

〈오상훈 형법 기출문제집 수정사항 version 3〉 2019년 5월 5일

⇒ 기존에 공지한 수정사항 version 2 + 189p. 134번 문제 수정사항만 반영한 것입니다.

54p. 30번 해설 ① 교체: ① 해설 부분 ⇨ ② 해설 앞쪽에 합칠 것!

① 0 : 절충설은 형사범이란 형법상 범죄를 말하므로 법인의 범죄능력을 부정하고, 행정범이란 행정법 상 형사범을 말하므로 윤리적 색채가 약하고 기술적 색채가 강하여 법인의 범죄능력을 긍정하여도 된다는 견해이다.

79p. 50번 해설 ① 교체

① 0 : 폭행 또는 협박으로 타인의 재물을 강취하려는 행위와 이에 극도의 흥분을 느끼고 공포심에 사로잡혀 이를 피하려다 상해에 이르게 된 사실과는 상당인과관계가 있다 할 것이고 이 경우 강취 행위자가 상해의 결과의 발생을 예견할 수 있었다면 이를 **강도치상죄**로 다스릴 수 있다(대판 1996.7.12, 96도1142).

96p. 64번 해설 ㉔ 수정: '내지 소추조건이므로' 삭제

㉔ X : 친족상도례는 인적 처벌조각사유 내지 소추조건이므로 ⇨ 친족상도례는 **인적 처벌조각사유**이므로

108p. 71번 해설 ㉔ 교체

㉔ X : 업무상과실치상죄에 있어서의 '업무'란 사람의 사회생활면에서 하나의 지위로서 계속적으로 종사하는 사무를 말하고, 여기에는 수행하는 직무 자체가 위험성을 갖기 때문에 안전배려를 의무의 내용으로 하는 경우는 물론 사람의 생명·신체의 위험을 방지하는 것을 의무내용으로 하는 업무도 포함되는데, 안전배려 내지 안전관리 사무에 계속적으로 종사하여 위와 같은 지위로서의 계속성을 가지지 아니한 채 단지 건물의 소유자로서 건물을 비정기적으로 수리하거나 건물의 일부분을 임대하였다는 사정만으로는 업무상과실치상죄에 있어서의 '업무'로 보기 어렵다(대판 2009.5.28, 2009도1040). **[사실관계]** 4층 건물의 2층 내부 벽면에 설치된 분전반을 통해 3층과 4층으로 가설된 전선이 합선으로 단락되어 화재가 나 상해가 발생한 경우, 4층 건물의 소유자로서 위 건물 2층을 임대하였다는 사정만으로 업무상과실치상죄에 있어서의 '업무'에 관한 증거가 있다고 보기 어렵다.

116p. 26번 해설 ② 뒤 추가

⇨ 이상증세가 보이면 의사나 한의사 등 전문가에게 진료를 받도록 하는 등 적절한 조치를 취하여야 할 업무상 주의의무가 있다.

130p. 87번 해설 ① 수정

① X : 주관적 정당화요소(방위이사) 필요설에 의하면 객관적 정당화상황이 존재하더라도 주관적 정당화요소가 결여되면 위법성이 조각될 수 없어 기수범이 성립한다고 본다. 이에 의하면 사안의 경우 **甲**에게는 살인죄가 성립한다.

⇨ ① X : 주관적 정당화요소(방위이사) 필요설에 의하면 객관적 정당화상황이 존재하더라도 주관적 정당화요소가 결여되면 위법성이 조각될 수 없어 **기수범 또는 불능미수**가 성립한다고 본다. 이에 의하면 사안의 경우 **甲**에게는 살인죄가 성립한다.

138p. 33번 해설 ① 교체

① X : 긴급피난에 해당한다고 할 수 없다(대판 1969.6.10, 69도690).

⇨ ① X : 피고인의 어머니가 갑자기 기절을 하여 이를 치료하기 위하여 군무를 이탈하였더라도 이는 범행의 동기에 불과하므로 이를 긴급피난에 해당한다고 할 수 없다(대판 1969.6.10, 69도690).

139p. 34번 해설 ④ 교체

- ④ X : 책임조각설이 아니라 위법성조각설에 대한 설명이다.
- ⇒ ④ X : 책임조각설은 긴급피난은 적법행위예의 기대가능성이 없으므로 책임이 조각된다는 견해이다. 이에 대하여는 타인을 위한 긴급피난은 기대가능성이 없다고 할 수 없다는 비판이 있다. 문장의 술어부분은 위법성조각설에 대한 설명이다.

140p. 95번 해설 ④ 수정

- ④ X : 승낙은 언제든지 자유롭게 철회할 수 있고, 사후승낙은 위법성을 조각할 수 없다.
- ⇒ ④ X : 승낙은 언제든지 자유롭게 철회할 수 있지만, 사후의 승낙으로는 위법성을 조각할 수 없다.

