



「2022년 경찰공무원(순경) 시험대비」 **형사법 모의고사 및 해설(5)**

| 오상훈 교수 | 박문각 경찰학원

**19. 친족상도례에 대한 설명으로 가장 적절한 것은?**  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 사돈지간인 자를 기망하여 재물을 편취한 경우에 대해서는 친족상도례가 적용된다.
- ② 법원을 기망하여 직계혈족인 제3자로부터 재물을 편취한 경우에는 그 범인에 대하여 형을 면제하여야 한다.
- ③ 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률에는 형법상의 친족상도례의 규정을 준용하는 규정이 없으므로 동법률 제3조 제1항에 의해 가중처벌되는 사기죄의 경우에는 친족상도례가 적용되지 아니한다.
- ④ 횡령범인이 피해물건의 소유자와 위탁자 중 한 쪽과 친족관계가 있는 경우에 대해서도 친족상도례가 적용된다.

[정답] ② 개인적 법익에 대한 죄 ■ 난이도 중

**[해설]**

- ① (X) 친족상도례가 적용되는 친족의 범위는 민법의 규정에 의하여 하는데, 민법 제767조는 배우자, 혈족 및 인척을 친족으로 한다고 규정하고 있고, 민법 제769조는 혈족의 배우자, 배우자의 혈족, 배우자의 혈족의 배우자만을 인척으로 규정하고 있을 뿐, 구 민법 제769조에서 인척으로 규정하였던 '혈족의 배우자의 혈족'을 인척에 포함시키지 않고 있다. 따라서 사기죄의 피고인과 피해자가 사돈지간이라고 하더라도 이를 민법상 친족으로 볼 수 없다(대판 2011.4.28, 2011도2170).
- ② (O) 대판 2014.9.26, 2014도8076
- ③ (X) 형법상 사기죄의 성질은 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항에 의해 가중처벌되는 경우에도 그대로 유지되고 같은 법률에 친족상도례의 적용을 배제한다는 명시적인 규정이 없으므로, 제354조는 같은 법률 제3조 제1항 위반죄에도 그대로 적용된다(대판 2010.2.11, 2009도12627).
- ④ (X) 횡령범인이 위탁자가 소유자를 위해 보관하고 있는 물건을 위탁자로부터 보관받아 이를 횡령한 경우에 제361조에 의하여 준용되는 제328조 제2항의 친족 간의 범행에 관한 조문은 범인과 피해물건의 소유자 및 위탁자 쌍방 사이에 같은 조문에 정한 친족관계가 있는 경우에만 적용되고, 단지 횡령범인과 피해물건의 위탁자 간에만 친족관계가 있거나 횡령범인과 피해물건의 위탁자 간에만 친족관계가 있는 경우에는 적용되지 않는다(대판 2008.7.24., 2008도3438).

**20. 강도의 죄에 대한 설명으로 가장 적절한 것은?**  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 강도예비·음모죄가 성립하기 위해서는 예비·음모 행위자에게 미필적으로라도 '강도'를 할 목적이 있음이 인정되어야 하고, 여기의 강도에는 '준강도'도 포함되므로 단순히 준강도할 목적이 있는 경우에도 강도예비·음모죄로 처벌할 수 있다.
- ② 준강도죄의 주체는 절도이고 여기에는 기수는 물론 형법상 처벌규정이 있는 미수도 포함되는 것이지만, 준강도죄의 기수·미수의 구별은 구성요건적 행위인 폭행 또는 협박이 종료되었는가 하는 점에 따라 결정된다고 해석하는 것이 법규정의 문언 및 미수론의 법리에 부합하는 것이다.
- ③ 채무의 존재가 명백할 뿐만 아니라 채권자의 상속인이 존재하고 그 상속인에게 채권의 존재를

확인할 방법이 확보되어 있는 경우에는 비록 그 채무를 면탈할 의사로 채권자를 살해하더라도 강도살인죄가 성립할 수 없다.

- ④ 피고인이 여관에 들어가 1층 안내실에 있던 여관의 관리인을 칼로 찔러 상해를 가하고, 그로부터 금품을 강취한 다음, 각 객실에 들어가 각 투숙객들로부터 금품을 강취하였다면, 피고인의 위와 같은 각 행위는 포괄하여 1개의 강도상해죄만을 구성한다.

