



「2022년 제1차 경찰공무원 시험」
형사법 기출문제 및 해설(6)

| 오상훈 교수 | 박문각 경찰학원

20. 재산죄에 관한 설명으로 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㉠ 채무자가 채권자에 대하여 소비대차 등으로 인한 채무를 부담하고 이를 담보하기 위하여 장래에 부동산의 소유권을 이전하기로 하는 내용의 대물변제예약에서, 약정의 내용에 좇은 이행을 하여야 할 채무는 특별한 사정이 없는 한 '타인의 사무'에 해당하는 것이 원칙이다.
- ㉡ 횡령죄의 본질이 신임관계에 기초하여 위탁된 타인의 물건을 위법하게 영득하는 데 있음에 비추어 볼 때 위탁신임관계는 횡령죄로 보호할 만한 가치 있는 신임에 의한 것으로 한정함이 타당하다.
- ㉢ 강제집행절차를 통한 소송사기는 집행절차의 개시신청을 한 때 또는 진행 중인 집행절차에 배당신청을 한 때에 실행에 착수하였다고 볼 것이다.
- ㉣ 횡령죄는 타인의 재물에 대한 재산범죄로서 재물의 소유권 등 본권을 보호법적으로 하는 범죄이다. 따라서 횡령죄의 객체가 타인의 재물에 속하는 이상 구체적으로 누구의 소유인지는 횡령죄의 성립 여부에 영향이 없다.
- ㉤ 침해행위 영역에서 일반 국민이 담당 공무원을 기망하여 권력작용에 의한 재산권 제한을 면하는 경우에는 부과권자의 직접적인 권력작용을 사기죄의 보호법익인 재산권과 동일하게 평가할 수 없는 것이므로 사기죄는 성립할 수 없다.

- ① 1개 ② 2개
- ③ 3개 ④ 4개

[정답] ①

[해설]

* 옳지 않은 것은 ㉠ 1개이다.

- ㉠ X : [대물변제예약부동산처분사건] 채무자가 채권자에 대하여 소비대차 등으로 인한 채무를 부담하고 이를 담보하기 위하여 장래에 부동산의 소유권을 이전하기로 하는 내용의 대물변제예약에서, 약정의 내용에 좇은 이행을 하여야 할 채무는 특별한 사정이 없는 한 '자기의 사무'에 해당하는 것이 원칙이다. 채무자가 대물변제예약에 따라 부동산에 관한 소유권이전등기절차를 이행할 의무는 궁극적 목적을 달성하기 위해 채무자에게 요구되는 부수적 내용이어서 이를 가지고 배임죄에서 말하는 신임관계에 기초하여 채권자의 재산을 보호 또는 관리하여야 하는 '타인의 사무'에 해당한다고 볼 수는 없다. 그러므로 채권 담보를 위한 대물변제예약 사안에서 채무자가 대물로 변제하기로 한 부동산을 제3자에게 처분하였다고 하더라도 형법상 배임죄가 성립하는 것은 아니다(대판 2014.8.21, 2014도3363 전원합의체). 기출문제집 형법각론 기본문제 174 ③
- ㉡ O : <부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률에 위반한 이른바 양자간 명의신탁에서 명의수탁자가 신탁부동산을 임의로 처분한 경우 횡령죄가 성립하는지 여부가 문제된 사건> 대판 2021.2.18. 2016도 18761 전원합의체 동형모의고사 제5회 22. ①
- ㉢ O : 대판 2015.2.12, 2014도10086 기출문제집 형법총론 기본문제 242 ②; 형법각론 보충문제&심화문제 266 ②
- ㉣ O : 대판 2019.12.24, 2019도9773 기출문제집 형법각론 보충문제&심화문제 105 ④
- ㉤ O : <피고인이 담당 공무원을 기망하여 납부의무가 있는 농지보전부담금을 면제받아 재산상 이익을 취득한 사건> 대판 2019.12.24, 2019도2003 동형모의고사 제4회 2. ②

21. 재산죄에 관한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 「형법」 제331조(특수절도) 제2항에서 규정한 흉

기는 본래 살상용·파괴용으로 만들어진 것이거나 이에 준할 정도의 위험성을 가진 것으로 봄이 상당하다.

