

2009년 1차 순경 형법기출[윤황채교수]

1. 다음 중 죄형법정주의에 관한 판례의 입장과 다른 것은 몇 개인가?

- ㉠ 성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호 등에 관한 법률 5조 제2항에 정하는 특수강도강제추행죄의 주체는 규정상 형법의 특수강도범 및 특수강도 미수범의 신분을 가진 자에 한정되는 것만 보아야하고 형법의 준강도범 내지 준강도 미수범을 이에 포함시켜 해석하는 것은 확장해석 내지 유추해석에 해당한다.
- ㉡ 피고인이 그 처의 명의로 허가받아 액화 석유가스 충전 사업을 운영할 경우, 피고인은 액화석유가스 충전사업자가 아니므로 그 피고인을 (구)액화석유가스의 안전관리 및 사업법 제45조 제3조 위반죄로 처벌할 수 없다.
- ㉢ 보건범죄단속에 관한 특별조치법 제3조1항 제2호에 정한 소매가격이라 함은 그 의약품에 대응하는 허가권 의약품 또는 위변조의 대상이 된 제품의 소매가격을 의미하는 것이다.
- ㉣ 도시 및 주거환경정비법 제84호가 주택재건축조합의 임원을 뇌물죄의 적용에 있어서 공무원으로 의제하는 것이 헌법상 평등의 원칙에 위반된다고 할 수 없다.
- ㉤ 폭력행위 등 처벌에 관한 법률 4조 1항에서 규정하고 있는 범죄단체 구성원으로서의 “활동”의 개념을 다소 추상적이고 포괄적인 측면이 있지만 이 사건 법률조항 중 활동 부분이 죄형법정주의의 명확성의 원칙에 위배된다고 할 수 없다.

- ① 0개 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개

[정답] ②

[해설] ② ㉡의 1개가 틀린 지문이다.

㉠. O. 성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호 등에 관한 법률 제5조 제2항에 정하는 특수강도강제추행죄의 주체는 형법의 제334조 소정의 특수강도범 및 특수강도미수범의 신분을 가진 자에 한정되는 것으로 보아야 하고, 형법 제335조, 제342조에서 규정하고 있는 준강도범 내지 준강도미수범은 성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호 등에 관한 법률 제5조 제2항의 행위주체가 될 수 없다(대판 2006.8.25. 2006도2621).

㉡. O. (구)액화석유가스의 안전관리 및 사업법(제12조 제1항)의 액화석유가스충전사업자는 결국 법 제2조 제2호에서 정의하고 있는 ‘법 제3조의 규정에 의하여 액화석유가스충전사업의 허가를 받은 자’라고 해석하여야 할 것이므로, 법 제45조 제3호가 처단하는 법 제12조 제1항에 해당하는 시설기준 등 유지의무 위반행위를 한 자는 위와 같은 신분에 있는 사업자의 행위를 처단하는 규정이라고 보아야 할 것이다. 그런데 기록에 의하면 이 사건 액화석유가스충전사업은 피고인이 그 처인 공소외 1 명의로 허가받아 운영하고 있는 사실을 알 수 있으므로, 피고인은 법 제12조 제1항의 액화석유가스충전사업자가 아니라고 할 것이어서 피고인을 법 제45조 제3조 위반죄로 처벌할 수는 없다고 할 것이다(대판 2008.5.8. 2008도533).

㉢. X. 보건범죄 단속에 관한 특별조치법 제3조 제1항 제2호, 제2항에 정한 ‘소매가격’이라 함은, 죄형법정주의에 따른 엄격해석의 원칙 및 위 법 규정의 적용을 받는 의약품 중에는 그에 대응하는 허가된 의약품을 상정할 수 없는 경우도 있을 수 있는 점 등을 고려할 때, 위 법 규정에 해당하는 의약품 그 자체의 소매가격을 가리키는 것으로

로 보아야 할 것이지 그 의약품에 대응하는 허가된 의약품 또는 위변조의 대상이 된 제품의 소매가격을 의미하는 것으로 볼 것은 아니다(대판 2007.2.9. 2006도8797).

㉣. O. 주택재건축사업이 공공성을 지니고 있을 뿐만 아니라 주택재건축조합의 임원은 그 조합원들의 재산권에 대하여 중대한 영향을 미칠 수 있기 때문에 공무원에 버금가는 고도의 청렴성과 업무의 불가매수성이 요구되는데, 도시 및 주거환경정비법 제84조가 주택재건축조합의 임원을 뇌물죄의 적용에 있어서 공무원으로 의제한 것은 그 목적이 정당하고, 그 목적 달성을 위하여 적절하고 필요한 수단이라 할 것이며, 이러한 제한으로 인하여 보호하려는 공익과 침해되는 사익 사이에 불균형이 발생한다고 할 수 없으므로 과잉금지 원칙에 위반된다고 볼 수도 없다(대판 2007.4.27. 2007도694).

㉤. O.

국제PJ과 사건 : 폭력행위 등 처벌에 관한 법률(제4조 제1항)에서 규정하고 있는 범죄단체 구성원으로서의 “활동”의 개념이 다소 추상적이고 포괄적인 측면이 있지만, 폭력행위 등 처벌에 관한 법률이 집단적·상습적인 폭력범죄를 엄히 처벌하기 위하여 제정되었고, 특히 이 사건 법률조항은 범죄단체의 사회적 해악의 중대성에 비추어 범죄의 실행 여부를 불문하고 범죄의 예비·음모의 성격을 갖는 범죄단체의 생성 및 존속 자체를 막으려는 데 그 입법 취지가 있는 점, 범죄단체활동죄는 범죄단체 구성·가입죄가 즉시범으로 공소시효가 완성된 경우에는 이들을 처벌할 수 없다는 불합리한 점을 감안하여 그 처벌의 근거를 마련한 것이라는 점에서 범죄단체의 구성·가입죄와 별도로 범죄단체활동죄를 처벌할 필요성이 있는 점, 어떠한 행위가 위 “활동”에 해당할 수 있는지는 구체적인 사건에 있어서 위 규정의 입법 취지 및 처벌의 정도 등을 고려한 법관의 합리적인 해석과 조리에 의하여 보충될 수 있는 점 등을 종합적으로 판단하면, 이 사건 법률조항 중 “활동” 부분이 죄형법정주의의 명확성의 원칙에 위배된다고 할 수 없다(대판 2008.5.29. 2008도1857).

