

- 2021년 하반기 형사소송법 기출 및 판례 총정리 -

[기출문제]

## 제1편 서 론

1. 형사소송의 이념과 구조에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부
- ① 적법절차의 원칙은 단순히 형사절차상의 제한된 범위 내에서만 적용되는 것이 아니라, 기본권 제한과 관련되든 아니든 모든 입법작용 및 행정작용에도 광범위하게 적용된다.
  - ② 무죄추정의 원칙은 수사를 하는 단계 뿐만 아니라, 판결이 확정될 때까지 형사절차와 형사재판 전반을 이끄는 대원칙이다.
  - ③ 형사소송에 있어서 수사를 담당하였던 경찰공무원은 증인의 지위에 있을 수 없으므로, 그 수사담당 경찰공무원에 대한 증인적격을 인정하게 되면, 피고인에 대한 무죄추정의 원칙에 반한다.
  - ④ 형사소송의 직권주의는 재판지연을 방지하여 능률적이고 신속한 재판을 진행할 수 있다는 장점이 있다.

## 제2편 수사와 공소

### 제1장 수사

- 1.. 수사에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

21.7급국가직

- ① 임의동행은 「경찰관 직무집행법」 제3조제2항에 따른 행정경찰 목적의 경찰활동으로 행하여지는 것 외에도 「형사소송법」 제199조제1항에 따라 범죄 수사를 위하여 오로지 피의자의 자발적인 의사에 의하여 이루어진 경우에도 가능하다.
- ② 범의를 가진 자에 대하여 단순히 범행의 기회를 제공하거나 범행을 용이하게 하는 것에 불과한 수사방법이 경우에 따라 허용될 수 있음은 별론으로 하고, 본래 범의를 가지지 아니한 자에 대하여 수사기관이 사술이나 계

략 등을 써서 범의를 유발케 하여 범죄인을 검거하는 함정수사는 위법하므로 이러한 함정수사에 기한 공소제기에 대해 법원은 공소기각결정을 선고해야 한다.

- ③ 범죄의 인지는 실질적인 개념이므로 인지절차를 거치기 전에 범죄의 혐의가 있다고 보아 수사를 개시하는 행위를 한 때에 범죄를 인정한 것으로 보아야 하며, 그 뒤 범죄인지서를 작성하여 사건수리 절차를 밟은 때에 비로소 범죄를 인지하였다고 볼 것은 아니다.
- ④ 검사가 조사실에서 피의자를 신문할 때 도주, 자해 등의 위험이 없다면 교도관에게 피의자의 수감 해제를 요청할 의무가 있고, 교도관은 이에 응하여야 한다.

2. 검사와 사법경찰관의 관계에 관한 설명으로 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

21.순경2차

- ㉠ 검사는 사법경찰관과 동일한 범죄사실을 수사하게 된 때에는 사법경찰관에게 사건을 송치할 것을 요구할 수 있고 그 요구를 받은 사법경찰관은 지체없이 검사에게 사건을 송치하여야 하나, 검사가 영장을 청구하기 전에 범죄사실에 관하여 사법경찰관이 영장을 신청한 경우에는 해당 영장에 기재된 범죄사실을 계속 수사할 수 있다.
- ㉡ 사법경찰관이 범죄를 수사하여 범죄의 혐의가 있다고 인정되는 경우에는 지체없이 검사에게 사건을 송치하고 관계서류와 증거물을 검사에게 송부하여야 하고, 그 밖의 경우에는 그 이유를 명시한 서면과 함께 관계 서류와 증거물을 지체 없이 검사에게 송부하여야 한다. 후자의 경우 검사는 관계 서류와 증거물을 사법경찰관에게 반환할 필요가 없다.
- ㉢ 위 ㉡의 밑줄 친 경우 사법경찰관이 사건을 검사에게 송치하지 아니한 것이 위법 또는 부당한 때에는 검사는 그 이유를 문서로 명시하여 사법경찰관에게 재수사를 요청할 수 있고, 검사가 재수사를 요청한 경우 사법경찰관은 사건을 재수사하여야 한다.
- ㉣ 검사는 사법경찰관리의 수사과정에서 법령위반, 인권침해 또는 현저한 수사권 남용이 의심되는 사실의 신고가 있거나 그러한 사실을 인식하게 된 경우에는 즉시 사법경찰관에게 사건의 송치를 요구할 수 있고, 검사의 송치요구를 받은 사법경찰관은 검사에게 사건을 송치하여야 한다.

① ㉠, ㉡

② ㉠, ㉢

③ ㉡, ㉣

④ ㉢, ㉣

3. 「검사와 사법경찰관의 상호협력과 일반적 수사준칙에 관한 규정」의 내용으로 가장 적절한 것은? 21.경찰2차

- ① 검사 또는 사법경찰관은 피의자신문에 참여한 변호인이 피의자의 옆자리 등 실질적인 조력을 할 수 있는 위치에 앉도록 해야 하고, 정당한 사유가 없으면 피의자에 대한 신문이 아닌 단순 면담 등이라는 이유로 변호인의 참여·조력을 제한해서는 안 된다.
- ② 피의자신문에 참여한 변호인은 검사 또는 사법경찰관의 신문 후 조서를 열람하고 의견을 진술할 수 있으며, 신문 중이라도 부당한 신문방법에 대해서는 검사 또는 사법경찰관의 승인을 받아 이의를 제기할 수 있다.
- ③ 검사 또는 사법경찰관은 피의자의 범죄수법, 범행 동기, 피해자와의 관계, 언동 및 그 밖의 상황으로 보아 피해자가 피의자 또는 그 밖의 사람으로부터 생명·신체에 위해를 입거나 입을 염려가 있다고 인정되는 경우에는 피해자의 신청이 있는 때에 한하여 신변보호에 필요한 조치를 강구할 수 있다.
- ④ 검사 또는 사법경찰관은 피의자에게 출석요구를 하려는 경우에는 피의자와 조사의 일시·장소에 관하여 협의해야 하고 변호인이 있는 때에는 변호인과도 협의해야 하나, 피의자 외의 사람에 대한 출석요구의 경우에는 협의를 요하지 아니한다.

4. 수사기관에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? 21.7급국가직

- ① 특별사법경찰관은 모든 수사에 관하여 검사의 지휘를 받는다.
- ② 검사는 경찰청 소속 사법경찰관과 동일한 범죄사실을 수사하게 된 때에는 사법경찰관에게 사건을 송치할 것을 요구할 수 있다.
- ③ 경찰청 소속 사법경찰관이 고소·고발 사건을 포함하여 범죄를 수사한 때에 범죄혐의가 인정되지 않을 경우에는 그 이유를 명시한 서면만을 검사에게 송부하면 된다.
- ④ 검사가 경찰청 소속 사법경찰관이 신청한 영장을 정당한 이유없이 판사에게 청구하지 아니한 경우 경찰청 소속 사법경찰관은 그 검사 소속의 지방검찰청 소재지를 관할하는 고등검찰청에 영장 청구 여부에 대한 심의를 신청할 수 있다.

5. 다음 중 2021. 1. 1. 부터 시행된 개정 「형사소송법」의 내용으로 가장 옳지 않은 것은? 21.해경

- ① 경무관, 총경, 경정, 경감, 경위는 사법경찰관으로서 모든 수사에 관하여 검사의 지휘를 받는다.
- ② 검사는 송치사건의 공소제기 여부 결정 또는 공소의 유지에 관하여 필요한

경우나 사법경찰관이 신청한 영장의 청구 여부 결정에 관하여 필요한 경우 사법경찰관에게 보완수사를 요구할 수 있다.

- ③ 사법경찰관은 고소·고발사건을 포함하여 범죄를 수사한 때 범죄의 혐의가 있다고 인정되는 경우에는 지체없이 검사에게 사건을 송치하고, 관계서류와 증거물을 검사에게 송부하여야 한다.
- ④ 검사가 사법경찰관이 신청한 영장을 정당한 이유없이 판사에게 청구하지 아니한 경우, 관할 고등검찰청 영장심의위원회에 영장청구에 대한 심의를 청구할 수 있다.

6. 「검사와 사법경찰관의 상호협력과 일반적 수사준칙에 관한 규정」상 사법경찰관이 그 행위에 착수한 때에는 수사를 개시한 것으로 보고 해당 사건을 즉시 입건해야 하는 경우가 아닌 것은? 21.순경2차

- ① 피혐의자의 수사기관 출석조사
- ② 피의자신문조서의 작성
- ③ 현행범인 체포
- ④ 체포·구속영장의 청구 또는 신청

7. 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차

- ① 반의사불벌죄에서 피고인 또는 피의자의 처벌을 희망하지 않는다는 의사표시 또는 처벌희망 의사표시 철회의 유무나 그 효력 여부에 관한 사실은 엄격한 증명의 대상이 아니라 자유로운 증명의 대상이다.
- ② 반의사불벌죄에 있어서 처벌불원의 의사표시의 부존재는 소극적 소송조건으로서 직권조사사항이므로 당사자가 항소이유로 주장하지 아니하더라도 항소심은 이를 직권으로 조사·판단하여야 한다.
- ③ 「형사소송법」은 형사소추권의 발동 여부를 사인(私人)인 피해자의 의사에 맡겨 장기간 불확정한 상태에 두어 생기는 폐단을 막기 위해서 친고죄에 대하여 고소기간을 범인을 알게 된 날부터 6월로 제한하고 있으며, 이는 소추조건인 고발에도 적용된다.
- ④ 고소권자가 비친고죄로 고소한 사건을 검사가 친고죄로 구성하여 공소를 제기하였다면 공소장 변경절차를 거쳐 공소사실이 비친고죄로 변경되지 아니하는 한, 법원은 친고죄에서 소송조건이 되는 고소가 유효하게 존재하는지를 직권으로 조사·심리하여야 한다.

8. 수사의 단서에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 고소의 의사표시를 위한 고소능력은 피해를 입은 사실을 이해하고 고소에 따른 사회생활상의 이해관계를 알아차릴 수 있는 사실상의 의사능력으로 충분하다.
- ② 고소의 대상은 특정되어야 하므로, 범인의 성명이 불명 또는 오기가 있거나, 범행일시·장소·방법 등이 명확하지 않거나 틀리는 경우에는 고소의 효력에 영향이 있다.
- ③ 친고죄나 세무공무원 등의 고발이 있어야 논할 수 있는 죄에서, 고소나 고발이 있기 전에 수사를 하였다 하더라도, 그 수사가 장차 고소나 고발의 가능성이 없는 상태 하에서 행해졌다는 등의 특단의 사정이 없는 한, 그 수사는 위법하지 않다.
- ④ 변사자의 검시는 수사의 단서에 불과하므로 법관의 영장이 필요 없으며, 검시로 범죄의 혐의를 인정하고 긴급을 요하는 경우에는 영장 없이 검증할 수 있다.

9. 고소에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 고소장에 명예훼손죄라는 죄명을 붙이고, 명예훼손에 관한 사실을 적어 두었으나 그 사실이 명예훼손죄를 구성하지 않고 모욕죄를 구성하는 경우, 위 고소는 모욕죄에 대한 고소로서의 효력을 갖는다.
- ② 고소인이 사건 당일 범죄사실을 신고하면서 현장에 출동한 경찰관에게 고소장을 교부한 경우, 경찰서에 도착하여 최종적으로 고소장을 접수시키지 아니하기로 결심하고 고소장을 반환받았더라도, 고소장이 수사기관에 적법하게 수리되어 고소의 효력이 발생되었다고 할 수 있다.
- ③ 피해자의 법정대리인은 피해자의 고소권 소멸 여부에 관계없이 고소할 수 있고, 이러한 고소권은 피해자의 명시한 의사에 반하여도 행사할 수 있다.
- ④ 「형사소송법」 제236조(대리고소)에 의하면 고소 또는 그 취소는 대리인으로 하여금 하게 할 수 있는데, 이와 같은 대리인에 의한 고소의 경우, 고소기간은 대리고소인이 아니라 정당한 고소권자를 기준으로 고소권자가 범인을 알게 된 날부터 기산한다.

10. 「통신비밀보호법」상 사법경찰관의 통신제한조치(전기통신의 감청)에 관한 설명으로 옳은 것을 모두 고른 것은? 21.순경2차

- ㉠ 일정한 요건이 구비된 경우에는 검사에 대하여 각 피의자별 또는 각 피내사자별로 통신제한조치에 대한 허가를 신청하고, 검사는 법원에 대하여 그 허가를 청구할 수 있다.
- ㉡ 통신제한조치의 기간은 3개월을 초과하지 못하나 허가요건이 존속하는 경우에는 3개월의 범위에서 통신제한조치기간의 연장을 청구할 수 있다. 다만 통신제한조치의 연장을 청구하는 경우에 통신제한조치의 총 연장기간은 1년(일정한 범죄의 경우는 3년)을 초과할 수 없다.
- ㉢ 통신제한조치를 집행한 사건에 관하여 검사로부터 공소를 제기하거나 제기하지 아니하는 처분(기소중지 또는 참고인중지 결정은 제외한다)의 통보를 받거나 검찰송치를 하지 아니하는 처분(수사중지 결정은 제외한다) 또는 내사사건에 관하여 입건하지 아니하는 처분을 한 때에는 그 날부터 30일 이내에 감청의 대상이 된 전기통신의 가입자에게 통신제한조치를 집행한 사실과 집행기관 및 그 기간 등을 서면으로 통지하여야 한다.
- ㉣ 인터넷 회선을 통하여 송신·수신하는 전기통신을 대상으로 통신제한조치를 집행한 경우 그 전기통신의 보관 등을 하고자 하는 때에는 집행종료일부터 10일 이내에 보관 등이 필요한 전기통신을 선별하여 검사에게 보관 등의 승인을 신청하고, 검사는 신청일부터 10일 이내에 통신제한조치를 허가한 법원에 그 승인을 청구할 수 있다.

- ① ㉠, ㉢                      ② ㉠, ㉡                      ③ ㉡, ㉢                      ④ ㉡, ㉣

11. 수사에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 검사 또는 사법경찰관은 정당한 사유가 없으면 피의자신문에 참여한 변호인에게 피의자에 대한 법적인 조언·상담을 보장해야 하며, 법적인 조언·상담을 위한 변호인의 메모를 허용해야 한다.
- ② 구속영장발부에 의하여 적법하게 구금된 피의자가 피의자신문을 위한 출석요구에 응하지 아니하면서 수사기관 조사실에 출석을 거부하는 경우, 수사기관은 그 구속영장의 효력에 의하여 피의자를 조사실로 구인할 수 있다.
- ③ 피의자진술의 영상녹화는 조사가 개시된 시점부터 종료까지의 전 과정이 녹화된 것이어야 하며, 조사과정 일부에 대한 선별적 영상녹화는 허용되지 않는다.
- ④ 사기사건에 있어서 사법경찰관이 작성한 피의자신문조서에 대하여 피의자였던 피고인이 그 조서의 내용을 부인하는 경우, 피의자진술 과정에서 작성한

영상녹화물 재생을 통해 증거능력을 인정할 수 있다.

12., 피의자신문에 대한 설명으로 가장 적절한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 진술거부권은 헌법상 보장된 국민의 기본권이므로, 피의자의 지위를 취득하지 아니한 자에 대하여 진술거부권이 고지되지 아니하였다면 그 진술의 증거능력은 부정된다.
- ② 피의자신문에 참여한 변호인은 신문 중이라도 검사 또는 사법경찰관의 승인을 얻어야만 부당한 신문방법에 대하여 이의를 제기할 수 있다.
- ③ 피의자신문조서를 작성함에 있어 피의자에게 그 조서의 기재 내용을 알려주지 아니하였다 하더라도 그 사실만으로는 피의자 신문조서의 증거능력이 없다고 할 수 없다.
- ④ 피의자신문에 참여한 변호인은 검사 또는 사법경찰관의 신문 중이라도 조서를 열람하고 의견을 진술할 수 있다.

13. 통신제한조치에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 통신제한조치의 기간은 2개월을 초과하지 못하고, 그 기간 중 통신제한조치의 목적이 달성되었을 경우에는 즉시 종료하여야 한다. 다만, 범죄수사를 위한 통신제한조치의 허가요건이 존속하는 경우에는 소명자료를 첨부하여 2개월의 범위에서 통신제한조치기간의 연장을 청구할 수 있다.
- ② 통신기관 등은 통신제한조치허가서에 기재된 통신제한조치 대상자의 전화번호 등이 사실과 일치하지 않을 경우에는 그 집행을 거부할 수 있으며, 어떠한 경우에도 전기통신에 사용되는 비밀번호를 누설할 수 없다.
- ③ 3인 간의 대화에 있어서 그 중 한 사람이 그 대화를 녹음하는 경우에 다른 두 사람의 발언은 그 녹음자에 대한 관계에서 '타인 간의 대화'라고 할 수 없다.
- ④ 통신제한조치의 집행주체가 제3자의 도움을 받지 않고서는 '대화의 녹음·청취'가 사실상 불가능하거나 곤란한 사정이 있는 경우에는 비례의 원칙에 위배되지 않는 한 제3자에게 집행을 위탁하거나 그로부터 협조를 받아 '대화의 녹음·청취'를 할 수 있는데, 이 경우 통신기관 등이 아닌 일반 사인에게는 당해 통신제한조치를 청구한 목적과 그 집행 또는 협조일시 및 대상을 기재한 대장을 작성하여 비치할 의무가 있다.

14. 다음 중 통신제한조치와 관련된 설명으로 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21. 하반기 해경

- ① 국가보안법위반죄에 대한 증거의 수집을 위하여 발부된 통신제한조치허가서에 의하여 통화내용을 감청하여 작성한 녹취서는 그 목적이 된 국가보안법위반죄나 그와 관련된 범죄를 위하여 사용되어야 한다.
- ② 사법경찰관은 감청의 실시를 종료하면 감청대상이 된 전기통신의 가입자에게 감청사실 등을 통지하여야 하지만, 통지로 인하여 수사에 방해가 될 우려가 있다고 인정할 때에는 통지하지 않을 수 있다.
- ③ 통신제한조치는 「통신비밀보호법」 제5조의 범죄를 계획 또는 실행하고 있거나 실행하였다고 의심할 만한 충분한 이유가 있고, 다른 방법으로는 그 범죄의 실행을 저지하거나 범인의 체포 또는 증거수집이 어려운 경우에 한하여 허가할 수 있다.
- ④ 증인이 친분이 있던 피해자와 통화를 마친 후 전화가 끊기지 않은 상태에서 휴대전화를 통하여 몸싸움을 연상시키는 ‘악’하는 소리와 ‘우당탕’ 소리를 1~2분 들었다고 증언한 경우, 그 소리는 「통신비밀보호법」에서 말하는 타인간의 대화에 해당하지 않는다.

