

'18년 제2차 경찰공무원(순경) 채용시험

- 일반공채(101경비단), 경찰행정학과경채 -

형사소송법

안 태 영 해설 및 출제경향 분석

1. 2018년 2차 경찰시험 출제범위

출제 영역		출제 내용	출제 문제수
제1편 서론	형사소송의 기초		
	형사소송법의 이념과 구조		
제2편 수사	수사의 기본이론		
	수사의 단서, 임의수사	임의수사/피의자신문/음주측정	3
	강제처분과 강제수사	체포영장/현행범체포/구속전피의자신문/접견교통/압수수색3문제	7
제3편 공판	수사의 종결	재정신청	1
	공소제기	공소시효	1
	소송의 주체	제척기피/진술거부권	2
	소송절차의 일반이론		
제4편 상소·특별형사소송절차·재판집행과 형사보상	공판절차	증언거부권	1
	증거	위수증/피신조서/전문법칙/비디오테이프/자백보강	5
	재판		
종합	상소		
	특별형사소송절차		
	재판집행과 형사보상		

2. 2018년 2차 경찰시험 출제경향분석 및 대책

A. 출제방식

4지선다형 문제는 19문제, 박스형 문제는 1문제 출제되었다. 그 중 개수문제는 없고 조합형 1문제이다.

B. 출제내용

- ㉠ 총 82개 지문 중 법조문 19지문, 판례는 63지문으로 법조문:판례의 비율은 약 23:77이다.
- ㉡ 난이도는 전체적으로 중급정도이다. 수강생 중에 만점자도 있지만 90점 이상이면 고득점이다.
- ㉢ 출제영역이 한쪽으로 편중되었으며 판례중심으로 출제되었다. 처음으로 출제된 지문도 많으며 최신판례가 기존보다 많이 출제된 점은 변별력에 있어서는 좋은 문제라고 할 수 있다.

C. 수험대책

- ㉠ 출제경향이나 난이도는 바뀔수 있다. 우리 수험생은 어떠한 문제가 출제되더라도 고득점이 가능하도록 만전을 기한다.
- ㉡ 아무리 바빠도 기본서를 봐야한다. 최근판례와 개정법령을 반드시 숙지하도록 한다.
- ㉢ 평소 모의고사에 반드시 참여하며, 기본강의와 문제풀이특강 그리고 마지막 핵심 짚기특강까지 계속 반복 과정을 통해서 실력을 점검하고 향상시킨다.

1. 법관의 제척·기피제도에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 약식명령을 발부한 법관이 그 정식재판 절차의 항소심 공판에 참여한 바 있어도 후에 경질되어 그 판결에는 관여하지 아니한 경우에는 전심재판에 관여한 법관이 불복이 신청된 당해 사건의 재판에 관여하였다고 할 수 없다.
- ② 고발사실의 일부에 대한 재정신청 사건에 관여하여 그 신청을 기각한 법관이 공소가 제기된 그 나머지 부분에 대한 항소심 재판에서 주심판사로 관여한 경우 「형사소송법」상의 제척 원인인 ‘법관이 사건에 관하여 전심재판에 관여한 때’에 해당한다.
- ③ 소송지연만을 목적으로 한 기피신청은 그 신청 자체가 부적법한 것이므로 그러한 신청에 대하여는 기피당한 법관에 의하여 구성된 재판부가 스스로 이를 각하할 수 있다.
- ④ 기피신청을 받은 법관이 「형사소송법」 제22조에 위반하여 본안의 소송절차를 정지하지 않은 채 그대로 소송을 진행하여서 한 소송행위는 효력이 없고, 이는 이후 그 기피신청에 대한 기각결정이 확정되었다고 하더라도 마찬가지이다.

해설 ② 고발사실의 일부에 대한 재정신청사건에 관여하여 그 신청을 기각한 것이 그 나머지 부분에 대한 사건에 있어 형사소송법 제17조 제7호에 정한 ‘법관이 사건에 관하여 전심 재판 또는 그 기초되는 조사, 심리에 관여한 때’에 해당하지 않는다. (대판 2014. 1. 16., 2013도10316) 즉 다른사건에 해당한다. ①대판 1985.4.23., 85도281 ③ ‘소송지연만을 목적으로 한 기피신청’은 과거에는 형사소송법에 규정이 없었기에 부적법하여 ‘각하’로 판시했다. 현재는 제20조 제1항에 규정을 두고 있어 ‘기각’한다. ④대판 2012.10.11., 2012도8544

정답 ②

출처

- ①기출329쪽 8번문제 4번지문/ 기본서 296쪽판례7번
- ②기본서 296쪽 판례4번
- ③기본서 299쪽
- ④FINAL찍기특강 31쪽 14번/기본서 299쪽 중간부분 @판례

2. 진술거부권에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 수사기관에 의한 진술거부권 고지의 대상이 되는 피의자의 지위는 수사기관이 범죄인지서를 작성하는 등의 형식적인 사건수리 절차를 거치기 전이라도 조사대상자에 대하여 범죄의 혐의가 있다고 보아 실질적으로 수사를 개시하는 행위를 한 때에 인정된다.
- ② 만일 법률이 범법자에게 자기의 범 죄사실을 반드시 신고하도록 명시하고 그 미신고를 처벌하는 벌칙을 규정하였다면 이는 헌법상 보장된 국민의 기본권인 진술거부권을 침해하는 것이 된다.
- ③ 조사대상자의 진술 내용이 제3자의 피의사실뿐만 아니라 자신의 피의사실에 관한 것이기도 하여 실질이 피의자신문 조서의 성격을 가지는 경우에 수사기관은 진술을 듣기 전에 미리 진술거부권을 고지하여야 한다.
- ④ 진술거부권의 행사가 피고인에게 보장된 방어권 행사의 범위를 넘어 객관적이고 명백한 증거가 있음에도 진실의 발견을 적극적으로 숨기거나 법원을 오도하려는 시도에 기인한 경우, 법원이 이를 가중적 양형의 조건으로 참작하는 것은 자백을 강요하는 것이 되므로 허용되지 않는다.

