

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2021도1282 사기  
피 고 인 피고인  
상 고 인 피고인  
변 호 인 변호사 박철현(국선)  
환 송 판 결 대법원 2020. 10. 15. 선고 2020도9688 판결  
원 심 판 결 대전지방법원 2021. 1. 14. 선고 2020노3348 판결  
판 결 선 고 2021. 5. 6.

주 문

상고를 기각한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. '불이익변경의 금지'에 관한 형사소송법 제368조에서 피고인이 항소한 사건과 피고인을 위하여 항소한 사건에 대하여는 원심판결의 형보다 중한 형을 선고하지 못한다

고 규정하고 있고, 위 법률조항은 형사소송법 제399조에 의하여 상고심에도 준용된다. 이러한 불이익변경금지 원칙은, 상소심에서 원심판결의 형보다 중한 형을 선고받을 수 있다는 우려로 말미암아 피고인의 상소권 행사가 위축되는 것을 막기 위한 정책적 고려의 결과로 입법자가 채택하였다. 위 법률조항의 문언이 '원심판결의 형보다 중한 형'으로의 변경만을 금지하고 있을 뿐이고, 상소심은 원심법원이 형을 정함에 있어서 전제로 삼았던 사정이나 견해에 반드시 구속되는 것은 아닌 점 등에 비추어 보면, 피고인만이 상소한 사건에서 상소심이 원심법원이 인정한 범죄사실의 일부를 무죄로 인정하면서도 피고인에 대하여 원심법원과 동일한 형을 선고하였다고 하여 그것이 불이익 변경금지 원칙을 위반하였다고 볼 수 없다(대법원 2003. 2. 11. 선고 2002도5679 판결 등 참조).

한편 피고인만의 상고에 의한 상고심에서 원심판결을 파기하고 사건을 항소심에 환송한 경우 불이익변경금지 원칙은 환송 전 원심판결과의 관계에서도 적용되어 환송 후 원심법원은 파기된 환송 전 원심판결보다 중한 형을 선고할 수 없다(대법원 1992. 12. 8. 선고 92도2020 판결 등 참조).

2. 앞서 본 법리를 기록에 비추어 살펴본다. 기록에 의하면, 환송 전 원심판결이 배임 부분(원심 판시 2017고단2343)과 사기 부분(원심 판시 2017고단682, 2017고단800)에 대하여 징역 4년을 선고하였고, 이에 대하여 피고인만 상고한 결과 상고심에서 원심판결 중 위 각 부분을 파기하고 그 부분 사건을 항소심에 환송한다는 판결이 선고되었으며, 환송 후 원심은 파기환송의 취지에 따라 배임 부분을 무죄로 판단하고 나머지 사기 부분만 유죄로 판단하면서 이에 대하여 환송 전 원심판결과 동일한 징역 4년을 선고하였다. 환송 전 원심판결보다 중한 형을 선고하지 않은 이상, 위와 같은 환송 후

원심의 판단에 불이익변경금지 원칙을 위반하거나 환송판결의 기속력에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다. 이를 다투는 상고이유의 주장은 이유 없다.

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

재판장      대법관      안철상

                  대법관      노정희

주 심      대법관      김상환