[정답] ③ 개인적 법익에 대한 죄 ■ 난이도 중

**[해설]**

- ① (X) 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(대판 2006.9.14, 2004도6432).
- ② (X) [준강도의 미수·기수 판단기준(양주바구니사건)] 제335조에서 절도가 재물의 탈환을 항거하거나 체포를 면탈하거나 죄적을 인멸할 목적으로 폭행 또는 협박을 가한 때에 준강도로서 강도죄의 예에 따라 처벌하는 취지는, 강도죄와 준강도죄의 구성요건인 재물탈취와 폭행·협박 사이에 시간적 순서상 전후의 차이가 있을 뿐 실질적으로 위법성이 같다고 보기 때문인바, 이와 같은 준강도죄의 입법 취지, 강도죄와의 균형 등을 종합적으로 고려해 보면, 준강도죄의 기수 여부는 절도행위의 기수 여부를 기준으로 하여 판단하여야 한다(대판 2004.11.18, 2004도5074 전원합의체).
- ③ (O) 대판 2004.6.24, 2004도1098
- ④ (X) 대판 1991.6.25, 91도643 ※ 포괄일죄 X, 실제적 경합범 O

**21. 사기죄에 대한 설명으로 가장 적절한 것은?** (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 채권자에 대하여 소정기일까지 지급할 의사나 능력이 없음에도 종전 채무의 변제기를 늦출 목적에서 어음을 발행, 교부한 것만으로는 사기죄가 성립하지 아니한다.
- ② 주유소 운영자가 농·어민 등에게 「조세특례제한법」에 정한 면세유를 공급한 것처럼 위조한 면세유공급확인서로 정유회사를 기망하여 면세유를 공급받아 면세유와 정상유의 가격 차이 상당의 이득을 취득한 경우 국가 또는 지방자치단체에 대한 사기죄로 의율할 수 없다.
- ③ 비의료인이 의료법 제33조 제2항을 위반하여 개설한 의료기관이 마치 적법하게 개설된 요양기관인 것처럼 국민건강보험공단에 요양급여비용을 청구하여 국민건강보험공단으로부터 이를 지급받은 행위는 사기죄의 기망행위에 해당하지 아니한다.
- ④ 피고인이 피해자에게 자동차를 양도하면서 소유권이전등장에 필요한 서류를 교부하고 자동차를 인도하여 매매대금을 받은 후 자동차에 미리 부착해 놓은 지피에스(GPS)로 위치를 추적하여 자동차를 절취한 경우 절도 외에 매매대금에 대한 사기죄도 성립한다.

[정답] ② 개인적 법익에 대한 죄 ■ 난이도 중

**[해설]**

- ① (X) 사기죄에 있어서 채무이행을 연기받는 것도 재산상의 이익

이 되므로, 채무자가 채권자에 대하여 소정기일까지 지급할 의사와 능력이 없음에도 종전 채무의 변제기를 늦출 목적에서 어음을 발행 교부한 경우에는 사기죄가 성립한다(대판 1997.7.25, 97도1095).

- ② (O) [기망행위에 의하여 조세를 포탈·환급·공제받은 경우] 대판 2008.11.27, 2008도7303
- ③ (X) 비의료인이 개설한 의료기관이 의료법에 의하여 적법하게 개설된 요양기관인 것처럼 국민건강보험공단에 요양급여비용의 지급을 청구하여 지급받은 것은 사기죄의 기망행위에 해당한다. 이 경우 의료기관의 개설인인 비의료인이 개설 명의를 빌려준 의료인으로 하여금 환자들에게 요양급여를 제공하게 하였다 하여도 마찬가지이다(대판 2015.7.9, 2014도11843).
- ④ (X) (자동차 양도 후 위치 추적으로 절취한 경우, 사기죄의 성립 여부)매도인이 자동차에 지피에스(GPS)를 미리 부착해 놓는 방법으로 자동차를 다시 절취할 의사가 있었음에도 이를 숨긴 채 자동차를 매도하고 소유권이전등장에 필요한 서류를 교부하여 매매대금을 받은 다음, 자동차에 미리 부착해 놓은 지피에스(GPS)로 위치를 추적하여 자동차를 절취하였다고 하더라도, 특수절도 외에 사기죄까지 성립한다고 할 수 없다(대판 2016.3.24, 2015도17452). ∴ 자동차를 양도한 후 다시 절취할 의사를 가지고 있었다면 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 없으므로→특수절도죄 O, 사기죄 X

**22. 횡령죄에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은?** (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 원래 사립학교의 교비회계에 속하는 자금으로 지출할 수 있는 항목에 관한 차입금을 상환하기 위하여 교비회계 자금을 지출한 경우 횡령죄가 성립한다.
- ② 주상복합상가의 매수인들로부터 우수상인 유치비 명목으로 금원을 납부받아 보관하던 중 그 용도와 무관하게 일반경비로 사용한 경우 횡령죄가 성립한다.
- ③ 임야의 진정한 소유자와는 전혀 무관하게 신탁자로부터 임야 지분을 명의신탁받아 지분이전 등기를 경료한 수탁자가 신탁받은 지분을 임의로 처분한 경우 횡령죄가 성립하지 아니한다.
- ④ 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.

[정답] ① 개인적 법익에 대한 죄 ■ 난이도 중

**[해설]**

- ① (X) 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(대판 2006.4.28, 2005도4085).
- ② (O) 대판 2002.8.23, 2002도366 ∴ 용도가 엄격히 제한된 자금 이므로
- ③ (O) 대판 2007.5.31, 2007도1082 ∴ 보관하는 자의 지위에 있다고 할 수 없으므로
- ④ (O) 대판 2007.10.12, 2005도7112 ∴ 국고손실에 해당하므로

< 다음호에 계속 >