

# 2010년 순경2차 형소법 기출[윤황채교수]2

[2010.9.11. 순경,여경,101단,전의경특채 형소법기출]

형사소송법은 주로 법조문 9문항과 판례문제 10개가 축제 되었습니다. 경찰수사권독립론이 1문항 나왔습니다. 즉 기존의 축제 경향과 마찬가지로 법조문(형사소송규칙포함)과 판례중심으로 축제되었습니다.

특히 이번 시험은 형사소송법의 절차법의 특성상 조문의 비중이 더 높아졌다는데 특징이 있습니다. 그리고 판례는 처신판례보다 기존의 기본판례 중심으로 나왔습니다.

수험생 여러분들은 평소에 형사소송법 기본서를 충실히 공부하고, 조문(규칙포함)공부의 중요성에 비추어 더욱 노력해야 하겠습니다.

시험에는 王道(王道)가 없습니다. 학격을 맛드는 것도 여러분입니다. 영리히 성실하게 꾸준히 노력하는 자세가 진정 여러분의 학격을 맛들 것입니다.

2010. 9.13. 윤황채 ^^

## 1. 관할에 관한 설명 중 옳지 않은 것은?

- ① 토지관할을 달리하는 수개의 사건이 관련된 때에는 1개의 사건에 관하여 관할권있는 법원은 다른 사건까지 관할할 수 있다.
- ② 토지관할을 달리하는 수개의 관련사건이 동일법원에 계속된 경우에 병합심리의 필요가 없는 때에는 법원은 결정으로 이를 분리하여 관할권 있는 다른 법원에 이송할 수 있다.
- ③ 단독판사의 관할사건이 공소장변경에 의하여 합의부 관할사건으로 변경된 경우에 법원은 판결로 관할권이 있는 법원에 이송한다.
- ④ 사물관할을 달리하는 수개의 관련사건이 각각 법원합의부와 단독판사에 계속된 때에는 합의부는 결정으로 단독판사에 속한 사건을 병합하여 심리할 수 있다. 이는 법원합의부와 단독판사에 계속된 각 사건이 토지관할을 달리하는 경우에도 이를 적용한다.

[정답] ③

[해설] ③ 단독판사의 관할사건이 공소장변경에 의하여 합의부 관할사건으로 변경된 경우에 법원은 결정으로 관할권이 있는 법원에 이송한다(제8조제2항). 즉 결정으로 이송하여야 한다. ① 제5조(토지관할의 병합) 토지관할을 달리하는 수개의 사건이 관련된 때에는 1개의 사건에 관하여 관할권있는 법원은 다른 사건까지 관할할 수 있다. ② 제7조(토지관할의 심리분리) 토지관할을 달리하는 수개의 관련사건이 동일법원에 계속된 경우에 병합심리의 필요가 없는 때에는 법원은 결정으로 이를 분리하여 관할권 있는 다른 법원에 이송할 수 있다. ④ 제10조(사물관할의 병합심리) 사물관할을 달리하는 수개의 관련사건이 각각 법원합의부와 단독판사에 속한 사건을 병합하여 심리할 수 있다. 규칙 제4조(사물관할의 병합심리) ①법

제10조의 규정은 법원합의부와 단독판사에 계속된 각 사건이 토지관할을 달리하는 경우에도 이를 적용한다.

## 2. 다음 중 헌법에 직접적인 명문규정이 없는 것은 모두 몇 개인가?

- |                |                  |
|----------------|------------------|
| Ⓐ 보석청구권        | Ⓑ 변호인의 조력을 받을 권리 |
| Ⓑ 피고인의 공판기일출석권 | Ⓒ 체포·구속적부심사청구권   |
| Ⓒ 간이공판절차       | Ⓓ 고문금지와 진술거부권    |
| Ⓓ 전문법칙         | Ⓔ 형사보상청구권        |

- ① 2개      ② 3개      ③ 4개      ④ 5개

[정답] ③

[해설] ③ 형사소송법의 상위법인 최고법인 헌법에는 형사소송절차를 규정하고 있다. ⑦⑧⑨의 4개가 헌법에 직접적인 명문규정이 없다. ① 변호인의 조력을 받을 권리(헌법 제12조 제4항), ② 체포·구속적부심사청구권(헌법 제12조 제6항), ④ 고문금지와 진술거부권(헌법 제12조 제2항), ⑤ 형사보상청구권(헌법 제28조)

## 3. 변호인의 피의자신문 참여에 관한 설명 중 옳지 않은 것은?

- ① 검사 또는 사법경찰관은 피의자 또는 그 변호인·법정대리인·배우자·직계친족·형제자매·고용주의 신청에 따라 변호인을 피의자와 접견하게 하거나 정당한 사유가 없는 한 피의자에 대한 신문에 참여하게 하여야 한다.
- ② 신문에 참여하고자 하는 변호인이 2인 이상인 때에는 피의자가 신문에 참여할 변호인 1인을 지정한다. 지정이 없는 경우에는 검사 또는 사법경찰관이 이를 지정할 수 있다.
- ③ 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.
- ④ 검사 또는 사법경찰관은 변호인의 신문참여 및 그 제한에 관한 사항을 피의자신문조서에 기재하여야 한다.

