

형사소송법

문 1. 검사의 권한 내지 지위에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 검사는 공익의 대표자로서 실체적 진실에 입각한 국가 형벌권의 실현을 위하여 공소제기와 유지를 할 의무뿐만 아니라 그 과정에서 피고인의 정당한 이익을 옹호하여야 할 의무를 진다.
- ② 공소제기 전에 피고인을 피의자로 조사하였던 검사의 법정 증언이 피고인의 진술을 그 내용으로 하는 것인 때에는 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태에서 행하여졌음이 증명된 때에 한하여 이를 증거로 할 수 있다.
- ③ 검사의 공소권 남용으로 보아 공소제기의 효력을 부인하기 위해서는 단순히 직무상의 과실에 의한 것만으로는 부족하고 적어도 미필적이나마 어떤 의도가 있는 자의적인 공소권의 행사라야 한다.
- ④ 공판개정 후 공소유지를 담당하는 검사가 교체된 때에는 공판절차를 갱신하여야 한다.

문 2. 국선변호인에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 재판설에 따르면 법원이 국선변호인을 선정함에 있어서는 반드시 피선정자의 동의를 받아야 한다.
- ② 단기 3년 미만의 징역이나 금고에 해당하는 사건의 피고인에게 변호인이 없는 경우, 법원이 국선변호인을 선정하지 않고 공판절차를 진행하여도 위법이 아니다.
- ③ 피고인이 빈곤 기타 사유로 변호인을 선임할 수 없음에도 변론종결 시까지 국선변호인의 선정을 청구하지 아니한 경우, 법원이 국선변호인을 선정하지 않고 공판절차를 진행하여도 위법이 아니다.
- ④ 「치료감호법」에 의하여 치료감호의 청구가 있는 사건에서 피치료감호청구인에게 변호인이 없는 경우에는 반드시 국선변호인을 선정해야 한다.

문 3. 관련사건의 관할과 심리에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 간접정범, 공동정범, 혐의의 공범, 필요적 공범은 관련사건이나 동시범은 관련사건이 아니다.
- ② 사물관할을 달리하는 수 개의 사건이 관련된 때에는 법원 합의부가 병합관할한다.
- ③ 사물관할을 달리하는 수 개의 관련사건이 각각 지방법원 합의부와 단독판사에 계속된 때에는 합의부가 단독판사에 속한 사건을 병합심리할 수 있다.
- ④ 사물관할을 달리하는 수 개의 관련항소사건이 각각 고등법원과 지방법원 합의부에 계속된 때에는 고등법원이 지방법원 합의부에 계속된 사건을 병합심리할 수 있다.

문 4. 불심검문에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 경찰관은 어떠한 죄를 범하였거나 범하려 하고 있다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는 자를 정지시켜 질문할 수 있고, 질문하기 위하여 부근의 경찰관서에 동행할 것을 요구할 수 있다.
- ② 경찰관이 불심검문을 위하여 질문하거나 동행을 요구할 경우 자신의 신분을 표시하는 증표를 제시하여야 하며, 동행의 경우에는 동행장소를 밝혀야 할 뿐만 아니라 변호인의 조력을 받을 권리가 있음을 고지하여야 한다.
- ③ 경찰관은 동행요구를 거절하는 대상자를 동행할 수 없고, 동행요구에 응한 대상자라도 6시간을 초과하여 경찰관서에 머물게 할 수 없다.
- ④ 경찰관은 불심검문을 위하여 질문을 할 때에는 흥기의 소지 여부를 조사할 수 있고, 동행을 요구할 때에는 경찰장구를 사용할 수 있다.

문 5. 고소취소에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 친고죄의 고소를 제1심 판결선고 후에 취소한 경우에는 고소취소의 효력이 없다.
- ② 피해자의 명시한 의사에 반하여 죄를 논할 수 없는 사건에 있어서 처벌을 희망하는 의사표시의 철회에 관하여도 고소의 취소에 관한 규정이 준용된다.
- ③ 상해죄로 기소되어 제1심에서 무죄가 선고된 후 항소심에 이르러 비로소 폭행죄로 공소장변경이 이루어진 경우, 항소심에서 피해자가 처벌을 희망하지 않는 의사를 표시하였다면 법원은 판결로써 공소기각을 하여야 한다.
- ④ 고소취소는 수사기관 또는 법원에 대한 고소권자의 의사표시로서 서면 또는 구술로 할 수 있다.

