

2025년 6월 21일 시행  
법원 9급 공개경쟁채용 제1.2차시험  
【법원사무직렬】  
〈 2교시 〉

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

응시자 준수 사항

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

공 지 사 항

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

- 아 래 -

1. 정답가안 공개 : 2025. 6. 21.(토)  
[대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 시험자료실]에 게시
2. 이의제기  
기간 : 2025. 6. 23.(월) 12:00 ~ 2025. 6. 25.(수) 17:00  
방법 : [대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 질의응답 / 정답이의제기]에 게시
3. 최종정답 공개 : 2025. 7. 2.(수) 12:00  
[대한민국 법원 시험정보 인터넷 홈페이지 / 시험자료실]에 게시

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

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

- ① 예금계약은 예금자가 예금의 의사를 표시하면서 금융기관에 돈을 제공하고 금융기관이 그 의사에 따라 그 돈을 받아 확인을 하면 그로써 성립한다.
- ② 착오송금의 경우, 즉 송금의뢰인과 수취인 사이에 계좌이체의 원인이 되는 법률관계가 존재하지 않음에도 불구하고, 계좌이체에 의하여 수취인이 계좌이체금액 상당의 예금채권을 취득한 경우에는, 송금의뢰인은 수취인에 대하여 위 금액 상당의 부당이득반환청구권을 가지게 되고, 수취은행에 대하여도 부당이득반환청구권을 취득하게 된다.
- ③ 착오송금의 경우 수취은행이 수취인에 대한 대출채권 등을 자동채권으로 하여 수취인의 계좌에 입금된 금원 상당의 예금채권과 상계하는 것은 신의칙 위반이나 권리남용에 해당한다는 등의 특별한 사정이 없는 한 유효하다.
- ④ 위 ③의 경우 송금의뢰인이 착오송금을 이유로 수취은행에 직접 송금액의 반환을 요청하고 수취인도 송금의뢰인의 착오송금에 의하여 수취인의 계좌에 금원이 입금된 사실을 인정하고 수취은행에 그 반환을 승낙하고 있는 경우, 수취은행이 수취인에 대한 대출채권 등을 자동채권으로 하여 수취인의 계좌에 착오로 입금된 금원 상당의 예금채권과 상계하는 것은, 수취은행이 선의인 상태에서 수취인의 예금채권을 담보로 대출을 하여 그 자동채권을 취득한 것이라거나 그 예금채권이 이미 제3자에 의하여 압류되었다는 등의 특별한 사정이 없는 한 송금의뢰인에 대한 관계에서 신의칙에 반하거나 상계에 관한 권리를 남용하는 것이다.

【문 2】친권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 친권은 부모가 혼인중인 때에는 부모가 공동으로 이를 행사한다. 그러나 부모의 의견이 일치하지 아니하는 경우에는 당사자의 청구에 의하여 가정법원이 이를 정한다.
- ② 자(子)가 자기의 명의로 취득한 재산은 그 특유재산으로 하고 법정대리인인 친권자가 이를 관리한다.
- ③ 가정법원은 부 또는 모가 친권을 남용하여 자녀의 복리를 현저히 해치거나 해칠 우려가 있는 경우에는 자녀, 자녀의 친족, 검사 또는 지방자치단체의 장의 청구에 의하여 그 친권의 상실 또는 일시 정지를 선고할 수 있다.
- ④ 성년이 되어 친권자의 친권에 복종하지 아니하는 자와 친권에 복종하는 미성년자인 자 사이에 이해상반이 되는 경우 미성년자를 위하여 특별대리인을 선임하여야 한다.

【문 3】소멸시효에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 우리 민법상 소유권은 소멸시효가 적용되지 않는다.
- ② 소멸시효는 이에 의하여 직접 이익을 받는 채무자뿐만 아니라 그 채무자에 대한 채권자도 자기의 채권을 보전하기 위하여 필요한 경우에는 이를 원용할 수 있다.
- ③ 채권자대위소송의 제3채무자도 채무자의 채권자에 대한 소멸시효 완성의 항변을 원용할 수 있다.
- ④ 주채무의 소멸시효 완성으로 보증채무가 소멸된 상태에서 보증인이 보증채무를 이행하거나 승인하였다고 하더라도, 특별한 사정이 없는 한 보증인은 주채무의 시효소멸을 이유로 보증채무의 소멸을 주장할 수 있다.

【문 4】채권자대위권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공유물분할청구권은 공유관계에서 수반되는 형성권으로서 그 행사 여부가 공유자의 자유로운 의사에 맡겨져 있으므로 채권자대위권의 목적이 될 수 없다.
- ② 채권자대위권은 채무자의 제3채무자에 대한 권리를 행사하는 것이므로, 제3채무자는 채무자에 대하여 가지는 모든 항변사유로써 채권자에게 대항할 수 있으나, 채권자는 채무자 자신이 주장할 수 있는 사유의 범위 내에서 주장할 수 있을 뿐, 자기와 제3채무자 사이의 독자적인 사정에 기한 사유를 주장할 수는 없다.
- ③ 채무자 소유의 부동산을 시효취득한 채권자의 공동상속인이 채무자에 대한 소유권이전등기청구권을 피보전채권으로 하여 제3채무자를 상대로 채무자의 제3채무자에 대한 소유권이전등기의 말소등기청구권을 대위행사하는 경우, 그 공동상속인은 자신의 지분 범위 내에서만 채무자의 제3채무자에 대한 소유권이전등기의 말소등기청구권을 대위행사할 수 있고, 그 지분을 초과하는 부분에 관하여는 채무자를 대위할 보전의 필요성이 없다.
- ④ 채권자가 대위권을 행사할 당시에 이미 채무자가 그 권리를 재판상 행사하였을 때에는 채권자는 채무자를 대위하여 채무자의 권리를 행사할 수 없다. 그러나 비법인사단인 채무자 명의로 제3채무자를 상대로 한 소가 제기된 경우에도, 사원총회의 결의 없이 총유재산에 관한 소가 제기되었다는 이유로 각하판결을 받고 그 판결이 확정되었다면, 채무자가 스스로 제3채무자에 대한 권리를 행사한 것으로 볼 수 없다.

【문 5】소유권에 기한 물건적청구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법정지상권을 가진 건물소유자로부터 건물을 양수하면서 법정지상권까지 양도받기로 한 자는 채권자대위의 법리에 따라 전 건물소유자 및 대지소유자에 대하여 차례로 지상권의 설정등기 및 이전등기절차이행을 구할 수 있다 할 것이므로 이러한 법정지상권을 취득할 지위에 있는 자에 대하여 대지소유자가 소유권에 기하여 건물철거를 구한은 지상권의 부담을 용인하고 그 설정등기절차를 이행할 의무있는 자가 그 권리자를 상대로 한 청구라 할 것이어서 신의성실의 원칙상 허용될 수 없다.
- ② X 토지에 무효인 근저당권설정등기에 터잡아 근저당권이전의 부기등기를 마친 양수인에 대하여 위 토지의 소유자가 소유권에 기하여 부기등기말소등기청구를 소로 제기하는 것은 적법하다.
- ③ 소유자가 자신의 소유권에 기하여 실체관계에 부합하지 아니하는 등기명의인을 상대로 그 등기말소나 진정명의회복 등을 청구하는 경우에, 소유자가 그 후에 소유권을 상실함으로써 이제 등기말소 등을 청구할 수 없게 되었다면, 이를 위와 같은 청구권의 실현이 객관적으로 불능이 되었다고 파악하여 등기말소 등 의무자에 대하여 그 권리의 이행불능을 이유로 민법 제390조상의 손해배상청구권을 가진다고 할 수 없다.
- ④ 불법점유를 이유로 하여 그 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 인도청구는 부당하다.

【문 6】채권자취소권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주채무자 또는 제3자 소유의 부동산에 관하여 채권자 앞으로 근저당권이 설정되어 있고, 그 부동산의 가액 및 채권최고액이 당해 채무액을 초과하여 채무 전액에 대하여 채권자에게 우선변제권이 확보되어 있다면 그 범위 내에서는 채무자의 재산처분 행위가 채권자를 해하지 않으므로, 채무자가 비록 재산을 처분하는 법률행위를 하더라도 채권자에 대하여 사해행위가 성립하지 않는다. 다만 그 채무액이 부동산의 가액 및 채권최고액을 초과하는 경우에는, 채권자의 채권액 전액에 대하여 채권자취소권이 인정된다.
- ② 채권자취소권 행사의 요건인 채무자의 무자력 여부를 판단함에 있어서 그 대상이 되는 소극재산은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생된 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채무 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 채무가 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채무가 성립된 경우에는 그 채무도 채무자의 소극재산에 포함시켜야 한다.
- ③ 이혼으로 인한 재산분할청구권은 이혼이 성립한 때에 그 법적 효과로서 비로소 발생하는 것일 뿐만 아니라, 협의 또는 심판에 의하여 구체적 내용이 형성되기까지는 그 범위 및 내용이 불명확·불확정하기 때문에 구체적으로 권리가 발생하였다고 할 수 없다. 따라서 협의 또는 심판에 의하여 구체화되지 않은 재산분할청구권은 채무자의 책임재산에 해당하지 않고, 이를 포기하는 행위는 채권자취소권의 대상이 될 수 없다.
- ④ 채무자의 재산이 채무의 전부를 변제하기에 부족한 경우에 채무자가 그의 재산을 어느 특정 채권자에게 대물변제나 담보조로 제공하였다면 특별한 사정이 없는 한 이는 곧 다른 채권자의 이익을 해하는 것으로서 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 되는 것이고, 위와 같이 대물변제나 담보조로 제공된 재산이 채무자의 유일한 재산이 아니라거나 그 가치가 채권액에 미달한다고 하여도 마찬가지이다.

【문 7】부진정연대채무에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 부진정연대채무 관계는 서로 별개의 원인으로 발생한 독립된 채무라 하더라도 동일한 경제적 목적을 가지고 있고 서로 중첩되는 부분에 관하여 일방의 채무가 변제 등으로 소멸할 경우 타방의 채무도 소멸하는 관계에 있으면 성립할 수 있고, 반드시 양 채무의 발생원인, 채무의 액수 등이 서로 동일할 것을 요하지 않는다.
- ② 채무자가 부담하는 채무불이행으로 인한 손해배상채무와 제3자가 부담하는 불법행위로 인한 손해배상채무의 원인이 동일한 사실관계에 기한 경우에는 하나의 동일한 급부에 관하여 수인의 채무자가 각자 독립해서 그 전부를 급부하여야 할 의무를 부담하는 경우로서 부진정연대채무관계에 있다.
- ③ 민법 제426조는 연대채무에 있어서 변제에 관하여 채무자 상호간에 통지의무를 인정하고 있는 바, 부진정연대채무에 있어서도 채무자 상호간에 구상요건으로서 통지에 관한 위 규정이 유추적용된다.
- ④ 부진정연대채무자 중 소액 채무자가 자신의 채무 중 일부를 변제한 경우, 다액 채무자의 채무도 같은 범위에서 소멸한다.

【문 8】법정지상권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민법 제366조의 법정지상권은 저당권 설정 당시부터 저당권의 목적되는 토지 위에 건물이 존재할 경우에 한하여 인정되지만, 토지에 관하여 저당권이 설정될 당시 그 지상에 토지소유자에 의한 건물의 건축이 개시되기 이전이라도 건물이 없는 토지에 관하여 저당권이 설정될 당시 근저당권자가 토지소유자에 의한 건물의 건축에 동의하였다면 법정지상권이 성립될 수 있다.
- ② 공유로 등기된 토지의 소유관계가 구분소유적 공유관계에 있는 경우에는 공유자 중 1인이 소유하고 있는 건물과 그 대지는 다른 공유자와의 내부관계에 있어서는 그 공유자의 단독소유로 되었다 할 것이므로 건물을 소유하고 있는 공유자가 그 건물 또는 토지지분에 대하여 저당권을 설정하였다가 그 후 저당권의 실행으로 소유자가 달라지게 되면 건물 소유자는 그 건물의 소유를 위한 법정지상권을 취득하게 된다.
- ③ 민법 제366조의 법정지상권은 저당권 설정 당시 동일인의 소유에 속하던 토지와 건물이 경매로 인하여 양자의 소유자가 다르게 된 때에 건물의 소유자를 위하여 발생하는 것으로서, 토지에 관하여 저당권이 설정될 당시 토지 소유자에 의하여 그 지상에 건물을 건축 중이었던 경우 그것이 사회관념상 독립된 건물로 볼 수 있는 정도에 이르지 않았다 하더라도 건물의 규모·종류가 외형상 예상할 수 있는 정도까지 건축이 진전되어 있었고, 그 후 경매절차에서 매수인이 매각대금을 다 낸 때까지 최소한의 기둥과 지붕 그리고 주벽이 이루어지는 등 독립된 부동산으로서 건물의 요건을 갖추면 법정지상권이 성립하며, 그 건물이 미등기라 하더라도 법정지상권의 성립에는 아무런 지장이 없는 것이다.
- ④ 동일인 소유의 토지와 그 토지상에 건립되어 있는 건물 중 어느 하나만이 타에 처분되어 토지와 건물의 소유자를 각 달리하게 된 경우에는 관습상의 법정지상권이 성립한다고 할 것이나, 건물 소유자가 토지 소유자와 사이에 건물의 소유를 목적으로 하는 토지 임대차계약을 체결한 경우에는 관습상의 법정지상권을 포기한 것으로 봄이 상당하다.

【문 9】부동산 임대차계약에서 연체차임의 공제에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 임대인에게 임대차보증금이 교부되어 있더라도 임대인은 임대차관계가 계속되고 있는 동안에는 임대차보증금에서 연체차임을 충당할 것인지를 자유로이 선택할 수 있다. 따라서 임대차계약 종료 전에는 공제 등 별도의 의사표시 없이 연체차임이 임대차보증금에서 당연히 공제되는 것은 아니고, 임차인도 임대차보증금의 존재를 이유로 차임의 지급을 거절할 수 없다.
- ② 부동산 임대인이 임차인을 상대로 차임연체로 인한 임대차계약의 해지를 원인으로 임대차목적물인 부동산의 인도 및 연체차임의 지급을 구하는 소송을 제기한 경우, 그 소송비용을 반환할 임대차보증금에서 당연히 공제할 수 있다.
- ③ 임대차 존속 중 차임을 연체하는 경우, 특별한 사정이 없는 한 차임채권의 소멸시효는 임대차 종료 후 목적물 인도 시부터 진행한다.
- ④ 보증금이 수수된 임대차계약에서 차임채권이 양도되었다고 하더라도, 임차인은 임대차계약이 종료되어 목적물을 반환할 때까지 연체한 차임 상당액을 보증금에서 공제할 것을 주장할 수 있다.

【문10】법률행위의 무효와 취소에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 매매계약이 약정된 매매대금의 과다로 말미암아 민법 제 104조에서 정하는 불공정한 법률행위에 해당하여 무효인 경우에도 무효행위의 전환에 관한 민법 제138조가 적용될 수 있다.
- ㄴ. 조건부 법률행위에 있어 조건의 내용 자체가 불법적인 것이어서 무효일 경우 또는 조건을 붙이는 것이 허용되지 아니하는 법률행위에 조건을 붙인 경우 그 조건만을 분리하여 무효로 할 수 있다.
- ㄷ. 채권자와 연대보증인 사이의 연대보증계약이 주채무자의 기망에 의하여 체결되어 적법하게 취소되었으나, 그 보증책임이 금전채무로서 채무의 성격상 가분적이고 연대보증인에게 그 보증한도를 일정 금액으로 하는 보증의사가 있다면, 연대보증인의 연대보증계약의 취소는 그 일정 금액을 초과하는 범위 내에서만 효력이 생긴다.
- ㄹ. 파산자가 상대방과 통정한 허위의 의사표시를 통하여 가 장채권을 보유하고 있다가 파산이 선고된 경우 총파산채권자를 기준으로 하여 파산채권자 모두가 악의로 되지 않는 한 파산관재인은 선의의 제3자라고 할 수밖에 없다.
- ㅁ. 토지거래허가를 받지 아니하여 유동적 무효 상태에 있는 계약이라고 하더라도 일단 거래허가신청을 하여 불허되었다면 특별한 사정이 없는 한 불허가된 때로부터 그 거래계약은 확정적으로 무효로 되었다고 할 것이므로, 토지거래허가 신청이 불허가된 취지가 미비된 요건의 보정을 명하는 데 있고 그러한 흠결된 요건을 보정하는 것이 객관적으로 불가능하지 아니한 경우라도 그 불허가로 인하여 거래계약은 확정적으로 무효가 된다.