[정답] ①

[해설] ① 검사 또는 사법경찰관은 피의자 또는 그 변호인·법정대리인·배우자·직계친족·형제자매의 신청에 따라 변호인을 피의자와 접견하게 하거나 정당한 사유가 없는 한 피의자에 대한 신문에 참여하게 하여야 한다(제243조의2 제1항). 즉 고용주는 신청권자가 아니다. ② 신문에 참여하고자 하는 변호인이 2인 이상인 때에는 피의자가 신문에 참여할 변호인 1인을 지정한다. 지정이 없는 경우에는 검사 또는 사법경찰관이 이를 지정할 수 있다(제243조의2 제2항). ③ 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). ④ 검사 또는 사법경찰관은 변호인의 신문참여 및 그 제한에 관한 사항을 피의자신문조서에 기재하여야 한다(제243조의2 제5항).

#### 4. 함정수사에 관한 설명 중 옳지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 경찰관이 취객을 상대로 한 이른 바 부축빼기 절도범을 단속하기 위하여 공원 인도에 쓰러져 있는 취객 근처에서 감시하고 있다가 마침 피고인이 나타나 취객을 부축하여 10m 정도를 끌고 가 지갑을 뒤지자 현장에서 체포하여 기소한 경우, 위법한 함정수사에 기한 공소제기라고 볼 수 없다.
- ② 유인자가 수사기관과 직접적인 관련을 맺지 않은 상태에서 피유인자를 상대로 단순히 수차례 반복적으로 범행을 부탁하였을 뿐 수사기관이 사술이나 계략 등을 사용하였다고 볼 수 없는 경우와 하더라도 그로 인하여 피유인자의 범의가 유발되었다면 위법한 함정수사에 해당한다.
- ③ 위법한 함정수사에 의한 공소제기는 그 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당한다.
- ④ 위법한 함정수사는 공소기각 판결의 사유가 될 수 있다.

[정답] ②

[해설] ② 유인자가 수사기관과 직접적인 관련을 맺지 아니한 상태에서 피유인자를 상대로 단순히 수차례 반복적으로 범행을 교사하였을 뿐, 수사기관이 사술이나 계략 등을 사용하였다고 볼 수 없는 경우는, 설령 그로 인하여 피유인자의 범의가 유발되었다 하더라도 위법한 함정수사에 해당하지 아니한다(대판 2008.3.13. 2007도10804).

#### 5. 다음 중 옳은 설명은? (다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 변사자 또는 변사의 의심 있는 사체가 있는 경우, 변사자의 검시는 원칙적으로 경찰서장 또는 사법경찰관이 하여야 한다.
- ② 경찰관은 수상한 거동 기타 주위 사정을 합리적으로 판단하여 어떠한 죄를 범하였거나 범하려 하고 있다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는 자에 대하여 질문을 할 때에 흉기의 소지여부를 조사할 수 없다.
- ③ 누구든지 범죄가 있다고 사료하는 때에는 고발할 수 있고, 공무원은 그 직무를 행함에 있어 범죄가 있다고 사료하는 때에는 고발하여야 한다.
- ④ 피고인이 검찰의 소환에 따라 자진 출석하여 검사에게 범죄사실에 관하여 자백함으로써 형법상 자수의 효력이 발생하였다고 하더라도, 그 후에 검찰이나 법정에서 범죄사실을 일부 부인하였다며 일단 발생한 자수의 효력을 소멸한다.

[정답] ③

[해설] ③ 누구든지 범죄가 있다고 사료하는 때에는 고발할 수 있다. 공무원은 그 직무를 행함에 있어 범죄가 있다고 사료하는 때에는 고발하여야 한다(제234조 제①,②항). ① 변사자 또는 변사의 의심 있는 사체가 있는 때에는 그 소재지를 관할하는 지방검찰청검사가 검시하여야 한다(제222조 제1항). ② 경찰관직무집행법은 경찰관은 거동불심자에 대하여 질문을 할 때에 흉기의 소지여부를 조사할 수 있다고 규정하고 있다(동조 제3항). ④ 일단 자수가 성립한 이상 자수의 효력은 확정적으로 발생하고 그 후에 범인이 변복하여 수사기관이나 법정에서 범행을 부인한다고 하더라도 일단 발생한 자수의 효력이 소멸하는 것은 아니라고 할 것

이다(대판 1999.7.9. 99도1695).

