

법원직 수험생 여러분!!

참으로 고생이 많으셨습니다.

이번 시험은 작년보다 훨씬 쉬웠고, 아주 평이하게 출제되었다고 총평합니다.

저의 고급이론강의와 마무리 1단계 강의 또는 마무리 2단계 강의 중 어느 하나라도 들으신 분들은 누구나 만점 내지 고득점 하셨을 것이라고 생각합니다.

영역별로는 소송의 주체 4문제, 소송행위 1문제, 수사총설 1문제, 강제수사 4문제, 공소제기 2문제, 공판 4문제, 증거 4문제, 재판 1문제, 상소 2문제, 재심 1문제, 종합문제 1문제가 출제되었습니다.

형식별로는 옳은 것 3문제, 옳지 않은 것 22문제, 조문 5문제, 판례 10문제, 혼합형 10문제, 박스형식 1문제가 출제되었습니다.

여하튼 진인사대천명이라고 우리는 최선을 다했으니, 그 결과는 분명 좋으리라 생각합니다.

2017년 2월 25일 법원직 시험당일

이준현 올림

1. 간이공판절차에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)
(2017년 법원서기보)

- ① 피고인이 공소사실은 모두 사실과 다름없다고 하면서 당시 심신상실의 상태에 있었다고 진술한 경우에 법원은 간이공판절차에 의하여 심판할 수 있다.
- ② 법원이 간이공판절차의 결정을 취소하는 경우 검사, 피고인 또는 변호인의 이의가 없는 때에는 공판절차를 갱신하지 않아도 된다.
- ③ 피고인의 출석 없이 개정할 수 있는 사건에 대하여 법원이 피고인의 출석 없이 개정하는 경우 피고인이 수사기관에서 자백하였다면 간이공판절차에 의하여 심판할 수 있다.
- ④ 피고인이 공판정에서 자백하는 경우 그 자백의 신빙성이 없다고 인정되더라도 법원은 간이공판절차에 의하여 심판할 수 있다.

정답 ②

해설 : ② 제301조의2 단서

① 피고인이 법정에서 “공소사실은 모두 사실과 다름없다.”고 하면서 술에 만취되어 기억이 없다는 취지로 진술한 경우, 범의를 부인함과 동시에 그 범행 당시 심신상실 또는 심신미약의 상태에 있었다는 주장으로서, 피고인은 적어도 공소사실을 부인하거나 심신상실의 책임조각사유를 주장하고 있는 것으로 볼 여지가 충분하므로 간이공판절차에 의하여 심판할 대상에 해당하지 아니한다(대판 2004.7.9, 2004도2116).

③ 간이공판절차에서의 자백은 공판정에서 한 자백에 한하며, 따라서 수사절차에서의 자백만으로는 간이공판절차를 개시할 수 없다(제286조의2).

④ 간이공판절차에서의 자백은 신빙성이 있어야 하며, 그 신빙성이 없는 때에는 간이공판절차의 취소사유에 해당한다(제286조의3).

2. 관할에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

① 법원은 직권으로 관할을 조사하여야 하므로 법원은 피고인의 신청이 없더라도 토지관할이 없다는 것이 밝혀진 경우 관할위반 판결을 선고하여야 한다.

② 검사가 피고인이 입대하기 전의 행위를 기소하였는데, 공소제기 이후 피고인이 입대하여 군인이 된 경우 법원의 심리결과 공소사실이 유죄로 인정되면 위 행위는 피고인이 군인이 아닐 때 이루어진 것이므로 법원은 유죄판결을 선고하여야 한다.

③ 사물관할을 달리하는 수개의 관련사건이 각각 법원합의부와 단독판사에 계속된 때에는 수개의 관련사건은 사물관할을 달리하므로 합의부가 단독판사에 속한 사건을 병합하여 심리할 수 없다.

④ 제1심에서 합의부 관할사건에 관하여 단독판사 관할사건으로 죄명, 적용법조를 변경하는 공소장변경허가신청서가 제출되더라도 합의부는 사건의 실체에 들어가 심판하여야 하고, 사건을 단독판사에게 재배당하여서는 아니 된다.

정답 ④

해설 : ④ 대판 2013.4.25, 2013도1658

① 토지관할에 관하여 법원은 피고인의 신청이 없으면 관할위반선고를 하지 못한다(제320조 제1항).

② 법원은 공소가 제기된 사건에 대하여 군사법원이 재판권을 가지게 되었거나 재판권을 가졌음이 판명된 때에는 결정으로 사건을 재판권이 있는 같은 심급의 군사법원으로 이송하여야 한다(제16조의2 본문). 따라서 검사가 피고인이 입대하기 전의 행위를 기소하였는데, 공소제기 이후 피고인이 입대하여 군인이 된 경우에는 군사법원이 재판권을 가지게 된 경우이므로, 사건을 재판권이 있는 같은 심급의 군사법원으로 이송하여야 한다.

