

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2023도3351 야간건조물침입절도
피 고 인 피고인
상 고 인 피고인
변 호 인 변호사 박병언(국선)
원 심 판 결 서울중앙지방법원 2023. 2. 9. 선고 2022노354 판결
판 결 선 고 2023. 6. 29.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울중앙지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 건조물침입죄의 성립 여부에 관한 판단

가. 관련 법리

1) 주거침입죄는 사실상 주거의 평온을 보호법익으로 한다. 주거침입죄의 구성요건적 행위인 침입은 주거침입죄의 보호법익과의 관계에서 해석하여야 하므로, 침입이란

거주자가 주거에서 누리는 사실상의 평온상태를 해치는 행위태양으로 주거에 들어가는 것을 의미하고, 침입에 해당하는지 여부는 출입 당시 객관적·외형적으로 드러난 행위태양을 기준으로 판단함이 원칙이다. 사실상의 평온을 해치는 행위태양으로 주거에 들어가는 것이라면 특별한 사정이 없는 한 거주자의 의사에 반하는 것이겠지만, 단순히 주거에 들어가는 행위 자체가 거주자의 의사에 반한다는 거주자의 주관적 사정만으로 바로 침입에 해당한다고 볼 수 없다(대법원 2021. 9. 9. 선고 2020도12630 전원합의체 판결 참조). 이는 건조물침입죄의 경우에도 마찬가지이다.

2) 형법은 제319조 제1항에서 '사람의 주거, 관리하는 건조물, 선박이나 항공기 또는 점유하는 방실에 침입한 자'를 주거침입죄로 처벌한다고 규정하였는바, 주거침입죄는 주거에 거주하는 거주자, 건조물이나 선박, 항공기의 관리자, 방실의 점유자(이하 '거주자 등'이라 한다) 이외의 사람이 위 주거, 건조물, 선박이나 항공기, 방실(이하 '주거 등'이라 한다)에 침입한 경우에 성립한다. 따라서 주거침입죄의 객체는 행위자 이외의 사람, 즉 '타인'이 거주하는 주거 등이라고 할 것이므로 행위자 자신이 단독으로 또는 다른 사람과 공동으로 거주하거나 관리 또는 점유하는 주거 등에 임의로 출입하더라도 주거침입죄를 구성하지 않는다. 다만 다른 사람과 공동으로 주거에 거주하거나 건조물을 관리하던 사람이 공동생활관계에서 이탈하거나 주거 등에 대한 사실상의 지배·관리를 상실한 경우 등 특별한 사정이 있는 경우에 주거침입죄가 성립할 수 있을 뿐이다(대법원 2021. 9. 9. 선고 2020도6085 전원합의체 판결 참조).

나. 판단

1) 원심판결 이유 및 적법하게 채택한 증거에 따르더라도, ① 피고인은 2018.초경 피해 회사의 설립 당시부터 피고인의 직원 5명이 파견 근무 중인 상황에서 업무상 편의

를 위해 피해자로부터 피해 회사의 출입을 위한 스마트키를 교부 받았고, 피해 회사에는 피고인의 지문까지 등록되어 있었던 사실, ② 피고인은 그 이후 피해 회사에 여러 차례 출입을 하는 과정에서 스마트키를 사용한 사실, ③ 피고인은 2019. 2. 10. 22:00 경 공소사실 기재와 같이 스마트키를 이용하여 피해 회사의 문을 열고 들어가 피해 회사 및 피해자의 재물을 절취한 사실이 인정된다.

2) 위 인정사실을 관련 법리에 비추어 보면, 공소사실을 유죄라고 본 원심의 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍할 수 없다.

가) 적어도 피해자가 피고인에게 피해 회사에 대한 출입권한을 부여한 이상, 피해 회사는 피해자가 단독으로 관리·점유하는 건조물에 해당된다고 보기 어렵다. 즉, 피고인은 피해자와 공동으로 관리·점유하는 피해 회사 사무실에 임의로 출입한 것이므로 원칙적으로 건조물침입죄가 성립한다고 볼 수 없다. 또한 피고인이 피해자와의 관계에서 피해 회사에 대한 출입과 관련하여 공동생활관계에서 이탈하였거나 이에 관한 사실상의 지배·관리를 상실한 경우 등의 특별한 사정이 있다고 보기도 어렵다.

나) 비록 피고인이 공소사실 기재와 같이 일요일 야간에 피해 회사 사무실에 절도 목적으로 출입하였으나, 피고인은 피해자로부터 교부받은 스마트키를 이용하여 피해 회사에서 예정한 통상적인 출입방법에 따라 위 사무실에 들어간 것일 뿐 그 당시 객관적·외형적으로 드러난 행위태양을 기준으로 볼 때 사실상의 평온상태를 해치는 방법으로 피해 회사에 들어갔다고 볼 만한 사정도 보이지 않는다.

3) 그럼에도 원심은 판시와 같은 이유만으로, 공소사실을 유죄로 인정하였는바, 이러한 원심판결에는 건조물침입죄의 성립에 관한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

2. 나머지 상고이유에 관한 판단

형사소송법 제383조 제4호에서 정한 것보다 가벼운 형이 선고된 이 사건에서 사실 오인·법리오해를 내세우며 실질적으로 원심의 증거 선택 및 증명력에 대한 판단 또는 이에 기초한 사실인정을 탓하거나 원심이 인정한 사실과 다른 사실관계를 전제로 법리오해를 지적하는 취지의 주장에 해당하여 적법한 상고이유로 볼 수 없다.

3. 결론

그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	민유숙	_____
	대법관	조재연	_____
	대법관	이동원	_____
주 심	대법관	천대엽	_____