

## 【 민법 25문 】

【문 1】 손해배상의 범위에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 공사도급계약의 도급인이 될 자가 수급인을 선정하기 위해 입찰을 실시하여 낙찰자를 결정한 이후 정당한 이유 없이 낙찰자에 대하여 본계약의 체결을 거절하는 경우, 낙찰자는 입찰실시자에 대하여 계약채무불이행을 이유로 한 손해배상을 청구할 수 있고, 이 때 낙찰자가 본계약의 체결 및 이행을 통하여 얻을 수 있었던 이익, 즉 이행이익 상실의 손해는 통상의 손해에 해당한다.
- ② 채무불이행을 이유로 계약해제와 아울러 손해배상을 청구하는 경우 이행이익의 배상을 구하는 것이 원칙이나, 다만 일정한 경우에는 이행이익의 배상과 함께 그 계약이 이행되리라고 믿고 채권자가 지출한 비용 즉 신뢰이익의 배상도 구할 수 있다.
- ③ 채무불이행을 이유로 계약해제와 아울러 손해배상으로 계약이 이행되리라고 믿고 채권자가 지출한 비용 즉 신뢰이익의 배상을 구하는 경우 그 신뢰이익 중 계약의 체결과 이행을 위하여 통상적으로 지출되는 비용은 통상의 손해로서 상대방이 알았거나 알 수 있었는지의 여부와는 관계없이 그 배상을 구할 수 있고, 이를 초과하여 지출되는 비용은 특별한 사정으로 인한 손해로서 상대방이 이를 알았거나 알 수 있었던 경우에 한하여 그 배상을 구할 수 있다.
- ④ 계약교섭의 부당한 중도파기가 불법행위를 구성하는 경우 그러한 불법행위로 인한 손해는 신뢰손해에 한정된다고 할 것이나, 아직 계약체결에 관한 확고한 신뢰가 부여되기 이전 상태에서 계약교섭의 당사자가 계약체결이 좌절되더라도 어쩔 수 없다고 생각하고 지출한 비용, 예컨대 경쟁입찰에 참가하기 위하여 지출한 제안서, 견적서 작성비용 등은 여기에 포함되지 아니한다.

【문 2】 부당이득에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 계약의 일방 당사자가 계약 상대방의 지시 등으로 급부과정을 단축하여 계약 상대방과 또 다른 계약관계를 맺고 있는 제3자에게 직접 급부한 경우, 계약의 일방 당사자는 제3자를 상대로 법률상 원인 없이 급부를 수령하였다는 이유로 부당이득 반환청구를 할 수 없다.
- ② 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률 시행 후에 계약명의신탁약정이 이루어진 경우에는, 명의수탁자가 명의신탁자에게 반환하여야 할 부당이득의 대상은 당해 부동산 자체가 아니라 명의신탁자로부터 제공받은 매수자금이다.
- ③ 법률상 원인 없이 타인의 재산 또는 노무로 인하여 이익을 얻고 그로 인하여 타인에게 손해를 가한 경우, 그 취득한 것이 금전상의 이득인 때에는 그 금전은 이를 취득한 자가 소비하였는가의 여부를 불문하고 현존하는 것으로 추정된다.
- ④ 현금으로 계좌송금 또는 계좌이체가 된 경우에는 예금원장에 입금의 기록이 된 때에 예금이 된다고 예금거래기본약관에 정하여져 있을 뿐이고, 수취인과 은행 사이의 예금계약의 성립 여부를 송금의뢰인과 수취인 사이에 계좌이체의 원인인 법률관계가 존재하는지 여부에 의하여 좌우되도록 한다고 별도로 약정하였다는 등의 특별한 사정이 없는 경우, 송금의뢰인과 수취인 사이에 계좌이체의 원인이 되는 법률관계가 존재하지 아니함에도 송금의뢰인이 수취인의 예금계좌에 계좌이체를 하였다면, 송금의뢰인은 수취은행에 대하여 부당이득을 근거로 하여 이체금액 상당액의 반환을 청구할 수 있다.

【문 3】 변제자 대위에 관한 다음 내용 중 옳지 않은 것은?

