

12. 8. 25 제2차 경찰시험(형법)해답

광주서울경찰전문학원(seoulcop.co.kr)

담당교수 : 김재운

광주서울경찰학원 마무리 4시간 찍기특강에서 9문제 적중!!

정답 및 해설

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

1. 정답)② 난이도 상

해설)㉠㉡이 틀린 지문

㉠ 어떤 자동차가 화물자동차이면서 동시에 승용 또는 승합자동차일 수 있다고 하는 해석은 자동차의 종류를 구분하여 따로 취급하고자 하는 자동차관리법의 입법 취지에 어긋날 뿐만 아니라 관련 법령들 간의 유기적이고 통일적인 해석을 그르치는 것이고, 또 그와 같은 해석은 그 자동차에 대하여 화물자동차로 형식승인을 받아 화물자동차로 등록하거나 경우에 따라서는 화물자동차운송사업의 등록이나 허가까지 받은 자의 예상을 뛰어 넘는 것으로서 법적 안정성을 해치는 것이 되며, 형벌법규의 명확성이나 그 엄격해석을 요구하는 죄형법정주의의 원칙에도 반하는 것이어서 허용될 수 없다.

(출처 : 대법원 2004. 11. 18. 선고 2004도1228 전원합의체 판결 【여객자동차운수사업법위반】)

㉡ 이 사건 법률조항들에 규정된 ‘증거’ 또는 ‘자유심증’이라는 용어의 경우 해당 법률의 입법목적과 타 규범과의 연관성 등을 고려하여 합리적인 해석이 가능하기 때문에 이를 명확성의 원칙에 위배된다고 보기 어렵다.

(출처 : 대법원 2006.5.26. 자 2006초기92 결정 【위헌법률심판제청신청】)

㉢ 향토예비군설치법 제3조 제1항 제1호, 제2호, 제6조, 제6조의2 제1항의 규정 등을 종합하면, 같은 법 소정의 훈련소집 대상 예비군대원 본인이 소집통지서의 수령의무자가 된다는 점은 일반인의 이해와 판단으로서도 충분히 알 수 있다고 할 것이나, 이 ‘소집통지서를 수령할 의무가 있는 자’의 의미나 범위에 관하여 향토예비군 대원 본인 외에 ‘그와 동일 세대 내의 세대주나 가족 중 성년자 또는 그의 고용주’도 포함된다고 하기 위하여는 같은 법 제6조의2 제3항의 소집통지서 전달의무가 수령의무를 전제로 하는 것이고, 같은 조 제2항이 본인이 부재중인 때에는 ‘그와 동일 세대 내의 세대주나 가족 중 성년자 또는 그의 고용주’에게 소집통지서를 전달하도록 규정함으로써 전달의무자에게 수령의무를 부과한 것으로 확장 내지 유추해석할 수밖에 없지만, 이러한 해석방법은 같은 법 제15조 제9항, 제6조의2 제2항, 제3항의 법률문언이 갖는 통상적인 의미를 벗어난 것이거나 형벌법규 명확성의 원칙에 위배되는 것

(출처 : 대법원 2005. 4. 15. 선고 2004도7977 판결 【향토예비군설치법위반】) 조문 자체는 명확하나 수령의무자에 ‘그와 동일 세대 내의 세대주나 가족 중 성년자 또는 그의 고용주’도 포함된다고 해석하는 것은 유추해석이고 명확성에 반한다는 의미

㉣ 쏘아 올리는 꽃불류의 ‘설치행위’도 포함되는 것으로 해석되고, 이러한 해석이 형벌법규의 명확성의 원칙에 반하는 것이거나 죄형법정주의에 의하여 금지되는 확장해석이나 유추해석에 해당하는 것으로 볼 수는 없다.

