

특정범죄 가중처벌등에 관한 법률위반(뇌물)(피고인1에 대하여

일부 인정된 죄명:제3자 뇌물 취득)·범인 도피·제3자 뇌물

교부·뇌물 공여

[서울고등법원 2011. 7. 1. 2011노153,2011노931(병합)]



【전문】

【피 고 인】

【항 소 인】 쌍방

【검 사】 김기문

【변 호 인】 법무법인 케이씨엘 담당 변호사 최병철 외 5인

【원심판결】 1. 서울중앙지방법원 2010. 12. 30. 선고 2010고합1013, 1279(병합), 1529(병합) 판결 / 2. 서울중앙지방법원 2011. 3. 25. 선고 2011고합35 판결

【주문】

】

1. 제1원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄부분을 파기한다.

가. 피고인 1을 징역 2년 및 벌금 25,000,000원에 처한다.

나. 피고인 1이 위 벌금을 납입하지 아니하는 경우 피고인 1은 50,000원을 1일로 환산한 기간 노역장에 유치한다.

다. 피고인 1로부터 34,000,000원을 추징한다.

2. 제1원심판결 및 제2원심판결 중 피고인 2에 대한 부분을 각 파기한다.

가. 피고인 2에 대한 제1원심 판시 제1의 가.(1), (2)항의 죄 및 제2원심 판시 제1항의 죄[각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄]에 대하여

1) 피고인 2를 징역 8년 및 벌금 200,000,000원에 처한다.

2) 피고인 2가 위 벌금을 납입하지 아니하는 경우 200,000원을 1일로 환산한 기간 노역장에 유치한다.

3) 피고인 2로부터 701,240,000원을 추징한다.

나. 피고인 2에 대한 제1원심 판시 제1의 나., 다.항의 죄(제3자뇌물교부죄, 범인도피죄)에 대하여

피고인 2를 징역 2년에 처한다.

3. 피고인 3(대법원판결의 원심 공동피고인 1), 피고인 4(대법원판결의 원심 공동피고인 2), 피고인 5(대법원판결의 원심 공동피고인 3)의 항소 및 검사의 피고인 3, 4, 5에 대한 항소와 피고인 1에 대한 제1원심판결 중 무죄부분에 대한 항소를 모두 기각한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 제1원심판결

1) 피고인 1

가) 사실오인(피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분)

(1) 피고인 1이 피고인 3으로부터 받은 1,300만 원은 공소외 2 주식회사가 △△시로부터 특혜를 받았다는 내용의 언론보도를 무마하기 위해 기자들에게 비판기사를 자제해 달라고 부탁하면서 지급한 금원이고, 실제로도 이를 기자들에게 전달하여 사용하였으므로 뇌물죄에서의 직무관련성과 영득의 의사가 없다.

(2) 피고인 4로부터 받은 2,000만 원은, 피고인 1이 피고인 2로부터 피고인 2에 대한 명예훼손 보도와 관련하여 변호사와 의논하라는 지시를 받고 사건 수임을 논의하던 중 변호사 사무실에서 수임료로 2,000만 원을 요구하여 피고인 4로부터 위 금원을 받아 변호사사무실에 지급한 것이므로 직무관련성이 없다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6월 및 벌금 2,900만 원, 추징 3,400만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2) 피고인 2

다) 사실오인 또는 법리오해

(1) 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분

피고인 3, 4가 피고인 1을 통하여 교부한 2억 원 중 1억 원은 피고인 1이 개인적으로 받아 피고인 2가 △△ 시정과는 무관한 곳에 쓴 것이다.

(2) 제1심 공동피고인 5(대법원판결의 1심 공동피고인)로부터의 뇌물수수 부분

피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 2007. 4. 및 2008. 10.경 2회에 걸쳐 교부받은 4억 원 및 2010. 3. 16.경 수수하였다가 2010. 4. 29. 반환한 2억 원에 대한 금융이익 상당액은 개인적인 용도로 사용하지 않았으며 모두 정치자금으로 사용하였다.

(3) 제3자뇌물교부 부분

공소외 1(대법원판결의 공소외인)을 통하여 시의원들에게 교부한 1억 원은 격려금 차원에서 교부된 정치자금적 성격을 지닌 것으로서 뇌물죄의 대가성이 인정될 수 없다.

(4) 범인도피 부분

피고인 2가 적극적으로 피고인 1을 도피시킨 것이 아니라 서로 상의하여 피고인 1이 도피를 시도한 것에 불과하다.

라) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 7년 및 벌금 2억 원, 추징 3억 5,000만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

3) 피고인 3, 4

가) 사실오인(피고인 2에 대한 뇌물공여 부분)

피고인 3, 4는 피고인 1의 강요에 의하여 2억 원을 피고인 1에게 교부하였고 피고인 1은 과잉충성으로 피고인 2의 지시 없이 위 2억 원을 피고인 2를 위해 사용한 것이지, 피고인 2에게 조명공사 수주 대가인 뇌물로 제공한 것이 아니다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(피고인 3: 징역 2년 6월, 집행유예 4년, 사회봉사 200시간, 피고인 4: 징역 2년 6월, 집행유예 4년, 사회봉사 200시간)은 너무 무거워서 부당하다.

4) 검사

가) 사실오인(피고인 1의 제3자뇌물교부의 점)

피고인 1은 피고인 2의 공직 내 최측근으로서 피고인 2가 공소외 1 모두 피고인 1의 역할에 대하여 과장 또는 허위 진술한다고 피고인 2, 공소외 1의 죄의 정상이 별로 달라질 이유가 없다는 점에서 초기 단계에서의 진술이 일관되지 아니하다는 이유로 그 진술을 배척할 수는 없고, 2009. 5. 19. 공소외 1이 먼저 피고인에게 전화를 건 것은 아니며 통화내역의 발신지를 보면 공소외 1의 진술이 피고인 1의 진술보다 더 신빙성이 있고, 피고인 1의 진술에 의하더라도 선거요원 또는 시의원들에게 줄 돈이라고 짐작하였다는 것이므로 피고인 1이 피고인 2와 공모하여 제3자뇌물교부 범행을 범한 사실이 충분히 인정된다.

나) 양형부당(피고인 1, 2, 3, 4)

원심이 위 피고인들에게 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

나. 제2원심판결

1) 피고인 2

가) 사실오인

피고인 2는 피고인 5로부터 1억 원을 차용한 것이고, 설령 차용금이 아니라 하더라도 직무와 관련하여 받은 것은 아니다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 5년 및 벌금 1억 원, 추징 1억 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2) 피고인 5 및 검사 (양형부당)

원심이 선고한 형(징역 1년 6월, 집행유예 3년)은 너무 무겁거나 가벼워서 부당하다.

2. 직권판단(피고인 2)

가. 경합범 가중 규정 배제에 관한 법리오해

구 공직선거및선거부정방지법(2004. 3. 12. 법률 제7189호로 개정되기 전의 것) 제18조 제1항 제3호, 제3항에 의하면, 선거법의 경우에만 다른 죄와의 경합범에 대하여는 형법 제38조의 규정에 불구하고 이를 분리 심리하여 따로 선고하여야 한다고 규정하고 있다가, 2004. 3. 12. 개정으로 "대통령·국회의원·지방의회의원·지방자치단체의 장이 그 재임중의 직무와 관련하여 저지른 형법(특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제2조에 의하여 가중처벌되는 경우를 포함한다) 제129조(수뢰, 사전수뢰) 내지 제132조(알선수뢰)· 특정범죄가중처벌등에관한법률 제3조(알선수재)에 규정된 죄"도 마찬가지로 다른 죄와의 경합범에 대하여는 형법 제38조의 규정에 불구하고 이를 분리 심리하여 따로 선고하여야 한다고 규정하게 되었고, 이러한 규정은 구 공직선거법(2010. 1. 25. 법률 제9974호로 개정되기 전의 것,

이하 "구 공직선거법"이라 한다) 제18조 제1항 제3호, 제3항에도 동일하게 이어져 왔고, 현행 공직선거법 제18조 제1항 제3호, 제3항은 형법 제38조에도 불구하고 제1항 제3호에 규정된 죄와 다른 죄의 경합범에 대하여는 이를 분리 선고하여야 한다고 규정하고 있으며, 위 2010. 1. 25. 법률 제9974호 개정법률 부칙 제7조는 이 법 시행 전의 위반행위로 인한 경합범의 분리선고에 관하여는 제18조 제3항의 개정규정에도 불구하고 종전의 예에 따른다고 규정하고 있다.

이러한 위 법 조항의 취지는 선출직 공직자로서 그 재임중의 직무와 관련하여 뇌물과 관련된 죄를 범한 자에 대하여 선거법과 마찬가지로 선거권 및 피선거권을 제한하면서, 선출직 공무원의 뇌물 관련 범죄가 아닌 다른 죄가 선출직 공무원의 뇌물 관련 범죄의 양형에 영향을 미치는 것을 최소화하기 위하여 형법상 경합범 처벌례에 관한 조항의 적용을 배제한 것으로 보인다.

그런데 제1원심판결 중 피고인 2에 대한 범죄사실은 위 법 조항에 따라 일반 범죄와 따로 형을 정해야 하는 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 가.(1), (2)항)와 일반 범죄인 제3자뇌물교부죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 나.항), 범인도피죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)가 경합범으로 되어 있어 위 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄는 위 제3자뇌물교부죄, 범인도피죄와 따로 분리하여 형을 정해야 함에도, 제1원심은 이를 간과하여 위 범죄 전체에 대하여 형법 제38조에 따라 경합범 가중을 하여 피고인 2에게 하나의 형을 선고하였으므로 제1원심판결 중 피고인 2에 대한 부분에는 공직선거법 제18조 제3항의 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

나. 추징에 관한 법리오해

제1원심판결은 피고인 2에 대하여 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수 부분인 2007. 4.경 2억 원, 2008. 10.경 2억 원, 2010. 3. 16.부터 4. 29.까지 2억 원에 대한 금융이익 상당과 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분인 2009. 5. 8. 1억 원, 2009. 5. 18. 1억 원을 유죄로 인정하면서도, 추징 대상을 4억 원으로만 산정한 다음 여기에서 피고인 3, 4로부터 뇌물로 수수한 후 다시 이를 뇌물로 공여한 금원 중 5,000만 원이 공소외 1의 관련 사건에서 몰수된 점을 들어 이를 공제한 3억 5,000만 원을 추징하였다.

그러나 피고인 2가 뇌물로 받은 돈을 그 후 다른 사람에게 다시 뇌물로 공여하였다 하더라도 그 수뢰의 주체는 어디까지나 피고인 2고, 그 수뢰한 돈을 다른 사람에게 공여한 것은 수뢰한 돈을 소비하는 방법에 지나지 아니하여(대법원 1986. 11. 25. 선고 86도1951 판결 참조), 피고인 2로부터 그 수뢰액 전부를 추징하여야 할 것이다.

한편, 형법 제134조는 같은 법 제129조 내지 133조를 위반한 자에게 제공되거나 공여될 금품 기타 재산상 이익을 박탈하여 그들로 하여금 부정한 이익을 보유하지 못하게 하기 위하여 그 전부를 필요적으로 몰수 또는 추징하도록 규정하고 있다.

또한, 금품의 무상대여를 통하여 위법한 재산상 이익을 취득한 경우 추징의 대상이 되는 것은 금융이익 상당액이고, 이는 객관적으로 산정하여야 하는데, 범인이 금융기관으로부터 대출받는 등 통상적인 방법으로 자금을 차용하였을 경

우 부담하게 될 대출이율을 기준으로 하거나, 그 대출이율을 알 수 없는 경우에는 금품을 제공받은 범인의 지위에 따라 민법 또는 상법에서 규정하고 있는 법정이율을 기준으로 하여 변제기나 지연손해금에 관한 약정이 가장되어 무효라고 볼 만한 사정이 없는 한 금품수수일로부터 약정된 변제기까지 금품을 무이자로 차용하여 얻은 금융이익의 수액을 산정한 뒤 이를 추정하여야 한다(대법원 2008. 9. 25. 선고 2008도2590 판결 등 참조).

이 사건 기록에 의하더라도, 피고인 2가 2010. 3. 16.부터 4. 29.까지 2억 원을 무상 차용할 당시 통상적 방법으로 자금을 차용하였을 경우의 대출이율을 알 수 없고, 피고인 2가 상인의 지위에 있었던 것으로 보이지 아니하므로, 민법상의 법정이율인 연 5%의 비율에 의한 금융이익을 얻은 것으로 보아야 한다.

그렇다면, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 무상 차용한 2억 원에 대한 추정액은 그 금융이자 상당액인 124만원(= 2억 원 x 5% x 45일/365일)이 된다.

따라서 제1원심은 위와 같은 법리에 따라 이 사건 추정액을 산정하여야 하는데도, 추정 대상을 위 6억 124만 원(= 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수 부분 합계 4억 124만 원 + 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분 2억 원) 전액이 아닌 4억 원으로 기준을 정하였을 뿐만 아니라, 여기에서 뇌물로 공여한 5,000만 원을 공제한 3억 5,000만 원만을 추정하였으니, 이 부분 제1원심판결에는 추정에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

다.

병합심리

피고인 2에 대하여 ① 제1원심판결에서 징역 7년 및 벌금 2억 원, 추정 3억 5천만 원이 선고되고, ② 제2원심판결에서 징역 5년 및 벌금 1억 원, 추정 1억 원이 선고되자, 피고인 2는 위와 같은 제1원심판결과 제2원심판결에 대하여, 검사는 제1원심판결에 대하여 각 항소를 제기하였는데, 당심은 위 제2원심판결의 항소사건을 위 제1원심판결 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 가.(1), (2)항)의 항소사건에 병합하여 심리하기로 결정하였다.

그런데 피고인 2에 대한 위 제1원심 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄와 제2원심의 죄는 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있기 때문에, 형법 제38조 제1항에 의하여 경합범 가중을 한 형기범위 내에서 단일한 선고형으로 처단되어야 한다.

따라서 이 점에서 피고인 2에 대한 제1원심판결 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄 부분과 제2원심판결은 모두 파기를 면할 수 없다.

라. 소결

이상과 같은 이유로 피고인 2에 대한 원심판결들은 형사소송법 제364조 제2항에 따라 직권으로 파기하여야 한다.

다만, 이러한 직권파기 사유가 있음에도 불구하고, 위와 같이 파기되는 부분들과 관련된 피고인 2와 검사의 양형부당 주장을 제외한 나머지 피고인 2의 사실오인 또는 법리오해의 항소이유 주장은 여전히 당심의 판단대상이 되므로, 이에 대하여는 나머지 피고인들 및 검사의 위 각 항소이유에 대한 판단과 함께 살펴보기로 한다.

3. 항소이유에 대한 판단

가. 피고인 2와 피고인 3, 4의 뇌물공여 및 수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

1) 쟁점

이 부분 공소사실에 부합하는 가장 유력한 증거는 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술인바, 위 진술의 신빙성 유무가 이 부분 항소이유에 관한 쟁점이라 할 수 있다.

2) 판단

가) 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술은, 제1원심이 설시한 여러 사정에서 나타나듯이 일관되고 매우 구체적이며, 그 상황 설명에도 실감 있고 합리성이 있으며, 피고인 3의 일부 진술도 이에 부합하고, 특히 피고인 4와 피고인 1 사이의 통화내역조회(2010고합1279 수사기록 748쪽)에 따르면 뇌물 전달일인 2009. 5. 8. 피고인 4가 피고인 1에게 전화를 한 통화내역만 있어 이는 피고인 4가 먼저 피고인 2에게 뇌물을 전달해달라고 하였다는 피고인 1의 진술에 부합하고, 피고인 1이 먼저 뇌물을 요구하였다는 피고인 4의 진술과는 배치된다.

나) 그뿐만 아니라 이 사건 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정에 비추어 보아도 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술은 매우 신빙성이 있고, 이에 반하는 피고인 2, 4의 진술은 믿기 어렵다고 판단된다.

(1) 피고인 4는 제1원심 법정에서, 자신은 △△시 야간경관 조명사업을 수주하기 위하여 공소외 2 주식회사의 전무로 영입되었고 수주 대가로 피고인 3으로부터 6억 원가량을 받았는데 피고인 3으로부터 공소외 2 주식회사의 전무로서 사업을 수주해달라고 요청받은 것은 자신이 피고인 2와 친분이 막역한 것이 주된 이유라고 생각할 수도 있다는 취지로 진술하였다(2010고합1279 공판기록 310쪽).

(2) 피고인 3은 제1원심 법정에서, 피고인 4가 야간경관 조명사업 수주를 도와주겠다며 계약금액의 10%를 요구했고 실제로 공사를 수주하여 10%인 6억 원을 피고인 4에게 교부하였고 그 중 일부가 피고인 2 등에게 전달된 사실을 알고 있다고 진술하였고, 아울러 2009. 5.경 피고인 1이 돈을 요구한 것과 관련하여 피고인 4가 피고인 2에게 알아보더니 알아서 하라고 한다면서 돈을 줘야 할 것 같다는 취지로 이야기하였다고 진술하였다(2010고합1279 공판기록 351쪽 이하).

(3) 피고인 4는 제1원심 법정에서, 첫 번째 1억 원을 전달하기 전에 피고인 2에게 두 번에 걸쳐서 확인전화를 했는데, 첫 번째는 피고인 2가 "지시한 적 없다, 도연이가 왜 그러는지 모르겠다", "너도 참 딱하다 국장이 달라는데 안 줄 수도 없고, 뭐 좀 생각해봐라, 올라온다니까"라고 했고, 두 번째는 피고인 1이 올라온다는 연락이 왔을 때였는데 피고인 2가 귀찮은 듯이 "그런 문제를 왜 나한테 이야기를 하느냐, 니네가 알아서 해라"고 하였으며(2010고합1279 공판기록 311쪽), 피고인 1에게 1억 원을 건네준 지 얼마 되지 않았는데 피고인 1이 이번에는 시의회 로비 운운하면서 다시 돈을 요구하여 피고인 2에게 확인 전화를 하였는데 피고인 2는 매우 화를 내면서 " 피고인 1이 왜 그러는지 모르겠다, 시키지도 않은 짓을 하고 그 여자 대개 위험한 여자다"고 하여 피고인 4는 제대로 인사도 못하고 알아서 하겠다고 하고 전화를 끊었다고 진술하였는데(2010고합1279 공판기록 306, 311쪽), 위 진술에 따르면 피고인 2는 피고인 1이 함부로 피고인 2 자신의 이름을 빌려 피고인 4에게 돈을 요구하고 있다는 취지의 전화를 3회나 받았음에도 불구하고 피고인 1을 적극적으로 제지하는 등의 조치를 취하거나 피고인 4에게 돈을 주지 말라

고 만류하지도 아니한 채 단지 피고인 4에게 안되었다는 듯이 수수방관하거나 귀찮다는 태도를 보이거나 단지 화를 내기만 하고 말았다는 것은 상식적으로 납득하기 어렵고, 또 피고인 2의 입장에서로는 시키지도 않은 짓을 하는 위험한 여자라고까지 비난했던 피고인 1이 막상 돈을 갖고 왔다고 보고했을 때 놀라거나 책망하기는커녕 기존의 태도에서 돌변하여 오히려 그 자리에서 피고인 1과 시의회 로비에 누가 적합할지를 상의하고 전달할 사람의 휴대전화번호까지 알려주었다는 것도 쉽사리 이해가 가지 않으며, 피고인 4의 입장에서라도 피고인 2에게 세 번째 전화할 당시 피고인 1에게 돈을 준 지 얼마 안 되었는 데도 피고인 1이 다시 돈을 요구한다고 이야기하였을 것으로 보는 것이 피고인 2와의 친분관계를 고려할 때 경험칙에 부합한데, 그러지 않았다고 진술한 점은 쉽사리 믿기가 어렵다.

- (4) 피고인 1은 제1원심 법정에서, 피고인 4가 처음 1억 원을 피고인 1에게 줄 때 피고인 2와 이야기가 되어서 자신에게 전달한 것으로 알고 있다고 진술하였다.

피고인 1은 그 근거로서, 그 당시에 피고인 4가 돈을 주면서 "이 돈은 △△에 내려가서 시장님 드리고 서울에서 필요한 돈은 자기가 또 시장님에게 따로 서울에서 드리겠다", " 피고인 2가 재선하려면 서울에서 돈이 많이 필요할 것이다, 공천자금도 필요하니까 피고인 4 본인도 그것도 생각하고 있다"고 하였다고 진술하였는데 그 진술이 매우 구체적이고 상세하다.

- (5) 피고인 2는 피고인 1로부터 돈을 받아왔다는 보고를 받고 난 후 피고인 4로부터 돈을 받았는지 여부에 관한 확인 전화를 받았을 때나 그 이후 공소외 1에게 돈이 전달된 다음 그 액수가 1억 원이라는 것을 알았을 때에도 피고인 4에게 인사치레를 한 적은 없다고 진술하였는바, 부하직원이 피고인 2를 위해 시의원 로비에 사용하려고 돈을 요구하여 받아왔고 이것이 피고인 2의 지시에 의하여 시의원 로비에 사용하기 위하여 전달까지 되었는데 아무런 인사치레도 하지 않았다는 점은 쉽사리 믿기 어려워 전체적인 진술의 신빙성이 의심된다.

- (6) 피고인 4는, 공소외 2 주식회사가 압수수색을 당한 후 피고인 1이 아닌 피고인 2에게 " 피고인 1에게 금품을 제공한 사실에 대해 진술을 하였으니 대비하라"고 말해주었고, 당시 피고인 1에게는 알릴 사항이 아니라고 생각했다고 진술하였는데(2010고합1279 수사기록 143쪽), 이러한 피고인 4의 진술은 피고인 2와는 무관한 금품이라는 피고인 4의 주장과 모순된다.

- (7) 피고인 1과 공소외 1 모두 그 도피과정에서 피고인 2가 관여하였고, 피고인 1의 도피과정에서 피고인 2는 피고인 1의 사표를 통상적인 사표수리절차와 다르게 무리해서 수리해 주었으며, 공소외 3은 검찰에서, 피고인 1의 도피과정에서 피고인 2를 통하여 피고인 4를 만나 수사상황을 알아본 적 있는데 당시 피고인 4가 " 피고인 2가 피고인 1에게 뇌물을 전달하라고 해서 3억 원을 전달했으나 수사시에는 피고인 2는 빼고 피고인 1에게만 전달했다"는 취지로 말했다고 진술하였고, 피고인 4도 검찰에서, 공소외 3에게 "시장이 다치면 안되므로 이 건은 피고인 1이 책임을 져야 한다"는 취지로 말했다고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 139, 142쪽).

- (8) 피고인 1이 열흘밖에 되지 않는 짧은 기간에 2회에 걸쳐 합계 2억 원이나 되는 거액을 피고인 2 모르게 공소외 2 주식회사 측에 요구한다는 것은 피고인 4와 피고인 2의 친분관계를 고려할 때 지극히 어려운 일로 보이고, 실제로

피고인 1은 피고인 2에게 피고인 4로부터 돈을 받은 사실을 보고한 후 피고인 4에게 전화하여 그 보고 사실을 굳이 알려주었고, 피고인 4는 피고인 1에게 돈을 전달하기 전에 3회, 전달한 후에 1회 합계 4회에 걸쳐 피고인 2에게 전화로 확인하였다.

- (9) 피고인 3은 검찰에서, 피고인 4로부터 피고인 1이 시장님이 돈이 필요하여 1억 원을 요구한다고 한다는 말을 듣고 이전에 주던 금액보다 갑자기 금액이 커져서 피고인 2에게 알아보라고 하였는데 피고인 4가 피고인 2와 통화 후 그런 적 없다고 한다고 하여 1억 원을 주지 않았다가 그 후 피고인 4가 다시 피고인 1이 시장님이 필요하다며 돈을 요구한다고 하여 피고인 2에게 알아보라고 하니 피고인 4가 전해주는 말이 피고인 2가 역정을 내면서 알아서 판단을 하라고 하였다는 것이고, 그래서 피고인 4에게 "그럼 어떻게 하라는 말이냐"고 물었더니 피고인 4가 "돈을 줘야 할 것 같다"고 말하였는데, 당시 자신과 피고인 4는 피고인 2가 돈을 요구하고 있다고 판단하였기 때문에 피고인 1에게 돈을 전달했다고 진술하였고, 또한 만일 피고인 1이 1억 원 또는 2억 원을 쓰겠다고 요구했다면 금액이 너무 많기 때문에 조정을 했을 것이라고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 94쪽).
- (10) 피고인 2는 부하직원에게 뇌물을 받는 일을 맡긴다는 것은 책을 잡히는 일이므로 있을 수 없다는 취지로 진술하나 (2010고합1279 수사기록 2229쪽), 실제로 피고인 2의 다른 뇌물 관련 사건을 보면, 제1심 공동피고인 5로부터의 금품수수는 자신의 운전기사와 제1심 공동피고인 5의 운전기사를 통하여 하였고, 피고인 5로부터의 금품수수도 후배를 통하여 하였으며, 시의회 의원들에 대한 금품 교부는 피고인 1을 통하여 사돈에게 전달한 후 사돈을 통하여 하였고, 그 후 2010. 6. 2. 선거가 임박해서 한 시의원 후보자들에 대한 금품 기부는 중학교 동창이나 6촌 처남 등을 통하여 한 정황에 비추어, 피고인 2는 주로 자신이 직접 뇌물을 수수하거나 교부하기보다는 주변 인물을 통한 간접적이고도 조심스러운 방식을 선호한 것으로 보이므로 이에 비추어 보면 위 진술은 신빙성이 의심된다.
- (11) 피고인 1은 당심 법정에서, 공소외 4에게 매월 20일경 500만 원씩 지급하였는데 공소외 4를 만나서 현금으로 지급하기도 하였고 피고인 1의 비서에게 맡겨놓을 때도 있었다고 하고 월급날인 20일 지급하는 이유는 잊어버리지 않기 위함이었다고 진술하였고 그 후 20일은 업무가 바빠 나중에 25일로 날짜를 바꾸었다고 진술하였는데, 그 지급 경위에 관한 진술이 매우 구체적이고 상세하며 실감 있다.
- (12) 또한, 피고인 1은 제1원심 법정에서, 공소외 4는 선관위에 출입을 하면서 선관위의 선거와 관련된 상대방의 약점이나 정보를 알아보고 알려주는 역할을 하는데 공소외 4로부터 "지난번 상대 후보의 약점을 알아내는데 결정적 역할을 하였고 2월에는 시장님 댁에 매일 같이 가서 숙의를 했다"고 들었다고 진술하였고, 공소외 4는 검찰에서, 선관위 동향 정보를 수집해서 피고인 1에게 보고한 사실은 없고 피고인 2에게 보고하였다고 진술하였으며, 공소외 4는 당심 법정에서, 피고인 2로부터 별도로 수고비나 활동비를 지급받지 않고 차비나 여비조로 20~30만 원을 받은 것 외에는 없다고 하였고 피고인 1로부터 두 번째로 돈을 받을 때부터는 앞으로 선거가 있을 때 시장을 위해 열심히 도와달라는 취지로 말해서 그렇게 알고 받았다고 진술하면서, 피고인 1이 개인적으로 돈을 준 것이 아니라 피고인 2를 위해 준 것으로 볼 수도 있다고 진술하였는데, 이러한 진술내용과 공소외 4의 소득이 월 평균 1,000만 원이고 당시 피고인 1의 월급이 500만 원에도 미치지 못하였던 점에 비추어보면 피고인 1은 공소외 4에게 개인적으로 돈을 준 것이라기보다는 시장인 피고인 2를 위해 준 것으로 볼 수 있다.

- (13) 공소외 5는 당심 법정에서, 자신이 근무한 에너지절약실천협의회는 눈에 띄지 않게 시장 선거운동하기 위해 만든 단체라고 하면서 피고인 2도 △△시에서 간담회 등을 할 때 참석하여 인사한 바 있다고 하고, △△시 교육지원단은 주로 시장 재선을 위해 많이 움직였다고 봐야 하므로 피고인 2가 측근이라 할 수 있는 피고인 1을 단장으로 보낸 것으로 알고 있다고 진술하였으며, 또한 피고인 1이 △△ 시내 여러 단체에 돈을 쓴 내역을 자신이 정리한 바 있는데 그때 공소외 5가 참석했던 모든 모임은 선거를 위한 모임이었다고 진술하였다.
- (14) 한편, 피고인 4, 1의 진술에 의하면, 피고인 4는 △△ 엑스포 유치를 위하여 통역 등 피고인 2를 위해 일을 해주면서 피고인 2와 친분을 쌓게 되었는데, 피고인 2에게 야간경관 조성사업을 하고 싶다고 언급하자 피고인 2는 2008. 3.경 과천에서 피고인 4, 1이 함께 한 자리에서 피고인 1에게 "둘이 이야기를 잘하라"고 하고는 자리를 떠난 사실이 있다.
- (15) 피고인 1은 검찰에서, △△시는 야간경관 조명사업 발주계획안을 기안하면서 저가로 응찰한 사람이 무조건 낙찰이 되는 시 자체 입찰방식과 조달청 의뢰 입찰방식도 있었으나, 기술점수를 평가위원이 좌우할 수 있는 협상에 의한 계약방식을 택하게 되었는데, 그 경위는 위에서 본 바와 같이 그전에 피고인 2가 피고인 1에게 피고인 4를 소개하면서 둘이서 잘해보라는 말을 하여 피고인 1은 이를 피고인 4의 부탁을 들어주라는 말로 이해하여 이후 피고인 4의 부탁에 따라 기안자로 하여금 협상에 의한 계약방식으로 결재를 올리게 하여 피고인 2가 이를 선택하게 되었다고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 199 내지 201쪽).
- (16) 피고인 1은 제1원심 법정에서, 피고인 2가 공소외 2 주식회사에 대하여 피고인 1에게 공공연하게 말을 했고 평가 심사위원 명단을 피고인 4로부터 받은 것이 있는데 피고인 2가 피고인 4로부터 평가위원 명단을 받았느냐고 물어본 적도 있는 것으로 보아 피고인 2도 자세한 내용을 알고 있었던 것으로 생각한다고 진술하였다(2010고합 1279 공판기록 273쪽).
- (17) 당시 도심사업개발단에서 근무한 공소외 6은 검찰에서, 피고인 2가 조달청에 추천할 평가위원 선정안을 보지도 않고 결재를 하면서 피고인 1과 상의하여 처리하라고 지시를 하였고, 피고인 1은 모든 업무처리는 공소외 2 주식회사를 돕는 방향으로 추진하라고 지시를 하였기에 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 대학의 교수 15명 중 7명을 조달청에 대한 추천명단에 포함시켰는데, 가장 중요한 디자인 분야에는 추천인원 6명 중 3명을 위 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 대학의 교수로 하였고 조명 분야도 마찬가지로 추천인원 6명 중 3명을 위 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 대학의 교수로 하였다고 진술하였고, 또, 그 후 실제로 조달청에서 최종 선정한 심사위원 7명 중 공무원과 시민단체 분야 각 1명을 제외한 교수 5명 중 4명, 즉 디자인 분야 및 조명 분야 각 2명이 모두 위 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 교수이었다는 취지로 진술하였다.
- (18) 피고인 1, 3, 4의 진술 및 야간경관조성사업 발주계획안의 기재에 의하면, 피고인 1은 심사 전에 공소외 2 주식회사에 심사위원으로 최종 선정된 5명의 명단을 알려주었으며, 한편 공소외 2 주식회사에서는 위 심사위원들을 개별 접촉하고 상품권을 전달하기도 하였고, 공소외 2 주식회사는 심사위원이 평가하는 기술점수인 사업구축능력(주관적 평가) 부분에서 60점 중 58.36점으로 다른 응찰 업체보다 월등히 높은 점수를 얻어 사업수행능력(객관적 평가)

부분에서 1위를 한 공소외 7 주식회사를 제치고 공사수주업체로 선정되었다.

