

무고·사기미수

[서울중앙지방법원 2009. 5. 28. 2009노167]



【전문】

【피 고 인】

【항 소 인】 피고인

【검 사】 홍기채

【변 호 인】 법무법인 지평지성 담당변호사 신인수 외 2인

【원심판결】 서울중앙지방법원 2009. 1. 7. 선고 2005고단5616 판결

【주문】

】

피고인의 항소를 기각한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지 - 사실오인

가. 무고의 점

원심은 '사실은 피해자 공소외 1이 피고인의 승낙을 받아 피고인의 명의를 빌려 300,123,545원을 공소외 2 은행에 예금하였는데도, 피고인은 공소외 1로 하여금 형사처분을 받게 할 목적으로 「공소외 1이 임의로 피고인 명의의 계좌개설 및 제반서비스신청서 1매를 위조하고 위 문서를 피고인이 공소외 2 은행을 상대로 제기한 예금청구소송에 증거로 제출하여 행사하였다」는 허위사실을 기재한 고소장을 서울지방검찰청 민원실에 제출하여 허위사실을 신고함으로써 공소외 1을 무고하였다'는 공소사실에 대하여 유죄를 인정하였다.

그러나 공소외 1, 3의 각 진술에 신빙성이 없는 등 위 문서가 진정하게 작성된 것이라고 볼만한 증거가 부족하고, 가사 위조된 것이 아니라 하더라도 피고인은 평소에 서명을 할 때 성(姓)인 ' (한자 생략)'을 초서체로 기재하고 위 문서 작성 당시에도 인영 옆에 ' (한자 생략)'을 초서체로 기재하였는데 위 문서에 이러한 서명이 없어 위조된 것이라고 믿고 위와 같이 고소를 한 것이므로 피고인에게는 무고의 범의가 없었다.

나. 사기미수의 점

(1) 원심은 '피고인이 공소외 1로부터 300,123,545원을 시주받아 예금한 것이라고 주장하면서 공소외 2 은행을 상대로 이 사건 예금을 지급해달라는 허위 내용의 소장을 작성하여 법원에 제출하고 법원을 기망하여 이 사건 예금을 편취하려 하였으나 패소판결이 확정됨으로써 미수에 그쳤다'는 공소사실에 대하여 유죄를 인정하였으나, 이 사건 예금은 피고인이 공소외 1로부터 시주를 받아 피고인의 명의로 예금한 것이므로 원심은 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

(2) 또한 예금명의자의 실명확인 절차가 이루어지고 예금명의자를 예금주로 하여 예금계약을 작성하였음에도 불구하고 예금명의자가 아닌 출연자를 예금계약의 당사자라고 볼 수 있으려면, 금융기관과 출연자 사이에서 실명확인 절차를 거쳐 서면으로 이루어진 예금명의자와의 예금계약을 부정하여 예금명의자의 예금반환청구권을 배제하고 출

연자와 예금계약을 체결하여 출연자에게 예금반환청구권을 귀속시키겠다는 명확한 의사의 합치가 있어야 하는바, 이에 비추어보면 이 사건의 경우 출연자라고 주장하는 공소외 1과 공소외 2 은행 사이에 위와 같은 의사의 합치가 있다고 볼 아무런 증거가 없고, 피고인과 공소외 2 은행 사이에 작성된 예금계약서의 증명력을 번복하기에 충분할 정도의 증명력을 가진 구체적이고 객관적인 증거도 없으므로 공소외 1과 공소외 2 은행 사이의 내부관계를 떠나 피고인은 공소외 2 은행에 대한 관계에서 정당한 예금주가 되고 따라서 피고인이 공소외 2 은행을 상대로 예금지급청구소송을 하였다 하더라도 법원을 기망하여 허위의 판결로 예금을 편취하려 하였다고 볼 수 없다.

