

2020년 법원서기보 형법 강평 및 해설 — 2책형 기준

[강 평]

2020년도 법원사무직 형법 문제는 대체로 무난하게 출제되었다고 평가할 수 있다. 형법총론에서 9문제, 각론에서 16문제가 각 출제되었다. 주요 논점은 죄수, 사기죄, 횡령죄와 배임죄, 예비·음모죄, 재산범죄, 공범과 신분, 뇌물죄, 위법성조각사유, 공범론, 권리행사방해죄, 강간과 강제추행죄, 공무원의 직무에 관한 범죄, 위증죄, 유가증권 위조·변조죄, 친족상도례, 협박죄, 횡령죄, 명예훼손죄, 문서에 관한 범죄, 책임능력, 죄형법정주의(소급효금지), 사기죄, 실행의 착수, 생명·신체에 관한 범죄, 형벌론 등이다. 출제 수준은 전체적으로 중급 정도의 난도로 평가할 수 있고, 우리 마무리 1,2,3단계 자료에서 100%를 적중했다고 확정할 수 있다. 정상적으로 공부한 우리 학생들이라면 고득점을 올리지 못할 아무런 이유가 없는 것이다.

[해설 및 정답]

1번 정답 2번

② 대법원 2008.11.13. 선고2008도7143

특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(위험운전치사상)죄와 도로교통법위반(음주운전)죄의 죄수관계(=실체적 경합)

; 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(위험운전치사상)죄와 도로교통법위반(음주운전)죄는 입법취지와 보호법익 및 적용영역을 달리하는 별개의 범죄로서 양 죄가 모두 성립하는 경우 두 죄는 실체적 경합관계에 있는 것으로 보아야 한다.

⇒ 마무리 1단계 자료 201쪽 참조

2번 정답 3번

③ 대법원 2005. 9. 15 선고 2003도5382 사기 등

자력 있는 보증인을 세우더라도 차용사기가 성립한다고 본 사례

타인으로부터 금전을 차용함에 있어서 그 차용한 금전의 용도나 변제할 자금의 마련방법에 관하여 사실대로 고지하였더라면 상대방이 응하지 않았을 경우에 그 용도나 변제자금의 마련방법에 관하여 진실에 반하는 사실을 고지하여 금전을 교부받은 경우에는 사기죄가 성립하고, 이 경우 차용금채무에 대한 담보를 제공하였다는 사정만으로는 결론을 달리 할 것은 아니다.

⇒ 마무리 2단계 자료 103쪽 참조

3번 정답 2번

② 부동산의 공유자 중 1인이 다른 공유자의 지분을 임의로 처분하거나 임대하여도 그에게는 그 처분권능이 없어 횡령죄가 성립하지 아니 한다. ... 구분 소유자 전원의 공유에 속하는 공용부분인 지하주차장 일부를 그 중 1인이 독점 임대하고 수령한 임차료를 임의로 소비한 경우, 횡령죄가 성립하지 아니 한다(대판 2004.5.27, 2003도6988). ⇒ 마무리 2단계 자료 135쪽 참조

4번 정답 2번

② 대법원 2006.9.14 선고 2004도6432 강도예비

준강도 할 목적이 있음에 그치는 경우 강도예비·음모죄가 성립하는지(소극)

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. ⇨ 마무리 2단계 자료 92쪽 참조

5번 정답 4번

④ 장물인 정을 모르고 보관하였다가 그 후에 장물인 정을 알게 된 경우 그 정을 알고서도 이를 계속하여 보관하는 행위는 장물죄를 구성하는 것이나 이 경우에도 점유할 권한이 있는 때에는 이를 계속하여 보관하더라도 장물보관죄가 성립하지 않는다(대판 1986.1.21., 85도2472). ⇨ 마무리 2단계 자료 181쪽 참조

6번 정답 4번

④ 의료인이 의료인이나 의료법인 아닌 자의 의료기관 개설행위에 공모하여 가공하면 의료법 제66조 제3호, 제30조 제2항 위반죄의 공동정범에 해당된다. 마찬가지로 의료인이 비의료인의 의료행위를 교사해도 무면허의료행위의 교사범이 성립한다(대판 2001. 11.30. 2001도2015). ⇨ 마무리 1단계 자료 177쪽 참조

