

형사소송법

문 1. 형사소송의 이념에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 「형사소송법」이 임의성 없는 진술의 증거능력을 부정하는 취지는, 허위진술을 유발 또는 강요할 위험성이 있는 상태에서 행하여진 진술은 그 자체가 실제적 진실에 부합하지 아니하여 오판을 일으킬 소지가 있을 뿐만 아니라 그 진위를 떠나서 진술자의 기본적 인권을 침해하는 위법·부당한 압박이 가하여지는 것을 사전에 막기 위한 것이다.
- ② 「형사소송법」이 수사기관에서 작성된 조서 등 서면증거에 대하여 일정한 요건을 충족하는 경우에 그 증거능력을 인정하는 것은 실제적 진실발견의 이념과 소송경제의 요청을 고려하여 예외적으로 허용하는 것일 뿐이므로, 그 증거능력 인정 요건에 관한 규정은 엄격하게 해석·적용하여야 한다.
- ③ 어느 재판에 대하여 어떠한 불복방법을 허용할 것인지의 여부는 원칙적으로 입법자의 형식의 자유에 속하는 사항이지만, 심급제도가 헌법이 규정하는 국민의 재판청구권을 보장하기 위한 하나의 수단임을 고려할 때 어느 재판에 대하여 심급제도를 통한 불복을 허용할 것인지의 여부는 입법정책에 달린 문제로 볼 수 없다.
- ④ 위법수집증거 배제의 원칙은 수사과정의 위법행위를 억제함으로써 국민의 기본적 인권을 보장하기 위한 것이므로, 적법 절차에 위배되는 행위의 영향이 차단되거나 소멸되었다고 볼 수 있는 상태에서 수집한 증거는 그 증거능력을 인정하더라도 적법절차의 실질적 내용에 대한 침해가 일어나지는 않는다고 할 것이니 그 증거능력을 부정할 이유는 없다.

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

- ① 「형사소송법」 제33조제1항이 정하는 필요적 변호사건이 아닌 경우에도 제1심법원이 피고인의 청구에 따라 또는 직권으로 국선변호인을 선정하여 공판을 진행하였다면, 항소법원이 특별한 사정변경 없이 국선변호인을 선정하지 않고 심리를 진행하는 것은 위법하다.
- ② 「형사소송규칙」은 항소이유서 제출기간 내에 피고인이 책임질 수 없는 사유로 국선변호인이 변경되면 그 국선변호인에게도 소송기록접수통지를 하여야 한다고 정하고 있는데, 이 규정을 새로 선임된 사선변호인의 경우까지 확대해서 적용하거나 유추적용할 수는 없다.
- ③ 항소법원은 피고인에게 소송기록접수통지를 한 다음에 변호인이 선임된 경우에는 그 변호인에게 다시 같은 통지를 할 필요가 없고, 이는 필요적 변호사건에서 항소법원이 국선변호인을 선정하고 피고인과 그 변호인에게 소송기록접수통지를 한 다음 피고인이 사선변호인을 선임함에 따라 항소법원이 국선변호인의 선정을 취소한 경우에도 마찬가지이다.
- ④ 피고인과 국선변호인이 모두 법정기간 내에 항소이유서를 제출하지 아니하였더라도, 국선변호인이 항소이유서를 제출하지 아니한 데 대하여 피고인에게 귀책사유가 있음이 특별히 밝혀지지 않는 한, 항소법원은 중전 국선변호인의 선정을 취소하고 새로운 국선변호인을 선정하여 다시 소송기록접수통지를 함으로써 새로운 변호인으로 하여금 그 통지를 받은 때로부터 「형사소송법」 제361조의3제1항의 기간 내에 피고인을 위하여 항소이유서를 제출하도록 하여야 한다.

