LBOX

제7회 변호사시험
민사법 사례형

엘박스는 예비 법조인분들을 응원합니다.

www.lbox.kr

LBOX - 국내 최고의 법률 리서치 솔루션 엘박스

2018년도 제7회 변호사시험 문제

시험과목	민사법(사례형)	응시번호		성 명	

응시자 준수사항

1. 시험 시작 전 문제지의 봉인을 손상하는 경우, 봉인을 손상하지 않더라도 문제지를 들추는 행위 등으로 문제 내용을 미리 보는 경우 그 답안은 영점으로 처리됩니다.

2. 시험시간 중에는 휴대전화, 스마트워치 등 무선통신 기기나 전자계산기 등 전산기기를 지녀서는 안 됩니다.

3. **답안은 반드시 문제 번호에 해당하는 번호의 답안지**(제1문은 제1문 답안지 내, 제2문은 제2문 답안지 내, 제3문은 제3문 답안지 내)에 작성하여야 합니다. 즉, 해당 문제의 번호와 답안지의 번호가 일치하지 않으면 그 답안은 영점으로 처리됩니다. 다만, 답안지를 제출하기 전에 시험관리관이 답안지 번호를 정정해 준 경우에는 정상적으로 채점됩니다.

4. 답안은 흑색 또는 청색 필기구(사인펜이나 연필 사용 금지) 중 한 가지 필기구만을 사용하여 답안 작성란(흰색 부분) 안에 기재하여야 합니다.

5. 답안지에 성명과 수험번호 등을 기재하지 않아 인적사항이 확인되지 않는 경우에는 영점으로 처리되는 등 불이익을 받게 됩니다. 특히 답안지를 바꾸어 다시 작성하는 경우, 성명 등의 기재를 빠뜨리지 않도록 유의하여야 합니다.

6. 답안지에는 문제 내용을 쓸 필요가 없으며, 답안 이외의 사항을 기재하거나 밑줄 기타 어떠한 표시도 하여서는 안 됩니다. 답안을 정정할 경우에는 두 줄로 긋고 다시 써야 하며, 수정액·수정테이프 등은 사용할 수 없습니다.

7. 시험 종료 시각에 임박하여 답안지를 교체했더라도 시험 시간이 끝나면 그 즉시 새로 작성한 답안지를 회수합니다.

8. 시험 시간이 지난 후에는 답안지를 일절 작성할 수 없습니다. 이를 위반하여 **시험 시간이 종료되었음에도 불구하고 계속 답안을 작성할 경우 그 답안은 영점으로 처리됩니다**.

9. **배부된 답안지는 백지 답안이라도 모두 제출**하여야 하며, **답안지를 제출하지 아니한 경우 그 시간 시험과 나머지 시험에 응시할 수 없습니다.**

10. 지정된 시각까지 지정된 시험실에 입실하지 않거나 시험관리관의 승인 없이 시험 시간 중에 시험실에서 퇴실한 경우, 그 시간 시험과 나머지 시간의 시험에 응시할 수 없습니다.

11. 시험 시간 중에는 어떠한 경우에도 문제지를 시험실 밖으로 가지고 갈 수 없고, 그 시험 시간이 끝난 후에는 문제지를 시험장 밖으로 가지고 갈 수 있습니다.

LBOX - 국내 최고의 법률 리서치 솔루션 엘박스

2018년도 시행 제7회 변호사시험	민사법

〈제1문의 1〉

< 기초적 사실관계 >

甲은 2011. 8. 1. 丙과 丁의 연대보증 아래 乙에게 3억 원을 변제기 2012. 7. 31., 이율 연 12%(변제기에 지급)로 정하여 대여(이하 '이 사건 대여'라 한다)하였다.

丁은 무자력 상태에서 2015. 10. 1. 자신의 유일한 재산인 시가 4억 원 상당의 X토지를 戊에게 1억 원에 매도(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)하고 같은 달 10. 소유권이전등기(이하 '이 사건 소유권이전등기'라 한다)를 마쳐주었다.

丁에 대해 변제기가 2014. 11. 30.인 2억 원의 물품대금채권을 가지고 있던 K는 戊를 상대로 2016. 9. 1. 이 사건 매매계약의 취소와 소유권이전등기의 말소를 구하는 사해행위취소의 소를 제기하였다.

