의뢰받은 것인지 여부가 명확하지 않은 때에는 당사자의 의사를 탐구하여 운송인의 지위도 함께 취득하였는지 여부를 확정하여야 할 것이지만, 그 의사가 명확하지 않으면 선하증권의 발행자 명의, 운임의 지급형태 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여 논리와 경험칙에 따라 운송주선업자가 운송의뢰인으로부터 운송을 인수하였다고 볼 수 있는지 여부를 확정하여야 한다.

【문36】상법 제78조의 익명조합 또는 상법 제86조의2의 합자조합에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 합자조합에서 업무집행조합원은 다른 조합원 과반수의 동의를 받으면 그 지분의 전부 또는 일부를 타인에게 양도할 수 있다.
- ② 합자조합에서 둘 이상의 업무집행조합원이 있는 경우 조합계약에 다른 정함이 없으면 그 각 업무집행조합원의 업무집행에 관한 행위에 대하여 다른 업무집행조합원의 이의가 있는 경우에는 그 행위를 중지하고 업무집행조합원 과반수의 결의에 따라야 한다.
- ③ 익명조합원은 금전 기타 재산으로 출자할 수 있을 뿐만 아니라 신용이나 노무의 출자도 가능하다.
- ④ 시설투자자에게 영업에서 이익이 난 여부를 따지지 않고 정기적으로 일정액을 지급할 것을 약정하고, 대외적 거래관계는 타방(경영자)이 그 명의로 단독으로 하며 그에게만 관리의무가 귀속되도록 약정한 동업관계의 경우 상법상 익명조합에 해당한다.
- ⑤ 익명조합원은 조합의 사업에 손실이 발생해 출자금에 감소된 경우라 하더라도 그 손실을 채우지 않고서도 이익배당을 청구할 수 있다.

【문37】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 약속어음의 소지인이 그 어음이 지급기일에 지급거절되자 자기의 전자에게 피배서인이 백지인 배서가 되어 있는 상태로 교부하여 전자가 그 어음발행인을 상대로 어음금청구의 소를 제기하였으나 인적항변의 대항을 받아 패소하자 다시 그 어음을 교부받아 그 어음발행인을 상대로 어음금청구의 소를 제기한 경우, 그 어음발행인은 전자에 대한 인적항변으로 그 어음소지인에게 대항할 수 없다.
- ② 어음면의 기재 자체로 보아 국내어음으로 인정되는 경우에 있어서는 그 어음면상 발행지의 기재가 없는 경우라고 할지라도 이를 무효의 어음으로 볼 수 없다.
- ③ 어음발행인이 지급기일에 피사취신고 등 사고신고를 하면서 어음액면금 상당의 사고신고담보금을 지급은행에 예치하였다 하더라도, 어음소지인에 대한 변제공탁으로서 효력을 갖는다고 볼 수 없다.
- ④ 어음발행인에 대한 법인회생절차에서 어음소지인의 어음상의 권리가 회생계획의 규정에 따라 변경되었다고 하더라도 어음소지인이 지급은행에 대하여 갖는 사고신고담보금에 대한 권리에는 아무런 영향이 없다.
- ⑤ 어음발행인과 지급은행 사이에 체결된 사고신고담보금의 처리를 위한 약정서상에 지급은행이 어음발행인에게 담보금을 지급하는 경우의 하나로 ‘당해 어음과 관련하여 이해관계인이 소송계속중임을 입증하는 서면을 지급은행에 제출한 바가 없고 지급제시일로부터 6개월이 경과한 경우’를 정하고 있고, 제3자가 배서인을 채무자, 지급은행을 제3채무자로 하여 사고신고담보금에 대하여 채권압류 및 전부명령을 받은 경우, 제3자가 받은 위 압류 및 전부명령의 송달만으로는 사고신고담보금의 처리를 위한 약정서상의 소송계속중임을 증명하는 서면이 제출된 것으로 볼 수 없다.

【문38】주식매수선택권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주식매수선택권 제도는 회사의 설립·경영과 기술혁신 등에 기여하거나 기여할 수 있는 임직원에게 장차 주식매수로 인한 이득을 유인동기로 삼아 직무에 충실하도록 유도하기 위한 일종의 성과보상제도이다.
- ② 주식매수선택권 부여에 관한 주주총회 결의는 회사의 의사결정절차에 그치는 것이 아니므로, 특정인에 대한 주식매수선택권의 구체적 내용은 주주총회 결의를 통해서 정해진다.
- ③ 본인의 귀책사유가 아닌 사유로 퇴임 또는 퇴직하게 되더라도 퇴임 또는 퇴직일까지 상법 제340조의4 제1항의 ‘2년 이상 재임 또는 재직’ 요건을 충족하지 못한다면 위 조항에 따른 주식매수선택권을 행사할 수 없다.
- ④ 회사는 주식매수선택권을 부여받은 자의 권리를 부당하게 제한하지 않고 정관의 기본 취지나 핵심 내용을 해치지 않는 범위에서 주주총회 결의와 개별 계약을 통해서 주식매수선택권을 부여받은 자가 언제까지 선택권을 행사할 수 있는지를 자유롭게 정할 수 있다.
- ⑤ 회사가 주식매수선택권 부여에 관한 계약을 체결할 때 주식매수선택권의 행사기간 등을 일부 변경하거나 조정한 경우 그것이 주식매수선택권을 부여받은 자, 기존 주주 등 이해관계인들 사이의 균형을 해치지 않고 주주총회 결의에서 정한 본질적인 내용을 훼손하는 것이 아니라면 유효하다고 보아야 한다.

【문39】손해보험 등에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 손해보험에 있어 당사자간에 보험가액을 정하지 아니한 때에는 보험계약 체결 시의 가액을 보험가액으로 한다.
- ㄴ. 초과보험인지 여부는 원칙적으로 보험계약 당시의 가액을 기준으로 판단한다.
- ㄷ. 보험계약자의 사기로 인하여 초과보험계약이 체결된 경우에 그 보험계약은 무효가 되나, 보험자는 그 사실을 안 때까지의 보험료를 청구할 수 있다.
- ㄹ. 일부보험의 경우 보험자는 보험금액의 보험가액에 대한 비율에 따라 보상할 책임을 지는 것이 원칙이나, 당사자간에 다른 약정이 있는 때에는 보험자는 보험금액의 한도 내에서 그 손해를 보상할 책임을 진다.

① ㄱ ② ㄱ, ㄴ ③ ㄱ, ㄷ ④ ㄷ, ㄹ ⑤ ㄱ, ㄷ, ㄹ

【문40】상법상 영업양도에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 영업양도는 일정한 영업목적에 의하여 조직화된 업체, 즉 인적·물적 조직을 그 동일성은 유지하면서 일체로서 이전하는 것으로서 영업의 일부만의 양도도 가능하다.
- ② 영업재산의 전부를 양도한 경우에 그 조직을 해체하여 양도했다 하더라도 영업의 양도로 볼 수 있다.
- ③ 영업양도가 이루어진 경우 별도의 특약이 있어야 해당 근로자들의 근로관계가 양수하는 기업에 포괄적으로 승계된다.
- ④ 영업을 양도한 경우에 다른 약정이 없으면 양도인은 5년간 동일한 특별시·광역시·시·군과 인접 특별시·광역시·시·군에서 동종영업을 하지 못한다.
- ⑤ 영업을 양도한 자가 동종영업을 하지 아니할 것을 약정한 때에는 동일한 특별시·광역시·시·군과 인접 특별시·광역시·시·군에 한하여 10년을 초과하지 아니한 범위 내에서 효력이 있다.

【문41】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 어떤 자가 제조자나 공급자와 대리점계약이라는 명칭의 계약을 체결하였다고 하여 곧바로 상법 제87조의 대리상으로 되는 것은 아니다.
- ② 어떠한 법률관계가 내적 조합에 해당하는지 아니면 익명조합에 해당하는지는 당사자들의 내부관계에 있어서 공동사업이 있는지, 조합원이 업무검사권 등을 가지고 조합의 업무에 관여하였는지, 재산의 처분 또는 변경에 전원의 동의가 필요한지 등을 모두 종합하여 판단하여야 한다.
- ③ 해상운송화물이 통관을 위하여 보세창고에 입고된 경우에는 운송인과 보세창고업자 사이에 해상운송화물에 관하여 묵시적 임차계약이 성립한다.
- ④ 보세창고업자는 운송인의 이행보조자로서 해상운송의 정당한 수령인인 수하인 또는 수하인이 지정하는 자에게 화물을 인도할 의무를 부담한다.
- ⑤ 보세창고업자는 화물 인도 과정에서 운송인이 발행한 화물인도지시서가 화물을 인도할 수 있는 근거서류로 적법하게 발행되었는지 등을 확인할 주의의무를 부담하는데, 선하증권 취득하지 못한 신용장 개설은행에 대해서도 이러한 주의의무를 부담한다.

【문42】주주평등의 원칙에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 주주는 원칙적으로 회사와의 법률관계에서 그가 가진 주식의 수에 따라 평등한 취급을 받아야 하지만, 회사가 일부 주주에게 우월한 권리나 이익을 부여하여 다른 주주들과 다르게 대우하는 경우에도 법률이 허용하는 절차와 방식에 따르거나 그 차등적 취급을 정당화할 수 있는 특별한 사정이 있는 경우에는 이를 허용할 수 있다. 회사의 주주에 대한 차등적 취급을 허용할 수 있는지 여부는 제반 사정을 고려하여 일부 주주에게 우월적 권리나 이익을 부여하여 주주를 차등 취급하는 것이 주주와 회사 전체의 이익에 부합하는지를 따져서 정의와 형평의 관념에 비추어 신중하게 판단하여야 한다.
- ㄴ. 회사와 주주가 회사의 중요 의사결정에 대하여 일부 주주의 사전동의를 받도록 하는 약정을 체결하였고 그 약정에 따른 일부 주주에 대한 차등적 취급이 예외적으로 허용되는 경우에 그 동의권 부여 약정 위반으로 인한 손해배상 명목의 금원을 지급하는 약정을 함께 체결하였다면, 그 금원 지급 약정이 사전동의를 받을 의무 위반으로 주주가 입은 손해를 배상 또는 전보하고 의무의 이행을 확보하기 위한 것이라 하더라도, 이는 투하자본의 회수를 절대적으로 보장함으로써 주주평등의 원칙에 위배되는 것이다.
- ㄷ. 주주가 회사와 계약을 체결할 때 회사의 다른 주주 내지 이사 개인이 함께 당사자로 참여한 경우에는 주주와 회사의 다른 주주 내지 이사 개인의 법률관계에도 주주평등의 원칙을 직접 적용할 수 있다.
- ㄹ. 주주가 회사의 다른 주주 내지 이사 개인과 체결한 계약의 내용을 해석할 때에는 계약의 형식과 내용, 계약이 체결된 동기와 경위 및 목적, 당사자의 진정한 의사 등을 종합적으로 고려하여 논리와 경험의 법칙, 사회일반의 상식과 거래의 통념에 따라 합리적으로 해석해야 하는 등 계약 해석에 관한 일반 원칙을 적용할 수 있다.

① ㄱ, ㄴ ② ㄱ, ㄷ ③ ㄱ, ㄹ ④ ㄴ, ㄷ ⑤ ㄴ, ㄹ

【문43】상법상 상사유치권(제58조) 또는 유질계약(제59조)에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 상행위로 인하여 생긴 채권을 담보하기 위한 질권설정계약에 대해서는 유질약정을 허용하고 있다.
- ② 상법은 유질약정이 체결된 경우 질권의 실행 방법이나 절차에 관하여는 아무런 규정을 두고 있지 않으므로, 유질약정이 포함된 질권설정계약이 체결된 경우 질권의 실행 방법이나 절차는 원칙적으로 질권설정계약에서 정한 바에 따라야 한다.
- ③ 상사유치권 배제의 특약은 묵시적 약정에 의해서도 가능하다.
- ④ 질권설정계약에 포함된 유질약정이 상법 제59조에 따라 유효하기 위해서는 질권설정자와 질권자 쌍방이 모두 상인이어야 한다.
- ⑤ 일방적 상행위로 생긴 채권을 담보하기 위한 질권에 대해서도 유질약정을 허용한 상법 제59조가 적용된다.

【문44】보험계약에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 보험계약이 체결되기 전에 보험사고가 이미 발생하였을 경우라면, 보험계약의 당사자 쌍방 및 피보험자가 이를 알지 못하였다고 하더라도 그 보험계약은 보험사고가 불확정한 것이어야 한다는 보험의 본질에 비추어 무효이다.
- ② 상법 제652조 제2항에 따라 보험자가 피보험자 등으로부터 사고발생의 위험이 변경 또는 증가하였다는 통지를 받고 이를 이유로 보험계약을 해지하는 경우, 보험약관에서 미경과 기간에 대한 보험료를 반환하도록 정하고 있다면 그 보험약관은 유효하다.
- ③ 보험회사 또는 보험모집종사자가 설명의무를 위반하여 고객이 보험계약의 중요사항에 관하여 제대로 이해하지 못한 착오에 빠져 보험계약을 체결한 경우, 그러한 착오가 동기의 착오에 불과하다고 하더라도 그러한 착오를 일으키지 않았더라면 보험계약을 체결하지 않았거나 아니면 적어도 동일한 내용으로 보험계약을 체결하지 않았을 것이 명백하다면, 위와 같은 착오는 보험계약의 내용의 중요부분에 관한 것에 해당하므로 이를 이유로 보험계약을 취소할 수 있다.
- ④ 약관에 정하여진 사항이라고 하더라도 거래상 일반적이고 공통된 것이어서 보험계약자가 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있었던 사항이거나, 이미 법령에 의하여 정하여진 것을 되풀이하거나 부연하는 정도에 불과한 사항이라면, 그러한 사항까지 보험자에게 명시·설명 의무가 있다고 할 수 없다.
- ⑤ 통신판매 방식으로 체결된 상해보험계약에서 보험자가 약관 내용의 개요를 소개한 것이라는 내용과 면책사고에 해당하는 경우를 확인하라는 내용이 기재된 안내문과 청약서를 보험계약자에게 우송한 것만으로는 보험자의 면책약관에 관한 설명의무를 다한 것으로 볼 수 없다.

【문45】소멸시효에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 甲이 乙에게 자신의 사업자명의를 사용하여 영업할 것을 허락하였고, 丙이 甲을 영업주로 오인하여 乙과 물품거래를 하였으며, 乙이 丙에게 물품대금 일부를 대물변제하였다면 乙의 시효 중단 사유인 채무승인의 효력이 甲에게는 미치지 않는다.
- ② 채권자가 영업양도가 이루어진 뒤 영업양도인을 상대로 소를 제기하여 확정판결을 받았다면 그와 같은 소멸시효 중단이나 소멸시효 연장의 효과는 상호를 속용하는 영업양수인에게 미치지 않는다.
- ③ 창고업자인 甲이 선하증권이나 화물인도지시서와 상환하지 않고 임치물을 제3자에게 인도하였고, 임치물의 소유자인 乙이 甲에게 불법행위로 인한 손해배상을 청구하는 경우, 甲은 상법 제166조 제1항의 물건을 출고한 날로부터 1년의 소멸시효 항변을 할 수 있다.
- ④ 운송주선인이 자기 이름으로 운송계약을 체결한 경우 운송주선인에 대한 운송인의 채권은 1년의 단기소멸시효에 걸린다.
- ⑤ 기존회사가 채무를 면탈하기 위하여 기업의 형태·내용이 실질적으로 동일한 신설회사를 설립하여 기존회사의 채무면탈이라는 위법한 목적 달성을 위하여 회사제도를 남용한 것에 해당한다면, 기존회사에 대한 소멸시효가 완성되지 않은 상태에서 신설회사가 기존회사와 별도로 자신에 대하여 소멸시효가 완성되었다고 주장하는 것은 허용될 수 없다.

【문46】비상장 주식회사의 신주발행에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 발행할 신주의 종류와 수에 관하여 정관에 규정이 없는 경우 이사회에서 이를 결정한다.
- ② 신주의 인수인이 납입기일에 납입 또는 현물출자를 이행하지 아니한 때에는 그 권리를 잃는다.
- ③ 신주의 인수인이 납입 또는 현물출자의 이행을 한 경우 주권을 교부받은 날부터 주주의 권리의무가 있다.
- ④ 신주인수권증서를 상실한 자는 주식청약서에 의하여 주식의 청약을 할 수 있지만 그 청약은 신주인수권증서에 의한 청약이 있는 때에는 그 효력을 잃는다.
- ⑤ 신주인수권증서가 발행되지 아니한 경우 신주인수권 양도의 제3자에 대한 대항요건으로는 지명채권의 양도와 마찬가지로 확정일자 있는 증서에 의한 양도통지 또는 회사의 승낙이라고 보는 것이 상당하다.

【문47】주식회사에서 이사의 책임 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 상법 제399조 제1항에 따라 주식회사의 이사가 회사에 대한 임무를 게을리하여 발생한 손해배상책임은 위임관계로 인한 채무불이행책임이다.
- ② 주식회사의 이사가 회사에 대하여 상법 제399조 제1항에 따라 손해배상채무를 부담하는 경우 특별한 사정이 없는 한 임무해태로 인하여 손해가 발생한 시점부터 지체책임을 진다.
- ③ 이사가 임무를 수행하면서 법령을 위반하는 행위를 한 때는 원칙적으로 경영판단의 원칙이 적용되지 않는다.
- ④ 상법 제401조에 의한 이사의 제3자에 대한 손해배상책임의 소멸시효기간은 10년이다.
- ⑤ 이사의 고의 또는 과실에 의한 법령 또는 정관에 위반한 행위 또는 임무 해태가 이사의 결의에 의한 것인 때에는 그 결의에 찬성한 이사회도 연대하여 회사에 대하여 손해를 배상할 책임을 진다.

【문48】상업장부와 상업등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 상인은 영업상의 재산 및 손익의 상황을 명백히 하기 위하여 회계장부 및 대차대조표를 작성하여야 하고, 그 작성에 관하여 상법에 규정한 것을 제외하고는 일반적으로 공정·타당한 회계관행에 의한다.
- ② 상인은 상업장부와 영업에 관한 중요서류를 10년간 보존하여야 하지만 전표 또는 이와 유사한 서류는 5년간 이를 보존하면 된다. 상업장부에 관한 보존기간의 기산점은 그 장부를 폐쇄한 날이다.
- ③ 상법에 따라 등기할 사항을 등기하지 아니하면 선의의 제3자에게 대항할 수 없다. 그 등기를 한 후라도 제3자가 정당한 사유로 인하여 이를 알지 못한 때에는 마찬가지이다.
- ④ 법인등기부에 이사 또는 감사로 등재되어 있더라도 정당한 절차에 의하여 선임된 적법한 이사 또는 감사로 추정되지 않는다.
- ⑤ 회사등기에는 공신력이 인정되지 않는다. 따라서 합자회사의 사원 지분등기가 불실통기인 경우 그 불실통기를 믿고 합자회사 사원의 지분을 양수하였다 하여 그 지분을 양수한 것으로는 될 수 없다.

【문49】상법상 간이합병·소규모합병에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주식회사간 흡수합병의 경우 소멸회사 총주주의 동의가 있거나 그 회사 발행주식총수의 90% 이상을 합병후 존속회사가 소유하고 있는 때에는 소멸회사 주주총회 승인을 이사회 승인으로 갈음할 수 있다.
- ② 소규모합병의 경우 존속하는 회사의 합병계약서에는 주주총회의 승인을 얻지 아니하고 합병을 한다는 뜻을 기재하여야 한다.
- ③ 소규모합병의 경우 존속하는 회사는 합병계약서를 작성한 날부터 2주내에 소멸하는 회사의 상호 및 본점의 소재지, 합병을 할 날, 주주총회의 승인을 얻지 아니하고 합병을 한다는 뜻을 공고하거나 주주에게 통지하여야 한다.
- ④ 소규모합병 및 간이합병의 경우 모두 합병에 반대하는 의사를 통지한 반대주주에게 주식매수청구권이 인정되지 아니한다.
- ⑤ 소멸회사의 주주에게 지급할 금액이나 그 밖의 재산을 정한 경우 그 금액 및 그 밖의 재산의 가액이 존속회사의 최종 대차대조표상으로 현존하는 순자산액의 100분의 5를 초과하는 때에는 주주총회의 특별결의를 거쳐야 한다.

【문50】주식회사의 이사의 보수에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주주총회에서 선임된 이사가 회사와의 명시적 또는 묵시적 약정에 따라 업무를 다른 이사 등에게 포괄적으로 위임하고 이사로서의 실질적인 업무를 수행하지 않는 경우에는 회사를 상대로 주주총회 결의에서 정한 보수를 청구할 수 없다.
- ② 회사에 대한 경영권 상실 등으로 퇴직을 앞둔 이사가 회사에서 최대한 많은 보수를 받기 위하여 그에 동조하는 다른 이사와 함께 이사의 직무내용, 회사의 재무상황이나 영업실적 등에 비추어 지나치게 과다하여 합리적 수준을 현저히 벗어나는 보수 지급 기준을 마련하고 지위를 이용하여 주주총회에 영향력을 행사함으로써 소수주주의 반대에 불구하고 이에 관한 주주총회 결의가 성립되도록 하였다면, 이는 회사를 위하여 직무를 충실하게 수행하여야 하는 상법 제382조의3에서 정한 의무를 위반하여 회사재산의 부당한 유출을 야기함으로써 회사와 주주의 이익을 침해하는 것으로서 회사에 대한 배임행위에 해당하므로, 주주총회 결의를 거쳤다 하더라도 그러한 위법행위가 유효하다 할 수는 없다.
- ③ 정관 등에서 이사의 퇴직금에 관하여 주주총회의 결의로 정한다고 규정하면서 퇴직금의 액수에 관하여만 정하고 있다면, 퇴직금 중간정산에 관한 주주총회의 결의가 있었음을 인정할 증거가 없는 한 이사는 퇴직금 중간정산금 청구권을 행사할 수 없다.
- ④ 회사가 정관에서 이사의 퇴직금 지급에 관하여 주주총회의 결의를 거친 임원퇴직금 지급규정에 의한다고 규정하면서 그와 함께 퇴직하는 이사에 대한 퇴직금액의 하한을 구체적으로 정하고 있다면, 주주총회에서 이사의 퇴직금 지급에 관한 규정을 만들지 않거나 퇴직금에 관한 결의를 하지 않았다고 하더라도 회사로서는 그와 같은 주주총회 결의 등이 없었음을 이유로 퇴직한 이사에 대하여 정관에 구체적으로 정한 하한의 범위 안에서 퇴직금의 지급을 거절할 수는 없다.
- ⑤ 주식회사와 이사 사이에 체결된 고용계약에서 이사가 그 의사에 반하여 이사직에서 해임될 경우 퇴직위로금과는 별도로 일정한 금액의 해직보상금을 지급받기로 약정한 경우, 이사의 보수에 관한 상법 제388조를 준용 내지 유추적용하여 이사는 해직보상금에 관하여도 정관에서 그 액을 정하지 않는 한 주주총회 결의가 있어야만 회사에 대하여 이를 청구할 수 있다.

【민 법 40문】

【문 1】도급에 대한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 판례에 따르고 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하 문40까지 같음)

- ① 완성된 목적물 또는 완성 전의 성취된 부분에 하자가 있는 때에는 도급인은 수급인에 대하여 상당한 기간을 정하여 그 하자의 보수를 청구할 수 있다. 그러나 하자가 중요하지 아니한 경우에 그 보수에 과다한 비용을 요할 때에는 그러하지 아니하다.
- ② 신축건물의 수급인으로부터 공사대금채권을 양수받은 자의 저장권설정청구에 의하여 신축건물의 도급인이 그 건물에 저장권을 설정하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당하지 아니한다.
- ③ 제작물공급계약은 그 제작의 측면에서는 도급의 성질이 있고 공급의 측면에서는 매매의 성질이 있어 대체로 매매와 도급의 성질을 함께 가지고 있으므로, 그 적용 법률은 계약에 의하여 제작 공급하여야 할 물건이 대체물인 경우에는 매매에 관한 규정이 적용되지만, 부대체물인 경우에는 도급의 성질을 띠게 된다.
- ④ 수급인의 담보책임에 관한 민법 제667조는 법이 특별히 인정한 무과실책임으로서 민법 제396조의 과실상계 규정이 준용될 수는 없다 하더라도 담보책임이 민법의 지도이념인 공평의 원칙에 입각한 것인 이상 하자발생 및 그 확대에 가공한 도급인의 잘못을 참작하여 손해배상의 범위를 정함이 상당하다.
- ⑤ 민법 제666조에 따른 수급인의 목적부동산에 대한 저장권설정청구권은 10년간 행사하지 않으면 소멸시효가 완성된다.

【문 2】임차인의 매수청구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 건물매수청구권의 대상이 되는 건물은 그것이 토지의 임대 목적에 반하여 축조되고 임대인이 예상할 수 없을 정도의 고가의 것이라는 등의 특별한 사정이 없는 한, 비록 행정관청의 허가를 받은 적법한 건물이 아니더라도 임차인의 건물매수청구권의 대상이 될 수 있다.
- ② 건물매수청구권 행사로 인하여 토지 소유자가 임차인에게 지급하여야 할 건물의 시가를 산정함에 있어서 그 건물에서 임차인이 영업을 하면서 얻고 있었던 수익까지 고려하여야 할 것은 아니다.
- ③ 건물임차인의 채무불이행으로 인하여 임대차가 해지된 경우 건물임차인은 민법 제646조에 의한 부속물매수청구권이 없으나, 민법 제643조에 의한 건물매수청구권은 국민경제적 관점에서 건물의 잔존가치를 보호하고 토지소유자의 배타적 소유권 행사로 인하여 희생당하기 쉬운 임차인을 보호하기 위한 제도이므로, 토지임차인의 채무불이행을 이유로 임대차계약이 해지되는 경우라면 토지임차인으로서 토지임대인에 대하여 지상건물의 매수를 청구할 수 있다.
- ④ 일시사용을 위한 임대차인 것이 명백한 경우에는 부속물매수청구권의 규정이 적용되지 않는다.
- ⑤ 건물자체의 수선 내지 증·개축부분이 건물자체의 구성부분을 이루고 독립된 물건이라고 보이지 않는 경우 임차인의 부속물 매수청구권의 대상이 될 수 없다.

【문 3】채권의 목적에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 특정물의 인도가 채권의 목적인 때에는 채무자는 그 물건을 인도하기까지 선량한 관리자의 주의로 보존하여야 하므로, 보수없이 임치를 받은 자의 경우에도 선량한 관리자의 주의로 임치물을 보관해야 한다.
- ② 원본채권의 소멸시효가 지분적 이자채권의 소멸시효에 앞서 완성되면 지분적 이자채권은 그 자체의 소멸시효가 완성되지 않더라도 소멸한다.
- ③ 채권액이 외국통화로 지정된 금전채권인 외화채권을 채무자가 우리나라 통화로 변제함에 있어서 현실이행시의 외국환시세에 의하여 환산한 우리나라 통화로 변제하여야 하므로, 채권자가 위와 같은 외화채권을 대용급부의 권리를 행사하여 우리나라 통화로 환산하여 청구하는 경우에도 법원이 채무자에게 그 이행을 명함에 있어서는 채무자가 현실로 이행할 때에 가장 가까운 사실심 변론종결 당시의 외국환 시세를 우리나라 통화로 환산하는 기준으로 삼아야 한다.
- ④ 금전채무의 지연손해금채무는 금전채무의 이행지체로 인한 손해배상채무로서 이행기의 정함이 없는 채무에 해당하므로, 채무자는 확정된 지연손해금채무에 대하여 채권자로부터 이행청구를 받은 때로부터 지체책임을 부담하게 된다.
- ⑤ 금전으로 가액을 산정할 수 없는 것이라도 채권의 목적으로 할 수 있다.

【문 4】상계에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 상속채권자가 상속이 개시된 후 한정승인 이전에 피상속인에 대한 채권을 자동채권으로 하여 상속인에 대한 채무에 대하여 상계하였더라도, 그 이후 상속인이 한정승인을 하는 경우에는 민법 제1031조의 취지에 따라 상계가 소급하여 효력을 상실하고, 상계의 자동채권인 상속채권자의 피상속인에 대한 채권과 수동채권인 상속인에 대한 채무는 모두 부활한다.
- ② 채권양도가 사해행위에 해당하는 경우 불법행위로 인한 손해배상채권의 채무자가 채권양도인에 대한 별도의 채권자 지위에서 채권양수인에게 채권자취소권을 행사하여 채권양도의 취소를 구함과 아울러 취소에 따른 원상회복 방법으로 직접 자신 앞으로 가액배상의 지급을 구하는 것 자체는 민법 제496조에 반하지 않으므로 허용된다.
- ③ 수탁보증인이 주채무자에 대하여 가지는 민법 제442조의 사전구상권에는 민법 제443조의 담보제공청구권이 항변권으로 부착되어 있으므로 이를 자동채권으로 하는 상계는 원칙적으로 허용될 수 없다.
- ④ 대항요건을 갖춘 채권양수인이 양수채권을 자동채권으로 하여 그 채무자가 채권양수인에 대해 가지고 있던 기존 채권과 상계한 경우, 채권양도 전에 이미 양 채권의 변제기가 도래하였다면 상계의 효력은 변제기로 소급한다.
- ⑤ 민법 제492조 제1항에 따르면 쌍방이 서로 같은 종류를 목적으로 한 채무를 부담한 경우 쌍방 채무의 이행기가 도래한 때에는 각 채무자는 대등액에 관하여 상계할 수 있는데, 위 조항에서 정한 '채무의 이행기가 도래한 때'는 채권자가 채무자에게 이행의 청구를 할 수 있는 시기가 도래하였음을 의미하고 채무자가 이행지체에 빠지는 시기를 말하는 것이 아니다.

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

- ㄱ. 연예인의 임금 채권은 1년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다.
- ㄴ. 채권자가 영업양도가 이루어진 뒤 영업양도인을 상대로 소를 제기하여 확정판결을 받아 영업양도인에 대한 관계에서 소멸시효가 중단되거나 소멸시효 기간이 연장되었다면 그와 같은 소멸시효 중단이나 소멸시효 연장의 효과는 상호를 속용하는 영업양수인에게도 미친다.
- ㄷ. 부동산경매절차에서 채무자에게 교부할 잉여금이 공탁된 경우, 채무자의 공탁금지급청구권은 공탁일부터 소멸시효가 진행하고, 부동산경매절차에서 채무자에 대한 송달이 공시송달의 방법으로 이루어짐으로써 채무자가 경매 진행 사실 및 잉여금의 존재에 관하여 사실상 알지 못하였다고 하더라도 소멸시효기간이 진행된다.
- ㄹ. 채무불이행에 따른 해제의 의사표시 당시에 이미 채무불이행의 대상이 되는 본래 채권이 시효가 완성되어 소멸하였다고 하더라도, 특별한 사정이 없는 한 채권자는 채무불이행 시점이 본래 채권의 시효 완성 전이라면 그 채무불이행을 이유로 한 해제권 및 이에 기한 원상회복청구권을 행사할 수 있다.
- ㅁ. 채무자가 제3채무자를 상대로 금전채권의 이행을 구하는 소를 제기한 후 채권자가 위 금전채권에 대하여 압류 및 추심명령을 받아 제3채무자를 상대로 추심의 소를 제기한 경우, 채무자가 권리주체의 지위에서 한 시효중단의 효력은 추심채권자에게도 미친다.

① ㄱ, ㄴ ② ㄱ, ㄷ ③ ㄱ, ㄹ ④ ㄴ, ㄹ ⑤ ㄴ, ㅁ

【문 6】지역권, 주위토지통행권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 요역지가 분필되어 그 부분의 소유권이 타인에게 이전되었다 하여도 요역지의 소유자가 아직 지역권설정등기를 이행받지 못하고 있는 이상, 타인소유로 된 대지부분까지를 요역지로 하여 지역권설정등기의 이행을 청구할 수 있다.
- ② 주위토지통행권은 통행을 위한 지역권과는 달리 그 통행로가 항상 특정한 장소로 고정되어 있는 것은 아니고, 주위토지통행권확인청구는 변론종결 시에 있어서의 민법 제219조에 정해진 요건에 해당하는 토지가 어느 토지인가를 확정하는 것이므로, 주위토지 소유자가 그 용법에 따라 기존 통행로로 이용되던 토지의 사용방법을 바꾸었을 때에는 대지 소유자는 그 주위토지 소유자를 위하여 보다 손해가 적은 다른 장소로 옮겨 통행할 수밖에 없는 경우도 있다.
- ③ 주위토지통행권의 범위는 현재의 토지의 용법에 따른 이용의 범위뿐만 아니라 장래의 이용상황까지 미리 대비하여 정하여야 한다.
- ④ 지역권은 계속되고 표현된 것에 한하여 민법 제245조의 규정을 준용하도록 되어 있으므로, 통행지역권은 요역지의 소유자가 승역지 위에 도로를 설치하여 승역지를 사용하는 객관적 상태가 민법 제245조에 규정된 기간 계속된 경우에 한하여 그 시효취득을 인정할 수 있다.
- ⑤ 지역권은 일정한 목적을 위하여 타인의 토지를 자기의 토지의 편익에 이용하는 용익물권으로서 요역지와 승역지 사이의 권리관계에 터 잡은 것이므로, 어느 토지에 대하여 통행지역권을 주장하려면 그 토지의 통행으로 편익을 얻는 요역지가 있음을 주장·증명하여야 한다.

【문 7】다음 중 민법상 조합에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 동업계약과 같은 조합계약에 있어서는 조합의 해산청구를 하거나 조합으로부터 탈퇴를 하거나 또는 다른 조합원을 제명할 수 있을 뿐이지 일반계약에 있어서처럼 조합계약을 해제하고 상대방에게 그로 인한 원상회복의 의무를 부담지울 수는 없는 것이다.
- ② 일부 조합원이 동업계약에 따라 동업자금을 출자하였는데 업무집행 조합원이 본연의 임무에 위배되거나 혹은 권한을 넘어서 행위를 자행함으로써 끝내 동업체의 동업 목적을 달성할 수 없게끔 만들고, 조합원이 출자한 동업자금을 모두 허비한 경우에 그로 인하여 손해를 입은 주체는 동업자금을 상실하여 버린 조합, 즉 조합원들로 구성된 동업체라 할 것이고, 이로 인하여 결과적으로 동업자금을 출자한 조합원에게 손해가 발생하였다 하더라도 이는 조합과 무관하게 개인으로서 입은 손해가 아니므로, 결국 피해자인 조합원로서는 조합관계를 벗어난 개인의 지위에서 그 손해의 배상을 구할 수는 없다.
- ③ 민법 제706조에서는 조합원 3분의 2 이상의 찬성으로 조합의 업무집행자를 선임하고 조합원 과반수의 찬성으로 조합의 업무집행방법을 결정하도록 규정하고 있는바, 여기서 말하는 조합원은 조합원의 인원수가 아닌 조합원의 출자가액이나 지분을 뜻한다.
- ④ 조합원은 다른 조합원 전원의 동의가 있으면 그 지분을 처분할 수 있으나 조합의 목적과 단체성에 비추어 조합원으로서의 자격과 분리하여 그 지분권만을 처분할 수는 없다고 할 것이므로, 조합원이 지분을 양도하면 그로써 조합원의 지위를 상실하게 되며 이와 같은 조합원 지위의 변동은 조합지분의 양도양수에 관한 약정으로써 바로 효력이 생긴다.
- ⑤ 조합계약에 '동업지분은 제3자에게 양도할 수 있다'는 약정을 두고 있는 것과 같이 조합계약에서 개괄적으로 조합원 지분의 양도를 인정하고 있는 경우 조합원은 다른 조합원 전원의 동의가 없더라도 자신의 지분 전부를 일체로써 제3자에게 양도할 수 있으나, 그 지분의 일부를 제3자에게 양도하는 경우까지 당연히 허용되는 것은 아니다.

