

[2006년 2차 경찰채용시험 문제 및 해설]

박 용 두 강사

1. 다음 중 옳지 않은 것은?2

- ① 제척은 법률의 규정에 의하여 당연히 그 효력이 발생한다.
- ② 기피란 제척원인을 제외하고 법관이 불공평한 재판을 할 염려가 있는 때 인정된다.
- ③ 기피에 대한 재판은 법원 합의부에서 결정으로 하여야 한다.
- ④ 제척·기피·회피에 대한 규정은 법원사무관들에게 준용된다.

[해설] 유형 및 근거 : 법조문

- ②제18조 (기피의 원인과 신청권자) ①검사 또는 피고인은 다음 경우에 법관의 기피를 신청할 수 있다.
 - 1. 법관이 전조 각호의 사유에 해당되는 때 (제17조는 제척사유)
 - 2. 법관이 불공평한 재판을 할 염려가 있는 때
- ①제17조(제척의 원인)
- ③제21조 (기피신청에 대한 재판) ①기피신청에 대한 재판은 기피당한 법관의 소속법원합의부에서 결정으로 하여야 한다.
- ④제25조 (법원서기관등에 대한 제척, 기피, 회피) ①본장의 규정은 제17조제7호의 규정을 제한 외에는 법원의서기관, 서기와 통역인에 준용한다.

2. 진술거부권의 설명 중 옳지 않은 것은?2

- ① 수사기관이 피의자를 출석시켜 신문할 때에는 신문 전 피의자에 진술거부권을 고지해야 한다.
- ② 민사상, 형사상의 책임에 관한 진술도 진술거부권의 대상에 포함된다.
- ③ 판례에 의하면 진술거부권을 고지하지 않은 피의자로부터 받은 진술은 증거능력이 인정되지 않는다.
- ④ 주취 운전 혐의자에게 호흡측정기에 의한 주취여부 측정에 응할 것을 요구하고 이에 불응할 경우 처벌해도 진술거부권을 침해하는 것은 아니다.

[해설] 유형 및 근거 : 법조문 및 판례

- ②헌법제12조제2항 “모든 국민은 고문을 당하지 아니하며, 형사상 자기에 불리한 진술을 강요당하지 아니한다.” 따라서 진술을 거부할 수 있는 것은 형사상 책임에 한하며 민사상 책임이나 행정상 책임에 대해서는 진술을 거부할 수는 없다.
- ①제200조 (피의자의 출석요구와 진술거부권의 고지) ①검사 또는 사법경찰관은 수사에 필요한 때에는 피의자의 출석을 요구하여 진술을 들을 수 있다.<개정 1961.9.1>
 - ②전항의 진술을 들을 때에는 미리 피의자에 대하여 진술을 거부할 수 있음을 알려야 한다.
- ③형사소송법 제200조 제2항은 검사 또는 사법경찰관이 출석한 피의자의 진술을 들을 때에는 미리 피의자에 대하여 진술을 거부할 수 있음을 알려야 한다고 규정하고 있는바, 이러한 피의자의 진술거부권은 헌법이 보장하는 형사상 자기에 불리한 진술을 강요당하지 않는 자기부죄거부의 권리에 터잡은 것이므로 수사기관이 피의자를 신문함에 있어서 피의자

에게 미리 진술거부권을 고지하지 않은 때에는 그 피의자의 진술은 위법하게 수집된 증거로서 진술의 임의성이 인정되는 경우라도 증거능력이 부인되어야 한다.(92도682)

- ④헌법 제12조 제2항은 진술거부권을 보장하고 있으나, 여기서 "진술"이라함은 생각이나 지식, 경험사실을 정신작용의 일환인 언어를 통하여 표출하는 것을 의미하는데 반해, 도로교통법 제41조 제2항에 규정된 음주측정은 호흡측정기에 입을 대고 호흡을 불어 넣음으로써 신체의 물리적, 사실적 상태를 그대로 드러내는 행위에 불과하므로 이를 두고 "진술"이라 할 수 없고, 따라서 주취운전의 혐의자에게 호흡측정기에 의한 주취여부의 측정에 응 할 것을 요구하고 이에 불응할 경우 처벌한다고 하여도 이는 형사상 불리한 "진술"을 강요하는 것에 해당한다고 할 수 없으므로 헌법 제12조 제2항의 진술거부권조항에 위배되지 아니한다.(96헌가11)

3. 소송행위대리가 인정될 수 없는 경우로만 묶은 것은?4

㉠고소 ㉡고발 ㉢상소 ㉣재정신청 ㉤자수 ㉥변호인 선임 ㉦자백

- ① ㉠㉡㉢
② ㉠㉡㉤
③ ㉠㉤㉦
④ ㉡㉤㉦

[해설] 유형 및 근거 : 법조문 및 학설·판례

- ④ ㉡㉤㉦ 형사소송법상 대리를 허용하는 명문의 규정이 없는 경우는 대리가 허용되지 않는다.(판례 및 다수설 입장)
㉠고소의 대리(제236조) ㉢상소의 대리(제341조) ㉣재정신청의 대리(제264조) ㉥변호인 선임의 대리(제30조) 등은 개별적 대리가 허용된다.