< 문제 >

1. K의 사해행위취소의 소가 법원에 계속 중인 2016. 9. 30. 甲이 丁에 대한 연대보증채권을 피보전채권으로 하여 K와 동일한 청구취지의 사해행위취소의 소를 같은 법원에 제기하였고, 법원이 두 사건을 병합하여 2017. 5. 1. 판결을 선고하는 경우 甲과 K의 청구의 결론[각하, 기각, 인용, 일부인용]과 논거를 서술하시오. (20점)

[대법원 2003다19558]
[대법원 97다54420]
[대법원 2000다30097]
[대법원 2008다8690]

< 추가적 사실관계 1>

변제기가 지나도 乙이 이 사건 대여금을 변제하지 않자 甲은 2017. 9. 1. '乙, 丙, 丁은 연대하여 甲에게 이 사건 대여원리금을 지급하라'는 취지의 소를 제기하였다.

甲의 이 사건 대여사실과 丙과 丁의 연대보증사실이 기재된 소장 부본이 2017. 9. 29. 乙에게 송달되었고, 乙은 '甲으로부터 이 사건 대여금을 차용한 사실은 있지만 대여금 채권은 시효소멸되었다'는 취지의 답변서를 그 무렵 제출하였다. 한편, 丙에게도 2017. 10. 2. 소장 부본이 송달되었으나 丙은 답변서나 준비서면을 제출하지 않았고, 丁에게는 소장 부본이 소재불명으로 송달불능되어 재판장의 명령에 따라 소장 부본이 공시송달되었다.

법원은 적법하게 변론기일소환장을 송달(丁에게는 공시송달됨)하여 2017. 11. 6. 제1차 변론기일을 진행하였다. 乙은 변론기일에 출석하여 답변서를 진술하면서 자신은 컴퓨터 판매업을 하는 상인이고, 이 사건 대여금은 사업운영자금으로 빌린 돈이라고 주장하였다. 이에 대해 甲은 乙의 위와 같은 상황을 알고서 대여해 준 것이며, 乙의 주장이 맞다고

LBOX - 국내 최고의 법률 리서치 솔루션 엘박스

진술하였다. 위 변론기일에 丙은 적법하게 변론기일 소환장을 받고도 출석하지 않았으며, 丁 또한 출석하지 않았다. 甲은 변론기일에서 乙이 작성명의인으로 된 이 사건 대여금의 차용증서는 증거로 제출하였으나 丙, 丁의 연대보증사실을 증명할 만한 증거를 제출하지는 않았다.

< 문제 >

2. 만약 법원이 위 변론기일을 종결하고 2018. 1. 12. 판결을 선고하는 경우 피고들에 대한 각 청구의 결론[각하, 기각, 인용, 일부인용]과 논거를 서술하시오. (30점)

[대법원 2006다70929, 70936]

< 추가적 사실관계 2>

제1차 변론기일 후 2017. 12. 11. 아래와 같은 내용으로 제2차 변론기일이 추가로 진행되었다.

甲은 제2차 변론기일에 출석하여 乙이 2017. 8. 20. 이 사건 대여원리금을 이유를 불문하고 조만간 갚겠다는 각서를 써 주었다고 주장하며 乙의 서명이 된 위 각서를 증거로 제출하였고, 위 기일에 출석한 乙은 그 각서의 서명이 자신의 것이 맞다고 진술하였다. 한편 丙은 제2차 변론기일에는 출석하여 이 사건 대여원리금을 연대보증한 사실은 인정하지만, 모든 채무가 시효로 소멸하였다고 항변하였다. 丁은 제2차 변론기일에도 출석하지 않았다. 법원은 심리 후 丁에 대한 변론을 분리하여 乙과 丙에 대해서만 변론을 종결하였다.

