

## 국가보안법위반(간첩등)등피고사건

[대구고법 1985. 8. 12. 85노740]



### 【판시사항】

구 국가보안법(1960.6.10. 법률 제549호) 제3조 제1호의 국가기밀과 동법 제2조 및 형법 제98조 제1항의 국가기밀의 차이

### 【판결요지】

구 국가보안법(1960.6.10. 법률 제549호) 제3조 제1호와 동법 제2조는 그 법정형을 달리하고 있으므로 위 제3조 제1호에서 말하는 국가기밀과 위 제2조, 형법 제98조 제1항이 뜻하는 국가기밀과는 그 기밀의 중요성과 가치의 정도에 차이가 있는 것으로 보아 전자에 있어서의 국가기밀은 후자에 있어서의 국가기밀보다 고도의 국가기밀을 뜻하는 것으로 해석함이 상당하다.

### 【참조조문】

형법 제98조, 국가보안법(법률 제549호) 제2조, 제3조

### 【참조판례】

1974.7.26. 선고 74도1477 판결(요형 형법 제37조(2)(17) 98면 카 10809집 22②형39 공 496호1992)

### 【전문】

#### 【피 고 인】

【항 소 인】 검사 및 피고인

【원심판결】 제1심 마산지방법원(84고합386 판결)

#### 【주문】

】

원심판결을 파기한다.

피고인을 판시 제1,2,3의 죄에 대하여 징역 4년 및 자격정지 4년, 판시 제4 내지 제25의 죄에 대하여 징역 7년 및 자격정지 7년에 처한다.

원심판결선고전의 구금일수중 170일을 위 판시 제1,2,3의 죄의 징역형에 산입한다.

본건 공소사실중 출입국관리법위반의 점에 대한 공소는 기각한다.

#### 【이유】

】 피고인 및 그 변호인의 항소이유 요지의 첫째점은, 피고인은 1970.7.경 부산 남성해운 소속 외항선 (명칭 생략)호의 견습갑판원으로 승선하여 일본국 요코하마항에 입항하여 처음으로 셋째형 공소외 1을 만나서 일본국 사이다마현 우라와시에 있는 동인의 집에 동행하여 비로소 동인이 반국가단체인 재일조선인 총연합회(이하 조총련이라고 함)의

같은시지부 간부로 활동하고 있는 것을 알게 되었는데 동인은 처음 만난 피고인에게 우리나라를 비방하고 북괴의 우월성을 찬양하면서 공산주의교육학습에 참여하도록 권유함에 분노를 느껴 귀국하자 즉시 자형인 공소외 2를 통하여 당시 중앙정보부 부산분실 수사관 공소외 3에 공소외 1을 만난 경위등을 신고하여 이를 계기로 하여 동 분실 수사관 공소외 4로부터 공소외 1과 계속 접선하여 조총련에 관한 대공정보를 수집하여 보고하라는 지시를 받고 그에 따라 그후부터는 공소외 1을 만날 때마다 동인의 북괴선전 및 공산주의 교육학습에 동조하는 척 가장하여 동인의 신임을 얻은 결과, 동인으로부터 피고인이 승선하는 (명칭 생략)호편으로 북괴간첩 1명을 우리나라에 잠입시켜 달라는 부탁을 받고 위 사실을 공소외 4에게 보고하고 계속하여 그의 지시에 따라 공소외 1의 간첩잠입공작을 협조할 수 있는 것처럼 가장 협조한 끝에 결국 1971.4.24. (명칭 생략)호편으로 북괴간첩인 공소외 5를 데리고 들어와서 체포하는 실적까지 올리면서 1973.경까지 중앙정보부 부산분실의 대일공작원으로 종사하다가 녹막염이 발병하여 외항선을 더 이상 탈 수 없는 처지가 되어 위 공작원의 일을 그만두게 되었으며 1975.6.경 건강이 회복되어 다시 대일외항선원으로 근무하던중 전축등을 밀수입하려 한 관세법위반 사실이 적발되어 같은해 11.7 부산지방법원에서 징역 1년에 2년간의 집행유예의 선고를 받고 5년간은 외항선에 승선할 수 없게 되었지만 공소외 4 수사관과 같이 근무했던 공소외 6 수사관을 우연히 만나게 되어 그의 도움으로 외항선 선원수첩을 재발급받아 국가보위부 부산분실의 대공업무에 협조하기로 하고 1980.7.경부터 천해호에 승선하여 1983.6. 제3도남호에 승선하였다가 관세법위반죄로 구속되기까지 수차례에 걸쳐 일본국으로 항해하면서 공소외 1로부터 조총련에 관한 대공정보를 빼내기 위하여 다시 그와 여러차례 접촉한 것이고, 1981.9.14.경 일본어에 능숙한 피고인을 밀수조직원으로 활용하려는 공소외 7의 꾀에 빠져 일본국으로 밀항하여 갔다가 같은해 11.14.까지 오오사카에 있는 동인의 점포에서 기거하면서 밀수품을 구입하여 포장하는 등의 일을 도와주었고 그후 같은달 21일까지 아이찌현에 있는 큰형 공소외 8의 집에 기거하던 중 공소외 7의 밀수조직원인 일본인 요시다에게 요청하여 동인의 밀수선을 이용하여 삼천포항에 밀입국한 것이고 위 밀항으로 일본국에 체류하는 동안 공소외 1을 전혀 만난 사실이 없음에도 불구하고 원심은 감사의 피고인에 대한 피의자신문조서의 진술내용과 피고인이 밀수한 녹용을 빼돌렸음에 양심을 품고 있는 공소외 7과 공소외 9등의 허위진술만을 믿고, 대공수사관 등의 지시에 따라 공소외 1과 접선하고 밀수의 목적으로 일본국에 밀항한 피고인의 행위를 두고 오히려 피고인이 외항선원으로 가장하고 더구나 밀항까지 하여 반국가단체구성원인 공소외 1등과 회합하고 그들의 지령을 받아 원심판시와 같은 국가기밀을 탐지하는 등의 간첩행위를 하고 이를 누설하기 위하여 반국가단체의 이익이 된다는 정을 알면서 그들과 회합, 통신하였다는 등의 본건 국가보안법위반죄를 범하였다고 인정하였으니 원심판결에는 판결에 영향을 미친 사실오인의 위법이 있다는 것이고 둘째점은, 원심이 피고인에 대하여 선고한 형의 양정은 너무 무거워서 부당하다는 것이다.

