

# 인 천 지 방 법 원

## 제 2 형 사 부

### 판 결

사 건 2019노1847 사기  
피 고 인 서민성 (710115-1○○○○○○○), ○○○  
주거  
등록기준지  
항 소 인 검사  
검 사  
원 심 판 결 인천지방법원 2019. 6. 5. 선고 2018고단8297 판결  
판 결 선 고 2020. 7. 3.

### 주 문

검사의 항소를 기각한다.

### 이 유

#### 1. 항소이유의 요지

이 사건에서 ○○○과 피해자 ○○○<sup>1)</sup>은 ○○○○○○으로부터 약 2억 원 상당의 한  
돈 지육을 제공받기로 하고 여신거래를 위한 담보로 ○○○○○○에 피고인이 사실혼

1) 피해자 ○○○은 농업회사법인 주식회사 ○○○○○○(이하 '○○○○○○'라 한다)의 대표이다.

관계인 ○○○의 명의로 ○○○로부터 매수하기로 한 ○○○○○○ 1,468㎡(이하 ‘이 사건 토지’라고 한다)를 제공하기로 하였다. 이 사건 토지에는 채권자 ○○○○○○ 명의 근저당권이 설정되어 있었는데 피해자는 피고인의 요청으로 2,000만 원을 송금하여 위 근저당권설정등기를 말소하게 하였다. 이 사건 토지에 관하여 위 근저당권설정등기가 말소된 다음 날인 2018. 3. 16. 채권최고액 3억 원, 채무자 주식회사 ○○○<sup>2)</sup>(이하 ‘○○○’이라 한다), 근저당권자 ○○○○○○으로 된 근저당권설정등기가 마쳐졌고, 2018. 3. 23. 피해자의 요구로 채무자를 주식회사 ○○○에서 주식회사 ○○○○○○(이하 ‘○○○○○○○’라고 한다)<sup>3)</sup>로 변경하는 근저당권변경등기가 마쳐졌다(이하 위와 같이 변경된 근저당권설정등기를 ‘이 사건 근저당권’이라 한다). 이후 이 사건 토지의 실제가치가 예상보다 낮아 이 사건 근저당권 설정의 기초가 된 계약인 피해자와 ○○○○○○○ 사이의 고기공급계약이 해지되었고, 이에 따라 ○○○○○○은 실질적 계약 당사자인 피해자의 요청이 있는 경우에 이 사건 근저당권을 말소해 주어야 하는 입장이었다.

이러한 사정에 비추어 보면, 피해자는 이 사건 근저당권에 대해 사실상 처분행위를 할 수 있는 지위에 있었다. 그러한 상황에서 피고인은 피해자에게, 이 사건 근저당권을 말소해 주면 기존에 피해자로부터 지급받았던 2,000만 원을 돌려주겠다고 기망하였고, 이에 속은 피해자는 ○○○○○○를 통해 ○○○○○○에 이 사건 근저당권의 말소를 요청하여 이 사건 근저당권이 말소되게 하였는데, 그럼에도 피고인은 피해자에게 약속한 2,000만 원을 돌려주지 않아 피해자는 2,000만 원의 담보를 잃게 되는 실질적 피

2) 주식회사 ○○○의 대표가 ○○○이다.

3) ○○○○○○는 양돈 등 축산물의 공급을 전문으로 하는 ○○○○○○의 주거래처로서 2017. 12. 20. ○○○○○○와 사이에 국내산 한돈 지육을 공급하기로 하는 내용의 축산물공급계약을 체결하고, ○○○○○○는 다시 2018. 2. 2. ○○○과 사이에 국내산 한돈 지육을 공급하기로 하는 내용의 축산물 공급계약을 체결하였다.

해를 입게 되었다. 그럼에도 불구하고 피고인에게 이 사건 공소사실에 대하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인한 위법이 있다.

## 2. 판단

원심은 ① ○○○○○○의 대표인 ○○○가 이 법정에 출석하여 ‘이 사건 근저당권 해지에 대한 동의를 한 사실이 없고, 오히려 추후 이 사건 근저당권의 해지 통보를 받고 담당 법무사에 항의를 한 적이 있다’는 취지로 진술한 점, ② ○○○○○○은 이 법원의 사실조회에 대하여 ‘피해자가 누구인지 알지 못하고, 지주의 근저당권말소 요청으로 이 사건 근저당권 설정 사실을 알게 되어 말소를 위한 서류를 송부하여 주었음’이라고 답변한 점 등을 이유로 검사가 제출한 증거만으로는 피해자에게 ○○○○○○을 위하여 이 사건 근저당권을 말소할 수 있는 권능이나 지위가 있다거나, 피해자가 ○○○○○○를 통해 ○○○○○○에 요청하여 이 사건 근저당권이 말소되게 하였다고 보기 어렵다는 이유로 이 사건 공소사실을 무죄로 판단하였다.

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 원심 실시내용들을 이 사건 기록과 면밀히 대조하여 살펴보면, 원심의 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 여기에다가 이 사건 근저당권은 ○○○○○○의 지옥대금채권을 담보하기 위한 것으로서 피해자의 피고인에 대한 2,000만 원의 반환채권을 담보하기 위한 것이 아니므로 이 사건 근저당권이 말소되었더라도 피해자에게 어떠한 손해가 발생하였다고 보기 어려운 점 등을 더하여 보면, 검사가 항소이유로 내세우는 사정들만으로는 이 사건 공소사실과 관련하여 원심이 일으킨 합리적인 의심을 해소할 수 있을 정도에 이르지 아니하므로, 원심판결에 검사가 주장하는 사실오인의 위법이 있다고 할 수 없다. 따라서 검사의 주장은 이유 없다.

### 3. 결론

그렇다면 검사의 항소는 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장      판사      이세창 \_\_\_\_\_

                 판사      권혁재 \_\_\_\_\_

                 판사      심응비 \_\_\_\_\_