

2022년 6월 25일 시행
법원 9급 공개경쟁채용 제1·2차시험
【법원사무직렬】
< 2교시 >

문제책형	시험과목	민법(25문), 민사소송법(25문), 형법(25문), 형사소송법(25문)
①		

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 의의가 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 : 2022. 6. 25.(토)
[대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 시험자료실]에 게시
2. 이의제기
기간 : 2022. 6. 27.(월) 12:00 ~ 2022. 6. 29.(수) 17:00
방법 : [대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 질의응답 / 정답이의제기]에 게시
3. 최종정답 공개 : 2022. 7. 7.(목) 12:00
[대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 시험자료실]에 게시

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

법 원 행 정 처

【문 1】 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하[문1~문25]까지 같음)

- ㄱ. 공유물분할의 소에서 공유부동산의 특정한 일부씩을 각각의 공유자에게 귀속시키는 것으로 현물분할하는 내용의 조정이 성립하였다면, 그 조정조서는 공유물분할판결과 동일한 효력을 가지는 것으로서 민법 제187조 소정의 '판결'에 해당하는 것이므로 조정이 성립한 때 물권변동의 효력이 발생한다고 보아야 한다.
- ㄴ. 1동의 집합건물 중 일부 전유부분만을 떼어내거나 철거하는 것은 사실상 불가능하지만, 구분소유자 전체를 상대로 각 전유부분과 공용부분의 철거 판결을 받거나 동의의 얻는 등으로 집합건물 전체를 철거하는 것은 가능하다.
- ㄷ. 등기신청의 접수순위는 등기공무원이 등기신청서를 받았을 때를 기준으로 하고, 동일한 부동산에 관하여 동시에 수개의 등기신청이 있는 때에는 동일 접수번호를 기재하여 동일 순위로 기재하여야 한다. 그러므로 등기공무원이 법원으로부터 동일한 부동산에 관한 가압류 등기 촉탁서와 처분금지가처분등기 촉탁서를 동시에 받았다면 양 등기에 대하여 동일 접수번호와 순위번호를 기재하여 처리하여야 하고 그 등기의 순위는 동일하므로, 그 당해 채권자 상호간에 한해서는 처분금지적 효력을 서로 주장할 수 없다.
- ㄹ. 구분점포의 매매당사자가 매매계약 당시 구분점포의 실제 이용현황이 집합건축물대장 등 공부와 상이한 것을 모르는 상태에서 점포로서 이용현황대로 위치 및 면적을 매매목적물의 그것으로 알고 매매하였다면 건축물대장 등 공부상 위치와 면적을 떠나 이용현황대로 매매목적물을 특정하여 매매한 것이라고 볼 수 있다.

- ① ㄱ,ㄴ ② ㄴ,ㄷ ③ ㄷ,ㄹ ④ ㄱ,ㄹ

【문 2】 부합에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 타인의 임야에 권한없이 심은 수목의 소유권은 민법 제256조에 의하여 임야소유자에게 귀속하지만, 정당한 권한없이 타인의 농지를 경작한 경우에는 그 농작물의 소유권은 경작자에게 있다.
- ② 매도인에게 소유권이 유보된 자재가 제3자와 매수인 사이에 이루어진 도급계약의 이행으로 제3자 소유 건물의 건축에 사용되어 부합된 경우에, 제3자가 도급계약에 의하여 제공된 자재의 소유권이 유보된 사실에 관하여 알지 못한 경우라고 하더라도 제3자가 그 자재의 귀속으로 인한 이익을 보유했을 수 있는 법률상 원인이 있다고 볼 수는 없으므로, 매도인으로서에는 그에 관한 보상청구를 할 수 있다.
- ③ 동산과 동산이 부합하여 훼손하지 아니하면 분리할 수 없거나 그 분리에 과다한 비용을 요할 경우에는 그 합성물의 소유권은 주된 동산의 소유자에게 속하고, 부합한 동산의 주종을 구별할 수 없는 때에는 동산의 소유자는 부합당시의 가액의 비율로 합성물을 공유한다.
- ④ 타인의 동산에 가공한 때에는 그 물건의 소유권은 원재료의 소유자에게 속한다. 그러나 가공으로 인한 가액의 증가가 원재료의 가액보다 현저히 다액인 때에는 가공자의 소유로 한다. 가공자가 재료의 일부를 제공하였을 때에는 그 가액은 위 증가액에 가산한다.

【문 3】 채권자대위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채권자대위소송에서 대위에 의하여 보전될 채권자의 채무자에 대한 권리(피보전채권)가 존재하는지 여부는 소송요건으로서 법원의 직권조사사항이므로, 법원으로서에는 그 판단의 기초자료인 사실과 증거를 직권으로 탐지할 의무까지는 없다 하더라도, 법원에 현출된 모든 소송자료를 통하여 살펴봐 피보전채권의 존부에 관하여 의심할 만한 사정이 발견되면 직권으로 추가적인 심리·조사를 통하여 그 존재 여부를 확인하여야 할 의무가 있다.
- ② 채무자의 재산인 조합원 지분을 압류한 채권자는, 당해 채무자가 속한 조합에 존속기간이 정하여져 있거나 기타 채무자 본인의 조합탈퇴가 허용되지 아니하는 것과 같은 특별한 사유가 있지 않은 한, 채권자대위권에 의하여 채무자의 조합 탈퇴의 의사표시를 대위행사할 수 있다.
- ③ 원고가 미등기 건물을 매수하였으나 소유권이전등기를 하지 못한 경우에는 위 건물의 소유권을 원시취득한 매도인을 대위하여 불법점유자에 대하여 명도청구를 할 수 있지만, 이때 원고는 불법점유자에 대하여 직접 자기에게 명도할 것을 청구할 수는 없다.
- ④ 임대인의 임대차계약 해지권은 오로지 임대인의 의사에 행사의 자유가 맡겨져 있는 행사상의 일신전속권에 해당하지 않으므로 채권자대위권의 목적이 될 수 있다. 또한, 채권자가 양수한 임차보증금의 이행을 청구하기 위하여 임차인의 가옥 명도가 선이행되어야 할 필요가 있어서 그 명도를 구하는 경우에는 그 채권의 보전과 채무자인 임대인의 자력유무는 관계가 없는 일이므로 무자력을 요건으로 한다고 할 수 없다.

【문 4】 매도인의 담보책임에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 매매목적물의 하자로 인하여 확대손해 내지 2차 손해가 발생하였다는 이유로 매도인에게 그 확대손해에 대한 배상책임을 지우기 위하여는 채무의 내용으로 된 하자 없는 목적물을 인도하지 못한 의무위반사실 외에 그러한 의무위반에 대하여 매도인에게 귀책사유가 인정될 수 있어야만 한다.
- ② 선순위 근저당권의 존재로 후순위 임차권이 소멸하는 것으로 알고 부동산을 낙찰받았으나, 그 후 채무자가 후순위 임차권의 대항력을 존속시킬 목적으로 선순위 근저당권의 피담보채무를 모두 변제하고 그 근저당권을 소멸시키고도 이 점에 대하여 낙찰자에게 아무런 고지도 하지 않아 낙찰자가 대항력 있는 임차권이 존속하게 된다는 사정을 알지 못한 채 대금지급기일에 낙찰대금을 지급하였다면, 채무자는 민법 제578조 제3항의 규정에 의하여 낙찰자가 입게 된 손해를 배상할 책임이 있다.
- ③ 부동산매매계약에 있어서 실제면적이 계약면적에 미달하는 경우에는 그 매매가 수량지정매매에 해당할 때에 한하여 민법 제574조, 제572조에 의한 대금감액청구권을 행사함은 별론으로 하고, 그 매매계약이 그 미달 부분만큼 일부 무효임을 들어 이와 별도로 일반 부당이득반환청구를 하거나 그 부분의 원시적 불능을 이유로 민법 제535조가 규정하는 계약체결상의 과실에 따른 책임의 이행을 구할 수 없다.
- ④ 변제기에 도달하지 아니한 채권의 매도인이 채무자의 자력을 담보한 때에는 매매계약당시의 자력을 담보한 것으로 추정한다.

【문 5】 공유, 준공유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 甲, 乙의 공유인 부동산 중 甲의 지분 위에 설정된 근저당권 등 담보물권은 특단의 합의가 없는 한 공유물분할이 된 뒤에도 종전의 지분비율대로 공유물 전부의 위에 그대로 존속하고 근저당권설정자인 甲 앞으로 분할된 부분에 당연히 집중되는 것은 아니다.
- ② 1인 채무자에 대한 복수채권자의 채권을 담보하기 위하여 그 복수채권자와 채무자가 채무자 소유의 부동산에 관하여 복수채권자를 공동권리자로 하는 매매예약을 체결하고 그에 따른 소유권이전등기청구권보전의 가등기를 한 경우 복수채권자는 매매예약 완결권을 준공유하는 관계에 있으므로, 매매예약 완결의 의사표시 자체는 채무자에 대하여 복수채권자 전원이 행사하여야 하며, 채권자가 채무자에 대하여 예약이 완결된 매매목적물의 소유권이전의 본등기를 구하는 소는 필요적 공동소송으로서 매매예약완결권을 준공유하고 있던 복수채권자 전원이 제기하여야 할 것이다.
- ③ 근저당권의 준공유자들이 각자의 공유지분을 미리 특정하여 근저당권설정등기를 마쳤다면 그들은 처음부터 그 지분의 비율로 근저당권을 준공유하는 것이 되고, 이러한 경우 다른 특별한 사정이 없는 한 준공유자들 사이에는 각기 그 지분비율에 따라 변제방기로 하는 약정이 있었다고 봄이 상당하므로, 그 근저당권의 실행으로 인한 경매절차에서 배당을 하는 경매법원으로서의 배당시점에서의 준공유자 각자의 채권액의 비율에 따라 안분하여 배당할 것이 아니라 각자의 지분비율에 따라 안분하여 배당해야 하며, 어느 준공유자의 실제 채권액이 위 지분비율에 따른 배당액보다 적어 잔여액이 발생하게 되면 이를 다른 준공유자들에게 그 지분비율에 따라 다시 안분하는 방법으로 배당해야 한다.
- ④ 공유지분의 포기는 법률행위로서 상대방 있는 단독행위에 해당하므로, 부동산 공유자의 공유지분 포기의 의사표시가 다른 공유자에게 도달하더라도 이로써 곧바로 공유지분 포기에 따른 물권변동의 효력이 발생하는 것은 아니고, 다른 공유자는 자신에게 귀속될 공유지분에 관하여 소유권이전등기청구권을 취득하며, 이후 민법 제186조에 의하여 등기를 하여야 공유지분 포기에 따른 물권변동의 효력이 발생한다. 그리고 부동산 공유자의 공유지분 포기에 따른 등기는 해당 지분에 관하여 다른 공유자 앞으로 소유권이전등기를 하는 형태가 되어야 한다.

【문 6】 부모와 자에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 친생자 출생신고가 인지의 효력을 갖는 경우라면, 그와 같은 신고로 인한 친자관계의 외관을 배제하고자 하는 때에는 친생자관계부존재확인 소가 아닌 인지에 관련된 소를 제기하여야 한다.
- ② 친양자 입양이 취소되면 입양시로 소급하여 친양자 관계는 소멸하고 입양 전의 친족관계는 부활한다.
- ③ “혼인관계가 종료된 날부터 300일 이내에 출생한 자녀는 혼인 중에 임신한 것으로 추정한다.”고 규정한 민법 제844조 제3항의 경우, 어머니 또는 어머니의 전 남편은 가정법원에 친생부인의 허가를 청구할 수 있고, 생부(生父)는 가정법원에 인지의 허가를 청구할 수 있지만, 두 경우 모두 혼인 중의 자녀로 출생신고가 된 경우에는 그러하지 아니하다.
- ④ 자는 부의 성과 본을 따른다. 다만, 부모가 자의 출생신고시 모의 성과 본을 따르기로 협의한 경우에는 모의 성과 본을 따른다.

【문 7】 (근)저당권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 부동산에 관하여 근저당권설정등기가 경료되었다가 그 등기가 위조된 등기서류에 의하여 아무런 원인 없이 말소되었다는 사정만으로는 곧바로 근저당권이 소멸하는 것은 아니라고 할 것이지만, 그 부동산에 관한 경매절차가 진행되어 경매절차에서 매각허가결정이 확정되고 매수인이 매각대금을 완납하면 그 부동산에 존재하였던 근저당권은 당연히 소멸한다.
- ② 민법 제368조 제1항은 동일한 채권의 담보로 수개의 부동산에 저당권을 설정한 경우에 그 부동산의 경매대가를 동시에 배당하는 때에는 각 부동산의 경매대가에 비례하여 그 채권의 분담을 정하도록 규정하고 있다. 한편 당사자는 최초 근저당권 설정 시는 물론 그 후에도 공동근저당권임을 등기하여 공동근저당권의 저당물을 추가할 수 있는데, 이와 같이 특정 공동근저당권에 있어 공동저당물이 추가되기 전에 기존의 저당물에 관하여 후순위 근저당권이 설정된 경우에도 민법 제368조 제1항이 마찬가지로 적용된다.
- ③ 저당권자는 저당권의 목적이 된 물건의 멸실, 훼손 또는 공용징수로 인하여 저당목적물의 소유자가 받을 저당목적물에 갈음하는 금전 기타 물건에 대하여 물상대위권을 행사할 수 있으나, 다만 그 지급 또는 인도 전에 이를 압류하여야 하므로, 저당권자가 물상대위권의 행사로 금전 또는 물건의 인도청구권을 압류하기 전에 저당물의 소유자가 그 인도청구권에 기하여 금전 등을 수령한 경우 저당권자는 저당물의 소유자에게 부당이득반환청구를 할 수는 없다.
- ④ 저당권은 법률에 특별한 규정이 있거나 설정행위에 다른 약정이 있는 경우를 제외하고 그 저당부동산에 부합된 물건과 중물 이외에까지 그 효력이 미치는 것은 아니므로 사회적 관점이나 경제적 관점에 비추어 보아 저당건물과는 별개의 독립된 건물을 저당건물의 부합물이나 중물로 보아 경매법원에서 저당건물과 같이 경매를 진행하고 경락허가를 하었다고 하여 위 건물의 소유권에 변동이 초래될 수는 없다.

【문 8】 변제충당에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 변제충당에 관한 민법 제476조 내지 제479조는 임의규정이므로, 담보권의 실행 등을 위한 경매에 있어서 배당금이 동일 담보권자가 가지는 수개의 피담보채권의 전부를 소멸시키기에 부족한 경우, 채권자와 채무자 사이에 변제충당에 관한 합의가 있었다면 그 합의에 의한 변제충당이 허용될 수 있다.
- ② 비용, 이자, 원본에 대한 변제충당에 있어서 당사자의 일방적인 지정에 대하여 상대방이 지체없이 이의를 제기하지 아니함으로써 묵시적인 합의가 되었다고 보여지는 경우에는 그 법정충당의 순서와는 달리 충당의 순서를 인정할 수 있다.
- ③ 변제자가 주채무자인 경우에 보증인이 있는 채무와 보증인이 없는 채무, 물상보증인이 제공한 물적 담보가 있는 채무와 그러한 담보가 없는 채무간에 변제이익은 차이가 없다.
- ④ 변제자와 변제수령자는 변제로 소멸한 채무에 관한 보증인 등 이해관계 있는 제3자의 이익을 해하지 않는 이상 이미 급부를 마친 뒤에도 기존의 충당방법을 배제하고 제공된 급부를 어느 채무에 어떤 방법으로 다시 충당할 것인가를 약정할 수 있다.

【문 9】 신의칙 또는 권리남용에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 근저당권자가 담보로 제공된 건물에 대한 담보가치를 조사할 당시 대항력을 갖춘 임차인이 그 임대차 사실을 부인하고 임차보증금에 대한 권리주장을 앓겠다는 내용의 확인서를 작성해 준 경우, 그 후 그 건물에 대한 경매절차에서 이를 반복하여 대항력 있는 임대차의 존재를 주장함과 아울러 근저당권자보다 우선적 지위를 가지는 확정일자부 임차인임을 주장하여 그 임차보증금 반환채권에 대한 배당요구를 하는 것은 특별한 사정이 없는 한 금반언 및 신의칙에 위반되어 허용될 수 없다.
- ㄴ. 확정판결에 따른 집행이 불법행위를 구성하기 위하여는 소송당사자가 상대방의 권리를 해할 의사로 상대방의 소송 관여를 방해하거나 허위의 주장으로 법원을 기망하는 등 부정한 방법으로 실체의 권리관계와 다른 내용의 확정판결을 취득하여 집행을 하는 것과 같은 특별한 사정이 있어야 한다.
- ㄷ. 甲이 대리권 없이 乙 소유 부동산을 丙에게 매도하여 소유권이전등기를 마쳐주었는데 이후 甲이 乙로부터 부동산을 상속받은 경우, 소유자가 된 甲은 자신의 매매행위가 무권대리행위여서 무효임을 주장할 수 있다.
- ㄹ. 인지청구권은 본인의 일신전속적인 신분관계상의 권리이므로 포기할 수는 없으나, 그 행사가 상속재산에 대한 이해관계에서 비롯되었다면 장기간 행사하지 않은 경우 실�효의 법리가 적용되어야 한다.

