

2012년 검찰직 9급형법기출[윤황채교수]

문 1. 다음 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 공동정범 중의 1인이 다른 공동정범을 도피하게 한 경우에도 범인도피죄가 성립한다.
- ② 공동피고인 중 1인이 타범죄로 조사를 받는 과정에서 사법경찰관 및 검사의신문에 따라 다른 공동피고인의 범죄사실을 허위로 진술한 경우에도 무고죄가 인정된다.
- ③ 범인이 자신을 위하여 타인으로 하여금 그가 범행을 하였다는 내용으로 허위의 자백을 하게 하여 범인도피죄를 범하게 한 경우 범인도피죄가 성립한다.
- ④ 甲이, 수감되어 있던 병원에서 간수자를 폭행하고 탈주에 성공한 자신의 동생에게 보다 멀리 서울로 도피할 수 있도록 승용차를 제공하였더라도 甲에게는 도주원조죄가 성립하지는 않는다.

[정답] ②

[해설] ② 무고죄는 당국의 주문을 받음이 없이 자진하여 타인으로 하여금 형사처분 등을 받게 할 목적으로 공무소 또는 공무원에 대하여 허위의 사실을 신고한 경우에 성립되는 것이므로 공동피고인중 1인이 타범죄로 조사를 받는 과정에서 사법경찰관 및 검사의신문에 따라 다른 공동피고인의 범죄사실을 진술한 경우라면 가사 위 진술내용이 허위라 하더라도 이를 무고라고는 할 수 없다(대법원 1985.7.26. 85도14).

① 형법 제151조 제1항 소정의 범인 도피죄에 있어서 공동정범중의 1인이 타 공동정범인을 도피시킴에 대하여 동조 제2항과 같은 불처벌의 특례를 규정함바 없으므로 공동정범중의 1인인 A가 타 공동정범인인 소외 B를 도피시킴은 범인도피죄의 죄책을 면치 못하고 따라서 피고인이 A의 도피행위를 용이케 함은 동방조죄를 구성한다(대법원 1958.1.14. 4290형상393).

③ 범인이 자신을 위하여 타인으로 하여금 허위의 자백을 하게 하여 범인도피죄를 범하게 하는 행위는 방어권의 남용으로 범인도피죄에 해당한다(대법원 2000.3.24. 2000도20).

④ 도주죄의 범인이 도주행위를 하여 기수에 이른 이후에 범인의 도피를 도와 주는 행위는 범인도피죄에 해당할 수 있을 뿐 도주원조죄에는 해당하지 아니한다(대법원 1991.10.11. 91도1656).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기! 869, 893쪽 참조

문 2. 다음 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 甲을 살해한다는 것이 비슷한 외모에 착오를 일으켜 丙을 甲으로 오인하여 살해한 경우에는 丙에 대한 살인기수의 책임이 진다.
- ② 자수를 권유하기 위해 뒤따라오는 자신의 장모를 자신을 추적하는 경찰관으로 착각하여 살해한 경우에는 자신의 장모에 대한 보통(일반)살인죄의 책임을 진다.
- ③ 상대방을 살해할 의사로 둔기로 가격하여 상대방이 기절하자 그가 사망한 것으로 착각하여 시체를 은닉하기 위해 웅덩이를 파고 매장하였으나, 실은 상대방이 매장으로 인해 질식사한 경우에는 상대방에 대한 살인기수의 책임을 진다.
- ④ 택시 승객이 택시요금을 면하기 위하여 택시운전사를 폭행하고 도주한 경우 택시운전사의 처분행위가 없었더라도 재산상 이익실현의 장애가 발생하였다면 공갈죄의 기수범이 성립한다.

[정답] ④

[해설] ④ 피고인이 피해자가 운전하는 택시를 타고 간 후 목적지가 다르다는 이유로 택시요금의 지급을 면하고자 이를 요구하는 피해자를 폭행하고 달아난 경우, 피고인이 피해자

를 폭행하고 달아났을 뿐 피해자가 택시요금의 지급에 관하여 수동적·소극적으로라도 피고인이 이를 면하는 것을 용인하여 그 이익을 공여하는 처분행위를 하였다고 할 수 없으므로, 공갈죄를 인정할 수 없다(대법원 2012.1.27. 2011도16044).
☞ 재산상 이익의 취득으로 인한 공갈죄가 성립하려면 폭행 또는 협박과 같은 공갈행위로 인하여 피공갈자가 재산상 이익을 공여하는 처분행위가 있어야 한다.

① 구체적 사실의 착오 중 객체의 착오로서 범정적부합설, 추상적부합설, 구체적 부합설 모두 발생결과에 대한 고의 기수로서 丙에 대한 살인기수가 된다.

② 제15조(사실의 착오) 특별히 중한 죄가 되는 사실을 인식하지 못한 행위는 중한 죄로 별하지 아니한다.

③ 웅덩이 질식사사건으로서 개괄적 고의에 의한 살인기수가 된다(대판 1988.6.28. 88도650).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기! 584, 97쪽 참조

문 3. 다음 (가)~(다)의 경우에 甲에게 성립되는 죄책으로 바르게 연결한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의하며, 주거침입의 논점은 제외함)

(가) 甲과 乙이 A를 살해하기로 공모하고 甲이 망을 보고 있는 사이 乙이 A를 향해 총을 발사했으나 실제로 총을 맞아 사망한 사람은 A가 아니라 B였다.

(나) 甲과 乙이 A의 집에 침입하여 강도를 하기로 공모하고 甲이 망을 보고 있는 사이 乙이 A의 집에 침입하였으나, 마침 혼자 집에 있던 A의 부인을 강간하였다.

(다) 甲과 乙이 A의 집에 침입하여 강도를 하기로 공모하고 甲이 망을 보고 있는 사이 乙이 A의 집에 침입하여 A를 폭행, 협박하여 재물을 강취하는 과정에서 A를 살해하였다. (이때 甲에게 A의 사망에 대한 예견가능성이 있었다)

(가) (나) (다)

① B에 대한 살인죄, 강도예비음모죄, 강도치사죄

② B에 대한 살인죄, 강도미수죄, 강도살인죄

③ A에 대한 살인미수죄와 B에 대한 과실치사죄, 강도예비음모죄, 강도치사죄

④ A에 대한 살인미수죄와 B에 대한 과실치사죄, 강도미수죄, 강도살인죄

[정답] ①

[해설] ① 사실의 착오와 공범의 착오를 혼합해 놓은 문제이다. (가) B에 대한 살인죄, (나) 강도예비음모죄, (다) 강도치사죄가 성립한다.

(가) 공동정범의 착오로서 사실의 착오중 방법의 착오에 해당한다. B에 대한 살인죄를 인정한다.

(나) 甲은 강간에 대한 공모가 없었고 예견할 수도 없으므로 강간에 대한 책임이 없고, 강도예비음모죄가 성립한다.