166p. 112번 해설 ① 수정 및 정답 ① 에서 정답없음 으로 수정

- ① X : 심신미약은 필요적 감경사유이다(제10조 제2항). 제10조(심신장애인) ② 심신장애로 인하여 전항의 능력이 미약한 자의 행위는 형을 감경한다.
- ⇒ ① O : 심신미약은 **임의적 감경사유**이다(제10조 제2항). 제10조(심신장애인) ② 심신장애로 인하여 전항의 능력이 미약한 자의 행위는 **형을 감경할 수 있다**. <개정 2018. 12. 18.>

172p. 42번 해설 ① 수정 및 정답 ② 에서 ①, ② 로 수정

- ① O : 형법 제10조 제2항(→ 심신미약)에 따라 형이 감경되는 심신장애인으로서 ‘금고 이상의 형에 해당하는 죄’ 를 지은 자로서 ‘치료감호시설에서 치료를 받을 필요’ 가 있고 ‘재범의 위험성’ 이 있는 자는 치료감호대상자가 되고(치료감호 등에 관한 법률 제2조 제1항 제1호 참조), 검사는 치료감호대상자가 치료감호를 받을 필요가 있는 경우 관할 법원에 치료감호를 청구할 수 있으며(동법 제4조 제1항 참조), 법원은 치료감호사건을 심리하여 그 청구가 이유 있다고 인정할 때에는 판결로써 치료감호를 선고하여야 한다(동법 제12조 제1항 참조).
- ⇒ ① X : 심신미약자의 행위에 대해서는 **임의적으로** 형을 감경할 수 있다(제10조 제2항). 형법 제10조 제1항에 따라 벌할 수 없거나 같은 조 제2항에 따라 형이 감경되는 심신장애인으로서 ‘금고 이상의 형에 해당하는 죄’ 를 지은 자로서 ‘치료감호시설에서 치료를 받을 필요’ 가 있고 ‘재범의 위험성’ 이 있는 자는 치료감호대상자가 되고(치료감호 등에 관한 법률 제2조 제1항 제1호 참조), 검사는 치료감호대상자가 치료감호를 받을 필요가 있는 경우 관할 법원에 치료감호를 청구할 수 있으며(동법 제4조 제1항 참조), 법원은 치료감호사건을 심리하여 그 청구가 이유 있다고 인정할 때에는 판결로써 치료감호를 선고하여야 한다(동법 제12조 제1항 참조).

173p. 제4절 법률의 착오 ⇒ 제3절 위법성의 인식과 법률의 착오(위법성의 착오, 금지의 착오)

174p. 119번 해설 수정

- ㉠ O ⇒ ㉠ X
- ㉡ X ⇒ ㉡ O

176p. 121번 해설 ② 수정 및 배치수정(⇒ 183p. 위법성 조각사유 전제사실의 착오 바로 위로)

- ② X : 제한고의설은 위법성인식을 고의의 요소로 보면서도 고의의 성립에 위법성인식의 가능성만 있으면 족하다는 입장으로, 착오에 과실이 있는 경우(착오의 회피가능성이 있는 경우)에는 고의가 인정되고 착오에 과실이 없는 경우(착오의 회피가능성이 없는 경우)에는 고의가 조각된다고 본다.
- ⇒ ② X : 제한고의설은 위법성인식을 고의의 요소로 보면서 고의인정에 위법성의 현실적 인식을 요한다는 엄격고의설의 문제점을 수정하기 위하여 나온 견해이다. 따라서 제한고의설은 위법성인식을 고의의 요소로 보면서 위법성 인식의 가능성만 있으면 위법성의 현실적 인식이 없어도 고의를 인정하고 한다(위법성인식가능성설).

187p. 제5절 기대가능성 ⇨ 제4절 기대가능성

187p. 131번 해설 수정 및 추가

- ㉠ 기대가능성 X : 교수인 피고인 갑이 출제교수들로부터 대학원신입생전형시험문제를 제출받아 피고인을, 병에게 그 시험문제를 알려주자 그들이 답안쪽지를 작성한 다음 이를 답안지에 그대로 베껴써서 그 정을 모르는 시험감독관에게 제출한 경우, 위계로써 입시감독업무를 방해한 것이므로 업무방해죄에 해당한다(대판 1991.11.12, 91도2211).
- ⇨ ㉠ 기대가능성 X : 동해방면에서 명태잡이를 하다가 기관고장과 풍랑으로 표류 중 북한괴뢰집단에 함정에 납치되어 북괴지역으로 납북된 후 북괴를 찬양, 고무 또는 이에 동조하고 우리나라로 송환됨에 있어 여러가지 지령을 받아 수락한 소위는 살기 위한 부득이한 행위로서 기대가능성이 없다고 할 것이다(대판 1967.10.4, 67도1115).
- ㉡ 기대가능성 O : 교수인 피고인 갑이 출제교수들로부터 대학원신입생전형시험문제를 제출받아 피고인을, 병에게 그 시험문제를 알려주자 그들이 답안쪽지를 작성한 다음 이를 답안지에 그대로 베껴써서 그 정을 모르는 시험감독관에게 제출한 경우, 위계로써 입시감독업무를 방해한 것이므로 업무방해죄에 해당한다(대판 1991.11.12, 91도2211).

