

## 서울중앙지방법원 2011.10.7. 선고 2010고합1152, 2010고합1215(병합), 2010고합1446-1(분리, 병합), 2010고합1657(병합), 2010고합1669(병합), 2010고합1670(병합) 판결

【특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임)·사문서위조·위조사문서행사·특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)·특정범죄가중처벌등에관한법률위반(뇌물)·뇌물공여·특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)(피고인3에 대하여일부인정된죄명사기)】 , [미간행]

### 【전문】

【피고인】 피고인 1 외 3인  
【검사】 정원두 외 1인  
【변호인】 법무법인 대륙아주 외 3인

### 【주문】

피고인 1 을 징역 10년, 피고인 2 를 징역 3년, 피고인 3 을 징역 10월, 피고인 4(대법원판결의 피고인 2) 를 징역 5년 및 벌금 550,000,000(오억 오천만)원에 각 처한다.

피고인 4 가 위 벌금을 납입하지 아니하는 경우 2,000,000원을 1일로 환산한 기간 위 피고인을 노역장에 유치한다.

다만, 피고인 3 에 대하여는 이 판결 확정일로부터 2년간 위 형의 집행을 유예한다.

피고인 4 로부터 550,000,000(오억 오천만)원을 추징한다.

피고인 4 에 대하여 위 벌금 및 추징에 상당한 금액의 가납을 명한다.

피고인 1 , 피고인 2 에 대한 공소사실 중 공소외 1 은행에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기)의 점 및 공소외 3 주식회사에 대한 상환기일 연장으로 인한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기)의 점은 각 무죄.

피고인 3 에 대한 공소사실 중 공소외 1 은행에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기)의 점, 공소외 3 주식회사에 대한 150억 원의 대출로 인한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기)의 점 및 공소외 4 회사에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(횡령)의 점은 각 무죄.

### 【이유】

#### 【범죄사실】

( 2010고합1152, 2010고합1215) 피고인 1, 피고인 2

피고인 1 은 2005. 7. 1. 경부터 2010. 4. 16. 경까지 공소외 1 은행의 신탁부 부장, 구조화신탁팀 팀장, 종합금융부 부장, 구조화금융부 부장 등의 직책으로 근무하면서 구조화신탁상품의 설계 및 운용 업무 등을 총괄하였던 사람이고, 피고인 2 는 2006. 1. 16. 경부터 2010. 4. 26. 경까지 공소외 1 은행의 신탁부, 종합금융부, 구조화신탁팀, 구조화금융부에서 과장 및 차장으로 근무하면서 구조화신탁상품의 설계 및 운용 업무, 공소외 1 은행 명의의 사용인감계 관리업무 등을 담당하였다.

피고인 1, 피고인 2 는 공모하여, 신용이나 담보가 부족한 차주회사가 저축은행 등 대출기관으로부터 금원을 대출받는 과정에 공소외 1 은행 은행장 명의의 사용인감계, 대출채권양수도계약서 등을 위조하고 허위 내용의 지급보증서 등을 발급하여 주어 차주회사로 하여금 돈을 대출받을 수 있도록 해주기로 마음먹었다.

### 1. 사문서위조 및 위조사문서행사

피고인 1, 피고인 2 는 2010. 4. 12. 경 서울 중구 (이하 생략) 소재 공소외 1 은행 구조화금융부 사무실에서, 공소외 73 유한회사 (대표자 공소외 77 )가 공소외 23 저축은행, 공소외 22 저축은행, 공소외 24 저축은행, 공소외 25 저축은행 으로부터 총 합계 금 285억 원을 대출받는데 행사할 목적으로 “대출채권양수도약정서”, “공소외 73 유한회사 가 대출금을 변제하지 못할 경우 공소외 1 은행 이 위 각 상호저축은행으로부터 위 대출금채권을 양수하겠다.” “양수인 공소외 1 은행 대표이사 공소외 78(항소심판결의 피고인 5) “이라는 취지로 기재하고, 위 공소외 78 의 이름 옆에 임의로 새긴 ‘구조화금융부장인’의 도장을 찍었다. 같은 일시, 장소에서 위 대출채권양수도 약정서에 첨부하기 위해 공소외 1 은행 의 사용인감임을 확인하는 공소외 1 은행 장 명의의 사용인감계의 ‘사용인감’란에 임의로 새긴 ‘구조화금융부장인’의 도장을 찍었다.

이로써 피고인 1, 피고인 2 는 행사할 목적으로 권리의무에 관한 사문서인 공소외 1 은행 (대표이사 공소외 78 ) 명의로 된 대출채권양수도약정서 1부와 사용인감계 1부를 각 위조하고, 즉석에서 그 위조 사실을 모르는 위 저축은행 대출담당 직원 성명불상자에게 위와 같이 위조된 대출채권양수도약정서와 사용인감계를 마치 진정하게 성립한 것처럼 교부하여 이를 각 행사하였다.

피고인 1, 피고인 2 는 2008. 10. 24. 경부터 2010. 4. 14. 경까지 위와 같은 방법으로 별지 범죄일람표 1 내지 3 기재와 같이 공소외 1 은행 장 명의의 권리의무에 관한 사문서인 대출채권양수도약정서 4부, 대출채권양수도계약서 1부, 채권양도계약서 1부, 확약서 2부, 사용인감계 16부 등을 각 위조하고, 이를 각 행사하였다.

### 2. 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(배임)

피고인 1 은 공소외 1 은행 본점 구조화금융부의 부장으로 근무하면서 신탁상품의 설계 및 운용업무를 담당하였고, 피고인 2 는 공소외 1 은행 의 신탁부, 종합금융부, 구조화신탁팀, 구조화금융부에서 과장 및 차장으로 근무하면서 구조화신탁상품의 설계 및 운용 업무, 공소외 1 은행 명의의 사용인감계 관리업무 등을 담당하였다.

공소외 1 은행 의 내부규정에 의하면, 공소외 1 은행 이 지급보증이나 채권양수 등의 여신행위를 하는 경우에는 내부 여신직무전결기준표에 따라 영업점장별 신용취급전결한도 내에서 여신규정에서 정해진 기준에 따라 여신심사절차를 거쳐야 하고, 특히 지급보증의 경우에는 정해진 지급보증서 양식을 사용하고 지급보증서 발급 대장에 기재하여 직무전결규정에 의한 전결권자의 결재를 받아 지급보증서에 인지를 첨부하는 등 그 형식에 맞추어 발급하도록 하여야 한다. 사용인감계는 내부규정에 의하여 엄격하게 관리·보관하고, 이를 사용할 경우 그 용도를 본점에 보고하여 승인을 받아야 하며, 사용대장에 그 내역을 기재하여야 하고, 정기적으로 본점에 그 내역을 보고하여야 한다. 또한, 구 신탁업법이나 현행 자본시장과 금융투자업에 관한 법률 등에 의하면, 신탁업자는 수탁받은 재산에 대하여 손실의 보전이나 이익의 보장을 하여서는 아니된다.

그럼에도 불구하고 피고인 1, 피고인 2 는 2008. 12. 11. 경 위 공소외 1 은행 사무실에서, 위 내부규정을 준수하여야 할 업무상 임무에 위배하여, 내부승인절차를 전혀 거치지 아니하고 공소외 1 은행 (대표이사 공소외 78 ) 명의 사용인감계 등을 위조하는 등의 방법으로, 공소외 36 유한회사 가 공소외 21 주식회사 로부터 금 30억 원을 대출받는 데 있어, 공소외 1 은행 이 그 대출금을 변제하겠다는 내용의 지급보증약정을 해 주어 공소외 1 은행 으로 하여금 보증채무를 부담하게 하였다.

이로써 피고인 1, 피고인 2 는 공소외 36 유한회사 에 대출금 30억 원에 해당하는 재산상의 이익을 취득하게 하고, 공소외 1 은행 에 같은 액수에 해당하는 손해를 가하였다.

피고인 1, 피고인 2 는 이를 비롯하여, 2008. 10. 24. 경부터 2010. 4. 14. 경까지 별지 범죄일람표 1 내지 3

기재와 같이 총 7회의 지급보증, 10회의 대출채권양수도약정, 2회의 신탁원리금 보장화약을 해 주는 방법으로 공소외 1 은행으로 하여금 각 대출기관에 지급보증금, 대출채권양수대금, 신탁원금 등을 지급하여야 할 의무를 부담하게 함으로써, 공소외 36 유한회사, 공소외 18 주식회사, 공소외 69 주식회사, 공소외 8 유한회사, 공소외 28 유한회사, 공소외 79 주식회사, 공소외 29 유한회사, 공소외 14 주식회사, 공소외 16 유한회사, 공소외 70 주식회사, 공소외 71 주식회사, 공소외 72 주식회사, 공소외 73 유한회사, △△△△△△공제회, 공소외 12 주식회사 등으로 하여금 총 3,262억 7,900만 원 상당에 해당하는 재산상의 이익을 취득하게 하고, 공소외 1 은행에 같은 액수에 해당하는 손해를 가하였다.

( 2010고합1446) 피고인 1

피고인 1 은 전 공소외 1 은행 종합금융부 부장이고, 공소외 77 은 공소외 72 주식회사 (이하 ‘공소외 72 회사’라고 한다)의 대표이사이다.

피고인 1 과 공소외 77 은 공모하여, 수백억 원 상당의 자산유동화기업어음(ABCP)을 발행하여 공소외 1 은 행 의 부실 특정금전신탁 대출금 상환과 주권상장법인(코스닥)의 인수 자금으로 사용하기로 하였다.

그리하여 2010. 1.경 부실 특정금전신탁 대출금 상환 및 주권상장법인을 인수하는데 필요한 자금 약 600억 원 이상을 조달하기 위하여, 서울 (이하 생략) 재개발사업( ◎◎◎◎지구 )의 시행사인 공소외 72 회사 를 설립한 다음 위 재개발사업비 조달을 위하여 위 공소외 72 회사 의 자산유동화기업어음(ABCP)을 발행할 특수 목적법인(SPC)인 공소외 38 유한회사 (이하 ‘ 공소외 38 회사 ’라고 한다)를 설립하고, 650억 원 상당의 자산유동화기업어음을 발행하여 이를 공소외 80 은행 을 통하여 일반투자자들을 상대로 판매하였다.

피고인 1 과 공소외 77 은 애초부터 위와 같이 조달한 자금을 위 (이하 생략) 재개발사업( ○○○○지구 ) 부지 매입 자금이 아닌 공소외 1 은행 의 부실 특정금전신탁 대출금 상환과 주권 상장법인인 공소외 81 주식회사 (이하 ‘공소외 81 회사 ’라고 한다) 인수자금으로 사용할 목적이었고, 공소외 1 은행 은 실제로 위 어음채권을 양수한 사실이 없었다.

그럼에도 불구하고 피고인 1 과 공소외 77 은 위 자산유동화기업어음 발행을 주관한 공소외 82 증권회사 와 어음 판매 은행인 공소외 80 은행 을 통해 공소외 83 주식회사 등 투자자 총 339명(법인 9개, 개인 330명)에게 위 자산유동화기업어음 발행 자금을 위 (이하 생략) 재개발사업( ◎◎◎◎지구 )의 부지 매입자금으로 사용할 것이고 공소외 1 은행 이 위 어음 만기일에 어음 채권을 양수하겠다는 취지로 하여, 공소외 83 주식회사 등으로부터 2010. 1. 28. 공소외 72 회사 의 자산유동화기업어음(ABCP) 매수 대금 명목으로 합계 597억 원(어음 액면금에서 이자 및 수수료를 제외한 금액)을 교부받았다.

피고인 1 과 공소외 77 은 위와 같이 공소외 38 회사 에서 발행한 자산유동화기업어음 발행 대금으로 597억 원을 서울 (이하 생략) 재개발사업( ◎◎◎◎지구 )을 위하여 설립한 위 공소외 72 회사 명의 계좌로 입금하여 업무상 보관하고 있었다.

피고인 1 과 공소외 77 은 위와 같이 597억 원을 공소외 72 회사 명의의 계좌에 입금하여 업무상 보관하고 있던 중 공소외 77 이 실제 운영하고 있는 공소외 84 주식회사 (이하 ‘공소외 84 회사’라고 한다) 계좌로 2010. 1. 29. 200억 원과 2010. 2. 2. 45억 원을 각 이체한 다음, 2010. 2. 2. 공소외 1 은행 의 부실 특정 금전신탁 대출금을 상환하기 위하여 공소외 17 주식회사 (이하 ‘공소외 17 회사’라고 한다)의 계좌로 150억 원을 이체하였다. 또한 2010. 2. 3. 위 공소외 84 회사 계좌로 327억 1,814만 원을 이체한 다음 2010. 2. 11. 공소외 1 은행 의 부실특정금전신탁 대출금을 상환하기 위하여 공소외 85 주식회사 계좌로 95억 1,900만 원을 이체하였다. 그리고 2010. 2. 18. 위 공소외 84 회사 계좌로 4,211만 원을 이체한 다음 2010. 3. 12. 주권상장법인인 공소외 81 회사 의 인수자금으로 250억 원을 지급하고, 그 무렵 피고인 1 이 실제 운영하고 있는 공소외 17 회사 와 공소외 77 이 실제 운영하고 있는 공소외 86 주식회사 (변경 전 상호 공소외 84 회사 ) 운영자금 등으로 25억 원을 사용하는 등 공소외 72 회사 의 자금 총 572억 6,025만 원을 위 (이하 생략) 재개발사업(◎◎◎◎지구 ) 부지 매입과 전혀 관련이 없는 용도로 임의 사용하여 이를 횡령하였다.

( 2010고합1657) 피고인 4, 피고인 1

피고인 4 는 2008. 6. 9.부터 2010. 7. 2.까지 공소외 87 공단 ◇◇◇부장 으로 재직하던 차로서 □□□□  
□□□연금법 에 의하여 공무원으로 의제되는 직에 근무하였고, 피고인 1 은 2005. 7.경부터 2010. 7.경까지  
공소외 1 은행 구조화금융부장 등으로 근무하였다.

2007. 5. 경 피고인 4 는 피고인 1로부터 공소외 1 은행 특정금전신탁 자금 90억 원을 대출받아 ◇◇ · ■■■ 영화관 을 인수한 후 그 대출 원리금을 변제하지 못하고 있는 상태에서 2008. 6. 경 공소외 87 공단 ◇◇◇◇ 부장 으로 임용되었다.

피고인 4 는 피고인 1로부터 위 특정금전신탁 부실을 정리하는데 필요한 자금과 피고인 1 이 향후 진행하려는 다른 사업에 필요한 자금을 조달하는데 공소외 87 공단 의 자금을 투자해 달라는 부탁을 받고, 피고인 1 이 요구하는 사업이나 펀드 등에 공소외 87 공단 자금을 투자해 주고 그에 대한 대가로 금품을 수수하기로 마음을 먹었다.

#### 1. 피고인 4 (이하 ‘피고인’이라고만 한다)의 뇌물수수

피고인은 2008. 7. 내지 2008. 8. 경부터 수 회에 걸쳐 피고인 1 과 공소외 87 공단 의 자금으로 공소외 53 유한회사 관련 부실 특정금전신탁 90억 원을 해결하는 것에 대하여 상의하였다. 또한 피고인 1 이 주도하여 공소외 1 은행 , 공소외 89 주식회사 , 공소외 90 주식회사 등이 조성하는 펀드에 공소외 87 공단 의 자금 수백억 원을 투자해 달라는 부탁을 받았다.

이에 대해 피고인은 자신이 공소외 87 공단 에 입사한 지 얼마 되지 않았고 “공소외 87 공단 자금으로 자신의 사업 문제를 직접 해결하는 것은 모양이 좋지 않다.”고 하면서, 피고인 1 에게 피고인이 대주주인 공소외 91 회사 (코스닥 상장회사)를 공소외 1 은행 이 인수하면 그 회사에 공소외 87 공단 의 자금이나 또는 공소외 87 공단 과 관련이 있는 다른 기관으로 하여금 투자하게 하고, 그 공소외 91 회사 에 투자된 자금의 일부를 이용해 공소외 53 유한회사 특정금전신탁대출금 90억 원을 상환하라고 제안하였다.

또한, 2008. 10. 경 다시 피고인 1로부터 동인이 공소외 1 은행 의 대출금과 특정금전신탁 자금을 투입하여 진행해 오던 (이하 생략) 리조트 사업에 공소외 87 공단 의 자금 1,000억 원 정도를 직접 투자해 달라고 부탁받았다.

위와 같이 피고인 1로부터 수 회에 걸쳐 투자를 부탁받고 있던 중인 2008. 말경 피고인은 피고인 1에게 공소외 87 공단 의 자금을 투자해 주겠다며 이사를 하는데 자금이 급히 필요하니 5억 5,000만 원을 달라고 요구하였다.

피고인은 공소외 87 공단 의 자금을 투자해 주는 대가로 위 피고인 1로부터 2009. 1. 12. 서울 종로구 (이하 생략) 소재 ▷▷빌딩 내 공소외 17 회사 사무실에서 피고인이 지배하는 공소외 92 주식회사 명의의 계좌로 금 2억 원을 송금받고, 2009. 2. 25. 같은 계좌로 금 3억 5,000만 원을 송금받아 합계 5억 5,000만 원을 받았다.

피고인은 위와 같이 공소외 87 공단 의 자금운용에 관한 피고인의 직무와 관련하여 합계 5억 5,000만 원의 뇌물을 수수하였다.

#### 2. 피고인 1 의 뇌물공여

피고인 1 은 위와 같이 피고인 4 에게 뇌물 5억 5,000만 원을 공여하였다.

#### ( 2010고합1669) 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3

피고인 1 은 2005. 7. 1. 경 공소외 1 은행 에 신탁전문 계약직으로 채용되어 2010. 4. 16. 경까지 공소외 1 은행 의 신탁부 부장, 구조화신탁팀 팀장, 종합금융부 부장 등으로 근무하면서 구조화신탁상품의 설계 및 운용업무를 담당하였다.

피고인 2 는 1996. 7. 경 공소외 1 은행 에 입사하여 2006. 1. 16. 경부터 2010. 4. 26. 경까지 신탁부, 종합금융부, 구조화신탁팀, 구조화금융부 등에서과장 및 차장으로 근무하면서 피고인 1 의 지시에 따라 구조화신탁 상품의 설계 및 운용 업무를 담당하였다.

피고인 3 은 공소외 3 주식회사 (이하 ‘공소외 3 회사 ’라고 한다)의 금융영업 2본부 차장으로 근무하면서 대출업무를 담당하였다.

공소외 5 는 공소외 96 법무법인 의 대표변호사이며 공소외 40 주식회사 , 공소외 42 주식회사 , 공소외 43 주식회사 , 공소외 4 주식회사 , 공소외 2 유한회사 , 공소외 41 유한회사 등(이하 각 회사의 ‘주식회사’ 및 ‘유한회사’ 기재를 생략한다)을 실제로 운영하였거나 현재 운영하면서 위 회사들의 자금관리와 회계처리 등 경영 전반을 총괄하였다.

#### 1. 피고인 1, 피고인 2 의 공소외 3 회사 에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기)

공소외 5 는 2007. 말경 공소외 4 회사 가 부채 없이 예금 등 현금성 자산 560억 원 상당을 보유하고 있는 사실을 알고 그 자산을 사업자금 등으로 활용하기 위하여 위 공소외 4 회사 를 인수하기로 마음먹고, 인수합병의 주체로 활용하기 위하여 자본금 1,000만 원으로 공소외 2 회사 를 설립하고, 피고인 1 에게 공소외 1 은행 이 인수 자금을 대출하여 줄 것을 부탁하여, 2008. 1. 하순경 공소외 4 회사 인수에 필요한 자금 중 400억 원을 공소외 1 은행 이 대출해 주기로 하였다. 그러나 400억 원 전부를 공소외 1 은행 이 대출해 주기 어려워지자 2008. 3. 경 그 중 250억 원은 공소외 1 은행 이 대출해 주고, 150억 원은 피고인 3 이 근무 하던 공소외 3 회사 로부터 대출받기로 하였다.

공소외 5 와 피고인 1 , 피고인 2 는 위 대출금 400억 원 중 75%에 해당하는 300억 원만을 대출금에 대한 예금담보로 제공하고, 25%에 해당하는 100억 원은 신용대출 조건으로 대출받아 자금을 운용하려 하였다. 그러나 대출금의 75%에 해당하는 금원에 대하여만 예금담보를 제공하는 조건으로는 공소외 3 회사 내부의 대출승인을 받는 것이 불가능하자, 피고인 1 , 피고인 2 는 일단 대출금의 100%에 해당하는 금원을 예금담보로 제공할 것처럼 속여 대출승인을 받아 공소외 4 회사 를 인수한 직후 공소외 4 회사 가 보유하고 있는 자금으로 공소외 1 은행 대출금 250억 원은 상환 처리한 다음, 공소외 3 회사 에 대하여는 그 대출금의 75%인 112억 5천만 원만을 예금담보로 설정하거나 상환시키고 나머지 25%인 37억 5천만 원은 사용할 것을 공모하였다.

피고인 1 , 피고인 2 는 위와 같이 대출금 100%에 해당하는 400억 원을 예금담보(정기예금 계좌 개설 후 공동1순위 균질권 설정)로 제공하게 할 의사가 없음에도 이를 숨기고 2008. 3. 6. 경 대출담당자였던 피고인 3 으로 하여금 그 정을 모르는 공소외 3 회사 여신심사 담당자에게 ‘400억 원을 대출해 주면 공소외 4 회사 를 인수하는 즉시 대출금의 100%에 해당하는 400억 원을 예금담보로 제공(예금근질권을 설정)하겠다’는 취지의 대출승인신청서를 작성·제출하도록 하여 공소외 3 회사 여신위원회로부터 대출승인을 받은 후, 이와 같이 대출금의 100%인 400억 원을 예금담보로 제공하는 것으로 믿고 이에 속은 공소외 3 회사 로 하여금 150억 원을 위 공소외 2 회사 에게 대출하도록 하여 이를 편취하였다.

## 2. 피고인 1 , 피고인 2 의 공소외 4 회사 에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(횡령)

2008. 3. 6. 공소외 5 는 공소외 4 회사 의 대주주인 공소외 94 에게 공소외 1 은행 과 공소외 3 회사 로부터 대출받은 400억 원을 포함한 540억 원을 인수대금으로 지급하여 공소외 2 회사 명의로 현금성 자산 560 억 원을 보유한 공소외 4 회사 를 인수하고, 공소외 49 를 공소외 4 회사 의 이사로 내세웠다.

위와 같이 공소외 1 은행 과 공소외 3 회사 가 공소외 4 회사 인수자금으로 400억 원을 대출해준 것과 관련하여 이 사건 대출약정서에 따라 공소외 1 은행 이 대주단의 대표로 차주인 공소외 2 회사 의 실제 경영자인 공소외 5 와 협의하에 공소외 1 은행 과 공소외 3 회사 를 대리하여 대출금 400억 원을 관리하기로 하였고, 그 실무는 피고인 2 가 피고인 1 의 지시를 받아 담당하기로 하였다. 피고인 1 , 피고인 2 는 공소외 1 은행 의 대출담당자로서 대출금 400억 원의 75%만큼을 공소외 4 회사 의 자산관리계좌에 입금하여 예금담보로 설정하여 관리하여야 할 업무상 임무가 있었다.

2008. 3. 11. 경 공소외 5 가 피해자 공소외 4 회사 를 인수한 직후 공소외 4 회사 자금 559억 원 중 약 159 억 원을 사용하고, 400억 원 중 250억 원으로 공소외 1 은행 에 대한 대출금을 상환하고, 나머지 150억 원은 공소외 4 회사 의 자산관리계좌( 공소외 1 은행 (계좌번호 1 생략) )에 입금하여 업무상 보관하던 중, 피고인 1 , 피고인 2 는 같은 날 공소외 1 은행 etu지점 에서 공소외 3 회사 대출금 150억 원에 대한 예금담보로 제공해야 할 112억 5천만 원을 예금담보로 제공하지 않고 위 공소외 49 명의의 공소외 1 은행 계좌( 계좌번호 2 생략) , 수시입출금식 MMDA 계좌)에 이체하고, 37억 원은 피고인 1 , 피고인 2 가 실제로 지배·관리하던 공소외 16 유한회사 와 공소외 17 회사 명의의 계좌로 입금하여 부실 특정금전신탁 대출금을 상환하는데 사용함으로써 피해자 공소외 4 회사 소유 자금 37억 원을 횡령하였다.

2008. 3. 29. 경 위 공소외 1 은행 etu지점 에서 피고인 1 은 공소외 5 에게 공소외 49 명의의 MMDA 계좌에 보관하고 있던 112억 5천만 원 중 88억 원을 출금하여 부실 특정금전신탁 대출금을 상환하겠다고 통보하고, 2008. 3. 31. 경 피고인 1 , 피고인 2 는 위 계좌에서 8,791,225,162원을 출금하여 부실특정금전신탁 대출금을 상환하는데 임의로 사용함으로써 피해자 공소외 4 회사 소유 자금 8,791,225,162원을 횡령하였다.

이로써 피고인 1 , 피고인 2 는 공모하여 피해자 공소외 4 회사 의 소유 자금 합계 12,491,225,162원을 횡령

하였다.

### 3. 피고인 3 의 공소외 3 회사에 대한 사기의 점

2009. 3. 5.경 피고인 3 은 피고인 1 , 피고인 2 와 위와 같이 공소외 3 회사 가 공소외 2 회사 에게 공소외 4 회사 인수자금으로 대출해 준 위 150억 원의 상환기일이 도래하였으나, 공소외 4 회사 와 공소외 2 회사 는 물론 공소외 16 유한회사 , 공소외 95 주식회사 등 이건 자금을 사용한 회사들의 자금사정이 악화된 상황 이어서 위 대출금을 제대로 상환할 능력이 되지 않자 이에 대한 대책을 논의하였다.

2009. 3. 5.경 피고인 3 은 공소외 1 은행 ◆◆지점 을 방문하여 대책을 논의하던 중, 피고인 1 , 피고인 2 에게 공소외 1 은행 이 공소외 3 회사에 대출금 상환기일 연기를 요청하는 허위 내용의 공문을 작성해 주면, 피고인 3 자신이 공소외 3 회사 내부에 품의를 올려 상환기일을 연기하도록 하겠다고 하였다.