해설 ④진실발견을 적극적으로 숨기거나 법원을 오도하려는 시도에 기인한 경우 등 일정한 경우에는 양형의 가중조건으로 참작할 수 있다. (대판 2012.1.12., 2011도14083) ①대판 2015.10.29., 2014도5939 ②대판 2015.5.28., 2015도3136 ③대판 2015.10.29., 2014도5939

정답 ④

출처

- ①기본서328쪽 3번판례/기출361쪽 19번
- ②기본서 327쪽 아래쪽/FINAL찍기특강 34쪽 34번/기출369쪽 30번
- ③기본서 329쪽 2번판례/기출368쪽 28번 2번지문. 369쪽30번
- ④기본서 330쪽/기출368쪽 29번 2번지문

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

- ① 즉결심판 피의자의 정당한 귀가요청을 거절한 채 다음날 즉결심판법정이 열릴 때까지 피의자를 경찰서 보호실에 강제유치시키려고 함으로써 피의자를 경찰서 내 즉결피의자 대기실에 10~20분 동안 있게 한 행위는 불법한 감금행위에 해당한다.
- ② 변사체를 검시하는 검사 혹은 검사의 명을 받은 사법경찰관은 변사자의 검시 결과 범죄의 혐의가 인정되고 긴급을 요할 때에는 영장 없이 검증할 수 있다.
- ③ 수사기관은 피의자신문절차에서 피의자의 동의없이도 피의자의 진술을 영상녹화할 수 있으며, 영상녹화물의 내용에 대해 피의자가 이의를 진술하는 경우 그 진술을 따로 영상녹화하여 첨부하여야 한다.
- ④ 특별한 이유 없이 호흡측정기에 의한 측정에 불응하는 운전자에게 경찰공무원이 혈액채취에 의한 측정방법이 있음을 고지하고 그 선택 여부를 물어야 할 의무가 있다고는 할 수 없다.

해설 ③‘그 진술을 따로 영상녹화하여 첨부’하는 것이 아니라 ‘그 취지를 기재한 서면을 첨부’하여야 한다. (제244조의2 제3항) ①형사소송법이나 경찰관직무집행법 등의 법률에 정하여진 구금 또는 보호유치 요건에 의하지 아니하고는 즉결심판 피의자라는 사유만으로 피의자를 구금, 유치할 수 있는 아무런 법률상 근거가 없다. (대판 1997. 6. 13., 97도877) ②제222조 제2항, 제3항 ④대판 2002.10.25., 2002도4220

정답 ③

출처

- ②기본서 62쪽
- ③기본서 99쪽 @/기출569쪽64번
- ④ 기본서 60쪽 9번판례/FINAL찍기특강 7쪽 27번/기출31쪽 14번, 542쪽 28번

4. 영장에 의한 체포에 대한 설명으로 가장 적절한 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 수사기관이 영장에 의한 체포를 하고자 하는 경우 검사는 관할지방법원 판사에게 체포영장을 청구할 수 있고, 사법경찰관리는 검사의 승인을 얻어 관할지방법원 판사에게 체포영장을 청구할 수 있다.
- ② 수사기관이 체포영장을 집행하는 경우 「형사소송법」 제216조에 의하여 필요한 때에는 영장 없이 타인의 주거에서 피의자 수색을 할 수 있으며, 이러한 「형사소송법」 제216조의 규정은 헌법상 영장주의에 위반되지 않는다.
- ③ 체포영장을 발부받은 후 피의자를 체포하지 아니한 경우 검사 또는 사법경찰관은 변호인이 있는 경우에는 피의자의 변호인에게, 변호인이 없는 경우에는 피의자 혹은 변호인선임권자 중 피의자가 지정하는 자에게 지체없이 그 사유를 서면으로 통지해야 한다.
- ④ 경찰관들이 체포를 위한 실행행사에 나아가기 전에 체포영장을 제시하고 미란다 원칙을 고지할 여유가 있었음에도 애초부터 미란다 원칙을 체포 후에 고지할 생각으로 먼저 체포행위에 나선 경우 이러한 행위는 적법하지 않다.

예시 ④ 대판 2008.10.9., 2008도3640 ① 사법경찰관리는 검사의 승인을 얻어 관찰방법원 판사에게 체포영장을 청구할 수 없으며, 사법경찰관은 검사에게 신청하여 검사의 청구로 체포영장발부 받아 피의자를 체포할 수 있다.(제200조의2 제1항) ② 체포영장이 발부된 피의자가 타인의 주거 등에 소재할 개연성은 소명되나, 수색에 앞서 영장을 발부받기 어려운 긴급한 사정이 인정되지 않는 경우에도 영장 없이 피의자 수색을 할 수 있다는 것이므로, 헌법 제16조의 영장주의 예외 요건을 벗어나는 것으로서 영장주의에 위반된다.(헌재 2015헌바370, 2018. 4. 26., 헌법불합치) ③ 지문은 체포나 구속시에 해당하는 조문이며, 체포하지 아니한 때에는 지체없이 검사는 영장을 발부한 법원에 그 사유를 통지하여야 한다.(제204조)

정답 ④

출처

- ① 기본서115쪽
- ② FINAL찍기특강 23쪽 58번
- ③ 기본서145쪽 ④
- ④ 기본서116쪽/기출132쪽 8번, 9번, 25번/FINAL찍기특강 12쪽 3번

5. 피의자신문에 대한 설명으로 가장 적절한 것은?

(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 피의자신문에 대한 변호인의 참여권은 구속된 피의자의 방어권을 실질적으로 보장하기 위한 취지이므로 불구속 피의자의 피의자신문에 대해서는 정당한 사유가 있는 경우에만 변호인의 참여가 허용된다.
- ② 피의자신문에 참여한 변호인은 신문 후 의견을 진술할 수 있고, 부당한 신문방법에 대하여는 신문 중이더라도 이의를 제기하고 의견을 진술할 수 있다. 다만, 부당한 신문방법에 대한 신문 중의 이의제기는 검사 또는 사법경찰관의 승인을 얻어야 한다.
- ③ 피의자가 “변호인의 조력을 받을 권리를 행사할 것인가”라는 사법경찰관의 물음에 “예”라고 답변하였음에도 사법경찰관이 변호인의 참여를 제한하여야 할 정당한 사유 없이 변호인이 참여하지 아니한 상태에서 계속하여 피의자를 상대로 신문을 행한 경우, 그 내용을 기재한 피의자신문조서는 적법한 절차에 따르지 않고 수집한 증거에 해당한다.
- ④ 변호인에게 피의자신문 참여권을 인정하는 이유는 피의자가 가지는 ‘변호인의 조력을 받을 권리’를 충실하게 보장하기 위한 목적에서 비롯된 것이지, 그것이 변호인 자신의 기본권을 보장하기 위하여 인정되는 권리라고 볼 수는 없다.