#### 6. 고소·고발에 관한 설명 중 옳지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 법정대리인의 고소권은 무능력자의 보호를 위하여 법정대리인에게 주어진 고유권이므로, 피해자의 고소권 소멸 여부에 관계없이 고소할 수 있다. 다만 피해자의 의사를 존중한다는 측면에서 피해자의 명시한 의사에 반하여는 행사할 수 없다.
- ② 고소인이 피고인과 이혼하였다가 피고인에 대한 간통죄의 재판이 종결되기 전에 다시 피고인과 혼인한 경우 간통고소는 혼인관계의 부존재라는 유효조건을 상실하여 소추조건을 결하게 되므로, 결국 공소제기절차가 법률의 규정을 위반하여 무효인 때에 해당한다.
- ③ 범행 당시 고소능력이 없던 피해자가 그 후에 비로소 고소능력이 생겼다면 그 고소기간은 고소능력이 생긴 때로부터 기산하여야 한다.
- ④ 동일한 부가가치세의 과세기간 내에 행하여진 조세포탈기간이나 포탈액수의 일부에 대한 조세포탈죄의 고발이 있는 경우 그 고발의 효력은 그 과세기간 내의 조세포탈기간 및 포탈액수 전부에 미친다.

[정답] ①

[해설] ① 형사소송법 제225조 제1항이 규정한 법정대리인의 고소권은 무능력자의 보호를 위하여 법정대리인에게 주어진 고유권이므로, 법정대리인은 피해자의 고소권 소멸 여부에 관계없이 고소할 수 있고, 이러한 고소권은 피해자의 명시한 의사에 반하여도 행사할 수 있다(대판 1999.12.24. 99도3784).

#### 7. 긴급체포와 현행범체포에 관한 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ⑦ 사법경찰관은 긴급체포한 피의자에 대하여 구속영장을 신청하지 아니하고 석방한 경우에는 48시간이내에 검사에게 보고하여야 한다.
- ⑧ 긴급체포의 요건을 갖추었는지 여부는 체포 당시의 상황을 토대로 판단하는 것이 아니라, 사후에 밝혀진 사정을 기초로 법원이 객관적으로 엄격하게 판단하여야 한다.
- ⑨ 형사소송법 제211조가 현행범인으로 규정한 “범죄의 실행행위를 종료한 직후”라고 함은 반드시 시간적·장소적으로 보아 체포를 당하는 자가 방금 범죄를 실행한 범인이라는 점에 관한 죄증이 명백히 존재하는 것으로 인정되는 경우에만 현행범인으로 볼 것은 아니다.
- ⑩ 사법경찰관이 현행범인의 체포를 하는 경우에는 반드시 범죄사실의 요지, 체포의 이유와 변호인을 선임할 수 있음을 말하고 변명할 기회를 주어야 한다.

① 1개      ② 2개      ③ 3개      ④ 없음

[정답] ①

[해설] ① 옳은 것은 ⑩의 1개이다. ⑩ 제213조의2(준용규정) 제87조, 제89조, 제90조, 제200조의2제5항 및 제200조의5의 규정은 검사 또는 사법경찰관이 현행범인을 체포하거나 현행범인을 인도받은 경우에 이를 준용한다. 제200조의5(체포와 피의사실 등의 고지) 검사 또는 사법경찰관은 피의자를 체포하는 경우에

는 피의사실의 요지, 체포의 이유와 변호인을 선임할 수 있음을 말하고 변명할 기회를 주어야 한다. ⑦ 사법경찰관은 긴급체포한 피의자에 대하여 구속영장을 신청하지 아니하고 석방한 경우에는 즉시 검사에게 보고하여야 한다(제200조의4 제6항). ⑧ 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(대판 2003.3.27.2002모81). ⑨ 형사소송법 제211조가 현행범인으로 규정한 “범죄의 실행의 즉후인 자”라고 함은, 범죄의 실행행위를 종료한 직후의 범인이라는 것이 체포하는 자의 입장에서 볼 때 명백한 경우를 일컫는 것으로서, 위 법조가 제1항에서 본래의 의미의 현행범인에 관하여 규정하면서 “범죄의 실행의 즉후인 자”를 “범죄의 실행 중인 자”와 마찬가지로 현행범인으로 보고 있고, 제2항에서는 현행범인으로 간주되는 준현행범인에 관하여 별도로 규정하고 있는 점 등으로 미루어 볼 때, “범죄의 실행행위를 종료한 직후”라고 함은, 범죄행위를 실행하여 끝마친 순간 또는 이에 아주 접착된 시간적 단계를 의미하는 것으로 해석되므로, 시간적으로나 장소적으로 보아 체포를 당하는자가 방금 범죄를 실행한 범인이라는 점에 관한 죄증이 명백히 존재하는 것으로 인정되는 경우에만 현행범인으로 볼 수 있는 것이다(대판 2007.4.13. 2007도1249).

## 8. 형사소송법 제102조 제2항에 명시적으로 규정된 피고인의 구속집행정지 취소사유가 아닌 것은?

- ① 도망한 때
- ② 도망하거나 죄증을 인멸할 염려가 있다고 믿을 만한 충분한 이유가 있는 때
- ③ 피고인이 정당한 사유없이 보석 조건을 위반한 때
- ④ 피해자의 생명·신체·재산에 해를 가하거나 가할 염려가 있다고 믿을 만한 충분한 이유가 있는 때

[정답] ③

[해설] ③ 피고인이 정당한 사유없이 보석 조건을 위반한 때는 피고인의 구속집행정지 취소사유가 아니다.