☞ 법1검2경3 형법판례때려잡기!(배움출판사) 7쪽 참조

☞ 객관식 판례형법총론(서울고시각) 4쪽 참조

2. 다음 설명 중 가장 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 퇴거불응죄의 경우처럼 구성요건 행위가 부작위로 규정되어 있는 범죄를 ‘부작위에 의한 작위범’ 혹은 ‘진정부작위범’이라고 한다.
- ② 법무사가 아닌 사람이 법무사로 소개되거나 호칭되는 데에도 자신이 법무사가 아니라는 사실을 밝히지 않은 채 법무사 행세를 계속하면서 근거당권설정계약서를 작성한 경우, 작위에 의한 법무사법 제3조 제2항 위반죄가 성립한다.
- ③ 부작위범 사이의 공동정범은 다수의 부작위범에게 공통된 의무가 부여되어 있고 그 의무를 공통으로 이행할 수 있을 때에만 성립한다.
- ④ 형법상 방조행위는 정범의 실행행위를 용이하게 하는 직접, 간접의 적극적인 행위를 가리키는 것으로서 성질상 부작위에 의해서는 성립되지는 않는다.

[정답] ③

[해설] ③ O. 공중위생관리법(제3조 제1항) 전단은 “공중위생영업을 하고자 하는 자는 공중위생영업의 종류별로 보건복지부령이 정하는 시설 및 설비를 갖추고 시장·군수·구청장에게 신고하여야 한다”고 규정하고, 동법 제20조 제1항 제1호는 ‘제3조 제1항 전단의 규정에 의한 신고를 하지 아니한 자’를 처벌한다고 규정하고 있는바, 그

규정 형식 및 취지에 비추어 신고의무 위반으로 인한 공중위생관리법 위반죄는 구성요건이 부작위에 의하여서만 실현될 수 있는 진정 부작위범에 해당한다. 부작위범 사이의 공동정범은 다수의 부작위범에게 공통된 의무가 부여되어 있고 그 의무를 공동으로 이행할 수 있을 때에만 성립한다. 공중위생영업의 신고의무는 '공중위생영업을 하고자 하는 자'에게 부여되어 있고, 여기서 '영업을 하는 자'란 영업으로 인한 권리의무의 귀속주체가 되는 자를 의미하므로, 영업자의 직원이나 보조자의 경우에는 영업을 하는 자에 포함되지 않는다(대판 2008.3.27. 2008도89).

① X. 퇴거불응죄는 '부작위에 의한 부작위범' 혹은 '진정부작위범'이라고 한다. '부작위에 의한 작위범'은 부진정부작위범을 의미하는 것이다.

② X. 법무사가 아닌 사람이 법무사로 소개되거나 호칭되는 데에도 자신이 법무사가 아니라는 사실을 밝히지 않은 채 법무사 행세를 계속하면서 근저당권설정계약서를 작성한 사안에서, 부작위에 의한 법무사법 제3조 제2항 위반죄를 인정할 수 있다(대판 2008.2.28, 2007도9354).

④ X. 형법상 방조는 작위에 의하여 정범의 실행을 용이하게 하는 경우는 물론, 직무상의 의무가 있는 자가 정범의 범죄행위를 인식하면서도 그것을 방지하여야 할 제반 조치를 취하지 아니하는 부작위로 인하여 정범의 실행행위를 용이하게 하는 경우에도 성립된다(대판 1996.9.6, 95도2551).

☞ 법1검2정3 형법판례때려잡기!(배움출판사) 124쪽

☞ 객관식 판례형법총론(서울고시각) 55쪽 참조

3. 다음 범죄 중 상습범 가중처벌규정 없는 범죄는?

- ① 유기죄 ② 인질강도죄
③ 협박죄 ④ 존속중상해죄

[정답] ①

[해설] ① 상습강도죄, 상습협박죄, 상습상해죄는 있어도 상습유기죄는 없다. 유기죄는 상습범에 대한 가중처벌규정이 없다.

☞ 객관식 판례형법총론(서울고시각) 411쪽 4번 참조

4. 다음 중 예비, 음모, 선전, 선동을 처벌하지 않는 것은?

- ① 중립명령위반죄 ② 내란죄
③ 간첩죄 ④ 일반이적죄

[정답] ①

[해설] ① 예비, 음모, 선전, 선동을 처벌하지 않는 죄는 중립명령위반죄이다. 예비,음모를 처벌하는 범죄는 "살,국,강,음,기,통,방,도,내,폭"이다.

☞ 객관식 판례형법총론(서울고시각) 246쪽 4번 참조

5. 법률의 착오 및 위법성조각사유의 객관적 전제사실의 착오에 대한 학설과 그에 대해 제기되는 비판을 연결한 것으로 옳지 않은 것은?

- ① 엄격고의설 - 과실범을 처벌하지 않거나 과실범의 형벌이 고의범에 비해 현저히 낮기 때문에 처벌의 공백이 생길 수 있다.
② 제한적 고의설 - 과실로 구성요건적 사실을 인식하지 못한 경우에는 과실범의 효과를 인정하면서, 과실로 위법성을 인식하지 못한 경우에는 고의범의 효과를 인정하는 것은 균형에 맞지 않는다.
③ 엄격책임설 - 위법성조각사유의 객관적 전제사실의 착오에 빠진 자를 고의범으로 처벌하는 것은 법감정에 반할 수 있다.

