

울산지방법원 2017. 2. 17. 선고 2016고합209, 287(병합), 367 (병합) 판결

【특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)·특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)·상법위반·공전자기록등불실기재·불실기재공전자기록등행사·국가기술자격법위반·건설산업기본법위반·위계공무집행방해·범죄수익은닉의규제및처벌등에관한법률위반·뇌물공여·사기·부정처사후수뢰·공전자기록등위작·위작공전자기록등행사·허위공문서작성·허위작성공문서행사·뇌물수수·제3자뇌물수수·특정범죄가중처벌등에관한법률위반(알선수재)·직권남용권리행사방해·부패방지및국민권익위원회의설치와운영에관한법률위반·공무상비밀누설·제3자뇌물취득】 , [미간행]

【전문】

【피고인】 피고인 1 외 3인

【검사】 강백신, 박철우(기소), 김준호(공판)

【변호인】 변호사 박춘기 외 4인

【주문】

피고인 1 을 징역 1년 6개월에, 피고인 2 를 징역 2년 6개월 및 벌금 3,000,000원에, 피고인 3 을 징역 6개월 및 벌금 3,000,000원에, 피고인 4 를 징역 2년에 각 처한다.

피고인 2 , 피고인 3 이 위 각 벌금을 납입하지 아니하는 경우 각 100,000원을 1일로 환산한 기간 위 피고인들을 노역장에 유치한다.

다만, 피고인 3 에 대하여는 이 판결 확정일부터 2년간 위 징역형의 집행을 유예한다.

피고인 2 로부터 28,100,000원을, 피고인 3 으로부터 1,032,700원을, 피고인 4 로부터 241,604,240원을 각 추징한다.

피고인 2 , 피고인 3 , 피고인 4 에 대하여 위 각 벌금 및 추징금에 상당한 금액의 가납을 각 명한다.

이 사건 공소사실 중 피고인 2 에 대한 2010. 7. 중순경 뇌물수수 및 제3자뇌물수수의 점, 피고인 4 에 대한 2010. 7. 중순경 뇌물공여의 점은 각 무죄.

이 판결 중 무죄 부분의 요지를 공시한다.

【이유】

【범죄사실】

[2016고합209]

1. 모두사실

가. 피고인 1의 신분

피고인 1은 2012. 10.경부터 공소외 회사(이하 '공소외 회사'라고 한다)의 대표이사로서 위 회사를 운영하면서 위 회사 소유의 자금과 재산을 위 회사를 위하여 보관, 관리하는 업무를 처리하는 지위에 있는 사람이다.

나. ○○○ 공법변경 설계용역 체결 경과

울산시가 발주한 (공사명 2 생략) 구간에 포함되어 있던 ○○○(울산(주소 1 생략) 소재)에 대해 2007. 6. 20. 지방건설기술심의위원회가 '교량형식 선정은 별도 심의 위원회 구성하여 선정'하기로 결정하고, 2007. 7. 18. 교량형식선정위원회가 동양종합건설이 그 특허권을 갖고 있는 'C프리플렉스 공법'을 특허 공법으로 선정하였다.

이후 (공사명 2 생략)의 순차적 진행, 국고 지원 문제 등으로 ○○○ 교량 공사는 착공이 되지 아니하고 있던 중 2012. 1.경 'C프리플렉스 공법'의 특허를 보유하고 있던 동양종합건설의 부도로 인하여 특허가 소멸됨에 따라, 새로운 특허 공법을 선정하여야 하는 상황이 되었다.

이에 울산시(  본부)에서는 2012. 5. 15. ○○○ 공법 변경 결정을 하고, 2012. 5. 24. 공소외 6 주식회사(대표 공소외 45, 이하 '공소외 6 회사'라고 한다)과 보완설계용역을 체결하였다.

다. 공소외 회사 설립 경과

공소외 44 회사는 공소외 22 가 대표로서 운영하던 회사로, 교량 상판 시공을 위한 특허공법인 GPF 등 2개의 특허권을 가지고 공소외 9 가 설계 등 업무를 총괄하던 중, 피고인 1은 2007. 2.경 위 회사에 영입되어 울산·부산·포항 등 경남지역 영업을 담당하였다.

한편, 공소외 9 는 2012.경 공소외 22 와 사이가 안 좋아지면서 공소외 44 회사에서 나와 혼자 일을 하던 중, 동양종합건설의 부도 소식을 전해 듣고서 ○○○ 공사의 공법이 변경될 것을 예상하고, 피고인 1에게 ○○○ 공법 변경 여부 및 설계사 등을 알아봐 달라고 하였다.

이에 피고인 1은 울산시 등을 상대로 ○○○ 교량의 공법을 변경하려고 한다는 사실을 확인하였고, 피고인 1과 공소외 9 는 울산시의 ○○○ 담당 공무원과 설계용역사인 공소외 6 회사의 담당자 등을 상대로 RPS공법이 채택되도록 영업을 하였다.

그리하여 2012. 6. 하순 ~ 7. 초순경 울산시의 ○○○ 담당공무원은 RPS 공법을 ○○○에 대한 변경 공법으로 내정하고 이를 공소외 6 회사의 담당자 공소외 3 과 대표 공소외 45 에게 통지하여 RPS 공법에 따라 설계를 진행하도록 하였다.

○○○에 RPS 공법을 적용하기로 사실상 결정되어, 공소외 6 회사에서 ○○○에 대한 변경 설계를 진행하던 중인 2012. 10. 중순경, 피고인 1은 새로운 회사를 설립하여 RPS 공법이 적용되는 ○○○ 공사 부분을 하도급 받기로 마음먹고, 2012. 10. 15. 자본금 2억 600만 원인 공소외 회사를 설립하였다.

라. 공소외 회사 설립 후 ○○○ 공사에 대한 하도급 계약 경과

울산시는 2012. 11. 5. 공소외 6 회사의 ○○○ 설계 변경 용역에 대하여 준공 처리를 하였다.

피고인 1은 2012. 11. 9. RPS 공법에 대한 공소외 회사의 전용설계권을 등록하고, 2012. 12. 4. 공소외 회사에 대한 철근콘크리트공사업 전문건설업 등록 신청을 하여 같은 달 10. 등록 승인을 받았다.

그 후 피고인 1은 2013. 1. 15. 공소외 회사와 울산시(  본부)의 특허공법 사용협약을 체결하고, 2013. 4. 4. 시공사인 공소외 47 회사(2013. 3. 28. ○○○ 공사 전체에 대해 낙찰)과 RPS 연속 거더 제작 및 가설 부분에 대하여 공사대금 14억 2,230만 원의 하도급계약을 체결하였다.

2. 범죄사실

가. 상법위반(가장납입), 공전자기록등불실기재 및 동행사[철근·콘크리트업]

피고인 1은 2012. 10.경 위와 같이 ○○○ 공사 중 'RPS공법을 적용하여 시공하는 거더(교량의 상판 구조물) 제작 및 가설 부분'에 대한 공사를 하도급받기 위한 회사를 설립하고, 동 회사를 전문건설업인 철근·콘크리트공사업 등록을 추진하였는데, 철근·콘크리트공사업 등록을 위하여 필요한 자본금 2억 원을 납입할 의사나 능력이 없었다.

이에 피고인 1은 회사 설립을 위한 자본금은 삼성생명으로부터 일시 대출을 받아 납입하여 회사를 우선 설립하고, 그 직후 자본금을 인출하여 대출금을 변제함으로써 자본금 납입을 가장하기로 마음먹었다.

피고인 1 은 2012. 10. 15.경 경남 창원시 이하 불상지에서 피고인 1 본인 명의로 2,400만 원, 자신의 처인 공소외 48 명의로 1억 6,900여만 원을 각 삼성생명으로부터 융자받고, 나머지 1,600여만 원은 개인 자금으로 충당하는 방법으로 공소외 회사 주식 20,600주에 대한 주금 2억 600만 원을 마련하여 주금납입계좌인 농협(계좌번호 1 생략)에 입금한 후 농협은행 남양동지점에서 주식납입금보관증명서(잔고증명서)를 발급받아, 2012. 10. 15.경 경남 창원시 성산구 창이대로 681에 있는 창원지방법원 등기과에서 그 정을 모르는 법무사 공소외 49 로 하여금 등기 담당공무원에게 위 주식납입금보관증명서(잔고증명서)를 첨부한 공소외 회사 의 설립등기신청서를 제출하게 하여, 그 정을 모르는 등기공무원으로 하여금 공전자기록인 상업등기부의 ‘발행주식의 총수와 그 종류 및 각각의 수’란에 ‘보통주식 20,600주’, ‘자본의 총액’란에 ‘금 206,000,000원’이라고 각 입력하여 공소외 회사에 대한 설립등기가 경료되게 하였다.

피고인 1 은 위와 같이 공소외 회사에 대한 설립등기를 경료한 후인 같은 해 11. 9.경 위 자본금 납입 계좌에서 1억 원을 인출하여 위 공소외 48 명의의 삼성생명 대출금을 변제하였다.

이로써 피고인 1 은 공소외 회사의 설립등기와 관련하여 담당 공무원에게 허위신고하여 공전자기록인 상업등기부에 불실의 사실을 기재하게 하고, 그 무렵 위 상업등기부를 그 곳에 비치하게 하여 이를 행사하였으며, 위 주식회사의 자본금 납입을 가장하는 행위를 하였다.

나. 국가기술자격법위반의 점

국가기술자격증은 다른 사람에게 빌려 주거나 빌려서는 아니 되고, 그 대여를 알선하여서도 아니 된다.

피고인 1 은 2012. 11. 20.경 경남 창원시 의창구 (주소 2 생략)에 있는 공소외 회사 사무실에서 한국건설기술인협회에 토목분야 특급기술자로 등록되어 있는 공소외 16 으로부터 그의 건설기술자 경력수첩(토목분야 특급기술자 자격)을 대여받은 것을 비롯하여 별지 1 자격증 대여자 현황표 기재와 같이 7명으로부터 국가기술자격증을 각각 대여받았다.

다. 건설산업기본법위반(전문건설업 부정등록) 및 위계공무집행방해[철근·콘크리트업]

건설산업기본법 규정에 따라 전문건설업을 영위하려는 자는 각 업종별로 규정된 요건을 갖추어 국토부장관에게 등록을 하여야 하고, 등록을 하지 않거나 부정한 방법으로 등록을 하고 전문건설업을 영위하여서는 아니 되며, 철근·콘크리트공사 업종의 전문건설업 등록을 하기 위해서는 1)「건설기술 관리법」에 따른 토목·건축분야 초급 이상의 건설 기술자 또는 「국가기술자격법」에 따른 관련 종목의 기술자격취득자 중 2명 이상, 2) 자본금 2억 원 이상, 3) 사무실 요건을 충족하도록 규정되어 있다.

피고인 1 은 2012. 12.경 ○○○ 공사의 하도급을 위하여 공소외 회사에 대해 전문건설업(철근·콘크리트공사업) 등록을 함에 있어서 사실은 자본금 요건과 자격증 보유 요건을 구비하지 못하였음에도, 그와 같은 요건을 갖춘 것처럼 가장하여 부정등록을 하기로 마음먹었다.

피고인 1 은 2012. 12. 6.경 경남 창원시 의창구 태복산로 15번길 8(도계동)에 있는 의창구청 ♠♠과 사무실에서 공소외 회사에 대한 철근콘크리트공사업 등록 신청을 함에 있어서, 사실은 앞에서 본 바와 같이 자격증 소지자 공소외 16 은 자격증 대여자로서 실제 보유 기술자가 아니고, 자본금 2억 600만 원 중 1억 원은 가장 납입한 것으로 실제 자본금이 아님에도, ① 공소외 16 을 실제 공소외 회사에서 정상적으로 고용한 직원인 것처럼 허위로 4대 보험에 가입한 후 이를 근거로 한국건설기술인협회로부터 위 공소외 16 을 포함한 2명의 건설기술자를 보유하고 있음을 증명하는 허위의 ‘건설기술자 보유증명서’와 ② 자본금 납입을 가장한 후 이를 근거로 세무법인 세원으로부터 ‘적격의견’으로 작성된 허위 ‘재무관리상태진단서’를 위 의창구청 전문건설업 등록업무 담당공무원 공소외 40 에게 제출하여 마치 공소외 회사가 위 건설업 등록요건을 모두 충족한 것처럼 위장하는 부정한 방법으로 건설업 등록을 함과 동시에 위계로써 담당공무원의 전문건설업 등록 업무를 방해하였다.

라. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)

건설산업기본법에 의하면 전문공사를 도급받으려는 자는 해당 전문공사를 시공하는 업종을 등록하여야 하고, 발주자는 공사내용에 상응하는 업종을 등록한 건설업자에게 도급하여야 하며, 수급인은 공사내용에 상응하는 업종을 등록한 건설업자에게 하도급하여야 한다.

피고인 1 은 2013. 1. 15.경 울산광역시 남구 중앙로 201에 있는 울산시청에서 공소외 회사 와 울산시(㈔본부) 사이에 ‘○○○ 공사 중 특허가 사용되는 공사의 전부 또는 일부를 낙찰자로부터 하도급받아 공

사를 할 수 있다'는 내용을 포함한 특허공법 사용협약을 체결하고, 2013. 4. 4.경 울산광역시 이하 불상지에서 공소외 회사 와 시공사로 낙찰된 공소외 47 회사 의 ○○○ 공사 중 RPS 연속 거더 제작 및 가설 부분에 대하여 공사대금 14억 2,230만 원의 하도급계약을 체결하였다.

피고인 1 은 위와 같이 특허공법 사용협약 및 하도급 계약을 체결하면서 공소외 회사 가 위 하도급계약에 따른 공사를 할 수 있는 전문건설업인 철근·콘크리트 공사업을 정당한 방법으로 등록한 회사인 것처럼 행세하였으나, 사실은 앞에서 살펴본 바와 같이 공소외 회사는 자본금 요건과 기술자 보유 요건을 가장하여 부정등록을 한 무자격 회사로서 ○○○ 공사의 일부를 하도급받을 수 없었다.

피고인 1 은 위와 같이 울산시 ㈔㈔㈔㈔본부 장을 기망하여 특허권사용협약을 체결하고, 공소외 47 회사 계약 담당자인 공소외 50 을 기망하여 하도급계약을 체결한 후, 그 계약에 따른 공사대금 명목으로 2013. 9.경부터 2014. 8.경 사이에 1,393,095,000원을 공소외 47 회사 (실제 지급인은 발주처인 울산시)로부터 지급받았다.

이로써 피고인 1 은 피해회사 공소외 47 회사 (실질적 피해자 울산시)를 기망하여 ○○○ 공사 일부에 대한 하도급 대금 명목으로 1,393,095,000원을 편취하였다.

마. 상법위반(가장납입), 공전자기록등불실기재 및 동행사[시설물유지관리업]

피고인 1 은 2014. 3.경 공소외 회사 에 대하여 시설물유지관리업 추가 등록을 추진하였는데, 자본금 2억 원의 증액이 추가로 필요하였으나, 추가 증자금 2억 원을 납입할 의사나 능력이 없었다.

이에 피고인 1 은 공소외 회사 의 자금을 계좌 간 이체를 통하여 증자금이 납입된 것처럼 가장하기로 마음먹었다.

피고인 1 은 2014. 3. 31.경 경남 창원시 이하 불상지에서 공소외 회사 의 농협 (계좌번호 1 생략) 계좌에서 1억 5,000만 원을 공소외 회사 의 농협 (계좌번호 2 생략) 계좌로 이체하고, 그 다음 날인 4. 1. 공소외 48 명의 대출금 및 피고인 1 개인 계좌에 보관하고 있던 자금으로 5,100만 원을 위 농협 (계좌번호 2 생략) 에 입금하여, 동 계좌 잔고를 2억 100만 원으로 만들고, 회계상으로는 증자금 2억 100만 원을 대표이사인 피고인 1 이 납입한 것처럼 처리하였다.

피고인 1 은 2014. 4. 1.경 농협은행 창원시지부에서 주식납입금보관증명서(잔고증명서)를 발급받아, 같은 달 2.경 위 창원지방법원 등기과에서 그 정을 모르는 법무사 공소외 49 로 하여금 등기 담당공무원에게 위 주식 납입금보관증명서(잔고증명서)를 첨부한 공소외 회사 의 변경등기신청서를 제출하게 하여, 그 정을 모르는 등기공무원으로 하여금 공전자기록인 상업등기부의 '발행주식의 총수와 그 종류 및 각각의 수'란에 '보통주식 40,700주', '자본의 총액란'에 '금 407,000,000(총전 총액 206,000,000)원'이라고 각 입력하여 공소외 회사에 대한 변경등기가 경료되게 하였다.

피고인 1 이 위와 같이 변경등기를 함에 있어 피고인 1 이 납입한 것처럼 변경등기를 한 증자대금 2억 100만 원 중 1억 5,000만 원은 피고인 1 이 실제 납입을 한 것이 아니라 회사 자금을 계좌간 이체를 통하여 증자대금 납입용 계좌 잔고만 조작을 한 것으로 자본금을 납입한 것처럼 가장한 것이었다.

이로써 피고인 1 은 공소외 회사 의 변경등기와 관련하여 담당 공무원에게 허위신고하여 공전자기록인 상업등기부에 불실의 사실을 기재하게 하고, 그 무렵 위 상업등기부를 그 곳에 비치하게 하여 이를 행사하였으며, 위 주식회사의 자본금 납입을 가장하는 행위를 하였다.

바. 건설산업기본법위반(전문건설업 부정등록) 및 위계공무집행방해[시설물유지관리업]

피고인 1 이 위와 같이 시설물유지관리업 추가 등록을 함에 있어서 자본금 2억 원의 증액과 기술자격취득자 3명이 추가로 필요하였는데, 기존에 있던 기술자격취득자 중 공소외 16 도 자격증 대여자로서 새로이 기술자격취득자를 고용하거나 추가 증자금 2억 원을 납입할 의사나 능력이 없었다.

이에 피고인 1 은 자본금 요건은 위와 같이 가장납입을 통하여, 자격증 보유 요건은 추가 자격증 대여를 통하여 그 요건을 갖춘 것처럼 각각 가장하여 부정등록을 하기로 마음먹었다.

피고인 1 은 2014. 5. 9.경 위 의창구청 ♠♠과 사무실에서 공소외 회사 에 대한 시설물유지관리업 등록 신청을 함에 있어서, 사실은 제2의 나.항에서 본 바와 같이 자격증 소지자 공소외 17 , 공소외 18 은 자격증 대여자로서 실제 보유 기술자가 아니고, 증자금 2억 100만 원 중 1억 5,000만 원은 가장 납입한 것으로 실제 자본금이 아님에도, ① 공소외 17 과 공소외 18 을 실제 공소외 회사 에서 정상적으로 고용한 직원인 것처럼

허위로 4대 보험에 가입한 후 이를 근거로 한국건설기술인협회로부터 위 공소외 17 과 공소외 18 을 포함한 5명의 건설기술자(기존 자격증 대여자인 공소외 16 과 실제 고용한 공소외 2 , 공소외 51)를 보유하고 있음을 증명하는 허위의 ‘건설기술자 보유증명서’와 ② 자본금 납입을 가장한 후 이를 근거로 공소외 52 세무회계 사무소로부터 ‘적격의견’으로 작성된 허위 ‘재무관리상태진단서’ 및 ‘등기부등본’ 등을 위 의창구청 전문건설업 등록업무 담당공무원 성명불상자에게 제출하여 마치 공소외 회사 가 위 건설업 등록요건을 모두 충족한 것처럼 위장하는 부정한 방법으로 건설업 등록을 함과 동시에 위계로써 담당공무원의 전문건설업 등록 업무를 방해하였다.

사. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)

피고인 1 은 2013. 2. 19.경 위 공소외 회사 사무실에서 피해자 공소외 회사 를 위하여 보관·관리 중이던 자금 중 963,130원을 자격증 대여자인 공소외 16 에 대한 급여 명목으로 위 회사에서 보관·관리하던 공소외 16 명의 (계좌번호 3 생략) 번 계좌로 이체한 후, 위 금원 중 96만 원을 같은 날 인출하여 그 중 71만 원은 피고인 1 명의 계좌로 입금하고, 25만 원은 공소외 16 명의 다른 은행 계좌로 자격증 대여료 명목으로 송금 하는 방법 등으로 사용하였다.

피고인 1 은 그와 같이 피해자 의사에 반하여 개인적으로 사용할 목적으로 963,130원을 임의 처분한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2016. 1.경까지 별지 4 범죄일람표 기재와 같은 방법으로 자격증 대여자 5명에 대한 급여 명목으로 자금을 유출하여 합계 131,604,215원을 개인적·불법적인 용도로 사용하는 등 별지 2 범죄일람표 기재와 같이 피해자 회사를 위하여 보관·관리 중이던 자금 합계 658,612,015원을 횡령하였다.

아. 범죄수익은닉의규제및처벌등에관한법률위반

피고인 1 은 2013. 2. 19.경 위 공소외 회사 사무실에서 위 사항 기재와 같이 개인적으로 사용할 목적 등으로 유출함으로써 횡령한 피해자 회사 소유 자금 963,130원을 자격증 대여자인 공소외 16 에 대한 급여를 지급하는 것처럼 차명 계좌인 공소외 16 명의 계좌로 이체하고, 피해자 회사의 회계 처리를 함에 있어서 공소외 16 에 대한 급여 지급으로 처리를 하였다.

이로써 피고인 1 은 실제는 본인이 피해자 회사 자금을 횡령하여 그 범죄수익을 불법적으로 취득하는 것임에도, 위와 같이 공소외 16 이 급여를 지급받은 것처럼 함으로써 피고인 1 본인의 범죄수익 취득 또는 범죄수익의 발생원인에 관한 사실을 가장하였다.

피고인 1 은 위 일시경부터 2016. 1.경까지 같은 방법으로 피해자 회사 소유의 횡령한 자금 131,604,215원 을 차명계좌로 송금하여 범죄수익 등을 가장한 것을 비롯하여 별지 3 범죄일람표 기재와 같이 피해자 회사의 횡령 자금 합계 343,795,885원에 대하여 범죄수익 취득 또는 범죄수익의 발생원인에 관한 사실을 가장하였다.

