

특정범죄가중처벌 등에 관한 법률 위반(위험운전치사상)·도로교통

법 위반(음주측정 거부)·도로교통법 위반(무면허운전)

[서울중앙지방법원 2011. 10. 27. 2011노2451]



【전문】

【피 고 인】

【항 소 인】 피고인

【검 사】 권순향

【변 호 인】 변호사 공영일(국선)

【원심판결】 서울중앙지방법원 2011. 7. 1. 선고 2011고단1152 판결

【주문】

】

원심판결을 파기한다.

피고인을 징역 6월에 처한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(위험운전치사상)의 점에 대하여

피고인은 이 사건 사고 당시 음주운전을 한 사실은 있으나, 음주의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에 있지는 않았다.

이 사건 사고는 수내사거리가 아니라 수내사거리에서 200m 가량 떨어진 터널이 끝나는 지점에서 발생한 것으로, 피고인은 당시 위 터널을 통과한 직후 전방에서 피해자 공소외 1(대법원판결의 공소외인)의 차량을 견인 중이던 피해자 공소외 2의 견인차량을 피하기 위하여 급제동을 하다가 당시 눈이 내려 빙판길이 된 오르막길인 노면에 피고인의 차량이 미끄러지면서 이 사건 사고를 야기하게 되었을 뿐이므로, 이 사건 사고는 피고인이 음주운전을 한 과실로 인하여 발생한 것이 아니라, 위와 같은 노면사정과 차량의 뒤쪽에 고장차량이 있음을 알리는 표지를 설치하는 등의 안전조치를 취하지 않은 피해자 공소외 2의 과실로 인하여 발생한 것이다.

나. 양형부당

원심의 형(징역 8월)이 너무 무거워서 부당하다.

2. 판 단

가. 항소이유에 대한 판단

증인 공소외 3, 4의 원심법정에서의 증언을 비롯하여 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 피고인은 이 사건 사고 직후 술 냄새가 심하게 났고, 혈색이 붉은 색을 띠고 있었으며, 몸도 제대로 가누지 못하고 휘청거릴 정도로 만취 상태였던 점, ② 피고인은 판교지구대에 도착하자마자 화장실에 들어가 문을 잠근 후 구토를 하는 등 약 20분 가량 시간을 끌다가 화장실에서 나오면서는 화장실에 있던 치약을 입에 넣었고, 그 후 음주측정을 요구받을 당시에도 횡설수설하면서 몸도 제대로 가누지 못하였던 점 등에 비추어 보면, 피고인은 이 사건 사고 당시 음주의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에 있었다고 봄이 상당하다.

또한, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 피해자들은 모두 경찰에서 이 사건 사고지점을 수내사거리라고 진술하였고(피해자 공소외 1은 교통사고발생상황진술서 뒷면에 직접 사고현장약도를 기재하기도 하였다), 교통사고보고의 기재 역시 피해자들의 진술에 부합하며, 피해자 공소외 1은 당심법정에서도 '이 사건 사고지점은 거의 신호등이 있는 지점이었다'는 취지로 일관되게 진술하고 있는 점, ② 견인차량 기사인 피해자 공소외 2는 경찰에서 자신의 차량의 주행속도를 '10km'로 기재하는 한편, '사고차량을 견인하여 이동하는 중 뒤에서 달려오던 피고인의 차량이 추돌하였다'는 취지로 진술하였던 점, ③ 앞서 본 바와 같이 피고인이 이 사건 사고 당시 만취상태에 있었음을 감안하면 피고인의 주장은 신빙성이 크게 떨어진다고 보이는 반면, 위와 같은 피해자들의 진술에는 신빙성을 의심할 만한 사정은 보이지 않는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 사고 지점은 피고인의 주장과 같이 터널 부근이 아니라 신호등이 설치되어 있는 수내사거리 부근인 사실과, 피해자 공소외 2는 이 사건 사고 당시 피고인의 주장과 같이 견인차량을 정차 중이었던 것이 아니라 피해자 공소외 1의 차량을 견인한 후 피해자 공소외 2를 견인차량의 조수석에 태우고 시속 약 10km로 이동하던 중이었던 사실을 충분히 인정할 수 있는바, 그렇다면, 설령 피해자 공소외 2가 피해자 공소외 1의 차량을 견인할 당시 피고인의 주장과 같이 안전조치를 취하지 않았다고 하더라도, 위와 같이 피해자 공소외 2가 이미 피해자 공소외 1의 차량을 견인한 후 견인차량을 출발시켜 운전하고 있었던 이상, 피해자 공소외 2가 안전조치를 취하지 않은 것이 이 사건 사고 발생의 하나의 원인이 되었다고 볼 수도 없다.