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

【문11】계약에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 증여의 의사가 서면으로 표시되지 않은 경우 각 당사자는 원칙적으로 민법 제555조에 따라 증여계약을 해제할 수 있는데, 민법 제555조 소정의 증여의 의사가 표시된 서면의 작성시기에 대하여는 법률상 아무런 제한이 없으므로 증여계약이 성립한 당시에는 서면이 작성되지 않았더라도 그 후 계약이 존속하는 동안 서면을 작성한 때에는 처음부터 서면에 의한 증여로서 당사자가 임의로 이를 해제할 수 없게 된다.
- ② 수급인이 자기의 노력과 출재로 완성한 건물의 소유권은 도급인과 수급인 사이의 특약에 의하여 달리 정하거나 기타 특별한 사정이 없는 한 도급인에게 귀속된다.
- ③ 준소비대차는 기존채무를 소멸하게 하고 신채무를 성립시키는 계약인 점에 있어서는 경계와 동일하지만 경계에 있어서는 기존채무와 신채무 사이에 동일성이 인정되는 반면, 준소비대차에 있어서는 원칙적으로 동일성이 없다는 점에서 서로 다르다.
- ④ 2인으로 구성된 조합에서 한 사람이 탈퇴하면 조합관계는 종료되나 특별한 사정이 없는 한 조합은 해산이나 청산이 되지 않고, 다만 조합원의 합유에 속한 조합재산은 남은 조합원의 단독소유에 속하여 탈퇴 조합원과 남은 조합원 사이에는 탈퇴로 인한 계산을 해야 한다.

【문12】甲은 2000. 1. 1.부터 X 부동산을 소유의 의사로 평온·공연하게 점유하고 있다. 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은? (현재 시점은 2024. 5. 1.이고, 아래 각 지문은 내용이 독립적임)

- ㄱ. X 부동산은 甲의 점유 개시 당시 등기부상 A 소유였으나 2013. 4. 5. 매매를 원인으로 B 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 경우 甲은 A에 대하여 20년의 점유를 통해 취득시효를 완성으로 한 소유권이전등기청구권을 취득한다.
- ㄴ. 위 ㄱ.의 경우 B 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 시기가 2021. 2. 10.이라면 甲은 B에게 취득시효 완성을 원인으로 한 소유권이전등기청구권을 할 수 없으나, 2023. 3. 1. 다시 A가 소유권을 회복한 경우 A에게 시효취득을 주장할 수 있게 된다.
- ㄷ. 만약 甲이 X 부동산을 취득할 당시 소유권 취득의 권원 없음을 알면서 무단으로 점유를 개시한 것이었고, 2003. 10. 18. 사망하여 甲의 단독상속인인 乙이 위 부동산의 점유를 상속에 의해 승계받은 경우라면 특별한 사정이 없는 한 乙은 X 부동산을 시효취득할 수 있다.
- ㄹ. 甲이 X 부동산을 점유하던 중인 2010. 8. 28. C가 위 부동산에 처분금지가처분등기를 하였다면 위 가처분등기는 말소되어야 할 것이 되지만 甲이 아직 취득시효 완성을 이유로 소유권이전등기를 마치지 않은 상태라면 위 가처분등기는 말소되지 않는다.

① ㄱ, ㄴ    ② ㄱ, ㄷ    ③ ㄷ, ㄹ    ④ ㄴ, ㄹ

【문13】등기청구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 부동산 매매계약 체결의 효과로 매수인이 매도인에 대해 갖는 소유권이전등기청구권은 채권적 청구권으로서 기산점으로부터 10년의 소멸시효기간을 갖게 되지만, 매수인이 목적 부동산을 인도받아 점유하고 있는 경우 소멸시효가 진행되지 않는다.
- ② 서류 위조 등의 방법으로 제3자에게 소유권이전등기가 경료된 경우, 소유자는 현재의 등기명의인을 상대로 그 등기의 말소를 청구할 수도 있지만, 이에 갈음하여 진정한 등기명의인을 회복하기 위하여 현재의 등기명의인을 상대로 진정한 명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기를 청구할 수도 있다.
- ③ 위 ②의 경우 진정한 소유자의 말소등기청구권은 소유권에 기한 방해배제청구권인 물권적 청구권의 성질을 갖지만, 진정한 명의회복을 위한 소유권이전등기청구권은 채권적 청구권으로 볼 수 있다.
- ④ 부동산 공유자 중의 한 사람은 공유물에 대한 보존행위로서 그 공유물에 관한 원인무효의 등기 전부의 말소를 구할 수 있음은 물론 공유물에 경료된 원인무효의 등기에 관하여 각 공유자에게 해당 지분별로 진정한 명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기를 이행할 것을 단독으로 청구할 수 있다.

【문14】상속의 승인과 포기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 상속개시 전에 한 포기 약정은 무효이다.
- ② 상속인은 상속개시 있음을 안 날로부터 3월 내에 단순승인이나, 한정승인 또는 포기를 할 수 있고, 이 기간은 제척기간이다.
- ③ 상속의 승인, 포기는 포괄적·무조건적으로 하여야 하고 특정 재산에 대하여 선택적으로 할 수 없다.
- ④ 상속포기의 효력은 피상속인의 사망으로 개시된 상속뿐 아니라, 그 후 피상속인을 피대습자로 하여 개시된 대습상속에까지 미친다.

【문15】불법행위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 일반적으로 채권에 대해서는 배타적 효력이 부인되고 채권자 상호 간 및 채권자와 제3자 사이에 자유경쟁이 허용되므로 제3자에 의하여 채권이 침해되었다는 사실만으로 바로 불법행위가 성립하지는 않는다.
- ② 불법행위로 상해를 입었지만 후유증 등으로 인하여 불법행위 당시에는 전혀 예상할 수 없었던 후발손해가 새로이 발생한 경우라도, 최초 상해 시점에 곧바로 불법행위 손해배상채권이 성립하므로 후발손해에 관한 지연손해금도 최초 상해 시점부터 발생한다.
- ③ 민법 제760조 제3항은 불법행위의 방조자를 공동불법행위자로 보아 방조자에게 공동불법행위의 책임을 지우고 있는데, 민사법의 영역에서는 과실에 의한 방조도 가능하다.
- ④ 타인의 불법행위에 대하여 과실에 의한 방조로서 공동불법행위의 책임을 지우기 위해서는 방조행위와 불법행위에 의한 피해자의 손해 발생 사이에 상당인과관계가 인정되어야 한다.

【문16】채권의 소멸에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 변제비용은 다른 의사표시가 없으면 채권자의 부담으로 한다.
- ② 담보권 실행을 위한 경매에서 배당된 배당금이 담보권자가 가지는 수개의 피담보채권 전부를 소멸시키기에 부족한 경우에는 민법 제476조에 의한 지정변제충당은 허용될 수 없고, 채권자와 채무자 사이에 변제충당에 관한 합의가 있었다고 하여 그 합의에 따른 변제충당도 허용될 수 없으며, 획일적으로 가장 공평타당한 충당방법인 민법 제477조 및 제479조의 규정에 의한 법정 변제충당의 방법에 따라 충당하여야 하는 것이다.
- ③ 중과실의 불법행위로 인한 손해배상채권은 이를 수동채권으로 하여 상계할 수 없다.
- ④ 지급을 금지하는 명령을 받은 제3채무자는 그 후에 취득한 채권에 의한 상계로 그 명령을 신청한 채권자에게 대항하지 못하지만, 지급금지명령 이전에 취득한 채권에 의한 상계로 그 명령을 신청한 채권자에게 언제든지 대항할 수 있다.

【문17】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법인과 이사의 법률관계는 위임 유사의 관계이고, 민법 제689조 제1항에 따르면 위임계약은 각 당사자가 언제든지 해지할 수 있으므로 법인은 원칙적으로 이사의 임기 만료 전에도 언제든지 이사를 해임할 수 있다.
- ② 법인의 정관에 이사의 해임사유에 관한 규정이 있는 경우 이사의 중대한 의무위반 또는 정상적인 사무집행 불능 등의 특별한 사정이 없는 이상 법인은 정관에서 정하지 아니한 사유로 이사를 해임할 수 없다.
- ③ 법인이 정관에서 정한 사유로 이사를 해임하는 경우에도, 위임계약의 기본 원칙에 따라 법인과 이사 사이의 신뢰관계가 더 이상 유지되기 어려울 정도에 이르러야 법인이 비로소 이사를 해임할 수 있다.
- ④ 교회가 법인 아닌 사단으로서 존재하는 이상 그 법률관계를 둘러싼 분쟁을 소송을 통해 해결함에 있어서는 법인 아닌 사단에 관한 민법의 일반 이론에 따라 교회의 실체를 파악하고 교회의 재산 귀속에 대하여 판단하여야 한다.

【문18】무권대리 또는 무권리자의 처분에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 무권리자에 의한 처분행위를 권리자가 추인한 경우, 권리자는 무권리자에 대하여 무권리자가 처분행위로 인하여 얻은 이익의 반환을 청구할 수 없다.
- ② 무권대리행위에 의하여 계약이 체결된 경우, 상대방이 유효한 철회를 하면 무권대리행위는 확정적으로 무효가 되어 그 후에는 본인이 무권대리행위를 추인할 수 없다.
- ③ 권리자가 무권리자의 처분을 추인하면 무권대리에 대해 본인이 추인을 한 경우와 당사자들 사이의 이익상황이 유사하므로, 무권대리의 추인에 관한 민법 제130조, 제133조 등을 무권리자의 추인에 유추 적용할 수 있다. 따라서 권리자가 계약으로 이루어진 무권리자의 처분을 추인하면, 그 계약의 효과는 계약을 체결했을 때에 소급하여 권리자에게 귀속되는 것이 원칙이다.
- ④ 민법 제135조 제1항은 “다른 자의 대리인으로서 계약을 맺은 자가 그 대리권을 증명하지 못하고 또 본인의 추인을 받지 못한 경우에는 그는 상대방의 선택에 따라 계약을 이행할 책임 또는 손해를 배상할 책임이 있다.”라고 규정하고 있다. 위 규정에 따른 무권대리인의 상대방에 대한 책임은 무과실책임으로서 대리권의 흠결에 관하여 대리인에게 과실 등의 귀책사유가 있어야만 인정되는 것이 아니다. 무권대리행위가 제3자의 기망이나 문서위조 등 위법행위로 야기된 경우에도 책임은 부정되지 아니한다.

【문19】동시이행관계에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 매매계약에서 대가적 의미가 있는 매도인의 소유권이전의무와 매수인의 대금지급의무는 다른 약정이 없는 한 동시이행의 관계에 있다. 설령 어느 의무가 선이행의무라고 하더라도 이행기가 지난 때에는 이행기가 지난 후에도 여전히 선이행하기로 약정하는 등의 특별한 사정이 없는 한 그 의무를 포함하여 매도인과 매수인 쌍방의 의무는 동시이행관계에 놓이게 된다.
- ② 금전채권의 채무자가 채권자에게 담보를 제공한 경우, 특별한 사정이 없는 한 채권자의 담보 반환의무와 채무자의 변제의무는 동시이행관계에 있다.
- ③ 당사자가 부담하는 각 채무가 쌍무계약에서 고유의 대가관계에 있는 채무가 아니더라도, 양 채무가 동일한 법률요건으로부터 생겨서 대가적 의미가 있거나 공평의 관점에서 보아 건련적으로 이행시킴이 마땅한 경우에는 동시이행의 항변권을 인정할 수 있다.
- ④ 매매계약이 무효로 되는 때에는 매도인이 악의의 수익자인 경우 특별한 사정이 없는 한 매도인은 반환할 매매대금에 대하여 민법에 따른 법정이자를 붙여 반환하여야 한다. 그리고 이와 같은 법정이자의 지급은 부당이득반환의 성질을 가지는 것이지 반환의무의 이행지체로 인한 손해배상이 아니므로, 매도인의 매매대금 반환의무와 매수인의 소유권이전등기 말소 등기절차 이행의무가 동시이행의 관계에 있는지 여부와는 관계가 없다.

【문20】유치권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 유치권자가 민법 제324조 제2항을 위반하여 유치물 소유자의 승낙 없이 유치물을 임대한 경우 유치물의 소유자는 이를 이유로 민법 제324조 제3항에 의하여 유치권의 소멸을 청구할 수 있다.
- ② 민법 제324조에서 정한 유치권소멸청구는 민법 제324조 제2항을 위반한 임대행위 당시의 소유자가 청구하여야 하고, 그 위반행위 이후에 유치물의 소유권을 취득한 제3자는 특별한 사정이 없는 한 유치권소멸청구를 할 수 없다.
- ③ 하나의 채권을 피담보채권으로 하여 여러 필지의 토지에 대하여 유치권을 취득한 유치권자가 그중 일부 필지의 토지에 대하여 선량한 관리자의 주의의무를 위반하였다면 특별한 사정이 없는 한 위반행위가 있었던 필지의 토지에 대하여만 유치권 소멸청구가 가능하다.
- ④ 부동산 실권리자명의등기에 관한 법률 시행 후 명의신탁자와 명의수탁자가 계약명의신탁약정을 맺고 명의수탁자가 당사자가 되어 명의신탁약정이 있다는 사실을 알지 못하는 소유자와 부동산에 관한 매매계약을 체결한 뒤 수탁자 명의로 소유권이전등기를 마친 경우, 명의신탁자는 명의수탁자에게 매매대금 상당의 부당이득반환청구권을 가질 수 있으나, 이러한 부당이득반환청구권에 기하여 부동산에 관한 유치권을 행사할 수 없다.

【문21】계약금에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민법 제565조의 해약권은 당사자 간에 다른 약정이 없는 경우에 한하여 인정되는 것이고, 만일 당사자가 위 조항의 해약권을 배제하기로 하는 약정을 하였다면 더 이상 그 해제권을 행사할 수 없다.
- ② 계약금 중 일부만 지급된 경우, 수령자는 약정 계약금이 아니라 실제 교부받은 계약금의 배액을 상환하여 매매계약을 해제할 수 있다.
- ③ 유상계약을 체결함에 있어서 계약금이 수수된 경우 계약금은 해약금의 성질을 가지고 있어서, 이를 위약금으로 하기로 하는 특약이 없는 이상 계약이 당사자 일방의 귀책사유로 인하여 해제되었다 하더라도 상대방은 계약불이행으로 입은 실제 손해만을 배상받을 수 있을 뿐 계약금이 위약금으로서 상대방에게 당연히 귀속되는 것은 아니다.
- ④ 국토의 계획 및 이용에 관한 법률에 정한 토지거래계약에 관한 허가구역으로 지정된 구역 안의 토지에 관하여 매매계약이 체결된 후 계약금만 수수한 상태에서 당사자가 토지거래허가신청을 하고 이에 따라 관할관청으로부터 그 허가를 받았다 하더라도, 그러한 사정만으로는 아직 이행의 착수가 있다고 볼 수 없어 매도인으로서 민법 제565조에 의하여 계약금의 배액을 상환하여 매매계약을 해제할 수 있다.