7번 정답 3번

③ 대법원 2014. 3. 27. 선고 2013도11357

임명권자에 의하여 임용되어 공무에 종사하여 온 사람이 나중에 임용결격자이었음이 밝혀져 당초의 임용행위가 무효인 경우 형법 제129조에서 규정한 ‘공무원’에 해당하는지 여부(적극) 및 그가 직무에 관하여 뇌물을 수수한 경우 수뢰죄로 처벌할 수 있는지 여부(적극)

형법이 뇌물죄에 관하여 규정하고 있는 것은 공무원의 직무집행의 공정과 그에 대한 사회의 신뢰 및 직무행위의 불가매수성을 보호하기 위한 것이다. 법령에 기한 임명권자에 의하여 임용되어 공무에 종사하여 온 사람이 나중에 그가 임용결격자이었음이 밝혀져 당초의 임용행위가 무효라고 하더라도, 그가 임용행위라는 외관을 갖추어 실제로 공무를 수행한 이상 공무 수행의 공정과 그에 대한 사회의 신뢰 및 직무행위의 불가매수성은 여전히 보호되어야 한다. 따라서 이러한 사람은 형법 제129조에서 규정한 공무원으로 봄이 타당하고, 그가 그 직무에 관하여 뇌물을 수수한 때에는 수뢰죄로 처벌할 수 있다. ⇨ 마무리 2단계 자료 255쪽 참조

8번 정답 4번

④ 대법원 2008.10.23, 2005도10101

이미 유죄의 확정판결을 받은 피고인은 공범의 형사사건에서 그 범행에 대한 증언을 거부할 수 없을 뿐만 아니라 나아가 사실대로 증언하여야 하고, 설사 피고인이 자신의 형사사건에서 시종일관 그 범행을 부인하였다 하더라도 이러한 사정은 위증죄에 관한 양형참작사유로 볼 수 있음은 별론으로 하고 이를 이유로 피고인에게 사실대로 진술할 것을 기대할 가능성이 없다고 볼 수는 없다. 자신의 강도상해 범행을 일관되게 부인하였으나 유죄판결이 확정된 피고인이 별건으로 기소된 공범의 형사사건에서 자신의 범행사실을 부인하는 증언을 한 사안에서, 피고인에게 사실대로 진술할 기대가능성이 있으므로 위증죄가 성립한다. ⇨ 마무리 자료 2단계 293쪽 참조

9번 정답 1번

① 의사가 의사면허 없는 자의 진료행위 후에 그 진료내용을 진료부에 기재한 경우, 진료부는 환자의 진료상황을 기재하여 환자의 계속진료에 참고로 삼는 것임을 알 수 있으므로 진료부 기재행위를 진료종료 후의 사후행위에 불과하다고 볼 수 없고, 무면허 의료행위의 방조로 보아야 한다. (대판 1982.4.27. 82도122) ⇨ 마무리 자료 1단계 172쪽 참조

10번 정답 3번

③ **대법원 2005. 9. 9 선고 2005도626**

처에게 명의신탁한 부동산에 대한 권리행사방해죄의 성립 여부

부동산실권리자명의등기에관한법률 제8조는 배우자 명의로 부동산에 관한 물권을 등기한 경우에 조세포탈, 강제집행의 면탈 또는 법령상 제한의 회피를 목적으로 하지 아니한 때에는 제4조 내지 제7조 및 제12조 제1항, 제2항의 규정을 적용하지 아니한다고 규정하고 있는바, 만일 피고인이 그러한 목적으로 명의신탁을 함으로써 명의신탁이 무효로 되는 경우에는 말할 것도 없고, 그러한 목적이 없어서 유효한 명의신탁이 되는 경우에도 제3자로서 임차인인 피해자에 대한 관계에서는 피고인은 소유자가 될 수 없으므로, 어느 모로 보나 이 사건 빌당이 권리행사방해죄에서 말하는 '자기의 물건'이라 할 수 없다.

