

공직선거법위반

[서울고등법원 2013. 4. 4. 2012노4053]



【전문】

【피 고 인】

【항 소 인】 피고인

【검 사】 박영빈(기소 및 공판), 위재천, 허성환(공판)

【변 호 인】 법무법인 세종 담당 변호사 윤재윤 외 2인

【원심판결】 인천지방법원 2012. 11. 23. 선고 2012고합1117 판결

【주문】

】

원심판결을 파기한다.

피고인을 징역 8월에 처한다.

다만, 이 판결 확정일로부터 2년간 위 형의 집행을 유예한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 사실오인 내지 법리오해

(1) 선거운동 관련 금품수수 부분

㉠ 제1심 공동피고인 2(대법원판결의 공소외 2)가 선거운동기간 중에 한 행위들 중 선거유세를 제외한 나머지 행위들은 선거컨설팅의 일환으로 이루어진 선거운동준비행위에 불과하고 선거운동에 해당하지 아니하며, 2012. 2. 20. 체결한 선거기획 및 인쇄홍보물 용역계약에 대한 추가 대금 명목으로 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원을 지급한 것일 뿐이므로 '선거운동과 관련하여' 금품을 제공한 것이 아니다.

㉡ 제1심 공동피고인 2도 위 금원을 선거운동의 대가로 인식하지 않았고, 위 금원을 정치자금 회계보고서에 기재하여 강화군선거관리위원회의 검토를 받은 후 신고하였으므로 피고인은 선거운동을 동기로 위 금원을 제공한다는 고의가 없었고, 위법성에 대한 인식도 없었다.

(2) 선거비용 초과지출 부분

㉠ 위 1,650만 원은 전부 선거기획 비용이므로 선거비용이 아니고, 선거기획 비용과 인쇄홍보물용역 비용이 혼재되어 있다고 보더라도 인쇄홍보물용역 비용 부분을 특정하여 그 부분만 선거비용으로 인정하여야 함에도 원심이 전액을 선거비용으로 인정한 것은 위법하다.

㉡ 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 선거컨설팅 내지 선거기획 명목으로 지급한 3,300만 원은 실제 선거컨설팅 내지 선거기획 용역을 한 대가이고 이는 선거운동준비를 위한 비용일 뿐이므로 선거비용이 아니다.

나. 양형부당

- ① 신고 자체를 하지 않거나 은밀하게 금품을 제공하다가 적발되는 일반적인 공직선거법위반 사례와 달리 피고인은 부가가치세까지 더하여 빠짐없이 신고한 점, ② 선거운동의 대가로 금원을 지급한 것은 아닌 점, ③ 선거의 공정성을 저해하려는 행위라기보다는 피고인의 실무상 착오 내지 과실에서 비롯된 것인 점, ④ 초범인 점, ⑤ 수사 과정에서 일부 사실을 숨기고자 허위 증거를 제출한 잘못이 있으나 사실이 밝혀져 그것이 사건의 실체를 왜곡할 정도에는 이르지 않은 점, ⑥ 국회의원의 당선유무에 영향을 미칠 수 있는 점 등을 고려하면 원심이 선고한 형(징역 8월)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 원심의 판단

원심은, 그 판시와 같은 이유를 들어, 피고인이 ① 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원의 선거운동관련 금품을 송금하였다는 부분 ② 위 1,650만 원과 선거컨설팅비 명목으로 지급한 3,300만 원을 선거비용으로 지출하여 선거비용 제한액인 1억 9,700만 원보다 31,826,190원(200분의 32)을 초과하여 지출하였다는 부분을 모두 유죄로 인정하였다.

3. 이 법원의 판단

가. 인정사실

원심과 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

(1) 피고인과 제1심 공동피고인 2 사이의 용역계약 체결 경위

ㄱ) 피고인은 2006년, 2010년 지방자치단체장 선거에서 무소속으로 출마한 공소외 1 강화군수의 회계책임자였고, 2012년 실시된 제19대 국회의원 선거에서 인천 서구·강화군을 선거구에 출마한 ○○○당공소외 1 후보의 회계책임자이다.

ㄴ) 공소외 1은 2011. 12. 15. 무소속으로 국회의원 예비후보자 등록을 마친 후 선거기획사를 알아보고 있던 중 인천 서구의회 의원 공소외 3에게 "서울 여의도에 있는 기획사에 일을 맡겼는데 후보자를 서울로 올라오라고 하는 등 힘들다"는 취지로 말하자, 공소외 3이 "인천을 잘 아는 인천업체가 더 낫지 않겠느냐"고 말하며 과거 자신의 구의원 선거를 도와주었던 제1심 공동피고인 2를 추천하였다.

ㄷ) 제1심 공동피고인 2는 당시 디자인 전문업체인 '△△기획'을 매제인 공소외 5 명의로, '공소외 6 주식회사'를 처 공소외 7 명의로 각 운영하고 있었는데 공소외 3의 위와 같은 소개를 받은 후 선거기획업체인 공소외 8 주식회사를 운영하고 있던 공소외 9와 함께 프리젠테이션 자료를 준비하였다.

ㄹ) 제1심 공동피고인 2는 2012. 1. 초순경 공소외 3의 사무실에서 공소외 9와 함께 선거전략, 컨셉트, 이미지 등에 관하여 프리젠테이션을 하였으나 공소외 1이 마음에 들어 하지 않아 이 후 두 차례 더 프리젠테이션을 하였고, 공소외 1은 피고인에게 제1심 공동피고인 2의 견적서를 받아보라고 말하였다.

ㅁ) 이에 제1심 공동피고인 2는 그 무렵 피고인에게 총비용을 8,030만 원으로 책정한 견적서, 7,230만 원으로 책정한 견적서를 차례로 제출하였으나 매번 피고인이 견적 금액이 너무 높다고 하여 금액을 낮추어 최종적으로 2012. 2. 20.

총금액 5,500만 원(부가가치세 별도)에 기획, 디자인 및 홍보물(명함, 공보물, 벽보, 현수막 등)제작 용역계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 구두로 체결하였다.

(2) 제1심 공동피고인 2의 계약 이행 및 피고인의 대금 지급

가) 제1심 공동피고인 2의 계약이행 내용

- ① 예비후보자 명함 2012. 1. 17. 2만 장, 같은 달 21. 2만 장 납품
- ② 같은 달 25. 이후부터는 선거사무소가 설치될 장소가 확정되어 현장을 답사한 후 외벽 현수막을 디자인 한 후 현수막 업체에 제작을 의뢰하여 개소일에 맞추어 설치
- ③ 2012. 2.경 공소외 1의 ○○○당 복당 신청 후 인천시당에 가서 관계자를 만나 진행 상황을 확인하고, 이후 공천과 관련한 정보를 확인하여 피고인에게 제공
- ④ 2012. 2.말경 개소식 관련 초대장, 시나리오 준비, 예비후보자홍보물 시안 작업, 그 과정에서 예비후보자홍보물에 들어갈 공약, 정책, 캐치프레이즈 등 제안
- ⑤ 2012. 3. 20.경 선거사무소 개소식 사회를 보고, 예비후보자홍보물 확정
- ⑥ 이후부터 2012. 3. 30.까지 선거공보물, 현수막, 선거벽보, 본선용 명함 등 납품

나) 피고인의 용역 대금 지급

피고인은 아래와 같이 공소외 1의 정치자금 계좌(피고인 명의)에서 △△기획의 명의상 대표자인 공소외 5의 국민은행 예금계좌로 용역 대금을 지급하였다.

순번 일자 금액 1 2. 24. 1,000만 원 2 2. 24. 500만 원 3 3. 14. 1,000만 원 4 3. 20. 1,000만 원 5 3. 29. 600만 원 6 3. 30. 750만 원 7 3. 30. 300만 원 8 4. 2. 100만 원 9 4. 9. 800만 원 합계 ? 6,050만 원

(3) 피고인의 선거비용 보전청구

피고인은 2012. 4. 23. 선거비용보전청구를 하면서 이 사건 계약과 관련하여 선거기획 3,000만 원, 명함, 공보물, 선거벽보, 개소식안내장 2,500만 원으로 기재된 [별지 1] 견적서를 제출하면서 위 출금내역에 관하여 아래와 같이 신고하였다.

순번통장출금내역지출부상의 지출 상세내역 일자 금액 선거비용선거비용외1 2. 24. 1,000만 원선거홍보물835만 원 ? ? ? ? 개소식초청장 165만 원2 2. 24. 500만 원 ? ? 선거전략,컨설팅500만 원3 3. 14. 1,000만 원선거홍보물 1,000만 원 ? ? 4 3. 20. 1,000만 원 ? ? 선거전략,컨설팅1,000만 원5 3. 29. 600만 원 ? ? 선거전략,컨설팅600만 원6 3. 30. 750만 원선거홍보물750만 원 ? ? 7 3. 30. 300만 원 ? ? 선거전략,컨설팅300만 원8 4. 2.100만 원 ? ? 선거전략,컨설팅100만 원9 4. 9.800만 원 ? ? 선거전략,컨설팅800만 원합계 ? 6,050만 원선거홍보물2,585만 원선거전략,컨설팅3,300만 원

(4) 1,650만 원의 지급

피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(5) 피고인의 정치자금회계보고서 제출

피고인은 2012. 5. 11. 강화군선거관리위원회에 공소외 1 후보의 정치자금 지출에 대한 회계보고를 하면서 앞서 제출한 [별지 1] 견적서의 내용 중 선거기획 항목을 4,500만 원으로, 총액을 7,000만 원으로 수정한 견적서를 제출하고, 위와 같이 2012. 4. 24. 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원을 선거전략, 컨설팅 명목으로 하여 선거비용외 항목으로 신고하였다.

이로써 피고인이 신고한 선거전략, 컨설팅 명목의 선거비용외 지출 금액은 총 4,950만 원이다.

(6) 선거비용제한액 및 피고인이 신고한 공소외 1의 선거비용

가) 공직선거법 제121조에 정한 선거비용제한액의 선정 방식에 따라 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액은 197,000,000원이고, 그 200분의 1은 985,000원이다.

나) 피고인이 강화군선거관리위원회에 신고한 공소외 1의 선거비용 지출액은 179,326,190원이다.

나. 선거운동 관련 금품수수 부분에 대한 판단

(1) 1,650만 원의 지급 경위

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음의 사실을 인정할 수 있다.

가) 선거운동 기간 중 선거사무소 출근

① 제1심 공동피고인 2는 선거사무소가 개소한 2012. 3. 22.경부터 거의 매일 선거사무소로 출근하여 공소외 10이 본선 홍보물에 들어갈 공약, 정책 등을 개발하여 주면 이를 받아서 명함, 홍보물, 현수막, 선거벽보 등의 제작을 위한 디자인을 한 후 시안을 작성하여 보여주고 수정하는 과정을 거쳐 최종안을 확정하여 제작, 납품하는 과정을 진행하였는데 그 과정에서 후보자가 여러 차례 수정을 요구하여 선거공보물 제출 마감일인 2012. 3. 30.에야 선거관리위원회에 확정된 선거공보물을 제출할 수 있었다.

② 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 마감시한에 쫓겨 바쁘게 작업을 하고 있던 2012. 3.말경 피고인에게 "업무가 너무 과중하다", "기본적으로 수정이 20~30회씩 이루어지고 있다", "매일 밤새워 일하고 있다", "돈을 더 줘야 일을 하겠다"는 등의 말을 하였고, 피고인은 "알았다.

선거 끝나고 보자"고 답변하며, "이왕이면 선거 끝나는 날까지 계속 좀 나와 달라"고 말하였다.

③ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 제출이 끝난 2012. 3. 30. 이후에도 선거기간 동안 선거사무소에 하루 또는 이틀을 제외하고 거의 매일 출근하였다.

나) 선거운동 기간 중 제1심 공동피고인 2의 행위

① 선거캠프 기획실장인 공소외 10은 2012. 3. 30. 11:40경 제1심 공동피고인 2에게 "오늘 밤 10시 30분 공소외 11 본부장 주재 대책회의 있습니다.

꼭 참석해주세요"라는 문자메시지를 전송하였는데, 제1심 공동피고인 2 외에도 선거대책위원장 공소외 11, 상황실장 공소외 12, 유세단장 공소외 13 및 피고인도 위 문자메시지를 수신하였다.

- ② 제1심 공동피고인 2는 2012. 3. 30. 22:30경 위 회의 참석을 위하여 선거사무소로 갔으나 공소외 11, 10만 도착해있고 피고인과 공소외 13이 참석하지 않아 실질적인 회의는 이루어지지 않았다.
- ③ 공소외 1은 2012. 4. 3. 공소외 3을 선거사무원으로 신고하였고, 공소외 3은 2012. 4. 초순경 선거운동이 제대로 되지 않고 있다고 생각하여 공소외 1, 10, 피고인, 제1심 공동피고인 2, 공소외 11, 12를 선거사무소에 소집하여 "업무분장을 해야 되는 것 아니냐, 공소외 13 혼자 유세차를 하고 여성운동원 30명도 관리하는데 제대로 되지 않는다. 운동원들 교육도 잘 되지 않는 것 같다. 업무분장을 하여 일을 나누어 주어야 한다"고 제안을 하였으나 기존대로 하는 것으로 결론이 났다.
- ④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 6.부터 약 3일간 공소외 13과 함께 유세차를 타고 다니면서 공소외 1에 대한 지지를 호소하는 선거유세를 하였다.
- ⑤ 공소외 1은 상대후보인 공소외 14가 네거티브 공세를 계속하자 공소외 10에게 이에 대응하라는 지시를 하였고, 선거캠프에서 이와 관련한 대책회의를 하였는데 그 자리에서 제1심 공동피고인 2가 "이기는 선거에서 오히려 대응하면 역풍을 맞을 수 있으니 무대응으로 나가자"고 강력히 이야기 하였고, 공소외 15가 공소외 1에게 무대응으로 나가는 것이 좋겠다고 말하여 무대응 입장을 취하였다.
- ⑥ 제1심 공동피고인 2는 그밖에도 차를 타고 검단 지역의 선거운동 현장을 돌아보면서 선거운동원들이 어떤 식으로 선거운동을 하고 있는지 선거운동 상황을 모니터링한 후 피고인에게 선거운동원들이 가만히 서 있기보다는 가게 안에 들어가서 친절하게 인사를 해야 되지 않겠느냐고 말하는 등 의견을 제시하였고, 유권자들에게 발송하는 문자 메시지의 문구에 대한 자문, 전화홍보원들에 대한 통화내용, 말투, 방법 등에 대한 자문 등을 하였다.
- ⑦ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물을 제출한 후에는 선거운동기간 중 홍보물 관련해서는 특별히 한 일이 없다.
- (다) 구체적인 금액 제시 시기
- 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 피고인을 선거사무소 후보자실로 불러 "추가 비용으로 3,000만 원을 줘야겠다"고 말하였고, 이에 피고인은 "후보님께 보고하고 알려 주겠다"고 말하였다.
- (라) 지급 경위
- ① 제1심 공동피고인 2는 선거가 끝난 후 피고인에게 3,000만 원의 지급을 요구하였고, 피고인은 금액이 너무 많이라며 1,000만 원으로 하자고 제안하였는데 제1심 공동피고인 2는 "말도 되지 않는 소리 말라"며 피고인의 제안을 거절하였다.
- ② 이에 피고인은 공소외 10에게 중재를 부탁하였고 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화하여 3,000만 원은 너무 많다고 이야기하자 제1심 공동피고인 2는 2,000만 원만 달라고 말하고, 2012. 4. 15. 피고인에게 "저도 곰곰이 생각해봤는데 협상의 문제는 아닌 것 같네요. 최소 이천으로 마무리해주시고 빨리 정산하는 걸로 하죠. 의원님께 잘 말씀해주시고요. 좋은 주말 보내세요"라는 문자메시지를 보냈다.

③ 제1심 공동피고인 2는 이후 피고인과 아래와 같은 문자메시지를 주고받았다.

- 2012. 4. 18. (제1심 공동피고인 2) "정말 주위에서 힘들게 하네요. 널까지 꼭 입금해주세요. 선거 끝난지 한참 됐네요. 널 혹시"
- 2012. 4. 20. (제1심 공동피고인 2) "마지막으로 여쭙겠습니다.
혹 오늘 결재될까요. 저도 더는 기다리기 너무 힘듭니다.
부탁드립니다.
서로에게 피해가 가지 않게요. 저 현재까지 피해 큼니다.
연락주세요"
- 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨 피고인씨가 아니라 당선자에게 화났습니다.
일을 떠나 저의 순수함이 뭉개졌습니다.
자존심과 열정이 한날 종이조각만도 못하게 취급받은 느낌입니다.
돈보단 제 자존심입니다.
절대 풀리지 않을 상처입니다"
- 2012. 4. 21. (피고인) "울 사장님이 좀 까다로우신거 아시잖아요. 그러니 적당한 선에서 그러려니 해주세요"
- 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨. 더 이상 연락 말아주세요. 저 지금 무지 힘듭니다.
지금 저도 제 인생을 생각해보고 있습니다.
그 동안 쌓아온 탑이 이번 일로 무너질 수도 있단 생각이 드네요. 그러니 그냥 두세요. 나중에 뭘 날이 오겠쥬. 절대 타협 안합니다.
분명 말씀드립니다.
돈보다 더 중요한 것이 분명 있습니다.
당선자의 인생이 중요하듯 제 인생도 소중합니다.
본인만 소중한 걸로 아시는 분께 다른 사람의 인생도 소중하다는 걸 꼭 알려드리고 싶습니다.
이유도 모르고 밟혀 죽는 개미가 되긴 싫거든요. 나중에 뵈게 될 겁니다"
- 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "제가 기다리고 싶어도 하청업체에서 저 고소한다하니 저도 방법이 없을 것 같네요.
글구 저 또한 처리과정에서 당선자의 사람대함에 많이 불쾌하고요. 모든 권한은 당선자에게 있다 하지 않았나요. 여하튼 널까지 해결안되면 저도 모르겠습니다.
결과에 대한 책임 전 모릅니다"
- 2012. 4. 23. 10:17 (피고인) "받으셔야 하는 거 다 보내주세요"
- 2012. 4. 23. 10:28 (제1심 공동피고인 2) "전에 드린 견적서에 디자인 기획비 다 있구요. 명함은 40만장 넘게 하시고 독판으로 다 하신거 아시잖아요. 글구 각 시안마다 기본으로 수정 20회 정도였던거 아시잖아요. 근데 뭐가 더 필요하쥬. 오늘 오후까지 기다려보고 답이 없으면 제 소신대로 처리하겠습니다.
좋은 관계 원했는데 잘못됐네요"
- 2012. 4. 23. 10:35 (피고인) "전에 견적 다시 주시구요"

- ④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 23. 10:19경 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 이메일로 전송하였다.
- ⑤ 위와 같이 문자를 주고받던 중 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화를 걸어 1,500만 원으로 금액을 합의하였다.
- ⑥ 피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(2) 선거운동과의 관련성에 대한 판단

(가) 관련 법리

공직선거법 제58조 제1항 소정의 '선거운동'이라 함은 공직선거법 제2조 소정의 공직선거에서의 당선 또는 낙선을 위하여 필요하고도 유리한 모든 행위로서 당선 또는 낙선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적·계획적인 행위를 말하는 것이므로, 단순히 장래의 선거운동을 위한 내부적·절차적인 준비행위에 해당하는 선거운동의 준비행위나 통상적인 정당활동 또는 공직선거에 출마할 정당 추천 후보자를 선출하기 위한 당내 경선절차에서 공직선거법 제57조의3 제1항에 의하여 제한적으로 허용된 경선운동은 여기에 해당하지 아니하는 것이나, 구체적으로 어떠한 행위가 선거운동에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 단순히 그 행위의 명목뿐만 아니라 그 행위의 태양, 즉 그 행위가 행하여지는 시기·장소·방법 등을 종합적으로 관찰하여 그것이 특정 후보자의 당선 또는 낙선을 도모하는 목적의지를 수반하는 행위인지 여부를 판단하여야 한다(대법원 2010. 6. 24. 선고 2010도3935 판결 등 참조). 이와 관련하여 사무실을 별도로 마련하여 사무기기를 비치하고 선거운동원 등을 채용하여 선거운동대책을 수립하는 등의 행위는 특정후보자의 당선 등을 도모하는 목적의지가 뚜렷하여 이를 단순히 선거운동을 위한 준비행위라거나 정당인으로서의 통상적인 정당활동이라고 할 수 없다(대법원 2005. 2. 18. 선고 2004도6795 판결 등 참조).

또한 공직선거법 제230조 제1항 제4호, 제135조 제3항의 위반죄는 선거운동과 관련하여 금품 기타 이익의 제공 또는 그 제공의 의사를 표시하거나 그 제공을 약속하는 행위를 처벌대상으로 하는 것으로서, 그 처벌대상은 공직선거법이 정한 선거운동기간 중의 금품제공 등에 한정되지 않으며, 같은 법 제135조 제3항에서 정한 '선거운동과 관련하여'는 '선거운동에 즈음하여, 선거운동에 관한 사항을 동기로 하여'라는 의미로서, '선거운동을 위하여'보다 광범위하고, 선거운동의 목적 또는 선거에 영향을 미치게 할 목적이 없었다 하더라도 그 행위 자체가 선거의 자유·공정을 침해할 우려가 높은 행위를 규제할 필요성에서 설정된 것이므로, 반드시 금품제공이 선거운동의 대가일 필요는 없으며, 선거운동 관련 정보제공의 대가, 선거사무관계자 스카우트 비용 등과 같이 선거운동과 관련된 것이면 무엇이든 이에 포함된다(대법원 2010. 12. 23. 선고 2010도9110 판결, 대법원 2006. 6. 27. 선고 2006도2370 판결, 대법원 2005. 9. 15. 선고 2005도2246 판결 등 참조).

(나) 제1심 공동피고인 2가 한 행위의 선거운동 관련성 여부 판단

- ① 제1심 공동피고인 2가 3일 동안 한 선거유세는 그 자체로서 전형적인 선거운동에 해당한다.

② 제1심 공동피고인 2가 한 나머지 행위들 즉, 심야 선거대책회의 출석, 선거운동 업무분장에 관한 회의참석, 네거티브 공세에 대한 대응을 위한 회의 참석 및 의견개진, 선거운동원의 선거운동 모니터링 및 선거운동 방법에 대한 의견 제시, 지지호소 문자메시지 내용 및 전화홍보원들의 홍보방법에 관한 의견제시 등은 그 자체가 직접적으로 선거구민들에 대하여 작용하는 전형적인 선거운동에는 해당하지 않는다고 하더라도 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비 과정에 있었다기보다는 이미 본격적으로 시작된 선거운동의 진행과정에서 발생하는 개별 상황에 즉각적으로 대응하는 내용인 점, 제1심 공동피고인 2가 제공한 의견 내지 정보들은 곧바로 직접적인 선거운동 행위의 방식과 내용으로 이어질 수 있을 만큼 구체적인 점, 제1심 공동피고인 2가 제시한 네거티브에 대한 무대응 입장 의견은 후보자인 공소외 1이 네거티브에 대하여 대응하라는 지시를 철회하게 하는 역할을 한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 공소외 1 후보가 당선될 때까지 최선을 다하겠다는 생각을 갖고 있었고 최선을 다해 당선되게 하는 것이 자신의 임무라고 생각하여 위와 같은 행위들을 한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위는 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비행위와 관련된 것에 그치지 아니하고 선거운동과의 관련성이 충분히 인정된다고 할 것이다.

피고인은 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위가 컨설팅 내지 기획일 뿐이고 선거컨설팅 내지 선거기획이 일반화되어 있으므로 선거운동 관련성이 없다고 주장하나, 앞서 관련 법리에서 살펴본 바와 같이 행위의 실체에 따라서 선거운동 관련성을 판단하여야 하는 것이지 컨설팅 내지 기획 등의 명목으로 판단할 것은 아니라고 할 것이므로 위 주장은 이유 없다.

또한 피고인은 공무원 등의 선거에 영향을 미치는 행위금지에 관한 공직선거법 제86조 제1항 제2호에서 금지하는 행위 중의 하나로 선거운동의 기획에 참여하거나 그 기획의 실시에 관여하는 행위를 규정하고 있다거나 위 규정과 관련된 판례를 들어 선거운동 기획은 선거운동 관련성이 없다는 취지로 주장하나, 위 규정은 공무원이 그 지위를 이용하여 선거에 영향을 미치는 행위에 관한 것으로서 '선거운동과의 관련성'에 대한 것이 아니어서 그 사안을 달리한다고 할 것이므로 위 주장도 이유 없다.

(다) 대가성에 대한 판단

1) 피고인은 선거공보물이 마감되어갈 무렵 명함 작업이 남아 있어서 제1심 공동피고인 2에게 선거운동기간이 시작된 후에도 나와 달라는 말을 하였을 뿐 선거운동기간 끝까지 나와 달라고 말하지는 않았으며, 제1심 공동피고인 2가 돈을 받기 위하여 선거사무실에 나와서 잡담을 나누다가 우발적으로 위와 같은 행위를 한 것에 불과하여 1,650만원과의 대가성이 없다고 주장한다.

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 2012. 3.말 선거공보물 작업이 막바지에 이르렀을 무렵 피고인에게 추가금원의 지급을 요구하였고, 피고인이 승낙을 하면서 선거 끝날 때까지 계속 나와 달라는 요청을 한 점, 제1심 공동피고인 2는 선거운동기간 중 선거사무소에 거의 매일 출근하였고 위와 같은 행위를 한 점, 제1심 공동피고인 2가 본선을 위하여 명함, 선거벽보, 현수막, 선거공보물 작업이 이루어지는 기간 동안 선거사무소에 상주하다시피 한 것은 잦은 수정이 이루어지는 홍보물 등을 신속하게 처리하기 위한 것으로 보이고 이 사건 계약과 관련한 견적서에도 1인 상시 지원이라고 명시하였기 때문에 선거운동기간 중에도 추가적인 명함 인쇄 등의 신속한 처리가 필요하다

면 제1심 공동피고인 2가 사무소에 나오는 것은 당연한 사항이었으므로 굳이 추가 대금을 요청하는 상황에서 명함 제작만을 위하여 사무소에 나와 달라고 말할 필요는 없어 보이는 점, 앞서 본 바와 같이 제1심 공동피고인 2의 유세 기간이 3일이나 되고, 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원이라는 금액을 제시한 무렵부터 유세를 지원하기 시작한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2가 심야에 열리는 선거대책회의에 참석하라는 문자를 받았고, 공소외 3이 소집한 선거운동 관련 업무분장 회의에도 참석하였는데 위 각 회의는 선거사무소의 주요 인사들만 참석한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 추가 비용을 달라고 한 상황에서 마지막까지 최선을 다하는 모습을 보여줌으로써 추가 비용을 빨리 받고 또 그렇게 함으로써 요구 금액에 대한 불만이 없도록 하려는 의도로 위와 같은 행위를 한 것인 점, 제1심 공동피고인 2는 피고인에게 위 금원을 모두 현금으로 달라고 하면서 "이런 비용은 신고하지 않고 처리를 했으면 한다"고 말하기도 하였고, 피고인은 이 사건 계약에서 정한 대금을 △△기획 대표 공소외 5 계좌로 지급한 것과 달리 위 1,650만 원을 제1심 공동피고인 2의 개인 명의 계좌로 송금한 점 등의 사정을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위들이 단지 우발적으로 이루어진 것으로는 보이지 아니하고 위 1,650만 원과의 대가성이 인정된다고 할 것이다.

2) 피고인은 위 금원이 제1심 공동피고인 2가 그 동안 일한 컨설팅(기획)에 대한 대가이거나 또는 컨설팅에 대한 대가와 홍보물용역비가 혼재된 것이라고 주장한다.

① 이 사건 계약으로 정한 기획, 디자인 및 홍보물 용역에 대한 대금은 5,500만 원이고 위 총액이 변경된 적은 없으며, 이 사건 계약에 정한 기획비 및 홍보물용역 대금은 피고인이 2012. 4. 9. 800만 원을 송금함으로써 그 지급이 모두 완료된 점, ② 아래에서 살펴보는 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 계약 체결 전에 선거전략에 관하여 프리젠테이션을 하고 예비후보자홍보물 제작과정에서 공약, 슬로건 등을 제안한 것 외에는 별다른 기획 내지 컨설팅을 한 것이 없어 보이는 점, ③ 제1심 공동피고인 2가 선거운동 기간 중에 한 행위들은 앞서 본 바와 같이 선거운동과 관련된 행위들인 점, ④ 제1심 공동피고인 2는 이 사건이 문제된 직후 조사 초기에는 컨설팅비 명목으로 받은 것이라고 진술하였다가 검찰에서 사실은 피고인의 종용에 의하여 그러한 진술을 한 것이지 실제로는 컨설팅비 명목으로 받은 것이 아니라며 진술을 번복하였는데 이는 피고인 측의 진술종용, 허위 자료 제출 등을 모두 실토하는 과정에서 이루어진 것이어서 번복 후 진술에 더 신빙성이 있어 보이는 점, ⑤ 피고인은 제1심 공동피고인 2가 공소외 1이 ○○○당의 공천을 받는 과정에서 당내의 정보를 제공한 것에 대한 보너스라는 취지로 주장하나, 그러한 정보의 제공 및 대가의 지급이 적법한지 여부는 별론으로 하고, 제1심 공동피고인 2는 공천과 관련한 정보를 인천시당에서 입수하여 공소외 1에게 전달한 사실이 절대 없고 오히려 인천시당에서는 정보를 알려주지 않아서 인터넷과 공소외 10을 통하여 확인한 내용을 알려주었을 뿐이며 그 정도는 누구나 할 수 있는 내용이었다고 진술하였고 제1심 공동피고인 2를 공소외 1에게 추천한 공소외 3도 제1심 공동피고인 2가 공소외 1의 복당과 공천과정에서 어떠한 역할을 할 만한 급이 아니라고 진술한 점, ⑥ 제1심 공동피고인 2가 처음 추가 비용을 요구할 당시 홍보물 작업으로 힘든 시기였고 고충을 호소하며 추가 비용을 요구하였으나 당시 구체적인 금원에 관하여 피고인 및 제1심 공동피고인 2 모두 언급이 없었고, 선거운동기간 중인 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 비로소 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 제시한 점, ⑦ 제1심 공동피고인 2가 선거 이후 피고인에게 금원을 요구하면서 보낸 문자메시지의 내용 중에 견적서, 명함, 수정 등에 관한 언급이 있으나 이는 피고인이 자료 내역을 요구하는 문자를 보내오자 이미 이 사건 계약과 관련

한 내역은 모두 제공하였고 이행도 모두 완료하였다는 것을 강조하는 취지에서 그러한 문자를 보낸 것으로 보이고, 1,500만 원을 지급하기로 합의한 후에도 이를 반영하지 않고 기존의 견적서를 피고인에게 보낸 점, ⑧ 이 사건 계약의 총금액이 5,500만 원에 불과함에도 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 당당하게 3,000만 원을 요구하였고 피고인도 이를 끝까지 거절하지 못한 사정으로 비추어 보아 제1심 공동피고인 2가 위와 같은 명함 추가, 독판 인쇄, 잦은 수정 등을 이유로 위와 같은 금액을 요구하는 것이라고는 경험칙상 납득하기 어려운 점, ⑨ 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 금원을 요구하면서 신고하지도 말고 현금으로 달라고 요구하였고 기존에 이 사건 계약의 용역대금을 지급하던 것과 달리 자신의 개인명의 계좌로 입금 받은 점, ⑩ 피고인은 원심에 이르기까지, 과거 선거를 두 번 하면서 그 정도 수정은 항상 있었고 1,650만 원에 추가홍보물인쇄비용은 하나도 포함되지 않았다는 취지로 진술한 점 등의 사정을 모두 종합하여 보면 선거기획 및 홍보물용역 대금을 추가로 지급한 것으로 보기는 어렵고, 가사 홍보물 용역 대금이 일부 포함되어 있다고 하더라도 앞서 본 선거운동과 관련한 금원으로서의 성격과 불가분적으로 결합되어 있다고 할 것이므로 피고인의 위 주장은 이유 없다.

3) 더구나 피고인은 최초 선거관리위원회에서 조사를 받으면서 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 더 요구한 이유에 관하여 “제1심 공동피고인 2씨가 직접 밖으로 다니면서 선거운동 하는 것을 점검하고 공개연설도 하고 매일 선거사무소에 출근해서 선거운동 전반에 걸쳐 다 총괄을 해서 더 요구를 했다”고 진술하였고, 또한 “제1심 공동피고인 2씨가 한 일은 선거전략 수립보다도 예비후보자와 후보자 선거운동기간 중에 선거사무소에 직접 나와서 거의 매일 출근을 해서 선거운동을 도와준 것이 제일 크죠”라고 진술하였다.