### 제102조(보석조건의 변경과 취소 등)

② 법원은 피고인이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 직권 또는 검사의 청구에 따라 결정으로 보석 또는 구속의 집행정지를 취소할 수 있다. 다만, 제101조 제4항에 따른 구속영장의 집행정지는 그 회기 중 취소하지 못한다.

1. 도망한 때
2. 도망하거나 죄증을 인멸할 염려가 있다고 믿을 만한 충분한 이유가 있는 때
3. 소환을 받고 정당한 사유 없이 출석하지 아니한 때
4. 피해자, 당해 사건의 재판에 필요한 사실을 알고 있다고 인정되는 자 또는 그 친족의 생명·신체·재산에 해를 가하거나 가할 염려가 있다고 믿을 만한 충분한 이유가 있는 때
5. 법원이 정한 조건을 위반한 때

① 압수·수색영장에서 압수할 물건을 ‘압수장소에 보관중인 물건’이라고 기재하고 있는 것을 ‘압수장소에 현존하는 물건’으로 해석할 수는 없다.

② 압수·수색영장은 처분을 받는 자에게 사전에 제시하여야 하는 바, 현장에서 입수·수색을 당하는 사람이 여러 명일 경우에는 그 사람들 모두에게 개별적으로 영장을 제시해야 하는 것이 원칙이다.

③ 형사소송법 제133조 제1항의 ‘증거에 공할 압수물’에는 증거물로서의 성격과 몰수할 것으로 사료되는 물건으로서의 성격을 가진 압수물이 포함되어 있다.

④ 검사가 압수·수색영장의 청구 등 강제처분을 위한 조치를 취하지 아니한 것 그 자체를 ‘압수에 관한 처분’으로 보아 이에 대해 준항고로 불복할 수 있다.

[정답] ④

[해설] ④ 헌법과 형사소송법 및 검찰청법 등의 규정을 종합해 보면, 고소인 또는 고발인, 그 밖의 일반국민이 검사에 대하여 영장청구 등의 강제처분을 위한 조치를 취하도록 요구하거나 신청할 수 있는 권리를 가진다고 할 수 없고, 검사가 수사과정에서 영장의 청구 등 강제처분을 위한 조치를 취하지 아니함으로 말미암아 고소인 또는 고발인, 그 밖의 일반국민의 법률상의 지위가 직접적으로 어떤 영향을 받는다고도 할 수 없다. 따라서 검사가 수사과정에서 증거 수집을 위한 압수·수색영장의 청구 등 강제처분을 위한 조치를 취하지 아니하고 그로 인하여 증거를 확보하지 못하고 불기소처분에 이르렀다면, 그 불기소처분에 대하여 형사소송법상의 재정신청이나 검찰청법상의 항고·재항고 등으로써 불복하는 것은 별론으로 하고, 검사가 압수·수색영장의 청구 등 강제처분을 위한 조치를 취하지 아니한 것 그 자체를 형사소송법 제417조 소정의 ‘압수에 관한 처분’으로 보아 이에 대해 준항고로써 불복할 수는 없다. 검사의 불기소처분에 대하여 검찰청법의 규정에 따른 항고 또는 재항고의 결과 고등검찰청검사장 등이 하는 이른바 재기수사명령은 검찰 내부에서의 지휘권의 행사에 지나지 아니하므로 그 재기수사명령에서 증거물의 압수·수색이 필요하다는 등의 지적이 있었다고 하여 달리 볼 것은 아니다(대판 2007.5.25. 2007도82).

## 10. 형사소송법상 증거보전청구(제184조)와 증인신문청구(제221조의2)의 차이점인 것은?

- |             |            |
|-------------|------------|
| ① 청구시기      | ② 청구권자     |
| ③ 당사자참여권 인정 | ④ 청구사유의 소명 |

[정답] ②

[해설] ② 증거보전청구권자는 검사, 피의자, 피고인 또는 변호인이다(제184조 제1항). 판사에 대한 증인신문청구는 검사만 청구할 수 있다(제221조의2 제1항).

## 11. 증거능력에 관한 다음 설명 중 틀린 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

① 사법경찰관이 작성한 실황조사서에 피의자이던 피고인이 사법경찰관의 면전에서 자백한 범행내용을 현장에 따라 진술, 재연하고 사법경찰관이 그 진술, 재연의 상황을 기재하거나 이를 사진으로 촬영한 것에 대하여 피고인이 공판정에서 그 진술내용 및 범행재연의 상황을 모두 부인하고 있다면 그 실

## 9. 압수·수색에 관한 다음 설명 중 틀린 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

황조사서는 증거능력이 없다.

