

특정 경제 범죄 가중 처벌등에 관한 법률 위반(사기)(일부 인
정된 죄명 사기·사기 미수)·사기 미수·공전자 기록등 불실
기재·불실 기재 공전자 기록등 행사
[서울고등법원 2011. 6. 24. 2011노639]



【전문】

【피고인】

【항소인】 피고인

【검사】 김기문

【변호인】 법무법인 길도 담당 변호사 하근녕

【원심판결】 수원지방법원 안양지원 2011. 2. 16. 선고 2010고합164 판결

【주문】

원심판결을 파기한다.

피고인을 징역 1년 6월에 처한다.

다만, 이 판결확정일로부터 3년간 위 형의 집행을 유예한다.

피고인에게 80시간의 사회봉사를 명한다.

【이유】 1. 항소이유의 요지

가. 법리오해

법원의 화해권고결정은 사기죄의 처분행위에 해당하지 않는다.

나. 양형부당

원심이 피고인에게 선고한 형(징역 1년 6월)은 너무 무거워 부당하다.

2. 판단

가. 법리오해 주장에 관한 판단

소송사기에 있어서 피기망자인 법원의 재판은 피해자의 처분행위에 갈음하는 내용과 효력이 있는 것이어야 하고, 그렇지 아니하는 경우에는 착오에 의한 재물의 교부 행위가 있다고 할 수 없어서 사기죄는 성립되지 않는데(대법원 2002. 1. 11. 선고 2000도1881 판결 등 참조), 법원의 화해권고결정의 경우 그 결정이 확정되면 확정판결과 같은 효력을 갖고(민사소송법 제231조, 제220조), 화해권고결정은 재판상화해나 임의조정과는 달리 법원의 결정이라는 재판이 요구되므로, 화해권고결정은 피해자의 처분행위에 갈음하는 내용과 효력이 있는 처분행위에 해당한다.

따라서 이와 같은 원심의 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 피고인이 주장하는 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없으므로, 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 양형부당 주장에 관한 판단

피고인은 이 사건 범행을 계획적으로 준비하여 실행한 것으로 보이고 이 사건 범행으로 인한 피해액은 4억 원에 이르는 고액이며 그 피해도 완전히 회복되지 않았으므로, 이 사건 범행의 죄질은 좋지 않다.

그러나 피고인은 당심에 이르러 이 사건 범행을 인정하고 자신의 잘못을 반성하고 있는 점, 피고인은 당심에서 이 사건 범행으로 실질적으로 피해를 입은 이 사건 토지의 매수인들과 모두 합의하였고 그 매수인들은 피고인에 대한 처벌을 원하지 않고 있는 점, 피고인이 이 사건 범행으로 얻은 이익은 4,000만 원인데 이를 공소외 6 법무법인 측에 반환하는 등 피해회복을 위해 노력한 점, 피고인은 초범인 점, 피고인은 고령이고 건강도 좋지 않은 점 등과 그밖에 피고인의 가정환경, 범행의 동기 및 범행 후의 정황 등 이 사건 변론에 나타난 여러 양형요소를 참작하면 원심이 피고인에게 선고한 형은 너무 무거워 부당하다.

따라서 피고인의 양형부당 주장은 이유 있다.

3. 결론

그렇다면 피고인의 항소는 이유 있으므로, 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다음과 같이 판결한다.

【이 유】1. 항소이유의 요지

가. 법리오해

법원의 화해권고결정은 사기죄의 처분행위에 해당하지 않는다.

나. 양형부당

원심이 피고인에게 선고한 형(징역 1년 6월)은 너무 무거워 부당하다.

2. 판단

가. 법리오해 주장에 관한 판단

소송사기에 있어서 피기망자인 법원의 재판은 피해자의 처분행위에 갈음하는 내용과 효력이 있는 것이어야 하고, 그렇지 아니하는 경우에는 착오에 의한 재물의 교부 행위가 있다고 할 수 없어서 사기죄는 성립되지 않는데(대법원 2002. 1. 11. 선고 2000도1881 판결 등 참조), 법원의 화해권고결정의 경우 그 결정이 확정되면 확정판결과 같은 효력을 갖고(민사소송법 제231조, 제220조), 화해권고결정은 재판상화해나 임의조정과는 달리 법원의 결정이라는 재판이 요구되므로, 화해권고결정은 피해자의 처분행위에 갈음하는 내용과 효력이 있는 처분행위에 해당한다.