오히려, 피고인에 대한 경찰피의자신문조서(증거기록 49쪽), 교통사고보고의 각 기재를 비롯하여 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면, 피고인은 이 사건 사고 당시 위와 같이 술에 취하여 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 빙판길이던 이 사건 도로를 제한속도 시속 70km를 초과한 시속 약 100km 정도로 운전하다가 빙판길에 미끄러져 전방에서 진행하던 피해자들의 차량을 들이받은 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면 이 사건 사고는 야간에 노면이 결빙되어 미끄러운데도 위와 같이 술에 취하여 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 전방주시를 태만히 한 채 제한속도를 초과하여 운전한 피고인의 주의의무위반으로 인하여 발생하였다고 봄이 상당하다. 따라서, 피고인의 사실오인 주장은 이유 없다.

나. 직권판단

기록에 의하면, 피고인은 2010. 12. 30. 서울중앙지방법원에서 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄 등으로 징역 2년을 선고받아 그 판결이 원심판결 선고 후인 2011. 9. 29. 확정되었음을 알 수 있으므로, 위 판결이 확정된 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄 등을 동시에 판결할 경우와 형평을 고려하여 이 사건 범죄에 대하여 형을 선고하지 않은 원심판결은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

3. 결 론

그렇다면, 원심판결에는 위와 같은 직권파기사유가 있으므로 피고인의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(위험운전치사상)의 점에 대하여

피고인은 이 사건 사고 당시 음주운전을 한 사실은 있으나, 음주의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에 있지는 않았다.

이 사건 사고는 수내사거리가 아니라 수내사거리에서 200m 가량 떨어진 터널이 끝나는 지점에서 발생한 것으로, 피고인은 당시 위 터널을 통과한 직후 전방에서 피해자 공소외 1(대법원판결의 공소외인)의 차량을 견인 중이던 피해자 공소외 2의 견인차량을 피하기 위하여 급제동을 하다가 당시 눈이 내려 빙판길이 된 오르막길인 노면에 피고인의 차량이 미끄러지면서 이 사건 사고를 야기하게 되었을 뿐이므로, 이 사건 사고는 피고인이 음주운전을 한 과실로 인하여 발생한 것이 아니라, 위와 같은 노면사정과 차량의 뒤쪽에 고장차량이 있음을 알리는 표지를 설치하는 등의 안전조치를 취하지 않은 피해자 공소외 2의 과실로 인하여 발생한 것이다.

나. 양형부당

원심의 형(징역 8월)이 너무 무거워서 부당하다.

2. 판 단

가. 항소이유에 대한 판단

증인 공소외 3, 4의 원심법정에서의 증언을 비롯하여 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 피고인은 이 사건 사고 직후 술 냄새가 심하게 났고, 혈색이 붉은 색을 띠고 있었으며, 몸도 제대로 가누지 못하고 휘청거릴 정도로 만취 상태였던 점, ② 피고인은 판교지구대에 도착하자마자 화장실에 들어가 문을 잠근 후 구토를 하는 등 약 20분 가량 시간을 끌다가 화장실에서 나오면서는 화장실에 있던 치약을 입에 넣었고, 그 후 음주측정을 요구받을 당시에도 횡설수설하면서 몸도 제대로 가누지 못하였던 점 등에 비추어 보면, 피고인은 이 사건 사고 당시 음주의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에 있었다고 봄이 상당하다.