② 사법경찰관 작성의 피해자에 대한 진술조사가 조사 과정에 입회하고 있던 피해자의 동생으로 하여금 서명날인하게 하는 방법으로 작성되었다 하더라도 피해자가 화상으로 인하여 서명을 할 수 없었기 때문이라면 형사소송법 제313조 제1항의 형식적 요건을 결여하였다고 볼 수 있으므로 증거로 사용할 수 있다.

③ 성매매업소에서 영업에 참고하기 위하여 성매매상대방에 관한 정보를 입력하여 작성한 메모리카드의 내용은 '영업상 필요로 작성한 통상문서'로서 당연히 증거능력이 있는 문서에 해당한다.

④ (구)정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률 제65조 제1항 제3호 위반죄와 관련하여 휴대전화기에 저장된 문자정보가 증거로 되는 경우, 형사소송법 제310조의2의 전문법칙이 적용되지 않는다.

[정답] ②

[해설] ② 사법경찰관 작성의 피해자에 대한 진술조사가 피해자의 화상으로 인한 서명불능을 이유로 입회하고 있던 피해자의 동생에게 대신 읽어 주고 그 동생으로 하여금 서명날인하게 하는 방법으로 작성된 경우, 이는 형사소송법 제313조 제1항 소정의 형식적 요건을 결여한 서류로서 증거로 사용할 수 없다(대판 1997.4.11. 96도2865).

## 12. 증거신청 및 증거조사에 관한 다음 설명 중 틀린 것은 모두 몇 개인가?

① 검사·피고인 또는 변호인은 특별한 사정이 없는 한 필요한 증거를 일괄하여 신청하여야 한다. 또한 서류나 물건의 일부에 대한 증거신청을 함에 있어서는 증거로 할 부분을 특정하여 명시해야 한다.

② 증거조사는 피고인신문 종료 후 실시한다.

③ 증거신청은 피고인 또는 변호인이 먼저 한 후 검사가 한다.

④ 법원이 증거신청을 기각하는 경우에도 일단 증거신청인으로부터 당해 증거물 등을 제출받아야 한다.

⑤ 형사소송법 제312조 및 제313조에 따라 증거로 할 수 있는 피고인 또는 피고인 아닌 자의 진술을 기재한 조서 또는 서류가 피고인의 자백 진술을 내용으로 하는 경우에는 범죄사실에 관한 다른 증거를 조사하기 전에 이를 조사하여야 한다.

① 1개      ② 2개      ③ 3개      ④ 4개

[정답] ④

[해설] ④ 증거신청 및 증거조사에 관한 다음 설명 중 틀린 것은 ④의 4개이다. ① 규칙 제132조(증거의 신청) 검사·피고인 또는 변호인은 특별한 사정이 없는 한 필요한 증거를 일괄하여 신청하여야 한다. 규칙 제132조의2(증거신청의 방식) ① 검사, 피고인 또는 변호인이 증거신청을 함에 있어서는 그 증거와 증명하고자 하는 사실과의 관계를 구체적으로 명시하여야 한다. ② 피고인의 자백을 보강하는 증거나 정상에 관한 증거는 보강증거 또는 정상에 관한 증거라는 취지를 특히 명시하여 그 조사를 신청하여야 한다. ③ 서류나 물건의 일부에 대한 증거신청을 함에 있어서는 증거로 할 부분을 특정하여 명시하여야 한다. ④ 검사 또는 변호인은 증거조사 종료 후에 순차로 피고인에게 공소사실 및 정상에 관하여 필요한 사항을 신문할 수 있다(제296조의2 제1항). ⑤ 증거신청은 검사가 먼저 한

후에 피고인 또는 변호인이 한다(규칙 제133조). ⑤ 법원은 증거신청을 기각·각하하거나, 증거신청에 대한 결정을 보류하는 경우, 증거신청인으로부터 당해 증거서류 또는 증거물을 제출받아서는 아니 된다(규칙 제134조 제4항). ⑥ 법 제312조 및 법 제313조에 따라 증거로 할 수 있는 피고인 또는 피고인 아닌 자의 진술을 기재한 조서 또는 서류가 피고인의 자백 진술을 내용으로 하는 경우에는 범죄사실에 관한 다른 증거를 조사한 후에 이를 조사하여야 한다(규칙 제135조).

## 13. 전문법칙의 예외를 인정하기 위한 요건이 가장 원칙되어 있는 것은?

- ① 사법경찰관 작성의 피의자신문조사
- ② 검사 작성의 피고인이 된 피의자신문조사
- ③ 감정의 경과와 결과를 기재한 서류
- ④ 사법경찰관 작성의 참고인진술조사

[정답] ③

[해설] ③ 제313조(진술서등) ① 전2조의 규정 이외에 피고인 또는 피고인이 아닌 자가 작성한 진술서나 그 진술을 기재한 서류로서 그 작성자 또는 진술자의 자필이거나 그 서명 또는 날인이 있는 것은 공판준비나 공판기일에서의 그 작성자 또는 진술자의 진술에 의하여 그 성립의 진정함이 증명된 때에는 증거로 할 수 있다. 단, 피고인의 진술을 기재한 서류는 공판준비 또는 공판기일에서의 그 작성자의 진술에 의하여 그 성립의 진정함이 증명되고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태하에서 행하여 진 때에 한하여 피고인의 공판준비 또는 공판기일에서의 진술에 불구하고 증거로 할 수 있다. ②감정의 경과와 결과를 기재한 서류도 전항과 같다.

