

2020년 8월 22일 시행

제38회 법원행정고등고시

제1차시험

문제책형

①

시험과목

헌법(40문), 민법(40문), 형법(40문)

용 시 자 준 수 사 항

1. 문제책을 받더라도 시험시작 시간까지 문제내용을 보아서는 안됩니다.
2. 문제책을 받는 즉시 과목편철 순서, 문제누락 여부, 인쇄상태 이상 유무 등을 확인한 후 답안지의 문제책형란에 본인의 책형을 표기합니다.
3. 문항의 취지에 가장 적합한 하나의 답안만을 선택하여 표기하여야 하며, 문제내용에 관하여 질문할 수 없습니다.
4. 시험시간 종료 후 문제책을 가지고 갈 수 있습니다.
※ 시험시간이 종료되기 전에는 어떠한 경우에도 문제책을 시험장 밖으로 가지고 갈 수 없습니다.

공 지 사 항

공개되는 정답가안에 이의가 있는 응시자는 대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지(<http://exam.scourt.go.kr>)를 통하여 아래와 같이 이의제기를 할 수 있습니다.

- 아 래 -

1. 정답가안 공개 : 2020. 8. 22.(토)
[대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 시험자료실]에 게시
2. 이의제기
기간 : 2020. 8. 24.(월) 12:00 ~ 2020. 8. 26.(수) 17:00
방법 : [대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 질의응답 / 정답이의제기]에 게시
3. 최종정답 공개 : 2020. 9. 3.(목) 12:00
[대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 시험자료실]에 게시

※ 대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지(<http://exam.scourt.go.kr>) 정답이의제기 전용게시판 이외의 방법에 의한 이의제기는 접수하지 않습니다.

법 원 행 정 처

【문 1】 영유아보육법상 어린이집 CCTV 설치 조항에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있는 경우 대법원 판례 및 헌법재판소 결정에 의함. 이하 같음)

- ㄱ. CCTV 설치 조항으로 인해 보호자 전원이 반대하지 않는 한 어린이집 설치·운영자는 어린이집에 CCTV를 설치할 의무를 지게 되고 CCTV 설치 시 녹음기능 사용을 할 수 없으므로, 위 조항은 어린이집 설치·운영자들의 직업수행의 자유를 제한한다.
- ㄴ. 어린이집에 CCTV 설치로 어린이집 원장을 포함하여 보육교사 및 영유아의 신체나 행동이 그대로 CCTV에 촬영·녹화되므로 CCTV 설치 조항은 이들의 사생활의 비밀과 자유를 제한하며, 어린이집에 CCTV 설치를 원하지 않는 부모의 자녀교육권도 제한한다.
- ㄷ. 어린이집 CCTV 설치에 어린이집에서 발생하는 안전사고와 보육교사 등에 의한 아동학대를 방지하기 위한 것으로, 그 자체로 어린이집 운영자나 보육교사 등으로 하여금 사전에 영유아 안전사고 방지에 만전을 기하고 아동학대행위를 저지르지 못하도록 하는 효과가 있고, 어린이집 내 안전사고나 아동학대 발생 여부의 확인이 필요한 경우 도움이 될 수 있으므로, CCTV 설치 조항은 목적의 정당성과 수단의 적합성이 인정된다.
- ㄹ. 보호자 전원이 CCTV 설치의 필요성이 없거나 보육교사와 영유아 사이에 진정한 고감을 저해하고 신뢰관계를 방해한다는 판단 아래, 설치 반대에 동의하는 경우에는 CCTV를 설치하지 않을 수 있는 가능성을 열어두고 있으므로, 어린이집 CCTV 설치가 법으로 무조건 강제된다고 볼 수도 없다.
- ㅁ. 여성의 사회참여 확대와 가족구조의 핵가족화로 보육위탁 수요는 계속 급증하고 있어, 영유아 보육을 위탁받아 행하는 어린이집에서의 아동학대근절과 보육환경의 안전성 확보는 단순히 보호자의 불안을 해소하는 차원을 넘어 사회적·국가적 차원에서도 보호할 필요가 있는 중대한 공익이고, 그로 인해 지켜질 수 있는 영유아의 안전과 건강한 성장이라는 공익도 매우 중요하다.
- ㅂ. CCTV 설치 조항에 의해 어린이집 내 CCTV 설치를 반대하는 어린이집 설치·운영자나 부모의 기본권, 보육교사 및 영유아의 사생활의 비밀과 자유 등이 제한되는 것은 사실이나, 관련 기본권 침해가 최소화되도록 여러 가지 조치가 마련되어 있어 CCTV 설치 조항으로 인하여 침해되는 사익이 위에서 본 공익보다 크다고 보기는 어려우므로 CCTV 설치 조항은 법익의 균형성이 인정된다.

① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문 2】 다음 중 우리 헌법에 규정된 사항은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 의무교육의 무상성
- ㄴ. 교원의 지위 법정주의
- ㄷ. 국가의 평생교육진흥의무
- ㄹ. 교육의 자주성과 전문성
- ㅁ. 대학의 자율성과 정치적 중립성

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문 3】 헌법개정에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법개정은 국회재적의원 과반수 또는 대통령의 발의로 제안된다.
- ② 대통령이 발의하는 헌법개정안에 대하여는 국무회의의 심의를 거쳐야 한다.
- ③ 헌법개정안에 대한 국회의 의결은 재적의원 2/3 이상의 찬성을 얻어야 한다.
- ④ 국회에서 의결된 헌법개정안은 국민투표에 붙여져 국회의 원 선거권자 과반수의 투표와 투표자 2/3 이상의 찬성을 얻어야 헌법개정이 확정된다.
- ⑤ 개정된 헌법규정에 위헌의 의심이 있더라도 헌법의 개별규정 자체는 헌법소원에 의한 위헌심사의 대상이 될 수 없다.

【문 4】 대한변호사협회(이하 ‘변협’ 이라 함) 및 변호사 등록제도에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 변협은 변호사의 품위를 보전하고, 법률사무의 개선과 발전, 그 밖의 법률문화의 창달을 도모하며, 변호사 및 지방변호사회의 지도 및 감독에 관한 사무를 처리하기 위하여 변호사법에 근거를 두고 설립된 법인으로, 변호사법에 따라 변호사 등록, 개업·휴업·폐업신고, 변호사의 연수, 징계 등의 업무를 수행한다.
- ㄴ. 변호사와 같이 전문적 지식과 윤리적 소양을 가져야만 직업을 원활히 수행할 수 있다고 판단되는 직업에 대해 실시되고 있는 ‘자격제도’는 헌법상 보장된 직업선택의 자유를 공익목적을 위하여 국회가 제정한 법률로 전면적으로 금지시켜 놓은 다음 일정한 자격을 갖춘 자에 한하여 직업선택의 자유를 회복시켜 주는 것이고, 변호사 등록제도는 위와 같은 자격을 갖추었는지 심사하여 자격을 갖추었다고 판단되는 자를 명부에 등록함으로써 그 자가 적법하게 변호사로서의 직업에 종사할 수 있도록 하는 것으로 자격제도의 일부를 구성한다.
- ㄷ. 변호사 등록은 그 목적이 변호사들 간의 결속력 강화나 친목도모라기 보다는 변호사의 자격을 가진 자들로 하여금 법률사무를 취급하도록 하여 법률사무에 대한 전문성, 공정성 및 신뢰성을 확보하여 일반 국민의 기본권을 보호하고 사회정의를 실현하고자 하는 공공의 목적을 달성하기 위해 시행되는 것으로, 본질적으로 국가의 공행정사무에 해당한다.
- ㄹ. 변호사 등록은 변호사법이 제정된 1949년부터 법무부장관이 수행하던 업무였는데, 1982년 변호사단체의 자율성 강화의 일환으로 변호사법을 개정하여 변협으로 이관된 것이므로 연혁적으로도 국가의 공행정사무에 해당한다.
- ㅁ. 공법인이 정립한 규범은 일반적으로 헌법소원의 대상이 될 수 있지만, 그 중에서도 대외적 구속력을 갖지 않는 단순한 내부적 기준이나 사법적(私法的)인 성질을 지니는 것은 헌법소원의 대상이 되는 공권력의 행사에 해당한다 할 수 없다.
- ㅂ. 변협이 등록사무의 수행과 관련하여 정립한 「변호사 등록 등에 관한 규칙」은 대외적 구속력을 갖지 않는 단순한 내부적 기준에 불과하므로, 헌법소원의 대상이 될 수 없다.

① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문 5】 기본권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 우리 헌법은 법인 내지 단체의 기본권향유능력에 대하여 명문의 규정을 두고 있지는 않지만, 본래 자연인에게 적용되는 기본권규정이라도 그 성질상 법인이 누릴 수 있는 기본권은 법인에게도 적용된다. 그러나 헌법 제10조의 인간으로서의 존엄과 가치, 행복을 추구할 권리는 그 성질상 자연인에게 인정되는 기본권이어서 법인에게에는 적용되지 않는다.
- ② 불법체류 중인 외국인이라 하더라도 불법체류라는 것은 관련 법령에 의하여 체류자격이 인정되지 않는다는 것일 뿐이므로, '인간의 권리'로서 외국인에게도 주체성이 인정되는 일정한 기본권에 관하여 불법체류 여부에 따라 그 인정 여부가 달라지는 것은 아니다. 그러므로 불법체류 중인 외국인이 '국가인권위원회의 공정한 조사를 받을 권리' 역시 변호인의 조력을 받을 권리, 재판청구권 등과 마찬가지로 외국인에게도 헌법상 인정되는 기본권에 해당한다고 보아야 한다.
- ③ 기본권의 충돌이란 상이한 복수의 기본권 주체가 서로의 권익을 실현하기 위해 하나의 동일한 사건에서 국가에 대하여 서로 대립되는 기본권의 적용을 주장하는 경우를 말한다. 이때의 해법으로는 기본권의 서열이론, 법익형량의 원리, 실제적 조화의 원리 등을 들 수 있고, 헌법재판소는 충돌하는 기본권의 성격과 태양에 따라 그때그때마다 적절한 해결방법을 선택, 종합하여 이를 해결하여 왔다.
- ④ 기본권 보호의무는 기본권적 법익을 기본권 주체인 사인에 의한 위법한 침해 또는 침해의 위험으로부터 보호하여야 하는 국가의 의무를 말한다. 주로 사인인 제3자에 의한 개인의 생명이나 신체의 훼손에서 문제되는데, 이는 국가의 보호의무 없이는 타인에 의하여 개인의 신체나 생명 등 법익이 무력화될 정도의 상황에서만 적용될 수 있다.
- ⑤ 헌법에는 질병으로부터 생명·신체의 보호 등 보전에 관하여 특별히 국가의 보호의무를 강조하는 규정이 마련되어 있다. 그러므로 국민의 생명·신체의 안전이 질병 등으로부터 위협받거나 받게 될 우려가 있는 경우 국가는 이를 보호하기에 필요한 적절하고 효율적인 입법·행정상의 조치를 취하여 그 침해의 위험을 방지하고 이를 유지할 포괄적인 의무를 진다.

【문 6】 권한쟁의심판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 권한쟁의심판청구는 피청구인의 처분 또는 부작위가 헌법 또는 법률에 의하여 부여받은 청구인의 권한을 침해하였거나 침해할 현저한 위험이 있는 때에 한하여 할 수 있다. 여기서 '처분'이란 법적 중요성을 지닌 것에 한하는 것으로 청구인의 법적 지위에 구체적으로 영향을 미칠 가능성이 있는 행위여야 한다.
- ② 위 ①항의 '처분'에는 입법행위와 관련된 권한의 존부 및 행사상의 다툼, 행정처분은 물론 행정입법과 같은 모든 행정작용이 포함되나, 법원의 재판 및 사법행정작용은 포함되지 않는다.
- ③ 헌법재판소가 권한쟁의심판의 청구를 받았을 때에는 청구인의 신청이 없어도 중구결정의 선고 시까지 심판대상이 된 피청구인의 처분의 효력을 정지하는 결정을 할 수 있다.
- ④ 권한쟁의심판의 결정은 모든 국가기관과 지방자치단체를 기속한다.
- ⑤ 국가기관 또는 지방자치단체의 처분을 취소하는 결정은 그 처분의 상대방에 대하여 이미 생긴 효력에 영향을 미치지 아니한다.

【문 7】 국가의 기본권 보호의무에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국가가 국민의 생명·신체의 안전을 보호할 의무를 진다 하더라도 국가의 보호의무를 입법자 또는 그로부터 위임받은 집행자가 어떻게 실현하여야 할 것인가 하는 문제는 원칙적으로 입법자의 책임범위에 속하므로, 헌법재판소는 단지 제한적으로만 입법자 또는 그로부터 위임받은 집행자에 의한 보호의무의 이행을 심사할 수 있다.
- ② 국가가 국민의 생명·신체의 안전에 대한 보호의무를 다하였는지 여부를 헌법재판소가 심사할 때에는 국가가 이를 보호하기 위하여 적어도 적절하고 효율적인 최소한의 보호조치를 취하였는가 하는 이른바 '과소보호금지 원칙'의 위반 여부를 기준으로 삼아, 국민의 생명·신체의 안전을 보호하기 위한 조치가 필요한 상황인데도 국가가 아무런 보호조치를 취하지 않았는지 아니면 취한 조치가 법익을 보호하기에 전적으로 부적합하거나 매우 불충분한 것임이 명백한 경우에 한하여 국가의 보호의무 위반을 확인하여야 한다.
- ③ 공직선거법에 선거운동의 기간, 확성장치의 사용장소, 사용대수, 사용방법 등에 대한 규정까지 두고 있는 이상, 확성장치 소음규제기준을 정하지 않았다는 것만으로 국민의 정당한 환경에서 생활할 권리를 보호하기 위한 입법자의 의무를 과소하게 이행하였다고 평가할 수는 없다.
- ④ 태아가 살아서 출생한 경우 태아 상태에서 가해진 불법행위로 인한 손해배상청구는 민법 제762조에 의해 유효하게 행사할 수 있으므로, 태아가 사산한 경우 태아 자신에게 불법적인 생명침해로 인한 손해배상청구권을 인정하지 않고 있다고 하여 입법자가 태아의 생명보호를 위해 국가에게 요구되는 최소한의 보호조치마저 취하지 않은 것이라 비난할 수는 없다.
- ⑤ 현재로서는 흡연과 폐암 등의 질병 사이에 필연적인 관계가 있거나 흡연자 스스로 흡연 여부를 결정할 수 없을 정도로 의존성이 높아서 국가가 개입하여 담배의 제조 및 판매 자체를 금지하여야만 한다고 보기는 어렵다. 또한, 담배사업법은 담배성분의 표시나 경고문구의 표시, 담배광고의 제한 등 여러 규제들을 통하여 직접흡연으로부터 국민의 생명·신체의 안전을 보호하려고 노력하고 있다. 따라서 담배사업법이 국가의 보호의무에 관한 과소보호금지 원칙을 위반하여 청구인의 생명·신체의 안전에 관한 권리를 침해하였다고 볼 수 없다.

【문 8】 환경권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법은 국민의 환경권을 보장함과 동시에 국가에게 국민이 건강하고 쾌적하게 생활할 수 있는 양호한 환경을 유지하기 위하여 노력하여야 할 의무를 부여하고 있다.
- ② 환경권의 내용과 행사는 법률에 의해 구체적으로 정해진다.
- ③ '건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리'를 보장하는 환경권의 보호대상이 되는 환경에는 자연환경뿐만 아니라 인공적 환경과 같은 생활환경도 포함된다.
- ④ 일상생활에서 악취, 오염된 공기 등을 제거·방지하여 쾌적한 환경에서 생활할 권리는 환경권의 한 내용을 구성한다.
- ⑤ 일정한 경우 국민은 국가에 대하여 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 수 있도록 요구할 수 있는 권리가 인정되지만, '사인'인 제3자에 의한 국민의 환경권 침해에 대해서는 국가가 적극적으로 기본권 보호조치를 취할 의무를 부담하는 것은 아니다.

【문 9】 선거관리위원회에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 중앙선거관리위원회는 대통령이 임명하는 3인, 국회에서 선출하는 3인과 대법원장이 지명하는 3인의 위원으로 구성하고, 위원장은 위원 중에서 호선한다. 중앙선거관리위원회 위원은 탄핵의 대상이 될 수 있다.
- ② 중앙선거관리위원회 외에 각급 구·시·군 선거관리위원회도 헌법에 의하여 설치된 기관으로서 헌법과 법률에 의하여 독자적인 권한을 부여받은 기관에 해당하고, 권한쟁의심판의 당사자능력이 인정된다.
- ③ 중앙선거관리위원회 위원장이 중앙선거관리위원회 전체회의의 심의를 거쳐 대통령에 대하여 대통령의 특정 발언이 공무원의 정치적 중립의무에 위반된다고 확인한 후 그 제발방지를 촉구하는 통고를 한 것은 대통령의 법적 지위에 불리한 효과를 주는 공권력의 행사로서 헌법소원심판의 대상이 된다.
- ④ 선거관리위원회의 의결을 거쳐 행하는 사항에 대하여는 원칙적으로 행정절차에 관한 규정이 적용되지 않는다.
- ⑤ 선거관리위원회의 본질적 기능은 선거의 공정한 관리 등 행정기능이고, 그 효과적인 기능 수행과 집행의 실효성을 확보하기 위한 수단으로서 선거범죄 조사권을 인정하고 있고, 이에 대해서는 헌법상 영장주의가 적용된다.

【문10】 헌법소원에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법원의 재판을 거쳐 확정된 행정처분(원행정처분)에 대한 헌법소원심판은 당해 행정처분을 심판의 대상으로 삼았던 법원의 재판이 예외적으로 헌법소원의 심판대상이 되어 그 재판 자체가 취소되는 경우에 한하여 청구할 수 있고, 법원의 재판이 취소될 수 없는 경우에는 당해 행정처분에 대한 헌법소원심판이 허용되지 않는다는 것이 헌법재판소의 입장이다.
- ② 법인 아닌 사단·재단이라고 하더라도 대표자의 정함이 있고 독립된 사회적 조직체로서 활동하는 때에는 성질상 법인이 누릴 수 있는 기본권을 침해당하게 되면 그의 이름으로 헌법소원심판을 청구할 수 있다. 언론인이 직무관련 여부 및 기부·후원·증여 등 그 명목에 관계없이 동일인으로부터 일정 금액을 초과하는 금품 등을 받거나 요구 또는 약속하는 것을 금지하는 ‘부정청탁 및 금품등 수수의 금지에 관한 법률’ 조항과 관련하여, 사단법인 한국기자협회는 기본권 침해의 자기관련성이 인정되므로 그 구성원을 위하여 또는 구성원을 대신하여 헌법소원 청구가 허용된다.
- ③ 검사의 공소제기처분은 법원에 공소가 제기된 이후에는 법원의 재판절차에 흡수되어 그 적법성에 대하여 충분한 사법적 심사를 받게 되므로 원칙적으로 검사의 공소제기 자체는 독립하여 헌법소원의 청구대상이 될 수 없다.
- ④ 진정에 대한 국가인권위원회의 각하 및 기각결정은 피해자인 진정인의 권리행사에 중대한 지장을 초래하는 것으로서 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다. 그러므로 이에 대한 다툼은 우선 행정심판이나 행정소송에 의하여야 한다.
- ⑤ 유치장 수용자에 대한 신체수색은 유치장의 관리주체인 경찰이 우월적 지위에서 피의자 등에게 일방적으로 강제하는 성격을 지닌 것이므로 권력적 사실행위에 해당하고, 이는 헌법소원심판청구의 대상이 되는 헌법재판소법 제68조 제1항의 공권력의 행사에 해당한다.

【문11】 소급입법에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 전자장치 부착명령은 전통적 의미의 형벌이 아닐뿐더러, 피부착자의 행동 자체를 통제하는 것이 아니어서 처벌적인 효과를 가진다고 보기 어렵다. 따라서 이는 형벌과 구별되는 비형벌적 보안처분으로서 소급효금지의 원칙이 적용되지 아니한다. 그러므로 전자장치 부착명령 제도가 처음 도입되어 시행될 당시 부착명령의 대상에서 제외되었던 자들을 법시행 이후의 법 개정을 통하여 새로이 부착명령 대상에 포함시키더라도 위헌이라고 볼 수 없다.
- ② 진정소급입법이란 새로운 입법으로 이미 종료된 사실관계에 적용하게 하는 것을 뜻하는 것으로서 헌법적으로 허용되지 않는 것이 원칙이고 특단의 사정이 있는 경우에만 예외적으로 허용된다. 이에 비해 부진정소급입법은 현재 진행 중인 사실관계에 적용하는 것으로서 원칙적으로 허용된다. 다만 소급효를 필요로 하는 공익상의 사유와 신뢰보호의 요청 사이의 교량과정에서 신뢰보호의 관점이 입법자의 형성권에 제한을 가할 뿐이다.
- ③ 노역장유치조항은 벌금이 납입되지 않는 경우를 대비한 것으로서 벌금을 납입한 때에는 집행될 여지가 없고, 그 자체로 형벌적 성격을 가지거나 징역형에 준할 정도로 신체의 자유를 박탈한다고 볼 수 없다. 따라서 노역장유치조항은 형벌불소급원칙의 적용대상이 아니다.
- ④ 수급권자 자신이 종전에 지급받던 평균임금을 기초로 산정된 장애보상연금을 수령하고 있던 수급권자에게, 실제의 평균임금이 노동부장관이 고시한 한도금액 이상인 경우 그 한도금액을 실제임금으로 의제하는 내용으로 신설된 최고보상제도를 일정 유예기간 후 적용하도록 하는 내용의 산업재해보상보험법 부칙조항은, 신뢰보호의 원칙에 위배하여 새로운 제도의 시행 이전에 이미 재해를 입고 수급권이 확정적으로 발생한 사람들의 재산권을 침해한다.
- ⑤ 현재 공무원이나 사립학교 교직원으로 재직하고 있는 자가 퇴직연금에 대하여 가지는 기대는 아직 완성되지 아니하고 진행과정에 있는 사실 또는 법률관계를 규율대상으로 하는 이른바 부진정소급입법에 해당한다. 따라서 종래의 법적 상태의 존속을 신뢰한 자들에 대한 신뢰보호만이 문제될 뿐, 소급입법에 의한 재산권박탈의 문제는 생기지 않는다.

【문12】 헌법소원의 대상성 내지 심판대상에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법소원심판청구 후에 유효하게 공포·시행되었다 하더라도, 심판청구 당시 공포되기 전의 법률이었다면 헌법소원의 대상성이 부인된다.
- ② 입법부작위 중 ‘부진정입법부작위’의 경우에는 결함이 있는 당해 입법규정 그 자체를 대상으로 하여 헌법소원심판을 청구하여야 한다.
- ③ 행정조직 내부에서만 효력을 가지는 행정규칙은 국민이나 법원을 구속하는 효력이 없으므로 헌법소원의 대상이 되지 않는 것이 원칙이다.
- ④ 행정청의 사실행위는 ‘비권력적 사실행위’와 ‘권력적 사실행위’로 나눌 수 있고, 이 중에서 권력적 사실행위만 헌법소원의 대상이 되는 공권력 행사에 해당한다.
- ⑤ 헌법재판소는 ‘구법’ 조항에 관하여 위헌결정을 선고하면서, 해당 조항과 자구상의 표현만 다를 뿐 그 실질적 내용이 동일한 ‘신법’ 조항에 대하여까지 심판대상을 확장하여 판단하는 경우가 있다.

【문13】 혼인과 가족생활의 보장에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 혼인과 가족생활의 보장에 관한 헌법 제36조 제1항은 인간의 존엄과 양성의 평등이 가족생활에서도 보장되어야 한다는 요청에서 인간다운 생활을 보장하는 기본권의 성격을 갖는 동시에 그 제도적 보장의 성격도 가진다.
- ② 헌법 제36조 제1항에 의하여 적극적으로는 적절한 조치를 통해서 혼인과 가족을 지원하고 제3자에 의한 침해 앞에서 혼인과 가족을 보호해야 할 과제가 국가에 부여되고, 소극적으로는 불이익을 야기하는 제한조치를 통해서 혼인과 가족을 차별하는 것을 금지해야 할 국가의 의무를 포함한다.
- ③ 혼인과 가족생활에서 개인이 독립적 인격체로서 존중되어야 하고, 혼인과 가족생활을 어떻게 꾸려나갈 것인지에 관한 개인과 가족의 자율적 결정권은 존중되어야 한다. 혼인과 가족관계가 다른 사람의 기본권이나 공공의 이익을 침해하지 않는 한 혼인과 가족생활에 대한 국가기관의 개입은 자제되어야 한다. 이러한 가족생활에 관한 개인과 가족의 자율권 및 아동의 권리는 가족생활의 법률관계 및 그 발생·변동사항에 관한 등록을 규정하는 민법과 가족관계등록법을 해석·적용할 때에도 존중되어야 한다.
- ④ 헌법 제36조 제1항에서 규정하는 ‘혼인’이란 양성이 평등하고 존엄한 개인으로서 자유로운 의사에 합치하여 생활공동체를 이루는 것을 말하므로, 법적으로 승인되지 아니한 사실혼 역시 법률혼과 마찬가지로 헌법 제36조 제1항의 보호범위에 포함된다는 것이 헌법재판소의 입장이다.
- ⑤ 현대사회에서 개인이 국가가 운영하는 제도를 이용하려면 주민등록과 같은 사회적 신분을 갖추어야 하고, 사회적 신분의 취득은 개인에 대한 출생신고에서부터 시작한다. 대한민국 국민으로 태어난 아동은 태어난 즉시 ‘출생등록될 권리’를 가진다. 이러한 권리는 ‘법 앞에 인간으로 인정받을 권리’로서 모든 기본권 보장의 전제가 되는 기본권이므로 법률으로써도 이를 제한하거나 침해할 수 없다.

【문14】 공무원의 선거중립의무에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공무원의 정치적 중립의무에 관한 공직선거법 제9조의 ‘공무원’에는 원칙적으로 국가와 지방자치단체의 모든 공무원, 즉 좁은 의미의 직업공무원은 물론이고, 적극적인 정치활동을 통하여 국가에 봉사하는 정치적 공무원을 포함한다.
- ② 대통령, 국무총리, 국무위원, 국회의원, 도지사, 시장, 군수, 구청장 등이 공직선거법 제9조의 ‘공무원’에 포함된다.
- ③ 대통령은 소속 정당을 위하여 정당활동을 할 수 있는 사인으로서의 지위와 국민 모두에 대한 봉사자로서 공익실현의 의무가 있는 헌법기관으로서의 지위를 동시에 갖는데 최소한 전자의 지위와 관련하여서는 기본권 주체성을 갖는다.
- ④ 선거활동에 관하여 대통령의 정치활동의 자유와 선거중립의무가 충돌하는 경우에는 후자가 강조되고 우선되어야 한다.
- ⑤ 정무직 공무원에 관하여 국가공무원법 조항은 일반적 정치활동을 허용하는데 반하여, 공직선거법 조항은 정치활동 중 ‘선거에 영향을 미치는 행위’만을 금지하고 있으므로, 공직선거법 조항이 선거영역에서의 특별법으로서 일반법인 국가공무원법 조항에 우선하여 적용된다.

【문15】 조세법률주의에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 특정인이나 특정계층에 대한 조세의 감면은 특정 납세자군의 조세부담을 다른 납세자군의 부담으로 떠맡기는 것에 다름 아니므로, 국민주권주의나 법치주의의 원리에 따라 이러한 조세감면에 관한 근거 역시 법률로 정하여야만 한다.
- ② 어느 공적 과제에 관한 재정조달을 조세로 할 것인지 아니면 부담금으로 할 것인지에 관하여 입법자는 폭넓은 재량을 갖는다. 다만 부담금 납부자는 재정조달 대상인 공적 과제에 대하여 상당한 관련성을 가져야만 하며, 부담금이 장기적으로 유지되는 경우 그 징수의 적법성은 입법자에 의해 주기적으로 심사될 것이 요구된다.
- ③ 조세법의 영역에서 법치국가원리는 조세법률주의로 나타난다. 법치국가원리는 국가권력의 행사가 법의 지배 원칙에 따라 법적으로 구속을 받는 것을 뜻한다. 법치주의는 국가권력의 중립성과 공공성 및 윤리성을 확보하기 위한 것이므로, 모든 국가기관과 공무원은 헌법과 법률에 위배되는 행위를 하여서는 아니 됨은 물론 헌법과 법률에 의하여 부여된 권한을 행사할 때에도 그 권한을 남용하여서는 아니 된다.
- ④ 조세채권은 국세징수법에 의하여 우선권 및 자력집행권 등이 인정되는 권리로서 사적 자치가 인정되는 사법상의 채권과는 그 성질을 달리할 뿐 아니라, 부당한 조세징수로부터 국민을 보호하고 조세부담의 공평을 기하기 위하여 그 성립과 행사는 법률에 의해서만 가능하고 법률의 규정과 달리 당사자가 그 내용 등을 임의로 정할 수 없다.
- ⑤ 조세에 관한 법률이 아닌 사법상 계약에 의하여 납세의무 없는 자에게 조세채무를 부담하게 하거나 이를 보증하게 하여 이들로부터 조세채권의 중국적 만족을 실현하는 것은 조세의 본질적 성격에 반할 뿐 아니라 과세판정이 과세징수상의 편의만을 위해 법률의 규정 없이 조세채권의 성립 및 행사 범위를 임의로 확대하는 것으로서 허용될 수 없다.

【문16】 근로 3권에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 근로자는 근로조건의 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가지며, 이는 헌법상 보장된 권리이다.
- 나. 공무원인 근로자는 법률이 정하는 자에 한하여 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.
- 다. 법률이 정하는 주요방위산업체에 종사하는 근로자의 단결권·단체교섭권 및 단체행동권은 법률이 정하는 바에 의하여 이를 제한하거나 인정하지 않을 수 있다.
- 라. 교원노조를 설립하거나 가입하여 활동할 수 있는 자격을 초·중등교원으로 한정함으로써 ‘교육공무원이 아닌 대학 교원’에 대하여 근로기본권의 핵심인 단결권조차 전면적으로 부정된 「교원의 노동조합 설립 및 운영 등에 관한 법률」 조항에 대하여는 입법목적의 정당성과 수단의 적합성을 인정할 수 없다.
- 마. ‘교육공무원인 대학 교원’에 대하여는, 교육공무원의 직무수행의 특성과 헌법 제33조 제1항 및 제2항의 정신을 종합해 볼 때 단결권을 허용하지 않는 것이 입법형성권의 범위를 벗어난 것이라고 보기 어렵다.

- ① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문17】 텔레비전방송 수신료(이하 ‘수신료’ 라 함)에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 한국방송공사의 공영방송사업에 필요한 재원은 원칙적으로 수신료로 충당된다. 따라서 방송법 제64조는 한국방송공사가 수행하는 각종 방송문화활동, 방송시설의 설치·운영 등 사업의 직·간접적인 수혜자라고 볼 수 있는 수상기 소지자에게 수신료를 부담시킴으로써 공영방송의 재원을 안정적으로 확보하기 위한 것으로서 입법목적의 정당성이 인정된다.
- ② 수신료는 국가의 일반적 재정수입을 목적으로 하는 것이 아니라 공영방송사업이라는 특정사업의 재정조달을 목적으로 하는 것으로 국가의 일반적 과제와는 구별되며, 부담금의 형식을 남용한 것으로 볼 수 없다.
- ③ 공영방송이 국가로부터 예산의 형태로 그 운영자금을 지원받거나 재원마련을 광고수입에 전적으로 의존한다면 방송의 중립성과 독립성을 지키는 것은 사실상 요원해 진다. 수상기 소지자로부터 징수되는 수신료는 공영방송이 국가나 각종 이익단체에 재정적으로 종속되는 것을 방지할 뿐만 아니라 공영방송 스스로 국민을 위한 다양한 프로그램을 자기책임하에 형성할 수 있는 계기를 제공해 준다. 이러한 의미에서 공영방송의 직·간접적 수혜자인 수상기 소지자에게 수신료를 부과하는 것은 공영방송사업의 재원마련이라는 입법 목적을 달성하기 위한 효과적이고 적절한 수단으로 볼 수 있다.
- ④ 수신료의 납부의무자는 텔레비전 방송을 수신하기 위하여 수상기를 소지하고 있는 자들로서 일반인들과 구별되는 집단적 동질성을 가지고 있으며, 공영방송의 시청, 방송문화활동의 직·간접적인 수혜자라는 점에서 객관적으로 밀접한 관련성을 가지고, 또한 이러한 공적과제 실현에 있어 조세외적 부담을 저야할 집단적 책임이 인정되고, 수신료 수입이 결국 수신료 납부의무자들의 집단적 이익을 위하여 사용된다 할 것이므로 수신료 납부의무자들과 수신료를 통해 달성하려는 특별한 공적 과제 사이에는 ‘특별히 밀접한 관련성’이 인정된다.
- ⑤ 수신료는 한국방송공사의 텔레비전방송을 시청하는 대가이므로 특정 이익의 혜택이나 특정 시설의 사용가능성에 대한 금전적 급부인 수익자부담금에 해당한다.

【문18】 국무총리의 헌법상 지위에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 국무총리는 국무위원과 마찬가지로 국회나 그 위원회에 출석하여 국정처리상황을 보고하거나 의견을 진술하고 질문에 응답할 권한은 있으나, 국회나 그 위원회의 요구가 있을 때 출석하여 답변할 의무는 없다.
- ㄴ. 공무원의 정치적 중립의무에 관한 공직선거법 제9조의 ‘공무원’은 좁은 의미의 직업공무원을 대상으로 하고, 적극적인 정치활동을 하는 공무원인 국무총리는 이에 포함되지 않는다.
- ㄷ. 국회는 대통령에 대하여는 불신임결의를 할 수 없으나, 국무총리나 국무위원의 해임을 대통령에게 건의할 수 있다.
- ㄹ. 대통령이 궐위된 때에 잔여임기가 6개월 미만인 경우에는 국무총리가 잔여임기 동안 대통령의 권한을 대행한다.
- ㅁ. 감사원은 대통령에 소속된 기관으로 국무총리의 통할을 받지 아니한다.

- ① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문19】 사생활의 비밀과 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 엄중격리대상자의 수용거실에 CCTV를 설치하는 행위에 관해서는 특별한 법적 근거가 없더라도 일반적인 계호활동을 허용하는 법률규정 자체에 의하여 허용된다고 보아야 한다. CCTV에 의하여 감시되는 엄중격리대상자에 대하여는 지속적으로 부단한 감시가 필요할 뿐 아니라 자살·자해나 흉기제작 등의 위험성을 고려하면 기본권 제한의 최소성 요건이나 법익균형성의 요건도 충족하고 있어 사생활의 비밀 및 자유를 침해한다고 볼 수 없다.
- ② 인터넷 언론사의 공개된 게시판·대화방에서 스스로의 의사에 의하여 정당·후보자에 대한 지지·반대의 글을 게시하는 행위는 정당·후보자에 대한 단순한 의견 등의 표현행위에 불과하여 양심의 자유나 사생활 비밀의 자유에 의하여 보호되는 영역이라고 할 수 없다. 그러므로 그 과정에서 실명확인 절차의 부담을 진다고 하더라도 양심의 자유나 사생활 비밀의 자유를 제한받았다고 볼 수 없다.
- ③ 헌법 제17조는 “모든 국민은 사생활의 비밀과 자유를 침해받지 아니한다.”라고 규정하여 사생활의 비밀과 자유를 국민의 기본권의 하나로 보장하고 있다. 여기서 사생활의 비밀은 국가가 사생활의 자유로운 형성을 방해하거나 금지하는 것에 대한 보호를 의미하고, 사생활의 자유란 국가가 사생활영역을 들여다보는 것에 대한 보호를 제공하는 기본권이다.
- ④ 법원의 제출명령이 있는 경우 당해 법적 분쟁에 있어서 증명할 사실과 관련된 금융거래정보를 공개할 수 있도록 한 것은 객관적인 증거에 의해 확인되는 실체적 진실에 따라 법적 분쟁을 공정하게 해결하기 위한 것으로서 그 입법목적의 정당성이 인정되고 수단의 적합성도 인정된다.
- ⑤ 선거운동 과정에서 자신의 인격권이나 명예권을 보호하기 위하여 대외적으로 해명을 하는 행위는 표현의 자유에 속하는 영역이라고 할 수 있을 뿐 사생활의 자유에 의하여 보호되는 범주를 벗어났으므로, 선거와 관련하여 문서, 도화 등의 배부 등의 행위를 제한하고 있는 구 공직선거법및선거부정방지법 제93조 제1항은 사생활의 자유를 침해하지 아니한다.

【문20】 정당해산심판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 정당의 목적이나 활동이 민주적 기본질서에 위배될 때에는 정부는 헌법재판소에 그 해산을 제소할 수 있고, 정당은 헌법재판소의 심판에 의하여 해산된다.
- ② 위 ①항에서 말하는 민주적 기본질서의 ‘위배’란, 민주적 기본질서에 대한 단순한 위반이나 저촉을 의미하는 것이 아니라, 민주사회의 불가결한 요소인 정당의 존립을 제약해야 할 만큼 그 정당의 목적이나 활동이 우리 사회의 민주적 기본질서에 대하여 실질적인 해악을 끼칠 수 있는 구체적 위험성을 초래하는 경우를 가리킨다.
- ③ 정당해산심판에 대하여는 형사소송에 관한 법령이 준용된다.
- ④ 정당해산의 제소는 국무회의의 심의를 거쳐야 한다.
- ⑤ 헌법재판소는 정당해산심판의 청구를 받은 때에는 직권 또는 청구인의 신청에 의하여 종국결정의 선고 시까지 피청구인의 활동을 정지하는 결정을 할 수 있다.

【문21】 정치적 기본권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공무담임권의 보호영역에는 공직취임 기회의 자의적인 배제뿐 아니라, 공무원 신분의 부당한 박탈이나 권한(직무)의 부당한 정지도 포함된다. 다만, 승진시험의 응시제한이나 이를 통한 승진기회의 보장 문제는 단순한 내부 승진인사에 관한 문제에 불과하여 공무담임권의 보호영역에 포함된다고 보기 어렵다.
- ② 서울특별시 공립 초등학교 교사 임용시험에서 동일 지역 교육대학 출신 응시자에게 지역가산점을 부여하는 것은 다른 지역 교육대학 출신자의 공무담임권을 침해한다.
- ③ 금고 이상의 형의 선고유예의 판결을 받아 그 기간 중에 있는 사람이 공무원으로 임용되는 것을 금지하고 이러한 사람이 공무원으로 임용되더라도 그 임용을 당연무효로 하는 것은 해당 공무원의 공무담임권을 침해하지 않는다.
- ④ 기본적으로 사법적(私法的)인 성격을 지니는 농업협동조합의 조합장선거에서 조합장을 선출하거나 조합장으로 선출될 권리, 조합장선거에서 선거운동을 하는 것은 헌법에 의하여 보호되는 선거권의 범위에 포함되지 않는다.
- ⑤ 주민등록이 되어 있지 않고 국내거소신고도 하지 않은 재외국민에게 임기만료지역구국회의원선거권을 인정하지 않는 것은 위 재외국민의 선거권을 침해하거나 보통선거원칙에 위배되지 않는다.

【문22】 변호인의 조력을 받을 권리에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피의자 또는 피고인(이하 '피의자 등'이라고 함)에게는 체포 또는 구속 여부에 불구하고 헌법상 변호인의 조력을 받을 권리가 인정된다.
- ② 피의자 등을 조력할 변호인의 권리 중 그것이 보장되지 않으면 그들이 변호인의 조력을 받는다는 것이 유명무실하게 되는 핵심적인 부분은 헌법상 기본권인 피의자 등이 가지는 변호인의 조력을 받을 권리와 표리의 관계에 있다. 따라서 피의자 등이 가지는 변호인의 조력을 받을 권리가 실질적으로 확보되기 위해서는, 피의자 등에 대한 변호인의 조력할 권리의 핵심적인 부분은 헌법상 기본권으로서 보호되어야 한다.
- ③ 헌법 제12조 제4항 본문은 체포 또는 구속을 당한 때에 “즉시” 변호인의 조력을 받을 권리를 가진다고 규정함으로써 변호인이 선임되기 이전에도 피의자 등에게 변호인의 조력을 받을 권리가 있음을 분명히 하고 있다.
- ④ 아직 변호인을 선임하지 않은 피의자 등의 변호인의 조력을 받을 권리는 변호인 선임을 통하여 구체화되는데, 피의자 등의 변호인선임권은 변호인의 조력을 받을 권리의 출발점이자 가장 기초적인 구성부분으로서 법률로써도 제한할 수 없는 권리이다. 따라서 피의자 등이 가지는 ‘변호인이 되려는 자’와의 접견교통권 역시 헌법상 기본권으로 보호되어야 한다.
- ⑤ ‘변호인이 되려는 자’가 가지는 접견교통권은 그 주된 목적이 피의자 등의 조력보다는 자신의 수임 활동에 있는 점, ‘변호인이 되려는 자’가 피의자 등을 접견하지 못함으로써 받는 불이익, 즉 형사사건 수임 실패로 따른 불이익은 간접적, 사실적, 경제적인 이해관계에 불과한 점, ‘변호인이 되려는 자’의 접견교통권은 피의자 등을 조력하기 이전 단계에서 피의자 등의 의사와는 관계없이 ‘변호인이 되려는 자’에게 인정되는 권리인 점 등을 고려할 때, 형사소송법 등 개별 법률을 통하여 형성된 법률상의 권리에 불과하고, ‘헌법상 보장된 독자적인 기본권’으로 볼 수는 없다.

【문23】 탄핵제도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 탄핵소추안을 각 소추사유별로 나누어 발의할 것인지 아니면 여러 소추사유를 포함하여 하나의 안으로 발의할 것인지는 소추안을 발의하는 의원들의 자유에 달려 있다. 헌법이나 법률을 위배한 사실이 여러 가지일 때 그 중 한 가지 사실만으로도 충분히 파면 결정을 받을 수 있다고 판단되면 그 한 가지 사유만으로 탄핵소추안을 발의할 수 있고, 여러 가지 소추사유를 종합할 때 파면할 만하다고 판단되면 여러 가지 소추사유를 함께 묶어 하나의 탄핵소추안으로 발의할 수도 있다.
- ② 대통령을 탄핵하기 위해서는 대통령의 법 위배 행위가 헌법 질서에 미치는 부정적 영향과 해악이 중대하여 대통령을 파면함으로써 얻는 헌법 수호의 이익이 대통령 파면에 따르는 국가적 손실을 압도할 정도로 커야 한다. 대통령에 대한 탄핵심판청구가 이유 있는 경우란 대통령의 파면을 정당화할 수 있을 정도로 중대한 헌법이나 법률 위배가 있는 때를 말한다.
- ③ 헌법재판소는 사법기관으로서 탄핵소추기관인 국회의 탄핵소추의결서에 기재된 소추사유에 의하여 구속을 받는다. 그러므로 헌법재판소는 탄핵소추의결서에 기재되지 아니한 소추사유를 판단의 대상으로 삼을 수 없고, 탄핵소추의결서에 기재된 법규정 외에 다른 관련 법규정에 근거하여 탄핵의 원인이 된 사실관계를 평가·판단하여서도 아니 된다.
- ④ 피청구인에 대한 탄핵심판 청구와 동일한 사유로 형사소송이 진행되고 있는 경우 재판부는 심판절차를 정지할 수 있다.
- ⑤ 피청구인이 결정 선고 전에 해당 공직에서 이미 파면되었을 경우에는 헌법재판소로서는 심판의 이익이 없다고 하여 해당 심판청구를 부적법 각하할 것이 아니라 기각하여야 한다.

【문24】 헌법 제23조 제3항에서 규정한 재산권의 공용침해와 정당한 보상에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법 제23조 제3항은 “공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로써 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다”라고 하여 재산권 행사의 사회적 의무성의 한계를 넘는 재산권의 수용·사용·제한과 그에 대한 보상의 원칙을 규정하고 있다.
- ② 공공필요에 의한 재산권의 공권력적·강제적 박탈을 의미하는 공용수용은 국민의 재산권을 그 의사에 반하여 강제적으로라도 취득해야 할 공익적 필요성이 있을 것, 수용과 그에 대한 보상은 모두 법률에 의거할 것, 정당한 보상을 지급할 것의 요건을 갖추어야 한다.
- ③ 헌법이 규정한 ‘정당한 보상’이란 원칙적으로 피수용재산의 객관적인 재산가치를 완전하게 보상하는 것이어야 한다는 완전보상을 뜻한다.
- ④ 공익사업의 시행으로 인한 개발이익은 완전보상의 범위에 포함되는 피수용토지의 객관적 가치 내지 피수용자의 손실이라고 볼 수 없으므로 개발이익을 배제하고 손실보상액을 산정한다 하여 헌법이 규정한 정당보상의 원리에 어긋나는 것은 아니다.
- ⑤ 수용된 토지가 당해 공익사업에 필요 없게 되거나 이용되지 아니하였을 경우에 피수용자가 그 토지소유권을 회복할 수 있는 권리, 즉 환매권은 피수용자가 수용 당시 정당한 손실보상을 받은 이상 헌법이 보장하는 재산권의 내용에 포함되는 권리라고 볼 수 없다.

【문25】 알 권리에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 정보에의 접근·수집·처리의 자유, 즉 “알 권리”는 헌법 제21조에 의해 보장되는 표현의 자유와 표리일체의 관계에 있다.
- ② 알 권리가 공공기관의 정보에 대한 공개청구권을 의미하는 경우에는 청구권적 성격을 지니지만, 일반적으로 접근할 수 있는 정보원으로부터 자유롭게 정보를 수집할 수 있는 권리를 의미하는 경우에는 자유권적 성격을 지닌다.
- ③ 일반적으로 정보에 접근하고 수집·처리함에 있어 국가권력의 방해받지 아니할 권리 뿐 아니라 국민의 정부에 대한 일반적 정보공개권을 구할 권리 역시 별도의 입법이 없더라도 헌법 제21조(표현의 자유)에 의해 직접 보장될 수 있다.
- ④ 변호사시험 성적을 합격자에게 공개하지 않도록 규정한 변호사시험법 조항은 법학전문대학원 간의 과다경쟁 및 서열화를 방지하고, 교육과정이 충실하게 이행될 수 있도록 하여 다양한 분야의 전문성을 갖춘 양질의 변호사를 양성하기 위한 것으로서 변호사시험 응시자들의 알 권리(정보공개청구권)를 침해한다고 볼 수 없다.
- ⑤ 알 권리에 대한 제한의 정도는 청구인에게 이해관계가 있고 타인의 기본권을 침해하지 않으면서 동시에 공익실현에 장애가 되지 않는다면 가급적 널리 인정하여야 하고, 적어도 직접적 이해관계가 있는 자에 대하여는 특단의 사정이 없는 한 의무적으로 공개하여야 한다.

【문26】 표현의 자유 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공공기관은 전자적 형태로 보유·관리하지 아니하는 정보에 대하여 청구인이 전자적 형태로 공개하여 줄 것을 요청한 경우에는 정상적인 업무수행에 현저한 지장을 초래하거나 그 정보의 성질이 훼손될 우려가 없는 한 그 정보를 전자적 형태로 변환하여 공개하여야 한다.
- ② 집회 및 시위에 관한 법률이 미신고 옥외집회 또는 시위를 해산명령의 대상으로 하면서 별도의 해산 요건을 정하고 있지 않더라도, 그 옥외집회 또는 시위로 인하여 타인의 법익이나 공공의 안녕질서에 대한 직접적인 위협이 명백하게 초래된 경우에 한하여 위 조항에 기하여 해산을 명할 수 있다. 또 이러한 요건을 갖춘 해산명령에 불응하는 경우에만 집회 및 시위에 관한 법률에 의하여 처벌할 수 있다고 보아야 한다.
- ③ 공직자의 자질·도덕성·청렴성에 관한 사실은 그 내용이 개인적인 사생활에 관한 것이라 할지라도 순수한 사생활의 영역에 있다고 보기 어렵다. 이러한 사실은 공직자 등의 사회적 활동에 대한 비판 내지 평가의 한 자료가 될 수 있고, 업무집행의 내용에 따라서는 업무와 관련이 있을 수도 있으므로, 이에 대한 문제제기 내지 비판은 허용되어야 한다.
- ④ 노동조합을 설립할 때 행정관청에 설립신고서를 제출하게 하고 그 요건을 충족하지 못하는 경우 설립신고서를 반려하도록 하는 법률조항은 헌법상 금지된 단체결성에 대한 허가제에 해당하지 않는다.
- ⑤ 집회의 자유는 가령 국가가 개인의 집회참가행위를 감시하고 그에 관한 정보를 수집함으로써 집회에 참가하고자 하는 자로 하여금 불이익을 두려워하여 미리 집회참가를 포기하도록 집회참가의사를 약화시키는 것 등 집회의 자유행사에 영향을 미치는 모든 조치를 금지하는 것이다.

【문27】 헌법상 재산권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공법상의 권리가 헌법상의 재산권보장의 보호를 받기 위해서는 첫째, 공법상의 권리가 권리주체에게 귀속되어 개인의 이익을 위하여 이용 가능해야 하며, 둘째, 국가의 일반적인 급부에 의한 것이 아니라 권리주체의 노동이나 투자, 특별한 희생에 의하여 획득되어 자신이 행한 급부의 등가물에 해당하는 것이어야 하며, 셋째, 수급자의 생존의 확보에 기여해야 한다.
- ② 군인연금법상의 연금수급권, 공무원연금법상의 연금수급권, 국가유공자의 보상수급권, 국민연금법상 사망일시금은 헌법상의 재산권에 포함된다.
- ③ 재산권은 사적유용성 및 그에 대한 원칙적 처분권을 내포하는 재산가치 있는 구체적 권리이므로 구체적인 권리가 아닌 단순한 이익이나 재화의 획득에 관한 기회 등은 재산권보장의 대상이 아니다.
- ④ 교원의 정년단축으로 기존 교원이 입는 경제적 불이익은 계속 재직하면서 재화를 획득할 수 있는 기회를 박탈당한다는 것이므로 이러한 경제적 기회는 재산권보장의 대상이 아니다.
- ⑤ 국가보상청 내지 국가보훈청 수급권이나 사회보장수급권은 구체적인 법률에 의하여 비로소 부여되는 권리이므로, 수급권 발생요건이 법정되어 있는 경우에는 이 법정요건을 갖추기 전에는 헌법이 보장하는 재산권이라고 할 수 없다.

【문28】 국회의 운영에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 권한쟁의심판에 있어서는 처분 또는 부작위를 야기한 기관으로서 법적 책임을 지는 기관만이 피청구인 적격을 가지므로, 권한쟁의심판청구는 이들 기관을 상대로 제기하여야 한다. 국회의장은 의안의 상정, 의안의 가결선포 등의 권한을 가지기는 하나, 이러한 권한행사에 따른 법적 효과는 국회 자체에 귀속되고 국회의장은 이에 따른 법적 책임을 따로 지도록 되어 있지 않으므로, 권한쟁의심판청구의 피청구인 적격이 인정되지 않는다.
- ② 국회의 입법과 관련하여 일부 국회의원들의 권한이 침해되었다 하더라도, 그 법률안의 가결 선포행위를 쉽게 무효로 볼 것은 아니다. 법률안의 가결 선포행위를 쉽게 무효로 인정할 경우 국법질서의 안정에 위해를 초래할 수 있기 때문이다. 입법절차에 관한 헌법의 규정을 명백히 위반한 흠에 해당하는 경우에만 법률안의 가결 선포행위가 무효로 된다고 보아야 한다.
- ③ 위원회에서 본회의에 부의할 필요가 없다고 결정된 의안은 본회의에 부의하지 아니한다. 그러나 위원회의 결정이 본회의에 보고된 날로부터 폐회 또는 휴회 중인 기간을 제외한 7일 이내에 의원 30명 이상의 요구가 있을 때에는 그 의안을 본회의에 부의하여야만 한다.
- ④ 국민은 헌법상 보장된 알 권리의 한 내용으로서 국회에 대하여 입법과정의 공개를 요구할 권리를 가지며, 국회의 의사에 대하여는 직접적인 이해관계 유무와는 전혀 상관없이 일반적 정보공개청구권을 가진다.
- ⑤ 국회의 본회의는 공개한다. 다만, 의원 10명 이상의 연서에 의한 동의 또는 의장의 제의로 본회의 의결이 있거나 의장이 각 교섭단체 대표의원과 협의하여 국가의 안전보장을 위하여 필요하다고 인정할 때에는 예외적으로 공개하지 아니할 수 있다.

【문29】 재판청구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 재판청구권에 포함된 공정한 재판을 받을 권리 속에는 신속하고 공개된 법정의 법관의 면전에서 모든 증거자료가 조사·진술되고 이에 대하여 공격·방어할 수 있는 기회가 보장되는 재판, 즉 원칙적으로 당사자주의와 구두변론주의가 보장되어 공소사실에 대한 답변과 입증 및 반증하는 등 공격, 방어권이 충분히 보장되는 재판을 받을 권리가 포함되어 있다.
- ② 우리 헌법상 헌법과 법률이 정한 법관에 의한 재판을 받을 권리는 직업법관에 의한 재판에 국한되는 것이 아니라, 국민참여재판을 받을 권리까지를 포함한다. 따라서 형사소송 절차에서 국민참여재판을 받을 권리를 배제함에 있어서는 헌법에서 정한 적법절차의 원칙을 따라야 한다.
- ③ 사법보좌관에게 소송비용액 확정결정절차를 처리하도록 한 조항은 입법재량권을 현저히 불합리하게 또는 자의적으로 행사하였다고 단정할 수 없으므로 헌법 제27조 제1항에 위반된다고 할 수 없다.
- ④ 재판의 심리와 판결은 공개하는 것이 원칙이지만, 이 중 심리는 국가의 안전보장 또는 안녕질서를 방해하거나 선량한 풍속을 해할 염려가 있는 때에는 법원이 결정으로 공개하지 아니할 수 있다.
- ⑤ 헌법 제27조 제3항의 신속한 재판을 받을 권리의 적용범위에는 판결 절차 외에 집행절차도 포함된다. 민사상의 분쟁 해결에서 판결절차가 권리 또는 법률관계의 존부의 확정, 즉 청구권의 존부의 관념적 형성을 목적으로 하는 절차라면 강제집행절차는 권리의 강제적 실현, 즉 청구권의 사실적 형성을 목적으로 하는 절차이므로 판결절차에 비해 신속성이 더욱 요청된다.

【문30】 근로의 권리에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- 가. 헌법 제32조 제6항은 “국가유공자·상이군경 및 전몰군경의 유가족은 법률이 정하는 바에 의하여 우선적으로 근로의 기회를 부여받는다.”고 규정하고 있는바, 위 조항의 폭넓은 해석은 일반 응시자의 공무담임의 기회를 제약하게 되는 결과가 될 수 있으므로 엄격하게 해석할 필요가 있다. 따라서 위 조항의 대상자는 “국가유공자”, “상이군경”, 그리고 “전몰군경의 유가족”이라고 보아야 한다.
- 나. 입법자가 취업보호대상자를 ‘국가유공자의 유가족’과 ‘상이군경의 유가족’에 대하여까지 넓히는 법률을 제정하였다면, 입법재량의 한계를 일탈한 것이다.
- 다. 헌법은 “여자”와 “연소자”, “노인”의 근로는 특별한 보호를 받는다고 규정하고 있다.
- 라. 우리 헌법은 최저임금제에 관한 근거규정을 두고 있다.
- 마. 고용노동부 고시로 사용자가 근로자에게 지급하여야 할 최저임금액을 정한 것은 불가분의 긴밀한 관계를 형성하고 있는 사용자와 근로자 사이의 상반되는 사적 이해를 조정하기 위한 것으로서, 개인의 본질적이고 핵심적인 자유 영역에 관한 것이라기보다 사회적 연관관계에 놓여 있는 경제 활동을 규제하는 사항에 해당한다고 볼 수 있으므로 그 위헌성 여부를 심사함에 있어서는 완화된 심사기준이 적용된다.

【문31】 청원권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 의회에 대한 청원에 국회의원의 소개를 얻도록 한 것은 국회에 청원하려는 자의 청원권을 침해한다고 볼 수 없다. 의원의 소개가 없는 경우에도 이를 진정으로 접수하여 처리하고 있을뿐더러, 청원의 소개의원은 1인으로 족하다는 점 등에 비추어 볼 때 그러하다.
- ② 청원서를 접수한 국가기관이 심사결과를 통지한 결과가 청원인의 기대에 미치지 아니하는 경우, 이는 공권력의 행사 또는 불행사에 해당한다고 볼 수 있으므로, 위 청원인은 그 처리결과를 대상으로 헌법소원을 제기할 수 있다. 이와 같이 헌법상 보장된 청원권을 매개로 하여 권리구제를 받을 수 있는 폭이 한층 확대된다는 점에서, 오늘날 청원권은 그 중요성이 새로이 부각되고 있다.
- ③ 헌법상 보장된 청원권은 국가기관이 청원을 수리할 뿐만 아니라 이를 심사하여 청원자에게 그 처리결과를 통지할 것을 요구할 수 있는 권리를 말하고, 청원권의 보호범위에는 청원사항의 처리결과에 심판서나 재결서에 준하여 이유를 명시할 것까지를 요구하는 것은 포함되지 않는다.
- ④ 청원법에 의하면 청원을 관장하는 기관이 청원을 접수한 때에는 특별한 사유가 없는 한 90일 이내에 그 처리결과를 청원인에게 통지하여야 한다.
- ⑤ 청원은 문서로 하도록 헌법상 규정되어 있고, 청원법에서도 청원은 문서(전자문서 포함)로 하도록 규정하고 있다. 이에 따라 구두로 청원하는 것은 인정되지 않는다.

【문32】 상공회의소에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 상공회의소는 목적이나 설립, 관리 면에서 자주적인 단체로 사법인이므로 결사의 자유는 보장된다.
- ㄴ. 상공회의소는 단체 결성·가입·탈퇴에 상당한 제한이 있는 조직이며, 다른 결사와는 달리 일정한 공적인 역무를 수행하면서, 지방자치단체의 행정지원과 자금지원 등의 혜택을 받고 있는 법인이다.
- ㄷ. 상공회의소가 기본적으로는 임의단체라고 하더라도 일반 결사에 비하여 여러 규제와 혜택을 법령으로 규정하고 있으므로, 이러한 특성을 상공회의소 및 그 회원이 가지는 결사의 자유의 제한이 과잉금지원칙에 반하는지 여부를 판단하는데 고려하여야 한다.
- ㄹ. 단체 또는 단체의 구성원들이 유리한 경우에는 설립의 근거법률에 따른 특혜를 누리거나 요구하다가, 제한에 대해서는 사적조직임을 강조하면서 결사의 자유의 침해를 주장하는 경우에 과잉금지원칙 위배 여부를 판단할 때에는, 순수한 사적인 임의결사의 기본권이 제한되는 경우의 심사에 비해서는 완화된 기준을 적용할 수 있다.
- ㅁ. 상공회의소법이 하나의 지방자치단체의 행정구역 안에 둘 이상의 상공회의소가 병존하지 못하게 하는 목적은 상공회의소가 담당하는 공적 임무를 처리하거나 상공회의소에게 보조금을 지급하거나 사업을 위탁하는 지방자치단체와의 관계에서 혼선이 발생하는 것을 방지하기 위한 것으로, 그 입법목적의 정당성과 방법의 적절성이 인정된다.

① 가, 나 ② 나, 다 ③ 다, 라 ④ 나, 마 ⑤ 나, 다, 라

① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문33】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 위임입법에 관한 헌법 제75조는 처벌법규에도 적용된다. 다만 처벌법규의 위임은 특히 긴급한 필요가 있거나 미리 법률로써 자세히 정할 수 없는 부득이한 사정이 있는 경우에 한정되어야 한다. 이러한 경우에도 법률에서 범죄의 구성요건은 처벌대상인 행위가 어떠한 것이라고 예측할 수 있을 정도로 구체적으로 정하고 형벌의 종류 및 그 상한과 폭을 정하여야 한다.
- ② 군대의 해외파견결정은 그 성격상 국방 및 외교에 관련된 고도의 정치적 결단을 요하는 문제로서, 헌법과 법률이 정한 절차를 지켜 이루어진 것임이 명백한 이상 대통령과 국회의 판단은 존중되어야 하고, 헌법재판소가 사법적 기준으로 이를 심판하는 것은 자제되어야 한다.
- ③ 대통령은 행정부의 수반으로서 국가가 국민의 생명과 신체의 안전 보호의무를 충실하게 이행할 수 있도록 권한을 행사하고 직책을 수행하여야 하는 의무를 부담한다. 하지만 국민의 생명이 위협받는 재난상황이 발생하였다고 하여 대통령이 직접 구조 활동에 참여하여야 하는 등 구체적이고 특정한 행위의무까지 바로 발생한다고 보기는 어렵다.
- ④ 대통령은 전시·사변 또는 이에 준하는 국가비상사태에 있어서 병력으로써 군사상의 필요에 응하거나 공공의 안녕질서를 유지할 필요가 있을 때에는 법률이 정하는 바에 의하여 계엄을 선포할 수 있다.
- ⑤ 사면은 형의 선고의 효력 또는 공소권을 상실시키거나, 형의 집행을 면제하는 행정부 수반으로서의 고유한 권한을 말하며, 사법부의 판단을 변경하는 제도로서 권력분립의 원리에 대한 예외에 해당한다. 사면제도는 역사적으로 절대군주인 국왕의 은사권에서 유래하였으며, 대부분의 근대국가에서도 유지되어 왔고, 대통령제국가에서는 미국을 효시로 대통령에게 사면권이 부여되어 있다.