(출처 : 대법원 2010.5.13. 선고 2009도13332 판결 【총포·도검·화약류등 단속법위반】 [공2010상,1180])

2. 정답)③-난이도 중

해설)①감금죄와 같은 계속범 즉 포괄일죄의 경우에는 행위 종료 시 법(신법)이 적용되므로 틀린 지문

② 두 차례 이상 개정 된 경우에는 전부 비교하여 가장 가벼운 형을 적용 하므로 틀린 지문

③ 선택형이 추가된 경우에는 형이 경하게 변경된 경우이므로 신법 적용이 맞음

④ 행위종료시 법인 신법이 둘 다 적용되어야 함

3. 정답)①-난이도 중

해설) ② 보라매 병원사건에서 의사는 작위에 의한 살인 방조임

③ 임의적감경 사유가 아님

④ 조흥은행지점장 사건은 부작위 방조임

다른 지문이 틀린 것이 명확해서 1번이 까다로운 지문이지만 답을 찾기는 쉬운 편

4. 정답)④-난이도 중

해설)④공동상속인 중 1인이 상속재산인 임야를 보관 중 다른 상속인들로부터 매도후 분배 또는 소유권이전등기를 요구받고도 그 반환을 거부한 경우 이때 이미 횡령죄가 성립하고, 그 후 그 임야에 관하여 다시 제3자 앞으로 근저당권설정등기를 경료해 준 행위는 불가별적 사후행위로서 별도의 횡령죄를 구성하지 않는다고 한 사례

(출처 : 대법원 2010.2.25. 선고 2010도93 판결)

5. 정답)④-난이도 상

해설)㉠o 공동피고인이 위조된 부동산임대차계약서를 담보로 제공하고 피해자로부터 돈을 빌려 편취할 것을 계획하면서 피고인에게 미리 전화를 하여 임대인 행세를 하여달라고 부탁하였고, 피고인은 임대인인 것처럼 행세하여 전세금액 등을 확인한 사안에서, 피고인의 행위는 위조사문서행사에 있어서 기능적 행위지배의 공동정범 요건을 갖추었다

(출처 : 대법원 2010.1.28. 선고 2009도10139 판결)

㉡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 인정

(출처 : 대법원 2010.7.15. 선고 2010도3544 판결)

㉢o 부작위범 사이의 공동정범은 다수의 부작위범에게 공통된 의무가 부여되어 있고 그 의무를 공동으로 이행할 수 있을 때에만 성립한다.

(출처 : 대법원 2008.3.27. 선고 2008도89 판결)

㉣o 공동정범은 2인 이상이 공동하여 죄를 범하는 것으로서, 공동정범이 성립하기 위하여는 주관적 요건인 공동가공의 의사와 객관적 요건인 공동의사에 의한 기능적 행위지배를 통한 범죄의 실행사실이 필요하고, 공동가공의 의사는 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로 다른 사람의 행위를 이용하여 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하는 것인바 이러한 공동가공의 의사는 타인의 범행을 인식하면서도 이를 제지하지 아니하고 용인하는 것만으로는 부족하나(대법원 2000. 4. 7. 선고 2000도576 판결 등 참조), 반드시 사전에 치밀한 범행계획의 공모에까지 이를 필요는 없으며 공범자 각자가 공범자들 사이에 구성요건을 이루거나 구성요건에 본질적으로 관련된 행위를 분담한다는 상호이해가 있으면 충분하다 할 것이다.

(출처 : 대법원 2008.9.11. 선고 2007도6706 판결)

♣ 6. 정답)③ 난이도 중

해설)사기죄에 있어서 수인의 피해자에 대하여 각 피해자별로 기망행위를 하여 각각 재물을 편취한 경우에 그 범의가 단일하고 범행방법이 동일하다고 하더라도 포괄일죄가 성립하는 것이 아니라 피해자별로 1개씩의 죄가 성립하는 것으로 보아야 한다. 다만 피해자들이 하나의 동업체를 구성하는 등으로 피해 범의가 동일하다고 볼 수 있는 사정이 있는 경우에는 피해자가 복수이더라도 이들에 대한 사기죄를 포괄하여 일죄로 볼 수도 있을 것이다.