4. 다음 설명 중 틀린 설명은 ?3

- ① 비친고죄(강간치사)로 공소 제기되었다가 친고죄(강간죄)로 공소장이 변경된 경우 비로소 피해자의 부가 고소장을 제출한 경우에는 강간죄의 공소제기 절차는 법률규정에 위반하여 무효이다.
② 세무공무원 고발없이 조세범사건의 공소가 제기된 후 세무공무원이 비로소 고발한 경우 추완이 인정될 수 없다.
③ 상소이유서 제출기간 경과후에 변호인 선임계를 제출한 경우에는 변호인이 그 기간경과 전에 상소이유서를 제출하였다면 적법, 유효한 상소이유로 볼 수 있다.
④ 간통죄의 고소에 의해 공소가 제기된 후 이혼심판청구서가 기각된 때에는 다시 같은 원인으로 이혼심판청구 되었다고 하여 친고죄의 공소제기 요건에 생긴 흠결이 보정될 수 없다.

[해설] 유형 및 근거 : 판례

- ③변호인선임계를 제출치 아니한 채 항소이유서만을 제출하고 동 이유서 제출기간 경과 후에 동 선임계를 제출하였다면 이는 적법유효한 변호인의 항소이유서로 볼 수 없다.(69모68)
①강간죄는 친고죄로서 피해자의 고소가 있어야 죄를 논할 수 있고 기소 이후의 고소의 추완은 허용되지 아니한다 할 것이며 이는 비친고죄인 강간치사죄로 기소되었다가 친고죄인

강간죄로 공소장이 변경되는 경우에도 동일하다 할 것이니, 강간치사죄의 공소사실을 강간죄로 변경한 후에 이르러 비로소 피해자의 부가 고소장을 제출한 경우에는 강간죄의 공소 제기절차는 법률의 규정에 위반하여 무효인때에 해당한다.(82도1504)

- ㉒ 세무공무원의 고발없이 조세범칙사건의 공소가 제기된 후에 세무공무원이 그 고발을 하였다 하여도 그 공소절차의 무효가 치유된다고는 볼 수 없다.(70도942)
- ㉓ 간통고소당시 이혼심판청구를 제기하였다고 하더라도 그 심판청구가 각하된 경우에는 최초부터 이혼심판청구를 제기하지 아니한 것과 같으며, 위 각하 후에 다시 동일한 원인으로 이혼심판청구를 제기하였다고 하더라도 친고죄(간통죄)의 공소제기요건에 생긴 흠결은 보정될 수 없다.(81도2391)

5. 불심검문(경찰관직무집행법 제3조)으로 옳은 것은? 1

- ㉑ 경찰관은 불심검문에 대하여 응답을 거부하는 자에 대하여는 인근의 경찰관서에 동행할 것을 요구할 수 있다.
- ㉒ 질문시 신분을 증명하는 증표와 소속, 성명, 목적과 이유등을 고지하여야 한다.
- ㉓ 경찰관은 당해인의 가족 또는 친지등에게 동행한 경찰관의 신분, 동행장소, 동행목적과 이유를 고지하여야 하며, 변호인의 조력을 받을 권리가 있음을 고지할 필요는 없다.
- ㉔ 당해인을 6시간까지 구금할 수 있다.
- ㉕ 증거자료 수집위해 불심검문할 수 있다.

- ① 1개
- ② 2개
- ③ 3개
- ④ 4개

[해설] 유형 및 근거 : 법조문(경찰관직무집행법 제3조)

- ㉑ 제3조 제4항 제1항 또는 제2항의 규정에 의하여 질문하거나 동행을 요구할 경우 경찰관은 당해인에게 자신의 신분을 표시하는 징표를 제시하면서 소속과 성명을 밝히고 그 목적과 이유를 설명하여야 하며, 동행의 경우에는 동행장소를 밝혀야 한다.
- ㉒ 제3조 제2항 그 장소에서 제1항의 질문을 하는 것이 당해인에게 불리하거나 교통의 방해가 된다고 인정되는 때에는 질문하기 위하여 부근의 경찰관서·지구대.....에 동행을 요구할 수 있다. (=>따라서 응답거부는 이에 해당하지 않음)
- ㉓ 제3조 제5항 제2항의 규정에 의하여 동행을 한 경우 경찰관은 당해인의 가족 또는 친지등에게 동행한 경찰관의 신분, 동행장소, 동행목적과 이유를 고지하거나 본인으로 하여금 즉시 연락할 수 있는 기회를 부여하여야 하며, 변호인의 조력을 받을 권리가 있음을 고지하여야 한다. <신설 1988.12.31>
- ㉔ 제3조 제6항 제2항의 규정에 의하여 동행을 한 경우 경찰관은 당해인을 6시간을 초과하여 경찰관서에 머물게 할 수 없다. <신설 1988.12.31, 1991.3.8> (참조판례 : 임의동행은 상대방의 동의 또는 승낙을 그 요건으로 하는 것이므로 경찰관으로부터 임의동행 요구를 받은 경우 상대방은 이를 거절할 수 있을 뿐만 아니라 임의동행 후 언제든지 경찰관서에서 퇴거할 자유가 있다 할 것이고, 경찰관직무집행법 제3조 제6항이 임의동행한 경우 당

해인을 6시간을 초과하여 경찰관서에 머물게 할 수 없다고 규정하고 있다고 하여 그 규정이 임의동행한 자를 6시간 동안 경찰관서에 구금하는 것을 허용하는 것은 아니다.(97도 1240)

- ⑥ 불심검문은 수사의 성질도 가지고 있다고 보는 소수설이 있긴 하나, 행정경찰작용 특히 보안경찰의 분야에 속하는 것으로 범죄수사와는 엄격히 구별해야 한다는 견해가 다수설이다. 다수설에 의할 때 이 지문은 틀린 것으로 봐야 한다.