【문22】기한의 정함이 없는 채무에 관한 다음 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 매도인이 매매계약의 목적물 상에 설정되어 있는 담보권 설정등기를 말소해야 할 의무와 매수인의 잔대금 지급의무는 특별한 사정이 없는 한 동시이행관계에 있는 것이고, 쌍방이 그 이행기에 채무를 이행하지 아니하였다면 그 이후 쌍방의 채무는 기한의 정함이 없는 동시이행관계에 있게 된다.
- ㄴ. 기한의 정함이 없는 채무에 정지조건이 있는 경우, 정지조건이 객관적으로 성취되고 그 후에 채권자가 이행을 청구하면 바로 지체책임이 발생하지만, 청구금액이 확정되지 아니하였다면 채무자가 지체책임을 지지 않는다.
- ㄷ. 유류분반환청구권의 행사로 인하여 생기는 원물반환의무 또는 가액반환의무는 이행기한의 정함이 없는 채무이므로, 반환의무자는 그 의무에 대한 이행청구를 받은 때에 비로소 지체책임을 진다.
- ㄹ. 기한의 정함이 없는 채권의 양수인이 채무자를 상대로 이행청구소송을 제기하고 소송 계속 중 채무자에 대한 채권양도통지가 이루어진 경우, 채무자는 채권이 양도된 때부터 이행지체책임을 부담한다.

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

【문23】점유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 타인 소유의 토지 위에 권원 없이 건물을 소유하는 자는 그 자체로써 건물 부지가 된 토지를 점유하고 있는 것이므로 특별한 사정이 없는 한 법률상 원인 없이 타인의 재산으로 인하여 토지의 차임에 상당하는 이익을 얻고 이로 인하여 타인에게 동액 상당의 손해를 주고 있는 것이다.
- ② 민법상 간접점유를 인정하기 위해서는 간접점유자와 직접점유를 하는 자 사이에 점유매개관계가 필요한데 간접점유에서 점유매개관계를 이루는 임대차계약 등이 해지 등의 사유로 종료되더라도 직접점유자가 목적물을 반환하기 전까지는 간접점유자의 직접점유자에 대한 반환청구권이 소멸하지 않는다.
- ③ 상대방으로부터 점유를 위법하게 침탈당한 점유자가 상대방으로부터 점유를 탈환하였을 경우, 이러한 점유자의 점유탈환행위가 민법 제209조 제2항의 자력구제에 해당하지 않는다면, 상대방은 자신의 점유가 침탈당하였음을 이유로 점유자를 상대로 민법 제204조 제1항에 따른 점유의 회수를 청구할 수 있다.
- ④ 계약명의신탁에서 명의신탁자가 명의신탁약정에 따라 부동산을 점유한다면 명의신탁자에게 점유할 다른 권원이 인정되는 등의 특별한 사정이 없는 한 명의신탁자는 소유권 취득의 원인이 되는 법률요건이 없이 그와 같은 사실을 잘 알면서 타인의 부동산을 점유한 것이므로, 자주점유의 추정은 깨어진다.

【문24】물권변동에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법률행위로 인한 부동산의 물권변동은 등기하여야 효력이 발생하는 반면 상속, 공용징수, 판결, 경매 기타 법률의 규정에 의한 부동산에 관한 물권취득은 등기를 요하지 아니한다.
- ② 동일부동산에 관하여 등기명의인을 달리하여 중복된 소유권 보존등기가 경료된 경우에는 먼저 이루어진 소유권보존등기가 원인무효가 되지 아니하는 한 뒤에 경료된 소유권보존등기는 비록 그 부동산의 매수인에 의하여 이루어진 경우에도 1부동산1용지주의를 채택하고 있는 부동산등기법 아래에서는 무효라고 해석함이 상당하다.
- ③ 위 ②의 경우 뒤에 된 소유권보존등기를 근거로 하여 등기부취득 시효의 완성을 주장할 수 없지만, 이에 터잡은 소유권이전등기를 근거로 하여서는 등기부취득시효의 완성을 주장할 수 있다.
- ④ 최종 양수인이 중간생략등기의 합의를 이유로 최초 양도인에게 직접 중간생략등기를 청구하기 위하여는 관계 당사자 전원의 의사합치가 필요하지만, 당사자 사이에 적법한 원인행위가 성립되어 일단 중간생략등기가 이루어진 이상 중간생략등기에 관한 합의가 없었다는 이유만으로는 중간생략등기가 무효라고 할 수는 없다.

【문25】위임에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민법 제684조 제1항은 “수임인은 위임사무의 처리로 인하여 받은 금전 기타의 물건 및 그 수취한 과실을 위임인에게 인도하여야 한다.”라고 규정하고 있는데, 위임계약이 위임인과 수임인의 신임관계를 기초로 하는 것이라는 점 및 수임인은 위임의 본지에 따라 선량한 관리자의 주의로써 위임사무를 처리하여야 하는 것이라는 점 등을 감안하여 볼 때, 위 조항에서 말하는 ‘위임사무의 처리로 인하여 받은 금전 기타의 물건’에는 수임인이 위임사무의 처리와 관련하여 취득한 금전 기타 물건으로서 이를 수임인에게 그대로 보유하게 하는 것이 위임의 신임관계를 해한다고 사회통념상 생각할 수 있는 것도 포함된다.
- ② 수임인이 선관주의의무를 다하여 자기의 이름으로 위임인을 위해 필요한 계약을 체결하였으나 이후 그에 따른 채무를 이행하지도 않고 위임인에 대하여 필요한 보고 등의 조치도 취하지 않으면서 방치하여 두거나 계약 상대방의 소재지에 제대로 대응하지 않아 수임인이 상대방에게 부담하여야 할 채무액이 확대된 경우, 그 확대된 부분이 당연히 민법 제688조 제2항에 따라 ‘수임인이 위임인에게 대신 변제하게 할 수 있는 채무’의 범위에 포함된다고 보기는 어렵다.
- ③ 위임계약에서 보수액에 관하여 약정한 경우에 수임인은 원칙적으로 약정보수액을 전부 청구할 수 있는 것이 원칙이지만, 위임의 경위, 위임업무 처리의 경과와 난이도, 투입한 노력의 정도, 위임인이 업무 처리로 인하여 얻게 되는 구체적 이익, 기타 변론에 나타난 제반 사정을 고려할 때 약정보수액이 부당하게 과다하여 신의성실의 원칙이나 형평의 원칙에 반한다고 볼 만한 특별한 사정이 있는 때에는 예외적으로 상당하다고 인정되는 범위 내의 보수액만을 청구할 수 있다.
- ④ 민법상의 위임계약은 유상계약이든 무상계약이든 당사자 쌍방의 특별한 대인적 신뢰관계를 기초로 하는 위임계약의 본질상 각 당사자는 언제든지 해지할 수 있고, 그로 말미암아 상대방이 손해를 입는 일이 있어도 그것을 배상할 의무를 부담하지 않는 것이 원칙이다. 다만 상대방이 불리한 시기에 해지한 때에는 해지가 부득이한 사유에 의한 것이 아닌 한 그로 인한 손해를 배상하여야 하고, 이때 배상의 범위는 위임이 해지되었다는 사실로부터 생기는 손해이다.

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

- ① 보조참가인이 피참가인을 보조하여 공동으로 소송을 수행하였으나 피참가인이 소송에서 패소한 경우에는 형평의 원칙상 보조참가인이 피참가인에게 패소판결이 부당하다고 주장할 수 없도록 구속력을 미치게 하는 이른바 참가적 효력이 인정되는데, 전소가 확정판결이 아닌 화해권고결정에 의하여 종료된 경우에도 참가적 효력은 인정된다.
- ② 대립하는 당사자구조를 갖지 못한 결정절차에 있어서는 보조참가를 할 수 없다.
- ③ 소송에서 보조참가인으로 참가하여 상대방의 주장을 적극적으로 다투고 자신의 권리를 주장하면서 권리 위에 잠자는 것이 아님을 표명한 경우에는 소멸시효 중단사유로서의 재판상 청구로 볼 수 있다.
- ④ 피참가인은 보조참가인이 제기한 상소를 포기 또는 취하할 수 있다.

【문 2】선정당사자에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 판례는 임차인들이甲을 임대차계약상의 임대인이라고 주장하면서甲에게 그 각 보증금의 반환을 청구하는 경우, 그 사건의 쟁점은甲이 임대차계약상의 임대인으로서 계약당사자인지 여부에 있으므로, 그 임차인들은 공동의 이해관계가 있어 선정당사자를 선정할 수 있다고 한다.
- ② 공동의 이해관계가 없는 자가 선정당사자로 선정되어 청구를 인낙한 경우, 선정자가 스스로 선정행위를 하였더라도 위 선정당사자 자격의 흠은 민사소송법 제451조 제1항 제3호(대리권의 흠)의 재심사유에 해당한다.
- ③ 선정당사자가 받은 판결은 선정자에 대해서도 그 효력이 미친다. 선정당사자가 이행판결을 받았으면 이에 의하여 선정자를 위해 또는 선정자에 대해 강제집행을 할 수 있다. 집행을 위하여 선정자와의 관계에서는 승계집행문이 필요하다.
- ④ 선정당사자는 공동의 이해관계를 가진 여러 사람 중에서 선정되어야 하므로, 선정당사자 본인에 대한 부분의 소가 취하되거나 판결이 확정되는 등으로 공동의 이해관계가 소멸하는 경우에는 선정당사자는 그 자격을 당연히 상실한다.

【문 3】당사자에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 이행의 소에서는 자기에게 이행청구권이 있다고 주장하는 사람이 원고적격을 가지며 그로부터 이행의무자로 주장된 사람이 피고적격을 가지므로, 등기의무자(등기명의인이거나 그 포괄승계인)가 아닌 자나 등기에 관한 이해관계 있는 제3자가 아닌 자를 상대로 한 등기의 말소절차이행을 구하는 소도 부적법한 소라고 할 수는 없다.
- ② 채권에 대한 압류 및 추심명령이 있으면 제3채무자에 대한 이행의 소는 추심채권자만이 제기할 수 있고 채무자는 피압류 채권에 대한 이행소송을 제기할 당사자적격을 상실한다.
- ③ 사해행위취소의 소에 있어서는 채무자에게 피고적격이 있고 수익자 또는 전득자에게는 피고적격이 없다.
- ④ 채권자대위소송에 있어서 대위에 의하여 보전될 채권자의 채무자에 대한 권리가 인정되지 아니할 경우 채권자는 채무자의 제3채무자에 대한 권리를 행사할 수 없으므로 그 대위소송은 청구를 기각하여야 한다.

【문 4】기일의 해태에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 변론기일에 일단 출석하였다가 변론함이 없이 임의로 퇴장하거나 소란행위 등으로 퇴정명령을 받아 퇴정 당한 경우 기일의 해태에 해당한다.
- ② 불출석 당사자가 준비서면에 서증의 사본을 첨부하였는데 그 준비서면이 진술간주되었다면 그 사본에 의하여 서증도 제출된 것으로 간주된다.
- ③ 일단 제1심에서 자백간주가 있었다고 하더라도 당해 심급에서는 물론 항소심에서 변론종결 시까지 이를 다투었다면 자백간주는 할 수 없다.
- ④ 양쪽 당사자가 2회 기일 해태 후 1월 이내에 기일지정신청이 없거나 그 기일지정신청에 의하여 정해진 변론기일에 양쪽 당사자가 불출석하면 소를 취하한 것으로 본다.

【문 5】기판력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 기판력의 객관적 범위는 그 판결의 주문에 포함된 것 즉, 소송물로 주장된 법률관계의 존부에 관한 판단의 결론 그 자체에만 미치는 것이고 판결이유에 설시된 그 전제가 되는 법률관계의 존부까지 미치는 것은 아니다.
- ② 확정판결은 당사자, 변론을 종결한 뒤의 승계인 또는 그를 위하여 청구의 목적물을 소지한 사람에 대하여 효력이 미친다.
- ③ 확정판결의 기판력은 전소의 변론종결 전에 당사자가 주장하였거나 주장할 수 있었던 모든 공격방어방법에 미친다.
- ④ 변론종결 후에 새로 발생한 사유가 있어 전소 판결과 모순되는 사정 변경이 있는 경우라 하더라도, 기판력의 효력은 여전히 유지된다.

【문 6】중복제소 금지에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 전소와 후소의 판별기준은 소송계속 발생 시기의 선후, 즉 소장이 피고에게 송달된 때의 선후에 의한다.
- ② 채권자대위권에 기하여 채권자가 소를 제기한 경우, 대위소송이 제기된 후 채무자가 같은 내용의 별소를 제기하는 것은 채무자가 대위소송이 제기된 사실을 알았는지 여부를 불문하고 중복소송으로서 금지된다.
- ③ 채권자취소권의 요건을 갖춘 각 채권자가 동시 또는 이시에 채권자취소 및 원상회복 소송을 제기한 경우 이들 소송은 중복제소에 해당한다.
- ④ 전소의 소송요건에 흠이 있어 부적법하더라도, 후소의 변론종결시까지 전소가 취하·각하 등에 의하여 그 계속이 소멸되지 않는 한, 후소는 중복제소에 해당되어 부적법하다.

【문 7】소송의 이송에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 소송당사자에게 관할위반을 이유로 하는 이송신청권이 있는 것은 아니므로, 법원이 당사자의 신청에 따른 직권발동으로 이송결정을 한 경우에는 즉시항고가 허용되지 않는다.
- ② 소송을 이송받은 법원은 사건을 다시 다른 법원에 이송하지 못하므로, 이송결정이 확정된 이상 원칙적으로 전속관할을 위배하여 이송한 경우에도 이송결정의 기속력이 미친다.
- ③ 지방법원 합의부는 소송에 대하여 관할권이 없는 경우라도 상당하다고 인정하면 직권으로 소송의 전부 또는 일부를 스스로 심리·재판할 수 있다.
- ④ 지방법원 단독판사는 소송에 대하여 관할권이 있는 경우라도 소송의 전부 또는 일부를 같은 지방법원 합의부에 이송할 수 있다.



【문 8】반소 및 청구의 변경에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 반소를 취하할 때에도 원고의 동의가 필요하나, 본소가 취하된 때에는 원고의 동의 없이 반소를 취하할 수 있다.
- ② 2회에 걸쳐 상고심으로부터 환송된 후 항소심 변론종결 당시에 청구를 변경하려는 것은 소송절차를 현저히 지연시키는 경우에 해당하여 청구변경을 허용하지 아니하였다 하여도 위법이라 할 수 없다.
- ③ 반소의 제기는 종국판결 확정 전까지 언제든지 가능하나, 상소심에서의 반소 제기는 상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없거나 상대방의 동의를 받은 경우에만 가능하다.
- ④ 청구취지의 변경은 서면으로 신청하여야 하나, 청구원인의 변경은 반드시 서면에 의할 필요가 없고 말로 변경해도 된다.

【문 9】소송고지에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고지자가 후일의 소송에서 주장할 수 없는 것은 전소 확정판결의 결론의 기초가 된 사실상, 법률상의 판단에 반하는 것으로서 피고지자가 보조참가를 하여 상대방에 대하여 고지자와 공동이익으로 주장하거나 다룰 수 있었던 사항에 한한다.
- ② 소송고지의 요건이 갖추어진 경우에 소송고지서에 고지자가 피고지자에 대하여 채무의 이행을 청구하는 의사가 표명되어 있으면 민법 제174조에 정한 시효중단사유로서의 최고의 효력이 인정된다. 소송고지에 의한 최고의 경우에는 피고지자에게 소송고지서가 송달된 때에 시효중단의 효력이 발생한다.
- ③ 민법 제174조의 최고는 6월내에 재판상의 청구 등을 하지 아니하면 시효중단의 효력이 없다. 소송고지로 최고의 효력이 인정되는 경우 당해 소송이 계속 중인 동안은 최고에 의하여 권리를 행사하고 있는 상태가 지속되는 것으로 보아 민법 제174조에 규정된 6월의 기간은 당해 소송이 종료된 때로부터 기산되는 것으로 해석하여야 한다.
- ④ 소송고지서는 피고지자만이 아니고 상대방 당사자에 대하여도 송달하여야 한다.

