

## 2019년 제25회 법무사 2차 민법 총평

### [문 1]

대여금채권의 담보를 위하여 소유권이전청구권 가등기를 마친 경우에 발생할 수 있는 법률관계를 전반적으로 묻는 사례문제이다. 담보가등기의 효력, 담보가등기에 의한 사적 실행, 청산금의 산정방법, 가등기담보법의 적용범위와 가등기담보법의 적용을 받지 않는 담보가등기의 효력 등을 묻고 있다.

지난 10년간 기출문제를 분석해보면, 2차 시험에서 비전형담보물권이 출제된 적은 없었다. 수험생들은 가등기담보권에 관한 이 문제를 불의타로 생각할 수가 있다. 그러나 1차 시험을 대비하면서 가등기담보권에 관한 공부가 어느 정도 되어 있고, 가등기담보법의 조문을 탐색할 수 있다면, 그리 어려운 문제라고 할 수는 없다.

1. 문제 1.은 가등기의 성질을 묻고 있다. 이에 관해서는 보전가등기와 담보가등기의 개념과 이 사건 담보가등기에 가등기담보법이 적용되는지를 서술하면 된다. 배점이 그리 크지 않은 문제이므로 간략하게 답을 서술하는 방식으로 서술하더라도 그리 큰 문제가 되지 않는다.

2. 문제 2.는 가등기담보법에 따라 권리취득에 의한 사적 실행방법을 묻는 문제이다. 이에 관해서는 가등기담보법의 조문을 언급하고, 그 절차를 소개하는 정도로 서술하면 된다.

3. 문제 3.은 채무자 甲과 가등기담보권자 乙 사이에 체결한 임대차계약의 해석, 청산금의 지급 등 청산절차를 거치지 않은 본등기의 효력, 실체관계에 부합하기 위해 지급해야 할 청산금 산정의 기준시기 등이 서술되어야 할 쟁점이다.

4. 문제 4.는 가등기담보법의 적용요건, 특히 선순위 담보물권자가 존재하는 부동산에 담보가등기를 설정한 경우, 가등기담보법이 적용되기 위한 요건을 언급하고, 가등기담보법이 적용되지 않는 담보가등기에서 청산금을 지급하지 아니하고 가등기에 기한 본등기를 마친 경우, 본등기가 약한 의미의 양도담보로서의 효력을 가진다는 점을 서술하면 된다.

### [문 2]

1. 문제 1.은 건축 중인 건물을 양수한 자가 건물의 무단점유자에 대하여 인도를 청구할 수 있는 법적 근거를 서술해야 하는 문제이다. 신축건물의 소유권 취득시기, 수급인의 비용과 노력으로 축조된 건물의 원시취득자, 건축 중인 건물이 양도된 경우 건물의 원시취득자, 미등기 건물매수인의 법적 지위, 매도인을 대위한 인도청구의 요건 등을 서술해야 하는 문제이다.

2. 문제 2.는 수급인이 공사대금채권을 자동채권으로 하여 대여금채권과 상계를 주장하고 있는데, 그 상계주장이 타당한지를 묻는 문제이다. 상계의 일반적 요건, 자동채권에 약정에 기한 항변사유가 존재하는 경우에도 상계가 허용되는지를 서술하여야 하는 문제이다.

3. 문제 3.은 공사대금채권 양수인이 저당권설정청구권을 행사하여 저당권이 설정된 경우, 그와 같은 저당권설정행위가 도급인의 일반채권자를 침해하는 사해행위인지를 묻는 문제이다. 이에 관해서는 최근 판례가 여러 차례 판단한 바가 있으므로 판례 태도를 언급하는 정도로 서술하여야 하는 문제이다.

#### [총평]

2019년 법무사 2차 민법은 전통적으로 출제빈도가 높은 영역을 벗어나지는 않았다. 법무사 2차는 주로 물건법과 채권총론의 쟁점을 묻는 문제가 대부분 출제되었는데, 2019년 문제도 그 범주를 벗어나지는 않았다. 다만, 물건법에서 수험생들이 주의를 기울이지 않았던 비전형담보물권이 출제가 되었을 뿐이다. 그 외의 쟁점들은 모두 충분히 다루었고 예상이 가능한 문제였다.