(다) 강도살인죄는 고의범이므로 강도살인죄의 공동정범이 성립하기 위하여는 강도의 점뿐 아니라 살인의 점에 관한 고의의 공동의 필요하다. 강도의 공범자 중 1인이 강도의 기회에 피해자에게 폭행 또는 상해를 가하여 살해한 경우, 다른 공모자가 살인의 공모를 하지 아니하였다고 하여도 그 살인행위나 치사의 결과를 예견할 수 없었던 경우가 아니면 강도치사죄의 죄책을 면할 수 없다(대법원 1991.11.12. 91도2156).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기! 97, 274쪽 참조

문 4. 판례에 의할 때 횡령죄가 성립하는 것은?

① 주상복합상가의 매수인들로부터 우수상인 유치비 명목으로 금원을 납부받아 보관하던 중 그 용도와 무관하게 일반경비로 사용한 경우

② 임야의 진정한 소유자와는 전혀 무관하게 신탁자로부터 임야지분을 명의신탁 받아 지분이전등기를 경료한 수탁자가

신탁받은 지분을 임의로 처분한 경우

③ 보험을 유지하면서 특별이익 제공과는 무관한 통상적인 실적급여로서의 시책비를 지급받아 그 중 일부를 개인적인 용도로 사용한 경우

④ 사립학교에 있어서 학교교육에 직접 필요한 시설, 설비를 위한 경비 등과 같이 원래 교비회계에 속하는 자금으로 지출할 수 있는 항목에 관한 차입금을 상환하기 위하여 교비회계 자금을 지출한 경우

[정답] ①

[해설] ① 주상복합상가의 매수인들로부터 우수상인유치비 명목으로 금원을 납부받아 보관하던 중 그 용도와 무관하게 일반경비로 사용한 경우 횡령죄를 구성한다(대법원 2002.8.23. 2002도366).

② 소유자와 수탁자 사이에 위 임야 지분에 관한 법률상 또는 사실상의 위탁신탁관계가 성립하였다고 할 수 없고, 또한 어차피 원인무효인 소유권이전등기의 명의자에 불과하여 위 임야 지분을 제3자에게 유효하게 처분할 수 있는 권능을 갖지 아니한 수탁자로서는 위 임야 지분을 보관하는 자의 지위에 있다고도 할 수 없으므로, 그 처분행위가 신탁자에 대해서나 또는 소유자에 대하여 위 임야 지분을 횡령한 것으로 된다고 할 수 없다(대법원 2007.5.31. 2007도1082). <임야명의 신탁사건>

③ 피고인들이 보험을 유지하면서 보험회사로부터 지급받은 시책비(施策費) 중 일부를 개인적인 용도로 사용한 행위가 횡령죄를 구성하지 않는다(대법원 2006.3.9. 2003도6733). <시책비사건>

④ 사립학교에 있어서 학교교육에 직접 필요한 시설, 설비를 위한 경비 등과 같이 원래 교비회계에 속하는 자금으로 지출할 수 있는 항목에 관한 차입금을 상환하기 위하여 교비회계 자금을 지출한 경우, 이러한 차입금 상환행위에 관하여 교비회계 자금을 임의로 횡령하고자 하는 불법영득의 의사가 있다고 보기는 어렵다(대법원 2006.4.28. 2005도4085).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기! 596, 605, 쪽 참조

문 5. 죄수관계에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 회사의 대표이사가 회사 자금을 횡령한 다음 그 중 일부를 타인에 대한 청탁과 함께 배임증제에 공여한 경우, 횡령의 범행과 배임증제의 범행은 서로 범의 및 행위의 태양과 보호법익을 달리하는 별개의 행위이다.

② 수인의 피해자에 대하여 단일한 범의 하에 동일한 방법으로 각 피해자별로 기망행위를 하여 재물을 편취한 경우, 사기죄는 실체적 경합관계가 된다.

③ 동일 죄명에 해당하는 수 개의 행위를 단일하고 계속된 범의 하에 일정기간 계속하여 행하고 그 피해법익도 동일한 경우에는 이들 각 행위를 통틀어 포괄일죄로 처단하여야 할 것이다.

④ 강도범인이 체포를 면탈할 목적으로 경찰관에게 폭행을 가한 때에는 강도죄와 공무집행방해죄는 상상적 경합의 관계에 있다.

[정답] ④

[해설] ④ 절도범인이 체포를 면탈할 목적으로 경찰관에게 폭행 협박을 가한 때에는 준강도죄와 공무집행방해죄를 구성하고 양죄는 상상적 경합관계에 있으나, 강도범인이 체포를 면탈할 목적으로 경찰관에게 폭행을 가한 때에는 강도죄와 공무집행방해죄는 실체적 경합관계에 있고 상상적 경합관계에 있는 것이 아니다(대법원 1992.7.28. 92도917).

① 회사의 대표이사가 회사자금을 횡령한 다음 그 중 일부를 배임증제에 공여한 경우, 횡령과 배임증제는 별개의 죄로 횡령죄와 배임증제의 두 개의 죄가 성립한다.

② 범의가 단일하고 범행방법이 동일하더라도 각 피해자의 피해법익은 독립한 것이므로 이를 포괄일죄로 파악할 수 없고 피해자별로 독립한 사기죄가 성립된다(대법원 2001.12.28. 2001도6130).

③ 수개의 범죄행위를 포괄하여 하나의 죄로 인정하기 위하여는 범의의 단일성 외에도 각 범죄행위 사이에 시간적·장소

적 연관성이 있고 범행의 방법 간에도 동일성이 인정되는 등 수개의 범죄행위를 하나의 범죄로 평가할 수 있는 경우에 해당하여야 한다(대법원 2005.9.15. 2005도1952).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기! 570, 315, 335쪽 참조

문 6. 사회적 법익에 대한 범죄와 관련된 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 불을 놓아 무주물의 일반물건을 소훼하여 공공의 위험을 발생하게 한 경우에는 형법 제167조 제2항의 자기소유 일반물건방화죄가 성립할 수 없다.

② 방화목적으로 휘발유를 뿌려 놓고 라이터에 불을 켜서 매개물에 불이 붙게 됨으로써 연소작용이 계속될 수 있는 상태에 이르렀으나, 방화 목적물인 주거에는 인화되지 않았다면 현존건조물방화죄의 미수는 인정될 수 없다.

③ 휴대전화 신규 가입신청서를 위조한 후 이를 스캔한 이미지파일을 제3자에게 이메일로 전송하여 컴퓨터 화면상으로 보게 한 행위는, 이미지파일 자체는 문서에 관한 죄의 '문서'에 해당하지 않으므로 위조사문서행사죄가 성립하지 않는다.