189p. 134번 정답 및 해설 수정

- 정답 ① 에서 ② 로 수정
- 해설 ㉠ X : 형을 감경한다(제10조 제2항, 필요적 감경)
⇨ O : 형을 감경할 수 있다(제10조 제2항, 임의적 감경)

196p. 140번 해설 ㉠ 수정 및 ㉡ 점유강취, 준점유강취죄 삭제

- ㉠ O : 제9장 도주와 범인은닉의 죄의 경우 범인은닉죄만 미수범 처벌규정이 없다(제151조).
- ⇨ ㉠ O : 제9장 도주와 범인은닉의 죄의 경우 도주죄, 특수도주죄, 집합명령위반죄, 도주원조죄, 간수자도주원조죄는 결과범 및 침해범이므로 미수범처벌규정이 있다. 다만 추상적 위험범인 범인은닉죄만 미수범 처벌규정이 없다(제151조).
- ㉡ O : 제37장 권리행사를 방해하는 죄의 경우 자유에 대한 죄인 강요죄(인질강요, 인질상해·치상, 인질살해·치사죄)의 경우 미수범 처벌규정이 있으나(제324조의 5), 재산에 대한 죄인 권리행사방해, 점유강취, 준점유강취죄, 중권리행사방해, 강제집행면탈죄의 경우 미수범 처벌규정이 없다.
- ⇨ ㉡ O : 제37장 권리행사를 방해하는 죄의 경우 자유에 대한 죄인 강요죄(인질강요, 인질상해·치상, 인질살해·치사죄)의 경우 미수범 처벌규정이 있으나(제324조의 5), 재산에 대한 죄인 권리행사방해, 중권리행사방해, 강제집행면탈죄의 경우 미수범 처벌규정이 없다.

197p. 142번 해설 ㉡ 수정

- ㉡ O : 공무상비밀표시무효죄의 미수범을 처벌하는 규정이 있다. ∴ 침해범의 성격
- ⇨ ㉡ O : 공무상비밀표시무효죄의 미수범을 처벌하는 규정이 있다. ∴ 결과범 & 침해범

229p. 54번 해설 수정

1. 乙의 형사책임 : 乙은 살인 행위를 승낙하고 실행하지 않은 것은 형법 제31조 제2항에 근거하여 교사 받은 범죄의 예비·음모에 준하여 처벌되고, 자동차 손괴행위는 이와 별도로 손괴죄가 성립한다. 따라서 乙은 살인예비·음모와 손괴죄의 실제적 경합이 된다.
 2. 甲의 형사책임 : 甲의 교사는 소위 효과 없는 교사로서 형법 제31조 제2항에 따라 교사한 범죄의 예비·음모에 준하여 처벌되게 된다.
- ⇨ 정범인 乙의 경우 살인 행위를 승낙하고 실행하지 않은 것은 교사 받은 범죄의 예비·음모에 준하

여 처벌되고(제31조 제2항), 자동차를 야구방망이로 부순 행위는 별도로 손괴죄가 성립한다. 따라서 乙의 형사책임은 살인예비·음모와 손괴죄의 실제적 경합이다.

교사범인 甲의 경우 이른바 효과 없는 교사에 해당하므로 교사한 범죄의 예비·음모에 준하여 처벌되게 된다(제31조 제2항). 乙이 자동차를 부순 행위는 교사의 질적 착오에 해당하므로 손괴죄에 대하여는 교사의 책임을 지지 않는다. 따라서 甲의 형사책임은 살인죄의 예비·음모이다.

236p. 57번 해설 ② 보충

② × : 부진정신분범(가중적 신분범)에서 비신분자가 신분자에게 가공한 경우에 판례는 비신분자에게도 부진정신분범이 ‘성립’ 하나 보통범죄의 형으로 ‘처벌’ 된다고 본다. 따라서 甲에게는 존속살해죄의 교사범이 성립하나 보통살인죄로 처벌된다.

⇒ ② × : 부진정신분범(가중적 신분범)에서 비신분자가 신분자에게 가공한 경우에 판례는 비신분자에게도 부진정신분범이 ‘성립’ 하나 보통범죄의 형으로 ‘처벌’ 된다고 본다. 따라서 甲에게는 **존속살해죄의 교사범이 성립하나 보통살인죄로 처벌된다.** ∴ 교사범은 정범과 동일한 형으로 처벌되므로

272p. 207번 해설 ④ 수정

④ × : 직무유기죄는 구체적으로 그 직무를 수행하여야 할 작위의무가 있는데도 불구하고 이러한 직무를 버린다는 인식하에 그 작위의무를 수행하지 아니함으로써 성립하는 것이고, 또 그 직무를 유기한 때라 함은 공무원이 법령, 내규 등에 의한 추상적인 총근의무를 태만히 하는 일체의 경우를 이르는 것이 아니고, 직장의 무단이탈, 직무의 의식적인 포기 등과 같이 그것이 국가의 기능을 저해하며 국민에게 피해를 야기시킬 가능성이 있는 경우를 말하는 것이므로, 병가중인 자의 경우 구체적인 작위의무 내지 국가기능의 저해에 대한 구체적인 위험성이 있다고 할 수 없어 직무유기죄의 주체로 될 수는 없다(대판 1997.4.22, 95도748).