[2016고합287]

1. 피고인들의 신분

피고인 2 는 1973.경 울산시 9급으로 임용되어 울주군청 ◀◀◀◀국 ♠♠과 과장, 울산시 ♥♥♥♥국 과장, 울산시 ♣♣국 과장 등을 지낸 후 2008. 1. ~ 2011. 2.경 울주군청 ◀◀◀◀국 국장으로, 2011. 2. ~ 2011. 8. 경 울산시 ⓂⓂⓂⓂⓂ본부 시설관리사업소 서기관으로, 2011. 8. ~ 2012. 12.경 울산시 ⓂⓂⓂⓂⓂ본부 (직함 1 생략) (4급 공무원)으로 각 재직하면서 울산시 및 울주군청 발주 공사 및 해당 공사의 관급자재 납품 관련 업무를 감독하던 지위에 있던 사람으로, 2012. 12.경 울산시에서 퇴직한 후 2013. 2.경부터 공소외 41 회사 에서 근무하고 있다.

피고인 3 은 2014. 7.경부터 2016. 3. 2.경까지 경상남도 Ⓜ△과 Ⓜ△Ⓜ△Ⓜ△ 사무관(5급)으로 근무하면서 경남도청 발주 하천 관련 공사 및 해당 공사의 관급자재 납품 관련 업무를 감독하는 지위에 있던 사람으로, 현재 경상남도 재난안전건설본부 Ⓜ□□Ⓜ□□ 직무대리(5급)로 재직 중이다.

피고인 4 는 2003.경부터 Ⓜ☆상사 , Ⓜ▽상사 를 운영하면서 울주군, 울산시 등에서 발주하는 공사의 관급자재 알선 영업을 하는 사람으로, 2009. 5. 1.경 ●●산업 (대표 공소외 12)의 영업담당임원인 공소외 13 과 ‘울산지역에 대한 ●●산업 가동보 납품 영업 약정’을 하고, 울주군청 등을 상대로 ●●산업 의 가동보 납품 영업을 하였고, 2011. 8.경부터는 가동보 제작·납품 회사인 ▲▲산업 를 설립하여 운영하고 있다.

피고인 1 은 2012. 10.경 공소외 회사 를 설립하여 대표이사로서 위 회사를 운영하는 사람이다.

2. 피고인 2

가. '(공사명 2 생략)' 관련 직권남용 등 범행

1) 경위사실

가) 피고인의 업무 및 권한

피고인은 2012. 5. ~ 12.경 울산시 ~~수도사업본부~~ (직함 1 생략) 으로서 '(공사명 2 생략)' 설계변경용역의 감독 업무를 총괄하면서, 해당 공사 구간에 포함된 교량의 특허공법 선정, 설계에 반영될 관급자재 선정, 해당 설계 용역의 준공 여부 등에 대한 최종적인 승인권한을 갖고 있었다.

나) 설계변경 용역 계약 체결 및 공법 채택 로비 등 경과

(1) '(공사명 2 생략)' 설계변경용역 계약 체결 경과

2006.경 울산시(~~수도사업본부~~)가 발주한 '(공사명 2 생략)' 구간에 포함되어 있던 ○○○, Ⓛ ⓘ ⓘ 에 대해서 2007. 6. 20. 지방건설기술심의위원회가 열려 '교량형식 선정은 별도 심의위원회를 구성하여 선정'하기로 결정하고, 2007. 7. 18. 교량형식선정위원회가 열려 동양종합건설이 특허권을 갖고 있는 'C프리플렉스 공법'을 적용공법으로 선정하였다.

이후 '(공사명 2 생략)'의 구간별 순차적 진행, 국고 지원 문제 등으로 ○○○, Ⓛ ⓘ ⓘ 교량 공사는 착공이 되지 아니하고 있던 중 2012. 1.경 동양종합건설의 부도로 인하여 'C프리플렉스 공법'의 특허가 소멸됨에 따라, 새 교량공법 선정 등 설계변경을 해야 하는 상황이 되었다.

이에 울산시(~~수도사업본부~~)에서는 2012. 5. 15. '(공사명 2 생략)'의 설계변경에 대한 내부 결재를 거쳐, 같은 달 24. 공소외 6 회사 와 위 확장공사에 대한 설계변경용역 계약을 체결하였다.

(2) 피고인 1 의 RPS공법 선정 로비 경과

피고인 1 은 2007. 2.경 교량공사 관련 특허공법사인 공소외 44 회사 (대표 공소외 22)에 입사하여 교량공법 선정 관련 경남지역 영업을 담당하면서 위 회사에서 설계 등 업무를 총괄하던 공소외 9 를 알게 되었다.

한편, 공소외 9 는 2012.경 공소외 22 와 사이가 벌어지면서 위 회사에서 나와 혼자 일을 하고 있던 중 동양종합건설의 부도 소식을 전해 듣고, 피고인 1 에게 ○○○ 에 대한 공법 변경 여부 및 설계사 등을 알아봐 달라고 요청하였다.

피고인 1 은 울산시청 등을 상대로 ○○○ 교량공법 변경이 진행 중인 사실을 확인하고, 공소외 9 와 함께 RPS공법이 새 공법으로 선정될 수 있도록 로비를 하기로 하고, 평소 피고인과 친분이 있던 검찰 간부인 공소외 23 을 통하여 부탁하는 등의 방법으로 ○○○ 에 RPS공법이 채택될 수 있도록 해 달라는 청탁을 하였다. 피고인은 피고인 1 의 위와 같은 청탁을 승낙하면서, ○○○ 에 MSP공법 대신에 RPS공법을 적용하는 것으로 바꾸기로 마음먹었다.

2) 공법 변경 관련 직권남용권리행사방해

○○○ 관련 설계를 변경하기 위해서는, 구 건설기술관리법 시행령 제19조 제2항 제1호 및 2007. 6. 20. 지방건설기술심의위원회 심의결과에 의해 총 공사비가 100억 원을 상회하고 공법변경 등의 설계를 변경하는 경우이기 때문에, 교량형식선정위원회 심의 등의 절차를 거치도록 되어 있었다.

또한 울산시(~~수도사업본부~~)와 공소외 6 회사 가 2012. 5. 24.경 체결한 설계변경용역계약의 특별과업지시서에 '4. 과업수행 검토사항 가. 6항에서 신공법 및 최신전산프로그램을 활용하여 선진화된 설계와 미적, 경제적인 도로설계를 실시하며, 신공법 및 신기술에 대하여는 기존 공법과의 구조성, 안정성, 경제성 등 종합적인 기술성을 대비하여 적용여부를 결정하여야 한다'라고 규정되어 있었으므로, 발주처인 울산시(~~수도사업본부~~) 담당공무원들도 위 특별과업지시서의 내용을 준수하여야 하는 상황이었다.

그럼에도 위와 같이 피고인 1 의 청탁을 받은 피고인은 그와 같은 절차를 지키지 않고 담당공무원인 공소외 24 , 공소외 25 에 대한 지시를 통하여 공소외 6 회사 의 설계 담당자에게 강요하여 ○○○ 에 RPS공법을 설계에 반영되게 할 것을 마음먹었다.

이에 피고인은 2012. 6. 말경 울산광역시 남구 중앙로 201(신정동)에 있는 울산시청에서, 위 설계용역 관련 감독공무원으로서 설계용역사의 특허공법 관련 검토 과정에서의 사전 협의 또는 검토 내용에 대한 적정성 여부에 대한 검토 및 감독 권한이 있을 뿐, 비교검토 등의 절차를 거치지 않고 특정 공법을 설계에 반영토록 할 권한은 없음에도, 피고인의 감독 권한을 남용하여 위 보완설계용역의 담당공무원인 공소외 24 , 공소외 25 에

제 ○○○ 에 RPS공법을 채택하여 설계에 반영될 수 있도록 하라고 지시하였다.

이러한 지시를 받은 공소외 24 등은 그 무렵 공소외 6 회사의 담당설계사인 공소외 3에게 ‘피고인 2(직함 1생략) 이 추천하는 공법이니 ○○○ 에 RPS공법을 적용하여 설계를 하라’는 취지로 지시하여 공소외 6 회사가 그 지시에 따라 공법을 채택하여 설계하도록 하였다.

이로써 피고인은 공소외 6 회사의 공소외 3으로 하여금 의무 없는 일을 하게 함으로써 직권을 남용하여 권리행사를 방해하였다.

3) 관급자재 선정 관련 직권남용 권리행사방해

공사 관급자재를 선정함에 있어 각 자재별로 기능성, 내구성, 경제성, 디자인 등을 종합적으로 검토하여 공정하게 선정될 수 있도록 설계업체가 제품의 기능과 원가, 조달우수제품 여부, 업체의 시공능력, 현장여건 등을 비교하여 선정하고, 설계 예산 작성에 반영하도록 하고 있었으므로, 발주처 공무원은 이를 감독하여야 함에도 불구하고, 피고인은 담당공무원인 공소외 10을 통하여 공소외 6 회사의 담당자인 공소외 3, 공소외 26 등에게 피고인 4 등이 청탁한 특정업체의 자재를 관급자재로 선정하여 설계에 반영시키도록 할 것을 마음먹었다.

이에 피고인은 2012. 7. 중·하순경 위 울산시청에서, 위 설계용역 관련 감독공무원으로서 설계용역사의 관급자재 선정 관련 검토 과정에서의 사전 협의 또는 검토 내용에 대한 적정성 여부에 대한 검토 및 감독 권한이 있을 뿐 비교검토 등의 절차를 거치지 아니한 채 특정업체의 관급자재를 설계에 반영토록 할 권한은 없음에도, 피고인의 감독 권한을 남용하여, 위 담당 공무원인 공소외 10에게 포스트잇에 기재하여 전달하거나 전화로 파형강판은 피고인 4가 부탁한 공소외 15 회사의 제품을, 신축이음은 공소외 28이 부탁한 공소외 27 회사의 제품을 선정하여 설계에 반영토록 지시하였다.

공소외 10은 설계 용역을 수행중인 공소외 6 회사 직원 공소외 3에게 “윗분들의 지시사항인데 공소외 15 회사의 파형강판과 공소외 27 회사의 신축이음 자재가 설계에 반영되도록 하라”라고 하여, 공소외 3으로 하여금 별지 9 범죄일람표 기재와 같이 2회에 걸쳐 위 ‘◆◆◆ -신명IC간 도로확장공사’에 피고인이 지정하는 특정업체의 관급자재를 설계에 각 반영되도록 하였다.

이로써 피고인은 공소외 6 회사의 공소외 3으로 하여금 의무 없는 일을 하게 함으로써 직권을 남용하여 권리행사를 방해하였다.

4) 허위공문서작성 및 허위작성공문서행사, 공전자기록등위작 및 위작공전자기록등행사

피고인은 2012. 5. 24.경 ‘(공사명 2 생략)’ 설계변경계약 체결 후 용역 기간인 2012. 8. 29.까지 공소외 6 회사에서 용역을 완료하지 못하게 되자 2012. 10. 29.까지 용역기간을 연장해 주었으나, 공소외 6 회사는 2012. 10. 29.까지도 해당 용역을 완료할 수 없는 상황이 되었다.

이에 위 설계변경 용역담당자들인 공소외 30, 공소외 53, 공소외 10은 2012. 10. 중순경 울산시 ❁❖❖ 본부 시설팀 사무실에서, 공소외 6 회사에게 자체상금을 부과하거나 계약을 폐기하게 되면 예산조기집행실적이 저조해져 인사에 부정적인 평가를 받게 될 것을 우려하여, 위 설계용역에 대하여 허위로 용역준공 처리를 하기로 하고, 최종 결재권자인 피고인에게 보고하여 그와 같은 결정에 대한 승인을 받아 확정하였다.

이에 공소외 10 등은 허위 준공처리를 위하여 필요한 사전 절차로서 2012. 10. 18.경 1회 중간보고회의, 2012. 10. 25.경 제2회 중간보고회의, 2012. 10. 26. 공법 선정을 위한 최종보고회의를 각 진행하고, 위 최종 보고회의에는 피고인도 참석하여 관련 내용을 보고받았다.

위와 같은 최종보고회의 이후 공소외 3은 2012. 10. 29.경 위 설계용역을 준공하였다는 취지의 허위의 준공 계획을 제출하고, 공소외 53은 위와 같이 위 실시설계 용역이 준공된 사실이 없음에도 불구하고 2012. 11. 5.경 울산시 ❁❖❖ 본부 시설 2팀 사무실에서, 컴퓨터를 이용하여 울산시청 전자결재 시스템에 접속한 후 「준공확인(감독)조서, (공사명 2 생략) (중1-90호) 도로확장공사 실시설계 용역(보완), 위 공사에 대한 감독 및 준공확인을 마쳤는바, 공사시방서와 기타 계약조건의 내용과 같이 완료되었기에 본 조서를 제출함, 완료일자 2012년 10월 29일, 완료확인일자 2012년 11월 5일, 준공확인원 ❁❖❖ 본부 시설부 지방시설주사보 공소외 53, 감독공무원 ❁❖❖ 본부 시설부 지방시설주사 공소외 10, ❁❖❖ 본부 시설부 지방시설주사보 공소외 53」이라는 허위의 정보를 입력한 후 전자파일결재를 상신하였고, 공소외 10, 공소외 30, 피고인도 이를 각 순차적으로 전자결재한 후 예산집행부서인 울산시 관리부에 파일이 전송되게 하였고, 위와 같은 허위의 내

용이 기재된 공문서를 출력하여 그 무렵 사무실에 비치하였다.

이로써 피고인은 공소외 10 등과 공모하여 사무처리를 그르치게 할 목적으로 직무에 관하여 공전자기록인 ‘준공확인(감독)조서’ 전자 파일 1개를 위작하고, 행사할 목적으로 위 파일과 같은 내용의 공문서 1장을 허위로 작성한 후 그 무렵 이를 각각 행사하였다.

나. 관급자재 업자 피고인 4로부터의 금품수수 범행

1) 피고인에 대한 피고인 4 의 금품 교부 경위

울주군청에서 2009. 3.경 발주한 ‘♡♡♡♡♡조성사업’에 대한 기본설계에서 위 사업구역 내에 설치할 가동보는 고무보로 설계가 되어 있었고, 위 조성사업에 대한 실시설계는 2009. 9. ~ 11.경 진행되었다.

피고인 4 는 위 조성사업에 대한 실시설계가 진행될 무렵 해당 사업에 보가 들어간다는 사실을 알고, 피고인에게 기준의 고무보가 아닌 ●●산업 의 가동보가 채택될 수 있도록 해 달라‘는 청탁을 하고, 이에 피고인은 위 조성사업 담당 부서인 정책사업과와 ◀◀◀◀국 과의 협의 과정에서 ‘기존 고무보를 변경하여 ●●산업 가동보를 채택하여야 한다’는 취지의 의견을 개진하였고, 2009. 11. 4.경 열린 울주군청의 자재 및 공법선정위원회에서 ●●산업 의 가동보를 채택하는 결정을 하였다.

위와 같은 결정에 따라 ●●산업 은 2010. 2. 5.경 계약금액 12억 3,000만 원의 위 조성사업 가동보 납품 계약을 체결하였고, 피고인 4 는 위와 같은 가동보 납품 영업에 대한 영업수수료 명목으로 ●●산업 으로부터 2010. 2. 10.경 6,930만 원, 2010. 4. 23.경 5,742만 원, 2010. 7. 9.경 5,000만 원, 합계 1억 7,672만 원을 지급받았다.

이에 피고인 4 는 피고인에게 위 가동보 납품에 힘을 써 준 것에 대한 사례를 할 것을 마음먹었다.

2) 부정처사후수뢰 및 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(알선수재)

피고인 4 는 피고인이 울산시청 ◉◉◉◉본부 에서 퇴직할 무렵인 2012. 12.경, 피고인이 공무원으로 재직하면서 위와 같이 관급자재 납품과 관련한 자신의 청탁을 들어준 것에 대한 감사의 표시로 피고인에게 ‘퇴직 후에도 가동보를 포함한 관급자재 납품 관련 도움을 달라’는 요청을 하는 한편, 피고인이 퇴직 후 현직에 있을 때 알고 지내던 공무원들을 상대로 가동보 등 관급자재의 납품을 알선, 청탁하여 주는 것에 대한 대가로 피고인에게 월 200만 원 상당의 금액을 지급하기로 약속하였다.

이에 피고인은 2013. 2.경부터 공소외 41 회사 에 취직하여 근무하고 있었음에도 2013. 2. 1.경부터 2014. 10. 30.경까지 피고인 4 가 운영하는 ▲▲산업 에 취직하여 월 200만 원 상당의 급여를 받을 수 있는 기회를 제공받아 공무원이었던 자가 그 재직 중에 청탁을 받고 직무상 부정한 행위를 한 후 액수 불상의 뇌물을 수수하고, (공사명 1 생략), (공사명 4 생략) 등 공사의 설계용역 담당 공무원에게 피고인 4 가 알선하는 과형강판의 납품 청탁 등을 하고 별지 10 범죄일람표 기재와 같이 총 13회에 걸쳐 합계 2,710만 원을 지급받아 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 금품을 수수하였다.

다. 관급자재 업자 공소외 5로부터의 뇌물수수

피고인은 2011. 1.경 울산시 남구에 있는 울주군청 ◀◀◀◀국 국장실에서 관급자재 업자인 공소외 5 로부터 관급자재 선정과 관련하여 편의를 봐달라는 의미로 현금 100만 원을 교부받았다.

이로써 피고인은 그 직무에 관하여 뇌물을 수수하였다.

3. 피고인 3

가. 공무상비밀누설 및 부패방지및국민권익위원회의설치와운영에관한법률위반

경남도청 ◉△과 에서 2014. 11. 24.경 거창군 소재 ■■지구 등에 대한 ‘2015년도 수해 상습지 개선사업 신규지구 실시설계용역 시행계획’을 수립하였고, 피고인은 위 시행계획의 주무과 사무관으로 실시설계용역의 발주 및 시행 등에 대한 감독 업무를 총괄하였다.

한편, 경상남도 감사관실에서는 2012. 12. 10.경 경상남도 산하 18개 지방자치단체를 상대로 ‘건설공사에 포함된 특허 등 반영 시 유의사항 알림’이라는 공문을 시행하여, ‘특허 및 신기술 등이 적용되는 사업’의 진행과 관련하여 「실시설계 단계에서 전문가로 구성된 공법 선정위원회를 운영하여 공정성 및 합리성과 아울러 선정될 특허공법이 외부에 알려지지 않도록 보안을 확보」하도록 하였다.

피고인은 2015. 6. 18.경 경남 창원시 의창구 중앙대로 300에 있는 경남도청 ◉△과 사무실에서, ■■지구 실시설계용역 감독공무원 공소외 37 로부터 공법선정자문위원회에 제출할 ‘■■지구 수해 상습지 개선사업 교

량특허공법[제품], 신기술관련 자문요청서'를 보고받고, ■■지구 내에 건설 예정인 △△△에 대한 특허공법 4개의 비교(안)중 공소외 회사의 RPS특허공법의 견적가가 다른 비교 특허공법의 견적가보다 높다는 사실을 지목하였다.

피고인은 그 이전에 피고인 1로부터 △△△에 RPS공법이 채택될 수 있도록 해 달라는 부탁을 받은 상황이었으므로, 피고인 1에게 위와 같이 자신이 지목한 사실을 알려주어 견적가를 조정함으로써 공법선정자문위원회에서 RPS공법이 채택될 수 있도록 할 것을 마음먹었다.

이에 피고인은 2015. 6. 18. 10:13경 위 경남도청 사무실에서 피고인 1에게 카카오톡 메신저로 “아니 가격이 젤 비사다고 합니다_비교안 4개 중에서”라는 내용을 전송하여 △△△에 적용될 4개 공법 중 RPS공법의 견적가가 제일 높다는 사실을 알려주었다.

위와 같은 특허공법 견적가와 관련된 정보는 해당 정보가 공개될 경우 업무의 공정한 수행 등에 있어서 현저한 지장을 초래할 상당한 이유가 있는 정보로서 제3자에게 알려서는 아니 되는 정보에 해당하였다.

피고인 1은 위와 같이 피고인으로부터 RPS공법의 견적가가 제일 높다는 정보를 전해 듣고, 해당 정보에 근거하여 같은 날 기술적인 부분을 담당하고 있던 공소외 9로 하여금 기 제출된 견적서의 견적가 1,418,400,000원을 1,301,040,000원으로 재조정하여 담당공무원 공소외 37에게 다시 제출하도록 하였다.

그에 따라 RPS공법이 4개 비교 공법 중 견적가가 두 번째로 낮은 공법이 되었고, 같은 달 29.경 열린 공법선정자문위원회에서 경제성 우수 등을 이유로 △△△에 적용될 공법으로 선정되었다.

피고인 1은 2015. 10. 19.경 경상남도와 △△△ 시공 관련 RPS공법에 대한 ‘특허사용협약’을 체결하고, 2016. 4. 18.경 △△△ 공사의 시공사인 공소외 54 회사 와 공사대금 1,081,400,000원인 ‘RPS거더공사’ 시공을 위한 하도급계약을 체결하였으며, 2016. 4. 26.경 공소외 54 회사로부터 선금 대금 명목으로 217,300,000원을 수수하였다.

이로써 피고인은 공무원으로서 법령에 의한 직무상 비밀인 위 특허공법 선정 관련 비밀을 누설함과 동시에 업무처리 중 알게 된 비밀을 이용하여 피고인 1로 하여금 217,300,000원 상당의 재산상 이익을 취득하게 하였다.

나. 부정처사후수뢰

피고인은 2015. 7. 21.경 경남 창원시 상남동에 있는 산성집에서 위와 같이 △△△에 대한 4개 비교 공법 중 RPS공법의 견적가가 제일 높다는 사실을 알려주는 등의 부정처사를 한 후 그에 대한 감사의 의미로 시가 198,300원 상당의 식사를 제공받은 것으로 비롯하여 그 시경부터 2016. 5. 12.경까지 별지 11 범죄일람표 기재와 같이 5회에 걸쳐 합계 1,032,700원 상당의 뇌물을 수수하였다.