6. 다음 중 옳지 않은 것은?4

- ① 범죄혐의가 명백하게 인정되지 않으면 임의수사도 할 수 없다.
- ② 거짓말탐지기에 의한 검사는 검사를 받는 사람의 동의가 있으면 임의수사로서 허용될 수 있다.
- ③ 임의동행형식으로 연행된 피내사자에게는 변호인의 접견교통권이 인정된다.
- ④ 피의자의 승낙을 받아 유치하는 것은 임의수사로서 허용되지만 수사의 필요성과 상당성이라는 제한을 받는다.

[해설] 유형 및 근거 : 학설 및 판례

- ④ 승낙유치는 실질적으로 구속이므로, 본인의 동의가 있다고 하여 이를 허용하는 것은 영장주의를 유린하는 결과를 가져오므로 임의수사의 방법으로는 허용될 수 없다.
- ① 제195조 검사는 범죄의 혐의가 있다고 사료하는 때에는 범인, 범죄사실과 증거를 수사하여야 한다. (참고 : 범죄혐의는 수사의 조건이므로 이것이 구비되지 않으면 임의수사도 할 수 없다.)
- ② 피검자의 동의가 있으면 임의수사로서 허용된다는 입장이 다수설과 판례이다.
- ③ 변호인의 조력을 받을 권리를 실질적으로 보장하기 위하여는 변호인과의 접견교통권의 인정이 당연한 전제가 되므로, 임의동행의 형식으로 수사기관에 연행된 피의자에게도 변호인 또는 변호인이 되려는 자와의 접견교통권은 당연히 인정된다고 보아야 하고, 임의동행의 형식으로 연행된 피내사자의 경우에도 이는 마찬가지이다.(96모18)

7. 영장주의에 관한 설명이 아닌 것은?3

- ① 영장주의란 법원 또는 수사기관이 형사절차에서 강제처분을 함에는 법원 또는 법관이 발부한 영장에 의하여 한다는 주의이다.
- ② 형집행장은 영장이 아니다.
- ③ 영장주의는 수사기관의 강제처분이 적용되므로 법원의 강제처분에는 적용이 배제된다.
- ④ 강제수사법정주의는 영장주의의 전제가 되는 원칙이다.

[해설] 유형 및 근거 : 법조문

- ③ 강제처분의 제한의 원리로 등장하는 것이 영장주의이다. 그리고 강제처분의 주체에는 수사기관과 소수법원 지방법원판사가 있다. 따라서 법원의 강제처분에도 영장주의는 당연히 적용된다.(헌법 제12조 제1항)
- ①② 형집행장은 사형, 징역, 금고 또는 구류의 선고 받은 자가 구금되지 아니한 때에는 검사는 형을 집행하기 위하여 이를 소환해야 하고, 이에 응하지 않은 경우 검사는 형집행

장을 발부하여 구인하여야 한다. (제472조) 따라서 영장이 아니다.

④ 옳은 지문으로 볼 수 있다.

8. 긴급체포에 관한 판례의 태도로 옳지 않은 것은?3

① 긴급체포되었다가 수사기관의 조치로 석방된 후 법원이 발부한 구속영장에 의하여 구속이 이루어진 경우에는 위법한 구속이 아니다.

② 요건을 갖추지 못한 긴급체포는 법적근거에 의하지 아니하면 영장없는 체포로서 위법한 체포에 해당한다.

③ 긴급체포의 요건을 갖추었는지 여부는 사후에 밝혀진 사정을 기초로 한다.

④ 위법한 긴급체포는 영장주의에 위배되는 중대한 것이니 그 체포에 의한 유치중에 작성된 피의자신문조서는 위법하게 수집된 증거로서 특별한 사정이 없는 한 이를 유죄의 증거라 할 수 없다.

[해설] 유형 및 근거 : 판례

③ 긴급체포의 요건을 갖추었는지 여부는 사후에 밝혀진 사정을 기초로 판단하는 것이 아니라 체포 당시의 상황을 기초로 판단하여야 하고, 이에 관한 검사나 사법경찰관 등 수사주체의 판단에는 상당한 재량의 여지가 있다고 할 것이나, 긴급체포 당시의 상황으로 보아서도 그 요건의 충족 여부에 관한 검사나 사법경찰관의 판단이 경험칙에 비추어 현저히 합리성을 잃은 경우에는 그 체포는 위법한 체포라 할 것이다.(2002모81)

① 형사소송법 제200조의4 제3항은 영장 없이는 긴급체포 후 석방된 피의자를 동일한 범죄 사실에 관하여 체포하지 못한다는 규정으로, 위와 같이 석방된 피의자라도 법원으로부터 구속영장을 발부받아 구속할 수 있음은 물론이고, 같은 법 제208조 소정의 '구속되었다가 석방된 자'라 함은 구속영장에 의하여 구속되었다가 석방된 경우를 말하는 것이지, 긴급체포나 현행범으로 체포되었다가 사후영장발부 전에 석방된 경우는 포함되지 않는다 할 것이므로, 피고인이 수사 당시 긴급체포되었다가 수사기관의 조치로 석방된 후 법원이 발부한 구속영장에 의하여 구속이 이루어진 경우 앞서 본 법조에 위배되는 위법한 구속이라고 볼 수 없다.(2001도4291)

