

1. 헌법재판소 또는 대법원 판례의 입장에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?

- ① 범죄의 피의자로 입건된 사람들로 하여금 경찰공무원이나 검사의 신문을 받으면서 자신의 신원을 밝히지 않고 지문채취에 불응하는 경우 벌금, 과료, 구류의 형사처벌을 받도록 하고 있는 구 경범죄처벌법 조항은 적법절차의 원칙에 위배되지 않는다.
- ② 경찰청장이 주민등록발급신청서에 날인되어 있는 지문정보를 보관·전산화하고 이를 범죄 수사목적에 이용하는 행위는 무죄추정의 원칙과 영장주의 내지 강제수사법정주의에 위배된다.
- ③ 법관이 아닌 사회보호위원회가 치료감호의 종료 여부를 결정하도록 한 사회보호법 규정은 재판청구권을 침해하거나 적법절차의 원칙에 위반되지 아니한다.
- ④ 금지처분을 받은 수형자에 대하여 금지기간 중 운동을 금지하는 행형법 시행령 제145조 제2항 중 운동 부분은 수형자의 인간의 존엄과 가치, 신체의 자유 등을 침해한다.

정답 ②

① (○), 범죄의 피의자로 입건된 사람들에게 경찰공무원이나 검사의 신문을 받으면서 자신의 신원을 밝히지 않고 지문채취에 불응하는 경우 벌금, 과료, 구류의 형사처벌을 통하여 지문채취를 강제하는 구 경범죄처벌법 제10조 제42호가 영장주의의 원칙에 위반된다거나 적법절차의 원칙에 위반된다고 볼 수 없다. 이 사건 법률조항은 수사기관이 직접 물리적 강제력을 행사하여 피의자에게 강제로 지문을 찍도록 하는 것을 허용하는 규정이 아니며 형벌에 의한 불이익을 부과함으로써 심리적·간접적으로 지문채취를 강요하고 있으므로 피의자가 본인의 판단에 따라 수용여부를 결정한다는 점에서 궁극적으로 당사자의 자발적 협조가 필수적임을 전제로 하므로 물리력을 동원하여 강제로 이루어지는 경우와는 질적으로 차이가 있다. 따라서 이 사건 법률조항에 의한 지문채취의 강요는 영장주의에 의하여야 할 강제처분이라 할 수 없다. 또한 수사상 필요에 의하여 수사기관이 직접강제에 의하여 지문을 채취하려 하는 경우에는 반드시 법관이 발부한 영장에 의하여야 하므로 영장주의원칙은 여전히 유지되고 있다고 할 수 있다(헌재결 2004.9.23. 2002헌가17·18).

② (X), 헌법재판소는 지문날인제도가 과잉금지의 원

칙에 위배하여 청구인들의 개인정보자기결정권을 침해하였다고 볼 수 없다고 판시한바 있다(99헌마513·2004헌마190(병합)).

③ (○), 치료감호심의위원회의 심사대상은 이미 판결에 의하여 확정된 보호감호처분을 집행하는 것에 불과하므로 이를 법관에게 맡길 것인지, 아니면 제3의 기관에 맡길 것인지는 입법 재량의 범위 내에 있으며, 위원회의 결정에 대하여 불복이 있는 경우 행정소송 등 사법심사의 길이 열려 있으므로 법관에 의한 재판을 받을 권리를 침해한다고 할 수 없다. 나아가, 치료감호심의위원회의 구성, 심사절차 및 심사대상에 비추어 볼 때 위원회가 보호감호의 관리 및 집행에 관한 사항을 심사·결정하도록 한 것이 헌법상 적법절차원칙에 위배된다고 볼 수 없다(헌재결 2009.3.26. 2007헌바50).

④ (○), 헌법재판소는 ① 금지수형자에 대한 점진·서신수발의 제한은 수용시설 내의 안전과 질서 유지라는 정당한 목적을 위하여 필요·최소한의 제한이나. ② 금지수형자에 대하여 일체의 운동을 금지하는 것은 수형자의 신체적 건강뿐만 아니라 정신적 건강을 해칠 위험성이 현저히 높다. 따라서 금지처분을 받은 수형자에 대한 절대적인 운동의 금지는 징벌의 목적을 고려하더라도 그 수단과 방법에 있어서 필요한 최소한도의 범위를 벗어난 것으로서, 수형자의 헌법 제10조의 인간의 존엄과 가치 및 신체의 안전성이 훼손당하지 아니할 자유를 포함하는 제12조의 신체의 자유를 침해하는 정도에 이르러 위헌이라고 판시한바 있다(헌재결 2004.12.16. 2002헌마478).

2. 다음 중 현행 형사소송법상 인정하고 있는 피고인의 권리가 아닌 것은 모두 몇 개인가?