4. 피고인 4

가. ●●산업의 가동보 납품 관련 금품수수

피고인은 2009. 4.경 울산시 이하 불상지에서 가동보를 제작·납품하는 회사인 ●●산업의 영업담당 임원이던 공소외 13으로부터 ●●산업의 울산지사 지사장을 맡아서 울주군청을 포함한 울산 관내 공무원들을 상대로 가동보 납품 영업을 맡아 달라는 제안을 받아 이를 수락하였다.

이에 피고인은 2009. 5. 1.경 울산시 이하 불상지에서 ●●산업의 대표인 공소외 12로부터 약정 체결 권한을 위임받은 공소외 13과 ‘피고인이 ●●산업의 가동보 납품 영업을 담당하고, 가동보 납품에 성공하는 경우 매출액의 10%를 영업수수료 명목으로 받기로 하는 약정서’를 작성하였다.

피고인이 ●●산업으로부터 교부받기로 한 금원은 담당 공무원들에 대한 청탁·알선에 대한 대가로서의 금원이었다.

피고인은 2009. 8.경 울산시 남구 문수로 382(옥동 156-3)에 있는 울주군청 등지에서 울주군에서 발주한 ‘(공사명 3 생략) 가동보 납품’과 관련하여 울주군청 공무원들에게 청탁하고, 이에 ●●산업이 2009. 8. 10.경 위 가동보를 계약금액 256,000,000원에 납품하는 계약을 체결하자, 같은 달 31.경 ●●산업으로부터 2,750만 원을 수수한 것을 비롯하여 별지 12 범죄일람표 기재와 같이 4회에 걸쳐 합계 2억 422만 원을 수수하였다.

이로써 피고인은 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관한 사례금 명목으로 금품을 수수하였다.

나. 공소외 15 회사의 과형강판 납품 관련 금품수수

피고인은 2012. 10.경 울산시 이하 불상지에서 도로 공사에 들어가는 자재인 과형강관을 생산·판매하는 업체인 공소외 15 회사의 공소외 14 전무에게 전화를 하여 “내가 울산에서 ☆상사라는 업체를 운영하면서 관급자재 영업을 많이 하고 있고, 울산에 있는 공무원들을 많이 알고 있으니깐 나에게 영업을 맡길 수 있느냐”고 제안을 하자 공소외 14는 이를 수락하였고, 이에 피고인과 공소외 14는 ‘울산시 관내 관공서를 상대로 공무원들과의 친분을 이용하여 과형강관 납품 영업을 하고, 납품을 하는 경우 매출액의 14%를 영업수수료 명목으로 받기로 하는 약정’을 체결하였다.

피고인이 공소외 15 회사로부터 받기로 한 금원은 담당 공무원들에 대한 청탁·알선에 대한 대가로서의 금원이었다.

이에 피고인은 2012. 12. ~ 2016. 5.경 울산시 남구 신정동에 있는 울산시청 등지에서 (공사명 5 생략) (대 1-15) 도로개설공사 등 울산시 ☆☆☆본부에서 발주하는 공사에 공소외 15 회사의 과형강관이 관급자재로 납품될 수 있도록 담당 공무원들에게 청탁하고 해당 공사에 대하여 공소외 15 회사에서 과형강관을 납품하자, 별지 13 범죄일람표 기재와 같이 5회에 걸쳐 37,384,240원을 수수하였다.

이로써 피고인은 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관한 사례금 명목으로 금품을 수수하였다.

다. 뇌물공여

피고인은 제2의 나. 2)항 기재와 같이 피고인 2가 공무원으로 재직 시 관급자재 납품 관련 청탁을 들어준 것에 대한 감사의 의미로 피고인 2에게 2013. 2. 1.경부터 2014. 10. 30.경까지 피고인 4가 운영하는 ▲▲산업에 취직하여 월 200만 원 상당의 급여를 받을 수 있는 기회를 제공하였다.

이로써 피고인은 공무원이었던 자의 재직 중 직무에 관해 뇌물을 공여하였다.

5. 피고인 1

가. △△△ 관련 공사대금 사기

건설산업기본법에 의하면 전문공사를 도급받으려는 자는 해당 전문공사를 시공하는 업종을 등록하여야 하고, 발주자는 공사내용에 상응하는 업종을 등록한 건설업자에게 도급하여야 하며, 수급인은 공사내용에 상응하는 업종을 등록한 건설업자에게 하도급 하여야 한다.

피고인이 2012. 10. 15.경 공소외 회사를 설립하고 철근·콘크리트공사업을 등록함에 있어 설립자본금 2억 600만 원 중 1억 원을 가장납입하고, 보유 건설기술자로 신청을 한 공소외 16과 공소외 2는 자격증 대여자였으며, 2014. 3. 31.경 시설물유지관리업 등록을 함에 있어 유상증자 납입금 2억 100만 원을 가장납입하였고, 보유 건설기술자로 추가 신청한 공소외 17, 공소외 18은 자격증 대여자로서, 공소외 회사의 철근·콘크리트공사업과 시설물유지관리업에 대한 전문건설업 등록은 부정등록을 한 것이므로 공소외 회사는 무자격 건설업자였다.

그럼에도 피고인은 제3의 가.항 기재와 같이 견적가 조작을 통하여 △△△에 대하여 RPS공법이 채택되도록 하고, 사실은 공소외 회사는 부정등록 무자격 건설업자라는 사실을 숨긴 채 정상적으로 등록된 건설업자인 것처럼 행세하면서, 2015. 10. 19.경 경상남도와 △△△ 시공 관련 RPS공법에 대한 ‘특허사용협약’을 체결하고, 2016. 4. 18.경 △△△ 공사의 시공사인 공소외 54 회사와 공사대금 1,081,400,000원인 ‘RPS거더공사’ 시공을 위한 하도급계약을 체결하였으며, 2016. 4. 26.경 공소외 54 회사로부터 선급 공사대금 명목으로 217,300,000원을 수수하였다.

이로써 피고인은 위와 같이 경남도청 담당공무원을 기망하여 특허권사용협약을 체결하고, △△△ 시공사인 공소외 54 회사 계약담당자 공소외 55를 기망하여 217,300,000원을 교부받아 편취하였다.

나. 뇌물공여

피고인은 제3의 나.항 기재와 같이 위 피고인 3에게 △△△ 특허공법 견적가 관련 정보 등을 알려준 것에 대한 대가 명목으로 5회에 걸쳐 합계 1,032,700원 상당의 이익을 제공함으로써 공무원의 직무에 관해 뇌물을 공여하였다.

[2016고합367]

건설산업기본법에 의하면 전문공사를 도급받으려는 자는 해당 전문공사를 시공하는 업종을 등록하여야 하고, 발주자는 공사내용에 상응하는 업종을 등록한 건설업자에게 도급하여야 하며, 수급인은 공사내용에 상응하는 업종을 등록한 건설업자에게 하도급 하여야 한다.

피고인 1은 2012. 10. 15.경 공소외 회사 를 설립하고 철근·콘크리트공사업 등록을 하였는데, 설립자본금 2억 600만 원 중 1억 원을 가장납입하였고, 자격증 대여자인 공소외 16과 공소외 2를 보유 건설기술자로 신청하였다. 또한 피고인 1은 2014. 3. 31.경 추가로 시설물유지관리업 등록을 하였는데, 유상증자 납입금 2억 100만 원 중 1억 5,000만 원을 가장납입하였고, 자격증 대여자인 공소외 17, 공소외 18을 건설기술자로 추가 신청하였는바, 공소외 회사 의 철근·콘크리트공사업과 시설물유지관리업에 대한 전문건설업등록은 부정 등록이므로, 결국 공소외 회사는 무자격 건설업자였다.

그럼에도 피고인 1은 공소외 회사 가 철근·콘크리트공사업 등 등록을 정당한 방법으로 한 회사로서 하도급계약에 따른 공사를 할 자격이 있는 회사인 것처럼 행세하면서, 2013. 12.경 경남 거창군 거창읍 중앙로 103에 있는 거창군청에서 공소외 회사 와 거창군의 ‘○○○○ 공사 중 특허공법이 사용되는 공사의 전부 또는 일부를 낙찰자로부터 하도급받아 공사를 할 수 있다’는 내용을 포함한 특허공법 사용협약을 체결하고, 2015. 3. 30.경 위 협약에 근거하여 경남지방조달청과 ‘(공사명 6 생략) RPS합성거더 제작 및 설치구입’이라는 계약명으로 공사대금 299,394,700원에 조달계약을 체결하고, 그 계약에 따른 공사대금 명목으로 2015. 4. 13.경 209,576,290원, 2016. 4. 1. 89,818,410원 등 합계 299,394,700원을 피해자인 거창군으로부터 수수하였다.

이로써 피고인 1은 거창군수(특허사용협약 담당 공소외 19, 시공계약 담당 공소외 20)와 경남지방조달청 조달물자계약관 공소외 21을 기망하여 특허공법 사용협약 및 조달계약을 체결하고, 피해자로부터 공사대금 명목으로 299,394,700원을 교부받아 편취한 것을 비롯하여 별지 14 범죄일람표 기재와 같이 4개교 교량의 RPS제작 및 가설 공사(피해금액 합계 1,480,109,880원)와 별지 15 범죄일람표 기재와 같이 3개의 보수공사(피해금액 합계 135,428,730원)에 대하여 위와 같은 방법으로 피해자들을 기망하여 계약을 체결한 후 교량 공사 대금 및 보수공사대금 명목으로 합계 1,615,538,610원을 교부받아 편취하였다.

【증거의 요지】

1. 피고인들의 각 일부 법정진술

1. 증인 피고인 1, 공소외 10, 공소외 53, 공소외 24, 공소외 25, 공소외 56, 공소외 5, 공소외 57, 공소외 58, 공소외 14, 피고인 4, 피고인 2, 공소외 9, 공소외 8, 공소외 13, 공소외 12의 각 법정진술

1. 공소외 26, 공소외 3, 공소외 59, 공소외 60, 공소외 30, 공소외 31, 공소외 32, 공소외 28, 공소외 61, 공소외 33, 공소외 23, 공소외 62, 공소외 63, 공소외 64, 공소외 37, 공소외 34, 공소외 65, 공소외 66에 대한 각 검찰 진술조서

1. 공소외 67, 망 공소외 4 작성의 각 진술서

1. 감사원의 2015. 11. 부산, 울산지역 건설사업 추진실태 감사결과보고서 중 ○○○ 공법 설계변경 업무 부당처리, 공소외 회사 법인등기부등본, 공소외 회사 기업정보조회, 프리스트레스트 강합성 거더 제작방법 특허 정보, 건강보험 가입조회 내역, 2011. 2. 2.자 4급 이상 인사발령 사항, 2011. 8. 5.자 4급 이상 인사발령 사항, 감사원 수사참고자료 송부, 감사원 징계요구(○○○ 공법 설계변경업무 부당처리), 질문서(○○○ 거더 공법 변경에 관한 사항), 나라장터 입찰공고 화면, 입출공고서, 건설공사의 설계도서 작성기준(해당부분), 공소외 6 회사의 등기부등본 및 기업 정보조회, ▲▲산업의 등기부등본 및 기업정보조회, 피고인 2가 공소외 68, 공소외 41 회사로부터 입금받는 거래내역, 수사보고서(공소외 회사 에서 울산 쿠쿠쿠본부로부터 수령한 기성대금 확인), 기프트카드(카드번호 1 생략) 사용내역, 수사협조의뢰 공문, 세이브존 구매카드 전표, 축협하나로마트 매출영수증 및 회원확인서, 울산시 2013. 하반기 정기인사 5급이상 발령문, 수사보고(피고인 1이 6,000만 원 상당의 롯데상품권 구매사실 확인), 상품권 일련번호 및 사용처, 피고인 1과 공소외 69의 발신, 역발신 내역, 2016. 1. 1 울산시 5급이상 인사발령 사항, 2014. 9. 15. 공소외 70 명의로 구매된 매출 영수증, 공소외 회사 고용보험 가입내역, 공소외 48이 공소외 회사로부터 입금받는 혜위 입금내역, 2013. 1. 이후 피고인 1의 계좌에 입금되는 현금 및 경리직원 입금거래, 대체 입·출금 전표, 공소외 회사 - 공소외 16(계좌번호 3 생략) 계좌거래내역, 2012. 1. 이후 피고인 1의 계좌의 CD 현금 출금내역, 대체 입·출금 전표, 공소외 회사 고용보험 가입 내역, 12년 2기 매입 세금계산서, 13년 1기 매입 세금계산서, 13년 2기 매입·매출 세금계산서, 14년 1기 매입·매출 세금계산서, 14년 2기 매입·매출 세금계산서, 15년 1기 매입·매출 세금계산서, 15년 2기 매입 세금계산서, 2012. 11. 9. 공소외 48 명의 농협 (계좌번호 4 생략) 계좌 1억 원 대체

지급전표, 공소외 회사 명의 농협 (계좌번호 1 생략) 계좌의 2012. 10. 10. ~ 2012. 11. 30. 계좌 거래내역, 공소외 48 의 농협 (계좌번호 4 생략) 계좌의 2012. 10. 12. ~ 2012. 11. 9. 계좌 거래내역, 공소외 48 명의 우체국 (계좌번호 5 생략) 계좌의 2012. 5. 18. ~ 2013. 1. 11. 계좌 거래내역, 울산광역시청 조직도(2016. 1. 19. 현재), 울산광역시청 ~~및 부서별~~ 조직도 및 도로부 주요업무(2016. 1. 19. 현재), 공소외 46 , 공소외 45 확인서 사본, 아이비엘이앤씨 특허증, 건설업등록증 사본, D-Preflex 공법비교표 사본, RPF 설명자료, RPS 설명자료, 피고인 2 인사기록 요약서 사본, 공소외 29 인사기록 요약서 사본, 공소외 53 인사기록카드 사본, 공소외 10 인사기록카드 사본, 감사원 제출자료(일부 발췌), 2007년 제2회 지방건설기술심의위원회 개최결과보고서 사본, 교량형식선정위원회 개최결과 통보 공문 사본, 교량형식선정위원회 개최결과 보고서 사본, 교량상부형식비교안(2007. 7.) 사본, (공사명 2 생략) 추진계획(2012. 5.) 사본, (공사명 2 생략) (중 1-90호선) 도로확장공사 실시설계용역 시행 공문(2012. 5. 12.자) 사본, 용역표준계약서(공소외 6 회사) 사본, 특명기안지(공사감독원임명) 사본, (공사명 2 생략) (중 1-90호선) 도로확장공사 실시설계(보완) 최종보고서 사본, (공사명 2 생략) (중 1-90호선) 도로확장공사 실시설계용역 최종보고회 개최 결과보고서 사본, 준공감독(확인)조서(공소외 6 회사 설계용역 관련) 사본, 설계예산서(공소외 6 회사 설계용역 관련) 사본, 완료계 접수통보 공문 사본(공소외 6 회사 설계용역 관련), 준공계(공소외 6 회사 설계용역 관련) 사본, (공사명 2 생략) (중 1-90호선) 도로확장공사(○○○) 특허 사용협약서 사본, 적격심사결과 및 계약체결 통보 공문(공소외 47 회사 시공계약 관련) 사본, 개찰결과보고서(공소외 47 회사 시공계약 관련) 사본, 공사계약체결통보서(공소외 47 회사 시공계약 관련) 사본, 하도급 계약사항 접수 통보(공소외 47 회사 ↔ 공소외 회사 간 하도급 계약 관련) 공문 사본, 건설공사의 하도급계약 통보서(공소외 47 회사 ↔ 공소외 회사 간 하도급계약 관련) 사본, 도급 대비 하도급(공소외 47 회사 ↔ 공소외 회사 간 하도급계약 관련), 건설공사 표준하도급 계약서(공소외 47 회사 ↔ 공소외 회사 간 하도급계약 관련), 계약내역서(공소외 47 회사 ↔ 공소외 회사 간 하도급 계약 관련) 사본, 착공신고서(공소외 회사 하도급공사 착공 관련) 사본, 준공계 접수 통보(○○○ 시공 관련) 사본, 준공계(○○○ 시공 관련) 사본, 준공검사원(○○○ 시공 관련) 사본, 준공검사(감독)조서(○○○ 시공 관련) 사본, ‘ (공사명 2 생략) (중1-90호선) 도로확장공사(○○천 ~ ○○IC)’ 시설공사 입찰공고문(부원종합건설 낙찰), ‘ (공사명 2 생략) (중1-90호선) 도로확장공사(○○ ~ 중1-206)’ 시설공사 입찰공고문(2015. 2. 26.자, 성운건설 최종낙찰), 특허등록원부(특허번호 제1140433호), 현장사진 8매, 공소외 회사 건설업 등록 검색 화면, 2014. 4. 현재 공소외 회사 건설기술인력 보유 현황, 공소외 회사 명의 농협 (계좌번호 1 생략) 계좌 2013. 2. 19. ~ 2016. 6. 9. 거래내역, 피고인 1 명의 농협 (계좌번호 6 생략) 계좌 2012. 12. 20. ~ 2015. 6. 9. 거래내역, 공소외 71 명의 국민은행 (계좌번호 7 생략) 계좌 2013. 9. 27. ~ 2014. 6. 10. 거래내역, 고용보험 가입내역(공소외 회사), 전문건설업 신규등록 신고 수리통보 공고문, 등록면허세 납부서 겸 영수증, 제1종 국민주택채권확인서, 건설업 등록에 따른 신청서류 심사결과 보고, 공소외 회사 , 건설업 등록신청에 대한 등록서류 심사보고서, 건설업등록신청서, 대표자 및 임원 현황, 건설기술자 보유 현황, 재무관리상태 진단보고서, 진단평가서, 재무상태표, 손익계산서, 예금평균잔액 계산서, 건설기술자(품질관리자)보유증명서, 보증가능금액 확인서, 부동산임대차계약서, 일반건축물대장, 공소외 회사 소속 기술자 현황(2010. 1. 1. ~ 현재), 각 카드번호 사용내역, 피고인 1 의 롯데상품권 구매내역, 각 사용 영수증, 2012. 10. 15.자 주식회사설립등기 신청서류 일체, 2014. 4. 2.자 주식회사 변경등기 신청서류 일체, 공소외 41 회사 피고인 2 의 사무실 사진 4장, 2012. 10. 26. 최종보고회개최 결과보고 공문 관리카드 1부, 2012. 5. 24. 작성 용역표준계약서 1부, 2012. 8. 16. 작성 용역변경계약서 1부, (전화번호 1 생략) (공소외 26), (전화번호 2 생략) (공소외 3), (전화번호 3 생략) (공소외 72), (전화번호 4 생략) (공소외 32) 전화가입내역, 각 문자메시지, 특허사용 및 설계용역 계약서 1부, 용역표준계약서 및 용역변경계약서 1부, 준공확인(감독)조서 등 준공관련 서류 1부, 2012. 1. 13. 업무 분장 시행 공문 1부, 울산광역시 사무전결처리 규칙 1부, 2011. 4. 28. 울주군청 작성 ‘불공정한 지방계약제도 개선’ 공문 1부, 수사보고(공소외 10 제출 서울특별시청 설계용역관리편람 첨부), 2008. 6. 교량형식별 비교표 1부, 2009. 1. 교량형식별 비교표 1부, 2012. 6. 초순경 또는 7. 초순경 공소외 3 작성의 공법 비교표 1부, 2012. 7. 29. 공소외 3 작성 회의록 1부, 공소외 10 의 2012. 다이어리 1부, 수정일자가 2012. 8. 14.인 교량설계기준 1부, 공소외 3 제출 공법 비교표 3매, 2012. 9. 24. 작성 작업진행 및 2012. 10. 15. 작성 작업진행 각 1부, 최종보고[(공사명 1 생략) (중 1-194) 연결도로개설공사

실시설계용역(2013. 3.)], (공사명 1 생략) (중 1-194) 연결도로개설공사(전기설비공사), (공사명 1 생략) (중 1-194) 연결도로개설공사(전기공사), 가로등주상세도, 공소외 10 의 2013년 다이어리 사본 1부, 피고인 2 와 공소외 28 사이의 통화내역 1부, 2013. 2. 납품된 '도로'부분 설계예산서 일부 1부, 2013. 2. 납품된 '○○○' 부분 설계예산서 일부 1부, 2013. 2. 납품된 '◇◇◇' 부분 설계예산서 일부 1부, 피고인 2 와 공소외 5 사이의 통화내역 1부, 판매대리(특약)점 계약서 사본 1부, 수사보고(피고인 2 가 ▲▲산업 으로부터 받는 자금의 출처확인) 사본, ●●산업 가동보 주식회사 법인등기부 1부(말소사항 및 폐쇄사항 포함), 울주군 제 2010-99호 공사긴급입찰공고(♥♥♥♥♥조성사업) 1부, 울주군청 조직도 및 안전건설과 직원현황 검색 화면 3장, 피고인 4 - 공소외 13 내용증명서, 경희에너지 매출세금계산서, 피고인 4 명의 농협 (계좌번호 8 생략) 계좌 2010. 거래내역, 회전식 유압 가동보 시방서, 공사원가계산서, 실용신안 제20-0438107호 실용신 안정보, 실용신안 제 20-0446309호 실용신안정보, 총괄표 1부, 영업보고서 1부, 영업수수료 계산서 1부, 세 금계산서 1부, 거래내역 확인증 1부, (전화번호 5 생략) (피고인 3) 전화가입내역, ■■지구 하천재해예방사 업 중 RPS 거더공사 수정 하도급계약서, ■■지구 하천재해예방사업 중 RPS 거더공사 수정 하도급통보서, 피 고인 1 - 피고인 3 문자메시지 내역, 피고인 1 - 피고인 3 통화내역, 2015. 6. 22. ■■지구 교량특허공법(제 품), 신기술관련 자문요청(공소외 37), 2015. 6. 29. 목곡수해상습지 외 2건 실시설계용역 특허공법 선정 결과 알림, 2015. 10. 19. ■■지구 해상습지 개선사업 특허사용 협약 체결(△△△), 공소외 8 제출 2015년 도 RPS공법 홍보용 브로셔 1부, 공소외 8 제출 ■■지구 수해상습지개선사업 실시설계용역 교량계열별 형식 비교(안), 공소외 8 제출 받은 메일함(2015. 5. 29.부터 2015. 7. 2.까지), 피고인 1 모바일분석을 통한, 공소 외 40 , 피고인 3 문자메시지 분석(2015. 6. 18.부터 2016. 3. 8.까지) 1부, 공법견적 요청서.hwp, RPS거더_ 견적서(△△△).xlsx, 공소외 37 발송 메일 화면, 공소외 37 받은메일함 화면, 공소외 37 보낸메일함 화면, 2012. 12. 10. 경남도 감사관실 발송, 건설공사에 포함된 특허 등 반영시 유의사항 알림 공문 사본, 교량공사 현황 및 시설보수 공사 현황표 1부, 공소외 회사 법인카드 결제내역 (2015. 7. 21., 2015. 8. 19., 2015. 9. 24., 2015. 11. 8.), 사천 CC 홈페이지 출력물, 2016. 3. 25.자 선급금 신청에 따른 검토요구- ■■지구 하천 재해 예방사업 공문 1부, 2016. 3. 28.자 선금 신청에 대한 의견 회신(■■지구 하천재해 예방사업 공문 1 부), 전자세금계산서 및 입금증 각 1부, 선금통지서(공소외 54 회사), 전자세금계산서, 입금확인증, 선금청구 서(공소외 회사), 이행(선급금)보증보험증권 각 1부