【문 8】증여에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 상대방담있는 증여에 대하여는 증여자는 그 전체 부분에 대해 매도인과 같은 담보의 책임이 있다.
- ② 증여의 의사가 서면으로 표시되지 아니한 경우에는 각 당사자는 이를 해제할 수 있으나, 이미 이행한 부분에 대하여는 영향을 미치지 아니한다.
- ③ 증여계약이 서면에 의하지 아니하였음을 이유로 한 해제에 대하여는 10년의 제척기간이 적용되지 아니한다.
- ④ 정기의 급여를 목적으로 한 증여는 증여자 또는 수증자의 사망으로 인하여 그 효력을 잃는다.
- ⑤ 민법 제104조가 규정하는 현저히 공정을 잃은 법률행위라 함은 자기의 급부에 비하여 현저하게 균형을 잃은 반대급부를 하게 하여 부당한 재산적 이익을 얻는 행위를 의미하는 것이므로, 증여계약과 같이 아무런 대가관계 없이 당사자 일방이 상대방에게 일방적인 급부를 하는 법률행위는 그 공정성 여부를 논의할 수 있는 성질의 법률행위가 아니다.

【 제2과목 50문제 】

②책형

【문 9】공유물의 소수지분권자인 피고가 다른 공유자와 협의하지 않고 공유물의 전부 또는 일부를 독점적으로 점유하는 경우, 다른 소수지분권자인 원고가 피고를 상대로 공유물의 인도를 청구하는 사안과 관련하여 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 공유물의 소수지분권자인 피고가 다른 공유자와 협의하지 않고 공유물의 전부 또는 일부를 독점적으로 점유하는 경우 다른 소수지분권자인 원고가 피고를 상대로 공유물의 보존행위로서 공유물의 인도를 청구할 수는 없다.
- ㄴ. 원고도 피고와 마찬가지로 소수지분권자에 지나지 않으므로 원고가 공유자인 피고를 전면적으로 배제하고 자신만이 단독으로 공유물을 점유하도록 인도해 달라고 청구할 권원은 없다.
- ㄷ. 피고가 다른 공유자를 배제하고 단독 소유자인 것처럼 공유물을 독점하는 것은 위법하므로, 피고의 점유는 지분비율과 무관하게 공유물 전체의 범위에서 위법하다.
- ㄹ. 원고는 위와 같이 공유물의 보존행위로서 그 인도를 청구할 수는 없을 뿐만 아니라 자신의 지분권에 기초하여 공유물에 대한 방해 상태를 제거하거나 공동 점유를 방해하는 행위의 금지 등을 청구할 수도 없다.

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

【문10】대리에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 대리권 남용 행위에 따라 외형상 형성된 법률관계를 기초로 하여 새로운 법률상 이해관계를 맺은 선의의 제3자에 대해서는 민법 제107조 제2항을 유추적용하여 누구도 그러한 사정을 들어 대항할 수 없는데, 제3자가 악의라는 사실에 관한 증명책임은 그 무효를 주장하는 자에게 있다.
- ㄴ. 대부중개업자가 전주를 위하여 금전소비대차계약과 그 담보를 위한 담보권설정계약을 체결할 대리권을 수여받은 것으로 인정되는 경우에는 특별한 사정이 없는 한 금전소비대차계약과 그 담보를 위한 담보권설정계약이 체결된 후에 이를 해제할 권한까지 당연히 가지고 있다고 볼 수 있다.
- ㄷ. 특정한 법률행위를 위임한 경우에 대리인이 본인의 지시에 좇아 그 행위를 한 때에는 본인은 자기가 안 사정 또는 과실로 인하여 알지 못한 사정에 관하여 대리인의 부지를 주장하지 못한다.
- ㄹ. 부부의 일방이 의식불명의 상태에 있어 사회통념상 대리관계를 인정할 필요가 있다는 사정이 인정된다면 그 배우자로서는 당연히 채무의 부담행위를 포함한 모든 법률행위에 관하여 대리권을 갖는다고 보아야 한다.
- ㅁ. 대리권 소멸 후의 표현대리에 관한 민법 제129조는 법정대리인의 대리권이 소멸된 경우에도 적용된다고 할 것이다.

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

【문11】채권자취소권에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 채권자의 채권이 사해행위 이전에 성립되어 있는 이상 그 채권이 양도된 경우에도 그 양수인이 채권자취소권을 행사할 수 있으나, 이 경우 채권양도의 대항요건을 사해행위 이후에 갖추었다면, 채권양수인으로서의 채무자에게 채권양도로 대항할 수 없는 만큼 채권자취소권을 행사할 수 없다.
- ② 채권자취소권 행사는 채무 이행을 구하는 것이 아니라 총채권자를 위하여 채무자의 자력 감소를 방지하고, 일탈된 채무자의 책임재산을 회수하여 채권의 실효성을 확보하는 데 목적이 있으나, 채무자의 법률행위를 취소하는 법률효과를 부여하는 채권자취소권의 내용에 비추어 볼 때 피보전채권이 사해행위 이전에 이미 성립되어 있다면, 그 액수나 범위가 구체적으로 확정되어야 할 것이다.
- ③ 어느 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에 그 부동산에 관하여 주택임대차보호법 제3조 제1항이 정한 대항력을 갖추고 임대차계약서에 확정일자를 받아 임대차보증금 우선변제권을 가진 임차인 또는 같은 법 제8조에 의하여 임대차보증금 중 일정액을 우선하여 변제받을 수 있는 소액임차인이 있는 때에는 수익자가 배상하여야 할 부동산의 가액에서 그 우선변제권 있는 임차보증금 반환채권 금액을 공제하여서는 아니된다.
- ④ 저당권이 이미 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하므로, 사해행위 후 변제 등에 의하여 저당권설정등기가 말소된 경우, 사해행위를 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하는 것은 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되므로, 그 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이고, 그와 같은 가액 산정은 변제 등에 의하여 저당권설정등기가 말소될 당시를 기준으로 하여야 한다.
- ⑤ 처분행위 당시에는 채권자를 해하는 것이었다고 하더라도 그 후 채무자가 자력을 회복하여 사해행위취소권을 행사하는 사실심의 변론종결시에는 채권자를 해하지 않게 된 경우에는 책임재산 보전의 필요성이 없어지게 되어 채권자취소권이 소멸하는 것으로 보아야 할 것인바, 그러한 사정변경이 있다는 사실은 채권자취소소송의 상대방이 증명하여야 한다.

【문12】조건, 기한 및 기간에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 기한은 채권자의 이익을 위한 것으로 추정한다.
- ② 조건이 법률행위의 당시 이미 성취한 것인 경우에는 그 조건이 정지조건이면 조건없는 법률행위로 하고 해제조건이면 그 법률행위는 무효로 한다.
- ③ 조건이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반한 것인 때에는 그 조건만 무효가 될 뿐 법률행위는 무효로 되지 않는다.
- ④ 연령계산에서 출생일은 산입하지 아니한다.
- ⑤ 제척기간에도 소멸시효 중단의 규정이 준용된다.

【문13】채권양도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 양도인이 지명채권을 제1양수인에게 1차로 양도한 다음 제1양수인이 그에 따라 확정일자 있는 증서에 의한 대항요건을 적법하게 갖추었다면 이로써 채권이 제1양수인에게 이전하고 양도인은 채권에 대한 처분권한을 상실하므로, 그 후 양도인이 동일한 채권을 제2양수인에게 양도하였다더라도 제2양수인은 채권을 취득할 수 없다. 다만, 제2차 양도계약 후 양도인과 제1양수인이 제1차 양도계약을 합의해지한 다음 제1양수인이 그 사실을 채무자에게 통지함으로써 채권이 다시 양도인에게 귀속하게 되었다면, 양도인이 처분권한 없이 한 제2차 양도계약이 채권양도로서 유효하게 될 수 있다.
- ② 당사자의 의사표시에 의한 채권양도금지 특약은 제3자가 악의인 경우는 물론 제3자가 채권양도금지 특약을 알지 못한 데에 중대한 과실이 있는 경우에도 채권양도금지 특약으로써 대항할 수 있고, 제3자의 악의 내지 중과실은 채권양도금지 특약으로 양수인에게 대항하려는 자가 이를 주장·증명하여야 한다.
- ③ 민법 제449조 제2항 단서는 채권양도금지 특약으로써 대항할 수 없는 자를 '선의의 제3자'라고만 규정하고 있어 채권자로부터 직접 양수한 자만을 가리키는 것으로 해석할 이유는 없으므로, 악의의 양수인으로부터 다시 선의로 양수한 전득자도 위 조항에서의 선의의 제3자에 해당한다.
- ④ 지명채권양도에 있어서 확정일자 있는 증서에 의한 통지나 승낙은 제3자에 대한 대항요건에 불과하고 채권양도의 유효요건은 아니며, 여기서 채무자 이외의 제3자라 함은 당해 채권에 관하여 양수인의 지위와 양립할 수 없는 법률상 지위를 취득한 자를 말하는 것이므로, 당해 채권을 양수한 양수인에게까지 확정일자 있는 증서에 의한 통지나 승낙이 대항요건으로 필요한 것은 아니라고 할 것이다.
- ⑤ 채권양도의 통지는 채무자에게 도달됨으로써 효력이 발생하는 것이고, 여기서 도달이라 함은 사회통념상 상대방이 통지의 내용을 알 수 있는 객관적 상태에 놓여졌다고 인정되는 상태를 가리킨다. 이와 같이 도달은 보다 탄력적인 개념으로서 송달장소나 수송달자 등의 면에서 민사소송법상의 송달에서와 같은 엄격함은 요구되지 아니하며, 이에 따라 송달장소 등에 관한 민사소송법의 규정을 유추적용할 것이 아니다.

【문14】다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 인지청구권은 본인의 일신전속적인 신분관계상의 권리로서 포기할 수도 없으며 포기하였더라도 그 효력이 발생할 수 없는 것이고, 이와 같이 인지청구권의 포기가 허용되지 않는 이상 거기에 실효의 법리가 적용될 여지도 없다.
- ㄴ. 혼인 외의 출생자가 부의 사망 후에 인지의 소에 의하여 친생자로 인지받은 경우 피인지자보다 후순위 상속인인 피상속인의 직계존속 또는 형제자매 등은 피인지자의 출현과 함께 자신이 취득한 상속권을 잃게 되므로, 이들은 민법 제860조 단서의 규정에 따라 인지의 소급효 제한에 의하여 보호받게 되는 제3자에 포함된다.
- ㄷ. 민법 제865조의 규정에 의하여 이해관계 있는 제3자가 친생자관계 부존재확인을 청구하는 경우 친자 쌍방이다 생존하고 있는 경우는 친자 쌍방을 피고로 삼아야 하고, 친자 중 어느 한편이 사망하였을 때에는 생존자만을 피고로 삼아야 하며, 친자가 모두 사망하였을 경우에는 검사를 상대로 소를 제기할 수 있다. 친생자관계 부존재확인소송은 소송물이 일신전속적인 것이기는 하나, 제3자가 친자 쌍방을 상대로 제기한 친생자관계 부존재확인소송이 계속되던 중 친자 중 어느 한편이 사망하였을 때에는 생존한 사람만 피고가 됨과 동시에 공익적 지위를 갖는 검사가 망인의 소송절차를 수계할 수 있다.
- ㄹ. 전 등기명의인이 미성년자이고 당해 부동산을 친권자에게 증여하는 행위가 이해상반행위라 하더라도 일단 친권자에게 이전등기가 경료된 이상, 특별한 사정이 없는 한 그 이전등기에 관하여 필요한 절차를 적법하게 거친 것으로 추정된다.
- ㅁ. 친권자가 수인의 미성년자의 법정대리인으로서 상속재산분할협의를 한 것이라면 이는 민법 제921조에 위반된 것으로서 이러한 대리행위에 의하여 성립된 상속재산분할협의를 피대리자 전원에 의한 추인이 없는 한 무효이다.

① ㄱ, ㄷ, ㅁ

② ㄱ, ㄷ, ㅁ

③ ㄱ, ㄴ, ㄷ

④ ㄴ, ㄷ, ㄹ

⑤ ㄴ, ㄹ, ㅁ

【문15】상속회복청구에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 포괄적 유증을 받은 자도 상속회복청구를 할 수 있다.
- ② 상속회복청구의 소에 있어 상대방이 되는 참칭상속인이라 함은, 재산상속인인 것을 신뢰케 하는 외관을 갖추고 있는 자나 상속인이라고 참칭하여 상속재산의 전부 또는 일부를 점유하는 자 등을 가리키는 것이므로 상속인으로 오인될 만한 외관을 갖추고 있지 않거나 상속재산을 점유하고 있지도 않은 자가 스스로 상속인이라는 주장만을 하였다 하여 이를 상속회복청구의 소에서 말하는 참칭상속인이라고는 할 수 없다.
- ③ 진정상속인이 참칭상속인으로부터 상속재산을 양수한 제3자를 상대로 등기말소청구를 하는 경우에는 상속회복청구권의 단기의 제척기간이 적용되지 않는다.
- ④ 상속회복청구의 소는 진정상속인과 참칭상속인이 주장하는 피상속인이 동일인임을 전제로 하는 것이므로 진정상속인이 주장하는 피상속인과 참칭상속인이 주장하는 피상속인이 다른 사람인 경우에는 진정상속인의 청구원인이 상속에 의하여 소유권을 취득하였음을 전제로 한다고 하더라도 이를 상속회복청구의 소라고 할 수 없다.
- ⑤ 상속회복청구권이 제척기간의 경과로 소멸하게 되면 상속인은 상속인으로서의 지위 즉 상속에 따라 승계한 개개의 권리무 또한 총괄적으로 상실하게 되고, 그 반사적 효과로서 참칭상속인의 지위는 확정되어 참칭상속인이 상속개시 시로 소급하여 상속인으로서의 지위를 취득한 것으로 봄이 상당하므로, 상속재산은 상속 개시일로 소급하여 참칭상속인의 소유로 된다.

【문16】계약의 해제에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 매매계약의 일방 당사자가 사망하였고 그에게 여러 명의 상속인이 있는 경우에 그 상속인들이 위 계약을 해제하려면, 상대방과 사이에 다른 내용의 특약이 있다는 등의 특별한 사정이 없는 한 상속인들 전원이 해제의 의사표시를 하여야 한다.
- ② 매매계약이 해제된 후에도 매도인이 별다른 이의 없이 일부 변제를 수령한 경우 특별한 사정이 없는 한 당사자 사이에 해제된 계약을 부활시키는 약정이 있었다고 해석함이 상당하고, 이러한 경우 매도인으로서 새로운 이행의 최고 없이 바로 해제권을 행사할 수 없다.
- ③ 민법 제548조 제1항 단서에서 규정하는 해제의 효과에도 보호받는 제3자는 일반적으로 그 해제된 계약으로부터 생긴 법률효과를 기초로 하여 해제 전에 새로운 이해관계를 가졌을 뿐 아니라 등기·인도 등으로 완전한 권리를 취득한 자를 의미하므로, 계약이 해제되기 이전에 계약상의 채권을 양수하여 이를 피보전권리로 하여 처분금지가처분결정을 받은 경우 그 채권자는 민법 제548조 제1항 단서 소정의 해제의 소급효가 미치지 아니하는 ‘제3자’에 해당한다.
- ④ 계약 해제의 효과로서 원상회복의무를 규정하는 민법 제548조 제1항 본문은 부당이득에 관한 특별규정의 성격을 가지는 것으로서, 그 이익 반환의 범위는 이익의 현존 여부나 청구인의 선의·악의를 불문하고 특단의 사유가 없는 한 받은 이익의 전부이다.
- ⑤ 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 허용되지 않는다.

【문17】반사회질서 내지 불공정한 법률행위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 대물변제예약이 불공정한 법률행위가 되는 요건의 하나인 대차의 목적물가격과 대물변제의 목적물가격에 있어서의 불균형이 있느냐 여부를 결정할 시점은 대물변제예약시가 아니라 대물변제의 효력이 발생할 변제기 당시를 표준으로 하여야 할 것이 원칙이므로, 채권액수도 역시 변제기까지의 원리액을 기준으로 하여야 할 것이다.
- ② 도박채무의 변제를 위하여 채무자로부터 부동산의 처분을 위임받은 채권자가 그 부동산을 제3자에게 매도한 경우, 도박채무 부담행위 및 그 변제약정이 민법 제103조의 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되어 무효이므로, 그 무효는 변제약정의 이행행위에 해당하는 위 부동산을 제3자에게 처분한 대금으로 도박채무의 변제에 충당한 부분뿐만 아니라 위 변제약정의 이행행위에 직접 해당하지 아니하는 부동산 처분에 관한 대리권을 도박 채권자에게 수여한 행위 부분까지 무효이다.
- ③ 소송사건에서 일방 당사자를 위하여 증인으로 출석하여 증언하였거나 증언할 것을 조건으로 어떤 대가를 받을 것을 약정한 경우, 증인은 법률에 의하여 증언거부권이 인정되지 않은 한 진실을 진술할 의무가 있는 것이므로 그 대가의 내용이 통상적으로 용인될 수 있는 수준(예컨대 증인에게 일당과 여비가 지급되기는 하지만 증인이 법원에 출석함으로써 입게 되는 손해에는 미치지 못하는 경우 그러한 손해를 전보해 주는 정도)을 초과하는 경우에는 그와 같은 약정은 금전적 대가가 결부됨으로써 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하는 법률행위가 되어 민법 제103조에 따라 효력이 없다.
- ④ 금전 소비대차계약과 함께 이자의 약정을 하는 경우, 양쪽 당사자 사이의 경제력의 차이로 인하여 그 이율이 당시의 경제적·사회적 여건에 비추어 사회통념상 허용되는 한도를 초과하여 현저하게 고율로 정하여졌다면, 그와 같이 허용할 수 있는 한도를 초과하는 부분의 이자 약정은 대주가 그의 우월한 지위를 이용하여 부당한 이득을 얻고 차주에게는 과도한 반대급부 또는 기타의 부당한 부담을 지우는 것이므로 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반한 사항을 내용으로 하는 법률행위로서 무효이다.
- ⑤ 제3자가 피상속인으로부터 토지를 전전매수하였다는 사실을 알면서도 그 정을 모르는 상속인을 기망하여 결과적으로 그로 하여금 토지를 이중매도하게 하였다면, 그 매수인의 적극적인 기망행위에 의하여 이루어진 상속인과 사이의 토지에 관한 양도계약은 반사회적 법률행위로서 무효이다.

【문18】법률행위의 해석에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 하나의 법률관계를 둘러싸고 각기 다른 내용을 정한 여러 개의 계약서가 순차로 작성되어 있는 경우 당사자가 그러한 계약서에 따른 법률관계나 우열관계를 명확하게 정하고 있다면 그와 같은 내용대로 효력이 발생하지만, 여러 개의 계약서에 따른 법률관계 등이 명확히 정해져 있지 않다면 각각의 계약서에 정해져 있는 내용 중 서로 양립할 수 없는 부분에 관해서는 원칙적으로 나중에 작성된 계약서에서 정한 대로 계약 내용이 변경되었다고 해석하는 것이 합리적이다.
- ② 계약의 합의해지는 계속적 채권채무관계에서 당사자가 이미 체결한 계약의 효력을 장래에 향하여 소멸시킬 것을 내용으로 하는 새로운 계약으로서, 이를 인정하기 위해서는 계약이 성립하는 경우와 마찬가지로 기존 계약의 효력을 장래에 향하여 소멸시키기로 하는 내용의 청약과 승낙이라는 서로 대립하는 의사표시가 합치될 것을 요건으로 한다. 이와 같은 합의가 성립하기 위해서는 쌍방 당사자의 표시행위에 나타난 의사의 내용이 객관적으로 일치하여야 하지만 계약당사자 일방이 계약해지에 관한 조건을 제시한 경우 그 조건에 관한 합의까지 이루어질 필요는 없다.
- ③ 계약을 체결하는 행위자가 타인의 이름으로 법률행위를 한 경우에 행위자 또는 명의인 가운데 누구를 계약의 당사자로 볼 것인가에 관하여는, 우선 행위자와 상대방의 의사가 일치한 경우에는 그 일치한 의사대로 행위자 또는 명의인을 계약의 당사자로 확정해야 하고, 행위자와 상대방의 의사가 일치하지 않는 경우에는 그 계약의 성질·내용·목적·체결 경위 등 그 계약 체결 전후의 구체적인 제반 사정을 토대로 상대방이 합리적인 사람이라면 행위자와 명의자 중 누구를 계약 당사자로 이해할 것인가에 의하여 당사자를 결정하여야 한다.
- ④ 성립이 진정한 것으로 인정되는 처분문서(매매계약서)는 그 내용을 부정할만한 분명하고 수긍할 수 있는 이유가 없는 한 그 내용되는 법률행위의 존재를 인정하여야 한다.
- ⑤ 계약이 성립하기 위하여는 당사자 사이에 의사의 합치가 있을 것이 요구되는데, 이러한 의사의 합치는 당해 계약의 내용을 이루는 모든 사항에 관하여 있어야 하는 것은 아니고 그 본질적 사항이나 중요사항에 관하여 구체적으로 의사의 합치가 있거나 적어도 장래 구체적으로 특정할 수 있는 기준과 방법 등에 관한 합의가 있으면 된다. 따라서 당사자 사이에 체결된 계약과 이에 따라 장래 체결할 본계약을 구별하고자 하는 의사가 명확하거나 일정한 형식을 갖춘 본계약 체결이 별도로 요구되는 경우 등의 특별한 사정이 없다면, 매매계약이 성립하였다고 보기에 충분한 합의가 있었음에도 법원이 매매계약 성립을 부정하고 별도의 본계약이 체결되어야 하는 매매예약에 불과하다고 단정할 것은 아니다.

【문19】물권적 청구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 토지의 매수인이 아직 소유권이전등기를 경료받지 아니하였다 하여도 매매계약의 이행으로 그 토지를 인도받은 때에는 매매계약의 효력으로서 이를 점유·사용할 권리가 생기게 된 것으로 보아야 하고, 또 매수인으로부터 위 토지를 다시 매수한 자는 위와 같은 토지의 점유·사용권을 취득한 것으로 봄이 상당하므로 매도인은 매수인으로부터 다시 위 토지를 매수한 자에 대하여 토지 소유권에 기한 물권적 청구권을 행사하거나 그 점유·사용을 법률상 원인이 없는 이익이라고 하여 부당이득반환청구를 할 수는 없다.
- ② 소유권을 양도함에 있어 소유권에 의하여 발생하는 물상청구권을 소유권과 분리, 소유권 없는 전소유자에게 유보하여 제3자에게 대하여 이를 행사케 한다는 것은 소유권의 절대적 권리인 점에 비추어 허용될 수 없는 것이라 할 것으로서, 이는 양도인인 전소유자가 그 목적물을 양수인에게 인도할 의무있고 그 의무이행이 매매대금 잔액의 지급과 동시 이행관계에 있다거나 그 소유권의 양도가 소송계속중에 있었다 하여 다를 리 없고, 일단 소유권을 상실한 전소유자는 제3자인 불법점유자에 대하여 물권적청구권에 의한 방해배제를 청구할 수 없다.
- ③ 부동산의 양도담보권설정자는 그 부동산의 등기명의가 양도담보권자 앞으로 되어있다 할지라도 그 부동산의 불법점유자인 제3자에 대하여는 그 실질적 소유자임을 주장하여 불법점유의 상태의 배제권을 행사할 수 있다.
- ④ 건물이 그 존립을 위한 토지사용권을 갖추지 못하여 토지의 소유자가 건물의 소유자에 대하여 당해 건물의 철거 및 그 대지의 인도를 청구할 수 있는 경우에 건물소유자가 아닌 사람이 건물을 점유하고 있다면 토지소유자는 자신의 소유권에 기한 방해배제로서 건물점유자에 대하여 건물로부터의 퇴거를 청구할 수 있다. 다만 그 건물점유자가 건물소유자로부터의 임차인으로서 그 건물임차권이 이른바 대항력을 가지고 있다면 위 퇴거청구에 대항할 수 있게 된다.
- ⑤ 말소등기에 갈음하여 허용되는 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기청구권과 무효등기의 말소청구권은 어느 것이나 진정한 소유자의 등기명의를 회복하기 위한 것으로서 실질적으로 그 목적이 동일하고, 두 청구권 모두 소유권에 기한 방해배제청구권으로서 그 법적 근거와 성질이 동일하다.

【문20】점유와 유치권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 乙의 점유침탈로 甲이 해당 상가에 대한 점유를 상실한 이상 甲의 유치권은 소멸하고, 甲이 점유회수의 소를 제기하여 승소판결을 받아 점유를 회복하면 점유를 상실하지 않았던 것으로 되어 유치권이 되살아나지만, 위와 같은 방법으로 점유를 회복하기 전에는 유치권이 되살아나는 것이 아니므로, 점유회수의 소를 제기하여 점유를 회복할 수 있다는 사정만으로 甲의 유치권이 소멸하지 않았다고 판단하여서는 아니 된다.
- ② 민법 제321조는 “유치권자는 채권 전부의 변제를 받을 때까지 유치물 전부에 대하여 그 권리를 행사할 수 있다.”라고 규정하고 있으므로, 유치물은 그 각 부분으로써 피담보채권의 전부를 담보하며, 이와 같은 유치권의 불가분성은 그 목적물이 분할 가능하거나 수개의 물건인 경우에도 적용된다.
- ③ “점유물이 침탈되었을 경우에 부동산일 때에는 점유자는 침탈 후 즉시 가해자를 배제하여 이를 탈환할 수 있다”고 정한 민법 제209조 제2항에서의 점유자의 자력탈환권은 점유가 침탈되었을 때 시간적으로 좁게 제한된 범위 내에서 자력으로 점유를 회복할 수 있다는 것으로서, 위 규정에서 말하는 “즉시”란 ‘객관적으로 가능한 한 신속히’ 또는 ‘사회관념상 가해자를 배제하여 점유를 회복하는 데 필요하다고 인정되는 범위 안에서 되도록 속히’라는 뜻으로 해석할 것이므로, 점유자가 침탈사실을 알고 모르고와는 관계없이 침탈을 당한 후 상당한 시간이 흘렀다면 자력탈환권을 행사할 수 없다.
- ④ 민법 제320조 제1항에서 ‘그 물건에 관하여 생긴 채권’은 유치권 제도 본래의 취지인 공평의 원칙에 특별히 반하지 않는 한 채권이 목적물 자체로부터 발생한 경우는 물론이고 채권이 목적물의 반환청구권과 동일한 법률관계나 사실관계로부터 발생한 경우도 포함하므로, 이른바 계약명의신탁에서 명의신탁자의 명의수탁자에 대하여 가지는 부동산 매수자금액 상당의 부당이득반환청구권은 부동산 자체로부터 발생한 채권은 아니더라도 소유권 등에 기한 부동산의 반환청구권과 동일한 법률관계나 사실관계로부터 발생한 채권이라고 볼 수는 있으므로, 위 부당이득반환청구권은 민법 제320조 제1항의 ‘그 물건에 관하여 생긴 채권’이라고 볼 것이다.
- ⑤ 유치권은 타물권인 점에 비추어 볼 때 수급인의 재료와 노력으로 건축되었고 독립한 건물에 해당되는 기성부분은 수급인의 소유라 할 것이므로 수급인은 공사대금을 지급받을 때까지 이에 대하여 유치권을 가질 수 없다.

【문21】부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률(이하 ‘부동산실명법’이라 한다)의 시행 후에 이루어진 명의신탁에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㉠ 부동산실명법은 부동산등기제도를 악용한 투기·탈세·탈법행위 등 반사회적 행위를 방지하는 것 등을 목적으로 제정되었으므로 위 법률에 위반되어 무효인 명의신탁약정에 기하여 타인 명의의 등기가 마쳐졌다면 그것은 불법원인급여에 해당한다.
- ㉡ 이른바 3자간 등기명의신탁의 경우 명의신탁약정과 그에 의한 등기가 무효로 되고 그 결과 명의신탁된 부동산은 여전히 매도인의 소유이므로, 매도인은 명의수탁자에게 무효인 그 명의 등기의 말소를 구할 수 있게 되고, 한편 매도인과 명의신탁자 사이의 매매계약은 여전히 유효하므로, 명의신탁자는 매도인에 대하여 매매계약에 기한 소유권이전등기를 청구할 수 있고, 그 소유권이전등기청구권을 보전하기 위하여 매도인을 대위하여 명의수탁자에게 무효인 그 명의 등기의 말소를 구할 수도 있다.
- ㉢ 양자간 등기명의신탁에서 명의수탁자가 신탁부동산을 처분하여 제3취득자가 유효하게 소유권을 취득하고 이로써 명의신탁자가 신탁부동산에 대한 소유권을 상실하였다면, 명의신탁자의 소유권에 기한 물건적 청구권, 즉 소유권말소등기청구권이나 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기청구권도 더 이상 그 존재 자체가 인정되지 않지만, 그 후 명의수탁자가 우연히 신탁부동산의 소유권을 다시 취득하였다면 물건적 청구권도 인정되게 된다.
- ㉣ 이른바 계약명의신탁약정을 맺고 명의수탁자가 당사자가 되어 명의신탁약정을 알지 못하는 소유자와 부동산에 관한 매매계약을 체결한 뒤 수탁자 명의로 소유권이전등기를 마친 경우, 명의수탁자는 명의신탁자에 대하여 부당이득반의무를 부담하게 되는데 이 때 명의수탁자는 당해 부동산 자체를 부당이득으로 반환해야 한다.
- ㉤ 위 ㉡의 경우, 명의신탁약정의 목적물인 부동산을 인도받아 점유하고 있는 명의신탁자의 매도인에 대한 소유권이전등기청구권은 소멸시효가 진행되지 않는다.

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

【문22】매매에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민법 제564조가 정하고 있는 매매예약에서 예약자의 상대방이 매매예약 완결의 의사표시를 하여 매매의 효력을 생기게 하는 권리, 즉 매매예약의 완결권은 일종의 형성권으로서 당사자 사이에 행사기간을 약정한 때에는 그 기간 내에, 약정이 없는 때에는 예약이 성립한 때부터 10년 내에 이를 행사하여야 하고, 그 기간이 지난 때에는 예약완결권은 제척기간의 경과로 소멸한다.
- ② 상대방인 매도인이 매매계약의 이행에는 전혀 착수한 바가 없는 경우에는 매수인이 중도금을 지급하여 이미 이행에 착수하였더라도 상대방인 매도인으로서 필요한 비용을 지출하는 등 예측하지 못한 손해를 입게될 우려가 없다고 할 것이므로, 매수인은 민법 제565조에 의하여 계약금을 포기하고 매매계약을 해제할 수 있다.
- ③ 매매예약이 성립한 이후 상대방의 매매예약 완결의 의사표시 전에 목적물이 멸실 기타의 사유로 이전할 수 없게 되어 예약 완결권의 행사가 이행불능이 된 경우에는 예약 완결권을 행사할 수 없고, 이행불능 이후에 상대방이 매매예약 완결의 의사표시를 하여도 매매의 효력이 생기지 아니한다.
- ④ 매매계약에서 계약금의 일부만 지급된 경우 수령자가 매매계약을 해제할 수 있다고 하더라도 해약금의 기준이 되는 금원은 '실제 교부받은 계약금'이 아니라 '약정 계약금'이라고 봄이 타당하므로, 매도인이 계약금의 일부로서 지급받은 금원의 배액을 상환하는 것으로는 매매계약을 해제할 수 없다.
- ⑤ 민법 제565조가 해제권 행사의 시기를 당사자의 일방이 이행에 착수할 때까지로 제한한 것은 당사자의 일방이 이미 이행에 착수한 때에는 그 당사자는 그에 필요한 비용을 지출하였을 것이고, 또 그 당사자는 계약이 이행될 것으로 기대하고 있는데 만일 이러한 단계에서 상대방으로부터 계약이 해제된다면 예측하지 못한 손해를 입게 될 우려가 있으므로 이를 방지하고자 함에 있고, 이행기의 약정이 있는 경우라 하더라도 당사자가 채무의 이행기 전에는 착수하지 아니하기로 하는 특약을 하는 등 특별한 사정이 없는 한 이행기 전에 이행에 착수할 수 있다.

【문23】이혼 내지 사실혼관계의 해소에 따른 재산분할청구에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법률상 혼인관계가 일방 당사자의 사망으로 인하여 종료된 경우에도 생존 배우자에게 재산분할청구권이 인정되지 아니하고 단지 상속에 관한 법률 규정에 따라서 망인의 재산에 대한 상속권만이 인정된다는 점 등에 비추어 보면, 사실혼관계가 일방 당사자의 사망으로 인하여 종료된 경우에는 그 상대방에게 재산분할청구권이 인정된다고 할 수 없다.
- ② 이혼으로 인한 재산분할청구권은 협의 또는 심판에 의하여 그 구체적 내용이 형성되기까지는 그 범위 및 내용이 불명확.불확정하더라도 협의나 심판절차가 개시된 이상 재산분할청구권의 존재 자체는 분명하다고 할 것이므로 이를 보전하기 위하여 채권자대위권을 행사할 수 있다.
- ③ 협의이혼을 예정하고 미리 재산분할 협의를 한 경우 협의이혼에 따른 재산분할에 있어 분할의 대상이 되는 재산과 액수는 협의이혼이 성립한 날(이혼신고일)을 기준으로 정하여야 한다. 따라서 재산분할 협의를 한 후 협의이혼 성립일까지의 기간 동안 재산분할 대상인 채무의 일부가 변제된 경우 그 변제된 금액은 원칙적으로 채무액에서 공제되어야 한다.
- ④ 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.
- ⑤ 이혼하지 않은 당사자가 장차 협의상 이혼할 것을 합의하는 과정에서 이를 전제로 재산분할청구권을 포기하는 서면을 작성한 경우, 부부 쌍방의 협력으로 형성된 공동재산 전부를 청산.분배하려는 의도로 재산분할의 대상이 되는 재산액, 이에 대한 쌍방의 기여도와 재산분할 방법 등에 관하여 협의한 결과 부부 일방이 재산분할청구권을 포기하기에 이르렀다는 등의 사정이 없는 한 성질상 허용되지 아니하는 '재산분할청구권의 사전포기'에 불과할 뿐이므로 쉽사리 '재산분할에 관한 협의'로서의 '포기약정'이라고 보아서는 아니된다.

