

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2022도5573 야간주거침입절도, 업무방해
피 고 인 피고인
상 고 인 피고인
변 호 인 법무법인 대동
담당변호사 이장한
원 심 판 결 서울중앙지방법원 2022. 5. 4. 선고 2021노3034 판결
판 결 선 고 2025. 1. 9.

주 문

상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 야간주거침입절도죄가 성립하지 않는다는 주장에 관하여
가. 관련법리

형법 제330조의 야간주거침입절도죄는 야간에 이루어지는 주거침입행위의 위험성에

주목하여 그러한 행위를 수반한 절도를 가중처벌하는 것으로서(대법원 2011. 4. 14. 선고 2011도300, 2011감도5 판결 등 참조), 야간에 타인의 재물을 절취할 목적으로 사람의 주거에 침입한 경우에는 주거침입 단계에서 이미 야간주거침입절도죄의 실행에 착수한 것이라고 보아야 한다(대법원 1999. 7. 13. 선고 99도1229 판결 등 참조). 야간주거침입절도죄는 주거침입죄와 절도죄의 결합범으로서 시간적으로 주거침입행위가 선행되는 것이므로 그 실행의 착수시점인 주거침입이 이루어질 때 절도의 고의가 있어야 한다. 야간에 주거침입행위가 있는 후 비로소 절도의 고의가 생겼다면 주거침입죄와 절도죄의 경합범이 될 수 있을지언정 야간주거침입절도죄는 성립하지 않는다.

나. 이 사건의 경우

원심은 '주거침입과 절도가 모두 야간에 이루어져 기수에 이른 이상 절도의 고의가 언제 생겼는지를 불문하고 야간주거침입절도죄가 성립한다'라고 하면서, 그 판시와 같은 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다. 그러나 앞서 본 법리에 비추어 보면 위와 같은 원심판시는 야간주거침입절도죄의 고의에 관한 법리를 오해한 것이어서 받아들이기 어렵다. 다만 이 점을 제외한 원심판결 이유를 관련 법리와 적법하게 채택된 증거에 비추어 살펴보면 이 부분 공소사실을 유죄로 판단한 원심의 결론은 수긍할 수 있고, 거기에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 야간주거침입절도죄의 성립에 관한 다른 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

2. 양형부당 주장에 관하여

원심의 양형판단에 심리미진의 위법이 있다는 취지의 주장은 결국 양형부당 주장에 해당한다. 그런데 형사소송법 제383조 제4호에 따르면 사형, 무기 또는 10년 이상의

징역이나 금고가 선고된 사건에서만 양형부당을 이유로 상고할 수 있으므로, 피고인에게 그보다 가벼운 형이 선고된 이 사건에서 위와 같은 주장은 적법한 상고이유가 되지 못한다.

3. 결론

상고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이흥구 _____

 대법관 오석준 _____

주 심 대법관 엄상필 _____

 대법관 이숙연 _____