< 문제 >

3. 만약 법원이 2018. 1. 12. 판결을 선고하는 경우 피고 乙과 丙(丁은 제외)에 대한 청구의 결론[각하, 기각, 인용, 일부인용]과 논거를 서술하시오. (20점)

[대법원 2004다21305]

〈제1문의 2〉

甲은 乙회사의 자금지출담당 사원으로, 乙회사가 거래처 丁에게 물품대금으로 지급할 회삿돈 2억 원을 보관하던 중 이를 횡령하여 자신의 처인 丙에게 퇴직금 중간정산금이라고 하면서 위 금원의 보관을 위해 丙의 예금계좌로 1억 원을 송금하였다. 송금 받은 당일 丙은 甲의 지시에 따라 다시 甲의 계좌로 위 1억 원을 송금하였다. 또한 甲이 위와 같이 횡령한 돈 중 나머지 1억 원으로 자신에게 돈을 빌려준 戊에게 변제하려 하자 戊는 자신이 물품대금채무를 부담하고 있는 A에게 대신 지급해 달라고 하여 甲은 A의 계좌로 1억 원을 송금하였다.

한편 甲은 위 횡령한 2억 원을 은폐할 목적으로 권한 없이 무단으로 대출관계 서류를 위조하여 乙회사의 명의로 B은행으로부터 2억 원을 대출받아 그 대출금을 편취하였다.

甲은 이후 위 2억 원의 횡령금을 변제하는 방편으로서 그 편취한 대출금으로 乙회사의 채권자인 거래처 丁에게 변제하여 乙회사의 물품대금채무를 소멸시켰다.

< 문제 >

1. 乙회사가 丙, 戊에게 각각 1억 원에 대하여 부당이득에 기한 반환청구를 할 수 있는가? (20점)

[대법원 2010다37325, 37332]
[대법원 2003다8862]

2. B은행이 乙회사에게 2억 원에 대하여 대출약정에 기한 청구 및 부당이득에 기한 반환청구를 할 수 있는지 여부를 그 논거와 함께 각 검토하시오. (20점)

[대법원 88다카3250]
[대법원 2013다17117]

〈제1문의 3〉

주식회사 甲은행은 丙에게 대출을 해 주면서 丙 소유의 X건물에 대하여 2015. 7. 1. 제1순위 근저당권설정등기를 마쳤다. 丙은 자신 소유의 X건물 대수선 공사를 하기 위하여 공사업자 乙과 2016. 2. 1. X건물의 공사에 관하여 공사대금 2억 원, 공사완공예정일 2017. 3. 20., 공사대금은 완공 시에 일시금으로 지급하기로 하는 도급계약을 체결하였고, 乙은 계약당일 위 X건물에 대한 점유를 이전받았다. 근저당권자인 甲은행은 丙이 대출금에 대한 이자를 연체하자 위 근저당권실행을 위한 경매를 신청하여 2017. 5. 1. 경매개시결정 기입등기가 마쳐졌다. 乙은 2017. 3. 20. 위 공사를 완공하였고, 2017. 5. 20. 위 경매절차에서 공사대금채권의 유치권을 신고하였다. 경매절차에서 丁은 X건물에 대한 매각허가결정을 받아 2017. 10. 2. 매각대금을 완납하고, 소유권이전등기를 마친 후 乙에게 X건물에 대한 인도청구를 하였다.

< 문제 >

1. 乙은 유치권으로 丁에게 대항할 수 있는가? (20점)

[대법원 2005다16942]
[대법원 76다582]
[대법원 2005다22688]
[대법원 2011다55214]
[대법원 2014다53462]
[대법원 2010다84932]

LBOX - 국내 최고의 법률 리서치 솔루션 엘박스

2. 만약 수원세무서에서 2017. 3. 1. X건물에 대해 체납처분압류등기를 한 경우 乙은 유치권으로 丁에게 대항할 수 있는가? (10점)

[대법원 2009다60336(전합)]

3. 만약 乙의 유치권이 상사유치권이었다고 한다면 乙은 丁에게 대항할 수 있는가? (10점)

[대법원 2010다57350]

〈제2문의 1〉

< 기초적 사실관계 >

甲은 자기 소유인 X토지에 대하여 A은행 앞으로 근저당권을 설정한 후, 乙에게 지상권을 설정해 주었다. 乙은 2015. 10.경 X토지 위에 Y다세대주택을 신축하여 분양하는 사업을 하게 되었다. 그 후 신축공사가 절반 정도 진행된 상태에서 乙은 자금사정 악화로 공사를 계속하기 어려워졌고, 乙에게 건축자재를 납품해 오던 丙은 연체된 대금을 받으려는 의도로 丁에게 Y다세대주택이 최고급 건축자재로 지어지고 있고, 역세권에 있어서 투자가치가 높으며, 이미 준공검사 신청까지 접수해 놓은 상태여서 이를 담보로 은행대출도 가능하다고 이야기하면서 분양받을 것을 제의하였다. 이에 丁은 2016. 1. 10. 乙과 Y다세대주택 중 1세대(이하 '이 사건 주택'이라고 함)에 대한 분양계약을 체결하고, 계약 당일 계약금 3,000만 원, 같은 해 2. 10. 중도금 1억 원을 乙에게 각 지급하였다.