문 3. 소송서류와 소송행위에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 피고인에 대한 공판기일 소환은 「형사소송법」이 정한 소환장의 송달 또는 이와 동일한 효력이 있는 방법에 의하여야 하고, 그 밖의 방법에 의한 사실상의 기일의 고지 또는 통지 등은 적법한 피고인 소환이라고 할 수 없다.
- ② 공판기일외의 증인신문조서를 작성한 때에는 진술자의 청구가 없더라도 이를 진술자에게 열람하게 하여 기재 내용이 정확한지를 물어야 하고, 진술자가 조서에 대하여 추가, 삭제 또는 변경의 청구를 한 때에는 그 진술내용을 조서에 기재하여야 한다.
- ③ 피고인이 원하는 시기에 공판조서를 열람·등사하지 못하였다 하더라도 그 변론종결 이전에 이를 열람·등사한 경우에는 그 열람·등사가 늦어짐으로 인하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 있었다는 등의 특별한 사정이 없는 한 공판조서의 열람·등사청구권이 침해되었다고 볼 수 없다.
- ④ 피고인이 즉결심판에 대하여 제출한 정식재판청구서에 피고인의 자필로 보이는 이름이 기재되어 있고 그 옆에 서명이 되어 있어 위 서류가 작성자 본인인 피고인의 진정한 의사에 따라 작성되었다는 것을 명백하게 확인할 수 있다면, 피고인의 인장이나 지장이 찍혀 있지 않다고 하더라도 해당 정식재판 청구는 적법하다고 보아야 한다.

문 4. 소송서류의 송달에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 기록에 나타난 피고인의 휴대전화번호와 집전화번호, 그리고 가족의 주소를 통한 송달을 시도하지 않고서 공시송달의 방법에 의한 송달을 하고 피고인의 진술 없이 판결을 하는 것은 위법하다.
- ② 주거, 사무소 또는 송달영수인의 선임을 신고하여야 할 자가 그 신고를 하지 아니하는 때에는 법원사무관등은 서류를 우체에 부칠 수 있고, 이 경우 서류는 발송한 때에 송달된 것으로 간주한다.
- ③ 최초의 공시송달은 법원사무관등이 송달할 서류를 보관하고 그 사유를 법원계시장에 공시한 날부터 2주일을 경과하면 효력이 생기고, 제2회 이후의 공시송달은 공시한 날부터 5일을 경과하면 그 효력이 생긴다.
- ④ 피고인이 소송이 계속 중인 사실을 알면서도 법원에 거주지 변경 신고를 하지 않았다 하더라도, 잘못된 공시송달에 터 잡아 피고인의 진술 없이 공판이 진행되고 피고인이 출석하지 않은 기일에 판결이 선고된 이상, 피고인은 자기 또는 대리인이 책임질 수 없는 사유로 상소제기기간 내에 상소를 하지 못한 것으로 봄이 타당하다.

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

- ① 자동차 운전자인 피고인이 업무상 과실로 성년인 피해자에게 상해를 가하였다고 하여 교통사고처리특례법위반죄로 기소된 사안에서, 의식불명 상태에 있는 피해자의 아버지가 피고인에 대한 처벌을 희망하지 아니한다는 의사를 표시하였더라도 그 의사표시는 피해자의 의사표시로서의 소송법상 효력이 없다.
- ② 반의사불벌죄에 있어서 피해자의 피고인 또는 피의자에 대한 처벌을 희망하지 않는다는 의사표시 또는 처벌을 희망하는 의사표시의 철회는 형사소송절차에 있어서의 소송능력에 관한 일반원칙에 따라 의사능력이 있는 미성년자인 피해자가 단독으로 할 수 있고, 거기에 법정대리인의 동의가 있어야 하는 것은 아니다.
- ③ 음주운전과 관련한 도로교통법위반죄의 범죄수사를 위하여 미성년자인 피의자의 혈액채취가 필요한 경우에도 피의자에게 의사능력이 있다면 피의자 본인만이 혈액채취에 관한 유효한 동의를 할 수 있고, 피의자에게 의사능력이 없는 경우에도 명문의 규정이 없는 이상 법정대리인이 피의자를 대리하여 동의할 수는 없다.
- ④ 법인의 해산 또는 청산종결 등기 이전에 업무나 재산에 관한 위반행위가 있는 경우, 청산종결 등기가 된 이후 위반행위에 대한 수사가 개시되거나 공소가 제기되었다면 그에 따른 수사나 재판을 받는 일이 법인의 청산사무에 포함된다고 볼 수 없고, 따라서 청산종결 등기가 완료된 법인의 「형사소송법」상 당사자능력은 인정되지 아니한다.

