

'11년 제1차 경찰공무원(순경)채용시험 문제

- 일반경찰(남·여) · 101경비단 · 경찰행정학과 특채 -

【형사소송법】 응시번호 : 이름 :
문제지 이상유무 확인 : (서명) 】

통합 형사소송법 2011년 전면 개정판 출시

[총평]

이번 경찰채용시험은 난이도에 있어서는 특별히 어려운 지문이 없는 무난한 출제였다고 본다. 그리고 지문이 상대적으로 길어져서 시간안배를 평소에 연습하여야 할 것으로 보인다.

종전에 보이던 출제패턴인 문장의 일부만 끊어서 출제하여 정답 시비가 있을 수 있던 출제 경향에서 벗어나 깔끔한 내용의 출제가 엿보인다.

이번 1월 경찰승진 시험에서도 보았듯이 앞으로의 출제 경향을 예상할 수 있는 전형이라고 본다.

따라서 앞으로의 출제는 지문이 길어지고, 통합 사고형 문제, 그리고 단순 암기식 출제에서 벗어나 이해의 바탕위에 긴 지문을 읽어 보고 맞나 틀리나를 판단할 수 있는 사고력 위주의 문제 출제로 전환 되고 있다고 보여지고 또 그렇게 출제되리라 예상된다.

한편 여전히 법령의 중요성이 강조되며 이번 시험에서도 법령 문제가 일부 출제 되었으며, 특히 개정법에서 주로 법령을 나열하는 전형적인 문제가 보이고 있다. 세부적으로는 형소규칙도 일부 출제하고, 특별법에서도 일부 법령이 출제되어지고 있다. 따라서 판례만을 주로 공부하였던 수험생들은 95점 이상의 고득점을 기대하기는 무리였지않나 싶다.

따라서 앞으로의 수험대책은 암기위주의 학습에서 탈피하여 이해와 사고를 통한 학습으로 형소법을 접근하고 또한 판례도 또한 단순 암기에서 벗어나 왜 이런 판례가 나왔을까를 생각하면서 학습하여야 할 것이고, 수험을 최종 마무리 하는 시기에 반드시 법령으로 마무리 하면 고득점이 나올수 있다고 보여진다.

마지막으로 모든 수험생 여러분이 좋은 결과가 주어지기를 바란다.

-통합 형사소송법 노형석-

1. 기피신청에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?

- ① 변호인은 피고인의 명시한 의사에 반하지 아니하는 때에 한하여 법원에 대한 기피를 신청할 수 있다.
- ② 기피사유는 신청한 날로부터 3일 이내에 서면으로 소명하여야 하고, 기피의 원인되는 사실을 구체적으로 명시하여야 한다.
- ③ 기피신청이 소송의 지연을 목적으로 함이 명백한 때에는 신청을 받은 법원 또는 법원은 결정으로 이를 기각한다. 위 기각결정에 대한 즉시항고는 재판의 집행을 정지하는 효력이 있다.
- ④ 기피신청에 대한 재판은 기피당한 법원의 소속법원 합의부에서 결정으로 하여야 한다.

[정답]

③통합 형소법 하권 p19

[해설]

- ① 형소법 제18조 제2항
- ② 형소법 제19조 제2항, 형소규칙 제9조 제1항
- ③ 형소법 제23조 제2항

① 기피신청을 기각한 결정에 대하여는 ★즉시항고를 할 수 있다.

② 제20조제1항의 기각결정(조문내용 간이기각결정)에 대한 즉시항고는 재판

통합 형사소송법 2011년 전면 개정판 출시

의 집행을 정지하는 효력이 없다.

④ 형소법 제21조 제1항

2. 관할에 관한 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?
(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ㉠ 「형사소송법」 제5조에 정한 관련사건의 관할은 이른바 고유관할사건 및 그 관련 사건이 반드시 병합기소되거나 병합되어 심리될 것을 전제요건으로 하는 것은 아니다.
- ㉡ 고유관할사건 계속 중 고유관할 법원에 관련사건이 계속되더라도 그 후 양 사건이 병합되어 심리되지 아니한 채 고유사건에 대한 심리가 먼저 종결되었다면 관련사건에 대한 관할권은 소멸된다.
- ㉢ 항소심에서 공소장변경에 의하여 단독판사의 관할 사건이 합의부 관할사건으로 된 경우에 항소심법원은 사건의 이송없이 실체재판을 할 수 있다.
- ㉣ 사물관할은 같지만 토지관할을 달리하는 수개의 제1심 법원(지원을 포함한다. 이하 같다)들에 관련 사건이 계속된 경우에 그 소속 고등법원이 같은 경우에는 그 고등법원이, 그 소속 고등법원이 다른 경우에는 대법원이 위 제1심 법원들의 공통되는 직근상급법원으로서 「형사소송법」 제6조에 의한 토지관할 병합심리 신청사건의 관할법원이 된다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개

[정답]

② ㉡이 틀린 지문이다. 통합 형소법 하권 p28, P37

[해설]

㉠(대법원 2008.6.12. 2006도8568)

㉡(대법원 2008.6.12. 2006도8568)

형사소송법 제5조에 정한 관련 사건의 관할은, 이른바 고유관할사건 및 그 관련 사건이 반드시 병합기소되거나 병합되어 심리될 것을 전제요건으로 하는 것은 아니고, 고유관할사건 계속 중 고유관할 법원에 관련 사건이 계속된 이상 그 후 양 사건이 병합되어 심리되지 아니한 채 고유사건에 대한 심리가 먼저 종결되었다 하더라도 관련 사건에 대한 관할권은 여전히 유지된다.

