SHIN&KIM
법무법인(유) 세종

검찰청 폐지에도 불구하고 군형사절차는 종전의 수사·재판 구조를 그대로 유지하고 있으므로, 군인·군무원 및 방산기업 임직원은 「군사법원법」과 「형사소송법」의 차이를 정확히 알고 대응할 필요가 있습니다

2026.11.18

2026. 10. 2. 검찰청이 폐지되고 공소청과 중대범죄수사청이 출범하면서 일반 형사절차는 수사와 기소를 분리하는 구조로 재편되었고, 같은 날 시행된 개정 「형사소송법」은 보완수사를 포함한 검사의 직접수사 근거와 검사 작성 피의자신문조서의 증거능력 규정을 삭제하였습니다. 반면 군형사절차는 2022. 7. 1. 고등군사법원이 폐지되는 등 군사법원 제도가 개편된 이후에도 군검사가 수사와 공소제기를 함께 담당하는 구조를 유지하고 있으므로,[1] 같은 혐의라도 피의자가 군인 또는 군무원인지, 어떤 유형의 범죄인지에 따라 적용 법률과 수사·재판 관할이 달라지고, 수사기관의 권한, 조서의 증거능력, 상소절차는 물론 유죄 확정 이후의 신분상 불이익까지 차이가 생기게 됩니다. 이번 뉴스레터에서는 「군사법원법」과 「형사소송법」을 중심으로 군형사사건이 일반 형사사건과 다른 점을 정리하여 아래와 같이 알려드립니다.

1. 수사의 구조: 군사경찰의 전건 송치와 군검사의 수사권

개정 「형사소송법」에서 사법경찰관은 범죄 혐의가 인정되면 검사에게 사건을 송치하고 그렇지 않으면 불송치 취지로 서류와 증거물을 검사에게 송부하며, 고소인 등은 불송치 통지를 받은 날부터 3개월 이내에 이의를 신청할 수 있는데(「형사소송법」 제245조의5, 제245조의7), 검사는 직접 수사를 개시하지 못하고 송치된 사건에 대하여 보완수사를 요구할 수 있을 뿐입니다. 이와 달리 「군사법원법」은 군사법경찰관이 수사를 하였을 때에는 서류와 증거물을 첨부하여 군검사에게 사건을 송치하도록 하고 있어(제283조 제1항) 군사경찰 단계에서 사건이 종결되는 불송치 제도가 없고, 군검사는 송치받은 사건에 대한 보완수사 요구(같은 조 제2항)에 그치지 않고 스스로 범인, 범죄사실 및 증거를 수사할 수 있습니다(제228조 제1항).

따라서 군형사사건에서는 군사경찰이 혐의가 없다고 보더라도 사건이 군사경찰 단계에서 끝나지 않고 군검사가 다시 수사하여 공소제기 여부를 결정하게 되므로, 조사대상자의 입장에서는 군사경찰의 최초 조사 단계부터 사실관계를 정확히 정리하고 유리한 자료를 체계적으로 확보해 둘 필요가 있고, 반대로 군검사는 군사경찰의 의견에 구속되지 않고 추가적인 직접 수사를 통하여 공소제기 여부를 독립적으로 결정하므로, 군검찰 단계에서도 정리된 사실관계와 법리를 바탕으로 변호인 의견서 등을 제출하여 유리한 처분을 이끌어내는 것이 중요합니다.

한편 군검사의 불기소처분에 대한 불복절차도 일반 형사절차와 다릅니다. 일반 형사절차에서는 고소인 등이 「형사소송법」 제260조에 따라 재정신청을 할 수 있으나, 반드시 「공소청법」 제57조의 항고절차를 먼저 거쳐야 하고(항고전치주의), 항고기각 결정을 통지받은 날 등으로부터 10일 이내에 신청하여야 합니다. 반면 군형사절차에는 「공소청법」에 상응하는 항고 제도가 없어, 고소인이나 고발인은 「군사법원법」 제301조에 따라 불기소처분 통지를 받은 날부터 30일 이내에 곧바로 고등법원에 재정을 신청할 수 있으므로 보다 신속하게 불복절차를 진행할 수 있습니다. 아울러 형사절차에서는 검사가 「범죄피해자 보호법」 제41조에 따라 사건을 형사조정위원회에 회부하여 피해 회복과 당사자 간 합의를 도모할 수 있으나, 군형사절차에는 형사조정 제도가 도입되어 있지 않다는 점도 유의할 필요가 있습니다.