③ 사물관할을 달리하는 수개의 관련사건이 각각 법원합의부와 단독판사에 계속된 때에는 합의부는 결정으로 단독판사에 속한 사건을 병합하여 심리할 수 있다(제10조).

3. 공소장변경에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함) (2017년 법원서기보)

① 법원은 공소사실의 동일성이 인정되고, 피고인의 방어권 행사에 실질적 불이익을 초래할 염려가 없는 경우에는 공소장의 변경 없이 직권으로 공소장에 기재된 공소사실과 다른 범죄사실을 인정할 수 있다.

② 공소사실이나 범죄사실의 동일성 여부는 사실의 동일성이 갖는 법률적 기능을 염두에 두고 피고인의 행위와 그 사회적인 사실관계를 기본으로 하되 그 규범적 요소도 고려에 넣어 판단하여야 한다.

③ 검사의 공소장변경허가신청이 공소사실의 동일성의 범위 안에 있는 것이라도 법원은 이를

허가하지 않을 수 있다.

④ 법원이 검사에게 공소장 변경을 요구할 것인지 여부는 재량에 속하는 것이므로 법원이 검사에게 공소장의 변경을 요구하지 아니하였다고 하여 위법하다고 할 수 없다.

정답 ③

해설 : ③ 검사의 공소장변경신청이 공소사실의 동일성을 해하지 아니하는 때에는 법원은 결정으로 이를 의무적으로 허가하여야 한다(대판 1975.10.23, 75도2712).

① 대판 2002.8.23, 2001도6876, ② 대판 2006.3.23, 2005도9678, ④ 대판 1999.12.24, 99도3003

4. 자백의 보강법칙에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

- ㉠ 소년보호사건에서는 피고인의 자백만을 증거로 범죄사실을 인정할 수 있다.
- ㉡ 공판정의 자백에 대해서도 보강법칙은 적용된다.
- ㉢ 공동피고인의 자백은 이에 대한 피고인의 반대신문권이 보장되어 있어 증인으로 신문한 경우와 다를 바 없으므로 독립한 증거능력이 있고, 이는 피고인들 간에 이해관계가 상반된다고 하여도 마찬가지이다.
- ㉣ 피고인이 범행을 자인하는 것을 들었다는 피고인 아닌 자의 진술내용은 피고인의 자백에 대한 보강증거가 될 수 있다.
- ㉤ 고의는 자백만으로도 인정할 수 있다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개

정답 ①

해설 : 옳지 않은 것 : ㉣ 피고인이 범행을 자인하는 것을 들었다는 피고인 아닌 자의 진술내용은 형사소송법 제310조의 피고인의 자백에는 포함되지 아니하나 이는 피고인의 자백의 보강증거로 될 수 없다(대판 2008.2.14, 2007도10937).

옳은 것 : ㉠ 대법원 1982.10.15, 82모36, ㉡ 대판 1978.6.27, 78도743, ㉢ 대판 1992.7.28, 92도917, ㉤ 대법원 1961.8.16, 4294형상171

5. 재심에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전원 합의체 판결의 경우 다수의견에 의함) (2017년 법원서기보)

- ① 항소심에서 파기되어버린 제1심판결에 대해서도 재심을 청구할 수 있다.
- ② 재심은 확정된 유죄판결뿐만 아니라 항소 또는 상고를 기각한 판결도 그 대상이 될 수 있다.
- ③ 형사소송법 제420조 제5호에 정한 재심사유인 무죄 등을 인정할 '증거가 새로 발견된 때'란 재심대상이 되는 확정판결의 소송절차에서 발견되지 못하였거나 또는 발견되었다 하더라도 제출할 수 없었던 증거로서 이를 새로 발견하였거나 비로소 제출할 수 있게 된 때를 말한다.
- ④ 재심청구를 받은 군사법원은 먼저 재판권 유무를 심사하여 군사법원에 재판권이 없다고 판단되면 재심개시절차로 나아가지 말고 곧바로 사건을 군사법원법 제2조 제3항에 따라 같은 심급의 일반법원으로 이송하여야 한다.

정답 ①

해설 : ① 항소심에서 파기되어버린 제1심판결에 대해서는 재심을 청구할 수 없는 것이므로, 위 제1심판결을 대상으로 하는 재심청구는 법률상의 방식에 위반하는 것으로 보지 않을 수 없다(대법원 2004.2.13, 2003모464).

② 제421조, ③ 대법원 2009.7.16, 2005모472, ④ 대판 2015.5.21, 2011도1932

6. 고소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

① 친고죄에 있어서의 고소는 고소권 있는 자가 수사기관에 대하여 범죄사실을 신고하고 범인의 처벌을 구하는 의사표시로서 서면뿐만 아니라 구술로도 할 수 있는 것이고, 다만 구술에 의한 고소를 받은 검사 또는 사법경찰관은 조서를 작성하여야 하지만 그 조서가 독립된 조서일 필요는 없다.