한편, 감사의 항소이유의 요지는 오히려 원심이 피고인에 대하여 선고한 형의 양정은 너무 가벼워서 부당하다는데 있다.

먼저 피고인의 항소이유 첫째점에 관하여 살펴보건대, 원심이 적법하게 채택한 여러증거들을 본건기록에 비추어 검토하여 보면, 원심이 판시한 본건 국가보안법위반의 범죄사실을 충분히 인정할 수 있으니(원심증인 공소외 3, 당심증인 공소외 4, 10의 각 진술내용에 의하면 피고인이 외항선원으로 근무하면서 1970.7.경부터 1972.경까지와 1980.3.경부터 1981.4.경까지 사이에 대공수사기관인 공소외 4등의 재일조총련에 관한 대공정보수집에 협조한 사실이 엿보이나 위 각 진술에 의하더라도 피고인은 위 정보수집에 협조하는 정도의 신분에 있었음에 불과하고 원심

판시와 같은 국가기밀을 탐지, 수집하여 이를 공소외 1등에게 누설할 수 있는 정도의 지위에 있었다고 보여지지 아니하고, 또한 당심의 마산지방검찰청 84형13414 형사기록검증조서의 기재내용과 원심증인 공소외 8 및 당심증인 공소외 11의 각 진술에 의하면, 피고인은 공소외 7과 같이 일본국으로 밀항하여 녹용 등을 밀수입하기 위하여 공소외 7의 점포에서 동인이 그 판매처를 물색하기 위하여 우리나라에 입국하여 피고인의 처를 찾아온 1981.10.20.경까지 기거한 사실과 큰형 공소외 8 집에서 같은달에 일주일간 기거한 사실은 인정되나 위 각 사실만으로는 공소사실에 부합하는 검사의 피고인에 대한 피의자신문조서의 진술기재나 원심 및 당심증인 공소외 7과 원심증인 공소외 9등의 각 진술등을 믿을 수 없다고 할 수 없다 하겠다), 피고인의 위 항소이유는 받아들일 것이 못된다 할 것이다

다음 피고인 및 검사의 양형부당에 관한 항소이유의 판단에 앞서 직권으로 살피건대, 원심은 피고인이 그 판시의 제1항 내지 제5항의 국가기밀을 탐지, 수집한 행위에 관하여 행위시법인 구 국가보안법(법률 제549조) 제3조 제1호로 의율하고 있으나 동법 제2조는 형법 제98조 제1항의 행위를 한 자를 처벌하는 것으로 규정하고 있고 그 형은 사형, 무기징역 또는 7년 이상의 유기징역이고 위 제3조 제1호의 형은 사형 또는 무기징역이라 규정하여 그 법정형을 달리하고 있으므로 위 제3조 제1호에서 말하는 국가기밀과 위 제2조, 형법 제98조 제1항이 뜻하는 국가기밀과는 그 기밀의 중요성과 가치의 정도에 차이가 있는 것으로 보아 전자에 있어서의 국가기밀은 후자에 있어서의 국가기밀보다 고도의 국가기밀을 뜻하는 것으로 해석함이 상당하다 할 것인바( 대법원 1974.7.26. 선고 74도1477 판결 참조 ), 본건 기록에 비추어 검토하여 보면, 원심판시 제1항 내지 제5항의 국가기밀은 피고인이 일반에 공개된 것이 아닌 특정사항을 탐지, 수집한 것이 아니고 일반인 누구나 용이하게 볼 수 있고 알 수 있게 노출되어 있는 정도의 것을 피고인이 이를 탐지, 수집한 것으로서 그 중요성과 가치의 정도는 위 제3조 제1호의 국가기밀에 해당되지 아니한다 할 것이므로 이점에 관하여 구 국가보안법 제2조, 형법 제98조 제1항을 적용하지 아니하고 동법 제3조 제1호를 적용한 원심판결에는 구 국가보안법 제3조 제1호와 동법 제2조, 형법 제98조 제1항의 국가기밀에 관한 법리를 오해한 위법이 있다 할 것이고, 또한 원심이 피고인이 1981.11.25. 밀입국하였다고 유죄로 인정한 출입국관리법위반의 점은 행위시인 구 출입국관리법(법률 제3044호) 제93조 제1항에 의하면 사무소장의 고발이 없는 한 검사는 공소를 제기할 수 없는 것으로 규정되어 있고, 일건기록을 정사하여도 위 사무소장의 피고인의 위 출입국관리법위반의 점에 대한 적법한 고발이 있었음이 인정되지 아니하는 본건에 있어 이점에 관한 검사의 공소제기는 형사소송법 제327조 제2호 소정의 공소제기의 절차가 법률의 규정에 위반하여 무효인 때에 해당하여 공소기각의 판결을 하여야 함에 불구하고 원심은 이를 간과하고 출입국관리법위반의 점을 유죄로 인정한 위법을 저질렀다고 할 것이므로, 위와 같은 원심판결의 위법사유만으로도 원심판결은 유지될 수 없어 파기하여야 할 것이므로, 당원은 피고인 및 검사의 양형부당에 관한 각 항소이유의 판단을 생략하고 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 직권으로 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다음과 같이 판결한다.

#### 【이유】

】 피고인 및 그 변호인의 항소이유 요지의 첫째점은, 피고인은 1970.7.경 부산 남성해운 소속 외항선 (명칭 생략)호의 견습갑판원으로 승선하여 일본국 요코하마항에 입항하여 처음으로 셋째형 공소외 1을 만나서 일본국 사이다마현 우라와시에 있는 동인의 집에 동행하여 비로소 동인이 반국가단체인 재일조선인 총연합회(이하 조총련이라고 함)의

