

공직선거법위반

[서울고등법원 2011. 1. 27. 2010노3324]



【전문】

【피 고 인】

【항 소 인】 피고인

【검 사】 정용수

【변 호 인】 법무법인 길상 담당변호사 조승범 외 1인

【원심판결】 서울중앙지방법원 2010. 11. 25. 선고 2010고합1394 판결

【주문】

】

피고인의 항소를 기각한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 법리오해 내지는 사실오인

피고인이 자신이 감사로 재직 중인 한국관광공사 직원들에게 공소외 1 후보의 지지를 부탁하는 행위를 한 것은 사실이나, 당시 마땅한 장소가 없어서 피고인의 집무실인 감사실에서 직원들에게 위와 같은 부탁을 한 것일 뿐, 당시 그 부탁의 내용이 업무와 무관한 사적인 내용에 불과하였고, 감사로서의 직무와 관련된 행위를 이용하여 부탁하거나 구체적으로 어떤 행위를 요구하여 그 이행 여부에 따라 어떤 이익이나 불이익을 줄 것 같은 암시를 주는 등 직무상 행위를 이용한 사실은 없다.

그럼에도 피고인이 직무상 행위를 이용하여 그 구성원에 대하여 선거운동을 한 사실을 인정한 원심판결에는 법리를 오해하거나 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

나. 양형부당

원심이 피고인에게 선고한 형(벌금 150만 원)이 너무 무거워서 부당하다.

2. 판단

가. 피고인이 직무상 행위를 이용하여 선거운동을 하였는지 여부

- 1) 공직선거법 제85조 제2항 전문은 “누구든지 교육적·종교적 또는 직업적인 기관·단체 등의 조직 내에서의 직무상 행위를 이용하여 그 구성원에 대하여 선거운동을 하거나 하게 할 수 없다”는 취지로 규정하고 있는바, 여기서 ‘직업적인 기관 등의 조직 내에서의 직무상 행위를 이용하여 그 구성원에 대하여 선거운동을 한 행위’라 함은 ‘직업적인 조직 내에서 신분상 또는 직무상의 지휘감독권이 미치는 사람에게 외견상 그 직무에 관련한 행위에 편승하여 선거운동을 하는 행위’를 말하는 것으로 봄이 상당하다.

2) 그런데, 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ① 한국관광공사의 감사는 감사상 필요에 의하여 관계서류·장부·증빙서 및 물품 등의 제출 요구, 관계자의 출석 및 답변요구, 기타 감사상 필요하다고 인정되는 조치를 할 수 있는 권한이 있고, 그와 같은 요구를 받은 자는 특별한 사유가 없는 한 이에 응해야 하며, 감사 결과 규정·제도 또는 운영상 불합리한 사항의 개선, 위법 부당하다고 인정된 사항에 대한 시정, 관계 직원에 대한 징계 또는 변상, 관계직원에 대한 교육 및 기타 필요한 조치를 한국관광공사 사장에게 요구하여야 하는 바, 한국관광공사의 감사인 피고인은 한국관광공사의 직원들에게 직무와 관련하여 영향을 미칠 수 있는 지위에 있었던 점, ② 한국관광공사의 직원인 공소외 2, 3, 4는 피고인이 개인적으로 불러서 피고인을 찾아간 것이 아니라, 피고인의 비서인 공소외 5로부터 감사인 피고인이 부른다는 말을 듣고 한국관광공사 감사실로 찾아가 피고인을 만난 점, ③ 위 공소외 2, 3, 4는 피고인과 개인적인 친분관계가 없어, 위 공소외 2, 3, 4는 피고인이 업무와 관련된 일로 부르는 것으로 생각하고 피고인을 찾아간 것으로 보이는 점, ④ 피고인은 2010. 7. 19.경 위 공소외 5에게 공소외 1 후보의 지역구에 거주하는 한국관광공사 직원 8~9명 정도의 인사기록카드를 가져다 달라고 하였고, 위 공소외 2, 4와 이야기할 때 위 인사기록카드를 보기도 하였던 점, ⑤ 위 공소외 2, 4는 피고인이 감사라는 지위에 있었기 때문에 당황하기는 하였으나 공소외 1 후보와 관련된 이야기를 하는 것에 대하여 별다른 이의제기도 하지 못하고 감사실을 나온 것으로 보이는 점 등을 종합해 보면, 피고인은 직업적인 조직인 한국관광공사 내에서 감사라는 지위를 이용하여 직무상의 지휘감독권이 미치는 위 공소외 2, 3, 4에게 외견상 그 직무에 관련된 행위에 편승하여 공소외 1 후보를 당선시킬 목적으로 선거운동을 하였다고 봄이 상당하다.

3) 따라서 피고인이 조직 내에서의 직무상 행위를 이용하여 그 구성원에 대하여 선거운동을 하였음을 인정한 원심판결은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 법리를 오해하거나 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없으므로, 피고인의 이 부분 주장은 받아들일 수 없다.

나. 양형부당 주장에 대한 판단

피고인이 공소외 1 후보와의 개인적인 친분으로 인하여 이 사건 각 범행에 이르게 된 것으로 보이는 점, 피고인이 선거운동을 한 직원이 3명으로서 선거에 별다른 영향을 미치지 아니하였을 것으로 보이는 점, 피고인에게 동종범죄로 처벌받은 전력이 없는 점 등은 인정된다.

그러나 피고인은 공직선거법에 의하여 전혀 선거운동을 할 수 없는 한국관광공사의 감사임에도 불구하고 선거운동을 한 점, 피고인은 직원들에 대한 감사를 통하여 그 결과에 따라 징계를 요구할 수 있는 감사라는 지위를 이용하여 선거운동 대상자들의 신상정보를 파악한 다음에, 그 직원들을 상대로 선거운동을 하였는바, 이는 위 직원들의 선거의 자유를 침해하려고 한 것이어서 그 죄질이 좋지 아니한 점, 기타 피고인의 나이, 성행, 가족관계 등 이 사건 변론에 나타난 제반 양형조건들을 참작해 보면, 원심이 피고인에게 선고한 형이 너무 무거워서 부당하다고 인정되지 아니하므로, 피고인의 이 부분 주장도 받아들일 수 없다.

3. 결론

따라서 피고인의 항소는 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 김상철(재판장) 박범석 전우진