

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2017도3045 가. 횡령  
나. 사기방조  
다. 전자금융거래법위반  
라. 사기

피 고 인 피고인 1 외 1인

상 고 인 피고인들 및 검사

변 호 인 변호사 이해진(피고인들을 위한 국선)

원 심 판 결 서울북부지방법원 2017. 2. 1. 선고 2016노2422 판결

판 결 선 고 2017. 5. 31.

주 문

상고를 모두 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 검사의 상고이유에 관하여

가. 전기통신금융사기(이른바 보이스피싱 범죄)의 범인이 피해자를 기망하여 피해자의 돈을 사기이용계좌로 송금·이체받았다면 이로써 편취행위는 기수에 이른다(대법원 2003. 7. 25. 선고 2003도2252 판결, 대법원 2010. 12. 9. 선고 2010도6256 판결 등 참조). 따라서 범인이 피해자의 돈을 보유하고 있었다고 하더라도 이로 인하여 피해자와 사이에 어떠한 위탁 또는 신임관계가 존재한다고 할 수 없는 이상 피해자의 돈을 보관하는 지위에 있다고 볼 수 없으며, 나아가 그 후에 범인이 사기이용계좌에서 현금을 인출하였다고 하더라도 이는 이미 성립한 사기범행의 실행행위에 지나지 아니하여 새로운 법익을 침해한다고 보기도 어려우므로, 위와 같은 인출행위는 사기의 피해자에 대하여 따로 횡령죄를 구성하지 아니한다. 그리고 이러한 법리는 사기범행에 이용되리라는 사정을 알고서도 자신 명의 계좌의 접근매체를 양도함으로써 사기범행을 방조한 종범이 사기이용계좌로 송금된 피해자의 돈을 임의로 인출한 경우에도 마찬가지로 적용된다.

나. 원심은 판시와 같은 사정을 들어, 이 사건 공소사실 중 전기통신금융사기의 종범인 피고인들이 접근매체에 연결된 사기이용계좌에 피해자들이 입금한 돈을 임의로 인출하여 횡령하였다는 부분에 대하여 무죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지하였다.

원심판결 이유를 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 판단은 앞에서 본 법리에 기초한 것으로 볼 수 있고, 거기에 상고이유 주장과 같이 불가벌적 사후행위 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

상고이유로 들고 있는 대법원판결들은 이 사건과 사안이 다르므로 이 사건에 원용하기에 적절하지 아니하다.

다. 한편 검사는 원심판결 중 유죄 부분에 대하여도 상고를 제기하였으나, 상고장

에 이유의 기재가 없고 상고이유서에도 이에 대한 불복이유의 기재를 찾아볼 수 없다.

#### 2. 피고인 1의 상고이유에 관하여

형사소송법 제383조 제4호에 의하면 사형, 무기 또는 10년 이상의 징역이나 금고가 선고된 사건에서만 양형부당을 사유로 한 상고가 허용되므로, 피고인 1에 대하여 그보다 가벼운 형이 선고된 이 사건에서 형의 양정이 부당하다는 취지의 상고이유 주장은 적법한 상고이유가 되지 못한다. 그리고 추가 사건의 병합을 위하여 상고하였다는 취지의 상고이유 주장도 적법한 상고이유에 해당하지 아니한다.

#### 3. 피고인 2의 상고이유에 관하여

원심판결 이유를 원심이 적법하게 채택한 증거들에 비추어 살펴보면, 판시와 같은 이유로 원심판결 선고 당시 성년에 이른 피고인 2에게 정기형을 선고한 원심판결에 상고이유 주장과 같이 행위책임의 원칙이나 소년법의 적용시기에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

그리고 형사소송법 제383조 제4호에 의하면 사형, 무기 또는 10년 이상의 징역이나 금고가 선고된 사건에서만 양형부당을 사유로 한 상고가 허용되므로, 위 피고인에 대하여 그보다 가벼운 형이 선고된 이 사건에서 형의 양정이 부당하다는 취지의 상고이유 주장은 적법한 상고이유가 될 수 없다.

#### 4. 결론

그러므로 상고를 모두 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장      대법관      조희대      \_\_\_\_\_

주    심      대법관      김창석      \_\_\_\_\_

                  대법관      박상옥      \_\_\_\_\_