【문 10】청구의 객관적 병합에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 예비적 병합의 경우 주위적 청구 기각·예비적 청구 인용의 1심 판결에 대하여 피고만이 항소한 경우 불복하지 아니한 주위적 청구도 항소심으로 이심되어 항소심의 심판대상이 된다.
- ② 수개의 청구가 제1심에서 선택적으로 병합되고 그중 어느 하나의 청구에 대한 인용판결이 선고되어 피고가 항소를 제기한 때에는 제1심이 판단하지 아니한 나머지 청구까지도 항소심으로 이심되어 항소심의 심판 범위가 된다.
- ③ 수개의 청구가 제1심에서 선택적으로 병합되고 그중 어느 하나의 청구에 대한 인용판결이 선고되어 피고가 항소를 제기한 경우 항소심이 원고의 청구를 인용할 경우에는 선택적으로 병합된 수개의 청구 중 어느 하나를 임의로 선택하여 심판할 수 있다.
- ④ 예비적 병합에서 주위적 청구를 배척하면서 예비적 청구에 대하여 판단하지 아니하는 판결을 한 경우에는 그 판결에 대한 상소가 제기되면 판단이 누락된 예비적 청구 부분도 상소심으로 이심이 되고 그 부분이 재판의 누락에 해당하여 원심에 계속 중이라고 볼 것은 아니다.

【문 11】변론준비기일에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 변론준비기일과 변론기일은 밀접하게 연관된 일련의 관계에 있으므로 변론준비기일에서 양쪽 당사자 불출석의 효과는 변론기일에 승계된다.
- ② 재판장은 변론의 준비를 위하여 필요하다고 인정하면 증거결정을 할 수 있고, 변론이 효율적이고 집중적으로 실시될 수 있도록 하기 위한 목적 달성에 필요한 범위 안에서 증거조사를 할 수 있다.
- ③ 당사자는 재판장의 허가를 얻어 변론준비기일에 제3자와 함께 출석할 수 있다.
- ④ 재판장은 특별한 사정이 있는 때에는 변론기일을 연 뒤에도 사건을 변론준비절차에 부칠 수 있다.

【문 12】당사자신문에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 당사자본인신문의 결과 중에 당사자의 진술로서 상대방의 주장과 일치되는 부분이 나왔다면 그것은 재판상 자백이 된다.
- ② 당사자 본인이 정당한 사유없이 출석하지 아니하는 때에는 당사자를 구인할 수 있다.
- ③ 당사자본인으로 신문해야 함에도 증인으로 신문하였다 하더라도 상대방이 이를 지체 없이 이의하지 아니하면 이의권 포기·상실로 인하여 그 하자가 치유된다.
- ④ 소송제한능력자는 당사자신문의 대상이 되지 않는다.

【문 13】합의관할에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 당사자는 합의로 1심 관할법원을 정할 수 있는데, 이 합의는 소송법상의 합의이며 반드시 서면에 의하여야 한다.
- ② 관할의 합의가 있으면 그로써 관할이 변경되는 효과가 생기지만 전속적 합의관할을 정한 경우에도 그 성질은 임의관할이므로 변론관할이 생길 여지가 있다.
- ③ 관할합의의 효력은 특정승계인에게도 미칠 수 있다.
- ④ 특정한 법원의 전속관할로 정하여진 소라고 하더라도 합의관할 규정은 적용가능하다.

【문 14】판결의 경정에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 판결의 경정은 법원이 직권으로 또는 당사자의 신청에 따라 결정으로 할 수 있다.
- ② 판결의 경정은 법원의 과실로 인하여 오류가 생긴 경우에 할 수 있으므로, 당사자의 청구에 잘못이 있어 오류가 생긴 경우에는 경정할 수 없다.
- ③ 경정결정에 대하여 즉시항고를 할 수 있으나, 판결에 대하여 적법한 항소가 있는 때에는 즉시항고를 할 수 없다.
- ④ 판결경정결정은 원칙적으로 해당 판결을 한 법원이 한다.

【문 15】소송대리인에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 같은 당사자에 대하여 여러 소송대리인이 있는 때에는 원칙적으로 소송대리인 각자가 당사자를 대리한다.
- ② 소송목적의 값이 소제기 당시 1억 원 이하의 단독판사가 심리·재판하는 사건에서 법원의 허가를 받은 당사자의 배우자는 소송대리인이 될 수 있다.
- ③ 변호사 아닌 사람은 경매신청인을 대리할 자격이 없다.
- ④ 소송대리인의 권한은 서면으로 증명하여야 한다.

【문16】공동소송에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 합유물에 관하여 마쳐진 원인무효의 소유권이전등기의 말소를 구하는 소송은 합유물에 관한 보존행위로서 합유자 각자가 할 수 있다.
- ② 공유물분할청구의 소는 분할을 청구하는 공유자가 원고가 되어 다른 공유자 전부를 공동피고로 하여야 하는 고유필수적 공동소송이다.
- ③ 부진정연대채무의 관계에 있는 채무자들을 공동피고로 하여 이행의 소가 제기된 경우 공동피고에 대한 각 청구는 법률상 양립할 수 없으므로, 상소하지 않은 공동소송인에 대하여 상소로 인한 확정차단의 효력이 미친다.
- ④ 고유필수적 공동소송의 경우 공동소송인 전원에 대한 하나의 종국판결을 선고하여야 하고, 공동소송인 일부에 대해서만 판결하거나 남은 공동소송인에 대해 추가판결을 하는 것은 허용되지 않는다.

【문17】민사소송법상 소의 취하와 그 효력에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 원고는 판결이 확정된 이후에도 소를 취하할 수 있다.
- ② 피고가 본안에 관하여 변론을 한 뒤에도 원고는 피고의 동의 없이 소를 취하할 수 있다.
- ③ 소가 취하된 부분에 대하여도 그 소송은 처음부터 계속된 것으로 본다.
- ④ 본안에 대한 종국판결이 있는 뒤에 소를 취하한 사람은 같은 소를 다시 제기하지 못한다.

【문18】증거능력과 증거력에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 사문서에 대하여 그 진정성립을 다투는 경우 그 진정성립을 다투는 자에게 증명책임이 있다.
- ② 사문서의 진정성립에 대한 증명 방법에 관하여 특별한 제한이 없으나, 그 사문서의 작성명의인이 아닌 제3자의 증언으로는 진정성립을 증명할 수 없다.
- ③ 상대방이 서증의 진정성립에 관한 제출자의 주장을 인정한 경우, 이는 보조사실에 대한 자백에 불과하므로 법원은 그 자백에 구속되지 않고 자유심증으로 성립의 진정 여부를 판단한다.
- ④ 작성명의인의 날인만 되어 있고 그 내용이 백지로 된 문서를 교부받아 후일 그 백지부분을 작성명의인이 아닌 자가 보충한 문서의 경우, 문서제출자는 그 기재내용이 작성명의인으로 부터 위임받은 정당한 권원에 의한 것이라는 사실까지 증명할 책임이 있고, 이는 그 문서가 처분문서라고 하여 달라지지 않는다.

【문19】송달에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 송달은 특별한 규정이 없으면 송달받을 사람에게 서류의 등본 또는 부분을 교부하여야 한다.
- ② 소송무능력자에게 할 송달은 그의 법정대리인에게 한다.
- ③ 송달에 관한 사무는 법원사무관 등이 처리한다.
- ④ 여러 사람이 공동으로 대리권을 행사하는 경우의 송달은 이들 모두에게 하여야 한다.

【문20】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 불상소의 합의는 변론 중에 구술로 그 취지를 진술함으로써 할 수 있다.
- ② 당사자의 일방만이 항소를 하지 아니하기로 약정하는 합의는 공평에 어긋나 불항소 합의로서의 효력이 없다.
- ③ 항소권의 포기는 항소를 하기 이전에는 제1심 법원에, 항소를 한 뒤에는 소송기록이 있는 법원에 서면으로 하여야 한다.
- ④ 항소포기의 의사를 표시하는 서면이 법원에 제출되기 전에 그 약정을 해제하기로 다시 합의하고 항소를 제기하였다면 그 합의 해제의 효력에 따라 위 항소는 적법하다.

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

- ① 원고의 청구를 기각하여야 할 것인데도 원고의 소가 부적법하다고 각하한 제1심판결에 대하여 원고만이 항소한 경우 불이익변경금지의 원칙상 원고에게 더 불리한 청구기각의 판결을 선고할 수는 없으므로 원고의 항소를 기각할 수밖에 없다.
- ② 독립당사자참가소송의 항소심에서 세 당사자 사이의 결론의 합일확정을 위하여 필요한 경우에는 그 한도 내에서 항소 또는 부대항소를 제기한 바 없는 당사자에게 결과적으로 제1심판결보다 유리한 내용으로 판결이 변경되는 것도 배제할 수는 없다.
- ③ 동시이행의 판결에 있어서는 피고의 반대급부이행청구에 관하여 기판력이 생기지 아니하므로 반대급부의 내용이 원고에게 불리하게 변경된 경우 불이익변경금지 원칙에 반한다고 할 수 없다.
- ④ 원고가 청구한 채권의 발생을 인정한 후 피고가 한 상계항변을 받아들여 원고의 청구를 기각한 제1심판결에 대하여 원고만이 항소한 경우, 항소심이 원고가 청구한 채권의 발생이 인정되지 않는다는 이유로 원고의 청구를 기각하는 것은 불이익변경금지의 원칙에 반한다.

【문22】상소의 이익에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 원고의 청구에 대해 피고가 청구기각을 구하였으나 법원이 소 각하 판결을 한 경우 피고가 청구기각을 구하면서 제기하는 항소는 상소이익이 인정되지 않는다.
- ② 원고의 소구채권 그 자체를 부정하여 원고의 청구를 기각한 판결과 소구채권의 존재를 인정하면서도 상계항변을 받아들인 결과 원고의 청구를 기각한 판결은 기판력의 범위를 서로 달리 하고, 후자의 판결에 대하여 피고는 상소의 이익이 있다.
- ③ 가분채권에 대한 이행청구의 소를 제기하면서 그것이 나머지 부분을 유보하고 일부만 청구하는 것이라는 취지를 명시하지 않은 경우, 일부 청구에 관하여 전부 승소한 채권자는 나머지 부분에 관하여 청구를 확장하기 위하여 항소할 수 있다.
- ④ 원고가 재산상 손해(소극적 손해)에 대하여는 형식상 전부 승소하였으나 위자료에 대하여는 일부 패소하였고, 이에 대하여 원고가 원고 패소부분에 불복하는 형식으로 항소를 제기한 경우 항소심에서 위자료는 물론이고 재산상 손해(소극적 손해)에 관하여도 청구를 확장할 수 있다.

【문23】소송구조에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 신청인의 자금능력과 관련하여 신청인이 얻고 있는 수입은 물론이고 보유하고 있는 자산도 그의 자금능력을 판단하는 유력한 자료가 된다.
- ② 무자력 요건과 관련하여, 법인 그 밖의 단체의 경우는 소송비용을 지출함에 따라 그 목적사업의 수행이 저해되는 경우를 의미한다.
- ③ ‘패소할 것이 분명하지 않다’는 요건에 대하여, 소송구조 신청인이 승소 가능성을 적극적으로 진술하고 소명하여야 하는 것은 아니고, 법원이 당시까지의 재판절차에서 나온 자료를 기초로 패소할 것이 분명하다고 판단할 수 있는 경우가 아니라면 그 요건은 구비되었다고 보아야 한다.
- ④ 무자력 요건과 관련하여, 자연인의 경우 국민기초생활보장법에 의한 수급권자로 한정된다.

【문24】제척·기피에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 본안사건의 재판장에 대한 기피신청사건의 재판에 관여한 법관이 그 본안사건에 관여하는 경우 이는 제척사유인 전심관여에 해당한다.
- ② 재심대상 재판에 관여한 법관이 당해 재심사건의 재판에 관여하는 경우 이는 제척사유인 전심관여에 해당하지 아니한다.
- ③ 기피하는 이유와 소명방법은 신청한 날부터 3일 이내에 서면으로 제출하여야 한다. 다만, 기피의 원인이 되는 사유가 당해 법원의 사건기록상 명백한 사항, 즉 법원에 현저한 사실을 내용으로 하는 경우에는 기피신청인은 그 사실을 달리 소명할 필요가 없다.
- ④ 당사자가 법관을 기피할 이유가 있다는 것을 알면서도 본안에 관하여 변론하거나 변론준비기일에서 진술을 한 경우에는 기피신청을 하지 못한다.

【문25】사망자를 당사자로 한 소송에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 사망자를 피고로 하는 소제기는 부적법한 것으로서 그와 같은 상태에서 제1심판결이 선고되었다 할지라도 판결은 당연히 무효이며, 판결에 대한 사망자인 피고의 상속인들에 의한 항소나 수계신청은 부적법하다.
- ② 소송계속 중 일방 당사자의 사망을 간과하고 변론이 종결되어 판결이 선고된 경우 그 판결이 당연무효라 할 수는 없고, 그 판결은 상소 또는 재심에 의하여 취소를 구할 수 있을 뿐이다.
- ③ 당사자가 소송대리인에게 소송위임을 한 다음 소제기 전에 사망하였는데 소송대리인이 이를 모르고 사망한 당사자를 원고로 표시하여 소를 제기하였다면 소의 제기는 부적법하다.
- ④ 변론종결 뒤에 당사자가 사망한 경우에는 판결을 선고할 수 있다.

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

- ① 약사가 아닌 자가 개설한 약국이 마치 약사법에 의하여 적법하게 개설된 요양기관인 것처럼 국민건강보험공단에 요양급여비용의 지급을 청구하는 것은 국민건강보험공단으로 하여금 요양급여비용 지급에 관한 의사결정에 착오를 일으키게 하는 것으로서 사기죄의 기망행위에 해당하고, 이러한 기망행위에 의하여 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용을 지급받을 경우에는 사기죄가 성립하며, 설령 그 약국의 개설 명의인인 약사가 직접 의약품을 조제·판매하고 환자들을 상대로 복약지도를 하였다 하여 달리 볼 것은 아니다.
- ② 사기죄에 있어서 그 대가가 일부 지급된 경우 편취액은 피해자로부터 교부된 재물의 가치로부터 그 대가를 공제한 차액이다.
- ③ 거래의 상대방이 일정한 사정에 관한 고지를 받았더라면 거래를 하지 않았을 것이라는 관계가 인정되는 경우에는, 그 거래로 재물을 받는 자에게 신의성실의 원칙상 사전에 상대방에게 그와 같은 사정을 고지할 의무가 있다. 그런데도 이를 고지하지 않은 것은 고지할 사실을 묵비함으로써 상대방을 기망한 것이 되어 사기죄를 구성한다.
- ④ 재물편취를 내용으로 하는 사기죄에서는 기망으로 인한 재물 교부가 있으면 그 자체로써 피해자의 재산침해가 되어 이로써 곧 사기죄가 성립하고, 상당한 대가가 지급되었다거나 피해자의 전체 재산상에 손해가 없더라도 사기죄의 성립에는 영향이 없다.

【문 2】증거위조죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법 제155조 제1항의 증거위조죄에서 말하는 ‘증거’란 타인의 형사사건 또는 징계사건에 관하여 수사기관이나 법원 또는 징계기관이 국가의 형벌권 또는 징계권의 유무를 확인하는 데 관계있다고 인정되는 일체의 자료를 뜻한다. 따라서 범죄 또는 징계사유의 성립 여부에 관한 것뿐만 아니라 형 또는 징계의 경중에 관계있는 정상을 인정하는 데 도움이 될 자료까지도 본조가 규정한 증거에 포함된다.
- ② 참고인이 타인의 형사사건 등에 관하여 제3자와 대화를 하면서 허위로 진술하고 위와 같은 허위 진술이 담긴 대화 내용을 녹음한 녹음파일 또는 이를 녹취한 녹취록을 만들어 수사기관 등에 제출하는 것은, 참고인이 타인의 형사사건 등에 관하여 수사기관에 허위의 진술을 하거나 이와 다를 바 없는 것으로서 허위의 사실확인서나 진술서를 작성하여 수사기관 등에 제출하는 것과는 달리, 증거위조죄를 구성한다.
- ③ 증거위조죄에서의 ‘위조’란 문서에 관한 죄에 있어서의 위조 개념과는 달리 새로운 증거의 창조를 의미하는 것이므로 존재하지 아니한 증거를 이전부터 존재하고 있는 것처럼 작성하는 행위도 증거위조죄에 해당하지만, 증거가 문서의 형식을 갖는 경우 그 문서가 작성권한이 없는 사람의 명의라면 증거위조죄에 있어서의 증거에 해당하지 않으므로 증거위조죄가 성립하지 않는다.
- ④ 자기의 형사 사건에 관한 증거를 인멸하기 위하여 타인을 교사하여 죄를 범하게 한 자에 대하여는 증거인멸교사죄가 성립한다.

