

2008년 8월 31일 시행
제26회 법원 행정고등고시 제1차시험 문제

문제책형
①

시험과목	헌법(40문), 민법(40문), 형법(40문)
------	---------------------------

응시자 준수사항

1. 문제책을 받더라도 시험시작 시각까지 문제내용을 보아서는 안 됩니다.
2. 문제책을 받는 즉시 과목편철 순서, 문제누락 여부, 인쇄상태 이상 유무 등을 확인한 후 답안지의 문제책형란에 본인의 책형을 표기합니다.
3. 시험이 시작되면 문제를 주의 깊게 읽은 후 문항의 취지에 가장 적합한 하나의 정답만을 고르며, 문제내용에 관한 질문은 받지 않습니다.
4. 시험시간종료 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 대법원 홈페이지(<http://www.scourt.go.kr>)를 통하여 아래와 같이 이의제기를 할 수 있습니다.

- 아 래 -

1. 정답가안 공개 : 2008. 9. 1.(월) 12:00
[대법원 홈페이지/정보광장/시험정보/시험자료실]에 게시
 2. 이의제기
기간 : 2008. 9. 1.(월) 12:00 ~ 2008. 9. 3.(수) 17:00
방법 : [대법원 홈페이지/정보광장/시험정보/질의응답/정답이의제기]에 게시
 3. 최종정답 공개 : 2008. 9. 11.(목) 12:00
[대법원 홈페이지/정보광장/시험정보/시험자료실]에 게시
- ※ 대법원 홈페이지 정답이의제기 전용게시판 이외의 방법에 의한 이의제기는 접수하지 않습니다.

법 원 행 정 처

【헌 법 40문】

【문 1】 다음 설명 중 옳은 것은?

(헌법재판소 및 대법원 판례에 의함)

- 가. 조례는 법률이 구체적으로 아무런 범위를 정하지 아니한 채 포괄적으로 위임하였다고 하더라도 법령에 반하지 않는 범위 내에서 주민의 권리의무에 관한 사항을 정할 수 있다.
- 나. 주민투표권은 헌법상의 열거되지 아니한 권리 등 그 명칭의 여하를 불문하고 헌법상의 기본권성이 부정된다는 것이 헌법재판소의 일관된 입장이다.
- 다. 따라서 헌법상 기본권이 아닌 주민투표권은 평등권 심사의 대상에 포함되지 않는다.
- 라. 지방자치의 본질적 내용은 자치단체의 보장, 자치기능의 보장 및 자치사무의 보장이고, 우리 헌법상 자치단체의 보장은 단체자치와 주민자치를 포괄하는 것이다.
- 마. 지방자치제도는 민주정치의 요체이며 현대의 다원적 복합사회가 요구하는 정치적 다원주의를 실현시키기 위한 제도적 장치로서 지방의 공동관심사를 자율적으로 처결함과 동시에 주민의 자치역량을 배양하여 국민주권주의와 자유민주주의 이념구현에 이바지함을 목적으로 하는 제도이다.

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

【문 2】 헌법재판소 결정의 효력에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 대법원은 위헌인 법률에 근거한 행정처분이라도 이미 취소소송의 제기기간을 경과하여 확정력이 발생한 행정처분에는 위헌결정의 소급효가 미치지 않는다고 판시하였다.
- ② 헌법재판소는 현행 헌법재판제도에서 입법자가 법적 안정성보다는 구체적 타당성과 평등의 원칙의 실현을 더 높이 평가하는 방안을 선택하였다고 보고 있다.
- ③ 대법원은 한정위헌결정의 기속력을 부인하고, 한정위헌결정을 재심사유로 인정하지 않는 입장을 보이고 있다.
- ④ 헌법재판소는 위헌결정의 소급효 인정 여부는 특단의 사정이 없는 한 헌법적합성의 문제라기보다는 입법정책의 문제인 것으로 보고 있다.
- ⑤ 대법원은 헌법재판소의 위헌결정의 효력은 법원에 따로 위헌제청신청은 아니하였지만 당해 법률 또는 법률의 조항이 재판의 전제가 되어 법원에 계속 중인 사건에 대해서도 미친다고 하였다.

【문 3】 다음은 현행 공직선거법에 관한 설명이다. 옳지 않은 것은?

- ① 19세 이상의 국민은 대통령 및 국회의원의 선거권이 있다.
- ② 정당이 비례대표국회의원선거 및 비례대표지방의회의원선거에 후보자를 추천하는 때에는 그 후보자 중 100분의 50 이상을 여성으로 추천하되, 그 후보자명부의 순위의 매 홀수에는 여성을 추천하여야 한다.
- ③ 공직선거법 또는 다른 법률의 규정에 의하여 금지 또는 제한되는 경우를 제외하고는 누구든지 자유롭게 선거운동을 할 수 있다.
- ④ 선거운동을 하거나 할 것을 표방한 노동조합 또는 단체는 그 명의 또는 그 대표의 명의로 공명선거추진활동을 할 수 있다.
- ⑤ 선거 및 정당의 후보자 추천에 관한 단순한 지지·반대의 의견 개진 및 의사표시는 선거운동으로 보지 않는다.

【문 4】 다음 중 헌법재판소의 다수의견과 부합하지 않는 것은 몇 개인가?

- 가. 국가공무원법 조항은 정무직 공무원들의 일반적 정치활동을 허용하는 데 반하여, 이 사건 법률조항(공직선거법 제9조 제1항)은 그들로 하여금 정치활동 중 ‘선거에 영향을 미치는 행위’만을 금지하고 있으므로, 위 법률조항은 선거영역에서의 특별법으로서 일반법인 국가공무원법 조항에 우선하여 적용된다.
- 나. 대통령은 소속 정당을 위하여 정당활동을 할 수 있는 사인으로서의 지위와 국민 모두에 대한 봉사자로서 공익 실현의 의무가 있는 헌법기관으로서의 지위를 동시에 갖는 데 최소한 전자의 지위와 관련하여서는 기본권 주체성을 갖는다.
- 다. 선거활동에 관하여 대통령의 정치활동의 자유와 선거중립의 무가 충돌하는 경우에는 후자가 강조되고 우선되어야 한다.
- 라. 국회의원은 국회의 구성원임과 동시에 정당소속원으로서 선거에 직접 참여하는 당사자가 될 수도 있고, 복수정당제나 자유선거의 원칙을 실현하기 위하여 정책홍보 등 광범위한 선거운동의 주체가 될 필요도 있으므로 선거에서의 중립성을 요구하는 것이 적절하지 않다.
- 마. 대통령을 포함한 정무직 공무원에게 허용되는 국가공무원법 제65조 제2항의 정치활동은 단순히 정치적 중립의무를 면제하는 수준이 아니라 적극적으로 선거결과에 영향을 미치는 선거운동까지 허용하는 수준의 것이므로 대통령은 공직선거법 제9조 제1항이 규정하는 ‘정치적 중립을 지켜야 하는 공무원’이라고 볼 수 없다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없다.

【문 5】 다음 중 합헌적 법률해석에 관한 설명으로 옳은 것을 모두 고르면? (다툼이 있을 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- A. 합헌적 법률해석이란 법률이 외형상 위헌적으로 보일 경우라도 그것이 헌법의 정신에 맞도록 해석될 여지가 조금이라도 있는 한 이를 쉽사리 위헌이라고 판단해서는 안 된다는 헌법의 해석지침을 말한다.
- B. 일반적으로 어떤 법률에 대한 여러 갈래의 해석이 가능할 때에는 원칙적으로 헌법에 합치되는 해석 즉 합헌해석을 하여야 하는데, 왜냐하면 국가의 법질서는 헌법을 최고법규로 하여 그 가치질서에 의하여 지배되는 통일체를 형성하는 것이며 그러한 통일체 내에서 상위규범은 하위규범의 효력근거가 되는 동시에 해석근거가 되기 때문이다.
- C. 입법권자가 그 법률의 제정으로써 추구하고자 하는 입법자의 명백한 의지와 입법의 목적을 헛되게 하는 내용으로 법률조항을 해석할 수 없다는 ‘법 목적에 따른 한계’는 사법적 헌법해석기관에 의한 최종적 헌법해석권을 형해화할 수 있으므로 인정될 수 없다.
- D. 법률의 합헌적 해석이 헌법의 합법률적 해석으로 주객이 전도되어서는 안 된다.
- E. 국가 간에 체결된 조약에 있어서는, 조약상대방이 이해하고 있는 조약내용을 조약의 다른 상대방이 합헌적 해석이라는 이름하에 달리 해석하는 것은 허용되지 않는데, 이런 점에서 조약의 합헌적 해석에는 한계가 있다.

- ① A, D ② A, C, E ③ B, D
④ B, D, E ⑤ B, E

【문 6】 정당제도에 관한 설명으로 옳은 것을 모두 고르면?
(다툼이 있을 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- A. 정당의 자유는 개개인의 자유로운 정당설립 및 정당가입의 자유를 포함하지만, 조직형식 내지 범형식 선택의 자유를 포함하지는 않는다.
- B. 외국인은 정당의 당원이 될 수 없다.
- C. 정당이 그 소속 국회의원을 제명함에는 당헌이 정하는 절차를 거치는 외에 그 소속 국회의원 전원의 3분의 2 이상의 찬성이 있어야 한다.
- D. 헌법재판소의 결정에 의하여 해산된 정당의 잔여재산은 국고에 귀속된다.
- E. 정당법은 “5 이상 시·도당”과 “시·도당 1,000명 이상의 당원”을 정당등록의 기준으로 하고 있는바, 이는 지역정당 및 군소정당을 배제하려는 취지이며, 군소정당 또는 신생정당이라 하더라도 과도한 부담이라고 할 수 없다.
- F. 현행법상 정당이 헌법재판소의 결정으로 해산된 때에는 해산된 정당의 소속 국회의원은 그 의원직을 상실한다는 규정을 두고 있다.

- ① A, C, E ② B, E ③ B, D, E
- ④ A, B, D, F ⑤ A, B, D, E

【문 7】 정치자금에 관한 설명 중 옳지 않은 것은?
(다툼이 있을 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 외국인, 국내·외의 법인 또는 단체는 정치자금을 기부할 수 없고, 개인은 둘 이상의 후원회의 회원이 될 수 있다.
- ② 후원인이 후원회에 기부할 수 있는 후원금은 연간 2,000만 원을 초과할 수 없고, 후원인은 1회 10만 원 이하, 연간 120만 원 이하의 후원금은 이를 익명으로 기부할 수 있다.
- ③ 공직선거에 있어서 특정인을 후보자로 추천하는 일과 관련하여 정치자금을 기부하거나 받을 수 없다.
- ④ 정당의 회계책임자가 불법 정치자금이라도 그 수수 내역을 회계장부에 기재하고 이를 신고할 의무가 있다고 규정하고 있는 정치자금법의 조항들은 헌법 제12조 제2항이 보장하는 진술거부권을 침해한다고 할 수 없다.
- ⑤ 정당에 보조금을 배분함에 있어 교섭단체의 구성 여부에 따라 차등을 두는 정치자금에 관한 법률(2004. 3. 12. 법률 제7191호로 개정되고, 2005. 8. 4. 법률 제7682호로 전문 개정되기 전의 것) 제18조 제1항 내지 제3항은 평등원칙에 위반된다.

【문 8】 다음 중 옳지 않은 것은 몇 개인가?

- 가. 선거관리위원회는 그 관할구역 안에 주민등록이 되어 있는 선거권자를 투표구별로 조사하여 선거인명부작성기준일로부터 5일 이내에 선거인명부를 작성하여야 한다.
- 나. 선거관리위원회의 의사결정과정에서 가부동수인 때에는 위원장이 결정한다.
- 다. 각급 선거관리위원회는 위원 과반수의 출석으로 개의하고, 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다.
- 라. 중앙선거관리위원회의 상임위원은 위원장이 위원 중에서 임명한다.
- 마. 각급 선거관리위원회는 정당의 관리에 관한 사무에 관하여 관계 행정기관에 필요한 지시를 할 수 있으며, 당해 행정기관은 이 지시에 응하여야 할 헌법적 의무가 있다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문 9】 권력분립원리에 관한 설명으로 잘못된 것은?
(다툼이 있을 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 로크(J. Locke)는 ‘시민정부에 관한 두 논문’에서 국가권력을 입법권, 집행권, 동맹권, 대권으로 나누었고, 몽테스키외(Montesquieu)는 국가권력을 입법권, 국제법에 속하는 사형의 집행권, 시민권에 속하는 사형의 집행권으로 구분하였다.
- ② 대통령제는 의원내각제에 비하여 권력분립의 원칙을 강하게 실현하는 정부형태이다.
- ③ 권력분립의 원리는 인적 측면에서도 입법과 행정의 분리를 요청한다.
- ④ 위임입법의 원리는 헌법의 근본원리인 권력분립주의와 의회주의 내지 법치주의에 바탕을 두는 것으로 대통령령에서 규정한 내용의 정당성 여부와 위임의 적법성은 직접 관련되는 것이다.
- ⑤ 오늘날에는 연방국가제도, 지방자치제도, 직업공무원제도, 복수정당제도, 헌법재판제도 등이 실질적인 기능통제의 관점에서 중요한 세 권력분립제의 모델로 등장하고 있다.

【문10】 다음 중 옳지 않은 것은?

- ① 국무총리가 사고로 직무를 수행할 수 없는 경우에는 대통령의 지명이 있으면 그 지명을 받은 국무위원이, 지명이 없는 경우에는 정부조직법 제22조 제1항에 규정된 순서에 따라 국무위원이 그 직무를 대행한다.
- ② 현행법상 국회의원은 국무위원이 될 수 있다.
- ③ 국무총리는 국무위원이 아니다.
- ④ 국무총리는 중앙행정기관의 장의 명령이나 처분이 위법 또는 부당하다고 인정될 경우에는 대통령의 승인을 받아 이를 중지 또는 취소할 수 있다.
- ⑤ 행정각부의 장이 아닌 국무위원은 있을 수 없다.

【문11】 헌법상의 경제질서와 관련한 다음 기술 가운데 옳지 않은 것은? (헌법재판소 판례에 의함)

- ① 공무원연금법상의 각종 급여수급권 전액에 대하여 압류를 금지하고 있는 공무원연금법 제32조 본문 중 공무원연금법상의 급여를 받을 권리에 대한 압류금지부분은 헌법상의 경제질서에 위반되지 않는다.
- ② 헌법 제119조 제2항에 규정된 ‘경제주체 간의 조화를 통한 경제민주화’의 이념은 경제영역에서 정의로운 사회질서를 형성하기 위하여 추구할 수 있는 국가목표로서 개인의 기본권을 제한하는 국가행위를 정당화하는 헌법규범이다.
- ③ 헌법 제123조 제5항은 국가에게 ‘농·어민의 자조조직을 육성할 의무’와 ‘자조조직의 자율적 활동과 발전을 보장할 의무’를 아울러 규정하고 있는바, 국가는 자조조직이 제대로 활동하고 기능하는 시기에는 이를 적극적으로 육성하여야 할 전자의 의무를 다하여야 하지만, 만약 어떠한 이유에서든 그 조직이 제대로 기능하지 못하고 향후의 전망도 불확실하다면 그 조직의 자율성을 침해하지 않도록 하는 후자의 의무를 다하면 된다고 할 것이다.
- ④ 국가는 자연자원에 관한 강력한 규제권한을 가지는 한편 자연자원에 대한 보호의무를 지므로, 자연자원인 지하수의 이용에 대하여 부담금 부과라는 수단을 동원하더라도, 그것이 자연자원에 관한 국가적 보호조치의 일환으로서 의도되고 그 방법상 다른 헌법상의 한계를 일탈하지 아니한다면 허용된다고 본다.
- ⑤ 헌법 제119조 제2항은 국가가 경제영역에서 실현하여야 할 목표의 하나로서 ‘적정한 소득의 분배’를 들고 있지만, 이로부터 반드시 소득에 대하여 누진세율에 따른 종합과세를 시행하여야 할 구체적인 헌법적 의무가 조세입법자에게 부과되는 것이라고 할 수 없다.

【문12】 다음 적법절차에 관한 기술 중 옳지 않은 것은?

(헌법재판소 판례에 의함)

- ① 탄핵소추절차에도 국가기관이 국민과의 관계에서 공권력을 행사함에 있어서 준수해야 할 법원칙으로서 형성된 적법절차의 원칙이 직접 적용된다.
- ② 검사가 법원의 증인으로 채택된 수감자를 그 증언에 이르기까지 거의 매일 검사실로 하루 종일 소환하여 피고인측 변호인이 접근하는 것을 차단하고, 검찰에서의 진술을 반복하는 증언을 하지 않도록 회유·압박하는 한편, 때로는 검사실에서 그에게 편의를 제공하기도 한 행위는 적법절차의 원칙을 침해하는 것이다.
- ③ 성립절차상의 중대한 하자로 효력을 인정할 수 없는 처벌규정을 근거로 한 범죄경력을 보안관찰처분의 기초로 삼는 법률조항은 적법절차원칙에 위배된다.
- ④ 구속영장의 실효 여부를 검사의 의견에 좌우되도록 하는 것은 헌법상의 적법절차의 원칙에 위배된다.
- ⑤ 보석허가결정에 대하여 검사의 즉시항고를 허용하여 그 즉시항고에 대한 항고심의 재판이 확정될 때까지 그 집행이 정지되도록 한 형사소송법의 규정은 적법절차의 원칙에 반한다.

【문13】 다음 중 옳지 않은 것은?

(다툼이 있을 경우 헌법재판소 및 대법원 판례에 의함)

- ① 일반적으로 근로자가 노동조합의 조합원이 될 것을 고용조건으로 하는 단체협약상의 규정을 유니언 샵(Union Shop) 협정이라고 하는데, 이는 노동조합의 대표적인 조직강제 수단의 하나에 해당한다.
- ② 일반적으로 노동조합이 사용자와 유니언 샵 협정을 체결하는 경우 조합규약에 의해 조합원 자격이 있는 근로자는 원칙적으로 당해 노동조합에 가입하여야 한다.
- ③ 단체협약에 유니언 샵 협정에 따라 “근로자는 노동조합의 조합원이어야만 된다.”는 규정이 있는 경우에는 다른 명문의 규정이 없더라도 사용자는 노동조합에서 탈퇴한 근로자를 해고할 의무가 있다.
- ④ 헌법 제33조 제1항은 “근로자는 근로조건 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.”고 규정하고 있다. 여기서 헌법상 보장된 근로자의 단결권은 단결하지 아니할 자유 이른바 소극적 단결권을 포함하는 개념이다.
- ⑤ 노동조합에 적극적 단결권(조직강제권)을 부여한다고 하여 이를 두고 곧바로 근로자의 단결하지 아니할 자유의 본질적인 내용을 침해하는 것으로 단정할 수는 없다.

【문14】 헌법개정에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

(다툼이 있을 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 국회는 헌법개정안이 공고된 날로부터 60일 이내에 무기명투표로써 재적의원 3분의 2 이상의 찬성을 얻어 헌법개정안을 의결한다.
- ② 헌법개정안에 대한 국민투표의 효력에 관하여 이의가 있는 투표인은 투표인 10만인 이상의 찬성을 얻어 중앙선거관리위원회 위원장을 피고로 하여 투표일로부터 20일 이내에 대법원에 제소할 수 있다.
- ③ 헌법개정 무한계론은 헌법전에 헌법개정한계가 명시된 경우에도 헌법개정한계를 인정할 수 없다고 한다.
- ④ 헌법제정권과 헌법개정권의 구별론이나 헌법개정한계론은 그 자체로서의 이론적 타당성 여부와 관계없이 헌법재판소가 헌법의 개별규정에 대하여 위헌심사를 할 수 있다는 논거로 인용될 수 없다.
- ⑤ 헌법개정은 국회가 의결한 후 30일 이내에 국민투표에 붙여 국회의원 선거권자 과반수의 투표와 투표자 과반수의 찬성을 얻어야 한다.

【문15】 국회의원의 특권 및 권한에 관한 설명 중 옳은 것은?

