

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2024도2200 가. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)
나. 사기

피 고 인 피고인

상 고 인 검사

변 호 인 변호사 최종호(국선) 외 8인

원 심 판 결 서울고등법원 2024. 1. 18. 선고 2023노209 판결

판 결 선 고 2025. 3. 13.

주 문

상고를 기각한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 다음 제출된 상고이유보충서는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 공소장변경과 심판대상에 관한 법리오해 주장에 대하여

검사가 항소심에 이르러 법원의 허가를 얻어 공소사실의 동일성을 해하지 아니하는

한도에서 공소장변경을 하였고, 이로 인하여 공소사실이 변경되거나 심판의 대상이 제1심과 달라진 경우에는 항소심은 제1심판결을 파기하고 변경된 공소사실에 대하여 새로이 심리하여 판단하여야 한다(대법원 2017. 12. 22. 선고 2017도14879 판결 등 참조). 그러나 항소심에서의 공소장변경이 피고인 또는 변호인의 주장 내용과 취지, 소송 절차의 진행경과 등에 비추어 단순한 오기를 정정하거나 기존 공소사실의 내용을 보충하거나 상세하게 설명하는 정도에 불과하여 항소심의 심판대상이 제1심과 실질적으로 달라졌다고 평가되지 않는다면 공소장변경 절차를 거쳤다는 이유로 반드시 제1심판결을 직권으로 파기할 필요는 없다.

기록에 의하면, ① 제1심 공판절차에서 변호인이 변경 전 공소사실에 대하여 피고인의 구체적인 기망행위의 내용과 이로 인한 피해자의 착오 등 불분명한 부분에 대하여 석명을 구하자, 검사는 피고인의 ○○○코인 상장에 대한 기망행위가 작위뿐만 아니라 부작위에 의해서도 이루어졌다고 주장하였는데, 제1심이 무죄를 선고하자 검사가 이에 불복하여 항소를 제기한 사실, ② 변호인이 원심에서도 위와 같은 취지로 주장하자, 검사는 원심 법원의 허가를 얻어 범행 동기나 경위를 보다 구체적으로 기재하면서 기망행위의 내용을 '2019. 1월경 농협이 △△△에 보낸 공문'을 일응의 기준으로 하여 그 이전에는 ○○○코인의 상장불가능성 등에 대한 피고인의 미필적 고의 및 작위에 의한 기망행위로, 그 이후에는 ○○○코인의 상장불가능성 등에 대한 피고인의 확정적 고의 및 이를 피해자에게 고지하지 않은 부작위에 의한 기망행위로 나누되, 기존 공소사실의 핵심적 내용은 그대로 유지하는 취지의 공소장변경을 한 사실, ③ 변경된 공소사실과 관련하여서는 제1심에서부터 이미 검사와 피고인 사이에 실질적인 공방이 이루어진 사실을 알 수 있다.

이러한 사정을 앞에서 본 법리에 비추어 살펴본다. 변경 후의 공소사실은 변경 전 공소사실과 피해자, 피해액이나 ○○○코인 상장 확약이나 글로벌거래소연합 사업 등과 같은 기망행위의 대상, 피해의 내용 등과 같은 기본적 사실관계가 동일하다. 그뿐만 아니라 변호인의 주장에 따라 검사는 공소사실의 구체적 내용과 취지 및 이에 따른 피고인의 방어권의 대상을 보다 분명하게 하는 차원에서 원심 법원의 허가를 얻어 공소장변경을 하였는바, 변경된 공소사실은 제1심에서부터 주장되어 온 기존 공소사실의 기망행위의 내용 등을 보충하거나 상세하게 설명하는 정도에 불과하다. 따라서 그와 같은 공소사실의 변경으로 피고인의 방어권 행사에 실질적인 불이익을 초래할 염려가 생겼다고 보이지 않는바, 원심의 심판대상이 제1심과 실질적으로 달라졌다고 보이지 않는다.

그렇다면 원심판결의 이유 기재에 일부 적절하지 않은 부분이 있기는 하지만, 제1심 판결을 직권으로 파기하지 않고 검사의 항소이유를 판단한 원심판결에 공소장변경과 심판대상에 관한 법리를 오해하는 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

2. 나머지 상고이유에 대하여

원심은 검사가 제출한 증거들만으로는 피해자의 진술을 신빙할 수 없고, ○○○코인 상장 확약, 글로벌거래소연합 사업, ○○○코인 판매대금에 의한 주식 매매대금 지급, 피고인과 피해자의 △△△ 공동경영 등에 관한 피고인의 기망행위나 이로 인한 피해자의 착오 등을 인정하기 어렵다는 등의 이유로 공소사실에 대하여 범죄의 증거가 없다고 보아 무죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지하였다. 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 사기죄의 성립 등에 관한 법리를 오해하고 판단을 누락하는 등

으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

3. 결론

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

재판장 대법관 노경필 _____

 대법관 노태악 _____

주 심 대법관 서경환 _____

 대법관 신숙희 _____