(출처 : 대법원 2011.4.14. 선고 2011도769 판결)- 일일특강 죄수론 ②

7. 정답)② 난이도 상

㉠ x 채포될 당시에 미처 송금하지 못하고 소지하고 있던 자기앞수표나 현금은 장차 실행하려고 한 외국환거래법 위반의 범행에 제공하려는 물건일 뿐, 그 이전에 범해진 외국환거래법 위반의 '범죄행위에 제공하려고 한 물건'으로는 볼 수 없으므로 몰수할 수 없다

(출처 : 대법원 2008.2.14. 선고 2007도10034 판결)

㉡ o 몰수할 수 없는 때 추정하여야 할 가액은 범인이 그 물건을 보유하고 있다가 몰수의 선고를 받았더라면 잃었을 이득상당액을 의미한다고 보아야 하므로 그 가액산정은 재판선고시의 가격을 기준으로 하여야 한다.

(출처 : 대법원 2007.3.15. 선고 2006도9314 판결)

㉢ o 밀항단속법 제4조 제3항의 취지와 위 법의 입법 목적에 비추어 보면, 밀항단속법상의 몰수와 추정은 일반 형사법과 달리 범죄사실에 대한 징벌적 제재의 성격을 띠고 있으므로, 여러 사람이 공모하여 죄를 범하고도 몰수대상인 수수 또는 약속한 보수를 몰수할 수 없을 때에는 공범자 전원에 대하여 그 보수액 전부의 추정을 명하여야 한다.

(출처 : 대법원 2008.10.9. 선고 2008도7034 판결)

㉣ x 변호사법 제94조의 규정에 의한 필요적 몰수 또는 추정은 같은 법 제27조의 규정에 위반하거나 같은 법 제90조 제1호, 제2호 또는 제92조의 죄를 범한 자 또는 그 정을 아는 제3자가 받은 금품 기타 이익을 그들로부터 박탈하여 그들로 하여금 부정한 이익을 보유하지 못하게 함에 그 목적이 있는 것이므로, 수인이 공동하여 공무원이 취급하는 사건 또는 사무에 관하여 청탁을 한다는 명목으로 받은 금품을 분배한 경우에는 각자가 실제로 분배받은 금품만을 개별적으로 몰수하거나 그 가액을 추정하여야 한다.

(출처 : 대법원 1996. 11. 29. 선고 96도2490 판결)

8. 정답)② 난이도 하

해설) 자기사건에 관한 증거는 증거인멸 안됨

9. 정답)④ 난이도 중

해설)♣①방송국 프로듀서 등 피고인들이 특정 프로그램 방송보도를 통하여 이른바 '한미 쇠고기 수입 협상'의 협상단 대표와 주무부처 장관이 협상을 줄속으로 체결하였다는 취지로 표현하는 등 자질 및 공식수행 자세를 비하하여 이들의 명예를 훼손하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 보도내용 중 일부가 허위사실 적시에 해당한다고 하면서도 피고인들에게 명예훼손의 고의를 인정하기 어렵다.

(출처 : 대법원 2011.9.2. 선고 2010도17237 판결) MBC PD 수첩 광우병보도 무죄사건

일일특강 - 명예훼손 2번

② 명예훼손은 공연히 사실을 적시하여 타인의 객관적인 사회적 평가를 침해하는 행위로서, 사람의 성명을 명시하지 않거나 또는 두문자(두문자)나 이니셜만 사용한 경우라도 그 표현의 내용을 주위 사정과 종합하여 볼 때 그 표시가 피해자를 지목하는 것을 알아차릴 수 있을 정도이면 피해자가 특정되었다고 할 수 있다.

(출처 : 대법원 2009.4.16. 선고 2008다53812 판결 【손해배상(기)등】)

민사판례를 형사 판례로 오해하고 낸 경우인데 정답이 쉬워서 그렇지 이런 출제는 바람직하지는 않음.

③ 영화 내용에 관하여 명예훼손이 성립하지 않는 경우에도, 그 광고·홍보 자체만을 들어 별도로 명예훼손책임을 물을 수 있는지 여부 (원칙적 소극)

(출처 : 대법원 2010.7.15. 선고 2007다3483 판결 【손해배상(기)등】) 영화 실미도 사례

민사판례를 형사 판례로 오해하고 낸 경우인데 정답이 쉬워서 그렇지 이런 출제는 바람직하지는 않음.