- ① 이해관계 없는 제3자는 채무자의 의사에 반하여 변제하지 못한다.
- ② 채무자를 위하여 변제한 자는 그 변제로 당연히 채권자를 대위한다.
- ③ 변제로 당연히 채권자를 대위할 자가 있는 경우에 채권자의 고의나 과실로 담보가 상실되거나 감소된 때에는 대위할 자는 그 상실 또는 감소로 인하여 상환을 받을 수 없는 한도에서 그 책임을 면한다.
- ④ 채권의 일부에 대하여 대위변제가 있는 경우에 채무불이행을 원인으로 하는 계약의 해지 또는 해제는 채권자만이 할 수 있다.

【문 4】 다음 설명 중 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 상속재산의 협의분할은 공동상속인 간의 일종의 계약으로서 공동상속인 전원이 참여하여야 한다.
- ② 공동상속인은 다른 상속인이 분할로 인하여 취득한 채권에 대하여 분할당시의 채무자의 자력을 담보하고, 변제기에 달하지 아니한 채권이나 정지조건있는 채권에 대하여는 변제를 청구할 수 있는 때의 채무자의 자력을 담보한다.
- ③ 공동상속인은 다른 공동상속인이 분할로 인하여 취득한 재산에 대하여 그 상속분에 응하여 매도인과 같은 담보책임이 있다.
- ④ 상속재산의 협의분할 이전에 공동상속인 중 1인으로부터 상속토지를 매수하였으나 아직 소유권이전등기를 경료하지 않은 자도 협의분할의 소급효에 대항할 수 있는 제3자로서 협의분할의 무효를 주장할 수 있다.

【문 5】 효력발생시기에 관한 다음의 설명 중 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 무권대리행위에 대한 본인의 추인은 원칙적으로 계약시에 소급하여 그 효력이 생긴다.
- ② 선택채권에 있어서 선택권 행사의 효력은 그 채권이 발생한 때에 소급한다.
- ③ 양도금지의 특약에 위반해서 채권을 제3자에게 양도한 경우에 채권양수인이 악의 또는 중과실인 경우에는 채권 이전의 효과가 생기지 아니하나, 채무자가 그 양도에 대하여 승낙을 한 때에는 채권양도행위가 유효하게 되고 양도의 효과는 승낙시부터 발생한다.
- ④ 채권자의 채무인수에 대한 승낙은 다른 의사표시가 없으면 승낙한 때부터 그 효력이 생긴다.

【문 6】 다음 설명 중 옳은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 동일한 물건에 대한 소유권과 다른 물건이 동일한 사람에게 귀속한 때에는, 그 다른 물건은 제3자의 권리의 목적이 되더라도 소멸하게 된다.
- ② 판결에 의한 부동산에 관한 물권의 취득은 등기를 요하지 아니하므로, 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차 이행의 소에서의 원고 승소 확정판결을 받으면, 소유권이전등기를 경료하기 전에도 부동산의 소유권을 취득한다.
- ③ 건물의 일부에 대하여도 물권이 성립될 수 있다.
- ④ 주위토지통행권이 인정될 경우, 통행권자는 통행지 소유자의 손해를 보상할 의무가 없다.

【문 7】 경매채무자와 대금을 배당받은 경매채권자가 지는 민법 제578조의 담보책임에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 민법 제578조 제1항에 따라 담보책임을 지는 ‘채무자’에는 임의경매에 있어서의 물상보증인도 포함된다.
- ② 강제집행의 집행권원이 된 약속어음공정증서가 위조된 것이어서 강제경매절차의 경락인이 경매 부동산에 대한 소유권을 취득하지 못하게 되었다면, 경락인은 민법 제578조 제1항, 제2항에 따라 경매채무자와 경매채권자에게 담보책임을 물을 수 있다.
- ③ 강제경매의 채무자가 입찰 기일 이후 낙찰대금지급기일 직전에 선순위 근저당권을 소멸시켜 후순위 임차권의 대항력을 존속시키고도 이를 낙찰자에게 고지하지 아니하여 낙찰자가 대항력 있는 임차권의 존재를 알지 못한 채 낙찰대금을 지급하였다면, 경매채무자는 민법 제578조 제3항에 따라 낙찰자가 입게 된 손해를 배상할 책임이 있다.
- ④ 경매절차에서 소유권이전청구권 가등기가 경료된 부동산을 경락받았으나 가등기에 기한 본등기가 경료되지 않은 경우에는 아직 경락인이 그 부동산의 소유권을 상실한 것이 아니므로 민법 제578조에 의한 손해배상책임이 성립되었다고 볼 여지가 없다.