【문 3】다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 형법 제10조 제1항, 제2항에 규정된 심신장애의 유무 및 정도에 관하여 법원은 이를 독자적으로 판단할 수 없고 반드시 전문가의 감정을 거쳐 전문감정인의 의견에 따라야 한다.
- ② 형법 제16조에 자기가 행한 행위가 법령에 의하여 죄가 되지 아니한 것으로 오인한 행위는 그 오인에 정당한 이유가 있는 때에 한하여 벌하지 아니한다고 규정하고 있는 것은 단순한 법률의 부지를 말하는 것이 아니고, 일반적으로 범죄가 되는 경우이지만 자기의 특수한 경우에는 법령에 의하여 허용된 행위로서 죄가 되지 아니한다고 그릇 인식하고, 그와 같이 그릇 인식함에 정당한 이유가 있는 경우에는 벌하지 않는다는 취지이다.
- ③ 심신장애로 인하여 사물을 변별할 능력이 없거나 의사를 결정할 능력이 없는 자의 행위는 벌하지 아니하고, 심신장애로 인하여 사물변별능력 또는 의사결정능력이 미약한 자의 행위는 형을 감경하여야 한다.
- ④ 형법에 규정하고 있지 않은 책임조각사유를 인정할 수는 없으므로, 사용자가 모든 성의와 노력을 다했어도 임금의 체불이나 미불을 방지할 수 없었다는 것이 사회통념상 긍정할 정도가 되어 사용자에게 더 이상의 적법행위를 기대할 수 없거나, 사용자가 퇴직금 지급을 위하여 최선의 노력을 다했으나 경영부진으로 인한 자금사정 등으로 도저히 지급기일 내에 퇴직금을 지급할 수 없었다는 등의 불가피한 사정이 인정되더라도 근로기준법위반죄의 책임조각사유는 될 수 없다.

【문 4】위계에 의한 공무집행방해죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민사소송을 제기함에 있어 피고의 주소를 허위로 기재하여 법원공무원으로 하여금 변론기일 소환장 등을 허위주소로 송달케 하였다면, 그러한 행위로 인하여 법원공무원의 구체적이고 현실적인 직무집행이 방해되었다고 볼 수 있으므로, 위계에 의한 공무집행방해죄가 성립한다.
- ② 범죄행위가 법원경매업무를 담당하는 집행관의 구체적인 직무집행을 저지하거나 현실적으로 곤란하게 하는 데까지는 이르지 않고 입찰의 공정을 해하는 정도의 행위라면 형법 제315조의 경매·입찰방해죄에만 해당될 뿐, 형법 제137조의 위계에 의한 공무집행방해죄에는 해당되지 않는다.
- ③ 피고인의 변호인 접견교통권 행사가 한계를 일탈한 규율위반행위에 해당하더라도 그 행위가 위계공무집행방해죄의 ‘위계’에 해당하려면 행위자가 상대방에게 오인, 착각, 부지를 일으키게 하여 그 오인, 착각, 부지를 이용함으로써 상대방이 이에 따라 그릇된 행위나 처분을 하여야만 한다. 만약 그러한 행위가 구체적인 직무집행을 저지하거나 현실적으로 곤란하게 하는 데까지는 이르지 않은 경우에는 위계에 의한 공무집행방해죄로 처벌할 수 없다.
- ④ 피의자 등이 수사기관에 대하여 허위사실을 진술하거나 피의 사실 인정에 필요한 증거를 감추고 허위의 증거를 제출하였다고 하더라도, 수사기관이 충분한 수사를 하지 아니한 채 이와 같은 허위의 진술과 증거만으로 증거의 수집·조사를 마쳤다면, 이는 수사기관의 불충분한 수사에 의한 것으로서 피의자 등의 위계에 의하여 수사가 방해되었다고 볼 수 없어 위계에 의한 공무집행방해죄가 성립된다고 할 수 없다.

【문 5】소송사기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 소송사기는 법원을 속여 자기에 유리한 판결을 얻음으로써 상대방의 재물 또는 재산상 이익을 취득하는 범죄로서, 이를 쉽사리 유죄로 인정하게 되면 누구든지 자기에 유리한 주장을 하고 소송을 통하여 권리구제를 받을 수 있는 민사재판 제도의 위축을 가져올 수밖에 없다.
- ② 피고인이 그 범행을 인정한 경우 외에는 소송절차나 조정절차에서 행한 주장이 사실과 다름이 객관적으로 명백하고 피고인이 그 주장이 명백히 거짓인 것을 인식하였거나 증거를 조작하려고 하였음이 인정되는 때와 같이 범죄가 성립하는 것이 명백한 경우가 아니면 이를 유죄로 인정하여서는 안 된다.
- ③ 소송당사자들은 조정절차를 통해 원만한 타협점을 찾는 과정에서 자신에게 유리한 결과를 얻기 위하여 노력하고, 그 과정에서 다소간의 허위나 과장이 섞인 언행을 하는 경우도 있다. 이러한 언행이 일반 거래관행과 신의칙에 비추어 허용될 수 있는 범위 내라고 하더라도 사기죄에서 말하는 기망행위에 해당한다고 볼 수 있다.
- ④ 조정에 따른 이행의무를 부담하는 피고가 조정성립 이후 청구원인에 관한 주된 조정채무를 제때 이행하지 않았다는 사실만으로 원고에게 신의칙상 주의의무를 다하지 아니하였거나 조정성립과 상당인과관계 있는 손해가 발생하였다고 쉽사리 단정하여서는 아니 된다.

【문 6】강제집행면탈죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 강제집행면탈죄는 현실적으로 민사집행법에 의한 강제집행 또는 가압류, 가처분의 집행을 받을 우려가 있는 객관적인 상태, 즉 채권자가 본안 또는 보전소송을 제기하거나 제기할 태세를 보이고 있는 상태에서 주관적으로 강제집행을 면탈하려는 목적으로 재산을 은닉, 손괴, 허위양도하거나 허위의 채무를 부담하여 채권자를 해칠 위험이 있으면 성립한다. 반드시 채권자를 해치는 결과가 야기되거나 행위자가 어떤 이득을 얻어야 범죄가 성립하는 것은 아니다.
- ② 강제집행면탈죄가 적용되는 강제집행은 민사집행법 제2편의 적용 대상인 ‘강제집행’ 또는 가압류·가처분 등의 집행을 가리키는 것인데, 민사집행법 제3편의 적용 대상인 ‘담보권 실행 등을 위한 경매’를 면탈할 목적으로 재산을 은닉하는 등의 행위도 위 죄의 규율 대상에 포함된다.
- ③ 강제집행면탈죄는 국가의 강제집행권이 발동될 단계에 있는 채권자의 권리를 보호하기 위한 범죄로서, 여기서의 강제집행에는 광의의 강제집행인 의사의 진술에 갈음하는 판결의 강제집행도 포함되고, 강제집행면탈죄의 성립요건으로서의 채권자의 권리와 행위의 객체인 재산은 국가의 강제집행권이 발동될 수 있으면 충분하다.
- ④ 강제집행면탈죄에서 재산의 ‘은닉’이란 강제집행을 실시하는 자에 대하여 재산의 발견을 불능 또는 곤란케 하는 것을 말하는 것으로서, 재산의 소재를 불명케 하는 경우는 물론 그 소유관계를 불명하게 하는 경우도 포함하나, 채무자가 제3자 명의로 되어 있던 사업자등록을 또 다른 제3자 명의로 변경하였다는 사실만으로는 그 변경이 채권자의 입장에서 볼 때 사업장 내 유체동산에 관한 소유관계를 종전보다 더 불명하게 하여 채권자에게 손해를 입게 할 위험성을 야기한다고 단정할 수 없다.

【문 7】실행의 착수에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 야간에 아파트에 침입하여 물건을 훔칠 의도하에 아파트의 베란다 철제간판까지 올라가 유리창문을 열려고 시도하였다면 야간주거침입절도죄의 실행에 착수한 것으로 보아야 한다.
- ② 피고인이 방화의 의사로 뿌린 휘발유가 인화성이 강한 상태로 주택주변과 피해자의 몸에 적지 않게 살포되어 있는 사정을 알면서도 라이터를 켜 불꽃을 일으킴으로써 피해자의 몸에 불이 붙은 경우, 비록 외부적 사정에 의하여 불이 방화 목적물인 주택 자체에 옮겨 붙지는 아니하였다 하더라도 현존건조물방화죄의 실행의 착수가 있었다고 봄이 상당하다.
- ③ 업무상배임죄에서 타인과의 신뢰관계에서 일정한 임무에 따라 사무를 처리할 법적 의무가 있는 자가 그 상황에서 당연히 할 것이 법적으로 요구되는 행위를 하지 않았다고 하더라도, 그러한 부작위에 의해서는 실행의 착수를 인정할 수 있는 경우는 없다.
- ④ 공갈죄의 수단인 협박은 사람의 의사결정의 자유를 제한하거나 의사실행의 자유를 방해할 정도로 겁을 먹게 할 만한 해악을 고지하는 것을 말한다. 이러한 해악의 고지가 비록 상당한 권리의 실현 수단으로 사용된 경우라 하여도 그 권리실행의 수단·방법이 사회통념상 허용되는 정도나 범위를 넘는다면 공갈죄의 실행에 착수한 것으로 보아야 한다.

【문 8】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고인이 피해자가 심신상실 또는 항거불능의 상태에 있다고 인식하고 그러한 상태를 이용하여 간음할 의사로 준강간의 실행에 착수하였으나, 피해자가 실제로는 심신상실 또는 항거불능의 상태에 있지 않은 경우에는 실행의 수단 또는 대상의 착오로 인하여 준강간죄에서 규정하고 있는 구성요건적 결과의 발생이 처음부터 불가능하였다고 볼 수 있다. 이때 피고인이 행위 당시에 인식한 사정을 놓고 일반인이 객관적으로 판단하여 보았을 때 준강간의 결과가 발생할 위험성이 있었다면 준강간죄의 장애미수가 성립한다.
- ② 위계에 의한 간음죄에서 ‘위계’란 행위자의 행위목적 달성을 위하여 피해자에게 오인, 착각, 부지를 일으키게 하여 이를 이용하는 것을 말한다. 행위자가 간음의 목적으로 피해자에게 오인, 착각, 부지를 일으키고 피해자의 그러한 심적 상태를 이용하여 간음의 목적을 달성하였다면 위계와 간음행위 사이의 인과관계를 인정할 수 있고, 따라서 위계에 의한 간음죄가 성립한다.
- ③ 정신적 장애인의 경우 피해자의 지적 능력을 비롯한 구체적 인 상태, 행위자와의 관계, 범행에 이르게 된 경위, 범행 당시와 전후의 상황 등을 종합적으로 고려하여 피해자의 성적 자기결정권이 침해되었다고 규범적으로 평가할 수 있는지에 따라 간음행위와 인과관계 있는 위계에 해당하는지 여부를 판단하여야 하고, 비장애인의 시각과 기준에서 행위자의 언행을 판단하여 ‘인과관계 있는 위계’에 해당하지 않는다고 쉽게 단정해서는 아니 된다.
- ④ 위력에 의한 추행죄에서 ‘위력’은 유형력의 대상이나 내용 등에 비추어 강제추행죄의 ‘폭행 또는 협박’에 해당하지 아니하는 폭행·협박은 물론, 상대방의 자유의사를 제압하거나 혼란하게 할 만한 사회적·경제적·정치적인 지위나 권세를 이용하는 것을 포함한다.

【문 9】물수, 추징에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법 제49조 단서는 “행위자에게 유죄의 재판을 하지 아니할 때에도 물수의 요건이 있는 때에는 물수만을 선고할 수 있다.”라고 규정하고 있으므로, 물수는 물론 이에 갈음하는 추징도 위 규정에 근거하여 선고할 수 있다. 따라서 위 규정에 근거하여 물수·추징의 요건이 공소가 제기된 공소사실과 관련되어 있지 않더라도 물수·추징이 가능하다.
- ② 형법 제48조 제1항 제1호, 제2항에 의한 물수 및 추징은 임의적인 것이므로 그 추징의 요건에 해당되는 물건이라도 이를 추징할 것인지의 여부는 법원의 재량에 맡겨져 있다.
- ③ 물수의 취지가 범죄에 의한 이득의 박탈을 그 목적으로 하는 것이고 추징도 이러한 물수의 취지를 관철하기 위한 것이라는 점을 고려하면 물수하기 불능한 때에 추징하여야 할 가액은 범인이 그 물건을 보유하고 있다가 물수의 선고를 받았더라면 잃었을 이득상당액을 의미한다고 보아야 할 것이므로 그 가액산정은 재판선고시의 가격을 기준으로 하여야 할 것이다.
- ④ 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.

【문10】폭행에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 폭행죄에 있어서의 폭행이라 함은 사람의 신체에 대하여 물리적 유형력을 행사함을 뜻하는 것으로서 반드시 피해자의 신체에 접촉함을 필요로 하는 것은 아니므로 피해자에게 근접하여 욕설을 하면서 때릴 듯이 손발이나 물건을 휘두르거나 던지는 행위를 한 경우에 직접 피해자의 신체에 접촉하지 않았다고 하여도 피해자에 대한 불법한 유형력의 행사로서 폭행에 해당한다.
- ② 자신의 차를 가로막는 피해자를 부딪친 것은 아니라고 하더라도, 피해자를 부딪칠 듯이 차를 조금씩 전진시키는 것을 반복하는 행위는 피해자에 대해 위법한 유형력을 행사한 것이라고 보아야 한다.
- ③ 거리상 멀리 떨어져 있는 사람에게 전화기를 이용하여 전화하면서 고성을 내거나 그 전화 대화를 녹음 후 듣게 하는 경우에는 특수한 방법으로 수화자의 청각기관을 자극하여 그 수화자로 하여금 고통스럽게 느끼게 할 정도의 음향을 이용하였다는 등의 특별한 사정이 없더라도 신체에 대한 유형력의 행사를 한 것으로 보아야 한다.
- ④ 피고인이 피해자에게 욕설을 한 것만을 가지고 당연히 폭행을 한 것이라고 할 수는 없고, 피해자 집의 대문을 발로 찬 것이 막바로 또는 당연히 피해자의 신체에 대하여 유형력을 행사한 경우에 해당한다고 할 수도 없다.

【문11】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 범죄의 성립과 처벌은 행위 시의 법률에 따른다. 포괄일죄로 되는 개개의 범죄행위가 법 개정 전후에 걸쳐서 행하여진 경우에는 신·구법의 법정형의 경중을 비교하여 피고인에게 더 유리한 법을 적용한다.
- ② 범죄 후 법률이 변경되어 그 행위가 범죄를 구성하지 아니하게 되거나 형이 구법보다 가벼워진 경우에는 신법에 따른다. 따라서 범죄의 성립과 처벌에 관하여 규정한 형벌법규 자체 또는 그로부터 수권 내지 위임을 받은 법령의 변경에 따라 범죄를 구성하지 아니하게 되거나 형이 가벼워진 경우에는, 종전 법령이 범죄로 정하여 처벌한 것이 부당하였거나 과형이 과중하였다는 반성적 고려에 따라 변경된 것인지 여부를 따지지 않고 원칙적으로 형법 제1조 제2항과 형사소송법 제326조 제4호가 적용된다.
- ③ 재판이 확정된 후 법률이 변경되어 그 행위가 범죄를 구성하지 아니하게 된 경우에는 형의 집행을 면제한다.
- ④ 형법은 대한민국 영역 내에서 죄를 범한 내국인과 외국인에게 적용한다. 외국인이 대한민국 공무원에게 알선한다는 명목으로 금품을 수수하는 행위가 대한민국 영역 내에서 이루어진 이상, 비록 금품수수의 명목이 된 알선행위를 하는 장소가 대한민국 영역 외라 하더라도 대한민국 영역 내에서 죄를 범한 것이다.