【문34】 대학의 자율에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 대학의 자율이란 대학에 대한 공권력 등 외부세력의 간섭을 배제하고 대학구성원 자신이 대학을 자주적으로 운영할 수 있도록 함으로써 대학인으로 하여금 연구와 교육을 자유롭게 하여 진리탐구와 지도적 인격의 도야라는 대학의 기능을 충분히 발휘할 수 있도록 하기 위한 것이며, 헌법 제22조 제1항이 보장하고 있는 학문의 자유의 확실한 보장수단으로 꼭 필요한 것으로서 대학에게 부여된 헌법상의 기본권이다.
- ㄴ. 대학의 자율은 대학시설의 관리·운영만이 아니라 학사관리 등 전반적인 것이라야 하므로 연구와 교육의 내용, 그 방법과 그 대상, 교과과정의 편성, 학생의 선발, 학생의 전형도 자율의 범위에 속해야 하고 따라서 입학시험제도도 자주적으로 마련될 수 있어야 한다.
- ㄷ. 대학의 자율권도 헌법상의 기본권이므로 기본권제한의 일반적 법률유보의 원칙을 규정한 헌법 제37조 제2항에 따라 국가안전보장·질서유지·공공복리 등을 이유로 제한될 수 있다.
- ㄹ. 국가는 헌법 제31조 제6항에 따라 모든 학교제도의 조직, 계획, 운영, 감독에 관한 포괄적인 권한 즉, 학교제도에 관한 전반적인 형성권과 규율권을 부여받았다고

할 수 있고, 다만 그 규율의 정도는 그 시대의 사정과 각급 학교에 따라 다를 수 밖에 없는 것이므로 교육의 본질을 침해하지 않는 한 궁극적으로는 입법권자의 형성의 자유에 속한다.

- ㄱ. 대학 총장 후보자 선정과 관련하여 대학에게 반드시 직접선출 방식을 보장하여야 하는 것은 아니며, 다만 대학교원들의 합의된 방식으로 그 선출방식을 정할 수 있는 기회를 제공하면 족하다.

- ① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문35】 집회·결사의 자유 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법이 특정한 표현에 대해 예외적으로 검열을 허용하는 규정을 두고 있지 않은 점 등을 고려하면, 헌법상 사전검열은 예외없이 금지되는 것으로 보아야 하고, 의료광고 역시 사전검열금지원칙의 적용대상이 된다.
- ② 집회의 자유는 집회를 통하여 형성된 의사를 집단적으로 표현하고 이를 통하여 불특정 다수인의 의사에 영향을 줄 자유를 포함하므로 이를 내용으로 하는 시위의 자유 또한 집회의 자유를 규정한 헌법 제21조 제1항에 의하여 보호되는 기본권에 속한다. 그러나 집회의 자유 내지 시위의 자유가 국민에게 그가 선택한 임의의 장소에서 자유롭게 행사할 수 있는 권리까지 보장한다고 볼 수 없으며, 이른바 장소선택의 자유는 집회·시위의 자유의 영역에 속하지 아니한다.
- ③ ‘일출시간 전, 일몰시간 후’라는 광범위하고 가변적인 시간대의 옥외집회 또는 시위를 금지하는 것은 오늘날 직장인이거나 학생들의 근무·학업 시간, 도시화·산업화가 진행된 현대사회의 생활형태 등을 고려하지 아니하고 목적 달성을 위해 필요한 정도를 넘는 지나친 제한을 가하는 것이어서 최소침해성 및 법익균형성 원칙에 반한다.
- ④ 법인 등 결사체도 그 조직과 의사형성에 있어서, 그리고 업무수행에 있어서 자기결정권을 가지고 있어 결사의 자유의 주체가 된다. 다만 헌법상 기본권의 주체가 될 수 있는 법인은 원칙적으로 사법인에 한하고, 공법인은 원칙적으로 헌법의 수범자이지 기본권의 주체가 될 수 없다.
- ⑤ 주택건설촉진법상의 주택조합은 주택이 없는 국민의 주거생활 안정을 도모하고 모든 국민의 주거수준의 향상을 기한다는 공공목적에 위하여 법이 구성원의 자격을 제한적으로 정해 놓은 특수조합이다. 따라서 이는 헌법상의 결사의 자유가 뜻하는 헌법상 보호법익의 대상이 되는 단체가 아니며, 유주택자가 위 법률 소정의 주택조합에 가입이 제한되더라도 유주택자의 결사의 자유를 침해하는 것이 아니다.

【문36】 양심적 병역거부에 관한 2018. 11. 1. 선고 2016도10912 전원합의체 판결의 판시 내용으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 이른바 양심적 병역거부는 종교적·윤리적·도덕적·철학적 또는 이와 유사한 동기에서 형성된 양심상 결정을 이유로 집총이나 군사훈련을 수반하는 병역의무의 이행을 거부하는 행위를 말한다. 양심을 포기하지 않고서는 집총이나 군사훈련을 수반하는 병역의무를 이행할 수 없고 병역의무의 이행이 자신의 인격적 존제가치를 스스로 파멸시키는 것이기 때문에 병역의무의 이행을 거부하는 것을 말한다.
- ② 병역법 제88조 제1항은 국방의 의무를 실현하기 위하여 현역입영 또는 소집통지서를 받고도 정당한 사유 없이 이에 응하지 않은 사람을 처벌하고 있는데, 여기에서 ‘정당한 사유’는 구체적인 사안에서 법관이 개별적으로 판단해야 하는 불확정개념으로서, 실정법의 엄격한 적용으로 생길 수 있는 불합리한 결과를 막고 구체적 타당성을 실현하기 위한 것이다.
- ③ 양심적 병역거부의 허용 여부는 헌법 제19조 양심의 자유 등 기본권 규범과 헌법 제39조 국방의 의무 규범 사이의 충돌·조정 문제이며, 병역법 제88조 제1항에서 정한 ‘정당한 사유’라는 문언의 해석을 통하여 해결하여야 한다.
- ④ 양심적 병역거부자들은 헌법상 국방의 의무 자체를 부정하는 것이 아니라, 단지 국방의 의무를 구체화하는 법률에서 병역의무를 정하고 그 병역의무를 이행하는 방법으로 정한 집총이나 군사훈련을 수반하는 행위를 할 수 없다는 이유로 그 이행을 거부할 뿐이므로, 소극적 부작위에 의한 양심 실현에 해당한다.
- ⑤ 병역법 제88조 제1항의 ‘정당한 사유’란 입영통지에 기재된 기일과 장소에 집결할 의무를 부과받았음에도 즉시 이에 응하지 못한 것을 정당화할 만한 사유로서, 병역법에서 입영을 일시적으로 연기하거나 지연시키기 위한 요건으로 인정된 사유, 즉 질병, 재난 등과 같은 개인의 책임으로 돌리기 어려운 사유로 한정된다고 보아야 한다.

【문37】 아동복지법상 아동학대관련범죄 전력자 취업제한 조항에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 아동복지법상 아동학대관련범죄 전력자 취업제한 조항은 아동학대관련범죄로 형을 선고받아 확정된 자에 대하여 일정 기간 동안 아동관련기관인 체육시설 또는 초·중등교육법 제2조 각 호의 학교를 운영하거나 그에 취업할 수 없도록 규정하고 있는데, 이는 일정한 직업을 선택함에 있어 기본권 주체의 능력과 자질에 따른 제한에 해당하므로 이른바 ‘주관적 요건에 의한 좁은 의미의 직업선택의 자유’에 대한 제한에 해당한다.
- ㄴ. 아동복지법상 아동학대관련범죄 전력자 취업제한 조항은 아동학대를 예방함으로써 아동들이 행복하고 안전하게 자라나게 하고, 체육시설 및 학교에 대한 윤리성과 신뢰성을 높여 아동 및 그 보호자가 이들 기관을 믿고 이용할 수 있도록 하려는 것이 입법목적이고, 이러한 입법목적은 정당하다.
- ㄷ. 아동학대관련범죄로 형을 선고받아 확정된 자에 대하여 일정기간 아동관련기관인 체육시설 또는 학교에 취업할 수 없도록 하는 것은 위와 같은 입법목적에 달성할 수 있는 하나의 방안이 될 수 있으므로, 수단의 적합성도 인정된다.

- ㄹ. 아동학대관련범죄 전력자의 취업 제한을 하려면 그러한 대상자들에게 재범의 위험성이 있는지 여부, 만약 있다면 어느 정도로 취업제한을 해야 하는지를 구체적이고 개별적으로 심사하는 절차가 필요하다.
- ㅁ. 아동학대관련범죄전력만으로 재범의 위험성이 있다고 간주하고 일률적·편의적인 시각에서 아동학대관련범죄 전력자에 대하여 아동관련기관인 체육시설 또는 학교에 10년간 취업을 금지하는 것은, 아동학대관련범죄 전력이 있지만 10년의 기간 안에 재범의 위험성이 해소될 수 있는 자들에게 과도한 기본권 제한에 해당한다.

① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문38】 지방자치제도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 지방자치법은 지방의회와 지방자치단체장에게 각기 독자적인 권한을 부여하여 상호 견제와 균형을 이루도록 하고 있다. 그러므로 법률에 특별한 규정이 없는 한 조례로써 견제의 범위를 넘어서 상대방의 고유권한을 침해하여서는 아니 된다. 지방의회의 경우, 법령에 의하여 주어진 권한의 범위 내에서 집행기관을 견제할 수 있는 것이지만, 법령에 없는 새로운 견제장치를 만드는 것은 집행기관의 고유권한을 침해하는 것이 되어 허용되지 않는다.
- ② 헌법 제117조 제1항은 지방자치단체의 보장과 지방자치단체의 자치권에 대해 규정하고 있다. 이러한 자치권 중에는 자치에 관한 규정을 스스로 제정할 수 있는 자치입법권과, 그 밖에 그 소속 공무원에 대한 인사와 처우를 스스로 결정하고 이에 관련된 예산을 스스로 편성하여 집행하는 권한이 당연히 포함된다고 보아야 한다.
- ③ 지방자치제도의 헌법적 보장은, 지방자치의 본질적 내용인 핵심영역(자치단체·자치기능·자치사무의 보장)은 어떠한 경우에도 입법 기타 중앙정부의 침해로부터 보호되어야 한다는 것을 의미한다. 지방자치제도는 국민주권의 기본원리에서 출발하여 주권의 지역적 주체로서의 주민에 의한 자기통치의 실현으로 요약된다.
- ④ 지방의회의 의결에 대하여 지방자치단체의 장이 재의를 요구하였으나, 지방의회가 전과 같은 의결을 한 경우, 지방자치단체의 장은 그 재의결된 사항이 법령에 위반된다고 판단된 경우에만 대법원에 소를 제기할 수 있다.
- ⑤ 헌법상 지방자치단체는 중앙정부와는 별도의 독자적인 기능을 수행하고 행정상 책임을 지도록 되어 있는바, 이러한 지방행정의 자주성을 증진시켜 주민의 복리를 향상시켜야 한다는 헌법적인 요청을 고려하면, 지방자치단체의 자치사무에 관한 감사원의 감사 범위를 합법성 감사로 한정하지 아니하고 합목적성 감사까지 확대한 것은 지방자치단체를 중앙정부의 하부행정기관으로 전락시키는 것으로서 지방자치제도의 본질적 내용을 침해한다.

【문39】법령에 대한 헌법소원의 요건으로서 직접성에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법령 자체가 헌법소원의 대상이 될 수 있으려면 해당 법령으로 인하여 직접, 현재, 자기의 기본권을 침해받아야 한다.
- ② 기본권 침해의 직접성이란 집행행위에 의하지 아니하고 그 자체에 의하여 자유의 제한, 의무의 부과, 권리 또는 법적 지위의 박탈이 생긴 경우를 뜻하므로, 구체적인 집행행위를 통하여 비로소 기본권 침해의 법률효과가 발생하는 경우에는 직접성의 요건이 결여된다.
- ③ 직접성이 요구되는 법령에는 형식적인 의미의 법률뿐만 아니라 조약, 명령·규칙, 헌법소원 대상성이 인정되는 행정규칙, 조례 등이 모두 포함된다.
- ④ 법령에 근거한 구체적인 집행행위가 기속행위인 경우에는 법령은 집행기관에게 기본권 침해의 가능성만 부여할 뿐, 기본권의 침해는 집행기관의 의사에 따른 집행행위에 의하여 비로소 이루어지고 현실화되므로, 법령에 의한 기본권 침해의 직접성이 인정될 여지가 없다.
- ⑤ 집행행위가 존재하는 경우라도 그 집행행위를 대상으로 하는 구체절차가 없거나, 구체절차가 있다고 하더라도 권리구제의 기대가능성이 없고 다만 기본권 침해를 당한 청구인에게 불필요한 우회절차를 강요하는 것밖에 되지 않는 경우, 법규범이 집행행위를 예정하고 있더라도 법규범의 내용이 집행행위 이전에 이미 국민의 권리관계를 직접 변동시키거나 국민의 법적 지위를 결정적으로 정하는 것이어서 국민의 권리관계나 집행행위의 유무나 내용에 의하여 좌우될 수 없을 정도로 확정된 상태인 경우에는 그 법규범의 기본권 침해의 직접성이 인정된다.

【문40】다음 중 국회의 법제사법위원회의 소관 사항은 모두 몇 개인가?

- | |
|--|
| ㄱ. 법무부 소관에 속하는 사항
ㄴ. 법제처 소관에 속하는 사항
ㄷ. 감사원 소관에 속하는 사항
ㄹ. 국가인권위원회 소관에 속하는 사항
ㅁ. 국민권익위원회 소관에 속하는 사항
ㅂ. 헌법재판소 사무에 관한 사항
ㅅ. 법원·군사법원의 사법행정에 관한 사항
ㅇ. 탄핵소추에 관한 사항
ㅈ. 법률안·국회규칙안의 체계·형식과 자구의 심사에 관한 사항 |
|--|

- ① 5개 ② 6개 ③ 7개 ④ 8개 ⑤ 9개

【문 1】 법률행위의 무효 및 무효행위의 전환에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하 같음)

- ① 상속재산을 공동상속인 1인에게 상속시킬 방법으로 나머지 상속인들이 한 상속포기 신고가 민법 제1019조 제1항의 기간을 경과한 후에 신고된 경우 상속포기로서의 효력이 없고, 공동상속인 1인이 고유의 상속분을 초과하여 상속재산 전부를 취득하고 나머지 상속인들은 이를 전혀 취득하지 않기로 하는 내용의 상속재산에 관한 협의분할이 이루어진 것으로 볼 수도 없다.
- ② 사용자가 근로자의 임금 지급에 갈음하여 사용자가 제3자에 대하여 가지는 채권을 근로자에게 양도하기로 하는 약정은 전부 무효임이 원칙이다. 다만 당사자 쌍방이 위와 같은 무효를 알았더라면 임금의 지급에 갈음하는 것이 아니라 지급을 위하여 채권을 양도하는 것을 의욕하였으리라고 인정될 때에는 그 채권양도 약정은 ‘임금의 지급을 위하여 한 것’으로서 효력을 가질 수 있다.
- ③ 복수의 당사자 사이에 어떠한 합의를 한 경우 그 합의는 전체로서 일체성을 가지는 것이므로, 그 중 한 당사자의 의사표시가 무효인 것으로 판명된 경우 나머지 당사자 사이의 합의가 유효한지의 여부는 민법 제137조에 정한 바에 따라 당사자가 그 무효 부분이 없더라도 법률행위를 하였을 것이라고 인정되는지의 여부에 의하여 판정되어야 한다.
- ④ 무효인 입양과 같은 무효인 신분행위는 추인에 의하여 소급적으로 유효하게 되나, 당사자 간에 무효인 신고행위에 상응하는 신분관계가 실질적으로 형성되어 있지 아니한 경우에는 무효인 신분행위에 대한 추인의 의사표시만으로 그 무효행위의 효력을 인정할 수 없다.
- ⑤ 위약벌의 약정은 채무의 이행을 확보하기 위하여 정하는 것으로서 손해배상의 예정과 다르므로 손해배상의 예정에 관한 민법 제398조 제2항을 유추 적용하여 그 액을 감액할 수 없고, 다만 의무의 강제로 얻는 채권자의 이익에 비하여 약정된 벌이 과도하게 무거울 때에는 일부 또는 전부가 공서양속에 반하여 무효로 된다.

【문 2】 상속회복청구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 상속권이 침해당하여 인하여 침해된 때에는 상속권자 또는 그 법정대리인은 상속회복의 소를 제기할 수 있다. 상속회복청구권은 그 침해를 안 날부터 3년, 상속권의 침해행위가 있는 날부터 10년을 경과하면 소멸된다.
- ② 상속회복청구권의 경우 상속재산의 일부에 대해서 제소하여 제척기간을 준수하였다면 청구의 목적물로 하지 않은 나머지 상속재산에 대해서도 제척기간을 준수한 것으로 볼 수 있다.
- ③ 상속회복청구의 상대방이 되는 침해상속인은 정당한 상속권이 없음에도 재산상속인임을 신뢰케 하는 외관을 갖추고 있는 사람이나 상속인이라고 참칭하여 상속재산의 전부 또는 일부를 점유하고 있는 사람을 의미한다.
- ④ 상속회복청구의 제척기간 준수 여부는 상속회복청구의 상대방별로 각각 판단하여야 한다.
- ⑤ 피상속인인 남한주민으로부터 상속을 받지 못한 북한주민의 경우 다른 특별한 사정이 없는 한 상속권이 침해된 날부터 10년이 경과하면 민법 제999조 제2항에 따라 상속회복청구권이 소멸한다.

【문 3】 부부간의 의무에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 부부의 동거의무는 인격존중의 귀중한 이념이나 부부관계의 본질 등에 비추어 일반적으로 그 실현에 관하여 간접강제를 포함하여 강제집행을 행하여서는 안 된다.
- ② 민법 제826조 제1항에 규정된 부부간의 상호부양의무는 제1차 부양의무이고, 부모가 성년의 자녀에 대하여 직계혈족으로서 민법 제974조 제1호, 제975조에 따라 부담하는 부양의무는 제2차 부양의무이다.
- ③ 제2차 부양의무자는 제1차 부양의무자보다 후순위로 부양의무를 부담하므로, 제2차 부양의무자가 부양받을 자를 부양한 경우에는 그 소요된 비용을 제1차 부양의무자에 대하여 상환청구할 수 있다.
- ④ 부부간의 상호부양의무에 따른 과거의 부양료에 관하여는 특별한 사정이 없는 한 이행지체에 빠진 이후의 것에 대하여만 지급을 청구할 수 있다.
- ⑤ 제3자가 부부의 일방과 부정행위를 함으로써 배우자에게 정신적 고통을 가하는 행위는 원칙적으로 불법행위를 구성한다. 이는 실질적으로 부부공동생활이 파탄되어 회복할 수 없을 정도의 상태에 이른 후에 부정행위가 이루어졌다고 하더라도 마찬가지이다.

【문 4】 질권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민법 제347조는 채권을 질권의 목적으로 하는 경우에 채권증서가 있는 때에는 질권의 설정은 그 증서를 질권자에게 교부함으로써 효력이 생긴다고 규정하고 있다. 여기에서 말하는 ‘채권증서’는 장차 변제 등으로 채권이 소멸하는 경우에는 민법 제475조에 따라 채무자가 채권자에게 그 반환을 청구할 수 있는 것이어야 한다. 이에 비추어 임대차계약서와 같이 계약 당사자 쌍방의 권리의무관계의 내용을 정한 서면은 여기에서 말하는 ‘채권증서’에 해당한다.
- ② 금전채권의 질권자가 민법 제353조 제1항, 제2항에 의하여 자기채권의 범위 내에서 직접청구권을 행사하여 제3채무자가 질권자에게 금전지급을 한 경우, 입질채권의 발생원인인 계약관계에 무효 등의 흠이 있어 입질채권이 부존재한다고 하더라도 제3채무자는 특별한 사정이 없는 한 상대방 계약당사자인 질권설정자에 대하여 부당이득반환을 구할 수 있을 뿐 질권자를 상대로 직접 부당이득반환을 구할 수 없다.
- ③ 제3채무자가 질권설정 사실을 승낙한 후 질권설정계약이 합의해지된 경우 질권설정자가 해지를 이유로 제3채무자에게 원래의 채권으로 대항하려면 질권자가 제3채무자에게 해지 사실을 통지하여야 하고, 만일 질권자가 제3채무자에게 질권설정계약의 해지 사실을 통지하였다면, 설사 아직 해지가 되지 아니하였다고 하더라도 선의인 제3채무자는 질권설정자에게 대항할 수 있는 사유로 질권자에게 대항할 수 있다.
- ④ 주택임대차보호법이 정한 대항요건을 갖춘 임차인이 임대차보증금반환채권에 질권을 설정하고 임대인이 그 질권 설정을 승낙한 후에 임대주택이 양도된 경우 임대인은 임대차관계에서 탈퇴하고 임차인에 대한 임대차보증금반환채무를 면한다.
- ⑤ 저당권에 의하여 담보되는 채권 위에 권리질권을 설정하고 저당권등기에 질권설정의 부기등기를 하지 않은 경우 질권의 효력은 저당권에 미치지 않는다.

【문 5】 확정일자를 갖춘 임차인의 우선변제권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 임대차계약서에 아파트의 명칭과 동·호수의 기재를 누락하였더라도 여기에 확정일자를 받으면 주택임대차보호법상 확정일자의 요건을 갖춘 것으로 본다.
- ② 주택임대차보호법 제8조 제1항의 소액 임차인의 지위를 겸하지 않는 대항요건과 확정일자를 갖춘 임차인이 수인인 경우 그들 상호간에는 대항요건과 확정일자를 최종적으로 갖춘 순서대로 우선변제받을 순위를 정하게 된다.
- ③ 주택임대차보호법상의 대항요건을 미리 갖추었다고 하더라도 확정일자를 부여받은 날짜가 가압류일자보다 늦은 경우에는 가압류채권과 임차보증금채권은 각 채권액에 비례하여 평등하게 배당되어야 한다.
- ④ 임대차계약을 체결한 직후 확정일자를 부여받고 그로부터 며칠이 지나 주택에 입주하고 전입신고를 한 경우에 우선변제적 효력은 인도와 주민등록을 마친 다음 날을 기준으로 발생한다.
- ⑤ 주택임대차보호법상 대항력과 우선변제권을 모두 가지고 있는 임차인이 보증금반환청구소송의 확정판결 등 집행권원을 얻어 임차주택에 대하여 강제경매를 신청한 경우에도 주택임대차보호법상의 우선변제권을 인정받기 위하여는 배당요구의 종기까지 배당요구를 하여야 한다.

【문 6】 표현대리에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 대리권한 없는 자가 대리문구를 어음 상에 기재하지 않고 직접 본인 명의로 기명날인을 하여 어음행위를 했다면 이는 어음행위의 무권대리가 아니라 어음의 위조행위에 해당하는 것이므로 민법상의 표현대리 규정을 유추적용하여 본인에게 그 책임을 물을 수 없다.
- ㄴ. 처가 甲과 공모하여 남편의 주민등록증에 甲의 사진을 붙인 다음 남편인 것처럼 가장시켜 은행에서 대출을 받은 경우 은행은 남편에게 민법 제126조 표현대리책임을 유추적용하여 대출금의 반환을 청구할 수 있다.
- ㄷ. 민법 제125조가 규정하는 대리권 수여의 표시에 의한 표현대리에서 본인에 의한 대리권 수여의 표시는 반드시 대리권 또는 대리인이라는 말을 사용하여야 하는 것이 아니라 사회통념상 대리권을 추단할 수 있는 직함이나 명칭 등의 사용을 승낙 또는 묵인한 경우에도 대리권 수여의 표시가 있는 것으로 볼 수가 있다.
- ㄹ. 표현대리행위가 성립하는 경우에 그 본인은 표현대리행위에 의하여 전적인 책임을 져야 하고, 상대방에게 과실이 있다고 하더라도 과실상계의 법리를 유추적용하여 본인의 책임을 경감할 수 없다.
- ㅁ. 대리인이 복대리인 선임권이 없이 복대리인을 선임하여 그 자를 통하여 권한 외의 법률행위를 한 경우에는 상대방이 그 행위자를 정당한 대리권을 가진 대리인으로 믿었고 또한 그렇게 믿은 데에 정당한 이유가 있더라도 표현대리가 성립할 수 없다.

- ① ㄱ
- ② ㄱ, ㄷ
- ③ ㄷ, ㄹ
- ④ ㄷ, ㄹ, ㅁ
- ⑤ ㄱ, ㄴ, ㅁ

【문 7】 (근)저당권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공동근저당권자가 목적 부동산 중 일부 부동산에 대하여 제3자가 신청한 경매절차에 소극적으로 참가하여 우선변당을 받은 경우, 해당 부동산에 관한 근저당권의 피담보채권은 그 근저당권이 소멸하는 시기, 즉 매수인이 매각대금을 지급한 때에 확정되지만, 나머지 목적 부동산에 관한 근저당권의 피담보채권은 기본거래가 종료하거나 채무자나 물상보증인에 대하여 파산이 선고되는 등의 다른 확정사유가 발생하지 아니하는 한 확정되지 아니한다.
- ② 근저당 거래관계가 계속되는 관계로 근저당권의 피담보채권이 확정되지 아니하는 동안에는 그 채권의 일부가 대위변제되었다 하더라도 그 근저당권이 대위변제자에게 이전될 수 없다.
- ③ 근저당권이 설정된 후에 그 부동산의 소유권이 제3자에게 이전된 경우에는 현재의 소유자가 자신의 소유권에 기하여 피담보채무의 소멸을 원인으로 그 근저당권설정등기의 말소를 청구할 수 있을 뿐 아니라, 근저당권설정자인 종전의 소유자도 여전히 근저당권설정계약의 당사자로서 근저당권소멸에 따른 원상회복으로 근저당권자에게 근저당권설정등기의 말소를 구할 수 있는 계약상 권리를 가진다.
- ④ 저당지상의 건물에 대한 일괄경매청구권은 저당권설정자가 건물을 축조한 경우뿐만 아니라 저당권설정자로부터 저당토지에 대한 용익권을 설정받은 자가 그 토지에 건물을 축조한 경우라도 그 후 저당권설정자가 그 건물의 소유권을 취득한 경우에는 저당권자는 토지와 함께 그 건물에 대하여 경매를 청구할 수 있다.
- ⑤ 근저당권은 채권담보를 위한 것이므로 채권자와 근저당권자는 동일인이 되어야 한다. 따라서 제3자를 근저당권 명의인으로 하는 근저당권을 설정하는 경우 그 점에 대하여 채권자와 채무자 및 제3자 사이에 합의가 있고, 채권양도, 제3자를 위한 계약, 불가분적 채권관계의 형성 등 방법으로 채권이 그 제3자에게 실질적으로 귀속되었다고 볼 수 있는 특별한 사정이 있다 하더라도 제3자 명의의 근저당권설정등기는 무효이다.

【문 8】 저당권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 저당권으로 담보된 채권에 질권을 설정한 경우 질권자와 질권설정자가 피담보채권만을 질권의 목적으로 하고 저당권은 질권의 목적으로 하지 않는 것도 가능하고 이는 저당권의 부종성에 반하지 않는다.
- ② 저당권은 원본, 이자, 위약금, 채무불이행으로 인한 손해배상 및 저당권의 실행비용을 담보한다. 그러나 지연배상에 대하여는 원본의 이행기일을 경과한 후의 1년분에 한하여 저당권을 행사할 수 있다.
- ③ 저당권으로 담보한 채권이 시효의 완성 기타 사유로 인하여 소멸한 때에는 저당권도 소멸한다.
- ④ 담보가 없는 채권에 질권을 설정한 다음 그 채권을 담보하기 위해 저당권이 설정된 경우에 저당권설정등기에 질권의 부기등기를 하지 않더라도 질권의 효력이 저당권에 미친다.
- ⑤ 저당권의 효력은 저당부동산에 대한 압류가 있는 후에 저당권설정자가 그 부동산으로부터 수취한 과실 또는 수취할 수 있는 과실에 미친다. 그러나 저당권자가 그 부동산에 대한 소유권, 지상권 또는 전세권을 취득한 제3자에 대하여는 압류한 사실을 통지한 후가 아니면 이로써 대항하지 못한다.

【문 9】 법률행위의 해석 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 어떤 토지가 지적법에 의하여 1필지의 토지로 지적공부에 등록되면 그 토지는 특별한 사정이 없는 한 그 등록으로써 특정되고 그 소유권의 범위는 현실의 경계와 관계없이 공부상의 경계에 의하여 확정되는 것이고, 지적도상의 경계표시가 분할측량의 잘못 등으로 사실상의 경계와 다르게 표시되었다 하더라도 그 토지에 대한 매매도 특별한 사정이 없는 한 현실의 경계와 관계없이 지적공부상의 경계와 지적에 의하여 소유권의 범위가 확정된 토지를 매매 대상으로 하는 것으로 보아야 한다.
- ② 매매대금은 매매계약의 중요부분인 목적물의 성질에 대응하는 것으로서, 매매 목적물과 대금은 매매계약 체결 당시에 구체적으로 확정되어야 하는 것이므로 당사자가 매매대금의 액수를 1개월 후의 시가에 의하기로 합의하였다면 매매예약이라고 볼 여지는 있을지언정 매매계약이 성립되었다고 보기는 어렵다.
- ③ 법률행위의 해석은 당사자가 그 표시행위에 부여한 객관적인 의미를 명백하게 확정하는 것으로서, 어디까지나 당사자의 내심의 의사가 어떤지에 관계없이 그 문언의 내용에 의하여 당사자가 그 표시행위에 부여한 객관적 의미를 합리적으로 해석하여야 하는 것이고, 당사자가 표시한 문언에 의하여 그 객관적인 의미가 명확하게 드러나지 않는 경우에는 그 문언의 형식과 내용, 법률행위의 동기, 거래 관행 등을 종합적으로 고려하여 논리와 경험칙 그리고 사회일반의 상식과 거래의 통념에 따라 합리적으로 해석하여야 한다.
- ④ 매매계약을 체결함에 있어 쌍방 당사자가 A 토지를 계약의 목적물로 삼았으나 그 토지의 지번을 착오하여 계약서에는 B 토지로 표시하고 B 토지에 관하여 소유권이전등기까지 마친 경우 매매계약은 A 토지에 관하여 성립한 것으로 보아야 하고 B 토지에 관한 등기는 원인무효의 등기로서 말소되어야 한다.
- ⑤ 당사자들이 공통적으로 의사표시를 명확하게 인식하고 있다면, 그것이 당사자가 표시한 문언과 다르더라도 당사자들의 공통적인 인식에 따라 의사표시를 해석하여야 한다. 그러나 의사표시를 한 사람이 생각한 의미가 상대방이 생각한 의미와 다른 경우에는 의사표시를 수령한 상대방이 합리적인 사람이라면 표시된 내용을 어떻게 이해하였다고 볼 수 있는지를 고려하여 의사표시를 객관적·규범적으로 해석하여야 한다.