② ④ 긴급체포는 영장주의원칙에 대한 예외인 만큼 [형사소송법 제200조의3 제1항](#)의 요건을 모두 갖춘 경우에 한하여 예외적으로 허용되어야 하고, 요건을 갖추지 못한 긴급체포는 법적 근거에 의하지 아니한 영장 없는 체포로서 위법한 체포에 해당하는 것이고, 여기서 긴급체포의 요건을 갖추었는지 여부는 사후에 밝혀진 사정을 기초로 판단하는 것이 아니라 체포 당시의 상황을 기초로 판단하여야 하고, 이에 관한 검사나 사법경찰관 등 수사주체의 판단에는 상당한 재량의 여지가 있다고 할 것이나, 긴급체포 당시의 상황으로 보아서도 그 요건의 충족 여부에 관한 검사나 사법경찰관의 판단이 경험칙에 비추어 현저히 합리성을 잃은 경우에는 그 체포는 위법한 체포라 할 것이고, 이러한 위법은 영장주의에 위배되는 중대한 것이니 그 체포에 의한 유치 중에 작성된 피의자신문조서는 위법하게 수집된 증거로서 특별한 사정이 없는 한 이를 유죄의 증거로 할 수 없다.(2000도5701)

9. 체포·구속적부심사제도에 대한 설명으로 틀린 것은?1

① 체포·구속적부심사제도는 체포·구속시 사유만으로 판단한다.

- ② 석방 결정으로 석방된 피의자가 도망하거나 죄증을 인멸한 때에는 재구속 허용한다.
- ③ 체포·구속적부심사 청구권자는 검사 또는 사법경찰관에게 구속영장의 등본 청구를 할 수 있다.
- ④ 체포·구속적부심사기간은 수사관계의 구속기간에 산입하지 않는다.

[해설] 유형 및 근거 : 법조문

- ① 체포·구속적부심사의 청구사유는 불법 뿐만 아니라 부당, 즉 구속계속의 필요성에 대한 판단을 포함한다. 따라서 판단시기는 심사시를 기준으로 한다.
- ② 제214조의3 제1항
- ③ 규칙 제101조
- ④ 제214조의2 제12항

10. 수사기관의 검증에 관한 설명으로 맞는 것은?4

- ① 신체검사는 검증으로서의 성질이 없다.
- ② 법원의 검증도 당연히 증거능력이 인정되나 수사기관의 검증조서는 검증자의 진술에 의하여 성립의 진정이 인정된 때 증거능력이 인정된다.
- ③ 사법경찰 리가 작성한 실황조사서가 형소법 제216조 제3항에 의한 검증에 따라 작성된 것이라면 사후영장을 받지 않은 경우라도 증거능력이 인정된다.
- ④ 수사기관의 수사보고서에 검증결과에 해당하는 기재가 있는 경우에도 그 기재부분을 증거로 할 수 없다.

[해설] 유형 및 근거 : 판례

- ④ 수사보고서에 검증의 결과에 해당하는 기재가 있는 경우, 그 기재 부분은 검찰사건사무규칙 제17조에 의하여 검사가 범죄의 현장 기타 장소에서 실황조사를 한 후 작성하는 실황조서 또는 사법경찰관리집무규칙 제49조 제1항, 제2항에 의하여 사법경찰관이 수사상 필요하다고 인정하여 범죄현장 또는 기타 장소에 임하여 실황을 조사할 때 작성하는 실황조사서에 해당하지 아니하며, 단지 수사의 경위 및 결과를 내부적으로 보고하기 위하여 작성된 서류에 불과하므로 그 안에 검증의 결과에 해당하는 기재가 있다고 하여 이를 형사소송법 제312조 제1항의 '검사 또는 사법경찰관이 검증의 결과를 기재한 조서'라고 할 수 없을 뿐만 아니라 이를 같은 법 제313조 제1항의 '피고인 또는 피고인이 아닌 자가 작성한 진술서나 그 진술을 기재한 서류'라고 할 수도 없고, 같은 법 제311조, 제315조, 제316조의 적용대상이 되지 아니함이 분명하므로 그 기재 부분은 증거로 할 수 없다.(2000도2933)
- ① 신체검사는 원칙적으로 검증으로서의 성질을 갖는다.
- ② [형사소송법 312조 1항](#) 본문의 원진술자라 함은 그 검증조서의 작성자를 말하는 것이고 검증에 참여한데 불과한 자는 이에 해당되지 아니한다.(76도500)
- ③ 사법경찰관 사무취급이 작성한 실황조서가 사고발생 직후 사고장소에서 긴급을 요하여 판사의 영장없이 시행된 것으로서 [형사소송법 제216조 제3항](#)에 의한 검증에 따라 작성된 것이라면 사후영장을 받지 않는 한 유죄의 증거로 삼을 수 없다.(88도1399)

11. 증거보전에 대한 내용으로 가장 옳은 것은?4

- ① 검사는 판사 허가 없이도 증거보전 처분에 관한 서류와 증거물을 열람 또는 등사할 수 있다.
- ② 증거보전처분은 증거보전청구 당사자가 판사의 허가를 얻어 증거보전처분을 행한다.
- ③ 증거보전청구는 제1심 판결선고전까지 청구할 수 있다.
- ④ 증거보전절차에서 증거보전의 방법으로 피의자신문을 청구할 수 없다.