【법령의 적용】

1. 범죄사실에 대한 해당법조

가. 피고인 1 : 각 상법 제628조 제1항 (가장납입의 점), 각 형법 제228조 제1항 (공전자기록 불실기재의 점), 각 형법 제229조, 제228조 제1항 (불실기재 공전자기록 행사의 점), 국가기술자격법 제26조 제3항 제1 호, 제15조 제2항 (국가기술자격증 차용의 점), 각 건설산업기본법 제96조 제1호, 제9조 제1항 (부정한 방 법에 의한 건설업 등록의 점), 각 형법 제137조 (위계에 의한 공무집행방해의 점), 각 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제2호, 형법 제347조 제1항 {피해회사 공소외 47 회사 에 대한 사기 및 별지 14 범죄일람표 순번 4 기재 사기의 점}, 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제2호, 제356 조 (횡령의 점, 포괄하여), 각 범죄수익은닉의 규제 및 처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호 (범죄수익의 취득 또는 범죄수익의 발생원인에 관한 사실 가장의 점), 각 형법 제347조 제1항 {피해자 공소외 54 회사 에 대한 사기 및 별지 14 범죄일람표 순번 1 내지 3, 별지 15 범죄일람표 기재 각 사기의 점}, 형법 제133조 제 1항, 제131조 제2항 (뇌물공여의 점, 포괄하여)

나. 피고인 2 : 각 형법 123조 (직권남용 권리행사방해의 점), 형법 제227조의2, 제30조 (공전자기록 위작의 점), 형법 제227조, 제30조 (허위공문서작성의 점), 형법 제229조, 제227조의 2, 제30조 (위작공전자기록 행사의 점), 형법 제229조, 제227조, 제30조 (허위작성 공문서 행사의 점), 형법 제131조 제3항 (부정처사 후 수뢰의 점), 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 (알선수재의 점, 포괄하여), 형법 제129조 제1항 (뇌 물수수의 점)

다. 피고인 3 : 형법 제127조 (공무상 비밀 누설의 점), 부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률 제86조, 제7조의2 (업무상 비밀 이용의 점), 형법 제131조 제2항, 제1항 (부정처사 후 수뢰의 점, 포괄하여)

라. 피고인 4 : 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 (알선수재의 점, 중재자별로 포괄하여), 형법 제133조 제1항, 제131조 제3항 (뇌물공여의 점)

1. 상상적 경합

가. 피고인 1 : 형법 제40조, 제50조 (각 건설산업기본법위반죄와 각 위계공무집행방해죄 상호간, 형이 더 무거운 각 위계공무집행방해죄에 정한 형으로 처벌)

나. 피고인 3 : 형법 제40조, 제50조 (공무상비밀누설죄와 부패방지및국민권익위원회의설치와운영에관한법률 위반죄 상호간, 형이 더 무거운 부패방지및국민권익위원회의설치와운영에관한법률위반죄에 정한 형으로 처벌)

1. 형의 선택

가. 피고인 1 : 각 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄, 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)죄를 제외한 나머지 각 죄에 대하여 각 징역형 선택

나. 피고인 2 : 공전자기록등위작죄, 위작공전자기록등행사죄를 제외한 나머지 각 죄에 대하여 각 징역형 선택, 뇌물수수죄에 대하여는 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제2조 제2항에 따라 별금형을 병과

다. 피고인 3 : 각 징역형 선택, 부정치사후수뢰죄에 대하여는 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제2조 제2항에 따라 별금형을 병과

라. 피고인 4 : 각 징역형 선택

1. 경합범가중

가. 피고인 1 : 형법 제37조 전단, 제38조 제1항 제2호, 제50조 {형과 범정이 가장 무거운 피해회사 공소와 47 회사에 대한 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄에 정한 형에 경합범가중}

나. 피고인 2 : 형법 제37조 전단, 제38조 제1항 제2호, 제3호, 제50조 (형과 죄질이 가장 무거운 위작공전자기록등행사죄에 정한 형에 경합범가중을 한 징역형과 뇌물수수죄에 정한 별금형을 병과)

다. 피고인 3 : 형법 제37조 전단, 제38조 제1항 제2호, 제50조 (형이 더 무거운 부정치사후수뢰죄에 정한 형에 위 두 죄의 장기형을 합산한 범위 내에서 경합범가중)

라. 피고인 4 : 형법 제37조 전단, 제38조 제1항 제2호, 제50조 (죄질이 가장 무거운 뇌물공여죄에 정한 형에 경합범가중)

1. 작량감경

피고인 1, 피고인 3 : 각 형법 제53조, 제55조 제1항 제3호 (아래 양형의 이유 중 유리한 정상 참작)

1. 노역장유치

피고인 2, 피고인 3 : 형법 제70조 제1항, 제69조 제2항

1. 집행유예

피고인 3 : 형법 제62조 제1항 (아래 양형의 이유 중 유리한 정상 거듭 참작)

1. 추징

가. 피고인 2 : 형법 제134조 후문, 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제13조 후단

나. 피고인 3 : 형법 제134조 후문

다. 피고인 4 : 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제13조 후단

1. 가납명령

피고인 2, 피고인 3, 피고인 4 : 각 형사소송법 제334조 제1항

【피고인들과 변호인들의 주장에 대한 판단】

1. 피고인 1

가. 2012. 10. 5.경 상법위반, 공전자기록등불실기재 및 동행사의 점에 대하여

1) 주장의 요지

피고인은 2012. 10. 15.경 공소외 회사 를 설립하는 과정에서 자본금 2억 600만 원을 가장으로 납입할 의사가 없었으므로 상법위반죄가 성립하지 않고, 이를 전제로 한 공전자기록등불실기재 및 동행사죄도 성립하지 않는다.

2) 판 단

상법 제628조 제1항 소정의 납입가장죄는 회사의 자본충실을 기하려는 법의 취지를 유린하는 행위를 단속하

려는 데 그 목적이 있는 것이므로, 당초부터 진실한 주금납입으로 회사의 자금을 확보할 의사 없이 형식상 또는 일시적으로 주금을 납입하고 이 돈을 은행에 예치하여 납입의 외형을 갖추고 주금납입증명서를 교부받아 설립등기나 증자등기의 절차를 마친 다음 바로 그 납입한 돈을 인출한 경우에는, 이를 회사를 위하여 사용하였다는 특별한 사정이 없는 한 실질적으로 회사의 자본이 늘어난 것이 아니어서 납입가장죄 및 공정증서원본 불실기재죄와 불실기재공정증서원본행사죄가 성립한다. 그리고 납입된 주금이 회사에 일단 귀속되어 회사 자본이 실질적으로 증가한 것으로 볼 수 있는지 여부는 그 주금의 납입 경위, 납입된 주금의 보관 및 인출 형태와 경위 등 제반 사정을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2004. 6. 17. 선고 2003도7645 전원합의체 판결, 2011. 9. 8. 선고 2011도7262 판결 등 참조).

살피건대, 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인은 공소외 회사 를 설립하는 데 필요한 주금 2억 600만 원을 납입할 자금이 없어서 그 대부분인 1억 9,000 만 원을 자신 및 자신의 처인 공소외 48 명의로 대출을 받아 납입한 점, ② 피고인은 위 주금을 납입한 2012. 10. 5.경으로부터 불과 24일 만인 2012. 11. 9.경에 주금 중 1억 원을 인출하여 대출금을 상환한 점, ③ 그 후 피고인이 2012. 12. 27.경 다시 1억 원을 대출받아 앞서 인출한 주금을 보전하였으나, 이는 피고인이 주금납입의 가장을 마친 후의 사정에 불과한 점 등을 종합하여 보면, 피고인이 주금의 납입을 가장할 의사가 있었다는 점이 넉넉히 인정되므로, 상법위반죄 및 이를 전제로 한 공정증서원본불실기재죄와 동행사죄가 모두 성립한다 할 것이다.

따라서 피고인의 이 부분 주장을 받아들이지 않는다.

나. 국가기술자격법위반의 점에 대하여

1) 주장의 요지

피고인은 별지 1 기재 토크분야 기술자 자격증 보유자 중에서 공소외 2로부터는 자격증을 대여받은 것이 아니라 그를 공소외 회사 의 직원으로 채용하여 공사현장 근무를 시켰다.

2) 판 단

살피건대, 이 사건 기록에 의하면 공소외 2 가 2013. 3.경부터는 공소외 회사 의 공사현장에서 근무하면서 근로를 제공한 것으로 보이기는 하나, 한편으로 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 공소외 2 는 이 부분 공소사실에 기재된 2012. 11. 20경부터 2013. 2.경까지는 위 회사로부터 월 25만 원만을 지급받은 점, ② 위 월 25만 원은 기술자 자격증 대여자에게 통상 대여료 명목으로 지급하는 액수에 해당하고, 피고인이 기술자 자격증을 대여받았다고 자백하는 나머지 6명의 사람들에게도 대여기간 동안 같은 액수를 지급한 것으로 보이는 점, ③ 달리 공소외 2 가 위 기간 동안 위 회사와 정상적인 근로관계에 있었다거나 그에 기하여 위 회사에 근로를 제공하였다고 불만한 자료가 없는 점 등을 종합하여 보면, 피고인은 이 부분 공소사실에 기재된 기간 동안 공소외 2 로부터 기술자 자격증을 대여받은 점이 충분히 인정된다.

따라서 피고인의 이 부분 주장을 받아들이지 않는다.

다. 2012. 12. 6.경 건설산업기본법위반의 점에 대하여

1) 주장의 요지

피고인은 2012. 12. 6.경 공소외 회사 에 대하여 전문건설업 등록을 하면서 그 등록요건인 “자본금 2억 이상”을 충족하였다.

2) 판 단

앞서 본 바와 같이 피고인은 2012. 10. 15.경 공소외 회사 를 설립하면서 주금 2억 600만 원을 가장납입하였고, 2012. 12. 6.경 위 회사에 대하여 전문건설업 등록을 할 당시에는 위 회사의 주금 중 1억 원이 이미 인출된 상태였으므로 건설산업기본법에 정한 자본금 요건을 충족하였다고 할 수 없다.

따라서 피고인의 이 부분 주장을 받아들이지 않는다.

라. 각 위계공무집행방해의 점

1) 주장의 요지

피고인이 공소외 회사 에 대하여 기술자격취득자 및 자본금 요건을 충족하지 못한 상태로 전문건설업 및 시설물유지관리업 등록 신청을 하였다고 하더라도, 그 등록업무의 담당공무원은 피고인의 신청내용을 실질적으로

심사할 권한이 없고 형식적인 심사권만 있으므로 위계공무집행방해는 성립하지 않는다.

2) 판 단

가) 위계에 의한 공무집행방해죄는 상대방의 오인, 착각, 부지를 일으키고 이를 이용하는 위계에 의하여 상대방으로 하여금 그릇된 행위나 처분을 하게 함으로써 공무원의 구체적이고 현실적인 직무집행을 방해하는 경우에 성립한다. 따라서 행정청에 대한 일방적 통고로 그 효과가 완성되는 ‘신고’의 경우에는 신고인이 신고서에 허위사실을 기재하거나 허위의 소명자료를 제출하였다고 하더라도, 그것만으로는 담당 공무원의 구체적이고 현실적인 직무집행이 방해받았다고 볼 수 없어 특별한 사정이 없는 한 그러한 허위 신고가 위계에 의한 공무집행방해죄를 구성한다고 볼 수 없다. 그러나 행정관청이 출원에 의한 인·허가처분 여부를 심사하거나 신청을 받아 일정한 자격요건 등을 갖춘 때에 한하여 그에 대한 수용 여부를 결정하는 등의 업무를 하는 경우에는 위 ‘신고’의 경우와 달리, 그 출원자나 신청인이 제출한 허위의 소명자료 등에 대하여 담당 공무원이 나름대로 충분히 심사를 하였으나 이를 발견하지 못하여 인·허가처분을 하게 되거나 신청을 수리하게 되었다면, 이는 출원자나 신청인의 위계행위가 원인이 되어 행정관청이 그릇된 행위나 처분에 이르게 된 것이어서 위계에 의한 공무집행방해죄가 성립한다(대법원 2016. 1. 28. 선고 2015도17297 판결 등 참조).

나) 위와 같은 법리에 비추어 이 사건을 보건대, 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 건설산업기본법 제9조 제1항은 “건설업을 하려는 자는 대통령령으로 정하는 업종별로 국토교통부장관(구법(2013. 3. 23. 법률 제11690호로 개정되기 전의 것)은 국토해양부장관, 이하 같다)에게 등록을 하여야 한다. 다만, 대통령령으로 정하는 경미한 건설공사를 업으로 하려는 경우에는 등록을 하지 아니하고 건설업을 할 수 있다”고 하여 건설업을 하려는 자에게 원칙적으로 건설업 등록 의무를 부과하고 있는바, 건설업의 등록은 건설업을 적법하게 영위하기 위한 필수요건으로서 중대한 법률효과가 결부되어 있는 점, ② 위 법 제9조 제2항은 “제1항에 따라 건설업의 등록을 하려는 자는 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 국토교통부장관에게 신청하여야 한다”고 규정하고 있는바, 위 문언에 의하더라도 건설업의 등록에 있어서 행정청에 대한 단순한 ‘신고’가 아니라 ‘신청’을 요건으로 하고 있는 점, ③ 위 법 시행령 제9조 제1항은 “국토교통부장관은 법 제9조 제2항에 따른 등록신청이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 제외하고는 등록을 해 주어야 한다. 1. 제13조 제1항 및 제2항에 따른 등록기준에 미달하는 경우, 2. 등록을 신청한 자가 법 제13조 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우, 3. 그 밖에 법, 이 영 또는 다른 법령에 따른 제한에 위반되는 경우”, 제9조 제2항은 “국토교통부장관은 법 제9조 제2항에 따라 건설업등록신청서를 제출한 자에 대한 등록적격여부를 심사하기 위하여 필요한 경우에는 자본금, 시설 및 장비의 보유상황을 실제 확인하거나 재무관리상태의 진단결과를 제출하게 할 수 있다”, 제13조 제1항 제1호는 건설업의 등록기준으로 “별표 2의 규정에 의한 기술능력·자본금·시설 및 장비를 갖출 것”을 각 규정하고 있는바, 이에 의하면 건설업 등록은 법률에 정한 등록기준을 갖춘 때에 한하여 가능하고, 등록업무를 담당하는 공무원은 신청인에 대한 등록적격 여부를 심사하여야 하며, 이때 단순히 신청인이 제출한 서류를 형식적으로만 심사하는 것이 아니라 나아가 신청인이 위와 같은 등록기준을 실제로 갖추었는지 여부를 확인할 권리가 있다고 해석되는 점, ④ 피고인은 자격증 대여자들을 정상적으로 고용한 직원인 것처럼 허위로 4대 보험에 가입하여 발급받은 ‘건설기술자 보유증명서’와 자본금 납입을 가장하여 발급받은 ‘재무관리상태진단서’ 등 허위의 소명자료를 담당공무원에게 제출하여 적극적으로 담당공무원을 기망하였고, 담당공무원으로서는 위 각 자료 등에 대하여 나름대로 충분히 심사하였음에도 위 각 자료의 내용이 허위임을 알아내지 못하여 결국 피고인의 신청을 받아들인 것으로 보이는 점 등을 종합하여 보면, 피고인이 공소외 회사에 대하여 허위의 소명자료를 첨부하여 담당공무원에게 전문건설업 및 시설물유지관리업 등록 신청을 한 것은 위계에 의하여 위 담당공무원의 공무집행을 방해한 것이라고 봄이 상당하다.

따라서 피고인의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

마. 피해회사 공소외 47 회사에 대한 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점 및 사기의 점에 대하여

1) 주장의 요지

① 피고인은 처분행위자인 피해회사들에 대하여는 적극적인 기망행위를 한 사실이 없고, 피고인이 피해회사들과 하도급계약을 체결하기 전에 발주처인 행정청을 기망하여 특허권사용협약을 체결하였다고 하더라도 이는

처분행위자에 대한 기망이 아니므로 사기죄가 성립하지 않는다.

가사 피고인이 운영하는 공소외 회사가 주금을 가장납입하고 기술자격취득자 자격증을 대여받는 등 자본금 및 기술자격취득자 보유 요건을 충족하지 못한 상태에서 건설업 등록을 하였음에도 이를 피해회사들에게 알리지 아니한 잘못이 있다고 하더라도, 실제로 위 회사가 공사를 할 의사와 능력이 있었고 실제로 피해회사들로부터 하도급받은 공사를 완수한 이상, 피고인이 피해회사들을 기망하였다고 볼 수 없다.

② 가사 피고인이 피해회사들을 기망하였다고 하더라도 이로 인하여 피고인이 얻은 이익은 피해회사들로부터 지급받은 공사대금 상당액이 아니라 ‘피해회사와 하도급계약을 체결한 계약당사자의 지위’라는 액수 미상의 재산상 이익에 해당한다.

③ 가사 피고인이 얻은 이익이 위 공사대금 상당이라고 하더라도 이득액을 산정함에 있어서는 위 공사대금에서 피고인이 지출한 특허사용료, 직원들 급료, 현장관리비, 부가가치세 등 공사와 관련하여 투입한 비용을 공제하여야 한다.

2) 판 단

가) 주장 ①에 대하여

사기죄의 요건으로서의 기망은 널리 재산상의 거래관계에 있어서 서로 지켜야 할 신의와 성실의 의무를 저버리는 모든 적극적 또는 소극적 행위를 말하는 것으로서, 반드시 법률행위의 중요부분에 관한 허위표시임을 요하지 아니하고, 상대방을 착오에 빠지게 하여 행위자가 희망하는 재산적 처분행위를 하도록 하기 위한 판단의 기초가 되는 사실에 관한 것이면 충분하므로, 거래의 상대방이 일정한 사정에 관한 고지를 받았더라면 당해 거래에 임하지 아니하였을 것이라는 관계가 인정되는 경우에는 그 거래로 인하여 재물을 수취하는 자에게는 신의성실의 원칙상 사전에 상대방에게 그와 같은 사정을 고지할 의무가 있다 할 것이고, 그럼에도 불구하고 이를 고지하지 아니한 것은 고지할 사실을 묵비함으로써 상대방을 기망한 것이 되어 사기죄를 구성한다(대법원 2004. 4. 9. 선고 2003도7828 판결, 대법원 2014. 1. 16. 선고 2013도9644 판결 등 참조).

따라서 피고인이 반드시 적극적인 방법으로 피해회사들을 기망하여야 하는 것이 아니고, 피해회사들에게 고지하여야 할 사실을 묵비함으로써 이들을 기망하는 소극적 방법으로도 사기죄를 범할 수 있다고 할 것이다.

그리고 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 앞서 본 바와 같이 건설산업기본법 제9조는 건설업을 하려는 자에 대하여 업종별로 건설업 등록 의무를 부과하고 있고, 이를 구체화하여 위 법 제16조 제2항은 “전문공사를 도급받으려는 자는 해당 전문공사를 시공하는 업종을 등록하여야 한다”고 규정하고 있으며, 위 법 제25조 제1항, 제2항은 발주자 및 수급인으로 하여금 등록한 건설업자에게 도급 또는 하도급을 하도록 정하고 있는 점, ② 위 법에서 건설업 등록기준으로 요구하고 있는 자본금, 기술능력(상시 근무하는 기술자격 취득자 인원수) 등은 건설업을 안정적으로 영위하기 위한 필요최소한의 요건이자 공사수행의 의사 또는 능력을 가늠할 수 있는 가장 기본적인 지표가 되는 점, ③ 위 법 제83조는 국토교통부장관으로 하여금 부정한 방법으로 건설업 등록을 한 건설업자에 대한 건설업 등록을 말소하거나 1년 이내의 기간을 정하여 영업정지를 명할 수 있도록 하고, 나아가 위 법 제96조 제1호는 부정한 방법으로 등록을 하고 건설업을 한 자를 각각 징역 3년 또는 3천만 원 이하의 벌금에 처하도록 규정하고 있는 바, 이와 같이 건설업을 부정등록한 건설업자는 항상 등록말소, 영업정지 및 형사처벌의 위험을 안게 되는 점, ④ 피고인과 하도급계약을 체결한 피해회사들의 계약 담당자인 공소외 50, 공소외 55는 수사기관에서 “피해회사들이 공소외 회사에 하도급을 준 공사는 건설업 면허가 있어야 시공이 가능하다. 자신들은 공소외 회사가 정상적인 건설업 면허가 있는 회사인 것으로 알고 있었다. 만일 위 회사가 법인자본금을 가장납입하고 기술취득 자격증을 대여받는 등의 부정한 방법으로 건설업 등록을 마친 사실을 알았더라면 당연히 위 회사와는 하도급 계약을 체결하지 않을 것이다. 그런 사실을 알고 하도급 계약을 체결할 업체는 없을 것이다”라는 취지로 진술한 점, ⑤ 한편 위 법 제14조는 “법 제83조에 따른 영업정지처분 또는 등록말소처분을 받은 건설업자와 그 포괄승계인은 그 처분을 받기 전에 도급계약을 체결하였거나 관계 법령에 따라 허가, 인가 등을 받아 착공한 건설공사는 계속 시공할 수 있다”고 규정하고 있기는 하나, 이는 건설업자가 도급받은 공사를 진행하는 중에 건설업 부정등록을 이유로 영업정지 또는 등록말소처분을 받았다고 하여 공사를 중단시키게 되면 그로 인하여 막대한 사회적 손실이 초래될 것을 우려하여 마련한 일종의 경과규정으로 해석될 뿐, 건설업을 부정등록한 건설업자의 시공을 적극적으로 허용하는 규정은 아니라고 할 것인 점 등을 종합하여 보면, 피고인이 운영하는 공소외 회사가 자본

금, 기술능력 등의 건설업 등록기준을 충족하지 않은 채 부정한 방법으로 건설업 등록을 한 업체라는 사실은 피해회사들이 위 회사와 사이에 하도급계약을 체결하여 그에 따른 공사대금을 지급할지 여부를 판단하는 데 기초가 되는 사정에 해당하고, 피해회사들이 위 사실에 관한 고지를 받았더라면 하도급계약을 체결하지 아니하였을 것이라는 관계가 인정되므로, 피고인이 하도급계약 체결에 앞서 피해회사들에게 위 사실을 고지할 의무가 있었음에도 이를 고지하지 아니하고 무비한 것은 피해회사들을 기망한 것으로 봄이 상당하다.