㉢(대법원 1997.12.12. 97도2463)

기록에 의하면, 광주지방법원 단독판사가 피고인에 대한 부정수표단속법, 상습사기, 공문서위조의 공소사실을 유죄로 인정하고 형을 선고하였고, 피고인의 불복으로 사건이 항소심에 계류 중에, 원심은 검사가 상습사기의 공소사실을 추가하고 죄명을 상습사기에서 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반죄(사기)로, 적용법조에 특정경제범죄가중처벌등에관한법률 제3조 제1항 제2호를 추가하는 내용으로 한 공소장변경신청을 허가한 다음 심리를 마치고, 위 단독판사의 제1심판결을 직권으로 파기하여 공소사실을 모두 유죄로 인정하고 형을 선고한 사실을 인정할 수 있다. 그런데 특정경제범죄가중처벌등에관한법률 제3조 제1항 제2호의 법정형은 3년 이상의 유기징역이고, 법원조직법 제32조 제1항 제3호에 의하면 사형·무기 또는 단기 1년 이상의 징역 또는 금고에 해당하는 사건은 지방법원 또는 그 지원의 합의부가 제1심으로 심판권을 행사하는 것으로 규정되어 있다. 그리고 같은 법 제28조에는 고등법원은 지방법원 합의부의 제1심판결에 대한 항소사건을 심판하도록 규정되어 있으며, 형사소송법 제8조 제2항에는 단독판사의 관할사건이 공소장변경에 의하여 합의부 관할사건으로 변경된 경우에 법원은 결정으로 관할권이 있는 법원에 이송한다고 규정되어 있다.

위 관련 규정을 종합하여 보면, 항소심에서 공소장변경에 의하여 단독판사의 관할사건이 합의부 관할사건

노형석

으로 된 경우에도 법원은 사건을 관할권이 있는 법원에 이송하여야 한다고 할 것이고, 항소심에서 변경된 위 합의부 관할사건에 대한 관할권이 있는 법원은 고등법원이라고 봄이 상당하다고 할 것이다. 따라서 원심 법원은 위 공소장변경신청을 허가한 다음 결정으로 이 사건을 관할권이 있는 법원인 광주고등법원에 이송하였어야 함에도 불구하고, 관할의 인정을 잘못하여 실체의 재판을 하는 잘못을 저질렀다고 할 것이다.

㉔(대법원 2006.12.5. 2006초기335)

3. 국선변호인에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?

- ① 법원은 피고인 수인(數人)간에 이해가 상반되는 경우, 그 수인(數人)의 피고인을 위하여 동일한 국선변호인을 선정할 수 있다.
- ② 「형사소송법」 제33조는 변호인이 없는 때에 법원이 직권으로 변호인을 선정하여야 하는 경우로 피고인이 사형, 무기 또는 단기 3년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 사건으로 기소된 때를 들고 있다.
- ③ 법원은 피고인이 빈곤 그 밖의 사유로 변호인을 선임할 수 없는 경우에 피고인의 청구가 있는 때에는 변호인을 선정하여야 한다.
- ④ 법원은 피고인의 연령·지능 및 교육 정도 등을 참작하여 권리보호를 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 피고인의 명시적 의사에 반하지 아니하는 범위 안에서 변호인을 선정하여야 한다.

[정답]

① 통합 형소법 하권 p89

[해설]

① 형소규칙 제15조 제2항

- ② 피고인 또는 피의자 **주의** 수인간에 이해가 상반되지 아니할 때에는 그 수인의 피고인 또는 피의자를 위하여 동일한 국선변호인을 선정할 수 있다.

② 형소법 제33조 제1항

③ 형소법 제33조 제2항

④ 형소법 제33조 제3항

4. 재판확정기록의 열람·등사에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?

- ① 누구든지 권리구제·학술연구 또는 공익적 목적으로 재판이 확정된 사건의 소송기록을 보관하고 있는 검찰청에 그 소송기록의 열람 또는 등사를 신청할 수 있다.
- ② 소송기록의 열람 또는 등사를 신청한 자는 열람 또는 등사에 관한 검사의 처분에 불복하는 경우에는 당해 기록을 보관하고 있는 검찰청의 검사장 또는 지청장에게 그 처분의 취소 또는 변경을 신청할 수 있다.
- ③ 검사는 소송기록의 열람 또는 등사를 제한하는 경우에는 신청인에게 그 사유를 명시하여 통지하여야 한다.
- ④ 검사는 소송기록의 보존을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 그 소송기록의 등본을 열람 또는 등사하게 할 수 있다. 다만, 원본의 열람 또는 등사가 필요한 경우에는 그러하지 아니하다.

[정답]

② 통합 형소법 하권 p142

[해설]

① 형소법 제59조의2 제1항

② 형소법 제59조의2 제6항

- ⑥ 제1항에 따라 소송기록의 열람 또는 등사를 신청한 자는 열람 또는 등사에 관한 **검사의 처분에 불복하는** 경우에는 당해 기록을 보관하고 있는 검찰청에 대응한 **법원에** 그 처분의 취소 또는 변경을 신청할 수 있다.

③ 형소법 제59조의2 제3항

④ 형소법 제59조의2 제4항

5. 함정수사에 관한 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있으면 판례에 의함)

- ㉠ 함정수사는 본래 범의를 가지지 아니한 자에 대하여 수사기관이 사술이나 계략 등을 써서 범의를 유발케 하여 범죄인을 검거하는 수사방법을 말하는 것이므로, 범의를 가진 자에 대하여 범행의 기회를 주거나 범행을 용이하게 한 것에 불과한 경우에는 함정수사라고 말할 수 없다.
- ㉡ 본래 범의를 가지지 아니한 자에 대하여 수사기관이 사술이나 계략 등을 써서 범의를 유발케 하여 범죄인을 검거하는 함정수사는 위법하다 할 것인바, 구체적인 사건에 있어서 위법한 함정수사에 해당하는지 여부는 해당 범죄의 종류와 성질, 유인자의 지위와 역할, 유인의 경위와 방법, 유인에 따른 피유인자의 반응, 피유인자의 처벌 전력 및 유인행위 자체의 위법성 등을 종합하여 판단하여야 한다.
- ㉢ 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.
- ㉣ 위법한 함정수사에 의한 공소제기는 그 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당한다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개

