

김남훈

변호사 민사법

선택형 사례형 진도별 모의고사

- 법학전문대학원 겸임교수인 현직 변호사의 적중률 높은 실전형 문제와 강의
- 하나의 판례를 선택형·사례형·기록형 대비로 동시에 분석하는 통합형 강의
- 출제이상쟁점을 출제유형에 부합되는 실전형 문제를 통하여 연습하는 강의

일 정

- [민법] 8. 13(수) ~ 8. 25(월), 총 9회(월~금 강의)
 [민사소송법] 8. 26(화) ~ 9. 1(월), 총 5회(월~금 강의)
 [상법] 9. 2(화) ~ 9. 8(월), 총 5회(월~금 강의)
 [시험] 09:00 ~ 10:30(사례형 100점 1시간, 선택형 20문제 30분)
 [강평] 10:45 ~ 13:00 (사례형 해설→휴식→선택형 해설)
 [침식반 대면침식] 2일차부터 진행(개인별 침식시간은 별도 공지)

민 사 법 수 강 생 특 전

- [3과목 실강 수강생 특전]
 1. 민사법 예상 정지문 핸드북(제2판) 무료증정
 2. 변시 대비 민사집행법 일요특강 무료수강(실강에 한함)

교 재

- 선택형 : 실전과 동일하게 편집된 문제편 + 정식출간교재(문제포함)
 - 푸에테 로스쿨 민법 선택형 진도별 모의고사 (25년판 근간)
 - 푸에테 로스쿨 민사소송법 선택형 진도별 모의고사 (25년판 근간)
 - 푸에테 로스쿨 상법 선택형 진도별 모의고사 (25년판 근간)
 - ※ 선택형 진도 문제로 구성된 “예상 정지문 핸드북” (제2판) 출간 예정
- 사례형 : 실전과 동일하게 편집된 문제편 + 해설자료(문제포함)
 - 사례형 해설자료 구성 : 사례형 답안의 2원화(이해용 상세답안 + 암기용 실전답안)

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

민사집행법 일요특강

- 일정 : 8. 17(일) ~ 9. 14(일), 매주 일, 총 5회
- 시간 : 09:30 ~ 13:00
- 교재 : PRACTICE 민사집행법(제8판)
- ※진도 민사법 3과목 실강 수강생은 실강 무료수강

진도별 모의고사 강의진행

1. 강의목표

진도별 모의고사의 문제와 해설로 출제 가능한 모든 쟁점을 학습할 수 있도록 문제를 구성하였습니다. 미기출 중요쟁점과 최신 판례를 문제에 반영하였습니다. 매회 진도에서 출제될 수 있는 모든 쟁점을 문제로 학습할 수 있을 것입니다. 진도별 모의고사 과정만 제대로 수강하고 복습하면 목표점수를 달성할 수 있도록 문제와 강의를 구성하였습니다.

돈으로도 살 수 없는 소중한 시간이 낭비되지 않도록, 문제 구성과 강의 준비에 최선을 다했습니다. 김남훈 변호사를 믿고, 최선을 다해 연습과 복습을 하시기 바랍니다. 2025년이 여러분 인생에서 마지막 수험생 시절이 되도록, 저와 여러분 모두 최선을 다하면 좋겠습니다.

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 1 2 회
변 시
적 중 사 례

〈제1문의 1〉

〈 기초적 사실관계 〉

甲은 2021. 1. 15. 乙에게 甲 소유의 X토지를 매매대금 3억 원으로 정하여 매도하면서 계약금 3천만 원은 계약 당일, 잔금 2억 7천만 원은 2021. 3. 15. 지급하기로 하였고, 같은 날 계약금을 지급 받았다. 乙은 잔금지급기일 전 X토지의 등기부를 열람하던 중 X토지에 관하여 丙의 명의로 소유권이 전등기가 마쳐져 있음을 확인하고, 甲에게 위 丙 명의의 소유권이전등기를 말소하여 줄 것을 요구하였다. 甲이 이에 응하지 아니하자 乙은 잔금을 모두 지급한 뒤 2021. 7. 1. 甲에 대한 소유권이전등기 청구권을 보전하기 위하여 甲을 대위하여 丙을 상대로 X토지에 관한 소유권이전등기말소청구의 소(이하 '이 사건 소송'이라 한다)를 제기하였다. 이 사건 소송에서 乙은 甲을 증인으로 신청하였고, 2022. 1. 12. 증인으로 출석한 甲은 丙의 소유권이전등기가 서류 위조 등으로 인하여 원인무효라는 취지로 증언하였다. 이 사건 소송의 제1심 계속 중인 2022. 3. 12. 乙이 사망하였고, 상속인으로는 丁, 戊, 己가 있다. 丁, 戊, 己는 모두 이 사건 소송을 적법하게 수계하였다. [※ 이하의 추가적 사실관계 1, 2는 각각 독립적인 별개의 사실관계임, 기간 등과 관련하여 기재된 날짜가 공휴일인지는 고려하지 말 것]

〈 추가적 사실관계 1 〉

丁은 이 사건 소송을 계속 진행하는 것에 부담을 느껴 소송계속 중인 2022. 5. 11. 소를 취하하였고 丙은 이에 동의하였다.

〈 문제 〉

1. 丁의 소취하가 유효한지 판단하고 근거를 서술하시오. (15점)

〈 추가적 사실관계 2 〉

이 사건 소송의 제1심은 심리를 진행한 뒤 丁, 戊, 己의 청구를 모두 기각하는 판결을 선고하였고, 이에 대하여 丁만이 항소를 제기하였다. 그러자 항소심은 丁만을 항소인으로 보아 소송을 진행한 다음 항소기각판결을 선고하였다.

〈 문제 〉

2. 丁만을 항소인으로 본 항소심 법원의 판단이 타당한지를 근거와 함께 서술하시오. (10점)

■ [출제포인트] 채권자대위소송에서 원고가 사망한 경우에 원고의 상속인들은 유사필수적 공동소송이 된다는 91다23486판결을 근거로 출제된 문제이다. 민사소송법 암기장에 수록된 사례와 동일한 사례이다.

[민사소송법 암기장 사례 적용]

소유자인 B로부터 임야를 매수한 甲은 소유자 명의를 B로 되어 있어서 B를 대위하여 乙을 상대로 소유권이전등기말소등기청구의 소를 제기하였다. 乙은 甲의 소제기 이전에 이미 사망하였지만 법원은 甲의 승소판결을 선고하였고 이 판결이 확정되었다. 乙의 사망사실을 알게 된 甲은 乙의 유일한 상속인인 丙을 피고로 하여 위와 동일한 내용의 소를 제기하면서 그 사실을 B에게 통지하였다. 이 소송계속 중 甲은 사망하였고 甲의 상속인으로는 丁, 戊, 己가 있었다. 丁, 戊, 己는 법원에 위 소송에 대한 수계신청을 적법하게 하였고, 변론기일이 지정되었다. 丁은 변론기일에 출석하여 소취하를 하겠다고 진술하였고 丙은 이에 대하여 이의를 하지 않았다. 戊는 청구포기의 취지가 적힌 준비서면에 공증사무소의 인증을 받아 제출하였다. 己는 변론기일에 출석하여 甲의 주장을 반복하여 진술하였다. 법원의 심리 결과 甲의 주장 및 상속인 丁, 戊, 己의 주장들이 사실로 입증되었다. 법원은 丁, 戊, 己의 청구에 대하여 어떤 판결을 선고하여야 하는가?

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 1 2 회
변 시
적 중 사 례

〈제1문의 2〉

〈 사실관계 〉

甲은 乙에게 판매한 물품의 대금을 지급받지 못하자, 乙을 상대로 매매대금청구의 소(이하 '선행소송'이라 한다)를 제기하였다. 乙은 선행소송의 제1심에서 甲에 대한 대여금채권을 자동채권으로 하는 상계항변을 하였으나, 선행소송의 제1심은 금전소비대차계약의 존부 등에 관한 증거가 부족하다는 이유로 乙의 상계항변을 배척하고 甲의 전부승소 판결을 선고하였다.

乙은 이에 불복하여 항소하였고, 그 항소심 계속 중 별도로 甲을 상대로 위 대여금을 청구하는 소(이하 '이 사건 소'라 한다)를 제기하였다.