【문 8】 다음 중 비법인사단에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 비법인사단의 대표자가 정관에 위반하여 사원총회의 결의를 거치지 않고 단순한 채무부담행위에 해당하는 대외적 거래행위를 한 경우, 거래 상대방이 그러한 거래에 사원총회의 결의를 거쳐야 하도록 규정한 정관이나 규약에 따라 대표자의 대표권이 제한된 사실을 알았거나 알 수 있었을 경우가 아니라면 그 거래행위는 유효하다.
- ② 법인 아닌 사단의 구성원 개인은 그가 사단의 대표자라거나 사원총회의 결의를 거쳤고, 총유재산의 보존을 위하여 소를 제기하는 경우라고 해도 그 소송의 당사자가 될 수 없다.
- ③ 비법인사단인 교회의 대표자가 교인총회의 결의를 거쳐야 할 총유물인 교회 재산의 처분에 관하여 교인총회의 결의를 거치지 아니하고 처분한 경우, 이러한 처분행위의 상대방은 민법 제126조의 표현대리에 관한 규정을 준용하여 보호될 수 있다.
- ④ 비법인사단이 타인 간의 금전채무를 보증하는 행위는 총유물 그 자체의 관리·처분이 따르지 않는 단순한 채무부담행위로 이를 총유물의 관리·처분행위라고 볼 수는 없다.

【문 9】 유언에 대한 설명으로 옳은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 상속인은 유언집행자로 지정된 자에게 상당한 기간을 정하여 그 기간 내에 승낙 여부를 응답하라고 최고할 수 있으며, 그 기간 내에 최고에 대한 응답을 받지 못한 때에는 유언집행자가 그 취임을 승낙한 것으로 본다.
- ② 구수방식에 의한 유언에서 민법 제1070조 제2항에 의한 법원의 검인은 유언방식에 관한 사실을 조사하여 위조와 변조를 방지하고 그 보존을 확실하게 하기 위한 절차에 불과하므로, 그 검인의 유무에 의하여 유언의 효력이 영향을 받지 않는다.
- ③ 지정 또는 선임에 의한 유언집행자는 상속인의 대리인이므로 유언집행자의 소송수행권과 별도로 상속인 본인의 소송수행권도 언제나 병존한다.
- ④ 유언증서가 그 성립 후에 멸실되거나 분실되면, 유언이 확정적으로 효력을 잃게 된다.

【문10】 민법 제108조의 통정허위표시는 무효이지만, 그 무효로 제108조 제2항의 선의의 제3자에게 대항하지는 못한다.  
다음 중 민법 제108조 제2항의 제3자에 해당하지 않는 자는 누구인가?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 실제로는 전세권설정계약을 체결하지 아니하였으면서도 담보의 목적 등으로 당사자 사이의 합의에 따라 전세권설정등기를 마친 경우, 전세권부채권의 가압류권자
- ② 허위의 채무부담행위로 생긴 주채무를 보증하고 보증채무자로 그 채무를 이행하여 주채무자에게 구상권을 취득한 자
- ③ 금융기관이 통정허위표시로 대출계약의 대주가 되었다가 구상호신용금고법상의 계약이전을 요구받은 경우, 계약이전에 따라 위 금융기관의 대출계약상 지위를 이전받은 자
- ④ 가장소비대차의 대주가 가장채권을 보유하고 있다가 파산한 경우의 파산관재인