같은 날 피고인 1 , 피고인 2 는 임의로 문서번호란에 ‘(문서번호 생략)’, 작성일자란에 ‘2009. 3. 6.’, 수신란에 ‘공소외 3 주식회사 대표이사’, 참조란에 ‘금융영업 1팀장’, 제목란에 ‘대출만기 연장 협조 요청’이라고 각 기재하고, 그 연장 사유로 대출금의 상당하는 담보예금이 예치되어 있으나 위 대출금의 만기와 담보예금의 만기가 불일치하므로 담보예금의 만기인 2009. 3. 20.까지 연기해달라는 취지의 허위 내용을 기재한 다음, 그 하단의 발신 명의란에 ‘공소외 1 은행 종합금융부장 피고인 1 ’이라고 기재하고 종합금융부장 명의의 도장을 날인함으로써 대출금 상환기일을 2009. 3. 20.까지 연장을 요청한다는 허위 공문을 작성하여 피고인 3에게 교부한 것을 비롯하여, 그때부터 2010. 1. 25.까지 같은 방법으로 총 8회(2009. 3. 6., 2009. 3. 19., 2009. 4. 21., 2009. 6. 29., 2009. 7. 30., 2009. 9. 30., 2009. 11. 17., 2010. 1. 15.)에 걸쳐 공소외 3 회사 대출금 만기 연장을 요청하는 허위 공문을 작성하여 피고인 3에게 교부하였다.

피고인 3 은 2009. 3. 6. 서울 종로구 (이하 생략)에 있는 공소외 3 회사 사무실에서 위 150억 원에 대한 대출상환기일 연장에 대한 심사보고서를 작성하고 위와 같이 피고인 1 , 피고인 2로부터 건네받은 공소외 1 은행 의 허위 공문을 첨부하여 피해자 공소외 3 회사의 리스크관리위원회에 결제를 올려, 그 사실을 모르는 리스크관리위원회 심사위원들로부터 대출금 상환기일을 2009. 3. 20.(14일 연장)까지 연장하도록 승인받은 것을 비롯하여, 그때부터 2010. 1. 15.경까지 사이에 같은 방법으로 위 공소외 3 회사에서 총 8회(2009. 3. 6., 2009. 3. 19., 2009. 4. 21., 2009. 6. 29., 2009. 7. 30., 2009. 9. 30., 2009. 11. 17., 2010. 1. 15.)에 걸쳐 위 대출금의 상환기일을 연장해 주어 공소외 2 회사로 하여금 위 대출금 150억 원의 상환기일을 연장 받아 재산상의 이익을 취득하도록 하였다.

### ( 2010고합1670) 피고인 1, 피고인 2

피고인 1 , 피고인 2 는 2009. 12. 중순경 서울 중구 (이하 생략) 소재 공소외 1 은행 구조화신탁팀 사무실에서 사실은 다른 금융기관이 해준 대출의 만기시 그 원리금 상환이 안되었을 경우 공소외 1 은행 이 그 대출채권을 모두 매입해 주겠다는 내용의 대출채권양수도약정을 체결할 권한이 없음에도 불구하고, 피해자 공소외 13 저축은행 담당자에게 위조된 공소외 1 은행 명의의 대출채권양수도약정서를 제시하고 공소외 13 저축은행 으로부터 피고인들이 실제로 운영하는 공소외 16 유한회사 명의로 대출을 받기로 모의하였다.

이에 피고인들은 2009. 12. 중순경 서울 중구 (이하 생략) 소재 공소외 96 법무법인 사무실에서, 피고인 1 은 공소외 13 저축은행 대출담당자 공소외 97 에게 공소외 13 저축은행 이 공소외 16 유한회사 에게 130억 원을 대출해주면 만기시 원리금 상환이 안될 경우 공소외 1 은행 이 그 대출채권을 모두 매입할 것이니 대출을 해 달라고 거짓말하고, 피고인 2 는 자신이 위조한 공소외 1 은행 (대표이사 공소외 78 ) 명의의 대출채권양수도 약정서를 제시하여 위 공소외 97 을 속인 다음, 피해자 공소외 13 저축은행 으로부터 2009. 12. 18.경 공소외 16 유한회사 명의로 130억 원을 대출받았다.

이로써 피고인들은 공모하여 피해자 공소외 13 저축은행 을 기망하여 130억 원을 편취하였다.

### 【증거의 요지】

#### ( 2010고합1152, 2010고합1215)

1. 피고인 1 , 피고인 2 의 일부 법정진술
1. 제3회 공판조서 중 증인 공소외 47 의 진술기재
1. 피고인 1 , 피고인 2 에 대한 각 검찰 피의자신문조서
1. 공소외 26 에 대한 검찰 진술조사

1. 피고인 2 의 각 진술서
1. 위조 지급보증서 등
1. 공소외 1 은행 지급보증서 양식
1. 공소외 1 은행 의 진정서, 사건개요도, 사고금액 세부 명세표, 관련 신문기사, 사건사고사실확인원, 공소외 1 은행 법인등기부등본
1. 직제규정, 사업본부 운영규정, 여신규정, 직무전결규정(여신직무전결기준표)
1. 구조화금융부 조직 변동 현황
1. 공소외 1 은행 허위지급보증사고 검사결과 귀임보고서
1. 대출자금 사용내역, 지급보증서 등 발급 관련 손실액 추정
1. 공소외 28 유한회사 법인등기부등본, 공소외 29 유한회사 법인등기부등본, 공소외 18 주식회사 법인등기부등본, 공소외 69 주식회사 법인등기부등본, 공소외 8 유한회사 법인등기부등본, 공소외 36 유한회사 법인등기부등본, 공소외 98 주식회사 법인등기부등본, 공소외 16 유한회사 법인등기부등본, 공소외 14 주식회사 법인등기부등본, 공소외 73 유한회사 법인등기부등본, 공소외 71 주식회사 법인등기부등본, 공소외 70 주식회사 법인등기부등본, 공소외 72 주식회사 법인등기부등본
1. 관련 신문기사(줄지 않는 코스닥 상장폐지)  
( 2010고합1446 )
1. 피고인 1 의 일부 법정진술
1. 공소외 99 에 대한 제3, 4회 각 검찰진술조서 사본(제3회 검찰진술조서 사본은 공소외 47 진술 부분 포함)
1. 피고인 1 에 대한 제1, 2회 각 검찰 피의자신문조서
1. 피고인 1 에 대한 제2, 3회 각 검찰 피의자신문조서 사본
1. 공소외 77 에 대한 제1 내지 4회 각 검찰 피의자신문조서
1. 공소외 100, 공소외 101 에 대한 각 검찰 진술조서
1. 공소외 102, 공소외 103, 공소외 104, 공소외 105 에 대한 각 검찰 진술조서 사본
1. 공소외 77 의 진술서
1. 공소외 106 의 진술서 사본
1. 공소외 107 의 진술서
1. 공소외 77 작성 이메일
1. 수사보고( 공소외 38 회사 ABCP 발행과정 자료 편철, 공소외 38 회사 발행 ABCP 투자자 확인 )
1. 수사보고( 공소외 73 유한회사 명의 계좌 자금 흐름도 등 편철, 공소외 38 회사 650억 원 대출금 흐름도 등 편철 )
1. 수사보고( 공소외 81 회사 기업현황 및 공시내용 등 확인, 공소외 81 회사 및 공소외 108 주식회사 지분 구조 확인 )
1. 수사보고( 공소외 81 회사 작성 부실화 기능자산 유동화 방안 보고서 편철 )
1. 대출약정서( 공소외 38 회사 대 공소외 72 회사 ), 공소외 1 은행 여신거래 기본약관, 공소외 1 은행 과 공소외 38 회사 사이의 대출채권양수도약정서
1. 공소외 1 은행 작성 공소외 38 회사 ABCP 발행 관련 의무 위반 정리, 공소외 109 주식회사 신용평가서, 공소외 82 증권회사 공소외 38 회사 대출채권 유동화 자료, ABCP 투자자 현황표
1. 공소외 73 유한회사 명의 계좌 흐름도 및 거래 내역, 공소외 38 회사 650억 원 대출자금 흐름도, 공소외 38 회사 명의 계좌 거래 내역, 공소외 72 회사 명의 계좌 거래 내역
1. 공소외 72 회사 명의 계좌 내역, 공소외 86 회사 명의 계좌 거래 내역
1. 선순위대출약정서, 담보관련 자료, 공소외 73 유한회사, 공소외 86 회사 및 공소외 1 은행 관련 자료, 공소외 1 은행 대 공소외 23 저축은행 간 대출채권양수도약정서 사본
1. 공소외 1 은행 작성 공소외 100 면담보고서
1. 공소외 81 회사 기업공시자료, 공소외 81 회사 및 공소외 108 주식회사 지분구조 자료

1. 공소외 38 회사 법인등기부등본, 공소외 72 주식회사 법인등기부등본, 공소외 86 주식회사 법인등기부등본, 공소외 73 유한회사 법인등기부등본, 공소외 81 회사 법인등기부등본, 공소외 108 주식회사 법인등기부등본

1. 공소외 81 회사 작성 부실화 가능자산 유동화 방안 보고서

( 2010고합1657)

1. 피고인 1 의 법정진술

1. 피고인 4 의 일부 법정진술

1. 증인 피고인 2 , 공소외 57 , 공소외 56 의 각 법정진술

1. 수사보고( 피고인 4 공소외 87 공단 ◇◇◇부장 등재사실 확인)

1. 수사보고( 피고인 4 수수 5.5억 원 자금흐름분석)

1. 수사보고( 공소외 53 유한회사 대출이자 납부를 위한 자금차용, ◇◇·영화관 대출금 90억 원 상환자금 확인)

1. 수사보고( 공소외 56 압수수색 자료 중 본건 관련 자료 편철)

1. 공소외 87 공단 등기부등본

1. 공소외 87 공단 회사개황 및 주요업무 현황, 공소외 87 공단 조직도

1. 공소외 53 유한회사 , 공소외 110 주식회사 , 공소외 111 주식회사 , 공소외 92 주식회사 , 공소외 91 회사 각 법인등기부등본

1. 공소외 92 주식회사 주주현황

1. ◇◇ · 영화 영화관 특정금전신탁 운용 사전 협의서, 공소외 53 유한회사 명의 계좌 거래내역

1. 대구지방검찰청 2010형제1240호 사건기록 사본

1. 공소외 95 주식회사 계좌 내역, 공소외 95 주식회사 거래처 원장

1. 5억 5,000만 원 자금흐름내역 및 출금전표

1. 피고인 4 ( 공소외 92 회사 ) 국민은행계좌 요구불 거래 내역, 국민은행 자기앞수표 발행 및 보관 은행 내역, 자기앞수표 사본 및 배서인 개인정보기록, 배서인 등에 대한 가족관계 증명서

1. 피고인 4 소유 아파트 임대차계약서 사본

1. 공소외 53 유한회사 에 대한 공소외 17 회사 및 공소외 16 유한회사 대여금 내역 회계자료, 공소외 38 유한회사 대출자금 흐름도

1. 공소외 112 주식회사 설립 관련 피고인 1 이 발송한 이메일

1. ◇◇영화관 근처 토지 관련 문건( 공소외 56 등 작성 추정)

1. 피고인 2 작성 이메일 및 부동산 매매계약서 출력본

1. 경산시 (이하 생략) 각 부동산 경매 진행 자료 및 등기부 등본, 피고인 4 가족 관계 증명서

1. 서울중앙지방법원 2008가합10698 사건 판결문

1. 피고인 4 노트북에 저장된 답변서 출력본

1. 서브프라임사태 관련 금감원 보도 자료 및 언론기사

( 2010고합1669)

판시 제1, 2의 각 사실

1. 피고인 1 , 피고인 2 의 각 일부 법정진술

1. 증인 공소외 47 , 공소외 49 , 공소외 5 의 각 법정진술

1. 피고인 2 , 피고인 1 , 피고인 3 에 대한 각 검찰 피의자신문조서

1. 공소외 5 에 대한 각 검찰 피의자신문조서

1. 공소외 113 , 공소외 114 , 공소외 94 에 대한 각 검찰 진술조서

1. 공소외 115 의 진술서

1. 피고인 1 , 피고인 3 의 각 진술서

1. 공소외 116 , 공소외 117 , 공소외 49 , 공소외 94 의 각 진술서

1. 수사보고( 공소외 2 회사 의 공소외 4 회사 인수자금 대출 관련 여신심사서류 첨부), 수사보고( 공소외 3

회사 리스크관리위원회 심사보고서 및 대출만기 연장 승인 공문 첨부)

1. 수사보고(400억 원/ 63억 원 대출약정서 작성 및 수정 경위 과악)

1. 수사보고(대출금 입금 및 자산관리계좌의 거래내역서 첨부), 수사보고( 공소외 4 회사 인수 직후, 보유 자금 560억 원의 자금흐름 분석 결과)

1. 수사보고( 공소외 1 은행 의 공소외 2 회사 에 대한 대출금 250억 원 회수 사실 확인)

1. 수사보고( 공소외 4 회사 계좌에서 출금된 자금이 입금된 회사 내역), 수사보고( 공소외 5 에게 공소외 4 회사 의 자금 사용을 요청하는 피고인 1 의 이메일 확보)

1. 수사보고( 공소외 1 은행 제출 진정서 사본 편철), 수사보고(금감원 작성 공소외 1 은행 금융사고 결과보고서 편철), 수사보고( 공소외 5 의 배임혐의 등에 대한 진정서 사본 첨부)

1. 수사보고( 공소외 2 회사 의 법인등기부등본 및 등기서류 첨부), 수사보고( 공소외 42 회사 , 공소외 40 회사 , 공소외 46 회사 와 공소외 5 의 관계 과악)

1. 수사보고( 공소외 49 가 공소외 5 에게 송부한 공소외 4 회사 자금 거래내역 보고 이메일 분석)

1. 수사보고(허위의 대출채권양수도계약이 유효하다는 공소외 5 의 법률의견서 제공 사실 확인)

1. 제25호 여신위원회 부의안 및 의사록 사본, 용자신청서, 심사보고서 사본, 공소외 2 회사 기업운전 일반자금(PF) 승인 신청 공소외 4 회사 자동차 인수(2008. 3. 3.) 사본, 대출약정서(안) 사본, 여신현황 및 담보내용 사본, 공소외 4 회사 자동차 재무자료 사본, 대출계좌조회표(전산자료) 사본

1. 공소외 3 회사 의 공소외 2 회사 에 대한 중장기대출 150억 원에 대한 심사보고서, Deal Structure, 별첨 : Project 배경 등[차주사 공소외 2 회사 (SPC)요약, 피인수회사 공소외 4 회사 요약, 공소외 42 회사 요약, 종합 의견서 포함] 사본, 리스크관리위원회 의사록 사본 1부

1. 서명과 도장이 날인된 대출 약정서(2003. 3. 5.) 사본

1. 2008. 3. 5. 12:18 피고인 2 가 공소외 5 에게 송부한 이메일, 2008. 3. 6. 09:57 피고인 2 가 공소외 5 에게 송부한 이메일, 2008. 3. 6. 16:23 공소외 50 이 피고인 2 , 공소외 118 , 공소외 119 에게 송부한 이메일, 2008. 3. 6. 17:15 공소외 118 이 공소외 50 , 피고인 2 , 공소외 5 , 공소외 49 에게 송부한 이메일, 2008. 3. 6. 17:47 공소외 50 이 공소외 5 , 피고인 2 , 공소외 49 , 공소외 118 에게 송부한 이메일, 2008. 8. 19. 17:51 피고인 2 가 공소외 5 에게 송부한 이메일, 2008. 8. 20. 14:25 피고인 2 가 공소외 49 에게 송부한 이메일, 2008. 8. 20. 14:38 공소외 49 가 공소외 5 에게 송부한 이메일, 2008. 8. 20. 20:22 공소외 50 이 공소외 49 , 피고인 2 에게 송부한 이메일, 2008. 8. 20. 22:30 공소외 49 가 공소외 50 , 피고인 2 에게 송부한 이메일, 2010. 4. 17. 공소외 49 가 공소외 5 에게 송부한 이메일

1. 공소외 4 회사 주식 및 경영권 양수도계약서 사본, 2007. 11. 5.자 제목 '공소외 4 회사 자동차 인수 진행상황' 이메일 사본, 2007. 11. 23.자 제목 '양도인 측 수정사항 반영한 계약서입니다' 이메일 사본

1. 공소외 2 회사 대표이사 공소외 120 명의의 공소외 1 은행 (계좌번호 3 생략) 계좌(본건 대출금입금계좌, 계좌개설일 : 2007. 11. 22.) 보통예금 거래내역 사본, 공소외 4 회사 대표이사 공소외 49 명의의 공소외 1 은행 (계좌번호 1 생략) 계좌 (본건 자산관리계좌, 계좌 개설일:2008. 3. 6.) 보통 예금 거래내역 사본, 공소외 4 회사 대표이사 공소외 49 명의의 공소외 1 은행 (계좌번호 4 생략) 계좌(보통예금, 계좌개설일:2008. 3. 6.) 보통예금 거래내역 사본, 공소외 4 회사 대표이사 공소외 49 명의의 공소외 1 은행 (계좌번호 2 생략) 계좌(MMDA, 계좌개설일: 2008. 3. 11.) 보통예금 거래내역 사본, 공소외 153 증권회사 명의의 공소외 121 은행 (계좌번호 5 생략) 계좌(대출금 150억 원 송금 계좌) 예금거래 실적 증명서 사본, 공소외 4 회사 대표이사 공소외 94 명의의 공소외 1 은행 (계좌번호 1 생략) , (계좌번호 4 생략) 계좌의 계좌개설(2008. 3. 6.) 신청서 사본, 공소외 2 회사 대표이사 공소외 120 명의의 공소외 1 은행 (계좌번호 3 생략) 계좌의 계좌개설(2007. 11. 22.) 신청서 사본, 공소외 4 회사 공소외 49 명의의 공소외 1 은행 (계좌번호 2 생략) 계좌의 계좌개설 (2008. 3. 11.) 신청서 사본

1. 공소외 4 회사 대표이사 공소외 49 명의의 공소외 1 은행 (계좌번호 1 생략) 계좌(본건 자산 관리계좌)의 입출금 내역 및 거래내역서 사본, 공소외 2 회사 대표이사 공소외 120 명의의 공소외 1 은행 (계좌번호 6 생략) 계좌(본건 대출금계좌)의 입출금 내역 및 거래 내역서 사본

1. 공소외 4 회사 560억 원 출금관련 계좌의 자금입출금 거래내역서 사본

1. 2008. 3. 7., 3. 10., 3. 11., 3. 12.자 공소외 49 이메일{ (메일주소 1 생략), 공소외 4 회사 인수 결과 보고} 및 공소외 5 이메일( 메일주소 2 생략 ) 사본 각 1부, 공소외 4 회사 및 공소외 2 회사 Cash Flow(08/03/07, 08/03/12) 사본 각 1부, 2008. 3. 7. 09:40 공소외 5 가 공소외 49 에게 보낸 이메일(제목 : 공소외 4 회사 인수결과 보고) 사본 1부

1. 예금 질권 설정(담보 취득) 절차 설명, 근질권설정이 된 여신거래약정서, 근질권설정계약서, 통장 샘플의 각 사본

1. 2008. 3. 31.자 공소외 4 회사 와 공소외 95 주식회사 · 공소외 16 유한회사 사이의 금전소비대차계약서 사본 각 1부, 2008. 3. 31.자 공소외 4 회사 명의의 계좌에서 공소외 95 주식회사 · 공소외 16 유한회사 명의의 계좌로 송금한 공소외 1 은행 전표 사본 각 1부

1. 진정서(2010진정1828호) 사본, 진정서(2010진정145호) 사본, 진정인 대표 공소외 122 에 대한 진술조서 사본, 공소외 1 은행 허위지급보증사고 검사결과 귀임보고서, 구조화금융부 부문검사 중간보고(2010. 6. 23.) 사본

1. 공소외 2 회사 법인등기부등본, 공소외 2 회사 의 설립등기(2007. 11. 9.)시 제출한 서류 일체 사본, 공소외 2 회사 의 변경등기(2008. 3. 6.)시 제출한 서류 일체 사본

1. 공소외 42 회사 , 공소외 40 회사 , 공소외 46 회사 의 각 법인등기부등본 사본, 공소외 42 회사 , 공소외 40 회사 , 공소외 46 회사 의 재무제표에 대한 감사보고서 일부 발췌 사본

1. 공소외 17 회사 법인등기부등본, 2008년, 2009년 회계연도 공소외 17 회사 의 재무제표에 대한 감사보고서, 공소외 45 회사 법인등기부등본, 공소외 41 회사 법인등기부등본 사본, 공소외 41 유한회사 설립등기 서류 일체 사본, 공소외 16 유한회사 법인등기부등본 사본, 공소외 16 유한회사 설립등기 서류 일체 사본

1. 공소외 5 ( 메일주소 2 생략 )가 피고인 1 에게 송부한 피고인 1 의 2008. 8. 26.자 이메일( 메일주소 3 생략 ) 사본, 공소외 5 의 지운편지함 및 2007. 3. 7. 10:34 피고인 1 로부터 송부받은 이메일 사본 각 1부, 2008. 3. 10. 피고인 1 과 공소외 5 가 주고받은 이메일(제목 : 긴급), 2008. 8. 19. - 20. 공소외 5 와 피고인 2 가 주고받은 이메일(제목 : 공소외 2 회사 약정서검토. 첨부파일 : ECG Exit Plan.doc) 사본 1부, 2008. 3. 10. 11:26 피고인 1 이 공소외 5 에게 송부한 이메일, 2008. 3. 29. 18:15 피고인 1 이 공소외 5 에게 송부한 이메일 사본 1부

1. 2008. 2. 11. 공소외 5 가 피고인 1 과 주고받은 이메일(제목 : 투자대상 기업 개요) 사본 1부,

1. 2009. 12. 18.자 공소외 16 유한회사 와 상호저축은행( 공소외 37 , 공소외 13 , 공소외 123 , 공소외 124 )간의 350억 원 대출 약정서 사본, 2009. 12. 18.자 공소외 1 은행 과 상호저축은행( 공소외 37 , 공소외 123 , 공소외 124 ) 간의 350억 원 대출채권 양수도 약정서 사본 1부, 대출채권 양수 관련 법률의견서 (2009. 12. 18.) 사본 2부, 공소외 16 유한회사 대출 관련 법률의견서(2009. 12. 21.) 사본 1부, 공소외 73 유한회사 대출 관련 법률의견서(2010. 4. 12.) 사본 1부, 대출채권 양수 관련 법률의견서(2010. 4. 12.) 사본 1부, 신주인수권부사채 취득 관련 법률의견서(2010. 4. 12.) 사본 1부

1. 공소외 2 회사 의 공소외 3 회사 대출금 150억 원에 대한 원리금 지급 현황 및 지급 자금 원천 자료(1-4 단계) 1부, 공소외 3 회사 대출금 150억 원 원리금 상환 스케줄 및 근거 자료

1. 대출금청구의 소 소장 사본 및 이에 대한 답변서 사본, 답변서(소외 상환기일 연기 요청), 공소외 1 은행에 대한 자금집행 요청서

#### 판시 제3의 사실

1. 피고인 3 , 피고인 1 , 피고인 2 의 각 법정 진술

1. 수사보고( 피고인 1 이 공소외 3 회사 에 보낸 대출만기 연장 요청 공문 발송 사실 등 확인)

1. 공소외 153 증권회사 앞 대출만기 연장 협조 요청 문서 현황 사본, 공소외 1 은행 종합금융부장 피고인 1 명의의 대출만기 연장 협조 요청 공문 사본 8부, 공소외 3 회사 금융사업본부 명의의 2008. 3. 5. 대출약정서 관련 대출금에 대한 원리금 청구 공문(내용증명 우편물) 사본, 공소외 3 회사 금융사업본부 명의의 공소외 2 회사 대출금에 대한 원리금 지급 지연에 따른 요구 공문(내용증명우편물) 사본

1. 공소외 3 회사 대출금 만기 연장승인 품의 심사보고서 및 리스크관리위원회의 승인 공문 사본 각 7부 ( 2010고합1670)

1. 피고인 1 의 법정진술
1. 피고인 2 의 일부 법정진술
1. 증인 공소외 97 의 법정진술
1. 공소외 125 , 피고인 1 , 피고인 2 에 대한 각 검찰 피의자신문조서
1. 고소장
1. 대출채권 양수도약정서, 여신거래약정서, 공소외 96 법무법인 법률의견
1. 대출채권 양수도약정 체결 확인 통지서, 대출채권 양수도약정 체결 확인 통지서에 대한 답변

### 【법령의 적용】

1. 범죄사실에 대한 해당법조 및 형의 선택

가. 피고인 1 : 각 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제2호, 형법 제356조, 제355조 제2항, 제30조 [별지 범죄일람표 1 순번 1, 3, 4, 7 및 위 표 2 순번 1, 3 각 업무상배임의 점, 유기징역형 선택, 이하 유기징역형을 선택하는 경우 형의 상한은 구 형법(2010. 4. 15. 법률 제10259호로 개정되기 전의 것) 제42조 본문에 의한다], 각 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호, 형법 제356조, 제355조 제2항, 제30조 (별지 범죄일람표 1 순번 2, 5, 6, 위 표 2 순번 2, 4 내지 10, 위 표 3 순번 1, 2의 각 업무상배임의 점, 유기징역형 선택), 각 형법 제231조, 제30조 (별지 범죄일람표 1 순번 1 내지 3, 5 내지 7 기재 각 사용인감계, 위 표 2 순번 2 내지 6, 10 기재 각 약정서 및 계약서, 위 표 2 기재 각 사용인감계, 위 표 3 순번 2, 3 기재 각 확약서에 대한 각 사문서위조의 점, 징역형 선택), 각 형법 제234조, 제231조, 제30조 (위 각 사용인감계, 약정서, 계약서 및 확약서에 대한 위조사문서행사의 점, 징역형 선택), 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호, 형법 제356조, 제355조 제1항, 제30조 (공소외 72 회사에 대한 업무상횡령의 점, 포괄하여, 유기징역형 선택), 형법 제133조 제1항, 제129조 제1항 (뇌물공여의 점, 징역형 선택), 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호, 형법 제356조, 제355조 제1항, 제30조 (공소외 4 회사에 대한 업무상횡령의 점, 포괄하여, 유기징역형 선택), 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호, 형법 제347조 제1항, 제30조 (공소외 3 회사에 대한 사기의 점, 유기징역형 선택), 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호, 형법 제347조 제1항, 제30조 (공소외 13 저축은행에 대한 사기의 점, 유기징역형 선택)

나. 피고인 2 : 각 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제2호, 형법 제356조, 제355조 제2항, 제30조 (별지 범죄일람표 1 순번 1, 3, 4, 7 및 위 표 2 순번 1, 3 각 업무상배임의 점, 유기징역형 선택), 각 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호, 형법 제356조, 제355조 제2항, 제30조 (별지 범죄일람표 1 순번 2, 5, 6, 위 표 2 순번 2, 4 내지 10, 위 표 3의 순번 1, 2의 각 업무상배임의 점, 유기징역형 선택), 각 형법 제231조, 제30조 (별지 범죄일람표 1 순번 1 내지 3, 5 내지 7 기재 각 사용인감계, 위 표 2 순번 2 내지 6, 10 기재 각 약정서 및 계약서, 위 표 2 기재 각 사용인감계, 위 표 3 순번 2, 3 기재 각 확약서에 대한 각 사문서위조의 점, 징역형 선택), 각 형법 제234조, 제231조, 제30조 (위 각 사용인감계, 약정서, 계약서 및 확약서에 대한 위조사문서행사의 점, 징역형 선택), 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호, 형법 제356조, 제355조 제1항, 제30조 (공소외 4 회사에 대한 업무상횡령의 점, 포괄하여, 유기징역형 선택), 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호, 형법 제347조 제1항, 제30조 (공소외 3 회사에 대한 사기의 점, 유기징역형 선택), 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호, 형법 제347조 제1항, 제30조 (공소외 13 저축은행에 대한 사기의 점, 유기징역형 선택)

다. 피고인 3 : 형법 제347조 제2항, 제1항 주1) (포괄하여, 유기징역형 선택)

라. 피고인 4 : 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제2조 제1항 제1호, 형법 제129조 제1항, 구 사립학교교직원 연금법(2009. 12. 31. 법률 제9908호로 일부 개정되기 전의 것) 제15조 (유기징역형 선택), 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제2조 제2항 (별금형 병과)

### 1. 경합법가중

가. 피고인 1 : 형법 제37조 전단, 제38조 제1항 제2호, 제50조 [형과 범정이 가장 무거운 별지 범죄일람표 2 순번 7의 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(배임)죄에 정한 형에 경합법 가중]

나. 피고인 2 : 형법 제37조 전단, 제38조 제1항 제2호, 제50조 [형과 범정이 가장 무거운 별지 범죄일람표 2 순번 7의 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(배임)죄에 정한 형에 경합범 가중]

#### 1. 작량감경

피고인 2, 피고인 4 : 각 형법 제53조, 제55조 제1항 제3호 (아래 양형이유 중 유리한 정상 참작)

#### 1. 노역장유치

피고인 4 : 형법 제70조, 제69조 제2항

#### 1. 집행유예

피고인 3 : 형법 제62조 제1항

#### 1. 추징

피고인 4 : 형법 제134조

#### 1. 가납명령

피고인 4 : 형사소송법 제334조 제1항

### 【피고인들의 주장에 관한 판단】

( 2010고합1152, 2010고합1215)

#### 1. 주장

가. 피고인 1, 피고인 2 의 사문서위조의 점에 대한 주장

피고인 1 은 공소외 1 은행 의 지배인 또는 공소외 1 은행 내부직제상 부문관리자2인 팀장의 지위에 있었으므로, 독자적으로 사용인감을 조각하여 사용하고 공소외 1 은행 을 대표한 문서를 작성할 권한이 있었다.