[해설] 유형 및 근거 : 판례 및 법조문

④ 형사소송법 제184조에 의한 증거보전은 피고인 또는 피의자가 형사입건도 되기 전에는 청구할 수 없고, 또 피의자신문에 해당하는 사항을 증거보전의 방법으로 청구할 수 없다.(79도792)

- ① 제185조(서류의 열람등) 검사, 피고인, 피의자 또는 변호인은 판사의 허가를 얻어 전조의 처분에 관한 서류와 증거물을 열람 또는 등사할 수 있다.
- ② 제184조 제2항 전조의 청구를 받은 판사는 그 처분에 관하여 법원 또는 재판장과 동일한 권한이 있다.
- ③ 제184조 제1항 ~~~제1회 공판기일전이라도~~~

12. 다음 중 수사절차의 종결에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?2

- ① 피의자는 검사의 기소유에 처분에 대하여 헌법소원을 제기할 수 있다.
- ② 검사의 수사종결처분에는 공소제기·불기소처분·공소취소·피의사건의 이송등이 있다.
- ③ 검사의 불기소처분에는 일사부재리 효력이 미치지 않는다.
- ④ 검사는 불기소처분을 한 때 피의자에게 즉시 그 취지를 통지하여야 한다.

[해설] 유형 및 근거 : 판례 및 법조문

② 검사의 수사종결 처분에는 공소제기 또는 불기소 등이 있다. 공소취소는 공소제기 이후의 단계로서 수사절차를 종결하는 검사의 수사종결처분과는 무관하다.

- ① 청구인이 여행사를 퇴직한 후, 재직당시의 임금을 변제받지 못하자 동 여행사에 찾아가 그 직원에게 사정을 설명하고, 그로부터 임금변제를 위하여 항공권을 교부받은 경우 동 항공권이 고소인의 소유였고, 동 항공권 수령당시 고소인의 동의를 받지 못하였다고 하더라도 동 여행사 직원으로부터 항공권을 임의로 교부받은 것이므로 청구인의 행위는 절도죄가 성립될 수 없다고 할 것이고, 그 항공권의 수령과정에서 동 직원을 기망한 사실이 없다면 사기죄도 성립된다고 할 수 없으므로 청구인에 대하여 형의없음 처분을 하였어야 할 것이나, 검사가 명백한 증거자료 없이 청구인에 대한 범죄혐의를 인정한 후, 청구인에 대하여 기소유에 처분을 한 것은 청구인의 헌법상의 기본권인 평등권, 행복추구권을 침해하였다고 할 것이다.(99헌마422)
- ③ 일사부재리의 효력은 확정판결이 있을 때에 발생하는 것이므로 검사가 일차 무혐의 결정을 하였다가 다시 공소를 제기하였다 하여도 이를 일사부재리의 원칙에 위배된 것이라고 할 수 없다.(84도1545)
- ④ 제258조 제2항 검사는 불기소 또는 제256조(타관송치)의 처분을 한 때에는 피의자에게 즉시 그 취지를 통지하여야 한다.

13. 재판상 준기소절차에 관한 설명 중 틀린 것은?4

- ① 준기소 절차는 검사의 불기소처분의 당부를 고등법원의 심판에 부하는 제도로써 대리인에 의해서도 가능하다.
- ② 현행법상 준기소절차의 대상에는 형법상 직권남용죄, 불법체포·감금죄, 폭행, 가혹행위죄와 공직선거법사위 매수 및 이해유도죄 등이 있다.
- ③ 고등법원은 재정신청이 이유 있을 때에도 사건을 관할 지방법원에 부하는 결정을 하고 재정신청이 이유없는 때에는 기각결정을 한다.
- ④ 판례에 의하면 심판회부결정에 대하여는 재항고 할 수 있으나, 재정신청기각결정에 대하여는 대법원에 재항고 할 수 없다.

[해설] 유형 및 근거 : 판례 및 법조문

- ④[다수의견] [공직선거및선거부정방지법 제273조 제2항](#)에 의하여 [같은 조 제1항](#)의 규정에 의한 재정결정에 준용되는 [형사소송법 제262조](#)에 의하면 [같은 조 제1항](#)의 재정신청 기각결정이나 관할지방법원의 심판에 부하는 결정에 대하여는 [같은 조 제2항](#)에 의하여 항고할 수 없도록 되어 있으나, [헌법 제107조 제2항](#)과 [형사소송법 제415조](#)의 규정의 취지에 비추어 볼 때 재정신청 기각결정에 재판에 영향을 미친 헌법·법률·명령 또는 규칙의 위반이 있음을 이유로 하는 때에는 대법원의 최종적 심사를 받기 위하여 재항고를 할 수 있다. 그러나 [형사소송법 제262조 제1항](#)의 재정결정 중 관할지방법원의 심판에 부하는 결정에 잘못이 있는 경우에는 그 결정을 통하여 심판에 회부된 본안사건 자체의 재판을 통하여 대법원의 최종적인 판단을 받을 수 있는 길이 열려 있으므로, 이와 같은 심판회부의 결정에 대한 재항고를 허용하지 않는다고 하여 재판에 대하여 최종적으로 대법원의 심사를 받을 수 있는 권리가 침해되는 것은 아니라고 할 것이므로 [같은 법 제262조 제1항](#)의 결정 중 관할지방법원의 심판에 부하는 결정에 대하여는 [같은 법 제415조](#)의 재항고는 허용되지 않는다.