피고인은, 위 진술들은 제1심 공동피고인 2에게 준 돈을 전부 선거컨설팅 명목으로 신고한 것이 문제가 될까봐 제1심 공동피고인 2가 컨설팅 대가를 받을 만큼 충분히 일을 하였다는 것을 강조하기 위하여 최대한 부풀려서 진술한 것이므로 신빙성이 없다는 취지로 주장하나, 피고인 측에서는 이후 제1심 공동피고인 2의 컨설팅 내역을 과장하기 위하여 제1심 공동피고인 2에게 컨설팅 명목으로 돈을 받은 것이라고 진술할 것을 요구하고, 제1심 공동피고인 2가 실제 작성하지 않은 컨설팅 관련 자료를 만들어 검찰에 제출하기도 하는 등 선거컨설팅 명목을 부풀리기 위한 시도를 하였는데 피고인의 위 선거관리위원회에서의 진술 내용은 제1심 공동피고인 2가 선거컨설팅을 많이 하였다는 취지가 아니라 선거운동을 하였다는 내용이고 그 대가로 금원을 지급하였다는 진술인 점, 위 진술은 이 사건과 관련하여 최초로 이루어진 조사과정에서 나온 것인 점, 피고인은 두 차례나 공소외 1 후보의 강화군수 선거에서 회계책임자로 선거를 치른 경험이 있는 점, 위 진술 내용은 앞에서 인정한 제반 사실관계에도 부합하는 점 등을 종합하여 보면 피고인의 위 진술에 신빙성이 있다고 할 것이고 이를 다투는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(라) 소결

따라서 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원은 ‘선거운동과 관련하여’ 지급한 것이라 할 것이고, 이 사건 계약에 대한 추가 대금 명목으로 지급한 것이라는 피고인의 주장은 이유 없다.

또한 앞에서 인정한 제반 사정에 비추어 보면 피고인에게 고의가 인정되며, 선거관리위원회에 정치자금회계보고서를 제출하는 과정에서 이를 접수하는 선거관리위원회 직원이 문제 삼지 않았다는 이유로 위법성을 인식하지 못한 데 대한 정당한 사유가 있다고 보기 어려우므로 고의 및 위법성의 인식이 없었다는 피고인의 주장도 이유 없다.

라. 선거비용 초과지출 부분에 대한 판단

(1) 견적서의 변경 경위

㉡ 피고인은 제1심 공동피고인 2에게 지급한 3,300만 원이 선거기획, 컨설팅비로서 선거운동 준비행위에 소요된 경비 (부가가치세 포함)임을 전제로 하여 강화군선거관리위원회에 선거비용외로 신고하였고 [별지 1] 견적서를 함께 제출하였음은 앞서 본 바와 같은바, 원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 [별지 1] 견적서의 작성 경위는 다음의 사실과 같다.

- ① 제1심 공동피고인 2는 피고인과 이 사건 계약을 체결하기 전인 2012. 1. 13. 예비후보자기간 동안의 기획, 디자인, 여론조사 등을 내용으로 하는 견적서를 피고인에게 보냈는데 피고인이 인쇄까지 다 하는 것으로 요구하였고, 이후 제1심 공동피고인 2는 예비후보자기간 및 본선기간을 합하여 총금액을 8,030만 원(부가가치세 제외, 이하 같다)으로 하는 견적서, 총금액을 7,000만 원으로 하는 견적서를 차례로 제출하였는데 피고인이 다시 금액이 높다고 하여 2012. 2. 15. 총금액을 5,500만 원으로 하는 [별지 2] 견적서를 제출하였으며 위 [별지 2] 견적서를 보낼 무렵 총금액에 관하여는 제1심 공동피고인 2와 피고인 사이에 합의가 되었다.
- ② 이후 피고인은 공소외 1에게 제1심 공동피고인 2가 5,500만 원까지 낮추겠다고 한다는 보고를 하였고 계약을 해도 좋다는 승인을 받았다.
- ③ 이후 제1심 공동피고인 2는 피고인의 요청에 의하여 [별지 2] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 세부 금액 구분 없이 합하여 3,000만 원으로 기재하고, 명함 및 공보물제작 금액을 2,500만 원으로 조정하여 총금액 5,500만 원을 유지하는 내용으로 [별지 3] 견적서를 작성하였다.
- ④ 피고인은 2012. 2. 20.경 제1심 공동피고인 2와 총금액 5,500만 원에 이 사건 계약을 구두로 체결하였다.

⑤ 피고인은 선거운동기간 중이던 2012. 4. 5.경 선거사무소에서 공소외 10 등이 있는 자리에서 제1심 공동피고인 2에게 "선거비용을 줄일 곳은 사장님 밖에 없으니 기획·디자인 인쇄비용을 줄이고 그 차액만큼 선거컨설팅 비용으로 하자"고 요구하였고, 제1심 공동피고인 2는 "컨설팅이 뻔한 것인데 너무 많이 올릴 수 없다"는 등으로 이야기하다가 피고인이 "이 정도 금액은 문제가 안 된다.

내가 책임을 질 테니 만들어 달라"고 하여 제1심 공동피고인 2는 선거사무소 컴퓨터로 피고인이 불러주는 대로 [별지 1] 견적서를 만들었다.

(나) 진술의 신빙성 판단

[별지 1] 견적서의 작성 경위에 관하여 제1심 공동피고인 2가 위 ⑤항과 같은 내용으로 진술하는 반면에 피고인은 이 사건 계약을 체결한 2012. 2. 20.경 이미 [별지 1] 견적서를 만들어 그에 따라 계약이 성립된 것이라고 하며 그에 반하는 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 신빙성이 없다고 주장한다.

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, 검찰이 압수수색한 △△기획 사무실 컴퓨터에는 [별지 3] 견적서 파일이 존재하였고 [별지 1] 견적서 파일은 존재하지 않은 점, 제1심

공동피고인 2는 2012. 4. 23. 피고인과 앞에서 본 바와 같이 1,650만 원의 지급에 관하여 문자를 주고받던 중 피고인이 견적을 보내달라는 요청을 하자 이메일로 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 전송하였는데 제1심 공동피고인 2 자신이 보관하고 있던 파일을 첨부하는 형태로 보낸 것이 아니라 과거 자신이 [별지 1] 견적서 파일이 첨부된 채로 받은 메일을 전달(FW)하는 형태로 보냈으며, 위 전달하는 원본메일은 2012. 4. 5. 제1심 공동피고인 2 스스로가 자기 자신에게 보낸 것으로 보이는데 이는 [별지 1] 견적서 작성 시기 및 장소에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술에 부합하는 점, 공소외 10의 진술도 제1심 공동피고인 2의 진술에 부합하는 내용인 점, [별지 1] 견적서 작성 경위에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 제1심 공동피고인 2가 검찰에서 피고인 등의 종용에 의한 종전의 진술을 반복하고 공소외 10 등이 허위로 컨설팅 내역 자료를 제출하였다는 사실 등을 실토하는 과정에서 나온 진술인 점, 아래에서 살펴보는 바와 같은 제1심 공동피고인 2가 실제로 한 역할에 선거컨설팅 내지 선거기획의 비중은 극히 작은 부분에 불과한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 진술에 신빙성이 있고 이에 반하는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(2) 3,300만 원의 성격

(가) 앞서 본 바와 같은 [별지 1] 견적서의 작성 경위에 비추어 보면 [별지 1] 견적서의 선거기획 항목에 3,000만 원이 기재되어 있으나, 이를 실질적으로 선거기획을 위한 금액으로 인정할 수는 없다.

(나) 제1심 공동피고인 2의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2가 한 행위들 중 선거비용에서 제외되는 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동으로는, 예비후보자 단계에서 ① 선거전략, 컨셉트 및 이슈, 메시지, 기본공약에 관한 프리젠테이션 자료 준비 및 실시, ② 선거사무소 개소식 기획 관여, ③ 예비후보자 홍보물 제작과정에서 공약, 정책, 캐치프레이즈 제안 등을 하였고, 본선을 준비하는 단계에서는 공소외 10이 선거캠프에 합류하여 실질적인 기획업무를 담당하였고 피고인은 공소외 10 등으로부터 정책, 공약 등의 내용을 받아서 홍보물을 제작하는 일을 하였을 뿐이다.

그밖에 선거운동기간 중에 제1심 공동피고인 2가 한 일은 앞서 본 바와 같이 '선거운동과 관련한 행위'일 뿐이다.

(다) 3,300만 원의 성격에 관한 판단

위에서 본 바와 같이 [별지 1] 견적서가 작성되기 전에는 [별지 2] 견적서와 [별지 3] 견적서가 존재하였는데, [별지 3] 견적서에는 기획 및 디자인 항목이 3,000만 원으로 기재되어 있으나 이는 [별지 2] 견적서에 금액을 세분하여 나누어 놓은 것을 합산하여 3,000만 원에 맞춘 것으로 보이고, 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목은 동일한 점, 이 사건 계약의 총금액을 확정하는 단계에서 제1심 공동피고인 2가 제출한 [별지 3] 견적서에는 선거전략 수립 등 선거운동준비행위로서의 선거기획 금액을 800만 원으로 기재한 점, 제1심 공동피고인 2는 애초에 홍보물을 만드는 것을 주된 업무라고 생각하여 컨설팅 비용은 800만 원이면 적정하다고 생각하였고, 스스로 생각한 컨설팅은 초반에 프리젠테이션 몇 번 하는 것과 홍보물에 들어가는 문구, 캐치프레이즈 만드는 것 정도였으며, 실제로 컨설팅과 관련해서는 그 정도 역할만 한 점, [별지 3] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목들 중 위 800만 원으로 책정된 선거운동준비행위를 제외한 나머지 항목들은 실질적으로는 홍보물용역의 내용에 해당하는 점, 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 [별지 2] 견적서를 제출한 후 [별지 3] 견적서를 작성한 것은 피고인이 기획항목의 금액을 3,000만 원으로 올려달라는 요청을 하였기 때문으로 보이는 점, 이 사건 계약에서 정한 용역대금이 수차례에 걸쳐

서 나누어 지급되었으나 총액을 그때그때 사정에 따라 나누어지급한 것일 뿐인 점, 공소외 3도 과거 제1심 공동피고인 2가 선거를 도와줄 때에도 홍보물 제작 외에는 특별히 해준 것이 없다고 진술한 점 등을 종합하여 보면 위 3,000만 원 중 800만 원만 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 컨설팅비에 해당하고 나머지 금액은 선거비용인 홍보물용역대금에 해당한다고 할 것이다.

(3) 소결

앞서 살펴본 바에 의하면, ① 피고인이 선거운동과 관련하여 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원 및 ② 위 3,300만 원 중 선거운동준비행위에 대한 비용인 880만 원(800만 원 및 부가가치세 80만 원)을 제외한 나머지 2,420만 원만 선거비용에 해당하고, 달리 위 880만 원이 선거비용에 해당함을 인정할 증거가 없다.

이와 달리 위 각 금원이 선거기획 비용에 해당하므로 선거비용이 아니라는 피고인의 주장은 이유 없다.

따라서 피고인이 지출한 총 선거비용은 이미 신고한 179,326,190원에 위 1,650만 원 및 2,420만 원을 더한 220,026,190원이며, 이는 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액 197,000,000원 보다 23,026,190원(200분의 23.3)을 초과하여 선거비용을 지출한 것이다.

바. 소결

따라서 원심판결 중 선거비용 초과지출 부분과 관련하여 피고인이 선거비용 23,026,190원을 초과하여 지출한 사실은 인정되나, 위 부분을 넘어 선거비용 초과지출액을 31,826,190원(200분의 32)으로 인정한 부분에는 사실을 오인하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 결론

원심판결 중 선거비용 초과지출 부분에는 앞서 본 파기사유가 있다.

그런데 원심은 위 선거비용 초과지출에 의한 공직선거법위반죄와 선거운동 관련 금품수수에 의한 공직선거법위반죄가 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있다고 보아 피고인에 대하여 하나의 형을 선고하였으므로, 결국 원심판결은 전부 파기를 면할 수 없다.

따라서 피고인의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 사실오인 내지 법리오해

(1) 선거운동 관련 금품수수 부분

(가) 제1심 공동피고인 2(대법원판결의 공소외 2)가 선거운동기간 중에 한 행위들 중 선거유세를 제외한 나머지 행위들은 선거컨설팅의 일환으로 이루어진 선거운동준비행위에 불과하고 선거운동에 해당하지 아니하며, 2012. 2. 20. 체결한 선거기획 및 인쇄홍보물 용역계약에 대한 추가 대금 명목으로 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원을 지급한 것일 뿐이므로 '선거운동과 관련하여' 금품을 제공한 것이 아니다.

(나) 제1심 공동피고인 2도 위 금원을 선거운동의 대가로 인식하지 않았고, 위 금원을 정치자금 회계보고서에 기재하여 강화군선거관리위원회의 검토를 받은 후 신고하였으므로 피고인은 선거운동을 동기로 위 금원을 제공한다는 고의가 없었고, 위법성에 대한 인식도 없었다.

(2) 선거비용 초과지출 부분

(가) 위 1,650만 원은 전부 선거기획 비용이므로 선거비용이 아니고, 선거기획 비용과 인쇄홍보물용역 비용이 혼재되어 있다고 보더라도 인쇄홍보물용역 비용 부분을 특정하여 그 부분만 선거비용으로 인정하여야 함에도 원심이 전액을 선거비용으로 인정한 것은 위법하다.

(나) 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 선거컨설팅 내지 선거기획 명목으로 지급한 3,300만 원은 실제 선거컨설팅 내지 선거기획 용역을 한 대가이고 이는 선거운동준비를 위한 비용일 뿐이므로 선거비용이 아니다.

나. 양형부당

① 신고 자체를 하지 않거나 은밀하게 금품을 제공하다가 적발되는 일반적인 공직선거법위반 사례와 달리 피고인은 부가가치세까지 더하여 빠짐없이 신고한 점, ② 선거운동의 대가로 금원을 지급한 것은 아닌 점, ③ 선거의 공정성을 저해하려는 행위라기보다는 피고인의 실무상 착오 내지 과실에서 비롯된 것인 점, ④ 초범인 점, ⑤ 수사 과정에서 일부 사실을 숨기고자 허위 증거를 제출한 잘못이 있으나 사실이 밝혀져 그것이 사건의 실체를 왜곡할 정도에는 이르지 않은 점, ⑥ 국회의원의 당선유무에 영향을 미칠 수 있는 점 등을 고려하면 원심이 선고한 형(징역 8월)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 원심의 판단

원심은, 그 판시와 같은 이유를 들어, 피고인이 ① 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원의 선거운동관련 금품을 송금하였다는 부분 ② 위 1,650만 원과 선거컨설팅비 명목으로 지급한 3,300만 원을 선거비용으로 지출하여 선거비용 제한액인 1억 9,700만 원보다 31,826,190원(200분의 32)을 초과하여 지출하였다는 부분을 모두 유죄로 인정하였다.

3. 이 법원의 판단

가. 인정사실

원심과 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

(1) 피고인과 제1심 공동피고인 2 사이의 용역계약 체결 경위

- (가) 피고인은 2006년, 2010년 지방자치단체장 선거에서 무소속으로 출마한 공소외 1 강화군수의 회계책임자였고, 2012년 실시된 제19대 국회의원 선거에서 인천 서구·강화군을 선거구에 출마한 ○○○당공소외 1 후보의 회계책임자이다.
- (나) 공소외 1은 2011. 12. 15. 무소속으로 국회의원 예비후보자 등록을 마친 후 선거기획사를 알아보고 있던 중 인천 서구의회 의원 공소외 3에게 "서울 여의도에 있는 기획사에 일을 맡겼는데 후보자를 서울로 올라오라고 하는 등 힘들다"는 취지로 말하자, 공소외 3이 "인천을 잘 아는 인천업체가 더 낫지 않겠느냐"고 말하며 과거 자신의 구의원 선거를 도와주었던 제1심 공동피고인 2를 추천하였다.
- (다) 제1심 공동피고인 2는 당시 디자인 전문업체인 '△△기획'을 매제인 공소외 5 명의로, '공소외 6 주식회사'를 처 공소외 7 명의로 각 운영하고 있었는데 공소외 3의 위와 같은 소개를 받은 후 선거기획업체인 공소외 8 주식회사를 운영하고 있던 공소외 9와 함께 프리젠테이션 자료를 준비하였다.
- (라) 제1심 공동피고인 2는 2012. 1. 초순경 공소외 3의 사무실에서 공소외 9와 함께 선거전략, 컨셉트, 이미지 등에 관하여 프리젠테이션을 하였으나 공소외 1이 마음에 들어 하지 않아 이 후 두 차례 더 프리젠테이션을 하였고, 공소외 1은 피고인에게 제1심 공동피고인 2의 견적서를 받아보라고 말하였다.
- (마) 이에 제1심 공동피고인 2는 그 무렵 피고인에게 총비용을 8,030만 원으로 책정한 견적서, 7,230만 원으로 책정한 견적서를 차례로 제출하였으나 매번 피고인이 견적 금액이 너무 높다고 하여 금액을 낮추어 최종적으로 2012. 2. 20. 총금액 5,500만 원(부가가치세 별도)에 기획, 디자인 및 홍보물(명함, 공보물, 벽보, 현수막 등)제작 용역계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 구두로 체결하였다.
- (2) 제1심 공동피고인 2의 계약 이행 및 피고인의 대금 지급
- (가) 제1심 공동피고인 2의 계약이행 내용
- ① 예비후보자 명함 2012. 1. 17. 2만 장, 같은 달 21. 2만 장 납품
 - ② 같은 달 25. 이후부터는 선거사무소가 설치될 장소가 확정되어 현장을 답사한 후 외벽 현수막을 디자인 한 후 현수막 업체에 제작을 의뢰하여 개소일에 맞추어 설치
 - ③ 2012. 2.경 공소외 1의 ○○○당 복당 신청 후 인천시당에 가서 관계자를 만나 진행 상황을 확인하고, 이후 공천과 관련한 정보를 확인하여 피고인에게 제공
 - ④ 2012. 2.말경 개소식 관련 초대장, 시나리오 준비, 예비후보자홍보물 시안 작업, 그 과정에서 예비후보자홍보물에 들어갈 공약, 정책, 캐치프레이즈 등 제안
 - ⑤ 2012. 3. 20.경 선거사무소 개소식 사회를 보고, 예비후보자홍보물 확정
 - ⑥ 이후부터 2012. 3. 30.까지 선거공보물, 현수막, 선거벽보, 본선용 명함 등 납품
- (나) 피고인의 용역 대금 지급
- 피고인은 아래와 같이 공소외 1의 정치자금 계좌(피고인 명의)에서 △△기획의 명의상 대표자인 공소외 5의 국민은행 예금계좌로 용역 대금을 지급하였다.

순번 일자 금액 1 2. 24. 1,000만 원 2 2. 24. 500만 원 3 3. 14. 1,000만 원 4 3. 20. 1,000만 원 5 3. 29. 600만 원 6 3. 30. 750만 원 7 3. 30. 300만 원 8 4. 2. 100만 원 9 4. 9. 800만 원 합계 ? 6,050만 원

(3) 피고인의 선거비용 보전청구

피고인은 2012. 4. 23. 선거비용보전청구를 하면서 이 사건 계약과 관련하여 선거기획 3,000만 원, 명함, 공보물, 선거벽보, 개소식안내장 2,500만 원으로 기재된 [별지 1] 견적서를 제출하면서 위 출금내역에 관하여 아래와 같이 신고하였다.

순번통장출금내역지출부상의 지출 상세내역 일자 금액 선거비용선거비용외1 2. 24. 1,000만 원선거홍보물835만 원
? ? ? ? 개소식초청장 165만 원2 2. 24. 500만 원 ? ? 선거전략,컨설팅500만 원3 3. 14. 1,000만 원선거홍보물
1,000만 원 ? ? 4 3. 20. 1,000만 원 ? ? 선거전략,컨설팅1,000만 원5 3. 29. 600만 원 ? ? 선거전략,컨설팅600만 원6
3. 30. 750만 원선거홍보물750만 원 ? ? 7 3. 30. 300만 원 ? ? 선거전략,컨설팅300만 원8 4. 2.100만 원 ? ? 선거전략
,컨설팅100만 원9 4. 9.800만 원 ? ? 선거전략,컨설팅800만 원합계 ? 6,050만 원선거홍보물2,585만 원선거전략,컨
설팅3,300만 원

(4) 1,650만 원의 지급

피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(5) 피고인의 정치자금회계보고서 제출

피고인은 2012. 5. 11. 강화군선거관리위원회에 공소외 1 후보의 정치자금 지출에 대한 회계보고를 하면서 앞서 제출한 [별지 1] 견적서의 내용 중 선거기획 항목을 4,500만 원으로, 총액을 7,000만 원으로 수정한 견적서를 제출하고, 위와 같이 2012. 4. 24. 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원을 선거전략, 컨설팅 명목으로 하여 선거비용외 항목으로 신고하였다.

이로써 피고인이 신고한 선거전략, 컨설팅 명목의 선거비용외 지출 금액은 총 4,950만 원이다.

(6) 선거비용제한액 및 피고인이 신고한 공소외 1의 선거비용

(가) 공직선거법 제121조에 정한 선거비용제한액의 선정 방식에 따라 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액은 197,000,000원이고, 그 200분의 1은 985,000원이다.

(나) 피고인이 강화군선거관리위원회에 신고한 공소외 1의 선거비용 지출액은 179,326,190원이다.

나. 선거운동 관련 금품수수 부분에 대한 판단

(1) 1,650만 원의 지급 경위

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음의 사실을 인정할 수 있다.

(가) 선거운동 기간 중 선거사무소 출근

① 제1심 공동피고인 2는 선거사무소가 개소한 2012. 3. 22.경부터 거의 매일 선거사무소로 출근하여 공소외 10이 본선 홍보물에 들어갈 공약, 정책 등을 개발하여 주면 이를 받아서 명함, 홍보물, 현수막, 선거벽보 등의 제작을 위한 디자인을 한 후 시안을 작성하여 보여주고 수정하는 과정을 거쳐 최종안을 확정하여 제작, 납품하는 과정을 진행하였는데 그 과정에서 후보자가 여러 차례 수정을 요구하여 선거공보물 제출 마감일인 2012. 3. 30.에야 선거관리위원회에 확정된 선거공보물을 제출할 수 있었다.

② 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 마감시한에 쫓겨 바쁘게 작업을 하고 있던 2012. 3. 말경 피고인에게 "업무가 너무 과중하다", "기본적으로 수정이 20~30회씩 이루어지고 있다", "매일 밤새워 일하고 있다", "돈을 더 줘야 일을 하겠다"는 등의 말을 하였고, 피고인은 "알았다.

선거 끝나고 보자"고 답변하며, "이왕이면 선거 끝나는 날까지 계속 좀 나와 달라"고 말하였다.

③ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 제출이 끝난 2012. 3. 30. 이후에도 선거기간 동안 선거사무소에 하루 또는 이틀을 제외하고 거의 매일 출근하였다.

(나) 선거운동 기간 중 제1심 공동피고인 2의 행위

① 선거캠프 기획실장인 공소외 10은 2012. 3. 30. 11:40경 제1심 공동피고인 2에게 "오늘 밤 10시 30분 공소외 11 본부장 주재 대책회의 있습니다.

꼭 참석해주세요"라는 문자메시지를 전송하였는데, 제1심 공동피고인 2 외에도 선거대책위원장 공소외 11, 상황실장 공소외 12, 유세단장 공소외 13 및 피고인도 위 문자메시지를 수신하였다.

② 제1심 공동피고인 2는 2012. 3. 30. 22:30경 위 회의 참석을 위하여 선거사무소로 갔으나 공소외 11, 10만 도착해있고 피고인과 공소외 13이 참석하지 않아 실질적인 회의는 이루어지지 않았다.

③ 공소외 1은 2012. 4. 3. 공소외 3을 선거사무원으로 신고하였고, 공소외 3은 2012. 4. 초순경 선거운동이 제대로 되지 않고 있다고 생각하여 공소외 1, 10, 피고인, 제1심 공동피고인 2, 공소외 11, 12를 선거사무소에 소집하여 "업무분장을 해야 되는 것 아니냐, 공소외 13 혼자 유세차를 하고 여성운동원 30명도 관리하는데 제대로 되지 않는다.

운동원들 교육도 잘 되지 않는 것 같다.

업무분장을 하여 일을 나누어 주어야 한다"고 제안을 하였으나 기존대로 하는 것으로 결론이 났다.

④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 6.부터 약 3일간 공소외 13과 함께 유세차를 타고 다니면서 공소외 1에 대한 지지를 호소하는 선거유세를 하였다.

⑤ 공소외 1은 상대후보인 공소외 14가 네거티브 공세를 계속하자 공소외 10에게 이에 대응하라는 지시를 하였고, 선거캠프에서 이와 관련한 대책회의를 하였는데 그 자리에서 제1심 공동피고인 2가 "이기는 선거에서 오히려 대응하면 역풍을 맞을 수 있으니 무대응으로 나가자"고 강력히 이야기 하였고, 공소외 15가 공소외 1에게 무대응으로 나가는 것이 좋겠다고 말하여 무대응 입장을 취하였다.

⑥ 제1심 공동피고인 2는 그밖에도 차를 타고 검단 지역의 선거운동 현장을 돌아보면서 선거운동원들이 어떤 식으로 선거운동을 하고 있는지 선거운동 상황을 모니터링한 후 피고인에게 선거운동원들이 가만히 서 있기보다는 가게 안에 들어가서 친절하게 인사를 해야 되지 않겠느냐고 말하는 등 의견을 제시하였고, 유권자들에게 발송하는 문자 메시지의 문구에 대한 자문, 전화홍보원들에 대한 통화내용, 말투, 방법 등에 대한 자문 등을 하였다.

⑦ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물을 제출한 후에는 선거운동기간 중 홍보물 관련해서는 특별히 한 일이 없다.

(다) 구체적인 금액 제시 시기

제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 피고인을 선거사무소 후보자실로 불러 "추가 비용으로 3,000만 원을 줘야겠다"고 말하였고, 이에 피고인은 "후보님께 보고하고 알려 주겠다"고 말하였다.

(라) 지급 경위

① 제1심 공동피고인 2는 선거가 끝난 후 피고인에게 3,000만 원의 지급을 요구하였고, 피고인은 금액이 너무 많이라며 1,000만 원으로 하자고 제안하였는데 제1심 공동피고인 2는 "말도 되지 않는 소리 말라"며 피고인의 제안을 거절하였다.

② 이에 피고인은 공소외 10에게 중재를 부탁하였고 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화하여 3,000만 원은 너무 많다고 이야기하자 제1심 공동피고인 2는 2,000만 원만 달라고 말하고, 2012. 4. 15. 피고인에게 "저도 곰곰이 생각해봤는데 협상의 문제는 아닌 것 같네요. 최소 이천으로 마무리해주시고 빨리 정산하는 걸로 하죠. 의원님께 잘 말씀해주시고요. 좋은 주말 보내세요"라는 문자메시지를 보냈다.

③ 제1심 공동피고인 2는 이후 피고인과 아래와 같은 문자메시지를 주고받았다.

· 2012. 4. 18. (제1심 공동피고인 2) "정말 주위에서 힘들게 하네요. 낼까지 꼭 입금해주세요. 선거 끝난지 한참 됐네요. 낼 혹시"

· 2012. 4. 20. (제1심 공동피고인 2) "마지막으로 여쭙겠습니다.

혹 오늘 결재될까요. 저도 더는 기다리기 너무 힘듭니다.

부탁드립니다.

서로에게 피해가 가지 않게요. 저 현재까지 피해 큼니다.

연락주세요"

· 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨 피고인씨가 아니라 당선자에게 화났습니다.

일을 떠나 저의 순수함이 뭉개졌습니다.

자존심과 열정이 한낱 종이조각만도 못하게 취급받은 느낌입니다.

돈보단 제 자존심입니다.

절대 풀리지 않을 상처입니다"

· 2012. 4. 21. (피고인) "울 사장님이 좀 까다로우신거 아시잖아요. 그러니 적당한 선에서 그러려니 해주세요"

· 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨. 더 이상 연락 말아주세요. 저 지금 무지 힘듭니다.

지금 저도 제 인생을 생각해보고 있습니다.

그 동안 쌓아온 탑이 이번 일로 무너질 수도 있단 생각이 드네요. 그러니 그냥 두세요. 나중에 뵈 날이 오겠쥬. 절대 타협 안합니다.

분명 말씀드립니다.

돈보다 더 중요한 것이 분명 있습니다.

당선자의 인생이 중요하듯 제 인생도 소중합니다.

본인만 소중한 걸로 아시는 분께 다른 사람의 인생도 소중하다는 걸 꼭 알려드리고 싶습니다.

이유도 모르고 밟혀 죽는 개미가 되긴 싫거든요. 나중에 뵈게 될 겁니다"

· 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "제가 기다리고 싶어도 하청업체에서 저 고소한다하니 저도 방법이 없을 것 같네요.

글구 저 또한 처리과정에서 당선자의 사람대함에 많이 불쾌하고요. 모든 권한은 당선자에게 있다 하지 않았나요. 여하튼 낼까지 해결안되면 저도 모르겠습니다.

결과에 대한 책임 전 모릅니다"

· 2012. 4. 23. 10:17 (피고인) "받으셔야 하는 거 다 보내주세요"

· 2012. 4. 23. 10:28 (제1심 공동피고인 2) "전에 드린 견적서에 디자인 기획비 다 있구요. 명함은 40만장 넘게 하시고 독판으로 다 하신거 아니잖아요. 글구 각 시안마다 기본으로 수정 20회 정도였던거 아니잖아요. 근데 뭐가 더 필요 하쥬. 오늘 오후까지 기다려보고 답이 없으면 제 소신대로 처리하겠습니다.

좋은 관계 원했는데 잘못됐네요"

· 2012. 4. 23. 10:35 (피고인) "전에 견적 다시 주시구요"

④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 23. 10:19경 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 이메일로 전송하였다.

⑤ 위와 같이 문자를 주고받던 중 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화를 걸어 1,500만 원으로 금액을 합의하였다.

⑥ 피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(2) 선거운동과의 관련성에 대한 판단

(가) 관련 법리

공직선거법 제58조 제1항 소정의 '선거운동'이라 함은 공직선거법 제2조 소정의 공직선거에서의 당선 또는 낙선을 위하여 필요하고도 유리한 모든 행위로서 당선 또는 낙선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적·계획적인 행위를 말하는 것이므로, 단순히 장래의 선거운동을 위한 내부적·절차적인 준비행위에 해당하는 선거운동의 준비행위나 통상적인 정당활동 또는 공직선거에 출마할 정당 추천 후보자를 선출하기 위한 당내 경선절차에서 공직선거법 제57조의3 제1항에 의하여 제한적으로 허용된 경선운동은 여기에 해당하지 아니하는 것이나, 구체적으로 어떠한 행위가 선거운동에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 단순히 그 행위의 명목뿐만 아니라 그 행위의 태양, 즉 그 행위가 행하여지는 시기·장소·방법 등을 종합적으로 관찰하여 그것이 특정 후보자의 당선 또는 낙

선을 도모하는 목적의지를 수반하는 행위인지 여부를 판단하여야 한다(대법원 2010. 6. 24. 선고 2010도3935 판결 등 참조). 이와 관련하여 사무실을 별도로 마련하여 사무기기를 비치하고 선거운동원 등을 채용하여 선거운동대책을 수립하는 등의 행위는 특정후보자의 당선 등을 도모하는 목적의지가 뚜렷하여 이를 단순히 선거운동을 위한 준비행위라거나 정당인으로서의 통상적인 정당활동이라고 할 수 없다(대법원 2005. 2. 18. 선고 2004도6795 판결 등 참조).

또한 공직선거법 제230조 제1항 제4호, 제135조 제3항의 위반죄는 선거운동과 관련하여 금품 기타 이익의 제공 또는 그 제공의 의사를 표시하거나 그 제공을 약속하는 행위를 처벌대상으로 하는 것으로서, 그 처벌대상은 공직선거법이 정한 선거운동기간 중의 금품제공 등에 한정되지 않으며, 같은 법 제135조 제3항에서 정한 '선거운동과 관련하여'는 '선거운동에 즈음하여, 선거운동에 관한 사항을 동기로 하여'라는 의미로서, '선거운동을 위하여'보다 광범위하고, 선거운동의 목적 또는 선거에 영향을 미치게 할 목적이 없었다 하더라도 그 행위 자체가 선거의 자유·공정을 침해할 우려가 높은 행위를 규제할 필요성에서 설정된 것이므로, 반드시 금품제공이 선거운동의 대가일 필요는 없으며, 선거운동 관련 정보제공의 대가, 선거사무관계자 스카우트 비용 등과 같이 선거운동과 관련된 것이면 무엇이든 이에 포함된다(대법원 2010. 12. 23. 선고 2010도9110 판결, 대법원 2006. 6. 27. 선고 2006도2370 판결, 대법원 2005. 9. 15. 선고 2005도2246 판결 등 참조).

(나) 제1심 공동피고인 2가 한 행위의 선거운동 관련성 여부 판단

① 제1심 공동피고인 2가 3일 동안 한 선거유세는 그 자체로서 전형적인 선거운동에 해당한다.