④ 법효과 제한적 책임설 - 위법성조각사유의 전제사실의 착오에 빠진 자를 교사하여 죄를 범하게 한 경우에도 교사자를 교사범으로 처벌할 수 없다.

[정답] ④

[해설] ④ 법효과 제한적 책임설은 위법성조각사유의 전제사실의 착오에 빠진 자를 교사하여 죄를 범하게 한 경우에도 교사자를 교사범으로 처벌할 수 있다. 법효과 제한적 책임설은 구성요건고의는 인정되지만 책임고의가 조각되기 때문에 과실범이 된다. 책임고의가 조각되지 구성요건해당성과 위법성이 충족되기 때문에 교사, 방조의 협의의 공범이 성립한다.

☞ 법1검2정3 형법판례때려잡기!(배움출판사) 217쪽 8번

☞ 객관식 판례형법총론(서울고시각) 187쪽 6번 참조

6. 다음 설명 중 틀린 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 시간적 차이가 있는 독립된 상해행위나 폭행행위가 경합하여 사망의 결과가 일어나고 그 사망의 원인된 행위가 판명되지 않은 경우에는 동시범으로 처벌할 수 없다.
② 상해죄의 성립에는 상해의 원인인 폭행에 대한 인식이 있으면 충분하고 상해를 가할 의사의 존재까지는 필요하지는 않다.
③ 자살방조죄가 성립하기 위해서는 그 방조 상대방의 구체적인 자살의 실행을 원조하여 이를 용이하게 하는 행위의 존재 및 그 점에 대한 행위자의 인식이 요구된다.
④ 당구공으로 피해자의 머리를 툭툭 건드린 정도에 불과한 경우, 이 당구공은 폭력행위 등 처벌에 관한 법률 제3조 제1항의 '위험한 물건'에 해당하지 아니한다.

[정답] ①

[해설] ① 시간적 차이가 있는 독립된 상해행위나 폭행행위가 경합하여 사망의 결과가 일어나고 그 사망의 원인된 행위가 판명되지 않은 경우에는 공동정범의 예에 의하여 처벌할 것이다(대판 2000.7.28, 2000도2466).

④ 피고인이 2006.12.21.02:00경 당구장에서 피해자의 얼굴을 주먹으로 가격하여 생긴 상처가 주된 상처로 보이고, 당구공으로는 피해자의 머리를 툭툭 건드린 정도에 불과한 것으로 보이는 사실을 인정한 다음, 위와 같은 사정 아래에서는 피고인이 당구공으로 피해자의 머리를 때린 행위로 인하여 사회통념상 피해자나 제3자에게 생명 또는 신체에 위협을 느끼게 하였으리라고 보여지지 아니하므로 위 당구공은 폭력행위 등 처벌에 관한 법률 제3조 제1항의 '위험한 물건'에는 해당하지 아니한다(대판 2008.1.17, 2007도9624).

☞ 법1검2정3 형법판례때려잡기!(배움출판사) 279쪽

☞ 객관식 판례형법총론(서울고시각) 286쪽 26-27번 참조

7. 다음 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 도박죄, 공무원자격사칭죄, 범인은닉죄, 증거인멸죄는 미수범 처벌조항이 없다.
② 통화위조예비죄와 일수예비죄의 경우, 그 목적인 죄의 실행에 이르기 전에 자수한 때에는 형을 감경 또는 면제한다.
③ 협박죄, 퇴거불응죄, 타인소유일반건조물방화죄는 미수범 처벌조항이 있다.
④ 피해자를 살해하려고 그의 가슴을 칼로 수회 찔렀으나, 가슴부위에서 많은 피가 흘러나오는 것을 발견하고 겁을 먹고 그만둔 경우 자의에 의한 중지미수라고 볼 수 없다.

[정답] ②

[해설] ② 일수예비죄의 경우 그 목적인 죄의 실행에 이르기 전에 자수한 때에는 필요적 감경 또는 면제의 혜택을 주는 특례가 없다. 필요적 감면의 특례가 있는 죄로는 “내,외,폭,통,방,위,허,무”이다. 필요적 감면의 특례가 없는 죄로는 “일,유,교”이다.

☞ 객관식 판례형법각론(서울고시각) 447쪽 1번 참조

8. 다음의 판례사안 중 틀린 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

㉠ 甲은 乙 등과 특수강도의 범행을 공모한 후, 甲은 범행의 실행에 가담하지 아니하고 乙 등이 강취해온 장물의 처분을 알선만 한 경우, 甲에게는 특수강도의 중범과 장물알선죄의 경합범이 성립한다.

㉡ 운전병이 운전하던 썰차의 선임탑승자와 같이 음주한 후 음주로 인하여 취한 탓으로 사고가 발생한 경우 선임 탑승자에게도 과실범의 공동정범이 성립한다.

㉢ 의료인일지라도 의료인이 아닌 자의 의료행위에 공모하여 가공하면 의료법이 규정하는 무면허의료 행위의 공동정범으로서 책임을 진다.

㉣ 보조공무원이 허위로 공문서를 기안하여 그 정을 모르는 작성권자의 결재를 받아 공문서를 완성한 때에는 공문서위조죄가 성립한다.

㉤ 甲이 乙에게 “너희들이 오토바이를 훔쳐라. 그러면 그 장물은 내가 사 주겠다.”고 말하고, 그 말을 들은 乙이 오토바이를 훔친 뒤 그것을 甲에게 넘기고 그 대가를 취득한 경우, 甲은 오토바이절도죄에 대한 공동정범의 책임을 진다.

① 2개 ② 3개 ③ 4개 ④ 5개

[정답] ②

[해설] ② 박스에서 틀린 것은 ㉠,㉢,㉤의 3개이다.