- ① 제260조(재정신청) 제264조(대리인에 의한 신청과 1인의 신청의 효력, 취소)
- ② 제260조(재정신청), 공직선거법 제273조 매수 및 이해유도죄 등....
- ③ 제262조(고등법원의 재정결정)

14. 다음 설명 중 옳지 않은 것은?(판례에 의함)3

- ① 피고인이 미리 참여신청을 한 경우 피고인 참여없이 실시한 증인신문은 설사 변호인이 참여하였어도 위법이다.
- ② 소송관계인의 참여 없이 법정외에서 시행한 증인신문 조서에 대하여 공판기일에서 증거조사 그 자체를 시행하지 아니하였다면 그 증인신문 조서는 증거능력이 없다.
- ③ 교통사고로 사망한 사람의 부모는 형법상 재판절차 진술권이 보장되는 형사 피해자의 범주에 속하지 않는다.
- ④ 법원이 다른 증인의 면전에서 증인을 신문하였다 하여 위법한 것은 아니다.

[해설] 유형 및 근거 : 판례

- ③교통사고(交通事故)로 사망(死亡)한 사람의 부모(父母)는 형사소송법상(刑事訴訟法上) 고소권자(告訴權者)의 지위(地位)에 있을 뿐만 아니라, 비록 교통사고처리특례법(交通事故處理特例法)의 보호법익(保護法益)인 생명(生命)의 주체(主體)는 아니라고 하더라도, 그 교통사

고(交通事故)로 자녀(子女)가 사망(死亡)함으로 인하여 극심한 정신적 고통을 받은 법률상(法律上) 불이익(不利益)을 입게 된 자임이 명백하므로, 헌법상(憲法上) 재판절차진술권(裁判節次陳述權)이 보장(保障)되는 형사피해자(刑事被害者)의 범주(範疇)에 속한다.(92헌마 48)

- ① 피고인 본인 또는 그 변호인이 미리 증인신문에 참여케 하여 달라고 신청한 경우에는 변호인이 참여하겠다고 하여도 피고인의 참여없이 실시한 증인신문은 위법이다.(68도1481)
- ② 소송관계인의 참여없이 법정외에서 시행한 증인신문조서에 대하여 공판기일에서 증거조사 그 자체를 시행하지 아니 하였다면 그 증인신문 조서는 증거능력이 있을 수 없다.(67도 613)
- ④ 다른 증인을 퇴임시키지 않고서 증인신문을 하였다 하여 위법이라 할 수 없다.(59도725)

15. 영장에 의하지 아니한 강제처분에 관한 다음 설명 중 틀린 것은?2

- ① 검사 또는 사법경찰관이 구속영장에 의하여 피의자를 구속하는 경우 필요한 때에는 영장없이 타인의 주거에 들어가 피의자 수색을 할 수 있다.
- ② 범행 직후 범행장소에서 긴급을 요하여 법관의 영장을 받을 수 없을 때에는 검사 또는 사법경찰관은 영장없이 압수, 수색할 수 있으며 사후에 영장을 받을 필요도 없다.
- ③ 검사 또는 사법경찰관은 체포영장에 의하여 피의자를 체포하는 경우 체포현장에서 영장없이 압수, 수색할 수 있다.
- ④ 검사 또는 사법경찰관은 피의자, 기타인이 유류한 물건이나 소유, 소지, 보관자가 임의로 제출한 물건은 영장없이 압수할 수 있으며 사후영장을 받을 필요도 없다.

[해설] 유형 및 근거 : 법조문

- ② 제216조 제3항
- ①③ 제216조 제1항
- ④ 제218조

16. 다음 중 옳은 것끼리 고른 것은?2

- ㉠ 수사과정에서 검사가 피의자와 대담하는 장면을 녹화한 비디오테이프에 녹화내용은 피의자의 진술을 기재한 피의자신문조서와 실질적으로 같다고 볼 것이므로 피의자신문조서에 준하여 증거능력을 가려야 한다.
- ㉡ 검사의 피의자신문조서가 송치일 당일에 작성되었다면 임의성이 없는 피의자신문조서라 할 것이므로 증거능력이 없다.
- ㉢ 피의자진술을 기재한 서류가 사법경찰관의 수사과정에서 작성된 것이라면 진술조서의 형식을 취하는 경우에도 피의자신문조서로 본다.
- ㉣ 검찰송치전에 검사가 작성한 피의자신문조서는 송치 후 작성한 피의자신문조서와 같이 취급할 수 없다.
- ㉤ 경찰작성의 참고인진술조서가 원진술자의 행방불명으로 공판기일에 소환할 수 없는 경우 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태에서 작성되었다더라도 이를 채용한 것은 위법이다.
- ㉥ 재전문증거는 피고인이 증거로 인정함에 동의하지 않아도 제310조의 2에 의하여 증거로 할 수 있다.

