공직선거및선거부정방지법위반

[대법원, 2006.6.16, 2005도4861]

【판시사항】

구 공직선거 및 선거부정방지법 제117조의2에서 정한 축의 · 부의금품 등의 상시제한 주체인 ‘ 국회의원 ’ 에 비례대표 국회의원이 포함되는지 여부(소극)

【참조조문】

구 공직선거 및 선거부정방지법(2004. 3. 12. 법률 제7189호로 개정되기 전의 것) 제117조의2(현행 삭제)

【전문】

【피 고 인】

【상 고 인】 검사

【변 호 인】 법무법인 보람 담당변호사 황일호

【주문】

】 상고를 기각한다.

【이유】

】 상고이유에 대하여 판단한다.

구 공직선거 및 선거부정방지법(2004. 3. 12. 법률 제7189호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘ 구 공직선거법 ’ 이라고 한다) 제117조의2는 국회의원 · 지방의회의원 · 지방자치단체의 장 · 정당의 지구당 대표자 · 후보자(후보자가 되고자 하는 자를 포함한다) 및 그 배우자는 선거에 관한 여부를 불문하고 당해 선거구 안에 있는 자나 기관 · 단체 · 시설 또는 당해 선거구의 밖에 있더라도 그 선거구민과 연고가 있는 자에게 축의 · 부의금품을 제공하는 행위 등을 할 수 없다고 규정하고 있다.

위 법에서 축의 · 부의금품 등 제공행위가 금지되는 주체면을 보면 현직 선출직 공무원과 정당 관계자, 그리고 후보자의 세 군으로 나눌 수 있는바, 선출직 공무원에 전국을 단위로 하여 선출되는 대통령은 포함되어 있지 아니하고, 정당 관계자에도 국회의원 지역 선거구를 단위로 하는 지구당의 대표자만 포함되어 있을 뿐 조직 및 활동범위가 전국에 걸쳐 있는 중앙당의 대표자는 포함되어 있지 아니한 점, 그 상대방을 ‘ 당해 선거구 안에 있는 자나 기관 · 단체 · 시설 또는 당해 선거구의 밖에 있더라도 그 선거구민과 연고가 있는 자 ’ 로 규정하고 있어 위 주체면의 제한과 연관시켜 보면 반드시 전국의 모든 국민 혹은 선거권자를 대상으로 한 축의 · 부의금품 등 제공행위를 예상하고 있다고 단정하기 어려운 점, 위 법조항이 선출직 공직자의 축의

· 부의금품 등 제공행위를 상시 금지한 입법목적은 선출직 공직자가 후보자로 되기 전에 미리 당해 선거구민 등에게 축의 · 부의금품 등 제공행위를 함으로써 자신의 지지기반을 조성하는 것을 방지하고자 하는 데에 있을 것인데, 국회의원 선거를 실시함에 있어 지역구 국회의원 선거에 대한 투표와 비례대표 국회의원 선거에 대한 투표를 별도로 하고(1인 2표제) 비례대표 국회의원 선거에 대한 투표결과에 기초하여 비례대표 국회의원 의석 배분을 하도록 규정하고 있는 현행 공직선거법과는 달리, 구 공직선거법에서는 비례대표 국회의원 선거에 대한 투표를 별도로 하지 않고(1인 1표제) 지역구 국회의원 선거에 대한 투표결과에 기초하여 비례대표 국회의원 의석 배분을 하도록 규정하고 있었으므로, 위와 같은 입법목적을 달성하기 위하여 반드시 비례대표 국회의원으로 하여금 전국의 모든 국민에 대하여 축의 · 부의금품 등 제공행위를 하지 못하도록 상시 금지할 급박한 필요성이 있었다고 보이지 아니하는 점, 위와 같은 구 공직선거법의 투표방식 및 비례대표 국회의원의 선출방식에 비추어 볼 때 지역구 국회의원에 대해서는 자신의 지역구 선거구민이나 그 선거구민과 연고가 있는 자가 아니라면 누구에게라도 축의 · 부의금품 등 제공행위가 허용되는 데 비하여, 비례대표 국회의원에 대해서는 전국의 모든 국민에 대하여 축의 · 부의금품 등 제공행위를 상시 금지하는 것이 합리적인 차별이라고 보기 어려운 점, 중앙선거관리위원회 역시 위와 같이 투표방식 및 비례대표 국회의원의 선출방식이 변경된 이후의 2004. 6. 21.자 회답과는 달리 ‘ 전국구 국회의원은 입후보가 예정된 지역 선거구 안에 있는 자나 그 선거구민과 연고가 있는 자에 한하여 축의 · 부의금품의 제공이 제한되는 것 ’ 이라는 취지로 회답을 하는 등(1998. 5. 7.자 회답 참조) 구 공직선거법 시행 당시에는 비례대표국회의원의 축의 · 부의금품의 제공제한 상대방을 ‘ 전 국민 ’ 으로 상정하여 운용하지는 않았던 것으로 보이는 점 등에 비추어 볼 때, 현행 공직선거법의 경우는 별론으로 하더라도 비례대표 국회의원이 지역구 국회의원 선거의 후보자가 되고자 하였던 경우에는 위 법조가 예정한 세 주체 중 ‘ 후보자(후보자가 되고자 하는 자를 포함한다) ’ 에 해당하므로 입후보가 예정된 지역의 선거구민 또는 그 선거구민과 연고가 있는 자에 대한 축의 · 부의금품 등 제공행위를 위 법조 위반으로 처벌할 수 있을 것이고, 기부행위제한기간 중에 소속정당의 명의를 밝히거나 그 소속정당의 명의를 추정할 수 있는 방법으로 위와 같은 행위를 하는 경우에는 구 공직선거법 제115조 위반으로 처벌될 것이나, 이는 별개의 문제이다.

원심이, 비례대표 국회의원의 경우 구 공직선거법 제117조의2 소정의 축의 · 부의금품 제공금지 상대방은 전국의 선거권자가 아니라 자신이 입후보를 예정하고 있는 지역의 선거구민 또는 그 선거구민과 연고가 있는 자로 제한된다는 전제하에, 피고인으로부터 공소사실의 기재와 같이 축의 · 부의금품을 제공받은 사람들이 피고인이 제17대 국회의원 선거에서 입후보하였던 인천 계양갑 선거구의 선거구민 또는 그 선거구민과 연고가 있는 자라는 점을 인정할 만한 증거가 없다는 이유로 위 공소사실에 대하여 무죄를 선고한 조치는 앞서 본 법리에 따른 것으로서 정당하고, 원심판결에 상고이유 주장과 같은 법리오해 등의 잘못이 없다.

그러므로 상고를 기각하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 이규홍(재판장) 대법관 박재윤 대법관 김영란(주심) 대법관 김황식