(19) 피고인 4는 야간경관 조명공사 공사원가가 많이 들어가서 나중에 공사금액을 추가하는 방식으로 설계변경을 해야 하기 때문에 피고인 1에게 잘 보이려고 뇌물을 교부했다고 주장하나, ' 피고인 1이 공사원가가 많이 들어갔다는데 설계변경을 해주어야 하는 것 아닌가라고 실무진에 물어보았는데 공소외 6을 포함한 실무진은 기존 공사금액만으로도 충분히 비용을 보전하고 이익이 남는다고 생각하여 반대하였다'는 취지의 공소외 6의 검찰에서의 진술(2010고합1279 수사기록 210쪽)에 비추어 보면, 피고인 1이 처음부터 근거 없이 설계변경에 반대한 것이 아님을 알 수 있고, 만일 피고인 4의 주장과 같이 설계변경에 반대하는 피고인 1을 설득시키기 위하여 뇌물로 2억 원을 교부한 것이 사실이라면, 피고인 1이 뇌물을 교부받은 이후에도 여전히 위 설계변경을 해 주지 않아서 결국 피고인 1의 후임 국장 때에서야 추가공사를 통하여 설계변경이 이루어졌다는 것이 되는데, 이러한 점은 경험칙상 쉽사리 이해가 가지 않는 점에 비추어 피고인 4의 이러한 주장은 믿을 수 없다.

다) 이상과 같은 각 사정에 비추어 신빙성 있는 피고인 1의 위와 같은 진술을 비롯하여 제1원심이 적법하게 조사하여 채택한 증거들을 종합하여 보면, 제1원심이 판시한 바와 같이 피고인 2는 피고인 3, 4로부터 2억 원의 뇌물을 수수하였음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 위 주장은 이유 없다.

나. 피고인 1의 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들 즉, ① 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 금원을 수수할 당시 △△시 도심개발사업단장으로 근무하면서 야간경관 조명사업을 총괄하는 업무를 담당하였고, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 등 사업 진행에 있어서 비교적 큰 권한 및 영향력을 행사하고 있었던 점, ② 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 돈을 받아 야간경관 조명사업에 대해 부정적인 내용의 보도를 한 신문사의 기자들에게 지급하고, △△시와 신문사 사이의 명예훼손 사건 변호사 비용으로 사용하였는바, 위 사업은 피고인 1이 실질적으로 이끌어가던 사업이었으므로 이를 성공시키기 위해 피고인 2 뿐만 아니라 피고인 1 자신을 위해서도 위와 같이 불리한 언론보도를 자제시킬 필요가 있었던 것으로 보이므로, 피고인 1이 위와 같은 명목으로 금원을 수수하고 사용한 것은 피고인 1의 담당 업무인 야간경관 조명사업과 직접 관련된 것으로 보지 않을 수 없는 점, ③ 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 돈을 받아 기자들에게 전달한 사실에 대해서 피고인 2에게 보고하거나 그로부터 지시를 받은 사실은 없다고 진술하였고, 변호사 사무실에 금원을 지급한 사실에 대해서도 피고인 2에게 변호사 비용을 지불했다고 말하긴 하였으나 구체적으로 그 돈이 피고인 3으로부터 받은 금원이었다고 말하지는 않았다고 진술한 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정, 즉 ④ 피고인 3은 제1원심 법정에서, 조명경관사업은 △△시 도심개발사업단장인 피고인 1이 전체적인 과정뿐만 아니라 사업수주 후의 공사진행, 설계변경 등 사업에 관한 전반적인 사항에 대하여 실무책임자로서 관리·감독하였다고 진술한 점, ⑤ 피고인 1은 검찰에서, 피고인 3으로부터 받아 기자들에게 준 1,300만 원은 결국은 피고인 3으로부터 피고인 1의 직무와 관련되어 뇌물로 받은 돈이 맞다는 취지로 진술한 점(2010고합1013 수사기록 1351쪽), ⑥ 피고인 1은 검찰에서, 피고인 3, 4로부터 받은 3,400만 원 상당의 뇌물은 피고인 2에게 보고를 하지 않았고 피고인 1 스스로

좋은 보직을 준 데 대한 충성으로서 단독범행이었다는 취지로 진술한 점(2010고합1013 수사기록 1954쪽) 등의 사정을 합쳐 보면, 피고인 1이 피고인 3, 4로부터 받은 이 부분 금원은 피고인 1이 영득의 의사로 자신의 직무와 관련하여 수수한 금원임을 충분히 인정할 수 있으므로 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 없다.

다.

피고인 2의 제3자뇌물교부에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심은 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정되는 피고인 2 및 △△시의원의 지위 및 권한과 역할, 피고인 2가 추진하던 시정 사업 전반에 관한 △△시의원들의 견제 및 반대 등의 정황, 이 부분 금원을 교부할 당시의 피고인 2의 의도 및 이를 교부받거나 거절한 시의원들의 인식, 교부한 금액의 규모 등을 종합하여, 피고인 2가 시의원들에게 전달하기 위해 공소외 1에게 교부한 1억 원은 시의원들의 직무와 관련성이 있는 뇌물임을 충분히 인정할 수 있다고 판단하였다.

기록과 대조하여 살펴보면, 제1원심의 위와 같은 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없으므로, 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

라. 피고인 2의 범인도피에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1은 검찰 및 제1원심 법정에서, 2010. 3. 31. 간부회의를 마치고 난 뒤 피고인이 시장실로 오라고 하여 가니 " 피고인 4가 투서를 받아 압수 수색을 당하여 돈을 전달한 기록이 남아 잠시 외국으로 피신하면 그동안 다 해결할 테니 지금 당장 피해 달라"고 하면서 광주에 자신의 20년 지기 동생이라는 공소외 8을 만나 보라고 하였고, 이에 공소외 8을 만나 그로부터 사표를 내는 것이 좋겠다는 말을 들었으며, 피고인으로부터 위와 같은 말을 듣고 2010. 4. 1. 비행기를 타고 서울로 가던 중 피고인이 자신의 옆자리로 와 "급하니 오늘 당장 해외로 나가 달라. 외국에 나가서 병가원을 보내면 장기 병가 처리해 주겠다.

선거 끝나고 보자"고 말하였고, 2010. 4. 2. 사직서를 제출하였는데 2010. 4. 5. 바로 사직처리되었다고 진술한 점, ② 피고인 2도 검찰 조사시, 2010. 3. 31.경 피고인 1에게 향후 대책도 세워야 하고 당시 민주당 경선이 진행 중이어서 사건이 시끄러워지면 불편해지므로 잠시 피해 있으라고 말한 사실이 있다고 진술한 점, ③ 피고인 1과 평소 가깝게 지내오던 공소외 3은 경찰 및 검찰에서, 피고인으로부터 피고인 4를 만나보라는 전화를 받고 2010. 4. 2. ○○○호텔 주차장에서 피고인 4를 만났는데 피고인 4가 "제가 시장님을 보호해야 되니까 김국장이 다 책임져야 되지 않겠습니까", "오시장님이 김국장님 무조건 해외로 도피하라고 하시랍니다", "일단 김국장님에게 도피하라고 얘기를 해 주세요. 시장님은 보호해야 될 거 아닙니까"라고 말하였다고 진술한 점, ④ 피고인 4도 검찰 조사시 2010. 4. 3. 피고인을 여의도 커피숍에서 만났는데, 피고인이 " 피고인 1에게 외국에 나가라고 했는데 나가지 않았다

피고인 1이 무조건 없어져야 한다.

피고인 1에게 출국하라고 설득해 달라"고 말하였다고 진술한 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정들, 즉 ⑤ 피고인 2는 경찰에서, 통상적인 사표수리과정과 다르게 단 몇 시간 만에 피고인 1의

사표를 수리하여 피고인 1로 하여금 자신의 퇴직금을 정상적으로 수령할 수 있게 해 준 것은 사실이라고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 2240쪽), ⑥ 피고인 2는 검찰에서, 2010. 3. 30.경 피고인 4로부터 공소외 2 주식회사가 압수수색을 당했다는 말을 듣고 피고인 1을 사무실에 불러 수사상황을 이야기하고 "변호사와 상의를 하고 잠시 피하는 것도 괜찮지 않겠냐"고 하였다고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 64쪽), ⑦ 피고인 2의 부탁에 따라 피고인 1로부터 돈을 받은 공소외 1의 중국 도피를 도운 공소외 9는 검찰에서, 피고인 1이 도피 중이던 2010. 4. 5.경 피고인 1의 아들인 공소외 10과 만났는데 당시 피고인 2가 피고인 1을 도피하게 할 시점부터 모든 것을 책임져 주기로 하였던 것으로 공소외 10이 알고 있었고, 공소외 10으로부터 피고인 1의 대출금 변제를 위하여 1억 원이 필요하다고 듣자 도피자금을 요구하는 것으로 받아들이고 피고인 2에게 말해보겠다고 답변한 후, 그 다음 날 피고인 2에게 이러한 이야기를 하였는데 피고인 2는 돈을 줄 이유가 없다고 하지 않고 경선 끝나고 돈을 마련해보겠다고 하였다고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 387, 388쪽)을 종합하면, 피고인 2가 자신의 범죄가 발각될 것을 막기 위해 피고인 1을 적극적으로 도피시켰음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

마. 피고인 2의 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 2는 경찰 조사시 제1심 공동피고인 5가 공소외 11 주식회사가 이순신광장 조성사업 공사를 수주받을 수 있도록 도와 달라는 뜻과 공사 편의제공 등 도움을 달라는 뜻에서 금원을 준 것이고, 제1심 공동피고인 5로부터 받은 4억 원은 당원들 조직관리를 위해 여기저기 경비로 사용하였다고 진술한 점, ② 제1심 공동피고인 5는 경찰 조사시 피고인 2에게 엑스포를 잘 치르라고 활동비 명목으로 돈을 준 측면도 있지만, 피고인 2가 △△시장의 직위에 있어서 △△시에서 발주하는 공사에 있어 공소외 11 주식회사를 관심 있게 봐 달라는 차원에서 금원을 제공하였다고 진술하였고, 제1원심 법정에서 피고인 2에게 회사를 잘 봐달라는 말은 한 사실은 없지만 피고인 2가 △△에서 사업하는 것에 대해 해를 끼치지 않는 것이라는 생각은 하였다고 진술한 점, ③ 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 1차로 2억 원을 지급한 2007. 4.경은 이미 △△시에서 이순신광장 조성사업 예산안을 심의하는 등 사업계획을 수립한 이후로서 시의회 간담회, 공청회 등이 이루어지고 있던 시기였고, 공소외 11 주식회사와 △△시 사이에 소라·울촌면 상수도 1차 시설공사가 시행되고 2차 시설공사가 시행되기 이전으로서, 당시 공소외 11 주식회사는 이순신광장 조성사업 수주를 계획하고 △△시 사이에 상수도 공사를 실시하고 있던 시기였으며, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 2차로 2억 원을 지급한 2008. 10.경은 이순신광장 조성사업 입찰공고가 이루어지고 공소외 11 주식회사 컨소시엄이 입찰에 응모한 시기로서 공사 업체 선정이 이루어지기 직전이었고, 공소외 11 주식회사 및 공소외 12 주식회사가 국도 대체우회도로 공사를 진행하고 있던 시기였으며, 공소외 11 주식회사가 상수도 2차 시설공사도 진행하고 있던 시기였으므로, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 금원을 교부한 시기는 모두 공소외 11 주식회사에서 중요한 사업을 수주하기 이전이거나, 중요 사업을 진행되고 있던 단계로서 제1심 공동피고인 5가 위 사업과 무관하게 피고인에게 엑스포 유치나 시정 격려 차원에서 금원을 지급한 것으로 보이지 않는 점, ④ 피고인 2와 제1심 공동피고인 5는 비록 피고인 2가 광주시에 근무할 당시인 30년 전부터 알고 지내온 것으로 보이긴 하나, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 금원을 제공한 것은 피고인 2가 △△시장에 당선된 이후이자 공소외 11 주식회사가 △△시와 여러 공사계약을 체결하기 전·후로서 제1심 공동피고인 5는 위 사업 수행과 관련하여 도움이 될 것이라

는 판단에 피고인 2와 친하게 지내 온 것으로 보이고, 피고인 2 역시 정치인으로서 그러한 사정을 알고 있었던 것으로 보이는바, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 공소외 11 주식회사의 사업과 아무런 관련 없이 4억 원이라는 금원을 단순한 시정 활동이나 엑스포 유치 격려금 차원으로 받을 정도로 개인적 친분이 있었던 것으로 보이지 않는 점, ⑤ 위 사업들은 조달청에서 낙찰자를 결정하긴 하였지만, 이순신광장 조성사업의 경우 실시설계평가 과정은 △△시에서 이루어졌고 그 계약 역시 △△시에서 체결하였으며, 위 사업들의 전반적인 공사 시행은 모두 △△시에서 담당하고 있기 때문에, 단지 조달청에서 낙찰자를 결정한다거나 △△시로부터 계약 체결을 위임받았다는 등의 사정만으로 △△시가 위 공사 업체 선정이나 공사 진행에 관여할 여지가 없다고 보이지는 않는 점, ⑥ 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 2억 원을 교부하고 다시 돌려준 시기가 2010. 3-4.경으로서 당시 지방자치단체장 선거가 2개월 남짓 남은 시점으로서, 당시 피고인 2는 선거준비활동을 하고 있었던 것으로 보이고 제1심 공동피고인 5 역시 이 부분 금원은 피고인 2가 선거자금 때문에 어려움이 있다고 하여 지원해 주었다가 돌려받은 것이라고 진술하는 등 정치자금의 성격 또한 일부 갖는 것으로는 보이나, 이러한 사정만으로는 △△시의 이순신광장 조성사업이나 국도대체우회도로 사업 등 피고인 2의 △△시장으로서의 직무행위와 관련성이 부인되는 것으로는 볼 수 없는 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정, 즉 ⑦ 제1심 공동피고인 5는 경찰에서 △△시 발주 공사에 있어 공소외 11 주식회사를 관심 있게 봐달라는 차원도 있었다고 진술하였고, 제1원심 법정에서는 그런 말은 한 사실은 없으나 피고인 2가 사업에 대해 해를 끼치지 않는 것이라고 생각은 하였다고 진술한 점(2010고합1279 공판기록 366쪽), ⑧ 피고인 2는 검찰에서, " 제1심 공동피고인 5가 돈을 주면 공사업체 선정 또는 공사업체로 선정된 후 유리하게 해 줄 것이라고 기대를 한다는 생각은 하지 못하였느냐"는 질문에 "공사업자인데 그런 심리야 없기는 하겠습니까"라는 취지로 답변한 점(2010고합1279 수사기록 165쪽), ⑨ 피고인 2는 제1심 공동피고인 5로부터 받은 4억 원은 당원들 조직관리를 위해 여기저기 경비로 사용하였다고 진술한 점, ⑩ 이순신광장 조성사업의 실시설계평가 과정 및 계약과 국도대체 우회도로 건설공사의 발주설계 및 도급계약의 체결, 감독, 인·허가, 실시계획 및 준공에 관한 업무, 보상업무, 민원처리업무 등을 △△시에서 관할하였고, 그 외 주요 사업들의 공사 시행 모두 △△시에서 담당했으며 피고인 2는 이러한 점들에 대한 최종적인 결재권자로서 영향력을 행사할 수 있는 지위에 있었던 점, ⑪ 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 교부한 금액도 금융이익 포함 4억 원이 넘는 거액인데다가 교부시기 또한, 2007. 4.경은 이순신광장 조성사업계획을 수립한 이후로서 입찰방법 결정 및 실시계획인가를 앞두고 있던 시점이면서 공소외 11 주식회사가 소라·울촌면 상수도 1차 시설공사를 시행하고 있던 시점이며, 2008. 10.경은 이순신광장 조성사업 입찰 및 재입찰 공고가 이루어진 시기로서 공소외 11 주식회사가 응찰한 시점이면서 국도대체우회도로 공사를 공소외 11 주식회사가 공소외 12 주식회사와 함께 시행하고 있던 시점이고, 또한 상수도 2차 시설공사도 공소외 11 주식회사가 진행하고 있던 시점이며, 2010. 3.경은 이순신광장 조성사업 공사 및 국도대체우회도로 건설공사가 계속 시행중이던 시기로서 특히 공소외 11 주식회사로서는 부도설이 있던 때로서 회사 사정도 매우 어려웠던 시점이고, 제1심 공동피고인 5는 검찰에서 당시는 공소외 11 주식회사가 2010. 4. 2. 회생절차개시신청을 하기 직전으로서 돈을 빌려줄 여유가 없었다고 진술(2010고합1279 수사기록 224, 225쪽)한 정황에 비추어 보면, 결국 제1심 공동피고인 5는 자금 여유와 무관하게 공소외 11 주식회사에서 주요 사업을 수주하기 이전 또는 주요 사업을 진행하고 있던 단계에서 3회에 걸쳐 거액의 금품을 제공한 것으로 보이는 점, ⑫ 제1심 공동피고인 5는 피고인 2가 시장으로 당선되기 전에는 어떤 형태로든지 돈을 제공한 적이 없었다고 진술하고 있는 점, ⑬ 피고인 2도 경찰에서, 그 후 번복하기는 하였지만 " 공소외 11 주식회사가 △△시

에서 발주한 이순신광장 조성사업과 관련하여 턴키방식으로 주관사로 선정되어 위 공사를 수주받을 수 있도록 도와달라는 뜻과 공사 중에 편의제공 등 도움을 달라는 의미로 준 것이다”(2010고합1279 수사기록 2617쪽), “ 제1심 공동피고인 5로부터 돈을 받은 것은 자신의 직무와 관련이 있다”(2010고합1279 수사기록 2619쪽)고 진술한 점, ⑭ 피고인 1의 검찰 및 제1원심 법정에서의 진술에 따르면, 당시 피고인 2와 제1심 공동피고인 5가 사이가 좋아서 공소외 11 주식회사가 이순신광장 조성공사를 수주하였을 것이라는 소문이 있었고, 이순신광장 조성사업 발주업무를 담당했던 공소외 13은 검찰에서, “2007. 9.경 이순신광장 조성사업은 턴키베이스로 입찰방법이 결정되었는데 위 턴키베이스 방식은 초기비용이 공사금액의 5~8%가 들기 때문에 중소기업체는 위험부담 때문에 응찰하기 힘들므로 결국 1군 업체가 주관사가 되어 컨소시엄을 구성하기에 유리한 측면이 있다”, “2008. 10. 13. 1차 입찰에서 공소외 11 주식회사 컨소시엄만 단독입찰하여 유찰되었으며, 원래 여러 업체가 참여의사를 밝혔었는데 막상 입찰에는 응하지 않아 의아했다”, “2008. 10. 17. 입찰 재공고시에는 공소외 14 주식회사 컨소시엄이 추가로 응찰했는데 1차 공고와 재공고 조건에 차이가 없는데도 공소외 14 주식회사 컨소시엄이 1차 입찰에는 참여하지 않은 이유에 관하여는 모르겠으며 공소외 11 주식회사가 들러리업체로 공소외 14 주식회사를 데리고 왔을 가능성을 배제하지 못한다”고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 305, 306쪽) 등의 사정을 종합해 보면, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 수수한 이 부분 금원 및 금융이자 상당액은 공무원으로서의 정치인의 직무행위와 관련하여 제공자에게 유리한 행위를 기대하거나 혹은 그에 대한 사례로서 이루어진 것으로서 포괄적으로 피고인 2의 직무와 관련하여 교부된 금원임을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

바. 피고인 2의 피고인 5로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여(제2원심판결)

뇌물죄에 있어서 수뢰자가 증뢰자로부터 돈을 받은 사실은 시인하면서도 그 돈을 뇌물로 받은 것이 아니라 빌린 것이라고 주장하는 경우 수뢰자가 그 돈을 실제로 빌린 것인지 여부는 수뢰자가 증뢰자로부터 돈을 수수한 동기, 전달 경위 및 방법, 수뢰자와 증뢰자 사이의 관계, 양자의 직책이나 직업 및 경력, 수뢰자의 차용 필요성 및 증뢰자 외의 자로부터의 차용 가능성, 차용금의 액수 및 용처, 증뢰자의 경제적 상황 및 증뢰와 관련된 경제적 예상이익의 규모, 담보 제공 여부, 변제기 및 이자 약정 여부, 수뢰자의 원리금 변제 여부, 채무불이행시 증뢰자의 독촉 및 강제집행의 가능성 등 증거에 의하여 나타나는 객관적인 사정을 모두 종합하여 판단하여야 할 것이다(대법원 2007. 9. 7. 선고 2007도3943 판결 참조).

피고인 2는 이 부분 항소이유로서 피고인 5로부터 교부받은 1억 원은 차용금에 불과하고 직무와 관련이 없는 돈이라고 주장하는바, 피고인 2가 제2원심에서 위 항소이유와 동일한 주장을 하여 제2원심은 판결문에 “피고인들의 주장에 대한 판단”이라는 제목 아래 피고인 2의 주장과 이에 대한 판단을 자세하게 실시하여 위 주장을 배척하였다.

제2원심의 위와 같은 판단을 위 법리 및 기록과 대조하여 살펴보면, 제2원심의 판단은 정당한 것으로 수긍이 되고(나아가 피고인 5가 제2원심 법정에서, 피고인 2가 돌려주지 않으면 받지 못한다는 생각으로 1억 원을 교부했는데 그런 부분에서 약간 부담스러웠다고 진술한 점 및 위 1억 원을 빌려줄 당시 악재가 있었지만 피고인 2가 재선할 것이라 생각했다고 진술한 점에 비추어 보아도 위 1억 원이 차용금이 아니며 직무관련성이 있음이 충분히 인정된다.

), 거기에 사실을 오인하거나 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없다.
따라서 피고인 2의 이 부분 주장도 이유 없다.

사. 검사의 피고인 1의 제3자뇌물교부에 관한 사실오인 주장에 대하여

1) 공소사실의 요지(피고인 1에 대한 무죄부분)

피고인 2는 2009. 5. 8.경 피고인 4로부터 시공사 선정 대가로 피고인 1을 통해 현금 1억 원을 받게 되자 당시 자신이 추진하던 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지로 그들에게 위 돈을 나눠 제공하기로 피고인 1과 모의한 후 △△시의원들에게 돈을 전달할 사람으로 피고인 2의 사돈인 공소외 1을 선정하였다.

피고인 1은 위 계획에 의하여 2009. 5. 19.경 △△시 여서동 현대건설 아파트 106동 부근에 정차 중인 공소외 1 소유의 (자동차등록번호 생략) 에스엠7 승용차 안에서 위 1억 원이 피고인 2가 △△시의원들에게 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지로 전달하는 뇌물이라는 점을 공소외 1에게 알리면서 교부하였다.

이로써 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 △△시의원들에게 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지의 뇌물을 공여할 목적으로 공소외 1에게 1억 원을 교부하였다.

2) 원심의 판단

원심은 검사가 제출한 증거들 및 변호인이 제출한 자료들에 의하여 아래와 같은 사정을 인정하고 이에 비추어 피고인 2, 공소외 1의 위와 같은 진술은 믿기 어렵고, 오히려 피고인 1은 피고인 4로부터 받아 온 1억 원을 보관하고 있다가 피고인 2의 지시에 따라 공소외 1에게 전달하는 역할만을 수행하였던 것으로 보일 뿐이며, 달리 피고인 1이 피고인 2와 제3자뇌물교부 범행을 함께 공모하였다거나 범행에 대해 본질적 기여를 하는 등 피고인 1에게 제3자뇌물교부 범행에 대한 기능적 행위지배가 인정된다는 점을 인정할 증거가 없다는 이유로 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실에 대하여 무죄로 판단하였다.

가) 공소외 1과 피고인 2의 진술은 경찰 조사시부터 이 법정에 이르기까지 일관되지 못하고 번복되고 있으며, 객관적 정황과도 맞지 않는 것으로 보여, 공소외 1과 피고인 2는 피고인 1에게 이 사건 범행을 떠넘기기 위해 의도적으로 피고인 1에게 불리하게 진술하려고 말을 맞춘 것으로 보인다.

① 공소외 1은 경찰 제1회 피의자신문시 피고인 1이 피고인 2에 대한 언급은 하지 않은 채 시의원들에게 로비를 좀 하자고 하면서 자신에게 돈을 전달했고, 피고인 2와는 이에 대해 아무런 얘기를 하지 않다가 시의원들에게 돈을 교부한 뒤 추석 때 피고인 2에게 10여 명 시의원들에게 돈을 전달했다고 말하자 피고인 2 표정이 일그러지면서 “ 피고인 1보고 하라고 했는데 왜 거기다 사돈을 끼어서 그렇게 했냐”고 미안해 하는 기색을 보였다고 진술하였다.

그 후 공소외 1은 검찰 제1회 피의자신문시에는 피고인 1이 피고인 2를 위해 시의원들에게 활동비를 지급해야 한다고 하면서 금원을 전달해 주었다고 진술하고, 경찰 조사시와 마찬가지로 피고인 2에게는 시의원들에게 돈을 전달한 후 보고하였고 피고인 2와 시의원들 명단에 대해 상의한 바 없다고 진술하다가, 검찰 제2회 피의자신문시부터

이 법정에 이르기까지는 피고인 1로부터 1억 원을 받은 다음날 피고인 2가 전화를 해서 12명의 시의원명단을 불러 주면서 " 피고인 1에게 이야기 들었지요. 사돈이 해야겠습니다"라고 하면서 시의원들에게 500만 원씩 주라고 말했고, 돈을 전달한 후에 누구는 받고 누구는 안 받았는지 말해 주었다고 진술하여 그 진술 내용을 반복하였다.

또한, 공소외 1은 검찰 제3회 피의자신문시까지는 피고인 1로부터 돈을 받기 전까지 피고인 2로부터 별다른 지시를 받은 바 없다고 진술하다가 그 후 검찰 진술조서 작성시부터는 돈을 받은 날 오후 피고인 2로부터 먼저 전화가 와 피고인 1을 만나보라고 말하였다고 진술을 반복하였다.

공소외 1은 이러한 진술 반복 경위에 대해, 검찰 조사시 자신이 중국에 도피해 있을 때 피고인 2가 전화상으로 "우리가 추석 때 만나기는 했으니까 그때 만나서 돈을 준 의원 이름을 이야기한 것으로 이야기를 해 달라"고 부탁하여 초기 수사시 허위진술하였다고 시인하였고, 제1원심 법정에서도 피고인 2를 보호하기 위해 진술을 잘못된 부분이 있다고 시인하였다.

② 피고인 2는 경찰 피의자신문시 자신이 시의원들 중 돈을 전달할 대상을 구체적으로 특정하진 않았고 시의원명단 작성에도 관여한 사실이 없으며, "추석 때 공소외 1을 만났는데 그때 공소외 1이 피고인 1 지시로 시의원들에게 로비를 하였다고 말하여 속으로 생각하기를 " 피고인 1 자신이 알아서 한다고 해 놓고 공소외 1을 끌어들였구나"라고 생각하였다"고 진술하다가, 검찰 피의자신문시 검사가 공소외 1과 사이의 통화내역을 지적하자 그때부터 이 법정에 이르기까지는 공소외 1에게 전화를 걸어 로비를 좀 해달라고 말하였고 로비대상도 자신이 지정해 주었으며, 나중에 공소외 1에게 시의원 4명을 추가로 지정해서 알려준 사실이 있다고 하여 진술을 반복하였고, 제1원심 법정에서도 경찰에서의 진술은 부분적으로 잘못되었다고 시인하였다.

③ 피고인 2와 공소외 1은 사돈 관계에 있는 자들로서 피고인 2는 이 사건이 문제되자 공소외 9를 통해 공소외 1에게 중국으로 도피할 것을 요청하여 공소외 1이 실제로 중국으로 도피하기도 하였고 피고인 2가 공소외 1과 만나 진술 내용 방향에 대해 논의하기도 한 정황이 인정된다.