한편, 분양계약 체결 당시에 Y다세대주택은 절반밖에 완성되지 않은 상태였다. 그런데 乙은 丁이 丙에게서 Y다세대주택이 준공검사 신청까지 접수되어 은행대출도 가능한 좋은 물건이라고 소개받았다는 말을 듣고 이상하다고 생각하면서도 자금이 급한 나머지 그대로 분양계약을 체결하였다. 이후 乙은 2016. 4. 20. Y다세대주택의 내부공사만 남겨 둔 상태에서 지급불능 상태에 빠졌다.

이 사건 주택의 소유권을 취득하지 못하게 된 丁은 乙과 丙을 상대로 소를 제기하였는바, 乙에 대하여서는 기망을 이유로 분양계약의 취소와 기지급한 계약금과 중도금 합계액에 대한 부당이득반환을 청구하고, 丙에 대하여서는 불법행위에 기한 손해배상을 청구하였다.

< 문제 >

LBOX - 국내 최고의 법률 리서치 솔루션 엘박스

1. 丁의 청구에 대하여 乙은, ① 丁을 기망한 것은 자신이 아닌 丙이므로 丙의 기망을 이유로 이 사건 주택에 관한 분양계약을 취소할 수 없고, ② 동일한 금액에 대하여 丙을 상대로 불법행위에 기한 손해배상을 청구하는 이상 자신에 대한 부당이득반환 청구는 허용될 수 없다고 주장한다.

丁의 乙에 대한 분양계약 취소 및 부당이득반환 청구는 인용될 수 있는가? (25점)

[대법원 98다60828, 60835]

[대법원 96다41496]

[대법원 92다56087]

[대법원 89다카24681]

< 추가적 사실관계 >

그 후 乙은 자금을 차용하여 Y다세대주택을 준공하고 소유권보존등기를 마쳤으나, 분양사업의 부진으로 甲에게 X토지에 대한 지료를 지급하지 못하였다. 이에 甲은 2년 이상의 지료미납을 이유로 지상권 소멸을 청구하였고, 甲은 乙로부터 Y다세대주택을 매수한 후 소유권이전등기를 마쳤다.

한편, 甲이 A은행에 대한 대출금 채무를 연체하자 A은행은 X토지에 대한 근저당권에 기하여 X토지와 함께 Y다세대주택에 대한 일괄경매를 신청하였고, 戊가 이를 모두 경락받았다. 그러자 甲은 乙이 Y다세대주택을 건축하였고 그 주택을 자신이 매수한 것이므로 Y다세대주택은 일괄경매의 대상이 될 수 없다고 주장하면서 戊를 상대로 Y다세대주택에 대한 소유권이전등기의 말소를 청구하는 소를 제기하였다.

< 문제 >

2. 甲의 戊에 대한 소유권이전등기의 말소등기 청구는 인용될 수 있는가? (15점)

[대법원 93마1736]

[대법원 2003다3850]

〈제2문의 2〉

X토지를 소유하고 있던 A에게는 세 자녀(B, C, D)가 있다. A는 X토지를 장남인 B에게 준다는 말을 자주 하였으나 2016. 3. 10. 유언 없이 사망하였다. 평소 B의 도움을 많이 받았던 C는 A의 뜻을 존중하여 2016. 5. 7. 상속포기신고를 하였고, 2016. 6. 20. 수리되었다. 그리고 A의 사망 사실을 즉시 알았으나 해외유학 중이던 D는 2016. 8.경 귀국하여 2016. 8. 25. 상속포기신고를 하였고, 2016. 9. 30. 수리되었다.