15. 다음 중 비밀녹음과 관련된 설명으로 가장 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22. 해경간부

- ① 甲이 휴대전화기로 乙과 통화한 후 예우차원에서 바로 전화를 끊지 않고 기다리던 중 그 휴대전화기로부터 乙과 丙이 대화하는 내용이 들리자 이를 그 휴대전화기로 녹음한 경우, 이 녹음은 위법하다고 할 수 없다.
- ② 수사기관이 甲으로부터 乙의 마약류 관리에 관한 법률 위반 범행에 대한 진술을 듣고 추가적인 증거를 확보할 목적으로, 구속 수감 중인 甲에게 그의 압수된 휴대전화를 제공하여 乙과 통화하고 범행에 관한 통화 내용을 녹음하게 한 행위는 불법감청에 해당하고, 그 녹음자체는 물론 이를 근거로 작성된 녹취록 첨부 수사보고서도 증거로 사용할 수 없다.
- ③ 제3자가 전화통화자 중 일방만의 동의를 얻어 그 통화내용을 녹음한 경우에는 통신비밀보호법 위반에 해당되지 않는다.
- ④ 대화당사자의 일방이 상대방 몰래 대화내용을 녹음하는 경우와 같이 사인간의 비밀녹음에 대해 전문법칙에 근거하여 그 증거능력을 제한하였을 뿐 아니라 위법수집증거배제법칙에 기하여 증거능력을 제한하였다.

## 제2장 강제처분과 강제수사

1. 체포에 대한 설명으로 가장 적절한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 영장에 의한 체포나 긴급체포를 위해서는 체포의 필요성, 즉 도망 또는 증거인멸의 염려가 있어야 하지만, 현행범체포의 경우는 그러하지 아니하다.
- ② 검사 또는 사법경찰관리가 아닌 이에 의해 현행범인이 체포된 후 불필요한 지체없이 검사 등에게 인도된 경우, 구속영장의 청구시한인 48시간의 기산점은 현행범인의 체포시이다.
- ③ 법원은 체포된 피의자가 체포적부심사를 청구한 경우 구속적부심사 청구의 경우와는 달리 피의자에게 변호인이 없더라도 국선변호인을 선정할 필요가 없다.
- ④ ‘급속을 요하는 때’에 해당하여 체포영장을 제시하지 않은 채 체포영장에 기한 체포절차에 착수하였으나, 이에 피의자가 저항하면서 경찰관을 폭행하여 새로운 피의사실인 공무집행방해를 이유로 적법하게 현행범으로 체포한 경우, 집행완료에 이르지 못한 체포영장을 사후에 피의자에게 제시할 필요는 없다.

2. 다음 <보기>의 ㉠~㉣ 설명에서 사법경찰관 甲의 행위 중 위법한 것은 모두 몇 개인가? 22.해경간부

### <보 기>

사법경찰관 甲은 2021. 10. 1. 23:00경 ○○편의점에서 乙이 丙을 칼로 위협하고 현금을 빼앗으려 한다는 112 신고를 접수하고 현장으로 출동하였으나, 이미 乙은 현장에서 도주해버린 상태였다. ㉠ 甲은 현장에서 乙이 떨어뜨리고 간 지갑을 영장 없이 압수하여 경찰서로 가져왔다. ㉡ 이후 甲은 사후영장을 발부받지 않고 乙소유의 지갑을 탐문수사에 활용하였다. ㉢ 그러던 중, 甲은 2021. 10. 4. 13:00경 범죄현장 주변에서 우연히 乙을 발견하고 도주하려는 乙을 긴급체포하였다. ㉣ 甲은 乙을 긴급체포할 당시 체포현장에서 乙이 소지하고 있던 칼을 영장 없이 압수하였다. ㉤ 甲은 乙을 경찰서로 연행하여 조사하던 중, 2021. 10. 5. 14:00경 乙이 타인의 신분증을 몸속에 숨기고 있는 것을 발견하고 이를 영장 없이 압수하였다.

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

3. 다음 중 체포영장의 집행에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은? 22.해경간부
- ① 검사는 체포영장을 발부받은 후 피의자를 체포하기 이전에 체포영장을 첨부하여 판사에게 인치·구금할 장소의 변경을 청구할 수 있다.
  - ② 교도소에 있는 피의자에 대하여 발부된 체포영장은 교도소장의 지휘에 의하여 교도관이 집행한다.
  - ③ 검사 또는 사법경찰관은 현행범으로 체포하는 경우에 영장없이 타인의 주거에서 피의자를 수색하거나 체포현장에서 압수·수색·검증을 할 수 있다.
  - ④ 사법경찰관리는 관할구역 외에서 체포영장을 집행을 할 수 있고, 당해 관할구역의 사법경찰관리에게 집행을 촉탁할 수 있다.
4. 현행범체포에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국가직
- ① 현행범을 체포한 경찰관의 진술이라 하더라도 범행을 목격한 부분에 관하여는 어느 목격자의 진술과 다름없이 증거능력이 있으며, 다만 그 증거의 신빙성만 문제가 된다.
  - ② 甲과 乙이 주차문제로 다투던 중 乙이 112신고를 하였고, 甲이 출동한 경찰관에게 폭행을 가하여 공무집행방해죄의 현행범으로 체포된 경우, 112에 신고를 한 것은 乙이었고, 甲이 현행범으로 체포되어 파출소에 도착한 이후에도 경찰관의 신분증 제시요구에 20여 분 동안 응하지 아니하면서 인적 사항을 밝히지 아니하였다면, 甲에게는 현행범체포 당시에 도망 또는 증거인멸의 염려가 있었다고 할 수 있다.
  - ③ 범행 중 또는 범행 직후의 범죄 장소에서 영장 없이 압수·수색 또는 검증을 할 수 있도록 규정한 「형사소송법」 제216조 제3항의 요건 중 어느 하나라도 갖추지 못한 경우 압수·수색 또는 검증은 잠정적으로 위법하지만, 이에 대하여 사후에 법원으로부터 영장을 발부받게 되면 그 위법성은 소급하여 치유될 수 있다.
  - ④ 전투경찰대원들이 공장에서 점거농성 중이던 조합원들을 체포하는 과정에서 체포의 이유 등을 제대로 고지하지 않다가 30~40분이 지난 후 체포된 조합원 등의 항의를 받고 나서야 비로소 체포의 이유 등을 고지한 것은 현행범체포의 적법한 절차를 준수한 것이 아니므로 적법한 공무집행이라고 볼 수 없다.
5. 구속에 관한 설명으로 가장 적절한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차
- ① 사인(私人)이 체포한 현행범인을 검사 등이 인도받은 후 그를 구속하고자 하는 경우에는 48시간 이내에 구속영장을 청구하여야 하고, 그 기간내에 구속

영장을 청구하지 아니하는 때에는 즉시 석방하여야 한다. 이 경우 48시간의 기산점은 현행범인을 인도받은 때가 아니라 현행범인을 체포한 때이다.

- ② 피고인의 구속기간은 2개월로 하나, 특히 구속을 계속할 필요가 있는 경우에는 심급마다 2개월 단위로 2차에 한하여 결정으로 갱신할 수 있다. 다만, 상소심은 피고인 또는 변호인이 신청한 증거의 조사, 상소이유를 보충하는 서면의 제출 등으로 추가 심리가 필요한 부득이한 경우에는 3차에 한하여 갱신할 수 있다.
- ③ 구속영장 발부에 의하여 적법하게 구금된 피의자가 피의자신문을 위한 출석 요구에 응하지 아니하면서 수사기관 조사실에 출석을 거부한다면 수사기관은 그 구속영장의 효력에 의하여 피의자를 조사실로 구인할 수 있으며, 이 경우 피의자는 수사기관의 질문에 대하여 진술을 거부할 수 없다.
- ④ 「형사소송법」 제72조는 “피고인에 대하여 범죄사실의 요지, 구속의 이유와 변호인을 선임할 수 있음을 말하고 변명할 기회를 준 후가 아니면 구속할 수 없다”라고 규정하고 있는 바, 이는 수소법원 등 법관이 취하여야 하는 절차가 아니라 구속영장을 집행함에 있어 집행기관이 취하여야 하는 절차에 관한 것이다.

6. 구속에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 구속기간이 만료될 무렵에 종전 구속영장에 기재된 범죄사실과 다른 범죄사실로 새롭게 구속영장을 발부하여 피고인을 구속하였다는 사정만으로는 피고인에 대한 구속이 위법하다고 할 수 없다.
- ② 체포된 피의자에 대하여 피의자신문을 하는 경우 법원이 구속영장청구서·수사 관계 서류 및 증거물을 접수한 날부터 구속영장을 발부하여 검찰청에 반환한 날까지의 기간은 구속기간에 이를 산입하지 아니한다.
- ③ 사법경찰관이 구속영장을 반환하는 경우에는 그 영장을 청구한 검사에게 반환하고, 검사는 사법경찰관이 반환한 영장을 법원에 반환한다.
- ④ 검사 또는 사법경찰관은 피의자를 구속하였을 때에는 변호인이 있으면 변호인에게, 변호인이 없으면 변호인선임권자 가운데 피의자가 지정한 사람에게 24시간 이내에 서면 또는 구두의 방법으로 사건명, 체포·구속의 일시·장소, 범죄사실의 요지, 체포·구속의 이유와 변호인을 선임할 수 있음을 통지해야 한다.

7. 체포와 구속에 관한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차

- ① 피고인이 경찰관들과 마주하자마자 도망가려는 태도를 보이거나 먼저 폭력을 행사하며 대항한 바 없는 등 경찰관들이 체포를 위한 실행행사에 나아가

기 전에 체포영장을 제시하고 미란다 원칙을 고지할 여유가 있었음에도, 애초부터 미란다 원칙을 체포 후에 고지할 생각으로 먼저 체포행위에 나선 경찰관들의 행위는 적법한 공무집행이라고 보기 어렵다.

- ② 구속의 효력은 원칙적으로 구속영장에 기재된 범죄사실에만 미치므로, 구속기간이 만료될 무렵에 종전 구속영장에 기재된 범죄사실과 다른 범죄사실로 피고인을 구속하였다는 사정만으로는 피고인에 대한 구속이 위법하다고 할 수 없다.
- ③ 검사의 체포영장 또는 구속영장 청구에 대한 지방법원 판사의 재판은 항고의 대상이 되는 '법원의 결정'에 해당하지 아니하고 준항고의 대상이 되는 '재판장 또는 수명법관의 구금 등에 관한 재판'에도 해당하지 아니하므로, 영장청구를 기각하는 결정에 대해서는 검사가 항고 또는 준항고를 할 수 없다.
- ④ 검사가 사법경찰관이 신청한 영장을 정당한 이유 없이 판사에게 청구하지 아니한 경우 사법경찰관은 그 검사 소속의 지방검찰청에 영장 청구 여부에 대한 심의를 신청할 수 있으며, 각 지방검찰청은 이를 심의하기 위하여 영장 심의위원회를 둔다.

8. 다음 <보기> 중 접견교통권과 관련된 설명으로 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21. 하반기 해경

< 보 기 >

- ㉠ 「형사소송법」 제34조가 규정한 변호인의 접견교통권은 이를 제한하는 법령이 없다면 법원의 결정으로만 제한할 수 있고, 수사기관의 처분으로는 제한할 수 없다.
- ㉡ 변호인이 되려는 의사표시를 한 자가 객관적으로 변호인이 될 가능성이 있다면 신체구속을 당한 피고인과의 접견교통을 제한할 수 없다.
- ㉢ 비변호인과의 접견이 금지된 상태에서 작성된 피의자신문조서는 당연히 임의성이 부정된다.
- ㉣ 검사에 의하여 피의자에 대한 변호인접견이 부당하게 제한되어 있는 동안에 작성된 피의자 신문조서는 증거능력이 인정되지 않는다.
- ㉤ 수사기관이 변호인의 접견교통권을 제한하는 경우 그 불복은 항고에 의해서 할 수 있다.
- ㉥ 구치소장의 접견불허 처분에 대하여서는 「형사소송법」 제417조에 의한 준항고로 다룰 수 있다.

- ① 3개                      ② 4개                      ③ 5개                      ④ 6개

9. 보증금납입조건부 피의자석방과 보속에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국가직

- ① 법원이 검사의 의견을 듣지 아니한 채 보석에 관한 결정을 하였다고 하더라도 그 결정이 적정한 이상, 이러한 절차상의 하자만을 들어 그 결정을 취소할 수 없다.
- ② 보석이 취소된 경우 보증금납입을 포함한 모든 보석조건은 즉시 그 효력을 상실한다.
- ③ 검사는 보증금납입조건부 피의자석방결정과 보석허가결정에 대해서 항고할 수 있다.
- ④ 보석취소결정을 비롯하여 고등법원이 한 최초 결정이 제1심 법원이 하였더라면 보통항고가 인정되는 결정인 경우에는 이에 대한 재항고와 관련한 집행정지의 효력은 인정되지 않는다.

10. 구속적부심사제도에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? 22.경간부

- ① 구속적부심사의 청구를 받은 법원은 청구서가 접수된 때부터 48시간 이내에 구속된 피의자를 심문하고 수사관계서류와 증거물을 조사하여 그 청구가 이유없다고 인정한 때에는 결정으로 이를 기각하고, 이유있다고 인정한 때에는 결정으로 구속된 피의자의 석방을 명하여야 한다.
- ② 보증금의 납입을 조건으로 하여 결정으로 석방된 피의자가 출석요구를 받고 정당한 이유없이 출석하지 아니한 때에는 동일한 범죄사실에 관하여 재차 구속할 수 있다.
- ③ 구속영장을 발부한 법원은 구속적부심사의 심문·조사·결정에 관여하지 못하는데, 이는 구속영장을 발부한 법관 외에는 심문·조사·결정을 할 판사가 없는 경우에도 마찬가지이다.
- ④ 법원은 보증금의 납입을 조건으로 하여 결정으로 석방된 자가 동일한 범죄사실에 관하여 형의선고를 받고 그 판결이 확정된 후, 집행하기 위한 소환을 받고 정당한 이유없이 출석하지 아니하거나 도망한 때에는 직권 또는 검사의 청구에 의하여 결정으로 보증금의 전부 또는 일부를 몰수하여야 한다.

11. 전자정보의 압수·수색에 대한 설명으로 옳은 것(○)과 옳지 않은 것(×)을 바르게 연결한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

ㄱ. 「통신비밀보호법」상의 ‘감청’이란 대상이 되는 전기통신의 송·수신과 동시에 이루어지는 경우만을 의미하므로, 이미 송·수신이 완료된 이메일은 압수·수색·검증의 대상이 된다.

ㄴ. 수사기관이 피의자 참여하에 정보저장매체에 기억된 정보 중에서 키워드 또는

확장자 검색 등을 통해 범죄 혐의사실과 관련 있는 정보를 선별한 다음 정보 저장매체와 동일하게 비트열 방식으로 복제하여 생성한 파일을 제출받아 압수하였더라도, 수사기관에서 위와 같이 압수된 이미지 파일을 탐색·복제·출력하는 과정에서는 피의자 등에게 참여의 기회를 보장하여야 한다.

- ㄷ. 전자정보를 압수한 경우에는 정보의 파일 명세가 특정된 압수된 정보의 상세 목록을 교부할 수 있는데, 수사기관은 이를 출력한 서면을 교부하거나 전자파일 형태로 복사해 주거나 이메일을 전송하는 방식으로도 교부할 수 있다.
- ㄹ. 압수·수색할 전자정보가 압수·수색영장에 기재된 수색장소에 있는 컴퓨터 등 정보처리장치 내에 있지 아니하고 제3자가 관리하는 원격지 서버 등 저장매체에 있는 경우에는, 그 전자정보의 탐색출력이 영장에 기재된 장소에서 이루어졌더라도 전자정보의 위치가 영장에 기재된 바와 다르므로 그 전자정보에 대한 적법한 압수·수색을 할 수 없다.
- ㅁ. 저장매체 자체를 수사기관 사무실 등으로 옮긴 후 영장에 기재된 혐의사실과 관련된 전자정보를 문서로 출력하거나 파일로 복제하는 일련의 과정은 하나의 압수·수색영장에 기한 집행의 일환에 해당한다.

- ① ㄱ(O), ㄴ(O), ㄷ(O), ㄹ(X), ㅁ(X)
- ② ㄱ(O), ㄴ(X), ㄷ(O), ㄹ(X), ㅁ(O)
- ③ ㄱ(O), ㄴ(O), ㄷ(O), ㄹ(O), ㅁ(X)
- ④ ㄱ(X), ㄴ(X), ㄷ(X), ㄹ(O), ㅁ(O)

12.. 미성년자인 甲은 술에 취한 상태에서 승용차를 운전하던 중 교통사고를 야기하고 그 직후 의식불명인 상태로 병원응급실로 후송되었다. 이 경우 甲의 혈액 압수에 관한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

21.순경2차

- ① 수사기관이 범죄 증거를 수집할 목적으로 甲의 동의 없이 甲의 혈액을 취득·보관하는 행위는 법원으로부터 감정처분허가장을 받아 감정에 필요한 처분으로도 할 수 있지만, 압수의 방법으로도 할 수 있고, 압수의 방법에 의하는 경우 혈액의 취득을 위하여 甲의 신체로부터 혈액을 채취하는 행위는 압수영장의 집행에 있어 필요한 처분에 해당한다.
- ② 의식불명인 甲에 대하여 영장을 발부받을 시간적 여유가 없는 상황에서 甲에게서 술냄새가 강하게 나는 등 준현행범인의 요건이 갖추어져 있고 교통사고 발생 시각으로부터 범행 직후라고 볼 수 있는 시간 내라면, 사법경찰관은 의료인으로 하여금 의학적인 방법에 따라 필요최소한의 한도 내에서 甲의 혈액을 채취하게 한 후 그 혈액을 영장 없이 압수할 수 있다.
- ③ 甲의 법정대리인인 부모가 병원응급실에 있는 경우 사법경찰관은 부모의 동

의를 받아 의료인으로 하여금 의료용 기구로 의학적인 방법에 따라 필요최소한의 한도 내에서 甲의 혈액을 채취하게 한 후 그 혈액을 영장 없이 압수할 수 있다.

- ④ 간호사가 병원이나 담당의사를 대리하여 甲의 혈액을 사법경찰관에게 임의로 제출할 수 있는 권한이 없다고 볼 특별한 사정이 없는 이상, 사법경찰관은 간호사가 진료 목적으로 채혈해 둔 甲의 혈액 중 일부를 주취운전 여부에 대한 감정의 목적으로 임의로 제출받아 압수할 수 있다.