- ① ㄱ, ㄴ ② ㄴ, ㄷ ③ ㄷ, ㄹ ④ ㄱ, ㄹ

【문10】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 토지에 대한 취득시효완성으로 인한 소유권이전등기청구권은 그 토지에 대한 점유가 계속되는 한 시효로 소멸하지 아니하고, 여기서 말하는 점유에는 직접점유뿐만 아니라 간접점유도 포함한다고 해석하여야 한다.
- ② 민법 제214조의 규정에 의하면 소유자는 소유권을 방해하는 자에 대하여 방해의 제거를 청구할 수 있고 소유권을 방해할 염려있는 행위를 하는 자에 대하여 그 예방이나 손해배상의 담보를 청구할 수 있으므로, 위 규정에 근거하여 침해자에 대하여 방해배제 비용 또는 방해예방 비용을 청구할 수 있다.
- ③ 어떤 물건에 대하여 직접점유자와 간접점유자가 있는 경우, 그에 대한 점유·사용으로 인한 부당이득의 반환의무는 동일한 경제적 목적을 가진 채무로서 서로 중첩되는 부분에 관하여는 일방의 채무가 변제 등으로 소멸하면 타방의 채무도 소멸하는 이른바 부진정연대채무의 관계에 있다.
- ④ 토지소유자는 자신의 소유권에 기한 방해배제로서 건물점유자에 대하여 건물로부터의 퇴출을 청구할 수 있다. 그리고 이는 건물점유자가 건물소유자로부터의 임차인으로서 그 건물임차권이 이른바 대항력을 가진다고 해서 달라지지 아니한다.

【문11】 유치권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채무자가 채무초과의 상태에 이미 빠졌거나 그러한 상태가 임박함으로써 채권자가 원래라면 자기 채권의 충분한 만족을 얻을 가능성이 현저히 낮아진 상태에서 이미 채무자 소유의 목적물에 저당권 기타 담보물권이 설정되어 있어서 유치권의 성립에 의하여 저당권자 등이 그 채권 만족상의 불이익을 입을 것을 잘 알면서 자기 채권의 우선적 만족을 위하여 위와 같이 취약한 재정적 지위에 있는 채무자와의 사이에 의도적으로 유치권의 성립요건을 충족하는 내용의 거래를 일으키고 그에 기하여 목적물을 점유하게 됨으로써 유치권이 성립하였다면, 유치권자가 그 유치권을 저당권자 등에 대하여 주장하는 것은 다른 특별한 사정이 없는 한 신의칙에 반하는 권리행사 또는 권리남용으로서 허용되지 아니한다.
- ② 부동산 매도인이 매매대금을 다 지급받지 않은 상태에서 매수인에게 소유권이전등기를 마쳐주었으나 부동산을 계속 점유하고 있는 경우, 매매대금채권을 피담보채권으로 하여 매수인이나 그에게서 부동산 소유권을 취득한 제3자에게 유치권을 주장할 수 있다.
- ③ 채무자는 상당한 담보를 제공하고 유치권의 소멸을 청구할 수 있는바, 유치물 가액이 피담보채권액보다 많을 경우에는 피담보채권액에 해당하는 담보를 제공하면 되고, 유치물 가액이 피담보채권액보다 적을 경우에는 유치물 가액에 해당하는 담보를 제공하면 된다.
- ④ 甲이 건물 신축공사 수급인인 乙 주식회사와 체결한 약정에 따라 공사현장에 시멘트와 모래 등의 건축자재를 공급한 사안에서, 甲의 건축자재대금채권은 건물 자체에 관하여 생긴 채권이라고 할 수 없으므로 건물에 관한 유치권의 피담보채권이 될 수 없다.

【문12】 소비대차에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 대주가 목적물을 차주에게 인도하기 전에 당사자 일방이 파산선고를 받은 때에는 소비대차는 그 효력을 잃는다.
- ② 금전소비대차계약이 성립된 이후에 차주의 신용불안이나 재산상태의 현저한 변경이 생겨 장차 대주의 대여금반환청구권 행사가 위태롭게 되는 등 사정변경이 생기고 이로 인하여 당초의 계약내용에 따른 대여의무를 이행케 하는 것이 공평과 신의칙에 반하게 되는 경우에 대주는 대여의무의 이행을 거절할 수 있다고 보아야 한다.
- ③ 준소비대차는 기존 채무의 당사자가 그 채무의 목적물을 소비대차의 목적물로 한다는 합의를 할 것을 요건으로 하므로 준소비대차계약의 당사자는 기초가 되는 기존 채무의 당사자이어야 한다.
- ④ 기존채권채무의 당사자가 그 목적물을 소비대차의 목적으로 할 것을 약정한 경우 그 약정을 경개로 볼 것인가 또는 준소비대차로 볼 것인가는 일차적으로 당사자의 의사에 의하여 결정되고 만약 당사자의 의사가 명백하지 않을 때에는 의사해석의 문제이나, 일반적으로는 경개로 보아야 한다.

【문13】 상속에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 공동상속인 중에 상당한 기간 동거·간호 그 밖의 방법으로 피상속인을 특별히 부양하거나 피상속인의 재산의 유지 또는 증가에 특별히 기여한 자가 있을 때에는 상속개시 당시의 피상속인의 재산가액에서 공동상속인의 협의로 정한 그 자의 기여분을 공제한 것을 상속재산으로 보고 민법 제1009조 및 제1010조에 의하여 산정한 상속분에 기여분을 가산한 액으로써 그 자의 상속분으로 한다.
- ② 가정법원의 한정승인신고수리의 심판은 한정승인의 요건을 구비하였음을 인정하고 그 효력을 최종적으로 확정하는 절차이므로 민사소송으로 다룰 수 없다.
- ③ 상속인이 미성년인 동안 그의 법정대리인이 상속채무 초과사실을 알고도 3월 동안 상속인을 대리하여 특별한정승인을 하지 않은 경우, 특별한정승인 제도의 입법 경위, 미성년자 보호를 위한 법정대리인 제도 등을 고려하여, 상속인이 성년에 이르러 상속채무 초과사실을 알게 된 날부터 3월 내에 스스로 특별한정승인을 할 수 있다고 보아야 한다.
- ④ 사인증여에 관하여는 유증에 관한 규정이 준용되므로, 포괄적 사인증여를 받은 자는 포괄적 유증을 받은 자와 마찬가지로 상속인과 동일한 권리의무가 있다.

【문14】 불법행위책임에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공작물의 설치 또는 보존상의 하자로 인한 사고는 공작물의 설치 또는 보존상의 하자만이 손해발생의 원인이 되는 경우만을 말하는 것이 아니고, 공작물의 설치 또는 보존상의 하자가 사고의 공동원인의 하나가 되는 경우에도 그 사고로 인한 손해는 공작물의 설치·보존상의 하자로 생긴 것이라고 보아야 한다.
- ② 도급인이 수급인에 대하여 특정한 행위를 지휘하거나 특정한 사업을 도급시키는 경우와 같은 이른바 노무도급의 경우, 도급인은 사용자로서의 배상책임이 있다.
- ③ 건물을 타인에게 임대한 소유자가 건물을 적합하게 유지·관리할 의무를 위반하여 임대목적물에 필요한 안전성을 갖추지 못한 설치·보존상의 하자가 생기고 그 하자로 인하여 임차인에게 손해를 입힌 경우, 건물의 소유자 겸 임대인은 임차인에게 공작물책임과 수선의무 위반에 따른 채무불이행 책임을 진다.
- ④ 토지 소유자가 자신의 토지에 폐기물을 매립한 뒤 이러한 토지를 거래에 제공하여 유통되게 하였다고 하더라도, 자신과 직접적인 거래관계가 없는 토지의 전전 매수인에 대한 관계에서까지 폐기물 처리비용 상당의 손해에 관한 불법행위책임을 부담한다고 볼 수는 없다.

【문15】 소멸시효에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 소멸시효는 법률행위에 의하여 이를 단축 또는 경감할 수 없으나 이를 배제, 연장 또는 가중할 수 있다.
- ② 채무자가 시효이익을 포기한 것으로 볼 수 있다고 하더라도 그 시효이익의 포기는 상대적 효과가 있음에 지나지 아니하므로 채무자 이외의 이해관계자는 여전히 독자적으로 소멸시효를 원용할 수 있다.
- ③ 판결에 의하여 확정된 채권은 단기의 소멸시효에 해당한 것이라도 그 소멸시효는 10년으로 한다. 다만 판결확정당시 변제기가 도래하지 아니한 채권은 그러하지 아니하다.
- ④ 채무자가 소멸시효 완성 후에 채권자에 대하여 채무를 승인함으로써 그 시효의 이익을 포기한 경우에는 그때부터 새로이 소멸시효가 진행된다.

【문16】 변제에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 물상보증인이 담보부동산을 제3취득자에게 매도하고 제3취득자가 담보부동산에 설정된 근저당권의 피담보채무의 이행을 인수한 경우, 그 이행인수는 매매당사자 사이의 내부적인 계약에 불과하여 이로써 물상보증인의 책임이 소멸하지 않는 것이고, 따라서 담보부동산에 대한 담보권이 실행된 경우에 제3취득자가 채무자에 대한 구상권을 취득한다.
- ② 채무의 성질 또는 당사자의 의사표시로 변제장소를 정하지 아니한 때에는 특정물의 인도는 채권성립당시에 그 물건이 있던 장소에서 하여야 한다.
- ③ 채무자가 채권자에게 채무변제와 관련하여 다른 채권을 양도하는 것은 특단의 사정이 없는 한 채무변제를 위한 담보 또는 변제의 방법으로 양도되는 것으로 추정할 것이지 채무변제에 갈음한 것으로 볼 것은 아니어서, 채권양도만 있으면 바로 원래의 채권이 소멸한다고 볼 수는 없다.
- ④ 변제비용은 다른 의사표시가 없으면 채무자가 부담하지만, 채권자의 주소이전 기타의 행위로 인하여 변제비용이 증가된 때에는 그 증가액은 채권자의 부담으로 한다. 매매계약에 관한 비용은 당사자 쌍방이 균분하여 부담한다.

【문17】 자연인의 능력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 연령은 출생일을 산입하여 역에 따라 계산하므로, 2001. 1. 1.에 출생한 자는 2019. 12. 31.의 만료로 성년이 된다.
- ② 피성년후견인은 자신의 신상에 관하여 그의 상태가 허락하는 범위에서 단독으로 결정한다.
- ③ 제한능력자의 상대방은 제한능력자가 능력자가 된 후에 그에게 1개월 이상의 기간을 정하여 그 취소할 수 있는 행위를 추인할 것인지 여부의 응답을 촉구할 수 있다. 능력자로 된 사람이 그 기간 내에 응답을 발송하지 아니하면 그 행위를 취소한 것으로 본다.
- ④ 한정후견인의 동의를 필요한 법률행위를 피한정후견인이 한정후견인의 동의 없이 하였을 때에는 그 법률행위를 취소할 수 있다. 다만, 일용품의 구입 등 일상생활에 필요하고 그 대가가 과도하지 아니한 법률행위에 대하여는 그러하지 아니하다.

【문18】 대리권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 표현대리행위가 성립하는 경우 본인이 그 표현대리에 기한 책임을 부담하게 되고, 다만 상대방에게 과실이 있는 경우 과실상계의 법리를 유추적용하여 책임을 감경할 수 있다.
- ② 부부 일방이 특별한 수권 없이 배우자를 대리하여 타인의 채무에 대한 보증행위를 하였을 경우, 민법 제126조 소정의 표현대리가 성립하려면 일상가사대리권이 있었다는 것만이 아니라 상대방이 그 배우자가 그 행위에 관한 대리의 권한을 주었다고 믿었음을 정당화할 만한 객관적인 사정이 있어야 한다.
- ③ 무권대리인의 상대방이 대리권이 없음을 알았다는 사실 또는 알 수 있었는데도 알지 못하였다는 사실에 관한 주장·증명책임은 무권대리인에게 있다.
- ④ 표현대리가 성립된다고 하여 무권대리의 성질이 유권대리로 전환되는 것은 아니므로, 유권대리에 관한 주장 속에 무권대리에 속하는 표현대리의 주장이 포함되어 있다고 볼 수 없다.

【문19】 입양에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 양자가 될 사람이 성년인 경우에도 양자가 될 사람이 미성년자인 경우와 마찬가지로 부모의 동의를 받아야 한다.
 ㄴ. 친생자 출생신고 당시 입양의 실질적 요건을 갖추지 못하였더라도, 그 후에 입양의 실질적 요건을 갖추게 되었다면 무효인 친생자 출생신고는 소급적으로 입양신고로서의 효력을 갖게 된다.
 ㄷ. 조부모가 손자녀를 입양하는 것은 입양의 의미와 본질에 부합하지 않아 금지된다.
 ㄹ. 양자는 그 출생시로 소급하여 양부모의 친생자와 같은 지위를 가진다.

- ① ㄱ, ㄴ ② ㄴ, ㄷ ③ ㄷ, ㄹ ④ ㄱ, ㄹ

【문20】 채권양도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 당사자가 이혼이 성립하기 전에 이혼소송과 병합하여 재산분할의 청구를 한 경우에, 아직 발생하지 않았고 그 구체적 내용이 형성되지 않은 재산분할청구권을 미리 양도하는 것은 성질상 허용되지 않는다.
 ② 채권양도금지특약에 반하여 채권양도가 이루어진 경우, 그 양수인이 양도금지특약이 있음을 알았거나 중대한 과실로 알지 못하다면 채권양도는 효력이 없게 되는데, 이때 양수인의 악의 또는 중과실에 관한 입증책임은 채무자가 부담한다.
 ③ 채권이 이중으로 양도된 경우의 양수인 상호간의 우열은 통지 또는 승낙에 붙여진 확정일자 of 선후에 의하여 결정하며, 이러한 법리는 채권양수인과 동일 채권에 대하여 가압류명령을 집행한 자 사이의 우열을 결정하는 경우에 있어서도 마찬가지로이다.
 ④ 주채무자에 대한 채권이 이전되면 당사자 사이에 별도의 특약이 없는 한 보증인에 대한 채권도 함께 이전하는바, 채권양도의 대항요건도 주채권의 이전에 관하여 구비하면 족할 뿐, 별도로 보증채권에 관하여 대항요건을 갖추는 필요는 없다.

【문21】 제척기간에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 매도인이나 수급인의 담보책임을 기초로 한 손해배상채권의 제척기간이 지난 경우에도 제척기간이 지나기 전 상대방의 채권과 상계할 수 있었던 경우에는 매수인이나 도급인은 위 손해배상채권을 자동채권으로 하여 상대방의 채권과 상계할 수 있다.
 ② 당사자 사이에 매매예약 완결권을 행사할 수 있는 시기를 특별히 약정하였다면, 그 제척기간은 위 약정에 따라 권리를 행사할 수 있는 때로부터 10년간의 기간이 되는 날까지로 연장된다.
 ③ 제척기간을 도과하였는지 여부는 법원의 직권조사사항이므로 당사자의 주장이 없더라도 법원이 이를 직권으로 조사하여 판단하여야 하고, 당사자는 제척기간의 도과 사실을 사실심 변론종결 시까지 주장하지 않았다 하더라도 상고심에서 이를 새로이 주장, 증명할 수 있다.
 ④ 채무자가 유일한 재산인 그 소유의 부동산에 관한 매매예약에 따른 예약완결권이 제척기간 경과가 임박하여 소멸할 예정인 상태에서 제척기간을 연장하기 위하여 새로 매매예약을 하는 행위는 채권자취소권의 대상인 사해행위가 될 수 있다.

【문22】 계약해제에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 제3자를 위한 계약에서 낙약자와 요약자 사이의 법률관계(기본관계)에 기초하여 수익자가 요약자와 원인관계(대가관계)를 맺음으로써 해제 전에 새로운 이해관계를 갖고 그에 따라 등기, 인도 등을 마쳐 권리를 취득하였더라도, 수익자는 민법 제548조 제1항 단서에서 말하는 계약해제의 소급효가 제한되는 제3자에 해당하지 않는다고 봄이 타당하다.
 ② 제3채무자가 소유권이전등기청구권에 대한 압류명령에 위반하여 채무자에게 소유권이전등기를 경료한 후 채무자의 대금지급의무의 불이행을 이유로 매매계약을 해제한 경우, 해제의 소급효로 인하여 채무자의 제3채무자에 대한 소유권이전등기청구권이 소급적으로 소멸함에 따라 이에 터잡은 압류명령의 효력도 실효되는 이상 압류채권자는 처음부터 아무런 권리를 갖지 아니한 것과 마찬가지로 되므로 제3채무자가 압류명령에 위반되는 행위를 한 후에 매매계약이 해제되었다 하여도 불법행위는 성립하지 아니한다.
 ③ 매매계약이 해제된 후에도 매도인이 별다른 이의 없이 일부 변제를 수령한 경우 특별한 사정이 없는 한 당사자 사이에 해제된 계약을 부활시키는 약정이 있었다고 해석함이 상당하고, 이러한 경우 매도인으로서 새로운 이행의 최고 없이 바로 해제권을 행사할 수 없다.
 ④ 이행지체를 이유로 계약을 해제함에 있어서 그 전제요건인 이행의 최고는 반드시 미리 일정기간을 명시하여 최고하여야 하는 것은 아니며 최고한 때로부터 상당한 기간이 경과하면 해제권이 발생한다.