- ② 「형법」 제330조에 규정된 야간주거침입절도죄 및 「형법」 제331조 제1항에 규정된 특수절도(야간손괴침입절도)죄를 제외하고 일반적으로 주거침입은 절도죄의 구성요건이 아니므로 절도범인이 범행수단으로 주거침입을 한 경우에 주거침입행위는 절도죄에 흡수되지 아니하고 별개로 주거침입죄를 구성하여 절도죄와는 상상적 경합의 관계에 있다.
- ③ 甲이 술집 운영자 A로부터 술값의 지급을 요구받자 A를 유인 폭행하고 도주함으로써 술값의 지급을 면하여 재산상 이익을 취득하였다면, 「형법」 제335조에서 규정하는 준강도죄에는 해당하지 않는다.
- ④ 횡령죄에서 보관자가 자기 또는 제3자의 이익을 위한 것이 아니라 소유자의 이익을 위하여 이를 처분한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 불법영득의 의사를 인정할 수 없다.

[정답] ②

[해설]

- ① O : [드라이버 택시창문파손절취사건] 대판 2012.6.14, 2012도 4175 3개년 최신판례집 273.
- ② X : [상습절도와 주간주거침입] 형법 제330조에 규정된 야간주거침입절도죄 및 제331조 제1항에 규정된 특수절도(야간손괴침입절도)죄를 제외하고 일반적으로 주거침입은 절도죄의 구성요건이 아니므로 <절도 범인이 범행수단으로 주거침입을 한 경우>에 주거침입행위는 절도죄에 흡수되지 아니하고 별개로 주거침입죄를 구성하여 절도죄와는 실제적 경합의 관계에 서는 것이 원칙이다. 그러므로 <제332조에 규정된 상습절도죄를 범한 범인이 범행의 수단으로 주간에 주거침입을 한 경우> 주간 주거침입행위는 상습절도죄와 별개로 주거침입죄를 구성한다(대판 2015.10.15, 2015도8169). 기출문제집 형법각론 기본문제 200 ④
- ③ O : 대판 2014.5.16, 2014도2521 기출문제집 형법각론 기본문제 122 ①
- ④ O : 대판 2017.2.15, 2013도14777 3개년 최신판례집 319.

22. 재물과 재산상의 이익에 관한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 비트코인은 경제적인 가치를 디지털로 표상하여 전자적으로 이전, 저장과 거래가 가능하도록 한 가상자산의 일종으로 사기죄의 객체인 재산상 이익에 해당한다.
- ② 甲이 乙의 돈을 절취한 다음 다른 금전과 섞거나 교환하지 않고 쇼핑백 등에 넣어 자신의 집에 숨겨두었는데, 丙이 乙의 지시로 甲에게 겁을 주어 쇼핑백 등에 들어 있던 절취된 돈을 교부받아 갈취하였다면, 위 돈은 타인인 甲의 재물이라고 볼 수 없다.
- ③ 「형법」 제333조(강도)에서의 '재산상 이익'은 반드시 사법상 유효한 재산상의 이득만을 의미하는 것은 아니나, 단지 외견상 재산상의 이득을 얻을 것이라고 인정할 수 있는 사실관계만으로는 재산상의 이익을 인정할 수 없다.
- ④ 배임죄에 있어서 재산상의 손해를 가한 때라 함

은 현실적인 손해를 가한 경우뿐만 아니라 재산상 실제 발생의 위험을 초래한 경우도 포함된다.