(다툼이 있을 경우 헌법재판소 및 대법원 판례에 의함)

- ① 국회의원의 면책특권의 대상이 되는 행위는 직무상의 발언과 표결이라는 의사표현 행위 자체에 국한되지 않고 이에 통상적으로 부수하여 행하여지는 행위까지도 포함한다. 그러나 본회의 시작 30분 전 국회의사당 내 기자실에서 발언할 원고를 미리 배포하는 행위는 직무상 행위와의 근접성을 인정할 수 없어 면책특권의 대상이 되지 않는다.
- ② 국회의원의 질의권, 토론권, 표결권 등 권리가 침해되었을 경우 헌법소원을 제기하여 구제받을 수 있다.
- ③ 국회의원이 불체포특권을 가지는 이상 회기 중에는 수사나 형사소추 자체가 금지된다.
- ④ 의원을 체포 또는 구금하기 위하여 국회의 동의를 얻으려고 할 때에는 관할 지방법원의 판사는 영장을 발부하기 전에 체포동의요구서를 대법원장에게 제출하여야 하며, 대법원장은 이를 수리한 후 지체없이 그 사본을 첨부하여 국회에 체포동의를 요청하여야 한다.
- ⑤ 국회의원이 체포 또는 구금된 국회의원의 석방요구를 발의할 때에는 재적의원 4분의 1 이상의 연서로 그 이유를 첨부한 요구서를 의장에게 제출하여야 한다.

【문16】 다음 설명 가운데 옳은 것은?

(다툼이 있을 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 법원은 탄핵, 금고 이상의 형의 선고 또는 징계처분에 의하지 아니하고는 파면되지 아니한다.
- ② 국민참여재판에 있어 배심원은 유·무죄에 관하여 전원의 의견이 일치되지 않는 경우 평결 전에 심리에 관여한 판사의 의견을 들을 수 있으며, 이 경우 유·무죄의 평결은 다수결의 방법으로 하고, 심리에 관여한 판사도 평의에 참석하여 의견을 진술한 경우 평결에 참여할 수 있다.
- ③ 벌금형을 체납액 상당액으로 정액화한 조세범처벌법 규정은 행위자의 책임에 따른 형벌의 개별화를 구현하기에 부적절하고 법관의 양형재량권을 지나치게 제한함으로써 법관의 독립의 원칙에 위배된다.
- ④ 경합범 관계의 수죄가 분리 기소되면 일정한 경우 집행유예를 선고할 수 없는 것은 법관의 양심에 따른 재판권을 침해하는 것이다.
- ⑤ 법원이 중대한 심신상의 장애로 직무를 수행할 수 없을 때에는, 대법관인 경우에는 대법원장의 제청으로 대통령이, 판사인 경우에는 대법원장이 퇴직을 명할 수 있다.

【문17】 다음 중 옳지 않은 것은? (헌법재판소 판례에 의함)

- ① 지방자치단체는 재산권의 주체가 될 수 있다.
- ② 기존 양도담보권자의 서면제출의무 위반 시 부동산가액의 100분의 30에 해당하는 과징금을 부과할 수 있도록 규정한 부동산실명법 규정은 과잉금지의 원칙이나 평등의 원칙에 위배된다.
- ③ 이미 발생한 납세의무를 전제로 하여 이를 면제해 주는 특례규정은 국민의 재산권을 제한하는 것이 아니라 수익과 혜택을 주는 것이므로, 그 수익으로부터 배제되었다 하여 바로 청구인의 재산권이 제한되었다 할 수 없다.
- ④ 한국방송공사의 수신료 부과는 과잉금지원칙에 위반하여 텔레비전 수상기 소지자의 재산권을 침해하는 것이 아니다.
- ⑤ 공무원연금법 시행일 이후에 이행기가 도래하는 퇴직연금에 대하여 소득과 연계하여 그 일부의 지급을 정지할 수 있도록 한 공무원연금법의 규정은 소급입법에 의한 재산권의 박탈에 해당하지 않는다.

【문18】 입법부작위에 관한 헌법재판소의 다수의견과 부합하지 않는 것은?

- ① 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원에서 입법부작위를 다투는 것은 그 자체로 허용되지 아니한다.
- ② 진정입법부작위에 대한 헌법소원은 헌법에서 기본권보장을 위하여 법령에 명시적인 입법위임을 하였음에도 입법자가 이를 이행하지 아니한 경우이거나, 헌법해석상 특정인에게 구체적인 기본권이 생겨 이를 보장하기 위한 국가의 행위의무 내지 보호의무가 발생하였음이 명백함에도 불구하고 입법자가 아무런 입법조치를 취하지 아니한 경우에 한하여 허용된다.
- ③ 진정입법부작위에 대해서는 헌법소원심판 청구기간의 제한이 없다.
- ④ 국회가 특정한 사항에 대하여 행정부에 위임하였음에도 불구하고 행정부가 정당한 이유 없이 이를 이행하지 않는다면 권력분립의 원칙과 법치국가의 원칙에 위배되는 것이다.
- ⑤ 대통령이 법률의 명시적 위임에도 불구하고 지금까지 해당 시행령을 제정하지 않아 군법무관들의 보수청구권이 보장되지 않고 있다면 그러한 입법부작위는 정당한 이유 없이 청구인들의 직업선택이나 직업수행의 자유를 침해하는 것이다.

【문19】 양심의 자유에 관한 헌법재판소의 입장에서 옳지 않은 것은?

- ① 헌법이 보호하고자 하는 양심은 어떤 일의 옳고 그름을 판단함에 있어 그렇게 행동하지 아니하고는 자신의 인격적인 존재가치가 허물어지고 말 것이라는 강력하고 진지한 마음의 소리이지, 막연하고 추상적인 개념으로서의 양심이 아니다.
- ② 헌법이 보호하고 있는 양심의 자유는 양심형성의 자유와 양심적 결정의 자유를 포함하는 내심적 자유뿐만 아니라, 양심적 결정을 외부로 표현하고 실현할 수 있는 양심실현의 자유를 포함한다.
- ③ 국법질서나 헌법체제를 준수하겠다는 취지의 서약을 할 것을 요구하는 준법서약은 양심의 자유를 침해하는 것이 아니다.
- ④ 양심의 자유에 있어서도 수단의 적합성, 최소침해성의 여부 등의 심사를 통하여 어느 정도까지 기본권이 공익상의 이유로 양보해야 하는가를 밝히는 비례원칙의 일반적 심사과정이 적용된다.
- ⑤ 양심실현의 자유의 보장 문제는 양심의 자유와 양심의 자유에 대한 제한을 통하여 실현하고자 하는 헌법적 법익 및 국가적 법질서 사이의 조화의 문제이며, 양 법익간의 법익형량의 문제이다.

【문20】 우리 나라 헌법재판제도의 역사에 관한 설명이다. 옳지 않은 것은?

- ① 제헌헌법은 법률의 위헌여부를 재판의 전제가 된 때에 법원의 제청에 의하여 헌법위원회에서 결정하도록 하고, 탄핵심판은 별도의 탄핵재판소에서 하도록 하였다.
- ② 제2공화국 헌법에서는 헌법에 따라 헌법재판소가 설치되었으나 5·16으로 인하여 활동을 하지 못한 채 해산되었고, 법원에 사건이 계속되지 않은 경우에 법률의 위헌 여부를 심사할 수 있는 제도가 도입되었다.
- ③ 제3공화국 헌법은 독립된 헌법재판기관을 두지 않고 법원으로 하여금 위헌법률심사를 하도록 하였고, 탄핵심판은 탄핵심판위원회에서 하도록 하였다.
- ④ 제4, 5공화국 헌법에서는 헌법위원회가 위헌법률심사권, 탄핵결정권, 위헌정당해산권을 가졌는데, 제5공화국 헌법하에서 법원의 위헌법률심사제청, 국회의 탄핵소추, 정부의 정당해산 제소가 단 한 차례도 이루어지지 않아 단 한 건의 심판도 하지 못하였다.
- ⑤ 현행헌법은 헌법재판소를 설치하고 여기에서 위헌법률심판, 탄핵심판, 정당해산심판, 권한쟁의심판 등을 담당하도록 하였고, 최초로 헌법소원이 도입되었다.

【문21】 다음 설명 중 옳은 것은?

(다툼이 있을 경우 헌법재판소 및 대법원 판례에 의함)

- 가. 상영 및 광고·선전에 있어 일정한 제한이 필요한 영화를 제한상영가 영화로 상영등급분류한 구 영화진흥법 조항이나 영화 및 비디오물 진흥에 관한 법률 조항은 헌법에 합치되지 않는다.
- 나. 법원이 영화나 비디오물 등의 음란성 여부를 판단하는 과정에서 영상물등급위원회의 등급분류를 참작사유로 삼을 수는 있겠지만, 영상물등급위원회에서 18세 관람가로 등급분류하였다는 사정만으로 그 영화나 비디오물 등의 음란성이 당연히 부정된다거나 영상물등급위원회의 판단에 법원이 기속된다고 볼 수는 없다.
- 다. 비디오물 등급분류는 비디오물 유통으로 인해 청소년이 받게 될 악영향을 미리 차단하고자 공개나 유통에 앞서 이용 연령을 분류하는 절차에 불과하여 사전검열에 해당하지 않는다.
- 라. 등급분류를 받은 것과 그 내용이 완전히 동일한 비디오물을 유통하고자 하는 경우, 그 유통하려고 하는 사람이 기왕에 등급분류를 신청하였던 자와 다르다고 하더라도 기왕의 등급분류와 별도로 다시 신청하여 등급분류를 받아야 하는 것은 아니다.
- 마. 텔레비전 방송광고에 대한 사전심의는 민간기구인 한국광고자율심의기구가 담당하고 있으나 그 실질은 방송위원회가 위탁이라는 방법으로 그 업무의 범위를 확장하고 있는 것에 지나지 않으므로 헌법이 금지하는 사전검열에 해당한다.

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

【문22】 집회 및 시위에 관한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?
(다툼이 있을 경우 헌법재판소 및 대법원 판례에 의함)

- ① 집회 및 시위의 자유는 민주주의의 실현을 위하여 불가결한 중요한 기능을 가지고 있으나, 옥외 집회 및 시위를 주최하고자 하는 자로 하여금 일정한 사항을 사전에 신고하도록 한 것은 집회 및 시위의 자유와 공공의 안녕질서가 적절하게 조화되기 위한 조치라고 할 수 있어 이러한 신고 없이 이루어진 옥외 집회 주최 행위를 처벌한다고 하여 그로 인하여 헌법상의 기본권이 침해되는 것은 아니다.
- ② 선순위 접수를 다투며 상반되는 이해관계를 가진 자들로부터 각각 같은 시간과 장소에서의 옥외집회신고를 받은 관할경찰서장이 같은 시간과 장소에서의 집회로 상호충돌이 염려된다는 이유로 양측의 집회신고서를 모두를 반려한 것은 옥외집회의 질서를 유지하기 위하여 필요하고도 적절한 것이므로 헌법이 보장하는 집회 및 시위의 자유를 침해한 것으로 보기 어렵다.
- ③ 일정한 경우 예외가 허용되기는 하지만 누구든지 해가 뜨기 전이나 해가 진 후에는 옥외집회 또는 시위를 하여서는 아니된다.
- ④ 집회·시위장소는 집회·시위의 목적을 달성하는데 있어서 매우 중요한 역할을 수행하는 경우가 많기 때문에 집회·시위장소를 자유롭게 선택할 수 있어야만 집회·시위의 자유가 비로소 효과적으로 보장되므로 장소선택의 자유는 집회·시위의 자유의 한 실질을 형성한다.
- ⑤ 옥외집회나 시위를 주최하려는 자는 소정의 신고사항을 적은 신고서를 옥외집회나 시위를 시작하기 720시간 전부터 48시간 전에 관할 경찰서장에게 제출하여야 한다.

【문23】 재산권에 관한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?
(헌법재판소 및 대법원 판례에 의함)

- ① 지방자치단체에 대한 금전채권의 소멸시효를 5년의 단기로 정하고 있는 지방재정법 조항은 사법상의 원인에 기한 채권에 대해서도 민법이 정한 기간보다 그 시효기간을 단축하고 있으므로, 지방자치단체가 무단점유한 토지에 대해 부당이득반환을 구하는 토지소유자의 재산권과 평등권을 침해한다.
- ② 과세대상인 자본이득의 범위를 실현된 소득에 국한할 것인가 혹은 미실현이득을 포함시킬 것인가의 여부는 과세목적, 과세소득의 특성, 과세기술상의 문제 등을 고려하여 판단할 입법정책의 문제일 뿐, 헌법상의 조세개념에 저촉되거나 그와 양립할 수 없는 모순이 있는 것은 아니다.
- ③ 신고납세방식의 국세에서 납세의무자가 이를 신고한 경우 그 조세채권과 담보권과의 우선순위를 신고일을 기준으로 하도록 규정한 것은 조세의 우선권과 담보권자의 우선변제청구권을 조화적으로 보장하기 위한 것으로서 담보권자의 재산권을 침해하지 않는다.
- ④ 상속회복청구권에 대하여 단기의 제척기간을 규정하고 있는 민법 제999조 제2항을 적용함에 있어 공동상속인을 참칭상속인의 범위에 포함시키는 것이 진정상속인의 재산권 및 재판청구권을 침해하지 않는다.
- ⑤ 일가의 제사를 계속하게 하기 위한 제사용 재산을 일반상속재산과 구별되는 특별재산으로 보아 그 소유권을 제사주재자가 단독상속토록 하고 있는 민법 제1008조의3은 헌법상 재산권보장의 원칙, 평등의 원칙, 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복추구권의 본질적인 내용을 침해하는 위헌적인 규정이라고 볼 수 없다.

【문24】 다음 중 가장 적절하지 않은 설명은? (헌법재판소 판례에 의함)

- ① 국가는 직업의 수행에 필요한 자격제도를 둘 수 있으며, 이 때 그 자격제도를 구체적으로 어떻게 형성할 것인지는 그 직업에 요구되는 전문적인 능력이나 자질, 그 직업에 대한 사회적 수요와 공급 상황 기타 여러 사회·경제적 여건을 종합적으로 고려하여 판단할 사항으로서 입법자에게 광범위한 입법형성권이 인정되며, 입법자가 합리적인 이유없이 자의적으로 자격제도의 내용을 규정한 것으로 인정되는 경우에만 그 자격제도가 헌법에 위반된다고 할 수 있다.
- ② 외국인 전용 카지노업 신규허가를 위한 신청대상자를 한국관광공사로 한정된 것은 신청허가과정의 투명성을 확보하고 특혜시비를 막으며 공익재원을 마련하는 등 정당한 목적이 인정되므로 기존 카지노업자들의 직업의 자유를 침해하였다고 할 수 없다.
- ③ 교도소 수형자들에게 마약류 반응검사를 위해 종이컵에 소변을 받아 제출하도록 한 것은 교정시설의 안전과 질서유지를 위한 것으로 수사에 필요한 처분이 아니고 당사자의 협력이 필요하므로 법관의 영장 없이 행하여졌다고 하여 헌법 제12조 제3항의 영장주의에 위배된다고 할 수 없다.
- ④ 보호영역으로서 ‘직업’이 문제되는 경우 행복추구권과 직업의 자유는 서로 일반특별관계에 있어 기본권의 내용상 특별성을 가지는 직업의 자유의 침해 여부가 우선하므로 행복추구권의 침해 여부를 따로 판단하지 않을 수 있다.
- ⑤ 직업의 자유 중 직업결정의 자유는 직업수행의 자유에 비하여 상대적으로 그 침해의 정도가 작다고 할 것이어서 공익상의 이유로 비교적 넓은 규제가 가능하다.

【문25】 다음 중 헌법재판소가 포괄위임금지원칙에 위반된다고 선언한 것은?

- ① 일반건설업 또는 전문건설업의 등록기준이 되는 기술능력·자본금·시설 및 장비와 기타 필요한 사항을 대통령령으로 정하도록 규정한 구 건설산업기본법의 규정
- ② “의료업무에 관한 광고의 범위 기타 의료광고에 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다.”는 규정 위반 시 300만 원 이하의 벌금에 처하도록 한 구 의료법의 규정
- ③ 해양환경개선부담금의 산정기준 등을 대통령령에 위임하도록 규정하고 있는 구 해양오염방지법의 규정
- ④ 등록면제 또는 수신료가 감면되는 수상기의 범위에 관하여 아무런 조건 없이 단순히 대통령령에서 정하도록 규정한 방송법 제64조 단서
- ⑤ 병역과 관련하여 이중국적자의 국적선택의 자유를 제한할 수 있는 사유를 대통령령으로 정하도록 한 국적법 제12조 제1항 단서

【문26】 태아의 생명권과 관련된 설명이다. 가장 타당하지 않은 설명은? (헌법재판소 판례에 의함)

- ① 태아도 헌법상 생명권의 주체가 되고 국가는 헌법 제10조에 따라 태아의 생명을 보호할 의무가 있다.
- ② 국가의 기본권보호의무의 이행은 입법자의 입법에 의하여 비로소 구체화되는 것이고 국가가 그 보호의무를 어떻게 어느 정도 이행할 것인지는 입법재량의 범위에 속하는 것이다.
- ③ 국가는 국민의 기본권을 최대한 보장하여야 할 의무가 있으므로 헌법재판소는 입법자가 국가의 기본권 보호의무를 최대한 실현하였는지를 기준으로 위헌 여부를 심사하여야 한다.
- ④ 국가의 기본권 보호의무로부터 태아의 출생 전에, 태아가 살아서 출생할 것인가와 무관하게, 태아를 위하여 민법상 일반적 권리능력까지도 인정하여야 하는 헌법적 요청이 도출되지는 않는다.
- ⑤ 법치국가의 원리로부터 나오는 법적 안정성의 요청은 인간의 권리능력이 언제부터 시작되는가에 관하여 가능한 한 명확하게 그 시점을 확정할 것을 요구한다. 따라서 인간이라는 생명체의 형성이 출생 이전의 그 어느 시점에서 시작됨을 인정하더라도, 법적으로 사람의 시기를 출생의 시점에서 시작되는 것으로 보는 것이 헌법적으로 금지된다고 할 수 없다.

【문27】 다음은 헌법소원심판이나 취소소송의 원고적격 등에 관한 설명이다. 옳은 것은?

(다툼이 있을 경우 헌법재판소 및 대법원 판례에 의함)

- ① 국가나 국가기관 또는 지방자치단체나 공법인은 국민의 기본권을 보호 내지 실현해야 할 책임과 의무를 지니고 있는 지위에 있으므로 헌법재판소법 제68조 제1항의 헌법소원을 제기할 수 있는 청구인 적격이 인정된다.
- ② 헌법재판소법 제68조 제2항은 청구인적격에 관하여 ‘법률의 위헌여부심판의 제청신청이 법원에 의하여 기각된 때에는 그 신청을 한 당사자’라고 규정하고 있지만, 행정소송의 피고인 행정청은 위 ‘당사자’에서 제외하여야 한다.
- ③ 행정청은 행정처분의 단계에서 당해 처분의 근거가 된 법률이 위헌이라고 판단될 경우에는 국민의 기본권 보호를 위하여 그 적용을 거부하여야 한다.
- ④ 행정처분의 주체인 행정청은 법률에 따라 행정을 하는 집행 주체이므로 그 근거 법률에 대해서는 위헌법률심판의 제청신청이나 헌법재판소법 제68조 제2항의 헌법소원을 제기할 수 없다.
- ⑤ 국가가 국토이용계획과 관련한 지방자치단체의 장의 기관위임사무의 처리에 관하여 지방자치단체의 장을 상대로 취소소송을 하는 것은 허용되지 않는다.

【문28】 헌법재판소의 결정 내용이다. 법정의견이 아닌 것은?

- ① 우체국보험금에 대하여 압류를 금지하도록 한 조항은 국가가 우체국보험으로 얻어진 수익을 사회보장 등 공공정책을 위한 자금으로 사용하고 보험이라는 사회안전망의 일부를 국가가 담당하는 등 그 정당성이 인정되고 우체국보험이 주로 농어촌을 중심으로 한 지방의 서민들이 가입하는 경우가 많아 그 수급권자를 보호할 필요성이 상대적으로 크다고 할 것이므로, 우체국보험금채권을 압류하고자 하는 채권자들의 재산권을 침해한 것으로 보기 어렵다.
- ② 수복지역 내에 위치한 소유자 미복구토지에 관하여 소유자복구등록신청을 위하여 소유권자임을 증빙하는 서류를 갖추지 못한 경우 3인 이상의 보증인의 보증서를 첨부하도록 한 것은 진정한 소유자의 재산권이나 평등권을 침해하였다고 할 수 없다.
- ③ 교도관이 마약류사범에게 검사의 취지와 방법을 설명하고 반입금지품을 제출하도록 안내한 후 외부와 차단된 검사실에서 같은 성별의 교도관 앞에 돌아서서 하의숙옷을 내린 채 상체를 숙이고 양손으로 둔부를 벌려 항문을 보이는 방법으로 실시한 정밀신체검사는 마약류사범의 기본권을 침해하였다고 볼 수 없다.
- ④ 입원환자들의 식대를 건강보험의 영양급여대상으로 하면서 그 상대가치를 정한 고시에 대해 위탁급식업체인 청구인들은 간접적, 사실적, 경제적 이해관계로만 관련될 뿐이어서 헌법소원심판을 청구할 자기관련성이 인정되지 않는다.
- ⑤ 의사 및 한의사 자격을 가진 복수면허의료인에 대해 양방 또는 한방 중 그 선택에 따라 하나의 의료기관만을 개설하도록 한 의료법 조항은 복수면허 의료인의 직업의 자유, 평등권을 침해한다.