문 6. 전자정보의 압수·수색에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 수사기관의 전자정보에 대한 압수·수색은 원칙적으로 영장 발부의 사유로 된 범죄 혐의사실과 관련된 부분만을 문서 출력물로 수집하거나 수사기관이 휴대한 저장매체에 해당 파일을 복제하는 방식으로 이루어져야 한다.
- ② 임의제출된 정보저장매체에서 압수의 대상이 되는 전자정보의 범위를 넘어서는 전자정보에 대해 수사기관이 영장 없이 압수·수색하여 취득한 증거는 사후에 피고인이 이를 증거로 함에 동의하였다고 하여 그 위법성이 치유되지 않는다.
- ③ 피의자가 휴대전화를 임의제출하면서 원격지에 저장되어 있는 전자정보를 수사기관에 제출한다는 의사로 클라우드에 접속하기 위한 아이디와 비밀번호를 임의로 제공하였더라도, 그 클라우드에 저장된 전자정보를 임의제출하는 것으로 볼 수는 없다.
- ④ 수사기관이 甲을 피의자로 하여 발부받은 압수·수색영장에 기하여 인터넷서비스업체인 A주식회사를 상대로 A주식회사의 본사 서버에 저장되어 있는 甲의 전자정보인 SNS 대화내용 등에 대하여 압수·수색을 실시한 경우, 수사기관은 압수·수색 과정에서 甲에게 참여권을 보장하여야 한다.

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

- ① 공무원이 동일한 사안에 관한 일련의 직무집행 과정에서 단일하고 계속된 범의로 일정기간 계속하여 저지른 직권남용 행위가 직권남용권리행사방해죄의 포괄일죄가 되는 경우, 그 공소시효는 최종 범죄행위가 종료된 때부터 진행한다.
- ② 공소장변경절차에 의하여 공소사실이 변경되어 그 법정형에 차이가 있는 경우, 공소장 변경 전 공소사실에 대한 법정형이 공소시효 기간의 기준이 된다.
- ③ 형령으로 인한 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(국고등손실) 죄는 「형법」상 형령죄 내지 업무상형령죄에 대한 가중규정으로서 신분관계로 인한 형의 가중이 있는 것이고, 회계관계 직원 내지 업무상 보관자라는 신분 없는 피고인이 위 죄의 범행에 방조범으로 가담하였다면 공소시효 기간의 기준이 되는 법정형은 「형법」상 단순 형령방조죄의 법정형에 의하여야 한다.
- ④ 공범 중 1인에 대해 약식명령이 확정된 후 그에 대한 정식 재판청구권회복결정이 있었다고 하더라도, 그 사이의 기간 동안에는 특별한 사정이 없는 한 다른 공범자에 대한 공소시효는 정지함이 없이 계속 진행한다.

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

- ① 명예훼손죄의 피해자가 그 죄의 공범 甲, 乙 중 甲에 대하여 처벌을 희망하는 의사를 철회한 경우, 乙에 대하여도 처벌 희망의사가 철회된 것으로 볼 수는 없다.
- ② 친고죄로 기소된 후에 피해자의 고소가 취소되었다면, 당초에 기소된 공소사실과 동일성이 인정되는 범위 내에서 비친고죄의 공소사실로 공소장이 변경되었다더라도 공소기각의 판결을 하여야 한다.
- ③ 세무공무원 등의 고발이 있어야 공소를 제기할 수 있는 조세범처벌법위반죄에 관하여 일단 불기소처분이 있었다더라도 세무공무원 등이 종전에 한 고발은 여전히 유효하므로, 나중에 같은 범죄사실로 공소를 제기함에 있어 세무공무원 등의 새로운 고발이 있어야 하는 것은 아니다.
- ④ 「형사소송법」 제225조제1항이 규정한 법정대리인의 고소권은 무능력자의 보호를 위하여 법정대리인에게 주어진 고유권 이어서 법정대리인은 피해자의 고소권 소멸여부에 관계없이 고소할 수 있는 것이며, 그 고소기간은 법정대리인 자신이 범인을 알게 된 날로부터 진행한다.