2. 판단

무고 및 사기미수의 점에 대하여 함께 살피건대, 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, 공소외 1의 어머니인 공소외 5는 2000. 8. 21.부터 공소외 1 명의로 주식거래를 하면서 증권계좌를 관리하던 중 2001. 2. 23. 예탁금 323,543,421원을 인출하여 공소외 1에게 교부한 점(공판기록 제163쪽, 증거기록 제238쪽), 공소외 1은 2001. 2. 24. 위 금원 중 300,000,000원을 □□은행 신사동지점에 예금하였다가 같은 달 2. 28. 위 예금을 해지하면서 액면금 300,123,545원인 자기앞수표 1매로 인출한 점, 공소외 1은 위 자기앞수표 액면금 상당 금원을 공소외 1 명의로 예금할 경우 증여세나 상속세 등이 부과될 것을 우려하여 2001. 2. 28. 피고인과 함께 공소외 2 은행 대치동 지점을 방문한 다음 피고인의 이름으로 위 자기앞수표를 입금하는 방법으로 예금한 점, 이 사건 예금 당시 위 은행 담당직원인 공소외 3은 피고인의 운전면허증을 건네받아 예금명의자인 피고인의 성명을 확인한 후 공소외 1에게 계좌개설 및 제반서비스신청서(이하 '이 사건 문서'라 한다)를 작성하도록 하였고, 이에 공소외 1은 피고인에게 피고인의 인적사항을 물어보아 피고인이 불러주는 대로 이 사건 문서 중 개인정보 해당란(예금주 성명 및 주소)을 자필로 기재한 점(공판기록 제159쪽, 증거기록 제22쪽, 제97쪽, 제222쪽, 제223쪽, 제240쪽), 위 자기앞수표에 배서할 때 피고인의 이름은 위 은행 담당직원인 공소외 3이 기재하고 주민등록번호는 공소외 1이 기재한 점(증거기록 제67쪽), 그 후 공소외 1은 공소외 3에게 '이 사건 예금 인출을 나만이 할 수 있도록 해달라'고 요청하였고, 이에 따라 공소외 3은 공소외 1이 만기에 이 사건 예금을 인출할 수 있도록 해주겠다고 대답한 후 공소외 1의 신분증을 복사하여 보관하면서 예금관련 전산시스템의 고객비고란에 '공소외 1(주민등록번호 생략) 사모님이 예금, 인출 예정 ○○○'라고 입력한 점(공판기록 제165쪽, 제239쪽, 제240쪽. '○○○'는 위 은행 내에서 공소외 3의 직원인식부호임.), 당시 피고인은 공소외 1이 이 사건 예금을 예치하는 과정 및 위와 같이 공소외 3에게 공소외 1만이 이 사건 예금을 출금할 수 있게 하는 조치를 요청하는 과정 등을 모두 지켜보고 있었지만 이에 대하여 아무런 이의를 제기하지 않은 점(공판기록 제235쪽, 제237쪽, 제240쪽, 제244쪽), 공소외 1이 이 사건 예금 당시 위 은행 지점을 처음 방문하여 위 은행 직원들과 일면식도 없었을 뿐 아니라 공소외 3을 비롯한 위 은행 직원들로서는 이 사건 전산입력 내용을 조작하여 공소외 1에게 유리하게 해줌으로써 얻을 수 있는 이익이 전혀 없고 자칫하면 분쟁에 휘말릴 염려가 있는 상황에서 공소외 1과 공모하거나 고의로 전산입력내용을 조작할 합리적인 이유가 보이지 않는 점, 이 사건 예금 당시 피고인은 거의 강제로 이 사건 예금통장 및 도장을 낚아채어 위 은행 밖으로 나갔는데, 공소외 1은 전문적인 의사 신분을 가진 여성으로서 많은 사람들이 보고 있는 은행에서 피고인의 위 행위에 대하여 쉽게 항거할 수 없었을 것이고 또한 위 은행에 대하여 공소외 1만이 이 사건 예금을 인출할 수 있도록 조치를 취해두었기 때문에 피고인에게 이 사건 예금통장 및 도장을 교부하더라도 큰 문제가 되지 않는다고 생각하였을 것으로 보이는 점, 이후 공소외 1이 피고인에게 이 사건 예금통장 및 도장을 돌려줄 것을 요구하였으나 피고인이 자신을 못 믿느냐고