④ 어떤 선박이 사고를 낸 것처럼 허위로 사고신고를 하면서 그 선박의 선박국적증서와 선박검사증서를 함께 제출하였다 고 하더라도, 선박국적증서와 선박검사증서는 위 선박의 국적과 항행할 수 있는 자격을 증명하기 위한 용도로 사용된 것일 뿐 그 본래의 용도를 벗어나 행사된 것으로 보기는 어려우므로, 이와 같은 행위는 공문서부정행사죄에 해당하지 않는다.

[정답] ④

[해설] ④ 위 각 문서는 당해 선박이 한국선박임을 증명하고, 법률상 항행할 수 있는 자격이 있음을 증명하기 위하여 선박소유자에게 교부되어 사용되는 것이다. 따라서 어떤 선박이 사고를 낸 것처럼 허위로 사고신고를 하면서 그 선박의 선박국적증서와 선박검사증서를 함께 제출하였다고 하더라도, 선박국적증서와 선박검사증서는 위 선박의 국적과 항행할 수 있는 자격을 증명하기 위한 용도로 사용된 것일 뿐 그 본래의 용도를 벗어나 행사된 것으로 보기는 어려우므로, 이와 같은 행위는 공문서부정행사죄에 해당하지 않는다(대법원 2009.2.26. 2008도10851).

① 여기에 불을 붙인 후 불상의 가연물을 집어넣어 그 화염을 키움으로써 전선을 비롯한 주변의 가연물에 손상을 입히거나 바람에 의하여 다른 곳으로 불이 옮겨붙을 수 있는 공공의 위험을 발생하게 하였다면, 일반물건방화죄가 성립한다(대법원 2009.10.15. 2009도7421).

☞ 불을 놓아 무주물을 소훼하여 공공의 위험을 발생하게 한 경우에는 '무주물'을 '자기 소유의 물건'에 준하는 것으로 보아 형법 제167조 제2항을 적용하여 처벌하여야 한다.

② 비록 일부적 사정에 의하여 불이 방화 목적물인 주택 자체에 옮겨 붙지는 아니하였다 하더라도 현존건조물방화죄의 실행의 착수가 있었다고 봄이 상당하다(대법원 2002.3.26. 2001도6641). ☞ 현존건조물방화치상죄

③ 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. 2008도5200).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기! 쪽 참조

문 7. 협박죄에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 친권자가 야구방망이로 때릴 듯이 피해자에게 "죽어 버린다."라고 말하는 것은 교양권의 행사에 해당하여 협박죄를 구성하지 않는다.

② 공포심을 일으킬만한 해악을 고지함으로써 상대방이 그 의미를 인식한 이상, 상대방이 현실적인 공포심을 일으켰는지 여부와 관계없이 기수에 이른다.

③ 협박죄의 구성요건적 고의는 행위자가 해악을 고지한다는 것을 인식, 인용하고 고지한 해악을 실제로 실현하겠다는 의사 내지 의도가 필요하다.

④ 협박죄에 있어서의 해악을 가할 것을 고지하는 행위는 통상 언어에 의하는 것이므로 한마디 말도 없이 거동에 의하여서는 어떠한 경우에도 해악의 고지가 성립할 수 없다.

[정답] ②

[해설] ② 협박죄가 성립하려면 고지된 해악의 내용이 행위자와 상대방의 성향, 고지 당시의 주변 상황, 행위자와 상대방 사이의 친숙의 정도 및 지위 등의 상호관계 등 행위 전후의 여러 사정을 종합하여 볼 때에 일반적으로 사람으로 하여금 공포심을 일으키게 하기에 충분한 것이어야 하지만, 상대방이 그에 의하여 현실적으로 공포심을 일으킬 것까지 요구되는 것은 아니며, 그와 같은 정도의 해악을 고지함으로써 상대방이 그 의미를 인식한 이상, 상대방이 현실적으로 공포심을 일으켰는지 여부와 관계없이 그로써 구성요건은 충족되어 협박죄의 기수에 이르는 것으로 해석하여야 한다(대법원 2007.9.28. 2007도606 전합제). 그리고 협박죄에서 해악을 고지하는 행위는 통상 언어에 의하는 것이나 경우에 따라서는 거동으로 해악을 고지할 수도 있다(대법원 1975.10.7. 74도2727, 대법원 2009.9.10. 2009도5146).

① 그 자체로 피해자의 인격 성장에 장애를 가져올 우려가 커서 이를 교양권의 행사라고 보기도 어렵다(대법원 2002.2.8. 2001도6468). <야구방망이사건>

③ 협박죄에 있어서의 협박이라 함은 일반적으로 보아 사람으로 하여금 공포심을 일으킬 수 있는 정도의 해악을 고지하는 것을 의미하므로 그 주관적 구성요건으로서의 고의는 행위자가 그러한 정도의 해악을 고지한다는 것을 인식, 인용하는 것을 그 내용으로 하고 고지한 해악을 실제로 실현할 의도나 욕구는 필요로 하지 아니한다(대법원 1991.5.10. 90도2102).

④ 협박죄에 있어서의 해악을 가할 것을 고지하는 행위는 통상 언어에 의하는 것이나 경우에 따라서는 한마디 말도 없이 거동에 의하여서도 고지할 수 있는 것이다(대법원 1975.10.7. 74도2727).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례때려잡기! 147, 424쪽 참조

문 8. 주관적 정당화요소에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

① 위법성이 조각되기 위해서는 객관적 정당화상황과 더불어 주관적 정당화요소가 필요하다는 견해에 의하면 우연방위는 위법성이 조각되지 않는다.

② 순수한 결과반가치론에 의하면 위법성이 조각되기 위해서는 객관적 정당화상황만 있으면 족하고 주관적 정당화요소는 불필요하다고 보기 때문에 우연방위는 위법성이 조각된다.

③ 형법의 규정에 의하면 우연방위행위가 야간 기타 불안스러운 상태 하에서 공포, 경악, 흥분 또는 당황으로 인한 때에는 별하지 아니한다.

④ 우연방위에 관한 불능미수범설은 우연방위의 경우 객관적으로 존재하는 정당화상황으로 인해 결과반가치는 불능미수의 수준으로 낮아지므로 불능미수에 관한 규정을 유추적용해야 한다고 주장한다.

[정답] ③

[해설] ③ 우연방위가 아니라 과잉방위이다. 우연방위는 현재 객관적으로 정당방위의 상황이 존재하나 주관적으로 주관적 정당화요소인 방위의사가 없는 경우로서 다수설은 불능미수로 처벌한다.

제21조 ②방위행위가 그 정도를 초과한 때에는 정황에 의하여 그 형을 감경 또는 면제할 수 있다(과잉방위). ③전항의 경우에 그 행위가 야간 기타 불안스러운 상태하에서 공포, 경악, 흥분 또는 당황으로 인한 때에는 별하지 아니한다(불가벌적 과잉방위).