문 9. 강제수사에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. 사인에 의하여 현행범인으로 체포된 후 불필요한 지체 없이 사법경찰관에게 인도된 경우, 구속영장 청구기간인 48시간의 기산점은 사법경찰관이 현행범인을 인도받은 때이다.
- ㄴ. 사법경찰관이 피의자에 대하여 압수·수색영장을 집행할 경우, 피의자에게 영장의 원본을 제시하면 족하고 영장의 사본을 교부할 필요는 없다.
- ㄷ. 검사의 체포영장 또는 구속영장 청구에 대한 지방법원 판사의 재판은 준항고의 대상이 된다.
- ㄹ. 피압수자가 수사기관에 압수·수색영장의 집행에 참여하지 않는다는 의사를 명시하였다고 하더라도, 특별한 사정이 없는 한 그 변호인에게는 「형사소송법」 제219조, 제122조에 따라 미리 집행의 일시와 장소를 통지하는 등으로 압수·수색영장의 집행에 참여할 기회를 별도로 보장하여야 한다.

- ① ㄱ, ㄴ
- ③ ㄴ, ㄷ

- ② ㄱ, ㄹ
- ④ ㄱ, ㄴ, ㄹ

문 10. 합정수사에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. 수사기관이 이미 범행을 저지른 범인을 검거하기 위해 정보원을 이용하여 범인을 검거장소로 유인한 경우, 합정수사로 볼 수 없다.
- ㄴ. 수사기관이 피의자의 범죄사실을 인지하고도 바로 체포하지 않고 추가 범행을 지켜보고 있다가 범죄사실이 많이 늘어난 뒤에야 피의자를 체포하였다면 위법한 합정수사에 해당한다.
- ㄷ. 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」의 아동·청소년 대상 디지털 성범죄의 수사 특례에 따른 신분위장수사를 할 때에는 본래 범의를 가지지 않은 자에게 범의를 유발하는 행위를 하는 것이 허용된다.
- ㄹ. 유인자가 수사기관과 직접적인 관련을 맺지 아니한 상태에서 피유인자를 상대로 단순히 수차례 반복적으로 범행을 부탁하였을 뿐 수사기관이 사술이나 계략 등을 사용하였다고 볼 수 없는 경우, 설령 그로 인해 피유인자의 범의가 유발되었다 하더라도 위법한 합정수사에 해당하지 않는다.

- ① ㄱ, ㄷ ② ㄱ, ㄷ
③ ㄴ, ㄷ ④ ㄴ, ㄷ

문 11. 「형사소송법」이 명문으로 ‘다른 중요한 증거를 발견한 경우’를 요구하는 상황만을 모두 고르면?

- ㄱ. 사기죄로 긴급체포되었다가 구속영장이 발부되지 않아 석방된 자를 사법경찰관이 동일한 사기죄의 범죄사실로 다시 체포하는 경우
- ㄴ. 사기죄로 구속되었다가 석방된 자를 사법경찰관이 동일한 사기죄의 범죄사실로 재차 구속하는 경우
- ㄷ. 사기죄에 대하여 공소취소에 의한 공소기각의 결정이 확정된 후, 검사가 다시 동일한 사기죄의 범죄사실로 공소를 제기하는 경우
- ㄹ. 사기죄의 불기소처분에 대한 재정신청이 법률상 방식에 위배된다는 이유로 그 신청을 기각하는 결정이 확정된 후, 검사가 다시 동일한 사기죄의 범죄사실로 공소를 제기하는 경우

- ① ㄱ, ㄴ ② ㄷ, ㄹ
③ ㄱ, ㄴ, ㄷ ④ ㄴ, ㄷ, ㄹ

문 12. 증거개시제도에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 피고인에게 변호인이 있는 경우, 피고인은 검사가 증거로 신청할 서류 등 공소사실의 인정 또는 양형에 영향을 미칠 수 있는 서류의 등사 또는 서면의 교부를 검사에게 신청할 수 없다.
- ② 피고인은 검사가 공소사실의 인정 또는 양형에 영향을 미칠 수 있는 서류의 열람·등사 또는 서면의 교부를 거부하거나 그 범위를 제한한 때에는 법원에 이를 허용하도록 할 것을 신청할 수 있다.
- ③ 검사는 국가안보 등 열람·등사 또는 서면의 교부를 허용하지 아니할 상당한 이유가 있다고 인정하는 때에는 공소제기된 사건에 관한 서류 또는 물건의 목록에 대하여 피고인이 신청한 열람 또는 등사를 거부할 수 있다.
- ④ 검사는 피고인 또는 변호인에게 서류의 열람·등사 또는 서면의 교부를 허용할 것을 명하는 법원의 결정을 지체 없이 이행하지 아니하는 때에는 해당 증인 및 서류에 대한 증거신청을 할 수 없다.

