

# 2014년 순경1차 형법기출문제 [윤희채교수]2

## [시험 총평]

수험생 여러분 수고하셨습니다.

순경임용시험에 선택과목이 도입되는 첫 번째 시험이라 일부 조바심이 났으나 무사히 2014년 3월 15일 1차시험이 치러졌습니다. 이번 1차 시험에서 형법 난이도는 전반적으로 평이하다고 판단됩니다.

1. 형법시험을 전체 체계적으로 분석해 보면, 형법총론이 8문제(40%), 형법각론이 12문제(60%)로 출제되었습니다. 경찰임용시험의 전형적인 형태로서 BOX형 문제가 6개 출제되었습니다. BOX형 문제는 보기지문이 4~5개로 주로 맞는 개수나 틀린 개수를 묻는 문제로 출제되었으며 OX를 묻는 형태의 문제도 1문제 출제되었습니다. 다만 총론보다 각론이 많이 출제되었습니다.

2. 형법시험의 구성면에서 보면 이번 시험에서 가장 큰 특징은 총 84개의 지문 중 83개의 지문이 판례로 출제가 되어 판례의 비중이 압도적이었습니다. 단지 조문문제가 1개의 지문으로 미수범처벌을 묻는 내용이었습니다. 이러한 판례비중의 강화현상은 2013년 1차(20문제 판례문제), 2차(19문제 판례문제)와 동일하게 판례의 비중이 절대적으로 높았습니다. 그리고 출제된 판례도 매우 난이도가 높거나 매우 지엽말단적인 세세한 내용의 판례보다는, 수업을 듣고 형법판례때려잡기 특강을 잘 수강한 학생이라면 평소 눈에 익숙한 중요핵심판례 위주로 출제되었습니다. 다만 2013년 최신판례의 경우 2013년 2차 시험에 비해 출제비중이 대폭 감소하였다는 것은 이번 시험이 기존의 시험유형으로 가고 있다는 현상입니다.

3. 형법시험의 내용면에서 보면 총론에서 죄형법정주의, 형법의 적용범위, 인과관계, 법률의 착오, 예비, 음모, 미수, 공동정범, 죄수(불가벌적 사후행위), 형벌(물수, 추징)의 8문항이 출제가 되었으며, 형법각론에서는 살인죄, 자유에 대한 죄, 강간과 추행의 죄, 업무방해죄, 절도죄, 사기죄, 배임죄, 교통방해의 죄, 문서에 관한 죄, 뇌물죄, 공무집행방해죄, 무고죄 등 총 12 문항이 출제 되었습니다.

### 4. 앞으로의 수험대책

최근의 형법시험의 출제경향을 분석해 보면서, 앞으로 2014년 2차부터는 형법공부를 하는데 있어서 다음과 같은 점을 중점적으로 공부했으면 합니다.

첫째, 형법조문과 이론은 대략적으로 이해하고 판례암기에 많은 비중을 두고 공부해야 합니다. 최근 기출형법에서 판례가 차지하는 비중은 매우 높고, 또 최근 2년간 경찰임용시험(2013년 1차, 2차, 2014년 1차)의 출제경향과 경찰간부기출형법, 경찰승진기출형법에서 보듯이 판례를 때려잡지 않고는 합격점수를 얻을 수 없습니다. 판례공부에 많은 노력을 해야 형법에서 고득점을 받을 수 있습니다. 다만, 그렇다고 이론과 조문공부를 소홀하게 해서는 안됩니다. 시험은 수험생이 예단에 의하여 출제되는 것이 아니라 출제위원이 출제합니다.

둘째, 판례공부에 있어서도 아무리 판례를 많이 봐도 확실한 암기가 필요하며, 그 판례를 문제에 적용시키는 능력이 있어야 합니다. 또한 문제를 빨리 푸는 순발력이 있어야 합니다. 형법판례때려잡기교재 반복해서 열심히 보십시오. ^^ 다 나옵니다. 또 증명이 되지 않습니다.

그동안 시험 보시느라 고생 많으셨습니다. 합격은 오직 성실하게 공부하는 자만이 쟁취합니다. 즉 자기와의 끊임없는 투쟁의 산물입니다.

2014.3. 윤희채

1. 다음은 죄형법정주의를 설명한 것이다. 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ㉠ 식품위생법 제11조 제2항이 과대광고 등의 범위 및 기타 필요한 사항을 보건복지부령에 위임하고 있는 것은, 과대광고 등으로 인한 형사처벌에 관한 내용을 법률이 아닌 시행령에 규정하고 있다고 판단되므로 위임입법의 한계를 벗어난 것으로 죄형법정주의에 반한다.
- ㉡ 군형법 제64조 제1항의 상관면전모욕죄의 구성요건의 해석에 있어 '전화통화'를 면전에서 대화라고 해석하여 처벌하는 것은 유추해석에 해당되어 죄형법정주의에 반한다.
- ㉢ 공공기관의 운영에 관한 법률 제53조가 공기기업의 임직원으로서 공무원이 아닌 사람은 형법 제129조의 적용에서는 이를 공무원으로 본다 고 규정하고 있을 뿐 구체적인 공기기업의 지정에 관하여는 하위규범인 기획재정부 장관의 고시에 의하도록 규정한 것은 위임입법의 한계를 일탈한 것으로서 죄형법정주의에 반한다.
- ㉣ 자신의 뇌물수수 혐의에 대한 결백을 주장하기 위하여 제3자로부터 사건 관련자들이 주고받은 이메일 출력물을 교부받아 징계위원회에 제출한 행위를 '정보통신망에 의하여 처리·보관 또는 전송되는 타인의 비밀'인 이메일의 내용을 '누설하는 행위'에 해당한다고 보는 것은 죄형법정주의 원칙에 반하는 확장해석이라고 할 수 없다.
- ㉤ 청소년의 성보호에 관한 법률 제16조에 규정된 반의사불벌죄에서 피해자인 청소년에게 의사능력이 있음에도 그 처벌을 희망하지 않는다는 의사표시 또는 처벌희망 의사표시의 철회에 명문의 근거 없이 법정대리인의 동의가 필요하다고 보는 것은 죄형법정주의 내지 유추해석 금지의 원칙에 위배된다.

- ① 0개      ② 1개      ③ 2개      ④ 3개

[정답] ③

[해설] ③ 죄형법정주의를 설명중 옳지 않은 것은 ㉠㉡의 2개이다.

㉠ X. 식품위생법 제11조 제2항이 과대광고 등의 범위 및 기타 필요한 사항을 보건복지부령에 위임하고 있는 것은 과대광고 등으로 인한 형사처벌에 관련된 범규의 내용을 빠짐없이 형식적 의미의 법률에 의하여 규정한다는 것은 사실상 불가능하다는 고려에서 비롯된 것이고, 또한 같은법시행규칙 제6조 제1항은 처벌대상인 행위가 어떠한 것인지 예측할 수 있도록 구체적으로 규정되어 있다고 할 것이므로 식품위생법 제11조 및 같은법시행규칙 제6조 제1항의 규정이 위임입법의 한계나 죄형법정주의에 위반된 것이라고 볼 수는 없다(대법원 2002.11.26. 2002도2998).

㉡ O. 군형법 제64조 제1항의 상관면전모욕죄의 구성요건은 '상관을 그 면전에서 모욕하는' 것인데, 여기에서 '면전에서'라 함은 얼굴을 마주 대한 상태를 의미하는 것이 분명하므로, 전화를 통하여 통화하는 것을 면전에서의 대화라고는 할 수 없는 것이다(대법원 2002.12.27. 2002도2539).

㉢ X. 특히 총래 '기타공공기관'으로 지정되어 있다가 기획재정부 장관 고시에 의하여 '시장형 공기기업'으로 지정된 기관의 임직원은 고시를 통하여 그 기관이 '시장형 공기기업'으로 지정되었는지 여부를 확인할 수 있고, 시장형 공기기업의 임직원이라는 의미가 불명확하다고 볼 수도 없는 점 등에 비추어 보면, 법 제53조가 공기기업의 임직원으로서 공무원이 아닌 사람은 형법 제129조의 적용에 있어서는 이를 공무원으로 본다 고 규정하고 있을 뿐 구체적인 공기기업의 지정에 관하여는 그 하위규범인 기획재정부 장관의 고시에 의하도록 규정하였다 하더라도 죄형법정주의에 위배되거나 위임입법의 한계를 일탈한 것으로 볼 수 없다(대법원 2013.6.13. 2013도1685).

㉣ O. 자신의 뇌물수수 혐의에 대한 결백을 주장하기 위하여 제3자로부터 사건 관련자들이 주고받은 이메일 출력물을 교부받아 징계위원회에 제출한 사안에서, 이메일 출력물 그 자체는 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률에서 말하는 '정보통신망에 의하여 처리·보관 또는 전송되는' 타인의 비밀에 해당하지 않지만, 이를 징계위원회에 제출하는 행위는 '정보통신망에 의하여 처리·보관 또는 전송되는 타인의 비밀'인 이메일

일의 내용을 '누설하는 행위'에 해당한다(대법원 2008.4.24. 2006도8644).

㉔ ○. 청소년의 성보호에 관한 법률이 형사소송법과 다른 특별한 규정을 두고 있지 않는 한, 위와 같은 반의사불벌죄에 관한 해석론은 청소년의 성보호에 관한 법률의 경우에도 그대로 적용되어야 한다. 그러므로 청소년의 성보호에 관한 법률 제16조에 규정된 반의사불벌죄라고 하더라도, 피해자인 청소년에게 의사능력이 있는 이상, 단독으로 피고인 또는 피의자의 처벌을 희망하지 않는다는 의사표시 또는 처벌희망 의사표시의 철회를 할 수 있고, 거기에 법정대리인의 동의가 있어야 하는 것으로 볼 것은 아니다(대법원 2009.11.19. 2009도6058 전합제).

☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기(3판) 19, 24쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 26쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 7쪽 23문제 참조

2. 다음 중 옳은 것(O)과 옳지 않은 것(X)을 바르게 연결한 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

㉑ 카지노의 외국인 출입이 허용된 필리핀에서 카지노에 들어가 도박을 한 대한민국 국적자에게는 대한민국 형법이 적용될 수 없다.

㉒ 캐나다 시민권자가 캐나다에서 위조사문서를 행사하였다는 내용으로 기소된 경우 대한민국 법원은 그에 대해 재판권이 없다.

㉓ 중국 국적자가 중국에서 대한민국 국적 주식회사의 인장을 위조한 경우에는 외국인의 국외범으로 대한민국 법원은 그에 대해 재판권이 없다.

㉔ 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 것이라고 하여야 할 것이므로 구 변호사법(2000.1.28. 법률 제26207호로 전문개정되기 전의 것) 제90조 제1호가 적용되어야 한다.