④ 공소외 1은 피고인 1 사무실에 들러 피고인 1과 같이 차를 타고 피고인 1 집에 가서 피고인 1로부터 돈을 받아왔다고 진술하고 있으나, 공소외 1과 피고인 1 사이의 통화내역에 의하면 돈을 전달한 2009. 5. 19. 공소외 1이 먼저 피고인 1에게 17:46경, 21:00경, 21:06경 전화를 걸었을 뿐 피고인 1이 먼저 공소외 1에게 전화를 걸지는 아니하였던 사실이 인정되어 공소외 1의 위 진술은 객관적 사실과도 맞지 않는다.

또한, 공소외 1의 진술처럼 피고인 1 사무실에서 피고인 1을 만나 계속 함께 있으면서 피고인 1 집에 가서 금원을 받아왔다면 공소외 1이 저녁 9시경 피고인 1에게 전화를 걸 아무런 이유가 없었을 것으로 보인다.

⑤ 반면, 피고인 1은 경찰 조사시부터 제1원심 법정에 이르기까지 피고인 4로부터 금원을 받은 뒤 피고인 2에게 " 피고인 4한테 돈을 받아 왔는데 어디에 둘까요"라고 물어보자 피고인 2가 " 공소외 1이 사돈인데 믿을 만한 사람이니 그리 주면 좋겠다"고 하여 피고인 2에게 공소외 1을 자신에게 보내 달라고 하였는데, 저녁에 공소외 1이 자신의 휴대폰으로 전화를 걸어 와 집이 몇 동 몇 호냐고 물은 뒤 집 앞으로 찾아와 공소외 1이 몰고 온 차량에 타 "준비된 것 여기 있다"라고 말하자 공소외 1이 "이 돈을 어디다 보관하지"라면서 혼자말로 중얼거렸고, 특별히 더 이상 할

말이 없어 "차에 가죽냄새가 많이 나네요"라고 하자 공소외 1이 "차를 새로 구입했다"고 말하였고 그 외에 다른 대화는 하지 않은 채 집으로 돌아왔으며, 공소외 1에게 위 금원을 시의원들에게 전달해 달라는 말을 한 사실은 없다고 진술하여 당시 상황에 대해 일관되고 구체적으로 진술하고 있고, 피고인 1과 공소외 1 사이의 통화내역과도 부합한다.

나) 공소외 1에게 전달된 1억 원은 피고인 2가 피고인 4로부터 수수한 것이고 피고인 1은 금원을 피고인 4로부터 받아 피고인 2 지시로 공소외 1에게 전달해 주기만 하였을 뿐이며, 위 금원은 피고인 1이 아닌 피고인 2를 위해 사용되었다.

① 피고인 2와 피고인 4는 서로 사전에 논의하여 그 논의대로 피고인 4가 1억 원을 피고인 1에게 전달하였고, 피고인 1은 피고인 4로부터 피고인 2에게 전해 주라는 말을 듣고 1억 원을 받아 보관하고 있다가 피고인 2에게 피고인 4로부터 돈을 받아 왔다고 보고하고, 피고인 2 지시로 공소외 1에게 다시 전달해 주었을 뿐인바, 피고인 1이 그 과정에서 자신의 상관인 피고인 2에게 전달된 1억 원의 사용처에 대해 굳이 주도적으로 나서서 피고인 2에게 시의원에게 전달하라고 제의하거나 적극적으로 논의하였을 것으로는 보이지 않는다.

② 위 금원은 실제로 피고인 2가 시의원들에게 △△시 정책에 잘 협조해 달라는 취지로 전달하는 용도로 사용되었으므로, △△시장인 피고인 2를 위해서 사용되었을 뿐 피고인 1을 위해서 사용된 바도 없다.

3) 당심의 판단

가) 형법 제30조의 공동정범은 공동가공의 의사와 그 공동의사에 의한 기능적 행위지배를 통한 범죄실행이라는 주관적·객관적 요건을 충족함으로써 성립하므로, 공모자 중 구성요건행위를 직접 분담하여 실행하지 아니한 사람도 위 요건의 충족 여부에 따라 이른바 공모공동정범으로서의 죄책을 질 수도 있다.

한편, 구성요건행위를 직접 분담하여 실행하지 아니한 공모자가 공모공동정범으로 인정되기 위하여는 전체 범죄에 있어서 그가 차지하는 지위·역할이나 범죄경과에 대한 지배 내지 장악력 등을 종합하여 그가 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재하는 것으로 인정되어야 한다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도235 판결, 대법원 2010. 7. 15. 선고 2010도3544 판결 참조).

나) 피고인 1은 수사기관 이래 당심 법정에 이르기까지 일관하여, 피고인 2가 이 사건 1억 원을 공소외 1에게 전달하라고 하여 전달하였을 뿐 피고인 2가 이를 시의원들에게 뇌물로 제공하려 하였음을 알지 못했다고 부인하고 있다.

다) 이 부분 공소사실에 부합하는 증거로는 피고인 2와 공소외 1의 경찰에서부터 제1원심 법정에 이르기까지의 각 진술을 들 수 있다 .

피고인 1의 이 부분 공소사실을 뒷받침할 객관적 물증이 없는 이 사건에 있어서 공범과 대항범인 피고인 2, 공소외 1의 진술만으로 유죄를 인정하기 위하여는 그들의 진술이 증거능력이 있어야 함은 물론 합리적인 의심을 배제할만한 신빙성이 있어야 하고 그 신빙성 유무를 판단할 때는 그 진술 내용 자체의 합리성, 객관적 상당성, 전후의 일관성, 그의 인간됨, 그 진술로 얻게 되는 이해관계 유무, 자신에 대한 범죄 혐의에 관한 재판이 진행 중인 경우 그로 인한

궁박한 처지에서 벗어나려는 노력이 진술에 영향을 미칠 수 있는지 여부 등을 살펴야 할 것이다.

위와 같은 법리와 원심이 그 채택 증거를 종합하여 적법하게 인정한 위 제반 사정에다가 기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공소외 1의 위 각 진술은 이를 믿기 어렵고, 피고인 1에게 이 부분 공소사실에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 보기 어려우며, 원심이 같은 취지로 위 공소사실을 무죄라고 판단한 조처는 정당한 것으로 수긍할 수 있다.

(1) 피고인 2는 피고인 1과 이 부분 공소사실에 관하여 공범으로서 사실상 죄책을 분담하는 지위에 있기 때문에 본질적으로 서로 이익이 배치되는 관계로서 피고인 1이 시의원 로비에 관여 및 주도한 부분이 커질수록 상대적으로 자신의 죄책이 가벼워질 수 있는 이해관계가 있다.

(2) 실제로, 피고인 2는 사돈인 공소외 1과 수사기관에서의 진술 방향에 관하여 피고인 2를 보호하기 위하여 피고인 1이 혼자 알아서 또는 주도적으로 공소외 1을 통하여 시의원 로비를 한 것으로 하기로 미리 협의하였고, 피고인 2의 자수 시점과 비슷한 시점에 공소외 1도 중국으로부터 귀국하여 조사를 받았으며, 피고인 2와 공소외 1은 수사기관에서 그와 같은 협의 내용에 맞추어 진술을 하다가 그와 같은 협의 사실이 있음과 그에 기한 일부 수사기관에서의 진술이 잘못되었음을 시인하였다.

(3) 위와 같은 피고인 2와 공소외 1의 수사기관에서의 일부 진술이 믿을 수 없음은 피고인 2와 공소외 1의 제1원심 법정에서의 진술뿐만 아니라 두 사람 사이의 통화내역과 같은 객관적 사정에 의하여도 수긍이 된다.

그렇다면, 위와 같이 이미 진술 중 일부분에 대하여 신빙성이 무너진 피고인 2와 공소외 1의 진술 중 나머지 부분을 유죄 인정의 근거로 삼기 위해서는 신빙성이 무너진 부분과는 달리 진실을 말하였다고 믿을 수 있는 특별한 사정을 통상의 경우보다 훨씬 강한 정도로 충분히 설명할 수 있어야 한다.

그러나 기록 어디에도 그러한 특별한 사정을 찾아볼 수 없을 뿐만 아니라 앞서 보았듯이 여전히 피고인 2에게는 피고인 1과의 상반되는 이해관계가 존재할 뿐임을 알 수 있다.

(4) 공소외 1은 수사기관에서, "2009년 추석 때 피고인 2를 만나 10여 명의 의원에게 돈을 주었다는 취지로 말하자 피고인 2가 얼굴이 일그러진 상태로 피고인 1에게 로비하라고 하였는데 왜 거기에 사돈을 개입시켰느냐고 하였다"고 진술하였으나, 그 후 검찰에서, "위 진술은 피고인 2를 보호하려고 잘못 진술한 것"이라고 시인하고, 원심 법정에서, "얼굴이 일그러진 상태라는 매우 구체적인 표현은 증인이 표현을 과하게 한 것 같다"고 시인하여 그 진술 내용뿐만 아니라 표현까지도 왜곡이 있었음을 시인하였고, 검찰 4회 피의자신문에서는 "사실은 피고인 1을 만나기 전에 피고인 2로부터 피고인 1을 만나라는 전화를 받았다.

피고인 2는 피고인 1이 혼자 알아서 시의원들에게 돈을 돌린 것으로 하려고 했던 것 같다.

자수하기 며칠 전 오시장과 통화를 하였더니 추석 때 만났을 때 시의원들에게 돈을 준 사실을 처음으로 얘기한 것으로 해달라고 부탁을 하였다"고 진술하였다.

한편, 피고인 2는 수사기관 이래 피고인 1이 시의원 로비를 먼저 제안하는 등 주도적으로 한 것으로 진술하다가 원심 법정에서, 피고인 1이 구체적으로 시의원들에게 돈 주자고 하지는 않았고 탄죽을 걸지 않도록 할 필요성이 있다는 취지로 이야기했다고 진술하고(2010고합1013 공판기록 361쪽), 또 피고인 1이 피고인 2에게 시의원 로비를 제안하였는데 구체적인 명단보다도 하지 말아야 할 사람들을 먼저 말했다고 진술하는 등(2010고합1013 공판기록 373쪽) 그 진술 내용에서 피고인 1의 관여 정도가 점점 낮아져 가는 것으로 변천되고 있다.

이러한 점들에 비추어보면 피고인 2와 공소외 1은 처음부터 계획적으로 사실을 조작하여 피고인 1에게 모든 책임을 떠넘기려는 의도였음을 알 수 있다.

(5) 공소외 1과 피고인 1 사이의 통화내역 등 이 사건 기록에 비추어 보면, 공소외 1이 2009. 5. 19. 17:36경 자신의 사무실인 순천이 아닌 △△시 여서동 225-2 기지국 부근에서 피고인 2에게 전화한 사실이 드러나고, 10분 후인 17:46에는 피고인 1이 △△시 문수동 191 기지국 부근에서 공소외 1에게 전화한 사실이 있으며, 위 여서동 225-2 기지국은 시청 제2청사 부근 기지국으로 보이고, 위 문수동 191 기지국은 피고인 1의 주거인 여서동 현대아파트 부근 기지국으로 보이며, 위 두 지점은 거리상 근접한 것으로 보이므로, 이러한 사실은 피고인 1이 제1원심 법정에서 " 피고인 2에게 공소외 1이 집으로 왔으면 좋겠다고 하였고 그날 집에서 공소외 1로부터 연락이 오지 아니하여 피고인 2가 알려준 연락처로 공소외 1에게 전화하였더니 시청 앞이라고 해서 제가 출퇴근할 때 15분 걸리니 그 정도 걸릴 것이라고 생각했다", "4시경 시장이 집으로 가라고 했다, 기다려도 공소외 1이 오지 않아 전화했더니 지금 시청 앞에 오고 있으니까 곧 도착할 것이라 했다"는 취지의 진술(2010고합1013 공판기록 354쪽, 368쪽, 2010고합 1279 공판기록 251쪽) 및 "퇴근해서 집에서 기다렸는데 오지 않아 피고인 2로부터 받은 공소외 1의 휴대전화 번호로 전화를 해서 어디 계시느냐고 했더니 바로 와서 제가 사는 △△시 여서동 현대아파트 106동 입구에서 공소외 1이 타고 온 차 뒷좌석에 돈가방을 들고 탔다"는 취지의 검찰에서의 진술(2010고합1013 수사기록 1690쪽)과 부합하며, 이는 △△에 도착한 후 피고인 1의 사무실에서 피고인 1을 만나 함께 공소외 1의 차를 타고 피고인 1의 집으로 갔다는 공소외 1의 진술과는 배치된다.

또한, 피고인 1의 위 진술에 비추어 피고인 1과 공소외 1이 만나 함께 있는 시간은 피고인 1의 아파트 앞 노상에 주차된 차 안에서 돈을 전달한 몇 분 되지 않은 것으로 보이고 경험칙상 그 짧은 시간에 시의원 로비 등과 같은 깊은 이야기를 나누었을 것으로는 보이지 않는다.

(6) 피고인 2가 공소외 1을 통해 시의원들에게 로비를 할 것을 부탁하였고 로비대상 시의원 명단과 금액 등을 정해주었으며, 피고인 2의 진술에 의하더라도 피고인 1로부터 돈을 받았다고 보고받은 날 이후로는 피고인 1과 시의원 로비에 관하여 상의하지도 않고 추가로 의원 4명에게 금품을 주려고 할 때도 상의하지 않았으며, 공소외 1이 돈을 전달한 후 그 결과, 즉 전달된 의원 10명, 거부한 의원 4명, 반환한 의원 2명 등의 내역을 피고인 2에게 보고할 때도 피고인 1은 일체 이 부분에 관여하지 않은 것으로 보인다.

(7) 피고인 4는 검찰에서, 피고인 1이 전화로 돈을 요구한 적은 없었고 직접 만났을 때 요구하였으며 피고인 1이 서울에 올라오기 전 올라온다고 전화하였다고 진술하였으나, 통화내역(2010고합1013 수사기록 755쪽)에 따르면 피고인 4가 피고인 1에게 서울에서 1억 원을 건네 준 2009. 5. 8. 이전 4월 및 5월경에는 피고인 1이 피고인 4에게 전화한 사실이 없으므로, 이러한 점에서도 피고인 4의 진술은 신빙성이 의심된다.

라) 따라서 제1원심판결에 검사가 지정한 바와 같이 사실을 오인하거나 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 보이지 아니하므로 검사의 위 주장은 이유 없다.

아. 양형부당 주장에 대하여

1) 피고인 1 및 검사

피고인 1은 이 사건 범행에 이르게 된 경위에 참작할 점이 있고, 전과가 없고 자수하여 수사에 협조하였으며, 지체장애 남편과 노모를 부양하고 있는 점은 피고인 1에게 유리한 정상이다.

그러나 피고인 1은 지방자치단체의 고위 공무원인 도심사업개발단장의 지위에 있으면서 그 본분을 망각하고 오히려 그 지위를 이용하여 관련 공사업체로부터 3,000만 원을 상회하는 적지 않은 금품을 수수하였을 뿐만 아니라, 관련 공사업체로부터 2억 원을 수수하여 이를 지방자치단체의 장에게 전달함으로써 공무원의 직무수행의 공정성과 청렴성 및 지방자치제도 자체에 대한 일반의 신뢰를 크게 훼손한 점에 비추어 보면, 그 죄책은 대단히 중하다.

또한, 대법원 양형위원회의 양형기준에 의하여 살펴보더라도, 이 사건에 있어서 그 권고형의 범위는 뇌물수수죄를 기본 범죄로 하여 그 형량범위(뇌물수수 제3유형의 감경영역)에다가 이종경합범인 제3자뇌물취득죄의 형량범위 상한의 1/2을 합산한 "징역 2년 6월 ~ 징역 5년 6월"이므로, 제1원심이 피고인 1에게 선고한 형은 그 권고형의 범위를 현저히 벗어난다.

따라서 앞서 본 유리한 정상을 고려하더라도, 이 사건 범행의 결과, 범행 후의 정황, 양형기준의 적용결과, 기타 위 피고인의 연령, 성행, 환경 등 이 사건에 나타난 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1에 대한 원심의 형량은 가벼워서 부당하다고 인정되므로, 검사의 주장은 받아들여지고 피고인 1의 주장은 받아들이지 아니한다.

2) 피고인 3 및 검사

피고인 3의 이 사건 범행은 지방자치단체로부터 공사를 수주받는 과정에서 최고 의사결정권자인 시장에게 2억 원을, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 공무원에게 수천만 원의 금원을 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점, 이 사건 범행을 부인하고 있고, 이 사건 범행 이외에도 □□군수에게도 뇌물을 공여하여 처벌을 받은 전력도 있는 점 등을 고려하면, 피고인 3을 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 금품을 공무원에게 교부한 사실에 대하여는 시인하며 이를 반성하고 있는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 3의 연령, 성행, 전과, 가족관계, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 3에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 3 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

3) 피고인 4 및 검사

피고인 4의 이 사건 범행은 공사를 수주받는 과정에서 지방자치단체의 장에게 2억 원을, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 공무원에게 수천만 원의 금원을 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점, 이 사건 범행을 부인하고 있고, 피고인 2를 보호하기 위하여 피고인 1에게 책임을 전가한 점, 이 사건 범행 이외에도 □□군 수에게도 뇌물을 공여하여 처벌을 받은 전력도 있는 점 등을 고려하면, 피고인 4를 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 금품을 공무원에게 교부한 사실에 대하여는 시인하며 이를 반성하고 있는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 4의 연령, 성행, 전과, 가족관계, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 4에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 4 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

4) 피고인 5 및 검사

피고인 5의 이 사건 범행은 공사를 수주받고 공사를 진행하는 과정에서 지방자치단체의 장에게 1억 원을 뇌물로 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점 등을 고려하면, 피고인 5를 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 수뢰자의 적극적 요구에 따라 수동적으로 응하게 된 것인 점, 자신의 잘못을 진지하게 반성하고 있는 점, 형사처벌 전력이 없는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 5의 연령, 성행, 전과, 가족관계, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 5에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 5 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 검사의 피고인 1에 대한 양형부당을 이유로 한 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 제1원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄부분을 파기하여 변론을 거쳐 다음과 같이 판결하고, 피고인 2의 사실오인 내지 법리오해 주장은 이유 없으나 제1원심판결과 제2원심판결 중 피고인 2에 대한 부분에는 앞서 본 직권파기사유가 있으므로 피고인 2 및 검사의 각 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 모두 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

한편, 피고인 3, 4, 5의 항소 및 검사의 피고인 3, 4, 5에 대한 항소와 피고인 1에 대한 제1원심판결 중 무죄부분에 대한 항소는 각 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 모두 기각하기로 한다.

[피고인 1, 2]

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 제1원심판결

1) 피고인 1

가) 사실오인(피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분)

(1) 피고인 1이 피고인 3으로부터 받은 1,300만 원은 공소외 2 주식회사가 △△시로부터 특혜를 받았다는 내용의 언론보도를 무마하기 위해 기자들에게 비판 기사를 자제해 달라고 부탁하면서 지급한 금원이고, 실제로도 이를 기자들에게 전달하여 사용하였으므로 뇌물죄에서의 직무관련성과 영득의 의사가 없다.

(2) 피고인 4로부터 받은 2,000만 원은, 피고인 1이 피고인 2로부터 피고인 2에 대한 명예훼손 보도와 관련하여 변호사와 의논하라는 지시를 받고 사건 수임을 논의하던 중 변호사 사무실에서 수임료로 2,000만 원을 요구하여 피고인 4로부터 위 금원을 받아 변호사사무실에 지급한 것이므로 직무관련성이 없다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6월 및 벌금 2,900만 원, 추징 3,400만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2) 피고인 2

다) 사실오인 또는 법리오해

(1) 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분

피고인 3, 4가 피고인 1을 통하여 교부한 2억 원 중 1억 원은 피고인 1이 개인적으로 받아 피고인 2가 △△ 시정과는 무관한 곳에 쓴 것이다.

(2) 제1심 공동피고인 5(대법원판결의 1심 공동피고인)로부터의 뇌물수수 부분

피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 2007. 4. 및 2008. 10.경 2회에 걸쳐 교부받은 4억 원 및 2010. 3. 16.경 수수하였다가 2010. 4. 29. 반환한 2억 원에 대한 금융이익 상당액은 개인적인 용도로 사용하지 않았으며 모두 정치자금으로 사용하였다.

(3) 제3자뇌물교부 부분

공소외 1(대법원판결의 공소외인)을 통하여 시의원들에게 교부한 1억 원은 격려금 차원에서 교부된 정치자금적 성격을 지닌 것으로서 뇌물죄의 대가성이 인정될 수 없다.

(4) 범인도피 부분

피고인 2가 적극적으로 피고인 1을 도피시킨 것이 아니라 서로 상의하여 피고인 1이 도피를 시도한 것에 불과하다.

라) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 7년 및 벌금 2억 원, 추징 3억 5,000만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

3) 피고인 3, 4

가) 사실오인(피고인 2에 대한 뇌물공여 부분)

피고인 3, 4는 피고인 1의 강요에 의하여 2억 원을 피고인 1에게 교부하였고 피고인 1은 과잉충성으로 피고인 2의 지시 없이 위 2억 원을 피고인 2를 위해 사용한 것이지, 피고인 2에게 조명공사 수주 대가인 뇌물로 제공한 것이 아니다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(피고인 3: 징역 2년 6월, 집행유예 4년, 사회봉사 200시간, 피고인 4: 징역 2년 6월, 집행유예 4년, 사회봉사 200시간)은 너무 무거워서 부당하다.

4) 검사

가) 사실오인(피고인 1의 제3자뇌물교부의 점)

피고인 1은 피고인 2의 공직 내 최측근으로서 피고인 2가 공소외 1 모두 피고인 1의 역할에 대하여 과장 또는 허위 진술한다고 피고인 2, 공소외 1의 죄의 정상이 별로 달라질 이유가 없다는 점에서 초기 단계에서의 진술이 일관되지 아니하다는 이유로 그 진술을 배척할 수는 없고, 2009. 5. 19. 공소외 1이 먼저 피고인에게 전화를 건 것은 아니며 통화내역의 발신지를 보면 공소외 1의 진술이 피고인 1의 진술보다 더 신빙성이 있고, 피고인 1의 진술에 의하더라도 선거요원 또는 시의원들에게 줄 돈이라고 짐작하였다는 것이므로 피고인 1이 피고인 2와 공모하여 제3자뇌물교부 범행을 범한 사실이 충분히 인정된다.

나) 양형부당(피고인 1, 2, 3, 4)

원심이 위 피고인들에게 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

나. 제2원심판결

1) 피고인 2

가) 사실오인

피고인 2는 피고인 5로부터 1억 원을 차용한 것이고, 설령 차용금이 아니라 하더라도 직무와 관련하여 받은 것은 아니다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 5년 및 벌금 1억 원, 추징 1억 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2) 피고인 5 및 검사 (양형부당)

원심이 선고한 형(징역 1년 6월, 집행유예 3년)은 너무 무겁거나 가벼워서 부당하다.

2. 직권판단(피고인 2)

가. 경합범 가중 규정 배제에 관한 법리오해

구 공직선거및선거부정방지법(2004. 3. 12. 법률 제7189호로 개정되기 전의 것) 제18조 제1항 제3호, 제3항에 의하면, 선거법의 경우에만 다른 죄와의 경합범에 대하여는 형법 제38조의 규정에 불구하고 이를 분리 심리하여 따로 선고하여야 한다고 규정하고 있다가, 2004. 3. 12. 개정으로 "대통령·국회의원·지방의회의원·지방자치단체의 장이 그 재임중의 직무와 관련하여 저지른 형법(특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제2조에 의하여 가중처벌되는 경우를 포함한다) 제129조(수뢰, 사전수뢰) 내지 제132조(알선수뢰)· 특정범죄가중처벌등에관한법률 제3조(알선수재)에 규정된 죄"도 마찬가지로 다른 죄와의 경합범에 대하여는 형법 제38조의 규정에 불구하고 이를 분리 심리하여 따로 선고하여야 한다고 규정하게 되었고, 이러한 규정은 구 공직선거법(2010. 1. 25. 법률 제9974호로 개정되기 전의 것, 이하 "구 공직선거법"이라 한다) 제18조 제1항 제3호, 제3항에도 동일하게 이어져 왔고, 현행 공직선거법 제18조 제1항 제3호, 제3항은 형법 제38조에도 불구하고 제1항 제3호에 규정된 죄와 다른 죄의 경합범에 대하여는 이를 분리 선고하여야 한다고 규정하고 있으며, 위 2010. 1. 25. 법률 제9974호 개정법률 부칙 제7조는 이 법 시행 전의 위반행위로 인한 경합범의 분리선고에 관하여는 제18조 제3항의 개정규정에도 불구하고 종전의 예에 따른다고 규정하고 있다.

이러한 위 법 조항의 취지는 선출직 공직자로서 그 재임중의 직무와 관련하여 뇌물과 관련된 죄를 범한 자에 대하여 선거법과 마찬가지로 선거권 및 피선거권을 제한하면서, 선출직 공무원의 뇌물 관련 범죄가 아닌 다른 죄가 선출직 공무원의 뇌물 관련 범죄의 양형에 영향을 미치는 것을 최소화하기 위하여 형법상 경합범 처벌례에 관한 조항의 적용을 배제한 것으로 보인다.

그런데 제1원심판결 중 피고인 2에 대한 범죄사실은 위 법 조항에 따라 일반 범죄와 따로 형을 정해야 하는 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 가.(1), (2)항)와 일반 범죄인 제3자뇌물교부죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 나.항), 범인도피죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)가 경합범으로 되어 있어 위 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄는 위 제3자뇌물교부죄, 범인도피죄와 따로 분리하여 형을 정해야 함에도, 제1원심은 이를 간과하여 위 범죄 전체에 대하여 형법 제38조에 따라 경합범 가중을 하여 피고인 2에게 하나의 형을 선고하였으므로 제1원심판결 중 피고인 2에 대한 부분에는 공직선거법 제18조 제3항의 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

나. 추징에 관한 법리오해

제1원심판결은 피고인 2에 대하여 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수 부분인 2007. 4.경 2억 원, 2008. 10.경 2억 원, 2010. 3. 16.부터 4. 29.까지 2억 원에 대한 금융이익 상당과 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분인 2009. 5. 8. 1억 원, 2009. 5. 18. 1억 원을 유죄로 인정하면서도, 추징 대상을 4억 원으로만 산정한 다음 여기에서 피고인 3, 4로부터 뇌물로 수수한 후 다시 이를 뇌물로 공여한 금원 중 5,000만 원이 공소외 1의 관련 사건에서 몰수된 점을

들어 이를 공제한 3억 5,000만 원을 추징하였다.

그러나 피고인 2가 뇌물로 받은 돈을 그 후 다른 사람에게 다시 뇌물로 공여하였다 하더라도 그 수뢰의 주체는 어디까지나 피고인 2고, 그 수뢰한 돈을 다른 사람에게 공여한 것은 수뢰한 돈을 소비하는 방법에 지나지 아니하여(대법원 1986. 11. 25. 선고 86도1951 판결 참조), 피고인 2로부터 그 수뢰액 전부를 추징하여야 할 것이다.

한편, 형법 제134조는 같은 법 제129조 내지 133조를 위반한 자에게 제공되거나 공여될 금품 기타 재산상 이익을 박탈하여 그들로 하여금 부정한 이익을 보유하지 못하게 하기 위하여 그 전부를 필요적으로 몰수 또는 추징하도록 규정하고 있다.

또한, 금품의 무상대여를 통하여 위법한 재산상 이익을 취득한 경우 추징의 대상이 되는 것은 금융이익 상당액이고, 이는 객관적으로 산정하여야 하는데, 범인이 금융기관으로부터 대출받는 등 통상적인 방법으로 자금을 차용하였을 경우 부담하게 될 대출이율을 기준으로 하거나, 그 대출이율을 알 수 없는 경우에는 금품을 제공받은 범인의 지위에 따라 민법 또는 상법에서 규정하고 있는 법정이율을 기준으로 하여 변제기나 지연손해금에 관한 약정이 가장되어 무효라고 볼 만한 사정이 없는 한 금품수수일로부터 약정된 변제기까지 금품을 무이자로 차용하여 얻은 금융이익의 수액을 산정한 뒤 이를 추징하여야 한다(대법원 2008. 9. 25. 선고 2008도2590 판결 등 참조).

이 사건 기록에 의하더라도, 피고인 2가 2010. 3. 16.부터 4. 29.까지 2억 원을 무상 차용할 당시 통상적 방법으로 자금을 차용하였을 경우의 대출이율을 알 수 없고, 피고인 2가 상인의 지위에 있었던 것으로 보이지 아니하므로, 민법상의 법정이율인 연 5%의 비율에 의한 금융이익을 얻은 것으로 보아야 한다.

그렇다면, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 무상 차용한 2억 원에 대한 추징액은 그 금융이자 상당액인 124만원(= 2억 원 x 5% x 45일/365일)이 된다.

따라서 제1원심은 위와 같은 법리에 따라 이 사건 추징액을 산정하여야 하는데도, 추징 대상을 위 6억 124만원(= 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수 부분 합계 4억 124만원 + 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분 2억 원) 전액이 아닌 4억 원으로 기준을 정하였을 뿐만 아니라, 여기에서 뇌물로 공여한 5,000만 원을 공제한 3억 5,000만원만을 추징하였으니, 이 부분 제1원심판결에는 추징에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

다.

병합심리

피고인 2에 대하여 ① 제1원심판결에서 징역 7년 및 벌금 2억 원, 추징 3억 5천만 원이 선고되고, ② 제2원심판결에서 징역 5년 및 벌금 1억 원, 추징 1억 원이 선고되자, 피고인 2는 위와 같은 제1원심판결과 제2원심판결에 대하여, 검사는 제1원심판결에 대하여 각 항소를 제기하였는데, 당심은 위 제2원심판결의 항소사건을 위 제1원심판결 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 가.(1), (2)항)의 항소사건에 병합하여 심리하기로 결정하였다.

그런데 피고인 2에 대한 위 제1원심 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄와 제2원심의 죄는 형법 제 37조 전단의 경합범 관계에 있기 때문에, 형법 제38조 제1항에 의하여 경합범 가중을 한 형기범위 내에서 단일한 선고형으로 처단되어야 한다.

