공직선거및선거부정방지법위반

[대법원, 1999.5.28, 99도732]

【판시사항】

공직선거및선거부정방지법 제265조 단서가 같은 법 제230조 소정의 매수 및 이해유도죄를 범한 선거사무장 등의 범죄성립 조각사유를 규정한 것인지 여부(소극)

【판결요지】

공직선거및선거부정방지법 제265조 단서의 "다른 사람의 유도 또는 도발에 의하여 당해 후보자의 당선을 무효로 되게 하기 위하여 죄를 범한 때에는 그러하지 아니하다." 라는 규정은 "선거사무장 등이 당해 선거에 있어서 같은 법 제230조(매수 및 이해유도죄) 등의 죄를 범함으로 인하여 징역형의 선고를 받은 때에는 그 후보자의 당선은 무효로 한다."는 같은 법 제265조 본문에 대한 예외를 규정한 것에 불과할 뿐, 위 단서의 규정에 의하여 같은 법 제230조에 규정된 죄를 저지른 선거사무장 등에게 그 범죄의 성립을 조각시키는 별도의 사유를 규정한 것은 아니다.

【참조조문】

공직선거및선거부정방지법 제230조 , 제265조

【전문】

【피고인】

【상고인】 피고인

【변호인】 변호사 민건식

【원심판결】 광주고법 1999. 1. 27. 선고 98노777 판결

【주문】

상고를 기각한다.

【이유】

피고인 변호인의 상고이유를 판단한다.

제1점에 대하여 원심판결 이유를 기록에 비추어 살펴보면, 원심이, 피고인이 1998. 6. 4. 실시된 전국동시지방선거 진도군 군의원선거에서 공소외 박영을 당선되게 할 목적으로 선거인인 공소외 한태신에게 합계 금 150,000원을, 공소외 곽윤복에게 금 100,000원을 각 교부하였다고 인정한 조치는 정당하고, 거기에 지적하는 바와 같이 범의에 관한 법리오해나 채증법칙 위반

으로 인해 사실을 잘못 인정하여 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

상고이유에서 들고 있는 대법원판결은 사안이 달라 이 사건에 원용하기에 적절한 것이 아니다.

위 상고이유는 받아들일 수 없다.

제2점에 대하여 공직선거및선거부정방지법 제265조 단서의 "다른 사람의 유도 또는 도발에 의하여 당해 후보자의 당선을 무효로 되게 하기 위하여 죄를 범한 때에는 그러하지 아니하다.

"라는 규정은 "선거사무장 등이 당해 선거에 있어서 같은 법 제230조(매수 및 이해유도죄) 등의 죄를 범함으로 인하여 징역형의 선고를 받은 때에는 그 후보자의 당선은 무효로 한다.

"는 같은 법 제265조 본문에 대한 예외를 규정한 것에 불과할 뿐, 위 단서의 규정에 의하여 같은 법 제230조에 규정된 죄를 저지른 선거사무장 등에게 그 범죄의 성립을 조각시키는 별도의 사유를 규정한 것은 아니다.

이와 다른 견지에서 피고인이 다른 사람의 유도 또는 도발에 의하여 이 사건 범행에 이르게 되었으니 같은 법 제265조 단서에 해당하여 같은 법 제230조의 죄가 성립하지 않는다는 주장은 독자적인 견해로서 받아들일 수 없을 뿐만 아니라, 기록에 비추어 살펴보면 피고인이 이 사건 범행에 이르게 된 것이 같은 법 제265조 단서에 해당하는 사유로 인한 것이라는 점을 인정하기도 어렵다고 할 것이므로, 이 부분 상고이유는 받아들일 수 없다.

제3점에 대하여 변호인은, 원심이 형법 제51조에 규정된 양형의 조건을 제대로 참작하지 아니함으로써 양형의 법칙에 위배하였다는 주장도 상고이유로 내세우고 있으나, 위 주장은 결국 양형부당의 주장에 불과하여 10년 미만의 징역형이 선고된 이 사건에 있어 원심의 양형이 과중하여 부당하다는 것은 형사소송법상 적법한 상고이유가 될 수 없다.

그러므로 상고를 기각하기로 관여 법관의 의견이 일치되어 주문과 같이 판결한다.

대법관 지창권(재판장) 이돈희(주심) 변재승