

## 대 법 원

### 제 1 부

### 판 결

사 건	2006도1076	가. 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(절도) 나. 유해화학물질관리법위반(환각물질흡입) 다. 도로교통법위반(무면허운전)
피 고 인	피고인	
상 고 인	피고인	
변 호 인	변호사 남현우(국선)	
원 심 판 결	대전지방법원	2006. 1. 27. 선고 2005노2765 판결
판 결 선 고	2006. 3. 23.	

### 주 문

상고를 기각한다.

상고 후의 구금일수 중 40일을 징역형의 본형에 산입한다.

### 이 유

피고인과 국선변호인의 상고이유를 함께 본다.

#### 1. 양형부당 주장에 대한 판단

10년 미만의 징역형과 벌금형이 선고된 이 사건에서 형이 너무 무겁다는 취지의 주

장은 적법한 상고이유가 될 수 없다(형사소송법 제383조). 이에 관한 상고이유의 주장은 받아들일 수 없다.

## 2. 작량감경에 관한 법리오해 주장에 대한 판단

피고인은 제1심판결에 대하여 양형부당만을 항소이유로 내세웠음이 기록상 명백하므로 법령위반의 사유를 상고이유로 삼을 수 없다(대법원 1995. 2. 3. 선고 94도2134 판결 등 참조).

나아가 형법 제38조 제1항 제3호에 의하여 징역형과 벌금형을 병과하는 경우에는 각 형에 대한 범죄의 정상에 차이가 있을 수 있으므로 징역형에만 작량감경을 하고 벌금형에는 작량감경을 하지 아니하였다고 하여 이를 위법하다고 할 수 없다.

이러한 법리에 비추어 원심이, 피고인에게 판시 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(절도)죄 등에 대한 징역형과 판시 도로교통법위반죄에 대한 벌금형을 병과하면서 징역형에만 작량감경을 한 제1심의 판단을 유지한 것을 위법하다고 할 수 없다. 이에 관한 상고이유의 주장은 받아들일 수 없다(대법원 1976. 9. 14. 선고 76도2012 판결 등은 하나의 죄에 대하여 징역형과 벌금형을 병과하는 경우에 관한 것으로서 이 사건과 사안을 달리하여 이 사건에 그대로 적용할 수 없는 것들이다).

3. 그러므로 상고를 기각하고, 상고 후의 구금일수 중 일부를 징역형의 본형에 산입하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            고현철 \_\_\_\_\_

대법관 강신욱 \_\_\_\_\_

대법관 양승태 \_\_\_\_\_

주 심 대법관 김지형 \_\_\_\_\_