〈 문제 〉

이 사건 소에서 제기될 수 있는 아래의 쟁점들에 관하여 판단하고 근거를 서술하십시오. (30점)

- ① 乙이 선행소송에서 상계항변을 제출한 다음 그 소송계속 중 이 사건 소를 제기한 것이 중복된 소제기에 해당하는지
- ② 이 사건 소제기 후 乙이 선행소송의 항소심에서 상계항변을 철회한 경우, 이 사건 소제기가 재소금지 원칙을 위반하는지
- ③ 위 ②의 상계항변 철회 이후, 선행소송의 항소심이 심리를 진행한 뒤 제1심판결을 취소하고 甲의 일부승소 판결을 선고하면서 그 판결 이유에서 乙의 상계항변에 관하여 판단하지 않고 그대로 판결이 확정된 경우, 선행소송 확정판결의 기판력이 이 사건 소에 미치는지

■ [출제포인트] 대법원 2022. 2. 17. 선고 2021다275741 판결을 기초로 출제된 문제이다. 최근 판례 중에서도 출제가 유력한 쟁점이어서 참석반 전범위 문제에 출제하였다.

[22년 참석반 전범위 5회차 사례문제 적중]

〈 공통된 사실관계 〉

甲은 乙을 상대로 공사대금청구소송을 제기하였다(이하 '선행소송'이라 함). 乙은 선행소송의 제1심에서 하자보수에 균등한 손해배상채권(이하 A채권이라 함)을 자동채권으로 하여 상계항변을 하였다. 선행소송의 제1심은 하자의 존재 여부 등에 관한 乙의 증거가 부족하다는 이유로 乙의 상계항변을 배척하고 甲의 전부승소 판결을 선고하였다. 乙은 선행소송에 대하여 항소를 제기한 이후에 甲을 상대로 A채권을 청구하는 소를 별도로 제기하였다(이하 '후행소송'이라 함).

〈 문제 〉

- 1. 후행소송이 중복된 소제기에 해당하는 지에 대하여 서술하십시오. (15점)

〈 추가된 사실관계 〉

乙은 선행소송의 제2심 제2회 변론기일에서 상계항변을 甲의 동의도 받지 않고 철회하였다. 이러한 사실을 알게 된 甲은 乙의 후행소송이 재소금지에 위반되는 소제기이므로 위법하다는 주장을 하였다.

〈 문제 〉

- 2. 이러한 甲의 주장이 타당한 것인지에 대하여 서술하십시오. (15점)

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 1 2 회
변 시
적 중 사 례

〈제2문의 2〉

A는 2022. 4. 1. 甲에게 1억 원을 변제기 2022. 4. 30.로 정하여 대여하였고, 甲의 부탁을 받은 乙은 같은 날 A와 사이에 甲의 A에 대한 위 대여금채무를 위한 보증계약을 체결하였다. 한편 乙은 2022. 5. 2. 甲에게 乙 소유의 X토지를 1억 원에 매도하면서 X토지의 인도 및 소유권이전등기 소유 서류의 교부는 2022. 7. 1. 이행하기로 하였고, 대금은 계약 당일 전액 수령하였다. 그런데 甲은 2022. 5. 30. 乙에게 착오를 이유로 위 매매계약을 취소하였고, 위 취소의 의사표시는 2022. 5. 31. 乙에게 도달하여 매매계약은 적법하게 취소되었다. 위 상태에서 甲에 대한 1억 원의 대여금 채권자 丙은 2022. 6. 2. 관할 법원에 甲을 채무자, 乙을 제3채무자로 하여 甲의 乙에 대한 위 부당이득 반환채권에 대해 압류 및 추심명령을 신청하였고, 법원은 2022. 6. 10. 압류 및 추심명령을 발령하였다. 위 압류 및 추심명령은 2022. 6. 20. 甲과 乙에게 송달되었고, 丙은 2022. 6. 21. 乙을 상대로 위 추심명령에 따른 추심금 청구의 소를 제기하였다. 한편 乙은 2022. 7. 20. A에게 甲의 A에 대한 2022. 4. 1.자 대여금 채무 전액을 변제하였다.

〈 문제 〉

丙의 乙에 대한 위 추심금청구 소송에서, 乙은 甲에 대한 사전구상권과 사후구상권을 자동채권으로, 甲의 乙에 대한 부당이득반환채권을 수동채권으로 하여 상계하였다. 乙의 각 상계 주장은 타당한가? (이하나 지연손해배상 기타 부수 청구는 고려하지 말 것) (30점)

■ [출제포인트] 대법원 2012. 2. 16. 선고 2011다45521 전원합의체 판결과 대법원 2019. 2. 14. 선고 2017다274703 판결을 근거로 출제된 문제이다. 제9회 변시에서 동시이행의 항변권과 관련된 사안(제498조의 예외사안)이 출제되었으므로, 앞으로는 본 사안(제498조의 반대해석사안)이 출제될 수 있다고 강조하였고, 진도별 모의고사에서도 출제하였다. 사전구상권에는 甲의 담보제공청구권의 항변권이 있어서, 사후구상권에는 자동채권의 변제가 수동채권의 변제기보다 나중에 도래하여서, 乙의 각 상계 주장은 타당하지 않다는 내용으로 서술하면 된다.

[22년 민법 진도 6회차 사례형 적중]

甲은 2015. 11. 19. 乙에 대한 승소확정판결에 기하여 乙의 丙에 대한 부당이득금반환채권(변제기는 2013. 12. 27.에 도달함)에 대하여 채권압류 및 추심명령(이하 '이 사건 추심명령'이라 한다)을 받았고, 이 사건 추심명령이 2015. 11. 23. 丙에게 송달되었다. 한편 丙은 乙의 丁에 대한 채무에 대하여 乙의 부탁을 받고 丁과 연대보증계약을 체결하였다. 그 후 2013. 4. 19. 채무의 이행기가 도래함으로써 민법 제442조 제1항 제4호에 따라 丙은 乙에 대한 사전구상권을 취득하였다. 그 후 丙이 2016. 9. 29. 丁에게 乙의 丁에 대한 채무 원리금인 1억 원을 전액 변제하였다.

〈 문제 〉

그 이후에 甲이 이 사건 추심명령에 근거하여 丙에게 추심금 청구를 한 경우에 丙이 乙에 대한 사전구상권을 자동채권으로 하고 乙의 자신에 대한 부당이득금반환채권을 수동채권으로 하여 상계를 하여, 甲에게 상계로 대항할 수 있는지에 대하여 서술하시오. (25점)

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 1 2 회
변 시
적 중 사 례

〈제3문의 2〉

유명 가수인 甲은 乙과 대형 레스토랑 사업에 관하여 다음과 같이 약정하였다.

1. 甲은 사업자금 5억 원 전액을 출자하되, 레스토랑 운영에는 관여하지 않는다.
2. 레스토랑은 乙의 단독명의로 운영한다.
3. 이익의 분배는 甲과 乙이 7대 3의 비율로 한다.
4. 상호는 '월드스타 甲 레스토랑'으로 한다.

乙은 위 약정에 따라 레스토랑 영업을 개시한 이후 식자재도매상인 丙과 식자재납품계약을 체결하였는데 丙에게 3억 원의 대금을 변제하지 못하고 있다.

〈 문제 〉

丙은 지급받지 못한 식자재납품대금을 甲과 乙에게 청구할 수 있는가? (20점)

■ [출제포인트] 익명조합의 법률관계가 출제되었다. 익명조합은 출제가능성이 높음에도 수험가에서 중요도를 간과하고 있는 쟁점이라 유의해야 한다고 강조하였고, 22년 침식반 전범위 모의고사에서 익명조합의 모든 쟁점을 학습할 수 있는 문제를 출제하였다. 乙은 영업자이므로 대외적으로 단독영업자의 책임주체로서 대금지급의무를 부담하고, 甲은 익명조합원이지만 예외적으로 상법 제81조에 따라 대금지급의무를 부담한다. 따라서 甲과 乙은 부진정연대채무를 부담하므로, 丙은 甲과 乙에게 대금을 청구할 수 있다고 서술하면 된다.