- ① ㉠㉡㉢
- ② ㉠㉢㉣
- ③ ㉡㉢㉣
- ④ ㉢㉣㉤

[해설] 유형 및 근거 : 판례

- ㉠ 공범으로서 별도로 공소제기된 다른 사건의 피고인 갑에 대한 수사과정에서 담당 검사가 피의자인 갑과 그 사건에 관하여 대화하는 내용과 장면을 녹화한 비디오테이프에 대한 법원의 검증조서는 이러한 비디오테이프의 녹화내용이 피의자의 진술을 기재한 피의자신문조서와 실질적으로 같다고 볼 것이므로 피의자신문조서에 준하여 그 증거능력을 가려야 한다.(92도682)
- ㉡ 피의자의 진술을 녹취 내지 기재한 서류 또는 문서가 수사기관의 수사과정에서 작성된 것이라면 그것이 진술조서, 진술서, 자술서 등의 형식을 취하였더라도 피의자신문조서로 볼 것이므로 공판정에서 그 내용을 부인하면 증거능력이 없다.(82도385)
- ㉢ 검찰에 송치되기 전에 구속피의자로부터 받은 검사 작성의 피의자신문조서는 극히 이례에 속하는 것으로, 그와 같은 상태에서 작성된 피의자신문조서는 내용만 부인하면 증거능력을 상실하게 되는 사법경찰관 작성의 피의자신문조서상의 자백 등을 부당하게 유지하려는 수단으로 악용될 가능성이 있어, 그렇게 했어야 할 특별한 사정이 보이지 않는 한 송치후에 작성된 피의자신문조서와 마찬가지로 취급하기는 어렵다.(94도1228)
- ㉣ 피의자이던 피고인이 공판정에서 그 진정성립을 인정한 검사작성의 피고인에 대한 피의자신문조서는 그 조서에 기재된 피고인의 진술이 임의로 되지 아니한 것이라거나 특히 신빙할 수 없는 상태에서 된 것이라고 의심할 만한 사유가 없으면 증거능력이 있다고 할 것인바, 본건 제1회 피의자신문조서가 사건의 송치를 받은 당일에 작성된 것이었다 하여 그와 같은 조서의 작성시기만으로 그 조서에 기재된 피고인의 자백진술이 임의성이 없거나 특히 신빙할 수 없는 상태에서 된 것이라 의심하여 증거능력을 부정할 수 없다.(84도378)
- ㉤ 법원이 수회에 걸쳐 진술을 요할 자에 대한 증인소환장이 송달되지 아니하여 그 소재탐지 촉탁까지 하였으나 그 소재를 알지 못하게 된 경우 또는 진술을 요할 자가 일정한 주거를 가지고 있더라도 법원의 소환에 계속 불응하고 구인하여도 구인장이 집행되지 아니하는 등 법정에서의 신문이 불가능한 상태의 경우에는 형사소송법 제314조 소정의 "공판정에 출정하여 진술을 할 수 없는 때"에 해당한다고 할 것이므로, 그 진술내용이나 조서의 작성에 허위개입의 여지가 거의 없고 그 진술내용의 신빙성이나 임의성을 담보할 구체적이고 외부적인 정황이 있는 경우에는 그 진술조서의 증거능력이 인정된다.(2000도1765)
- ㉥ 형사소송법은 전문진술에 대하여 제316조에서 실질상 단순한 전문의 형태를 취하는 경우에 한하여 예외적으로 그 증거능력을 인정하는 규정을 두고 있을 뿐, 재전문진술이나 재전문진술을 기재한 조서에 대하여는 달리 그 증거능력을 인정하는 규정을 두고 있지 아니하고 있으므로, 피고인이 증거로 하는 데 동의하지 아니하는 한 [형사소송법 제310조의2](#)의 규정에 의하여 이를 증거로 할 수 없다.(2003도171)

17. 당사자의 동의(형사소송법 제318조 제1항)에 의한 증거능력의 인정에 관한 설명으로 옳지 않는 것은?1

- ① 동의 대상은 반드시 증거능력없는 증거에 한정되지 않는다.
- ② 일단, 증거조사가 종료된 후에 증거동의의 의사표시를 취소 또는 철회하더라도 취소 또는 철회 이전에 이미 취득한 증거능력은 상실되지 않는다.
- ③ 동의의 효력은 공판절차의 갱신이 있거나 심급을 달리하여도 소멸되지 않는다.
- ④ 검사와 피고인이 증거로 할 수 있음을 동의한 서류 또는 물건은 법원이 진정한 것으로 인정한 때에는 증거로 할 수 있다.

[해설] 유형 및 근거 : 판례 및 조문

- ① 피고인이 성립의 진정을 인정한 검사 작성의 피의자신문조서는 동의여부에 불구하고 증거로 삼을 수 있으므로 동의의 대상이 되지 않는다.(67도657) (참조 : 증거동의의 대상은 증거능력없는 전문증거에 한한다.)
- ②③ 형사소송법 제318조에 규정된 증거동의의 의사표시는 증거조사가 완료되기 전까지 취소 또는 철회할 수 있으나, 일단 증거조사가 완료된 뒤에는 취소 또는 철회가 인정되지 아니하므로 제1심에서 한 증거동의를 제2심에서 취소할 수 없고, 일단 증거조사가 종료된 후에 증거동의의 의사표시를 취소 또는 철회하더라도 취소 또는 철회 이전에 이미 취득한 증거능력이 상실되지 않는다.(99도2029)
- ④ 제818조 제1항

18. 다음 증거에서 증거능력이 인정되는 것은?1

- ① 수사기관이 영장주의에 위반하여 압수한 증거물
- ② 수사기관이 전화등을 비밀녹음하여 압수한 증거물
- ③ 수사기관이 변호인의 접견교통권을 침해하고 작성한 피의자 신문조서
- ④ 다른사람이 고문 당하는 것을 보고 한 자백

[해설] 유형 및 근거 : 판례

- ① 압수물은 압수절차가 위법하다고 하더라도 물건 자체의 성질, 형상에 변경을 가져오는 것은 아니어서 그 형태 등에 관한 증거가치에는 변함이 없어 증거능력이 있다.(96초88)
- ② 수사기관의 비밀녹음은 통신비밀보호법에 의해서 증거능력이 부정된다.
- ③ 검사 작성의 피의자신문조서가 검사에 의하여 피의자에 대한 변호인의 접견이 부당하게 제한되고 있는 동안에 작성된 경우에는 증거능력이 없다.(90도1285)
- ④ 제309조(강제 등 자백의 증거능력)