① 제312조(검사 또는 사법경찰관의 조서 등) ③검사 이외의 수사기관이 작성한 피의자신문조사는 적법한 절차와 방식에 따라 작성된 것으로서 공판준비 또는 공판기일에 그 피의자였던 피고인 또는 변호인이 그 내용을 인정할 때에 한하여 증거로 할 수 있다.

② 제312조(검사 또는 사법경찰관의 조서 등) ①검사가 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. ②제1항에도 불구하고 피고인이 그 조서의 성립의 진정을 부인하는 경우에는 그 조서에 기재된 진술이 피고인이 진술한 내용과 동일하게 기재되어 있음이 영상녹화물이나 그 밖의 객관적인 방법에 의하여 증명되고, 그 조서에 기재된 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태하에서 행하여졌음이 증명된 때에 한하여 증거로 할 수 있다.

④ 제312조(검사 또는 사법경찰관의 조서 등) ④검사 또는 사법경찰관이 피고인이 아닌 자의 진술을 기재한 조서는 적법한 절차와 방식에 따라 작성된 것으로서 그 조서가 검사 또는 사법경찰관 앞에서 진술한 내용과 동일하게 기재되어 있음이 원진술자의 공판준비 또는 공판기일에서의 진술이나 영상녹화물 또는 그 밖의 객관적인 방법에 의하여 증명되고, 피고인 또는 변호인이 공판준비 또는 공판기일에 그 기재 내용에 관하여 원진술자를 신문할 수 있었던 때에는 증거로 할 수 있다. 다만, 그 조서에 기재된 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태하에서 행하여졌음이 증명된 때에 한

한다.

#### 14. 공판조서에 관한 설명 중 틀린 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

① 피고인의 공판조서에 대한 열람 또는 등사청구에 법원이 불응하여 피고인의 열람 또는 등사청구권이 침해된 경우에는 그 공판조서를 유죄의 증거로 할 수 없으나, 공판조서에 기재된 증인의 진술은 증거로 할 수 있다.

② 공판조서의 기재가 명백한 오기인 경우를 제외하고는 공판 기일의 소송절차로서 공판조서에 기재된 것은 조서만으로써 증명하여야 하고, 그 증명력은 공판조서 이외의 자료에 의한 반증이 허용되지 않는 절대적인 것이다.

③ 동일한 사항에 관하여 두개의 서로 다른 내용이 기재된 공판조서가 병존하는 경우, 양자는 동일한 증명력을 가지는 것으로서 그 증명력에 우열이 있을 수 없다고 보아야 할 것이므로 그 중 어느 쪽이 진실한 것으로 볼 것인지는 공판조서의 증명력을 판단하는 문제로서 법관의 자유로운 심증에 따를 수밖에 없다.

④ 검사 제출의 증거에 관하여 동의 또는 진정성립 여부 등에 관한 피고인의 의견이 증거목록에 기재된 경우에는 그 증거목록의 기재는 공판조서의 일부로서 명백한 오기가 아닌 이상 절대적인 증명력을 가지게 된다.

[정답] ①

[해설] ① 형사소송법 제55조 제1항이 피고인에게 공판조서의 열람 또는 등사청구권을 부여한 이유는 공판조서의 열람 또는 등사를 통하여 피고인으로 하여금 진술자의 진술내용과 그 기재된 조서의 기재내용의 일치 여부를 확인할 수 있도록 기회를 줌으로써 그 조서의 정확성을 담보함과 아울러 피고인의 방어권을 충실히 보장하려는 데 있으므로 피고인의 공판조서에 대한 열람 또는 등사청구에 법원이 불응하여 피고인의 열람 또는 등사청구권이 침해된 경우에는 그 공판조서를 유죄의 증거로 할 수 없을 뿐만 아니라, 공판조서에 기재된 당해 피고인이나 증인의 진술도 증거로 할 수 없다(대판 2003.10.10. 2003도3282).

#### 15. 일사부재리의 효력 또는 기판력에 관한 설명 중 옳지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

① 소년법상 보호처분을 받은 사건과 동일한 사건에 대하여 다시 공소가 제기되었다면 이에 대하여 면소판결을 할 것이 아니라 공소기각의 판결을 하여야 한다.

② 행정법상의 질서별인 과태료부과처분은 형사처벌과 유사한 성질을 가지는 것으로 과태료를 납부한 후에 형사처벌을 하는 것은 일사부재리의 원칙에 위배된다.