[22년 침식반 전범위 모의시험 상법 제4회 사례형 적중]

〈 공통된 사실관계 〉

컴퓨터 소프트웨어 프로그램 개발사업자인 甲은 자금력이 있는 乙과 다음과 같은 동업계약을 체결하였다. 『① 乙은 프로그램 개발사무소의 임대, 개발비용 및 운영자금을 위해 5억 원을 출자하고, 甲은 프로그램개발 및 그 운영사업을 담당하고 다른 사업에는 종사하지 않는다. ② 甲은 乙에게 영업이익의 발생하는 경우에 그 이익금의 5할을 분배한다. ③ 영업손실은 전적으로 甲이 부담한다. ④ 甲은 매월 10일까지 전월의 영업손익계산서를 乙에게 제출한다.』 그런데 영업개시 후에 일정한 영업이익이 발생하고 있음에도 1년이 지나도록 甲이 乙에게 이익금을 분배하지 아니하자, 乙은 甲에게 1년 동안의 영업손익계산서를 제시할 것을 요구하였으나 甲은 이를 거부하였다.

〈 문제 〉

(1) 甲과 乙간의 계약이 상법상의 익명조합에 해당하는지 여부, (2) 乙의 채권자인 丙은 甲명의로 영업자산을 압류할 수 있는지 여부, (3) 乙은 甲에 대하여 계약을 해지하고 손해배상을 청구할 수 있는지 여부에 대하여 서술시오. (25점)

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 13 회
변 시
적 중 사 례

<제1문의 4>

< 기초적 사실관계 >

甲은 乙로부터 전기자동차 50대를 공급받기로 하는 도급계약을 체결하였다. 乙은 위 자동차 제작을 위해 丙으로부터 전자브레이크 및 모터를 납품받기로 하는 계약을 체결하였다. 甲은 乙로부터 전기자동차 30대를 인도받았는데, 위 자동차 중 15대의 자동차에서 고주파 소음이 발생하였다. 甲과 乙은 공동으로 하자 원인을 규명하기 위해 A회사에 조사를 의뢰하였고 '丙으로부터 제공받은 전자브레이크 내부의 금속 부품이 파열되었기 때문'이라는 보고서가 제출되었다. 위 전자브레이크는 丙의 하도급 업체인 丁이 제조한 것이었다. 甲은 위 고주파 소음의 원인을 찾기 위한 비용 및 수리 비용으로 13억 원을 지출하였다면서 乙을 상대로 채무의 불안전이행을 원인으로 한 손해배상으로 총 13억 원의 지급을 구하는 소(이하 '이 사건 소송'이라 한다)를 제기하였다. 이 사건 소송에서 丁의 과실로 전자브레이크 내부의 금속 부품이 파열되었고, 乙은 丙이 丁으로부터 전자브레이크를 제공받았다는 점을 인지한 상태에서 丙과 계약을 체결한 사실이 인정되었다. 또한 전자브레이크에 발생한 하자는 甲이 乙에게 지시(설계)한 내용에 기인한 것일 가능성이 매우 높다는 보고서가 추가로 제출되었다.

< 문제 >

1. 이 사건 소송에서 乙은 ① 丙과 丁이 乙의 지시 또는 감독 아래 업무를 수행하였다거나, 乙에 대하여 종속적인 지위에 있지 아니하므로, 전자브레이크 제작 과정에 丙 또는 丁의 고의·과실이 있다고 하더라도 乙은 이에 대한 책임이 없고, ② 전자브레이크에 발생한 하자는 도급인인 甲의 지시에 기인하여 발생한 것이므로 「민법」 제669조에 따라 손해배상책임을 부담하지 않는다고 주장하였다. 乙의 위 각 주장의 당부를 판단하고 근거를 서술하시오. (20점)

■ ① 갑을 을을 상대로 불안전이행을 원인으로 하는 손해배상을 청구하였으므로, 병과 정은 을의 이행보조자가 된다는 점, 이행보조자는 사용자책임을 피용자와 달리 지시 또는 감독 아래 업무를 수행하거나 종속적인 지위에 있을 필요가 없다는 점을 서술하면 된다. ② 민법 제669조는 불안전이행을 원인으로 하는 손해배상청구에는 적용되지 않는다는 대법원 2020. 1. 30. 선고 2019다268252 판결을 서술하면 된다.

★ 이행보조자와 피용자를 구분하여 요건을 정리해야 한다고 여러 번 강의하였다. 대법원 2020. 1. 30. 선고 2019다268252 판결은 진도별 모의고사에 출제하였다.

[3순환 진도별 모의고사 민법 8회차]

수산물 가공공장을 운영하는 甲은 산업용 기계류를 제작하는 乙에게 액젓 보관용 저장탱크의 제작 및 설치공사를 내용으로 하는 도급계약을 체결하였다. 乙이 약속된 기간 내에 저장탱크를 제작하여 甲의 공장에 설치를 하였고, 甲은 액젓을 저장탱크에 보관하였다. 그 후 액젓이 변질된 것을 알게 된 甲은 원인이 저장탱크의 제작과정에서 발생한 균열이라는 것을 알게 되었다. 甲은 乙을 상대로 불안전이행에 의한 채무불이행 책임을 청구원인으로 하여 1억 원의 손해배상을 청구하는 소를 제기하였다.

乙은 답변서에서 “민법 제669조 본문은 완성된 목적물의 하자가 도급인이 제공한 재료의 성질 또는 도급인의 지시에 기인한 때에는 수급인의 하자담보책임에 관한 규정이 적용되지 않는다고 정하고 있다. 이 사건 저장탱크의 하자는 피고가 부적당함을 알지 못한, 원고가 제공한 재료의 성질과 원고의 지시에 의한 것이므로, 피고는 손해배상책임을 부담하지 않는다.”고 주장하였다.

< 문제 >

법원의 심리 결과, “이 사건 저장탱크의 하자는 피고가 부적당함을 알지 못한, 원고가 제공한 재료의 성질과 원고의 지시에 의한 것”이라는 乙의 주장이 사실이라고 인정이 될 경우에, 법원은 甲의 청구를 민법 제669조를 근거로 기각할 수 있는지에 대하여 서술하시오. (15점)

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 1 3 회
변 시
적 중 사 례

〈제1문의 6〉

甲은 X토지의 소유자이고, 乙은 X토지에 인접하여 신축된 Y건물의 소유자로서 X토지를 Y건물의 주차장 및 진출입로로 사용해 왔다. 甲은 乙이 토지 사용료를 지급하지 않고 있다면서 X토지에 펜스를 설치하여 乙이 X토지를 Y건물의 주차장 및 진출입로로 사용·수익하지 못하게 하였다. 乙은 「민법」 제204조에 따라 점유물 반환으로 펜스의 철거 및 X토지의 인도를 구하는 본소를 제기하였고, 甲은 위 청구가 인용될 경우에 대비하여 「민법」 제213조에 따라 소유권에 기하여 X토지의 인도를 구하는 예비적 본소를 제기하였다. 한편 위 소송 과정에서 乙에게 X토지를 사용할 수 있는 권리에 대한 증명은 이루어지지 아니하였다.

〈 문제 〉

위 소송의 법원은 甲에게 X토지에 대한 소유권이 존재하므로 乙의 점유회수청구는 받아들일 수 없다는 이유로 乙의 본소청구를 기각하였고, X토지에 대한 乙의 방해 상태가 이제는 존재하지 않는다는 이유로 甲의 예비적 본소청구도 기각하였다. 법원이 乙의 본소청구 및 甲의 예비적 본소청구를 모두 기각한 것이 타당한지 판단하고 근거를 서술하시오. (15점)

■ 대법원 2021. 2. 4. 선고 2019다202795 판결이 출제되었다. (a) 을에게 토지를 사용할 수 있는 권리(본권)가 있는지에 대한 증명이 이루어지지 않았더라도 갑이 펜스를 설치할 당시 을이 토지를 주차장 등으로 사용하고 있었기 때문에 을에게 점유권이 인정되어 제204조에 따른 본소청구가 인정될 수 있다. 또한 제208조 제2항에 따라 점유권에 기인한 소는 본권을 이유로 재판할 수 없다. 따라서 을의 본소청구를 기각한 것은 타당하지 않다. (b) 본소를 기각하는 경우에는 예비적 본소를 판단할 수 없다. 한편 본소가 인용되는 사안이므로 본소 인용을 전제로 하는 예비적 본소도 심판대상이 되어야 하고 법원이 갑에게 토지에 대한 소유권이 존재한다고 판단하였으므로 예비적 본소도 인용된다. 따라서 갑의 예비적 본소청구를 기각한 것은 타당하지 않다.