예시 ③ 대판 2013.3.28., 2010도3359 ① 검사 또는 사법경찰관은 정당한 사유가 없는 한 ‘피의자’에 대한 신문에 참여하게 하여야 한다.(제243조의2 제1항) 즉 구속·불구속 여부를 불문하고 정당한 사유가 없는 한 참여하게 하여야 한다. ② 신문에 참여한 변호인은 신문 후 의견을 진술할 수 있다. 다만, 신문 중이라도 부당한 신문방법에 대하여 이의를 제기할 수 있고, 검사 또는 사법경찰관의 승인을 얻어 의견을 진술할 수 있다.(제243조의2 제3항) 즉 부당한 신문방법에 대한 신문 중의 이의제기는 검사 또는 사법경찰관의 승인이 필요없다. 비록 훈령이지만 변호인접견·참여등규칙 제13조에 ‘부당한 신문방법에 대하여는 경찰관의 승인 없이 이의를 제기할 수 있다.’는 규정을 두고 있다. ④ 변호인이 피의자신문에 자유롭게 참여할 수 있는 권리는 피의자가 가지는 변호인의 조력을 받을 권리를 실현하는 수단이므로 헌법상 기본권인 변호인의 변호권으로서 보호되어야 한다. 검찰수사관이 피의자신문에 참여한 변호인에게 피의자 후방에 앉으라고 요구한 행위는 이를 정당화할 특별한 사정이 없는 한 변호인의 변호권을 침해하므로 헌법에 위배된다.(헌재2016헌마503, 2017.11.30.)

정답 ③

출처

- ① 기본서 97쪽
- ② 기본서 98쪽/기출382쪽6번
- ③ FINAL찍기특강 52쪽22/기본서 555쪽 가운데 ㉠판례
- ④ FINAL찍기특강 34쪽46번

6. 현행법체포에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은?

(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 현행범인으로 체포하려면 행위의 가벌성, 범죄의 현행성·시간적 접촉성, 범인·범죄의 명백성 외에 체포의 필요성, 즉 도망 또는 증거인멸의 염려가 있어야 한다.
- ② 현행범인 체포의 요건을 갖추었는지에 대한 수사주체의 판단에는 상당한 재량의 여지가 있으므로 체포 당시의 상황에서 보아 그 요건에 관한 수사주체의 판단이 경험칙에 비추어 현저히 합리성이 없다고 인정되지 않는 한 수사주체의 현행범인 체포를 위법하다고 단정할 것은 아니다.
- ③ 검사 또는 사법경찰관은 현행범 체포 현장에서 소지자 등이 임의로 제출하는 물건을 영장 없이 압수할 수 있으나, 이 경우 계속 압수할 필요가 있는 경우에는 체포한 때로부터 48시간 이내에 압수영장을 청구하여야 한다.
- ④ 피고인의 소란행위가 업무방해죄의 구성요건에 해당하지 않아 사후적으로 무죄로 판단된다고 하더라도, 피고인이 경찰관 앞에서 소란을 피운 당시 상황에서는 객관적으로 보아 피고인이 업무방해죄의 현행범이라고 인정할 만한 충분한 이유가 있었다면 경찰관들이 피고인을 현행범으로 체포하려고 한 행위는 적법하다.

예시 ③ 현행범 체포현장이나 범죄장소에서도 소지자 등이 임의로 제출하는 물건은 형사소송법 제218조에 의하여 영장 없이 압수할 수 있고, 이 경우에는 검사나 사법경찰관이 사후에 영장을 받을 필요가 없다.(대판 2016. 2.18. 2015도13726) ① 대판 1999.1.26, 98도3029 ② 대판 2017. 3. 9., 2013도16162 ④ 대판 2013. 8.23, 2011도4763

정답 ③

출처

- ① 기본서 123쪽 아래쪽 판례/기출146쪽 31번
- ② 기출 182쪽 38번 ①지문
- ③ FINAL찍기특강 23쪽59번/기본서 200쪽6번판례/형소법100제137쪽31번③
- ④ FINAL찍기특강 13쪽 14번/기본서 124쪽 위쪽판례

7. 구속 전 피의자신문제도에 대한 설명이다. 아래 ㉠부터 ㉤까지의 설명 중 옳은 것을 모두 고른 것은?

- ㉠ 체포된 피의자에 대하여 구속영장을 청구받은 판사는 지체 없이 피의자를 심문하여야 하며, 이 경우 특별한 사정이 없는 한 구속영장이 청구된 날의 다음날까지 심문하여야 한다.
- ㉡ 검사와 피의자의 변호인은 구속 전 피의자 심문기일에 출석하여 의견을 진술하여야 한다.
- ㉢ 심문할 피의자에게 변호인이 없는 때에는 지방법원판사는 직권으로 변호인을 선정하여야 한다.
- ㉣ 이 경우 지방법원판사에 의한 변호인의 직권 선정은 당해 구속 전 피의자 심문까지만 효력이 있다.
- ㉤ 피의자에 대한 심문절차는 공개하지 않는 것이 원칙이다.
- ㉥ 피의자는 심문 시작 전에 변호인과 접견할 수 있고, 판사의 심문 도중에도 변호인의 조력을 구할 수 있다.

- ① ㉠㉡㉢㉣
- ② ㉠㉢㉣㉤
- ③ ㉠㉣㉤
- ④ ㉠㉣㉤

예시 옳은 설명은 ㉠㉡㉢이다.

㉠제201조의2 제1항 ㉡제201조의2 제8항 ㉢규칙 제96조의14 ㉣규칙 제96조의 16 제4항, 제96조의20제1항 ㉤'의견을 진술하여야 한다.'가 아니라 '의견을 진술할 수 있다.'가 옳은 내용이다.(제201조의2 제4항) ㉥ 구속영장청구가 기각되어 효력이 소멸된 경우를 제외하고는 제1심까지 효력이 있다.(제201조의2 제8항)

정답 ③

출처

- ㉠기본서 140쪽
- ㉡기본서142쪽위쪽③/FINAL찍기특강15쪽 24
- ㉢기본서 141쪽 가운데③
- ㉣기본서 141쪽 가운데③
- ㉤기본서 141쪽 가운데①/FINAL찍기특강15쪽 24
- ㉥기본서 141쪽 가운데④, 142쪽위쪽④/FINAL찍기특강15쪽 24

8. 접견교통권에 대한 설명으로 가장 적절하지 **않은** 것은?

