

서울중앙지방법원 2005.12.30. 선고 2005고합726,2005초기2871 판결

【특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)(인정된죄명:사기·사기미수)·특정경제범죄가중처벌등에관한법률 위반(횡령)·사문서위조·위조사문서행사·업무상배임·배상명령】 , [미간행]

【전문】

【피고인】 피고인 1
외 2인

【검사】 최성필

【변호인】 법무법인 신우 담당변호사 류기인외 3인

【배상신청인】 공소외 1 주식회사

【주문】

피고인 1 을 징역 3년에, 피고인 2 를 징역 2년 6월에 각 처한다.

이 판결 선고 전의 구금일수 181일을 피고인 1 에 대한, 165일을 피고인 2 에 대한 위 각 형에 산입한다.
배상신청인의 신청을 각하한다.

이 사건 공소사실 중 피고인 1 , 피고인 2 에 대한 업무상 배임의 점 및 피고인 3 은 각 무죄.

【이유】

피고인 1 은 공소외 1 주식회사 (이하 ‘회사’라고 한다)의 ‘(사업부명 생략)’ 사업부 영업팀장, 피고인 2 는 회사의 전산기획실장으로 각 근무하던 자들인바, 피고인 1 , 피고인 2 는 공모하여,

1. 사실은 타인으로부터 ‘(사업부명 생략)’의 체인점 개설과 관련하여 예치금 명목으로 돈을 받더라도 체인 점을 개설해 줄 의사나 능력이 없고, 이런 경우 회사의 대표이사 명의로 체인점 개설 약정서 및 입금표를 작성할 아무런 권한이 없음에도 불구하고,

가. 2003. 2. 20.경 서울 강남구 역삼동 (번지 생략) 소재 회사 사무실에서, 피고인 1 은 공소외 2 에게 체인 점을 개설해 줄 것처럼 행세하면서, 행사할 목적으로 권한 없이, ‘(사업부명 생략) 체인스토아 거래약정서’의 점포명칭란에 ‘도봉홈플러스’, 거래보증금란에 ‘1억’으로 기재한 다음 이를 피고인 2 에게 넘겨주고, 피고인 2 는 위 거래약정서의 약정당사자 (갑)란의 ‘서울특별시 강남구 역삼동 (번지 생략)’ 공소외 1 주식회사 대표이사 공소외 3 ’ 옆에 미리 가지고 있던 대표이사 직인을 날인하여 권리의무에 관한 사문서인 회사 명의의 거래약정서 1매를 위조하고, 이어 피고인 1 은 공소외 2 로 하여금 정상적인 체인점 거래약정이 체결된 것처럼 믿게 하는데 행사할 목적으로 권한 없이, 회사 대표이사 직인이 날인되어 있는 입금표의 작성년월일란에 ‘2003.

02. 20‘, 합계란에 ’100,000,000원(일억 원)‘, 내용란에 ’도봉홈플러스 예치금‘을 각 기재하여, 권리의무에 관한 사문서인 회사 명의의 입금표 1매를 위조하고, 위와 같이 위조한 거래약정서 및 입금표 각 1매를 그 정을 모르는 공소외 2에게 교부하여 이를 행사한 것을 비롯하여, 그때부터 2004. 10. 27.경까지 사이에 별지 범죄일람표(1) 기재와 같이 권리의무에 관한 사문서인 회사 명의의 거래약정서 17매, 입금표 17매를 각 위조하고, 이를 그 정을 모르는 사람들에게 교부하여 이를 각 행사하고,

나. 2003. 2. 20.경 같은 장소에서, 피고인 1은 피해자 공소외 2에게 도봉 홈플러스 체인점을 개설해 주겠다고 거짓말하고, 위와 같이 위조한 거래약정서를 교부하면서 마치 정상적인 체인점 거래약정이 체결된 것처럼 행세하여, 이에 속은 위 공소외 2로부터 위 체인점 거래약정에 따른 예치금 명목으로 1억 원을 교부받아 이를 편취한 것을 비롯하여, 그때부터 2004. 10. 25.경까지 사이에 별지 범죄일람표(2) 기재와 같이 피해자들로부터 14회에 걸쳐 합계 7억 2,000만 원을 교부받아 이를 각 편취하고,