나. 피고인 1, 피고인 2 의 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(배임)의 점에 대한 주장

1) 피고인들은 상급자의 지시를 받고 공소외 1 은행 에 이익이 될 것이라는 의도하에 이 사건 지급보증 등을 한 것이므로 피고인들에게는 배임의 범의가 없다.

2) 피고인 1 이 작성한 지급보증서 및 대출채권양수도계약서 등이 위조된 것이라면 공소외 1 은행 은 지급보증 및 채권양수 책임을 지지 않고, 자본시장과 금융투자업에 관한 법률에 따라 금융투자상품에 관한 손실보전 또는 수익보장 약정은 무효이므로 공소외 1 은행 은 △△△△△공제회 및 공소외 12 주식회사 에 대하여 신탁원리금 보장확약에 따른 책임을 지지 않는다. 따라서 공소외 1 은행 은 손해를 입은 바 없어 배임죄가 성립하지 않는다.

다. 피고인 1 의 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률(배임)의 점에 관한 주장

1) 피고인 1 이 공소외 1 은행 명의로 체결한 지급보증 및 채권양수도계약 중 일부는 기존에 지급 보증 등을 해 준 대출금 채무에 대한 상환 자금을 대출받거나 기존 대출금 채무를 연장하는 과정에서 다시 지급보증을 해준 것이어서 위 지급보증 등으로 인하여 공소외 1 은행 에게 새로운 손해 발생 위험이 초래되었다고 볼 수 없다.

2) 지급보증 당시 공동 담보가 제공된 경우 손해액에서 담보물 가액은 공제해야 한다.

#### 라. 피고인 2 의 주장

피고인 2 는 피고인 1 의 지시에 따라 단순 실무만을 처리하였을 뿐이므로 이 사건 범행의 공동정범으로 볼 수 없다.

#### 2. 인정사실

위에서 든 각 증거에 의하면 다음과 같은 사실이 인정된다.

#### 가. 피고인들의 지위 및 업무

1) 피고인 1 은 2005. 6. 말경 공소외 1 은행 에 입사하여 구조화신탁팀 팀장, 2006. 12.경부터 신탁부장, 2007. 12.경부터 구조화금융부 부장, 2009. 1.경부터 종합금융부장, 2009. 8.경부터 구조화신탁팀장, 2009. 12. 말경부터 해직시까지 구조화금융부장으로 근무하였다. 종합금융부는 은행 자금으로 투자 및 대출 업무를 담당하는 부서이고, 구조화금융부 및 신탁부는 위탁자의 자금으로 투자 및 대출을 해주는 업무를 담당하는 부서이며, 피고인 1 은 구조화금융부장으로서 주로 특정금전신탁상품을 개발 및 판매하는 업무(그 업무 내용은 사업주 등으로부터 자금조달 요청을 받아 특정금전신탁상품을 개발하고 기관투자자 등에게 사업성을 설명하여 위탁자금을 투자받은 후 그 자금을 기업체나 특정 사업프로젝트에 투자 또는 대출하여 수익을 내는 것이다)를

총괄하였다.

2) 피고인 2 는 1996. 7. 16. 공소외 1 은행에 입행하여 2006. 6.경부터 구조화신탁팀에서, 2007. 12. 24. 경부터 2010. 4. 27.까지 구조화금융부 등에서 과장 및 차장으로 근무하면서 피고인 1 의 지시에 따라 특정 금전신탁상품 개발 및 관리 업무를 하였다.

3) 피고인들이 취급한 특정금전신탁은 위탁자의 지시에 의하여 위탁자가 지시한 특정 목적으로 자금을 운용하여 일정 수수료는 은행에서 취하고, 수익은 위탁자에게 배당하는 실적배당 상품으로서, 투자자가 위탁한 투자금에 손실이 난다 하더라도 그 손실은 위탁자가 부담하고 은행은 책임을 지지 않는 것을 원칙으로 한다.

나. 피고인들의 무단 지급보증 및 대출채권양수도계약 체결

#### 1) 공소외 1 은행의 업무처리 규정

공소외 1 은행이 지급보증이나 지급보증의 성격을 가지는 대출채권양수도계약을 체결하기 위해서는 내부 여신직무전결기준표에 정해진 신용취급전결한도 내에서 여신심사절차를 거쳐 승인을 받아야 하고, 은행에서 표준적으로 사용하는 지급보증서 양식에 인지를 붙이는 등 공소외 1 은행 내부 규정으로 정해진 양식과 절차에 따라야 한다.

또한 사용인감을 사용하기 위해서는 사용인감을 관리하는 관리자에게 관련 서류들을 첨부하여 사용 용도를 설명하고 용도를 기재한 후 결재를 통해 사용인감을 받아야 하며, 사용인감계는 공소외 1 은행의 본점에서 사용인감을 찍는 란과 용도가 공란으로 되어 있는 상태로 발급받은 후 필요시마다 용도를 기재하고 위와 같이 결재 과정을 거쳐 수령한 사용인감을 날인하여 작성하여야 한다.

#### 2) 피고인들의 무단 업무처리

그러나 피고인들은 이 사건 범죄사실과 같은 차주들의 대출에 신용을 보강하기 위하여 공소외 1 은행의 본부장 또는 전결권자 등의 내부 결재를 받지 않고, 임의로 사용인감을 조각하여 사용하면서 공소외 1 은행 명의로 지급보증서, 대출채권양수도계약서(대출약정의 대출만기일에 대출원리금이 상환되지 않는 경우 미상환 대출원금 및 이에 대한 이자 상당의 대금을 지급하고 그 대출채권을 양수한다는 내용), 특정금전신탁 원리금 보전 확약서(투자금에 손실이 발생할 경우 만기 시 투자원리금을 상환한다는 내용) 등을 작성하여 지급하였다. 또한 사용인감계 및 법인인감증명서의 관리자인 피고인 2 는 피고인 1 의 지시에 따라 백지 사용인감계에 위와 같이 임의로 조각한 사용인감을 날인함으로써 사용인감계를 무단으로 작성하여 위 사용인감을 공소외 1 은행의 정상적인 사용인감처럼 보이게 하였고, 위 무단 지급보증 등을 위하여 법인인감증명서를 교부하여 주었다.

다. 피고인들의 사고자금 조성 및 운용

1) 피고인들은 2006. 11.경부터 2010. 4.경까지 피고인들이 운영·관리하였던 SPC(특수목적회사) 또는 관계 회사들에게 특정금전신탁대출이나 일반 대출을 받는 방법으로 자금을 조달하여 준 후 회사 간의 자금 대여나 자산 인수를 명목으로 자금을 회전시키고 새로운 대출금으로 기준 대출금을 상환하기를 반복하면서, 공소외 1 은행의 부실화된 특정금전신탁 채권을 상환하거나 매수하여 그 부실이 드러나는 것을 막는 한편으로, 주식을 매수하여 상장사 등 기업을 인수하였으며, 부동산 사업에 대출하여 주기도 하였는바, 피고인들이 이 사건 범죄사실과 같이 무단으로 공소외 1 은행 명의의 지급보증 및 채권양수도계약을 체결하여 대출을 일으키고, 금지되어 있는 확약서를 작성해주면서 특정금전신탁 자금을 조성한 것도 위의 자금 조달을 위해서였다. 피고인들은 오랜 시간에 걸쳐 복잡한 거래를 계속하였는데, 그 중 이 사건 범죄사실과 관련된 주된 거래는 아래와 같다.

#### 2) 공소외 16 유한회사의 설립 및 공소외 42 회사 인수

가) 피고인 1 은 2006. 11.경 상장사인 공소외 42 회사(당시 상호는 공소외 126 주식회사로서 2007. 11. 6. 공소외 42 회사로 상호를 변경하였다. 이하 '공소외 42 회사'라고 한다)를 인수할 목적으로 공소외 1 은행의 특정금전신탁대출을 바탕으로 270억 원을 주2) 조달하여 공소외 16 유한회사를 설립하고, 공소외 127 주식회사로부터 90억 원 상당의 공소외 42 회사의 지분을 인수한 후, 180억 원을 공소외 42 회사의 신주인수권부사채 매입, 유상증자 참여, 대여 등에 사용하였다.

공소외 16 유한회사의 자금 110억 원은 공소외 42 회사를 통하여 공소외 69 주식회사(공소외 42 회사의 자회사)에게 지급되었는바, 공소외 69 주식회사는 2006. 12. 28. 부실화된 공소외 128 회사에 대한 40

억 원의 공소외 1 은행 특정금전신탁채권 및 공소외 130 주식회사에 대한 70억 원의 공소외 1 은행 특정금전신탁채권을 매수하였다.

나) 공소외 16 유한회사는 공소외 1 은행으로부터 특정금전신탁 대출을 받거나 금융기관으로부터 대출을 받아, 2007. 5. 95억 원 상당의 공소외 129 주식회사(의정부 ◆◆리조트 개발사업의 시행사)의 지분을 인수하였고, 2007. 12.경 공소외 75 주식회사 주식을 인수하였다.

다) 피고인들은 2009. 6. 4. 별지 범죄일람표 1의 순번 3 기재와 같이 공소외 69 주식회사의 30억 원 대출에 공소외 1 은행 명의의 지급보증서를 지급하였는바, 위 대출금은 위 가)항 기재와 같이 공소외 69 주식회사가 공소외 128 회사 및 공소외 130 주식회사에 대한 특정금전신탁채권 매수를 위하여 지급받은 자금의 상환 명목으로 공소외 16 유한회사에 돌아가 공소외 75 주식회사 주식 인수, 공소외 1 은행 특정금전신탁대출이자 납부 등을 위하여 쓰인 대출금의 상환에 사용되었다.

라) 또한 피고인들은 별지 범죄일람표 2의 순번 4, 8 기재와 같이 공소외 16 유한회사의 대출에 공소외 1 은행 명의의 대출채권양수도계약서를 제공하였고 위 대출금 520억 원은 공소외 16 유한회사의 대출금 상환 등에 사용되었다.

마) 한편, 피고인들은 공소외 29 유한회사의 대출에 별지 범죄일람표 2의 순번 3 기재와 같이 대출채권양수도계약서를 제공하여 위 대출금으로 공소외 75 주식회사의 지분을 인수하도록 하였다.

### 3) 공소외 35 조합 구성

가) 피고인들은 2009. 10.경 공소외 16 유한회사 등이 가지고 있던 부실화된 자산을 매수하기 위하여, 공소외 79 주식회사로부터 50억 원(피고인들은 위 출자금 마련을 위하여 공소외 79 주식회사의 대출에 별지 범죄일람표 1의 순번 6 기재와 같이 지급보증서를 작성하여 주었다), 공소외 1 은행의 특정금전신탁으로 300억 원(위탁자는 공소외 12 주식회사로 피고인들은 공소외 12 주식회사에게 별지 범죄일람표 3의 순번 2 기재와 같이 원금보장확인서를 작성하여 주었다)을 각 위탁받아 공소외 35 조합을 구성하였다.

나) 공소외 35 조합은 2009. 11.경 자회사로 SPC인 공소외 71 주식회사와 공소외 70 주식회사를 설립하였는바, 피고인들은 공소외 71 주식회사와 공소외 70 주식회사의 자금조달을 위하여 별지 범죄일람표 2의 순번 5와 같이 대출채권양수도계약서를 작성하여 주었다. 공소외 71 주식회사는 공소외 16 유한회사로부터 공소외 129 회사의 지분을 인수하고 공소외 16 유한회사 등으로부터 공소외 128 회사에 대한 특정금전신탁채권 등 각종 부실채권을 매수하였으며, 공소외 70 주식회사는 공소외 16 유한회사로부터 공소외 42 회사의 주식을 인수하였다.

또한 피고인들은 별지 범죄일람표 2의 순번 6과 같이 대출채권양수도계약서를 작성하여 주어 공소외 71 주식회사가 150억 원을 대출받도록 하였는바, 그 대출금은 위 2)의 가)항 기재와 같이 공소외 16 유한회사의 설립을 위하여 조성된 공소외 1 은행의 특정금전신탁 150억 원 중 일부를 상환하는 데에 사용되었다.

다) 한편, 피고인들은 상장사인 공소외 75 주식회사의 지분 매입 등을 위하여 공소외 29 유한회사의 대출에 별지 범죄일람표 2의 순번 3, 5와 같이 대출채권양수도계약서를 작성하여 주었다.

### 4) 공소외 72 회사 및 공소외 81 회사 인수

가) 피고인 1은 2010. 1. 19. 서울(이하 생략) 소재 오피스텔 신축사업을 목적으로 한 특수목적법인인 공소외 72 회사를 설립시켰는바, 공소외 72 회사는 자산유동화회사(특수목적법인)인 공소외 38 회사(공소외 72 회사에 대한 자금 대여 및 기업어음증권 발행 등을 목적으로 2010. 1. 20. 설립)와 사이에 650억 원에 대한 대출약정을 체결하였고, 위 대출에 대하여 별지 범죄일람표 2의 순번 7과 같은 대출채권 양수도 약정서가 제공되었다. 공소외 38 회사는 위 공소외 72 회사에 대한 대출채권 및 위 대출채권에 대한 공소외 1 은행의 양수도 약정을 기초자산으로 하는 ABCP(자산유동화기업어음)를 발행하고 이를 일반 투자자들에게 판매하여 650억 원을 모집한 후 이 중 이자 등을 제외한 570억 원을 위 대출약정에 따라 공소외 72 회사에게 지급하였다.

나) 위와 같이 조성된 공소외 72 회사의 자금 중 150억 원은 공소외 17 회사의 ▷▷빌딩 인수 명목 자금으로, 170억 원은 공소외 1 은행의 특정금전신탁 대출금 상환 및 대출금 이자 상환 등에 사용되었다.

다) 한편 상장사인 공소외 81 회사를 인수하기 위한 SPC로서 공소외 72 회사의 관계사인 공소외 73 유한회사(이하 '공소외 73 회사'라고 한다)가 설립되었는바, 공소외 73 회사는 위 가)항 기재와 같이 조성한

공소외 72 회사의 자금 중 250억 원을 대여금 명목으로 지급받고, 별지 범죄일람표 2의 순번 10과 같은 대출채권양수도계약으로 신용을 보강하여 공소외 23 · 공소외 22 · 공소외 24 · 공소외 25 상호저축은행으로부터 285억 원을 대여받음으로써 공소외 81 회사의 인수자금 500억 원을 조달한 후, 2010. 1. 경부터 4. 경까지 공소외 81 회사의 대주주였던 공소외 131 주식회사(대표이사 공소외 132)로부터 공소외 81 회사의 주식을 매수하였다.

#### 5) 러시아 펜자 사업 관련

피고인들은 러시아 펜자(PENZA) 지역의 아파트 시행사업을 추진하고 있었던 공소외 133 주식회사에게 위 시행사업 자금 대출을 지원한다는 명목으로 공소외 14 주식회사로 하여금 300억 원의 대출을 받게 하고, 위 대출과 관련하여 별지 범죄일람표 2의 순번 2와 같이 공소외 1 은행 명의의 대출채권양수도계약서를 제공하였다. 대출금 300억 원 중 100억여 원은 공소외 133 주식회사에 대여되었으나 위 시행사업은 무산되었고, 나머지 170억 원은 공소외 75 주식회사, 공소외 16 유한회사 등에게 지급되어 특정금전신탁 상환과 대출금 이자 납부 등에 사용되었다.

#### 6) 서초동 ○○ ○○○ 관련 대출금 상환

피고인들은 서초동 ○○○○○ 아파트 개발사업의 시행자였던 공소외 18 주식회사의 대출을 위하여 별지 범죄일람표 1의 순번 2, 범죄일람표 2의 순번 9 기재와 같이 지급보증 및 대출채권양수도계약을 체결하여, 공소외 18 주식회사가 2006. 8. 공소외 1 은행 특정금전신탁 등으로 대출받은 170억 원(공소외 69 주식회사는 공소외 18 주식회사로부터 이 중 92억 원을 차용하여 72억 원으로 위 2)의 가)항 기재와 같이 공소외 128 회사 · 공소외 130 주식회사 특정금전신탁채권 매수를 위하여 공소외 42 회사로부터 지급받은 금원을 상환하였다)을 상환하기 위하여 2008. 8. 5. 공소외 76 저축은행 및 공소외 19 저축은행으로부터 차용한 210억 원 상당의 대출금을 상환하도록 하였다.

#### 7) 공소외 17 회사의 ▷▷빌딩 인수 관련

또한 피고인들은 공소외 17 회사의 ▷▷빌딩 인수를 명목으로 자금을 조성하였는바, 300억 원은 △△△△△△공제회에서 위탁을 받고(피고인들은 △△△△△△공제회에게 위 위탁에 관하여 별지 범죄일람표 3의 순번 1 기재와 같이 원금보전확인서를 제공하여 주었다), 46억 원은 ♥♥♥♥공제회에서 위탁을 받아 합계 346억 원의 특정금전신탁 상품을 만들었으며, 별지 범죄일람표 1의 순번 1 기재와 같이 공소외 1 은행 명의의 지급보증서를 제공하여 공소외 36 유한회사가 30억 원을 대출받은 후 그 대출금을 다시 공소외 17 회사에 출자하도록 하였다.

이와 같이 ▷▷빌딩 인수 명목으로 조성된 금원 중 110억 원 상당은 공소외 8 유한회사로 건너가 공소외 1 은행의 특정금전신탁대출채권을 매입하는 데 사용되었고, 나머지 자금 중 일부는 ▷▷빌딩의 구분소유권을 인수하는데 쓰였으나 ▷▷빌딩의 소유권 전부를 인수하지는 못하였다.

8) 한편, 공소외 27 주식회사는 2006. 11. 경 이루어진 공소외 1 은행의 특정금전신탁대출의 상환 자금을 마련하기 위하여 공소외 21 주식회사에게 공소외 17 회사 익명조합 출자지분을 매각하였고, 공소외 28 유한회사는 위 출자지분에 대한 재매입 약정을 해주었는데, 피고인들은 위 재매입 약정에 대하여 별지 범죄일람표 1의 순번 5와 같이 지급보증을 해주었다.

### 3. 판단

#### 가. 피고인들의 문서작성권한

##### 1) 지급보증서 및 대출채권양수도약정서 작성 권한

변호인이 제출한 공소외 1 은행 법인등기부등본(증 제1호증)의 기재에 의하면, 피고인 1은 2008. 1. 10.부터 2009. 1. 14.까지는 지배인(구조화금융부)으로, 2009. 1. 14.부터 2009. 9. 11.까지는 지배인(종합금융부)으로, 2010. 1. 19.부터 2010. 5. 4.까지는 지배인(구조화금융부)으로 각 지배인 등기가 되어 있었던 사실은 인정된다.

그러나, 위에서 든 증거 및 위 인정사실에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고인 1이 별지 범죄일람표 2의 순번 3 내지 5의 각 대출채권양수도 약정서를 작성하였을 당시에는 피고인 1은 지배인으로 등기되지 아니하였고, 피고인 1이 위와 같이 지배인으로 등기되었던 때에도 그 권리가 구조화금융부 또는 종합금융부의 업무에 관한 것으로 제한되어 있었던 점, ② 지급보증 및 지급보증의 성격을 가지고 있는 은행의 대출

채권양수도는 신용공여에 해당되기 때문에 공소외 1 은행 명의로 위 약정을 체결하기 위하여서는 공소외 1 은행의 여신직무전결규정에 의한 전결권자( 공소외 1 은행의 여신직무전결기준표에 의하면 한도에 따라 각 영업점장, 심사팀장, 여신심사부장, 여신협의회, 여신위원회가 전결권을 가진다)의 승인을 받아야 하는데, 피고인 1에게는 위 여신직무전결규정상 위 지급보증 또는 대출채권양수도 계약 체결에 대한 전결권이 없었던 점에 비추어 보면, 피고인 1에게 공소외 1 은행 내부 결재를 받지 아니한 채 독자적으로 공소외 1 은행 명의의 지급보증서 등을 작성할 권한은 없었다고 할 것이어서 피고인들의 주장은 받아들이지 아니한다.

## 2) 사용인감계 및 확약서 작성권한 여부

### 가) 판단 기준

사문서위조죄는 작성권한 없는 자가 타인의 명의를 모용하여 문서를 작성함으로써 성립하는 것인바, 타인으로부터 그 명의의 문서 작성권을 위임받은 경우에도 위임된 권한을 초월하여 내용을 기재함으로써 명의자의 의사에 반하는 사문서를 작성하는 것은 작성권한을 일탈한 것으로서 사문서위조죄에 해당한다( 대법원 1997. 3. 28. 선고 96도3191 판결 ).

### 나) 사용인감계 작성 권한 여부

위 인정 사실에 의하면, 사용인감계는 공소외 1 은행의 본점에서 사용인감을 찍는 란과 용도가 공란으로 되어 있는 상태로 발급받은 후 이에 사용인감을 날인하여 작성하는 것이기는 하나, 위 사용인감계에는 사용인감을 관리하는 관리자로부터 결재를 받고 수령한 공소외 1 은행의 정식 사용인감을 날인해야 하는 것인데, 피고인들은 무단으로 사용인감인 것처럼 보이는 도장을 조각하여 이를 사용인감계에 날인함으로써 위 도장을 공소외 1 은행에서 정식으로 사용하는 사용인감으로 보이게 하는 허위의 외관을 작출하였는바, 피고인 1이 위와 같은 사용인감의 조각 권한 및 허위 내용의 사용인감계를 작성할 권한을 가진다고 볼 수는 없으므로 피고인들의 주장은 받아들이지 아니한다.

### 다) 확약서 작성 권한 여부

위에서 든 증거 및 앞서 본 인정사실에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, ① 이 사건 범죄사실 기재와 같은 각 확약서를 작성할 당시에는 피고인 1은 지배인의 권한을 가지지 아니하였고, 다만 구조화신탁팀장으로서 부문관리자 2의 지위에 있었던 점, ② 별지 범죄일람표 3의 순번 2 기재와 같은 특정금전신탁 원금보장 확약은 자본시장과 금융투자업에 관한 법률에서 금지된 것으로서 위탁자에게 이와 같은 원금보장 확약을 하여 주는 것은 피고인 1의 업무 범위에 포함되지 않는 것인 점, ③ 별지 범죄일람표 3의 순번 3 기재와 같은 조기상환요청시 대출금 상환책임에 대한 확약은 특정금전신탁 기간 중에 위탁자가 변경되어 조기상환을 요청할 경우 공소외 1 은행에서 책임지고 위탁자 교체를 해주겠다는 내용인바, 위와 같은 확약을 해주기 위해서는 특정금전신탁 대상 사업에 대한 사업성을 검토하고 내부승인절차를 거쳐야 함에도 피고인 1은 이러한 절차를 거치지 아니하고 임의로 위 확약서를 작성하여 주었던 점 등에 비추어 보면, 피고인 1의 위 각 확약서 작성 행위는 피고인 1의 권한 범위를 초월한 것으로 보아야 할 것이어서 피고인들의 주장은 받아들이지 아니한다.