③ 도로교통법은 범칙금 납부통고서를 받은 사람이 그 범칙금을 납부한 경우 그 범칙행위에 대하여 다시 벌을 받지 아니한다고 규정하고 있는 바, 이는 범칙금의 납부에 확정재판의 효력에 준하는 효력을 인정하는 취지로 해석하여야 한다.

④ 확정판결의 기판력은 공소가 제기된 '당해 공소사실 자체'뿐만 아니라 그들과 함께 기재된 증거로 증명되는 사실에 대해서도 기판력을 인정하는 것이다.

아니라 그것과 '동일성이 인정되는 공소사실 전체'에 미친다.

[정답] ②

[해설] ② 형사소송법 제326조 제1호에 의하면 확정판결이 있는 때에는 판결로써 면소의 선고를 하도록 규정되어 있는 바, 이는 확정판결의 일사부재리의 효력에 기하여 동일성이 인정되는 범죄사실에 대한 재소를 금지하는 데에 그 취지가 있는 것이므로, 여기에서 말하는 확정판결에는 정식 재판에서 선고된 유죄판결과 무죄의 판결 및 면소의 판결 뿐만 아니라, 확정판결과 동일한 효력이 있는 약식 명령이나 즉결심판 등이 모두 포함되는 것이다지만, 행정법에 지나지 않는 과태료의 부과처분은 위 "확정판결"의 범주에 속하지 않는다고 할 것이다(대판 1992.2.11. 91도2536).

#### 16. 경찰수사권 독립론에 관한 설명 중 궁정설의 논거로 보기에 가장 어려운 것은?

① 검사는 법률 전문가일 뿐이고, 수사전문가는 아니다.

② 범죄의 예방과 진압·수사를 일원화 할 필요성이 있다.

③ 대량의 범죄를 소수의 검찰인력으로 수사하는 것은 불가능하다.

④ 경찰수사권을 독립시키려면 사법경찰관리의 자질향상 내지 전문화, 인권의식의 체질화, 권력의 집중을 막기 위한 경찰의 지방분권화 등의 기반조성이 선행되어야 한다.

[정답] ④

[해설] ④ 경찰수사권 독립론에 관한 설명 중 견해는 부정설의 논거이다.

#### 17. 일부상소에 관한 설명 중 틀린 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

① 단순일죄, 포괄일죄 및 과형상 일죄의 일부에 대한 상소는 허용되지 않는다.

② 피고인은 유죄판결에 대하여 상소를 제기하지 아니하고, 배상명령에 대하여만 상소 제기기간에 형사소송법에 따른 즉시항고를 할 수 있다.

③ 항소장에 경합범으로서 2개의 형이 선고된 죄 중 일죄에 대한 형만을 기재하고 나머지 일죄에 대한 형을 기재하지 아니하였다 하더라도 항소이유서에서 그 나머지 일죄에 대하여도 항소이유를 개진한 경우 판결 전부에 대한 항소로 볼 수는 없다.

④ 불가분의 관계에 있는 재판의 일부만을 불복대상으로 삼은 경우 그 상소의 효력은 상소불가분의 원칙상 피고사건 전부에 미쳐 그 전부가 상소심에 이심되고, 이러한 경우로는 일부 상소가 피고사건의 주의적 주문과 불가분적 관계에 있는 주문에 대한 것 일죄의 일부에 대한 것 경합범에 대하여 1개의 형이 선고된 경우 경합범의 일부 죄에 대한 것 등에 해당하는 경우를 들 수 있다.

[정답] ③

[해설] ③ 현행 법규상 항소장에 불복의 범위를 명시하라는 규정이 없고 또 상소는 재판의 전부에 대하여 하는 것을 원칙으로 삼고 다만 재판의 일부에 대하여도 상소할 수 있다고 규정한 형사소송법 제342조의 규정에 비추어 볼 때, 비록 항소장에 경합범으로서 2개의 형이 선고된 죄 중 일죄에 대한 형만을 기재하고 나머지 일죄에 대한 형을 기재하지 아니하였다 하더라도 항소이유서에서 그

나머지 일죄에 대하여도 항소이유를 개진한 경우에는 판결 전부에 대한 항소로 봄이 상당하다( 대판 2004.12.10. 2004도3515).

### 18. 즉시항고를 할 수 없는 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있으면 판례에 의함)

- |                 |                  |
|-----------------|------------------|
| ① 기피신청기각결정      | ② 보석허가결정         |
| ③ 구속취소결정        | ④ 지방법원판사의 압수영장발부 |
| ⑤ 국민참여재판 배제결정   | ⑥ 상소권회복결정        |
| ⑦ 재정신청에서 비용부담결정 |                  |

- ① 1개      ② 2개      ③ 3개      ④ 4개

[정답] ②

[해설] ② 즉시항고를 할 수 없는 것은 ⑤⑥의 2개이다. ⑤ 보석 허가결정은 보통항고로 불복할 수 있고 ⑥ 지방법원판사의 압수영장발부는 항고가 허용되지 않는다.

