

2022년도 제3차 변호사시험 모의시험 - 논술형(기록형)

시험과목	민사법(기록형)
------	----------

응시자 준수사항

1. 시험 시작 전 문제지의 봉인을 손상하는 경우, 봉인을 손상하지 않더라도 문제지를 들추는 행위 등으로 문제 내용을 미리 보는 경우 모두 부정행위로 간주되어 그 답안은 영점 처리 됩니다.
2. 답안은 흑색 또는 청색 필기구(사인펜이나 연필 사용 금지) 중 한 가지 필기구만을 사용하여 답안 작성 난(흰색 부분) 안에 기재하여야 합니다.
3. 답안지에 성명과 수험 번호를 기재하지 않아 인적 사항이 확인되지 않는 경우에는 영점 처리 등 불이익을 받게 됩니다. 특히 답안지를 바꾸어 다시 작성하는 경우, 성명 등의 기재를 빠뜨리지 않도록 유의하여야 합니다.
4. 답안지에는 문제 내용을 기재할 필요가 없으며, 답안 내용 이외의 사항을 기재하거나 밑줄 기타 어떠한 표시도 하여서는 안 됩니다. 답안을 정정할 경우에는 두 줄로 긋고 다시 기재하여야 하며, 수정액 등은 사용할 수 없습니다.
5. 시험 종료 시각에 임박하여 답안지를 교체 요구한 경우라도 시험시간 종료 후 즉시 새로 작성한 답안지를 회수합니다.
6. 시험 종료 후에는 답안지 작성을 일절 할 수 없으며, 이에 위반하여 시험시간이 종료되었음에도 불구하고 시험관리관의 답안지 제출지시에 불응한 채 계속 답안을 작성하거나 답안지를 늦게 제출할 경우 그 답안은 영점 처리 됩니다.
7. 답안은 답안지 쪽수 번호 순으로 기재하여야 하고, 배부받은 답안지는 백지 답안이라도 모두 제출하여야 하며, 답안지를 제출하지 아니한 경우 그 시험시간 및 나머지 시험시간의 시험에 응시할 수 없습니다.
8. 지정된 시간까지 지정된 시험실에 입실하지 아니하거나 시험관리관의 승인을 얻지 아니하고 시험시간 중에 그 시험실에서 퇴실한 경우 그 시험시간 및 나머지 시험시간의 시험에 응시할 수 없습니다.
9. 시험시간이 종료되기 전에는 어떠한 경우에도 문제지를 시험장 밖으로 가지고 갈 수 없고, 시험 종료 후 가지고 갈 수 있습니다.

【문 제】

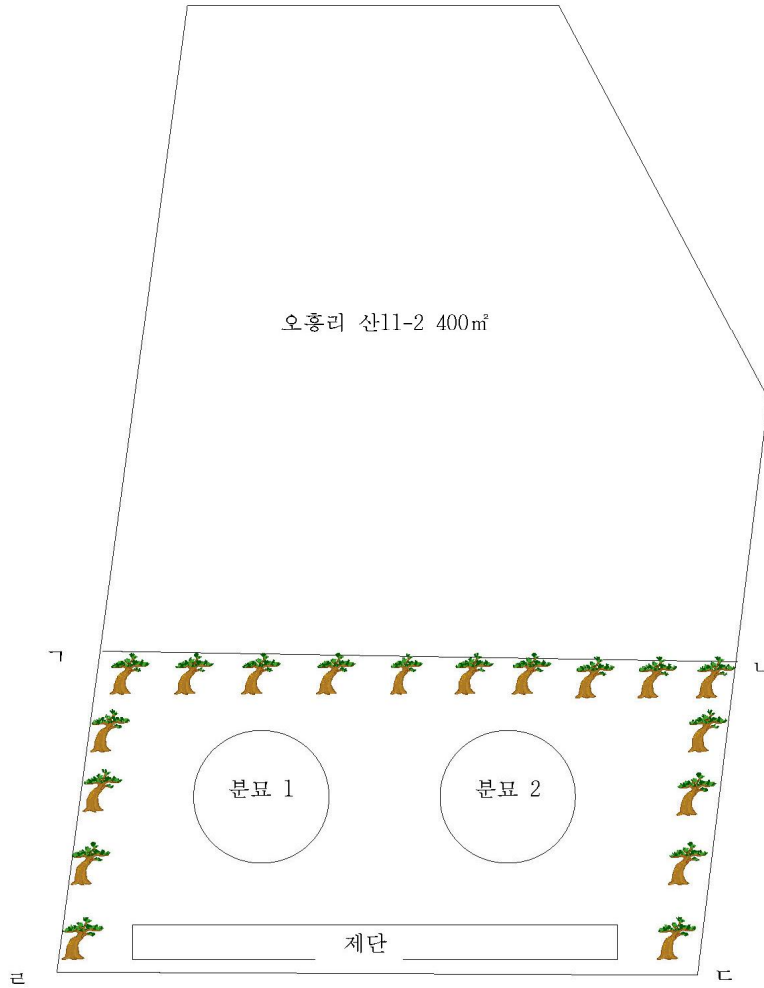
귀하는 변호사 나변호로서, 의뢰인 김원식과의 상담을 통해 아래 【상담내용】과 같은 사실관계를 청취하고, 【의뢰인 희망사항】 기재사항에 관한 본안소송의 대리권을 수여받고, 첨부된 서류를 자료로 받았습니다.