⇒ ④ × : **병가중인 자**의 경우 구체적인 작위의무 내지 국가기능의 저해에 대한 구체적인 위험성이 있다고 할 수 없어 직무유기죄의 주체로 될 수는 없지만, / 병가중인 철도공무원들이 그렇지 아니한 철도공무원들과 함께 전국철도노동조합의 일부 조합원들로 구성된 임의단체인 전국기관차협의회가 주도한 정당하지 않은 파업에 참가한 경우 직무유기죄의 공동정범이 성립한다(대판 1997.4.22, 95도748). ∴ 진정신분범에서 비신분자가 신분자에 가담한 경우(제33조)

308p. 76번 해설 ① 수정

① ○ : 형법 제37조 후단 및 제39조 제1항의 문언, 입법 취지 등에 비추어 보면, 아직 판결을 받지 아니한 죄가 이미 판결이 확정된 죄와 동시에 판결할 수 없었던 경우에는 형법 제37조 후단의 경합범 관계가 성립할 수 없고 형법 제39조 제1항에 따라 동시에 판결할 경우와 형평을 고려하여 형을 선고하거나 그 형을 감경 또는 면제할 수도 없다(대판 2014.3.27, 2014도469).

⇒ ① ○ : 동시적 경합범으로 기소되었더라도 그 중 하나의 죄에 대하여 유죄의 확정판결이 있었던 경우라면 다른 죄는 사후적 경합범의 관계에 있게 되므로 1개의 형으로 선고할 것이 아니라 다른 죄에 대하여만 별개의 형을 선고하여야 한다.

321p. 제4절 목차변경: 집행유예·선고유예·가석방 ⇨ 선고유예·집행유예·가석방

332p. Chapter02 보안처분 삭제

334p. 86번 해설 ③ 수정

③ ○ : 정범의 객체의 착오는 교사범에게는 방법의 착오라 보는 것이 다수의 입장이다. 판례의 법정적 부합설에 의하면 구체적 사실의 착오 중 방법의 착오 사례에 해당하는 바 발생사실에 대한 고의의 전용을 인정하므로 甲에게는 B에 대한 살인죄의 교사범이 성립한다.

⇒ ③ ○ : 정범인 乙의 객체의 착오를 甲에게 객체의 착오로 인정하는 견해에 따르면 구체적 사실의

착오 중 객체의 착오에 해당하게 되므로 발생사실에 대한 고의기수에 대한 교사죄가 성립하게 된다 (판례). 따라서 甲에게는 발생사실인 B에 대한 살인죄의 교사범이 성립한다.

한편 정범의 객체의 착오는 교사범에게는 방법의 착오라 보는 것이 다수의 입장이지만 이 경우에도 판례의 법정적 부합설에 의하면 구체적 사실의 착오 중 방법의 착오에 해당하는 바 객체의 착오로 보는 경우와 마찬가지로 甲에게는 B에 대한 살인죄의 교사범이 성립한다.

383p. 289번 해설 ④ 수정

④ × : 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 제14조 제2항은 카메라나 그 밖에 이와 유사한 기능을 갖춘 기계장치를 이용하여 성적 욕망 또는 수치심을 유발할 수 있는 다른 사람의 신체를 촬영한 촬영물이 촬영 당시에는 촬영대상자의 의사에 반하지 아니하는 경우에도 사후에 의사에 반하여 촬영물을 반포·판매·임대·제공 또는 공공연하게 전시·상영한 사람을 처벌하도록 규정하고 있다. 여기에서 ‘반포’는 불특정 또는 다수인에게 무상으로 교부하는 것을 말하고, 계속적·반복적으로 전달하여 불특정 또는 다수인에게 반포하려는 의사를 가지고 있다면 특정한 1인 또는 소수의 사람에게 교부하는 것도 반포에 해당할 수 있다. 한편 ‘반포’와 별도로 열거된 ‘제공’은 ‘반포’에 이르지 아니하는 무상 교부 행위를 말하며, ‘반포’할 의사 없이 특정한 1인 또는 소수의 사람에게 무상으로 교부하는 것은 ‘제공’에 해당한다(대판 2016.12.27. 2016도16676). ⇨ 피고인과 피해자의 관계를 분명히 알려 공소외인이 더 이상 피해자를 만나지 못하게 할 의도로 촬영물을 전송한 것으로 보이고, 불특정 또는 다수인에게 교부하거나 전달할 의사로 공소외인에게 촬영물을 전송하였다고 보기는 어렵다. 따라서 피고인의 행위는 성폭력처벌법 제14조 제2항에서 정한 촬영물의 ‘제공’에 해당할 수는 있어도 그 촬영물의 ‘반포’에는 해당하지 아니한다.

