

동기설을 폐기한 최근의 전원합의체 판결(대판 2022.12.22, 2020도16420 전원합의체)에 따른 정오표

1. 최근의 대법원 전원합의체 판결(대판 2022.12.22, 2020도16420 전원합의체)로 동기설(종래 대법원은 형법 제1조 제2항은 종래의 처벌 자체가 부당했다거나 과형이 과중했다는 반성적 고려에서 법령을 변경했을 경우에만 적용된다고 보고(신법 적용, 추급효 부정), 이와 달리 법률이념의 변경에 의한 것이 아닌 다른 사정의 변천에 따라 그때 그때의 특수한 필요에 대처하기 위해 법령을 개폐한 경우에는 구법(행위시법)을 그대로 적용해야 한다(구법 적용, 추급효 긍정)고 판단했다.)을 폐기하였으므로, 범죄 후 법령이 피고인에게 유리하게 바뀐 경우(범죄를 구성하지 아니하거나 형이 가벼워진 경우)에는(종전 판례의 동기설에 따라 구분하지 말고) 항상 형법 제1조 제2항에 따라 신법(재판시법)을 적용(추급효 부정)해야 한다.
2. 이제는 종전의 관련판례(2023 대비 SPA형법 총론 1권(p.55~p.57 및 객관식문제), 2023 대비 테마형법 총론 1권(p.63~p.85), 2022 대비 테마형법 총론 1권(p.53~p.69)에서 나오는 관련판례의 내용이나 문제의 지문)는 볼 필요가 없고(2023년 2월 출간될 스파 형법과 6월 출간될 테마 형법에는 전부 수정될 것임), 혹시 시험에 동기설에 근거한 종전 판례(사례)가 나올 경우 무조건 전부다 신법을 적용(형법 제1조 제2항 적용, 추급효 부정, 형이 폐지된 경우는 처벌하지 않는다(기소되면 면소판결), 형이 경하게 된 경우 가벼운 신법적용)해서 판단하면 된다.