다. 2003. 6. 30.경 같은 장소에서, 피고인 1은 위 공소외 2에게 중계 아울렛 체인점을 개설해 주겠다고 거짓말하고, 위와 같이 위조한 거래약정서를 교부하여 마치 정상적인 체인점 거래약정이 체결된 것처럼 행세하면서 위 공소외 2로부터 위 체인점 거래약정에 따른 예치금 명목으로 5,000만 원을 편취하려 하였으나, 위 공소외 2가 위 돈을 공소외 1 주식회사 법인계좌로 입금하는 바람에 그 뜻을 이루지 못하고 미수에 그친 것을 비롯하여, 그때부터 2004. 초 월일불상경까지 사이에 별지 범죄일람표(3) 기재와 같이 피해자들로부터 4회에 걸쳐 합계 2억 9,000만 원을 편취하려다가 그 뜻을 이루지 못하고 각 미수에 그치고,

2. 2002. 8. 20.경 같은 장소에서, 피고인 1이 부산가야 체인점 점주인 공소외 4로부터 보증금 명목으로 5,000만 원권 수표 1매를 교부받아 회사를 위하여 업무상 보관하던 중, 그 무렵 서울 시내 등지에서 개인 채무를 변제하는데 사용하여 이를 횡령한 것을 비롯하여, 그때부터 2005. 2. 28.경까지 사이에 별지 범죄일람표(4) 기재와 같이 총 42회에 걸쳐 합계 1,320,200,000원을 횡령하였다.

1. 피고인 1의 법정진술과 피고인 2의 일부 법정진술

1. 증인 공소외 5, 공소외 6, 공소외 7, 공소외 8의 각 법정진술

1. 검사 작성의 피고인 1(공소외 5, 피고인 2, 공소외 6 진술부분 포함)에 대한 각 피의자신문조서의 각 진술기재

1. 검사 작성의 피고인 3에 대한 피의자신문조서 중 피고인 1의 진술기재

1. 검사 작성의 피고인 2에 대한 제2회 피의자신문조서(피고인 1 진술부분 포함)의 진술기재

1. 검사 작성의 피고인 2에 대한 제1회 피의자신문조서(피고인 1 진술부분 포함)의 일부 진술기재

1. 검사 작성의 공소외 6에 대한 진술조서의 진술기재

1. 사법경찰리 작성의 피고인 1에 대한 각 피의자신문조서의 각 진술기재

1. 사법경찰리 작성의 공소외 5, 공소외 9, 공소외 8, 공소외 10에 대한 각 진술조서의 각 진술기재

1. 피고인 1, 공소외 4 작성의 각 진술서의 각 기재

1. 확인서 사본(수사기록 제13면), 입금증 사본(수사기록 제14면), (사업부명 생략) 체인약정서 사본(수사기록 제19면), 법인등기부등본(수사기록 제28면), 횡령 등 내역서(수사기록 제41면), 입금증, 확인서, 약정서 사본(수사기록 제44-99면), 피해자 확인서, 진술서(수사기록 제101-113면), 입증 참고자료(수사기록 제140-210면), 거래약정서 사본(수사기록 제296면), 입금증 사본(수사기록 제355면), 확인서 사본(수사기록 제366면), 수사보고(피의자에 대한 횡령금액 등에 대한 정산자료 제출 등, 수사기록 제500면), 수사보고(피의자 피고인 3 진술서 제출, 수사기록 제620면), 수사보고(고소인 추가고소장 제출, 수사기록 제623면), 고소장(수사기록 제2면, 제624면)의 각 기재

1. 범죄사실에 대한 해당법조 및 형의 선택

각 형법 제231조, 제30조(각 사문서위조의 점, 징역형 선택), 형법 제234조, 제231조, 제30조(각 위조사문서행사의 점, 징역형 선택), 형법 제347조 제1항, 제30조(각 사기의 점, 징역형 선택), 형법 제352조, 제347조 제1항, 제30조(각 사기미수의 점, 징역형 선택), 특정경제범죄가중처벌등에관한법률 제3조 제1항 제2호, 형법 제356조, 제355조 제1항, 제30조(업무상 횡령의 점, 피고인 2에 대하여는 형법 제33조 본문)