따라서 피고인의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

나) 주장 ②에 대하여

입찰절차를 통하여 발주처로부터 공사를 수주하려는 피고인이 행한 기망행위의 내용이 발주처로 하여금 최종 낙찰하한가가 비밀이 유지된 절차에서 결정된 가격일 뿐만 아니라 입찰자가 투찰한 입찰금액 또한 부정한 행위 없이 임의로 선택된 가격이라는 것을 믿게 하는 것이지, 입찰자가 일단 낙찰자로 선정되어 발주처와 계약을 체결한 다음 공사를 끝까지 성실히 시공하는 등 그 계약에 따른 급부 이행을 할 의사와 능력이 있는지의 여부 내지 그 계약에서 요구하는 급부의 내용이나 품질에 관하여 착오를 일으키게 하려는 것은 아니고, 피고인의 의사도 일단 공사를 낙찰받아 계약을 체결한 후 공사를 시행하겠다는 것이지 위와 같이 부정한 방법으로 낙찰받은 공사를 시행하는 과정에서 공사의 내용이나 품질에 관한 별도의 기망행위를 하겠다는 것은 아니라면, 피고인의 기망행위로 인한 발주처의 처분행위는 공사대금 지급이 아니라 부정한 방법으로 낙찰하한가를 전달받은 피고인의 회사를 낙찰자로 결정하여 그와 공사계약을 체결하는 것 자체이고, 이러한 처분행위로 인하여 피고인이 편취한 것은 ‘발주처와 공사계약을 체결한 계약당사자의 지위’라는 액수 미상의 재산상 이익으로 봄이 타당하다(대법원 2016. 5. 24. 선고 2015도18795 판결 등 참조).

그러나 위와 같은 법리에 의하더라도, 이 사건의 경우 앞에서 본 바와 같이 피고인이 피해회사들에게 기망한 내용은 피고인이 운영하는 회사의 자본금 충실 정도, 실제로 회사에 상시 근무하고 있는 기술자격취득자의 숫자 등으로 이는 공사계약에 따른 급부 이행을 할 능력과 관련된 사항이므로, 이 사건에서 피고인의 기망에 의한 피해회사들의 처분행위는 피고인과 하도급계약을 체결한 것에 그치는 것이 아니라 나아가 피고인에게 위 계약에 따른 하도급대금을 지급한 것으로 봄이 상당하다. 주1)

따라서 피고인의 이 부분 주장 역시 받아들이지 않는다.

다) 주장 ③에 대하여

재물편취를 내용으로 하는 사기죄에 있어서는 기망으로 인한 재물교부가 있으면 그 자체로써 피해자의 재산침해가 되어 이로써 곧 사기죄가 성립하는 것이고, 상당한 대가가 지급되었다거나 피해자의 전체 재산상에 손해가 없다 하여도 사기죄의 성립에는 그 영향이 없으므로, 사기죄에 있어서 그 대가가 일부 지급된 경우에도 그 편취액은 피해자로부터 교부된 재물의 가치로부터 그 대가를 공제한 차액이 아니라 교부받은 재물 전부가 되는 것이며, 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 소정의 ‘이득액’이란 거기에 열거된 범죄행위로 인하여 취득하거나 제3자로 하여금 취득하게 한 불법영득의 대상이 된 재물이나 재산상 이익의 가액의 합계인 것이지 궁극적으로 그와 같은 이득이 실현되었는지 여부는 영향이 없는 것이다(대법원 1995. 3. 24. 선고 95도203 판결, 2000. 2. 25. 선고 99도4305 판결, 2004. 3. 26. 선고 2003도8231 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 비추어 보건대, 피고인이 피해회사들을 기망하여 그들로부터 공사대금 상당액을 지급받은 이상 위 공사대금 전체에 대한 사기죄가 성립하는 것이고, 그 후로 피고인이 하도급받은 공사를 수행하면서 지출한 공사비용 등을 공제한 결과 궁극적으로 남게 된 이윤만이 사기 범행으로 인한 이득액이라고 볼 수 없다.

따라서 피고인의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

바. 별지 14 범죄일람표 기재 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기) 및 사기의 점에 대하여

1) 주장의 요지

피고인이 운영하는 공소외 회사가 별지 9 범죄일람표 기재와 같이 경남지방조달청과 체결한 계약은 건설공사계약이 아니라 물품구매계약에 불과하여 위 회사가 건설산업기본법에 정한 건설업 등록을 구비할 필요가 없으므로, 피고인이 위 회사의 건설업 부정등록 사실을 경남지방조달청에 알리지 않고 위 계약을 체결하였다고 하더라도 기망에 해당하지 않는다.

2) 판 단

이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 건설산업기본법 제2조 제4호 본문은 ‘건설공사’에 대하여 ‘토목공사, 건축공사, 산업설비공사, 조경공사, 환경시설공사, 그 밖에 명칭에 관계없이 시설물을 설치·유지·보수하는 공사(시설물을 설치하기 위한 부지조성공사를 포함한다) 및 기계설비나 그 밖의 구조물의 설치 및 해체공사’로 정의하고 있는 점, ② 공소외 회사가 경남지방조달청과 사이에 작성한 각 계약서의 제목은 ‘물품계약서’로 되어 있으나, 계약건명 란에는 ‘(공사명 6 생략) R.P.S 합성거더 제작 및 설치 구입’, ‘△△△ 교량 재가설공사-RPS거더빔’, ‘▷▷▷ 재가설공사-R.P.S합성거더’, ‘□□□ 가설공사 관급: RPS합성거더’ 등으로 기재되어 있고, 인도조건 란에도 ‘현장설치도’로 기재되어 있는바, 그 계약내용에 거더빔의 제작 뿐 아니라 설치 또는 가설이 포함되어 있는 것으로 보이는 점, ③ 피고인은 검찰에서 “공소외 회사는 거더 제작 및 가설 공사 중에서 자재를 구입하여 에이치빔 등을 제작한 후, 일신이 앤씨(주)와 사이에 아웃소싱 계약을 체결하여 위와 같이 제작된 빔을 현장에서 조립, 설치하는 공사를 맡겼다”는 취지로 진술하였는바, 위 진술에 의하면 공소외 회사는 콘크리트빔 제작 및 가설 공사 전부를 도급받은 후에 그 중 가설 공사 부분을 다른 업체에 하도급한 것으로 보이는 점 등을 종합하여 보면, 위 각 계약은 명칭, 형식이 어떠한지를 불문하고 그 실질은 공소외 회사가 콘크리트빔을 제작하여 이를 현장에 설치하는 내용의 계약으로서 건설산업기본법에 정한대로 시설물을 설치하는 건설공사계약에 해당한다고 할 것이므로, 공소외 회사는 위 각 계약을 체결함에 있어서 정당한 건설업 등록을 갖추어야 할 것인바, 피고인이 위 회사의 건설업 부정등록 사실을 경남지방조달청에 알리지 아니하고 위 각 계약을 체결한 것은 기망행위에 해당한다.

따라서 피고인의 이 부분 주장 역시 받아들이지 않는다.

사. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)의 점에 대하여

1) 주장의 요지

① 피고인이 공소외 회사를 설립하면서 주금 중 1억 원을 가장납입한 것이라면, 위 1억 원은 회사의 자본금을 구성하지 아니하므로, 피고인이 별지 2 범죄일람표 순번 1 내지 4 기재와 같이 횡령한 금원 중에서 1억 원은 공제되어야 한다.

② 별지 2 범죄일람표 순번 5는, 피고인이 2014. 4. 1.경 공소외 회사에 대한 증자를 하면서 가장납입한 주금을 그 후에 다시 인출한 것에 불과하므로 횡령에 해당하지 않는다.

③ 별지 2 범죄일람표 순번 8의 경우, ㈔○기술단과 사이의 가공거래를 통하여 인출한 6,600만 원 중 부가 가치세를 제외한 6,000만 원을 2 ~ 3일 후에 다시 회사 계좌에 입금하였으므로 횡령의 범의가 있다고 할 수 없다.

④ 위와 같이 횡령이 성립하지 않는 부분을 제외하면 피고인의 횡령액은 5억 원에 미치지 못하므로 특정경제 범죄 가중처벌 등에 관한 법률을 적용할 수 없고 형법상 업무상횡령죄로 의율하여야 한다.

2) 판 단

가) 주장 ①에 대하여

주식회사의 설립업무 또는 증자업무를 담당한 자와 주식인수인이 사전 공모하여 주금납입취급은행 이외의 제3자로부터 납입금에 해당하는 금액을 차입하여 주금을 납입하고 납입취급은행으로부터 납입금보관증명서를 교부받아 회사의 설립등기절차 또는 증자등기절차를 마친 직후 이를 인출하여 위 차용금채무의 변제에 사용하는 경우, 위와 같은 행위는 실질적으로 회사의 자본을 증가시키는 것이 아니고 등기를 위하여 납입을 가장하는 편법에 불과하여 주금의 납입 및 인출의 전 과정에서 회사의 자본금에는 실제 아무런 변동이 없다고 보아야 한다. 따라서 그들에게 회사의 돈을 임의로 유용한다는 불법영득의 의사가 있다고 보기 어렵고, 회사 자본이 실질적으로 증가됨을 전제로 한 업무상횡령죄가 성립한다고 할 수 없다(위 2011도7262 판결 등).

위와 같은 법리에 의하면 피고인이 공소외 회사의 주금 2억 600만 원을 납입한 후 2012. 11. 9.경 그 중 1억 원을 인출하여 대출금을 변제하는 데 사용한 행위는 가장납입한 주금을 사용한 것에 불과하여 업무상횡령죄를 구성하지 아니하나, 이 사건 기록에 의하면 피고인은 위와 같이 1억 원을 인출한 후인 2012. 12. 27.경 위 회사의 주금납입 계좌에 같은 액수를 송금하여 보전한 다음, 이 부분 공소사실 기재와 같이 2013. 2.경부터 다시 위 계좌에서 돈을 인출하여 사용한 사실이 인정되는바, 이는 위와 같이 보전된 주금을 사용한 것이지 앞서 가장 납입한 주금을 사용한 것으로 볼 수 없어 위 법리가 적용되지 아니하므로, 횡령죄가 성립한다 할

것이다.

따라서 피고인의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

나) 주장 ②에 대하여

살피건대, 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면, 피고인은 공소외 48 명의의 대출금을 2014. 4. 1. 및 같은 달 7. 각 4,000만 원씩 공소외 회사의 주금납입 계좌에 송금하였고, 위 회사에 대한 증자 및 그 변경등기는 2014. 4. 2.경에 이루어진 사실이 인정되는바, 피고인이 2014. 4. 7. 입금한 위 4,000만 원은 증자절차가 이미 종료된 후에 입금된 것이어서 가장납입을 위한 증자대금으로 보기 어려우므로, 위 4,000만 원을 다시 인출하여 대출금 상환에 사용한 것은 횡령죄를 구성한다 할 것이다.

따라서 피고인의 이 부분 주장 역시 받아들이지 않는다.

다) 주장 ③에 대하여

살피건대, 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인은 공소외 회사와 ㈔○기술단과 사이에 실제로 어떠한 거래가 없었음에도 마치 6,600만 원 규모의 거래가 있었던 것처럼 가장하여 위 돈을 공소외 회사의 계좌에서 ㈔○기술단의 계좌로 보낸 뒤 다시 부가가치세를 제외한 나머지 6,000만 원을 피고인의 개인계좌로 돌려받는 비정상적인 수단을 사용한 점, ② 피고인은 위와 같이 돌려받은 돈을 위 회사 계좌에 입금한 후 이를 위 회사에 대한 자신의 단기 대여금을 반환한 것으로 회계처리를 하였는바, 피고인은 위와 같은 부당한 회계처리를 목적으로 위 회사로부터 자금을 인출한 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 피고인이 횡령의 범의를 가지고 위와 같이 가공거래를 통하여 위 회사의 자금을 인출하고 돌려받은 점이 넉넉히 인정된다.

따라서 피고인의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

라) 주장 ④에 대하여

위와 같이 횡령죄가 성립하지 않는다는 피고인의 주장을 받아들이지 않는 이상, 이 사건에서 피고인의 총 횡령액은 그대로 5억 원을 초과하므로, 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률이 적용된다.

따라서 피고인의 이 부분 주장 역시 받아들이지 않는다.

아. 범죄수익은닉의규제및처벌등에관한법률위반의 점에 대하여

1) 주장의 요지

피고인이 별지 3 범죄일람표 순번 2 기재와 같이 자신의 처인 공소외 48에 대한 급여지급 명목으로 회사자금을 공소외 48의 계좌로 이체한 것은 범죄수익의 은닉에 해당하지 아니한다.

2) 판 단

범죄수익은닉의 규제 및 처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호에 정한 ‘범죄수익 등의 취득에 관한 사실을 가장’하는 행위는 범죄수익 등을 정당하게 취득한 것처럼 취득 원인에 관한 사실을 가장하거나 범죄수익 등이 귀속되지 않은 것처럼 귀속에 관한 사실을 가장하는 행위를 의미하고, 그 법 제3조 제1항 제2호에 정한 ‘범죄수익의 발생원인에 관한 사실을 가장’하는 행위는 범죄수익의 발생원인에 관하여 존재하지 않는 사실을 존재하는 것처럼 가장하거나 존재하는 사실을 존재하지 않는 것처럼 가장하는 행위를 의미하는 것으로서, 그러한 행위는 범죄수익을 발생시키는 당해 범죄행위와는 별도의 행위라고 평가될 수 있는 것이어야 하고 당해 범죄행위 자체에 그치는 경우는 이에 해당하지 아니한다(대법원 2014. 9. 4. 선고 2014도4408 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 비추어 보건대, 피고인이 공소외 48에 대한 급여 명목으로 회사자금을 공소외 48의 계좌로 이체한 행위는 범죄수익을 발생시키는 횡령행위에 해당하는 것이어서, 그 자체만으로 범죄수익의 취득 등에 관한 사실을 가장하는 별도의 행위가 있었다고 보기는 어려우나, 한편 이 사건 기록에 의하면, 나아가 피고인은 위와 같이 공소외 48의 계좌로 이체되는 돈이 마치 공소외 48에 대한 정상적인 급여인 것처럼 회계처리를 하였는바, 이는 피고인이 정당하게 횡령금을 취득한 것처럼 범죄수익의 발생원인에 관한 사실을 가장하는 행위로 봄이 상당하다.

따라서 피고인의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

자. 뇌물공여의 점에 대하여

1) 주장의 요지

피고인이 별지 11 범죄일람표 순번 5 기재와 같이 피고인 3 의 식사비를 대신 결제한 것은 뇌물의 공여가 아니라 단순한 의례에 불과하다.

2) 판 단

공무원이 그 직무의 대상이 되는 사람으로부터 금품 기타 이익을 받은 때에는 그것이 그 사람이 종전에 공무원으로부터 접대 또는 수수받은 것을 갚는 것으로서 사회상규에 비추어 볼 때에 의례상의 대가에 불과한 것이라고 여겨지거나, 개인적인 친분관계가 있어서 교분상의 필요에 의한 것이라고 명백하게 인정할 수 있는 경우 등 특별한 사정이 없는 한 직무와의 관련성이 없는 것으로 볼 수 없고, 공무원의 직무와 관련하여 금품을 수수하였다면 비록 사교적 의례의 형식을 빌려 금품을 주고받았다 하더라도 그 수수한 금품은 뇌물이 된다(대법원 2002. 7. 26. 선고 2001도6721 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 비추어 보건대, 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인은 △△△ 공사를 계기로 발주처인 경남도청의 담당공무원인 피고인 3 을 처음 만났고, 그 뒤로 피고인 3 으로부터 위 공사와 관련된 공무상 비밀을 제공받은 것에 대한 대가로 이 사건 전까지 4회 가량 접대를 하였을 뿐이므로, 피고인이 피고인 3 의 식사비를 대신 결제하여야 할 교분상의 필요가 있을 정도로 둘 사이에 개인적인 친분관계가 있었다고 보이지는 않는 점, ② 피고인이 달리 피고인 3 으로부터 어떠한 급부를 받았다고 볼 만한 자료가 없으므로, 피고인이 피고인 3 에게 의례상의 대가를 지급해야 할 필요가 있었다고 보기도 어려운 점, ③ 피고인은 식당에서 안면이 있는 공무원을 만났을 경우에 관행적으로 공무원의 식사비를 결제하여 왔다는 취지로 주장하나, 이러한 관행이 곧 사회상규에 근거한 의례에 해당한다고 볼 수 없는 점 등을 종합하여 보면, 피고인이 이 부분 공소사실 기재와 같이 피고인 3 의 식사비를 대신 결제함으로써 피고인 3 에게 뇌물을 공여한 점이 넉넉히 인정된다.

따라서 피고인의 이 부분 주장 역시 받아들이지 않는다.

2. 피고인 2

가. 각 직권남용권리행사방해의 점에 대하여

1) 주장의 요지

피고인은 ○○○ 에 관하여 RPS공법을 선정하라고 지시하거나 특정 업체의 관급자재를 선정하라고 지시하는 등으로 직권을 남용한 사실이 없고, 가사 직권을 남용하였다고 하더라도 설계용역사로서는 발주처가 지정한 공법 또는 자재를 반영하여 설계를 할 의무가 있으므로, 피고인이 설계용역사인 공소외 6 회사 의 직원 공소외 3 에게 의무 없는 일을 하도록 한 것이 아니며, 피고인으로서는 공소외 3 에게 의무 없는 일을 시킨다는 고의도 없었다.

2) 판 단

직권남용죄는 공무원이 그 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여 직권의 행사에 가탁하여 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 한 경우에 성립하고, 그 일반적 직무권한은 반드시 법률상의 강제력을 수반하는 것임을 요하지 아니하며, 그것이 남용될 경우 직권행사의 상대방으로 하여금 법률상 의무 없는 일을 하게 하거나 정당한 권리행사를 방해하기에 충분한 것이면 된다. 그리고 직권남용에 해당하는가의 판단 기준은 구체적인 공무원의 직무행위가 그 목적, 그것이 행하여진 상황에서 볼 때의 필요성·상당성 여부, 직권행사가 허용되는 법령상의 요건을 충족했는지 등 제반 요소를 고려하여 결정하여야 한다(대법원 2015. 3. 26. 선고 2013도2444 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 비추어 이 사건을 보건대, 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인이 이 부분 공소사실 기재와 같이 직권을 남용하여 고의로 설계 담당자에게 의무 없는 일을 하도록 한 점이 넉넉히 인정되므로, 피고인의 이 부분 주장을 받아들이지 않는다.

① 피고인은 발주처인 울산시 ~~수도~~본부 의 (직함 1 생략)으로서 공소외 24 , 공소외 10 등의 직속 상사이므로, 위 공소외 24 등은 직무와 관련된 피고인의 의견 전달 지시를 따라야 하고, 공소외 3 은 발주처와 설계용역계약을 체결한 설계용역사 공소외 6 회사 의 직원으로서 특별한 사정이 없는 한 위와 같이 위 공소외 24 등이 전달한 피고인의 의견을 거부하기 어려운 지위에 있었던 점, 피고인은 공소외 24 , 공소외 10 에게 쪽지나 포스트잇에 특정 공법 또는 특정 업체가 취급하는 자재를 기재하여 건네으로써 전달사항을 더욱 강조하였는바, 공소외 24 , 공소외 10 으로서는 피고인이 위 쪽지나 포스트잇에 기재된 특정 공법 및 자재의 선정

을 희망하는 것이라고 충분히 인식하였을 것으로 보이는 점, 이에 따라 공소외 24, 공소외 10은 공소외 3에게 위 공법과 자재의 이름을 가르쳐주면서 “위에서(피고인이) 추천하는 공법 또는 자재이다”라는 취지로 피고인의 선정 희망 의사도 아울러 전달한 점 등에 비추어 보면, 피고인이 특정 공법 및 자재에 대한 자신의 의견을 공소외 3에게 전달하는 과정에서 폭행이나 협박 등이 수반된 강요행위는 없었다고 하더라도, 발주처 소속의 고위 공무원으로서 갖는 직권을 남용하여 설계용역사에 자신이 희망하는 특정 공법 및 자재를 반영하도록 설계용역을 지시한 점은 충분히 인정된다.

② 관급공사에 적용될 공법이나 자재를 선정할 권한이 발주처에 있다고 하더라도, 발주처에 소속된 공무원 중 1명에 불과한 피고인이 발주처 내부의 의견을 수렴하거나 협의를 거치지 않은 채 독단적으로 발주처를 대표하여 공법, 자재를 선정할 권리가 있다고 할 수는 없으므로(피고인은 이 사건 공사의 공법 및 자재 선정에 대한 최종적인 승인권한은 피고인 자신이 아니라 울산시 ×××××본부 장이 갖는다는 취지로 주장하는바, 사정이 그러하다면 피고인으로서는 더더욱 공법 및 자재를 단독으로 선정할 권리가 없다 할 것이다), 공소외 3으로서는 피고인이 개인적으로 선정한 공법, 자재를 설계에 반영할 의무는 없다 할 것이다.