② 고소를 할 때는 소송행위능력, 즉 고소능력이 있어야 하는데, 민법상 행위능력이 없는 사람은 고소능력이 인정될 수 없다.

③ 친고죄에서 적법한 고소가 있었는지는 자유로운 증명의 대상이 되고, 일죄의 관계에 있는 범죄사실 일부에 대한 고소의 효력은 일죄 전부에 대하여 미친다.

④ 범행 당시 고소능력이 없던 피해자가 그 후에 비로소 고소능력이 생겼다면 그 고소기간은 고소능력이 생긴 때로부터 기산하여야 한다.

정답 ②

해설 : ② 고소를 함에는 소송행위능력, 즉 고소능력이 있어야 하는바, 고소능력은 피해를 받은 사실을 이해하고 고소에 따른 사회생활상의 이해관계를 알아차릴 수 있는 사실상의 의사능력으로 충분하므로 민법상의 행위능력이 없는 자라도 위와 같은 능력을 갖춘 자에게는 고소능력이 인정된다고 할 것이다(대판 2011.6.24, 2011도4451).

① 대판 1985.3.12, 85도190, ③ 대판 2011.6.24, 2011도4451, ④ 대판 2007.10.11, 2007도4962

7. 증인신문에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

① 공범인 공동피고인은 당해 소송절차에서는 피고인의 지위에 있어 다른 공동피고인에 대한 공소사실에 관하여 증인이 될 수 없으므로 소송절차가 분리되어 피고인의 지위에서 벗어나게 되더라도 언제든지 다른 공동피고인에 대한 공소사실에 관하여 증인이 될 수 없다.

② 피고인과 별개의 범죄사실로 기소되어 병합심리중인 공동피고인은 피고인의 공소사실에 관하여 증인이 될 수 없다.

③ 자신에 대한 유죄판결이 확정된 증인이 공범에 대한 피고사건에서 증언할 당시 앞으로 재심을 청구할 예정인 경우에도 이를 이유로 증언을 거부할 수 없다.

④ 주신문을 함에 있어 언제든지 유도신문이 허용된다.

정답 ③

해설 : ③ 대판 2011.11.24, 2011도11994

① 공범인 공동피고인은 당해 소송절차에서는 피고인의 지위에 있으므로 다른 공동피고인에 대한 공소사실에 관하여 증인이 될 수 없으나, 소송절차가 분리되어 피고인의 지위에서 벗어

나게 되면 다른 공동피고인에 대한 공소사실에 관하여 증인이 될 수 있다(대판 2008.6.26, 2008도3300).

② 피고인과 별개의 범죄사실로 기소되어 병합심리 중인 공동피고인은 피고인 범죄사실에 관하여는 증인의 지위에 있다 할 것이다(대판 1982.9.14, 82도1000).

④ 주신문에 있어서는 원칙적으로 유도신문을 하여서는 안 된다(규칙 제75조 제2항).

8. 기판력에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전 원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함) (2017년 법원서기보)

① 상습범으로 공소제기된 피고사건이 항소된 경우 기판력의 기준시점은 항소심 판결선고시이다.

② 상습범으로서 포괄적 일죄의 관계에 있는 여러 개의 범죄사실 중 일부에 대하여 유죄판결이 확정되었는데, 그 확정판결의 사실심판결 선고 전에 저질러진 나머지 범죄에 대하여 새로이 공소가 제기된 경우에 전의 확정판결에서 당해 피고인이 상습범으로 기소되지 않았더라도 법원은 면소판결을 하여야 한다.

③ 확정된 즉결심판에도 기판력이 있다.

④ 상상적 경합관계에 있는 1죄에 대한 확정판결의 기판력은 다른 죄에 대하여도 미친다.

정답 ②

해설 : ② 상습범으로 포괄적 일죄의 관계에 있는 여러 개의 범죄사실 중 일부에 대하여 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 데 해당하므로 이에 대하여는 판결로써 면소의 선고를 하여야 하는 것인바(형사소송법 제326조 제1호), 다만 이러한 법리가 적용되기 위해서는 전의 확정판결에서 당해 피고인이 상습범으로 기소되어 처단되었을 것을 필요로 하는 것이고, 상습범 아닌 기본 구성요건의 범죄로 처단되는데 그친 경우에는 그 기판력이 그 사실심판결 선고 전의 나머지 범죄에 미친다고 보아서는 아니 된다(대판 2004.9.16, 2001도3206).

① 대판 2006.5.11, 2006도1252, ③ 대판 1986.2.25, 85도2664, ④ 대판 2007.2.23, 2005도10233

9. 증거에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

① 검사 또는 사법경찰관이 영장 발부의 사유로 된 범죄 혐의사실과 무관한 별개의 증거를 압수하였을 경우 이는 원칙적으로 유죄 인정의 증거로 사용할 수 없다.

② 수사기관이 위 ①번 지문과 같이 압수한 별개의 증거를 피압수자 등에게 환부하고 후에 임의제출 받아 다시 압수하였다면 증거를 압수한 최초의 절차 위반행위와 최종적인 증거수집 사이의 인과관계가 단절되었다고 평가할 수 있다.