[정답]

④ 틀린 지문이 없다. 통합 형소법 상권 p37~38

[해설]

㉠ (대법원 2007.7.26. 2007도4532)

㉡ (대법원 2008.7.24. 2008도2794)

㉢ (대법원 2008.7.24. 2008도2794)

㉣ (대법원 2008.10.23. 2008도7362)

6. 현행범인의 체포에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 사법경찰관리가 현행범인을 체포하는 경우에는 반드시 범죄사실의 요지, 체포의 이유와 변호인을 선임할 수 있음을 말하고 변명할 기회를 주어야 한다.
- ② 「형사소송법」 제211조가 현행범인으로 규정한 ‘범죄의 실행의 즉후인 자’라고 함은, 범죄의 실행행위를 종료한 직후의 범인이라는 것이 제3자의 입장에서 볼 때 명백한 경우를 일컫는 것이다.
- ③ ‘범죄의 실행행위를 종료한 직후’라고 함은, 범죄행위를 실행하여 끝마친 순간 또는 이에 아주 접촉된 시간적 단계를 의미하는 것으로 해석되므로, 시간적으로나 장소적으로 보아 체포를 당하는 자가 방금 범죄를 실행한 범인이라는 점에 관한 죄증이 명백히 존재하는 것으로 인정되는 경우에만 현행범인으로 볼 수 있는 것이다.
- ④ 현행범인은 누구든지 영장 없이 체포할 수 있으므로 사인의 현행범인 체포는 법령에 의한 행위로서 위법성이 조각된다고 할 것인데, 현행범인 체포의 요건으로서는 행위의 가벌성, 범죄의 현행성·시간적 접촉성, 범인·범죄의 명백성 외에 체포의 필요성 즉, 도망 또는 증거인멸의 염려가 있을 것을 요한다.

[정답]

② 통합 형소법 상권 124p

[해설]

① (대법원 2008.10.9. 2008도3640)

② (대법원 1991. 9. 24. 91도1314).

형사소송법 제211조가 현행범인으로 규정한 “범죄의 실행(실행)의 즉후(즉후)인 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 실행

행하여 끝마친 순간 또는 이에 아주 접착된 시간적 단계를 의미하는 것으로 해석되므로, 시간적으로나 장소적으로 보아 체포를 당하는 자가 방금 범죄를 실행한 범인이라는 점에 관한 죄증이 명백히 존재하는 것으로 인정되는 경우에만 현행범인으로 볼 수 있는 것이다.

- ③ (대법원 2007.4.13. 2007도1249)
④ (대법원 1999.1.26. 98도3029)

7. 구속 전 피의자심문에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?

- ① 체포된 피의자에 대하여 구속영장을 청구받은 판사는 지체 없이 피의자를 심문하여야 한다. 이 경우 특별한 사정이 없는 한 구속영장이 청구된 날의 다음날까지 심문하여야 한다.
- ② 체포되지 않은 피의자에 대하여 구속영장을 청구받은 판사는 피의자가 죄를 범하였다고 의심할 만한 이유가 있는 경우에 구인을 위한 구속영장을 발부하여 피의자를 구인한 후 심문하여야 한다. 다만, 피의자가 도망하는 등의 사유로 심문할 수 없는 경우에는 그러하지 아니하다.
- ③ 심문할 피의자에게 변호인이 없는 때에는 지방법원판사는 직권으로 변호인을 선정하여야 한다. 이 경우 변호인의 선정은 피의자에 대한 구속영장 청구가 기각되어 효력이 소멸한 경우를 제외하고는 제1심까지 효력이 있다.
- ④ 법원은 변호인의 사정이나 그 밖의 사유로 변호인 선정 결정이 취소되어 변호인이 없게 된 때에는 직권으로 변호인을 다시 선정하여야 한다.

[정답]

④ 통합 형소법 상권 p149

[해설]

- ① 형소법 제201조의2 제1항
- ② 형소법 제201조의2 제2항
- ③ 형소법 제201조의2 제8항
- ④ 형소법 제201조의2 제9항

⑨ 법원은 변호인의 사정이나 그 밖의 사유로 변호인 선정 결정이 취소되어 변호인이 없게 된 때에는 직권으로 변호인을 다시 선정할 수 있다.

8. 구속에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 피고인 구속기간은 2개월로 하고, 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.
- ② 구속기간이 만료될 무렵에 종전 구속영장에 기재된 범죄사실과 다른 범죄사실로 피고인을 구속하였다는 사정만으로는 피고인에 대한 구속이 위법하다고 할 수 없다.
- ③ 불출석상 상태에서 징역형을 선고받고 항소한 피고인에 대하여 제1심법원이 소송기록이 항소심법원에 도달하기 전에 구속영장을 발부한 것은 위법하다.
- ④ 무죄, 면소, 형의 면제, 형의 선고유예, 형의 집행유예, 공소기각 또는 벌금이나 과료를 과하는 판결이 선고된 때에는 구속영장은 효력을 잃는다.