2. 강제수사: 영장 집행의 방식과 구속 심사에서의 부대장 의견진술

「형사소송법」 제118조는 법원에 의한 압수·수색의 경우 영장을 집행할 때 처분을 받는 자에게 영장을 제시하고 피고인인 경우 그 사본을 교부하도록 하고 있으며 수사 절차에서의 사법경찰관의 압수·수색에도 이를 준용하는 반면(제219조), 「군사법원법」 제159조는 영장의 제시만을 규정하고 사본 교부 의무는 두고 있지 않으며, 개정 「형사소송법」의 압수·수색·검증 영상녹화 의무(제220조의2, 2027. 8. 시행 예정)에 상응하는 규정도 존재하지 않습니다. 다만 군검사, 피고인 또는 변호인의 영장 집행 참여권과 집행 일시·장소의 사전 통지(「군사법원법」 제162조, 제163조)는 보장됩니다.

군 수사기관의 압수·수색에 참여할 때에는 먼저 영장에 기재된 혐의사실과 수색 장소, 압수 대상을 확인하고 또한 사본 교부를 요청하면 실무상 군검사 및 군사법경찰관이 「형사소송법」 제118조와 같이 요청받은 사항에 대한 영장사본을 교부하고 있으므로 반드시 사본 교부를 요청하여야 합니다. 나아가 전자정보에 대하여는 혐의사실과의 관련성에 따른 선별 압수와 참여권이 지켜지는지를 현장에서 확인하여야 합니다.

군형사절차에서의 구속 여부는 군판사가 판단하나, 개정전 군사법원법에서는 수사절차에서 구속영장을 청구할 때에는 피의자 소속 부대장의 승인을 받아야 하는 내용이 포함되어 있었습니다. 그러나 2022년 제도 개편으로 구속영장 청구 시 부대장 승인 제도는 폐지되었으나, 「군사법원법」 제238조의3에 따른 군판사에 대한 서면 의견진술권은 그대로 남아 있습니다. 그러므로 군형사사건에서 구속영장이 청구되면 도주와 증거인멸의 우려 등 통상의 구속사유 외에 부대장의 의견 제출가능 여부와 그 내용까지 파악하여 영장심사에 대비할 필요가 있습니다.

3. 증거능력: 일반 검사의 피의자신문조서 규정은 삭제되었지만 군검사의 조서는 여전히 증거능력이 인정됩니다

일반 형사절차에서는 2020년 「형사소송법」 개정으로 2022. 1. 1.부터 검사 작성 피의자신문조서도 피고인이 공판에서 그 내용을 인정하는 경우에만 증거로 쓸 수 있게 되었고, 2026. 8. 4. 개정으로 검사의 직접수사가 폐지되면서 검사 작성 피의자신문조서의 증거능력을 규정한 제312조 제1항 자체가 삭제되었습니다. 그러나 「군사법원법」 제365조 제1항 및 제2항은 군검사가 작성한 피의자신문조서에 관하여, 피고인이 공판에서 진정성립을 인정하고 특히 신빙할 수 있는 상태에서 진술이 이루어졌음이 증명되면 증거로 할 수 있고, 피고인이 진정성립을 부인하더라도 영상녹화물이나 그 밖의 객관적인 방법으로 진술과 조서의 동일성이 증명되고 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태에서 이루어졌음이 증명되면 증거로 할 수 있다고 규정하고 있어, 군검사 앞에서 한 진술은 법정에서 내용을 부인하더라도 증거능력이 인정될 수 있습니다.

이러한 차이는 최근 실제 사건에서 쟁점이 되었습니다. 2025. 3. 중앙지역군사법원에서 진행된 내란 관련 사건에서 전 국군방첩사령관 측과 전 수도방위사령관 측은 군검사 작성 피의자신문조서에 증거능력을 인정하는 「군사법원법」 제365조가 헌법상 평등권과 공정한 재판을 받을 권리를 침해한다며 위헌법률심판 제청을 신청하였고, 국가인권위원회는 2025. 6. 24. 국방부장관에게 같은 조 제1항 및 제2항을 「형사소송법」 제312조 수준으로 개정하도록 권고하였으며, 국방부도 수용 의사를 밝혔으나 관련 개정안들은 현재까지 국회에 계류 중입니다.

따라서 개정 전까지는 현행 규정이 그대로 적용되므로, 군검사의 조사를 받을 때에는 개별 진술이 그대로 증거가 될 수 있다는 점을 인식하고, 가급적 변호인을 조사에 참여시켜 조서의 기재가 진술과 일치하는지 열람 단계에서 꼼꼼히 확인하고 다르게 적힌 부분은 정정을 요구하여야 하며, 재판 단계에서는 군검사 작성 피의자신문조서의 증거능력이 인정됨을 전제로 방어전략을 수립하여야 합니다.