[정답] ③

[해설]

- ① O : 대판 2021.11.11, 2021도9855 최신판례집 105.
- ② O : [쇼핑백 협박사건] 대판 2012.8.30, 2012도6157 기출문제집 형법각론 기본문제 145 ③
- ③ X : 형법 제333조 후단의 강도죄, 이른바 강제이득죄의 요건인 재산상의 이익이란 재물 이외의 재산상의 이익을 말하는 것으로서 적극적 이익(적극적인 재산의 증가)이든 소극적 이익(소극적인 부채의 감소)이든 상관없는 것이고, / 강제이득죄는 권리의무관계가 외형상으로도 불법적으로 변동되는 것을 막고 자함에 있는 것으로서 항거불능이나 반항을 억압할 정도의 폭행 협박을 그 요건으로 하는 강도죄의 성질상 그 권리의무관계의 외형상 변동의 사법상 효력의 유무는 그 범죄의 성립에 영향이 없고, 법률상 정당하게 그 이행을 청구할 수 있는 것이 아니라도 강도죄에 있어서의 재산상의 이익에 해당하는 것이며, 따라서 이와 같은 재산상의 이익은 반드시 사법상 유효한 재산상의 이득만을 의미하는 것이 아니고 외견상 재산상의 이득을 얻을 것이라고 인정할 수 있는 사실관계만 있으면 된다(대판 1994.2.22, 93도428). 기출문제집 형법각론 기본문제 126 ④
- ④ O : 대판 2006.6.2, 2004도7112; 대판 2012.2.23, 2011도15857 기출문제집 형법각론 기본문제 172 ①

23. 공공의 신용에 대한 죄에 관한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 사용권한자와 용도가 특정되어 있는 공문서를 사용권한 없는 자가 사용한 경우 그 공문서 본래의 용도에 따른 사용이 아니라 하더라도 「형법」 제230조의 공문서부정행사죄가 성립된다.
- ② 문서가 위조된 것임을 이미 알고 있는 공범자 등에게 행사하는 경우에는 위조문서행사죄가 성립할 수 없으나, 간접정범을 통한 위조문서행사범행에 있어 도구로 이용된 자라고 하더라도 문서가 위조된 것임을 알지 못하는 자에게 행사한 경우에는 위조문서행사죄가 성립한다.
- ③ 인터넷을 통하여 열람 출력한 등기사항전부증명서 하단의 열람 일시 부분을 수정 테이프로 지우고 복사한 행위는 공문서 변조에 해당한다.
- ④ 위조된 외국의 화폐, 지폐 또는 은행권이 강제통용력을 가지지 않고, 그 화폐 등이 국내에서 사실상 거래 대가의 지급수단이 되고 있지 않는 경우에는 그 화폐 등을 행사하더라도 위조통화행사죄를 구성하지 않는다고 할 것이므로, 「형법」 제234조에서 정한위조 사문서행사죄 또는 위조 사도화행사죄로 의율할 수 있다.

[정답] ①

[해설]

- ① X : [이동전화가입신청사건] [1] 사용권한자와 용도가 특정되어 있는 공문서를 사용권한 없는 자가 사용한 경우에도 그 공문서 본래의 용도에 따른 사용이 아닌 경우에는 제230조의 공문서부정행사죄가 성립되지 아니한다. [2] 피고인이 기왕에 습득한 타인의 주민등록증을 피고인 가족의 것이라고 제시하면서 그 주민등록증상의 명의 또는 가명으로 이동전화 가입신청을 한 경우, 타인의 주민등록증을 본래의 사용용도인 신분확인용으로 사용한 것이라고 볼 수 없어 공문서부정행사죄가 성립하지 않는다고 한 사례(대판 2003.2.26, 2002도4935). 기출문제집 형법각론 기본문제 242 ①; 243 ④
- ② O : [위조한 건설업등록증(공문서) 이메일송부 행사사건] 대판 2012.2.23, 2011도14441 기출문제집 형법각론 보충문제&심화문제 180 ②
- ③ O : <피고인이 인터넷을 통하여 출력한 등기사항전부증명서 하단의 열람일시 부분을 수정 테이프로 지우고 복사한 행위가 공문서변조에 해당하는지 문제된 사건> 대판 2021.2.25, 2018도19043 동형모의고사 제4회 25. ①; 최신판례집 136.
- ④ O : [10만파운드화사건] 대판 2013.12.12, 2012도2249 기출문제집 형법각론 보충문제&심화문제 197 ②

< 다음호에 계속 >