

도로교통법위반(음주측정거부)·교통사고처리특례법위반·도로교통법위반(무면허운전)

[대법원 2022. 6. 9. 2021도14878]



【판시사항】

도로교통법 위반(음주운전)죄로 1회 이상 형사처벌을 받은 전력이 있는 피고인이 음주측정을 요구받고도 이에 응하지 않았다는 도로교통법 위반(음주측정거부)의 공소사실에 대하여, 원심이 도로교통법 제148조의2 제1항, 제44조 제2항을 적용하여 유죄를 선고하였는데, 원심판결 선고 후 헌법재판소가 도로교통법 제148조의2 제1항 중 '제44조 제1항을 1회 이상 위반한 사람으로서 다시 같은 조 제2항을 위반한 사람'에 관한 부분에 대하여 위헌결정을 선고한 사안에서, 위 법률조항 부분은 소급하여 효력을 상실하였으므로 해당 법조를 적용하여 기소한 피고사건은 죄가 되지 않는 경우에 해당한다고 한 사례

【판결요지】

도로교통법 위반(음주운전)죄로 1회 이상 형사처벌을 받은 전력이 있는 피고인이 술에 취한 상태로 자동차를 운전하였다고 인정할 만한 상당한 이유가 있어 음주측정을 요구받고도 이에 응하지 않았다는 도로교통법 위반(음주측정거부)의 공소사실에 대하여, 원심이 도로교통법 제148조의2 제1항, 제44조 제2항을 적용하여 유죄를 선고하였는데, 원심판결 선고 후 헌법재판소가 구 도로교통법(2018. 12. 24. 법률 제16037호로 개정되고, 2020. 6. 9. 법률 제17371호로 개정되기 전의 것) 제148조의2 제1항과 도로교통법(2020. 6. 9. 법률 제17371호로 개정된 것) 제148조의2 제1항 중 각 '제44조 제1항을 1회 이상 위반한 사람으로서 다시 같은 조 제2항을 위반한 사람'에 관한 부분에 대하여 위헌결정을 선고한 사안에서, 위 각 법률조항 부분은 헌법재판소법 제47조 제3항 본문에 따라 소급하여 그 효력을 상실하였으므로, 해당 법조를 적용하여 기소한 피고사건은 죄가 되지 않는 경우에 해당한다고 한 사례.

【참조조문】

구 도로교통법(2020. 6. 9. 법률 제17371호로 개정되기 전의 것) 제148조의2 제1항, 도로교통법 제44조 제1항, 제2항, 제148조의2 제1항, 헌법재판소법 제47조 제3항, 형사소송법 제325조

【전문】

【피 고 인】 피고인

【상 고 인】 피고인

【변 호 인】 변호사 유창식

【원심판결】 창원지법 2021. 10. 21. 선고 2021노1048, 1819 판결

【주문】

】

원심판결을 파기하고, 사건을 창원지방법원에 환송한다.

【이유】

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

이 부분 공소사실의 요지는, 도로교통법 위반(음주운전)죄로 1회 이상 형사처벌을 받은 전력이 있는 피고인이 2021. 1.

13. 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 선고하였다.

헌법재판소는 2022. 5. 26. 구 도로교통법(2018. 12. 24. 법률 제16037호로 개정되고, 2020. 6. 9. 법률 제17371호로 개정되기 전의 것) 제148조의2 제1항과 도로교통법(2020. 6. 9. 법률 제17371호로 개정된 것) 제148조의2 제1항 중 각 '제44조 제1항을 1회 이상 위반한 사람으로서 다시 같은 조 제2항을 위반한 사람'에 관한 부분에 대하여 위헌결정을 선고하였다(헌법재판소 2022. 5. 26. 선고 2021헌가32 등 전원재판부 결정 참조). 따라서 위 각 법률조항 부분은 헌법재판소법 제47조 제3항 본문에 따라 소급하여 그 효력을 상실하였다.

위헌결정으로 형벌에 관한 법률 또는 법률조항이 소급하여 효력을 상실한 경우 해당 법조를 적용하여 기소한 피고사건은 죄가 되지 않는 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. 이 사건 공소사실 중 도로교통법 위반(음주측정거부) 부분은 파기되어야 한다.

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

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

대법관 노정희(재판장) 김재형(주심) 안철상 이흥구