㉠ X. 특수강도의 범행을 모의한 이상 범행의 실행에 가담하지 아니하고, 공모자들이 강취해 온 장물의 처분을 알선만 하였다 하더라도, 특수강도의 공동정범이 된다 할 것이므로 장물알선죄로 의을 할 것이 아니다(대판 1983.2.22, 82도3103, 82감도666).

㉡ O. 대판 1979.8.21. 79도1249

㉢ O. 대판 2001.11.30. 2001도2015

㉣ X. 면의 호적계장이 정을 모른 면장의 결재를 받아 허위내용의 호적부를 작성한 경우 허위공문서작성, 동행사회의 간접정범이 성립된다(대판 1990.10.30, 90도1912).

㉤ X. 오토바이를 절취하여 오면 그 물건을 사 주겠다고 한 것이 절도죄에 있어 공동정범의 성립을 인정하기 위하여 필요한 공동가공의 의사가 있었다고 보기 어렵다(대판 1997.9.30, 97도1940).

☞ 법1점2경3형법판례때려잡기!(배움출판사) 274,278,311쪽

☞ 객관식 판례형법총론(서울고시각) 280쪽 13,16번 참조

9. 다음 중 죄수관계에 대한 판례의 태도로 틀린 것은?

① 포괄일죄의 범행 도중에 공동정범으로 범행에 가담한 자는 비록 그가 범행에 가담할 때에 이미 이루어진 종전의 범행을 알았다 하더라도 그 가담 이후의 범행에 대하여만 공동정범의 책임을 진다.

② 주식회사의 대표이사가 타인을 기망하여 회사가 발행하는 신주를 인수하게 한 후 그로부터 납입 받은 신주인수대금을 보관하던 중 횡령하였다면 횡령행위는 사기죄의 불가분적 사후행위에 해당한다.

③ 포괄일죄로 되는 개개의 범죄행위가 다른 종류의 죄의 확

정판결의 전후에 걸쳐서 행하여진 경우에는 그 죄는 2죄로 분리되지 않고 확정판결 후인 최종의 범죄행위시에 완성한다.

④ 문서에 2인 이상의 작성명의인이 있는 경우, 그 2인 이상의 연명으로 된 문서를 위조한 때에는 작성명의인의 수대로 수개의 문서위조죄가 성립하고, 수개의 문서위조죄는 상상적 경합범에 해당한다.

[정답] ②

[해설] ② 주식회사의 대표이사가 타인을 기망하여 회사가 발행하는 신주를 인수하게 한 다음 그로부터 납입 받은 신주인수대금을 보관하던 중 횡령한 행위는 사기죄와는 전혀 다른 새로운 보호법익을 침해하는 행위로서 별죄를 구성한다(대판 2006.10.27, 2004도6503).

① 포괄일죄의 범행 도중에 공동정범으로 범행에 가담한 자는 비록 그가 그 범행에 가담할 때에 이미 이루어진 종전의 범행을 알았다 하더라도 그 가담 이후의 범행에 대하여만 공동정범으로 책임을 진다(대판 1997.6.27. 97도163).

③ 포괄일죄로 되는 개개의 범죄행위가 다른 종류의 죄의 확정판결의 전후에 걸쳐서 행하여진 경우에는 그 죄는 2죄로 분리되지 않고 확정판결 후인 최종의 범죄행위시에 완성되는 것이다(대판 2003.8.22. 2002도5341). ④ 대판 1987.7.21. 87도564

☞ 법1점2경3 형법판례때려잡기!(배움출판사) 330,343쪽

☞ 객관식 판례형법총론(서울고시각) 345쪽 12번 참조

10. 다음 설명 중 틀린 것은?

① 몰수는 타형에 부가하여 과하지만, 행위자에게 유죄의 재판을 아니 할 때에도 몰수의 요건이 있는 때에는 몰수만을 선고 할 수 있다.

② 형의 선고유예를 받은 날로부터 2년을 경과한 때에는 면소된 것으로 간주한다.

③ 법률상의 감경에 있어서, 사형을 감경할 때에는 무기 또는 7년 이상의 징역 또는 금고로 한다.

④ 형을 가중, 감경할 사유가 경합된 경우, 각칙 본조에 의한 가중, 형법 제34조 제2항의 가중(특수교사·방조), 누범가중, 법률상 감경, 경합범가중, 작량감경의 순서로 한다.

[정답] ③

[해설] ③ 제55조(법률상의 감경) 사형을 감경할 때에는 무기 또는 10년 이상의 징역 또는 금고로 한다. ② 제60조(선고유예의 효과) 형의 선고유예를 받은 날로부터 2년을 경과한 때에는 면소된 것으로 간주한다. ④ 제56조(가중감경의 순서) 형의 가중 감경 순서는 “각특누법경조” 이다.

☞ 객관식 판례형법총론(서울고시각) 400쪽 11번 참조

11. 다음 설명 중 틀린 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

㉠ 강요죄는 폭행 또는 협박으로 사람의 권리행사를 방해하거나 의무 없는 일을 하게 하는 것을 말하고, 여기에서 ‘의무 없는 일’이란 법령, 계약 등에 기하여 발생하는 법률상 의무 없는 일을 말하므로, 폭행 또는 협박으로 법률상 의무 있는 일을 하게 한 경우에는 폭행 또는 협박죄만 성립할 뿐 강요죄는 성립하지 아니한다. 따라서 조직폭력배 두목이었던 자가 전화로 영화배우에게 팬미팅에 참여를 요구하는 것은 의무 없는 일을 하게 한 것으로 강요죄에 해당한다.

㉡ 미성년자를 보호감독 하는 자라 하더라도 다른 보호자의

감호권을 침해하거나 자신의 감호권을 남용하여 미성년자 본인의 이익을 침해하는 경우에는 미성년자 약취·유인죄의 주체가 될 수 있다.