【문29】 헌법재판소는 긴급자동차를 제외한 이륜자동차의 운전자는 고속도로 또는 자동차 전용도로를 통행할 수 없도록 한 도로교통법 규정이 헌법에 위반되지 않는다고 결정하였다. 위 결정에서 헌법재판소가 그 침해여부를 심사대상으로 삼은 기본권은? (별개의견이 있는 경우에는 법정의견에 의함)

- | | |
|---------------|--------------|
| 가. 일반적 행동의 자유 | 나. 거주 이전의 자유 |
| 다. 직업수행의 자유 | 라. 재산권 |

- ① 가, 나, 다, 라 ② 가 ③ 가, 나
- ④ 가, 나, 다 ⑤ 위 보기에는 없다.

【문30】 선거의 기본원칙에 관한 설명 중 옳지 않은 것은?

(다툼이 있을 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 후보자에게 과도한 기탁금을 요구하는 것은 보통선거의 원칙에 위배된다.
- ② 미국 연방대법원은 Baker v. Carr 사건 판결에서 주선거구 획정 문제를 사법심사의 대상으로 삼아, 부당하게 불평등한 인구비례의 선거구획정은 평등의 원칙에 위반한다고 판시하였다.
- ③ 헌법이 요구하는 투표가치의 평등은 선거제도의 결정에 있어서 유일, 절대의 기준이라고는 할 수 없으며, 국회는 구체적인 선거제도를 정함에 있어서 합리적인 다른 정책적 목표도 고려할 수 있는 것이지만, 적어도 선거구의 획정에 있어서는 인구비례의 원칙을 가장 중요하고 기본적인 기준으로 삼아야 한다.
- ④ 평등선거의 원칙이란 사회적 신분, 성별, 재산, 인종 등에 따라 선거권을 박탈 또는 제한하는 것을 금지하고, 일정 연령에 달한 모든 자에게 원칙적으로 선거권을 인정하는 제도이다.
- ⑤ 국회의원 선거에 있어 지역구 국회의원 선거와 병행하여 정당명부식 비례대표제를 실시하면서도 정당명부에 대한 별도의 투표를 허용하지 않는 것은 직접선거의 원칙에 위배된다.

【문31】 법치주의원리에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

(다툼이 있을 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 법의 지배란 전단적인 국가권력의 지배를 배제하고, 권력을 법에 구속시킴으로써 국민의 권리와 자유에 대한 보장을 목적으로 하는 원리이다. 법의 지배라는 사고는 국왕의 자의가 아니라 법에 의해 지배하여야 한다는 법 우위 사상에서 시작하여, 영미법의 근간으로 발전한 기본원리이다.
- ② 헌법상의 법치국가원리의 파생원칙인 신뢰보호의 원칙은 법률이나 하위법규 뿐만 아니라 국가관리의 입시제도와 같이 국·공립대학의 입시전형을 구속하여 국민의 권리에 직접 영향을 미치는 제도운영지침의 개폐에도 적용된다.
- ③ 헌법 제13조 제2항이 금지하고 있는 소급입법은 진정소급효를 가지는 법률만을 의미하고, 이에 반하여 부진정소급효의 입법은 원칙적으로 허용된다.
- ④ 오늘날 법률유보원칙은 단순히 행정작용이 법률에 근거를 두기만 하면 충분한 것이 아니라, 국가공동체와 그 구성원에게 기본적이고도 중요한 의미를 갖는 영역, 특히 국민의 기본권실현과 관련된 영역에 있어서는 국민의 대표자인 입법자가 그 본질적 사항에 대해서 스스로 결정하여야 한다는 요구까지 내포하고 있다.
- ⑤ 슈미트(C. Schmitt)에 의하면, 법치주의는 단순히 법률에 의하지 않고는 강제되지 않는 자유의 보장수단 또는 권리침해에 대해서 사법적 권리구제를 요구하는 비정치적이고 법기술적인 국가권력의 통제수단이 아니고, 국가의 전체적인 기능이나 조직형태에 관한 구조적 원리를 뜻한다.

【문32】 권한쟁의심판에 관한 설명이다. 가장 타당하지 않은 것은?

(다툼이 있을 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 예산 외에 국가의 부담이 될 계약체결에 대한 동의권은 국회에 속하므로, 예산 외에 국가의 부담이 될 계약체결의 주체인 정부가 그 계약체결에 국회의 동의절차를 거치지 아니하는 경우 이를 다투는 권한쟁의심판의 당사자는 국회가 되어야 한다.
- ② 권한쟁의심판의 청구인은 청구인의 권한침해만을 주장할 수 있을 뿐이므로 국회의 구성원인 국회의원들은 예산 외에 국가의 부담이 될 계약의 체결에 대한 국회의 동의권 침해를 주장하는 권한쟁의심판을 청구할 수 없다.
- ③ 다만, 정부와 의회가 다수당에 의해 지배되는 경우 의회의 헌법상 권한이 행정부에 의해 침해되었거나 침해될 위험에 처하여 헌법의 권력분립질서가 왜곡되는 상황이 초래될 수 있으므로 교섭단체의 경우에는 국회의 동의권의 침해를 주장하는 권한쟁의심판을 청구할 수 있다.
- ④ 국회의원의 심의·표결권은 국회의 대내적인 관계에서 행사되고 침해될 수 있을 뿐 다른 국가기관과의 대외적인 관계에서는 침해될 수 없는 것이므로, 국회의원들 상호간 또는 국회의원과 국회의장 사이와 같이 국회 내부적으로만 직접적인 법적 연관성을 발생시킬 수 있을 뿐이고 대통령 등 국회 이외의 국가기관과 사이에서는 권한침해의 직접적인 법적 효과를 발생시키지 아니한다.
- ⑤ 권한쟁의심판은 재판관 전원으로 구성되는 재판부에서 7인 이상의 출석으로 심리하며, 종국심리에 참여한 재판관의 과반수의 찬성으로 사건에 관한 결정을 한다.

【문33】 다음 중 옳은 것을 모두 고르면? (대법원 판례에 의함)

- 가. 대한민국 국민이 아닌 사람이 외국에 거주하다가 그곳을 떠나 반국가단체의 지배하에 있는 지역으로 들어가는 행위는, 대한민국의 영역에 대한 통치권이 실제로 미치는 지역을 떠나는 행위 또는 대한민국의 국민에 대한 통치권으로부터 벗어나는 행위 어디에도 해당하지 않으므로, 이는 국가보안법 제6조 제1항, 제2항의 탈출 개념에 포함되지 않는 것이다.
- 나. 대통령의 비상계엄의 선포나 확대 행위는 고도의 정치적·군사적 성격을 지니고 있는 행위라 할 것이므로, 그것이 누구에게도 일견하여 헌법이나 법률에 위반되는 것으로서 명백하게 인정될 수 있는 등 특별한 사정이 있는 경우라면 몰라도, 그러하지 아니한 이상 그 계엄선포의 요건 구비 여부나 선포의 당·부당을 판단할 권한이 사법부에는 없다고 할 것이나, 비상계엄의 선포나 확대가 국헌문란의 목적을 달성하기 위하여 행하여진 경우에는 법원은 그 자체가 범죄행위에 해당하는지의 여부에 관하여 심사할 수 있다.
- 다. 남북정상회담의 개최는 고도의 정치적 성격을 지니고 있는 행위라 할 것이므로 특별한 사정이 없는 한 그 당부를 심판하는 것은 사법권의 내재적·본질적 한계를 넘어서는 것이 되어 적절하지 못하지만, 남북정상회담의 개최과정에서 재정경제부장관에게 신고하지 아니하거나 통일부장관의 협력사업 승인을 얻지 아니한 채 북한측에 사업권의 대가 명목으로 송금한 행위 자체는 헌법상 법치국가의 원리와 법 앞에 평등원칙 등에 비추어 볼 때 사법심사의 대상이 된다.
- 라. 변호사의 자격과 판사, 검사 등의 임용의 전제가 되는 ‘사법시험의 합격’이라는 직업선택의 자유와 공무담임권의 기본적인 제한요건은 국회에서 제정한 법률인 변호사법, 법원조직법, 검찰청법 등에서 규정되어 있는 것이고, 구 사법시험령은 단지 위 법률들이 규정한 사법시험의 시행과 절차 등에 관한 세부사항을 구체화하고 국가공무원법상 사법연수생이라는 별정직 공무원의 임용절차를 집행하기 위한 집행명령의 일종이라고 할 것이다.

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

【문34】 다음 중 옳지 않은 것만 모아 놓은 것은?

- 가. 감사원은 세입·세출의 결산을 매년 검사하여 대통령과 차년도 국회에 그 결과를 보고하여야 한다.
- 나. 우리 헌법은 감사원의 규칙제정권을 규정하고 있지 않다.
- 다. 감사원장은 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명하며 감사원장이 사고로 인하여 직무를 수행할 수 없을 때에는 감사위원 중에서 연장자 순으로 그 권한을 대행한다.
- 라. 감사원이 직무감찰을 하지 못하는 공무원은 국회, 법원, 헌법재판소 및 중앙선거관리위원회에 소속된 공무원이다.
- 마. 감사원이 직무감찰을 하고자 하는 경우에 국무총리로부터 국가기밀에 속한다는 소명이 있는 사항 및 국방부장관으로부터 군기밀 또는 작전상 지장이 있다는 소명이 있는 사항은 감찰할 수 없다.

- ① 가, 나 ② 나, 다 ③ 다, 라 ④ 라, 마 ⑤ 가, 마

【문35】 위헌법률심판제도에 관한 설명이다. 옳은 것을 모두 고르면?

- 가. 미국에서는 부수적 규범통제방식을 취하고 있고, 법원은 구체적 사건을 해결함에 있어 법률의 위헌 여부를 판단해야 할 필요가 있는 경우에 한하여 그 심사를 한다.
- 나. 독일과 오스트리아에는 구체적 사건과 관련 없이 법률이 헌법에 위반되는지 여부를 심사할 수 있는 추상적 규범통제가 존재한다.
- 다. 우리 헌법재판소는 재판의 전제가 되지 않는 법률에 대한 위헌심사는 추상적 규범통제를 하는 결과가 되어 허용할 수 없으므로 그러한 위헌심판제정은 부적법하다는 입장이다.
- 라. 법원이 민원인으로부터 호적과 관련된 사항에 관하여 질의를 받고 그 회답을 하면서 그 회답의 근거가 되는 법률조항에 대한 위헌의 의심이 있는 경우 민원인의 신청 또는 직권으로 위헌제청을 할 수 있다.
- 마. 우리 헌법재판소는 입법자가 헌법에서 부과한 구체적인 입법형성의무를 이행하지 않은 진정입법부작위를 이유로 한 법원의 위헌제청은 허용되지 않는다는 입장이다.

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

【문36】 헌법재판소법 제68조 제1항에 의한 헌법소원에 관한 설명이다. 옳은 것을 모두 고르면?
 (다툼이 있을 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- 가. 법령에 대한 헌법소원에 있어서 ‘기본권침해의 직접성’을 요구하는 이유는, 법령은 일반적으로 구체적인 집행행위를 매개로 하여 비로소 기본권을 침해하게 되므로 기본권의 침해를 받은 개인은 먼저 일반 쟁송의 방법으로 집행행위를 대상으로 하여 기본권침해에 대한 구체적 절차를 밟는 것이 헌법소원의 성격상 요청되기 때문이다.
- 나. 국민에게 일정한 행위의무 또는 행위금지의무를 부과하는 법규정을 정한 후 이를 위반할 경우 제재수단으로서 형벌 또는 행정벌 등을 부과할 것을 정한 경우에, 그 형벌이나 행정벌의 부과를 위 직접성에서 말하는 집행행위라고 할 수 없다.
- 다. 위 헌법소원은 다른 법률에 구체적절차가 있는 경우에는 그 절차를 모두 거친 후에 심판청구를 하여야 한다.
- 라. 여기서 말하는 구체적절차는 공권력의 행사 또는 불행사를 직접 대상으로 하여 그 효력을 다룰 수 있는 권리구제절차를 의미하는 것이지, 사후적·보충적 구제수단인 손해배상청구나 손실보상청구를 의미하는 것은 아니다.
- 마. 사전에 권리구제절차를 거쳐야 하므로 헌법소원을 제기한 후에 권리구제절차를 거쳤다고 하여 그 하자가 치유되는 것은 아니다.

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

【문37】 다음 중 가장 타당하지 않은 것은? (대법원 판례에 의함)

- ① 사람은 누구나 자신의 얼굴 기타 사회통념상 특정인임을 식별할 수 있는 신체적 특징에 관하여 합부로 촬영 또는 그림묘사되거나 공표되지 아니하며 영리적으로 이용당하지 않을 권리를 가지는데, 이러한 초상권은 우리 헌법 제10조 제1문에 의하여 헌법적으로 보장되는 권리이다.
- ② 보험회사 직원이 보험회사를 상대로 손해배상청구소송을 제기한 교통사고 피해자들의 장해 정도에 관한 증거자료를 수집할 목적으로 피해자들의 일상생활을 촬영한 행위는 초상권 및 사생활의 비밀과 자유를 침해하는 불법행위에 해당할 수 있다.
- ③ 종교교육이 학교나 학원의 형태를 취하는 경우 관련 교육법이나 학원의 설립·운영에 관한 법률에 따라 무인가를 이유로 폐쇄를 명하는 등의 규제를 하는 것은 헌법상 종교의 자유를 침해하거나 평등의 원칙 등에 위배되는 것이라 할 수 없다.
- ④ 사립대학이 학칙으로 6학기 동안 대학에배에 참석할 것을 졸업요건으로 학칙을 제정하였다면 그 학칙은 헌법상 종교의 자유에 반하는 것으로서 위헌 무효이다.
- ⑤ 종교의 자유는 인간의 정신세계에 기초를 둔 것으로서 인간의 내적 자유인 신앙의 자유를 의미하는 한도 내에서는 밖으로 표현되지 아니한 양심의 자유에 있어서와 같이 제한할 수 없는 것이지만 그것이 종교적 행위로 표출되는 경우에 있어서는 대외적 행위의 자유이기 때문에 질서유지를 위하여 당연히 제한을 받아야 하며 공공복리를 위하여서는 법률로써 이를 제한할 수도 있다.

【문38】 죄형법정주의에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 몇 개인가? (헌법재판소 판례에 의함)

- 가. 죄형법정주의 원칙은 범죄와 형벌을 입법부가 제정한 형식적 의미의 법률로 규정하는 것을 그 핵심적 내용으로 하고, 나아가 형식적 의미의 법률로 규정하더라도 그 법률조항이 처벌하고자 하는 행위가 무엇이며 그에 대한 형벌이 어떠한 것인지를 누구나 예견할 수 있고 그에 따라 자신의 행위를 결정할 수 있도록 구성요건을 명확하게 규정할 것을 요구한다.
- 나. 정당방위 규정은 법 각칙 전체의 구성요건 조항에 대한 소극적 한계를 정하고 있는 규정으로서, 위법성을 조각시켜 범죄의 성립을 부정하는 기능을 하므로 죄형법정주의가 요구하는 명확성 원칙이 적용되지 않는다.
- 다. 형벌 구성요건의 실질적 내용을 법률에서 직접 규정하지 아니하고 새마을금고의 정관에 위임한 것은 죄형법정주의 원칙에 위반된다.
- 라. 법정형의 폭이 지나치게 넓게 되면 자의적인 형벌권의 행사가 가능하게 되어 형벌체계상의 불균형을 초래할 수 있을 뿐만 아니라, 피고인이 구체적인 형의 예측이 현저하게 곤란해지고 죄질에 비하여 무거운 형에 처해질 위험성에 직면하게 된다고 할 수 있으므로 법정형의 폭이 지나치게 넓어지는 아니 된다는 것은 죄형법정주의의 한 내포라고도 할 수 있다.
- 마. 가정의례의 참뜻에 비추어 합리적인 범위 내라는 소극적 범죄구성요건은 죄형법정주의의 명확성 원칙을 위배한 것이 아니다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 없다.

【문39】 신체의 자유 및 적법절차에 관한 헌법재판소의 판례 중 옳은 것은?

- ① 법원에 의하여 구속영장청구가 기각된 피의자에 대하여 구속영장을 재청구하기 위한 요건으로서 절차적 가중요건만 규정할 뿐 실질적 가중요건을 규정하지 아니한 형사소송법 조항은 영장주의에 위배된다.
- ② 형벌불소급의 원칙은 좁은 의미에서는 소급적인 범죄의 설정과 형벌의 가중을 금지하는 것이지만, 넓은 의미에서는 형사소추가 가능한 기간을 연장하여 상대방의 법적 지위를 현저히 불리하게 하는 것도 포함하므로 공소시효기간을 연장하는 것은 형벌불소급의 원칙에 반한다.
- ③ 구 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률상 금융기관 임·직원이 직무와 관련하여 5천만 원 이상을 수수한 경우 무기 또는 10년 이상의 징역에 처하도록 하고 별도의 법률상 감경사유가 없는 한 집행유예를 선고할 수 없도록 규정하였더라도, 이는 책임과 형벌 간에 균형을 이루고 있으므로 과잉형벌이 아니다.
- ④ 미결구금은 무죄추정원칙에도 불구하고 불가피하게 피의자 또는 피고인을 구금하여 자유를 박탈하게 하는 재판확정 전의 강제처분이므로 성질상 그 기간을 형기에 당연히 산입하여야 한다.
- ⑤ 불구속 피의자나 피고인의 경우 형사소송법상 특별한 명문의 규정이 없더라도 스스로 선임한 변호인의 조력을 받기 위하여 변호인을 옆에 두고 조언과 상담을 구하는 것은 수사절차의 개시에서부터 재판절차의 종료에 이르기까지 언제나 가능하다.

【문40】 국적과 관련된 다음 내용 중 옳지 않은 것은?

- ① 대한민국에서 발견된 기아(棄兒)는 대한민국에서 출생한 것으로 추정한다.
- ② 대한민국 국적을 취득한 외국인으로서 외국 국적을 가지고 있는 자는 대한민국 국적을 취득한 날부터 6개월 내에 그 외국 국적을 포기하여야 하고, 이를 이행하지 아니하는 자는 그 기간이 지난 때에 대한민국 국적을 상실한다.
- ③ 만 20세가 되기 전에 대한민국 국적과 외국 국적을 함께 가지게 된 자는 만 22세가 되기 전까지 하나의 국적을 선택하여야 한다. 이때까지 하나의 국적을 선택하지 아니한 자는 만 22세에 외국 국적을 상실한다.
- ④ 대한민국 국적을 상실한 자는 국적을 상실한 때부터 대한민국의 국민만이 누릴 수 있는 권리를 누릴 수 없다. 대한민국의 국민이었을 때 취득한 것으로서 양도할 수 있는 것은 그 권리와 관련된 법령에서 따로 정한 바가 없으면 3년 내에 대한민국의 국민에게 양도하여야 한다.
- ⑤ 병역을 기피할 목적으로 대한민국 국적을 상실하였거나 이탈하였던 자에 대해 법무부장관은 국적회복을 허가하지 아니한다.

【민 법 40분】

【문 1】 손해배상액의 예정과 관련하여 옳지 않은 설명은?
(판례에 의함)

- ① 계약금은 우리 민법상 위약금 또는 손해배상액의 예정으로서의 성질을 가지는 것으로 추정된다.
- ② 위약벌에 대하여는 손해배상의 예정에 관한 민법 제398조 제2항을 유추 적용하여 이를 감액할 수 없다.
- ③ 지체상금이 손해배상의 예정으로 인정되어 이를 감액함에 있어서 채무자가 계약을 위반한 경위 등 제반사정이 참작되므로 손해배상액의 감경에 앞서 채권자의 과실 등을 들어 따로 감경할 필요는 없다.
- ④ 계약해제시 중도금의 반환청구권을 포기하기로 하는 약정은 손해배상의 예정으로 추정된다.
- ⑤ 해외과건된 근로자가 귀국 후 일정기간 근무를 계속하지 아니할 경우에는 그 소요경비를 반환하여야 한다는 사규나 약정은 근로기준법에서 금지하는 ‘위약금 또는 손해배상의 예정’에 해당하지 않는다.