같은시지부 간부로 활동하고 있는 것을 알게 되었는데 동인은 처음 만난 피고인에게 우리나라를 비방하고 북괴의 우월성을 찬양하면서 공산주의교육학습에 참여하도록 권유함에 분노를 느껴 귀국하자 즉시 자형인 공소외 2를 통하여 당시 중앙정보부 부산분실 수사관 공소외 3에 공소외 1을 만난 경위등을 신고하여 이를 계기로 하여 동 분실 수사관 공소외 4로부터 공소외 1과 계속 접선하여 조총련에 관한 대공정보를 수집하여 보고하라는 지시를 받고 그에 따라 그후부터는 공소외 1을 만날 때마다 동인의 북괴선전 및 공산주의 교육학습에 동조하는 척 가장하여 동인의 신임을 얻은 결과, 동인으로부터 피고인이 승선하는 (명칭 생략)호편으로 북괴간첩 1명을 우리나라에 잠입시켜 달라는 부탁을 받고 위 사실을 공소외 4에게 보고하고 계속하여 그의 지시에 따라 공소외 1의 간첩잠입공작을 협조할 수 있는 것처럼 가장 협조한 끝에 결국 1971.4.24. (명칭 생략)호편으로 북괴간첩인 공소외 5를 데리고 들어와서 체포하는 실적까지 올리면서 1973.경까지 중앙정보부 부산분실의 대일공작원으로 종사하다가 녹막염이 발병하여 외항선을 더 이상 탈 수 없는 처지가 되어 위 공작원의 일을 그만두게 되었으며 1975.6.경 건강이 회복되어 다시 대일외항선원으로 근무하던중 전축등을 밀수입하려 한 관세법위반 사실이 적발되어 같은해 11.7 부산지방법원에서 징역 1년에 2년간의 집행유예의 선고를 받고 5년간은 외항선에 승선할 수 없게 되었지만 공소외 4 수사관과 같이 근무했던 공소외 6 수사관을 우연히 만나게 되어 그의 도움으로 외항선 선원수첩을 재발급받아 국가보위부 부산분실의 대공업무에 협조하기로 하고 1980.7.경부터 천해호에 승선하여 1983.6. 제3도남호에 승선하였다가 관세법위반죄로 구속되기까지 수차례에 걸쳐 일본국으로 항해하면서 공소외 1로부터 조총련에 관한 대공정보를 빼내기 위하여 다시 그와 여러차례 접촉한 것이고, 1981.9.14.경 일본어에 능숙한 피고인을 밀수조직원으로 활용하려는 공소외 7의 꾀에 빠져 일본국으로 밀항하여 갔다가 같은해 11.14.까지 오오사카에 있는 동인의 점포에서 기거하면서 밀수품을 구입하여 포장하는 등의 일을 도와주었고 그후 같은달 21일까지 아이찌현에 있는 큰형 공소외 8의 집에 기거하던 중 공소외 7의 밀수조직원인 일본인 요시다에게 요청하여 동인의 밀수선을 이용하여 삼천포항에 밀입국한 것이고 위 밀항으로 일본국에 체류하는 동안 공소외 1을 전혀 만난 사실이 없음에도 불구하고 원심은 감사의 피고인에 대한 피의자신문조서의 진술내용과 피고인이 밀수한 녹용을 빼돌렸음에 양심을 품고 있는 공소외 7과 공소외 9등의 허위진술만을 믿고, 대공수사관 등의 지시에 따라 공소외 1과 접선하고 밀수의 목적으로 일본국에 밀항한 피고인의 행위를 두고 오히려 피고인이 외항선원으로 가장하고 더구나 밀항까지 하여 반국가단체구성원인 공소외 1등과 회합하고 그들의 지령을 받아 원심판시와 같은 국가기밀을 탐지하는 등의 간첩행위를 하고 이를 누설하기 위하여 반국가단체의 이익이 된다는 정을 알면서 그들과 회합, 통신하였다는 등의 본건 국가보안법위반죄를 범하였다고 인정하였으니 원심판결에는 판결에 영향을 미친 사실오인의 위법이 있다는 것이고 둘째점은, 원심이 피고인에 대하여 선고한 형의 양정은 너무 무거워서 부당하다는 것이다.

한편, 감사의 항소이유의 요지는 오히려 원심이 피고인에 대하여 선고한 형의 양정은 너무 가벼워서 부당하다는데 있다.

먼저 피고인의 항소이유 첫째점에 관하여 살펴보건대, 원심이 적법하게 채택한 여러증거들을 본건기록에 비추어 검토하여 보면, 원심이 판시한 본건 국가보안법위반의 범죄사실을 충분히 인정할 수 있으니(원심증인 공소외 3, 당심증인 공소외 4, 10의 각 진술내용에 의하면 피고인이 외항선원으로 근무하면서 1970.7.경부터 1972.경까지와 1980.3.경부터 1981.4.경까지 사이에 대공수사기관인 공소외 4등의 재일조총련에 관한 대공정보수집에 협조한 사실이 엿보이나 위 각 진술에 의하더라도 피고인은 위 정보수집에 협조하는 정도의 신분에 있었음에 불과하고 원심

판시와 같은 국가기밀을 탐지, 수집하여 이를 공소외 1등에게 누설할 수 있는 정도의 지위에 있었다고 보여지지 아니하고, 또한 당심의 마산지방검찰청 84형13414 형사기록검증조서의 기재내용과 원심증인 공소외 8 및 당심증인 공소외 11의 각 진술에 의하면, 피고인은 공소외 7과 같이 일본국으로 밀항하여 녹용 등을 밀수입하기 위하여 공소외 7의 점포에서 동인이 그 판매처를 물색하기 위하여 우리나라에 입국하여 피고인의 처를 찾아온 1981.10.20.경 까지 기거한 사실과 큰형 공소외 8 집에서 같은달에 일주일간 기거한 사실은 인정되나 위 각 사실만으로는 공소사실에 부합하는 검사의 피고인에 대한 피의자신문조서의 진술기재나 원심 및 당심증인 공소외 7과 원심증인 공소외 9등의 각 진술등을 믿을 수 없다고 할 수 없다 하겠다), 피고인의 위 항소이유는 받아들일 것이 못된다 할 것이다