【문23】 상계에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 임차인의 유익비상환채권은 임대차계약 종료 시에 비로소 발생하므로, 임대차 존속 중 임대인의 구상금채권의 소멸시효가 완성된 경우 구상금채권과 임차인의 유익비상환채권이 상계할 수 있는 상태에 있었다고 할 수 없고, 임대인은 이미 소멸시효가 완성된 구상금채권을 자동채권으로 삼아 임차인의 유익비상환채권과 상계할 수 없다.
 ② 채권압류명령을 받은 제3채무자가 압류채무자에 대한 반대채권을 가지고 있는 경우에 상계로써 압류채권자에게 대항하기 위하여는, 압류의 효력 발생 당시에 대립하는 양 채권이 상계적상에 있거나, 제3채무자의 반대채권의 변제기가 피압류채권의 변제기와 동시에 또는 그보다 먼저 도래하여야 한다.
 ③ 피고가 상계항변으로 두 개 이상의 반대채권을 주장하였는데 법원이 그중 어느 하나의 반대채권의 존재를 인정하여 수동채권의 일부와 대등액에서 상계하는 판단을 하고, 나머지 반대채권들은 모두 부존재한다고 판단하여 그 부분 상계항변은 배척한 경우, 반대채권들이 부존재한다는 판단에 대하여 기판력이 발생하는 전체 범위는 위와 같이 상계를 마친 후의 수동채권의 잔액을 초과할 수 없다.
 ④ 유치권이 인정되는 아파트를 경락·취득한 자는 유치권자에 대한 임료 상당의 부당이득금 반환채권을 자동채권으로 하고 유치권자의 종전 소유자에 대한 유익비상환채권을 수동채권으로 하여 상계할 수 있다.

【문24】 연대채무 및 부진정연대채무에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 중첩적 채무인수에서 채무자와 인수인은 원칙적으로 주관적 공동관계가 있는 연대채무관계에 있으나, 인수인이 채무자의 부락을 받지 않아 주관적 공동관계가 없는 경우에는 부진정연대관계에 있다.
- ② 연대채무자 중 1인이 채무를 일부 면제받는 경우, 그 연대채무자의 잔존 채무액이 부담부분을 초과하는 경우에는 그 연대채무자의 부담부분이 감소한 것은 아니므로, 다른 연대채무자의 채무에도 영향을 주지 않아 다른 연대채무자는 채무전액을 부담하여야 한다.
- ③ 연대채무자가 변제 기타 자기의 출제로 공동면책이 된 때에는 다른 연대채무자의 부담부분에 대하여 구상권을 행사할 수 있고, 그 구상권에는 면책된 날 이후의 법정이자 및 피할 수 없는 비용 기타 손해배상이 포함된다.
- ④ 연대채무의 경우 연대채무자 중 1인이 채권자에 대한 반대채권으로 상계를 한 경우 그 상계의 효력이 다른 연대채무자에게도 미치나, 부진정연대채무의 경우 부진정연대채무자 중 1인이 채권자에 대한 반대채권으로 상계를 하였더라도 그 상계의 효력이 다른 부진정연대채무자에게 미치지 않는다.

【문25】 도급에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 도급인이 선급금을 지급한 후 도급계약이 해제되거나 해지된 경우, 별도의 상계 의사표시 없이 그때까지 기성고에 해당하는 공사대금 중 미지급액은 당연히 선급금으로 충당된다.
- ② 건축공사도급계약이 수급인의 채무불이행을 이유로 해제되었는데, 해제 당시 공사가 상당한 정도로 진척되어 이를 원상회복하는 것이 중대한 사회적·경제적 손실을 초래하고 완성된 부분이 도급인에게 이익이 되는 경우, 수급인은 해제한 상태 그대로 그 건물을 도급인에게 인도하고, 도급인은 인도받은 미완성 건물에 대한 보수를 지급하여야 한다.
- ③ 민간공사 도급계약에 있어 수급인의 보증인은 특별한 사정이 없다면 선급금 반환의무에 대하여도 보증책임을 진다.
- ④ 수급인이 완공기한 내에 공사를 완성하지 못한 채 공사를 중단하고 계약이 해제된 결과 완공이 지연된 경우, 지체상금발생의 종기는 계약이 실제로 해제·해지된 때를 기준으로 도급인이 다른 업자에게 의뢰하여 같은 건물을 완공할 수 있었던 시점까지이다.

【문 1】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하[문1~문25]까지 같음)

- ① 참칭대표자를 대표자로 표시하여 소송을 제기한 결과 그 앞으로 소장부분 및 변론기일통지서가 송달되어 변론기일에 참칭대표자의 불출석으로 자백간주 판결이 선고된 경우에는 상대방에 대한 판결의 송달이 부적법하여 무효이므로 재심사유에 해당하지 않는다.
- ② 제소자가 상대방의 주소를 허위로 기재함으로써 그 허위주소로 소송서류가 송달되어 그로 인하여 상대방 아닌 다른 사람이 그 서류를 받아 자백간주의 형식으로 제소자 승소의 판결이 선고되고 그 판결정본 역시 허위의 주소로 보내어져 송달된 것으로 처리된 경우에는 상대방에 대한 판결의 송달은 부적법하여 무효이므로 상대방은 아직도 판결정본의 송달을 받지 않은 상태에 있어 이에 대하여 상소를 제기할 수 있을 뿐만 아니라, 위 사위판결에 기하여 부동산에 관한 소유권이전등기나 말소등기가 경료된 경우에는 별소로서 그 등기의 말소를 구할 수도 있다.
- ③ 당사자가 상대방의 주소 또는 거소를 알고 있었음에도 소재 불명 또는 허위의 주소나 거소로 하여 소를 제기한 탓으로 공식송달의 방법에 의하여 판결정본이 송달된 때에는 재심을 제기할 수 있다.
- ④ 대여금 중 일부를 변제받고도 이를 속이고 대여금 전액에 대하여 소송을 제기하여 승소 확정판결을 받은 후 강제집행에 의하여 위 금원을 수령한 채권자에 대하여, 채무자가 그 일부 변제금 상당액은 법률상 원인 없는 이득으로서 반환되어야 한다고 주장하면서 부당이득반환 청구를 하는 경우, 위 확정판결이 재심의 소 등으로 취소되지 아니하는 한 위 확정판결의 강제집행으로 교부받은 금원을 법률상 원인 없는 이득이라고 할 수 없다.

【문 2】 자유심증주의에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 당사자 일방이 증명을 방해하는 행위를 한 경우 증명책임이 전환된다.
- ② 상대방의 부지중 비밀로 대화를 녹음한 녹음테이프는 위법하게 수집된 증거이므로 증거능력이 없다.
- ③ 당사자가 부지로서 다른 서증에 관하여 거증자가 특히 그 성립을 증명하지 아니한 경우라도 법원은 다른 증거에 의하지 않고 변론의 전취지를 참작하여 자유심증으로써 그 성립을 인정할 수 있다.
- ④ 신체감정에 관한 감정인의 감정결과는 증거방법의 하나에 불과하고, 법원은 당해 사건에서 모든 증거를 종합하여 자유로운 심증에 의하여 특정의 감정결과와 다르게 노동능력 상실률을 판단할 수 있으나, 당사자는 주장·증명을 통하여 그 감정결과의 당부를 다룰 수 없다.

【문 3】 반소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 본소가 취하된 경우 피고는 원고의 동의 없이 반소를 취할 수 있다.
- ② 본소가 각하된 경우 원고의 동의가 있어야 반소취하의 효력이 발생한다.
- ③ 항소심에서의 반소제기는 상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없더라도 상대방이 동의하지 않는 한 허용되지 않는다.
- ④ 가지급물 반환신청의 법적 성질은 예비적 반소에 해당한다.

【문 4】 기판력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 건물 소유권에 기한 물권적 청구권을 원인으로 하는 건물명도소송의 사실심 변론종결 뒤에 그 패소자인 건물 소유자로부터 건물을 매수하고 소유권이전등기를 마친 제3자는 민사소송법 제218조 제1항 소정의 변론종결 뒤의 승계인에 해당한다고 할 수 없다.
- ② 전소에서 피담보채무의 변제로 양도담보권이 소멸하였음을 원인으로 한 소유권이전등기의 회복 청구가 기각된 경우, 후소에서 장래 잔존 피담보채무의 변제를 조건으로 소유권이전등기의 회복을 청구하는 것은 전소의 확정판결의 기판력에 저촉된다.
- ③ 소유권확인청구에 대한 판결이 확정된 후 다시 동일 피고를 상대로 소유권에 기한 물권적 청구권을 청구원인으로 하는 소송을 제기한 경우에는 전소의 확정판결에서의 소유권의 존부에 관한 판단에 구속되어 당사자로서는 이와 다른 주장을 할 수 없을 뿐만 아니라 법원으로서도 이와 다른 판단은 할 수 없다.
- ④ 가등기에 기한 소유권이전등기절차의 이행을 명한 전소 확정판결이 있은 후, 위 가등기만의 말소를 청구하는 것은 전소 확정판결의 기판력에 저촉된다고 볼 수 없다.

【문 5】 적시제출주의에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 재판장은 당사자의 의견을 들어 한 쪽 또는 양 쪽 당사자에 대하여 특정한 사항에 관하여 주장을 제출하거나 증거를 신청할 기간을 정할 수 있다.
- ② 당사자가 민사소송법 제146조의 규정을 어기어 고의 또는 중대한 과실로 공격 또는 방어방법을 뒤늦게 제출함으로써 소송의 완결을 지연시키게 하는 것으로 인정할 때에 법원은 상대방의 신청에 따라 결정으로 이를 각하할 수 있지만 직권으로 이를 각하할 수는 없다.
- ③ 실기한 공격·방어방법인지 여부를 판단할 때, 항소심에서 새로운 공격·방어방법이 제출된 경우에는 특별한 사정이 없는 한 항소심뿐만 아니라 제1심까지 통틀어 시기에 늦었는지 여부를 판단해야 한다.
- ④ 당사자가 제출한 공격 또는 방어방법의 취지가 분명하지 아니한 경우에, 당사자가 필요한 설명을 하지 아니하거나 설명할 기일에 출석하지 아니하면 법원은 상대방의 신청에 따라 결정으로 이를 각하할 수 있다.

【문 6】 당사자능력 및 당사자적격에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 중증이 비법인사단으로서의 실체를 갖추고 당사자로서의 능력이 있는지 여부는 소제기시를 기준으로 판단하여야 한다.
- ② 총유재산에 관한 소송은 비법인사단이 그 명의로 사원총회의 결의를 거쳐 하거나 또는 그 구성원 전원이 당사자가 되어 필수적 공동소송의 형태로 할 수 있을 뿐이며, 비법인사단이 사원총회의 결의 없이 제기한 소송은 소제기에 관한 특별수권을 결하여 부적법하다.
- ③ 말소회복등기와 양립할 수 없는 등기의 명의인은 등기상 이해관계 있는 제3자이므로 그 등기명의인을 상대로 말소회복등기에 대한 승낙의 의사표시를 구하는 청구가 가능하다.
- ④ 금전채권에 대하여 가압류가 있는 경우 가압류채무자는 제3채무자를 상대로 이행의 소를 제기할 수 없다.

【민사소송법 25문】

①책형

【문 7】 공동소송에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 통상공동소송인 가운데 한 사람에 대한 상대방의 소송행위는 다른 공동소송인에게 영향을 미치지 않는다.
- ② 부진전연대채무의 관계에 있는 채무자들을 공동피고로 하여 이행의 소가 제기된 경우 그 소송은 예비적·선택적 공동소송에 해당한다.
- ③ 법원은 필수적 공동소송인 가운데 일부가 누락된 경우 제1심 변론종결시까지 원고의 신청에 따라 결정으로 피고를 추가하도록 허가할 수 있다.
- ④ 필수적 공동소송인 가운데 한 사람에 대한 상대방의 소송행위는 공동소송인 모두에게 효력이 미친다.

【문 8】 전속관할에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 재심의 소는 재심을 제기할 판결을 한 법원의 전속관할에 속한다.
- ② 전속관할의 정함이 있는 소에서는 합의관할이나 변론관할의 규정의 적용이 배제된다.
- ③ 전속관할의 규정을 위배하여 이송한 경우라도 당사자가 이송결정에 대하여 즉시항고를 하지 아니하여 확정된 이상 이송결정의 기속력이 미치나, 심급관할을 위반하여 상급심 법원에 이송된 경우에는 이송결정의 기속력이 미치지 않는다.
- ④ 전속관할을 어긴 경우는 절대적 상고이유와 재심사유에 해당한다.

【문 9】 청구의 병합에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 채권자가 본래적 급부청구예다가 집행불능을 대비한 전보 배상청구를 병합하여 소구한 경우 양자는 주위적·예비적 병합에 해당한다.
- ② 병합의 형태가 선택적 병합인지 예비적 병합인지는 당사자의 의사가 아닌 병합청구의 성질을 기준으로 판단한다.
- ③ 선택적 병합에서 제1심법원이 선택적 청구 중 하나만을 판단하여 기각하고 나머지 청구에 대하여는 아무런 판단을 하지 않은 경우 재판의 누락에 해당하므로 항소가 제기되었더라도 그 부분은 제1심법원에 그대로 계속된다.
- ④ 통상의 민사사건과 가처분에 대한 이의사건은 절차의 성격이 유사하므로 병합할 수 있다.

【문10】 필수적 공동소송에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 민법상 조합인 공동수급체가 경쟁입찰에 참가하였다가 다른 경쟁업체가 낙찰자로 선정된 경우, 그 공동수급체의 구성원 중 1인이 그 낙찰자 선정이 무효임을 주장하며 단독으로 무효확인 소를 제기하는 것은 부적법하다.
- ② 공유물분할판결에서 상소기간은 각 공동소송인 개별로 진행되는 것이므로, 일부 공유자에 대하여 상소기간이 만료된 경우 그 공유자에 대한 판결 부분이 분리·확정된다.
- ③ 공동상속인이 다른 공동상속인을 상대로 어떤 재산이 상속재산임의 확인을 구하는 소는 고유필수적 공동소송이고, 고유필수적 공동소송에서는 원고들 일부의 소 취하 또는 피고들 일부에 대한 소 취하는 특별한 사정이 없는 한 그 효력이 생기지 않는다.
- ④ 타인 소유의 토지 위에 설치되어 있는 공작물을 철거할 의무가 있는 수인(數人)을 상대로 그 공작물의 철거를 청구하는 소송은 고유필수적 공동소송이다.

【문11】 확인의 소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 과거의 법률관계에 대한 확인을 구하는 것이 허용되는 예외가 있다.
- ② 권리의 소멸시효 완성이 임박한 경우 시효중단을 위한 소제가 있음에 대한 확인을 구할 수 있다.
- ③ 근저당권설정자가 근저당권설정등기의 말소를 구함과 함께 근저당권설정계약에 기한 피담보채무가 존재하지 아니함의 확인을 구하는 경우 피담보채무가 존재하지 아니함의 확인을 구하는 것은 확인의 이익이 있다고 할 수 없다.
- ④ 피고가 권리관계를 다투어 원고가 확인의 소를 제기하였고 당해 소송에서 피고가 권리관계를 다투는 바 있더라도 항소심에 이르러 피고가 권리관계를 다투지 않는다면 더 이상 확인의 이익이 있다고 할 수 없다.

【문12】 화해권고결정에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법원은 소송에 계속중인 사건에 대하여 직권으로 당사자의 이익, 그 밖의 모든 사정을 참작하여 청구의 취지에 어긋나지 아니하는 범위안에서 사건의 공평한 해결을 위한 화해권고결정을 할 수 있다.
- ② 당사자는 화해권고결정의 내용을 적은 조서 또는 결정서의 정본을 송달받은 날부터 2주 이내에 이의를 신청할 수 있지만, 그 정본이 송달되기 전에 이의를 신청하는 것은 부적법하다.
- ③ 어느 당사자가 화해권고결정에 대해 이의를 신청한 때에는 이의신청의 상대방에게 이의신청서의 부분을 송달하여야 한다.
- ④ 본안에 대한 종국판결이 있는 뒤에 ‘원고는 소를 취하하고, 피고는 이에 동의한다’는 내용의 화해권고결정이 확정되어 소송이 종결된 경우 소취하한 경우와 마찬가지로 재소금지의 효력이 있다.

【문13】 소송상 특별대리인에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 미성년자·피한정후견인·피성년후견인을 위한 특별대리인은 대리권 있는 후견인과 같은 권한이 있고, 그 대리권의 범위에서 법정대리인의 권한이 정지된다.
- ② 의사능력이 없는 사람의 특정후견인 또는 임의후견인은 의사능력이 없는 사람의 소송수행을 위한 특별대리인 선임을 신청할 수 없다.
- ③ 법인 또는 법인 아닌 사단의 소송법상 특별대리인은 그 대표자와 동일한 권한을 가지므로, 특별한 사정이 없는 한 선임되어 수행하는 소송에서 상소를 제기할 권한뿐만 아니라 이를 취할 권한도 가진다.
- ④ 특별대리인 선임신청의 기각결정에 대해서는 항고할 수 있지만, 선임결정에 대해서는 항고할 수 없다.

【문14】 소송절차의 정지에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 당사자가 죽은 때에는 소송대리인의 유무와 무관하게 소송절차가 중단된다.
- ② 당사자인 법인이 합병에 의하여 소멸된 때에 소송절차가 중단되지만, 소송대리인이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.
- ③ 법원은 제척 또는 기피신청이 있는 경우 그 재판이 확정될 때까지 소송절차를 정지하여야 하나, 제척 또는 기피신청이 각하된 경우 또는 종국판결을 선고하거나 긴급을 요하는 행위를 하는 경우에는 그러하지 아니하다.
- ④ 천재지변으로 법원이 직무를 수행할 수 없는 때에 소송절차는 그 사고가 소멸될 때까지 중지된다.