13.. 압수·수색에 관한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차

- ① 사법경찰관은 긴급체포된 자가 소유·소지 또는 보관하는 물건에 대하여 긴급히 압수할 필요가 있는 경우에는 체포한 때부터 24시간 이내에 한하여 영장 없이 압수·수색 또는 검증을 할 수 있으며, 이 경우 압수·수색 또는 검증은 체포영장이 아닌 장소에서도 할 수 있다.
- ② 경찰관이 현행범인 체포 당시 임의제출방식으로 피의자로부터 압수한 휴대전화기에 대하여 작성한 압수조서 중 압수경위란에 피의자의 범행을 직접 목격 한 사람의 진술이 기재된 경우, 이는 「형사소송법」 제312조제5항에서 정한 ‘피고인이 아닌 자가 수사 과정에서 작성한 진술서’에 준하며, 휴대전화기에 대한 임의제출절차가 적법하지 않다면 압수조서에 기재된 진술은 증거로 할 수 없다.
- ③ 사법경찰관은 소유자·소지자 또는 보관자가 임의로 제출한 물건을 영장 없이 압수할 수 있으므로, 현행범 체포현장이나 범죄 현장에서 소지자 등이 임의로 제출하는 물건을 영장 없이 압수하는 것이 허용되고, 이 경우 별도로 사후에 영장을 받을 필요가 없다.
- ④ 사법경찰관은 피의사실이 중대하고 범죄혐의가 명백함에도 불구하고 피의자가 장시간의 설득에도 소변의 임의제출을 거부하면서 영장집행에 저항하여 다른 방법으로 수사 목적을 달성하기 곤란하다고 판단한 때에는, ‘압수·수색 영장의 집행에 필요한 처분’으로 필요최소한의 한도 내에서 피의자를 강제로 인근 병원으로 데리고 가서 의사로 하여금 피의자의 신체에서 소변을 채취하는 것이 허용된다.

14. 압수물처리에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 몰수하여야 할 압수물로서 멸실·파손·부패 또는 현저한 가치 감소의 염려가 있거나 보관하기 어려운 압수물은 매각하여 대가를 보관할 수 있다.
- ② 검사는 사본을 확보한 경우 등 압수를 계속할 필요가 없다고 인정되는 압수물 및 증거에 사용할 압수물에 대하여는, 공소제기 전이라도 소유자, 소지자,

보관자 또는 제출인의 청구가 있는 때에는 환부 또는 가환부하여야 한다.

- ③ 소유자 등의 환부·가환부 청구에 대해 검사가 이를 거부하는 경우, 신청인은 해당 검사의 소속 검찰청에 대응한 법원에 압수물의 환부 또는 가환부 결정을 청구할 수 있다.
- ④ 피압수자 등 환부를 받을 자가 압수 후 그 소유권을 포기하는 등에 의하여 실체법상의 권리를 상실하더라도 압수물을 환부하여야 할 수사기관의 의무에 어떠한 영향을 미칠 수 없으나, 만약 그가 수사기관에 대하여 「형사소송법」상의 환부청구권을 포기한다는 의사표시를 하였다면, 수사기관의 필요적 환부의무는 면제될 수 있다.

15. 압수·수색에 대한 설명으로 가장 적절한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

22.경간부

- ① 법관이 압수·수색영장을 발부하면서 ‘압수할 물건’을 특정하기 위하여 기재한 문언은 이를 엄격하게 해석하여야 하고, 함부로 피압수자 등에게 불리한 내용으로 확장 또는 유추해석하는 것은 허용될 수 없으므로, 압수의 대상은 압수·수색영장의 범죄사실 자체와 직접적으로 연관된 물건에 한정하여야 한다.
- ② 범인으로부터 압수한 물품에 대하여 몰수의 선고가 없어 그 압수가 해제된 것으로 간주된다고 하더라도 공범자에 대한 범죄수사를 위하여 여전히 그 물품의 압수가 필요하다거나 공범자에 대한 재판에서 그 물품이 몰수될 가능성이 있다면 검사는 그 압수해제된 물품을 다시 압수할 수도 있다.
- ③ 수사기관이 피의자의 휴대전화를 압수할 당시 피의자에게 압수·수색영장을 제시한 상황에서, 피의자가 영장의 구체적인 확인을 요구하자 피의자에게 영장의 범죄사실 기재 부분을 보여주지 않았다고 하더라도, 이후 피의자의 변호인이 피의자에 대한 조사에 참여하면서 영장을 확인하였다면 수사기관이 압수처분을 함에 있어 피의자에게 압수·수색영장을 제시하지 않았다고 보기 어렵다.
- ④ 피압수자가 수사기관에 압수·수색영장의 집행에 참여하지 않는다는 의사를 명시하였다면, 그 변호인에게는 미리 집행의 일시와 장소를 통지하는 등으로 압수·수색영장의 집행에 참여할 기회를 별도로 보장하여야 할 필요는 없다.

16. 대물적 강제수사에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국가직

- ① 검사는 증거에 사용할 압수물에 대하여 가환부 청구가 있는 경우, 이를 거부할 수 있는 특별한 사정이 없는 한 가환부에 응하여야 한다.
- ② 피고인 이외 제3자의 소유에 속하는 압수물에 대하여 몰수를 선고한 판결이 있는 경우, 그 판결의 효력은 유죄판결을 받은 피고인에 대하여 미치는

것뿐만 아니라 제3자의 소유권에도 영향을 미친다.

- ③ 압수물 목록 교부 취지에 비추어 볼 때, 압수된 정보의 상세 목록에는 정보의 파일 명세가 특정되어 있어야 하고, 수사기관은 이를 출력한 서면을 교부하거나 전자파일 형태로 복사해 주거나 이메일을 전송하는 등의 방식으로 할 수 있다.
- ④ 세관공무원이 마약류 수사에 관한 「마약류 불법거래 방지에 관한 특례법」 제4조제1항에 따른 조치의 일환으로 검사의 요청에 따라 특정한 수출입물품을 개봉하여 검사하고 그 내용물의 점유를 취득한 행위는 통상의 수출입물품에 대한 적정한 통관 등을 목적으로 조사를 하는 경우와는 달리 사전 또는 사후에 영장을 받아야 한다.

### 제3장 수사의 종결

1. 수사종결에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 검사는 사법경찰관이 사건을 송치하지 아니한 것이 위법 또는 부당한 때에는 그 이유를 명시한 서면과 함께 관계 서류와 증거물을 송부받은 날부터 원칙적으로 90일 이내에 사법경찰관에게 재수사를 요청할 수 있다.
- ② 사법경찰관의 불송치결정 통지를 받은 고소인·고발인·피해자 또는 그 법정 대리인은 해당 사법경찰관의 소속 관서의 장에게 이의를 신청할 수 있다.
- ③ 검사의 재수사요청에도 사법경찰관이 불송치결정을 유지하는 경우, 검사가 사법경찰관의 재차 불송치결정이 위법·부당하다고 판단하면 1회에 한하여 다시 재수사요청을 할 수 있다.
- ④ 검사의 불기소처분에는 확정력과 같은 효력이 없어 일단 불기소처분을 한 후에도 공소시효가 완성되기 전이며 공소를 제기할 수 있다.

2. 재정신청에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ㄱ. 검사의 불기소처분에 대한 고소권자의 재정신청 대상범죄에는 제한이 없으나, 기소편의주의를 채택하고 있는 우리 법제하에서 「형법」 제51조(양형의 조건)에 정한 사항을 참작한 기소유예 처분에 대해서는 재정신청을 할 수 없다.
- ㄴ. 재정신청사건의 심리 중에는 관련 서류 및 증거물을 열람 또는 등사할 수 없으나, 관할 법원이 증거조사를 행한 경우에는 그 증거조사과정에서 작성된 서류의 전부 또는 일부의 열람 또는 등사를 허가할 수 있다.

- ㉔. 검사의 무혐의 불기소처분이 위법하다 하더라도, 법원은 심리결과 기소유예의 불기소처분을 할 만한 사건이라고 인정되는 경우에는 재정신청을 기각할 수 있다.
- ㉕. 재정신청 대상사건이 아님에도 불구하고 법원이 이를 간과한 채 공소제기결정을 한 관계로 그에 따른 공소가 제기되어 본안사건의 절차가 개시된 후에는 그 본안사건에서 위와 같은 잘못을 다룰 수 있다.
- ㉖. 항고법원의 재정신청 기각결정에 대해서는 재판에 영향을 미친 헌법·법률·명령 또는 규칙의 위반이 있음을 이유로 하는 때에 한하여 대법원에 즉시항고를 할 수 있다.

- ① ㉔, ㉕                      ② ㉔, ㉕, ㉖                      ③ ㉕, ㉖, ㉗                      ④ ㉕, ㉖, ㉗, ㉘

3. 다음 <보기> 중 「형사소송법」상 ‘다른 중요한 증거를 발견한 경우’를 요건으로 하는 것은 모두 몇 개인가? 22.해경간부

— <보 기> —

- ㉑ 긴급체포 되었다가 구속영장을 발부받지 못하여 석방된 자를 동일한 범죄사실에 관하여 다시 체포하는 경우
- ㉒ 사법경찰관에 의하여 구속되었다가 석방된 자를 동일한 범죄 사실에 관하여 재차 구속하는 경우
- ㉓ 공소취소에 의한 공소기각결정이 확정된 후 그 범죄 사실에 대하여 다시 공소를 제기하는 경우
- ㉔ 재정신청을 기각한 결정이 확정된 사건에 대하여 다시 소추하는 경우

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

4. 공소제기 후의 수사에 관한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차

- ① 검사가 공소제기 후 「형사소송법」 제215조에 따라 수소법원이외의 지방법원 판사에게 청구하여 발부받은 영장에 의하여 압수·수색을 하였다면, 이는 적법한 절차에 따르지 않은 것으로서 원칙적으로 유죄의 증거로 삼을 수 없다.
- ② 검사작성의 피고인에 대한 진술조서가 공소제기 후에 작성된 것이라는 이유만으로는 곧 그 증거능력이 없다고 할 수 없다.
- ③ 검사 또는 사법경찰관이 피고인에 대한 구속영장을 집행하는 경우에 필요한 때에는 그 집행현장에서 영장없이 압수, 수색, 검증을 할 수 있다.
- ④ 제1심에서 피고인에 대하여 무죄판결이 선고되어 검사가 항소한 후 수사기

관이 항소심 공판기일에 증인으로 신청하여 신문할 수 있는 사람을 특별한 사정 없이 미리 수사기관에 소환하여 작성한 진술조서는 피고인이 증거로 할 수 있음에 동의하지 않는 한 증거능력이 없다. 그러나 그 참고인이 나중에 법정에서 증인으로 출석하여 진술조서의 성립의 진정을 인정하고 피고인 측에 반대신문의 기회가 부여되면 그 진술조서를 증거로 할 수 있다.

## 제4장 공소의 제기

1.. 공소의 취소에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 공소장에 기재된 수개의 공소사실이 서로 동일성이 없고 실제적 경합관계에 있는 경우에 그 일부를 소추대상에서 철회하려면 공소장변경의 방식에 의할 것이 아니라 공소의 일부 취소절차에 의하여야 한다.
- ② 재정신청이 이유 있는 때에 해당하여 사건에 대한 공소를 제기하는 결정에 따라 공소가 제기된 경우에는 공소를 취소할 수 없다.
- ③ 공소사실에 대하여 제1심 판결이 선고되고 동 판결이 확정되었지만, 이에 대한 재심소송절차가 진행중인 경우에는 공소취소를 할 수 있다.
- ④ 공소취소에 의한 공소기각의 결정이 확정된 때 다시 공소를 제기하는 요건으로서 '다른 중요한 증거를 발견한 경우'라 함은 공소취소 전의 증거만으로는 증거 불충분으로 무죄가 선고될 가능성이 있으나 새로 발견된 증거를 추가하면 충분히 유죄의 확신을 가지게 될 정도의 증거가 있는 경우를 말한다.

2. 공소제기의 효과에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ㄱ. 공소장에는 죄명·공소사실과 함께 적용법조를 기재하여야 하며, 공소장에 적용법조를 기재하는 이유는 공소사실의 법률적 평가를 명확히 하여 공소의 범위를 확정하고 피고인의 방어권을 보장하는데 있으므로, 법원은 검사의 공소장 기재 적용법조에 구속되어야 한다.
- ㄴ. 하나의 행위가 부작위범인 직무유기죄와 작위범인 범인도피죄의 구성요건을 동시에 충족하는 경우, 공소제기권자는 작위범인 범인도피죄로 공소를 제기하지 않고 부작위범인 직무유기죄로만 공소를 제기할 수도 있다.
- ㄷ. 약식명령에 대한 정식재판청구가 제기되었음에도 법원이 증거서류 및 증거물

을 검사에게 반환하지 않고 보관하고 있다고 하여 그 이전에 이미 적법하게 제기된 공소제기의 절차가 위법하게 되는 것은 아니다.

ㄹ. 공소사실과 적용법조의 예비적·택일적 기재는 범죄사실의 동일성이 인정되지 않는 실제적 경합관계에 있는 수개의 범죄사실 사이에도 인정된다.

ㅁ. 포괄일죄에 대한 공소장을 작성하는 경우에 그 일죄의 일부를 구성하는 개개의 행위를 구체적으로 특정하지 않았다면, 설령 그 전체범행의 시기와 종기, 범행방법, 피해자나 상대방, 범행 횟수나 피해액의 합계 등을 명시하였다 하더라도 그 범죄사실이 특정되었다고 할 수 없다.

① ㄱ, ㄴ, ㄷ

② ㄴ, ㄷ, ㄹ

③ ㄴ, ㄹ, ㅁ

④ ㄱ, ㄷ, ㅁ

3. 공소시효에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

① 사기죄와 변호사법 위반죄가 과형상 일죄의 관계에 있는 경우, 변호사법 위반죄의 공소시효가 완성되었다고 하여 사기죄의 공소시효까지 완성되는 것은 아니다.

② 정보통신망을 이용한 명예훼손의 경우에는 게재행위의 종료만으로 범죄행위가 종료하는 것은 아니고 원래 게시물이 삭제되어 정보의 송수신이 불가능해지는 시점을 범죄의 종료시기로 보아서 이때부터 공소시효를 기산하여야 한다.

③ 「공직선거법」 제268조 제1항 본문은 “이 법에 규정한 죄의 공소시효는 당해 선거일 후 6개월(선거일 후에 행하여진 범죄는 그 행위가 있는 날부터 6개월)을 경과함으로써 완성한다.”라고 규정하고 있는데, 여기서 ‘당해 선거일’이란 당내경선의 투표일이 아니라 그 선거범죄와 직접 관련된 공직선거의 투표일이다.

④ 범죄의 증거가 없다는 이유로 공범 중 1인이 무죄의 확정판결을 선고받은 경우에는 그를 공범이라고 할 수 없으므로, 그에 대하여 제기된 공소로써는 진범에 대한 공소시효 정지의 효력이 없다.

## 제3편 소송의 주체와 소송절차의 일반이론

### 제1장 소송의 주체

1. 「형사소송법」상 제척사유에 해당하는 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국가직

ㄱ. 수사단계에서 구속영장을 발부한 법관이 제1심재판에 관여하는 경우  
ㄴ. 약식명령을 발부한 판사가 그 정식재판의 제1심재판에 관여하는 경우  
ㄷ. 파기환송 전의 원심재판에 관여한 법관이 환송 후의 재판에 관여하는 경우  
ㄹ. 제1심판결에서 유죄의 증거로 사용된 증거를 조사한 판사가 항소심 재판에 관여하는 경우

- ① ㄹ      ② ㄱ, ㄴ      ③ ㄴ, ㄷ      ④ ㄷ, ㄹ

2. 무죄추정의 원칙에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국가직

- ① 무죄추정의 원칙은 수사를 하는 단계뿐만 아니라 판결이 확정될 때까지 형사절차와 형사재판 전반에 이르는 대원칙이고, ‘의심스러우면 피고인의 이익으로’라는 오래된 법언에 내포된 이러한 원칙은 우리 형사법의 기초를 이루고 있다.
- ② 무죄추정의 원칙에 따라 형사재판에서 유죄의 인정은 법관으로 하여금 합리적인 의심을 할 여지가 없을 정도로 공소사실이 진실한 것이라는 확신을 가지게 하는 증명력을 가진 증거에 의하여야 한다.
- ③ 무죄추정의 원칙으로 인하여 불구속수사와 불구속재판을 원칙으로 하고 예외적으로 피의자 또는 피의인이 도망할 우려가 있거나 증거를 인멸할 우려가 있는 때에만 구속수사 또는 구속재판이 인정될 뿐이다.
- ④ 형사재판 절차에서 유죄의 확정판결을 받기 전이라면 징계혐의 사실은 인정될 수 없으며, 징계혐의사실을 인정하는 것은 무죄추정에 관한 「대한민국 헌법」 제27조제4항과 「형사소송법」 제275조의2에 저촉된다.

3. (가), (나)에 들어갈 말을 바르게 연결한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)  
21.7급국가직

- 甲이 乙의 성명을 모용하여 乙의 이름으로 공소가 제기된 경우, 공소제기의 효력은 명의를 사칭한 甲에게만 미치므로 甲만이 피고인이 되고 명의를 모용당한 乙에게는 공소의 효력이 미치지 않는다. 이 경우 검사는 **(가)** 절차에 의하여 피고인의 표시를 바로잡아야 한다.
- 甲이 乙의 성명을 모용하여 乙이 약식명령을 송달받고 정식재판을 청구하여 乙을 상대로 심리를 하는 과정에서 성명모용사실이 발각되어 검사가 표시를 바로잡는 등 사실상의 소송계속이 발생하고 乙이 형식상 또는 외관상 피고인의 지위를 갖게 되면, 이 경우 법원은 乙에게 **(나)** 을 하여야 한다.

(가)

- ① 공소장변경
- ② 공소장변경
- ③ 공소장정정
- ④ 공소장정정

(나)

- 공소기각결정
- 공소기각판결
- 공소기각결정
- 공소기각판결

4. 변호인에 관한 설명으로 가장 적절한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)  
21.순경2차

- ① 피고인 또는 피의자는 변호인을 선임할 수 있으며, 이 경우 피고인 또는 피의자는 제3자에게 선임권을 위임하여 그로 하여금 변호인을 선임하게 할 수 있다.
- ② 피고인이 구속된 때에 변호인이 없으면 법원은 직권으로 변호인을 선정하여야 하며, 여기서 ‘피고인이 구속된 때’에는 피고인이 당해 형사사건에서 구속되어 재판을 받고 있는 경우뿐만 아니라 피고인이 별건으로 구속되어 있거나 다른 형사사건에서 유죄로 확정되어 수형 중인 경우도 포함된다.
- ③ 법원은 피고인이 빈곤을 이유로 변호인을 선임할 수 없는 경우에는 피고인의 명시적 의사에 반하지 아니하는 범위에서 변호인을 선정하여야 하며, 피고인의 나이·지능 및 교육 정도 등을 참작하여 권리보호를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 피고인의 의사에 반하여도 변호인을 선정할 수 있다.
- ④ 피고인이 필요적 변호사건인 폭력행위등처벌에관한법률위반죄로 기소된 후 사기죄의 약식명령에 대한 정식재판을 청구하여 제1심에서 모두 유죄판결을 받고 항소하였는데, 항소심이 국선변호인을 선정하지 아니한 채 두 사건을 병합심리하여 항소기각판결을 선고하였다면 변호인의 관여 없이 공판절차를 진행한 위법은 필요적 변호사건이 아닌 사기죄 부분에도 미친다.

