

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2017도21323 건조물침입
피 고 인 피고인
상 고 인 피고인
변 호 인 변호사 이수정 (국선)
원 심 판 결 서울동부지방법원 2017. 11. 24. 선고 2017노1250 판결
판 결 선 고 2021. 1. 14.

주 문

상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 가. 건조물침입죄는 건조물의 사실상 평온을 보호법익으로 하고 있으므로 건조물 관리자의 의사에 반하여 건조물에 침입함으로써 성립한다. 건조물의 거주자나 관리자와의 관계 등으로 평소 그 건조물에 출입이 허용된 사람이라 하더라도 건조물에 들어

간 행위가 거주자나 관리자의 명시적 또는 추정적 의사에 반함에도 불구하고 감행된 것이라면 건조물침입죄가 성립한다(대법원 2012. 4. 12. 선고 2012도976 판결 등 참조).

나. 1) 구 주택법(2015. 8. 11. 법률 제13474호로 일부 개정되기 전의 것, 이하 '구 주택법'이라 한다)은 공동주택을 건설한 사업주체는 입주예정자의 과반수가 공동주택에 입주하였을 때에는 입주자에게 그 사실을 알리고 공동주택을 자치관리하거나 주택관리업자에게 위탁하여 관리할 것을 요구하여야 하고(제43조 제1항, 제2항), 입주자는 이러한 요구를 받은 날로부터 3개월 이내에 입주자대표회의를 구성하고, 공동주택의 관리방법을 결정하여 이를 사업주체에게 통지하고, 관할 시장·군수·구청장에게 신고하여야 하며(같은 조 제3항), 입주자대표회의의 구성·운영 및 의결사항에 대해서는 대통령령으로 정한다(같은 조 제8항 제2호)고 규정하고 있다.

구 주택법 시행령(2016. 8. 11. 대통령령 제27444호로 전부 개정되기 전의 것, 이하 '구 주택법 시행령'이라 한다)은 구 주택법 제43조 제8항 제2호에 따라 입주자대표회의는 4명 이상으로 구성하되, 동별 세대수에 비례하여 구 주택법 제44조 제2항에 따른 공동주택관리규약(이하 '관리규약'이라 한다)으로 정한 선거구에 따라 선출된 대표자(이하 '동별 대표자'라 한다)로 구성하고(제50조 제1항), 동별 대표자는 동별 대표자 선출 공고일 현재 당해 공동주택단지 안에서 주민등록을 마친 후 계속하여 6개월 이상 거주하고 있는 입주자 중에서 선거구 입주자등의 보통·평등·직접·비밀선거를 통하여 선출하며(제50조 제3항), 입주자대표회의는 관리규약 개정안의 제안, 관리규약에서 위임한 사항과 그 시행에 필요한 규정의 제정·개정 및 폐지, 공동주택의 관리방법의 제안, 단지 안의 전기·도로·상하수도·주차장·가스설비·냉난방설비 및 승강기 등의 유지

및 운영기준, 입주자등 상호간에 이해가 상반되는 사항의 조정, 공동체 생활의 활성화 및 질서유지에 관한 사항 등에 관하여 그 구성원의 과반수의 찬성으로 의결한다(제51조 제1항)고 규정하는 한편, 구 주택법 제43조 제3항에 따른 공동주택 관리방법의 결정은 입주자대표회의의 의결 또는 전체 입주자등의 10분의 1 이상이 제안하고, 전체 입주자등의 과반수가 찬성하는 방법에 따른다고 규정하고 있다(제52조 제1항).

2) 또한 구 주택법은 시·도지사는 공동주택의 입주자 및 사용자(이하 '입주자등'이라 한다)를 보호하고 주거생활의 질서를 유지하기 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 공동주택의 관리 또는 사용에 관하여 준거가 되는 관리규약의 준칙을 정하여야 하고, 입주자등은 위 관리규약의 준칙을 참고하여 관리규약을 정한다고 규정하고 있다(제44조 제1항, 제2항).

구 주택법 시행령은 구 주택법 제44조 제1항에 따라 시·도지사가 정하는 관리규약의 준칙에는 입주자등의 권리 및 의무, 입주자대표회의의 구성·운영과 그 구성원의 의무와 책임, 동별 대표자의 선거구·선출절차와 해임 사유·절차 등에 관한 사항, 관리규약을 위반한 자 및 공동생활의 질서를 문란하게 한 자에 대한 조치, 그 밖에 공동주택의 관리에 필요한 사항 등이 포함되어야 하고(제57조 제1항), 공동주택 분양 후 최초의 관리규약은 사업주체가 제안한 내용(관리규약의 준칙에 따라 입주예정자와 관리계약을 체결할 때에 제안한 내용을 말한다)을 해당 입주예정자의 과반수가 서면으로 동의하는 방법으로 결정하여야 하며(제57조 제2항), 위와 같이 제정된 관리규약을 개정할 때에는 입주자대표회의의 의결 또는 전체 입주자등의 10분의 1이상이 제안하고, 전체 입주자등의 과반수가 찬성하는 방법에 따른다(제57조 제3항, 제52조 제1항)고 규정하고 있다.

