

형 법

지문의 내용에 대해 학설의 대립 등 다툼이 있는 경우 판례에 의함

1. 고의와 과실에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 의료과오사건에 있어서 의사의 과실을 인정하려면 결과 발생을 예견·회피할 수 있었는데도 이를 하지 못한 점을 인정할 수 있어야 하고, 과실의 유무는 같은 업무에 종사하는 일반적인 의사의 주의 정도를 표준으로 판단하여야 한다.
- ② 사람을 살해할 목적으로 총을 발사한 이상 그것이 목적하지 아니한 다른 사람에게 명중되어 사망의 결과가 발생하였다 하더라도 살인의 고의를 조각하지 않는다.
- ③ 행정상의 단속을 주안으로 하는 법규라 하더라도 ‘명문규정이 있거나 해석상 과실범도 별할 뜻이 명확한 경우’를 제외하고는 「형법」의 원칙에 따라 ‘고의’가 있어야 별할 수 있다.
- ④ 미필적 고의는 범죄사실의 발생 가능성에 대한 인식이 있는 것으로 족하고 범죄사실이 발생할 위험을 용인하는 내심의 의사까지 있어야 하는 것은 아니다.

2. 책임능력에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 「형법」 제10조의 심신장애로 인하여 사물을 변별할 능력이 없거나 의사를 결정할 능력이 없는 자 및 이와 같은 능력이 미약한 자라 함은 어느 것이나 심신장애의 상태에 있는 사람을 말하고, 이 양자는 단순히 그 장애정도의 강약의 차이가 있을 뿐이다.
- ② 음주운전을 할 의사를 가지고 음주 만취한 후 운전을 결행하여 교통사고를 일으켰다면, 이는 음주 시에 교통사고를 일으킬 위험성을 예견하였는데도 자의로 심신장애를 야기한 경우에 해당하므로 「형법」 제10조제3항에 의하여 심신장애로 인한 감경 등을 할 수 없다.
- ③ 소아기호증과 같은 질환이 있다는 사정만으로는 형의 감면사유인 심신장애에 해당한다고 볼 수 없고, 그러한 질환이 다른 심신장애 사유와 결합된 경우에도 심신장애를 인정할 여지가 없다.
- ④ 사물변별능력이나 의사결정능력은 판단능력 또는 의지능력과 관련된 것으로서 사실의 인식능력이나 기억능력과 반드시 일치하는 것은 아니다.

3. 법률의 착오에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 「형법」 제16조의 법률의 착오는 일반적으로 범죄가 되는 행위이지만 자기의 특수한 경우에는 법령에 의하여 허용되는 행위로 오인한 경우를 말하고, 법률의 부지도 이에 포함된다.
- ② 위법성의 인식에 필요한 노력의 정도는 구체적인 행위정황과 행위자 개인의 인식능력 그리고 행위자가 속한 사회집단에 따라 달리 평가되어야 한다.
- ③ 법률 위반 행위 중간에 일시적으로 판례에 따라 그 행위가 처벌 대상이 되지 않는 것으로 해석되었던 적이 있었다고 하더라도 그것만으로 자신의 행위가 처벌되지 않는 것으로 믿은 데에 정당한 이유가 있다고 할 수 없다.
- ④ 위법성의 인식은 그 범죄사실이 사회정의와 조리에 어긋난다는 것을 인식하는 것으로서 족하고 구체적인 해당 법조문까지 인식할 것을 요하는 것은 아니다.

4. 범죄의 종류에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 체포죄는 계속범으로서 체포의 행위에 확실히 사람의 신체의 자유를 구속한다고 인정할 수 있을 정도의 시간적 계속이 있어야 한다.
- ② 횡령죄는 다른 사람의 재물에 관한 소유권 등 본권을 보호법익으로 하고 법익침해의 위험이 있으면 침해의 결과가 발생되지 아니하더라도 성립하는 위험범이다.
- ③ 도주죄는 ‘법률에 따라 체포 또는 구금된 자’라는 신분을 요하는 진정신분범이다.
- ④ 일반교통방해죄는 침해범이므로 교통이 불가능하거나 현저히 곤란한 상태가 발생하면 바로 기수가 되고 교통방해의 결과가 현실적으로 발생하여야 하는 것은 아니다.