★ 출제가 유력한 판례이었기 때문에 최신 판례강의에서도 강조하였고, 진도별 모의고사에도 출제하였다.

[3순환 진도별 모의고사 민법 3회차]

X건물은 아시아건설이 2012. 1. 20. 신축하여 소유권보존등기를 마친 다음 2016. 11. 7. 임의경매절차에서 소외인이 매수하여 같은 날 덕우산업개발을 거쳐 甲에게 소유권이전등기가 마쳐졌다. 甲은 X건물의 소유권을 취득한 다음 Y토지를 X건물의 주차장 진출입로로 사용해 왔다.

Y토지의 소유자인 乙은 2010. 7.경 아시아건설에 ‘Y토지는 乙의 소유로 2010. 7. 26.부로 아시아건설의 제2종 근린생활시설 건축허가 신청용도로 사용을 승낙함’이라고 기재한 토지사용승낙서를 작성해 주었다.

乙은 2016. 12. 29.경 덕우산업개발에 ‘Y토지에 대한 사용료를 지급하지 아니하면 Y토지의 출입을 제한하겠다.’는 취지의 내용증명을 보내고, 2017. 1. 10. Y토지의 사용료가 지급되지 않았음을 이유로 Y토지에 펜스를 설치하였다. 甲은 펜스가 설치된 이후 Y토지를 X건물의 주차장 진출입로로 사용·수익하지 못하고 있다.

甲은 乙의 펜스 설치에 대하여 민법 제204조에 따라 점유물의 반환으로 펜스의 철거 및 Y토지의 인도를 구하였다. 乙은 甲의 청구가 인용될 경우에 대비하여 민법 제213조에 따라 소유권에 기하여 Y토지의 인도를 청구하였다. 법원은 甲의 본소 청구와 乙의 예비적 본소청구를 모두 인용하였다.

〈 문제 〉

甲에게 Y토지에 대한 점유가 인정된다면, 소유자인 乙의 예비적 본소청구가 인용되는 경우임에도 불구하고 甲의 본소 청구를 인용한 법원의 판단은 타당한 것인지에 대한 결론(타당하다 또는 타당하지 않다) 및 논거를 서술하시오. (15점)

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 13 회
변 시
적 중 사 례

〈제2문의 3〉

〈 사실관계 〉

甲은 건물신축을 위해 2012. 3. 15. 乙로부터 X토지를 6억 원에 매수하여, 같은 해 4. 30. 토지를 인도받고 같은 날 소유권이전등기를 마쳤다. 甲은 자금 등 상황이 여의치 않아 건물신축을 미루고 있던 중, 2022. 9. 30. 건물을 신축하기 위한 건축허가를 받고, 토지의 굴착공사를 개시하였다. 그런데 굴착공사가 진행되던 2023. 8. 초순경, 토지 1~4m 깊이에 건설폐토석, 비닐, 폐유와 폐자재 등 각종 쓰레기가 매립되어 있다는 사실, 해당 쓰레기들은 1995. 5.경 당시 X토지의 소유자인 乙에 의해서 매립된 것인데 그 사이 오염물질과 토양이 뒤섞여 혼합된 상태이고 주변 토양도 검게 오염되어 있다는 사실, 신축건물의 지하주차장 마련을 위해 해당 토지가 정화 처리되어야 한다는 사실이 밝혀졌다. 甲은 2023. 9. 1. 乙에게 내용증명우편을 보내어 매립된 쓰레기를 발견하였다고 통지하였는데, 乙은 甲에게 '매립 혹은 인도한 때로부터 오랜 시간이 경과하여 책임이 없다'는 취지의 내용증명우편을 발송하였다. 甲은 2024. 1. 중에는 乙에게 소를 제기할 계획이다.

〈 문제 〉

甲은 乙에게 ① 소유권에 기한 방해배제를 구하는 방안, ② 하자담보책임이나 불법행위책임을 물어 손해배상을 구하는 방안을 고민하면서, 변호사인 丙에게 의견을 묻고 있다. 乙의 항변을 고려하여 위 각 구제수단의 인용가능성에 관하여 검토하시오. (30점) [* 「토양환경보전법」 등 특별법은 고려하지 말 것]

■ ① 소유권에 기한 방해배제를 구하는 방안은 인용될 수 없다는 점을 서술하면 된다. ② (a) 하자담보책임에 기한 손해배상청구는 매수인이 안 날로부터 6월 내의 제척기간 내에 행사하여야 하는데(민법 제582조), 2023. 8.초순경 하자를 알았으므로 2024. 1. 현재 제척기간은 도과되지 않았다는 점, 그러나 하자담보에 기한 손해배상청구권에 대하여는 민법 제162조 제1항의 채권 소멸시효의 규정이 적용되고, 매수인이 목적물을 인도받은 때부터 소멸시효가 진행한다는 판례에 따라 10년의 소멸시효가 완성되어 결과적으로 인용될 수 없다는 점을 서술하면 된다. (b) 불법행위책임에 기한 손해배상청구는 안 날로부터는 3년이 경과되지 않았다는 점, 불법행위를 한 날은 판례에 따라 현실적으로 손해의 결과가 발생한 날을 의미하며, 토지 취득자가 오염 사실을 발견하고 이를 제거하여야 할 때에 그 제거로 인한 손해가 현실화되므로 2023. 8.초순경으로 보아야 한다는 점, 따라서 소멸시효가 완성되지 않았으므로 인용될 수 있다는 점을 서술하면 된다.

★ ①번 쟁점과 관련하여 민법암기장에 수록된 사례가 출제되었다.

【민법 암기장 수록 사례】

[공통된 사실관계] 甲은 乙에게 물품을 계속 공급하고 물품대금은 매월 말에 변제하기로 합의하였다. 甲이 물품대금에 대한 담보를 요구하자 乙은 丙에게 담보제공을 부탁하였다. 丙은 甲에게 나대지 X에 대해 근저당권설정등기를 마쳐주었다. 丙은 나대지 X를 丁에게 5억 원에 매도하면서, 丁과 나대지 X에 관한 근저당권의 설정 당시 피담보채무액인 3억 원을 매매대금에서 공제하기로 약정하였고, 丙은 2억 원을 받고서 丁에게 소유권이전등기를 경료하여 주었다. 폐기물 처리업을 하는 戊는 나대지 X의 소재지 일대가 전원주택단지 조성예정지라는 사실을 알면서도 폐기물 처리비용을 줄이기 위하여 건축 폐기물을 야간에 은밀히 나대지 X에 매립하였다. 戊가 폐기물을 매립할 당시에 甲의 乙에 대한 물품대금은 총 2억 원이었는데, 戊의 폐기물 매립사실을 알지 못한 甲은 계속해서 乙에게 물품을 공급하여 주었다. 乙이 甲에게 연체한 물품대금은 총 3억 원이다. 폐기물이 매립되지 않았을 경우에 나대지 X의 시가는 5억 원이었을 것이나, 폐기물 매립으로 인하여 현재는 가치가 거의 상실되었다. 폐기물 매립으로 인한 복구비용은 10억 원이다. [추가된 사실관계] 丁이 戊에 대하여 어떠한 권리를 주장할 수 있는지에 대하여 논하라.

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의를 계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 13 회
변 시
적 중 사 례

<제3문>

甲주식회사는 비상장회사로서 아파트 건설업을 주된 영업으로 하고 있다. 甲회사는 설립 당시 의결권 있는 주식만을 100,000주 발행하였다. 무작자인 A는 甲회사로부터 아파트를 분양받은 자인데, 甲회사의 귀책으로 말미암아 아파트 건설 공사 기간이 3개월 가량 늘어남에 따라 당초 입주 예정일을 한참 지난 후에야 입주하게 되었다. 甲회사의 발행주식총수 중 3,500주를 가진 주주 B는 이 같은 일련의 사정을 알게 되어 회계장부를 열람하였고 그 결과 B는 甲회사의 경영권을 탈취하는 데 많은 관심을 가지게 되었다. 얼마 지나지 않아 甲회사는 위 아파트를 분양하는 과정에서 대표이사의 주도로 甲회사가 거액을 들여 허위·과장광고를 하였다라는 이유로 벌금형에 처해졌다. 또한 甲회사의 대표이사는 약속어음을 할인하여 주겠다고 C의 거짓말에 속아 그에게 회사 명의의 어음을 발행하여 주었으며, C는 그 어음을 D에게 배서양도하였다. 그 후 甲회사의 대표이사가 C의 사기를 이유로 어음발행 행위를 취소하였다. 위 모든 상황을 알게 된 주주 B는 甲회사의 대표이사에 대하여 대표소송을 통한 책임 추궁을 하기 위한 사전 단계로 甲회사의 회계장부에 대한 열람·등사를 이유를 붙인 서면으로 청구하였다. 그러나 甲회사는 B가 이미 회계장부를 열람한 적이 있고 B가 甲회사에 적대적이라는 근거를 들어 이를 거부하였다. 이에 B는 재판상 회계장부 열람·등사를 청구하였다. 한편 소송계속 중에 기존 주주에 대한 신주발행으로 인하여 甲회사의 발행주식총수가 140,000주로 늘어났는데, B는 그러한 신주발행에 응하지 않아 그가 소유한 주식 수에는 변화가 없었다. 甲회사는 B가 인수하지 않아 발생한 실권주를 소정의 요건과 절차를 갖추어 대표이사에게 적법하게 배정하였다. 다만, 甲회사의 정관에는 실권주를 제3자에게 배정하는 것에 관한 근거 규정이 없었다.