【문10】 유치권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 자기소유의 물건에 대해서는 유치권이 성립하지 않는다.
- ② 유치권의 성립요건인 유치권자의 점유는 직접점유이든 간접점유이든 관계가 없다.
- ③ 유치권을 행사하며 물건을 점유하는 과정에 그 유치물에 지출하였던 유익비에 대한 상환청구권에 관하여는 유치권이 성립하지 않는다.
- ④ 유치권자는 채무자의 승낙이 없는 이상 그 목적물을 타에 임대할 수 있는 처분권한이 없다.
- ⑤ 유치권 배제 특약이 있는 경우 다른 법정요건이 모두 충족되더라도 유치권은 발생하지 않는데, 특약에 따른 효력은 특약의 상대방뿐 아니라 그 밖의 사람도 주장할 수 있다.

【문11】 점유 또는 점유권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민법 제203조 제2항에서 유익비의 상환범위는 '점유자가 유익비로 지출한 금액'과 '현존하는 증가액' 중에서 회복자가 선택하는 것이며, 그 실제 지출금액 및 현존 증가액에 관한 증명책임은 모두 유익비의 상환을 구하는 점유자에게 있다.
- ② 부동산 매매계약이 취소된 경우 부동산을 인도받은 선의의 매수인에게 민법 제201조가 적용되어 과실취득권이 인정되는 이상 선의의 매도인에게도 민법 제587조의 유추적용에 의하여 대금의 운용이익 내지 법정이자에의 반환을 부정함이 형평에 맞다.
- ③ 대지의 소유자로 등기한 자는 보통의 경우 등기할 때에 대지를 인도받아 점유를 얻은 것으로 보아야 하므로 등기사실을 인정하면서 특별한 사정의 설시 없이 점유사실을 인정할 수 없다고 판단해서는 안 된다. 이는 임야나 대지 등이 매매 등을 원인으로 양도되고 이에 따라 소유권이전등기가 마쳐진 경우뿐만 아니라 소유권보존등기의 경우에도 마찬가지이다.
- ④ 민법 제201조 제1항은 "선의의 점유자는 점유물의 과실을 취득한다."라고 규정하고 있는바, 여기서 선의의 점유자라 함은 과실수취권을 포함하는 권원이 있다고 오신한 점유자를 말하고, 다만 그와 같은 오신을 함에는 오신할 만한 정당한 근거가 있어야 한다.
- ⑤ 구분소유적 공유관계에서 어느 특정된 부분만을 소유·점유하고 있는 공유자가 매매 등과 같이 종전의 공유지분권과는 별도의 자주점유가 가능한 권원에 의하여 다른 공유자가 소유·점유하는 특정된 부분을 취득하여 점유를 개시하였다고 주장하는 경우에는 취득 권원이 인정되지 않는다고 하더라도 그 사유만으로 자주점유의 추정이나 변복된다거나 점유권원의 성질상 자주점유라고 할 수 없고, 상대방에게 자주점유에 대하여 증명할 책임이 있다.

【문12】 소멸시효에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 소멸시효 중단사유로서의 채무승인은 시효이익을 받는 당사자인 채무자가 소멸시효의 완성으로 채권을 상실하게 될 자에 대하여 상대방의 권리 또는 자신의 채무가 있음을 알고 있다는 뜻을 표시함으로써 성립하는 이른바 관념의 통지로 여기에 어떠한 효과의사가 필요하지 않다.
- ② 부진정연대채무에서 채무자 1인에 대한 채권상 청구 또는 채무자 1인이 행한 채무의 승인 등 소멸시효의 중단사유나 시효이익의 포기는 다른 채무자에게도 효력이 미친다.
- ③ 채무자가 소멸시효 완성 후 채무를 일부 변제한 때에는 그 액수에 관하여 다툼이 없는 한 그 채무 전체를 묵시적으로 승인한 것으로 보아야 하고, 이 경우 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것으로 추정된다.
- ④ 소멸시효가 완성된 경우 채무자에 대한 일반채권자는 채권자의 지위에서 독자적으로 소멸시효의 주장을 할 수는 없지만 자기의 채권을 보전하기 위하여 필요한 한도 내에서 채무자를 대위하여 소멸시효 주장을 할 수 있다.
- ⑤ 시효완성 후 시효이익의 포기가 인정되려면 시효이익을 받는 채무자가 시효의 완성으로 인한 법적인 이익을 받지 않겠다는 효과의사가 필요하기 때문에 시효완성 후 소멸시효 중단사유에 해당하는 채무의 승인이 있었다 하더라도 그것만으로는 곧바로 소멸시효 이익의 포기라는 의사표시가 있었다고 단정할 수 없다.

【문13】 다음 설명 중 상속결과사유에 해당하지 않는 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 고의로 상속의 선순위에 있는 자를 살해하려 하였으나 미수에 그친 자
- 나. 과실로 피상속인을 사망에 이르게 한 자
- 다. 고의로 피상속인의 배우자에게 상해를 가하여 사망에 이르게 한 자
- 라. 고의로 상속의 동순위에 있는 자를 살해하였으나 상속에 유리하다는 인식은 없었던 자
- 마. 사기 또는 강박으로 피상속인의 상속에 관한 유언 또는 유언의 철회를 방해한 자
- 바. 공동상속인들 사이에 그 내용이 널리 알려진 유언서에 관하여 피상속인이 사망한 지 6개월이 경과한 시점에서 비로소 그 존재를 주장한 자
- 사. 피상속인의 상속에 관한 유언서를 위조한 자
- 아. 고의로 상속의 선순위에 있는 자에게 상해를 가하여 사망에 이르게 한 자

- ① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문14】 법정지상권 또는 관습법상 법정지상권이 성립하지 않는 경우를 모두 고른 것은?(각 지문은 독립적임)

- ㄱ. 토지에 저당권을 설정할 당시 토지의 지상에 건물이 존재하였고, 그 토지와 건물이 동일인 소유였는데 저당권에 기한 임의경매의 기입등기 후 토지가 매각되기 전에 건물이 제3자에게 양도된 경우
- ㄴ. 대지와 그 지상건물을 소유하고 있는 甲이 乙에게 그 대지에 관하여 근저당권을 설정하여 주면서 甲의 채무불이행으로 위 근저당권이 실행되어 건물과 대지의 소유자가 달라지더라도 甲은 법정지상권을 행사하지 않기로 약정하였고, 그 후 위 근저당권이 실행되어 丙이 대지를 매각받아 그 대금을 완납한 경우
- ㄷ. 甲이 토지와 그 지상 건물을 소유하다가 乙에게 유효하게 건물의 소유명의를 신탁한 후 丙에게 토지에 관하여 저당권을 설정하여 주었고, 그 후 丙의 저당권 실행으로 인한 경매절차에서 丁이 토지의 소유권을 취득한 경우
- ㄹ. X 토지에 대하여 甲과 구분소유적 공유관계에 있는 乙이 자신이 특정하여 매수하지 아니한 부분에 건물을 신축한 후 각자의 특정 소유 부분대로 X 토지를 분필한 경우
- ㅁ. 토지에 관하여 저당권이 설정될 당시 토지 소유자에 의하여 그 지상에 건물이 건축 중이었고, 그 건물이 사회관념상 독립된 건물로 볼 수 있는 정도에 이르지 않았으나 건물의 규모, 종류가 외형상 예상할 수 있는 정도까지 건축이 진전되어 있었고, 그 후 경매절차에서 매수인이 매각대금을 다 낸 때까지 최소한의 기둥과 지붕 그리고 주벽이 이루어지는 등 독립된 부동산으로서 건물의 요건을 갖춘 경우

- ① ㄱ, ㄷ
② ㄴ, ㄷ, ㄹ
③ ㄷ, ㄹ
④ ㄹ, ㅁ
⑤ ㄱ, ㄴ, ㅁ

【문15】 甲은 공장 부지로 사용하기 위해 乙 소유의 X 토지(총 면적 $3,000m^2$) 중 $1,000m^2$ 의 소유권을 乙로부터 양도받기로 하는 계약을 체결하면서 양도할 토지의 위치는 정하지 않았다. 위 사례에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- 가. 乙은 위 계약에 따라 甲에게 X 토지의 1/3 지분에 관한 지분소유권을 이전해 줄 의무가 있다.
- 나. 위 계약에서 甲이 乙에 대하여 가지는 채권은 민법 제 380조의 선택채권에 해당한다.
- 다. 위 계약에 따라 이전할 토지의 위치를 누가 정할 것인지에 관해 다른 약정이 없었다면 乙이 이전할 토지의 위치를 선택할 수 있다.
- 라. 선택권행사의 기간이 없는 경우 채권의 기한이 도래한 후 상대방이 상당한 기간을 정하여 그 선택을 최고하여도 선택권자가 그 기간 내에 선택하지 아니한 때에 선택권은 상대방에게 이전한다.

- ① 가
② 가, 나, 라
③ 나, 라
④ 나, 다, 라
⑤ 가, 나, 다, 라

【문16】 전세권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 甲이 乙 소유의 건물에 대하여 전세금을 지급하고 전세권을 설정받았는데, 전세권의 존속기간이 만료된 후 甲이 전세권을 전세금반환채권과 함께 丙에게 양도하고 丙 앞으로 전세권이전의 부기등기를 마쳤더라도 확정일자 있는 증서에 의한 채권양도절차를 거치지 않은 이상 그 후 위 전세금반환채권을 압류·전부받은 甲의 채권자 丁에게 위 전세금반환채권의 양도사실로써 대항할 수 없다.
- ② 건물의 일부에 대하여 전세권이 설정되어 있는 경우, 전세권자는 건물 전부에 대하여 전세금의 우선변제를 받을 권리가 있으나 전세권의 목적물이 아닌 나머지 건물부분에 대하여는 우선변제권은 별론으로 하고 경매신청권은 없으므로, 전세권자는 전세권의 목적이 된 부분을 초과하여 건물 전부의 경매를 청구할 수 없다. 그러나 전세권의 목적이 된 부분이 구조상 또는 이용상 독립성이 없어 독립한 소유권의 객체로 분할할 수 없고 따라서 그 부분만의 경매신청이 불가능한 경우에는 달리 볼 수 있다.
- ③ 전세권이 존속기간의 만료 등으로 종료한 경우, 최선순위 전세권자의 채권자는 전세권이 설정된 부동산에 대한 경매절차에서 채권자대위권에 기하거나 전세금반환채권에 대하여 압류 및 추심명령을 받은 다음 추심권한에 기하여 자기 이름으로 전세권에 대한 배당요구를 할 수 있다.
- ④ 전세권이 용익물권적인 성격과 담보물권적인 성격을 모두 갖추고 있는 점에 비추어 전세권 존속기간이 시작되기 전에 마친 전세권설정등기도 특별한 사정이 없는 한 유효한 것으로 추정된다.
- ⑤ 전세권자가 전세권 소멸 후 그 목적물을 인도하였다고 하더라도 전세권설정등기의 말소등기에 필요한 서류를 교부하거나 그 이행의 제공을 하지 않는 이상, 전세권설정자는 전세금의 반환을 거부할 수 있고, 이 경우 다른 특별한 사정이 없는 한 전세권설정자가 전세금에 대한 이자 상당액의 이득을 법률상 원인 없이 얻는다고 볼 수 없다.

【문17】 상린관계에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주위토지통행권이 있음을 주장하여 확인을 구하는 특정의 통로 부분이 민법 제219조에 정한 요건을 충족하지 못할 경우에는 다른 토지 부분에 주위토지통행권이 인정된다고 할 지라도 원칙적으로 청구를 기각할 수밖에 없다. 통행권의 확인을 구하는 특정의 통로 부분 중 일부분이 민법 제219조에 정한 요건을 충족하거나 특정의 통로 부분에 대하여 일정한 시기나 횟수를 제한하여 주위토지통행권을 인정하는 것이 가능한 경우에도 마찬가지이다.
- ② 인접한 타인의 토지를 통과하지 않고도 시설을 하고 물을 소통할 수 있는 경우에는 스스로 그와 같은 시설을 하는 것이 타인의 토지 등을 이용하는 것보다 비용이 더 든다는 등의 사정이 있다는 이유만으로 상린관계에 관한 민법 규정을 유추적용하여 이웃토지 소유자에게 그 토지의 사용 또는 그가 설치·보유한 시설의 공동사용을 승인하라고 요구할 수 있는 권리는 인정될 수 없다.
- ③ 민법 제218조 제1항에서 정한 수도 등 시설권은 법정의 요건을 갖추면 당연히 인정되는 것이고, 그 시설권에 근거하여 수도 등 시설공사를 시행하기 위해 따로 수도 등이 통과하는 토지 소유자의 동의나 승낙을 받아야 하는 것이 아니다.
- ④ 확정판결이나 화해조서 등에 의하여 특정의 구체적 구역이 주위토지통행권의 요건에 맞는 통행로로 인정되었더라도 그 이후 그 전제가 되는 포위된 토지나 주위토지 등의 현황이나 구체적 이용상황에 변동이 생긴 경우에는 일방이 상대방에 대하여 기존의 확정판결이나 화해조서 등이 인정한 통행장소와 다른 곳을 통행로로 삼아 주위토지통행권의 확인이나 통행방해의 배제·예방 또는 통행 금지 등을 소로써 구하더라도 그 청구가 위 확정판결이나 화해조서 등의 기판력에 저촉된다고 볼 수 없다.
- ⑤ 무상주위통행권에 관한 민법 제220조의 규정은 토지의 직접 분할자 또는 일부 양도의 당사자 사이에만 적용되고 포위된 토지 또는 피통행지의 특정승계인에게에는 적용되지 않는다. 이는 분할자 또는 일부 양도의 당사자가 무상주위통행권에 기하여 이미 통로를 개설해 놓은 다음 특정승계가 이루어진 경우에도 마찬가지이다.

【문18】 甲은 乙에게 2017. 1. 1. 1억 원을 변제기를 2017. 12. 31.로 정하여 대여하였다. 이자율을 ㉠ 월 1%로 정한 경우와 ㉡ 연 3%로 정한 경우로 나누어 각각의 경우에 2018. 12. 31. 현재 위 소비대차계약에 기한 甲의 乙에 대한 채권액 총액을 아래의 보기에서 올바르게 고른 것은? (甲, 乙은 모두 상인이 아니고, 채권액 총액은 원금, 이자, 지연손해금을 말하며, 이자에 대한 지연손해금은 고려하지 않음)

[보기]

- | | |
|---------------|---------------|
| ㉠ 월 1%로 정한 경우 | ㉡ 연 3%로 정한 경우 |
| ㄱ. 1억 1200만 원 | ㄴ. 1억 600만 원 |
| ㄴ. 1억 1700만 원 | ㄷ. 1억 800만 원 |
| ㄷ. 1억 2400만 원 | |

- ① ㄱ, ㄴ
- ② ㄴ, ㄷ
- ③ ㄴ, ㄷ
- ④ ㄷ, ㄴ
- ⑤ ㄷ, ㄴ

【문19】 아래의 사례에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

[사실관계]

- 甲은 乙에 대한 4천만 원의 구상금 채무를 변제하지 못한 채로 사망하였다.
- 甲의 유일한 상속인 丙은 한정승인을 하였고, 乙이 丙을 상대로 한 구상금 청구의 소에서 “丙은 甲으로부터 상속받은 재산의 범위 내에서 乙에게 4천만 원을 지급하라.”는 판결이 선고되었다.
- 한편, 甲 소유의 X부동산에 관하여 상속을 원인으로 하는 丙 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌다.

- ① 丙에 대하여 무담보의 대여금 채권을 가지고 있는 A는 乙이 X부동산에서 채권의 만족을 얻지 못한 상태에서는 X부동산에 대하여 강제집행을 할 수 없다.
- ② 丙에 대하여 매매대금 채권을 가지고 있던 B가 丙이 상속받은 X부동산에 관하여 매매대금 채권의 담보로 저당권을 취득하게 되었다면 이후 乙이 신청한 강제경매절차에서 B는 乙보다 우선하여 배당받는다.
- ③ 丙은 자신의 사업과 관련하여 발생한 부가가치세를 연체하고 있었는데 대한민국은 X부동산에 관한 경매절차에서 이 조세채권으로써 乙보다 우선하여 배당받을 수 있다.
- ④ X부동산에 관한 경매절차에서 X부동산 자체에 대하여 부과된 조세나 가산금, 즉 당해세는 乙의 구상금채권보다 우선한다.
- ⑤ 민법은 한정승인을 한 상속인에 관하여 그가 상속재산을 은닉하거나 부당소비한 경우 단순승인을 한 것으로 간주하는 것 외에는 상속재산의 처분행위 자체를 직접적으로 제한하는 규정을 두고 있지 않기 때문에, 丙이 자신의 고유의 채권자에게 담보권을 설정하는 등의 상속재산 처분행위가 당연히 제한된다고 할 수는 없다.

【문20】 아래의 지문에서 A~D에 들어갈 소유자를 올바르게 나열한 것은?

- I. X 부동산에 대한 경매절차에서 甲이 매수자금을 부담하면서 아들인 乙 명의로 매각허가결정을 받아 대금을 완납한 경우 X 부동산의 소유자는 (A)이다.
- II. 2019. 6. 1. 甲이 乙 소유의 X 부동산을 취득하기 위하여 丙에게 매수자금을 제공하고 丙이 매수인이 되어 이러한 사실을 모르는 乙과 매매계약을 체결한 후 丙 명의로 소유권이전등기를 마쳤다면 X 부동산의 소유자는 (B)이다.
- III. 위 II. 사례에서 丙이 매수자금 반환의무의 이행에 갈음하여 X 부동산을 甲에게 양도하기로 합의하고 甲 명의로 소유권이전등기를 마쳐주었다면 X 부동산의 소유자는 (C)이다.
- IV. 甲 소유의 X 부동산에 관하여 乙이 서류를 위조하여 원인무효인 乙 명의의 근저당권설정등기를 마친 후 임의경매를 신청, 이 경매절차에서 이러한 사실을 모르는 丙이 X 부동산을 매수하고 대금을 완납한 경우 X 부동산의 소유자는 (D)이다.

- ① 甲-丙-甲-丙
- ② 甲-乙-甲-甲
- ③ 乙-丙-乙-丙
- ④ 乙-丙-甲-甲
- ⑤ 乙-丙-甲-丙

【문21】 사용자책임에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 타인에게 어떤 사업에 관하여 자기의 명의를 사용할 것을 허용한 자는 명의사용을 허용받은 사람이 업무수행을 함에 있어 고의 또는 과실로 다른 사람에게 손해를 끼쳤다면 민법 제756조에 의하여 그 손해를 배상할 책임이 있지만, 명의를 빌린 자의 피용자의 사무집행에 관한 가해행위에 대하여는 사용자책임을 지지 않는다.
- ② 피용자의 불법행위에 기한 손해배상채무가 시효로 소멸하면 그것에 의해 사용자책임에 기한 손해배상채무도 소멸한다.
- ③ 동업관계에 있는 자들이 공동으로 처리해야 할 업무를 동업자 중 1인에게 맡겨 처리하도록 하였더라도 동업자들끼리는 지휘·감독관계에 있지 아니하므로 그 자가 업무집행과정에서 타인에게 손해를 가했다고 하더라도 다른 동업자가 사용자로서 손해배상책임을 지는 것은 아니다.
- ④ 도급인이 수급인에 대하여 특정한 행위를 지휘하는 이른바 노무도급의 경우에는 수급인의 불법행위에 대하여 도급인이 사용자로서 배상책임이 있다.
- ⑤ 근로자파견계약에 따라 파견된 근로자가 사용사업주의 구체적인 지시·감독을 받아 사용사업주의 업무를 행하던 중에 불법행위를 한 경우에는 파견사업주는 원칙적으로 사용자책임을 면한다.

【문22】 동시이행관계에 관한 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 동시이행의 항변권에 관한 제536조는 강행규정이 아니므로 쌍방의 채무가 쌍무계약이 아니라 별개의 계약에 기한 것이더라도 동시이행의 특약이 있으면 동시이행의 항변권이 인정되는 반면, 쌍무계약에 기한 것이더라도 동시이행의 항변권을 배제할 수도 있다.
- ㄴ. 임대차 종료시 임차인이 임차목적물을 인도할 의무와 임대인이 임대보증금 중 미지급 월임료 등을 공제한 나머지 보증금을 반환할 의무가 동시이행관계에 있는 이상, 임차인이 동시이행항변권에 기하여 임차목적물을 사용·수익하는 경우에 그 점유는 불법점유라고 할 수 없어 그로 인한 손해배상책임이나 부당이득반환책임을 질 여지가 없다.
- ㄷ. 공사도급계약의 도급인이 자신 소유의 토지에 근저당권을 설정하여 수급인으로 하여금 공사에 필요한 자금을 대출받도록 한 경우 수급인의 근저당권 말소 의무는 도급인의 공사대금채무와 동시이행관계에 있고, 나아가 도급인이 대출금 등을 대위변제함으로써 수급인이 지게 된 구상금채무도 그 대등액의 범위 내에서 도급인의 공사대금채무와 동시이행관계에 있다.
- ㄹ. 채무를 담보하기 위하여 어음이 발행된 경우 채권자가 원인채권을 행사함에 대하여 채무자는 어음과 상환으로 지급하겠다는 항변으로 채권자에게 대항할 수 없다.
- ㅁ. 임대차보증금반환채권에 대한 압류 및 추심명령이 있더라도 임대인이 임차인에 대하여 가지는 동시이행항변권을 상실하지 않는다.
- ㅂ. 소비대차 계약에서 채무의 담보목적으로 저당권 설정 등기를 마친 경우에 채무자의 채무변제와 저당권설정 등기의 말소등기의무는 동시이행관계에 있다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문23】 채권양도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 지명채권의 양도는 양도인이 채무자에게 통지하거나 채무자가 승낙하지 아니하면 채무자 기타 제3자에게 대항하지 못한다.
- ② 민법 제449조 제2항은 채권은 당사자가 반대의 의사를 표시한 경우에는 양도하지 못하나 그 의사표시으로써 선의의 제3자에게 대항하지 못한다고 규정하고 있다.
- ③ 양도금지특약을 위반하여 채권을 제3자에게 양도한 경우에 채권양수인이 양도금지특약이 있음을 알았거나 중대한 과실로 알지 못하였다면 채권 이전의 효과가 생기지 아니한다.
- ④ 채무자가 이익을 보류하지 아니하고 채권양도의 승낙을 한 때에는 양도인에게 대항할 수 있는 사유로써 양수인에게 대항하지 못한다. 그러나 채무자가 채무를 소멸하게 하기 위하여 양도인에게 급여한 것이 있으면 이를 회수할 수 있고 양도인에 대하여 부담한 채무가 있으면 그 성립되지 아니함을 주장할 수 있다.
- ⑤ 민법 제449조 제2항 단서의 채권양도금지 특약으로써 대항할 수 없는 선의의 제3자는 채권자로부터 직접 채권을 양수한 자만을 가리키는 것이므로, 악의의 양수인으로부터 다시 선의로 양수한 전득자는 위 조항에서의 선의의 제3자에 해당하지 않는다.

【문24】 아래의 사례에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(각 설명은 독립적임)

[사실관계]

- 甲은 그 소유인 X토지를 乙에게 매도하고 매매대금 전액을 지급받았으나 아직 등기는 넘겨주지 않고 있다.
- 한편 乙은 丙은행으로부터 대출을 받았으나 변제기가 지나서도 원리금을 변제하지 못하고 있다.
- 丙은행은 乙에 대한 대출금채권을 보전하기 위하여 乙의 甲에 대한 소유권이전등기청구권을 가압류하였고, 이후 乙이 甲을 상대로 X토지에 관하여 매매를 원인으로 하는 소유권이전등기청구의 소를 제기하였다.

- ① 채권에 대한 가압류가 있더라도 이는 채무자가 제3채무자로부터 현실로 급부를 추심하는 것만을 금지하는 것일 뿐, 채무자는 제3채무자를 상대로 그 이행을 구하는 소송을 제기할 수 있는 것이므로 乙의 소제기는 적법하다.
- ② 소유권이전등기청구권의 가압류는 청구권의 목적물인 부동산의 처분을 금지하는 대물적 효력이 있으므로 甲이나 乙로부터 소유권이전등기를 마친 제3자가 있을 경우 丙은 가압류의 효력을 들어 그 등기의 말소를 청구할 수 있다.
- ③ 소유권이전등기청구의 소에서 乙이 전부인용판결을 받아 확정되면 乙은 이 판결을 가지고 단독으로 X토지에 대하여 자기 명의로 소유권이전등기를 마칠 수 있게 된다.
- ④ 甲이 乙의 소제기에 대하여 아무런 응소를 하지 아니하여 乙이 자백간주에 의한 전부승소판결을 선고받아 그 판결이 확정됨으로써 丙이 피보전채권을 집행하지 못하게 되는 손해를 입는다면 甲은 불법행위에 따른 손해배상책임을 지게 된다.
- ⑤ 甲은 소송에 응소하여 소유권이전등기청구권이 가압류된 사실을 주장하고 자신이 송달받은 가압류결정을 제출하는 방법으로 이를 입증하여야 할 의무가 있고, 이 경우 법원은 가압류의 해제를 조건으로 하지 않는 한 乙의 청구를 인용하여서는 안된다.

【문25】 친생자관계존부확인 소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민법 제777조에서 정한 친족이라는 사실만으로 당연히 민법 제865조에 의한 친생자관계존부확인의 소의 원고 적격이 있는 것은 아니다.
- ② 민법 제865조의 규정에 의하여 이해관계 있는 제3자가 친생자관계 부존재확인을 청구하는 경우 가족관계등록부상 친생자관계가 있는 것으로 기재된 당사자 쌍방을 피고로 삼아야 하고, 그 중 어느 한편이 사망하였을 때에는 생존한 다른 일방을 상대방으로, 친생자관계의 당사자 쌍방이 모두 사망한 때에는 검사를 피고로 삼아야 한다.
- ③ 친생자관계존부 확인소송은 그 소송물이 일신전속적인 것이지만, 제3자가 친생자관계가 있는 쌍방을 상대로 제기한 친생자관계 부존재확인소송이 계속되던 중 그 쌍방 중 어느 한편이 사망하였을 때에는 그 사망한 사람의 상속인이나 검사가 그 절차를 수계할 수 있다.
- ④ 친생자관계존부 확인소송의 계속 중 피고에 대하여 실종선고가 확정된 경우 원고는 실종선고가 확정된 때로부터 6개월 이내에 검사로 하여금 피고의 지위를 수계하게 하는 수계신청을 하여야 하고 이 기간 이내에 수계신청을 하지 않으면 그 소송절차는 종료된다고 보아야 한다.
- ⑤ 당사자가 양친자관계를 창설할 의사로 친생자출생신고를 하고 거기에 입양의 실질적 요건이 모두 구비되어 있다면 그 형식에 다소 잘못이 있더라도 입양의 효력이 발생하고, 이와 같은 경우 과양에 의하여 그 양친자관계를 해소할 필요가 있는 등 특별한 사정이 없는 한 친생자관계 부존재확인청구는 허용될 수 없다.

【문26】 상계에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 사용자가 근로자에게 매월 계산의 착오 등으로 임금을 초과 지급하다가 근로자가 퇴직하여 퇴직금을 청구한 경우 사용자는 그 퇴직금채권의 2분의 1을 초과하는 부분에 해당하는 금액에 관하여만 그동안 초과 지급한 임금의 반환청구권을 자동채권으로 하여 상계할 수 있다.
- ② 파산자의 보증인이 파산선고 후 채권자에게 그 보증채무의 일부를 변제하여 그 출제액을 한도로 파산자에 대하여 구상권을 취득하였다 하더라도 채권자가 파산선고시의 채권 전액을 파산채권으로 신고한 이상 보증인으로서 파산자에 대하여 그 구상권을 파산채권으로 행사할 수 없어 이를 자동채권으로 하여 파산자에 대한 채무와 상계할 수도 없다.
- ③ 甲이 乙의 丙에 대한 공사대금채권 2억 원 중 1억 원을 양수하고 채권양도의 대항요건을 갖춘 경우, 乙에 대하여 5천만 원의 반대채권을 갖고 있던 丙은 甲, 乙 중 누구라도 상계의 상대방으로 지정하여 5천만 원 전액을 상계할 수 있다.
- ④ 제3채무자가 압류 효력 발생 당시 이미 반대채권을 취득한 이상 그의 상계에 대한 기대는 합리적이고 정당하므로 그 당시 양 채권이 상계적상에 있지 아니하였다 하더라도 양 채권의 변제기 선후를 불문하고 그 후에 상계적상에 이르면 상계로써 압류채권자에게 대항할 수 있다.
- ⑤ 어음채권을 자동채권으로 하여 상계의 의사표시를 하는 경우에 있어 재판외의 상계의 경우에는 어음채무자의 승낙이 없는 이상 어음의 교부가 필요불가결하고 어음의 교부가 없으면 상계의 효력이 생기지 아니한다.