① ㉑ (O), ㉒ (O), ㉓ (O), ㉔ (O)

② ㉑ (X), ㉒ (O), ㉓ (O), ㉔ (O)

③ ㉑ (X), ㉒ (X), ㉓ (O), ㉔ (X)

④ ㉑ (X), ㉒ (O), ㉓ (X), ㉔ (X)

[정답] ②

[해설] ② ㉑(X), ㉒(O), ㉓(O), ㉔(O)

㉑ X. 형법 제3조는 '본법은 대한민국 영역 외에서 죄를 범한 내국인에게 적용한다.'고 하여 형법의 적용 범위에 관한 속인주의를 규정하고 있는바, 필리핀에서 카지노의 외국인 출입이 허용되어 있다 하여도, 형법 제3조에 따라, 필리핀에서 도박을 한 피고인에게 우리나라 형법이 당연히 적용된다(대법원 2001.9.25. 99도3337).

㉒ ○. 캐나다 시민권자인 피고인이 캐나다에서 위조사문서를 행사하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 형법 제234조의 위조사문서행사죄는 형법 제5조 제1호 내지 제7호에 열거된 죄에 해당하지 않고, 위조사문서행사를 형법 제6조의 대한민국 또는 대한민국 국민의 법익을 직접적으로 침해하는 행위라고 볼 수도 없으므로 피고인의 행위에 대하여는 우리나라에 재판권이 없는 데도, 위 행위가 외국인의 국외범으로서 우리나라에 재판권이 있다고 보아 유죄를 인정할 원심판결에 재판권 인정에 관한 법리오해의 위법이 있다(대법원 2011.8.25. 2011도6507).

㉓ ○. 형법 제239조 제1항의 사인위조죄는 형법 제6조의 대한민국 또는 대한민국 국민에 대하여 범한 죄에 해당하지 아니하므로 중국 국적자가 중국에서 대한민국 국적 주식회사의 인장을 위조한 경우에는 외국인의 국외범으로서 그에 대하여 재판권이 없다(대법원 2002.11.26. 2002도4929).

㉔ ○. 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 것이라고 하여야 할 것이므로, 형법 제2조에 의하여 대한민국의 형법법규인 구 변호사법 제90조 제1호가 적용되어야 한다(대법원 2000.4.21. 99도3403).

☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기(3판) 42쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 43쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 6-7쪽 21번 유사문제참조

3. 다음 중 인과관계가 인정되는 경우가 아닌 것은?(다툼이

있으면 판례에 의함)

① 술을 마시고 찜질방에 들어온 甲이 찜질방 직원 몰래 후문으로 나가 술을 더 마신 다음 후문으로 다시 들어와 발한실에서 잠을 자다가 사망한 경우, 찜질방 직원 및 영업주가 통제·관리하지 않은 부분과 甲의 사망 간의 관계

② 운전자가 시동을 끄고 1단 기어가 들어간 상태에서 시동열쇠를 꽂아둔 채 11세 정도의 어린이를 조수석에 남겨두고 차에서 내려온 동안 어린이가 시동열쇠를 돌리며 가속페달을 밟아 사고가 난 경우, 1단 기어를 넣고 열쇠를 꽂아둔 상태에서 차에서 떠난 과실과 사고 발생 간의 관계

③ 임차인이 자신의 비용으로 설치·사용하던 가스설비의 휴즈코크를 아무런 조치 없이 제거하고 이사를 간 후 주밸브가 열려져 가스가 유입되어 폭발사고가 발생한 경우, 임차인의 과실과 가스폭발사고 간의 관계

④ 피고인들로부터 폭행을 당하고 당구장 3층 화장실에 숨어 있던 피해자가 다시 피고인들로부터 폭행당하지 않으려고 창문 밖으로 숨으려다가 실족하여 사망한 경우, 피고인들의 폭행과 피해자의 사망 간의 관계

[정답] ①

[해설] ① 술을 마시고 찜질방에 들어온 갑이 찜질방 직원 몰래 후문으로 나가 술을 더 마신 다음 후문으로 다시 들어와 발한실(발한실)에서 잠을 자다가 사망한 사안에서, 갑이 처음 찜질방에 들어갈 당시 술에 만취하여 목욕장의 정상적 이용이 곤란한 상태였다고 단정하기 어렵고, 찜질방 직원 및 영업주에게 손님이 몰래 후문으로 나가 술을 더 마시고 들어올 경우까지 예상하여 직원을 추가로 배치하거나 후문으로 출입하는 모든 자를 통제·관리하여야 할 업무상 주의의무가 있다고 보기 어렵다는 이유로, 위 찜질방 직원 및 영업주가 공동위생영업자로서의 업무상 주의의무를 위반하였다고 본 원심판단에 법리오해 및 심리미진의 위법이 있다(대법원 2010.2.11. 2009도9807).

② 비록 동인의 행위가 사고의 직접적인 원인이었다 할지라도 그 경우 운전자로서는 위 어린이를 먼저 하차시키던가 운전기기를 만지지 않도록 주의를 주거나 손브레이크를 채운 뒤 시동열쇠를 빼는 등 사고를 미리 막을 수 있는 제반조치를 취할 업무상 주의의무가 있다 할 것이어서 이를 게을리 한 과실은 사고결과와 법률상의 인과관계가 있다고 봄이 상당하다(대법원 1986.7.8. 86도1048).

③ 그 휴즈코크를 제거하면서 그 제거부분에 아무런 조치를 하지 않고 방치하면 주밸브가 열리는 경우 유입되는 가스를 막을 아무런 안전장치가 없어 가스 유출로 인한 대형사고의 가능성이 있다는 것은 평균인의 관점에서 객관적으로 볼 때 충분히 예견할 수 있다는 이유로 임차인의 과실과 가스폭발사고 사이의 상당인과관계를 인정한다(대법원 2001.6.1. 99도5086).

④ 피고인들이 공동하여 피해자를 폭행하여 당구장 3층에 있는 화장실에 숨어 있던 피해자를 다시 폭행하려고 피고인 갑은 화장실을 지키고, 피고인 을은 당구치는 기구로 문을 내려쳐 부수자 위협을 느낀 피해자가 화장실 창문 밖으로 숨으려다가 실족하여 떨어짐으로써 사망한 경우에는 피고인들의 위 폭행행위와 피해자의 사망 사이에는 인과관계가 있다고 할 것이므로 폭행치사죄의 공동정범이 성립된다(대법원 1990.10.16. 90도1786).

☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기(3판) 116쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 78쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 13쪽 46번 유사문제참조

4. 다음 중 법률의 착오에 정당한 이유가 있는 것으로 가장 적절한 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

① 식품위생법의 규정에 의하여 즉석판매제조가공 영업을 허가 받은 자가 의약품의 일종인 '녹동달오리골드'를 제조하면서 무면허의약품제조행위가 아니라고 생각한 경우

② 한국간행물윤리위원회나 정보통신윤리위원회가 만화에 대하여 심의하여 음란성 등을 이유로 청소년유해매체물로 판정하였을 뿐 더 나아가 시정요구를 하거나 관계기관에 형사처벌 또는 행정처분을 요청하지 않았기 때문에 피고인들의 행위가 죄가 되지 아니하는 것으로 생각한 경우

③ '탐정업이 인·허가 또는 등록사항이 아니다'는 민원사무 담

당공무원의 말을 듣고 신용조사업법이 금지하는 소재탐지나 사생활조사 등을 한 경우

④ 광역시의회 의원이 선거구민들에게 의정보고서를 배부하기 앞서 미리 관할 선거관리위원회 소속 공무원들에게 자문을 구하고 그들의 지적에 따라 수정한 의정보고서를 배부한 경우

[정답] ④

[해설] ④ 광역시의회 의원이 선거구민들에게 의정보고서를 배부하기에 앞서 미리 관할 선거관리위원회 소속 공무원들에게 자문을 구하고 그들의 지적에 따라 수정한 의정보고서를 배부한 경우가 형법 제16조에 해당하여 벌할 수 없다(대법원 2005.6.10. 2005도835).

① 피고인은 남원시로부터 식품위생법 제22조 제1항, 동법시행규칙 제22조의 규정에 의하여 즉석판매제조가공 영업을 허가받고 이 사건 '녹동달오리골드'를 제조하였다는 것인바, 그와 같은 사유만으로 피고인의 이 사건 무면허 의약품 제조행위로 인한 보건범죄단속에관한특별조치법위반죄의 범행이 형법 제16조에서 말하는 '그 오인에 상당한 이유가 있는 때'에 해당한다고 할 수 없다(대법원 2004.1.15. 2001도1429).

② 위 위원회들이 시정요구나 형사처벌 등을 요청하지 아니하고 청소년유해매체물로만 판정하였다는 점이 곧 그러한 판정을 받은 만화가 음란하지 아니하다는 의미는 결코 아니라고 할 것이므로, 피고인들의 나이, 학력, 경력, 직업, 지능 정도 등 제반 사정에 비추어 보면 피고인들의 행위가 죄가 되지 아니하는 것으로 오인한 데 상당한 이유가 있다고 볼 수 없다(대법원 2006.4.28. 2003도4128).

③ 탐정업이 정부기관에 의하여 하나의 업종으로 취급되고 있거나 세무서에서 사업자등록을 받아 주었다고 하여 그것이 위법에서 금지하는 행위까지를 할 수 있다는 취지는 아님이 분명하고 그렇다면 피고인이 특정인 소재탐지, 사생활조사 등의 행위가 죄가 되지 않는다고 믿은 데에 상당한 이유가 있었다고는 할 수 없다(대법원 1994.8.26. 94도780).

☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기!(3판) 205쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 181쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 30쪽 109번문제 참조

5. 다음은 예비·음모 및 미수에 대한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

① 협박죄(형법 제283조 제1항), 특수도주죄(형법 제146조), 증거인멸죄(형법 제155조 제1항)는 미수범 처벌규정이 있다.

② 판례는 예비죄의 공동정범의 성립은 인정하나, 예비죄의 중범의 성립은 부정한다.

③ 강도예비·음모죄가 성립하기 위해서는 예비·음모 행위자에게 미필적으로라도 '강도'를 할 목적이 있음이 인정되어야 하고 그에 이르지 않고 단순히 '준강도'할 목적이 있음에 그치는 경우에는 강도예비·음모죄로 처벌할 수 없다.

④ 피해자를 살해하려고 그의 가슴을 칼로 수회 찔렀으나, 가슴 부위에서 많은 피가 흘러나오는 것을 발견하고 겁을 먹고 그만둔 경우, 자의에 의한 중지미수라고 볼 수 없다.

[정답] ①

[해설] ① X. 협박죄(형법 제283조 제1항), 특수도주죄(형법 제146조)는 미수범 처벌규정이 있지만, 증거인멸죄(형법 제155조 제1항)는 미수범 처벌규정이 없다.

② O. 형법 전체의 정신에 비추어 정범이 실행의 착수에 이르지 아니한 예비의 단계에 그친 경우에는 이에 가공하는 행위가 예비의 공동정범이 되는 경우를 제외하고는 중범의 성립을 부정하고 있다고 보는 것이 타당하다(대법원 1976.5.25. 75도1549).