3. D가 어음의 만기일에 甲회사에 어음금을 청구하는 경우 甲회사는 어음금을 지급하여야 하는가? (10점)

■ 어음발행행위를 사기를 이유로 취소하는 것은 인적 항변에 해당한다는 점, 이를 제3자에 대항하기 위해서는 제3자에게 해의가 있어야 한다는 점, 갑회사가 D의 해의를 입증하지 못하면 어음금을 지급하여야 한다는 점을 서술하면 된다.

★ 어음행위를 사기를 이유로 취소하고 제3자에게 대항하기 위한 요건에 관한 암기장에 수록된 사례가 출제되었다.

[상법 암기장 사례]

사업자금이 급히 필요하게 된 甲은 자신(乙)을 수취인으로 하여 어음을 발행하여 주면 어음을 할인하여 지급을 조달해 주겠다고 乙의 거짓말에 속아 액면금 5천만 원, 만기 2012. 10. 1. 수취인을 乙로 하는 약속어음을 2012. 9. 1.에 발행하여 주었다. 乙은 위 어음의 만기를 2012. 12. 1.로 변조한 후 2012. 9. 20. 이러한 사정을 모르는 丙에게 지급거절증서 작성의무를 면제하여 배서·양도하였고, 丙으로부터 받은 할인금을 모두 유흥비로 낭비하였다. 그 후 어음을 소지하고 있던 丙은 2012. 12. 2. 甲에게 지급제시를 하였다. 甲이 乙의 기망행위를 이유로 어음발행행위를 취소한 경우에 丙은 甲에 대하여 어음금의 지급을 청구할 수 있는가에 대하여 서술하시오. 단 丙은 선의의 어음취득자로서 어음채무자 甲을 해할 것을 알고 어음을 취득한 경우가 아니라고 전제하시오.

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 1 4 회
변 시
적 중 사 례

〈제1문의 2〉

2. 이 사건 항소심법원은 심리를 거쳐 2022. 3. 24. 이 사건 판결을 취소하고 甲의 청구를 기각하는 판결을 선고하였으며 위 판결은 그 무렵 확정되었다. 그런데 이 사건 항소심 진행 중 甲은 조부 戊를 대표자로 하여 실체가 없는 A종중을 임의로 만든 후 2022. 1. 13. X 토지에 관하여 A종중 명의로 증여를 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳤다. 그 후 戊가 노환으로 요양병원에 입원하게 되자 甲은 2022. 7. 29. A종중의 대표자를 백부 丁으로 변경하는 부기등기를 마쳤다. 乙은 丙 변호사에게 X 토지의 등기명의 회복을 위한 소송을 의뢰하였는데, 소 제기일 기준 X 토지의 등기부등본은 [다음]과 같다.

■ [출제포인트] [① 2019. 12. 30. 자 甲 명의의 소유권이전등기에 대하여는 갑을 상대로 말소등기를 청구할 수 있다. 갑의 청구가 기각되는 확정판결이 선고되었지만 그 이전에 갑명의로 소유권이전등기가 마쳐졌으므로 갑을 상대로 말소등기를 청구하여 승소판결에 기하여 별도로 말소를 해야 하고, 갑을 상대로 말소청구를 하는 것이 기판력에 저촉되는 모순관계가 될 수 없다. ② 2022. 1. 13. 자 실체가 없는 A종중 명의의 소유권이전등기에 대하여는 행위자인 갑을 상대로 말소등기를 청구할 수 있다. ③ 2022. 7. 29. 자 A종중의 대표자 변경 부기등기는 주등기가 말소되는 경우에 부기등기는 직권말소되므로 말소등기를 청구할 필요가 없다.]는 내용으로 서술하면 된다. 말소등기에서 실체가 없는 단체인 경우에는 행위자가 피고적격자가 된다는 점(대법원 2019. 5. 30. 선고 2015다47105 판결)이 사례형이나 기록형에 출제될 수 있다고 강조하여 침식반 1순환 사례형 민소법 2회차 시험, 강의반 1순환 사례형 민소법 1회차 시험에 출제하였다.

[적중사례] 乙은 소유자인 甲으로부터 Y토지를 매수하고 매매대금을 모두 지급하였으나, 소유권이전등기는 마치지 않았다. Y토지에 관하여, 丙은 서류를 위조한 후 丁 명의로 소유권이전등기를 마쳤다. 그런데 丁은 실체가 없는 허무인이었다. 乙은 Y토지에 관하여 甲을 대위하여 말소등기청구소송을 제기하려고 한다.

〈 문제 〉

이 경우에 乙은 丙과 丁 중에서 누구를 당사자로 하여 소를 제기하여야 하는지에 대하여 서술하시오. (10점)

[문제의 해결] 등기의무자가 허무인인 경우의 피고적격자

말소등기청구소송의 피고적격자는 등기의무자이고, 다만 등기의무자가 허무인인 경우에는 행위자가 피고적격자가 된다는 법리가 중요하다.

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의를 계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 1 4 회
변 시
적 중 사 례

<제1문의 3>

甲은 2024. 6. 2. 乙을 상대로 대여금 1억 원의 지급을 구하는 소를 제기하였다. 甲은 소장에 乙 명의의 차용증을 서증으로 첨부하여 제출하였는데, 차용증에는 ‘乙은 甲으로부터 1억 원을 정히 차용함. 이자는 없고, 차용금은 2023. 12. 31.까지 변제하겠음. 2023. 4. 1. 차용인 乙’이라고 기재되어 있고, 차용인 乙의 이름 옆에는 乙의 도장이 날인되어 있다. 乙은 제1회 변론기일에서 甲으로부터 돈을 차용한 사실이 전혀 없다는 취지의 답변서를 진술하였다. 제2회 변론기일에서 차용증에 대하여 증거조사를 하였는데, 乙은 ‘차용증에 날인된 도장은 내가 사용하던 도장이 맞다. 그러나 차용증에 날인한 사람은 내가 아니고, 그 무렵 도장을 분실하여 누가 차용증에 날인했는지는 모르겠다.’고 진술하였다. 이후 甲과 乙은 실제 날인 행위자가 누구인지에 관한 구체적인 증거 자료를 전혀 제출하지 않았고, 차용증 이외에는 특별한 증거가 제출되지 않은 채로 변론이 종결되었다. 甲의 청구에 대하여 법원은 어떠한 판단을 하여야 하는지 서술하시오. (20점)

■ [출제포인트] 처분문서에 대한 이단의 추정과 인장도용의 항변 문제가 출제되었다. 을이 인영의 진정을 인정하였으므로 문서 전체의 진정성립이 추정된다는 점, 을이 실제 날인행위자가 누구인지 증명하지 못하였으므로 차용증의 진정성립이 인정된다는 점, 법원이 차용증의 실질적 증거력을 배척할 사정이 없으므로 법원은 갑의 청구에 대하여 인용하는 판단을 하여야 한다는 점을 서술하면 된다. 암기장에 수록된 기본사례가 출제되었다.