【문 2】 저당권에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 신축건물의 도급인이 민법 제666조가 정한 수급인의 저당권설정청구권의 행사에 따라 공사대금채무의 담보로 그 건물에 저당권을 설정하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당하지 않는다.
- ② 근저당권설정등기의 말소등기절차의 이행을 구하는 소송 도중에 그 근저당권설정등기가 경락을 원인으로 하여 말소된 경우에도 근저당권설정등기의 말소를 구할 법률상 이익이 있다.
- ③ 저당권의 효력은 저당권설정등기 후에 새로이 생긴 중물에도 미친다.
- ④ 채권자가 아닌 제3자를 근저당권명의인으로 하는 근저당권도 유효할 수 있다.
- ⑤ 토지를 목적으로 저당권을 설정한 후 그 설정자가 그 토지에 건물을 축조한 때에는 저당권자는 토지와 함께 그 건물에 대하여도 경매를 청구할 수 있다.

【문 3】 지상권에 관한 다음 설명 중 옳은 것은? (판례에 의함)

- ㉠ 지상권자와 그 지상물의 소유권자는 반드시 일치하여야 한다.
- ㉡ 건물에 대한 저당권의 효력은 그 건물의 소유를 목적으로 한 지상권에도 미친다.
- ㉢ 지상권에 있어 지료의 등기를 하지 않더라도 토지소유자는 구 지상권자의 지료연체 사실을 들어 지상권을 이전받은 자에게 대항할 수 있다.
- ㉣ 기존 건물의 사용을 목적으로 지상권이 설정된 경우, 지상권의 최단 존속기간에 관한 민법 제280조 제1항 제1호는 적용되지 않는다.
- ㉤ 관습상 법정지상권이 붙은 건물의 소유자가 건물을 제3자에게 처분한 경우 제3자가 건물의 소유권을 취득하면 그로써 법정지상권도 취득하게 된다.

- ① ㉠과 ㉡ ② ㉡와 ㉢ ③ ㉢과 ㉣ ④ ㉣과 ㉤ ⑤ ㉠과 ㉤

【문 4】 권리능력에 관한 설명 중 옳은 것은?

- ① 우리 민법에서 태아는 부 또는 모를 대리인으로 하여 모든 관계에서 권리의무의 주체가 될 수 있다.
- ② 민법상 조합은 권리능력이 있다.
- ③ 실종선고를 받으면 권리능력을 상실한다.
- ④ 법인은 해산등기를 함으로써 모든 권리능력을 상실한다.
- ⑤ 법인 아닌 사단도 등기권리자 또는 등기의무자가 될 수 있다.

【문 5】 다음 중 일반적으로 분할채권이나 분할채무가 아닌 것은?
(판례에 의함)

- ① 수인이 공동으로 금전을 대여하여 대여금채권을 갖게 된 경우
- ② 수인이 공동으로 부동산을 매수하여 소유권이전등기청구권을 가지는 경우
- ③ 손해배상청구권을 공동상속한 경우
- ④ 건물의 공유자가 공동으로 건물을 임대하고 보증금을 수령한 경우에 보증금반환채무
- ⑤ 금전채무를 공동상속한 경우

【문 6】 유치권에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 채무자가 그의 채무를 이행하지 않고 유치물 반환청구를 하면 상황급부의 판결을 한다.
- ② 유치물을 점유하기 전에 채권이 발생한 경우에는 그 후 그 물건의 점유를 취득하였다 하더라도 유치권이 성립하지 않는다.
- ③ 건물점유자가 건물의 원시취득자에게 그 건물에 관한 유치권이 있다고 하더라도 그 건물의 존재와 점유가 토지소유자에게 불법행위가 되는 한, 그 유치권으로 토지소유자에게 대항할 수 없다.
- ④ 유치권자가 보존에 필요한 사용에 의하여 얻은 이익은 부당이득이므로 채무자에게 반환하여야 한다.
- ⑤ 유치권의 점유를 상실하더라도 점유물반환청구에 의하여 그 점유를 회복하게 되면 유치권은 되살아난다.

【문 7】 다음 중 점유에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 명의신탁된 부동산에 관하여 그 점유자의 점유취득시효 완성 후 그 소유권이전등기를 경료하기 전에 위 명의신탁이 해제되고 새로운 명의신탁이 이루어진 경우에는 점유자는 새로운 명의수탁자에 대하여 시효취득을 주장할 수 없다.
- ② 소유권이전등기가 경료된 부동산에 관하여 중복하여 소유권보존등기를 마친 자의 점유취득시효가 완성되었다면, 선등기인 소유권이전등기의 토대가 된 소유권보존등기가 원인무효라고 볼 아무런 주장·입증이 없더라도, 선 등기명의인이 뒤에 경료된 소유권보존등기의 말소를 구하는 것은 신의칙위반이나 권리남용에 해당한다.
- ③ 토지의 점유자가 소유자를 상대로 소유권이전등기말소청구의 소를 제기하였다가 패소하고 그 판결이 확정되었다 하더라도 자주점유의 추정이 반복되지 않는다.
- ④ 점유자가 점유물에 대하여 행사하는 권리는 적법하게 보유한 것으로 추정한다는 민법 제200조는 특별한 사정이 없는 한 부동산 물권에 대하여는 적용되지 않는다.
- ⑤ 국가나 지방자치단체가 부동산을 점유하는 경우에도 민법 제197조 제1항의 자주점유의 추정이 적용된다.

【문 8】 기여분 등에 관한 설명으로 가장 맞는 것은?

(다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ① 상속재산분할의 심판청구가 없음에도 단지 유류분반환청구가 있다는 사유만으로도 기여분결정청구가 허용된다.
- ② 피상속인과 동거하며 간호하여 특별한 기여를 한 사실혼의 처는 기여분을 취득할 수 있다.
- ③ 기여분이 공동상속인의 협의 또는 가정법원의 심판에 의하여 결정된 후에는 이를 양도할 수 있고 상속도 가능하다.
- ④ 대습상속인은 기여분을 주장할 수 없다.
- ⑤ 기여상속인이 민법 소정의 방식에 따라 기여분이 결정이 되기 전에 유류분반환청구소송에서 상속재산 중 자신의 기여분에 대한 공제항변을 할 수 있다.

【문 9】 전세권에 관한 설명 중 옳지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 존속기간이 만료된 전세권은 담보물권적 권능만 가진 채 그 피담보채권인 전세금반환채권과 함께 제3자에게 양도될 수 있지만, 이 경우 전세금반환채권의 압류·전부채권자 등 제3자에게 대항하기 위하여는 확정일자 있는 증서에 의한 채권양도절차가 필요하다.
- ② 건물의 일부에 대하여 전세권이 설정되어 있는 경우 그 전세권의 목적이 된 부분이 구조상 독립성이 없어 독립한 소유권의 객체로 분할할 수 없다고 하더라도 전세권자는 전세권의 목적물이 아닌 나머지 건물부분에 대하여는 경매신청을 할 수 없다.
- ③ 임대차계약에 바탕을 두고 이에 기한 임차보증금반환채권을 담보할 목적으로 임대인, 임차인 및 제3자 사이의 합의에 따라 제3자 명의로 경료된 전세권설정등기는 유효하다.
- ④ 전세권저당권자는 전세금반환채권에 대하여 압류, 추심명령 또는 전부명령을 받거나 제3자가 전세금반환채권에 대하여 실시한 강제집행절차에서 배당요구를 하는 등의 방법으로 자신의 권리를 행사할 수 있다.
- ⑤ 당사자가 주로 채권담보의 목적으로 전세권을 설정하였고, 그 설정과 동시에 목적물을 인도하지 않은 경우에는 장차 전세권자가 목적물을 사용·수익하는 것을 완전히 배제하는 것이 아니라 하더라도 전세권의 효력이 인정되지 않는다.

【문 10】 다음 중 미성년자의 법정대리인의 이해상반행위에 대하여 옳은 해석은? (판례에 의함)

- ① 친권자가 자기를 위하여 타인으로부터 금전을 차입함에 있어 미성년자인 자의 소유 부동산에 저당권을 설정하는 행위는 이해상반행위가 아니다.
- ② 친권자가 부동산을 매수하여 그 자에게 증여하는 행위는 자기계약으로서 그 효력이 없다.
- ③ 공동상속인인 친권자와 미성년인 수인의 자 사이의 상속재산분할협의는 이해상반행위에 해당하지 않는다.
- ④ 친권자인 모가 대표이사로 있는 주식회사의 채무 담보를 위하여 자신과 미성년인 자의 공유재산에 대하여 자의 법정대리인 및 본인의 자격으로 근저당권을 설정한 행위는 이해상반행위가 아니다.
- ⑤ 이행상반행위인지 여부를 판단함에 있어서는 친권자의 의도나 그 행위의 결과 실제로 이해의 대립이 생겼는가가 가장 중요한 판단기준이 된다.

【문 11】 다음 중 대항력 있는 주택임대차에 관한 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ① 임차인이 임차주택의 환가대금에서 우선배당된 보증금을 수령하기 위하여는 임차주택을 양수인에게 인도하여야 한다.
- ② 임차인이 전입신고를 올바르게 하더라도 담당공무원의 착오로 주민등록표상에 신거주지 지번이 틀리게 기재되었다면 거래안전의 보호를 위하여 그 임대차는 대항력을 취득할 수 없다.
- ③ 임대부동산의 소유권이 이전되고 그 양수인이 주택임대차보호법 제3조 제1항에 의하여 임대인의 지위를 승계한 경우에는 양도인의 보증금반환채무는 소멸한다.
- ④ 임대차가 묵시적으로 갱신되면 기간의 정함이 없는 임대차로 되어 그 기간이 다시 2년으로 된다.
- ⑤ 소액임차인이 배당요구를 하지 아니하여 근저당권자가 소액임차인이 배당받아야 할 임차보증금 상당의 금원까지 배당받은 경우 소액임차인이 근저당권자를 상대로 동액 상당의 부당이득반환청구를 할 수 있다.

【문 12】 다음 중 유언에 관한 판례의 태도와 다른 것은?

- ① 자필증서에 의한 유언은 유언자가 그 전문(全文)과 연월일, 주소 및 성명을 자서(自書)하는 것이 절대적 요건이므로 전자복사기를 이용하여 작성한 복사본은 이에 해당하지 아니한다.
- ② 유언자가 유언을 철회한 것으로 볼 수 없는 이상, 유언증서가 그 성립 후에 멸실되거나 분실되었다는 사유만으로 유언이 실효되는 것은 아니고, 이해관계인은 유언증서의 내용을 입증하여 유언의 유효를 주장할 수 있다.
- ③ 피상속인은 유언으로 상속재산의 분할방법을 정할 수는 있지만, 생전행위에 의한 분할방법의 지정은 그 효력이 없어 상속인들이 피상속인의 의사에 구속되지는 않는다.
- ④ 유언자가 질병으로 인하여 구수증서의 방식으로 유언을 한 경우에는, 특별한 사정이 없는 한, 유언이 있는 날에 급박한 사유가 종료한 것으로 보아야 하므로, 유언이 있는 날로부터 7일내에 법원에 검인을 신청해야 하고, 그 기간이 경과된 후에 제기된 검인신청은 부적법하다.
- ⑤ 유언은 민법 제1091조에서 규정하고 있는 유언증서에 대한 법원의 검인 및 민법 제1092조에서 규정하는 유언증서의 개봉절차를 거치지 않은 경우 그 효력이 생기지 아니한다.

【문 13】 과실상계에 관한 다음 설명 중 타당하지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 불법행위로 인한 손해배상 청구사건에서 과실상계 사유에 관한 사실인정이나 그 비율을 정하는 것은 그것이 형평의 원칙에 비추어 현저히 불합리하다고 인정되지 않는 한 사실심의 전권에 속하는 사항이다.
- ② 불법행위에 있어서의 가해자의 과실이 의무위반의 강력한 과실임에 반하여 과실상계에 있어서 과실이란 사회통념상, 신의성실의 원칙상, 공동생활상 요구되는 약한 부주의까지를 가리키는 것이다.
- ③ 피해자의 공동불법행위자 각인에 대한 과실비율이 서로 다른 경우 법원은 과실상계를 함에 있어서 피해자의 과실을 공동불법행위자 각인에 대한 과실로 개별적으로 평가하여야 한다.
- ④ 피해자의 부주의를 이용하여 고의로 불법행위를 저지른 자가 바로 그 피해자의 부주의를 이유로 자신의 책임을 감하여 달라고 주장하는 것은 허용될 수 없다.
- ⑤ 과실상계는 원칙적으로 채무불이행 내지 불법행위로 인한 손해배상책임에 대하여 인정되는 것이지 채무내용에 따른 본래 급부의 이행을 구하는 경우에 적용될 것은 아니다.

【문 14】 재산분할청구권 등에 관한 다음 설명 중 옳은 것은? (판례에 의함)

- ① 이혼에 따른 재산분할을 함에 있어서는 정신적 손해(위자료)를 배상하기 위한 급부로서의 성질까지 포함하여 분할할 수는 없다.
- ② 부부관계가 파탄상태에 있는 경우에도 부부간의 계약취소권의 행사는 인정된다.
- ③ 이혼소송의 계속 중 배우자의 일방이 사망하더라도 이혼소송과 함께 재산분할청구를 함으로써 구체화된 재산분할청구권은 상속된다.
- ④ 이혼으로 인한 재산분할청구권이 협의 또는 심판에 의하여 그 구체적 내용이 형성되기 전이라도 이를 보전하기 위하여 채권자대위권을 행사할 수 있다.
- ⑤ 재산분할을 심판함에 있어 성년에 달한 자녀들에 대한 부양의 무부담의 사정은 참작하지 않는다.

【문15】 다음 중 위임에 관한 판례의 태도와 다른 것은?

- ① 아파트 입주자대표회의와 아파트 관리회사 사이의 법률관계는 민법상의 위임관계와 같으므로 아파트 관리회사로서는 아파트를 안전하고 효율적으로 관리하고 입주자의 권익을 보호하기 위하여 선량한 관리자의 주의로써 관리 업무를 수행하여야 한다.
- ② 민사사건의 소송 대리업무를 위임받은 변호사가 그 소송 제기 전에 상대방에게 채무 이행을 최고하고 형사고소를 제기하는 등의 사무를 처리함으로써 사건위임인과 상대방 사이에 재판 외 화해가 성립되어 결과적으로 소송제기를 할 필요가 없게 된 경우에, 특단의 사정이 없는 한 사건위임인은 변호사에게 위 사무처리에 들인 노력에 상당한 보수를 지급할 의무가 있다.
- ③ 경찰관이 응급의 구조를 요하는 자를 보건의료기관에게 긴급구조요청을 하고, 보건의료기관이 이에 따라 치료행위를 하였다면, 국가와 보건의료기관 사이에 국가가 그 치료행위를 보건의료기관에 위탁하고 보건의료기관이 이를 승낙하는 내용의 치료 위임계약이 체결된 것으로 볼 수 있다.
- ④ 부동산 중개업자와 중개의뢰인과의 법률관계는 민법상의 위임관계와 같으므로 중개업자는 중개의뢰의 본지에 따라 선량한 관리자의 주의로써 의뢰받은 중개업무를 처리하여야 할 의무가 있다.
- ⑤ 법무사는 그 직무를 수행하는 과정에서 의뢰인의 지시에 따르는 것이 위임의 취지에 적합하지 않거나 오히려 의뢰인에게 불이익한 결과가 되는 것이 드러난 경우에는 그러한 내용을 의뢰인에게 알리고 의뢰인의 진정한 의사를 확인함과 아울러 적절한 방법으로 의뢰인이 진정으로 의도하는 등기가 적정하게 되도록 설명 내지 조언을 할 의무가 있다.

【문16】 이행지체 등에 대한 다음 설명 중 틀린 것만으로 묶은 것은? (판례에 의함)

- ㉠ 불법행위로 인한 손해배상채무는 손해발생 다음날부터 지체책임이 생긴다.
- ㉡ 채권자의 별도의 의사표시가 없더라도 바로 이행기가 도래한 것과 같은 효과를 발생케 하는 정지조건부 기한이익 상실의 특약을 하였을 경우에는 그 특약에 정한 기한의 이익 상실사유가 발생함과 동시에 기한의 이익을 상실케 하는 채권자의 의사표시가 없더라도 이행기 도래의 효과가 발생하고, 채무자는 특별한 사정이 없는 한 그때부터 이행지체의 상태에 놓이게 된다.
- ㉢ 쌍무계약의 당사자 일방이 먼저 한 번 현실의 제공을 하고, 상대방을 수령지체에 빠지게 하였다고 하더라도 그 이행의 제공이 계속되지 않는 경우는 과거에 이행의 제공이 있었다는 사실만으로 상대방이 가지는 동시이행의 항변권이 소멸하는 것은 아니다.
- ㉣ 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.
- ㉤ 채무이행의 확정기한이 있는 경우에는 그 기한이 도래한 날부터 이행지체의 책임을 진다.

① ㉠㉡ ② ㉡㉢ ③ ㉡㉣ ④ ㉠㉣ ⑤ ㉢㉤

【문17】 채권의 소멸원인에 관한 다음의 설명 중 가장 타당하지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 경계에 의하여 구(舊) 채무는 소멸하고 이에 따라 구 채무에 붙어있던 인적·물적 담보 또한 특별한 사정이 없는 한 원칙적으로 부종성의 원리에 따라 함께 소멸한다.
- ② 경계계약은 신채권을 성립시키고 구채권을 소멸시키는 처분행위이므로 경계에 의하여 성립된 신채무의 불이행을 이유로 경계계약을 해제할 수 있다.
- ③ 기존채권·채무의 당사자가 그 목적물을 소비대차의 목적으로 할 것을 약정한 경우 그 약정을 경계로 볼 것인가 또는 준소비대차로 볼 것인가에 관하여 당사자의 의사가 명백하지 않을 때에는 특별한 사정이 없는 한 일반적으로 준소비대차로 보아야 한다.
- ④ 채무의 면제는 반드시 명시적인 의사표시만에 의하여야 하는 것은 아니고 채권자의 어떠한 행위 내지 의사표시의 해석에 의하여 그것이 채무의 면제라고 볼 수 있는 경우에도 이를 인정하여야 한다.
- ⑤ 수탁보증인이 주채무자에 대하여 가지는 민법 제442조의 사전 구상권을 자동채권으로 하는 상계는 허용될 수 없다.

【문18】 보증채무에 관한 다음 설명 중 가장 타당하지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 주채무가 시효로 소멸한 때에는 보증인도 그 시효소멸을 원용할 수 있으며, 주채무자가 시효의 이익을 포기하더라도 보증인에게는 그 효력이 없다.
- ② 채권자가 주채무자에 대하여 상계적상에 있는 자동채권을 상계처리하지 아니하였다 하여 이를 이유로 보증채무자가 신용보증한 채무의 이행을 거부할 수 없으며 나아가 보증채무자의 책임이 면책되는 것도 아니다.
- ③ 보증채무는 주채무와는 별개 독립의 채무이므로 보증인의 출연행위 당시에 주채무가 유효하게 존속하고 있었던 경우에는 그 후 주계약이 해제되어 소급적으로 소멸하였다고 하더라도 보증인은 변제를 수행한 채권자를 상대로 이미 이행한 급부를 부당이득으로 반환청구할 수 없다.
- ④ 주채권과 분리하여 보증채권만을 양도하기로 하는 약정은 그 효력이 없다.
- ⑤ 보증계약 체결 당시 보증의 대상이 될 주채무의 발생원인과 그 내용이 어느 정도 확정되어 있다면 장래의 채무에 대해서도 유효하게 보증계약을 체결할 수 있다.