19. 자백과 보강증거에 관한 판례의 입장이 아닌 것은 몇 개인가?4

- ㉠ 자백에 대한 보강증거는 범죄사실의 전부 또는 중요부분을 인정할 수 있는 정도가 되지 아니하더라도 피고인의 자백이 가공이 아닌 진실한 것임을 인정할 수 있는 정도만 되면 족하다.
- ㉡ 가정불화로 유아를 살해하였다는 공소사실에 대하여 낙태를 시키려한 정황적 사실은 보강증거가 못된다.
- ㉢ 피고인이 위조한 신분증을 제시하여 행사하였다고 자백하고 있는 때에 그 신분의 현존은 자백을 보강하는 간접증거가 된다.
- ㉣ 피고인이 간통사실을 자백하는 경우에 그 범죄 일시경에 피고인의 가출과 외박이 잦아

의심을 하게 되었다는 취지의 남편에 대한 진술로서 기재는 자백에 대한 보강증거가 된다.

㉔ 히로뽕, 주사기, 자기앞수표 등에 대한 압수조서는 압수된 양을 넘는 부분의 히로뽕 소지 및 매매사실에 대한 자백의 보강증거가 될 수 없다.

- ① 5개
- ② 4개
- ③ 3개
- ④ 2개

[해설] 유형 및 근거 : 판례

㉑낙태를 시키려한 것 등의 정황적 사실과 피해자 사체의 존재 등은 가정불화로 유아를 살해하였다는 공소사실에 대한 보강증거가 된다.(59도880)

㉔히로뽕 6g를 소지하며 그 중에서 0.15g를 투약하고 0.85g를 매매한 죄로 기소된 사안에서, 구체적 사정에 비추어 히로뽕, 주사기, 상당량의 자기앞수표 등에 대한 압수조서가 투약에 소비된 양과 압수된 양(4.8g)을 넘는 부분의 히로뽕 소지 및 매매사실에 관하여도 자백의 보강증거가 될 수 있다고 보아, 이와 달리 위 공소사실 중 투약에 소비된 양과 압수된 양을 초과한 부분의 히로뽕 소지 및 매매의 점에 관하여 자백에 대한 보강증거가 없음을 이유로 무죄를 선고한 원심판결을 파기한 사례.(97도470)

㉑피고인이 간통사실을 자인하는 것을 들었고 공소사실 기재의 간통범행 일시경에 피고인의 가출과 외박이 잦아 의심을 하게 되었다는 취지의 피고인의 남편에 대한 진술조서 기재는 피고인의 간통사실 자백에 대한 보강증거가 될 수 있다.(83도686)

㉔자백에 대한 보강증거는 피고인의 임의적인 자백사실이 가공적인 것이 아니고 진실하다고 인정될 정도의 증거이면 직접증거이거나 간접증거이거나 보강증거능력이 있다 할 것이고, 반드시 그 증거만으로 객관적 구성요건에 해당하는 사실을 인정할 수 있는 정도의 것임을 요하는 것이 아니라 할 것이므로, 피고인이 위조신분증을 제시행사한 사실을 자백하고 있고, 위 제시행사한 신분증이 현존한다면 그 자백이 임의성이 없는 것이 아닌한 위 신분증은 피고인의 위 자백사실의 진실성을 인정할 간접증거가 된다고 보아야 한다.(82도3107)

㉑피고인이 간통사실을 자인하는 것을 들었고 공소사실 기재의 간통범행 일시경에 피고인의 가출과 외박이 잦아 의심을 하게 되었다는 취지의 피고인의 남편에 대한 진술조서 기재는 피고인의 간통사실 자백에 대한 보강증거가 될 수 있다.(83도686)

20. 즉결심판절차가 아닌 것은?4

- ① 다른 보강증거없이 피고인 자백만으로 유죄인정할 수 있다.
- ② 선고할 수 있는 주형은 20만원이하 벌금, 구류, 과료에 처할 사건에 한한다.
- ③ 판사가 즉결심판청구기각하였을 경우 경찰서장은 지체없이 사건을 관할지검 지청의 장에게 송치하여야 한다.
- ④ 모든 즉결심판사건에서 피고인의 출석은 개정요건이다.

[해설] 유형 및 근거 : 법조문(즉결심판에관한절차법)

④제8조의2 (불출석심판) ①벌금 또는 과료를 선고하는 경우에는 피고인이 출석하지 아니하

더라도 심판할 수 있다.

②피고인 또는 즉결심판출석통지서를 받은 자(이하 "피고인등"이라 한다)는 법원에 불출석심판을 청구할 수 있고, 법원이 이를 허가한 때에는 피고인이 출석하지 아니하더라도 심판할 수 있다.

①제10조 (증거능력) 즉결심판절차에 있어서는 형사소송법 제310조, 제312조제2항 및 제313조의 규정은 적용하지 아니한다. <개정 1991.11.22>

②제2조 (즉결심판의 대상) 지방법원, 지원 또는 시·군법원의 판사(이하 "판사"라 한다)는 즉결심판절차에 의하여 피고인에게 20만원 이하의 벌금, 구류 또는 과료에 처할 수 있다. <개정 1994.7.27>

③제5조 (청구의 기각등) ①판사는 사건이 즉결심판을 할 수 없거나 즉결심판절차에 의하여 심판함이 적당하지 아니하다고 인정할 때에는 결정으로 즉결심판의 청구를 기각하여야 한다. ②제1항의 결정이 있는 때에는 경찰서장은 지체없이 사건을 관할지방검찰청 또는 지청의 장에게 송치하여야 한다.