(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 변호인이 되려는 의사를 표시한 자가 객관적으로 변호인이 될 가능성이 있다고 인정되는데도, 「형사소송법」 제34조에서 정한 '변호인 또는 변호인이 되려는 자'가 아니라고 보아 신체구속을 당한 피고인 또는 피의자와 접견하지 못하도록 제한하여서는 아니 된다.
- ② 교도관이 미결수용자와 변호인 간에 주고받는 서류내용의 검열없이 금지물품 차단 등을 위해 서류를 확인하고, 소송관계서류처리에 그 제목을 기재하여 등재한 행위는 접견당사자의 소송수행에 관한 개인정보자기결정권 제한이므로, 이러한 행위는 그 자체로 변호인의 접견교통권을 침해한 것이다.
- ③ 변호인의 접견교통의 상대방인 신체구속을 당한 사람이 그 변호인을 자신의 범죄행위에 공범으로 가담시키려고 하였다는 등의 사정만으로 그 변호인의 신체구속을 당한 사람과의 접견교통을 금지하는 것이 정당화될 수는 없다.
- ④ 변호인의 조력을 받을 권리가 침해되었다고 하기 위해서는 특정 시점에 접견이 불허됨으로써 피의자의 방어권 행사에 어느 정도는 불이익이 초래되었다고 인정할 수 있어야 한다.

예시 ②교도관이 미결수용자와 변호인 간에 주고받는 서류를 확인하고 소송관계서류처리에 그 제목을 기재하여 등재한 행위는 형집행법 제43조 제3항과 제8항에 근거를 두고 이루어진 것으로, 내용에 대한 검열이 이루어지는 것이 아니므로 변호인의 조력을 받을 권리나 개인정보자기결정권을 침해하지 않는다.(헌재 2016. 4.28. 2015헌마243) ①대판 2017. 3. 9., 2013도16162 ③대결 2007.1.31., 2006도656 ④헌재 2011.5.26, 2009헌마341

정답 ②

출처

- ①FINAL찍기특강35쪽 55/기본서 149쪽 판례8번
- ②FINAL찍기특강16쪽 32/기본서 149쪽 판례7번
- ③기본서 149쪽 판례4번
- ④기본서 150쪽 판례1번

9. 전자정보의 압수·수색에 대한 설명으로 가장 적절하지 **않은** 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 수사기관이 정보저장매체에 기억된 정보 중에서 범죄 혐의 사실과 관련 있는 정보를 선별한 다음 '이미지 파일'을 제출받아 압수하고, 수사기관 사무실에서 그 압수된 이미지 파일을 탐색·복제·출력하는 과정을 거치는 경우, 이 모든 과정에 피의자나 변호인 등에게 참여의 기회를 보장하여야 한다.
- ② 수사기관이 정보저장매체에 기억된 정보의 압수 직후 현장

에서 작성하여 교부하는 압수된 정보의 상세목록에는 정보의 파일 명세가 특정되어 있어야 하고, 수사기관은 이를 출력한 서면을 교부하거나 전자파일 형태로 복사해 주거나 이메일을 전송하는 등의 방식으로 할 수 있다.

- ③ 수사기관이 인터넷서비스이용자인 피의자를 상대로 피의자의 컴퓨터 등 정보처리장치 내에 저장되어 있는 이메일 등 전자정보를 압수·수색하는 것은 전자정보의 소유자 내지 소지자를 상대로 해당 전자정보를 압수·수색하는 대물적 강제처분으로 형사소송법의 해석상 허용된다.
- ④ 압수·수색할 전자정보가 수색장소에 있지 않고 제3자가 관리하는 원격지의 서버 등 저장매체에 저장되어 있는 경우, 수사기관이 발부받은 영장에 따라 피의자가 접근하는 통상적인 방법으로 원격지의 저장매체에 접속하여 그곳에 저장되어 있는 피의자의 이메일 관련 전자정보를 수색장소의 정보처리장치로 내려받는 것이 허용된다.

예시 ①범죄 혐의사실과 관련 있는 정보를 선별한 다음 정보저장매체와 동일하게 비트열 방식으로 복제하여 생성한 파일(이하 '이미지 파일'이라 한다)을 제출받아 압수하였다면 이로써 압수의 목적물에 대한 압수·수색 절차는 종료된 것이므로, 수사기관이 수사기관 사무실에서 위와 같이 압수된 이미지 파일을 탐색·복제·출력하는 과정에서 피의자 등에게 참여의 기회를 보장하여야 하는 것은 아니다.(대판 2018. 2. 8., 2017도13263)

②대판 2018. 2. 8., 2017도13263 ③ 대판 2017.11.29., 2017도9747 ④대판 2017.11.29, 2017도9747

정답 ①

출처

- ①FINAL찍기특강 18쪽 41번[1]/형소법100제 138쪽32번②
- ②FINAL찍기특강 18쪽 41번[3]
- ③FINAL찍기특강 20쪽47/형소법100제 134쪽28번①
- ④FINAL찍기특강 20쪽47/형소법100제 134쪽28번②

10. 영장에 의하지 않는 압수·수색·검증에 대한 설명으로 가장 적절한 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 사고발생 직후 사고장소에서 사법경찰관 사무취급이 작성된 실황조서가 긴급을 요하여 판사의 영장 없이 작성된 것이어서 「형사소송법」 제216조제3항에 의한 검증에 해당한다면, 이 조서는 적법한 절차에 따라 작성된 것이므로 특별한 사유가 없는 한 증거능력이 있다.
- ② 범행 직후의 범죄 장소에서는 수사상 필요가 있는 경우라면, 긴급한 경우가 아니더라도, 수사기관은 영장 없이 압수·수색 또는 검증을 할 수 있으나, 사후에 지체없이 영장을 받아야 한다.
- ③ 교통사고로 의식을 잃어 응급실에 실려온 운전자에게서 담당의사가 응급수술을 목적으로 이미 채취한 혈액 중 일부를 주취운전 여부의 감정을 목적으로 출동한 경찰관이 담당의사로부터 임의로 제출받아 이를 압수한 경우, 담당의사에게 혈액제출권한이 없었다고 볼 특별한 사정이 없는 한 사후영장을 받지 않아도 이러한 압수는 위법하지 않다.
- ④ 경찰관이 피고인 소유의 쇠파이프를 피고인의 주거지 앞마당에서 발견하였음에도 그 소유자, 소지자 또는 보관자가 아닌 피해자로부터 임의로 제출받는 형식으로 그 쇠파이프를 압수하였고 그 후 압수물의 사진을 찍은 경우, 그 '압수물' 및 '압수물을 찍은 사진'은 피고인이 증거로 사용함에 동의한 경우에만 유죄인정의 증거로 사용할 수 있다.

