

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2021도2738 반공법위반
피 고 인 피고인
상 고 인 검사
원 심 판 결 서울고등법원 2021. 2. 2. 선고 2018재노67 판결
판 결 선 고 2021. 7. 8.

주 문

원심판결 중 반공법위반 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

경합범 관계에 있는 수개의 범죄사실을 유죄로 인정하여 한 개의 형을 선고한 불가분의 확정판결에서 그 중 일부의 범죄사실에 대하여만 재심청구의 이유가 있는 것으로 인정된 경우에는 형식적으로는 1개의 형이 선고된 판결에 대한 것이어서 그 판결 전부에 대하여 재심개시의 결정을 할 수밖에 없지만, 비상구제수단인 재심제도의 본질상 재심사유가 없는 범죄사실에 대하여는 재심개시결정의 효력이 그 부분을 형식적으로

심판의 대상에 포함시키는데 그치므로 재심법원은 그 부분에 대하여는 이를 다시 심리하여 유죄인정을 파기할 수 없고, 다만 그 부분에 관하여 새로이 양형을 하여야 하므로 양형을 위하여 필요한 범위에 한하여만 심리를 할 수 있을 뿐이다(대법원 2001. 7. 13. 선고 2001도1239 판결, 대법원 2016. 3. 24. 선고 2013도14928 판결 등 참조).

원심판결 및 기록에 의하면, 원심은 피고인이 이 사건 재심대상판결에서 대통령 긴급조치 제9호 위반과 반공법위반의 각 공소사실에 대하여 각 유죄로서 징역 1년 및 자격정지 1년을 선고받아 확정된 사실, 그 후 검사가 대통령 긴급조치 제9호가 위헌인 법령임을 이유로 위 재심대상판결에 대하여 재심청구를 하자, 서울고등법원은 이 사건 공소사실 중 긴급조치 위반 부분에 대하여 형사소송법 제420조 제5호의 재심사유가 인정된다는 이유로 재심대상판결 전부에 대하여 재심개시의 결정을 하여 그대로 확정된 사실을 인정한 다음, 위 긴급조치 위반의 공소사실에 대해서는 위헌 법령을 적용하였음을 이유로 무죄로 판단하는 한편, 피고인이 반국가단체를 이롭게 하였다는 반공법위반의 공소사실에 대해서는 검사가 제출한 증거만으로는 공소사실을 인정하기에 부족하여 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당한다는 이유로 무죄라고 판단하고 재심대상판결을 전부 파기하여 무죄를 선고하였다.

그러나 원심판결 이유를 앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 경합범 관계에 있는 이 사건 긴급조치 위반과 반공법위반의 각 공소사실 중 재심청구인이 긴급조치 위반의 공소사실에 대해서만 재심사유를 명시적으로 주장하면서 재심청구를 하여 그 재심사유가 인정되었고 다만 재심대상판결 전부가 불가분의 판결이기 때문에 형식적으로 재심대상판결 전부에 대하여 재심개시 결정을 한 것에 불과하므로, 재심법원은 위와 같이 재심청구인이 재심사유를 주장하지도 아니한 반공법위반 부분에 대해서는 이를

다시 심리하여 유죄 인정을 파기할 수 없고, 다만 양형을 위하여 필요한 범위에 한하여만 심리를 할 수 있을 뿐이라고 할 것이다.

그럼에도 원심은 이와 달리 반공법위반 부분에 대해서도 유·무죄 여부를 다시 심리한 끝에 재심대상판결의 유죄 인정을 파기하고 무죄로 판단하였으니, 이러한 원심판결에는 재심의 심판범위에 대한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이를 지적하는 검사의 상고이유 주장은 이유 있다.

그러므로 원심판결 중 반공법위반 부분을 파기하고 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	천대엽
	대법관	조재연
주 심	대법관	민유숙
	대법관	이동원