⇨ ④ × : 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 제14조 제2항에서 ‘반포’는 불특정 또는 다수인에게 무상으로 교부하는 것을 말하고, 계속적·반복적으로 전달하여 불특정 또는 다수인에게 반포하려는 의사를 가지고 있다면 특정한 1인 또는 소수의 사람에게 교부하는 것도 반포에 해당할 수 있다. 한편 ‘반포’와 별도로 열거된 ‘제공’은 ‘반포’에 이르지 아니하는 무상 교부 행위를 말하며, ‘반포’할 의사 없이 특정한 1인 또는 소수의 사람에게 무상으로 교부하는 것은 ‘제공’에 해당한다(대판 2016.12.27. 2016도16676).

[판결이유] 피고인과 피해자의 관계를 분명히 알려 공소외인이 더 이상 피해자를 만나지 못하게 할 의도로 촬영물을 전송한 것으로 보이고, 불특정 또는 다수인에게 교부하거나 전달할 의사로 공소외인에게 촬영물을 전송하였다고 보기는 어렵다. 따라서 피고인의 행위는 성폭력처벌법 제14조 제2항에서 정한 촬영물의 ‘제공’에 해당할 수는 있어도 그 촬영물의 ‘반포’에는 해당하지 아니한다.

385p. 97번 해설 ① 스타일 수정

① ○ : <강제추행미수 사건> ⇨ ① ○ : <강제추행미수 사건>

391p. 295번 해설 ㉠ 대체

㉠ 공연성 × : 피고인이 평소 乙이 자신의 일에 간섭하는 것에 기분이 나쁘다는 이유로 甲으로부터 취득한 乙의 범죄경력기록을 같은 아파트에 거주하는 丙에게 보여주면서 “전과자이고 나쁜 년”이라고 사실을 적시하여 乙의 명예를 훼손하였다는 공소사실에 대하여, 위 유포 사실이 불특정 또는 다수인에게 전파될 가능성이 없다는 이유로 무죄를 선고한 원심판결을 수긍한 사례(대판 2010.11.11, 2010도8265).

⇨ ㉠ 공연성 × : **[전과자이고 나쁜 년 사건]** 피고인이 평소 乙이 자신의 일에 간섭하는 것에 기분이 나쁘다는 이유로 甲으로부터 취득한 乙의 범죄경력기록을 같은 아파트에 거주하는 丙에게 보여주면서 “전과자이고 나쁜 년”이라고 사실을 적시한 경우, 위 유포 사실이 불특정 또는 다수인에게 전파될 가능성이 없다(대판 2010.11.11, 2010도8265).

[사실관계] 丙은 “전과는 누구나 다 있는 것이다. 아무것도 아닌데 왜 그러느냐. 찢어버리고 그냥 모른척하고 넘어가라.”라고 나무랐고 실제 다른 사람에게 이야기한 바도 없으므로 불특정 또는 다수

인에게 전파될 가능성이 없다는 이유로 무죄를 선고한 사례

398p. 303번 해설 ㉞ 교체

㉞ X : 제309조 제1항 소정의 '사람을 비방할 목적'이란 가해의 의사 내지 목적을 요하는 것으로서 공공의 이익을 위한 것과는 행위자의 주관적 의도의 방향에 있어 서로 상반되는 관계에 있다고 할 것
이므로, 제310조의 공공의 이익에 관한 때에는 처벌하지 아니한다는 규정은 사람을 비방할 목적이
있어야 하는 제309조 제1항 소정의 행위에 대하여는 적용되지 아니하고 그 목적을 필요로 하지 않는
제307조 제1항의 행위에 한하여 적용되는 것이고, 반면에 적시한 사실이 공공의 이익에 관한 것인
경우에는 특별한 사정이 없는 한 비방 목적은 부인된다고 봄이 상당하므로 이와 같은 경우에는 제
307조 제1항 소정의 명예훼손죄의 성립 여부가 문제될 수 있고 이에 대하여는 다시 제310조에 의한
위법성 조각 여부가 문제로 될 수 있다(대판 2003.12.26, 2003도6036).

※ 제309조 비방의 목적 X(공공의 이익), 진실한 사실 O ⇨ 제307조 제1항 ⇨ 제310조 적용

∴ 허위사실이지만 진실이라 믿은 경우 제307조 제1항으로 처벌되므로

⇨ ㉞ X : 적시된 사실이 공공의 이익에 관한 것이라면 진실한 것이라는 증거가 없다 할지라도 행위자가
진실한 것으로 믿었고 또 그렇게 믿을 만한 상당한 이유가 있는 경우에는 위법성이 없다(대판
1996.8.23, 94도3191). ⇨ 제310조에 의하여 위법성이 조각된다는 취지

410p. 311번 해설 ㉠ 수정

㉠ X : 제313조의 신용훼손죄에서 '신용'은 경제적 신용, 즉 사람의 지급능력 또는 지급의사에 대한
사회적 신뢰를 의미한다(대판 2011.5.13, 2009도5549).