[정답]

③ 통합 형소법 하권 p417

[해설]

- ① 형소법 제92조 제1항 및 제2항
- ② (대법원 2007.7.10. 2007도460)
- ③ (형소규칙 제57조 1항) (대법원 2007.7.10.자 2007도460)

상소 중의 사건에 관한 피고인의 구속, 구속기간의 갱신, 구속취소, 보석, 보석취소, 구속집행정지와 그 정지의 취소결정은 소송기록이 상소법원에 도달하기까지는 원심법원이 하여야 한다. (형소규칙 제57조 1항)

그러므로 불출석상 상태에서 징역형을 선고받고 항소한 피고인에 대하여 제1심법원이 소송기록이 항소심법원에 도달하기 전에 구속영장을

발부한 것은 적법하다. (대법원 2007.7.10.자 2007도460)

통합 형사소송법 2011년 전면 개정판 출시

④ 형소법 제331조

9. 압수물 처리에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 압수를 계속할 필요가 없다고 인정되는 압수물은 피고사건 종결전이라도 결정으로 환부하여야 하고 증거에 공할 압수물은 소유자, 소지자, 보관자 또는 제출인의 청구에 의하여 가환부할 수 있다.
- ② 증거에만 공할 목적으로 압수한 물건으로서 그 소유자 또는 소지자가 계속 사용하여야 할 물건은 사진촬영 기타 원형보존의 조치를 취하고 신속히 가환부하여야 한다.
- ③ 피압수자 등 압수물의 환부를 받을 자가 압수 후 그 소유권을 포기하면 수사기관의 압수물 환부의무는 면제가 되고, 이러한 환부의무에 대응하는 압수물 환부 청구권도 소멸하게 된다.
- ④ 피고인에게 의견을 진술할 기회를 주지 아니한 채 한 가환부결정은 「형사소송법」 제135조(압수물처분과 당사자에의 통지)에 위배하여 위법하고 위 위법은 재판의 결과에 영향을 미쳤다 할 것이다.

[정답]

③ 통합 형소법 상권 p236

[해설]

- ① 형소법 제133조 제1항
- ② 형소법 제133조 제2항
- ③ (대법원 1996.8.16. 94도51)

피압수자 등 환부를 받을 자가 압수 후 그 소유권을 포기하는 등에 의하여 실체법상의 권리를 상실하더라도 그 때문에 압수물을 환부하여야 하는 수사기관의 의무에 어떠한 영향을 미칠 수 없고, 또한 수사기관에 대하여 형사소송법상의 환부청구권을 포기한다는 의사표시를 하더라도 그 효력이 없어 그에 의하여 수사기관의 필요적 환부의무가 면제된다고 볼 수는 없으므로, 압수물의 소유권이나 그 환부청구권을 포기하는 의사표시로 인하여 위 환부의무에 대응하는 압수물에 대한 환부청구권이 소멸하는 것은 아니다.

압수물의 환부는 환부를 받는 자에게 환부된 물건에 대한 소유권 기타 실체법상의 권리를 부여하거나 그러한 권리를 확정하는 것이 아니라 단지 압수를 해제하여 압수 이전의 상태로 환원시키는 것뿐으로서, 이는 실체법상의 권리와 관계없이 압수 당시의 소지인에 대하여 행하는 것이므로, 실체법인 민법(사법)상 권리의 유무나 변동이 압수물의 환부를 받을 자의 절차법인 형사소송법(공법)상 지위에 어떠한 영향을 미친다고는 할 수 없다. 그리고 형사사법권의 행사절차인 압수물 처분에 관한 준항고절차에서 민사분쟁인 소유권 포기의사의 존부나 그 의사표시의 효력 및 하자의 유무를 가리는 것은 적절하지 아니하고 이는 결국 민사소송으로 해결할 문제이므로, 피압수자 등 환부를 받을 자가 압수 후에 그 소유권을 포기하는 등에 의하여 실체법상의 권리를 상실하는 일이 있다고 하더라도, 그로 인하여 압수를 계속할 필요가 없는 압수물을 환부하여야 하는 수사기관의 의무에 어떠한 영향을 미친다고 할 수는 없으니, 그에 대응하는 압수물의 환부를 청구할 수 있는 절차법상의 권리가 소멸하는 것은 아니다.

따라서 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.

④ (대법원 1980.2.5. 80도3)

노형석

10. 혈액채취에 관한 설명 중 가장 적절하지 **않은** 것은?
(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 혈액의 채취 또는 검사과정에서 인위적인 조작이나 관계자의 잘못이 개입되는 등 혈액채취에 의한 검사결과를 믿지 못할 특별한 사정이 없는 한, 혈액검사에 의한 음주측정치가 호흡측정기에 의한 음주측정치보다 측정 당시의 혈중알콜농도에 더 근접한 음주측정치라고 보는 것이 경험칙에 부합한다.
- ② 운전자의 신체 이상 등의 사유로 호흡측정기에 의한 측정이 불가능 내지 심히 곤란하거나 운전자가 처음부터 호흡측정기에 의한 측정의 방법을 불신하면서 혈액채취에 의한 측정을 요구하는 경우 등에는 호흡측정기에 의한 측정의 절차를 생략하고 바로 혈액채취에 의한 측정으로 나아가야 할 것이고, 이와 같은 경우라면 호흡측정기에 의한 측정에 불응한 행위를 음주측정불응으로 볼 수 없다.
- ③ 특별한 이유 없이 호흡측정기에 의한 측정에 불응하는 운전자에게 경찰공무원이 혈액채취에 의한 측정방법이 있음을 고지하고 그 선택 여부를 물어야 할 의무가 있다고는 할 수 없다.
- ④ 경찰관이 음주운전 단속시 운전자의 요구에 따라 곧바로 채혈을 실시하지 않은 채 호흡측정기에 의한 음주측정을 하고 1시간 12분이 경과한 후에야 채혈을 하였다는 사정만으로도 위 행위가 법령에 위배되거나 객관적 정당성을 상실한 것으로 운전자가 음주운전 단속과정에서 받을 수 있는 권익이 현저하게 침해되었다고 단정할 수 있다.