[적중사례] 甲은 2011. 4. 1. 乙로부터 乙 소유의 X토지를 2억 원에 매수하기로 하는 매매계약을 체결하고, 계약금 2,000만원은 계약 당일에, 중도금 5000만원은 2011. 5. 1.에 각 지급하였으며, 잔금 1억 3000만원은 2011. 7. 1. 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기를 경료 받음과 동시에 지급하기로 약정하였다. 甲은 乙을 피고로 하여 ‘甲에게 X토지에 관하여 매매계약을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, 위 토지를 인도하라’ 라는 소를 제기하였다. 乙은 甲의 아버지이자 甲의 대리인인 C와 2011. 8. 1. 매매계약을 합의해제 했다고 주장하면서, 乙 제1호증(합의서)을 증거로 제출하였다. 甲은 합의서에 날인된 인영이 자신의 도장인 것은 맞지만 어떤 경우로 도장이 날인되었는지는 모른다고 진술하였다. 그러자 乙은 C가 甲으로부터 적법하게 위임을 받았다고 말하면서 합의서에 甲의 도장을 C가 직접 날인하였으며, 합의서 내용도 C가 직접 기재한 것이라고 진술하였다. 甲, 乙 모두 다른 주장·입증을 하지 않은 상태에서 변론이 종결되었다면, 법원이 乙 제1호증(합의서)을 증거로 사용할 수 있는가에 대하여 논하라.

- 사례형에서 ‘문서를 증거로 사용할 수 있는지’의 여부를 묻는 경우에는 문서의 증거능력과 형식적 증거력을 판단하라는 문제임에 유의해야 한다. 특히 사문서의 진정성립의 인정 여부에 대한 ‘2단의 추정’은 출제가능성이 매우 높은 쟁점이다.

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 1 4 회
변 시
적 중 사 례

〈제2문의 1〉

1. 甲이 乙을 상대로 ‘X 건물에 대한 소유권이전등기 의무의 이행제공이 있더라도 乙이 정당한 이유 없이 그 수령을 거절하고 잔금지급 의무를 이행할 의사가 없었음이 명백하므로, X 건물이 수용되어 이에 대한 소유권이전등기 의무를 이행할 수 없게 된 것은 ① 乙의 책임 있는 사유로 인한 것이거나, ② 사실상 乙의 수령지체 중에 당사자 쌍방의 책임 없는 사유로 인한 것’이라고 주장하면서 乙을 상대로 매매잔대금 1억 7,000만 원(= 잔금 6억 원 - 수용보상금 4억 3,000만 원)의 지급을 구하는 소를 제기하였을 경우, 甲의 乙에 대한 청구는 인용될 수 있는지 판단하고 그 근거를 서술하시오. (10점)

■ 위험부담과 관련한 대법원 2004. 3. 12. 선고 2001다79013 판결이 출제되었다. 을이 매매계약의 실효를 주장하여 잔금지급 의무를 이행할 의사가 없었음이 명백하더라도 갑이 채권자위험부담주의에 따라 을에게 대금을 청구하기 위해서는 자신의 의무를 현실제공 또는 구두제공을 하여야 한다는 점, 갑은 용도변경에 협력하기로 하였음에도 매매계약과는 무관하다고 주장하고, 소유권이전에 필요한 서류를 제공하거나 수령하여 갈 것을 최고하지 않았다는 점, 따라서 갑의 을에 대한 청구는 인용될 수 없다는 점을 서술하면 된다. 이 판결은 출제가능성이 높기 때문에, 암기장에 사례문제로 수록하였고, 여러번 강조한 판례이다.

[적중사례] 甲은 대지인 X토지를 소유하고 있고, 乙은 임야인 Y토지를 소유하고 있다. 甲과 乙은 2016. 1. 20. X토지와 Y토지에 대하여 교환계약을 체결하였다. 각 토지의 가격을 동일한 것으로 정하고, 2016. 9. 20. 법무사 사무실에서 소유권이전등기에 필요한 서류를 동시에 이행해 주기로 하고, 세금과 법무사에 대한 보수는 각자가 정산하는 것으로 정하였다. 그 후 乙은 Y토지가 임야에서 대지로 용도변경이 가능한 토지로 지정이 되었기 때문에 가격이 50% 정도 올랐다는 사실과, 이러한 사실을 甲이 알고 있음에도 자신에게 알려주지 않고 교환계약을 체결하였다는 사실을 알게 되었다. 乙은 자신을 기망한 甲과는 계약을 할 수 없다고 주장하면서 교환계약의 이행을 강력하게 거부하고 있다. 甲은 아무런 대항을 하지 않고 있었고, 서류를 교환하기로 약속된 2016. 9. 20.에 아무런 서류도 준비하지 않았고 법무사 사무실에 가지 않았다. 2016. 10. 20.에 甲의 X토지에 대하여 강제수용이 결정되었고, 甲은 수용보상금으로 2억 원을 수령하였다. 수용보상금이 시가에 비하여 적다는 것을 다투기 어렵다고 생각한 甲은 乙에 대한 청구를 통하여 자신이 입은 손해를 보충하기로 하였다. 甲은 乙에게 “乙의 수령지체 중에 甲과 乙의 책임 없는 사유로 인하여 X토지에 대한 인도 채무가 이행불능이 되었으므로, 乙은 Y토지의 소유권을 자신에게 이전해 주어야 한다.”고 주장하였다. 甲의 주장은 타당한 것인지에 대하여 서술하시오.

- 위험부담은 채무자위험부담주의와 채권자위험부담주의의 사례로 구분하여 정리해야 한다. 위험부담의 경우에 채무자란 물건인도 채무자를 의미한다는 점을 이해해야 한다. 한편 변제제공의 적극적 효과와 소극적 효과를 구분하여 정리해야 한다.

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 14 회
변 시
적 중 사 례

〈제2문의 2〉

〈 기초적 사실관계 〉

상가분양업자인 乙은 2021. 3. 23. 甲 소유의 X 토지 위에 3층 오피스텔인 Y 건물을 신축하고 이를 분양하기 위해 甲으로부터 X 토지를 90억 원에 매수하고 甲에게 계약금과 중도금으로 60억 원을 지급하였다. 그리고 매매잔대금 30억 원의 지급에 갈음하여, 甲과 乙은 乙이 향후 신축하는 Y 건물 1층의 101호 및 102호에 대한 분양권을 甲에게 양도하고, 분양권명의변경 및 소유권이전등기는 甲 또는 甲이 정하는 자에게로 하는 내용의 대물변제합의(이하 ‘제1차 대물변제약정’이라 한다)를 하였으며, 乙은 2021. 9. 5. X 토지에 대하여 소유권이전등기를 마쳤다. 다만 분양권명의변경 및 그에 기한 소유권이전등기는 乙이 Y 건물에 대한 소유권보존등기를 마친 후에 해 주기로 하였다.

〈 문제 〉

乙 및 丙의 각 주장의 타당성을 검토하고 법원의 결론(소 각하/청구 기각/청구 인용/청구 일부 인용 - 일부 인용의 경우 인용 범위를 특정할 것)을 서술하시오. (40점)

■ [출제포인트] 대법원 2022. 1. 13. 선고 2019다272855 판결에 기초하여 출제된 문제인데, 중요 예상문제라 진도별 모의고사 민법 5회차에 출제할 예정입니다.

[적중사례]

〈 기초적 사실관계 〉

乙 주식회사는 甲에 대하여 X상가 건물에 관한 소유권이전등기의무를 부담하기로 하는 계약을 체결하였다. 그 후 甲이 乙 주식회사로부터 차용한 대여금의 지급에 갈음하기 위하여, X상가 건물에 관한 소유권이전등기청구권을 乙 주식회사에 이전하기로 하는 대물변제 계약을 체결하였다. 이에 따라 甲이 乙 주식회사에게 X상가 건물에 관한 소유권이전등기청구권을 양도하였는데, 이 과정에서 乙 주식회사는 대물변제 계약서의 작성을 통하여 이를 승낙하였을 뿐이고, 별도로 甲이 확정일자 있는 증서에 의하여 乙 주식회사에게 통지하거나 乙 주식회사가 확정일자 있는 증서에 의하여 승낙을 한 사실은 없다. 그 후 甲의 채권자인 丙이 甲이 乙 주식회사에게 이미 양도한 甲의 乙 주식회사에 대한 X상가 건물에 관한 소유권이전등기청구권에 대하여 가압류 재판을 신청하였고, 법원의 인용재판에 의하여 가압류 결정정본이 甲과 乙 주식회사에게 적법하게 송달되었다.