- ㉠ 진술거부권
- ㉡ 증인신문권
- ㉢ 관할이전의 신청권
- ㉣ 증거보전의 청구권
- ㉤ 구속적부심사청구권
- ㉥ 재정신청권

- ① 1개 ② 2개
- ③ 3개 ④ 4개

정답 ②

㉠ (○), 헌법 제12조 제2항, 법283조의2

㉔ (○), 증인신문권(제161조의2)은 검사와 피고인에게 인정되는 권리이다. 제221조의2의 증인신문청구권과는 용어상 구별할 필요가 있다.

㉕ (○), 검사 또는 피고인이 신청권자이다(제15조).

㉖ (○), 제184조, 검사, 피의자, 피고인, 변호인이 청구권자이다.

㉗ (X), 구속적부심사청구권은 피의자와 형제자매, 법정대리인, 배우자, 직계친족, 고용주, 가족, 변호인, 동거인의 권리이다(제214조의2 제1항).

㉘ (X), 재정신청권은 고소권자로서 고소한 자나 독직사건의 고발인에 제한된다(제260조 제1항).

3. 무죄추정의 원칙에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 피고인은 유죄의 판결이 확정될 때까지는 무죄로 추정된다.
- ② 파기환송사건에 있어서 구속기간 갱신 및 구속으로 인하여 신체의 자유가 제한되는 것은 무죄추정의 원칙에 위배되지 아니한다.
- ③ 유죄의 확정판결이 있을 때까지 국가의 수사권은 물론 공소권, 재판권, 행형권 등의 행사에 있어서 피의자 또는 피고인은 무죄로 추정되고 그 신체의 자유를 해하지 아니하여야 한다.
- ④ 형사사건으로 기소된 국가공무원을 직위해제할 수 있도록 규정한 구 국가공무원법 규정은 직위해제처분을 받은 공무원에 대한 범죄사실 인정이나 유죄판결을 전제로 하여 불이익을 과하는 것이므로 무죄추정의 원칙에 위배된다.

정답 ④

- ① (○), 헌법 제27조 제4항 참조
- ② (○), 대판 2001. 11.30. 2001도5225
- ③ (○), 티딩힌 설명이다.
- ④ (X), 필요적 직위해제처분은 위헌이지만, 임의적 직위해제처분은 합헌이다(대판 1984.9.11. 84누110). 문제의 표현상 “형사사건으로 기소된 국가공무원을 직위해제할 수 있도록 규정한 것”은 임의적 직위해제처분을 말한다. 따라서 틀린 문장이다.

4. 증거개시제도에 관한 다음 설명 중 가장 옳은

것은?

- ① 검사의 증거개시는 검사가 신청할 예정인 증거 이외에 피고인에게 유리한 증거를 포함한 전면적 개시를 원칙으로 하며, 이는 공소제기 전후 언제든지 가능하다.
- ② 검사의 증거개시 범위에는 피고인 또는 변호인이 행한 법률상·사실상 주장과 관련된 서류 및 형사재판 확정기록, 불기소처분기록 등도 포함되며, 피고인에게 변호인이 있는 경우에도 피고인은 열람·등사 또는 서면의 교부를 신청할 수 있다.
- ③ 검사, 피고인 또는 변호인이 열람·등사 또는 서면의 교부에 관한 법원의 결정을 지체 없이 이행하지 아니하는 때에도 해당 증인 및 서류 등에 대한 증거신청을 할 수 있다.
- ④ 검사는 열람·등사 또는 서면의 교부를 거부하거나 그 범위를 제한하는 때에는 지체 없이 그 이유를 서면으로 통지하여야 한다.

정답 ④

- ① (X), 공소제기 이후에만 가능하다(제266조의3 제1항).
- ② (X), 피고인에게 변호인이 있는 경우에만 열람만 가능하다(제266조의3 제1항 단서). 즉, 등사나 서면의 교부는 할 수 없다.
- ③ (X), 법원의 결정에도 불구하고 증거를 개시하지 않은 경우에는 향후 해당증인과 증거의 제출이 금지된다(제266조의4 제5항, 제266조의11 제4항).
- ④ (○), 제266조의3 제3항

5. 고소에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 고소 또는 그 취소는 피해자의 법정대리인이 아닌 제3자로 하여금 피해자를 대리하여 하게 할 수 있고, 이 경우 고소기간은 고소권자가 아니라 대리고소인을 기준으로 대리고소인이 범인을 알게 된 날로부터 기산한다.
- ② 피해자의 법정대리인이 피의자이거나 법정대리인의 친족이 피의자인 때에는 피해자의 친족은 독립하여 고소할 수 있다.
- ③ 간통죄를 처벌하지 않는 국가의 국적을 가진

외국인에게도 국내에서 벌어진 배우자의 간통행위에 대하여 국내법상 고소권이 인정된다.