4. 재판권과 심급: 누가, 어떤 범죄로 군사법원의 재판을 받는지

「군사법원법」 제2조는 군인 등 「군형법」 적용대상자가 범한 죄에 대하여 군사법원이 재판권을 가지도록 하면서도, 2022년 개편 이후 ① 성폭력범죄, ② 군인 등의 사망의 원인이 되는 범죄, ③ 군인 등이 그 신분을 취득하기 전에 범한 죄와 그 경합범은 전시·사변 등 국가비상사태가 아닌 한 일반 법원이 재판하도록 하고 있습니다(제2조 제2항). 다만 이들 범죄도 국가안전보장, 군사기밀보호, 그 밖에 이에 준하는 사정이 있는 때에는 국방부장관이 군사법원에 기소하도록 결정할 수 있습니다(같은 조 제4항).

민간인도 「군형법」 제1조 제4항에 열거된 죄, 예컨대 군용 총포·탄약·폭발물에 관한 절도·횡령 등(제75조 제1항 제1호), 초병에 대한 폭행·협박(제54조), 초소 침범(제78조), 유해음식물 공급(제42조) 등을 범한 경우에는 헌법 제27조 제2항이 허용하는 범위에서 군사법원의 재판을 받으므로, 방산기업 임직원이 군용물이나 군 시설과 관련된 혐의로 조사를 받게 되면 재판권이 어디에 있는지부터 확인할 필요가 있습니다.

나아가 군용물에 관한 절도·횡령·사기 등은 「군용물 등 범죄에 관한 특별조치법」에 따라 가중처벌되는데, 민간인이 범한 경우 그 재판권은 일반 법원에 있더라도 지방공소청장의 지명을 받은 군사경찰이 「사법경찰직무법」 제9조 제1항에 따라 특별사법경찰관리로서 수사를 담당할 수 있고 「군사기밀보호법」 위반도 마찬가지이므로(같은 조 제2항), 민간인의 경우에도 일부 범죄에 관하여서는 군 수사기관의 조사를 받을 수 있다는 점에 유의하여야 합니다.

심급 구조와 관련하여서도 차이가 있는데, 2022년 개편으로 고등군사법원이 폐지되어 군사법원에서 제1심 재판을 받은 사건의 항소심은 지역에 관계없이 서울고등법원이 담당하고(「군사법원법」 제10조), 상고심은 대법원이 담당합니다. 약식명령의 경우 「형사소송법」은 피고인이 정식재판을 청구한 경우 약식명령의 형보다 중한 종류의 형은 선고하지 못하나 벌금액을 올리는 것은 가능한 반면(제457조의2), 「군사법원법」 제501조의12는 종전과 같이 '불이익변경금지 원칙'에 따라 약식명령의 형보다 무거운 형을 선고하지 못한다고 정하고 있어, 정식재판을 청구하더라도 벌금액이 늘어날 위험이 없습니다.

재판부 구성과 절차에도 차이가 있습니다. 군사법원은 군판사 3명의 합의부가 원칙이고 약식절차에서만 군판사 1명이 재판하므로(「군사법원법」 제22조) 일반 법원이 제1심은 단독판사를 원칙으로 하는 것과 반대이고, 군사재판에서는 국민참여재판을 신청할 수 없다는 점도 유의할 필요가 있습니다(「국민의 형사재판 참여에 관한 법률」 제5조 제1항).

5. 형사처벌에 그치지 않는 신분상 불이익: 제적·당연퇴직·징계와 퇴직급여

군인·군무원이 형사처벌을 받으면 그에 따르는 신분상 불이익도 매우 위중합니다. 장교, 준사관 및 부사관이 금고 이상의 형의 집행유예를 선고받아 확정되면 「군인사법」 제10조 제2항 제5호의 결격사유에 해당하여 같은 법 제40조 제1항 제4호에 따라 제적되고, 성폭력범죄, 스토킹범죄, 마약류 관련 범죄, 정보통신망을 이용한 음란물 유포 등으로 100만원 이상의 벌금형이 확정된 경우에도 같은 법 제10조 제2항 제6호의3에 따라 결격사유에 해당하여 제적 대상이 되며, 군무원의 경우에도 마찬가지입니다(군무원인사법 제10조 제3호).