### 나. 피고인들의 배임의 고의 여부

#### 1) 판단기준

피고인이 피해자 본인의 이익을 위한다는 의사도 가지고 있었다 하더라도 이는 부수적일 뿐이고 이득 또는 가해의 의사가 주된 것임이 판명되면 배임죄의 고의가 있었다고 보아야 하고, 피고인이 본인의 이익을 위하여 문제가 된 행위를 하였다고 주장하면서 범의를 부인하고 있는 경우에 배임죄의 주관적 요소로 되는 사실(고의, 동기 등의 내심적 사실)은 사물의 성질상 고의와 상당한 관련성이 있는 간접사실을 증명하는 방법에 의하여 입증할 수밖에 없고, 무엇이 상당한 관련성이 있는 간접사실에 해당할 것인가는 정상적인 경험칙에 바탕을 두고 치밀한 관찰력이나 분석력에 의하여 사실의 연결상태를 합리적으로 판단하는 방법에 의하여야 한다( 대법원 2006. 11. 9. 선고 2004도7027 판결 참조).

#### 2) 판단

위에서 든 증거 중 공소외 1 은행 허위지급보증사고 검사결과 귀임보고의 기재에 의하면 피고인들이 이 사건 범죄행위를 포함하여 조달한 자금 3,453억 원 중 약 1,020억 원은 공소외 1 은행의 특정금전신탁 부실을 보전하기 위하여 사용된 것으로 파악되기는 한다. 그러나 위에서 든 각 증거 및 앞서 인정한 사실에 의하여 인

정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 특정금전신탁은 위탁자가 지정한 운용방법에 따른 자산운용에 의하여 그 수익률이 변동함으로써 항상 위험이 따르고, 그 위험은 신탁회사가 신탁재산에 대하여 선량한 관리자로서의 주의의무를 다하지 아니하였다라는 등의 특별한 사정이 없는 한 수익자가 부담하여야 하므로, 그 신탁재산의 운용 결과에 대한 손익은 모두 수익자에게 귀속되는 자기책임주의와 실적배당주의를 그 본질로 하는 것으로서 원본의 보전이나 일정한 이익이 보장되지 아니하는 것인바( 대법원 2007. 11. 29. 선고 2005다64552 판결 참조), 공소외 1 은행 이 이 사건 범죄사실과 같이 지급보증 또는 대출채권양수도 약정을 하여 대출을 일으키고 그 대출금으로 특정금전신탁채권을 매수하거나 상환하면 공소외 1 은행으로서는 부담할 필요가 없었던 새로운 채무를 부담함으로써 원래 손실을 부담하여야 했던 위탁자를 대신하여 그 손실을 떠안는 것이 되고, 결국 공소외 1 은행으로서는 피고인들이 막고자 하였다는 특정금전신탁상품 부실로 인한 민원 제기나 공소외 1 은행의 평판 추락보다도 더 큰 손해를 입게 되는 점, ② 피고인들이 이와 같이 공소외 1 은행에 책임이 귀속되는 방법으로 조성한 자금은 특정금전신탁채권을 상환하거나 인수하는데 쓰인 것으로 그치지 않고 위에서 본 것과 같이 피고인 1의 독단적 판단에 따라 수 개의 상장사 인수 및 부동산 사업 투자 등 자산 손실의 위험성이 큰 투자행위에까지 쓰였고, 이는 공소외 1 은행과 별개의 회사들을 통하여 이루어진 것이었으므로 가사 이를 통하여 수익이 발생하더라도 그 수익이 공소외 1 은행에게 직접적으로 귀속되는 구조가 아니었던 점, ③ 피고인들은 SPC 등을 통하여 공소외 1 은행의 특정금전신탁상품을 만들거나 대출을 받아 특정금전신탁채권을 상환하거나 이를 매수하게 하였는바, 이로 인하여 당장은 특정금전신탁채권 부실 문제가 드러나지 않는다 할지라도 이 과정에서 새로운 채무가 생겨나게 되는 것이므로 이는 특정금전신탁채권의 부실을 근본적으로 해결하는 방법이 될 수 없었고, 오히려 SPC 설립 비용 및 대출금에 대한 이자 등 각종 비용이 추가로 발생하였으며, 그 와중에 상장사 인수 또는 부동산 사업 투자 등에도 자금이 소모되고, 새로 만들어진 특정금전신탁상품도 다시 부실화됨으로써 전체적인 부실은 더 심화되어 갔는바, 결국 피고인들이 해결하려 하였다는데 부실 특정금전신탁은 초기에는 공소외 128 회사와 공소외 130 주식회사에 대한 합계 110억 원의 특정금전신탁채권에 지나지 아니하였으나, 최종적으로는 이 사건 범죄사실과 같이 3,262억 원에 달하는 손실이 발생하기에 이른 점, ④ 피고인들은 공소외 1 은행 내부의 결재 절차를 거치지 아니하고 지급보증 등을 하기 위해 사용인감을 무단으로 조작하여 사용하고 이 사건 범죄사실과 같이 공소외 1 은행 명의의 지급보증서 및 사용인감계 등을 위조하여 행사하였는바 이와 같은 위법한 행위는 용인될 수 없는 것인 점, ⑤ 피고인들이 이렇듯 위법한 방법을 사용한 것은 지급보증계약 체결 사실을 공소외 1 은행 내부에 알리지 않기 위해서였고, 피고인들에 의해서 체결된 지급보증계약 등은 내부 결제 절차를 거치지 아니하였기 때문에 은행 계정에 등록되지 않아 전산상에 전혀 나타나지 않았으므로 공소외 1 은행 내부 감사에서도 전혀 드러나지 않았던 점 등을 종합하면 피고인들은 공소외 1 은행에게 재산상의 손해를 가한다는 점을 인식하면서도 배임의 고의로 위 행위에 나아갔다고 볼 수밖에 없고, 피고인들이 일부 공소외 1 은행의 특정금전신탁채권을 매수 또는 상환하였다는 사정만으로 그 배임의 고의를 부정할 수는 없으므로 피고인들의 주장은 이유 없다.

#### 다. 공소외 1 은행의 재산상 손해 발생 여부

배임죄는 타인의 사무를 처리하는 자가 그 임무에 위배하는 행위로써 재산상 이익을 취득하거나 제3자로 하여금 이를 취득하게 하여 본인에게 손해를 가함으로써 성립하므로 배임죄의 주체는 타인의 사무를 처리하는 지위 또는 신분이 있는 자이고, 이 경우 그 임무에 위배하는 행위라 함은 처리하는 사무의 내용, 성질 등 구체적 상황에 비추어 법률의 규정, 계약의 내용 혹은 신의칙상 당연히 할 것으로 기대되는 행위를 하지 않거나 당연히 하지 않아야 할 것으로 기대하는 행위를 함으로써 본인과 사이의 신임관계를 저버리는 일체의 행위를 포함하며 그러한 행위가 법률상 유효한가 여부는 따져 볼 필요가 없고, 한편 배임죄에 있어 재산상의 손해를 가한 때라 함은 현실적인 손해를 가한 경우뿐만 아니라 재산상 실해 발생의 위험을 초래한 경우도 포함되고, 재산상 손해의 유무에 대한 판단은 본인의 전 재산 상태와의 관계에서 법률적 판단에 의하지 아니하고 경제적 관점에서 파악하여야 하며, 따라서 법률적 판단에 의하여 당해 배임행위가 무효라 하더라도 경제적 관점에서 파악하여 배임행위로 인하여 본인에게 현실적인 손해를 가하였거나 재산상 실해발생의 위험을 초래한 경우에는 재산상의 손해를 가한 때에 해당되어 배임죄를 구성하는 것이다( 대법원 1995. 12. 22. 선고 94도3013 판결 ).

비록 피고인들이 내부 결재 절차를 거치지 아니한 채 무단으로 이 사건 범죄사실 기재와 같은 지급보증 및 대

대출채권양수도계약 체결 행위를 하였고, 별지 범죄일람표의 특정금전신탁에 대한 원리금 보장 확약이 구 신탁업법 또는 자본시장과 금융투자업에 관한 법률 등에서 금지된 것이거나 피고인들이 권한 없이 임의로 한 행위여서 위 각 계약을 무효라고 볼 여지가 있다고 하더라도, 피고인들의 행위가 공소외 1 은행의 사무집행행위에 해당하지 않음을 별지 범죄일람표 기재 각 대주 및 위탁자가 알았거나 중대한 과실로 인하여 알지 못한 경우가 아닌 한 공소외 1 은행에 대하여 사용자책임을 물을 수 있고, 이 경우 중대한 과실이라 함은 거래의 상대방이 조금만 주의를 기울였더라면 피용자의 행위가 그 직무권한 내에서 적법하게 행하여진 것이 아니라는 사정을 알 수 있었음에도 만연히 이를 직무권한 내의 행위라고 믿음으로써 일반인에게 요구되는 주의의무에 현저히 위반하는 것으로 거의 고의에 가까운 정도의 주의를 결여하고, 공평의 관점에서 상대방을 구태여 보호할 필요가 없다고 봄이 상당하다고 인정되는 상태를 말하는 것인바( 대법원 2002. 12. 10. 선고 2001다 58443 판결 참조), 위 각 대주가 피고인들이 아무런 권한 없이 공소외 1 은행 명의로 각 지급보증서 및 대출채권양수도계약서를 작성한 것이라는 점을 알았거나 이를 알지 못한 것에 위와 같이 고의에 가까운 정도의 중대한 과실이 있었다는 점이나, 각 위탁자가 피고인들이 그 보전이 금지되어 있음에도 자의적으로 원금 보전 확약서를 작성하여 이를 교부하는 것임을 알았거나 이를 알지 못한 것에 고의에 가까운 정도의 중대한 과실이 있었다는 점이 명백하지 아니한 이상 공소외 1 은행이 위 각 대주 및 위탁자에 대하여 불법행위로 인한 사용자책임을 부담하여 각 대주 및 위탁자의 손해를 배상할 책임이 발생할 가능성은 여전히 존재한다. 따라서 공소외 1 은행에게 재산상 실해 발생의 위험이 초래되었다고 보아야 할 것이어서 피고인들의 주장은 받아들여지 아니한다.

#### 라. 공소외 1 은행의 연장된 지급보증에 의한 재산상 손해 발생 여부

위에서 인정한 각 증거에 의하면, 별지 범죄일람표 1 순번 2, 위 범죄일람표 2 순번 9의 각 대출금으로 공소외 18 주식회사의 2008. 8. 5.자 공소외 19 · 공소외 76 저축은행으로부터의 210억 원의 차용금을 변제한 사실, 별지 범죄일람표 2의 순번 8의 대출로 공소외 16 유한회사의 2008. 6. 26.자 공소외 20 주식회사로부터의 200억 원의 차용금 중 50억 원 상당을 변제한 사실, 별지 범죄일람표 1 순번 5, 7, 위 범죄일람표 2 순번 2, 3, 8, 9 각 기재와 같이 지급된 각 지급보증서 및 대출채권양수도계약서는 보증 대상 채무의 변제기가 연장되면서 다시 발급된 것임은 인정되나, 각 지급보증 및 대출채권양수도계약은 기존 지급보증 및 대출채권양수도계약과 주채무의 변제기, 대출원금, 이자 및 담보 등에 관한 조건이 일부 다를 뿐 아니라 기존 지급보증 등보다 연장된 기간 동안 지급보증 또는 대출채권양수 의무를 부담하는 것을 내용으로 하므로, 위 각 지급보증 및 대출채권양수도계약을 기준 지급보증 등과 동일성을 가진다고 보기 어려워 공소외 1 은행에게 새로운 손해 발생 위험이 초래된 것으로 보아야 할 것이어서 피고인 1의 위 주장 역시 받아들이지 아니한다.

#### 마. 손해액에 대한 공동담보 가액 반영 여부

위에서 인정한 각 증거에 의하면, 별지 범죄일람표 기재 각 지급보증 또는 대출채권양수도계약의 피보증채무에 대하여 일부 공동 담보가 제공된 사실은 인정되나, 각 지급보증서 및 대출채권양수도계약서는 공소외 1 은행은 상환되지 아니한 대출채권 전액에 대하여 지급보증 의무 등을 부담하는 것을 내용으로 하고 있고 공동담보로 인하여 공소외 1 은행이 지는 채무의 범위가 제한되는 것이 아니므로 공동담보로 인하여 공소외 1 은행의 손해발생의 위험이 경감되었다고 볼 수 없고, 따라서 손해액 산정에서 이를 반영할 수 없으므로, 피고인 1의 주장은 받아들이지 아니한다.

#### 바. 피고인 2의 공모·가담 여부

위에서 든 각 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, ① 피고인 2는 피고인 1의 지시를 받아 사용인감을 임의로 조각하고 보관하면서 이를 이 사건 범죄사실과 같은 각 지급보증서, 대출채권양수도 계약서 및 확약서에 날인하였고, 중요 문서의 관리자임에도 공소외 1 은행의 본점에서 받아온 사용인감계에 위와 같이 무단으로 조각한 사용인감을 날인하여 허위 내용의 사용인감계를 위조하였으며, 법인인감증명서를 임의로 교부하여 대주 등에게 지급되게 함으로써 이 사건 범죄사실 기재 각 계약이 공소외 1 은행의 정당한 계약체결인 것처럼 보이게 하는 등 이 사건 범죄사실과 같은 각 지급보증 및 대출채권양수도계약 체결에 핵심적인 실무를 담당하였던 점, ② 피고인 2는 법인인감증명서 및 사용인감계 사용대장을 관리하는 업무를 맡고 있었으므로 장부에 법인인감증명서와 사용인감계의 사용용도 및 매수를 기재하여야 했으나 법인인감증명서와 사용인감계가 이 사건 범죄사실과 같이 부당하게 사용되자 그 사용내역을 장부에 기재하지 아니하여 공소외 1

은행 내부에 법인인감증명서와 사용인감계가 무단으로 사용되고 있음을 발각되지 아니하게 하였던 점, ③ 피고인 2는 2006. 6. 경부터 피고인 1과 구조화신탁부에서 일하면서 피고인 1의 지시에 따라 각종 실무 업무를 도맡아 하였는바, 앞서 인정한 것과 같은 SPC 관리, 부실 특정금전신탁 채권 매수, 상장사 인수 및 부동산 사업 투자 등의 사고자금 조성 및 운용 과정을 인식할 수 있었던 위치에 있었던 점, ④ 피고인 2는 피고인 1의 지시를 받아 피고인들의 자금거래와 관련된 회사인 공소외 16 유한회사, 공소외 17 회사, 공소외 18 주식회사 등의 공소외 1은행 계좌를 관리하면서 자금 이체 등 실무를 담당하였던 사실이 인정되는바, 이와 같은 피고인 2의 역할, 이 사건 범죄사실 기재 각 배임 행위를 포괄하는 피고인들의 전체적인 자금 조달 및 사용 구조에 대한 인식 정도 등에 비추어 볼 때 피고인 2는 피고인 1과 공모하여 이 사건 범행에 가담하였음을 넉넉히 인정할 수 있으므로 피고인 2의 주장은 받아들이지 아니한다.

( 2010고합1446 )

## 1. 주장

가. 공소외 72 회사의 공소외 38 회사에 대한 대출약정서에 의하면 자금관리자인 공소외 1은행이 자금집행권한을 가지고 있고, 차주가 자금 관리자의 동의를 얻어 자금을 집행할 수 있도록 되어 있는데, 피고인 1이 공소외 1은행의 지배인으로서 공소외 77과 함께 자금집행을 한 것은 위 대출약정에 따른 정당한 권원에 의한 집행이므로 대출금을 임의사용한 것이라 할 수 없다.

나. 피고인 1이 임의로 공소외 38 회사의 공소외 72 회사에 대한 대출약정을 담보하는 공소외 1은행 명의의 대출채권양수도계약을 체결하고, 위 대출약정 및 대출채권양수도계약을 바탕으로 자산유동화기업어음(ABCP)을 발행하여 자금을 모집함으로써 공소외 72 회사가 597억 원을 취득한 것인바, 위 대출채권양수도계약 체결 행위가 공소외 1은행에 대한 배임 행위를 구성한다면, 공소외 72 회사는 단지 배임 행위로 취득한 자금을 받기 위해 설립된 회사로서 실체가 없는 페이퍼 컴퍼니(Paper Company)에 불과하므로 이 사건 범죄사실은 위 배임 행위에 포함되는 것이다.

## 2. 인정사실

가. 피고인 1은 공소외 1은행 명의의 신용을 제공하여 제3자 명의로 자금을 조성한 뒤 그 자금으로 공소외 1은행의 특정금전신탁 관련 부실을 해결하고, 유동성이 좋은 상장사를 인수하기 위한 자금조달을 추진하고 있었다.

나. 피고인 1은 2009. 말경 기준부터 공소외 72 회사라는 명칭으로 서울(이하 생략)에서 재개발사업을 진행해오던 공소외 100으로부터 위 사업을 위하여 공소외 1은행을 통해 자금을 조성해 줄 것을 부탁받은 뒤, 위 사업 투자를 명목으로 자금을 조성하여 이를 공소외 1은행의 기준 부실자산 정리 및 상장사 인수 등의 용도로 사용하기로 하였다.

다. 이에 따라 피고인 1은 2010. 1. 19. 서울(이하 생략) 소재 오피스텔 신축사업을 목적으로 한 특수목적 법인인 공소외 72 회사(대표이사 공소외 77, 자본금 1,000만 원, 목적: 건물신축판매업, 부동산 시행업 및 개발업 등)를 설립시켰고, 공소외 72 회사는 공소외 72 회사에 대한 자금 대여 및 기업어음증권 발행 등을 목적으로 2010. 1. 20. 설립된 자산유동화회사(특수목적법인)인 공소외 38 회사와 사이에 2010. 1. 26. 서울 종로구(이하 생략)의 오피스 빌딩 및 상업시설 신축·매각을 위한 사업비 조달 명목으로 650억 원에 대한 대출약정을 체결하였는바, 피고인 1은 같은 날 공소외 1은행 내부의 정상적인 절차를 거치지 아니한 채 공소외 1은행 명의로 위 대출의 만기에 공소외 1은행이 대주에게 미변제원리금 상당의 매매대금을 지급하고 위 대출채권을 양수한다는 내용의 대출채권 양수도약정서를 작성하여 주었다. 당시 피고인 1과 공소외 100은, 공소외 77을 대표이사로 하여 공소외 72 회사를 설립한 뒤 본격적인 지주작업이 진행될 때까지 공소외 72 회사의 자금을 공소외 1은행에서 일시 운용하고, 6개월 내지 1년 후 공소외 72 회사의 대표이사직 및 자금운용권을 공소외 100에게 넘기기로 약정하였다.

라. 그리고 공소외 38 회사는 2010. 1. 28. 주관사인 공소외 82 증권회사를 통하여 위 공소외 72 회사에 대한 대출채권 및 위 대출채권에 대한 공소외 1은행의 양수도 약정을 기초자산으로 하는 650억 원 상당의 ABCP를 발행하고 이를 일반 투자자들에게 판매하여, 같은 날 ABCP 발행대금으로 650억 원을 받은 후 이 중 이자 및 수수료가 제외된 금액인 597억 원을 위 대출계약에 따라 공소외 72 회사 명의의 계좌에 입금하였다.

마. 공소외 72 회사에 입금된 위 자금 중 572억 6,025만 원은 피고인 1의 지시에 따라 범죄사실 기재와 같이 2010. 1. 29.부터 2010. 2. 18.까지 공소외 77이 운영하는 회사인 공소외 84 회사 계좌로 이체된 후, 다시 공소외 17 회사 등의 계좌로 이체되어 공소외 1 은행의 부실 특정금전신탁 대출금 상환 및 상장회사인 공소외 81 회사의 인수자금, 공소외 84 회사의 운영자금 등으로 사용되었다.

바. 이 사건 대출약정서에는 차주(공소외 72 회사)가 대주(공소외 38 회사)로부터 서울 종로구(이하 생략) 오피스 빌딩 신축 및 매각 사업과 관련하여 사업비로 650억 원을 대출받는다는 취지 및 공소외 1 은행이 자금관리자로서 위 사업의 자금관리를 담당한다는 취지가 기재되어 있고, ‘차주는 대출금을 위 사업에 대한 사업비 충당 및 기타 자금관리자가 동의하는 용도로만 사용하여야 한다’(제17조 제1항), ‘대출금관리계좌에 예치된 모든 자금의 지급은 관련 증빙서류 및 차주가 날인한 은행예금 인출서를 첨부하여 자금관리자에게 서면요청하기로 하고, 자금관리자는 제출된 증빙서류를 기초로 하여 용도, 타당성 여부를 판단하고 금액 및 시기 등을 결정하여 자금을 집행한다’(제17조 제2항)는 내용 등이 기재되어 있다.

### 3. 판단

가. 범죄사실 기재 자금사용행위가 정당한 권원에 의한 집행인지 여부

위에서 인정한 사실에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 공소외 72 회사는 서울 종로구(이하 생략) 소재 오피스텔 신축사업을 목적으로 한 특수목적법인으로서 그 사업목적이 건물신축판매업, 부동산 시행업 및 개발업으로 정하여져 있고, 위 신축사업을 위한 자금조달을 명목으로 한 대출계약 및 ABCP를 토대로 자금을 조달하였던 점, ② 공소외 72 회사는 위와 같은 방법으로 조달한 자금 외에는 다른 자산이 없었으므로 위 자금이 누수될 경우 어떠한 사업도 진행할 수 없는 상황에 빠지게 되는데, 피고인 1과 공소외 77은 위와 같이 조달한 자금의 거의 대부분을 공소외 72 회사의 운영이나 위 오피스텔 신축 사업과는 전혀 관련 없는 용도로 소진하였던 점, ③ 또한 공소외 72 회사의 자금은 공소외 1 은행 특정금전신탁 대출금 상환, 공소외 81 회사 인수자금, 공소외 84 회사 운영자금 등 즉시 회수가 불가능한 용도로 지출되었고, 위와 같이 자금을 지출함에 있어서 공소외 72 회사의 입장에서 자금을 적시에 회수할 수 있는 적정한 방안도 마련되지 아니하였는바, 위와 같은 자금의 사용이 오피스텔 신축 작업을 위한 지주작업에 걸리는 시간 동안 일시 운용한 것으로는 보이지 아니하는 점, ④ 이 사건 대출약정에 따르면 공소외 1 은행이 자금관리자로서의 지위를 가지기는 하나, 그것이 공소외 1 은행 또는 피고인 1에게 공소외 72 회사의 사업 목적 및 이 사건 대출약정의 목적과 전혀 관계없이 피고인 1 또는 공소외 77의 사적인 용도로 공소외 72 회사의 자금을 사용할 권원을 부여하는 것으로 보기 어려운 점을 종합하면, 피고인 1이 범죄사실 기재와 같이 공소외 72 회사의 자금을 사용한 행위는 대출약정에 따른 정당한 권원에 의한 집행으로 볼 수 없고 공소외 72 회사에 대한 횡령죄가 성립한다고 할 것이다.

나. 범죄사실 기재 자금사용행위가 피고인 1의 공소외 1 은행에 대한 배임행위에 포함되는 것인지 여부  
위에서 인정한 사실 및 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 공소외 72 회사는 서울 종로구(이하 생략) 소재 오피스텔 신축사업을 목적으로 한 특수목적법인으로서 그 사업목적을 건물신축판매업, 부동산 시행업 및 개발업으로 하고 있는 점, ② 공소외 72 회사의 자금은 공소외 38 회사와 사이에 위 오피스텔 신축 사업을 목적으로 한 사업 자금 대출 계약을 체결하고, 공소외 38 회사가 위 대출채권 등을 기초자산으로 하여 발행한 자산유동화기업어음의 판매대금을 차용금 명목으로 지급받아 조성된 것인 점 등을 종합하여 보면, 그 대출 계약 체결 및 자산유동화기업어음 판매 과정에 피고인 1의 공소외 1 은행에 대한 배임행위로써 이루어진 대출채권양수도계약이 개입되어 있다고 하더라도 위 차용금은 법인격을 가진 회사인 공소외 72 회사에 일정 귀속되는 것으로서, 공소외 72 회사의 자금을 임의로 사용한 피고인 1의 행위는 공소외 72 회사의 독립된 법익을 침해하는 별개의 횡령 행위로 평가되어야 할 것이고 단순히 공소외 1 은행에 대한 배임 행위로 취득한 수익을 사용한 것이라고는 볼 수 없으므로 피고인 1의 주장은 받아들이지 아니한다.

( 2010고합1657 )

#### 1. 피고인 4의 주장

피고인이 대표이사로 있던 공소외 92 주식회사(이하 ‘공소외 92 회사’라고 한다)가 공소외 17 회사로부터 5억 5천만 원을 송금받은 사실은 인정하나, 이는 경산시(이하 1 생략) 대 885.8m<sup>2</sup> 및 같은 동(이하 2 생략) 대 828.8m<sup>2</sup> 각 토지(이하 ‘이 사건 부동산’이라고 한다)에 대한 매매대금의 일부로 받은 것이지 뇌물로 받은

것이 아니다.

## 2. 인정사실

위에서 든 각 증거에 의하면, 다음과 같은 사실이 인정된다.

### 가. ◇◇ · █████ 영화관 인수 경위

1) 피고인 4 는 2007. 4. 6. 공소외 110 주식회사 (대표이사 공소외 55 ) 소유의 경산 (이하 생략) 내에 있는 ◇◇관 과 공소외 111 주식회사 (대표이사 공소외 55 ) 소유의 대구 북구 (이하 생략) 내에 있는 █████관 (이하 각 영화관을 함께 '◇◇ · █████ 영화관'이라고 한다)을 인수하기 위하여 특수목적법인인 공소외 53 유한회사 (이하 '공소외 53 회사'라고 한다)를 설립하여 실질적으로 지배하였다.

2) 피고인 4 는 2007. 4. 12. 공소외 1 은행 의 신탁팀장으로 근무하고 있던 피고인 1 과 사이에, 피고인 4 는 공소외 92 회사 를 통하여 40억 원을 차입 또는 증자하여 조달하고, 공소외 53 회사 는 공소외 134 주식회사 로부터 220억 원을 대출받으며, 공소외 1 은행 은 특정금전신탁 상품 판매로 220억 원을 조달하여 위 대출 즉시 공소외 134 주식회사 로부터 대출채권을 양수하는 방식으로 인수 대금 250억 원을 마련하여 매도인인 공소외 110 주식회사 및 공소외 111 주식회사 로부터 ◇◇ · █████ 영화관 을 인수하기로 협의하였다.