- ④ 친고죄의 공범 중 그 1인 또는 수인에 대한 고소 또는 그 취소는 다른 공범자에 대하여도 효력이 있다.

정답 ①

- ① (X), 형사소송법 제236조의 대리인에 의한 고소의 경우, 대리권이 정당한 고소권자에 의하여 수여되었음이 실질적으로 증명되면 충분하고 그 방식에 특별한 제한은 없으므로 고소를 할 때 반드시 위임장을 제출한다거나 ‘대리’ 라는 표시를 하여야 하는 것은 아니고 또 고소기간은 대리고소인이 아니라 정당한 고소권자를 기준으로 고소권자가 범인을 알게 된 날이다(대판 2001.9.4. 2001도3081).
- ② (○), 제226조
- ③ (○), 대판 2008.12.11. 2008도3656
- ④ (○), 고소의 주관적 불가분의 원칙(제233조).

6. 피의자진술의 영상녹화제도에 관한 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- ㉠ 검사작성 피의자신문조서의 성립의 진정은 피고인의 진술에만 의하여야 하고, 영상녹화물의 방법으로는 증명할 수 없다.
- ㉡ 피의자의 진술은 영상녹화할 수 있다. 이 경우 미리 영상 녹화사실을 알려주어야 한다.
- ㉢ 영상녹화가 완료된 이후 피의자가 영상녹화물의 내용에 대하여 이의를 진술하는 때에는 그 진술을 따로 영상녹화하여 첨부하여야 한다.
- ㉣ 조사의 개시부터 종료까지의 전(全) 과정 및 객관적 정황을 영상녹화하여야 한다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개

정답 ②

- ㉠ (X), 영상녹화물 그밖의 객관적 방법에 의한 대체증명이 가능하다(제312조 제2항).
- ㉡ (○), 제244조의2 제1항
- ㉢ (X), 재영상녹화할 필요는 없고, 재생·시청하게 한 후 이의를 기재한 서면을 첨부하면 족하다(제244조의2 제3항)

- ㉣ (○), 제244조의2 제1항 2문

7. 긴급체포에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 긴급체포의 요건을 갖추었는지 여부는 사후에 밝혀진 사정을 기초로 판단하는 것이 아니라 체포당시의 상황을 기초로 판단하여야 한다.
- ② 사법경찰관은 긴급체포한 피의자에 대하여 구속영장을 신청하지 아니하고 석방한 경우에는 즉시 검사에게 보고하여야 한다.
- ③ 피고인이 수사 당시 긴급체포 되었다가 수사기관의 조치로 석방된 후, 법원이 발부한 구속영장에 의하여 구속이 이루어진 경우에는 위법한 구속에 해당한다.
- ④ 긴급체포된 피의자에 대하여 구속영장이 발부된 경우에 구속기간은 피의자를 체포한 날부터 기산한다.

정답 ③

- ① (○), 대판 2002.6.11. 2000도5701
- ② (○), 제200조의3 제6항
- ③ (X), 형사소송법 제200조의4 제3항은 영장 없이는 긴급체포 후 석방된 피의자를 동일한 범죄사실에 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(대판 2001.9.28. 2001도4291).
- ④ (○), 제203조의2

8. 피의자 또는 피고인의 접견교통권에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 검사에 의하여 피의자에 대한 변호인접견이 부당하게 제한되어 있는 동안에 작성된 피의자신문조서는 증거능력이 인정되지 않는다.

- ② 변호인의 구속 피의자에 대한 접견이 접견신청일이 경과하도록 이루어지지 아니한 것은 실질적으로 접견불허가처분이 있는 것과 동일시 된다.
- ③ 불구속 피의자가 피의자신문을 받을 때에도 변호인의 참여를 요구할 권리를 갖는다.
- ④ 임의동행의 형식으로 수사기관에 연행된 피의자에게도 변호인 또는 변호인이 되려는 자와의 접견교통권은 당연히 인정된다고 보아야 하나, 임의동행의 형식으로 연행된 피내사자의 경우는 이와 달리 변호인과 접견교통권이 인정될 수 없다.

정답 ④

- ① (○), 대판 1990.8.24. 90도1285
- ② (○), 대판 1991.3.28. 91도24
- ③ (○), 제243조의2 제1항. 타당한 설명이다.
- ④ (X), 피내사자라도 변호인과의 접견교통권은 제한할 수 없다는 것이 판례의 태도이다(대결 19956.8.1. 96도18).

9. 압수물의 처리에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?