의뢰인을 위한 본안의 소를 제기하기 위한 소장을 작성하시오.

【작성요령】

1. 소장 작성일 및 소 제기일은 2022. 10. 17.로 하시오.
2. 일방 당사자가 여러 명인 경우 성명으로 특정하시오(예 :‘피고 홍길동’).
3. 청구취지와 청구원인은 가급적 피고별로 나누어 기재하시오.
[이하의 작성요령은 실무의 기준과 다를 수 있음]
4. 공통의 관할권이 있는 법원에 1건의 공동소송으로 제기하되, 공동소송의 요건은 갖추어진 것으로 전제하고, 전속관할이 있는 청구가 있으면 반드시 그 관할 법원에 소를 제기하며, (주관적이든 객관적이든) 예비적·선택적 병합청구는 하지 마시오.
5. 【의뢰인 희망사항】에 기재된 희망사항에 부합하되, 현행법과 그 해석상 승소가 가능한 최대한의 범위에서 청구하고, 소 각하나 청구기각 부분이 발생하지 않도록 하시오.
6. 불법행위로 인한 손해배상청구시 과실상계는 고려하지 마시오.
7. 첨부자료를 통하여 상대방이 명백히 의견을 밝히고 있어서 소송 중 방어방법으로 제출할 것으로 예상되는 법률상 주장이나 항변 중 이유 있다고 생각되는 부분은 청구에 미리 반영하고, 이유 없다고 판단되는 사항은 청구원인란을 통해 미리 반박하시오.
8. 【의뢰인 상담일지】와 첨부자료에 기재된 사실관계는 모두 사실에 부합한 것으로 보고(작성자의 의견에 해당하는 사항은 제외), 기재되지 않은 사실은 없는 것으로 전제하며, 첨부된 서류는 모두 진정하게 성립된 것으로 간주하시오. 기록에 (인)으로 표시된 부분은 적법하게 날인된 것으로 간주하시오.
9. <증명방법>과 <첨부서류>란 기재는 생략하고, 도면은 아래 [별지 도면]을, 부동산의 표시는 아래 [목록(부동산의 표시)]을 소장 말미에 첨부함을 전제로 하여 작성하므로, 소장 말미에 [별지 도면] 내지 [목록(부동산의 표시)]을 기재하지 마시오.
10. 이자나 지연손해금, 차입에 대하여는 다시 지연손해금 청구를 하지 마시오.
11. 관련 증거자료를 제시하여 기술할 필요는 없습니다.
12. 기록상의 날짜가 공휴일인지 여부, 문서의 서식이 실제와 부합하는지 여부는 고려하지 마시오.

별지 도면



오흥리 산11-2 토지 중 가, 나, 다, 라, ㄱ의 각 점을 순차로 연결한 선내 부분은 120㎡임.
선내 부분에는 분묘 2기와 제단, 수목, 비석 등이 설치되어 있고 잔디 조경이 이루어져 있음.