구 주택법 제44조 제1항 및 구 주택법 시행령 제57조 제1항에 따라 마련된 '서울특별시 공동주택 관리규약 준칙'(서울특별시 행정구역에 소재하는 공동주택에 적용, 2010. 9. 6. 개정된 이후의 것)은 입주자등은 원활한 공동생활을 유지하기 위하여 법·영·규칙(이하 '주택법령'이라 한다), 공동주택관리에 관계되는 법령, 이 규약, 영 제51조 제1항 제1호의2에 따라 관리규약에서 위임한 사항과 그 시행에 필요하여 입주자대표회의에서 제정·개정한 제 규정(이하 '관계규정'이라 한다)을 준수하여야 하고(제7조 제1항), 입주자등은 공용부분을 관계규정에서 정하는 바에 따라 사용하는 권리를 가지며(제10조 제2호), 입주자등은 주택법령에서 정한 사항 외에 공동생활의 질서유지와 주거생활의 향상 및 제반시설의 유지·관리를 위하여 관계규정의 준수 의무, 공동생활의 질서를 지킬 의무, 그 밖에 공동주택의 유지·관리를 위하여 지켜야할 의무 등을 지고(제13조 제1항), 관리주체는 입주자등이 이 규약을 위반하여 공동생활의 질서를 문란하게 한 자가 있는 때에는 조치를 할 수 있다(제76조 제1항)고 규정하고 있다.

3) 한편 공동주택의 관리에 관한 사항을 정함으로써 공동주택을 투명하고 안전하며 효율적으로 관리할 수 있게 하기 위하여 2015. 8. 11. 제정되어 2016. 8. 12. 시행된 공동주택관리법(법률 제13474호)과 2016. 8. 11. 제정되어 2016. 8. 12. 시행된 같은 법 시행령(대통령령 제27445호)에서도 앞서 본 구 주택법 및 구 주택법 시행령의 규정과 같은 취지의 규정을 두고 있다(공동주택관리법 제5조 제1항, 제11조, 제14조 제1항, 제3항, 제9항, 제10항, 제18조 제1항, 제2항, 같은 법 시행령 제3조, 제14조 제1항, 제2항, 제19조 제1항, 제20조 제1항, 제2항, 제3항).

다. 이러한 규정 내용 등에 비추어 보면, 입주자대표회의는 구 주택법 또는 공동주택 관리법에 따라 구성되는 공동주택의 자치의결기구로서 공동주택의 입주자등을 대표하

여 공동주택의 관리에 관한 주요사항을 결정할 수 있고, 개별 입주자등은 원활한 공동 생활을 유지하기 위하여 공동주택에서의 본질적인 권리가 침해되지 않는 한 입주자대표회의가 결정한 공동주택의 관리에 관한 사항을 따를 의무가 있다. 공동주택의 관리에 관한 사항에는 '단지 안의 주차장 유지 및 운영에 관한 사항'도 포함된다. 따라서 입주자대표회의가 입주자등이 아닌 자(이하 '외부인'이라 한다)의 단지 안 주차장에 대한 출입을 금지하는 결정을 하고 그 사실을 외부인에게 통보하였음에도 외부인이 입주자대표회의의 결정에 반하여 그 주차장에 들어갔다면, 출입 당시 관리자로부터 구체적인 제지를 받지 않았다고 하더라도 그 주차장의 관리권자인 입주자대표회의의 의사에 반하여 들어간 것이므로 건조물침입죄가 성립한다.

설령 외부인이 일부 입주자등의 승낙을 받고 단지 안의 주차장에 들어갔다고 하더라도 개별 입주자등은 그 주차장에 대한 본질적인 권리가 침해되지 않는 한 입주자대표회의 단지 안의 주차장 관리에 관한 결정에 따를 의무가 있으므로 건조물침입죄의 성립에 영향이 없다. 외부인의 단지 안의 주차장 출입을 금지하는 입주자대표회의의 결정이 개별 입주자등의 본질적인 권리를 침해하는지 여부는 주차장의 유지 및 운영에 관한 관계규정의 내용, 주차장의 본래 사용용도와 목적, 입주자등 사이의 관계, 입주자등과 외부인 사이의 관계, 외부인의 출입 목적과 출입 방법 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.

2. 이 사건 공소사실의 요지는, 피고인이 서울동부지방법원에서 '이 사건 아파트의 지하주차장에 세차영업을 위하여 출입하여서는 안 된다'라는 취지의 아파트 주차장 출입금지가처분결정을 받았음에도 불구하고, 세차영업을 위하여 이 사건 아파트의 지하주차장 안까지 들어가 건조물에 침입하였다는 것이다.

3. 가. 원심이 적법하게 채택한 증거에 의하면 다음 사실이 인정된다.

1) 피고인은 건식 손세차 서비스 영업을 하는 사람으로서 2009년경부터 이 사건 아파트의 입주자대표회의로부터 이 사건 아파트의 지하주차장에서 입주자들을 위한 세차 영업을 할 수 있도록 허락받은 다음, 이 사건 아파트의 관리사무소와 방문세차계약을 체결하고 관리사무소에 보증금과 월사용료를 지급 하고, 이 사건 아파트의 일부 입주자등과는 별도로 세차용역계약을 체결한 다음 세차영업을 하여 왔다.