(이른바 중간생략등기형 명의신탁 또는 계약명의신탁의 방식으로 처에게 명의신탁 한 점포에 자물쇠를 채워 피해자가 출입하지 못하게 한 경우 권리행사방해죄의 객체인 자기의 물건에 해당할 수 없다고 한 사례)

⇨ 마무리 2단계 자료 189쪽 참조

① 물건의 소유자가 아닌 사람은 형법 제33조 본문에 따라 소유자의 권리행사방해 범행에 가담한 경우에 한하여 그의 공범이 될 수 있을 뿐이다. 그러나 권리행사방해죄의 공범으로 기소된 물건의 소유자에게 고의가 없는 등으로 범죄가 성립하지 않는다면 공동정범이 성립할 여지가 없다(대법원 2017. 5. 30 선고 2017도4578). ⇨ 마무리 3단계 자료 43번 3번 지문 참조

② 무효인 경매절차에서 경매목적물을 경락받아 이를 점유하고 있는 낙찰자의 점유는 적법한 점유로서 그 점유자는 권리행사방해죄에 있어서의 타인의 물건을 점유하고 있는 자라고 할 것이다(대법원 2003. 11. 28. 선고 2003도4257). ⇨ 마무리 2단계 자료 190쪽 참조

④ 권리행사방해죄의 구성요건 중 타인의 '권리'란 반드시 제한물권만을 의미하는 것이 아니라 물건에 대하여 점유를 수반하지 아니하는 채권도 이에 포함된다(대판 1991.4.26., 90도1958). ⇨ 마무리 2단계 자료 189쪽 참조

11번 정답 2번

② 강간죄에서의 폭행·협박과 간음 사이에는 인과관계가 있어야 하나, 폭행·협박이 반드시 간음행위보다 선행되어야 하는 것은 아니다(대법원 2017. 10. 12. 선고 2016도16948, 2016전도156 판결). ⇨ 마무리 2단계 자료 29쪽 참조

12번 정답 3번

③ 경찰서 방법과장이 부하직원으로부터 음반비디오및게임물에관한법률 위반 혐의로 오락실을 단속하여 증거물로 오락기의 변조기판을 압수하여 사무실에 보관 중임을 보고받아 알고 있었음에도 그 직무상의 의무에 따라 위 압수물을 수사계에 인계하고 검찰에 송치하여 범죄 혐의의 입증에 사용하도록 하라는 등의 조치를 취하지 않고, 오히려 부하직원에게 위와 같이 압수한 변조기판을 돌려주라고 지시하여 오락실 업주에게 이를 돌려준 경우, 작위범인 증거인멸죄만 성립하고 직무유기죄는 따로 성립하지 않는다(대판 2006.10.19, 2005도3909 전원합의체).

⇒ 마무리 2단계 자료 249쪽 참조

13번 정답 1번

① 경험을 통하여 기억하고 있는 사실을 진술한 이상 그 진술이 객관적 사실에 부합되지 아니하거나 경험한 사실에 기초한 주관적 평가나 법률적 효력에 관한 견해를 부연한 부분에 다소의 오류나 모순이 있다 하더라도 위증죄가 성립하는 것은 아니다.(대판 1984.2.14. 83도37)

위증죄는 법률에 의하여 선서한 증인이 허위의 공술을 한 때에 성립되는 것으로서, 그 공술의 내용이 당해 사건의 요증사실에 관한 것인지의 여부나 판결에 영향을 미친 것인지의 여부는 위증죄의 성립과 아무런 관계가 없다(대판 1990.2.23., 89도1212). ⇒ 마무리 2단계 자료 294쪽 참조

② 위증죄에서의 허위의 진술이란 증인이 자기의 기억에 반하는 공술을 하느냐를 기준으로 판단한다. 그 진술내용이 객관적인 진실과 합치되느냐는 불문한다(대판). ⇒ 마무리 2단계 자료 293쪽 참조

③ 증인의 증언은 그 전부를 일체로 관찰·판단하는 것이므로 선서한 증인이 일단 기억에 반하는 허위의 진술을 하였더라도 그 신문이 끝나기 전에 그 진술을 철회·시정한 경우 위증이 되지 아니한다고 할 것이나, 증인이 1회 또는 수회의 기일에 걸쳐 이루어진 1개의 증인신문절차에서 허위의 진술을 하고 그 진술이 철회·시정된 바 없이 그대로 증인신문절차가 종료된 경우 그로써 위증죄는 기수에 달하고, 그 후 별도의 증인 신청 및 채택 절차를 거쳐 그 증인이 다시 신문을 받는 과정에서 종전 신문절차에서의 진술을 철회·시정한다 하더라도 그러한 사정은 형법 제153조가 정한 형의 감면사유에 해당할 수 있을 뿐, 이미 종결한 종전 증인신문절차에서 행한 위증죄의 성립에 어떤 영향을 주는 것은 아니다(대법원 2010. 9. 30. 선고2010도7525) ⇒ 마무리 2단계 자료 294쪽 참조