【문24】법률행위 취소에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 민법 제109조 제1항 단서는 의사표시의 착오가 표의자의 중대한 과실로 인한 때에는 그 의사표시를 취소하지 못한다고 규정하고 있는데, 위 단서 규정은 표의자의 상대방의 이익을 보호하기 위한 것이므로, 상대방이 표의자의 착오를 알고 이를 이용한 경우에도 착오가 표의자의 중대한 과실로 인한 것이라면 표의자는 의사표시를 취소할 수 없다.
- ㄴ. 동기의 착오가 법률행위의 내용의 중요부분의 착오에 해당함을 이유로 표의자가 법률행위를 취소하려면 그 동기를 당해 의사표시의 내용으로 삼을 것을 상대방에게 표시하고 의사표시의 해석상 법률행위의 내용으로 되어 있다고 인정되면 충분하고 당사자들 사이에 별도로 그 동기를 의사표시의 내용으로 삼기로 하는 합의까지 이루어질 필요는 없지만, 그 법률행위의 내용의 착오는 보통 일반인이 표의자의 입장에 섰더라면 그와 같은 의사표시를 하지 아니하였으리라고 여겨질 정도로 그 착오가 중요한 부분에 관한 것이어야 한다.
- ㄷ. 제한능력자의 법률행위는 취소할 수 있고, 취소된 법률행위는 처음부터 무효인 것으로 보므로 제한능력자가 취소된 법률행위로 수령한 급부는 상대방에게 부당이득으로 전부 반환되어야 한다.
- ㄹ. 임대차 계약에서 임차목적물이 임대인의 소유라는 사실은 중요한 필요조건이므로 목적물이 반드시 임대인의 소유일 것을 특히 계약의 내용으로 삼지 않은 경우라도 타인소유의 부동산을 임대한 것이라면 임대차계약을 해지할 사유뿐 아니라 착오를 이유로 임차인이 임대차계약을 취소할 수도 있다.
- ㅁ. 상품의 선전, 광고에 있어 다소의 과장이나 허위가 수반되는 것은 그것이 일반 상거래의 관행과 신의칙에 비추어 시인될 수 있는 한 기망성이 결여된다고 하겠으나, 거래에 있어서 중요한 사항에 관하여 구체적 사실을 신의성실의 의무에 비추어 비난받을 정도의 방법으로 허위로 고지한 경우에는 기망행위에 해당한다.

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

【문25】공동소유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민법 제265조 단서가 공유물의 보존행위를 각 공유자가 단독으로 할 수 있도록 한 취지는 그 보존행위가 긴급을 요하는 경우가 많고 다른 공유자에게도 이익이 되는 것이 보통이기 때문이므로, 어느 공유자가 보존권을 행사하는 때에 그 행사의 결과가 다른 공유자의 이해와 충돌될 때에는 그 행사는 보존행위로 될 수 없다고 보아야 한다.
- ② 집합건물의 대지를 집합건물의 구분소유자인 공유자와 구분소유자가 아닌 공유자가 공유하고 있고, 당해 대지를 집합건물의 구분소유자인 공유자에게 취득시키고 구분소유자가 아닌 다른 공유자에게는 그 지분의 가격을 취득시키는 것이 공유자 간의 실질적인 공평을 해치지 않는다고 인정되는 특별한 사정이 있어 그와 같이 공유물을 분할하는 것이 허용되는 경우에는, 그러한 공유물에 대한 분할청구는 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제8조의 입법 취지에 비추어 허용된다고 보는 것이 타당하다.
- ③ 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.
- ④ 여러 채권자가 같은 기회에 어느 부동산에 관하여 하나의 근저당권을 설정받아 이를 준공유하는 경우 피담보채권이 확정되기 전에는 근저당권에 대한 준공유비용을 정할 수 없으나 피담보채권액이 확정되면 각자 그 확정된 채권액의 비율에 따라 근저당권을 준공유하는 것이 되므로, 준공유자는 각기 그 채권액의 비율에 따라 변제받는 것이 원칙이고, 설령 준공유자 전원의 합의로 피담보채권의 확정 전에 위와 다른 비율을 정하거나 준공유자 중 일부가 먼저 변제받기로 약정하더라도 이는 외관을 신뢰한 제3자의 이익을 해할 수 있으므로, 준공유자들은 위와 같은 약정에 구속되지 않는다.
- ⑤ 총유물의 보존에 있어서는 공유물의 보존에 관한 민법 제265조의 규정이 적용될 수 없고, 민법 제276조 제1항의 규정에 따른 사원총회의 결의를 거치거나 정관이 정하는 바에 따른 절차를 거쳐야 하므로, 법인 아닌 사단인 교회가 그 총유재산에 대한 보존행위로서 소송을 하는 경우에도 교인총회의 결의를 거치거나 그 정관이 정하는 바에 따른 절차를 거쳐야 한다.

【문26】동시이행항변에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 기존의 원인채권과 어음채권이 병존하는 경우에 채권자가 원인채권을 행사함에 있어서 채무자는 원칙적으로 어음과 상환으로 지급하겠다고 하는 항변으로 채권자에게 대항할 수 있다. 따라서 어음상 권리가 시효완정으로 소멸하여 채무자에게 이중지급의 위험이 없고 채무자가 다른 어음상 채무자에 대하여 권리를 행사할 수도 없는 경우이더라도 채권자의 원인채권 행사에 대하여 채무자에게 어음상환의 동시이행항변을 인정할 필요가 있다.
- ② 토지 임차인의 매수청구권 행사로 지상 건물에 대하여 시가에 의한 매매 유사의 법률관계가 성립된 경우에는 임차인의 건물명도 및 그 소유권이전등기의무와 토지 임대인의 건물대금지급의무는 서로 대가관계에 있는 채무가 되므로, 임차인이 임대인에게 매수청구권이 행사된 건물들에 대한 명도와 소유권이전등기를 마쳐주지 아니하였다면 임대인에게 그 매매대금에 대한 지연손해금을 구할 수 없다.
- ③ 매수인이 매매의 목적이 된 부동산을 명도받기 전에 잔대금을 먼저 지급하기로 약정한 매매의 경우에, 매수인이 잔대금지급채무를 이행하지 아니하였다고 하더라도 매매계약이 해제되지 아니한 상태에서 부동산의 명도기일이 지날 때까지 부동산이 명도되지 아니하였다면, 그때부터는 매수인의 잔대금지급채무와 매도인의 부동산명도의무는 동시이행의 관계에 있게 된다.
- ④ 동시이행의 항변권은 상대방의 채무이행이 있기까지 자신의 채무이행을 거절할 수 있는 권리이므로, 매수인이 매도인을 상대로 매매목적 부동산 중 일부에 대해서만 소유권이전등기의무의 이행을 구하고 있는 경우에도 매도인은 특별한 사정이 없는 한 그 매매잔대금 전부에 대하여 동시이행의 항변권을 행사할 수 있다고 할 것이다.
- ⑤ 항변권이 부착되어 있는 채권을 자동채권으로 하여 타의 채무와의 상계를 허용한다면 상계가 일방의 의사표시에 의하여 상대방의 항변권행사의 기회를 상실케 하는 결과가 되므로 이와 같은 상계는 그 성질상 허용할 수 없다.

【문27】예금계약에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 예금계약은 예금자가 예금의 의사를 표시하면서 금융기관에 돈을 제공하고 금융기관이 그 의사에 따라서 그 돈을 받아 확인을 하면 그로써 성립하며, 금융기관의 직원이 그 받은 돈을 금융기관에 입금하지 아니하고 이를 횡령하였다고 하더라도 예금계약의 성립에는 아무런 영향이 없다.
- ② 예금거래기본약관에 따라 송금의뢰인이 수취인의 예금계좌에 자금이체를 하여 예금원장에 입금의 기록이 된 때에는 특별한 사정이 없는 한 송금의뢰인과 수취인 사이에 자금이체의 원인인 법률관계가 존재하는지에 관계없이 수취인과 수취은행 사이에는 입금액 상당의 예금계약이 성립하고, 수취인은 수취은행에 대하여 입금액 상당의 예금채권을 취득한다.
- ③ 출금계좌의 예금주가 수취인 앞으로의 계좌이체에 대하여 지급지시를 하거나 수취인의 추심이체에 관하여 출금 동의 등을 한 바가 없는데도, 은행이 그와 같은 지급지시나 출금 동의를 있는 것으로 착오를 일으켜 출금계좌에서 예금을 인출한 다음 이를 수취인의 예금계좌에 입금하여 그 기록이 완료된 때에도 수취인과 수취은행 사이에는 입금액 상당의 예금계약이 성립하고, 수취인은 수취은행에 대하여 입금액 상당의 예금채권을 취득한다.
- ④ 송금의뢰인이 착오송금임을 이유로 거래은행을 통하여 혹은 수취은행에 직접 송금액의 반환을 요청하고 수취인도 송금의뢰인의 착오송금에 의하여 수취인의 계좌에 금원이 입금된 사실을 인정하고 수취은행에 그 반환을 승낙하고 있는 경우, 수취은행이 수취인에 대한 대출채권 등을 자동채권으로 하여 수취인의 계좌에 착오로 입금된 금원 상당의 예금채권과 상계하는 것은 원칙적으로 가능하다.
- ⑤ 만기가 정해진 예금계약에 따른 금융기관의 예금 반환채무는 만기가 도래하더라도 임치인이 미리 만기 후 예금 수령방법을 지정한 경우와 같은 특별한 사정이 없는 한 임치인의 적법한 지급 청구가 있어야 비로소 이행할 수 있으므로, 예금계약의 만기가 도래한 것만으로 금융기관인 수취인이 임치인에 대하여 예금 반환 지연으로 인한 지체책임을 부담한다고 볼 수는 없다.

【문28】권리의 주체나 객체에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 종중이란 공동선조의 분묘수호와 제사 및 종원 상호 간의 친목 등을 목적으로 하여 구성되는 자연발생적인 종족집단 이므로, 종중의 이러한 목적과 본질에 비추어 볼 때 공동선 조와 성과 본을 같이 하는 후손은 성별의 구별 없이 성년이 되면 당연히 그 구성원이 된다. 민법 제781조 제6항에 따라 자녀의 복리를 위하여 자녀의 성과 본을 변경할 필요가 있 어 자녀의 성과 본이 모의 성과 본으로 변경되었을 경우 성 년인 그 자녀는 모가 속한 종중의 공동선조와 성과 본을 같 이 하는 후손으로서 당연히 종중의 구성원이 된다.
- ② 사단법인의 사원총회의 결의는 민법 또는 정관에 다른 규정 이 없으면 사원 과반수의 출석과 출석사원 결의권의 과반수 로써 하는데, 이 때 각 사원의 결의권 행사에 관한 의사 의 진정성을 담보하기 위하여 결의권을 서면으로 행사하는 것 은 금지되나, 대리인을 통해 결의권을 행사하는 것은 허용 된다.
- ③ 의사능력이란 자기 행위의 의미나 결과를 정상적인 인식력 과 예기력을 바탕으로 합리적으로 판단할 수 있는 정신적 능력이나 지능을 말한다. 의사능력 유무는 구체적인 법률행 위와 관련하여 개별적으로 판단해야 하고, 특히 어떤 법률 행위가 일상적인 의미만을 이해해서는 알기 어려운 특별한 법률적 의미나 효과가 부여되어 있는 경우 의사능력이 인정 되기 위해서는 그 행위의 일상적인 의미뿐만 아니라 법률적 인 의미나 효과에 대해서도 이해할 수 있어야 한다.
- ④ 법인의 불법행위능력을 규정한 민법 제35조에서 말하는 ‘이 사 기타 대표자’는 법인의 대표기관을 의미하는 것이고 대 표권이 없는 이사는 법인의 기관이기는 하지만 대표기관은 아니기 때문에 그들의 행위로 인하여 법인의 불법행위가 성 립하지 않는다.
- ⑤ 구분건물의 전유부분에 대한 소유권보존등기만 경료되고 대 지지분에 대한 등기가 경료되기 전에 전유부분만에 대해 내 려진 가압류결정의 효력은, 대지사용권의 분리처분이 가능 하도록 규약으로 정하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 중 물 내지 종된 권리인 그 대지권에까지 미친다.

【문29】신의칙과 권리남용에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 계속적 보증계약에서 보증인은 변제기에 있는 주채무 전액 에 대하여 책임을 지는 것이 원칙이고, 다만 보증 당시 주 채무의 액수를 보증인이 예상하였거나 예상할 수 있었을 경 우에는 그 예상 범위로 보증책임을 제한할 수 있으나, 그 예상 범위를 상회하는 주채무 과다 발생의 원인이 채권자가 주채무자의 자산 상태가 현저히 악화된 사실을 잘 알거나 중대한 과실로 알지 못한 탓으로 이를 알지 못하는 보증인 에게 아무런 통보나 의사 타진도 없이 고의로 거래 규모를 확대함에 연유하는 등 신의칙에 반하는 사정이 있는 경우에 한하여 보증인의 책임을 합리적인 범위 내로 제한할 수 있 다.
- ② 위임계약에서 보수액에 관하여 약정한 경우에 수임인은 원 칙적으로 약정보수액을 전부 청구할 수 있는 것이 원칙이지 만, 위임의 경위, 위임업무 처리의 경과와 난이도, 투입한 노력의 정도, 위임인이 업무 처리로 인하여 얻게 되는 구체 적 이익, 기타 변론에 나타난 제반 사정을 고려할 때 약정 보수액이 부당하게 과다하여 신의성실의 원칙이나 형평의 원칙에 반한다고 볼 만한 특별한 사정이 있는 때에는 예외 적으로 상당하다고 인정되는 범위 내의 보수액만을 청구할 수 있다.
- ③ 계약 성립의 기초가 된 사정이 현저히 변경되고 당사자가 계약의 성립 당시 이를 예견할 수 없었으며, 그로 인하여 계약을 그대로 유지하는 것이 당사자의 이해에 중대한 불균 형을 초래하거나 계약을 체결한 목적을 달성할 수 없는 경 우에는 계약준수 원칙의 예외로서 사정변경을 이유로 계약 을 해제하거나 해지할 수 있다. 여기에서 말하는 사정이란 당사자들에게 계약 성립의 기초가 된 사정뿐만 아니라, 어 느 일방당사자가 변경에 따른 불이익이나 위험을 떠안기로 한 사정도 모두 포함될 수 있다.
- ④ 점유자가 취득시효완성 후에 그 사실을 모르고 당해 토지에 관하여 어떠한 권리도 주장하지 않기로 하였다 하더라도 이 에 반하여 시효주장을 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 신 의칙상 허용되지 않는다.
- ⑤ 상속인 중의 1인이 피상속인의 생존시에 피상속인에 대하여 상속을 포기하기로 약정하였다고 하더라도, 상속개시 후 민 법이 정하는 절차와 방식에 따라 상속포기를 하지 아니한 이상, 상속개시 후에 자신의 상속권을 주장하는 것은 정당 한 권리행사로서 권리남용에 해당하거나 또는 신의칙에 반 하는 권리의 행사라고 할 수 없다.

【문30】부동산에 관한 취득시효에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 취득시효완성 당시 그 부동산의 등기부상 소유명의자는 취득시효완성으로 인한 권리변동의 당사자이나 그 등기가 실체관계와 부합하지 않는 무효의 등기인 때에는 권리변동의 당사자가 될 수 없는 것이므로, 소유권이전등기가 그 경료 당시에는 실체관계와 부합하지 아니하여 무효의 등기였다가 취득시효완성 후에 적법한 권리자로부터 권리를 양수하여 실체관계에 부합하게 된 것이라면, 그 등기명의자는 취득시효완성 후에 소유권을 취득한 자에 해당하지는 않으므로 그에 대하여 취득시효완성을 주장할 수 있다.
- ② 진정한 권리자가 아니었던 채무자 또는 물상보증인이 채무담보의 목적으로 채권자에게 부동산에 관하여 저당권설정등기를 경료해 준 후 그 부동산을 시효취득하는 경우에는, 채무자 또는 물상보증인은 피담보채권의 변제 의무 내지 책임이 있는 사람으로서 이미 저당권의 존재를 용인하고 점유하여 온 것이므로, 저당목적물의 시효취득으로 저당권자의 권리는 소멸하지 않는다.
- ③ 양도담보권설정자가 양도담보부동산을 20년간 소유의 의사로 평온, 공연하게 점유하였다고 하더라도, 점유취득시효를 원인으로 하여 담보 목적으로 경료된 소유권이전등기의 말소를 구할 수 없다.
- ④ 점유자의 취득시효 완성 후 소유자가 토지에 대한 권리를 주장하는 소를 제기하여 승소판결을 받은 사실이 있다고 하더라도 그 판결에 의하여 시효중단의 효력이 발생할 여지는 없고, 점유자가 그 소송에서 그 토지에 대한 시효취득을 주장하지 않았다고 하여 시효이익을 포기한 것이라고도 볼 수 없다.
- ⑤ 등기부취득시효의 요건으로서의 소유자로 등기한 자라 함은 적법·유효한 등기를 마친 자일 필요는 없고 무효의 등기를 마친 자라도 상관없으며, 등기부취득시효에서의 선의·무과실은 등기에 관한 것이 아니고 점유 취득에 관한 것이다.

【문31】보증에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주채무에 대한 소멸시효가 완성되어 보증채무가 소멸된 상태에서 보증인이 보증채무를 이행하거나 승인하였다고 하더라도, 주채무자가 아닌 보증인의 행위에 의하여 주채무에 대한 소멸시효 이익의 포기 효과가 발생된다고 할 수 없다.
- ② 채권자와 주채무자 사이의 확정판결에 의하여 주채무가 확정되어 그 소멸시효기간이 10년으로 연장되었다면, 그 보증채무까지도 당연히 단기소멸시효의 적용이 배제되어 10년의 소멸시효기간이 적용된다고 보는 것이 보증채무의 성질에 부합한다.
- ③ 민법 제440조는 “주채무자에 대한 시효의 중단은 보증인에 대하여 그 효력이 있다.”라고 규정하고 있는바, 민법 제440조는 시효중단에 관한 민법 제169조의 예외 규정으로서 이는 채권자 보호 내지 채권담보의 확보를 위하여 주채무자에 대한 시효중단의 사유가 발생하였을 때는 그 보증인에 대한 별도의 중단조치가 이루어지지 아니하여도 동시에 시효중단의 효력이 생기도록 한 것이고, 그 시효중단사유가 압류, 가압류 및 가처분이라고 하더라도 이를 보증인에게 통지하여야 비로소 시효중단의 효력이 발생하는 것은 아니다.
- ④ 수탁보증인의 사전구상권과 사후구상권은 종국적 목적과 사회적 효용을 같이하는 공통성을 가지고 있으나, 그 발생원인을 달리하고 법적성질도 달리하는 별개의 독립된 권리이므로, 사후구상권이 발생한 이후에도 사전구상권은 소멸하지 아니하고 병존하며, 다만 목적달성으로 일방이 소멸하면 타방도 소멸하는 관계에 있을 뿐이다.
- ⑤ 어느 연대채무자나 어느 불가분채무자를 위하여 보증인이 된 자의 다른 연대채무자나 다른 불가분채무자에 대한 구상권에 관한 규정인 민법 제447조는 연대채무자 모두를 위하여 물상보증인이 된 자가 그 연대채무자의 1인에 대하여 구상권을 행사하는 경우에는 적용될 여지가 없다.

【문32】채무불이행에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 금전채무의 이행지체로 인하여 발생하는 지연이자란 단기소멸시효에 관한 민법 제163조 제1호가 규정한 '1년 이내의 기간으로 정한 채권'에 해당하여 3년의 단기소멸시효의 대상이 된다.
- ② 매도인이 매수인으로부터 중도금을 지급받아 원매도인에게 매매잔대금을 지급하지 아니하고서는 토지의 소유권이전등기서류를 갖추어 매수인에게 제공하기 어려운 특별한 사정이 있었고, 매수인도 그러한 사정을 알고 매매계약을 체결하였던 경우라도 매수인의 중도금 지급의무는 당초 계약상의 잔금지급기일을 도과하였다면 매도인의 소유권이전등기서류의 제공과 동시이행의 관계에 있게 된다.
- ③ 이행기의 정함이 없는 채권을 양수한 채권양수인이 채무자를 상대로 그 이행을 구하는 소를 제기하고 소송 계속 중 채무자에 대한 채권양도통지가 이루어진 경우 특별한 사정이 없는 한 채무자는 소장 부분을 송달받은 다음 날부터 이행지체의 책임을 진다.
- ④ 소유자가 자신의 소유권에 기하여 실체관계에 부합하지 아니하는 등기의 명의인을 상대로 그 등기말소를 청구하는 경우 그 권리는 물권적 청구권으로서의 방해배제청구권의 성질을 가지므로 소유자가 그 후에 소유권을 상실함으로써 등기말소를 청구할 수 없게 되었다면, 소유자는 등기말소 의무자에 대하여 그 권리의 이행불능을 이유로 한 민법 제390조상의 손해배상청구권을 가진다.
- ⑤ 채무불이행으로 인한 손해배상청구소송에서 재산적 손해의 발생사실이 인정되나 구체적인 손해의 액수를 증명하는 것이 사안의 성질상 곤란한 경우, 법원은 증거조사의 결과와 변론 전체의 취지에 의하여 밝혀진 당사자들 사이의 관계, 채무불이행과 그로 인한 재산적 손해가 발생하게 된 경위, 손해의 성격, 손해가 발생한 이후의 제반 정황 등의 관련된 모든 간접사실들을 종합하여 적당하다고 인정되는 금액을 손해의 액수로 정할 수 있다.

【문33】소비대차, 준소비대차에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 준소비대차계약이 성립하려면 당사자 사이에 금전 기타의 대체물의 급부를 목적으로 하는 기존 채무가 존재하여야 하고, 기존 채무가 존재하지 않거나 또는 존재하고 있더라도 그것이 무효가 된 때에는 준소비대차계약은 효력이 없으며, 준소비대차계약의 채무자가 기존 채무의 부존재를 주장하는 이상 채권자로서는 기존 채무의 존재를 증명할 책임이 있다.
- ② 민법상 소비대차는 이른바 낙성계약이므로, 차주가 현실로 금전 등을 수수하거나 현실의 수수가 있는 것과 같은 경제적 이익을 취득하여야만 소비대차가 성립하는 것은 아니고, 반대로 당사자 일방이 상대방에게 현실로 금전 기타 대체물의 소유권을 이전하였다고 하더라도 상대방이 같은 종류, 품질 및 수량으로 반환할 것을 약정한 경우가 아니라면 이들 사이의 법률행위를 소비대차라 할 수 없다.
- ③ 반환시기에 관하여 약정이 없는 소비대차에 있어서 반환의 최고는 소장의 송달로도 할 수 있다.
- ④ 당사자 사이에 부동산에 관한 대물반환의 예약 내지는 양도 담보의 약정을 맺은 경우, 채무자는 채권자에게 그 피담보 채무를 변제함으로써 약정에 따른 소유권이전등기절차 이행 의무 자체를 소멸시킬 수 있고, 나아가 채권자 앞으로 소유권이전등기가 경료된 후에는 채권자로부터 청산금 채권을 변제받을 때까지 채권자 앞으로 경료된 소유권이전등기의 말소를 청구할 수는 있으나, 한편 채무자는 채권자에게 소유권이전등기절차 이행의무를 부담하므로 채무자의 그 부동산에 관한 근저당권설정등기 말소청구가 허용될 수는 없다.
- ⑤ 금전소비대차계약이 성립된 이후에 차주의 신용불안이나 재산상태의 현저한 변경이 생겨 장차 대주의 대여금반환청구권 행사가 위태롭게 되는 등 사정변경이 생기고 이로 인하여 당초의 계약내용에 따른 대여의무를 이행케 하는 것이 공평과 신의칙에 반하게 되는 경우에 대주는 대여의무의 이행을 거절할 수 있다고 보아야 한다.

【문34】임대차에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 임대차기간을 2019. 3. 10.부터 2021. 3. 9.까지로 정한 주택임대차보호법 적용 사안에서, 임차인의 갱신요구 통지가 2021. 1. 5. 임대인에게 도달하였고, 그 후 임차인의 갱신된 임대차계약에 대한 해지 취지가 기재된 통지서가 2021. 1. 29. 임대인에게 도달하였다면, 그로부터 3개월이 지난 2021. 4. 29. 갱신된 임대차계약의 해지 효력이 발생하였다고 보아야 한다.
- ② 주택임대차보호법 제3조의3에서 정한 임차권등기명령에 따른 임차권등기에는 민법 제168조 제2호에서 정하는 소멸시효 중단사유인 압류 또는 가압류, 가처분에 준하는 효력이 있다고 볼 수 없다.
- ③ 주택임대차보호법 제6조의3 제1항 제8호에서 정한 “임대인(임대인의 직계존속·직계비속을 포함한다)이 목적 주택에 실제 거주하려는 경우”에 해당한다는 점에 대한 증명책임은 임대인에게 있고, ‘실제 거주하려는 의사’의 존재는 임대인이 단순히 그러한 의사를 표명하였다는 사정이 있다고 하여 곧바로 인정될 수는 없다.
- ④ 주택임대차보호법 제3조 제3항에서 말하는 ‘직원’은, 해당 법인이 주식회사라면 그 법인에서 근무하는 사람 중 법인등기사항증명서에 대표이사 또는 사내이사로 등기된 사람을 제외한 사람을 의미한다고 보아야 한다. 다만 위와 같은 범위의 임원을 제외한 직원이 법인이 임차한 해당 주택을 인도받아 주민등록을 마치고 그곳에서 거주하고 있다고 하더라도 업무관련성, 임대료의 액수, 지리적 근접성 등 제반 사정을 고려하여 위 조항에서 정한 대항력을 갖추었는지 여부를 판단하여야 한다.
- ⑤ 임대인의 필요비상환의무는 특별한 사정이 없는 한 임차인의 차임지급의무와 서로 대응하는 관계에 있으므로, 임차인은 지출한 필요비 금액의 한도에서 차임의 지급을 거절할 수 있다.

【문35】사무관리, 부당이득에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 임차인이 임대차계약관계가 소멸한 다음에도 임대차 목적물을 계속 점유하기는 하였지만 이를 본래의 임대차계약상 목적에 따라 사용·수익하지 않아 이익을 얻은 적이 없는 경우에는 그로 말미암아 임대인에게 손해가 발생하였더라도 임차인의 부당이득반환의무는 성립하지 않는다.
- ② 부당이득제도는 이득자의 재산상 이득이 법률상 원인을 갖지 못한 경우에 공평·정의의 이념에 근거하여 이득자에게 반환의무를 부담시키는 것이므로, 이득자에게 실질적으로 이득이 귀속된 바 없다면 반환의무를 부담시킬 수 없다.
- ③ 사무관리가 성립하기 위하여는 우선 그 사무가 타인의 사무이고 타인을 위하여 사무를 처리하는 의사, 즉 관리의 사실상의 이익을 타인에게 귀속시키려는 의사가 있어야 하며, 나아가 그 사무의 처리가 본인에게 불리하거나 본인의 의사에 반한다는 것이 명백하지 아니할 것을 요한다. 여기에서 ‘타인을 위하여 사무를 처리하는 의사’는 관리자 자신의 이익을 위한 의사와 병존할 수 있으나, 외부적으로 표시되어야 하며 사무를 관리할 당시에 확정되어 있어야 한다.
- ④ 의무 없이 타인의 사무를 처리한 자는 그 타인에 대하여 민법상 사무관리 규정에 따라 비용상환 등을 청구할 수 있으나, 제3자와의 약정에 따라 타인의 사무를 처리한 경우에는 의무 없이 타인의 사무를 처리한 것이 아니므로 이는 원칙적으로 그 타인과의 관계에서는 사무관리가 된다고 볼 수 없다.
- ⑤ 민법 제742조 소정의 비채변제에 관한 규정은 변제자가 채무 없음을 알면서도 변제를 한 경우에 적용되는 것이고, 채무 없음을 알지 못한 경우에는 그 과실 유무를 불문하고 적용되지 아니하며, 변제자가 채무 없음을 알았다는 점에 대한 입증책임은 반환청구권을 부인하는 측에 있다고 할 것이다.

【문36】수인의 채권자 및 채무자에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공유물 무단 점유자에 대한 차임 상당 부당이득반환청구권은 특별한 사정이 없는 한 각 공유자에게 지분 비율만큼 귀속된다.
- ② 민법 제428조의2 제1항 전문은 “보증은 그 의사가 보증인의 기명날인 또는 서명이 있는 서면으로 표시되어야 효력이 발생한다.”라고 규정하고 있는데, ‘보증인의 서명’은 원칙적으로 보증인이 직접 자신의 이름을 쓰는 것을 의미하므로 타인이 보증인의 이름을 대신 쓰는 것은 이에 해당하지 않지만, ‘보증인의 기명날인’은 타인이 이를 대행하는 방법으로 하여도 무방하다.
- ③ 부진정연대채무자 중 1인이 자신의 채권자에 대한 반대채권으로 상계를 한 경우, 채권자가 상계 내지 상계계약이 이루어질 당시 다른 부진정연대채무자의 존재를 알았던 경우에 한하여 그 상계로 인한 채무소멸의 효력이 소멸한 채무 전액에 관하여 다른 부진정연대채무자에 대하여도 미친다고 보아야 한다.
- ④ 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 하고, 이러한 법리는 임대차계약의 체결 당시부터 공동임대인이었던 경우뿐만 아니라 임대차목적물 중 일부가 양도되어 그에 관한 임대인의 지위가 승계됨으로써 공동임대인으로 되는 경우에도 마찬가지로 적용된다.
- ⑤ 어느 연대채무자가 다른 연대채무자에게 통지하지 아니하고 변제 기타 자기의 출재로 공동면책이 된 경우에 다른 연대채무자가 채권자에게 대항할 수 있는 사유가 있었을 때에는 그 부담부분에 한하여 이 사유로 면책행위를 한 연대채무자에게 대항할 수 있고, 그 대항사유가 상계인 때에는 상계로 소멸할 채권은 그 연대채무자에게 이전된다.

【문37】여행계약에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 여행자는 여행을 시작하기 전에는 언제든지 계약을 해제할 수 있다. 다만, 여행자는 상대방에게 발생한 손해를 배상하여야 한다.
- ② 여행자가 해외 여행계약에 따라 여행하는 도중 여행업자의 고의 또는 과실로 상해를 입은 경우 계약상 여행업자의 여행자에 대한 국내로의 귀환운송의무가 예정되어 있고, 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 포함된다.
- ③ 민법 제674조의6(여행주최자의 담보책임)과 민법 제674조의7(여행주최자의 담보책임과 여행자의 해지권)에 따른 권리는 여행 기간 중에도 행사할 수 있으며, 계약에서 정한 여행종료일부터 1년 내에 행사하여야 한다.
- ④ 기획여행업자는 통상 여행 일반은 물론 목적지의 자연적·사회적 조건에 관하여 전문적 지식을 가진 자로서 우월적 지위에서 행선지나 여행시설 이용 등에 관한 계약 내용을 일반적으로 결정하는 반면, 여행자는 안전성을 신뢰하고 기획여행업자가 제시하는 조건에 따라 여행계약을 체결하는 것이 일반적이므로, 기획여행업자는 여행자에게 여행계약 내용의 실시 도중에 여행자가 부딪칠지 모르는 위험을 고지함으로써 여행자 스스로 위험을 수용할지에 관하여 선택할 기회를 주는 등 합리적 조치를 취할 신의칙상 안전배려의무를 부담한다.
- ⑤ 부득이한 사유가 있는 경우에는 각 당사자는 여행계약을 해지할 수 있고, 그 해지로 인하여 발생하는 추가 비용은 그 해지 사유가 어느 당사자의 사정에 속하는 경우에는 그 당사자가 부담하고, 누구의 사정에도 속하지 아니하는 경우에는 각 당사자가 절반씩 부담한다.

【문38】저당권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민법 제365조에 기한 일괄경매청구권은 토지의 저당권자가 토지에 대하여 경매를 신청한 후에도 그 토지상의 건물에 대하여 토지에 관한 경매기일 공고 시까지는 일괄경매의 추가신청을 할 수 있고, 이 경우에 집행법원은 두 개의 경매사건을 병합하여 일괄경매절차를 진행함이 상당하다.
- ② 공동근저당의 목적 부동산 중 일부에 대한 경매절차에서, 공동근저당권자가 선순위근저당권자로서의 자신의 채권 전액을 청구하였다면 선순위근저당권자가 경매대가로부터 우선하여 변제받고, 후순위근저당권자는 잔액으로부터 변제를 받는 것이며, 이는 선순위근저당권자와 후순위근저당권자가 동일인이라고 하여 달라지는 것은 아니다.
- ③ 근저당권설정등기상 근저당권자가 다른 사람과 함께 채무자로부터 유효하게 채권을 변제받을 수 있고 채무자도 그들 중 누구에게든 채무를 유효하게 변제할 수 있는 관계, 가령 채권자와 근저당권자가 불가분적 채권자의 관계에 있다고 볼 수 있는 경우에는 그러한 근저당권설정등기도 유효하다고 볼 것이다.
- ④ 건물에 대한 저당권의 효력은 그 건물에 종된 권리인 건물의 소유를 목적으로 하는 지상권에도 미치게 되므로, 건물에 대한 저당권이 실행되어 경락인이 그 건물의 소유권을 취득하였다면 특별한 사정이 없는 한 경락인은 건물 소유를 위한 지상권도 민법 제187조의 규정에 따라 등기 없이 당연히 취득하게 되나, 이 경우에 경락인이 건물을 제3자에게 양도한 때에는, 별도의 합의가 없는 한 지상권도 양도하기로 한 것으로 볼 수는 없다.
- ⑤ 공동저당권이 설정되어 있는 수개의 부동산 중 일부는 채무자 소유이고 일부는 물상보증인 소유인 경우 각 부동산의 경매대가를 동시에 배당하는 때에는 민법 제368조 제1항은 적용되지 아니한다.

【문39】양육에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 양육자는 인지판결의 확정 전에 발생한 과거의 양육비에 대하여도 상대방이 부담함이 상당한 범위 내에서 그 비용의 상황을 청구할 수 있다고 보아야 한다.
- ② 가정법원이 민법 제924조의2에 따라 부모의 친권 중 양육권만을 제한하여 미성년후견인으로 하여금 자녀에 대한 양육권을 행사하도록 결정한 경우에 민법 제837조를 유추적용하여 미성년후견인은 비양육친을 상대로 가사소송법 제2조 제1항 제2호 (나)목 3)에 따른 양육비심판을 청구할 수 있다고 봄이 타당하다.
- ③ 양육자로 지정된 양육친이 비양육친을 상대로 제기한 양육비 청구 사건에서 제1심 가정법원이 자녀가 성년에 이르기 전날을 종기로 삼아 장래양육비의 분담을 정한 경우, 항고심법원이 양육에 관한 사항을 심리한 결과 일정 시점 이후에는 양육자로 지정된 자가 자녀를 양육하지 않고 있는 사실이 확인된다고 하더라도 이를 반영하여 장래양육비의 지급을 명하는 기간을 다시 정할 수는 없다.
- ④ 종전에 정해진 양육비의 분담이 과다하게 되었다고 주장하며 감액을 청구하는 경우 법원은 자녀들의 성장에도 불구하고 양육비의 감액이 필요할 정도로 청구인의 소득과 재산이 실질적으로 감소하였는지를 심리.판단하여야 한다.
- ⑤ 대한민국 국민과 혼인을 한 후 입국하여 체류자격을 취득하고 거주하다가 한국어를 습득하기 충분하지 않은 기간에 이혼에 이르게 된 외국인이 당사자인 경우, 미성년 자녀의 양육에 있어 한국어 소통능력이 부족한 외국인보다는 대한민국 국민인 상대방에게 양육되는 것이 더 적합할 것이라는 추상적이고 막연한 판단으로 해당 외국인 배우자가 미성년 자녀의 양육자로 지정되기에 부적합하다고 평가하는 것은 옳지 않다.