② 제1심 공동피고인 2가 한 나머지 행위들 즉, 심야 선거대책회의 출석, 선거운동 업무분장에 관한 회의참석, 네거티브 공세에 대한 대응을 위한 회의 참석 및 의견개진, 선거운동원의 선거운동 모니터링 및 선거운동 방법에 대한 의견제시, 지지호소 문자메시지 내용 및 전화홍보원들의 홍보방법에 관한 의견제시 등은 그 자체가 직접적으로 선거구민들에 대하여 작용하는 전형적인 선거운동에는 해당하지 않는다고 하더라도 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비 과정에 있었다기보다는 이미 본격적으로 시작된 선거운동의 진행과정에서 발생하는 개별 상황에 즉각적으로 대응하는 내용인 점, 제1심 공동피고인 2가 제공한 의견 내지 정보들은 곧바로 직접적인 선거운동 행위의 방식과 내용으로 이어질 수 있을 만큼 구체적인 점, 제1심 공동피고인 2가 제시한 네거티브에 대한 무대응 입장 의견은 후보자인 공소외 1이 네거티브에 대하여 대응하라는 지시를 철회하게 하는 역할을 한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 공소외 1 후보가 당선될 때까지 최선을 다하겠다는 생각을 갖고 있었고 최선을 다해 당선되게 하는 것이 자신의 임무라고 생각하여 위와 같은 행위들을 한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위는 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비행위와 관련된 것에 그치지 아니하고 선거운동과의 관련성이 충분히 인정된다고 할 것이다.

피고인은 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위가 컨설팅 내지 기획일 뿐이고 선거컨설팅 내지 선거기획이 일반화되어 있으므로 선거운동 관련성이 없다고 주장하나, 앞서 관련 법리에서 살펴본 바와 같이 행위의 실체에 따라서 선거운동 관련성을 판단하여야 하는 것이지 컨설팅 내지 기획 등의 명목으로 판단할 것은 아니라고 할 것이므로 위 주장은 이유 없다.

또한 피고인은 공무원 등의 선거에 영향을 미치는 행위금지에 관한 공직선거법 제86조 제1항 제2호에서 금지하는 행위 중의 하나로 선거운동의 기획에 참여하거나 그 기획의 실시에 관여하는 행위를 규정하고 있다거나 위 규정과 관련된 판례를 들어 선거운동 기획은 선거운동 관련성이 없다는 취지로 주장하나, 위 규정은 공무원이 그 지위를 이용하여 선거에 영향을 미치는 행위에 관한 것으로서 '선거운동과의 관련성'에 대한 것이 아니어서 그 사안을 달리한다고 할 것이므로 위 주장도 이유 없다.

(다) 대가성에 대한 판단

1) 피고인은 선거공보물이 마감되어갈 무렵 명함 작업이 남아 있어서 제1심 공동피고인 2에게 선거운동기간이 시작된 후에도 나와 달라는 말을 하였을 뿐 선거운동기간 끝까지 나와 달라고 말하지는 않았으며, 제1심 공동피고인 2가 돈을 받기 위하여 선거사무실에 나와서 잡담을 나누다가 우발적으로 위와 같은 행위를 한 것에 불과하여 1,650만 원과의 대가성이 없다고 주장한다.

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 2012. 3.말 선거공보물 작업이 막바지에 이르렀을 무렵 피고인에게 추가 금원의 지급을 요구하였고, 피고인이 승낙을 하면서 선거 끝날 때까지 계속 나와 달라는 요청을 한 점, 제1심 공동 피고인 2는 선거운동기간 중 선거사무소에 거의 매일 출근하였고 위와 같은 행위를 한 점, 제1심 공동피고인 2가 본 선을 위하여 명함, 선거벽보, 현수막, 선거공보물 작업이 이루어지는 기간 동안 선거사무소에 상주하다시피 한 것은 잦은 수정이 이루어지는 홍보물 등을 신속하게 처리하기 위한 것으로 보이고 이 사건 계약과 관련한 견적서에도 1인 상시 지원이라고 명시를 하였기 때문에 선거운동기간 중에도 추가적인 명함 인쇄 등의 신속한 처리가 필요하다 면 제1심 공동피고인 2가 사무소에 나오는 것은 당연한 사항이었으므로 굳이 추가 대금을 요청하는 상황에서 명함 제작만을 위하여 사무소에 나와 달라고 말할 필요는 없어 보이는 점, 앞서 본 바와 같이 제1심 공동피고인 2의 유세 기간이 3일이나 되고, 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원이라는 금액을 제시한 무렵부터 유세를 지원하기 시작한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2가 심야에 열리는 선거대책회의에 참석하라는 문자를 받았고, 공소외 3이 소집 한 선거운동 관련 업무분장 회의에도 참석하였는데 위 각 회의는 선거사무소의 주요 인사들만 참석한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 추가 비용을 달라고 한 상황에서 마지막까지 최선을 다하는 모습을 보여줌으로써 추가 비용을 빨리 받고 또 그렇게 함으로써 요구 금액에 대한 불만이 없도록 하려는 의도로 위와 같은 행위를 한 것인 점, 제1심 공동피고인 2는 피고인에게 위 금원을 모두 현금으로 달라고 하면서 "이런 비용은 신고하지 않고 처리를 했으면 한다"고 말하기도 하였고, 피고인은 이 사건 계약에서 정한 대금을 △△기획 대표 공소외 5 계좌로 지급한 것과 달리 위 1,650만 원을 제1심 공동피고인 2의 개인 명의 계좌로 송금한 점 등의 사정을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위들이 단지 우발적으로 이루어진 것으로는 보이지 아니하고 위 1,650만 원과의 대가성이 인정된다고 할 것이다.

2) 피고인은 위 금원이 제1심 공동피고인 2가 그 동안 일한 컨설팅(기획)에 대한 대가이거나 또는 컨설팅에 대한 대가와 홍보물용역비가 혼재된 것이라고 주장한다.

① 이 사건 계약으로 정한 기획, 디자인 및 홍보물 용역에 대한 대금은 5,500만 원이고 위 총액이 변경된 적은 없으며, 이 사건 계약에 정한 기획비 및 홍보물용역 대금은 피고인이 2012. 4. 9. 800만 원을 송금함으로써 그 지급이 모두 완료된 점, ② 아래에서 살펴보는 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 계약 체결 전에 선거전략에 관하여 프리젠테이션을 하고 예비후보자홍보물 제작과정에서 공약, 슬로건 등을 제안한 것 외에는 별다른 기획 내지 컨설팅을 한 것이 없어 보이는 점, ③ 제1심 공동피고인 2가 선거운동 기간 중에 한 행위들은 앞서 본 바와 같이 선거운동과 관련된 행위들인 점, ④ 제1심 공동피고인 2는 이 사건이 문제된 직후 조사 초기에는 컨설팅비 명목으로 받은 것이라고 진술하였다가 검찰에서 사실은 피고인의 종용에 의하여 그러한 진술을 한 것인지 실제로는 컨설팅비 명목으로 받은 것이 아니라며 진술을 번복하였는데 이는 피고인 측의 진술종용, 허위 자료 제출 등을 모두 실토하는 과정에서 이루어진 것이어서 번복 후 진술에 더 신빙성이 있어 보이는 점, ⑤ 피고인은 제1심 공동피고인 2가 공소외 1이 ○○○당의 공천을 받는 과정에서 당내의 정보를 제공한 것에 대한 보너스라는 취지로 주장하나, 그러한 정보의 제공 및 대가의 지급이 적법한지 여부는 별론으로 하고, 제1심 공동피고인 2는 공천과 관련한 정보를 인천시당에서 입수하여 공소외 1에게 전달한 사실이 절대 없고 오히려 인천시당에서는 정보를 알려주지 않아서 인터넷과 공소외 10을 통하여 확인한 내용을 알려주었을 뿐이며 그 정도는 누구나 할 수 있는 내용이었다고 진술하였고 제1심 공동피고인 2를 공소외 1에게 추천한 공소외 3도 제1심 공동피고인 2가 공소외 1의 복당과 공천과정에서 어떠한 역할을 할 만한 급이 아니라고 진술한 점, ⑥ 제1심 공동피고인 2가 처음 추가 비용을 요구할 당시 홍보물 작업으로 힘든 시기였고 고충을 호소하며 추가 비용을 요구하였으나 당시 구체적인 금원에 관하여 피고인 및 제1심 공동피고인 2 모두 언급이 없었고, 선거운동기간 중인 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 비로소 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 제시한 점, ⑦ 제1심 공동피고인 2가 선거 이후 피고인에게 금원을 요구하면서 보낸 문자메시지의 내용 중에 견적서, 명함, 수정 등에 관한 언급이 있으나 이는 피고인이 자료 내역을 요구하는 문자를 보내오자 이미 이 사건 계약과 관련한 내역은 모두 제공하였고 이행도 모두 완료하였다는 것을 강조하는 취지에서 그러한 문자를 보낸 것으로 보이고, 1,500만 원을 지급하기로 합의한 후에도 이를 반영하지 않고 기존의 견적서를 피고인에게 보낸 점, ⑧ 이 사건 계약의 총금액이 5,500만 원에 불과함에도 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 당당하게 3,000만 원을 요구하였고 피고인도 이를 끝까지 거절하지 못한 사정으로 비추어 보아 제1심 공동피고인 2가 위와 같은 명함 추가, 독판 인쇄, 잦은 수정 등을 이유로 위와 같은 금액을 요구하는 것이라고는 경험칙상 납득하기 어려운 점, ⑨ 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 금원을 요구하면서 신고하지도 말고 현금으로 달라고 요구하였고 기존에 이 사건 계약의 용역대금을 지급하던 것과 달리 자신의 개인명의 계좌로 입금 받은 점, ⑩ 피고인은 원심에 이르기까지, 과거 선거를 두 번 하면서 그 정도 수정은 항상 있었고 1,650만 원에 추가홍보물인쇄비용은 하나도 포함되지 않았다는 취지로 진술한 점 등의 사정을 모두 종합하여 보면 선거기획 및 홍보물용역 대금을 추가로 지급한 것으로 보기는 어렵고, 가사 홍보물 용역 대금이 일부 포함되어 있다고 하더라도 앞서 본 선거운동과 관련한 금원으로서의 성격과 불가분적으로 결합되어 있다고 할 것이므로 피고인의 위 주장은 이유 없다.

3) 더구나 피고인은 최초 선거관리위원회에서 조사를 받으면서 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 더 요구한 이유에 관하여 “제1심 공동피고인 2씨가 직접 밖으로 다니면서 선거운동 하는 것을 점검하고 공개연설도 하고 매일 선거사무소에 출근해서 선거운동 전반에 걸쳐 다 총괄을 해서 더 요구를 했다”고 진술하였고, 또한 “제1심 공동피고인 2씨가 한 일은 선거전략 수립보다도 예비후보자와 후보자 선거운동기간 중에 선거사무소에 직접 나와서 거의 매일 출

근을 해서 선거운동을 도와준 것이 제일 크죠"라고 진술하였다.

피고인은, 위 진술들은 제1심 공동피고인 2에게 준 돈을 전부 선거컨설팅 명목으로 신고한 것이 문제가 될까봐 제1심 공동피고인 2가 컨설팅 대가를 받을 만큼 충분히 일을 하였다는 것을 강조하기 위하여 최대한 부풀려서 진술한 것이므로 신빙성이 없다는 취지로 주장하나, 피고인 측에서는 이후 제1심 공동피고인 2의 컨설팅 내역을 과장하기 위하여 제1심 공동피고인 2에게 컨설팅 명목으로 돈을 받은 것이라고 진술할 것을 요구하고, 제1심 공동피고인 2가 실제 작성하지 않은 컨설팅 관련 자료를 만들어 검찰에 제출하기도 하는 등 선거컨설팅 명목을 부풀리기 위한 시도를 하였는데 피고인의 위 선거관리위원회에서의 진술 내용은 제1심 공동피고인 2가 선거컨설팅을 많이 하였다는 취지가 아니라 선거운동을 하였다는 내용이고 그 대가로 금원을 지급하였다는 진술인 점, 위 진술은 이 사건과 관련하여 최초로 이루어진 조사과정에서 나온 것인 점, 피고인은 두 차례나 공소외 1 후보의 강화군수 선거에서 회계책임자로 선거를 치른 경험이 있는 점, 위 진술 내용은 앞에서 인정한 제반 사실관계에도 부합하는 점 등을 종합하여 보면 피고인의 위 진술에 신빙성이 있다고 할 것이고 이를 다투는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(라) 소결

따라서 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원은 '선거운동과 관련하여' 지급한 것이라 할 것이고, 이 사건 계약에 대한 추가 대금 명목으로 지급한 것이라는 피고인의 주장은 이유 없다.

또한 앞에서 인정한 제반 사정에 비추어 보면 피고인에게 고의가 인정되며, 선거관리위원회에 정치자금회계보고서를 제출하는 과정에서 이를 접수하는 선거관리위원회 직원이 문제 삼지 않았다는 이유로 위법성을 인식하지 못한 데 대한 정당한 사유가 있다고 보기 어려우므로 고의 및 위법성의 인식이 없었다는 피고인의 주장도 이유 없다.

라. 선거비용 초과지출 부분에 대한 판단

(1) 견적서의 변경 경위

가) 피고인은 제1심 공동피고인 2에게 지급한 3,300만 원이 선거기획, 컨설팅비로서 선거운동 준비행위에 소요된 경비(부가가치세 포함)임을 전제로 하여 강화군선거관리위원회에 선거비용외로 신고하였고 [별지 1] 견적서를 함께 제출하였음은 앞서 본 바와 같은바, 원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 [별지 1] 견적서의 작성 경위는 다음의 사실과 같다.

- ① 제1심 공동피고인 2는 피고인과 이 사건 계약을 체결하기 전인 2012. 1. 13. 예비후보자기간 동안의 기획, 디자인, 여론조사 등을 내용으로 하는 견적서를 피고인에게 보냈는데 피고인이 인쇄까지 다 하는 것으로 요구하였고, 이후 제1심 공동피고인 2는 예비후보자기간 및 본선기간을 합하여 총금액을 8,030만 원(부가가치세 제외, 이하 같다)으로 하는 견적서, 총금액을 7,000만 원으로 하는 견적서를 차례로 제출하였는데 피고인이 다시 금액이 높다고 하여 2012. 2. 15. 총금액을 5,500만 원으로 하는 [별지 2] 견적서를 제출하였으며 위 [별지 2] 견적서를 보낼 무렵 총금액에 관하여는 제1심 공동피고인 2와 피고인 사이에 합의가 되었다.
- ② 이후 피고인은 공소외 1에게 제1심 공동피고인 2가 5,500만 원까지 낮추겠다고 한다는 보고를 하였고 계약을 해도 좋다는 승인을 받았다.

③ 이후 제1심 공동피고인 2는 피고인의 요청에 의하여 [별지 2] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 세부 금액 구분 없이 합하여 3,000만 원으로 기재하고, 명함 및 공보물제작 금액을 2,500만 원으로 조정하여 총금액 5,500만 원을 유지하는 내용으로 [별지 3] 견적서를 작성하였다.

④ 피고인은 2012. 2. 20.경 제1심 공동피고인 2와 총금액 5,500만 원에 이 사건 계약을 구두로 체결하였다.

⑤ 피고인은 선거운동기간 중이던 2012. 4. 5.경 선거사무소에서 공소외 10 등이 있는 자리에서 제1심 공동피고인 2에게 "선거비용을 줄일 곳은 사장님 밖에 없으니 기획·디자인 인쇄비용을 줄이고 그 차액만큼 선거컨설팅 비용으로 하자"고 요구하였고, 제1심 공동피고인 2는 "컨설팅이 뻔한 것인데 너무 많이 올릴 수 없다"는 등으로 이야기하다가 피고인이 "이 정도 금액은 문제가 안 된다.

내가 책임을 질 테니 만들어 달라"고 하여 제1심 공동피고인 2는 선거사무소 컴퓨터로 피고인이 불러주는 대로 [별지 1] 견적서를 만들었다.

(나) 진술의 신빙성 판단

[별지 1] 견적서의 작성 경위에 관하여 제1심 공동피고인 2가 위 ⑤항과 같은 내용으로 진술하는 반면에 피고인은 이 사건 계약을 체결한 2012. 2. 20.경 이미 [별지 1] 견적서를 만들어 그에 따라 계약이 성립된 것이라고 하며 그에 반하는 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 신빙성이 없다고 주장한다.

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, 검찰이 압수수색한 △△기획 사무실 컴퓨터에는 [별지 3] 견적서 파일이 존재하였고 [별지 1] 견적서 파일은 존재하지 않은 점, 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 23. 피고인과 앞에서 본 바와 같이 1,650만 원의 지급에 관하여 문자를 주고받던 중 피고인이 견적을 보내달라는 요청을 하자 이메일로 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 전송하였는데 제1심 공동피고인 2 자신이 보관하고 있던 파일을 첨부하는 형태로 보낸 것이 아니라 과거 자신이 [별지 1] 견적서 파일이 첨부된 채로 받은 메일을 전달(FW)하는 형태로 보냈으며, 위 전달하는 원본메일은 2012. 4. 5. 제1심 공동피고인 2 스스로가 자기 자신에게 보낸 것으로 보이는데 이는 [별지 1] 견적서 작성 시기 및 장소에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술에 부합하는 점, 공소외 10의 진술도 제1심 공동피고인 2의 진술에 부합하는 내용인 점, [별지 1] 견적서 작성 경위에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 제1심 공동피고인 2가 검찰에서 피고인 등의 증원에 의한 종전의 진술을 번복하고 공소외 10 등이 허위로 컨설팅 내역 자료를 제출하였다는 사실 등을 실토하는 과정에서 나온 진술인 점, 아래에서 살펴보는 바와 같은 제1심 공동피고인 2가 실제로 한 역할에 선거컨설팅 내지 선거기획의 비중은 극히 작은 부분에 불과한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 진술에 신빙성이 있고 이에 반하는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(2) 3,300만 원의 성격

(가) 앞서 본 바와 같은 [별지 1] 견적서의 작성 경위에 비추어 보면 [별지 1] 견적서의 선거기획 항목에 3,000만 원이 기재되어 있으나, 이를 실질적으로 선거기획을 위한 금액으로 인정할 수는 없다.

(나) 제1심 공동피고인 2의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2가 한 행위들 중 선거비용에서 제외되는 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동으로는, 예비후보자 단계에서 ① 선거전략, 컨셉트 및 이슈, 메시지, 기본공약에 관한 프리젠테이션 자료 준비 및 실시, ② 선거사무소 개소식 기획 관여, ③ 예비후보자 홍보물 제작과정에서 공약, 정책, 캐치프레이즈 제안 등을 하였고, 본선을 준비하는 단계에서는 공소외 10이 선거캠프에 합류하여 실질적인 기획업무를 담당하였고 피고인은 공소외 10 등으로부터 정책, 공약 등의 내용을 받아서 홍보물을 제작하는 일을 하였을 뿐이다. 그밖에 선거운동기간 중에 제1심 공동피고인 2가 한 일은 앞서 본 바와 같이 '선거운동과 관련한 행위'일 뿐이다.

(다) 3,300만 원의 성격에 관한 판단

위에서 본 바와 같이 [별지 1] 견적서가 작성되기 전에는 [별지 2] 견적서와 [별지 3] 견적서가 존재하였는데, [별지 3] 견적서에는 기획 및 디자인 항목이 3,000만 원으로 기재되어 있으나 이는 [별지 2] 견적서에 금액을 세분하여 나누어 놓은 것을 합산하여 3,000만 원에 맞춘 것으로 보이고, 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목은 동일한 점, 이 사건 계약의 총금액을 확정하는 단계에서 제1심 공동피고인 2가 제출한 [별지 3] 견적서에는 선거전략 수립 등 선거운동준비행위로서의 선거기획 금액을 800만 원으로 기재한 점, 제1심 공동피고인 2는 애초에 홍보물을 만드는 것을 주된 업무라고 생각하여 컨설팅 비용은 800만 원이면 적정하다고 생각하였고, 스스로 생각한 컨설팅은 초반에 프리젠테이션 몇 번 하는 것과 홍보물에 들어가는 문구, 캐치프레이즈 만드는 것 정도였으며, 실제로 컨설팅과 관련해서는 그 정도 역할만 한 점, [별지 3] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목들 중 위 800만 원으로 책정된 선거운동준비행위를 제외한 나머지 항목들은 실질적으로는 홍보물용역의 내용에 해당하는 점, 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 [별지 2] 견적서를 제출한 후 [별지 3] 견적서를 작성한 것은 피고인이 기획항목의 금액을 3,000만 원으로 올려달라는 요청을 하였기 때문으로 보이는 점, 이 사건 계약에서 정한 용역대금이 수차례에 걸쳐서 나누어 지급되었으나 총액을 그때그때 사정에 따라 나누어지급한 것일 뿐인 점, 공소외 3도 과거 제1심 공동피고인 2가 선거를 도와줄 때에도 홍보물 제작 외에는 특별히 해준 것이 없다고 진술한 점 등을 종합하여 보면 위 3,000만 원 중 800만 원만 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 컨설팅비에 해당하고 나머지 금액은 선거비용인 홍보물용역대금에 해당한다고 할 것이다.

(3) 소결

앞서 살펴본 바에 의하면, ① 피고인이 선거운동과 관련하여 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원 및 ② 위 3,300만 원 중 선거운동준비행위에 대한 비용인 880만 원(800만 원 및 부가가치세 80만 원)을 제외한 나머지 2,420만 원만 선거비용에 해당하고, 달리 위 880만 원이 선거비용에 해당함을 인정할 증거가 없다.

이와 달리 위 각 금원이 선거기획 비용에 해당하므로 선거비용이 아니라는 피고인의 주장은 이유 없다.

따라서 피고인이 지출한 총 선거비용은 이미 신고한 179,326,190원에 위 1,650만 원 및 2,420만 원을 더한 220,026,190원이며, 이는 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액 197,000,000원 보다 23,026,190원(200분의 23.3)을 초과하여 선거비용을 지출한 것이다.

바. 소결

따라서 원심판결 중 선거비용 초과지출 부분과 관련하여 피고인이 선거비용 23,026,190원을 초과하여 지출한 사실은 인정되나, 위 부분을 넘어 선거비용 초과지출액을 31,826,190원(200분의 32)으로 인정한 부분에는 사실을 오인하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 결론

원심판결 중 선거비용 초과지출 부분에는 앞서 본 파기사유가 있다.

그런데 원심은 위 선거비용 초과지출에 의한 공직선거법위반죄와 선거운동 관련 금품수수에 의한 공직선거법위반죄가 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있다고 보아 피고인에 대하여 하나의 형을 선고하였으므로, 결국 원심판결은 전부 파기를 면할 수 없다.

따라서 피고인의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 사실오인 내지 법리오해

(1) 선거운동 관련 금품수수 부분

(가) 제1심 공동피고인 2(대법원판결의 공소외 2)가 선거운동기간 중에 한 행위들 중 선거유세를 제외한 나머지 행위들은 선거컨설팅의 일환으로 이루어진 선거운동준비행위에 불과하고 선거운동에 해당하지 아니하며, 2012. 2. 20. 체결한 선거기획 및 인쇄홍보물 용역계약에 대한 추가 대금 명목으로 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원을 지급한 것일 뿐이므로 '선거운동과 관련하여' 금품을 제공한 것이 아니다.

(나) 제1심 공동피고인 2도 위 금원을 선거운동의 대가로 인식하지 않았고, 위 금원을 정치자금 회계보고서에 기재하여 강화군선거관리위원회의 검토를 받은 후 신고하였으므로 피고인은 선거운동을 동기로 위 금원을 제공한다는 고의가 없었고, 위법성에 대한 인식도 없었다.

(2) 선거비용 초과지출 부분

(가) 위 1,650만 원은 전부 선거기획 비용이므로 선거비용이 아니고, 선거기획 비용과 인쇄홍보물용역 비용이 혼재되어 있다고 보더라도 인쇄홍보물용역 비용 부분을 특정하여 그 부분만 선거비용으로 인정하여야 함에도 원심이 전액을 선거비용으로 인정한 것은 위법하다.

(나) 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 선거컨설팅 내지 선거기획 명목으로 지급한 3,300만 원은 실제 선거컨설팅 내지 선거기획 용역을 한 대가이고 이는 선거운동준비를 위한 비용일 뿐이므로 선거비용이 아니다.

나. 양형부당

- ① 신고 자체를 하지 않거나 은밀하게 금품을 제공하다가 적발되는 일반적인 공직선거법위반 사례와 달리 피고인은 부가가치세까지 더하여 빠짐없이 신고한 점, ② 선거운동의 대가로 금원을 지급한 것은 아닌 점, ③ 선거의 공정성을 저해하려는 행위라기보다는 피고인의 실무상 착오 내지 과실에서 비롯된 것인 점, ④ 초범인 점, ⑤ 수사 과정에서 일부 사실을 숨기고자 허위 증거를 제출한 잘못이 있으나 사실이 밝혀져 그것이 사건의 실체를 왜곡할 정도에는 이르지 않은 점, ⑥ 국회의원의 당선유무에 영향을 미칠 수 있는 점 등을 고려하면 원심이 선고한 형(징역 8월)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 원심의 판단

원심은, 그 판시와 같은 이유를 들어, 피고인이 ① 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원의 선거운동관련 금품을 송금하였다는 부분 ② 위 1,650만 원과 선거컨설팅비 명목으로 지급한 3,300만 원을 선거비용으로 지출하여 선거비용 제한액인 1억 9,700만 원보다 31,826,190원(200분의 32)을 초과하여 지출하였다는 부분을 모두 유죄로 인정하였다.

3. 이 법원의 판단

가. 인정사실

원심과 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

(1) 피고인과 제1심 공동피고인 2 사이의 용역계약 체결 경위

㉠ 피고인은 2006년, 2010년 지방자치단체장 선거에서 무소속으로 출마한 공소외 1 강화군수의 회계책임자였고, 2012년 실시된 제19대 국회의원 선거에서 인천 서구·강화군을 선거구에 출마한 ○○○당공소외 1 후보의 회계책임자이다.

㉡ 공소외 1은 2011. 12. 15. 무소속으로 국회의원 예비후보자 등록을 마친 후 선거기획사를 알아보고 있던 중 인천 서구의회 의원 공소외 3에게 "서울 여의도에 있는 기획사에 일을 맡겼는데 후보자를 서울로 올라오라고 하는 등 힘들다"는 취지로 말하자, 공소외 3이 "인천을 잘 아는 인천업체가 더 낫지 않겠느냐"고 말하며 과거 자신의 구의원 선거를 도와주었던 제1심 공동피고인 2를 추천하였다.

㉢ 제1심 공동피고인 2는 당시 디자인 전문업체인 '△△기획'을 매제인 공소외 5 명의로, '공소외 6 주식회사'를 처 공소외 7 명의로 각 운영하고 있었는데 공소외 3의 위와 같은 소개를 받은 후 선거기획업체인 공소외 8 주식회사를 운영하고 있던 공소외 9와 함께 프리젠테이션 자료를 준비하였다.

㉣ 제1심 공동피고인 2는 2012. 1. 초순경 공소외 3의 사무실에서 공소외 9와 함께 선거전략, 컨셉트, 이미지 등에 관하여 프리젠테이션을 하였으나 공소외 1이 마음에 들어 하지 않아 이 후 두 차례 더 프리젠테이션을 하였고, 공소외 1은 피고인에게 제1심 공동피고인 2의 견적서를 받아보라고 말하였다.

(마) 이에 제1심 공동피고인 2는 그 무렵 피고인에게 총비용을 8,030만 원으로 책정한 견적서, 7,230만 원으로 책정한 견적서를 차례로 제출하였으나 매번 피고인이 견적 금액이 너무 높다고 하여 금액을 낮추어 최종적으로 2012. 2. 20. 총금액 5,500만 원(부가가치세 별도)에 기획, 디자인 및 홍보물(명함, 공보물, 벽보, 현수막 등)제작 용역계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 구두로 체결하였다.

(2) 제1심 공동피고인 2의 계약 이행 및 피고인의 대금 지급

(가) 제1심 공동피고인 2의 계약이행 내용

- ① 예비후보자 명함 2012. 1. 17. 2만 장, 같은 달 21. 2만 장 납품
- ② 같은 달 25. 이후부터는 선거사무소가 설치될 장소가 확정되어 현장을 답사한 후 외벽 현수막을 디자인 한 후 현수막 업체에 제작을 의뢰하여 개소일에 맞추어 설치
- ③ 2012. 2.경 공소외 1의 ○○○당 복당 신청 후 인천시당에 가서 관계자를 만나 진행 상황을 확인하고, 이후 공천과 관련한 정보를 확인하여 피고인에게 제공
- ④ 2012. 2.말경 개소식 관련 초대장, 시나리오 준비, 예비후보자홍보물 시안 작업, 그 과정에서 예비후보자홍보물에 들어갈 공약, 정책, 캐치프레이즈 등 제안
- ⑤ 2012. 3. 20.경 선거사무소 개소식 사회를 보고, 예비후보자홍보물 확정
- ⑥ 이후부터 2012. 3. 30.까지 선거공보물, 현수막, 선거벽보, 본선용 명함 등 납품

(나) 피고인의 용역 대금 지급

피고인은 아래와 같이 공소외 1의 정치자금 계좌(피고인 명의)에서 △△기획의 명의상 대표자인 공소외 5의 국민은행 예금계좌로 용역 대금을 지급하였다.

순번 일자 금액 1 2. 24. 1,000만 원 2 2. 24. 500만 원 3 3. 14. 1,000만 원 4 3. 20. 1,000만 원 5 3. 29. 600만 원 6 3. 30. 750만 원 7 3. 30. 300만 원 8 4. 2. 100만 원 9 4. 9. 800만 원 합계 ? 6,050만 원

(3) 피고인의 선거비용 보전청구

피고인은 2012. 4. 23. 선거비용보전청구를 하면서 이 사건 계약과 관련하여 선거기획 3,000만 원, 명함, 공보물, 선거벽보, 개소식안내장 2,500만 원으로 기재된 [별지 1] 견적서를 제출하면서 위 출금내역에 관하여 아래와 같이 신고하였다.

순번통장출금내역지출부상의 지출 상세내역 일자 금액 선거비용선거비용외1 2. 24. 1,000만 원선거홍보물835만 원
? ? ? ? 개소식초청장 165만 원2 2. 24. 500만 원 ? ? 선거전략,컨설팅500만 원3 3. 14. 1,000만 원선거홍보물
1,000만 원 ? ? 4 3. 20. 1,000만 원 ? ? 선거전략,컨설팅1,000만 원5 3. 29. 600만 원 ? ? 선거전략,컨설팅600만 원6
3. 30. 750만 원선거홍보물750만 원 ? ? 7 3. 30. 300만 원 ? ? 선거전략,컨설팅300만 원8 4. 2.100만 원 ? ? 선거전략
,컨설팅100만 원9 4. 9.800만 원 ? ? 선거전략,컨설팅800만 원합계 ? 6,050만 원선거홍보물2,585만 원선거전략,컨
설팅3,300만 원

(4) 1,650만 원의 지급

피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(5) 피고인의 정치자금회계보고서 제출

피고인은 2012. 5. 11. 강화군선거관리위원회에 공소외 1 후보의 정치자금 지출에 대한 회계보고를 하면서 앞서 제출한 [별지 1] 견적서의 내용 중 선거기획 항목을 4,500만 원으로, 총액을 7,000만 원으로 수정한 견적서를 제출하고, 위와 같이 2012. 4. 24. 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원을 선거전략, 컨설팅 명목으로 하여 선거비용외 항목으로 신고하였다.

이로써 피고인이 신고한 선거전략, 컨설팅 명목의 선거비용외 지출 금액은 총 4,950만 원이다.

(6) 선거비용제한액 및 피고인이 신고한 공소외 1의 선거비용

ㄱ) 공직선거법 제121조에 정한 선거비용제한액의 선정 방식에 따라 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액은 197,000,000원이고, 그 200분의 1은 985,000원이다.

ㄴ) 피고인이 강화군선거관리위원회에 신고한 공소외 1의 선거비용 지출액은 179,326,190원이다.

나. 선거운동 관련 금품수수 부분에 대한 판단

(1) 1,650만 원의 지급 경위

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음의 사실을 인정할 수 있다.

ㄱ) 선거운동 기간 중 선거사무소 출근

① 제1심 공동피고인 2는 선거사무소가 개소한 2012. 3. 22.경부터 거의 매일 선거사무소로 출근하여 공소외 10이 본선 홍보물에 들어갈 공약, 정책 등을 개발하여 주면 이를 받아서 명함, 홍보물, 현수막, 선거벽보 등의 제작을 위한 디자인을 한 후 시안을 작성하여 보여주고 수정하는 과정을 거쳐 최종안을 확정하여 제작, 납품하는 과정을 진행하였는데 그 과정에서 후보자가 여러 차례 수정을 요구하여 선거공보물 제출 마감일인 2012. 3. 30.에야 선거관리위원회에 확정된 선거공보물을 제출할 수 있었다.

② 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 마감시한에 쫓겨 바쁘게 작업을 하고 있던 2012. 3.말경 피고인에게 "업무가 너무 과중하다", "기본적으로 수정이 20~30회씩 이루어지고 있다", "매일 밤새워 일하고 있다", "돈을 더 줘야 일을 하겠다"는 등의 말을 하였고, 피고인은 "알았다."

선거 끝나고 보자"고 답변하며, "이왕이면 선거 끝나는 날까지 계속 좀 나와 달라"고 말하였다.

③ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 제출이 끝난 2012. 3. 30. 이후에도 선거기간 동안 선거사무소에 하루 또는 이틀을 제외하고 거의 매일 출근하였다.

ㄴ) 선거운동 기간 중 제1심 공동피고인 2의 행위

① 선거캠프 기획실장인 공소외 10은 2012. 3. 30. 11:40경 제1심 공동피고인 2에게 "오늘 밤 10시 30분 공소외 11 본부장 주재 대책회의 있습니다.