또한, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 피해자들은 모두 경찰에서 이 사건 사고지점을 수내사거리라고 진술하였고(피해자 공소외 1은 교통사고발생상황진술서 뒷면에 직접 사고현장약도를 기재하기도 하였다), 교통사고보고의 기재 역시 피해자들의 진술에 부합하며, 피해자 공소외 1은 당심법정에서도 '이 사건 사고지점은 거의 신호등이 있는 지점이었다'는 취지로 일관되게 진술하고 있는 점, ② 견인차량 기사인 피해자 공소외 2는 경찰에서 자신의 차량의 주행속도를 '10km'로 기재하는 한편, '사고차량을 견인하여 이동하는 중 뒤에서 달려오던 피고인의 차량이 추돌하였다'는 취지로 진술하였던 점, ③ 앞서 본 바와 같이 피고인이 이 사건 사고 당시 만취상태에 있었음을 감안하면 피고인의 주장은 신빙성이 크게 떨어진다고 보이는 반면, 위와 같은 피해자들의 진술에는 신빙성을 의심할 만한 사정은 보이지 않는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 사고 지점은 피고인의 주장과 같이 터널 부근이 아니라 신호등이 설치되어 있는 수내사거리 부근인 사실과, 피해자 공소외 2는 이 사건 사고 당시 피고인의 주장과 같이 견인차량을 정차 중이었던 것이 아니라 피해자 공소외 1의 차량을 견인한 후 피해자 공소외 2를 견인차량의 조수석에 태우고 시속 약 10km로 이동하던 중이었던 사실을 충분히 인정할 수 있는바, 그렇다면, 설령 피해자 공소외 2가 피해자 공소외 1의 차량을 견인할 당시 피고인의 주장과 같이 안전조치를 취하지 않았다고 하더라도, 위와 같이 피해자 공소외 2가 이미 피해자 공소외 1의 차량을 견인한 후 견

인차량을 출발시켜 운전하고 있었던 이상, 피해자 공소외 2가 안전조치를 취하지 않은 것이 이 사건 사고 발생의 하나의 원인이 되었다고 볼 수도 없다.

오히려, 피고인에 대한 경찰피의자신문조서(증거기록 49쪽), 교통사고보고의 각 기재를 비롯하여 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면, 피고인은 이 사건 사고 당시 위와 같이 술에 취하여 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 빙판길이던 이 사건 도로를 제한속도 시속 70km를 초과한 시속 약 100km 정도로 운전하다가 빙판길에 미끄러져 전방에서 진행하던 피해자들의 차량을 들이받은 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면 이 사건 사고는 야간에 노면이 결빙되어 미끄러운데도 위와 같이 술에 취하여 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 전방주시를 태만히 한 채 제한속도를 초과하여 운전한 피고인의 주의의무위반으로 인하여 발생하였다고 봄이 상당하다.

따라서, 피고인의 사실오인 주장은 이유 없다.

나. 직권판단

기록에 의하면, 피고인은 2010. 12. 30. 서울중앙지방법원에서 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄 등으로 징역 2년을 선고받아 그 판결이 원심판결 선고 후인 2011. 9. 29. 확정되었음을 알 수 있으므로, 위 판결이 확정된 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄 등을 동시에 판결할 경우와 형평을 고려하여 이 사건 범죄에 대하여 형을 선고하지 않은 원심판결은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

3. 결 론

그렇다면, 원심판결에는 위와 같은 직권파기사유가 있으므로 피고인의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(위험운전치사상)의 점에 대하여

피고인은 이 사건 사고 당시 음주운전을 한 사실은 있으나, 음주의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에 있지는 않았다.

이 사건 사고는 수내사거리가 아니라 수내사거리에서 200m 가량 떨어진 터널이 끝나는 지점에서 발생한 것으로, 피고인은 당시 위 터널을 통과한 직후 전방에서 피해자 공소외 1(대법원판결의 공소외인)의 차량을 견인 중이던 피해자 공소외 2의 견인차량을 피하기 위하여 급제동을 하다가 당시 눈이 내려 빙판길이 된 오르막길인 노면에 피고인의 차량이 미끄러지면서 이 사건 사고를 야기하게 되었을 뿐이므로, 이 사건 사고는 피고인이 음주운전을 한 과실로 인하여 발생한 것이 아니라, 위와 같은 노면사정과 차량의 뒤쪽에 고장차량이 있음을 알리는 표지를 설치하는 등의 안전조치를 취하지 않은 피해자 공소외 2의 과실로 인하여 발생한 것이다.

나. 양형부당

원심의 형(징역 8월)이 너무 무거워서 부당하다.

2. 판 단

가. 항소이유에 대한 판단

증인 공소외 3, 4의 원심법정에서의 증언을 비롯하여 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 피고인은 이 사건 사고 직후 술 냄새가 심하게 났고, 혈색이 붉은 색을 띠고 있었으며, 몸도 제대로 가누지 못하고 휘청거릴 정도로 만취 상태였던 점, ② 피고인은 판교지구대에 도착하자마자 화장실에 들어가 문을 잠근 후 구토를 하는 등 약 20분 가량 시간을 끌다가 화장실에서 나오면서는 화장실에 있던 치약을 입에 넣었고, 그 후 음주측정을 요구받을 당시에도 횡설수설하면서 몸도 제대로 가누지 못하였던 점 등에 비추어 보면, 피고인은 이 사건 사고 당시 음주의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에 있었다고 봄이 상당하다.