- ① 몰수하여야 할 압수물로서 멸실·파손·부패 또는 보관하기 어려운 압수물은 소유자 등 권한 있는 자의 동의를 받아 폐기하여야 한다.
- ② 몰수하여야 할 압수물로서 현저한 가치 감소의 염려가 있는 압수물은 매각하여 대가를 보관할 수 있다.
- ③ 환부하여야 할 압수물 중 환부를 받을 자가 누구인지 알 수 없거나 그 소재가 불명한 경우로서 그 압수물의 멸실·파손·부패 또는 현저한 가치 감소의 염려가 있거나 보관하기 어려운 압수물은 매각하여 대가를 보관할 수 있다.
- ④ 압수한 장물은 피해자에게 환부할 이유가 명백한 때에는 피고사건의 종결 전이라도 결정으로 피해자에게 환부할 수 있다.

정답 ①

- ① (X), 위험발생의 염려가 있는 압수물은 동의가 없다하더라도 폐기처분이 가능하다(제130조 제2항).
- ② (○), 제132조 제1항

- ③ (○), 제132조 제2항
- ④ (○), 제134조

10. 형사소송법상 증거보전(제184조)과 증인신문(제221조의2)에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 증거보전(제184조)은 제1심 제1회 공판기일 전에 허용되는 것이나, 재심청구사건에서도 실제적 진실발견을 위하여 증거보전청구가 예외적으로 허용된다.
- ② 수사단계에서 검사는 증거보전(제184조)을 위하여 필요적 공범관계에 있는 공동피고인을 증인으로 신문할 수 없다.
- ③ 판사가 형사소송법 제184조에 의한 증거보전 절차로 증인신문을 하는 경우에 동법 제163조의 참여의 기회를 주지 아니한 경우라도 피고인과 변호인이 증인신문조서를 증거로 할 수 있음에 동의하여 별다른 이의없이 적법하게 증거조사를 거친 경우에는 위 증인신문조서는 증인신문절차가 위법하였는지의 여부에 관계없이 증거능력이 부여된다.
- ④ 증거보전(제184조)청구를 기각하는 결정에 대하여는 항고할 수 없으나, 증인신문(제221조의2)청구를 기각하는 결정에 대하여는 불복할 수 있다.

정답 ③

- ① (X), 증거보전이란 장차 공판에 있어서 사용하여야 할 증거가 멸실되거나 또는 그 사용하기 곤란한 사정이 있을 경우에 당사자의 청구에 의하여 공판전에 미리 그 증거를 수집보전하여 두는 제도로서 제1심 제1회 공판기일전에 한하여 허용되는 것이므로 재심청구사건에서는 증거보전절차는 허용되지 아니한다(대결 1984.3.29. 84도15).
- ② (X), 공동피고인과 피고인이 뇌물을 주고 받은 사이로 필요적 공범관계에 있다고 하더라도 검사는 수사단계에서 피고인에 대한 증거를 미리 보전하기 위하여 필요한 경우에는 판사에게 공동피고인을 증인으로 신문할 것을 청구할 수 있다(대판 1988.11.8. 86도1646).
- ③ (○), 당사자 등에게 참여의 기회를 주지 아니한 경우라도 피고인과 변호인이 증인신문조서를 증거로 할 수 있음에 동의하여 별다른 이의 없이 적법하게 증거조사를 거친 경우에는 위 증인신문조서는 증인신문절차가 위법하였는지의 여부에 관계없이 증거능력이 부여된다(대판 1988.11.8. 86도1646).

④ (X), 증거보전기각결정에 대해서는 3일 이내 항고할 수 있으나(제184조 제4항), 증인신문기각결정은 수임판사의 명령으로 항고, 준항고 기타 일체의 불복이 불가능하다.

11. 재정신청에 관한 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㉠ 재정신청은 대리인에 의하여 할 수 있으며 공동신청권자 중 1인의 신청은 그 전원을 위하여 효력을 발생한다.
- ㉡ 재정신청사건의 심리는 특별한 사정이 없는 한 공개하지 아니하고, 재정신청인에 대한 비용부담 결정에 대하여는 즉시항고를 할 수 있다.
- ㉢ 법원이 재정신청서에 재정신청을 이유 있게 하는 사유가 기재되어 있지 않음에도 이를 간과한 채 공소제기결정을 한 관계로 그에 따른 공소가 제기되어 본안사건의 절차가 개시된 후에는, 다른 특별한 사정이 없는 한 이제 그 본안사건에서 위와 같은 잘못을 다룰 수 없다.
- ㉣ 검사는 법원의 결정에 따라 공소를 제기한 때에도 공소취소를 할 수 있다.
- ㉤ 법원은 재정신청서를 송부받은 때에는 송부받은 날로부터 10일 이내에 피의자 이외에 재정신청인에게도 그 사유를 통지하여야 한다.