꼭 참석해주세요"라는 문자메시지를 전송하였는데, 제1심 공동피고인 2 외에도 선거대책위원장 공소외 11, 상황실장 공소외 12, 유세단장 공소외 13 및 피고인도 위 문자메시지를 수신하였다.

- ② 제1심 공동피고인 2는 2012. 3. 30. 22:30경 위 회의 참석을 위하여 선거사무소로 갔으나 공소외 11, 10만 도착해있고 피고인과 공소외 13이 참석하지 않아 실질적인 회의는 이루어지지 않았다.
- ③ 공소외 1은 2012. 4. 3. 공소외 3을 선거사무원으로 신고하였고, 공소외 3은 2012. 4. 초순경 선거운동이 제대로 되지 않고 있다고 생각하여 공소외 1, 10, 피고인, 제1심 공동피고인 2, 공소외 11, 12를 선거사무소에 소집하여 "업무분장을 해야 되는 것 아니냐, 공소외 13 혼자 유세차를 하고 여성운동원 30명도 관리하는데 제대로 되지 않는다. 운동원들 교육도 잘 되지 않는 것 같다. 업무분장을 하여 일을 나누어 주어야 한다"고 제안을 하였으나 기존대로 하는 것으로 결론이 났다.
- ④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 6.부터 약 3일간 공소외 13과 함께 유세차를 타고 다니면서 공소외 1에 대한 지지를 호소하는 선거유세를 하였다.
- ⑤ 공소외 1은 상대후보인 공소외 14가 네거티브 공세를 계속하자 공소외 10에게 이에 대응하라는 지시를 하였고, 선거캠프에서 이와 관련한 대책회의를 하였는데 그 자리에서 제1심 공동피고인 2가 "이기는 선거에서 오히려 대응하면 역풍을 맞을 수 있으니 무대응으로 나가자"고 강력히 이야기 하였고, 공소외 15가 공소외 1에게 무대응으로 나가는 것이 좋겠다고 말하여 무대응 입장을 취하였다.
- ⑥ 제1심 공동피고인 2는 그밖에도 차를 타고 검단 지역의 선거운동 현장을 돌아보면서 선거운동원들이 어떤 식으로 선거운동을 하고 있는지 선거운동 상황을 모니터링한 후 피고인에게 선거운동원들이 가만히 서 있기보다는 가게 안에 들어가서 친절하게 인사를 해야 되지 않겠느냐고 말하는 등 의견을 제시하였고, 유권자들에게 발송하는 문자 메시지의 문구에 대한 자문, 전화홍보원들에 대한 통화내용, 말투, 방법 등에 대한 자문 등을 하였다.
- ⑦ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물을 제출한 후에는 선거운동기간 중 홍보물 관련해서는 특별히 한 일이 없다.
- (다) 구체적인 금액 제시 시기
- 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 피고인을 선거사무소 후보자실로 불러 "추가 비용으로 3,000만 원을 줘야겠다"고 말하였고, 이에 피고인은 "후보님께 보고하고 알려 주겠다"고 말하였다.
- (라) 지급 경위
- ① 제1심 공동피고인 2는 선거가 끝난 후 피고인에게 3,000만 원의 지급을 요구하였고, 피고인은 금액이 너무 많다며 1,000만 원으로 하자고 제안하였는데 제1심 공동피고인 2는 "말도 되지 않는 소리 말라"며 피고인의 제안을 거절하였다.
- ② 이에 피고인은 공소외 10에게 중재를 부탁하였고 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화하여 3,000만 원은 너무 많다고 이야기하자 제1심 공동피고인 2는 2,000만 원만 달라고 말하고, 2012. 4. 15. 피고인에게 "저도 곰곰이 생각해봤는데 협상의 문제는 아닌 것 같네요. 최소 이천으로 마무리해주시고 빨리 정산하는 걸로 하죠. 의원님께 잘 말씀해주시고요. 좋은 주말 보내세요"라는 문자메시지를 보냈다.

③ 제1심 공동피고인 2는 이후 피고인과 아래와 같은 문자메시지를 주고받았다.

- 2012. 4. 18. (제1심 공동피고인 2) "정말 주위에서 힘들게 하네요. 널까지 꼭 입금해주세요. 선거 끝난지 한참 됐네요. 널 혹시"
- 2012. 4. 20. (제1심 공동피고인 2) "마지막으로 여쭙겠습니다.
혹 오늘 결재될까요. 저도 더는 기다리기 너무 힘듭니다.
부탁드립니다.
서로에게 피해가 가지 않게요. 저 현재까지 피해 큼니다.
연락주세요"
- 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨 피고인씨가 아니라 당선자에게 화났습니다.
일을 떠나 저의 순수함이 뭉개졌습니다.
자존심과 열정이 한날 종이조각만도 못하게 취급받은 느낌입니다.
돈보단 제 자존심입니다.
절대 풀리지 않을 상처입니다"
- 2012. 4. 21. (피고인) "울 사장님이 좀 까다로우신거 아시잖아요. 그러니 적당한 선에서 그러려니 해주세요"
- 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨. 더 이상 연락 말아주세요. 저 지금 무지 힘듭니다.
지금 저도 제 인생을 생각해보고 있습니다.
그 동안 쌓아온 탑이 이번 일로 무너질 수도 있단 생각이 드네요. 그러니 그냥 두세요. 나중에 뭘 날이 오겠쥬. 절대 타협 안합니다.
분명 말씀드립니다.
돈보다 더 중요한 것이 분명 있습니다.
당선자의 인생이 중요하듯 제 인생도 소중합니다.
본인만 소중한 걸로 아시는 분께 다른 사람의 인생도 소중하다는 걸 꼭 알려드리고 싶습니다.
이유도 모르고 밟혀 죽는 개미가 되긴 싫거든요. 나중에 뵈게 될 겁니다"
- 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "제가 기다리고 싶어도 하청업체에서 저 고소한다하니 저도 방법이 없을 것 같네요.
글구 저 또한 처리과정에서 당선자의 사람대함에 많이 불쾌하고요. 모든 권한은 당선자에게 있다 하지 않았나요. 여하튼 널까지 해결안되면 저도 모르겠습니다.
결과에 대한 책임 전 모릅니다"
- 2012. 4. 23. 10:17 (피고인) "받으셔야 하는 거 다 보내주세요"
- 2012. 4. 23. 10:28 (제1심 공동피고인 2) "전에 드린 견적서에 디자인 기획비 다 있구요. 명함은 40만장 넘게 하시고 독판으로 다 하신거 아시잖아요. 글구 각 시안마다 기본으로 수정 20회 정도였던거 아시잖아요. 근데 뭐가 더 필요 하쥬. 오늘 오후까지 기다려보고 답이 없으면 제 소신대로 처리하겠습니다.
좋은 관계 원했는데 잘못됐네요"
- 2012. 4. 23. 10:35 (피고인) "전에 견적 다시 주시구요"

- ④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 23. 10:19경 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 이메일로 전송하였다.
- ⑤ 위와 같이 문자를 주고받던 중 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화를 걸어 1,500만 원으로 금액을 합의하였다.
- ⑥ 피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(2) 선거운동과의 관련성에 대한 판단

(가) 관련 법리

공직선거법 제58조 제1항 소정의 '선거운동'이라 함은 공직선거법 제2조 소정의 공직선거에서의 당선 또는 낙선을 위하여 필요하고도 유리한 모든 행위로서 당선 또는 낙선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적·계획적인 행위를 말하는 것이므로, 단순히 장래의 선거운동을 위한 내부적·절차적인 준비행위에 해당하는 선거운동의 준비행위나 통상적인 정당활동 또는 공직선거에 출마할 정당 추천 후보자를 선출하기 위한 당내 경선절차에서 공직선거법 제57조의3 제1항에 의하여 제한적으로 허용된 경선운동은 여기에 해당하지 아니하는 것이나, 구체적으로 어떠한 행위가 선거운동에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 단순히 그 행위의 명목뿐만 아니라 그 행위의 태양, 즉 그 행위가 행하여지는 시기·장소·방법 등을 종합적으로 관찰하여 그것이 특정 후보자의 당선 또는 낙선을 도모하는 목적의지를 수반하는 행위인지 여부를 판단하여야 한다(대법원 2010. 6. 24. 선고 2010도3935 판결 등 참조). 이와 관련하여 사무실을 별도로 마련하여 사무기기를 비치하고 선거운동원 등을 채용하여 선거운동대책을 수립하는 등의 행위는 특정후보자의 당선 등을 도모하는 목적의지가 뚜렷하여 이를 단순히 선거운동을 위한 준비행위라거나 정당인으로서의 통상적인 정당활동이라고 할 수 없다(대법원 2005. 2. 18. 선고 2004도6795 판결 등 참조).

또한 공직선거법 제230조 제1항 제4호, 제135조 제3항의 위반죄는 선거운동과 관련하여 금품 기타 이익의 제공 또는 그 제공의 의사를 표시하거나 그 제공을 약속하는 행위를 처벌대상으로 하는 것으로서, 그 처벌대상은 공직선거법이 정한 선거운동기간 중의 금품제공 등에 한정되지 않으며, 같은 법 제135조 제3항에서 정한 '선거운동과 관련하여'는 '선거운동에 즈음하여, 선거운동에 관한 사항을 동기로 하여'라는 의미로서, '선거운동을 위하여'보다 광범위하고, 선거운동의 목적 또는 선거에 영향을 미치게 할 목적이 없었다 하더라도 그 행위 자체가 선거의 자유·공정을 침해할 우려가 높은 행위를 규제할 필요성에서 설정된 것이므로, 반드시 금품제공이 선거운동의 대가일 필요는 없으며, 선거운동 관련 정보제공의 대가, 선거사무관계자 스카우트 비용 등과 같이 선거운동과 관련된 것이면 무엇이든 이에 포함된다(대법원 2010. 12. 23. 선고 2010도9110 판결, 대법원 2006. 6. 27. 선고 2006도2370 판결, 대법원 2005. 9. 15. 선고 2005도2246 판결 등 참조).

(나) 제1심 공동피고인 2가 한 행위의 선거운동 관련성 여부 판단

- ① 제1심 공동피고인 2가 3일 동안 한 선거유세는 그 자체로서 전형적인 선거운동에 해당한다.

② 제1심 공동피고인 2가 한 나머지 행위들 즉, 심야 선거대책회의 출석, 선거운동 업무분장에 관한 회의참석, 네거티브 공세에 대한 대응을 위한 회의 참석 및 의견개진, 선거운동원의 선거운동 모니터링 및 선거운동 방법에 대한 의견 제시, 지지호소 문자메시지 내용 및 전화홍보원들의 홍보방법에 관한 의견제시 등은 그 자체가 직접적으로 선거구민들에 대하여 작용하는 전형적인 선거운동에는 해당하지 않는다고 하더라도 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비 과정에 있었다기보다는 이미 본격적으로 시작된 선거운동의 진행과정에서 발생하는 개별 상황에 즉각적으로 대응하는 내용인 점, 제1심 공동피고인 2가 제공한 의견 내지 정보들은 곧바로 직접적인 선거운동 행위의 방식과 내용으로 이어질 수 있을 만큼 구체적인 점, 제1심 공동피고인 2가 제시한 네거티브에 대한 무대응 입장 의견은 후보자인 공소외 1이 네거티브에 대하여 대응하라는 지시를 철회하게 하는 역할을 한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 공소외 1 후보가 당선될 때까지 최선을 다하겠다는 생각을 갖고 있었고 최선을 다해 당선되게 하는 것이 자신의 임무라고 생각하여 위와 같은 행위들을 한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위는 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비행위와 관련된 것에 그치지 아니하고 선거운동과의 관련성이 충분히 인정된다고 할 것이다.

피고인은 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위가 컨설팅 내지 기획일 뿐이고 선거컨설팅 내지 선거기획이 일반화되어 있으므로 선거운동 관련성이 없다고 주장하나, 앞서 관련 법리에서 살펴본 바와 같이 행위의 실체에 따라서 선거운동 관련성을 판단하여야 하는 것이지 컨설팅 내지 기획 등의 명목으로 판단할 것은 아니라고 할 것이므로 위 주장은 이유 없다.

또한 피고인은 공무원 등의 선거에 영향을 미치는 행위금지에 관한 공직선거법 제86조 제1항 제2호에서 금지하는 행위 중의 하나로 선거운동의 기획에 참여하거나 그 기획의 실시에 관여하는 행위를 규정하고 있다거나 위 규정과 관련된 판례를 들어 선거운동 기획은 선거운동 관련성이 없다는 취지로 주장하나, 위 규정은 공무원이 그 지위를 이용하여 선거에 영향을 미치는 행위에 관한 것으로서 '선거운동과의 관련성'에 대한 것이 아니어서 그 사안을 달리한다고 할 것이므로 위 주장도 이유 없다.

(다) 대가성에 대한 판단

1) 피고인은 선거공보물이 마감되어갈 무렵 명함 작업이 남아 있어서 제1심 공동피고인 2에게 선거운동기간이 시작된 후에도 나와 달라는 말을 하였을 뿐 선거운동기간 끝까지 나와 달라고 말하지는 않았으며, 제1심 공동피고인 2가 돈을 받기 위하여 선거사무실에 나와서 잡담을 나누다가 우발적으로 위와 같은 행위를 한 것에 불과하여 1,650만원과의 대가성이 없다고 주장한다.

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 2012. 3.말 선거공보물 작업이 막바지에 이르렀을 무렵 피고인에게 추가금원의 지급을 요구하였고, 피고인이 승낙을 하면서 선거 끝날 때까지 계속 나와 달라는 요청을 한 점, 제1심 공동피고인 2는 선거운동기간 중 선거사무소에 거의 매일 출근하였고 위와 같은 행위를 한 점, 제1심 공동피고인 2가 본선을 위하여 명함, 선거벽보, 현수막, 선거공보물 작업이 이루어지는 기간 동안 선거사무소에 상주하다시피 한 것은 잦은 수정이 이루어지는 홍보물 등을 신속하게 처리하기 위한 것으로 보이고 이 사건 계약과 관련한 견적서에도 1인 상시 지원이라고 명시를 하였기 때문에 선거운동기간 중에도 추가적인 명함 인쇄 등의 신속한 처리가 필요하다

면 제1심 공동피고인 2가 사무소에 나오는 것은 당연한 사항이었으므로 굳이 추가 대금을 요청하는 상황에서 명함 제작만을 위하여 사무소에 나와 달라고 말할 필요는 없어 보이는 점, 앞서 본 바와 같이 제1심 공동피고인 2의 유세 기간이 3일이나 되고, 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원이라는 금액을 제시한 무렵부터 유세를 지원하기 시작한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2가 심야에 열리는 선거대책회의에 참석하라는 문자를 받았고, 공소외 3이 소집한 선거운동 관련 업무분장 회의에도 참석하였는데 위 각 회의는 선거사무소의 주요 인사들만 참석한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 추가 비용을 달라고 한 상황에서 마지막까지 최선을 다하는 모습을 보여줌으로써 추가 비용을 빨리 받고 또 그렇게 함으로써 요구 금액에 대한 불만이 없도록 하려는 의도로 위와 같은 행위를 한 것인 점, 제1심 공동피고인 2는 피고인에게 위 금원을 모두 현금으로 달라고 하면서 "이런 비용은 신고하지 않고 처리를 했으면 한다"고 말하기도 하였고, 피고인은 이 사건 계약에서 정한 대금을 △△기획 대표 공소외 5 계좌로 지급한 것과 달리 위 1,650만 원을 제1심 공동피고인 2의 개인 명의 계좌로 송금한 점 등의 사정을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위들이 단지 우발적으로 이루어진 것으로는 보이지 아니하고 위 1,650만 원과의 대가성이 인정된다고 할 것이다.

2) 피고인은 위 금원이 제1심 공동피고인 2가 그 동안 일한 컨설팅(기획)에 대한 대가이거나 또는 컨설팅에 대한 대가와 홍보물용역비가 혼재된 것이라고 주장한다.

① 이 사건 계약으로 정한 기획, 디자인 및 홍보물 용역에 대한 대금은 5,500만 원이고 위 총액이 변경된 적은 없으며, 이 사건 계약에 정한 기획비 및 홍보물용역 대금은 피고인이 2012. 4. 9. 800만 원을 송금함으로써 그 지급이 모두 완료된 점, ② 아래에서 살펴보는 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 계약 체결 전에 선거전략에 관하여 프리젠테이션을 하고 예비후보자홍보물 제작과정에서 공약, 슬로건 등을 제안한 것 외에는 별다른 기획 내지 컨설팅을 한 것이 없어 보이는 점, ③ 제1심 공동피고인 2가 선거운동 기간 중에 한 행위들은 앞서 본 바와 같이 선거운동과 관련된 행위들인 점, ④ 제1심 공동피고인 2는 이 사건이 문제된 직후 조사 초기에는 컨설팅비 명목으로 받은 것이라고 진술하였다가 검찰에서 사실은 피고인의 종용에 의하여 그러한 진술을 한 것이지 실제로는 컨설팅비 명목으로 받은 것이 아니라며 진술을 번복하였는데 이는 피고인 측의 진술종용, 허위 자료 제출 등을 모두 실토하는 과정에서 이루어진 것이어서 번복 후 진술에 더 신빙성이 있어 보이는 점, ⑤ 피고인은 제1심 공동피고인 2가 공소외 1이 ○○○당의 공천을 받는 과정에서 당내의 정보를 제공한 것에 대한 보너스라는 취지로 주장하나, 그러한 정보의 제공 및 대가의 지급이 적법한지 여부는 별론으로 하고, 제1심 공동피고인 2는 공천과 관련한 정보를 인천시당에서 입수하여 공소외 1에게 전달한 사실이 절대 없고 오히려 인천시당에서는 정보를 알려주지 않아서 인터넷과 공소외 10을 통하여 확인한 내용을 알려주었을 뿐이며 그 정도는 누구나 할 수 있는 내용이었다고 진술하였고 제1심 공동피고인 2를 공소외 1에게 추천한 공소외 3도 제1심 공동피고인 2가 공소외 1의 복당과 공천과정에서 어떠한 역할을 할 만한 급이 아니라고 진술한 점, ⑥ 제1심 공동피고인 2가 처음 추가 비용을 요구할 당시 홍보물 작업으로 힘든 시기였고 고충을 호소하며 추가 비용을 요구하였으나 당시 구체적인 금원에 관하여 피고인 및 제1심 공동피고인 2 모두 언급이 없었고, 선거운동기간 중인 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 비로소 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 제시한 점, ⑦ 제1심 공동피고인 2가 선거 이후 피고인에게 금원을 요구하면서 보낸 문자메시지의 내용 중에 견적서, 명함, 수정 등에 관한 언급이 있으나 이는 피고인이 자료 내역을 요구하는 문자를 보내오자 이미 이 사건 계약과 관련

한 내역은 모두 제공하였고 이행도 모두 완료하였다는 것을 강조하는 취지에서 그러한 문자를 보낸 것으로 보이고, 1,500만 원을 지급하기로 합의한 후에도 이를 반영하지 않고 기존의 견적서를 피고인에게 보낸 점, ⑧ 이 사건 계약의 총금액이 5,500만 원에 불과함에도 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 당당하게 3,000만 원을 요구하였고 피고인도 이를 끝까지 거절하지 못한 사정으로 비추어 보아 제1심 공동피고인 2가 위와 같은 명함 추가, 독판 인쇄, 잦은 수정 등을 이유로 위와 같은 금액을 요구하는 것이라고는 경험칙상 납득하기 어려운 점, ⑨ 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 금원을 요구하면서 신고하지도 말고 현금으로 달라고 요구하였고 기존에 이 사건 계약의 용역대금을 지급하던 것과 달리 자신의 개인명의 계좌로 입금 받은 점, ⑩ 피고인은 원심에 이르기까지, 과거 선거를 두 번 하면서 그 정도 수정은 항상 있었고 1,650만 원에 추가홍보물인쇄비용은 하나도 포함되지 않았다는 취지로 진술한 점 등의 사정을 모두 종합하여 보면 선거기획 및 홍보물용역 대금을 추가로 지급한 것으로 보기는 어렵고, 가사 홍보물 용역 대금이 일부 포함되어 있다고 하더라도 앞서 본 선거운동과 관련한 금원으로서의 성격과 불가분적으로 결합되어 있다고 할 것이므로 피고인의 위 주장은 이유 없다.

3) 더구나 피고인은 최초 선거관리위원회에서 조사를 받으면서 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 더 요구한 이유에 관하여 “제1심 공동피고인 2씨가 직접 밖으로 다니면서 선거운동 하는 것을 점검하고 공개연설도 하고 매일 선거사무소에 출근해서 선거운동 전반에 걸쳐 다 총괄을 해서 더 요구를 했다”고 진술하였고, 또한 “제1심 공동피고인 2씨가 한 일은 선거전략 수립보다도 예비후보자와 후보자 선거운동기간 중에 선거사무소에 직접 나와서 거의 매일 출근을 해서 선거운동을 도와준 것이 제일 크죠”라고 진술하였다.

피고인은, 위 진술들은 제1심 공동피고인 2에게 준 돈을 전부 선거컨설팅 명목으로 신고한 것이 문제가 될까봐 제1심 공동피고인 2가 컨설팅 대가를 받을 만큼 충분히 일을 하였다는 것을 강조하기 위하여 최대한 부풀려서 진술한 것이므로 신빙성이 없다는 취지로 주장하나, 피고인 측에서는 이후 제1심 공동피고인 2의 컨설팅 내역을 과장하기 위하여 제1심 공동피고인 2에게 컨설팅 명목으로 돈을 받은 것이라고 진술할 것을 요구하고, 제1심 공동피고인 2가 실제 작성하지 않은 컨설팅 관련 자료를 만들어 검찰에 제출하기도 하는 등 선거컨설팅 명목을 부풀리기 위한 시도를 하였는데 피고인의 위 선거관리위원회에서의 진술 내용은 제1심 공동피고인 2가 선거컨설팅을 많이 하였다는 취지가 아니라 선거운동을 하였다는 내용이고 그 대가로 금원을 지급하였다는 진술인 점, 위 진술은 이 사건과 관련하여 최초로 이루어진 조사과정에서 나온 것인 점, 피고인은 두 차례나 공소외 1 후보의 강화군수 선거에서 회계책임자로 선거를 치른 경험이 있는 점, 위 진술 내용은 앞에서 인정한 제반 사실관계에도 부합하는 점 등을 종합하여 보면 피고인의 위 진술에 신빙성이 있다고 할 것이고 이를 다투는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(라) 소결

따라서 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원은 ‘선거운동과 관련하여’ 지급한 것이라 할 것이고, 이 사건 계약에 대한 추가 대금 명목으로 지급한 것이라는 피고인의 주장은 이유 없다.

또한 앞에서 인정한 제반 사정에 비추어 보면 피고인에게 고의가 인정되며, 선거관리위원회에 정치자금회계보고서를 제출하는 과정에서 이를 접수하는 선거관리위원회 직원이 문제 삼지 않았다는 이유로 위법성을 인식하지 못한 데 대한 정당한 사유가 있다고 보기 어려우므로 고의 및 위법성의 인식이 없었다는 피고인의 주장도 이유 없다.

라. 선거비용 초과지출 부분에 대한 판단

(1) 견적서의 변경 경위

㉠ 피고인은 제1심 공동피고인 2에게 지급한 3,300만 원이 선거기획, 컨설팅비로서 선거운동 준비행위에 소요된 경비 (부가가치세 포함)임을 전제로 하여 강화군선거관리위원회에 선거비용외로 신고하였고 [별지 1] 견적서를 함께 제출하였음은 앞서 본 바와 같은바, 원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 [별지 1] 견적서의 작성 경위는 다음의 사실과 같다.

- ① 제1심 공동피고인 2는 피고인과 이 사건 계약을 체결하기 전인 2012. 1. 13. 예비후보자기간 동안의 기획, 디자인, 여론조사 등을 내용으로 하는 견적서를 피고인에게 보냈는데 피고인이 인쇄까지 다 하는 것으로 요구하였고, 이후 제1심 공동피고인 2는 예비후보자기간 및 본선기간을 합하여 총금액을 8,030만 원(부가가치세 제외, 이하 같다)으로 하는 견적서, 총금액을 7,000만 원으로 하는 견적서를 차례로 제출하였는데 피고인이 다시 금액이 높다고 하여 2012. 2. 15. 총금액을 5,500만 원으로 하는 [별지 2] 견적서를 제출하였으며 위 [별지 2] 견적서를 보낼 무렵 총금액에 관하여는 제1심 공동피고인 2와 피고인 사이에 합의가 되었다.
- ② 이후 피고인은 공소외 1에게 제1심 공동피고인 2가 5,500만 원까지 낮추겠다고 한다는 보고를 하였고 계약을 해도 좋다는 승인을 받았다.
- ③ 이후 제1심 공동피고인 2는 피고인의 요청에 의하여 [별지 2] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 세부 금액 구분 없이 합하여 3,000만 원으로 기재하고, 명함 및 공보물제작 금액을 2,500만 원으로 조정하여 총금액 5,500만 원을 유지하는 내용으로 [별지 3] 견적서를 작성하였다.
- ④ 피고인은 2012. 2. 20.경 제1심 공동피고인 2와 총금액 5,500만 원에 이 사건 계약을 구두로 체결하였다.

⑤ 피고인은 선거운동기간 중이던 2012. 4. 5.경 선거사무소에서 공소외 10 등이 있는 자리에서 제1심 공동피고인 2에게 "선거비용을 줄일 곳은 사장님 밖에 없으니 기획·디자인 인쇄비용을 줄이고 그 차액만큼 선거컨설팅 비용으로 하자"고 요구하였고, 제1심 공동피고인 2는 "컨설팅이 뻔한 것인데 너무 많이 올릴 수 없다"는 등으로 이야기하다가 피고인이 "이 정도 금액은 문제가 안 된다.

내가 책임을 질 테니 만들어 달라"고 하여 제1심 공동피고인 2는 선거사무소 컴퓨터로 피고인이 불러주는 대로 [별지 1] 견적서를 만들었다.

(나) 진술의 신빙성 판단

[별지 1] 견적서의 작성 경위에 관하여 제1심 공동피고인 2가 위 ⑤항과 같은 내용으로 진술하는 반면에 피고인은 이 사건 계약을 체결한 2012. 2. 20.경 이미 [별지 1] 견적서를 만들어 그에 따라 계약이 성립된 것이라고 하며 그에 반하는 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 신빙성이 없다고 주장한다.

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, 검찰이 압수수색한 △△기획 사무실 컴퓨터에는 [별지 3] 견적서 파일이 존재하였고 [별지 1] 견적서 파일은 존재하지 않은 점, 제1심

공동피고인 2는 2012. 4. 23. 피고인과 앞에서 본 바와 같이 1,650만 원의 지급에 관하여 문자를 주고받던 중 피고인이 견적을 보내달라는 요청을 하자 이메일로 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 전송하였는데 제1심 공동피고인 2 자신이 보관하고 있던 파일을 첨부하는 형태로 보낸 것이 아니라 과거 자신이 [별지 1] 견적서 파일이 첨부된 채로 받은 메일을 전달(FW)하는 형태로 보냈으며, 위 전달하는 원본메일은 2012. 4. 5. 제1심 공동피고인 2 스스로가 자기 자신에게 보낸 것으로 보이는데 이는 [별지 1] 견적서 작성 시기 및 장소에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술에 부합하는 점, 공소외 10의 진술도 제1심 공동피고인 2의 진술에 부합하는 내용인 점, [별지 1] 견적서 작성 경위에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 제1심 공동피고인 2가 검찰에서 피고인 등의 종용에 의한 종전의 진술을 반복하고 공소외 10 등이 허위로 컨설팅 내역 자료를 제출하였다는 사실 등을 실토하는 과정에서 나온 진술인 점, 아래에서 살펴보는 바와 같은 제1심 공동피고인 2가 실제로 한 역할에 선거컨설팅 내지 선거기획의 비중은 극히 작은 부분에 불과한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 진술에 신빙성이 있고 이에 반하는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(2) 3,300만 원의 성격

(가) 앞서 본 바와 같은 [별지 1] 견적서의 작성 경위에 비추어 보면 [별지 1] 견적서의 선거기획 항목에 3,000만 원이 기재되어 있으나, 이를 실질적으로 선거기획을 위한 금액으로 인정할 수는 없다.

(나) 제1심 공동피고인 2의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2가 한 행위들 중 선거비용에서 제외되는 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동으로는, 예비후보자 단계에서 ① 선거전략, 컨셉트 및 이슈, 메시지, 기본공약에 관한 프리젠테이션 자료 준비 및 실시, ② 선거사무소 개소식 기획 관여, ③ 예비후보자 홍보물 제작과정에서 공약, 정책, 캐치프레이즈 제안 등을 하였고, 본선을 준비하는 단계에서는 공소외 10이 선거캠프에 합류하여 실질적인 기획업무를 담당하였고 피고인은 공소외 10 등으로부터 정책, 공약 등의 내용을 받아서 홍보물을 제작하는 일을 하였을 뿐이다.

그밖에 선거운동기간 중에 제1심 공동피고인 2가 한 일은 앞서 본 바와 같이 '선거운동과 관련한 행위'일 뿐이다.

(다) 3,300만 원의 성격에 관한 판단

위에서 본 바와 같이 [별지 1] 견적서가 작성되기 전에는 [별지 2] 견적서와 [별지 3] 견적서가 존재하였는데, [별지 3] 견적서에는 기획 및 디자인 항목이 3,000만 원으로 기재되어 있으나 이는 [별지 2] 견적서에 금액을 세분하여 나누어 놓은 것을 합산하여 3,000만 원에 맞춘 것으로 보이고, 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목은 동일한 점, 이 사건 계약의 총금액을 확정하는 단계에서 제1심 공동피고인 2가 제출한 [별지 3] 견적서에는 선거전략 수립 등 선거운동준비행위로서의 선거기획 금액을 800만 원으로 기재한 점, 제1심 공동피고인 2는 애초에 홍보물을 만드는 것을 주된 업무라고 생각하여 컨설팅 비용은 800만 원이면 적정하다고 생각하였고, 스스로 생각한 컨설팅은 초반에 프리젠테이션 몇 번 하는 것과 홍보물에 들어가는 문구, 캐치프레이즈 만드는 것 정도였으며, 실제로 컨설팅과 관련해서는 그 정도 역할만 한 점, [별지 3] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목들 중 위 800만 원으로 책정된 선거운동준비행위를 제외한 나머지 항목들은 실질적으로는 홍보물용역의 내용에 해당하는 점, 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 [별지 2] 견적서를 제출한 후 [별지 3] 견적서를 작성한 것은 피고인이 기획항목의 금액을 3,000만 원으로 올려달라는 요청을 하였기 때문으로 보이는 점, 이 사건 계약에서 정한 용역대금이 수차례에 걸쳐

서 나누어 지급되었으나 총액을 그때그때 사정에 따라 나누어지급한 것일 뿐인 점, 공소외 3도 과거 제1심 공동피고인 2가 선거를 도와줄 때에도 홍보물 제작 외에는 특별히 해준 것이 없다고 진술한 점 등을 종합하여 보면 위 3,000만 원 중 800만 원만 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 컨설팅비에 해당하고 나머지 금액은 선거비용인 홍보물용역대금에 해당한다고 할 것이다.

(3) 소결

앞서 살펴본 바에 의하면, ① 피고인이 선거운동과 관련하여 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원 및 ② 위 3,300만 원 중 선거운동준비행위에 대한 비용인 880만 원(800만 원 및 부가가치세 80만 원)을 제외한 나머지 2,420만 원만 선거비용에 해당하고, 달리 위 880만 원이 선거비용에 해당함을 인정할 증거가 없다.

이와 달리 위 각 금원이 선거기획 비용에 해당하므로 선거비용이 아니라는 피고인의 주장은 이유 없다.

따라서 피고인이 지출한 총 선거비용은 이미 신고한 179,326,190원에 위 1,650만 원 및 2,420만 원을 더한 220,026,190원이며, 이는 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액 197,000,000원 보다 23,026,190원(200분의 23.3)을 초과하여 선거비용을 지출한 것이다.

바. 소결

따라서 원심판결 중 선거비용 초과지출 부분과 관련하여 피고인이 선거비용 23,026,190원을 초과하여 지출한 사실은 인정되나, 위 부분을 넘어 선거비용 초과지출액을 31,826,190원(200분의 32)으로 인정한 부분에는 사실을 오인하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 결론

원심판결 중 선거비용 초과지출 부분에는 앞서 본 파기사유가 있다.

그런데 원심은 위 선거비용 초과지출에 의한 공직선거법위반죄와 선거운동 관련 금품수수에 의한 공직선거법위반죄가 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있다고 보아 피고인에 대하여 하나의 형을 선고하였으므로, 결국 원심판결은 전부 파기를 면할 수 없다.

따라서 피고인의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 사실오인 내지 법리오해

(1) 선거운동 관련 금품수수 부분

(가) 제1심 공동피고인 2(대법원판결의 공소외 2)가 선거운동기간 중에 한 행위들 중 선거유세를 제외한 나머지 행위들은 선거컨설팅의 일환으로 이루어진 선거운동준비행위에 불과하고 선거운동에 해당하지 아니하며, 2012. 2. 20. 체결한 선거기획 및 인쇄홍보물 용역계약에 대한 추가 대금 명목으로 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원을 지급한 것일 뿐이므로 '선거운동과 관련하여' 금품을 제공한 것이 아니다.