【문12】특수상해죄 및 특수협박죄에서의 위험한 물건을 ‘휴대하여’의 의미에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법 제258조의2 제1항, 제257조 제1항, 제284조, 제283조 제1항은 위험한 물건을 휴대하여 사람의 신체를 상해한 자를 특수상해죄로, 사람을 협박한 자를 특수협박죄로 각 처벌하도록 규정하고 있다. 여기서 위험한 물건을 ‘휴대하여’는 범행 현장에서 사용하려는 의도 아래 위험한 물건을 소지하거나 몸에 지니는 경우를 의미한다.
- ② 피고인이 범행 현장에서 범행에 사용하려는 의도 아래 위험한 물건을 소지하거나 몸에 지닌 이상 피고인이 이를 실제로 범행에 사용하였을 것까지 요구되지는 않는다.
- ③ 위험한 물건을 휴대하였다고 하기 위하여는, 피고인이 범행 현장에 있는 위험한 물건을 사실상 지배하면서 언제든지 그 물건을 곧바로 범행에 사용할 수 있는 상태에 두어야 하는데, 이를 위해 피고인이 그 물건을 현실적으로 손에 쥐고 있지는 않더라도 피고인과 그 물건이 반드시 물리적으로 부착되어 있어야 한다.
- ④ 범행 현장에서 위험한 물건을 사용하려는 의도가 있었는지는 피고인의 범행 동기, 위험한 물건의 휴대 경위 및 사용 방법, 피고인과 피해자와의 인적 관계, 범행 전후의 정황 등 모든 사정을 합리적으로 고려하여 판단하여야 한다.

【문13】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 무고죄에 있어서의 형사처분을 받게 할 목적이란 허위신고를 함으로써 다른 사람이 그로 인하여 형사처분을 받게 될 것이라는 인식이 있으면 족한 것이고 그 결과 발생을 희망하는 것까지는 필요치 않는 것이며, 또 무고죄에 있어서의 범의는 반드시 확정적 고의임을 요하지 아니하므로 신고자가 진실하다는 확신 없는 사실을 신고함으로써 무고죄는 성립하고 그 신고사실이 허위라는 것을 확신할 것까지는 없다.
- ② 타인으로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 공무소에 대하여 허위의 사실을 신고하였다고 하였다면, 그 사실이 친고죄로서 그에 대한 고소기간이 경과하여 공소를 제기할 수 없음이 그 신고내용 자체에 의하여 분명하더라도 당해 국가기관의 직무를 그르치게 할 위험이 있으므로 무고죄가 성립한다.
- ③ 하나의 사건에 관하여 한 번 선서한 증인이 같은 기일에 여러 가지 사실에 관하여 기억에 반하는 허위의 진술을 한 경우 이는 하나의 범죄의사에 의하여 계속하여 허위의 진술을 한 것으로서 포괄하여 1개의 위증죄를 구성한다.
- ④ 위증죄는 법률에 의하여 선서한 증인이 자기의 기억에 반하는 사실을 진술함으로써 성립하는 것이므로, 경험을 통하여 기억하고 있는 사실을 진술한 이상 그 진술이 객관적 사실에 부합되지 아니하거나 경험한 사실에 기초한 주관적 평가나 그 법률적 효력에 관한 견해를 부연한 부분에 다소의 오류나 모순이 있다고 하여 위증죄가 성립하는 것은 아니다.

【문14】준강도 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법 제335조에서 절도가 재물의 탈환에 항거하거나 체포를 면탈하거나 범죄의 흔적을 인멸할 목적으로 폭행 또는 협박한 때에 준강도로서 강도죄의 예에 따라 처벌하는 취지는, 강도죄와 준강도죄의 구성요건인 재물탈취와 폭행·협박 사이에 시간적 순서상 전후의 차이가 있을 뿐 실질적으로 위법성이 같다고 보기 때문인바, 이와 같은 준강도죄의 입법 취지, 강도죄와의 균형 등을 종합적으로 고려해 보면, 준강도죄의 기수 여부는 폭행·협박행위를 기준으로 판단하여야 한다.
- ② 날치기와 같이 강력적으로 재물을 절취하는 행위는 때로는 피해자를 전도시키거나 부상을 하는 경우가 있고, 구체적인 상황에 따라서는 이를 강도로 인정하여야 할 때가 있다 할 것이나, 그와 같은 결과가 피해자의 반항억압을 목적으로 함이 없이 점유탈취의 과정에서 우연히 가해진 경우라면 이는 절도에 불과한 것으로 보아야 한다.
- ③ 강도예비·음모죄가 성립하기 위해서는 예비·음모 행위자에게 미필적이라도 ‘강도’를 할 목적이 있음이 인정되어야 하고 그에 이르지 않고 단순히 ‘준강도’할 목적이 있음에 그치는 경우에는 강도예비·음모죄로 처벌할 수 없다.
- ④ 절도범이 체포를 면탈할 목적으로 체포하려는 여러 명의 피해자에게 같은 기회에 폭행을 가하여 그중 1인에게만 상해를 가하였다면 이러한 행위는 포괄하여 하나의 강도상해죄만 성립한다.

【문15】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 단일한 범의를 가지고 상대방을 기망하여 착오에 빠뜨리고 그로부터 동일한 방법에 의하여 여러 차례에 걸쳐 재물을 편취하면 그 전체가 포괄하여 일죄로 되지만, 여러 사람의 피해자에 대하여 따로 기망행위를 하여 각각 재물을 편취한 경우에는 비록 범의가 단일하고 범행방법이 동일하더라도 각 피해자의 피해법익은 독립한 것이므로 그 전체가 포괄일죄로 되지 아니하고 피해자별로 독립한 여러 개의 사기죄가 성립한다.
- ② 피고인이 예금통장을 강취하고 예금자 명의의 예금청구서를 위조한 다음 이를 은행원에게 제출·행사하여 예금인출금 명목의 금원을 교부받았다면 강도, 사문서위조, 동행사, 사기의 각 범죄가 성립하고 이들은 실제적 경합관계에 있다.
- ③ 상상적 경합은 1개의 행위가 수개의 죄에 해당하는 경우를 말한다. 여기에서 1개의 행위란 법적 평가를 떠나 사회관념상 행위가 사물자연의 상태로서 1개로 평가되는 것을 의미한다. 상상적 경합 관계의 경우에는 그중 1죄에 대한 확정판결의 기판력은 다른 죄에 대하여 미치지 않는다.
- ④ 형법 제331조 제2항(흉기를 휴대하거나 2명 이상이 합동하여 타인의 재물을 절취한 자도 제1항의 형에 처한다)의 특수절도에 있어서 주거침입은 그 구성요건이 아니므로, 절도범인이 그 범행수단으로 주거침입을 한 경우에 그 주거침입행위는 절도죄에 흡수되지 아니하고 별개로 주거침입죄를 구성하여 절도죄와는 실제적 경합의 관계에 있다.

【문16】다음 중 판례에서 피고인의 행위와 피해자의 사망 사이에 인과관계를 인정하지 않은 경우는?

- ① 피해자를 2회에 걸쳐 두 손으로 힘껏 밀어 땅바닥에 넘어뜨리는 폭행을 가함으로써 그 충격으로 인한 쇼크성 심장마비로 사망하였는데, 피해자에게 그 당시 심관성동맥경화 및 심근섬유화 증세 등의 심장질환의 지병이 있었고 음주로 만취된 상태였으며 그것이 피해자가 사망함에 있어 영향을 준 경우
- ② 고등학교 교사가 제자의 잘못을 징계코자 왼쪽 뺨을 때려 뒤로 넘어지면서 사망에 이르게 하였는데, 피해자는 두께 0.5mm 밖에 안되는 비정상적인 얇은 두개골이었고 뇌수종을 가진 심신약자로서 좌측 뺨을 때리자 급성뇌성압 상승으로 넘어지게 된 경우
- ③ 피고인이 자신이 경영하는 속셈학원의 강사로 피해자를 채용하고 학습교재를 설명하겠다는 구실로 유인하여 호텔 객실에 감금한 후 강간하려 하자, 피해자가 완강히 반항하던 중 피고인이 대실시간 연장을 위해 전화하는 사이에 객실 창문을 통해 탈출하려다가 지상에 추락하여 사망한 경우
- ④ 피고인이 각목을 이용하여 피해자의 머리와 몸을 마구 때리고, 낮으로 피해자의 팔과 다리를 여러 차례 찢러 피해자가 자상으로 인하여 급성신부전증이 발생하였는데, 피해자는 음식과 수분의 섭취를 철저히 억제하여야 함에도 이와 같은 사실을 모르고 김밥과 콜라 등을 함부로 먹은 탓으로 체내에 수분저류가 발생하여 패혈증 등 합병증이 유발됨으로써 사망하게 된 경우

【문17】모욕죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 모욕죄의 구성요건인 ‘공연성’에 관하여도 명예훼손죄의 ‘공연성’에 관한 법리가 동일하게 적용되므로, 개별적으로 소수의 사람에게 발언하였더라도 그 상대방이 불특정 또는 다수인에게 해당 내용을 전파할 가능성이 객관적으로 인정되는 경우에는 공연성을 인정할 수 있다.
- ② 발언 후 실제로 전파되었는지 여부는 전파가능성 유무를 판단함에 있어 소극적 사정으로 고려될 수 없다.
- ③ 행위자가 전파가능성을 용인하였는지 여부는 외부에 나타난 행위의 형태·상황 등 구체적 사정을 기초로 하여 일반인이라면 전파가능성을 어떻게 평가할 것인가를 고려하면서 행위자의 입장에서 심리상태를 추인하여야 하므로, 행위자의 고의를 인정함에 있어 신중할 필요가 있다.
- ④ 구체적인 사안에서 공연성이 인정되는지 여부는 발언을 하게 된 경위와 당시 상황, 발언의 내용·방법, 행위자의 의도, 행위자·상대방의 태도, 행위자·상대방·피해자의 관계와 지위 등 행위 당시의 구체적인 사정을 심리한 후 상대방이 불특정 또는 다수인에게 전파할 가능성이 있는지 등을 종합하여 객관적으로 판단하여야 한다.

【문18】다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 공동정범이 성립하기 위해서는 주관적 요건으로서 공동가공의 의사와 객관적 요건으로서 공동의사에 기한 기능적 행위지배를 통한 범죄의 실행사실이 필요하다. 공동가공의 의사는 타인의 범행을 인식하면서도 이를 제지하지 아니하고 용인하는 것만으로는 부족하고, 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위해 일체가 되어 서로 다른 사람의 행위를 이용하여 자기 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하는 것이어야 한다.
- ② 과실범의 공동정범은 성립할 수 없으므로, 업무상과실치사상죄의 공동정범은 인정되지 않는다.
- ③ 결과적 가중범인 상해치사죄의 공동정범은 폭행 기타의 신체 침해 행위 및 결과를 공동으로 할 의사를 필요로 하므로, 여러 사람이 상해의 범의로 범행 중 A가 중한 상해를 가하여 피해자가 사망에 이르게 된 경우 A를 제외한 나머지 사람들에게는 상해치사죄가 성립하지 않는다.
- ④ 교사자가 피교사자에 대하여 상해 또는 중상해를 교사하였는데 피교사자가 이를 넘어 살인을 실행한 경우 교사자에게 피해자의 사망이라는 결과에 대하여 과실 내지 예견가능성이 없더라도 상해치사죄의 죄책을 지울 수 있다.

【문19】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주식회사는 주주와 독립된 별개의 권리주체로서 그 이해가 반드시 일치하는 것은 아니므로, 주주나 대표이사 또는 그에 준하여 회사 자금의 보관이나 운용에 관한 사실상의 사무를 처리하는 자가 회사 소유의 재산을 사적인 용도로 함부로 처분하였다면 횡령죄가 성립한다.
- ② 횡령죄에 있어서의 재물의 보관이라 함은 재물에 대한 사실상 또는 법률상 지배력이 있는 상태를 의미하므로 그 보관이 위탁관계에 기인하여야 할 것임은 물론이나 그것이 반드시 사용대차, 임대차, 위임 등의 계약에 의하여 설정되는 것임을 요하지 아니하고 사무관리, 관습, 조리, 신의칙에 의해서도 성립된다.
- ③ 사기죄는 타인이 점유하는 재물을 그의 처분행위에 의하여 취득함으로써 성립하는 죄이므로 자기가 점유하는 타인의 재물에 대하여는 이것을 영득함에 기망행위를 한다 하여도 사기죄는 성립하지 아니하고 횡령죄만을 구성한다.
- ④ 타인의 부동산을 보관 중인 자가 불법영득의사를 가지고 그 부동산에 근저당권설정등기를 경료함으로써 일단 횡령행위가 기수에 이르렀다면 그 후 같은 부동산에 별개의 근저당권을 설정하거나 해당 부동산을 매각하더라도 이는 불가벌적 사후행위에 해당하여 별도로 횡령죄를 구성하지 않는다.

【문20】다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 절도죄의 객체는 타인이 점유하는 타인의 재물이므로, 관리할 수 있는 동력을 절취하는 것은 절도죄에 해당하지 않는다.
- ② 피고인이 피해 회사의 노트북 컴퓨터에 저장되어 있는 시스템의 설계도면을 A2용지에 2장을 출력하여 가지고 나온 행위는 시스템의 설계도면에 대한 절도죄에 해당하지 않는다(종이에 대한 절도죄는 별론으로 함).
- ③ 절도죄에 있어 영득의 의사라 함은 권리자를 배제하고 타인의 물건을 자기 소유물과 같이 그 경제적 용법에 따라 이용·처분할 의사를 말하는 것이므로, 피고인이 현금 등이 들어 있는 피해자의 지갑을 가져갈 당시에 피해자의 승낙을 받지 않았더라도 피고인이 후일 변제할 의사가 있었다면 불법영득의사가 없어 절도죄로 처벌할 수 없다.
- ④ 피해자 A는 가게에 방문하였다가 지갑을 떨어뜨렸는데, 10분 쯤 후 피고인이 같은 가게에서 우산을 구매하고 계산을 마친 뒤, 지갑을 발견하여 습득한 매장 주인 B로부터 “이 지갑이 선생님 지갑이 맞느냐?”라는 질문을 받자 “내 것이 맞다.”라고 대답한 후 이를 교부받아 가지고 갔다면, 피고인에게 사기죄가 아닌 절도죄가 성립한다.



【문21】정당방위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 어떠한 행위가 정당방위로 인정되려면 그 행위가 자기 또는 타인의 법익에 대한 현재의 부당한 침해를 방어하기 위한 것으로서 상당성이 있어야 하므로, 위법하지 않은 정당한 침해에 대한 정당방위는 인정되지 않는다.
- ② 자기의 법익뿐만 아니라 타인의 법익에 대한 현재의 부당한 침해를 방어하기 위한 행위도 상당한 이유가 있으면 형법 제21조의 정당방위에 해당하여 위법성이 조각된다.
- ③ 정당방위에 있어 ‘침해의 현재성’이란 침해행위가 형식적으로 기수에 이르렀는지에 따라 결정되는 것이 아니라 자기 또는 타인의 법익에 대한 침해상황이 종료되기 전까지를 의미하는 것이므로, 일련의 연속되는 행위로 인해 침해상황이 중단되지 아니하거나 일시 중단되더라도 추가 침해가 곧바로 발생할 객관적인 사유가 있는 경우에는 그중 일부 행위가 범죄의 기수에 이르렀더라도 전체적으로 침해상황이 종료되지 않은 것으로 볼 수 있다.
- ④ 정당방위의 성립 요건으로서의 방어행위에는 순수한 수비적 방어만이 포함되고, 적극적 반격을 포함하는 반격방어의 형태는 포함되지 않는다.

