

부산지방법원 2022. 11. 9 선고 2022나40246 판결 [부당이득금 반환]

전 문

원고, 피항소인 A

피고, 항소인 대한민국

변 론 종 결 2022. 9. 21.

판 결 선 고 2022. 11. 9.

제1 심판결 부산지방법원 2021. 11. 11. 선고 2021가단5313 판결

주 문

1. 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송총비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 원고에게 66,500,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 B 등과 공모하여, E이 B에게 부산 사하구 G에 있는 C빌라 D호를 보증금 9,000만 원에 임대한다는 내용의 전세계약서를 위조한 다음 이를 이용하여 F은행에 전세자금 대출을 신청하고 그 승인을 받아 2019. 12. 5. E 명의의 F은행 계좌로 전세자금 대출금 7,000만 원을 송금 받음으로써 F은행으로부터 7,000만 원을 편취하였다(이하 ‘이 사건 사기범행’이라 한다).

나. 경찰은 2019. 12. 5. 이 사건 사기범행 등의 혐의사실로 원고를 체포하면서 영장 없이 원고로부터 1만 원권 지폐 5,100장, 5만 원권 지폐 310장(합계액 6,650만 원, 이하 통칭하여 ‘이 사건 지폐’라 한다) 등을 압수하였다.

다. 경찰은 2019. 12. 6. 검사에게 이 사건 지폐 등에 대하여 사후 압수수색검증 영장신청을 하였으나 검사는 이 사건 지폐 등에 대한 압수가 사법경찰관이 아닌 사법경찰리에 의하여 이루어졌다는 이유로 위 신청을 기각하였다. 이후 경찰은 2019. 12. 7. 14:00경 원고에게 이 사건 지폐 등을 환부하였고, 같은 날 14:10경 원고로부터 이 사건 지폐 등을 임의제출 받았다.

라. 위 제출절차에 관한 압수조서(임의제출)에는 “원고가 이 사건 지폐 등을 임의제출 하였고, 경찰은 원고가 제출한 이 사건 지폐 등에 대해서 판사의 압수수색검증 영장 없이 압수한 것이다.”라고 기재되어 있고, 원고는 위 압수조서 중 참여인 ‘서명 또는 날인’란에 서명하였다. 이 사건 지폐 등에 대한 임의제출과 관련하여 원고는 “다음 물건을 임의로 제출합니다. 사건처리 후에는 처분의견란 기재와 같이 처분해 주시기 바랍니다.”라고 기재된 임의제출서에 서명하고 무인하였다.

마. 이 사건 지폐는 대구지방검찰청 포항지청 2019년 압 제523호 압수물총목록 순번 57, 58로 검찰에 송치되었는데, 검사는 이 사건 지폐에 관하여 피해자환부처분(이하 ‘이 사건 처분’이라 한다)을 하였고, 이 사건 처분은 2019. 12. 31. 집행되었다.

바. 대구지방법원 포항지원은 2020. 6. 17. 이 사건 사기범행 등의 공소사실을 유죄로 인정하고 원고를 징역 3년에 처하면서 이 사건 지폐에 대하여 환부·물수 등을 선고하지 않았고(2019고단1762), 위 판결은 2021. 4. 1. 확정되었다(이하 ‘이 사건 확정판결’이라 한다).

사. 원고는 2021. 4. 19. 대구지방법원 포항지청에 이 사건 확정판결에서 이 사건 지폐에 대한 몰수 선고가 없었기 때문에 이를 원고에게 환부하여 달라는 신청을 하였으나, 대구지방법원 포항지청은 위 신청을 불허하였다. 이에 원고가 대구지방법원 포항지원에 준항고 하였으나, 대구지방법원 포항지원은 이 사건 지폐에 관하여 환부·몰수 등을 선고하지 아니한 이 사건 확정판결이 있는 후에는 검사의 환부 신청 불허에 대하여 준항고의 방법으로 위 불허 처분을 다룰 수 없다는 등의 이유로 원고의 준항고를 기각하였다(2021보1).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 3, 6호증, 을 제1 내지 9호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 원고 주장 요지

이 사건 확정판결에서 이 사건 지폐에 대한 몰수 선고가 없었다. 또한 이 사건 지폐는 장물에 해당하지 아니하고, 검사는 형사소송법 제134조, 제135조 등의 규정에 의하지 아니하고 이 사건 확정판결이 이루어지기 전 이 사건 처분을 하였다. 피고는 현재 이 사건 지폐 액수 상당액을 부당하게 보유하고 있으므로 원고에게 이를 반환할 의무가 있다.

나. 판단

1) 형사소송법 제332조에 의하면 압수한 서류 또는 물품에 대하여 몰수의 선고가 없는 때에는 압수를 해제한 것으로 간주한다고 규정되어 있으므로 어떠한 압수물에 대한 몰수의 선고가 포함되지 않은 판결이 선고되어 확정되었다면 검사에게 그 압수물을 제출자나 소유자 기타 권리자에게 환부하여야 할 의무가 당연히 발생하는 것이고, 권리자의 환부신청에 의한 검사의 환부결정 등 어떤 처분에 의하여 비로소 환부의무가 발생하는 것은 아니라 할 것이나(대법원 2001. 4. 10. 선고 2000다49343 판결 등 참조), 이 사건 지폐는 이 사건 확정판결이 있기 이전 이 사건 처분으로 인하여 압수상태가 이미 해제되었으므로 그 이후부터는 형사소송법 제332조에서 정한 ‘압수한 물품’이라 볼 수 없는바, 비록 몰수의 선고가 없는 이 사건 확정판결이 있다고 하더라도 검사에게 이 사건 지폐를 제출자나 소유자 기타 권리자에게 환부하여야 할 의무가 당연히 발생한다고 할 수 없다.

또한 이 사건 처분이 있었던 이상, 피고가 이 사건 지폐를 법률상 원인 없이 취득하였다고 볼 수 없다. 원고는 이 사건 처분이 위법하여 그 효력이 없다는 취지로 주장하나, 이 사건 처분이 형사소송법에 의한 준항고 등의 절차에 의하여 변경되었다고 볼 증거가 없다. 또한 앞서 든 증거에 을 제10 내지 17호증의 각 기재에 의하면 인정되는 다음과 같은 사실 내지 사정 즉, 원고는 경찰에 이 사건 지폐 등을 임의제출하면서 “이 사건 지폐 등의 소유권을 포기한다.”는 내용의 소유권 포기서를 작성하는 한편 “사건처리 후에는 처분의견란 기재와 같이 처분해 주시기 바란다.”는 내용의 임의제출서를 작성한 사실, 원고는 경찰조사에서 체포 당시 소지했던 7,199만 원 중 6,150만 원은 이 사건 사기범행으로 생긴 것이고, 549만 원은 자신의 돈이며, 나머지 500만 원은 확실히 자신의 돈이 아니라는 취지로 진술하였고, 검찰조사에서는 체포 당시 소지했던 7,199만 원 중 1,049만 원 일부는 전세자금대출 중개를 통한 수익도 포함되어 있다는 취지로 진술한 점, 이 사건 확정판결의 내용 등에 비추어 원고가 제출한 증거만으로는 이 사건 처분이 위법하고, 그 위법의 정도가 중하여 이 사건 처분을 무효로 볼 정도에 이르렀다고 단정할 수 없다.

따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 일부 결론을 달리하여 부당하므로 피고의 항소를 받아들여 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 박우중, 판사 강태규, 판사 주문식