문 6. 불이익변경금지원칙에 대한 설명으로 옳지 않은 것만을 모두 고른 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. 약식명령에 대하여 검사가 정식재판을 청구한 사건에 대하여 법원은 약식명령의 형보다 중한 형을 선고하지 못한다.
- ㄴ. 약식명령으로 벌금형을 선고받은 피고인만이 정식재판을 청구한 경우, 벌금형만 선고할 수 있고 징역형의 집행유예를 선고할 수 없기 때문에 법원의 양형결정권을 침해한다.
- ㄷ. 징역형의 집행유예가 벌금형에 비하여 반드시 경한 처벌이라고 할 수 없다.
- ㄹ. 약식명령을 받은 피고인이 정식재판을 청구하는 것은 상소에 해당하지 않기 때문에 불이익변경금지원칙을 적용할 수 없다.

- ① ㄱ, ㄴ, ㄷ
- ② ㄱ, ㄴ, ㄹ
- ③ ㄱ, ㄷ, ㄹ
- ④ ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㄹ

문 7. 거증책임에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 형사재판에 있어서 공소가 제기된 범죄사실에 대한 입증책임은 검사에게 있고, 유죄의 인정은 법관으로 하여금 합리적인 의심할 여지가 없을 정도로 공소사실이 진실한 것이라는 확신을 가지게 하는 증명력을 가진 증거에 의하여야 한다.
- ② 횡령죄에 있어서 불법영득의 의사에 관한 입증책임은 검사에게 있으므로 불법영득의 의사를 인정할 수 있는 사정을 검사가 입증하여야 한다.
- ③ 명예훼손죄의 위법성조각사유인 적시한 사실의 진실성과 공익성에 대하여도 그 부존재를 검사가 엄격한 증명의 방식으로 입증하여야 한다.
- ④ 검사 작성의 피의자신문조서에 기재된 진술의 임의성에 다툼이 있을 때에는 그 임의성을 의심할 만한 합리적이고 구체적인 사실을 피고인이 증명할 것이 아니라 검사가 그 임의성의 의문점을 없애는 증명을 하여야 한다.

문 8. 진술거부권에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 수사기관이 피의자를 신문함에 있어서 피의자에게 미리 진술거부권을 고지하지 않은 때에는 그 피의자의 진술은 위법하게 수집된 증거로서 진술의 임의성이 인정되는 경우라도 증거능력이 없다.
- ② 진술인 이상 구두에 의한 진술뿐만 아니라 서면에 기재된 진술도 포함되므로, 피의자는 수사기관이 요구하는 자술서의 제출을 거부할 수 있다.
- ③ 수사기관이 피의자가 아닌 참고인으로 조사를 하면서 진술거부권을 고지하지 아니하고 작성한 진술조서는 위법수집 증거에 해당한다.
- ④ 호흡측정기에 의한 주취여부의 측정 요구에 불응하는 행위를 처벌하는 것은 헌법상 진술거부권의 침해에 해당하지 않는다.

문 9. 증거보전에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 검사는 제1회 공판기일 전에 한하여 판사에게 증인신문뿐만 아니라 압수·수색·검증을 내용으로 하는 증거보전을 청구할 수 있다.
- ② 검사가 증거보전을 청구할 때에는 구술 또는 서면으로 그 사유를 소명하여야 한다.
- ③ 검사는 증거보전절차에서 피의자의 신문을 청구할 수 없으나, 공범자를 증인으로 신문하는 것은 허용된다.
- ④ 피고인뿐만 아니라 피의자도 제1회 공판기일 전에 한하여 판사에게 증거보전을 청구할 수 있고, 청구기각의 결정에 대하여는 3일 이내에 항고할 수 있다.

문 10. 소송지휘권에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고른 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. 재판장은 소송관계인의 진술 또는 신문이 중복된 사항이거나 그 소송에 관계없는 사항인 때에는 소송관계인의 본질적인 권리를 해하지 않는 범위 안에서 이를 제한할 수 있다.
- ㄴ. 재판장은 검사, 피고인 또는 변호인에게 사실상의 사항에 관한 입증을 촉구할 수는 있으나, 법률상의 사항에 관한 석명을 구할 수는 없다.
- ㄷ. 재판장은 증인이 피고인의 면전에서 충분한 진술을 할 수 없다고 인정한 때에는 피고인을 퇴정하게 할 수 있으나, 피고인이 재정인의 앞에서 충분한 진술을 할 수 없다고 인정한 때에는 그 재정인을 퇴정하게 할 수 없다.
- ㄹ. 재판장은 직권 또는 검사, 피고인이나 변호인의 신청에 의하여 공판기일을 변경할 수 있다.

