

대 법 원

제 1 부

결 정

사 건	2007도348 선고유예실효결정에대한재항고
피 고 인	피고인
재 항 고 인	피고인
변 호 인	변호사 박동수
원 심 결 정	춘천지방법원 2007. 5. 4.자 2006로37 결정

주 문

원심결정을 파기한다.

제1심결정을 취소하고, 이 사건 청구를 기각한다.

이 유

직권으로 본다.

기록에 의하면, 재항고인은 2004. 8. 17. 춘천지방법원 원주지원에서 사기죄로 징역 1년의 형에 대한 선고유예의 판결을 선고받아 위 판결이 2005. 2. 24. 확정된 사실, 그 후 재항고인은 2005. 4. 19. 춘천지방법원 원주지원에서 무고죄로 징역 10월에 집행유예 2년의 판결을 선고받았다가 그 항소심인 춘천지방법원에서 징역 6월에 집행유예 2

년을 선고받아 이 판결이 2005. 10. 28. 확정된 사실, 검사는 2006. 11. 13. 형의 선고유예를 받은 재항고인이 유예기간 중에 자격정지 이상의 형에 처한 판결이 확정되었다는 이유로 이 사건 선고유예의 실효 청구를 하였고, 이에 따라 제1심이 2006. 12. 6. 재항고인에 대하여 선고유예 실효의 결정을 하고 유예한 형을 선고하였으며, 재항고인의 즉시항고가 있자 원심은 2007. 5. 4. 제1심결정이 정당하다는 이유로 즉시항고를 기각하였음을 알 수 있다.

그런데 형법 제60조, 제61조 제1항, 형사소송법 제335조, 제336조 제1항의 각 규정에 의하면, 형의 선고유예를 받은 자가 유예기간 중 자격정지 이상의 형에 처한 판결이 확정되더라도 검사의 청구에 의한 선고유예 실효의 결정에 의하여 비로소 선고유예가 실효되는 것이고, 또한 형의 선고유예의 판결이 확정된 후 2년을 경과한 때에는 형법 제60조가 정하는 바에 따라 면소된 것으로 간주되고, 그와 같이 유예기간이 경과됨으로써 면소된 것으로 간주된 후에는 실효시킬 선고유예의 판결이 존재하지 아니하므로 선고유예 실효의 결정(선고유예된 형을 선고하는 결정)을 할 수 없다 할 것이며, 이는 원결정에 대한 집행정지의 효력이 있는 즉시항고 또는 재항고로 인하여 아직 그 선고유예 실효 결정의 효력이 발생하기 전 상태에서 상소심에서 절차 진행 중에 그 유예기간이 그대로 경과한 경우에도 마찬가지라 할 것이다.

그렇다면 재항고인에 대한 제1심의 선고유예 실효의 결정이 재항고인의 즉시항고로 인하여 효력을 발생하지 아니한 상태에 있던 중 원심결정이 있기 이전에 이미 재항고인에 대한 유예기간이 경과되었음이 역수상 명백한 이 사건에서, 원심결정 당시에는 재항고인이 선고유예의 판결을 선고받은 위 피고사건은 이미 면소된 것으로 간주되어 실효시킬 선고유예의 판결이 존재하지 아니하게 되었다고 할 것인바, 따라서 원심법원

으로서는 제1심결정을 취소하고 검사의 이 사건 선고유예 실효 청구를 기각하였어야 함에도 재항고인의 즉시항고를 기각하였으니, 원심결정에는 선고유예의 실효에 관한 법리를 오해한 위법이 있고, 이러한 위법은 재판에 영향을 미쳤음이 분명하다.

그러므로 원심결정을 파기하고, 이 사건은 이 법원이 재판하기에 충분하므로 자판하기로 하여, 제1심결정을 취소하고, 이 사건 청구를 기각하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

2007. 6. 28.

재판장	대법관	김지형
-----	-----	-----

주심	대법관	고현철
----	-----	-----

	대법관	양승태
--	-----	-----

	대법관	전수안
--	-----	-----