【문40】채권자대위에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 채권자대위권은 채무자의 제3채무자에 대한 권리를 행사하는 것이므로, 제3채무자는 채무자에 대해 가지는 모든 항변 사유로 채권자에게 대항할 수 있고, 공평의 원칙상 채권자도 채무자 자신이 주장할 수 있는 사유의 범위뿐만 아니라 채권자 자신과 제3채무자 사이의 독자적인 사정에 기한 사유도 함께 주장할 수 있다.
- ② 채권자대위권은 채무자가 제3채무자에 대한 권리를 행사하지 아니하는 경우에 한하여 채권자가 자기의 채권을 보전하기 위하여 행사할 수 있는 것이기는 하나, 채권자가 대위권을 행사할 당시 이미 채무자가 그 권리를 재판상 행사하였으나 이후 불성실한 소송수행 등으로 패소의 확정판결을 받은 경우라면, 채권자는 채무자를 대위하여 채무자의 권리를 행사할 당사자적격이 있다.
- ③ 임대인의 임대차계약 해지권은 오로지 임대인의 의사에 행사의 자유가 맡겨져 있어 민법 제404조 제1항 후단에서 정하는 채권자대위권의 소극적 요건 중 하나인 '행사상의 일신전속권'에 해당하는 것으로 볼 수 있으므로, 채권자대위권의 대상이 되지 아니한다.
- ④ 부동산의 소유자에 대하여 소유권이전등기를 청구할 지위에 있기는 하지만 아직 그 소유권이전등기를 경료하지 않은 상태에서, 제3자가 부동산의 소유자를 상대로 그 부동산에 관한 소유권이전등기절차 이행의 확정판결을 받아 소유권이전등기를 경료한 경우, 그 확정판결이 당연히무효이거나 재심의 소에 의하여 취소되지 않았더라도, 종전의 소유권이전등기청구권을 가지는 자가 부동산의 소유자에 대한 소유권이전등기청구권을 보전하기 위하여 부동산의 소유자를 대위하여 제3자 명의의 소유권이전등기가 원인무효임을 내세워 그 등기의 말소를 구할 수 있다.
- ⑤ 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.

【가족관계의 등록 등에 관한 법률 10문】

【문41】등록사항별 증명서의 발급 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 판례·예규 및 선례에 의함. 이하 문50까지 같음)

- ① 인터넷에 의한 등록사항별 증명서의 발급은 본인 또는 배우자, 부모, 자녀가 신청할 수 있다. 다만, 친양자입양관계증명서의 발급은 친양자가 성년이 되어 신청하는 경우에 한한다.
- ② 가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 제2조 제5호에 따른 가정폭력피해자 또는 그 대리인은 그 피해자의 배우자 또는 직계혈족을 교부제한대상자로 지정하여 시(구)·읍·면의 장에게 그 피해자 본인의 등록사항별 증명서의 교부를 제한하도록 신청할 수 있다. 이 경우 교부제한대상자는 가정폭력피해자의 배우자, 부모 또는 자녀에 해당하더라도 인터넷에 의한 가정폭력피해자 본인의 등록사항별 증명서를 발급받을 수 없다.
- ③ 인터넷에 의한 등록사항별 증명서의 발급 수수료는 무료로 한다.
- ④ 무인증명서발급기에 의한 등록사항별 증명서의 발급은 본인 또는 배우자, 부모, 자녀가 신청할 수 있다.
- ⑤ 우편으로 등록사항별 증명서의 송부를 청구하는 경우에는, 신청서에 정해진 사항을 기재하고 법률상 정당한 청구권자의 신분증명서 사본을 첨부하여야 하며, 본인이 신청하는 경우에도 신청대상자의 성명과 등록기준지를 기재하여야 한다.

【문42】증인이 필요한 가족관계등록신고에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 혼인은 가족관계의 등록 등에 관한 법률에 정한 바에 의하여 신고함으로써 그 효력이 생기며, 그 신고는 당사자 쌍방과 성년자인 증인 2인의 연서한 서면으로 하여야 한다.
- ② 협의상 이혼은 가정법원의 확인을 받아 가족관계의 등록 등에 관한 법률의 정한 바에 의하여 신고함으로써 그 효력이 생기며, 그 신고는 당사자 쌍방과 성년자인 증인 2인의 연서한 서면으로 하여야 하나, 그 신고서에 가정법원의 이혼의사확인서등본을 첨부한 경우에는 증인 2인의 연서가 있는 것으로 본다.
- ③ 입양은 가족관계의 등록 등에 관한 법률에서 정한 바에 따라 신고함으로써 그 효력이 생기며, 그 신고는 당사자 쌍방과 성년자인 증인 2인의 연서한 서면으로 하여야 한다.
- ④ 증인을 필요로 하는 사건의 신고에 있어서는 증인은 신고서에 주민등록번호 및 주소를 기재하고 서명하거나 기명날인하여야 한다. 다만, 증인은 신고서에 서명 또는 기명날인을 할 수 없을 때에는 무인할 수 있고, 이 경우 담당공무원은 본인의 무인임을 증명한다는 문구를 기재하고 기명날인하여야 한다.
- ⑤ 혼인신고는 성년자인 증인 2인의 연서가 있어야 수리할 수 있는바, 이에 위반하였다 하더라도 민법상 혼인무효 또는 취소사유에 해당하지 아니하므로 혼인은 유효하게 성립된 것이나, 수리 당시에 발견하였다면 민법 제813조에 따라 수리를 거부하여야 한다.

【문43】다음 신고 중 가족관계의 등록 등에 관한 법률상 유언독음을 기재한 서면 첨부가 가능한 경우는?

- ① 친권자 지정 신고
- ② 인지신고
- ③ 친양자의 입양신고
- ④ 사망신고
- ⑤ 입양신고

【 제2과목 50문제 】

②책형

【문44】다음은 가족관계의 등록 등에 관한 법률조항의 내용이다. 다음 괄호 안에 들어갈 내용이 알맞게 열거된 것은?

- ㄱ. 의료기관의 장은 출생일부터 (A) 이내에 출생정보를 국민건강보험법 제62조에 따른 건강보험심사평가원에 제출하여야 한다.
- ㄴ. 시·읍·면의 장은 제44조 제1항에 따른 신고기간이 지나도록 제44조의3 제3항에 따라 통보받은 출생자에 대한 출생신고가 되지 아니한 경우에는 즉시 제46조 제1항 및 제2항에 따른 신고의무자에게 (B) 이내에 출생신고를 할 것을 최고하여야 한다.
- ㄷ. 시·읍·면의 장이 제38조 또는 제108조에 따라 기간을 정하여 신고 또는 신청의 최고를 한 경우에 정당한 사유 없이 그 기간 내에 신고 또는 신청을 하지 아니한 사람에게는 (C)의 과태료를 부과한다.

	A	B	C
①	10일	5일	5만 원 이하
②	10일	5일	10만 원 이하
③	10일	7일	5만 원 이하
④	14일	5일	5만 원 이하
⑤	14일	7일	10만 원 이하

【문45】다음 중 가족관계등록부에 기록될 수 없는 것끼리 고른 것은?

- ㄱ. 등록사건을 처리한 시·읍·면의 명칭
- ㄴ. 통보자의 성명
- ㄷ. 가족관계등록에 관한 촉탁을 한 법원
- ㄹ. 신고인이 사건본인과 다른 때에는 신고인의 자격
- ㅁ. 협의이혼의사의 확인일

① ㄱ, ㄴ ② ㄱ, ㄷ ③ ㄴ, ㄹ ④ ㄷ, ㅁ ⑤ ㄴ, ㅁ

【문46】출생신고에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 친생부인의 소를 제기한 때에는 그 재판의 확정일로부터 1개월 이내에 출생신고를 하여야 한다.
- ② 출생신고 전에 자녀가 사망한 때에는 출생신고 없이 사망신고를 하여야 한다.
- ③ 부 또는 모가 기아를 찾은 때에는 3개월 이내에 출생의 신고를 하고 등록부의 정정을 신청하여야 한다.
- ④ 시·읍·면의 장이 출생신고서류를 수리한 때에는 그 신고사건에 무효사유가 있더라도 즉시 등록부에 기록을 하여야 한다.
- ⑤ 출생신고의 수리 증명서를 청구할 때에는 수수료를 납부하여야 한다.

【문47】가족관계의 등록 등에 관한 법률 또는 규칙상 불복절차 및 과태료에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 불복신청의 비용에 관하여는 민사소송법의 규정을 준용한다.
- ② 가정법원은 신청이 이유 없는 때에는 기각하고 이유 있는 때에는 시·읍·면의 장에게 상당한 처분을 명하여야 한다.
- ③ 위 ②항의 처분을 명하는 재판은 명령으로써 하고, 시·읍·면의 장 및 신청인에게 송달하여야 한다.
- ④ 과태료를 부과하는 경우에는 위반사실과 과태료금액을 명시한 과태료납부통지서를 과태료처분 대상자에게 송부하여야 한다. 그러나 신고서 제출과 동시에 자진하여 과태료를 납부하는 경우에는 그러하지 아니하다.
- ⑤ 과태료의 부과는 신고를 수리한 가족관계등록관이 한다.

【문48】다음 중 시(구)·읍·면의 장이 감독법원의 허가 없이 가족관계등록부의 기록을 직권으로 정정 또는 기록할 수 있는 경우에 해당하는 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 한쪽 배우자의 가족관계등록부에 혼인의 기록이 있으나 다른 배우자의 가족관계등록부에는 혼인의 기록이 누락된 때
- ㄴ. 신고서류에 의하여 이루어진 가족관계등록부의 기록에 오기나 누락된 부분이 있음이 해당 신고서류에 비추어 명백한 때
- ㄷ. 도로명 또는 건물번호에 관한 가족관계등록부의 기록이 잘못 기재되었거나 빠뜨리게 된 것이 명백한 때
- ㄹ. 외국의 국호와 지명에 관한 가족관계등록부의 기록이 외래어 표기법에 맞지 않는 때
- ㅁ. 귀화 또는 국적회복한 외국인의 인명이 우리나라 방식의 성명 배열이 아닌 해당 외국 방식에 의하여 가족관계등록부에 기록된 때

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

【문49】다음 중 사망신고서에 진단서나 검안서를 첨부할 수 없는 부득이한 사유가 있는 때에 첨부할 수 있는 사망의 사실을 증명할 만한 서면에 해당하는 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 관공서의 사망증명서 또는 매장인허증
- ㄴ. 진실화해위원회의 진실규명결정문
- ㄷ. 정부기록보관소에 보존 중인 재무부 작성의 피수용자사망자연명부
- ㄹ. 외국 관공서 등에서 발행한 그 나라 방식에 의해 사망신고 한 사실을 증명하는 서면
- ㅁ. 군인이 전투 그 밖의 사변으로 사망한 경우에 부대장 등이 사망 사실을 확인하여 그 명의로 작성한 전사확인서
- ㅂ. 동(리)장 및 통장 또는 인우인 2명 이상의 증명서
- ㅅ. 6.25사변으로 인한 사망을 목격한 사람 또는 사망을 확인한 사람 2명 이상의 증명서

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

【문50】다음 중 주소지 관할 가정법원이 처리하는 경우가 있는 것끼리 연결된 것은(여기서 등록부의 정정허가는 가족관계의 등록 등에 관한 법률 제104조에 의함)?

- ① 가족관계 등록 창설 허가 - 등록부의 정정 허가
- ② 개명 허가 - 귀화 허가
- ③ 국적취득자의 성과 본 창설 허가 - 등록부의 정정 허가
- ④ 협의상 이혼의 확인 - 개명 허가
- ⑤ 개명 허가 - 등록부의 정정 허가

2024년 8월 31일 시행

제30회 법무사 제1차 시험

<제 2 교시>

문제책형 ②	시험과 목	제3과목 (민사집행법, 상업등기법 및 비송사건절차법) : 50문
-----------	----------	--

응 시 자 준 수 사 항

- 문제책을 받더라도 시험시작 시간까지 문제내용을 보아서는 안됩니다.
- 문제책을 받는 즉시 과목편철 순서, 문제누락 여부, 인쇄상태 이상 유무 등을 확인한 후 답안지의 문제책형란에 본인의 책형을 표기합니다.
- 문항의 취지에 가장 적합한 하나의 답안만을 선택하여 표기하여야 하며, 문제내용에 관하여 질문할 수 없습니다.
- 시험시간 종료 후 문제책을 가지고 갈 수 있습니다.
※ 시험시간이 종료되기 전에는 어떠한 경우에도 문제책을 시험장 밖으로 가지고 갈 수 없습니다.

공 지 사 항

공개되는 정답가안에 이의가 있는 응시자는 대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지(<http://exam.scourt.go.kr>)를 통하여 아래와 같이 이의제기를 할 수 있습니다.

- 아 래 -

- 정답가안 공개** : 2024. 8. 31.(토)
[대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 시험자료실]에 게시
- 이의제기**
기간 : 2024. 9. 2.(월) 12:00 ~ 2024. 9. 4.(수) 17:00
방법 : [대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 질의응답 / 정답이의제기]에 게시
- 최종정답 공개** : 2024. 9. 11.(수) 12:00
[대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 시험자료실]에 게시

※ 대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지(<http://exam.scourt.go.kr>) 정답이의제기 전용게시판 이외의 방법에 의한 이의제기는 접수하지 않습니다.

【민사집행법 35문】

【문 1】부동산경매절차에서 매수인에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 판례·예규에 따르고 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하 문35까지 같음)

- ① 매각허가에 정당한 이유가 없거나 결정에 적은 것 외의 조건으로 허가하여야 한다고 주장하는 매수인 또는 매각허가를 주장하는 매수신고인도 즉시항고를 할 수 있다.
- ② 천재지변, 그 밖에 자기가 책임을 질 수 없는 사유로 부동산이 현저하게 훼손된 사실이 매각허가결정의 확정 뒤에 밝혀진 경우에 매수인은 대금을 낼 때까지 매각허가결정의 취소신청을 할 수 있다.
- ③ 매수인이 매각대금을 낸 뒤에 강제집행의 일시정지를 명한 취지를 적은 재판의 정본이 제출된 경우에는 집행절차를 계속 진행하여야 한다. 이 경우 배당절차가 실시되는 때에는 그 채권자를 배당에서 제외하여야 한다.
- ④ 매각기일에 매수신고가 있는 뒤, 매각대금을 내기 전에 강제집행을 하지 아니한다거나 강제집행의 신청이나 위임을 취하한다는 취지를 적은 화해조서의 정본 또는 공정증서의 정본이 제출된 경우, 최고가매수신고인 또는 매수인과 민사집행법 제114조의 차순위매수신고인의 동의를 받아야 그 효력이 생긴다.
- ⑤ 매수인이 재매각기일의 3일 이전까지 대금, 그 지급기한이 지난 뒤부터 지급일까지의 대금에 대한 대법원규칙이 정하는 이율에 따른 지연이자와 절차비용을 지급한 때에는 재매각절차를 취소하여야 한다. 이 경우 차순위매수신고인이 매각허가결정을 받았던 때에는 위 금액을 먼저 지급한 매수인이 매매목적물의 권리를 취득한다.

【문 2】부동산경매절차에서 배당요구에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 근로기준법 및 근로자퇴직급여 보장법에 의하여 우선변제청구권을 갖는 임금 및 퇴직금 채권자가 배당요구를 하는 경우, 배당요구 종기까지 그 자격을 소명하는 소명자료를 제출하지 않았더라도 배당표가 확정되기 전까지 이를 보완하였다면 우선배당을 받을 수 있다.
- ② 적법한 배당요구가 필요함에도 이를 하지 않아 배당에서 제외된 선순위 채권자는 대신 배당받은 후순위 채권자를 상대로 부당이득반환을 청구할 수 없다.
- ③ 부동산에 관한 경매개시결정이 등기된 뒤에 체납처분에 의한 압류등기가 마쳐진 경우, 조세채권자인 국가가 경매법원에 배당요구의 종기까지 배당요구로써 교부청구를 하여야만 배당을 받을 수 있다.
- ④ 저당부동산의 소유권을 취득한 자가 민법 제367조에 의하여 우선상환을 받으면 저당부동산의 경매절차에서 배당요구의 종기까지 배당요구를 할 필요는 없다.
- ⑤ 주택임대차보호법에서 정한 대항력과 우선변제권 두 가지 권리를 검유하고 있는 임차인이 먼저 우선변제권을 선택하여 임차주택에 대하여 진행되고 있는 경매절차에서 배당요구를 하였으나 보증금 전액을 배당받지 못한 경우 임차인은 여전히 대항요건을 유지함으로써 임대차관계의 존속을 주장할 수 있으므로, 임차인이 대항력을 구비한 후 임차주택을 양수한 자는 그와 같이 존속되는 임대차의 임대인 지위를 당연히 승계한다.

【문 3】보전집행의 취소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권가압류에서 채권자가 채권가압류신청을 취하하면 채권가압류결정은 그로써 효력이 소멸되지만, 채권가압류결정정본이 제3채무자에게 이미 송달되어 채권가압류결정이 집행되었다면 그 취하통지서가 제3채무자에게 송달되었을 때에 비로소 그 가압류집행의 효력이 장래를 향하여 소멸된다.
- ② 가압류 취하통지서가 제3채무자에게 송달되기 전에 제3채무자가 집행법원 법원사무관등의 통지에 의하지 아니한 다른 방법으로 가압류신청취하사실을 알게 되었다면 취하통지서의 송달은 필요하지 아니하다.
- ③ 가압류가 본압류로 이행되어 강제집행이 이루어진 경우에는 가압류집행은 본집행에 포섭됨으로써 당초부터 본집행이 있었던 것과 같은 효력이 있게 되므로, 본집행이 되어 있는 한 채무자는 가압류에 대한 이의신청이나 취소신청 또는 가압류집행 자체의 취소 등을 구할 실익이 없다.
- ④ 가처분취소결정의 집행에 의하여 처분금지가처분등기가 말소된 경우 그 효력은 확정적인 것이므로, 그 이후에 당해 부동산에 관한 소유권이전등기를 경료받은 자는 그 부동산에 관하여 아무런 제한을 받지 않고 가처분 채권자에게 그 소유권 취득의 효력으로 대항할 수 있다.
- ⑤ 금전채권의 보전을 위하여 채무자의 금전채권에 대하여 가압류가 행하여진 경우에 그 후 채권자의 신청에 의하여 그 집행이 취소되었다면, 다른 특별한 사정이 없는 한 가압류에 의한 소멸시효 중단의 효과는 소급적으로 소멸된다.

【문 4】부동산경매절차에서 통지에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 집행법원이 이해관계인 등에게 매각기일 등의 통지를 하지 아니하여 그가 매각허가결정에 대한 항고기간을 준수하지 못하였다면 특별한 사정이 없는 한 그 이해관계인은 자기책임에 돌릴 수 없는 사유로 항고기간을 준수하지 못한 것으로 보아야 하며, 그러한 경우에는 형평의 원칙으로부터 인정된 구제방법으로서의 추후보완이 허용된다.
- ② 공유물의 지분을 매각할 때에는 다른 공유자에게 매각기일 등을 통지하여야 하므로 이를 통지받지 못한 공유자도 이해관계인으로서 그 절차상의 흠을 들어 항고할 수 있다.
- ③ 이해관계인이 기일 통지를 받지 못하였더라도 매각기일을 스스로 알고 그 기일에 출석하여 입찰에 참가함으로써 자신의 권리보호에 필요한 조치를 취할 수 있었다면, 특별한 사정이 없는 한 이러한 통지 누락은 매각허가결정의 이의사유에 해당한다고 볼 수 없다.
- ④ 매각기일의 공고 및 다른 이해관계인에 대한 매각기일 및 매각결정기일에 대한 통지절차가 완료된 후에 권리신고가 있더라도 그 신고가 매각기일 전에 행하여졌다면 당해 이해관계인에게 매각기일 및 매각결정기일을 통지하지 아니한 것은 위법하다.
- ⑤ 권리신고절차를 취하지 아니한 주택임대차보호법상의 대항요건을 갖춘 임차인에 대하여 경매절차 진행사실의 통지를 하지 않았더라도 경매절차에 위법이 있다고 할 수 없다.

【 제3과목 50문제 】

②책형

【문 5】물상대위권 행사에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 근저당권자가 공탁금에 대하여 물상대위권 행사를 위한 압류를 하지 아니하고 일반채권에 기하여 가압류만 하고 있던 중에 다른 채권자가 압류를 하게 되면 공탁관은 압류와 가압류의 경합을 사유로 하여 압류법원에 사유신고를 하게 되므로, 그 이후에는 근저당권자는 물상대위권 행사를 위한 압류나 배당요구를 할 수 없으므로 근저당권자는 위 배당절차에서 근저당권자가 아닌 단순한 가압류채권자로서 다른 채권자들과 안분배당을 받을 수 있을 뿐이다.
- ② 저당권에 기한 물상대위권을 갖는 채권자가 동시에 집행권원을 가지고 있으면서 집행권원에 의한 강제집행의 방법을 선택하여 채권의 압류 및 전부명령을 얻은 경우에는, 비록 그가 물상대위권을 갖는 실체법상의 우선권자라 하더라도 압류가 경합된 상태에서 발부된 전부명령은 무효로 볼 수밖에 없다.
- ③ 수용보상금채권에 물상대위권을 행사하기 위해서는 대상물인 금전 그 밖의 물건이 지급 또는 인도되기 전에 압류하여야 하고, 담보물권자가 물상대위권을 행사하기 전에 양도 또는 전부명령 등에 의하여 보상금 채권이 타인에게 이전된 경우에는 담보물권자는 물상대위권을 행사하여 다른 일반 채권자보다 우선적으로 보상금을 지급받을 수 없다.
- ④ 수용보상금에 대하여 다른 일반채권자가 먼저 가압류나 압류의 집행을 하였다고 하더라도 담보물권자는 물상대위권을 행사하여 우선변제를 받을 수 있으나, 일단 사업시행자가 집행공탁하고 공탁사유신고를 한 때 또는 추심채권자가 추심하고 추심신고를 한 때에는 배당요구의 종기가 지난 후이므로 물상대위권을 행사할 수 없다.
- ⑤ 수용되는 토지에 가압류가 집행되어 있더라도 토지수용으로 사업시행자가 그 소유권을 원시취득하게 됨에 따라 그 토지가압류의 효력은 절대적으로 소멸하는 것이고, 이 경우 법률에 특별한 규정이 없는 이상 토지에 대한 가압류가 그 수용보상금채권에 당연히 이전되어 효력이 미치게 된다거나 수용보상금채권에 대하여도 토지 가압류의 처분금지적 효력이 미친다고 볼 수는 없다.

【문 6】경매개시결정에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 경매개시결정은 채무자에게 고지되어야만 효력이 생기고, 경매개시결정의 고지 없이는 유효하게 경매절차를 속행할 수 없다.
- ② 집행절차의 법적 안정성을 보장할 목적으로 부동산에 관하여 경매개시결정등기가 된 뒤에 비로소 부동산의 점유를 이전받거나 피담보채권이 발생하여 유치권을 취득한 경우에는 경매절차의 매수인에 대하여 유치권을 행사할 수 없다.
- ③ 부동산에 관하여 이중경매개시결정이 내려진 후에 선행 경매신청이 취하되거나 그 절차가 취소 또는 정지된 경우, 그때까지 진행된 선행 경매절차의 결과는 후행 매각절차에서 유효한 범위에서 후행 경매절차에 그대로 승계되어 이용된다.
- ④ 체납처분압류가 되어 있는 부동산에 대하여 경매절차가 개시되기 전에 민사유치권을 취득한 유치권자는 경매절차의 매수인에게 유치권을 행사할 수 없다.
- ⑤ 경매로 인한 압류의 효력이 발생하기 전에 유치권을 취득한 경우, 유치권 취득시기가 근저당권설정 후라거나 유치권 취득 전에 설정된 근저당권에 기하여 경매절차가 개시되었다고 유치권으로 경매절차의 매수인에게 대항할 수 있다.

【문 7】피압류채권의 특성에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피압류채권의 내용이 특정되지 않은 압류명령은 무효이고, 나중에 채권자가 이를 보완하더라도 압류명령이 소급하여 유효로 되는 것은 아니다.
- ② 가압류명령의 가압류할 채권의 표시에 ‘채무자가 각 제3채무자들에게 대하여 가지는 다음의 예금채권 중 다음에서 기재한 순서에 따라 위 청구금액에 이를 때까지의 금액’이라고 기재된 사안에서, 위 문언의 기재로써 가압류명령의 송달 이후에 새로 입금되는 예금채권까지 포함하여 가압류되었다고 보는 것은 통상의 주의력을 가진 사회평균인을 기준으로 할 때 의문을 품을 여지가 충분하다고 보이므로, 이 부분 예금채권까지 가압류의 대상이 되었다고 해석할 수는 없고, 이는 압류 및 추심명령에서 ‘압류 및 추심할 채권의 표시’에 대하여도 마찬가지이다.
- ③ 채무자가 수인이거나 제3채무자가 수인인 경우 또는 채무자가 제3채무자에 대하여 여러 채권을 가지고 있는 경우에는 집행채권액을 한도로 하여 각 채무자나 제3채무자별로 얼마씩의 전부를 명하는 것인지 또는 채무자의 어느 채권에 대하여 얼마씩의 전부를 명하는 것인지를 특정하여야 하고, 이를 특정하지 아니한 경우에는 그 전부명령은 무효이다.
- ④ 채무자나 제3채무자가 수인인 경우, 압류의 대상인 수인의 채무자들의 채권 합계액이나 수인의 제3채무자들에 대한 채권의 집행을 범위가 명확하지 않더라도 그 채권 합계액이 집행채권액을 초과하지 않는 경우에는 특별한 경우가 아니라면 압류명령이 무효로 되는 것은 아니다.
- ⑤ 채무자가 제3채무자에 대하여 여러 개의 채권을 가지고 있고, 압류의 대상인 여러 채권의 합계액이 집행채권액보다 오히려 적다거나 복수의 채권이 모두 하나의 계약에 기하여 발생하였거나 제3채무자가 채무자에게 그 채무를 일괄 이행하기로 약정하였다는 등 특별한 사정이 있는 경우에는 압류할 대상인 채권별로 압류될 부분을 따로 특정하지 아니하였더라도 그 압류 등 결정은 유효한 것으로 볼 수 있다.

【문 8】배당받을 채권자에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 집행력 있는 정본을 가진 채권자, 경매개시결정이 등기된 후에 가압류를 한 채권자, 민법·상법 기타 법률에 의하여 우선변제청구권이 있는 채권자는 배당요구의 종기까지 배당요구를 하지 않으면 배당을 받지 못한다.
- ② 첫 경매개시결정등기 전에 등기한 전세권자는 배당요구를 한 경우에 매각으로 인하여 전세권이 소멸하기 때문에 배당을 받게 된다.
- ③ 첫 경매개시결정등기 전에 등기한 전세권자는 그 보다 앞서는 저당권이나 가압류가 되어 있는 경우에 그 저당권이나 가압류가 매각으로 인하여 소멸하는 결과 전세권 역시 소멸하기 때문에 배당을 받게 된다.
- ④ 압류, 참가압류, 교부청구를 한 국세, 지방세 등 공과금채권자는 압류, 참가압류의 등기가 첫 경매개시결정등기 전에 행하여진 경우 다시 별도의 교부청구를 하지 않더라도 배당을 받는다.
- ⑤ 조세채권자인 과세관청이 파산선고 전 체납처분으로 부동산을 압류하고 이후 체납자가 파산선고를 받은 경우, 별제권(담보물권 등) 행사에 따른 부동산경매절차에서 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제349조 제1항에 따라 위 체납처분에 배당할 금원은 채권자인 과세관청이 아닌 파산관재인이 배당받게 된다.

【 제3과목 50문제 】

②책형

【문 9】금전채권의 강제집행에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 금전채권에 대하여 채권압류 및 전부명령이 있는 때에는 피전부채권이 동일성을 유지한 채로 집행채무자로부터 집행채권자에게 이전되므로 제3채무자는 채권압류 전 피전부채권자에 대하여 가지고 있었던 항변사유로 전부채권자에게 대항할 수 있다.
- ② 수인의 채권자에게 금전채권이 불가분적으로 귀속되는 경우에, 불가분채권자들 중 1인을 집행채무자로 한 압류 및 전부명령이 이루어지면 그 불가분채권자의 채권은 전부채권자에게 이전되므로, 피전부채권자가 아닌 다른 불가분채권자는 모든 채권자를 위하여 채무자에게 불가분채권 전부의 이행을 청구할 수 없다.
- ③ 전부명령이 제3채무자에게 송달되었으나 확정되기 전 즉시 항고 절차 단계에서 국가가 국세징수법에 의한 체납처분으로 체납자의 채무자에 대한 집행채권을 압류한 경우 특별한 사정이 없는 한 항고법원은 전부명령을 직권으로 취소하여야 한다.
- ④ 채무자가 압류 또는 가압류의 대상인 채권을 양도하고 확정일자 있는 통지 등에 의한 채권양도의 대항요건을 갖추었다면, 그 후 채무자의 다른 채권자가 그 양도된 채권에 대하여 압류 또는 가압류를 하더라도 그 압류 또는 가압류 당시에 피압류채권은 이미 존재하지 않는 것과 같아 압류 또는 가압류로서의 효력이 없고, 그에 기한 추심명령 또한 무효이므로, 그 다른 채권자는 압류 등에 따른 집행절차에 참여할 수 없다.
- ⑤ 위 ④의 경우 압류된 금전채권에 대한 전부명령이 절차상 적법하게 발부되어 확정되었다고 하더라도 전부명령이 제3채무자에게 송달될 때에 피압류채권이 존재하지 않으면 전부명령도 무효이므로, 피압류채권이 전부채권자에게 이전되거나 집행채권이 변제되어 소멸하는 효과는 발생할 수 없다.

【문10】저당권이 설정 당시부터 부존재하거나 또는 경매개시결정 이전에 피담보채권이 소멸함에 따라 저당권이 소멸하였는데도 이를 간과하고 경매개시결정이 된 경우에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 경매개시결정에 대한 이의신청을 하였으나 집행정지결정을 받지 아니하여 경매가 계속 진행되어 매각허가결정이 확정되고 매수인이 매각대금을 납부하였다면 경매개시결정을 취소할 수 없다.
- ② 채무자는 피담보채무부존재확인 소 또는 저당권설정등기말소 청구의 소를 제기하면서 수소법원으로부터 경매절차의 일시정지를 명하는 잠정처분을 받아 경매절차를 정지할 수 있다.
- ③ 채무자는 담보권실행을 위한 경매의 불허를 구하는 소를 제기하면서 수소법원으로부터 경매절차의 일시정지를 명하는 잠정처분을 받아 경매절차를 정지할 수 있다.
- ④ 담보권실행을 위한 경매는 담보권의 부존재, 무효, 피담보채권의 불성립, 소멸 또는 변제와 같은 실체상의 흠도 경매절차에 영향을 미치므로, 이해관계인은 이러한 실체상의 흠을 이유로 경매개시결정에 대한 이의를 할 수 있고, 매각허가결정에 대한 항고를 할 수 있다.
- ⑤ 채무자는 경매신청채권자의 저당권을 말소한 다음 저당권이 말소된 등기사항증명서를 제출하여 경매절차취소결정을 받을 수 있다.

【문11】압류명령의 효력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권에 대한 압류가 행하여지면 그 효력으로 채무자나 제3채무자가 압류된 채권 그 자체를 처분하더라도 채권자에게 대항하지 못하므로, 차임채권을 압류하였는데 그 후 임대차가 종료하여 차임채권이 불법행위로 인한 손해배상채권으로 바뀐 경우에도 압류의 효력은 유지된다.
- ② 양도인의 제3채무자에 대한 채권이 압류된 후 채권의 발생 원인인 계약의 당사자 지위를 이전하는 계약인수가 이루어진 경우 양수인은 압류에 의하여 권리가 제한된 상태의 채권을 이전받게 되므로, 제3채무자는 계약인수에 의하여 그와 양도인 사이의 계약관계가 소멸하였음을 내세워 압류채권자에 대항할 수 없다.
- ③ 채권의 압류는 집행채권의 소멸시효를 중단시키는 효력을 가지며, 집행채권에 관한 시효중단의 효력은 압류명령 신청 시에 발생한다. 이는 채권자가 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 압류할 당시 그 피압류채권이 이미 소멸하였다는 등으로 부존재하는 경우에도 특별한 사정이 없는 한 압류집행을 함으로써 그 집행채권의 소멸시효는 중단된다고 할 것이다.
- ④ 채권자는 추심명령에 따라 얻은 권리를 포기할 수 있지만 추심권의 포기는 압류의 효력에는 영향을 미치지 아니하므로, 추심권의 포기만으로는 압류로 인한 소멸시효 중단의 효력은 상실되지 아니하고 압류명령의 신청을 취하하면 비로소 소멸시효 중단의 효력이 소급하여 상실된다.
- ⑤ 압류의 효력은 소극적으로 압류된 채권의 처분행위를 금지하는 것이므로 그 압류된 채권의 소멸시효는 압류만으로 중단되지 아니한다. 다만 채무자의 제3채무자에 대한 채권에 관하여 압류 및 추심명령을 받아 그 결정이 제3채무자에게 송달되었다면 거기에 채무자의 제3채무자에 대한 채권에 대한 민법 제174조 소정의 소멸시효 중단사유인 '최고'로서의 효력은 인정된다.

【문12】배당요구의 종기결정 및 공고에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 배당요구의 종기가 정해지면 법원은 경매개시결정 전에 등기된 최선순위의 전세권자에게 배당요구의 종기를 고지하여야 한다.
- ② 배당요구의 종기결정 및 공고는 경매개시결정에 따른 압류의 효력이 생긴 때부터 1주 이내에 하여야 한다.
- ③ 소유권이전에 관한 가등기가 되어 있는 부동산에 대하여 경매개시결정이 있는 경우에는 법원은 가등기권리자에 대하여 그 가등기가 담보가등기인 때에는 그 내용 및 채권의 존부, 원인 및 금액을, 담보가등기가 아닌 경우에는 그 내용을 법원에 신고할 것을 적당한 기간을 정하여 최고하여야 한다.
- ④ 이미 배당요구 또는 채권신고를 한 자에 대하여도 배당요구의 종기를 연기한 경우에는 다시 고지 및 최고를 하여야 한다.
- ⑤ 법원사무관등은 첫 경매개시결정등기전에 등기된 가압류채권자 및 저당권, 전세권, 그 밖의 우선변제청구권으로서 첫 경매개시결정등기전에 등기되었고 매각으로 소멸하는 것을 가진 채권자 및 조세, 그 밖의 공과금을 주관하는 공공기관에 대하여 채권의 유무, 그 원인 및 액수(원금, 이자, 비용, 그 밖의 부대채권을 포함한다)를 배당요구의 종기까지 법원에 신고하도록 최고하여야 한다.