5. 위법성조각사유에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 「형법」 제22조제1항의 긴급피난에서 ‘상당한 이유 있는 행위’에 해당하려면, 피난행위가 위난에 처한 법익을 보호하기 위한 유일한 수단이고, 피해자에게 가장 경미한 손해를 주는 방법을 택한 것이라면 충분하며, 피난행위에 의하여 보전되는 이익이 이로 인하여 침해되는 이익보다 우월해야 할 것까지는 요하지 않는다.
- ② 「형법」 제23조제1항의 자구행위라 함은 법률에서 정한 절차에 따라서는 청구권을 보전할 수 없는 경우에 그 청구권의 실행이 불가능해지거나 현저히 곤란해지는 상황을 피하기 위하여 한 상당한 이유가 있는 행위를 말한다.
- ③ 「형법」 제24조의 규정에 의하여 위법성이 조각되는 피해자의 승낙은 개인적 법익을 훼손하는 경우에 법률상 이를 처분할 수 있는 사람의 승낙이어야 할 뿐만 아니라 그 승낙이 윤리적·도덕적으로 사회상규에 반하는 것이 아니어야 한다.
- ④ 추정적 승낙이란 피해자의 현실적인 승낙이 없었다고 하더라도 행위 당시의 모든 객관적 사정에 비추어 볼 때 만일 피해자가 행위의 내용을 알았더라면 당연히 승낙하였을 것으로 예견되는 경우를 말한다.

6. 책임조각사유에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 「형법」 제12조에서 말하는 강요된 행위의 ‘저항할 수 없는 폭력’은 심리적 의미에 있어서 육체적으로 어떤 행위를 절대적으로 하지 아니할 수 없게 하는 경우와 윤리적 의미에 있어서 강압된 경우를 말한다.
- ② 우연한 기회에 미리 출제될 시험문제를 알게 된 수험생이 암기한 답을 답안지에 기재하여서는 아니된다는 것을 기대한다는 것은 보통의 경우 도저히 불가능하다.
- ③ 「병역법」 제88조제1항은 국방의 의무를 실현하기 위하여 현역입영 또는 소집통지서를 받고도 정당한 사유 없이 이에 응하지 않은 사람을 처벌하는데, 여기에서 정당한 사유는 책임조각사유인 기대불가능성이 있는 경우를 말한다.
- ④ 상관의 명령에 절대 복종하여야 한다는 불문율이 있다는 것만으로는 고문치사와 같이 중대하고도 명백한 위법명령에 따른 행위가 적법 행위에 대한 기대가능성이 없는 경우에 해당하게 되는 것이라고는 볼 수 없다.

7. 미수에 대한 설명으로 옳은 것은?

- ① 범죄의 실행행위에 착수하고 그 범죄가 완수되기 전에 자기의 자유로운 의사에 따라 범죄의 실행행위를 중지한 경우에 그 중지가 일반 사회통념상 범죄를 완수함에 장애가 되는 사정에 의한 것이라면 이는 중지미수에 해당한다.
- ② 중지범은 범죄의 실행에 착수한 후 자의로 그 행위를 중지한 때를 말하는 것이지만, 실행의 착수가 있기 전인 예비·음모의 행위를 처벌하는 경우에 있어서는 중지범의 관념을 인정할 수 있다.
- ③ 장애미수 또는 중지미수는 범죄의 실행에 착수할 당시 실행행위를 놓고 판단하였을 때 행위자가 의도한 범죄의 기수가 성립할 가능성이 있었으므로 처음부터 기수가 될 가능성이 객관적으로 배제되는 불능미수와 구별된다.
- ④ 불능미수의 성립요건인 '위험성'은 일반인이 행위 당시에 인식한 사정을 놓고 피고인이 객관적으로 판단하여 결과 발생의 가능성이 있는지 여부를 따져야 한다.

8. 죄형법정주의에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면?

- ㄱ. 행위 당시의 판례에 의하면 처벌대상이 되지 아니하는 것으로 해석되었던 행위를 판례의 변경에 따라 확인된 내용의 「형법」 조항에 근거하여 처벌한다고 하여 그것이 헌법상 평등의 원칙과 형벌불소급의 원칙에 반한다고 할 수는 없다.
- ㄴ. 명확성 원칙은 모든 법률에 동일한 정도로 요구되는 것은 아니고 개개의 법률이나 법조항의 성격에 따라 요구되는 정도에 차이가 있을 수 있다.
- ㄷ. 책임조각사유에 관하여 그 범위를 제한적으로 유추적용하게 되면 행위자의 가벌성의 범위는 확대되어 행위자에게 불리하게 되는바, 이는 죄형법정주의의 파생원칙인 유추해석금지의 원칙에 위반하여 허용될 수 없다.
- ㄹ. 법률의 시행령이 형사처벌에 관한 사항을 규정하면서 법률의 명시적인 위임 범위를 벗어나 처벌의 대상을 확장하는 것은 죄형법정주의의 원칙에 어긋난다.