④ 자기의 형사사건에 관하여 타인을 교사하여 위증죄를 범하게 하는 것은 이러한 방어권을 남용하는 것이라고 할 것이어서 교사범의 죄책을 부담케 함이 상당하다(대법원 2004. 1. 27. 선고 2003도5114). ⇒ 마무리 2단계 자료 294쪽 참조

14번 정답 1번

① 허위양도한 부동산의 시가액보다 그 부동산에 의하여 담보된 채무액이 더 많다고 하여 그 허위양도로 인하여 채권자를 해할 위험이 없다고 할 수 없다(대판 1999.3.2. 98도2474). ⇒ 마무리 2단계 자료 193쪽 참조

15번 정답 1번

① 이 내용을 “손자가 할아버지 소유 농업협동조합 예금통장을 절취하여 이를 현금자동지급기에 넣고 조작하는 방법으로 예금 잔고를 자신의 거래 은행 계좌로 이체한 사안에서, 위 농업협동조합이 컴퓨터 등 사용사기 범행 부분의 피해자라는 이유로 친족상도례를 적용할 수 없다”고 한 사례(대법원 2007.3.15., 2006도2704)로 이해하면, 배우자의 현금카드로 은행 현금자동인출기에서 현금을 인출한 경우에 피해자는 은행이므로 친족상도례가 적용되지 않는다고 이해할 수 있다. ⇒ 마무리 2단계 자료 86쪽 참조

② 법원을 기망하여 제3자로부터 재물을 편취한 경우에 재물을 편취당한 제3자와 사기죄를 범한 자가 직계혈족의 관계에 있을 때에는 그 범인에 대하여 사기죄에 준용되는 형법 제328조 제1항에 의하여 그 형을 면제하여야 한다(대판 1976.4.13., 75도781). ⇒ 마무리 2단계 자료 86쪽 참조

③ 대법원 2011.5.13, 2011도1765

... ‘그 배우자’는 동거가족의 배우자만을 의미하는 것이 아니라, 직계혈족, 동거친족, 동거가족 모두의 배우자를 의미하는 것으로 볼 것이다. ⇨ 마무리 2단계 자료 85쪽 참조

④ 형법 제344조 제328조 제1항 소정의 친족간의 범행에 관한 규정이 적용되기 위한 친족관계는 원칙적으로 범행당시에 존재하여야 하는 것이지만, 부가 혼인 외의 출생자를 인지하는 경우에 있어서는 민법 제860조에 의하여 그 자의 출생시에 소급하여 인지의 효력이 생기는 것이며, 이와 같은 인지의 소급효는 친족상도례에 관한 규정의 적용에도 미친다고 보아야 할 것이므로, 인지가 범행 후에 이루어진 경우라고 하더라도 그 소급효에 따라 형성되는 친족관계를 기초로 하여 친족상도례의 규정이 적용된다.(대판 1997.1.24. 96도1731) ⇨ 마무리 2단계 자료 85쪽 참조

16번 정답 1번

① 협박죄에서 협박이란 일반적으로 보아 사람으로 하여금 공포심을 일으킬 정도의 해악을 고지하는 것을 의미하며, 그 고지되는 해악의 내용, 즉 침해하겠다는 법익의 종류나 법익의 향유 주체 등에는 아무런 제한이 없다. 따라서 피해자 본인이나 그 친족뿐만 아니라 그 밖의 ‘제3자’에 대한 법익 침해를 내용으로 하는 해악을 고지하는 것이라고 하더라도 피해자 본인과 제3자가 밀접한 관계에 있어 그 해악의 내용이 피해자 본인에게 공포심을 일으킬 만한 정도의 것이라면 협박죄가 성립할 수 있다. 이 때 ‘제3자’에는 자연인뿐만 아니라 법인도 포함된다 할 것인데... ⇨ 마무리 2단계 자료 18쪽 참조