③ 피고인은, 이 사건에서 ○○○의 공법을 선정함에 있어서 교량형식선정위원회의 심의를 거치지 않은 잘못이 있기는 하나, 그러한 하자에도 불구하고 발주처에서 특정 공법을 선정하면 설계용역사로서는 그 공법을 설계에 반영하여야 할 의무가 있다고 볼 여지도 충분하므로, 피고인으로서는 공법 선정을 지시하면서도 그것이 공소외 3에게 의무 없는 일을 시키는 것이라고 인식할 수는 없었다는 취지로 주장하나, 피고인은 단순히 교량형식선정위원회의 심의만을 거치지 않은 것이 아니라 발주처 내부의 어떠한 협의도 거치지 않은 채 공법 및 자재를 임의로 선택하여 공소외 3으로 하여금 이를 설계에 반영하도록 한 것이므로, 당시 피고인에게는 공소외 3으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 한다는 인식이 충분히 있었다고 보인다.

나. 부정처사후수뢰 및 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(알선수재)의 점에 대하여

1) 주장의 요지

① 이 부분 공소사실에는 부정처사후수뢰의 구성요건이 되는 피고인의 ‘부정한 행위’가 무엇인지 구체적으로 기재되어 있지 않으므로, 이 부분 공소는 공소사실이 특정되지 아니하여 위법하다.

② 피고인은 자신이 저지른 부정처사에 대한 보답의 의미로 피고인 4로부터 ▲▲산업에 대한 취업의 기회를 제공받은 것이 아니고, 피고인이 피고인 4로부터 지급받은 2,710만 원은 ▲▲산업의 기술고문으로서 정당하게 지급받은 급여에 해당할 뿐, 피고인이 퇴직 후 알고 지내던 공무원들에 대하여 알선 또는 청탁을 하는 대가로 수수한 것이 아니다.

2) 판 단

가) 주장 ①에 대하여

이 부분 공소사실의 내용을 살펴보면, 먼저 피고인이 피고인 4의 청탁을 받고 “기준의 고무보를 변경하여 ●●산업의 가동보를 채택하여야 한다”는 취지의 의견을 개진하여 ●●산업의 가동보가 ○○○○○○○조성사업에서 채택되었다는 경위사실이 기재되어 있고, 그 다음에 범죄사실에서 피고인의 부정한 행위로 “위와 같이 관급자재 납품 관련 피고인 4의 청탁을 들어준 것”이 기재되어 있는바, 이 부분 공소사실에서 피고인의 부정한 행위는 최소한 위 경위사실의 기재와 같이 피고인 4의 청탁을 받고 ●●산업의 가동보가 납품될 수 있도록 해 주었다는 것으로 특정되었다고 봄이 상당하다.

따라서 피고인의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

나) 주장 ②에 대하여

살피건대, 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공무원 재직 중 저지른 부정처사에 대한 뇌물로 피고인 4로부터 ▲▲산업에 대한 취업의 기회를 제공받고, 피고인이 공무원의 직무에 속한 사항에 대한 알선의 대가로 피고인 4로부터 2,710만 원을 지급받은 점이 충분히 인정되므로, 피고인의 이 부분 주장 역시 받아들이지 않는다.

① 피고인 4는 검찰에서 “피고인이 2012년경 울산시 ×××××본부(직함 1 생략)으로 발령받아 와서 (공사 명 2 생략) 건의 교량, 파형강관 등으로 도움을 많이 받았다. 어떻게 보답을 해야 되겠나 싶었던 차에 피고인의 퇴임이 얼마 남지 않아 자신이 운영하고 있는 ▲▲산업에 모셔 와서 급료를 드려야겠다는 생각으로 구두

로 기간은 2년, 월 급여는 200만 원으로 약정하여 1년간 급여를 지급하였다”는 취지의 진술서를 제출한 후, 검찰 제6회 조사에서 “사실 토목계통의 고위 공직에 있던 분들이 퇴직을 하면 대부분 관련 업체에 취업을 하는 것이 관행화되어 있다. 그런 고위 공직자들이 관련 업체에 들어가는 경위가 대부분은 현직에 있을 때 그 업체를 밀어주거나 도와주었기 때문에 퇴직 이후에 그 보답 차원에서 급여 형태로 지원을 하는 것이다. 그러니 자신도 그런 차원에서 피고인에게 제안을 하였고, 피고인도 같은 생각으로 저의 제안을 받아들여 준 것이다”라는 취지로 진술하였다.

② 이에 대하여 피고인은, 피고인 4 가 이 법정에서는 “검찰 조사를 받다보니 너무 힘이 들어서 위와 같이 피고인에게 불리하도록 허위로 진술서를 작성하고 허위 내용의 진술을 한 것이다”라는 취지로 진술을 번복하였으므로 피고인 4 의 위 진술서 및 검찰 진술은 믿을 수 없다는 취지로 주장한다.

그러나 피고인 4 가 위 진술서를 작성하기 전에 검찰 4회 조사에서 한 진술에 의하더라도, 피고인은 ▲▲산업에 취직하면서 계약서를 전혀 작성하지 않았고, 4대 보험도 가입하지 않았으며, 피고인이 기술고문으로서 수행한 일은 크게 없고, 경남도청 하천 담당 부서에 예전에 같이 근무했던 공무원을 피고인 4 에게 소개하여 주고 가동보 제품을 홍보할 수 있게 해 주는 등의 역할을 하였다는 것인바, 이와 같이 피고인이 ▲▲산업 과정식으로 고문계약을 체결하지 않고, 기술고문의 역할보다도 자신이 공무원으로 재직하면서 알게 된 다른 공무원들을 피고인 4 에게 소개하여 영업을 할 수 있도록 편의를 제공하는 역할에 중점을 두었던 것으로 보이는 등의 정황들에 비추어 볼 때 피고인 4 의 위 진술서 및 검찰 진술은 이 법정에서 한 번복 취지의 진술에도 불구하고 여전히 신빙성이 있다고 판단된다.

③ 피고인이 ▲▲산업에서 기술고문으로서 가동보 형식 등에 대한 자문 업무를 일부 수행한 사실이 있다고 하더라도, 피고인이 피고인 4 로부터 수수한 위 2,710만 원에는 위와 같은 자문 업무 수행에 대한 대가로서의 성질과 알선행위에 대한 대가로서의 성질이 불가분적으로 결합되어 있어 그 전부가 불가분적으로 알선행위에 대한 대가로서의 성질을 가진다고 봄이 상당하다(아래 2014도8094 판결 참조).

다. 뇌물수수의 점에 대하여

1) 주장의 요지

피고인은 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 5 로부터 100만 원을 뇌물로 받은 사실이 없다.

2) 판 단

살피건대, 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 공소외 5 는 검찰에서 “2011년 설날(2월 2일) 전에 울주군청 ◀◀◀◀국 국장실에서 피고인 2 에게 ‘직원들 회식비에 사용하시고, 잘 부탁드립니다’라고 말하면서 5만 원권 20매가 담긴 흰색 편지 봉투를 건넸다. 당시 피고인 2 가 많은 직원들을 거느리고 있었기 때문에 회식비 등 직원들을 위해 사용할 돈이 필요할 것 같아 준 마음도 있었지만, 한편으로 피고인 2 가 자신이 영업하는 자재를 담당하는 ◊◊과 의 상위부서인 ◀◀◀◀국 국장이기 때문에 자신의 자재가 ◊◊과 가 발주하는 공사에서 사용되었으면 하는 바람도 있었다. 돈을 줄 당시 피고인 2 가 2011. 2. 2.자로 다른 부서인 ◊◊부서로 옮길 예정이었던 사실은 자신이 알지 못하였던 것으로 기억하나, 그렇다고 하더라도 피고인 2 는 언제든지 ◀◀◀◀국 으로 다시 돌아올 수 있었다. 다만, 그 후로 피고인 2 가 명예퇴직을 앞두게 된 것을 알게 되어 위 100만 원을 끝으로 더 이상 피고인 2 에게 금품을 교부하지 않았다”는 취지로 자신이 피고인 2 에게 100만 원을 건넨 경위, 동기 등에 대하여 구체적으로 진술한 점, ② 공소외 5 는 이 법정에서도 “자신이 피고인에게 100만 원을 건넨 것은 별다른 의도가 있는 것은 아니고, 직원들하고 식사나 한 끼 하라는 취지였다. 피고인과의 친분관계에 기해서 위 돈을 준 측면도 있지만, 위 돈에는 자신이 영업하는 자재의 관급자재 선정과 관련된 편의제공 명목도 일부 포함되어 있다”고 하여 자신이 피고인 2 에게 건넨 돈의 직무관련성을 인정하는 취지의 진술을 하기도 한 점 등을 종합하여 보면, 피고인 2 가 공소외 5 로부터 위 100만 원을 뇌물로 수수한 점이 넉넉히 인정된다.

따라서 피고인의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

3. 피고인 3

가. 공무상비밀누설 및 부패방지및국민권익위원회의설치와운영에관한법률위반의 점에 대하여

1) 주장의 요지

피고인이 이 부분 공소사실 기재와 같이 피고인 1 에게 RPS 공법의 예상 공사비용이 공법들 사이에서 가장

높다는 취지의 문자메시지를 전송한 사실은 있으나, 위 문자메시지의 내용은 법령에 의한 직무상 비밀 또는 피고인이 업무처리 중 알게 된 비밀에 해당하지 않고, 가사 이에 해당된다고 하더라도 피고인은 위 문자메시지의 내용이 공무상 비밀에 해당된다고 인식하지 못하였다.

2) 판 단

형법 제127조는 공무원 또는 공무원이었던 자가 법령에 의한 직무상 비밀을 누설하는 것을 구성요건으로 하고, 같은 조에서 ‘법령에 의한 직무상 비밀’이란 반드시 법령에 의하여 비밀로 규정되었거나 비밀로 분류 명시된 사항에 한하지 아니하고, 정치, 군사, 외교, 경제, 사회적 필요에 따라 비밀로 된 사항은 물론 정부나 공무소 또는 국민이 객관적, 일반적인 입장에서 외부에 알려지지 않는 것에 상당한 이익이 있는 사항도 포함하나, 실질적으로 그것을 비밀로서 보호할 가치가 있다고 인정할 수 있는 것이어야 하고, 본죄는 비밀 그 자체를 보호하는 것이 아니라 공무원의 비밀업무의무의 침해에 의하여 위험하게 되는 이익, 즉 비밀 누설에 의하여 위협받는 국가의 기능을 보호하기 위한 것이다(대법원 2012. 3. 15. 선고 2010도14734 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 비추어 보건대, 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인이 이 부분 공소사실 기재 공사비용 관련 정보가 공무상 비밀에 해당함을 인식하면서 이를 누설한 점이 인정되므로, 피고인의 이 부분 주장을 받아들이지 않는다.

① 피고인이 근무하는 경남도청에서는 2012. 12. 10.경부터 특허공법, 신기술 등에 의한 공사에서 수의계약으로 공법을 정하는 경우에는 공법선정위원회를 열어 각 후보업체들의 경쟁 공법들을 평가한 후에 결정하도록 하였고, 이에 따라 이 사건 △△△ 공사에서도 선정 자문위원회를 열어 공법을 정하기로 하였는바, 이러한 공법선정위원회 제도의 취지는 종래 수의계약에서 발주처와 설계용역사의 의견만을 반영하여 공법을 선정한 결과, 특정 업체에 대한 특혜 시비가 불거지고 선정 과정에 공정성이 결여되었다는 비판이 제기되자, 객관적인 외부 전문가의 의견을 적극 반영함으로써 수의계약 절차의 공정성을 제고하려는 것이다.

② 각 공법을 시행하는 경우에 소요될 것으로 예상되는 공사비용은 해당 공법의 우수성을 나타내는 기본적인 사항으로서 수의계약 절차에서 당사자를 선정하는 하나의 중요한 요소이므로, 특정 후보업체가 수의계약 절차에서 다른 후보업체들이 제시한 예상 공사비용을 알게 되면, 이를 토대로 자신의 예상 공사비용을 사전에 조정하는 등으로 선정 가능성을 높일 수 있는 기회를 얻게 됨으로써 당초 행정청이 목표로 한 수의계약 절차의 공정성은 저해될 수밖에 없으므로, 이러한 예상 공사비용에 관한 정보는 발주처인 행정청의 입장에서 외부에 알려지지 않는 것에 상당한 이익이 있는 사항으로 볼 수 있다.

③ 각 후보업체가 제시한 예상 공사비용은 위 각 업체로부터 견적서를 제출받아 취합한 설계용역사 외에는 일반적으로 널리 알려져 있지 않은 사항이라는 점에서 비밀의 요건을 갖추고 있고, 각 후보업체들이 위 설계용역사에게 다른 후보업체의 예상 공사비용을 문의하여 이를 알아낼 수 있다거나, 후보업체들이 발행한 홍보책자를 통하여 예상 공사비용을 가늠해 볼 수 있다는 사정만으로는 위 공사비용 관련 정보가 공지의 사실이 된다거나 그 보호가치가 없다고 단정할 수는 없다.

④ 또한 각 후보업체가 제시한 예상 공사비용은 염밀하게 계산된 것이 아닌 개략적인 수치이기는 하나, 이러한 개략공사비를 기초로 하여 공법선정위원회에서 공법을 평가하고 선정하는 것이므로, 위와 같은 사정만으로 예상 공사비용 관련 정보의 보호가치가 없다고 볼 수도 없다.

⑤ 피고인은, 각 후보업체의 공법에 관한 비교안이 공법선정위원회에 상정되기 전까지는 위 공법의 예상 공사비용에 대하여 오류가 발견되는 경우에 해당 후보업체와 수시로 연락하여 예상 공사비용을 수정할 수 있는 것이고, 이 사건의 경우에도 피고인이 설계용역사로부터 비교안을 제출받아 검토하던 중, RPS 공법의 공사비용이 홍보책자에 나온 공사비용보다 높게 기재되어 있는 사실을 발견하고 이를 시정하고자 피고인 1에게 문자메시지를 보낸 것일 뿐이라는 취지로 주장한다.

그러나 피고인의 위 주장에 의하더라도, 피고인으로서는 피고인 1에게 RPS 공법의 공사비용이 홍보책자의 기재와 다르다는 점을 지적하면서 그 수정을 촉구하면 충분하였고, 이 부분 공소사실 기재와 같이 “RPS 공법이 공법들 중에서 공사비용이 제일 비싸다”는 취지의 문자메시지를 통하여 예상 공사비용의 순위를 언급할 필요는 없었다고 할 것인 점, 위 메시지는 피고인 1에게 다른 후보업체들의 예상 공사비용까지 간접적으로 알려주는 내용에 해당하여 피고인 1 운영의 업체와 다른 후보업체 사이의 형평을 깨뜨리는 것인 점 등에 비추어 보면, 피고인은 자신이 피고인 1에게 보낸 메시지가 수의계약 절차의 공정성을 훼손한다는 점을 충분히

인식하였던 것으로 보인다.

나. 부정처사후수뢰의 점에 대하여

1) 주장의 요지

피고인이 피고인 1에게 RPS 공법의 공사비용이 제일 높다는 사실을 알려준 후에 피고인 1로부터 식사 등을 제공받은 사실은 있으나, ① 피고인이 피고인 1에게 위 견적가에 관한 정보를 알려준 것은 부정한 행위에 해당하지 않고 그 외에 다른 부정처사를 한 적도 없으며, ② 피고인 1로부터 부정처사에 대한 감사의 표시로 위 식사 등을 제공받은 것도 아니다.

2) 판 단

가) 주장 ①에 대하여

부정처사후수뢰죄에서 말하는 ‘부정한 행위’라 함은 직무에 위배되는 일체의 행위를 의미하는 것인바(대법원 2012. 7. 26. 선고 2010도10646 판결 등 참조), 앞서 본 바와 같이 피고인이 피고인 1에게 RPS 공법의 예상 공사비용이 공법들 사이에서 가장 높다는 취지로 문자메시지를 전송한 것은 공무원의 비밀업수의무를 위반하여 공무상 비밀을 누설한 것이므로 부정한 행위에 해당한다.

따라서 피고인의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

나) 주장 ②에 대하여

살피건대, 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인은 2015. 6. 18. 피고인 1에게 위와 같이 공사비용 관련 정보를 알려준 후, 같은 달 24. 피고인 1로부터 “수고가 많으십니다. 시간 좀 내주십시오. 직원들 식사도 한번 시간 만들어주셨으면. 감사 또 감사합니다”라는 내용의 문자메시지를 받은 점, ② 피고인은 그 후로 피고인 1의 지속적인 요청에 따라 소속 직원들과 함께 피고인 1을 만나 식사 등을 제공받은 점, ③ 피고인 1은 피고인에게 위 공사비용 관련 정보에 대한 감사의 표시로 뇌물을 제공한 사실을 자백하고 있는 점 등을 종합하여 보면, 피고인이 피고인 1로부터 공무상 비밀을 누설한 부정처사에 대한 대가로 식사 등을 제공받은 점이 넉넉히 인정된다.

따라서 피고인의 이 부분 주장 역시 받아들이지 않는다.

4. 피고인 4

가. 각 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(알선수재)의 점에 대하여

1) 주장의 요지

① 이 부분 공소사실에는 알선의 상대방인 공무원의 범위와 그 공무원의 직무내용 등이 구체적으로 기재되어 있지 않으므로, 이 부분 공소는 공소사실이 특정되지 아니하여 위법하다.

② 피고인은 이 부분 공소사실 기재와 같이 납품업체들로부터 돈을 지급받은 사실은 있으나, 이는 위 업체들과 사이에 체결한 대리점 계약에 따라 공무원들을 상대로 자재 영업을 한 것에 대한 수수료로 지급받은 것일 뿐, 공무원의 직무에 속한 사항을 알선한 것에 대한 대가로 받은 것이 아니다.

2) 판 단

가) 관련 법리

특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조의 알선수재죄는 ‘공무원의 직무에 속한 사항을 알선한다는 명목’으로 ‘금품 등을 수수’함으로써 성립하는 범죄로서, ‘알선’은 일반적으로 ‘일정한 사항에 관하여 어떤 사람과 그 상대방의 사이에 서서 중개하거나 편의를 도모하는 것’을 의미하므로, 위의 알선수재죄에서 ‘알선’은 공무원의 직무에 속하는 일정한 사항에 관하여 당사자의 의사를 공무원 측에 전달하거나 편의를 도모하는 행위 또는 공무원의 직무에 관하여 부탁을 하거나 영향력을 행사하여 당사자가 원하는 방향으로 결정이 이루어지도록 돋는 등의 행위를 의미한다. 이 경우 공무원의 직무는 정당한 직무행위인 경우도 포함이 되고 알선의 상대방인 공무원이나 그 직무내용이 구체적으로 특정되어 있을 필요도 없으며, 위와 같은 알선의 명목으로 금품을 수수하였다며 실제로 어떤 구체적인 알선행위를 하였는지와 상관없이 위 죄는 성립한다. 공무원의 직무에 속한 사항의 알선과 수수한 금품 사이에 대가관계가 있는지 여부는 당해 알선의 내용, 알선자와 이익 제공자 사이의 친분관계 여부, 이익의 다과, 이익을 수수한 경위와 시기 등 제반 사정을 종합하여 결정하되, 알선과 수수한 금품 사이에 전체적·포괄적으로 대가관계가 있으면 죽하며, 알선자가 수수한 금품에 그 알선행위에 대한 대가로서의 성질과 그 외의 행위에 대한 대가로서의 성질이 불가분적으로 결합되어 있는 경우에는 그 전부가 불가분

적으로 알선행위에 대한 대가로서의 성질을 가진다고 봄이 타당하다(대법원 2014. 11. 27. 선고 2014도 8094 판결 참조).

나) 주장 ①에 대한 판단

이 부분 공소사실의 전체 내용을 살펴보면, 피고인이 ① 가동보 납품업체인 ●●산업 의 영업담당 임원 공소외 13 으로부터 “울주군청을 포함한 울산 관내 공무원들을 상대로 가동보 납품 영업을 맡아 달라”는 제안을 받은 후, 울주군에서 발주한 ‘(공사명 3 생략) 가동보 설치 공사’와 관련하여 담당 공무원에게 청탁하여 ●●산업 이 위 공사에 가동보를 납품할 수 있도록 해 주고, ●●산업 으로부터 금원을 수수하였다는 것과 ② 과형강판을 생산·판매하는 업체인 공소외 15 회사 의 공소외 14 전무와 사이에 ‘피고인이 울산시 관내 관공서를 상대로 공무원들과의 친분을 이용하여 과형강판 납품 영업을 하고, 납품이 되는 경우 공소외 15 회사로부터 매출액의 14%를 영업수수료 명목으로 받기로 하는 약정’을 체결한 후, 울산시 螨螨螨螨본부 에서 발주한 ‘(공사명 5 생략) (대1-15) 도로개설공사’ 등과 관련하여 담당 공무원에게 청탁하여 공소외 15 회사 의 과형강판이 납품될 수 있도록 해 주고, 공소외 15 회사로부터 금원을 수수하였다는 것인바, 여기서 알선의 상대방인 공무원의 직무내용은 ‘위 각 공사에서 가동보 또는 과형강판 납품업체를 선정하는 업무’이고, 공무원의 범위는 ‘위 업무를 담당한 울산시 또는 울주군청 공무원’으로 충분히 특정된 것으로 봄이 상당하다.

따라서 피고인의 이 부분 주장을 받아들이지 않는다.