1. 상상적 경합

각 형법 제40조, 제50조 {별지 범죄일람표(1) 순번 1의 각 위조사문서행사죄 상호간, 범죄일람표(1) 순번 3,

6, 9 내지 11, 13 내지 16의 경우도 위와 동일}

1. 경합범가중

각 형법 제37조 전단, 제38조 제1항 제2호, 제50조 {형이 가장 무거운 판시 특정경제범죄가중처벌등에관한 법률위반(횡령)죄에 정한 형에 경합범 가중}

1. 작량감경

피고인 2 : 형법 제53조, 제55조 제1항 제3호

1. 미결구금일수의 산입

각 형법 제57조

1. 배상신청

소송촉진등에관한특례법 제32조 제1항, 제2항

1. 주장의 요지

피고인은 상피고인 1 과 판시 범죄사실을 공모하여 이에 가담하거나 그 이익을 나누어 가진 사실이 없고, 다만 위 피고인 1로부터 1억여 원을 차용하여 사용하였을 뿐이다. 즉 피고인은 거래약정서에 회사 대표이사 명의의 인장을 날인하여 준 사실이 없고, 위 피고인 1 이 보증금을 받는데 필요하다고 하여 피고인의 아들 공소외 11 명의로 통장을 만들어 빌려주었을 뿐이며, 나중에 위 피고인 1 이 공소외 8로부터 예치금을 받은 사실을 알게 되었지만 위 공소외 11 명의의 통장이 사용된 점 등이 마음에 걸려 회사에 알리지 못한 채 문제를 해결하겠다는 위 피고인 1 의 말을 믿고 위 피고인 1 의 부탁에 따라 위 공소외 8 에게 몇 차례 거짓말을 하였던 것뿐이다. 또 피고인은 위 피고인 1로부터 돈을 빌리기로 했는데, 나중에 위 돈이 공소외 12 명의로 들어왔던 것이고, 피고인으로서는 위 돈이 위 피고인 1 이 횡령한 돈인 것을 알지 못하였다.

2. 판단

살피건대, 앞서 든 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 상피고인 1 은 수사기관 아래 이 법정에 이르기까지, 피고인과 이 사건 사기, 횡령 등 범행을 공모하였고, 그에 따라 피고인은 평소 위조된 회사 대표이사 명의의 도장을 갖고 있으면서 위 피고인 1 자신이 거래약정서를 작성하여 가지고 갈 때마다 그곳에 위 도장을 날인하여 주었을 뿐 아니라 피해자가 의심하는 경우에는 피해자를 직접 만나 안심시키기도 하였으며, 이 사건 범행을 통해 얻은 이익은 술집에서 수표를 교환하는 등의 방법을 거쳐 서로 나누어 가졌는데, 피고인이 가져간 금액이 약 4~5억 원 정도 된다는 취지로 일관되게 진술하고 있는 점, ② 피고인은 검찰에 자수한 후 행해진 제1회 피의자신문에서 처음에는 범행 일체를 부인하다가 변호인(현재의 변호인과 동일한 변호인으로 보인다)을 접견한 다음에 사기 범행 전부 및 횡령 범행 일부를 시인하였고, 제2회 피의자신문에서는 판시 범죄사실을 모두 자백하였으며(이 때 피고인은 위 피고인 1 이 수사기관에서 피고인이 대표이사 명의 도장을 소지하게 된 경위를 알지 못한다고 진술하였던 것과 달리 “2002년경 피고인 1 과 함께 회사 근처의 도장가게에서 도장을 만들었다”고 진술하기도 하였다, 수사기록 제734면), 이 법정의 제1회 공판기일에서도 공소사실을 모두 인정한다는 취지로 진술하였던 점(범행을 부인하고 있는 현재에도 위 자백의 경위에 관하여 구체적인 해명을 하지 못하고 있다), ③ 피고인은 회사에 이 사건 범행이 알려진 후 위 피고인 1 과 함께 약 2 달간 숨어지면서 해결책을 모색하였고, 그 과정에서 피고인이 보관하고 있던 회사의 분식회계 자료를 가지고 회사와 협상을 시도하기도 하였으며, 심지어 위 피고인 1 과 함께 인도네시아로 도피할 생각까지 하였던 점, ④ 피고인은 피해자 공소외 8로부터 회사에 예치금 제도가 있느냐는 취지의 질문을 받았을 때 그런 제도가 있다면서 거짓말을 하여 위 공소외 8 을 속였고, 2005. 3. 2.경 위 피고인 1 이 위 공소외 8 에게 피고인과 공모하여 범행을 저질렀다는 취지로 말할 때 옆에 있으면서 이를 수긍하는 듯한 태도를 보였으며, 위 공소외 8에게 “사장에게는 피고인 1 이 혼자 범행한 것으로 보고하였으니 내가 회사에 남아서 돈을 찾게 해주겠다”는 취지로 말하기도 하였던 점, ⑤ 피고인은 2004. 초부터 회사 전산기획실에서 과연근무를 하였던 공소외 7 에게 로또 번호가 수개 적힌 용지를 주면서 이를 위 피고인 1 에게 전달하라는 심부름을 시켰고, 위 피고인 1 은 피고인과 같이 있는 자리에서 위 공소외 7 에게 적계는 200~300만 원, 많게는 400~500만 원씩 주면서로 또 등 복권을 구입하라는 심부름을 자주 시켰던 점, ⑥ 피고인은 사장의 신뢰를 받아 회사의 분식회계 자료를 보관하거나 사장이 원하는 업무 영역에서 경유 결재를 하는 등 회사 내부에서 실력자로 통하였고, 2001. 3.경 위 피고인 1 의 부정행위를 직접 조사하는 등 실질적인 감사업무도 수행하고 있었으므로 회사의 내부 사