③ O. 강도예비·음모죄가 성립하기 위해서는 예비·음모 행위자에게 미필적으로라도 '강도'를 할 목적이 있음이 인정되어야 하고 그에 이르지 않고 단순히 '준강도'할 목적이 있음에 그치는 경우에는 강도예비·음모죄로 처벌할 수 없다(대법원 2006.9.14. 2004도6432).

④ O. 피고인이 피해자를 살해하려고 그의 목 부위와 왼쪽 가슴 부위를 칼로 수회 찔렀으나 피해자의 가슴 부위에서 많은 피가 흘러나오는 것을 발견하고 겁을 먹고 그만 두는 바람에 미수에 그친 것이라면, 위와 같은 경우 많은 피가 흘러나오는 것에 놀라거나 두려움을 느끼는 것은 일반 사회통념상 범죄를 완수함에 장애가 되는 사정에 해당한다고 보아야 할 것이므로, 이를 자의에 의한 중지미수라고 볼 수 없다(대법원 1999.4.13. 99도640).

☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기!(3판) 219, 244쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 207, 195쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 40-41쪽 16, 20, 24번 참조

6. 다음은 자유에 대한 죄를 설명한 것이다. 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있으면 판례에 의함)

㉠ 협박죄가 성립하기 위해서는 행위자가 해약의 내용을 실현할 수 있는 위치에 있어야 하고, 고지한 해약을 실제로 실현할 의도나 욕구가 필요하다.

㉡ "앞으로 수박이 없으면 네 책임으로 한다"고 말한 것은 해약의 고지라고 보기 어렵고, 가사 다소간의 해약의 고지에 해당한다고 가정하더라도 위법성이 없다.

㉢ 투자금의 회수를 위해 피해자를 강요하여 물품대금을 횡령하였다는 자인서를 받아낸 뒤 이를 근거로 돈을 갈취한 경우, 공갈죄 외에 강요죄도 성립한다.

㉣ 감금죄는 사람의 행동의 자유를 그 보호법익으로 하여 사람이 특정한 구역에서 나가는 것을 불가능하게 하거나 또는 감히 곤란하게 하는 죄로서 이와 같이 사람이 특정한 구역에서 나가는 것을 불가능하게 하거나 감히 곤란하게 하는 그 장애는 물리적, 유형적 장애 뿐만 아니라 심리적, 무형적 장애에 의하여서도 가능하다.

㉤ 미성년자를 유인한 자가 계속하여 미성년자를 불법하게 감금하였을 때에는 미성년자유인죄 외에 감금죄가 별도로 성립한다.

① 1개      ② 2개      ③ 3개      ④ 4개

[정답] ②

[해설] ② ㉠㉢의 2개가 틀린 내용이다.

㉠ X. 협박죄에 있어서의 협박이라 함은 일반적으로 보아 사람으로 하여금 공포심을 일으킬 수 있는 정도의 해약을 고지하는 것을 의미하므로 그 주관적 구성요건으로서의 고의는 행위자가 그러한 정도의 해약을 고지한다는 것을 인식·인용하는 것을 그 내용으로 하고 고지한 해약을 실제로 실현할 의도나 욕구는 필요로 하지 아니한다(대판 1991.5.10. 90도2102).

㉡ O. 피고인이 위와 같이 말한 것으로 인하여 피해자가 어떤 공포심을 느꼈다고 하더라도 피고인이 위와 같은 말을 하게 된 경우, 피고인과 피해자의 나이 및 신분관계 등에 비추어 볼 때 이는 상당한 혼계의 범위를 벗어나는 것이 아니어서 사회상규에 위배되지 아니하므로 위법성이 없다고 봄이 상당하고, 그 후 피해자가 스스로 음독 자살하기에 이르렀다 하더라도 이는 피해자가 자신의 결백을 밝히려는 데 그 동기가 있었던 것으로 보일 뿐 그것이 피고인의 협박으로 인한 결과라고 보기도 어려우므로 그와 같은 결과의 발생만을 들어 이를 달리 볼 것은 아니다(대법원 1995.9.29. 94도2187).

㉢ X. 피고인이 투자금의 회수를 위해 피해자를 강요하여 물품대금을 횡령하였다는 자인서를 받아낸 뒤 이를 근거로 돈을 갈취한 경우 피고인의 주된 범의가 피해자로부터 돈을 갈취하는 데에 있었던 것이라면 피고인은 단일한 공갈의 범의하에 갈취의 방법으로 일단 자인서를 작성케 한 후 이를 근거로 계속하여 갈취행위를 한 것으로 보아야 할 것이므로 위 행위는 포괄하여 공갈죄 일죄만을 구성한다고 보아야 한다(대법원 1985.6.25. 84도2083).

㉣ O. 감금죄에 있어서의 감금행위는 사람으로 하여금 일정한 장소 밖으로 나가지 못하도록 하여 신체의 자유를 제한하는 행위를 가리키는 것이고, 그 방법은 반드시 물리적, 유형적 장애를 사용하는 경우뿐만 아니라 심리적, 무형적 장애에 의하는 경우도 포함되는 것인바, 설사 피해자가 경찰서 안에서 직장동료인 피의자들과 같이 식사도 하고 사무실 안팎을 내왕하였다 하여도 피해자를 경찰서 밖으로 나가지 못하도록 그 신체의 자유를 제한하는 유형, 무형의 억압이 있었다면 이는 감금행위에 해당한다(대법원 1991.12.30. 91도5).

㉤ O. 미성년자를 유인한 자가 계속하여 미성년자를 불법하게 감금하였을 때에는 미성년자유인죄 이외에 감금죄가 별도로 성립한다(대판 1961.9.21. 61도455).

☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기!(3판) 424, 450쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 410-413쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 70쪽 19번, 20번, 23번 참조

7. 다음 중 불가벌적 사후행위에 해당하는 것으로 가장 적절한 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 절취한 자기앞수표를 음식대금으로 교부하고 거스름돈을 환불받은 행위
- ② 사람을 살해한 다음 그 범죄의 흔적을 은폐하기 위하여 그 시체를 다른 장소로 옮겨 유기한 행위
- ③ 절취한 전당표를 제3자에게 교부하면서 자기 누님의 것이니 찾아 달라고 거짓말을 하여 이를 믿은 제3자가 전당포에 이르러 그 종업원에게 전당표를 제시하여 기망케 하고 전당물을 교부받은 행위
- ④ 부정한 이익을 얻을 목적으로 타인의 영업비밀이 담긴 CD를 절취하여 그 영업비밀을 부정사용한 행위

[정답] ①

[해설] ① O. 금융기관발행의 자기앞 수표는 그 액면금을 즉시 지급받을 수 있어 현금에 대신하는 기능을 하고 있으므로 절취한 자기앞 수표를 현금 대신으로 교부한 행위는 절도행위에 대한 가벌적 평가에 당연히 포함되는 것으로 봄이 상당하다 할 것이므로 절취한 자기앞 수표를 음식대금으로 교부하고 거스름돈을 환불받은 행위는 절도의 불가벌적 사후처분행위로서 사기죄가 되지 아니한다(대법원 1987.1.20, 86도1728).

② X. 사람을 살해한 다음 그 범죄의 흔적을 은폐하기 위하여 그 시체를 다른 장소로 옮겨 유기하였을 때에는 살인죄와 사체유기죄의 경합범이 성립하고 사체유기를 불가벌적 사후행위라 할 수 없다(대법원 1984.11.27, 84도2263).

③ X. 절취한 전당표를 전당포에 가서 기망하여 전당물을 편취하는 것은 새로운 법익을 침해하는 행위로서 사기죄를 구성한다(대법원 1980.10.14, 80도2155).

④ X. 부정한 이익을 얻거나 기업에 손해를 가할 목적으로 그 기업에 유용한 영업비밀이 담겨있는 타인의 재물을 절취한 후 그 영업비밀을 사용하는 경우, 영업비밀의 부정사용행위는 새로운 법익의 침해로 보아야 하므로 위와 같은 부정사용행위가 절도범행의 불가벌적 사후행위가 되는 것은 아니다(대법원 2008.9.11. 2008도5364).

☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기(3판) 54쪽 70번 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 286쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 쪽 참조

**8. 다음은 몰수·추징에 대한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있으면 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 대형할인매장에서 수회 상품을 절취하여 자신의 승용차에 신고 간 경우, 위 승용차는 형법 제48조 제1항 제1호에 정한 범죄행위에 제공한 물건으로 보아 몰수할 수 있다.
- ③ 금품의 무상차용을 통하여 위법한 재산상 이익을 취득한 경우 범인이 받은 부정한 이익은 무상으로 대여받은 금품 그 자체이므로 추징의 대상도 금품 그 자체이다.
- ④ 변호사법 위반의 범행으로 금품을 취득한 경우 그 범행과정에서 지출한 비용은 그 금품을 취득하기 위하여 지출한 부수적 비용에 불과하고, 몰수하여야 할 것은 변호사법 위반의 범행으로 취득한 금품 그 자체이므로, 취득한 금품이 이미 처분되어 추징할 금원을 산정할 때 그 금품의 가액에서 위 지출 비용을 공제할 수는 없다.

[정답] ③

[해설] ③ X. 금품의 무상차용을 통하여 위법한 재산상 이익을 취득한 경우 범인이 받은 부정한 이익은 그로 인한 금융이익 상당액이므로 추징의 대상이 되는 것은 무상으로 대여받은 금품 그 자체가 아니라 위 금융이익 상당액이다(대법원 2008.09.25. 2008도2590).

① O. 위 규정에 근거하여 몰수나 추징을 선고하기 위하여서는 몰수나 추징의 요건이 공소가 제기된 공소사실과 관련되어 있어야 하고, 공소사실이 인정되지 않는 경우에 이와 별개의 공소가 제기되지 아니한 범죄사실을 범인이 인정하여 그에 관하여 몰수나 추징을 선고하는 것은 불고불리의 원칙에 위반되어 불가능하며, 몰수나 추징이 공소사실과 관련이 있다 하더라도 그 공소사실에 관하여 이미 공소시효가 완성되어 유죄의 선고를 할 수 없는 경우에는 몰수나 추징도 할 수 없다(대법원

1992.7.28. 92도700).

② O. 형법 제48조 제1항 제1호의 “범죄행위에 제공한 물건”은, 가령 살인행위에 사용한 칼 등 범죄의 실행행위 자체에 사용한 물건에만 한정되는 것이 아니며, 실행행위의 착수 전의 행위 또는 실행행위의 종료 후의 행위에 사용한 물건이더라도 그것이 범죄행위의 수행에 실질적으로 기여하였다고 인정되는 한 위 범조 소정의 제공한 물건에 포함된다. 대형할인매장에서 수회 상품을 절취하여 자신의 승용차에 신고 간 경우, 위 승용차는 형법 제48조 제1항 제1호에 정한 범죄행위에 제공한 물건으로 보아 몰수할 수 있다(대법원 2006.9.14. 2006도4075).