따라서 이와 같은 원심의 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 피고인이 주장하는 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없으므로, 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 양형부당 주장에 관한 판단

피고인은 이 사건 범행을 계획적으로 준비하여 실행한 것으로 보이고 이 사건 범행으로 인한 피해액은 4억 원에 이르는 고액이며 그 피해도 완전히 회복되지 않았으므로, 이 사건 범행의 죄질은 좋지 않다.

그러나 피고인은 당심에 이르러 이 사건 범행을 인정하고 자신의 잘못을 반성하고 있는 점, 피고인은 당심에서 이 사건 범행으로 실질적으로 피해를 입은 이 사건 토지의 매수인들과 모두 합의하였고 그 매수인들은 피고인에 대한 처벌을 원하지 않고 있는 점, 피고인이 이 사건 범행으로 얻은 이익은 4,000만 원인데 이를 공소외 6 법무법인 측에 반환하는 등 피해회복을 위해 노력한 점, 피고인은 초범인 점, 피고인은 고령이고 건강도 좋지 않은 점 등과 그밖에 피고인의 가정환경, 범행의动机 및 범행 후의 정황 등 이 사건 변론에 나타난 여러 양형요소를 참작하면 원심이 피고인에게 선고한 형은 너무 무거워 부당하다.

따라서 피고인의 양형부당 주장은 이유 있다.

3. 결론

그렇다면 피고인의 항소는 이유 있으므로, 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다음과 같이 판결한다.

【이 유】1. 항소이유의 요지

가. 법리오해

법원의 화해권고결정은 사기죄의 처분행위에 해당하지 않는다.

나. 양형부당

원심이 피고인에게 선고한 형(징역 1년 6월)은 너무 무거워 부당하다.

2. 판단

가. 법리오해 주장에 관한 판단

소송사기에 있어서 피기망자인 법원의 재판은 피해자의 처분행위에 갈음하는 내용과 효력이 있는 것이어야 하고, 그렇지 아니하는 경우에는 착오에 의한 재물의 교부 행위가 있다고 할 수 없어서 사기죄는 성립되지 않는데(대법원 2002. 1. 11. 선고 2000도1881 판결 등 참조), 법원의 화해권고결정의 경우 그 결정이 확정되면 확정판결과 같은 효력을 갖고(민사소송법 제231조, 제220조), 화해권고결정은 재판상화해나 임의조정과는 달리 법원의 결정이라는 재판이 요구되므로, 화해권고결정은 피해자의 처분행위에 갈음하는 내용과 효력이 있는 처분행위에 해당한다.

따라서 이와 같은 원심의 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 피고인이 주장하는 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없으므로, 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 양형부당 주장에 관한 판단

피고인은 이 사건 범행을 계획적으로 준비하여 실행한 것으로 보이고 이 사건 범행으로 인한 피해액은 4억 원에 이르는 고액이며 그 피해도 완전히 회복되지 않았으므로, 이 사건 범행의 죄질은 좋지 않다.

그러나 피고인은 당심에 이르러 이 사건 범행을 인정하고 자신의 잘못을 반성하고 있는 점, 피고인은 당심에서 이 사건 범행으로 실질적으로 피해를 입은 이 사건 토지의 매수인들과 모두 합의하였고 그 매수인들은 피고인에 대한 처벌을 원하지 않고 있는 점, 피고인이 이 사건 범행으로 얻은 이익은 4,000만 원인데 이를 공소외 6 법무법인 측에 반환하는 등 피해회복을 위해 노력한 점, 피고인은 초범인 점, 피고인은 고령이고 건강도 좋지 않은 점 등과 그밖에 피고인의 가정환경, 범행의动机 및 범행 후의 정황 등 이 사건 변론에 나타난 여러 양형요소를 참작하면 원심이 피고인에게 선고한 형은 너무 무거워 부당하다.

따라서 피고인의 양형부당 주장은 이유 있다.

3. 결론

그렇다면 피고인의 항소는 이유 있으므로, 형사소송법 제364조 제6항에 따라 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다음과 같이 판결한다.