④ 명예훼손 사실을 발설하였는지에 관한 질문에 대답하는 과정에서 명예훼손사실을 발설한 경우, 명예훼손죄의 성립 여부(소극)

(출처 : 대법원 2008.10.23. 선고 2008도6515 판결)-1차대비 일일특강 문풀자료 등

10. 정답)① 난이도 하

해설)①주거침입죄에 있어서 주거란 단순히 가옥 자체만을 말하는 것이 아니라 그 정원 등 위요지를 포함한다. 따라서 다가구용 단독주택이나 다세대주택·연립주택·아파트 등 공동주택 안에서 공용으로 사용하는 엘리베이터, 계단과 복도는 주거로 사용하는 각 가구 또는 세대의 전용 부분에 필수적으로 부속하는 부분으로서 그 거주자들에 의하여 일상생활에서 감시·관리가 예정되어 있고 사실상의 주거의 평온을 보호할 필요성이 있는 부분이므로, 다가구용 단독주택이나 다세대주택·연립주택·아파트 등 공동주택의 내부에 있는 엘리베이터, 공용 계단과 복도는 특별한 사정이 없는 한 주거침입죄의 객체인 '사람의 주거'에 해당하고, 위 장소에 거주자의 명시적, 묵시적 의사에 반하여 침입하는 행위는 주거침입죄를 구성한다.

(출처 : 대법원 2009.9.10. 선고 2009도4335 판결)

♣ ② 주거침입이 주간에 이루어진 경우에는 야간주거침입절도죄가 성립하지 않는다고 해석하는 것이 타당하다.

(출처 : 대법원 2011.4.14. 선고 2011도300,2011감도5 판결)-일일특강자료 절도 3번

③ 위요지라고 함은 건조물에 인접한 그 주변의 토지로서 외부와의 경계에 담 등이 설치되어 그 토지가 건조물의 이용에 제공되고 또 외부인이 함부로 출입할 수 없다는 점이 객관적으로 명확하게 드러나야 한다. 따라서 건조물의 이용에 기여하는 인접의 부속 토지라고 하더라도 인적 또는 물적 설비 등에 의한 구획 내지 통제가 없어 통상의 보행으로 그 경계를 쉽사리 넘을 수 있는 정도라고 한다면 일반적으로 외부인의 출입이 제한된다는 사정이 객관적으로 명확하게 드러났다고 보기 어려우므로, 이는 다른 특별한 사정이 없는 한 주거침입죄의 객체에 속하지 아니한다고 봄이 상당하다.

(출처 : 대법원 2010.4.29. 선고 2009도14643 판결)

④출입문이 열려 있으면 안으로 들어가겠다는 의사 아래 출입문을 당겨보는 행위는 바로 주거의 사실상의 평온을 침해할 객관적인 위험성을 포함하는 행위를 한 것으로 볼 수 있어 그것으로 주거침입의 실행에 착수한 것으로 보아야 한다.

(출처 : 대법원 2006.9.14. 선고 2006도2824 판결 【야간주거침입절도미수】)

11.정답)③ 난이도 상

해설)♣㉠ 피고인이 자신의 모 갑 명의로 구입·등록하여 갑에게 명의신탁한 자동차를 을에게 담보로 제공한 후 을 몰래 가져가 절취하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 을이 점유하고 있는 자동차를 임의로 가져간 이상 절도죄가 성립한다.- 일일특강자료 절도 1번

(출처 : 대법원 2012.4.26. 선고 2010도11771 판결)

㉡ 양도담보의 경우 아직 소유권은 채무자에게 있고 점유개정으로 채무자가 갖고 있으므로 채권자가 이를 분해하여 가져가면 절도 가능

♣㉢예금통장은 예금채권을 표창하는 유가증권이 아니고 그 자체에 예금액 상당의 경제적 가치가 화체되어 있는 것도 아니지만, 이를 소지함으로써 예금채권의 행사자격을 증명할 수 있는 자격증권으로서 예금계약사실 뿐 아니라 예금액에 대한 증명기능이 있고 이러한 증명기능은 예금통장 자체가 가지는 경제적 가치라고 보아야 하므로, 예금통장을 사용하여 예금을 인출하게 되면 그 인출된 예금액에 대하여는 예금통