① 2개 ② 3개 ③ 4개 ④ 5개

정답 ③

- ㉠ (○), 제264조 제1항
- ㉡ (○), 제262조 제3항, 제262조의3 제3항
- ㉢ (○), 법원이 재정신청서에 재정신청을 이유 있게 하는 사유가 기재되어 있지 않음에도 이를 간과한 채 법 제262조 제2항 제2호 소정의 공소제기결정을 한 관계로 그에 따른 공소가 제기되어 본안사건의 절차가 개시된 후에는, 다른 특별한 사정이 없는 한 이제 그 본안사건에서 위와 같은 잘못을 다룰 수 없다고 할 것이다. 그렇지 아니하고 위와 같은 잘못을 본안사건에서 다룰 수 있다고 한다면 이는 재정신청에 대한 결정에 대하여 그것이 기각결정이든 인용결정이든 불복할 수 없도록 한 법 제262조 제4항의 규정취지에 위배하여 형사소송절차의 안정성을 해칠 우려가

있기 때문이다. 또한 위와 같은 잘못은 본안사건에서 공소사실 자체에 대하여 무죄, 면소, 공소기각 등을 할 사유에 해당하는지를 살펴 무죄 등의 판결을 함으로써 그 잘못을 바로잡을 수 있는 것이다. 뿐만 아니라 본안사건에서 심리한 결과 범죄사실이 유죄로 인정되는 때에는 이를 처벌하는 것이 오히려 형사소송의 이념인 실체적 정의를 구현하는 데 보다 충실하다는 점도 고려하여야 한다(대판 2010.11.11. 2009도 224).

㉣ (X), 공소제기결정이 난 사건에 대해서는 공소를 취소할 수 없다(제264조의2).

㉤ (○), 제262조 제4항

12. 다음 각 ()에 들어갈 숫자의 합은?

- ㉠ 체포영장의 청구서에 ()일을 넘는 유효기간을 필요로 하는 때에는 그 취지 및 사유를 기재하여야 한다.
- ㉡ 현행범을 체포한 후 구속하고자 할 때에는 체포한 때부터 ()시간 이내에 구속영장을 청구하여야 하고, 그 기간 내에 구속영장을 청구하지 아니한 때에는 피의자를 즉시 석방하여야 한다.
- ㉢ 사법경찰관이 피의자를 구속한 때에는 ()일 이내에 피의자를 검사에게 인치하지 아니하면 석방하여야 한다.

① 58 ② 65 ③ 68 ④ 72

정답 ②

㉠ 7일(규칙 제178조) ㉡ 48시간(법 제213조의2, 제200조의2 제5항) ㉢ 10일(제203조)
따라서, 7+48+10=65이다.

13. 공판준비절차에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?

- ① 재판장은 효율적이고 집중적인 심리를 위하여 사건을 공판준비절차에 부칠 수 있다.
- ② 공판준비기일에는 검사 및 변호인이 출석하여야 하고, 법원은 공판준비기일이 지정된 사건에 관하여 변호인이 없는 때에는 직권으로 변호인을 선정하여야 한다.
- ③ 공판준비기일은 공개한다. 다만, 공개하면 절차의 진행이 방해될 우려가 있는 때에는 공

개하지 아니할 수 있다.

- ④ 검사, 피고인 또는 변호인은 법원에 대하여 공판준비기일의 지정을 신청할 수 있다. 이 경우 당해 신청에 관한 법원의 결정에 대하여 즉시항고를 할 수 있다.

정답 ④

- ① (○), 제266조의5 제1항
 ② (○), 제266조의8 제1항, 제4항
 ③ (○), 제266조의7 제4항
 ④ (X), 즉시항고의 허용규정이 없는 이상 즉시항고는 허용되지 않는다.

14. 국민참여재판에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?

- ① 법원은 과거 5년 이내에 배심원 후보자로서 선정기일에 출석한 사람에 대하여는 직권 또는 신청에 따라 배심원 직무의 수행을 면제할 수 있다.
 ② 법원은 공소사실의 일부 철회 또는 변경으로 인하여 대상사건에 해당하지 아니하게 된 경우에도 국민참여재판을 계속 진행한다. 다만, 법원은 심리의 상황이나 그 밖의 사정을 고려하여 국민참여재판으로 진행하는 것이 적당하지 아니하다고 인정하는 때에는 결정으로 당해 사건을 지방법원 본원 합의부가 국민참여재판에 의하지 아니하고 심판하게 할 수 있다.
 ③ 법원은 검사·피고인 또는 변호인에게 배심원 선정기일을 통지하여야 한다. 선정기일에는 검사·피고인·변호인이 출석하여야 한다.
 ④ 법원은 일정한 경우 직권 또는 검사·피고인·변호인의 신청에 따라 배심원 또는 예비배심원을 해임하는 결정을 할 수 있다. 이 결정에 대하여는 불복할 수 없다.