목 록 (부동산의 표시)

1. 안성시 금광면 오흥리 산11-2 입야 400㎡
2. 서울 도봉구 도봉동 384-3 대 565㎡. 끝.

[참고자료]

각급 법원의 설치와 관할구역에 관한 법률(일부)

제4조(관할구역) 각급 법원의 관할구역은 다음 각 호의 구분에 따라 정한다. 다만, 지방법원 또는 그 지원의 관할구역에 시·군법원을 둔 경우 「법원조직법」 제34조 제1항 제1호 및 제2호의 사건에 관하여는 지방법원 또는 그 지원의 관할구역에서 해당 시·군법원의 관할구역을 제외한다.

1. 각 고등법원·지방법원과 그 지원의 관할구역: 별표 3
(이하 제2호 내지 제8호는 생략)

[별표3] 고등법원·지방법원과 그 지원의 관할구역(일부)

고등법원	지방법원	지원	관할구역
서울	서울중앙		서울특별시 종로구·중구·강남구·서초구·관악구·동작구
	서울동부		서울특별시 성동구·광진구·강동구·송파구
	서울남부		서울특별시 영등포구·강서구·양천구·구로구·금천구
	서울북부		서울특별시 동대문구·중랑구·성북구·도봉구·강북구·노원구
	서울서부		서울특별시 서대문구·마포구·은평구·용산구
수원	수원		수원시·오산시·용인시·화성시 (이하 생략)
		평택	평택시·안성시
		성남	성남시·광주시·하남시

의뢰인 상담일지

변호사 나 변 호 법률사무소

서울 서초구 서초중앙로21길 17, 206호(서초동)

☎ : 02-535-1125, 팩스 : 02-535-1126, e-mail : nbh@amail.com

접수번호	2022-131	상담일시	2022. 10. 12.
상담인	김원식 010-8653-9600	내방경위	지인 소개

【상 담 내 용】

1. 안성시 토지 관련

가. 의뢰인은 오래 전에 별지 목록 제1항 기재 토지(이하 ‘안성시 토지’라 한다)를 구입하였으나 이런저런 사정으로 제대로 활용하지 못한 채 시간이 지났다. 그런데 얼마 전 안성시 토지를 방문하여 주변을 둘러 보던 중 안성시 토지의 별지 도면 부분에 누군가의 분묘가 설치되어 있는 것을 발견하여 사정을 알아보니 안성남씨회령군과중중 선조의 묘소인 것을 알게 되었다.

나. 의뢰인은 위 중중 대표자에게 분묘를 이전해갈 것을 요구하였으나, 위 중중은 이를 거부하고 있다.

2. 물품대금채권 관련

가. 의뢰인은 주식회사 뉴테크에게 사무용 고속복사기 500대를 합계 10억 원에 판매하였는데, 위 매매계약 체결 당시 이형석은 주식회사 뉴테크의 대표이사 명함을 제시하면서 계약서에 법인인감을 날인하였다. 그 후 의뢰인은 약정대로 주식회사 뉴테크에게 물품을 모두 인도해 주었다.

나. 의뢰인은 변제기가 도래하자 물품대금과 그 이자 및 지연손해금의 변제를 요구하였으나, 주식회사 뉴테크는 법인의 대표이사는 이형석의 아버지인 이원길이고, 이형석은 실제 대표이사가 아니며, 회사에 남은 재산도 없다면서 이에 응하지 않고 있다.