3) 그러나 공소외 1 은행 은 특정금전신탁상품의 판매로 90억 원밖에 모집하지 못하여, 일단 위 90억 원을 포함한 120억 원을 매매대금으로 지급하고, ◇◇ · █████ 영화관 에 공소외 54 은행 , 공소외 135 은행 , 공소외 136 증권회사 등의 약 120억 원의 대출 채권에 대한 선순위 담보가 설정되어 있는 상태로 영화관을 인수하기로 하였다. 이에 따라 공소외 53 회사 는 2007. 5. 18. 공소외 134 주식회사 로부터 90억 원을 대출받았다(위 공소외 134 주식회사 의 대출채권은 위 대출일에 즉시 공소외 1 은행 이 양수하였다). 공소외 53 회사는 매도인에게 위 대출금 등 120억 원을 매매대금으로 지급한 후, 공소외 1 은행 이 위 각 극장을 신탁받고 공소외 53 회사는 위 영화관에 대한 수익권을 양수하였으며, 피고인 4 는 ◇◇ · █████ 영화관 의 운영을 맡은 후 친동생 허경희에게 운영을 위임하였다.

4) 또한 공소외 92 회사 는 2007. 8. 22. 공소외 110 주식회사 로부터 이 사건 부동산의 소유권 이전등기를 받아 피고인 4 가 위 부동산의 실질적 소유자가 되었다.

### 나. ◇◇ · █████ 영화관 의 특정금전신탁 부실 발생 및 경영권 매각 논의

1) 공소외 53 회사 는 2008. 초반부터 운영 실적이 좋지 않다는 이유로 공소외 1 은행 에 특정금전신탁금에 대한 이자를 납부하지 못하였고, 피고인 1 은 공소외 17 회사 및 공소외 16 유한회사 를 통하여 공소외 53 회사 에게 이자의 납부를 위한 금월을 대여해주기도 하였다.

2) 그러던 중 피고인 4 가 2008. 6. 9. 공소외 87 공단 의 ↘ ↘ ↘ 장 으로 임명되자, 피고인 1 은 피고인 4 가 공소외 87 공단 의 자금을 투자하여 ◇◇ · █████ 영화관 관련 특정금전신탁의 부실을 해결해 줄 것을 기대하고 2008. 7. 경부터 피고인 4 와 특정금전신탁 문제 해결 방안을 상의하였다. 피고인 1 은 피고인 4 에게 공소외 89 주식회사 와 공소외 90 주식회사 가 주관하여 조성하려 하였던 PEF 펀드, 공소외 21 주식회사 와 신협중앙회가 주관하여 조성하려 하였던 매자닌 펀드, 공소외 9 저축은행 인수건 등에 공소외 87 공단 이 투자하는 방안 등을 제시하였고, 피고인 4 와 피고인 4 가 대주주로 있으면서 다른 대주주와 경영권 분쟁을 벌이고 있던 공소외 91 회사 를 공소외 1 은행 이 인수하여 위 공소외 91 회사 에 공소외 87 공단 이 투자하는 방안을 논의하기도 하였다.

3) 한편, 피고인 1 은 ◇◇ · █████ 영화관 의 부실 해결을 위하여 피고인 4 에게 위 영화관의 경영권을 다른 사람에게 매각하도록 요청하여, 2008. 10. 경에는 피고인 1 의 부탁을 받은 공소외 56 이 ◇◇ · █████ 영화관 의 인수를 위한 실사 작업을 진행하였고, 2009. 1. 경부터는 공소외 57 , 공소외 77 등이 ◇◇ · █████ 영화관 인수 절차를 진행하였으나 위 인수절차는 중단되어 경영권이 양도되지 않았다. 또한 2009. 1. 경에는 '공소외 53 유한회사 주3) 출자지분양수도계약서'가 작성되기도 하였으나 위 계약서가 실제 날인되지는 아니하였다. 피고인 4 는 이와 같은 경영권 인수 논의 당시 피고인 1 에게 ◇◇ · █████ 영화관 의 경영권과 함께 이 사건 부동산도 함께 매수해갈 것을 요구하였다.

### 다. 피고인 4 에 대한 5억 5천만 원 지급

1) 피고인 1 은 공소외 17 회사 의 대표이사로 근무하였던 공소외 57 로 하여금 2009. 1. 12. 공소외 17 회사 의 계좌에서 공소외 92 회사 의 계좌로 2억 원을, 2009. 2. 25. 공소외 17 회사 의 계좌에서 공소외 92

회사의 계좌로 3억 5천만 원을 각 송금하게 하였다. 피고인 4는 그가 소유하여 임대하였던 집의 임대 기간이 2009. 2. 22.로 만료되자 위 5억 5천만 원을 임차인에 대한 보증금을 반환하는 데에 사용하였다.

2) 위 공소와 57은 피고인 1로부터 위 2억 원은 토지매입계약금으로, 3억 5천만 원은 중도금으로 장부정리를 하면 된다는 이야기를 듣고 위와 같이 장부에 기재하였으나, 그 후 공소와 17 회사 는 위 부동산 매매계약서도 수령하지 아니하였고, 이 사건 부동산에 대한 소유권 이전등기도 경료하지 못하였으므로 회계장부에 위 금원 지출 내역에 대한 항목을 단기대여금으로 수정하였다.

3) 피고인 1의 부하직원이었던 피고인 2는 2009. 1. 9. 피고인 4에게 이 사건 부동산에 관한 부동산매매 계약서 파일을 첨부하여 “1. 계약일은 2009. 1. 12.(월)자로 작성했으며 계약서 날인본 및 통장사본 보내주시기 바랍니다. 2. 계약금은 서류 받는 대로 월요일 오전에 입금토록 하겠습니다.”라는 내용의 이메일을 보냈다. 위 파일로 첨부된 부동산 매매계약서는 공소와 17 회사 가 공소와 92 회사로부터 매매대금 39억 원(계약금 2억 원, 잔금 37억 원)에 이 사건 부동산을 양수하는 것을 목적으로 하는 것으로서, 아래에서 보는 것과 같이 어떠한 제한 물권도 설정되지 않은 채로 이 사건 부동산을 이전하는 것을 조건으로 하고 있었다.

제1조(계약의 목적) 이 계약에서 정한 바에 따라 매도인은 거래 종결일에 제2조에서 정의된 본건 주4) 부동산을 어떠한 담보권도 부착되지 않은 상태로 금 39억 원에 매수인에게 매도, 양도, 이전 및 인도하고, 매수인은 이와 같이 매도인으로부터 본건 부동산을 매수, 양수, 이전 및 인도받는다.

#### 제4조(매매대금의 지급방법)

② 매수인은 제3조에서 정한 매매대금을 다음과 같은 방법으로 지급한다.

1. 매수인은 계약금으로 이 계약 체결일로부터 2영업일 이내에 2억 원을 매도인에게 지급한다.
2. 매수인은 계약일로부터 2개월 시점에 매도인에게 제3항의 의무를 이행하는 것과 동시에 나머지 잔금 37억 원을 매도인에게 지급하기로 한다. 단, 당사자간의 합의로 중도금으로 일부 지급시에는 중도금 지급액 합계금액을 차감한 금액을 지급한다.
3. 매도인은 종결일에 위 제2항 2.에 따른 금원을 지급받음과 동시에 (가) 본 건 부동산에 관한 적법하고 유효한 소유권, 점유 및 관리권을 여하한 담보나 제한 없이 매수인에게 이전하여야 하고, (나) 본건 부동산에 존재하는 가압류, 전세권 및 근저당권(지상권 말소 포함) 등기 말소 및 소유권 이전 등기에 필요한 모든 서류 기타 매매 완결을 위하여 매도인이 매수인에게 인도하여야 한다고 합리적으로 인정되는 서류와 물건 일체 및 부가가치세 세액이 기재된 세금계산서를 매수인에게 교부하고, 본 건 부동산의 점유 및 관리권한을 매수인에게 이전하여야 한다.

라. 이 사건 부동산의 임의 경매로 인한 소유권 이전

1) 이 사건 부동산에는 2007. 6. 13.부터 채권최고액 28억 6천만 원인 공소와 54 은행의 공동근저당권 및 공소와 54 은행의 지상권이 설정되어 있었는데, 공소와 54 은행에 의하여 2008. 10. 30. 대구지방법원의 경매개시결정이 내려졌다가 2008. 11. 10. 취하되었고, 2008. 11. 21. 다시 대구지방법원의 임의경매개시결정이 내려졌다. 또한 2009. 2. 11.에는 경산세무서의 압류 등기가 경료 되었다.

2) 이 사건 부동산 경매 절차에서 이 사건 부동산 중 (이하 1 생략) 토지는 1,860,180,000원, (이하 2 생략) 토지는 1,574,720,000원으로 각 감정되었다.

3) 이 사건 부동산은 2회 유찰을 거친 후, (이하 1 생략) 토지는 2009. 8. 5. 공소와 140에게 911,488,000원에, (이하 2 생략) 토지는 2009. 8. 6. 공소와 141에게 771,613,000원에 각 매각되었는데, 위 공소와 141은 피고인 4의 처이다.

마. 피고인 1은 공소와 53 회사 를 대신하여 ◎◎◎◎지구 시행사업 명목으로 600억 원 가량을 조달한 후 공소와 72 회사 등의 회사를 통해 2010. 2. 11. ◇◇ · ■■■ 영화관 관련 특정금전신탁을 상환하였다.

바. 한편, 피고인 1이 피고인 4를 통하여 ◇◇ · ■■■ 영화관 관련 특금 문제를 해결하는 방안을 논의하기 위해 작성하여 공소와 56에게 전달한 메모에는 ‘토지매매대금 5.5억을 지급한 것은 피고인 4가 ◇◇ 문제를 해결하기 위한 전제로 미리 해결해줄 것을 요구했고 이에 요청에 응했던 것임 → 그럼 경매 들어갈 땅을 왜 해줬겠는가 → 그 땅은 피고인 4 것임에 유의’, ‘공소와 91 회사 2대 주주인 피고인 4 (펀드)는 그 회사를 통해 해결해 주려고도 했었음 → 나한테 인수금융 해달라 요청도 했음(공소와 87 공단 가기 전)’이라는 내용이 기재되어 있고, 변호사 공소와 52가 2009. 9. 16. 피고인 1과 상담하면서 작성한 메모에는 ‘공소와

95 회사 가 나대지에 대한 계약금 및 중도금 명목으로 5.5억 지급 → 나대지에 대한 잔금지급 불이행을 이유로 해제, 계약금 몰취’, ‘피고인 4 는 공소외 1 은행에 자기 땅을 해결해 줄 것을 요청. 그러면 공소외 53 유한회사 와 관련된 문제 해결에 협조하겠다고 함’. ‘공소외 91 회사 ( 피고인 4 가 사모펀드를 통해 지배, 현재 경영권 분쟁 중) → 피고인 4 가 공소외 91 회사를 통해 공소외 53 유한회사 인수? 또는 공소외 1 은행 이 공소외 91 회사 인수? 등의 방안 제시’라고 기재되어 있다.

### 3. 판단

살피건대, 위 인정사실에서 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 피고인 4 가 피고인 1로부터 5억 5천만 원을 수수하기 전부터 피고인 1에게 ◇◇ · ■■■ 영화관의 경영권을 인수하게 될 경우 이 사건 부동산도 매수해달라고 요구하고 있었고, ◇◇ · ■■■ 영화관의 경영권 인수가 시도된 점, 이 사건 부동산에 대하여 작성된 매매계약서가 파일의 형태로나마 남아있는 것이 확인되고, 공소외 17 회사는 위 5억 5천만 원의 지급 당시에는 그 지급 명목을 토지매입계약금 및 중도금으로 정리하였던 점, 기록상 피고인 4 가 피고인 1로부터 5억 5천만 원을 수수한 후에 공소외 87 공단이 피고인 1과 관련한 투자를 한 사정이 발견되지는 않은 점 등은 피고인의 변소에 일부 부합한다.

그러나 위 인정사실 및 위 각 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고인 4 가 피고인 1로부터 이 사건 부동산의 매매대금으로 5억 5천만 원을 교부받았다고 보기 어렵고, 공소외 87 공단 ↘ ↘ ↘ 장으로서의 직무와 관련하여 공소외 87 공단의 장래 투자에 대한 대가로서 위 금원을 교부받은 것임을 넉넉히 인정할 수 있다.

가. 피고인 4 에게 2억 원이 지급된 2009. 1. 12. 당시 이 사건 부동산은 임의경매가 개시된 상황이었고, 이 사건 부동산에는 채권최고액 28억 6천만 원에 이르는 근저당권이 설정되어 있었는데, 당시 ◇◇ · ■■■ 영화관의 운영 상황이 좋지 않았고, 근저당채무액이 거액이었던 점 등에 비추어 위 근저당권을 말소하고 임의경매 절차를 저지할 가능성이 높지 않았으므로, 이 사건 부동산은 부동산 매매의 대상이 되기에 적합하지 아니하였다. 피고인 1 또한 활용 가치도 높지 아니한 이 사건 부동산을 구태여 매수할 사정이 없었던 것으로 보인다.

나. 피고인 4 는 이 사건 부동산에 대하여 임의경매가 개시된 후에도 그 경매 절차를 중단시키려는 노력을 하지 아니하여 이 사건 부동산이 경락되도록 하였을 뿐 아니라, 이 사건 부동산 중 (이하 2 생략) 토지는 그의 처의 명의로 경락받아 현재까지 소유하고 있는바, 이러한 정황에 비추어 피고인 4 는 이 사건 부동산 매매계약에 따른 의무를 이행할 의사가 없었음이 추인된다.

다. 피고인 4 에게 2009. 1. 12. 2억 원이 지급된 후인 2009. 2. 11.에는 이 사건 부동산에 경산세무서의 압류 등기까지 경료되었는바, 임의경매가 개시되었을 뿐 아니라 압류 등기까지 새로이 경료되어 이 사건 부동산의 소유권 이전 가능 여부가 의심되는 상황에서 부동산매매계약에서 정하고 있는 잔금 지급일(계약 체결일로부터 2개월이 지난 2009. 3. 12.)보다도 이르게 중도금 명목으로 잔금 중 일부를 미리 지급한다는 것은 정상적인 부동산 매매계약에 따른 의무 이행으로 보기 어렵다.

라. 피고인 2 가 작성한 이 사건 부동산의 매매계약서는 계약일로부터 2개월 이내에 근저당권 및 지상권을 말소하여 이 사건 부동산을 인도하고, 매매대금 39억 원을 지급한다는 것을 내용으로 하는데, 이는 당시 이 사건 부동산에 채권최고액 28억 6천만 원인 근저당권이 설정되어 있었고 이미 경매가 개시되어 있었던 점, 피고인 4 에게는 위 근저당권을 말소할 능력이 없었던 점, 피고인 4 조차도 검찰 및 이 법정에서 기준 채무를 인수하고 이 사건 부동산을 인수하는 것이 계약 조건이었고 자신은 매매대금에서 채권최고액을 제외한 나머지 금액을 수령할 생각이었다는 취지로 진술하고 있는 점에 비추어 그 내용이 진실한 것으로 보이지 아니한다. 또한 피고인 4 는 날인된 이 사건 부동산 매매계약서 원본을 소지하지 않고 있다. 이와 같이 매매대금이 39 억 원에 이르는 거액인 부동산 매매계약의 계약서의 내용이 형식적인 것에 지나지 아니할 뿐 아니라, 매매계약의 당사자가 그 계약서를 소지하지도 않고 있다는 점은 그 매매계약이 실제로 체결된 것인지 의심을 가지게 한다.

마. 피고인 1 이 작성한 ‘토지매매대금 5.5억을 지급한 것은 피고인 4 가 ◇◇ 문제를 해결하기 위한 전제로 미리 해결해줄 것을 요구했고 이에 요청에 응했던 것임 → 그럼 경매 들어갈 땅을 왜 해줬겠는가 → 그 땅은 피고인 4 것임에 유의’라는 내용의 메모에 비추어 보아도 피고인 1 은 실제로 이 사건 부동산을 매수할 의사 없이 피고인 4 의 지위를 고려하여 5억 5천만 원을 지급한 것으로 보인다(다만, 변호사 공소외 52 가 작성한

메모에는 ‘공소외 95 회사 가 나대지에 대한 계약금 및 중도금 명목으로 5.5억 지급 → 나대지에 대한 잔금 지급 불이행을 이유로 해제, 계약금 몰취’라고 작성되어 있기는 하나 피고인 4는 검찰에서 5억 5천만 원은 피고인 1 측이 잔금을 치르지 않아 그대로 두었던 것이라고 진술하였고, 이에 검사가 중도금 명목의 3억 5천만 원은 반환하여야 하는 것이 아니냐고 묻자 반환할 생각은 있었지만 매수인 측에서 반환을 해달라고 하지 않아 반환을 하지 않았다고 진술하였던 점에 비추어 위 메모의 내용과 같이 피고인 4와 피고인 1 사이에 이 사건 매매계약을 해제하고 피고인이 계약금을 몰취하기로 하는 논의가 있었던 것으로는 보이지 아니한다).

바. 피고인 4는 ◇◇ · ■■■ 영화관의 운영권을 피고인 1 측에 인도하지 아니하였고, 나아가 ◇◇영화관에 대한 임의경매절차에서 2010. 8. 26. 피고인 4가 실질적으로 지배하고 있는 공소외 58 주식회사 명의로 위 ◇◇영화관을 경락받았다.

사. 피고인 4는 공소외 87 공단의 ㄴㄴㄴㄴ장으로서 ㄴㄴㄴㄴ의 업무를 총괄하였는데, 위 ㄴㄴㄴㄴ에서 대체투자 업무를 하고 있어 약 1조 원 규모의 자금을 운용하고 있었으며, 2008. 말경부터 피고인 1로부터 ◇◇ · ■■■ 영화관 관련 부실 특정금전신탁 해결을 위한 공소외 87 공단의 투자 제의를 받고 있었다.

아. 이 사건의 관련자들도 아래와 같이 피고인 4가 뇌물로써 5억 5천만 원을 받았다는 점에 부합하게 진술하고 있다.

1) 피고인 1은 검찰에서부터 이 법정에 이르기까지 “피고인 4는 2008. 6. 경 피고인 1에게 이 사건 부동산을 매수하여 달라고 요구하였지만 당시에는 이를 매수할 이유가 없어 매수를 거부하였다. 그런데 피고인 4는 2008. 말경 5억 5천만 원이 필요하다며 이 사건 부동산의 매수자금 명목으로 위 돈을 줄 것을 요청하였고, 위 자금을 주면 공소외 87 공단의 투자를 통하여 ◇◇ · ■■■ 영화관의 부실 특정금전신탁 문제들을 해결해줄 수 있다고 하였다. 피고인 1은 피고인 4에게 5억 5천만 원을 지급한 후 피고인 4를 통하여 공소외 87 공단의 자금을 편당하여 보려고 공소외 56에게 부탁하여 피고인 4를 만나도록 하였다.”는 취지로 진술하였다.

2) 피고인 1의 부하 직원이었던 피고인 2는 이 법정에서 “피고인 4가 공소외 87 공단의 본부장으로 임명된 후 피고인 1과 피고인 2는 피고인 4가 공소외 87 공단의 자금을 투자하여 ◇◇ · ■■■ 영화관 관련 부실 특정금전신탁을 해결하거나 해결하는데 도움을 줄 것으로 기대하였고, 피고인 1은 피고인 4를 몇 차례 만나 ◇◇ · ■■■ 영화관 관련 부실 특정금전신탁을 해결하기 위해 상의하기도 하였다. 피고인 4는 2009. 1. 경 전화를 하여 ‘피고인 1이 이사문제를 해결해 준다고 했는데 연락이 되지 않는다. 나는 지금 이사를 해야 되는데 피고인 1과 연락이 되지 않는다. 집을 전세주어 전세금을 빼주어야 그곳에서 가족들과 살 수 있다.’는 취지로 이야기하였으며, 피고인 1의 지시에 따라 형식적으로 이 사건 부동산에 대한 매매계약서 초안을 작성하여 피고인 4에게 이메일로 송부한 것이다.“라는 취지로 증언하였다.

3) 공소외 56은 이 법정에서 “2008. 10. 경 피고인 1의 부탁으로 ◇◇ · ■■■ 영화관 인수를 위한 실사를 하였는데 당시 피고인 1로부터 피고인 4가 이 사건 토지를 40억 원에 매수해주면 영화관 경영권을 넘겨주겠다고 제의하였다는 이야기를 들었다. 그러나 공소외 56은 이와 같은 요구 조건은 말도 되지 않는다고 하였고, 피고인 1도 위 토지를 인수할 생각이 없다고 말하였다. 공소외 56은 2009. 8. 내지 9. 경 피고인 1로부터 피고인 4가 공소외 1 은행에서 만드는 펀드에 공소외 87 공단의 자금을 투자해주기로 하였다고 하면서 피고인 4와 투자에 대하여 구체적으로 상의해달라는 부탁을 받고 피고인 4를 만나 공소외 87 공단의 출자계획에 대하여 물었으나, 피고인 4는 아직 확정된 것은 없다는 취지로 이야기하였고, 그로부터 1 내지 2개월 후 다시 피고인 4를 만나 공소외 87 공단의 펀드 투자 일정에 대하여 물었는데 피고인 4는 공소외 87 공단의 실무자에게 펀드에 투자하는 것에 대하여 검토를 지시하였으나 피고인 1이 그에 따른 추가 진행을 하지 않고 있어 진행이 되지 않고 있다고 이야기하였다.”고 진술하였다.

따라서 피고인 4의 주장은 받아들이지 아니한다.

### ( 2010고합1669)

#### 피고인 1, 피고인 2의 주장에 대한 판단

##### 1. 피고인 1, 피고인 2의 주장

가. 피고인 2, 피고인 1의 공소외 3 회사에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기)의 점에 관한 주장

피고인 2, 피고인 1은 피고인 3이 대출금의 100%에 해당하는 금원에 대한 예금담보를 설정하는 조건으로 공소외 3 회사에 대하여 대출승인을 받았음을 알지 못하였고, 대출금의 75% 상당 금원에 대하여 예금담보를 설정하는 조건으로 대출승인을 받았을 것이라고 생각하였다.

#### 나. 피고인 2의 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(횡령)의 점에 관한 주장

피고인 2는 피고인 1, 공소외 5 등과 사전에 범행을 공모한 적이 없고, 다만 상사인 피고인 1과 공소외 4 회사의 실사주이자 의사결정권자인 공소외 5의 지시를 받은 공소외 49의 자금인출 요청에 따라 공소외 4 회사의 동의가 있었음을 전제로 자금이체 업무를 수행하였을 뿐이므로 횡령의 범의 또는 불법영득의 의사가 없었다.

#### 다. 피고인 1의 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(횡령)의 점에 관한 주장

피고인 1은 공소외 4 회사로부터 자금을 차입하여 사용하고 10%의 이자를 지급하였으므로 공소외 4 회사의 수익성이 높아질 것으로 생각하였을 뿐 회사자금에 대한 불법영득 의사는 없었고, 공소외 5의 제안을 받고 이에 동의하여 공소외 4 회사로부터 이자를 지급하여 자금을 차입하여 사용한 거래 상대방에 불과하므로 횡령죄의 공동정범에 해당하지 않는다.

#### 2. 인정사실

위에서 든 각 증거에 의하면 다음과 같은 사실이 인정된다.

##### 가. 피고인들의 지위 및 관계

1) 피고인 1은 2005. 7. 경 공소외 1 은행에 신탁전문계약으로 입사하여 2010. 7. 경 퇴사하기까지 신탁부 부장, 구조화신탁팀 팀장, 종합금융부 부장, 구조화금융부 부장 등의 직책으로 근무하면서 구조화신탁상품의 설계 및 운용업무를 총괄한 자로서 공소외 2 회사에 대한 대출의 전반적인 업무를 총괄하였다.

2) 피고인 2는 1996. 경 공소외 1 은행에 입사하여 2006. 1. 경부터 2010. 4. 경까지 신탁부, 종합금융부, 구조화금융부 등에과장 및 차장으로 근무하면서 피고인 1의 부하직원으로서 구조화신탁상품의 설계 및 운용 업무의 실무를 담당한 자로서, 이 사건 대출과 관련하여 피고인 1의 지시를 받아 대출 관련 업무를 구체적으로 실행하는 실무자였다.

3) 공소외 5는 공소외 40 회사, 공소외 43 회사, 공소외 2 회사, 공소외 142 유한회사, 공소외 46 회사 등의 실제 운영자이다.

4) 피고인 3은 2007. 5. 경 공소외 3 주식회사에 입사하여 2010. 3. 말경 퇴사하기 전까지 기업영업2본부에서 차장으로 근무하면서 기업이나 제1금융권을 대상으로 대출을 해주는 업무를 담당하였다.

5) 피고인 1은 2000. 경 공소외 20 주식회사에서 자산유동화업무를 하던 중 당시 공소외 20 주식회사의 자문변호사였던 공소외 5와 알게 되었고 그 후 공소외 153 증권회사에서 근무하면서 공소외 5에게 법률자문을 맡겼고, 피고인 1이 공소외 1 은행에 입사한 후에는 특정금전신탁상품 설계 및 운용과 관련하여 법률자문 등을 구하여 왔으며, 공소외 5는 2007. 8. 공소외 42 회사를 인수하기 위하여 특수목적법인인 공소외 41 유한회사을 설립하여 피고인 1을 통하여 특정금전신탁자금 110억 원을 대출받기도 하였다.

##### 나. 공소외 4 회사 인수 경위

1) 공소외 4 회사는 1944. 2. 23. 경 여객자동차운수사업 등을 목적으로 설립된 법인으로 주요주주는 공소외 94 (90.32%), 공소외 143 (9.68%)인데, 2008년 당시 보유하고 있던 자산을 모두 처분하고 사업을 정리하는 단계였고 특정 사업을 영위하지 않고 있었으며, 560억 원 가량의 현금성 자산을 가지고 있었다.

2) 공소외 5는 2007. 11. 경 공소외 4 회사 보유 자금을 다른 사업에 대여하거나 전환사채, 신주인수권부사채 등의 인수 자금으로 활용하기 위하여 공소외 4 회사의 인수를 계획하고, 이를 위하여 2007. 11. 9. 공소외 2 회사 [설립이사는 공소외 120 (공소외 5의 처), 자본금 10,000,000원]를 설립하였으며, 피고인 1 등과 함께 공소외 4 회사 인수자금 마련을 위한 논의를 하였다. 피고인 1은 공소외 4 회사의 현금 자산으로 피고인 1과 피고인 2가 운용하던 공소외 1 은행의 특정금전신탁 부실 문제를 해결할 목적으로 공소외 5와 함께 대출을 추진하였다.

3) 공소외 5와 피고인 1은 인수 자금 조달에 대한 논의를 진행하다가 2007. 12. 말경에는 공소외 5가 140 억 원을, 피고인 1이 대출금 400억 원을 각 조달하고, 공소외 4 회사 인수 후 300억 원(대출금 400억 원의 75%)에 대한 예금담보를 설정하는 조건으로 400억 원을 대출하고, 대출금 400억 원 중 75%에 해당하는

300억 원은 3개월 이내에 상환하며, 나머지 100억 원은 장기대출로 운용하여 위 100억 원과 차입금 140억 원 및 공소외 4 회사 인수 자금 차액 20억 원 등 합계 260억 원을 사용할 계획을 세웠다.