또한, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 피해자들은 모두 경찰에서 이 사건 사고지점을 수내사거리라고 진술하였고(피해자 공소외 1은 교통사고발생상황진술서 뒷면에 직접 사고현장약도를 기재하기도 하였다), 교통사고보고의 기재 역시 피해자들의 진술에 부합하며, 피해자 공소외 1은 당심법정에서도 '이 사건 사고지점은 거의 신호등이 있는 지점이었다'는 취지로 일관되게 진술하고 있는 점, ② 견인차량 기사인 피해자 공소외 2는 경찰에서 자신의 차량의 주행속도를 '10km'로 기재하는 한편, '사고차량을 견인하여 이동하는 중 뒤에서 달려오던 피고인의 차량이 추돌하였다'는 취지로 진술하였던 점, ③ 앞서 본 바와 같이 피고인이 이 사건 사고 당시 만취상태에 있었음을 감안하면 피고인의 주장은 신빙성이 크게 떨어진다고 보이는 반면, 위와 같은 피해자들의 진술에는 신빙성을 의심할 만한 사정은 보이지 않는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 사고 지점은 피고인의 주장과 같이 터널 부근이 아니라 신호등이 설치되어 있는 수내사거리 부근인 사실과, 피해자 공소외 2는 이 사건 사고 당시 피고인의 주장과 같이 견인차량을 정차 중이었던 것이 아니라 피해자 공소외 1의 차량을 견인한 후 피해자 공소외 2를 견인차량의 조수석에 태우고 시속 약 10km로 이동하던 중이었던 사실을 충분히 인정할 수 있는바, 그렇다면, 설령 피해자 공소외 2가 피해자 공소외 1의 차량을 견인할 당시 피고인의 주장과 같이 안전조치를 취하지 않았다고 하더라도, 위와 같이 피해자 공소외 2가 이미 피해자 공소외 1의 차량을 견인한 후 견인차량을 출발시켜 운전하고 있었던 이상, 피해자 공소외 2가 안전조치를 취하지 않은 것이 이 사건 사고 발생의 하나의 원인이 되었다고 볼 수도 없다.

오히려, 피고인에 대한 경찰피의자신문조서(증거기록 49쪽), 교통사고보고의 각 기재를 비롯하여 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면, 피고인은 이 사건 사고 당시 위와 같이 술에 취하여 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 빙판길이던 이 사건 도로를 제한속도 시속 70km를 초과한 시속 약 100km 정도로 운전하다가 빙판길에 미끄러져 전방에서 진행하던 피해자들의 차량을 들이받은 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면 이 사건 사고는 야간에 노면이 결빙되어 미끄러운데도 위와 같이 술에 취하여 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 전방주시를 태만히 한 채 제한속도를 초과하여 운전한 피고인의 주의의무위반으로 인하여 발생하였다고 봄이 상당하다.

따라서, 피고인의 사실오인 주장은 이유 없다.

나. 직권판단

기록에 의하면, 피고인은 2010. 12. 30. 서울중앙지방법원에서 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄 등으로 징역 2년을 선고받아 그 판결이 원심판결 선고 후인 2011. 9. 29. 확정되었음을 알 수 있으므로, 위 판결이 확정된 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄 등을 동시에 판결할 경우와 형평을 고려하여 이 사건 범죄에 대해

여 형을 선고하지 않은 원심판결은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

3. 결 론

그렇다면, 원심판결에는 위와 같은 직권파기사유가 있으므로 피고인의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(위험운전치사상)의 점에 대하여

피고인은 이 사건 사고 당시 음주운전을 한 사실은 있으나, 음주의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에 있지는 않았다.

이 사건 사고는 수내사거리가 아니라 수내사거리에서 200m 가량 떨어진 터널이 끝나는 지점에서 발생한 것으로, 피고인은 당시 위 터널을 통과한 직후 전방에서 피해자 공소외 1(대법원판결의 공소외인)의 차량을 견인 중이던 피해자 공소외 2의 견인차량을 피하기 위하여 급제동을 하다가 당시 눈이 내려 빙판길이 된 오르막길인 노면에 피고인의 차량이 미끄러지면서 이 사건 사고를 야기하게 되었을 뿐이므로, 이 사건 사고는 피고인이 음주운전을 한 과실로 인하여 발생한 것이 아니라, 위와 같은 노면사정과 차량의 뒤쪽에 고장차량이 있음을 알리는 표지를 설치하는 등의 안전조치를 취하지 않은 피해자 공소외 2의 과실로 인하여 발생한 것이다.