따라서 이 점에서 피고인 2에 대한 제1원심판결 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄 부분과 제2원심판결은 모두 파기를 면할 수 없다.

라. 소결

이상과 같은 이유로 피고인 2에 대한 원심판결들은 형사소송법 제364조 제2항에 따라 직권으로 파기하여야 한다.

다만, 이러한 직권파기 사유가 있음에도 불구하고, 위와 같이 파기되는 부분들과 관련된 피고인 2와 검사의 양형부당 주장을 제외한 나머지 피고인 2의 사실오인 또는 법리오해의 항소이유 주장은 여전히 당심의 판단대상이 되므로, 이에 대하여는 나머지 피고인들 및 검사의 위 각 항소이유에 대한 판단과 함께 살펴보기로 한다.

3. 항소이유에 대한 판단

가. 피고인 2와 피고인 3, 4의 뇌물공여 및 수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

1) 쟁점

이 부분 공소사실에 부합하는 가장 유력한 증거는 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술인바, 위 진술의 신빙성 유무가 이 부분 항소이유에 관한 쟁점이라 할 수 있다.

2) 판단

가) 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술은, 제1원심이 실시한 여러 사정에서 나타나듯이 일관되고 매우 구체적이며, 그 상황 설명에도 실감 있고 합리성이 있으며, 피고인 3의 일부 진술도 이에 부합하고, 특히 피고인 4와 피고인 1 사이의 통화내역조회(2010고합1279 수사기록 748쪽)에 따르면 뇌물 전달일인 2009. 5. 8. 피고인 4가 피고인 1에게 전화를 한 통화내역만 있어 이는 피고인 4가 먼저 피고인 2에게 뇌물을 전달해달라고 하였다는 피고인 1의 진술에 부합하고, 피고인 1이 먼저 뇌물을 요구하였다는 피고인 4의 진술과는 배치된다.

나) 그뿐만 아니라 이 사건 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정에 비추어 보아도 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술은 매우 신빙성이 있고, 이에 반하는 피고인 2, 4의 진술은 믿기 어렵다고 판단된다.

(1) 피고인 4는 제1원심 법정에서, 자신은 △△시 야간경관 조명사업을 수주하기 위하여 공소외 2 주식회사의 전무로 영입되었고 수주 대가로 피고인 3으로부터 6억 원가량을 받았는데 피고인 3으로부터 공소외 2 주식회사의 전무로서 사업을 수주해달라고 요청받은 것은 자신이 피고인 2와 친분이 막역한 것이 주된 이유라고 생각할 수도 있다는 취지로 진술하였다(2010고합1279 공판기록 310쪽).

(2) 피고인 3은 제1원심 법정에서, 피고인 4가 야간경관 조명사업 수주를 도와주겠다며 계약금액의 10%를 요구했고 실제로 공사를 수주하여 10%인 6억 원을 피고인 4에게 교부하였고 그 중 일부가 피고인 2 등에게 전달된 사실을 알고 있다고 진술하였고, 아울러 2009. 5.경 피고인 1이 돈을 요구한 것과 관련하여 피고인 4가 피고인 2에게 알

아보더니 알아서 하라고 한다면서 돈을 줘야 할 것 같다는 취지로 이야기하였다고 진술하였다(2010고합1279 공판 기록 351쪽 이하).

- (3) 피고인 4는 제1원심 법정에서, 첫 번째 1억 원을 전달하기 전에 피고인 2에게 두 번에 걸쳐서 확인전화를 했는데, 첫 번째는 피고인 2가 "지시한 적 없다, 도연이가 왜 그러는지 모르겠다", "너도 참 딱하다 국장이 달라는데 안 줄 수도 없고, 뭐 좀 생각해봐라, 올라온다니까"라고 했고, 두 번째는 피고인 1이 올라온다는 연락이 왔을 때었는데 피고인 2가 귀찮은 듯이 "그런 문제를 왜 나한테 이야기를 하느냐, 니네가 알아서 해라"고 하였으며(2010고합1279 공판기록 311쪽), 피고인 1에게 1억 원을 건네준 지 얼마 되지 않았는데 피고인 1이 이번에는 시의회 로비 운운 하면서 다시 돈을 요구하여 피고인 2에게 확인 전화를 하였는데 피고인 2는 매우 화를 내면서 " 피고인 1이 왜 그러는지 모르겠다, 시키지도 않은 짓을 하고 그 여자 대개 위험한 여자다"고 하여 피고인 4는 제대로 인사도 못하고 알아서 하겠다고 하고 전화를 끊었다고 진술하였는데(2010고합1279 공판기록 306, 311쪽), 위 진술에 따르면 피고인 2는 피고인 1이 함부로 피고인 2 자신의 이름을 빌려 피고인 4에게 돈을 요구하고 있다는 취지의 전화를 3회나 받았음에도 불구하고 피고인 1을 적극적으로 제지하는 등의 조치를 취하거나 피고인 4에게 돈을 주지 말라고 만류하지도 아니한 채 단지 피고인 4에게 안되었다는 듯이 수수방관하거나 귀찮다는 태도를 보이거나 단지 화를 내기만 하고 말았다는 것은 상식적으로 납득하기 어렵고, 또 피고인 2의 입장에서로는 시키지도 않은 짓을 하는 위험한 여자라고까지 비난했던 피고인 1이 막상 돈을 갖고 왔다고 보고했을 때 놀라거나 책망하기는커녕 기존의 태도에서 돌변하여 오히려 그 자리에서 피고인 1과 시의회 로비에 누가 적합할지를 상의하고 전달할 사람의 휴대전화번호까지 알려주었다는 것도 쉽사리 이해가 가지 않으며, 피고인 4의 입장에서라도 피고인 2에게 세 번째 전화할 당시 피고인 1에게 돈을 준 지 얼마 안 되었는데도 피고인 1이 다시 돈을 요구한다고 이야기하였을 것으로 보는 것이 피고인 2와의 친분관계를 고려할 때 경험칙에 부합한데, 그러지 않았다고 진술한 점은 쉽사리 믿기가 어렵다.

- (4) 피고인 1은 제1원심 법정에서, 피고인 4가 처음 1억 원을 피고인 1에게 줄 때 피고인 2와 이야기가 되어서 자신에게 전달한 것으로 알고 있다고 진술하였다.

피고인 1은 그 근거로서, 그 당시에 피고인 4가 돈을 주면서 "이 돈은 △△에 내려가서 시장님 드리고 서울에서 필요한 돈은 자기가 또 시장님에게 따로 서울에서 드리겠다", " 피고인 2가 재선하려면 서울에서 돈이 많이 필요할 것이다, 공천자금도 필요하니까 피고인 4 본인도 그것도 생각하고 있다"고 하였다고 진술하였는데 그 진술이 매우 구체적이고 상세하다.

- (5) 피고인 2는 피고인 1로부터 돈을 받아왔다는 보고를 받고 난 후 피고인 4로부터 돈을 받았는지 여부에 관한 확인 전화를 받았을 때나 그 이후 공소외 1에게 돈이 전달된 다음 그 액수가 1억 원이라는 것을 알았을 때에도 피고인 4에게 인사치레를 한 적은 없다고 진술하였는바, 부하직원이 피고인 2를 위해 시의원 로비에 사용하려고 돈을 요구하여 받아왔고 이것이 피고인 2의 지시에 의하여 시의원 로비에 사용하기 위하여 전달까지 되었는데 아무런 인사치레도 하지 않았다는 점은 쉽사리 믿기 어려워 전체적인 진술의 신빙성이 의심된다.

- (6) 피고인 4는, 공소외 2 주식회사가 압수수색을 당한 후 피고인 1이 아닌 피고인 2에게 " 피고인 1에게 금품을 제공한 사실에 대해 진술을 하였으니 대비하라"고 말해주었고, 당시 피고인 1에게는 알릴 사항이 아니라고 생각했다고 진술하였는데(2010고합1279 수사기록 143쪽), 이러한 피고인 4의 진술은 피고인 2와는 무관한 금품이라는 피고인 4의 주장과 모순된다.
- (7) 피고인 1과 공소외 1 모두 그 도피과정에서 피고인 2가 관여하였고, 피고인 1의 도피과정에서 피고인 2는 피고인 1의 사표를 통상적인 사표수리절차와 다르게 무리해서 수리해 주었으며, 공소외 3은 검찰에서, 피고인 1의 도피과정에서 피고인 2를 통하여 피고인 4를 만나 수사상황을 알아본 적 있는데 당시 피고인 4가 " 피고인 2가 피고인 1에게 뇌물을 전달하라고 해서 3억 원을 전달했으나 수사시에는 피고인 2는 빼고 피고인 1에게만 전달했다"는 취지로 말했다고 진술하였고, 피고인 4도 검찰에서, 공소외 3에게 "시장이 다치면 안되므로 이 건은 피고인 1이 책임을 져야 한다"는 취지로 말했다고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 139, 142쪽).
- (8) 피고인 1이 열흘밖에 되지 않는 짧은 기간에 2회에 걸쳐 함께 2억 원이나 되는 거액을 피고인 2 모르게 공소외 2 주식회사 측에 요구한다는 것은 피고인 4와 피고인 2의 친분관계를 고려할 때 지극히 어려운 일로 보이고, 실제로 피고인 1은 피고인 2에게 피고인 4로부터 돈을 받은 사실을 보고한 후 피고인 4에게 전화하여 그 보고 사실을 굳이 알려주었고, 피고인 4는 피고인 1에게 돈을 전달하기 전에 3회, 전달한 후에 1회 함께 4회에 걸쳐 피고인 2에게 전화로 확인하였다 .
- (9) 피고인 3은 검찰에서, 피고인 4로부터 피고인 1이 시장님이 돈이 필요하여 1억 원을 요구한다고 한다는 말을 듣고 이전에 주던 금액보다 갑자기 금액이 커져서 피고인 2에게 알아보라고 하였는데 피고인 4가 피고인 2와 통화 후 그런 적 없다고 한다고 하여 1억 원을 주지 않았다가 그 후 피고인 4가 다시 피고인 1이 시장님이 필요하다며 돈을 요구한다고 하여 피고인 2에게 알아보라고 하니 피고인 4가 전해주는 말이 피고인 2가 역정을 내면서 알아서 판단을 하라고 하였다는 것이고, 그래서 피고인 4에게 "그럼 어떻게 하라는 말이냐"고 물었더니 피고인 4가 "돈을 줘야 할 것 같다"고 말하였는데, 당시 자신과 피고인 4는 피고인 2가 돈을 요구하고 있다고 판단하였기 때문에 피고인 1에게 돈을 전달했다고 진술하였고, 또한 만일 피고인 1이 1억 원 또는 2억 원을 쓰겠다고 요구했다면 금액이 너무 많기 때문에 조정을 했을 것이라고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 94쪽).
- (10) 피고인 2는 부하직원에게 뇌물을 받는 일을 맡긴다는 것은 책을 잡히는 일이므로 있을 수 없다는 취지로 진술하나 (2010고합1279 수사기록 2229쪽), 실제로 피고인 2의 다른 뇌물 관련 사건을 보면, 제1심 공동피고인 5로부터의 금품수수는 자신의 운전기사와 제1심 공동피고인 5의 운전기사를 통하여 하였고, 피고인 5로부터의 금품수수도 후배를 통하여 하였으며, 시의회 의원들에 대한 금품 교부는 피고인 1을 통하여 사돈에게 전달한 후 사돈을 통하여 하였고, 그 후 2010. 6. 2. 선거가 임박해서 한 시의원 후보자들에 대한 금품 기부는 중학교 동창이나 6촌 처남 등을 통하여 한 정황에 비추어, 피고인 2는 주로 자신이 직접 뇌물을 수수하거나 교부하기보다는 주변 인물을 통한 간접적이고도 조심스러운 방식을 선호한 것으로 보이므로 이에 비추어 보면 위 진술은 신빙성이 의심된다.
- (11) 피고인 1은 당심 법정에서, 공소외 4에게 매월 20일경 500만 원씩 지급하였는데 공소외 4를 만나서 현금으로 지급하기도 하였고 피고인 1의 비서에게 맡겨놓을 때도 있었다고 하고 월급날인 20일 지급하는 이유는 잊어버리지 않기 위함이었다고 진술하였고 그 후 20일은 업무가 바빠 나중에 25일로 날짜를 바꾸었다고 진술하였는데, 그 지급

경위에 관한 진술이 매우 구체적이고 상세하며 실감 있다.

- (12) 또한, 피고인 1은 제1원심 법정에서, 공소외 4는 선관위에 출입을 하면서 선관위의 선거와 관련된 상대방의 약점이나 정보를 알아보고 알려주는 역할을 하는데 공소외 4로부터 "지난번 상대 후보의 약점을 알아내는데 결정적 역할을 하였고 2월에는 시장님 댁에 매일 같이 가서 숙의를 했다"고 들었다고 진술하였고, 공소외 4는 검찰에서, 선관위 동향 정보를 수집해서 피고인 1에게 보고한 사실은 없고 피고인 2에게 보고하였다고 진술하였으며, 공소외 4는 당심 법정에서, 피고인 2로부터 별도로 수고비나 활동비를 지급받지 않고 차비나 여비조로 20~30만 원을 받은 것 외에는 없다고 하였고 피고인 1로부터 두 번째로 돈을 받을 때부터는 앞으로 선거가 있을 때 시장을 위해 열심히 도와달라는 취지로 말해서 그렇게 알고 받았다고 진술하면서, 피고인 1이 개인적으로 돈을 준 것이 아니라 피고인 2를 위해 준 것으로 볼 수도 있다고 진술하였는데, 이러한 진술내용과 공소외 4의 소득이 월 평균 1,000만 원이고 당시 피고인 1의 월급이 500만 원에도 미치지 못하였던 점에 비추어보면 피고인 1은 공소외 4에게 개인적으로 돈을 준 것이라기보다는 시장인 피고인 2를 위해 준 것으로 볼 수 있다.
- (13) 공소외 5는 당심 법정에서, 자신이 근무한 에너지절약실천협의회는 눈에 띄지 않게 시장 선거운동하기 위해 만든 단체라고 하면서 피고인 2도 △△시에서 간담회 등을 할 때 참석하여 인사한 바 있다고 하고, △△시 교육지원단은 주로 시장 재선을 위해 많이 움직였다고 봐야 하므로 피고인 2가 측근이라 할 수 있는 피고인 1을 단장으로 보낸 것으로 알고 있다고 진술하였으며, 또한 피고인 1이 △△ 시내 여러 단체에 돈을 쓴 내역을 자신이 정리한 바 있는데 그때 공소외 5가 참석했던 모든 모임은 선거를 위한 모임이었다고 진술하였다.
- (14) 한편, 피고인 4, 1의 진술에 의하면, 피고인 4는 △△ 엑스포 유치를 위하여 통역 등 피고인 2를 위해 일을 해주면서 피고인 2와 친분을 쌓게 되었는데, 피고인 2에게 야간경관 조성사업을 하고 싶다고 언급하자 피고인 2는 2008. 3.경 과천에서 피고인 4, 1이 함께 한 자리에서 피고인 1에게 "둘이 이야기를 잘하라"고 하고는 자리를 떠난 사실이 있다.
- (15) 피고인 1은 검찰에서, △△시는 야간경관 조명사업 발주계획안을 기안하면서 저가로 응찰한 사람이 무조건 낙찰이 되는 시 자체 입찰방식과 조달청 의뢰 입찰방식도 있었으나, 기술점수를 평가위원이 좌우할 수 있는 협상에 의한 계약방식을 택하게 되었는데, 그 경위는 위에서 본 바와 같이 그전에 피고인 2가 피고인 1에게 피고인 4를 소개하면서 둘이서 잘해보라는 말을 하여 피고인 1은 이를 피고인 4의 부탁을 들어주라는 말로 이해하여 이후 피고인 4의 부탁에 따라 기안자로 하여금 협상에 의한 계약방식으로 결재를 올리게 하여 피고인 2가 이를 선택하게 되었다고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 199 내지 201쪽).
- (16) 피고인 1은 제1원심 법정에서, 피고인 2가 공소외 2 주식회사에 대하여 피고인 1에게 공공연하게 말을 했고 평가 심사위원 명단을 피고인 4로부터 받은 것이 있는데 피고인 2가 피고인 4로부터 평가위원 명단을 받았느냐고 물어본 적도 있는 것으로 보아 피고인 2도 자세한 내용을 알고 있었던 것으로 생각한다고 진술하였다(2010고합1279 공판기록 273쪽).

(17) 당시 도심사업개발단에서 근무한 공소외 6은 검찰에서, 피고인 2가 조달청에 추천할 평가위원 선정안을 보지도 않고 결재를 하면서 피고인 1과 상의하여 처리하라고 지시를 하였고, 피고인 1은 모든 업무처리는 공소외 2 주식회사를 돕는 방향으로 추진하라고 지시를 하였기에 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 대학의 교수 15명 중 7명을 조달청에 대한 추천명단에 포함시켰는데, 가장 중요한 디자인 분야에는 추천인원 6명 중 3명을 위 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 대학의 교수로 하였고 조명 분야도 마찬가지로 추천인원 6명 중 3명을 위 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 대학의 교수로 하였고 진술하였고, 또, 그 후 실제로 조달청에서 최종 선정한 심사위원 7명 중 공무원과 시민단체 분야 각 1명을 제외한 교수 5명 중 4명, 즉 디자인 분야 및 조명 분야 각 2명이 모두 위 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 교수이었다는 취지로 진술하였다.

(18) 피고인 1, 3, 4의 진술 및 야간경관조성사업 발주계획안의 기재에 의하면, 피고인 1은 심사 전에 공소외 2 주식회사에 심사위원으로 최종 선정된 5명의 명단을 알려주었으며, 한편 공소외 2 주식회사에서는 위 심사위원들을 개별 접촉하고 상품권을 전달하기도 하였고, 공소외 2 주식회사는 심사위원이 평가하는 기술점수인 사업구축능력(주관적 평가) 부분에서 60점 중 58.36점으로 다른 응찰 업체보다 월등히 높은 점수를 얻어 사업수행능력(객관적 평가) 부분에서 1위를 한 공소외 7 주식회사를 제치고 공사수주업체로 선정되었다.

(19) 피고인 4는 야간경관 조명공사 공사원가가 많이 들어가서 나중에 공사금액을 추가하는 방식으로 설계변경을 해야 하기 때문에 피고인 1에게 잘 보이려고 뇌물을 교부했다고 주장하나, ' 피고인 1이 공사원가가 많이 들어갔다는데 설계변경을 해주어야 하는 것 아닌가라고 실무진에 물어보았는데 공소외 6을 포함한 실무진은 기존 공사금액만으로도 충분히 비용을 보전하고 이익이 남는다고 생각하여 반대하였다'는 취지의 공소외 6의 검찰에서의 진술(2010고합1279 수사기록 210쪽)에 비추어 보면, 피고인 1이 처음부터 근거 없이 설계변경에 반대한 것이 아님을 알 수 있고, 만일 피고인 4의 주장과 같이 설계변경에 반대하는 피고인 1을 설득시키기 위하여 뇌물로 2억 원을 교부한 것이 사실이라면, 피고인 1이 뇌물을 교부받은 이후에도 여전히 위 설계변경을 해 주지 않아서 결국 피고인 1의 후임 국장 때에서야 추가공사를 통하여 설계변경이 이루어졌다는 것이 되는데, 이러한 점은 경험칙상 쉽사리 이해가 가지 않는 점에 비추어 피고인 4의 이러한 주장은 믿을 수 없다.

다) 이상과 같은 각 사정에 비추어 신빙성 있는 피고인 1의 위와 같은 진술을 비롯하여 제1원심이 적법하게 조사하여 채택한 증거들을 종합하여 보면, 제1원심이 판시한 바와 같이 피고인 2는 피고인 3, 4로부터 2억 원의 뇌물을 수수하였음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 위 주장은 이유 없다.

나. 피고인 1의 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들 즉, ① 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 금원을 수수할 당시 △△시 도심개발사업단장으로 근무하면서 야간경관 조명사업을 총괄하는 업무를 담당하였고, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 등 사업 진행에 있어서 비교적 큰 권한 및 영향력을 행사하고 있었던 점, ② 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 돈을 받아 야간경관 조명사업에 대해 부정적인 내용의 보도를

한 신문사의 기자들에게 지급하고, △△시와 신문사 사이의 명예훼손 사건 변호사 비용으로 사용하였는바, 위 사업은 피고인 1이 실질적으로 이끌어가던 사업이었으므로 이를 성공시키기 위해 피고인 2 뿐만 아니라 피고인 1 자신을 위해서도 위와 같이 불리한 언론보도를 자제시킬 필요가 있었던 것으로 보이므로, 피고인 1이 위와 같은 명목으로 금원을 수수하고 사용한 것은 피고인 1의 담당 업무인 야간경관 조명사업과 직접 관련된 것으로 보지 않을 수 없는 점, ③ 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 돈을 받아 기자들에게 전달한 사실에 대해서 피고인 2에게 보고하거나 그로부터 지시를 받은 사실은 없다고 진술하였고, 변호사 사무실에 금원을 지급한 사실에 대해서도 피고인 2에게 변호사 비용을 지불했다고 말하긴 하였으나 구체적으로 그 돈이 피고인 3으로부터 받은 금원이었다고 말하지는 않았다고 진술한 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정, 즉 ④ 피고인 3은 제1원심 법정에서, 조명경관사업은 △△시 도심개발사업단장인 피고인 1이 전체적인 과정뿐만 아니라 사업수주 후의 공사진행, 설계변경 등 사업에 관한 전반적인 사항에 대하여 실무책임자로서 관리·감독하였다고 진술한 점, ⑤ 피고인 1은 경찰에서, 피고인 3으로부터 받아 기자들에게 준 1,300만 원은 결국은 피고인 3으로부터 피고인 1의 직무와 관련되어 뇌물로 받은 돈이 맞다는 취지로 진술한 점(2010고합1013 수사기록 1351쪽), ⑥ 피고인 1은 검찰에서, 피고인 3, 4로부터 받은 3,400만 원 상당의 뇌물은 피고인 2에게 보고를 하지 않았고 피고인 1 스스로 좋은 보직을 준 데 대한 충성으로서 단독범행이었다는 취지로 진술한 점(2010고합1013 수사기록 1954쪽) 등의 사정을 합쳐 보면, 피고인 1이 피고인 3, 4로부터 받은 이 부분 금원은 피고인 1이 영득의 의사로 자신의 직무와 관련하여 수수한 금원임을 충분히 인정할 수 있으므로 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 없다.

다.

피고인 2의 제3자뇌물교부에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심은 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정되는 피고인 2 및 △△시의원의 지위 및 권한과 역할, 피고인 2가 추진하던 시정 사업 전반에 관한 △△시의원들의 견제 및 반대 등의 정황, 이 부분 금원을 교부할 당시의 피고인 2의 의도 및 이를 교부받거나 거절한 시의원들의 인식, 교부한 금액의 규모 등을 종합하여, 피고인 2가 시의원들에게 전달하기 위해 공소외 1에게 교부한 1억 원은 시의원들의 직무와 관련성이 있는 뇌물임을 충분히 인정할 수 있다고 판단하였다.

기록과 대조하여 살펴보면, 제1원심의 위와 같은 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없으므로, 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

라. 피고인 2의 범인도피에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1은 검찰 및 제1원심 법정에서, 2010. 3. 31. 간부회의를 마치고 난 뒤 피고인이 시장실로 오라고 하여 가니 “ 피고인 4가 투서를 받아 압수 수색을 당하여 돈을 전달한 기록이 남아 잠시 외국으로 피신하면 그동안 다 해결할 테니 지금 당장 피해 달라”고 하면서 광주에 자신의 20년 지기 동생이라는 공소외 8을 만나 보라고 하였고, 이에 공소외 8을 만나 그로부터 사표를 내는 것이 좋겠다는 말을 들었으며, 피고인으로부터 위와 같은 말을 듣고 2010. 4. 1. 비행기를 타고 서울로 가던 중 피고인이 자신의 옆자리로 와 “급하니 오늘 당장 해외로 나가 달라. 외국에 나가서 병가원을 보내면 장기 병가

처리해 주겠다.

선거 끝나고 보자"고 말하였고, 2010. 4. 2. 사직서를 제출하였는데 2010. 4. 5. 바로 사직처리되었다고 진술한 점, ② 피고인 2도 검찰 조사시, 2010. 3. 31.경 피고인 1에게 향후 대책도 세워야 하고 당시 민주당 경선이 진행 중이어서 사건이 시끄러워지면 불편해지므로 잠시 피해 있으라고 말한 사실이 있다고 진술한 점, ③ 피고인 1과 평소 가깝게 지내오던 공소외 3은 경찰 및 검찰에서, 피고인으로부터 피고인 4를 만나보라는 전화를 받고 2010. 4. 2. ○○○호텔 주차장에서 피고인 4를 만났는데 피고인 4가 "제가 시장님을 보호해야 되니까 김국장이 다 책임져야 되지 않겠습니까", "오시장님이 김국장님 무조건 해외로 도피하라고 하시랍니다", "일단 김국장님에게 도피하라고 얘기를 해 주세요. 시장님은 보호해야 될 거 아닙니까"라고 말하였다고 진술한 점, ④ 피고인 4도 검찰 조사시 2010. 4. 3. 피고인을 여의도 커피숍에서 만났는데, 피고인이 " 피고인 1에게 외국에 나가라고 했는데 나가지 않았다

피고인 1이 무조건 없어져야 한다.

피고인 1에게 출국하라고 설득해 달라"고 말하였다고 진술한 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정들, 즉 ⑤ 피고인 2는 경찰에서, 통상적인 사표수리과정과 다르게 단 몇 시간 만에 피고인 1의 사표를 수리하여 피고인 1로 하여금 자신의 퇴직금을 정상적으로 수령할 수 있게 해 준 것은 사실이라고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 2240쪽), ⑥ 피고인 2는 검찰에서, 2010. 3. 30.경 피고인 4로부터 공소외 2 주식회사가 압수수색을 당했다는 말을 듣고 피고인 1을 사무실에 불러 수사상황을 이야기하고 "변호사와 상의를 하고 잠시 피하는 것도 괜찮지 않겠냐"고 하였다고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 64쪽), ⑦ 피고인 2의 부탁에 따라 피고인 1로부터 돈을 받은 공소외 1의 중국 도피를 도운 공소외 9는 검찰에서, 피고인 1이 도피 중이던 2010. 4. 5.경 피고인 1의 아들인 공소외 10과 만났는데 당시 피고인 2가 피고인 1을 도피하게 할 시점부터 모든 것을 책임져 주기로 하였던 것으로 공소외 10이 알고 있었고, 공소외 10으로부터 피고인 1의 대출금 변제를 위하여 1억 원이 필요하다고 듣자 도피자금을 요구하는 것으로 받아들이고 피고인 2에게 말해보겠다고 답변한 후, 그 다음 날 피고인 2에게 이러한 이야기를 하였는데 피고인 2는 돈을 줄 이유가 없다고 하지 않고 경선 끝나고 돈을 마련해보겠다고 하였다고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 387, 388쪽)을 종합하면, 피고인 2가 자신의 범죄가 발각될 것을 막기 위해 피고인 1을 적극적으로 도피시켰음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

마. 피고인 2의 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 2는 경찰 조사시 제1심 공동피고인 5가 공소외 11 주식회사가 이순신광장 조성사업 공사를 수주받을 수 있도록 도와 달라는 뜻과 공사 편의제공 등 도움을 달라는 뜻에서 금원을 준 것이고, 제1심 공동피고인 5로부터 받은 4억 원은 당원들 조직관리를 위해 여기저기 경비로 사용하였다고 진술한 점, ② 제1심 공동피고인 5는 경찰 조사시 피고인 2에게 엑스포를 잘 치르라고 활동비 명목으로 돈을 준 측면도 있지만, 피고인 2가 △△시장의 직위에 있어서 △△시에서 발주하는 공사에 있어 공소외 11 주식회사를 관심 있게 봐 달라는 차원에서 금원을 제공하였다고 진술하였고, 제1원심 법정에서 피고인 2에게 회사를 잘 봐달라는 말은 한 사실은 없지만 피고인 2가 △△에서 사업하는 것에 대해 해를 끼치지 않는 것이라는 생각은 하였다고 진술한 점, ③ 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 1차로 2억 원을 지급한