[정답]

④ 통합 형소법 상권 p79

[해설]

- ① (대법원 2004.2.13. 2003도6905)
- ② (대법원 2006.1.13. 2005도7125)
- ③ (대법원 2002.10.25. 2002도4220)
- ④ (대법원 2008.4.24. 2006다32132)

원고는 청주시 상당구 탑동 소재 (상호 생략) 식당에서 2004. 3. 3. 저녁에 친구들과 만나 22:20경까지 소주 2잔 반 가량을 마신 뒤 위 식당에서 나와 충북 (번호 생략) 라비타 승용차를 운전하던 중, 같은 날 22:30경 용암지구대 소속 경찰공무원에 단속되어, 같은 날 22:43경 호흡측정기로 음주측정을 받은 결과, 원고의 혈중알콜농도는 0.055%로 측정된 사실, 원고는 위 음주측정 결과에 불복하여 단속 경찰공무원에게 혈액채취에 의한 음주측정을 즉시 해달라고 요구하였으나, 이에 대하여 단속 경찰공무원은 경찰청에서 혈액채취시 사용하도록 지시한 채혈용기가 단속 현장에 없다는 이유로 같은 근무조원으로 하여금 단속지점에서 상당한 거리에 있는 용암지구대에 가서 경찰청이 보급한 채혈용기를 가져오도록 하고(이에 따라 위 근무조원은 용암지구대에 갔으나 당시 위 지구대에 채혈용기가 구비되어 있지 않아 다시 인근의 다른 지구대에 가서 이를 구하여 가져왔다), 그동안 자신은 원고와 함께 금천치안센터로 가서 원고에 대한 신원 파악 및 피의자신문조서 등을 작성한 후, 같은 날 23:55경 단속현장에 인접한 효성병원에서 원고의 혈액을 채취하였으며, 그 혈액의 감정결과 원고의 혈중알콜농도는 0.078%로 나타난 사실, 한편 경찰청은 이 사건 단속이 있기 전인 2003년 12월경부터 혈액보관의 안전성을 위하여 음주단속 경찰공무원이 채혈을 할 경우 경찰청에서 보급하는 항응고제와 부패방지제가 함유된 투명플라스틱 채혈용기를 사용하도록 하고 있는 사실을 인정할 수 있고, 달리 단속 경찰공무원이 부당하게 채혈을 지연시켰다고 인정할 만한 증거가 없다.

위 인정 사실에 의하면 단속 경찰공무원이 원고에 대한 음주운전을 단속하면서 한 일련의 조치 및 그로 인한 채혈의 지연이 합리적인 재량의 범위를 벗어나 부당한 의도나 불합리한 사유에서 비롯된 것으로 보이지는 아니하고, 단순히 이 사건 단속현장에서 다른 절차에 앞서 채혈이 곧바로 실시되지 않은 채 호흡측정기에 의한 음주측정으로부터 1시간 12분이 경과한 후 채

혈이 이루어졌다는 사정만으로는 단속 경찰공무원의 행위가 법령에 위반된다거나 그 객관적 정당성을 상실하여 운전자가 음주운전에 대한 단속과정에서 받을 수 있는 권익이 현저하게 침해되었다고 단정하기는 어렵다.

11. 증거보전제도에 관한 설명 중 가장 적절하지 **않은** 것은?
(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 검사, 피고인, 피의자 또는 변호인은 미리 증거를 보전하지 아니하면 그 증거를 사용하기 곤란한 사정이 있는 때에는 제1회 공판기일전이라도 판사에게 압수, 수색, 검증, 증인신문 또는 감정을 청구할 수 있다.
- ② 검사, 피고인, 피의자 또는 변호인은 법원의 허가를 얻어 증거보전의 처분에 관한 서류와 증거물을 열람 또는 등사할 수 있다.
- ③ 공동피고인과 피고인이 뇌물을 주고 받은 사이로 필요적 공범관계에 있다고 하더라도 검사는 수사 단계에서 피고인에 대한 증거를 미리 보전하기 위하여 필요한 경우에는 판사에게 공동피고인을 증인으로 신문할 것을 청구할 수 있다.
- ④ 증거보전의 청구를 기각하는 결정에 대하여는 3일 이내에 항고할 수 있다.

[정답]

② 통합 형소법 상권 p262

[해설]

- ① 형소법 제184조
- ② 형소법 제185조

검사, 피고인, 피의자 또는 변호인은 판사의 허가를 얻어 전조의 처분에 관한 서류와 증거물을 열람 또는 등사할 수 있다.

- ③ (대법원 1988.11.8. 86도1646)
- ④ 형소법 제184조

12. 압수·수색에 관한 설명 중 가장 적절하지 **않은** 것은?
(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 압수·수색영장에서 압수할 물건을 '압수장소에 보관중인 물건'이라고 기재하고 있는 것을 '압수장소에 현존하는 물건'으로 해석할 수 있다.
- ② 압수·수색영장은 처분을 받는 자에게 반드시 제시하여야 하는 바, 현장에서 압수·수색을 당하는 사람이 여러 명일 경우에는 그 사람들 모두에게 개별적으로 영장을 제시해야 하는 것이 원칙이다.
- ③ 수사기관이 압수·수색에 착수하면서 그 장소의 관리 책임자에게 영장을 제시하였다고 하더라도, 물건을 소지하고 있는 다른 사람으로부터 이를 압수하고자 하는 때에는 그 사람에게 따로 영장을 제시하여야 한다.
- ④ 압수물 목록은 피압수자 등이 압수물에 대한 환부·가환부 신청을 하거나 압수처분에 대한 준항고를 하는 등 권리행사절차를 밟는 가장 기초적인 자료가 되므로, 이러한 권리행사에 지장이 없도록 압수 직후 현장에서 바로 작성하여 교부해야 하는 것이 원칙이다.