- ① ㄷ
② ㄱ, ㄹ
③ ㄴ, ㄷ, ㄹ
④ ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㄹ

9. 「형법」 제20조의 '사회상규에 위배되지 아니하는 행위'에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 행위의 긴급성과 보충성은 '일체의 법률적인 적법한 수단이 존재하지 않을 것'을 의미한다.
- ② '목적의 정당성'과 '수단의 상당성' 요건은 행위의 측면에서 사회상규의 판단 기준이 되고, 보호이익과 침해이익 사이의 '법익균형'은 결과의 측면에서 사회상규에 위배되는지를 판단하기 위한 기준이 된다.
- ③ 행위의 긴급성과 보충성은 '수단의 상당성'을 판단할 때 고려 요소의 하나로 참작하여야 하고 이를 넘어 독립적인 요건으로 요구할 것은 아니다.
- ④ '사회상규에 위배되지 아니하는 행위'는 구성요건에 해당하는 행위가 형식적으로 위법하더라도 사회가 내리는 공적 평가에 의하여 용인될 수 있다면 그 행위를 실질적으로 위법한 것으로는 평가할 수 없다는 취지에서 도입된 일반적 위법성조각사유이다.

10. 공동정범에 대한 설명으로 옳은 것은?

- ① 공동가공의 의사는 타인의 범행을 인식하면서도 이를 제지하지 아니하고 용인하는 것만으로 족하므로 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로 다른 사람의 행위를 이용하여 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 할 필요까지는 없다.
- ② 「형법」 제30조에서 정한 '2인 이상이 공동하여 죄를 범한 때'의 죄에는 고의범뿐만 아니라 과실범도 포함되는 것이므로 과실범의 경우에도 공동정범이 성립할 수 있으나, 의사의 연락이나 주의의무 위반에 대한 공동의 인식이 없었다면 '공동하여' 죄를 범하였다고 볼 수 없으므로, 과실범의 공동정범이 성립한다고 볼 수 없다.
- ③ 결과적가중범의 공동정범은 기본행위를 공동으로 할 의사뿐만 아니라 결과를 공동으로 할 의사까지 있어야 성립한다.
- ④ 공모에 의한 범죄의 공동실행은 모든 공범자가 스스로 범죄의 구성요건을 실현하는 것을 전제로 하므로, 그 실현행위를 하는 공범자에게 그 행위결정을 강화하도록 협력하는 것으로는 가능하지 않다.

11. 교사범과 종범에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 교사자가 피교사자에 대하여 상해 또는 중상해를 교사하였는데 피교사자가 이를 넘어 살인을 실행한 경우 일반적으로 교사자는 상해죄 또는 중상해죄의 교사범이 되지만 이 경우 교사자에게 피해자의 사망이라는 결과에 대하여 과실 내지 예견가능성이 있는 때에는 상해치사죄의 교사범으로서의 죄책을 지을 수 있다.
- ② 종범의 형은 정범의 형보다 감경한다.
- ③ 종범은 정범의 실행행위 전이나 실행행위 중에 정범을 방조하여 그 실행행위를 용이하게 하는 것을 말하므로 정범의 범죄종료 후의 이른바 사후방조를 종범이라고 볼 수 없다.
- ④ 교사자의 교사행위에도 불구하고 피교사자의 범행결의가 교사자의 교사행위에 의하여 생긴 것으로 보기 어려운 경우에는 이른바 실패한 교사로서 「형법」 제31조제3항에 의하여 교사자를 미수에 준하여 처벌할 수 있을 뿐이다.

12. 죄수에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면?