③ 선거관리위원회 위원·직원이 관계인에게 진술이 녹음된다는 사실을 미리 알려 주지 아니한 채 진술을 녹음하였다면, 그와 같은 조사절차에 의하여 수집한 녹음파일 내지 그에 터 잡아 작성된 녹취록은 형사소송법 제308조의2에서 정하는 ‘적법한 절차에 따르지 아니하고 수집한 증거’에 해당하여 원칙적으로 유죄의 증거로 쓸 수 없다.

④ 수사기관이 피의자 甲의 공직선거법 위반 범행을 영장 범죄사실로 하여 발부받은 압수·수색영장의 집행 과정에서 乙, 丙 사이의 대화가 녹음된 녹음파일을 압수하여 乙, 丙의 공직선거법 위반 혐의사실을 발견하였다면, 위 녹음파일은 별도의 압수수색영장을 발부받지 않더라도 증거능력이 있다.

정답 ④

해설 : ④ 수사기관이 피의자 甲의 공직선거법 위반 범행을 영장 범죄사실로 하여 발부받은 압수·수색영장의 집행 과정에서 乙, 丙 사이의 대화가 녹음된 녹음파일을 압수하여 乙, 丙의 공직선거법 위반 혐의사실을 발견하였다면, 위 녹음파일은 별도의 압수수색영장을 발부받지 않은 이상 형사소송법 제308조의2에서 정한 ‘적법한 절차에 따르지 아니하고 수집한 증거’로서 증거로 쓸 수 없다(대판 2014.1.16, 2013도7101).

①② 대판 2016.3.10., 2013도11233, ③ 대판 2014.10.15, 2011도3509

10. 전문증거에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의하고, 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함) (2017년 법원서기보)

① 피고인이 수표를 발행하였으나 예금부족 또는 거래정지처분으로 지급되지 아니하게 하였다는 부정수표단속법위반의 공소사실을 증명하기 위하여 제출되는 수표는 그 서류의 존재 또는 상태 자체가 증거가 되는 것이어서 증거물인 서면에 해당하고 어떠한 사실을 직접 경험한 사람의 진술에 갈음하는 대체물이 아니다.

② 형사소송법 제314조에 따라 참고인의 소재불명 등의 경우에 그 참고인이 진술하거나 작성한 진술조서나 진술서에 대하여 증거능력을 인정하는 경우 참고인의 진술 또는 작성이 ‘특히 신빙할 수 있는 상태 하에서 행하여졌음에 대한 증명’은 그러할 개연성이 있다는 정도에 이르러야 한다.

③ 압수된 디지털 저장매체로부터 출력한 문건을 진술증거로 사용하는 경우 그 기재 내용의 진실성에 관하여는 전문법칙이 적용되므로 형사소송법 제313조 제1항에 따라 공판준비나 공판기일에서의 그 작성자 또는 진술자의 진술에 의하여 그 성립의 진정함이 증명된 때에 한하여 이를 증거로 사용할 수 있다.

④ 법정에 출석한 증인이 형사소송법 제148조, 제149조 등에서 정한 바에 따라 정당하게 증언거부권을 행사하여 증언을 거부한 경우는 형사소송법 제314조의 ‘그 밖에 이에 준하는 사유로 인하여 진술할 수 없는 때’에 해당하지 아니한다.

정답 ②

해설 : ② 형사소송법 제314조에 따라 참고인의 소재불명 등의 경우에 그 참고인이 진술하거나 작성한 진술조서나 진술서에 대하여 증거능력을 인정하는 경우 참고인의 진술 또는 작성이 ‘특히 신빙할 수 있는 상태하에서 행하여졌음에 대한 증명’은 단지 그러할 개연성이 있다는 정도로는 부족하고 합리적인 의심의 여지를 배제할 정도에 이르러야 한다고 할 것이다(대판 2014.2.21, 2013도12652).

① 대판 2015.4.23, 2015도2275, ③ 대판 2013.6.13, 2012도16001, ④ 대판 2012.5.17, 2009도6788

11. 재정신청에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

(2017년 법원서기보)

- ① 재정신청은 검사가 협의의 불기소처분을 하는 경우뿐만 아니라 기소유예처분을 하는 때에도 허용된다.
- ② 재정신청사건의 심리 중에는 원칙적으로 관련 서류 및 증거물을 열람 또는 등사할 수 없다.
- ③ 재정신청이 있으면 그에 따른 재정결정이 확정될 때까지 공소시효의 진행이 정지된다.
- ④ 검사는 법원의 공소제기결정에 대하여 불복할 수 있다.

정답 ④

해설 : ④ 고등법원의 공소제기결정에 대해서는 불복할 수 없다(제262조 제4항).