- ① ㄱ, ㄴ
- ② ㄱ, ㄷ
- ③ ㄱ, ㄷ, ㄹ
- ④ ㄴ, ㄷ, ㄹ

문 11. 다음 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 강간치사죄로 기소되었다가 강간죄로 공소장이 변경된 후에 피해자가 고소장을 제출한 경우, 제1심판결 선고 전이면 고소의 추완이 인정되므로 강간죄에 대하여 유죄판결을 선고할 수 있다.
- ② 무죄의 제1심판결에 대하여 검사가 항소하였으나 공소기각의 판결사유가 있다고 인정될 경우, 항소심법원은 직권으로 제1심판결을 파기하고 공소기각판결을 선고하여야 한다.
- ③ 동일사건이 사물관할을 달리하는 수 개의 법원에 계속(係屬)된 때에는 법원합의부가 심판하며, 동일사건이 법원합의부에 계속되고 있는 것이 발견되면 단독판사는 공소기각의 결정으로 소송을 종결하여야 한다.
- ④ 피고인이 상소권을 포기하면 상소권은 소멸하므로, 원심의 변호인은 피고인을 위하여 상소를 제기할 수 없다.

문 12. 검사의 증거개시에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 검사에 대한 증거개시의 신청권자는 피고인 또는 변호인이며, 다만 변호인이 있는 피고인은 열람만을 신청할 수 있다.
- ② 증거개시의 대상이 되는 것은 공소사실의 인정 또는 양형에 영향을 미칠 수 있는 서류 또는 물건이다.
- ③ 검사가 신청할 예정인 증거라도 피고인에게 유리한 증거는 검사의 증거개시의 대상이 아니다.
- ④ 검사는 공소제기된 사건에 관한 서류 또는 물건의 목록에 대하여는 피고인이나 변호인의 열람 또는 등사를 거부할 수 없다.

문 13. 형사소송에서 심판의 대상에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 공소사실이 적법하게 변경된 경우, 변경된 공소사실뿐만 아니라 당초의 공소사실에 대하여도 형식적 또는 실체적 판단을 해야 한다.
- ② 피고인의 방어권행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 없는 경우에는 법원이 범죄사실을 인정함에 있어서 공소장변경의 절차를 거치지 아니하고 공소사실과 다르게 사실을 인정할 수 있다.
- ③ 공소사실이나 범죄사실의 동일성 여부는 사실의 동일성이 갖는 법률적 기능을 염두에 두고 피고인의 행위와 그 사회적인 사실관계를 기본으로 하되 그 규범적 요소도 고려에 넣어 판단하여야 한다.
- ④ 공소장에 택일적으로 공소사실이 기재된 경우, 항소심은 제1심에서 유죄로 인정한 공소사실을 파기하고 다른 공소사실을 유죄로 인정할 수 있다.

문 14. 공소제기 후의 수사에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 공소제기 후 피고인의 구속은 수소법원의 독자적 판단에 의하며, 검사는 수소법원에 불구속 피고인에 대한 구속영장을 청구할 권한이 없다.
- ② 검사 또는 사법경찰관이 피고인에 대한 구속영장을 집행하는 경우, 구속현장에서 영장 없이 압수·수색·검증을 할 수 있다.
- ③ 검사가 공소제기 후에 피고인을 피의자로 신문하여 작성한 진술조서는 그 증거능력이 없다.
- ④ 수사기관이 공판준비기일에 피고인에게 유리한 증언을 한 증인을 다시 참고인으로 조사하여 작성한 참고인진술조서는 그 증거능력이 없다.

문 15. 피의자신문조서의 증거능력에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 「형사소송법」 제312조 제3항에서 ‘그 내용을 인정할 때’라 함은 피의자신문조서의 기재 내용이 진술 내용대로 기재되어 있다는 것을 의미하는 것이 아니라 그와 같이 진술한 내용이 실제 사실과 부합한다는 의미이다.
- ② 「형사소송법」 제312조 제4항에서 ‘특히 신빙할 수 있는 상태’란 진술 내용이나 조서 작성에 허위개입의 여지가 거의 없고, 진술 내용의 신빙성이나 임의성을 담보할 구체적이고 외부적인 정황이 있는 것을 말한다.
- ③ 사범연수생인 검사 직무대리가 작성한 피의자신문조서는 「형사소송법」 제312조 제1항의 요건을 갖추고 있는 한 검사가 작성한 피의자신문조서와 마찬가지로 그 증거능력이 인정된다.
- ④ 피고인 甲이 공판정에서 공범인 공동피고인 乙에 대한 검사 작성의 피의자신문조서의 내용을 부인하더라도 乙이 내용을 인정하는 경우, 그 조서를 피고인 甲의 공소사실에 대한 증거로 사용할 수 있다.