① 우연방위는 현재 객관적으로 정당방위의 상황만 존재하므로 두 가지 요건을 다 필요로 하는 견해에 의하면 위법성 조각이 되지 않는다.

② 순수한 결과반가치론은 결과반가치만 소멸되면 위법성이 조각된다고 하므로 객관적으로 정당방위의 상황만 존재하는

우연방위는 위법성이 조각된다.

④ 불능미수설은 우연방위의 경우 객관적으로 정당방위의 상황이 있으므로 결과반가치가 상쇄되는 것을 감안하여 기수범으로 처벌하지 않고 불능미수로 처벌해야 한다고 한다.

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례때려잡기! 139쪽 참조

① 주관적 정당화요소를 결한 경우의 효과 ①

기수범설	주관적 정당화요소가 없으면 위법성은 조각되지 않는다. 행위반가치에 치중하는 견해	㉠ 행위반가치에 치중 ㉡ 비판 : 행위반가치와 결과반가치 모두 있다.
불능미수범설 (다수설)	① 유추적용설 : 행위반가치와 결과반가치의 구조에서 불능미수와 유사하므로 불능미수 규정을 유추적용 ② 소극적 구성요건 표지이론 : 정당화 상황의 부지는 '불능미수를 근거지우는 반전된 구성요건착오'로서 불능미수가 된다.	㉠ 결과반가치·행위반가치 모두 고려 ㉡ 비판 : 행위반가치는 있고 결과반가치는 없다.
위법성 조각설 (무죄설)	객관주의론자들은 위법성조각 사유의 성립에 주관적 정당화요소가 필요 없다고 주장	㉠ 결과반가치만 고려 (행위반가치 고려×) ㉡ 비판 : 결과반가치가 없다.

문 9. 다음 중 ()안의 범죄가 성립하는 경우의 개수는? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

㉠ 강간하려고 폭행을 하였으나 피해 부녀가 다음에 만나 친해지면 응하겠다고 간곡히 부탁하므로 간음을 그만둔 경우 (강간죄의 중지미수)

㉡ 고양이를 빌려가지고 있다가 잃어 버렸는데 다른 사람 소유의 고양이를 자기가 잃어버린 고양이인 줄로 잘못 알고 가지고 가다가 주인이 자기 것이라고 하여 돌려 준 경우(절도죄)

㉢ 동네 친구들과 함께 저녁식사 후 저녁 값을 마련하기 위하여 일시 오락에 불과한 도박을 한 경우(도박죄)

㉣ 피고인이 피해자를 아파트 안방에 감금하고 가혹행위를 하던 중 피해자가 계속되는 가혹행위를 피하려고 창문을 통하여 아파트 아래 잔디밭에 뛰어내리다가 사망한 경우(중감금치사죄)

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개

[정답] ②

[해설] ② ()안의 범죄가 성립하는 경우는 ㉠㉢의 2개이다.

㉠ O. "친해지면 응해 준다" 사건으로 피해자의 다음에 만나 친해지면 응해 주겠다는 취지의 간곡한 부탁은 사회통념상 범죄실행에 대한 장애라고 여겨지지는 아니하므로 피고인의 행위는 중지미수에 해당한다(대법원 1993.10.12. 93도1851).

㉡ X. 절도죄에 있어서 재물의 타인성을 오인하여 그 재물이 자기에게 취득(빌린 것)할 것이 허용된 동일한 물건으로 오인하고 가져온 경우에는 범죄사실에 대한 인식이 있다고 할 수 없으므로 범의가 조각되어 절도죄가 성립하지 아니한다(대법원 1983.9.13. 83도1762, 83도315). <고양이를 부탁해 사건>

㉢ X. 피고인들의 친분관계, 화투놀이의 시간과 장소, 도박의 경위 및 그 금액의 근소성에 비추어 일시 오락의 정도에 불과하고 도박죄를 구성하지 않는다(대법원 1984.4.10. 84도194).

㉣ O. 피고인의 중감금행위와 피해자의 사망 사이에는 인과관계가 있어 피고인은 중감금치사죄의 죄책을 진다(대법원 1991.10.25. 91도2085). <동거녀 술집나간 사건>

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례때려잡기! 231, 97, 792, 108쪽 참조

문 10. 부작위범에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이

있는 경우 판례에 의함)

- ① 일반 거래의 경험칙상 상대방이 그 사실을 알았다면 당해 법률행위를 하지 않았을 것이 명백한 경우에는 신의칙에 비추어 그 사실을 고지할 법률상 의무가 인정된다.
- ② 작위의무는 법령, 법률행위, 선행행위로 인한 경우는 물론, 기타 신의성실의 원칙이나 사회상규 혹은 조리상 작위의무가 기대되는 경우에도 인정된다.
- ③ 어떠한 범죄가 적극적 작위 또는 소극적 부작위에 의하여도 실현될 수 있는 경우에, 행위자가 자신의 신체적 활동이나 물리적·화학적 작용을 통하여 적극적으로 타인의 법익 상황을 악화시킴으로써 결국 그 타인의 법익을 침해하기에 이르렀다면, 이는 부작위에 의한 범죄로 봄이 원칙이다.
- ④ 부작위가 작위에 의한 법익침해와 동등한 형법적 가치가 있는 것이어서 그 범죄의 실행행위로 평가될 만한 것이라면, 부작위범으로 처벌할 수 있다.

[정답] ③

[해설] ③ 어떠한 범죄가 적극적 작위에 의하여 이루어질 수 있음은 물론 결과의 발생을 방지하지 아니하는 소극적 부작위에 의하여도 실현될 수 있는 경우에, 행위자가 자신의 신체적 활동이나 물리적·화학적 작용을 통하여 적극적으로 타인의 법익 상황을 악화시킴으로써 결국 그 타인의 법익을 침해하기에 이르렀다면, 이는 작위에 의한 범죄로 봄이 원칙이고, 작위에 의하여 악화된 법익 상황을 다시 되돌아키지 아니한 점에 주목하여 이를 부작위범으로 볼 것은 아니며, 나아가 악화된 이전의 법익 상황, 그 행위자가 과거에 행한 또 다른 작위의 결과에 의하여 유지되고 있었다 하여 이와 달리 볼 이유가 없다(대법원 2004.6.24. 2002도995).

① 상대방은 그와 같은 사정에 관한 고지를 받았더라면 당해 거래관계를 맺지 아니하였을 것이 경험칙상 명백한 경우에는 그 재물의 수취인은 신의성실의 원칙상 상대방에게 그와 같은 사정에 대한 고지의무가 있다 할 것이고, 재물의 수취인이 이를 고지하지 아니한 것은 고지할 사실을 묵비함으로써 상대방을 기망한 것이 되어 사기죄를 구성한다(대법원 1998.4.14. 98도231).

