



본 판결서는 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다. 본 판결서를 이용하여 사건관계인의 명예나 생활의 평온을 해하는 행위는 관련 법령에 따라 금지됩니다. 비실명처리일자 : 2023-01-09

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2021도2088 횡령
피 고 인 A
상 고 인 피고인
변 호 인 변호사 조은형(국선)
원 심 판 결 수원지방법원 2021. 1. 21. 선고 2020노5049 판결
판 결 선 고 2022. 12. 29.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 수원지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 공소사실 요지

이 사건 공소사실의 요지는 다음과 같다.

피고인은 주류업체인 주식회사 B(이하 'B'라고 한다)의 사내이사로, 피해자와 주류
납품거래를 해왔던 사람이다. 피고인은 피해자를 상대로 주류대금 청구소송을 제기하



여 민사 분쟁 중 2019. 9. 30. 피해자로부터 피고인이 관리하는 B 명의 계좌로 4,700,000원을 송금받아 보관하게 되었다. 그러나 위 대금은 피해자가 주식회사 C에 송금하려고 했던 대금으로, 계좌번호 착오로 피고인에게 송금한 것이었고, 피고인은 2019. 10. 1. 피해자로부터 위 대금이 착오송금된 금원이라는 사정을 문자메시지를 통해 고지받아 위 금원을 반환해야 할 의무가 있었다. 그럼에도 불구하고 피고인은 피해자와 상계 정산에 관한 합의 없이 피고인이 주장하는 주류대금 채권액인 1,108,310원을 임의로 상계 정산한 후 반환을 거부하여 횡령하였다.

2. 원심판단

원심은, 피해자가 피고인에게 착오로 송금한 금전에 관하여 피고인과 피해자 사이에 신의칙상 보관관계가 인정되는 이상 목적이나 용도를 한정하여 위탁된 금전과 마찬가지로 피고인이 임의로 상계할 수 없다고 보아, 피고인의 행위는 횡령죄의 구성요건인 '반환의 거부'에 해당하고 불법영득의사도 인정된다는 이유로 이 사건 공소사실을 유죄로 판단하였다.

3. 대법원의 판단

가. 형법 제355조 제1항에서 정하는 '반환의 거부'란 보관물에 대하여 소유자의 권리를 배제하는 의사표시를 하는 행위를 뜻하므로, '반환의 거부'가 횡령죄를 구성하려면 타인의 재물을 보관하는 자가 단순히 반환을 거부한 사실만으로는 부족하고 반환거부의 이유와 주관적인 의사들을 종합하여 반환거부행위가 횡령행위와 같다고 볼 수 있을 정도이어야 한다. 횡령죄에서 불법영득의 의사는 타인의 재물을 보관하는 자가 그 취지에 반하여 정당한 권원 없이 스스로 소유권자와 같이 이를 처분하는 의사를 말하므로 비록 반환을 거부하였더라도 반환거부에 정당한 이유가 있다면 불법영득의 의사가



있다고 할 수 없다(대법원 1998. 7. 10. 선고 98도126 판결, 대법원 2002. 9. 4. 선고 2000도637 판결, 대법원 2015. 2. 26. 선고 2014도11552 판결 등 참조).

나. 원심판결 이유와 기록을 통해 알 수 있는 다음과 같은 사정을 이러한 법리에 비추어 살펴보면, 피고인이 피해자의 착오로 B 명의 계좌로 송금된 금전 중 B의 피해자에 대한 채권액에 상응하는 부분에 관하여 반환을 거부한 행위는 정당한 상계권의 행사로 볼 여지가 있으므로, 피고인의 반환거부행위가 횡령행위와 같다고 보고 불법영득의사를 인정한 원심의 판단은 그대로 받아들이기 어렵다.

(1) 어떤 예금계좌에 금전이 착오로 잘못 송금되어 입금된 경우 수취인과 송금인 사이에 신의칙상 보관관계가 성립하기는 하나(대법원 2010. 12. 9. 선고 2010도891 판결, 대법원 2018. 7. 19. 선고 2017도17494 전원합의체 판결 등 참조), 특별한 사정이 없는 한 이러한 이유만으로 송금인이 착오로 송금한 금전이 위탁자가 목적과 용도를 정하여 명시적으로 위탁한 금전과 동일하다거나, 송금인이 수취인에게 금전의 수수를 수반하는 사무처리를 위임하였다고 보아 수취인의 송금인에 대한 상계권 행사가 당초 위임한 취지에 반한다고 평가할 수는 없다.

(2) 관련 민사사건의 진행경과에 비추어 B가 이 사건 공소사실 기재 반환거부 일시 경 피해자에 대하여 반환거부 금액에 상응하는 물품대금채권을 보유하고 있었던 것으로 보인다. 당시 B의 위 물품대금채권과 피해자의 부당이득반환채권이 서로 상계적상에 있지 않았거나, B의 상계권 행사가 신의칙 위반이나 권리남용에 해당한다고 볼만한 자료나 정황도 보이지 아니한다.

(3) 피고인은 착오송금된 금전 4,700,000원 중 B의 위 물품대금채권액 1,108,310원에 상응한 금액을 제외한 나머지는 송금 다음날 반환하였고, 1,108,310원에 대해서도 반환



을 요청하는 피해자에게 B의 위 물품대금채권을 자동채권으로 하여 상계권을 행사한다는 의사를 충분히 밝힌 것으로 보인다. 이와 같이 피고인이 위 물품대금채권액에 상응하는 금전에 대한 반환을 거부한 이유와 주관적인 의사를 살펴보면, 피고인이 불법영득의사를 가지고 반환을 거부한 것이라고 단정하기 어렵다.

다. 그런데도 원심은 피고인의 반환거부행위를 횡령죄에서의 횡령행위와 같다고 보고 불법영득의사를 인정하여 위 공소사실을 유죄로 판단하였다. 원심판결에는 횡령죄에서의 횡령행위 및 불법영득의사에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 않음으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

4. 결론

원심판결을 파기하고 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	노정희	_____
	대법관	안철상	_____
	대법관	이흥구	_____
주 심	대법관	오석준	_____