민사법 기록형 22년 10월 제3차 법전형 기출 메모

원고	피고	목적물과 청구(요건사실 및 사실관계)	예상되는 주장(항변)
<p>소제기일 : 2022. 10. 17.</p> <p>원고 1. 김원식 서울 노원구 마들로 117, 9동 301호(월계동, 월계삼호아파트) 소송대리인 변호사 나변호 서울 서초구 서초중앙로 21길 17, 206호(서초동) 전화: (02) 535-1125, 팩스: (02) 535-1126, 이메일: nbh@amail.com</p>	<p>1.안성남씨회령군파중중 안성시 금광면 가협길 183 대표자 남일해</p>	<p>1. 자료청구 ① (판) 원고는 피고 종중에 대하여 자료 채권만을 청구할 수 있는바, 취득시효형 분묘기지권 성립시 자료 채권은 분묘기지권의 성립일이 아니라 자료 청구일로부터 발생함 ② 장래이행청구 적법요건 - 피고 종중이 원고에 대한 자료 지급을 거절하고 있는 이상 이를 미리 청구할 필요도 인정</p>	
	<p>2. 이형석 서울 강남구 테헤란로12길 19, 103동 308호(역삼동, 양지아파트)</p>	<p>2. 부당이득반환청구 (청구못함)</p> <p>1. 채권자 대위권 행사 ① 피보전채권이 있을 것 ② 보전의 필요성 ③ 채무자 권리불행사 ④ 피대위권리</p>	<p>피고 종중은 분묘기 지권 성립일 이전에는 원고에 대하여 점유 부분에 대한 임료 상당의 부당이득반환의무를 부담할 것이나, 원고의 이 사건 소제기일(2022. 10. 17.)은 피고에 대한 부당이득반환채권의 최종 발생일인 2011. 9. 30.로부터 이미 10년이 경과하였으므로, 원고의 피고 종중에 대한 부당이득반환채권은 모두 시효소멸하였음.(가점)</p> <p>(1) 자신은 대표권이 없으므로 원고와 이 사건 회사와 체결한 물품공급계약은 무효라고 주장할 것이 예상됨</p> <p>(2) 물품대금채권이 소멸시효 도과로 소멸하였다고 주장할 것이 예상됨</p> <p>(3) 손해배상채권이 소멸시효 도과로 소멸하였다고 주장할 것이 예상됨</p> <p>(4) 피고 이형석은 2016. 3. 7. 이 사건 회사의 감상한에 대한 물품대금 채무 2억 원을 대위변제하였으므로 상계한다고 주장할 것이 예상됨</p> <p>(5) 이 사건 회사의 채권자인 조성만이 이 사건 회사의 자산에 대한 불법행위에 기한 손해배상채권 중 2억 원에 관하여 채권 압류 및 전부명령을 받았으므로, 최소한 2억 원에 대하여는 원고의 청구에 응할 수 없다고 주장할 것이 예상됨</p>

반박(재항변)	청구취지
	<p>1. 피고 안성남씨회령군파종중은/ 원고에게/ 2021. 6. 5.부터 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 별지 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 120㎡의 점유 종료일까지/ 월 240,000원의 비율로 계산한 돈을/ 지급 하라.</p>
<p>(1) (판) 상법 제395조는 회사가 이사의 자격이 없는 자에게 표현 대표이사의 명칭을 사용하게 허용한 경우는 물론, 이사의 자격도 없는 사람이 임의로 표현대표이사의 명칭을 사용하고 있는 것을 알면서도 아무런 조치를 취하지 아니한 채 그대로 방치하여 소극적으로 묵인한 경우에도 유추적용 됨</p>	
<p>(2) (판) 채권자대위소송에서 제3채무자는 채권의 소멸시효가 완성된 경우 이를 원용할 수 있는 자는 원칙적으로는 시효이익을 직접 받는 자 뿐이어서 채권자대위소송의 제3채무자는 이를 원용할 수 없음</p>	
<p>(3) (판) 법인의 대표자가 법인에 대하여 불법행위를 한 경우 예는, 법인과 대표자의 이익은 상반되어 법인의 대표자가 그로 인한 손해배상청구권을 행사하리라고 기대하기 어려우므로, 법인의 이익을 정당하게 보전할 권한을 가진 다른 대표자가 안 때에 비로소 단기소멸시효가 진행함</p>	<p>2. 피고 이형석은/ 원고에게/ 500,000,000원 및/ 이에 대하여 2016. 3. 7.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의./ 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 / 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.</p>
<p>(4) 고의의 불법행위로 인한 손해배상채권을 수동채권으로 상계하지 못한다.</p>	
<p>(5) (판) 채권자대위소송이 제기되고 채무자가 이를 알게 되면 채무자는 처분행위를 할 수 없게 되고 제3채무자에게도 그대로 미침 - 채무자의 다른 채권자가 피대위채권에 대하여 전부명령을 받는 것이 가능하다고 하면, 채권자대위권의 실질적 효과를 확보하고자 하는 민법 제405조 제2항의 취지에 반하므로 무효라고 봄</p>	