정을 잘 알고 있었던 것으로 보이는 점, ⑦ 정상적인 상황에서는 보증금이 없는 체인점이 개설될 수 없음에도 불구하고 위 피고인 1 이 체인점의 보증금을 횡령하는 바람에 2003. 6. 경부터는 보증금이 납입되지 않은 체인점이 개설되기 시작하였는데, 당시 피고인은 전산을 통해 보증금이 납입되지 않은 체인점이 발생하고 있는 사실을 확인할 수도 있는 위치에 있었던 점, ⑧ 피고인은 자신의 아들 공소외 11 명의의 계좌가 위 범행에 사용된 것과 관련하여, 수사기관에서는 당시 위 피고인 1 이 “개인적으로 송금받을 돈이 있는데 신용불량으로 인하여 통장개설을 할 수 없으니 통장을 하나 만들어 달라”는 부탁을 하였다고 진술하였다가, 이 법정에서는 위 피고인 1 이 보증금을 받는데 필요하다고 하여 위 통장을 빌려주었던 것이라고 진술하는 등 그 진술에 일관성이 부족하고, 사실은 당시 위 피고인 1 이 신용불량 상태에 있었던 것도 아니었으며, 보증금을 범인 통장이 아닌 개인 통장으로 받는다는 것 자체도 비정상적인 일로 보이므로 피고인의 위 진술을 그대로 믿기는 어려운 점, ⑨ 피고인은 2003. 7. 경부터 2004. 12. 경까지 위 피고인 1로부터 합계 1억 580만 원을 차용하였을 뿐이라고 주장하면서, 그 근거로 자신이 2004. 4. 7. 700만 원, 같은 해 5. 28. 2,800만 원을 위 피고인 1에게 각 송금한 사실을 들고 있으나, 피고인이, 당시 연봉이 불과 3,000~3,500만 원 정도에 불과하고 경제적으로도 상당한 어려움을 겪고 있었던 것으로 알고 있던 위 피고인 1로부터 1억 원이 넘는 돈을 빌린다는 것은 그 자체로도 선뜻 믿기 어려운 점 등에 비추어 위와 같이 위 피고인 1에게 송금한 것이 차용금을 변제한 것이라고 바로 단정할 수는 없는 점 등과 앞서 든 증거들을 종합하여 보면, 제2회 공판기일 이후의 피고인의 완강한 부인에도 불구하고 피고인이 위 피고인 1 과 공모하여 판시 범죄사실과 같은 범행을 저지른 사실을 충분히 인정할 수 있다고 할 것이므로, 피고인 2 및 그 변호인의 주장은 이유 없어 받아들이지 아니한다.