【문15】 공동소송참가 및 독립당사자참가에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 학교법인의 이사회결의무효확인의 소에 제3자는 공동소송참가를 할 수 없다.
- ② 채권자대위소송이 계속 중인 상황에서 다른 채권자가 동일한 채무자를 대위하여 채권자대위권을 행사하면서 공동소송참가신청을 할 경우, 양 청구의 소송물이 동일하다면 참가신청은 적법하다.
- ③ 1심 판결에서 참가인의 독립당사자참가신청을 각하하고 원고의 청구를 기각한 데 대하여 참가인은 항소기간 내에 항소를 제기하지 아니하였고 원고만이 항소한 경우, 위 독립당사자참가신청을 각하한 부분도 항소심으로 이심된다.
- ④ 독립당사자참가소송에서, 본소가 피고 및 당사자참가인의 동의를 얻어 적법하게 취하되면 그 경우 3면소송관계는 소멸하고, 당사자참가인의 원·피고에 대한 소가 독립의 소로서 소송요건을 갖춘 이상 그 소송계속은 적법하며, 이 때 당사자참가인의 신청이 비록 참가신청 당시 당사자참가의 요건을 갖추지 못하였다고 하더라도 이미 본소가 소멸되어 3면소송관계가 해소된 이상 종래의 3면소송 당시에 필요하였던 당사자참가요건의 구비여부는 더 이상 가려볼 필요가 없다.

【문16】 소취하의 효과에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 본안에 대한 중국판결이 있는 뒤에 소를 취하한 사람은 같은 소를 제기하지 못한다.
- ② 후소가 전소의 소송물을 선결적 법률관계 내지 전제로 하는 것일 때에는 비록 소송물은 다르지만 재소금지의 취지와 목적에 비추어 후소는 전소와 ‘같은 소’로 보아 판결을 구할 수 없다고 보아야 한다.
- ③ 재소금지는 소취하로 인하여 그동안 판결에 들인 법원의 노력이 무용화되고 중국판결이 당사자에 의하여 농락당하는 것을 방지하기 위한 제재적 취지의 규정이므로, 본안에 대한 중국판결이 있는 후 소를 취하한 자라 할지라도 이러한 취지에 반하지 아니하고 소제기를 필요로 하는 정당한 사정이 있다면 다시 소를 제기할 수 있다고 봄이 상당하다.
- ④ 본안에 관한 중국판결이 있는 후 구청구를 신청구로 교환적 변경을 한 다음 다시 본래의 구청구로 교환적 변경을 한 경우에는 원고가 법원의 판결을 농락하려거나 재소를 남용할 의도가 없기 때문에 부적법하다고 볼 수 없다.

【문17】 재판상 자백에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 당사자 일방이 한 진술에 잘못된 계산이나 기재, 기타 이와 비슷한 표현상의 잘못이 있고, 잘못이 분명한 경우에는 비록 상대방이 이를 원용하였다고 하더라도 자백이 성립할 수 없다.
- ② 강제경매 개시결정에 대한 이의의 재판절차에서는 민사소송법상 재판상 자백의 규정이 준용되지 않으나, 임의경매 개시결정에 대한 이의의 재판절차에서는 민사소송법상 재판상 자백의 규정이 준용된다.
- ③ 그 자백이 진실과 부합되지 않는 사실이 증명된 경우라면 변론 전체의 취지에 의하여 그 자백이 착오로 인한 것이라는 점을 인정할 수 있다.
- ④ 법정변제충당의 순서 자체에 관한 진술이 비록 그 진술자에게 불리하더라도 이를 자백이라고 볼 수는 없다.

【문18】 소송위임에 의한 소송대리에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 소송상 화해나 청구의 포기에 관한 특별수권이 되어 있다면 특별한 사정이 없는 한 그러한 소송행위에 대한 수권만이 아니라 그러한 소송행위의 전제가 되는 당해 소송물인 권리의 처분이나 포기에 대한 권한도 수여되어 있다고 봄이 상당하다.
- ② 소송대리인에 대하여 소취하를 할 수 있는 대리권을 부여한 경우 상대방의 소취하에 대한 동의권도 포함되어 있다고 봄이 상당하므로, 소송대리인이 한 소취하의 동의는 소송대리권의 범위 내의 사항으로서 본인에게 그 효력이 미친다.
- ③ 소송위임(수권행위)은 소송대리권의 발생이라는 소송법상의 효과를 목적으로 하는 단독 소송행위로서 그 기초관계인 의뢰인과 변호사 사이의 사법상의 위임계약과는 성격을 달리 하는 것이고, 의뢰인과 변호사 사이의 권리의무는 수권행위가 아닌 위임계약에 의하여 발생한다.
- ④ 가압류사건을 수임받은 변호사의 소송대리권은 그 가압류신청사건에 관한 소송행위뿐만 아니라 본안의 제소명령을 신청할 권한에도 미치나, 상대방의 신청으로 발하여진 제소명령결정을 송달받을 권한에까지는 미치지 않는다.

【문19】 소의 이익에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 채무자가 채권자에 대하여 채무부담행위를 하고 그에 관하여 강제집행승낙문구가 기재된 공정증서를 작성하여 준 후, 공정증서에 대한 청구이의의 소를 제기하지 않고 공정증서의 작성원인이 된 채무에 관하여 채무부존재확인 소를 제기한 경우, 그 목적이 오로지 공정증서의 집행력 배제에 있는 것이 아닌 이상 청구이의의 소를 제기할 수 있다는 사정만으로 채무부존재확인소송이 확인의 이익이 없어 부적법하다고 할 것은 아니다.
- ② 단체의 구성원이 단체내부규정의 효력을 다투는 소는 당사자 사이의 구체적인 권리 또는 법률관계의 존부확인을 구하는 것이 아니므로 부적법하다.
- ③ 법원의 가처분결정에 기하여 그 가처분집행의 방법으로 이루어진 처분금지가처분등기는 집행법원의 가처분결정의 취소나 집행취소의 방법에 의해서만 말소될 수 있는 것이어서 처분금지가처분등기의 이행을 소구할 수 없다.
- ④ 전소 확정판결의 존부는 당사자 주장이 없더라도 법원이 직권으로 조사하여 판단해야 하나, 당사자가 확정판결의 존재를 사실심 변론종결 시까지 주장하지 않은 경우에는 상고심에서 새로이 주장·증명할 수는 없다.

【문20】 소송요건과 직권조사사항에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 직권조사사항인 소송요건에 관하여 항변이 없더라도 법원 으로서는 그 판단의 기초자료인 사실과 증거를 직권으로 탐지하여 그에 관하여 심리·조사할 의무가 있다.
- ② 종중이 당사자인 사건에 있어서 그 종중의 대표자에게 적법한 대표권이 있는지 여부는 직권조사사항이지만 자백의 대상이 될 수 있다.
- ③ 소송요건 중 부제소합의, 소취하계약, 상소취하계약은 피고의 주장을 기다려 비로소 조사하게 되는 항변사항에 해당한다.
- ④ 당사자가 주장하였거나 그 조사를 촉구하지 아니한 직권조사사항은 이를 판단하지 아니하였다고 하여도 민사소송법 제451조 제9호에서 정한 재심사유(판결에 영향을 미칠 중요한 사항에 관하여 판단을 누락한 때)에 해당하지 않는다.

【문21】 항소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 항소권의 포기로 제1심판결이 확정된 후에 항소장이 제출되었음이 분명한 경우에도 원심재판장은 항소장 각하명령을 할 수 없고, 항소심재판장이 항소각하판결을 하여야 한다.
- ② 항소를 한 뒤의 항소권의 포기는 항소취하의 효력도 가진다.
- ③ 제1심법원이 피고의 답변서 제출을 간과한 채 무변론판결을 선고함으로써 제1심판결 절차가 법률에 어긋난 경우 항소법원은 제1심판결을 취소하여야 한다.
- ④ 항소기간 경과 후에 항소취하가 있는 경우에는 항소기간 만료 시로 소급하여 제1심판결이 확정되나, 항소기간 경과 전에 항소취하가 있는 경우에는 판결은 확정되지 아니하고 항소기간 내라면 항소인은 다시 항소의 제기가 가능하다.

【문22】 준비서면에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 단독사건의 변론은 서면으로 준비하지 아니할 수 있으나, 상대방이 준비하지 아니하면 진술할 수 없는 사항은 서면으로 준비하여야 한다.
- ② 준비서면에 취득시효완성에 관한 주장사실이 기재되어 있다 하더라도 그 준비서면이 변론기일에서 진술된 흔적이 없다면 취득시효완성의 주장에 대한 판단누락의 위법이 있다 할 수 없다.
- ③ 준비서면은 그것에 적힌 사항에 대하여 상대방이 준비하는데 필요한 기간을 두고 제출하여야 하며, 법원은 상대방에게 그 부분을 송달하여야 한다.
- ④ 단독사건에서는 미리 준비서면에 기재하지 아니한 증인을 상대방이 변론기일에 출석하지 아니한 채 제정증인으로 증거조사를 하고 증거로 채택하면 위법하다.

【문23】 처분권주의에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 토지임대차 종료시 임대인의 건물철거와 그 부지인도 청구에는 건물매수대금 지급과 동시에 건물명도를 구하는 청구가 포함되어 있으므로, 청구취지 변경 없이 법원은 상환이행판결을 할 수 있다.
- ② 매수인이 단순히 소유권이전등기청구만을 하고 매도인이 동시이행의 항변을 한 경우 법원이 대금수령과 상환으로 소유권이전등기절차를 이행할 것을 명하는 것은 그 청구중에 대금지급과 상환으로 소유권이전등기를 받겠다는 취지가 포함된 경우에 한하므로, 그 청구가 반대급부 의무가 없다는 취지임이 분명한 경우에는 청구를 기각하여야 한다.
- ③ 근저당권이 담보하는 피담보채권액의 범위에 관하여 당사자 사이에 다툼이 있어 잔존 피담보채권이라고 주장하는 금원의 수령과 상환으로 근저당권설정등기의 말소를 구하는 경우, 소송과정에서 밝혀진 잔존 피담보채권액의 지급을 조건으로 말소를 구하는 취지도 포함되었다고 봄이 상당하고, 이는 장래이행의 소로서 미리 청구할 이익이 있다.
- ④ 불법행위를 원인으로 한 손해배상청구에 대하여 채무불이행을 인정하여 손해배상을 명한 것은 위법하다.

【문24】 중복제소금지에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 먼저 제기된 소송에서 상계 항변을 제출한 다음 그 소송계속 중에 자동채권과 동일한 채권에 기한 소송을 별도의 소나 반소로 제기하는 것도 가능하다.
- ② 중복제소금지의 원칙에 위배되어 제기된 소에 대한 판결이나 그 소송절차에서 이루어진 화해라도 확정된 경우에는 당연무효라고 할 수는 없다.
- ③ 채무자가 제3채무자를 상대로 제기한 이행의 소가 법원에 계속되어 있는 경우, 압류채권자가 제3채무자를 상대로 제기한 추심의 소는 채무자가 제기한 이행의 소에 대한 관계에서 중복제소에 해당하지 않는다.
- ④ 채권자가 채무인수자를 상대로 한 채무이행청구소송이 계속 중, 채무인수자가 별도로 그 채무의 부존재확인을 구하는 소를 제기하는 것은 중복제소에 해당하여 부적법하다.

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

- ① 중간확인의 소를 제기할 때에는 서면으로 하여야 하고, 해당 서면은 상대방에게 송달하여야 한다.
- ② 재심의 소송절차에서 중간확인의 소를 제기하는 것은 재심청구가 인용될 것을 전제로 하여 재심대상소송의 본안청구에 대하여 선결관계에 있는 법률관계의 존부의 확인을 구하는 것이므로, 재심사유가 인정되지 않아서 재심청구를 기각하는 경우에는 중간확인의 소의 심판대상인 선결적 법률관계의 존부에 관하여 심리할 필요가 없다.
- ③ 중간확인의 소는 항소심에서도 제기할 수 있다.
- ④ 중간확인의 소에 대한 판단은 중급판결의 주문이 아닌 판결의 이유에 기재하여도 무방하다.

【문 1】 횡령죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하[문1~문25]까지 같음)

- ① 건설기계등록원부에의 등록을 소유권 취득의 요건으로 하는 화물자동차에 대한 횡령죄에 있어서, 타인의 재물을 보관하는 자의 지위는 일반 동산의 경우와는 달리 화물자동차에 대한 점유의 여부가 아니라 화물자동차를 제3자에게 유효하게 처분할 수 있는 권능의 유무에 따라 결정하여야 할 것이므로, 화물자동차의 지입차주로부터 그 자동차에 관한 관리·운영권만을 위임받아 이를 점유하여 온 자는 그 화물자동차를 법률상 처분할 수 있는 지위에 있다고 할 수 없으므로 타인의 재물을 보관하는 자에 해당하지 않는다고 할 것이다.
- ② 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률을 위반한 양자간 명의신탁의 경우 명의수탁자가 신탁받은 부동산을 임의로 처분하여도 명의신탁자에 대한 관계에서 횡령죄가 성립하지 아니한다.
- ③ 구분소유적 공유관계에서 구분소유하고 있는 특정 구분부분별로 독립한 필지로 분할되는 경우에는 특별한 사정이 없는 한 각자의 특정 구분부분에 해당하는 필지가 아닌 나머지 각 필지에 전사된 공유자 명의의 공유지분등기는 더 이상 당해 공유자의 특정 구분부분에 해당하는 필지를 표상하는 등기라고 볼 수 없고, 각 공유자 상호 간에 상호명의신탁관계만이 존속하므로, 각 공유자는 나머지 각 필지 위에 전사된 자신 명의의 공유지분에 관하여 다른 공유자에 대한 관계에서 그 공유지분을 보관하는 자의 지위에 있다고 할 것이므로, 다른 공유자의 특정 구분부분에 전사된 자신의 지분을 담보로 제공하는 경우 횡령죄가 성립한다.
- ④ 계좌명의인이 개설한 예금계좌가 전기통신금융사기 범행에 이용되어 그 계좌에 피해자가 사기피해금을 송금·이체한 경우 계좌명의인은 피해자와 사이에 아무런 법률관계 없이 송금·이체된 사기피해금 상당의 돈을 피해자에게 반환하여야 하므로, 피해자를 위하여 사기피해금을 보관하는 지위에 있다고 보아야 하고, 만약 계좌명의인이 그 돈을 영득할 의사로 인출하면 피해자에 대한 횡령죄가 성립한다고 할 것이나, 이때 계좌명의인이 사기의 공범이라면 자신이 가담한 범행의 결과 피해금을 보관하게 된 것일 뿐이어서 피해자와 사이에 위탁관계가 없고, 그가 송금·이체된 돈을 인출하더라도 이는 자신이 저지른 사기범행의 실행행위에 지나지 아니하여 새로운 범익을 침해한다고 볼 수 없으므로 사기죄 외에 별도로 횡령죄를 구성하지 않는다.

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

- ① 주형에 대하여 선고를 유예하지 아니하면서 부가형인 몰수·추징에 대해서만 선고를 유예할 수는 없다.
- ② 선고유예는 자격정지 이상의 형을 받은 전과가 없는 경우에 2년 동안 형의 선고를 유예하고, 그 유예기간이 경과한 때에는 면소된 것으로 간주하는 제도이다.
- ③ 금고 이상의 형을 선고한 판결이 확정된 때부터 그 집행을 종료하거나 면제된 후 3년까지의 기간에 범한 죄에 대하여 형을 선고하는 경우에는 집행유예를 할 수 없다.
- ④ 법원이 선고유예 또는 집행유예를 하는 경우에는 보호관찰을 받을 것을 명하거나 사회봉사 또는 수감을 명할 수 있다.

【문 3】 명예훼손죄 및 모욕죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공연성의 존부는 발언자와 상대방 또는 피해자 사이의 관계나 지위, 대화를 하게 된 경위와 상황, 사실적시의 내용, 적시의 방법과 장소 등 행위 당시의 객관적 제반 사정에 관하여 심리한 다음, 그로부터 상대방이 불특정 또는 다수인에게 전파할 가능성이 있는지 여부를 검토하여 종합적으로 판단하여야 한다. 발언 이후 실제 전파되었는지 여부는 전파가능성 유무를 판단하는 고려요소가 될 수 있으나, 발언 후 실제 전파 여부라는 우연한 사정은 공연성 인정 여부를 판단함에 있어 소극적 사정으로서만 고려되어야 한다.
- ② 사실적시의 내용이 사회 일반의 일부 이익에만 관련된 사항이라도 다른 일반인과의 공동생활에 관계된 사항이라면 공익성을 지닌다고 할 것이고, 이에 나아가 개인에 관한 사항이더라도 그것이 공공의 이익과 관련되어 있고 사회적인 관심을 획득한 경우라면 직접적으로 국가·사회 일반의 이익이나 특정한 사회집단에 관한 것이 아니라는 이유만으로 형법 제310조의 적용을 배제할 것은 아니다.
- ③ 어떤 글이 모욕적 표현을 담고 있는 경우에도 그 글이 객관적으로 타당성이 있는 사실을 전제로 하여 그 사실관계나 이를 둘러싼 문제에 관한 자신의 판단과 피해자의 태도 등이 합당한가 하는 데 대한 자신의 의견을 밝히고, 자신의 판단과 의견이 타당함을 강조하는 과정에서 부분적으로 모욕적인 표현이 사용된 것에 불과하다면 사회상규에 위배되지 않는 행위로서 형법 제20조에 의하여 위법성이 조각될 수 있다.
- ④ 명예훼손죄에서 ‘사실의 적시’란 가치판단이나 평가를 내용으로 하는 ‘의견표현’에 대체되는 개념으로서 시간적으로나 공간적으로 구체적인 과거 또는 현재의 사실관계에 관한 보고나 진술을 뜻하고, 표현 내용을 증거로 증명할 수 있는 것을 말한다. 따라서 객관적으로 피해자의 사회적 평가를 저하시키는 사실에 관한 발언이 보도, 소문이나 제3자의 말을 인용하는 방법으로 단정적인 표현이 아닌 전문 또는 추측의 형태로 표현되었다면 표현 전체의 취지로 보아 사실이 존재할 수 있다는 것을 암시하는 방식으로 이루어졌더라도 사실을 적시한 것으로 볼 수 없다.