예시 ③대판 1999.9.3, 98도968 ①사법경찰관 사무취급이 작성한 실황조서가 사고발생 직후 사고장소에서 긴급을 요하여 판사의 영장없이 시행된 것으로서 형사소송법 제216조 제3항에 의한 검중에 따라 작성된 것이라면 사후영장을 받지 않는 한 유죄의 증거로 삼을 수 없다.(대판 1989. 3. 14., 88도1399) ② 형사소송법 제216조 제3항의 요건 중 어느 하나라도 갖추지 못한 경우에 그러한 압수·수색 또는 검중은 위법하며, 이에 대하여 사후에 법원으로부터 영장을 발부받았다고 하여 그 위법성이 치유되지 아니한다(대판 2017.11.29., 2014도16080). ④형사소송법 제217조에 위반하여 소유자, 소지자 또는 보관자가 아닌 자로부터 제출받은 물건을 영장 없이 압수한 경우 그 압수물 및 압수물을 찍은 사진은 이를 유죄 인정의 증거로 사용할 수 없는 것이고, 헌법과 형사소송법이 선언한 영장주의의 중요성에 비추어 볼 때 피고인이나 변호인이 이를 증거로 함에 동의하였다고 하더라도 달리 볼 것은 아니다(대판 2010.1.28, 2009도10092).

정답 ③

출처

- ①기본서559쪽 ㉔
- ②FINAL찍기특강 21쪽 50
- ③기본서200쪽 판례2번
- ④기본서200쪽 판례4번

11. 압수·수색의 절차에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 수사기관이 압수·수색에 착수하면서 그 장소의 관리책임자에게 영장을 제시하였다더라도, 물건을 소지하고 있는 다른 사람으로부터 이를 압수하고자 하는 때에는 그 사람에게 따로 영장을 제시하여야 한다.
- ② 세관공무원이 「마약류 불법거래 방지에 관한 특례법」 제4조제1항에 따른 조치의 일환으로 검사의 요청에 따라 특정한 수출입물품을 개봉하여 검사하고 그 내용물의 점유를 취득한 행위는 범죄수사인 압수 또는 수색에 해당하여 사진 또는 사후에 영장을 받아야 한다.
- ③ 수사기관이 압수·수색영장을 제시하고 집행에 착수하여 압수·수색을 실시하고 그 집행을 종료하였는데 동일한 장소 또는 목적물에 대하여 다시 압수·수색할 필요가 있는 경우, 법원으로부터 새로운 압수·수색영장을 발부받아야 하고, 앞서 발부 받은 영장의 유효기간이 남아있다고 하여 이를 제시하고 다시 압수·수색을 할 수는 없다.
- ④ 압수·수색영장에서 압수할 물건을 ‘압수장소에 보관 중인 물건’이라고 기재하고 있다면 압수대상물의 장소적 특징이라는 그 문언해석의 취지상 압수대상물을 ‘압수장소에 현존하는 물건’으로 해석하는 것이 가능하다.

예시 ④대판 2009.3.12, 2008도763 ①대판 2009.3.12., 2008도763 ② ‘우편물 통관검사절차에서 이루어지는 우편물의 개봉, 시료 채취, 성분분석 등의 검사와 ‘특정한 수출입물품을 개봉하여 검사하고 그 내용물의 점유를 취득한 행위’는 구별요한다고 수차례 강조(대판 2017.7.18., 2014도8719) ③대결 1999.12.1, 99도161

정답 ④

출처

- ①기본서 192쪽 판례1번
- ②기본서 88쪽 판례2번, 191쪽 판례8번/FINAL찍기특강3쪽 23
- ③기본서 190쪽 판례1번
- ④기본서 191쪽 판례4번

12. 재정신청에 대한 설명으로 가장 적절한 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 재정신청사건의 심리결과 혐의 없음을 이유로 한 검사의 불기소처분이 위법하지만 여러 정상들을 참작하여 기소유예의 불기소처분을 할 만한 사건이라고 인정되는 경우에는 재정신청을 기각할 수 없다.
- ② 구급 중인 고소인이 재정신청서를 재정신청기간 내에 교도소

장에게 제출하였다면, 재정신청서가 이 기간 내에 불기소처분을 한 검사가 속하는 지방검찰청 검사장 또는 지청장에게 도달하지 않았더라도 재정신청서의 제출은 적법하다.

- ③ 재정신청이 있으면 재정결정이 확정될 때까지 공소시효의 진행이 정지되고 공소제기결정이 있는 때에는 공소시효에 관하여 그 결정이 있는 날에 공소가 제기된 것으로 본다.
- ④ 법원의 공소제기 결정에 따라 검사가 공소를 제기한 경우, 공판과정에서 무죄가 예상된다면 검사는 피고인의 이익을 위하여 공소를 취소할 수 있다.

예시 ③제262조의 4 ①기소유예의 불기소처분을 할 만한 사건이라고 인정되는 경우에는 재정신청을 기각할 수 있다.(대결 1997.4.22., 97도30) ②재정신청서에 대하여는 형사소송법에 제344조 제1항과 같은 재소자 특례규정이 없으므로 재정신청서가 불기소처분을 한 검사가 소속한 지방검찰청의 검사장 또는 지청장에게 도달하지 아니한 이상 이를 적법한 재정신청서의 제출이라고 할 수 없다(대결 1998.12.14, 98도127).④법원의 공소제기 결정에 따라 검사가 공소를 제기한 경우, 검사는 공소를 취소할 수 없다.(제264조의2)

정답 ③

출처

- ①기본서242쪽 판례2번
- ②기본서244쪽 판례 비고
- ③기본서 243쪽㉑
- ④ 기본서 242쪽㉒㉓

13. 공소시효에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은?

(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 미수범의 범죄행위는 행위를 종료하지 못하였거나 결과가 발생하지 아니하여 더 이상 범죄가 진행될 수 없는 때에 종료하고, 그때부터 미수범의 공소시효가 진행된다.
- ② 공소시효가 적용되는 아동·청소년대상 성범죄는 해당 성범죄로 피해를 당한 아동·청소년이 성년에 달한 날부터 공소시효가 진행된다.
- ③ 공소장 변경이 있는 경우 공소시효의 완성여부는 공소장 변경시를 기준으로 판단할 것이고, 공소장변경절차에 의하여 공소사실이 변경됨에 따라 그 법정형에 차이가 있는 경우에는 변경된 공소사실의 법정형이 공소시효기간의 기준이 된다고 보아야 한다.
- ④ 공범 중 1인의 공소제기로 인한 공소시효의 정지는 다른 공범자에 대하여 효력이 미치고 당해 사건의 재판이 확정된 때로부터 진행하며, 필요적 공범은 이러한 공범에 포함되지 않는다.