② 작위의무는 법적인 의무이어야 하므로 법령, 법률행위, 선행행위로 인한 경우는 물론이고 기타 신의성실의 원칙이나 사회상규 혹은 조리상 작위의무가 기대되는 경우에도 법적인 작위의무는 있다(대법원 1996.9.6. 95도2551).

④ 그 부작위가 작위에 의한 법익침해와 동등한 형법적 가치가 있는 것이어서 그 범죄의 실행행위로 평가될 만한 것이라면, 작위에 의한 실행행위와 동일하게 부작위범으로 처벌할 수 있다고 할 것이다(대법원 1992.2.11. 91도2951). <조카저수지익사사건>

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기! 128쪽 참조

문 11. 사회적 법익에 관한 죄 중 목적범에 해당하지 않는 것은?

- ① 위조통화취득죄(형법 제208조)
- ② 자격모용에 의한 유가증권 작성죄(형법 제215조)
- ③ 허위진단서 등의 작성죄(형법 제233조)
- ④ 사전자기기록위작·변작죄(형법 제232조의2)

[정답] ③

[해설] ③ 진(단서), 원(분부실기재죄), 행(사죄)은 목적범이 아니다. 명예훼손죄, 증거인멸죄, 위증죄, 도박죄는 목적범이 아니다.

제233조(허위진단서등의 작성) 의사, 한의사, 치과의사 또는 조산사가 진단서, 검안서 또는 생사에 관한 증명서를 허위로 작성한 때에는 3년 이하의 징역이나 금고, 7년 이하의 자격정지 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.

① 제208조(위조통화의 취득) 행사할 목적으로 위조 또는 변조한 제207조기재의 통화를 취득한 자는 5년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다.

② 제215조(자격모용에 의한 유가증권의 작성) 행사할 목적으로 타인의 자격을 모용하여 유가증권을 작성하거나 유가증권의 권리 또는 의무에 관한 사항을 기재한 자는 10년 이하의 징역에 처한다.

④ 제232조의2(사전자기기록위작·변작) 사무처리를 그르치게 할 목적으로 권리·의무 또는 사실증명에 관한 타인의 전자기록 등 특수매체기록을 위작 또는 변작한 자는 5년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기! 59쪽 참조

문 12. 다음 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 甲이 사기범행에 이용되리라는 사정을 알고서도 자신명의의 계좌를 乙에게 양도하고, 乙이 丙을 속여 丙으로 하여금 현금을 甲의 계좌로 송금하게 한 경우, 甲이 자신의 계좌로 송금된 돈 중 일부를 인출한 행위는 장물취득죄가 성립한다.
- ② 피해 신고를 받고 출동한 두 명의 경찰관에게 욕설을 하면서 순차로 폭행을 하여 정당한 직무집행을 방해한 사안에서, 위 공무집행방해죄가 상상적 경합의 관계에 있다.
- ③ '보전처분 단계에서의 가압류채권자의 지위' 자체는 원칙적으로 민사집행법 상 강제집행 또는 보전처분의 대상이 될 수 없어 강제집행면탈죄의 객체에 해당한다고 볼 수 없다.
- ④ 진정한 문서의 사본을 전자복사기를 이용하여 복사하면서 일부 조작을 가하여 그 사본 내용과 전혀 다르게 만드는 행위는 문서위조행위에 해당한다.

[정답] ①

[해설] ① 사기 범행에 이용되리라는 사정을 알고서도 자신의 명의로 새마을금고 예금계좌를 개설하여 甲에게 이를 양도함으로써 甲이 乙을 속여 乙로 하여금 1,000만 원을 위 계좌로 송금하게 한 사기 범행을 방조한 피고인이 위 계좌로 송금된 돈 중 140만 원을 인출하여 甲이 편취한 장물을 취득하였다는 공소사실에 대하여, 甲이 사기 범행으로 취득한 것은 재산상 이익이어서 장물에 해당하지 않는다는 원심판단은 적절하지 아니하지만, 피고인의 위와 같은 인출행위를 장물취득죄로 벌할 수는 없으므로, 위 '장물취득' 부분을 무죄로 선고한 원심의 결론을 정당하다(대법원 2010.12.9. 2010도6256).

② 동일한 장소에서 동일한 기회에 이루어진 폭행 행위는 사회관념상 1개의 행위로 평가하는 것이 상당하다는 이유로, 위 공무집행방해죄는 형법 제40조에 정한 상상적 경합의 관계에 있다(대법원 2009.6.25. 2009도3505).

③ 강제집행면탈죄의 객체는 채무자의 재산 중에서 채권자가 민사집행법상 강제집행 또는 보전처분의 대상으로 삼을 수 있는 것만을 의미하므로, '보전처분 단계에서의 가압류채권자의 지위' 자체는 원칙적으로 민사집행법상 강제집행 또는 보전처분의 대상이 될 수 없어 강제집행면탈죄의 객체에 해당한다고 볼 수 없고, 이는 가압류채무자가 가압류해당금을 공탁한 경우에도 마찬가지이다(대법원 2008.9.11. 2006도8721).

④ 진정한 문서의 사본을 전자복사기를 이용하여 복사하면서 일부 조작을 가하여 그 사본 내용과 전혀 다르게 만드는 행위는 공공의 신용을 해할 우려가 있는 별개의 문서사본을 창출하는 행위로서 문서위조행위에 해당한다(대법원 2000.9.5. 2000도2855).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례매려잡기! 337, 673, 692, 736쪽 참조

문 13. 형법 제27조의 불능범에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 치사량에 약간 미달하는 농약 1.6 cc를 마시게 한 경우 살인죄의 불능범은 성립하지 않는다.
- ② 히로뽕 제조를 위하여 에페트린에 빙초산을 혼합한 행위의 위험성 판단은 피고인이 행위 당시에 인식한 사정을 놓고 이것이 객관적으로 일반인의 판단으로 보아 결과발생의 가능성이 있느냐를 따져야 한다.
- ③ 형법 제27조의 규정에는 행위의 주체에 대한 착오로 결과발생이 불가능한 경우는 포함되어 있지 않다.
- ④ 피고인의 제소가 사망한 자를 상대로 한 것이라면 이와 같은 사망한 자에 대한 판결은 그 내용에 따른 효력이 생기지 아니하여 상속인에게 그 효력이 미치지 아니하므로 사기

죄의 불능미수로 처벌된다.