### 19. 약식절차와 즉결심판절차에 관한 설명 중 틀린 것은?

- ① 즉결심판절차에서는 사법경찰관 작성 피의자신문조서에 대하여 피고인이 내용을 부인하더라도 증거능력이 있다.
- ② 지방법원은 그 관할에 속한 사건에 대하여 검사의 청구가 있는 때에는 공판절차 없이 약식명령으로 피고인을 벌금, 과료 또는 물수에 처할 수 있다. 이때 벌금, 과료 또는 물수가 징역, 금고, 구류와 선택적으로 규정되어 있어도 무방하다.
- ③ 즉결심판에 의해 선고할 수 있는 형은 20만원이하의 벌금, 구류 또는 과료로 한정하고 있으므로, 면소 또는 공소기각을 선고 또는 고지할 수 없다.
- ④ 피고인은 약식명령의 고지를 받은 날로부터 7일 이내에 정식재판의 청구를 할 수 있으며, 피고인은 정식재판의 청구를 포기할 수는 없다.

[정답] ③

[해설] ③ 즉결심판절차에서는 유죄의 선고뿐만 아니라 무죄·면소 또는 공소기각의 선고를 할 수 있다(즉결심판절차법 제11조).

### 20. 소년법에 관한 형사절차 내용 중 틀린 것은?

- ① 법원은 소년에 대한 피고사건을 심리한 결과 보호처분에 해당할 사유가 있다고 인정한 때에는 판결로써 사건을 관할 소년부에 송치하여야 한다.
- ② 검사는 소년에 대한 피의사건을 수사한 결과 보호처분에 해당하는 사유가 있다고 인정한 때에는 사건을 관할 소년부에 송치하여야 한다.
- ③ 소년에 대한 구속영장은 부득이한 경우가 아니면 발부하지 못한다.
- ④ 형벌법령에 저촉되는 행위를 한 10세 이상 14세 미만의 소년이 있는 때 경찰서장은 직접 관할소년부에 송치하여야 한다.

[정답] ①

[해설] ① 법원은 소년에 대한 피고사건을 심리한 결과 보호처분에 해당할 사유가 있다고 인정하면 결정으로써 사건을 관할 소년부에 송치하여야 한다(소년법 제50조).

## 윤황채 2011년 3월 시험 대비 형법판례특강 형법판례때려잡기특강

2010년 10월 예정

1. 2010년 1차시험에서 판례의 98%, 2차시험에서 100% 적중률!
2. 직접 교재로 확인 가능 합니다!!!
3. 판례를 알면 형법이 보이고, 고득점이 보이고 합격이 보인다!
4. 처음 형법을 공부해서 기초가 부족한 학생도 쉽게 판례를 이해할 수 있습니다!

### \*\*\* 윤황채 형사법 수험서 \*\*\*

1. 형법총론, 형법각론[도서출판 예옹 2010. 제4판]
2. PASS 핵심 경찰형법[도서출판 배움 2010. 제7판]
3. 형법, 형소법용어해설집[도서출판 배움 2010. 초판]
4. PASS 심화형법[총론, 각론][국민고시각 2008. 개정판]
5. 형법조문과 판례[도서출판 예옹 2010. 초판]
6. 객관식 경찰형법[총론, 각론][도서출판 배움 2010. 제2판]
7. 범1 겸2 경3 핵심형법[도서출판 배움 2010. 제3판]
8. 범1 겸2 경3 형법강의노트[도서출판 배움 2010. 제3판]
9. 범1 겸2 경3 형법판례때려잡기![도서출판 배움 2010. 개정판]

### 교재문의는 부산 JBS경찰학원(051-817-6112)  
(051-817-3112)

서울 노량진 베리타스M고시학원 02-826-5700

### 특강문의는

서울 국가경찰학원 02-6272-0022

인천 국가경찰학원 032-277-0055

부산 JBS경찰학원 051-817-6112

카페

<http://cafe.naver.com/gosicore.cafe>

<http://cafe.daum.net/new-police>

<http://cafe.daum.net/SungjinAcademy>

gosicore@naver.com

## 윤황채 형법고득점 7단계공부전략

1단계 : 교과서 공부 (P499 핵심형법)

1순환 : 기초 법률용어공부 (형법적응하기)

2순환 : 형법 기본학습 (형법내용보기)

3순환 : 형법 심화학습 (형법깊이보기)

2단계 : 기초형법 문제풀이 (기본문제)

3단계 : 판례공부 (판례때려잡기)

4단계 : 학설-이론-법조문 심화학습 (형법총정리)

5단계 : 형법기출문제풀이

1순환 : 경찰기출문제 (순경, 경찰간부, 경찰승진)

2순환 : 기타기출문제(검찰직, 법원직, 법원고시, 사법시험)

6단계 : 형법기출지문정리(기출지문OX정리)

7단계 : All Pass 형법문제풀이

1순환 : 진도별 문제풀이(6회)

2순환 : 심화문제풀이(총론1회, 각론1회)

3순환 : 종합문제풀이(1회)