2) 피고인과 관리사무소 사이의 방문세차계약이 종료된 후 이 사건 아파트의 입주자대표회의는 이 사건 아파트의 지하주차장에서 입주자들을 위하여 세차영업을 할 업체에 대하여 공개입찰을 하였으나 2회 유찰되었고, 이에 이 사건 아파트의 관리사무소는 2015. 11. 17. 수의계약으로 공소외 1(○○○○○○) 및 공소외 2(△△△△△)와 보증금을 1,000만 원, 월사용료를 80만 원으로 하여 방문세차계약을 체결하였다.

3) 그런데 피고인은 그 후에도 일부 입주자등과 체결한 세차용역계약의 이행을 위하여 이 사건 아파트의 지하주차장에서 세차영업을 계속하여 왔다.

4) 이에 이 사건 아파트의 입주자대표회의는 피고인이 세차영업을 위하여 지하주차장에 출입하는 것을 금지하는 결의를 한 다음 서울동부지방법원 2016카합10109호로 피고인의 이 사건 아파트 지하주차장에 대한 출입금지 가처분을 신청하였고, 위 법원은 2016. 8. 8. "피고인이 이 사건 아파트 지하주차장에 세차영업을 위하여 출입하여서는 안 된다."라는 내용의 출입금지 가처분 인용결정(이하 '이 사건 가처분결정'이라 한다)을 하였다.

5) 피고인은 이 사건 가처분결정문을 송달받은 후에도 2016. 9. 22. 22:57경 이 사건 아파트의 지하주차장에 들어가 피고인과 세차용역계약을 체결한 일부 입주자등의 차량을

세차하였다.

6) 한편 서울 잠실에 소재하는 이 사건 아파트의 관리규약은 구 주택법 제44조 제2항 및 구 주택법 시행령 제57조 제1항에 따라 '서울특별시 공동주택 관리규약 준칙'을 참고하여 제정·개정되었다. 이 사건 아파트의 관리규약에 의하면, 입주자등은 공동생활의 질서유지와 주거생활의 향상 및 제반시설의 유지·관리를 위하여 관리규약에서 위임한 사항과 그 시행에 필요하여 입주자대표회의에서 제정·개정한 제규정을 준수할 의무와 공용부분을 해당 용도에 적합하게 사용할 의무가 있다(제7조 제1항, 제13조 제1항).

이 사건 아파트의 관리규약 제27조 제1항 제3호에 따라 입주자대표회의가 제정한 이 사건 아파트의 주차장 관리규정에 의하면, 입주자대표회의는 단지 내를 통행하는 차량으로부터 재산상의 피해나 각종 사고를 예방하기 위하여 일부 차량의 통행을 제한하거나 주차비를 징수할 수 있고(제4조), 관리주체는 단지 내 도난 사고와 안전 사고 등을 예방하기 위하여 시간을 정하여 차량의 통행을 제한할 수 있으며, 이 때 입주자등은 관리주체의 통제에 협조할 의무가 있다(제6조).

나. 위 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 아파트 지하주차장의 관리권자는 입주자대표회의이고, 피고인은 이 사건 아파트의 입주자대표회의의 결의 및 이 사건 가처분결정에 반하여 이 사건 아파트의 지하주차장 안까지 들어갔으므로, 비록 피고인이 일부 입주자등과 체결한 세차용역계약에 따라 이 사건 아파트의 지하주차장에 들어가면서 관리자로부터 구체적인 제지를 받지 않았다고 하더라도 건조물침입죄가 성립한다.

한편 이 사건 아파트의 입주자대표회의는 입주자등의 재산상의 피해나 각종 사고 등

을 예방하기 위하여 이 사건 아파트 단지 내를 통행하는 차량의 통행을 제한할 수 있고, 입주자등은 입주자대표회의의 이러한 결정에 따를 의무가 있다. 따라서 입주자대표회의가 일부 입주자등과 세차용역계약을 체결한 피고인에 대하여 세차영업을 위하여 이 사건 아파트의 지하주차장으로 출입하는 것을 금지하였다고 하더라도 그것이 일부 입주자등의 지하주차장에 대한 본질적인 권리를 침해한 것이라고 볼 수 없으므로, 피고인이 피고인과 세차용역계약을 체결한 일부 입주자등의 승낙을 받고 이 사건 아파트의 지하주차장에 출입하였다고 하여도 건조물침입죄의 성립에 영향이 없다.

다. 원심은 판시와 같은 이유로 피고인에 대한 공소사실을 유죄로 판단하였다. 원심판결의 이유에 일부 적절하지 않은 부분이 있으나, 원심의 판단에 상고이유와 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 잘못 인정하거나 건조물침입죄의 '침입'과 침입의 고의, 정당행위 등에 관한 법리를 오해하고 필요한 판단을 누락한 위법이 없다.

4. 그러므로 상고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견에 따라 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 노정희 _____

주 심 대법관 박상옥 _____

 대법관 안철상 _____

대법관 김상환 _____