(나) 제1심 공동피고인 2도 위 금원을 선거운동의 대가로 인식하지 않았고, 위 금원을 정치자금 회계보고서에 기재하여 강화군선거관리위원회의 검토를 받은 후 신고하였으므로 피고인은 선거운동을 동기로 위 금원을 제공한다는 고의가 없었고, 위법성에 대한 인식도 없었다.

(2) 선거비용 초과지출 부분

(가) 위 1,650만 원은 전부 선거기획 비용이므로 선거비용이 아니고, 선거기획 비용과 인쇄홍보물용역 비용이 혼재되어 있다고 보더라도 인쇄홍보물용역 비용 부분을 특정하여 그 부분만 선거비용으로 인정하여야 함에도 원심이 전액을 선거비용으로 인정한 것은 위법하다.

(나) 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 선거컨설팅 내지 선거기획 명목으로 지급한 3,300만 원은 실제 선거컨설팅 내지 선거기획 용역을 한 대가이고 이는 선거운동준비를 위한 비용일 뿐이므로 선거비용이 아니다.

나. 양형부당

① 신고 자체를 하지 않거나 은밀하게 금품을 제공하다가 적발되는 일반적인 공직선거법위반 사례와 달리 피고인은 부가가치세까지 더하여 빠짐없이 신고한 점, ② 선거운동의 대가로 금원을 지급한 것은 아닌 점, ③ 선거의 공정성을 저해하려는 행위라기보다는 피고인의 실무상 착오 내지 과실에서 비롯된 것인 점, ④ 초범인 점, ⑤ 수사 과정에서 일부 사실을 숨기고자 허위 증거를 제출한 잘못이 있으나 사실이 밝혀져 그것이 사건의 실체를 왜곡할 정도에는 이르지 않은 점, ⑥ 국회의원의 당선유무에 영향을 미칠 수 있는 점 등을 고려하면 원심이 선고한 형(징역 8월)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 원심의 판단

원심은, 그 판시와 같은 이유를 들어, 피고인이 ① 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원의 선거운동관련 금품을 송금하였다는 부분 ② 위 1,650만 원과 선거컨설팅비 명목으로 지급한 3,300만 원을 선거비용으로 지출하여 선거비용 제한액인 1억 9,700만 원보다 31,826,190원(200분의 32)을 초과하여 지출하였다는 부분을 모두 유죄로 인정하였다.

3. 이 법원의 판단

가. 인정사실

원심과 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

(1) 피고인과 제1심 공동피고인 2 사이의 용역계약 체결 경위

- (가) 피고인은 2006년, 2010년 지방자치단체장 선거에서 무소속으로 출마한 공소외 1 강화군수의 회계책임자였고, 2012년 실시된 제19대 국회의원 선거에서 인천 서구·강화군을 선거구에 출마한 ○○○당공소외 1 후보의 회계책임자이다.
- (나) 공소외 1은 2011. 12. 15. 무소속으로 국회의원 예비후보자 등록을 마친 후 선거기획사를 알아보고 있던 중 인천 서구의회 의원 공소외 3에게 "서울 여의도에 있는 기획사에 일을 맡겼는데 후보자를 서울로 올라오라고 하는 등 힘들다"는 취지로 말하자, 공소외 3이 "인천을 잘 아는 인천업체가 더 낫지 않겠느냐"고 말하며 과거 자신의 구의원 선거를 도와주었던 제1심 공동피고인 2를 추천하였다.
- (다) 제1심 공동피고인 2는 당시 디자인 전문업체인 '△△기획'을 매제인 공소외 5 명의로, '공소외 6 주식회사'를 처 공소외 7 명의로 각 운영하고 있었는데 공소외 3의 위와 같은 소개를 받은 후 선거기획업체인 공소외 8 주식회사를 운영하고 있던 공소외 9와 함께 프리젠테이션 자료를 준비하였다.
- (라) 제1심 공동피고인 2는 2012. 1. 초순경 공소외 3의 사무실에서 공소외 9와 함께 선거전략, 컨셉트, 이미지 등에 관하여 프리젠테이션을 하였으나 공소외 1이 마음에 들어 하지 않아 이 후 두 차례 더 프리젠테이션을 하였고, 공소외 1은 피고인에게 제1심 공동피고인 2의 견적서를 받아보라고 말하였다.
- (마) 이에 제1심 공동피고인 2는 그 무렵 피고인에게 총비용을 8,030만 원으로 책정한 견적서, 7,230만 원으로 책정한 견적서를 차례로 제출하였으나 매번 피고인이 견적 금액이 너무 높다고 하여 금액을 낮추어 최종적으로 2012. 2. 20. 총금액 5,500만 원(부가가치세 별도)에 기획, 디자인 및 홍보물(명함, 공보물, 벽보, 현수막 등)제작 용역계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 구두로 체결하였다.
- (2) 제1심 공동피고인 2의 계약 이행 및 피고인의 대금 지급
- (가) 제1심 공동피고인 2의 계약이행 내용
- ① 예비후보자 명함 2012. 1. 17. 2만 장, 같은 달 21. 2만 장 납품
 - ② 같은 달 25. 이후부터는 선거사무소가 설치될 장소가 확정되어 현장을 답사한 후 외벽 현수막을 디자인 한 후 현수막 업체에 제작을 의뢰하여 개소일에 맞추어 설치
 - ③ 2012. 2.경 공소외 1의 ○○○당 복당 신청 후 인천시당에 가서 관계자를 만나 진행 상황을 확인하고, 이후 공천과 관련한 정보를 확인하여 피고인에게 제공
 - ④ 2012. 2.말경 개소식 관련 초대장, 시나리오 준비, 예비후보자홍보물 시안 작업, 그 과정에서 예비후보자홍보물에 들어갈 공약, 정책, 캐치프레이즈 등 제안
 - ⑤ 2012. 3. 20.경 선거사무소 개소식 사회를 보고, 예비후보자홍보물 확정
 - ⑥ 이후부터 2012. 3. 30.까지 선거공보물, 현수막, 선거벽보, 본선용 명함 등 납품
- (나) 피고인의 용역 대금 지급
- 피고인은 아래와 같이 공소외 1의 정치자금 계좌(피고인 명의)에서 △△기획의 명의상 대표자인 공소외 5의 국민은행 예금계좌로 용역 대금을 지급하였다.

순번 일자 금액 1 2. 24. 1,000만 원 2 2. 24. 500만 원 3 3. 14. 1,000만 원 4 3. 20. 1,000만 원 5 3. 29. 600만 원 6 3. 30. 750만 원 7 3. 30. 300만 원 8 4. 2. 100만 원 9 4. 9. 800만 원 합계 ? 6,050만 원

(3) 피고인의 선거비용 보전청구

피고인은 2012. 4. 23. 선거비용보전청구를 하면서 이 사건 계약과 관련하여 선거기획 3,000만 원, 명함, 공보물, 선거벽보, 개소식안내장 2,500만 원으로 기재된 [별지 1] 견적서를 제출하면서 위 출금내역에 관하여 아래와 같이 신고하였다.

순번통장출금내역지출부상의 지출 상세내역 일자 금액 선거비용선거비용외1 2. 24. 1,000만 원선거홍보물835만 원
? ? ? ? 개소식초청장 165만 원2 2. 24. 500만 원 ? ? 선거전략,컨설팅500만 원3 3. 14. 1,000만 원선거홍보물
1,000만 원 ? ? 4 3. 20. 1,000만 원 ? ? 선거전략,컨설팅1,000만 원5 3. 29. 600만 원 ? ? 선거전략,컨설팅600만 원6
3. 30. 750만 원선거홍보물750만 원 ? ? 7 3. 30. 300만 원 ? ? 선거전략,컨설팅300만 원8 4. 2.100만 원 ? ? 선거전략
,컨설팅100만 원9 4. 9.800만 원 ? ? 선거전략,컨설팅800만 원합계 ? 6,050만 원선거홍보물2,585만 원선거전략,컨
설팅3,300만 원

(4) 1,650만 원의 지급

피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(5) 피고인의 정치자금회계보고서 제출

피고인은 2012. 5. 11. 강화군선거관리위원회에 공소외 1 후보의 정치자금 지출에 대한 회계보고를 하면서 앞서 제출한 [별지 1] 견적서의 내용 중 선거기획 항목을 4,500만 원으로, 총액을 7,000만 원으로 수정한 견적서를 제출하고, 위와 같이 2012. 4. 24. 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원을 선거전략, 컨설팅 명목으로 하여 선거비용외 항목으로 신고하였다.

이로써 피고인이 신고한 선거전략, 컨설팅 명목의 선거비용외 지출 금액은 총 4,950만 원이다.

(6) 선거비용제한액 및 피고인이 신고한 공소외 1의 선거비용

(가) 공직선거법 제121조에 정한 선거비용제한액의 선정 방식에 따라 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액은 197,000,000원이고, 그 200분의 1은 985,000원이다.

(나) 피고인이 강화군선거관리위원회에 신고한 공소외 1의 선거비용 지출액은 179,326,190원이다.

나. 선거운동 관련 금품수수 부분에 대한 판단

(1) 1,650만 원의 지급 경위

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음의 사실을 인정할 수 있다.

(가) 선거운동 기간 중 선거사무소 출근

① 제1심 공동피고인 2는 선거사무소가 개소한 2012. 3. 22.경부터 거의 매일 선거사무소로 출근하여 공소외 10이 본선 홍보물에 들어갈 공약, 정책 등을 개발하여 주면 이를 받아서 명함, 홍보물, 현수막, 선거벽보 등의 제작을 위한 디자인을 한 후 시안을 작성하여 보여주고 수정하는 과정을 거쳐 최종안을 확정하여 제작, 납품하는 과정을 진행하였는데 그 과정에서 후보자가 여러 차례 수정을 요구하여 선거공보물 제출 마감일인 2012. 3. 30.에야 선거관리위원회에 확정된 선거공보물을 제출할 수 있었다.

② 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 마감시한에 쫓겨 바쁘게 작업을 하고 있던 2012. 3. 말경 피고인에게 "업무가 너무 과중하다", "기본적으로 수정이 20~30회씩 이루어지고 있다", "매일 밤새워 일하고 있다", "돈을 더 줘야 일을 하겠다"는 등의 말을 하였고, 피고인은 "알았다.

선거 끝나고 보자"고 답변하며, "이왕이면 선거 끝나는 날까지 계속 좀 나와 달라"고 말하였다.

③ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 제출이 끝난 2012. 3. 30. 이후에도 선거기간 동안 선거사무소에 하루 또는 이틀을 제외하고 거의 매일 출근하였다.

(나) 선거운동 기간 중 제1심 공동피고인 2의 행위

① 선거캠프 기획실장인 공소외 10은 2012. 3. 30. 11:40경 제1심 공동피고인 2에게 "오늘 밤 10시 30분 공소외 11 본부장 주재 대책회의 있습니다.

꼭 참석해주세요"라는 문자메시지를 전송하였는데, 제1심 공동피고인 2 외에도 선거대책위원장 공소외 11, 상황실장 공소외 12, 유세단장 공소외 13 및 피고인도 위 문자메시지를 수신하였다.

② 제1심 공동피고인 2는 2012. 3. 30. 22:30경 위 회의 참석을 위하여 선거사무소로 갔으나 공소외 11, 10만 도착해있고 피고인과 공소외 13이 참석하지 않아 실질적인 회의는 이루어지지 않았다.

③ 공소외 1은 2012. 4. 3. 공소외 3을 선거사무원으로 신고하였고, 공소외 3은 2012. 4. 초순경 선거운동이 제대로 되지 않고 있다고 생각하여 공소외 1, 10, 피고인, 제1심 공동피고인 2, 공소외 11, 12를 선거사무소에 소집하여 "업무분장을 해야 되는 것 아니냐, 공소외 13 혼자 유세차를 하고 여성운동원 30명도 관리하는데 제대로 되지 않는다.

운동원들 교육도 잘 되지 않는 것 같다.

업무분장을 하여 일을 나누어 주어야 한다"고 제안을 하였으나 기존대로 하는 것으로 결론이 났다.

④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 6.부터 약 3일간 공소외 13과 함께 유세차를 타고 다니면서 공소외 1에 대한 지지를 호소하는 선거유세를 하였다.

⑤ 공소외 1은 상대후보인 공소외 14가 네거티브 공세를 계속하자 공소외 10에게 이에 대응하라는 지시를 하였고, 선거캠프에서 이와 관련한 대책회의를 하였는데 그 자리에서 제1심 공동피고인 2가 "이기는 선거에서 오히려 대응하면 역풍을 맞을 수 있으니 무대응으로 나가자"고 강력히 이야기 하였고, 공소외 15가 공소외 1에게 무대응으로 나가는 것이 좋겠다고 말하여 무대응 입장을 취하였다.

⑥ 제1심 공동피고인 2는 그밖에도 차를 타고 검단 지역의 선거운동 현장을 돌아보면서 선거운동원들이 어떤 식으로 선거운동을 하고 있는지 선거운동 상황을 모니터링한 후 피고인에게 선거운동원들이 가만히 서 있기보다는 가게 안에 들어가서 친절하게 인사를 해야 되지 않겠느냐고 말하는 등 의견을 제시하였고, 유권자들에게 발송하는 문자 메시지의 문구에 대한 자문, 전화홍보원들에 대한 통화내용, 말투, 방법 등에 대한 자문 등을 하였다.

⑦ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물을 제출한 후에는 선거운동기간 중 홍보물 관련해서는 특별히 한 일이 없다.

(다) 구체적인 금액 제시 시기

제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 피고인을 선거사무소 후보자실로 불러 "추가 비용으로 3,000만 원을 줘야겠다"고 말하였고, 이에 피고인은 "후보님께 보고하고 알려 주겠다"고 말하였다.

(라) 지급 경위

① 제1심 공동피고인 2는 선거가 끝난 후 피고인에게 3,000만 원의 지급을 요구하였고, 피고인은 금액이 너무 많다며 1,000만 원으로 하자고 제안하였는데 제1심 공동피고인 2는 "말도 되지 않는 소리 말라"며 피고인의 제안을 거절하였다.

② 이에 피고인은 공소외 10에게 중재를 부탁하였고 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화하여 3,000만 원은 너무 많다고 이야기하자 제1심 공동피고인 2는 2,000만 원만 달라고 말하고, 2012. 4. 15. 피고인에게 "저도 곰곰이 생각해봤는데 협상의 문제는 아닌 것 같네요. 최소 이천으로 마무리해주시고 빨리 정산하는 걸로 하죠. 의원님께 잘 말씀해주시고요. 좋은 주말 보내세요"라는 문자메시지를 보냈다.

③ 제1심 공동피고인 2는 이후 피고인과 아래와 같은 문자메시지를 주고받았다.

· 2012. 4. 18. (제1심 공동피고인 2) "정말 주위에서 힘들게 하네요. 낼까지 꼭 입금해주세요. 선거 끝난지 한참 됐네요. 낼 혹시"

· 2012. 4. 20. (제1심 공동피고인 2) "마지막으로 여쭙겠습니다.

혹 오늘 결재될까요. 저도 더는 기다리기 너무 힘듭니다.

부탁드립니다.

서로에게 피해가 가지 않게요. 저 현재까지 피해 큼니다.

연락주세요"

· 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨 피고인씨가 아니라 당선자에게 화났습니다.

일을 떠나 저의 순수함이 뭉개졌습니다.

자존심과 열정이 한낱 종이조각만도 못하게 취급받은 느낌입니다.

돈보단 제 자존심입니다.

절대 풀리지 않을 상처입니다"

· 2012. 4. 21. (피고인) "울 사장님이 좀 까다로우신거 아시잖아요. 그러니 적당한 선에서 그러려니 해주세요"

· 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨. 더 이상 연락 말아주세요. 저 지금 무지 힘듭니다.

지금 저도 제 인생을 생각해보고 있습니다.

그 동안 쌓아온 탑이 이번 일로 무너질 수도 있단 생각이 드네요. 그러니 그냥 두세요. 나중에 뭘 날이 오겠쥬. 절대 타협 안합니다.

분명 말씀드립니다.

돈보다 더 중요한 것이 분명 있습니다.

당선자의 인생이 중요하듯 제 인생도 소중합니다.

본인만 소중한 걸로 아시는 분께 다른 사람의 인생도 소중하다는 걸 꼭 알려드리고 싶습니다.

이유도 모르고 밟혀 죽는 개미가 되긴 싫거든요. 나중에 뵈게 될 겁니다"

· 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "제가 기다리고 싶어도 하청업체에서 저 고소한다하니 저도 방법이 없을 것 같네요.

글구 저 또한 처리과정에서 당선자의 사람대함에 많이 불쾌하고요. 모든 권한은 당선자에게 있다 하지 않았나요. 여하튼 낼까지 해결안되면 저도 모르겠습니다.

결과에 대한 책임 전 모릅니다"

· 2012. 4. 23. 10:17 (피고인) "받으셔야 하는 거 다 보내주세요"

· 2012. 4. 23. 10:28 (제1심 공동피고인 2) "전에 드린 견적서에 디자인 기획비 다 있구요. 명함은 40만장 넘게 하시고 독판으로 다 하신거 아니잖아요. 글구 각 시안마다 기본으로 수정 20회 정도였던거 아니잖아요. 근데 뭐가 더 필요 하쥬. 오늘 오후까지 기다려보고 답이 없으면 제 소신대로 처리하겠습니다.

좋은 관계 원했는데 잘못됐네요"

· 2012. 4. 23. 10:35 (피고인) "전에 견적 다시 주시구요"

④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 23. 10:19경 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 이메일로 전송하였다.

⑤ 위와 같이 문자를 주고받던 중 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화를 걸어 1,500만 원으로 금액을 합의하였다.

⑥ 피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(2) 선거운동과의 관련성에 대한 판단

(가) 관련 법리

공직선거법 제58조 제1항 소정의 '선거운동'이라 함은 공직선거법 제2조 소정의 공직선거에서의 당선 또는 낙선을 위하여 필요하고도 유리한 모든 행위로서 당선 또는 낙선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적·계획적인 행위를 말하는 것이므로, 단순히 장래의 선거운동을 위한 내부적·절차적인 준비행위에 해당하는 선거운동의 준비행위나 통상적인 정당활동 또는 공직선거에 출마할 정당 추천 후보자를 선출하기 위한 당내 경선절차에서 공직선거법 제57조의3 제1항에 의하여 제한적으로 허용된 경선운동은 여기에 해당하지 아니하는 것이나, 구체적으로 어떠한 행위가 선거운동에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 단순히 그 행위의 명목뿐만 아니라 그 행위의 태양, 즉 그 행위가 행하여지는 시기·장소·방법 등을 종합적으로 관찰하여 그것이 특정 후보자의 당선 또는 낙

선을 도모하는 목적의지를 수반하는 행위인지 여부를 판단하여야 한다(대법원 2010. 6. 24. 선고 2010도3935 판결 등 참조). 이와 관련하여 사무실을 별도로 마련하여 사무기기를 비치하고 선거운동원 등을 채용하여 선거운동대책을 수립하는 등의 행위는 특정후보자의 당선 등을 도모하는 목적의지가 뚜렷하여 이를 단순히 선거운동을 위한 준비행위라거나 정당인으로서의 통상적인 정당활동이라고 할 수 없다(대법원 2005. 2. 18. 선고 2004도6795 판결 등 참조).

또한 공직선거법 제230조 제1항 제4호, 제135조 제3항의 위반죄는 선거운동과 관련하여 금품 기타 이익의 제공 또는 그 제공의 의사를 표시하거나 그 제공을 약속하는 행위를 처벌대상으로 하는 것으로서, 그 처벌대상은 공직선거법이 정한 선거운동기간 중의 금품제공 등에 한정되지 않으며, 같은 법 제135조 제3항에서 정한 '선거운동과 관련하여'는 '선거운동에 즈음하여, 선거운동에 관한 사항을 동기로 하여'라는 의미로서, '선거운동을 위하여'보다 광범위하고, 선거운동의 목적 또는 선거에 영향을 미치게 할 목적이 없었다 하더라도 그 행위 자체가 선거의 자유·공정을 침해할 우려가 높은 행위를 규제할 필요성에서 설정된 것이므로, 반드시 금품제공이 선거운동의 대가일 필요는 없으며, 선거운동 관련 정보제공의 대가, 선거사무관계자 스카우트 비용 등과 같이 선거운동과 관련된 것이면 무엇이든 이에 포함된다(대법원 2010. 12. 23. 선고 2010도9110 판결, 대법원 2006. 6. 27. 선고 2006도2370 판결, 대법원 2005. 9. 15. 선고 2005도2246 판결 등 참조).

(나) 제1심 공동피고인 2가 한 행위의 선거운동 관련성 여부 판단

① 제1심 공동피고인 2가 3일 동안 한 선거유세는 그 자체로서 전형적인 선거운동에 해당한다.

② 제1심 공동피고인 2가 한 나머지 행위들 즉, 심야 선거대책회의 출석, 선거운동 업무분장에 관한 회의참석, 네거티브 공세에 대한 대응을 위한 회의 참석 및 의견개진, 선거운동원의 선거운동 모니터링 및 선거운동 방법에 대한 의견제시, 지지호소 문자메시지 내용 및 전화홍보원들의 홍보방법에 관한 의견제시 등은 그 자체가 직접적으로 선거구민들에 대하여 작용하는 전형적인 선거운동에는 해당하지 않는다고 하더라도 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비 과정에 있었다기보다는 이미 본격적으로 시작된 선거운동의 진행과정에서 발생하는 개별 상황에 즉각적으로 대응하는 내용인 점, 제1심 공동피고인 2가 제공한 의견 내지 정보들은 곧바로 직접적인 선거운동 행위의 방식과 내용으로 이어질 수 있을 만큼 구체적인 점, 제1심 공동피고인 2가 제시한 네거티브에 대한 무대응 입장 의견은 후보자인 공소외 1이 네거티브에 대하여 대응하라는 지시를 철회하게 하는 역할을 한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 공소외 1 후보가 당선될 때까지 최선을 다하겠다는 생각을 갖고 있었고 최선을 다해 당선되게 하는 것이 자신의 임무라고 생각하여 위와 같은 행위들을 한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위는 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비행위와 관련된 것에 그치지 아니하고 선거운동과의 관련성이 충분히 인정된다고 할 것이다.

피고인은 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위가 컨설팅 내지 기획일 뿐이고 선거컨설팅 내지 선거기획이 일반화되어 있으므로 선거운동 관련성이 없다고 주장하나, 앞서 관련 법리에서 살펴본 바와 같이 행위의 실체에 따라서 선거운동 관련성을 판단하여야 하는 것이지 컨설팅 내지 기획 등의 명목으로 판단할 것은 아니라고 할 것이므로 위 주장은 이유 없다.

또한 피고인은 공무원 등의 선거에 영향을 미치는 행위금지에 관한 공직선거법 제86조 제1항 제2호에서 금지하는 행위 중의 하나로 선거운동의 기획에 참여하거나 그 기획의 실시에 관여하는 행위를 규정하고 있다거나 위 규정과 관련된 판례를 들어 선거운동 기획은 선거운동 관련성이 없다는 취지로 주장하나, 위 규정은 공무원이 그 지위를 이용하여 선거에 영향을 미치는 행위에 관한 것으로서 '선거운동과의 관련성'에 대한 것이 아니어서 그 사안을 달리한다고 할 것이므로 위 주장도 이유 없다.

(다) 대가성에 대한 판단

1) 피고인은 선거공보물이 마감되어갈 무렵 명함 작업이 남아 있어서 제1심 공동피고인 2에게 선거운동기간이 시작된 후에도 나와 달라는 말을 하였을 뿐 선거운동기간 끝까지 나와 달라고 말하지는 않았으며, 제1심 공동피고인 2가 돈을 받기 위하여 선거사무실에 나와서 잡담을 나누다가 우발적으로 위와 같은 행위를 한 것에 불과하여 1,650만 원과의 대가성이 없다고 주장한다.

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 2012. 3.말 선거공보물 작업이 막바지에 이르렀을 무렵 피고인에게 추가 금원의 지급을 요구하였고, 피고인이 승낙을 하면서 선거 끝날 때까지 계속 나와 달라는 요청을 한 점, 제1심 공동 피고인 2는 선거운동기간 중 선거사무소에 거의 매일 출근하였고 위와 같은 행위를 한 점, 제1심 공동피고인 2가 본 선을 위하여 명함, 선거벽보, 현수막, 선거공보물 작업이 이루어지는 기간 동안 선거사무소에 상주하다시피 한 것은 잦은 수정이 이루어지는 홍보물 등을 신속하게 처리하기 위한 것으로 보이고 이 사건 계약과 관련한 견적서에도 1인 상시 지원이라고 명시를 하였기 때문에 선거운동기간 중에도 추가적인 명함 인쇄 등의 신속한 처리가 필요하다 면 제1심 공동피고인 2가 사무소에 나오는 것은 당연한 사항이었으므로 굳이 추가 대금을 요청하는 상황에서 명함 제작만을 위하여 사무소에 나와 달라고 말할 필요는 없어 보이는 점, 앞서 본 바와 같이 제1심 공동피고인 2의 유세 기간이 3일이나 되고, 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원이라는 금액을 제시한 무렵부터 유세를 지원하기 시작한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2가 심야에 열리는 선거대책회의에 참석하라는 문자를 받았고, 공소외 3이 소집 한 선거운동 관련 업무분장 회의에도 참석하였는데 위 각 회의는 선거사무소의 주요 인사들만 참석한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 추가 비용을 달라고 한 상황에서 마지막까지 최선을 다하는 모습을 보여줌으로써 추가 비용을 빨리 받고 또 그렇게 함으로써 요구 금액에 대한 불만이 없도록 하려는 의도로 위와 같은 행위를 한 것인 점, 제1심 공동피고인 2는 피고인에게 위 금원을 모두 현금으로 달라고 하면서 "이런 비용은 신고하지 않고 처리를 했으면 한다"고 말하기도 하였고, 피고인은 이 사건 계약에서 정한 대금을 △△기획 대표 공소외 5 계좌로 지급한 것과 달리 위 1,650만 원을 제1심 공동피고인 2의 개인 명의 계좌로 송금한 점 등의 사정을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위들이 단지 우발적으로 이루어진 것으로는 보이지 아니하고 위 1,650만 원과의 대가성이 인정된다고 할 것이다.

2) 피고인은 위 금원이 제1심 공동피고인 2가 그 동안 일한 컨설팅(기획)에 대한 대가이거나 또는 컨설팅에 대한 대가와 홍보물용역비가 혼재된 것이라고 주장한다.

① 이 사건 계약으로 정한 기획, 디자인 및 홍보물 용역에 대한 대금은 5,500만 원이고 위 총액이 변경된 적은 없으며, 이 사건 계약에 정한 기획비 및 홍보물용역 대금은 피고인이 2012. 4. 9. 800만 원을 송금함으로써 그 지급이 모두 완료된 점, ② 아래에서 살펴보는 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 계약 체결 전에 선거전략에 관하여 프리젠테이션을 하고 예비후보자홍보물 제작과정에서 공약, 슬로건 등을 제안한 것 외에는 별다른 기획 내지 컨설팅을 한 것이 없어 보이는 점, ③ 제1심 공동피고인 2가 선거운동 기간 중에 한 행위들은 앞서 본 바와 같이 선거운동과 관련된 행위들인 점, ④ 제1심 공동피고인 2는 이 사건이 문제된 직후 조사 초기에는 컨설팅비 명목으로 받은 것이라고 진술하였다가 검찰에서 사실은 피고인의 종용에 의하여 그러한 진술을 한 것이지 실제로는 컨설팅비 명목으로 받은 것이 아니라며 진술을 번복하였는데 이는 피고인 측의 진술종용, 허위 자료 제출 등을 모두 실토하는 과정에서 이루어진 것이어서 번복 후 진술에 더 신빙성이 있어 보이는 점, ⑤ 피고인은 제1심 공동피고인 2가 공소외 1이 ○○○당의 공천을 받는 과정에서 당내의 정보를 제공한 것에 대한 보너스라는 취지로 주장하나, 그러한 정보의 제공 및 대가의 지급이 적법한지 여부는 별론으로 하고, 제1심 공동피고인 2는 공천과 관련한 정보를 인천시당에서 입수하여 공소외 1에게 전달한 사실이 절대 없고 오히려 인천시당에서는 정보를 알려주지 않아서 인터넷과 공소외 10을 통하여 확인한 내용을 알려주었을 뿐이며 그 정도는 누구나 할 수 있는 내용이었다고 진술하였고 제1심 공동피고인 2를 공소외 1에게 추천한 공소외 3도 제1심 공동피고인 2가 공소외 1의 복당과 공천과정에서 어떠한 역할을 할 만한 급이 아니라고 진술한 점, ⑥ 제1심 공동피고인 2가 처음 추가 비용을 요구할 당시 홍보물 작업으로 힘든 시기였고 고충을 호소하며 추가 비용을 요구하였으나 당시 구체적인 금원에 관하여 피고인 및 제1심 공동피고인 2 모두 언급이 없었고, 선거운동기간 중인 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 비로소 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 제시한 점, ⑦ 제1심 공동피고인 2가 선거 이후 피고인에게 금원을 요구하면서 보낸 문자메시지의 내용 중에 견적서, 명함, 수정 등에 관한 언급이 있으나 이는 피고인이 자료 내역을 요구하는 문자를 보내오자 이미 이 사건 계약과 관련한 내역은 모두 제공하였고 이행도 모두 완료하였다는 것을 강조하는 취지에서 그러한 문자를 보낸 것으로 보이고, 1,500만 원을 지급하기로 합의한 후에도 이를 반영하지 않고 기존의 견적서를 피고인에게 보낸 점, ⑧ 이 사건 계약의 총금액이 5,500만 원에 불과함에도 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 당당하게 3,000만 원을 요구하였고 피고인도 이를 끝까지 거절하지 못한 사정으로 비추어 보아 제1심 공동피고인 2가 위와 같은 명함 추가, 독판 인쇄, 잦은 수정 등을 이유로 위와 같은 금액을 요구하는 것이라고는 경험칙상 납득하기 어려운 점, ⑨ 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 금원을 요구하면서 신고하지도 말고 현금으로 달라고 요구하였고 기존에 이 사건 계약의 용역대금을 지급하던 것과 달리 자신의 개인명의 계좌로 입금 받은 점, ⑩ 피고인은 원심에 이르기까지, 과거 선거를 두 번 하면서 그 정도 수정은 항상 있었고 1,650만 원에 추가홍보물인쇄비용은 하나도 포함되지 않았다는 취지로 진술한 점 등의 사정을 모두 종합하여 보면 선거기획 및 홍보물용역 대금을 추가로 지급한 것으로 보기는 어렵고, 가사 홍보물 용역 대금이 일부 포함되어 있다고 하더라도 앞서 본 선거운동과 관련한 금원으로서의 성격과 불가분적으로 결합되어 있다고 할 것이므로 피고인의 위 주장은 이유 없다.

3) 더구나 피고인은 최초 선거관리위원회에서 조사를 받으면서 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 더 요구한 이유에 관하여 “제1심 공동피고인 2씨가 직접 밖으로 다니면서 선거운동 하는 것을 점검하고 공개연설도 하고 매일 선거사무소에 출근해서 선거운동 전반에 걸쳐 다 총괄을 해서 더 요구를 했다”고 진술하였고, 또한 “제1심 공동피고인 2씨가 한 일은 선거전략 수립보다도 예비후보자와 후보자 선거운동기간 중에 선거사무소에 직접 나와서 거의 매일 출

근을 해서 선거운동을 도와준 것이 제일 크죠"라고 진술하였다.

피고인은, 위 진술들은 제1심 공동피고인 2에게 준 돈을 전부 선거컨설팅 명목으로 신고한 것이 문제가 될까봐 제1심 공동피고인 2가 컨설팅 대가를 받을 만큼 충분히 일을 하였다는 것을 강조하기 위하여 최대한 부풀려서 진술한 것이므로 신빙성이 없다는 취지로 주장하나, 피고인 측에서는 이후 제1심 공동피고인 2의 컨설팅 내역을 과장하기 위하여 제1심 공동피고인 2에게 컨설팅 명목으로 돈을 받은 것이라고 진술할 것을 요구하고, 제1심 공동피고인 2가 실제 작성하지 않은 컨설팅 관련 자료를 만들어 검찰에 제출하기도 하는 등 선거컨설팅 명목을 부풀리기 위한 시도를 하였는데 피고인의 위 선거관리위원회에서의 진술 내용은 제1심 공동피고인 2가 선거컨설팅을 많이 하였다는 취지가 아니라 선거운동을 하였다는 내용이고 그 대가로 금원을 지급하였다는 진술인 점, 위 진술은 이 사건과 관련하여 최초로 이루어진 조사과정에서 나온 것인 점, 피고인은 두 차례나 공소외 1 후보의 강화군수 선거에서 회계책임자로 선거를 치른 경험이 있는 점, 위 진술 내용은 앞에서 인정한 제반 사실관계에도 부합하는 점 등을 종합하여 보면 피고인의 위 진술에 신빙성이 있다고 할 것이고 이를 다투는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(라) 소결

따라서 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원은 '선거운동과 관련하여' 지급한 것이라 할 것이고, 이 사건 계약에 대한 추가 대금 명목으로 지급한 것이라는 피고인의 주장은 이유 없다.

