

# 대법원 2016도348 준강제추행 등 사건 보도자료

대법원 공보연구관실(02-3480-1451)

대법원(재판장 대법원장 김명수, 주심 대법관 천대엽)은 2021. 11. 18. 아래와 같은 이유로 상고를 기각하는 대법관 전원일치 의견의 전원합의체 판결을 선고하였음(대법원 2021. 11. 18. 선고 2016도348 전원합의체 판결)

- 대법원 2015. 7. 16. 자 2011모1839 전원합의체 결정의 법리는 정보저장매체에 해당하는 임의제출물의 압수에도 마찬가지로 적용되어야 함
- 피의자가 소유·관리하는 정보저장매체를 피해자 등 제3자가 제출한 경우 내부에 저장된 전자정보의 제출범위에 관한 특별한 의사표시가 없으면 전자정보의 제출 의사를 임의제출에 따른 압수의 동기가 된 범죄혐의사실 자체와 구체적·개별적 연관관계가 있는 전자정보로 제한하고, 정보저장매체 탐색·복제·출력 시 피의자에게 참여권을 보장하고 압수한 전자정보 목록을 교부하여야 함

## 1. 사안의 개요

### 가. 공소사실 요지

#### ▣ 2013년 범행

- 피고인은 2013. 12.경 피고인 집에서 피해자1, 2의 성기를 손으로 만지고 그 장면을 피고인의 휴대전화 카메라를 이용하여 촬영함으로써, 술에 취해 항거불능의 상태에 있는 피해자들을 **추행**하고, 수치심을 유발

할 수 있는 피해자들의 신체를 그 의사에 반하여 각 촬영하였음

■ 2014년 범행

- 피고인은 2014. 12.경 피고인의 집에서 피해자3의 성기를 피고인의 휴대전화 카메라를 이용하여 촬영함으로써, 수치심을 유발할 수 있는 피해자의 신체를 그 의사에 반하여 촬영하였음

## 나. 소송 경과

■ 제1심(청주지법) : 유죄(징역 6월, 집행유예 1년)

■ 원심(청주지법)

- 2014년 범행 부분 : 유죄(벌금 300만원)
- 2013년 범행 부분 : 무죄

- 피해자3은 경찰에 피고인 소유의 휴대전화 2대를 증거물로 임의제출하였고, 경찰은 디지털증거분석서를 통하여 피해자3을 촬영한 휴대전화가 아닌 다른 휴대전화에서 피해자1, 2에 대한 동종 범행을 인지하였음
- 수사기관이 혐의사실(2014년 범행) 관련 증거확보를 위한 탐색 과정에서 그와 무관한 증거를 발견한 경우에는 즉시 탐색절차를 중단한 후 법원으로부터 영장을 발부받고 피의자에게 참여권을 보장해야 함에도 이를 이행하지 않았고, 사후에 영장을 발부받았다 하더라도 절차적 하자가 치유되지 않으므로, 위 휴대전화에 저장되어 있던 2013년 영상물은 증거능력을 인정할 수 없음 → 나머지 검사 제출 증거만으로는 피고인의 2013년 범행을 유죄로 인정하기에 부족함

■ 쌍방 상고

## 2. 대법원의 판단 : 전원일치 의견

가. 법리의 선언 : 피의자가 소유·관리하는 정보저장매체를 피해자 등 제3자가

제출한 경우 내부에 저장된 전자정보의 제출범위에 관한 특별한 의사표시가 없으면 전자정보의 제출 의사를 임의제출에 따른 압수의 동기가 된 범죄혐의사실 자체와 구체적·개별적 연관관계가 있는 전자정보로 제한하고, 정보저장매체 탐색·복제·출력 시 피의자에게 참여권을 보장하고 압수한 전자정보 목록을 교부하여야 함

■ **대법원 2011모1839 전원합의체 결정의 법리**는 정보저장매체에 해당하는 임의제출물의 압수(형사소송법 제218조)에도 마찬가지로 적용됨