[사실관계] 퀵서비스 운영자인 피고인이 배달업무를 하면서, 손님들의 불만이 예상되는 경우에는 평소
경쟁관계에 있는 피해자 운영의 퀵서비스 명의로 된 영수증을 작성·교부함으로써 손님들로 하여금
불친절하고 배달을 지연시킨 사업체가 피해자 운영의 퀵서비스인 것처럼 인식하게 한 사안에서, 퀵
서비스의 주된 계약내용이 신속하고 친절하고 배달이라 하더라도, 그와 같은 사정만으로 위 행위가 피
해자의 경제적 신용, 즉 지급능력이나 지급의사에 대한 사회적 신뢰를 저해하는 행위에 해당한다고
보는 것은 어렵다는 이유로, 피고인에 대한 신용훼손의 주위적 공소사실을 무죄로 인정한 원심판단을
수긍한 사례.

⇨ ㉠ X : 제313조의 신용훼손죄에서 '신용'은 경제적 신용, 즉 사람의 지급능력 또는 지급의사에
대한 사회적 신뢰를 의미한다(대판 2011.5.13, 2009도5549).

[사실관계] 퀵서비스 운영자인 피고인이 배달업무를 하면서, 손님들의 불만이 예상되는 경우에는 평소
경쟁관계에 있는 피해자 운영의 퀵서비스 명의로 된 영수증을 작성·교부함으로써 손님들로 하여금
불친절하고 배달을 지연시킨 사업체가 피해자 운영의 퀵서비스인 것처럼 인식하게 한 사안에서, 퀵
서비스의 주된 계약내용이 신속하고 친절하고 배달이라 하더라도, 그와 같은 사정만으로 위 행위가 피
해자의 경제적 신용, 즉 지급능력이나 지급의사에 대한 사회적 신뢰를 저해하는 행위에 해당한다고
보는 것은 어렵다. ⇨ 신용훼손죄 X, 업무방해죄 O

414p. 315번 해설 ㉡ 수정: ㉡ X → ㉡ O

427p. 323번 해설 ㉢ 말미에 추가

⇨ 참고: 폭력행위 등 처벌에 관한 법률 제3조 제1항 위반죄는 삭제되고(2016.1.6.), 현재는 형법에 특수
공갈죄(제350조의2)가 신설됨(2016.1.6.).

463p. 351번 해설 교체

㉠ X : 피고인 등이 피해자 갑 등에게 자동차를 매도하겠다고 거짓말하고 자동차를 양도하면서 매매대
금을 편취한 다음, 자동차에 미리 부착해 놓은 지피에스(GPS)로 위치를 추적하여 자동차를 절취하였

다고 하여 사기 및 특수절도로 기소된 사안에서, 피고인이 갑 등에게 자동차를 인도하고 소유권이전 등록에 필요한 일체의 서류를 교부함으로써 갑 등이 언제든지 자동차의 소유권이전등록을 마칠 수 있게 된 이상, 피고인이 자동차를 양도한 후 다시 절취할 의사를 가지고 있었다더라도 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 없어, 결국 피고인이 자동차를 매도할 당시 기망행위가 없었으므로, 피고인에게 사기죄를 인정한 원심판결에 법리오해의 잘못이 있다고 한 사례(대판 2016.3.24, 2015도17452).

- ⇒ ① × : <자동차 양도 후 위치 추적으로 절취한 경우, 사기죄의 성립 여부> 매도인이 자동차에 GPS를 미리 부착해 놓는 방법으로 자동차를 다시 절취할 의사가 있었음에도 이를 숨긴 채 자동차를 매도하고 소유권이전등록에 필요한 서류를 교부하여 매매대금을 받은 경우, 피고인이 갑 등에게 자동차를 인도하고 소유권이전등록에 필요한 일체의 서류를 교부함으로써 갑 등이 언제든지 자동차의 소유권이전등록을 마칠 수 있게 된 이상, 피고인이 자동차를 양도한 후 다시 절취할 의사를 가지고 있었다더라도 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 없어, 결국 피고인이 자동차를 매도할 당시 기망행위가 없었으므로, 특수절도죄만 성립하고 사기죄는 성립하지 않는다(대판 2016.3.24, 2015도17452).