다음 피고인 및 검사의 양형부당에 관한 항소이유의 판단에 앞서 직권으로 살피건대, 원심은 피고인이 그 판시의 제1항 내지 제5항의 국가기밀을 탐지, 수집한 행위에 관하여 행위시법인 구 국가보안법(법률 제549조) 제3조 제1호로 의율하고 있으나 동법 제2조는 형법 제98조 제1항의 행위를 한 자를 처벌하는 것으로 규정하고 있고 그 형은 사형, 무기징역 또는 7년 이상의 유기징역이고 위 제3조 제1호의 형은 사형 또는 무기징역이라 규정하여 그 법정형을 달리하고 있으므로 위 제3조 제1호에서 말하는 국가기밀과 위 제2조, 형법 제98조 제1항이 뜻하는 국가기밀과는 그 기밀의 중요성과 가치의 정도에 차이가 있는 것으로 보아 전자에 있어서의 국가기밀은 후자에 있어서의 국가기밀보다 고도의 국가기밀을 뜻하는 것으로 해석함이 상당하다 할 것인바( 대법원 1974.7.26. 선고 74도1477 판결 참조 ), 본건 기록에 비추어 검토하여 보면, 원심판시 제1항 내지 제5항의 국가기밀은 피고인이 일반에 공개된 것이 아닌 특정사항을 탐지, 수집한 것이 아니고 일반인 누구나 용이하게 볼 수 있고 알 수 있게 노출되어 있는 정도의 것을 피고인이 이를 탐지, 수집한 것으로서 그 중요성과 가치의 정도는 위 제3조 제1호의 국가기밀에 해당되지 아니한다 할 것이므로 이점에 관하여 구 국가보안법 제2조, 형법 제98조 제1항을 적용하지 아니하고 동법 제3조 제1호를 적용한 원심판결에는 구 국가보안법 제3조 제1호와 동법 제2조, 형법 제98조 제1항의 국가기밀에 관한 법리를 오해한 위법이 있다 할 것이고, 또한 원심이 피고인이 1981.11.25. 밀입국하였다고 유죄로 인정한 출입국관리법위반의 점은 행위시인 구 출입국관리법(법률 제3044호) 제93조 제1항에 의하면 사무소장의 고발이 없는 한 검사는 공소를 제기할 수 없는 것으로 규정되어 있고, 일건기록을 정사하여도 위 사무소장의 피고인의 위 출입국관리법위반의 점에 대한 적법한 고발이 있었음이 인정되지 아니하는 본건에 있어 이점에 관한 검사의 공소제기는 형사소송법 제327조 제2호 소정의 공소제기의 절차가 법률의 규정에 위반하여 무효인 때에 해당하여 공소기각의 판결을 하여야 함에 불구하고 원심은 이를 간과하고 출입국관리법위반의 점을 유죄로 인정한 위법을 저질렀다고 할 것이므로, 위와 같은 원심판결의 위법사유만으로도 원심판결은 유지될 수 없어 파기하여야 할 것이므로, 당원은 피고인 및 검사의 양형부당에 관한 각 항소이유의 판단을 생략하고 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 직권으로 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다음과 같이 판결한다.

#### 【이유】

】 피고인 및 그 변호인의 항소이유 요지의 첫째점은, 피고인은 1970.7.경 부산 남성해운 소속 외항선 (명칭 생략)호의 견습갑판원으로 승선하여 일본국 요코하마항에 입항하여 처음으로 셋째형 공소외 1을 만나서 일본국 사이다마현 우라와시에 있는 동인의 집에 동행하여 비로소 동인이 반국가단체인 재일조선인 총연합회(이하 조총련이라고 함)의

같은시지부 간부로 활동하고 있는 것을 알게 되었는데 동인은 처음 만난 피고인에게 우리나라를 비방하고 북괴의 우월성을 찬양하면서 공산주의교육학습에 참여하도록 권유함에 분노를 느껴 귀국하자 즉시 자형인 공소외 2를 통하여 당시 중앙정보부 부산분실 수사관 공소외 3에 공소외 1을 만난 경위등을 신고하여 이를 계기로 하여 동 분실 수사관 공소외 4로부터 공소외 1과 계속 접선하여 조총련에 관한 대공정보를 수집하여 보고하라는 지시를 받고 그에 따라 그후부터는 공소외 1을 만날 때마다 동인의 북괴선전 및 공산주의 교육학습에 동조하는 척 가장하여 동인의 신임을 얻은 결과, 동인으로부터 피고인이 승선하는 (명칭 생략)호편으로 북괴간첩 1명을 우리나라에 잠입시켜 달라는 부탁을 받고 위 사실을 공소외 4에게 보고하고 계속하여 그의 지시에 따라 공소외 1의 간첩잠입공작을 협조할 수 있는 것처럼 가장 협조한 끝에 결국 1971.4.24. (명칭 생략)호편으로 북괴간첩인 공소외 5를 데리고 들어와서 체포하는 실적까지 올리면서 1973.경까지 중앙정보부 부산분실의 대일공작원으로 종사하다가 녹막염이 발병하여 외항선을 더 이상 탈 수 없는 처지가 되어 위 공작원의 일을 그만두게 되었으며 1975.6.경 건강이 회복되어 다시 대일외항선원으로 근무하던중 전축등을 밀수입하려 한 관세법위반 사실이 적발되어 같은해 11.7 부산지방법원에서 징역 1년에 2년간의 집행유예의 선고를 받고 5년간은 외항선에 승선할 수 없게 되었지만 공소외 4 수사관과 같이 근무했던 공소외 6 수사관을 우연히 만나게 되어 그의 도움으로 외항선 선원수첩을 재발급받아 국가보위부 부산분실의 대공업무에 협조하기로 하고 1980.7.경부터 천해호에 승선하여 1983.6. 제3도남호에 승선하였다가 관세법위반죄로 구속되기까지 수차례에 걸쳐 일본국으로 항해하면서 공소외 1로부터 조총련에 관한 대공정보를 빼내기 위하여 다시 그와 여러차례 접촉한 것이고, 1981.9.14.경 일본어에 능숙한 피고인을 밀수조직원으로 활용하려는 공소외 7의 꾀에 빠져 일본국으로 밀항하여 갔다가 같은해 11.14.까지 오오사카에 있는 동인의 점포에서 기거하면서 밀수품을 구입하여 포장하는 등의 일을 도와주었고 그후 같은달 21일까지 아이찌현에 있는 큰형 공소외 8의 집에 기거하던 중 공소외 7의 밀수조직원인 일본인 요시다에게 요청하여 동인의 밀수선을 이용하여 삼천포항에 밀입국한 것이고 위 밀항으로 일본국에 체류하는 동안 공소외 1을 전혀 만난 사실이 없음에도 불구하고 원심은 감사의 피고인에 대한 피의자신문조서의 진술내용과 피고인이 밀수한 녹용을 빼돌렸음에 양심을 품고 있는 공소외 7과 공소외 9등의 허위진술만을 믿고, 대공수사관 등의 지시에 따라 공소외 1과 접선하고 밀수의 목적으로 일본국에 밀항한 피고인의 행위를 두고 오히려 피고인이 외항선원으로 가장하고 더구나 밀항까지 하여 반국가단체구성원인 공소외 1등과 회합하고 그들의 지령을 받아 원심판시와 같은 국가기밀을 탐지하는 등의 간첩행위를 하고 이를 누설하기 위하여 반국가단체의 이익이 된다는 정을 알면서 그들과 회합, 통신하였다는 등의 본건 국가보안법위반죄를 범하였다고 인정하였으니 원심판결에는 판결에 영향을 미친 사실오인의 위법이 있다는 것이고 둘째점은, 원심이 피고인에 대하여 선고한 형의 양정은 너무 무거워서 부당하다는 것이다.