또한 형사처벌과는 별개로 징계처분을 받을 수 있고 그 결과에 따라 진급 제한, 파면·해임, 현역복무부적합 심사에 따른 전역 등의 불이익이 뒤따르며, 복무 중의 사유로 금고 이상의 형이 확정되거나 징계로 파면된 경우에는 「군인연금법」 제38조 제1항, 「공무원연금법」 제65조 제1항에 따라 퇴직급여와 퇴직수당이 감액되고, 그러한 범죄로 수사나 재판이 진행 중인 동안에도 퇴직급여의 일부 지급이 정지될 수 있습니다. 따라서 군형사사건의 변론은 형량을 낮추는 것을 넘어, 형의 종류와 수위가 제적·징계·연금에 가져올 결과까지 염두에 두어 방어전략을 설계하여야 합니다.

이상에서 살펴본 「군사법원법」과 「형사소송법」의 주요 차이를 정리하면 다음과 같습니다.

구분	일반 형사절차(「형사소송법」)	군형사절차(「군사법원법」)
사건 종결	사법경찰관의 송치·불송치(송부)와 고소인 등의 이의신청(제245조의5, 제245조의7)	군사법경찰관의 전건 송치, 군검사가 공소제기 여부 결정(제283조)
수사 주체	수사·기소 분리, 검사의 직접수사 폐지, 보완수사 요구	군검사의 직접수사 및 보완수사 요구(제228조, 제283조 제2항)
영장 집행	영장 제시 및 사본 교부(제118조, 제219조), 압수·수색 영상녹화(제220조의2)	영장 제시(제159조), 집행 참여·사전 통지(제162조, 제163조)
구속 심사	판사의 심사	군판사의 심사 및 소속 부대장의 의견진술(제238조의3)
피의자신문조서	검사 작성 조서의 증거능력 규정 삭제(제312조 제1항)	군검사 작성 조서의 증거능력 유지 진정성립 인정 시 증거능력 인정 (제365조 제1항·제2항)
재정신청	고소인(고발인은 일부 범죄 한정), 「공소청법」 상 항고 전치 후 10일 이내(제260조)	고소인·고발인, 항고 없이 불기소 통지 후 30일 이내(제301조)
형사조정	형사조정위원회 회부 가능 (「범죄 피해자 보호법」 제41조)	제도 없음
재판부 구성	제1심 단독판사 원칙, 국민참여재판 가능	군판사 3명 합의부(제22조), 국민참여재판 불가
재판권·항소심	일반 법원	신분·범죄 유형에 따라 군사법원 재판권(제2조), 항소심은 서울고등법원(제10조)
약식명령 정식재판	형종 상향만 금지(제457조의2)	불이익변경금지(제501조의12)

이와 같이 군형사사건은 수사기관의 권한과 사건처리 구조, 강제수사의 방식, 조서의 증거능력, 재판권과 심급은 물론 유죄 확정 이후의 신분상 불이익에 이르기까지 일반 형사사건과 구별되는 차이점이 있고, 일반 형사절차가 수사·기소 분리로 재편된 이후 그 차이가 더욱 커졌으므로, 군인·군무원이나 방산기업 임직원이 군 수사기관의 조사를 받게 되는 경우 수사 초기부터 군형사절차의 특수성을 이해하는 법률전문가와 협력하여 단계별 대응전략을 세우는 것이 필수적입니다.

저희 법무법인(유) 세종의 방산·국방팀은 군형사사건과 방위산업 분야에서 풍부한 실무경험과 전문지식을 쌓은 전문가들로 구성되어 있으며, 군 수사기관의 조사·압수수색 대응과 군사재판 변론, 징계·현역복무부적합 심사 등 신분상 불이익에 관한 자문까지 최적의 솔루션

을 제공하고 있습니다.

위 내용에 대해 궁금하신 사항이 있거나 도움이 필요하신 경우 언제든지 연락하여 주시면 보다 자세한 내용을 상담드리도록 하겠습니다.

[1] 최근(2026. 2. 5.) 공포·시행된 개정 「군사법원법」(법률 제21325호)은 국군방첩사령부가 전속 수사하던 내란·외환·간첩죄 등의 수사권이 군사경찰로 이전되었고, 이후 국군방첩사령부가 2026. 7. 31. 해체되면서 안보수사 기능은 국방부조사본부로 이관되었으나 이는 군 수사기관 사이의 관할 조정일 뿐 군검사가 수사와 공소제기를 함께 담당하는 기본 구조는 그대로입니다.

관련구성원

김영훈
변호사

02-316-2862
yhoonkim@shinkim.com

김성진
변호사

02-316-1843
sjinkim@shinkim.com

진한옥
변호사

02-316-4647
hojin@shinkim.com

신민철
전문위원

02-316-2866
mcshin@shinkim.com

Copyright SHIN & KIM LLC. All rights reserved.