장 자체의 예금액 증명기능이 상실되고 이에 따라 그 상실된 기능에 상응한 경제적 가치도 소모된다. 그렇다면 타인의 예금통장을 무단사용하여 예금을 인출한 후 바로 예금통장을 반환하였다 하더라도 그 사용으로 인한 위와 같은 경제적 가치의 소모가 무시할 수 있을 정도로 경미한 경우가 아닌 이상, 예금통장 자체가 가지는 예금액 증명기능의 경제적 가치에 대한 불법영득의 의사를 인정할 수 있으므로 **절도죄가 성립한다.**-일일특강자료 절도 4번

(출처 : 대법원 2010.5.27. 선고 2009도9008 판결)

㉔절취한 타인의 신용카드를 이용하여 현금지급기에서 계좌이체를 한 행위는 **컴퓨터등사용사기죄**에서 컴퓨터 등 정보처리장치에 권한 없이 정보를 입력하여 정보처리를 하게 한 행위에 해당함은 별론으로 하고 이를 절취행위라고 볼 수는 없고, 한편 위 계좌이체 후 현금지급기에서 현금을 인출한 행위는 자신의 신용카드나 현금카드를 이용한 것이어서 이러한 현금인출이 현금지급기 관리자의 의사에 반한다고 볼 수 없어 절취행위에 해당하지 않으므로 **절도죄를 구성하지 않는다.**

(출처 : 대법원 2008.6.12. 선고 2008도2440 판결)

12. 정답)㉔ 난이도 상

해설)사기가 되는 것 ㉔㉕

㉔ 사기죄에서 '재산상의 이익'이란 채권을 취득하거나 담보를 제공받는 등의 적극적 이익뿐만 아니라 채무를 면제받는 등의 소극적 이익까지 포함하며, 채무자의 기망행위로 인하여 채권자가 채무를 확정적으로 소멸 내지 면제시키는 특약 등 처분행위를 한 경우에는 채무의 면제라고 하는 재산상 이익에 관한 사기죄가 성립하고, 후에 재산적 처분행위가 사기를 이유로 민법에 따라 취소될 수 있다고 하여 달리 볼 것은 아니다.

(출처 : 대법원 2012.4.13. 선고 2012도1101 판결)

♣㉕송금의뢰인과 수취인 사이에 계좌이체 등의 원인이 되는 법률관계가 존재하지 않음에도 계좌이체에 의하여 수취인이 이체금액 상당의 예금채권을 취득한 경우, 수취인이 은행에 예금반환을 청구하여 지급받는 행위가 은행을 피해자로 한 사기죄 X

(출처 : 대법원 2010.5.27. 선고 2010도3498 판결)- 일일특강 사기 7번 동지판례

㉕피고인이 피해자에게서 매수한 재개발아파트 수분양권을 이미 매도하였는데도 마치 자신이 피해자의 입주권을 정당하게 보유하고 있는 것처럼 피해자의 딸과 사위에게 거짓말하여 피해자 명의의 인감증명서 3장을 교부받은 사안에서, 위 인감증명서는 피해자측이 발급받아 소지하게 된 피해자 명의의 것으로서 재물성이 인정된다 할 것인데, 피고인이 피해자측을 기망하여 이를 교부받은 이상 재물에 대한 편취행위가 성립한다고 보아야 하고, 피고인은 피해자의 재개발아파트 수분양권을 이중으로 매도할 목적으로 그에 중요한 의미를 가지는 피해자 명의의 인감증명서를 기망에 의하여 취득하였다는 것이므로 위 인감증명서에 대한 편취의 고의도 인정하기에 충분하므로, 위와 같은 피고인의 행위에 대하여는 재물의 편취에 의한 사기죄가 성립한다.

