

## 대 법 원

### 제 1 부

### 판 결

사 건 2009도10754 가. 사기  
나. 자동차손해배상보장법위반  
피 고 인 피고인 1 외 1인  
상 고 인 피고인들  
원 심 판 결 서울중앙지방법원 2009. 9. 10. 선고 2009노232 판결  
판 결 선 고 2009. 12. 24.

### 주 문

원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울중앙지방법원 합의부에 환송한다.

피고인 2의 상고를 기각한다.

### 이 유

1. 피고인 1의 상고이유를 판단한다.

형사소송법 제457조의2에서 규정하는 불이익변경금지의 원칙은 피고인의 약식명령에 대한 정식재판청구권을 보장하려는 것으로, 피고인이 정식재판을 청구한 사건에서 법원은 같은 범죄사실에 대하여 피고인이 고지받은 약식명령의 형보다 중한 형을 선고하

지 못한다는 원칙이며, 그 적용에 있어 형의 경중은 이를 개별적·형식적으로 고찰할 것이 아니라 주문 전체를 고려하여 피고인에게 실질적으로 불이익하게 변경되었는지 여부로 판단하여야 한다. 나아가 피고인이 정식재판을 청구한 당해 사건이 다른 사건과 병합·심리된 후 경합범으로 처단되는 경우에는 당해 사건에 대하여 고지받은 약식명령의 형과 병합·심리되어 선고받은 형을 단순 비교할 것이 아니라 병합된 다른 사건에 대한 법정형, 선고형 등 피고인의 법률상 지위를 결정하는 객관적 사정을 전체적·실질적으로 고찰하여 병합·심판된 선고형이 불이익한 변경에 해당하는지를 판단하여야 한다(대법원 2004. 11. 11. 선고 2004도6784 판결, 대법원 2006. 8. 25. 선고 2005도5105 판결 참조). 다만 그 병합·심리 결과 다른 사건에 대하여 무죄가 선고됨으로써 당해 사건과 다른 사건이 경합범으로 처단되지 않고 당해 사건에 대하여만 형이 선고된 경우에는 다른 사건에 대한 법정형, 선고형 등 피고인의 법률상 지위를 결정하는 객관적 사정까지 고려할 필요는 없으므로 원래대로 돌아가 당해 사건에 대하여 고지받은 약식명령의 형과 그 선고받은 형만 전체적으로 비교하여 피고인에게 실질적으로 불이익한 변경이 있었는지 여부를 판단하면 된다.

기록에 의하면, 제1심은 피고인이 벌금 150만 원의 약식명령을 고지받고 정식재판을 청구한 판시 2006고정1834 사건(이하 '당해 사건'이라 한다)과 피고인이 정식 기소된 판시 2006고단2783 사건(이하 '다른 사건'이라 한다)을 병합·심리한 후 당해 사건과 다른 사건을 경합범으로 처단하여 벌금 900만 원을 선고하였고, 피고인만이 항소한 원심에서는 다른 사건의 공소사실 전부와 당해 사건의 공소사실 일부에 대하여 무죄를 선고하고 당해 사건의 나머지 공소사실은 유죄로 인정하면서 그에 대하여 벌금 300만 원을 선고하였는바, 앞서 본 법리에 비추어 볼 때, 원심은 당해 사건에 대하여 당초 피

고인이 고지받은 약식명령의 형보다 중한 형을 선고하였음이 명백하므로, 형사소송법 제457조의2에서 규정한 불이익변경금지의 원칙을 위반하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이를 지적하는 상고이유의 주장은 이유 있다.

2. 피고인 2의 상고에 관하여 본다.

피고인 2는 법정기간 내에 상고이유서를 제출하지 아니하였고, 상고장에도 상고이유의 기재가 없다.

3. 그러므로 원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄 부분을 파기하고 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 하기 위하여 원심법원에 환송하며, 피고인 2의 상고를 기각하기로 관여 대법관의 의견이 일치되어 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            김능환            \_\_\_\_\_

주    심            대법관            김영란            \_\_\_\_\_

                          대법관            이홍훈            \_\_\_\_\_

                          대법관            민일영            \_\_\_\_\_