【문27】 甲은 乙의 대리인임을 표시하면서 丙에게 乙소유의 X토지를 대금 1억 원에 매도하는 계약(이하 ‘이 사건 계약’이라 한다)을 체결하면서 대금지급기일과 소유권이전등기의 이행기일을 2019. 6. 30로 정하였다. 이에 관한 법률관계 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?(각 지문은 독립적임)

- ㄱ. 丙은 이행기일에 乙로부터 이 사건 계약 체결에 관한 대리권을 수여받은 甲에게 대금 1억 원을 지급하였으나 甲이 위 1억 원을 乙에게 전달하지 않았다. 乙은 특별한 사정이 없는 한 대금이 지급되지 않았음을 이유로 丙의 소유권이전등기청구에 대해 그 이행을 거절할 수 있다.
- ㄴ. 乙로부터 이 사건 계약 체결에 관한 대리권을 수여받은 甲은 丙의 대금지급의무불이행을 이유로 乙의 해제권을 대리하여 행사할 수 없으나, 乙의 소유권이전등기의 무 불이행을 이유로 한 丙의 해제의사표시를 수령할 권한은 갖는다.
- ㄷ. 乙이 이 사건 계약에 따른 이행기일에 丙에게 소유권이전등기를 마쳐준 다음 丙에 대한 매매대금채권을 丁에게 양도하였다. 乙로부터 채권양도통지권한을 위임받은 丁이 채권양도통지를 하면서 대리관계를 현명하지 않고 丁 명의로 된 채권양도통지서를 발송하면 이는 효력이 없으나, 채권양도통지를 둘러싼 여러 사정에 비추어 丁이 대리인으로서 통지한 것임을 丙이 알았거나 알 수 있었을 때에는 유효하다.
- ㄹ. 乙이 甲의 대리권 없음을 이유로 丙을 상대로 위 매매계약을 원인으로 마쳐진 소유권이전등기의 말소를 구하는 소를 제기하는 경우, 丙은 甲의 대리권 존재를 증명하여야 한다.
- ㅁ. 甲이 이 사건 계약체결에 관한 대리권을 수여받지 않았고, 丙이 이를 이유로 이 사건 계약에 대한 유효한 철회의 의사표시를 하면 이 사건 계약은 확정적으로 무효가 되어 그 후 乙은 甲의 무권대리행위를 추인할 수 없다.
- ㅂ. 무권대리인 甲에 의해 이 사건 계약이 체결되었으나 甲이 乙의 추인을 받지 못하자 丙이 계약이행을 선택하였고, 이 사건 계약에는 乙의 채무불이행에 대비한 손해배상액이 예정되어 있다. 이 경우 甲이 계약에서 정한 채무를 이행하지 않으면 丙에게 채무불이행에 따른 손해를 배상할 책임을 부담하나, 특별한 사정이 없는 한 이 사건 계약에서 정한 손해배상액의 예정에 따라 정해질 것은 아니다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문28】 계약의 해제에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 甲이 乙과 사이에 X 토지를 乙에게 매도하는 계약을 체결하고 계약금과 중도금만 지급받은 상태에서 乙에게 소유권이전등기를 먼저 해 주었으나, 乙이 잔대금을 지급하지 않아 甲이 위 매매계약을 적법하게 해제하였다. 이후 X 토지에 대한 원상회복등기가 마쳐지기 전 丙 앞으로 X 토지에 관한 근저당권설정등기가 이루어진 경우, 甲은 丙이 근저당권설정 당시 甲의 해제권행사 사실을 알았더라도 丙에 대하여 근저당권설정등기의 말소를 청구할 수 없다.
- ㄴ. 매매계약의 일방 당사자가 사망하였고, 그에게 여러 명의 상속인이 있는 경우, 그 상속인들이 위 계약을 해제하려면, 특별한 사정이 없는 한 상속인들 전원이 해제의 의사표시를 하여야 한다.
- ㄷ. 미등기 무허가건물에 관한 매매계약이 해제되기 전에 매수인으로부터 무허가건물을 다시 매수하고 무허가건물관리대장에 소유자로 등재된 자는 민법 제548조 제1항 단서에서 말하는 제3자에 해당하지 않는다.
- ㄹ. 계약상의 채권을 양수한 자나 그 채권 자체를 압류 또는 전부한 채권자는 민법 제548조 제1항 단서에서 말하는 제3자에 해당하지 않는다.
- ㅁ. 甲이 그 소유건물을 乙에게 매각하는 계약을 체결하고, 乙은 그 건물의 일부를 丙에게 분양하는 계약을 체결하였는데, 丙은 분양대금의 일부를 乙의 지시에 따라 甲에게 송금하였다. 乙이 甲에게 매매대금을 지급하지 못하여 丙이 건물을 분양받지 못하자 丙이 乙과의 분양계약을 해제한 경우, 丙은 직접 甲을 상대로 분양대금의 반환을 구할 수는 없다.
- ㅂ. 매매계약의 당사자 사이에 계약해제로 인한 원상회복 의무로서 반환할 매매대금에 가산할 이자를 약정하였고 그 약정이율이 법정이율보다 낮은 경우, 위 매매대금 반환의무의 이행지체로 인한 지연손해금에 관하여도 위 약정이율이 적용되어야 한다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문29】 매매예약완결권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- 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 한다.
- ② 상대방이 예약목적 부동산을 인도받아 계속 점유하고 있는 동안에는 예약완결권의 제척기간은 진행하지 않는다.
- ③ 예약완결권의 행사기간을 정하지 아니한 경우 예약완결권자에게 상당한 기간을 정하여 확답을 최고하였음에도 불구하고 확답을 받지 못한 때에는 예약은 효력을 잃는다.
- ④ 수인의 채권자가 각기 채권을 담보하기 위하여 채무자와 채무자 소유의 부동산에 관하여 수인의 채권자를 공동매수인으로 하는 1개의 매매예약을 체결하고 그에 따라 수인의 채권자 공동명의로 그 부동산에 가등기를 마친 경우, 수인의 채권자가 공동으로 매매예약완결권을 가지는 관계인지 아니면 채권자 각자의 지분별로 별개의 독립적인 매매예약완결권을 가지는 관계인지는 매매예약의 내용에 따라야 하고, 매매예약에서 그러한 내용을 명시적으로 정하지 않은 경우에는 매매예약을 체결하게 된 경위, 매매예약에 의하여 달성하려는 담보의 목적, 담보 관련 권리를 공동 행사하려는 의사의 유무, 채권자별 구체적인 지분권의 표시 여부 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.
- ⑤ 甲이 乙에게 돈을 대여하면서 담보 목적으로 乙 소유의 부동산에 관하여 乙의 다른 채권자들과 공동명의로 매매예약을 체결하고 각자의 채권액 비율에 따라 지분을 특정하여 가등기를 마친 경우라면 甲이 단독으로 담보목적물 중 자신의 지분에 관하여 매매예약완결권을 행사할 수 있고, 이에 따라 단독으로 자신의 지분에 관하여 가등기에 기한 본등기 절차의 이행을 구할 수 있다.

【문30】 민법 제404조 채권자대위권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 甲 중증이 종원인 乙에게 부동산을 적법하게 명의신탁하였는데 乙과 丙이 공모하여 부동산을 매매한 사실이 없음에도 丙 명의로 허위의 소유권이전등기를 마친 경우 甲 중증은 명의신탁계약을 해지하지 않고도 乙을 대위하여 丙을 상대로 소유권이전등기의 말소를 구할 수 있다.
- ② 채권자대위권에서 보전되는 채권은 보전의 필요성이 인정되고 이행기가 도래한 것이면 족하고, 그 채권의 발생원인이 어떠한든 대위권을 행사함에는 아무런 방해가 되지 아니하나 적어도 채무자에 대한 채권이 제3채무자에게 대항할 수 있는 것이어야 한다.
- ③ 甲은 자기의 토지 위에 있는 乙 소유의 건물에 대한 건물철거청구권을 보전하기 위해 그 건물의 임대인인 乙을 대위하여 乙로부터 건물을 임차한 丙을 상대로 임대차계약해지권 및 건물인도청구권을 행사할 수 있다.
- ④ 채권자가 자신의 금전채권을 보전할 목적으로 채무자의 제3자에 대한 권리를 대위행사하기 위하여는 특별한 사정이 없는 한 채무자의 변제자력이 없어야 하고 채무자의 무자력에 대한 증명책임은 채권자에게 있다.
- ⑤ 甲의 채권자 乙이 甲을 대위하여 丙을 상대로 부당이득금의 반환을 구하는 소를 제기하여 ‘丙은 乙에게 1억원을 지급하라.’는 확정판결을 받았더라도 위 부당이득반환채권이 변제등으로 소멸하기 전이라면 甲의 다른 채권자 丁은 위 채권을 압류할 수 있다.

【문31】 甲의 乙에 대한 부당이득반환청구권의 대상이 될 수 있는 것을 모두 고른 것은?(각 지문은 독립적임)

- ㄱ. 甲이 丙에게 甲 소유의 X 토지를 임대하고, 丙이 甲의 승낙 없이 乙에게 X 토지를 전대하였으나 甲과 丙의 임대차가 존속하는 사안에서, 甲이 乙에게 X 토지에 대한 사용이익을 부당이득반환으로 구하는 경우
- ㄴ. 甲 회사의 경리부 직원 丙이 甲 회사의 공금을 횡령하여 자신의 채권자 乙에게 횡령한 돈으로 변제하였고 乙이 변제를 수령하면서 중대한 과실이 있는 사안에서, 甲이 乙을 상대로 乙이 지급받은 변제대금을 부당이득반환으로 구하는 경우
- ㄷ. 乙 소유의 토지를 시효취득한 甲이 그 사실을 알지 못하는 乙에 의하여 그 토지에 설정된 丙 명의의 근저당권을 제거하기 위하여 乙의 丙에 대한 피담보채무를 변제하고, 乙을 상대로 丙에 대한 변제액 상당을 부당이득반환으로 구하는 경우
- ㄹ. 丙의 채권자 甲이 丙 소유의 X 토지를 가압류한 상태에서 丙이 X 토지를 乙에게 양도하였고, X 토지가 '공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률'에 따라 수용되어 乙이 수용보상금전액을 지급받은 사안에서, 甲이 乙을 상대로 乙에게 지급된 수용보상금 중 위 가압류의 피보전채권 상당 금액을 부당이득반환으로 구하는 경우
- ㅁ. 甲이 착오로 자신 명의의 丙 은행 예금계좌에 예금된 돈을 丁 명의의 乙 은행 예금계좌로 송금한 후, 甲이 乙 은행을 상대로 송금액 상당의 부당이득반환을 청구하는 경우

【문32】 이혼으로 인한 재산분할청구권에 관한 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 이혼소송의 사실심 변론종결 당시에 부부 중 일방이 공무원 퇴직연금을 실제로 수령하고 있는 경우에, 재산분할제도의 취지에 비추어 허용될 수 없는 경우가 아니라면, 이미 발생한 공무원 퇴직연금수급권도 부동산 등과 마찬가지로 재산분할의 대상에 포함될 수 있고, 이 경우 공무원 퇴직연금수급권과 다른 일반재산을 구분하여 개별적으로 분할비율을 정하는 것도 가능하다.
- ㄴ. 이혼 당시 부부 일방이 아직 재직 중이어서 실제 퇴직급여를 수령하지 않았더라도 퇴직급여채권은 재산분할의 대상에 포함시킬 수 있고, 구체적으로는 이혼소송의 사실심 변론종결 시 이후 장래 퇴직시까지 예상되는 퇴직급여 상당액의 채권도 포함된다.
- ㄷ. 이혼으로 인한 재산분할청구권은 협의 또는 심판에 의하여 그 구체적 내용이 형성되기까지는 그 범위 및 내용이 불명확·불확정하기 때문에 구체적으로 권리가 발생하였다고 할 수 없으므로 이를 보전하기 위하여 채권자대위권을 행사할 수 없다.
- ㄹ. 이혼소송과 재산분할청구가 병합된 경우, 배우자 일방이 사망하면 이혼의 성립을 전제로 하여 이혼소송에 부대한 재산분할청구 역시 이를 유지할 이익이 상실되어 이혼소송의 종료와 동시에 종료된다.
- ㅁ. 재산분할재판에서 분할대상인지 여부가 전혀 심리된 바 없는 재산이 재판확정 후 추가로 발견된 경우에는 이에 대하여 추가로 재산분할청구를 할 수 있다. 다만 추가 재산분할청구 역시 이혼한 날부터 2년 이내라는 제척기간을 준수하여야 한다.
- ㅂ. 당사자가 이혼이 성립하기 전에 이혼소송과 병합하여 재산분할의 청구를 한 경우에, 법원이 이혼과 동시에 재산분할로서 금전의 지급을 명하는 판결이 확정되기 전이라도 재산분할청구권을 양도할 수 있다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문33】 부합을 또는 중물에 관한 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- ㄱ. 부동산에 부합된 물건이 사실상 분리복구가 불가능하여 거래상 독립한 권리의 객체성을 상실하고 그 부동산과 일체를 이루는 부동산의 구성부분이 된 경우에는 타인이 권원에 의하여 이를 부합시켰더라도 그 물건의 소유권은 부동산의 소유자에게 귀속된다.
- ㄴ. 동일인의 소유에 속하는 전유부분과 대지지분 중 전유부분만에 관하여 설정된 저당권에 기한 경매절차에서 전유부분을 매수한 매수인은 대지지분에 대한 소유권을 함께 취득하고, 설정 대지사용권의 성립 이전에 대지에 관하여 설정된 저당권이라고 하더라도 대지지분의 범위에서는 매각으로 소멸한다. 그러나 전유부분에 관한 경매절차에서 대지지분에 대한 평가액이 반영되지 않았다거나 대지의 저당권자가 배당받지 못한 경우에는 달리 보아야 한다.
- ㄷ. 구분건물의 전유부분에 대한 소유권보존등기만 경료되고 대지지분에 대한 등기가 경료되기 전에 전유부분만에 대해 내려진 가압류결정의 효력은, 대지사용권의 분리처분이 가능하도록 규약으로 정한 경우에도 그 대지권에까지 미친다.
- ㄹ. 건물의 증축 부분이 기존건물에 부합한 경우 기존건물에 대한 근저당권은 민법 제358조에 의하여 부합된 증축 부분에도 효력이 미치는 것이므로 기존건물에 대한 경매절차에서 경매목적물로 평가되지 아니하였다고 할지라도 경락인은 부합된 증축 부분의 소유권을 취득한다.
- ㅁ. 중물은 주물의 처분에 수반된다는 민법 제100조 제2항은 강행규정이므로, 당사자는 주물을 처분할 때에 특약으로 중물을 제외할 수 없고 중물만을 별도로 처분할 수 없다.
- ㅂ. 중물은 주물의 상용에 이바지되어야 하는 관계가 있어야 하므로, 주물의 소유자나 이용자의 상용에 공여되고 있으면 족하고 주물 그 자체의 경제적 효용과는 직접 관계가 없는 물건도 중물로 볼 수 있다.

【문34】 이행지체에 관한 다음 설명 중 옳은 것(○)과 옳지 않은 것(×)을 올바르게 표시한 것은?

- ㄱ. 정지조건부 기한이익 상실의 특약이 있는 경우, 특별한 사정이 없는 한 그 특약에서 정한 기한이익 상실사유가 발생하였더라도 채권자의 이행청구가 없으면 채무자는 이행지체의 상태에 놓이지 않는다.
- ㄴ. 채권의 가압류는 제3채무자에 대하여 채무자에게 지급하는 것을 금지하는 데 그칠 뿐 채무 그 자체를 면하게 하는 것이 아니고, 가압류가 있다 하여도 그 채권의 이행기가 도래한 때에는 제3채무자는 그 지체책임을 면할 수 없다.
- ㄷ. 이행기의 정함이 없는 채권을 양수한 채권양수인이 채무자를 상대로 그 이행을 구하는 소를 제기하고 소송 계속 중 채무자에 대한 채권양도통지가 이루어진 경우, 특별한 사정이 없는 한 채무자는 채권양도통지 다음 날부터가 아닌 소장 부분을 송달받은 다음 날부터 이행지체의 책임을 진다.
- ㄹ. 쌍무계약의 당사자 일방이 먼저 한 번 현실의 제공을 하고, 상대방을 수령지체에 빠지게 하였다고 하더라도 곧 그 이행의 제공이 중지되어 더 이상 그 제공이 계속되지 아니하는 기간 동안에는 상대방의 의무가 이행지체 상태에 빠졌다고 할 수는 없고, 그 이행의 제공이 중지된 이후에 상대방의 의무가 이행지체되었음을 전제로 하는 손해배상청구도 할 수 없다.
- ㅁ. 매수인이 매도인으로부터 물품을 공급받은 다음 물품대금 지급방법에 관한 약정에 따라 대금의 지급을 위하여 매도인에게 지급기일이 물품공급일자 이후로 된 약속어음을 발행·교부한 경우, 물품대금 지급채무의 이행기는 특별한 사정이 없는 한 약속어음의 지급기일이다. 또한 위 약속어음이 발행인에게 발생한 지급정지사유로 지급기일이 도래하기 전에 지급거절되었더라도 지급거절된 때에 그 이행기가 도래하는 것은 아니다.
- ㅂ. 추심명령은 압류채권자에게 채무자의 제3채무자에 대한 채권을 추심할 권능을 수여함에 그치고, 제3채무자로 하여금 압류채권자에게 압류된 채권액 상당을 지급할 것을 명하거나 그 지급 기한을 정하는 것이 아니므로, 제3채무자가 압류채권자에게 압류된 채권액 상당에 관하여 지체책임을 지는 것은 집행법원으로부터 추심명령을 송달받은 때부터이고 추심명령이 발령된 후 압류채권자로부터 추심금 청구를 받은 다음 날부터가 아니다.

- ① ㄱ(○), ㄴ(×), ㄷ(×), ㄹ(○), ㅁ(○), ㅂ(×)
- ② ㄱ(×), ㄴ(○), ㄷ(×), ㄹ(○), ㅁ(×), ㅂ(○)
- ③ ㄱ(×), ㄴ(○), ㄷ(×), ㄹ(○), ㅁ(○), ㅂ(×)
- ④ ㄱ(×), ㄴ(○), ㄷ(○), ㄹ(○), ㅁ(○), ㅂ(×)
- ⑤ ㄱ(×), ㄴ(×), ㄷ(×), ㄹ(×), ㅁ(○), ㅂ(○)

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문35】 도급에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 도급계약에 있어서는 수급인이 자기의 노력과 재료를 들여 건물을 완성하더라도 도급인과 수급인 사이에 도급인 명의로 건축허가를 받아 소유권보존등기를 하기로 하는 등 완성된 건물의 소유권을 도급인에게 귀속시키기로 합의한 것으로 보여질 경우에는 그 건물의 소유권은 도급인에게 원시적으로 귀속된다. 이와 마찬가지로 채무의 담보를 위하여 채무자가 자기 비용과 노력으로 신축하는 건물의 건축허가 명의를 채권자 명의로 하였다면 채권자 명의로 소유권보존등기를 마치기 이전이라도 완성된 건물의 소유권은 채권자가 원시적으로 취득한다.
- ② 기성고에 따라 공사대금을 분할하여 지급하기로 약정한 경우라도 특별한 사정이 없는 한 하자보수의무와 동시이행관계에 있는 공사대금지급채무는 당해 하자가 발생한 부분의 기성공사대금에 한정되지 않는다.
- ③ 수급인의 담보책임에 기한 하자보수에 갈음하는 손해배상 청구권에 대하여는 민법 제670조 또는 제671조의 제척기간이 적용된다. 그런데 이러한 도급인의 손해배상청구권에 대하여는 권리의 내용·성질 및 취지에 비추어 민법 제162조 제1항의 채권 소멸시효의 규정 또는 도급계약이 상행위에 해당하는 경우에는 상법 제64조의 상사시효의 규정이 적용되고, 민법 제670조 또는 제671조의 제척기간 규정으로 인하여 위 각 소멸시효 규정의 적용이 배제된다고 볼 수 없다.
- ④ 공사도급계약서 또는 그 계약내용에 편입된 약관에 수급인이 하자담보책임 기간 중 도급인으로부터 하자보수요구를 받고 이에 불응한 경우 하자보수보증금은 도급인에게 귀속한다는 조항이 있을 때 이 하자보수보증금은 특별한 사정이 없는 한 손해배상액의 예정이다. 다만 도급인은 수급인의 하자보수의무 불이행을 이유로 하자보수보증금의 몰취 외에 그 실손해액을 입증하여 수급인으로부터 그 초과액 상당의 손해배상을 받을 수도 있는 특수한 손해배상액의 예정이다.
- ⑤ 건축공사도급계약이 중도해제된 경우 도급인이 지급하여야 할 보수는 특별한 사정이 없는 한 당사자 사이에 약정한 총공사비에 기성고 비율을 적용한 금액이지 수급인이 실제로 지출한 비용을 기준으로 할 것은 아니다. 기성고 비율은 공사대금 지급의무가 발생한 시점, 즉 수급인이 공사를 중단할 당시를 기준으로 이미 완성된 부분에 들어간 공사비에다 미시공 부분을 완성하는 데 들어갈 공사비를 합친 전체 공사비 가운데 완성된 부분에 들어간 비용이 차지하는 비율을 산정하여 확정하여야 한다.

【문36】 아래의 사례에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

[사실관계]

- 甲은 그 소유인 X주택에 전입신고를 마치고 거주하다가 1993. 10. 23. 乙에게 주택을 매도하면서 같은 날 乙로부터 이 주택을 임차보증금 1억 원으로 정하여 임차하였고 임대차계약서에 확정일자를 받았다. 위 매매에 따른 乙 명의의 소유권이전등기는 1994. 3. 9.에 마쳐졌다.
- 한편 이 사건 아파트에 관하여 1993. 12. 16. A 명의의 1번 근저당권설정등기가, 1994. 3. 12. B 명의의 2번 근저당권설정등기가 순차로 마쳐졌다.
- 1996. 10. 19. 2번 근저당권자 B의 경매신청에 의하여 이 사건 아파트에 관하여 임의경매절차가 진행되었고, 경매절차에서 丙이 이를 매수하고 대금을 완납하였다.

- ㄱ. 주민등록이 대항력의 요건을 충족시킬 수 있는 공시방법이 되려면 단순히 형식적으로 주민등록이 되어 있다는 것만으로는 부족하고, 주민등록에 의하여 표상되는 점유관계가 임차권을 매개로 하는 점유임을 제3자가 인식할 수 있는 정도는 되어야 한다.
- ㄴ. 제3자로서는 X주택에 관하여 乙 명의의 소유권이전등기가 마쳐지기 이전에는 甲의 주민등록이 임차권을 매개로 하는 점유라는 것을 인식하기 어려웠다 할 것이므로, 甲의 주민등록은 1994. 3. 9. 이전에는 주택임대차의 대항력 인정의 요건이 되는 적법한 공시방법으로서의 효력이 없다.
- ㄷ. 甲의 임대차가 비록 2번 근저당권자인 B에게는 대항할 수 있는 임차권이라 하더라도 소멸되는 1번 근저당권보다 뒤에 대항력을 갖추었기 때문에 매각에 의해 1번 근저당권과 함께 소멸한다.
- ㄹ. 甲이 경매절차에서 주택임대차보호법상 우선변제권 있는 임차인임을 이유로 적법하게 배당요구하였다면 A, 甲, B의 순서로 배당받는다.
- ㅁ. 만일 甲이 위 경매절차에서 배당요구하지 않았다면 甲은 丙에 대하여 임대차보증금의 반환을 청구할 수 있다.

- ① ㄱ, ㄴ
- ② ㄱ, ㄴ, ㄷ
- ③ ㄱ, ㄷ, ㄹ
- ④ ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㄹ
- ⑤ ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㄹ, ㅁ

【문37】 공동소유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(각 지문은 독립적임)

- ① 甲이 乙, 丙과 함께 X 토지를 각 1/3지분으로 공유하고 있는 사안에서, 甲은 공유물에 관한 보존행위를 이유로 乙 명의의 1/3 지분에 관하여 원인 없이 丁 앞으로 마쳐진 소유권이전등기의 말소를 구할 수 없으나, 丁이 X 토지 전부에 관하여 원인무효의 소유권이전등기를 마쳤다면 甲은 그 등기전부의 말소를 청구할 수 있다.
- ② 공유물분할의 소송절차 또는 조정절차에서 공유자 사이에 공유토지에 관한 현물분할의 협의가 성립하여 그 합의사항을 조서에 기재함으로써 조정이 성립하였다고 하더라도, 공유자들이 협의한 바에 따라 토지의 분필절차를 마친 후 각 단독소유로 하기로 한 부분에 관하여 다른 공유자의 공유지분을 이전받아 등기를 마침으로써 비로소 그 부분에 대한 소유권을 취득하게 된다.
- ③ 공유자 사이에 이미 분할에 관한 협의가 성립된 경우에는 일부 공유자가 분할에 따른 이전등기에 협조하지 않거나 분할에 관하여 다툼이 있더라도 그 분할된 부분에 대한 소유권이전등기를 청구하든가 소유권확인을 구함은 별문제이나 또다시 소로써 그 분할을 청구하거나 이미 제기한 공유물분할의 소를 유지함은 허용되지 않는다.
- ④ 합유재산을 합유자 1인의 단독소유로 소유권보존등기를 한 경우에는 소유권보존등기가 실질관계에 부합하지 않는 원인무효의 등기이므로, 다른 합유자는 등기명의인인 합유자를 상대로 소유권보존등기 말소청구의 소를 제기하는 등의 방법으로 원인무효의 등기를 말소시킨 다음 새로이 합유의 소유권보존등기를 신청할 수 있다.
- ⑤ 공유물의 보존에 관한 민법 제265조의 규정은 총유물의 보존에 관하여도 적용되므로, 甲 중증의 중증원 乙은 그 중증원들의 총유에 속하는 X 토지를 무단으로 점유하고 있는 丙을 상대로 총유물의 보존행위를 이유로 단독으로 X 토지의 인도를 구할 수 있다.

【문38】 반사회질서 행위 내지 강행법규 위반과 관련한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 양도소득세의 일부를 회피할 목적으로 매매계약서에 실제로 거래한 가액을 매매대금으로 기재하지 아니하고 그보다 낮은 금액을 매매대금으로 기재하였다 하여, 그것만으로 그 매매계약이 사회질서에 반하는 법률행위로서 무효로 된다고 할 수는 없다.
- ② 공동상속인 甲이 제3자 丙에게 A토지를 매도한 뒤 그 앞으로 소유권이전등기를 마치기 전에 甲과 다른 공동상속인들 사이에 A토지를 공동상속인 乙의 소유로 하는 내용의 상속재산 협의분할이 이루어져 그 앞으로 소유권이전등기를 마친 경우, 乙이 협의분할 이전에 甲이 A토지를 丙에게 매도한 사실을 알면서도 상속재산 협의분할을 하였을 뿐 아니라, 甲의 배임행위를 유인, 교사하거나 이에 협력하는 등 적극적으로 가담한 경우에는 A토지에 대한 협의분할 중 甲의 법정상속분에 관한 부분은 민법 제103조 소정의 반사회질서의 법률행위에 해당한다.
- ③ 농지의 임대를 금지한 구 농지법 제23조의 규정은 강행규정이다. 따라서 구 농지법 제23조가 규정한 예외사유에 해당하지 아니함에도 이를 위반하여 농지를 임대하기로 한 임대차계약은 무효이다.
- ④ 변호사가 아닌 자가 법률사무의 취급에 관여하는 것을 금지하는 변호사법 제109조 제1호와 법무사 아닌 자가 법무사의 사무를 업으로 하는 것 등을 금지하는 법무사법 제3조 제1항 및 제74조 제1항 제1호는 모두 강행법규이고, 이를 위반하는 내용을 목적으로 하는 계약은 그 자체가 반사회적 성질을 띠게 되어 사법적 효력도 부정된다.
- ⑤ 최종 퇴직 시 발생하는 퇴직금청구권을 미리 포기하는 것은 강행법규인 근로기준법, 근로자퇴직급여 보장법에 위반되어 무효이고, 근로자가 퇴직하여 더 이상 근로계약관계에 있지 않은 상황에서 퇴직 시 발생한 퇴직금청구권을 나중에 포기하는 것도 강행법규에 위반된다.

【문39】채권자취소권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 이미 채무초과 상태에 있는 채무자가 상속을 포기하는 것은 사해행위취소의 대상이 되지 않는다. 그러나 이미 채무초과 상태에 있는 채무자가 상속재산분할협의를 하면서 자신의 상속분에 관한 권리를 포기하는 것은 사해행위취소의 대상이 될 수 있고, 마찬가지로 유증을 포기하는 것도 사해행위취소의 대상이 될 수 있다.
- ② 채무자와 수익자 사이의 저당권설정행위가 사해행위로 인정되어 저당권설정계약이 취소되는 경우에도 당해 부동산이 이미 매각절차에 의하여 매각되어 대금이 완납되었을 때에는 낙찰인의 소유권취득에는 영향을 미칠 수 없으므로, 수익자는 채권자취소권의 행사에 따르는 원상회복의 방법으로 자신이 받은 배당금을 반환하여야 한다.
- ③ 부동산을 양도받아 소유권이전등기청구권을 가지고 있는 자가 양도인이 제3자에게 이를 이중으로 양도하여 소유권이전등기를 경료하여 줌으로써 취득하는 부동산 가액 상당의 손해배상채권은 그 이중양도행위에 대한 사해행위취소권을 행사할 수 있는 피보전채권에 해당한다고 할 수 없다.
- ④ 채무자가 유일한 재산인 그 소유의 부동산에 관한 매매약속에 따른 계약완결권이 제척기간 경과가 임박하여 소멸할 예정인 상태에서 제척기간을 연장하기 위하여 새로 매매약속을 하는 행위는 채권자취소권의 대상인 사해행위가 될 수 있다.
- ⑤ 채권자취소권의 요건을 갖춘 각 채권자가 동시 또는 이시에 사해행위의 취소 및 원상회복을 구하는 소송을 제기하였다 하여도 그 중 어느 소송에서 승소판결이 선고·확정되고 그에 기하여 재산이나 가액의 회복을 마치기 전에는 각 소송이 중복제소에 해당한다거나 권리보호의 이익이 없게 되는 것은 아니다.

【문40】사무관리에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 사무관리가 성립하기 위하여는 우선 그 사무가 타인의 사무이고 타인을 위하여 사무를 처리하는 의사가 있어야 하며, 나아가 그 사무의 처리가 본인에게 불리하거나 본인의 의사에 반한다는 것이 명백하지 아니할 것을 요한다.
- ② 관리자에게 보수청구권을 인정할 경우 관리자가 자신의 경제적 이익을 위해 타인의 생활관계에 지나치게 개입함으로써 사적 자치의 원칙을 훼손시킬 우려가 있으므로, 유상으로 일하는 관리자의 직업 내지 영업의 범위 내에서 사무관리가 이루어졌더라도 본인에 대하여 보수에 상응하는 금액을 필요비 내지 유익비로 청구할 수 없다.
- ③ 사무관리가 성립하기 위한 요건으로 ‘타인을 위하여 사무를 처리하는 의사’는 관리자 자신의 이익을 위한 의사와 병존할 수 있고, 반드시 외부적으로 표시될 필요가 없으며, 사무를 관리할 당시에 확정되어 있을 필요도 없다.
- ④ 채권자가 자신의 채권을 보전하기 위하여 채무자가 다른 상속인과 공동으로 상속받은 부동산에 관하여 공동상속등기를 대위신청하여 그 등기가 행하여지는 경우 다른 상속인에 대하여도 다른 특별한 사정이 없는 한 사무관리에 기하여 그 등기에 소요된 비용의 상환을 청구할 수 있다.
- ⑤ 타인의 사무가 국가의 사무인 경우, 원칙적으로 사인이 법령상의 근거 없이 국가의 사무를 수행할 수 없다는 점을 고려하면, 사인이 처리한 국가의 사무가 사인이 국가를 대신하여 처리할 수 있는 성질의 것으로서, 사무 처리의 긴급성 등 국가의 사무에 대한 사인의 개입이 정당화되는 경우에 한하여 사무관리가 성립한다.