〈 문제 〉

1. 丙이 乙 주식회사를 상대로 X상가 건물에 관한 소유권이전등기청구권에 대한 가압류의 효력을 주장할 수 있는지에 대하여 서술하시오. (20점)

[문제1의 해결] 채권양도에 의한 채권의 혼동

채권양도에서 양수인이 양도되는 채권의 채무자인 경우에는 제3자에 대한 대항요건의 구비여부와 무관하게 혼동으로 채권이 소멸한다는 최근 판례의 법리를 정리해야 한다.

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 14 회
변 시
적 중 사 례

〈제2문의 3〉

〈 기초적 사실관계 〉

甲은 2004. 7. 8. 친구인 乙에게 자신을 대신하여 시가 상승이 예상되는 X 토지에 관한 매수인이 되어 줄 것을 부탁하였고, 乙이 이를 승낙함에 따라 甲과 乙 사이에 X 토지에 관한 명의신탁 약정이 체결되었다. 더불어 甲과 乙은 같은 날 'X 토지의 소유자가 甲임을 인정하고, 甲이 요구하는 경우 乙은 즉시 甲에게 X 토지를 반환한다'는 취지의 반환약정(이하 'X 토지 반환약정'이라 한다)을 체결하였다. 乙은 2004. 8. 9. X 토지의 소유자인 丙으로부터 X 토지를 매수하기로 하는 매매계약을 체결하였다. 乙은 2004. 9. 9. 甲으로부터 X 토지 매수자금을 제공받아 위 매매 계약에 따른 대금을 모두 丙에게 지급하고, 같은 날 X 토지에 관하여 자신 명의의 소유권이전등기를 마쳤다.

〈 문제 〉

1. 甲의 각 주장이 타당한지 판단하고 그 근거를 서술하시오(X 토지 반환약정과 관련된 소멸시효는 고려하지 말 것). (20점)

■ ①과 관련해서는 명의신탁이 부실법 위반이어서 무효이고, 명의신탁을 유효라고 전제하고 한 반환약정(명의신탁 약정을 체결한 날에 반환약정을 하였으므로)도 무효이므로 타당하지 않다고 서술하면 된다. ②와 관련해서는 대법원 2022. 5. 12. 선고 2019다249428 판결에 따라 명의신탁자의 간접점유(간접점유도 취득시효의 기초가 되는 점유가 될 수 있지만)가 타주점유이므로 타당하지 않다고 서술하면 된다. 위 대법원 판결은 출제가능성이 높아서 민법 진도별 모의고사 2회차에 출제하였다.

[적중사례] 甲은 乙과 X 토지에 관한 계약명의신탁약정을 체결하였고, 乙은 이러한 사정을 모르는 소유자 丙으로부터 X 토지를 매수하고 2000. 4. 18. 자신의 이름으로 소유권이전등기를 마쳤다. 甲은 2000. 4. 20.부터 현재(2023. 8. 23.)까지 X 토지를 계속 점유하면서 사용하였다. 甲은 은행으로부터 대출을 받는데 물적 담보가 필요하자, 乙에게 X 토지에 대한 소유권등기를 이전에 줄 것을 요구하였다. 그러나 乙은 명의신탁 사실을 부정하면서 소유권이전등기를 거부하였다.

〈 문제 〉

甲은 명의신탁을 입증할 증거가 없자, 등기부취득시효와 점유취득시효에 기한 소유권이전등기를 요구하였다. 甲이 X 토지에 대하여 등기부취득시효와 점유취득시효를 할 수 있는지에 대하여 서술하시오. (15점)

[문제의 해결] 계약명의신탁자의 취득시효 가능성

계약명의신탁에서 명의신탁자의 점유는 타주점유이므로, 명의신탁자가 취득시효를 할 수 없다는 최근 판례의 입장이 중요하다. 이와 관련하여 명의신탁에서 취득시효의 법률관계를 정리해야 한다.

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 1 4 회
변 시
적 중 사 례

<제3문의 1>

A주식회사는 주식의 전자등록을 하지 않은 비상장회사이다. 甲은 A회사의 정기주주총회에서 2023. 6. 9.부터 정관에 따라 임기를 3년으로 하는 이사로 선임되었다. 한편, A회사의 발행주식총수의 1%를 소유하는 乙(주주명부상 명의개서를 완료함)은 丙에 대한 채무의 이행을 담보하기 위하여 자신이 소유한 A회사 주식 전부에 질권을 설정하였고, 丙은 2024. 10. 초순 「상법」상 등록질권자로서의 요건을 갖추었다. 2024. 11. 중순 소집된 A회사의 이사회는, 甲을 이사에서 해임하는 것을 의제로 하는 임시주주총회를 2025. 1. 10. 개최하기로 적법하게 결의하였다(의결권 행사 기준일: 2024. 12. 1.). A회사는 임시주주총회 소집통지 과정에서 乙에게는 소집통지를 하지 아니하고 丙에게만 소집통지를 하였다. 이후 2025. 1. 10. 개최된 임시주주총회에서 甲을 이사에서 해임하는 안(案)이 가결되었고, 丙은 위 임시주주총회에 참석하여 위 해임안에 대하여 의결권을 행사하였다. 이에 甲은 정당한 이유 없이 임기 만료 전에 해임되었음을 이유로 A회사를 상대로 「상법」 제385조 제1항 후문에 따른 손해배상을 구하는 소를 제기하였다.

2. 乙이 A회사를 상대로 위 해임 결의의 효력을 다투는 「상법」상 소를 제기한 경우, 법원은 이를 인용할 것인가? (10점)

■ [출제포인트] 대법원 2017. 8. 18. 선고 2015다5569 판결에 따라 특별한 약정이 없으므로 을이 의결권을 행사할 수 있다는 점, 1% 주주인 을에게 소집통지를 하지 않았으므로 총회결의에 취소사유가 있다는 점, 을이 주주총회결의취소소송을 제기한 경우에 법원은 인용한다는 점을 서술하면 된다. [관련판례] 주식에 대해 질권이 설정되었다고 하더라도 질권설정계약 등에 따라 질권자가 담보제공자인 주주로부터 의결권을 위임받아 직접 의결권을 행사하기로 약정하는 등의 특별한 약정이 있는 경우를 제외하고 질권설정자인 주주는 여전히 주주로서의 지위를 가지고 의결권을 행사할 수 있다(대법원 2017. 8. 18. 선고 2015다5569 판결). 위 판결은 출제가능성이 높아서 상법 진도별 모의고사 3회차에 출제하였다.

[적중사례] < 공통된 사실관계 >

대부업을 주된 영업으로 하는 Y주식회사(대표이사 A)는 이사 겸 주주인 A, B, C를 포함한 총 13인의 주주로 구성되어 있다. Y주식회사의 발행주식은 총 10만주인데, A가 2만주(20%)를, B와 C가 각 1만 5천주(각 15%)를 소유하고 있으며, D를 포함한 나머지 주주 10인이 각 5천주(각 5%)를 소유하고 있다.

< 추가된 사실관계 > A는 사업자금이 필요하게 되자, X은행에 자신이 소유하고 있는 Y주식회사의 주식 전부에 대하여 '질권자의 성명과 주소가 주주명부에 기재되는 등록질'을 설정하여 주고 1억 원을 대출받았다. B는 아파트 매수잔대금이 부족하게 되자, X은행에 자신이 소유하고 있는 Y주식회사의 주식 전부에 대하여 'X은행이 주주명부상 주주로 기재되는 등록양도담보'를 설정하여 주고 1억 원을 대출받았다.

< 문제 >

1. Y주식회사가 2024. 4. 5. 임시주주총회를 개최하였다. 이 주주총회에서 A가 담보로 제공한 주식과 B가 담보로 제공한 주식에 대하여 누가 의결권을 행사할 수 있는지에 대하여 서술하시오. 다만 A와 B 모두 담보를 설정할 때 X은행과 별도의 특별한 약정은 없었다고 전제한다. (15점)

[문제1의 해결] 주식의 담보와 주주권 행사자의 결정

주식에 대하여 질권이 설정된 경우와 양도담보가 설정된 경우에 누가 주주권을 행사할 수 있는지에 대한 판례의 태도를 정리해야 한다.