(출처 : 대법원 2011.11.10. 선고 2011도9919 판결)-1차 대비 일일특강자료

㉕예고등기로 인한 경매대상 부동산의 경매가격 하락 등을 목적으로 허위의 채권을 주장하며 채권자대위의 방식에 의한 원인무효로 인한 소유권보존등기 말소청구소송을 제기한 경우, 소송사기의 불법영득의사 및 실행의 착수가 인정되는지 여부(소극)

(출처 : 대법원 2009.4.9. 선고 2009도128 판결)-문제풀이 자료

13.정답)㉕ 난이도 상

해설)㉕동업자 사이에 손익분배 정산이 되지 아니하였다면 동업자 한 사람이 임의로 동업자들의 합유에 속하는 동업재산을 처분할 권한이 없는 것이므로, 동업자 한 사람이 동업재산을 보관 중 임의로 횡령하였다면 **지분비율에 관계없이 횡령한 금액 전부에 대하여 횡령죄의 죄책을 부담한다.**

(출처 : 대법원 2011.6.10. 선고 2010도17684 판결)

♣㉔피고인이 갑에게서 부동산을 매수하면서, 계약금을 지급하는 즉시 피고인 앞으로 소유권을 이전받되 매매잔금은 일정기간 내에 이를 담보로 대출을 받아 지급하고 건축허가를 받지 못하면 계약을 해제하여

원상회복해 주기로 약정하였는데도, 소유권을 이전받은 직후 이에 관하여 다른 용도로 근저당권을 설정한 사안에서, 피고인에게 배임죄가 성립하지 않는다.

(출처 : 대법원 2011.4.28. 선고 2011도3247 판결) -2차대비 일일특강자료 배임 10번

♣14. 정답)㉔ 난이도 하

해설)형법 제362조 제2항에 정한 장물알선죄에서 '알선'이란 장물을 취득·양도·운반·보관하려는 당사자 사이에 서서 이를 중개하거나 편의를 도모하는 것을 의미한다. 따라서 장물인 정을 알면서, 장물을 취득·양도·운반·보관하려는 당사자 사이에 서서 서로를 연결하여 장물의 취득·양도·운반·보관행위를 중개하거나 편의를 도모하였다면, 그 알선에 의하여 당사자 사이에 실제로 장물의 취득·양도·운반·보관에 관한 계약이 성립하지 아니하였거나 장물의 점유가 현실적으로 이전되지 아니한 경우라도 장물알선죄가 성립한다.

(출처 : 대법원 2009.4.23. 선고 2009도1203 판결)-일일특강 장물 2번

15.정답)㉔ 난이도 하

해설) 발화·점화 시 실행의 착수 있음

16.정답)㉕ 난이도 상

해설)㉔㉕㉖㉗ 예비음모 있음.

17. 정답)㉔ 난이도 중

해설) ㉔자격모용에 해당.

♣㉕피고인들이 갑 등과 공모하여, 부동산등기법 제49조 제3항, 제2항에서 정한 확인서면의 등기의무자란에 등기의무자 을 대신 갑이 우무인을 날인하는 방법으로 사문서인 을 명의의 확인서면을 위조한 다음 법무사를 통해 이를 교부받았다고 기소된 사안에서, 위 확인서면은 법무사 명의의 문서이고, 작성명의인인 법무사가 피고인들 등에게 속아 등기의무자를 을로 하는 내용의 확인서면을 작성하였다고 하더라도 이를 피고인들 등이 위조하였다고는 볼 수 없다.(출처 : 대법원 2010.11.25. 선고 2010도11509 판결)-일일특강 문서 9번

작성권자인 법무사가 작성하였으므로...

㉕사후승낙은 인정되지 않으므로 맞는 지문

㉔공문서위조의 예비에 불과 한데 문서죄는 예비 음모가 없어서 무죄

18. 정답)㉔ 난이도 중

19. 정답)㉔ 난이도 중

해설) ㉔ 1개만 위계에의 한 공무집행방해죄 인정

20. 정답)㉔ 난이도 중

해설)㉔위증죄는 주관설 무고죄는 객관설

㉕선서무능력자는 위증의 구성요건에 해당하지 않음.