한편, 감사의 항소이유의 요지는 오히려 원심이 피고인에 대하여 선고한 형의 양정은 너무 가벼워서 부당하다는데 있다.

먼저 피고인의 항소이유 첫째점에 관하여 살펴보건대, 원심이 적법하게 채택한 여러증거들을 본건기록에 비추어 검토하여 보면, 원심이 판시한 본건 국가보안법위반의 범죄사실을 충분히 인정할 수 있으니(원심증인 공소외 3, 당심증인 공소외 4, 10의 각 진술내용에 의하면 피고인이 외항선원으로 근무하면서 1970.7.경부터 1972.경까지와 1980.3.경부터 1981.4.경까지 사이에 대공수사기관인 공소외 4등의 재일조총련에 관한 대공정보수집에 협조한 사실이 엿보이나 위 각 진술에 의하더라도 피고인은 위 정보수집에 협조하는 정도의 신분에 있었음에 불과하고 원심

판시와 같은 국가기밀을 탐지, 수집하여 이를 공소외 1등에게 누설할 수 있는 정도의 지위에 있었다고 보여지지 아니하고, 또한 당심의 마산지방검찰청 84형13414 형사기록검증조서의 기재내용과 원심증인 공소외 8 및 당심증인 공소외 11의 각 진술에 의하면, 피고인은 공소외 7과 같이 일본국으로 밀항하여 녹용 등을 밀수입하기 위하여 공소외 7의 점포에서 동인이 그 판매처를 물색하기 위하여 우리나라에 입국하여 피고인의 처를 찾아온 1981.10.20.경까지 기거한 사실과 큰형 공소외 8 집에서 같은달에 일주일간 기거한 사실은 인정되나 위 각 사실만으로는 공소사실에 부합하는 검사의 피고인에 대한 피의자신문조서의 진술기재나 원심 및 당심증인 공소외 7과 원심증인 공소외 9등의 각 진술등을 믿을 수 없다고 할 수 없다 하겠다), 피고인의 위 항소이유는 받아들일 것이 못된다 할 것이다

다음 피고인 및 검사의 양형부당에 관한 항소이유의 판단에 앞서 직권으로 살피건대, 원심은 피고인이 그 판시의 제1항 내지 제5항의 국가기밀을 탐지, 수집한 행위에 관하여 행위시법인 구 국가보안법(법률 제549조) 제3조 제1호로 의율하고 있으나 동법 제2조는 형법 제98조 제1항의 행위를 한 자를 처벌하는 것으로 규정하고 있고 그 형은 사형, 무기징역 또는 7년 이상의 유기징역이고 위 제3조 제1호의 형은 사형 또는 무기징역이라 규정하여 그 법정형을 달리하고 있으므로 위 제3조 제1호에서 말하는 국가기밀과 위 제2조, 형법 제98조 제1항이 뜻하는 국가기밀과는 그 기밀의 중요성과 가치의 정도에 차이가 있는 것으로 보아 전자에 있어서의 국가기밀은 후자에 있어서의 국가기밀보다 고도의 국가기밀을 뜻하는 것으로 해석함이 상당하다 할 것인바( 대법원 1974.7.26. 선고 74도1477 판결 참조 ), 본건 기록에 비추어 검토하여 보면, 원심판시 제1항 내지 제5항의 국가기밀은 피고인이 일반에 공개된 것이 아닌 특정사항을 탐지, 수집한 것이 아니고 일반인 누구나 용이하게 볼 수 있고 알 수 있게 노출되어 있는 정도의 것을 피고인이 이를 탐지, 수집한 것으로서 그 중요성과 가치의 정도는 위 제3조 제1호의 국가기밀에 해당되지 아니한다 할 것이므로 이점에 관하여 구 국가보안법 제2조, 형법 제98조 제1항을 적용하지 아니하고 동법 제3조 제1호를 적용한 원심판결에는 구 국가보안법 제3조 제1호와 동법 제2조, 형법 제98조 제1항의 국가기밀에 관한 법리를 오해한 위법이 있다 할 것이고, 또한 원심이 피고인이 1981.11.25. 밀입국하였다고 유죄로 인정한 출입국관리법위반의 점은 행위시인 구 출입국관리법(법률 제3044호) 제93조 제1항에 의하면 사무소장의 고발이 없는 한 검사는 공소를 제기할 수 없는 것으로 규정되어 있고, 일건기록을 정사하여도 위 사무소장의 피고인의 위 출입국관리법위반의 점에 대한 적법한 고발이 있었음이 인정되지 아니하는 본건에 있어 이점에 관한 검사의 공소제기는 형사소송법 제327조 제2호 소정의 공소제기의 절차가 법률의 규정에 위반하여 무효인 때에 해당하여 공소기각의 판결을 하여야 함에 불구하고 원심은 이를 간과하고 출입국관리법위반의 점을 유죄로 인정한 위법을 저질렀다고 할 것이므로, 위와 같은 원심판결의 위법사유만으로도 원심판결은 유지될 수 없어 파기하여야 할 것이므로, 당원은 피고인 및 검사의 양형부당에 관한 각 항소이유의 판단을 생략하고 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 직권으로 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다음과 같이 판결한다.