● 수사기관의 전자정보에 대한 압수·수색은 원칙적으로 영장 발부의 사유로 된 범죄혐의사실과 관련된 부분만을 문서 출력물로 수집하거나 수사기관이 휴대한 정보저장매체에 해당 파일을 복제하는 방식으로 이루어져야 하고, 정보저장매체 자체를 직접 반출하거나 저장매체에 들어 있는 전자파일 전부를 하드카피나 이미징 등 형태(이하 '복제본')로 수사기관 사무실 등 외부로 반출하는 방식으로 압수·수색하는 것은 현장의 사정이나 전자정보의 대량성으로 인하여 관련 정보 획득에 긴 시간이 소요되거나 전문 인력에 의한 기술적 조치가 필요한 경우 등 범위를 정하여 출력 또는 복제하는 방법이 불가능하거나 압수의 목적을 달성하기에 현저히 곤란하다고 인정되는 때에 한하여 예외적으로 허용됨(대법원 2015. 7. 16. 자 2011모1839 전원합의체 결정 참조)

● 정보저장매체에 해당하는 임의제출물의 압수는 압수물에 대한 수사기관의 점유 취득이 제출자의 의사에 따라 이루어진다는 점에서 차이가 있을 뿐 범죄 혐의를 전제로 수사 목적으로 행하여지고 압수의 효력은 영장에 의한 경우와 동일함

■ 전자정보를 압수하고자 하는 수사기관이 정보저장매체와 거기에 저장된 전자정보를 임의제출의 방식으로 압수할 때, 제출자의 구체적인 제출범위에 관한 의사를 제대로 확인하지 않는 등의 사유로 인해 임의제출자의 의사에 따른 전자정보 압수의 대상과 범위가 명확하지 않거나 이를 알 수 없는 경우에는 임의제출에 따른 압수의 동기가 된 범죄혐의사실과 관련된 전자정보에 한하여 압수의 대상이 됨

- **'범죄혐의사실과 관련된 전자정보'란 범죄혐의사실 그 자체 또는 그와 기본적 사실관계가 동일한 범행과 직접 관련되어 있는 것은 물론 범행 동기와 경위, 범행 수단과 방법, 범행 시간과 장소 등을 증명하기 위한 간접증거나 정황증거 등으로 사용될 수 있는 것도 포함될 수 있음. 다만 그 관련성은 임의제출에 따른 압수의 동기가 된 범죄혐의사실의 내용과 수사의 대상, 수사의 경위, 임의제출의 과정 등을 종합하여 구체적·개별적 연관관계가 있는 경우에만 인정되고, 범죄혐의사실과 단순히 동종 또는 유사 범행이라는 사유만으로 관련성이 있다고 할 것은 아님(대법원 2021. 8. 26. 선고 2021도2205 판결 등 참조)**
- **피의자가 소유·관리하는 정보저장매체를 피의자 아닌 피해자 등 제3자가 임의제출하는 경우에는, 그 임의제출 및 그에 따른 수사기관의 압수가 적법하더라도 임의제출의 동기가 된 범죄혐의사실과 구체적·개별적 연관관계가 있는 전자정보에 한하여 압수의 대상이 되는 것으로 더욱 제한적으로 해석하여야 함** ☞ 피의자 개인이 소유·관리하는 정보저장매체에는 사생활의 비밀과 자유, 정보에 대한 자기결정권 등 인격적 법익에 관한 모든 것이 저장되어 제한 없이 압수·수색이 허용될 경우 피의자의 인격적 법익이 현저히 침해될 우려가 있기 때문임
- **피해자 등 제3자가 피의자의 소유·관리에 속하는 정보저장매체를 영장에 의하지 않고 임의제출한 경우에는, 피의자가 수사기관으로 하여금 그 전자정보 전부를 무제한 탐색하는 데 동의한 것으로 보기 어려울 뿐만 아니라 피의자 스스로 임의제출한 경우 피의자의 참여권 등이 보장되어야 하는 것과 견주어 보더라도, 특별한 사정이 없는 한 형사소송법 제219조, 제121조, 제129조에 따라 피의자에게 참여권을 보장하고 압수한 전자정보 목록을 교부하는 등 피의자의 절차적 권리를 보장하기 위한 적절한 조치가 이루어져야 함**
- **임의제출된 정보저장매체에서 압수의 대상이 되는 전자정보의 범위를 초과하여 수사기관 임의로 전자정보를 탐색·복제·출력하는 것은 원칙적으로 위법한 압수·수색에 해당하므로 허용될 수 없음**
- 만약 전자정보에 대한 압수·수색이 종료되기 전에 혐의사실과 관련된