【문 1】 배임죄에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하 같음)

- 가. 금전채무를 담보하기 위하여 그 소유의 동산을 채권자에게 양도담보로 제공한 채무자는 배임죄의 주체인 '타인의 사무를 처리하는 자'에 해당한다고 할 수 없다.
- 나. A가 B 새마을금고로부터 특정 토지 위에 건물을 신축하는 데 필요한 공사자금 10억 원을 대출받으면서 이를 담보하기 위하여 C 신탁회사를 수탁자, B 금고를 우선수익자, A를 위탁자 겸 수익자로 한 담보신탁계약 및 자금관리대리사무계약을 체결하였고 계약 내용에 따라 건물이 준공된 후 C 회사에 신탁등기를 이행하여 B 금고의 우선수익권을 보장할 의무가 있었음에도 임의로 D 앞으로 건물의 소유권보존등기를 마쳐준 경우라고 하더라도, A는 통상의 계약에서의 이익대립관계를 넘어서 B 금고와의 신임관계에 기초하여 B 금고의 우선수익권을 보호 또는 관리하는 등 그의 사무를 처리하는 자의 지위에 있다고 보기 어려우므로, A에게는 배임죄가 성립하지 않는다.
- 다. 부동산 매매계약에서 계약금 외에 중도금이 지급되는 등 계약이 본격적으로 이행되는 단계에 이른 때에는 계약이 취소되거나 해제되지 않는 한 매도인은 매수인에게 부동산의 소유권을 이전해 줄 의무에서 벗어날 수 없으므로, 이러한 단계에 이른 때에 매도인은 매수인에 대하여 매수인의 재산보전에 협력하여 재산적 이익을 보호·관리할 신임관계에 있게 된다. 그때부터 매도인은 배임죄에서 말하는 '타인의 사무를 처리하는 자'에 해당한다고 보아야 한다.
- 라. 서면으로 부동산 증여의 의사를 표시한 증여자는 계약이 취소되거나 해제되지 않는 한 수증자에게 목적부동산의 소유권을 이전할 의무에서 벗어날 수 없다. 그러한 증여자는 '타인의 사무를 처리하는 자'에 해당하고, 그가 수증자에게 증여계약에 따라 부동산의 소유권을 이전하지 않고 부동산을 제3자에게 처분하여 등기를 하는 행위는 수증자와의 신임관계를 저버리는 행위로서 배임죄가 성립한다.
- 마. 채무자가 투자금반환채무의 변제를 위하여 담보로 제공한 임차권 등의 권리를 그대로 유지할 계약상 의무가 있다고 하더라도, 이는 기본적으로 투자금반환채무의 변제의 방법에 관한 것이고, 성실한 이행에 의하여 채권자가 계약상 권리의 만족이라는 이익을 얻는다고 하여도 이를 가지고 통상의 계약에서의 이익대립관계를 넘어서 배임죄에서 말하는 신임관계에 기초하여 채권자의 재산을 보호 또는 관리하여야 하는 '타인의 사무'에 해당한다고 볼 수 없다.

【문 2】 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 금품 등의 수수와 같이 2인 이상의 서로 대향된 행위의 존재를 필요로 하는 관계에 있어서는 공범이나 방조범에 관한 형법총칙 규정의 적용이 있을 수 없다. 따라서 금품 등을 공여한 자에게 따로 처벌규정이 없는 이상, 그 공여행위는 그와 대향적 행위의 존재를 필요로 하는 상대방의 범행에 대하여 공범관계가 성립되지 아니하고, 오로지 금품 등을 공여한 자의 행위에 대하여만 관여하여 그 공여행위를 교사하거나 방조한 행위도 상대방의 범행에 대하여 공범관계가 성립되지 아니한다.
- 나. 자기 자신으로 하여금 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적으로 허위의 사실을 신고하는 행위, 즉 자기 자신을 무고하는 행위는 무고죄의 구성요건에 해당하지 않아 무고죄가 성립하지 않는다. 그러나 자기 자신을 무고하기로 제3자와 공모하고 이에 따라 무고행위에 가담하였다면 무고죄의 공동정범으로 처벌할 수 있다.
- 다. 사기죄 등 재산범죄에서 동일한 피해자에 대하여 단일하고 계속된 범의하에 동종의 범행을 일정기간 반복하여 행한 경우에는 각 범행은 통틀어 포괄일죄가 될 수 있다. 다만 각 범행이 포괄일죄가 되느냐 경합범이 되느냐는 그에 따라 피해액을 기준으로 가중처벌을 하도록 하는 특별법이 적용되는지 등이 달라질 뿐 아니라 양형 판단 및 공소시효와 기판력에 이르기까지 피고인에게 중대한 영향을 미치게 되므로 매우 신중하게 판단하여야 한다. 특히 범의의 단일성과 계속성은 개별 범행의 방법과 태양, 범행의 동기, 각 범행 사이의 시간적 간격, 그리고 동일한 기회 내지 관계를 이용하는 상황이 지속되는 가운데 후속 범행이 있었는지, 즉 범의의 단절이나 갱신이 있었다고 볼 만한 사정이 있는지 등을 세밀하게 살펴 논리와 경험칙에 근거하여 합리적으로 판단하여야 한다.
- 라. 피고인이 포괄일죄의 관계에 있는 범행의 일부를 실행한 후 공범관계에서 이탈하였으나 다른 공범자에 의하여 나머지 범행이 이루어진 경우, 피고인이 관여하지 않은 부분에 대하여도 죄책을 부담한다.
- 마. 거래상대방의 대향적 행위의 존재를 필요로 하는 유형의 배임죄에서 거래상대방은 기본적으로 배임행위의 실행행위자와 별개의 이해관계를 가지고 반대편에서 독자적으로 거래에 임한다는 점을 감안할 때, 거래상대방이 배임행위를 교사하거나 배임행위의 전 과정에 관여하는 등 배임행위에 적극 가담함으로써 실행행위자와의 계약이 반사회적 법률행위에 해당하여 무효로 되는 경우 배임죄의 교사범 또는 공동정범이 될 수 있음은 별론으로 하고, 관여 정도가 거기에까지 이르지 아니하여 법질서 전체적인 관점에서 살펴볼 때 사회적 상당성을 갖춘 경우에는 비록 정범의 행위가 배임행위에 해당한다는 점을 알고 거래에 임하였다는 사정이 있어 외견상 방조행위로 평가될 수 있는 행위가 있었다 할지라도 범죄를 구성할 정도의 위법성은 없다고 보는 것이 타당하다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문 3】 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 형법 제327조에 규정된 강제집행면탈죄에서 재산의 ‘은닉’이란 강제집행을 실시하는 자에 대하여 재산의 발견을 불능 또는 곤란케 하는 것을 말하는 것으로서, 재산의 소재를 불명케 하는 경우는 물론 그 소유관계를 불명하게 하는 경우도 포함하므로, 채무자가 제3자 명의로 되어 있던 사업자등록을 또 다른 제3자 명의로 변경하였다면 사업장 내 유체동산에 관한 소유관계를 종전보다 더 불명하게 하여 채권자에게 손해를 입게 할 위험성을 야기하였다고 보아야 하므로 강제집행면탈의 은닉에 해당한다.
- 나. 형법 제327조의 강제집행면탈죄가 적용되는 강제집행은 민사집행법 제2편의 적용 대상인 ‘강제집행’ 또는 가압류·가처분 등의 집행을 가리키는 것이고, 민사집행법 제3편의 적용 대상인 ‘담보권 실행 등을 위한 경매’를 면탈할 목적으로 재산을 은닉하는 등의 행위는 위죄의 규율 대상에 포함되지 않는다.
- 다. 강제집행면탈죄의 객체는 채무자의 재산 중에서 채권자가 민사집행법상 강제집행 또는 보전처분의 대상으로 삼을 수 있는 것이어야 한다. 한편 의료법 제33조 제2항, 구 의료법 제87조 제1항 제2호는 의료기관 개설자의 자격을 의사 등으로 한정한다 다음 의료기관의 개설자 자격이 없는 자가 의료기관을 개설하는 것을 엄격히 금지하고 있고, 이를 위반한 경우 형사처벌하도록 정함으로써 의료의 적정을 기하여 국민의 건강을 보호·증진하는 데 기여하도록 하고 있다. 또한 국민건강보험법 제42조 제1항은 요양급여는 ‘의료법에 따라 개설된 의료기관’에서 행하도록 정하고 있다. 따라서 의료법에 의하여 적법하게 개설되지 아니한 의료기관에서 요양급여가 행하였더라면 해당 의료기관은 국민건강보험법상 요양급여비용을 청구할 수 있는 요양기관에 해당되지 아니하여 해당 요양급여비용 전부를 청구할 수 없고, 해당 의료기관의 채권자로서도 위 요양급여비용 채권을 대상으로 하여 강제집행 또는 보전처분의 방법으로 채권의 만족을 얻을 수 없는 것이므로, 결국 위와 같은 채권은 강제집행면탈죄의 객체가 되지 아니한다.
- 라. 압류금지채권의 목적물이 채무자의 예금계좌에 입금된 경우에는 그 예금채권에 대하여 더 이상 압류금지의 효력이 미치지 아니하므로 그 예금은 압류금지채권에 해당하지 않지만, 압류금지채권의 목적물이 채무자의 예금계좌에 입금되기 전까지는 여전히 강제집행 또는 보전처분의 대상이 될 수 없으므로, 압류금지채권의 목적물을 수령하는 데 사용하던 기존 예금계좌가 채권자에 의해 압류된 채무자가 압류되지 않은 다른 예금계좌를 통하여 그 목적물을 수령하더라도 강제집행이 임박한 채권자의 권리를 침해할 위험이 있는 행위라고 볼 수 없어 강제집행면탈죄가 성립하지 않는다.
- 마. 강제집행면탈죄는 국가의 강제집행권이 발동될 단계에 있는 채권자의 권리를 보호하기 위한 범죄로서, 여기서의 강제집행에는 광의의 강제집행인 의사의 진술에 갈음하는 판결의 강제집행도 포함되고, 강제집행면탈죄의 성립요건으로서의 채권자의 권리와 행위의 객체인 재산은 국가의 강제집행권이 발동될 수 있으면 충분하다.

【문 4】 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 국가나 지방자치단체는 국민에 대한 관계에서 형벌의 수단을 통해 보호되는 외부적 명예의 주체가 될 수는 없고, 따라서 명예훼손죄나 모욕죄의 피해자가 될 수 없다.
- 나. 형법 제307조 제2항의 허위사실 적시에 의한 명예훼손죄에서 적시된 사실이 허위인지 여부를 판단함에 있어서는 적시된 사실의 내용 전체의 취지를 살펴볼 때 세부적인 내용에서 진실과 약간 차이가 나거나 다소 과장된 표현이 있는 정도에 불과하다면 이를 허위라고 볼 수 없으나, 중요한 부분이 객관적 사실과 합치하지 않는다면 이를 허위라고 보아야 한다.
- 다. 이른바 집단표시에 의한 모욕은, 모욕의 내용이 집단에 속한 특정인에 대한 것이라고는 해석되기 힘들고, 집단표시에 의한 비난이 개별구성원에 이르러서는 비난의 정도가 희석되어 구성원 개개인의 사회적 평가에 영향을 미칠 정도에 이르지 아니한 경우에는 구성원 개개인에 대한 모욕이 성립되지 않는다고 봄이 원칙이고, 비난의 정도가 희석되지 않아 구성원 개개인의 사회적 평가를 저하시킬 만한 것으로 평가될 경우에는 예외적으로 구성원 개개인에 대한 모욕이 성립할 수 있다.
- 라. 과거의 역사적 사실관계 등에 대하여 민사판결을 통하여 어떠한 사실인정이 있었다면, 특별한 사정이 없는 한 그와 반대되는 사실의 주장이나 견해의 개진 등은 형법상 명예훼손죄 등에 있어서 ‘허위의 사실 적시’에 해당한다고 봄이 원칙이다.
- 마. 형법 제311조의 모욕죄는 사람의 가치에 대한 사회적 평가를 의미하는 외부적 명예를 보호법익으로 하는 범죄로서, 모욕죄에서 말하는 모욕이란 사실을 적시하지 아니하고 사람의 사회적 평가를 저하시킬 만한 추상적 판단이나 경멸적 감정을 표현하는 것을 의미한다. 따라서 어떠한 표현이 상대방의 인격적 가치에 대한 사회적 평가를 저하시킬 만한 것이 아니라면 설령 그 표현이 다소 무례한 방법으로 표시되었다 하더라도 이를 두고 모욕죄의 구성요건에 해당한다고 볼 수 없다.

① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문 5】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 경합범 가중 시 정역과 금고는 동종의 형으로 간주하여 정역형으로 처벌한다.
- ② 형의 선고유예를 받은 날로부터 1년을 경과한 때에는 면소된 것으로 간주한다.
- ③ 벌금 또는 과료에 관한 유치기간에 산입된 판결선고 전 구금일수는 형법 제72조 제2항(가석방의 경우에 벌금 또는 과료의 병과가 있는 때에는 그 금액을 완납하여야 한다)의 경우에 있어서 그에 해당하는 금액이 납입된 것으로 간주한다.
- ④ 자기의 소유에 속하는 물건이라도 압류 기타 강제처분을 받거나 타인의 권리 또는 보험의 목적물이 된 때에는 형법 제13장(방화와 실화의 죄)의 규정의 적용에 있어서 타인의 물건으로 간주한다.
- ⑤ 형법 제38장(절도와 강도의 죄)의 죄에 있어서 관리할 수 있는 동력은 재물로 간주한다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문 6】 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 형법 제337조의 강도상해죄는 강도범인이 강도의 기회에 상해행위를 함으로써 성립하므로 강도범행의 실행중이거나 실행 직후 또는 실행의 범의를 포기한 직후로서 사회통념상 범죄행위가 완료되지 아니하였다고 볼 수 있는 단계에서 상해가 행하여짐을 요건으로 한다. 그러나 반드시 강도범행의 수단으로 한 폭행에 의하여 상해를 입힐 것을 요하는 것은 아니고 상해행위가 강도가 기수에 이르기 전에 행하여져야만 하는 것은 아니므로, 강도범행 이후에도 피해자를 계속 끌고 다니거나 차량에 태우고 함께 이동하는 등으로 강도범행으로 인한 피해자의 심리적 저항불능 상태가 해소되지 않은 상태에서 강도범인의 상해행위가 있었다면 강취행위와 상해행위 사이에 다소의 시간적·공간적 간격이 있었다는 것만으로는 강도상해죄의 성립에 영향이 없다.
- 나. 형법 제335조(준강도)는 재물의 탈환을 항거하거나 체포를 면탈하거나 죄적을 인멸한 목적으로 폭행 또는 협박을 가한 때에 준강도가 성립한다고 규정하고 있으므로, 준강도죄의 주체는 절도범인이고, 절도죄의 객체는 재물이다.
- 다. 형법 제335조에서 절도가 재물의 탈환을 항거하거나 체포를 면탈하거나 죄적을 인멸할 목적으로 폭행 또는 협박을 가한 때에 준강도로서 강도죄의 예에 따라 처벌하는 취지는, 강도죄와 준강도죄의 구성요건인 재물탈취와 폭행·협박 사이에 시간적 순서상 전후의 차이가 있을 뿐 실질적으로 위법성이 같다고 보기 때문인바, 이와 같은 준강도죄의 입법 취지, 강도죄와의 균형 등을 종합적으로 고려해 보면, 준강도죄의 기수 여부는 폭행·협박행위의 종료 여부를 기준으로 하여 판단하여야 한다.
- 라. 강도살인죄가 성립하려면 먼저 강도죄의 성립이 인정되어야 하고, 강도죄가 성립하려면 불법영득(또는 불법이득)의 의사가 있어야 하며, 형법 제333조 후단 소정의 이른바 강제이득죄의 성립요건인 ‘재산상 이익의 취득’을 인정하기 위하여서는 재산상 이익이 사실상 피해자에 대하여 불이익하게 범인 또는 제3자 앞으로 이전되었다고 볼 만한 상태가 이루어져야 하는데, 채무의 존재가 명백할 뿐만 아니라 채권자의 상속인이 존재하고 그 상속인에게 채권의 존재를 확인할 방법이 확보되어 있는 경우에는 비록 그 채무를 면탈할 의사로 채권자를 살해하더라도 일시적으로 채권자 측의 추급을 면한 것에 불과하여 재산상 이익의 지배가 채권자 측으로부터 범인 앞으로 이전되었다고 보기는 어려우므로, 이러한 경우에는 강도살인죄가 성립할 수 없다.
- 마. 형법 제335조의 준강도죄의 구성요건인 폭행은 같은법 제333조의 폭행의 정도와의 균형상 상대방의 반항(항쟁)을 억압할 정도 즉 반항을 억압하는 수단으로서 일반적, 객관적으로 가능하다고 인정하는 정도면 족하다 할 것이고 이는 체포되려는 구체적 상황에 비추어 체포의 공격력을 억압함에 족한 정도의 것인 여부에 따라 결정되어야 할 것이므로 피고인이 옷을 잡히자 체포를 면하려고 충동적으로 저항을 시도하여 잡은 손을 뿌리친 정도의 폭행을 준강도죄로 의율할 수는 없다.

【문 7】 소급효에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법 제62조의2 제1항에 따른 보호관찰은 형벌이 아니라 보안처분의 성격을 갖는 것으로서, 과거의 불법에 대한 책임에 기초하고 있는 제재가 아니라 장래의 위험성으로부터 행위자를 보호하고 사회를 방위하기 위한 합목적적인 조치이므로, 그에 관하여 반드시 행위 이전에 규정되어 있어야 하는 것은 아니며, 재판시의 규정에 의하여 보호관찰을 받을 것을 명할 수 있다고 보아야 할 것이고, 이와 같은 해석이 형벌불소급의 원칙 내지 죄형법정주의에 위배되는 것이라고 볼 수 없다.
- ② 형사처벌의 근거가 되는 것은 법률이지 판례가 아니고, 형법 조항에 관한 판례의 변경은 그 법률조항의 내용을 확인하는 것에 지나지 아니하여 이로써 그 법률조항 자체가 변경된 것이라고 볼 수는 없으므로, 행위 당시의 판례에 의하면 처벌대상이 되지 아니하는 것으로 해석되었던 행위를 판례의 변경에 따라 확인된 내용의 형법 조항에 근거하여 처벌한다고 하여 그것이 헌법상 평등의 원칙과 형벌불소급의 원칙에 반한다고 할 수는 없다.
- ③ 특정 범죄자에 대한 보호관찰 및 전자장치 부착 등에 관한 법률상 전자장치 부착명령에 관하여 피고인에게 실질적인 불이익을 추가하는 내용의 법 개정이 있고, 그 규정의 소급적용에 관한 명확한 경과규정이 없는 한 그 규정의 소급적용은 이를 부정하는 것이 피고인의 권익 보장이나, 위 법 부칙에서 일부 조항을 특정하여 그 소급적용에 관한 경과규정을 둔 입법자의 의사에 부합한다고 할 것이다.
- ④ 아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하 ‘아동학대처벌법’이라한다)의 입법 목적 및 같은 법 제34조(공소시효의 정지와 효력)의 취지를 공소시효를 정지하는 특례조항의 신설·소급에 관한 법리에 비추어 보면, 비록 아동학대처벌법이 제34조 제1항(“아동학대범죄의 공소시효는 형사소송법 제252조에도 불구하고 아동학대범죄의 피해아동이 성년에 달한 날부터 진행한다”)의 소급적용 등에 관하여 명시적인 경과규정을 두고 있지는 아니하나, 위 규정은 완성되지 아니한 공소시효의 진행을 일정한 요건 아래에서 장래를 향하여 정지시키는 것으로서, 시행일인 2014. 9. 29. 당시 범죄행위가 종료되었으나 아직 공소시효가 완성되지 아니한 아동학대범죄에 대하여도 적용된다.
- ⑤ 형법 제1조 제2항 및 제8조에 의하면 범죄 후 법률의 변경에 의하여 형이 구법보다 경한 때에는 신법에 의한다고 규정하고 있으므로, 신법에 경과규정을 두어 이러한 신법의 적용을 배제하는 것도 허용되지 않는다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문 8】 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 교사자가 피교사자에 대하여 상해 또는 중상해를 교사하였는데 피교사자가 이를 넘어 살인을 실행한 경우에, 일반적으로 교사자는 상해죄 또는 중상해죄의 죄책을 지게 되는 것이지만 이 경우에 교사자에게 피해자의 사망이라는 결과에 대하여 과실 내지 예견가능성이 있는 때에는 상해치사죄의 죄책을 지을 수 있다.
- 나. 신분관계가 없는 사람이 신분관계로 인하여 성립될 범죄에 가공한 경우에는 신분관계가 있는 사람과 공범이 성립한다. 이 경우 신분관계가 없는 사람에게 공동가공의 의사와 이에 기초한 기능적 행위지배를 통한 범죄의 실행이라는 주관적·객관적 요건이 충족되면 공동정범으로 처벌한다. 공동가공의 의사는 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로 다른 사람의 행위를 이용하여 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 한다. 따라서 공무원이 아닌 사람, 즉 비공무원이 공무원과 공동가공의 의사와 이를 기초로 한 기능적 행위지배를 통하여 공무원의 직무에 관하여 뇌물을 수수하는 범죄를 실행하였다면 공무원이 직접 뇌물을 받은 것과 동일하게 평가할 수 있으므로 공무원과 비공무원에게 형법 제129조 제1항에서 정한 뇌물수수죄의 공동정범이 성립한다.
- 다. 형법상 방조행위는 정범이 범행을 한다는 정을 알면서 그 실행행위를 용이하게 하는 직접·간접의 모든 행위를 가리키는 것으로서 유형적, 물질적인 방조뿐만 아니라 정범에게 범행의 결의를 강화하도록 하는 것과 같은 무형적, 정신적 방조행위까지도 이에 해당한다. 중범은 정범의 실행행위 중에 이를 방조하는 경우뿐만 아니라, 실행 착수 전에 장래의 실행행위를 예상하고 이를 용이하게 하는 행위를 하여 방조한 경우에도 성립한다.
- 라. 허위공문서작성의 주체는 직무상 그 문서를 작성할 권한이 있는 공무원에 한하고 작성권자를 보조하는 직무에 종사하는 공무원은 허위공문서작성죄의 주체가 되지 못한다. 다만 공문서의 작성권한이 있는 공무원의 직무를 보좌하는 사람이 그 직위를 이용하여 행사할 목적으로 허위의 내용이 기재된 문서 초안을 그 정을 모르는 상사에게 제출하여 결재하도록 하는 등의 방법으로 작성권한이 있는 공무원으로 하여금 허위의 공문서를 작성하게 한 경우에는 허위공문서작성죄의 간접정범이 성립한다.
- 마. 피교사자가 범죄의 실행에 착수한 경우에 있어서 그 범행결의가 교사자의 교사행위에 의하여 생긴 것인지 여부는 교사자와 피교사자의 관계, 교사행위의 내용 및 정도, 피교사자가 범행에 이르게 된 과정, 교사자의 교사행위가 없더라도 피교사자가 범행을 저지를 다른 원인의 존부 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여 사건의 전체적 경과를 객관적으로 판단하는 방법에 의하여야 하고, 이러한 판단 방법에 의할 때 피교사자가 교사자의 교사행위 당시에는 일응 범행을 승낙하지 아니한 것으로 보인다면, 이후 그 교사행위에 의하여 범행을 결의한 것으로 인정된다고 하더라도 인과관계가 단절되어 교사범이 성립하지 않는다.

【문 9】 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 형법 제3조는 ‘본법은 대한민국 영역 외에서 죄를 범한 내국인에게 적용한다.’고 하여 형법의 적용 범위에 관한 속인주의를 규정하고 있는바, 필리핀국에서 카지노의 외국인 출입이 허용되어 있다 하여도, 형법 제3조에 따라, 필리핀국에서 도박을 한 피고인에게 우리 나라 형법이 당연히 적용된다.
- 나. 형법 제5조, 제6조의 각 규정에 의하면, 외국인이 외국에서 죄를 범한 경우에는 형법 제5조 제1호 내지 제7호에 열거된 죄를 범한 때와 형법 제5조 제1호 내지 제7호에 열거된 죄 이외에 대한민국 또는 대한민국 국민에 대하여 죄를 범한 때에만 대한민국 형법이 적용되어 우리나라에 재판권이 있게 되고, 여기서 ‘대한민국 또는 대한민국 국민에 대하여 죄를 범한 때’란 대한민국 또는 대한민국 국민의 법익이 직접적으로 침해되는 결과를 야기하는 죄를 범한 경우를 의미한다.
- 다. 내국 법인의 대표자인 외국인이 내국 법인이 외국에 설립한 특수목적법인에 위탁해 둔 자금을 정해진 목적과 용도 외에 임의로 사용한 데 따른 횡령죄의 피해자는 당해 금전을 위탁한 내국 법인이다. 따라서 그 행위가 외국에서 이루어진 경우에도 행위지의 법률에 의하여 범죄를 구성하지 아니하거나 소추 또는 형의 집행을 면제할 경우가 아니라면 그 외국인에 대해서도 우리 형법이 적용되어(형법 제6조), 우리 법원에 재판권이 있다.
- 라. ‘본법은 대한민국영역내에서 죄를 범한 내국인과 외국인에게 적용한다.’고 규정한 형법 제2조를 적용함에 있어서 공모공동정범의 경우 공모지도 범죄죄로 보아야 한다.
- 마. 형법 제1조 제2항의 규정은 형벌법령 제정의 이유가 된 법률이념의 변천에 따라 과거에 범죄로 보던 행위에 대하여 그 평가가 달라져 이를 범죄로 인정하고 처벌한 그 자체가 부당하였다거나 또는 과형이 과중하였다는 반성적 고려에서 법령을 개폐하였을 경우에 적용하여야 할 것이고, 이와 같은 법률이념의 변경에 의한 것이 아닌 다른 사정의 변천에 따라 그때 그때의 특수한 필요에 대처하기 위하여 법령을 개폐하는 경우에는 이미 그 전에 성립한 위법행위를 현재에 관찰하여도 행위 당시의 행위로서는 가벌성이 있는 것이어서 그 법령이 개폐되었다 하더라도 그에 대한 형이 폐지된 것이라고는 할 수 없다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문10】 다음 중 실체법상 일죄가 아닌 것은?

- ① 하나의 사건에 관하여 한 번 선서한 증인이 같은 기일에 여러 가지 사실에 관하여 기억에 반하는 허위의 진술을 한 경우의 위증죄
- ② 불특정 다수의 피해자들을 상대로 동일한 방식으로 사기분양을 하여 그들로부터 분양대금을 편취한 경우의 사기죄
- ③ 혈중알콜농도 0.123%의 음주상태로 자동차를 운전하다가 제1차 사고를 내고 그대로 진행하여 제2차 사고를 낸 경우의 도로교통법 위반(음주운전)죄
- ④ 단일하고 계속된 범의 아래 동일한 뇌물공여자로부터 뇌물을 반복하여 수령하고 그 피해법익이 동일한 경우의 수뢰죄
- ⑤ 동일한 폭행·협박으로 피해자의 항거가 불능하거나 현저히 곤란한 상태가 계속되는 상태에서 피해자를 수회에 걸쳐 간음하였고, 피고인의 의사 및 범행 시각과 장소로 보아 수회의 간음행위를 하나의 계속된 행위로 볼 수 있는 경우의 강간죄

【문11】 책임능력에 관한 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 형법 제10조에 규정된 심신장애는 생물학적 요소로서 정신병, 정신박약 또는 비정상적 정신상태와 같은 정신적 장애가 있는 외에 심리학적 요소로서 이와 같은 정신적 장애로 말미암아 사물에 대한 판별능력과 그에 따른 행위통제능력이 결여되거나 감소되었음을 요하므로, 정신적 장애가 있는 자라고 하여도 범행 당시 정상적인 사물관별능력이나 행위통제능력이 있었다면 심신장애로 볼 수 없다.
- 나. 사춘기 이전의 소아들을 상대로 한 성행위를 중심으로 성적 흥분을 강하게 일으키는 공상, 성적 충동, 성적 행동이 반복되어 나타나는 소아기호증은 성적인 측면에서의 성격적 결함으로 인하여 나타나는 것으로서, 소아기호증과 같은 질환이 있다는 사정은 그 자체만으로는 형의 감면사유인 심신장애에 해당하지 아니한다고 봄이 상당하고, 다만 그 증상이 매우 심각하여 원래의 의미의 정신병이 있는 사람과 동등하다고 평가할 수 있거나, 다른 심신장애사유와 경합된 경우 등에는 심신장애를 인정할 여지도 있다.
- 다. 형법 제11조에서는 농아자의 행위는 형을 감경한다고 하고 있으므로, 청각장애인 또는 언어장애인은 위 제11조에 따라 형을 감경받는다.
- 라. 범행 당시 정신분열증으로 심신장애의 상태에 있었던 피고인이 피해자를 살해한다는 명확한 의식이 있었고 범행의 경위를 소상하게 기억하고 있다고 하더라도 이러한 사실의 인식능력이나 기억능력이 있다는 것만 가지고 범행당시 사물의 변별능력이나 의사결정능력이 결여된 정도가 아니라 미약한 상태에 있었다고 단정할 수 없다.
- 마. 원칙적으로 충동조절장애와 같은 성격적 결함은 형의 감면사유인 심신장애에 해당하지 아니한다고 봄이 상당하지만, 충동조절장애와 같은 성격적 결함이라 할지라도 그것이 매우 심각하여 원래의 의미의 정신병을 가진 사람과 동등하다고 평가할 수 있는 경우에는 그로 인한 범행은 심신장애로 인한 범행으로 보아야 한다.

【문12】 형법에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법은 범죄를 목적으로 하는 단체 또는 집단을 조직하거나 이에 가입 또는 그 구성원으로 활동한 사람은 그 목적인 죄에 정한 형으로 처벌하고, 다만 형을 감경할 수 있다는 조항을 두고 있다.
- ② 인신매매 범죄에 대한 형법 규정은 대한민국 영역 밖에서 죄를 범한 외국인에게도 적용하는 규정을 두고 있다.
- ③ 3년 이하의 징역이나 금고 또는 500만 원 이하의 벌금형을 선고할 경우에만 1년 이상 5년 이하의 기간 형의 집행을 유예할 수 있다.
- ④ 가석방의 기간은 무기형에 있어서는 10년으로 하고, 유기형에 있어서는 남은 형기로 하되, 그 기간은 10년을 초과할 수 없다.
- ⑤ 형법은 공무원이 직권을 이용하여 제7장 공무원의 직무에 관한 죄 이외의 죄를 범한 때에는 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중하도록 하는 규정을 두고 있다.