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

 제 1 4 회
 변 시
 적 중 사 례

〈제3문의 3〉

농부 甲은 도시 근교에서 점포 및 대규모 생산시설과 설비를 갖추고 상인적 방법으로 사과를 재배하여 판매하는 자로서, 자신이 재배하는 사과가 유기농으로 3개월 보관이 가능한 품종이라는 점을 홍보하고자 한다. 이에 甲은 A주식회사와 사이에, A회사가 甲이 디자인한 도안과 규격에 맞춘 포장지를 제작하여 甲에게 공급하기로 하는 계약을 체결하였다. 甲은 A회사로부터 포장지를 인도 받고 즉시 그 하자 유무에 관하여 검사하지 않은 채 보관하다가, 5개월이 지난 후에야 甲 자신이 디자인한 도안 및 규격과 달라서 사용할 수 없음을 발견하고 이를 A회사에 통지하였다. 한편 乙은 2024. 10. 5. 甲으로부터 사과를 구입하고, 그 매매대금의 지급을 위하여 어음금액 10,000,000원, 만기 2024. 12. 16.인 약속어음을 甲에게 발행하였다. 乙은 3개월 보관이 가능한 품종의 사과라는 甲의 말을 믿고 이를 구입하였으나, 수령한 날로부터 1주일 만에 사과가 썩기 시작하여 절반 이상의 사과가 상품 가치를 상실하게 되었다. 이에 乙은 2024. 10. 25. 위 사과 매매계약을 적법하게 해제하였다. 甲은 위 사과 매매계약이 해제된 사실을 알고 있는 丙에게 2024. 10. 27. 위 약속어음을 배서·교부하였다.

1. 甲은 상인인가? 甲은 A회사와 체결한 포장지 공급계약을 「상법」 제69조에 따라 해제할 수 없는 것인가? (15점)

■ [출제포인트] 자연인의 상인자격 취득시기의 문제가 출제되었다. 갑이 당연상인인지 여부, 설비 상인인지 여부 순서로 서술한다. 갑은 당연상인은 아니지만 상인적 설비와 상인적 방법의 요건을 구비하였으므로 설비상인이 된다는 점을 서술하면 된다. 자연인의 상인자격의 취득시기는 기본적으로 중요한 쟁점이라 암기장에 기본사례로 수록하였다. 한편 갑이 디자인한 도안과 규격에 맞춘 포장지를 제작하여 공급하는 계약이므로 매매계약이 아니라 도급계약이라는 점, 따라서 '상법 제 69조에 따라 해제할 수 없는 것은 아니라'는 점을 서술하면 된다. 이는 대법원 1987. 7. 21. 선고 86다카2446 판결을 기초로 출제된 문제이다.

[암기장 적중사례] 자기가 재배한 농작물을 점포를 갖추어서 판매하는 자가 상인이 될 수 있는가?
 - 소멸시효, 이자율, 매매의 담보책임, 유치권 등에 있어서 민법이 아닌 상법이 적용되는 쟁점이 사례 형과 기록형에서 출제될 가능성이 높다. 상인성 여부를 판단하기 위해서는 당연상인이 되는지를 검토하고, 의제상인에 해당하는지를 검토한다.

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

제 14 회
변 시
적 중 사 례

〈제3문의 3〉

농부 甲은 도시 근교에서 점포 및 대규모 생산시설과 설비를 갖추고 상인적 방법으로 사과를 재배하여 판매하는 자로서, 자신이 재배하는 사과가 유기농으로 3개월 보관이 가능한 품종이라는 점을 홍보하고자 한다. 이에 甲은 A주식회사와 사이에, A회사가 甲이 디자인한 도안과 규격에 맞춘 포장지를 제작하여 甲에게 공급하기로 하는 계약을 체결하였다. 甲은 A회사로부터 포장지를 인도 받고 즉시 그 하자 유무에 관하여 검사하지 않은 채 보관하다가, 5개월이 지난 후에야 甲 자신이 디자인한 도안 및 규격과 달라서 사용할 수 없음을 발견하고 이를 A회사에 통지하였다. 한편 乙은 2024. 10. 5. 甲으로부터 사과를 구입하고, 그 매매대금의 지급을 위하여 어음금액 10,000,000원, 만기 2024. 12. 16.인 약속어음을 甲에게 발행하였다. 乙은 3개월 보관이 가능한 품종의 사과라는 甲의 말을 믿고 이를 구입하였으나, 수령한 날로부터 1주일 만에 사과가 썩기 시작하여 절반 이상의 사과가 상품 가치를 상실하게 되었다. 이에 乙은 2024. 10. 25. 위 사과 매매계약을 적법하게 해제하였다. 甲은 위 사과 매매계약이 해제된 사실을 알고 있는 丙에게 2024. 10. 27. 위 약속어음을 배서·교부하였다.

2. 丙이 위 약속어음을 계속 소지하고 있다가 2024. 12. 16. 위 약속어음 발행인인 乙에게 지급제시한 경우, 乙은 丙에게 어음금을 지급하여야 하는가? (10점)

■ [출제포인트] 어음법 제17조의 인적항변의 문제가 출제되었다. 약속어음 발행의 원인관계인 매매계약이 해제되었다는 점은 어음법 제17조가 적용되는 인적항변이라는 점, 이에 대하여 을이 병의 해의를 입증하면 어음금을 지급할 필요가 없다는 점을 서술하면 된다.

어음법 제17조의 인적항변은 어음법의 기본기 중의 기본기라 24년도에 출제되었음에도 반복적으로 출제될 수 있다고 예상하여 상법 전범위 모의고사 2회차에 원인관계를 사기로 하여 출제하였다.

[적중사례] 〈 공통된 사실관계 〉

개인사업을 하는 甲은 사업자금이 부족하여 어려운 상황이었다. 甲은 약속어음을 할인하여 주겠다는 乙의 거짓말에 속아 2022. 10. 23. 만기 2023. 1. 23.인 약속어음을 발행하여 주었다. 乙은 2023. 1. 20. 위 어음의 만기를 2023. 4. 23.로 변조한 후 이러한 사정을 모르는 丙에게 거절증서 작성을 면제하고 배서양도 하였고, 丙은 2023. 4. 24. 甲에게 지급제시를 하였다. (설문에서 공휴일은 없다고 전제한다)

〈 문제 〉

1. 甲은 丙의 청구에 대해서 인적 항변으로 대항할 수 있는가에 대하여 서술하시오. (15점)

[문제1의 해결] 어음법 제17조의 인적 항변

어음채무자의 인적 항변을 제17조와 제17조 이외의 항변으로 구분하여 정리해야 한다.

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

※ 사례형과 선택형 시험의 특성상 진도 외의 쟁점이 포함될 수 있습니다.

※ 평상시 교재 뒷 부분 학습이 부족한 점을 고려하여 진도는 뒷 부분부터 진행됩니다.

강의진도표 (민 법)	회 차	일 정	과 목	진 도(선택형·사례형 공통)
	1	8/13(수)	친족상속법	친족상속법 전범위
	2	8/14(목)	물권법	처음 ~ 소유권
	3	8/15(금)		용익물권 ~ 담보물권
	4	8/18(월)	채권총론	처음 ~ 책임재산의 보전
	5	8/19(화)		다수당사자의 채권관계 ~ 채권의 소멸
	6	8/20(수)	채권각론	처음 ~ 교환
	7	8/21(목)		소비대차 ~ 불법행위
	8	8/22(금)	민법총칙	처음 ~ 의사표시
	9	8/25(월)		대리 ~ 소멸시효 / 전범위

변호사시험 대비

김남훈 변호사 강의계획서

민사법 선택형 사례형 진도별 모의고사

강의진도표 < 민 소 법 >	회 차	일 정	진 도 (선택형·사례형 공통)
	1	8/26(화)	제3자의 소송참가 ~ 재심
	2	8/27(수)	청구의 병합 ~ 선정당사자
	3	8/28(목)	소송의 종료
	4	8/29(금)	변론 ~ 증거
	5	9/1(월)	처음 ~ 소제기의 효과 / 전범위

강의진도표 < 상 법 >	회 차	일 정	진도(선택형·사례형 공통)
	1	9/2(화)	어음수표법 / 보험법
	2	9/3(수)	주식과 주주
	3	9/4(목)	주식+기관 연결문제 / 기관
	4	9/5(금)	주식+기관 연결문제 / 신주·사채 / 기타회사
	5	9/8(월)	상법총칙·상행위법 / 회사법 총칙 / 전범위