공직선거법위반

[대법원, 2011.2.24, 2010도14720]

【판시사항】

[1] 피고인이 피의자신문조서에 기재된 진술과 공판기일에서 한 진술의 임의성을 부인하면서 허위자백이라고 다투는 경우, ‘ 임의성 ’ 유무의 판단 방법

[2] 공직선거법상의 ‘ 기부행위 ’ 에 해당하는 행위가 위법이 조각되기 위한 요건

[3] 현직 군수로서 차기 지방자치단체장 선거에 출마가 확실시되는 피고인이 선거구민들에게 식사를 제공하여 기부행위를 하였다는 내용의 공직선거법 위반의 공소사실에 대하여, 위 행위가 기부행위가 아니라거나 사회상규에 위배되지 아니하는 정당행위로서 위법성이 조각된다는 취지의 피고인의 주장을 배척한 원심판단을 수긍한 사례

【판결요지】

[1] 피고인이 피의자신문조서에 기재된 피고인 진술 및 공판기일에서 한 피고인 진술의 임의성을 다투면서 그것이 허위자백이라고 다투는 경우, 법원은 구체적인 사건에 따라 피고인의 학력, 경력, 직업, 사회적 지위, 지능 정도, 진술의 내용, 피의자신문조서의 경우 조서의 형식 등 제반 사정을 참작하여 자유로운 심증으로 위 진술이 임의로 된 것인지 여부를 판단할 수 있다.

[2] 공직선거법상 기부행위의 구성요건에 해당하는 행위라 하더라도 그것이 지극히 정상적인 생활형태의 하나로서 역사적으로 생성된 사회질서의 범위 안에 있는 것이라고 볼 수 있는 경우에는 일종의 의례적 행위나 직무상의 행위로서 사회상규에 위배되지 아니하여 위법성이 조각되는 경우가 있을 수 있지만 그와 같은 사유로 위법성의 조각을 인정할 때에는 신중을 요한다.

[3] 현직 군수로서 전국동시지방선거(제5회) 지방자치단체장 선거에 특정 정당 후보로 출마가 확실시되는 피고인이 같은 정당 지역청년위원장 등 선거구민 20명에게 약 36만 원 상당의 식사를 제공하여 기부행위를 하였다는 내용의 공직선거법 위반의 공소사실에 대하여, 위 음식물 제공행위가 선거에 관련한 기부행위가 아니라거나 사회상규에 위배되지 아니하는 정당행위로서 위법성이 조각된다는 취지의 피고인의 주장을 배척한 원심판단을 수긍한 사례.

【참조조문】

[1] 형사소송법 제308조, 제309조, 제312조, 제317조

[2] 형법 제20조, 공직선거법 제113조, 제257조 제1항 제1호

[3] 형법 제20조, 공직선거법 제113조 제1항, 제257조 제1항 제1호

【참조판례】

[1] 대법원 2003. 5. 30. 선고 2003도705 판결(공2003하, 1494), 대법원 2004. 3. 26. 선고 2003도8077 판결(공2004상, 767), 대법원 2004. 10. 28. 선고 2003도8238 판결 /

[2] 대법원 2003. 8. 22. 선고 2003도1697 판결(공2003하, 1978), 대법원 2007. 9. 7. 선고 2007도3823 판결, 대법원 2007. 11. 16. 선고 2007도7205 판결

【전문】

【피 고 인】

【상 고 인】 피고인

【변 호 인】 법무법인(유한) 태평양 담당변호사 고현철 외 4인

【원심판결】 광주고법 2010. 10. 21. 선고 2010노278 판결

【주문】

】 상고를 기각한다.

【이유】

】 상고이유를 살펴본다.

1. 상고이유 제1 내지 4점에 관하여 가. 원심판결 이유를 기록에 비추어 살펴보면, 원심이 그 판시와 같은 이유로, 피고인에게 일부 무죄를 선고한 제1심판결을 파기하고 피고인의 이 사건 판시 격려금 지급, 협의회장 취임식 비용 지원, 구정 선물 살포 관련 각 기부행위의 범행을 모두 유죄로 인정한 것은 정당하다.

원심판결에는 상고이유에서 주장하는 바와 같이 공모공동정범, 공판중심주의와 직접심리주의에 관한 판례위반, 심리미진, 경험칙 및 채증법칙 위반으로 인한 사실오인 등의 잘못이 없다.