④ O. 변호사법 위반의 범행으로 금품을 취득한 경우 그 범행과정에서 지출한 비용은 그 금품을 취득하기 위하여 지출한 부수적 비용에 불과하고, 몰수하여야 할 것은 변호사법 위반의 범행으로 취득한 금품 그 자체이므로, 취득한 금품이 이미 처분되어 추징할 금원을 산정할 때 그 금품의 가액에서 위 지출 비용을 공제할 수는 없다(대법원 2008.10.09. 2008도6944).

☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기(3판) 347쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 319-321쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 61쪽 93번, 96참조

**9. 다음은 업무방해죄에 대한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)**

- ① 경비원이 상사의 명령에 의하여 일시적으로 수행하는 유인물의 배부행위는 설사 계속적인 직무권한에 속하지 아니한 일시적인 것이라 할지라도 업무방해죄의 업무에 해당한다.
- ② 공무원이 직무상 수행하는 ‘공무’를 방해하는 행위에 대해서는 업무방해로 의율 할 수 없다.
- ③ 피고인이 그가 경영하던 공장을 갑에게 양도하면서 미수의 상대금채권의 수금권을 포기하기로 약정하고도 이를 외상채무자들에게 고지하지 아니하고 외상대금을 수령한 행위는 업무방해죄가 성립한다.
- ④ 피고인을 비롯한 전국철도노동조합 집행부가 중앙노동위원회 위원장의 직권중재회부결정에도 불구하고 파업에 돌입할 것을 지시하여, 조합원들이 사업장에 출근하지 아니한 채 업무를 거부하여 철도 운행이 중단되도록 함으로써 사용자(한국철도공사)에게 손해를 입힌 경우, 업무방해죄가 성립한다.

[정답] ③

[해설] ③ X. 피고인이 그가 경영하던 공장을 공소의 (갑)에게 양도하면서 미수 외상대금 채권의 수금권을 포기하기로 약정하고도 이를 외상채무자들에게 고지하지 아니하고 외상대금을 수령하였다 하여 이로써 위계로 위 공소외인의 공장경영의무를 방해한 것이라 할 수 없다(대판 1984.05.09. 83도2270).

① O. 경비원은 상사의 명령에 의하여 주로 경비업무등 노무를 제공하는 직분을 가지고 있다고 할 것이나 만치 상사의 명에 의하여 그 직장의 업무를 수행한다면 그가 설사 일시적인 것이라 할지라도 업무방해죄의 업무에 해당한다(대법원 1971.5.24. 71도399).

② O. 형법상 업무방해죄의 보호법익은 업무를 통한 사람의 사회적·경제적 활동을 보호하려는 데 있으므로, 그 보호대상이 되는 ‘업무’란 직업 또는 계속적으로 종사하는 사무나 사업을 말하고, 여기서 ‘사무’ 또는 ‘사업’은 단순히 경제적 활동만을 의미하는 것이 아니라 널리 사람이 그 사회생활상의 지위에서 계속적으로 행하는 일체의 사회적 활동을 의미한다. 한편, 형법상 업무방해죄와 별도로 규정한 공무집행방해죄에서 ‘직무의 집행’이란 널리 공무원이 직무상 취급할 수 있는 사무를 행하는 것을 의미하는데, 이 죄의 보호법익이 공무원에 의하여 구체적으로 행하여지는 국가 또는 공공기관의 기능을 보호하고자 하는데 있는 점을 감안할 때, 공무원의 직무집행이 적법한 경우에 한하여 공무집행방해죄가 성립하고, 여기에서 적법한 공무집행이란 그 행위가 공무원의 추상적 권한에 속할 뿐 아니라 구체적 직무집행에 관한 법률상 요건과 방식을 갖춘 경우를 가리키는 것으로 보아야 한다. 이와 같이 업무방해죄와 공무집행방해죄는 그 보호법익과 보호대상이 상이할 뿐만 아니라 업무방해죄의 행위유형에 비하여 공무집행방해죄의 행위유형은 보다 제한되어 있다. 즉 공무집행방해죄는 폭행, 협박에 이른 경우를 구성요건으로 삼고 있을 뿐 이에 이르지 아니하는 위력 등에 의한 경우는 그 구성요건의 대상으로 삼고 있지 않다. 또한, 형법은 공무집행방해죄 외에도 여러 가지 유형의 업무방해행위를 처벌하는 규정을 개별적·구체적으로 마련하여 두고 있으므로, 이러한 처벌조항 이외에 공무의 집행을 업무방해죄에 의하여

보호받도록 하여야 할 현실적 필요가 적다는 측면도 있다. 그러므로 형법이 업무방해죄와는 별도로 공무집행방해죄를 규정하고 있는 것은 사적 업무와 공무를 구별하여 공무에 관해서는 공무원에 대한 폭행, 협박 또는 위계의 방법으로 그 집행을 방해하는 경우에 한하여 처벌하겠다는 취지라고 보아야 한다. 따라서 공무원이 직무상 수행하는 공무를 방해하는 행위에 대해서는 업무방해죄로 의율할 수는 없다(대법원 2009.11.19. 2009도4166. 전합제).

④ O. 피고인을 비롯한 전국철도노동조합 집행부가 중앙노동위원회 위원장의 직권중재회부결정에도 불구하고 과업에 돌입할 것을 지시하여, 조합원들이 전국 사업장에 출근하지 아니한 채 업무를 거부하여 철도 운행이 중단되도록 함으로써 한국철도공사에 영업수익 손실과 대체인력 보상금 등 막대한 손해를 입힌 사안에서, 중앙노동위원회 위원장의 중재회부부결정의 경위 및 내용, 노동조합의 총과업 결의 이후에도 노사 간에 단체교섭이 계속 진행되다가 최종적으로 결렬된 직후 위 직권중재회부결정이 내려진 점을 감안할 때, 한국철도공사로서는 노동조합이 필수공익사업장으로 과업이 허용되지 않는 사업장에서 구 노동조합 및 노동관계조정법(2006.12.30. 법률 제8158호로 개정되기 전의 것)상 직권중재회부 시 쟁의행위 금지규정 등을 위반하면서까지 과업을 강행하리라고는 예측할 수 없었다 할 것이고, 나아가 과업의 결과 수백 회에 이르는 열차 운행이 중단되어 한국철도공사의 사업운영에 예기치 않은 중대한 손해를 끼친 사정들에 비추어, 위 과업은 사용자 자유의사를 제약·혼란케 할 만한 세력으로서 형법 제314조 제1항에서 정한 '위력'에 해당한다고 보기에 충분하다는 이유로, 같은 취지에서 피고인에 대한 업무방해죄로 인정한다(대법원 2011.3.17. 2007도482. 전합제).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기(3판) 471쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 470쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 78-79쪽 47-50번 유사결합 참조

**10. 다음은 살인의 죄에 대한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)**

① 피고인이 소란을 피우는 피해자를 말리다가 피해자가 욕하는 것에 격분하여 예리한 칼로 피해자의 왼쪽 가슴부분에 길이 6cm, 깊이 17cm의 상처 등이 나도록 찔러 곧바로 좌측심낭까지 절단된 경우에 피고인에게 살인의 고의가 인정된다.

② 피고인이 살인의 범의를 부인할 경우, 범행 당시 살인의 범의가 있었는지 여부는 피고인이 범행에 이르게 된 경위, 범행의 동기, 준비된 흉기의 유무·종류·용법, 공격의 부위와 반복성, 사망의 결과발생 가능성 정도 등 범행 전후의 객관적인 사정을 종합하여 판단할 수 밖에 없다.

③ 형수를 향하여 살의를 갖고 몽둥이로 힘껏 내리쳤으나 형수의 등에 얽힌 조카의 머리부분에 맞아 조카가 현장에서 즉사한 경우, 조카에 대한 살인죄가 성립한다.

④ 적재된 임산물에 대한 부정성 여부를 조사하기 위하여 화물자동차의 승강구에 뛰어올라 정차를 명하는 경찰관을 폭행하여 추락시켜 사망케 한 경우 살인의 고의가 인정된다.

[정답] ④  
[해설] ④ X. 경관의 검문에 응하지 않고 트럭을 질주함으로써 야기된 것인 바 제1심판결에서 본 각 증거를 종합하면 피고인은 원심 공동 피고인과 서로 의사를 연락하여 경관의 검문에 응하지 않고 트럭을 질주케 하였던 것임을 충분히 인정할 수 있음이 명백하므로 피고인은 본건 과실 치사 죄의 공동정범이 된다. 본 판례는 살인의 고의를 부정하고 업무상 과실치사죄가 성립한다고 한 사례이다(대법원 1962.03.29. 4294형상598).

① O. 피고인이 소란을 피우는 피해자를 말리다가 피해자가 욕하는 데 격분하여 예리한 칼로 피해자의 왼쪽 가슴부분에 길이 6cm, 깊이 17cm의 상처 등이 나도록 찔러 곧바로 좌측심낭까지 절단된 경우에 피고인에게 살인의 고의가 있었다(대법원 1991.10.22. 91도2174).

② O. 건장한 체격의 군인이 왜소한 체격의 피해자를 폭행하고 특히 급소인 목을 실골이 부러질 정도로 세게 졸라 사망케 한 행위에 살인의 범의가 있다(대법원 2001.3.9. 2000도5590).

③ O. 피고인이 먼저 피해자 B를 향하여 살의를 갖고 소나무 몽둥이(길이 85cm 직경 9cm)를 양손에 집어들고 힘껏 후려친 가격으로 피를 흘리며 마당에 고꾸라진 B녀와 B녀의 등에 얽힌 피해자 C의 머리부분을 위 몽둥이로 내리쳐 피해자 C를 현

장에서 두개골절 및 뇌좌상으로 사망케 한 소위를 살인죄로 의율한 원심조치는 정당하게 공인되며 소위 타격의 착오가 있는 경우라 할지라도 행위자의 살인의 범의성립에 방해가 되지 아니하다(대법원 1984.01.24. 83도2813).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기(3판) 385쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 87, 370쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 66쪽 1-2번 참조

**11. 다음은 강간과 추행의 죄에 대한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)**

① 유부녀인 피해자에 대하여 성교 요구에 불응하면 혼인 외 성관계 사실을 폭로하겠으며 폭력조직 부하들을 동원하여 신체에 위해를 가할 수도 있다는 것을 암시하는 등 협박하여 피해자를 간음한 때에는 강간죄가 성립한다.

② 강간죄가 성립하려면 가해자의 폭행·협박은 피해자의 항거를 불가능하게 하거나 현저히 곤란하게 할 정도의 것이어야 하고, 상대방에 대하여 폭행 또는 협박을 가하여 추행행위를 하는 경우에 강제추행죄가 성립하려면 그 폭행 또는 협박이 피해자의 항거를 곤란하게 할 정도일 것을 요한다.