화를 내면서 응하지 않은 점(증거기록 제37쪽, 제223쪽, 제240쪽), 이 사건 예금의 만기일(2002. 2. 28.)이 다가옴에도 피고인과 연락이 되지 않고 도장도 피고인이 소지하고 있었기 때문에 공소외 1은 피고인이 임의로 이 사건 예금을 인출할 것을 염려하여 2002. 1. 14. 위 은행에 이 사건 예금에 대한 지급정지를 요청한 점(공판기록 제164쪽, 증거기록 제43쪽, 제44쪽), 공소외 1이 피고인에게 시주를 하였다면 계산단위가 간명한 3억 원 등으로 하였을 것인데 이와 달리 3억 원에 123,545원까지 더하여 교부한다는 것은 이례적인 점, 이 사건 예금 당시 공소외 1과 피고인의 관계에 비추어보면 공소외 1이 피고인에게 한꺼번에 3억 원이 넘는 거액을 증여할만한 특별한 사정이 보이지 않는 점, 피고인은 공소외 1이 피고인에게 선방을 설립하라고 하면서 300,123,545원을 시주하였는데 당시 적당한 곳을 찾기 어려웠고 부동산 가격이 장차 하락할 것을 기대하여 이 사건 예금을 하였다고 주장하나, 신도의 가정집, 교육문화회관의 객실 등으로 자주 거처를 옮겨 다니고 있었던 피고인이 시주를 받은 즉시 안정적으로 포교활동을 할 수 있는 선방을 마련하지 않고 1년을 만기로 하는 이 사건 예금을 하는 것은 납득이 가지 않는 점, 피고인은 이 사건 예금 당시 피고인이 계좌개설신청서를 작성하면서 인영 옆에 초서체로 자신의 성(姓)인 ' (한자 생략)'을 기재하였다고 주장하나 공소외 2 은행이 제출한 이 사건 문서 원본에는 그러한 기재가 없는 점, 이 사건 예금계약 체결 후에 피고인이 예금통장 및 도장을 소지하였다는 사정은 이 사건 예금계약 체결 당시 위 은행으로서는 알 수 없었던 사정이고 예금계약 체결 후의 사정은 예금명의자와 출연자 사이의 내부적인 법률관계에 따라 그 내용이 달라질 수 있는 것이어서 그러한 사정을 예금계약 당사자 해석에 관한 근거자료로 선불리 삼을 수 없는 점 등을 종합하면, 이 사건 예금계약 체결 당시 위 은행이 공소외 1의 인적사항을 구체적으로 확인하고 공소외 1이 예금명의자인 피고인을 배제하고 예금반환청구권을 공소외 1에게 귀속시키는 예금계약을 체결할 권한을 갖고 있다는 사정을 명확히 알았다고 할 것이고, 위 은행과 공소외 1 사이에서 실명확인 절차를 거쳐 서면으로 이루어진 피고인과의 예금계약을 부정하여 피고인의 예금반환청구권을 배제하고 공소외 1과 예금계약을 체결하여 공소외 1에게 예금반환청구권을 귀속시키겠다는 명확한 의사의 합치가 있었다고 할 것이다.

따라서 ' 공소외 1이 피고인 명의의 이 사건 문서를 위조하고 행사하였다'는 혐의로 공소외 1을 고소한 피고인에게는 무고의 범의가 있었다 할 것이고, 피고인이 공소외 1로부터 시주받은 금전으로 이 사건 예금을 하였다고 주장하거나 위 은행에 대한 관계에서 예금주임을 전제로 하여 예금지급을 구하는 소를 제기함으로써 이 사건 예금을 편취하려다가 패소한 것은 사기미수에 해당한다 할 것이므로, 피고인의 위 사실오인 주장은 모두 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 피고인의 항소는 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 여상원(재판장) 최지영 김남일