

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2009도1203 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(절도)[인정된 죄
명 : 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(절도)방조],
장물알선

피 고 인 피고인

상 고 인 피고인

변 호 인 대한법률구조공단 공익법무관 김지환

원 심 판 결 대구지방법원 2009. 1. 20. 선고 2008노3550 판결

판 결 선 고 2009. 4. 23.

주 문

상고를 기각한다.

상고 후의 구금일수 중 90일을 본형에 산입한다.

이 유

피고인과 변호인의 상고이유를 함께 판단한다.

1. 장물알선의 점에 관한 상고이유에 대하여

가. 항소심이 항소이유에 포함되지 아니한 사유를 직권으로 심리하여 제1심판결을 파기하고 다시 판결하는 경우에 있어서는 항소인이 들고 있는 항소이유의 당부에 관하여 따로 판단한 바가 없다고 하더라도 항소심이 자판을 함에 있어서 이미 항소이유의 당부는 판단되었다고 보아야 하므로, 항소심이 그 판결에서 피고인의 항소이유에 대한 판단을 따로 실시하지 않았다고 하여 위법이라고 할 수 없다(대법원 1983. 12. 27. 선고 83도2827 판결, 대법원 2006. 6. 27. 선고 2005도4177 판결 등 참조).

기록에 의하면 원심은 제1심판결에 필요적 감경사유가 있음에도 이를 누락한 위법이 있다고 하여 제1심판결의 유죄 부분을 파기하고 자판하였음을 알 수 있으므로, 원심이 장물알선의 점에 관하여 무죄를 주장하는 항소이유의 당부에 관하여 따로 실시하지 않았다고 하여 판단누락의 위법이 있다고 할 수 없다.

나. 형법 제362조 제2항에 정한 장물알선죄에서 '알선'이란 장물을 취득·양도·운반·보관하려는 당사자 사이에 서서 이를 중개하거나 편의를 도모하는 것을 의미하므로, 장물인 정을 알면서, 장물을 취득·양도·운반·보관하려는 당사자 사이에 서서 서로를 연결하여 장물의 취득·양도·운반·보관행위를 중개하거나 편의를 도모하였다면, 그 알선에 의하여 당사자 사이에 실제로 장물의 취득·양도·운반·보관에 관한 계약이 성립하지 아니하였거나 장물의 점유가 현실적으로 이전되지 아니한 경우라도 장물알선죄가 성립한다.

원심판결 및 원심이 적법하게 조사한 증거 등에 의하면, ① 피고인은 판시 일시, 장소에서 공소외 1, 2로부터 그들이 절취하여 온 합계 467만 원 상당의 귀금속을 매도하여 달라는 부탁을 받은 사실, ② 피고인은 위 귀금속이 장물이라는 정을 알면서도 위 요구를 수락하고 위 귀금속을 매수하기로 한 공소외 3에게 전화하여 피고인과 위 공소

외 3이 판시 노래연습장에서 만나기로 약속한 사실, ③ 피고인은 위 공소외 1, 2로부터 건네받은 귀금속을 가지고 판시 일시 경 판시 노래연습장에 들어갔다가 미처 위 공소외 3을 만나기도 전에 피고인을 추적 중이던 경찰관에 의하여 체포된 사실을 알 수 있다.

앞서 본 법리에 비추어 보면, 위와 같이 피고인이 장물인 귀금속을 매도하려는 위 공소외 1, 2와 이를 매수하려는 위 공소외 3 사이를 연결하여 위 귀금속의 매매를 중개함으로써 장물알선죄는 성립하고, 위 공소외 1, 2와 위 공소외 3 사이에 실제로 매매계약이 성립하지 않았다거나 위 귀금속의 점유가 위 공소외 3에게 현실적으로 이전되지 아니하였다 하더라도 장물알선죄의 성립은 방해받지 않는다고 할 것이다.

원심이 그 이유는 명확히 밝히고 있지 않으나 피고인에 대하여 장물알선죄가 성립한다고 판단한 것은 결과적으로 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 장물알선죄의 성립시기에 관한 법리오해 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

2. 절도방조의 점에 관한 상고이유에 대하여

절도방조의 점에 대한 상고이유의 요지는 사실심인 원심의 전권사항에 속하는 증거의 취사선택이나 사실의 인정을 탓하는 취지의 것으로서, 원심판결에는 상고이유에서 주장하는 바와 같이 채증법칙을 위반한 위법이 없으므로, 위와 같은 상고이유의 주장은 적법한 상고이유가 될 수 없다.

3. 결론

그러므로 상고를 기각하고 상고 후의 구금일수 중 일부를 본형에 산입하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 차한성 _____

 대법관 김영란 _____

주심 대법관 이홍훈 _____

 대법관 김능환 _____