5. 변호인에 대한 설명으로 가장 적절한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

22.경간부

- ① 피고인이 법인인 경우에는 「형사소송법」 제27조(법인과 소송행위의 대표) 제1항 소정의 대표자가 제3자에게 변호인 선임을 위임하여 제3자로 하여금 변호인을 선임하도록 할 수 있다.
- ② 공범관계에 있지 않은 공동피고인들 사이에서는 어느 피고인에 대한 유리한 변론이 다른 피고인에 대하여는 불리한 결과를 초래하는 사건이어서 공동피고인들 사이에 이해가 상반된다고 하더라도, 그 공동피고인들에 대하여 선정된 동일한 국선변호인이 공동피고인들을 함께 변론하여도 무방하다.
- ③ 필요적 변호사건에 있어서 선임된 사선변호인에 대한 기일통지를 하지 아니함으로써 사선변호인의 출석없이 제1회 공판기일을 진행하였더라도 그 공판기일에 국선변호인이 출석하였다면 변호인 없이 재판한 잘못이 있다고 할 수 없다.
- ④ 「형사소송법」 제33조(국선변호인) 제1항 제1호의 ‘피고인이 구속된 때’라고 함은, 피고인이 당해 형사사건에서 구속되어 재판을 받고 있는 경우뿐만 아니라 피고인이 별건으로 구속되어 있는 경우를 포함한다.

## 제2장 소송절차의 일반이론

1.. 다음 중 기록의 열람·복사에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

22.해경간부

- ① 구속적부심사건 피의자의 변호인은 지방법원 판사에게 제출된 구속영장청구서 및 그에 첨부된 고소장을 열람 및 복사할 수 있다.
- ② 피고인과 변호인은 소송계속 중의 관계 서류 또는 증거물을 열람하거나 복사할 수 있다.
- ③ 공소제기 후 검사가 보관하고 있는 서류의 열람·등사에 관하여는 피고인에게 변호인이 있는 때는 피고인은 열람만을 신청할 수 있다.
- ④ 피해자는 재판장의 허가를 받으면 계속 중인 소송기록을 열람 또는 등사할 수 있다.

## 제4편 공 판

### 제1장 공판절차

1. 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차

- ① 공소장 기재의 방식에 관하여 피고인측으로부터 아무런 이의가 제기되지 아니하였고 법원 역시 범죄사실의 실체를 파악하는 데 지장이 없다고 판단하여 그대로 공판절차를 진행한 결과, 증거조사절차가 마무리되어 법원의 심증형성이 이루어진 단계에서는 더이상 공소장일본주의 위배를 주장하여 이미 진행된 소송절차의 효력을 다룰 수는 없다.
- ② 공소장의 변경은 공소사실의 동일성이 인정되는 범위 내에서만 허용되고, 공소사실의 동일성이 인정되지 아니한 범죄사실을 공소사실로 추가하는 취지의 공소장변경신청이 있는 경우 법원은 그 변경신청을 기각하여야 한다.
- ③ 검사가 제출한 공소장변경허가신청서에 신청을 허가하여 달라는 취지의 문구만이 기재되어 있을 뿐 피고인의 성명 기타 피고인을 특정할 수 있는 사항, 적용법조 등이 기재되어 있지 않고 피고인 또는 변호인에게 송달되지도 않았다면, 검사가 공판기일에서 공소장변경허가신청서로 공소장을 갈음한다는 구두진술을 하고 피고인과 변호인이 이의를 제기하지 아니하고 변론에 응하였더라도 그 공소제기의 절차는 법률의 규정에 위반하여 무효이므로 법원은 그 공소사실에 대하여 공소기각판결을 선고하여야 한다.
- ④ 동일한 사실관계에 대하여 서로 양립할 수 없는 적용법조의 적용을 주위적·예비적으로 구하는 경우, 예비적 공소사실만 유죄로 인정되고 그 부분에 대하여 피고인만 상소하였다면 예비적 공소사실만 상소심의 심판의 대상에 포함되고 주위적 공소사실은 상소심의 심판대상에 포함되지 않는다.

2. 공소제기에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국가직

- ① 검사가 절도죄에 관하여 일단 기소유예의 처분을 한 것을 그 후 다시 재기하여 기소하였다 하여도 기소의 효력에 아무런 영향이 없는 것이고, 법원이 그 기소사실에 대하여 유죄판결을 선고하였다 하여 그것이 일사부재리의 원칙에 반하는 것은 아니다.
- ② 검사의 기명날인 또는 서명이 없는 상태로 관할법원에 제출된 공소장에 의한 공소제기는 특별한 사정이 없는 한 그 절차가 법률의 규정에 위반하여 무효인 때에 해당하지만, 공소를 제기한 검사가 공소장에 기명날인 또

는 서명을 추완하는 등의 방법에 의하여 공소제기가 유효하게 될 수 있다.

- ③ 하나의 행위가 여러 범죄의 구성요건을 동시에 충족하는 경우 공소제기권자는 자의적으로 공소권을 행사하여 소추재량을 현저히 벗어났다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 증명의 난이 등 여러 사정을 고려하여 그중 일부 범죄에 관해서만 공소를 제기할 수도 있다.
- ④ 포괄일죄와 같이 공소범죄의 특성에 비추어 개괄적인 기재가 불가피한 경우에는 사실상 피고인의 방어권 행사에 지장을 가져오는 경우에도 구체적인 기재가 있는 공소장이라고 할 수 있다.

3. 공소장변경에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국가직

ㄱ. 공소장변경의 허가에 관한 결정은 판결 전의 소송절차에 관한 결정이므로 위법사유가 있는 경우 공소장변경허가를 한 법원이 스스로 이를 취소할 수는 있지만, 그 결정에 대해 독립하여 항고할 수 없고 그 결정을 함에 있어서 저지른 위법이 판결에 영향을 미친 경우에 한해 그 판결에 대해 상소를 제기할 수 있을 뿐이다.

ㄴ. 공무원이 취급하는 사건에 관하여 청탁 또는 알선을 할 의사와 능력이 없음에도 청탁 또는 알선을 한다고 기망하고 금품을 교부받아 사기죄와 「변호사법」 제111조 위반죄가 성립하고 두 죄가 상상적 경합관계에 있는 경우, 그중 어느 한 죄로만 공소가 제기되었음에도 법원이 공소장변경절차를 거치지 아니하고 다른 죄로 바꾸어 인정하거나 다른 죄를 추가로 인정하는 것은 불고불리 원칙에 위배된다.

ㄷ. 공소장변경절차 없이도 법원이 심리·판단할 수 있는 죄가 한 개가 아니라 여러 개인 경우, 법원으로서도 그중 어느 하나를 임의로 선택할 수 있고, 검사에게 공소사실 및 적용법조에 관한 석명을 구하여 공소장을 보완하게 한 다음 이에 따라 심리·판단하여야 하는 것은 아니다.

ㄹ. 공소사실의 예비적 기재는 공소사실의 동일성이 인정되지 않는 경우에도 허용되므로, 원래의 횡령의 공소사실과 예비적으로 추가한 사기의 공소사실 사이에 그 동일성이 있다고 보기 어렵다고 하여도 공소장을 변경할 수 있다.

- ① ㄱ, ㄴ
- ② ㄱ, ㄹ
- ③ ㄴ, ㄷ
- ④ ㄷ, ㄹ

4. 공소장변경에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 일반적으로 범죄의 일시는 범죄사실의 기본적 요소이지 공소사실의 특정을 위한 것은 아니므로 그 일시가 다소 다르다 하여 공소장변경의 절차를 요하

는 것은 아니나, 범죄의 시일이 그 간격이 길고 범죄의 인정 여부에 중대한 관계가 있는 경우에는 공소장변경절차를 밟아야 한다.

- ② 기소된 공소사실의 재산상 피해자와 공소장 기재의 피해자가 다른 것이 판명된 경우에는 공소사실에 있어서 동일성을 해하지 아니하고 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 주지 아니하는 한, 공소장변경절차 없이 직권으로 공소장 기재의 피해자와 다른 실제의 피해자를 적시하여 이를 유죄로 인정하여야 한다.
- ③ 적법하게 공판의 심리를 종결하고 판결선고기일까지 고지한 후에 이르러서 한 검사의 공소장변경에 대하여는 그것이 변론재개신청과 함께 된 것이더라도 법원이 종결한 심리를 재개하여 공소장변경을 허가할 의무는 없다.
- ④ 실제적 경합범으로 공소제기된 범죄사실에 대하여 법원이 그 범죄사실을 그대로 인정하면서 다만 죄수에 관한 법률적인 평가만을 달리하여 포괄일죄로 처단하더라도, 이는 피고인의 방어권 행사에 불이익을 미치는 것이 아니므로 법원은 공소장 변경 없이도 포괄일죄로 처벌할 수 있다.

5. 공판준비절차에 대한 설명으로 옳은 것은? 21.7급국가직

- ① 법원은 합의부원으로 하여금 공판준비기일을 진행하게 할 수 있고, 이 경우 수탁판사는 공판준비기일에 관하여 법원 또는 재판장과 동일한 권한이 있다.
- ② 국민참여재판의 경우 배심원이 공판준비기일에 참여한다.
- ③ 공판준비기일은 검사, 피고인, 변호인의 신청에 따라 법원이 결정한 경우에 한하여 공개할 수 있다.
- ④ 공판준비기일에 피고인의 출석은 필수적인 요건이 아니다.

6. 공판준비절차에 대한 설명으로 옳지 않은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ㄱ. 제1심이 공소장부분을 피고인 또는 변호인에게 송달하지 아니한 채 공판절차를 진행하였다면, 설령 피고인이 제1심 법정에서 이의함이 없이 공소사실에 관하여 충분히 진술할 기회를 부여받았다 하더라도, 이는 「형사소송법」 제266조(공소장부분의 송달) 위반에 해당하여 위법한 공판절차에서 이루어진 소송행위이므로 판결에 영향을 미친 위법이 있다.
- ㄴ. 공판준비는 제1회 공판기일 전은 물론 제1회 공판기일 이후에도 행할 수 있으며, 공판준비기일에 검사 및 변호인의 출석은 필수요건이다.
- ㄷ. 법원의 열람·등사 허용결정은 ‘판결 전의 소송절차에 관한 결정’에 해당하며, 위 결정에 대해서는 「형사소송법」에서 별도로 즉시항고에 관한 규정을 두고 있지 아니하므로 「형사소송법」 제402조에 의한 항고의 방법으로 불복할 수 없

고, 그 결과 법원의 열람·등사 허용결정은 그 결정이 고지되는 즉시 집행력이 발생한다.

ㄹ. 검사는 국가안보, 증인보호의 필요성, 증거인멸의 염려, 관련사건의 수사에 장애를 가져올 것으로 예상되는 구체적인 사유 등 열람·등사 또는 서면의 교부를 허용하지 아니할 상당한 이유가 있다고 인정하는 때에는 서류, 물건 및 그 목록에 대하여 열람·등사 또는 서면의 교부를 거부하거나 그 범위를 제한할 수 있다.

- ① ㄱ, ㄷ                      ② ㄴ, ㄷ                      ③ ㄷ, ㄹ                      ④ ㄱ, ㄹ

7. 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차

- ① 「형사소송법」은 피고인에게 증거신청권과 증거보전청구권, 증거조사에 대한 의견진술권과 증거조사에 대한 이의신청권 등을 보장하고 있는데, 이는 형사소송절차에서 피고인에게 당사자로서의 지위를 인정하고 국가의 형벌권 행사에 대하여 적절하게 방어할 수 있는 수단과 기회를 제공함으로써 공정한 재판을 받을 권리를 실질적으로 보장하기 위한 것이다.
- ② 당사자의 증거신청에 대한 법원의 채택여부의 결정은 판결 전의 소송절차에 관한 결정으로서 이의신청을 하는 외에는 달리 불복할 수 있는 방법이 없고, 그로 말미암아 사실을 오인하여 판결에 영향을 미치기에 이른 경우에도 이를 이유로 상소를 할 수 없다.
- ③ 수사기관의 압수물의 환부에 관한 처분의 취소를 구하는 준항고는 통상의 항고소송에서와 마찬가지로 그 이익이 있어야 하고, 소송 계속 중 준항고로써 달성하고자 하는 목적이 이미 이루어졌거나 시일의 경과 또는 그 밖의 사정으로 인하여 그 이익이 상실된 경우에는 준항고가 부적법하게 된다.
- ④ 검사가 수사과정에서 압수·수색영장의 청구 등 강제처분을 위한 조치를 취하지 아니함으로써 증거를 확보하지 못하고 불기소처분을 하였다면, 고소인이나 고발인은 그 불기소처분에 대하여 재정신청이나 검찰항고로써 불복할 수 있으나 압수·수색영장의 청구 등 강제처분을 위한 조치를 취하지 아니한 것 그 자체를 ‘압수에 관한 처분’으로 보아 준항고를 할 수는 없다.

8. 판결서의 작성에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)21.7급국가직

ㄱ. 변론을 종결한 기일에 판결을 선고하는 경우에는 판결의 선고 후에 판결서를 작성할 수 있다.

- ㄴ. 유죄판결의 판결이유에는 범죄사실, 증거의 요지와 법령의 적용을 명시하여야 하고, 유죄판결을 선고하면서 판결이유에 그중 어느 하나를 전부 누락한 경우에는 「형사소송법」 제383조제1호에 정한 판결에 영향을 미친 법률위반으로서 파기사유가 된다.
- ㄷ. 무죄판결의 경우, 공소사실에 부합하는 증거를 배척하는 취지를 합리적 범위 내에서 판결이유에 기재하여야 하고 만일 주문에서 무죄를 선고하고도 그 판결이유에는 이에 관한 아무런 판단도 기재하지 않았다면 항소 또는 상고이유가 될 수 있다.
- ㄹ. 사실인정에 배치되는 증거에 대한 판단은 반드시 판결이유에 기재하여야 하므로 이를 기재하지 않은 때에는 항소 또는 상고이유가 될 수 있다.

- ① ㄱ, ㄷ                      ② ㄴ, ㄹ                      ③ ㄱ, ㄴ, ㄷ                      ④ ㄱ, ㄴ, ㄹ

9. 증인신문에 관한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차

- ① 형사공판절차에서 증인의 구인은 증인이 정당한 사유 없이 소환에 불응하거나 법원에 출석해 있는 증인이 정당한 사유 없이 동행명령에 따른 동행을 거부하는 때에 한하여 허용된다.
- ② 피고인의 지위에 있는 공동피고인은 소송절차가 분리되어 피고인의 지위에서 벗어나게 되지 않는 한 다른 공동피고인에 대한 공소사실에 관하여 증인이 될 수 없으나, 대항범인 공동피고인의 경우에는 그러하지 아니하다.
- ③ 범행을 하지 아니한 자가 범인으로 공소제기가 되어 피고인의 지위에서 범행사실을 허위자백하고 나아가 공범에 대한 증인의 자격에서 증언을 하면서 그 공범과 함께 범행하였다고 허위의 진술을 한 경우, 그 증언은 자신에 대한 유죄판결의 우려를 증대시키는 것이므로 증언거부권의 대상이 된다.
- ④ 수사기관에서 진술한 참고인이 법정에서 증언을 거부하여 피고인이 반대신문을 하지 못한 경우에는 정당하게 증언거부권을 행사한 것이 아니라도 피고인이 증인의 증언거부 상황을 초래하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 「형사소송법」 제314조의 ‘그 밖에 이에 준하는 사유로 인하여 진술할 수 없는 때’에 해당하지 않으므로 수사기관이 그 증인의 진술을 기재한 서류는 증거능력이 없다.

10. 증인신문에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국가직

- ① 절도범과 그 장물범이 공동피고인인 경우, 검사가 절도범에 대해 수사단계에서 작성한 피의자 신문조서 중 ‘내가 절취한 수표를 장물범을 통하여 교환한 사실이 있다’는 진술기재 부분은 장물범이 이를 증거로 함에 동의한 바 없다면, 절도범을 법정에서 증인으로 신문하는 등의 방법에 의하여 실

질적 진정성립이 인정되어야 장물범에 대하여 증거능력이 인정될 수 있다.

- ② 변호인이 없는 피고인을 일시 퇴정하게 하고 증인신문을 한 다음 피고인에게 실질적인 반대신문의 기회를 부여하지 아니한 채 이루어진 증인의 법정진술은 위법한 증거로서 증거능력이 없고, 그 다음 공판기일에서 재판장이 증인신문 결과 등을 공판조서에 의하여 고지하였는데 피고인이 '변경할 점과 이의할 점이 없다'고 진술하여 책문권 포기 의사를 명시하였다고 하여 실질적인 반대신문의 기회를 부여받지 못한 하자가 치유되는 것은 아니다.
- ③ 공범인 공동피고인은 당해 소송절차에서는 피고인의 지위에 있으므로 다른 공동피고인에 대한 공소사실에 관하여 증인이 될 수 없으나, 소송절차가 분리되어 피고인의 지위에서 벗어나게 되면 다른 공동피고인에 대한 공소사실에 관하여 증인이 될 수 있고, 이는 대항범인 공동피고인의 경우에도 다르지 않다.
- ④ 증언거부권을 고지받을 권리가 형사상 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 아니함을 규정한 「대한민국 헌법」 제12조제2항에 의하여 바로 국민의 기본권으로 보장받아야 한다고 볼 수는 없고, 증언거부권이 고지를 규정한 「형사소송법」 제160조 규정이 「국회에서의 증언·감정 등에 관한 법률」에도 유추 적용되는 것으로 인정할 근거는 없다.

11. 증인신문에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 범행을 하지 아니한 자가 범인으로 공소제기가 되어 피고인의 지위에서 범행사실을 허위자백하고, 나아가 공범에 대한 증인의 자격에서 증언을 하면서 그 공범과 함께 범행하였다고 허위의 진술을 한 경우에도 그 증언은 자신에 대한 유죄판결의 우려를 증대시키는 것이므로 증언거부권의 대상이 된다.
- ② 「형사소송법」 제148조(근친자의 형사책임과 증언거부)에서 말하는 '형사소추'는 증인이 이미 저지른 범죄사실에 대한 것뿐만 아니라 증인의 증언에 의하여 비로소 범죄가 성립하는 경우를 포함한다.
- ③ 법원이 피고인에게 증인신문의 시일과 장소를 미리 통지함이 없이 증인들의 신문을 시행하였지만, 그 후 동 증인 등의 신문결과를 동 증인 등에 대한 신문조서에 의하여 소송관계인에게 고지하였고, 이에 대하여 피고인이나 변호인이 이의를 하지 않았다면 위의 하자는 책문권의 포기로 치유된다.
- ④ 자신에 대한 유죄판결이 확정된 증인이 공범에 대한 피고사건에서 증언할 당시 앞으로 재심을 청구할 예정이라고 하여도, 이를 이유로 증인에게 「형사소송법」 제148조에 의한 증언거부권이 인정되지는 않는다.