【문11】 다음 중 임대차에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 임대인의 임대차보증금반환의무는 임차인의 주택임대차보호법 제3조의3에 의한 임차권등기 말소의무보다 먼저 이행되어야 할 의무이지 동시이행관계에 있는 의무가 아니다.
- ② 임차인이 임대인의 동의를 얻어 임차물을 전대한 경우, 전대차계약 종료와 전대차목적물의 반환 당시 전차인의 연체차임은 전대차보증금에서 당연히 공제되어 소멸하며, 전차인은 이로써 임대인에게 대항할 수 있으므로, 임대인은 전차인에게 연체차임의 지급을 청구할 수 없다.
- ③ 건물의 소유를 목적으로 하여 토지를 임차한 사람이 그 토지 위에 소유하는 건물에 지당권을 설정한 때에는 지당권의 효력이 건물뿐만 아니라 건물의 소유를 목적으로 한 토지의 임차권에도 미친다.
- ④ 임대차 성립 당시 임대인의 소유였던 대지가 타인에게 양도되어 임차주택과 대지의 소유자가 서로 달라진 상태에서 임차주택과 별도로 그 대지만이 경매될 경우에는 주택임대차보호법의 대항요건 및 확정일자를 갖춘 주택의 임차인이라고 하더라도 그 대지의 환가대금에 대하여 우선변제권을 행사할 수 없다.

【문12】 권리질권에 대한 다음의 설명 중 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 지명채권을 목적으로 한 질권의 설정은 설정자가 제3채무자에게 질권설정의 사실을 통지하거나 제3채무자가 이를 승낙함이 아니면 이로써 제3채무자 기타 제3자에게 대항하지 못한다.
- ② 질권의 목적인 채권의 양도행위는 질권자의 이익을 해하는 변경에 해당되므로 질권자의 동의를 필요로 한다.
- ③ 질권설정자와 제3채무자가 질권의 목적된 권리를 소멸하게 하는 행위를 한 경우 질권자 아닌 제3자는 그 무효의 주장을 할 수 없다.
- ④ 질권의 설정에 대하여 이의를 보류하지 아니하고 승낙을 하였더라도 질권자가 악의 또는 중과실의 경우에 해당하는 한 채무자의 승낙 당시까지 질권설정자에 대하여 생긴 사유로써도 질권자에게 대항할 수 있다.

【문13】 한정승인에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 상속채권자인 갑과 한정승인자에 대한 고유채권자로서 한정승인자로부터 상속재산에 관하여 저당권을 취득한 을 사이에서는, 한정승인자의 상속재산은 상속채권자의 채권에 대한 책임 재산이므로 갑이 일반채권자라고 하더라도 상속재산에 관하여 을에 대하여 우선적 지위를 주장할 수 있다.
- ② 법원이 한정승인신고를 수리하게 되면 피상속인의 채무에 대한 상속인의 책임은 상속재산으로 한정되고, 그 결과 상속채권자는 특별한 사정이 없는 한 상속인의 고유재산에 대하여 강제집행을 할 수 없다.
- ③ 상속인이 한정승인을 한 후에 상속재산을 처분하였다고 하더라도 그것이 민법 제1026조 제3호에 정한 '상속재산의 부정소비'에 해당되지 않는 한 단순승인을 한 것으로 볼 수 없다.
- ④ 한정승인신고의 수리 여부를 심판하는 가정법원으로서 그 신고가 형식적 요건을 구비한 이상 상속채무가 상속재산을 초과하였거나 상속인이 중대한 과실 없이 이를 알지 못하였다는 등의 실체적 요건에 대하여는 이를 구비하지 아니하였음이 명백한 경우 외에는 이를 문제삼아 한정승인신고를 불수리할 수 없다.

【문14】 다음의 설명 중 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 유효한 도급계약에 기하여 수급인이 도급인으로부터 제3자 소유 물건의 점유를 이전받아 이를 수리한 결과 그 물건의 가치가 증가한 경우, 소유자에 대한 관계에 있어서 수급인은 민법 제203조에 의한 비용상환청구권을 행사할 수 있는 비용지출자에 해당한다.
- ② 과실수취권이 인정되지 않는 민법 제201조 제2항의 약의 점유자가 반환하여야 할 부당이득범위는 민법 제748조 제2항에 따라 정하여지는 결과 그는 받은 이익에 이자를 붙여 반환하여야 하며, 위 이자의 이행지체로 인한 지연손해금도 지급하여야 한다.
- ③ 쌍무계약이 취소된 경우 선의의 매수인에게 민법 제201조가 적용되어 과실취득권이 인정되는 이상 선의의 매도인에게도 민법 제587조의 유추적용에 의하여 대금의 운용이익 내지 법정이자자의 반환을 부정하여야 한다.
- ④ 매매계약이 무효인 경우의 매도인의 매매대금 반환 의무는 성질상 부당이득 반환 의무로서 그 반환 범위에 관하여는 민법 제748조가 적용되고, 그에 관한 특칙인 민법 제548조 제2항이 당연히 유추적용된다고 할 수 없다.