다) 주장 ②에 대한 판단

앞서 본 법리에 비추어 이 사건을 살피건대, 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인은 겸찰에서 “자신이 통상 납품업체들과 대리점 계약을 체결할 때에는 ‘자신이 공무원들을 많이 알고 있고, 그래서 공무원들을 상대로 영업을 잘 할 수 있으며, 영향력을 발휘할 수 있다’는 식으로 이야기하였다”는 취지로 진술한 점, ② ●●산업 의 영업담당 임원 공소외 13 은 겸찰 및 이 법정에서 “울산 지역에 가동보를 설치하는 공사가 있는 것을 보고, 자재업자인 공소외 73 에게 위 지역에 영업을 할 수 있는 사람을 소개하여 달라고 부탁하였고, 공소외 73 은 ‘피고인은 울주군청에 대한 영업력이 굉장히 좋은 사람이다. 울주군은 피고인을 통하는 것이 빠르다’는 식으로 말하면서 피고인을 소개해주었다. 이에 자신은 피고인이 관공서 관련 인맥이 잘 구축되어 있을 것으로 생각하여 피고인과 대리점 계약을 체결하였다”는 취지로 진술하였고, ●●산업 의 대표 공소외 12 도 겸찰 및 이 법정에서, “2009. 4. 경 ●●산업 을 설립한 직후, 공소외 13 이 자신에게 ‘피고인은 울산 지역에 관을 상대로 영업력이 강하여 우리 일을 충분히 해낼 수 있는 능력이 있는 사람이다. 그에게 울산 지역의 일을 맡겼으면 하는데, 어떻게 생각하는가’라고 제안하였고, 자신은 피고인이 울주군 출신인데다, 그곳에서 사업을 오래하여 인맥이 넓고, 특히 피고인의 선·후배들 중 울주군 및 그 지역 관공서에 근무하는 공무원들이 폭넓게 포진하고 있기 때문에 관급 매출에 큰 영향력을 발휘할 수 있을 것으로 생각하여 위 제안에 동의하였다”라는 취지로 진술한 점, ③ 피고인은 겸찰에서 “자신은 (공사명 2 생략) 에 과형강판이 사용되고, 공소외 15 회사 가 과형강판을 납품하는 업체 중에서 울산 지역에 대리점이 없다는 것을 알게 되자, 위 공사를 담당하는 (직함 1 생략) 피고인 2 에게 공소외 15 회사 의 과형강판 자재가 납품될 수 있도록 부탁하면 될 것 같다고 생각하여 대리점 계약을 체결하고자 공소외 15 회사에 연락한 것이다”라는 취지로 각 진술한 점, ④ 피고인은 대리점 계약 체결 당시 위 납품업체들의 제품 또는 자재에 대한 전문지식이 별로 없어서 공소외 13 등 영업담당자들이 직접 공무원들에게 제품의 구체적인 장·단점 등에 대한 설명을 하기도 하였고, 대리점 계약 체결 후로도 평균적인 영업사원 이상의 지식을 습득한 것으로 보이지도 않는 점, ⑤ 피고인은 ●●산업 과 대리점 계약을 체결한 직후 공소외 13 을 자신과 친분이 있던 울주군청 ◀◀◀◀국 장 피고인 2 에게 소개하여 주어 자신의 인맥을 드러내 보이는 한편, 위 피고인 2 에게 ●●산업 의 가동보 제품과 공소외 15 회사 의 과형강판 자재의 선정을 부탁하기도 한 점, ⑥ 피고인은 위 납품업체들과 사이에 대리점 개설비 및 가맹비 명목의 돈을 수수한 바 없고, 납품업체의 제품 또는 자재들이 공사현장에 납품되면 위 업체들로부터 납품 건별로 수수료 명목의 돈을 지급받은 점, ⑦ ●●산업 은 신생업체로서 납품 실적이 거의 없었고, 공소외 15 회사 도 과형강판을 울산 지역에 납품한 바가 없었음에도, 피고인의 영업으로 인하여 울산 지역에서 위 업체들의 납품 실적이 상당히 증가한 점, ⑧ 피고인은 위 납품업체들을 위하여 제품

의 생산, 납품, 운반, 설치 등에 관한 일을 전혀 하지 않았고 그에 대한 비용도 부담하지 않았음에도 위 업체들로부터 납품금액의 10 ~ 14%에 이르는 상당한 비율의 수수료를 지급받은 점 등을 종합하여 보면, 피고인이 위 납품업체들과 대리점 계약을 체결하여 외관상 위 계약에 따른 영업 수수료를 받았다고 하더라도, 그 실질은 피고인이 관급공사에 사용되는 제품 또는 자재의 취급과 관련된 부서의 공무원들과의 인맥을 통해 공무원들에게 부탁하여 위 납품업체들의 제품 또는 자재를 관급공사에 납품할 수 있도록 해 주는 대가로 금품을 수수한 것으로 봄이 상당하다.

따라서 피고인의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

나. 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제4의 다.항 기재 뇌물공여의 점

1) 주장의 요지

피고인은 피고인 2 가 공무원으로 재직 중에 피고인을 위하여 저지른 부정한 행위에 대한 대가로 피고인 2에게 ▲▲산업에 대한 취업의 기회를 제공한 것이 아니다.

2) 판 단

위 제2의 나. 2) 나)항에서 본 바와 같은 이유로, 피고인이 이 부분 공소사실 기재와 같이 피고인 2 가 공무원 재직 중 저지른 부정처사에 대한 뇌물로 피고인 2에게 자신이 운영하는 ▲▲산업에 취업할 수 있도록 기회를 제공한 점이 넉넉히 인정된다. 따라서 피고인의 이 부분 주장 역시 받아들이지 않는다.

【양형의 이유】

1. 피고인들에게 공통된 양형요소

이 사건은 우리 사회에서 관급공사를 둘러싼 도덕적 해이가 얼마나 만연하여 있는지를 드러내는 사례이다. 특히 대중이 빈번하게 이용하는 교량과 도로 등을 설치하는 이 사건 공사에 있어서는 사람의 생명, 신체에 대한 안전을 그 무엇보다도 최우선으로 고려하여야 할 것임에도, 이 사건 공사의 발주처 소속 공무원, 공사업자 및 중개업자인 피고인들은 자신의 범법행위에도 불구하고 아무런 문제가 없을 것이라는 지극히 안이한 생각으로 자신들의 사익을 앞세워 이 사건 범행을 계속하여 저질렀다. 이러한 안전불감증이 결국 수많은 생명을 앗아가는 대형 참사로 이어질 수 있음을 감안하면, 이 사건 범행에 가담한 피고인들을 모두 준엄한 형벌에 처할 필요가 있다고 할 것이다.

다만 결과적으로 이 사건 공사로 완성된 교량, 도로 등에 별다른 하자가 확인되지 아니한 점 등을 피고인들에게 유리한 정상이다.

2. 피고인 1

피고인은 건설회사를 설립하면서 위 회사의 자본금을 가장납입하고, 국가기술자격증을 대여받는 등의 편법을 사용하여 건설업 부정등록을 한 다음, 이러한 사실을 숨긴 채 관급공사계약을 체결하여 합계 33억 원이 넘는 금원을 공사대금 명목으로 교부받아 이를 편취하는가 하면, 약 7억 원에 이르는 위 건설회사의 자금을 횡령하면서 허위로 회계처리를 하여 자신의 범행을 은폐하고, 관급공사와 관련하여 견적가 정보를 미리 알려준 공무원에게 100만 원 가량의 향응을 제공하였는바, 범행의 경위, 수법, 태양, 횟수, 규모 등에 비추어 볼 때 죄질이 매우 불량한 점, 그럼에도 자신의 범행을 대부분 부인하면서 진지한 반성의 태도를 보이지 않는 점 등을 고려하면 피고인에 대한 실형의 선고가 불가피하다.

다만, 피고인이 공사대금에 상응하는 공사를 실제로 수행함으로써 사기 범행으로 인한 실질적인 피해는 그리 크지 않다고 보이는 점, 위 건설회사는 피고인의 1인 회사이고, 횡령한 회사자금의 상당 부분을 반환한 것으로 보이는 점, 공여한 뇌물의 가액이 많지 아니한 점, 아무런 형사처벌전력이 없는 초범인 점, 부양하여야 할 가족이 있는 점, 피고인의 지인들이 선처를 탄원하고 있는 점 등 피고인에게 유리한 정상들과 그 밖에 피고인의 나이, 가족관계, 전과관계, 성행, 환경, 범행의 수단과 방법, 범행의 동기와 경위, 범행 후의 정황 등 이 사건 변론에 나타난 모든 양형조건들을 고려하여 주문과 같이 형을 정한다.

3. 피고인 2

피고인은 발주처 소속의 고위 공무원으로 재직하면서 공사업자 피고인 1, 중개업자 피고인 4 등의 부탁을 받고 그 직권을 남용하여 그들이 취급하는 특정 공법이나 자재를 설계에 반영하도록 설계용역업체에 지시하고, 위 설계용역업체가 예정기일까지 용역결과를 수행하지 못하게 되자, 설계용역에 관련된 예산을 조기에 집행할 목적으로 마치 설계용역이 예정대로 완료된 것처럼 '준공확인(감독)조서'를 허위로 작성하여 이를 예산집행부

서에 전송하는 등으로 행사하였으며, 자신의 직무에 관하여 자재업자로부터 100만 원을 뇌물로 수수하는가 하면, 퇴직한 후에는 위와 같이 직권을 남용한 대가로 피고인 4가 운영하는 자재 납품업체에 기술고문 형식으로 취직하고, 자신이 재직 중에 알고 지내던 공무원 인맥을 활용하여 위 업체가 취급하는 자재의 납품 등을 알선, 청탁한다는 명목으로 2,710만 원을 수수하였는바, 공직자로서 그 누구보다도 사사로운 이해득실을 떠나 공정하게 업무를 수행하여야 할 막중한 책임을 저버린 채 위 각 범행을 저질러 그 죄질이 매우 불량한 점, 그럼에도 자신의 범행을 대부분 부인하면서 반성의 태도를 보이지 아니하고, 이 사건 범행으로 수수한 금원을 반환하지도 아니한 점 등을 고려하면 피고인에 대하여 실형을 선고함이 마땅하다.

다만, 예산조기집행과 관련한 잘못된 관행 등이 이 사건 범행의 한 원인이 된 것으로 보이는 점, 수수한 뇌물 액수를 비롯하여 이 사건 범행으로 피고인이 실질적으로 취득한 이익은 그리 많지 않다고 보이는 점, 오랜 기간 공직 생활을 성실히 수행한 것으로 보이는 점, 아무런 형사처벌전력이 없는 초범인 점, 피고인의 가족 등이 선처를 탄원하고 있는 점, 고령으로 건강상태가 좋지 않은 점 등 피고인에게 유리한 정상들과 그 밖에 이 사건 변론에 나타난 모든 양형조건들을 고려하여 주문과 같이 형을 정한다.

4. 피고인 3

피고인은 발주처 소속 공무원으로서 해당 공사에 적용될 공법을 선정하는 절차를 감독하던 중, 후보업체들이 제출한 각 공법의 예상 공사비용에 관련된 정보를 특정업체의 운영자 피고인 1에게 알려줌으로써 공무상 비밀을 누설하고, 피고인 1로부터 그 대가로 100만 원 가량의 식사 등 향응을 제공받았는바, 범행의 경위, 수법, 태양 등에 비추어 볼 때 죄질이 가볍지 아니한 점, 그럼에도 자신의 범행을 부인하면서 진지한 반성의 태도를 보이지 아니하고, 뇌물로 수수한 이익을 반환하지도 아니한 점 등을 피고인에게 불리한 정상이다.

다만, 수수한 뇌물 액수가 그리 많지 않은 점, 오랜 기간 공직 생활을 성실히 수행한 것으로 보이는 점, 교통사고처리특례법위반으로 별금형 1회를 받은 것 외에 다른 형사처벌전력은 없는 점, 부양하여야 할 가족이 있는 점 등 피고인에게 유리한 정상들과 그 밖에 이 사건 변론에 나타난 모든 양형조건들을 고려하여 주문과 같이 형을 정한다.

5. 피고인 4

피고인은 피고인 2를 비롯한 울산시 건설직 공무원들과 친분이 있음을 기화로 자신의 인맥을 이용하여 공무원들에게 납품업체들의 자재가 관급자재로 선정될 수 있도록 알선해 주는 대가로 위 업체들로부터 합계 2억 4천여만 원에 이르는 거액을 취득하고, 관급자재 선정에 관한 자신의 청탁을 들어준 피고인 2에게 그 대가로 자신이 운영하는 업체에 취직하도록 해 주었는바, 범행의 경위, 수법, 태양, 규모 등에 비추어 볼 때 죄질이 매우 불량한 점, 그럼에도 현재까지 자신의 범행을 부인하면서 진지한 반성의 태도를 보이지 아니하고, 이 사건 범행으로 취득한 금원을 전혀 반환하지 아니한 점 등을 고려하면 피고인에 대하여 실형의 선고가 불가피하다.

다만, 동종 전력 및 별금형을 초과하는 형사처벌전력은 없는 점 등 피고인에게 유리한 정상과 그 밖에 이 사건 변론에 나타난 모든 양형조건들을 고려하여 주문과 같이 형을 정한다.

【무죄 부분】

1. 피고인 1

가. 2014. 5. 7.경 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)의 점

1) 공소사실의 요지

피고인은 2014. 5. 7. 공소외 회사의 계좌에서 4,000만 원을 위 회사의 이사회 등 필요한 절차를 거치지 아니하고 변제기나 이자의 약정도 없이 가지급금 명목으로 유출한 후 이를 개인 대출금 변제에 사용하여 횡령하였다.

2) 판 단

살피건대, 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인은 2014. 4. 1.경 공소외 회사의 자본금을 증액하기 위하여 위 회사의 주금납입 계좌의 잔고를 2억 100만 원으로 만든 후, 다음날 위 회사의 자본금을 206,000,000원에서 407,000,000원으로 증액하는 등기를 마친 점, ② 피고인은 공소외 48명의 대출금으로 2014. 4. 1. 및 같은 달 7. 각 4,000만 원씩 합계 8,000만 원을 위 회사의 주금납입 계좌에 송금한 후, 위 8,000만 원을 2014. 5. 7. 다시 인출하여 위 대출금 상환에 사용한 점 등에 비추어 보면, 위

8,000만 원 중 이미 증자절차를 완료한 후인 2014. 4. 7.에 위 회사 계좌에 송금된 4,000만 원 부분과는 달리, 2014. 4. 1. 위 회사 계좌에 송금된 나머지 4,000만 원은 같은 날 위 회사에 대하여 증자절차가 진행되면서 증액된 주금 납입에 사용되었다가 인출된 것으로 보이는바(피고인이 회계상으로는 위 대출금 4,000만 원이 아니라 위 회사의 다른 계좌에 있는 돈을 주금납입 계좌로 송금하여 증자를 실시한 것으로 처리하였으나, 실질적으로는 위 돈이 주금 납입에 쓰인 것으로 보인다), 위 4,000만 원은 가장납입금에 불과하므로, 피고인이 위 돈을 인출하여 대출금 상환 등 개인적인 용도에 사용하였다고 하더라도, 피고인에게 회사의 돈을 임의로 유용한다는 불법영득의 의사가 있다고 보기 어려우므로 업무상횡령죄가 성립한다고 할 수 없다(앞서 본 2011도7262 판결 등).

3) 결 론

그렇다면 이 부분 공소사실 중 위 가장납입금 4,000만 원에 해당하는 부분에 관한 특정경제범죄가중처벌등에 관한법률위반(횡령)의 점은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄를 선고하여야 할 것이나, 이 부분 공소사실과 일죄의 관계에 있는 판시 특정경제범죄가중처벌등에 관한법률위반(횡령)죄를 유죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 무죄를 선고하지 아니한다.

나. 별지 11 범죄일람표 순번 4, 5 기재 각 뇌물공여의 점

1) 공소사실의 요지

피고인은 별지 11 범죄일람표 순번 4, 5 기재와 같이 공무원인 피고인 3 의 골프 라운딩 비용 48만 원과 식사비 158,400원을 대신 결제하여 공무원의 직무에 관해 뇌물을 공여하였다.

2) 판 단

수뢰자와 증뢰자가 함께 향응을 하고 증뢰자가 이에 소요되는 금원을 지출한 경우 수뢰액 또는 증뢰액을 인정함에 있어서는 먼저 수뢰자의 접대에 요한 비용과 증뢰자가 소비한 비용을 가려내어 전자의 수액을 가지고 수뢰액 또는 증뢰액으로 하여야 하고 만일 각자에 요한 비용액이 불명일 때에는 이를 평등하게 분할한 액을 가지고 수뢰액 또는 증뢰액으로 인정하여야 할 것이며, 수뢰자가 향응을 제공받는 자리에 수뢰자 스스로 제3자를 초대하여 함께 접대를 받은 경우에는, 그 제3자가 수뢰자와는 별도의 지위에서 접대를 받는 공무원이라는 등의 특별한 사정이 없는 한 그 제3자의 접대에 요한 비용도 수뢰자의 접대에 요한 비용에 포함시켜 수뢰액 또는 증뢰액으로 보아야 한다(대법원 2001. 10. 12. 선고 99도5294 판결 , 2004. 12. 9. 선고 2004도5371 판결 참조).

위와 같은 법리에 비추어 보건대, 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인은 자신의 친구인 하동 (직함 2 생략) 및 그 (직함 2 생략) 의 다른 친구와 골프를 치기로 하였고, 마지막에 피고인 3 이 합류하여 2015. 11. 8. 골프 라운딩을 한 후 피고인이 자신의 라운딩 비용 16만 원과 함께 위 3명의 라운딩 비용 48만 원도 아울러 합계 64만 원을 결제한 점, ② 피고인은 2016. 5. 12. 식당에서 동료 5명과 같이 식사를 하고 있던 피고인 3 을 우연히 만나 피고인 3 과 그 일행의 식사비 158,400원을 결제한 점 등에 비추어 보면, 피고인 3 과 같이 골프를 치거나 식사를 한 사람들은 피고인 3 이 피고인으로부터 향응을 제공받는 자리에 스스로 초대한 사람들이라고 볼 수 없으므로, 피고인 스스로 소비한 비용은 물론 위 사람들의 접대에 소요된 비용도 모두 제외하고 오로지 피고인 3 의 접대에 소요된 비용만을 증뢰액으로 인정하여야 할 것인데, 이를 정확히 가려낼 자료가 없으므로 위와 같이 피고인이 결제한 총 비용을 접대받은 총 인원수로 평등하게 분할한 액수를 피고인 3 에 대한 증뢰액으로 보아야 한다.

따라서 이 부분 공소사실에서 피고인이 피고인 3 에게 뇌물로 제공한 골프 라운딩 비용은 16만 원(64만 원/4명), 식사비는 26,400원(158,400원/6명)이 된다.

3) 결 론

그렇다면 이 부분 공소사실 중 위와 같이 인정된 증뢰액을 초과하는 부분에 관한 뇌물공여의 점은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄를 선고하여야 할 것이나, 이 부분 공소사실과 일죄의 관계에 있는 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제5의 나.항 기재 뇌물공여죄를 유죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 무죄를 선고하지 아니한다.

2. 피고인 2

가. MSP공법 변경 관련 직권남용권리행사방해의 점

1) 공소사실의 요지

피고인은 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제2의 가. 2)항 기재와 같이 절차를 지키지 않고 담당공무원인 공소외 24, 공소외 25에 대한 지시를 통하여 공소외 6 회사의 설계 담당자에게 강요하여 ◆◆◆에 MSP 공법이 설계에 반영되게 할 것을 마음먹고, 피고인의 감독 권한을 남용하여 위 보완설계용역의 담당공무원인 공소외 24, 공소외 25에게 ◆◆◆에 MSP공법을 채택하여 설계에 반영될 수 있도록 하라고 지시하였다. 이러한 지시를 받은 공소외 24 등은 그 무렵 공소외 6 회사의 담당설계사인 공소외 3에게 ‘피고인 2 (직함 1 생략) 이 추천하는 공법이니 ◆◆◆에 MSP공법을 적용하여 설계를 하라’는 취지로 지시하여 공소외 6 회사가 그 지시에 따라 공법을 채택하여 설계하도록 하였다.

이로써 피고인은 공소외 6 회사의 공소외 3으로 하여금 의무 없는 일을 하게 함으로써 직권을 남용하여 권리행사를 방해하였다.

2) 판 단

살피건대, 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 공소외 10은 이 법정에서 “전임자인 공소외 24로부터 ‘피고인이 ○○○는 RPS공법을, ◆◆◆는 MSP공법을 각 추천하여 위 공법대로 설계가 진행되고 있다’고 인수인계를 받았다”라는 취지로 이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 진술을 하였으나, 한편으로 검찰에서는 “인수인계 과정에서 ○○○는 피고인이 지시한 RPS공법이 있었지만, ◆◆◆는 여러 공법이 비교되고 있었고, 그중에 MSP공법이 있었기 때문에 이를 공부할 필요가 있었다”고 하여 공소외 24로부터 인수인계를 받을 당시에 ○○○와는 달리 ◆◆◆의 공법은 아직 정해지지 않았다는 취지로 진술하였는 바, 위 각 진술은 모순되어 신빙성이 떨어지는 점, ② 이 법정에서 공소외 24는 “자신은 피고인으로부터 ‘RPS공법’이 적힌 쪽지를 건네받아 설계용역사에 전달한 사실은 기억이 나지만, 피고인이 자신에게 ‘MSP공법을 설계용역사에 추천하라’는 이야기를 하였는지 여부는 전혀 기억나지 않는다”는 취지로, 공소외 25는 “피고인이 ○○○에는 RPS공법을 검토하라고 지시하여 위 공법에 대한 카탈로그를 설계용역사에 전달한 기억은 나지만, ◆◆◆에 MSP공법의 적용을 지시하였는지 여부는 기억나지 않는다”는 취지로 각 진술한 점, ③ 공소외 6 회사의 담당설계사 공소외 3은 검찰에서 “◆◆◆는 정상적인 절차 및 협의를 거쳐 공법이 선정되었다”라는 취지로 진술한 점 등에 비추어 보면, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 24 등에게 지시하여 공소외 6 회사의 담당설계사인 공소외 3으로 하여금 ◆◆◆에 MSP공법을 채택하여 설계하도록 하였다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 결 론

그렇다면 이 부분 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄를 선고하여야 할 것이나, 이와 동일한 공소사실의 범위 내에 있는 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제2의 가. 2)항 기재 직권남용권리행사방해죄를 유죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 무죄를 선고하지 아니한다.