- ① 제260조 제1항, ② 제262조의2, ③ 제262조의4

12. 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

- ① 피고인에 대한 당해 사건이 아닌 다른 사건의 공판조서는 기타 특히 신용할 만한 정황에 의하여 작성된 문서로 형사소송법 제315조 제3호의 당연히 증거능력이 있는 서류에 해당하여 그 증거능력이 인정된다.
- ② 수사기관이 참고인을 조사하는 과정에서 참고인의 동의를 받아 작성한 영상녹화물은 언제든지 공소사실을 직접 증명할 수 있는 독립적 증거로 사용할 수 있다.
- ③ 진술의 임의성에 다툼이 있을 때에는 그 임의성을 의심할 만한 합리적이고 구체적인 사실을 피고인이 증명할 것이 아니고 검사가 그 임의성의 의문점을 없애는 증명을 하여야 한다.
- ④ 증거동의의 의사표시는 증거조사가 완료된 뒤에는 취소할 수 없다.

정답 ②

해설 : ② 수사기관이 참고인을 조사하는 과정에서 형사소송법 제221조 제1항에 따라 작성한 영상녹화물은, 다른 법률에서 달리 규정하고 있는 등의 특별한 사정이 없는 한, 공소사실을 직접 증명할 수 있는 독립적인 증거로 사용될 수는 없다고 해석함이 타당하다(대판 2014.7.10, 2012도5041).

- ① 대판 1966.7.12, 66도617, ③ 대판 1999.1.29, 98도3584, ④ 대판 2005.4.28, 2004도4428

13. 형사소송법상 영장에 의하지 아니한 강제처분에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (2017년 법원서기보)

- ① 검사 또는 사법경찰관은 제200조의2(영장에 의한 체포).제200조의3(긴급체포).제201조(구속) 또는 제212조(현행범인의 체포)의 규정에 의하여 피의자를 체포 또는 구속하는 경우에 필요한 때에는 영장없이 타인의 주거나 타인이 간수하는 가옥, 건조물, 항공기, 선차 내에서의 피의자수사를 할 수 있다.
- ② 검사 또는 사법경찰관은 제200조의2(영장에 의한 체포).제200조의3(긴급체포).제201조(구속) 또는 제212조(현행범인의 체포)의 규정에 의하여 피의자를 체포 또는 구속하는 경우에 필요한 때에는 영장없이 체포현장에서의 압수, 수색, 검증을 할 수 있고, 검사 또는 사법경찰관은 이에 따라 압수한 물건을 계속 압수할 필요가 있는 경우에는 지체 없이 압수수색영장을 청

구하여야 하며, 이 경우 압수수색영장의 청구는 체포한 때부터 24시간 이내에 하여야 한다.

③ 범행 중 또는 범행직후의 범죄장소에서 긴급을 요하여 법원판사의 영장을 받을 수 없는 때에는 영장없이 압수, 수색 또는 검증을 할 수 있다. 이 경우에는 사후에 지체 없이 영장을 받아야 한다.

④ 검사 또는 사법경찰관은 제200조의3(긴급체포)에 따라 체포된 자가 소유·소지 또는 보관하는 물건에 대하여 긴급히 압수할 필요가 있는 경우에는 체포한 때부터 24시간 이내에 한하여 영장없이 압수, 수색 또는 검증을 할 수 있다.

정답 ②

해설 : ② 검사 또는 사법경찰관은 제200조의2(영장에 의한 체포).제200조의3(긴급체포).제201조(구속) 또는 제212조(현행범인의 체포)의 규정에 의하여 피의자를 체포 또는 구속하는 경우에 필요한 때에는 영장없이 체포현장에서의 압수, 수색, 검증을 할 수 있고, 검사 또는 사법경찰관은 이에 따라 압수한 물건을 계속 압수할 필요가 있는 경우에는 지체 없이 압수수색영장을 청구하여야 하며, 이 경우 압수수색영장의 청구는 체포한 때부터 48시간 이내에 하여야 한다(제217조 제2항).

① 제216조 제1항 제1호, ③ 제216조 제3항, ④ 제217조 제1항

14. 기록의 열람·복사에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (2017년 법원서기보)

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.

정답 ①

해설 : ① 체포·구속의 적부심사를 청구한 피의자의 변호인은 지방법원판사에게 제출된 구속영장청구서 및 그에 첨부된 고소·고발장, 피의자의 진술을 기재한 서류와 피의자가 제출한 서류를 열람할 수 있다(규칙 제104조의2, 규칙 제96조의21). 한편 헌법재판소는 구속적부심사청구를 의뢰받은 변호인의 경찰서장에 대한 고소장 및 피의자신문조서의 열람 또는 등사를 인정하고 있다(헌재결 2003.3.27, 2000헌마474). 따라서 지문에서는 “열람 및 복사” 부분이 틀린 부분이다.

② 제35조 제1항, ③ 제266조의3 제1항 단서, ④ 제294조의4

15. 보석제도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

① 재판장은 보석에 관한 결정을 하기 전에 검사의 의견을 물어야 한다.