【문13】재판에 의한 압류금지채권의 범위변경에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법원은 당사자가 신청하면 채권자와 채무자의 생활형편, 그 밖의 사정을 고려하여 압류명령의 전부 또는 일부를 취소하거나 위 압류금지채권에 대하여 압류명령을 할 수 있다. 이 재판은 직권으로 할 수는 없고, 채권자가 압류금지채권에 대한 압류명령을 신청하거나 채무자가 압류명령의 취소를 신청하여야 한다.
- ② 법원은 압류금지채권의 범위변경의 재판 또는 그 변경의 재판에 앞서 채무자에게 담보를 제공하게 하거나 담보를 제공하게 하지 않고 강제집행을 일시정지하도록 명하거나, 채권자에게 담보를 제공하게 하고 그 집행을 계속하도록 명하는 등의 잠정처분을 할 수 있다.
- ③ 법원은 압류금지채권의 목적물이 금융기관에 개설된 채무자의 계좌에 이체되는 경우 채무자의 신청에 따라 그에 해당하는 부분의 압류명령을 취소하여야 하고, 압류명령이 취소된 경우 채권자가 집행행위로 취득한 금전을 채무자에게 부당이득으로 반환하여야 한다.
- ④ 사용자인 법인이 민사집행법 제246조 제1항 제5호가 정하는 압류금지채권인 근로자의 퇴직금 2분의 1 상당액을 민법 제487조의 규정에 의하여 근로자의 수령거절을 원인으로 변제공탁한 경우, 그 공탁금은 임금채권의 성질을 유지하므로, 이를 집행대상으로 한 압류 및 전부명령은 무효다.
- ⑤ 채무자가 압류금지채권의 목적물이 임금된 예금채권을 압류당한 다음에 압류명령의 전부 또는 일부의 취소를 구하는 내용의 서면을 집행법원에 제출한 경우에 집행법원으로서 위와 같은 서면에 즉시항고나 이의신청 등의 다른 제목이 붙어 있다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 이를 민사집행법 제246조 제2항에서 정한 압류명령의 취소 신청으로 보아야 한다.

【문14】보전집행에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 무효가 아닌 가처분등기 경료 후 가처분목적물에 대한 소유권을 취득한 사람은 집행법원에 가처분결정취소나 집행취소 신청을 하여 그 결정을 받아 가처분등기를 말소시킬 수 있을 뿐, 곧바로 가처분등기 자체의 말소를 소구할 수는 없다.
- ② 가압류집행이 본집행절차로 이행한 후 본집행의 신청만을 취하함으로써 본집행절차가 종료된 경우나 채무자가 청구이의 소송에서 승소함으로써 본집행절차가 종국적으로 취소된 경우는 보전집행의 효력이 그대로 살아나서 보전집행상태가 유지된다.
- ③ 채무자가 가처분재판이 고지되기 전부터 가처분재판에서 명한 부작위에 위반되는 행위를 계속하고 있는 경우 가처분결정이 채권자에게 고지된 날부터 2주 이내에 간접강제를 신청하여야 한다.
- ④ 대법원에서 보전처분취소결정을 취소·변경함으로써 그 보전처분에 관하여 새로운 집행이 필요하게 된 때에는 법원이 집행기관이 되는 경우에 한하여 채권자의 신청에 따라 제1심법원이 집행한다.
- ⑤ 보전재판의 집행은 채무자에게 재판을 송달하기 전에도 할 수 있고, 보전재판이 있는 뒤에 채권자나 채무자의 승계가 이루어진 경우에 보전재판을 집행하려면 집행문을 덧붙여야 한다.

【문15】금전채권에 대한 전부명령에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권압류 및 전부명령이 적법하게 이루어진 이상 피압류채권은 집행채권의 범위 내에서 당연히 집행채권자에게 이전하는 것이므로, 비록 집행채권이 이미 소멸하였거나 실제 채무액을 초과하더라도 채권압류 및 전부명령의 효력에는 아무런 영향이 없다.
- ② 전부명령이 제3채무자에게 송달될 때까지 그 금전채권에 관하여 압류 등이 경합하면 전부명령은 무효이지만, 압류 경합이 전부명령 송달 뒤에 발생하였다면 전부명령이 확정되기 전이었다 하더라도 전부명령의 효력에는 영향이 없고, 이는 피전부채권이 존재하지 않는 경우에도 마찬가지다.
- ③ 사용자가 근로자에 대한 집행권원을 가지고 근로자의 자신에 대한 임금채권 중 압류가 가능한 부분에 관하여 압류 및 전부명령을 받는 것은 가능하다.
- ④ 임차인의 임대인에 대한 보증금반환채권이 전부된 경우에도 임차인의 건물인도의무와 임대인의 보증금반환의무 사이의 동시이행관계는 존속하므로, 임대인이 임차인에게 보증금반환의무를 이행하거나 그 현실적인 이행의 제공을 하지 않는 한 임차인의 건물인도의무는 이행지체에 빠지지 않는다.
- ⑤ 전부명령이 확정된 후 그 집행권원인 집행증서의 기초가 된 법률행위 중 전부 또는 일부에 무효사유가 있는 것으로 판명된 경우에는 그 무효 부분에 관하여는 집행채권자가 부당이득을 한 셈이 되므로 그 집행채권자는 집행채무자에게, 위 전부명령에 따라 전부받은 채권 중 실제로 추심한 금전 부분에 관하여는 그 상당액을 반환하여야 하고, 추심하지 않은 나머지 부분에 관하여는 그 채권 자체를 양도하는 방법에 의하여 반환하여야 한다. 이는 전부명령이 확정된 후 그 집행권원상의 집행채권이 소멸한 것으로 판명된 경우에도 동일하다.

【문16】배당이의의 소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권자인 원고가 배당이의의 소에서 승소하기 위해서는 피고로 된 채권자에 대한 배당액 자체만이 심리대상이어서, 원고는 피고의 채권이 존재하지 아니함을 주장·증명하는 것으로 충분하고, 자신이 피고에게 배당된 금원을 배당받을 권리가 있다는 점까지 주장·증명할 필요는 없다.
- ② 배당이의의 소는 배당을 실시한 집행법원이 속한 지방법원이 관할하며, 이는 전속관할이다.
- ③ 채권자가 배당이의를 하면서 배당이의 사유로 채무자를 대위하여 집행권원의 정본을 가진 다른 채권자의 채권의 소멸시효가 완성되었다는 등의 주장을 하는 경우 그 다른 채권자가 집행력 있는 집행권원의 정본을 가지고 있는지 여부에 상관없이 배당이의의 소를 제기하여야 한다.
- ④ 채무자나 소유자가 배당이의의 소를 제기한 경우의 소송목적물은 피고로 된 채권자가 경매절차에서 배당받을 권리의 존부·범위·순위에 한정되는 것이므로, 제3자가 채무자나 소유자로부터 위와 같이 배당받을 권리를 양수하였더라도 배당이의의 소가 계속되어 있는 동안에 소송목적인 권리 또는 의무의 전부 또는 일부를 승계한 경우에 해당된다고 볼 수는 없다.
- ⑤ 배당이의의 소에서 원고가 변론준비기일에 출석한 적이 있더라도 첫 변론기일에 불출석하면 소를 취하한 것으로 간주된다.

【 제3과목 50문제 】

②책형

【문17】보전처분의 집행 및 효력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 신축 중인 건물로서 아직 독립한 건물로 인정할 수 있는 단계에 이르지 않은 경우에는 부동산등기법 제66조의 미등기 부동산으로 취급할 수 없는 것은 물론이고, 독립하여 거래의 객체가 될 수 없어 유체동산 집행의 대상으로도 되지 않으므로 보전처분의 대상으로 삼을 수 없다.
- ② 점유이전금지가처분이 있었음에도 점유가 이전되었을 때에는 가처분채무자는 가처분채권자에 대한 관계에서 여전히 점유자의 지위에 있고, 따라서 가처분채권자는 가처분채무자의 점유상실을 고려하지 아니하고 가처분채무자를 피고로 한 채로 본안소송을 계속할 수 있다.
- ③ 부동산처분금지가처분과 부동산가압류는 그 내용이 서로 모순·저촉되지 않는 경우라면 경합이 가능하나, 그 내용이 모순·저촉되는 경우 효력의 우열은 집행의 선후에 의하여 결정된다.
- ④ 채권가압류는 채무자에 대하여 채권의 처분을 금지하는 명령을 발하지 않으므로 가압류된 채권도 이를 양도하는데 아무런 제한이 없으나, 다만 가압류된 채권을 양수받은 양수인은 그러한 가압류에 의하여 권리가 제한된 상태의 채권을 양수받는 것이다.
- ⑤ 채권가압류에 있어서 제3채무자의 채무자에 대한 지급금지는 집행보전을 위하여 인정된 것이므로 가압류채무자는 피압류채권의 이행기가 도래한 때에도 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기할 수 없고, 다만 제3채무자가 공탁을 할 수 있을 뿐이다.

【문18】보전처분신청에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권자가 가압류를 신청하면서 가압류신청 진술서를 첨부하지 아니하거나, 고의로 진술사실을 누락하거나 허위로 진술한 내용이 발견된 경우에는 특별한 사정이 없는 한 보전명령 없이 신청을 기각할 수 있다.
- ② 가처분이 집행된 뒤에 3년간 본안의 소를 제기하지 아니한 때에 해당하여 취소사유가 발생한 이후 채권자가 다시 동일한 내용의 가처분을 신청한 경우 보전의 필요성 유무는 최초의 가처분 신청과 동일한 기준으로 판단하여야 한다.
- ③ 확정일자 없는 증서에 의한 지명채권의 양도승낙 후에 채권 양수인이 그 증서를 첨부하여 법원에 양수금채권을 피보전권리로 하여 채무자의 재산에 대한 가압류를 신청하고, 법원공무원이 가압류신청서를 접수하면서 이에 접수일자를 표시하는 접수인을 찍은 경우, 가압류신청서에 찍힌 접수일자는 그 첨부서류인 승낙서에 대하여 확정일자에 해당한다.
- ④ 다툼의 대상에 관한 가처분은 그 피보전권리가 특정물에 관한 이행청구권이므로 신청서에 그 목적물을 명확하게 표시하여야 하나, 유체동산가압류의 경우에는 가압류할 유체동산이 있는 장소를 기재하면 된다.
- ⑤ 보전처분이 발령된 후에 채권자가 보전처분신청을 취하하면 보전처분을 취소하는 결정이 없어도 보전처분의 효력은 당연히 상실되므로 채무자로서는 보전처분 이의신청을 할 이익이 없다.

【문19】추심권의 재판상청구에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 추심의 소의 원고는 압류한 채권에 대하여 추심명령을 얻어 추심권을 취득한 채권자로서 추심소송에서 추심명령이 유효하지 않은 것으로 인정되는 경우 또는 추심소송 계속 중에 추심명령이 취소된 경우에는 당사자적격 흠결을 이유로 소를 각하하여야 한다.
- ② 압류가 경합하고 있는 경우에도 압류채권자 중 1인은 추심명령을 얻어 단독으로 추심의 소를 제기할 수 있고, 다른 추심채권자가 먼저 추심의 소를 제기한 경우에 그와 별개의 소송으로 추심의 소를 제기하는 것은 중복제소 금지의 원칙에 위배되어 부적법하나, 민사소송법 제83조나 민사집행법 제249조 제2항에 따라 기존의 추심소송에 공동소송참가를 하는 것은 적법하다.
- ③ 채무자가 제3채무자를 상대로 제기한 이행의 소가 법원에 계속되어 있는 경우에도 압류채권자는 제3채무자를 상대로 압류된 채권의 이행을 청구하는 추심의 소를 제기할 수 있고, 제3채무자를 상대로 압류채권자가 제기한 추심의 소는 채무자가 제기한 이행의 소에 대한 관계에서 민사소송법 제259조가 금지하는 중복된 소제기에 해당하지 않는다.
- ④ 채권자가 추심금청구소송을 제기하여 확정판결을 받은 경우라도 그 집행에 의한 변제를 받기 전에 압류명령의 신청을 취하하여 추심권이 소멸하면 추심권능과 소송수행권이 모두 채무자에게 복귀한다. 이는 국가가 국세징수법에 의한 체납처분으로 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 압류하였다가 압류를 해제한 경우에도 마찬가지이다.
- ⑤ 동일한 채권에 대해 복수의 채권자들이 압류·추심명령을 받은 경우 어느 한 채권자가 제기한 추심금소송에서 확정된 판결의 기판력은 그 소송의 변론종결일 이전에 압류·추심명령을 받았던 다른 추심채권자에게도 미친다.

【문20】보전처분에 대한 이의에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 소유권이전등기말소청구권을 피보전권리로 하여 처분금지가처분결정을 받은 다음 청구의 기초에 변경이 없는 범위 안에서 그 가처분이의절차에서 가처분신청이유에 예비적으로 시효취득으로 인한 소유권이전등기청구권을 추가할 수 있다.
- ② 보전집행이 본집행으로 이전된 경우 채무자는 보전집행 자체의 취소를 구할 실익은 없게 되나, 보전명령 자체의 효력이 소멸되는 것은 아니므로 보전처분에 대한 이의신청을 할 실익은 있게 된다.
- ③ 채권가압류에 있어서 채무자가 제3채무자에 대한 채권이 없다면 가압류채무자는 가압류결정에 의하여 법률상 아무런 불이익을 받을 지위에 있다 할 수 없으므로 가압류에 대한 이의를 신청할 이익이 없다.
- ④ 채권자가 신청하지 아니하였음에도 선행 매매계약의 매매대금 지급청구권을 피보전채권으로 하는 가압류결정을 후행 매매계약에 기한 잔대금 및 그 지연배상금의 범위 내에서 인가하고 그 초과부분을 취소하는 것은 허용되지 않는다.
- ⑤ 보전처분에 대한 이의는 보전처분신청의 당부를 심리·판단하여 달라는 신청으로서, 사정변경에 해당하는 사유와 제소기간의 경과도 이의사유로서 주장할 수 있다.

【문21】집행비용에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 배당재단으로부터 집행권원 없이도 우선변제 받을 집행비용에 해당하려면 강제집행을 직접 목적으로 하여 지출된 비용으로서 강제집행의 준비 및 실시를 위하여 필요한 비용이어야 하고, 나아가 집행절차에서 모든 채권자를 위해 대지급한 공익비용이어야 한다.
- ② 가등기담보권자는 귀속정산 과정에서 담보목적물의 교환가치를 파악하기 위하여 쓴 감정평가비용 등을 실행비용으로서 청산금에서 공제할 수 있을 뿐, 청산의 결과로서 본등기를 마치기 위해 지출한 절차비용과 취득세 등은 스스로 부담해야 한다.
- ③ 부동산 인도 및 차임 상당의 부당이득반환청구가 하나의 판결로 확정된 경우 부동산 인도 강제집행의 집행비용에 대한 집행법원의 집행비용액확정 결정이 없다면, 그 집행비용을 위 부동산 인도 강제집행의 집행권원인 부당이득반환청구사건의 확정판결에 기한 강제경매절차에서 추심할 수 없다.
- ④ 강제집행이 신청의 취하 또는 집행처분의 취소 등으로 인하여 그 목적을 달성하지 못하고 끝난 경우 당사자는 집행이 끝날 당시에 집행이 계속된 법원에 집행비용의 부담 및 집행비용액확정 재판을 신청할 수 있고, 법원은 당사자의 신청에 따라 해당 비용이 지출된 시기, 채권자가 이를 지출할 필요성, 강제집행과의 관련성 및 강제집행이 끝나게 된 원인이나 경위 등 여러 사정을 종합하여 집행비용을 부담할 당사자와 그 부담액을 정할 수 있다.
- ⑤ 단체 임원 등의 직무대행자를 선임하는 가처분의 경우, 채권자가 예납한 금전에서 지급된 직무대행자의 보수는 가처분의 집행에 소요되는 비용에 해당한다고 볼 수 없으므로 민사집행법 제53조 제1항에서 정해진 집행비용에 해당하지 않는다.

【문22】승계집행문에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 집행권원의 채무자와 동일성이 없는 사람 등 집행의 채무자적격을 가지지 아니한 사람이라도 그에 대하여 집행문을 내어 주었으면 집행문부여에 대한 이의신청 등에 의하여 취소될 때까지는 집행문에 의한 집행의 채무자가 되므로, 제3자의 이의의 소를 제기할 수 있는 제3자에 해당하지 않는다.
- ② 민사집행법 제248조에 따라 공탁이 이루어져 배당절차가 개시된 다음 집행채권이 양도되고 채무자에게 양도 통지를 했더라도, 양수인이 승계집행문을 부여받아 집행법원에 제출하지 않은 이상 양수인의 채권자가 위 배당금채권에 대하여 받은 압류 및 전부명령은 무효이다.
- ③ 의사표시 간주의 효과가 생긴 후에 등기권리자의 지위가 승계된 경우에는 부동산등기법의 규정에 따라 등기절차를 이행할 수 있을 뿐이고 원칙적으로 승계집행문이 부여될 수 없다.
- ④ 소송비용부담의 재판이 있는 후에 비용부담 의무자가 사망하자 승계집행문을 부여받지 않고 그 상속인들을 상대로 한 소송비용액확정 신청은 부적법하다.
- ⑤ 채무명의에 표시된 채무자의 상속인이 상속을 포기한 후 집행채권자가 상속인에 대한 승계집행문을 부여받아 압류 및 전부명령을 받아 확정되었다면, 집행채무자가 상속포기 사실을 들어 집행문 부여에 대한 이의신청 등으로 집행문의 효력을 다투어 그 효력이 부정되지 않은 이상 피전부채권은 전부채권자에게 이전한다.

【문23】보전의 필요성에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 가처분채권자가 본안소송에서 승소판결을 받은 그 집행채권이 정지조건부인 경우라 할지라도 그 조건이 집행채권자의 의사에 따라 즉시 이행할 수 있는 의무의 이행인 경우 정당한 이유 없이 그 의무의 이행을 게을리하고 집행에 착수하지 않고 있다면 보전의 필요성은 소멸되었다고 보아야 한다.
- ② 동일한 피보전권리에 관하여 다른 채권자에 의하여 동종의 가처분집행이 이미 마쳐졌거나, 선행의 가처분에 따른 본안소송에 공동피고로 관여할 수 있거나 또는 나아가 장차 후행 가처분신청에 따른 본안소송이 중복소송에 해당될 여지가 있다는 등의 사정이 있다고 하더라도 그러한 사정만으로 곧바로 보전의 필요성이 없다고 단정할 수는 없다.
- ③ 채권자의 금전채권에 관하여 충분한 물적 담보가 설정되어 있거나 채무자에게 재산이 충분히 있음이 소명된 경우, 동시이행관계에 있는 반대급부가 이행불능이 된 경우에는 가압류의 필요성이 부인된다.
- ④ 임시의 지위를 정하기 위한 가처분신청을 인용하는 결정에 따라 권리의 침해가 중단되었다고 하더라도 가처분채무자들이 그 가처분의 적법 여부에 대하여 다투고 있는 이상, 권리침해의 중단이라는 사정만으로 종래의 가처분이 보전의 필요성을 잃게 되는 것은 아니다.
- ⑤ 임시의 지위를 정하기 위한 가처분이 필요한지 여부를 결정함에 있어 본안소송에 있어서의 장래의 승패의 예상은 고려할 필요가 없으므로, 특허권 등 침해금지 가처분 신청 당시에 실체법상의 권리를 가지고 있다면 가까운 장래에 본안소송에서 채권자가 패소하여 특허권 등이 무효로 될 것이 충분히 예상되는 경우에도 보전의 필요성은 있다고 보는 것이 판례의 태도이다.

【문24】집행채권의 시효중단에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권자가 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 가압류할 당시 그 피압류채권이 부존재하는 경우에도 집행채권에 대한 권리 행사로 볼 수 있어 특별한 사정이 없는 한 가압류집행으로써 그 집행채권의 소멸시효는 중단된다.
- ② 채무자가 건설공제조합에 대하여 갖는 출자증권의 인도청구권을 가압류한 경우에는 법원의 가압류명령이 제3채무자인 건설공제조합에 송달되면 가압류의 효력이 생기고, 이 경우 가압류로 인한 소멸시효 중단의 효력은 가압류명령이 제3채무자에게 송달된 때부터 발생한다.
- ③ 체납처분에 의한 채권압류로 채권자의 채무자에 대한 채권의 시효가 중단된 후, 피압류채권이 기본계약관계의 해지·실효 또는 소멸시효 완성 등으로 소멸함으로써 압류의 대상이 존재하지 않게 되어 압류 자체가 실효된 경우 체납처분 절차는 더 이상 진행될 수 없으므로 시효중단사유가 종료한 것으로 보아야 하고, 그때부터 시효가 새로이 진행된다.
- ④ 채무자가 제3채무자를 상대로 금전채권의 이행을 구하는 소를 제기한 후 채권자가 위 금전채권에 대하여 압류 및 추심명령을 받아 제3채무자를 상대로 추심의 소를 제기한 경우, 채무자가 권리주체의 지위에서 한 시효중단의 효력은 그 채권을 추심하는 추심채권자에게도 미친다.
- ⑤ 추심권의 포기는 압류의 효력에는 영향을 미치지 아니하므로, 추심권의 포기만으로는 압류로 인한 소멸시효 중단의 효력은 상실되지 아니하고 압류명령의 신청을 취하하면 비로소 소멸시효 중단의 효력이 소급하여 상실된다.

【문25】민사집행절차에서 공유자에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공유자가 매각기일까지 민사집행법 제113조에 따른 보증을 제공하고 최고매수신고가격과 같은 가격으로 채무자의 지분을 우선매수하겠다는 신고를 하면 집행법원은 최고가매수신고가 있더라도 그 공유자에게 매각을 허가하여야 한다.
- ② 공유물지분을 경매하는 경우에는 채권자의 채권을 위하여 채무자의 지분에 대한 경매개시결정이 있음을 등기부에 기입하고 다른 공유자에게 그 경매개시결정이 있다는 것을 원칙적으로 통지하여야 하나, 이 통지는 채무자에 대한 경매개시결정의 송달과는 성질을 달리하는 것이므로 이러한 통지가 누락된 경우라도 경매개시결정의 효력에는 영향이 없다. 그러나 공유자에게 매각기일과 매각결정기일을 통지하지 않으면 매각허가결정에 대한 즉시항고 사유가 된다.
- ③ 공유자가 우선매수신고를 한 경우에는 최고가매수신고인을 민사집행법 제114조의 차순위매수신고인으로 본다. 이 경우 그 매수신고인은 집행관이 매각기일을 종결한다는 고지를 하기 전까지 차순위매수신고인의 지위를 포기할 수 있다.
- ④ 공유물분할판결에 기하여 공유물 전부를 경매에 붙여 그 매각대금을 분배하기 위한 현금화의 경우에도 공유물의 지분 경매에 있어 다른 공유자에 대한 통지를 규정한 민사집행법 제139조가 적용된다.
- ⑤ 집행법원이 일괄매각결정을 하는 경우, 매각대상인 여러 개의 부동산 중 일부에 대한 공유자는 특별한 사정이 없는 한 일괄매각된 부동산 전체에 대하여 공유자의 우선매수권을 행사할 수 없다.

【문26】집행에 관한 이의에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 경매절차의 진행에 관한 경매법원의 결정에 대하여 집행에 관한 이의를 신청하려면, 원칙적으로 그와 같은 경매법원의 결정에 대하여 법률상의 이해관계를 가져야만 할 것인바, 장차 경매절차에서 응찰할 예정이라는 사유만으로는 그 경매절차에 관하여 법률상 이해관계를 가진다고 할 수 없어 집행에 관한 이의를 신청할 적격이 없다.
- ② 집행관의 집행처분 기타 집행관이 지킬 집행절차에 대한 이의신청은 감독기관인 집행법원에 의한 심사를 거침으로써 감독권 발동을 구하는 신청으로서 의미가 있고, 집행법원은 그 심리에 있어 이의재판 당시까지 제출된 이의사유 주장과 모든 자료를 종합하여 이의사유의 당부를 판단할 수 있다.
- ③ 경매개시결정에 대한 이의신청을 받아들여 집행절차를 취소하는 결정을 제외하고 경매개시결정에 대한 이의신청에 관한 재판은 확정되어야 효력을 가진다.
- ④ 부동산 등의 인도집행에서 강제집행의 목적물이 아닌 동산이 있는 경우, 집행관이 이를 제거하여 보관 혹은 매각하는 것이 다소 곤란하다는 사유만으로 목적물의 인도집행을 불능으로 처리하였다면 집행에 관한 이의신청을 할 수 있다.
- ⑤ 집행에 관한 이의신청에 대한 재판이 집행절차를 취소하는 결정, 집행절차를 취소한 집행관의 처분에 대한 이의신청을 기각·각하하는 결정 또는 집행관에게 집행절차의 취소를 명하는 결정에 해당하는 경우에는 즉시항고를 제기할 수 있다.

【문27】금전채권 외의 채권에 기초한 강제집행에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채무의 성질이 간접강제를 할 수 있는 경우에 제1심 법원은 채권자의 신청에 따라 간접강제를 명하는 결정을 한다.
- ② 부대체적 작위채무로서 장부 또는 서류의 열람·등사를 허용할 것을 명하는 집행권원에 대한 간접강제결정의 주문에서 채무자가 열람·등사 허용의무를 위반하는 경우 민사집행법 제261조 제1항의 배상금을 지급하도록 명한 경우, 이러한 간접강제결정에서 명한 배상금 지급의무는 그 발생 여부나 시기 및 범위가 불확정적이라고 봄이 타당하므로, 그 간접강제결정은 이를 집행하는 데 민사집행법 제30조 제2항의 조건이 붙어 있다고 보아야 한다.
- ③ 부대체적 작위의무의 이행으로서 장부 또는 서류의 열람·복사를 허용하라는 판결 등의 집행을 위한 간접강제결정에서 채무자로 하여금 의무위반 시 배상금을 지급하도록 명한 경우, 채권자는 특정 장부 또는 서류의 열람·복사를 요구한 사실, 그것이 본래의 집행권원에서 열람·복사 허용을 명한 장부 또는 서류에 해당한다는 사실 등을 증명함으로써 간접강제결정에 집행문을 받을 수 있다. 한편 채무자는 위와 같은 조건이 성취되지 않았음을 다투는 집행문부여에 대한 이의의 소를 통해 간접강제결정에 기초한 배상금채권의 집행을 저지할 수 있을 뿐 부대체적 작위의무를 이행하였음을 내세워 청구이의의 소로써 본래의 집행권원인 판결 등의 집행력 자체를 배제해 달라고 할 수 없고, 그 판결 등을 집행권원으로 하여 발령된 간접강제결정에 대하여도 청구이의의 소를 제기할 수 없다.
- ④ 채무자가 간접강제결정에서 명한 이행기간이 지난 후에 채무를 이행하였다면, 채권자는 특별한 사정이 없는 한 채무의 이행이 지연된 기간에 상응하는 배상금의 추심을 위한 강제집행을 할 수 있다.
- ⑤ 채권자가 부대체적 작위채무에 대한 간접강제결정을 집행권원으로 하여 강제집행을 하기 위해서는 집행문을 받아야 한다.

【문28】가압류에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권에 대한 가압류명령을 신청하는 채권자는 신청서에 압류할 채권의 종류와 액수를 밝혀야 하고, 특히 가압류할 채권 중 일부에 대하여만 가압류명령을 신청하는 때에는 그 범위를 밝혀 적어야 한다.
- ② 채권자가 채무자의 제3채무자에 대한 여러 개의 채권 전부를 대상으로 하여 가압류를 신청하는 경우 가압류할 채권의 대상과 범위를 특정하지 않음으로 인해 가압류결정에서도 피압류채권이 특정되지 않은 경우 여러 채권 전부에 대하여 가압류의 효력이 발생한다.
- ③ 유체동산에 대한 가압류 집행절차에 착수하지 않은 경우에는 시효중단 효력이 없고, 집행절차를 개시하였으나 가압류할 동산이 없기 때문에 집행불능이 된 경우에는 집행절차가 종료된 때로부터 시효가 새로이 진행된다.
- ④ 가압류신청의 취하는 서면으로 하여야 하고, 다만 심문기일 또는 변론기일에서는 말로 할 수 있다.
- ⑤ 채권자가 가압류신청을 취하하면 가압류명령의 효력은 소멸하고 가압류로 인한 시효중단의 효력도 소급적으로 소멸한다.

【 제3과목 50문제 】

②책형

【문29】자동차에 대한 강제집행에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법원은 영업상의 필요, 그 밖의 상당한 이유가 있다고 인정하는 때에는 이해관계를 가진 사람의 신청에 따라 자동차의 운행을 허가할 수 있다.
- ② 강제경매개시결정에 기초한 인도집행은 그 개시결정이 채무자에게 송달되기 전에도 할 수 있다.
- ③ 강제경매개시결정이 송달되거나 등록되기 전에 집행관이 자동차를 인도받은 경우에는 그때에 압류의 효력이 생긴다.
- ④ 자동차집행의 신청이 취하된 때 또는 강제경매절차를 취소하는 결정의 효력이 생긴 때에는 법원사무관등은 집행관에게 그 취지를 통지하여야 하고, 집행관이 이 통지를 받은 경우 자동차를 수취할 권리를 갖는 사람이 채무자 외의 사람인 때에는 집행관은 그 사람에게 자동차집행의 신청이 취하되었다거나 또는 강제경매절차가 취소되었다는 취지를 통지하여야 한다.
- ⑤ 법원사무관등으로부터 자동차집행의 신청이 취하된 사실 또는 강제경매절차를 취소하는 결정의 효력이 생긴 사실에 대한 통지를 받은 집행관은 자동차를 수취할 권리를 갖는 사람에게 자동차가 있는 곳에서 이를 인도하여야 하지만, 자동차를 수취할 권리를 갖는 사람이 자동차를 보관하고 있는 경우에는 그러하지 아니하다. 집행관이 이러한 인도를 할 수 없는 때에는 법원은 직권으로 자동차집행의 절차에 따라 자동차를 매각한다는 결정을 하여야 한다.

【문30】즉시항고에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 집행비용액확정 결정은 집행종료 후의 재판으로서 집행비용액확정 결정에 대한 즉시항고에는 항고이유서 제출에 관한 민사집행법 제15조 제3항 및 제5항이 적용될 수 없다.
- ② 집행정지서류가 제출되었음에도 집행기관이 집행을 정지하지 아니하고 집행처분을 하였으나 집행에 관한 이의신청 또는 즉시항고 없이 강제집행절차가 그대로 완결된 경우, 집행행위에 따라 발생한 법률효과를 부인할 수 없다.
- ③ 자신에게 주식양도명령이 송달되기 전에 제기한 주식양도명령에 대한 즉시항고는 아직 명령의 효력이 발생하기 전에 제기된 것으로서 항고권 발생 전에 한 항고에 해당하므로 부적법 각하하여야 한다.
- ④ 민사집행법상 즉시항고를 할 수 있는 사람이 재판을 고지받아야 할 사람이 아닌 경우 즉시항고의 제기기간은 그 재판을 고지받아야 할 사람 모두에게 고지된 날부터 진행한다.
- ⑤ 민사집행법상 즉시항고는 1주일 내에 제기하여야 하고 10일 이내에 항고이유서를 제출하여야 하며, 집행에 관한 이의신청의 경우에는 이러한 제한이 없다.

【문31】민사집행절차에서 일부청구와 청구금액의 확장에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 담보권 실행을 위한 경매절차에서 신청채권자가 경매신청서에 피담보채권의 일부만을 청구금액으로 하여 경매를 신청하였을 경우에는 다른 특별한 사정이 없는 한 신청채권자의 청구금액은 그 기재된 채권액을 한도로 확정되고 그 후 신청채권자가 채권계산서에 청구금액을 확장하여 제출하는 등의 방법으로 청구금액을 확장할 수 없다.
- ② 담보권 실행을 위한 경매절차에서 경매신청서에 청구채권으로 원금 외에 이자, 지연손해금 등의 부대채권을 개괄적으로나마 표시하였다가 나중에 채권계산서에 의하여 그 부대채권의 구체적인 금액을 특정하는 것은 경매신청서에 개괄적으로 기재하였던 청구금액의 산출 근거와 범위를 밝히는 것이므로 허용된다.
- ③ 법원사무관등은 민사집행법 제148조 제3호 및 제4호의 채권자에 대하여 채권의 유무, 그 원인 및 액수(원금·이자·비용, 그 밖의 부대채권을 포함한다)를 배당요구의 종기까지 법원에 신고하도록 최고하여야 하는데, 이 최고를 받은 채권자가 이러한 신고를 하지 아니한 때에는 그 채권자의 채권액은 등기사항증명서 등 집행기록에 있는 서류와 증빙에 따라 계산하며, 이 경우 다시 채권액을 추가하지 못한다.
- ④ 강제경매에 있어서 채권의 일부청구를 한 경우에 그 경매절차 개시를 한 후에는 청구금액의 확장은 허용되지 않고 그 후에 청구금액을 확장하여 잔액의 청구를 하였다 하여도 민사집행법 제88조에 의한 배당요구의 효력밖에는 없다.
- ⑤ 담보권 실행을 위한 경매절차에서 신청채권자가 경매신청서에 청구채권 중 이자, 지연손해금 등의 부대채권을 확정액으로 표시한 경우에는 나중에 배당요구 종기까지 채권계산서를 제출하는 등으로 부대채권을 증액하여 청구금액을 확장하는 것은 허용되지 아니한다.

【문32】유체동산 집행에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 부부공유 유체동산의 압류에 관한 민사집행법 제190조의 규정은 체납처분의 경우에 유추적용을 배제할 만한 특수성이 없으므로 이를 체납처분의 경우에도 유추적용할 수 있다.
- ② 채무자와 그 배우자의 공유로서 채무자가 그 배우자와 공동으로 점유하고 있는 유체동산은 배우자가 제출을 거부하지 아니한 때에 한하여 압류할 수 있다.
- ③ 부부공유재산을 제외한 유체동산의 공유지분은 유체동산집행의 대상이 아니므로 민사집행법 제251조의 그 밖의 재산권에 대한 집행의 방법에 따라 압류한다.
- ④ 부부공동생활의 실체를 갖추고 있으면서 혼인신고만을 하지 아니한 사실혼관계에 있는 부부의 공유 유체동산에 대하여도 민사집행법 제190조의 규정은 유추적용된다.
- ⑤ 채무자가 점유하고 있는 유체동산의 압류는 집행관이 그 물건을 점유함으로써 한다. 다만, 채권자의 승낙이 있거나 운반이 곤란한 때에는 봉인, 그 밖의 방법으로 압류물임을 명확히 하여 채무자에게 보관시킬 수 있다.