[정답]

① 통합 형소법 상권 p506

[해설]

- ①②③④ (대법원 2009.3.12. 2008도763)

【판시사항】

- [1] 압수·수색영장에 압수대상물을 압수장소에 '보관중인 물건'으로 기재한 경우, 이를 '현존하는 물건'으로 해석가능하냐 여부(소극)
- [2] 압수·수색영장의 제시방법(=개별적 제시)
- [3] 형사소송법상 압수목록의 작성·교부시기(=압수 직후)
- [4] 헌법과 형사소송법이 정한 절차를 위반하여 수집한 증거를 예외적으로 유죄의 증거로 사용할 수 있는 경우 및 그와 같은 특별한 사정에 대한 증명책임자(=검사)

노형석

【판결요지】

- [1] 헌법과 형사소송법이 구현하고자 하는 적법절차와 영장주의의 정신에 비추어 볼 때, 법원이 압수·수색영장을 발부하면서 '압수할 물건'을 특정하기 위하여 기재한 문언은 엄격하게 해석하여야 하고, 함부로 피압수자 등에게 불리한 내용으로 확장 또는 유추 해석하여서는 안 된다. 따라서 압수·수색영장에서 압수할 물건을 '압수장소에 보관중인 물건'이라고 기재하고 있는 것을 '압수장소에 현존하는 물건'으로 해석할 수는 없다.
- [2] 압수·수색영장은 처분을 받는 자에게 반드시 제시하여야 하는바, 현장에서 압수·수색을 당하는 사람이 여러 명일 경우에는 그 사람들 모두에게 개별적으로 영장을 제시해야 하는 것이 원칙이다. 수사기관이 압수·수색에 착수하면서 그 장소의 관리책임자에게 영장을 제시하였다고 하더라도, 물건을 소지하고 있는 다른 사람으로부터 이를 압수하고자 하는 때에는 그 사람에게 따로 영장을 제시하여야 한다.
- [3] 공무원인 수사기관이 작성하여 피압수자 등에게 교부해야 하는 압수물 목록에는 작성연월일을 기재하고, 그 내용은 사실에 부합하여야 한다. 압수물 목록은 피압수자 등이 압수물에 대한 환부·가환부신청을 하거나 압수처분에 대한 준항고를 하는 등 권리행사절차를 밟는 가장 기초적인 자료가 되므로, 이러한 권리행사에 지장이 없도록 압수 직후 현장에서 바로 작성하여 교부해야 하는 것이 원칙이다.
- [4] 헌법과 형사소송법이 정한 절차에 위반하여 수집한 증거는 기본적 인권 보장을 위해 마련된 적법한 절차에 따르지 않은 것으로서 원칙적으로 유죄의 증거로 삼을 수 없다. 다만, 수사기관의 증거 수집 과정에서 이루어진 절차 위반행위와 관련된 모든 사정을 전체적·종합적으로 살펴볼 때, 수사기관의 절차 위반행위가 적법절차의 실질적인 내용을 침해하는 경우에 해당하지 아니하고, 오히려 그 증거의 증거능력을 배제하는 것이 헌법과 형사소송법이 형사소송에 관한 절차 조항을 마련하여 적법절차의 원칙과 실체적 진실 규명의 조화를 도모하고 이를 통하여 형사 사법 정의를 실현하려 한 취지에 반하는 결과를 초래하는 것으로 평가되는 예외적인 경우라면 법원은 그 증거를 유죄 인정의 증거로 사용할 수 있으나, 구체적 사안이 위와 같은 예외적인 경우에 해당하는지를 판단하는 과정에서 적법한 절차를 따르지 않고 수집된 증거를 유죄의 증거로 삼을 수 없다는 원칙이 훼손되지 않도록 유념하여야 하고, 그러한 예외적인 경우에 해당한다고 볼 만한 구체적이고 특별한 사정이 존재한다는 것은 검사가 입증하여야 한다.

13. 공판준비기일에 관한 설명 중 가장 적절한 것은?

- ① 법원은 합의부원으로 하여금 공판준비기일을 진행하게 할 수 있다. 이 경우 수명법관은 공판준비기일에 관하여 법원 또는 재판장과 동일한 권한이 있다.
- ② 검사, 피고인 또는 변호인은 법원에 대하여 공판준비기일의 지정을 신청할 수 있다. 이 경우 당해 신청에 관한 법원의 결정에 대하여 불복할 수 있다.
- ③ 법원은 검사, 피고인 또는 변호인에게 공판준비기일을 통지하여야 한다.
- ④ 공판준비기일은 원칙적으로 공개하지 아니한다.

[정답]

① 통합 형소법 상권 p412~413

[해설]

- ① 형소법 제266조의7 제3항
- ② 형소법 제266조의7 제2항

② 검사, 피고인 또는 변호인은 법원에 대하여 **주의** 공판준비기일의 지정을 신청할 수 있다. (비교 공판기일 지정은 직권으로만, **주의** 공판기일 지정 신청권) 이 경우 당해 신청에 관한 법원의 결정에 대하여는 불복할 수 없다.
- ③ 형소법 제266조의8 제3항

③ 법원은 검사, 피고인 및 변호인에게 공판준비기일을 **통지**하여야 한다.

④ 형소법 제266조의7 제4항

- ④ **주의** 공판준비기일은 공개한다. 다만, 공개하면 **주의** 절차의 진행이 방해될 우려가 있는 때에는 공개하지 아니할 수 있다.

14. 변론의 분리·병합·재개에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 변론병합의 신청이 있는 경우에 변론을 병합하느냐의 여부는 법원의 재량에 속한다.
- ② 종결한 변론을 재개하느냐의 여부는 법원의 전권에 속한다.
- ③ 적법한 변론종결 후 검사가 변론재개신청과 함께 공소장 변경신청을 한 경우, 법원이 반드시 변론을 재개하여 공소장변경을 허가하여야 하는 것은 아니다.
- ④ 동일한 피고인에 대하여 각각 별도로 2개 이상의 사건이 공소제기되었을 경우 반드시 병합심리하여 동시에 판결을 선고하여야 한다.