예시 ③공소시효의 완성여부는 본래의 공소제기시를 기준으로 하여야 한다.(대판 1981.2.10., 80도3245) ①대판 2017.7.11., 2016도14820 ②아동·청소년의 성보호에 관한 법률 제20조 제1항 ④대판 2015.2.12, 2012도4842

정답 ③

출처

- ①FINAL찍기특강 27쪽 29번/기본서274쪽㉔
- ②기본서 278쪽
- ③FINAL찍기특강 28쪽35/기본서 274쪽 위쪽판례1번, 2번
- ④FINAL찍기특강 27쪽26,28쪽34/기본서 277쪽㉓, 판례1번

14. 자백의 보강법칙에 대한 설명으로 가장 적절한 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 피고인이 범행을 자인하는 것을 들었다는 피고인 아닌 자의 진술내용은 「형사소송법」 제310조의 피고인의 자백에 포함되지 아니하므로 피고인의 자백에 대한 보강증거가 될 수 있다.

- ② 즉결심판절차에는 자백의 보강법칙이 적용된다.
- ③ 자백에 대한 보강증거는 범죄사실의 전부 또는 중요 부분을 인정할 수 있는 정도가 되어야 하고, 피고인의 자백이 가공적인 것이 아닌 진실한 것임을 인정할 수 있는 정도만 되면 충분하다.
- ④ 금전출납부 등과 같이 자기에게 맡겨진 사무를 처리한 사무내역을 그때그때 계속적, 기계적으로 기재한 문서의 경우는 그 존재 자체 및 기재가 그러한 내용의 사무가 처리되었음의 여부를 판단할 수 있는 별개의 독립된 증거자료이므로, 피고인이 우연히 작성한 그 문서의 내용 중 공소사실에 일부 부합되는 사실의 기재가 있다면 피고인의 자백에 대한 보강증거가 될 수 있다.

해설 ④대판 1996.10.17, 94도2865 전원합의체 ①피고인이 범행을 자인하는 것을 들었다는 피고인 아닌 자의 진술내용은 피고인의 자백에 대한 보강증거가 될 수 없다.(대판 2008.2.14., 2007도10937) ②즉결심판절차에는 자백의 보강법칙이 배제된다.(즉결심판에관한절차법 제10조) ③자백에 대한 보강증거는 범죄사실의 전부 또는 중요부분을 인정할 수 있는 정도가 되지 아니하더라도 피고인의 자백이 가공적인 것이 아닌 진실한 것임을 인정할 수 있는 정도만 되면 족할 뿐만 아니라 직접증거가 아닌 간접증거나 정황증거도 보강증거가 될 수 있으며, 또한 자백과 보강증거가 서로 어울려서 전체로서 범죄사실을 인정할 수 있으면 유죄의 증거로 충분하다(대판 2002.1.8., 2001도1897).

정답 ④

출처
 ①FINAL찍기특강 58쪽65/기본서612쪽 아래쪽
 ②기본서615쪽
 ③FINAL찍기특강 58쪽 62/기본서 614쪽 가운데
 ④기본서546쪽/기출548쪽36번

15. 증언거부권에 대한 설명으로 가장 적절하지 **않은** 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)
- ① 법정에 증인으로 출석한 변호사가 증언할 내용이 「형사소송법」 제149조에서 정한 업무상 위탁을 받은 관계로 알게 된 사실로서 타인의 비밀에 관한 것에 해당하여 증언을 거부한 경우는 「형사소송법」 제314조의 ‘그 밖에 이에 준하는 사유로 인하여 진술할 수 없는 때’에 해당하지 아니한다.
 - ② 피고인들이 증·수뢰사건으로 기소되어 공동피고인으로 함께 재판을 받으면서 서로 뇌물을 주고받은 사실이 없다고 다투던 중, 증·수뢰의 상대방인 공동피고인에 대한 사건이 변론 분리되어 뇌물공여 또는 뇌물수수의 증인으로 채택된 경우, 그 증인에게는 증언거부권이 인정되지 않는다.
 - ③ 증언거부권자에게 증언거부권을 고지하지 아니하고 증언하게 한 경우, 증인이 침묵하지 아니하고 진술한 것이 자신의 진정한 의사에 의한 것이 아니라면, 그 진술은 위증죄의 구성요건으로 규정한 ‘법률에 의하여 선서한 증인’의 진술이 아니므로 그 진술내용이 허위라 하더라도 위증죄로 처벌할 수 없다.
 - ④ 재판장은 증언거부권이 있는 자에게는 신문 전에 증언거부권을 고지하여야 하며, 선서한 증인에게 증언거부권을 고지하지 않고 신문을 한 경우에도 증언의 증거능력은 인정된다.

해설 ②피고인의 지위에 있는 공동피고인은 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 대항법인 공동피고인의 경우에도 다르지 않다. 증인신문과정에서 그들 자신의 뇌물공여 또는 뇌물수수 여부에 관하여 신문을 받게 됨에 따라 유죄판결을 받을 수 있는 범죄사실이 발각될 열려가 있어 증언거부사유가 발생하게 되었다.(대판 2012. 3. 29., 2009도11249) ①대판 2012.5.17, 2009도6788 전원합의체 ③재판장으로부터 증언거부권을 고지받지 못한 상태에서 그들의 종전 주장을 그대로 되풀이함에 따라 결국 거짓 진술에 이르게 되었음을 알 수 있다. 그렇다면 위 피고인들이 이 사건 증언 당시 증언거부권을 고지받지 못함으로 인하여 그 증언거부권을 행사하는 데 사실상 장애가 초래되었다고 보기에 충분하므로, 이를 위증죄로 처벌할 수는 없다.(대판 2012. 3. 29., 2009도11249) ④ 진술거부권을 고지하지 않은 경우와 구별요함(대판 1957.3.8., 4290형상23)

정답 ②

출처
 ①FINAL찍기특강54쪽 23/기본서562쪽①
 ②기본서 465쪽 판례2번/FINAL찍기특강 보충자료17번
 ③기본서467쪽판례 1번/FINAL찍기특강 보충자료 17번
 ④기본서467쪽 가운데 판례