- ㄱ. 법조경합은 1개의 행위가 외관상 1개의 죄의 구성요건에 해당하는 것처럼 보이나 실질적으로 수죄를 구성하는 경우를 말한다.
- ㄴ. 공도화변조죄와 동행사죄가 수뢰후부정처사죄와 각각 상상적 경합범 관계에 있을 때에는 공도화변조죄와 동행사죄 상호간은 실제적 경합범 관계에 있으므로 상상적 경합범 관계에 있는 수뢰후부정처사죄와 대비하여 가장 중한 죄에 정한 형으로 처단하면서 따로이 경합범 가중을 해야 한다.
- ㄷ. 아직 판결을 받지 아니한 죄가 이미 판결이 확정된 죄와 동시에 판결할 수 없었던 경우에는 「형법」 제37조 후단의 경합범 관계가 성립할 수 없고 「형법」 제39조제1항에 따라 동시에 판결할 경우와 형평을 고려하여 형을 선고하거나 그 형을 감경 또는 면제할 수도 없다.
- ㄹ. 이른바 '불가벌적 수반행위'란 법조경합의 한 형태인 흡수관계에 속하는 것으로서, 행위자가 특정한 죄를 범하면 비록 논리 필연적인 것은 아니지만 일반적·전형적으로 다른 구성요건을 충족하고 이때 그 구성요건의 불법이나 책임 내용이 주된 범죄에 비하여 경미하기 때문에 처벌이 별도로 고려되지 않는 경우를 말한다.

- ① ㄴ, ㄹ
② ㄷ, ㄹ
③ ㄱ, ㄴ, ㄷ
④ ㄱ, ㄷ, ㄹ

13. 형벌론에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면?

- ㄱ. 「형법」 제62조제1항 단서는 집행유예 결정사유로 ‘금고 이상의 형을 선고한 판결이 확정된 때부터 그 집행을 종료하거나 면제된 후 3년까지의 기간에 범한 죄에 대하여 형을 선고하는 경우’를 정하고 있는데, 징역형에 대한 집행유예 기간 중에 범한 죄에 대하여 형을 선고할 때 이미 집행유예가 실효 또는 취소된 경우는 위 결정사유에 포함되지 않는다.
- ㄴ. 임의적 감경사유의 존재가 인정되고 법원이 그에 따라 유기징역형에 대해 법률상 감경을 하는 이상 「형법」 제55조 제1항제3호에 따라 상한과 하한을 모두 2분의 1로 감경한다.
- ㄷ. 금고 이상의 형을 선고받아 그 집행이 종료되거나 면제된 후 3년 내에 금고 이상에 해당하는 죄를 범한 경우, 그 후 그 형이 「형의 실효 등에 관한 법률」 제7조에 따라 실효되었다면 이는 「형법」 제35조제1항에서 정한 누범사유에 해당하지 않는다.
- ㄹ. 몰수할 수 없는 때에 추정하여야 할 가액은 범인이 그 물건을 보유하고 있다가 몰수의 선고를 받았더라면 잃었을 이득상당액을 의미한다고 보아야 하므로, 다른 특별한 사정이 없는 한 그 가액산정은 공소제기 시의 가격을 기준으로 하여야 한다.

- ① ㄱ
② ㄴ
③ ㄴ, ㄷ
④ ㄱ, ㄷ, ㄹ

14. 업무방해죄에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면?

- ㄱ. 현수막 등을 설치하여 어떠한 사실이나 의견 등을 알리는 것이 일회적 또는 일시적인 사무인 경우, 그것이 계속성을 갖는 본래의 업무수행의 일환으로서 또는 본래의 업무수행과 밀접불가분의 관계에서 행하여지는 것이라고 하더라도 업무방해죄에 의하여 보호되는 ‘업무’에 해당할 수 없다.
- ㄴ. 컴퓨터 등 정보처리장치에 정보를 입력하는 행위가 그 입력된 정보를 바탕으로 업무를 담당하는 사람의 오인, 착각 또는 부지를 일으킬 목적으로 행하여졌다고 하더라도, 그 행위가 업무를 담당하는 사람을 직접적인 대상으로 이루어진 것이 아니라고 한다면 위계에 의한 업무방해죄의 ‘위계’에 해당하지 않는다.
- ㄷ. 업무방해죄에 있어서의 ‘업무’란 직업 또는 사회생활상의 지위에 기하여 계속적으로 종사하는 사무나 사업의 일체를 의미하고, 그 업무가 주된 것이든 부수적인 것이든 가리지 않는다.
- ㄹ. 의료인이나 의료법인이 아닌 자가 의료기관을 개설하여 운영하는 행위는 업무방해죄의 보호대상이 되는 업무에 해당하지 않지만, 무자격자에 의해 개설된 의료기관에 고용된 의료인이 환자를 진료한다고 하여 그 진료행위 또한 당연히 반사회성을 띠는 행위라고 볼 수는 없다.