② 검사의 의견청취절차는 보석에 관한 결정의 본질적 부분이므로 이를 거치지 아니한 보석허가결정은 절차상의 하자로 인하여 취소되어야 한다.

③ 법원은 특별한 사정이 없는 한 보석의 청구를 받은 날부터 7일 이내에 그에 관한 결정을 하여야 한다.

④ 상소기간 중 또는 상소 중의 사건에 관하여 보석에 대한 결정은 소송기록이 원심법원에 있는 때에는 원심법원이 하여야 한다.

정답 ②

해설 : ② 검사의 의견청취의 절차는 보석에 관한 결정의 본질적 부분이 되는 것은 아니므로, 설사 법원이 검사의 의견을 듣지 아니한 채 보석에 관한 결정을 하였다고 하더라도 그 결정이 적정한 이상, 절차상의 하자만을 들어 그 결정을 취소할 수는 없다(대법원 1997.11.27, 97모 88).

① 제97조 제1항, ③ 규칙 제55조, ④ 제105조

16. 형사소송법 제253조 제3항(범인이 형사처분을 면할 목적으로 국외에 있는 경우 그 기간 동안 공소시효는 정지된다)에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

① 위 조항의 입법취지는 범인이 우리나라의 사법권이 실질적으로 미치지 못하는 국외에 체류한 것이 도피의 수단으로 이용된 경우에 그 체류기간 동안은 공소시효가 진행되는 것을 저지하여 범인을 처벌할 수 있도록 하여 형벌권을 적정하게 실현하고자 하는 데 있다.

② '형사처분을 면할 목적'은 국외 체류의 유일한 목적으로 되는 것에 한정되지 않고 범인이 가지는 여러 국외 체류 목적 중에 포함되어 있으면 족하다.

③ 범인이 국외에 있는 것이 형사처분을 면하기 위한 방편이었다면 국외 체류기간 동안에는 별다른 사정이 없는 한 '형사처분을 면할 목적'이 있었다고 볼 수 있고, 위 '형사처분을 면할 목적'과 양립할 수 없는 범인의 주관적 의사가 명백히 드러나는 객관적 사정이 존재하지 않는 한 '형사처분을 면할 목적'은 계속 유지된다고 보아야 한다.

④ 피고인이 당해 사건으로 처벌받을 가능성이 있음을 인지하지 못하였으나, 다른 고소사건과 관련하여 형사처분을 면할 목적으로 국외에 있는 경우 당해 사건의 형사처분을 면할 목적으로 국외에 있었다고 보아야 한다.

정답 ④

해설 : ④ 피고인이 당해 사건으로 처벌받을 가능성이 있음을 인지하였다고 보기 어려운 경우라면 피고인이 다른 고소사건과 관련하여 형사처분을 면할 목적으로 국외에 있는 경우라고 하더라도 당해 사건의 형사처분을 면할 목적으로 국외에 있었다고 볼 수 없다(대판 2014.4.24, 2013도9162).

①② 대판 2003.1.24, 2002도4994, ③ 대판 2012.7.26, 2011도8462

17. 항고에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

① 항고는 즉시항고 외에는 재판의 집행을 정지하는 효력이 없다. 단, 항고법원은 결정으로 항고에 대한 결정이 있을 때까지 집행을 정지할 수 있으나 원심법원에는 이러한 권한이 없다.

② 즉시항고의 제기기간 내와 그 제기가 있는 때에는 재판의 집행은 정지된다.

③ 항고의 제기가 법률상의 방식에 위반하거나 항고권소멸 후인 것이 명백한 때에는 원심법원은 결정으로 항고를 기각하여야 한다.

④ 재정신청에 관한 법원의 공소제기결정에 대하여는 재항고가 허용되지 않는다.

정답 ①

해설 : ① 항고는 원칙적으로 재판의 집행을 정지하는 효력이 없으나, 다만 원심법원 또는 항고법원은 결정으로 보통항고에 대한 결정이 있을 때까지 그 집행을 정지할 수 있다(제409조).
② 제410조, ③ 제407조 제1항, ④ 제262조 제4항

18. 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

- ① 범의를 가지지 아니한 자에 대하여 수사기관이 사술이나 계략 등을 써서 범의를 유발케 하여 범죄인을 검거하는 함정수사는 위법하다.
- ② 검사의 기소편의주의에 의한 재량권 행사에 따라 공소를 제기하였다고 하여 공소권을 남용한 경우에 해당한다고 할 수 없다.
- ③ 공소제기 전 불법구금의 위법사유가 있다고 하더라도 그 위법한 절차에 의하여 수집된 증거를 배제할 이유는 될지언정 공소제기의 절차 자체가 위법하여 무효인 경우에 해당한다고 볼 수 없다.
- ④ 위법한 함정수사에 기하여 공소가 제기된 경우 법원은 그 범죄의 증거가 없다고 보아 무죄판결을 선고하여야 한다.