【문13】 주행행위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(아래 답항에서 A는 남성, B는 여성임)

- ① 강제추행죄는 상대방에 대하여 폭행 또는 협박을 가하여 항거를 곤란하게 한 뒤에 추행행위를 하는 경우뿐만 아니라 폭행행위 자체가 추행행위라고 인정되는 이른바 기습추행의 경우도 포함된다. 특히 기습추행의 경우 추행행위와 동시에 저질러지는 폭행행위는 반드시 상대방의 의사를 억압할 정도의 것임을 요하지 않고 상대방의 의사에 반하는 유흥력의 행사가 있거나 하면 그 힘의 대소강약을 불문한다.
- ② 프랜차이즈 회사를 운영하는 A가 그 가맹점에서 근무하는 B를 비롯한 직원들과 회식을 하던 중 B를 자신의 옆자리에 앉힌 후 B에게 귓속말로 ‘일하는 것 어렵지 않나. 힘든 것 있으면 말하라’고 하면서 갑자기 B의 볼에 입을 맞추고, 이에 놀란 B가 ‘하지 마세요’라고 하였음에도, 계속하여 ‘괜찮다. 힘든 것 있으면 말해라. 무슨 일이든 해결해 줄 수 있다’고 하면서 오른손으로 B의 오른쪽 허벅지를 쓰다듬은 행위는 강제추행에 해당한다.
- ③ A가 B 등을 협박하여 겁을 먹은 B 등으로 하여금 어쩔 수 없이 나체나 속옷만 입은 상태가 되게 하여 스스로를 촬영하게 하거나, 성기에 이물질을 삽입하거나 자위를 하는 등의 행위를 하게 하였다면, 이러한 행위는 B 등을 도구로 삼아 B 등의 신체를 이용하여 그 성적 자유를 침해한 행위로서, A가 직접 위와 같은 행위들을 하지 않았거나 B 등의 신체에 대한 직접적인 접촉이 없었다고 하더라도 강제추행의 범죄를 실현한 것으로 평가할 수 있다.
- ④ 교사 A가 제자인 중학생 B의 얼굴에 자신의 얼굴을 들이밀면서 비비는 행위나 B의 귀를 쓸어 만지는 행위는 B의 성적 자유를 침해할 뿐만 아니라 일반인에게도 성적 수치심이나 혐오감을 일으키게 하는 추행행위에 해당한다.
- ⑤ A가 자신의 집무실에서 아침 보고를 하는 자신의 비서 B에게 ‘이쁘다’고 칭찬하며 B의 허리를 손으로 껴안는 방법으로 포옹하고, 같은 날 퇴근 보고를 하는 B에게 ‘학원에 태워줄까’라고 하면서 양손으로 B를 포옹하였더라도, 성적 수치심이나 혐오감을 일으키게 하는 추행행위에 해당한다고 보기 어렵다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문14】불능미수에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고인이 피해자가 심신상실 또는 항거불능의 상태에 있다고 인식하고 그러한 상태를 이용하여 간음할 의사로 피해자를 간음하였으나 피해자가 실제로는 심신상실 또는 항거불능의 상태에 있지 않은 경우에는, 실행의 수단 또는 대상의 착오로 인하여 준강간죄에서 규정하고 있는 구성요건적 결과의 발생이 처음부터 불가능하였고 실제로 그러한 결과가 발생하였다고 할 수 없다. 피고인이 준강간의 실행에 착수하였으나 범죄가 기수에 이르지 못하였으므로 준강간죄의 미수범이 성립한다. 피고인이 행위 당시에 인식한 사정을 놓고 일반인이 객관적으로 판단하여 보았을 때 준강간의 결과가 발생할 위험성이 있었으므로 준강간죄의 불능미수가 성립한다.
- ② 불능미수는 행위자가 실제로 존재하지 않는 사실을 존재한다고 오인하였다는 측면에서 존재하는 사실을 인식하지 못한 사실의 착오와 다르다.
- ③ 불능범의 판단 기준으로서 위험성 판단은 피고인이 행위 당시에 인식한 사정을 놓고 이것이 객관적으로 일반인의 판단으로 보아 결과 발생의 가능성이 있느냐를 따져야 한다.
- ④ 임대인과 임대차계약을 체결한 임차인이 임차건물에 거주하기는 하였으나 그의 처만이 전입신고를 마친 후에 경매절차에서 배당을 받기 위하여 임대차계약서상의 임차인 명의를 처로 변경하여 경매법원에 배당요구를 한 경우, 실제의 임차인이 임차인 명의 변경 없이 소액임대차보증금에 대한 우선변제권 행사로서 배당금을 수령할 권리가 있었다고 하더라도, 경매법원이 실제의 임차인을 처로 오인하여 처에게 배당결정을 한 이상 재물편취의 결과가 발생하였으므로, 임차인에게 사기죄가 성립한다.
- ⑤ 형법 제27조에서 정한 ‘실행의 수단 또는 대상의 착오’는 행위자가 시도한 행위방법 또는 행위객체로는 결과의 발생이 처음부터 불가능하다는 것을 의미한다. 그리고 ‘결과 발생의 불가능’은 실행의 수단 또는 대상의 원시적 불가능성으로 인하여 범죄가 기수에 이를 수 없는 것을 의미한다고 보아야 한다.

【문15】친족상도례에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고인이 위탁자가 소유자를 위해 보관하고 있는 물건을 위탁자로부터 보관받아 이를 횡령한 경우에 횡령범인 피고인과 피해물건의 소유자간에 친족관계가 인정되면 친족상도례에 관한 형법 규정이 적용된다.
- ② 친족상도례에 관한 형법 규정은 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 위반죄에도 적용된다.
- ③ 피고인이 범원을 기망하여 제3자로부터 재물을 편취한 경우에 피고인이 피해자인 제3자와 직계혈족의 관계에 있을 때에는 그 피고인의 형을 면제하여야 한다.
- ④ 피고인이 甲, 乙 등을 기망하여 甲, 乙, 丙의 합유물인 부동산에 관한 매매계약을 체결하고 소유권을 이전받았으나 잔금을 지급하지 않은 경우에 피고인이 피해자 甲, 乙, 丙 중 甲, 乙과 사이에 친족관계가 인정되더라도, 형법상 친족상도례 규정이 적용되지 않는다.
- ⑤ 2015년에 발생한 사기죄와 관련하여 사기범인인 피고인과 피해자가 사돈지간인 경우 친족상도례가 적용되지 않는다.

【문16】형벌법규의 해석 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 위법성 및 책임의 조각사유나 소추조건 또는 처벌조각사유인 형면제 사유에 관하여도 그 범위를 제한적으로 유추적용하는 것은 죄형법정주의의 파생원칙인 유추해석금지의 원칙에 위반하여 허용될 수 없다.
- ② 형벌법규의 해석은 엄격하여야 하고, 명문의 형벌법규의 의미를 피고인에게 불리한 방향으로 지나치게 확장해석하거나 유추해석하는 것은 죄형법정주의의 원칙에 어긋나는 것으로서 허용되지 아니하나, 형벌법규의 해석에서도 법률문언의 통상적인 의미를 벗어나지 않는 한 그 법률의 입법취지와 목적, 입법연혁 등을 고려한 목적론적 해석이 배제되는 것은 아니다.
- ③ 도로교통법 제2조 제26호가 ‘술이 취한 상태에서의 운전’ 등 일정한 경우에 한하여 예외적으로 도로 외의 곳에서 운전한 경우를 운전면에 포함한다고 명시하고 있는 반면, 무면허운전에 관해서는 이러한 예외를 명시하고 있지 않지만, 무면허운전을 처벌하는 입법취지와 목적, 입법연혁 등을 고려하면, 도로가 아닌 곳에서 운전면허 없이 운전한 경우에도 무면허운전으로 처벌하는 것은 허용되는 목적론적 해석이다.
- ④ 형벌법규의 해석에서도 문언의 가능한 의미 안에서 입법 취지와 목적 등을 고려한 법률 규정의 체계적 연관성에 따라 문언의 논리적 의미를 분명히 밝히는 체계적·논리적 해석 방법은 규정의 본질적 내용에 가장 접근한 해석을 위한 것으로서 죄형법정주의의 원칙에 부합한다.
- ⑤ 구 성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호 등에 관한 법률(1997. 8. 22. 법률 제5343호로 개정되기 전의 것) 제8조는, 신체장애로 항거불능인 상태에 있음을 이용하여 여자를 간음하거나 사람에 대하여 추행한 자는 형법 제297조(강간) 또는 제298조(강제추행)에 정한 형으로 처벌한다고 규정하고 있는바, 관련 법률의 장애인에 관한 규정과 형법상의 유추해석 금지의 원칙에 비추어 볼 때, 이 규정에서 말하는 ‘신체장애’에 정신박약 등으로 인한 정신장애도 포함된다고 보아 그러한 정신장애로 인하여 항거불능 상태에 있는 여자를 간음한 경우에도 이 규정에 해당한다고 해석하기는 어렵다.

【문17】위증죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법 제152조 제2항의 모해위증죄에 있어서 모해할 목적은 허위의 진술을 함으로써 피고인에게 불리하게 될 것이라는 인식이 있으면 충분하고 그 결과의 발생을 희망할 필요까지는 없다.
- ② 증언의 내용인 사실의 전체적 취지가 객관적 사실에 일치하고 그것이 기억에 반하는 공술이 아니라면 그 사실을 구성하는 일부 사소한 부분에 다른 점이 있어도 그 진술의 취지가 기억에 일치하는 것이라면 그것만으로는 위증죄의 성립이 인정될 수 없다.
- ③ 모해위증의 죄를 범한 자가 그 공술한 사건의 재판 또는 징계처분이 확정되기 전에 자백 또는 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제한다.
- ④ 친족 또는 동거의 가족이 본인을 위하여 모해위증의 죄를 범한 때에는 처벌하지 아니한다.
- ⑤ 피고인이 甲을 모해할 목적으로 乙에게 위증을 교사하였으나, 정범인 乙에게 모해의 목적이 없더라도 피고인을 모해위증교사죄로 처단할 수 있다.

【문18】 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 주거침입죄에서 침입행위의 객체인 ‘건조물’은 주거침입죄가 사실상 주거의 평온을 보호법익으로 하는 점에 비추어 엄격한 의미에서의 건조물 그 자체뿐만이 아니라 그에 부속하는 위요지를 포함한다고 할 것이나, 여기서 위요지라고 함은 건조물에 인접한 그 주변의 토지로서 외부와의 경계에 담 등이 설치되어 그 토지가 건조물의 이용에 제공되고 또 외부인이 함부로 출입할 수 없다는 점이 객관적으로 명확하게 드러나야 한다. 따라서 건조물의 이용에 기여하는 인접의 부속 토지라고 하더라도 인적 또는 물적 설비 등에 의한 구획 내지 통제가 없어 통상의 보행으로 그 경계를 쉽사리 넘을 수 있는 정도라고 한다면 일반적으로 외부인의 출입이 제한된다는 사정이 객관적으로 명확하게 드러났다고 보기 어려우므로, 이는 다른 특별한 사정이 없는 한 주거침입죄의 객체에 속하지 아니한다고 봄이 상당하다.
- 나. 이미 수일 전에 2차레에 걸쳐 피해자를 강간하였던 피고인이 대문을 몰래 열고 들어와 담장과 피해자가 거주하던 방 사이의 좁은 통로에서 창문을 통하여 방안을 엿본 경우, 주거침입죄에 해당한다.
- 다. 다가구용 단독주택이나 다세대주택·연립주택·아파트 등 공동주택 안에서 공용으로 사용하는 엘리베이터, 계단과 복도는 주거로 사용하는 각 가구 또는 세대의 전용 부분에 필수적으로 부속하는 부분으로서 그 거주자들에 의하여 일상생활에서 감시·관리가 예정되어 있고 사실상의 주거의 평온을 보호할 필요성이 있는 부분이므로, 다가구용 단독주택이나 다세대주택·연립주택·아파트 등 공동주택의 내부에 있는 엘리베이터, 공용 계단과 복도는 특별한 사정이 없는 한 주거침입죄의 객체인 ‘사람의 주거’에 해당하고, 위 장소에 거주자의 명시적, 묵시적 의사에 반하여 침입하는 행위는 주거침입죄를 구성한다.
- 라. 다가구용 단독주택인 빌라의 잠기지 않은 대문을 열고 들어가 공용 계단으로 빌라 3층까지 올라갔다가 1층으로 내려온 것에 불과하다면, 주거침입죄가 성립하지 않는다.
- 마. 주택의 매수인이 계약금과 중도금을 지급하고서 그 주택을 명도받아 점유하고 있던 중 위 매매계약을 해제하고 중도금반환청구소송을 제기하여 얻은 그 승소판결에 기하여 강제집행에 착수한 이후라고 하더라도, 매도인이 매수인이 잠그어 놓은 위 주택의 출입문을 열고 들어간 경우라면 주거침입죄를 구성한다.

【문19】 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 임명권자에 의하여 임용되어 공무에 종사하여 온 사람이 나중에 임용결격자이었음이 밝혀져 당초의 임용행위가 무효인 경우에는 형법 제129조 뇌물죄에서 규정한 ‘공무원’에 해당하지 않으므로 그가 직무에 관하여 뇌물을 수수하였다고 하더라도 수뢰죄로 처벌할 수 없다.
- 나. 형법은 제130조에서 제129조 제1항 뇌물수수죄와는 별도로 공무원이 그 직무에 관하여 뇌물공여자로 하여금 제3자에게 뇌물을 공여하게 한 경우에는 부정한 청탁을 받고 그와 같은 행위를 한 때에 뇌물수수죄와 법정형이 동일한 제3자뇌물수수죄로 처벌하고 있다. 제3자뇌물수수죄에서 뇌물을 받는 제3자가 뇌물임을 인식할 것을 요건으로 하지 않는다.
- 다. 금품이나 이익 전부에 관하여 뇌물수수죄의 공동정범이 성립한 이후에 뇌물이 실제로 공동정범인 공무원 또는 비공무원 중 누구에게 귀속되었는지는 이미 성립한 뇌물수수죄에 영향을 미치지 않는다. 공무원과 비공무원이 사전에 뇌물을 비공무원에게 귀속시키기로 모의하였거나 뇌물의 성질상 비공무원이 사용하거나 소비할 것이라고 하더라도 이러한 사정은 뇌물수수죄의 공동정범이 성립한 이후 뇌물의 처리에 관한 것에 불과하므로 뇌물수수죄가 성립하는 데 영향이 없다.
- 라. 뇌물수수자가 뇌물공여자에 대한 내부관계에서 물건에 대한 실질적인 사용·처분권한을 취득하였으나 뇌물수수 사실을 은닉하거나 뇌물공여자가 계속 그 물건에 대한 비용 등을 부담하기 위하여 소유권 이전의 형식적 요건을 유보하는 경우에는 뇌물수수자와 뇌물공여자 사이에서는 소유권을 이전받은 경우와 다르지 않으므로 그 물건을 뇌물로 수수하고 공여하였다고 보아야 한다. 뇌물수수자가 교부받은 물건을 뇌물공여자에게 반환할 것이 아니므로 뇌물수수자에게 영득의 의사도 인정되고, 뇌물공여자가 교부한 물건을 뇌물수수자로부터 반환받을 것이 아니므로 뇌물공여자에게 고의도 인정된다.
- 마. 횡령 범행으로 취득한 돈을 공범자끼리 수수한 행위가 공동정범들 사이의 범행에 의하여 취득한 돈을 공모에 따라 내부적으로 분배한 것에 지나지 않는다면 별도로 그 돈의 수수행위에 관하여 뇌물죄가 성립하는 것은 아니다. 그와 같이 수수한 돈의 성격을 뇌물로 볼 것인지 횡령금의 분배로 볼 것인지 여부는 돈을 공여하고 수수한 당사자들의 의사, 수수된 돈의 액수, 횡령 범행과 수수행위의 시간적 간격, 수수한 돈이 횡령한 그 돈인지 여부, 수수한 장소와 방법 등을 종합적으로 고려하여 객관적으로 평가하여 판단하여야 한다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문20】 죄수에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 비의료인이 의료기관을 개설하여 운영하는 도중 개설자 명의의 다른 의료인 등으로 변경한 경우에는 개설자 명의별로 별개의 범죄가 성립하고 각 죄는 실체적 경합범의 관계에 있다.
- ② 회사에 대한 관계에서 타인의 사무를 처리하는 자가 임무에 위배하여 회사로 하여금 자신의 채무에 관하여 연대보증채무를 부담하게 한 다음, 회사의 금전을 보관하는 자의 지위에서 위와 같은 선행 임무위배행위로 인하여 회사가 부담하게 된 연대보증채무의 변제에 사용한 행위는 연대보증채무 부담으로 인한 배임행위의 불가벌적 사후행위에 해당한다.
- ③ 피해자 주식회사의 대표이사인 피고인이 자신의 채권자 乙에게 차용금에 대한 담보로 위 회사 명의 정기에금에 질권을 설정하여 주었는데, 그 후 乙이 차용금과 정기에금의 변제기가 모두 도래하자 피고인의 동의를 받아 정기에금 계좌에 입금되어 있던 甲 회사 자금을 전액 인출한 경우, 피고인의 예금인출동의행위는 질권설정행위로 인한 배임행위의 불가벌적 사후행위에 해당한다.
- ④ 피해자 주식회사의 대표이사가 위 피해자 회사의 상가분양 사업을 수행하면서 수분양자들을 기망하여 편취한 분양대금은 회사의 소유로 귀속되는 것이므로, 대표이사가 그 분양대금을 횡령하는 것은 사기 범행이 침해한 것과는 다른 법익을 침해하는 것이어서 회사를 피해자로 하는 별도의 횡령죄가 성립된다.
- ⑤ 회사직원이 영업비밀 등을 적법하게 반출하여 반출행위 자체는 업무상배임죄에 해당하지 않는 경우라도, 퇴사 시에 영업비밀 등을 회사에 반환하거나 폐기할 의무가 있음에도 경쟁업체에 유출하거나 스스로의 이익을 위하여 이용할 목적으로 이를 반환하거나 폐기하지 아니하였다면, 이러한 행위는 퇴사 시에 업무상배임죄가 성립한다. 이후 퇴사한 직원이 위와 같이 반환·폐기하지 아니한 영업비밀 등을 경쟁업체에 유출한 경우 이는 이미 성립한 업무상배임 행위의 실행행위에 지나지 않아 별도의 업무상배임죄를 구성하지 않는다.

【문21】 증거인멸 등에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 피고인이 자기의 이익을 위하여 그 증거가 될 자료를 인멸하였다면, 그 행위가 동시에 다른 공범자의 형사사건이나 징계사건에 관한 증거를 인멸한 결과가 된다고 하더라도 이는 증거은닉죄에 해당하지 않는다.
- 나. 피고인이 자기의 이익을 위하여 제3자와 공동하여 증거가 될 자료를 은닉하는 행위를 하였다면 증거은닉죄에 해당하지 않는다.
- 다. 피고인이 타인을 교사하여 자기의 형사 사건에 관한 증거를 인멸하게 하였다면 증거인멸교사죄가 성립한다.
- 라. 참고인이 타인의 형사사건과 관련하여 수사기관에서 조사를 받기에 앞서서 허위의 내용을 담은 진술서를 작성하여 수사기관에 제출한 경우 증거위조죄를 구성한다.
- 마. 참고인이 타인의 형사사건과 관련하여 수사기관에서 조사를 받으면서 허위로 진술하여 그 정을 모르는 담당 공무원으로 하여금 허위의 내용이 담긴 참고인진술조서를 작성토록 한 경우 증거위조죄의 간접정범이 성립한다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문22】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 부동산 등기신청은 단순한 ‘신고’가 아니라 신청에 따른 등기관의 심사 및 처분을 예정하고 있으므로, 등기신청인이 제출한 허위의 소명자료 등에 대하여 등기관이 나름대로 충분히 심사를 하였음에도 이를 발견하지 못하여 등기가 마쳐지게 되었다면 위계에 의한 공무집행방해죄가 성립할 수 있다.
- ② 집행관이 유체동산을 가압류하면서 이를 채무자에게 보관하도록 한 경우 그 가압류의 효력은 압류된 물건의 처분행위를 금지하는 효력이 있으므로, 채무자가 가압류된 유체동산을 제3자에게 양도하고 그 점유를 이전한 경우, 이는 가압류집행이 금지하는 처분행위로서, 특별한 사정이 없는 한 가압류표시 자체의 효력을 사실상으로 감쇄 또는 멸각시키는 행위에 해당한다. 이는 채무자와 양수인이 가압류된 유체동산을 원래 있던 장소에 그대로 두었더라도 마찬가지이다.
- ③ 공범 중 1인이 그 범행에 관한 수사절차에서 참고인 또는 피의자로 조사받으면서 자기의 범행을 구성하는 사실관계에 관하여 허위로 진술하고 허위 자료를 제출하는 것은 자신의 범행에 대한 방어권 행사의 범위를 벗어난 것으로 볼 수 없다. 그러나 이러한 행위가 다른 공범을 도피하게 하는 결과가 된다면 범인도피죄로 처벌할 수 있다.
- ④ 수사지휘서의 기재 내용과 이에 관계된 수사상황은 해당 사건에 대한 중극적인 결정을 하기 전까지는 외부에 누설되어서는 안 될 수사기관 내부의 비밀에 해당한다.
- ⑤ 형법 제152조 제1항과 같은 조 제2항은 위증을 한 범인이 형사사건의 피고인 등을 ‘모해할 목적’을 가지고 있었는가 아니면 그러한 목적이 없었는가 하는 범인의 특수한 상태의 차이에 따라 범인에게 과할 형의 경중을 구별하고 있으므로, 이는 형법 제33조 단서 소정의 “신분관계로 인하여 형의 경중이 있는 경우”에 해당한다.

【문23】 위법성조각사유에 대한 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 내국인의 출입을 허용하는 폐광지역개발지원에관한특별법 등에 따라 카지노에 출입하는 것은 법령에 의한 행위로 위법성이 조각된다.
- 나. 검사가 참고인 조사를 받는 줄 알고 검찰청에 자진출석한 변호사사무실 사무장을 합리적 근거 없이 긴급체포하자 그 변호사가 이를 제지하는 과정에서 위 검사에게 상해를 가한 것은 정당방위에 해당한다.
- 다. 이혼소송중인 남편이 찾아와 가위로 폭행하고 변태적 성행위를 강요하는 데에 격분하여 처가 칼로 남편의 복부를 찔러 사망에 이르게 한 경우, 그 행위는 정당방위나 과잉방위에 해당하지 않는다.
- 라. 신문기자가 기사 작성을 위한 자료를 수집하기 위해 취재활동을 하면서 취재원에게 취재에 방해될 것을 요청하고 취제한 내용을 관계 법령에 저촉되지 않는 범위 내에서 보도하는 것은 신문기자의 일상적 업무 범위에 속하는 것으로서, 특별한 사정이 없는 한 사회통념상 용인되는 행위라고 보아야 한다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문24】 직권남용권리행사방해죄에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 공무원이 한 행위가 직권남용에 해당한다고 하여 그러한 이유만으로 상대방이 한 일이 '의무 없는 일'에 해당한다고 인정할 수는 없다. '의무 없는 일'에 해당하는지는 직권을 남용하였는지와 별도로 상대방이 그러한 일을 할 법령상 의무가 있는지를 살펴 개별적으로 판단하여야 한다. 직권남용 행위의 상대방이 일반 사인인 경우 특별한 사정이 없는 한 직권에 대응하여 따라야 할 의무가 없으므로 그에게 어떠한 행위를 하게 하였다면 '의무 없는 일을 하게 한 때'에 해당할 수 있다.
- 나. '직권남용'이란 공무원이 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 그 권한을 위법·부당하게 행사하는 것을 뜻한다. 어떠한 직무가 공무원의 일반적 직무권한에 속하는 사항이라고 하기 위해서는 그에 관한 법령상 근거가 필요하고, 명문의 규정 없이 법령과 제도를 종합적, 실질적으로 살펴보면 그것이 해당 공무원의 직무권한에 속한다고 해석된다는 이유만으로 직권남용죄에서 말하는 일반적 직무권한에 포함된다고 보아서는 아니 된다.
- 다. 직권남용권리행사방해죄는 공무원에게 직권이 존재하는 것을 전제로 하는 범죄이고, 직권은 국가의 권력 작용에 의해 부여되거나 박탈되는 것이므로, 공무원이 공직에서 퇴임하면 해당 직무에서 벗어나고 그 퇴임이 대외적으로도 공표된다. 공무원인 피고인이 퇴임한 이후에는 위와 같은 직권이 존재하지 않으므로, 퇴임 후의 범행에 관하여는 공범으로서 책임을 지지 않는다고 보아야 하고, 퇴임 후에도 실질적 영향력을 행사하는 등으로 퇴임 전 공묘한 범행에 관한 기능적 행위지배가 계속되었다고 인정할 만한 사정이 있다고 달리 볼 것은 아니다.
- 라. 공무원인 행위자가 상대방에게 어떠한 이익 등의 제공을 요구한 경우 발생 가능한 것으로 생각할 수 있는 정도의 구체적인 해약의 고지로 인정될 수 없다면 직권남용이나 뇌물 요구 등이 될 수는 있어도 협박을 요건으로 하는 강요죄가 성립하기는 어렵다.
- 마. 직권남용권리행사방해죄는 단순히 공무원이 직권을 남용하는 행위를 하였다는 것만으로 곧바로 성립하는 것이 아니다. 직권을 남용하여 현실적으로 다른 사람이 법령상 의무 없는 일을 하게 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사를 방해하는 결과가 발생하여야 하고, 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다.

【문25】 권리행사방해에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 형법 제323조의 권리행사방해죄는 타인의 점유 또는 권리의 목적이 된 자기의 물건 또는 전자기록 등 특수매체 기록을 취거, 은닉 또는 손괴하여 타인의 권리행사를 방해함으로써 성립한다. 여기서 '은닉'이란 타인의 점유 또는 권리의 목적이 된 자기 물건 등의 소재를 발견하기 불가능하게 하거나 또는 현저히 곤란한 상태에 두는 것을 말하고, 그로 인하여 권리행사가 방해될 우려가 있는 상태에 이르면 권리행사방해죄가 성립하고 현실로 권리행사가 방해되었을 것까지 필요로 하는 것은 아니다.
- 나. A가 처음부터 자동차대여사업자등록만 하고 실제로 영업할 의사가 없이 렌트카 회사인 B 주식회사를 설립한 다음 C 주식회사 등의 명의로 저당권등록이 되어 있는 다수의 차량들을 사들여 B 회사 소유의 영업용 차량으로 등록하였다. 이후 A는 지입차주들로 하여금 차량을 관리·처분하도록 하여 C 회사 등의 임의경매가 차량 소재파악 불가 등의 사유로 취소되도록 하고, 결국 자동차대여사업자등록 취소처분을 받아 차량등록을 직권 말소시켜 저당권 등도 소멸되게 하였다. A에게는 C 회사 등에 대한 권리행사방해죄가 성립한다.
- 다. A가 차량을 구입하면서 B로부터 차량 매수대금을 차용하고 담보로 차량에 B 명의의 저당권을 설정해 주었다. A는 그 후 대부업자 C로부터 돈을 차용하면서 차량을 C에게 담보로 제공하여 이른바 '대포차'로 유통되게 하였다. A에게는 B에 대한 권리행사방해죄가 성립한다.
- 라. A는 강제경매를 통하여 아들인 B 명의로 오피스텔 건물 501호를 매수하였는데, 위 501호에 대해서는 C가 유치권을 행사하고 있었다. A는 열쇠수리공을 불러 501호의 잠금장치를 변경하여 C가 더 이상 유치권 행사를 할 수 없도록 점유를 침탈하였다. A에게는 C에 대한 권리행사방해죄가 성립한다.
- 마. A 렌트카회사의 공동대표이사 중 1인인 B가 회사 보유 차량을 자신의 개인적인 채무담보 명목으로 C에게 넘겨주었다. 다른 공동대표이사인 D가 C에게 차량반환을 요구하였으나 C가 담보제공 약정을 이유로 반환을 거절하자, D는 위 차량을 C 몰래 회수하였다. 회수 당시 위 차량에 대해서는 아직 A 회사 명의로 신규등록은 마쳐지지 않았으나 임시운행허가번호판이 부착된 상태였다. D에게는 C에 대한 권리행사방해죄가 성립한다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문26】 문서에 관한 죄에 대한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 문서위조 및 동행사죄의 보호법익은 문서에 대한 공공의 신용이므로 ‘문서가 원본인지 여부’가 중요한 거래에 있어서 문서의 사본을 진정한 원본인 것처럼 행사할 목적으로 다른 조작을 가함이 없이 문서의 원본을 그대로 컬러복사기로 복사한 후 위와 같이 복사한 문서의 사본을 원본인 것처럼 행사한 행위는 사문서위조죄 및 동행사죄에 해당한다.
- 나. 부동산의 거래당사자가 거래가액을 시장 등에게 거짓으로 신고하여 신고필증을 받은 뒤 이를 기초로 사실과 다른 내용의 거래가액이 부동산등기부에 등재되도록 하였다면, ‘공인증개사의 업무 및 부동산 거래신고에 관한 법률’에 따른 과태료의 제재를 받게 됨은 별론으로 하고, 형법상의 공전자기록등불실기재죄 및 불실기재공전자기록등행사죄가 성립하지는 아니한다.
- 다. 형법 제233조의 허위진단서작성죄에서 허위진단서 작성에 해당하는 허위의 기재는 사실에 관한 것이건 판단에 관한 것이건 불문하므로, 현재의 진단명과 증상에 관한 기재뿐만 아니라 현재까지의 진찰 결과로서 발생가능한 합병증과 향후 치료에 대한 소견을 기재한 경우에도 그로써 환자의 건강상태를 나타내고 있는 이상 허위진단서 작성의 대상이 될 수 있다.
- 라. 이사가 이사회 회의록에 서명 대신 서명거부사유를 기재하고 그에 대한 서명을 하면, 특별한 사정이 없는 한 그 내용은 이사회 회의록의 일부가 되고, 이사회 회의록의 작성권한자인 이사장이라 하더라도 임의로 이를 삭제한 경우에는 이사회 회의록 내용에 변경을 가하여 새로운 증명력을 가져오게 되므로 사문서변조에 해당한다.
- 마. 자동차 등의 운전자가 운전 중에 도로교통법 제92조 제2항에 따라 경찰공무원으로부터 운전면허증의 제시를 요구받은 경우 운전면허증의 특정된 용법에 따른 행사는 도로교통법 관계 법령에 따라 발급된 운전면허증 자체를 제시하는 것이라고 보아야 한다. 이 경우 자동차 등의 운전자가 경찰공무원에게 다른 사람의 운전면허증 자체가 아니라 이를 촬영한 이미지파일을 휴대전화 화면 등을 통하여 보여주는 행위는 운전면허증의 특정된 용법에 따른 행사라고 볼 수 없는 것이어서 그로 인하여 경찰공무원이 그릇된 신용을 형성할 위험이 있다고 할 수 없으므로, 이러한 행위는 결국 공문서부정행사죄를 구성하지 아니한다.