12.. 간이공판절차에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국가직

- ① 간이공판절차 개시는 피고인의 공소사실에 대한 자백을 전제로 하므로 검사는 간이공판절차가 개시된 이후에는 공소장을 변경할 수 없다.
- ② 간이공판절차에서도 피고인의 자백이 그 피고인에게 불이익한 유일한 증거인 경우 이를 유죄의 증거로 하지 못한다.
- ③ 음주상태로 운전하다가 교통사고를 내고, 사고 후 도주한 피고인이 법정에서 “공소사실은 모두 사실과 다르다.”라고 하면서 술에 만취되어 기억이 없다는 취지로 진술한 경우, 간이공판절차에 의하여 심판할 대상에 해당하지 아니한다.
- ④ 공판조서의 일부인 증거목록에 여러 증거방법을 열거하고 각기 조사내용을 ‘증거조사함’이라고 기재한 방식의 증거조사도 간이공판절차에서는 허용된다.

13.. 간이공판절차에 대한 설명으로 옳은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ㄱ. 간이공판절차는 제1심 관할사건인 단독사건에 대하여만 인정되므로 사형·무기 또는 단기 1년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 사건을 관할하는 합의부 심판사건에는 적용되지 않는다.
- ㄴ. 간이공판절차를 결정하는 요건인 공소사실의 자백이라 함은 공소장 기재사실을 인정하고 나아가 위법성이나 책임조각사유가 되는 사실을 진술하지 아니하는 것으로 충분하고 명시적으로 유죄를 자인하는 진술이 있어야 하는 것은 아니다.
- ㄷ. 간이공판절차에서는 전문법칙이 적용되지 않으므로 검사·피고인 또는 변호인의 적극적인 이의가 있지 않는 한 전문증거는 「형사소송법」 제318조 제1항의 동의를 있는 것으로 간주된다.
- ㄹ. 간이공판절차에서도 자백의 보강법칙은 적용된다.
- ㅁ. 간이공판절차로 진행된 사건의 항소심에 이르러 피고인이 범행을 부인하는 경우, 항소심은 제1심에서 증거동의를 의제된 사실들에 대한 증거조사를 다시 하여야 한다.

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

14.. 국민참여재판에 대한 설명으로 가장 적절한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 국민참여재판에서도 공소사실의 일부 철회 또는 공소장변경이 가능하며, 그로 인하여 국민참여재판의 대상사건에 해당하지 아니하게 된 경우에는 국민참여재판을 계속 진행할 수 없다.
- ② 제1심법원이 국민참여재판 대상사건의 피고인에게 국민참여 재판을 원하는지 확인하지 아니한 채 통상의 공판절차에 따라 재판을 진행하였다더라도, 항소심 제1회 공판기일에 이에 대하여 이의가 없다는 피고인과 변호인의 진술만으로도 제1심의 공판절차상 하자가 치유되므로, 같은 날 변론을 종결한 후 다음 공판기일에 피고인의 항소를 기각하는 판결을 선고하였다더라도 이는 적법하다.
- ③ 제1심법원은 제1회 공판기일에서 피고인의 국민참여재판 불희망 의사를 확인하였던 경우에는, 당시 국민참여재판 안내서 등을 피고인에게 교부하거나 사전에 송달하는 등 국민참여재판절차에 관한 충분한 안내를 하거나 그 희망 여부에 관한 상당한 숙고기간을 부여하지 않았다 하더라도, 국민참여재판을 받을 권리에 대한 중대한 침해로서 위법하다고 볼 수 없다.
- ④ 법원은 공소제기 후부터 공판준비기일이 종결된 다음날까지 공범 관계에 있는 피고인들 중 일부가 국민참여재판을 원하지 아니하여 국민참여재판의 진행에 어려움이 있다고 인정된다면, 국민참여재판을 배제하는 결정을 할 수 있다.

## 제2장 증거

1. 증거재판주의에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 살인죄와 같이 법정형이 무거운 범죄의 경우에도 직접증거 없이 간접증거만으로도 유죄를 인정할 수 있는데, 이 경우 주요사실의 전제가 되는 간접사실의 인정은 합리적 의심을 허용하지 않을 정도의 증거가 있어야 하지만, 그 하나하나의 간접사실이 상호모순, 저축이 없어야 할 필요는 없다.
- ② 형사재판에 있어서 유죄로 인정하기 위한 심증형성의 정도는 합리적인 의심을 할 여지가 없을 정도여야 하지만, 이는 모든 가능한 의심을 배제할 정도에 이를 것까지 요구하는 것은 아니다.
- ③ 구성요건에 해당하는 사실은 엄격한 증명에 의하여 이를 인정하여야 하고, 증거능력이 없는 증거는 구성요건 사실을 추인하게 하는 간접사실이나 구성

요건 사실을 입증하는 직접증거의 증명력을 보강하는 보조사실의 인정자료로도 사용할 수 없다.

- ④ 공소사실의 내용 자체로 전후 연속되거나 견련되어 있는 여러 범죄사실에 대하여 그 중 일부는 무죄로 판단하면서도 나머지는 유죄로 인정하려면, 그와 같이 무죄로 본 근거가 되는 사정들이 나머지 부분의 유죄 인정에 방해가 되지 않는다는 점이 합리적으로 설명될 수 있어야 한다.

2. 위법수집증거배제법칙에 대한 설명으로 가장 적절한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 제1심에서 피고인에 대하여 무죄판결이 선고되어 검사가 항소한 후, 수사기관이 항소심 공판기일에 증인으로 신청하여 신문할 수 있는 사람을 특별한 사정없이 미리 수사기관에 소환하여 작성한 진술조서는 피고인이 증거로 할 수 있음에 동의하지 않는 한 증거 능력이 없으나, 위 참고인이 나중에 법정에서 증인으로 출석하여 위 진술조서의 성립의 진정을 인정하고 피고인측에 반대신문의 기회가 부여된다면, 위 진술조서의 증거능력을 인정할 수 있다.
- ② 강도 현행범으로 체포된 피고인에게 진술거부권을 고지하지 아니한 채 자백을 받았다면, 비록 최초 자백 이후 40여 일이 지난 후에 변호인의 충분한 조력을 받으면서 공개된 법정에서 피고인이 다시 임의로 자백하였다고 하더라도 그 법정자백은 증거로 할 수 없다.
- ③ 수사기관이 법원으로부터 영장 또는 감정처분허가장을 발부받지 않고 의식불명 상태인 피의자의 동의 없이 피의자의 신체로부터 혈액을 채취하고 사후에도 지체 없이 영장을 발부받지 않았더라도 그 혈액 중 알코올농도에 관한 감정을 의뢰하여 얻은 감정의뢰 회보는 피고인이나 변호인이 동의하면 유죄의 증거로 사용할 수 있다.
- ④ 음주운전 피의자에 대해 위법한 강제연행 상태에서 호흡측정 방법에 의한 음주측정을 한 다음, 강제연행 중인 그 자리에서 즉시 피의자가 자신의 호흡측정 결과에 대한 탄핵을 하기 위하여 스스로 혈액채취방법에 의한 측정을 할 것을 요구하여 혈액채취가 이루어진 경우, 호흡측정에 의한 측정결과는 물론 혈액채취에 의한 측정결과도 증거능력이 없다.

3. 자백배제법칙에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

ㄱ. 피의자에게 진술거부권을 고지하지 않은 때에는 그 피의자의 진술은 위법하게 수집된 증거로서 진술의 임의성이 인정되는 경우라도 증거능력이 부인되어야 한다.



므로, 사법경찰관이 그 조사과정을 기록하지 아니하였더라도 다른 특별한 사정이 없는 한 피의자 아닌 자가 조사과정에서 작성한 진술서는 증거로 할 수 있다.

5. 증거에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급 국가직

- ① 유류물의 경우 영장 없이 압수하였더라도 영장주의를 위반한 잘못이 있다 할 수 없고, 압수 후 압수조서의 작성 및 압수목록의 작성·교부 절차가 제대로 이행되지 아니한 잘못이 있다 하더라도, 그것이 적법절차의 실질적인 내용을 침해하는 경우에 해당하는 것은 아니다.
- ② 제1심에서 피고인에 대하여 무죄판결이 선고되어 검사가 항소한 후, 수사기관이 항소심 공판기일에 증인으로 신청하여 신문할 수 있는 사람을 특별한 사정 없이 미리 수사기관에 소환하여 작성한 진술조서나 피의자신문조서는 피고인이 증거로 삼는 데 동의하지 않는 한 증거능력이 없지만, 참고인 등이 나중에 법정에서 증인으로 출석하여 위 진술조서 등의 진정성립을 인정하고 피고인 측에 반대신문의 기회까지 충분히 부여되었다면 하자가 치유되었다고 할 것이므로 위 진술조서 등의 증거능력을 인정할 수 있다.
- ③ 피고인의 사용인이 위반행위를 하여 피고인이 양벌규정에 따라 기소된 경우, 사용인에 대하여 사법경찰관이 작성한 피의자 신문조서에 대하여는 그 사용인이 사망하여 진술할 수 없더라도 「형사소송법」 제314조가 적용되지 않는다.
- ④ 압수조서의 ‘압수경위’란에 피고인이 범행을 저지르는 현장을 목격한 사법경찰관 및 사법경찰관의 진술이 담겨 있고, 그 하단에 피고인의 범행을 직접 목격하면서 위 압수조서를 작성한 사법경찰관 및 사법경찰리의 각 기명날인 들어가 있다면, 위 압수조서 중 ‘압수경위’란에 기재된 내용은 「형사소송법」 제312조제5항에서 정한 ‘피고인이 아닌 자가 수사과정에서 작성한 진술서’에 준하는 것으로 볼 수 있다.

6. 수사기관 작성 피의자신문조서에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 수사기관이 작성한 조서의 내용이 원진술자가 진술한 대로 기재된 것이라 함은 조서 작성 당시 원진술자의 진술대로 기재되었는지의 여부만을 의미하는 것으로, 그와 같이 진술하게 된 연유나 그 진술의 신빙성 여부를 고려할 것은 아니다.
- ② 행위자가 아닌 법인 또는 개인이 양벌규정에 따라 기소된 경우, 검사 이외의

수사기관이 행위자에 대하여 작성한 피의자신문조서는 행위자가 그 내용을 인정한 경우에도 당해 피고인인 법인 또는 개인이 그 내용을 부인하는 경우에는 「형사소송법」 제312조 제3항이 적용되어 증거능력이 없고, 「형사소송법」 제314조를 적용하여 증거능력을 인정할 수도 없다.

- ③ 검사가 작성한 피의자나 피의자 아닌 자의 진술을 기재한 조서(단, 형식적 진정성립과 특신상태는 인정됨) 중 일부에 관하여만 원진술자가 공판준비 또는 공판기일에서 실질적 진정성립을 인정하는 경우, 진술한 대로 기재되어 있다고 하는 부분에 한하여서만 증거능력이 인정된다.
- ④ 피고인이 자신에 대한 검사 작성의 피의자신문조서의 성립이 진정함을 인정하는 진술을 하고, 그 피의자신문조서에 대하여 증거조사가 완료되었다면, 증거조사 완료 뒤의 위 진정성립 인정진술의 취소는 절차적 안정성을 위해 어떠한 경우에도 허용될 수 없다.

7. 전문법칙의 예외에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 피해자가 화상으로 인하여 서명할 수 없다는 이유로 입회하고 있던 동생에게 대신 읽어 주고 그 동생으로 하여금 서명날인하게 한 서류는 「형사소송법」 제313조 제1항 소정의 형식적 요건을 결여한 서류로서 증거로 사용할 수 없다.
- ② 수사기관에서 진술한 참고인이 법정에서 증언을 거부하여 피고인이 반대신문을 하지 못한 경우에는 정당하게 증언거부권을 행사한 것이 아니라도, 피고인이 증인의 증언거부 상황을 초래하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 「형사소송법」 제314조의 ‘그 밖에 이에 준하는 사유로 인하여 진술할 수 없는 때’에 해당하지 아니한다.
- ③ 피고인이 증거서류의 진정성립을 묻는 검사의 질문에 대하여 진술거부권을 행사하여 진술을 거부한 경우는 「형사소송법」 제314조의 ‘그 밖에 이에 준하는 사유로 인하여 진술할 수 없는 때’에 해당하지 아니한다.
- ④ 원진술자인 만 4세의 피해자가 공판정에서 진술을 하였더라도 증인신문 당시 일정한 사항에 관하여 기억이 나지 않는다는 취지로 진술하여 그 진술의 일부가 재현 불가능하게 된 경우는 「형사소송법」 제314조의 ‘그 밖에 이에 준하는 사유로 인하여 진술할 수 없는 때’에 해당하지 아니한다.

8. 다음 <보기> 중 전문증거에 해당하지 않는 것은 모두 몇 개인가? 21.하반기 해경

< 보      기 >

㉠ 범행목격자의 공판정에서의 증언

- ㉠ 검사가 피해자의 진술을 기재한 진술조서
- ㉡ 해양경찰관이 범인에게 들은 내용에 대해 법정에서 한 진술
- ㉢ 목격자로부터 들은 사실을 법원에 출두하여 전달하는 진술
- ㉣ 피고인이 스스로 작성한 자술서
- ㉤ 피고인이 스스로 작성한 자술서
- ㉥ 사법경찰관 작성의 피의자신문조서
- ㉦ 피고인이 공판정에서 스스로 하는 자백

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

9. 다음 <보기> 중 전문법칙과 관련된 설명으로 옳은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.해경간부

<보 기>

- ㉠ 컴퓨터 디스켓에 들어 있는 문건이 증거로 사용되는 경우 전문법칙이 적용되지 않는다.
- ㉡ 검사 작성 피의자신문조서의 성립의 진정은 피고인의 진술에만 의하여야 하고, 영상녹화물의 방법으로는 증명할 수 없다.
- ㉢ 검사 또는 사법경찰관 작성의 검증의 결과를 기재한 조서는 적법한 절차와 방식에 따라 작성되어야 하고 특신상태의 증명이 필요하다.
- ㉣ 피고인에 대한 영상녹화물을 피고인의 공판정진술에 대한 탄핵증거로 사용할 수 없지만 참고인에 대한 영상녹화물은 참고인의 법정 증언에 대한 탄핵증거로 사용할 수 있다.
- ㉤ 피의자신문과정에 피의자의 진술을 녹화한 영상증거물은 그 피의자의 범죄사실을 유죄로 증명하기 위한 본증으로는 사용할 수 없다.
- ㉥ 사법경찰관이 피의자를 신문하면서 신뢰관계에 있는 자를 동석하게 한 경우 동석한 사람이 피의자를 대신하여 진술하도록 하여서는 안되며, 만약 동석한 사람이 피의자를 대신하여 진술한 부분이 조서에 기재되어 있다면 그 부분은 동석한 사람의 진술을 기재한 조서에 해당한다.

- ① 3개                      ② 4개                      ③ 5개                      ④ 6개

10. 증거동의를 관한 설명으로 옳은 것은 모두 몇개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차

- ㉠ 소유자, 소지자 또는 보관자가 아닌 자로부터 제출받은 물건을 영장없이 압수한 경우 그 압수물 및 압수물을 찍은 사진은 유죄의 증거로 사용할 수 없고, 피고인이나 변호인이 이를 증거로 함에 동의하였다고 하더라도 달리 볼 것은 아니다.
- ㉡ 긴급체포현장에서 영장없이 압수한 물건에 대하여 압수·수색 영장을 청구하여 이를 발부받지 아니하고도 즉시 반환하지 아니한 경우 그 압수물은 유죄의 증거로 사용할 수 없고, 피고인이나 변호인이 이를 증거로 함에 동의하였다고 하더라도 달리 볼 것은 아니다.
- ㉢ 수사기관이 법원으로부터 영장 또는 감정처분허가장을 발부받지 아니한 채 피의자의 동의 없이 피의자의 신체로부터 혈액을 채취하고 사후적으로도 지체없이 그에 대한 영장을 발부받지도 아니한 채 피의자의 혈액 중 알콜농도에 관한 감정이 이루어졌다면, 그 감정결과보고서는 영장주의 원칙을 위반하여 수집한 증거로서 피고인이나 변호인의 증거동의를 있다고 하더라도 유죄의 증거로 사용할 수 없다.
- ㉣ 수사기관이 마약사범 수사에 협조해 온 공소외인으로부터 피고인의 필로폰 판매 범행에 대한 진술을 들은 다음, 추가증거를 확보할 목적으로 필로폰투약 혐의로 구속수감되어 있는 공소외인에게 압수된 그의 휴대전화기를 제공하여 그로 하여금 피고인과 통화하고 범행에 관한 통화 내용을 몰래 녹음하게 한 행위는 불법감청에 해당하고, 그 녹취내용은 피고인의 증거동위에 상관없이 증거능력이 없다.

- ① 1개      ② 2개      ③ 3개      ④ 4개

11. 증거동위에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국가직

- ① 경찰의 검증조서 가운데 범행부분은 부동의하고 현장상황 부분에 대해서만 동의하는 것도 가능하고, 그 효력은 동의한 부분에 한하여 발생한다.
- ② 재전문진술을 기재한 조서도 동위의 대상이 된다.
- ③ 검사가 제시한 모든 증거에 대하여 동의한다는 포괄적 방식은 효력이 없다.
- ④ 증거신청 시 그 입증취지를 명시하여 개별적으로 하지 않았음에도 증거동위를 거쳐 법원이 증거로 채택하는 결정을 하였다면 그 결정이 취소되지 않는 이상 단순히 입증취지를 명시하여 개별적으로 신청하지 않았다는 이

유만을 내세워 그 증거에 대한 조사가 위법하다고 할 수 없다.