【문 4】 다음 중 상상적 경합 관계가 아닌 것은?

- ① 뇌물을 수수하면서 공여자를 기망한 경우 뇌물수수죄와 사기죄
- ② 수개의 접근매체를 한 번에 양도한 경우 각 전자금융거래법 위반죄
- ③ 공무원이 취급하는 사건에 관하여 청탁 또는 알선을 할 의사와 능력이 없음에도 청탁 또는 알선을 한다고 기망하여 돈을 받은 경우 사기죄와 변호사법위반죄
- ④ 허위 또는 과장된 사실을 알리는 등 소비자를 유인하는 방법으로 기망하여 돈을 편취한 경우 사기죄와 방문판매업법 위반죄

【문 5】 배임직의 주체인 타인의 사무를 처리하는 자에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 동산 매매계약에서의 매도인은 매수인에 대하여 그의 사무를 처리하는 지위에 있지 아니하므로, 매도인이 목적물을 타에 처분하였다 하더라도 형법상 배임죄가 성립하지 아니하는데, 이러한 법리는 권리이전에 등기·등록을 요하는 동산에 대한 매매계약에서도 동일하게 적용되므로, 자동차 등의 매도인은 매수인에 대하여 그의 사무를 처리하는 지위에 있지 아니한다.
- ② 채무자가 채권자로부터 금원을 차용하는 등 채무를 부담하면서 채무 담보를 위하여 부동산에 관한 저당권설정계약을 체결한 경우, 위 약정의 내용에 좇아 채권자에게 부동산에 관한 저당권을 설정하여 줄 의무는 자기의 사무인 동시에 상대방의 재산보전에 협력할 의무에 해당하여 '타인의 사무'에 해당한다.
- ③ 채무자가 금전채무를 담보하기 위하여 그 소유의 동산을 채권자에게 양도담보로 제공함으로써 채권자인 양도담보권자에 대하여 담보물의 담보가치를 유지·보전할 의무 내지 담보물을 타에 처분하거나 멸실, 훼손하는 등으로 담보권 실행에 지장을 초래하는 행위를 하지 않을 의무를 부담하게 되었다 하더라도, 이를 들어 채무자가 통상의 계약에서의 이익대립관계를 넘어서 채권자와의 신임관계에 기초하여 채권자의 사무를 맡아 처리하는 것으로 볼 수 없다. 따라서 채무자를 배임죄의 주체인 '타인의 사무를 처리하는 자'에 해당한다고 할 수 없다.
- ④ 주권발행 전 주식의 경우 양도인이 양수인으로 하여금 회사 이외의 제3자에게 대항할 수 있도록 확정일자 있는 증서에 의한 양도통지 또는 승낙을 갖추어 주어야 할 채무를 부담한다 하더라도 이는 자기의 사무라고 보아야 하고, 이를 양수인과의 신임관계에 기초하여 양수인의 사무를 맡아 처리하는 것으로 볼 수 없으므로, 주권발행 전 주식에 대한 양도계약에서의 양도인은 양수인에 대하여 그의 사무를 처리하는 지위에 있지 아니한다.

【문 6】 무고죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 무고죄는 국가의 형사사법권 또는 징계권의 적정한 행사를 주된 보호법익으로 하는 것이지 개인의 부당하게 처벌 또는 징계받지 아니할 이익을 보호하는 죄는 아니므로, 설사 무고에 있어서 피무고자의 승낙이 있었다고 하더라도 무고죄의 성립에는 영향을 미치지 못한다 할 것이다.
- ② 고소인이 차용금을 갚지 않는 차용인을 사기죄로 고소함에 있어서, 피고소인이 차용금의 용도를 속이는 바람에 대여하였다고 주장하는 경우, 실제용도에 관하여 고소인이 허위로 신고를 할 경우에는 그것만으로도 무고죄에 있어서의 허위의 사실을 신고한 경우에 해당한다.
- ③ 무고죄에서 신고한 사실이 객관적 사실에 반하는 허위사실이라는 요건은 적극적인 증명이 있어야 하며, 신고사실의 진실성을 인정할 수 없다는 소극적 증명만으로 곧 그 신고사실이 객관적 진실에 반하는 허위사실이라고 단정하여 무고죄의 성립을 인정할 수는 없다.
- ④ 무고죄에 있어서 형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적은 허위신고를 함에 있어서 다른 사람이 그로 인하여 형사 또는 징계처분을 받게 될 것이라는 인식이 있으면 족한 것이고 그 결과발생을 희망하는 것까지를 요하는 것은 아니므로, 고소인이 고소장을 수사기관에 제출한 이상 그러한 인식은 있었다고 보아야 한다.

【문 7】 문서에 관한 죄에 대한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법상 문서에 관한 죄에서 문서란 문자 또는 이에 대신할 수 있는 가독적 부호로 계속적으로 물체상에 기재된 의사 또는 관념의 표시인 원본 또는 이와 사회적 기능, 신용성 등을 동일시할 수 있는 기계적 방법에 의한 복사본으로서 그 내용이 법률상, 사회생활상 주요 사항에 관한 증거로 될 수 있는 것을 말하고, 컴퓨터 모니터 화면에 나타나는 이미지는 이미 지 파일을 보기 위한 프로그램을 실행할 경우에 그때마다 전자적 반응을 일으켜 화면에 나타나는 것에 지나지 않아서 계속적으로 화면에 고정된 것으로는 볼 수 없으므로, 형법상 문서에 관한 죄에서의 '문서'에는 해당되지 않는다.
- ② 위조문서행사죄에서 행사란 위조된 문서를 진정한 문서인 것처럼 그 문서의 효용방법에 따라 이를 사용하는 것을 말하고, 위조된 문서를 진정한 문서인 것처럼 사용하는 한 행사의 방법에 제한이 없으므로 위조된 문서를 스캐너 등을 통해 이미지화한 다음 이를 전송하여 컴퓨터 화면상에서 보게 하는 경우도 행사에 해당하지만, 이는 문서의 형태로 위조가 완성된 것을 전제로 하는 것이므로, 공문서로서의 형식과 외관을 갖춘 문서에 해당하지 않아 공문서위조죄가 성립하지 않는 경우에는 위조공문서행사죄도 성립할 수 없다.
- ③ 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 공문서부정행사죄를 구성하지 아니한다.
- ④ 공문서변조죄는 권한 없는 자가 공무소 또는 공무원이 이미 작성한 문서내용에 대하여 동일성을 해하지 않을 정도로 변경을 가하여 새로운 증명력을 작출케 함으로써 공공적 신용을 해할 위험성이 있을 때 성립하므로, 인터넷을 통하여 출력한 등기사항전부증명서 하단의 열람 일시 부분을 수정 테이프로 지우고 복사한 행위는 공공적 신용을 해할 위험이 있는 정도의 새로운 증명력을 작출한 것으로 보기 어려우므로 공문서변조죄에 해당하지 않는다.

【문 8】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 현재의 부당한 침해로부터 자기 또는 타인의 법익을 방위하기 위하여 한 행위는 상당한 이유가 있는 경우에는 벌하지 아니한다.
- ② 방위행위가 그 정도를 초과한 경우에는 정황에 따라 그 형을 감경하거나 면제한다.
- ③ 법률에서 정한 절차에 따라서는 청구권을 보전할 수 없는 경우에 그 청구권의 실행이 불가능해지거나 현저히 곤란해지는 상황을 피하기 위하여 한 행위는 상당한 이유가 있는 때에는 벌하지 아니한다.
- ④ 형법 제22조 제1항의 긴급피난이란 자기 또는 타인의 법익에 대한 현재의 위난을 피하기 위한 상당한 이유 있는 행위를 말하고, 여기서 '상당한 이유 있는 행위'에 해당하려면, 첫째 피난행위는 위난에 처한 법익을 보호하기 위한 유일한 수단이어야 하고, 둘째 피해자에게 가장 경미한 손해를 주는 방법을 택하여야 하며, 셋째 피난행위에 의하여 보전되는 이익은 이로 인하여 침해되는 이익보다 우월해야 하고, 넷째 피난행위는 그 자체가 사회윤리나 법질서 전체의 정신에 비추어 적합한 수단일 것을 요하는 등의 요건을 갖추어야 한다.

【문 9】 형법 제287조 미성년자약취죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 미성년자를 보호·감독하는 사람이라고 하더라도 다른 보호감독자의 보호·양육권을 침해하거나 자신의 보호·양육권을 남용하여 미성년자 본인의 이익을 침해하는 때에는 형법 제287조 미성년자약취죄의 주체가 될 수 있다.
- ② 부모가 이혼하였거나 별거하는 상황에서 미성년의 자녀를 부모의 일방이 평온하게 보호·양육하고 있는데, 상대방 부모가 폭행, 협박 또는 불법적인 사실상의 힘을 행사하여 그 보호·양육 상태를 깨뜨리고 자녀를 탈취하여 자기 또는 제3자의 사실상 지배하에 옮긴 경우, 그와 같은 행위는 특별한 사정이 없는 한 미성년자에 대한 약취죄를 구성한다고 볼 수 있다.
- ③ 미성년의 자녀를 부모가 함께 동거하면서 보호·양육하여 오던 중 부모의 일방이 상대방 부모나 그 자녀에게 어떠한 폭행, 협박이나 불법적인 사실상의 힘을 행사함이 없이 그 자녀를 데리고 종전의 거소를 벗어나 다른 곳으로 옮겨 자녀에 대한 보호·양육을 계속하였다면, 그 행위가 보호·양육권의 남용에 해당한다는 등 특별한 사정이 없는 한 설령 이에 관하여 법원의 결정이나 상대방 부모의 동의를 얻지 아니하였다고 하더라도 그러한 행위에 대하여 곧바로 형법상 미성년자에 대한 약취죄의 성립을 인정할 수는 없다.
- ④ 부모가 별거하는 상황에서 비양육권이 면접교섭권을 행사하여 미성년 자녀를 데리고 갔다가 면접교섭 기간이 종료하였음에도 불구하고 자녀를 양육친에게 돌려주지 않은 경우에는 그러한 부작위를 폭행, 협박이나 불법적인 사실상의 힘을 행사한 것으로 볼 수는 없으므로, 미성년자약취죄가 성립할 수 없다.

【문10】 형법 제20조 정당행위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법 제20조에 정하여진 ‘사회상규에 위배되지 아니하는 행위’란 법질서 전체의 정신이나 그 배후에 놓여 있는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위를 말하므로, 어떤 행위가 그 행위의 동기나 목적의 정당성, 행위의 수단이나 방법의 상당성, 보호이익과 침해이익의 법익 균형성, 긴급성, 그 행위 이외의 다른 수단이나 방법이 없다는 보충성 등의 요건을 갖춘 경우에는 정당행위에 해당한다.
- ② 어떠한 행위가 위 요건들을 충족하는 정당한 행위로서 위법성이 조각되는 것인지는 구체적인 사정 아래서 합목적적, 합리적으로 고찰하여 개별적으로 판단되어야 하므로, 구체적인 사안에서 정당행위로 인정되기 위한 긴급성이나 보충성의 정도는 개별 사안에 따라 다를 수 있다.
- ③ 어떠한 행위가 형법 제20조의 정당행위에 해당한다는 것은 그 행위가 단지 특정한 상황 하에서 범죄행위로서 처벌대상이 될 정도의 위법성을 갖추지 못하였다는 것을 의미하는 것이 아니라, 그 행위가 적극적으로 용인, 권장된다는 의미이다.
- ④ 어떠한 글이 모욕적 표현을 포함하는 판단이나 의견을 담고 있을 경우에도 그 시대의 건전한 사회통념에 비추어 살펴보면 그 표현이 사회상규에 위배되지 않는 행위로 볼 수 있는 때에는 형법 제20조의 정당행위에 해당하여 위법성이 조각된다고 보아야 하고, 이로써 표현의 자유로 획득되는 이익 및 가치와 명예 보호에 의하여 달성되는 이익 및 가치를 적절히 조화할 수 있다.

【문11】 재물손괴죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법 제366조는 “타인의 재물, 문서 또는 전자기록 등 특수 매체기록을 손괴 또는 은닉 기타 방법으로 그 효용을 해한 자는 3년 이하의 징역 또는 700만 원 이하의 벌금에 처한다.”라고 규정하고 있다. 여기에서 ‘기타 방법’이란 형법 제366조의 규정 내용 및 형벌법규의 엄격해석 원칙 등에 비추어 손괴 또는 은닉에 준하는 정도의 유형력을 행사하여 재물 등의 효용을 해하는 행위를 의미하고, ‘재물의 효용을 해한다’고 함은 사실상으로나 감정상으로 그 재물을 본래의 사용목적에 제공할 수 없게 하는 상태로 만드는 것을 말하며, 일시적으로 그 재물을 이용할 수 없거나 구체적 역할을 할 수 없는 상태로 만드는 것도 포함한다.
- ② 피고인이 피해자가 홍보를 위해 설치한 광고판을 그 장소에서 제거하여 컨테이너로 된 창고로 옮겨 놓았다면 비록 물리적인 형태의 변경이나 멸실, 감손을 초래하지 않은 채 그대로 옮겨졌더라도 그 광고판은 본래적 역할을 할 수 없는 상태로 되었다고 보아야 하므로 재물손괴죄가 성립한다.
- ③ 피고인이 피해 차량의 앞뒤에 쉽게 제거하기 어려운 철근콘크리트 구조물 등을 바짝 붙여 놓아 차량을 운행할 수 없게 하였더라도 피해 차량 자체에 물리적 훼손이나 기능적 효용의 멸실 내지 감소가 발생하지 않았으므로 재물 본래의 효용을 해한 것이라고 볼 수 없다.
- ④ 자동문설치공사를 한 피고인이 대금을 지급받지 못하자 자동문의 자동작동중지 예약기능을 이용하여 자동문이 자동으로 여닫히지 않도록 설정하여 수동으로만 개폐가 가능하도록 한 경우 재물손괴죄가 성립한다.

【문12】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 사용자가 적법한 직장폐쇄 기간 중임에도 불구하고 일방적으로 업무에 복귀하겠다고 하면서 자신의 퇴거요구에 불응한 채 계속하여 사업장 내로 진입을 시도하는 해고 근로자를 폭행, 협박하였다면 이는 사업장 내의 평온과 노동조합의 업무방해행위를 방지하기 위한 정당방위 내지 정당행위에 해당한다.
- ② 피해자가 불특정·다수인의 통행로로 이용되어 오던 기존통로의 일부 소유자인 피고인으로부터 사용승낙을 받지 아니한 채 통로를 활용하여 공사차량을 통행하게 함으로써 피고인의 영업에 다소 피해가 발생하자 피고인이 공사차량을 통행하지 못하도록 자신 소유의 승용차를 통로에 주차시켜 놓은 행위가 사회상규에 위배되지 않는 정당행위에 해당한다고 할 수 없다.
- ③ 아파트 입주자대표회의의 회장이 다수 입주민들의 민원에 따라 위성방송 수신을 방해하는 케이블TV방송의 시험방송 송출을 중단시키기 위하여 위 케이블TV방송의 방송안테나를 절단하도록 지시한 행위를 긴급피난 내지는 정당행위에 해당한다고 볼 수 없다.
- ④ 아파트 입주자대표회의의 임원 또는 아파트관리회사의 직원들인 피고인들이 기존 관리회사의 직원들로부터 계속 업무집행을 제지받던 중 저수조 청소를 위하여 출입문에 설치된 자물쇠를 손괴하고 중앙공급실에 침입한 행위는 정당행위에 해당하지 않지만, 관리비 고지서를 빼앗거나 사무실의 집기 등을 들어낸 것에 불과한 행위는 정당행위에 해당하여 위법성이 조각된다.

【문13】 교사범에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 교사자의 교사행위에도 불구하고 피교사자가 범행을 승낙하지 아니한 경우에는 이른바 실패한 교사로서 형법 제31조 제3항에 의하여 교사자를 음모 또는 예비에 준하여 처벌할 수 있을 뿐이다.
- ② 교사자가 피교사자에 대하여 상해를 교사하였는데 피교사자가 살인을 실행한 경우, 일반적으로 교사자는 상해죄에 대한 교사범이 되는 것이고, 다만 교사자에게 피해자의 사망이라는 결과에 대하여 과실 내지 예견가능성이 있는 때에는 상해치사죄의 교사범으로서의 죄책을 지을 수 있다.
- ③ 교사범이란 타인(정범)으로 하여금 범죄를 결의하게 하여 그 죄를 범하게 한 때에 성립하는 것이므로, 피교사자가 이미 범죄의 결의를 가지고 있을 때에는 교사범이 성립할 여지가 없고, 교사범의 교사가 정범이 그 죄를 범한 유일한 조건이어야 한다.
- ④ 스스로 본인을 무고하는 자기무고는 형법 제156조 무고죄의 구성요건에 해당하지 아니하여 무고죄를 구성하지 않는다. 그러나 피무고자의 교사·방조 하에 제3자가 피무고자에 대한 허위의 사실을 신고한 경우에는 제3자의 행위는 무고죄의 구성요건에 해당하여 무고죄를 구성하므로, 제3자를 교사·방조한 피무고자도 교사·방조범으로서의 죄책을 부담한다.