나. 2010. 7. 중순경 뇌물수수의 점

1) 공소사실의 요지

피고인은 2010. 7. 중순경 울산광역시 남구 문수로 382(옥동 156-3)에 있는 울주군청 ◀◀◀◀국 국장 사무실에서 피고인 4가 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제2의 나. 1)항 기재 조성사업 가동보 납품에 대한 감사의 의미로 건네는 현금 500만 원을 교부받아 그 직무에 관하여 뇌물을 수수하였다.

2) 판 단

살피건대, 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 4는 검찰에서 자신이 이 부분 공소사실 기재와 같이 2010. 7. 중순경 피고인의 울주군청 사무실을 찾아가 피고인에게 500만 원을 교부한 사실을 자백하면서, 날짜를 위와 같이 특정한 근거에 대하여는 “♡♡ 가동보가 준공된 2010. 7. 2.로부터 약 보름 정도 후에 위 돈을 가져다 준 것으로 기억한다. 한편, 자신은 위 가동보를 납품한 ●●산업으로부터 영업수수료와 별도로 2010. 7. 9. 5,000만 원을 지급받았는데, 위 5,000만 원과 자신이 피고인에게 건넨 500만 원은 무관하다”는 취지로 진술하였는데, 이 법정에서는 “당시 검찰 조사에서 처음에는 피고인에게 돈을 건넨 날짜를 모르겠다고 하였다가, 자신이 ●●산업으로부터 5,000만 원을 추가로 지급받은 날이 2010. 7. 9.이었으므로, 그 후인 2010. 7. 중순경으로 날짜를 특정하였다”는 취지로 진술하였는바, 위 각 진술은 서로 모순되고 있으므로 피고인 4가 피고인에게 위 500만 원을 건넨 날짜를 특정하게 된 경위가 어떠한지 불분명한 점,

② 피고인 4 는 이 법정에서도 자신의 뇌물공여 범행을 자백하다가, 증인으로 출석하여 피고인의 변호인으로부터 “피고인은 2010. 7. 중순경에는 19일을 제외하고 출장 중이어서 사무실을 비우고 있었다. 그렇다면 19일에 피고인을 찾아간 것인가”라는 취지의 질문을 받고 “19일에 피고인을 찾아간 기억은 나지 않는다”는 취지로 대답하고는, 그 후 “자신이 피고인에게 500만 원을 건넨 시점이 기억나지 않는다”는 취지로 진술한 점 등에 비추어 보면, 피고인에게 500만 원을 지급한 날짜가 2010. 7. 중순경이라는 피고인 4 의 위 진술은 믿기 어렵고, 그 외에 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인이 이 부분 공소사실 기재와 같이 피고인 4 로부터 2010. 7. 중순경에 500만 원을 교부받았다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 결 론

그렇다면 이 부분 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄를 선고하고, 형법 제58조 제2항에 따라 이 부분 판결의 요지를 공시한다.

다. 별지 10 범죄일람표 기재 부정처사후수뢰의 점

1) 공소사실의 요지

피고인 4 는 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제2의 나. 2)항 기재와 같이 피고인이 공무원으로 재직하면서 관급자재 납품과 관련한 자신의 청탁을 들어준 것에 대한 감사의 표시로 피고인에게 ‘퇴직 후에도 가동보를 포함한 관급자재 납품 관련 도움을 달라’는 요청을 하고, 월 200만 원 상당의 금액을 지급하기로 약속하였다.

이에 피고인은 2013. 2. 경부터 공소외 41 회사에 취직하여 근무하고 있었음에도 2013. 2. 1. 경부터 2014. 10. 30. 경까지 피고인 4 로부터 별지 10 범죄일람표 기재와 같이 총 13회에 걸쳐 합계 2,710만 원을 수수하였다.

이로써 피고인은 공무원이었던 자가 그 재직 중에 청탁을 받고 직무상 부정한 행위를 한 후 뇌물을 수수하였다.

2) 판 단

살피건대, 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인은 피고인 4 의 제안으로 피고인 4 가 운영하는 ▲▲산업의 기술고문으로 영입되어 일주일에 2 ~ 3회 정도 출근(1일 2 ~ 3시간 근무)한 것으로 보이는 점, ② 피고인은 ▲▲산업이 취급하는 가동보 등 제품에 대한 기술적인 자문을 수행하기도 하고, 자신이 종래 알고 지내던 경남도청이나 의령군청의 공무원들을 피고인 4 에게 소개하여 주는 등 ▲▲산업의 영업활동을 도와준 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 피고인이 ▲▲산업에서 근무하는 동안 받은 2,710만 원이 같은 기간 피고인이 ▲▲산업에 제공한 근로 또는 ▲▲산업을 위하여 수행한 자문, 알선 업무에 비하여 많다고 볼 여지는 있더라도, 위 돈이 피고인의 근로나 업무 등과는 대가관계가 없이 피고인에 대한 뇌물로 제공된 것이라고 단정하기는 어렵고, 다만 앞에서 본 바와 같이 피고인은 피고인 4 로부터 ▲▲산업의 기술고문직으로 취업할 수 있는 기회를 뇌물로 수수한 것으로 봄이 상당하다.

3) 결 론

그렇다면 이 부분 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄를 선고하여야 할 것이나, 이와 동일한 공소사실의 범위 내에 있는 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제2의 나. 2)항 기재 뇌물수수죄를 유죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 무죄를 선고하지 아니한다.

라. 제3자뇌물수수의 점

1) 공소사실의 요지

피고인은 2003. 경 울주군청 ◀◀◀◀국 ♣♣과 과장으로 근무할 무렵 파형강관, 맨홀뚜껑 등 관급자재 납품 알선업자인 공소외 5 를 알게 되었는데, 고등학교 선후배 사이임을 기화로 서로 친하게 되었다.

피고인은 2004. 6. 경 울산 이하 불상지에서 공소외 5 에게 “사위가 세무사 사무실을 운영하고 있다”라고 말하여 자신의 사위인 공소외 11 세무사에게 기장대리를 맡길 것을 요구하였다.

이에 공소외 5 는 관급자재 선정 관련 직무를 수행하는 지위에 있는 피고인에게 자신이 취급하는 관급자재가 설계에 반영될 수 있도록 해주고, 불이익을 당하지 않게 해 달라는 목시적 청탁의 의미로 공소외 11 세무사에게 자신이 운영하고 있는 ‘공소외 42 회사’의 기장대리를 맡기기로 하였다.

공소외 5 는 2004. 6. 경 자신이 운영하는 공소외 42 회사의 2004. 2기 기장대리를 공소외 11 에게 맡기고

록 한 후 2010. 2.기까지 매년 기장대리를 맡기게 하고, 2010. 1.경에는 자신이 운영하는 다른 업체인 ‘공소외 43 회사’의 2010. 1기 기장대리를 공소외 11 세무사에게 맡기게 한 후 2014. 1.기까지 매년 기장대리를 맡기도록 하여 공소외 42 회사의 경우 17,483,000원 상당, 공소외 43 회사의 경우 13,164,700원 상당을 기장대리 대금 명목으로 공소외 11에게 지급하게 하였다.

이로써 피고인은 공무원이 그 직무에 관하여 부정한 청탁을 받고 제3자에게 뇌물을 공여하게 하였다.

2) 판 단

가) 형법 제130조의 제3자뇌물공여죄에서 ‘부정한 청탁’을 요건으로 하는 취지는 처벌의 범위가 불명확해지지 않도록 하기 위한 것으로서, 이러한 ‘부정한 청탁’은 명시적인 의사표시에 의한 것은 물론, 묵시적인 의사표시에 의한 것도 가능하다고 할 것이지만, 묵시적인 의사표시에 의한 부정한 청탁이 있다고 하기 위하여서는 당사자 사이에 청탁의 대상이 되는 직무집행의 내용과 제3자에게 제공되는 금품이 그 직무집행에 대한 대가라는 점에 대하여 공통의 인식이나 양해가 존재하여야 할 것이고, 그러한 인식이나 양해 없이 막연히 선처하여 줄 것이라는 기대에 의하거나 직무집행과는 무관한 다른 동기에 의하여 제3자에게 금품을 공여한 경우에는 묵시적인 의사표시에 의한 부정한 청탁이 있다고 보기 어렵고, 공무원이 먼저 제3자에게 금품을 공여할 것을 요구하였다고 하여 달리 볼 것은 아니다(대법원 2009. 1. 30. 선고 2008도6950 판결 등 참조).

그리고 공무원이 직무와 관련 있는 사람에게 제3자를 거래 상대방으로 소개·추천하였다는 것만으로 곧바로 직무에 관한 부정한 이익을 제3자에게 공여하게 하는 행위에 해당한다고 쉽게 단정하여서는 아니 되고, 그 해당여부는 공무원이 소개·추천에 이르게 된 경위, 그 소개·추천을 통하여 제3자가 얻는 이익의 내용과 이에 대한 공무원의 인식 정도, 소개·추천과 관련하여 공무원이 이익을 기대하였는지 여부, 소개·추천 이후 공무원의 직무행위 내용, 공무원과 직무 관련자 또는 제3자와의 관계 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것이다(대법원 2014. 9. 4. 선고 2011도14482 판결 참조)

나) 위와 같은 법리에 비추어 보건대, 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 공소외 5가 피고인의 사위 공소외 11에게 약 8년에 이르는 긴 기간에 걸쳐 지속적으로 기장대리를 맡긴 취지는, 위 기간 동안 이루어진 개개의 특정 공사에 대하여 자신이 취급하는 자재를 관급자재로 선정하여 달라는 구체적인 청탁을 한 것이라기보다는 위 기간 중 피고인이 울주군청 ◀◀◀◀국에서 근무하는 동안에는 자신의 자재를 관급자재로 선정하여 줄 것이라는 막연한 선처를 기대한 것에 불과하다고 보이는 점, ② 다른 사람에게 거래의 상대방을 소개·추천하는 사람은 보통은 그 거래가 정상적으로 체결·이행될 것이라는 전제에서 행동할 것이므로, 특별한 사정이 없는 한 피고인으로서는 공소외 11이 공소외 5로부터 받은 대금에 상응하는 기장대리 용역을 제공할 것으로 생각하고 공소외 5에게 공소외 11을 소개·추천하였다고 봄이 상당하고, 따라서 피고인이 자신의 소개·추천을 통하여 공소외 11이 얻게 될 것으로 인식한 이익은 원칙적으로 그러한 기장대리 계약 체결의 기회라고 할 것인바, 이러한 이익은 그 내용이나 액수 자체만으로 이를 제공하는 행위의 불법성을 명확하게 인식할 정도는 아니라고 보이는 점, ③ 피고인이 위 기장대리 계약의 체결로 인하여 어떠한 이익을 얻었다거나 그러한 이익을 기대하고 공소외 5에게 공소외 11을 추천하였다는 점은 밝혀지지 않았고, 피고인이 이 부분 공소사실 기재와 같이 공소외 5에게 자신의 사위 공소외 11이 세무사 사무실을 운영한다는 취지로 말한 것 외에 더 이상 공소외 5와 공소외 11 사이의 기장대리 계약에 관여하였다는 점도 나타나지 않는 점, ④ 공소외 5가 공소외 11에게 기장대리를 맡기는 동안 피고인이 공소외 5가 취급하는 자재를 관급자재로 선정하는 등 부정한 행위를 하였다고 볼 만한 자료가 없는 점, ⑤ 피고인과 공소외 5는 고등학교 선·후배지간으로 오랜 기간 친분관계를 유지하고 있었던 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 피고인이 공소외 5에게 공소외 11을 기장대리 업체로 소개·추천하였다고 하여 이를 피고인의 직무에 관한 부정한 이익을 제3자에게 공여하게 하는 행위에 해당한다고 보기 어렵고, 위와 같이 공소외 5가 피고인의 소개·추천에 응하여 공소외 11에게 기장대리를 맡기면서 피고인과 공소외 5 사이에 부정한 청탁이 있었다고 보기도 어려우며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 결 론

그렇다면 이 부분 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄를 선고하고, 형법 제58조 제2항에 따라 이 부분 판결의 요지를 공시한다.

3. 피고인 3

가. 공소사실의 요지

피고인은 별지 11 범죄일람표 순번 4, 5 기재와 같이 피고인 1로부터 골프 라운딩 비용 48만 원과 식사비 158,400원을 제공받아 공무원의 직무에 관해 뇌물을 수수하였다.

나. 판 단

위 제1의 나. 2)항에서 본 바와 같은 이유로 이 부분 공소사실에서 피고인이 피고인 1로부터 뇌물로 수수한 골프 라운딩 비용은 16만 원(64만 원/4명), 식사비는 26,400원(158,400원/6명)이 된다.

다. 결 론

그렇다면 이 부분 공소사실 중 위와 같이 인정된 수뢰액을 초과하는 부분에 관한 부정처사후수뢰의 점은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄를 선고하여야 할 것이나, 이 부분 공소사실과 일죄의 관계에 있는 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제3의 나.항 기재 부정처사후수뢰죄를 유죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 무죄를 선고하지 아니한다.

4. 피고인 4

가. 각 제3자뇌물취득의 점

1) 공소사실의 요지

가) 피고인은 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제4의 가.항 기재와 같이 ●●산업 의 대표인 공소외 12로부터 약정 체결 권한을 위임받은 공소외 13 과 ‘피고인이 ●●산업 의 가동보 납품 영업을 담당하고, 가동보 납품에 성공하는 경우 매출액의 10%를 영업수수료 명목으로 받기로 하는 약정서’를 작성하였다.

피고인이 ●●산업 으로부터 교부받기로 한 금원은 청탁·로비 과정에서 공무원들에 대한 식사나 술 접대 비용 또는 감사의 의미에서의 교부할 현금 등을 포함하는 성격의 금원이었다.

피고인은 2009. 8.경 울산시 남구 문수로 382(옥동 156-3)에 있는 울주군청 등지에서 울주군에서 발주한 ‘(공사명 3 생략) 가동보 납품’과 관련하여 울주군청 공무원들에게 청탁하고, 이에 ●●산업 이 2009. 8. 10.경 위 가동보를 계약금액 256,000,000원에 납품하는 계약을 체결하자, 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제4의 가.항 기재와 같이 4회에 걸쳐 합계 2억 422만 원을 수수하였다.

나) 피고인은 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제4의 나.항 기재와 같이 공소외 15 회사 의 전무 공소외 14 와 ‘울산시 관내 관공서를 상대로 공무원들과의 친분을 이용하여 과형강판 납품 영업을 하고, 납품을 하는 경우 매출액의 14%를 영업수수료 명목으로 받기로 하는 약정’을 체결하였다.

피고인이 공소외 15 회사 로부터 받기로 한 금원은 청탁·로비 과정에서 공무원들에 대한 식사나 술 접대 비용 또는 감사의 의미에서의 교부할 현금 등을 포함하는 성격의 금원이었다.

이에 피고인은 2012. 12. ~ 2016. 5.경 울산시 남구 신정동에 있는 울산시청 등지에서 (공사명 5 생략) (대 1-15) 도로개설공사 등 울산시 ふふふふ본부 에서 발주하는 공사에 공소외 15 회사 의 과형강판이 관급자재로 납품될 수 있도록 담당 공무원들에게 청탁하고 해당 공사에 대하여 공소외 15 회사 에서 과형강판을 납품하자, 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제4의 나.항 기재와 같이 5회에 걸쳐 37,384,240원을 수수하였다.

이로써 피고인은 청탁한 공무원들에 대해 뇌물로 제공할 목적으로 금품을 수수하였다.

2) 판 단

형법 제133조 제2항 은 “전항의 행위(형법 제129조 내지 제132조 에 기재한 뇌물을 약속·공여 또는 공여의 의사를 표시)에 공할 목적으로 제3자에게 금품을 교부하거나 그 정을 알면서 교부를 받은 자도 전항의 형(5년 이하의 징역 또는 2,000만 원 이하의 벌금)과 같다”고 규정하고 있는바, 제3자뇌물취득죄가 성립하기 위하여서는, 제3자에게 금품을 교부하는 자가 당해 금품을 뇌물로 제공하려는 목적, 즉 당해 금품을 뇌물로 제공한다는 확정적인 인식과 의사를 가지고 있고, 그 제3자는 금품을 교부하는 자가 이러한 확정적인 인식과 의사를 가지고 있다는 사실을 알면서 그로부터 금품을 교부받아야 할 것이다.

그런데 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인이 ●●산업 및 공소외 15 회사 와 대리점 계약을 체결하면서, 위 계약에 따라 지급받는 영업수수료의 용도에 대하여는 별다른 약정을 하지 않았고, 더욱이 영업수수료의 일부를 공무원에게 뇌물로 제공하기로 하거나, 그 뇌물의 액수를 특정하지도 아니한 점, ② ●●산업 의 공소외 12 는 검찰에서 “피고인이 공무원들과 지속적인 유대관계를 유지하기 위하여 영업수수료 중 일정 부분을 공무원들에게 지급하였을 것으로 짐작은 되지만, 구체적으로 피고인이 영업수수료를

어디에 어떻게 쓰는지는 알 수 없다”는 취지로 진술한 점, ③ ●●산업 의 공소외 13 은 이 법정에서 “개인적으로는 피고인이 지급받은 영업수수료 중 절반가량은 관공서에 쓰고, 나머지 절반은 피고인 자신이 가져가는 것으로 생각하나, 실제로 피고인이 영업수수료를 어디에 사용하였는지는 알지 못하고, 그 용처를 확인하려고 하지도 않았다. 피고인이 지급받은 영업수수료를 알선이나 청탁에 전혀 사용하지 않았을 수도 있을 것이다”라는 취지로 진술한 점, ④ 공소외 15 회사 의 공소외 14 는 이 법정에서 “자신은 피고인으로 하여금 공무원에게 뇌물을 제공하게 할 목적으로 영업수수료를 지급한 것이 아니다. 피고인이 공무원들에게 어떠한 로비나 청탁을 하였는지 여부는 알지 못하고, 전혀 관심을 가지지 않았다”는 취지로 진술한 점 주2) 등에 비추어 보면, 피고인에게 영업수수료를 지급한 ●●산업 및 공소외 15 회사 의 관계자들로서는 피고인이 위 영업수수료 중 일부를 공무원에게 뇌물로 제공할 수 있다는 미필적인 인식이 있었음은 별론으로 하고, 피고인을 통하여 영업수수료를 공무원들에게 뇌물로 제공할 목적이 있었다고는 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고인이 위 각 업체로부터 영업수수료를 받은 것이 제3차뇌물취득에 해당한다고 할 수 없다.

3) 결 론

그렇다면 이 부분 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄를 선고하여야 할 것이나, 이 부분 공소사실과 상상적 경합관계에 있는 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제4의 가., 나.항 기재 각 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(알선수재)죄를 유죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 무죄를 선고하지 아니한다.

나. 2010. 7. 중순경 뇌물공여의 점

1) 공소사실의 요지

피고인은 2010. 7. 중순경 울산광역시 남구 문수로 382(옥동 156-3)에 있는 울주군청 ◀◀◀◀국 국장 사무실에서 피고인 2에게 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제2의 나. 1)항 기재 조성사업 가동보 납품에 대한 감사의 의미로 현금 500만 원을 교부하여 공무원의 직무에 관하여 뇌물을 공여하였다.

2) 판 단

위 제2의 나. 2)항에서 본 바와 같은 이유로, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인이 이 부분 공소사실 기재와 같이 2010. 7. 중순경 피고인 2에게 500만 원을 교부하였다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 결 론

그렇다면 이 부분 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄를 선고하고, 형법 제58조 제2항에 따라 이 부분 판결의 요지를 공시한다.

다. 별지 10 범죄일람표 기재 뇌물공여의 점

1) 공소사실의 요지

피고인은 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제2의 나. 2)항 기재와 같이 피고인 2가 공무원으로 재직하면서 관급자재 납품과 관련한 자신의 청탁을 들어준 것에 대한 감사의 표시로 피고인 2에게 ‘퇴직 후에도 가동보를 포함한 관급자재 납품 관련 도움을 달라’는 요청을 하고, 월 200만 원 상당의 금액을 지급하기로 약속하였다.

이에 따라 피고인은 피고인 2가 2013. 2.경부터 공소외 41 회사에 취직하여 근무하고 있었음에도 2013. 2. 1.경부터 2014. 10. 30.경까지 피고인 2에게 별지 10 범죄일람표 기재와 같이 총 13회에 걸쳐 합계 2,710만 원을 교부하였다.

이로써 피고인은 공무원이었던 자의 재직 중 직무에 관하여 뇌물을 공여하였다.

2) 판 단

위 제2의 다. 2)항에서 본 바와 같은 이유로, 피고인이 피고인 2에게 교부한 위 2,710만 원이 피고인 2의 근로나 업무 등과는 대가관계가 없이 피고인 2에 대한 뇌물로 제공된 것이라고 단정하기는 어렵고, 다만 피고인은 피고인 2에게 ▲▲산업 의 기술고문직으로 취업할 수 있는 기회를 뇌물로 제공한 것으로 볼이 상당하다.

3) 결 론

그렇다면 이 부분 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄

를 선고하여야 할 것이나, 이와 동일한 공소사실의 범위 내에 있는 판시 2016고합287 사건의 범죄사실 제4의 다.항 기재 뇌물공여죄를 유죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 무죄를 선고하지 아니한다.

[별지 생략]

판사 신민수(재판장) 정우철 목명균

주1) 이 사건에서 피고인의 회사는 건설업 등록기준을 충족하지 못한 상태로 부정등록을 한 반면, 위 2015도18795 사안에서 피고인의 회사는 관련 법령에 따른 적격심사를 통과한 건설사였다.

주2) 한편 공소의 14에 대한 검찰 진술조서에는 “피고인이 자신에게 전화로 ‘공무원들에게 접대와 인사를 해야 하니 수수료를 빨리 입금 해 달라’고 말하였다”는 등으로 이 부분 공소사실에 부합하는 듯한 진술이 기재되어 있기는 하나, 원진술자인 공소의 14가 이 법정에서 해당 부분의 실질적 진정성립을 부인하고 있어 그 증거능력이 없다.