12. 증거동의에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 피고인이 출석한 공판기일에서 증거로 함에 부동의한다는 의견이 진술된 경우에는 그 후 피고인이 출석하지 아니한 공판기일에 변호인만이 출석하여 종전 의견을 번복하여 증거로 함에 동의하였다 하더라도 이는 특별한 사정이 없는 한 효력이 없다고 보아야 한다.
- ② 피고인이 사법경찰관 작성의 피해자진술조서를 증거로 동의함에 있어서 그 동의가 법률적으로 어떠한 효과가 있는지를 모르고 한 것이었다고 주장하더라도, 변호인이 그 동의시 공판정에 재정하고 있으면서 피고인이 하는 동의에 대하여 아무런 이의나 취소를 한 사실이 없다면 그 동의에 무슨 하자가 있다고 할 수 없다.
- ③ 약식명령에 불복하여 정식재판을 청구한 피고인이 정식재판절차의 제1심에서 2회 불출정하여 증거동의를 간주된 후 증거조사를 완료한 이상, 증거동의 간주가 피고인의 진의와는 관계없이 이루어지는 점에 비추어, 비록 피고인이 항소심에 출석하여 공소사실을 부인하면서 간주된 증거동의를 철회 또는 취소한다는 의사표시를 하더라도 그로 인하여 적법하게 부여된 증거능력이 상실되는 것이 아니다.
- ④ 검사 작성의 공동피고인 甲에 대한 피의자신문조서를 甲이 제1심에서 성립 및 임의성을 인정한 경우라고 하더라도 공동피고인 乙이 위의 피의자신문조서를 증거로 함에 부동의하였다면 피고인 乙의 범죄사실에 대한 유죄의 증거로 삼을 수 없다.

13. 다음 <보기> 중 탄핵증거와 관련된 설명으로 옳은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.하반기 해경

<보 기>

- ㉠ 전문법칙을 통과하지 못한 증거는 탄핵증거로는 사용할 수 없다.
- ㉡ 탄핵증거는 굳이 증거조사를 거치지 않아도 탄핵의 목적으로 쓸 수 있다.
- ㉢ 증인의 법정진술은 탄핵의 대상이 되나 피고인의 법정진술은 탄핵의 대상이 되지 아니한다.
- ㉣ 탄핵증거의 제출에 있어서는 상대방에게 이에 대한 공격방어의 수단을 강구할 기회를 사전에 부여하여야 하는 것은 아니다.
- ㉤ 탄핵증거는 진술의 증명력을 감쇄하기 위한 증거로서뿐만 아니라 범죄사실 또는 그 간접사실을 인정하기 위한 증거로도 사용될 수 있다.

㉠ 검사가 유죄의 자료로 제출한 사법경찰리 작성의 피고인에 대한 피의자신문조서는 피고인이 그 내용을 부인하는 이상 증거능력이 없고, 피고인의 법정에서의 진술을 탄핵하기 위한 반대증거로도 사용할 수 없다.

- ① 없음                      ② 1개                      ③ 2개                      ④ 3개

14. 증거에 관한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차

- ① 공연히 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손한 행위가 「형법」 제310조의 규정에 따라서 위법성이 조각되기 위하여는 그것이 진실한 사실로서 오로지 공공의 이익에 관한 때에 해당된다는 점을 행위자가 증명하여야 하나, 그 증명은 엄격한 증거에 의할 것을 요하지 아니하므로 전문증거의 증거능력에 관한 「형사소송법」 제310조의2는 적용될 여지가 없다.
- ② 정보통신망을 통하여 공포심이나 불안감을 유발하는 글을 반복적으로 상대방에게 도달하게 하는 행위를 하였다는 공소사실에 대하여 휴대전화기에 저장된 문자정보가 그 증거가 되는 경우, 그 문자정보는 범행의 직접적인 수단이고 경험자의 진술에 갈음하는 대체물에 해당하지 않으므로 「형사소송법」 제310조의2에서 정한 전문법칙이 적용되지 않는다.
- ③ 영장 발부의 사유로 된 범죄 혐의사실과 무관한 별개의 증거를 압수하였을 경우 이는 원칙적으로 유죄의 증거로 사용할 수 없으나, 수사기관이 그 증거를 피압수자에게 환부한 후에 임의제출받아 다시 압수하였다면 최초의 절차 위반행위와 최종적인 증거수집 사이의 인과관계가 단절되었다고 평가할 수 있고, 제출에 임의성이 있다는 점을 검사가 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명한 경우에는 증거능력을 인정할 수 있다.
- ④ 피고인의 수사기관에서나 제1심 법정에서의 자백이 항소심에서의 법정진술과 다른 경우 그 자백의 증명력 내지 신빙성이 의심스럽다고 할 것이고, 같은 사람의 검찰에서의 진술과 법정에서의 증언이 다를 경우 검찰에서의 진술을 믿고서 범죄사실을 인정하는 것은 자유심증주의의 한계를 벗어나는 것이다.

15.. 자백보강법칙에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 직접증거가 아닌 간접증거나 정황증거도 자백에 대한 보강증거가 될 수 있고, 자백과 보강증거가 서로 어울려서 전체로서 범죄사실을 인정할 수 있으면 유죄의 증거로 충분하다.

- ② 통상의 형사공판절차는 물론 간이공판절차나 약식명령절차, 즉결심판에는 자백보강법칙이 적용되나, 소년보호사건에는 자백보강법칙이 적용되지 않으므로 자백만으로도 유죄인정이 가능하다.
- ③ 자백에 대한 보강증거는 범죄사실의 전부 또는 중요 부분을 인정할 수 있는 정도가 되지 않더라도 피고인의 자백이 가공적인 것이 아닌 진실한 것임을 인정할 수 있는 정도만 되면 충분하다.
- ④ 공범인 공동피고인의 진술은 다른 공동피고인에 대한 범죄사실을 인정하는 증거로 할 수 있고, 공범인 공동피고인들의 각 진술은 상호간에 서로 보강증거가 될 수 있다.

### 제3장 재 판

1. 재판에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국가직

- ① 특별사면으로 형 선고의 효력이 상실된 유죄확정판결에 대하여 재심개시 결정이 이루어진 경우, 재심심판절차에서 그 심급에 따라 다시 심판하여 실체에 관한 유·무죄 등의 판단을 하여야 하지, 특별사면이 있음을 들어 면소판결을 하여서는 아니된다.
- ② 법령의 적용은 유죄판결 이유에 명시하여야 할 사항이지만 공동정범을 인정하면서 「형법」 제30조를 명시하지 않았더라도 판결 이유설시 자체에 비추어 실행의 분담을 한 공동정범을 인정함이 명백하다면 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없다.
- ③ 국회의원의 면책특권에 속하는 행위에 대한 공소제기가 있는 경우, 피고인에 대한 재판권이 없는 경우에 해당하므로 공소기각판결을 하여야 한다.
- ④ 「경범죄처벌법」상 범칙금 통고를 받고 범칙금을 납부하였다면, 이는 확정판결에 준하는 효력이 있는 경우로 동일사건에 대하여 다시 공소가 제기된 때에는 면소판결을 하여야 한다.

2. 보기의 내용에 대한 괄호안의 중국재판이 올바른 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ㄱ. 상상적 경합관계에 있는 수개의 죄의 일부에 대하여 확정판결이 있는 후에 나머지 대하여 공소가 제기된 경우 (면소판결)
- ㄴ. 「소년법」상의 보호처분을 받은 사건과 동일한 사건에 대하여 다시 공소가 제기된 경우 (면소판결)

- ㉔. 수표부도로 인한 「부정수표 단속법」 위반 사건에서 수표가 그 제시기일에 제시되지 아니한 사실이 공소사실 자체에 의하여 명백한 경우(공소기각 판결)
- ㉕. 공소취소를 이유로 한 재판이 확정된 후 그 범죄사실에 대한 다른 중요한 증거 없이 다시 공소가 제기된 경우 (공소기각 판결)

- ① ㉓, ㉕                      ② ㉔, ㉕                      ③ ㉓, ㉔                      ④ ㉔, ㉕

3. 포괄일죄의 취급에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)21.7급국가직

- ① 검사가 수 개의 협박 범행을 먼저 기소하고 다시 별개의 협박범행을 추가로 기소하였는데 이를 병합하여 심리하는 과정에서 전후에 기소된 각각의 범행이 모두 포괄하여 하나의 협박죄를 구성하는 것으로 밝혀졌다면, 비록 협박죄의 포괄일죄로 공소장을 변경하는 절차가 없었다거나 추가로 공소장을 제출한 것이 포괄일죄를 구성하는 행위로서 기존의 공소장에 누락된 것을 추가·보충하는 취지의 것이라는 석명절차를 거치지 아니하였더라도, 법원은 전후에 기소된 범죄사실 전부에 대하여 실제 판단을 할 수 있고, 추가기소된 부분에 대하여 공소기각판결을 할 필요는 없다.
- ② 환송 전 항소심에서 포괄일죄의 일부만이 유죄로 인정된 경우 그 유죄부분에 대하여 피고인만이 상고하였을 뿐 무죄부분에 대하여 검사가 상고를 하지 않았더라도 상소불가분의 원칙에 의하여 무죄부분도 상고심에 이심되므로 상고심으로부터 위 유죄부분에 대한 항소심판결이 잘못되었다는 이유로 사건을 파기환송받은 항소심은 그 무죄부분에 대하여 다시 심리판단하여 유죄를 선고할 수 있다.
- ③ 상습범으로서 포괄적 일죄의 관계에 있는 여러 개의 범죄사실 중 일부에 대하여 상습범으로 기소되어 유죄판결이 확정된 경우에, 그 확정판결의 사실심판결 선고 전에 저질러진 나머지 범죄에 대하여 새로이 공소가 제기되었다면 그 새로운 공소는 확정판결이 있었던 사건과 동일한 사건에 대하여 다시 제기된 데에 해당하므로 이에 대하여는 판결로써 면소의 선고를 하여야 한다.
- ④ 포괄일죄의 경우 공소시효는 최종의 범죄행위가 종료한 때로부터 진행된다.

4. 기판력에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 확정판결 전후의 각 사기 범행이 설령 상습범으로서 포괄일죄의 관계에 있다 하더라도 그 중 일부가 단순사기죄로 공소제기 되어 그 판결이 확정된 경우에는 그 확정판결 이전의 범행에 대하여는 그 판결의 기판력을 내세워 면소를 할 수 없다.

- ② 선행하는 상습범죄에 대하여 재심대상판결을 받은 사람이 그 후 동일한 상습성에 기하여 후행범죄를 저질렀는데, 재심대상판결에 대하여 재심개시결정이 확정되고 양 사건이 병합심리되지 아니한 채 재심판결이 먼저 선고되어 확정되었다면 그 기판력은 후행범죄 사건에 미친다.
- ③ 포괄일죄의 관계에 있는 범행 일부에 대하여 판결이 확정된 경우에는 사실심 판결선고 시를 기준으로 그 이전에 이루어진 범행에 대하여는 확정판결의 기판력이 미쳐 면소의 판결을 선고하여야 할 것이다.
- ④ 포괄일죄의 관계에 있는 위증죄의 일부 범죄사실에 대한 기판력은 현실적으로 심판대상이 되지 않는 다른 부분에 까지도 미치는 것이므로, 그 일부의 범죄사실에 대하여 공소가 제기된 뒤에 항소심에서 나머지 부분을 추가하였다고 하여 공소사실의 동일성을 해하는 것이라고 볼 수 없다.

## 제 5 편 상소, 비상구제절차, 특별형사절차, 재판의 집행과 형사보상

### 제1장 상 소

1. 상소권회복에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)21.7급국가직

- ㄱ. 피고인이 상피고인의 기망에 의하여 항소권을 포기하였음을 항소제기 기간 도과 이후 비로소 알게 된 경우 이러한 사정은 「형사소송법」 제345조의 ‘책임질 수 없는 사유’에 해당한다.
- ㄴ. 제1심판결에 대하여 검사의 항소에 의한 항소심판결이 선고된 후, 피고인이 동일한 제1심판결에 대하여 항소권 회복청구를 하는 경우, 이는 적법하다고 볼 수 없어 법원은 「형사소송법」 제347조제1항에 따라 결정으로 이를 기각하여야 한다.
- ㄷ. 상소권을 포기한 자가 상소제기기간이 도과한 다음에 상소포기의 효력을 다투는 한편, 자기 또는 대리인이 책임질 수 없는 사유로 인하여 상소제기기간 내에 상소를 하지 못하였다고 주장하는 경우, 상소를 제기함과 동시에 상소권회복청구를 할 수 있다.
- ㄹ. 피고인이 소송이 계속 중인 사실을 알면서 법원에 거주지 변경 신고를 하지 아니하였더라도, 공시송달을 명하기에 앞서 피고인이 송달받을 수 있는 장소를 찾아보는 조치들을 다하지 아니한 채 공소장 기재의 주거나 주민등록부의

주소로 우송한 공판기일소환장 등이 이사불명·패문부재 등의 이유로 송달불  
 능되었다는 것만으로 공시송달을 하고, 이에 터 잡아 피고인의 진술없이 공판  
 을 진행하여 피고인이 출석하지 않은 기일에 판결을 선고하였다면 이를 「형  
 사소송법」 제345조의 ‘책임질 수 없는 사유’로 볼 수 있다.

- ① ㄱ, ㄷ                      ② ㄴ, ㄷ                      ③ ㄴ, ㄹ                      ④ ㄴ, ㄷ, ㄹ

2. 몰수·추정에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)  
 21.7급국가직

- ① 몰수는 반드시 압수되어 있는 물건에 대하여만 하는 것이 아니므로 몰수 대상 물건이 압수되어 있는가 하는 점 및 적법한 절차에 의하여 압수되었는가 하는 점은 몰수의 요건이 아니다.
- ② 몰수는 범죄에 의한 이득을 박탈하는 데 그 취지가 있고, 추정도 이러한 몰수의 취지를 관철하기 위한 것인 점 등에 비추어 볼 때, 몰수할 수 없는 때에 추정하여야 할 가액은 범인이 그 물건을 보유하고 있다가 몰수의 선고를 받았더라면 잃었을 이득 상당액을 의미한다고 보아야 하므로, 다른 특별한 사정이 없는 한 그 가액산정은 재판선고 시의 가격을 기준으로 하여야 한다.
- ③ 징역 8월에 집행유예 2년이 선고된 당초의 원심판결에 대해 피고인만이 상고한 결과 상고심에서 파기환송하였다면, 환송 후 원심이 피고인에 대하여 징역 8월에 집행유예 2년 및 판시압수물의 몰수를 선고하였더라도 불이익변경금지 원칙에 위배되지 않는다.
- ④ 몰수나 추정을 선고하기 위해서는 몰수나 추정의 요건이 공소가 제기된 공소사실과 관련되어 있어야 하고, 공소가 제기되지 아니한 별개의 범죄사실을 법원이 인정하여 그에 관하여 몰수나 추정을 선고하는 것은 불고불리의 원칙에 위반되어 허용되지 않는다.

3. 불이익변경금지원칙에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

ㄱ. 불이익변경금지의 원칙은 상소법원이 파기자판하는 경우와는 달리 파기이송이나 파기환송의 경우에는 적용되지 않는다.

ㄴ. 두 개의 벌금형을 선고한 환송 전 원심판결에 대하여 피고인만이 상고하여 파기환송되었는데, 환송 후 원심이 징역형의 집행유예와 사회봉사명령을 선고한 것은 불이익변경금지의 원칙에 위배된다.

ㄷ. 제1심법원이 소송비용의 부담을 명하는 재판을 하지 않았음에도 항소심에서 제1심의 소송비용에 관하여 피고인에게 부담하도록 재판을 한 경우에는 불이익변경금지원칙에 위배된다.

ㄹ. 피고인이 준강제추행 범행으로 벌금형의 약식명령을 발령받고 정식재판을 청구하였는데, 제1심이 약식명령에서 정한 벌금형과 동일한 벌금형을 선고하면서 성폭력 치료프로그램 24시간의 이수명령을 병과한 경우, 이는 피고인에게 불이익하게 변경한 것이므로 허용되지 않는다.

- ① ㄱ, ㄷ                      ② ㄴ, ㄹ                      ③ ㄱ, ㄴ, ㄷ                      ④ ㄴ, ㄷ, ㄹ

4. 항소에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ㄱ. 항소이유서를 제출하지 아니하여 결정으로 항소가 기각된 경우, 판결의 확정력이 미치는 시간적 한계는 사실심리의 가능성이 있는 최후의 시점인 항소기각결정시이다.
- ㄴ. 「형사소송법」 제361조의5에서의 항소이유인 양형부당은 원심판결의 선고형이 구체적인 사안의 내용에 비추어 너무 무겁거나 너무 가벼운 경우를 말하며, 피고인이 제1심판결에 대하여 양형부당만을 이유로 항소하였다가 그 항소가 기각된 경우, 피고인은 항소심판결에 대하여 사실오인 또는 법리오해의 위법을 상고이유로 삼을 수 없다.
- ㄷ. 항소심이 자신의 양형판단과 일치하지 아니한다고 하여 양형부당을 이유로 제1심판결을 파기하는 것이 바람직하지 아니한 점이 있다고 하더라도, 이를 두고 양형심리 및 양형판단 방법이 위법하다고까지 할 수는 없다.
- ㄹ. 미성년자인 피고인과 국선변호인 모두 법정기간 내에 항소이유서를 제출하지 아니하였는데, 국선변호인이 항소이유서를 제출하지 아니한 데 대하여 피고인에게 귀책사유가 없는 경우, 항소법원은 종전 국선변호인의 선정을 취소하고 새로운 국선변호인을 선정하여 다시 소송기록접수통지를 하여야 한다.
- ㅁ. 만일 위(ㄹ)의 사안에서 새로운 국선변호인을 선정하여 소송기록 통지를 하기 이전에 피고인 스스로 사선변호인을 선임한 경우, 항소법원은 종전 국선변호인의 선정을 취소하고 사선변호인에게 다시 소송기록접수통지를 하여야 한다.

- ① ㄱ, ㄹ                      ② ㄴ, ㄷ, ㅁ  
 ③ ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㄹ                      ④ ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㄹ, ㅁ

5. 다음 <보기> 중 항소심 절차와 관련한 판례의 내용으로 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.해경간부

<보 기>

- ㉠ 항소심판결에서 제1심판결에 기재한 범죄될 사실, 증거의 요지, 법령의 적용을 인용할 수 있다.
- ㉡ 제1심판결을 파기하여 유죄의 판결을 하는 경우 외에는 판결이유에 범죄사실이나 증거의 요지는 물론이고 그에 관한 법령의 적용을 따로 기재할 필요가 없다. 양형이 과중하다는 항소이유에 대하여 '이유없다.'고만 판시하여 항소를 기각한 항소심의 판단은 정당하다.
- ㉢ 피고인이 제1심판결 선고 당시 소년법상 소년이어서 부정기형이 선고되었으나 그 후 항소심 판결 선고일에 피고인이 성년이 되었다 하더라도 항소심은 부정기형을 선고한 제1심판결을 유지하여야 한다.
- ㉣ 일부 유죄, 일부 무죄가 선고된 제1심판결 전부에 대하여 검사가 항소하였다더라도 검사가 유죄부분에 대하여는 아무런 항소이유도 주장하지 아니하였다면, 유죄부분에 대하여는 법정기간 내에 항소이유서를 제출하지 아니한 경우에 해당한다.
- ㉤ 항소심에 이르러 범행을 부인하였다고 하더라도 제1심법원에서 증거로 할 수 있었던 증거는 항소법원에서도 증거로 할 수 있는 것이므로 제1심법원에서 이미 증거능력이 있었던 증거는 항소심에서도 증거능력이 그대로 유지되어 심판의 기초가 될 수 있어 다시 증거조사를 하여야 한다.
- ㉥ 항소심이 제1심의 양형이 과중하다고 인정하여 피고인의 항소이유를 받아들여 제1심 판결을 파기하면서 제1심 그대로의 형을 선고하면, 위법이다.
- ㉦ 소송기록 통지는 법령에 다른 정함이 있다는 등의 특별한 사정이 없는 한 서면 이외에 구술·전화·모사전송·전자우편·휴대전화 문자전송 그 밖에 적당한 방법으로도 할 수 있고, 통지의 대상자에게 도달됨으로써 효력이 발생한다.