정답 ③

- ① (○), 국민참여법 제20조
 ② (○), 국민참여법 제6조 제1항
 ③ (X), 선정기일에는 검사와 변호인이 출석하여야 한다. 피고인은 출석할 필요가 없다.
 ④ (○), 국민참여법 제32조 제1항, 제3항

15. 간이공판절차에 관한 다음 설명 중 가장 적

절하지 않은 것은?

- ① 간이공판절차의 개시결정에 대하여 항고할 수 있다.
 ② 피고인이 공판정에서 공소사실에 대하여 자백한 때에는 법원은 그 공소사실에 한하여 간이공판절차에 의하여 심판할 것을 결정할 수 있다.
 ③ 간이공판절차는 증거능력의 제한이 완화되고, 증거조사방식이 간이화된다.
 ④ 간이공판절차의 결정이 취소된 때에는 공판절차를 갱신하여야 한다. 단, 검사, 피고인 또는 변호인이 이의가 없는 때에는 그러하지 아니한다.

정답 ①

- ① (X), 간이공판절차 개시결정은 수소법원의 결정이나 판결전 소송절차에 관한 결정으로 항고할 수 없다(제403조 제1항).
 ② (○), 제286조의2
 ③ (○), 제318조의3, 제297조의2
 ④ (○), 제301조의2

16. 배상명령에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?

- ① 배상신청인이 공판기일의 통지를 받고도 출석하지 않은 경우에는 배상신청을 취하한 것으로 본다.
 ② 배상명령은 유죄판결의 선고와 동시에 하여야 한다.
 ③ 상소심에서 원심판결을 유지하는 경우에도 원심의 배상명령을 취소하거나 변경할 수 있다.
 ④ 법원의 직권에 의한 배상명령도 가능하다.

정답 ①

- ① (X), 취하한 것으로 간주하지 않고, 배상신청인의 진술없이 판결할 수 있다(소촉법 제29조).
 ② (○), 소촉법 제32조 제1항
 ③ (○), 소촉법 제33조 제4항
 ④ (○), 소촉법 제25조 제1항

17. 전문법칙에 관한 다음 설명 중 적절하지 않

은 것은 모두 몇 개인가?

- ㉠ 공판준비 또는 공판기일에 피고인이나 피고인 아닌 자의 진술을 기재한 조서와 법원 또는 법관의 검증의 결과를 기재한 조서는 증거로 할 수 있다.
- ㉡ 검사 이외의 수사기관이 작성한 피의자신문조서는 적법한 절차와 방식에 따라 작성된 것으로서 공판준비 또는 공판기일에 그 피의자였던 피고인 또는 변호인이 그 성립의 진정함을 증명한 때에 한하여 증거로 할 수 있다.
- ㉢ 검사 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 상태에서 행하여졌음이 증명된 때에 한한다.
- ㉣ 검사 또는 사법경찰관이 검증의 결과를 기재한 조서는 적법한 절차와 방식에 따라 작성된 것으로서 공판준비 또는 공판기일에서의 피고인의 진술에 따라 그 성립의 진정함이 증명된 때에는 증거로 할 수 있다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개

정답 ②

- ㉠ (○), 제311조
- ㉡ (X), 피고인 또는 변호인의 진정성립 인정으로 족하지 않고 “내용인정”이 있어야 한다(제312조 제3항).
- ㉢ (○), 제312조 제4항
- ㉣ (X), 피고인의 진술에 의해 성립의 진정함이 증명된 때가 아니라 “작성자”의 진술에 의하여 진정성립이 인정되면 족하다.

18. 자백의 보강법칙에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례

에 의함)

- ① 피고인이 간통사실을 자인하는 것을 들었고, 간통범행 일시경에 피고인의 가출과 외박이 잦아 의심을 하게 되었다는 취지의 피고인의 남편에 대한 진술조서 기재는 피고인의 간통 사실 자백에 대한 보강증거가 될 수 있다.
- ② 자백에 대한 보강증거는 범죄사실의 전부 또는 중요부분을 인정할 수 있는 정도가 되지 않더라도, 피고인의 자백이 가공적이 아닌 진실한 것임을 인정할 수 있는 정도만 되면 족하지만, 직접증거가 아닌 간접증거나 정황증거는 보강증거가 될 수 없다.
- ③ 피고인의 습벽을 범죄구성요건으로 하며 포괄일죄인 상습범에 있어서도 이를 구성하는 각 행위에 관하여 개별적으로 보강증거가 필요하다.
- ④ 피고인이 범행을 자인하는 것을 들었다는 피고인 아닌 자의 진술내용은 형사소송법 제310조의 피고인의 자백에는 포함되지 아니하나 이는 피고인의 자백의 보강증거로 될 수 없다.