1. 피고인 1

피고인이 초범이고 현재 자신의 잘못을 뉘우치고 있는 것으로 보이는 점 등은 피고인에게 유리한 정상이라고 할 것이나, 피고인의 이 사건 범행은, 피고인이 회사의 ‘(사업부명 생략)’ 영업팀장의 위치에 있음을 기화로 회사 전산기획실장인 상피고인 2 와 공모하여, 체인점을 하고자 하는 사람들로부터 14회에 걸쳐 예치금 명목으로 7억여 원을 편취하고, 42회에 걸쳐 체인점의 보증금, 상품대금 등 합계 13억여 원을 횡령한 것으로, 범행횟수, 피해금액 등에 비추어 그 죄질이 상당히 무겁다고 할 것이며, 현재까지도 그 피해액이 전혀 회복되지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 환경, 범행 후의 정황 등 제반 양형요소들을 모두 참작하여 주문과 같이 형을 선고한다.

2. 피고인 2

피고인에게 경미한 벌금형 이외의 범죄전력이 없는 점 등은 피고인에게 유리한 정상이라고 할 것이나, 이 사건 범행의 죄질이 상당히 무겁다고 할 것은 위 피고인 1 에 관한 부분에서 본 바와 같고, 현재까지도 피해가 전혀 회복되지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 환경, 범행 후의 정황 등 제반 양형요소들을 모두 참작하여 주문과 같이 형을 선고한다.

1. 공소사실의 요지

피고인들은 공모하여, 회사의 전산상 체인점의 ‘전매출고’는 해당 체인점이 다른 체인점으로 상품을 보내는 것으로 회사에서는 해당 체인점에게 그 상품대금을 지급하여야 하는 것이고, ‘전매입고’는 해당 체인점이 다른 체인점으로부터 상품을 받는 것으로 회사에서는 해당 체인점으로부터 그 상품대금을 회수하여야 하는 것으로, 전매출고 항목과 전매입고 항목을 정산하면 항상 ‘0(零)’이 되어야 하는 바, 위와 같은 전매출고, 전매입고는 정상적인 상품이동을 전제로 하는 것이므로 이에 관한 전산을 조작하여 회사에 손해가 발생하지 않도록 하여야 할 업무상 임무가 있음에도 그 임무에 위배하여,

2004. 11. 17. 경 위 ‘(사업부명 생략)’ 사무실에서, 피고인 1 은 회사의 부산가야 체인점(점주 공소외 4)이 76,652,273원 상당의 상품을 다른 체인점으로 보낸 사실이 없음에도 마치 위 금액의 상품을 보낸 것처럼 허위로 전매출고, 전매입고를 전산입력하고, 피고인 3 은 전산상 위 다른 체인점에 대한 전매입고만을 삭제함으로써 부산가야 체인점으로 하여금 위 금액 상당의 재산상 이익을 취득하게 하고, 회사에 같은 금액 상당의 재산상 손해를 가한 것을 비롯하여, 그때부터 같은 해 12. 26. 경까지 사이에 별지 범죄일람표(5) 기재와 같이 12회에 걸쳐 같은 방법으로 전산을 조작하여 체인점들에게 합계 489,233,140원 상당의 재산상 이익을 얻게 하고 회사에 같은 금액의 재산상 손해를 가하였다.

2. 피고인들의 주장 요지

위 공소사실에 대하여, 피고인 1은 전산조작을 한 것은 사실이나 이는 체인점에 대한 매출할인 정리를 위한 것으로서 전산조작한 금액도 대부분 매출할인으로 정리해주어야 할 금액과 일치하므로 회사에 대하여 손해를 끼친 것으로 볼 수 없다는 취지로 주장하고 있고, 피고인 2는 위 전산조작에 가담한 사실 자체가 없다고 주장하고 있으며, 피고인 3은 상관인 피고인 2의 지시에 따라 전산조작을 한 것일 뿐, 이로 인하여 회사가 재산상 손해를 입는다는 것을 알지 못하였다고 다투고 있다.