17번 정답 3번

③ 타인의 부동산을 보관 중인 자가 불법영득의사를 가지고 그 부동산에 근저당권설정등기를 경료함으로써 일단 횡령행위가 기수에 이르렀다 하더라도 그 후 같은 부동산에 별개의 근저당권을 설정하여 새로운 법익침해의 위험을 추가함으로써 법익침해의 위험을 증가시키거나 해당 부동산을 매각함으로써 기존의 근저당권과 관계없이 법익침해의 결과를 발생시켰다면, 이는 당초의 근저당권 실행을 위한 임의경매에 의한 매각 등 그 근저당권으로 인해 당연히 예상될 수 있는 범위를 넘어 새로운 법익침해의 위험을 추가시키거나 법익침해의 결과를 발생시킨 것이므로 특별한 사정이 없는 한 불가벌적 사후행위로 볼 수 없고, 별도로 횡령죄를 구성한다(대법원 2013. 2. 21. 선고 2010도10500 전원합의체 판결) ⇨ 마무리 2단계 자료 148쪽 참조.

18번 정답 4번

④ 제310조는 제307조1항에만 적용되고 허위사실 적시의 경우(§307②), 사자명예훼손(§308), 출판물에 의한 명예훼손(§309)에는 적용되지 않는다(통설, 판례). ⇨ 마무리 2단계 자료 43쪽 참조.

① 대법원 2016. 12. 27. 선고 2014도15290 판결

국가나 지방자치단체가 명예훼손죄 또는 모욕죄의 피해자가 될 수 있는지 여부(소극)

국가나 지방자치단체는 국민에 대한 관계에서 형벌의 수단을 통해 보호되는 외부적 명예의 주체가 될 수는 없고, 따라서 명예훼손죄나 모욕죄의 피해자가 될 수 없다. ⇨ 마무리 2단계 자료 35쪽 참조

② 기자에게 사실을 유포하였으나 기사화 되지 않은 경우 공연성의 구비여부(대판 2000. 5. 16, 99도5622)

통상 기자가 아닌 보통 사람에게 사실을 적시할 경우에는 그 자체로서 적시된 사실이 외부에 공표 되는 것이므로 그 때부터 곧 전파가능성을 따져 공연성 여부를 판단하여야 할 것이지만, 그와는 달리 기자를 통해 사실을 적시하는 경우에는 기사화 되어 보도되어야만 적시된 사실이 외부에 공표 된다고 보아야 할 것이므로, 기자가 취재를 한 상태에서 아직 기사화 하여 보도하지 아니한 경우에는 전파가능성이 없다고 할 것이어서 공연성이 없다고 봄이 상당하다.

⇨ 마무리 2단계 자료 36쪽 참조

③ 명예훼손죄가 성립하기 위하여는 사실의 적시가 있어야 하는데, 여기에서 적시의 대상이 되는 사실이란 현실적으로 발생하고 증명할 수 있는 과거 또는 현재의 사실을 말하며, 장래의 일을 적시하더라도 그것이 과거 또는 현재의 사실을 기초로 하거나 이에 대한 주장을 포함하는 경우에는 명예훼손죄가 성립한다고 할 것이고,..(대법원 2003. 5. 13. 선고 2002도7420).

⇨ 마무리 2단계 자료 39쪽 참조

19번 정답 4번

④ 휴대전화 신규 가입신청서를 위조한 후 이를 스캔한 이미지 파일을 제3자에게 이메일로 전송한 사안에서, 이미지 파일 자체는 문서에 관한 죄의 '문서'에 해당하지 않으나, 이를 전송하여 컴퓨터 화면상으로 보게 한 행위는 이미 위조한 가입신청서를 행사한 것에 해당하므로 위조사문서행사죄가 성립한다(대법원 2008. 10. 23. 선고 2008도5200). ⇨ 마무리 2단계 자료 211쪽 참조

① 사인위조죄에는 벌금형 규정이 없다.

② 대법원 2019. 3. 14. 선고 2018도18646

허위공문서작성죄의 객체가 되는 문서는 문서상 작성명의인이 명시된 경우뿐 아니라 작성명의인이 명시되어 있지 않더라도 문서의 형식, 내용 등 문서 자체에 의하여 누가 작성하였는지를 추지할 수 있을 정도의 것이면 된다. ⇨ 마무리 2단계 자료 223쪽 참조

③ 대법원 2005. 1. 28. 선고 2004도4663

위조문서행사죄에 있어서의 행사는 위조된 문서를 진정한 것으로 사용함으로써 문서에 대한 공공의 신용을 해칠 우려가 있는 행위를 말하므로, 행사의 상대방에는 아무런 제한이 없고 위조된 문서의 작성 명의인이라고 하여 행사의 상대방이 될 수 없는 것은 아니다.