#### 【이유】

】 피고인 및 그 변호인의 항소이유 요지의 첫째점은, 피고인은 1970.7.경 부산 남성해운 소속 외항선 (명칭 생략)호의 견습갑판원으로 승선하여 일본국 요코하마항에 입항하여 처음으로 셋째형 공소외 1을 만나서 일본국 사이다마현 우라와시에 있는 동인의 집에 동행하여 비로소 동인이 반국가단체인 재일조선인 총연합회(이하 조총련이라고 함)의

같은시지부 간부로 활동하고 있는 것을 알게 되었는데 동인은 처음 만난 피고인에게 우리나라를 비방하고 북괴의 우월성을 찬양하면서 공산주의교육학습에 참여하도록 권유함에 분노를 느껴 귀국하자 즉시 자형인 공소외 2를 통하여 당시 중앙정보부 부산분실 수사관 공소외 3에 공소외 1을 만난 경위등을 신고하여 이를 계기로 하여 동 분실 수사관 공소외 4로부터 공소외 1과 계속 접선하여 조총련에 관한 대공정보를 수집하여 보고하라는 지시를 받고 그에 따라 그후부터는 공소외 1을 만날 때마다 동인의 북괴선전 및 공산주의 교육학습에 동조하는 척 가장하여 동인의 신임을 얻은 결과, 동인으로부터 피고인이 승선하는 (명칭 생략)호편으로 북괴간첩 1명을 우리나라에 잠입시켜 달라는 부탁을 받고 위 사실을 공소외 4에게 보고하고 계속하여 그의 지시에 따라 공소외 1의 간첩잠입공작을 협조할 수 있는 것처럼 가장 협조한 끝에 결국 1971.4.24. (명칭 생략)호편으로 북괴간첩인 공소외 5를 데리고 들어와서 체포하는 실적까지 올리면서 1973.경까지 중앙정보부 부산분실의 대일공작원으로 종사하다가 녹막염이 발병하여 외항선을 더 이상 탈 수 없는 처지가 되어 위 공작원의 일을 그만두게 되었으며 1975.6.경 건강이 회복되어 다시 대일외항선원으로 근무하던중 전축등을 밀수입하려 한 관세법위반 사실이 적발되어 같은해 11.7 부산지방법원에서 징역 1년에 2년간의 집행유예의 선고를 받고 5년간은 외항선에 승선할 수 없게 되었지만 공소외 4 수사관과 같이 근무했던 공소외 6 수사관을 우연히 만나게 되어 그의 도움으로 외항선 선원수첩을 재발급받아 국가보위부 부산분실의 대공업무에 협조하기로 하고 1980.7.경부터 천해호에 승선하여 1983.6. 제3도남호에 승선하였다가 관세법위반죄로 구속되기까지 수차례에 걸쳐 일본국으로 항해하면서 공소외 1로부터 조총련에 관한 대공정보를 빼내기 위하여 다시 그와 여러차례 접촉한 것이고, 1981.9.14.경 일본어에 능숙한 피고인을 밀수조직원으로 활용하려는 공소외 7의 꾀에 빠져 일본국으로 밀항하여 갔다가 같은해 11.14.까지 오오사카에 있는 동인의 점포에서 기거하면서 밀수품을 구입하여 포장하는 등의 일을 도와주었고 그후 같은달 21일까지 아이찌현에 있는 큰형 공소외 8의 집에 기거하던 중 공소외 7의 밀수조직원인 일본인 요시다에게 요청하여 동인의 밀수선을 이용하여 삼천포항에 밀입국한 것이고 위 밀항으로 일본국에 체류하는 동안 공소외 1을 전혀 만난 사실이 없음에도 불구하고 원심은 감사의 피고인에 대한 피의자신문조서의 진술내용과 피고인이 밀수한 녹용을 빼돌렸음에 양심을 품고 있는 공소외 7과 공소외 9등의 허위진술만을 믿고, 대공수사관 등의 지시에 따라 공소외 1과 접선하고 밀수의 목적으로 일본국에 밀항한 피고인의 행위를 두고 오히려 피고인이 외항선원으로 가장하고 더구나 밀항까지 하여 반국가단체구성원인 공소외 1등과 회합하고 그들의 지령을 받아 원심판시와 같은 국가기밀을 탐지하는 등의 간첩행위를 하고 이를 누설하기 위하여 반국가단체의 이익이 된다는 정을 알면서 그들과 회합, 통신하였다는 등의 본건 국가보안법위반죄를 범하였다고 인정하였으니 원심판결에는 판결에 영향을 미친 사실오인의 위법이 있다는 것이고 둘째점은, 원심이 피고인에 대하여 선고한 형의 양정은 너무 무거워서 부당하다는 것이다.

한편, 감사의 항소이유의 요지는 오히려 원심이 피고인에 대하여 선고한 형의 양정은 너무 가벼워서 부당하다는데 있다.

먼저 피고인의 항소이유 첫째점에 관하여 살펴보건대, 원심이 적법하게 채택한 여러증거들을 본건기록에 비추어 검토하여 보면, 원심이 판시한 본건 국가보안법위반의 범죄사실을 충분히 인정할 수 있으니(원심증인 공소외 3, 당심증인 공소외 4, 10의 각 진술내용에 의하면 피고인이 외항선원으로 근무하면서 1970.7.경부터 1972.경까지와 1980.3.경부터 1981.4.경까지 사이에 대공수사기관인 공소외 4등의 재일조총련에 관한 대공정보수집에 협조한 사실이 엿보이나 위 각 진술에 의하더라도 피고인은 위 정보수집에 협조하는 정도의 신분에 있었음에 불과하고 원심



판시와 같은 국가기밀을 탐지, 수집하여 이를 공소외 1등에게 누설할 수 있는 정도의 지위에 있었다고 보여지지 아니하고, 또한 당심의 마산지방검찰청 84형13414 형사기록검증조서의 기재내용과 원심증인 공소외 8 및 당심증인 공소외 11의 각 진술에 의하면, 피고인은 공소외 7과 같이 일본국으로 밀항하여 녹용 등을 밀수입하기 위하여 공소외 7의 점포에서 동인이 그 판매처를 물색하기 위하여 우리나라에 입국하여 피고인의 처를 찾아온 1981.10.20.경 까지 기거한 사실과 큰형 공소외 8 집에서 같은달에 일주일간 기거한 사실은 인정되나 위 각 사실만으로는 공소사실에 부합하는 검사의 피고인에 대한 피의자신문조서의 진술기재나 원심 및 당심증인 공소외 7과 원심증인 공소외 9등의 각 진술등을 믿을 수 없다고 할 수 없다 하겠다), 피고인의 위 항소이유는 받아들일 것이 못된다 할 것이다