정답 ②

- ① (○), 범행일시 경에 피고인의 가출과 외박이 잦아 의심하였다는 취지의 피고인의 남편의 진술을 기재한 사법경찰관 작성의 참고인진술조서는, 피고인이 자백한 간통사실에 대한 보강증거가 된다(대판 1983. 5.10. 83도686).
- ② (X), 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(98도159).
- ③ (○), 피고인이 습벽에 기하여 상습적으로 필로폰을 투약하였다고 자백(향정신성의약품관리법위반죄)하였다 하더라도 피고인에 대한 소변검사결과가 1995.1.17.자 투약행위로 인한 것만 증명할 수 있는 경우라면, 위 소변검사결과와 압수된 약물은 피고인이 자백하고 있는 그 이전의 4회에 걸친 투약행위(1994. 6월 중순, 7월 중순, 10월중순, 11.20.)에 대한 보강증거가 될 수 없어 상습투약사실을 인정할 수 없다(대판 1996.2.23. 95도1794). ⇨ 동판례는 포괄일죄인 상습범과 관련하여 개별행위별로 보강증거를 요한다는 취지이다.
- ④ (○), 피고인이 범행을 자인하는 것을 들었다는 제

3자의 진술은 피고인의 자백의 보강증거로 될 수 없고, 실제적 경험법은 실질적으로 수직이므로 각 범죄 사실에 관하여 자백에 대한 보강증거가 있어야 한다 (대판 2008.2.14. 2007도1093).

19. 증거동의에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 소유자, 소지자 또는 보관자가 아닌 자로부터 제출받은 물건을 영장없이 압수한 경우 그 ‘압수물’ 및 ‘압수물을 찍은 사진’은 이를 유죄 인정의 증거로 사용할 수 없는 것이지만, 피고인이나 변호인이 이를 증거로 함에 동의 하였다면 유죄 인정의 증거로 사용할 수 있다.
- ② 피고인의 출정없이 증거조사를 할 수 있는 경우에 피고인이 출정하지 아니한 때에는 피고인이 증거로 함에 동의한 것으로 간주할 수 없다.
- ③ 제1심에서 증거동의 간주 후 증거조사를 완료한 이상, 항소심에 출석하여 그 증거동의을 철회 또는 취소한다는 의사표시를 하더라도 그 증거능력이 상실되지 않는다.
- ④ 수사기관이 원진술자의 진술을 기재한 조서는 그 내용을 피고인이 부인하고 원진술자의 법정출석 및 반대신문이 이루어지지 못하였다면 이를 주된 증거로 하여 공소사실을 인정할 수 없는 것이 원칙이지만, 피고인이 이에 대해 증거동의한 경우에는 그렇지 아니하다.

정답 ③

- ① (X), 형사소송법 제218조는 ‘사법경찰관은 소유자, 소지자 또는 보관자가 임의로 제출한 물건들을 영장없이 압수할 수 있다’고 규정하고 있는바, 위 규정에 위반하여 소유자, 소지자 또는 보관자가 아닌 자로부터 제출받은 물건을 영장없이 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).
- ② (X), 필요적 변호사건이라 하여도 피고인이 재판거부의 의사를 표시하고 재판장의 허가 없이 퇴정하고 변호인마저 이에 동조하여 퇴정하여 버린 것은 모두 피고인측의 방어권 남용 내지 변호권의 포기라 볼 수밖에 없는 것이므로 수소법원으로는 형사소송법

제330조에 의하여 피고인이나 변호인의 재정 없이도 심리판결할 수 있다. 위와 같이 피고인과 변호인이 출석하지 않은 상태에서 증거조사를 할 수밖에 없는 경우에는 형사소송법 제318조 제2항의 규정상 피고인의 진의와는 관계없이 형사소송법 제318조 제1항의 동의가 있는 것으로 간주하게 되어 있다(대판 1991.6.28. 91도865).

③ (O), 피고인이 제1심법원에서 공소사실에 대하여 자백하여 제1심법원이 이에 대하여 간이 공판절차에 의하여 심판할 것을 결정하고, 이에 따라 제1심법원이 제1심판결 명시의 증거들을 증거로 함에 피고인 또는 변호인의 이의가 없어 형사소송법 제318조의3규정에 따라 증거능력이 있다고 보고, 상당하다고 인정하는 방법으로 증거조사를 한 이상, 가사 항소심에 이르러 범행을 부인하였다고 하더라도 제1심법원에서 증거로 할 수 있었던 증거는 항소법원에서도 증거로 할 수 있는 것이므로 제1심법원에서 이미 증거능력이 있었던 증거는 항소심에서도 증거능력이 그대로 유지되어 심판의 기초가 될 수 있고 다시 증거조사를 할 필요가 없다(대판 1998.2.27. 97도3421).

