

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2020도7154 도로교통법위반(음주측정거부)
피 고 인 피고인
상 고 인 피고인
변 호 인 법무법인(유한) 금성
담당변호사 오영열 외 1인
원 심 판 결 서울중앙지방법원 2020. 5. 22. 선고 2019노3564 판결
판 결 선 고 2020. 8. 20.

주 문

상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 도로교통법 음주운전 처벌조항이 형벌불소급의 원칙에 위반되는지 여부
가. 도로교통법 제44조는 '술에 취한 상태에서 운전 금지'에 관하여 정하고 있는데, 제1항에서 누구든지 술에 취한 상태에서 자동차등, 노면전차 또는 자전거를 운전해서

는 안 된다고 정하고, 도로교통법(2018. 12. 24. 법률 제16037호로 개정되어 2019. 6. 25. 시행된 것, 이하 '개정 도로교통법'이라 한다) 제148조의2 제1항은 '도로교통법 제44조 제1항 또는 제2항을 2회 이상 위반한 사람(자동차등 또는 노면전차를 운전한 사람으로 한정한다)'을 2년 이상 5년 이하의 징역이나 1,000만 원 이상 2,000만 원 이하의 벌금에 처하도록 정하고 있다.

위 규정의 문언과 입법 취지에 비추어 '도로교통법 제44조 제1항 또는 제2항을 2회 이상 위반한 사람'에 위와 같이 개정된 도로교통법이 시행된 2019. 6. 25. 이전에 구 도로교통법 제44조 제1항 또는 제2항을 위반한 전과가 포함된다고 보아야 한다. 이와 같이 해석하더라도 형벌불소급의 원칙이나 일사부재리의 원칙에 위배되지 않는다(2011. 6. 8. 법률 제10790호로 개정되어 2011. 12. 9. 시행된 도로교통법 제148조의2 제1항에 관한 대법원 2012. 11. 29. 선고 2012도10269 판결 참조).

개정 도로교통법 부칙 제2조는 도로교통법 제82조 제2항과 제93조 제1항 제2호의 경우 위반행위의 횟수를 산정할 때에는 2001. 6. 30. 이후의 위반행위부터 산정하도록 한 반면, 제148조의2 제1항에 관한 위반행위의 횟수 산정에 대해서는 특별히 정하지 않고 있다. 이처럼 제148조의2 제1항에 관한 위반행위의 횟수를 산정하는 기산점을 두지 않았다고 하더라도 그 위반행위에 개정 도로교통법 시행 이후의 음주운전 또는 음주측정 불응 전과만이 포함되는 것이라고 해석할 수 없다.

나. 원심은 다음과 같은 이유로 이 사건 공소사실을 유죄로 판단하였다. 피고인은 2019. 8. 4. 음주운전을 하였다고 의심할 만한 상당한 이유가 있어 경찰공무원으로부터 3회에 걸쳐 음주측정기에 입김을 불어넣는 방법으로 음주측정에 응할 것을 요구받았는데도 음주측정기에 입을 대고 부는 시늉만 하는 방법으로 음주측정요구에 응하지 않았

다. 피고인은 2015. 3. 6. 서울중앙지방법원에서 도로교통법 위반(음주운전)죄 등으로 징역 8개월에 집행유예 3년을 선고받았고, 2017. 3. 30. 서울동부지방법원에서 같은 죄 등으로 징역 6개월을 선고받았다. 따라서 피고인은 도로교통법 제44조 제1항 또는 제2항을 2회 이상 위반하였다.

원심판결 이유를 위에서 본 법리와 적법하게 채택된 증거에 비추어 살펴보면, 원심판결에 도로교통법이나 형벌불소급의 원칙에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 잘못이 없다.

2. 양형부당 여부

형사소송법 제383조 제4호에 따르면 사형, 무기 또는 10년 이상의 징역이나 금고가 선고된 사건에서만 양형부당을 이유로 상고할 수 있다. 따라서 피고인에 대하여 그보다 가벼운 형이 선고된 이 사건에서 형이 너무 무거워 부당하다는 주장은 적법한 상고 이유가 아니다.

3. 결론

피고인의 상고는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이동원 _____

주 심 대법관 김재형 _____

 대법관 민유숙 _____

대법관 노태약 _____