문 16. 「형사소송법」의 적용 범위에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 「형사소송법」은 대한민국의 재판권을 행사하는 법원에서 심판되는 사건에 대하여만 적용된다.
- ② 국회의원의 면책특권에 속하는 행위에 대하여 공소를 제기한 경우, 법원은 면소판결을 하여야 한다.
- ③ 「형사소송법」의 개정이 있는 경우 신법 시행 당시 법원에 계속 중인 사건뿐만 아니라 수사 중인 사건에도 신법을 적용한다.
- ④ 「형사소송법」의 개정이 있더라도 신법 시행 전에 구법에 의하여 행한 소송행위의 효력에는 영향을 미치지 아니한다.

문 17. 일부상소에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 원심이 두 개의 죄를 경합범으로 보고 한 죄는 유죄, 다른 한 죄는 무죄를 각 선고하자 검사가 무죄부분에 대하여만 불복하여 상고한 경우, 위 두 죄가 상상적 경합관계에 있다면 유죄부분도 상고심의 심판대상이 된다.
- ② 동일한 사실관계에 대하여 서로 양립할 수 없는 법조를 적용하여 주위적·예비적으로 공소제기된 사건에서 예비적 공소사실만 유죄로 인정되고 그 부분에 대하여 피고인만 상소한 경우, 주위적 공소사실은 상소심의 심판대상에 포함되지 않는다.
- ③ 형의 집행유예, 노역장유치 일수 등의 부수적 주문은 주형의 주문과 일체를 이루는 것이므로, 부수적 주문에 대하여만 독립하여 상소를 할 수 없다.
- ④ 포괄일죄 중 유죄부분에 대하여 피고인만이 상소하였을 뿐 무죄부분에 대하여 검사가 상소를 하지 않은 경우, 상소심은 무죄부분에 대하여 심리·판단할 수 없다.

문 18. 긴급체포에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 피의자가 장기 3년 이상의 징역에 해당하는 죄를 범하였다고 의심할 만한 상당한 이유가 있고 체포영장을 받을 시간적 여유가 없는 때에는 영장 없이 체포할 수 있다.
- ② 사범경찰관이 피의자를 긴급체포한 경우에는 즉시 긴급체포서를 작성하여야 할 뿐만 아니라 즉시 검사의 승인을 얻어야 한다.
- ③ 피의자를 긴급체포하는 때에는 영장 없이 타인의 주거에서 피의자를 수색하거나 체포현장에서 압수·수색·검증을 할 수 있다.
- ④ 긴급체포된 자가 소유·소지 또는 보관하는 물건에 대하여 체포 후 24시간 이내에 영장 없이 압수할 수 있지만, 압수한 물건을 계속 압수할 필요가 있을 때에는 지체 없이 압수 후 48시간 이내에 압수영장을 청구하여야 한다.

문 19. 재판의 효력에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 유·무죄의 실체재판에는 일사부재리의 효력이 인정되고, 약식명령과 즉결심판도 확정되면 유죄판결과 동일한 효력이 인정되므로 일사부재리의 효력이 인정된다.
- ② 포괄일죄와 과형상 일죄에 속하는 범죄사실에는 일사부재리의 효력이 인정된다.
- ③ 기판력의 범위를 정하는 기본적 사실관계의 동일성은 범행 장소와 시간, 수단, 방법 및 상대방이나 행위의 태양뿐만 아니라 피해법익과 죄질을 고려하여 판단하여야 한다.
- ④ 포괄일죄 관계에 있는 죄 중 일부에 대한 유죄판결이 확정된 다음에 확정판결의 사실심 선고 전에 저질러진 범행을 나중에 기소한 경우, 그 확정판결의 죄명이 상습범이었는지 여부와 무관하게 확정판결의 기판력이 새로 기소된 죄에 미친다.

문 20. 탄핵증거에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 검사가 유죄의 자료로 제출한 사범경찰리 작성의 피고인에 대한 피의자신문조서는 피고인이 그 내용을 부인하는 이상 증거능력이 없고, 피고인의 법정에서의 진술을 탄핵하기 위한 반대증거로도 사용할 수 없다.
- ② 탄핵증거는 범죄사실을 인정하는 증거가 아니므로 엄격한 증거조사를 거쳐야 할 필요가 없지만, 법정에서 이에 대한 탄핵증거로서의 증거조사는 필요하다.
- ③ 탄핵증거의 제출에 있어서도 상대방에게 이에 대한 공격방어의 수단을 강구할 기회를 사전에 부여하여야 한다는 점에서 탄핵증거의 어느 부분에 의하여 진술의 어느 부분을 다투려고 한다는 것을 사전에 상대방에게 알려야 한다.
- ④ 증거목록에 기재되지 않았고 증거결정이 있지 아니하였다 하더라도 공판과정에서 그 입증취지가 구체적으로 명시되고 제시까지 된 이상 각 서증들에 대하여 탄핵증거로서의 증거조사는 이루어졌다.