【문19】 다음 중 사회질서에 반하는 법률행위로서 무효라고 볼 수 없는 것은? (판례에 의함)

- ① 금전 소비대차계약 당사자 사이의 경제력 차이로 인하여 그 이율이 당시의 경제적·사회적 여건에 비추어 사회통념상 허용되는 한도를 초과하여 현저하게 고율로 정하여진 경우 그와 같이 허용할 수 있는 한도를 초과하는 부분의 이자 약정
- ② 수사기관에서 참고인이 허위의 진술을 하는 대가로 그의 처에게 일정한 급부를 하기로 하는 약정
- ③ 양도소득세의 일부를 회피할 목적으로 매매계약서에 실제로 거래한 가액을 매매대금으로 기재하지 아니하고 그보다 낮은 금액을 매매대금으로 기재한 경우 그 매매계약
- ④ 당사자의 일방이 그의 독점적 지위 내지 우월한 지위를 악용하여 자기는 부당한 이득을 얻고 상대방에게는 과도한 반대급부 또는 기타의 부당한 부담을 과하는 법률행위
- ⑤ 채무자에 대한 의무의 강제에 의하여 얻어지는 채권자의 이익에 비하여 약정된 위약벌이 과도하게 무거운 경우 그 위약벌 약정의 일부 또는 전부

【문20】 다음 설명 중 타당하지 않은 것으로만 짝지어진 것은?
(판례에 의함)

- ㉠ 대물변제가 효력을 발생하려면 채무자가 본래의 이행에 갈음하여 행하는 다른 급여가 현실적이어야 하고 등기나 등록을 요하는 경우 그 등기나 등록까지 경료하여야 한다.
- ㉡ 채무자가 채권자에게 채무변제와 관련하여 다른 채권을 양도하는 것은 특단의 사정이 없는 한 채무변제에 갈음한 것으로 추정하여야 하므로 위 채권양도에 의하여 원래의 채권은 소멸한다고 보아야 한다.
- ㉢ 대물변제예약 완결권은 일종의 형성권으로서 당사자 사이에 그 행사기간을 약정하지 않은 때에는 그 권리가 발생한 때로부터 10년 내에 이를 행사하여야 하고, 이 기간을 도과한 때에는 예약완결권은 제척기간의 경과로 인하여 소멸한다.
- ㉣ 채무초과 상태의 채무자가 유일한 재산을 우선변제권 있는 채권자에게 대물변제로 제공한 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들의 이익을 해하는 사해행위에 해당한다.
- ㉤ 채무자가 채권자 앞으로 차용물 아닌 다른 재산권을 이전한 경우에 있어 그 권리의 이전이 채무의 이행을 담보하기 위한 것이 아니고 그 채무에 갈음하여 상대방에게 완전히 그 권리를 이전하는 경우 즉 대물변제의 경우에는 가사 그 시가가 그 채무의 원리금을 초과한다고 하더라도 민법 제607조, 제608조가 적용되지 아니한다.
- ㉥ 채권담보의 목적으로 대물변제의 예약을 하고서 채권자가 그 예약완결권을 행사한 경우, 특별한 사정이 없는 한, 대물변제로 인하여 채권이 남김없이 모두 소멸하였다는 사실에 대한 주장·입증책임을 채무자가 부담한다.

- ① 나따따 ② 가따라 ③ 따라따
④ 나라따 ⑤ 나따따

【문21】 가등기에 관한 다음 설명 중 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 당해 가등기가 담보 가등기인지 여부는 당해 가등기의 등기부상 원인에 의하여 결정되는 것이지 당해 가등기가 실제상 채권담보를 목적으로 한 것인지 여부에 의하여 결정되는 것이 아니다.
- ② 현행 부동산등기법상 소유권에 기한 물권적 청구권을 보전하기 위한 가등기제도는 마련되어 있지 아니하므로 이러한 물권적 청구권을 보전하기 위한 가등기는 이를 할 수 없다.
- ③ 가등기권자가 가등기에 기한 본등기의 절차에 의하지 아니하고 별도의 소유권이전등기를 경료받은 경우에도, 특별한 사정이 없는 한, 가등기권자는 가등기의무자에 대하여 재차 가등기에 기한 본등기 절차의 이행을 청구할 수 있다.
- ④ 가등기에 기한 소유권이전등기의 본등기가 됨으로써 등기공무원이 직권으로 가등기 후에 경료된 제3자의 소유권이전등기를 말소한 경우, 그 후에 가등기나 그 가등기에 기한 본등기가 원인무효의 등기라 하여 말소될 때에는, 등기공무원이 직권으로 위 제3자의 소유권이전등기에 대한 말소회복등기를 하여야 한다.
- ⑤ 가등기에 기한 본등기절차의 이행을 금지하는 취지의 가처분은 등기사항이 아니어서 허용되지 아니한다.

【문22】 소유자의 물권적 청구권에 관한 다음 설명 중 잘못된 것은?
(판례에 의함)

- ① 토지의 매수인이 아직 소유권이전등기를 경료받지 아니한 채 매매계약의 이행으로 그 토지를 인도받은 후 위 토지를 다시 제3자에게 매도하였다면, 매도인은 매수인으로부터 다시 위 토지를 매수한 제3자에 대하여 토지 소유권에 기한 물권적 청구권을 행사할 수 있다.
- ② 불법점유를 이유로 하여 그 명도 또는 인도를 청구하려면 현실적으로 그 목적물을 점유하고 있는 자를 상대로 하여야 하고 불법점유자라 하여도 그 물건을 다른 사람에게 인도하여 현실적으로 점유를 하고 있지 않은 이상 그 자를 상대로 한 인도 또는 명도청구는 부당하다.
- ③ 건물의 소유자가 그 건물의 소유를 통하여 타인 소유의 토지를 점유하고 있다고 하더라도 그 토지 소유자로서는 그 건물의 철거와 그 대지 부분의 인도를 청구할 수 있을 뿐, 건물을 점유하고 있는 건물소유자에 대하여 그 건물에서 퇴거할 것을 청구할 수는 없다.
- ④ 소유권을 상실한 전(前)소유자는 제3자인 불법점유자에 대하여 소유권에 기한 물권적 청구권에 의한 방해배제를 구할 수 없다.
- ⑤ 근저당권이 설정된 후에 그 부동산의 소유권이 제3자에게 이전된 경우에는 현재의 소유자는 자신의 소유권에 기하여 피담보 채무의 소멸을 원인으로 그 근저당권설정등기의 말소를 청구할 수 있다.

【문23】 소멸시효에 관한 다음 설명 중 타당하지 않은 것은?
(다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ① 공유관계가 존속하는 한 공유물분할청구권만이 독립하여 시효에 의하여 소멸하지 않는다.
- ② 부동산의 매수인甲이 그 부동산을 인도받아 이를 사용·수익하다가 다른 사람에게 그 부동산을 처분하고 그 점유를 이전하여 준 경우에는 그 점유상실 시점으로부터 매수인甲의 등기청구권에 관한 소멸시효가 진행된다.
- ③ 파산절차에 의하여 확정된 채권은 단기의 소멸시효에 해당하는 것이라도 그 소멸시효는 10년으로 한다.
- ④ 부동산의 소유자명의를 신탁한 자는 특별한 사정이 없는 한 언제든지 명의신탁을 해지하고 소유권에 기하여 신탁해지를 원인으로 한 소유권이전등기절차의 이행을 청구할 수 있는 것으로서, 이와 같은 등기청구권은 소멸시효의 대상이 되지 않는다.
- ⑤ 가압류에 의한 소멸시효중단의 효력은 가압류의 집행보전의 효력이 존속하는 동안 계속된다.

【문24】 조합에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?
(다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ① 탈퇴한 조합원과 다른 조합원간의 계산은 사실심 변론종결시의 조합재산상태에 의하여 한다.
- ② 조합계약 당사자 사이에 조합계약을 해제하고 그로 인한 원상회복을 주장할 수 있다.
- ③ 비임의탈퇴 사유는 파산, 금치산, 제명으로 3가지이다.
- ④ 업무집행 조합원의 배임행위로 조합이 손해를 입은 경우 그로 인하여 조합의 목적을 달성할 수 없게 되었다면 조합원으로서의 조합관계를 벗어난 개인의 지위에서 그 손해의 배상을 구할 수 있는 것이 원칙이다.
- ⑤ 2인 조합에서 조합원 1인이 탈퇴하면 조합관계는 종료되지만 특별한 사정이 없는 한 조합이 해산되지 아니하고, 조합원의 함유에 속하였던 재산은 남은 조합원의 단독소유에 속하게 되어 기존의 공동사업은 청산절차를 거치지 않고 잔존자가 계속 유지할 수 있다.

【문25】 다음 중 법률행위의 내용의 중요부분에 착오가 있다고 볼 수 없는 것은? (판례에 의함)

- ① 주채무자의 차용금반환채무를 보증할 의사로 공정증서에 연대보증인으로 서명·날인하였으나 그 공정증서가 주채무자의 기존의 구상금채무 등에 관한 준소비대차계약의 공정증서이었던 경우
- ② 기업의 실질적 경영주가 금융부실거래자로 규제되어 있어서 자기의 이름으로는 금융기관의 대출이나 신용보증기금의 신용보증을 받을 수 없음을 알고 타인의 명의로 사업자등록을 한 후 그의 명의로 신용보증을 신청하고, 신용보증기금은 신청명의인을 보증대상기업의 경영주로 오인하고 그에 대한 신용조사를 하여 그에게 신용불량사유가 없음을 확인한 다음 신용보증을 한 경우
- ③ 재건축조합이 건축사 자격이 없이 건축연구소를 개설한 건축학 교수에게 건축사 자격이 있다고 믿고 그와 재건축을 위한 설계용역계약을 체결한 경우
- ④ 전문건설공제조합이 도급금액이 허위로 기재된 계약보증신청서를 믿고서 조합원이 수급한 공사의 도급금액이 조합원의 도급한도액 내인 것으로 잘못 알고 계약보증서를 발급한 경우
- ⑤ 甲이 채무자란이 백지로 된 근저당권설정계약서를 제시받고 그 채무자가 乙인 것으로 알고 근저당권설정자로 서명날인을 하였는데 그 후 채무자가 丙으로 되어 근저당권설정등기가 경료된 경우

【문26】 부동산소유권에 관한 설명으로 가장 틀린 것은? (다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ① 특별한 사정이 없는 한 토지소유권의 범위는 현실의 경계와 관계없이 지적공부상의 경계에 의해 확정된다.
- ② 토지소유권의 상실 원인이 되는 포락이라 함은 토지가 바닷물이나 적용하천의 물에 개머어 무너져 바다나 적용하천에 떨어져 그 원상복구가 불가능한 상태에 이르렀을 때를 말한다.
- ③ 어느 토지 소유자가 새로이 지하수 개발공사를 시행하여 설치한 취수공 등을 통하여 지하수를 취수함으로써 말미암아 그 이전부터 인근 토지 내의 원천에서 나오는 지하수를 이용하고 있는 인근 토지 소유자의 음료수 기타 생활상 필요한 용수에 장애가 생기거나 그 장애의 염려가 있는 때에는, 생활용수 방해를 정당화하는 사유가 없는 한 인근 토지 소유자는 그 생활용수 방해의 제거(원상회복)나 예방을 청구할 수 있다.
- ④ 지적공부를 작성함에 있어 기점을 잘못 선택하는 등의 기술적인 착오로 말미암아 지적공부상의 경계가 진실한 경계선과 다르게 잘못 작성되었다는 등의 특별한 사정이 있는 경우에는 그 토지의 경계는 지적공부에 의하지 않고 실제의 경계에 의하여 확정하여야 한다.
- ⑤ 토지의 소유권은 토지의 상하에 미치며 그 한계가 없다.

【문27】 다음 중 동시이행의 항변권이 없는 경우는? (다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ㉠ 임대차계약의 해제에 따른 임차인의 목적물반환채무와 임대인이 임차인에게 목적물을 사용수익하게 할 의무를 불이행한 데 대하여 손해배상을 하기로 한 각서에 기하여 발생한 약정손해배상채무
- ㉡ 계약이 무효이거나 취소됨으로 인하여 계약당사자 쌍방이 지게 된 원상회복의무
- ㉢ 임대차보증금반환채무와 임차물반환채무
- ㉣ 수급인의 하자보수책임과 도급인의 보수지급의무
- ㉤ 채권의 변제와 그 채권을 위하여 설정된 담보권의 소멸절차

① ㉠라 ② ㉡바 ③ ㉢다 ④ ㉣마 ⑤ ㉤바

【문28】 법률행위 부관에 관한 설명으로 가장 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 경계계약에 조건이 붙어 있는 이른바 조건부 경계의 경우에는 구채무의 소멸과 신채무의 성립 자체가 그 조건의 성취 여부에 걸려 있게 된다.
- ② 민법 제675조 소정의 현상광고에 정한 행위의 완료에 조건이나 기한을 붙일 수 있다.
- ③ 기한의 이익의 상실에 관한 민법 제388조는 임의규정이다.
- ④ 부부관계의 종료를 해제조건으로 하는 증여계약은 그 조건만이 무효이다.
- ⑤ 당사자가 불확정한 사실이 발생한 때를 이행기한으로 정한 경우에는 그 사실이 발생한 때는 물론 그 사실의 발생이 불가능하게 된 때에도 이행기한은 도래한 것으로 보아야 한다.

【문29】 취소와 추인에 관한 설명으로 가장 맞는 것은? (다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ① 법정대리인이 취소원인이 종료하기 전에 한 추인은 추인으로서 효력이 없다.
- ② 무효행위를 추인한 때에는 달리 소급효를 인정하는 법률규정이 없는 한 새로운 법률행위를 한 것으로 보아야 할 것이다.
- ③ 불공정한 법률행위로서 무효인 경우에도 추인에 의하여 무효인 법률행위가 유효로 될 수 있다.
- ④ 취소할 수 있는 법률행위를 한 자의 채권자라도 그 취소를 대위행사할 수 없다.
- ⑤ 어느 연대채무자에 대한 법률행위의 무효나 취소의 원인은 다른 연대채무자의 채무에 영향을 미친다.

【문30】 책임재산 보전에 대한 다음 설명 중 옳은 것만으로 묶은 것은? (다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ㉠ 채권자대위의 소는 채권자가 그 원인을 안 날로부터 1년, 법률행위 있는 날로부터 5년 내에 제기하여야 한다.
- ㉡ 채무자의 법률행위가 통정허위표시로 무효인 경우에는 채권자취소의 대상이 되지 아니한다.
- ㉢ 채권자대위소송의 제3채무자는 채무자의 채권자에 대한 소멸시효 완성의 항변을 원용할 수 있다.
- ㉣ 채무자가 채권자의 대위권 행사 사실을 알게 된 이후에는 채무자가 그 권리를 처분하여도 이로써 채권자에게 대항할 수 없다.
- ㉤ 채권자대위권제도는 독일 제도를 도입한 것이다.

① ㉠ ② ㉡ ③ ㉠㉢㉣ ④ ㉠㉡ ⑤ ㉢㉣

【문31】 다음 설명 중 옳은 것만으로 묶은 것은? (다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ㉠ 제척기간에 있어서도 소멸시효와 같이 기간의 중단이 있을 수 있다.
- ㉡ 갑 소유의 A토지를 을이 점유하고 있다가 을이 그 A토지를 매수하여 그 명의로 소유권이전등기를 마친 경우 을의 점유권은 소멸한다.
- ㉢ 상속개시 전에 한 상속포기약정은 일정한 절차와 방식에 따르지 아니한 것으로 효력이 없다.
- ㉣ 채무자에 대한 일반 채권자는 채권자의 지위에서 독자적으로 소멸시효의 주장을 할 수 없다.
- ㉤ 소멸시효의 이익은 미리 포기할 수 있다.

① ㉠㉡ ② ㉢㉣ ③ ㉠㉢㉣㉤ ④ ㉠㉣㉤ ⑤ ㉢㉣

【문32】 채권의 소멸에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?

(다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ㉠ 신탁재산 독립의 원칙은 신탁재산의 감소 방지와 수익자의 보호 등을 위하여 수탁자의 고유재산과 신탁재산은 분별하여 관리하여야 하고 양자는 별개 독립의 것으로 취급하여야 한다는 것을 의미함에 그칠 뿐, 신탁재산 자체가 그 소유자 내지 명의자인 수탁자와 구별되는 별개의 법인격을 가진다는 것까지 의미하는 것은 아니므로, 수탁자가 수익자에 대하여 갖는 고유의 채권을 자동채권으로 하여 수익자가 신탁종료시 수탁자에 대하여 갖는 원본반환채권 등과 상계하는 것이 신탁관계에 신탁재산 독립의 원칙이 적용된다는 이유만으로 신탁법상 금지된 것이라고 할 수는 없다.
- ㉡ 증서에 변제장소를 기재하지 않은 지시채권은 채권자의 현주소에서 변제하여야 한다.
- ㉢ 이미 이행기가 도래한 수 개의 채무가 있는 경우 변제충당함에 있어서 고려하여야 할 기준을 순서대로 배열하면, 당사자의 충당합의, 채무자의 충당지정, 채권자의 충당지정, 이행기 도래의 선후, 채무자의 변제이익의 다과 순이다.
- ㉣ 채권자가 수령거절할 것이 명백한 경우라도 채무자는 이행의 제공을 한 다음에만 변제공탁을 할 수 있다.
- ㉤ 채무가 중과실의 불법행위로 인한 것인 때에는 그 채무자는 상계로 채권자에게 대항하지 못한다.

【문33】 채권양도와 채무인수에 관한 설명으로 가장 틀린 것은?

(다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ㉠ 소송행위를 하게 하는 것을 주목적으로 채권양도가 이루어진 경우 그 채권양도는 무효이다.
- ㉡ 이해관계없는 제3자는 채무자의 의사에 반하여 채무를 인수하지 못한다.
- ㉢ 채권양도가 있기 전에 미리 하는 사전 통지는 원칙적으로 허용될 수 없다.
- ㉣ 지명채권양도에 대한 채무자의 승낙은 관념의 통지이므로 채무자의 승낙에 조건을 붙일 수 없다.
- ㉤ 부동산의 매수인이 매매목적물에 관한 근저당권의 피담보채무를 인수하는 한편, 그 채무액을 매매대금에서 공제하기로 약정한 경우, 다른 특별한 약정이 없는 이상 이는 매도인을 면책시키는 채무인수가 아니라 이행인수로 보아야 한다.

【문34】 다수당사자의 채권관계에 대한 다음 설명 중 틀린 것만으로 묶은 것은? (다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ㉠ 분할채권관계에서 계약의 해제권 또는 해지권은 각자 독립해서 행사할 수 있다.
- ㉡ 신원보증인의 보증채무는 주채무자인 신원본인의 채무가 소멸시효완성에 의하여 소멸되면 그 범위에서 당연히 소멸된다.
- ㉢ 연대보증인은 최고검색의 항변권을 가지지 못한다.
- ㉣ 주채무자의 의사에 반하여 보증인이 된 자가 변제 기타 자기의 출재로 주채무를 소멸하게 한 때에는 주채무자는 그 당시에 이익을 받은 한도에서 배상하여야 한다.
- ㉤ 연대채무자 1인에 관하여 생긴 사유 중 절대적 효력이 인정되는 것은 소멸시효, 채권자지체, 이행청구, 상계, 경계, 변제, 혼동만이다.

- ① ㉠㉡㉢ ② ㉡㉢㉤ ③ ㉠㉢㉤
- ④ ㉢㉣㉤ ⑤ ㉠㉣㉤

【문35】 다음 설명 중 옳은 것만으로 묶은 것은?

(다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ㉠ 상가건물의 임차인이 임대차보증금 반환채권에 대하여 상가건물 임대차보호법 제3조 제1항 소정의 대항력 또는 같은 법 제5조 제2항 소정의 우선변제권을 가지려면 임대차의 목적인 상가건물의 인도 및 부가가치세법 등에 의한 사업자등록을 구비하고, 관할세무서장으로부터 확정일자 받아야 하며, 그 중 사업자등록은 대항력 또는 우선변제권의 취득요건일 뿐만 아니라 존속요건이기도 하므로, 배당요구의 종기까지 존속하고 있어야 한다.
- ㉡ 기간의 정함이 없거나 기간을 2년 미만으로 정한 상가건물 임대차는 그 기간을 2년으로 본다. 다만, 상가건물 임차인은 2년 미만으로 정한 기간이 유효함을 주장할 수 있다.
- ㉢ 상가건물 임차인의 계약갱신요구권은 최초의 상가건물 임대차 기간을 포함한 전체 임대차 기간이 10년을 초과하지 않는 범위 내에서만 행사할 수 있다.
- ㉣ 상가건물 임대차는 그 등기가 없는 경우에도 상가건물 임차인이 건물의 인도와 부가가치세법 제5조, 소득세법 제168조 또는 법인세법 제111조의 규정에 의한 사업자등록을 신청한 때에는 그 날부터 제3자에 대하여 효력이 생긴다.
- ㉤ 상가건물임대차보호법은 일시사용을 위한 임대차임이 명백한 경우에는 이를 적용하지 아니한다.