[정답]

④ 통합 형소법 상권 p479

[해설]

- ① (대법원 1987.6.23. 87도706)
 - ② (대법원 1983.12.13. 83도2279)
 - ③ (대법원 2003. 12.26. 2001도6484)
 - ④ (대법원 2005.12.8. 2004도5529)
- 동일한 피고인에 대하여 각각 별도로 2개 이상의 사건이 공소 제기되었을 경우 반드시 병합 심리하여 동시에 판결을 선고하여야만 되는 것은 아니므로 (대법원 1984. 2. 14. 선고 83도3013 판결, 1994. 11. 4. 선고 94도2354 판결 등 참조), 별도로 공소 제기된 사건을 병합 심리하여 달라는 피고인 1의 신청을 받아들이지 아니한 원심의 공판절차에 상고이유의 주장과 같은 위법이 있다고 할 수 없다.

15. 국민참여재판에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 국민참여재판의 경우에는 피고인이 공판정에서 공소 사실을 자백하더라도 간이공판절차에 관한 규정이 적용되지 않는다.
- ② 국민참여재판에 관하여 변호인이 없는 때에는 법원은 직권으로 변호인을 선정하여야 한다.
- ③ 법원은 공소제기 후부터 제1심 판결 선고 전까지 국민참여재판을 하지 아니하기로 하는 결정(배제결정)을 할 수 있다.
- ④ 배심원 또는 예비배심원은 법원의 증거능력에 관한 심리에 관여할 수 없다.

[정답]

③ 통합 형소법 상권 p464~467

[해설]

- ① 국민의 형사재판 참여에 관한 법 제43조
- ② 국민의 형사재판 참여에 관한 법 제7조
- ③ 국민의 형사재판 참여에 관한 법 제9조 제1항

① 법원은 공소제기 후부터 공판준비기일이 **주의** 종결된 다음날까지 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 국민참여재판을 하지 아니하기로 하는 결정을 할 수 있다.
- ④ 국민의 형사재판 참여에 관한 법 제44조

16. 「형사소송법」 제315조에 의해서 당연히 증거능력이 인정되는 것이 아닌 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ㉠ 주민들의 진정서 사본
- ㉡ 국립과학수사연구소장 작성의 감정·의뢰 회보서
- ㉢ (구) 군법회의 판결사본
- ㉣ 육군과학수사연구소 실험분석관이 작성한 감정서
- ㉤ 검사의 공소장
- ㉥ 구속적부심문조서

- ① 2개 ② 3개 ③ 4개 ④ 5개

[정답]

② ㉠㉡㉣이 제315조의 당연히 증거능력 있는 증거에 해당되지 않는다. **통합 형소법 하권 p232**

[해설]

①(대법원 1983.12.13. 83도2613)

주민들의 진정서 사본은 피고인이 증거로 함에 동의하지 않고 기록상 원본의 존재나 그 진정성립을 인정할 아무런 자료도 없을 뿐 아니라 형사소송법 제315조 제3호의 규정사유도 없으므로 이를 증거로 할 수 없다.

㉠(대법원 1982.9.14. 82도1504)

㉡(대법원 1981.11.24. 81도2591)

㉣(대법원 1976.10.12. 76도2960)

육군과학수사연구소 실험분석관이 작성한 감정서는 피고인들이 이를 증거로 함에 동의하지 아니하는 경우에는 유죄의 증거로 할 수 있는 증거능력이 없다.

㉤(대법원 1978.5.23. 78도575)

검사의 공소장은 법원에 대하여 형사재판을 청구하는 서류로서 그 기재내용이 실제적 사실인정의 증거자료가 될 수는 없다.

㉥(대법원 2004.1.16. 2003도5693)

17. 탄핵증거에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?
(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 탄핵증거는 진술의 증명력을 감쇄하기 위하여 인정되는 것이고 범죄사실 또는 그 간접사실의 인정의 증거로서는 허용되지 않는다.
- ② 사법경찰리 작성의 피고인에 대한 피의자신문조서와 피고인이 작성한 자술서들은 모두 검사가 유죄의 자료로 제출한 증거들로서 피고인이 각 그 내용을 부인하는 이상 증거능력이 없으나 그러한 증거라 하더라도 그것이 임의로 작성된 것이 아니라고 의심할 만한 사정이 없는 한 피고인의 법정에서의 진술을 탄핵하기 위한 반대증거로 사용할 수 있다.
- ③ 탄핵증거는 범죄사실을 인정하는 증거가 아니므로 엄격한 증거조사를 거쳐야 할 필요가 없음은 「형사소송법」 제318조의2의 규정에 따라 명백하므로 법정에서 이에 대한 증거조사는 필요하지 않다.
- ④ 탄핵증거의 제출에 있어서도 상대방에게 이에 대한 공격방어의 수단을 강구할 기회를 사전에 부여하여야 한다는 점에서 그 증거와 증명하고자 하는 사실과의 관계 및 입증취지 등을 미리 구체적으로 명시하여야 할 것이므로, 증명력을 다투고자 하는 증거의 어느 부분에 의하여 진술의 어느 부분을 다투려고 한다는 것을 사전에 상대방에게 알려야 한다.

[정답]

③ **통합 형소법 하권 p250~253**

[해설]

①(대법원 1996.9.6. 95도2945)

②(대법원 1998.2.27. 97도1770)

③④(대법원 2005.8.19. 2005도2617)

[1] 검사가 유죄의 자료로 제출한 사법경찰리 작성의 피고인에 대한 피의자신문조서는 피고인이 그 내용을 부인하는 이상 증거능력이 없으나, 그것이 임의로 작성된 것이 아니라고 의심할 만한 사정이 없는 한 피고인의 법정에서의 진술을 탄핵하기 위한 반대증거로 사용할 수 있으며, 또한 탄핵증거는 범죄사실을 인정하는 증거가 아니므로 엄격한 증거조사를 거쳐야 할 필요가 없음은 형사소송법 제318조의2의 규정에 따라 명백하나 법정에서 이에 대한 탄핵증거로서의 증거조사는 필요한 것이고, 한편 증거신청의 방식에 관하여 규정한

통합 형사소송법 2011년 전면 개정판 출시

형사소송규칙 제132조 제1항의 취지에 비추어 보면 탄핵증거의 제출에 있어서도 상대방에게 이에 대한 공격방어의 수단을 강구할 기회를 사전에 부여하여야 한다는 점에서 그 증거와 증명하고자 하는 사실과의 관계 및 입증취지 등을 미리 구체적으로 명시하여야 할 것이므로, 증명력을 다투고자 하는 증거의 어느 부분에 의하여 진술의 어느 부분을 다투려고 한다는 것을 사전에 상대방에게 알려야 한다.