2007. 4.경은 이미 △△시에서 이순신광장 조성사업 예산안을 심의하는 등 사업계획을 수립한 이후로서 시의회 간담회, 공청회 등이 이루어지고 있던 시기였고, 공소외 11 주식회사와 △△시 사이에 소라·울촌면 상수도 1차 시설공사가 시행되고 2차 시설공사가 시행되기 이전으로서, 당시 공소외 11 주식회사는 이순신광장 조성사업 수주를 계획하고 △△시 사이에 상수도 공사를 실시하고 있던 시기였으며, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 2차로 2억 원을 지급한 2008. 10.경은 이순신광장 조성사업 입찰공고가 이루어지고 공소외 11 주식회사 컨소시엄이 입찰에 응모한 시기로서 공사 업체 선정이 이루어지기 직전이었으며, 공소외 11 주식회사 및 공소외 12 주식회사가 국도 대체우회도로 공사를 진행하고 있던 시기였으며, 공소외 11 주식회사가 상수도 2차 시설공사도 진행하고 있던 시기였으므로, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 금원을 교부한 시기는 모두 공소외 11 주식회사에서 중요한 사업을 수주하기 이전이거나, 중요 사업을 진행되고 있던 단계로서 제1심 공동피고인 5가 위 사업과 무관하게 피고인에게 엑스포 유치나 시정 격려 차원에서 금원을 지급한 것으로는 보이지 않는 점, ④ 피고인 2와 제1심 공동피고인 5는 비록 피고인 2가 광주시에 근무할 당시인 30년 전부터 알고 지내온 것으로 보이긴 하나, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 금원을 제공한 것은 피고인 2가 △△시장에 당선된 이후이자 공소외 11 주식회사가 △△시와 여러 공사계약을 체결하기 전·후로서 제1심 공동피고인 5는 위 사업 수행과 관련하여 도움이 될 것이라는 판단에 피고인 2와 친하게 지내 온 것으로 보이고, 피고인 2 역시 정치인으로서 그러한 사정을 알고 있었던 것으로 보이는데, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 공소외 11 주식회사의 사업과 아무런 관련 없이 4억 원이라는 금원을 단순한 시정 활동이나 엑스포 유치 격려금 차원으로 받을 정도로 개인적 친분이 있었던 것으로 보이지 않는 점, ⑤ 위 사업들은 조달청에서 낙찰자를 결정하긴 하였지만, 이순신광장 조성사업의 경우 실시설계평가 과정은 △△시에서 이루어졌고 그 계약 역시 △△시에서 체결하였으며, 위 사업들의 전반적인 공사 시행은 모두 △△시에서 담당하고 있기 때문에, 단지 조달청에서 낙찰자를 결정한다거나 △△시로부터 계약 체결을 위임받았다는 등의 사정만으로 △△시가 위 공사 업체 선정이나 공사 진행에 관여할 여지가 없다고 보이지는 않는 점, ⑥ 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 2억 원을 교부하고 다시 돌려준 시기가 2010. 3-4.경으로서 당시 지방자치단체장 선거가 2개월 남짓 남은 시점으로서, 당시 피고인 2는 선거준비활동을 하고 있었던 것으로 보이고 제1심 공동피고인 5 역시 이 부분 금원은 피고인 2가 선거자금 때문에 어려움이 있다고 하여 지원해 주었다가 돌려받은 것이라고 진술하는 등 정치자금의 성격 또한 일부 갖는 것으로는 보이나, 이러한 사정만으로는 △△시의 이순신광장 조성사업이나 국도대체우회도로 사업 등 피고인 2의 △△시장으로서의 직무행위와 관련성이 부인되는 것으로는 볼 수 없는 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정, 즉 ⑦ 제1심 공동피고인 5는 경찰에서 △△시 발주 공사에 있어 공소외 11 주식회사를 관심 있게 봐달라는 차원도 있었다고 진술하였고, 제1원심 법정에서는 그런 말은 한 사실은 없으나 피고인 2가 사업에 대해 해를 끼치지 않는 것이라고 생각은 하였다고 진술한 점(2010고합1279 공판기록 366쪽), ⑧ 피고인 2는 검찰에서, " 제1심 공동피고인 5가 돈을 주면 공사업체 선정 또는 공사업체로 선정된 후 유리하게 해 줄 것이라고 기대를 한다는 생각은 하지 못하였느냐"는 질문에 "공사업자인데 그런 심리야 없기는 하겠습니까"라는 취지로 답변한 점(2010고합1279 수사기록 165쪽), ⑨ 피고인 2는 제1심 공동피고인 5로부터 받은 4억 원은 당원들 조직관리를 위해 여기저기 경비로 사용하였다고 진술한 점, ⑩ 이순신광장 조성사업의 실시설계평가 과정 및 계약과 국도대체 우회도로 건설공사의 발주설계 및 도급계약의 체결, 감독, 인·허가, 실시계획 및 준공에 관한 업무, 보상업무, 민원처리업무 등을 △△시에서 관할하였고, 그 외 주요 사업들의 공사 시행 모두 △△시에서 담당했으며 피고인 2는 이러한 점들에 대한 최종적인 결재권자로서 영

향력을 행사할 수 있는 지위에 있었던 점, ⑪ 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 교부한 금액도 금융이익 포함 4억 원이 넘는 거액인데다가 교부시기 또한, 2007. 4.경은 이순신광장 조성사업계획을 수립한 이후로서 입찰방법 결정 및 실시계획인가를 앞두고 있던 시점이며 공소외 11 주식회사가 소라·울촌면 상수도 1차 시설공사를 시행하고 있던 시점이며, 2008. 10.경은 이순신광장 조성사업 입찰 및 재입찰 공고가 이루어진 시기로서 공소외 11 주식회사가 응찰한 시점이며 국도대체우회도로 공사를 공소외 11 주식회사가 공소외 12 주식회사와 함께 시행하고 있던 시점이고, 또한 상수도 2차 시설공사도 공소외 11 주식회사가 진행하고 있던 시점이며, 2010. 3.경은 이순신광장 조성사업 공사 및 국도대체우회도로 건설공사가 계속 시행중이던 시기로서 특히 공소외 11 주식회사로서는 부도설이 있던 때로서 회사 사정도 매우 어려웠던 시점이고, 제1심 공동피고인 5는 검찰에서 당시는 공소외 11 주식회사가 2010. 4. 2. 회생절차개시신청을 하기 직전으로서 돈을 빌려줄 여유가 없었다고 진술(2010고합1279 수사기록 224, 225쪽)한 정황에 비추어 보면, 결국 제1심 공동피고인 5는 자금 여유와 무관하게 공소외 11 주식회사에서 주요 사업을 수주하기 이전 또는 주요 사업을 진행하고 있던 단계에서 3회에 걸쳐 거액의 금품을 제공한 것으로 보이는 점, ⑫ 제1심 공동피고인 5는 피고인 2가 시장으로 당선되기 전에는 어떤 형태로든지 돈을 제공한 적이 없었다고 진술하고 있는 점, ⑬ 피고인 2도 경찰에서, 그 후 번복하기는 하였지만 " 공소외 11 주식회사가 △△사에서 발주한 이순신광장 조성사업과 관련하여 턴키방식으로 주관사로 선정되어 위 공사를 수주받을 수 있도록 도와달라는 뜻과 공사 중에 편의제공 등 도움을 달라는 의미로 준 것이다"(2010고합1279 수사기록 2617쪽), " 제1심 공동피고인 5로부터 돈을 받은 것은 자신의 직무와 관련이 있다"(2010고합1279 수사기록 2619쪽)고 진술한 점, ⑭ 피고인 1의 검찰 및 제1원심 법정에서의 진술에 따르면, 당시 피고인 2와 제1심 공동피고인 5가 사이가 좋아서 공소외 11 주식회사가 이순신광장 조성공사를 수주하였을 것이라는 소문이 있었고, 이순신광장 조성사업 발주업무를 담당했던 공소외 13은 검찰에서, "2007. 9.경 이순신광장 조성사업은 턴키베이스로 입찰방법이 결정되었는데 위 턴키베이스 방식은 초기비용이 공사금액의 5~8%가 들기 때문에 중소기업체는 위험부담 때문에 응찰하기 힘들므로 결국 1군 업체가 주관사가 되어 컨소시엄을 구성하기에 유리한 측면이 있다", "2008. 10. 13. 1차 입찰에서 공소외 11 주식회사 컨소시엄만 단독입찰하여 유찰되었으며, 원래 여러 업체가 참여의사를 밝혔었는데 막상 입찰에는 응하지 않아 의아했다", "2008. 10. 17. 입찰 재공고시에는 공소외 14 주식회사 컨소시엄이 추가로 응찰했는데 1차 공고와 재공고 조건에 차이가 없는데도 공소외 14 주식회사 컨소시엄이 1차 입찰에는 참여하지 않은 이유에 관하여는 모르겠으며 공소외 11 주식회사가 들러리업체로 공소외 14 주식회사를 데리고 왔을 가능성을 배제하지 못한다"고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 305, 306쪽) 등의 사정을 종합해 보면, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 수수한 이 부분 금원 및 금융이자 상당액은 공무원으로서의 정치인의 직무행위와 관련하여 제공자에게 유리한 행위를 기대하거나 혹은 그에 대한 사례로서 이루어진 것으로서 포괄적으로 피고인 2의 직무와 관련하여 교부된 금원임을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

바. 피고인 2의 피고인 5로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여(제2원심판결)

뇌물죄에 있어서 수뢰자가 증뢰자로부터 돈을 받은 사실은 시인하면서도 그 돈을 뇌물로 받은 것이 아니라 빌린 것이라고 주장하는 경우 수뢰자가 그 돈을 실제로 빌린 것인지 여부는 수뢰자가 증뢰자로부터 돈을 수수한 동기, 전달 경위 및 방법, 수뢰자와 증뢰자 사이의 관계, 양자의 직책이나 직업 및 경력, 수뢰자의 차용 필요성 및 증뢰자 외의 자

로부터의 차용 가능성, 차용금의 액수 및 용처, 증뢰자의 경제적 상황 및 증뢰와 관련된 경제적 예상이익의 규모, 담보 제공 여부, 변제기 및 이자 약정 여부, 수뢰자의 원리금 변제 여부, 채무불이행시 증뢰자의 독촉 및 강제집행의 가능성 등 증거에 의하여 나타나는 객관적인 사정을 모두 종합하여 판단하여야 할 것이다(대법원 2007. 9. 7. 선고 2007도3943 판결 참조).

피고인 2는 이 부분 항소이유로서 피고인 5로부터 교부받은 1억 원은 차용금에 불과하고 직무와 관련이 없는 돈이라고 주장하는바, 피고인 2가 제2원심에서 위 항소이유와 동일한 주장을 하여 제2원심은 판결문에 "피고인들의 주장에 대한 판단"이라는 제목 아래 피고인 2의 주장과 이에 대한 판단을 자세하게 실시하여 위 주장을 배척하였다.

제2원심의 위와 같은 판단을 위 법리 및 기록과 대조하여 살펴보면, 제2원심의 판단은 정당한 것으로 수긍이 되고(나아가 피고인 5가 제2원심 법정에서, 피고인 2가 돌려주지 않으면 받지 못한다는 생각으로 1억 원을 교부했는데 그런 부분에서 약간 부담스러웠다고 진술한 점 및 위 1억 원을 빌려줄 당시 악재가 있었지만 피고인 2가 재선할 것이라 생각했다고 진술한 점에 비추어 보아도 위 1억 원이 차용금이 아니며 직무관련성이 있음이 충분히 인정된다.

), 거기에 사실을 오인하거나 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장도 이유 없다.

사. 검사의 피고인 1의 제3자뇌물교부에 관한 사실오인 주장에 대하여

1) 공소사실의 요지(피고인 1에 대한 무죄부분)

피고인 2는 2009. 5. 8.경 피고인 4로부터 시공사 선정 대가로 피고인 1을 통해 현금 1억 원을 받게 되자 당시 자신이 추진하던 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지로 그들에게 위 돈을 나눠 제공하기로 피고인 1과 모의한 후 △△시의원들에게 돈을 전달할 사람으로 피고인 2의 사돈인 공소외 1을 선정하였다.

피고인 1은 위 계획에 의하여 2009. 5. 19.경 △△시 여서동 현대건설 아파트 106동 부근에 정차 중인 공소외 1 소유의 (자동차등록번호 생략) 에스엠7 승용차 안에서 위 1억 원이 피고인 2가 △△시의원들에게 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지로 전달하는 뇌물이라는 점을 공소외 1에게 알리면서 교부하였다.

이로써 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 △△시의원들에게 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지의 뇌물을 공여할 목적으로 공소외 1에게 1억 원을 교부하였다.

2) 원심의 판단

원심은 검사가 제출한 증거들 및 변호인이 제출한 자료들에 의하여 아래와 같은 사정을 인정하고 이에 비추어 피고인 2, 공소외 1의 위와 같은 진술은 믿기 어렵고, 오히려 피고인 1은 피고인 4로부터 받아 온 1억 원을 보관하고 있다가 피고인 2의 지시에 따라 공소외 1에게 전달하는 역할만을 수행하였던 것으로 보일 뿐이며, 달리 피고인 1이 피고인 2와 제3자뇌물교부 범행을 함께 공모하였다거나 범행에 대해 본질적 기여를 하는 등 피고인 1에게 제3자뇌물교부 범행에 대한 기능적 행위지배가 인정된다는 점을 인정할 증거가 없다는 이유로 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실에 대하여 무죄로 판단하였다.

가) 공소외 1과 피고인 2의 진술은 경찰 조사시부터 이 법정에 이르기까지 일관되지 못하고 번복되고 있으며, 객관적 정황과도 맞지 않는 것으로 보여, 공소외 1과 피고인 2는 피고인 1에게 이 사건 범행을 떠넘기기 위해 의도적으로 피고인 1에게 불리하게 진술하려고 말을 맞춘 것으로 보인다.

① 공소외 1은 검찰 제1회 피의자신문시 피고인 1이 피고인 2에 대한 언급은 하지 않은 채 시의원들에게 로비를 줌 하자고 하면서 자신에게 돈을 전달했고, 피고인 2와는 이에 대해 아무런 얘기를 하지 않다가 시의원들에게 돈을 교부한 뒤 추석 때 피고인 2에게 10여 명 시의원들에게 돈을 전달했다고 말하자 피고인 2 표정이 일그러지면서 " 피고인 1보고 하라고 했는데 왜 거기다 사돈을 끼어서 그렇게 했냐"고 미안해 하는 기색을 보였다고 진술하였다.

그 후 공소외 1은 검찰 제1회 피의자신문시에는 피고인 1이 피고인 2를 위해 시의원들에게 활동비를 지급해야 한다고 하면서 금원을 전달해 주었다고 진술하고, 경찰 조사시와 마찬가지로 피고인 2에게는 시의원들에게 돈을 전달한 후 보고하였고 피고인 2와 시의원들 명단에 대해 상의한 바 없다고 진술하다가, 검찰 제2회 피의자신문시부터 이 법정에 이르기까지는 피고인 1로부터 1억 원을 받은 다음날 피고인 2가 전화를 해서 12명의 시의원명단을 불러 주면서 " 피고인 1에게 이야기 들었지요. 사돈이 해야겠습니다"라고 하면서 시의원들에게 500만 원씩 주라고 말했고, 돈을 전달한 후에 누구는 받고 누구는 안 받았는지 말해 주었다고 진술하여 그 진술 내용을 번복하였다.

또한, 공소외 1은 검찰 제3회 피의자신문시까지 피고인 1로부터 돈을 받기 전까지 피고인 2로부터 별다른 지시를 받은 바 없다고 진술하다가 그 후 검찰 진술조서 작성시부터는 돈을 받은 날 오후 피고인 2로부터 먼저 전화가 와 피고인 1을 만나보라고 말하였다고 진술을 번복하였다.

공소외 1은 이러한 진술 번복 경위에 대해, 검찰 조사시 자신이 중국에 도피해 있을 때 피고인 2가 전화상으로 "우리가 추석 때 만나기는 했으니깐 그때 만나서 돈을 준 의원 이름을 이야기한 것으로 이야기를 해 달라"고 부탁하여 초기 수사시 허위진술하였다고 시인하였고, 제1원심 법정에서도 피고인 2를 보호하기 위해 진술을 잘못된 부분이 있다고 시인하였다.

② 피고인 2는 경찰 피의자신문시 자신이 시의원들 중 돈을 전달할 대상을 구체적으로 특정하진 않았고 시의원명단 작성에도 관여한 사실이 없으며, "추석 때 공소외 1을 만났는데 그때 공소외 1이 피고인 1 지시로 시의원들에게 로비를 하였다고 말하여 속으로 생각하기를 " 피고인 1 자신이 알아서 한다고 해 놓고 공소외 1을 끌어들었구나"라고 생각하였다"고 진술하다가, 검찰 피의자신문시 검사가 공소외 1과 사이의 통화내역을 지적하자 그때부터 이 법정에 이르기까지는 공소외 1에게 전화를 걸어 로비를 줌 해달라고 말하였고 로비대상도 자신이 지정해 주었으며, 나중에 공소외 1에게 시의원 4명을 추가로 지정해서 알려준 사실이 있다고 하여 진술을 번복하였고, 제1원심 법정에서도 경찰에서의 진술은 부분적으로 잘못되었다고 시인하였다.

③ 피고인 2와 공소외 1은 사돈 관계에 있는 자들로서 피고인 2는 이 사건이 문제되자 공소외 9를 통해 공소외 1에게 중국으로 도피할 것을 요청하여 공소외 1이 실제로 중국으로 도피하기도 하였고 피고인 2가 공소외 1과 만나 진술 내용 방향에 대해 논의하기도 한 정황이 인정된다.

- ④ 공소외 1은 피고인 1 사무실에 들러 피고인 1과 같이 차를 타고 피고인 1 집에 가서 피고인 1로부터 돈을 받아 왔다고 진술하고 있으나, 공소외 1과 피고인 1 사이의 통화내역에 의하면 돈을 전달한 2009. 5. 19. 공소외 1이 먼저 피고인 1에게 17:46경, 21:00경, 21:06경 전화를 걸었을 뿐 피고인 1이 먼저 공소외 1에게 전화를 걸지는 아니 하였던 사실이 인정되어 공소외 1의 위 진술은 객관적 사실과도 맞지 않는다.

또한, 공소외 1의 진술처럼 피고인 1 사무실에서 피고인 1을 만나 계속 함께 있으면서 피고인 1 집에 가서 금원을 받아 왔다면 공소외 1이 저녁 9시경 피고인 1에게 전화를 걸 아무런 이유가 없었을 것으로 보인다.

- ⑤ 반면, 피고인 1은 경찰 조사시부터 제1원심 법정에 이르기까지 피고인 4로부터 금원을 받은 뒤 피고인 2에게 " 피고인 4한테 돈을 받아 왔는데 어디에 둘까요"라고 물어보자 피고인 2가 " 공소외 1이 사돈인데 믿을 만한 사람이니 그리 주면 좋겠다"고 하여 피고인 2에게 공소외 1을 자신에게 보내 달라고 하였는데, 저녁에 공소외 1이 자신의 휴대폰으로 전화를 걸어 와 집이 몇 동 몇 호냐고 물은 뒤 집 앞으로 찾아와 공소외 1이 몰고 온 차량에 타 "준비된 것 여기 있다"라고 말하자 공소외 1이 "이 돈을 어디다 보관하지"라면서 혼자말로 중얼거렸고, 특별히 더 이상 할 말이 없어 "차에 가죽냄새가 많이 나네요"라고 하자 공소외 1이 "차를 새로 구입했다"고 말하였고 그 외에 다른 대화는 하지 않은 채 집으로 돌아왔으며, 공소외 1에게 위 금원을 시의원들에게 전달해 달라는 말을 한 사실은 없다고 진술하여 당시 상황에 대해 일관되고 구체적으로 진술하고 있고, 피고인 1과 공소외 1 사이의 통화내역과도 부합한다.

나) 공소외 1에게 전달된 1억 원은 피고인 2가 피고인 4로부터 수수한 것이고 피고인 1은 금원을 피고인 4로부터 받아 피고인 2 지시로 공소외 1에게 전달해 주기만 하였을 뿐이며, 위 금원은 피고인 1이 아닌 피고인 2를 위해 사용되었다.

- ① 피고인 2와 피고인 4는 서로 사전에 논의하여 그 논의대로 피고인 4가 1억 원을 피고인 1에게 전달하였고, 피고인 1은 피고인 4로부터 피고인 2에게 전해 주라는 말을 듣고 1억 원을 받아 보관하고 있다가 피고인 2에게 피고인 4로부터 돈을 받아 왔다고 보고하고, 피고인 2 지시로 공소외 1에게 다시 전달해 주었을 뿐인바, 피고인 1이 그 과정에서 자신의 상관인 피고인 2에게 전달된 1억 원의 사용처에 대해 굳이 주도적으로 나서서 피고인 2에게 시의원에게 전달하라고 제의하거나 적극적으로 논의하였을 것으로는 보이지 않는다.

- ② 위 금원은 실제로 피고인 2가 시의원들에게 △△시 정책에 잘 협조해 달라는 취지로 전달하는 용도로 사용되었으므로, △△시장인 피고인 2를 위해서 사용되었을 뿐 피고인 1을 위해서 사용된 바도 없다.

3) 당심의 판단

가) 형법 제30조의 공동정범은 공동가공의 의사와 그 공동의사에 의한 기능적 행위지배를 통한 범죄실행이라는 주관적·객관적 요건을 충족함으로써 성립하므로, 공모자 중 구성요건행위를 직접 분담하여 실행하지 아니한 사람도 위 요건의 충족 여부에 따라 이른바 공모공동정범으로서의 죄책을 질 수도 있다.

한편, 구성요건행위를 직접 분담하여 실행하지 아니한 공모자가 공모공동정범으로 인정되기 위하여는 전체 범죄에 있어서 그가 차지하는 지위·역할이나 범죄경과에 대한 지배 내지 장악력 등을 종합하여 그가 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재하는 것으로 인정되어야 한다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도235 판결, 대법원 2010. 7. 15. 선고 2010도3544 판결 참조).

나) 피고인 1은 수사기관 이래 당심 법정에 이르기까지 일관하여, 피고인 2가 이 사건 1억 원을 공소외 1에게 전달하라고 하여 전달하였을 뿐 피고인 2가 이를 시의원들에게 뇌물로 제공하려 하였음을 알지 못했다고 부인하고 있다.

다) 이 부분 공소사실에 부합하는 증거로는 피고인 2와 공소외 1의 경찰에서부터 제1원심 법정에 이르기까지의 각 진술을 들 수 있다 .

피고인 1의 이 부분 공소사실을 뒷받침할 객관적 물증이 없는 이 사건에 있어서 공범과 대항범인 피고인 2, 공소외 1의 진술만으로 유죄를 인정하기 위하여는 그들의 진술이 증거능력이 있어야 함은 물론 합리적인 의심을 배제할만한 신빙성이 있어야 하고 그 신빙성 유무를 판단할 때는 그 진술 내용 자체의 합리성, 객관적 상당성, 전후의 일관성, 그의 인간됨, 그 진술로 얻게 되는 이해관계 유무, 자신에 대한 범죄 혐의에 관한 재판이 진행 중인 경우 그로 인한 궁박한 처지에서 벗어나려는 노력이 진술에 영향을 미칠 수 있는지 여부 등을 살펴야 할 것이다.

위와 같은 법리와 원심이 그 채택 증거를 종합하여 적법하게 인정한 위 제반 사정에다가 기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공소외 1의 위 각 진술은 이를 믿기 어렵고, 피고인 1에게 이 부분 공소사실에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 보기 어려우며, 원심이 같은 취지로 위 공소사실을 무죄라고 판단한 조처는 정당한 것으로 수긍할 수 있다.

(1) 피고인 2는 피고인 1과 이 부분 공소사실에 관하여 공범으로서 사실상 죄책을 분담하는 지위에 있기 때문에 본질적으로 서로 이익이 배치되는 관계로서 피고인 1이 시의원 로비에 관여 및 주도한 부분이 커질수록 상대적으로 자신의 죄책이 가벼워질 수 있는 이해관계가 있다.

(2) 실제로, 피고인 2는 사돈인 공소외 1과 수사기관에서의 진술 방향에 관하여 피고인 2를 보호하기 위하여 피고인 1이 혼자 알아서 또는 주도적으로 공소외 1을 통하여 시의원 로비를 한 것으로 하기로 미리 협의하였고, 피고인 2의 자수 시점과 비슷한 시점에 공소외 1도 중국으로부터 귀국하여 조사를 받았으며, 피고인 2와 공소외 1은 수사기관에서 그와 같은 협의 내용에 맞추어 진술을 하다가 그와 같은 협의 사실이 있음과 그에 기한 일부 수사기관에서의 진술이 잘못되었음을 시인하였다.

(3) 위와 같은 피고인 2와 공소외 1의 수사기관에서의 일부 진술이 믿을 수 없음은 피고인 2와 공소외 1의 제1원심 법정에서의 진술뿐만 아니라 두 사람 사이의 통화내역과 같은 객관적 사정에 의하여도 수긍이 된다.

그렇다면, 위와 같이 이미 진술 중 일부분에 대하여 신빙성이 무너진 피고인 2와 공소외 1의 진술 중 나머지 부분을 유죄 인정의 근거로 삼기 위해서는 신빙성이 무너진 부분과는 달리 진실을 말하였다고 믿을 수 있는 특별한 사정을 통상의 경우보다 훨씬 강한 정도로 충분히 설명할 수 있어야 한다.

그러나 기록 어디에도 그러한 특별한 사정을 찾아볼 수 없을 뿐만 아니라 앞서 보았듯이 여전히 피고인 2에게는 피고인 1과의 상반되는 이해관계가 존재할 뿐임을 알 수 있다.

- (4) 공소외 1은 수사기관에서, "2009년 추석 때 피고인 2를 만나 10여 명의 의원에게 돈을 주었다는 취지로 말하자 피고인 2가 얼굴이 일그러진 상태로 피고인 1에게 로비하라고 하였는데 왜 거기에 사돈을 개입시켰느냐고 하였다"고 진술하였으나, 그 후 검찰에서, "위 진술은 피고인 2를 보호하려고 잘못 진술한 것"이라고 시인하고, 원심 법정에서, "얼굴이 일그러진 상태라는 매우 구체적인 표현은 증인이 표현을 과하게 한 것 같다"고 시인하여 그 진술 내용뿐만 아니라 표현까지도 왜곡이 있었음을 시인하였고, 검찰 4회 피의자신문에서는 "사실은 피고인 1을 만나기 전에 피고인 2로부터 피고인 1을 만나라는 전화를 받았다.

피고인 2는 피고인 1이 혼자 알아서 시의원들에게 돈을 돌린 것으로 하려고 했던 것 같다.

자수하기 며칠 전 오시장과 통화를 하였더니 추석 때 만났을 때 시의원들에게 돈을 준 사실을 처음으로 얘기한 것으로 해달라고 부탁을 하였다"고 진술하였다.

한편, 피고인 2는 수사기관 이래 피고인 1이 시의원 로비를 먼저 제안하는 등 주도적으로 한 것으로 진술하다가 원심 법정에서, 피고인 1이 구체적으로 시의원들에게 돈 주자고 하지는 않았고 탄죽을 걸지 않도록 할 필요성이 있다는 취지로 이야기했다고 진술하고(2010고합1013 공판기록 361쪽), 또 피고인 1이 피고인 2에게 시의원 로비를 제안하였는데 구체적인 명단보다도 하지 말아야 할 사람들을 먼저 말했다고 진술하는 등(2010고합1013 공판기록 373쪽) 그 진술 내용에서 피고인 1의 관여 정도가 점점 낮아져 가는 것으로 변천되고 있다.

이러한 점들에 비추어보면 피고인 2와 공소외 1은 처음부터 계획적으로 사실을 조작하여 피고인 1에게 모든 책임을 떠넘기려는 의도였음을 알 수 있다.

- (5) 공소외 1과 피고인 1 사이의 통화내역 등 이 사건 기록에 비추어 보면, 공소외 1이 2009. 5. 19. 17:36경 자신의 사무실인 순천이 아닌 △△시 여서동 225-2 기지국 부근에서 피고인 2에게 전화한 사실이 드러나고, 10분 후인 17:46에는 피고인 1이 △△시 문수동 191 기지국 부근에서 공소외 1에게 전화한 사실이 있으며, 위 여서동 225-2 기지국은 시청 제2청사 부근 기지국으로 보이고, 위 문수동 191 기지국은 피고인 1의 주거인 여서동 현대아파트 부근 기지국으로 보이며, 위 두 지점은 거리상 근접한 것으로 보이므로, 이러한 사실은 피고인 1이 제1원심 법정에서 " 피고인 2에게 공소외 1이 집으로 왔으면 좋겠다고 하였고 그날 집에서 공소외 1로부터 연락이 오지 아니하여 피고인 2가 알려준 연락처로 공소외 1에게 전화하였더니 시청 앞이라고 해서 제가 출퇴근할 때 15분 걸리니 그 정도 걸릴 것이라고 생각했다", "4시경 시장이 집으로 가라고 했다, 기다려도 공소외 1이 오지 않아 전화했더니 지금 시청 앞에 오고 있으니까 곧 도착할 것이라 했다"는 취지의 진술(2010고합1013 공판기록 354쪽, 368쪽, 2010고합 1279 공판기록 251쪽) 및 "퇴근해서 집에서 기다렸는데 오지 않아 피고인 2로부터 받은 공소외 1의 휴대전화 번호로 전화를 해서 어디 계시느냐고 했더니 바로 와서 제가 사는 △△시 여서동 현대아파트 106동 입구에서 공소외 1이 타고 온 차 뒷좌석에 돈가방을 들고 탔다"는 취지의 검찰에서의 진술(2010고합1013 수사기록 1690쪽)과 부합하며, 이는 △△에 도착한 후 피고인 1의 사무실에서 피고인 1을 만나 함께 공소외 1의 차를 타고 피고인 1의

집으로 갔다는 공소외 1의 진술과는 배치된다.

또한, 피고인 1의 위 진술에 비추어 피고인 1과 공소외 1이 만나 함께 있는 시간은 피고인 1의 아파트 앞 노상에 주차된 차 안에서 돈을 전달한 몇 분 되지 않은 것으로 보이고 경험칙상 그 짧은 시간에 시의원 로비 등과 같은 깊은 이야기를 나누었을 것으로는 보이지 않는다.

(6) 피고인 2가 공소외 1을 통해 시의원들에게 로비를 할 것을 부탁하였고 로비대상 시의원 명단과 금액 등을 정해주었으며, 피고인 2의 진술에 의하더라도 피고인 1로부터 돈을 받았다고 보고받은 날 이후로는 피고인 1과 시의원 로비에 관하여 상의하지도 않고 추가로 의원 4명에게 금품을 주려고 할 때도 상의하지 않았으며, 공소외 1이 돈을 전달한 후 그 결과, 즉 전달된 의원 10명, 거부한 의원 4명, 반환한 의원 2명 등의 내역을 피고인 2에게 보고할 때도 피고인 1은 일체 이 부분에 관여하지 않은 것으로 보인다.

(7) 피고인 4는 검찰에서, 피고인 1이 전화로 돈을 요구한 적은 없었고 직접 만났을 때 요구하였으며 피고인 1이 서울에 올라오기 전 올라온다고 전화하였다고 진술하였으나, 통화내역(2010고합1013 수사기록 755쪽)에 따르면 피고인 4가 피고인 1에게 서울에서 1억 원을 건네 준 2009. 5. 8. 이전 4월 및 5월경에는 피고인 1이 피고인 4에게 전화한 사실이 없으므로, 이러한 점에서도 피고인 4의 진술은 신빙성이 의심된다.