【문15】 민법 제921조 소정의 이해상반행위에 해당하지 않는 경우는?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 친권자인 모가 자신이 연대보증한 차용금 채무의 담보로 자신과 자의 공유인 토지 중 자의 공유지분에 관하여 그 법정대리인의 자격으로 근저당권설정계약을 체결한 행위
- ② 공동상속인인 친권자와 미성년인 수인의 자 사이에 상속재산 분할협의를 하면서, 친권자가 수인의 미성년자의 법정대리인으로서 상속재산 분할협의를 하는 행위
- ③ 양모가 미성년의 양자를 상대로 소유권이전등기청구소송을 제기하는 행위
- ④ 친권자인 모가 자신이 대표이사로 있는 주식회사의 채무 담보를 위하여 자신과 미성년인 자의 공유재산에 대하여 자의 법정대리인 겸 본인의 자격으로 근저당권을 설정한 행위

【문16】 매매의 예약에 관한 다음의 설명 중 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 매매예약의 완결권은 일종의 형성권으로서 당사자 사이에 그 행사기간을 약정한 때에는 그 기간 내에, 그러한 약정이 없는 때에는 그 예약이 성립한 때로부터 10년 내에 이를 행사하여야 하고, 그 기간을 지난 때에는 예약완결권은 제척기간의 경과로 인하여 소멸한다.
- ② 매매의 일방예약에서 매매예약의무자가 그 예약 성립 후 9년이 경과할 무렵 매매예약권리자에게 완결권이 있음을 확인한다는 각서를 작성해주었다라도 매매예약완결권 행사기간은 중단되지 않는다.
- ③ 매매의 일방예약에서 예약완결권의 행사기간이 경과된 경우에는 예약자의 상대방이 예약 목적물인 부동산을 인도받은 경우라도 예약완결권은 소멸한다.
- ④ 매매의 일방예약에서 당사자 사이에 매매예약완결권을 행사할 수 있는 시기를 특별히 약정한 경우에는 매매예약완결권의 행사기간은 당초 권리의 발생일로부터 10년간의 기간이 경과되더라도 만료되지 않고, 그 약정에 따라 권리를 행사할 수 있는 때로부터 10년이 되는 날까지로 연장된다.

【문17】 채권자취소권에 관한 설명으로서 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 채무자가 채무가 재산을 초과하는 상태에서 채권자 중 한 사람과 통모하여, 그 채권자만 우선적으로 채권의 만족을 얻도록 할 의도로, 채무자 소유의 부동산을 그 채권자에게 매각하고 위 매매대금채권과 그 채권자의 채무자에 대한 채권을 상계하는 약정을 하였다면 매매가격이 상당한 가격이거나 상당한 가격을 초과한다고 할지라도, 채무자의 매각행위는 다른 채권자를 해할 의사로 한 법률행위에 해당한다.
- ② 채무자가 양도한 목적물에 담보권이 설정되어 있고 피담보채권액이 목적물의 가액을 초과하는 경우 당해 재산의 양도는 사해행위에 해당하지 않는다.
- ③ 매도행위가 사해행위에 해당하는 경우, 제3자가 목적물에 관하여 저당권 등의 권리를 취득한 때에는 수익자를 상대로 가액배상만을 구할 수 있을 뿐 원물반환을 구할 수는 없다.
- ④ 수익자가 가액배상을 할 때에, 수익자 자신도 사해행위취소의 효력을 받는 채권자 중의 1인이라는 이유로, 취소채권자의 원상회복에 대하여 총채권액 중 자기의 채권에 해당하는 안분액의 배당요구권으로써 원상회복청구와의 상계를 주장하여 그 안분액의 지급을 거절할 수는 없다.