또한 앞에서 인정한 제반 사정에 비추어 보면 피고인에게 고의가 인정되며, 선거관리위원회에 정치자금회계보고서를 제출하는 과정에서 이를 접수하는 선거관리위원회 직원이 문제 삼지 않았다는 이유로 위법성을 인식하지 못한 데 대한 정당한 사유가 있다고 보기 어려우므로 고의 및 위법성의 인식이 없었다는 피고인의 주장도 이유 없다.

라. 선거비용 초과지출 부분에 대한 판단

(1) 견적서의 변경 경위

(가) 피고인은 제1심 공동피고인 2에게 지급한 3,300만 원이 선거기획, 컨설팅비로서 선거운동 준비행위에 소요된 경비(부가가치세 포함)임을 전제로 하여 강화군선거관리위원회에 선거비용외로 신고하였고 [별지 1] 견적서를 함께 제출하였음은 앞서 본 바와 같은바, 원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 [별지 1] 견적서의 작성 경위는 다음의 사실과 같다.

- ① 제1심 공동피고인 2는 피고인과 이 사건 계약을 체결하기 전인 2012. 1. 13. 예비후보자기간 동안의 기획, 디자인, 여론조사 등을 내용으로 하는 견적서를 피고인에게 보냈는데 피고인이 인쇄까지 다 하는 것으로 요구하였고, 이후 제1심 공동피고인 2는 예비후보자기간 및 본선기간을 합하여 총금액을 8,030만 원(부가가치세 제외, 이하 같다)으로 하는 견적서, 총금액을 7,000만 원으로 하는 견적서를 차례로 제출하였는데 피고인이 다시 금액이 높다고 하여 2012. 2. 15. 총금액을 5,500만 원으로 하는 [별지 2] 견적서를 제출하였으며 위 [별지 2] 견적서를 보낼 무렵 총금액에 관하여는 제1심 공동피고인 2와 피고인 사이에 합의가 되었다.
- ② 이후 피고인은 공소외 1에게 제1심 공동피고인 2가 5,500만 원까지 낮추겠다고 한다는 보고를 하였고 계약을 해도 좋다는 승인을 받았다.

③ 이후 제1심 공동피고인 2는 피고인의 요청에 의하여 [별지 2] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 세부 금액 구분 없이 합하여 3,000만 원으로 기재하고, 명함 및 공보물제작 금액을 2,500만 원으로 조정하여 총금액 5,500만 원을 유지하는 내용으로 [별지 3] 견적서를 작성하였다.

④ 피고인은 2012. 2. 20.경 제1심 공동피고인 2와 총금액 5,500만 원에 이 사건 계약을 구두로 체결하였다.

⑤ 피고인은 선거운동기간 중이던 2012. 4. 5.경 선거사무소에서 공소외 10 등이 있는 자리에서 제1심 공동피고인 2에게 "선거비용을 줄일 곳은 사장님 밖에 없으니 기획·디자인 인쇄비용을 줄이고 그 차액만큼 선거컨설팅 비용으로 하자"고 요구하였고, 제1심 공동피고인 2는 "컨설팅이 뻔한 것인데 너무 많이 올릴 수 없다"는 등으로 이야기하다가 피고인이 "이 정도 금액은 문제가 안 된다.

내가 책임을 질 테니 만들어 달라"고 하여 제1심 공동피고인 2는 선거사무소 컴퓨터로 피고인이 불러주는 대로 [별지 1] 견적서를 만들었다.

(나) 진술의 신빙성 판단

[별지 1] 견적서의 작성 경위에 관하여 제1심 공동피고인 2가 위 ⑤항과 같은 내용으로 진술하는 반면에 피고인은 이 사건 계약을 체결한 2012. 2. 20.경 이미 [별지 1] 견적서를 만들어 그에 따라 계약이 성립된 것이라고 하며 그에 반하는 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 신빙성이 없다고 주장한다.

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, 검찰이 압수수색한 △△기획 사무실 컴퓨터에는 [별지 3] 견적서 파일이 존재하였고 [별지 1] 견적서 파일은 존재하지 않은 점, 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 23. 피고인과 앞에서 본 바와 같이 1,650만 원의 지급에 관하여 문자를 주고받던 중 피고인이 견적을 보내달라는 요청을 하자 이메일로 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 전송하였는데 제1심 공동피고인 2 자신이 보관하고 있던 파일을 첨부하는 형태로 보낸 것이 아니라 과거 자신이 [별지 1] 견적서 파일이 첨부된 채로 받은 메일을 전달(FW)하는 형태로 보냈으며, 위 전달하는 원본메일은 2012. 4. 5. 제1심 공동피고인 2 스스로가 자기 자신에게 보낸 것으로 보이는데 이는 [별지 1] 견적서 작성 시기 및 장소에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술에 부합하는 점, 공소외 10의 진술도 제1심 공동피고인 2의 진술에 부합하는 내용인 점, [별지 1] 견적서 작성 경위에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 제1심 공동피고인 2가 검찰에서 피고인 등의 증원에 의한 종전의 진술을 번복하고 공소외 10 등이 허위로 컨설팅 내역 자료를 제출하였다는 사실 등을 실토하는 과정에서 나온 진술인 점, 아래에서 살펴보는 바와 같은 제1심 공동피고인 2가 실제로 한 역할에 선거컨설팅 내지 선거기획의 비중은 극히 작은 부분에 불과한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 진술에 신빙성이 있고 이에 반하는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(2) 3,300만 원의 성격

(가) 앞서 본 바와 같은 [별지 1] 견적서의 작성 경위에 비추어 보면 [별지 1] 견적서의 선거기획 항목에 3,000만 원이 기재되어 있으나, 이를 실질적으로 선거기획을 위한 금액으로 인정할 수는 없다.

(나) 제1심 공동피고인 2의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2가 한 행위들 중 선거비용에서 제외되는 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동으로는, 예비후보자 단계에서 ① 선거전략, 컨셉트 및 이슈, 메시지, 기본공약에 관한 프리젠테이션 자료 준비 및 실시, ② 선거사무소 개소식 기획 관여, ③ 예비후보자 홍보물 제작과정에서 공약, 정책, 캐치프레이즈 제안 등을 하였고, 본선을 준비하는 단계에서는 공소외 10이 선거캠프에 합류하여 실질적인 기획업무를 담당하였고 피고인은 공소외 10 등으로부터 정책, 공약 등의 내용을 받아서 홍보물을 제작하는 일을 하였을 뿐이다. 그밖에 선거운동기간 중에 제1심 공동피고인 2가 한 일은 앞서 본 바와 같이 '선거운동과 관련한 행위'일 뿐이다.

(다) 3,300만 원의 성격에 관한 판단

위에서 본 바와 같이 [별지 1] 견적서가 작성되기 전에는 [별지 2] 견적서와 [별지 3] 견적서가 존재하였는데, [별지 3] 견적서에는 기획 및 디자인 항목이 3,000만 원으로 기재되어 있으나 이는 [별지 2] 견적서에 금액을 세분하여 나누어 놓은 것을 합산하여 3,000만 원에 맞춘 것으로 보이고, 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목은 동일한 점, 이 사건 계약의 총금액을 확정하는 단계에서 제1심 공동피고인 2가 제출한 [별지 3] 견적서에는 선거전략 수립 등 선거운동준비행위로서의 선거기획 금액을 800만 원으로 기재한 점, 제1심 공동피고인 2는 애초에 홍보물을 만드는 것을 주된 업무라고 생각하여 컨설팅 비용은 800만 원이면 적정하다고 생각하였고, 스스로 생각한 컨설팅은 초반에 프리젠테이션 몇 번 하는 것과 홍보물에 들어가는 문구, 캐치프레이즈 만드는 것 정도였으며, 실제로 컨설팅과 관련해서는 그 정도 역할만 한 점, [별지 3] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목들 중 위 800만 원으로 책정된 선거운동준비행위를 제외한 나머지 항목들은 실질적으로는 홍보물용역의 내용에 해당하는 점, 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 [별지 2] 견적서를 제출한 후 [별지 3] 견적서를 작성한 것은 피고인이 기획항목의 금액을 3,000만 원으로 올려달라는 요청을 하였기 때문으로 보이는 점, 이 사건 계약에서 정한 용역대금이 수차례에 걸쳐서 나누어 지급되었으나 총액을 그때그때 사정에 따라 나누어지급한 것일 뿐인 점, 공소외 3도 과거 제1심 공동피고인 2가 선거를 도와줄 때에도 홍보물 제작 외에는 특별히 해준 것이 없다고 진술한 점 등을 종합하여 보면 위 3,000만 원 중 800만 원만 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 컨설팅비에 해당하고 나머지 금액은 선거비용인 홍보물용역대금에 해당한다고 할 것이다.

(3) 소결

앞서 살펴본 바에 의하면, ① 피고인이 선거운동과 관련하여 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원 및 ② 위 3,300만 원 중 선거운동준비행위에 대한 비용인 880만 원(800만 원 및 부가가치세 80만 원)을 제외한 나머지 2,420만 원만 선거비용에 해당하고, 달리 위 880만 원이 선거비용에 해당함을 인정할 증거가 없다.

이와 달리 위 각 금원이 선거기획 비용에 해당하므로 선거비용이 아니라는 피고인의 주장은 이유 없다.

따라서 피고인이 지출한 총 선거비용은 이미 신고한 179,326,190원에 위 1,650만 원 및 2,420만 원을 더한 220,026,190원이며, 이는 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액 197,000,000원 보다 23,026,190원(200분의 23.3)을 초과하여 선거비용을 지출한 것이다.

바. 소결

따라서 원심판결 중 선거비용 초과지출 부분과 관련하여 피고인이 선거비용 23,026,190원을 초과하여 지출한 사실은 인정되나, 위 부분을 넘어 선거비용 초과지출액을 31,826,190원(200분의 32)으로 인정한 부분에는 사실을 오인하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 결론

원심판결 중 선거비용 초과지출 부분에는 앞서 본 파기사유가 있다.

그런데 원심은 위 선거비용 초과지출에 의한 공직선거법위반죄와 선거운동 관련 금품수수에 의한 공직선거법위반죄가 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있다고 보아 피고인에 대하여 하나의 형을 선고하였으므로, 결국 원심판결은 전부 파기를 면할 수 없다.

따라서 피고인의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 사실오인 내지 법리오해

(1) 선거운동 관련 금품수수 부분

(가) 제1심 공동피고인 2(대법원판결의 공소외 2)가 선거운동기간 중에 한 행위들 중 선거유세를 제외한 나머지 행위들은 선거컨설팅의 일환으로 이루어진 선거운동준비행위에 불과하고 선거운동에 해당하지 아니하며, 2012. 2. 20. 체결한 선거기획 및 인쇄홍보물 용역계약에 대한 추가 대금 명목으로 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원을 지급한 것일 뿐이므로 '선거운동과 관련하여' 금품을 제공한 것이 아니다.

(나) 제1심 공동피고인 2도 위 금원을 선거운동의 대가로 인식하지 않았고, 위 금원을 정치자금 회계보고서에 기재하여 강화군선거관리위원회의 검토를 받은 후 신고하였으므로 피고인은 선거운동을 동기로 위 금원을 제공한다는 고의가 없었고, 위법성에 대한 인식도 없었다.

(2) 선거비용 초과지출 부분

(가) 위 1,650만 원은 전부 선거기획 비용이므로 선거비용이 아니고, 선거기획 비용과 인쇄홍보물용역 비용이 혼재되어 있다고 보더라도 인쇄홍보물용역 비용 부분을 특정하여 그 부분만 선거비용으로 인정하여야 함에도 원심이 전액을 선거비용으로 인정한 것은 위법하다.

(나) 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 선거컨설팅 내지 선거기획 명목으로 지급한 3,300만 원은 실제 선거컨설팅 내지 선거기획 용역을 한 대가이고 이는 선거운동준비를 위한 비용일 뿐이므로 선거비용이 아니다.

나. 양형부당

- ① 신고 자체를 하지 않거나 은밀하게 금품을 제공하다가 적발되는 일반적인 공직선거법위반 사례와 달리 피고인은 부가가치세까지 더하여 빠짐없이 신고한 점, ② 선거운동의 대가로 금원을 지급한 것은 아닌 점, ③ 선거의 공정성을 저해하려는 행위라기보다는 피고인의 실무상 착오 내지 과실에서 비롯된 것인 점, ④ 초범인 점, ⑤ 수사 과정에서 일부 사실을 숨기고자 허위 증거를 제출한 잘못이 있으나 사실이 밝혀져 그것이 사건의 실체를 왜곡할 정도에는 이르지 않은 점, ⑥ 국회의원의 당선유무에 영향을 미칠 수 있는 점 등을 고려하면 원심이 선고한 형(징역 8월)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 원심의 판단

원심은, 그 판시와 같은 이유를 들어, 피고인이 ① 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원의 선거운동관련 금품을 송금하였다는 부분 ② 위 1,650만 원과 선거컨설팅비 명목으로 지급한 3,300만 원을 선거비용으로 지출하여 선거비용 제한액인 1억 9,700만 원보다 31,826,190원(200분의 32)을 초과하여 지출하였다는 부분을 모두 유죄로 인정하였다.

3. 이 법원의 판단

가. 인정사실

원심과 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

(1) 피고인과 제1심 공동피고인 2 사이의 용역계약 체결 경위

(가) 피고인은 2006년, 2010년 지방자치단체장 선거에서 무소속으로 출마한 공소외 1 강화군수의 회계책임자였고, 2012년 실시된 제19대 국회의원 선거에서 인천 서구·강화군을 선거구에 출마한 ○○○당공소외 1 후보의 회계책임자이다.

(나) 공소외 1은 2011. 12. 15. 무소속으로 국회의원 예비후보자 등록을 마친 후 선거기획사를 알아보고 있던 중 인천 서구의회의 의원 공소외 3에게 "서울 여의도에 있는 기획사에 일을 맡겼는데 후보자를 서울로 올라오라고 하는 등 힘들다"는 취지로 말하자, 공소외 3이 "인천을 잘 아는 인천업체가 더 낫지 않겠느냐"고 말하며 과거 자신의 구의원 선거를 도와주었던 제1심 공동피고인 2를 추천하였다.

(다) 제1심 공동피고인 2는 당시 디자인 전문업체인 '△△기획'을 매제인 공소외 5 명의로, '공소외 6 주식회사'를 처 공소외 7 명의로 각 운영하고 있었는데 공소외 3의 위와 같은 소개를 받은 후 선거기획업체인 공소외 8 주식회사를 운영하고 있던 공소외 9와 함께 프리젠테이션 자료를 준비하였다.

(라) 제1심 공동피고인 2는 2012. 1. 초순경 공소외 3의 사무실에서 공소외 9와 함께 선거전략, 컨셉트, 이미지 등에 관하여 프리젠테이션을 하였으나 공소외 1이 마음에 들어 하지 않아 이 후 두 차례 더 프리젠테이션을 하였고, 공소외 1은 피고인에게 제1심 공동피고인 2의 견적서를 받아보라고 말하였다.

(마) 이에 제1심 공동피고인 2는 그 무렵 피고인에게 총비용을 8,030만 원으로 책정한 견적서, 7,230만 원으로 책정한 견적서를 차례로 제출하였으나 매번 피고인이 견적 금액이 너무 높다고 하여 금액을 낮추어 최종적으로 2012. 2. 20. 총금액 5,500만 원(부가가치세 별도)에 기획, 디자인 및 홍보물(명함, 공보물, 벽보, 현수막 등)제작 용역계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 구두로 체결하였다.

(2) 제1심 공동피고인 2의 계약 이행 및 피고인의 대금 지급

(가) 제1심 공동피고인 2의 계약이행 내용

- ① 예비후보자 명함 2012. 1. 17. 2만 장, 같은 달 21. 2만 장 납품
- ② 같은 달 25. 이후부터는 선거사무소가 설치될 장소가 확정되어 현장을 답사한 후 외벽 현수막을 디자인 한 후 현수막 업체에 제작을 의뢰하여 개소일에 맞추어 설치
- ③ 2012. 2.경 공소외 1의 ○○○당 복당 신청 후 인천시당에 가서 관계자를 만나 진행 상황을 확인하고, 이후 공천과 관련한 정보를 확인하여 피고인에게 제공
- ④ 2012. 2.말경 개소식 관련 초대장, 시나리오 준비, 예비후보자홍보물 시안 작업, 그 과정에서 예비후보자홍보물에 들어갈 공약, 정책, 캐치프레이즈 등 제안
- ⑤ 2012. 3. 20.경 선거사무소 개소식 사회를 보고, 예비후보자홍보물 확정
- ⑥ 이후부터 2012. 3. 30.까지 선거공보물, 현수막, 선거벽보, 본선용 명함 등 납품

(나) 피고인의 용역 대금 지급

피고인은 아래와 같이 공소외 1의 정치자금 계좌(피고인 명의)에서 △△기획의 명의상 대표자인 공소외 5의 국민은행 예금계좌로 용역 대금을 지급하였다.

순번 일자 금액 1 2. 24. 1,000만 원 2 2. 24. 500만 원 3 3. 14. 1,000만 원 4 3. 20. 1,000만 원 5 3. 29. 600만 원 6 3. 30. 750만 원 7 3. 30. 300만 원 8 4. 2. 100만 원 9 4. 9. 800만 원 합계 ? 6,050만 원

(3) 피고인의 선거비용 보전청구

피고인은 2012. 4. 23. 선거비용보전청구를 하면서 이 사건 계약과 관련하여 선거기획 3,000만 원, 명함, 공보물, 선거벽보, 개소식안내장 2,500만 원으로 기재된 [별지 1] 견적서를 제출하면서 위 출금내역에 관하여 아래와 같이 신고하였다.

순번통장출금내역지출부상의 지출 상세내역 일자 금액 선거비용선거비용외1 2. 24. 1,000만 원선거홍보물835만 원
? ? ? ? 개소식초청장 165만 원2 2. 24. 500만 원 ? ? 선거전략,컨설팅500만 원3 3. 14. 1,000만 원선거홍보물
1,000만 원 ? ? 4 3. 20. 1,000만 원 ? ? 선거전략,컨설팅1,000만 원5 3. 29. 600만 원 ? ? 선거전략,컨설팅600만 원6
3. 30. 750만 원선거홍보물750만 원 ? ? 7 3. 30. 300만 원 ? ? 선거전략,컨설팅300만 원8 4. 2.100만 원 ? ? 선거전략
,컨설팅100만 원9 4. 9.800만 원 ? ? 선거전략,컨설팅800만 원합계 ? 6,050만 원선거홍보물2,585만 원선거전략,컨
설팅3,300만 원

(4) 1,650만 원의 지급

피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(5) 피고인의 정치자금회계보고서 제출

피고인은 2012. 5. 11. 강화군선거관리위원회에 공소외 1 후보의 정치자금 지출에 대한 회계보고를 하면서 앞서 제출한 [별지 1] 견적서의 내용 중 선거기획 항목을 4,500만 원으로, 총액을 7,000만 원으로 수정한 견적서를 제출하고, 위와 같이 2012. 4. 24. 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원을 선거전략, 컨설팅 명목으로 하여 선거비용외 항목으로 신고하였다.

이로써 피고인이 신고한 선거전략, 컨설팅 명목의 선거비용외 지출 금액은 총 4,950만 원이다.

(6) 선거비용제한액 및 피고인이 신고한 공소외 1의 선거비용

ㄱ) 공직선거법 제121조에 정한 선거비용제한액의 선정 방식에 따라 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액은 197,000,000원이고, 그 200분의 1은 985,000원이다.

ㄴ) 피고인이 강화군선거관리위원회에 신고한 공소외 1의 선거비용 지출액은 179,326,190원이다.

나. 선거운동 관련 금품수수 부분에 대한 판단

(1) 1,650만 원의 지급 경위

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음의 사실을 인정할 수 있다.

ㄱ) 선거운동 기간 중 선거사무소 출근

① 제1심 공동피고인 2는 선거사무소가 개소한 2012. 3. 22.경부터 거의 매일 선거사무소로 출근하여 공소외 10이 본선 홍보물에 들어갈 공약, 정책 등을 개발하여 주면 이를 받아서 명함, 홍보물, 현수막, 선거벽보 등의 제작을 위한 디자인을 한 후 시안을 작성하여 보여주고 수정하는 과정을 거쳐 최종안을 확정하여 제작, 납품하는 과정을 진행하였는데 그 과정에서 후보자가 여러 차례 수정을 요구하여 선거공보물 제출 마감일인 2012. 3. 30.에야 선거관리위원회에 확정된 선거공보물을 제출할 수 있었다.

② 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 마감시한에 쫓겨 바쁘게 작업을 하고 있던 2012. 3.말경 피고인에게 "업무가 너무 과중하다", "기본적으로 수정이 20~30회씩 이루어지고 있다", "매일 밤새워 일하고 있다", "돈을 더 줘야 일을 하겠다"는 등의 말을 하였고, 피고인은 "알았다."

선거 끝나고 보자"고 답변하며, "이왕이면 선거 끝나는 날까지 계속 좀 나와 달라"고 말하였다.

③ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 제출이 끝난 2012. 3. 30. 이후에도 선거기간 동안 선거사무소에 하루 또는 이틀을 제외하고 거의 매일 출근하였다.

ㄴ) 선거운동 기간 중 제1심 공동피고인 2의 행위

① 선거캠프 기획실장인 공소외 10은 2012. 3. 30. 11:40경 제1심 공동피고인 2에게 "오늘 밤 10시 30분 공소외 11 본부장 주재 대책회의 있습니다.

꼭 참석해주세요"라는 문자메시지를 전송하였는데, 제1심 공동피고인 2 외에도 선거대책위원장 공소외 11, 상황실장 공소외 12, 유세단장 공소외 13 및 피고인도 위 문자메시지를 수신하였다.

- ② 제1심 공동피고인 2는 2012. 3. 30. 22:30경 위 회의 참석을 위하여 선거사무소로 갔으나 공소외 11, 10만 도착해있고 피고인과 공소외 13이 참석하지 않아 실질적인 회의는 이루어지지 않았다.
- ③ 공소외 1은 2012. 4. 3. 공소외 3을 선거사무원으로 신고하였고, 공소외 3은 2012. 4. 초순경 선거운동이 제대로 되지 않고 있다고 생각하여 공소외 1, 10, 피고인, 제1심 공동피고인 2, 공소외 11, 12를 선거사무소에 소집하여 "업무분장을 해야 되는 것 아니냐, 공소외 13 혼자 유세차를 하고 여성운동원 30명도 관리하는데 제대로 되지 않는다. 운동원들 교육도 잘 되지 않는 것 같다. 업무분장을 하여 일을 나누어 주어야 한다"고 제안을 하였으나 기존대로 하는 것으로 결론이 났다.
- ④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 6.부터 약 3일간 공소외 13과 함께 유세차를 타고 다니면서 공소외 1에 대한 지지를 호소하는 선거유세를 하였다.
- ⑤ 공소외 1은 상대후보인 공소외 14가 네거티브 공세를 계속하자 공소외 10에게 이에 대응하라는 지시를 하였고, 선거캠프에서 이와 관련한 대책회의를 하였는데 그 자리에서 제1심 공동피고인 2가 "이기는 선거에서 오히려 대응하면 역풍을 맞을 수 있으니 무대응으로 나가자"고 강력히 이야기 하였고, 공소외 15가 공소외 1에게 무대응으로 나가는 것이 좋겠다고 말하여 무대응 입장을 취하였다.
- ⑥ 제1심 공동피고인 2는 그밖에도 차를 타고 검단 지역의 선거운동 현장을 돌아보면서 선거운동원들이 어떤 식으로 선거운동을 하고 있는지 선거운동 상황을 모니터링한 후 피고인에게 선거운동원들이 가만히 서 있기보다는 가게 안에 들어가서 친절하게 인사를 해야 되지 않겠느냐고 말하는 등 의견을 제시하였고, 유권자들에게 발송하는 문자 메시지의 문구에 대한 자문, 전화홍보원들에 대한 통화내용, 말투, 방법 등에 대한 자문 등을 하였다.
- ⑦ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물을 제출한 후에는 선거운동기간 중 홍보물 관련해서는 특별히 한 일이 없다.
- (다) 구체적인 금액 제시 시기
- 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 피고인을 선거사무소 후보자실로 불러 "추가 비용으로 3,000만 원을 줘야겠다"고 말하였고, 이에 피고인은 "후보님께 보고하고 알려 주겠다"고 말하였다.
- (라) 지급 경위
- ① 제1심 공동피고인 2는 선거가 끝난 후 피고인에게 3,000만 원의 지급을 요구하였고, 피고인은 금액이 너무 많다며 1,000만 원으로 하자고 제안하였는데 제1심 공동피고인 2는 "말도 되지 않는 소리 말라"며 피고인의 제안을 거절하였다.
- ② 이에 피고인은 공소외 10에게 중재를 부탁하였고 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화하여 3,000만 원은 너무 많다고 이야기하자 제1심 공동피고인 2는 2,000만 원만 달라고 말하고, 2012. 4. 15. 피고인에게 "저도 곰곰이 생각해봤는데 협상의 문제는 아닌 것 같네요. 최소 이천으로 마무리해주시고 빨리 정산하는 걸로 하죠. 의원님께 잘 말씀해주시고요. 좋은 주말 보내세요"라는 문자메시지를 보냈다.

③ 제1심 공동피고인 2는 이후 피고인과 아래와 같은 문자메시지를 주고받았다.

- 2012. 4. 18. (제1심 공동피고인 2) "정말 주위에서 힘들게 하네요. 널까지 꼭 입금해주세요. 선거 끝난지 한참 됐네요. 널 혹시"
- 2012. 4. 20. (제1심 공동피고인 2) "마지막으로 여쭙겠습니다.
혹 오늘 결재될까요. 저도 더는 기다리기 너무 힘듭니다.
부탁드립니다.
서로에게 피해가 가지 않게요. 저 현재까지 피해 큼니다.
연락주세요"
- 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨 피고인씨가 아니라 당선자에게 화났습니다.
일을 떠나 저의 순수함이 뭉개졌습니다.
자존심과 열정이 한날 종이조각만도 못하게 취급받은 느낌입니다.
돈보단 제 자존심입니다.
절대 풀리지 않을 상처입니다"
- 2012. 4. 21. (피고인) "울 사장님이 좀 까다로우신거 아시잖아요. 그러니 적당한 선에서 그러려니 해주세요"
- 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨. 더 이상 연락 말아주세요. 저 지금 무지 힘듭니다.
지금 저도 제 인생을 생각해보고 있습니다.
그 동안 쌓아온 탑이 이번 일로 무너질 수도 있단 생각이 드네요. 그러니 그냥 두세요. 나중에 뭘 날이 오겠쥬. 절대 타협 안합니다.
분명 말씀드립니다.
돈보다 더 중요한 것이 분명 있습니다.
당선자의 인생이 중요하듯 제 인생도 소중합니다.
본인만 소중한 걸로 아시는 분께 다른 사람의 인생도 소중하다는 걸 꼭 알려드리고 싶습니다.
이유도 모르고 밟혀 죽는 개미가 되긴 싫거든요. 나중에 뵈게 될 겁니다"
- 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "제가 기다리고 싶어도 하청업체에서 저 고소한다하니 저도 방법이 없을 것 같네요.
글구 저 또한 처리과정에서 당선자의 사람대함에 많이 불쾌하고요. 모든 권한은 당선자에게 있다 하지 않았나요. 여하튼 널까지 해결안되면 저도 모르겠습니다.
결과에 대한 책임 전 모릅니다"
- 2012. 4. 23. 10:17 (피고인) "받으셔야 하는 거 다 보내주세요"
- 2012. 4. 23. 10:28 (제1심 공동피고인 2) "전에 드린 견적서에 디자인 기획비 다 있구요. 명함은 40만장 넘게 하시고 독판으로 다 하신거 아시잖아요. 글구 각 시안마다 기본으로 수정 20회 정도였던거 아시잖아요. 근데 뭐가 더 필요 하쥬. 오늘 오후까지 기다려보고 답이 없으면 제 소신대로 처리하겠습니다.
좋은 관계 원했는데 잘못됐네요"
- 2012. 4. 23. 10:35 (피고인) "전에 견적 다시 주시구요"

- ④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 23. 10:19경 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 이메일로 전송하였다.
- ⑤ 위와 같이 문자를 주고받던 중 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화를 걸어 1,500만 원으로 금액을 합의하였다.
- ⑥ 피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(2) 선거운동과의 관련성에 대한 판단

(가) 관련 법리

공직선거법 제58조 제1항 소정의 '선거운동'이라 함은 공직선거법 제2조 소정의 공직선거에서의 당선 또는 낙선을 위하여 필요하고도 유리한 모든 행위로서 당선 또는 낙선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적·계획적인 행위를 말하는 것이므로, 단순히 장래의 선거운동을 위한 내부적·절차적인 준비행위에 해당하는 선거운동의 준비행위나 통상적인 정당활동 또는 공직선거에 출마할 정당 추천 후보자를 선출하기 위한 당내 경선절차에서 공직선거법 제57조의3 제1항에 의하여 제한적으로 허용된 경선운동은 여기에 해당하지 아니하는 것이나, 구체적으로 어떠한 행위가 선거운동에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 단순히 그 행위의 명목뿐만 아니라 그 행위의 태양, 즉 그 행위가 행하여지는 시기·장소·방법 등을 종합적으로 관찰하여 그것이 특정 후보자의 당선 또는 낙선을 도모하는 목적의지를 수반하는 행위인지 여부를 판단하여야 한다(대법원 2010. 6. 24. 선고 2010도3935 판결 등 참조). 이와 관련하여 사무실을 별도로 마련하여 사무기기를 비치하고 선거운동원 등을 채용하여 선거운동대책을 수립하는 등의 행위는 특정후보자의 당선 등을 도모하는 목적의지가 뚜렷하여 이를 단순히 선거운동을 위한 준비행위라거나 정당인으로서의 통상적인 정당활동이라고 할 수 없다(대법원 2005. 2. 18. 선고 2004도6795 판결 등 참조).

또한 공직선거법 제230조 제1항 제4호, 제135조 제3항의 위반죄는 선거운동과 관련하여 금품 기타 이익의 제공 또는 그 제공의 의사를 표시하거나 그 제공을 약속하는 행위를 처벌대상으로 하는 것으로서, 그 처벌대상은 공직선거법이 정한 선거운동기간 중의 금품제공 등에 한정되지 않으며, 같은 법 제135조 제3항에서 정한 '선거운동과 관련하여'는 '선거운동에 즈음하여, 선거운동에 관한 사항을 동기로 하여'라는 의미로서, '선거운동을 위하여'보다 광범위하고, 선거운동의 목적 또는 선거에 영향을 미치게 할 목적이 없었다 하더라도 그 행위 자체가 선거의 자유·공정을 침해할 우려가 높은 행위를 규제할 필요성에서 설정된 것이므로, 반드시 금품제공이 선거운동의 대가일 필요는 없으며, 선거운동 관련 정보제공의 대가, 선거사무관계자 스카우트 비용 등과 같이 선거운동과 관련된 것이면 무엇이든 이에 포함된다(대법원 2010. 12. 23. 선고 2010도9110 판결, 대법원 2006. 6. 27. 선고 2006도2370 판결, 대법원 2005. 9. 15. 선고 2005도2246 판결 등 참조).

(나) 제1심 공동피고인 2가 한 행위의 선거운동 관련성 여부 판단

- ① 제1심 공동피고인 2가 3일 동안 한 선거유세는 그 자체로서 전형적인 선거운동에 해당한다.

② 제1심 공동피고인 2가 한 나머지 행위들 즉, 심야 선거대책회의 출석, 선거운동 업무분장에 관한 회의참석, 네거티브 공세에 대한 대응을 위한 회의 참석 및 의견개진, 선거운동원의 선거운동 모니터링 및 선거운동 방법에 대한 의견제시, 지지호소 문자메시지 내용 및 전화홍보원들의 홍보방법에 관한 의견제시 등은 그 자체가 직접적으로 선거구민들에 대하여 작용하는 전형적인 선거운동에는 해당하지 않는다고 하더라도 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비 과정에 있었다기보다는 이미 본격적으로 시작된 선거운동의 진행과정에서 발생하는 개별 상황에 즉각적으로 대응하는 내용인 점, 제1심 공동피고인 2가 제공한 의견 내지 정보들은 곧바로 직접적인 선거운동 행위의 방식과 내용으로 이어질 수 있을 만큼 구체적인 점, 제1심 공동피고인 2가 제시한 네거티브에 대한 무대응 입장 의견은 후보자인 공소외 1이 네거티브에 대하여 대응하라는 지시를 철회하게 하는 역할을 한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 공소외 1 후보가 당선될 때까지 최선을 다하겠다는 생각을 갖고 있었고 최선을 다해 당선되게 하는 것이 자신의 임무라고 생각하여 위와 같은 행위들을 한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위는 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비행위와 관련된 것에 그치지 아니하고 선거운동과의 관련성이 충분히 인정된다고 할 것이다.