라) 따라서 제1원심판결에 검사가 지정한 바와 같이 사실을 오인하거나 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 보이지 아니하므로 검사의 위 주장은 이유 없다.

아. 양형부당 주장에 대하여

1) 피고인 1 및 검사

피고인 1은 이 사건 범행에 이르게 된 경위에 참작할 점이 있고, 전과가 없고 자수하여 수사에 협조하였으며, 지체장애 남편과 노모를 부양하고 있는 점은 피고인 1에게 유리한 정상이다.

그러나 피고인 1은 지방자치단체의 고위 공무원인 도심사업개발단장의 지위에 있으면서 그 본분을 망각하고 오히려 그 지위를 이용하여 관련 공사업체로부터 3,000만 원을 상회하는 적지 않은 금품을 수수하였을 뿐만 아니라, 관련 공사업체로부터 2억 원을 수수하여 이를 지방자치단체의 장에게 전달함으로써 공무원의 직무수행의 공정성과 청렴성 및 지방자치제도 자체에 대한 일반의 신뢰를 크게 훼손한 점에 비추어 보면, 그 죄책은 대단히 중하다.

또한, 대법원 양형위원회의 양형기준에 의하여 살펴보더라도, 이 사건에 있어서 그 권고형의 범위는 뇌물수수죄를 기본 범죄로 하여 그 형량범위(뇌물수수 제3유형의 감경영역)에다가 이종경합범인 제3자뇌물취득죄의 형량범위 상한의 1/2을 합산한 "징역 2년 6월 ~ 징역 5년 6월"이므로, 제1원심이 피고인 1에게 선고한 형은 그 권고형의 범위를 현저히 벗어난다.

따라서 앞서 본 유리한 정상을 고려하더라도, 이 사건 범행의 결과, 범행 후의 정황, 양형기준의 적용결과, 기타 위 피고인의 연령, 성행, 환경 등 이 사건에 나타난 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1에 대한 원심의 형량은 가벼워서 부당하다고 인정되므로, 검사의 주장은 받아들여지고 피고인 1의 주장은 받아들이지 아니한다.

2) 피고인 3 및 검사

피고인 3의 이 사건 범행은 지방자치단체로부터 공사를 수주받는 과정에서 최고 의사결정권자인 시장에게 2억 원을, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 공무원에게 수천만 원의 금원을 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점, 이 사건 범행을 부인하고 있고, 이 사건 범행 이외에도 □□군수에게도 뇌물을 공여하여 처벌을 받은 전력도 있는 점 등을 고려하면, 피고인 3을 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 금품을 공무원에게 교부한 사실에 대하여는 시인하며 이를 반성하고 있는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 3의 연령, 성행, 전과, 가족관계, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 3에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 3 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

3) 피고인 4 및 검사

피고인 4의 이 사건 범행은 공사를 수주받는 과정에서 지방자치단체의 장에게 2억 원을, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 공무원에게 수천만 원의 금원을 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점, 이 사건 범행을 부인하고 있고, 피고인 2를 보호하기 위하여 피고인 1에게 책임을 전가한 점, 이 사건 범행 이외에도 □□군수에게도 뇌물을 공여하여 처벌을 받은 전력도 있는 점 등을 고려하면, 피고인 4를 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 금품을 공무원에게 교부한 사실에 대하여는 시인하며 이를 반성하고 있는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 4의 연령, 성행, 전과, 가족관계, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 4에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 4 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

4) 피고인 5 및 검사

피고인 5의 이 사건 범행은 공사를 수주받고 공사를 진행하는 과정에서 지방자치단체의 장에게 1억 원을 뇌물로 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점 등을 고려하면, 피고인 5를 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 수뢰자의 적극적 요구에 따라 수동적으로 응하게 된 것인 점, 자신의 잘못을 진지하게 반성하고 있는 점, 형사처벌 전력이 없는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 5의 연령, 성행, 전과, 가족관계

, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 5에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 5 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 검사의 피고인 1에 대한 양형부당을 이유로 한 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 제1원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄부분을 파기하여 변론을 거쳐 다음과 같이 판결하고, 피고인 2의 사실오인 내지 법리오해 주장은 이유 없으나 제1원심판결과 제2원심판결 중 피고인 2에 대한 부분에는 앞서 본 직권파기사유가 있으므로 피고인 2 및 검사의 각 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 모두 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

한편, 피고인 3, 4, 5의 항소 및 검사의 피고인 3, 4, 5에 대한 항소와 피고인 1에 대한 제1원심판결 중 무죄부분에 대한 항소는 각 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 모두 기각하기로 한다.

[피고인 1, 2]

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 제1원심판결

1) 피고인 1

가) 사실오인(피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분)

(1) 피고인 1이 피고인 3으로부터 받은 1,300만 원은 공소외 2 주식회사가 △△시로부터 특혜를 받았다는 내용의 언론보도를 무마하기 위해 기자들에게 비판 기사를 자제해 달라고 부탁하면서 지급한 금원이고, 실제로도 이를 기자들에게 전달하여 사용하였으므로 뇌물죄에서의 직무관련성과 영득의 의사가 없다.

(2) 피고인 4로부터 받은 2,000만 원은, 피고인 1이 피고인 2로부터 피고인 2에 대한 명예훼손 보도와 관련하여 변호사와 의논하라는 지시를 받고 사건 수임을 논의하던 중 변호사 사무실에서 수임료로 2,000만 원을 요구하여 피고인 4로부터 위 금원을 받아 변호사사무실에 지급한 것이므로 직무관련성이 없다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6월 및 벌금 2,900만 원, 추징 3,400만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2) 피고인 2

다) 사실오인 또는 법리오해

(1) 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분

피고인 3, 4가 피고인 1을 통하여 교부한 2억 원 중 1억 원은 피고인 1이 개인적으로 받아 피고인 2가 △△ 시정과는 무관한 곳에 쓴 것이다.

(2) 제1심 공동피고인 5(대법원판결의 1심 공동피고인)로부터의 뇌물수수 부분

피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 2007. 4. 및 2008. 10.경 2회에 걸쳐 교부받은 4억 원 및 2010. 3. 16.경 수수하였다가 2010. 4. 29. 반환한 2억 원에 대한 금융이익 상당액은 개인적인 용도로 사용하지 않았으며 모두 정치자금으로 사용하였다.

(3) 제3자뇌물교부 부분

공소외 1(대법원판결의 공소외인)을 통하여 시의원들에게 교부한 1억 원은 격려금 차원에서 교부된 정치자금적 성격을 지닌 것으로서 뇌물죄의 대가성이 인정될 수 없다.

(4) 범인도피 부분

피고인 2가 적극적으로 피고인 1을 도피시킨 것이 아니라 서로 상의하여 피고인 1이 도피를 시도한 것에 불과하다.

라) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 7년 및 벌금 2억 원, 추징 3억 5,000만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

3) 피고인 3, 4

가) 사실오인(피고인 2에 대한 뇌물공여 부분)

피고인 3, 4는 피고인 1의 강요에 의하여 2억 원을 피고인 1에게 교부하였고 피고인 1은 과잉충성으로 피고인 2의 지시 없이 위 2억 원을 피고인 2를 위해 사용한 것이지, 피고인 2에게 조명공사 수주 대가인 뇌물로 제공한 것이 아니다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(피고인 3: 징역 2년 6월, 집행유예 4년, 사회봉사 200시간, 피고인 4: 징역 2년 6월, 집행유예 4년, 사회봉사 200시간)은 너무 무거워서 부당하다.

4) 검사

가) 사실오인(피고인 1의 제3자뇌물교부의 점)

피고인 1은 피고인 2의 공직 내 최측근으로서 피고인 2가 공소외 1 모두 피고인 1의 역할에 대하여 과장 또는 허위 진술한다고 피고인 2, 공소외 1의 죄의 정상이 별로 달라질 이유가 없다는 점에서 초기 단계에서의 진술이 일관되지 아니하다는 이유로 그 진술을 배척할 수는 없고, 2009. 5. 19. 공소외 1이 먼저 피고인에게 전화를 건 것은 아니며 통화내역의 발신지를 보면 공소외 1의 진술이 피고인 1의 진술보다 더 신빙성이 있고, 피고인 1의 진술에 의하더라도 선거요원 또는 시의원들에게 줄 돈이라고 짐작하였다는 것이므로 피고인 1이 피고인 2와 공모하여 제3자뇌물교부 범행을 범한 사실이 충분히 인정된다.

나) 양형부당(피고인 1, 2, 3, 4)

원심이 위 피고인들에게 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

나. 제2원심판결

1) 피고인 2

가) 사실오인

피고인 2는 피고인 5로부터 1억 원을 차용한 것이고, 설령 차용금이 아니라 하더라도 직무와 관련하여 받은 것은 아니다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 5년 및 벌금 1억 원, 추징 1억 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2) 피고인 5 및 검사(양형부당)

원심이 선고한 형(징역 1년 6월, 집행유예 3년)은 너무 무겁거나 가벼워서 부당하다.

2. 직권판단(피고인 2)

가. 경합범 가중 규정 배제에 관한 법리오해

구 공직선거및선거부정방지법(2004. 3. 12. 법률 제7189호로 개정되기 전의 것) 제18조 제1항 제3호, 제3항에 의하면, 선거법의 경우에만 다른 죄와의 경합범에 대하여는 형법 제38조의 규정에 불구하고 이를 분리 심리하여 따로 선고하여야 한다고 규정하고 있다가, 2004. 3. 12. 개정으로 "대통령·국회의원·지방의회의원·지방자치단체의 장이 그 재임중의 직무와 관련하여 저지른 형법(특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제2조에 의하여 가중처벌되는 경우를 포함한다) 제129조(수뢰, 사전수뢰) 내지 제132조(알선수뢰)· 특정범죄가중처벌등에관한법률 제3조(알선수재)에 규정된 죄"도 마찬가지로 다른 죄와의 경합범에 대하여는 형법 제38조의 규정에 불구하고 이를 분리 심리하여 따로 선고하여야 한다고 규정하게 되었고, 이러한 규정은 구 공직선거법(2010. 1. 25. 법률 제9974호로 개정되기 전의 것, 이하 "구 공직선거법"이라 한다) 제18조 제1항 제3호, 제3항에도 동일하게 이어져 왔고, 현행 공직선거법 제18조 제1항 제3호, 제3항은 형법 제38조에도 불구하고 제1항 제3호에 규정된 죄와 다른 죄의 경합범에 대하여는 이를 분리 선고하여야 한다고 규정하고 있으며, 위 2010. 1. 25. 법률 제9974호 개정법률 부칙 제7조는 이 법 시행 전의 위반행위로 인한 경합범의 분리선고에 관하여는 제18조 제3항의 개정규정에도 불구하고 종전의 예에 따른다고 규정하고 있다.

이러한 위 법 조항의 취지는 선출직 공직자로서 그 재임중의 직무와 관련하여 뇌물과 관련된 죄를 범한 자에 대하여 선거법과 마찬가지로 선거권 및 피선거권을 제한하면서, 선출직 공무원의 뇌물 관련 범죄가 아닌 다른 죄가 선출직 공무원의 뇌물 관련 범죄의 양형에 영향을 미치는 것을 최소화하기 위하여 형법상 경합범 처벌례에 관한 조항의 적용을 배제한 것으로 보인다.

그런데 제1원심판결 중 피고인 2에 대한 범죄사실은 위 법 조항에 따라 일반 범죄와 따로 형을 정해야 하는 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 가.(1), (2)항)와 일반 범죄인 제3자뇌물교부죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 나.항), 범인도피죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)가 경합범으로 되어 있어 위 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄는 위 제3자뇌물교부죄, 범인도피죄와 따로 분리하여 형을 정해야 함에도, 제1원심은 이를 간과하여 위 범죄 전체에 대하여 형법 제38조에 따라 경합범 가중을 하여 피고인 2에게 하나의 형을 선고하였으므로 제1원심판결 중 피고인 2에 대한 부분에는 공직선거법 제18조 제3항의 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

나. 추징에 관한 법리오해

제1원심판결은 피고인 2에 대하여 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수 부분인 2007. 4.경 2억 원, 2008. 10.경 2억 원, 2010. 3. 16.부터 4. 29.까지 2억 원에 대한 금융이익 상당과 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분인 2009. 5. 8. 1억 원, 2009. 5. 18. 1억 원을 유죄로 인정하면서도, 추징 대상을 4억 원으로만 산정한 다음 여기에서 피고인 3, 4로부터 뇌물로 수수한 후 다시 이를 뇌물로 공여한 금원 중 5,000만 원이 공소외 1의 관련 사건에서 몰수된 점을 들어 이를 공제한 3억 5,000만 원을 추징하였다.

그러나 피고인 2가 뇌물로 받은 돈을 그 후 다른 사람에게 다시 뇌물로 공여하였다 하더라도 그 수뢰의 주체는 어디까지나 피고인 2고, 그 수뢰한 돈을 다른 사람에게 공여한 것은 수뢰한 돈을 소비하는 방법에 지나지 아니하여(대법원 1986. 11. 25. 선고 86도1951 판결 참조), 피고인 2로부터 그 수뢰액 전부를 추징하여야 할 것이다.

한편, 형법 제134조는 같은 법 제129조 내지 133조를 위반한 자에게 제공되거나 공여될 금품 기타 재산상 이익을 박탈하여 그들로 하여금 부정한 이익을 보유하지 못하게 하기 위하여 그 전부를 필요적으로 몰수 또는 추징하도록 규정하고 있다.

또한, 금품의 무상대여를 통하여 위법한 재산상 이익을 취득한 경우 추징의 대상이 되는 것은 금융이익 상당액이고, 이는 객관적으로 산정하여야 하는데, 범인이 금융기관으로부터 대출받는 등 통상적인 방법으로 자금을 차용하였을 경우 부담하게 될 대출이율을 기준으로 하거나, 그 대출이율을 알 수 없는 경우에는 금품을 제공받은 범인의 지위에 따라 민법 또는 상법에서 규정하고 있는 법정이율을 기준으로 하여 변제기나 지연손해금에 관한 약정이 가장되어 무효라고 볼 만한 사정이 없는 한 금품수수일로부터 약정된 변제기까지 금품을 무이자로 차용하여 얻은 금융이익의 수액을 산정한 뒤 이를 추징하여야 한다(대법원 2008. 9. 25. 선고 2008도2590 판결 등 참조).

이 사건 기록에 의하더라도, 피고인 2가 2010. 3. 16.부터 4. 29.까지 2억 원을 무상 차용할 당시 통상적 방법으로 자금을 차용하였을 경우의 대출이율을 알 수 없고, 피고인 2가 상인의 지위에 있었던 것으로 보이지 아니하므로, 민법상의 법정이율인 연 5%의 비율에 의한 금융이익을 얻은 것으로 보아야 한다.

그렇다면, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 무상 차용한 2억 원에 대한 추징액은 그 금융이자 상당액인 124만원(= 2억 원 x 5% x 45일/365일)이 된다.

따라서 제1원심은 위와 같은 법리에 따라 이 사건 추징액을 산정하여야 하는데도, 추징 대상을 위 6억 124만원(= 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수 부분 합계 4억 124만원 + 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분 2억 원) 전액이 아닌 4억 원으로 기준을 정하였을 뿐만 아니라, 여기에서 뇌물로 공여한 5,000만 원을 공제한 3억 5,000만 원만

을 주장하였으니, 이 부분 제1원심판결에는 주장에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

다.

병합심리

피고인 2에 대하여 ① 제1원심판결에서 징역 7년 및 벌금 2억 원, 추징 3억 5천만 원이 선고되고, ② 제2원심판결에서 징역 5년 및 벌금 1억 원, 추징 1억 원이 선고되자, 피고인 2는 위와 같은 제1원심판결과 제2원심판결에 대하여, 검사는 제1원심판결에 대하여 각 항소를 제기하였는데, 당심은 위 제2원심판결의 항소사건을 위 제1원심판결 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 가.(1), (2)항)의 항소사건에 병합하여 심리하기로 결정하였다.

그런데 피고인 2에 대한 위 제1원심 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄와 제2원심의 죄는 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있기 때문에, 형법 제38조 제1항에 의하여 경합범 가중을 한 형기범위 내에서 단일한 선고형으로 처단되어야 한다.

따라서 이 점에서 피고인 2에 대한 제1원심판결 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄 부분과 제2원심판결은 모두 파기를 면할 수 없다.

라. 소결

이상과 같은 이유로 피고인 2에 대한 원심판결들은 형사소송법 제364조 제2항에 따라 직권으로 파기하여야 한다.

다만, 이러한 직권파기 사유가 있음에도 불구하고, 위와 같이 파기되는 부분들과 관련된 피고인 2와 검사의 양형부당 주장을 제외한 나머지 피고인 2의 사실오인 또는 법리오해의 항소이유 주장은 여전히 당심의 판단대상이 되므로, 이에 대하여는 나머지 피고인들 및 검사의 위 각 항소이유에 대한 판단과 함께 살펴보기로 한다.

3. 항소이유에 대한 판단

가. 피고인 2와 피고인 3, 4의 뇌물공여 및 수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

1) 쟁점

이 부분 공소사실에 부합하는 가장 유력한 증거는 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술인바, 위 진술의 신빙성 유무가 이 부분 항소이유에 관한 쟁점이라 할 수 있다.

2) 판단

가) 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술은, 제1원심이 설시한 여러 사정에서 나타나듯이 일관되고 매우 구체적이며, 그 상황 설명에도 실감 있고 합리성이 있으며, 피고인 3의 일부 진술도 이에 부합하고, 특히 피고인 4와 피고인 1 사이의 통화내역조회(2010고합1279 수사기록 748쪽)에 따르면 뇌물 전달일인 2009. 5. 8. 피고인 4가 피고인 1에게 전화를 한 통화내역만 있어 이는 피고인 4가 먼저 피고인 2에게 뇌물을 전달해달라고 하였다는 피고인 1의 진술에 부합하고, 피고인 1이 먼저 뇌물을 요구하였다는 피고인 4의 진술과는 배치된다.

나) 그뿐만 아니라 이 사건 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정에 비추어 보아도 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술은 매우 신빙성이 있고, 이에 반하는 피고인 2, 4의 진술은 믿기 어렵다고 판단된다.

- (1) 피고인 4는 제1원심 법정에서, 자신은 △△시 야간경관 조명사업을 수주하기 위하여 공소외 2 주식회사의 전무로 영입되었고 수주 대가로 피고인 3으로부터 6억 원가량을 받았는데 피고인 3으로부터 공소외 2 주식회사의 전무로서 사업을 수주해달라고 요청받은 것은 자신이 피고인 2와 친분이 막역한 것이 주된 이유라고 생각할 수도 있다는 취지로 진술하였다(2010고합1279 공판기록 310쪽).
- (2) 피고인 3은 제1원심 법정에서, 피고인 4가 야간경관 조명사업 수주를 도와주겠다며 계약금액의 10%를 요구했고 실제로 공사를 수주하여 10%인 6억 원을 피고인 4에게 교부하였고 그 중 일부가 피고인 2 등에게 전달된 사실을 알고 있다고 진술하였고, 아울러 2009. 5.경 피고인 1이 돈을 요구한 것과 관련하여 피고인 4가 피고인 2에게 알아보더니 알아서 하라고 한다면서 돈을 줘야 할 것 같다는 취지로 이야기하였다고 진술하였다(2010고합1279 공판기록 351쪽 이하).
- (3) 피고인 4는 제1원심 법정에서, 첫 번째 1억 원을 전달하기 전에 피고인 2에게 두 번에 걸쳐서 확인전화를 했는데, 첫 번째는 피고인 2가 "지시한 적 없다, 도연이가 왜 그러는지 모르겠다", "너도 참 딱하다 국장이 달라는데 안 줄 수도 없고, 뭐 좀 생각해봐라, 올라온다니까"라고 했고, 두 번째는 피고인 1이 올라온다는 연락이 왔을 때였는데 피고인 2가 귀찮은 듯이 "그런 문제를 왜 나한테 이야기를 하느냐, 니네가 알아서 해라"고 하였으며(2010고합1279 공판기록 311쪽), 피고인 1에게 1억 원을 건네준 지 얼마 되지 않았는데 피고인 1이 이번에는 시의회 로비 운운 하면서 다시 돈을 요구하여 피고인 2에게 확인 전화를 하였는데 피고인 2는 매우 화를 내면서 " 피고인 1이 왜 그러는지 모르겠다, 시키지도 않은 짓을 하고 그 여자 대개 위험한 여자다"고 하여 피고인 4는 제대로 인사도 못하고 알아서 하겠다고 하고 전화를 끊었다고 진술하였는데(2010고합1279 공판기록 306, 311쪽), 위 진술에 따르면 피고인 2는 피고인 1이 함부로 피고인 2 자신의 이름을 빌려 피고인 4에게 돈을 요구하고 있다는 취지의 전화를 3회나 받았음에도 불구하고 피고인 1을 적극적으로 제지하는 등의 조치를 취하거나 피고인 4에게 돈을 주지 말라고 만류하지도 아니한 채 단지 피고인 4에게 안되었다는 듯이 수수방관하거나 귀찮다는 태도를 보이거나 단지 화를 내기만 하고 말았다는 것은 상식적으로 납득하기 어렵고, 또 피고인 2의 입장으로서도 시키지도 않은 짓을 하는 위험한 여자라고까지 비난했던 피고인 1이 막상 돈을 갖고 왔다고 보고했을 때 놀라거나 책망하기는커녕 기존의 태도에서 돌변하여 오히려 그 자리에서 피고인 1과 시의회 로비에 누가 적합할지를 상의하고 전달할 사람의 휴대전화번호까지 알려주었다는 것도 쉽사리 이해가 가지 않으며, 피고인 4의 입장으로서도 피고인 2에게 세 번째 전화할 당시 피고인 1에게 돈을 준 지 얼마 안 되었었는데도 피고인 1이 다시 돈을 요구한다고 이야기하였을 것으로 보는 것이 피고인 2와의 친분관계를 고려할 때 경험칙에 부합한데, 그러지 않았다고 진술한 점은 쉽사리 믿기가 어렵다.
- (4) 피고인 1은 제1원심 법정에서, 피고인 4가 처음 1억 원을 피고인 1에게 줄 때 피고인 2와 이야기가 되어서 자신에게 전달한 것으로 알고 있다고 진술하였다.

피고인 1은 그 근거로서, 그 당시에 피고인 4가 돈을 주면서 "이 돈은 △△에 내려가서 시장님 드리고 서울에서 필요한 돈은 자기가 또 시장님에게 따로 서울에서 드리겠다", " 피고인 2가 재선하려면 서울에서 돈이 많이 필요할 것이

다, 공천자금도 필요하니까 피고인 4 본인도 그것도 생각하고 있다"고 하였다고 진술하였는데 그 진술이 매우 구체적이고 상세하다.

- (5) 피고인 2는 피고인 1로부터 돈을 받아왔다는 보고를 받고 난 후 피고인 4로부터 돈을 받았는지 여부에 관한 확인 전화를 받았을 때나 그 이후 공소외 1에게 돈이 전달된 다음 그 액수가 1억 원이라는 것을 알았을 때에도 피고인 4에게 인사치레를 한 적은 없다고 진술하였는바, 부하직원이 피고인 2를 위해 시의원 로비에 사용하려고 돈을 요구하여 받아왔고 이것이 피고인 2의 지시에 의하여 시의원 로비에 사용하기 위하여 전달까지 되었는데 아무런 인사치레도 하지 않았다는 점은 쉽사리 믿기 어려워 전체적인 진술의 신빙성이 의심된다.
- (6) 피고인 4는, 공소외 2 주식회사가 압수수색을 당한 후 피고인 1이 아닌 피고인 2에게 " 피고인 1에게 금품을 제공한 사실에 대해 진술을 하였으니 대비하라"고 말해주었고, 당시 피고인 1에게는 알릴 사항이 아니라고 생각했다고 진술하였는데(2010고합1279 수사기록 143쪽), 이러한 피고인 4의 진술은 피고인 2와는 무관한 금품이라는 피고인 4의 주장과 모순된다.
- (7) 피고인 1과 공소외 1 모두 그 도피과정에서 피고인 2가 관여하였고, 피고인 1의 도피과정에서 피고인 2는 피고인 1의 사표를 통상적인 사표수리절차와 다르게 무리해서 수리해 주었으며, 공소외 3은 검찰에서, 피고인 1의 도피과정에서 피고인 2를 통하여 피고인 4를 만나 수사상황을 알아본 적 있는데 당시 피고인 4가 " 피고인 2가 피고인 1에게 뇌물을 전달하라고 해서 3억 원을 전달했으나 수사시에는 피고인 2는 빼고 피고인 1에게만 전달했다"는 취지로 말했다고 진술하였고, 피고인 4도 검찰에서, 공소외 3에게 "시장이 다치면 안되므로 이 건은 피고인 1이 책임을 져야 한다"는 취지로 말했다고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 139, 142쪽).
- (8) 피고인 1이 열흘밖에 되지 않는 짧은 기간에 2회에 걸쳐 함께 2억 원이나 되는 거액을 피고인 2 모르게 공소외 2 주식회사 측에 요구한다는 것은 피고인 4와 피고인 2의 친분관계를 고려할 때 지극히 어려운 일로 보이고, 실제로 피고인 1은 피고인 2에게 피고인 4로부터 돈을 받은 사실을 보고한 후 피고인 4에게 전화하여 그 보고 사실을 굳이 알려주었고, 피고인 4는 피고인 1에게 돈을 전달하기 전에 3회, 전달한 후에 1회 합계 4회에 걸쳐 피고인 2에게 전화로 확인하였다 .
- (9) 피고인 3은 검찰에서, 피고인 4로부터 피고인 1이 시장님이 돈이 필요하여 1억 원을 요구한다고 한다는 말을 듣고 이전에 주던 금액보다 갑자기 금액이 커져서 피고인 2에게 알아보라고 하였는데 피고인 4가 피고인 2와 통화 후 그런 적 없다고 한다고 하여 1억 원을 주지 않았다가 그 후 피고인 4가 다시 피고인 1이 시장님이 필요하다며 돈을 요구한다고 하여 피고인 2에게 알아보라고 하니 피고인 4가 전해주는 말이 피고인 2가 역정을 내면서 알아서 판단을 하라고 하였다는 것이고, 그래서 피고인 4에게 "그럼 어떻게 하라는 말이냐"고 물었더니 피고인 4가 "돈을 줘야 할 것 같다"고 말하였는데, 당시 자신과 피고인 4는 피고인 2가 돈을 요구하고 있다고 판단하였기 때문에 피고인 1에게 돈을 전달했다고 진술하였고, 또한 만일 피고인 1이 1억 원 또는 2억 원을 쓰겠다고 요구했다면 금액이 너무 많기 때문에 조정을 했을 것이라고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 94쪽).
- (10) 피고인 2는 부하직원에게 뇌물을 받는 일을 맡긴다는 것은 책을 잡히는 일이므로 있을 수 없다는 취지로 진술하나 (2010고합1279 수사기록 2229쪽), 실제로 피고인 2의 다른 뇌물 관련 사건을 보면, 제1심 공동피고인 5로부터의

금품수수는 자신의 운전기사와 제1심 공동피고인 5의 운전기사를 통하여 하였고, 피고인 5로부터의 금품수수도 후배를 통하여 하였으며, 시의회 의원들에 대한 금품 교부는 피고인 1을 통하여 사돈에게 전달한 후 사돈을 통하여 하였고, 그 후 2010. 6. 2. 선거가 임박해서 한 시의원 후보자들에 대한 금품 기부는 중학교 동창이나 6촌 처남 등을 통하여 한 정황에 비추어, 피고인 2는 주로 자신이 직접 뇌물을 수수하거나 교부하기보다는 주변 인물을 통한 간접적이고도 조심스러운 방식을 선호한 것으로 보이므로 이에 비추어 보면 위 진술은 신빙성이 의심된다.

(11) 피고인 1은 당심 법정에서, 공소외 4에게 매월 20일경 500만 원씩 지급하였는데 공소외 4를 만나서 현금으로 지급하기도 하였고 피고인 1의 비서에게 맡겨놓을 때도 있었다고 하고 월급날인 20일 지급하는 이유는 잊어버리지 않기 위함이었다고 진술하였고 그 후 20일은 업무가 바빠 나중에 25일로 날짜를 바꾸었다고 진술하였는데, 그 지급 경위에 관한 진술이 매우 구체적이고 상세하며 실감 있다.

(12) 또한, 피고인 1은 제1원심 법정에서, 공소외 4는 선관위에 출입을 하면서 선관위의 선거와 관련된 상대방의 약점이나 정보를 알아보고 알려주는 역할을 하는데 공소외 4로부터 "지난번 상대 후보의 약점을 알아내는데 결정적 역할을 하였고 2월에는 시장님 댁에 매일 같이 가서 숙의를 했다"고 들었다고 진술하였고, 공소외 4는 검찰에서, 선관위 동향 정보를 수집해서 피고인 1에게 보고한 사실은 없고 피고인 2에게 보고하였다고 진술하였으며, 공소외 4는 당심 법정에서, 피고인 2로부터 별도로 수고비나 활동비를 지급받지 않고 차비나 여비조로 20~30만 원을 받은 것 외에는 없다고 하였고 피고인 1로부터 두 번째로 돈을 받을 때부터는 앞으로 선거가 있을 때 시장을 위해 열심히 도와달라는 취지로 말해서 그렇게 알고 받았다고 진술하면서, 피고인 1이 개인적으로 돈을 준 것이 아니라 피고인 2를 위해 준 것으로 볼 수도 있다고 진술하였는데, 이러한 진술내용과 공소외 4의 소득이 월 평균 1,000만 원이고 당시 피고인 1의 월급이 500만 원에도 미치지 못하였던 점에 비추어보면 피고인 1은 공소외 4에게 개인적으로 돈을 준 것이라기보다는 시장인 피고인 2를 위해 준 것으로 볼 수 있다.