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

- ① 간이공판절차는 피고인이 공판정에서 공소사실에 대하여 자백하는 때에 한하여 허용되므로, 피고인이 법정에서 공소장에 기재된 사실 전부를 인정하였다면 이에 대해 책임조각사유를 주장하는 경우에도 간이공판절차를 진행할 수 있다.
- ② 공소장 부분을 송달받은 날부터 7일 이내에 ‘국민참여재판을 원하는지 여부에 관한 의사’가 기재된 서면’을 제출하지 아니한 피고인도 제1회 공판기일이 열리기 전까지는 국민참여재판 신청을 할 수 있고, 법원은 그 의사를 확인하여 국민참여재판으로 진행할 수 있다.
- ③ 원래 공소제기가 없었음에도 피고인의 소환이 이루어지는 등 사실상의 소송계속이 발생한 상태에서 검사가 약식명령을 청구하는 공소장을 제1심법원에 제출하고 위 공소장에 기하여 공판절차를 진행한 경우, 제1심법원으로서에는 이에 기하여 유·무죄의 실체판단을 하여야 한다.
- ④ 국민참여재판 대상사건의 공소제기가 있었음에도 불구하고 법원에서 피고인이 국민참여재판을 원하는지에 관한 의사 확인절차를 거치지 아니한 채 통상의 공판절차로 재판을 진행하였다면 이는 피고인의 국민참여재판을 받을 권리에 대한 중대한 침해로서 그 절차는 위법하고, 이러한 위법한 공판절차에서 이루어진 소송행위도 무효라고 보아야 한다.

문 14. 다음 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 법원은 「형사소송법」 제165조의2제3호의 요건이 충족될 경우 피고인뿐만 아니라 검사, 변호인, 방청인 등에 대하여도 차폐시설 등을 설치하는 방식으로 증인신문을 할 수 있으며, 이는 「형사소송규칙」 제84조의9에서 피고인과 증인 사이의 차폐시설 설치만을 규정하고 있다고 하여 달리 볼 것이 아니다.
- ② 필요적 변호사건이라 하여도 피고인이 재판거부의 의사를 표시하고 재판장의 허가 없이 퇴정하고 변호인마저 이에 동조하여 퇴정해 버린 것은 모두 피고인측의 방어권의 남용 내지 변호권의 포기로서 볼 수밖에 없는 것이므로 수소법원으로서 「형사소송법」 제330조에 의하여 피고인이나 변호인의 재정 없이도 심리·판결할 수 있다.
- ③ 피고인이 항소심 제1회, 제2회 공판기일에는 출석하였으나 제3회 공판기일에는 건강상 이유로 불출석하였고, 제4회 공판기일에는 변호인과 함께 출석하였으나 다시 제5회 공판기일인 선고기일에 불출석한 경우, 피고인이 2회 연속으로 정당한 이유없이 출석하지 않은 경우에 해당하므로 항소심 법원은 제5회 공판기일을 개정하여 판결을 선고할 수 있다.
- ④ 피해자들을 증인으로 신문함에 있어서 증인들이 피고인의 면전에서 충분한 진술을 할 수 없다고 인정하여 피고인의 퇴정을 명하고 증인신문을 진행한 경우, 피고인의 변호인이 증인신문과정에 참여하였고 피고인을 입정하게 하고 법원 사무관등으로 하여금 진술의 요지를 고지하게 한 다음 변호인을 통하여 반대신문의 기회를 부여하였다면, 피고인의 반대신문권을 침해한 위법은 인정되지 않는다.