- ① ㉠㉡ ② ㉠㉢ ③ ㉠㉡㉢㉤ ④ ㉡㉢ ⑤ ㉡㉣

【문36】 다음 중 이행지체로 인한 해제권 발생에 관한 설명으로 틀린 것은? (판례에 의함)

- ㉠ 채무자가 동시이행의 항변권을 가지는 경우에는 채권자는 자기의 반대급부의 이행을 제공하여 채무자의 동시이행의 항변권을 제거하지 아니하면 해제를 하지 못한다.
- ㉡ 소정의 기간 내에 이행이 없으면 계약은 당연히 해제된다는 뜻을 표시한 경우 그 기간의 경과로 계약은 해제된 것으로 본다.
- ㉢ 채권자가 채무자에게 일정한 일시를 정하여 이행할 것을 최고한 경우에는, 채권자는 그 일시에 자기의 반대채무의 이행의 제공을 하면 족하고 계속 이행의 제공을 할 필요는 없다.
- ㉣ 매매계약에 있어서 매도인이 매수인에게 지체책임을 지워 매매계약을 해제하려면, 매수인에게 소유권이전등기에 필요한 일체의 서류를 현실로 제공하여야 한다.
- ㉤ 잔대금이 1,200,000원인데 1,800,000원이라고 한 최고는 과다한 최고로서 해제권을 행사할 수 없다.

【문37】 다음 설명 중 옳은 것만으로 묶은 것은?

(다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ㉠ 기간의 말일이 토요일 또는 공휴일에 해당하는 때에는 기간은 그 익일로 만료한다.
- ㉡ 1990년 8월 20일 오전 10시에 출생한 자는 2008년 8월 20일 오전 0시에 민법상 성년으로 된다.
- ㉢ 2007년 8월 1일 선박 중에 있다가 그 선박침몰 사고로 생사불명인 자에 대해 2008년 8월 31일 실종선고가 내려졌다면 그 사람은 2008년 8월 1일 24시에 사망한 것으로 본다.
- ㉣ 기간의 초일이 공휴일이라 하더라도 기간은 초일부터 기산한다.
- ㉤ 무권리자 갑으로부터 부동산을 매수하여 1998. 8. 10. 소유권이전등기를 경료받고, 2000. 3. 20. 오전 11시경 점유를 이전받은 을은 2008. 8. 10.이 만료하면 그 부동산의 등기부 시효취득에 필요한 10년의 기간이 경과한다.

- ① ㉠㉡㉢㉤ ② ㉠㉢ ③ ㉡㉢㉤
- ④ ㉠㉣ ⑤ ㉡㉣㉤

【문38】 과실수취권에 관한 설명으로 가장 틀린 것은?
(다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ① 유치권자는 유치물의 과실로부터 우선변제에 충당할 수 있다.
- ② 천연과실은 그 원물로부터 분리하는 때에 이를 수취한 자에게 속한다.
- ③ 저당권의 효력은 목적물의 과실에는 미치지 않으나, 저당부동산의 압류가 있는 후에는 저당권의 효력이 미친다.
- ④ 특별한 사정이 없는 한 매매계약이 있는 후에도 인도하지 아니한 목적물로부터 생긴 과실은 매도인에게 속하나, 매매목적물의 인도 전이라도 매수인이 매매대금을 완납한 때에는 그 이후의 과실수취권은 매수인에게 귀속된다.
- ⑤ 선의의 점유자에게는 과실취득권이 인정되고, 과실수취로 인해 타인에게 손실을 입혔다 하더라도 선의의 점유자는 이를 반환할 의무가 없다.

【문39】 유증 등에 관한 설명으로 가장 틀린 것은?
(다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ① 상속인의 상속회복청구권 및 그 제척기간에 관하여 규정한 민법 제999조가 포괄적 유증의 경우에도 유추 적용된다.
- ② 특정유증을 받은 자는 유증받은 부동산의 소유권자이어서 직접 진정한 등기명의를 회복을 원인으로 한 소유권이전등기를 구할 수 있다.
- ③ 유언자가 유언으로 다른 의사표시를 하지 않는 한 수증자는 유증의 이행을 청구할 수 있는 때로부터 그 목적물의 과실을 취득한다.
- ④ 부담 있는 유증을 받은 자가 그 부담의무를 이행하지 아니한 때에는 유언집행자뿐만 아니라 상속인도 상당한 기간을 정하여 이행할 것을 최고하고 그 기간 내에 이행하지 아니한 때에는 법원에 유언의 취소를 청구할 수 있다.
- ⑤ 유언자가 자기의 사망 당시에 그 목적물이 상속재산에 속하지 아니한 경우에도 유언의 효력이 있게 할 의사인 때에는 유증의 무효는 그 권리를 취득하여 수증자에게 이전할 의무가 있다.

【문40】 합유에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은?
(다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ① 합유는 수인이 조합체를 이루어 물건을 소유하는 공동소유의 한 형태이다.
- ② 합유자의 권리는 합유물 전부에 미친다.
- ③ 합유물을 처분·변경 또는 보존하려면 합유자 전원의 동의가 있어야 한다.
- ④ 합유자는 조합이 존속하는 한 합유물의 분할을 청구할 수 없다.
- ⑤ 합유자 중 일부가 사망한 경우 합유자 사이에 특별한 약정이 없는 한 사망한 합유자의 상속인은 합유자로서의 지위를 승계하지 못한다.

【형 법 40문】

【문 1】 죄형법정주의에 관한 다음 설명 중 타당하지 않은 것은?
(판례에 의함)

- ① 보호관찰을 도입한 형법 개정 전의 행위에 대하여 재판시의 규정에 의해 보호관찰을 명하는 것은 형벌불소급의 원칙 내지 죄형법정주의에 위배되는 것이 아니다.
- ② 행위 당시의 판례에 의하면 처벌대상이 되지 아니하는 것으로 해석되었던 행위를 판례의 변경에 따라 확인된 내용의 형법 조항에 근거하여 처벌하는 것은 형벌불소급의 원칙에 반한다.
- ③ 형법 제243조(음화반포등)에서 규정하는 ‘음란한 문서, 도화, 필름 기타 물건’은 명확성의 원칙에 반하는 것이라고 할 수 없다.
- ④ 형법상 뇌물죄의 적용에 있어서 지방공사와 지방공단의 임원 및 직원을 공무원으로 본다고 규정한 지방공기업법 제83조는 죄형법정주의에 위배되지 않는다.
- ⑤ 형을 중전보다 가볍게 형벌법규를 개정하면서 그 부칙으로 개정 전의 범죄에 대하여는 중전의 형벌법규를 추급하여 적용하도록 규정한다 하여 죄형법정주의에 반한다고 할 수 없다.

【문 2】 다음 중 옳은 것만 모두 고른 것은? (판례에 의함)

- ㉠ 형법 제10조 제3항은 고의에 의한 원인에 있어서의 자유로운 행위만이 아니라 과실에 의한 원인에 있어서의 자유로운 행위까지도 포함하는 것이다.
- ㉡ 소아기호증이 있는 피고인에 대한 심신장애의 인정 여부를 판단함에 있어 반성의 빛 유무를 고려하여서는 안 된다.
- ㉢ 진실대로 진술한다고 하면 자신의 범죄를 시인하는 진술을 하는 것이 되고 증언을 거부하는 것은 자기의 범죄를 암시하는 것이 되어 사실대로의 진술을 기대할 수 없다고 하더라도 선서한 증인이 증거거부권을 포기하고 허위의 진술을 한 이상 위증죄의 처벌을 면할 수 없다.
- ㉣ 충동조절장애는 성격적 결함이므로 그 증상이 매우 심각하다고 하여 그로 인한 범행을 심신장애로 인한 범행으로 볼 수는 없고, 양형조건으로 참작될 뿐이다.

- ① ㉠㉡ ② ㉠㉢ ③ ㉠㉡㉢
- ④ ㉠㉢ ⑤ ㉠㉣

【문 3】 다음 중 옳지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 컴퓨터의 기억장치 중 하나인 램(RAM, Random Access Memory)에 올려진 전자기록도 사전자기기록위작·변작죄에서 말하는 전자기록 등 특수매체기록에 해당한다.
- ② 사용자에게 관한 각종 정보가 전자기록되어 있는 자기띠가 카드 번호와 카드발행자 등이 문자로 인쇄된 플라스틱 카드에 부착되어 있는 전화카드의 경우 그 자기띠 부분은 카드의 나머지 부분과 불가분적으로 결합되어 전체가 하나의 문서를 구성한다.
- ③ 경찰범죄정보시스템에 접근하여 당해 사건의 처리정보를 입력할 수 있는 권한이 있는 담당 경찰관이 그 권한을 일탈·남용하여 경찰범죄정보시스템에 허위의 정보를 입력한 행위는 공전자기록위작죄에서 말하는 위작에 해당하지 않는다.
- ④ 사전자기기록위작·변작죄에서 사무처리를 그르치게 할 목적이란 위작 또는 변작된 전자기록이 사용됨으로써 전자적 방식에 의한 정보의 생성·처리·저장·출력을 목적으로 구축한 시스템을 설치·운영하는 주체의 사무처리를 잘못되게 하는 것을 말한다.
- ⑤ 형법 제237조의2에 따라 전자복사기, 모사전송기 기타 이와 유사한 기기를 사용하여 복사한 문서의 사본도 문서원본과 동일한 의미를 가지는 문서로서 이를 다시 복사한 문서의 제사본도 문서위조죄 및 동 행사죄의 객체인 문서에 해당한다.

【문 4】 누범에 관한 다음 설명 중 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 누범과 상습범은 사실상 중복적 상관관계에 있으므로, 상습범의 처벌규정인 특정범죄가중처벌에관한법률 제5조의4 제1항 위반죄에 있어서는 형법 제35조 소정의 누범가중요건에 해당하는 전과가 있더라도 다시 누범가중을 할 수는 없다.
- ② 실형을 선고받아 복역하다가 특별사면으로 출소한 후 3년 이내에 다시 범죄를 저지른 자에 대한 누범가중은 정당하다.
- ③ 잔형기간경과전인 가석방기간중에 범행을 저질렀다면 누범가중을 할 수 없다.
- ④ 누범가중을 함에 있어서는 그 죄에 정한 형의 장기의 2배까지 가중할 수 있는 것이고 그 형의 단기에 관하여도 2배로 가중하는 것은 아니다.
- ⑤ 누범가중의 사유가 되는 전과에 관한 사실은 피고인의 자백만으로도 인정할 수 있다.

【문 5】 다음 중 옳지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 시간적 차이가 있는 독립된 상해행위나 폭행행위가 경합하여 사망의 결과가 일어나고 그 사망의 원인된 행위가 판명되지 않은 경우에는 공동정범의 예에 의하여 처벌한다.
- ② 공모자 중의 어떤 사람이 다른 공모자가 실행행위에 이르기 전에 그 공모관계에서 이탈한 때에는 그 이후의 다른 공모자의 행위에 관하여 공동정범으로서의 책임은 지지 않는다고 할 것이나, 그 이탈의 표시는 명시적이어야 한다.
- ③ 범인이 자신을 위하여 타인으로 하여금 허위의 자백을 하게 하여 범인도피죄를 범하게 한 경우, 그 타인이 형법 제151조 제2항에 의하여 처벌을 받지 아니하는 친족에 해당하여도 범인도피교사죄에 해당한다.
- ④ 공동정범이 성립하기 위한 주관적 요건으로서 공동가공의 의사는 타인의 범행을 인식하면서도 이를 제지하지 아니하고 용인하는 것만으로는 부족하다.
- ⑤ 타인을 모해할 목적으로 위증을 교사하면, 정범에게 모해의 목적이 없었다고 하더라도 교사자를 모해위증교사죄로 처단할 수 있다.

【문 6】 다음 중 사기죄가 성립하지 않는 경우는 모두 몇 개인가? (판례에 의함)

- ㉠ 민사판결의 주문에 표시된 채권을 변제받거나 상계하여 그 채권이 소멸되었음에도 불구하고 그 판결정본을 소지하고 있음을 기화로 이를 근거로 하여 강제집행을 한 경우
- ㉡ 자기앞수표를 갈취당한 자가 이를 분실하였다고 허위로 공시최고신청을 하여 채권판결을 선고받은 경우
- ㉢ 피해자가 결혼예식장에서 신부 측 축의금 접수인인 것처럼 행세하는 피고인에게 축의금을 내어 놓자 이를 교부받아 간 경우
- ㉣ 허위의 내용으로 신청한 지급명령이 그대로 확정된 경우

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 0개

【문 7】 다음 중 형의 임의적 감면사유로만 연결된 것은?

- ① 장애미수 - 위중죄의 자백, 자수
- ② 중지미수 - 범인은닉과 친족 간의 특례
- ③ 농아자 - 경합범 중 판결을 받지 아니한 죄에 대하여 형을 선고할 때
- ④ 방조범 - 불능미수
- ⑤ 과잉방위 - 외국에서 형의 전부 또는 일부의 집행을 받은 자

【문 8】 불가벌적 사후행위에 관한 다음 설명 중 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 명의신탁 받아 보관 중이던 토지를 명의신탁자의 승낙 없이 제3자에게 근저당권설정등기를 경료해 준 경우 위 토지에 대한 횡령죄가 성립하나, 그 후 다시 피해자의 승낙 없이 다른 사람에게 이를 매도하였다면 이는 소위 불가벌적 사후행위를 초과하는 행위로서 별개의 횡령죄를 구성한다.
- ② 강취한 신용카드를 가지고 자신이 그 신용카드의 정당한 소지자인 양 가맹점의 점주를 속이고 그에 속은 점주로부터 주류등을 제공받아 이를 취득한 것이라면 신용카드부정사용죄와 별도로 사기죄가 성립한다.
- ③ 금융기관 발행의 자기앞수표는 그 액면금을 즉시 지급받을 수 있는 점에서 현금에 대신하는 기능을 가지고 있어서 장물인 자기앞수표를 취득한 후 이를 현금 대신 교부한 행위는 장물취득에 대한 가벌적 평가에 당연히 포함되는 불가벌적 사후행위로서 별도의 범죄를 구성하지 아니한다.
- ④ 부동산에 피해자 명의의 근저당권을 설정하여 줄 의사가 없음에도 피해자를 속이고 근저당권설정을 약정하여 금원을 편취한 다음, 그 부동산에 관하여 제3자 명의로 근저당권설정등기를 마친 경우, 이러한 배임행위는 금원을 편취한 사기죄와는 전혀 다른 새로운 보호법익을 침해하는 행위로서 사기 범행의 불가벌적 사후행위가 되는 것이 아니라 별죄를 구성한다.
- ⑤ 사람을 살해한 자가 그 사체를 다른 장소로 옮겨 유기하였을 때에는 별도로 사체유기죄가 성립하고, 이와 같은 사체유기를 불가벌적 사후행위로 볼 수는 없다.

【문 9】 다음 중 형법상 위험한 물건을 휴대하더라도 가중처벌하지 않는 죄는?

- ① 주거침입죄 ② 체포죄 ③ 협박죄
- ④ 유기죄 ⑤ 손괴죄

【문10】 몰수·추징에 관한 다음의 설명 중 가장 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 몰수나 추징이 공소사실과 관련이 있다 하더라도 그 공소사실에 관하여 이미 공소시효가 완성되어 유죄의 선고를 할 수 없는 경우에는 몰수나 추징도 할 수 없다.
- ② 형법 제48조 제1항의 ‘범인’에 해당하는 공범자는 반드시 유죄의 죄책을 지는 자에 국한된다고 볼 수 없고 공범에 해당하는 행위를 한 자이면 족하므로 이러한 자의 소유물도 형법 제48조 제1항의 ‘범인 이외의 자의 소유에 속하지 아니하는 물건’으로서 이를 피고인으로부터 몰수할 수 있다.
- ③ 대형할인매장에서 수회 상품을 절취하여 자신의 승용차에 싣고 간 경우, 위 승용차는 형법 제48조 제1항 제1호에 정한 범죄행위에 제공한 물건으로 보아 몰수할 수 있다.
- ④ 형법 제134조는 뇌물에 공할 금품을 필요적으로 몰수하고 이를 몰수하기 불가능한 때에는 그 가액을 추징하도록 규정하고 있는바, 몰수는 특정된 물건에 대한 것이므로 뇌물에 공할 금품이 특정되지 않았던 것은 몰수할 수 없지만 그 가액을 추징할 수는 있다.
- ⑤ 몰수의 취지가 범죄에 의한 이득의 박탈을 그 목적으로 하는 것이고 추징도 이러한 몰수의 취지를 관철하기 위한 것이라는 점을 고려하면 몰수하기 불가능한 때에 추징하여야 할 가액은 범인이 그 물건을 보유하고 있다가 몰수의 선고를 받았더라면 잃었을 이득상당액을 의미한다고 보아야 할 것이므로 그 가액산정은 재판선고시의 가격을 기준으로 하여야 할 것이다.

【문11】 형법상 선고유예 및 집행유예에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은? (다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ㉠ 피고인이 범죄사실을 자백하지 않고 부인하더라도 선고유예를 할 수 없는 것은 아니다.
- ㉡ 형을 병과할 경우에도 형의 일부에 대하여 그 선고를 유예할 수 있고, 주형을 선고유예하면서 추징만을 선고할 수도 있다.
- ㉢ 집행유예의 선고를 받은 자가 유예기간 중 고의로 범한 죄로 금고 이상의 실형을 선고받아 그 판결이 확정된 때에는 집행유예의 선고를 취소한다.
- ㉣ 집행유예의 선고를 받고 그 유예기간을 무사히 경과한 자에 대하여 선고유예의 선고가 가능하다.
- ㉤ 두 개의 징역형을 선고하면서 하나의 징역형에 대하여만 집행유예를 선고하고 그 집행유예기간의 시기를 다른 하나의 징역형의 집행종료일로 한 것은 위법하다.

- ① ㉠㉡ ② ㉠㉢ ③ ㉢㉣
- ④ ㉠㉣ ⑤ ㉠㉣

【문12】 상상적경합에 관한 다음 설명 중 가장 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 상상적경합에 관하여 형법 제40조가 규정하는 ‘가장 중한 죄에 정한 형으로 처벌한다’의 의미는 가장 중한 형을 규정한 법조에 의하여 처단한다는 취지와 함께 다른 법조의 최하한의 형보다 가볍게 처단할 수는 없다는 취지 즉, 각 법조의 상한과 하한을 모두 중한 형의 범위 내에서 처단한다는 것을 포함하는 것으로 새겨야 한다.
- ② 형법 제131조 제1항의 수뢰후부정처사죄에 있어서 공무원이 수뢰 후 행한 부정행위가 공도화변조 및 동행사죄와 같이 보호법익을 달리하는 별개 범죄의 구성요건을 충족하는 경우에는 수뢰후부정처사죄 외에 별도로 공도화변조 및 동행사죄가 성립하고 이들 죄와 수뢰후부정처사죄는 각각 상상적 경합 관계에 있다.
- ③ 피고인들이 피해자들의 재물을 강취한 후 그들을 살해할 목적으로 현주건조물에 방화하여 사망에 이르게 한 경우, 피고인들의 행위는 강도살인죄와 현주건조물방화치사죄에 모두 해당하고 그 두 죄는 상상적 경합범관계에 있다.
- ④ 고의로 중한 결과를 발생케 한 부진정결과적가중범의 경우에 그 중한 결과가 별도의 구성요건에 해당한다면 이는 결과적가중범과 중한 결과에 대한 고의범의 상상적 경합관계에 있다고 보아야 할 것이다.
- ⑤ 강간죄의 성립에 언제나 직접적으로 또 필요한 수단으로서 감금행위를 수반하는 것은 아니므로 감금행위가 강간미수죄의 수단이 되었다 하여 감금행위가 강간미수죄에 흡수되어 범죄를 구성하지 않는다고 할 수는 없지만, 이 경우 중한 죄인 강간미수죄가 친고죄로서 고소가 취소되었다면 경한 죄인 감금죄로 처벌하는 것도 허용되지 않는다고 볼 수밖에 없다.

【문13】 법정형이 7년 이하의 징역이고 누범인 A죄와 법정형이 1년 이상 10년 이하의 징역이고 심신미약 상태에서 범한 B죄가 실제적 경합범인 경우 처단형의 범위는?