【문22】배임수재죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 배임수재죄는 타인의 사무를 처리하는 자가 그 임무에 관하여 부정한 청탁을 받고 재물 등을 취득함으로써 성립하는 것이고, 어떠한 임무위배행위나 본인에게 손해를 가할 것을 요건으로 하는 것은 아니다.
- ② 배임수재죄에서 말하는 ‘재산상의 이익의 취득’이라 함은 현실적인 취득만을 의미하는 것이 아니라 단순히 요구 또는 약속만을 한 경우도 이에 포함된다.
- ③ 부정한 청탁을 받고 나서 사후에 재물 또는 재산상의 이익을 취득하였다고 하더라도 그 재물 또는 재산상의 이익이 그 청탁의 대가인 이상 배임수재죄가 성립한다.
- ④ 타인의 업무를 처리하는 자에게 공여한 금품에 부정한 청탁의 대가로서의 성질과 그 외의 행위에 대한 사례로서의 성질이 불가분적으로 결합되어 있는 경우에는 그 전부가 불가분적으로 부정한 청탁의 대가로서의 성질을 갖는 것으로 보아야 한다.

【문23】입찰방해죄에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 입찰방해죄는 위계 또는 위력 기타의 방법으로 입찰의 공정을 해하는 경우에 성립하는 위태범으로서 결과의 불공정이 현실적으로 나타나는 것을 필요로 하지 않는다.
- ② ‘입찰의 공정을 해하는 행위’란 공정한 자유경쟁을 방해할 염려가 있는 상태를 발생시키는 것, 즉 공정한 자유경쟁을 통한 적정한 가격형성에 부당한 영향을 주는 상태를 발생시키는 것이다.
- ③ 입찰참가자들 사이의 담합행위가 입찰방해죄로 되기 위하여는 반드시 입찰참가자 전원 사이에 담합이 이루어져야 하는 것은 아니다.
- ④ 방해의 대상인 ‘입찰’은 공정한 자유경쟁을 통한 적정한 가격형성을 목적으로 하는 입찰절차를 말하고, 공적·사적 경제주체가 임의의 선택에 따라 진행하는 계약체결 과정도 이에 포함된다.

【문24】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형법 제151조 제2항은 친족 또는 동거의 가족이 본인을 위하여 범인도피죄를 범한 때에는 처벌하지 아니한다고 규정하고 있는바, 사실혼관계에 있는 자는 위 조항에서 말하는 친족에 해당하지 않는다.
- ② 생부가 인지하지 않아 법률상 친자관계가 발생하지 않았으나 생부와 혼인외 출생자 사이의 자연적 혈연관계로 말미암아 도피시키지 않을 것을 기대하기 어려운 경우 형법 제151조 제2항을 유추적용할 수 있다.
- ③ 존속살해죄의 직계존속이란 법률상의 개념으로서 아무 특별한 관계가 없는 타인 사이라도 일단 합법한 절차에 의하여 입양관계가 성립한 뒤에는 직계존속이라 할 것이다.
- ④ 형법 제344조, 제328조 제1항 소정의 친족간의 범행에 관한 규정이 적용되기 위한 친족관계는 원칙적으로 범행 당시에 존재하여야 하는 것이지만, 부가 혼인 외의 출생자를 인지하는 경우에 있어서는 인지가 범행 후에 이루어진 경우라고 하더라도 그 소급효에 따라 형성되는 친족관계를 기초로 하여 친족상도례의 규정이 적용된다.

【문25】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 문서에 작성명의인의 날인 등이 없다고 하여도 그 명의자의 문서 등이라고 믿을 만한 형식과 외관을 갖춘 경우에는 형법상 문서에 관한 죄의 객체가 될 수 있다.
- ② 사문서위조 및 동행사죄의 객체인 사문서는 권리·의무 또는 사실증명에 관한 타인의 문서 또는 도화를 가리키고, ‘사실증명에 관한 문서’는 권리·의무에 관한 문서 이외의 문서로서 거래상 중요한 사실을 증명하는 문서를 의미한다.
- ③ 사문서위조 및 동행사죄의 객체로서 ‘거래상 중요한 사실을 증명하는 문서’는 법률관계의 발생·존속·변경·소멸의 전후 과정을 증명하는 것이 주된 취지인 문서뿐만 아니라 법률관계에 간접적으로만 연관된 의사표시 또는 권리·의무의 변동에 사실상으로만 영향을 줄 수 있는 의사표시를 내용으로 하는 문서도 포함될 수 있다.
- ④ 문서의 주된 취지가 단순히 개인적·집단적 의견의 표현에 불과하고, 실체법 또는 절차법에서 정한 구체적인 권리·의무와의 관련성이 인정되지 않는 경우에도 사문서위조 및 동행사죄의 객체로서 ‘거래상 중요한 사실을 증명하는 문서’에 해당할 수 있다.

【문 1】증거보전에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하문1~문25까지 같음)

- ① 참고인이 수사단계에서의 진술을 공판단계에서 반복할 염려가 있으며 그의 진술이 범죄의 증명에 없어서는 아니될 것으로 인정될 경우 제1회 공판기일 전의 증인신문을 청구할 수 있다.
- ② 공동피고인과 피고인이 뇌물을 주고 받은 사이로 필요적 공범관계에 있다고 하더라도 검사는 수사단계에서 피고인에 대한 증거를 미리 보전하기 위하여 필요한 경우에는 판사에게 공동피고인을 증인으로 신문할 것을 청구할 수 있다.
- ③ 판사가 제1회 공판기일 전의 증인신문을 실시할 경우에는 피고인.피의자 또는 변호인에게 신문기일과 장소 및 증인신문에 참여할 수 있다는 취지를 통지하여야 한다.
- ④ 판사가 형사소송법 제184조에 의한 증거보전절차로 증인신문을 하는 경우 검사, 피의자 또는 변호인에게 증인신문의 시일과 장소를 미리 통지하여 증인신문에 참여할 수 있는 기회를 주어야 하나, 참여의 기회를 주지 아니한 경우라도 피고인과 변호인이 증인신문조서를 증거로 할 수 있음에 동의하여 별다른 이익없이 적법하게 증거조사를 거친 경우에는 위 증인신문조서는 증인신문절차가 위법하였는지의 여부에 관계없이 증거능력이 부여된다.

【문 2】피고인 등의 당사자능력 및 소송능력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법인의 해산 또는 청산종결 등기 이전에 업무나 재산에 관한 위반행위가 있는 경우 청산종결 등기가 된 이후 해당 위반행위에 대한 수사 개시 또는 공소제기에 따른 수사나 재판을 받는 일은 법인의 청산사무에 포함되므로, 그 사건이 종결될 때까지 법인의 청산사무는 종료되지 않고 형사소송법상 당사자능력도 그대로 존속한다.
- ② 당사자능력은 소송조건이므로 유죄의 선고를 받은 피고인이 재심절차에서 재심의 판결 전에 사망한 경우 공소기각의 결정을 하여야 한다.
- ③ 피고인 또는 피의자가 법인인 때에는 그 대표자가 소송행위를 대표하고, 수인이 공동하여 법인을 대표하는 경우에도 소송행위에 관하여는 각자가 대표한다.
- ④ 반의사불벌죄에 있어서 피해자의 피고인 또는 피의자에 대한 처벌을 희망하지 않는다는 의사표시 또는 처벌을 희망하는 의사표시의 철회는 의사능력이 있는 피해자가 단독으로 이를 할 수 있다.

【문 3】국선변호인에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형사소송법 제33조 제1항 제1호에서 필요적 국선변호인 선정 사유로 정한 ‘피고인이 구속된 때’는 피고인이 해당 형사사건에서 구속되어 재판을 받고 있는 경우로 한정된다.
- ② 제1심에서 피고인의 청구 또는 직권으로 국선변호인이 선정되어 공판이 진행된 경우에는 항소법원은 특별한 사정변경이 없는 한 국선변호인을 선정함이 바람직하다.
- ③ 국선변호인 선정청구가 있으면 법원은 그에 대하여 반드시 결정을 하여야 하므로, 법원이 피고인의 청구에 대하여 결정을 하지 않는 것은 위법하다.
- ④ 피고인이 시각장애인인 경우 형사소송법 제33조 제1항에 따라 필요적으로 국선변호인을 선정해야 하는 것은 아니다.

【문 4】관할에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형사소송법 제4조 제1항은 토지관할을 범되지, 피고인의 주소, 거소 또는 현재지로 정하고 있으므로, 제1심법원이 피고인의 현재지인 이상, 그 범죄지나 주소지가 아니더라도 그 판결에 토지관할을 위반한 위법은 없다.
- ② 사물관할을 달리하는 수개의 관련항소사건이 각각 고등법원과 지방법원본원합의부에 계속된 때에는 고등법원은 결정으로 지방법원본원합의부에 계속한 사건을 병합하여 심리할 수 있으나, 수개의 관련항소사건이 토지관할을 달리하는 경우에는 그러하지 아니하다.
- ③ 형사소송법 제6조는 “토지관할이 다른 여러 개의 관련사건이 각각 다른 법원에 계속된 때에는 공통되는 바로 위의 상급법원은 검사나 피고인의 신청에 의하여 결정으로 한 개 법원으로 하여금 병합심리하게 할 수 있다.”라고 규정하나, 사건이 각각 지방법원 항소부와 고등법원에 계속된 경우에는 사물관할을 달리 하므로 위 조항에 의한 병합심리는 할 수 없다.
- ④ 검사는 범죄의 성질, 지방의 민심, 소송의 상황 기타 사정으로 재판의 공평을 유지하기 어려운 염려가 있는 때에는 직근 상급법원에 관할이전을 신청하여야 하나, 관할이전 신청을 기각한 결정에 대하여는 즉시항고를 할 수 있다는 규정이 없으므로 불복할 수 없다.

【문 5】압수·수색에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① ‘압수할 물건’을 ‘정보처리장치(컴퓨터, 노트북, 태블릿 등) 및 정보저장매체(USB, 외장하드 등)에 저장되어 있는 본건 범죄사실에 해당하는 회계, 회의 관련 전자정보’로 기재된 압수·수색영장으로 휴대전화에 저장된 전자정보를 압수할 수 있다.
- ② 수사기관은 압수를 한 경우 압수경위를 기재한 압수조서와 압수물의 특징을 구체적으로 기재한 압수목록을 작성하고, 압수목록은 압수물의 소유자·소지자·보관자 기타 이에 준하는 사람에게 교부하여야 한다.
- ③ 임의제출물을 압수한 경우 압수물이 형사소송법 제218조에 따라 실제로 임의제출된 것인지에 관하여 다툼이 있을 때에는 임의제출의 임의성을 의심할 만한 합리적이고 구체적인 사실을 피고인이 증명할 것이 아니라 검사가 그 임의성의 의문점을 없애는 증명을 해야 한다.
- ④ 영장에 의한 압수 및 그 대상물에 대한 확인조치가 끝나면 것으로 압수절차는 종료되고, 압수물과 혐의사실과의 관련성 여부에 관한 평가 및 그에 필요한 추가 수사는 압수절차 종료 이후의 사정에 불과하므로 이를 이유로 압수 직후 이루어져야 하는 압수목록 작성·교부의무를 해태·거부할 수는 없다.

【문 6】국민참여재판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국민참여재판으로 진행하기로 하는 법원의 결정에 대하여는 항고할 수 없다.
- ② 국민참여재판은 간이공판절차에 의한 증거능력과 증거조사의 특칙을 적용하기에 부적합한 재판이기 때문에 간이공판절차에 관한 규정을 적용하지 아니한다.
- ③ 국민참여재판을 진행하던 중 공소사실의 변경으로 대상사건에 해당하지 않게 된 경우에는 국민참여재판으로 진행할 수 없다.
- ④ 배심원은 만 20세 이상의 대한민국 국민 중에서 국민의 형사재판 참여에 관한 법률로 정하는 바에 따라 선정된다.

【문 7】보석에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 재판장은 보석에 관한 결정을 하기 전에 검사의 의견을 물어야 하나, 법원이 검사의 의견을 듣지 아니한 채 보석에 관한 결정을 하였다는 절차상의 하자만으로 그 결정을 취소할 수는 없다.
- ② 법원은 보석의 조건을 정할 때 범죄의 성질 및 죄상, 증거의 증명력, 피고인의 전과·성격·환경 및 자산, 피해자에 대한 배상 등 범죄 후의 정황에 관련된 사항을 고려하여야 한다.
- ③ 법원이 보석을 허가하는 결정에 대하여 검사는 즉시항고로 불복할 수는 없으나 형사소송법 제403조 제2항에 의한 보통항고로는 불복할 수 있다.
- ④ 법원이 피고인에 대하여 징역형의 집행유예 판결을 선고하더라도 보석의 효력이 당연히 상실되는 것은 아니다.

【문 8】공소시효에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공소시효를 정지·연장·배제하는 특례조항을 신설하면서 소급 적용에 관한 명시적인 경과규정을 두지 않은 경우 그 조항을 소급하여 적용할 수 있는지에 관해서는 보편타당한 일반원칙이 존재하지 않고, 적법절차원칙과 소급금지원칙을 천명한 헌법 제12조 제1항과 제13조 제1항의 정신을 바탕으로 하여 법적 안정성과 신뢰보호원칙을 포함한 법치주의 이념을 훼손하지 않는 범위에서 신중히 판단해야 한다.
- ② 공소시효 정지에 관한 형사소송법 제253조 제3항의 입법 취지는 범인이 우리나라의 사법권이 실질적으로 미치지 못하는 국외에 체류한 것이 도피의 수단으로 이용된 경우에 체류기간 동안 공소시효 진행을 저지하여 범인을 처벌할 수 있도록 하고 형벌권을 적정하게 실현하는 데 있다.
- ③ 범인이 국외에 있는 것이 형사처분을 면하기 위한 방편이었다면 ‘형사처분을 면할 목적’이 있었다고 볼 수 있고, 위 ‘형사처분을 면할 목적’과 양립할 수 없는 범인의 주관적 의사가 명백히 드러나는 객관적 사정이 존재하더라도 국외 체류기간 동안 ‘형사처분을 면할 목적’은 계속 유지된다.
- ④ 국외여행허가 의무 위반으로 인한 병역법 위반죄는 국외여행의 허가를 받은 병역의무자가 기간만료 15일 전까지 기간연장허가를 받지 않고 정당한 사유 없이 허가된 기간 내에 귀국하지 않은 때에 성립함과 동시에 완성되는 이른바 즉시범으로서, 그 이후에 귀국하지 않은 상태가 계속되고 있더라도 위 규정이 정한 범행을 계속하고 있다고 볼 수 없다. 따라서 이 사건 범죄의 공소시효는 범행종료일인 국외여행허가기간 만료일부터 진행한다.

【문 9】전문증거에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 재전문진술이나 재전문진술을 기재한 조서는 피고인이 이를 증거로 하는데 동의하지 않는 한 증거능력이 인정되지 않는다.
- ② 피고인이 증거서류의 진정성립을 묻는 검사의 질문에 대하여 진술거부권을 행사하여 진술을 거부한 경우는 형사소송법 제314조의 ‘그 밖에 이에 준하는 사유로 인하여 진술할 수 없는 때’에 해당하지 아니한다.
- ③ 다른 사람의 진술, 즉 원진술의 내용인 사실이 요증사실인 경우에는 전문증거이지만, 원진술의 존재 자체가 요증사실인 경우에는 본래증거이지 전문증거가 아니다.
- ④ 증인이 정당하게 증언거부권을 행사한 것으로 볼 수 없는 경우에는 형사소송법 제314조의 ‘그 밖에 이에 준하는 사유로 인하여 진술할 수 없는 때’에 해당한다고 보아야 한다.

【문10】법원의 증거결정에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 증거신청의 채택 여부는 법원의 재량으로서 법원이 필요하지 않다고 인정할 때에는 이를 조사하지 않을 수 있는 것이고, 법원이 적법하게 공판의 심리를 종결한 뒤에 피고인이 증인신청을 하였다 하여 반드시 공판의 심리를 재개하여 증인신문을 하여야 하는 것은 아니다.
- ② 당사자의 증거신청에 대한 법원의 채택여부의 결정은 이의신청을 하는 외에는 달리 불복할 수 있는 방법이 없고, 다만 그로 말미암아 사실을 오인하여 판결에 영향을 미치기에 이른 경우에만 이를 상소의 이유로 삼을 수 있을 뿐이다.
- ③ 피고인이 철회한 증인을 법원이 직권신문하고 이를 채용하는 것은 위법하다.
- ④ 증거조사신청의 기각결정 등 판결 전의 소송절차에 관한 재판에는 재판의 간결성의 원칙에 따라 그 사유의 존부에 관하여 자세하고 구체적인 설명을 생략하고 그 신청의 당부에 대한 이유를 다만 신청의 이유가 있다 또는 그 이유가 없다고 간단히 밝히면 된다.