480p. 122번 해설 교체

- ① × : 형법 제347조의2에서 규정하는 컴퓨터등사용사기죄의 객체는 재물이 아닌 재산상의 이익에 한정되어 있으므로, 타인의 명의를 모용하여 발급받은 신용카드로 현금자동지급기에서 현금을 인출하는 행위를 이 범조항을 적용하여 처벌할 수는 없다(대판 2002.7.12, 2002도2134).
- ⇒ 타인의 명의를 모용하여 발급받은 신용카드를 사용하여 현금자동지급기에서 현금을 인출하거나 현금대출을 받는 행위는 카드회사에 의하여 미리 포괄적으로 허용된 행위가 아니라, 현금자동지급기의 관리자의 의사에 반하여 그의 지배를 배제한 채 그 현금을 자기의 지배하에 옮겨 놓는 행위로서 절도죄에 해당한다고 봄이 상당하다(대판 2002.7.12, 2002도2134).
- 타인의 명의를 모용하여 발급받은 신용카드의 번호와 그 비밀번호를 이용하여 ARS 전화서비스나 인터넷 등을 통하여 신용대출을 받는 방법으로 재산상 이익을 취득하는 행위 역시 미리 포괄적으로 허용된 행위가 아닌 이상, 컴퓨터 등 정보처리장치에 권한 없이 정보를 입력하여 정보처리를 하게 함으로써 재산상 이익을 취득하는 행위로서 컴퓨터 등 사용사기죄에 해당한다(대판 2006.7.27, 2006도3126).

514p. 129번 해설 수정 및 정답 변경: ② ⇨ ①, ②

- 출제당시엔 ②만 정답이었지만, 현재 판례(2014도6992)에 의하면 ① 지문도 틀린 지문이다.
- ① ○ : 대판 2016.5.19, 2014도6992 전원합의체
- ⇒ ① × : <중간생략등기형 명의신탁에서 신탁부동산의 임의 처분 사건> 명의신탁자가 매수한 부동산에 관하여 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률을 위반하여 명의수탁자와 맺은 명의신탁약정에 따라 매도인에게서 바로 명의수탁자 명의로 소유권이전등기를 마친 이른바 중간생략등기형 명의신탁을 한 경우, 명의수탁자가 신탁 받은 부동산을 임의로 처분하여도 명의신탁자에 대한 관계에서 횡령죄가 성립하지 아니한다(대판 2016.5.19, 2014도6992 전원합의체).

524p. 392번 해설 ⑤ 추가

- ⑤ ○ : 장물인 현금을 금융기관에 예금의 형태로 보관하였다가 이를 반환받기 위하여 동일한 액수의 현금을 인출한 경우에 예금계약의 성질상 인출된 현금은 당초의 현금과 물리적인 동일성은 상실되었지만 액수에 의하여 표시되는 금전적 가치에는 아무런 변동이 없으므로 장물로서의 성질은 그대로 유지된다고 봄이 상당하고, 자기앞수표도 그 액면금을 즉시 지급받을 수 있는 등 현금에 대신하는

기능을 가지고 거래상 현금과 동일하게 취급되고 있는 점에서 금전의 경우와 동일하게 보아야 한다 (대판 2000.3.10, 98도2579).

571p. 419번 해설 ㉔ 앞부분에 추가

㉔ ○ : 부동산등기부에 기재되는 거래가액은 당해 부동산의 권리의무관계에 중요한 의미를 갖는 사항에 해당한다고 볼 수 없다. 따라서 부동산의 거래당사자가 거래가액을 시장 등에게 거짓으로 신고하여 신고필증을 받은 뒤 이를 기초로 사실과 다른 내용의 거래가액이 부동산등기부에 등재되도록 하였다면, ‘공인중개사의 업무 및 부동산 거래신고에 관한 법률’에 따른 과태료의 제재를 받게 됨은 별론으로 하고, 형법상의 공전자기록등불실기재죄 및 불실기재공전자기록등행사죄가 성립하지는 아니한다(대판 2013.1.24, 2012도12363).

⇒ ㉔ ○ : 공정증서원본불실기재죄에서 ‘부실의 사실’이란 권리의무관계에 중요한 의미를 갖는 사항이 객관적인 진실에 반하는 것을 말한다. 부동산등기부에 기재되는 거래가액은 당해 부동산의 권리의무관계에 중요한 의미를 갖는 사항에 해당한다고 볼 수 없다. 따라서 부동산의 거래당사자가 거래가액을 시장 등에게 거짓으로 신고하여 신고필증을 받은 뒤 이를 기초로 사실과 다른 내용의 거래가액이 부동산등기부에 등재되도록 하였다면, ‘공인중개사의 업무 및 부동산 거래신고에 관한 법률’에 따른 과태료의 제재를 받게 됨은 별론으로 하고, 형법상의 공전자기록등불실기재죄 및 불실기재공전자기록등행사죄가 성립하지는 아니한다(대판 2013.1.24, 2012도12363).