피고인은 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위가 컨설팅 내지 기획일 뿐이고 선거컨설팅 내지 선거기획이 일반화되어 있으므로 선거운동 관련성이 없다고 주장하나, 앞서 관련 법리에서 살펴본 바와 같이 행위의 실체에 따라서 선거운동 관련성을 판단하여야 하는 것이지 컨설팅 내지 기획 등의 명목으로 판단할 것은 아니라고 할 것이므로 위 주장은 이유 없다.

또한 피고인은 공무원 등의 선거에 영향을 미치는 행위금지에 관한 공직선거법 제86조 제1항 제2호에서 금지하는 행위 중의 하나로 선거운동의 기획에 참여하거나 그 기획의 실시에 관여하는 행위를 규정하고 있다거나 위 규정과 관련된 판례를 들어 선거운동 기획은 선거운동 관련성이 없다는 취지로 주장하나, 위 규정은 공무원이 그 지위를 이용하여 선거에 영향을 미치는 행위에 관한 것으로서 '선거운동과의 관련성'에 대한 것이 아니어서 그 사안을 달리한다고 할 것이므로 위 주장도 이유 없다.

(다) 대가성에 대한 판단

1) 피고인은 선거공보물이 마감되어갈 무렵 명함 작업이 남아 있어서 제1심 공동피고인 2에게 선거운동기간이 시작된 후에도 나와 달라는 말을 하였을 뿐 선거운동기간 끝까지 나와 달라고 말하지는 않았으며, 제1심 공동피고인 2가 돈을 받기 위하여 선거사무실에 나와서 잡담을 나누다가 우발적으로 위와 같은 행위를 한 것에 불과하여 1,650만원과의 대가성이 없다고 주장한다.

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 2012. 3.말 선거공보물 작업이 막바지에 이르렀을 무렵 피고인에게 추가금원의 지급을 요구하였고, 피고인이 승낙을 하면서 선거 끝날 때까지 계속 나와 달라는 요청을 한 점, 제1심 공동피고인 2는 선거운동기간 중 선거사무소에 거의 매일 출근하였고 위와 같은 행위를 한 점, 제1심 공동피고인 2가 본선을 위하여 명함, 선거벽보, 현수막, 선거공보물 작업이 이루어지는 기간 동안 선거사무소에 상주하다시피 한 것은 잦은 수정이 이루어지는 홍보물 등을 신속하게 처리하기 위한 것으로 보이고 이 사건 계약과 관련한 견적서에도 1인 상시 지원이라고 명시를 하였기 때문에 선거운동기간 중에도 추가적인 명함 인쇄 등의 신속한 처리가 필요하다

면 제1심 공동피고인 2가 사무소에 나오는 것은 당연한 사항이었으므로 굳이 추가 대금을 요청하는 상황에서 명함 제작만을 위하여 사무소에 나와 달라고 말할 필요는 없어 보이는 점, 앞서 본 바와 같이 제1심 공동피고인 2의 유세 기간이 3일이나 되고, 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원이라는 금액을 제시한 무렵부터 유세를 지원하기 시작한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2가 심야에 열리는 선거대책회의에 참석하라는 문자를 받았고, 공소외 3이 소집한 선거운동 관련 업무분장 회의에도 참석하였는데 위 각 회의는 선거사무소의 주요 인사들만 참석한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 추가 비용을 달라고 한 상황에서 마지막까지 최선을 다하는 모습을 보여줌으로써 추가 비용을 빨리 받고 또 그렇게 함으로써 요구 금액에 대한 불만이 없도록 하려는 의도로 위와 같은 행위를 한 것인 점, 제1심 공동피고인 2는 피고인에게 위 금원을 모두 현금으로 달라고 하면서 "이런 비용은 신고하지 않고 처리를 했으면 한다"고 말하기도 하였고, 피고인은 이 사건 계약에서 정한 대금을 △△기획 대표 공소외 5 계좌로 지급한 것과 달리 위 1,650만 원을 제1심 공동피고인 2의 개인 명의 계좌로 송금한 점 등의 사정을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위들이 단지 우발적으로 이루어진 것으로는 보이지 아니하고 위 1,650만 원과의 대가성이 인정된다고 할 것이다.

2) 피고인은 위 금원이 제1심 공동피고인 2가 그 동안 일한 컨설팅(기획)에 대한 대가이거나 또는 컨설팅에 대한 대가와 홍보물용역비가 혼재된 것이라고 주장한다.

① 이 사건 계약으로 정한 기획, 디자인 및 홍보물 용역에 대한 대금은 5,500만 원이고 위 총액이 변경된 적은 없으며, 이 사건 계약에 정한 기획비 및 홍보물용역 대금은 피고인이 2012. 4. 9. 800만 원을 송금함으로써 그 지급이 모두 완료된 점, ② 아래에서 살펴보는 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 계약 체결 전에 선거전략에 관하여 프리젠테이션을 하고 예비후보자홍보물 제작과정에서 공약, 슬로건 등을 제안한 것 외에는 별다른 기획 내지 컨설팅을 한 것이 없어 보이는 점, ③ 제1심 공동피고인 2가 선거운동 기간 중에 한 행위들은 앞서 본 바와 같이 선거운동과 관련된 행위들인 점, ④ 제1심 공동피고인 2는 이 사건이 문제된 직후 조사 초기에는 컨설팅비 명목으로 받은 것이라고 진술하였다가 검찰에서 사실은 피고인의 종용에 의하여 그러한 진술을 한 것이지 실제로는 컨설팅비 명목으로 받은 것이 아니라며 진술을 번복하였는데 이는 피고인 측의 진술종용, 허위 자료 제출 등을 모두 실토하는 과정에서 이루어진 것이어서 번복 후 진술에 더 신빙성이 있어 보이는 점, ⑤ 피고인은 제1심 공동피고인 2가 공소외 1이 ○○○당의 공천을 받는 과정에서 당내의 정보를 제공한 것에 대한 보너스라는 취지로 주장하나, 그러한 정보의 제공 및 대가의 지급이 적법한지 여부는 별론으로 하고, 제1심 공동피고인 2는 공천과 관련한 정보를 인천시당에서 입수하여 공소외 1에게 전달한 사실이 절대 없고 오히려 인천시당에서는 정보를 알려주지 않아서 인터넷과 공소외 10을 통하여 확인한 내용을 알려주었을 뿐이며 그 정도는 누구나 할 수 있는 내용이었다고 진술하였고 제1심 공동피고인 2를 공소외 1에게 추천한 공소외 3도 제1심 공동피고인 2가 공소외 1의 복당과 공천과정에서 어떠한 역할을 할 만한 급이 아니라고 진술한 점, ⑥ 제1심 공동피고인 2가 처음 추가 비용을 요구할 당시 홍보물 작업으로 힘든 시기였고 고충을 호소하며 추가 비용을 요구하였으나 당시 구체적인 금원에 관하여 피고인 및 제1심 공동피고인 2 모두 언급이 없었고, 선거운동기간 중인 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 비로소 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 제시한 점, ⑦ 제1심 공동피고인 2가 선거 이후 피고인에게 금원을 요구하면서 보낸 문자메시지의 내용 중에 견적서, 명함, 수정 등에 관한 언급이 있으나 이는 피고인이 자료 내역을 요구하는 문자를 보내오자 이미 이 사건 계약과 관련

한 내역은 모두 제공하였고 이행도 모두 완료하였다는 것을 강조하는 취지에서 그러한 문자를 보낸 것으로 보이고, 1,500만 원을 지급하기로 합의한 후에도 이를 반영하지 않고 기존의 견적서를 피고인에게 보낸 점, ⑧ 이 사건 계약의 총금액이 5,500만 원에 불과함에도 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 당당하게 3,000만 원을 요구하였고 피고인도 이를 끝까지 거절하지 못한 사정으로 비추어 보아 제1심 공동피고인 2가 위와 같은 명함 추가, 독판 인쇄, 잦은 수정 등을 이유로 위와 같은 금액을 요구하는 것이라고는 경험칙상 납득하기 어려운 점, ⑨ 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 금원을 요구하면서 신고하지도 말고 현금으로 달라고 요구하였고 기존에 이 사건 계약의 용역대금을 지급하던 것과 달리 자신의 개인명의 계좌로 입금 받은 점, ⑩ 피고인은 원심에 이르기까지, 과거 선거를 두 번 하면서 그 정도 수정은 항상 있었고 1,650만 원에 추가홍보물인쇄비용은 하나도 포함되지 않았다는 취지로 진술한 점 등의 사정을 모두 종합하여 보면 선거기획 및 홍보물용역 대금을 추가로 지급한 것으로 보기는 어렵고, 가사 홍보물 용역 대금이 일부 포함되어 있다고 하더라도 앞서 본 선거운동과 관련한 금원으로서의 성격과 불가분적으로 결합되어 있다고 할 것이므로 피고인의 위 주장은 이유 없다.

- 3) 더구나 피고인은 최초 선거관리위원회에서 조사를 받으면서 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 더 요구한 이유에 관하여 “제1심 공동피고인 2씨가 직접 밖으로 다니면서 선거운동 하는 것을 점검하고 공개연설도 하고 매일 선거사무소에 출근해서 선거운동 전반에 걸쳐 다 총괄을 해서 더 요구를 했다”고 진술하였고, 또한 “제1심 공동피고인 2씨가 한 일은 선거전략 수립보다도 예비후보자와 후보자 선거운동기간 중에 선거사무소에 직접 나와서 거의 매일 출근을 해서 선거운동을 도와준 것이 제일 크죠”라고 진술하였다.

피고인은, 위 진술들은 제1심 공동피고인 2에게 준 돈을 전부 선거컨설팅 명목으로 신고한 것이 문제가 될까봐 제1심 공동피고인 2가 컨설팅 대가를 받을 만큼 충분히 일을 하였다는 것을 강조하기 위하여 최대한 부풀려서 진술한 것이므로 신빙성이 없다는 취지로 주장하나, 피고인 측에서는 이후 제1심 공동피고인 2의 컨설팅 내역을 과장하기 위하여 제1심 공동피고인 2에게 컨설팅 명목으로 돈을 받은 것이라고 진술할 것을 요구하고, 제1심 공동피고인 2가 실제 작성하지 않은 컨설팅 관련 자료를 만들어 검찰에 제출하기도 하는 등 선거컨설팅 명목을 부풀리기 위한 시도를 하였는데 피고인의 위 선거관리위원회에서의 진술 내용은 제1심 공동피고인 2가 선거컨설팅을 많이 하였다는 취지가 아니라 선거운동을 하였다는 내용이고 그 대가로 금원을 지급하였다는 진술인 점, 위 진술은 이 사건과 관련하여 최초로 이루어진 조사과정에서 나온 것인 점, 피고인은 두 차례나 공소외 1 후보의 강화군수 선거에서 회계책임자로 선거를 치른 경험이 있는 점, 위 진술 내용은 앞에서 인정한 제반 사실관계에도 부합하는 점 등을 종합하여 보면 피고인의 위 진술에 신빙성이 있다고 할 것이고 이를 다투는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(라) 소결

따라서 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원은 ‘선거운동과 관련하여’ 지급한 것이라 할 것이고, 이 사건 계약에 대한 추가 대금 명목으로 지급한 것이라는 피고인의 주장은 이유 없다.

또한 앞에서 인정한 제반 사정에 비추어 보면 피고인에게 고의가 인정되며, 선거관리위원회에 정치자금회계보고서를 제출하는 과정에서 이를 접수하는 선거관리위원회 직원이 문제 삼지 않았다는 이유로 위법성을 인식하지 못한 데 대한 정당한 사유가 있다고 보기 어려우므로 고의 및 위법성의 인식이 없었다는 피고인의 주장도 이유 없다.

라. 선거비용 초과지출 부분에 대한 판단

(1) 견적서의 변경 경위

㉠ 피고인은 제1심 공동피고인 2에게 지급한 3,300만 원이 선거기획, 컨설팅비로서 선거운동 준비행위에 소요된 경비 (부가가치세 포함)임을 전제로 하여 강화군선거관리위원회에 선거비용외로 신고하였고 [별지 1] 견적서를 함께 제출하였음은 앞서 본 바와 같은바, 원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 [별지 1] 견적서의 작성 경위는 다음의 사실과 같다.

- ① 제1심 공동피고인 2는 피고인과 이 사건 계약을 체결하기 전인 2012. 1. 13. 예비후보자기간 동안의 기획, 디자인, 여론조사 등을 내용으로 하는 견적서를 피고인에게 보냈는데 피고인이 인쇄까지 다 하는 것으로 요구하였고, 이후 제1심 공동피고인 2는 예비후보자기간 및 본선기간을 합하여 총금액을 8,030만 원(부가가치세 제외, 이하 같다)으로 하는 견적서, 총금액을 7,000만 원으로 하는 견적서를 차례로 제출하였는데 피고인이 다시 금액이 높다고 하여 2012. 2. 15. 총금액을 5,500만 원으로 하는 [별지 2] 견적서를 제출하였으며 위 [별지 2] 견적서를 보낼 무렵 총금액에 관하여는 제1심 공동피고인 2와 피고인 사이에 합의가 되었다.
- ② 이후 피고인은 공소외 1에게 제1심 공동피고인 2가 5,500만 원까지 낮추겠다고 한다는 보고를 하였고 계약을 해도 좋다는 승인을 받았다.
- ③ 이후 제1심 공동피고인 2는 피고인의 요청에 의하여 [별지 2] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 세부 금액 구분 없이 합하여 3,000만 원으로 기재하고, 명함 및 공보물제작 금액을 2,500만 원으로 조정하여 총금액 5,500만 원을 유지하는 내용으로 [별지 3] 견적서를 작성하였다.
- ④ 피고인은 2012. 2. 20.경 제1심 공동피고인 2와 총금액 5,500만 원에 이 사건 계약을 구두로 체결하였다.

⑤ 피고인은 선거운동기간 중이던 2012. 4. 5.경 선거사무소에서 공소외 10 등이 있는 자리에서 제1심 공동피고인 2에게 "선거비용을 줄일 곳은 사장님 밖에 없으니 기획·디자인 인쇄비용을 줄이고 그 차액만큼 선거컨설팅 비용으로 하자"고 요구하였고, 제1심 공동피고인 2는 "컨설팅이 뻔한 것인데 너무 많이 올릴 수 없다"는 등으로 이야기하다가 피고인이 "이 정도 금액은 문제가 안 된다.

내가 책임을 질 테니 만들어 달라"고 하여 제1심 공동피고인 2는 선거사무소 컴퓨터로 피고인이 불러주는 대로 [별지 1] 견적서를 만들었다.

(나) 진술의 신빙성 판단

[별지 1] 견적서의 작성 경위에 관하여 제1심 공동피고인 2가 위 ⑤항과 같은 내용으로 진술하는 반면에 피고인은 이 사건 계약을 체결한 2012. 2. 20.경 이미 [별지 1] 견적서를 만들어 그에 따라 계약이 성립된 것이라고 하며 그에 반하는 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 신빙성이 없다고 주장한다.

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, 검찰이 압수수색한 △△기획 사무실 컴퓨터에는 [별지 3] 견적서 파일이 존재하였고 [별지 1] 견적서 파일은 존재하지 않은 점, 제1심

공동피고인 2는 2012. 4. 23. 피고인과 앞에서 본 바와 같이 1,650만 원의 지급에 관하여 문자를 주고받던 중 피고인이 견적을 보내달라는 요청을 하자 이메일로 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 전송하였는데 제1심 공동피고인 2 자신이 보관하고 있던 파일을 첨부하는 형태로 보낸 것이 아니라 과거 자신이 [별지 1] 견적서 파일이 첨부된 채로 받은 메일을 전달(FW)하는 형태로 보냈으며, 위 전달하는 원본메일은 2012. 4. 5. 제1심 공동피고인 2 스스로가 자기 자신에게 보낸 것으로 보이는데 이는 [별지 1] 견적서 작성 시기 및 장소에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술에 부합하는 점, 공소외 10의 진술도 제1심 공동피고인 2의 진술에 부합하는 내용인 점, [별지 1] 견적서 작성 경위에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 제1심 공동피고인 2가 검찰에서 피고인 등의 종용에 의한 종전의 진술을 반복하고 공소외 10 등이 허위로 컨설팅 내역 자료를 제출하였다는 사실 등을 실토하는 과정에서 나온 진술인 점, 아래에서 살펴보는 바와 같은 제1심 공동피고인 2가 실제로 한 역할에 선거컨설팅 내지 선거기획의 비중은 극히 작은 부분에 불과한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 진술에 신빙성이 있고 이에 반하는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(2) 3,300만 원의 성격

(가) 앞서 본 바와 같은 [별지 1] 견적서의 작성 경위에 비추어 보면 [별지 1] 견적서의 선거기획 항목에 3,000만 원이 기재되어 있으나, 이를 실질적으로 선거기획을 위한 금액으로 인정할 수는 없다.

(나) 제1심 공동피고인 2의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2가 한 행위들 중 선거비용에서 제외되는 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동으로는, 예비후보자 단계에서 ① 선거전략, 컨셉트 및 이슈, 메시지, 기본공약에 관한 프리젠테이션 자료 준비 및 실시, ② 선거사무소 개소식 기획 관여, ③ 예비후보자 홍보물 제작과정에서 공약, 정책, 캐치프레이즈 제안 등을 하였고, 본선을 준비하는 단계에서는 공소외 10이 선거캠프에 합류하여 실질적인 기획업무를 담당하였고 피고인은 공소외 10 등으로부터 정책, 공약 등의 내용을 받아서 홍보물을 제작하는 일을 하였을 뿐이다.

그밖에 선거운동기간 중에 제1심 공동피고인 2가 한 일은 앞서 본 바와 같이 '선거운동과 관련한 행위'일 뿐이다.

(다) 3,300만 원의 성격에 관한 판단

위에서 본 바와 같이 [별지 1] 견적서가 작성되기 전에는 [별지 2] 견적서와 [별지 3] 견적서가 존재하였는데, [별지 3] 견적서에는 기획 및 디자인 항목이 3,000만 원으로 기재되어 있으나 이는 [별지 2] 견적서에 금액을 세분하여 나누어 놓은 것을 합산하여 3,000만 원에 맞춘 것으로 보이고, 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목은 동일한 점, 이 사건 계약의 총금액을 확정하는 단계에서 제1심 공동피고인 2가 제출한 [별지 3] 견적서에는 선거전략 수립 등 선거운동준비행위로서의 선거기획 금액을 800만 원으로 기재한 점, 제1심 공동피고인 2는 애초에 홍보물을 만드는 것을 주된 업무라고 생각하여 컨설팅 비용은 800만 원이면 적정하다고 생각하였고, 스스로 생각한 컨설팅은 초반에 프리젠테이션 몇 번 하는 것과 홍보물에 들어가는 문구, 캐치프레이즈 만드는 것 정도였으며, 실제로 컨설팅과 관련하여서는 그 정도 역할만 한 점, [별지 3] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목들 중 위 800만 원으로 책정된 선거운동준비행위를 제외한 나머지 항목들은 실질적으로는 홍보물용역의 내용에 해당하는 점, 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 [별지 2] 견적서를 제출한 후 [별지 3] 견적서를 작성한 것은 피고인이 기획항목의 금액을 3,000만 원으로 올려달라는 요청을 하였기 때문으로 보이는 점, 이 사건 계약에서 정한 용역대금이 수차례에 걸쳐

서 나누어 지급되었으나 총액을 그때그때 사정에 따라 나누어지급한 것일 뿐인 점, 공소외 3도 과거 제1심 공동피고인 2가 선거를 도와줄 때에도 홍보물 제작 외에는 특별히 해준 것이 없다고 진술한 점 등을 종합하여 보면 위 3,000만 원 중 800만 원만 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 컨설팅비에 해당하고 나머지 금액은 선거비용인 홍보물용역대금에 해당한다고 할 것이다.

(3) 소결

앞서 살펴본 바에 의하면, ① 피고인이 선거운동과 관련하여 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원 및 ② 위 3,300만 원 중 선거운동준비행위에 대한 비용인 880만 원(800만 원 및 부가가치세 80만 원)을 제외한 나머지 2,420만 원만 선거비용에 해당하고, 달리 위 880만 원이 선거비용에 해당함을 인정할 증거가 없다.

이와 달리 위 각 금원이 선거기획 비용에 해당하므로 선거비용이 아니라는 피고인의 주장은 이유 없다.

따라서 피고인이 지출한 총 선거비용은 이미 신고한 179,326,190원에 위 1,650만 원 및 2,420만 원을 더한 220,026,190원이며, 이는 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액 197,000,000원 보다 23,026,190원(200분의 23.3)을 초과하여 선거비용을 지출한 것이다.

바. 소결

따라서 원심판결 중 선거비용 초과지출 부분과 관련하여 피고인이 선거비용 23,026,190원을 초과하여 지출한 사실은 인정되나, 위 부분을 넘어 선거비용 초과지출액을 31,826,190원(200분의 32)으로 인정한 부분에는 사실을 오인하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 결론

원심판결 중 선거비용 초과지출 부분에는 앞서 본 파기사유가 있다.

그런데 원심은 위 선거비용 초과지출에 의한 공직선거법위반죄와 선거운동 관련 금품수수에 의한 공직선거법위반죄가 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있다고 보아 피고인에 대하여 하나의 형을 선고하였으므로, 결국 원심판결은 전부 파기를 면할 수 없다.

따라서 피고인의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 사실오인 내지 법리오해

(1) 선거운동 관련 금품수수 부분

(가) 제1심 공동피고인 2(대법원판결의 공소외 2)가 선거운동기간 중에 한 행위들 중 선거유세를 제외한 나머지 행위들은 선거컨설팅의 일환으로 이루어진 선거운동준비행위에 불과하고 선거운동에 해당하지 아니하며, 2012. 2. 20. 체결한 선거기획 및 인쇄홍보물 용역계약에 대한 추가 대금 명목으로 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원을 지급한 것일 뿐이므로 '선거운동과 관련하여' 금품을 제공한 것이 아니다.

(나) 제1심 공동피고인 2도 위 금원을 선거운동의 대가로 인식하지 않았고, 위 금원을 정치자금 회계보고서에 기재하여 강화군선거관리위원회의 검토를 받은 후 신고하였으므로 피고인은 선거운동을 동기로 위 금원을 제공한다는 고의가 없었고, 위법성에 대한 인식도 없었다.

(2) 선거비용 초과지출 부분

(가) 위 1,650만 원은 전부 선거기획 비용이므로 선거비용이 아니고, 선거기획 비용과 인쇄홍보물용역 비용이 혼재되어 있다고 보더라도 인쇄홍보물용역 비용 부분을 특정하여 그 부분만 선거비용으로 인정하여야 함에도 원심이 전액을 선거비용으로 인정한 것은 위법하다.

(나) 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 선거컨설팅 내지 선거기획 명목으로 지급한 3,300만 원은 실제 선거컨설팅 내지 선거기획 용역을 한 대가이고 이는 선거운동준비를 위한 비용일 뿐이므로 선거비용이 아니다.

나. 양형부당

① 신고 자체를 하지 않거나 은밀하게 금품을 제공하다가 적발되는 일반적인 공직선거법위반 사례와 달리 피고인은 부가가치세까지 더하여 빠짐없이 신고한 점, ② 선거운동의 대가로 금원을 지급한 것은 아닌 점, ③ 선거의 공정성을 저해하려는 행위라기보다는 피고인의 실무상 착오 내지 과실에서 비롯된 것인 점, ④ 초범인 점, ⑤ 수사 과정에서 일부 사실을 숨기고자 허위 증거를 제출한 잘못이 있으나 사실이 밝혀져 그것이 사건의 실체를 왜곡할 정도에는 이르지 않은 점, ⑥ 국회의원의 당선유무에 영향을 미칠 수 있는 점 등을 고려하면 원심이 선고한 형(징역 8월)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 원심의 판단

원심은, 그 판시와 같은 이유를 들어, 피고인이 ① 제1심 공동피고인 2에게 1,650만 원의 선거운동관련 금품을 송금하였다는 부분 ② 위 1,650만 원과 선거컨설팅비 명목으로 지급한 3,300만 원을 선거비용으로 지출하여 선거비용 제한액인 1억 9,700만 원보다 31,826,190원(200분의 32)을 초과하여 지출하였다는 부분을 모두 유죄로 인정하였다.

3. 이 법원의 판단

가. 인정사실

원심과 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

(1) 피고인과 제1심 공동피고인 2 사이의 용역계약 체결 경위

- (가) 피고인은 2006년, 2010년 지방자치단체장 선거에서 무소속으로 출마한 공소외 1 강화군수의 회계책임자였고, 2012년 실시된 제19대 국회의원 선거에서 인천 서구·강화군을 선거구에 출마한 ○○○당공소외 1 후보의 회계책임자이다.
- (나) 공소외 1은 2011. 12. 15. 무소속으로 국회의원 예비후보자 등록을 마친 후 선거기획사를 알아보고 있던 중 인천 서구의회 의원 공소외 3에게 "서울 여의도에 있는 기획사에 일을 맡겼는데 후보자를 서울로 올라오라고 하는 등 힘들다"는 취지로 말하자, 공소외 3이 "인천을 잘 아는 인천업체가 더 낫지 않겠느냐"고 말하며 과거 자신의 구의원 선거를 도와주었던 제1심 공동피고인 2를 추천하였다.
- (다) 제1심 공동피고인 2는 당시 디자인 전문업체인 '△△기획'을 매제인 공소외 5 명의로, '공소외 6 주식회사'를 처 공소외 7 명의로 각 운영하고 있었는데 공소외 3의 위와 같은 소개를 받은 후 선거기획업체인 공소외 8 주식회사를 운영하고 있던 공소외 9와 함께 프리젠테이션 자료를 준비하였다.
- (라) 제1심 공동피고인 2는 2012. 1. 초순경 공소외 3의 사무실에서 공소외 9와 함께 선거전략, 컨셉트, 이미지 등에 관하여 프리젠테이션을 하였으나 공소외 1이 마음에 들어 하지 않아 이 후 두 차례 더 프리젠테이션을 하였고, 공소외 1은 피고인에게 제1심 공동피고인 2의 견적서를 받아보라고 말하였다.
- (마) 이에 제1심 공동피고인 2는 그 무렵 피고인에게 총비용을 8,030만 원으로 책정한 견적서, 7,230만 원으로 책정한 견적서를 차례로 제출하였으나 매번 피고인이 견적 금액이 너무 높다고 하여 금액을 낮추어 최종적으로 2012. 2. 20. 총금액 5,500만 원(부가가치세 별도)에 기획, 디자인 및 홍보물(명함, 공보물, 벽보, 현수막 등)제작 용역계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 구두로 체결하였다.
- (2) 제1심 공동피고인 2의 계약 이행 및 피고인의 대금 지급
- (가) 제1심 공동피고인 2의 계약이행 내용
- ① 예비후보자 명함 2012. 1. 17. 2만 장, 같은 달 21. 2만 장 납품
 - ② 같은 달 25. 이후부터는 선거사무소가 설치될 장소가 확정되어 현장을 답사한 후 외벽 현수막을 디자인 한 후 현수막 업체에 제작을 의뢰하여 개소일에 맞추어 설치
 - ③ 2012. 2.경 공소외 1의 ○○○당 복당 신청 후 인천시당에 가서 관계자를 만나 진행 상황을 확인하고, 이후 공천과 관련한 정보를 확인하여 피고인에게 제공
 - ④ 2012. 2.말경 개소식 관련 초대장, 시나리오 준비, 예비후보자홍보물 시안 작업, 그 과정에서 예비후보자홍보물에 들어갈 공약, 정책, 캐치프레이즈 등 제안
 - ⑤ 2012. 3. 20.경 선거사무소 개소식 사회를 보고, 예비후보자홍보물 확정
 - ⑥ 이후부터 2012. 3. 30.까지 선거공보물, 현수막, 선거벽보, 본선용 명함 등 납품
- (나) 피고인의 용역 대금 지급
- 피고인은 아래와 같이 공소외 1의 정치자금 계좌(피고인 명의)에서 △△기획의 명의상 대표자인 공소외 5의 국민은행 예금계좌로 용역 대금을 지급하였다.

순번 일자 금액 1 2. 24. 1,000만 원 2 2. 24. 500만 원 3 3. 14. 1,000만 원 4 3. 20. 1,000만 원 5 3. 29. 600만 원 6 3. 30. 750만 원 7 3. 30. 300만 원 8 4. 2. 100만 원 9 4. 9. 800만 원 합계 ? 6,050만 원

(3) 피고인의 선거비용 보전청구

피고인은 2012. 4. 23. 선거비용보전청구를 하면서 이 사건 계약과 관련하여 선거기획 3,000만 원, 명함, 공보물, 선거벽보, 개소식안내장 2,500만 원으로 기재된 [별지 1] 견적서를 제출하면서 위 출금내역에 관하여 아래와 같이 신고하였다.

순번통장출금내역지출부상의 지출 상세내역 일자 금액 선거비용선거비용외1 2. 24. 1,000만 원선거홍보물835만 원
? ? ? ? 개소식초청장 165만 원2 2. 24. 500만 원 ? ? 선거전략,컨설팅500만 원3 3. 14. 1,000만 원선거홍보물
1,000만 원 ? ? 4 3. 20. 1,000만 원 ? ? 선거전략,컨설팅1,000만 원5 3. 29. 600만 원 ? ? 선거전략,컨설팅600만 원6
3. 30. 750만 원선거홍보물750만 원 ? ? 7 3. 30. 300만 원 ? ? 선거전략,컨설팅300만 원8 4. 2.100만 원 ? ? 선거전략
,컨설팅100만 원9 4. 9.800만 원 ? ? 선거전략,컨설팅800만 원합계 ? 6,050만 원선거홍보물2,585만 원선거전략,컨
설팅3,300만 원

(4) 1,650만 원의 지급

피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(5) 피고인의 정치자금회계보고서 제출

피고인은 2012. 5. 11. 강화군선거관리위원회에 공소외 1 후보의 정치자금 지출에 대한 회계보고를 하면서 앞서 제출한 [별지 1] 견적서의 내용 중 선거기획 항목을 4,500만 원으로, 총액을 7,000만 원으로 수정한 견적서를 제출하고, 위와 같이 2012. 4. 24. 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원을 선거전략, 컨설팅 명목으로 하여 선거비용외 항목으로 신고하였다.

이로써 피고인이 신고한 선거전략, 컨설팅 명목의 선거비용외 지출 금액은 총 4,950만 원이다.

(6) 선거비용제한액 및 피고인이 신고한 공소외 1의 선거비용

(가) 공직선거법 제121조에 정한 선거비용제한액의 선정 방식에 따라 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액은 197,000,000원이고, 그 200분의 1은 985,000원이다.

(나) 피고인이 강화군선거관리위원회에 신고한 공소외 1의 선거비용 지출액은 179,326,190원이다.

나. 선거운동 관련 금품수수 부분에 대한 판단

(1) 1,650만 원의 지급 경위

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음의 사실을 인정할 수 있다.

(가) 선거운동 기간 중 선거사무소 출근

① 제1심 공동피고인 2는 선거사무소가 개소한 2012. 3. 22.경부터 거의 매일 선거사무소로 출근하여 공소외 10이 본선 홍보물에 들어갈 공약, 정책 등을 개발하여 주면 이를 받아서 명함, 홍보물, 현수막, 선거벽보 등의 제작을 위한 디자인을 한 후 시안을 작성하여 보여주고 수정하는 과정을 거쳐 최종안을 확정하여 제작, 납품하는 과정을 진행하였는데 그 과정에서 후보자가 여러 차례 수정을 요구하여 선거공보물 제출 마감일인 2012. 3. 30.에야 선거관리위원회에 확정된 선거공보물을 제출할 수 있었다.

② 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 마감시한에 쫓겨 바쁘게 작업을 하고 있던 2012. 3. 말경 피고인에게 "업무가 너무 과중하다", "기본적으로 수정이 20~30회씩 이루어지고 있다", "매일 밤새워 일하고 있다", "돈을 더 줘야 일을 하겠다"는 등의 말을 하였고, 피고인은 "알았다.

선거 끝나고 보자"고 답변하며, "이왕이면 선거 끝나는 날까지 계속 좀 나와 달라"고 말하였다.

③ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물 제출이 끝난 2012. 3. 30. 이후에도 선거기간 동안 선거사무소에 하루 또는 이틀을 제외하고 거의 매일 출근하였다.

(나) 선거운동 기간 중 제1심 공동피고인 2의 행위

① 선거캠프 기획실장인 공소외 10은 2012. 3. 30. 11:40경 제1심 공동피고인 2에게 "오늘 밤 10시 30분 공소외 11 본부장 주재 대책회의 있습니다.

꼭 참석해주세요"라는 문자메시지를 전송하였는데, 제1심 공동피고인 2 외에도 선거대책위원장 공소외 11, 상황실장 공소외 12, 유세단장 공소외 13 및 피고인도 위 문자메시지를 수신하였다.

② 제1심 공동피고인 2는 2012. 3. 30. 22:30경 위 회의 참석을 위하여 선거사무소로 갔으나 공소외 11, 10만 도착해있고 피고인과 공소외 13이 참석하지 않아 실질적인 회의는 이루어지지 않았다.

