



「2022년 제1차 경찰공무원 시험」 형사법 기출문제 및 해설(3)

| 오상훈 교수 | 박문각 경찰학원



08. 범죄의 성립에 관한 설명으로 가장 적절한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 성장교육과정을 통하여 형성된 내재적인 관념 내지 확신으로 인하여 행위자 스스로의 의사결정이 사실상 강제된 상태에서 행한 행위도 「형법」 제12조에 정한 강요된 행위에 해당한다.
- ② 자신의 행위가 위법함을 인식하지 못한 이유가 단순한 법률의 부지로 인한 경우라 하더라도 그 오인에 정당한 이유가 있는 경우에 한하여 책임이 조각된다.
- ③ 음주운전을 할 의사를 가지고 음주만취한 후 운전을 결행하여 교통사고를 일으킨 경우는 음주 시에 교통사고를 일으킬 위험성을 예견하였는데도 자의로 심신장애를 야기한 경우에 해당하므로 과실에 의한 원인에 있어서 자유로운 행위에 해당한다.
- ④ 법률의 착오와 관련하여 위법성의 인식에 필요 한 노력의 정도는 행위자 개인의 인식능력이 기준이 되는 것이므로, 행위자가 어떤 사회집단에 소속되어 있는가는 고려할 필요가 없다.

[정답] ③

[해설]

- ① X : [KAL기 폭파사건] 제12조에서 말하는 강요된 행위는 저항할 수 없는 폭력이나 생명, 신체에 위해를 가하겠다는 협박 등 다른 사람의 강요행위에 의하여 이루어진 행위를 의미하는 것 이지 어떤 사람의 성장교육과정을 통하여 형성된 내재적인 관념 내지 확신으로 인하여 행위자 스스로의 의사결정이 사실상 강제되는 결과를 낳게 하는 경우까지 의미한다고 볼 수 없다(대판 1990.3.27, 89도1670). **기출문제집 형법총론 보충문제&심화문제 112** ③
- ② X : 허기를 얻어 벌채하고 남아 있던 잔존목을 벌채하는 것이 위법인 줄 몰랐다는 사정은 단순한 법률의 부지에 불과하며 형법 제16조에 해당하는 법률의 착오라 볼 수 없다(대판 1986.6.24, 86도810). **기출문제집 형법총론 기본문제 211** ③
- ③ O : 대판 1992.7.28, 92도999 **기출문제집 형법총론 기본문제 193** ④ : **보충문제&심화문제 96** ③
- ④ X : 위법성의 인식에 필요한 노력의 정도는 구체적인 행위정황과 행위자 개인의 인식능력, 그리고 행위자가 속한 사회집단에 따라 달리 평가되어야 한다(대판 2017.3.15, 2014도12773). **기출문제집 형법총론 기본문제 204** ④ : **보충문제&심화문제 96** ④

09. 예비와 미수에 관한 설명으로 옳은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 미수범이란 행위를 종료했더라도 결과가 발생하지 아니한 경우를 말하는 것으로 결과가 발생한 경우에는 미수범이 성립할 여지가 없다.
- ② 강도처상죄와는 달리 강도상해죄는 강도가 미수에 그쳤다면 상해가 발생하였어도 강도상해죄의 미수에 해당한다.
- ③ 대법원은 예비죄의 실행행위성을 긍정하는 입장에서 있으므로 예비죄의 공동정범뿐만 아니라 예비죄에 대한 종범의 성립도 긍정한다.
- ④ 저작권 침해 게시물을 인터넷 웹사이트 서버 등에 업로드하여 공중의 구성원이 개별적으로 선택한 시간과 장소에서 접근할 수 있도록 이용하였더라도 공중에게 침해 게시물을 실제로 송신하지 않더라도 공중송신권 침해는 기수에 이른다. 그런데 정범이 침해 게시물을 서버에서 삭제하는 등으로 게시를 철회하지 않으면 이를 공중의 구성원이 개별적으로 선택한 시간과 장소에서 접근할 수 있도록 이용에 제공하면, 공중에게 침해 게시물을 실제로 송신하지 않더라도 공중송신권 침해는 기수에 이른다. 그러한 정범이 침해 게시물을 서버에서 삭제하는 등으로 게시를 철회하지 않으면 이를 공중의 구성원이 개별적으로 선택한 시간과 장소에서 접근할 수 있도록 이용에 제공하는 기법이다. 그러한 정범의 범죄행위가 종료되지 않았으므로, 그러한 정범의 범죄행위는 방조의 대상이 될 수 있다(대판 2021.9.9, 2017도19025 전원합의체). 최신판례집 144. 판결의 내용 ★
- ⑤ O : 형법 제31조 제2항 · 제3항 ※ 기도된 교사 **기출문제집 형법총론 기본문제 300** ①, ③