【문27】 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 내란선동죄는 내란이 실행되는 것을 목표로 선동함으로써 성립하는 독립한 범죄이고, 선동으로 말미암아 피선동자들에게 반드시 범죄의 결의가 발생할 것을 요건으로 하지 않는다.
- 나. 형법상 내란죄의 구성요건인 폭동의 내용으로서의 폭행 또는 협박은 일체의 유형력의 행사나 외포심을 생기게 하는 해악의 고지를 의미하는 최광의의 폭행·협박을 말하는 것으로서, 이를 준비하거나 보조하는 행위를 전체적으로 파악한 개념이며, 그 정도가 한 지방의 평온을 해할 정도의 위력이 있음을 요한다.
- 다. 내란선동죄의 선동행위는 선동자에 의하여 일방적으로 행해지고, 그 이후 선동에 따른 범죄의 결의 여부 및 그 내용은 선동자의 지배영역을 벗어나 피선동자에 의하여 결정될 수 있으며, 내란선동을 처벌하는 근거가 선동행위 자체의 위험성과 불법성에 있다는 점 등을 전제하면, 내란선동에 있어 시기와 장소, 대상과 방식, 역할 분담 등 내란 실행행위의 주요 내용이 선동 단계에서 구체적으로 제시되어야 하는 것은 아니고, 또 선동에 따라 피선동자가 내란의 실행행위로 나아갈 개연성이 있다고 인정되어야만 내란선동의 위험성이 있는 것으로 볼 수도 없다.
- 라. 내란음모가 성립하였다고 하기 위해서, 공격의 대상과 목표가 설정되어 있고, 그 밖의 실행계획에 있어서 주요 사항의 윤곽을 공통적으로 인식할 정도의 합의가 있을 것까지를 요하는 것은 아니다.
- 마. 내란음모죄의 음모는 실행의 착수 이전에 2인 이상의 자 사이에 성립한 범죄실행의 합의로서, 합의 자체는 행위로 표출되지 않은 합의 당사자들 사이의 의사표시에 불과한 만큼 실행행위로서의 정형이 없고, 따라서 합의의 모습 및 구체성의 정도도 매우 다양하게 나타날 수밖에 없다. 그런데 어떤 범죄를 실행하기로 막연하게 합의한 경우나 특정한 범죄와 관련하여 단순히 의견을 교환한 경우까지 모두 범죄실행의 합의가 있는 것으로 보아 음모죄가 성립한다고 한다면 음모죄의 성립범위가 과도하게 확대되어 국민의 기본권인 사상과 표현의 자유가 위축되거나 그 본질이 침해되는 등 죄형법정주의 원칙이 형해화될 우려가 있으므로, 음모죄의 성립범위도 이러한 확대해석의 위험성을 고려하여 엄격하게 제한하여야 한다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문28】 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 주권발행 전 주식 양도인은 양수인으로 하여금 회사 이외의 제3자에게 대항할 수 있도록 확정일자 있는 증서에 의한 양도통지 또는 승낙을 갖추어 주어야 할 채무를 부담하므로 이는 타인의 사무라고 보아야 한다. 따라서 주권발행 전 주식에 대한 양도계약에서의 양도인이 위와 같은 제3자에 대한 대항요건을 갖추어 주지 아니하고 이를 타에 처분하였다면 형법상 배임죄가 성립한다.
- ㄴ. 문서의 내용 중 권한 없는 자에 의하여 이미 변조된 부분을 다시 권한 없이 변경하였다고 하더라도 사문서변조죄는 성립하지 않는다.
- ㄷ. 부동산 매매계약에서 중도금이 지급되는 등 계약이 본격적으로 이행되었더라도, 매도인이 매수인에게 순위보전의 효력이 있는 가등기를 마쳐주었다면 매도인으로서의 소유권을 이전하여 줄 의무에서 벗어날 수 있으므로 배임죄가 성립하지 않는다.
- ㄹ. 이익대립관계에 있는 통상의 계약관계에서 채무자의 성실한 급부이행에 의해 상대방이 계약상 권리의 만족 내지 채권의 실현이라는 이익을 얻게 되는 관계에 있거나, 계약을 이행함에 있어 상대방을 보호하거나 배려할 부수적인 의무가 있다는 것만으로는 채무자를 타인의 사무를 처리하는 자라고 할 수 없다.
- ㅁ. 발기인 등이 회사를 설립할 당시 회사를 실제로 운영할 의사 없이 회사를 이용한 범죄 의도나 목적이 있었다거나 회사로서의 인적·물적 조직 등 영업의 실질을 갖추지 않았다는 이유만으로는 부실의 사실을 법인등기부에 기록하게 한 것으로 볼 수 없다.

- ① ㄱ, ㄷ
- ② ㄱ, ㄷ, ㅁ
- ③ ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㄹ
- ④ ㄷ, ㄹ, ㅁ
- ⑤ ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㄹ, ㅁ

【문29】 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 공무집행방해죄는 공무원의 적법한 공무집행이 전제로 되는데, 추상적인 권한에 속하는 공무원의 어떠한 공무집행이 적법한지 여부는 행위 당시의 구체적 상황에 기하여 객관적·합리적으로 판단하여야 하고 사후적으로 순수한 객관적 기준에서 판단할 것은 아니다. 마찬가지로 현행법 체포의 적법성은 체포 당시의 구체적 상황을 기초로 객관적으로 판단하여야 하고, 사후에 범인으로 인정되었는지에 의할 것은 아니다.
- 나. 판례는 피고인이 甲 시청 옆 도로의 보도에서 철야농성을 위해 천막을 설치하던 중 이를 제지하는 甲 시청 소속 공무원들에게 폭행을 가한 사안에서, 도로관리권에 근거한 공무집행을 하는 공무원에 대하여 폭행을 가한 피고인의 행위는 공무집행방해죄를 구성한다고 한다.
- 다. 피의자 등이 수사기관에 대하여 허위사실을 진술하거나 피의사실 인정에 필요한 증거를 감추고 허위의 증거를 제출하였더라도, 수사기관이 충분한 수사를 하지 않은 채 이와 같은 허위의 진술과 증거만으로 증거의 수집·조사를 마쳤다면, 이는 수사기관의 불충분한 수사에 의한 것으로서 피의자 등의 위계에 의하여 수사가 방해

되었다고 볼 수 없어 위계에 의한 공무집행방해죄가 성립된다고 할 수 없다.

- 라. 피의자 등이 적극적으로 허위의 증거를 조작하여 제출하고 그 증거 조작의 결과 수사기관이 그 진위에 관하여 나름대로 충실한 수사를 하더라도 제출된 증거가 허위임을 발견하지 못할 정도에 이르렀다면, 이는 위계에 의하여 수사기관의 수사행위를 적극적으로 방해한 것으로서 위계공무집행방해죄가 성립된다.
- 마. 공무집행방해죄는 공무원의 직무집행이 적법한 경우에만 한하여 성립하므로, 위법한 직무행위를 하는 공무원에 대항하여 폭행을 가하였다고 하더라도 공무집행방해죄를 구성하지 아니한다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문30】 경합관계 등에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 반복적인 절도 범행 등에 대한 누범가중 처벌규정인 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제5조의4 제5항 제1호 중 ‘세 번 이상 징역형을 받은 사람’은 그 문언대로 형법 제329조 등의 죄로 세 번 이상 징역형을 받은 사실이 인정되는 사람을 의미하나, 전범 중 일부가 나머지 전범과 사이에 형법 제37조 후단 경합범의 관계에 있는 경우 이를 처벌조항에 규정된 처벌받은 형의 수를 산정할 때 제외하여야 한다.
- 나. 신용협동조합의 전무인 피고인이 조합의 담당직원을 기망하여 예금인출금 명목으로 금원을 교부받은 행위로 인한 사기죄와 업무상배임죄는 실체적 경합관계가 아닌 상상적 경합관계에 있다.
- 다. 유사수신행위 금지규정에 위반한 유사수신행위가 별도로 사기죄의 구성요건도 충족하는 경우 유사수신행위의 규제에 관한 법률 위반죄와 사기죄는 별개의 범죄로 성립하고, 양 죄는 실체적 경합관계에 있다.
- 라. 공무원이 취급하는 사건에 관하여 청탁 또는 알선을 할 의사와 능력이 없음에도 청탁 또는 알선을 한다고 기망하고 이에 속은 피해자로부터 로비자금 명목으로 금원을 송금받은 행위는 사기죄와 변호사법 위반죄를 구성하고, 양 죄는 상상적 경합관계에 있다.
- 마. 유죄의 확정판결을 받은 사람이 그 후 별개의 후행범죄를 저질렀는데 유죄의 확정판결에 대하여 재심이 개시된 경우, 후행범죄가 재심대상판결에 대한 재심판결 확정 전에 범하여졌다 하더라도 아직 판결을 받지 아니한 후행범죄와 재심판결이 확정된 선행범죄 사이에는 형법 제37조 후단에서 정한 경합범 관계가 성립하지 않는다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문31】 공범에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 2인 이상이 상호의사의 연락이 없이 동시에 범죄구성요건에 해당하는 행위를 하였으나, 그 결과발생의 원인이 된 행위가 분명하지 아니한 때에는 각 행위자를 미수범으로 처벌한다.
- ② 독립행위가 경합하여 상해의 결과가 발생하게 한 경우 원인된 행위가 판명되지 아니한 때에는 공동정범의 예에 의한다.
- ③ 공모자들이 공모한 범행을 수행하거나 목적을 달성하고자 나아가는 도중에 부수적인 다른 범죄가 파생되리라고 예상하거나 충분히 예상할 수 있는데도 그러한 가능성을 외면한 채 이를 방지하기에 충분한 합리적인 조치를 취하지 않고 공모한 범행에 나아갔다가 결국 그와 같이 예상되던 범행들이 발생하였으나, 그 파생적인 범행 하나하나에 대하여 개별적인 의사의 연락은 없었던 경우, 당초의 공모자들 사이에 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모를 인정하는 것은 무죄추정의 원칙에 반하여 허용되지 않는다.
- ④ 집회 및 시위에 관한 법률에 따른 신고 없이 이루어진 집회에 참석한 참가자들이 차로 위를 행진하는 등으로 도로 교통을 방해함으로써 통행을 불가능하게 하거나 현저하게 곤란하게 하는 경우에 일반교통방해죄가 성립한다. 그러나 이 경우에도 실제로 참가자가 집회·시위에 가담하여 교통방해를 유발하는 직접적인 행위를 하였거나, 참가자의 참가경위나 관여 정도 등에 비추어 참가자에게 공모공동정범의 죄책을 물을 수 있는 경우라면 일반교통방해죄가 성립한다.
- ⑤ 피고인이 다른 공범들과 특정 회사 주식의 시세조종 주문을 내기로 공모한 다음 시세조종행위의 일부를 실행한 후 공범관계로부터 이탈하였고, 다른 공범들이 그 이후의 나머지 시세조종행위를 계속하였다면, 피고인이 다른 공범들의 범죄실행을 저지하지 않은 이상 그 이후 나머지 공범들이 행한 시세조종행위에 대하여도 죄책을 부담한다.

【문32】 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- 가. 형법 제122조에서 정하는 직무유기죄에서 ‘직무를 유기한 때’란 공무원이 법령, 내규 등에 의한 추상적 성실의무를 태만히 하는 일체의 경우에 성립하는 것이 아니라 직장의 무단이탈, 직무의 의식적인 포기 등과 같이 국가의 기능을 저해하고 국민에게 피해를 야기시킬 가능성이 있는 경우를 가리킨다.
- 나. 공무원 또는 중재인이 부정한 청탁을 받고 제3자에게 뇌물을 제공하게 하고 제3자가 그러한 공무원 또는 중재인의 범죄행위를 알면서 방조한 경우에는 그에 대한 별도의 처벌규정이 없는 한 제3자뇌물수수방조죄가 인정될 수 없다.
- 다. 어떠한 형태로든 직무집행의 의사로 자신의 직무를 수행한 경우에는 그 직무집행의 내용이 위법한 것으로 평가된다는 점만으로 직무유기죄의 성립을 인정할 것은 아니고, 공무원이 태만·분방·착각 등으로 인하여 직무를 성실히 수행하지 아니한 경우나 형식적으로 또는 소홀히 직무를 수행하였기 때문에 성실한 직무수행을 못한 것에 불과한 경우에도 직무유기죄는 성립하지 아니한다.
- 라. 직무유기죄는 그 직무를 수행하여야 하는 작위의무의 존재와 그에 대한 위반을 전제로 하고 있는바, 그 작위의무를 수행하지 아니함으로써 구성요건에 해당하는 사실이 있었고 그 후에도 계속하여 그 작위의무를 수행하지 아니하는 위법한 부작위상태가 계속되는 한 가벌적

위법상태는 계속 존재하고 있다고 할 것이며 형법 제122조 후단은 이를 전체적으로 보아 일죄로 처벌하는 취지로 해석되므로 이를 즉시범이라고 할 수 없다.

- 마. 공무원이 직무관련자에게 제3자와 계약을 체결하도록 요구하여 계약 체결을 하게 한 행위가 제3자뇌물수수죄의 구성요건과 직권남용권리행사방해죄의 구성요건에 모두 해당하는 경우에는, 제3자뇌물수수죄와 직권남용권리행사방해죄가 각각 성립하고, 실체적 경합범의 관계에 있다.

- ① 가, 나, 다
- ② 나, 라, 마
- ③ 나, 마
- ④ 나, 다, 마
- ⑤ 가, 나, 마

【문33】 다음 중 甲에게 불법영득의사가 인정되는 사례를 모두 고른 것은?

- 가. 甲이 길가에 세워져 있는 오토바이를 소유자 乙의 승낙 없이 타고가서 용무를 마친 약 1시간 30분 후 본래 있던 곳에서 약 8미터 되는 장소에 놓아두었다(오토바이에 대한 불법영득의사).
- 나. 甲은 乙의 승낙 없이 혼인신고서를 작성하기 위하여 乙의 도장을 몰래 꺼내어 사용한 후 곧바로 제자리에 갖다 놓았다(도장에 대한 불법영득의사).
- 다. 甲은 乙의 핸드백에서 몰래 꺼낸 乙의 직불카드를 사용하여 乙의 예금계좌에서 자기의 예금계좌로 돈을 이체시켰다가, 乙과 헤어진 때로부터 3시간 뒤에 乙에게 전화하여 사실대로 말한 후 직불카드를 乙에게 반환하였다(직불카드에 대한 불법영득의사).
- 라. 甲은 乙이 운영하는 가게에 있던 乙의 휴대전화를 가지고 나와 승용차를 운전하고 가다가 동승한 자신의 친구에게 이를 사용하게 하였고, 가게를 나온 약 2시간 후 乙 몰래 위 가게 정문 옆 화분에 乙의 휴대전화를 놓아두고 갔다(휴대전화에 대한 불법영득의사).
- 마. 甲이 사채업자로부터 돈을 빌리면서 자신이 리스하여 사용하던 乙캐피탈 소유의 승용차를 담보로 맡겼으나, 차용금채무를 변제하지 못해 위 승용차는 丙에게 매각되었다. 甲은 승용차를 회수하여 乙캐피탈에게 반환할 생각으로 丙 몰래 위 승용차를 운전하여 가져갔다(승용차에 대한 불법영득의사).

- ① 가, 다
- ② 나, 라
- ③ 다, 마
- ④ 가, 라, 마
- ⑤ 다, 라, 마

【문34】 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 피고인이 피해자에게 자동차를 매도하겠다고 거짓말하고 자동차를 양도하면서 매매대금을 편취한 다음, 자동차에 미리 부착해 놓은 지피에스(GPS)로 위치를 추적하여 자동차를 절취한 경우, 피고인이 피해자에게 자동차를 인도하고 소유권이전등장에 필요한 일체의 서류를 교부함으로써 피해자가 언제든지 자동차의 소유권이전등장을 마칠 수 있게 된 이상 피고인이 자동차를 양도한 후 다시 절취할 의사를 가지고 있었다더라도 자동차의 소유권을 이전하여 줄 의사가 없었다고 볼 수 없고, 피고인이 자동차를 매도할 당시 곧바로 다시 절취할 의사를 가지고 있으면서도 이를 숨긴 것을 사기죄의 기망이라고 할 수 없다.
- 나. 소비대차 거래에서, 대주와 차주 사이의 친척·친지와 같은 인적 관계 및 계속적인 거래 관계 등에 의하여 대주가 차주의 신용 상태를 인식하고 있어 장래의 변제지체 또는 변제불능에 대한 위험을 예상하고 있었거나 충분히 예상할 수 있는 경우에는, 차주가 차용 당시 구체적인 변제의사, 변제능력, 차용 조건 등과 관련하여 허위 사실을 말하였다는 등의 다른 사정이 없다면, 차주가 그 후 제대로 변제하지 못하였다는 사실만을 가지고 변제능력에 관하여 대주를 기망하였거나 차주에게 편취의 범의가 있었다고 단정할 수 없다.
- 다. 보험계약자가 보험자와 보험계약을 체결하더라도 우연한 사고가 발생하여야만 보험금이 지급되는 것이므로, 고지의무 위반은 보험사고가 이미 발생하였음에도 이를 묵비한 채 보험계약을 체결하거나 보험사고 발생의 개연성이 농후함을 인식하면서도 보험계약을 체결하는 경우 또는 보험사고를 임의로 조작하려는 의도를 가지고 보험계약을 체결하는 경우와 같이 ‘보험사고의 우연성’이라는 보험의 본질을 해할 정도에 이르러야 비로소 보험금 편취를 위한 고의의 기망행위에 해당한다.
- 라. 사기죄의 피해자가 법인이나 단체인 경우에 기망행위가 있었는지는 법인이나 단체의 대표 등 최종 의사결정권자 또는 내부적인 권한 위임 등에 따라 실질적으로 법인의 의사를 결정하고 처분을 할 권한을 가지고 있는 사람을 기준으로 판단하여야 한다. 피해자 법인이나 단체의 대표자 또는 실질적으로 의사결정을 하는 최종결재권자 등 기망의 상대방이 기망행위자와 동일인이거나 기망행위자와 공모하는 등 기망행위를 알고 있었던 경우에는 기망의 상대방에게 기망행위로 인한 착오가 있다고 볼 수 없고, 기망의 상대방이 재물을 교부하는 등의 처분을 했더라도 기망행위와 인과관계가 있다고 보기 어렵다. 이러한 경우에는 사안에 따라 업무상횡령죄 또는 업무상배임죄 등이 성립하는 것은 별론으로 하고 사기죄가 성립한다고 보기 어렵다. 반면에 피해자 법인이나 단체의 업무를 처리하는 실무자인 일반 직원이나 구성원 등이 기망행위임을 알고 있었다라도, 피해자 법인이나 단체의 대표자 또는 실질적으로 의사결정을 하는 최종결재권자 등이 기망행위임을 알지 못한 채 착오에 빠져 처분행위에 이른 경우라면, 피해자 법인에 대한 사기죄의 성립에 영향이 없다.

마. 피고인이 피해자에게 불행을 고지하거나 길흉화복에 관한 어떠한 결과를 약속하고 기도비 등의 명목으로 대가를 교부받은 경우에 전통적인 관습 또는 종교행위로서 허용될 수 있는 한계를 벗어났다면 사기죄에 해당한다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문35】 법인 등의 형사책임에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법인에 대한 양벌규정이 법인격 없는 사단에 대하여서도 위양벌규정을 적용할 것인가에 관하여 명문의 규정을 두고 있지 아니한 경우, 죄형법정주의의 원칙상 법인격 없는 사단에 대하여는 양벌규정으로 처벌할 수 없다.
- ② 배임죄에 있어서 법인이 처리할 의무를 지는 타인의 사무에 관하여 법인은 배임죄의 주체가 될 수 없고, 그 법인을 대표하여 사무를 처리하는 자연인인 대표기관이 바로 타인의 사무를 처리하는 자로서 배임죄의 주체가 된다.
- ③ 구 청소년보호법(2004. 1. 29. 법률 제7161호로 개정된 것) 제54조 중 “개인의 대리인·사용인 기타 종업원이 그 개인의 업무에 관하여 제51조 제8호의 위반행위를 한 때에는 그 개인에 대하여도 해당 조의 벌금형을 과한다.”는 부분은 영업주가 고용한 종업원 등이 그 업무와 관련하여 위반행위를 한 경우에, 그와 같은 종업원 등의 범죄행위에 대해 영업주가 비난받을 만한 행위가 있었는지 여부와는 전혀 관계없이 종업원 등의 범죄행위가 있으면 자동적으로 영업주도 처벌하는 것으로서 형벌에 관한 책임주의에 반하므로 헌법에 위반된다.
- ④ 구 건축법(2015. 7. 24. 법률 제13433호로 개정되기 전의 것) 제108조 제1항은 같은 법 제11조 제1항에 의한 허가를 받지 아니하고 건축물을 건축한 건축주를 처벌한다고 규정하고, 같은 법 제112조 제4항은 양벌규정으로서 “개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 개인의 업무에 관하여 제107조부터 제111조까지의 규정에 따른 위반행위를 하면 행위자를 벌할 뿐만 아니라 그 개인에게도 해당 조문의 벌금형을 과한다.”라고 규정하고 있다. 갑 교회의 총회 건설부장인 피고인이 관할시청의 허가 없이 건물 옥상층에 창고시설을 건축하는 방법으로 건물을 불법 증축한 경우, 갑 교회는 을을 대표자로 한 법인격 없는 사단이고, 피고인은 갑 교회에 고용된 사람이므로, 을을 구 건축법 제112조 제4항 양벌규정의 ‘개인’의 지위에 있다고 보아 피고인을 같은 조항에 의하여 처벌할 수 있다.
- ⑤ 구 산업기술보호법 제38조는 “법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제36조 제1항부터 제3항까지의 어느 하나에 해당하는 위반행위를 하면 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에게도 해당 조문의 벌금형을 과한다. 다만 법인 또는 개인이 그 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 그러하지 아니하다.”라고 규정하고 있다. 이러한 양벌규정에 따라 법인은 위반행위가 발생한 그 업무와 관련하여 법인이 상당한 주의 또는 관리·감독 의무를 게을리한 과실로 인하여 처벌된다.

【문36】과실범에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 과실범에 있어서의 비난가능성의 지적 요소란 결과발생의 가능성에 대한 인식으로서 인식있는 과실에는 이와 같은 인식이 있고, 인식없는 과실에는 이에 대한 인식자체도 없는 경우이나, 전자에 있어서 책임이 발생함은 물론, 후자에 있어서도 그 결과발생을 인식하지 못하였다는 데에 대한 부주의 즉 규범적 실재로서의 과실책임이 있다.
- ② 과실 유무는 같은 업무와 직무에 종사하는 일반적 보통인의 주의정도를 표준으로 판단하여야 한다.
- ③ 고속도로를 운행하는 자동차의 운전자로서는 일반적인 경우에 고속도로를 횡단하는 보행자가 있을 것까지 예견하여 보행자와의 충돌사고를 예방하기 위하여 급정차 등의 조치를 취할 수 있도록 대비하면서 운전할 주의의무가 없다.
- ④ 한의사인 피고인이 피해자에게 문진하여 과거 봉침을 맞고도 별다른 이상반응이 없었다는 답변을 듣고 알레르기 반응검사(skin test)를 생략한 채 환부인 목 부위에 봉침시술을 하였는데, 피해자가 위 시술 직후 아나필락시스 쇼크반응을 나타내는 등 상해를 입은 경우, 피고인에게 피해자를 상대로 알레르기 반응검사를 실시할 주의의무 위반이 인정된다.
- ⑤ 병원 인턴인 피고인이 응급실로 이송되어 온 익수환자 甲을 담당의사 乙의 지시에 따라 구급차에 태워 다른 병원으로 이송하게 되었고, 피고인이 乙에게서 이송 도중 甲에 대한 앰부 배깅(ambu bagging)과 진정제 투여 업무만을 지시받았다면, 피고인에게 일반적으로 구급차 탑승 전 또는 이송 도중 구급차에 비치되어 있는 산소통의 산소잔량을 확인할 주의의무가 있다고 보기는 어렵다.

【문37】다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 형의 양정은 법정형 확인, 처단형 확정, 선고형 결정 등 단계로 구분된다. 법원은 형의 양정을 할 때 법정형에서 형의 가중·감경 등을 거쳐 형성된 처단형의 범위 내에서만 양형의 조건을 참작하여 선고형을 결정하여야 하고, 이는 형법 제37조 후단 경합범의 경우에도 마찬가지이다.
- 나. 형법 제56조는 형을 가중·감경할 사유가 경합된 경우 가중·감경의 순서를 '1. 각칙 본조에 의한 가중, 2. 제34조 제2항의 가중, 3. 누범가중, 4. 법률상감경, 5. 경합범가중, 6. 작량감경' 순으로 하도록 정하고 있다.
- 다. 형의 감경에는 법률상 감경과 재판상 감경인 작량감경이 있다. 작량감경 외에 법률상의 여러 조항에서 정하고 있는 감경은 모두 법률상 감경이라는 하나의 틀 안에 놓여 있다. 따라서 형법 제39조 제1항 후문에서 정한 감경도 당연히 법률상 감경에 해당한다.
- 라. 형법 제37조 후단 경합범에 대하여 형법 제39조 제1항에 의하여 형을 감경할 때에도 법률상 감경에 관한 형법 제55조 제1항이 적용되어 유기징역을 감경할 때에는 그 형기의 2분의 1 미만으로 감경할 수 없다.
- 마. 어떠한 행위가 위법성조각사유로서 정당행위나 정당방위가 되는지 여부는 구체적인 경우에 따라 합목적적·합리적으로 가려야 하고, 또 행위의 적법 여부는 국가 질서를 벗어나서 이를 가릴 수 없는 것이다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문38】법률의 착오에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- 가. 형법 제16조에서 “자기가 행한 행위가 법령에 의하여 죄가 되지 아니한 것으로 오인한 행위는 그 오인에 정당한 이유가 있는 때에 한하여 벌하지 아니한다.”라고 규정하고 있는 것은 단순한 법률의 부지를 말하는 것이 아니고, 일반적으로 범죄가 되는 경우이지만 자기의 특수한 경우에는 법령에 의하여 허용된 행위로서 죄가 되지 아니한다고 그릇 인식하고 그와 같이 그릇 인식함에 정당한 이유가 있는 경우에는 벌하지 않는다는 취지이다.
- 나. 형법 제16조의 정당한 이유가 있는지 여부는 행위자에게 자기 행위의 위법의 가능성에 대해 심사숙고하거나 조회할 수 있는 계기가 있어 일반인의 지적능력을 다하여 이를 회피하기 위한 진지한 노력을 다하였더라면 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 결과 자기 행위의 위법성을 인식하지 못한 것인지 여부에 따라 판단하여야 한다.
- 다. 형법 제16조의 정당한 이유와 관련한 위법성의 인식에 필요한 노력의 정도는 구체적인 행위정황과 행위자 개인의 인식능력 그리고 행위자가 속한 사회집단에 따라 달리 평가되어야 한다.
- 라. 행정청의 허가가 있어야 함에도 불구하고 허가를 받지 아니하여 처벌대상의 행위를 한 경우라도, 허가를 담당하는 공무원이 허가를 요하지 않는 것으로 잘못 알려주어 이를 믿었기 때문에 허가를 받지 아니한 것이라면 허가를 받지 않더라도 죄가 되지 않는 것으로 착오를 일으킨데 대하여 정당한 이유가 있는 경우에 해당하여 처벌할 수 없다고 할 것이다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없음

【문39】형의 종류와 경중에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 징역이 금고보다 무거운 형이나, 유기금고의 장기가 유기징역의 장기를 초과하는 때에는 금고를 중한 것으로 한다.
- ② 유기징역 또는 유기금고의 판결을 받은 자는 그 형의 집행이 종료하거나 면제될 때까지 공무원이 되는 자격이 정지된다. 다만, 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우에는 그 법률에 따른다.
- ③ 유기징역은 1개월 이상 30년 이하로 하고, 자격정지는 1개월 이상 15년 이하로 한다.
- ④ 구류는 1일 이상 30일 미만으로 한다.
- ⑤ 벌금은 5만원 이상으로 한다. 다만, 감경하는 경우에는 5만원 미만으로 할 수 있다.

【문40】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 정보통신망을 통한 명예훼손이나 허위사실적시 명예훼손 행 위에는 위법성 조각에 관한 형법 제310조가 적용되지 않는다.
- ② 상관의 적법한 직무상 명령에 따른 행위는 정당행위로서 형 법 제20조에 의하여 그 위법성이 조각된다고 할 것이나, 상 관의 위법한 명령에 따라 범죄행위를 한 경우에는 상관의 명령에 따랐다고 하여 부하가 한 범죄행위의 위법성이 조각 될 수는 없다.
- ③ 자신의 내면에 형성된 양심을 이유로 집총과 군사훈련을 수 반하는 병역의무를 이행하지 않는 사람에게 형사처벌 등 제 재를 해서는 안 된다. 따라서 진정한 양심에 따른 병역거부라 면, 이는 병역법 제88조 제1항의 ‘정당한 사유’에 해당한다.
- ④ 공직선거법 제250조 제2항의 허위사실공표죄가 성립하는 경우에도 그 행위가 공공의 이익을 위한 것이라면 위법성이 조각된다.
- ⑤ 어떠한 행위가 위법성조각사유로서의 정당행위나 정당방위 가 되는지의 여부는 구체적인 경우에 따라 합목적적, 합리 적으로 가려야 하고, 또 행위의 적법 여부는 국가질서를 벗 어나서 이를 가릴 수 없는 것이므로, 정당행위로 인정되려 면 첫째 행위의 동기나 목적의 정당성, 둘째 행위의 수단이 나 방법의 상당성, 셋째 보호법익과 침해법익과의 법익균형 성, 넷째 긴급성, 다섯째 그 행위 이외의 다른 수단이나 방 법이 없다는 보충성의 요건을 모두 갖추어야 하고, 정당방 위로 인정되려면 그 행위가 자기 또는 타인의 보호법익에 대한 현재의 부당한 침해를 방어하기 위한 것으로서 상당성 이 있어야 한다.