【문11】구속에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 구속영장 발부에 의하여 적법하게 구금된 피의자가 피의자신문을 위한 출석요구에 응하지 아니하면서 수사기관 조사실에서의 출석을 거부하면 수사기관은 그 구속영장의 효력에 의하여 피의자를 조사실로 구인할 수 있다.
- ② 검사의 구속영장 청구에 대한 지방법원판사의 재판은 형사소송법 제402조의 규정에 의하여 항고의 대상이 되는 ‘법원의 결정’에 해당한다.
- ③ 피고인은 수소법원의 구속영장발부에 대하여 보통항고로 불복할 수 있다.
- ④ 구속기간이 만료될 무렵에 종전 구속영장에 기재된 범죄사실과 다른 범죄사실로 피고인을 구속하였다는 사정만으로는 피고인에 대한 구속이 위법하다고 할 수 없다.

【문12】공소제기의 방식 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공소사실이란 범죄의 특별구성요건을 충족하는 구체적 사실이며 공소장에는 공소사실의 기재에 있어서 공소의 원인된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 특정하도록 형사소송법이 요구하고 있으므로, 방조범의 공소사실을 기재함에 있어서는 그 전제가 되는 정범의 범죄구성을 충족하는 구체적 사실을 기재하여야 한다.
- ② 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 장소, 방법, 목적 등을 적시하여 특정하면 족하고, 그 일부가 다소 불명확하더라도 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있고 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다면 공소제기의 효력에는 영향이 없다.
- ③ 공소장 기재의 방식에 관하여 피고인측으로부터 아무런 이의가 제기되지 아니하였고 법원 역시 범죄사실의 실체를 파악하는 데 지장이 없다고 판단하여 그대로 공판절차를 진행한 결과 증거조사절차가 마무리되어 법관의 심증형성이 이루어진 단계에서는 더 이상 공소장일본주의 위배를 주장하여 이미 진행된 소송절차의 효력을 다룰 수는 없다고 보아야 한다.
- ④ 공소제기 당시 피고인이 구속되어 있거나 체포 또는 구속된 후 석방된 경우, 공소장에는 체포영장, 긴급체포서, 구속영장 기타 구속에 관한 서류를 각 첨부하여서는 안 된다.

【문13】다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 수사기관이 적법한 절차와 방법에 따라 범죄를 수사하면서 현재 그 범행이 행하여지고 있거나 행하여진 직후이고, 증거보전의 필요성 및 긴급성이 있으며, 일반적으로 허용되는 상당한 방법으로 범행현장에서 현행범인 등 관련자들과 수사기관의 대화를 녹음한 경우라면, 그 녹음이 영장 없이 이루어졌다 하여 이를 위법하다고 단정할 수 없다.
- ② 위 ①에서 수사기관이 일반적으로 허용되는 상당한 방법으로 녹음하였는지 여부는 수사기관이 녹음장소에 통상적인 방법으로 출입하였는지, 녹음의 내용이 대화의 비밀 내지 사생활의 비밀과 자유 등에 대한 보호가 합리적으로 기대되는 영역에 속하는지 등을 종합적으로 고려하여 신중하게 판단하여야 한다.
- ③ 수사기관이 피의자를 신문함에 있어서 피의자에게 미리 진술거부권을 고지하지 않은 경우에도 그 진술의 임의성이 인정되는 경우에는 증거능력이 인정된다.
- ④ 수사기관에 의한 진술거부권 고지의 대상이 되는 피의자의 지위는 수사기관이 조사대상자에 대하여 범죄의 혐의가 있다고 보아 실질적으로 수사를 개시하는 행위를 한 때에 인정되는 것으로 봄이 상당하므로, 이러한 피의자의 지위에 있지 아니한 자에 대하여는 진술거부권이 고지되지 아니하였다 하더라도 그 진술의 증거능력을 부정할 것은 아니다.

【문14】면소판결에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고인이 동일한 행위에 관하여 외국에서 형사처벌을 과하는 확정판결을 받았다 하더라도 이런 외국판결은 우리나라에서는 기판력이 없으므로 면소판결의 사유에 해당하지 않는다.
- ② 형법은 행위자에게 유죄의 재판을 하지 아니할 때에도 몰수의 요건이 있는 때에는 몰수만을 선고할 수 있다고 규정하고 있으나, 실체판단에 들어가 공소사실을 인정하는 경우가 아닌 면소의 경우에는 원칙적으로 몰수도 할 수 없다.
- ③ 면소판결 사유인 '사면이 있는 때'에서 말하는 '사면'이란 일반사면과 특별사면을 의미한다.
- ④ 면소판결이 선고된 때에는 구속영장은 효력을 잃는다.

【문15】피고인의 공판기일 출석에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고인이 공판기일에 출석하지 아니한 때에는 특별한 규정이 없으면 개정하지 못하고, 다만 피고인이 법인인 경우에는 대리인을 출석하게 할 수 있다.
- ② 다액 500만 원 이하의 벌금 또는 과료에 해당하는 사건에서는 피고인의 출석을 요하지 아니하므로(형사소송법 제277조 제1호), 법정형이 '6년 이하의 징역 또는 1,000만 원 이하의 벌금'인 절도 피고사건에서 유죄를 인정하면서 벌금 400만 원을 선고하는 경우에는 피고인 출석 없이 개정할 수 있다.
- ③ 피고인에게 공소기각 또는 면소의 재판을 할 것이 명백한 사건에서는 피고인의 출석 없이 개정할 수 있으나, 무죄판결을 할 것이 명백한 경우는 피고인의 출석 없이 개정할 수 없다.
- ④ 약식명령에 대하여 피고인만이 정식재판청구를 한 사건에서 법원이 심리를 마치고 판결선고기일을 별도로 지정한 경우, 피고인이 출석하지 않더라도 판결을 선고할 수 있다.

【문16】증거능력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고인이 피의자였을 때 수사기관에 한 진술이 기재된 조서나 수사과정에서 작성된 진술서 등의 증거능력을 인정할 수 없다면 수사기관에 제출된 변호인의견서에 기재된 같은 취지의 피의자 진술 부분도 유죄의 증거로 사용할 수 없다.
- ② 형사소송법에서 정한 절차와 방식에 따른 증인신문절차를 거치지 아니한 채 증인에 대하여 선서 없이 법관이 임의의 방법으로 청취한 진술과 그 진술의 형식적 변형에 불과한 증거(녹음파일 등)는 적법한 증거조사 절차를 거치지 않은 증거로서 증거능력이 없으나, 피고인이나 변호인이 그러한 절차 진행에 동의하였고, 그 녹음파일 등을 증거로 함에 동의한 경우에는 그 위법성이 치유된다.
- ③ 피의자의 진술을 기재한 서류 내지 문서가 수사기관의 수사과정에서 작성된 것이라면 그 서류나 문서의 형식과 관계없이 피의자신문조서와 달리 볼 이유가 없다.
- ④ 수사기관이 작성한 압수조서에 기재된 피의자였던 피고인의 자백 진술 부분은 피고인 또는 변호인이 내용을 부인하는 이상 증거능력이 없다.

【문17】재심에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 재심이 개시된 사건에서 범죄사실에 대하여 적용하여야 할 법령은 재심판결 당시의 법령이므로, 법원은 재심대상판결 당시의 법령이 변경된 경우에는 그 범죄사실에 대하여 재심판결 당시의 법령을 적용하여야 하고, 폐지된 경우에는 그 범죄사실에 대하여 면소를 선고하는 것이 원칙이다.
- ② 재심사유로서 '원판결이 인정한 죄보다 가벼운 죄를 인정할 경우'란 원판결에서 인정한 죄와는 별개의 가벼운 죄를 말하고, 원판결에서 인정한 죄 자체에는 변함이 없고 다만 양형상의 자료에 변동을 가져올 사유에 불과한 것은 여기에 해당하지 않는다.
- ③ 피고인이 새로운 증거를 발견하였다고 하여 재심을 청구한 경우 재심대상판결의 소송절차 중에 그러한 증거를 제출하지 못한 데에 피고인의 과실이 있더라도 그 증거는 '증거가 새로 발견된 때'에 해당한다.
- ④ 형사재판에서 재심은 유죄의 확정판결 및 유죄판결에 대한 항소 또는 상고를 기각한 확정판결에 대하여만 허용되므로 면소판결을 대상으로 한 재심청구는 부적법하다.

【문18】간이공판절차에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고인이 공판정에서 공소사실을 다투면서 간이공판절차에 의하여 심판할 것을 동의한 때에는 법원은 검사의 의견을 들어 간이공판절차에 의하여 심판할 수 있다.
- ② 법원은 간이공판절차의 개시결정을 취소할 때에는 검사의 의견을 들어야 한다.
- ③ 피고인이 법정에서 "공소사실은 모두 사실과 다름없다."고 하면서 술에 만취되어 기억이 없다는 취지로 진술한 경우 간이공판절차에 의하여 심판할 수 없다.
- ④ 간이공판절차에서는 검사, 피고인 또는 변호인이 증거로 함에 의의가 없는 한 전문증거에 대하여 동의가 있는 것으로 간주한다.

【문19】증인신문에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공무원 또는 공무원이었던 자가 그 직무에 관하여 알게 된 사실에 관하여 본인 또는 당해 공무소가 직무상 비밀에 속한 사항임을 신고한 때에는 그 소속공무소 또는 감독관공서의 승낙 없이는 증인으로 신문하지 못한다.
- ② 공범인 공동피고인은 당해 소송절차에서는 피고인의 지위에 있어 다른 공동피고인에 대한 공소사실에 관하여 증인이 될 수 없으나, 소송절차가 분리되어 피고인의 지위에서 벗어나게 되면 다른 공동피고인에 대한 공소사실에 관하여 증인이 될 수 있다.
- ③ 자신에 대한 유죄판결이 확정된 증인이 공범에 대한 피고사건에서 증언할 당시 앞으로 재심을 청구할 예정인 경우에는 증인에게 형사소송법 제148조에 의한 증언거부권이 인정된다.
- ④ 증언거부권이 있는 자에게 증언거부권 있음을 설명하지 아니한 경우라도 증인이 선서하고 증언한 이상 그 증언의 효력에는 영향이 없다.

【문20】무죄추정의 원칙에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 피고인은 무죄로 추정되므로 소추자인 검사가 피고인의 유죄를 증명하지 못하면 피고인을 무죄로 인정하여야 한다.
- ② 구속된 피의자의 도주나 항거를 막기 위하여 필요한 범위 내에서 포승이나 수갑을 사용하는 것은 무죄추정의 원칙에 위배되지 않는다.
- ③ 공소장의 공소사실 첫머리에 피고인이 전에 받은 소년부송치 처분을 기재하는 것은 무죄추정의 원칙에 위배된다.
- ④ 하급심에서 유죄판결이 선고되더라도 아직 확정 전이면 무죄추정의 원칙이 적용된다.

【문21】증거재판주의에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 간접증거만으로 유죄를 인정하는 경우에는 여러 간접사실로 보아 피고인이 범행한 것으로 보기에 충분할 만큼 압도적으로 우월한 증거가 있어야 한다.
- ② 목적과 용도를 정하여 위탁한 금전을 수탁자가 임의로 소비하면 횡령죄를 구성할 수 있고, 이때 피해자 등이 목적과 용도를 정하여 금전을 위탁한 사실 및 그 목적과 용도가 무엇인지는 엄격한 증명의 대상이 된다.
- ③ 명예훼손죄 판단에 있어서 전파가능성에 대한 증명은 검사의 자유로운 증명으로 충분하다.
- ④ 공동정범에 있어서 공모관계를 인정하기 위해서는 엄격한 증명이 요구되지만, 피고인이 범죄의 주관적 요소인 공모관계를 부인하는 경우에는 사물의 성질상 이와 상당한 관련성이 있는 간접사실 또는 정황사실을 증명하는 방법으로 이를 증명할 수밖에 없다.

【문22】제척·기피에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 기피신청을 기각한 결정에 대하여는 즉시항고 할 수 있다.
- ② 통역인이 피해자의 사실혼 배우자인 경우라도 통역인에게 제척사유가 있다고 할 수 없다.
- ③ 약식명령을 한 판사가 그 정식재판 절차의 항소심판결에 관여함은 '법관이 사건에 관하여 전심재판 또는 그 기초되는 조사, 심리에 관여한 때'에 해당하여 제척의 원인이 된다.
- ④ 파기환송 전의 원심재판에 관여한 법관이 환송 후의 재판에 관여한 경우에는 제척사유에 해당한다.

【문23】재정신청에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 검사의 불기소처분에 대하여 고소권자의 경우 재정신청을 할 수 있는 대상 범죄에 제한이 없으나, 기소유예 처분에 대하여는 재정신청을 할 수 없다.
- ② 재정신청이 있으면 재정결정이 확정될 때까지 공소시효의 진행이 정지된다.
- ③ 재정신청을 취소한 자는 다시 재정신청을 할 수 없다.
- ④ 재정신청 제기기간이 경과된 후에 재정신청보충서를 제출하면서 원래의 재정신청에 재정신청 대상으로 포함되어 있지 않은 고발사실을 재정신청의 대상으로 추가한 경우, 그 재정신청보충서에서 추가한 부분에 관한 재정신청은 법률상 방식에 어긋난 것으로서 부적법하다.

【문24】진술거부권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법 제12조 제2항은 '모든 국민은 형사상 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 아니한다'고 규정하고 있으므로, 별도의 입법이 없더라도 진술거부권이 보장되는 절차에서 진술거부권을 고지받을 권리가 인정된다.
- ② 형사소송절차에서 피고인이 방어권에 기하여 범죄사실을 단순히 부인하고 있는 것을 두고 죄를 반성하거나 후회하고 있지 않다는 인격적 비난요소로 보아 가중적 양형의 조건으로 삼는 것은 결과적으로 피고인에게 자백을 강요하는 것이 되어 허용될 수 없다.
- ③ 재판장은 인정신문을 하기 전에 피고인에게 진술을 하지 아니하거나 개개의 질문에 대하여 진술을 거부할 수 있고, 이익되는 사실을 진술할 수 있음을 알려주어야 한다.
- ④ 진술거부권의 고지는 인정신문 전에 한 번만 하면 되고 공판기일이 속행되더라도 공판기일마다 할 필요는 없으나, 공판절차를 갱신하는 경우에는 다시 진술거부권을 고지해야 한다.

【문25】상소절차 등에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 형벌 관련 법령이 헌법재판소의 위헌결정으로 인하여 소급하여 그 효력을 상실한 경우 그 법령을 적용하여 공소가 제기된 사건에 대하여 면소판결이 선고되었다면 피고인은 그 면소판결에 대하여 무죄를 주장하여 상소할 수 있다.
- ② 사형이나 무기징역이 선고된 판결에 대하여 피고인 또는 상소권의 대리행사자는 상소의 포기를 할 수 없다.
- ③ 검사는 공익의 대표자로서 법령의 정당한 적용을 청구할 임무를 가지므로 반대당사자에게 불이익한 재판에 대하여도 그것이 위법일 때에는 위법을 시정하기 위하여 상소로써 불복할 수 있지만 불복은 재판의 주문에 관한 것이어야 하고 재판의 이유만을 다투기 위하여 상소하는 것은 허용되지 않는다.
- ④ 항소제기 후 소송기록이 항소심법원에 도달하지 않고 있는 사이에 피고인을 구속할 필요가 있는 경우에도 기록이 없는 항소심법원에서 구속의 요건이나 필요성 여부에 대한 판단은 가능하므로 제1심법원이 구속영장을 발부하는 것은 위법하다.