4) 공소외 5 는 2008. 1. 4. 공소외 94 , 공소외 143 과 매매대금을 540억 원으로 정하여 공소외 4 회사 주식 및 경영권 양수도계약을 체결하고, 같은 날 공소외 94 와 공소외 143 에게 계약금 명목으로 30억 원을 지급하였다.

#### 다. 대출 승인 과정

1) 피고인 1 은 공소외 1 은행에서 400억 원 전액을 대출받는 것이 힘들어지자 공동 대주를 물색하였는바, 2008. 3. 초순경 피고인 3에게 공소외 3 회사에서 공소외 4 회사 인수 자금으로 150억 원을 대출할 의향이 없는지 의사를 타진하면서 공소외 4 회사의 인수 구조에 대하여 설명하였고, 피고인 3은 피고인 1로부터 Deal Structure 등의 관련 자료를 수령하여 대출승인심사품의를 준비하였다.

2) 피고인 3은 2008. 3. 4. 공소외 2 회사에 대한 중장기 대출에 대한 심사보고서를 작성하여 공소외 3 회사의 리스크관리위원회에 품의하였는바, 여신금액은 150억 원, 대출조건은 1년(만기 일시 상환), 이자율은 10%, 담보조건은 공소외 1 은행 정기예금 질권설정으로 되어 있었고, 보고서와 함께 첨부된 Deal Structure에는 대출에 대한 담보는 공소외 1 은행 정기예금(400억 원)이며, 공소외 1 은행 및 공소외 3 회사에서 질권을 설정한 후 자금을 관리하고, 종합의견으로는 예금담보 조건으로 채권보전상의 문제점은 없을 것으로 사료된다는 내용이 기재되어 있었다. 공소외 3 회사의 리스크관리위원회는 2008. 3. 4. 위 대출을 승인하였다.

3) 공소외 1 은행 또한 2008. 3. 6. 열린 여신심사위원회에서 공소외 2 회사에 대한 250억 원의 대출안을 승인하였다.

#### 라. 대출 집행 및 공소외 4 회사 인수

2008. 3. 6. 공소외 2 회사 명의 공소외 1 은행(계좌번호 3 생략) 계좌(이하 ‘공소외 4 회사 대출금 입금 계좌’라고 한다)에 공소외 1 은행의 대출금 250억 원, 공소외 3 회사의 대출금 148억 5,000만 원(취급 수수료 공제 금액)이 각 입금되었고, 공소외 5 는 위 대출금을 포함한 510억여 원을 공소외 4 회사 대주주 겸 대표이사인 공소외 94 에게 지급하여 공소외 4 회사 인수를 마쳤다. 그 후 공소외 5 는 공소외 49 를 대표이사로 두고 공소외 5 의 지시에 따라 자금 집행 및 보고 업무를 하도록 하여 공소외 4 회사 를 실질적으로 운영하였다.

#### 마. 공소외 4 회사 자금 사용 및 공소외 1 은행 예금 상환

##### 1) 공소외 4 회사 자금 사용 내역

가) 피고인 1 및 피고인 2 는 대출 약정 내용과 달리 공소외 4 회사 명의의 공소외 1 은행 계좌에 근절권을 설정하지 않았으며, 공소외 5 는 대출약정에서 정한 자금집행요청서의 제출 등 약정된 절차를 거치지 않고 아래와 같이 공소외 4 회사의 자금을 사용하였다.

나) 공소외 5 는 2008. 3. 7. 공소외 4 회사 명의의 공소외 1 은행(계좌번호 7 생략) 계좌(이하 ‘공소외 4 회사 자산관리계좌’라고 한다)에 있던 560억 원 중 159억여 원을 같은 날 개설된 공소외 4 회사의 공소외 1 은행(계좌번호 4 생략) 보통예금 계좌(이하 ‘공소외 4 회사 보통예금 계좌’라고 한다)로 송금하여, 2008. 3. 7.부터 2008. 3. 12.까지 70억 원을 공소외 42 회사로, 45억 원을 공소외 40 회사로, 25억 5,000만 원을 공소외 44 주식회사로, 6억 원을 공소외 2 회사로, 6억 5천만 원을 공소외 45 회사으로, 5억 원을 공소외 144 주식회사로, 1억 원을 공소외 145 에게로, 2천만 원을 공소외 5 에게로 각 입금하여 합계 159억 2천만 원을 사용하였다.

다) 또한 공소외 5 는 2008. 3. 11. 공소외 4 회사 자산관리계좌에서 112억 5,000만 원을 신규로 개설된 공소외 4 회사 대표이사 공소외 49 명의의 공소외 1 은행 MMDA 계좌(계좌번호 8 생략, 이하 ‘MMDA 계좌’라고 한다)로 송금하였고, 250억 원을 공소외 2 회사에게 송금하여 공소외 1 은행에 대한 대출금 250억 원을 상환하도록 하였으며, 5,000만 원을 공소외 4 회사 보통예금 계좌에, 5억 원을 공소외 40 회사에, 17억 원을 공소외 16 유한회사에, 15억 원을 공소외 17 회사에 각 입금하였는바, 이와 같이 400억 원이 사용된 이후 공소외 4 회사 자산관리계좌의 잔액은 0원이 되었다.

라) 한편, 공소외 16 유한회사 및 공소외 17 회사에 입금된 합계 32억 원은 피고인 1 의 자금 지원 부탁에 따라 송금된 것이었다. 그리고 공소외 40 회사에 송금된 위 5억 원 또한 피고인 1 의 요청에 따라 공소외

16 유한회사 등에 송금되었다.

## 2) MMDA 계좌의 112억 5천만 원 사용

가) 피고인 1, 피고인 2는 위와 같이 112억 5천만 원이 입금된 공소외 4 회사의 MMDA 계좌에 지급 정지를 하고 출금 내역을 관리하였는데, 2008. 3. 31. 위 계좌에서 공소외 16 유한회사로 3,433,890,410원, 2008. 3. 31. 공소외 17 회사로 5,357,334,752원(위 공소외 16 유한회사 및 공소외 17 회사로 인출된 자금 합계는 8,791,225,162원이다), 2008. 4. 10. 공소외 4 회사 보통예금 계좌로 24억 5천만 원이 각 출금되었다. 그 후 공소외 4 회사로 입금된 24억 5천만 원은 2008. 4. 10. 공소외 5에게로 10억 7,500만 원, 공소외 43 회사로 9억 2,500만 원, 공소외 44 주식회사로 1억 1,000만 원, 공소외 45 회사로 2,000만 원이 각 출금되었고, 기타 국세로 214,780,860원이 납부되어 모두 사용되었다.

나) 한편, 공소외 5는 피고인 1 등과 사이에 위와 같이 공소외 16 유한회사 및 공소외 17 회사로 출금된 금원에 대하여 공소외 4 회사가 상환일은 2009. 3. 31., 이자는 연 10%, 담보는 없는 조건으로 공소외 17 회사에게 5,357,334,752원을, 공소외 16 유한회사에게 3,433,890,410원을 각 대여한다는 내용의 2008. 3. 31.자 금전소비대차계약서를 작성하였다.

## 바. 이 사건 대출약정서의 작성 및 변경 과정

1) 공소외 49, 피고인 2, 피고인 3은 2008. 3. 6. 공소외 48 법무법인에서 공소외 50 변호사가 입회한 가운데 이 사건 대출약정서에 서명·날인하였다. 그리고 공소외 50은 같은 날 피고인 2, 공소외 96 법무법인 소속 변호사인 공소외 118 등에게 “오늘 날인된 계약서의 서명본을 보낸다. 그리고 2 영업일 이내에 후취서류 및 후취 담보가 제공되어야 한다.”는 내용의 이메일을 보내었고, 2008. 3. 6. 위 공소외 118은 위 이메일에 대한 답장으로 피고인 2, 공소외 5 등에게 대출약정서 중 자산관리계좌에 400억 원 가량의 금액을 유보, 적립하기로 한 부분이 “어느 경우에도 자산관리계좌에는 해당 시점 현재의 미상환 대출금 잔액 가량의 금액을 유보, 적립하기로 한다.”라고 바뀌었으므로 “피인수회사(공소외 4 회사)은 해당 시점 현재의 자산관리계좌의 잔액 중 해당 시점 현재의 미상환 대출원리금 잔액을 초과하는 자금을 자유롭게 인출할 수 있다.”는 내용으로 바뀌어야 한다는 내용의 이메일을 보내었으며, 이에 공소외 50은 2008. 3. 6. 그와 같은 내용을 반영하여 대출약정서를 편집하겠다는 내용의 답장을 보냈다.

2) 공소외 50은 2008. 8. 20. 공소외 49, 피고인 2에게 “회의시 말씀하신 부분을 반영한 계약서이니 검토 후 의견을 부탁한다.”는 내용의 이메일을 보냈는데, 공소외 49는 2008. 8. 20. 공소외 50, 피고인 2에게 전화로 말한 것과 같이 이 사건 대출약정서의 8조 2항을 “본 조를 포함한 어느 조항에도 불구하고 차주는 대리은행의 동의가 있는 경우 대출금입금계좌에 입금된 대출금 중 37억 5천만 원을 주식매매대금 이외의 용도로 사용할 수 있다.”는 내용으로 수정하였으며, “내일 오전에 피고인 2와 통화하여 최종 문안을 확정하여 변호사님 사무실로 방문할 예정이다.”는 내용의 이메일을 보냈다.

3) 이와 같이 대출계약 체결일인 2008. 3. 6. 이후에도 예금계약서의 내용이 수차례 절쳐 변경되었는바, 피고인 2는 날인만 된 채 천공되어 있지 않았던 대출약정서에 위와 같이 수정된 부분만 새로 편집하였다.

4) 최종적으로 작성된 2008. 3. 5.자 대출약정서에는 대출약정서안의 내용과 달리 근질권 설정 대상인 자산관리계좌에 “해당 시점 현재 미상환 대출금 잔액의 75% 가량의 금액을 유보, 적립하기로 한다[제8조 제2항(3)].”고 기재되어 정기예금 400억 원을 예금 담보로 제공한다는 내용이 누락되었고, “어느 조항에도 불구하고 차주는 대리은행의 동의가 있는 경우 대출금입금계좌에 입금된 대출금 중 37억 5천만 원을 주식매매대금 이외의 용도로 사용할 수 있다[제8조 제2항(2)].”는 내용이 기재되어 있었다.

사. 한편, 공소외 2 회사는 공소외 3 회사에게 2008. 6. 9.부터 2010. 4. 30.까지 이자 31억 원 및 원금 약 39억 원 등을 상환하였다.

아. 피고인 1과 피고인 2가 공소외 4 회사로부터 수령한 금원을 공소외 51 주식회사에 대한 차입금을 상환하는데 사용하였는데, 위 채무는 공소외 51 주식회사가 공소외 1 은행으로부터 특정금전신탁 대출을 받은 금원 중 일부를 공소외 16 유한회사와 공소외 17 회사에서 차입하여 사용함으로써 발생한 것이었다.

## 3. 판단

가. 피고인 1, 피고인 2가 공소외 3 회사에 대한 대출승인 조건을 알았는지 여부

위에서 든 증거 및 앞서 본 인정사실에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고인들은 공소외 4 회사

인수로 확보되는 자금 중 일부를 그들이 운영하던 특정금전신탁 부실을 해결하는데 사용할 계획이었으므로 대출의 성사 및 예금담보 조건에 피고인들의 이해관계가 깊게 얹혀 있었던 점, ② 이와는 달리 피고인 3은 대출의 성사에 특별한 이해관계가 없었는바, 피고인 3이 피고인들과 조율된 합의 내용을 무시하고 임의로 예금담보 조건을 변경하여 대출승인을 받아 낼 어떠한 동기도 찾기 어려운 점, ③ 이 사건 대출 당시 공소외 3회사는 대출금의 100% 상당 금원에 대한 예금담보 조건이 아니면 대출 승인이 불가능한 상황이었던 점, ④ 공소외 3회사에 대한 대출승인신청 내용인 대출금의 100% 상당 금원에 대한 예금담보 조건은 피고인들이 공소외 1은행에 대출승인신청한 예금담보 조건과 같은 내용이고, 공소외 3회사와 공소외 1은행은 공동대주로서 공동근질권을 설정하여 대출금을 담보받게 되므로 공소외 3회사와 공소외 1은행 사이에 예금담보 설정 조건은 같아야 하고, 공소외 3회사에 대해서만 그 대출금의 75% 상당액에 대하여 예금담보를 설정하는 것은 정상적인 계약 체결 과정에서는 있을 수 없는 일인 점, ⑤ 피고인들은 피고인 3에게 400억 원에 대한 예금담보의 설정을 내용으로 하는 대출약정서 안 파일을 송부하여 주기도 하였던 점(피고인 1은 대출약정서 안 송부 사실에 대하여 모른다고 변명하나, 피고인 1의 변명대로라면 피고인 2가 독자적으로 피고인 3에게 피고인들과 피고인 3 사이의 합의 내용과는 다른 예금담보 조건이 포함된 대출약정서 안을 송부하였다는 것이 되는바, 피고인 1이 피고인 3과 사이에서 예금담보 조건에 대한 합의를 주도하였고, 피고인 2는 위 대출 전반에 걸쳐 피고인 1의 지시를 받아 실무를 처리하는 위치에 있었던 점에 비추어 피고인 1의 위변명은 납득하기 어렵다), ⑥ 피고인 2가 피고인 3과 2008. 3. 6. 공소외 48 법무법인에서 날인하였던 대출계약서에는 대출금의 100% 상당 금원을 예금담보 계좌에 유보, 적립한다는 내용이 기재되어 있었던 점, ⑦ 대출 실행 후에 공소외 4회사 자금 560여억 원 중 공소외 1은행에 대한 대출금 상환 및 공소외 5의 사용분을 제외하고 공소외 4회사의 대출금 입금 계좌에 남아 있던 공소외 3회사의 대출금 상당액 150억 원 중 25% 상당액인 37억 원은 피고인들이 운영하던 특정금전신탁 관련 차입금의 변제에 쓰여 결국 피고인들이 대출금의 25%의 금원을 유용함으로써 이익을 얻었던 점 등의 사정을 종합하면, 피고인들은 공소외 2회사로 하여금 공소외 3회사에 대하여 대출금의 100%에 해당하는 금액을 예금담보로 설정하게 할 의사가 없었음에도 대출 승인을 받기 위하여 피고인 3으로 하여금 공소외 3회사 내부에서 대출금의 100%에 해당하는 금액을 예금담보로 제공하는 조건으로 대출승인을 받게 하였던 것으로 보이므로 피고인들의 주장은 받아들이지 않는다.

#### 나. 피고인 2의 공소외 4회사에 대한 횡령의 공모 및 범의 여부

업무상횡령죄의 불법영득의 의사라 함은 타인의 재물을 보관하는 자가 자기 또는 제3자의 이익을 끼칠 목적으로 업무상의 임무에 위배하여 보관하는 타인의 재물을 자기의 소유인 경우와 같이 사실상 또는 법률상 처분하는 의사를 의미한다( 대법원 2002. 2. 5. 선고 2001도5439 판결 참조).

위에서 든 각 증거 및 위 인정사실에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고인 1, 피고인 2는 공소외 2회사의 공소외 1은행 대출금입금계좌, 공소외 4회사 명의의 공소외 1은행 자산관리계좌, MMDA 계좌의 입출금을 관리하였는데, 피고인 2는 위 계좌들에 대하여 예금담보는 설정하지 않은 채 지급정지(지급보류) 등록을 해둔 후 피고인 1의 출금 지시에 따라 자금을 인출하였던 점, ② 피고인 2는 공소외 1은행의 특정금전신탁 운영 실무자로서 피고인 1과 함께 특정금전신탁업무를 취급하면서 피고인들의 특정금전신탁 운영으로 인한 부실자금의 규모에 대하여 알고 있었던 점, ③ 피고인 2는 공소외 16 유한회사와 공소외 17회사가 공소외 51주식회사의 특정금전신탁자금을 차입하였던 사실을 알고 있었으며, 피고인 1의 지시를 받아 공소외 4회사 자산관리계좌 및 MMDA 계좌에 입금되어 있던 자금을 공소외 16 유한회사와 공소외 17회사로 계좌이체하는 방법으로 송금한 후 공소외 51주식회사에게 위 차입금을 상환하였던 점 등을 종합하면, 피고인은 이 사건 횡령 범행에 공모 및 가담하였다고 할 것이어서 피고인 2의 주장을 받아들이지 않는다.

#### 다. 피고인 1의 불법영득의사 및 공동정범 성립 여부

위에서 든 각 증거 및 위 인정사실에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고인은 공소외 4회사의 인수를 통하여 피고인이 운영하던 특정금전신탁의 부실을 해결할 목적으로 공소외 5의 공소외 1은행과 공소외 3회사의 인수 자금 대출을 주선하는 등 공소외 4회사의 인수에 깊이 관여하고 있었던 점, ② 피고인 1은 공소외 4회사 인수 전부터 공소외 4회사 인수 후까지 여러 차례에 걸쳐 공소외 5에게 특정금전신탁

과 관련하여 자금이 필요한 사정을 알리고 자금 조달을 요청하였는바, ④ 2008. 3. 7.에는 공소외 5에게 “가능하다면 우선 공소외 40 회사 를 통하여 공소외 16 회사 가 오늘 20억 원 정도 상환받았으면 합니다. 왜냐하면 전에 말씀드린 우리가 PF했던 자금 중 약 127억 원을 다른 곳에 사용함으로써 현재 문제가 되고 있는 건 때문에 좀 심각한 상황으로 몰리고 있습니다. … 가능하면 빨리 예정대로 특금으로 대체하도록 하겠습니다.”는 내용의 메일을 보내었고, ⑤ 2008. 3. 10. 공소외 5에게 ‘긴급’이라는 제목으로 “금요일 말씀드린 현재 자금불일치와 관련된 문제의 원인은 1. 공소외 128 회사 , 、 등 공소외 69 주식회사 정리에 따른 자금 소요, 2. WB 단기 대여금 … 이 중 공소외 128 회사 , 、 건을 담보로 70억 원 이상의 자금을 조달하면 default는 면하게 됩니다. 우선 급한 것은 금요일 말씀드린 건과 관련하여 긴급하게 내일까지 6억 원이 필요합니다. … 나아가 처음에 말씀드린 대로 3월 말까지 70억 원을 마련 못하면 저희는 default가 발생하는 최악의 상황이 발생합니다.”라는 메일을 보냈고 공소외 5로부터 같은 날 “전화 주세요. 같이 논의하면 해결책이 있어 보이는데요.”라는 내용의 답장을 받기도 하였으며, ⑥ 2008. 3. 29. 공소외 5에게 “사실 문제는 전에 말씀드린 대로 월말까지 처리해야 할 자금입니다. 、 과 공소외 37 을 통해 50억 원의 단기(한 달) 자금을 마련해 놓았습니다. 내일이나 내일 모레 기표 예정입니다. 또한 일반 법인에서 약 30억 원을 4. 11. 조달하기로 되어 있습니다. 이 모든 것은 담보 없는 일반 대출입니다. 공소외 151 주식회사 를 통해 조달된 자금으로 대체해야 할 자금들이지요. 따라서 월요일 집행되어야 할 자금이 일부 미스매칭될 것으로 보입니다. 이는 전에 말씀드린 대로 무조건 해결해야 하기 때문에 우선은 공소외 4 회사 자금을 브릿지로 사용해야 될 것 같습니다. 변호사님은 모르는 것으로 해주시고 저희가 알아서 진행하도록 하겠습니다. 위에서 말씀드린 、 건과 법인 건 그리고 공소외 151 주식회사 건 등이 이루어지면 곧 정상화될 것입니다.”라는 내용의 메일을 보내었는데 위 각 메일 내용에 비추어 보면 결국 피고인은 공소외 4 회사 와 사이에 정상적인 대출 약정을 체결하여 이자를 지급할 의사가 있었던 것이 아니라, 피고인이 공소외 1 은행 특정금전신탁을 운용하면서 생긴 부실을 해결한다는 명목으로 여러 회사들을 동원하여 대출을 일으키고 이에 대하여 돌려막기를 하는 과정에서 급히 자금이 필요해지자 이를 메우기 위한 방편으로 공소외 4 회사 로부터 자금을 조달하려고 하였던 것으로 보이는 점, ③ 피고인은 공소외 4 회사 의 자금을 이 사건 범죄사실과 같이 공소외 16 유한회사 와 공소외 17 회사 에게 보내어 공소외 51 주식회사 에 대한 차입금을 상환하는데 사용하였던 점, ④ 위와 같이 은행 직원의 지위에 있는 피고인이 무단으로 자금을 조성하고 그 와중에 발생한 채무를 상환하는 데에 공소외 4 회사 의 자금을 투입하는 것은 공소외 4 회사 의 사업 목적과 아무런 관련이 없는 행위인 점, ⑤ 피고인이 공소외 4 회사 에게 일부 금원을 상환한 사실이 있다고 하더라도 이는 범죄 성립 이후의 사정에 불과한 점 등을 종합하면, 피고인은 불법영득의사를 가지고 이 사건 횡령 행위의 전 과정에 관여하여 적극 가담하였다고 할 것이므로 피고인의 주장은 받아들이지 않는다.

### 피고인 3의 주장에 대한 판단

## 1. 주장

피고인이 공소외 1 은행의 허위 공문을 첨부하여 공소외 3 회사 내부 품의를 받아 상환기일 만기를 연장해 준 사실은 인정하나, 만기 연장 당시 공소외 2 회사는 이미 채무 변제능력을 상실하여 채무변제 능력을 상실한 상태였으므로 기준 대출금을 만기연장해 준 행위 자체만으로 공소외 3 회사에게 손실을 끼쳤다고 볼 수 없고, 만기가 연장된 기간 동안 대출금에 대한 이자도 정상적으로 수납되어 공소외 3 회사에 재산상의 손해가 있다고 볼 수 없다.

## 2. 판단

사기죄는 타인을 기망하여 그로 인한 하자있는 의사에 기하여 재물의 교부를 받거나 재산상의 이익을 취득함으로써 성립하고, 사기죄의 본질은 기망에 의한 재물이나 재산상 이익의 취득에 있고 이로써 상대방의 재산이 침해되는 것이므로, 상대방에게 현실적으로 재산상 손해가 발생함을 요하지 아니하고( 대법원 2010. 12. 9. 선고 2010도12928 판결 ), 사기죄에 있어서 채무이행을 연기받는 것도 재산상의 이익이 되는 것인바( 대법원 1997. 7. 25. 선고 97도1095 판결 ), 피해자 공소외 3 회사 가 기망으로 인하여 공소외 2 회사 에 채무이행을 연기하여 줌으로써 공소외 2 회사 가 기한 유예의 재산상 이익을 얻은 이상 피고인이 들고 있는 사정으로 인하여 공소외 3 회사 에 실제 재산상 손해가 발생하였는지 여부에 관계없이 사기죄는 성립하는 것이므로 피고인의 주장은 받아들이지 아니한다.

## ( 2010고합1670)

## 1. 주장

## 가. 피고인 2 의 주장

피고인 2 에게는 이 사건 범죄에 대한 공동 가공의 의사가 없었으므로 이 사건 범죄의 공동정범이 아니다. 피고인 2 는 문서 기안, 사용인감계 관리, 자금 이체 등의 단순 실무 업무를 수행하였을 뿐이며 그 외 이 사건 대출의 주요 과정에는 관여하지 않았을 뿐 아니라, 위와 같은 업무는 피고인 1 이 공소외 1 은행 의 사전 양해를 받고 추진하는 것으로 생각하였고, 그 업무가 공소외 13 저축은행 에 대한 사기에 해당한다는 것은 몰랐다.

## 나. 피고인 1 , 피고인 2 의 주장

피고인들은 공소외 13 저축은행 에 공소외 1 은행 명의의 대출채권양수도 약정서를 제시하여 공소외 13 저축은행 으로부터 대출을 받고 공소외 1 은행 으로 하여금 보증채무를 부담하게 한 것에 대하여 배임죄로 기소되었는바, 이 사건 사기 범행은 위 배임죄와 상상적 경합의 관계에 있으므로 이 사건은 공소기각되어야 한다.

## 2. 판단

## 가. 피고인 2 의 공동정범 성립 여부

위에서 든 각 증거에 의하면, ① 공소외 1 은행 의 구조화신탁팀의 도장을 사용하기 위해서는 위 도장을 보관하고 있던 구조화신탁팀의 부부장 공소외 39 에게 그 사용 목적을 알리고 그로부터 도장을 받아야 했으나, 피고인 2 는 2009. 9.경 피고인 1 의 지시에 따라 사용인감을 임의로 조각하여 이를 공소외 1 은행 내부에 알리지 아니하고 결재 절차를 거침이 없이 무단으로 공소외 1 은행 명의의 계약을 체결하는 데에 사용하였던 사실, ② 피고인 2 는 2009. 12. 18.경 피고인 1 로부터 공소외 16 유한회사 가 공소외 13 저축은행 으로부터 130억 원의 대출을 받을 것이며 위 대출을 위하여 위와 같이 임의로 조각한 사용인감 및 사용인감계, 인감증명서를 준비하여야 한다는 이야기를 듣고 공소외 13 저축은행 과 사이에 공소외 1 은행 명의로 작성한 대출채권양수도계약서에 위 사용인감을 날인하고, 위 사용인감을 날인한 공소외 1 은행 명의의 사용인감계를 작성함으로써 위 사용인감이 공소외 1 은행 에서 공식적으로 사용하는 것인 양 외관을 작출한 다음 피고인 1 에게 위와 같이 작성한 공소외 1 은행 명의의 대출채권양수도계약서와 사용인감계 및 공소외 1 은행 의 인감증명서를 교부한 사실, ③ 피고인 1 은 위와 같이 피고인들이 임의로 작성한 공소외 1 은행 명의의 대출채권양수도계약서 등을 공소외 13 저축은행 에 교부하였고, 공소외 13 저축은행 은 공소외 16 유한회사 에 대한 대출이 공소외 1 은행 의 유효한 대출채권양수도계약을 통하여 담보되는 것으로 믿고 공소외 16 유한회사 에게 130억 원의 대출을 하게 된 사실, ④ 위 공소외 16 유한회사 는 피고인 1 이 공소외 1 은행 의 특정금전신탁상품의 부실 해결을 명분으로 관리·운영한 회사로서, 피고인 2 는 피고인 1 의 지시를 받아 위 회사의 자금관리 등의 실무를 처리하였는바, 위 대출금 130억 원의 자금 집행 또한 피고인 1 의 지시 아래 피고인 2 가 처리한 사실을 인정할 수 있는바, 위와 같이 피고인 2 는 이 사건 대출의 전반적인 과정을 이해하고 이를 위한 핵심적인 실무를 담당하였던 점, 피고인 2 가 공소외 13 저축은행 으로 하여금 공소외 1 은행 의 대출채권양수도계약이 체결된 것으로 믿고 대출금을 교부하도록 하기 위하여 외관상 격식을 갖춘 공소외 1 은행 명의의 대출채권양수도계약 관련 서류를 구비하도록 하였던 점에 비추어 편취의 의사도 넉넉히 인정되는 점을 종합하면 피고인 2 는 피고인 1 과 함께 이 사건 범행을 공동하여 범하였다고 봄이 상당하므로 피고인 2 의 주장은 받아들이지 아니한다.