전자정보를 적법하게 탐색하는 과정에서 별도의 범죄혐의와 관련된 전자정보를 우연히 발견한 경우라면, 수사기관은 더 이상의 추가 탐색을 중단하고 법원으로부터 별도의 범죄혐의에 대한 압수·수색영장을 발부 받은 경우에 한하여 그러한 정보에 대하여도 적법하게 압수·수색을 할 수 있음

- 따라서 임의제출된 정보저장매체에서 압수의 대상이 되는 전자정보의 범위를 넘어서는 전자정보에 대해 수사기관이 영장 없이 압수·수색하여 취득한 증거는 위법수집증거에 해당하고, 사후에 법원으로부터 영장이 발부되었다거나 피고인이나 변호인이 이를 증거로 함에 동의하였다고 하여 그 위법성이 치유되는 것도 아님

## 나. 이 사건의 결론 : 상고 기각

### ▣ 피고인의 상고이유: 2014년 범행 부분

- 2014년 범행을 유죄로 판단한 원심의 판단에 고의에 관한 법리를 오해하고 공판중심주의를 위반하거나 자유심증주의의 한계를 벗어난 잘못이 없음

### ▣ 검사의 상고이유: 2013년 범행 부분

- 피해자3이 경찰에 피고인의 휴대전화를 증거물로 제출할 당시 그 안에 수록된 전자정보의 제출 범위를 명확히 밝히지 않았고, 담당 경찰관들도 제출자로부터 그에 관한 확인절차를 거치지 않은 이상, 위 휴대전화에 담긴 전자정보의 제출 범위에 관한 제출자의 의사가 명확하지 않거나 이를 알 수 없는 경우에 해당함 → 위 휴대전화에 담긴 전자정보 중 임의제출을 통해 압수된 범위는 임의제출 및 압수의 동기가 된 피고인의 2014년 범행 자체와 구체적·개별적 연관관계가 있는 전자정보로 제한적으로 해석해야 함
- 범죄 발생 시점 사이에 상당한 간격이 있고, 피해자 및 범행에 이용한 휴대전화도 전혀 다른 피고인의 2013년 범행에 관한 동영상은 임의제출에 따른 압수의 동기가 된 범죄혐의사실(2014년 범행)과 구체적·개

### 별적 연관관계 있는 전자정보로 보기 어려움

- 수사기관이 사전 영장 없이 이를 취득한 이상 증거능력이 없고, 사후에 압수·수색영장을 받아 압수절차가 진행되었더라도 달리 볼 수 없음
- 따라서 2013년 범행을 유죄로 인정한 제1심을 파기하고 무죄로 판단한 원심의 판단에 정보저장매체에 대한 임의제출물 압수에 있어 제출자의 의사에 따른 전자정보의 제출 범위 한정, 임의제출된 전자정보의 증거능력 인정 요건 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 없음

### 3. 판결의 의의

- ▣ 종래 대법원 2015. 7. 16. 자 2011모1839 전원합의체 결정 등은 수사기관의 전자정보에 대한 압수·수색 시 전자정보의 관련성, 참여권 보장, 전자정보 압수목록 교부의무 등에 대하여 판시하였음
- ▣ 대법원은 전원일치 의견으로 위 법리가 정보저장매체인 임의제출물 압수의 경우에도 적용되고, 나아가 **피해자 등 제3자가 피의자의 소유·관리에 속하는 정보저장매체를 영장에 의하지 않고 임의제출한 경우에도 전자정보의 임의제출 범위를 임의제출의 동기가 된 범죄혐의사실과 구체적·개별적 연관관계가 있는 전자정보에 한하여 제한적으로 해석하고, 피의자에게 참여권 보장 및 압수한 전자정보 목록 교부 등 피의자의 절차적 권리를 보장하기 위한 조치를 해야 한다고 판단하였음**