[정답] ④

[해설] ④ 소송사기에 있어서 피기망자인 법원의 재판은 피해자의 처분행위에 갈음하는 내용과 효력이 있는 것이어야 하고, 그렇지 아니하는 경우에는 착오에 의한 재물의 교부행위가 있다고 할 수 없어서 사기죄는 성립되지 아니한다고 할 것이므로, 피고인의 제소가 사망한 자를 상대로 한 것이라면 이와 같은 사망한 자에 대한 판결은 그 내용에 따른 효력이 생기지 아니하여 상속인에게 그 효력이 미치지 아니하고 따라서 사기죄를 구성한다고 할 수 없다(대법원 2002.1.11. 2000도1881). <사자소송사기사건>

① 피고인이 요구르트 한병마다 섞은 농약 1.6cc가 그 치사량에 약간 미달한다 하더라도 이를 마시는 경우 사망의 결과 발생 가능성을 배제할 수는 없다고 할 것이다(대법원 1984.2.28. 83도3331). <농약요구르트사건>

② 히로뽕제조를 위하여 에페트린에 병초산을 혼합한 행위가 불능범이 아니라고 인정하려면 위와같은 사정을 놓고 객관적으로 제약방법을 아는 과학적 일반인의 판단으로 보아 결과 발생의 가능성이 있어야 한다(대법원 1978.3.28. 77도4049). <과학적 일반인사건> ➡ 추상적 위험설

③ 제27조(불능범) 실행의 수단 또는 대상의 착오로 인하여 결과의 발생이 불가능하더라도 위험성이 있는 때에는 처벌한다. 단, 형을 감경 또는 면제할 수 있다.

➡ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기! 238쪽 참조

문 14. 유추해석금지의 원칙에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 유추해석금지의 원칙은 모든 형벌법규의 구성요건과 가벌성에 관한 규정에 준용된다.

② 형벌법규의 해석에서 위법성 및 책임의 조각사유나 소추조건 또는 처벌조각사유인 형면제 사유에 관하여 그 범위를 제한적으로 유추적용하게 되면 행위자의 가벌성의 범위는 축소된다.

③ 형벌법규에 대한 체계적·논리적 해석방법은 그 규정의 본질적 내용에 가장 접근한 해석을 위한 것으로서 죄형법정주의의 원칙에 부합한다.

④ 강제통용력을 가지지 아니하는 지폐는 그것이 비록 일반인의 관점에서 통용할 것이라고 오인할 가능성이 있다고 하더라도 형법 제207조 제3항에서 정한 외국에서 통용하는 외국의 지폐에 해당한다고 할 수 없다.

[정답] ②

[해설] ② 형벌법규의 해석에 있어서 법규정 문언의 가능한 의미를 벗어나는 경우에는 유추해석으로서 죄형법정주의에 위반하게 된다. 그리고 유추해석금지의 원칙은 모든 형벌법규의 구성요건과 가벌성에 관한 규정에 준용되는데, 위법성 및 책임의 조각사유나 소추조건, 또는 처벌조각사유인 형면제 사유에 관하여 그 범위를 제한적으로 유추적용하게 되면 행위자의 가벌성의 범위는 확대되어 행위자에게 불리하게 되는데, 이는 가능한 문언의 의미를 넘어 범죄구성요건을 유추적용하는 것과 같은 결과가 초래되므로 죄형법정주의의 파생원칙인 유추해석금지의 원칙에 위반하여 허용될 수 없다(대법원 1997.3.20. 96도1167 전합체).

① 형벌법규의 해석에서 법규정 문언의 가능한 의미를 벗어나는 경우에는 유추해석으로서 죄형법정주의에 위반하게 되고, 이러한 유추해석금지의 원칙은 모든 형벌법규의 구성요건과 가벌성에 관한 규정에 준용된다(대법원 2010.9.30. 2008도4762).

③ 형벌법규의 해석에 있어서도 가능한 문언의 의미 내에서 당해 규정의 입법 취지와 목적 등을 고려한 법률체계적 연관성에 따라 그 문언의 논리적 의미를 분명히 밝히는 체계적·논리적 해석방법은 그 규정의 본질적 내용에 가장 접근한 해석을 위한 것으로서 죄형법정주의의 원칙에 부합한다(대법원 2007.6.14. 2007도2162).

④ 위 형법 제207조 제3항의 외국에서 통용하는 지폐에 일반인의 관점에서 통용할 것이라고 오인할 가능성이 있는 지폐까지 포함시키면 이는 위 처벌조항을 문언상의 가능한 의미의 범위를 넘어서까지 유추해석 내지 확장해석하여 적용하는 것이 되어 죄형법정주의의 원칙에 어긋나는 것으로 허용되지

않는다(대법원 2004.5.14. 2003도3487).

➡ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기! 20, 722쪽 참조

문 15. 형법 제263조의 상해죄의 동시범 특례에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 동시범의 특례가 적용되기 위해서는 독립행위가 경합하여 상해의 결과가 발생하였지만 원인된 행위가 판명되지 아니한 경우 이어야 한다.

② 강간치상죄의 경우에도 동시범의 특례가 적용된다.

③ 이시(異時)의 독립행위가 경합한 경우에도 동시범의 특례가 적용된다.

④ 폭행치사와 상해치사뿐만 아니라 상해행위나 폭행행위가 경합하여 사망의 결과가 발생한 때에도 동시범의 특례가 적용된다.

[정답] ②

[해설] ② 형법 제263조의 동시범은 상해와 폭행죄에 관한 특별규정으로서 동 규정은 그 보호법익을 달리하는 강간치상죄에는 적용할 수 없다(대법원 1984.4.24. 84도372).

➡ 강간치상죄에 대하여는 상해죄의 동시범 처벌에 관한 특례를 인정한 형법 제263조가 적용되지 아니하는 것이므로 피고인은 단지 강간죄로 밖에 처벌할 수 없다(서울고법 1990. 12. 6. 90노3345).

① 원인된 행위가 판명된 경우에는 적용하지 않는다.

③ 이시의 독립된 상해행위가 경합하여 사망의 결과가 일어난 경우에 그 원인된 행위가 판명되지 아니한 때에는 공동정범의 예에 의하여야 한다(대법원 1981.3.10. 80도3321).

④ 시간적 차이가 있는 독립된 상해행위나 폭행행위가 경합하여 사망의 결과가 일어나고 그 사망의 원인된 행위가 판명되지 않은 경우에는 공동정범의 예에 의하여 처벌할 것이다(대법원 2000.7.28. 2000도2466).

➡ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기! 270, 394쪽 참조

문 16. 다음의 경우에서 甲의 죄책은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

조산사인 甲은 출산을 위해 자신의 조산원에 입원한 37세의 임산부 乙의 자연분만을 시도하다가 업무상의 과실로 그 태아(丙)를 사망에 이르게 하였다. 사고당시 乙은 진통은 없었으나 분만예정일을 14일이나 넘겨 태아(丙)가 5.2 kg 까지 성장한 상태이어서 의학적으로 자연분만이 부적절하여 제왕절개 수술이 유일한 출산방법이었다.