【문33】금전채권에 대한 강제집행절차의 제3채무자에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 원인채권에 대한 압류의 효력이 발생하기 전에 제3채무자가 원인채권의 지급을 위하여 어음이나 수표를 발행한 경우 원인채권에 대한 압류의 효력은 어음이나 수표채권에는 미치지 아니하므로 제3채무자는 어음이나 수표의 소지인에 대하여 지급할 의무가 있고, 압류명령이 송달된 뒤에 지급하더라도 그 지급으로써 압류된 원인채권이 소멸하였다는 것을 압류채권자에게도 대항할 수 있다.
- ② 원인채권인 물품대금 채권에 대한 가압류나 압류의 효력이 발생하기 전에 물품대금의 지급을 위하여 신용장이 발행된 경우에는 그 가압류나 압류의 효력이 발생한 후에 신용장대금의 지급이 이루어졌다 하더라도 수입업자는 그 신용장대금의 지급으로 물품대금 채권이 소멸하였다는 것을 가압류채권자나 압류채권자에게 대항할 수 있다.
- ③ 동산 양도담보권자가 물상대위권 행사로 양도담보 설정자의 화재보험금청구권에 대하여 압류 및 추심명령을 얻어 추심권을 행사하는 경우 특별한 사정이 없는 한 제3채무자인 보험회사는 그 양도담보 설정 후 취득한 양도담보 설정자에 대한 별개의 채권을 가지고 상계로써 양도담보권자에게 대항할 수 없다.
- ④ 압류명령이 송달될 당시 제3채무자가 채무자에 대하여 가지는 채권(자동채권)과 압류된 채권(수동채권)이 모두 변제기에 도래하여 상계적상에 있었던 경우는 물론 상계적상에 있지 아니한 경우에도 자동채권만이 변제기가 지났거나, 또는 두 채권 모두 변제기가 지나지 않았더라도 자동채권이 먼저 또는 압류된 채권과 동시에 변제기에 도달할 경우에는 제3채무자의 상계를 허용하고 있다. 그러나 이러한 법리는 피압류채권이 장래 발생할 채권으로서 압류의 효력 발생 당시 아직 발생하지 않은 경우에는 적용되지 않는다.
- ⑤ 은행 등 금융기관은 통상 대출금 등 채권과 관련하여 채무자의 변제자력에 의심이 가는 상황이 발생한 때에는 채무자의 그 대출금 등 채권에 관한 기한의 이익이 상실되도록 함으로써 예금 등 채권에 대한 압류가 있어도 그 대출금 등 채권으로 피압류채권인 예금 등의 채권과 상계를 할 수 있도록 특약을 하고 있는데, 판례는 이러한 기한의 이익 상실 등 특약의 유효성을 인정하면서 그러한 특약에 따라 대출금 등 채권과 피압류채권인 예금채권이 곧바로 상계적상에 이르기 때문에 제3채무자인 은행 등은 제한 없이 상계권을 행사할 수 있다고 보고 있다.

【문34】부동산경매절차에서 임차인에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주택임대차보호법상의 대항요건을 갖춘 임차인이 집행관의 현황조사 결과 임차인으로 조사·보고되었다 하여도 매각허가결정 이전에 경매법원에 스스로 그 권리를 증명하여 신고하지 않았다면 경매절차의 이해관계인이 될 수 없다.
- ② 대법원예규에 의한 경매절차 진행사실의 주택임차인에 대한 통지는 법률상 규정된 의무가 아니라 당사자의 편의를 위하여 주택임차인에게 임차 목적물에 대하여 경매절차가 진행 중인 사실과 소액임차권자나 확정일자부 임차권자라도 배당요구를 하여야 우선변제를 받을 수 있다는 내용을 안내하여 주는 것일 뿐이므로, 임차인이 그 권리신고를 하기 전에 임차 목적물에 대한 경매절차의 진행 사실에 관한 통지를 받지 못하였다고 하더라도 이는 매각허가결정에 대한 불복사유가 될 수 없다.
- ③ 매각허가결정이 확정되어 대금지급기일이 정해진 상태에서 임차인이 자기보다 선순위 저당권의 피담보채무를 대위변제한 경우, 매각으로 인하여 저당권이 소멸하고 경매절차의 매수인이 소유권을 취득하는 시점인 매각대금 납부 전에 선순위의 저당권이 다른 사유로 소멸한 경우에는 대항력 있는 임차권의 존재로 인하여 담보가치의 손상을 받을 선순위 저당권이 없게 되므로 임차권의 대항력이 소멸하지 않는다.
- ④ 주택임대차보호법상의 대항력과 임대차계약서상의 확정일자를 갖춘 임차인은 경매절차의 매각대금에서 후순위권리자나 그 밖의 채권자보다 우선하여 보증금을 변제받을 권리가 있고, 이는 배당절차에 있어서 확정일자를 갖춘 임차인은 담보물권자와 유사한 지위를 갖는다는 의미이다. 따라서 확정일자를 갖춘 임차인이 여러 명 있고 이들이 모두 저당권자에 우선하는 경우에는 각 임차인별로 우선변제권을 인정하되, 그들 상호간에는 대항력 및 확정일자를 최종적으로 갖춘 순서대로 우열관계를 정하고, 선순위 가압류권자가 있는 경우에는 확정일자를 갖춘 임차인은 가압류권자에게 우선권을 주장할 수 없고 평등배당을 받는다.
- ⑤ 임차인이 임대인에게 임차보증금의 일부만을 지급하고 주택임대차보호법 제3조 제1항에서 정한 대항요건과 임대차계약증서상의 확정일자를 갖춘 다음 나머지 보증금을 나중에 지급하였다면 특별한 사정이 없는 한 대항요건과 확정일자를 갖춘 때를 기준으로 임차보증금 전액에 대해서 후순위권리자나 그 밖의 채권자보다 우선하여 변제를 받을 권리를 가지는 못한다.

【문35】부동산 경매절차에서 임금채권자에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 사용사업주가 파견근로자 보호 등에 관한 법률 제34조 제2항에 따라 근로자에 대하여 임금지급의무를 부담하고 그에 따라 파견근로자가 사용사업주에 대하여 임금채권을 가지는 경우, 파견근로자의 사용사업주에 대한 임금채권에 관하여도 근로기준법 제38조 제2항이 정하는 최우선변제권이 인정된다고 봄이 타당하다.
- ② 임금, 재해보상금, 그 밖에 근로 관계로 인한 채권은 사용자의 총재산에 대하여 질권·저당권 또는 「동산·채권 등의 담보에 관한 법률」에 따른 담보권에 따라 담보된 채권 외에는 조세·공과금 및 다른 채권에 우선하여 변제되어야 한다. 다만, 질권·저당권 또는 「동산·채권 등의 담보에 관한 법률」에 따른 담보권에 우선하는 조세·공과금에 대하여는 그러하지 아니하다.
- ③ 최종 3개월분의 임금은 배당요구 이전에 이미 근로관계가 종료된 근로자의 경우에는 근로관계 종료일부터 소급하여 3개월 사이에 지급사유가 발생한 임금 중 미지급분, 배당요구 당시에도 근로관계가 종료되지 않은 근로자의 경우에는 배당요구 시점부터 소급하여 3개월 사이에 지급사유가 발생한 임금 중 미지급분을 말한다. 그리고 최종 3년간의 퇴직금도 이와 같이 보아야 하므로, 배당요구 종결일 이전에 퇴직금 지급사유가 발생하여야 한다.
- ④ 근로기준법에 의하면 근로관계로 인한 채권 중 최종 3개월분의 임금, 재해보상금의 채권은 사용자의 총재산에 대하여 질권 또는 저당권에 의하여 담보된 채권, 조세·공과금 및 다른 채권에 우선하여 변제되어야 한다고 규정하고 있는바, 위와 같은 임금 등 채권의 최우선변제권은 근로자의 생활안정을 위한 사회정책적 고려에서 담보물권자 등의 희생 아래 인정되고 있는 점, 민법 제334조, 제360조 등에 의하면 공시방법이 있는 민법상의 담보물권의 경우에도 우선변제권이 있는 피담보채권에 포함되는 이자 등 부대채권 및 그 범위에 관하여 별도로 규정하고 있음에 비추어 볼 때, 임금 등에 대한 지연손해금 채권에 대하여도 최우선변제권이 인정된다고 봄이 상당하다 할 것이다.
- ⑤ 근로복지공단이 임금채권보장법에 따라 어느 근로자에게 최우선변제권이 있는 임금과 퇴직금 중 일부를 대지급금으로 지급하고 그에 해당하는 근로자의 임금 등 채권을 대위행사하는 경우, 근로복지공단이 대위하는 채권은 대지급금을 지급받지 아니한 다른 근로자의 최우선변제권이 있는 임금 등 채권과 서로 같은 순위로 배당받아야 하고, 단순히 근로복지공단의 대위채권이 근로자의 생활안정을 위한 공익적 성격을 갖는다는 등의 이유만으로 대지급금을 지급받지 아니한 다른 근로자의 최우선변제권 있는 임금 등 채권보다 후 순위로 배당받게 된다고 볼 수는 없다.

【상업등기법 및 비송사건절차법 15문】

【문36】채무자회생 및 파산에 관한 법률(이하 '채무자회생법'이라 함)에 따른 등기절차에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 판례·예규 및 선례에 따르고 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하 문50까지 같음)

- ① 채무자회생법 제242조 내지 제245조에 의하여 법원의 인가를 받아 효력이 발생한 회생계획의 수행에 따른 등기는 회생절차종결 후에는 채무자인 법인 또는 새로운 법인의 신청에 의하여 등기하여야 하고, 법원사무관등의 촉탁에 의하여 등기할 수 없다.
- ② 관리인 및 관리인대리와 파산관재인 및 파산관재인대리에 관한 등기는 회사의 등기기록 중 '임원에 관한 사항란'에 하고, 이러한 등기를 하는 경우에는 채무자의 대표자 등 임원에 관한 등기와 지배인에 관한 등기는 말소한다.
- ③ 파산선고를 받은 채무자의 대표자가 새로운 이사 등의 취임 등기를 신청하지 않는 한 파산종결등기를 할 때까지 종전 이사 등의 퇴임등기를 할 수 없다.
- ④ 보전관리, 회생절차개시, 회생절차개시취소, 회생계획인가·불인가, 회생계획인가취소, 회생절차폐지, 회생절차종결의 등기 및 파산선고, 파산취소, 파산폐지, 파산종결의 등기는 '기타사항란'에 등기하여야 한다.
- ⑤ 파산절차가 진행 중인 회사의 경우 본점 이전의 등기는 회사의 대표자가 신청하여야 한다.

【문37】자본금 총액이 10억 원 미만인 주식회사(이하 '소규모 주식회사'라 함)에서 주주 전원의 동의로 서면에 의한 결의(이하 '서면결의'라 함)로써 주주총회의 결의를 갈음하거나(상법 제363조 제4항 전문), 결의의 목적사항에 대하여 주주 전원이 서면으로 동의(상법 제363조 제4항 후문, 이하 '서면동의'라 하고, '서면결의'와 '서면동의'를 합하여 '서면결의 등'이라 함)한 경우에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 서면결의 등에 대하여는 주주총회에 관한 규정을 준용하도록 하고 있기 때문에 서면결의 등의 경우에도 의사록을 작성하여야 한다.
- ② 자기주식을 소유한 소규모 주식회사는 자기주식에 관하여 서면결의서 또는 서면동의서를 작성할 필요가 없다.
- ③ 서면결의의 경우에는 서면결의를 하는 것에 관한 주주 전원의 동의서 및 해당 결의요건을 충족하는 서면결의서에 각 주주가 인감증명법에 따라 신고한 인감을 날인하고 그 인감증명서를 첨부하고, 서면결의 등이 이루어질 당시의 대표자가 등기소에 제출한 인감을 날인한 주주명부를 첨부하여야 한다.
- ④ 법원의 확정 판결 등으로 1인 주주라는 사실을 등기관이 명백하게 알 수 있는 때에는 서면결의 등이 이루어질 당시의 대표자가 등기소에 제출한 인감을 날인한 주주명부는 첨부할 필요가 없다.
- ⑤ 벤처투자 촉진에 관한 법률에 의하여 설립된 투자조합이 소규모 주식회사의 주주로서 서면결의서 또는 서면동의서를 작성하는 경우에는 그 조합에 업무집행조합원이 선임된 경우에는 업무집행조합원임을 증명하는 서면과 업무집행조합원이 등기소에 제출한 인감을 날인한 서면결의서 또는 서면동의서를 첨부하여야 한다.

【 제3과목 50문제 】

②책형

【문38】주식회사의 사채의 등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 자본시장과 금융투자업에 관한 법률에 의하여 인정되는 전환형 조건부자본증권은 등기사항이다.
- ② 회사는 전에 모집한 사채의 총액의 납입이 완료된 후가 아니면 다시 사채를 모집하지 못하며, 각 사채의 금액은 1만원 이상이어야 한다.
- ③ 한국예탁결제원에 예탁된 전환사채를 주식으로 전환하고 그로 인한 변경등기를 신청하는 경우, 그 신청서에는 전환사채를 발행한 회사가 공인인증서에 의한 인증을 거쳐 한국예탁결제원으로부터 온라인상 발급받은 전환청구서를 첨부할 수 있다.
- ④ 비분리형 신주인수권부사채의 경우, 사채가 전부상환 또는 전부매입 소각되면 신주인수권부사채의 등기를 말소하여야 하는데, 이 경우 그 말소등기신청서에는 상환완료 또는 전부매입소각을 증명하는 서면을 첨부하여야 한다.
- ⑤ 신주인수권부사채 총액의 변경등기신청서에 사채상환완료증명서를 첨부하는 경우 그 서면에 사채권자의 인감이 날인되거나 인감증명서가 첨부되어야 하는 것은 아니다.

【문39】등기의무해태와 관련하여 과태사항 통지와 과태료사건의 재판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 본점소재지와 지점소재지의 관할 등기소가 동일하지 아니한 때에는 그 등기도 각각 신청하여야 하는 것이므로, 그 등기해태에 따른 과태료도 본점소재지와 지점소재지의 등기해태에 따라 각각 부과된다.
- ② 과태료 사건의 관할법원은 다른 법령에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 과태료에 처할 자인 회사 대표자 주소지의 지방법원이다.
- ③ 당사자의 진술을 듣고 한 과태료의 재판에 대하여는 즉시항고로써 불복을 신청할 수 있고, 이 경우 즉시항고에는 집행정지의 효력이 있다.
- ④ 등기해태에 대하여 신청인의 과실이 있는 경우에 그 위반행위에 정당한 사유가 있는 때에는 등기기간을 도과하였더라도 등기관은 과태사항을 통지할 수 없다.
- ⑤ 회사의 지배인에 관한 등기에 대하여는 과태사항 통지를 하지 않는다.

【문40】등기사항과 등기효력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 개인상인의 상호에 관한 등기(상법 제22조)의 변경등기는 절대적 등기사항이다.
- ② 지점의 지배인에 관한 등기사항은 지배인을 두지 않은 본점소재지에서는 할 수 없다.
- ③ 외국회사의 영업소에 대해서는 상법에 의하여 설립되는 동종의 회사 또는 가장 유사한 회사의 지점과 동일한 사항을 등기하므로, 법인의 등기사항에 관한 특례법이 적용되지 않는다.
- ④ 등기사항을 등기하기 전에는 선의의 제3자에 대하여만 대항할 수 없을 뿐 악의 또는 중과실의 제3자에게는 대항할 수 있고, 등기한 후에는 선의의 제3자에게도 대항할 수 있는데, 제3자가 정당한 사유로 이를 알지 못한 때에도 대항할 수 있다.
- ⑤ 상업등기에는 공신력이 인정되지 아니하므로, 진실과 다른 내용이 등기되더라도 그 등기사항을 믿고 거래한 제3자는 보호를 받지 못하는데, 예외적으로 법률상 또는 사실상 추정력이 인정되는 경우가 있다.

【문41】주식회사의 신주발행절차 및 그 변경등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 신주를 발행하는 당해 회사에 대한 채권도 현물출자의 목적물이 될 수 있다.
- ② 주주에게 신주의 인수기회를 부여하였으나 그 인수를 하지 않아 발생한 실권주를 제3자에게 재배정하여 신주를 발행한 것은 상법 제418조 제2항에 따라 주주 외의 자에게 신주를 배정한 경우가 아니므로, 그 변경등기신청서에 상법 제418조 제4항에 따른 통지 또는 공고하였음을 증명하는 서면을 첨부할 것은 아니다.
- ③ 주금의 납입을 상계의 방법으로 할 수 있으나, 상계는 주금납입채무의 전부에 대해서 하여야 하고 주금납입채무의 일부나 신주인수인 중 일부 신주인수인의 주금납입채무에 대해서는 할 수 없다.
- ④ 신주인수권을 가진 주주가 포기하여 발생한 실권주를 이사회 결의로 다른 주주나 제3자에게 배정하여 신주를 발행한 경우 그 변경등기의 신청서에는 실권주의 배정을 결정한 이사회 의사록만 첨부하면 되고 신주인수권포기서는 첨부할 필요가 없다.
- ⑤ 신주발행시에 현물출자를 하는 자가 있는 경우에는 회사와 현물출자자 간에 작성된 현물출자에 관한 합의를 증명하는 서면도 주식의 인수를 증명하는 서면에 해당한다.

【문42】유한회사의 등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 유한회사의 경우 회사의 공고방법이 정관의 절대적 기재사항으로 되어 있지 않으나 회사가 공고방법을 둔 경우에는 등기할 수 있다.
- ② 상법 제585조에 따른 사원총회의 특별결의는 총사원의 반수 이상이며 총사원의 의결권의 4분의 3 이상을 가진 자의 동의로 하는데, 의결권을 행사할 수 없는 사원은 이를 총사원의 수에, 그 행사할 수 없는 의결권은 이를 의결권의 수에 산입하지 않는다.
- ③ 유한회사를 설립할 때 작성하는 정관은 공증인의 인증을 받음으로써 효력이 생긴다. 다만, 자본금 총액이 10억 원 미만인 경우 각 사원이 정관에 기명날인 또는 서명함으로써 효력이 생긴다.
- ④ 유한회사의 자본금 증가에 따른 등기는 자본금증가로 인한 출자 전액의 납입 또는 현물출자의 이행이 완료된 날부터 2주 내에 본점소재지에서 신청하여야 하는데, 출자의 납입은 은행 기타 금융기관에 할 필요가 없으며, 현물출자의 이행의 경우에도 검사인 등의 검사를 받을 필요가 없다.
- ⑤ 유한회사가 정관에 기재된 독립된 최소행정구역 내에서 본점을 이전하는 경우 정관에 다른 정함이 없으면 이사 과반수의 결의에 의하여야 하나, 유한회사의 사원총회는 업무집행을 포함한 모든 사항에 관하여 결의를 할 수 있으므로, 사원총회 결의로도 본점이전을 할 수 있다.

【 제3과목 50문제 】

②책형

【문43】주식회사의 설립등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 현물출자를 하기로 한 발기인은 납입기일에 지체 없이 출자의 목적인 재산을 인도하고, 등기, 등록 기타 권리의 설정 또는 이전을 요할 경우에는 이에 관한 서류를 완비하여 교부하여야 한다.
- ② 모집설립의 경우 현물출자의 이행에 관한 사항은 상법 제 310조에 의한 검사인의 조사나 공인된 감정인의 감정에 포함되지 않고, 이사와 감사가 이를 조사하여 창립총회에 보고한다.
- ③ 발기설립의 방법으로 자본금 총액을 10억 원 이상으로 하여 주식회사를 설립하거나 모집설립의 방법으로 주식회사를 설립할 경우, 그 설립등기신청서에는 은행이나 그 밖의 금융기관이 발급한 납입금 보관에 관한 증명서면을 제출하여야 한다.
- ④ 발기설립의 경우 이사와 감사 중 발기인이었던 자를 포함한 이사와 감사 전원은, 취임 후 지체 없이 회사의 설립에 관한 모든 사항이 법령 또는 정관 규정에 위반되지 아니하는지를 조사하여 발기인에게 보고하여야 한다.
- ⑤ 소규모 주식회사를 발기설립하는 경우, 그 설립등기신청서에 첨부하는 이사회 의사록은 공증인의 인증을 받을 필요가 없다.

【문44】민사비송사건에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 이해관계인은 임시이사의 선임을 신청할 수 있는데, 여기에 채권자는 포함되지 않는다.
- ② 법인과 이사의 이익이 상반되고, 그 이사 외에 대표권을 가지는 이사가 없는 경우에는 임시이사를 선임하여야 한다.
- ③ 권리능력 없는 사단이나 재단의 경우에도 법인의 임시이사 선임에 관한 민법 제63조가 유추적용될 수 있다.
- ④ 법원의 소집허가로 개최된 임시총회에서는 적법하게 개최된 이상 원칙적으로 소집허가결정과 소집통지서에 목적사항으로 기재된 사항과 관련 없는 사항에 대하여도 결의할 수 있다.
- ⑤ 법원의 허가를 받아 임시총회를 소집한 경우에도 대표자는 여전히 대표권을 가지므로, 법원의 허가를 받아 소집한 임시총회의 기일과 같은 기일에 다른 임시총회를 소집할 수 있다.

【문45】재판상 대위에 관한 사건에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 채권자는 자기 채권의 기한 전에 채무자의 권리를 행사하지 아니하면 그 채권을 보전할 수 없는 경우에만 재판상의 대위를 신청할 수 있다.
- ② 재판상의 대위는 채무자의 보통재판적이 있는 곳의 지방법원이 관할하고, 대위신청은 서면으로 하여야 한다.
- ③ 심문은 공개하지 않고, 검사는 사건에 관하여 의견을 진술하거나 심문에 참여할 수 있다.
- ④ 대위의 신청을 각하한 재판에 대하여는 즉시항고를 할 수 있고, 항고의 기간은 채권자가 재판의 고지를 받은 날로부터 기산한다.
- ⑤ 대위의 신청을 허가한 재판은 직권으로 채무자에게 고지하여야 하고, 고지를 받은 채무자는 그 권리를 처분할 수 없으나 즉시항고를 할 수 있다.

【문46】주식회사의 자본금 감소로 인한 변경등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 액면주식을 발행한 회사에서 주식의 액면금액을 인하하거나, 주식을 임의소각하는 방식으로 자본을 줄이는 경우에는 주권제출공고를 하였음을 증명하는 서면을 첨부할 필요가 없다.
- ② 결손금 보전을 위한 자본금 감소나 회사의 재무제표상 채무가 없는 경우에는 채권자보호절차를 생략하거나 보다 간단한 방법으로 그 절차를 밟을 수 있다.
- ③ 자본금의 감소는 원칙적으로 주주총회의 특별결의에 의하여야 하나, 결손금 보전을 위한 자본금 감소의 경우에는 주주총회의 보통결의에 의한다.
- ④ 주식의 액면가는 균일해야 하므로 일부 주식에 대해서만 액면가를 낮출 수 없고, 1주의 금액은 100원 이상이어야 하므로 100원 미만으로 액면가를 낮출 수 없다.
- ⑤ 주식을 소각하거나 병합하는 방법으로 자본금을 감소하는 경우에도, 감소된 주식수만큼 발행예정주식총수가 당연히 감소하는 것은 아니하므로 정관의 변경 없이는 발행예정주식총수의 변경등기를 할 수 없다.

【문47】주식회사의 등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법인이 상법상 주식회사의 이사가 될 수 있는 경우가 있다.
- ② 상법 제386조 제1항에 의하여 임기만료 또는 사임으로 인하여 퇴임한 이사가 새로 선임된 이사가 취임할 때까지 이사로서의 권리의무가 있는 경우에는 이사의 퇴임등기를 하여야 하는 2주 또는 3주의 등기기간은 퇴임한 이사의 퇴임일로부터 기산하지 않고 후임이사의 취임일로부터 기산하여야 하며, 후임이사의 취임등기를 하기 전에는 퇴임한 이사의 퇴임등기만을 할 수 없다.
- ③ 법원의 가처분결정에 의하여 선임된 대표이사 직무대행자는 법원의 허가가 없는 새로운 이사의 선임을 승인하는 안건이 포함된 임시주주총회를 소집할 수 없다.
- ④ 등기사유로서 주주총회결의에서 특별이해관계인의 주식의 수는 발행주식총수에 산입하지만, 출석한 주주의 의결권의 수에는 산입하지 아니한다.
- ⑤ 특별이해관계인은 주주총회에서 의결권을 행사할 수 없으나, 이해관계 없는 대리인을 통하여 의결권을 행사할 수 있다.

【문48】해산 및 청산인의 등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 상법 제520조의2 제1항에 따라 최후의 등기 후 5년을 경과하여 관보에 공고하였음에도 신고하지 않음으로써 해산한 것으로 인정되는 경우에는 등기관이 직권으로 해산등기를 한다.
- ② 정관에 기재된 해산사유는 등기사항이 아니다.
- ③ 해산판결과 달리 해산명령은 공익상 회사의 존속이 허용될 수 없는 경우에 이루어지므로, 검사의 신청이나 법원의 직권에 의하여만 가능하다.
- ④ 일시이사는 법정청산인이 될 수 없다.
- ⑤ 회사가 존립기간의 만료 기타 정관에 정한 사유의 발생 또는 주주총회의 결의에 의하여 해산한 경우에는 발행주식총수의 과반수 이상의 결의로 회사를 계속할 수 있다.

【문49】전자증명과 전자신청에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 등기기록상 존립기간이 만료된 법인의 대표자도 전자증명서를 발급받을 수 있다.
- ② 회사의 등기된 지배인과 특수법인의 등기된 대리인은 등기신청권한이 없으므로 전자증명서 발급을 청구할 수 없다.
- ③ 변경등기에 의하여 등기기록의 내용과 전자증명서에 기록된 내용이 서로 달라진 경우라도 전자증명서를 변경 발급받을 필요는 없다.
- ④ 자격자대리인이 위임인으로부터 받은 위임장에 해당하는 첨부서면을 전자적 이미지 정보로 변환하여 송신할 수 있는 등기신청의 경우에는, 위임장에 해당하는 첨부정보를 전자적 이미지 정보로 송신할 때에 위임인의 전자증명서 또는 인증서를 송신할 필요가 없다.
- ⑤ 주금납입금보관증명서에 해당하는 정보는 신청인이 금융기관에 요청하여 수신한 정보를 송신하는 방법으로 제출할 수 있으나 잔고증명서는 그러하지 아니하다.

【문50】상업등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 법인 등의 명칭이 변경된 경우에는 법인등록번호를 다시 부여받아 변경등기를 마쳐야 한다.
- ② 등기기록의 부속서류는 누구든지 열람할 수 있다.
- ③ 회사등기의 신청인에 관하여 대표이사의 원수를 결한 경우 법원은 이사, 감사 기타 이해관계인의 청구에 의하여 일시대표이사의 직무를 행할 자를 선임할 수 있고, 이렇게 선임된 일시대표이사는 회사의 상무에 속하는 행위로 제한되지 아니하므로 회사를 대표하여 등기를 신청할 수 있다.
- ④ 법원의 가처분결정에 의하여 대표자에 대한 직무집행을 정지하고 선임된 직무대행자는, 주주총회 및 이사회에서 직무집행이 정지된 대표자를 해임하고 새로운 대표자를 선임한 경우 새로운 대표자가 권한을 가지므로, 회사에 관한 등기를 신청할 수 없다.
- ⑤ 임기만료로 퇴임한 주식회사의 대표이사는 퇴임으로 법률 또는 정관에서 정한 대표이사의 원수를 결한 경우에도 일시이사의 선임 등의 방법으로 해결할 수 있으므로 회사를 대표하여 등기를 신청할 권한이 인정되지 않는다.

【부동산등기법 30문】

【문 1】채무자 회생 및 파산에 관한 법률에 따라 회생절차개시를 신청한 채무자 소유 부동산의 등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 판례·예규 및 선례에 따르고 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하 문30까지 같음)

- ① 보전처분등기는 법원사무관등의 촉탁에 의하며, 보전처분등기가 경료된 채무자의 부동산 등에 대하여 가압류, 가처분 등 보전처분, 강제집행 또는 담보권실행을 위한 경매, 체납처분에 의한 압류 등의 등기촉탁이 있는 경우에도 이를 수리한다.
- ② 부인등기는 부인권자가 단독으로 신청하며, 부인등기가 마쳐진 이후에는 부인된 등기의 명의인을 등기의무자로 하는 등기신청이 있는 경우, 등기관은 이를 각하하여야 한다.
- ③ 관리인이 회생계획에 따라 채무자 명의의 부동산 등을 처분하고 그에 따른 등기를 신청하는 경우에는 법원의 허가서 또는 법원의 허가를 요하지 아니한다는 뜻의 증명서를 그 신청서에 첨부하여야 한다.
- ④ 회생법원이 채무자회생 및 파산에 관한 법률 제58조 제5항의 규정에 의하여 회생채권 또는 회생담보권에 기한 강제집행 등의 취소를 명한 경우, 그에 기한 말소등기를 회생법원이 아닌 집행법원이 촉탁한 경우에도 등기관은 이를 수리하여 그 등기를 말소하여야 한다.
- ⑤ 회생절차개시 및 회생계획인가의 각 등기가 되어 있지 아니한 부동산 등의 권리에 대한 회생절차종결등기의 촉탁은, 부인의 등기가 된 경우를 제외하고는 등기관은 이를 각하하여야 한다.

【문 2】본인서명사실 확인 등에 관한 법률에 따라 발급된 본인서명사실확인서를 첨부하여 등기신청을 할 경우 그 신청서나 첨부서면(이하 '신청서 등'이라 한다.)의 심사에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 본인서명사실확인서와 신청서 등의 서명은 본인 고유의 필체로 자신의 성명을 기재하는 방법으로 하여야 하며, 등기관이 알아볼 수 없도록 기재된 경우에는 해당 등기신청을 수리하지 않아야 한다.
- ② 등기신청서의 성명은 본인서명사실확인서의 서명이 한글로 기재되어 있으면 한글로, 한자로 기재되어 있으면 한자로, 영문으로 기재되어 있으면 영문으로 각각 기재하여야 한다.
- ③ 등기관은 본인서명사실확인서상의 등기의무자의 주소가 주민등록표초본 또는 등본의 주소이동 내역에서 확인되지 않더라도 성명과 주민등록번호 등에 의하여 같은 사람임이 인정되는 경우에는 해당 등기신청을 각하하여서는 아니된다.
- ④ 자격자대리인이 본인서명사실확인서를 첨부하여 등기신청을 대리하는 경우에는 본인서명사실확인서의 “위임받은 사람”란의 “성명”란에 자격자대리인의 자격명과 성명이 기재되어 있으면 자격자대리인의 주소는 기재되어 있지 않아도 된다.
- ⑤ 본인서명사실확인서의 위임받은 사람란에 기재된 사람과 위임장의 수임인은 같은 사람이어야 하며, 본인서명사실확인서의 “용도”란의 기재와 위임장의 위임취지는 서로 부합하여야 한다.

【문 3】공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률에 따른 등기절차에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 사업인정 전에 공공용지 협의취득을 원인으로 하는 소유권이전등기신청은 일반원칙에 따라 사업시행자와 등기의무자의 공동신청에 의하여야 한다.
- ② 토지수용으로 인한 소유권이전등기신청은 사업시행자가 관공서인 경우에는 그 등기를 촉탁하여야 하나, 사업시행자와 등기의무자가 공동신청을 할 경우 이를 수리하여도 무방하다.
- ③ 토지수용으로 인한 소유권취득은 법률의 규정에 따른 원시취득으로 사업시행자는 수용의 개시일에 토지의 소유권을 취득함과 동시에 그 토지에 관한 다른 권리(단, 토지수용위원회의 재결로 인정된 권리는 제외)는 소멸하므로, 환매특약등기 또한 토지수용위원회의 재결로 존속이 인정된 권리에 해당하지 않는다면 등기관이 토지수용으로 인한 소유권이전등기를 할 때에 이를 직권으로 말소하여야 한다.
- ④ 토지수용으로 인한 소유권이전등기신청 시 사업시행자와 토지소유자의 협의를 첨부정보로 제공한 경우에는 협의성립확인서를 제공하지 않은 경우라도 등기신청을 수리하여야 한다.
- ⑤ 관공서가 등기관리자로서 수용을 원인으로 한 소유권이전등기를 촉탁하는 경우에도 자격자대리인에게 이를 위임하여 신청할 수 있다.

【문 4】대리인에 의한 등기신청에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 지배인은 영업주에 갈음하여 그 영업에 관한 재판상 또는 재판 외의 모든 행위를 할 수 있는 자이므로, 금융기관의 지배인이 신청대행수수료를 받지 않고 등기관리자인 법인의 대리인 겸 등기의무자의 대리인으로서 계속 반복적으로 근저당권설정등기 신청업무를 수행하더라도 법무사가 아닌 자는 법무사의 업무에 속하는 사무를 업으로 하지 못한다고 규정하는 법무사법 제3조 제1항에 위반되지 않는다.
- ② 친권자가 미성년자인 자 소유의 부동산을 채무자인 그 미성년자를 위하여 담보로 제공하거나 제3자에게 처분하는 경우에는 그 미성년자인 자에 관한 특별대리인의 선임이 필요하다.
- ③ 미성년자인 자 2인의 공유부동산에 관하여 공유물분할계약을 하는 경우에는 미성년자인 자 1인에 관한 특별대리인의 선임만 필요하다.
- ④ 등기관리자와 등기의무자 쌍방으로부터 등기신청 절차의 위임을 받은 법무사는 그 절차가 끝나기 전에 등기의무자로부터 등기신청을 중지해 달라는 요청을 받았다면 등기의무자에 대한 관계에서 그 요청에 응해야 할 위임계약상의 의무가 있다.
- ⑤ 교도소에 수감중인 등기의무자를 대리하여 소유권이전등기를 신청하는 경우 위임장에 등기의무자의 인감을 날인하고 인감증명을 첨부하는 대신 수감자가 위임장을 직접 작성하였다는 취지의 교도소장의 확인을 받아 제출할 수 있다.

【문 5】다음은 도시 및 주거환경정비법상 이전고시와 이에 따른 등기에 관한 설명이다. 가장 옳은 것은?