다음 피고인 및 검사의 양형부당에 관한 항소이유의 판단에 앞서 직권으로 살피건대, 원심은 피고인이 그 판시의 제1항 내지 제5항의 국가기밀을 탐지, 수집한 행위에 관하여 행위시법인 구 국가보안법(법률 제549조) 제3조 제1호로 의율하고 있으나 동법 제2조는 형법 제98조 제1항의 행위를 한 자를 처벌하는 것으로 규정하고 있고 그 형은 사형, 무기징역 또는 7년 이상의 유기징역이고 위 제3조 제1호의 형은 사형 또는 무기징역이라 규정하여 그 법정형을 달리하고 있으므로 위 제3조 제1호에서 말하는 국가기밀과 위 제2조, 형법 제98조 제1항이 뜻하는 국가기밀과는 그 기밀의 중요성과 가치의 정도에 차이가 있는 것으로 보아 전자에 있어서의 국가기밀은 후자에 있어서의 국가기밀보다 고도의 국가기밀을 뜻하는 것으로 해석함이 상당하다 할 것인바( 대법원 1974.7.26. 선고 74도1477 판결 참조 ), 본건 기록에 비추어 검토하여 보면, 원심판시 제1항 내지 제5항의 국가기밀은 피고인이 일반에 공개된 것이 아닌 특정사항을 탐지, 수집한 것이 아니고 일반인 누구나 용이하게 볼 수 있고 알 수 있게 노출되어 있는 정도의 것을 피고인이 이를 탐지, 수집한 것으로서 그 중요성과 가치의 정도는 위 제3조 제1호의 국가기밀에 해당되지 아니한다 할 것이므로 이점에 관하여 구 국가보안법 제2조, 형법 제98조 제1항을 적용하지 아니하고 동법 제3조 제1호를 적용한 원심판결에는 구 국가보안법 제3조 제1호와 동법 제2조, 형법 제98조 제1항의 국가기밀에 관한 법리를 오해한 위법이 있다 할 것이고, 또한 원심이 피고인이 1981.11.25. 밀입국하였다고 유죄로 인정한 출입국관리법위반의 점은 행위시인 구 출입국관리법(법률 제3044호) 제93조 제1항에 의하면 사무소장의 고발이 없는 한 검사는 공소를 제기할 수 없는 것으로 규정되어 있고, 일건기록을 정사하여도 위 사무소장의 피고인의 위 출입국관리법위반의 점에 대한 적법한 고발이 있었음이 인정되지 아니하는 본건에 있어 이점에 관한 검사의 공소제기는 형사소송법 제327조 제2호 소정의 공소제기의 절차가 법률의 규정에 위반하여 무효인 때에 해당하여 공소기각의 판결을 하여야 함에 불구하고 원심은 이를 간과하고 출입국관리법위반의 점을 유죄로 인정한 위법을 저질렀다고 할 것이므로, 위와 같은 원심판결의 위법사유만으로도 원심판결은 유지될 수 없어 파기하여야 할 것이므로, 당원은 피고인 및 검사의 양형부당에 관한 각 항소이유의 판단을 생략하고 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 직권으로 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다음과 같이 판결한다.

#### 【이유】

】 피고인 및 그 변호인의 항소이유 요지의 첫째점은, 피고인은 1970.7.경 부산 남성해운 소속 외항선 (명칭 생략)호의 견습갑판원으로 승선하여 일본국 요코하마항에 입항하여 처음으로 셋째형 공소외 1을 만나서 일본국 사이다마현 우라와시에 있는 동인의 집에 동행하여 비로소 동인이 반국가단체인 재일조선인 총연합회(이하 조총련이라고 함)의

같은시지부 간부로 활동하고 있는 것을 알게 되었는데 동인은 처음 만난 피고인에게 우리나라를 비방하고 북괴의 우월성을 찬양하면서 공산주의교육학습에 참여하도록 권유함에 분노를 느껴 귀국하자 즉시 자형인 공소외 2를 통하여 당시 중앙정보부 부산분실 수사관 공소외 3에 공소외 1을 만난 경위등을 신고하여 이를 계기로 하여 동 분실 수사관 공소외 4로부터 공소외 1과 계속 접선하여 조총련에 관한 대공정보를 수집하여 보고하라는 지시를 받고 그에 따라 그후부터는 공소외 1을 만날 때마다 동인의 북괴선전 및 공산주의 교육학습에 동조하는 척 가장하여 동인의 신임을 얻은 결과, 동인으로부터 피고인이 승선하는 (명칭 생략)호편으로 북괴간첩 1명을 우리나라에 잠입시켜 달라는 부탁을 받고 위 사실을 공소외 4에게 보고하고 계속하여 그의 지시에 따라 공소외 1의 간첩잠입공작을 협조할 수 있는 것처럼 가장 협조한 끝에 결국 1971.4.24. (명칭 생략)호편으로 북괴간첩인 공소외 5를 데리고 들어와서 체포하는 실적까지 올리면서 1973.경까지 중앙정보부 부산분실의 대일공작원으로 종사하다가 녹막염이 발병하여 외항선을 더 이상 탈 수 없는 처지가 되어 위 공작원의 일을 그만두게 되었으며 1975.6.경 건강이 회복되어 다시 대일외항선원으로 근무하던중 전축등을 밀수입하려 한 관세법위반 사실이 적발되어 같은해 11.7 부산지방법원에서 징역 1년에 2년간의 집행유예의 선고를 받고 5년간은 외항선에 승선할 수 없게 되었지만 공소외 4 수사관과 같이 근무했던 공소외 6 수사관을 우연히 만나게 되어 그의 도움으로 외항선 선원수첩을 재발급받아 국가보위부 부산분실의 대공업무에 협조하기로 하고 1980.7.경부터 천해호에 승선하여 1983.6. 제3도남호에 승선하였다가 관세법위반죄로 구속되기까지 수차례에 걸쳐 일본국으로 항해하면서 공소외 1로부터 조총련에 관한 대공정보를 빼내기 위하여 다시 그와 여러차례 접촉한 것이고, 1981.9.14.경 일본어에 능숙한 피고인을 밀수조직원으로 활용하려는 공소외 7의 꾀에 빠져 일본국으로 밀항하여 갔다가 같은해 11.14.까지 오오사카에 있는 동인의 점포에서 기거하면서 밀수품을 구입하여 포장하는 등의 일을 도와주었고 그후 같은달 21일까지 아이찌현에 있는 큰형 공소외 8의 집에 기거하던 중 공소외 7의 밀수조직원인 일본인 요시다에게 요청하여 동인의 밀수선을 이용하여 삼천포항에 밀입국한 것이고 위 밀항으로 일본국에 체류하는 동안 공소외 1을 전혀 만난 사실이 없음에도 불구하고 원심은 감사의 피고인에 대한 피의자신문조서의 진술내용과 피고인이 밀수한 녹용을 빼돌렸음에 양심을 품고 있는 공소외 7과 공소외 9등의 허위진술만을 믿고, 대공수사관 등의 지시에 따라 공소외 1과 접선하고 밀수의 목적으로 일본국에 밀항한 피고인의 행위를 두고 오히려 피고인이 외항선원으로 가장하고 더구나 밀항까지 하여 반국가단체구성원인 공소외 1등과 회합하고 그들의 지령을 받아 원심판시와 같은 국가기밀을 탐지하는 등의 간첩행위를 하고 이를 누설하기 위하여 반국가단체의 이익이 된다는 정을 알면서 그들과 회합, 통신하였다는 등의 본건 국가보안법위반죄를 범하였다고 인정하였으니 원심판결에는 판결에 영향을 미친 사실오인의 위법이 있다는 것이고 둘째점은, 원심이 피고인에 대하여 선고한 형의 양정은 너무 무거워서 부당하다는 것이다.