(13) 공소외 5는 당심 법정에서, 자신이 근무한 에너지절약실천협의회는 눈에 띄지 않게 시장 선거운동하기 위해 만든 단체라고 하면서 피고인 2도 △△시에서 간담회 등을 할 때 참석하여 인사한 바 있다고 하고, △△시 교육지원단은 주로 시장 재선을 위해 많이 움직였다고 봐야 하므로 피고인 2가 측근이라 할 수 있는 피고인 1을 단장으로 보낸 것으로 알고 있다고 진술하였으며, 또한 피고인 1이 △△시내 여러 단체에 돈을 쓴 내역을 자신이 정리한 바 있는데 그때 공소외 5가 참석했던 모든 모임은 선거를 위한 모임이었다고 진술하였다.

(14) 한편, 피고인 4, 1의 진술에 의하면, 피고인 4는 △△ 엑스포 유치를 위하여 통역 등 피고인 2를 위해 일을 해주면서 피고인 2와 친분을 쌓게 되었는데, 피고인 2에게 야간경관 조성사업을 하고 싶다고 언급하자 피고인 2는 2008. 3.경 과천에서 피고인 4, 1이 함께 한 자리에서 피고인 1에게 "둘이 이야기를 잘하라"고 하고는 자리를 떠난 사실이 있다.

(15) 피고인 1은 검찰에서, △△시는 야간경관 조명사업 발주계획안을 기안하면서 저가로 응찰한 사람이 무조건 낙찰이 되는 시 자체 입찰방식과 조달청 의뢰 입찰방식도 있었으나, 기술점수를 평가위원이 좌우할 수 있는 협상에 의한

계약방식을 택하게 되었는데, 그 경위는 위에서 본 바와 같이 그전에 피고인 2가 피고인 1에게 피고인 4를 소개 하면서 둘이서 잘해보라는 말을 하여 피고인 1은 이를 피고인 4의 부탁을 들어주라는 말로 이해하여 이후 피고인 4의 부탁에 따라 기안자로 하여금 협상에 의한 계약방식으로 결재를 올리게 하여 피고인 2가 이를 선택하게 되었다고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 199 내지 201쪽).

(16) 피고인 1은 제1원심 법정에서, 피고인 2가 공소외 2 주식회사에 대하여 피고인 1에게 공공연하게 말을 했고 평가 심사위원 명단을 피고인 4로부터 받은 것이 있는데 피고인 2가 피고인 4로부터 평가위원 명단을 받았느냐고 물어본 적도 있는 것으로 보아 피고인 2도 자세한 내용을 알고 있었던 것으로 생각한다고 진술하였다(2010고합 1279 공판기록 273쪽).

(17) 당시 도심사업개발단에서 근무한 공소외 6은 검찰에서, 피고인 2가 조달청에 추천할 평가위원 선정안을 보지도 않고 결재를 하면서 피고인 1과 상의하여 처리하라고 지시를 하였고, 피고인 1은 모든 업무처리는 공소외 2 주식 회사를 돕는 방향으로 추진하라고 지시를 하였기에 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 대학의 교수 15명 중 7명을 조달청에 대한 추천명단에 포함시켰는데, 가장 중요한 디자인 분야에는 추천인원 6명 중 3명을 위 공소외 2 주식회 사로부터 추천받은 대학의 교수로 하였고 조명 분야도 마찬가지로 추천인원 6명 중 3명을 위 공소외 2 주식회사로 부터 추천받은 대학의 교수로 하였고 조달청에서 최종 선정한 심사위원 7명 중 공 무원과 시민단체 분야 각 1명을 제외한 교수 5명 중 4명, 즉 디자인 분야 및 조명 분야 각 2명이 모두 위 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 교수이었다는 취지로 진술하였다.

(18) 피고인 1, 3, 4의 진술 및 야간경관조성사업 발주계획안의 기재에 의하면, 피고인 1은 심사 전에 공소외 2 주식 회사에 심사위원으로 최종 선정된 5명의 명단을 알려주었으며, 한편 공소외 2 주식회사에서는 위 심사위원들을 개별 접촉하고 상품권을 전달하기도 하였고, 공소외 2 주식회사는 심사위원이 평가하는 기술점수인 사업구축능력(주 관적 평가) 부분에서 60점 중 58.36점으로 다른 응찰 업체보다 월등히 높은 점수를 얻어 사업수행능력(객관적 평가) 부분에서 1위를 한 공소외 7 주식회사를 제치고 공사수주업체로 선정되었다.

(19) 피고인 4는 야간경관 조명공사 공사원가가 많이 들어가서 나중에 공사금액을 추가하는 방식으로 설계변경을 해야 하기 때문에 피고인 1에게 잘 보이려고 뇌물을 교부했다고 주장하나, ' 피고인 1이 공사원가가 많이 들어갔다는데 설계변경을 해주어야 하는 것 아닌가라고 실무진에 물어보았는데 공소외 6을 포함한 실무진은 기존 공사금액만으로 충분히 비용을 보전하고 이익이 남는다고 생각하여 반대하였다'는 취지의 공소외 6의 검찰에서의 진술(2010고합1279 수사기록 210쪽)에 비추어 보면, 피고인 1이 처음부터 근거 없이 설계변경에 반대한 것이 아님을 알 수 있고, 만일 피고인 4의 주장과 같이 설계변경에 반대하는 피고인 1을 설득시키기 위하여 뇌물로 2억 원을 교부 한 것이 사실이라면, 피고인 1이 뇌물을 교부받은 이후에도 여전히 위 설계변경을 해 주지 않아서 결국 피고인 1의 후임 국장 때에서야 추가공사를 통하여 설계변경이 이루어졌다는 것이 되는데, 이러한 점은 경험칙상 쉽사리 이해가 가지 않는 점에 비추어 피고인 4의 이러한 주장은 믿을 수 없다.

다) 이상과 같은 각 사정에 비추어 신빙성 있는 피고인 1의 위와 같은 진술을 비롯하여 제1원심이 적법하게 조사하여 채택한 증거들을 종합하여 보면, 제1원심이 판시한 바와 같이 피고인 2는 피고인 3, 4로부터 2억 원의 뇌물을 수

수하였음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 위 주장은 이유 없다.

나. 피고인 1의 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들 즉, ① 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 금원을 수수할 당시 △△시 도심개발사업단장으로 근무하면서 야간경관 조명사업을 총괄하는 업무를 담당하였고, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 등 사업 진행에 있어서 비교적 큰 권한 및 영향력을 행사하고 있었던 점, ② 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 돈을 받아 야간경관 조명사업에 대해 부정적인 내용의 보도를 한 신문사의 기자들에게 지급하고, △△시와 신문사 사이의 명예훼손 사건 변호사 비용으로 사용하였는바, 위 사업은 피고인 1이 실질적으로 이끌어가던 사업이었으므로 이를 성공시키기 위해 피고인 2 뿐만 아니라 피고인 1 자신을 위해서도 위와 같이 불리한 언론보도를 자제시킬 필요가 있었던 것으로 보이므로, 피고인 1이 위와 같은 명목으로 금원을 수수하고 사용한 것은 피고인 1의 담당 업무인 야간경관 조명사업과 직접 관련된 것으로 보지 않을 수 없는 점, ③ 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 돈을 받아 기자들에게 전달한 사실에 대해서 피고인 2에게 보고하거나 그로부터 지시를 받은 사실은 없다고 진술하였고, 변호사 사무실에 금원을 지급한 사실에 대해서도 피고인 2에게 변호사 비용을 지불했다고 말하긴 하였으나 구체적으로 그 돈이 피고인 3으로부터 받은 금원이었다고 말하지는 않았다고 진술한 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정, 즉 ④ 피고인 3은 제1원심 법정에서, 조명경관사업은 △△시 도심개발사업단장인 피고인 1이 전체적인 과정뿐만 아니라 사업수주 후의 공사진행, 설계변경 등 사업에 관한 전반적인 사항에 대하여 실무책임자로서 관리·감독하였다고 진술한 점, ⑤ 피고인 1은 경찰에서, 피고인 3으로부터 받아 기자들에게 준 1,300만 원은 결국은 피고인 3으로부터 피고인 1의 직무와 관련되어 뇌물로 받은 돈이 맞다는 취지로 진술한 점(2010고합1013 수사기록 1351쪽), ⑥ 피고인 1은 검찰에서, 피고인 3, 4로부터 받은 3,400만 원 상당의 뇌물은 피고인 2에게 보고를 하지 않았고 피고인 1 스스로 좋은 보직을 준 데 대한 충성으로서 단독범행이었다는 취지로 진술한 점(2010고합1013 수사기록 1954쪽) 등의 사정을 합쳐 보면, 피고인 1이 피고인 3, 4로부터 받은 이 부분 금원은 피고인 1이 영득의 의사로 자신의 직무와 관련하여 수수한 금원임을 충분히 인정할 수 있으므로 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 없다.

다.

피고인 2의 제3자뇌물교부에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심은 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정되는 피고인 2 및 △△시의원의 지위 및 권한과 역할, 피고인 2가 추진하던 시정 사업 전반에 관한 △△시의원들의 견제 및 반대 등의 정황, 이 부분 금원을 교부할 당시의 피고인 2의 의도 및 이를 교부받거나 거절한 시의원들의 인식, 교부한 금액의 규모 등을 종합하여, 피고인 2가 시의원들에게 전달하기 위해 공소외 1에게 교부한 1억 원은 시의원들의 직무와 관련성이 있는 뇌물임을 충분히 인정할 수 있다고 판단하였다.

기록과 대조하여 살펴보면, 제1원심의 위와 같은 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없으므로, 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

라. 피고인 2의 범인도피에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1은 검찰 및 제1원심 법정에서, 2010. 3. 31. 간부회의를 마치고 난 뒤 피고인이 시장실로 오라고 하여 가니 " 피고인 4가 투서를 받아 압수 수색을 당하여 돈을 전달한 기록이 남아 잠시 외국으로 피신하면 그동안 다 해결할 테니 지금 당장 피해 달라"고 하면서 광주에 자신의 20년 지기 동생이라는 공소외 8을 만나 보라고 하였고, 이에 공소외 8을 만나 그로부터 사표를 내는 것이 좋겠다는 말을 들었으며, 피고인으로부터 위와 같은 말을 듣고 2010. 4. 1. 비행기를 타고 서울로 가던 중 피고인이 자신의 옆자리로 와 "급하니 오늘 당장 해외로 나가 달라. 외국에 나가서 병가원을 보내면 장기 병가 처리해 주겠다.

선거 끝나고 보자"고 말하였고, 2010. 4. 2. 사직서를 제출하였는데 2010. 4. 5. 바로 사직처리되었다고 진술한 점, ② 피고인 2도 검찰 조사시, 2010. 3. 31.경 피고인 1에게 향후 대책도 세워야 하고 당시 민주당 경선이 진행 중이어서 사건이 시끄러워지면 불편해지므로 잠시 피해 있으라고 말한 사실이 있다고 진술한 점, ③ 피고인 1과 평소 가깝게 지내오던 공소외 3은 경찰 및 검찰에서, 피고인으로부터 피고인 4를 만나보라는 전화를 받고 2010. 4. 2. ○○○호텔 주차장에서 피고인 4를 만났는데 피고인 4가 "제가 시장님을 보호해야 되니까 김국장이 다 책임져야 되지 않겠습니까", "오시장님이 김국장님 무조건 해외로 도피하라고 하시랍니다", "일단 김국장님에게 도피하라고 얘기를 해 주세요. 시장님은 보호해야 될 거 아닙니까"라고 말하였다고 진술한 점, ④ 피고인 4도 검찰 조사시 2010. 4. 3. 피고인을 여의도 커피숍에서 만났는데, 피고인이 " 피고인 1에게 외국에 나가라고 했는데 나가지 않았다

피고인 1이 무조건 없어져야 한다.

피고인 1에게 출국하라고 설득해 달라"고 말하였다고 진술한 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정들, 즉 ⑤ 피고인 2는 경찰에서, 통상적인 사표수리과정과 다르게 단 몇 시간 만에 피고인 1의 사표를 수리하여 피고인 1로 하여금 자신의 퇴직금을 정상적으로 수령할 수 있게 해 준 것은 사실이라고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 2240쪽), ⑥ 피고인 2는 검찰에서, 2010. 3. 30.경 피고인 4로부터 공소외 2 주식회사가 압수수색을 당했다는 말을 듣고 피고인 1을 사무실에 불러 수사상황을 이야기하고 "변호사와 상의를 하고 잠시 피하는 것도 괜찮지 않겠냐"고 하였다고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 64쪽), ⑦ 피고인 2의 부탁에 따라 피고인 1로부터 돈을 받은 공소외 1의 중국 도피를 도운 공소외 9는 검찰에서, 피고인 1이 도피 중이던 2010. 4. 5.경 피고인 1의 아들인 공소외 10과 만났는데 당시 피고인 2가 피고인 1을 도피하게 할 시점부터 모든 것을 책임져 주기로 하였던 것으로 공소외 10이 알고 있었고, 공소외 10으로부터 피고인 1의 대출금 변제를 위하여 1억 원이 필요하다고 듣자 도피자금을 요구하는 것으로 받아들이고 피고인 2에게 말해보겠다고 답변한 후, 그 다음 날 피고인 2에게 이러한 이야기를 하였는데 피고인 2는 돈을 줄 이유가 없다고 하지 않고 경선 끝나고 돈을 마련해보겠다고 하였다고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 387, 388쪽)을 종합하면, 피고인 2가 자신의 범죄가 발각될 것을 막기 위해 피고인 1을 적극적으로 도피시켰음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

마. 피고인 2의 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 2는 경찰 조사시 제1심 공동피고인 5가 공소외 11 주식회사가 이순신광장 조성사업 공사를 수주받을 수 있도록 도와 달라는 뜻과 공사 편의제공 등 도움을 달라는 뜻에서 금원을 준 것이고, 제1심 공동피고인 5로부터 받은 4억 원은 당원들 조직관리를 위해 여기저기 경비로 사용하였다고 진술한 점, ② 제1심 공동피고인 5는 경찰 조사시 피고인 2에게 엑스포를 잘 치르라고 활동비 명목으로 돈을 준 측면도 있지만, 피고인 2가 △△시장의 직위에 있어서 △△시에서 발주하는 공사에 있어 공소외 11 주식회사를 관심 있게 봐 달라는 차원에서 금원을 제공하였다고 진술하였고, 제1원심 법정에서 피고인 2에게 회사를 잘 봐달라는 말은 한 사실은 없지만 피고인 2가 △△에서 사업하는 것에 대해 해를 끼치지 않는 것이라는 생각은 하였다고 진술한 점, ③ 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 1차로 2억 원을 지급한 2007. 4.경은 이미 △△시에서 이순신광장 조성사업 예산안을 심의하는 등 사업계획을 수립한 이후로서 시의회 간담회, 공청회 등이 이루어지고 있던 시기였고, 공소외 11 주식회사와 △△시 사이에 소라·울촌면 상수도 1차 시설공사가 시행되고 2차 시설공사가 시행되기 이전으로서, 당시 공소외 11 주식회사는 이순신광장 조성사업 수주를 계획하고 △△시 사이에 상수도 공사를 실시하고 있던 시기였으며, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 2차로 2억 원을 지급한 2008. 10.경은 이순신광장 조성사업 입찰공고가 이루어지고 공소외 11 주식회사 컨소시엄이 입찰에 응모한 시기로서 공사 업체 선정이 이루어지기 직전이었고, 공소외 11 주식회사 및 공소외 12 주식회사가 국도 대체우회도로 공사를 진행하고 있던 시기였으며, 공소외 11 주식회사가 상수도 2차 시설공사도 진행하고 있던 시기였으므로, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 금원을 교부한 시기는 모두 공소외 11 주식회사에서 중요한 사업을 수주하기 이전이거나, 중요 사업을 진행되고 있던 단계로서 제1심 공동피고인 5가 위 사업과 무관하게 피고인에게 엑스포 유치나 시정 격려 차원에서 금원을 지급한 것으로는 보이지 않는 점, ④ 피고인 2와 제1심 공동피고인 5는 비록 피고인 2가 광주시에 근무할 당시인 30년 전부터 알고 지내온 것으로 보이긴 하나, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 금원을 제공한 것은 피고인 2가 △△시장에 당선된 이후이자 공소외 11 주식회사가 △△시와 여러 공사계약을 체결하기 전·후로서 제1심 공동피고인 5는 위 사업 수행과 관련하여 도움이 될 것이라는 판단에 피고인 2와 친하게 지내 온 것으로 보이고, 피고인 2 역시 정치인으로서 그러한 사정을 알고 있었던 것으로 보이는데, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 공소외 11 주식회사의 사업과 아무런 관련 없이 4억 원이라는 금원을 단순한 시정 활동이나 엑스포 유치 격려금 차원으로 받을 정도로 개인적 친분이 있었던 것으로 보이지 않는 점, ⑤ 위 사업들은 조달청에서 낙찰자를 결정하긴 하였지만, 이순신광장 조성사업의 경우 실시설계평가 과정은 △△시에서 이루어졌고 그 계약 역시 △△시에서 체결하였으며, 위 사업들의 전반적인 공사 시행은 모두 △△시에서 담당하고 있기 때문에, 단지 조달청에서 낙찰자를 결정한다거나 △△시로부터 계약 체결을 위임받았다는 등의 사정만으로 △△시가 위 공사 업체 선정이나 공사 진행에 관여할 여지가 없다고 보이지는 않는 점, ⑥ 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 2억 원을 교부하고 다시 돌려준 시기가 2010. 3-4.경으로서 당시 지방자치단체장 선거가 2개월 남짓 남은 시점으로서, 당시 피고인 2는 선거준비활동을 하고 있었던 것으로 보이고 제1심 공동피고인 5 역시 이 부분 금원은 피고인 2가 선거자금 때문에 어려움이 있다고 하여 지원해 주었다가 돌려받은 것이라고 진술하는 등 정치자금의 성격 또한 일부 갖는 것으로는 보이나, 이러한 사정만으로는 △△시의 이순신광장 조성사업이나 국도대체우회도로 사업 등 피고인 2의 △△시장으로서의 직무행위와 관련성이 부인되는 것으로는 볼 수 없는 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정, 즉 ⑦ 제1심 공동피고인

5는 경찰에서 △△시 발주 공사에 있어 공소외 11 주식회사를 관심 있게 봐달라는 차원도 있었다고 진술하였고, 제1원심 법정에서는 그런 말은 한 사실은 없으나 피고인 2가 사업에 대해 해를 끼치지는 않을 것이라고 생각은 하였다고 진술한 점(2010고합1279 공판기록 366쪽), ⑧ 피고인 2는 검찰에서, " 제1심 공동피고인 5가 돈을 주면 공사업체 선정 또는 공사업체로 선정된 후 유리하게 해 줄 것이라고 기대를 한다는 생각은 하지 못하였느냐"는 질문에 "공사업자인데 그런 심리야 없기는 하겠습니까"라는 취지로 답변한 점(2010고합1279 수사기록 165쪽), ⑨ 피고인 2는 제1심 공동피고인 5로부터 받은 4억 원은 당원들 조직관리를 위해 여기저기 경비로 사용하였다고 진술한 점, ⑩ 이순신광장 조성사업의 실시설계평가 과정 및 계약과 국도대체 우회도로 건설공사의 발주설계 및 도급계약의 체결, 감독, 인·허가, 실시계획 및 준공에 관한 업무, 보상업무, 민원처리업무 등을 △△시에서 관할하였고, 그 외 주요 사업들의 공사 시행 모두 △△시에서 담당했으며 피고인 2는 이러한 점들에 대한 최종적인 결재권자로서 영향력을 행사할 수 있는 지위에 있었던 점, ⑪ 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 교부한 금액도 금융이익 포함 4억 원이 넘는 거액인데다가 교부시기 또한, 2007. 4.경은 이순신광장 조성사업계획을 수립한 이후로서 입찰방법 결정 및 실시계획인가를 앞두고 있던 시점이면서 공소외 11 주식회사가 소라·울촌면 상수도 1차 시설공사를 시행하고 있던 시점이며, 2008. 10.경은 이순신광장 조성사업 입찰 및 재입찰 공고가 이루어진 시기로서 공소외 11 주식회사가 응찰한 시점이면서 국도대체우회도로 공사를 공소외 11 주식회사가 공소외 12 주식회사와 함께 시행하고 있던 시점이고, 또한 상수도 2차 시설공사도 공소외 11 주식회사가 진행하고 있던 시점이며, 2010. 3.경은 이순신광장 조성사업 공사 및 국도대체우회도로 건설공사가 계속 시행중이던 시기로서 특히 공소외 11 주식회사로서는 부도설이 있던 때로서 회사 사정도 매우 어려웠던 시점이고, 제1심 공동피고인 5는 검찰에서 당시는 공소외 11 주식회사가 2010. 4. 2. 회생절차개시신청을 하기 직전으로서 돈을 빌려줄 여유가 없었다고 진술(2010고합1279 수사기록 224, 225쪽)한 정황에 비추어 보면, 결국 제1심 공동피고인 5는 자금 여유와 무관하게 공소외 11 주식회사에서 주요 사업을 수주하기 이전 또는 주요 사업을 진행하고 있던 단계에서 3회에 걸쳐 거액의 금품을 제공한 것으로 보이는 점, ⑫ 제1심 공동피고인 5는 피고인 2가 시장으로 당선되기 전에는 어떤 형태로든지 돈을 제공한 적이 없었다고 진술하고 있는 점, ⑬ 피고인 2도 경찰에서, 그 후 번복하기는 하였지만 " 공소외 11 주식회사가 △△시에서 발주한 이순신광장 조성사업과 관련하여 턴키방식으로 주관사로 선정되어 위 공사를 수주받을 수 있도록 도와달라는 뜻과 공사 중에 편의제공 등 도움을 달라는 의미로 준 것이다"(2010고합1279 수사기록 2617쪽), " 제1심 공동피고인 5로부터 돈을 받은 것은 자신의 직무와 관련이 있다"(2010고합1279 수사기록 2619쪽)고 진술한 점, ⑭ 피고인 1의 검찰 및 제1원심 법정에서의 진술에 따르면, 당시 피고인 2와 제1심 공동피고인 5가 사이가 좋아서 공소외 11 주식회사가 이순신광장 조성공사를 수주하였을 것이라는 소문이 있었고, 이순신광장 조성사업 발주업무를 담당했던 공소외 13은 검찰에서, "2007. 9.경 이순신광장 조성사업은 턴키베이스로 입찰방법이 결정되었는데 위 턴키베이스 방식은 초기비용이 공사금액의 5~8%가 들기 때문에 중소기업체는 위험부담 때문에 응찰하기 힘들므로 결국 1군 업체가 주간사가 되어 컨소시엄을 구성하기에 유리한 측면이 있다", "2008. 10. 13. 1차 입찰에서 공소외 11 주식회사 컨소시엄만 단독입찰하여 유찰되었으며, 원래 여러 업체가 참여의사를 밝혔었는데 막상 입찰에는 응하지 않아 의아했다", "2008. 10. 17. 입찰 재공고시에는 공소외 14 주식회사 컨소시엄이 추가로 응찰했는데 1차 공고와 재공고 조건에 차이가 없는데도 공소외 14 주식회사 컨소시엄이 1차 입찰에는 참여하지 않은 이유에 관하여는 모르겠으며 공소외 11 주식회사가 들러리업체로 공소외 14 주식회사를 데리고 왔을 가능성을 배제하지 못한다"고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 305, 306쪽) 등의 사정을 종합해 보면, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로

부터 수수한 이 부분 금원 및 금융이자 상당액은 공무원으로서의 정치인의 직무행위와 관련하여 제공자에게 유리한 행위를 기대하거나 혹은 그에 대한 사례로서 이루어진 것으로서 포괄적으로 피고인 2의 직무와 관련하여 교부된 금원임을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

바. 피고인 2의 피고인 5로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여(제2원심판결)

뇌물죄에 있어서 수뢰자가 증뢰자로부터 돈을 받은 사실은 시인하면서도 그 돈을 뇌물로 받은 것이 아니라 빌린 것이라고 주장하는 경우 수뢰자가 그 돈을 실제로 빌린 것인지 여부는 수뢰자가 증뢰자로부터 돈을 수수한 동기, 전달 경위 및 방법, 수뢰자와 증뢰자 사이의 관계, 양자의 직책이나 직업 및 경력, 수뢰자의 차용 필요성 및 증뢰자 외의 자로부터의 차용 가능성, 차용금의 액수 및 용처, 증뢰자의 경제적 상황 및 증뢰와 관련된 경제적 예상이익의 규모, 담보 제공 여부, 변제기 및 이자 약정 여부, 수뢰자의 원리금 변제 여부, 채무불이행시 증뢰자의 독촉 및 강제집행의 가능성 등 증거에 의하여 나타나는 객관적인 사정을 모두 종합하여 판단하여야 할 것이다(대법원 2007. 9. 7. 선고 2007도3943 판결 참조).

피고인 2는 이 부분 항소이유로서 피고인 5로부터 교부받은 1억 원은 차용금에 불과하고 직무와 관련이 없는 돈이라고 주장하는바, 피고인 2가 제2원심에서 위 항소이유와 동일한 주장을 하여 제2원심은 판결문에 "피고인들의 주장에 대한 판단"이라는 제목 아래 피고인 2의 주장과 이에 대한 판단을 자세하게 실시하여 위 주장을 배척하였다.

제2원심의 위와 같은 판단을 위 법리 및 기록과 대조하여 살펴보면, 제2원심의 판단은 정당한 것으로 수긍이 되고(나아가 피고인 5가 제2원심 법정에서, 피고인 2가 돌려주지 않으면 받지 못한다는 생각으로 1억 원을 교부했는데 그런 부분에서 약간 부담스러웠다고 진술한 점 및 위 1억 원을 빌려줄 당시 악재가 있었지만 피고인 2가 재선할 것이라 생각했다고 진술한 점에 비추어 보아도 위 1억 원이 차용금이 아니며 직무관련성이 있음이 충분히 인정된다.

), 거기에 사실을 오인하거나 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장도 이유 없다.

사. 검사의 피고인 1의 제3자뇌물교부에 관한 사실오인 주장에 대하여

1) 공소사실의 요지(피고인 1에 대한 무죄부분)

피고인 2는 2009. 5. 8.경 피고인 4로부터 시공사 선정 대가로 피고인 1을 통해 현금 1억 원을 받게 되자 당시 자신이 추진하던 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지로 그들에게 위 돈을 나눠 제공하기로 피고인 1과 모의한 후 △△시의원들에게 돈을 전달할 사람으로 피고인 2의 사돈인 공소외 1을 선정하였다.

피고인 1은 위 계획에 의하여 2009. 5. 19.경 △△시 여서동 현대건설 아파트 106동 부근에 정차 중인 공소외 1 소유의 (자동차등록번호 생략) 에스엠7 승용차 안에서 위 1억 원이 피고인 2가 △△시의원들에게 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지로 전달하는 뇌물이라는 점을 공소외 1에게 알리면서 교부하였다.

이로써 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 △△시의원들에게 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지의 뇌물을 공여할 목적으로 공소외 1에게 1억 원을 교부하였다.

2) 원심의 판단

원심은 검사가 제출한 증거들 및 변호인이 제출한 자료들에 의하여 아래와 같은 사정을 인정하고 이에 비추어 피고인 2, 공소외 1의 위와 같은 진술은 믿기 어렵고, 오히려 피고인 1은 피고인 4로부터 받아 온 1억 원을 보관하고 있다가 피고인 2의 지시에 따라 공소외 1에게 전달하는 역할만을 수행하였던 것으로 보일 뿐이며, 달리 피고인 1이 피고인 2와 제3자뇌물교부 범행을 함께 공모하였다거나 범행에 대해 본질적 기여를 하는 등 피고인 1에게 제3자뇌물교부 범행에 대한 기능적 행위지배가 인정된다는 점을 인정할 증거가 없다는 이유로 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실에 대하여 무죄로 판단하였다.

가) 공소외 1과 피고인 2의 진술은 경찰 조사시부터 이 법정에 이르기까지 일관되지 못하고 번복되고 있으며, 객관적 정황과도 맞지 않는 것으로 보여, 공소외 1과 피고인 2는 피고인 1에게 이 사건 범행을 떠넘기기 위해 의도적으로 피고인 1에게 불리하게 진술하려고 말을 맞춘 것으로 보인다.

① 공소외 1은 경찰 제1회 피의자신문시 피고인 1이 피고인 2에 대한 언급은 하지 않은 채 시의원들에게 로비를 좀 하자고 하면서 자신에게 돈을 전달했고, 피고인 2와는 이에 대해 아무런 얘기를 하지 않다가 시의원들에게 돈을 교부한 뒤 추석 때 피고인 2에게 10여 명 시의원들에게 돈을 전달했다고 말하자 피고인 2 표정이 일그러지면서 “피고인 1보고 하라고 했는데 왜 거기다 사돈을 끼어서 그렇게 했냐”고 미안해 하는 기색을 보였다고 진술하였다.

그 후 공소외 1은 검찰 제1회 피의자신문시에는 피고인 1이 피고인 2를 위해 시의원들에게 활동비를 지급해야 한다고 하면서 금원을 전달해 주었다고 진술하고, 경찰 조사시와 마찬가지로 피고인 2에게는 시의원들에게 돈을 전달한 후 보고하였고 피고인 2와 시의원들 명단에 대해 상의한 바 없다고 진술하다가, 검찰 제2회 피의자신문시부터 이 법정에 이르기까지는 피고인 1로부터 1억 원을 받은 다음날 피고인 2가 전화를 해서 12명의 시의원명단을 불러 주면서 “피고인 1에게 이야기 들었지요. 사돈이 해야겠습니다”라고 하면서 시의원들에게 500만 원씩 주라고 말했고, 돈을 전달한 후에 누구는 받고 누구는 안 받았는지 말해 주었다고 진술하여 그 진술 내용을 번복하였다.

또한, 공소외 1은 검찰 제3회 피의자신문시까지는 피고인 1로부터 돈을 받기 전까지 피고인 2로부터 별다른 지시를 받은 바 없다고 진술하다가 그 후 검찰 진술조서 작성시부터는 돈을 받은 날 오후 피고인 2로부터 먼저 전화가 와 피고인 1을 만나보라고 말하였다고 진술을 번복하였다.