⇨ 마무리 2단계 자료 219쪽 참조

20번 정답 1번

① 한정책임능력자도 책임능력자이나 끼을 감경할 수 있다.(임의적 감경) ⇨ 마무리 1단계 자료 111쪽 참조

21번 정답 1번

① [1] 가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법이 정한 보호처분 중의 하나인 사회봉사명령은 가정폭력범죄를 범한 자에 대하여 환경의 조정과 성행의 교정을 목적으로 하는 것으로서 형벌 그 자체가 아니라 보안처분의 성격을 가지는 것이 사실이다. 그러나 한편으로 이는 가정폭력범죄행위에 대하여 형사처벌 대신 부과되는 것으로서, 가정폭력범죄를 범한 자에게 의무적 노동을 부과하고 여가시간을 박탈하여 실질적으로는 신체적 자유를 제한하게 되므로, 이에 대하여는 원칙적으로 형벌불소급의 원칙에 따라 행위시법을 적용함이 상당하다.

[2] 가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법상 사회봉사명령을 부과하면서, 행위시법상 사회봉사명령 부과시간의 상한인 100시간을 초과하여 상한을 200시간으로 올린 신법을 적용한 것은 위법하다고 한 사례(대판 2008. 7. 24.자 2008어4 결정).

⇒ 마무리 1단계 자료 5쪽

22번 정답 2번

② 위조된 약속어음을 진정한 약속어음인 것처럼 속여 기왕의 물품대금채무의 변제를 위하여 채권자에게 교부하였다고 하여도 어음이 결제되지 않는 한 물품대금채무가 소멸되지 아니하므로 사기죄는 성립되지 아니 한다(대판 1983.4.12, 82도2938). ⇒ 마무리 2단계 자료 101쪽 참조

① 채무자가 채권자에 대하여 소정기일까지 지급할 의사와 능력이 없음에도 종전채무의 변제기를 늦출 목적으로 어음을 발행·교부한 것이라면 사기죄가 성립한다.(대판 1997.7.15. 97도1095) ⇒ 마무리 2단계 자료 101쪽 참조

③ 대법원 2018.4.10. 2017도17699 판결

... 의료인의 자격이 없는 일반인(비의료인)이 개설한 의료기관이 마치 의료법에 의하여 적법하게 개설된 요양기관인 것처럼 국민건강보험공단에 요양급여비용의 지급을 청구하는 것은 국민건강보험공단으로 하여금 요양급여비용 지급에 관한 의사결정에 착오를 일으키게 하는 것이 되어 사기죄의 기망행위에 해당하고, 이러한 기망행위에 의하여 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용을 지급받을 경우에는 사기죄가 성립한다. ⇒ 마무리 2단계 자료 101쪽 참조

④ 대법원 2016. 3. 24. 선고 2015도17452 판결 (사기·특수절도)

피고인 등이 피해자 甲 등에게 자동차를 매도하겠다고 거짓말하고 자동차를 양도하면서 매매대금을 편취한 다음, 자동차에 미리 부착해 놓은 지피에스(GPS)로 위치를 추적하여 자동차를 절취하였다고 하여 사기 및 특수절도로 기소된 사안에서, 피고인에게 사기죄를 인정한 원심판결에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례

: 피고인이 甲 등에게 자동차를 인도하고 소유권이전등록에 필요한 일체의 서류를 교부함으로써 甲 등이 언제든지 자동차의 소유권이전등록을 마칠 수 있게 된 이상, 피고인이 자동차를 양도한 후 다시 절취할 의사를 가지고 있었더라도 자동차의 소유권을 이전하여 줄 의사가 없었다고 볼 수 없고, 피고인이 자동차를 매도할 당시 곧바로 다시 절취할 의사를 가지고 있으면서도 이를 숨긴 것을 기망이라고 할 수 없어, 결국 피고인이 자동차를 매도할 당시 기망행위가 없었으므로, 피고인에게 사기죄를 인정한 원심판결에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례. ⇒ 마무리 2단계 자료 104쪽 참조