한편 B는 2016. 4. 초순경 X토지 위에 Y건물을 짓기 시작하여 같은 해 8. 31. 준공검사

LBOX - 국내 최고의 법률 리서치 솔루션 엘박스

를 받았다. 공사가 거의 끝날 무렵인 2016. 8. 5. B는 乙과 Y건물에 대한 매매계약을 체결하였고, 2016. 9. 5. 보존등기를 하지 않은 상태에서 乙에게 Y건물을 인도하였다. 그 후 B는 사업자금을 마련할 목적으로 2016. 9. 21. 甲에게 X토지를 매도하고 소유권이전등기를 경료해 주었다. 그런데 X토지 위에 미등기 상태인 Y건물이 있는 것을 알게 된 甲은 Y건물이 자신의 동의 없이 건축되었다고 주장하면서 乙을 상대로 Y건물의 철거를 청구하는 소를 제기하였다.

< 문제 >

甲의 청구에 대하여, 乙은 X토지의 전 소유자인 B가 신축한 건물을 정당하게 매수하였다고 항변하였고, 甲은 Y건물을 신축할 당시 X토지가 B, C, D의 공유였다고 반박하였다. 甲의 Y건물에 대한 철거청구는 인용될 수 있는가? (35점)

[대법원 2011스191]
[대법원 88누9305]
[대법원 91다11278]
[대법원 84다카1131(전합)]
[대법원 2011스191]
[대법원 91다11278]
[대법원 65다864]
[대법원 80다2873]
[대법원 84다카1131(전합)]
[대법원 94다39925]

〈제2문의 3〉

< 기초적 사실관계 >

甲은 X건물을 신축한 후 소유권보존등기를 마치고, 2016. 9. 25. 부동산중개업소를 운영하려는 乙에게 임대하였다(보증금 1억 원, 월차임 300만 원은 매월 말일 지급). 乙은 2016. 10. 1. 사업자등록을 마치고 영업을 시작하였는데, 처음 몇달간은 차임을 제때 지급하였으나, 2017년 1월부터 차임을 연체하기 시작하였다.
[※ 추가된 사실관계는 각각 별개임]

< 추가적 사실관계 >

2017. 7. 1. 甲은 X건물을 丙에게 매도하고 같은 날 소유권이전등기를 경료해 주었는데, 丙이 X건물을 매수한 후에도 차임연체는 계속되었다. 이에 2017. 11. 2. 丙은 乙에게 차

임연체를 이유로 임대차계약의 해지를 통지하면서 X건물의 반환을 청구하였고, 乙이 같은 달 30. X건물을 인도하자 연체된 차임액 3,300만 원을 공제한 6,700만 원을 乙에게 지급하였다. 그러자 乙은 丙이 甲과 X건물에 대한 매매계약을 체결할 당시 연체차임채권을 양수한 바 없어 丙이 소유권을 취득한 후에 연체한 1,500만 원만 보증금에서 공제할 수 있다고 주장하면서, 이를 초과하여 공제한 1,800만 원을 반환할 것을 청구하는 소를 제기하였다. 丙은 甲과 X건물에 대한 매매계약을 체결할 당시 연체차임에 관한 합의를 한 바 없었다.

< 문제 >

1. 乙의 丙에 대한 보증금반환청구는 인용될 수 있는가? (15점)

[대법원 86다카1114]
[대법원 99다50729]
[대법원 2016다218874]

< 추가적 사실관계 >

甲의 채권자 丁은 2016. 11. 20. 甲의 乙에 대한 차임채권에 대하여 채권압류 및 추심명령을 받았고, 다음 날 위 명령이 乙에게 송달되었다. 이에 乙은 2016년 11월분과 12월분 차임을 추심채권자 丁에게 지급하였다.
한편, 2017. 9. 10. 甲은 乙에 대하여 차임연체를 이유로 임대차계약을 해지한다고 통지하였고, 2017. 9. 30. 乙이 甲에게 X건물을 인도하자 甲은 보증금에서 연체차임 2,700만 원을 공제한 잔액을 乙에게 반환하였다. 그러자 乙은 甲의 차임채권에 대한 丁의 채권압류 및 추심명령이 송달된 이후에는 甲에게 차임을 지급하는 것이 금지되므로 보증금에서 이를 공제할 수 없다고 주장하면서, 甲을 상대로 공제한 보증금 2,700만 원의 반환을 청구하는 소를 제기하였다.