- ① 1년 이상 12년 6월 이하의 징역
- ② 6월 이상 19년 이하의 징역
- ③ 6월 이상 21년 이하의 징역
- ④ 1년 이상 19년 이하의 징역
- ⑤ 6월 이상 25년 이하의 징역

【문14】 인과관계에 대한 다음 설명 중 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 피해자가 피고인의 범행으로 자상을 입고, 자상이 급성신부전 증으로 발전하였는데, 급성신부전증을 치료할 때에는 음식과 수분의 섭취를 억제하여야 함에도, 이와 같은 사실을 모르고 콜라와 김밥 등을 함부로 먹은 탓으로 체내에 수분저류가 발생하여 합병증이 유발됨으로써 사망하게 된 경우에도 피고인의 범행과 피해자의 사망과의 사이에는 인과관계가 있다.
- ② 피고인이 주먹으로 피해자의 복부를 1회 강타하여 장파열로 인한 복막염으로 사망케 하였다면, 비록 의사의 수술지연 등 과실이 피해자의 사망의 공동원인이 되었다 하더라도 폭행치사의 죄책을 면할 수 없다.
- ③ 살인의 실행행위와 피해자의 사망과의 사이에 다른 사실이 개재되어 그 사실이 치사의 직접적인 원인이 되었다고 한다면 살인의 실행행위와 피해자의 사망과의 사이에 상당인과관계가 있다고 볼 여지는 없다.
- ④ 피고인들이 의도적으로 피해자를 술에 취하도록 유도하고 수차례 강간한 후 의식불명 상태에 빠진 피해자를 비닐창고로 옮겨 놓아 피해자가 저체온증으로 사망한 경우 피고인들은 피해자의 사망에 대한 책임을 면할 수 없다.
- ⑤ 선행 교통사고와 후행 교통사고 중 어느 쪽이 원인이 되어 피해자가 사망에 이르게 되었는지 밝혀지지 않은 경우 후행 교통사고를 일으킨 사람의 과실과 피해자의 사망 사이에 인과관계가 인정되기 위해서는 후행 교통사고를 일으킨 사람이 주의의무를 게을리 하지 않았다면 피해자가 사망에 이르지 않았을 것이라는 사실이 증명되어야 한다.

【문15】 강간 및 추행의 죄에 대한 다음 설명 중 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 폭행 또는 협박으로 부녀를 강간한 경우에는 강간죄만 성립하고, 그것과 별도로 강간의 수단으로 사용된 폭행·협박이 형법상의 폭행죄나 협박죄 또는 폭력행위등처벌에관한법률위반의 죄를 구성한다고는 볼 수 없으며, 강간죄와 이들 각 죄는 이른바 법조경합의 관계일 뿐이다.
- ② 강간이 미수에 그친 경우라도 그로 인하여 피해자가 상해를 입었으면 강간치상죄가 성립하는 것이고, 강간치상죄에 있어 상해의 결과는 강간의 수단으로 사용한 폭행으로부터 발생한 경우뿐 아니라 간음행위 그 자체로부터 발생한 경우나 강간에 수반하는 행위에서 발생한 경우도 포함하는 것이다.
- ③ 초등학교 4학년 담임교사(남자)가 교실에서 자신이 담당하는 반의 남학생의 성기를 만진 행위는 미성년자의제강제추행죄에서 말하는 ‘추행’에 해당한다.
- ④ 피고인이 공범들과 강도하기로 모의를 한 후 피해자 갑남으로부터 금품을 빼앗고 이어서 피해자 갑남과 함께 있던 피해자 을녀를 강간하였다면 강도죄와 강간죄의 두 죄가 성립할 뿐 강도강간죄를 구성한다고 할 수는 없다.
- ⑤ 강간치상죄는 친고죄가 아니므로 고소유무나 그 취소여부는 공소제기의 요건이나 효력은 관계가 없는 것이며 고소의 취소가 있었다고 하여 공소기각의 판결을 하여야 하는 것이 아니다.

【문16】 다음 형법상의 범죄 중 예비 또는 음모행위를 벌하는 규정을 둔 것은 모두 몇 개인가?

- | | |
|---------------------|------------------|
| ㉠ 제98조(간첩죄) | ㉡ 제136조(공무집행방해죄) |
| ㉢ 제167조(일반물건에의 방화죄) | ㉣ 제185조(일반교통방해죄) |
| ㉤ 제297조(강간죄) | |

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문17】 다음 중 갑의 행위가 정당방위로 인정되는 경우는?
(판례에 의함)

- ① 갑은 피해자가 동생의 혼인 길을 막는다면서 갑에게 시비를 걸고 머리채를 잡아 흔들자 이에 대항하여 피해자의 오른손을 비틀면서 넘어뜨린 다음 발로 전신을 수회 쳤다.
- ② 회사의 관리사원으로 근무하는 갑은 해고에 항의하는 농성을 제지하기 위하여 그 주동자라고 생각되는 해고근로자를 다른 근로자와 분산시켜 귀가시키거나 불응시에는 경찰에 고발, 인계할 목적으로 간부사원회의의 지시에 따라 봉고차에 강제로 태운 다음 그곳에서 내리지 못하게 하여 감금하였다.
- ③ 갑이 피해자로부터 갑작스럽게 뺨을 맞는 등 폭행을 당하여 서로 먹살을 잡고 다투자 주위 사람들이 싸움을 제지하였으나 피해자에게 대항하기 위하여 깨진 병으로 맨손인 피해자를 찌를 듯이 겨누어 협박하였다.
- ④ 경찰관들이 현행범이 아닌 갑을 현행범으로 체포하여 과출소로 강제로 끌고 가려 하자 갑은 이를 벗어날 목적으로 몸부림을 치던 중 위 경찰관들 중 1명의 뒷머리를 발로 차게 되었고, 그 과정에서 위 경찰관이 약 2주간의 치료를 요하는 상해를 입었다.
- ⑤ 공직선거 후보자 합동연설회장에서 후보자 을이 적시한 연설 내용이 다른 후보자 갑에 대한 명예훼손 또는 후보자비방의 요건에 해당되나 그 위법성이 조각되는데, 을의 연설 도중에 갑이 마이크를 빼앗고 욕설을 하는 등 물리적으로 을의 연설을 방해하였다.

【문18】 사기죄에 대한 다음 설명 중 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 출판사 경영자가 출고현황표를 조작하는 방법으로 실제출판부수를 속여 작가에게 인세의 일부만을 지급한 경우 사기죄에 해당한다.
- ② 부동산가압류결정을 받아 부동산에 관한 가압류집행까지 마친 자가 그 가압류를 해제하면 가압류의 부담이 없는 부동산을 소유하게 되는 이익을 얻게 되는 것이므로, 가압류를 해제하는 것 역시 사기죄에서 말하는 재산적 처분행위에 해당하고, 그 이후 가압류의 피보전채권이 존재하지 않는 것으로 밝혀졌다고 하더라도 가압류의 해제로 인한 재산상의 이익이 없었던 것으로 볼 수는 없다.
- ③ 어음, 수표의 발행인이 그 지급기일에 결제되지 않으리라는 점을 예견하면서도 이를 발행하고 거래상대방을 속여 그 할인을 받거나 물품을 매수하였다면 위 발행인의 사기행위는 이로써 완성되는 것이고, 위 거래상대방이 그 어음, 수표를 타에 양도함으로써 전전 유통되고 최후소지인이 지급기일에 지급제시하였으나 부도되었다고 하더라도 그 최후소지인에 대한 관계에서 발행인의 행위를 사기죄로 의율할 수 없다.
- ④ 피고인이 사망한 자를 상대로 허위의 청구원인으로 소송을 제기하고 위조된 매매계약서를 제출하여 승소판결을 받아 부동산을 편취하려 하였다면 이는 상속인에 대하여 사기미수죄를 구성한다.
- ⑤ 판매하다 남은 식품에 부착되어 있는 바코드와 비닐랩 포장을 뜯어내고 다시 포장을 하면서 가공일이 당일로 기재된 바코드와 백화점 상표를 부착하여 진열대에 진열하여 마치 위 상품이 판매 당일 구입되어 가공된 신선한 것처럼 고객에게 판매한 백화점 식품담당 직원의 행위는 사기죄를 구성한다.

【문19】 다음 행위 중 괄호 안 범죄의 실행의 착수가 있었다고 인정되지 않는 것만 모두 고른 것은? (판례에 의함)

- ㉠ 출입문이 열려 있으면 안으로 들어가겠다는 의사 아래 출입문을 당겨보는 행위(주거침입죄)
- ㉡ 제1차 매수인으로부터 계약금 및 중도금 명목의 금원을 교부받은 후 제2차 매수인에게 부동산을 매도하기로 하고 계약금을 지급받은 행위(배임죄)
- ㉢ 은행강도 범행으로 강취할 돈을 송금받을 계좌를 개설한 행위(범죄수익 등의 은닉에 관한 죄)
- ㉣ 민사소송의 피고가 적극적인 방법으로 법원을 기망할 의사를 가지고 허위내용의 서류를 증거로 제출하거나 그에 따른 주장을 담은 답변서나 준비서면을 제출한 행위(사기죄)
- ㉤ 간첩의 목적으로 외국 또는 북한에서 국내에 침투 또는 월남하는 경우에는 기밀탐지가 가능한 국내에 침투 상륙한 행위(간첩죄)

① ㉠㉡ ② ㉡㉢ ③ ㉢㉣ ④ ㉠㉡㉢ ⑤ ㉡㉢㉤

【문20】 친고죄 및 반의사불벌죄에 관한 다음의 설명 중 가장 틀린 것은? (다툼이 있을 경우 판례에 의함)

- ① 형법상 과실치상죄를 범한 자가 피해자에게 자복한 때에는 형을 감경 또는 면제할 수 있다.
- ② 반의사불벌죄에 있어서 피해자가 처벌을 희망하지 아니하는 의사표시나 처벌을 희망하는 의사표시의 철회를 하였다고 인정하기 위해서는 피해자의 진실한 의사가 명백하고 믿을 수 있는 방법으로 표현되어야 한다.
- ③ 아무런 조건이나 면책사유가 규정되어 있지 아니한 양벌규정에 있어서 친고죄의 경우에는 양벌규정에 의하여 처벌받는 자에 대하여 별도의 고소를 요한다.
- ④ 피해자가 고소장을 제출하여 처벌을 희망하는 의사를 분명히 표시한 후 고소를 취소한 바 없다면 비록 고소 전에 피해자가 처벌을 원치 않았다고 하더라도 피해자의 고소는 유효하다.
- ⑤ 고소를 함에 요하는 고소능력은 피해를 받은 사실을 이해하고 고소에 따른 사회생활상의 이해관계를 알아차릴 수 있는 사실상의 의사능력으로 충분하고, 고소 위임을 위한 능력도 이와 마찬가지로.

【문21】 문서에 관한 죄에 대한 다음 설명 중 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 종량제 쓰레기봉투에 인쇄할 시장 명의의 문안이 새겨진 필름을 제조하는 행위에 그친 경우에는 아직 위 시장 명의의 공문서인 종량제 쓰레기봉투를 위조하는 범행의 실행의 착수에 이르지 아니한 것으로서 공문서위조죄가 성립하지 아니한다.
- ② 등기명의인이 부동산의 진실한 소유자가 아니어서 그 명의의 등기가 원인무효임을 알면서 그로부터 가장매수하고 이를 원인으로 소유권이전등기를 경료한 경우 공정증서원본불실기재는 성립하지 않는다.
- ③ 사문서위조죄는 작성권한 없는 자가 타인의 명의를 모용하여 문서를 작성함으로써 성립하는 것인바, 타인으로부터 그 명의의 문서 작성을 위임받은 경우에도 위임된 권한을 초월하여 내용을 기재함으로써 명의자의 의사에 반하는 사문서를 작성하는 것은 작성권한을 일탈한 것으로서 사문서위조죄에 해당한다.
- ④ 위조된 문서의 작성명의인은 위조문서행사죄의 상대방이 될 수 없다.
- ⑤ 그 명의인이 실재하지 않는 허무인이거나 또는 문서의 작성일자 전에 이미 사망하였다고 하더라도 그러한 문서 역시 공공의 신용을 해할 위험성이 있으므로 문서위조죄가 성립한다.

【문22】 명예훼손죄에 관한 다음 설명 중 가장 틀린 것은?
(판례에 의함)

- ① 타인의 발언을 비판할 의도로 출판물에 그 타인의 발언을 그대로 소개한 후 그 중 일부분을 부각, 적시하면서 이에 대한 다소 과장되거나 편파적인 내용의 비판을 덧붙인 경우라 해도 위 소개된 타인의 발언과의 전체적, 객관적 해석에도 불구하고 위 비판적 내용의 사실적시가 허위라고 입증되지 않는 한 위 일부 사실적시 부분만을 따로 떼어 허위사실이라고 단정하여서는 안 된다.
- ② 형법 제309조 제1항 소정의 출판물에 의한 명예훼손죄는 타인을 비방할 목적으로 신문, 잡지 또는 라디오 기타 출판물에 의하여 사실을 적시하여 타인의 명예를 훼손할 경우에 성립되는 범죄로서, 여기서 '비방할 목적'이란 가해의 의사 내지 목적을 요하는 것으로서 공공의 이익을 위한 것과는 행위자의 주관적 의도의 방향에 있어 서로 상반되는 관계에 있다고 할 것이므로, 적시한 사실이 공공의 이익에 관한 것인 경우에는 특별한 사정이 없는 한 비방할 목적은 부인된다고 봄이 상당하다.
- ③ 명예훼손죄가 성립하기 위하여는 사실의 적시가 있어야 하는데, 여기에서 적시의 대상이 되는 사실이란 현실적으로 발생하고 증명할 수 있는 과거 또는 현재의 사실을 말하며, 장래의 일을 적시하는 경우에는 그것이 과거 또는 현재의 사실을 기초로 하거나 이에 대한 주장을 포함하는 경우라도 명예훼손죄가 성립한다고 할 수는 없다.
- ④ 명예훼손죄는 어떤 특정한 사람 또는 인격을 보유하는 단체에 대하여 그 명예를 훼손함으로써 성립하는 것이므로 그 피해자는 특정한 것임을 요하고, 다만 서울시민 또는 경기도민이라 함과 같은 막연한 표시에 의해서는 명예훼손죄를 구성하지 아니한다 할 것이지만, 집합적 명사를 쓴 경우에도 그것에 의하여 그 범위에 속하는 특정인을 가리키는 것이 명백하면, 이를 각자의 명예를 훼손하는 행위라고 볼 수 있다.
- ⑤ 피고인이 다만 피해자가 피고인의 범죄를 고발하였다는 내용의 언사만을 하고 그 고발의 동기나 경위에 관하여는 전혀 언급을 하지 아니하였다면, 그와 같은 언사만으로는 피해자의 사회적 가치나 평가를 침해하기에 충분한 구체적인 사실이 적시되었다고 보기는 어렵다.

【문23】 수뢰죄 등에 관한 다음 설명 중 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 뇌물죄에 있어서 '직무'라 함은 공무원이 법령상 관장하는 직무 그 자체뿐만 아니라 그 직무와 밀접한 관계가 있는 행위 또는 관례상이나 사실상 소관하는 직무행위 및 결정권자를 보좌하거나 영향을 줄 수 있는 직무행위도 포함된다.
- ② 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.
- ③ 수의계약을 체결하는 공무원이 해당 공사업자와 적정한 금액 이상으로 계약금액을 부풀려서 계약하고 부풀린 금액을 자신이 되돌려 받기로 사전에 약정한 다음 그에 따라 돈을 수수하였다면 수뢰죄가 성립한다.
- ④ 수수된 금품의 뇌물성을 인정하는 데 특별히 의무위반행위나 청탁의 유무 등을 고려할 필요가 없으므로, 뇌물은 직무에 관하여 수수된 것으로 족하고 개개의 직무행위와 대가적 관계에 있을 필요는 없으며, 그 직무행위가 특정된 것일 필요도 없다.
- ⑤ 뇌물공여죄의 성립에 반드시 상대방측의 뇌물수수죄가 성립하여야만 하는 것은 아니다.

【문24】 다음 중 옳은 것은 모두 몇 개인가? (판례에 의함)

- ㉠ 권한 없이 인터넷뱅킹으로 타인의 예금계좌에서 자신의 예금계좌로 돈을 이체하여 컴퓨터등사용사기죄의 범행을 저지른 다음 자신의 현금카드를 사용하여 그 중 일부를 인출한 경우 인출한 현금도 장물이다.
- ㉡ 장물인 자기앞수표와 현금을 예금계좌에 예치하였다가 현금으로 인출하여도 인출된 현금이 장물로서의 성질을 상실하였다고 볼 수 없다.
- ㉢ 채권의 담보로서 수표를 교부받았다가 장물인 정을 알게 되었음에도 이를 보관한 행위는 장물보관죄에 해당하지 아니한다.
- ㉣ 절도 범인으로부터 장물보관 의뢰를 받은 자가 그 정을 알면서 이를 인도받아 보관하고 있다가 임의 처분하였다 하여도 장물보관죄가 성립하는 때에는 별도로 횡령죄가 성립하지 않는다.
- ㉤ 본범 이외의 자가 본범이 절취한 차량이라는 정을 알면서 본범의 강도행위를 위해 그 차량을 운전해 준 경우 장물운반죄가 성립한다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문25】 기대가능성에 대한 다음의 설명 중 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 직장의 상사가 범법행위를 하는데 가담한 부하에게 직무상 지휘·복종관계에 있다 하여 범법행위에 가담하지 않을 기대가능성이 없다고 할 수 없다.
- ② 국토이용관리법 제21조의7 제1항에 의하면 신고지역으로 지정된 구역안에 있는 토지 등의 거래계약을 체결하고자 하는 당사자는 공동으로 그 조항 소정의 신고를 하게 되어 있지 이전등기시에 하게 되어 있지는 않으므로 매수인이 토지를 미등기전 매하는 경우라고 하여 매도인의 당초의 거래에 대한 신고의 기대가능성이 없다고 할 수는 없다.
- ③ 당국이 피고인이 간부로 있는 전국교직원노동조합이나 기타 단체에 대하여 모든 옥내외 집회를 부당하게 금지하고 있다고 하여 그 집회신고의 기대가능성이 없다 할 수 없으므로, 위와 같은 이유만으로 관할경찰서장에게 신고하지 않고 옥외집회를 주최한 것이 죄가 되지 않는다고 할 수 없다.
- ④ 양심적 병역거부자에게 그의 양심상의 결정에 반한 행위를 기대할 가능성이 있는지 여부를 판단하기 위해서는, 행위 당시의 구체적 상황하에 행위자 대신에 사회적 평균인을 두고 평균인의 관점에서 그 기대가능성 유무를 판단하여야 한다.
- ⑤ 수학여행을 온 대학교 3학년생 34명이 지도교수의 인솔하에 피고인 경영의 나이트클럽에 찾아와 단체입장을 원하자 그들 중 일부만의 학생증을 제시받아 확인한 후 입장을 시킨 사안에서, 모든 학생들의 연령을 일일이 증명서로 확인할 것을 요구하는 것이 기대가능성 없는 것이라고 할 수는 없다.

【문26】 친척 소유 예금통장을 절취한 피고인이 그 친척 거래 금융기관에 설치된 현금자동지급기에 절취한 예금통장을 넣고 조작하는 방법으로 친척 명의 계좌의 예금 잔고를 피고인이 거래하는 다른 금융기관에 개설된 피고인 명의 계좌로 이체한 경우, 컴퓨터 등 사용사기 범행 부분에 대한 친족상도례 적용에 관해 판례가 취한 태도는?

- ① 친척 거래 금융기관은 피해자는 아니나 피기망자이고, 친족상도례를 적용할 수 없다.
- ② 거래 약관의 면책 조항이나 채권의 준점유자에 대한 법리 적용 등을 심리하여 범행으로 인한 피해가 누구에게 최종적으로 귀착되는가를 확정된 후 친족상도례의 적용 여부를 판단해야 한다.
- ③ 피해자는 친척이고, 친족상도례를 적용할 수 있다.
- ④ 피해자는 친척 거래 금융기관이고, 친족상도례를 적용할 수 없다.
- ⑤ 친척과 친척 거래 금융기관 모두 피해자이고, 친척 거래 금융기관에 대한 관계에서는 친족상도례를 유추적용해야 한다.