【문14】 형법상 권리행사를 방해하는 죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 권리행사방해죄의 객체는 자기의 물건이어야 하므로 甲이 A에게 담보로 제공한 차량이 자동차등록원부에 제3자 명의로 등록되어 있다면 甲이 A의 승낙없이 미리 소지하고 있던 위 차량의 보조키를 이용하여 이를 운전하여 갔더라도 권리행사방해죄가 성립하지 않는다.
- ② 채무자가 가압류채권자의 지위에 있으면서 가압류집행해제를 신청함으로써 그 지위를 상실하는 행위는 강제집행면탈죄가 성립하지 않는다.
- ③ 직계혈족, 배우자, 동거친족, 동거가족 또는 그 배우자간의 권리행사방해죄는 그 형을 면제한다.
- ④ 강제집행면탈죄는 강제집행을 면한다는 목적이 있어야 하는 목적범으로, 그와 같은 목적으로 허위의 채무를 부담하였더라도 강제집행 면탈의 목적을 달성하지 못하였다면 본죄의 기수가 아니라 미수범으로 처벌될 뿐이다.

【문15】 소송사기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 유치권자가 피담보채권을 실제보다 허위로 부풀려 유치권에 의한 경매를 신청한 경우, 이는 소송사기죄의 실행의 착수에 해당한다.
- ② 소송절차에서 상대방에게 유리한 증거를 가지고 있더라도 상대방을 위하여 이를 현출하여야 할 의무가 있다고 할 수 없으므로 이러한 증거를 제출하지 아니한 행위만으로 소송사기의 기망행위가 있었다고 할 수 없다.
- ③ 소송사기에 의한 사기죄는 소를 제기한 때에 실행의 착수가 인정되고, 그 소장이 상대방에게 유효하게 도달할 것을 요하지 않는다.
- ④ 타인과 공모하여 그 공모자를 상대로 제소하여 의제자백의 판결을 받아 이에 기하여 부동산의 소유권이전등기를 한 경우에는 사기죄와 공증중서원본불실기재죄가 성립하고 양죄는 실체적 경합범 관계에 있다.

【문16】 결과적 가중범에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 특수공무집행방해치상죄는 원래 결과적가중범이기는 하지만, 이는 중한 결과에 대하여 예견가능성이 있었음에도 불구하고 예견하지 못한 경우에 벌하는 진정결과적가중범이 아니라 그 결과에 대한 예견가능성이 있었음에도 불구하고 예견하지 못한 경우뿐만 아니라 고의가 있는 경우까지도 포함하는 부진정결과적가중범이다.
- ② 결과적가중범의 공동정범은 기본행위를 공동으로 할 의사가 있으면 성립하고 결과를 공동으로 할 의사나 그 결과의 발생을 예견할 수 있었을 것을 요하지 않는다.
- ③ 기본범죄를 통하여 고의로 중한 결과를 발생하게 한 경우에 가중 처벌하는 부진정결과적가중범에서, 고의로 중한 결과를 발생하게 한 행위가 별도의 구성요건에 해당하고 그 고의범에 대하여 결과적가중범에 정한 형보다 더 무겁게 처벌하는 규정이 있는 경우에는 그 고의범과 결과적가중범은 상상적 경합관계에 있다.
- ④ 부진정결과적가중범에서 고의로 중한 결과를 발생하게 한 행위가 별도의 구성요건에 해당하고 그 고의범에 대하여 더 무겁게 처벌하는 규정이 없는 경우에는 결과적가중범이 고의범에 대하여 특별관계에 있으므로 결과적가중범만 성립하고 이와 범조경합의 관계에 있는 고의범에 대하여는 별도로 죄를 구성하지 않는다.

【문17】 공무집행방해죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공무집행방해죄의 고의는 상대방이 직무를 집행하는 공무원이라는 사실 및 이에 대하여 폭행 또는 협박을 한다는 사실을 인식하는 것을 내용으로 하지만, 그 직무집행을 방해할 의사는 필요로 하지 않는다.
- ② 민사소송을 제기함에 있어 피고의 주소를 허위로 기재하여 법원공무원으로 하여금 변론기일소환장 등을 허위주소로 송달케 하였다는 사실만으로는 바로 위계에 의한 공무집행방해죄가 성립하지 않는다.
- ③ 범죄행위로 인하여 강제출국당한 전력이 있는 사람이 외국주재 한국영사관에 허위의 호구부 및 외국인등록신청서 등을 제출하여 사증 및 외국인등록증을 발급받았다면 위계에 의한 공무집행방해죄가 성립한다.
- ④ 甲이 자신을 현행범 체포하려는 경찰관에 대항하여 경찰관을 폭행하였는데, 사후에 甲이 범인으로 인정되지 아니하였다면, 甲은 최소한 공무집행방해죄의 죄책을 지지는 않는다.

【문18】 직권남용죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법 제123조 직권남용죄의 미수범은 처벌하지 아니한다.
- ② 공무원의 직권남용행위가 있었다 할지라도 현실적으로 권리행사의 방해라는 결과가 발생하지 아니하였다면 직권남용죄가 성립하지 않는다.
- ③ 직권남용죄는 공무원이 그 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권의 행사에 가탁하여 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립하고, 그 일반적 직무권한은 반드시 법률상의 강제력을 수반하는 것임을 요하지 않는다.
- ④ 공무원이 자신의 직무권한에 속하는 사항에 관하여 실무 담당자로 하여금 그 직무집행을 보조하는 사실행위를 하도록 한 경우 그 직무집행이 위법한 것이라면, 특별한 사정이 없는 이상 의무 없는 일을 하게 한 때에 해당한다.

【문19】 형의 양정에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 필요적 감경의 경우에는 감경사유가 존재가 인정되면 반드시 형법 제55조 제1항에 따른 법률상 감경을 하여야 함에 반해, 임의적 감경의 경우에는 감경사유가 존재가 인정되더라도 법관이 형법 제55조 제1항에 따른 법률상 감경을 할 수도 있고 하지 않을 수도 있다.
- ② 형법은 형의 가중·감경할 사유가 경합된 때에 그 적용 순서에 관하여, 각칙 조문에 따른 가중, 제34조 제2항에 따른 가중, 누범 가중, 법률상 감경, 경합범 가중, 정상참작감경 순으로 규정하고 있으므로, 법관이 처단형을 결정하는 과정에서 최종 선고형을 머릿속에 그리면서 임의적 감경 여부를 결정하는 것은 법리적·논리적 순서에 부합한다고 볼 수 없다.
- ③ 유기징역형에 대한 법률상 감경을 하면서 형법 제55조 제1항 제3호에서 정한 것과 같이 장기와 단기를 모두 2분의 1로 감경하는 것이 아닌 장기 또는 단기 중 어느 하나만을 2분의 1로 감경하는 방식이나 2분의 1보다 넓은 범위의 감경을 하는 방식 등은 죄형법정주의 원칙상 허용될 수 없다.
- ④ 형법이 ‘형을 감경할 수 있다.’고 규정하고 있는 것은 임의적 감경사유가 인정되더라도 그에 따른 감경이 필요한 경우와 필요하지 않은 경우가 모두 있을 수 있으니 임의적 감경사유로 인한 행위불법이나 결과불법의 축소효과가 미미하거나 행위자의 책임의 경감 정도가 낮은 경우에는 감경하지 않은 무거운 처단형으로 처벌할 수 있도록 한 것이다.

【문20】 뇌물죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 뇌물죄에서 뇌물의 내용인 이익이라 함은 금전, 물품 기타의 재산적 이익뿐만 아니라 사람의 수요 욕망을 충족시키기에 족한 일체의 유형, 무형의 이익을 포함한다고 해석되고, 투기적 사업에 참여할 기회를 얻는 것도 이에 해당한다.
- ② 공무원이 뇌물로 투기적 사업에 참여할 기회를 제공받은 경우, 뇌물수수죄는 공무원이 투기적 사업에 참여하면 기수가 되고, 해당 사업 참여행위가 종료되었는지 여부는 범죄성립과는 관련이 없다.
- ③ 단일하고도 계속된 범의 아래 일정 기간 반복하여 일련의 뇌물수수 행위와 부정한 행위가 행하여졌고 그 뇌물수수 행위와 부정한 행위 사이에 인과관계가 인정되며 피해법익도 동일하다면, 수뢰후부정처사죄의 포괄일죄가 성립한다.
- ④ 임용결격자라는 사실이 사후적으로 밝혀져 임용행위가 무효로 된 경우라 하더라도, 그가 임용행위라는 외관을 갖추어 실제로 공무를 수행한 이상 이러한 사람은 형법 제129조에서 규정한 공무원으로 봄이 타당하고, 그가 그 직무에 관하여 뇌물을 수수한 때에는 수뢰죄로 처벌할 수 있다.

【문21】 형법 제48조 제1항에 따라 몰수할 수 없는 것은?

- ① 사기도박에 참여하도록 유인하기 위하여 피해자에게 제시하였으나 직접 도박자금으로 사용되지는 않은 수표
- ② 이미 범한 외국환거래법위반 혐의로 체포될 당시에 향후 외국환거래법을 위반하여 송금하기 위하여 소지하고 있던 자기앞수표나 현금
- ③ 甲과 乙이 공모하여 사행행위를 한 경우 甲에 대한 재판에서 사행행위에 제공된 乙 소유의 현금
- ④ 뇌물로 제공한 현금으로 위법한 절차에 의하여 압수된 경우

【문22】 형법 제16조 법률의 착오에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법 제16조에서 자기가 행한 행위가 법령에 의하여 죄가 되지 아니한 것으로 오인한 행위는 그 오인에 정당한 이유가 있는 때에 한하여 벌하지 아니한다고 규정하고 있는 것은 단순히 법률의 부지를 말하는 것이 아니다.
- ② 형법 제16조는 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.
- ③ 법률 위반 행위 중간에 판례에 따라 그 행위가 처벌대상이 되지 않는 것으로 해석되었던 적이 있었던 경우에는 자신의 행위가 처벌되지 않는 것으로 믿은 데에 정당한 이유가 있다고 할 수 있다.
- ④ 부동산중개업자가 부동산중개업협회의 자문을 통하여 인원의 제한 없이 중개보조원을 채용하는 것이 허용되는 것으로 믿고서 제한인원을 초과하여 중개보조원을 채용함으로써 부동산중개업법 위반행위에 이르게 되었다고 하더라도 그러한 사정만으로 자신의 행위가 법령에 저촉되지 않는 것으로 오인함에 정당한 이유가 있는 경우에 해당한다거나 범의가 없었다고 볼 수는 없다.

【문23】 업무방해죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 위계에 의한 업무방해죄에서 ‘위계’란 행위자가 행위목적 달성을 위하여 상대방에게 오인, 착각 또는 부지를 일으키게 하여 이를 이용하는 것을 말한다.
- ② 컴퓨터 등 정보처리장치에 정보를 입력하는 등의 행위가 그 입력된 정보 등을 바탕으로 업무를 담당하는 사람의 오인, 착각 또는 부지를 일으킬 목적으로 행해진 경우에는 그 행위가 업무를 담당하는 사람을 직접적인 대상으로 이루어진 것이 아니라고 하여 위계가 아니라고 할 수는 없다.
- ③ 금융기관이 설치·운영하는 자동화기기(ATM)를 통한 무통장·무카드 입금을 하면서 ‘1인 1일 100만 원’ 한도를 준수하는 것처럼 가장하기 위하여 제3자의 이름과 주민등록번호를 자동화기기에 입력한 후 100만 원 이하의 금액으로 나누어 여러 차례 현금을 입금하는 행위는 자동화기기를 설치·운영하는 금융기관 관리자로 하여금 정상적인 입금인 것과 같은 오인, 착각을 일으키게 하여 금융기관의 자동화기기를 통한 입금거래 업무를 방해한 것으로서 위계에 의한 업무방해죄가 성립한다.
- ④ 업무방해죄의 성립에는 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하지 않고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하면 족하며, 업무수행 자체가 아니라 업무의 적정성 내지 공정성이 방해된 경우에도 업무방해죄가 성립한다.

【문24】 다음 중 상당인과관계가 인정되기 가장 어려운 경우는?

- ① 피고인이 고속도로 2차로를 따라 자동차를 운전하다가 1차로를 진행하던 甲의 차량 앞에 급하게 끼어든 후 곧바로 정차하여, 甲의 차량 및 이를 뒤따르던 차량 두 대는 연이어 급제동하여 정차하였으나, 그 뒤를 따라오던 乙의 차량이 앞의 차량들을 연쇄적으로 추돌케 하여 乙을 사망에 이르게 하고 나머지 차량 운전자 등 피해자들에게 상해를 입힌 경우, 피고인의 정차 행위와 사상의 결과 발생 사이
- ② 한의사인 피고인이 피해자에게 문진하여 과거 봉침을 맞고도 별다른 이상반응이 없었다는 답변을 듣고 알레르기 반응검사를 생략한 채 환부인 목 부위에 봉침시술을 하였는데, 피해자가 위 시술 직후 아나필락시 쇼크반응을 나타내는 등 상해를 입은 경우, 알레르기 반응검사를 하지 않은 과실과 피해자의 상해 사이
- ③ 4일 가량 물조차 제대로 마시지 못하고 잠도 자지 아니하여 거의 탈진 상태에 이른 피해자의 손과 발을 17시간 이상 묶어 두고 좁은 차량 속에서 움직이지 못하게 감금한 행위와 묶인 부위의 혈액 순환에 장애가 발생하여 혈전이 형성되고 그 혈전이 폐동맥을 막아 사망에 이르게 된 결과 사이
- ④ 폭행 또는 협박으로 타인의 재물을 강취하려는 행위와 이에 극도의 흥분을 느끼고 공포심에 사로잡혀 이를 피하려다 상해에 이르게 된 사실 사이

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

- ① 피의자신문조서 말미에 작성자의 서명, 날인이 없으나, 첫머리에 작성 사법경찰리와 참여 사법경찰리의 직위와 성명을 적어 넣은 것이 있다면 그 문서자체에 의하여 작성자를 추지할 수 있으므로, 그러한 피의자신문조서는 허위공문서작성죄의 객체가 되는 공문서로 볼 수 있다.
- ② 공무원이 아닌 피고인이 건축물조사 및 가옥대장 정리업무를 담당하는 공무원을 교사하여 무허가 건물을 허가받은 건축물인 것처럼 가옥대장 등에 등재케 하여 허위공문서 등을 작성케 한 사실이 인정된다면, 허위공문서작성죄의 교사범으로 처벌할 수 있다.
- ③ 등기공무원이 소유권이전등기와 근저당권설정등기의 신청이 동시에 이루어지고 그와 함께 등본의 교부신청이 있었음에도 고의로 일부를 누락하여 소유권이전등기만 기입하고 근저당권설정등기는 기입하지 않은 채 등기부등본을 발급한 경우 본죄가 성립한다.
- ④ 공무원인 甲이 문서작성자에게 전화로 문의하여 원본과 상이 없다는 사실을 확인하였고, 실제 그 사본이 원본과 다른 점이 없다면, 실제 원본과 대조함이 없이 공무원 甲이 그 직무에 관하여 사문서 사본에 “원본 대조필 토목 기사 甲”이라 기재하고 甲의 도장을 날인한 행위만으로는 허위공문서작성죄가 성립한다고 단정할 수 없다.

【문 1】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하[문 1~문25]까지 같음)

- ① 수사기관은 압수의 목적물이 컴퓨터용 디스크 그 밖에 이와 비슷한 정보저장매체인 경우에는 영장 발부의 사유로 된 범죄 혐의사실과 관련 있는 정보의 범위를 정하여 출력하거나 복제하여 이를 제출받아야 하고, 피의자나 변호인에게 참여의 기회를 보장하여야 한다. 다만 수사기관이 정보저장매체에 기억된 정보 중에서 키워드 또는 확장자 검색 등을 통해 범죄 혐의사실과 관련 있는 정보를 선별한 다음 정보저장매체와 동일하게 비트열 방식으로 복제하여 생성한 파일을 제출받아 압수하였다면 이로써 압수의 목적물에 대한 압수·수색 절차는 종료된 것이므로, 수사기관이 수사기관 사무실에서 위와 같이 압수된 이미지 파일을 탐색·복제·출력하는 과정에서 피의자 등에게 참여의 기회를 보장하여야 하는 것은 아니다.
- ② 임의제출된 정보저장매체에서 압수의 대상이 되는 전자정보의 범위를 넘어서는 전자정보에 대해 수사기관이 영장 없이 압수·수색하여 취득한 증거는 위법수집증거에 해당하고, 사후에 법원으로부터 영장이 발부되었거나 피고인이나 변호인이 이를 증거로 함에 동의한 경우라도 그 위법성이 치유되는 것도 아니다.
- ③ 압수·수색영장의 범죄 혐의사실과 관계있는 범죄라는 것은 압수·수색영장에 기재한 혐의사실과 객관적 관련성이 있고 압수·수색영장 대상자와 피의자 사이에 인적 관련성이 있는 범죄를 의미한다. 그중 객관적 관련성은 압수·수색영장에 기재된 혐의사실의 내용과 수사의 대상, 수사 경위 등을 종합하여 구체적·개별적 연관관계가 있는 경우에만 인정되고, 혐의사실과 단순히 동종 또는 유사 범행이라는 사유만으로 관련성이 있다고 할 것은 아니다.
- ④ 피압수자가 수사 도중 자유로운 의사에 의해 소유권을 포기한 경우에는 국가가 그 소유권을 취득한다고 보아야 하므로, 수사기관의 환부의무는 면제되고, 피압수자의 압수물에 대한 환부청구권도 소멸한다.