㉔ 감금죄에 있어서는 감금행위의 방법은 물리적·유형적 장애를 사용하는 경우이어야 하므로 심리적·무형적 장애에 의한 경우는 해당되지 않는다.

㉕ 우리 형법은 인질강요죄를 범한 자 및 그 죄의 미수범이 인질을 안전한 장소로 풀어 준 때에는 그 형을 감경 또는 면제할 수 있다고 규정하고 있다.

㉖ 강간도중 흥분하여 피해자의 어깨를 입으로 빨아서 생긴 동전 크기 정도의 반상 출혈상은 인체의 생활기능에 장애를 주는 것으로 강간치상죄의 상해에 해당하지 않는다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개

[정답] ③

[해설] ③ 박스에서 ㉑,㉔,㉕의 3개가 틀린 설명이다.

㉑ X. 폭력조직 전력이 있는 피고인이 특정 연예인에게 팬미팅 공연을 하도록 강요하면서 만날 것을 요구하고, 팬미팅 공연이 이행되지 않으면 안 좋은 일을 당할 것이라고 협박한 사안에서, 위 연예인에게 공연을 할 의무가 없다는 점에 대한 미필적 인식 즉, 강요죄의 고의가 피고인에게 있었다고 단정하기 어렵다(대판 2008.5.15, 2008도1097)

㉒ O. 미성년자를 보호감독 하는 자라 하더라도 다른 보호감독자의 감호권을 침해하거나 자신의 감호권을 남용하여 미성년자 본인의 이익을 침해하는 경우에는 미성년자 약취·유인죄의 주체가 될 수 있다. 외조부가 맡아서 양육해 오던 미성년인 자(자)를 자의 의사에 반하여 사실상 자신의 지배하에 옮긴 친권자에 대하여 미성년자 약취·유인죄를 인정한다(대판 2008.1.31, 2007도8011).

㉓ X. 감금된 특정한 구역 범위 안에서 일정한 생활의 자유가 허용되어 있었다고 하더라도 유형적이거나 무형적인 수단과 방법에 의하여 사람이 특정한 구역에서 벗어나는 것을 불가능하게 하거나 매우 곤란하게 한 이상 감금죄의 성립에는 아무 지장이 없다(대판 1991.12.30, 91도5).

㉔ X. 임의적 감면이 아니라 임의적 감경이라고 규정하고 있다. 제324조의2 또는 제324조의3의 죄를 범한 자 및 그 죄의 미수범이 인질을 안전한 장소로 풀어준 때에는 그 형을 감경할 수 있다(형법 제324조의6).

㉕ O. 강간도중 흥분하여 피해자의 왼쪽 어깨를 입으로 빨아서 생긴 동전크기 정도의 반상출혈상은 보통 1주 정도가 지나면 자연치유되는 것으로서 인체의 생활기능에 장애를 주고 건강상태를 불량하게 변경하는 것이 아니어서 강간치상죄의 상해에 해당한다 할 수 없다(대판 1986.7.8 85도2042).

☞ 법1검2경3 형법판례때려잡기!(배움출판사) 437,453쪽

☞ 객관식 판례형법각론(서울고시각) 64쪽4번, 78쪽12번, 94쪽32번 참조

12. 다음 설명 중 틀린 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 절도죄에 있어서 영득의 의사라 함은 권리자를 배제하고 타인의 물건을 자기 소유물과 같이 그 경제적 용법에 따라 이용·처분할 의사를 말한다.

② 특정경제범죄가중처벌등에 관한 법률 제3조 제1항 위반죄(사기)에는 친족상도례에 관한 형법규정이 적용되지 아니한다.

③ 친족상도례는 형법 제333조 강도죄와 형법 제366조 손괴죄에는 적용되지 않는다.

④ 장물죄를 범한 자와 본범 간에 직계혈족, 배우자, 동거친족, 동거가족 또는 그 배우자의 신분관계가 있는 때에는 그 형을 감경 또는 면제한다.

[정답] ②

[해설] ② 형법상 사기죄의 성질은 특정경제범죄가중처벌등에관한법률 제3조 제1항에 의해 가중처벌되는 경우에도 그대로 유지되고, 특별법인 특정경제범죄가중처벌등에관한법률에 친족상도례에 관한 형법 제354조, 제328조의 적용을 배제한다는 명시적인 규정이 없으므로, 형법 제354조는 특정경제범죄가중처벌등에관한법률 제3조 제1항 위반죄에도 그대로 적용된다(대판 2000.10.13, 99오1).

☞ 법1검2경3 형법판례때려잡기!(배움출판사) 537쪽

☞ 객관식 판례형법각론(서울고시각) 166쪽 5-7번 참조

13. 다음 설명 중 틀린 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 준강도죄의 미수·기수 여부는 절취행위의 미수·기수 여부를 기준으로 판단한다.

② 자동차등 불법사용죄(형법 제331조의2)의 행위객체는 타인의 자동차, 선박, 기차, 항공기, 원동기장치 자전거이다.

③ 강제집행면탈죄에 있어서 재산에는 동산·부동산뿐만 아니라 재산적 가치가 있어 민사소송법에 의한 강제집행 또는 보전처분이 가능한 특허 내지 실용신안 등을 받을 수 있는 권리도 포함된다.

④ 자동차등 불법사용죄는 미수범 처벌 규정이 있다.

[정답] ②

[해설] ② 제331조의2(자동차등 불법사용) 권리자의 동의없이 타인의 자동차, 선박, 항공기 또는 원동기장치자전거를 일시 사용한 자는 3년 이하의 징역, 500만원 이하의 벌금, 구류 또는 과료에 처한다. '기차'는 자동차등 불법사용죄의 객체가 아니다.