나. 양형부당

원심의 형(징역 8월)이 너무 무거워서 부당하다.

2. 판 단

가. 항소이유에 대한 판단

증인 공소외 3, 4의 원심법정에서의 증언을 비롯하여 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 피고인은 이 사건 사고 직후 술 냄새가 심하게 났고, 혈색이 붉은 색을 띠고 있었으며, 몸도 제대로 가누지 못하고 휘청거릴 정도로 만취 상태였던 점, ② 피고인은 판교지구대에 도착하자마자 화장실에 들어가 문을 잠근 후 구토를 하는 등 약 20분 가량 시간을 끌다가 화장실에서 나오면서는 화장실에 있던 치약을 입에 넣었고, 그 후 음주측정을 요구받을 당시에도 횡설수설하면서 몸도 제대로 가누지 못하였던 점 등에 비추어 보면, 피고인은 이 사건 사고 당시 음주의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에 있었다고 봄이 상당하다.

또한, 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 피해자들은 모두 경찰에서 이 사건 사고지점을 수내사거리라고 진술하였고(피해자 공소외 1은 교통사고발생상황진술서 뒷면에 직접 사고현장약도를 기재하기도 하였다), 교통사고보고의 기재 역시 피해자들의 진술에 부합하며, 피해자 공소외 1은 당시법정에서도 '이 사건 사고지점은 거의 신호등이 있는 지점이었다'는 취지로 일관되게 진술하고 있는 점, ② 견인차량 기사인 피해자 공소외 2는 경찰에서 자신의 차량의 주행속도를 '10km'로 기재하는 한편, '사고차량을 견인하여 이동하는 중 뒤에서 달려오던 피고인의 차량이 추돌하였다'는 취지로 진술하였던 점, ③ 앞서 본 바와 같이 피고인이 이 사건 사고 당시 만취상태에 있었음을 감안하면 피고인의 주장은 신빙성이 크게 떨어진다고 보이는 반면,

위와 같은 피해자들의 진술에는 신빙성을 의심할 만한 사정은 보이지 않는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 사고 지점은 피고인의 주장과 같이 터널 부근이 아니라 신호등이 설치되어 있는 수내사거리 부근인 사실과, 피해자 공소외 2는 이 사건 사고 당시 피고인의 주장과 같이 견인차량을 정차 중이었던 것이 아니라 피해자 공소외 1의 차량을 견인한 후 피해자 공소외 2를 견인차량의 조수석에 태우고 시속 약 10km로 이동하던 중이었던 사실을 충분히 인정할 수 있는바, 그렇다면, 설령 피해자 공소외 2가 피해자 공소외 1의 차량을 견인할 당시 피고인의 주장과 같이 안전조치를 취하지 않았다고 하더라도, 위와 같이 피해자 공소외 2가 이미 피해자 공소외 1의 차량을 견인한 후 견인차량을 출발시켜 운전하고 있었던 이상, 피해자 공소외 2가 안전조치를 취하지 않은 것이 이 사건 사고 발생의 하나의 원인이 되었다고 볼 수도 없다.

오히려, 피고인에 대한 경찰피의자신문조서(증거기록 49쪽), 교통사고보고의 각 기재를 비롯하여 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면, 피고인은 이 사건 사고 당시 위와 같이 술에 취하여 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 빙판길이던 이 사건 도로를 제한속도 시속 70km를 초과한 시속 약 100km 정도로 운전하다가 빙판길에 미끄러져 전방에서 진행하던 피해자들의 차량을 들이받은 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면 이 사건 사고는 야간에 노면이 결빙되어 미끄러운데도 위와 같이 술에 취하여 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 전방주시를 태만히 한 채 제한속도를 초과하여 운전한 피고인의 주의의무위반으로 인하여 발생하였다고 봄이 상당하다.

따라서, 피고인의 사실오인 주장은 이유 없다.

나. 직권판단

기록에 의하면, 피고인은 2010. 12. 30. 서울중앙지방법원에서 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄 등으로 징역 2년을 선고받아 그 판결이 원심판결 선고 후인 2011. 9. 29. 확정되었음을 알 수 있으므로, 위 판결이 확정된 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄 등을 동시에 판결할 경우와 형평을 고려하여 이 사건 범죄에 대하여 형을 선고하지 않은 원심판결은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

3. 결 론

그렇다면, 원심판결에는 위와 같은 직권파기사유가 있으므로 피고인의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.