- ① 정비사업시행자(이하 “시행자”라 한다)는 그 사업시행을 위하여 신청권자를 대위하여 부동산의 표시변경(경정)등기와 등기명의인의 표시변경(경정)등기를 신청할 수 있으며, 등기 원인 또는 등기의 목적이 동일한 경우에만 일괄 신청할 수 있다.
- ② 시행자로부터 이전고시를 통지받은 등기관은 대지 및 건축물에 관한 등기가 있을 때까지는 표시에 관한 등기를 제외하고는 권리에 관한 등기를 하여서는 아니되며, 이에 위반한 등기는 부동산등기법 제58조를 적용하여 직권으로 말소한다.
- ③ 시행자는 정비사업의 효율적인 추진을 위하여 필요한 경우에는 해당 정비사업에 관한 공사가 전부 완료되기 전이라도 완공된 부분에 대하여 준공인가를 받아 이전고시를 한 때에는 그 부분 만에 관하여 등기신청을 할 수 있다.
- ④ 등기관은 신청정보의 내용으로 제공된 사항이 첨부정보로 제공된 관리처분계획 및 그 인가를 증명하는 서면, 이전고시를 증명하는 서면의 내용과 일치하는지 여부와 함께 종전 토지 및 건물의 등기기록상 등기사항과 일치하는지 여부를 심사한다.
- ⑤ 담보권등에 관한 권리의 등기를 신청하는 경우에는 신청서에 ‘등기원인’으로 정비사업으로 인한 이전고시가 있었다는 취지를 기재하고, ‘그 연월일’은 이전고시가 있는 다음 날짜를 기재한다. 이 때 접수번호는 소유권보존등기와 동시에 신청하므로 동일한 접수번호를 부여한다.

【문 6】구분지상권등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 구분지상권등기신청 시 토지의 등기기록에 그 토지를 사용하는 권리에 관한 등기와 그 권리를 목적으로 하는 권리에 관한 등기가 있는 때에는 이들 전원의 승낙서가 첨부정보로 제공되어야 하며, 구분지상권등기 시 등기관은 이들의 권리를 직권말소한다.
- ② 동일토지에 관하여 지상권이 미치는 범위가 각각 다른 2개 이상의 구분지상권은 그 토지의 등기기록에 각기 따로 기록할 수 있으므로, 이러한 경우에는 다른 구분지상권자의 승낙서가 첨부정보로 제공되지 않아도 된다.
- ③ 도시철도법상 도시철도건설자가 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률에 따라 수용·사용의 재결을 받아 구분지상권설정등기를 등기한 경우에는 향후 구분지상권설정등기보다 먼저 마친 가등기에 의하여 지상권설정의 본등기 신청이 있더라도 그 구분지상권을 말소할 수 없다.
- ④ 한국전력공사가 전기사업법이 아니라 전원개발사업자로서 전원개발사업의 시행을 위하여 전원개발촉진법을 근거로 하여 토지의 사용에 관한 재결을 받은 경우에는 같은 법에 “전원개발사업자가 사용재결을 받으면 단독으로 구분지상권설정등기를 신청할 수 있다.”는 취지의 규정이 없는 이상 단독으로 구분지상권설정등기를 신청할 수 없다.
- ⑤ 설정행위로서 구분지상권의 행사를 위하여 토지의 사용을 제한할 수 있는데, 특약을 한 때에는 이를 신청정보로 제공하여야 한다. 한편, 특약에 의하여 제한되는 것은 사용에 관한 사실행위이다.

【문 7】시효취득으로 인한 소유권이전등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 시효취득은 법률에 의한 물건변동이나 민법 제187조의 예외로서 등기하여야 소유권을 취득하며, 현재 등기기록상 소유자를 등기의무자로 하고 시효취득한 자를 등기관리자로 하여 공동신청하여야 한다.
- ② 당사자 간에 작성된 시효취득 확인서를 등기원인을 증명하는 정보로 제공하여 등기를 신청하는 경우에는 신청정보의 내용 중 등기원인은 “시효취득”으로, 그 연월일은 “점유개시일”로 하여 제공하여야 한다.
- ③ 시효취득한 부동산이 농지법상 농지에 해당하는 경우에는 농지취득자격증명을 첨부정보로 제공할 필요는 없다.
- ④ 대장상 소유자미복구인 미등기토지에 대하여 국가를 상대로 한 소송에서 시효취득을 원인으로 한 소유권이전등기절차 이행의 판결을 얻은 경우에는 그 판결이유에서 원고의 소유권이 설시되어 있어도 원고는 위 판결에 의하여 국가를 대위하여 소유권보존등기를 한 다음 자기 명의로 이전등기를 하여야 하고, 직접 자기명의로 소유권보존등기를 신청할 수는 없다.
- ⑤ 취득시효 완성 후 이를 원인으로 한 소유권이전등기가 마쳐지기 전에 종전 소유자에 의하여 저당권 및 지상권설정등기가 마쳐진 경우, 이러한 저당권 등의 등기는 일반의 말소등기절차에 따라 저당권 등의 등기명의인을 등기의무자로, 시효취득으로 인한 소유권의 등기명의인을 등기관리자로 하는 공동신청에 의하거나, 등기의무자를 상대로 말소등기절차 이행을 명하는 판결을 얻은 등기관리자의 단독신청에 의하여서만 말소될 수 있다.

【문 8】건물의 표시변경등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 합병하려는 모든 건물에 등기원인 및 그 연월일과 접수번호가 동일한 저당권에 관한 등기가 있는 경우에는 공시의 혼란을 초래할 우려가 없으므로 합병이 가능하고, 이 경우 저당권자의 승낙을 증명하는 정보는 제공할 필요가 없다.
- ② 건축물대장상 합병이 이루어지고 합병등기를 하기 전에 합병된 건물의 소유자가 달라지거나 건물합병의 제한사유가 있는 경우에는 합병 후의 건물을 공유로 하고 합병제한사유에 해당하는 권리에 관한 등기의 목적을 합병 후의 공유지분으로 변경하는 등기를 할 수 있다.
- ③ 멸실한 건물의 소유권의 등기명의인이 1개월 이내에 멸실등기를 신청하지 않는 때에는 그 멸실건물의 대지 소유자가 건물 소유자를 대위하여 멸실등기를 신청할 수 있다.
- ④ 멸실된 건물이 근저당권 등 제3자의 권리의 목적이 된 경우라도 멸실된 사실이 건축물대장에 기록되어 있다면 멸실등기를 신청할 때에 근저당권자 등의 승낙이 있음을 증명하는 정보를 제공할 필요가 없다.
- ⑤ 집합건축물대장상 구분건물인 201호와 202호가 분할·구분·합병으로 각 201호와 202호 및 203호로 되었으나 부동산 표시변경등기가 마쳐지지 아니한 채 소유권이전등기가 마쳐진 경우, 위 각 건물의 소유자가 동일하고 건물의 합병 제한사유에 해당되지 않으면 위 구분건물의 소유자는 등기기록상 건물표시가 집합건축물대장과 일치되도록 건물의 표시변경등기를 신청할 수 있다.

【문 9】재외국민 甲이 상속재산분할협의에 관한 권한을 乙에게 위임하여 상속등기를 신청하는 경우에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 甲은 분할의 대상이 되는 부동산과 乙의 인적사항을 구체적으로 특정하여 작성한 상속재산분할협의 위임장을 첨부정보로서 등기소에 제공하여야 한다.
- ㄴ. 甲이 작성한 분할협의 위임장에는 甲의 인감을 날인하고 甲의 인감증명을 제출하여야 하는 것이 원칙이나 그 대신 甲의 체류국을 관할하는 대한민국 재외공관에서 甲이 직접 위임장을 작성했다는 취지의 공증을 받아 제출할 수도 있다.
- ㄷ. 甲이 위임장에 인감을 날인하고 인감증명을 제출하는 대신 대한민국 재외공관에서 공증을 받은 위임장을 제출하는 경우에는 甲이 재외국민임을 증명하는 정보로서 재외국민등록부등본을 등기소에 제공하여야 한다.
- ㄹ. 乙은 甲의 대리인임을 현명하고 대리인의 자격으로 상속재산분할협의서를 작성하여 이를 원인증서로서 등기소에 제공하여야 한다.
- ㅁ. 상속재산분할협의서에는 乙의 인감을 날인하고, 乙의 인감증명을 제출하여야 함이 원칙이나, 이 협의서를 乙이 직접 작성했다는 취지의 공증을 받은 경우에는 인감증명을 제출할 필요가 없다.

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

【문10】소유권에 관한 등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 1필지의 토지의 특정된 일부에 대하여 소유권이전등기의 말소등기절차의 이행을 명하는 판결을 받은 자는 그 판결에 따라 토지의 분할을 명하는 주문기재가 없더라도 그 판결에 기하여 그 특정된 일부에 대한 분필등기절차를 마친 후 소유권이전등기를 말소할 수 있다.
- ② A 부동산에 대하여 피상속인 甲의 생전에 증여를 원인으로 소유권이전등기를 마친 甲의 공동상속인 중 1인인 乙이 甲 사망 이후에 다른 공동상속인 丙과 “유류분반환”을 원인으로 A 부동산 전부에 대하여 乙에서 丙 앞으로의 소유권이전등기를 신청한 경우, 유류분액의 초과 여부를 확인할 수 있는 정보를 반드시 제공하여야 하는 것은 아니다.
- ③ 공유자 중 1인이 단독으로 공유자 전원을 위하여 그 전원 명의로 소유권보존등기는 신청할 수 있으나, 그 중 1인 또는 수인이 각자의 지분만에 관한 소유권보존등기는 신청할 수 없다.
- ④ 부동산의 소유권을 포기한 경우 그 소유권을 포기한 자는 그에 따른 등기를 단독으로 신청할 수 있으며, 등기상 이해관계 있는 제3자가 있는 때에도 그 자의 승낙이 있음을 증명하는 정보를 제공할 필요는 없다.
- ⑤ 피상속인의 사망으로 그 소유 부동산에 관하여 법정상속등기가 마쳐진 후 공동상속인 중 1인이 사망하였다면 그 상속등기에 대해서는 상속재산협의분할에 의한 소유권경정등기는 할 수 없다.

【문11】공유물분할을 원인으로 한 소유권이전등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 甲과 乙이 공유하고 있는 토지에 대하여 甲의 지분에 근저당권등기 등이 마쳐진 상태에서 그 토지를 2필지로 분할하여 이를 각각 甲과 乙의 단독소유로 하는 공유물분할등기가 마쳐진 경우, 乙이 단독으로 소유하게 된 토지의 등기기록에도 위 근저당권등기 등이 전사되어 그 효력이 인정되는 것이므로 그 근저당권등기 등을 말소하기 위하여는 통상의 말소절차에 의하여야 한다.
- ② 수인 공유의 1필지 부동산에 대한 공유물분할소송에서 변론종결 전에 일부공유자의 지분이 제3자에게 이전되었으나 당사자가 소송승계절차를 취하지 아니하여 판결이 종전의 공유자를 포함하여 선고된 경우에는 위 판결에 기하여는 공유물분할에 의한 소유권이전등기신청을 할 수 없다.
- ③ 1필의 공유지를 공유물분할등기하기 위하여는 먼저 토지의 분할절차를 밟은 후 그 토지대장에 의하여 분필등기를 하여야 하고, 공유물분할을 원인으로 한 소유권이전등기는 동시에 하지 않고 각 분필등기 된 부동산별로 각각 독립하여 신청할 수 있다.
- ④ 공유물분할을 원인으로 소유권을 취득한 자가 등기의무자가 되어 그 부동산에 대하여 다시 소유권이전등기를 신청할 경우에 제공하는 등기필정보는 위 공유물분할등기에 관한 등기필정보뿐만 아니라, 종전 공유자로서 등기할 때에 통지받은 등기필정보도 함께 제공하여야 한다.
- ⑤ A, B, C 3필지의 부동산 중 A, B는 甲.乙.丙 3인의 공유로 되어 있고 C는 甲.乙.丙.丁의 4인의 공유로 되어 있는 경우, 4인의 합의에 의하여 A는 甲의 단독소유로, B는 丁의 단독소유로, C는 乙의 단독소유로 하기로 하는 소유권이전등기신청을 할 수 있다.

【문12】등기의 효력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 지적공부가 멸실된 토지를 제외하고 지적공부에 등록되어 있지 않은 토지는 존재하지 않거나 특정되지 아니한 것으로서 그 소유권보존등기는 효력이 없다.
- ② 구분소유권의 객체로서 적합한 물리적 요건을 갖추지 못한 건물 부분이 건축물관리대장상 독립한 별개의 구분건물로 등재되고 등기부상에도 구분소유권의 목적으로 등기되어 있어 이러한 등기에 기초하여 경매절차가 진행되어 매각허가를 받고 매수대금을 납부하였다 하더라도, 그 상태만으로는 그 등기는 효력이 없으므로 매수인이 소유권을 취득할 수 없는 것이 원칙이다.
- ③ 환지에 대한 등기로서의 효력이 존속하는 것은 환지처분공고 당시 종전토지 위에 있는 등기에 한하고 그 공고 이후 환지등기 이전에 이루어진 종전토지에 관한 등기는 환지에 대한 등기로서의 효력이 없다.
- ④ 채권자가 채무자와 사이에 근저당권설정계약을 체결하였으나 그 계약에 기한 근저당권설정등기가 채권자가 아닌 제3자의 명의로 마쳐지고 그 후 다시 채권자가 위 근저당권설정등기에 대한 부기등기의 방법으로 위 근저당권을 이전받았다고 하더라도 위 근저당권설정등기는 실제관계에 부합하는 유효한 등기로 볼 수 없다.
- ⑤ 본등기금지가처분등기의 촉탁에 따라 등기관이 가등기에 의한 본등기를 금지한다는 취지의 가처분을 한 경우 이 등기는 아무런 효력이 없다.

【 제4과목 50문제 】

②책형

【문13】주민등록번호가 없는 재외국민의 부동산등기용등록번호(이하 '등록번호'라 한다.)에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 등록번호는 대법원 소재지 관할 등기소의 등기관이 부여하며, 관할 외 등기소 등기관이 등록번호 부여신청서 또는 등록번호증명사항 변경신청서를 접수한 경우에는 신청서와 첨부서류의 심사를 한 후 관할 등기소의 등기관에게 모사전송하여야 한다.
- ② 이미 등록번호를 부여받은 사람이 관할 외 등기소에 다시 등록번호부여 신청을 한 때에는 등록번호증명서의 발급신청으로 간주하여 처리할 수 있다.
- ③ 재외국민등록번호부와 재외국민부동산등기용등록번호카드는 영구히 보존하여야 한다.
- ④ 등록번호 부여신청서에는 재외국민등록법 제7조의 재외국민 등록부등본 및 가족관계의 등록 등에 관한 법률 제15조 제2항 제1호의 가족관계증명서를 첨부하여야 한다.
- ⑤ 재외국민의 등록번호에 오류가 있어 등기관이 재외국민등록번호부의 등록번호를 정정한 경우에는 그 재외국민과 행정안전부장관 및 국세청장에게 그 정정의 뜻을 통지하여야 한다.

【문14】근저당권이전등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 피담보채권이 확정되기 전에 근저당권의 기초가 되는 기본계약상의 채권자지위의 양도를 원인으로 근저당권이전등기를 신청하는 경우 근저당권설정자가 물상보증인이면 그의 승낙을 증명하는 정보를 첨부정보로 제공하여야 한다.
- ② 피담보채권이 확정되기 전에 계약양도 등을 원인으로 근저당권이전등기를 신청하는 경우 등기원인을 증명하는 정보인 근저당권이전계약서에 채무자의 표시와 날인이 반드시 있어야만 하는 것은 아니다.
- ③ 확정채권의 대위변제를 원인으로 하는 근저당권이전등기의 경우에는 근저당권이전계약서와 대위변제증서를 첨부정보로 제공하여야 한다.
- ④ 근저당권이전등기를 신청할 때 채무자에 대한 피담보채권 양도의 통지나 채무자의 승낙을 증명하는 정보는 제공할 필요가 없으며, 대위변제에 의한 경우에도 채무자의 변제 동의서를 제공할 필요가 없다.
- ⑤ 근저당권의 피담보채권이 확정되기 전에 그 피담보채권이 양도 또는 대위변제된 경우에 이를 원인으로 하여 근저당권이전등기를 신청할 수 있다.

【문15】다음의 등기신청 중 공동으로 신청할 수 없는 경우는 몇 개인가?

- ㄱ. 가압류등기의 말소등기
- ㄴ. 공동신청에 의한 등기의 경정등기
- ㄷ. 미등기 건물의 소유자 甲이 건물을 乙에게 매도하였으나 甲이 소유권보존등기신청을 하지 않아 乙이 소유권이전을 받을 수 없는 경우에 그 건물에 대한 소유권보존등기
- ㄹ. 제한물권의 등기가 불법 말소된 후 소유권이전등기가 마쳐진 경우 제한물권의 말소회복등기

- ① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문16】대위등기신청에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권자가 채무자에 대한 소유권이전등기청구권을 보전하기 위하여 채무자를 대위하여 등기를 신청하는 경우에는 채무자의 무자력을 요건으로 하지 아니한다.
- ② 주택법 제61조 제3항의 규정에 따른 금지사항 부기등기가 마쳐진 주택에 대한 가압류채권자는 당해 주택에 입주예정자가 없다는 사실을 증명하여 부기등기의 말소를 대위신청할 수 있다.
- ③ 1동의 건물에 속하는 구분건물 중 일부만에 관하여 소유권 보존등기를 신청하는 경우에는 구분건물의 소유자는 다른 구분건물의 소유자를 대위하여 1동의 건물에 속하는 구분건물 전부에 대하여 소유권보존등기를 신청할 수 있다.
- ④ 어느 부동산의 진정한 소유자인 甲이 소유권보존등기 명의인인 乙을 상대로 제기한 소에서 乙 명의의 소유권보존등기를 말소하라는 판결을 받은 경우 甲은 乙을 대위하여 乙 명의의 소유권보존등기의 말소등기를 신청할 수 있다.
- ⑤ 대위신청에 따른 등기를 한 경우 등기관은 대위신청인인 채권자와 피대위자인 채무자에게 등기완료통지를 하여야 하나, 등기필정보의 작성·통지는 하지 않는다.

【문17】등기신청에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 같은 등기소에 동시에 여러 건의 등기신청을 하는 경우에 첨부정보의 내용이 같은 것이 있을 때에는 먼저 접수되는 신청에만 그 첨부정보를 제공하고, 다른 신청에는 먼저 접수된 신청에 그 첨부정보를 제공하였다는 뜻을 신청정보의 내용으로 등기소에 제공하는 것으로 그 첨부정보의 제공을 갈음할 수 있다.
- ② 甲이 소유하는 X 토지와 乙이 소유하는 Y 토지를 丙에게 매도하고 소유권이전등기를 신청하는 경우 X 토지와 Y 토지가 같은 등기소의 관할 내에 있다면 1개의 신청서로 일괄신청할 수 있다.
- ③ 甲과 乙이 공유하는 부동산 전체를 丙과 丁에게 이전하려고 하는 경우 1개의 신청서로 신청할 수 없다.
- ④ 신탁등기의 신청은 해당 부동산에 관한 권리의 설정등기, 보존등기, 이전등기 또는 변경등기의 신청과 동시에 하여야 한다.
- ⑤ 창설적 공동근저당의 경우 각 근저당권설정자가 다른 경우에도 일괄신청이 가능하다.

【문18】다음 중 부기로 하는 등기는 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 소유권 외의 권리를 목적으로 하는 권리에 관한 등기
- ㄴ. 소유권에 대한 처분제한 등기
- ㄷ. 등기상 이해관계 있는 제3자의 승낙이 없는 경우의 권리의 변경등기
- ㄹ. 신탁등기
- ㅁ. 가등기에 의한 본등기
- ㅂ. 일부 등기사항이 말소된 경우의 말소회복등기

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【 제4과목 50문제 】

②책형

【문19】다음은 공동저당의 대위등기에 관한 등기기록례이다. 등기기록 및 그 신청절차에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

을구(소유권 이외의 권리에 관한 사항)				
순위 번호	등기 목적	접수	등기 원인	권리자 및 기타사항
1	근저당 권설정	2023년 7월3일 제1900호	2023년 7월3일 설정계약	채권최고액 금 300,000,000원 채무자 김서초 서울특별시 서초구 서초로1(서초동) 근저당권자 박강남 800123-1234567 서울특별시 서초구 서초로2(서초동) 공동저당 토지 서울특별시 서초구 서초동 1
(1)	1번 근저 당권 대위	2024년 7월3일 제1800호	(2) 2024년 6월26일 ()	매각부동산 (3) 매각대금 금 700,000,000원 변제액 금 250,000,000원 채권최고액 금 200,000,000원 채무자 (4) 대위자 김강남 810123-1234567 서울특별시 서초구 서초로3(서초동)

- ① (1)의 순위번호는 후순위 이해관계인의 유무나 그 이해관계인의 동의 유무와 관련 없이 부기등기 형식으로 기록하여야 한다.
- ② (2)의 등기연월일 “2024년 6월 26일”은 선순위저당권자에 대한 경매대가의 배당기일을 뜻하며, 등기원인은 공동저당 부동산 중 일부의 경매대가를 먼저 배당하는 경우에 발생하므로 “민법 제368조 제2항에 의한 대위”로 하여야 한다.
- ③ (3)에는 “토지 서울특별시 서초구 서초동 1”을 기록하며, 부동산등기법은 소유권 외의 권리가 저당권의 목적일 때에는 그 권리를 기록하도록 하고 있다.
- ④ 공동저당 대위등기는 법률규정에 의한 이전으로 선순위저당권자가 등기의무자로 되고 차순위저당권자를 등기권리자로 하여 공동으로 신청하므로 (4)에는 등기의무자인 “박강남 서울특별시 서초구 서초로2(서초동)”을 기록한다.
- ⑤ 공동저당 대위등기 신청 시 부동산규칙에서 정한 일반적인 첨부정보 외에 집행법원에서 작성한 배당표 정보를 첨부정보로서 등기소에 제공하여야 하며, 국민주택채권은 채권최고액에 관계없이 매입하지 않으며, 배당이의 소송이 확정되지 않았더라도 신청이 가능하다.

【문20】지역권등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 승역지와 요역지의 관할등기소가 다를 경우 지역권설정등기 신청은 승역지를 관할하는 등기소에 하여야 한다.
- ② 요역지의 소유자가 아닌 지상권자도 지역권설정등기에 있어 등기권리자가 될 수 있다.
- ③ 요역지에 지상권, 전세권 등의 소유권 외의 권리가 있는 경우 지상권자 등은 지역권을 행사할 수 있기 때문에 지역권을 말소하기 위해서는 지상권자 등의 동의가 있음을 증명하는 정보를 제공하여야 한다.
- ④ 지역권설정등기를 하는 경우 등록면허세는 요역지의 시가표준액이 과세표준액이 된다.
- ⑤ 지역권이 설정되어 있는 토지를 대지권의 목적으로 하는 대지권등기는 할 수 있으나, 대지권이라는 뜻의 등기가 마쳐진 토지에 대해서는 지역권설정등기를 할 수 없다.

【문21】등기신청의 접수에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 전자신청의 경우 접수절차가 전산정보처리조직에 의하여 자동으로 처리되므로 접수담당자가 별도로 접수절차를 진행하지 않는다.
- ② 같은 부동산에 관하여 동시에 여러 개의 등기신청이 있는 경우에는 같은 접수번호를 부여하여야 한다.
- ③ 등기신청인이 신청서를 접수담당자에게 제출하였다 하더라도 해당 부동산이 다른 부동산과 구별될 수 있게 하는 정보가 전산정보처리조직에 저장되기 전에는 그 신청이 접수된 것이 아니다.
- ④ 출입사무원이 등기신청서를 제출하는 경우에는 등기신청서 전면 우측 상단 여백에 일정한 양식의 표시인을 찍고 제출자란에 그 사무원의 성명을 기재하여야 하며, 이는 여러 건의 등기신청서를 동시에 제출할 때에도 마찬가지이다.
- ⑤ 자격자대리인에게 명의대여나 사무원 등에 의한 부당한 사건 유치의 비위사실이 있다고 인정되거나 출입사무원이 등기소에 출석하여 등기신청서를 제출하는 업무를 수행함에 적정하지 않다고 인정되는 행위를 한 경우에는 지방법원장은 출입사무원 허가를 취소할 수 있다.

【문22】관공서의 촉탁에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 관공서로서 등기촉탁을 할 수 있는 기관은 국가 또는 지방자치단체를 말하며, 공사 등은 등기촉탁에 관한 특별규정이 있는 경우에 한하여 등기촉탁을 할 수 있다.
- ② 관공서가 등기를 촉탁하는 경우에는 등기기록과 대장상의 부동산 표시가 부합하지 아니하더라도 그 촉탁을 수리하여야 한다.
- ③ 관공서가 등기의무자로서 등기를 촉탁하는 경우에는 등기필정보를 제공할 필요가 없지만, 관공서가 등기권리자로서 등기를 촉탁하는 경우에는 등기의무자의 등기필정보를 제공하여야 한다.
- ④ 매각 또는 공매처분 등을 원인으로 관공서가 소유권이전등기를 촉탁하는 경우에는 등기의무자의 주소를 증명하는 정보를 제공할 필요가 없다.
- ⑤ 수용에 의한 소유권이전등기의 촉탁, 환지처분에 의하여 지방자치단체에게 귀속된 도로에 대한 소유권이전등기의 촉탁과 같은 관공서의 촉탁에는 인감증명의 제출이 필요하지 않다.

【문23】등기필정보에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 등기필정보를 분실하여 재발급받고자 하는 경우에는 등기명의인 본인이 직접 등기소에 출석하여야 한다.
- ② 하나의 등기에 있어서 등기필증과 등기필정보를 함께 발급하거나 통지하는 경우는 없다.
- ③ 등기필정보를 구성하는 50개의 비밀번호 중 한 번 사용한 비밀번호는 나머지 비밀번호를 모두 사용한 경우가 아닌 한 다시 사용할 수 없다.
- ④ 등기권리자가 등기필정보의 통지를 원하지 아니하는 경우에는 등기관이 등기필정보를 작성·통지하지 아니할 수 있다.
- ⑤ 근저당권의 채권최고액을 증액하거나 전세금, 전세기간 등을 변경하는 등기를 마쳤을 때에는 등기필정보를 작성·통지하지 않기 때문에 근저당권이나 전세권의 말소등기를 신청할 때에는 그 설정 당시의 등기필정보를 제공하면 충분하다.

【문24】등기소의 관할에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 등기사무는 부동산의 소재지를 관할하는 지방법원, 그 지원 또는 등기소(이하 '등기소'라 한다.)에서 담당하는 것이 원칙이나, 대법원장은 어느 등기소의 관할에 속하는 사무를 다른 등기소에 위임하게 할 수 있다.
- ② 건물의 소유권보존등기 시에 그 소재 토지가 여러 등기소의 관할에 걸치는 경우나 이미 등기되어 있는 건물이 부속건물의 신축에 의하여 여러 등기소의 관할에 걸치는 경우에는 관할 등기소의 지정을 신청하여야 한다.
- ③ 관할 등기소의 지정신청서는 해당 부동산의 소재지를 관할하는 등기소 중 어느 등기소에라도 제출할 수 있으며, 각 등기소를 관할하는 상급법원의 장이 관할 등기소를 지정한다.
- ④ 관할을 위반하여 등기할 경우 부동산등기법 제29조 제1호에 의해 각하하여야 하고, 등기를 마친 후 등기관이 발견하였을 경우에는 부동산등기법 제58조에 의해 직권말소 대상이 된다.
- ⑤ 관할의 변경은 행정구역의 변경이나 등기소의 신설, 폐지 등으로 인하여 어느 부동산의 소재지가 다른 등기소의 관할로 바뀌었을 때 발생하는 것이므로 상급법원의 장의 결정 없이도 종전의 관할 등기소는 전산정보처리조직을 이용하여 그 부동산에 관한 등기기록의 처리권한을 다른 등기소로 넘겨주는 조치를 하여야 한다.

【문25】가등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 가등기는 권리의 이전청구권이 시기부 또는 정지조건부인 때에도 할 수 있으므로 사인증여로 인하여 발생한 소유권이전등기청구권을 보전하기 위하여 가등기를 할 수 있다.
- ② 가등기의 신청은 가등기권리자와 가등기의무자의 공동신청이 원칙이나, 가등기의무자의 승낙이 있을 때에는 가등기권리자가 단독으로 신청할 수 있다.
- ③ 가등기를 명하는 법원의 가처분명령에 대해서 법원이 가등기촉탁을 하는 때에는 이를 각하하여야 한다.
- ④ 배우자 명의로 명의신탁한 부동산에 대하여 명의신탁계약의 해지약정에 대한 예약을 하고 장차 명의신탁해지약정의 효력이 발생한 경우 생기는 소유권이전청구권을 보전하기 위한 가등기는 할 수 없다.
- ⑤ 형식상 매매예약을 등기원인으로 하여 가등기가 되어 있으나, 실제로는 매매예약완결권을 행사할 필요 없이 가등기권리자가 요구하면 언제든지 본등기를 하여 주기로 약정한 경우에는 매매예약완결권을 행사하지 않고서도 본등기를 신청할 수 있으며, 이때에는 별도로 매매계약서를 첨부정보로 제공할 필요가 없다.

【문26】신탁원부 기록의 변경등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 수익자 또는 신탁관리인이 변경된 경우나 위탁자, 수익자 및 신탁관리인의 성명, 주소가 변경된 경우에는 수탁자는 지체 없이 신탁원부 기록의 변경등기를 신청하여야 한다.
- ② 위탁자 지위의 이전이 신탁행위로 그 방법이 정하여지지 아니한 경우에는 수탁자와 수익자의 동의가 있음을 증명하는 정보를 첨부정보로서 제공하여야 하며, 이 경우 위탁자가 여러 명일 때에는 다른 위탁자의 동의를 증명하는 정보도 함께 제공하여야 한다.
- ③ 법원이 수탁자를 해임하는 재판을 한 경우 또는 신탁관리인을 선임하거나 해임하는 재판을 한 경우에는 등기관은 법원의 촉탁에 의하여 신탁원부 기록을 변경하여야 한다.
- ④ 수탁자의 경질로 인한 권리이전등기 또는 여러 명의 수탁자 중 1인의 임무종료로 인한 합유명의인 변경등기를 한 경우에는 등기관은 직권으로 신탁원부 기록을 변경하여야 한다.
- ⑤ 신탁원부상 신탁조항에 수익자변경권이 위탁자 및 수탁자에게 유보되어 있다는 취지가 기재되어 있더라도 수탁자가 수익자의 변경으로 신탁원부 기록의 변경등기를 신청하는 경우 수익자변경을 증명하는 정보 이외에 종전 수익자의 승낙이 있음을 증명하는 정보를 제공하여야 한다.

【문27】법인의 합병·분할을 원인으로 한 소유권이전등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 합병으로 인하여 소멸한 회사명의로 되어 있는 부동산을 합병 후 존속 또는 신설된 회사명의로 하기 위하여는 등기명의인표시변경등기를 할 것이 아니라 소유권이전등기를 하여야 한다.
- ② 乙 회사가 甲 회사를 흡수합병한 후 丙 회사가 乙 회사를 다시 흡수합병한 경우에는 甲 회사로부터 丙 회사 앞으로 바로 소유권이전등기를 할 수 있다.
- ③ 甲 회사가 乙 회사로 흡수합병된 후 乙 회사가 乙 회사의 일부를 분할하여 丙 회사를 설립한 경우, 분할계획서에 분할로 인하여 丙 회사로 이전될 재산으로 기재된 甲 회사 명의의 소유권이전등기는 丙 회사가 단독으로 신청할 수 있다.
- ④ 甲 회사가 상호를 乙 회사로 변경하였으나 등기명의인표시를 변경하기 전에 丙 회사에 흡수합병된 경우 합병 후 존속하는 丙 회사는 甲 회사의 등기명의인표시를 乙 회사로 변경할 수 없으므로 합병으로 인하여 소멸하는 회사의 명칭이 변경된 사실이 나타나는 법인등기사항증명서를 첨부정보로 제공하여 바로 합병을 원인으로 하는 소유권이전등기를 신청할 수 있다.
- ⑤ 회사분할을 원인으로 하는 소유권이전등기 신청의 경우에는 토지거래허가증을 첨부정보로 제공할 필요가 없다.

【문28】A 부동산에 관하여 처분금지 가처분채권자 甲이 본안사건에서 승소하여 그 확정판결의 정본을 첨부하여 소유권이전등기신청을 하고자 한다. A 부동산 등기기록에는 가처분등기 이후에 제3자인 乙명의로의 소유권이전등기와 가압류권자 丙에 의한 강제경매개시결정등기(이하 '경매개시결정등기' 라 한다.)가 기록되어 있다. 등기신청에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 甲이 소유권이전등기를 신청할 때에는 반드시 乙명의로의 소유권이전등기의 말소신청을 단독으로 동시에 하여야 하며, 등기관은 A 부동산 등기기록이 이기된 것이라 하더라도 현재 유효한 등기기록만을 근거로 소유권이전등기의 말소 가능 여부(가처분등기에 우선하는 권리에 기한 것인지 여부)를 조사하면 된다.
- ② 丙의 경매개시결정등기도 甲의 소유권이전등기신청 시 단독으로 말소신청을 동시에 하여야 하나, 그 경매개시결정등기가 가처분등기 이전에 마쳐진 가압류에 의한 경우에는 소유권이전등기신청만 수리하고 경매개시결정등기 말소는 신청이 있더라도 수리하지 않는다.
- ③ 丙의 경매개시결정등기가 가처분등기보다 이후의 원인으로 마쳐진 경우에, 甲이 가처분에 기한 소유권이전등기만 신청하고 경매개시결정등기에 대한 말소신청을 동시에 하지 않았다면 추후에 말소등기신청은 할 수 없다.
- ④ 등기관이 가처분채권자 甲의 단독신청에 의하여 가처분등기 이후의 등기를 말소하였을 때에는 직권으로 당해 가처분등기를 말소하여야 하나, 가처분등기 이후의 등기가 없는 경우로서 甲이 가처분채무자를 상대로 소유권이전등기만 하였다면 당해 가처분등기는 법원의 촉탁에 의하여 말소한다.
- ⑤ 가처분채권자 甲이 가처분에 기한 것이라는 소명자료를 첨부하여 가처분채무자와 공동으로 소유권이전등기를 신청한 경우에도 가처분등기에 대항할 수 없는 권리에 관한 말소신청을 할 수 있으나, 말소된 권리의 등기명의인에게 말소등기통지를 생략할 수 있다.

【문29】환매특약등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 매매계약 시 환매권 유보의 특약이 있을 경우 소유권이전등기신청과 동시에 신청하되 소유권 이전등기와는 별개의 신청서로 작성하여야 한다.
- ② 환매특약등기신청은 매도인이 등기관리자, 매수인이 등기의무자로 하여 공동신청하여야 하며, 제3자를 환매권리자로 하는 환매특약등기신청은 할 수 없다.
- ③ 환매권 행사로 인한 소유권이전등기는 환매권부매매의 매도인이 등기관리자, 환매권부매매의 매수인이 등기의무자가 되어 공동으로 신청한다. 다만 환매권부매매의 매도인으로부터 환매권을 양수받은 자가 있는 경우에는 그 양수인이 등기관리자가 되고, 환매권부매매의 목적 부동산이 환매특약의 등기 후 양도된 경우에는 현재 등기기록상 소유명의인이 등기의무자가 된다.
- ④ 환매권행사로 인한 소유권이전등기 시 환매권에 가압류, 가처분, 가등기 등의 부기등기가 경료되어 있고 이 등기들이 말소되지 않아 환매특약의 등기를 말소할 수 없는 경우에는 환매권행사로 인한 소유권이전등기를 할 수 없다.
- ⑤ 환매권행사로 인한 소유권이전등기를 할 때 등기관은 환매권특약등기와 환매권특약의 등기 이후 환매권 행사 전에 경료된 제3자 명의의 소유권 이외의 권리에 관하여 “환매권행사로 인한 실효”를 원인으로 직권말소한다.