- ① ㄱ, ㄷ
② ㄷ, ㄹ
③ ㄱ, ㄴ, ㄹ
④ ㄴ, ㄷ, ㄹ

15. 사기죄에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 도급계약에서 편취에 의한 사기죄의 성립 여부는 계약 당시를 기준으로 피고인에게 일을 완성할 의사나 능력이 없음에도 피해자에게 일을 완성할 것처럼 거짓말을 하여 피해자로부터 일의 대가 등을 편취할 고의가 있었는지 여부에 의하여 판단하여야 한다.
- ② 피기망자와 재산상의 피해자가 같은 사람이 아닌 경우, 사기죄가 성립하려면 피기망자가 피해자를 위하여 그 재산을 처분할 수 있는 권능을 갖거나 그 지위에 있어야 한다.
- ③ 사기죄는 타인이 점유하는 타인의 재물과 재산상의 이익을 객체로 하는 범죄로서, 재물을 점유하면서 향유하는 사용·수익권은 재물과 전혀 별개의 재산상의 이익이므로, 재물에 대한 사용·수익권은 「형법」상 사기죄에서 보호하는 재산상의 이익에 포함된다.
- ④ 재물에 대한 사기죄에 있어서 외관상 재물의 교부에 해당하는 행위가 있었다고 하더라도, 재물이 범인의 사실상의 지배 아래에 들어가 그의 자유로운 처분이 가능한 상태에 놓이지 않고 여전히 피해자의 지배 아래에 있는 것으로 평가된다면, 그 재물에 대한 처분행위가 있었다고 볼 수 없다.

16. 권리행사방해죄에 대한 설명으로 옳은 것은?

- ① 공유자 甲이 공유물을 취거, 은닉 또는 손괴하여 공유물을 목적으로 한 제한물권이나 채권 행사가 방해될 우려가 있는 상태를 초래한 경우, 이러한 제한물권이나 채권이 다른 공유자의 지분만을 목적으로 한다는 등의 특별한 사정이 없는 이상, 甲이 ‘소유자’로서 ‘자기의 물건’에 대한 권리행사를 방해한 것으로 평가되어 권리행사방해죄의 성립을 인정할 수 있다.
- ② 여러 사람의 권리의 목적이 된 자기의 물건을 한 개의 행위로 은닉함으로써 그 여러 사람의 권리행사를 방해하였다면 권리자별로 각각 권리행사방해죄가 성립하고 각 죄는 서로 실체적 경합의 관계에 있다.
- ③ 자기의 물건을 타인이 점유하고 있는 경우, 그 점유자의 의사나 그의 하자 있는 의사에 기하여 점유가 이전되었다면 권리행사방해죄의 ‘취거’에 해당하는 것으로 볼 수 있다.
- ④ 법인의 대표기관이 아닌 지배인이 대표기관과 공모 없이 그 직무권한 범위 내에서 직무에 관하여 타인이 점유하는 법인의 물건을 취거한 경우, 권리행사방해죄의 ‘자기의 물건을 취거한 경우’에 해당하지 않는다.

17. 문서에 관한 죄에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면?

- ㄱ. 여권에 기재된 사항이 존재하지 않거나 외관상 존재하더라도 무효사유에 해당하는 흠이 있다면 불실기재 여권행사죄에서의 불실기재에 해당하지만, 기재된 사항이나 원인된 법률행위가 객관적으로 존재하고 취소사유에 해당하는 흠이 있을 뿐이라면 취소되기 전에 여권에 기재된 사항은 불실기재에 해당하지 않는다.
- ㄴ. 문서의 주된 취지가 단순히 개인적·집단적 의견의 표현에 불과하고, 실체법 또는 절차법에서 정한 구체적인 권리·의무와의 관련성이 인정되지 않는 경우에도 사문서위조 및 동행사죄의 객체인 ‘거래상 중요한 사실을 증명하는 문서’에 해당할 수 있다.
- ㄷ. 컴퓨터 모니터 화면에 나타나는 이미지는 이미지 파일을 보기 위한 프로그램을 실행할 경우에 그때마다 전자적 반응을 일으켜 화면에 나타나는 것으로서 계속적으로 화면에 고정된 것으로 볼 수 있으므로, 문서에 관한 죄에 있어서의 ‘문서’에 해당한다.
- ㄹ. 甲이 조세범처벌법위반 사건으로 조사를 받던 중 자신이 A인 것처럼 행세하기 위하여 A의 국가유공자증을 조사 담당 공무원에게 제시한 경우, 공문서부정행사죄가 성립하지 않는다.