한편, 감사의 항소이유의 요지는 오히려 원심이 피고인에 대하여 선고한 형의 양정은 너무 가벼워서 부당하다는데 있다.

먼저 피고인의 항소이유 첫째점에 관하여 살펴보건대, 원심이 적법하게 채택한 여러증거들을 본건기록에 비추어 검토하여 보면, 원심이 판시한 본건 국가보안법위반의 범죄사실을 충분히 인정할 수 있으니(원심증인 공소외 3, 당심증인 공소외 4, 10의 각 진술내용에 의하면 피고인이 외항선원으로 근무하면서 1970.7.경부터 1972.경까지와 1980.3.경부터 1981.4.경까지 사이에 대공수사기관인 공소외 4등의 재일조총련에 관한 대공정보수집에 협조한 사실이 엿보이나 위 각 진술에 의하더라도 피고인은 위 정보수집에 협조하는 정도의 신분에 있었음에 불과하고 원심

판시와 같은 국가기밀을 탐지, 수집하여 이를 공소외 1등에게 누설할 수 있는 정도의 지위에 있었다고 보여지지 아니하고, 또한 당심의 마산지방검찰청 84형13414 형사기록검증조서의 기재내용과 원심증인 공소외 8 및 당심증인 공소외 11의 각 진술에 의하면, 피고인은 공소외 7과 같이 일본국으로 밀항하여 녹용 등을 밀수입하기 위하여 공소외 7의 점포에서 동인이 그 판매처를 물색하기 위하여 우리나라에 입국하여 피고인의 처를 찾아온 1981.10.20.경 까지 기거한 사실과 큰형 공소외 8 집에서 같은달에 일주일간 기거한 사실은 인정되나 위 각 사실만으로는 공소사실에 부합하는 검사의 피고인에 대한 피의자신문조서의 진술기재나 원심 및 당심증인 공소외 7과 원심증인 공소외 9등의 각 진술등을 믿을 수 없다고 할 수 없다 하겠다), 피고인의 위 항소이유는 받아들일 것이 못된다 할 것이다

다음 피고인 및 검사의 양형부당에 관한 항소이유의 판단에 앞서 직권으로 살피건대, 원심은 피고인이 그 판시의 제1항 내지 제5항의 국가기밀을 탐지, 수집한 행위에 관하여 행위시법인 구 국가보안법(법률 제549조) 제3조 제1호로 의율하고 있으나 동법 제2조는 형법 제98조 제1항의 행위를 한 자를 처벌하는 것으로 규정하고 있고 그 형은 사형, 무기징역 또는 7년 이상의 유기징역이고 위 제3조 제1호의 형은 사형 또는 무기징역이라 규정하여 그 법정형을 달리하고 있으므로 위 제3조 제1호에서 말하는 국가기밀과 위 제2조, 형법 제98조 제1항이 뜻하는 국가기밀과는 그 기밀의 중요성과 가치의 정도에 차이가 있는 것으로 보아 전자에 있어서의 국가기밀은 후자에 있어서의 국가기밀보다 고도의 국가기밀을 뜻하는 것으로 해석함이 상당하다 할 것인바( 대법원 1974.7.26. 선고 74도1477 판결 참조 ), 본건 기록에 비추어 검토하여 보면, 원심판시 제1항 내지 제5항의 국가기밀은 피고인이 일반에 공개된 것이 아닌 특정사항을 탐지, 수집한 것이 아니고 일반인 누구나 용이하게 볼 수 있고 알 수 있게 노출되어 있는 정도의 것을 피고인이 이를 탐지, 수집한 것으로서 그 중요성과 가치의 정도는 위 제3조 제1호의 국가기밀에 해당되지 아니한다 할 것이므로 이점에 관하여 구 국가보안법 제2조, 형법 제98조 제1항을 적용하지 아니하고 동법 제3조 제1호를 적용한 원심판결에는 구 국가보안법 제3조 제1호와 동법 제2조, 형법 제98조 제1항의 국가기밀에 관한 법리를 오해한 위법이 있다 할 것이고, 또한 원심이 피고인이 1981.11.25. 밀입국하였다고 유죄로 인정한 출입국관리법위반의 점은 행위시인 구 출입국관리법(법률 제3044호) 제93조 제1항에 의하면 사무소장의 고발이 없는 한 검사는 공소를 제기할 수 없는 것으로 규정되어 있고, 일건기록을 정사하여도 위 사무소장의 피고인의 위 출입국관리법위반의 점에 대한 적법한 고발이 있었음이 인정되지 아니하는 본건에 있어 이점에 관한 검사의 공소제기는 형사소송법 제327조 제2호 소정의 공소제기의 절차가 법률의 규정에 위반하여 무효인 때에 해당하여 공소기각의 판결을 하여야 함에 불구하고 원심은 이를 간과하고 출입국관리법위반의 점을 유죄로 인정한 위법을 저질렀다고 할 것이므로, 위와 같은 원심판결의 위법사유만으로도 원심판결은 유지될 수 없어 파기하여야 할 것이므로, 당원은 피고인 및 검사의 양형부당에 관한 각 항소이유의 판단을 생략하고 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 직권으로 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다음과 같이 판결한다.