- ① 2개                      ② 3개                      ③ 4개                      ④ 5개

6. 소송절차에 관한 설명으로 가장 적절한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

21. 순경2차

- ① 검사 또는 변호인이 항소심에서 피고인신문을 실시하는 경우 재판장은 제1심의 피고인신문과 중복되거나 항소이유의 당부를 판단하는 데 필요 없다고 인정하는 때에는 그 신문 전부를 또는 일부를 제한할 수 있으므로, 변호인이 피고인을 신문하겠다는 의사를 표시하였음에도 변호인에게 일체의 피고인신문을 허용하지 않았다고 하여 소송절차의 법령위반이 있다고 할 수 없다.
- ② 증인채택 결정을 취소하는 것은 법원의 재량이므로 제보자가 「특정범죄신고

자 등 보호법」에 따라 보호되는 범죄신고자 등에 해당한다는 이유로 제보자에 대한 소재탐지나 구인장 발부 없이 제보자에 대한 증인채택 결정을 취소한 것은 위법하다고 할 수 없다.

- ③ 제1심법원에서 증거로 할 수 있었던 증거는 항소법원에서도 증거로 할 수 있으므로 제1심법원에서 이미 증거능력이 있었던 증거는 항소심에서도 증거능력이 그대로 유지되나, 항소심에서 피고인이 범행을 부인하는 경우 그것을 심판의 기초로 하기 위해서는 다시 증거조사를 하여야 한다.
- ④ 상고심은 항소심까지의 소송자료만을 기초로 하여 항소심판결선고 시를 기준으로 그 당부를 판단하여야 하므로, 직권조사 기타 법령에 특정한 경우를 제외하고는 새로운 증거조사를 할 수 없을 뿐만 아니라 항소심판결 후에 나타난 사실이나 증거는 비록 그것이 상고이유서 등에 첨부되어 있다 하더라도 사용할 수 없다.

7. 상고심에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 상고심으로서는 사형·무기 또는 10년 이상의 징역·금고로 선고된 사건에서 형의 양정의 당부에 관한 상고이유를 심판하는 경우가 아닌 이상, 선고유예에 관하여 「형법」 제51조(양형의 조건)의 사항과 개전의 정상이 현저한지 여부에 대한 원심판단의 당부를 심판할 수 없다.
- ② 상고인이 제출한 상고이유서에 구체적이고도 명시적인 이유의 설시가 없이 상고이유로 단순히 원심판결에 사실오인 내지 법리오해의 위배가 있다고만 기재하더라도 적법한 상고이유가 제출된 것이라고 볼 수 있다.
- ③ 변호인 선임서를 제출하지 않은 채 상고이유서만을 제출하고 상고이유서 제출기간이 지난 후에 변호인 선임서를 제출하였다면, 그 상고이유서는 적법·유효한 변호인의 상고이유서가 될 수 없다.
- ④ 상고심에서 직권조사 기타 법령에 특정한 경우를 제외하고는 새로운 증거조사를 할 수 없을 뿐더러, 원심판결 후에 나타난 사실이나 증거의 경우 비록 그것이 상고이유서 등에 첨부되어 있다 하더라도 사용할 수 없음이 원칙이다

8. 준항고에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

21.7급국가직

- ① 준항고는 그 대상이 되는 재판의 고지나 수사기관의 처분이 있는 날로부터 7일 이내에 하도록 「형사소송법」에 명기하고 있다.
- ② 「형사소송법」 제416조, 제417조의 준항고에 관한 결정에 대하여는 재판에 영향을 미친 헌법, 법률, 명령, 규칙의 위반이 있음을 이유로 하는 때에 한

하여 대법원에 즉시항고할 수 있는 바, 이는 동법 제419조, 제415조에 의한 재항고에 해당한다.

- ③ 수사기관의 압수물의 환부에 관한 처분의 취소를 구하는 준항고는 일종의 항고소송이므로, 통상의 항고소송에서와 마찬가지로 그 이익이 있어야 하고, 소송계속 중 준항고로써 달성하고자 하는 목적이 이미 이루어졌거나 시일의 경과 또는 그 밖의 사정으로 인하여 그 이익이 상실된 경우에는 준항고는 그 이익이 없어 부적법하게 된다.
- ④ 수소법원을 구성하는 재판자 또는 수명법관의 재판에 대한 준항고만이 허용되고 검사의 청구에 의하여 영장을 발부하는 지방법원판사가 한 영장발부의 재판에 대하여는 준항고가 허용되지 않는다.

9. 상소심에 대한 설명으로 옳은 것만을 고른 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

21.7급 국가직

- ㄱ. 형사사건에 있어 항소법원의 소송계속은 제1심판결에 대한 항소에 의하여 사건이 이심된 때로부터 그 법원의 판결에 대하여 상고가 제기되거나 그 판결이 확정되는 때까지 유지된다 할 것이니, 항소법원은 항소피고사건의 심리 중 또는 판결선고 후 상고제기 또는 판결확정에 이르기까지 수소법원으로서 「형사소송법」 제70조제1항 각 호의 사유 있는 불구속피고인을 구속할 수 있다.
- ㄴ. 제1심법원이 법관의 면전에서 사실을 검토하고 법령을 적용하여 판결한 사유에 대해 피고인이 항소하지 않거나 양형부당만을 항소이유로 주장하여 항소함으로써 죄의 성부에 관한 판단 내용을 인정하는 태도를 보였다면 그에 관한 판단 내용이 잘못되었다고 주장하면서 상고하는 것은 허용될 수 없다.
- ㄷ. 상소의 제기·포기·취하는 서면으로 하며 공판정에서 구술로써 할 수 없다.
- ㄹ. 검사와 피고인 양쪽이 상소를 제기한 경우, 어느 일방의 상소는 이유 없으나 다른 일방의 상소가 이유 있어 원판결을 파기하고 다시 판결하는 때에는 이유 없는 상소에 대해서도 판결이유 중에서 그 이유가 없다는 점을 적는 것만으로는 부족하고 주문에서 그 상소를 기각해야 한다.

- ① ㄱ, ㄴ                      ② ㄴ, ㄷ                      ③ ㄷ, ㄹ                      ④ ㄱ, ㄴ, ㄹ

10. 준항고에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 소송 계속 중 준항고로써 달성하고자 하는 목적이 이미 이루어졌거나 시일의 경과 또는 그 밖의 사정으로 인하여 그 이익이 상실된 경우, 준항고는 그 이익이 없어 부적법하게 된다.

- ② 「형사소송법」 제332조(물수의 선고와 압수물)에 의하여 압수가 해제된 것으로 되었음에도 불구하고 검사가 그 해제된 압수물의 인도를 거부하는 조치에 대해서는 「형사소송법」 제417조가 규정하는 준항고로 불복할 대상이 될 수 없다.
- ③ 증인, 감정인, 통역인 또는 번역인에 대하여 과태료 또는 비용의 배상을 명한 재판에 대하여 준항고의 청구가 있는 때에는 그 재판의 집행이 정지된다.
- ④ 검사의 불기소처분에 대하여 항고 또는 재항고의 결과, 재기수사명령에서 증거물의 압수·수색이 필요하다는 등의 지적이 있었다면 검사가 압수·수색영장의 청구 등 강제처분을 위한 조치를 취하지 아니한 것 그 자체를 준항고로써 다룰 수 있다.

11.. 다음 <보기> 중 불복기간이 3일인 것은 모두 몇 개인가?      22.해경간부

— <보 기> —

- ㉠ 「즉결심판에 관한 절차법」 제14조의 즉결심판에 대한 정식재판청구
- ㉡ 「형사보상 및 명예회복에 관한 법률」 제20조의 형사보상결정에 대한 즉시항고
- ㉢ 「소년법」 제43조의 보호처분결정에 대한 항고
- ㉣ 「형사소송법」 제184조의 증거보전청구기각결정에 대한 항고
- ㉤ 「형사소송법」 제23조의 기피신청기각결정에 대한 항고

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

12. 다음 <보기> 중 즉시항고를 할 수 없는 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)      22.해경간부

— <보 기> —

- ㉠ 공소기각결정
- ㉡ 상소권회복결정
- ㉢ 지방법원판사의 압수영장발부
- ㉣ 보석허가결정
- ㉤ 기피신청기각결정
- ㉥ 구속취소결정
- ㉦ 국민참여재판 배제결정
- ㉧ 재정신청에서 비용부담결정
- ㉨ 집행유예취소결정
- ㉩ 법원의 감정을 위한 피고인 유치 결정

- ① 2개                      ② 3개                      ③ 4개                      ④ 5개

## 제2장 비상구제절차

1. 재심에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.7급국  
가직
  - ① 당사자가 재심청구의 이유에 관한 사실조사신청을 한 경우 법원은 이 신청에 대해서 판단을 하여야 하고, 신청을 배척하는 경우에는 당사자에게 이를 고지하여야 한다.
  - ② ‘원판결의 증거된 증언이 확정판결에 의하여 허위인 것이 증명된 때’라 함은 그 증인이 위증을 하여 그 죄에 의하여 처벌되어 그 판결이 확정된 경우를 말하는 것이고, 원판결의 증거된 증언을 한 자가 그 재판 과정에서 자신의 증언과 반대되는 취지의 증언을 한 다른 증인을 위증죄로 고소하였다가 그 고소가 허위임이 밝혀져 무고죄로 유죄의 확정판결을 받은 경우는 이 재심사유에 포함되지 아니한다.
  - ③ 군사법원의 판결이 확정된 후 피고인에 대한 재판권이 더 이상 군사법원에 없게 된 경우, 군사법원의 판결에 대한 재심사건의 관할은 원판결을 한 군사법원과 같은 심급의 일반법원에 있다.
  - ④ 피고인이 재심을 청구한 경우에 재심대상이 되는 확정판결의 소송절차 중에 증거를 제출하지 못한 데 과실이 있는 경우에는 그 증거는 ‘증거가 새로 발견된 때’에서 제외된다.
  
2. 다음 중 재심과 관련된 설명으로 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.해경간부
  - ① 피고인이 원판결 이후에 형 선고의 효력을 상실하게 하는 특별사면을 받은 경우라면, 재심절차에서 형을 다시 선고함으로써 특별사면에 따른 피고인의 법적 지위를 상실하게 하여서는 안 된다.
  - ② 재심은 확정된 유죄판결뿐만 아니라 항소 또는 상고를 기각한 판결도 그 대상이 될 수 있다.
  - ③ 조세심판원이 재조사결정을 하고 그에 따라 과세관청이 후속 처분으로 당초 부과처분을 취소하였다면 부과처분은 처분시에 소급하여 효력을 잃게 되어 원칙적으로 그에 따른 납세의무도 없어지므로, 「형사소송법」에 정한 재심사유에 해당한다.
  - ④ 「소송촉진 등에 관한 특례법」 제23조에 따라 진행된 제1심의 불출석 재판에 대하여 검사면 항소하고, 항소심도 불출석 재판으로 진행한 후 제1심 판결을 파기하고 다시 유죄판결을 선고하여 확정된 경우, 비록 피고인에게 불출석의

귀책사유가 없다고 하더라도 항소심 법원에 재심을 청구할 수 없다.

### 제3장 특별형사절차

1. 약식명령에 관한 설명으로 옳은 것을 모두 고른 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차

- ㉠ 지방법원은 그 관할에 속한 사건에 대하여 검사의 청구가 있는 때에는 공판절차없이 약식명령으로 피고인을 벌금, 과료 또는 몰수에 처할 수 있으나, 그 사건이 약식명령으로 할 수 없거나 약식명령으로 하는 것이 적당하지 아니하다고 인정할 때에는 검사의 청구를 기각하여야 한다.
- ㉡ 검사가 약식명령을 청구함에 있어서는 공소장부분을 첨부할 것을 요하지 아니하나, 법원이 약식명령청구사건을 공판절차에 의하여 심판하기로 하고 그 취지를 검사에게 통지한 때에는 5일 이내에 피고인 수에 상응한 공소장부분을 법원에 제출하여야 한다.
- ㉢ 약식명령의 고지는 검사와 피고인에 대한 재판서의 송달에 의하여야 하고 변호인이 있는 경우라도 반드시 변호인에게 약식명령 등본을 송달해야 하는 것은 아니며, 변호인이 있는 피고인의 정식재판 청구기간은 피고인에 대한 약식명령 고지일을 기준으로 하여 기산하여야 한다.
- ㉣ 피고인이 절도죄 등으로 벌금 300만 원의 약식명령을 발령받은 후 정식재판을 청구하였는데, 제1심법원이 정식재판청구사건을 통상절차에 의해 공소가 제기된 다른 점유이탈물횡령 등 사건들과 병합한 후 각 죄에 대해 모두 징역형을 선택한 다음 경합범으로 처단하여 징역 1년 2월을 선고하는 것은 형종상향금지의 원칙을 위반하는 것이라고 할 수 없다.

- ① ㉠, ㉢                      ② ㉡, ㉢                      ③ ㉡, ㉣                      ④ ㉢, ㉣

2. 약식절차에 대한 설명으로 옳은 것(○)과 옳지 않은 것(×)을 바르게 연결한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ㄱ. 확정된 약식명령은 유죄의 확정판결과 동일한 효력이 있으므로, 기판력과 집행력이 발생할 뿐만 아니라, 재심과 비상상고의 대상이 된다.
- ㄴ. 약식명령은 그 재판서를 피고인에게 송달함으로써 효력이 발생하고, 반드시 변호인에게 등본을 송달해야 하는 것은 아니므로, 정식재판 청구기간은 피고인에 대한 약식명령 고지일을 기준으로 기산한다.
- ㄷ. 법정형에 벌금·과료·몰수의 형이 선택적으로 규정되어 있으면, 지방법원합의부의 관할에 속하는 사건이더라도 약식명령청구의 대상이 될 수 있다.

- ㄹ. 피고인에 대하여 약식명령이 확정된 절도죄와 그 약식명령의 확정일 이전에 피고인이 범한 사기죄는 「형법」 제37조 후단의 경합범 관계에 있다.
- ㅁ. 피고인이 정식재판을 청구한 사건에 대하여 약식명령의 형종보다 중한 형을 선고하는 경우에는 판결서에 그 이유를 적어야 한다.

- ①  $\neg(O), \neg(X), \supset(O), \supset(X), \supset(O)$
- ②  $\neg(O), \neg(O), \supset(O), \supset(X), \supset(X)$
- ③  $\neg(X), \neg(O), \supset(X), \supset(O), \supset(O)$
- ④  $\neg(X), \neg(O), \supset(O), \supset(O), \supset(X)$

3. 즉결심판에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 21.순경2차

- ① 즉결심판에 대하여 피고인의 정식재판 청구가 있었음에도 검사가 정식재판이 청구된 즉결심판 사건에 대하여 법원에 사건기록과 증거물을 송부하지 아니하고 그와 동일성 있는 범죄사실에 대하여 약식명령을 청구하였다고 하여, 공소제기의 절차가 법률의 규정에 위반하여 무효인 때에 해당하거나 공소가 제기된 사건에 대하여 다시 공소가 제기되었다고 할 수 없다.
- ② 법원이 경찰서장의 즉결심판 청구를 기각하여 경찰서장이 사건을 관할 지방검찰청으로 송치하였으나 검사가 이를 즉결심판에 대한 피고인의 정식재판 청구가 있는 사건으로 오인하여 그 사건기록을 법원에 송부하였다면 적법한 공소제기가 있다고 볼 수 없다.
- ③ 피고인이 경범죄처벌법위반으로 즉결심판에 회부되었다가 정식재판을 청구한 경우, 정식재판청구로 제1회 공판기일 전에 사건기록 및 증거물이 관할 법원에 송부된다고 하여 그 이전에 이미 적법하게 제기된 경찰서장의 즉결심판청구의 절차가 위법하게 된다고 볼 수 없다.
- ④ 경범죄처벌법위반죄의 범죄사실과 폭력행위등처벌에관한법률 위반죄의 공소사실이 모두 범행장소가 동일하고 범행일시도 같으며 모두 피해자와의 시비에서 발단한 일련의 행위인 경우, 양 사실은 그 기본적 사실관계가 동일하므로 이미 확정된 경범죄처벌법위반죄에 대한 즉결심판의 기판력은 폭력행위등처벌에관한법률위반죄의 공소사실에도 미친다.

4. 즉결심판절차에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.경간부

- ① 경찰서장이 범칙행위에 대하여 통고처분을 한 이상, 통고처분에서 정한 범칙금 납부기간까지는 원칙적으로 즉결심판을 청구할 수 없고, 검사도 동일한 범칙행위에 대하여 공소를 제기할 수 없다.
- ② 특별한 사정이 없는 이상 경찰서장은 범칙행위에 대한 형사소추를 위하여

이미 한 통고처분을 임의로 취소할 수 없다.

- ③ 판사는 구류의 선고를 받은 피고인이 도망할 염려가 있을 때에는 7일을 초과하지 아니하는 기간 경찰서유치장에 유치할 것을 명령할 수 있지만, 이 기간은 선고기간을 초과할 수 없다.
- ④ 즉결심판의 청구와 동시에 판사에게 증거서류 및 증거물을 제출하도록 한 것은 즉결심판이 범증이 명백하고 죄질이 경미한 범죄사건을 신속·적정하게 심판하기 위한 입법적 고려에서 공소장일본주의가 배제되도록 한 것이라고 보아야 한다.