【문18】 민법상 유치권에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 통설·판례에 의함)

- ① 민법 제321조가 규정하는 유치권의 불가분성은 그 목적물이 분할 가능하거나 수 개의 물건인 경우에도 적용된다.
- ② 임대인과 임차인 사이에 건물명도시 권리금을 반환하기로 하는 약정이 있었다 하더라도 그와 같은 권리금반환청구권을 가지고 건물에 대한 유치권을 행사할 수 없다.
- ③ 건물소유자에 관하여 유치권을 가지고 있는 건물점유자라고 하더라도 그 건물의 존재와 점유가 토지소유자에 대하여 불법행위가 되고 있다면 건물소유자에 대한 유치권으로 토지소유자에게 대항할 수 없다.
- ④ 유치권의 발생 후 유치물의 소유자가 변동하면 유치권은 소멸한다.

【문19】 소멸시효의 중단에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 물상보증인이 피담보채무의 부존재 또는 소멸을 이유로 제기한 저장권설정등기 말소청구소송에서 채권자 겸 저장권자가 청구기각의 판결을 구하고 피담보채권의 존재를 주장하였다라고 그러한 응소행위는 피담보채권에 관한 소멸시효 중단사유에 해당하지 않는다.
- ② 시효를 주장하는 자가 원고가 되어 소를 제기한 데 대해 채권자가 피고로서 응소한 행위로 인한 시효중단의 효력은 원고가 피고를 상대로 소를 제기한 때로 소급하여 발생한다.
- ③ 재판상 청구를 한 소송이 이송된 경우에 소제기에 따른 소멸시효중단의 효력발생시기는 소송이 이송된 때가 아니고, 이송한 법원에 처음 소가 제기된 때이다.
- ④ 가압류에 의한 시효중단의 효력은 가압류의 집행보전의 효력이 존속하는 동안은 계속된다.

【문20】 기간에 관한 다음 설명 중 옳은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 사단법인의 사원총회 소집을 1주일 전에 통지하여야 하는 경우 총회 일시가 10월 1일 오후 2시인 경우 9월 24일 오후 12시까지의 소집통지를 발신하여야 한다.
- ② 정년이 53세라 함은 만 53세에 도달하는 날을 의미하는 것이 아니라 만 53세가 만료하는 날을 의미하는 것이다.
- ③ 갑이 2011년 7월 21일(목요일) 을에게 100만 원을 변제기 2011년 8월 21일(일요일)로 정하여 대여한 경우, 갑의 을에 대한 대여금 채권의 소멸시효는 2021년 8월 22일 24시에 완성한다 (2021년 7월 21일은 수요일이고, 2021년 8월 21일은 토요일임).
- ④ 2011년 5월 4일부터 2주일 이내에 항소장을 제출해야 할 때 항소기간은 2011년 5월 5일부터 기산되고, 그날이 어린이날로 공휴일이라고 하여 2011년 5월 6일부터 기산되는 것은 아니다.

【문21】 무권대리 등에 관한 다음 설명 중 옳은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 대리권 없는 자가 타인의 대리인으로 계약을 한 경우에 상대방은 상당한 기간을 정하여 본인에게 그 추인여부의 답을 최고할 수 있고, 본인이 그 기간내에 답을 발하지 아니한 때에는 추인을 거절한 것으로 본다.
- ② 표현대리는 무권대리행위의 효과를 본인에게 미치게 하는 제도로서, 표현대리가 성립하면 무권대리의 성질이 유권대리로 전환되므로, 유권대리에 관한 주장 속에는 표현대리의 주장이 포함되어 있다.
- ③ 본인이 무권대리행위를 추인할 경우 그 무권대리인의 의사표시의 일부에 대하여 추인하거나 그 내용을 변경하여 추인하여도 그 추인은 상대방의 동의와 상관없이 원칙적으로 유효하다.
- ④ 무능력자도 대리인이 될 수 있으므로 무권대리인이 무능력자인 경우에도 민법 제135조에 따라 계약의 이행이나 손해배상 책임을 진다.

【문22】 다음 중 상계에 관한 설명 중 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 통설·판례에 의함)

- ① 중과실로 인한 불법행위 손해배상채권을 수동채권으로 하는 상계는 금지되지 않는다.
- ② 쌍방의 채무의 이행지가 다른 경우에도 상계할 수 있다.
- ③ 소멸시효가 완성된 채권이 그 완성 전에 상계할 수 있었던 것이면 그 채권자는 상계할 수 있다.
- ④ 상계의 의사표시가 있으면, 쌍방의 채무는 상계의 의사표시가 있었던 시점을 기준으로 대등액에 관하여 소멸한 것으로 본다.