③ 상대방에 대한 폭행행위 자체가 추행행위라고 인정되는 경우도 강제추행죄에 포함되는 것이며, 이 경우에 있어서의 폭행은 반드시 상대방의 의사를 억압할 정도의 것임을 요하지 않고 상대방의 의사에 반하는 유형력의 행사가 있는 이상 그 힘의 대소강약을 불문한다.

④ 피고인이, 알고 지내던 여성인 피해자 甲이 자신의 머리채를 잡아 폭행을 가하자 보복의 의미에서 甲의 입술, 귀 등을 입으로 깨무는 등의 행위를 한 사안에서, 피고인의 행위가 강제추행죄의 '추행'에 해당한다고 볼 수 없다.

[정답] ④  
[해설] ④ X. 피고인이 알고 지내던 여성인 피해자 갑이 자신의 머리채를 잡아 폭행을 가하자 보복의 의미에서 갑의 입술, 귀, 유두, 가슴 등을 입으로 깨무는 등의 행위를 한 사안에서, 객관적으로 여성인 피해자의 입술, 귀, 유두, 가슴을 입으로 깨무는 행위는 일반적이고 평균적인 사람으로 하여금 성적 수치심이나 혐오감을 일으키게 하고 선량한 성적 도덕관념에 반하는 행위로서, 갑의 성적자유를 침해하였다고 보는 것이 타당하다는 이유로, 피고인의 행위가 강제추행죄의 '추행'에 해당한다(대법원 2013.09.26. 2013도5856).

① O. 유부녀인 피해자에 대하여 혼인 외 성관계 사실을 폭로하겠다는 등의 내용으로 협박하여 피해자를 간음 또는 추행한 경우 위와 같은 협박이 피해자를 단순히 외포시킨 정도를 넘어 적어도 피해자의 항거를 현저히 곤란하게 할 정도의 것이었다고 보기에 충분하므로 강간죄 및 강제추행죄가 성립한다(대법원 2007.1.25. 2006도5979).

② O. 강간죄에 있어 폭행 또는 협박은 피해자의 항거를 현저히 곤란하게 할 정도의 것이어야 하고, 그 폭행 또는 협박이 피해자의 항거를 현저히 곤란하게 할 정도의 것이었는지 여부는 유형력을 행사한 당해 폭행 및 협박의 내용과 정도는 물론이고 유형력을 행사하게 된 경위, 피해자와의 관계, 범행 당시의 정황 등 제반 사정을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2000.8.18. 2000도1914).

③ O. 강제추행죄는 상대방에 대하여 폭행 또는 협박을 가하여 항거를 곤란하게 한 뒤에 추행행위를 하는 경우뿐만 아니라 폭행행위 자체가 추행행위라고 인정되는 경우도 포함되는 것이며, 이 경우에 있어서의 폭행은 반드시 상대방의 의사를 억압할 정도의 것임을 요하지 않고 상대방의 의사에 반하는 유형력의 행사가 있는 이상 그 힘의 대소강약을 불문한다(대법원 2002. 4.26. 2001도2417).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기(3판) 432쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 436-448쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 74쪽 31-33번 참조

**12. 다음은 공동정범에 대한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)**

① 딱지어음을 발행하였으나 딱지어음의 전전유통경로, 중간소지인들, 기망방법을 구체적으로 몰랐던 경우에는 사기죄의 공

모관계를 인정할 수 없다.

② 공동가공의 의사는 타인의 범행을 인식하면서도 이를 제지하지 아니하고 용인하는 것만으로는 부족하고 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로 다른 사람의 행위를 이용하여 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하는 것이어야 한다.

③ 포괄일죄의 범행 도중에 공동정범으로 범행에 가담한 자는 이미 이루어진 중전의 범행을 알았다 하더라도 그 가담 이후의 범행에 대하여만 공동정범으로 책임을 진다.

④ 건설 관련 회사의 유일한 지배자가 회사 대표의 지위에서 장기간에 걸쳐 건설공사 현장소장들의 뇌물공여행위를 보고받고 이를 확인·결재하는 등의 방법으로 위 뇌물공여행위에 관여한 경우, 비록 사전에 구체적인 대상 및 액수를 정하여 뇌물공여를 지시하지 아니하였더라도 뇌물죄의 공동정범의 죄책을 진다.

[정답] ①

[해설] ① X. 이른바 딱지어음을 발행하여 매매한 이상 사기의 실행행위에 직접 관여하지 아니하였다고 하더라도 공동정범으로서의 책임을 면하지 못하고, 딱지어음의 전전유통경로나 중간 소지인들 및 그 기망방법을 구체적으로 몰랐다고 하더라도 공모관계를 부정할 수는 없다(대법원 1997.9.12. 97도1706).

② O. 공동정범이 성립하기 위하여는 주관적 요건으로서의 공동가공의 의사와 객관적 요건으로서의 공동의사에 의한 기능적 행위지배를 통한 범죄의 실행사실이 필요한바, 주관적 요건으로서의 공동가공의 의사는 타인의 범행을 인식하면서도 이를 제지하지 아니하고 용인하는 것만으로는 부족하고, 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로 다른 사람의 행위를 이용하여 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하는 것이어야 한다. 전자제품 등을 밀수입해 올테니 이를 팔아달라는 제의를 받고 승낙한 경우, 그 승낙은 물품을 밀수입해 오면 이를 취득하거나 그 매각알선을 하겠다는 의사 표시로 볼 수 있을 뿐 밀수입 범행을 공동으로 하겠다는 공모의 의사를 표시한 것으로는 볼 수 없다(대법원 2000.4.7. 2000도576).

③ O. 포괄일죄의 범행 도중에 공동정범으로 범행에 가담한 자는 비록 그가 그 범행에 가담할 때에 이미 이루어진 중전의 범행을 알았다 하더라도 그 가담 이후의 범행에 대하여만 공동정범으로 책임을 진다(대법원 1997.6.27. 97도163).

④ O. 건설 관련 회사의 유일한 지배자가 회사 대표의 지위에서 장기간에 걸쳐 건설공사 현장소장들의 뇌물공여행위를 보고받고 이를 확인·결재하는 등의 방법으로 위 행위에 관여한 사안에서, 비록 사전에 구체적인 대상 및 액수를 정하여 뇌물공여를 지시하지 아니하였다고 하더라도 그 핵심적 경과를 계획적으로 조종하거나 촉진하는 등으로 기능적 행위지배를 하였다고 보아 공모공동정범의 죄책을 인정하여야 함에도 이를 인정하지 아니한 원심판단에 법리 오해의 위법이 있다(대법원 2010.7.15. 2010도3544).

- ☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기(3판) 260쪽 참조
- ☞ PASS 핵심형법(8판) 236-241쪽 참조
- ☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 45-46쪽 39-40번 참조

13. 다음은 배임의 죄에 대한 설명이다. 옳은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있으면 판례에 의함)

㉠ 피해자는 제1순위의 근저당권이 설정될 것으로 알고 금원을 대여하고 그런 내용의 근저당권설정에 관한 문서작성을 위촉하였는데도 불구하고 피고인이 후순위인 제2 내지 제3번의 근저당권설정에 관한 문서를 작성하여 그에 따른 신청으로 등기를 경료한 경우, 배임죄가 성립하지 않는다.

㉡ 피해자 회사의 사업부 영업팀장인 피고인이 체인점들에 대한 전매입고 금액을 삭제하여 전산상 회사의 체인점들에 대한 외상대금채권이 줄어든 것으로 처리하는 전산조작행위를 한 경우, 업무상 배임죄가 성립한다.

㉢ 배임죄에 있어서 타인의 사무를 처리하는 자라 함은 양자 간의 신임관계에 기초를 둔 타인의 재산보호 내지 관리의무가 있음을 그 본

질적 내용으로 하는 것이므로, 배임죄의 성립에 있어 행위자가 대외관계에서 타인의 재산을 처분할 적법한 대리권이 있음을 요하지 아니한다.

㉣ 대표이사가 개인의 차용금 채무에 관하여 개인 명의로 작성하여 교부한 차용증에 추가로 회사의 법인 인감을 날인한 경우 업무상 배임죄가 성립한다.

㉤ 甲주식회사 대표이사인 피고인이 주주총회 의사록을 허위로 작성하고 이를 근거로 피고인을 비롯한 임직원들과 주식매수선택권부여계약을 체결한 경우, 업무상 배임죄가 성립한다.

- ① 1개      ② 2개      ③ 3개      ④ 4개

[정답] ①

[해설] ① 옳은 것은 ㉢의 1개이고 ㉠㉡㉣㉤의 4개는 틀린 내용이다.

㉠ O. 배임죄에 있어서 타인의 사무를 처리하는 자라 함은 양자간의 신임관계에 기초를 둔 타인의 재산보호 내지 관리의무가 있음을 그 본질적 내용으로 하는 것이므로(대법원 1976.5.11. 75도2245), 배임죄의 성립에 있어 행위자가 대외관계에서 타인의 재산을 처분할 적법한 대리권이 있음을 요하지 아니한다고 할 것이다(대법원 1999.9.17. 97도3219).

㉡ X. 저당권 내지 근저당권의 순위는 저당물건의 가액으로부터 어느 저당권이 우선하여 변제를 받을 수 있는가 하는 재산상의 이해에 관하여 우열을 정하는 것이므로 본건에서 피해자는 제1순위의 근저당권이 설정될 것으로 알고 금원을 대여하고 그런 내용의 근저당권설정에 관한 문서작성을 위촉하였는데도 불구하고 피고인이 후순위인 제2 내지 제3번의 근저당권설정에 관한 문서를 작성하여 그에 따른 신청으로 등기가 경료되었다면 이는 의뢰자인 본인에게 손해를 가하였다고 볼 것이다(대법원 1982.11.9. 81도2501).

㉢ X. 피해자 회사의 사업부 영업팀장인 피고인이 체인점들에 대한 전매입고 금액을 삭제하여 전산상 회사의 체인점들에 대한 외상대금채권이 줄어든 것으로 처리하는 전산조작행위를 한 사안에서, 전산상 외상대금채권이 자동 차감된다는 사정만으로 회사의 외상대금채권이 감소할 우려가 생겼다고 판단하여 업무상 배임의 공소사실을 유죄로 인정한 원심판결을 파기한다(대법원 2006.7.27. 2006도3145).

㉣ 배임죄는 본인에게 재산상의 손해를 가하는 외에 배임행위로 인하여 행위자 스스로 또는 제3자로 하여금 재산상의 이익을 취득할 것을 요건으로 하므로, 본인에게 손해를 가하였다고 할지라도 재산상 이익을 행위자 또는 제3자가 취득한 사실이 없다면 배임죄가 성립되지 않는 것인바(대법원 1982.2.23. 81도2601), 별다른 심리 없이 전산상 외상대금채권이 자동 차감된다는 사정만으로 당연히 회사의 외상대금채권이 감소될 우려가 생겼다고 판단하여 이 사건 업무상 배임의 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있다(대법원 2006.7.27. 2006도3145).