16. 피의자신문조서에 대한 설명으로 가장 적절하지 **않은** 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)
- ① 검사가 피고인이 된 피의자의 진술을 기재한 조서는 적법한 절차와 방식에 따라 작성된 것으로서 피고인이 진술한 내용과 동일하게 기재되어 있음이 공판준비 또는 공판기일에서의 피고인의 진술에 의하여 인정되고, 그 조서에 기재된 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태하에서 행하여졌음이 증명된 때에 한하여 증거로 할 수 있다.
 - ② 사법경찰관이 피의자에게 진술거부권을 행사할 수 있음을 알려 주고 그 행사 여부를 질문하였다 하더라도, 진술거부권 행사 여부에 대한 피의자의 답변이 자필로 기재되어 있지 아니하거나 그 답변 부분에 피의자의 기명날인 또는 서명이 되어 있지 않은 사법경찰관 작성의 피의자신문조서는 「형사소송법」 제312조제3항에 위반되어 그 증거능력을 인정할 수 없다.
 - ③ 검사 작성의 피의자신문조서에 작성자인 검사의 서명날인이 되어 있지 아니한 경우, 피고인이 법정에서 그 피의자신문조서에 대하여 진정성립과 임의성을 인정하면 증거능력을 인정할 수 있다.
 - ④ 검사 이외의 수사기관이 작성한 피의자신문조서는 공판준비 또는 공판기일에 그 피의자였던 피고인 또는 변호인이 그 내용을 인정할 때에 한하여 증거로 할 수 있으며, 여기에서 ‘그 내용을 인정할 때’라 함은 피의자신문조서의 기재 내용이 실제 사실과 부합한다는 것을 의미한다.

해설 ③작성자인 검사의 서명날인이 되어 있지 아니한 경우 그 피의자신문조서는 공무원이 작성하는 서류로서의 요건을 갖추지 못한 것으로서 법규정에 위반되어 무효이고 따라서 이에 대하여 증거능력을 인정할 수 없다고 보아야 할 것이며, 그 피의자신문조서에 진술자인 피고인의 서명날인이 되어 있거나, 피고인이 법정에서 그 피의자신문조서에 대하여 진정성립과 임의성을 인정하였다 하여 달리 볼 것은 아니다.(대판2001. 9. 28.,2001도4091) 현재는 ‘서명날인’이 아니라 ‘기명날인 또는 서명’이 필요하다. ①제312조 제1항 ②대판 2013.3.28., 2010도3359 ④대판 2010.6.24, 2010도5040

정답 ③

출처
 ①기본서552쪽④
 ②FINAL찍기특강 52쪽 21번/기본서 555쪽 가운데 판례①
 ③기본서 553쪽 가운데 판례2
 ④기본서 555쪽 아래쪽 ①

17. 전문법칙 예외요건에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 피고인 甲이 공판정에서 공동피고인인 공범 乙에 대한 사법경찰관 작성 피의자신문조서의 내용을 부인하면 乙이 법정에서 그 조서의 내용을 인정하더라도 그 조서를 피고인 甲의 공소사실에 대한 증거로 사용할 수 없다.
- ② 참고인과의 전화대화내용을 문답형식으로 기재한 사법경찰관 작성의 수사보고서는 진술자의 서명 또는 날인이 없으므로 「형사소송법」 제313조의 진술기재서류가 아니지만, 피고인이 증거로 함에 동의한 경우에는 증거로 사용할 수 있다.
- ③ 「형사소송법」 제314조에 규정된 '특히 신빙할 수 있는 상태'란 그 진술내용이나 조서의 작성에 허위개입의 여지가 거의 없고, 그 진술내용의 신용성이나 임의성을 담보할 구체적이고 외부적인 정황이 있는 경우를 말하며, 검사가 자유로운 증명을 통하여 증명하여야 한다.
- ④ 검사 또는 사법경찰관이 검증의 결과를 기재한 조서는 적법한 절차와 방식에 따라 작성된 것으로서 공판준비 또는 공판기일에서의 원진술자의 진술에 따라 그 성립의 진정함이 증명된 때에는 증거로 할 수 있다.

해설 ④'원진술자'가 아니라 '작성자'의 진술에 따라 그 성립의 진정함이 증명된 때에는 증거로 할 수 있다. (제312조 제6항)
 ①대판 2004.7.15., 2003도7185 전원합의체 ②제318조 제1항
 ③대판 2014. 2. 21., 2013도12652

정답 ④

출처
 ①FINAL찍기특강 52쪽17/기본서556쪽 위쪽 판례
 ②기본서557쪽 아래쪽 판례㉠, 567쪽
 ③FINAL찍기특강 52쪽 16/기본서 554쪽 아래쪽㉠㉡
 ④기본서 560쪽 위쪽

18. 위법수집증거배제법칙에 대한 설명으로 가장 적절한 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 피고사건에 관하여 검사가 공소제기 후 「형사소송법」 제215조에 따라 관찰지방법원 판사에게 청구하여 발부받은 영장에 의하여 압수·수색을 하였다면, 이를 통해 수집된 증거는 적법한 절차에 따른 것으로서 원칙적으로 유죄의 증거로 삼을 수 있다.
- ② 수사기관이 필로폰 매매범에 대한 증거를 확보할 목적으로 구속수감되어 있던 필로폰 투약범에게 그의 압수된 휴대전화를 제공하여 필로폰 매매범과 통화하면서 그 내용을 녹음하게 한 다음 그 휴대전화를 제출받은 경우, 그 녹음된 진술은 증거능력이 있다.
- ③ 압수·수색영장은 처분을 받는 자에게 반드시 제시하여야 하므로, 피처분자가 현장에 없거나 현장에서 그를 발견할 수 없는 경우 등 영장제시가 현실적으로 불가능한 경우라도 영장을 제시하지 아니한 채 압수·수색을 하였다면 이는 위법하다고 보아야 한다.
- ④ 교도관이 재소자가 맡긴 비망록을 수사기관에 임의로 제출하였다면 그 비망록의 증거사용에 대하여도 재소자의 사생활의 비밀 기타 인격적 법익이 침해되는 등의 특별한 사정이 없는 한 반드시 그 재소자의 동의를 받아야 하는 것은 아니며, 검사가 교도관으로부터 그가 보관하고 있던 피고인의 비망록을 임의로 제출받아 이를 압수한 경우, 피고인의 승낙 및 영장이 없더라도 적법절차를 위반한 위법이 있다고 할 수 없다.