【문30】부동산등기신청 시 등기신청수수료에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 전자신청에 있어 등기신청수수료를 과.오납한 경우 신청인은 등기신청사건 처리완료 전에 기존 결제를 전액 취소한 후 다시 결제를 하여야 한다.
- ② 부동산에 관한 분할·구분·합병 및 멸실등기 신청의 경우에는 대지권에 관한 등기를 제외하고는 등기신청수수료를 받지 않는다.
- ③ 어느 권리를 공유하는 수인이 전거를 원인으로 등기명의인 표시변경등기를 신청하는 때에는 비록 공유자의 주소가 동일하게 변경되는 경우(공유자가 부부인 경우 등)라도 각 명의인의 수만큼 등기신청수수료를 납부해야 한다.
- ④ 등기를 신청할 때에 납부하여야 하는 등기신청수수료에 대하여는 신청방식별로 달리 규정하고 있는바, 집행법원이 등기를 전자촉탁하는 경우에는 등기신청수수료가 감액된다.
- ⑤ 등기신청수수료는 변경되는 등기의 수만큼 납부하여야 하는 것이므로, 1개의 부동산에 관하여 동일한 합유자가 2건의 별도 순위번호로 각 합유등기를 한 후 하나의 등기원인에 의하여 전부에 대한 합유명의인 변경등기를 신청하는 경우에는 2건의 등기신청수수료를 납부하여야 한다.

【공탁법 20문】

【문31】금전채권의 일부에 대하여 가압류가 있는 경우 제3채무자가 가압류와 관련된 금전채권액 전액을 집행공탁하는 경우에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 대법원 판례·예규 및 선례에 따르고 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하 문50까지 같음)

- ① 공탁근거 법령조항은 민사집행법 제291조 및 제248조 제1항으로 하고, 피공탁자란에는 가압류채무자를 기재하고, 제3채무자는 공탁 후 즉시 공탁서를 첨부하여 그 내용을 서면으로 가압류발령법원에 신고하여야 한다.
- ② 제3채무자가 가압류 집행된 금전채권액을 공탁한 경우에는 그 가압류의 효력은 그 청구채권액에 해당하는 공탁금액에 대한 가압류채무자의 출급청구권에 대하여 존속한다.
- ③ 공탁금 중에서 가압류의 효력이 미치지 않는 부분에 대하여는, 변제공탁의 예에 따라 피공탁자는 출급청구를 할 수 있으나, 공탁자는 회수청구할 수 없다.
- ④ 공탁금 중에서 가압류의 효력이 미치는 부분에 대하여는, 가압류채권자가 가압류를 본압류로 이전하는 압류명령을 얻은 후 집행법원의 지급위탁에 의하여 공탁금의 출급을 청구할 수 있다.
- ⑤ 공탁금 중에서 가압류의 효력이 미치는 부분에 대하여는, 공탁한 후에 가압류명령이 취소되거나 신청의 취하 등으로 인하여 가압류가 실효된 경우, 피공탁자는 가압류가 실효되었음을 증명하는 서면 등을 첨부하여 공탁관에게 출급청구할 수 있다.

【문32】공탁관의 공탁통지서 내지 공탁사실통지서 발송 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 제3채무자가 금전채권의 일부에 대한 민사집행법에 따른 압류를 원인으로 압류에 관련된 금전채권액 전액을 집행공탁(민사집행법 제248조 제1항)하는 경우 공탁관은 피공탁자(가압류채무자)에게 공탁통지서를 발송하고, 압류채권자에게는 공탁사실을 통지하여야 한다.
- ② 제3채무자가 금전채권에 대한 가압류를 원인으로 집행공탁(민사집행법 제291조, 제248조 제1항)을 하는 경우 공탁관은 피공탁자에게 공탁통지서를 발송하고, 가압류채권자에게는 공탁사실을 통지하여야 한다.
- ③ 형사사건의 피고인이 법령 등에 따라 피해자의 인적사항을 알 수 없는 경우에 그 피해자를 위하여 변제공탁(공탁법 제5조의2)을 하는 경우 공탁관은 해당 형사사건이 계속 중인 법원과 검찰에 형사공탁사실통지서를 송부하여야 한다.
- ④ 제3채무자가 금전채권에 대하여 가압류명령을 송달받은 이후에 채권양도통지를 받아 혼합공탁(민법 제487조 후단, 민사집행법 제291조 및 제248조 제1항)을 하는 경우 공탁관은 피공탁자에게 공탁통지서를 발송하고, 가압류채권자에게는 공탁사실을 통지하여야 한다.
- ⑤ 제3채무자가 금전채권에 대하여 가압류와 체납처분에 의한 압류의 경합을 원인으로 집행공탁(민사집행법 제291조, 제248조 제1항)을 하는 경우 공탁관은 피공탁자에게 공탁통지서를 발송하고, 가압류채권자 및 체납처분권자에게는 공탁사실을 통지하여야 한다.

【문33】甲은 乙에 대하여 물품대금채무(양도금지특약 있음)를 부담하고 있는데, 乙의 채권 전부에 대하여 확정일자 있는 채권양도통지서(양수인 丙)와 乙의 채권 전부에 대하여 丁의 채권가압류결정이 순차적으로 도달하자 민법 제487조 후단과 민사집행법 제291조 및 제248조 제1항을 결합한 혼합공탁(전액)을 하려고 한다. 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공탁서의 피공탁자란에는 ‘양도인(乙) 또는 양수인(丙)’을 기재하고, 가압류채권자(丁)는 피공탁자로 기재하지는 않지만, 공탁원인사실란에는 가압류 등의 사실을 구체적으로 기재하여야 한다.
- ② 제3채무자(甲)는 공탁신청서 가압류결정문 사본과 공탁통지서를 첨부하여야 하며, 공탁통지서 및 공탁사실통지서 발송에 필요한 우편료도 함께 납부하여야 한다.
- ③ 양수인(丙)은 양도인(乙)의 승낙서나 그에 대한 공탁금 출급청구권 승소확정판결 이외에 가압류채권자(丁)의 승낙서 또는 그에 대한 공탁금 출급청구권확인 승소확정판결을 첨부하여 공탁금 출급청구를 할 수 있다.
- ④ 양수인(丙)이 제3채무자(甲)를 상대로 양수금청구소송에서 얻은 집행권원으로 제3채무자(甲)의 다른 책임재산에 대한 강제집행에 의하여 채권만족을 얻은 경우라고 하더라도, 제3채무자(甲)는 공탁원인 소멸을 이유로 하는 공탁금 회수청구를 할 수는 없다.
- ⑤ 제3채무자(甲)의 혼합공탁 이후 가압류채무자(乙)의 공탁금 출급청구권에 대하여 다른 압류가 이루어져 압류의 경합이 생기거나 가압류를 본압류로 이전하는 압류명령이 있더라도, 공탁관은 혼합해소문서가 제출된 후 압류명령을 발령한 법원에 사유신고(혼합해소문서 사본 첨부)를 하여야 한다.

【문34】공탁법 제5조의2 형사공탁의 특례에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형사사건의 피고인이 법령 등에 따라 피해자의 인적사항을 알 수 없는 경우에 그 피해자를 위하여 하는 변제공탁(이하 “형사공탁”이라 한다)은 해당 형사사건이 계속 중인 법원 소재지의 공탁소에 할 수 있다.
- ② 공탁관은 공탁물납입사실의 전송이나 공탁물품납입통지서를 받은 때에는 지체 없이 형사공탁사실통지서를 피공탁자별로 작성하여 해당 형사사건이 계속 중인 법원 및 검찰에 통지서 원본을 우편 또는 사송의 방법으로 송부한 후 통지서 사본은 공탁기록에 편철한다.
- ③ 공탁물 수령을 위한 피공탁자 동일인 확인은 형사공탁에 관한 내용을 통지받은 법원 또는 검찰이 특별한 사정이 없는 한 지체 없이 피공탁자 동일인 확인 증명서를 발급하여 공탁소에 송부하는 방식으로 한다.
- ④ 사망한 피해자를 피공탁자로 한 형사공탁의 경우 법원 또는 검찰에서 발급한 피공탁자 동일인 확인 증명서에는 사망한 피해자의 인적사항과 그 상속인의 인적사항이 함께 기재되어 있어야 한다.
- ⑤ 형사공탁의 공탁서에는 피공탁자의 인적사항을 대신하여 해당 형사사건의 재판이 계속 중인 법원과 사건번호, 사건명, 조서, 진술서, 공소장 등에 기재된 피해자를 특정할 수 있는 명칭을 기재하고, 공탁원인사실을 피해 발생시점과 채무의 성질을 특정하는 방식으로 기재할 수 있다.

【문35】혼합공탁의 신청 또는 출급절차 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권양도 통지와 채권가압류 결정정본이 동시에 송달된 경우에 제3채무자는 공탁서의 피공탁자란에 ‘양도인 또는 양수인’을 기재하고, 공탁근거 법령조항란에는 ‘민법 제487조 후단 및 민사집행법 제291조, 제248조 제1항’을 기재하여 혼합공탁을 할 수 있다.
- ② 근저당권부 채권에 대하여 압류 등이 경합된 부동산의 제3취득자는 근저당권을 소멸시키기 위하여 변제공탁과 집행공탁이 결합된 혼합공탁을 하여야 하고, 공탁서에 피공탁자를 채무자(근저당권자)로 기재하여야 한다.
- ③ 수용대상토지에 처분금지가처분등기가 되어 있어 피공탁자를 ‘가처분권자 또는 토지소유자’로 한 상대적 불확지 변제공탁과 채권가압류로 인한 집행공탁을 합한 혼합공탁을 한 경우, 가처분권자가 토지소유자를 상대로 제기한 본안소송에서 패소판결을 받아 확정된 때에는 토지소유자는 그 확정판결과 채권가압류가 실효되었음을 증명하는 서면을 첨부하여 공탁금 출급청구를 할 수 있다.
- ④ 동일채권에 대하여 가압류명령이 송달된 이후 채권양도의 통지가 도달되어 제3채무자가 혼합공탁을 한 경우, 가압류채권자는 가압류에서 본압류로 이전하는 채권압류 및 추심명령을 받아 집행법원의 지급위탁절차를 거치지 않고 공탁소에 출급청구할 수 있다.
- ⑤ 수급사업자의 발주자에 대한 하도급대금 직접청구권과 원사업자의 채권자가 원사업자의 공사대금채권에 대하여 한 압류나 가압류가 경합하는 경우, 제3채무자인 발주자는 수급사업자의 직접청구권 발생여부나 수급사업자의 직접청구권과 압류나 가압류 사이에 그 우열을 알 수 없는 경우 채권자 불확지 변제공탁과 집행공탁을 결합한 혼합공탁을 할 수 있다.

【문36】해방공탁금의 지급에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 가압류집행의 목적물에 갈음하여 가압류해방금이 공탁된 경우에 그 가압류의 효력은 공탁금 자체가 아니라 공탁자인 채무자의 공탁금 회수청구권에 대하여 미치는 것이다.
- ② 채무자의 다른 채권자가 가압류해방공탁금 회수청구권에 대하여 압류명령을 받은 경우라도, 가압류채권자의 가압류는 해당 해방공탁의 원인이 된 것이므로, 해당 해방공탁금에 대하여 우선변제권을 갖는다.
- ③ 가압류채권자가 해방공탁금을 지급받기 위하여는 본안승소확정판결 등을 집행권원으로 하여 공탁금 회수청구권에 대한 별도의 현금화명령을 받아야 한다.
- ④ 본안소송에서 승소확정판결을 받은 가압류채권자가 채무자의 해방공탁금 회수청구권에 대한 채권압류 및 전부명령을 받아 지급청구권을 행사하는 경우에 그 채권압류가 가압류를 본압류로 전이하는 채권압류가 아닌 한 가압류의 피보전권리와 압류의 집행채권의 동일성을 소명해야 한다.
- ⑤ 가압류해방공탁금을 채무자인 공탁자가 회수하고자 할 경우의 첨부서면은 일반적인 첨부서면 이외에 공탁원인의 소멸을 증명하는 서면으로써 가압류결정취소판결정본 및 그 확정증명서나 가압류신청취하 또는 해제증명서 등을 첨부하여야 한다.

【문37】수용공탁에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공탁자를 상대로 한 전부금소송에서 공탁유가증권을 직접 출급할 수 있다는 조정결정을 받았다 하더라도 위 조정조서를 가지고는 공탁된 수용보상금채권(債券)을 전부채권자가 직접 출급할 수는 없다.
- ② 수용보상금 공탁의 경우 수용보상금의 지급과 수용으로 인한 소유권이전등기는 동시이행관계에 있는 것이 아니므로 수용보상금의 공탁서에 소유권이전등기 서류의 교부를 반대급부로 기재할 수 없고, 수용대상토지에 대하여 제한물권이나 처분제한의 등기가 있는 경우에도 그러한 등기의 말소를 반대급부로 기재할 수는 없다.
- ③ 근저당권 등기가 되어 있는 토지에 대한 수용재결이 있은 후 제3자가 보상금채권을 압류하였으나 근저당권자가 물상대위권을 행사하지 아니한 경우에 사업시행자는 압류에 의하여 보상금의 지급이 금지되었음을 이유로 보상금을 공탁하여야 하고, 압류하지 않은 근저당권자도 압류한 것으로 취급하여 공탁할 것은 아니다.
- ④ 사업시행자가 일단 수용보상금을 공탁하였다 하더라도 그 공탁이 무효라면 사업시행자가 수용개시일까지 보상금을 지급 또는 공탁하지 아니하였을 때에 해당하므로 그 수용재결은 효력을 상실하게 된다.
- ⑤ 수용 전 토지에 대하여 체납처분에 의하여 압류한 체납처분청이 다시 수용보상금에 대하여 체납처분에 의한 압류를 하였다면 물상대위의 법리에 의하여 수용 전 토지에 대한 체납처분에 의한 우선권이 수용금채권에 대한 배당절차에서 종전 순위대로 유지된다.

【문38】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공탁은 공탁자가 자기의 책임과 판단하에 하는 것으로서 공탁자는 나름대로 누구에게 변제하여야 할 것인지를 판단하여 그에 따라 변제공탁이나 집행공탁 또는 혼합공탁을 선택하여 할 수 있다.
- ② 제3채무자가 변제공탁을 한 것인지, 집행공탁을 한 것인지 아니면 혼합공탁을 한 것인지는 피공탁자의 지정 여부, 공탁의 근거조문, 공탁사유, 공탁사유신고 등을 종합적·합리적으로 고려하여 판단하는 수밖에 없다.
- ③ 민사집행법 제248조 제1항은 “제3채무자는 압류에 관련된 금전채권의 전액을 공탁할 수 있다”고 규정하여 채권자의 공탁청구, 추심청구, 경합 여부 등을 따질 필요 없이 당해 압류에 관련된 채권 전액을 공탁할 수 있도록 규정하고 있는바, 이에 따라 금전채권의 일부만이 압류되었음에도 그 채권 전액을 공탁한 경우에는 그 공탁금 중 압류의 효력이 미치는 금전채권액은 그 성질상 당연히 집행공탁으로 보아야 하나, 압류금액을 초과하는 부분은 압류의 효력이 미치지 않으므로 집행공탁이 아니라 변제공탁으로 보아야 한다.
- ④ 처분금지가처분이 금전채권을 목적으로 하는 경우, 제3채무자로서는 채권자불확지에 의한 변제공탁뿐만 아니라 처분금지가처분을 이유로 한 집행공탁도 할 수 있다.
- ⑤ 민사집행법 제247조 제1항에 의한 배당가입차단효는 배당을 전제로 한 집행공탁에 대하여만 발생하므로, 집행공탁과 변제공탁이 혼합된 소위 혼합공탁의 경우 변제공탁에 해당하는 부분에 대하여는 제3채무자의 공탁사유신고에 의한 배당가입차단효가 발생할 여지가 없다.

【문39】채권자 불확지공탁에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 수용대상 토지에 가처분등기가 경료되어 있는 경우에는 그 가처분의 피보전권리가 소유권말소등기청구권인지 아니면 소유권이전등기청구권인지가 등기부상 공시되어 있지 않다면, 일단은 그 토지의 소유권 귀속에 관하여 다툼이 있는 것으로 보아 피공탁자의 상대적 불확지를 이유로 공탁을 할 수 있다.
- ② 양도금지의 특약이 있는 채권에 대한 전부명령이 확정된 경우 전부채권자가 양도금지의 특약이 있는 사실을 알았다면 채무자는 채권자 불확지공탁을 할 수 있다.
- ③ 특정채권에 대하여 채권양도의 통지가 있었으나 그 후 통지가 철회되는 등으로 채권이 적법하게 양도되었는지 여부에 관하여 의문이 있는 경우 채권자 불확지공탁을 할 수 있다.
- ④ 공탁자가 지급하여야 할 보상금의 총액은 확정되어 있으나 보상금 수령권자가 불분명할 뿐만 아니라 그 배분 금액도 다투는 경우에는 다투는 자 전원을 피공탁자로 지정하여 채권자 불확지공탁을 할 수 있다.
- ⑤ 채권자인 예금주가 사망한 후 상속인 중의 일부가 은행을 상대로 자신의 상속지분에 상당하는 돈의 지급을 구하는 소를 제기한 데 대하여 다른 상속인이 '자신에게 기여분이 있고, 망인이 상속인 중 망인의 처와 자신에게 대부분의 재산을 상속시킨다는 취지의 유언공정증서를 남겼다'는 등의 이유로 위 돈의 지급을 하지 말 것을 은행에 요구하고 있는 경우, 채무자인 은행은 상속인들을 피공탁자로 지정하고 그 상속지분을 알 수 없는 이유를 공탁원인사실에 구체적으로 기재하여 채권자 불확지공탁을 할 수 있다.

【문40】공탁금 회수청구 시의 첨부서면에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 공탁물을 회수하려는 사람은 공탁물 회수청구서에 공탁서를 첨부하여야 하나, 이해관계인의 승낙서를 첨부한 경우에는 공탁서를 첨부하지 않을 수 있다.
- ② 공탁물 회수청구를 하는 사람이 비법인재단인 경우 공탁금액이 5,000만 원 이하이면 공탁서를 첨부하지 않을 수 있다.
- ③ 회수청구권에 대한 강제집행에 의하여 추심명령 또는 전부명령을 얻은 추심채권자 또는 전부채권자가 공탁물 회수청구를 하는 경우에도 공탁물 회수청구서에 공탁서를 첨부하여야 한다.
- ④ 공탁물회수청구권에 대한 압류 및 전부명령을 받은 자는 원래의 공탁물회수청구권자의 지위를 넘어서 공탁물을 회수할 수 있으므로, 공탁물 회수청구 시 회수청구권을 갖는 것을 증명하는 서면을 첨부하지 않을 수 있다.
- ⑤ 집행법원이 집행공탁금의 배당을 실시하기 전에 공탁자가 집행공탁의 원인이 없음에도 착오로 집행공탁을 한 것임을 이유로 공탁사유신고를 철회한 경우, 그 집행공탁이 원인이 없는 것으로서 무효임이 명백하여 집행법원이 공탁사유신고를 불수리하는 결정을 하였다 하더라도, 공탁자가 공탁관에게 집행법원의 위 결정을 제출하여 공탁금을 회수할 수 없다.

【문41】재판상 담보공탁의 담보권이 미치는 범위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 근저당권에 기한 경매절차의 정지를 위한 담보공탁의 경우 근저당권설정등기말소소송의 소송비용에도 담보권의 효력이 미친다.
- ② 본안소송에서 패소 확정된 보전처분 채권자에 대하여 손해배상을 청구하는 경우, 가압류채무자가 가압류 청구금액을 공탁하고 그 집행취소결정을 받았다면 가압류채무자는 적어도 그 가압류 집행으로 인하여 가압류해방공탁금에 대한 민사 법정이율인 연 5% 상당의 이자와 공탁금 이율 상당의 이자의 차액 상당의 손해를 입었다고 보아야 한다.
- ③ 근저당권설정등기의 채무자로서 부동산임의경매절차 진행 중 근저당권설정등기말소등기청구소송을 제기하면서 보증공탁을 하고 제1심 판결선고시까지 경매절차정지결정을 받았으나 패소한 후, 항소하면서 다시 보증공탁을 하고 항소심 판결선고시까지 경매절차정지결정을 받아 현재 항소심 계속 중인 경우, 2차에 걸친 공탁은 각기 당해 심급에 관한 채권자의 손해를 담보하는 것이므로, 1심에서 제공한 담보에 관하여는 항소심에서 다시 담보가 제공되었다는 이유로 담보사유가 소멸되었다고 할 수 없다.
- ④ 금전 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 명한 판결이나 건물명도 및 그 명도시까지의 차임 상당액의 지급을 명한 가집행선고부 판결에 대한 강제집행정지를 위하여 담보공탁을 한 경우 그 가집행이 지연됨으로 인한 손해에는 반대의 사정이 없는 한 집행의 정지가 효력이 있는 기간 내에 발생한 지연손해금이나 차임 상당의 손해가 포함된다.
- ⑤ 강제집행정지를 위하여 법원의 명령으로 제공된 공탁금은 채권자가 강제집행정지 자체로 인하여 입은 손해배상금채권을 담보하는 것이다.

【문42】공탁서 정정에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공탁서의 정정은 공탁신청이 수리된 후 공탁서의 착오 기재가 발견된 때에 공탁의 동일성을 해하지 않는 범위 내에서만 허용되는 것이다.
- ② 집행공탁을 혼합공탁으로 정정하는 것은 단순한 착오 기재의 정정에 그치지 아니하고 공탁의 동일성을 해하는 내용의 정정이므로 허용될 수 없다.
- ③ 공탁이 수리된 후 공탁물수령자에 대한 사항에 착오가 있음을 발견한 경우라 할지라도 공탁물수령자에 관한 사항은 공탁의 요건에 관한 것이므로, 공탁물수령자를 추가하는 공탁서 정정은 공탁의 동일성을 해하므로 수리할 수 없다.
- ④ 선행채무있는 자가 반대급부를 조건으로 하여 변제공탁을 하였다 하더라도 그 후에 반대급부내용이 없는 것으로 정정하여 달라는 취지의 공탁서 정정신청을 하고 공탁관이 이를 인정하였다면 위의 변제공탁은 다른 유효요건을 갖추고 있는 한 그때부터 반대급부조건이 없는 변제공탁으로서의 효력을 갖게 된다.
- ⑤ 민법 제487조 후단 소정의 '과실 없이 채권자를 알 수 없는 경우'라고 하여 변제공탁을 하였다가 공탁원인사실에 같은 조 전단 소정의 '채권자의 수령불능'을 추가하는 것은 같은 민법 제487조를 공탁의 근거로 하는 것으로서 공탁의 동일성을 해하는 내용의 정정이라고 볼 수 없으므로 허용된다.

【문43】甲이 乙에 대하여 1,000만 원의 대여금채권을 가지고 있고, 甲의 채권자인 丙이 甲에 대한 600만 원의 채권으로 위 대여금채권을 압류한 상황에서 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은(설명된 것 이외에 다른 사실관계는 아무 것도 없는 것으로 가정한다)?

- ㄱ. 乙은 甲의 다른 채권자인 丁이 甲에 대한 500만 원 채권을 가지고 있음을 알게 된 경우, 대여금채권 전액인 1,000만 원을 공탁하여야 한다.
- ㄴ. 丙의 압류가 그 범위를 600만 원으로 제한하고 있는 경우, 甲의 다른 채권자인 丁이 甲에 대한 500만 원의 채권을 가지고 배당요구를 하였다면, 제3채무자인 乙이 민사소송법 제248조 제2항에 따라 공탁하여야 하는 금액은 600만 원이다.
- ㄷ. 丙의 압류가 그 범위를 제한하지 않은 것일 경우, 甲의 다른 채권자인 丁이 甲에 대한 500만 원의 채권을 가지고 배당요구를 하였다면, 제3채무자인 乙이 민사소송법 제248조 제2항에 따라 공탁하여야 하는 금액은 600만 원이다.
- ㄹ. 甲에 대하여 500만 원의 채권을 가지고 있는 丁이 甲의 乙에 대한 대여금채권에 압류명령을 받은 후 공탁을 청구하였다면, 乙은 민사소송법 제248조 제3항에 따라 1,000만 원을 공탁하여야 한다.

- ① ㄱ, ㄴ ② ㄴ, ㄷ ③ ㄴ, ㄹ ④ ㄷ, ㄹ ⑤ ㄱ, ㄹ

【문44】공탁금 출급청구권자에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 가분채권은 원칙적으로 각 채권자별로 그 채무이행지 공탁소에 공탁하여야 하나 공탁원인과 공탁소가 동일한 경우에는 1건의 공탁을 할 수 있고, 이 경우에는 각 채권자가 자기 지분만을 출급청구할 수 있다.
- ② 채무자가 확정판결에 따라 甲과 乙을 피공탁자(지분 각 1/2)로 하여 판결에서 지급을 명한 금액을 변제공탁한 경우, 甲과 乙은 각자 위 공탁금의 1/2 지분에 해당하는 공탁금을 출급청구할 수 있을 뿐만 아니라 각자의 지분을 초과하는 지분에 대하여도 상대방을 상대로 공탁금출급청구권의 확인을 청구할 수 있다.
- ③ 공탁물 출급청구권에 대한 압류 및 전부명령이 국가에 송달된 후 그 전부명령이 확정되기 전에 다른 압류명령 등이 국가에 송달되었더라도 선행의 전부명령이 실효되지 않는 한 압류의 경합이 생기지 아니하므로, 차후에 그 전부명령이 확정되면 전부채권자는 피공탁자의 특정승계인으로서 출급청구할 수 있다.
- ④ 조합재산을 수용하고 그 보상금을 공탁하면서 합유자인 조합원 전체를 피공탁자로 한 경우에는 조합원의 지분을 특정하였더라도 그 보상금은 조합원 전체의 합유이므로 위 공탁금을 출급청구함에 있어서는 조합원 전원의 청구에 의하여야 한다.
- ⑤ 수용대상 토지에 소유권등기말소청구권을 피보전권리로 한 처분금지가처분등기가 되어 있어 사업시행자가 피공탁자를 '가처분채권자 또는 토지소유자'로 하는 상대적 불확지공탁을 한 경우 가처분채권자가 토지소유자를 상대로 제기한 소유권이전등기말소청구의 소에서 패소확정의 본안판결을 받았다면 토지소유자는 그 확정판결을 출급청구권 증명서면으로 하여 공탁금 출급청구를 할 수 있다.

【문45】공탁물의 회수청구권 및 출급청구권 행사 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 적법한 변제공탁이 있으면 피공탁자의 공탁금 출급청구권이 발생하고, 이러한 피공탁자의 공탁금 출급청구권은 피공탁자가 공탁불수락의 의사표시를 하더라도 그 존부에는 영향을 미친다고 볼 수 없으므로, 피공탁자의 채권자가 피공탁자의 공탁금 출급청구권에 대하여 강제집행을 함에 있어 아무런 지장이 없다.
- ② 부당한 반대급부 조건을 붙인 변제공탁은 채권자가 이를 수락하지 않는 한 무효의 공탁이지만, 피공탁자가 위 조건을 수락하여 공탁물의 출급을 받으려고 한다면 먼저 반대급부 조건을 이행하고 반대급부조건을 이행하였음을 증명하는 서면을 첨부하여야 한다.
- ③ 변제공탁으로 인한 채권소멸의 효력을 소급적으로 소멸시키는 공탁물의 회수에는 공탁자에 의하여 이루어진 회수의 경우만 포함되고, 제3자가 공탁자에 대하여 가지는 별도 채권의 집행권원으로써 공탁자의 회수청구권에 대하여 압류 및 추심명령을 받아 그 집행으로 공탁물을 회수한 경우는 포함되지 않는다.
- ④ 관할 토지수용위원회가 재결한 보상금에 대하여 사업시행자가 불복하는 경우, 사업시행자는 보상금을 받을 자에게 자기가 산정한 보상금을 지급하고 그 금액과 토지수용위원회가 재결한 보상금과의 차액을 공탁하여야 하며, 이 경우 보상금을 받을 자는 그 불복의 절차가 종결될 때까지 공탁된 보상금을 수령할 수 없다.
- ⑤ 공탁자가 토지를 수용하면서 가처분권자가 있어서 그 토지의 합유자들과 위 가처분권자를 피공탁자로 한 상대적 불확지공탁을 한 경우에 합유자들이 공탁금을 출급하기 위하여는 공탁 이후에 가처분권자의 가처분취하로 인한 가처분취하증명원은 공탁금 출급청구권이 있음을 증명하는 서면이 될 수 없고, 가처분권자의 승낙서(인감증명서 첨부) 등이 필요하다.

【문46】공탁금 지급청구권의 양도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 양수인이 공탁금의 지급을 청구할 때에는 지급청구권의 요건 사실 및 양수사실을 증명하는 서면을 첨부하여야 한다.
- ② 양도통지가 검찰청을 통하여 이루어지지 않고 직접 공탁관에게 도달된 경우라도 유효하다.
- ③ 양도증서를 공증받아 제출하는 경우라도 양도인의 인감증명서 제출 없이는 양수인은 공탁금 지급청구를 할 수 없다.
- ④ 공탁금 지급청구권의 양도통지서에 날인된 양도인의 인영에 대하여 인감증명서가 첨부되지 아니한 경우라 하더라도 양도인은 공탁금의 지급청구를 할 수 없다.
- ⑤ 변제공탁의 경우 공탁관에게 도달된 공탁금 출급청구권의 양도통지서에 공탁수락의 의사표시가 명시적으로 기재되어 있지 않더라도 적극적인 불수락의 의사표시가 기재되어 있지 않는 한 그 양도통지서의 도달과 동시에 공탁수락의 의사표시가 있는 것으로 보아 공탁자의 민법 제489조 제1항에 의한 회수청구권은 소멸된다.

【문47】변제공탁의 원인 중 채권자의 수령거절에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 수령거절의 전제가 되는 변제제공에 있어 상대방이 사망한 경우 상속인에게 변제의 제공을 하여야 한다.
- ② 매수인이, 매도인을 대리하여 매매잔대금을 수령할 권한을 가지고 있는 사람에게 잔대금의 수령을 최고하고, 그를 공탁물 수령자로 지정하여 한 잔대금 변제공탁은 매도인에 대한 잔대금 지급의 효력이 있다.
- ③ 위 ②항의 변제공탁에서, 매수인이 소유권이전등기절차에 필요한 서류 등의 교부를 요구한 경우, 그 반대급부의 이행을 요구받은 상대방은 매도인이라고 할 것이므로, 반대급부 조건을 붙여서 한 공탁은 적법하다.
- ④ 채권자로부터 미리 수령을 거절할 의사가 표명된 경우에는 채무자는 변제의 제공을 하지 않고 곧 유효하게 공탁을 할 수 있다.
- ⑤ 채권자의 태도로 보아 채무자가 채무의 이행제공을 하였을 때 채권자가 그 수령을 거절할 것이 명백히 예상되는 경우에도, 채무자는 이행의 제공을 하고 채권자가 그에 대한 수령을 거절한 이후 변제공탁할 수 있다.

【문48】공탁금 회수에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 변제공탁의 조건으로 한 반대급부는 피공탁자의 공탁물 출급청구권 행사에 제한사유가 될 뿐이지, 공탁자가 공탁금을 회수하는 경우에는 공탁관의 지급제한사유가 될 수 없다.
- ② 재판상담보공탁에서 법원의 담보제공명령도 없이 임의로 담보공탁한 경우 착오를 원인으로 공탁금을 회수할 수 있다.
- ③ 선행 채권양도의 효력에 대하여 다툼이 없어 채권자 불확지 변제공탁을 할 만한 사정이 없음에도 후행 채권가압류가 있어 혼합공탁을 한 경우 착오를 원인으로 공탁금을 회수할 수 있다.
- ④ 토지수용보상금 공탁이 부적법하여 토지수용재결의 효력이 상실되었다는 판결이 확정된 경우 사업시행자(공탁자)는 확정판결을 첨부하여 공탁금 회수청구를 할 수 있는데, 이 때 사업시행자 명의의 소유권이전등기가 말소된 수용대상토지의 등기사항증명서를 첨부해야 한다.
- ⑤ 토지수용보상금 공탁의 경우 민법 제489조에 따른 공탁금 회수청구는 인정되지 않는다.

【문49】사유신고에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 재판상 담보공탁의 경우 공탁자의 채권자 등이 공탁자의 공탁금 회수청구권에 대하여 일반 강제집행절차에 따라 한 압류가 경합된 경우 공탁원인의 소멸을 증명하는 서면이 제출되면 먼저 송달된 압류명령의 집행법원에 사유신고를 하여야 한다.
- ② 공탁된 토지수용보상금에 대해 물상대위에 의한 여러 개의 채권압류 및 추심명령이 공탁관에게 송달된 경우, 공탁관은 그 압류 및 추심채권자 사이의 우열에 대한 판단이 곤란하므로 사유신고할 수 있다.
- ③ 복수의 가압류가 있고 집행채권의 총액이 피압류채권(공탁금 지급청구권) 총액을 초과하더라도 사유신고의 대상이 아니다.
- ④ 공탁금 지급청구권에 대한 압류의 경합으로 공탁관이 집행법원에 사유신고를 한 이후에 다른 채권자로부터 압류나 가압류 등이 있는 경우 추가로 사유신고를 하여야 한다.
- ⑤ 공탁금 지급청구권에 대한 압류경합 등으로 사유신고 할 사정이 발생한 경우에는 공탁관은 집행법원에 반드시 사유신고를 하여야 하고, 추심채권자 등의 공탁금 지급청구를 수리하여서는 안 된다.

【문50】재판상 담보공탁의 담보취소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 권리행사 최고기간의 만료에 따른 담보취소결정이 있을 후, 위 담보취소결정이 확정되기 전에 담보권리자가 권리행사를 하고 이를 증명하더라도 위 담보취소결정을 취소할 수 없다.
- ② 담보제공자는 담보취소에 관한 담보권리자의 동의를 얻은 것을 증명하여 담보취소 신청을 할 수 있다.
- ③ 법원이 가처분채무자의 이의신청에 따라 결정으로 가처분을 취소하면서 적당한 담보를 제공할 것을 명한 경우, 제공된 담보는 가처분의 취소 자체로 인하여 가처분채권자가 입은 손해를 담보하기 위한 것으로 봄이 상당하다.
- ④ 가집행선고가 붙은 항소심판결이 상고심에서 파기되어 항소심에 환송된 경우에는 비록 본안판결이 확정되지 아니하였다 하여도 위의 가집행선고가 붙은 판결의 집행을 정지하기 위하여 제공된 담보는 그 담보원인이 소멸되었다고 할 것이다.
- ⑤ 담보취소 신청사건은 담보제공을 명한 법원 또는 그 기록을 보관하고 있는 법원이 관할한다.