- ① ㄱ, ㄴ
② ㄱ, ㄹ
③ ㄴ, ㄷ
④ ㄷ, ㄹ

18. 무고죄에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 신고자가 그 신고내용을 허위라고 믿었다 하더라도 그것이 객관적으로 진실한 사실에 부합할 때에는 허위사실의 신고에 해당하지 않아 무고죄는 성립하지 않는다.
- ② 허위의 사실을 신고하였다고 하더라도 신고된 사실이 공법적 법률행위가 아닌 사법적 법률행위의 성격을 가진 징계처분의 원인에 불과하다면, 그 사실 자체는 무고죄를 구성하는 징계사유에 해당하지 않는다.
- ③ 타인으로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 공무소에 허위의 사실을 신고한 경우, 그 사실이 친고죄로서 그에 대한 고소기간이 경과하여 공소를 제기할 수 없음이 신고내용 자체에 의하여 분명하더라도 벌칙조항 자체는 여전히 존재하므로 무고죄가 성립한다.
- ④ 최초에 작성한 허위내용의 고소장을 경찰관에게 제출하였을 때 이미 허위사실의 신고가 수사기관에 도달되어 무고죄의 기수에 이른 것이라 할 것이므로 그 후에 그 고소장을 되돌려 받았다 하더라도 이는 무고죄의 성립에 아무런 영향이 없다.

19. 다음 설명 중 옳지 않은 것은?

- ① 법인의 업무에 관하여 양벌규정에 따라 행위자로서 처벌받게 될 수 있는 사람이 그 위반행위와 관계되는 증거를 인멸한 경우, 이는 자기의 이익을 위하여 증거를 인멸한 것이어서 증거인멸죄가 성립하지 않는다.
- ② 강요죄는 개인적 자유를 침해하는 범죄에 대하여 일반법의 관계에 있으므로, 피해자를 도구로 이용한 간접정범 형태로 유사강간죄가 성립하는 경우 별도로 강요죄가 성립하지 않는다.
- ③ 11세의 피해자를 간음할 목적으로 유혹하여 모텔 앞길에서부터 모텔의 객실까지 데리고 간 경우, 「형법」 제288조제1항의 간음 목적유인죄는 기수에 이른 것이므로 그 후 피해자를 안전한 장소로 풀어주었다 하더라도 그 형을 감경할 수는 없다.
- ④ 다른 사람의 소유물을 본래의 용법에 따라 무단으로 사용·수익하는 행위는 소유자를 배제한 채 물건의 이용가치를 영득하는 것이고, 그 때문에 소유자가 물건의 효용을 누리지 못하게 되었더라도 효용 자체가 침해된 것이 아니므로 재물손괴죄에 해당하지 않는다.

20. 다음 설명 중 옳지 않은 것은?

- ① 혼인외 출생자가 벌금 이상의 형에 해당하는 죄를 범한 자신의 생부를 도피하게 하더라도 생부가 혼인외 출생자를 인지하지 않은 경우에는 생부와 혼인외 출생자 사이에 법률상 친자관계가 발생하지 않으므로 「형법」 제151조제2항의 친족간의 특례를 적용할 수 없다.
- ② 배임행위로 인하여 본인에게 손해를 가하였다고 할지라도 행위자 또는 제3자가 재산상 이익을 취득한 사실이 없다면 배임죄가 성립할 수 없다.
- ③ 장물에 관한 죄에 있어서의 ‘장물’이라 함은 재산범죄로 인하여 취득한 물건 그 자체를 말하므로, 재산범죄를 저지른 이후에 별도의 재산범죄의 구성요건에 해당하는 사후행위가 있었다면 비록 그 행위가 불가벌적 사후행위로서 처벌의 대상이 되지 않는다 할지라도 그 사후행위로 인하여 취득한 물건은 재산범죄로 인하여 취득한 물건으로서 장물이 될 수 있다.
- ④ 甲과 乙이 공동으로 점유하고 있던 주택에 대하여 乙만을 상대방으로 하여 이루어진 부동산 인도 집행은 위법하므로 그러한 집행으로 취득된 점유는 보호할 가치가 없어, 甲이 그 집행 후 해당 주택에 침입하더라도 부동산강제집행효용침해죄에 해당하지 않는다.