< 문제 >

2. 乙의 甲에 대한 보증금반환청구는 인용될 수 있는가? (10점)

[대법원 2004다56554]

〈제 3 문〉

< 기초적 사실관계 >

甲주식회사(이하 '甲회사')는 자동차부품과 건설기계부품의 제조·판매업을 목적으로 하고 있다. 甲회사 발행주식총수의 40%를 A(甲회사 대표이사), 35%를 B, 25%를 C가 각각 소유하고 있다. 甲회사의 정관에는 "이사회는 새로운 기술의 도입이나 긴급한 경영자금의 조달이라는 경영목적을 위해서는 주주가 아닌 제3자에게 신주를 배정할 수 있다."라고 규정되어 있다.

A는 기존 사업의 규모를 축소하고 새로운 사업인 휴대전화부품 제조업에 투자하려는 사업계획을 마련하였다. B와 C는 이에 반대하고 A를 대표이사에서 해임하고자 논의하였다. 이에 대응하기 위하여 A는 이사회의 신주발행결의를 거쳐 A의 고교동창인 D에게 신주를 발행하였다.

한편 A는 컴퓨터부품을 제조·판매하는 乙주식회사(이하 '乙회사')의 대표이사를 겸임하고 있다. 甲회사는 X주식회사(이하 'X회사')와 차세대 브레이크 납품계약을 체결하면서 납품계약을 이행하지 못할 경우 50억 원을 지급하기로 약정하였다. 동시에 A는 乙회사를 대표하여 위 납품계약으로 甲회사가 X회사에 부담하게 될 수 있는 납품계약불이행 위약금채무에 관한 연대보증계약을 체결하였다. 이후 甲회사는 위 납품계약을 이행하지 못하였다.

< 문제 >

1. 주주 B가 위 신주발행의 효력을 다툴 수 있는 사유와 방법은 무엇인가? (35점)

[대법원 2008다50776]
[대법원 2005다77060, 77077]

2. 乙회사의 위 연대보증계약은 유효한가? (30점)

[대법원 98다2488]
[대법원 84다카1591]
[대법원 2003다64688]
[대법원 2011다67651]
[대법원 97다18059]
[대법원 86다카1522]

<추가된 사실관계>

甲회사는 자동차부품 제조·판매업을 새로이 신설되는 '금강자동차부품 주식회사'로 분할하였다. 甲회사는 분할계획서에 "분할에 의하여 설립되는 회사는 분할회사의 채무 중에서 [첨부: 승계채무목록]에 기재된 채무만을 승계한다. 분할 후 존속하는 분할회사는 신설회사가 부담하지 아니하는 채무에 대한 책임만을 부담한다."라는 내용을 기재하였다. 이 분할계획서는 주주총회에서 특별결의요건을 갖추어 승인되었고 甲회사는 채권자보호절차를 이행하였다. 위 차세대 브레이크 납품계약불이행 위약금채무는 [첨부: 승계채무목록]에 기재되어 있지 않았다.

LBOX - 국내 최고의 법률 리서치 솔루션 엘박스

< 문제 >

3. X회사가 위 납품계약불이행 위약금채무가 자동차부품 제조·판매업과 직접 관련되는 채무라고 주장하면서 '금강자동차부품 주식회사'에 이를 이행하도록 청구하는 소를 제기하는 경우 인용될 수 있는가? (15점)

<추가된 사실관계>

경영상 어려움을 겪게 된 '금강자동차부품 주식회사'는 대표이사 등 임원진을 제외한 모든 회사의 인적·물적 자원을 丙주식회사(이하 '丙회사')에 양도하였다. 丙회사는 자동차부품 제조·판매업을 집중적으로 성장시키기 위하여 위 영업을 양수한 직후 회사 상호를 '금강오토부품 주식회사'로 변경하였다. Y는 '금강자동차부품 주식회사'에 부품 제조에 필요한 원자재를 공급하였는데, '금강자동차부품 주식회사'로부터 원자재 공급에 대한 대금을 지금까지 받지 못하였다.

< 문제 >

4. Y는 '금강오토부품 주식회사'에 위 원자재 대금의 지급을 청구할 수 있는가? (20점)

[대법원 88다카12100]

확 인 : 법무부 법조인력과장