

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2020도2884 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)[예비
적 죄명 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배
임)]

피 고 인 피고인

상 고 인 피고인

변 호 인 법무법인 율우

담당변호사 김종필 외 6인

원 심 판 결 서울고등법원 2020. 1. 30. 선고 2017노3154 판결

판 결 선 고 2023. 6. 1.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

1. 이 사건 주위적 공소사실의 요지

피고인은 주식명의신탁약정에 따라 피해자 소유의 주식회사 엘피케이 주식(이하 '이
사건 주식'이라 한다)을 피고인 등 명의로 주주명부에 등재하여 375,933주 상당의 돈을

피해자를 위해 보관하여 오던 중 이 사건 주식이 중소기업 전용 주식거래 시장인 코넥스(KONEX)에 상장을 앞두고 2013. 10. 1. 피고인 또는 공소외인 명의의 대신증권 계좌에 각 입고되고 증권예탁결제원에 예탁되어 계좌 간 대체 기재의 방식으로 양도가 가능하게 되자, 2013. 11. 25.경부터 2014. 2. 14.경까지 이 사건 주식 중 105,200주를 매도하고 나머지 주식 270,733주를 피고인의 소유라고 주장하면서 반환을 거부하여 피해자 소유인 주식 375,933주(4,022,483,100원 상당)를 횡령하였다.

2. 원심의 판단

원심은, 주권이 발행되지 않은 주식에 대해 명의신탁 약정이 있었다는 것만으로는 횡령죄의 위탁관계 내지 보관자의 지위가 성립할 수 없으나, 이후에 신탁 대상 주식에 대하여 유가증권이 발행되거나 '증권예탁결제원에 예탁되어 계좌간 대체 기재의 방식에 의하여 양도'가 가능하게 되었다면, 해당 주식의 명의수탁자(수임인)는 명의신탁자(위임인)를 위하여 그 유가증권 등을 보관하는 자의 지위에 있다고 보아야 한다는 판시와 같은 이유로 이 사건 주위적 공소사실을 유죄로 인정하였다.

3. 대법원의 판단

가. 상법상 주식은 자본구성의 단위 또는 주주의 지위(주주권)를 의미하고, 주주권을 표창하는 유가증권인 주권과는 구분된다. 주권은 유가증권으로서 재물에 해당되므로 횡령죄의 객체가 될 수 있으나, 자본의 구성단위 또는 주주권을 의미하는 주식은 재물이 아니므로 횡령죄의 객체가 될 수 없다(대법원 2005. 2. 18. 선고 2002도2822 판결 참조). 따라서 예탁결제원에 예탁되어 계좌 간 대체 기재의 방식에 의하여 양도되는 주권은 유가증권으로서 재물에 해당되므로 횡령죄의 객체가 될 수 있으나(대법원 2007. 10. 11. 선고 2007도6406 판결 참조), 주권이 발행되지 않은 상태에서 주권불소지 제

도, 일괄예탁 제도 등에 근거하여 예탁결제원에 예탁된 것으로 취급되어 계좌 간 대체 기재의 방식에 의하여 양도되는 주식은 재물이 아니므로 횡령죄의 객체가 될 수 없다.

나. 위와 같은 법리를 바탕으로 이 사건에 관하여 살펴보면, 피고인이 피해자로부터 보관을 요청받은 이 사건 주식이 계좌 간 대체 방식으로 양도가능하게 되었더라도 주권이 발행되지 않았다면 횡령죄의 대상인 재물에 해당한다고 보기 어렵다.

그런데 기록에 의하면, 검사는 이 사건 범행 당시 이 사건 주식에 관하여 주권이 발행되었다는 증거를 제출하지 못한 반면, 피고인은 이 사건 주식에 관하여 주권이 발행된 사실이 없다고 주장하면서 같은 취지 내용이 기재된 이 사건 주식 발행회사의 대표이사가 작성한 확인서를 제출하기도 하였으므로, 원심으로서 위 법리에 따라 이 사건 주식에 관하여 주권이 발행되었는지 여부를 심리하여 피고인이 타인의 재물을 보관하는 자에 해당하는지 판단하였어야 한다.

그런데도 원심은 판시와 같은 이유로 이 사건 주위적 공소사실을 유죄로 판단하였다.

이러한 원심 판단에는 횡령죄의 재물성 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

4. 결론

그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 오경미 _____

대법관 박정화 _____

주 심 대법관 김선수 _____

대법관 노태악 _____