① 무죄 ② 乙에 대한 상해죄

③ 丙에 대한 업무상과실치사죄

④ 丙에 대한 업무상과실치사죄와 乙에 대한 상해죄의 상상적 경합

[정답] ①

[해설] ① 사람의 생명과 신체의 안전을 보호법익으로 하고 있는 형법의 해석으로는 규칙적인 진통을 동반하면서 분만이 개시된 때(소위 진통설 또는 분만개시설)가 사람의 시기(始期)라고 봄이 타당하다. 제왕절개 수술의 경우 '의학적으로 제왕절개 수술이 가능하였고 규범적으로 수술이 필요하였던 시기(始期)'는 판단하는 사람 및 상황에 따라 다를 수 있어, 분만개시 시점 즉, 사람의 시기도 불명확하게 되므로 이 시점을 분만의 시기로 볼 수는 없다. 따라서 태아를 사망에 이르게 하는 행위가 임산부 신체의 일부를 훼손하는 것이거나 태아의 사망으로 인하여 그 태아를 양육, 출산하는 임산부의 생리적 기능이 침해되어 임산부에 대한 상해가 된다고 볼 수는 없다(대법원 2007.6.29. 2005도3832).

➡ 경찰,검찰,법원 형법판례매려잡기! 쪽 참조

문 17. 오상방위와 같은 위법성조각사유의 전제사실에 관한 착오와 관련된 설명으로 옳은 것은?

① 제한책임설에 따르면 오상방위는 금지착오의 유형에 해당하며, 그 착오에 정당한 이유가 없으면 고의기수범으로 처벌

된다.

② 엄격책임설에 따르면 오상방위는 사실의 착오를 유추적용하여 고의가 조각된다.

③ 제한책임설 중 법효과제한책임설에 따르면 오상방위에 빠진 경우에는 구성요건적 고의의 조각이 인정된다.

④ 판례는 현재의 급박하고도 부당한 침해가 있는 것으로 오인하는데 대한 정당한 사유가 있는 경우임에도 불구하고 피고인의 정당방위의 주장을 배척하는 것은 오상방위의 법리를 오해한 위법이 있다는 입장이다.

[정답] ④

[해설] ④ 싸움을 함에 있어서 격투를 하는 자 중의 한사람의 공격이 그 격투에서 당연히 예상할 수 있는 정도를 초과하여 살인의 흉기 등을 사용하여온 경우에는 이를 '부당한 침해'라고 아니할 수 없으므로 이에 대하여는 정당방위를 허용하여야 한다고 해석하여야 할 것이다(대법원 1968.5.7. 68도370). <초소근무교대사건>

①③ 제한적 책임설은 허용구성요건의 착오 ⇒ 구성요건적 착오규정 적용 ⇒ 고의조각, 과실범 성립 ㉠ 유추적용설 : 위법성조각사유의 객관적 전체사실은 구성요건의 객관적 요소와 유사성이 있으며, 행위자에게는 구성요건적 불법을 실현하려는 의사가 결여되어 행위반가치가 부정되므로 구성요건적 착오에 관한 규정을 유추적용하여 고의를 조각하자는 견해(김일수) ㉡ 법효과제한적 책임설 : 이 경우에 구성요건적 고의는 조각되지 않지만, 착오로 인하여 행위자에게 심정반가치를 인정할 수 없으므로 책임고의가 조각되어 그 법효과에 있어서만 구성요건적 착오와 같이 취급하자는 견해(이재상·배종대)

② 엄격책임설은 허용구성요건의 착오 ⇒ 금지의 착오 ⇒ 고의범 성립, 책임감정·조각 문제이다. 모든 위법성조각사유의 착오를 금지의 착오라고 해석하는 입장에서 위법성조각사유의 전체사실에 대한 착오의 경우에도 행위자는 구성요건적 사실 그 자체는 인식하고 있으므로 고의 자체는 조각될 수 없고 위법성의 인식이 없는 경우 금지의 착오가 된다는 견해 → 고의범은 성립하고 책임의 감정·조각하는 문제만 남는다.

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례때려잡기! 209쪽 참조

문 18. 다음의 경우에서 피고인의 죄책은? (판례에 의함)

다른 3명의 공모자들과 강도 모의를 하면서 삼을 들고 사람을 때리는 시늉을 하는 등 그 모의를 주도한 피고인이 함께 범행 대상을 물색하다가 다른 공모자들이 강도의 대상을 지목하고 뒤쫓아 가자 단지 “어?”라고만 하고 비대한 체격 때문에 뒤따라가지 못한 채 범행현장에서 200m 정도 떨어진 곳에 앉아 있었으나 위 공모자들이 피해자를 쫓아가 강도상해의 범행을 저질렀다.

① 강도의 예비죄 ② 강도상해의 장애미수

③ 강도의 공동정범 ④ 강도상해의 공동정범

[정답] ④

[해설] ④ 피고인에게 공동가공의 의사와 공동의사에 기한 기능적 행위지배를 통한 범죄의 실행사실이 인정되므로 강도상해죄의 공모관계에 있고, 다른 공모자가 강도상해죄의 실행에 착수하기까지 범행을 만류하는 등으로 그 공모관계에서 이탈하였다고 볼 수 없으므로 강도상해죄의 공동정범으로서의 죄책을 진다(대법원 2008.4.10. 2008도1274). <어? 사건>

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례때려잡기! 쪽 참조

문 19. 인과관계에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 임차인이 자신의 비용으로 설치·사용하던 가스설비의 휴즈코크를 아무런 조치 없이 제거하고 이사를 간 후 주밸브가 열려져 가스가 유입되어 폭발사고가 발생한 경우 임차인의 과실과 가스폭발사고 사이에 상당인과관계가 인정되지 않는다.

② 선행차량에 이어 甲의 운전 차량이 피해자를 연속하여 역

과하는 과정에서 피해자가 사망한 경우에 甲의 운전 차량의 역과와 피해자의 사망 사이에 인과관계가 인정된다.

③ 운전자가 상당한 거리에서 보행자의 무단횡단을 미리 예상할 수 없는 야간에 고속도로를 무단횡단 하는 보행자를 충격하여 사망에 이르게 한 운전자의 과실과 사고 사이에는 상당인과관계가 인정되지 않는다.

④ 甲은 주점도우미인 乙과 윤락행위 도중 시비 끝에 피해자 乙을 이불로 덮어씌우고 폭행한 후 이불 속에 들어 있는 乙을 두고 나가다가 우발적으로 탁자 위의 乙의 손가방 안에서 금품을 가져간 경우에 폭행과 절취행위 사이에 인과관계가 인정되지 않는다.