580p. 428번 해설 ㉒ 교체

㉒ ○ : 대판 2008.10.23, 2008도5200

⇒ ㉒ ○ : 자신의 이름과 나이를 속이는 용도로 사용할 목적으로 주민등록증의 이름·주민등록번호란에 글자를 오려붙인 후 이를 컴퓨터 스캔 장치를 이용하여 이미지 파일로 만들어 컴퓨터 모니터로 출력하는 한편 타인에게 이메일로 전송한 경우, 문서위조 및 위조공문서행사죄를 구성하지 않는다(대판 2007.11.29, 2007도7480). [사실관계] 주민등록증 성명란 ‘길자’라는 글자 위에 위와 같이 출력한 ‘미애’라는 글자를, 주민등록번호란 ‘640209’라는 글자 위에 위와 같이 출력한 ‘701226’이라는 글자를 각 오려붙인 다음, 이를 컴퓨터 스캔 장치를 이용하여 스캔함으로써 이미지 파일을 생성하는 방법으로 복사하여 컴퓨터 모니터로 출력함으로써 화면에 이미지가 나타나도록 한 경우

605p. 441번 해설 ㉔ 보충

㉔ × : 현주건조물방화죄는 화력이 매개물을 떠나 목적물인 건조물 스스로 연소할 수 있는 상태에 이름으로써 기수가 된다. 따라서 피고인이 피해자의 사체 위에 옷가지 등을 올려놓고 불을 붙인 천 조각을 던져 그 불길이 방안을 태우면서 천정에까지 옮겨 붙었다면, 설령 그 불이 완전연소에 이르지 못하고 도중에 진화되었다고 하더라도, 일단 천정에 옮겨 붙은 이상 그 때에 이미 현주건조물방화죄는 기수에 이르렀다고 할 것이다(대판 2007.3.16, 2006도9164).

⇒ ㉔ × : 현주건조물방화죄는 화력이 매개물을 떠나 목적물인 건조물 스스로 연소할 수 있는 상태에 이름으로써 기수가 된다. 따라서 피고인이 피해자의 사체 위에 옷가지 등을 올려놓고 불을 붙인 천 조각을 던져 그 불길이 방안을 태우면서 천정에까지 옮겨 붙었다면, 설령 그 불이 완전연소에 이르지 못하고 도중에 진화되었다고 하더라도, 일단 천정에 옮겨 붙은 이상 그 때에 이미 현주건조물방화죄는 기수에 이르렀다고 할 것이다(대판 2007.3.16, 2006도9164). ⇒ 천조각을 던진 때 X, 천정에까지 옮겨 붙은 때 O

611p. 442번 해설 말미에 사실관계 추가

[사실관계] 특정 정당 소속의 국회의원 피고인 갑 및 지역위원장 피고인 을이 공모하여, 이른바 조직원들과 두 차례 회합을 통하여 회합 참석자 130여 명에게 한반도에서 전쟁이 발발하는 등 유사시에 상부 명령이 내려지면 바로 전국 각 권역에서 국가기간시설 파괴 등 폭동을 할 것을 주장한 경우 내란

죄를 범할 것을 선동하였다는 내용으로 내란선동죄를 인정하였지만, / 1회적인 토론의 정도를 넘어서 내란의 실행행위로 나아가겠다는 확정적인 의사의 합치에 이르렀다고 보기 어려워 내란음모죄 성립에 필요한 '내란범죄 실행의 합의' 를 하였다고 할 수 없어 내란음모죄는 인정하지 않았다.

616p. 447번 문제 ㉠ 수정

㉠ 대통령비서실 정책실장이 기업관계자들에게 기업 메세나(Mecenat) 활동의 일환인 미술관에 후원금을 지급한 경우



㉠ 대통령비서실 정책실장이 기업관계자들에게 기업 메세나(Mecenat) 활동의 일환인 미술관에 후원금을 지급하게 한 경우

699p. 499번 문제 지문 ㉢ 수정

㉢ 형법은 개정을 통해 500 만원 이하의 벌금형에 대해서도 집행유예할수 있도록 벌금형에 대한 집행유예 제도를 도입하였고, 그 시행을 앞두고 있다.

⇨ ㉢ 형법은 개정을 통해 500 만원 이하의 벌금형에 대해서도 집행유예할수 있도록 벌금형에 대한 집행유예 제도를 도입하였다.

700p. 499번 해설 ㉤ 추가

㉤ X : 판결선고전의 구금일수는 그 전부를 유기징역, 유기금고, 벌금이나 과료에 관한 유치 또는 구류에 산입한다(제57조).

710p. 05번 해설 ㉠ 수정 ㉡ 판례번호 추가

㉠ (대판 2005.2.25, 2004도8259). ⇨ 장애미수○ ∵ 공범과 중지미수: 공범의 결과발생 방지하여야 성립
⇨ 공동정범에서 중지미수가 성립하기 위해서는 그 중 일부의 자가 다른 공동정범 전원의 실행을 중지시키거나 모든 결과의 발생을 방지하여야 한다. 따라서 甲이 乙과의 공모하에 강간행위에 나아간 이상 비록 乙이 강간행위에 나아가지 않았다 하더라도 甲에 의하여 이미 강간죄는 기수에 이르렀으므로 乙도 강간죄의 기수 책임을 져야 한다.

㉡ (대판 2015.3.20, 2014도16920).