23번 정답 3번

③ 피해자가 수술한 지 얼마 안 되어 배가 아프다고 애원하여 간음을 중지한 경우 → 장애미수
⇒ 마무리 1단계 자료 138쪽 참조

① 태풍 피해복구보조금 지원절차가 행정당국에 의한 실사를 거쳐 피해자로 확인된 경우에 한하여 보조금 지원신청을 할 수 있도록 되어 있는 경우, 피해신고는 국가가 보조금의 지원 여부 및 정도를 결정함에 있어 그 직권조사를 개시하기 위한 참고자료에 불과하므로 허위의 피해신고만으로는 위 보조금 편취범행의 실행에 착수한 것이라고 볼 수 없다(대판 1999.3.12., 98도3443). ⇒ 마무리 2단계 자료 117쪽 참조

② 노상에 세워놓은 자동차 안에 있는 물건을 훔칠 생각으로 자동차의 유리창을 통하여 그 내부를 손전등으로 비추어 본 것에 불과하다면 비록 유리창을 따기 위해 면장갑을 끼고 있었고 칼을 소지하고 있었다 하더라도 절도의 예비행위로 볼 수는 있겠으나 타인의 재물에 대한 지배를 침해하는데 밀접한 행위를 한 것이라고는 볼 수 없어 절취행위의 착수에 이른 것이었다고 볼 수 없다(대판 1985.4.23., 85도464). ⇒ 마무리 1단계 자료 134쪽 참조

④ 대법원 2019. 3. 28. 2018도16002 전원합의체 판결

피고인이 피해자가 심신상실 또는 항거불능의 상태에 있다고 인식하고 그러한 상태를 이용

하여 간음할 의사로 피해자를 간음하였으나 피해자가 실제로는 심신상실 또는 항거불능의 상태에 있지 않은 경우에는, 실행의 수단 또는 대상의 착오로 인하여 준강간죄에서 규정하고 있는 구성요건적 결과의 발생이 처음부터 불가능하였고 실제로 그러한 결과가 발생하였다고 할 수 없다. 피고인이 준강간의 실행에 착수하였으나 범죄가 기수에 이르지 못하였으므로 준강간죄의 미수범이 성립한다. 피고인이 행위 당시에 인식한 사정을 놓고 일반인이 객관적으로 판단하여 보았을 때 준강간의 결과가 발생할 위험성이 있었으므로 준강간죄의 불능미수가 성립한다. ⇨ 마무리 1단계 자료 142쪽 참조

24번 정답 4번

④ 감금을 하기 위한 수단으로서 행사된 단순한 협박은 감금죄에 흡수되어 따로 협박죄를 구성하지 않는다(대판) ⇨ 마무리 2단계 자료 23쪽 56번 문제 참조

25번 정답 1번

① 형법 제37조 후단의 경합범 관계에 있는 죄에 대하여 형법 제39조 1항에 의하여 따로 형을 선고하여야 하기 때문에 하나의 판결로 두 개의 자유형을 선고하는 경우 그 두 개의 자유형은 각각 별개의 형이므로 형법 제62조 제1항에 정한 집행유예의 요건에 해당하면 그 각 자유형에 대하여 각각 집행유예를 선고할 수 있는 것이고, 또 그 두 개의 자유형 중 하나의 자유형에 대하여 실행을 선고하면서 다른 자유형에 대하여 집행유예를 선고하는 것도 우리 형법상 이러한 조치를 금하는 명문의 규정이 없는 이상 허용되는 것으로 보아야 한다(대판 2001.10.12, 2001도3579). ⇨ 마무리 1단계 자료 225쪽 참조

② 사형, 무기징역, 유기징역, 자격상실, 자격정지, 벌금, 구류, 과료, 몰수의 순으로 된다. ⇨ 마무리 1단계 자료 204- 205쪽 참조

③ 금고 이상의 형을 받아 그 집행을 종료하거나 면제를 받은 후 3년 내에 금고 이상에 해당하는 죄를 범한 경우에 누범으로 된다. ⇨ 마무리 1단계 자료 222쪽 참조

④ 타형에 부가하여 가하는 부가형이 원칙. 따라서 주형을 선고 하면서 몰수만을 선고유예할 수 없다. 단, 유죄의 판결을 아니 할 때도 몰수 요건이 있으면 몰수만을 선고할 수 있다. ⇨ 마무리 1단계 자료 206쪽 참조