

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2020도3273 가. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)
나. 범죄수익은닉의규제및처벌등에관한법률위반

피 고 인 피고인 1 외 2인

상 고 인 검사(피고인 모두에 대하여)

변 호 인 범무법인 감동으로(피고인 모두를 위하여)
담당변호사 송기석 외 2인

원 심 판 결 광주고등법원 2020. 2. 13. 선고 2018노479 판결

판 결 선 고 2024. 12. 12.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 광주고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 검사는 법원의 허가를 얻어 공소장에 기재한 공소사실 또는 적용법조의 추가, 철회 또는 변경을 할 수 있고, 이 경우에 법원은 공소사실의 동일성을 해하지 아니하는

한도에서 허가하여야 한다(형사소송법 제298조 제1항). 공소사실의 동일성은 그 사실의 기초가 되는 사회적 사실관계가 기본적인 점에서 동일하면 그대로 유지되며, 이러한 기본적 사실관계의 동일성을 판단할 때에는 그 사실의 동일성이 갖는 기능을 염두에 두고 피고인의 행위와 그 사회적인 사실관계를 기본으로 하되 규범적 요소도 아울러 고려하여야 한다(대법원 1994. 3. 22. 선고 93도2080 전원합의체 판결, 대법원 2013. 9. 12. 선고 2012도14097 판결 등 참조).

2. 원심은, 이 사건 공소사실 중 피고인 1에 대한 「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」(이하 '특정경제범죄법'이라 한다)위반(횡령)의 점에 관하여 배임수재의 예비적 공소사실을 추가하는 검사의 공소장변경허가신청을 불허한 다음 범죄사실의 증명이 없다는 이유로 기존의 공소사실에 대하여 무죄로 판단하고, 이를 전제로 하여 피고인들에 대한 「범죄수익은닉의 규제 및 처벌 등에 관한 법률」(이하 '범죄수익은닉규제법'이라 한다)위반 부분도 모두 무죄로 판단하였다.

3. 그러나 앞서 본 법리에 비추어 원심이 검사의 위 공소장변경허가신청을 불허한 조치는 그대로 수긍하기 어렵다.

기록에 의하면, 당초의 이 부분 공소사실[특정경제범죄법위반(횡령)]의 요지는, '피고인 1은 공소외 1 회사의 대표이사로서, 2017. 6. 16.경부터 2017. 12. 21.경까지 공소외 2 회사 등(이하 '공소외 2 회사 측'이라 한다)의 회장 공소외 3이나 총무부장 공소외 4로부터 이 사건 ○○리 토지에 관하여 공소외 1 회사와 공소외 2 회사 측 사이에 체결된 매매대금으로 원심판결 별지 범죄일람표 1, 2 기재와 같이 현금이나 수표로 합계 58억 400만 원을 교부받거나 차명계좌로 합계 9억 5,500만 원을 송금받아 그 무렵 횡령금 및 개인 채무 변제, 생활비 등에 사용하여 이를 횡령하였다.'는 것이고, 그 후 검사가

공소장변경허가를 신청한 예비적 공소사실(배임수재)의 요지는 '피고인 1이 위 공소외 3으로부터 개인적인 대가를 따로 지급할 테니 이 사건 ○○리 토지를 공소외 2 회사 측에 양도해달라는 취지의 부정한 청탁을 받고 위와 같은 일시, 장소에서 위 토지를 공소외 2 회사 측에 매매하는 것에 대한 대가 명목으로 위 각 금원을 교부받았다.'는 것이다.

위와 같은 두 공소사실은 비록 행위 태양이나 피해법익 등을 일부 달리하는 측면이 있기는 하지만, 전체적으로는 모두 피고인 1이 동일한 토지를 이용하여 공소외 2 회사 측으로부터 동일한 일시, 장소에서 동일한 방법으로 금원을 수령하는 일련의 행위에 관한 것으로서 그 기본적인 사실관계는 동일하다고 볼 수 있다. 또한 당초의 공소사실은 공소외 2 회사 측이 피고인 1에게 교부한 금원이 공소외 1 회사에 지급한 매매대금임을 전제로 하는 것인 반면, 검사가 예비적으로 추가하여 변경하려는 공소사실은 위 금원이 피고인 1에게 부정한 청탁과 관련하여 지급된 금원임을 전제로 하는 것이어서 서로 양립할 수 없는 밀접한 관계에 있으므로, 규범적으로 보아도 공소사실의 동일성이 인정된다.

따라서 원심으로서의 검사의 공소장변경허가신청을 받아들인 다음 변경된 예비적 공소사실에 대해서도 심리를 하였어야 한다. 그럼에도 원심은 이에 이르지 아니하고 위와 같이 검사의 공소장변경허가신청을 불허하였으니, 이러한 원심판결에는 공소사실의 동일성이나 공소장변경에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

4. 원심은 피고인 1에 대한 특정경제범죄법위반(횡령) 부분에 관하여 범죄사실의 증명이 없고, 따라서 위 금원이 횡령한 금원으로서 범죄수익임을 전제로 하는 피고인들에 대한 범죄수익은닉규제법위반 부분은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 범죄의 증명이