④ (X), 수사기관이 원진술자의 진술을 기재한 조서는 원본 증거인 원진술자의 진술에 비하여 본질적으로 낮은 정도의 증명력을 가질 수밖에 없다는 한계를 지니는 것이고, 특히 원진술자의 법정 출석 및 반대신문이 이루어지지 못한 경우에는 그 진술이 기재된 조서는 법관의 올바른 심증 형성의 기초가 될 만한 진정한 증거가치를 가진 것으로 인정받을 수 없는 것이 원칙이다. 따라서 피고인이 공소사실 및 이를 뒷받침하는 수사기관이 원진술자의 진술을 기재한 조서 내용을 부인하였음에도 불구하고, 원진술자의 법정 출석과 피고인에 의한 반대신문이 이루어지지 못하였다면, 그 조서에 기재된 진술이 직접 경험한 사실을 구체적 인 경위와 정황의 세세한 부분까지 정확하고 상세하게 묘사하고 있어 구태여 반대신문을 거치지 않더라도 진술의 정확한 취지를 명확히 인식할 수 있고 그 내용이 경험칙에 부합하는 등 신빙성에 의문이 없어 조서의 형식과 내용에 비추어 강한 증명력을 인정할 만한 특별한 사정이 있거나, 그 조서에 기재된 진술의 신빙성과 증명력을 뒷받침할 만한 다른 유력한 증거가 따로 존재하는 등의 예외적인 경우가 아닌 이상, 그 조서는 진정한 증거가치를 가진 것으로 인정받을 수 없는 것이어서 이를 주된 증거로 하여 공소사실을 인정하는 것은 원칙적으로 허용될 수 없다. 이는 원진술자의 사망이나 질병 등으로 인하여 원진술자의 법정 출석 및 반대신문이 이루어지지 못한 경우는 물론 수사기관의 조서를 증거로 함에 피고인이 동의한 경우에도 마찬가지이다(대판 2006.12.8. 2005도 9730).

20. 상소에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 피고인의 배우자, 직계친족, 형제자매 또는 원심의 대리인이나 변호인은 피고인을 위하여 상소할 수 있다.
- ② 상소는 재판의 일부에 대하여 할 수 있다.
- ③ 상소의 제기기간은 재판을 선고 또는 고지한 날로부터 진행한다.
- ④ 형벌에 관한 법령이 재심판결 당시 폐지되었다 하더라도 그 '폐지'가 당초부터 헌법에 위배되어 효력이 없는 법령에 대한 것이었다면 무죄사유에 해당하는 것으로 면소사유에 해당한다고 할 수 없다. 그러나 면소를 선고한 판결에 대하여 무죄의 실체판결을 구하는 상고를 할 수 없는 것이 원칙이므로 면소판결에 대한 피고인의 상고를 기각한 것은 정당하다.

정답 ④

- ① (○), 제341조 제1항
- ② (○), 제342조 제1항
- ③ (○), 타당한 설명이다. 상소제기기간은 판결 또는 결정·명령이 선고·고지된 날을 기준으로 한다.
- ④ (X), 재심이 개시된 사건에서 범죄사실에 대하여 적용하여야 할 법령은 재심판결 당시의 법령이므로, 법원은 재심대상판결 당시의 법령이 변경된 경우에는 그 범죄사실에 대하여 재심판결 당시의 법령을 적용하여야 하고, 폐지된 경우에는 형사소송법 제326조 제4호를 적용하여 그 범죄사실에 대하여 면소를 선고하는 것이 원칙이다. 그러나 법원은, 형벌에 관한 법령이 헌법재판소의 위헌결정으로 인하여 소급하여 그 효력을 상실하였거나 법원에서 위헌무효로 선언된 경우, 당해 법령을 적용하여 공소가 제기된 피고사건에 대하여 같은 법 제325조에 따라 무죄를 선고하여야 한다. 나아가 형벌에 관한 법령이 재심판결 당시 폐지되었다 하더라도 그 '폐지'가 당초부터 헌법에 위배되어 효력이 없는 법령에 대한 것이었다면 같은 법 제325조 전단이 규정하는 '범죄로 되지 아니한 때'의 무죄사유에 해당하는 것이지, 같은 법 제326조 제4호의 면소사유에 해당한다고 할 수 없다. 따라서 면소판결에 대하여 무죄판결인 실체판결이 선고되어야 한다고 주장하면서 상고할 수 없는 것이 원칙이지만, 위와 같은 경우(위헌결정이 난 법률을 근거로 원심이 면소판결을 한 경우)에는 이와 달리 면소를 할 수 없고 피고인에게 무죄의 선고를 하여야 하므로 면소를 선고한 판결에 대하여 상고가 가능하다(대판 2010.12.16. 2010도5986).