[정답] ①

[해설] ① 임차인이 자신의 비용으로 설치·사용하던 가스설비의 휴즈코크를 아무런 조치 없이 제거하고 이사를 간 후 가스공급을 개별적으로 차단할 수 있는 주밸브가 열려져 가스가 유입되어 폭발사고가 발생한 경우, 임차인의 과실과 가스폭발사고 사이의 상당인과관계를 인정한다(대법원 2001.6.1. 99도5086). <가스설비 휴즈코크사건>

② 선행차량에 이어 피고인 운전 차량이 피해자를 연속하여 역과하는 과정에서 피해자가 사망한 경우, 피고인 운전 차량의 역과와 피해자의 사망 사이의 인과관계를 인정한다(대법원 2001.12.11. 2001도5005). <선행차량역과사건>

③ 운전자가 상당한 거리에서 보행자의 무단횡단을 미리 예상할 수 있는 사정이 있었고, 그에 따라 즉시 감속하거나 급제동하는 등의 조치를 취하였다면 보행자와의 충돌을 피할 수 있었다는 등의 특별한 사정이 인정되는 경우에만 자동차 운전자의 과실이 인정될 수 있다(대법원 2000.9.5. 2000도2671).

④ 피고인의 이 사건 재물 취거행위가 피해자가 이불 속에 들어가 있어 이를 전혀 인식하지 못한 가운데 이루어진데다가 그 원인이 되었던 피고인의 피해자에 대한 폭행행위도 그와는 전혀 무관한 윤락행위 도중의 시비끝에 발생하게 된 것이 사실이라면, 비록 위 재물의 취득이 피해자에 대한 폭행 직후에 이루어지긴 했지만 위 폭행이 피해자의 재물 탈취를 위한 피해자의 반항억압의 수단으로 이루어졌다고 단정할 수 없어 양자 사이에 인과관계가 존재한다고 보기 어렵다(대법원 2009.1.30. 2008도10308).

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례때려잡기! 116쪽 참조

문 20. 형법 제33조의 공범과 신분에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 형법 제33조 소정의 이른바 신분관계라 함은 남녀의 성별, 내·외국인의 구별, 친족관계, 공무원의 자격과 같은 관계뿐만 아니라 널리 일정한 범죄행위에 관련된 범인의 인적 관계인 특수한 지위 또는 상태를 지칭하는 것이다.

② 신분관계가 없는 자가 신분관계가 있는 자와 공모하여 업무상 배임죄를 저질렀다면 그러한 신분관계가 없는 자에 대하여는 형법 제33조 단서에 의하여 단순배임죄에 정한 형으로 처단하여야 할 것이다.

③ 공무원이 아닌 자는 형법 제228조의 경우를 제외하고는 허위공문서작성죄의 간접정범으로 처벌할 수 없으므로, 공무원이 아닌 자가 공무원과 공동하여 허위공문서작성죄를 범한 때에도 허위공문서작성죄의 공동정범으로 처벌할 수 없다.

④ 신분관계로 인하여 형의 경중이 있는 경우에 신분이 있는 자가 신분이 없는 자를 교사하여 죄를 범하게 한 때에는 형법 제33조 단서가 형법 제31조 제1항에 우선하여 적용됨으로써 신분이 있는 교사범이 신분이 없는 정범보다 중하게 처벌된다.

[정답] ③

[해설] ③ 공무원이 아닌 자는 형법 제228조의 경우를 제외하고는 허위공문서작성죄의 간접정범으로 처벌할 수 없으나(대법원 1971.1.26. 70도2598), 공무원이 아닌 자가 공무원과

공동하여 허위공문서작성죄를 범한 때에는 공무원이 아닌 자도 형법 제33조, 제30조에 의하여 허위공문서작성죄의 공동정범이 된다(대법원 2006.5.11. 2006도1663).

① 신분이란 남녀의 성별, 내·외국인의 구별, 친족관계, 공무원의 자격 등 널리 일정한 범죄행위에 대한 범인의 인적관계인 특수한 지위나 상태를 말한다. ㉠ 범죄성립, 형의 가감에 영향을 미칠 것 ㉡ 계속적인 필요는 없음 ㉢ 행위자 관련적 요소이어야 한다.

② 은행원이 아닌 자가 은행원들과 공동하여 업무상 배임죄를 저질렀다 하여도, 이는 업무상 타인의 사무를 처리하는 신분관계로 인하여 형의 경중이 있는 경우이므로, 그러한 신분관계가 없는 자에 대하여서는 형법 제33조 단서에 의하여 형법 제355조 제2항에 따라 처단하여야 한다(대법원 1986.10.28. 86도1517).

④ 신분자가 비신분자에게 가공한 경우에는 본문과는 달리 단서는 이 경우에도 적용 된다(☐ A가 B를 교사하여 자기의 뜻을 살해한 경우 ⇒ A: 존속살해죄의 교사범, B: 보통살인죄의 정범)

☞ 경찰, 검찰, 법원 형법판례때려잡기! 748, 298쪽 참조

윤황채 2012년 2차시험대비 형법판례특강 형법판례때려잡기특강

2012년 5월 5일(토) 10시 개강

1. 2011년 1차, 2차시험에서 판례의 98%와 100% 적중률!
2. 직접 교재로 확인가능 합니다!!!
3. 판례를 알면 형법이 보이고, 고득점이 보이고 합격이 보인다!
4. 처음 형법을 공부해서 기초가 부족한 학생도 쉽게 판례를 이해할 수 있습니다!

2012년 2차대비 형법심화문제특강 형법AllPass 심화문제때려잡기특강

2012년 6월 16일(토) 오전 9시 개강

1. 2012년 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!

2012년 2차시험대비 형법총정리마무리특강 형법조문-형법이론 및 학설-핵심판례

2012년 7월 28(토)-29(일) 예정

1. 형법 법조문 완전정복!
2. 형법이론 및 학설 마무리정리!!
3. 출제가능 핵심판례 요약정리!
4. 2011-2012년 최신판례 완벽정리!

5. 형법 쪽집게 암기사항 마무리!

*** 윤황채 형사법 수험서 ***

1. 형법총론, 형법각론[도서출판 예음 2011. 제5판]
2. PASS 핵심 경찰형법[도서출판 배움 2011. 제7판]
3. 형법, 형소법용어해설집[도서출판 배움 2011. 초판]
4. PASS 심화형법[총론,각론][국민고시각 2010. 개정판]
5. 형법조문과 판례[도서출판 예음 2010. 초판]
6. 객관식 판례형법[총론,각론][도서출판 배움 2012. 제3판]
7. 법1 점2 경3 핵심형법[도서출판 배움 2010. 제3판]
8. 법1 점2 경3 형법강의노트[도서출판 배움 2011. 제3판]
9. 경찰검찰법원 형법판례때려잡기![도서출판 배움 2011. 제3판]

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>

gasicore@naver.com

윤황채 형법고득점 7단계공부전략

1단계 : 교과서 공부(PASS 핵심형법)

1순환 : 기초 법률용어공부(형법적용하기)

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

1순환 : 진도별 문제풀이(6회)

2순환 : 심화문제풀이(총론1회, 각론1회)

3순환 : 종합문제풀이(1회)

윤! 형법 정답

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