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

- ① 「소년법」상 보호처분을 받은 사건과 동일한 사건에 관하여 다시 공소제기가 되었다면, 법원은 면소판결을 하여야 한다.
- ② 검사가 저장매체를 이용하여 공소를 제기한 경우, 법원은 저장매체에 저장된 전자문서 부분을 제외하고 서면으로 제출된 공소장에 기재된 부분만으로 공소사실을 판단하여야 한다.
- ③ 형벌에 관한 법령이 헌법재판소의 위헌결정으로 인하여 소급하여 그 효력을 상실하였거나 법원에서 위헌·무효로 선언된 경우, 당해 법령을 적용하여 공소가 제기된 피고사건에 대하여는 무죄를 선고하여야 한다.
- ④ 검사가 종전에 기소유예처분을 한 피의사실에 대하여 이를 반복할 만한 사정변경이 없었음에도 4년여가 지난 시점에 다시 기소하였고, 검사가 공소권을 자의적으로 행사하여 소추재량권을 현저히 일탈하였다고 볼 수 있다면, 공소기각의 판결을 하여야 한다.

문 16. 공판준비절차와 공판절차에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. 피고인은 모두진술 단계에서는 현장부재의 주장을 할 수 없다.
- ㄴ. 법원은 검사가 기소한 때에 지체없이 공소장 부분을 피고인 또는 변호인에게 송달하여야 하며, 제1회 공판기일 전 3일까지 송달하여야 한다.
- ㄷ. 피고인이 공판준비절차에서 현장부재의 주장을 한 경우, 검사는 피고인에게 증거로 신청할 서류와 그 서류의 증명력에 관련된 서류의 교부를 요구할 수 있다.
- ㄹ. 공판준비기일에서 신청하지 못한 증거에 대해서도 법원은 직권으로 증거조사를 할 수 있다.

- ① ㄱ, ㄴ
- ② ㄱ, ㄷ
- ③ ㄴ, ㄹ
- ④ ㄷ, ㄹ

문 17. 甲의 상황이 「형사소송법」 제314조의 ‘사망·질병·외국거주·소재불명 그 밖에 이에 준하는 사유로 인하여 진술할 수 없는 때’에 해당한다고 볼 수 있는 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 공판기일에 진술을 요하는 甲이 질병을 앓고 있으나 임상신문이나 출장신문은 가능한 경우
- ② 공판기일에 진술을 요하는 甲이 외국에 거주하고 있으나 증언 자체를 거부하는 의사가 분명하지 않고, 거주하는 외국의 주소와 연락처가 파악되며, 대한민국과 그 외국 간에 국제형사사법공조조약이 체결되어 있어 甲을 증인으로 소환할 수 있는 경우
- ③ 수사기관에서 진술한 피해자인 유아 甲이 공판정에서 진술을 하였으나 증인신문 당시 일정한 사항에 관하여 ‘기억이 나지 않는다’라는 취지로 진술하여 그 진술의 일부가 재현 불가능하게 된 경우
- ④ 수사기관에서 참고인으로 진술한 甲이 법정에서 증언을 거부하여 피고인이 반대신문을 하지 못하였고, 피고인이 그러한 甲의 증언거부 상황을 초래하지 않은 경우

문 18. 증명에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 「형법」 제6조와 관련하여 행위지의 법률에 의해 범죄를 구성하는지 여부에 대해서는 엄격한 증명에 의하여 검사가 이를 입증하여야 한다.
- ② 자백의 임의성에 대한 거증책임은 검사에게 있으며, 이는 자유로운 증명으로 족하다.
- ③ 「형법」 제310조의 ‘진실한 사실로서 오로지 공공의 이익에 관한 때’에 해당한다는 점은 피고인이 증명하여야 하나, 엄격한 증명을 요하는 것은 아니다.
- ④ 몰수나 추징의 대상이 되는지 여부는 자유로운 증명으로 가능하나 추징액의 인정은 엄격한 증명이 필요하다.