정답 ④

해설 : ④ 위법한 함정수사에 기하여 공소가 제기된 경우 그 절차가 법률의 규정에 위반하여 무효인 때에 해당한다(대판 2008.10.23, 2008도7362).
① 대판 2007.5.31, 2007도1903, ② 대판 1990.10.12, 90도1744, ③ 대판 1996.5.14, 96도561

19. 항소법원의 소송기록접수통지에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

- ① 피고인에게 소송기록접수통지가 되기 전에 사선변호인이 선임된 경우에는 사선변호인에게도 소송기록접수통지를 하여야 한다.
- ② 피고인에게 소송기록 접수통지가 된 후에 사선변호인이 선임된 경우에는 사선변호인에게 별도로 소송기록접수통지를 하지 않는다.
- ③ 필요적 변호사건에서 법원이 정당한 이유없이 국선변호인을 선정하지 않고 있는 사이에 피고인 스스로 사선변호인을 선임하였으나 이미 피고인에 대한 항소이유서 제출기간이 도과한 경우에도 법원은 그 사선변호인에게 소송기록접수통지를 해야 한다.
- ④ 국선변호인 선정 이후 변호인이 없는 다른 사건이 병합된 경우 병합된 사건에 관하여는 그 국선변호인에게 소송기록접수통지를 하지 아니한다.

정답 ④

해설 : ④ 국선변호인 선정 이후 변호인이 없는 다른 사건이 병합된 경우 병합된 사건에 관하여는 그 국선변호인에게 소송기록접수통지를 하여야 하며, 항소법원이 그와 같이 선정된 국선변호인에게 소송기록접수통지를 하지 아니한 채 판결을 선고하는 것은 위법하다(대판 2011.2.10, 2008도4558).
①② 대법원 2011.5.13, 2010모1741, ③ 대판 2000.12.22, 2000도4694

20. 진술거부권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)
(2017년 법원서기보)

- ① 수사기관에 의한 진술거부권 고지 대상이 되는 피의자 지위는 수사기관이 조사대상자에 대한 범죄혐의를 인정하여 수사를 개시하는 행위를 하기 이전에도 인정된다.
- ② 진술거부권은 헌법이 보장하는 형사상 자기에 불리한 진술을 강요당하지 않는 자기부죄거부의 권리에 터잡은 것이다.
- ③ 진술거부권이 보장되는 절차에서 진술거부권을 고지받을 권리가 헌법 제12조 제2항에 의하여 바로 도출된다고 할 수 없고, 이를 인정하기 위해서는 입법적 뒷받침이 필요하다.
- ④ 주취운전의 혐의자에게 호흡측정기에 의한 주취 여부의 측정에 응할 것을 요구하고 이에 불응할 경우에 처벌한다고 하여도 이를 형사상 불리한 진술을 비인간적으로 강요하는 것에 해당한다고 볼 수는 없다.

정답 ①

해설 : ① 수사기관에 의한 진술거부권 고지의 대상이 되는 피의자의 지위는 수사기관이 범죄인지를 작성하는 등의 형식적인 사건수리 절차를 거치기 전이라도 조사대상자에 대하여 범죄의 혐의가 있다고 보아 실질적으로 수사를 개시하는 행위를 한 때에 인정된다(대판 2015.10.29, 2014도5939).

②③ 대판 2014.1.16, 2013도5441, ④ 대판 2000.4.21, 99도5210

21. 국민참여재판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (2017년 법원서기보)

- ① 배심원의 평결과 의견은 법원을 기속하지 아니한다.
- ② 배심원의 평결결과와 다른 판결을 선고하는 때에는 판결서에 그 이유를 기재하여야 한다.
- ③ 배심원은 법원의 증거능력에 관한 심리에 관여할 수 있다.
- ④ 국민참여재판에서는 반드시 공판준비절차를 거쳐야 한다.

정답 ③

해설 : ③ 배심원 또는 예비배심원은 법원의 증거능력에 관한 심리에 관여할 수 없다(국민의 형사재판참여에 관한 법률 제44조).

① 국민의 형사재판참여에 관한 법률 제46조 제5항, ② 국민의 형사재판참여에 관한 법률 제49조, ④ 국민의 형사재판참여에 관한 법률 제36조 제1항

22. 송달에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (2017년 법원서기보)

- ① 검사에 대한 송달은 서류를 소속 검찰청에 송부하여야 한다.
- ② 교도소에 신체를 구속당한 자에 대한 송달은 교도소의 장에게 한다.
- ③ 사형, 무기 또는 장기 10년이 넘는 징역이나 금고에 해당하는 사건의 제1심 공판절차에서는 피고인에 대한 송달불능보고서가 접수된 때부터 6개월이 지나도록 피고인이 소재불명이더라도 피고인 불출석 재판을 진행할 수 없다.
- ④ 최초의 공시송달은 법원게시장에 공시를 한 날로부터 2주일을 경과하면 그 효력이 생기고, 제2회 이후의 송달은 공시를 한 날로부터 1주일을 경과하면 그 효력이 생긴다.