① 형법 제335조에서 준강도죄의 입법 취지, 강도죄와의 균형 등을 종합적으로 고려해 보면, 준강도죄의 기수 여부는 절도행위의 기수 여부를 기준으로 하여 판단하여야한다(대판 2004.11.18. 2004도5074 전합제).

③ 강제집행면탈죄에 있어서 재산에는 동산·부동산뿐만 아니라 재산적 가치가 있어 민사소송법에 의한 강제집행 또는 보전처분이 가능한 특허 내지 실용신안 등을 받을 수 있는 권리도 포함된다(대판 2001.11.27. 2001도4759).

☞ 법1검2경3 형법판례때려잡기!(배움출판사) 571,741쪽

☞ 객관식 판례형법각론(서울고시각) 197쪽 55번 참조

14. 甲이 乙의 집에 불을 놓은 후 그 건조물에서 빠져나오려는 乙이 탈출하지 못하도록 막아 현장에서 소사(燒死)하게 한 경우, 甲의 죄책은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 현주건조물방화죄 살인죄의 실체적 경합

② 현주건조물방화치사죄

③ 현주건조물방화치사죄와 살인죄의 실체적 경합

④ 현주건조물방화치사죄와 살인죄의 상상적 경합

[정답] ①

[해설] ① 현주건조물방화죄 살인죄의 실체적 경합이다. 이 사건에서 甲과 같이 불을 놓은 집에서 빠져 나오려는 피해자들을 막아 소사케 한 행위는 1개의 행위가 수개의 죄명에 해당하는 경우라고 볼 수 없고, 위 방화행위와 살인행위는 법률상 별개의 범의에 의하여 별개의 범익을 해하는 별개의 행위라고 할 것이니, 현주건조물방화죄와 살인죄는 실체적 경합관계에 있다(대판 1983.1.18, 82도2341).

☞ 법1검2경3 형법판례때려잡기!(배움출판사) 763쪽

☞ 객관식 판례형법각론(서울고시각) 437쪽 17번 참조

15. 다음 사기죄에 대한 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㉠ 임대인이 임대차계약을 체결하면서 임차인에게 임대목적물이 경매진행중인 사실을 알리지 아니한 경우, 임차인이 등기부를 확인 또는 열람하는 것이 가능하더라도 사기죄가 성립한다.
- ㉡ 컴퓨터등 사용사기죄(형법제347조의2)는 상습범 처벌규정이 있다.
- ㉢ 건축허가를 받는데 필요하다고 피해자를 속여 교부받은 인감증명서 등으로 등기소요서류를 작성하여 피해자 소유의 부동산에 관해 자기 명의로 소유권 이전등기를 마친 경우라도 부동산에 대한 사기죄는 성립하지 않는다.
- ㉣ 적극적 소송당사자인 원고뿐만 아니라 방어적인 위치에 있는 피고라 하더라도 허위내용의 서류를 작성하여 이를 증거로 제출하거나 위증을 시키는 등의 적극적인 방법으로 법원을 기망하여 착오에 빠지게 한 결과 승소 확정판결을 받음으로써 자기의 재산상의 의무 이행을 면하게 된 경우에는 그 재산가액 상당에 대하여 사기죄가 성립한다.
- ㉤ 사기죄에 있어서 그 대가가 일부 지급된 경우에도 그 편취액은 피해자로부터 교부된 재물의 가치로부터 그 대가를 공제한 차액이 아니라 교부받은 재물의 전부이다.

① 2개 ② 3개 ③ 4개 ④ 5개

[정답] ④

[해설] ④ ㉠,㉡,㉢,㉣,㉤ 모두 옳다.

㉠ O. 임대인이 임대차계약을 체결하면서 임차인에게 임대목적물이 경매진행중인 사실을 알리지 아니한 경우, 임차인이 등기부를 확인 또는 열람하는 것이 가능하더라도 사기죄가 성립한다(대판 1998.12.8, 98도3263).

㉡ O. 상습으로 제347조(사기죄) 내지 전조(공갈죄)의 죄를 범한 자는 그 죄에 정한 형의 2분의 1까지 가중한다(형법 제351조).

㉢ O. 피고인이 피해자에게 부동산매도용인감증명 및 등기의무자본인확인서면의 진실한 용도를 속이고 그 서류들을 교부받아 피고인 등 명의의 위 부동산에 관한 소유권이전등기를 경료하였다 하여도 피해자의 위 부동산에 관한 처분행위가 있었다고 할 수 없을 것이고 따라서 사기죄를 구성하지 않는다(대판 2001.7.13, 2001도1289).

㉣ O. 적극적 소송당사자인 원고가 아니라 방어적인 위치에 있는 피고라 하더라도 허위내용의 서류를 작성하여 이를 증거로 제출하거나 위증을 시키는 등의 적극적인 방법으로 법원을 기망하여 착오에 빠지게 한 결과 승소 확정판결을 받음으로써 자기의 재산상의 의무이행을 면하게 된 경우에는 그 재산가액 상당에 대하여 사기죄가 성립한다(대판 1987.9.22, 87도1090).

㉤ O. 사기죄에 있어 그 대가가 일부 지급된 경우에도 그 편취액은 피해자로부터 교부된 재물의 가치로부터 그 대가를 공제한 차액이 아니라 교부받은 재물 전부라 할 것이다(대판 2007.10.25, 2007도6241).

☞ 법1검2경3 형법판례매려잡기!(배움출판사) 592쪽

☞ 객관식 판례형법각론(서울고시각) 237쪽 5-6번 참조

16. 다음 중 부정한 청탁을 구성요건요소로 하는 범죄는?

- ① 사전수뢰죄 ② 부당이득죄
③ 배임수증죄 ④ 허위진단서작성죄

[정답] ③

[해설] ③ '부정한 청탁'을 요건으로 하는 범죄는 배임수증죄, 배임증제죄, 제3자뇌물공여죄 3개가 있다.