③ 공소외 1은 2012. 4. 3. 공소외 3을 선거사무원으로 신고하였고, 공소외 3은 2012. 4. 초순경 선거운동이 제대로 되지 않고 있다고 생각하여 공소외 1, 10, 피고인, 제1심 공동피고인 2, 공소외 11, 12를 선거사무소에 소집하여 "업무분장을 해야 되는 것 아니냐, 공소외 13 혼자 유세차를 하고 여성운동원 30명도 관리하는데 제대로 되지 않는다.

운동원들 교육도 잘 되지 않는 것 같다.

업무분장을 하여 일을 나누어 주어야 한다"고 제안을 하였으나 기존대로 하는 것으로 결론이 났다.

④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 6.부터 약 3일간 공소외 13과 함께 유세차를 타고 다니면서 공소외 1에 대한 지지를 호소하는 선거유세를 하였다.

⑤ 공소외 1은 상대후보인 공소외 14가 네거티브 공세를 계속하자 공소외 10에게 이에 대응하라는 지시를 하였고, 선거캠프에서 이와 관련한 대책회의를 하였는데 그 자리에서 제1심 공동피고인 2가 "이기는 선거에서 오히려 대응하면 역풍을 맞을 수 있으니 무대응으로 나가자"고 강력히 이야기 하였고, 공소외 15가 공소외 1에게 무대응으로 나가는 것이 좋겠다고 말하여 무대응 입장을 취하였다.

⑥ 제1심 공동피고인 2는 그밖에도 차를 타고 검단 지역의 선거운동 현장을 돌아보면서 선거운동원들이 어떤 식으로 선거운동을 하고 있는지 선거운동 상황을 모니터링한 후 피고인에게 선거운동원들이 가만히 서 있기보다는 가게 안에 들어가서 친절하게 인사를 해야 되지 않겠느냐고 말하는 등 의견을 제시하였고, 유권자들에게 발송하는 문자 메시지의 문구에 대한 자문, 전화홍보원들에 대한 통화내용, 말투, 방법 등에 대한 자문 등을 하였다.

⑦ 제1심 공동피고인 2는 선거공보물을 제출한 후에는 선거운동기간 중 홍보물 관련해서는 특별히 한 일이 없다.

(다) 구체적인 금액 제시 시기

제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 피고인을 선거사무소 후보자실로 불러 "추가 비용으로 3,000만 원을 줘야겠다"고 말하였고, 이에 피고인은 "후보님께 보고하고 알려 주겠다"고 말하였다.

(라) 지급 경위

① 제1심 공동피고인 2는 선거가 끝난 후 피고인에게 3,000만 원의 지급을 요구하였고, 피고인은 금액이 너무 많다며 1,000만 원으로 하자고 제안하였는데 제1심 공동피고인 2는 "말도 되지 않는 소리 말라"며 피고인의 제안을 거절하였다.

② 이에 피고인은 공소외 10에게 중재를 부탁하였고 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화하여 3,000만 원은 너무 많다고 이야기하자 제1심 공동피고인 2는 2,000만 원만 달라고 말하고, 2012. 4. 15. 피고인에게 "저도 곰곰이 생각해봤는데 협상의 문제는 아닌 것 같네요. 최소 이천으로 마무리해주시고 빨리 정산하는 걸로 하죠. 의원님께 잘 말씀해주시고요. 좋은 주말 보내세요"라는 문자메시지를 보냈다.

③ 제1심 공동피고인 2는 이후 피고인과 아래와 같은 문자메시지를 주고받았다.

· 2012. 4. 18. (제1심 공동피고인 2) "정말 주위에서 힘들게 하네요. 낼까지 꼭 입금해주세요. 선거 끝난지 한참 됐네요. 낼 혹시"

· 2012. 4. 20. (제1심 공동피고인 2) "마지막으로 여쭙겠습니다.

혹 오늘 결재될까요. 저도 더는 기다리기 너무 힘듭니다.

부탁드립니다.

서로에게 피해가 가지 않게요. 저 현재까지 피해 큼니다.

연락주세요"

· 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨 피고인씨가 아니라 당선자에게 화났습니다.

일을 떠나 저의 순수함이 뭉개졌습니다.

자존심과 열정이 한낱 종이조각만도 못하게 취급받은 느낌입니다.

돈보단 제 자존심입니다.

절대 풀리지 않을 상처입니다"

· 2012. 4. 21. (피고인) "울 사장님이 좀 까다로우신거 아시잖아요. 그러니 적당한 선에서 그러려니 해주세요"

· 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "아뇨. 더 이상 연락 말아주세요. 저 지금 무지 힘듭니다.

지금 저도 제 인생을 생각해보고 있습니다.

그 동안 쌓아온 탑이 이번 일로 무너질 수도 있단 생각이 드네요. 그러니 그냥 두세요. 나중에 뭘 날이 오겠쥬. 절대 타협 안합니다.

분명 말씀드립니다.

돈보다 더 중요한 것이 분명 있습니다.

당선자의 인생이 중요하듯 제 인생도 소중합니다.

본인만 소중한 걸로 아시는 분께 다른 사람의 인생도 소중하다는 걸 꼭 알려드리고 싶습니다.

이유도 모르고 밟혀 죽는 개미가 되긴 싫거든요. 나중에 뵈게 될 겁니다"

· 2012. 4. 21. (제1심 공동피고인 2) "제가 기다리고 싶어도 하청업체에서 저 고소한다하니 저도 방법이 없을 것 같네요.

글구 저 또한 처리과정에서 당선자의 사람대함에 많이 불쾌하고요. 모든 권한은 당선자에게 있다 하지 않았나요. 여하튼 낼까지 해결안되면 저도 모르겠습니다.

결과에 대한 책임 전 모릅니다"

· 2012. 4. 23. 10:17 (피고인) "받으셔야 하는 거 다 보내주세요"

· 2012. 4. 23. 10:28 (제1심 공동피고인 2) "전에 드린 견적서에 디자인 기획비 다 있구요. 명함은 40만장 넘게 하시고 독판으로 다 하신거 아니잖아요. 글구 각 시안마다 기본으로 수정 20회 정도였던거 아니잖아요. 근데 뭐가 더 필요 하쥬. 오늘 오후까지 기다려보고 답이 없으면 제 소신대로 처리하겠습니다.

좋은 관계 원했는데 잘못됐네요"

· 2012. 4. 23. 10:35 (피고인) "전에 견적 다시 주시구요"

④ 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 23. 10:19경 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 이메일로 전송하였다.

⑤ 위와 같이 문자를 주고받던 중 공소외 10이 제1심 공동피고인 2에게 전화를 걸어 1,500만 원으로 금액을 합의하였다.

⑥ 피고인은 2012. 4. 24. 위 공소외 1의 정치자금 계좌에서 제1심 공동피고인 2 명의의 하나은행 계좌로 1,650만 원을 송금하였다.

(2) 선거운동과의 관련성에 대한 판단

(가) 관련 법리

공직선거법 제58조 제1항 소정의 '선거운동'이라 함은 공직선거법 제2조 소정의 공직선거에서의 당선 또는 낙선을 위하여 필요하고도 유리한 모든 행위로서 당선 또는 낙선을 도모한다는 목적의사가 객관적으로 인정될 수 있는 능동적·계획적인 행위를 말하는 것이므로, 단순히 장래의 선거운동을 위한 내부적·절차적인 준비행위에 해당하는 선거운동의 준비행위나 통상적인 정당활동 또는 공직선거에 출마할 정당 추천 후보자를 선출하기 위한 당내 경선절차에서 공직선거법 제57조의3 제1항에 의하여 제한적으로 허용된 경선운동은 여기에 해당하지 아니하는 것이나, 구체적으로 어떠한 행위가 선거운동에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서는 단순히 그 행위의 명목뿐만 아니라 그 행위의 태양, 즉 그 행위가 행하여지는 시기·장소·방법 등을 종합적으로 관찰하여 그것이 특정 후보자의 당선 또는 낙

선을 도모하는 목적의지를 수반하는 행위인지 여부를 판단하여야 한다(대법원 2010. 6. 24. 선고 2010도3935 판결 등 참조). 이와 관련하여 사무실을 별도로 마련하여 사무기기를 비치하고 선거운동원 등을 채용하여 선거운동대책을 수립하는 등의 행위는 특정후보자의 당선 등을 도모하는 목적의지가 뚜렷하여 이를 단순히 선거운동을 위한 준비행위라거나 정당인으로서의 통상적인 정당활동이라고 할 수 없다(대법원 2005. 2. 18. 선고 2004도6795 판결 등 참조).

또한 공직선거법 제230조 제1항 제4호, 제135조 제3항의 위반죄는 선거운동과 관련하여 금품 기타 이익의 제공 또는 그 제공의 의사를 표시하거나 그 제공을 약속하는 행위를 처벌대상으로 하는 것으로서, 그 처벌대상은 공직선거법이 정한 선거운동기간 중의 금품제공 등에 한정되지 않으며, 같은 법 제135조 제3항에서 정한 '선거운동과 관련하여'는 '선거운동에 즈음하여, 선거운동에 관한 사항을 동기로 하여'라는 의미로서, '선거운동을 위하여'보다 광범위하고, 선거운동의 목적 또는 선거에 영향을 미치게 할 목적이 없었다 하더라도 그 행위 자체가 선거의 자유·공정을 침해할 우려가 높은 행위를 규제할 필요성에서 설정된 것이므로, 반드시 금품제공이 선거운동의 대가일 필요는 없으며, 선거운동 관련 정보제공의 대가, 선거사무관계자 스카우트 비용 등과 같이 선거운동과 관련된 것이면 무엇이든 이에 포함된다(대법원 2010. 12. 23. 선고 2010도9110 판결, 대법원 2006. 6. 27. 선고 2006도2370 판결, 대법원 2005. 9. 15. 선고 2005도2246 판결 등 참조).

(나) 제1심 공동피고인 2가 한 행위의 선거운동 관련성 여부 판단

① 제1심 공동피고인 2가 3일 동안 한 선거유세는 그 자체로서 전형적인 선거운동에 해당한다.

② 제1심 공동피고인 2가 한 나머지 행위들 즉, 심야 선거대책회의 출석, 선거운동 업무분장에 관한 회의참석, 네거티브 공세에 대한 대응을 위한 회의 참석 및 의견개진, 선거운동원의 선거운동 모니터링 및 선거운동 방법에 대한 의견제시, 지지호소 문자메시지 내용 및 전화홍보원들의 홍보방법에 관한 의견제시 등은 그 자체가 직접적으로 선거구민들에 대하여 작용하는 전형적인 선거운동에는 해당하지 않는다고 하더라도 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비 과정에 있었다기보다는 이미 본격적으로 시작된 선거운동의 진행과정에서 발생하는 개별 상황에 즉각적으로 대응하는 내용인 점, 제1심 공동피고인 2가 제공한 의견 내지 정보들은 곧바로 직접적인 선거운동 행위의 방식과 내용으로 이어질 수 있을 만큼 구체적인 점, 제1심 공동피고인 2가 제시한 네거티브에 대한 무대응 입장 의견은 후보자인 공소외 1이 네거티브에 대하여 대응하라는 지시를 철회하게 하는 역할을 한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 공소외 1 후보가 당선될 때까지 최선을 다하겠다는 생각을 갖고 있었고 최선을 다해 당선되게 하는 것이 자신의 임무라고 생각하여 위와 같은 행위들을 한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위는 단순히 장래의 선거운동을 위한 준비행위와 관련된 것에 그치지 아니하고 선거운동과의 관련성이 충분히 인정된다고 할 것이다.

피고인은 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위가 컨설팅 내지 기획일 뿐이고 선거컨설팅 내지 선거기획이 일반화되어 있으므로 선거운동 관련성이 없다고 주장하나, 앞서 관련 법리에서 살펴본 바와 같이 행위의 실체에 따라서 선거운동 관련성을 판단하여야 하는 것이지 컨설팅 내지 기획 등의 명목으로 판단할 것은 아니라고 할 것이므로 위 주장은 이유 없다.

또한 피고인은 공무원 등의 선거에 영향을 미치는 행위금지에 관한 공직선거법 제86조 제1항 제2호에서 금지하는 행위 중의 하나로 선거운동의 기획에 참여하거나 그 기획의 실시에 관여하는 행위를 규정하고 있다거나 위 규정과 관련된 판례를 들어 선거운동 기획은 선거운동 관련성이 없다는 취지로 주장하나, 위 규정은 공무원이 그 지위를 이용하여 선거에 영향을 미치는 행위에 관한 것으로서 '선거운동과의 관련성'에 대한 것이 아니어서 그 사안을 달리한다고 할 것이므로 위 주장도 이유 없다.

(다) 대가성에 대한 판단

1) 피고인은 선거공보물이 마감되어갈 무렵 명함 작업이 남아 있어서 제1심 공동피고인 2에게 선거운동기간이 시작된 후에도 나와 달라는 말을 하였을 뿐 선거운동기간 끝까지 나와 달라고 말하지는 않았으며, 제1심 공동피고인 2가 돈을 받기 위하여 선거사무실에 나와서 잡담을 나누다가 우발적으로 위와 같은 행위를 한 것에 불과하여 1,650만 원과의 대가성이 없다고 주장한다.

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 2012. 3.말 선거공보물 작업이 막바지에 이르렀을 무렵 피고인에게 추가 금원의 지급을 요구하였고, 피고인이 승낙을 하면서 선거 끝날 때까지 계속 나와 달라는 요청을 한 점, 제1심 공동 피고인 2는 선거운동기간 중 선거사무소에 거의 매일 출근하였고 위와 같은 행위를 한 점, 제1심 공동피고인 2가 본 선을 위하여 명함, 선거벽보, 현수막, 선거공보물 작업이 이루어지는 기간 동안 선거사무소에 상주하다시피 한 것은 잦은 수정이 이루어지는 홍보물 등을 신속하게 처리하기 위한 것으로 보이고 이 사건 계약과 관련한 견적서에도 1인 상시 지원이라고 명시를 하였기 때문에 선거운동기간 중에도 추가적인 명함 인쇄 등의 신속한 처리가 필요하다 면 제1심 공동피고인 2가 사무소에 나오는 것은 당연한 사항이었으므로 굳이 추가 대금을 요청하는 상황에서 명함 제작만을 위하여 사무소에 나와 달라고 말할 필요는 없어 보이는 점, 앞서 본 바와 같이 제1심 공동피고인 2의 유세 기간이 3일이나 되고, 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원이라는 금액을 제시한 무렵부터 유세를 지원하기 시작한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2가 심야에 열리는 선거대책회의에 참석하라는 문자를 받았고, 공소외 3이 소집 한 선거운동 관련 업무분장 회의에도 참석하였는데 위 각 회의는 선거사무소의 주요 인사들만 참석한 것으로 보이는 점, 제1심 공동피고인 2는 추가 비용을 달라고 한 상황에서 마지막까지 최선을 다하는 모습을 보여줌으로써 추가 비용을 빨리 받고 또 그렇게 함으로써 요구 금액에 대한 불만이 없도록 하려는 의도로 위와 같은 행위를 한 것인 점, 제1심 공동피고인 2는 피고인에게 위 금원을 모두 현금으로 달라고 하면서 "이런 비용은 신고하지 않고 처리를 했으면 한다"고 말하기도 하였고, 피고인은 이 사건 계약에서 정한 대금을 △△기획 대표 공소외 5 계좌로 지급한 것과 달리 위 1,650만 원을 제1심 공동피고인 2의 개인 명의 계좌로 송금한 점 등의 사정을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 위와 같은 행위들이 단지 우발적으로 이루어진 것으로는 보이지 아니하고 위 1,650만 원과의 대가성이 인정된다고 할 것이다.

2) 피고인은 위 금원이 제1심 공동피고인 2가 그 동안 일한 컨설팅(기획)에 대한 대가이거나 또는 컨설팅에 대한 대가와 홍보물용역비가 혼재된 것이라고 주장한다.

① 이 사건 계약으로 정한 기획, 디자인 및 홍보물 용역에 대한 대금은 5,500만 원이고 위 총액이 변경된 적은 없으며, 이 사건 계약에 정한 기획비 및 홍보물용역 대금은 피고인이 2012. 4. 9. 800만 원을 송금함으로써 그 지급이 모두 완료된 점, ② 아래에서 살펴보는 바와 같이 제1심 공동피고인 2는 계약 체결 전에 선거전략에 관하여 프리젠테이션을 하고 예비후보자홍보물 제작과정에서 공약, 슬로건 등을 제안한 것 외에는 별다른 기획 내지 컨설팅을 한 것이 없어 보이는 점, ③ 제1심 공동피고인 2가 선거운동 기간 중에 한 행위들은 앞서 본 바와 같이 선거운동과 관련된 행위들인 점, ④ 제1심 공동피고인 2는 이 사건이 문제된 직후 조사 초기에는 컨설팅비 명목으로 받은 것이라고 진술하였다가 검찰에서 사실은 피고인의 종용에 의하여 그러한 진술을 한 것이지 실제로는 컨설팅비 명목으로 받은 것이 아니라며 진술을 번복하였는데 이는 피고인 측의 진술종용, 허위 자료 제출 등을 모두 실토하는 과정에서 이루어진 것이어서 번복 후 진술에 더 신빙성이 있어 보이는 점, ⑤ 피고인은 제1심 공동피고인 2가 공소외 1이 ○○○당의 공천을 받는 과정에서 당내의 정보를 제공한 것에 대한 보너스라는 취지로 주장하나, 그러한 정보의 제공 및 대가의 지급이 적법한지 여부는 별론으로 하고, 제1심 공동피고인 2는 공천과 관련한 정보를 인천시당에서 입수하여 공소외 1에게 전달한 사실이 절대 없고 오히려 인천시당에서는 정보를 알려주지 않아서 인터넷과 공소외 10을 통하여 확인한 내용을 알려주었을 뿐이며 그 정도는 누구나 할 수 있는 내용이었다고 진술하였고 제1심 공동피고인 2를 공소외 1에게 추천한 공소외 3도 제1심 공동피고인 2가 공소외 1의 복당과 공천과정에서 어떠한 역할을 할 만한 급이 아니라고 진술한 점, ⑥ 제1심 공동피고인 2가 처음 추가 비용을 요구할 당시 홍보물 작업으로 힘든 시기였고 고충을 호소하며 추가 비용을 요구하였으나 당시 구체적인 금원에 관하여 피고인 및 제1심 공동피고인 2 모두 언급이 없었고, 선거운동기간 중인 2012. 4. 5. 내지 4. 6.경 비로소 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 제시한 점, ⑦ 제1심 공동피고인 2가 선거 이후 피고인에게 금원을 요구하면서 보낸 문자메시지의 내용 중에 견적서, 명함, 수정 등에 관한 언급이 있으나 이는 피고인이 자료 내역을 요구하는 문자를 보내오자 이미 이 사건 계약과 관련한 내역은 모두 제공하였고 이행도 모두 완료하였다는 것을 강조하는 취지에서 그러한 문자를 보낸 것으로 보이고, 1,500만 원을 지급하기로 합의한 후에도 이를 반영하지 않고 기존의 견적서를 피고인에게 보낸 점, ⑧ 이 사건 계약의 총금액이 5,500만 원에 불과함에도 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 당당하게 3,000만 원을 요구하였고 피고인도 이를 끝까지 거절하지 못한 사정으로 비추어 보아 제1심 공동피고인 2가 위와 같은 명함 추가, 독판 인쇄, 잦은 수정 등을 이유로 위와 같은 금액을 요구하는 것이라고는 경험칙상 납득하기 어려운 점, ⑨ 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 금원을 요구하면서 신고하지도 말고 현금으로 달라고 요구하였고 기존에 이 사건 계약의 용역대금을 지급하던 것과 달리 자신의 개인명의 계좌로 입금 받은 점, ⑩ 피고인은 원심에 이르기까지, 과거 선거를 두 번 하면서 그 정도 수정은 항상 있었고 1,650만 원에 추가홍보물인쇄비용은 하나도 포함되지 않았다는 취지로 진술한 점 등의 사정을 모두 종합하여 보면 선거기획 및 홍보물용역 대금을 추가로 지급한 것으로 보기는 어렵고, 가사 홍보물 용역 대금이 일부 포함되어 있다고 하더라도 앞서 본 선거운동과 관련한 금원으로서의 성격과 불가분적으로 결합되어 있다고 할 것이므로 피고인의 위 주장은 이유 없다.

3) 더구나 피고인은 최초 선거관리위원회에서 조사를 받으면서 제1심 공동피고인 2가 3,000만 원을 더 요구한 이유에 관하여 “제1심 공동피고인 2씨가 직접 밖으로 다니면서 선거운동 하는 것을 점검하고 공개연설도 하고 매일 선거사무소에 출근해서 선거운동 전반에 걸쳐 다 총괄을 해서 더 요구를 했다”고 진술하였고, 또한 “제1심 공동피고인 2씨가 한 일은 선거전략 수립보다도 예비후보자와 후보자 선거운동기간 중에 선거사무소에 직접 나와서 거의 매일 출

근을 해서 선거운동을 도와준 것이 제일 크죠"라고 진술하였다.

피고인은, 위 진술들은 제1심 공동피고인 2에게 준 돈을 전부 선거컨설팅 명목으로 신고한 것이 문제가 될까봐 제1심 공동피고인 2가 컨설팅 대가를 받을 만큼 충분히 일을 하였다는 것을 강조하기 위하여 최대한 부풀려서 진술한 것이므로 신빙성이 없다는 취지로 주장하나, 피고인 측에서는 이후 제1심 공동피고인 2의 컨설팅 내역을 과장하기 위하여 제1심 공동피고인 2에게 컨설팅 명목으로 돈을 받은 것이라고 진술할 것을 요구하고, 제1심 공동피고인 2가 실제 작성하지 않은 컨설팅 관련 자료를 만들어 검찰에 제출하기도 하는 등 선거컨설팅 명목을 부풀리기 위한 시도를 하였는데 피고인의 위 선거관리위원회에서의 진술 내용은 제1심 공동피고인 2가 선거컨설팅을 많이 하였다는 취지가 아니라 선거운동을 하였다는 내용이고 그 대가로 금원을 지급하였다는 진술인 점, 위 진술은 이 사건과 관련하여 최초로 이루어진 조사과정에서 나온 것인 점, 피고인은 두 차례나 공소외 1 후보의 강화군수 선거에서 회계책임자로 선거를 치른 경험이 있는 점, 위 진술 내용은 앞에서 인정한 제반 사실관계에도 부합하는 점 등을 종합하여 보면 피고인의 위 진술에 신빙성이 있다고 할 것이고 이를 다투는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(라) 소결

따라서 피고인이 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원은 '선거운동과 관련하여' 지급한 것이라 할 것이고, 이 사건 계약에 대한 추가 대금 명목으로 지급한 것이라는 피고인의 주장은 이유 없다.

또한 앞에서 인정한 제반 사정에 비추어 보면 피고인에게 고의가 인정되며, 선거관리위원회에 정치자금회계보고서를 제출하는 과정에서 이를 접수하는 선거관리위원회 직원이 문제 삼지 않았다는 이유로 위법성을 인식하지 못한 데 대한 정당한 사유가 있다고 보기 어려우므로 고의 및 위법성의 인식이 없었다는 피고인의 주장도 이유 없다.

라. 선거비용 초과지출 부분에 대한 판단

(1) 견적서의 변경 경위

(가) 피고인은 제1심 공동피고인 2에게 지급한 3,300만 원이 선거기획, 컨설팅비로서 선거운동 준비행위에 소요된 경비(부가가치세 포함)임을 전제로 하여 강화군선거관리위원회에 선거비용외로 신고하였고 [별지 1] 견적서를 함께 제출하였음은 앞서 본 바와 같은바, 원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 [별지 1] 견적서의 작성 경위는 다음의 사실과 같다.

- ① 제1심 공동피고인 2는 피고인과 이 사건 계약을 체결하기 전인 2012. 1. 13. 예비후보자기간 동안의 기획, 디자인, 여론조사 등을 내용으로 하는 견적서를 피고인에게 보냈는데 피고인이 인쇄까지 다 하는 것으로 요구하였고, 이후 제1심 공동피고인 2는 예비후보자기간 및 본선기간을 합하여 총금액을 8,030만 원(부가가치세 제외, 이하 같다)으로 하는 견적서, 총금액을 7,000만 원으로 하는 견적서를 차례로 제출하였는데 피고인이 다시 금액이 높다고 하여 2012. 2. 15. 총금액을 5,500만 원으로 하는 [별지 2] 견적서를 제출하였으며 위 [별지 2] 견적서를 보낼 무렵 총금액에 관하여는 제1심 공동피고인 2와 피고인 사이에 합의가 되었다.
- ② 이후 피고인은 공소외 1에게 제1심 공동피고인 2가 5,500만 원까지 낮추겠다고 한다는 보고를 하였고 계약을 해도 좋다는 승인을 받았다.

③ 이후 제1심 공동피고인 2는 피고인의 요청에 의하여 [별지 2] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 세부 금액 구분 없이 합하여 3,000만 원으로 기재하고, 명함 및 공보물제작 금액을 2,500만 원으로 조정하여 총금액 5,500만 원을 유지하는 내용으로 [별지 3] 견적서를 작성하였다.

④ 피고인은 2012. 2. 20.경 제1심 공동피고인 2와 총금액 5,500만 원에 이 사건 계약을 구두로 체결하였다.

⑤ 피고인은 선거운동기간 중이던 2012. 4. 5.경 선거사무소에서 공소외 10 등이 있는 자리에서 제1심 공동피고인 2에게 "선거비용을 줄일 곳은 사장님 밖에 없으니 기획·디자인 인쇄비용을 줄이고 그 차액만큼 선거컨설팅 비용으로 하자"고 요구하였고, 제1심 공동피고인 2는 "컨설팅이 뻔한 것인데 너무 많이 올릴 수 없다"는 등으로 이야기하다가 피고인이 "이 정도 금액은 문제가 안 된다.

내가 책임을 질 테니 만들어 달라"고 하여 제1심 공동피고인 2는 선거사무소 컴퓨터로 피고인이 불러주는 대로 [별지 1] 견적서를 만들었다.

(나) 진술의 신빙성 판단

[별지 1] 견적서의 작성 경위에 관하여 제1심 공동피고인 2가 위 ⑤항과 같은 내용으로 진술하는 반면에 피고인은 이 사건 계약을 체결한 2012. 2. 20.경 이미 [별지 1] 견적서를 만들어 그에 따라 계약이 성립된 것이라고 하며 그에 반하는 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 신빙성이 없다고 주장한다.

원심 및 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, 검찰이 압수수색한 △△기획 사무실 컴퓨터에는 [별지 3] 견적서 파일이 존재하였고 [별지 1] 견적서 파일은 존재하지 않은 점, 제1심 공동피고인 2는 2012. 4. 23. 피고인과 앞에서 본 바와 같이 1,650만 원의 지급에 관하여 문자를 주고받던 중 피고인이 견적을 보내달라는 요청을 하자 이메일로 피고인에게 [별지 1] 견적서 파일을 전송하였는데 제1심 공동피고인 2 자신이 보관하고 있던 파일을 첨부하는 형태로 보낸 것이 아니라 과거 자신이 [별지 1] 견적서 파일이 첨부된 채로 받은 메일을 전달(FW)하는 형태로 보냈으며, 위 전달하는 원본메일은 2012. 4. 5. 제1심 공동피고인 2 스스로가 자기 자신에게 보낸 것으로 보이는데 이는 [별지 1] 견적서 작성 시기 및 장소에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술에 부합하는 점, 공소외 10의 진술도 제1심 공동피고인 2의 진술에 부합하는 내용인 점, [별지 1] 견적서 작성 경위에 관한 제1심 공동피고인 2의 위 진술은 제1심 공동피고인 2가 검찰에서 피고인 등의 증원에 의한 종전의 진술을 번복하고 공소외 10 등이 허위로 컨설팅 내역 자료를 제출하였다는 사실 등을 실토하는 과정에서 나온 진술인 점, 아래에서 살펴보는 바와 같은 제1심 공동피고인 2가 실제로 한 역할에 선거컨설팅 내지 선거기획의 비중은 극히 작은 부분에 불과한 점 등을 종합하여 보면 제1심 공동피고인 2의 진술에 신빙성이 있고 이에 반하는 피고인의 위 주장은 이유 없다.

(2) 3,300만 원의 성격

(가) 앞서 본 바와 같은 [별지 1] 견적서의 작성 경위에 비추어 보면 [별지 1] 견적서의 선거기획 항목에 3,000만 원이 기재되어 있으나, 이를 실질적으로 선거기획을 위한 금액으로 인정할 수는 없다.

(나) 제1심 공동피고인 2의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동

앞서 살펴본 바와 같이 제1심 공동피고인 2가 한 행위들 중 선거비용에서 제외되는 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 선거컨설팅 활동으로는, 예비후보자 단계에서 ① 선거전략, 컨셉트 및 이슈, 메시지, 기본공약에 관한 프리젠테이션 자료 준비 및 실시, ② 선거사무소 개소식 기획 관여, ③ 예비후보자 홍보물 제작과정에서 공약, 정책, 캐치프레이즈 제안 등을 하였고, 본선을 준비하는 단계에서는 공소외 10이 선거캠프에 합류하여 실질적인 기획업무를 담당하였고 피고인은 공소외 10 등으로부터 정책, 공약 등의 내용을 받아서 홍보물을 제작하는 일을 하였을 뿐이다. 그밖에 선거운동기간 중에 제1심 공동피고인 2가 한 일은 앞서 본 바와 같이 '선거운동과 관련한 행위'일 뿐이다.

(다) 3,300만 원의 성격에 관한 판단

위에서 본 바와 같이 [별지 1] 견적서가 작성되기 전에는 [별지 2] 견적서와 [별지 3] 견적서가 존재하였는데, [별지 3] 견적서에는 기획 및 디자인 항목이 3,000만 원으로 기재되어 있으나 이는 [별지 2] 견적서에 금액을 세분하여 나누어 놓은 것을 합산하여 3,000만 원에 맞춘 것으로 보이고, 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목은 동일한 점, 이 사건 계약의 총금액을 확정하는 단계에서 제1심 공동피고인 2가 제출한 [별지 3] 견적서에는 선거전략 수립 등 선거운동준비행위로서의 선거기획 금액을 800만 원으로 기재한 점, 제1심 공동피고인 2는 애초에 홍보물을 만드는 것을 주된 업무라고 생각하여 컨설팅 비용은 800만 원이면 적정하다고 생각하였고, 스스로 생각한 컨설팅은 초반에 프리젠테이션 몇 번 하는 것과 홍보물에 들어가는 문구, 캐치프레이즈 만드는 것 정도였으며, 실제로 컨설팅과 관련해서는 그 정도 역할만 한 점, [별지 3] 견적서의 기획 및 디자인 항목을 구성하는 세부 항목들 중 위 800만 원으로 책정된 선거운동준비행위를 제외한 나머지 항목들은 실질적으로는 홍보물용역의 내용에 해당하는 점, 제1심 공동피고인 2가 피고인에게 [별지 2] 견적서를 제출한 후 [별지 3] 견적서를 작성한 것은 피고인이 기획항목의 금액을 3,000만 원으로 올려달라는 요청을 하였기 때문으로 보이는 점, 이 사건 계약에서 정한 용역대금이 수차례에 걸쳐서 나누어 지급되었으나 총액을 그때그때 사정에 따라 나누어지급한 것일 뿐인 점, 공소외 3도 과거 제1심 공동피고인 2가 선거를 도와줄 때에도 홍보물 제작 외에는 특별히 해준 것이 없다고 진술한 점 등을 종합하여 보면 위 3,000만 원 중 800만 원만 선거운동준비행위로서의 선거기획 내지 컨설팅비에 해당하고 나머지 금액은 선거비용인 홍보물용역대금에 해당한다고 할 것이다.

(3) 소결

앞서 살펴본 바에 의하면, ① 피고인이 선거운동과 관련하여 제1심 공동피고인 2에게 지급한 1,650만 원 및 ② 위 3,300만 원 중 선거운동준비행위에 대한 비용인 880만 원(800만 원 및 부가가치세 80만 원)을 제외한 나머지 2,420만 원만 선거비용에 해당하고, 달리 위 880만 원이 선거비용에 해당함을 인정할 증거가 없다.

이와 달리 위 각 금원이 선거기획 비용에 해당하므로 선거비용이 아니라는 피고인의 주장은 이유 없다.

따라서 피고인이 지출한 총 선거비용은 이미 신고한 179,326,190원에 위 1,650만 원 및 2,420만 원을 더한 220,026,190원이며, 이는 강화군선거관리위원회가 결정·공고한 인천 서구·강화군을 선거구의 선거비용제한액 197,000,000원 보다 23,026,190원(200분의 23.3)을 초과하여 선거비용을 지출한 것이다.

바. 소결

따라서 원심판결 중 선거비용 초과지출 부분과 관련하여 피고인이 선거비용 23,026,190원을 초과하여 지출한 사실은 인정되나, 위 부분을 넘어 선거비용 초과지출액을 31,826,190원(200분의 32)으로 인정한 부분에는 사실을 오인하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 결론

원심판결 중 선거비용 초과지출 부분에는 앞서 본 파기사유가 있다.

그런데 원심은 위 선거비용 초과지출에 의한 공직선거법위반죄와 선거운동 관련 금품수수에 의한 공직선거법위반죄가 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있다고 보아 피고인에 대하여 하나의 형을 선고하였으므로, 결국 원심판결은 전부 파기를 면할 수 없다.

따라서 피고인의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.