【문 2】 공소시효에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공소제기 당시의 공소사실에 대한 법정형을 기준으로 하면 공소제기 당시 아직 공소시효가 완성되지 않았으나 변경된 공소사실에 대한 법정형을 기준으로 하면 공소제기 당시 이미 공소시효가 완성된 경우에는 공소기각의 판결을 선고하여야 한다.
- ② 공소시효 기간은 두 개 이상의 형을 병과하거나 두 개 이상의 형에서 한 개를 과할 범죄에 대해서는 무거운 형을 기준으로 적용하고, 형법에 의하여 형을 가중 또는 감정한 경우에는 가중 또는 감경하지 아니한 형을 기준으로 적용한다.
- ③ 형사소송법 제253조(시효의 정지와 효력) 제3항은 범인이 형사처분을 면할 목적으로 국외에 있는 경우 그 기간 동안 공소시효는 정지된다고 규정하고 있는데, 이 때 범인의 국외체류의 목적은 오로지 형사처분을 면할 목적만으로 국외체류하는 것에 한정되는 것은 아니고 범인이 가지는 여러 국외체류 목적 중 형사처분을 면할 목적이 포함되어 있으면 족하다.
- ④ 사람을 살해한 범죄로 사형에 해당하는 범죄에 대하여는, 중범을 제외하고 형사소송법 제249조(공소시효의 기간)부터 제253조(시효의 정지와 효력)까지에 규정된 공소시효를 적용하지 아니한다.

【문 3】 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 법원이 피고인에 대하여 구속영장을 발부함에 있어 사전에 형사소송법 제72조(피고인에 대하여 범죄사실의 요지, 구속의 이유와 변호인을 선임할 수 있음을 말하고 변명할 기회를 준 후가 아니면 구속할 수 없다)의 청문절차를 거치지 아니한 채 구속영장을 발부하였다면 그 발부결정은 위법하고, 이미 변호인을 선정하여 공판절차에서 변명과 증거의 제출을 다하고 그의 변호 아래 판결을 선고받은 경우 등과 같이 위 규정에서 정한 절차적 권리가 실질적으로 보장되었다고 볼 수 있다고 하더라도 그 하자는 언제나 치유되었다고 볼 수 없다.
- ② 구속영장을 집행함에 있어서는 구속영장을 받드시 피고인에게 제시하여야 하므로 급속을 요하는 경우라고 하더라도 구속영장을 소지하지 아니한 경우에는 구속영장을 집행할 수 없다.
- ③ 형사소송법 제72조의 사전 청문절차와 달리 형사소송법 제88조(피고인을 구속한 때에는 즉시 공소사실의 요지와 변호인을 선임할 수 있음을 알려야 한다)에서 규정한 사후 청문절차를 위반하였다고 하더라도 구속영장의 효력에 어떠한 영향을 미치지 아니한다.
- ④ 상소기간 중 또는 상소 중의 사건에 관하여 구속기간의 갱신, 구속의 취소, 보석, 구속의 집행정지와 그 정지의 취소에 대한 결정은 소송기록이 원심법원에 있더라도 상소법원이 하여야 한다.

【문 4】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공소장에 검사의 간인이 없으나 공소장의 형식과 내용이 연속된 것으로 일체성이 인정되고 동일한 검사가 작성하였다고 인정되는 경우라고 하더라도, 그 공소장은 형사소송법 제57조 제2항에 위반되어 효력이 없는 서류이고, 이러한 공소장 제출에 의한 공소제기는 그 절차가 형사소송법 제327조 제2호에 위반하여 무효인 때에 해당한다.
- ② 검사의 기명날인 또는 서명이 누락된 채로 관할법원에 제출된 공소장은 형사소송법 제57조 제1항에 위반되어 원칙적 무효이나, 이때 검사가 공소장에 기명날인 또는 서명을 추완하는 등의 방법에 의하여 공소의 제기가 유효하게 될 수 있다.
- ③ 검사가 전자문서나 저장매체를 이용하여 공소를 제기한 경우, 법원은 저장매체에 저장된 전자문서 부분을 제외하고 서면인 공소장에 기재된 부분만으로 공소사실을 판단하여야 한다. 만일 그 기재 내용만으로는 공소사실이 특정되지 않은 부분이 있다면 검사에게 특정을 요구하여야 하고, 그런데도 검사가 특정하지 않는다면 그 부분에 대해서는 공소를 기각할 수밖에 없다.
- ④ 공소장일본주의에 위배된 공소제기는 그 절차가 법률의 규정을 위반하여 무효인 때에 해당하는 것으로 보아 공소기각의 판결을 선고하는 것이 원칙이다. 그러나 공소장 기재의 방식에 관하여 피고인 측으로부터 아무런 이의가 제기되지 아니하였고 법원 역시 범죄사실의 실체를 파악하는 데 지장이 없다고 판단하여 그대로 공판절차를 진행한 결과 증거조사절차가 마무리되어 법원의 심증형성이 이루어진 단계에서는 소송절차의 동적 안정성 및 소송경제의 이념 등에 비추어 볼 때 이제는 더 이상 공소장일본주의의 위배를 주장하여 이미 진행된 소송절차의 효력을 다룰 수는 없다고 보아야 한다.

【문 5】 증거능력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 제1심에서 간이공판절차에 의하여 상당하다고 인정하는 방법으로 증거조사를 한 이상, 피고인이 항소심에 이르러 범행을 부인하였다고 하더라도 제1심에서 이미 증거능력이 있었던 증거는 항소심에서도 증거능력이 그대로 유지된다.
- ② 경찰이 피고인 아닌 제3자를 사실상 강제연행하여 불법체포한 상태에서 위 제3자를 처벌하기 위하여 그로부터 자술서를 받은 경우 위 자술서는 위법수사로 얻은 진술증거에 해당하여 증거능력이 없고, 이는 위 제3자가 아닌 피고인에 대한 증거로도 삼을 수 없다.
- ③ 수사기관이 피고인이 2018. 5.경 피해자 甲(여, 10세)에 대하여 저지른 간음유인미수 및 통신매체이용음란 범행과 관련하여 압수·수색영장을 받아 피고인의 휴대전화를 압수하였는데, 이에 대한 디지털정보분석 결과 피고인이 2017. 12.경부터 2018. 4.경까지 사이에 다른 피해자 乙(여, 12세), 丙(여, 10세) 등에 대하여 저지른 간음유인, 미성년자의제강간, 통신매체이용음란 등 범행에 관한 추가 자료들이 획득된 경우, 위 추가 자료들은 피고인의 乙, 丙 등에 대한 범행에 관하여 유죄 인정의 증거로 사용할 수 있다.
- ④ 제3자가 피고인으로부터 건축허가 담당 공무원이 외국연수를 가므로 사례비를 주어야 한다는 말을 들었다는 취지로 한 진술은 피고인에 대한 알선수재죄에 있어 전문증거에 해당하므로 피고인의 부동의에도 불구하고 증거능력이 인정되기 위해서는 형사소송법 제311조 내지 제316조에서 정한 사유가 인정되어야 한다.

【문 6】 긴급체포에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 검사 또는 사법경찰관은 피의자가 사형·무기 또는 장기 3년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 죄를 범하였다고 의심할 만한 상당한 이유가 있고, 피의자가 증거를 인멸할 염려가 있거나, 도망하거나 도망할 우려가 있는 경우에 긴급을 요하여 지방법원판사의 체포영장을 받을 수 없는 때에는 그 사유를 알리고 영장없이 피의자를 체포할 수 있다.
- ② 긴급체포는 영장주의원칙에 대한 예외인 만큼 형사소송법 제200조의3(긴급체포) 제1항의 요건을 모두 갖춘 경우에 한하여 예외적으로 허용되어야 하고, 요건을 갖추지 못한 긴급체포는 법적 근거에 의하지 아니한 영장 없는 체포로서 위법한 체포에 해당하는 것이고, 여기서 긴급체포의 요건을 갖추었는지 여부는 사후에 밝혀진 사정을 기초로 판단하는 것이 아니라 체포 당시의 상황을 기초로 판단하여야 한다.
- ③ 긴급체포되었다가 수사기관의 조치로 석방된 후 법원이 발부한 구속영장에 의하여 구속이 이루어진 경우 형사소송법 제208조(재구속의 제한)에 위배되는 위법한 구속이다.
- ④ 검사 또는 사법경찰관이 피의자를 긴급체포한 경우 피의자를 구속하고자 할 때에는 지체 없이 검사는 관할지방법원판사에게 구속영장을 청구하여야 하고, 사법경찰관은 검사에게 신청하여 검사의 청구로 관할지방법원판사에게 구속영장을 청구하여야 한다. 이 경우 구속영장은 피의자를 체포한 때부터 48시간 이내에 청구하여야 하며, 긴급체포서를 첨부하여야 한다.

【문 7】 확정판결의 기판력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 판결의 확정력은 사실심리의 가능성이 있는 최후의 시점인 판결선고 시를 기준으로 하여 그때까지 행하여진 행위에 대하여만 미치는 것으로서, 제1심판결에 대하여 항소가 된 경우 판결의 확정력이 미치는 시간적 한계는 현행 형사항소심의 구조와 운용실태에 비추어 볼 때 항소심 판결선고 시라고 보는 것이 상당하다.
- ② 가정폭력처벌법에 따른 보호처분의 결정이 확정된 경우에는 원칙적으로 가정폭력행위자에 대하여 같은 범죄사실로 다시 공소를 제기할 수 없으나, 보호처분은 확정판결이 아니고 따라서 기판력도 없으므로, 보호처분을 받은 사건과 동일한 사건에 대하여 다시 공소제기가 되었다면 이에 대해서는 면소판결을 할 것이 아니라 공소제기의 절차가 법률의 규정에 위배하여 무효인 때에 해당한 경우이므로 형사소송법 제327조 제2호의 규정에 의하여 공소기각의 판결을 하여야 한다.
- ③ 상습범으로 유죄의 확정판결을 받은 사람이 그 후 동일한 습벽에 의해 후행범죄를 저질렀는데 유죄의 확정판결에 대하여 재심이 개시된 경우, 동일한 습벽에 의한 후행범죄가 재심대상판결에 대한 재심판결 선고 전에 범하여졌다면 재심판결의 기판력이 후행범죄에 미친다.
- ④ 상상적 경합은 1개의 행위가 수개의 죄에 해당하는 경우를 말하는 것으로, 여기에서 1개의 행위란 법적 평가를 떠나 사회관념상 행위가 사물자연의 상태에서 1개로 평가되는 것을 의미하고, 상상적 경합 관계의 경우에는 그중 1죄에 대한 확정판결의 기판력은 다른 죄에 대하여도 미친다.

【문 8】 형사소송법 제59조의2(재판확정기록의 열람·등사), 제59조의3(확정 판결서등의 열람·복사)에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법원사무관등이나 그 밖의 법원공무원은 확정 판결서등의 열람 및 복사에 앞서 판결서등에 기재된 성명 등 개인정보가 공개되지 아니하도록 대법원규칙으로 정하는 보호조치를 하여야 하며, 이때 개인정보 보호조치를 한 법원사무관등이나 그 밖의 법원공무원은 고의로 인한 것이 아니면 위 열람 및 복사와 관련하여 민사상·형사상 책임을 지지 아니한다.
- ② 검사는 소송기록의 보존을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 그 소송기록의 등본을 열람 또는 등사하게 할 수 있다. 다만, 원본의 열람 또는 등사가 필요한 경우에는 그러하지 아니하다.
- ③ 누구든지 판결이 확정된 사건의 판결서 또는 그 등본, 증거목록 또는 그 등본, 그 밖에 검사나 피고인 또는 변호인이 법원에 제출한 서류·물건의 명칭·목록 또는 이에 해당하는 정보를 보관하는 법원에서 해당 판결서등을 열람 및 복사할 수 있다.
- ④ 검사는 소송기록의 공개로 인하여 공범관계에 있는 자 등의 증거인멸 또는 도주를 용이하게 하거나 관련 사건의 재판에 중대한 영향을 초래할 우려가 있는 경우에는 소송기록의 전부 또는 일부의 열람 또는 등사를 제한할 수 있다. 다만, 소송관계인이나 이해관계 있는 제3자가 열람 또는 등사에 관하여 정당한 사유가 있다고 인정되는 경우에는 그러하지 아니하다.

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

- ① 항소심 공판기일에 피고인이 공판기일에 출석하지 아니한 때에는 다시 기일을 정하여야 하고, 피고인이 정당한 사유 없이 다시 정한 기일에 출석하지 아니한 때에는 피고인의 진술없이 판결을 할 수 있다.
- ② 피고인이 출석하지 아니하면 개정하지 못하는 경우에 구속된 피고인이 정당한 사유없이 출석을 거부하고, 교도관에 의한 인치가 불가능하거나 현저히 곤란하다고 인정되는 때에는 피고인의 출석 없이 공판절차를 진행할 수 있다. 이 경우에는 출석한 검사 및 변호인의 의견을 들어야 한다.
- ③ 장기 3년 이하의 징역 또는 금고, 다액 500만원을 초과하는 벌금 또는 구류에 해당하는 사건에서 피고인의 불출석허가 신청이 있고 법원이 피고인의 불출석이 그의 권리를 보호함에 지장이 없다고 인정하여 이를 허가한 사건에 관하여는 피고인의 출석을 요하지 아니한다. 다만, 형사소송법 제284조에 따른 인정신문 절차를 진행하거나 판결을 선고하는 공판기일에는 출석하여야 한다.
- ④ 피고인이 제1심에서 도로교통법 위반(음주운전)죄로 유죄판결을 받고 항소한 후 항소심 제1회, 제2회 공판기일에 출석하였고, 제3회 공판기일에 변호인만이 출석하고 피고인은 건강상 이유를 들어 출석하지 않았으나, 제4회 공판기일에 변호인과 함께 출석하자 원심은 변론을 종결하고 제5회 공판기일인 선고기일을 지정하여 고지하였는데, 피고인과 변호인이 모두 제5회 공판기일에 출석하지 아니하자 항소심이 피고인의 출석 없이 공판기일을 개정하여 피고인의 항소를 기각하는 판결을 선고한 것은 적법하다.

【문10】 증인신문에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형사소송법 제148조(근친자의 형사책임과 증언 거부)의 증언거부권은 헌법 제12조 제2항에 정한 불이익 진술의 강요 금지 원칙을 구체화한 자기부죄거부특권에 관한 것이므로, 자신에 대한 유죄판결이 확정된 증인이 공범에 대한 피고사건에서 증언할 당시 앞으로 제심을 청구할 예정인 경우 형사소송법 제148조에 의한 증언거부권이 인정된다.
- ② 법원은 범죄로 인한 피해자를 증인으로 신문하는 경우 증인의 연령, 심신의 상태, 그 밖의 사정을 고려하여 증인이 현저하게 불안 또는 긴장을 느낄 우려가 있다고 인정하는 때에는 직권 또는 피해자·법정대리인·검사의 신청에 따라 피해자와 신뢰관계에 있는 자를 동석하게 할 수 있다.
- ③ 법원은 증인이 불출석에 따른 과태료 재판을 받고도 정당한 사유 없이 다시 출석하지 아니한 때에는 결정으로 증인을 7일 이내의 감치에 처하고, 감치의 재판을 받은 증인이 감치의 집행 중에 증언을 한 때에는 즉시 감치결정을 취소하고 그 증인을 석방하도록 명하여야 한다.
- ④ 법원은 증인이 멀리 떨어진 곳 또는 교통이 불편한 곳에 살고 있거나 건강상태 등 그 밖의 사정으로 말미암아 법정에 직접 출석하기 어렵다고 인정하는 때에는 검사와 피고인 또는 변호인의 의견을 들어 비디오 등 중계장치에 의한 중계시설을 통하여 신문할 수 있다.

【문11】 상소권회복청구에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 상고를 포기한 후 그 포기가 무효라고 주장하는 경우 상고 제기기간이 경과하기 전이라도 상고포기의 효력을 다투면서 상고를 제기하여 그 상고의 적법 여부에 대한 판단을 받는 대신 별도로 상소권회복청구를 할 수도 있다.
- ② 상소권회복을 청구한 자는 그 청구와 동시에 상소를 제기하여야 한다.
- ③ 상소권회복의 청구를 받은 법원은 청구의 허부에 관한 결정을 하여야 하며, 이 결정에 대하여는 즉시항고를 할 수 있다.
- ④ 법률의 규정에 따라 상소할 수 있는 자는 자기 또는 대리인이 책임질 수 없는 사유로 상소 제기기간 내에 상소를 하지 못한 경우에는 그 사유가 해소된 날부터 상소 제기기간에 해당하는 기간 내에 서면으로 원심법원에 상소권회복의 청구를 할 수 있다.

【문12】 법관의 제척사유에 해당하는 경우는?