## 나. 이 사건 범행이 배임죄와 상상적 경합의 관계에 있는지 여부

이 사건은 피고인들이 무단으로 작성한 공소외 1 은행 명의의 대출채권양수도계약서를 작성·교부하여 공소외 16 유한회사 에게 대출금을 교부하게 함으로써 사기죄가 성립한다는 것이고, 이 사건에 앞서 공소가 제기된 배임 사건은 공소외 1 은행 의 직원인 피고인들이 위와 같은 권한 없는 대출채권양수도계약 체결행위로 공소외 1 은행 에 대한 의무를 위반하여 공소외 16 유한회사 에 재산상 이익을 줌과 동시에 공소외 1 은행 에게 재산상 손해를 가하였다는 것이다. 위와 같이 무권한의 대출채권양수도계약 체결 행위를 권한 있는 자에 의한 것이라고 기망하여 대출금을 교부받음으로써 공소외 13 저축은행 에 대한 사기죄가 성립함과 동시에 위 대출채권양수도계약 체결 행위로 인하여 공소외 1 은행 에게 손해가 발생함으로써 배임죄도 성립하는 경우, 위 각 사기죄와 배임죄는 피해자를 달리하는 것으로서 서로 구성요건 및 행위의 태양과 보호법익을 달리하고 있어

실체적 경합범의 관계에 있다고 할 것이다( 대법원 2010. 11. 11. 선고 2010도10690 판결 참조). 따라서 위 각 죄가 상상적 경합범의 관계에 있음을 전제로 한 피고인들의 주장은 받아들이지 아니한다.

### 【양형 이유】

#### 1. 피고인 1, 피고인 2에 대한 공통된 양형 이유

이 사건 업무상배임 범행은 피고인들이 공소외 1 은행 직원의 지위를 이용하여 임의로 작성한 공소외 1 은행 명의의 지급보증서, 원금보장 확약서 및 사용인감계 등을 대출기관에게 지급하고 합계 3,262억 7,900만 원 상당의 거액의 대출을 실행시킨 후 위 대출금은 부실 채권 변제·회사 설립 및 인수·부동산 투자 등을 위하여 사용되게 하고, 공소외 1 은행에게는 그 보증채무 등을 부담하게 할 재산상 위험을 발생시킨 것이다. 또한 피고인들은 2008. 10. 24.경부터 2010. 4. 14.경까지 오랜 기간에 걸쳐 이 사건 범행을 계속하여 왔을 뿐 아니라 그 실행 과정에서 공소외 1 은행 명의의 문서를 위조하여 사용하는 등 범행 수법에 있어서도 죄질이 매우 불량하다.

또한, 피고인들은 높은 사회적 책임을 감당하는 은행의 직원으로서 타인의 자금 관리를 그 업무로 하므로 은행 내부 규율 및 관련 법규를 준수할 것이 엄격히 요청되는 지위에 있고, 위와 같은 의무를 저버리는 경우 그 피해가 발생할 위험성이 특별히 큰 것임에도 불구하고 피고인들은 이 사건 범행을 저지름으로써 위와 같이 엄청난 규모의 손해를 발생시켰는바, 이로 인하여 공소외 1 은행에게 심각한 재정적 손실을 발생시켰고, 위 지급보증 등에 기초하여 대출을 실행한 수 개의 대출기관 등에까지 그 경제적 피해가 미치게 하였을 뿐만 아니라, 더 나아가 은행의 공공성과 안정성을 침해하여 사회 경제질서 전반에 해악을 미쳤다고 봄이 상당하다.

#### 2. 개별적인 양형 이유 및 선고형의 결정

##### 가. 피고인 1

[처단형의 범위] 징역 5년 이상 22년 6월 이하

[특별가중인자] 범행수법이 매우 불량한 경우

[권고형의 범위] 횡령·배임범죄군, 제5유형(300억 원 이상), 가중 영역, 징역 7년 이상 11년 이하

[다수범죄 처리기준에 따른 경합범 가중] 양형기준이 설정된 배임 및 횡령의 경합범에 대해 각 이득액을 합산한 금액을 기준으로 위와 같이 유형을 결정하고 양형기준이 설정된 범죄와 양형기준이 설정되지 아니한 범죄 사이의 경합범에 대해서는 그 하한을 양형기준이 설정된 범죄의 양형기준상 형량범위의 하한을 기준으로 하여 아래와 같이 형을 정함

[선고형의 결정] 피고인은 이 사건 범행을 계획·주도한 자인 점, 피고인은 공소외 1 은행에 대한 업무상 배임의 범행 외에도 이 사건 범죄사실에서 인정한 바와 같이 공소외 72 회사 및 공소외 4 회사에 대한 횡령, 공소외 3 회사에 대한 사기, 뇌물공여 등 위 업무상 배임의 범행과 경합범의 관계에 있는 다수의 범행을 저질렀는바, 위 각 횡령·사기 범행도 피해액이 거액일 뿐만 아니라 범행 수법 등에 비추어 죄질이 좋지 아니하고, 뇌물 공여액도 5억 5천만 원의 거액인 점, 앞서 본 바와 같은 양형 이유, 피고인의 연령, 성행, 환경, 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황 등 기타 제반 양형조건을 고려하여 주문과 같은 형을 선고한다.

##### 나. 피고인 2

[처단형의 범위] 징역 2년 6월 이상 11년 3월 이하

[특별감경인자] 사실상 압력 등에 의한 소극적 범행 가담

[특별가중인자] 범행수법이 매우 불량한 경우

[권고형의 범위] 횡령·배임범죄군, 제5유형(300억 원 이상), 기본 영역, 징역 5년 이상 8년 이하

[일반감경인자] 소극가담

[선고형의 결정] 피고인은 상사인 피고인 1의 지시·명령에 따라 일부 기계적인 실무적인 업무를 처리하였으므로 그 범행 가담의 정도가 미약한 점은 피고인에게 유리한 정상이나, 피고인은 업무상 요구되는 의무를 저버리고 만연히 피고인 1과 공모하여 이 사건 범행을 저질렀고, 장기간 이루어진 이 사건 범행에서 필수적으로 요구되는 실무를 도맡아 처리하여 이 사건 범행에 기여한 점에 비추어 피고인에게 엄벌이 요구된다 할 것인바, 앞서 본 바와 같은 양형 이유, 피고인의 연령, 성행, 환경, 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황 등 기타 제반 양형 조건을 고려하여 주문과 같은 형을 선고한다.

##### 다. 피고인 3

피고인은 금융기관의 직원임에도 오히려 허위의 공문으로 금융기관을 기망하여 상환기일을 연장하게 한 것에 비추어 그 죄질이 좋지 않다 할 것이나, 이로 인하여 발생한 재산적 실손해는 크지 않은 것으로 보이고 피고인이 실제 취득한 이익도 없는 것으로 보이는 점, 피고인에게는 1회의 가벼운 벌금형의 전과 외에는 별다른 전과가 없는 점은 피고인에게 유리한 정상이라 할 것인바, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 환경, 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황 등 기타 제반 양형 조건을 고려하여 주문과 같은 형을 선고한다.

#### 라. 피고인 4

[처단형의 범위] 징역 5년 이상 7년 6월 이하

[권고형의 범위] 뇌물수수, 기본 영역, 징역 9년 이상 12년 이하

[일반감경인자] 준공무원

[수정된 권고형의 범위] 징역 5년 이상 7년 6월 이하(양형기준에서 권고하는 형량 범위가 법률상 처단형의 하한 및 상한과 불일치하는 경우이므로 법률상 처단형에 따른)

[선고형의 결정] 피고인은 준공무원의 지위에 있는 공소외 87 공단의 ◇◇◇부장으로서 막대한 자금의 운용권이 있었으므로 이와 같이 부정한 금원을 받지 아니할 법적·윤리적 의무가 있음에도 불구하고 5억 5천만 원에 이르는 거액을 수수한 점에 비추어 피고인의 죄책이 매우 무겁다. 그러나 피고인에게는 이종의 가벼운 벌금형 외에는 달리 전과가 없는 점, 이 사건 뇌물 수수 후 피고인 1과 관련하여 달리 부당한 업무 처리를 한 것으로 보이는 사정은 발견되지 아니한 점, 피고인은 준공무원의 지위에 있는 자이고 또한 2년여의 짧은 임기 동안 공소외 87 공단에 재직하였으므로 일반 공무원에게 요구되는 것과 같은 의무 준수를 기대하기에 어려운 측면이 있는 점은 피고인에게 유리한 정상이라고 할 것인바, 기타 피고인의 연령, 성행, 환경, 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황 등 기타 제반 양형 조건을 고려하여 이 사건 범행에 정하여진 법정형을 작량감경한 범위 내에서 형을 선고하기로 한다.

#### 【무죄부분】

1. 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3의 공소외 1 은행에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(사기)의 점

##### 가. 공소사실의 요지

피고인들과 공소외 5는, 공소외 4 회사의 인수를 위하여 설립된 특수목적법인인 공소외 2 회사에게 공소외 4 회사의 인수에 필요한 자금을 조달하기 위하여 공소외 1 은행으로부터는 250억 원을, 공소외 3 회사로부터는 150억 원을 각 대출받되, 그 중 대출금의 75%에 해당하는 300억 원만을 대출금에 대한 예금담보로 제공하고, 25%에 해당하는 100억 원은 신용대출 조건으로 대출받아 자금을 운용할 계획을 세웠다.

그러나 대출금의 75%에 해당하는 금원에 대하여만 예금담보를 제공하는 조건으로는 대출승인을 받는 것이 불가능해지자, 피고인들은 공소외 1 은행과 공소외 3 회사에게 대출금의 100% 상당 금액을 예금담보로 제공할 것처럼 속여 대출승인을 받아 공소외 4 회사를 인수한 후, 공소외 4 회사의 보유 자금으로 공소외 1 은행 대출금 250억 원은 상환처리하고, 그 대출금의 25%에 해당하는 63억 원은 공소외 1 은행으로부터 특정금전신탁 대출을 받고, 공소외 3 회사에 대해서는 75%만을 예금담보로 제공하거나 상환하기로 공모하고, 공소외 1 은행의 여신심사담당자에게 250억 원을 대출해주면 인수 즉시 공소외 1 은행과 공소외 3 회사의 대출금의 100%에 해당하는 400억 원을 예금담보로 제공하겠다는 취지의 대출승인신청서를 제출하여 대출승인을 받았다.

또한, 피고인들은 자기자본 없이 공소외 4 회사 보유자금만을 담보로 공소외 4 회사 인수자금을 대출받거나 차입하려고 한 경우 속칭 LBO 방식의 M&A이므로 배임 또는 횡령의 범죄사실이 쉽게 적발되거나 대출을 받는 것이 어려워질 것으로 생각하고, 공소외 4 회사 인수자금 중 140억 원을 공소외 2 회사가 자체적으로 조달하는 것처럼 하기로 하고 증자를 가장하여 총 110억 원을 마련하였다.

피고인들은 2008. 3. 6. 인수주체인 공소외 2 회사가 증자금 100억 원을 조달하는 등 110억 원 이상을 마련하고, 대출금의 100%인 400억 원을 예금담보로 제공하는 것으로 믿고 이에 속은 공소외 1 은행으로부터 250억 원을 공소외 2 회사 명의로 대출받아 이를 편취하였다.

##### 나. 인정사실

이 법원에서 적법하게 채택하여 조사한 증거들 및 수사보고(공소외 2 회사 100억 원 증자금 입금 사실 확

인), 수사보고( 공소외 74 주식회사 와 공소외 2 회사 의 대출약정서 첨부), 수사보고( 공소외 2 회사 증자대금의 자금흐름 분석결과), 공소외 2 회사 대표이사 공소외 120 명의의 공소외 1 은행 (계좌번호 6 생략) 계좌의 거래내역서 사본, 공소외 42 회사 , 공소외 40 회사 , 공소외 46 회사 의 2008 회계년도 재무제표에 대한 감사보고서, 2008. 4. 17.자 공소외 74 주식회사 와 공소외 2 회사 의 대출 약정서 사본, 2008. 4. 17.자 공소외 74 주식회사 와 공소외 1 은행 의 대출채권 양수도 계약서 사본, 특정금전신탁 대출 63억 원 관련 공소외 1 은행 내부품의서(결재서류) 사본, 특정금전신탁 거래/계약신청서, 계약서, 운용지시서, 추가약정서 등 사본, 특정금전신탁 대출 63억 원 관련계좌의 입출금거래내역 등 사본, 전산회계장부 발췌, 공소외 40 회사 2008년도 전산회계장부(분개장, 계정별 원장), 공소외 42 회사 2008년도 전산회계장부(분개장, 계정별원장), 관련 계좌의 자금입출금 거래내역서 사본, 2008. 3. 4. 공소외 5 가 공소외 146 에게 송부한 이메일(제목 : 거래구조 개요) 사본 1부, 2008. 3. 5. 공소외 5 가 (메일주소 4 생략) 에게 송부한 이메일 사본 1부, 2008. 3. 7. 공소외 5 가 공소외 117 에게 송부한 이메일(제목 : 자금거래) 사본 1부의 각 기재를 종합하면, 다음과 같은 사실이 인정된다.

### 1) 대출 신청 전 예금담보 조건 논의

공소외 5 와 피고인 1 은 공소외 4 회사 의 인수 자금 조달에 대한 논의를 진행하다가 2007. 12. 말경 공소외 4 회사 인수 후 300억 원(위 대출금 400억 원의 75%)에 대한 예금담보를 설정하는 조건으로 400억 원을 대출받고 대출금 400억 원 중 75%에 해당하는 300억 원은 3개월 이내에 상환하고, 나머지 100억 원은 장기 대출로 운용하여 위 100억 원과 차입금 140억 원 및 공소외 4 회사 인수 자금 차액 20억 원 등 합계 260억 원을 사용할 계획을 세웠다.

그러나 공소외 1 은행 에서 400억 원을 전액 대출받기 힘들어지자 공소외 1 은행 으로부터 250억 원을, 공소외 3 회사 로부터 150억 원을 각 대출받기로 하였고, 대출금의 100%에 해당하는 금원을 예금담보로 설정하지 아니하면 대출승인이 나지 않을 상황이었으므로 우선 공소외 1 은행 으로부터 위와 같은 조건으로 대출승인을 받아 대출을 받되, 공소외 1 은행 의 대출금 250억 원은 공소외 4 회사 인수 후 그 자금으로 즉시 상환하고, 공소외 1 은행 의 특정금전신탁대출을 통하여 위 대출금의 25%에 해당하는 63억 원의 대출을 받아 위 자금을 운용하기로 합의하였다.

### 2) 공소외 1 은행 대출 승인 과정

가) 피고인 1 , 피고인 2 는 2008. 3. 3. 공소외 172 은행 인수 자금 조달을 위한 대출을 위하여 구조화금융부 명의로 ‘공소외 2 회사 기업 운전 일반자금대출(PF) 승인신청서’를 작성하여 여신심사부에 품의하였다. 신청 내용에 따르면 총 대출금액은 540억 원( 공소외 1 은행 250억 원 및 공소외 3 회사 150억 원의 선순위 대출, 공소외 42 회사 30억 원 및 공소외 147 주식회사 10억 원의 후순위 대출, 공소외 148 주식회사 100억 원), 대출기간은 취급 후 12개월, 대출 금리는 연 10%, 자금용도는 공소외 4 회사 의 지분 100% 인수 자금 이었고, 임의조기 상환 조건이 있어 인출 후부터 대출원리금 전액에 대하여 조기상환 수수료 없이 조기상환이 가능하였으며, 차주는 피인수회사의 경영권 확보 후 피인수회사( 공소외 4 회사 )로 하여금 공소외 1 은행 에 공소외 4 회사 의 예금자산 약 560억 원을 관리하기 위한 입출금이 자유로운 계좌를 만들어 최저 400억 원을 예금자산으로 운영하고, 후취담보로 위 자산관리계좌에 대한 1순위 공동근질권을 설정하기로 하는 조건이었다. 또한 위 승인신청서에는 공소외 2 회사 는 2008. 3. 자본금 100억 원을 증자할 예정이며 차주사( 공소외 2 회사 )는 자본금 증자대금 100억 원 및 후순위 차입금 40억 원을 합하여 140억 원을 대출금 입금계좌에 인출 전 선 입금하고, 공소외 1 은행 및 공소외 3 회사 는 400억 원의 대출을 실행하며, 차주는 차입금 및 자본금 등 540억 원을 공소외 4 회사 주식 매입대금으로 지급한다는 내용도 포함되어 있었다.

나) 공소외 1 은행 은 2008. 3. 6. 열린 여신심사위원회에 공소외 2 회사 에 대한 250억 원 대출안을 부의하였는바, 위 부의안에는 금리는 연 10%, 취급기한은 취급 후 1년, 주요 신청조건으로 ‘취급 후 2영업일 이내 당행 정기예금 400억 원[예금주 : 공소외 4 회사 ] 신규개설 후 1순위 공동 근질권 설정’, ‘대주가 지정하는 대출금입금계좌에 출자금 100억 원, 후순위 차입금 40억 원, 총 140억 원을 선입금 연후 취급’ 등으로 기재되어 있었다.

다) 또한 위 여신위원회에 제출된 대출약정서안에는 자금의 관리에 관한 제8조는 ‘어느 경우에도 자산관리계좌에는 400억 원가량의 금액을 유보, 적립하기로 한다.’[제2항 (2)], 담보에 관한 제9조는 ‘차주는 피담보채무

를 담보하기 위하여 피인수회사로 하여금 자산관리계좌에 대하여 대주를 위한 공동 1순위 근질권(채권최고액 : 대출약정금의 130%)를 설정하도록 하여야 한다'[제4항 (2)]고 정하고 있었으며, 대출금의 임의 조기상환에 관한 제7조는 '차주는 대리은행에게 5 영업일 이전에 서면통지를 함으로써 대출금의 전부 또는 일부를 조기상환할 수 있다. 이 경우 차주는 대출금에 대하여 그때까지 발생한 미지급경과이자(지연이자 포함) 전액을 대리은행에 지급하여야 하며, 이 경우 조기상환수수료는 면제한다.'[제5항 (1)]고 정하고 있었다.

라) 공소외 1 은행 여신위원회는 대출금 400억 원에 대한 100% 예금담보 조건에 의하면 공소외 1 은행의 대출로 인한 리스크가 없다고 판단하여 대출을 승인하였다.

### 3) 공소외 2 회사의 증자 및 공소외 1 은행의 대출 실행 및 상환

가) 2008. 3. 6. 공소외 2 회사의 대출금 입금 계좌에 공소외 5로부터 15억 원, 공소외 42 회사로부터 45억 원, 공소외 40 회사로부터 39억 원, 공소외 46 회사로부터 7억 5천만원 등 총 106억 5,000만 원이 입금되었다. 공소외 2 회사는 2008. 3. 6. 공소외 5로부터 10억 원, 공소외 42 회사로부터 45억 원, 공소외 40 회사로부터 37억 5,000만 원, 공소외 46 회사로부터 7억 5,000만 원의 각 출자금을 수령한 것으로 처리하여 같은 날 자본 총액을 100억 1,000만 원으로 변경등기하였다.

나) 위와 같이 출자금이 입금되고 같은 날 공소외 1 은행 및 공소외 3 회사의 대출금 400억 원도 입금됨으로써 위 자금으로 공소외 4 회사의 인수가 마쳐졌다.

다) 공소외 5는 공소외 4 회사의 인수 후 공소외 4 회사의 보통예금계좌에서 출자금을 납입한 공소외 40 회사에게는 2008. 3. 7. 대여금 명목으로 45억 원을, 공소외 42 회사에게는 2008. 3. 7. 신주인수권부사채 납입금 명목으로 70억 원을 각 입금하였다.

또한 2008. 3. 11. 공소외 4 회사의 자산관리계좌에서 250억 원을 공소외 2 회사에 입금하여 같은 날 공소외 1 은행에 대한 대출금 250억 원을 상환하였다.

### 4) 공소외 1 은행의 특정금전신탁 63억 원 대출

피고인 1과 공소외 5는 대출금 중 25%에 해당하는 금원을 운용하려던 원래의 계획과 같이 공소외 1 은행 대출금 250억 원의 25%에 해당하는 63억 원에 해당하는 자금을 마련하기 위하여, 공소외 2 회사가 2008. 4. 17. 공소외 134 주식회사로부터 63억 원을 대출 받고, 공소외 1 은행이 공소외 134 주식회사의 공소외 2 회사에 대한 63억 원의 대출 채권을 투자대상으로 한 특전금전신탁을 조성하여 같은 날 공소외 134 주식회사의 위 대출채권을 양수하였다. 공소외 2 회사는 2008. 4. 17. 공소외 134 주식회사로부터 62억 9,500만 원(수수료 제외)을 입금받고 같은 날 이를 공소외 4 회사 명의 보통예금계좌에 입금하였고, 위 금원은 2008. 4. 17.부터 2008. 4. 23.까지 공소외 45 회사, 공소외 149 주식회사, 공소외 150 주식회사, 공소외 144 주식회사, 공소외 42 회사, 공소외 142 유한회사, 공소외 5 등에게 지급되었다.

## 다. 판단

### 1) 피고인 3의 공모 여부

위 인정사실에 의하면 피고인 3은 공소외 3 회사의 150억 원 대출 부분의 실무를 맡아 처리하였을 뿐이라고 봄이 상당하고, 달리 검사가 제출한 증거에 의하더라도 피고인 3이 피고인 1 등과 공소외 1 은행에 대한 대출 승인 신청 또는 공소외 1 은행의 대출 후 상환 계획 등에 대하여 논의하였거나 이에 대하여 알고 있었다는 점을 인정할 아무런 증거가 없다.

### 2) 피고인 1, 피고인 2의 증자 조건 관련 기망 여부

위 인정사실에 의하면, 공소외 42 회사 및 공소외 40 회사는 공소외 2 회사에 출자한 후 하루 만인 2008. 3. 7. 공소외 4 회사로부터 그 출자금을 상회하는 자금을 지급받은 사실은 인정된다.

그러나 한편, ① 피고인들이 여신심사부에 품의한 '공소외 2 회사 기업 운전 일반자금대출(PF) 승인신청서'에는 공소외 2 회사가 2008. 3. 자본금 100억 원을 증자할 예정이며 차주사(공소외 2 회사)는 자본금 증자 대금 100억 원 및 후순위 차입금 40억 원을 합하여 140억 원을 대출금 입금계좌에 인출 전에 선 입금하고, 공소외 1 은행 및 공소외 3 회사는 400억 원의 대출을 실행하며, 차주는 차입금 및 자본금 등 540억 원을 공소외 4 회사 주식 매입대금으로 지급한다는 내용이 기재되어 있었던 점, ② 공소외 2 회사는 2008. 3. 6. 대출금 입금 계좌에 공소외 5로부터 15억 원, 공소외 42 회사로부터 45억 원, 공소외 40 회사로부터 39억 원, 공소외 46 회사로부터 7억 5천만 원 등 총 106억 5,000만 원을 입금받고 같은 날 자본 총액을 100

억 1,000만 원으로 변경등기하였으며, 위 출자금과 대출금 등을 공소외 4 회사 인수대금으로 지급하였던 점을 알 수 있는바, 이에 의하면 공소외 2 회사는 대출 승인 조건에 부합하게 증자 및 인수대금 지급을 마친 것이고, 출자자들이 공소외 4 회사로부터 그 출자금을 보전받았다고 하더라도 이로 인하여 공소외 2 회사에 대한 출자가 가장된 것이라고 볼 수도 없으므로 이 부분에 있어 기망이 있었다고 인정되지 아니하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

### 3) 피고인 1, 피고인 2의 편취 범의 여부

위 인정사실에 의하면, ① 피고인 1, 피고인 2는 대출금에 대한 100% 예금담보 조건으로만 대출승인이 가능할 것으로 예상되자 그와 같은 조건으로 대출승인을 받아 공소외 4 회사를 인수한 후 공소외 1 은행에 대한 대출금 250억 원은 전액 상환하고, 공소외 1 은행의 특정금전신탁 대출로 운용할 자금을 마련할 의사였던 점, ② 공소외 1 은행 여신심사부에 품의된 ‘공소외 2 회사 기업 운전 일반자금대출(PF) 승인신청서’에도 임의조기 상환 조건이 있어 인출 후부터 대출원리금 전액에 대하여 조기상환 수수료 없이 조기상환이 가능한 것으로 되어 있었고, 위 여신위원회에 제출된 대출약정서안에는 ‘차주는 대리은행에게 5 영업일 이전에서 면통지를 함으로써 대출금의 전부 또는 일부를 조기상환할 수 있다.’는 조항이 포함되어 있었던 점, ③ 실제로 2008. 3. 6. 대출이 실행된 후 3 영업일이 지난 2008. 3. 11. 공소외 4 회사의 자산관리계좌에서 250억 원을 공소외 2 회사에 입금하여 같은 날 공소외 1 은행에 대한 대출금 250억 원을 상환하였고, 그 후 특정금전신탁대출로 63억 원을 받아 운용하였는바, 공소외 1 은행은 공소외 3 회사의 대출금 미상환 문제가 대두된 2010. 4. 경까지 위 대출금이 상환된 것으로 처리하여 대출금이 조기 상환된 점이나 예금담보가 설정되지 아니한 점에 대하여 아무런 문제를 삼지 않았던 점, ④ 예금담보는 대출금의 상환을 담보하기 위한 것인데, 피고인들은 공소외 1 은행에 대한 대출금은 전액 상환할 의사였으므로 공소외 1 은행의 대출금 부분에 대하여는 예금담보를 설정할 필요성을 의식하지 않았던 것으로 보이는 점, ⑤ 피고인들은 처음에는 대출금 전액 상당에 대하여 예금담보를 설정하겠다는 내용으로 대출계약서를 작성하고 이에 날인하였다가, 공소외 1 은행에 대하여 전액 변제가 이루어진 이후 대출약정서의 내용을 대출금의 75% 상당 금원에 대하여 예금담보를 설정하겠다는 내용으로 변경하였던 점 등을 알 수 있고, 이에 의하면 피고인들에게 공소외 1 은행에 대하여는 예금담보를 설정하여 대출금의 상환을 담보하지 아니하여도 되도록 공소외 1 은행에 대한 대출금 전액을 대출 즉시 상환할 의사가 있었던 것이고, 그와 같은 조기 상환은 대출 조건에 포함되어 있었던 것이므로 피고인들에 대하여 공소외 1 은행의 대출금에 대한 편취의 범의를 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

### 라. 소결

따라서, 피고인 3, 피고인 1, 피고인 2의 공소외 1 은행에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기) 공소사실 부분은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하여 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

### 2. 피고인 3의 공소외 3 회사에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기)의 점

#### 가. 공소사실의 요지

피고인 3은 피고인 1, 피고인 2와 공소외 4 회사 인수 자금 조달을 위하여 공소외 2 회사가 공소외 1 은행으로부터 250억 원, 공소외 3 회사에 대하여 150억 원의 공동 대출을 받음에 있어서, 공소외 3 회사에 대하여는 그 대출금 150억 원의 75%인 112억 5천만 원만을 예금담보로 설정하거나 상환시키고 나머지 25%인 37억 5천만 원은 사용하기로 공모하여, 공소외 2 회사로 하여금 대출금 100%에 해당하는 400억 원을 예금담보로 제공하게 할 의사가 없음에도 이를 숨기고 2008. 3. 6. 경 공소외 3 회사 여신심사 담당자에게 대출금의 100%에 해당하는 400억 원을 예금담보로 설정하겠다는 취지의 대출승인신청서를 작성·제출하여 공소외 3 회사 여신위원회로 하여금 대출승인을 받은 후, 이와 같이 대출금의 100%인 400억 원을 예금담보로 제공하는 것으로 믿고 이에 속은 공소외 3 회사로 하여금 150억 원을 공소외 2 회사에게 대출하도록 하여 이를 편취하였다.