【문23】 가등기담보에 관한 다음의 설명 중 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함. 이하 가등기담보 등에 관한 법률은 ‘가등기담보법’이라고 함)

- ① 가등기담보법이 정한 청산절차를 거치지 아니하고 담보가등기에 기한 본등기가 이루어진 경우에는 그 본등기는 무효라고 할 것이나, 다만 가등기권리자가 가등기담보법이 정한 절차에 따라 청산금의 평가액을 채무자 등에게 통지한 후 채무자에게 정당한 청산금을 지급하거나 지급할 청산금이 없는 경우에는 채무자가 그 통지를 받은 날로부터 2월의 청산기간이 경과하면 위 무효인 본등기는 실체적 법률관계에 부합하는 유효한 등기가 될 수 있다.
- ② 채권자가 가등기담보법에 정해진 청산절차를 밟지 아니한 채 그 담보목적부동산을 처분하여 선의의 제3자가 소유권을 취득하고 그에 따라 채무자가 더는 그 채권담보의 목적으로 마친 소유권이전등기의 말소를 청구할 수 없게 된 경우, 특별한 사정이 없는 한 채권자는 채무자에게 채무자가 더는 그 소유권이전등기의 말소를 청구할 수 없게 된 때의 담보목적부동산의 가액에서 그때까지의 채무액을 공제한 금액을 채무자가 입은 손해로서 배상하여야 한다.
- ③ 가등기담보 채권자가 가등기담보권을 실행하기 이전에 그의 계약상의 권리를 보전하기 위하여 가등기담보 채무자의 제3자에 대한 선순위 가등기담보채무를 대위변제하여 구상권이 발생하였다면 특별한 사정이 없는 한 이 구상권도 가등기담보계약에 의하여 담보된다.
- ④ 재산권 이전의 예약 당시 재산에 대하여 선순위 근저당권이 설정되어 있는 경우 가등기담보법이 적용되기 위해서는 선순위 근저당권의 피담보채무액을 공제하지 않은 재산의 예약 당시의 가액이 차용액 및 이에 붙인 이자의 합산액을 초과하여야 한다.

【문24】 법정지상권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 지상건물이 없는 토지에 관하여 저장권이 설정될 당시 근저당권자가 토지소유자에 의한 건물의 건축에 동의하였다고 하더라도 민법 제366조의 법정지상권은 성립될 수 없다.
- ② 동일인의 소유에 속하는 토지 및 그 지상 건물에 관하여 공동저당권이 설정된 후 그 지상 건물이 철거되고 새로 건물이 신축된 경우, 특별한 사정이 없는 한, 저장물의 경매로 인하여 토지와 그 신축건물이 다른 소유자에 속하게 되더라도 그 신축건물을 위한 민법 제366조의 법정지상권은 성립하지 않는다.
- ③ 미등기건물을 대지와 함께 소유하고 있던 매도인이 미등기건물과 대지를 함께 매수인에게 매도하였으나, 대지에 관하여만 매수인 앞으로 소유권이전등기가 경료되고, 미등기건물에 관하여는 매수인 앞으로 등기가 경료되지 아니한 경우, 매도인에게 건물을 위한 관습상의 법정지상권은 성립하지 않는다.
- ④ 법정지상권은 건물의 소유에 부속되는 종속적인 권리로서 건물의 소유권이전등기로 갈음하여 공시되는 것이므로, 법정지상권을 취득한 건물소유자가 법정지상권의 처분에 따른 이전등기 없이 건물의 소유권이전등기만을 건물매수인에게 이전한 경우에도 건물매수인은 법정지상권을 취득한다.

【문25】 다음 중 친양자에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 친양자의 입양 전의 친족관계는 친양자 입양 청구에 의한 친양자 입양이 확정된 때에 종료한다.
- ② 친양자를 하려는 자가 혼인 중 배우자가 있는 자가 아닌 한, 친양자 입양은 할 수 없다.
- ③ 친양자 입양의 취소의 효력은 친양자 입양 청구가 확정된 시점으로 소급한다.
- ④ 친양자 입양의 경우에는 협의상 파양이 인정되지 않는다.