[2] 피고인이 내용을 부인하여 증거능력이 없는 사법경찰리 작성의 피의자신문조서에 대하여 비록 당초 증거제출 당시 탄핵증거라는 입증취지를 명시하지 아니하였지만 피고인의 법정 진술에 대한 탄핵증거로서의 증거조사 절차가 대부분 이루어졌다고 볼 수 있는 점 등의 사정에 비추어 위 피의자신문조서를 피고인의 법정 진술에 대한 탄핵증거로 사용할 수 있다.

18. 보강증거에 관한 설명 중 가장 적절한 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함)

- ① 자백에 대한 보강증거는 범죄사실의 전부 또는 중요부분을 인정할 수 있는 정도가 되어야 한다.
- ② 피고인이 업무추진 과정에서 지출한 자금내역을 기입한 수첩의 기재내용은 피고인의 자백에 대한 보강증거가 될 수 없다.
- ③ 확정판결은 엄격한 의미의 범죄사실과는 구별되는 것이어서 피고인의 자백만으로서도 그 존부를 인정할 수 있다.
- ④ 피고인이 간통사실을 자인하는 것을 들었고 소송사실 기재의 간통범행 일시경에 피고인의 가출과 외박이 잦아 의심을 하게 되었다는 취지의 피고인의 남편에 대한 진술조서기재는 피고인의 간통사실 자백에 대한 보강증거가 될 수 없다.

[정답]

③ **통합 형소법 하권 p295~298**

[해설]

①(대법원 2004.5.14. 2004도1066)

자백에 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 있다.

②(대법원 1996.10.17. 94도2865)

피고인이 뇌물공여 혐의를 받기 전에 이와는 관계없이 준설공사에 필요한 각종 인·허가 등의 업무를 위임받아 이를 추진하는 과정에서 그 업무수행에 필요한 자금을 지출하면서, 스스로 그 지출한 자금내역을 자료로 남겨두기 위하여 뇌물자금과 기타 자금을 구별하지 아니하고 그 지출 일시, 금액, 상대방 등 내역을 그때그때 계속적, 기계적으로 기입한 수첩의 기재 내용은, 피고인이 자신의 범죄사실을 시인하는 자백이라고 볼 수 없으므로, 증거능력이 있는 한 피고인의 금전출납을 증명할 수 있는 별개의 증거라고 할 것인즉, 피고인의 검찰에서의 자백에 대한 보강증거가 될 수 있다.

③(대법원 1993.8.23. 83도820)

④(대법원 1983.5.10. 83도686)

피고인이 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.

19. 항소에 관한 설명이다. 괄호 안에 들어갈 숫자의 합은?

- ㉠ 항소의 제기기간은 ()일로 한다.
 ㉡ 「형사소송법」 제360조(원심법원의 항소기각결정)의 경우를 제외하고는 원심법원은 항소장을 받은 날부터 ()일 이내에 소송기록과 증거물을 항소법원에 송부하여야 한다.
 ㉢ 항소인 또는 변호인은 항소법원으로부터 소송기록의 접수통지를 받은 날로부터 ()일 이내에 항소이유서를 항소법원에 제출하여야 한다.
 ㉣ 항소이유서의 제출을 받은 항소법원은 지체 없이 그 부분 또는 등본을 상대방에게 송달하여야 하며, 상대방은 이를 송달받은 날로부터 ()일 이내에 답변서를 항소법원에 제출하여야 한다.

① 41 ② 44 ③ 51 ④ 61

[정답]

② ㉠㉡㉢㉣의 일수를 더하면 총 51일이 된다. 통합 형소법 p410~413

[해설]

- ㉠ 7일 형소법 제359조
 ㉡ 14일 형소법 제361조
 ㉢ 20일 형소법 제361조의3 제1항
 ㉣ 10일 형소법 제361조의3 제3항

20. 즉결심판절차에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?

- ① 즉결심판의 판결이 확정된 때에는 즉결심판서 및 관계서류와 증거는 관할지방법검찰청에서 이를 보존한다.
 ② 즉결심판에 대한 정식재판청구권자는 피고인과 경찰서장이다.
 ③ 즉결심판절차에 의한 심리와 재판의 선고는 공개된 법정에서 행하되, 그 법정은 경찰관서(해양경찰관서를 포함한다)외의 장소에 설치되어야 한다.
 ④ 유죄의 즉결심판서에는 피고인의 성명 기타 피고인을 특정할 수 있는 사항, 주문, 범죄사실과 적용법조를 명시하고 판사가 서명·날인하여야 한다.

[정답]

① 통합 형소법 p486~487, 도해식 통합 형소법 법령집 p331

[해설]

- ① 즉결심판에 관한절차법 제13조
 즉결심판의 판결이 확정된 때에는 즉결심판서 및 관계서류와 증거는 ★관할경찰서 또는 지방해양경찰관서가 이를 보존한다.
 ② 즉결심판에 관한절차법 제14조
 ③ 즉결심판에 관한절차법 제7조 제1항
 ④ 즉결심판에 관한절차법 제12조 제1항

노형석

통합 형사소송법 2011년 전면 개정판 출시

도해식 통합 형사소송법

도해식 통합 형사소송법 법령집

일백형 형사소송법 O,X 기출문제집

통합 형사소송법 2011년 전면 개정판 출시

노형석