제357조(배임수증죄) ① 타인의 사무를 처리하는 자가 그 임무에 관하여 부정한 청탁을 받고 재물 또는 재산상의 이익을 취득한 자는 5년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

☞ 객관식 판례형법각론(서울고시각) 366쪽 57-59번 참조

17. 문서에 관한 죄에 대한 설명으로 틀린 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㉠ 문서변조죄에 있어서 행사할 목적이란 변조된 문서를 진정한 문서인 것처럼 사용할 목적을 말하는 것으로 적극적 의욕이나 확정적 인식을 요하고 미필적 인식만으로는 부족하다.
- ㉡ 공정증서원본부실기재죄가 성립하기 위해서는 사무를 그르치게 할 목적이 있어야 한다.
- ㉢ 매수인으로부터 매도인과의 토지매매계약체결에 관하여 포괄적 권한을 위임받은 피고인이 실제매수 가격보다 높은 가격을 매매대금으로 기재하여 매수인 명의의 매매계약서를 작성하였다면 사문서위조죄가 성립한다.
- ㉣ 위조한 문서를 모사전송(facsimile)의 방법으로 타인에게 제시하는 행위도 위조문서행사죄를 구성한다.
- ㉤ 타인으로부터 그 명의의 문서 작성을 위임받은 경우에도 위임된 권한을 초월하여 내용을 기재함으로써 명의자의 의사에 반하는 사문서를 작성하는 것은 작성권한을 일탈한 것으로서 사문서위조죄에 해당한다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개

[정답] ③

[해설] ③ 박스에서 ㉠,㉡,㉢의 3개가 틀린 설명이다.

㉠ X. 문서변조죄에 있어서 행사할 목적이란 변조된 문서를 진정한 문서인 것처럼 사용할 목적을 말하는 것으로 적극적 의욕이나 확정적 인식을 요하지 아니하고 미필적 인식이 있으면 족하다(대판 2006.1.26, 2004도788).

㉡ X. 공정증서원본부실기재죄는 목적범이 아니다. 제228조(공정증서원본등의 부실기재) ① 공무원에 대하여 허위신고를 하여 공정증서원본 또는 이와 동일한 전자기록등 특수매체기록에 부실의 사실을 기재 또는 기록하게 한 자는 5년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

㉢ X. 사례의 경우에는 사문서의 무형위조이므로 사문서위조죄가 성립하지 않는다. 매수인으로부터 매도인과의 토지매매계약체결에 관하여 포괄적 권한을 위임받은 자는 위임자 명의의 토지매매계약서를 작성할 적법한 권한이 있다 할 것이므로 매수인으로부터 그 권한을 위임받은 피고인이 실제 매수가격 보다 높은 가격을 매매대금으로 기재하여 매수인 명의의 매매계약서를 작성하였다 하여도 그것은 작성권한 있는 자가 허위내용의 문서를 작성한 것일 뿐 사문서위조죄가 성립될 수는 없다(대판 1984.7.10, 84도1146).

㉣ O. 위조한 문서를 모사전송(facsimile)의 방법으로 타인에게 제시하는 행위도 위조문서행사죄를 구성한다(대판 1994.3.22, 94도4).

㉤ O. 피고인이 공소외 (甲)으로부터 금 75,000,000원의 차용 위탁을 받고 백지의 대출신청서 및 영수증에 동인의 날인을 받은 연후에 차용금액을 금 150,000,000원으로 기입하여 공소외 (甲) 명의의 대출신청서 및 영수증을 작성하였다면 문서위조죄가 성립한다(대판 1982.10.12, 82도2023).

☞ 법1검2경3 형법판례매려잡기!(배움출판사) 797,812쪽

☞ 객관식 판례형법각론(서울고시각) 493쪽 36번, 519쪽 107번 참조

18. 다음 성폭속에 관한 죄의 설명 중 틀린 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 음행의 상습이 있는 미성년자를 영리의 목적으로 매개하여 간음하게 한 경우에는 형법 제242조 음행매개죄가 성립한다.
- ② 음란성을 판단함에 있어 법원은 일반 보통인을 상대로 과연 당해 문서나 도화 등이 그들의 성욕을 자극하여 성적흥분을 유발하거나 정상적인 수치심을 해하여 성적 도의관념에 반하는 것인지의 여부를 묻는 절차를 거쳐야만 한다.
- ③ 컴퓨터 프로그램파일은 형법 제234조(음화반포 등)에서 규정하고 있는 음란한 문서, 도화, 필름 기타 물건에 해당한다고 할 수 없다.
- ④ 고속도로에서 승용차를 손괴하거나 타인에게 상해를 가하는 등의 행패를 부리던 자가 이를 제지하려는 경찰관에 대항하여 공중 앞에서 알몸이 되어 성기를 노출한 경우 음란한 행위에 해당한다.

[정답] ②

[해설] ② ‘음란성’과 관련하여 이를 판단함에 있어서는 표현물 제작자의 주관적 의도가 아니라 사회 평균인의 입장에서 그 전체적인 내용을 관찰하여 건전한 사회통념에 따라 객관적이고 규범적으로 평가하여야 한다(대판 2008.6.12. 2007도3815).

① 음행매개죄의 미성년자는 음행의 상습유무를 불문한다.