나. 한편 피고인이 피의자신문조서에 기재된 피고인의 진술 및 공판기일에서의 피고인의 진술의 임의성을 다투면서 그것이 허위자백이라고 다투는 경우, 법원은 구체적인 사건에 따라 피고인의 학력, 경력, 직업, 사회적 지위, 지능 정도, 진술의 내용, 피의자신문조서의 경우 그 조서의 형식 등 제반 사정을 참작하여 자유로운 심증으로 위 진술이 임의로 된 것인지의 여부를 판단할 수 있다(대법원 2004. 10. 28. 선고 2003도8238 판결 등 참조). 위와 같은 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 피고인이 변호인의 충분한 조력을 받을 수 있는 상태에서 심사숙고 끝에 수사기관과 법원에 자백 취지의 진술하였고, 정승운, 김의태, 정치환은 피고인이 구속되기 훨씬 이전에 이미 공소사실에 부합하는 진술을 하였으며, 그 밖에 피고인의 학력, 경력, 직업, 사회적 지위 등을 종합하여 볼 때, 피고인의 제2회 검찰 피의자신문과정에서의 자백 진술은 그

임의성이 인정된다고 할 것이므로, 원심판결에는 상고이유에서 주장하는 바와 같은 증거능력에 관한 법리오해, 영상녹화물 조사 관련 심리미진의 잘못이 없다.

2. 상고이유 제5점에 관하여공직선거법상 기부행위의 구성요건에 해당하는 행위라 하더라도 그것이 지극히 정상적인 생활형태의 하나로서 역사적으로 생성된 사회질서의 범위 안에 있는 것이라고 볼 수 있는 경우에는 일종의 의례적 행위나 직무상의 행위로서 사회상규에 위배되지 아니하여 위법성이 조각되는 경우가 있을 수 있지만 그와 같은 사유로 위법성의 조각을 인정함에는 신중을 요한다(대법원 2007. 11. 16. 선고 2007도7205 판결 등 참조). 원심은, ① 피고인은 민주당 화순군당원협의회화능주면청년위원장이자 청년위원회(화순군 13개 읍면 청년위원장과 총무들의 모임)의 회장인 채명옥와 사전에 연락하여 군수 관사 방문 일정을 정한 사실, ② 피고인은 현직 화순군수로서 2010. 6. 2. 치러질 전국동시지방선거(제5회) 화순군수선거에 민주당 후보로 출마할 것이 확실시되었고, 민주당 화순군수 선거후보자 경선(2010. 4.)이 얼마 남지 않은 시기였던 사실, ③ 위 모임에 참석한 사람들은 선거구민일 뿐 아니라 민주당 화순지역 읍면 청년위원회의 회장 및 총무들로서 각 읍면의 청년위원이나 지역주민에게 영향력을 끼칠 수 있었던 사실, ④ 피고인은 참석자들에게 “ 있는 대로 준비했습니다.

맛있게 드십시오. ” 라고 말하였고, 또 “ 이제 후보자 신분이 되는 만큼 좀 도와달라. ” 는 취지로 말한 사실, ⑤ 참석자들에게 제공된 음식물은 단순히 재료 구입비를 참석자 수로 나누었을 때의 1인당 비용도 결코 적지 않은 사실, ⑥ 경찰에서 위 모임이 있었음을 알게 되자, 피고인과 측근들은 다음날인 2010. 3. 8. 오전에 대책회의를 한 후 정승운, 김정국 등이 청년위원회 측 총무인 임봉택을 찾아가 음식물 비용으로 30만 원을 정승운의 계좌로 이체해 줄 것을 부탁한 사실 등을 인정한 다음, 음식물 제공으로 인한 공직선거법 위반 부분에 관하여 선거에 관련한 기부행위가 아니라거나 사회상규에 위배되지 아니하는 정당행위로서 위법성이 조각된다는 취지의 피고인의 주장을 배척하였다.

앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 이러한 판단은 정당하여 수긍할 수 있고, 거기에 상고이유로 주장하는 바와 같은 사회상규에 위배되지 아니하는 행위에 관한 법리오해 등의 잘못이 없다.

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

대법관 이홍훈(재판장) 김능환 민일영(주심) 이인복