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

- ① 수표를 발행한 후 예금부족 등으로 지급되지 아니하게 하였다면 부정수표단속법위반 공소사실을 증명하기 위하여 제출되는 수표는 그 서류의 존재 또는 상태 자체가 증거가 되는 것이어서 증거물인 서면에 해당한다.
- ② 수사기관이 피의자 甲의 공직선거법위반 범행을 혐의사실로 하여 발부받은 압수·수색영장의 집행 과정에서 甲에 대한 혐의사실과 무관한 제3자들 사이의 대화가 녹음된 녹음파일을 압수하였다면 별도의 압수·수색영장을 발부받지 않고 압수한 위 녹음파일은 증거능력이 없다.
- ③ 이른바 보험사기 사건에서 건강보험심사평가원이 수사기관의 의뢰에 따라 그 보내온 자료를 토대로 입원진료의 적정성에 대한 의견을 제시하는 내용의 ‘건강보험심사평가원의 입원진료 적정성 여부 등 검토의뢰에 대한 회신’은 「형사소송법」 제315조제3호에서 규정한 ‘기타 특히 신용할 만한 정황에 의하여 작성된 문서’에 해당하지 않는다.
- ④ 증인이 법정에서 “피해자로부터 ‘피고인이 수행했다’는 취지의 말을 들었다.”라고 진술하였고, 증인의 진술을 피해자의 진술에 부합한다고 보아 피해자의 진술 내용의 진실성을 증명하는 간접사실로 사용하였다면 위 증인의 진술은 전문증거에 해당하지 않는다.

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

- ① 공개금지사유가 없음에도 불구하고 재판의 심리에 관한 공개를 금지하기로 결정한 경우, 그 절차에 의하여 이루어진 증인의 증언은 증거능력이 없지만 변호인의 반대신문권이 보장되었다면 증거능력이 있다.
- ② 수사기관이 피의자신문에 있어서 피의자에게 진술거부권을 고지하지 않은 경우, 그 피의자진술은 임의성이 인정되더라도 증거능력이 부인된다.
- ③ 「형사소송법」 제217조제2항과 제3항에 위반하여 압수·수색영장을 발부받지 않았을 뿐만 아니라 확보한 압수물을 즉시 반환하지도 않은 경우, 피고인이 위 압수물을 증거로 함에 동의하더라도 증거능력이 부인된다.
- ④ 대화에 참가하지 않은 제3자가 몰래 타인 간의 전화통화를 녹음한 경우, 비록 대화 당사자 중 일방의 동의를 얻었다고 하더라도 그 상대방의 동의가 없었다면 통화녹음의 증거능력은 인정되지 않는다.

문 21. 약식명령에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 약식명령에 대하여 정식재판청구가 제기되었음에도 법원이 증거서류 및 증거물을 검사에게 반환하지 않고 보관하고 있다면, 공소장일본주의에 반하여 위법한 공소제기가 된다.
- ② 「형사소송법」 제457조의2제1항에서 정한 형중 상항의 금지 원칙은 피고인만이 정식재판을 청구한 사건과 다른 사건이 병합·심리된 다음 경합범으로 처단되는 경우에도 정식재판을 청구한 사건에 대하여는 그대로 적용된다.
- ③ 포괄일죄의 관계에 있는 범행 일부에 관하여 약식명령이 확정된 경우, 약식명령의 발령 시를 기준으로 하여 그 전의 범행에 대하여는 면소의 판결을 하여야 하고, 그 이후의 범행에 대하여서만 한 개의 범죄로 처벌하여야 한다.
- ④ 약식명령 청구사건을 공판절차에 의하여 심판할 경우, 공소장 부분을 피고인에게 송달하지 않았다 하더라도 검사와 피고인이 공판기일에 출석하여 피고인을 신문하고 피고인도 이에 대하여 이의를 제기함이 없이 신문에 응하고 변론을 하였다면 이러한 하자는 모두 치유된다.

문 22. 즉결심판절차에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 경찰서장의 청구에 의해 즉결심판을 받은 피고인으로부터 적법한 정식재판의 청구가 있는 경우 경찰서장의 즉결심판청구는 공소제기와 동일한 소송행위이므로 별도의 공소제기 없이 공판절차에 의하여 심판하여야 한다.
- ② 즉결심판을 받은 피고인이 정식재판청구를 함으로써 공판절차가 개시된 경우에는 통상의 공판절차와 마찬가지로 국선번호인의 선정에 관한 「형사소송법」 제283조의 규정이 적용된다.
- ③ 법원은 즉결심판절차에 의하여 심판하는 경우에도 양형기준을 벗어난 판결을 할 때에는 당해 양형을 하게 된 사유를 합리적이고 설득력 있게 표현하는 방식으로 이유를 기재하여야 한다.
- ④ 법원이 경찰서장의 즉결심판 청구를 기각하여 경찰서장이 사건을 관할 지방검찰청으로 송치하였으나 검사가 이를 즉결심판에 대한 피고인의 정식재판청구가 있는 사건으로 오인하여 그 사건기록을 법원에 송부한 경우, 공소제기가 성립되었다고 볼 수 없다.