③ 대판 1999.2.24. 98도3140 ④ 대판 2000.12.22. 2000도4372

☞ **법1검2경3 형법판례매려잡기!**(배움출판사) 851-853쪽

☞ **객관식 판례형법각론**(서울고시각) 545쪽 16-18번 참조

19. 공무방해에 관한 죄에 대한 설명으로 틀린 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 공무집행방해죄에 있어서의 공무집행이라 함은 그 행위가 공무원의 추상적 권한에 속할 뿐 아니라 구체적 직무집행에 관한 법률상 요건과 방식을 갖춘 경우를 가리킨다.
- ② 공무집행방해죄에 있어서의 폭행이라 함은 공무원에 대한 직접적인 유형력의 행사뿐 아니라 간접적인 유형력의 행사도 포함하는 것이다.
- ③ 위계에 의한 공무원집행방해죄에서의 공무원의 직무집행이란 법령의 위임에 따른 공무원의 적법한 직무집행인 이상 공권력의 행사를 내용으로 하는 권력적 작용뿐만 아니라 사경제주체로서의 활동을 비롯한 비권력적 작용도 포함한다.
- ④ 부동산강제집행효용침해죄의 객체인 강제집행으로 명도 또는 인도된 부동산에는 강제집행으로 퇴거집행 된 부동산은 포함되지 않는다.

[정답] ④

[해설] ④ X. 형법 제140조의2 부동산강제집행효용침해죄의 입법취지와 체제 및 내용과 구조를 살펴보면, 부동산강제집행효용침해죄의 객체인 강제집행으로 명도 또는 인도된 부동산에는 강제집행으로 퇴거집행 된 부동산을 포함한다고 해석된다(대판 2003.5.13. 2001도3212).

① O. 일반적으로 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 직무행위를 하는 공무원에 대항하여 폭행을 가하였다고 하더라도 이를 공무집행방해죄로 다스릴 수는 없다(대판 1996.12.23. 96도2673).

③ O. 위계에 의한 공무집행방해죄에서 공무원의 직무집행이란 법령

의 위임에 따른 공무원의 적법한 직무집행인 이상 공권력의 행사를 내용으로 하는 권력적 작용뿐만 아니라 사경제주체로서의 활동을 비롯한 비권력적 작용도 포함되는 것으로 봄이 상당하다(대판 2003.12.26. 2001도6349).

☞ **법1검2경3 형법판례매려잡기!**(배움출판사) 922,929쪽

☞ **객관식 판례형법각론**(서울고시각) 623쪽 7번, 647쪽 45번 참조

20. 다음 설명 중 틀린 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 도주죄의 범인이 도주행위를 하여 기수에 이른 이후에 범인의 도피를 도와주는 행위는 범인도피죄에 해당할 수 있을 뿐 도주원조죄에는 해당하지 않는다.
- ② 범인은닉죄의 객체는 ‘벌금 이상의 형에 해당하는 죄를 범한 자’이다.
- ③ 위증죄를 범한 자가 그 공술한 사건의 재판이 확정되기 전에 자백 또는 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제한다.
- ④ 피고인 자신이 상대방의 범행에 공범으로 가담하였음에도 자신의 가담사실을 숨기고 상대방만을 고소한 경우 무고죄가 성립한다.

[정답] ④

[해설] ④ 무고죄에 있어서 ‘허위의 사실’이라 함은 그 신고 된 사실로 인하여 상대방이 형사처분이나 징계처분 등을 받게 될 위험이 있는 것이어야 하고, 비록 신고내용에 일부 객관적 진실에 반하는 내용이 포함되었다 하더라도 그것이 독립하여 형사처분 등의 대상이 되지 아니하고 단지 신고사실의 정황을 과장하는 데 불과하거나 허위인 일부 사실의 존부가 전체적으로 보아 범죄사실의 성립 여부에 직접 영향을 줄 정도에 이르지 아니하는 내용에 관계되는 것이라면 무고죄가 성립하지 아니한다. 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(대판 2008.8.21. 2008도3754).

① 도주죄는 즉시범으로서 범인이 간수자의 실력적 지배를 이탈한 상태에 이르렀을 때에 기수가 되어 도주행위가 종료하는 것이고, 도주원조죄는 도주죄에 있어서의 범인의 도주행위를 야기시키거나 이를 용이하게 하는 등 그와 공범관계에 있는 행위를 독립한 구성요건으로 하는 범죄이므로, 도주죄의 범인이 도주행위를 하여 기수에 이른 이후에 범인의 도피를 도와 주는 행위는 범인도피죄에 해당할 수 있을 뿐 도주원조죄에는 해당하지 아니한다(대판 1991.10.11. 91도1656).

② 제151조(범인은닉과 친족간의 특례) ① 벌금 이상의 형에 해당하는 죄를 범한 자를 은닉 또는 도피하게 한 자는 3년 이하의 징역 또는 500만원 이하의 벌금에 처한다.

③ 제153조(자백, 자수) 전조(위증)의 죄를 범한 자가 그 공술한 사건의 재판 또는 징계처분이 확정되기 전에 자백 또는 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제한다.

☞ **법1검2경3 형법판례매려잡기!**(배움출판사) 946,974쪽

☞ **객관식 판례형법각론**(서울고시각) 660쪽 23번, 667쪽 1번 참조

***** 윤황채 형사법 수험서 *****

1. 형법총론, 형법각론[도서출판 예응 2009 개정판]
2. PASS 핵심 경찰형법[국민고시각 2008.제5판]
- 3. 합격20일작전 경찰형법 실전모의고사[미래가치 2008]**
- 4 PASS 심화형법[총론,각론][국민고시각 2007.개정판]
5. 형법조문노트[도서출판 예응 2009 초판]
6. 객관식 판례형법[총론,각론][서울고시각 2007]
7. 법1 검2 경3 핵심형법[도서출판 배움 2008]
8. 법1 검2 경3 형법강의노트[도서출판 배움 2008]
9. 법1 검2 경3 형법판례때려잡기![도서출판 배움 2007]

교재문의는 부산 한겨레고시학원(051-808-4512)
서울 노량진 한국서적 02-814-7391

특강문의는
서울 국가경찰학원 02-6272-0022
인천 국가경찰학원 032-277-0055
수원 국가경찰학원 031-258-0011
대방 국가경찰학원 02-6332-0011