5. 소년사건의 처리절차에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은? 22.경간부

- ① 소년이었을 때 범한 죄에 의하여 형의 선고유예를 선고받은 경우, 자격에 관한 법령을 적용할 때 장래에 향하여 형의 선고를 받지 아니한 것으로 보는데, 이는 형의 선고유예가 실효된 경우에도 마찬가지이다.
- ② 보호처분이 계속 중일 때에 징역, 금고 또는 구류를 선고받은 소년에 대하여는 먼저 그 형을 집행한다.
- ③ 소년에 대한 부정기형을 집행하는 기관의 장은 형의 단기가 지난 소년범의 행형 성적이 양호하고 교정의 목적을 달성하였다고 인정되는 경우에는 관할 검찰청 검사의 지휘에 따라 그 형의 집행을 종료시킬 수 있다.
- ④ 소년부 판사는 송치서와 조사관의 조사보고에 따라 사건을 심리할 필요가 있다고 인정하면 심리 개시 결정을 하여야 하는데, 이러한 결정이 있었던 때로부터 그 사건에 대한 보호처분의 결정이 확정될 때까지 공소시효는 그 진행이 정지된다.

### [종합문제]

1. 다음 <보기> 중 괄호 안에 들어갈 숫자의 합은? 21. 하반기 해경

#### <보 기>

- ㉠ 최초의 공시송달은 법원사무관 등이 송달할 서류를 보관하고 그 사유를 법원 게시장에 공시를 한 날로부터 ( )주일을 경과하면 효력이 생긴다.
- ㉡ 검사가 고소 또는 고발에 의하여 범죄를 수사할 때에는 고소 또는 고발을 수리한 날로부터 ( )월 이내에 수사를 완료하여 공소제기여부를 결정하여야 한다.

- ㉔ 몰수를 집행한 후 ( )월 이내에 그 몰수물에 대하여 정당한 권리있는 자가 몰수물의 교부를 청구한 때에는 검사는 파괴 또는 폐기할 것이 아니면 이를 교부하여야 한다.
- ㉕ 법원은 소환장을 송달받은 증인이 정당한 사유 없이 출석하지 않아 과태료 재판을 받고도 정당한 사유 없이 다시 출석하지 아니한 때에는 증인을 ( )일 이내의 감치에 처한다.
- ㉖ 장기 10년 미만 징역 또는 금고에 해당하는 범죄는 ( )년의 경과로 공소시효가 완성된다.
- ㉗ 상고법원은 그 판결의 내용에 오류가 있음을 발견한 때에는 직권 또는 검사, 상고인이나 변호인의 신청에 의하여 판결로써 정정할 수 있으며, 이때 신청은 판결의 선고가 있는 날로부터 ( )일 이내에 하여야 한다.

- ① 30                      ② 31                      ③ 32                      ④ 35

2. 다음 <보기> 지문의 ( )안에 들어갈 숫자의 합은? 22.해경간부

- <보 기> —
- ㉑ 즉시항고는 법률에서 이를 개별적으로 허용하는 경우에 한하여 ( )일의 제기기간 내에 제기하여야 한다.
  - ㉒ 검사는 관계 서류와 증거물을 송부받은 날부터 ( )일 이내에 사법경찰관에게 반환하여야 한다.
  - ㉓ 검사 또는 사법경찰관은 긴급체포된 자가 소유·소지 또는 보관하는 물건에 대하여 긴급히 압수할 필요가 있는 경우에는 체포한 때로부터 ( )시간 이내에 한하여 영장없이 압수·수색 또는 검증을 할 수 있다.
  - ㉔ 항소인 또는 변호인은 항소법원으로부터 기록 송부통지를 받은 날로부터 ( )일 이내 항소이유서를 항소법원에 제출하여야 한다.
  - ㉕ 체포 또는 구속의 적부심사청구에 대한 결정은 체포 또는 구속된 피의자에 대한 심문이 종료된 때로부터 ( )시간 이내에 이를 하여야 한다.

- ① 135                      ② 155                      ③ 165                      ④ 189

3. 다음 <보기> 중 항소심 절차와 관련한 판례의 내용으로 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 22.해경간부

— <보 기> —

- ㉠ 항소심판결에서 제1심판결에 기재한 범죄될 사실, 증거의 요지, 법령의 적용을 인용할 수 있다.
- ㉡ 제1심판결을 파기하여 유죄의 판결을 하는 경우 외에는 판결이유에 범죄사실이나 증거의 요지는 물론이고 그에 관한 법령의 적용을 따로 기재할 필요가 없다. 양형이 과중하다는 항소이유에 대하여 ‘이유없다.’고만 판시하여 항소를 기각한 항소심의 판단은 정당하다.
- ㉢ 피고인이 제1심판결 선고 당시 소년법상 소년이어서 부정기형이 선고되었으나 그 후 항소심 판결 선고일에 피고인이 성년이 되었다 하더라도 항소심은 부정기형을 선고한 제1심판결을 유지하여야 한다.
- ㉣ 일부 유죄, 일부 무죄가 선고된 제1심판결 전부에 대하여 검사가 항소하였다더라도 검사가 유죄부분에 대하여는 아무런 항소이유도 주장하지 아니하였다면, 유죄부분에 대하여는 법정기간 내에 항소이유서를 제출하지 아니한 경우에 해당한다.
- ㉤ 항소심에 이르러 범행을 부인하였다고 하더라도 제1심법원에서 증거로 할 수 있었던 증거는 항소법원에서 증거로 할 수 있는 것이므로 제1심법원에서 이미 증거능력이 있었던 증거는 항소심에서도 증거능력이 그대로 유지되어 심판의 기초가 될 수 있어 다시 증거조사를 하여야 한다.
- ㉥ 항소심이 제1심의 양형이 과중하다고 인정하여 피고인의 항소이유를 받아들여 제1심 판결을 파기하면서 제1심 그대로의 형을 선고하면, 위법이다.
- ㉦ 소송기록 통지는 법령에 다른 정함이 있다는 등의 특별한 사정이 없는 한 서면 이외에 구술·전화·모사전송·전자우편·휴대전화 문자전송 그 밖에 적당한 방법으로도 할 수 있고, 통지의 대상자에게 도달됨으로써 효력이 발생한다.

- ① 2개                      ② 3개                      ③ 4개                      ④ 5개

-[판례]

[1] 게임장에 잠복근무 중인 경찰관으로부터 게임점수를 환전해 줄 것을 요구받고 거절하였음에도 위 경찰관의 지속적인 요구에 어쩔 수 없이 게임점수를 현금으로 환전해 준 것은 본래 범의를 가지지 않은 자에 대하여 수사기관이 계략으로 범의를 유발하게 한 함정수사에 해당한다(대판 2021.7.29.2017도16810)

[2] 경찰관은 게임장 종업원의 제안에 따라 회원카드를 발급받아 게임점수를 적립하였을 뿐 피고인 등에게 회원카드 발급 및 게임점수 적립을 적극적으로 요구하거나 다른 손님들과 게임점수의 거래를 시도한 적도 없고, 피고인에게 위와 같은 회원카드 발급 및 게임점수 적립 등을 통한 사행행위의 조장을 요구하거나 중용한 사실이 없다면 수사기관이 사술이나 계략 등을 써서 피고인의 범의를 유발한 것이 아니라 이미 이루어지고 있던 범행을 적발한 것에 불과하므로 이에 관한 공소제기가 함정수사에 기한 것으로 볼 수 없다(대판 2021.7.29.2017도16810)

[3] 피의자가 휴대전화를 임의제출하면서 휴대전화에 저장된 전자정보가 아닌 클라우드 등 제3자가 관리하는 원격지에 저장되어 있는 전자정보를 수사기관에 제출한다는 의사로 수사기관에게 클라우드 등에 접속하기 위한 아이디와 비밀번호를 임의로 제공하였다면 위 클라우드 등에 저장된 전자정보를 임의제출하는 것으로 볼 수 있다(대판 2021.7.29.2020도14654)

[4] 피고인이 모텔 각 방실에 총 8개의 위장형 카메라를 설치하고 다른 사람의 신체를 그 의사에 반하여 촬영하였고, 이 저장매체를 모텔주인이 임의제출한 경우, 전자정보의 흔재 가능성을 상정하기 어려운 경우에는 위 소지·보관자의 임의제출에 따른 통상의 압수절차 외에 별도의 조치가 따로 요구된다고 보기는 어렵다. 따라서 피고인 내지 변호인에게 참여의 기회를 보장하지 않고 전자정보 압수목록을 작성·교부하지 않았다는 점만으로 곧

바로 증거능력을 부정할 것은 아니다.(대판2021.11.25.2019도7342)

[5] 수사기관이 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 위반(카메라등이용 촬영)죄의 피해자가 임의제출한 피고인 소유·관리의 휴대전화 2대의 전자정보를 탐색하다가 피해자를 촬영한 휴대전화가 아닌 다른 휴대전화에서 다른 피해자 2명에 대한 동종 범행 등에 관한 1년 전 사진·동영상을 발견하고 영장 없이 이를 복제한 CD를 증거로 제출한 사안임(대판2021.11.18.2016도348전원합의체)

[판시 사항]

### 1. [임의제출에 따른 전자정보 압수의 방법]

전자정보에 대한 수사기관의 압수·수색은 사생활의 비밀과 자유, 정보에 대한 자기결정권, 재산권 등을 해할 우려가 크므로 포괄적으로 이루어져서는 안 되고, 비례의 원칙에 따라 수사의 목적상 필요한 최소한의 범위 내에서 이루어져야 한다. 수사기관의 전자정보에 대한 압수·수색은 원칙적으로 영장 발부의 사유로 된 범죄혐의사실과 관련된 부분만을 문서 출력물로 수집하거나 수사기관이 휴대한 정보저장매체에 해당 파일을 복제하는 방식으로 이루어져야 하고, 정보저장매체 자체를 직접 반출하거나 저장매체에 들어 있는 전자파일 전부를 하드카피나 이미지 등 형태(이하 ‘복제본’이라 한다)로 수사기관 사무실 등 외부로 반출하는 방식으로 압수·수색하는 것은 현장의 사정이나 전자정보의 대량성으로 인하여 관련 정보 획득에 긴 시간이 소요되거나 전문 인력에 의한 기술적 조치가 필요한 경우 등 범위를 정하여 출력 또는 복제하는 방법이 불가능하거나 압수의 목적을 달성하기에 현저히 곤란하다고 인정되는 때에 한하여 예외적으로 허용될 수 있을 뿐이다. 위와 같은 법리는 정보저장매체에 해당하는 임의제출물의 압수에도 마찬가지로 적용된다. 따라서 수사기관은 특정 범죄혐의와 관련하여 전자정보가 수록된 정보저장매체를 임의제출받아 그 안에 저장된 전자정보를 압수하는 경우 그 동기가 된 범죄혐의사실과 관련된 전자정보의 출력물 등을 임의제출받아 압수하는 것이 원칙이다. 다만 현장의 사정이나 전자정보의 대량성과 탐색의 어려움 등의 이유로 범위를 정하여 출력 또는 복제하는 방법이 불가능하거나 압수의 목적을 달성하기에 현저히 곤란하다고 인정되는 때에 한하여 예외적으로 정보저장매체 자체나 복제본을 임의제출받아 압수할 수 있다(대판 2021.11.18.2016도348전원합의체)

## 2. [임의제출에 따른 전자정보 압수의 대상과 범위]

전자정보를 압수하고자 하는 수사기관이 정보저장매체와 거기에 저장된 전자정보를 임의제출의 방식으로 압수할 때, 제출자의 구체적인 제출범위에 관한 의사를 제대로 확인하지 않는 등의 사유로 인해 임의제출자의 의사에 따른 전자정보 압수의 대상과 범위가 명확하지 않거나 이를 알 수 없는 경우에는 임의제출에 따른 압수의 동기가 된 범죄혐의사실과 관련되고 이를 증명할 수 있는 최소한의 가치가 있는 전자정보에 한하여 압수의 대상이 된다. 이때 범죄혐의사실과 관련된 전자정보에는 범죄혐의사실 그 자체 또는 그와 기본적 사실관계가 동일한 범행과 직접 관련되어 있는 것은 물론 범행 동기와 경위, 범행 수단과 방법, 범행 시간과 장소 등을 증명하기 위한 간접증거나 정황증거 등으로 사용될 수 있는 것도 포함될 수 있다. 다만 그 관련성은 임의제출에 따른 압수의 동기가 된 범죄혐의사실의 내용과 수사의 대상, 수사의 경위, 임의제출의 과정 등을 종합하여 구체적·개별적 연관관계가 있는 경우에만 인정되고, 범죄혐의사실과 단순히 동종 또는 유사 범행이라는 사유만으로 관련성이 있다고 할 것은 아니다(대판2021.11.18.2016도348전원합의체)

## 3. [불법촬영 범죄 등의 경우 임의제출된 전자정보 압수의 범위]

범죄혐의사실과 관련된 전자정보인지를 판단할 때는 범죄혐의사실의 내용과 성격, 임의제출의 과정 등을 토대로 구체적·개별적 연관관계를 살펴볼 필요가 있다. 특히 카메라의 기능과 정보저장매체의 기능을 함께 갖춘 휴대전화인 스마트폰을 이용한 불법촬영 범죄와 같이 범죄의 속성상 해당 범행의 상습성이 의심되거나 성적 기호 내지 경향성의 발현에 따른 일련의 범행의 일환으로 이루어진 것으로 의심되고, 범행의 직접 증거가 스마트폰 안에 이미지 파일이나 동영상 파일의 형태로 남아 있을 개연성이 있는 경우에는 그 안에 저장되어 있는 같은 유형의 전자정보에서 그와 관련한 유력한 간접증거나 정황증거가 발견될 가능성이 높다는 점에서 이러한 간접증거나 정황증거는 범죄혐의사실과 구체적·개별적 연관관계를 인정할 수 있다. 이처럼 범죄의 대상이 된 피해자의 인격권을 현저히 침해하는 성격의 전자정보를 담고 있는 불법촬영물은 범죄행위로 인해 생성된 것으로서 몰수의 대상이기도 하므로 임의제출된 휴대전화에서 해당 전자정보를 신속히 압수·수색하여 불법촬영물의 유통 가능성을 적시에 차단함으로써 피해자를 보호할 필요성이 크다. 나아가 이와 같은 경우에는 간접증거나 정황증거이면서 몰수의 대상이자 압수·수색의 대상인 전자정보의 유형이 이미지 파일 내지 동영상

파일 등으로 비교적 명확하게 특정되어 그와 무관한 사적 전자정보 전반의 압수·수색으로 이어질 가능성이 적어 상대적으로 폭넓게 관련성을 인정할 여지가 많다는 점에서도 그러하다(대판2021.11.18.2016도348전원합의체)

#### 4. [피의자 아닌 사람이 피의자가 소유·관리하는 정보저장매체를 임의제출한 경우 압수의 범위]

피의자가 소유·관리하는 정보저장매체를 피의자 아닌 피해자 등 제3자가 임의제출하는 경우에는, 그 임의제출 및 그에 따른 수사기관의 압수가 적법하더라도 임의제출의 동기가 된 범죄혐의사실과 구체적·개별적 연관관계가 있는 전자정보에 한하여 압수의 대상이 되는 것으로 더욱 제한적으로 해석하여야 한다. 임의제출의 주체가 소유자 아닌 소지자·보관자이고 그 제출행위로 소유자의 사생활의 비밀 기타 인격적 법익이 현저히 침해될 우려가 있는 경우에는 임의제출에 따른 압수·수색의 필요성과 함께 임의제출에 동의하지 않은 소유자의 법익에 대한 특별한 배려도 필요한바, 피의자 개인이 소유·관리하는 정보저장매체에는 그의 사생활의 비밀과 자유, 정보에 대한 자기결정권 등 인격적 법익에 관한 모든 것이 저장되어 있어 제한 없이 압수·수색이 허용될 경우 피의자의 인격적 법익이 현저히 침해될 우려가 있기 때문이다. 그러므로 임의제출자인 제3자가 제출의 동기가 된 범죄혐의사실과 구체적·개별적 연관관계가 인정되는 범위를 넘는 전자정보까지 일괄하여 임의제출한다는 의사를 밝혔더라도, 그 정보저장매체 내 전자정보 전반에 관한 처분권이 그 제3자에게 있거나 그에 관한 피의자의 동의 의사를 추단할 수 있는 등의 특별한 사정이 없는 한, 그 임의제출을 통해 수사기관이 영장 없이 적법하게 압수할 수 있는 전자정보의 범위는 범죄혐의사실과 관련된 전자정보에 한정된다고 보아야 한다. (대판2021.11.18.2016도348전원합의체)

#### 5. 피압수자 측에게 참여기회를 보장해 주어야 하는지의 여부

피해자 등 제3자가 피의자의 소유·관리에 속하는 정보저장매체를 영장에 의하지 않고 임의제출한 경우에는 실질적 피압수자인 피의자가 수사기관으로 하여금 그 전자정보 전부를 무제한 탐색하는 데 동의한 것으로 보기 어려울 뿐만 아니라 피의자 스스로 임의제출한 경우 피의자의 참여권 등이 보장되어야 하는 것과 견주어 보더라도 특별한 사정이 없는 한 형사소송법 제219조, 제121조, 제129조에 따라 피의자에게 참여권을 보장하고 압수한 전자정보 목록을 교부하는 등 피의자의 절차적 권리를 보장하기 위한적절한 조

치가 이루어져야 한다. (대판2021.11.18.2016도348전원합의체)

6. 임의제출된 정보저장매체 탐색 과정에서 무관정보 발견 시 필요한 조치  
전자정보에 대한 압수·수색이 종료되기 전에 범죄혐의사실과 관련된 전자정보를 적법하게 탐색하는 과정에서 별도의 범죄혐의와 관련된 전자정보를 우연히 발견한 경우라면, 수사기관은 더 이상의 추가 탐색을 중단하고 법원으로부터 별도의 범죄혐의에 대한 압수·수색영장을 발부받은 경우에 한하여 그러한 정보에 대하여도 적법하게 압수·수색을 할 수 있다. 따라서 임의제출된 정보저장매체에서 압수의 대상이 되는 전자정보의 범위를 넘어서는 전자정보에 대해 수사기관이 영장 없이 압수·수색하여 취득한 증거는 위법수집증거에 해당하고, 사후에 법원으로부터 영장이 발부되었다거나 피고인이나 변호인이 이를 증거로 함에 동의하였다고 하여 그 위법성이 치유되는 것도 아니다(대판2021.11.18.2016도348전원합의체)

[6] 사실심 변론종결 후 검사나 피해자 등에 의해 피고인에게 불리한 새로운 양형조건에 관한 자료가 법원에 제출되었다면, 사실심 법원으로서는 변론을 재개하여 그 양형자료에 대하여 피고인에게 의견진술 기회를 주는 등 필요한 양형심리절차를 거침으로써 피고인의 방어권을 실질적으로 보장해야 한다(대판2021.9.30.2021도5777)

[7] 출입국사범 사건에서 지방출입국·외국인관서의 장의 적법한 고발이 있었는지 여부가 문제되는 경우에 법원은 증거조사의 방법이나 증거능력의 제한을 받지 아니하고 제반사정을 종합하여 적당하다고 인정되는 방법에 의하여 자유로운 증명으로 그 고발 유무를 판단하면 된다(대판2021.10.28.2021도404)

-끝-