3. 판단

살피건대, 앞서 든 증거들에 피고인 3의 법정 및 수사기관에서의 각 진술을 종합하여 보면, 회사가 체인점의 할인판매로 인한 손해액을 보전해주는 경우 정당한 절차에 따라 ‘매출할인’으로 전산처리함으로써 회사의 체인점에 대한 미수금액을 줄여주어야 함에도, 피고인 1은 평소 필요한 자료를 제대로 정리하지 않았던 이유로 근거자료가 미비하여 정상적으로 매출할인을 처리하기 어렵게 되자, 피고인 2와 사이에 전산상 전매출고, 전매입고를 조작하는 방법으로 위 문제를 해결하기로 공모한 후, 영업부 직원을 통하여 점주가 요구하는 매출할인 금액만큼의 상품이 해당 체인점에서 다른 체인점으로 이동된 것처럼 허위의 전매출고, 전매입고를 입력하고, 피고인 2의 지시를 받은 피고인 3은 위 다른 체인점에 대한 전매입고만을 삭제하는 방법으로 별지 범죄 일람표(5) 기재와 같이 12회에 걸쳐 전산을 조작함으로써 전산상 회사의 각 체인점에 대한 미수금액을 줄인 사실을 인정할 수 있는바, 위와 같은 사실관계에 비추어 보면, 결국 위 전산조작으로 인하여 회사에 재산상 손해가 발생하였다고 하기 위해서는 각 체인점별로 전산조작한 금액이 정당한 매출할인 금액보다 고액이라는 사실이 인정되어야만 할 것이다.

그러나 피고인 1은 별지 범죄일람표(5) 기재 각 체인점 중 공소외 13이 점주로 있는 체인점을 제외한 나머지 각 체인점의 경우에는 전산조작한 금액이 정당한 매출할인 금액과 일치하는 것으로 생각된다고 진술하고 있고, 달리 위 각 체인점별로 전산조작 금액이 정당한 매출할인 금액보다 고액임을 인정할 증거가 없다(공소외 5는 검찰조사 당시, 회사는 피고인들이 전산조작한 12건의 정당한 매출할인 금액이 합계 2억 5,000만 원~3억 원 정도인 것으로 판단하고 있다는 진술을 한 바 있으나, 이 법정에서는 당시 피고인 1로부터 매출할인 금액이 약 4~5억 원 정도라는 보고를 받았고, 당시 회사에는 매출할인 금액을 확인할 수 있는 근거자료가 제대로 남아있지 않았다고 진술한 점 등에 비추어 볼 때, 검찰에서의 위 진술은 일종의 추측인 것으로 보이므로, 위 진술만을 근거로 각 체인점별로 전산조작 금액이 정당한 매출할인 금액보다 고액임을 인정할 수는 없다). 또한 피고인 1은 공소외 13이 점주로 있는 체인점의 경우에는 담당 영업직원들의 말에 의할 때 금액이 다소 부풀려져 있는 것으로 생각된다고 진술하고 있고, 실제로 공소외 13이 점주로 있는 안산, 동수원, 북수원 체인점의 경우 다른 체인점에 비하여 전산조작 금액이 상대적으로 큰 것도 사실이나, 실제로 매출할인 금액에 관한 체인점과 회사의 입장은 서로 상반되므로 구체적인 자료가 나오지 않은 상황에서 어느 일방의 말만을 선불리 믿을 것은 아니고(피고인 1은 자신이 안산점에 관하여 한번 전산조작을 하였음에도 공소외 13이 금액이 적다며 항의하여 한번 더 전산조작을 하였다고 진술하고 있다), 피고인 1의 진술도 “공소외 13의 경우 금액이 부풀려진 것으로 생각된다”는 것이어서 일종의 추측에 불과하다고 할 것이므로, 위와 같은 피고인 1의 진술로써 공소외 13이 점주로 있는 각 체인점의 경우에는 전산조작 금액이 정당한 매출할인 금액보다 고액이라는 사실이 합리적 의심의 여지없이 입증되었다고 보기기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거도 없다.

그렇다면 피고인들이 별지 범죄일람표(5) 기재와 같이 전산을 조작하여 회사에게 재산상 손해를 가하였다는 이 부분 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하여, 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄를 선고한다. 이상의 이유로 주문과 같이 판결한다.

[별지 범죄일람표 생략]

판사 강형주(재판장) 김정민 이문세