2022년도 제3차 변호사시험 모의시험 해설

소 장

지료 등 청구의 소

청 구 취 지

청 구 원 인

1. 피고 안성남씨회령군파종중에 대한 지료 청구

- 가. 피고의 분묘기지권의 시효취득과 지료지급 의무
- 나. 미리 청구할 필요
- 다. 소결

2. 피고 이형석에 대한 손해배상청구 손해배상청구권 대위 행사

- 1) 피보전채권(원고의 주식회사 뉴테크에 대한 물품대금채권의 발생)
- 2) 피대위권리(이 사건 회사의 피고 이형석에 대한 손해배상청구권)
- 3) 보전의 필요성 및 권리 불행사
- 나. 피고의 예상되는 항변, 주장 및 그에 대한 반박
 - 1) 대표권이 없다는 주장
 - 2) 물품대금채권이 소멸시효 도과로 인하여 소멸하였다는 주장
 - 3) 손해배상채권이 소멸시효 도과로 인하여 소멸하였다는 주장
 - 4) 상계항변
 - 5) 피대위채권 중 2억원이 이미 전부되었다는 주장

다. 소결론

3. 피고 박금지, 박은지에 대한 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기 청구 원고의 피고 박금지, 박은지에 대한 소유권이전등기청구권 대위행사

- 1) 피보전권리(원고의 이 사건 회사에 대한 물품대금채권) 및 보전의 필요성
- 2) 피대위권리(이 사건 회사의 피고들에 대한 소유권이전등기청구권) 및 권리의 불행사

나. 피고 박금지, 박은지의 예상가능한 주장에 대한 반박

- 1) 선의의 제3자로서 보호되어야 한다는 주장
- 2) 이 사건 종전 소송 확정판결의 기판력에 반한다는 주장

다. 소결론

4. 피고 김상철에 대한 추심금 청구

가. 추심채권과 압류추심명령 및 김상철에의 송달

나. 피고 김상철의 예상가능한 항변 및 주장에 대한 판단

- 1) 압류 및 추심명령의 경합 주장
- 2) 상계항변

다. 소결론

5. 결론

증 명 방 법 (생략)

첨 부 서 류 (생략)

서울북부지방법원 귀중

소 장

원 고 김원식
서울 노원구 마들로 117, 9동 301호(월계동, 월계삼호아파트)
소송대리인 변호사 나변호
서울 서초구 서초중앙로21길 17, 206호(서초동)
전화: (02) 535-1125, 팩스: (02) 535-1126, 이메일: nbh@amail.com

피 고 1. 안성남씨회령군파중중
안성시 금광면 가협길 183 대표자 남일해
2. 이형석
서울 강남구 테헤란로12길 19, 103동 308호(역삼동, 양자아파트)
3. 박금지
4. 박은지
피고 3, 4의 주소 서울 성북구 선잠로5길 99, 103호(성북동, 로얄벨라)
피고 4는 미성년자이므로 법정대리인 친권자 모 오나린
5. 김상철
서울 동작구 서달로 28, 102동 1406호(흑석동, 세상편한아파트)

자료 등 청구의 소

청 구 취 지

1. 피고 안성남씨회령군파중중은 원고에게 2021. 6. 5.부터 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 별지 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 120㎡의 점유 종료일까지 월 240,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고 이형석은 원고에게 500,000,000원 및 이에 대하여 2016. 3. 7.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 피고 박금지, 박은지는 주식회사 뉴테크[110567-0076421, 서울 중구 장충동 21, 207 호(삼화빌딩)]에게 별지 목록 제2항 기재 부동산 중 각 1/2 지분에 관하여 각 진정명 의회복을 원인으로 한 소유권이전등기 절차를 이행하라.