- ① 법관이 사건에 관하여 피고인의 변호인이거나 피고인·피해자의 대리인인 법무법인, 법무법인(유한), 법무조합, 법률사무소, 「외국법자문사법」 제2조 제9호에 따른 합작법무법인에서 퇴직한 날부터 2년이 지나지 아니한 때
- ② 원심 합의부원인 법관이 원심 재판장에 대한 기피신청 사건의 심리와 기각결정에 관여한 경우
- ③ 고발사실 중 검사가 불기소한 부분에 관한 재정신청을 기각한 법관이 위 고발사실 중 나머지 공소제기 된 부분에 대한 사건에 관여한 경우
- ④ 공소제기 전에 검사의 청구에 의하여 증거보전절차상의 증인신문을 한 법관

【문13】 항소이유서 제출기간에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 항소인이나 변호인이 항소이유서에 항소이유를 특정하여 구체적으로 명시하지 아니하였다 하더라도 항소이유서가 법정기간 내에 적법하게 제출된 경우에는 결정으로 항소를 기각할 수 없다.
- ② 관공서의 공휴일에 관한 규정 제2조 제11호에 따라 정부에서 수시로 지정하는 임시공휴일은 형사소송법 제66조 제3항에서 정한 공휴일에 해당하지 않으므로 항소이유서 제출기간의 말일이 임시공휴일이더라도 피고인이 그 날까지 항소이유서를 제출하지 아니하였다면 항소이유서가 제출기간 내에 적법하게 제출되었다고 볼 수 없다.
- ③ 피고인과 국선변호인이 모두 법정기간 내에 항소이유서를 제출하지 아니하였다 하더라도, 국선변호인이 항소이유서를 제출하지 아니한 데 대하여 피고인에게 귀책사유가 있음이 특별히 밝혀지지 않는 한, 항소법원은 종전 국선변호인의 선정을 취소하고 새로운 국선변호인을 선정하여 다시 소송기록접수통지를 함으로써 새로운 변호인으로 하여금 항소이유서 제출기간 내에 피고인을 위하여 항소이유서를 제출하도록 하여야 한다.
- ④ 항소이유서는 적법한 기간 내에 항소법원의 지배권 안에 들어 사회통념상 일반적으로 알 수 있는 상태에 있으면 도달한 것이고, 항소법원의 내부적인 업무처리에 따른 문서의 접수, 결재과정 등까지 이루어져야 하는 것은 아니다.

【문14】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고사건이 법원의 관할에 속하지 아니한 때에는 판결로써 관할위반의 선고를 하여야 하나, 법원은 피고인의 신청이 없으면 토지관할에 관하여 관할 위반의 선고를 하지 못하고, 관할위반의 신청은 피고사건에 대한 진술 전에 하여야 한다.
- ② 공소는 항소심 판결의 선고 전까지 취소할 수 있고, 이유를 기재한 서면으로 하여야 하지만 공판정에서는 구술로써 할 수 있다.
- ③ 고소가 있어야 공소를 제기할 수 있는 사건에서 고소가 취소되었을 때, 피해자의 명시한 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없는 사건에서 처벌을 원하지 아니하는 의사표시를 하거나 처벌을 원하는 의사표시를 철회하였을 때에는 판결로써 공소기각의 선고를 하여야 한다.
- ④ 확정판결이 있을 때, 사면이 있을 때, 공소의 시효가 완성되었을 때, 범죄 후의 법령개폐로 형이 폐지되었을 때에는 판결로써 면소의 선고를 하여야 한다.

【문15】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공소기각결정의 사유로서 형사소송법 제328조 제1항 제4호에 규정된 ‘공소장에 기재된 사실이 진실하다 하더라도 범죄가 될 만한 사실이 포함되지 아니한 때’란 공소장 기재 사실 자체에 대한 판단으로 그 사실 자체가 죄가 되지 아니함이 명백한 경우를 말한다.
- ② 공소기각의 결정에 대하여는 즉시항고를 할 수 있고, 공소취소에 의한 공소기각의 결정이 확정된 때에는 공소취소 후 그 범죄사실에 대한 다른 중요한 증거를 발견한 경우에 한하여 다시 공소를 제기할 수 있다.
- ③ 친고죄에서 고소 없이 수사를 하고 공소제기 전에 고소를 받아 공소를 제기한 경우 공소제기의 절차가 법률의 규정에 위반되어 무효로서 공소기각 판결을 하여야 한다.
- ④ 공소기각의 판결에 대하여 피고인이 무죄를 주장하며 상소하는 것은 허용되지 아니한다.

【문16】 항소심에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 항소심은 제1심의 형량이 너무 가벼워서 부당하다는 검사의 항소이유에 대한 판단에 앞서 직권으로 제1심판결에 양형이 부당하다고 인정할 사유가 있는지 심판하여 이를 파기하고 보다 가벼운 형을 정하여 선고할 수 있다.
- ② 항소심으로서 특별한 사정이 없는 한 제1심 증인이 한 진술의 신빙성 유무에 대한 제1심의 판단이 항소심의 판단과 다르다는 이유만으로 이에 대한 제1심의 판단을 함부로 뒤집어서는 안 된다.
- ③ 검사가 일부 유죄, 일부 무죄로 판단한 제1심판결 전부에 대하여 항소하면서 항소장이나 항소이유서에 단순히 ‘양형부당’이라는 문구만 기재하였을 뿐 그 구체적인 이유를 기재하지 않았다면 항소심은 제1심판결의 유죄 부분의 형이 너무 가볍다는 이유로 파기하고 그보다 무거운 형을 선고할 수 없다.
- ④ 제1심이 실체적 경합범 관계에 있는 공소사실 중 일부에 대하여 재판을 누락한 경우, 항소심으로서 당사자의 주장이 없더라도 직권으로 제1심의 누락부분을 파기하고 그 부분에 대하여 재판하여야 하고, 이 경우에는 피고인만이 항소하였더라도 제1심의 형보다 중한 형을 선고할 수 있다.

【문17】 공판절차에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 변호인에게 최종의견 진술의 기회를 주었다면 피고인에게 별도로 진술 기회를 주지 아니한 채 판결을 선고하였더라도 위법하다고 볼 수 없다.
- ② 재판장은 증인이 피고인의 면전에서 충분한 진술을 할 수 없다고 인정한 때에는 피고인을 퇴정하게 하고 증인신문을 진행함으로써 피고인의 직접적인 증인 대면을 제한할 수 있지만, 이러한 경우에도 피고인의 반대신문권을 배제하는 것은 허용될 수 없다.
- ③ 종결한 변론을 재개하느냐의 여부는 법원의 재량에 속하는 사항으로서 변론종결 후 선임된 변호인의 변론재개신청을 들어주지 아니하더라도 위법하다고 볼 수 없다.
- ④ 공판기일에 재판장이 피고인 신문과 증거조사가 종료되었음을 선언한 후 검사에게 의견진술의 기회를 주었다면, 검사가 양형에 관한 의견진술을 하지 않았다 하더라도 위법하다고 볼 수 없다.

【문18】 전문증거의 증거능력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 보험사기 사건에서 건강보험심사평가원이 수사기관의 의뢰에 따라 그 보내온 자료를 토대로 입원진료의 적정성에 대한 의견을 제시하는 내용의 ‘건강보험심사평가원의 입원진료 적정성 여부 등 검토의뢰에 대한 회신’은 형사소송법 제315조 제3호의 ‘기타 특히 신용할 만한 정황에 의하여 작성된 문서’에 해당하지 않는다.
- ② 정보통신망을 통하여 공포심이나 불안감을 유발하는 글을 반복적으로 상대방에게 도달하게 하는 행위를 하였다든 공소사실에 대하여, 휴대전화기에 저장된 문자정보는 형사소송법 제310조의2의 전문법칙이 적용되지 않는다.
- ③ 체포·구속인접견부는 유치된 피의자가 죄증을 인멸하거나 도주를 기도하는 등 유치장의 안전과 질서를 위태롭게 하는 것을 방지하기 위한 목적으로 작성되는 서류일 뿐이어서 형사소송법 제315조 제2, 3호에 따라 당연히 증거능력이 인정되는 서류로 볼 수는 없다.
- ④ 양벌규정에 따라 처벌되는 행위자와 행위자가 아닌 법인 또는 개인 사이는 공범 관계라고 볼 수 없으므로 법인 또는 개인이 피고인인 사건에서 사법경찰관 작성의 행위자에 대한 피의자신문조서에는 피고인이 아닌 자의 진술을 기재한 조서에 관한 형사소송법 제312조 제4항이 적용된다.

【문19】 재정신청에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 검사가 공소시효 만료일 30일 전까지 공소를 제기하지 아니하는 경우에는 검사의 불기소처분에 대한 항고를 거치지 않고도 재정신청을 할 수 있다.
- ② 법원이 재정신청서를 송부받은 날부터 10일 이내에 피의자에게 그 사실을 통지하지 않았는데 재정신청이 이유 있다고 보아 공소제기결정을 하였고 그에 따라 공소가 제기되어 본안사건의 절차가 개시되었다면, 피고인은 본안사건에서 그와 같은 잘못을 다룰 수 있다.
- ③ 재정신청은 그에 대한 결정이 있을 때까지 취소할 수 있으나, 이를 취소한 자는 다시 재정신청을 할 수 없다.
- ④ 재정신청에 따른 공소제기의 결정에 대하여는 형사소송법 제415조의 재항고가 허용되지 않으며, 그러한 재항고가 제기된 경우에 원심법원은 결정으로 이를 기각하여야 한다.

【문20】 변호인에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고인 또는 피의자의 법정대리인, 배우자, 직계친족과 형제자매는 독립하여 변호인을 선임할 수 있고, 공소제기 전의 변호인 선임은 제1심에도 그 효력이 있다.
- ② 피고인의 배우자, 직계친족, 형제자매 또는 원심의 대리인이나 변호인은 피고인을 위하여 상소할 수 있지만, 피고인의 명시한 의사에 반하여 하지 못하고, 피고인의 동의를 얻어 상소를 취할 수 있다.
- ③ 수인의 변호인이 있는 때에는 재판장은 피고인·피의자 또는 변호인의 신청에 의하여 대표변호인을 지정할 수 있고 그 지정을 철회 또는 변경할 수 있으며, 신청이 없는 때에도 재판장은 직권으로 대표변호인을 지정할 수 있지만, 그 지정을 철회 또는 변경할 수는 없다.
- ④ 변호사인 변호인에게는 변호사법이 정하는 바에 따라서 이른바 진실의무가 인정되는 것이지만, 변호인이 신체구속을 당한 사람에게 법률적 조언을 하는 것은 그 권리이자 의무이므로 변호인이 적극적으로 피고인 또는 피의자로 하여금 허위진술을 하도록 하는 것이 아니라 단순히 헌법상 권리인 진술거부권이 있음을 알려 주고 그 행사를 권고하는 것을 가리켜 변호사로서의 진실의무에 위배되는 것이라고는 할 수 없다.

【문21】 상소 제기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 교도소 또는 구치소에 있는 피고인이 제출하는 상소장에 대하여 상소의 제기기간 내에 교도소장이나 구치소장 또는 그 직무를 대리하는 사람에게 이를 제출한 때에 상소의 제기기간 내에 상소한 것으로 간주하는 형사소송법 제344조 제1항의 특칙은 재정신청 기각결정에 대한 재항고의 경우에는 적용되지 않는다.
- ② 항소장에 경합범으로서 2개의 형이 선고된 죄 중 일죄에 대한 형만을 기재하고 나머지 일죄에 대한 형을 기재하지 아니하였다면 항소이유서에서 그 나머지 일죄에 대하여 항소이유를 개진하였더라도 판결 전부에 대한 항소로 볼 수는 없다.
- ③ 경합범 중 일부에 대하여 무죄, 일부에 대하여 유죄를 선고한 항소심 판결에 대하여 검사만이 무죄 부분에 대하여 상고를 한 경우 피고인과 검사가 상고하지 아니한 유죄판결 부분은 상고기간이 지남으로써 확정되고 상고심에서는 무죄 부분만 파기할 수 있다.
- ④ 제1심판결에 대하여 피고인은 항소하지 아니하고 검사만 항소하여 항소가 기각된 경우 피고인은 이에 대하여 상고할 수 없다.

【문22】 재심에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 수사기관이 영장주의를 배제하는 위헌적 법령에 따라 체포·구금을 한 경우 그 수사에 기초한 공소제기에 따른 유죄의 확정판결에는 재심사유가 인정된다.
- ② 경합범 관계에 있는 수개의 범죄사실을 유죄로 인정하여 한 개의 형을 선고한 불가분의 확정판결에서 그 중 일부의 범죄사실에 대하여만 재심청구의 이유가 있는 것으로 인정된 경우에는 판결 전부에 대하여 재심개시의 결정을 하게 되나 재심사유가 없는 범죄사실에 대하여는 이를 다시 심리하여 유죄인정을 파기할 수 없다.
- ③ 제1심판결이 소송촉진등에관한특례법 제23조 본문의 특례규정에 의하여 선고된 다음 피고인이 책임질 수 없는 사유로 공판절차에 출석할 수 없었다고 하여 같은 법 제23조의2의 규정에 의한 재심이 청구되고 재심개시의 결정이 내려진 경우 처벌불원의 의사의 표시는 그 재심의 제1심판결 선고 전까지 하면 된다.
- ④ 재심심판절차에서도 재심대상사건과 별개의 공소사실을 추가하는 내용으로 공소장을 변경할 수 있고, 재심대상사건에 일반 절차로 진행 중인 별개의 형사사건을 병합하여 심리할 수 있다.

【문23】 자백에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고인의 자백이 고문, 폭행, 협박, 신체구속의 부당한 장기화 또는 기망 기타의 방법으로 임의로 진술한 것이 아니라고 의심할 만한 이유가 있는 때에는 이를 유죄의 증거로 하지 못하고, 피고인의 자백이 그 피고인에게 불이익한 유일의 증거인 때에는 이를 유죄의 증거로 하지 못한다.
- ② 피고인이 피의자신문조서에 기재된 피고인의 진술 및 공판기일에서의 피고인의 진술의 임의성을 다투면서 그것이 허위자백이라고 다투는 경우, 법원은 구체적인 사건에 따라 피고인의 학력, 경력, 직업, 사회적 지위, 지능 정도, 진술의 내용, 피의자신문조서의 경우 그 조서의 형식 등 제반 사정을 참작하여 자유로운 심증으로 위 진술이 임의로 된 것인지의 여부를 판단하면 된다.
- ③ 피고인이 범행을 자인하는 것을 들었다는 피고인 아닌 자의 진술내용은 형사소송법 제310조(불이익한 자백의 증거능력)의 피고인의 자백에는 포함되지 아니하나 이는 피고인의 자백의 보강증거로 될 수 있다.
- ④ 기록상 진술증거의 임의성에 관하여 의심할 만한 사정이 나타나 있는 경우에는 법원은 직권으로 그 임의성 여부에 관하여 조사를 하여야 하고, 임의성이 인정되지 아니하여 증거능력이 없는 진술증거는 피고인이 증거로 함에 동의하더라도 증거로 삼을 수 없으며, 피고인의 법정에서의 진술을 탄핵하기 위한 탄핵증거로도 사용할 수 없다.

【문24】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공소장변경 절차 없이도 법원이 심리·판단할 수 있는 죄가 한 개가 아니라 여러 개인 경우 법원으로서도 그 중 어느 하나를 임의로 선택하여 심리·판단할 수 있다.
- ② 공소사실의 동일성이 인정됨에도 불구하고 법원이 공소장변경을 허가하지 않은 경우에도 검사는 이에 대하여 항고하여 다룰 수 없다.
- ③ 공소사실의 동일성이 인정되지 않는 등의 사유로 공소장변경허가결정에 위법사유가 있는 경우에는 공소장변경허가를 한 법원이 스스로 이를 취소할 수 있다.
- ④ ‘피고인은 피해자들로부터 차용금 명목으로 함께 24억 7,100만 원을 교부받아 이를 편취하였다’는 공소사실과 ‘피고인은 피해자들로부터 투자금 명목으로 2007. 11. 27. 1억 3,000만 원을 교부받은 것을 비롯하여 그때부터 2008. 7. 31.경까지 당심 별지 [범죄일람표(투자금산정서)] 기재와 같이 47회에 걸쳐 함께 2,458,389,426원을 교부받아 이를 편취하였다’는 공소사실 사이에는 동일성이 인정된다.

【문25】 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 고소는 범죄의 피해자 기타 고소권자가 수사기관에 대하여 범죄사실을 신고하여 범인의 소추를 구하는 의사표시를 말하는 것으로서, 단순한 피해사실의 신고는 소추·처벌을 구하는 의사표시가 아니므로 고소가 아니다.
- ② 피해자가 고소장을 제출하여 처벌을 희망하는 의사를 분명히 표시한 후 고소를 취소한 바 없다면 비록 고소 전에 피해자가 처벌을 원치 않았다 하더라도 그 후에 한 피해자의 고소는 유효하다.
- ③ 친고죄에 있어서의 고소는 고소권 있는 자가 수사기관에 대하여 범죄사실을 신고하고 범인의 처벌을 구하는 의사표시로서 서면뿐만 아니라 구술로도 할 수 있는 것이고, 다만 구술에 의한 고소를 받은 검사 또는 사법경찰관은 조서를 작성하여야 하지만 그 조서가 독립된 조서일 필요는 없으며 수사기관이 고소권자를 증인 또는 피해자로서 신문한 경우에 그 진술에 범인의 처벌을 요구하는 의사표시가 포함되어 있고 그 의사표시가 조서에 기재되면 고소는 적법하게 이루어진 것이다.
- ④ 고소에 따른 사회생활상의 이해관계를 알아차릴 수 있는 사실상의 의사능력이 있더라도 민법상의 행위능력이 없는 자에게는 고소능력이 인정되지 아니하고, 범행 당시 고소능력이 없던 피해자가 그 후에 비로소 고소능력이 생겼다면 그 고소기간은 고소능력이 생긴 때로부터 기산하여야 한다.