【문27】 공무방해에 관한 죄에 대한 다음 설명 중 틀린 것은?
(판례에 의함)

- ① 특수공무집행방해치상죄는 원래 결과적가중범이기는 하지만, 이는 중한 결과에 대한 예견가능성이 있었음에도 불구하고 예견하지 못한 경우뿐만 아니라 그 결과에 대한 고의가 있는 경우까지도 포함하는 부진정결과적가중범이다.
- ② 피고인이, 출원인이 어업허가를 받을 수 없는 자라는 사실을 알면서도 그 직무상의 의무에 따른 적절한 조치를 취하지 않고 오히려 부하직원으로 하여금 어업허가 처리기안문을 작성하게 한 다음 피고인 스스로 중간결재를 하는 등 위계로써 농수산국장의 최종결재를 받았다면, 위계에 의한 공무집행방해죄와 직무유기죄가 성립하고, 두 죄는 상상적 경합의 관계에 있다.
- ③ 변호사가 접견을 핑계로 수용자를 위하여 휴대전화와 증권거래용 단말기를 구치소 내로 몰래 반입하여 이용하게 한 행위는 위계에 의한 공무집행방해죄에 해당한다.
- ④ 경찰이 작성한 진술조서가 미완성이고 작성자와 진술자가 서명·날인 또는 무인한 것이 아니어서 공문서로서의 효력이 없다고 하더라도 형법 제141조 제1항이 규정하고 있는 공용서류은닉죄의 객체가 된다.
- ⑤ 노동조합관계자들과 사용자측 사이의 다툼을 수습하려 하였으나 노동조합측이 지시에 따르지 않자 경비실 밖으로 나와 회사의 노사분규 동향을 파악하거나 파악하기 위해 대기 또는 준비 중이던 근로감독관을 폭행한 행위는 공무집행방해죄를 구성한다.

【문28】 다음 중 옳지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 이른바 보통예금의 경우, 금융기관의 임직원은 예금주와 사이에서 그의 재산관리에 관한 사무를 처리하는 자의 지위에 있다고 할 수 없다.
- ② 1인 회사의 주주가 자신의 개인채무를 담보하기 위하여 회사소유의 부동산에 대하여 근저당권설정등기를 마쳐 주어 배임죄가 성립한 이후에 그 부동산에 대하여 새로운 담보권을 설정해주는 행위는 선순위 근저당권의 담보가치를 공제한 나머지 담보가치 상당의 재산상 이익을 침해하는 행위로서 별도의 배임죄가 성립한다.
- ③ 업무상배임죄의 실행으로 인하여 이익을 얻게 되는 수익자 또는 그와 밀접한 관련이 있는 제3자를 배임의 실행행위자와 공동정범으로 인정하기 위하여는 실행행위자의 배임행위를 교사하거나 또는 배임행위의 전 과정에 관여하는 등으로 배임행위에 적극 가담할 것을 필요로 한다.
- ④ 금융기관이 금원을 대출함에 있어 대출금 중 선이자를 공제한 나머지만 교부하거나 약속어음을 할인함에 있어 만기까지의 선이자를 공제한 경우, 배임행위로 인하여 금융기관이 입는 손해는 선이자를 공제한 금액이 아니라 선이자로 공제한 금원을 포함한 대출금 전액이거나 약속어음 액면금 상당액으로 보아야 한다.
- ⑤ 배임의 범의는 배임행위의 결과 본인에게 재산상의 손해가 발생하거나 발생할 염려가 있다는 인식과 자기 또는 제3자가 재산상의 이익을 얻는다는 인식이 있으면 족하고 본인에게 재산상의 손해를 가한다는 의사나 자기 또는 제3자에게 재산상의 이익을 얻게 하려는 목적은 요하지 아니하나, 이러한 인식은 미필적 인식으로는 부족하다.

【문29】 무고죄에 관한 다음의 설명 중 가장 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 고소당한 범죄가 유죄로 인정되는 경우에, 고소를 당한 사람이 고소인에 대하여 ‘고소당한 죄의 혐의가 없는 것으로 인정된다면 고소인이 자신을 무고한 것에 해당하므로 고소인을 처벌해 달라’는 내용의 고소장을 제출하였다고 하더라도, 이는 자신의 결백을 주장하기 위한 것으로서 방어권의 행사에 불과하므로 고소인을 무고한다는 범의를 인정할 수 없다.
- ② 무고죄에 있어서 ‘형사처분 또는 징계처분을 받게 할 목적’은 허위신고를 함에 있어서 다른 사람이 그로 인하여 형사 또는 징계처분을 받게 될 것이라는 인식이 있으면 족한 것이고 그 결과발생을 희망하는 것을 요하는 것은 아닌바, 피고인이 고소장을 수사기관에 제출한 이상 그러한 인식은 있었다 할 것이다.
- ③ 무고죄에 있어서의 신고는 자발적인 것이어야 하고 수사기관 등의 추문에 대하여 허위의 진술을 하는 것은 무고죄를 구성하지 않는 것이지만, 참고인의 진술이 수사기관 등의 추문에 의한 것인지 여부는 수사가 개시된 경위, 수사의 혐의사실과 참고인의 진술의 관련성 등을 종합하여 판단하여야 한다.
- ④ 무고에 있어서 피무고자의 승낙이 있었다고 하더라도 무고죄의 성립에는 영향을 미치지 못한다.
- ⑤ 무고죄는 타인으로 하여금 형사처분이나 징계처분을 받게 할 목적으로 신고한 사실이 객관적 진실에 반하는 허위사실인 경우에 성립되는 범죄이므로 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.

【문30】 횡령죄에 관한 다음 설명 중 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 목적과 용도를 정하여 위탁한 금전은 정해진 목적, 용도에 사용할 때까지는 이에 대한 소유권이 위탁자에게 유보되어 있는 것으로서, 수탁자가 임의로 소비하면 횡령죄를 구성한다.
- ② 횡령죄에 있어서 재물의 보관이라 함은 재물에 대한 사실상 또는 법률상 지배력이 있는 상태를 의미하고 그 보관이 위탁관계에 기인하여야 할 것임은 물론이나, 그것이 반드시 사용대차·임대차·위임 등의 계약에 의하여 설정되는 것임을 요하지 아니하고, 사무관리·관습·조리·신의칙 등에 의해서도 성립될 수 있다.
- ③ 광업권의 명의수탁자가 명의수탁사실을 부인하면서 명의신탁자의 반환요구를 거절하는 행위는 횡령죄에 해당한다.
- ④ 주식회사의 대표이사가 회사의 금원을 인출하여 사용하였는데 그 사용처에 관한 증빙자료를 제시하지 못하고 있고 그 인출사유와 금원의 사용처에 관하여 납득할 만한 합리적인 설명을 하지 못하고 있다면, 이러한 금원은 그가 불법영득의 의사로 회사의 금원을 인출하여 개인적 용도로 사용한 것으로 추단할 수 있다.
- ⑤ 부동산에 관한 횡령죄에 있어서 타인의 재물을 보관하는 자의 지위는 동산의 경우와는 달리 부동산에 대한 점유의 여부가 아니라 법률상 부동산을 제3자에게 처분할 수 있는 지위에 있는지 여부를 기준으로 판단하여야 한다.

【문31】 다음 중 목적범이 아닌 것은 모두 몇 개인가?

㉠ 소요죄	㉡ 소인말소죄
㉢ 준점유강취죄	㉣ 음행매개죄
㉤ 선거방해죄	㉥ 국기·국장모독죄
㉦ 도박개장죄	

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

【문32】 포괄일죄 등에 관한 다음 설명 중 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 피해자를 위협하여 항거 불능케 한 후 1회 간음하고 2백 미터 썸 오다가 다시 1회 간음한 경우에 있어 단순일죄로 처단하여야 한다.
- ② 수개의 업무상횡령행위라 하더라도 피해법익이 단일하고, 범죄의 태양이 동일하며, 단일 범죄의 발현에 기인하는 일련의 행위라고 인정될 때에는 포괄하여 1개의 범죄라고 봄이 타당하고, 포괄일죄의 공소시효는 최종의 범죄행위가 종료한 때부터 진행한다.
- ③ 검사가 수 개의 협박 범행을 먼저 기소하고 다시 별개의 협박 범행을 추가로 기소하였는데 이를 병합하여 심리하는 과정에서 전후에 기소된 각각의 범행이 모두 포괄하여 하나의 협박죄를 구성하는 것으로 밝혀진 경우, 법원은 추가 기소된 부분에 대하여 공소기각판결을 하여야 한다.
- ④ 포괄일죄에 있어서는 그 전체 범행의 시기와 동기, 범행방법, 피해자나 상대방, 범행횟수나 피해액의 합계 등을 명시하면 이로써 그 범죄사실은 특정되는 것이다.
- ⑤ 포괄일죄의 관계에 있는 범행일부에 관하여 약식명령이 확정된 경우, 약식명령의 발령시를 기준으로 하여 그 전의 범행에 대하여는 변소의 판결을 하여야 하고, 그 이후의 범행에 대하여서만 일개의 범죄로 처벌하여야 한다.

【문33】 다음 중 옳은 것만 모두 고른 것은? (판례에 의함)

- ㉠ 금고 이상의 형을 받아 그 집행을 종료하거나 면제를 받은 후 3년 내에 다시 금고 이상에 해당하는 죄의 실행의 착수가 있었다면 그 기간이 지나 기수에 이르렀다 하더라도 형법 제35조 소정의 누범이 된다.
- ㉡ 공무원인 의사가 공무소의 명의로 허위진단서를 작성한 경우에는 허위공문서작성죄와 허위진단서작성죄의 상상적 경합이 된다.
- ㉢ 상상적 경합의 관계에 있는 사기죄와 변호사법 위반죄에 대하여 형이 더 무거운 사기죄에 정한 형으로 처벌하기로 하면서도, 필요적 물수·추징에 관한 변호사법의 규정을 적용하는 것은 위법하다.
- ㉣ 형법 제38조(경합범과 처벌례) 제1항 제3호에 의하여 징역형과 벌금형을 병과하는 경우 징역형에만 작량감경을 하고 벌금형에는 작량감경을 하지 아니하였다고 하여 이를 위법하다고 할 수 없다.

- ① ㉠㉡ ② ㉠㉣ ③ ㉡㉣ ④ ㉡㉣ ⑤ ㉢㉣

【문34】 다음 중 옳지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 컴퓨터 프로그램파일은 형법 제243조(음화반포 등)에서 규정하고 있는 문서, 도화, 필름 기타 물건에 해당한다고 할 수 있다.
- ② 헌법재판소의 위헌결정으로 인하여 형법에 관한 법률 또는 법률조항이 소급하여 그 효력을 상실한 경우에는 당해 법조를 적용하여 기소한 피고 사건은 범죄로 되지 아니하는 때에 해당한다.
- ③ 국외에서 국외로 운반중인 히로뽕이 경유지인 국내 공항에서 환적을 위하여 항공사 측에 의하여 일시적으로 지상 반출된 경우, 항정신성의약품의 수입에 해당한다.
- ④ 형법 제344조, 제328조 제1항 소정의 친족간의 범행에 관한 규정이 적용되기 위한 친족관계는 원칙적으로 범행 당시에 존재하여야 하는 것이지만, 인지가 범행 후에 이루어진 경우라고 하더라도 그 소급효에 따라 형성되는 친족관계를 기초로 하여 위 친족상도례의 규정이 적용되어야 한다.
- ⑤ 형법 제2조(국내법)를 적용함에 있어서 공모공동정범의 경우 공모지도 범죄지로 보아야 한다.

【문35】 다음 중 그 기술된 사정만으로 간통을 유서했다고 볼 수 있는 경우는 모두 몇 개인가? (판례에 의함)

- ㉠ 간통죄의 고소 이후 이혼 등 청구의 소가 계속 중에 혼인 당사자인 고소인과 피고소인이 동침한 사실이 있는 경우
- ㉡ 간통행위가 있는 후 고소가 있기 전에 고소인과 피고소인이 법원으로부터 협의상 이혼의 확인을 받은 사실이 있는 경우
- ㉢ 고소인이 간통사실을 부인하는 배우자에게 “용서해 줄 테니 자백하라”고 말하고 배우자는 고소인이 간통에 대해 용서하는 것으로 알고 간통사실을 시인하는 서면을 작성해 준 경우
- ㉣ 피고소인들이 수년간 동거하면서 간통하고 있음을 고소인이 알면서 특별한 의사표시나 행동을 하지 않은 경우
- ㉤ 고소인이 간통 후 피고인에게 한 달 후까지 1,000,000원을 지급하고 고소인의 영업장소 근처에 나타나지 아니하면 피고인의 간통행위를 없었던 것으로 하여 줄 수도 있다고 말하였는데, 피고인이 고소인에게 500,000원을 지급하려 하자 고소인이 이를 거절한 경우

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 0개

【문36】 다음 중 형법상 업무방해죄에 관한 설명으로 옳은 것은? (판례에 의함)

- ① 주주로서 주주총회에서 의결권을 행사하는 것은 형법상 업무방해죄의 보호대상이 되는 업무에 해당하지 않는다.
- ② 법원의 직무집행정지 가처분결정에 의하여 그 직무집행이 정지된 자가 법원의 결정에 반하여 직무를 수행함으로써 업무를 계속 행하는 경우 그 업무가 반사회성을 띠는 경우라고는 할 수 없으므로 업무방해죄에서 말하는 업무에는 해당한다.
- ③ 의료인이나 의료법인이 아닌 자가 의료기관을 개설하여 운영하는 경우 그 의료기관의 운영 업무는 비록 위법한 것이라고 하더라도 업무방해죄의 보호대상이 되는 업무에는 해당하므로, 위계 또는 위력으로 그 업무를 방해하면 업무방해죄가 성립한다.
- ④ 甲이 서류배달업 회사가 고객으로부터 배달을 의뢰받은 서류의 포장 안에 특정종교를 비방하는 내용의 전단을 집어넣어 함께 배달되게 하였더라도, 위 회사의 서류배달업무 자체를 방해한 것은 아니므로 甲에게 업무방해죄가 성립한다고 할 수 없다.
- ⑤ 중중 정기총회를 주재하는 중중 회장의 의사진행업무는 1회성을 갖는 것이므로 그것이 중중 회장으로서의 사회적인 지위에서 계속적으로 행하여 온 중중 업무수행의 일환으로 행하여진 것이라고 하더라도 업무방해죄에 의하여 보호되는 업무에 해당한다고 볼 수 없다.

【문37】 횡령죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은? (판례에 의함)

- ① 소유권이전등기의 명의자는 그 등기가 원인무효이더라도 횡령죄의 주체인 타인의 재물을 보관하는 자에 해당한다.
- ② 불법영득의 의사로써 업무상 보관중인 타인의 금전을 횡령하여 범죄가 성립하였다고 하더라도, 횡령의 범행을 한 자가 물건의 소유자에 대하여 별도의 금전채권을 가지고 있음을 주장하고 이를 자동채권으로 하여 그 대등액에서 횡령액에 관하여 상계의 의사표시를 하였다면, 업무상횡령죄가 성립하지 아니한다.
- ③ 甲이 동업관계에 있는 乙과 사이에 손익분배의 정산이 되지 아니한 상태에서 동업재산의 매각대금을 매수인으로부터 받아 보관 중 임의로 소비하였다면 지분 비율에 관계없이 임의로 소비한 금액 전부에 대해 횡령죄의 죄책을 진다.
- ④ 자기가 점유하는 타인의 재물을 횡령하기 위하여 기망수단을 쓴 경우에는 횡령죄와 사기죄가 성립한다.
- ⑤ 회사 소유 재산을 주주나 대표이사가 제3자의 자금 조달을 위하여 담보로 제공하는 등 사적인 용도로 임의 처분하였더라도 그 처분에 관하여 주주총회나 이사회 결의가 있었다면 횡령죄가 성립하지 않는다.

【문38】 다음 중 옳지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 교사가 학생을 징계 아닌 방법으로 지도하는 경우에도 징계하는 경우와 마찬가지로 교육상의 필요가 있어야 될 뿐만 아니라 특히 학생에게 신체적, 정신적 고통을 가하는 체벌, 비하(卑下)하는 말 등의 언행은 교육상 불가피한 때에만 허용된다.
- ② 쟁의행위에서 추구되는 목적이 여러 가지이고 그 중 일부가 정당하지 못한 경우에는 주된 목적 내지 진정한 목적의 당부에 의하여 그 쟁의목적의 당부를 판단하여야 하나, 부당한 요구사항을 뺏더라도 쟁의행위를 하지 않았을 것이라고 인정되는 경우라고 하여 그 쟁의행위 전체가 정당성을 갖지 못한다고 볼 수는 없다.
- ③ 회사 측이 회사 운영을 부실하게 하여 소수주주들에게 손해를 입게 하였다고 하더라도 그러한 사정만으로 주주총회에 참석한 주주가 강제로 사무실을 뒤져 회계장부를 찾아내는 것이 사회통념상 용인되는 정당행위로 되는 것은 아니다.
- ④ 현행범인 체포행위가 적정한 한계를 벗어나는 행위인가 여부는 정당행위의 일반적 요건을 갖추었는지 여부에 따라 결정되어야 할 것이지 그 행위가 소극적인 방어행위인가 적극적인 공격행위인가에 따라 결정되어야 하는 것은 아니다.
- ⑤ 정리해고나 사업조직의 통폐합, 공기업의 민영화 등 기업의 구조조정이 긴박한 경영상의 필요나 합리적인 이유 없이 불순한 의도로 추진되는 등의 특별한 사정이 없는 경우, 노동조합이 실질적으로 구조조정의 실시를 반대하기 위하여 쟁의행위에 나아간다면, 그 쟁의행위는 목적의 정당성을 인정할 수 없다.

【문39】 다음 중 옳지 않은 것은? (판례에 의함)

- ① 교사자가 피교사자에 대하여 상해를 교사하였는데 피교사자가 이를 넘어 살인을 실행한 경우에, 일반적으로 교사자는 상해죄에 대한 교사범이 되는 것이고, 다만 이 경우 교사자에게 피해자의 사망이라는 결과에 대하여 과실 내지 예견가능성이 있는 때에는 상해치사죄의 교사범으로서의 죄책을 지을 수 있다.
- ② 3인 이상의 범인이 합동절도의 범행을 공모한 후 적어도 2인 이상의 범인이 범행 현장에서 시간적, 장소적으로 협동관계를 이루어 절도의 실행행위를 분담하여 절도 범행을 한 경우, 그 공모에는 참여하였으나 현장에서 절도의 실행행위를 직접 분담하지 아니한 다른 범인도 합동절도의 공동정범이 될 수 있다.
- ③ 중범이 처벌되기 위하여는 정범의 실행의 착수가 있는 경우에만 가능하고 정범이 실행의 착수에 이르지 아니한 예비의 단계에 그친 경우에는 이에 가공하는 행위가 예비의 공동정범이 되는 경우를 제외하고는 이를 중범으로 처벌할 수 없다.
- ④ 방조범에 있어서 정범의 고의는 정범에 의하여 실현되는 범죄의 구체적 내용을 인식할 것을 요하는 것은 아니고 미필적 인식 또는 예견으로 족하다.
- ⑤ 공무원 아닌 자가 관공서에 허위 내용의 증명원을 제출하여 그 내용이 허위인 정을 모르는 담당공무원으로부터 그 증명원 내용과 같은 증명서를 발급받은 경우 공문서위조죄의 간접정범이 된다.

【문40】 공무상비밀표시무효죄에 관한 다음 설명 중 가장 틀린 것은? (판례에 의함)

- ① 가처분의 채무자가 아닌 제3자가 가처분상의 부작위 명령을 위반한 것은 가처분집행 표시의 효용을 해한 행위에 해당하지 아니한다.
- ② 공무원이 직권을 남용하여 위법하게 실시한 봉인 또는 압류 기타 강제처분의 표시임이 명백하여 법률상 당연히무효라고 볼 수 있는 경우에는 그 봉인 등의 표시는 공무상표시무효죄의 객체가 되지 아니하여 이를 손상 또는 은닉하거나 기타 방법으로 그 효용을 해한다 하더라도 공무상표시무효죄가 성립하지 아니한다.
- ③ 공무원이 그 직무에 관하여 실시한 봉인 등의 표시를 손상 또는 은닉 기타의 방법으로 그 효용을 해함에 있어서 그 봉인 등의 표시가 법률상 효력이 없다고 믿은 것은 법규의 해석을 잘못하여 행위의 위법성을 인식하지 못한 것이라고 할 것이므로 그와 같이 믿은 데에 정당한 이유가 없는 이상, 그와 같이 믿었다는 사정만으로는 공무상표시무효죄의 죄책을 면할 수 없다.
- ④ 압류물을 집행관의 승인 없이 임의로 그 관할구역 밖으로 옮긴 경우에는 압류집행의 효용을 해하게 된다고 할 것이므로 공무상비밀표시무효죄가 성립한다.
- ⑤ 집행관이 채무자 겸 소유자의 건물에 대한 점유를 해제하고 이를 채권자에게 인도한 후 채무자의 출입을 봉쇄하기 위하여 출입문을 판자로 막아둔 것을 채무자가 이를 뜯어내고 그 건물에 들어갔다면 집행의 효용을 해하는 것으로서 공무상표시무효죄에 해당한다.