정답 ④

해설 : ④ 최초의 공시송달은 법원계시장에 공시를 한 날로부터 2주일을 경과하면 그 효력이 생기고, 제2회 이후의 송달은 공시를 한 날로부터 5일을 경과하면 그 효력이 생긴다(제64조 제4항).

① 제62조, ② 대판 1995.1.12, 94도2687, ③ 소송촉진 등에 관한 법률 제23조

23. 압수물의 환부·가환부에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

① 법원은 압수를 계속할 필요가 없다고 인정되는 압수물은 피고사건 종결 전이라도 결정으로 환부하여야 하고 증거에 공할 압수물은 소유자, 소지자, 보관자 또는 제출인의 청구에 의하여 가환부할 수 있다.

② 형사소송법 제133조 제1항의 '증거에 공할 압수물'에는 증거물로서의 성격과 몰수할 것으로 사료되는 물건으로서의 성격을 가진 압수물이 포함되어 있다고 해석함이 상당하다.

③ 몰수할 것이라고 사료되어 압수한 물건 중 법률의 특별한 규정에 의하여 필요적으로 몰수할 것에 해당하거나 누구의 소유도 허용되지 아니하여 몰수할 것에 해당하는 물건은 가환부의 대상이 되지 않는다.

④ 피압수자 등 환부를 받을 자가 압수 후 그 소유권을 포기하더라도 그 때문에 압수물을 환부하여야 하는 수사기관의 의무에 어떠한 영향을 미칠 수 없으나 만약 그가 수사기관에 대하여 형사소송법상의 환부청구권을 포기한다는 의사표시를 하였다면 수사기관은 환부의무를 면하게 된다.

정답 ④

해설 : ④ 피압수자 등 압수물을 환부받을 자가 수사기관에 대하여 형사소송법상의 환부청구권을 포기한다는 의사표시를 한 경우에 있어서도, 그 효력이 없어 그에 의하여 수사기관의 필요적 환부의무가 면제된다고 볼 수는 없으므로, 그 환부의무에 대응하는 압수물의 환부를 청구할 수 있는 절차법상의 권리가 소멸하는 것은 아니다(대법원 1996.8.16, 94모51).

① 제133조 제1항, ②③ 대법원 1998.4.16, 97모25

24. 변호인에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) (2017년 법원서기보)

① 변호인은 피고인의 동의를 얻어 상소를 취하할 수 있다.

② 변호인이 피의자에게 진술거부권이 있음을 알려 주고 그 행사를 권고하는 것은 변호사로서의 진실의무에 위배되는 것이라고 할 수 없다.

③ 공동피고인 1인에 대한 유리한 변론이 다른 공동피고인에 대하여 불리한 결과를 초래하는 등 공동피고인 사이에 이해가 상반되는 경우 법원은 공동피고인들에 대하여 동일한 국선변호인을 선정할 수 없다.

④ 검사 또는 사법경찰관이 피의자에 대한 신문에 변호인의 참여를 제한하거나 퇴거시킨 경우 그 이후 공판절차에서 변호인의 피의자신문에 대한 참여권이 침해되었다는 이유를 들어 그 피의자신문조서의 증거능력을 다룰 수 있으므로 위 제한이나 퇴거 처분을 준항고로 다룰 수 없다.

정답 ④

해설 : ④ 검사 또는 사법경찰관이 피의자에 대한 신문에 변호인의 참여를 제한하거나 퇴거시킨 경우 그 제한이나 퇴거 처분을 준항고로 다룰 수 있다(제417조).

① 제351조, ② 대법원 2007.1.31, 2006모656, ③ 대판 2000.11.24, 2000도4398

25. 접견교통에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례 및 헌법재판소 결정에 의함) (2017년 법원서기보)

① 변호인과의 자유로운 접견은 신체구속을 당한 사람에게 보장된 변호인의 조력을 받을 권리의 가장 중요한 내용이어서 국가안전보장, 질서유지, 공공복리 등 어떠한 명분으로도 제한될 수 있는 성질의 것이 아니다.

② 변호인의 구속된 피고인 또는 피의자와의 접견교통권은 헌법상 보장된 권리로 법령에 의하여 제한할 수 없다.

③ 법원은 일정한 경우에 직권 또는 검사의 청구에 의하여 구속된 피고인과 변호인(변호인이 되려는 자 포함) 이외의 타인과의 접견을 금할 수 있다.

④ 변호인이 피의자를 접견할 때 국가정보원 직원이 승낙 없이 사진촬영을 한 것은 접견교통권 침해에 해당한다.

정답 ②

해설 : ② 변호인의 구속된 피고인 또는 피의자와의 접견교통권은 헌법상 보장된 권리라고는 할 수 없고, 수사기관의 처분 등에 의하여 이를 제한할 수 없고 다만 법령에 의하여서만 제한이 가능하다(대법원 2002.5.6, 2000모112).

① 헌재결 1992.1.28., 91헌마111, ③ 제91조, ④ 대법원 2002.5.6, 2000모112