문 23. 불이익변경금지원칙에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. 제1심이 징역형을 선고하고 피고인만이 항소하였는데, 항소심에서는 범죄사실 중 일부를 무죄로 판단하면서 제1심과 동일한 형을 선고하면 불이익변경금지원칙에 위배된다.
- ㄴ. 제1심이 금고형의 실형을 선고하고 피고인만이 항소하였는데, 항소심에서는 형기의 변경 없이 금고형을 징역형으로 바꾸어 집행유예를 선고하면 불이익변경금지원칙에 위배된다.
- ㄷ. 제1심이 소송비용의 부담을 명하는 재판을 하지 아니하고 피고인만이 항소하였는데, 항소심에서 제1심 및 항소심 소송비용의 부담을 명한 조치는 불이익변경금지원칙에 위배되지 않는다.
- ㄹ. 제1심은 소년인 피고인에게 징역 장기 15년, 단기 7년의 부정기형을 선고하고 피고인만이 항소하였는데, 항소심에서 피고인이 성년에 이르러 정기형을 선고하여야 하는 경우, 부정기형의 단기인 징역 7년을 초과한 징역 10년을 선고하더라도 불이익변경금지원칙에 위배되지 않는다.

- ① ㄱ, ㄴ
- ② ㄱ, ㄷ
- ③ ㄴ, ㄹ
- ④ ㄷ, ㄹ

문 24. 다음 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 비상상고 제도는 법령 해석·적용의 통일성을 도모하려는 제도로서, 상급심의 파기판결에 의해 효력을 상실한 재판도 「형사소송법」 제441조에 따른 비상상고의 대상이 될 수 있다.
- ② 성폭력범죄의 재판에 있어서 ‘성추행 피해자가 추행 즉시 행위자에게 항의하지 않은 사정’이나 ‘피해 신고 시 성폭력이 아닌 다른 피해사실을 먼저 진술한 사정’만으로 곧바로 피해자 진술의 신빙성을 부정할 것은 아니다.
- ③ 재심판결이 확정됨에 따라 원판결이나 그 부수처분의 법률적 효과가 상실되고 형 선고가 있었다는 기왕의 사실 자체의 효과가 소멸하는 것은 재심의 본질상 당연한 것으로서, 원판결의 효력 상실 그 자체로 인하여 피고인이 어떠한 불이익을 입는다 하더라도 이를 두고 재심에서 보호되어야 할 피고인의 법적 지위를 해치는 것이라고 볼 것은 아니다.
- ④ 제1심에서 피고인에 대하여 무죄판결이 선고되어 검사가 항소한 후, 수사기관이 항소심 공판기일에 증인으로 신청하여 신문할 수 있는 사람을 특별한 사정 없이 미리 수사기관에 소환하여 작성한 진술조서는 피고인이 증거로 할 수 있음에 동의하지 않는 한 증거능력이 없다.

문 25. 다음 설명 중 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. ‘변호인이 되려는 자’의 접견교통권은 피의자 또는 피고인을 조력하기 위한 핵심적인 부분으로서 헌법상 기본권으로 보장된다.
- ㄴ. 피고인이 공판기일에 출석하여 증거로 함에 부동의한 경우에는 그 후 피고인이 출석하지 아니한 공판기일에 변호인만이 출석하여 피고인의 의견을 번복하고 증거로 함에 동의하였더라도 이는 특별한 사정이 없는 한 효력이 없다.
- ㄷ. 강도살인 혐의로 기소된 피고인에 대한 제1심 공판절차가 변호인의 선임 또는 선정 없이 이루어졌다면, 그와 같은 공판절차에서 이루어진 증거조사와 피고인 신문 등 일체의 소송행위는 모두 무효이다.
- ㄹ. 법원이 피고인에게는 최종의견을 진술할 기회를 주었으나 변호인에게는 최종의견 진술의 기회를 주지 않고 변론을 종결한 다음 판결을 선고하였다고 하더라도, 이를 소송절차의 법령위반에 해당한다고 할 수는 없다.

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