#### 나. 피고인의 변소

피고인은 대출금 100%에 대한 예금담보의 조건으로 대출 약정서가 작성된 것으로 알고 있었으며, 공소외 3 회사의 대리은행인 공소외 1 은행이 질권 설정도 완료한 것으로 알고 있었다. 피고인 1, 피고인 2가 공소

외 3 회사의 대출금 150억 원을 임의로 사용하기 위하여 피고인을 기망한 것이다.

다. 판단

위에서 든 각 증거들을 종합하면, ① 피고인 1, 피고인 2는 공소외 3 회사에 대한 대출은 검찰에서부터 이 법정에 이르기까지 그 대출금의 75%에 대하여 예금담보를 설정하는 조건이었다고 진술하였던 점, ② 최종적으로 완성된 2008. 3. 5.자 대출약정서에는 대출승인신청의 내용과 달리 근질권 설정 대상인 자산 관리계좌에 ‘해당 시점 현재 미상환 대출금 잔액의 75% 가량의 금액을 유보, 적립하기로 한다[제8조 제2항 (3)]’고 기재되어 정기예금 400억 원을 예금 담보로 제공한다는 내용이 누락되었고, ‘어느 조항에도 불구하고 차주는 대리 은행의 동의가 있는 경우 대출금입금계좌에 입금된 대출금 중 37억 5천만 원을 주식매매대금 이외의 용도로 사용할 수 있다.’는 내용이 기재되어 있는 점, ③ 피고인 3은 검찰에서 대출약정 체결 후 1개월 후쯤 대출약정에 대한 바이블이 공소외 3 회사에 택배로 송부되면 그 내용이 리스크관리위원회의 심사보고서 내용과 일치하는지 여부를 확인하는 것이 일반적인 대출업무승인 절차라고 설명하였음에도, 이 법정에서는 위와 같이 변경된 내용으로 도착한 대출약정서의 내용을 제대로 확인하지 아니하여 대출 약정서의 내용이 변경된 것을 모르고 있었다고 진술하고 있는 점, ④ 피고인 3은 근질권설정계약서를 수취하지 아니하였을 뿐 아니라, 예금담보가 설정되어 있는지 또는 담보 대상 계좌에 잔존 대출금 상당의 예금이 보관되어 있는지를 전혀 확인하지 아니한 점 등의 사정은 인정된다.

그러나 앞서 든 증거들을 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고인 3이 피고인 1, 피고인 2의 범행에 공모하여 얻을 특별한 경제적 이익이 없었던 것으로 보이고, 피고인 1, 피고인 2의 범행에 공모할 다른 동기도 발견되지 아니하는 점, ② 공소외 1 은행에 대한 대출금 250억 원은 즉시 상환된 점이나 피고인 1과 공소외 5가 일관되게 예금담보로 자금을 끌어들여 이자 비용이 발생되는 것을 피하려 하였다는 취지로 진술하고 있는 점에 비추어 피고인 1, 피고인 2는 대출금의 75%에 해당하는 금원은 예금담보로 제공하기보다 대출 즉시 변제하도록 할 의사를 가지고 있었던 것으로 보이나, 피고인 3이 작성한 대출 신청 품의 안에는 공소외 1 은행에 대하여 제출된 여신승인 신청서와 달리 임의 조기 상환 규정이 적시되어 있지도 않았고, 실제로 공소외 3 회사에 대하여는 대출금이 즉시 상환되지도 아니하였던 점에 비추어 피고인 3은 대출승인 신청 당시에 피고인 1, 피고인 2와 대출금의 75% 상당 금원을 대출 즉시 변제할 것이라는 점에 대하여 공모하였다고 보이지 아니하는 점, ③ 피고인 3은 대출계약 체결 전에 피고인 1과 예금담보의 조건을 어떻게 설정할 것인지 실질적으로 논의하였던 것으로 보이는 점, ④ 또한 피고인 3은 피고인 1로부터 400억 원에 대하여 예금담보를 설정하는 내용이 담긴 대출계약서 안 파일을 수취하였고, 실제 계약일에도 대출금의 100% 상당 금원에 대하여 예금담보를 설정한다는 내용의 대출계약서에 날인하였던 점, ⑤ 2008. 8. 경 피고인 2, 공소외 49, 공소외 50 변호사가 참석하여 대출계약서의 예금담보 조건을 대출금에 대한 75% 상당 금원에 대한 예금담보를 설정하는 것으로 변경하는 안을 논의하였던 회의에 피고인 3은 참석하지 아니하였고, 공소외 50 변호사는 2008. 8. 20. 이메일로 변경된 계약서 파일을 피고인 2, 공소외 49에게만 송부하고 피고인 3에게는 송부하지 아니하였던 점, ⑥ 피고인 3은 검찰에서 처음에는 “제가 대출약정서 작성 당시 대출약정서를 확인해 보았는데 400억 원에 대해 예금담보 100%를 설정한 것으로 되어 있었습니다.”라는 취지로 진술하였다가 검사가 대출약정서에 예금담보 조건이 변경되어 있음을 지적하자 “예금담보 100%의 조건으로 알고 대출약정서에 서명, 날인했는데 어떤 이유에서인지 모르겠지만 예금담보 100%의 조건으로 되어 있지 않고 예금담보 75%, 신용 25%의 조건으로 되어 있네요. 저도 그 이유가 무엇인지 궁금합니다. 제가 약정서에 날인을 할 때 직접 확인을 해야 했는데, 미처 확인하지 못했습니다. 제가 정신이 오락가락해서 전회에서 확인한 것으로 진술을 잘못한 것입니다. 제가 당시 대출약정서의 내용을 확인하지 않고 날인한 것이 사실입니다.”라고 진술을 바꾸었고, 그 후 대출약정서에 날인이 마쳐진 후 천공이 되지 않은 상태에서 예금담보 조건 부분만 변경하여 대출계약서가 새로 작성된 것이라는 사실이 밝혀지자 이 법정에서는 피고인 3은 대출약정서의 내용이 변경된 것은 알지 못하였다고 다시 진술하고 있는 바, 실제로 피고인 3이 대출약정서의 내용 변경 과정에 대하여 알지 못한 채 다만 상황에 따라 유리한 진술을 하려는 동기에서 진술을 번복하고 있는 것으로 보이기도 하는 점, ⑦ 이 사건 대출약정에 따르면 공소외 1 은행은 대리은행으로서 예금담보 대상 계좌인 피인수회사(공소외 4 회사)의 자산관리계좌의 입출금을 관리하고, 대주들과 차주 사이에서 이루어지는 모든 통지업무를 중계하도록 정해져 있으므로[14조 제1항 (1)] 피고인 3은 이와 같은 공소외 1 은행의 역할을

믿고 담보 설정 및 관리에 대한 업무를 태만히 하였을 가능성도 배제하기 어려운 점, ⑧ 피고인 1, 피고인 2는 피고인 3과 함께 공소외 3 회사의 대출금의 75% 상당 금원에 대하여 예금담보를 설정하기로 합의하였는데 피고인 3이 대출금 전액 상당 금원에 대하여 예금담보를 설정하는 조건으로 대출승인을 받은 것이라고 진술하고 있으나, 이와 같은 진술은 피고인 1, 피고인 2 또한 공소외 3 회사에 대한 사기로 기소되어 있는 상황에서 자신들의 죄책을 부인하기 위한 것으로 보여 신빙성이 없는 점 등을 종합할 때 피고인 3은 이 사건 대출 승인신청 당시에는 피고인 1, 피고인 2의 범행에 공모함이 없이 공소외 3 회사에 대하여 대출금의 100%에 해당하는 금원이 예금담보로 제공될 것으로 생각하고 이와 같은 내용으로 대출 승인 신청을 하여 공소외 2 회사에게 대출이 실행되도록 한 것으로 보이고, 달리 피고인 3이 피고인 1, 피고인 2의 사기 범행에 가담하였음을 인정할 증거가 없다.

#### 라. 소결

따라서, 이 부분 공소외 3 회사에 대한 피고인 3의 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기) 공소 사실 부분은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하여 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

#### 3. 피고인 1, 피고인 2의 공소외 4 회사에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(횡령)의 점 가. 공소사실의 요지

피고인 1, 피고인 2는 공소외 5와 공모하여 2008. 3. 11.경 공소외 5가 공소외 4 회사의 자산관리계좌에 입금하여 보관하던 150억 원 중 37억 5천만 원을 피고인 1과 피고인 2가 관리하던 부실 특정금전신탁 대출금을 상환하는데 사용하고, 2008. 3. 31.경 공소외 4 회사의 MMDA 계좌에서 88억 원을 출금하여 부실 특정금전신탁 대출금을 상환하는데 임의로 사용하고, 2008. 4. 10. 위 MMDA 계좌에 있던 금원 중 24억 5,000만 원을 인출하여 공소외 5가 실제 운영하고 있는 공소외 43 회사, 공소외 44 주식회사의 운영자금 등으로 임의로 사용하여 위 각 공소외 4 회사 소유 자금을 횡령하였다.

#### 나. 판단

##### 1) 2008. 3. 11. 37억 5천만 원 횡령의 점

이 사건 범죄사실에서 본 것과 같이 피고인들이 2008. 3. 11. 공소외 4 회사의 자산관리계좌에 입금되어 있던 37억 원을 부실특정금전신탁대출금을 상환하는데 사용하여 이를 횡령한 사실은 인정된다.

그러나 앞서 든 증거들에 의하면, 2008. 3. 11. 공소외 4 회사의 자산관리계좌에 입금되어 있던 150억 원 중 112억 5천만 원이 공소외 4 회사의 MMDA 계좌에 입금되었고, 37억 원은 공소외 16 유한회사, 공소외 17 회사에게 보내어진 사실은 인정할 수 있으나, 5천만 원은 공소외 4 회사의 보통예금계좌에 입금되었고 원래 보통예금계좌에 남아 있던 금원과 혼입되어 공소외 5, 공소외 45 회사, 공소외 152 증권회사 등으로 입금된 사실을 인정할 수 있고, 이에 따르면 위 5천만 원은 공소외 1 은행의 부실 특정금전신탁 대출금을 상환하는데 쓰이지 아니하였던 것으로 봄이 상당하고, 달리 위 5천만 원이 공소외 16 유한회사와 공소외 17 회사 명의의 계좌에 입금되어 부실 특정금전신탁 대출금을 상환하는데 사용되었다는 점을 인정할 증거가 없다.

##### 2) 2008. 3. 31. 88억 원 횡령의 점

이 사건 범죄사실에서 본 것과 같이 피고인들이 2008. 3. 31.경 공소외 4 회사의 MMDA 계좌에서 8,791,225,162원을 출금하여 이를 부실특정금전신탁 대출금 상환에 임의로 사용하여 이를 횡령한 사실은 인정되나, 달리 피고인들이 위 금원을 초과한 8,774,838원(88억 원 - 8,791,225,162원)을 출금하여 부실 특정금전신탁 대출금을 상환하는데 사용하였다는 점을 인정할 증거가 없다.

##### 3) 2008. 4. 10. 24억 5천만 원 횡령의 점

앞서 든 각 증거들에 의하면, ① 피고인 2는 피고인 1의 지시를 받아 공소외 4 회사 MMDA 계좌에 지급보류를 설정하고 이를 관리하고 있었던 점, ② 피고인들은 2008. 4. 10. MMDA 계좌에서 공소외 4 회사 보통예금 계좌로 24억 5천만 원이 출금되는 것을 동의하여 주었고, 위와 같이 출금된 24억 5천만 원은 2008. 4. 10. 공소외 5에게로 1,075,000,000원, 공소외 43 회사로 925,000,000원, 공소외 44 주식회사로 110,000,000원, 공소외 45 회사로 20,000,000원이 각 입금되었고, 기타 국세로 214,780,860원이 납부되어 모두 사용되었던 점, ③ 피고인들은 공소외 5가 공소외 4 회사 자금으로 자신이 운영하는 회사 사업운영자금 등으로 사용할 것을 예상할 수 있었던 점을 알 수 있다.

그러나 형법 제30조의 공동정범은 2인이 이상이 공동하여 죄를 범하는 것으로서, 공동정범이 성립하기 위하여는 주관적 요건으로서 공동가공의 의사와 객관적 요건으로서 공동의사에 기한 기능적 행위지배를 통한 범죄의 실행사실이 필요하고, 공동가공의 의사는 타인의 범행을 인식하면서도 이를 제지하지 아니하고 용인하는 것만으로는 부족하고 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로 다른 사람의 행위를 이용하여 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하는 것이어야 하는바( 대법원 2003. 3. 28. 선고 2002도 7477 판결 ), ① 피고인들은 위 24억 5천만 원을 공소외 4 회사 보통예금 계좌로 송금하는 것에 동의하고 이를 송금시켜주었을 뿐이고, 이는 24억 5천만 원의 사용을 위한 준비 행위에 지나지 아니하는 점, ② 위 보통예금 계좌는 피고인들이 관리하는 것이 아니며 공소외 5 가 임의로 사용하던 계좌였기 때문에 피고인들로서는 공소외 5 가 위 24억 5천만 원을 보통예금 계좌로 넘겨받아 어떻게 사용하는지는 정확히 알기 어려웠던 것으로 보이는 점, ③ 공소외 5 는 위 24억 5천만 원을 독자적 판단에 의하여 사용하였던 것으로 보이고 그 사용에 관하여 피고인들과 상의하거나 피고인들에게 알렸다고 볼 아무런 증거가 없고, 실제로 위 각 금원은 피고인들과 무관하게 사용되었던 점 등을 종합하면, 피고인들은 공소외 5 의 위 24억 5천만 원 사용에 단순히 협조한 것에 불과할 뿐 이에 공모·가담하였다고 할 수 없고, 달리 이를 인정할만한 증거가 없다.

#### 다. 소결

따라서 위 각 횡령 공소사실 부분은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하여 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이나, 이와 포괄일죄의 관계에 있는 판시 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(횡령)죄를 유죄로 인정한 이상 주문에서 따로 무죄의 선고를 하지 아니한다.

#### 4. 피고인 3 의 공소외 4 회사에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(횡령)죄의 점

##### 가. 공소사실의 요지

피고인 3 은 피고인 1 , 피고인 2 및 공소외 5 와 공모하여 2008. 3. 11. 공소외 4 회사 의 자금 150억 원을 자산관리계좌에 입금하여 업무상 보관하던 중, 37억 5천만 원을 피고인 1 과 피고인 2 가 실제로 지배하고 관리하고 있는 공소외 16 유한회사 와 공소외 17 회사 명의의 계좌로 입금하여 부실 특정금전신탁 대출금을 상환하는데 사용하고, 2008. 3. 31. 공소외 4 회사 의 MMDA 계좌에 보관하고 있던 112억 5천만 원 중 88억 원을 출금하여 부실 특정금전신탁 대출금을 상환하는데 임의로 사용하고, 2008. 4. 10. 24억 5천만 원을 인출하여 공소외 5 가 운영하고 있는 공소외 43 회사 , 공소외 44 주식회사 의 운영자금 등으로 임의로 사용함으로써 공소외 4 회사 소유의 각 자금을 횡령하였다.

##### 나. 피고인 3 의 변소

피고인 3 은 피고인 1 , 피고인 2 의 공소외 4 회사 자금 사용에 동의한 사실이 없다.

##### 다. 판단

앞서 든 각 증거들에 의하면, 피고인 3 이 공소외 4 회사에 대하여 공소외 3 회사의 대출금에 대한 예금담보를 설정·관리하지 아니하였던 사실은 인정되나, 한편, ① 피고인 1 은 검찰에서 “ 공소외 4 회사 의 자금 중 80억 원을 특정금전신탁 부실을 메우는데 사용하기로 하고, 공소외 16 유한회사 나 공소외 17 회사 로 자금이 출금된 것은 저, 피고인 2 , 공소외 5 만 알고 있었고 피고인 3 은 몰랐을 것으로 판단됩니다.”고 진술하였던 점, ② 피고인 1 은 피고인 3 이 공소외 4 회사 의 자금에 공소외 3 회사 의 대출금에 대하여 예금담보를 설정하지 아니하고 이를 사용하는 것에 대하여 동의해주었다고 진술하였으나, 이는 피고인 1 이 공소외 3 회사 의 대출금에 대하여 대리은행으로서 예금담보 관리를 하지 않은 채 임의로 사용한 것에 대하여 추궁당하는 상황에서 그 사용에 대하여 피고인 3 의 동의를 얻었다고 하는 취지의 진술로서 그 신빙성이 높지 않을 뿐만 아니라, 위 진술에 의하더라도 피고인 3 은 공소외 4 회사 의 자금 사용에 대하여 포괄적으로 동의하였다는 것일 뿐인 점 등을 알 수 있고, 이러한 사정을 종합하면 피고인 3 이 공소외 4 회사 의 자금 사용에 대하여 공소외 5 , 피고인 1 , 피고인 2 와 공모하였다는 점을 인정하기 어렵고, 달리 피고인 3 이 공소외 4 회사에 대한 횡령에 공모·가담하였음을 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소외 4 회사에 대한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(횡령) 공소사실 부분은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하여 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

#### 5. 피고인 1 , 피고인 2 의 공소외 3 회사에 대한 상환기일 연장으로 인한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기)의 점

### 가. 공소사실의 요지

피고인들은 2009. 3. 5. 공소외 3 회사의 150억 원의 대출금의 상환기일이 도래하였으나, 이를 상환할 능력이 되지 않자, 대출금에 상당하는 담보예금이 예치되어 있으나 대출금의 만기와 담보예금의 만기가 불일치하므로 대출만기를 담보예금의 만기인 2009. 3. 20.까지 연기해달라는 취지의 허위 내용을 기재한 허위 공문을 작성하여 피고인 3에게 교부한 것을 비롯하여, 그때부터 2010. 1. 15.까지 같은 방법으로 총 8회(2009. 3. 6., 2009. 3. 19., 2009. 4. 21., 2009. 6. 29., 2009. 7. 30., 2009. 9. 30., 2009. 11. 17., 2010. 1. 15.)에 걸쳐 공소외 3 회사 대출금 만기 연장을 요청하는 허위 공문을 작성하여 피고인 3에게 교부하였고, 피고인 3은 2009. 3. 6. 공소외 3 회사 사무실에서 위 150억 원에 대한 대출상환기일 연장에 대한 심사보고서를 작성하고 피고인 1, 피고인 2로부터 건네받은 공소외 1 은행의 허위 공문을 첨부하여 피해자 공소외 3 회사의 리스크관리위원회에 결재를 올려, 그 사실을 모르는 리스크관리위원회 심사위원들로부터 대출금 상환기일을 2009. 3. 20.까지 연장하도록 승인받은 것을 비롯하여, 2010. 1. 15.경까지 사이에 같은 방법으로 공소외 3 회사에서 총 8회(2009. 3. 6., 2009. 3. 19., 2009. 4. 21., 2009. 6. 29., 2009. 7. 30., 2009. 9. 30., 2009. 11. 17., 2010. 1. 15.)에 걸쳐 위 대출금의 상환기일을 연장해 주어 공소외 2 회사로 하여금 위 대출금 150억 원의 상환기일을 연장받아 동액 상당의 재산상 이익을 취득하도록 하였다.

### 나. 피고인 1의 변소

피고인들이 대출만기를 연장받았더라도 이로 인하여 새로운 법익을 침해하는 것이 아니어서 별도의 죄를 구성하지 아니한다.

### 다. 판단

피고인들의 이 법정에서의 각 진술 및 수사보고( 피고인 1이 공소외 3 회사에 보낸 대출만기 연장 요청 공문 발송 사실 등 확인), 공소외 153 증권회사 앞 대출만기 연장 협조 요청 문서 현황 사본, 공소외 1 은행 종합금융부장 피고인 1 명의 대출만기 연장 협조 요청 공문 사본 8부, 공소외 153 증권회사 금융사업본부 명의의 2008. 3. 5. 대출 약정서 관련 대출금에 대한 원리금 청구 공문(내용증명 우편물) 사본, 공소외 153 증권회사 금융사업본부 명의의 공소외 2 회사 대출금에 대한 원리금 지급지연에 따른 요구 공문(내용증명우편물) 사본, 공소외 3 회사 대출금 만기 연장승인 품의 심사보고서 및 리스크관리위원회의 승인 공문 사본 각 7부의 각 기재에 따르면 피고인들이 공소외 3 회사에 대하여 대출금의 상환기일을 연장받기 위하여 이 부분 공소사실 요지와 같이 허위 내용의 공문을 작성하여 공소외 3 회사 를 기망하고 그 상환기일을 연장받은 사실은 인정된다.

그러나 이 사건 범죄사실에서 인정한 바와 같이 피고인 1, 피고인 2는 이미 공소외 3 회사 를 기망하여 공소외 2 회사에게 대출금 150억 원을 교부하게 함으로써 이를 편취하였는바, 이와 같이 편취한 대출금의 반환을 회피할 목적으로 공소외 3 회사 를 기망하여 상환기일을 연장받았다고 하더라도 이는 공소외 3 회사의 새로운 법익을 침해하는 것이 아니어서 별도의 죄를 구성하지 아니한다고 할 것이다( 대법원 2001. 4. 10. 선고 2001도661 판결 참조).

따라서 이 부분 공소외 3 회사에 대한 변제기 연장으로 인한 피고인들의 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기) 공소사실 부분은 범죄로 되지 아니하는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 전단에 의하여 무죄를 선고한다.

### 6. 피고인 3의 공소외 3 회사에 대한 상환기일 연장으로 인한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기)의 점

#### 가. 공소사실의 요지

피고인은 판시 공소외 3 회사에 대한 사기 부분의 범죄사실 기재와 같이 공소외 3 회사 를 기망하여 공소외 2 회사로 하여금 대출금 150억 원의 상환기일을 연장받아 동액 상당의 재산상 이익을 취득하도록 하였다.

#### 나. 판단

채무이행을 연기받는 것도 재산상의 이익이 되므로 채무이행을 연기받은 사기죄는 성립할 수 있으나, 채무이행을 연기받은 것에 의한 재산상의 이익액은 이를 산출할 수 없으므로 이는 특정경제범죄 가중처벌등에 관한 법률 제3조 제1항 제2호의 이득액을 계산함에 있어서는 합산될 것이 아닌바( 대법원 1998. 12. 9. 선고 98도3282 판결 ), 공소외 2 회사가 대출금 150억 원의 상환기일을 연장받음으로써 얻은 재산상 이익은 대출금

150억 원 상당액이 아니라 그 채무의 이행을 연기받은 것 자체라고 할 것이고, 달리 피고인이 공소외 2 회사로 하여금 150억 원 상당의 이익을 취득하게 하였음을 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소외 3 회사에 대한 변제기 연장으로 인한 피고인의 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률위반(사기) 공소사실 부분은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하여 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이나, 이와 단일죄의 관계에 있는 판시 사기죄를 유죄로 인정한 이상 주문에서 따로 무죄의 선고를 하지 아니한다.

[별지 생략]

#### 판사 염기창(재판장) 장정태 이혜미

주1) 이 부분에 대하여 공소장에 기재된 적용법조는 형법 제347조 제1항이나, 이 부분 공소사실은 피고인이 기망행위로 공소외 2 회사로 하여금 상환기일을 연장받아 재산상 이익을 취득하도록 하였다는 것이므로, 위 형법 제347조 제1항이라고 기재된 부분은 오기로 보이고 이 부분 공소사실에 대한 적용법조는 형법 제347조 제2항, 제1항이라고 할 것인바, 위와 같이 적용법조를 바로 잡아 인정한다고 하여 이로 인하여 피고인의 방어에 실질적인 불이익을 준다고 할 수 없으므로 이 부분 적용법조를 바로 잡아 인정한다(대법원 2006. 4. 28. 선고 2005도4085 판결 참조).

주2) 150억 원은 공소외 1 은행의 특정금전신탁으로 조달하고, 40억 원은 공소외 27 회사가 공소외 1 은행으로부터 특정금전신탁대출을 받은 금원을 공소외 17 회사를 통하여 공소외 16 회사에 출자하였으며, 80억 원은 공소외 127 주식회사에게 공소외 42 회사 인수대금으로 지급한 90억 원 중 80억 원을 다시 출자받았다.

주3) 공소외 53 유한회사를 말한다.

주4) 이 사건 부동산을 말한다.