㉤ X. 대표이사가 개인의 차용금 채무에 관하여 개인 명의로 작성하여 교부한 차용증에 추가로 회사의 법인 인감을 날인하였다고 하더라도 회사에 재산상 손해가 발생하였거나 재산상 손해 발생의 위험이 초래되었다고 볼 수 없다(대법원 2004.4.9. 2004도771).

㉠ X. 갑 주식회사 대표이사인 피고인이 주주총회 의사록을 허위로 작성하고 이를 근거로 임직원들과 주식매수선택권부여계약을 체결함으로써 갑 회사에 재산상 손해를 가하였다고 하며 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(배임)으로 기소된 사안에서, 법률상 무효인 계약을 체결한 것만으로는 업무상배임죄 구성요건이 완성되거나 범행이 종료되었다고 볼 수 없는 데도, 계약을 체결한 시점에 범행이 종료되었음을 전제로 공소시효가 완성되었다고 보아 면소를 선고한 원심판결에는 법리오해의 위법이 있다(대법원 2011.11.24. 2010도11394).

★ 피고인에 대한 업무상배임죄는 피고인이 의도한 배임행위가 모두 실행된 때로서 최종적으로 주식매수선택권이 행사되고 그에 따라 신주가 발행된 시점에 종료되었다고 보아야 하는데도, 이와 달리 계약을 체결한 시점에 범행이 종료되었음을 전제로 공소시효가 완성되었다고 보아 면소를 선고한 원심판결에는 법리오해의 위법이 있다(대법원 2011.11.24. 2010도11394)

- ☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기(3판) 628쪽 참조
- ☞ PASS 핵심형법(8판) 601-615쪽 참조
- ☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 109쪽 55, 58번 참조

14. 다음은 절도죄에 대한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함)

① 타인의 명의를 모용하여 발급받은 신용카드를 사용하여 현금자동지급기에서 현금대출을 받은 경우 현금대출을 받은 부분

에 대해서 절도죄가 성립한다.

② 일시사용의 목적으로 소유자의 승낙 없이 오토바이를 타고 가다가 원래 있던 장소로부터 3km 정도 떨어진 장소에 버린 경우 절도죄가 성립하지 않는다.

③ 법원으로부터 송달된 심문기일소환장은 재산적 가치가 있는 물건으로서 절도죄의 재물에 해당한다.

④ 타인의 토지상에 권원 없이 감나무를 식재한 자가 감을 수확한 것은 절도죄에 해당한다.

[정답] ②

[해설] ② X. 소유자의 승낙 없이 오토바이를 타고 가서 다른 장소에 버린 경우, 자동차등불법사용죄가 아닌 절도죄가 성립한다(대법원 2002.9.6. 2002도3465).

① O. 피고인이 타인의 명의를 모용하여 발급받은 신용카드를 사용하여 현금자동지급기에서 현금대출을 받는 행위는 카드회사에 의하여 미리 포괄적으로 허용된 행위가 아니라, 현금자동지급기의 관리자의 의사에 반하여 그의 지배를 배제한 채 그 현금을 자기의 지배하에 옮겨 놓는 행위로서 절도죄에 해당한다고 봄이 상당하다(대법원 2002.7.12. 2002도2134).

③ O. 피고인이 피해자인 구월동주공아파트입주자대표회의를 사본인으로서 하여 신청한 인건지방법원 97가합952 임시회장선임신청사건에서 피해자 앞으로 송달된 심문기일소환장을 자신이 영득할 의사로 가지고 간 사실을 충분히 인정할 수 있고, 위 심문기일소환장은 재산적 가치가 있는 물건으로서 형법상 재물에 해당함이 분명하다(대법원 2000.2.25. 99도5775).

④ O. 타인의 토지상에 권원 없이 식재한 수목의 소유권은 토지소유자에게 귀속하고 권원에 의하여 식재한 경우에는 그 소유권이 식재한 자에게 있으므로, 권원 없이 식재한 감나무에서 감을 수확한 것은 절도죄에 해당한다(대법원 1998.4.24. 97도3425).

☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기(3판) 514쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 494-504쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 89쪽 78번, 84번 참조

15. 다음은 사기죄에 대한 설명이다. 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있으면 판례에 의함)

㉠ 송금의뢰인과 수취인 사이에 계좌이체 등의 원인이 되는 법률관계가 존재하지 않음에도 계좌이체에 의하여 수취인이 이체금액 상당의 예금채권을 취득한 경우, 수취인이 은행에 예금반환을 청구하여 지급받는 행위는 은행을 피해자로 한 사기죄에 해당한다.

㉡ 배당이의 소송의 제1심에서 패소판결을 받고 항소한 자가 그 항소를 취하하는 것만으로는 사기죄에서 말하는 재산적 처분행위가 있다고 할 수 없다.

㉢ 친족상도례에 관한 형법 규정은 사기죄를 가중처벌하는 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 위반죄에도 적용된다.

㉣ 출판사 경영자가 출고현황표를 조작하는 방법으로 실제출판부수를 속여 작가에게 인세의 일부만을 지급한 경우 사기죄에 해당한다.

㉤ 자동차의 명의수탁자가 명의신탁 사실을 고지하지 않고, 나아가 자신 소유라는 말을 하면서 자동차를 제3자에게 매도하고 이전등록까지 마치 주었다고 하더라도, 매수인에 대한 관계에서 사기죄가 성립하지 않는다.

① 1개      ② 2개      ③ 3개      ④ 4개

[정답] ②

[해설] ② ㉠㉡의 2개가 틀린 내용이고 ㉢㉣㉤은 옳은 내용이다.

㉠ X. 예금주인 피고인이 제3자에게 편취당한 송금의뢰인으로 부터 자신의 은행계좌에 계좌송금된 돈을 출금한 사안에서, 피고인은 예금주로서 은행에 대하여 예금반환을 청구할 수 있는 권한을 가진 자이므로, 위 은행을 피해자로 한 사기죄가 성립하지 않는다(대법원 2010.5.27. 2010도3498).

㉡ X. 사기죄는 타인을 기망하여 착오에 빠뜨리게 하고 그 처분행위를 유발하여 재물이나 재산상의 이득을 얻음으로써 성립하는 것이므로 여기에 처분행위라고 하는 것은 재산적 처분행위를 의미하는 것이라고 할 것인바, 배당이의 소송의 제1심에서 패소판결을 받고 항소한 자가 그 항소를 취하하면 그 즉시

제1심판결이 확정되고 상대방이 배당금을 수령할 수 있는 이익을 얻게 되는 것이므로 위 항소를 취하하는 것 역시 사기죄에서 말하는 재산적 처분행위에 해당한다(대법원 2002.11.22. 2000도4419).

㉢ O. 특별법인 특정경제범죄가중처벌등에관한법률에 친족상도례에 관한 형법 제354조, 제328조의 적용을 배제한다는 명시적인 규정이 없으므로 형법 제354조는 특정경제범죄가중처벌등에관한법률 제3조 제1항 위반죄에도 그대로 적용된다(대법원 2000.10.13. 99오1).

㉣ O. 사기죄는 타인을 기망하여 착오를 일으키게 하고 그로 인한 처분행위를 유발하여 재물·재산상의 이득을 얻음으로써 성립하고, 여기서 처분행위라 함은 재산적 처분행위로서 피해자가 자유의사로 직접 재산상 손해를 초래하는 작위에 나아가거나 또는 부작위에 이른 것을 말하므로, 피해자가 착오에 빠진 결과 채권의 존재를 알지 못하여 채권을 행사하지 아니하였다면 그와 같은 부작위도 재산의 처분행위에 해당한다. 출판사 경영자가 출고현황표를 조작하는 방법으로 실제출판부수를 속여 작가에게 인세의 일부만을 지급한 사안에서, 작가가 나머지 인세에 대한 청구권의 존재 자체를 알지 못하는 착오에 빠져 이를 행사하지 아니한 것이 사기죄에 있어 부작위에 의한 처분행위에 해당한다(대법원 2007.7.12. 2005도9221).

㉤ O. 자동차 명의신탁관계에서 제3자가 명의수탁자로부터 승용차를 가져가 매도할 것을 허락받고 인감증명 등을 교부받아 위 승용차를 명의신탁자 불래 가져간 경우, 위 제3자와 명의수탁자의 공모·가공에 의한 절도죄의 공모공동정범이 성립한다. 부동산의 명의수탁자가 부동산을 제3자에게 매도하고 매매를 원인으로 한 소유권이전등기까지 마치 준 경우, 명의신탁의 법리상 대외적으로 수탁자에게 그 부동산의 처분권이 있는 것이 인정되고, 제3자로서도 자기 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 이상 무는 실질적인 재산상의 손해를 있을 리 없으므로 그 명의신탁 사실과 관련하여 신의칙상 고지의무가 있다거나 기망행위가 있었다고 볼 수도 없어서 그 제3자에 대한 사기죄가 성립될 여지가 없고, 나아가 그 처분시 매도인(명의수탁자)의 소유라는 말을 하였다 하더라도 역시 사기죄가 성립하지 않으며, 이는 자동차의 명의수탁자가 처분한 경우에도 마찬가지이다(대법원 2007.1.11. 2006도4498).

☞ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기(3판) 548쪽 참조

☞ PASS 핵심형법(8판) 557쪽 참조

☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 96쪽 11번문제 참조

16. 다음은 문서에 관한 죄에 대한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

① 문서를 작성할 권한이 있는 공무원을 보조하는 기안담당자인 공무원이 결제를 받지 않고 임의로 허위공문서를 작성한 경우에는 공문서위조죄가 성립한다.

② 법원이 이혼의사확인서등본 뒤에 이혼신고서를 첨부하고 간인하여 교부하였는데 당사자가 이를 떼어내고 다른 내용의 이혼신고서를 붙여 호적관서에 제출한 경우, 공문서변조 및 변조공문서행사죄가 성립하지 않는다.

③ 사문서변조에 있어서 그 변조 당시 명의인의 명시적, 묵시적 승낙 없이 한 것이면 변조된 문서가 명의인에게 유리하여 결과적으로 그 의사에 합치한다 하더라도 사문서변조죄의 구성요건을 충족한다.

④ 공립학교 교사가 작성하는 교원의 인적사항과 전출희망사항 등을 기재하는 부분과 학교장이 작성하는 학교장의견란 등으로 구성되어 있는 교원실태조사카드의 교사 명의 부분을 명의자의 의사에 반하여 작성한 행위는 공문서위조죄를 구성한다.

[정답] ④

[해설] ④ X. 공립학교 교사가 작성하는 교원의 인적사항과 전출희망사항 등을 기재하는 부분과 학교장이 작성하는 학교장의견란 등으로 구성되어 있는 교원실태조사카드의 교사 명의 부분은 공문서라고 할 수 있으나, 작성자가 교사 명의로 된 부분은 개인적으로 전출을 희망하는 의사표시를 한 것이 아니라 아니하여 이것을 가리켜 공무원이 직무상 작성한 공문서라고 할 수는 없을 것이므로 위 카드의 교사 명의 부분을 명의자의 의사에 반하여 작성하였다고 하여도 공문서를 위조한 것이라고 할 수 없다(대법원 1991.9.24. 91도1733).

