

사기·여신전문금융업법위반·절도·폭행·상해·특수협박·도로교통법위

반(음주측정거부)

[대법원 2023. 1. 12. 2022도14694]



【판시사항】

음주측정거부 전력이 있는 피고인이 음주측정요구에 응하지 않았다는 공소사실에 대하여, 원심이 도로교통법(2020. 6. 9. 법률 제17371호로 개정된 것) 제148조의2 제1항, 제44조 제2항을 적용하여 유죄로 인정하였는데, 헌법재판소가 2022. 8. 31. 위 도로교통법 제148조의2 제1항 중 '제44조 제2항을 2회 이상 위반한 사람'에 관한 부분에 대해 위헌결정을 선고한 사안에서, 위 법률조항 부분은 소급하여 효력을 상실하였고, 위헌결정으로 형벌에 관한 법률 또는 법률조항이 소급하여 효력을 상실한 경우 해당 법조를 적용하여 기소한 피고사건은 죄가 되지 아니하는 경우에 해당하므로, 공소사실을 유죄로 인정한 원심판결은 더 이상 유지될 수 없다고 한 사례

【참조조문】

도로교통법(2023. 1. 3. 법률 제19158호로 개정되기 전의 것) 제44조 제2항, 제148조의2 제1항, 헌법재판소법 제47조 제3항, 형사소송법 제325조

【전문】

【피 고 인】 피고인

【상 고 인】 피고인

【변 호 인】 변호사 이해민

【원심판결】 광주지법 2022. 10. 26. 선고 2022노1709 판결

【주문】

】

원심판결을 파기하고, 사건을 광주지방법원에 환송한다.

【이유】

】 1. 도로교통법 위반(음주측정거부) 부분에 대하여 직권으로 판단한다.

이 사건 공소사실 중 도로교통법 위반(음주측정거부) 부분의 요지는, 도로교통법 위반(음주측정거부)죄로 1회 이상 형사처벌을 받은 전력이 있는 피고인이 2022. 5. 6. 술에 취한 상태로 자동차를 운전하였다고 인정할 만한 상당한 이유가 있어 음주측정을 요구받고도 정당한 사유 없이 이에 응하지 않았다는 것이다.

원심은 이에 대하여 도로교통법 제148조의2 제1항, 제44조 제2항을 적용하여 유죄를 선고한 제1심판결을 그대로 유지하였다.

그런데 헌법재판소는 2022. 8. 31. 도로교통법(2020. 6. 9. 법률 제17371호로 개정된 것) 제148조의2 제1항 중 '제44조 제2항을 2회 이상 위반한 사람'에 관한 부분에 대하여 위헌결정을 선고하였으므로(헌법재판소 2022. 8. 31. 선고

2022헌가18 등 전원재판부 결정 참조), 위 각 법률조항 부분은 헌법재판소법 제47조 제3항 본문에 따라 소급하여 그 효력을 상실하였다.

위헌결정으로 인하여 형벌에 관한 법률 또는 법률조항이 소급하여 효력을 상실한 경우 해당 법조를 적용하여 기소한 피고사건은 죄가 되지 아니하는 경우에 해당하므로(대법원 1992. 5. 8. 선고 91도2825 판결, 대법원 2007. 6. 28. 선고 2005도8317 판결 등 참조), 위 공소사실을 유죄로 인정한 원심판결은 더 이상 유지될 수 없다.

2. 파기의 범위

그렇다면 이 사건 공소사실 중 도로교통법 위반(음주측정거부) 부분은 파기되어야 한다.

그런데 원심은 이 부분과 나머지 유죄 부분이 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있다는 이유로 피고인에 대하여 하나의 형을 선고하였으므로 원심판결은 전부 파기되어야 한다.

3. 결론

그러므로 나머지 상고이유에 관한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 민유숙(재판장) 조재연 이동원 천대엽(주심)