해설 ④대판 2008.5.15., 2008도1097 ①검사가 공소제기 후 수소법원 이외의 지방법원 판사에게 청구하여 발부받은 영장에 의하여 압수·수색을 하였다면, 그에 따라 수집된 증거는 원칙적으로 유죄의 증거로 삼을 수 없다.(대판 2011.4.28., 2009도10412) ②불법감청에 해당하고, 그 녹음자체는 물론 이를 근거로 작성된 녹취록 첨부 수사보고서도 증거로 사용할 수 없다.(대판 2010.10.14, 2010도9016) ③피처분자가 현장에 없거나 현장에서 그를 발견할 수 없는 경우 등 영장제시가 현실적으로 불가능한 경우에는 영장을 제시하지 아니한 채 압수·수색을 하더라도 위법하다고 볼 수 없다.(대판 2015.1.22, 2014도10978)

정답 ④

출처
 ①FINAL찍기특강 23쪽 57/기본서257쪽 위쪽 판례
 ②기본서94쪽 판례4번
 ③FINAL찍기특강 20쪽48/기본서192쪽 판례2번
 ④FINAL찍기특강 50쪽5/기본서 206쪽 판례3번

19. 사인이 동의를 받고 피해자와 피고인이 아닌 자 간의 대화내용을 촬영한 비디오테이프의 증거능력에 대한 설명으로 가장 적절한 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 수사기관이 아닌 사인이 피고인 아닌 사람들 간의 대화 내용을 촬영한 비디오테이프는 수사과정에서 피고인이 아닌 자가 작성한 진술서에 관한 규정이 준용된다.
- ② 피고인이 비디오테이프를 증거로 함에 동의하지 아니하는 이상, 그 진술부분에 대하여 증거능력을 부여하기 위해서는 비디오테이프가 원본이어야만 한다.
- ③ 비디오테이프는 공판준비나 공판기일에서 작성자인 촬영자의 진술에 의하여 그 비디오테이프에 녹음된 진술내용이 진술한 대로 녹음된 것이라는 점이 인정되어야 성립의 진정을 인정할 수 있다.
- ④ 비디오테이프의 내용에 인위적인 조작이 가해지지 않은 것을 전제로, 원진술자가 비디오테이프의 시청을 마친 후 피촬영자인 자신의 모습과 음성을 확인하고 자신과 동일인이라고 진술한 것은 비디오테이프에 녹음된 진술내용이 자신이 진술한 대로 녹음된 것이라는 취지의 진술을 한 것으로 보아야 한다.

해설 ④대판 2004.9.13., 2004도3161 ①수사과정에서 피고인이 아닌 자가 작성한 진술서에 관한 규정'이 아니라 '형사소송법 제311조, 제312조의 규정 이외에 피고인 아닌 자의 진술을 기재한 서류'에 해당한다.(대판 2004.9.13., 2004도3161) ② 원본이거나 원본으로부터 복사한 사본의 경우도 가능하다.(대판 2004.9.13., 2004도3161) ③ 원진술자의 진술에 의하여 그 비디오테이프에 녹음된 각자의 진술내용이 자신이 진술한 대로 녹음된 것이라는 점이 인정되어야 한다.(대판 2004.9.13., 2004도3161)

정답 ④

출처
 ①기출602쪽 110번②/기본서 566쪽 판례1번
 ②기출602쪽 110번②해설/기본서 566쪽 판례1번
 ③기출602쪽 110번②해설/기본서 566쪽 판례1번
 ④FINAL찍기특강 53쪽 31/기출602쪽 110번②해설, 기출610쪽 120번②/기본서 566쪽 판례1번

20. 음주측정에 대한 설명으로 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 운전자가 음주측정요구를 받을 당시에 술에 취한 상태에 있었다고 인정할 만한 상당한 이유가 있음에도 정당한 이유없이 이에 불응하여 음주측정불응죄가 인정되었다면, 운전자가 다시 스스로 경찰공무원에게 혈액채취의 방법에 의한 음주측정을 요구하여 그 결과 음주운전으로 처벌할 수 없는 혈중알콜농도 수치가 나왔더라도 음주측정거부죄가 성립한다.

- ② 호흡측정기에 의한 음주측정치와 혈액검사에 의한 음주측정치가 다른 경우에, 혈액의 채취 또는 검사과정에서 혈액 채취에 의한 검사결과를 믿지 못할 특별한 사정이 없는 한, 혈액검사에 의한 음주측정치가 호흡측정기에 의한 음주측정치보다 측정 당시의 혈중알콜농도에 더 근접한 음주측정치라고 보는 것이 경험칙에 부합한다.
- ③ 주취운전의 혐의자에게 호흡측정기에 의한 주취 여부의 측정에 응할 것을 요구하고 이에 불응할 경우에는 음주측정 거부죄로 처벌하는 것은, 자기부죄금지의 원칙을 규정한 헌법 제12조제2항에 위반된다고 할 수 없다.
- ④ 운전자가 술에 취한 상태에서 자동차를 운전하였다고 인정할 만한 상당한 이유가 있어서, 경찰관이 음주감지기에 의한 시험을 요구한 경우, 그 시험결과에 따라 음주측정기에 의한 측정이 예정되어 있고 운전자가 그러한 사정을 인식하였음에도 음주감지기에 의한 시험에 명시적으로 불응함으로써 음주측정을 거부하겠다는 의사를 표명하였다더라도, 음주감지기에 의한 시험을 거부한 행위만으로는 음주측정거부죄에 해당할 수 없다.

해설 ④ 음주감지기에 의한 시험에 불응함으로써 음주측정을 거부하겠다는 의사를 표명한 것으로 볼 수 있다면, 음주감지기에 의한 시험을 거부한 행위도 음주측정기에 의한 측정에 응할 의사가 없음을 객관적으로 명백하게 나타낸 것으로 볼 수 있다. (대판 2017.6.8., 2016도16121) ①대판 2004.10.15., 2004도 4789 ②대판 2004.2.13., 2003도6905 ③헌재 1997.3.27, 96헌가 11

정답 ④

출처

- ①FINAL찍기특강 8쪽 30번㉔/기본서91쪽 판례14번
- ②기본서 90쪽 판례5번
- ③기본서327쪽 가운데 판례
- ④FINAL찍기특강 8쪽31번/기본서 91쪽 판례16