① O. 허위공문서작성죄의 주체는 그 문서를 작성할 권한이 있는 명의인인 공무원에 한하고, 그 공무원의 문서작성을 보조하는 직무에 종사하는 공무원은 위 죄의 주체가 되지 못하므로 보조 공무원이 허위공문서를 기안하여 그 정을 모르는 작성권

자의 결재를 받아 공문서를 완성한 때에는 허위공문서작성죄의 간접정범이 되고, 이러한 결재를 거치지 않고 임의로 허위내용의 공문서를 완성한 때에는 공문서위조죄가 성립한다(대법원 1981.7.28, 81도898).

② O. 구 호적법 제79조 제1항 및 구 호적법 시행규칙 등을 종합하여 볼 때, 가정법원의 서기관등이 이혼의사확인서등본을 작성한 뒤 이를 이혼의사확인신청 당사자 쌍방에게 교부하면서 이혼신고서를 확인서등본 뒤에 첨부하여 그 직인을 간인하였다고 하더라도, 그러한 사정만으로 이혼신고서가 공문서인 이혼의사확인서등본의 일부가 되었다고 볼 수 없다. 따라서 당사자가 이혼의사확인서등본과 간인으로 연결된 이혼신고서를 떼어내고 원래 이혼신고서의 내용과는 다른 이혼신고서를 작성하여 이혼의사확인서등본과 함께 호적관서에 제출하였다고 하더라도, 공문서인 이혼의사확인서등본을 변조하였거나 변조된 이혼의사확인서등본을 행사하였다고 할 수 없다(대법원 2009.1.30. 2006도7777).

③ O. 사문서변조죄의 주관적 요건으로서의 고의는 타인명의의 사문서에 권한없이 변경을 가한다는 인식이 있으면 된다 할 것이므로 피고인이 사직서에 관한 사무를 처리한 경험이 없어 사직서를 수리하는 날자에 사직서가 제출된 것으로 해야 하는 것으로 착각하였다 하더라도 이 사건 범행의 고의가 없다고 할 수 없으며, 피고인이 변조한 사직서가 그 명의인인 B의 의사에 합치되는 것이라고 볼 증거가 없을 뿐 아니라 사문서변조에 있어서 그 변조당시 명의인의 명시적, 묵시적 승낙없이 한 것이면 변조된 문서가 명의인에게 유리하여 결과적으로 그 의사에 합치한다 하더라도 사문서변조죄의 구성요건을 충족한다(대법원 1985.1.22. 84도2422).

- ☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기(3판) 736쪽 참조
- ☞ PASS 핵심형법(8판) 722-729쪽 참조
- ☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 131쪽 37번 참조

**17. 다음은 공무집행방해죄에 대한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)**

- ① 공무집행방해죄는 공무원의 직무집행이 적법한 경우에 한하여 성립한다.
- ② 출입국관리공무원이 관리자의 사전 동의 없이 사업장에 진입하여 불법체류자 단속업무를 개시한 경우, 공무집행행위의 적법성이 부인되어 공무집행방해죄가 성립하지 않는다.
- ③ 검문 중이던 경찰관들이 자전거를 이용한 날치기 사건 범인과 흡사한 인상착의의 피고인이 자전거를 타고 다가오는 것을 발견, 정지를 요구하였으나 멈추지 않아, 앞을 가로막고 소속과 성명을 고지한 후 검문에 협조해 달라는 취지로 말하였음에도 불응하고 그대로 전진하자 따라가서 제차 앞을 막고 검문에 응하라고 요구한 경우, 앞을 가로막고 제지한 행위는 불심검문의 한계를 벗어나 위법하므로 적법성을 전제로 하는 공무집행방해죄는 성립하지 않는다.
- ④ 불법주차 차량에 불법주차 스티커를 붙였다가 이를 다시 떼어낸 직후에 있는 주차단속 공무원을 폭행한 경우, 공무집행방해죄가 성립한다.

[정답] ③  
 [해설] ③ X. 검문 중이던 경찰관들이, 자전거를 이용한 날치기 사건 범인과 흡사한 인상착의의 피고인이 자전거를 타고 다가오는 것을 발견하고 정지를 요구하였으나 멈추지 않아, 앞을 가로막고 검문에 협조해 달라고 하였음에도 불응하고 그대로 전진하자, 따라가서 제차 앞을 막고 검문에 응하라고 요구하였는데, 이에 피고인이 경찰관들의 멱살을 잡아 밀치는 등 항의하여 공무집행방해 등으로 기소된 사안에서, 경찰관들의 행위는 적법한 불심검문에 해당한다고 보아야 하는데, 이와 달리 보아 피고인에게 무죄를 선고한 원심판결에 범리오해의 위법이 있다(대법원 2012.09.13. 2010도6203).

① O. 형법 제136조가 규정하는 공무집행방해죄는 공무원의 직무집행이 적법한 경우에 한하여 성립하는 것이고, 여기서 적법한 공무집행이라고 함은 그 행위가 공무원의 추상적 권한에 속할 뿐 아니라 구체적 직무집행에 관한 법률상 요건과 방식을 갖춘 경우를 가리키는 것이므로, 이러한 적법성이 결여된 직무집행을 하는 공무원에게 대항하여 폭행을 가하였다고 하더라도 이를 공무집행방해죄로 다스릴 수는 없다(대법원 1992.5.22. 92도506).

② O. 출입국관리공무원이 관리자의 사전 동의 없이 사업장에 진입하여 불법체류자 단속업무를 개시한 사안에서, 공무집행행

위의 적법성이 부인되어 공무집행방해죄가 성립하지 않는다(대법원 2009.3.12. 2008도7156).

④ O. 불법주차 차량에 불법주차 스티커를 붙였다가 이를 다시 떼어낸 직후에 있는 주차단속공무원을 폭행한 경우, 폭행 당시 주차단속 공무원은 일련의 직무수행을 위하여 근무중인 상태에 있었다고 보아야 하므로 공무집행방해죄가 성립한다(대법원 1999.9.21. 99도383).

- ☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기(3판) 848쪽 참조
- ☞ PASS 핵심형법(8판) 856, 859쪽 참조
- ☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 142-143쪽 74번 81번 참조

**18. 다음은 뇌물죄에 대한 설명이다. 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있으면 판례에 의함)**

- ㉠ 공무원이 직무집행의 의사 없이 타인을 공갈하여 재물을 교부하게 한 경우에도 재물의 교부자는 뇌물공여죄로 처벌된다.
- ㉡ 뇌물죄에서 말하는 '직무'에는 사무분장에 따라 현실적으로 담당하지 않는 직무라도 법령상 일반적인 직무권한에 속하는 직무 등 공무원이 그 직위에 따라 공무로 담당할 일체의 직무를 포함한다.
- ㉢ 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.
- ㉣ 수수된 금품의 뇌물성을 인정하는 데 특별히 의무위반행위나 청탁의 유무 등을 고려할 필요가 없으므로, 뇌물은 직무에 관하여 수수된 것으로 족하여 개개의 직무행위와 대가적 관계에 있을 필요는 없으며, 그 직무행위가 특정된 것일 필요도 없다.

- ① 1개      ② 2개      ③ 3개      ④ 4개

[정답] ②

[해설] ② 틀린 것은 ㉠㉡의 2개이다.  
 ㉠ X. 공무원이 직무집행의 의사 없이 또는 직무처리와 대가적 관계없이 타인을 공갈하여 재물을 교부하게 한 경우에는 공갈죄만이 성립하고, 이러한 경우 재물의 교부자가 공무원의 해약의 고지로 인하여 외포의 결과 금품을 제공한 것이라면 그는 공갈죄의 피해자가 될 것이고 뇌물공여죄는 성립될 수 없다고 하여야 할 것이다(대법원 1994.12.22. 94도2528).

㉡ O. 뇌물죄는 직무집행의 공정과 이에 대한 사회의 신뢰에 기하여 직무행위의 불가매수성을 그 직접의 보호법적으로 하고 있으므로 뇌물성은 의무위반 행위나 청탁의 유무 및 금품수수 시기와 직무집행 행위의 전후를 가리지 아니한다 할 것이고, 따라서 뇌물죄에서 말하는 '직무'에는 법령에 정하여진 직무뿐만 아니라 그와 관련 있는 직무, 과거에 담당하였거나 장래에 담당할 직무 외에 사무분장에 따라 현실적으로 담당하지 않는 직무라도 법령상 일반적인 직무권한에 속하는 직무 등 공무원이 그 직위에 따라 공무로 담당할 일체의 직무를 포함한다 할 것이고, 수뢰후부정처사죄에서 말하는 '부정한 행위'라 함은 직무에 위배되는 일체의 행위를 말하는 것으로 직무행위 자체는 물론 그것과 객관적으로 관련 있는 행위까지를 포함한다(대법원 2003.6.13. 2003도1060).

㉢ X. 수의계약을 체결하는 공무원이 해당 공사업자와 적정한 금액 이상으로 계약금액을 부풀려서 계약하고 부풀린 금액을 자신이 되돌려 받기로 사전에 약정한 다음 그에 따라 수수한 돈은 성격상 뇌물이 아니고 횡령금에 해당한다(대법원 2007.10.12. 2005도7112).

㉣ O. 뇌물죄는 직무집행의 공정과 이에 대한 사회의 신뢰에 기하여 직무행위의 불가매수성을 그 직접의 보호법적으로 하고 있고, 직무에 관한 청탁이나 부정한 행위를 필요로 하지 아니하여 수수된 금품의 뇌물성을 인정하는 것으로 직무행위 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(대법원 1997.4.17. 96도3378). 피고인이 단순한 민원인의 자료협조요청에 응하여 이 사건 자료를 제공하는 데 그치지 않고 이 사건 자료 제공의 대가로 금원을 교부받은 이상 이러한 피고인의 행위가 형법 제20조가 규정하는 정당행위에 해당하지 않는다. 국회의원이 특정 협회로부터 요청받은 자료를 제공하고 그 대가로서 후원금 명목으로 금원을 교부받은 사안에서, 직무관련성이 있어 뇌물죄가 성립한다(대법원 2009.5.14. 2008도8852).

- ☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기!(3판) 823쪽 참조
- ☞ PASS 핵심형법(8판) 836-841쪽 참조
- ☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 137쪽 56번 참조

**19. 다음은 일반교통방해죄에 대한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)**

- ① 주민들에 의하여 공로로 통하는 유일한 통행로로 오랫동안 이용되어 온 폭 2m의 골목길을 자신의 소유라는 이유로 폭 50cm 내지 75cm 가량만 남겨두고 담장을 설치하여 주민들의 통행을 현저히 곤란하게 하였다면 일반교통방해죄를 구성한다.
- ② 전국민주노동조합총연맹 준비위원회가 주관한 도로행진시위가 사전에 구 집회및시위에관한법률(2007.5.11. 법률 제8424호로 전문 개정되기 전의 것)에 따라 옥외집회신고를 마쳤어도, 신고의 범위와 위 법률 제12조에 따른 제한을 현저히 일탈하여 주요도로 전차선을 점거하여 행진 등을 함으로써 교통소통에 현저한 장애를 일으켰다면, 일반교통방해죄를 구성한다.
- ③ 피고인 등 약 600명의 노동조합원들이 차도만 설치되어 있을 뿐 보도는 따로 마련되어 있지 아니한 도로 우측의 편도 2차선의 대부분을 차지하면서 대오를 이루어 행진하는 방법으로 시위를 하고 이로 인하여 나머지 편도 2차선으로 상·하행차량이 통행하느라 차량의 소통이 방해된 경우 피고인 등의 시위행위에 대하여 일반교통방해죄를 적용할 수 있다.
- ④ 자기 소유의 토지를 포함한 구도로 옆으로 신도로가 개설되었다고 하더라도 그 토지가 신도로에 의해 대체될 수 없는 상태여서 여전히 일반인과 차량이 통행하고 있는 경우 그 통행을 방해하면 일반교통방해죄에 해당한다.

[정답] ③

[해설] ③ X. 피고인 등 약 600명의 노동조합원들이 보도가 따로 마련되어 있지 아니한 도로 우측의 편도 2차선의 대부분을 차지하면서 행진하는 방법으로 시위를 함으로써 나머지 편도 2차선으로 상, 하행차량이 통행하느라 차량의 소통이 방해되었다 하더라도 그 시위행위에 대하여 일반교통방해죄를 적용할 수 없다(대판 1992.08.18. 91도2771).

① O. 형법 제185조 소정의 '육로'라 함은 사실상 일반공중의 왕래에 공용되는 육상의 통로를 널리 일컫는 것으로서 그 부지의 소유관계나 통행권리관계 또는 통행인의 많고 적음 등은 가리지 않는다. 주민들에 의하여 공로로 통하는 유일한 통행로로 오랫동안 이용되어 온 폭 2m의 골목길을 자신의 소유라는 이유로 폭 50 내지 75cm 가량만 남겨두고 담장을 설치하여 주민들의 통행을 현저히 곤란하게 하였다면 일반교통방해죄를 구성한다(대법원 1994.11.4. 94도2112).

② O. 그 집회 또는 시위가 당초 신고된 범위를 현저히 일탈하거나 구 집회 및 시위에 관한 법률(2007.5.11. 법률 제8424호로 전문 개정되기 전의 것) 제12조에 의한 조건을 중대하게 위반하여 도로 교통을 방해함으로써 통행을 불가능하게 하거나 현저하게 곤란하게 하는 경우에는 일반교통방해죄가 성립한다. 전국민주노동조합총연맹 준비위원회가 주관한 도로행진시위가 사전에 구 집회 및 시위에 관한 법률(2007.5.11. 법률 제8424호로 전문 개정되기 전의 것)에 따라 옥외집회신고를 마쳤어도, 신고의 범위와 위 법률 제12조에 따른 제한을 현저히 일탈하여 주요도로 전차선을 점거하여 행진 등을 함으로써 교통소통에 현저한 장애를 일으켰다면, 일반교통방해죄를 구성한다(대법원 2008.11.13. 2006도755).

④ O. 형법 제185조의 일반교통방해죄는 일반공중의 교통의 안전을 보호법적으로 하는 범죄로서 여기서의 '육로'라 함은 사실상 일반공중의 왕래에 공용되는 육상의 통로를 널리 일컫는 것으로서 그 부지의 소유관계나 통행권리관계 또는 통행인의 많고 적음 등을 가리지 않는다. 피고인 소유의 토지를 포함한 구도로 옆으로 신도로가 개설되었으나 구도로가 여전히 형법 제185조 소정의 '육로'에 해당한다(대법원 1999.7.27. 99도1651).

- ☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기!(3판) 715쪽 참조
- ☞ PASS 핵심형법(8판) 691쪽 참조
- ☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 120쪽 98번 참조

**20. 다음은 무고죄에 대한 설명이다. 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)**

- ① 무고죄에 있어서 허위사실이라는 요건은 적극적인 증명에 있어야 하고, 신고사실의 진실성을 인정할 수 없다는 소극적 증명만으로 곧 그 신고사실이 객관적 진실에 반하는 허위사실이라고 단정하여 무고죄의 성립을 인정할 수는 없다.
- ② 피고인 자신이 상대방의 범행에 가담하였음에도 자신의 가담사실을 숨기고 상대방만을 고소한 경우에 무고죄가 성립한다.
- ③ 무고죄에 있어서 허위사실 적시의 정도는 수사관서 또는 감독관서에 대하여 수사권 또는 징계권의 발동을 촉구하는 정도의 것이면 충분하고 반드시 범죄구성요건 사실이나 징계요건 사실을 구체적으로 명시하여야 하는 것은 아니다.
- ④ 무고죄에 있어서의 신고는 자발적인 것이어야 하고 수사기관 등의 주문에 대하여 허위의 진술을 하는 것은 무고죄를 구성하지 않는 것이지만, 당초 고소장에 기재하지 않은 사실을 수사기관에서 고소보충조서를 받을 때 자진하여 진술하였다면 진술부분까지 신고한 것으로 보아야 한다.

[정답] ②

[해설] ② X. 피고인 자신이 상대방의 범행에 공범으로 가담하였음에도 자신의 가담사실을 숨기고 상대방만을 고소한 경우, 피고인의 고소내용이 상대방의 범행 부분에 관한 한 진실에 부합하므로 이를 허위의 사실로 볼 수 없고, 상대방의 범행에 피고인이 공범으로 가담한 사실을 숨겼다고 하여도 그것이 상대방에 대한 관계에서 독립하여 형사처분 등의 대상이 되지 아니할뿐더러 전체적으로 보아 상대방의 범죄사실의 성립 여부에 직접 영향을 줄 정도에 이르지 아니하는 내용에 관계되는 것이므로 무고죄가 성립하지 않는다(대법원 2008.8.21. 2008도3754).

① O. 무고죄에 있어서 허위사실 적시의 정도는 수사관서 또는 감독관서에 대하여 수사권 또는 징계권의 발동을 촉구하는 정도의 것이면 충분하고 반드시 범죄구성요건 사실이나 징계요건 사실을 구체적으로 명시하여야 하는 것은 아니다. 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(대법원 2006.5.25. 2005도4642).

③ O. 문서에 작성명의인이 명시되어 있지는 아니하더라도 문서의 내용, 형식, 체제 등에 비추어 그 문서 자체에 의하여 그 작성명의인을 관별할 수 있다면 사문서위조죄의 객체가 되는 문서로 볼 수 있고(대법원 1995.11.10. 95도2088), 한편 무고죄에 있어서 허위사실의 적시는 수사관서 또는 감독관서에 대하여 수사권 또는 징계권의 발동을 촉구하는 정도의 것이라면 충분하고, 그 사실이 해당될 죄명 등 법률적 평가까지 명시하여야 하는 것은 아니다(대법원 1987.3.24. 87도231). 피고인 2의 이 사건 고소에는 공동피고인 1을 사문서변조 및 동행사죄 뿐 아니라 소송사기죄로 처벌해 달라는 내용도 포함되어 있고, 그 고소내용이 허위이므로 피고인 1에 대한 무고행위에 해당한다(대법원 2009.3.26. 2008도6895).

④ O. 무고죄에 있어서의 신고는 자발적인 것이어야 하고 수사기관 등의 주문에 대하여 허위의 진술을 하는 것은 무고죄를 구성하지 않는 것이지만, 당초 고소장에 기재하지 않은 사실을 수사기관에서 고소보충조서를 받을 때 자진하여 진술하였다면 진술 부분까지 신고한 것으로 보아야 한다(대법원 1996.2.9. 95도2652).

- ☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기!(3판) 888쪽 참조
- ☞ PASS 핵심형법(8판) 89-898쪽 참조
- ☞ 2014 1차대비 형법문제풀이특강교재 208쪽 20번 참조

**2014년 2차대비 형법판례특강**

**형법판례매려잡기특강**

2014년 5월 3(토) 개강

1. 형법판례 완전정복
2. 2013년-2014년 최신판례정리
3. 형법최신종합기출문제!(경찰, 경찰승진, 검찰 7

급.9급, 법원, 경간부)

**4. 2014년 최종합격 고득점!!!**

\*\*\* 윤황채 형사법 수험서 \*\*\*

1. 형법총론, 형법각론[도서출판 예음 2013. 제6판]
2. PASS 핵심 경찰형법[도서출판 배움2014. 제8판]
3. 형법, 형소법용어해설집[도서출판 배움 2011. 초판]
4. PASS 심화형법[총론,각론][국민고시각 2008. 개정판]
5. 형법조문과판례[도서출판 예음2010.초판]
6. 재판식 경찰형법[총론,각론][도서출판 배움2011. 제2판]
7. 법1 점2 경3 핵심형법[도서출판 배움 2010. 제3판]
8. 법1점2경3형법강의노트[도서출판 배움2014. 제4판]
9. 법1점2경3형법판례때려잡기![도서출판 배움2014. 제4판]

### 특강문의는

서울 국가경찰학원 02-6272-0022

인천 국가경찰학원 032-277-0055

카페

<http://cafe.naver.com/gosicore.cafe>

<http://cafe.daum.net/new-police>

<http://cafe.daum.net/SungjinAcademy>

gosicore@naver.com

1순환 : 진도별 문제풀이(6회)

2순환 : 심화문제풀이(총론1회, 각론1회)

3순환 : 종합문제풀이(1회)

문 항	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
정 답	3	2	1	4	1	2	1	3	3	4
문 항	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20
정 답	4	1	1	2	2	4	3	2	3	2

**2014년 2차대비 형법심화문제특강**

**형법심화문제때려잡기특강**

2014년 7월 5(토) 개강

1. 2014년 2차시험에서 심화문제 완벽대비!
2. 총론2회, 각론2회 진도별문제풀이!!!  
그리고 종합문제풀이 1회(총5회)
3. 심화문제를 풀면 형법문제가 보이고, 고득점이 보이고 합격이 보인다!
4. 판례를 공부해서 문제에 적용 시키고 순발력을 키워야 합니다!

**윤황채 형법고득점 7단계공부전략**

1단계 : 교과서 공부 (PASS 핵심형법)

1순환 : 기초 법률용어공부(형법적응하기)

2순환 : 형법 기본학습(형법내용보기)

3순환 : 형법 심화학습(형법깊이보기)

2단계 : 기초형법 문제풀이(기본문제)

3단계 : 판례공부(판례때려잡기)

4단계 : 학설-이론-법조문 심화학습(형법총정리)

5단계 : 형법기출문제풀이

1순환 : 경찰기출문제(순경,경찰간부,경찰승진)

2순환 : 기타기출문제(검찰직,법원직,법원고시,사법시험)

6단계 : 형법기출지문정리(기출지문OX정리)

7단계 : All Pass 형법문제풀이