10. 동시범에 관한 설명으로 옳은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 시간적 차이가 있는 독립행위가 결합한 경우, 그 결과 발생의 원인된 행위가 판명되지 아니한 때에 형법 제263조가 적용되는 경우를 제외하고는 「형법」 제19조가 적용된다.
- ② 독립행위가 결합하여 상해의 결과를 발생하게 한 경우에 있어서 원인된 행위가 판명되지 아니한 때에는 각 행위자를 미수범으로 처벌한다.
- ③ 「형법」 제263조의 동시범은 강간치상죄에는 적용할 수 없다.
- ④ A가 甲으로부터 폭행을 당하고 얼마 후 함께 A를 폭행하자는 甲의 연락을 받고 달려온 乙로부터 다시 폭행을 당하고 사망하였으나 사망의 원인행위가 판명되지 않았다면, 「형법」 제263조가 적용되어 甲과 乙은 폭행치사죄의 공동정범의 예에 의하여 처벌된다.

- | | |
|------|------|
| ① 1개 | ② 2개 |
| ③ 3개 | ④ 4개 |

[정답] ②

[해설]

- * 옳은 것은 ①, ② 2개이다.
- ① O : 동시범에 있어 제263조는 특칙이므로 이외의 경우에는 제19조가 적용된다. **레마노트 57p.** ★
- ② X : 독립행위가 결합하여 상해의 결과를 발생하게 한 경우에 있어서 원인된 행위가 판명되지 아니한 때에는 공동정범의 예에 의한다(제263조). **기출문제집 형법각론 기본문제 13** ④
- ③ O : 대판 1984.4.24, 84도372 **기출문제집 형법총론 기본문제 293** ④
- ④ X : 甲과 乙간에는 서로 의사연락 즉 공모가 있었으므로 동시범 특례조항인 제263조는 적용되지 않는다. 공동관계에 있어 공동 가공의 의사가 있었다면 이에는 도시 동시범(독립행위결합) 등의 문제는 제기될 여지가 없다(대판 1985.12.10, 85도1892 ; 대판 1997.11.28, 97도1740). **기출문제집 형법총론 보충문제&심화문제 150** ⑦

11. 정범 및 공범에 관한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 공모공동정범에 있어서 공모자가 공모에 주도적으로 참여하여 다른 공모자의 실행에 영향을 미친 때에는 범행을 저지하기 위하여 적극적으로 노력하는 등 실행에 미친 영향력을 제거하지 아니하는 한 공모관계에서 이탈하였다고 할 수 없다.
- ② 피교사자가 교사자의 교사행위 당시에는 일정 범행을 승낙하지 아니한 것으로 보여진다 하더라도 이후 그 교사행위에 의하여 범행을 결의한 것으로 인정되는 이상 교사범의 성립에는 영향이 없다.
- ③ 甲이 책임무능력을 이용하여 범행한 사례에 있어서 공범의 종속 정도와 관련하여 제한종속 형식설을 취하는 경우, 공범의 우위성에 따라 甲에게는 교사범이 성립하므로 간접정범이 성립할 여지가 없다.
- ④ 어느 행위로 인하여 과실범으로 처벌되는 자를 교사 또는 방조하여 범죄행위의 결과를 발생하게 한 자는 교사 또는 방조의 예에 의하여 처벌한다.

[정답] ③

[해설]

- ① O : [가출청소년성매매사건] 대판 2010.9.9, 2010도6924 **기출문제집 형법총론 기본문제 282** ④
- ② O : [낙태교사사건] 대판 2013.9.12, 2012도2744 **기출문제집 형법총론 기본문제 312** ③
- ③ X : 제한적 종속형식에 의하면 정범이 책임무능력자이더라도 간접정범 또는 공범(교사범)의 성립이 가능하다. 다만 정범개념의 우위성에 따라 의사지배가 있는 경우 간접정범, 의사지배가 없는 경우 교사범이 성립한다. **기출문제집 형법총론 보충문제&심화문제 141** ② : **레마노트 55p.** 간접정범의 성립범위: 피용자의 범위
- ④ O : 형법 제34조 제1항 **기출문제집 형법총론 보충문제&심화문제 167** ⑤

* 해당 강의는 박문각경찰온라인(www.pmg.co.kr)에서 확인할 수 있습니다.