공소외 1은 이러한 진술 번복 경위에 대해, 검찰 조사시 자신이 중국에 도피해 있을 때 피고인 2가 전화상으로 “우리가 추석 때 만나기는 했으니까 그때 만나서 돈을 준 의원 이름을 이야기한 것으로 이야기를 해 달라”고 부탁하여 초기 수사시 허위진술하였다고 시인하였고, 제1원심 법정에서도 피고인 2를 보호하기 위해 진술을 잘못된 부분이 있다고 시인하였다.

② 피고인 2는 경찰 피의자신문시 자신이 시의원들 중 돈을 전달할 대상을 구체적으로 특정하진 않았고 시의원명단 작성에도 관여한 사실이 없으며, “추석 때 공소외 1을 만났는데 그때 공소외 1이 피고인 1 지시로 시의원들에게 로

비를 하였다고 말하여 속으로 생각하기를 " 피고인 1 자신이 알아서 한다고 해 놓고 공소외 1을 끌어들였구나"라고 생각하였다"고 진술하다가, 검찰 피의자신문시 검사가 공소외 1과 사이의 통화내역을 지적하자 그때부터 이 법정 에 이르기까지는 공소외 1에게 전화를 걸어 로비를 좀 해달라고 말하였고 로비대상도 자신이 지정해 주었으며, 나 중에 공소외 1에게 시의원 4명을 추가로 지정해서 알려준 사실이 있다고 하여 진술을 번복하였고, 제1원심 법정에서 경찰에서의 진술은 부분적으로 잘못되었다고 시인하였다.

③ 피고인 2와 공소외 1은 사돈 관계에 있는 자들로서 피고인 2는 이 사건이 문제되자 공소외 9를 통해 공소외 1에게 중국으로 도피할 것을 요청하여 공소외 1이 실제로 중국으로 도피하기도 하였고 피고인 2가 공소외 1과 만나 진술 내용 방향에 대해 논의하기도 한 정황이 인정된다.

④ 공소외 1은 피고인 1 사무실에 들러 피고인 1과 같이 차를 타고 피고인 1 집에 가서 피고인 1로부터 돈을 받아 왔다고 진술하고 있으나, 공소외 1과 피고인 1 사이의 통화내역에 의하면 돈을 전달한 2009. 5. 19. 공소외 1이 먼저 피고인 1에게 17:46경, 21:00경, 21:06경 전화를 걸었을 뿐 피고인 1이 먼저 공소외 1에게 전화를 걸지는 아니 하였던 사실이 인정되어 공소외 1의 위 진술은 객관적 사실과도 맞지 않는다.

또한, 공소외 1의 진술처럼 피고인 1 사무실에서 피고인 1을 만나 계속 함께 있으면서 피고인 1 집에 가서 금원을 받아 왔다면 공소외 1이 저녁 9시경 피고인 1에게 전화를 걸 아무런 이유가 없었을 것으로 보인다.

⑤ 반면, 피고인 1은 경찰 조사시부터 제1원심 법정에서 이르기까지 피고인 4로부터 금원을 받은 뒤 피고인 2에게 " 피고인 4한테 돈을 받아 왔는데 어디에 둘까요"라고 물어보자 피고인 2가 " 공소외 1이 사돈인데 믿을 만한 사람이니 그리 주면 좋겠다"고 하여 피고인 2에게 공소외 1을 자신에게 보내 달라고 하였는데, 저녁에 공소외 1이 자신의 휴대폰으로 전화를 걸어 와 집이 몇 동 몇 호냐고 물은 뒤 집 앞으로 찾아와 공소외 1이 몰고 온 차량에 타 "준비된 것 여기 있다"라고 말하자 공소외 1이 "이 돈을 어디다 보관하지"라면서 혼자말로 중얼거렸고, 특별히 더 이상 할 말이 없어 "차에 가죽냄새가 많이 나네요"라고 하자 공소외 1이 "차를 새로 구입했다"고 말하였고 그 외에 다른 대화는 하지 않은 채 집으로 돌아왔으며, 공소외 1에게 위 금원을 시의원들에게 전달해 달라는 말을 한 사실은 없다고 진술하여 당시 상황에 대해 일관되고 구체적으로 진술하고 있고, 피고인 1과 공소외 1 사이의 통화내역과도 부합한다.

나) 공소외 1에게 전달된 1억 원은 피고인 2가 피고인 4로부터 수수한 것이고 피고인 1은 금원을 피고인 4로부터 받아 피고인 2 지시로 공소외 1에게 전달해 주기만 하였을 뿐이며, 위 금원은 피고인 1이 아닌 피고인 2를 위해 사용되었다.

① 피고인 2와 피고인 4는 서로 사전에 논의하여 그 논의대로 피고인 4가 1억 원을 피고인 1에게 전달하였고, 피고인 1은 피고인 4로부터 피고인 2에게 전해 주라는 말을 듣고 1억 원을 받아 보관하고 있다가 피고인 2에게 피고인 4로부터 돈을 받아 왔다고 보고하고, 피고인 2 지시로 공소외 1에게 다시 전달해 주었을 뿐인바, 피고인 1이 그 과정에서 자신의 상관인 피고인 2에게 전달된 1억 원의 사용처에 대해 굳이 주도적으로 나서서 피고인 2에게

시의원에게 전달하라고 제의하거나 적극적으로 논의하였을 것으로는 보이지 않는다.

- ② 위 금원은 실제로 피고인 2가 시의원들에게 △△시 정책에 잘 협조해 달라는 취지로 전달하는 용도로 사용되었으므로, △△시장인 피고인 2를 위해서 사용되었을 뿐 피고인 1을 위해서 사용된 바도 없다.

3) 당심의 판단

가) 형법 제30조의 공동정범은 공동가공의 의사와 그 공동의사에 의한 기능적 행위지배를 통한 범죄실행이라는 주관적·객관적 요건을 충족함으로써 성립하므로, 공모자 중 구성요건행위를 직접 분담하여 실행하지 아니한 사람도 위 요건의 충족 여부에 따라 이른바 공모공동정범으로서의 죄책을 질 수도 있다.

한편, 구성요건행위를 직접 분담하여 실행하지 아니한 공모자가 공모공동정범으로 인정되기 위하여는 전체 범죄에 있어서 그가 차지하는 지위·역할이나 범죄경과에 대한 지배 내지 장악력 등을 종합하여 그가 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재하는 것으로 인정되어야 한다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도235 판결, 대법원 2010. 7. 15. 선고 2010도3544 판결 참조).

나) 피고인 1은 수사기관 이래 당심 법정에 이르기까지 일관하여, 피고인 2가 이 사건 1억 원을 공소외 1에게 전달하라고 하여 전달하였을 뿐 피고인 2가 이를 시의원들에게 뇌물로 제공하려 하였음을 알지 못했다고 부인하고 있다.

다) 이 부분 공소사실에 부합하는 증거로는 피고인 2와 공소외 1의 경찰에서부터 제1원심 법정에 이르기까지의 각 진술을 들 수 있다 .

피고인 1의 이 부분 공소사실을 뒷받침할 객관적 물증이 없는 이 사건에 있어서 공범과 대항범인 피고인 2, 공소외 1의 진술만으로 유죄를 인정하기 위하여는 그들의 진술이 증거능력이 있어야 함은 물론 합리적인 의심을 배제할만한 신빙성이 있어야 하고 그 신빙성 유무를 판단할 때는 그 진술 내용 자체의 합리성, 객관적 상당성, 전후의 일관성, 그의 인간됨, 그 진술로 얻게 되는 이해관계 유무, 자신에 대한 범죄 혐의에 관한 재판이 진행 중인 경우 그로 인한 궁박한 처지에서 벗어나려는 노력이 진술에 영향을 미칠 수 있는지 여부 등을 살펴야 할 것이다.

위와 같은 법리와 원심이 그 채택 증거를 종합하여 적법하게 인정한 위 제반 사정에다가 기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공소외 1의 위 각 진술은 이를 믿기 어렵고, 피고인 1에게 이 부분 공소사실에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 보기 어려우며, 원심이 같은 취지로 위 공소사실을 무죄라고 판단한 조처는 정당한 것으로 수긍할 수 있다.

(1) 피고인 2는 피고인 1과 이 부분 공소사실에 관하여 공범으로서 사실상 죄책을 분담하는 지위에 있기 때문에 본질적으로 서로 이익이 배치되는 관계로서 피고인 1이 시의원 로비에 관여 및 주도한 부분이 커질수록 상대적으로 자신의 죄책이 가벼워질 수 있는 이해관계가 있다.

(2) 실제로, 피고인 2는 사돈인 공소외 1과 수사기관에서의 진술 방향에 관하여 피고인 2를 보호하기 위하여 피고인 1이 혼자 알아서 또는 주도적으로 공소외 1을 통하여 시의원 로비를 한 것으로 하기로 미리 협의하였고, 피고인

2의 자수 시점과 비슷한 시점에 공소외 1도 중국으로부터 귀국하여 조사를 받았으며, 피고인 2와 공소외 1은 수사기관에서 그와 같은 혐의 내용에 맞추어 진술을 하다가 그와 같은 혐의 사실이 있음과 그에 기한 일부 수사기관에서의 진술이 잘못되었음을 시인하였다.

- (3) 위와 같은 피고인 2와 공소외 1의 수사기관에서의 일부 진술이 믿을 수 없음은 피고인 2와 공소외 1의 제1원심 법정에서의 진술뿐만 아니라 두 사람 사이의 통화내역과 같은 객관적 사정에 의하여도 수긍이 된다.

그렇다면, 위와 같이 이미 진술 중 일부분에 대하여 신빙성이 무너진 피고인 2와 공소외 1의 진술 중 나머지 부분을 유죄 인정의 근거로 삼기 위해서는 신빙성이 무너진 부분과는 달리 진실을 말하였다고 믿을 수 있는 특별한 사정을 통상의 경우보다 훨씬 강한 정도로 충분히 설명할 수 있어야 한다.

그러나 기록 어디에도 그러한 특별한 사정을 찾아볼 수 없을 뿐만 아니라 앞서 보았듯이 여전히 피고인 2에게는 피고인 1과의 상반되는 이해관계가 존재할 뿐임을 알 수 있다.

- (4) 공소외 1은 수사기관에서, "2009년 추석 때 피고인 2를 만나 10여 명의 의원에게 돈을 주었다는 취지로 말하자 피고인 2가 얼굴이 일그러진 상태로 피고인 1에게 로비하라고 하였는데 왜 거기에 사돈을 개입시켰느냐고 하였다"고 진술하였으나, 그 후 검찰에서, "위 진술은 피고인 2를 보호하려고 잘못 진술한 것"이라고 시인하고, 원심 법정에서, "얼굴이 일그러진 상태라는 매우 구체적인 표현은 증인이 표현을 과하게 한 것 같다"고 시인하여 그 진술 내용뿐만 아니라 표현까지도 왜곡이 있었음을 시인하였고, 검찰 4회 피의자신문에서는 "사실은 피고인 1을 만나기 전에 피고인 2로부터 피고인 1을 만나라는 전화를 받았다.

피고인 2는 피고인 1이 혼자 알아서 시의원들에게 돈을 돌린 것으로 하려고 했던 것 같다.

자수하기 며칠 전 오시장과 통화를 하였더니 추석 때 만났을 때 시의원들에게 돈을 준 사실을 처음으로 얘기한 것으로 해달라고 부탁을 하였다"고 진술하였다.

한편, 피고인 2는 수사기관 이래 피고인 1이 시의원 로비를 먼저 제안하는 등 주도적으로 한 것으로 진술하다가 원심 법정에서, 피고인 1이 구체적으로 시의원들에게 돈 주자고 하지는 않았고 탄죽을 걸지 않도록 할 필요성이 있다는 취지로 이야기했다고 진술하고(2010고합1013 공판기록 361쪽), 또 피고인 1이 피고인 2에게 시의원 로비를 제안하였는데 구체적인 명단보다도 하지 말아야 할 사람들을 먼저 말했다고 진술하는 등(2010고합1013 공판기록 373쪽) 그 진술 내용에서 피고인 1의 관여 정도가 점점 낮아져 가는 것으로 변천되고 있다.

이러한 점들에 비추어보면 피고인 2와 공소외 1은 처음부터 계획적으로 사실을 조작하여 피고인 1에게 모든 책임을 떠넘기려는 의도였음을 알 수 있다.

- (5) 공소외 1과 피고인 1 사이의 통화내역 등 이 사건 기록에 비추어 보면, 공소외 1이 2009. 5. 19. 17:36경 자신의 사무실인 순천이 아닌 △△시 여서동 225-2 기지국 부근에서 피고인 2에게 전화한 사실이 드러나고, 10분 후인 17:46에는 피고인 1이 △△시 문수동 191 기지국 부근에서 공소외 1에게 전화한 사실이 있으며, 위 여서동 225-2 기지국은 시청 제2청사 부근 기지국으로 보이고, 위 문수동 191 기지국은 피고인 1의 주거인 여서동 현대아파트

부근 기지국으로 보이며, 위 두 지점은 거리상 근접한 것으로 보이므로, 이러한 사실은 피고인 1이 제1원심 법정에서 " 피고인 2에게 공소외 1이 집으로 왔으면 좋겠다고 하였고 그날 집에서 공소외 1로부터 연락이 오지 아니하여 피고인 2가 알려준 연락처로 공소외 1에게 전화하였더니 시청 앞이라고 해서 제가 출퇴근할 때 15분 걸리니 그 정도 걸릴 것이라고 생각했다", "4시경 시장이 집으로 가라고 했다, 기다려도 공소외 1이 오지 않아 전화했더니 지금 시청 앞에 오고 있으니까 곧 도착할 것이라 했다"는 취지의 진술(2010고합1013 공판기록 354쪽, 368쪽, 2010고합1279 공판기록 251쪽) 및 "퇴근해서 집에서 기다렸는데 오지 않아 피고인 2로부터 받은 공소외 1의 휴대전화 번호로 전화를 해서 어디 계시느냐고 했더니 바로 와서 제가 사는 △△시 여서동 현대아파트 106동 입구에서 공소외 1이 타고 온 차 뒷좌석에 돈가방을 들고 탔다"는 취지의 검찰에서의 진술(2010고합1013 수사기록 1690쪽)과 부합하며, 이는 △△에 도착한 후 피고인 1의 사무실에서 피고인 1을 만나 함께 공소외 1의 차를 타고 피고인 1의 집으로 갔다는 공소외 1의 진술과는 배치된다.

또한, 피고인 1의 위 진술에 비추어 피고인 1과 공소외 1이 만나 함께 있는 시간은 피고인 1의 아파트 앞 노상에 주차된 차 안에서 돈을 전달한 몇 분 되지 않은 것으로 보이고 경험칙상 그 짧은 시간에 시의원 로비 등과 같은 깊은 이야기를 나누었을 것으로는 보이지 않는다.

(6) 피고인 2가 공소외 1을 통해 시의원들에게 로비를 할 것을 부탁하였고 로비대상 시의원 명단과 금액 등을 정해주었으며, 피고인 2의 진술에 의하더라도 피고인 1로부터 돈을 받았다고 보고받은 날 이후로는 피고인 1과 시의원 로비에 관하여 상의하지도 않고 추가로 의원 4명에게 금품을 주려고 할 때도 상의하지 않았으며, 공소외 1이 돈을 전달한 후 그 결과, 즉 전달된 의원 10명, 거부한 의원 4명, 반환한 의원 2명 등의 내역을 피고인 2에게 보고할 때도 피고인 1은 일체 이 부분에 관여하지 않은 것으로 보인다.

(7) 피고인 4는 검찰에서, 피고인 1이 전화로 돈을 요구한 적은 없었고 직접 만났을 때 요구하였으며 피고인 1이 서울에 올라오기 전 올라온다고 전화하였다고 진술하였으나, 통화내역(2010고합1013 수사기록 755쪽)에 따르면 피고인 4가 피고인 1에게 서울에서 1억 원을 건네 준 2009. 5. 8. 이전 4월 및 5월경에는 피고인 1이 피고인 4에게 전화한 사실이 없으므로, 이러한 점에서도 피고인 4의 진술은 신빙성이 의심된다.

라) 따라서 제1원심판결에 검사가 지정한 바와 같이 사실을 오인하거나 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 보이지 아니하므로 검사의 위 주장은 이유 없다.

아. 양형부당 주장에 대하여

1) 피고인 1 및 검사

피고인 1은 이 사건 범행에 이르게 된 경위에 참작할 점이 있고, 전과가 없고 자수하여 수사에 협조하였으며, 지체장애 남편과 노모를 부양하고 있는 점은 피고인 1에게 유리한 정상이다.

그러나 피고인 1은 지방자치단체의 고위 공무원인 도심사업개발단장의 지위에 있으면서 그 본분을 망각하고 오히려 그 지위를 이용하여 관련 공사업체로부터 3,000만 원을 상회하는 적지 않은 금품을 수수하였을 뿐만 아니라, 관련 공

사업체로부터 2억 원을 수수하여 이를 지방자치단체의 장에게 전달함으로써 공무원의 직무수행의 공정성과 청렴성 및 지방자치제도 자체에 대한 일반의 신뢰를 크게 훼손한 점에 비추어 보면, 그 죄책은 대단히 중하다.

또한, 대법원 양형위원회의 양형기준에 의하여 살펴보더라도, 이 사건에 있어서 그 권고형의 범위는 뇌물수수죄를 기본 범죄로 하여 그 형량범위(뇌물수수 제3유형의 감경영역)에다가 이종경합범인 제3자뇌물취득죄의 형량범위 상한의 1/2을 합산한 "징역 2년 6월 ~ 징역 5년 6월"이므로, 제1원심이 피고인 1에게 선고한 형은 그 권고형의 범위를 현저히 벗어난다.

따라서 앞서 본 유리한 정상을 고려하더라도, 이 사건 범행의 결과, 범행 후의 정황, 양형기준의 적용결과, 기타 위 피고인의 연령, 성행, 환경 등 이 사건에 나타난 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1에 대한 원심의 형량은 가벼워서 부당하다고 인정되므로, 검사의 주장은 받아들여지고 피고인 1의 주장은 받아들이지 아니한다.

2) 피고인 3 및 검사

피고인 3의 이 사건 범행은 지방자치단체로부터 공사를 수주받는 과정에서 최고 의사결정권자인 시장에게 2억 원을, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 공무원에게 수천만 원의 금원을 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점, 이 사건 범행을 부인하고 있고, 이 사건 범행 이외에도 □□군수에게도 뇌물을 공여하여 처벌을 받은 전력도 있는 점 등을 고려하면, 피고인 3을 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 금품을 공무원에게 교부한 사실에 대하여는 시인하며 이를 반성하고 있는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 3의 연령, 성행, 전과, 가족관계, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 3에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 3 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

3) 피고인 4 및 검사

피고인 4의 이 사건 범행은 공사를 수주받는 과정에서 지방자치단체의 장에게 2억 원을, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 공무원에게 수천만 원의 금원을 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점, 이 사건 범행을 부인하고 있고, 피고인 2를 보호하기 위하여 피고인 1에게 책임을 전가한 점, 이 사건 범행 이외에도 □□군수에게도 뇌물을 공여하여 처벌을 받은 전력도 있는 점 등을 고려하면, 피고인 4를 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 금품을 공무원에게 교부한 사실에 대하여는 시인하며 이를 반성하고 있는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 4의 연령, 성행, 전과, 가족관계, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 4에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 4 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

4) 피고인 5 및 검사

피고인 5의 이 사건 범행은 공사를 수주받고 공사를 진행하는 과정에서 지방자치단체의 장에게 1억 원을 뇌물로 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점 등을 고려하면, 피고인 5를 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 수뢰자의 적극적 요구에 따라 수동적으로 응하게 된 것인 점, 자신의 잘못을 진지하게 반성하고 있는 점, 형사처벌 전력이 없는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 5의 연령, 성행, 전과, 가족관계, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 5에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 5 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 검사의 피고인 1에 대한 양형부당을 이유로 한 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 제1원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄부분을 파기하여 변론을 거쳐 다음과 같이 판결하고, 피고인 2의 사실오인 내지 법리오해 주장은 이유 없으나 제1원심판결과 제2원심판결 중 피고인 2에 대한 부분에는 앞서 본 직권파기사유가 있으므로 피고인 2 및 검사의 각 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 모두 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

한편, 피고인 3, 4, 5의 항소 및 검사의 피고인 3, 4, 5에 대한 항소와 피고인 1에 대한 제1원심판결 중 무죄부분에 대한 항소는 각 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 모두 기각하기로 한다.

[피고인 1, 2]

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 제1원심판결

1) 피고인 1

가) 사실오인(피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분)

(1) 피고인 1이 피고인 3으로부터 받은 1,300만 원은 공소외 2 주식회사가 △△시로부터 특혜를 받았다는 내용의 언론보도를 무마하기 위해 기자들에게 비판 기사를 자제해 달라고 부탁하면서 지급한 금원이고, 실제로도 이를 기자들에게 전달하여 사용하였으므로 뇌물죄에서의 직무관련성과 영득의 의사가 없다.

(2) 피고인 4로부터 받은 2,000만 원은, 피고인 1이 피고인 2로부터 피고인 2에 대한 명예훼손 보도와 관련하여 변호사와 의논하라는 지시를 받고 사건 수임을 논의하던 중 변호사 사무실에서 수임료로 2,000만 원을 요구하여 피고인 4로부터 위 금원을 받아 변호사사무실에 지급한 것이므로 직무관련성이 없다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 1년 6월 및 벌금 2,900만 원, 추징 3,400만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2) 피고인 2

다) 사실오인 또는 법리오해

(1) 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분

피고인 3, 4가 피고인 1을 통하여 교부한 2억 원 중 1억 원은 피고인 1이 개인적으로 받아 피고인 2가 △△ 시정과는 무관한 곳에 쓴 것이다.

(2) 제1심 공동피고인 5(대법원판결의 1심 공동피고인)로부터의 뇌물수수 부분

피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 2007. 4. 및 2008. 10.경 2회에 걸쳐 교부받은 4억 원 및 2010. 3. 16.경 수수하였다가 2010. 4. 29. 반환한 2억 원에 대한 금융이익 상당액은 개인적인 용도로 사용하지 않았으며 모두 정치자금으로 사용하였다.

(3) 제3자뇌물교부 부분

공소외 1(대법원판결의 공소외인)을 통하여 시의원들에게 교부한 1억 원은 격려금 차원에서 교부된 정치자금적 성격을 지닌 것으로서 뇌물죄의 대가성이 인정될 수 없다.

(4) 범인도피 부분

피고인 2가 적극적으로 피고인 1을 도피시킨 것이 아니라 서로 상의하여 피고인 1이 도피를 시도한 것에 불과하다.

라) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 7년 및 벌금 2억 원, 추징 3억 5,000만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

3) 피고인 3, 4

가) 사실오인(피고인 2에 대한 뇌물공여 부분)

피고인 3, 4는 피고인 1의 강요에 의하여 2억 원을 피고인 1에게 교부하였고 피고인 1은 과잉충성으로 피고인 2의 지시 없이 위 2억 원을 피고인 2를 위해 사용한 것이지, 피고인 2에게 조명공사 수주 대가인 뇌물로 제공한 것이 아니다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(피고인 3: 징역 2년 6월, 집행유예 4년, 사회봉사 200시간, 피고인 4: 징역 2년 6월, 집행유예 4년, 사회봉사 200시간)은 너무 무거워서 부당하다.

4) 검사

가) 사실오인(피고인 1의 제3자뇌물교부의 점)

피고인 1은 피고인 2의 공직 내 최측근으로서 피고인 2가 공소외 1 모두 피고인 1의 역할에 대하여 과장 또는 허위 진술한다고 피고인 2, 공소외 1의 죄의 정상이 별로 달라질 이유가 없다는 점에서 초기 단계에서의 진술이 일관되지 아니하다는 이유로 그 진술을 배척할 수는 없고, 2009. 5. 19. 공소외 1이 먼저 피고인에게 전화를 건 것은 아니며 통화내역의 발신지를 보면 공소외 1의 진술이 피고인 1의 진술보다 더 신빙성이 있고, 피고인 1의 진술에 의하더라도 선거요원 또는 시의원들에게 줄 돈이라고 짐작하였다는 것이므로 피고인 1이 피고인 2와 공모하여 제3자뇌물교부 범행을 범한 사실이 충분히 인정된다.

나) 양형부당(피고인 1, 2, 3, 4)

원심이 위 피고인들에게 선고한 형은 너무 가벼워서 부당하다.

나. 제2원심판결

1) 피고인 2

가) 사실오인

피고인 2는 피고인 5로부터 1억 원을 차용한 것이고, 설령 차용금이 아니라 하더라도 직무와 관련하여 받은 것은 아니다.

나) 양형부당

원심이 선고한 형(징역 5년 및 벌금 1억 원, 추징 1억 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2) 피고인 5 및 검사 (양형부당)

원심이 선고한 형(징역 1년 6월, 집행유예 3년)은 너무 무겁거나 가벼워서 부당하다.

2. 직권판단(피고인 2)

가. 경합범 가중 규정 배제에 관한 법리오해

구 공직선거및선거부정방지법(2004. 3. 12. 법률 제7189호로 개정되기 전의 것) 제18조 제1항 제3호, 제3항에 의하면, 선거법의 경우에만 다른 죄와의 경합범에 대하여는 형법 제38조의 규정에 불구하고 이를 분리 심리하여 따로 선고하여야 한다고 규정하고 있다가, 2004. 3. 12. 개정으로 "대통령·국회의원·지방의회의원·지방자치단체의 장이 그 재임중의 직무와 관련하여 저지른 형법(특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제2조에 의하여 가중처벌되는 경우를 포함한다) 제129조(수뢰, 사전수뢰) 내지 제132조(알선수뢰)· 특정범죄가중처벌등에관한법률 제3조(알선수재)에 규정된 죄"도 마찬가지로 다른 죄와의 경합범에 대하여는 형법 제38조의 규정에 불구하고 이를 분리 심리하여 따로 선고하여야 한다고 규정하게 되었고, 이러한 규정은 구 공직선거법(2010. 1. 25. 법률 제9974호로 개정되기 전의 것, 이하 "구 공직선거법"이라 한다) 제18조 제1항 제3호, 제3항에도 동일하게 이어져 왔고, 현행 공직선거법 제18조 제1항 제3호, 제3항은 형법 제38조에도 불구하고 제1항 제3호에 규정된 죄와 다른 죄의 경합범에 대하여는 이를 분리 선고하여야 한다고 규정하고 있으며, 위 2010. 1. 25. 법률 제9974호 개정법률 부칙 제7조는 이 법 시행 전의 위반행위로 인한 경합범의 분리선고에 관하여는 제18조 제3항의 개정규정에도 불구하고 종전의 예에 따른다고 규정하고 있다.

이러한 위 법 조항의 취지는 선출직 공직자로서 그 재임중의 직무와 관련하여 뇌물과 관련된 죄를 범한 자에 대하여 선거법과 마찬가지로 선거권 및 피선거권을 제한하면서, 선출직 공무원의 뇌물 관련 범죄가 아닌 다른 죄가 선출직 공무원의 뇌물 관련 범죄의 양형에 영향을 미치는 것을 최소화하기 위하여 형법상 경합범 처벌례에 관한 조항의 적용을 배제한 것으로 보인다.

그런데 제1원심판결 중 피고인 2에 대한 범죄사실은 위 법 조항에 따라 일반 범죄와 따로 형을 정해야 하는 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 가.(1), (2)항)와 일반 범죄인 제3자뇌물교부죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 나.항), 범인도피죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 다.

항)가 경합범으로 되어 있어 위 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄는 위 제3자뇌물교부죄, 범인도피죄와 따로 분리하여 형을 정해야 함에도, 제1원심은 이를 간과하여 위 범죄 전체에 대하여 형법 제38조에 따라 경합범 가중을 하여 피고인 2에게 하나의 형을 선고하였으므로 제1원심판결 중 피고인 2에 대한 부분에는 공직선거법 제18조 제3항의 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

나. 추징에 관한 법리오해

제1원심판결은 피고인 2에 대하여 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수 부분인 2007. 4.경 2억 원, 2008. 10.경 2억 원, 2010. 3. 16.부터 4. 29.까지 2억 원에 대한 금융이익 상당과 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분인 2009. 5. 8. 1억 원, 2009. 5. 18. 1억 원을 유죄로 인정하면서도, 추징 대상을 4억 원으로만 산정한 다음 여기에서 피고인 3, 4로부터 뇌물로 수수한 후 다시 이를 뇌물로 공여한 금원 중 5,000만 원이 공소외 1의 관련 사건에서 몰수된 점을 들어 이를 공제한 3억 5,000만 원을 추징하였다.

그러나 피고인 2가 뇌물로 받은 돈을 그 후 다른 사람에게 다시 뇌물로 공여하였다 하더라도 그 수뢰의 주체는 어디까지나 피고인 2고, 그 수뢰한 돈을 다른 사람에게 공여한 것은 수뢰한 돈을 소비하는 방법에 지나지 아니하여(대법원 1986. 11. 25. 선고 86도1951 판결 참조), 피고인 2로부터 그 수뢰액 전부를 추징하여야 할 것이다.

한편, 형법 제134조는 같은 법 제129조 내지 133조를 위반한 자에게 제공되거나 공여될 금품 기타 재산상 이익을 박탈하여 그들로 하여금 부정한 이익을 보유하지 못하게 하기 위하여 그 전부를 필요적으로 몰수 또는 추징하도록 규정하고 있다.

또한, 금품의 무상대여를 통하여 위법한 재산상 이익을 취득한 경우 추징의 대상이 되는 것은 금융이익 상당액이고, 이는 객관적으로 산정하여야 하는데, 범인이 금융기관으로부터 대출받는 등 통상적인 방법으로 자금을 차용하였을 경우 부담하게 될 대출이율을 기준으로 하거나, 그 대출이율을 알 수 없는 경우에는 금품을 제공받은 범인의 지위에 따라 민법 또는 상법에서 규정하고 있는 법정이율을 기준으로 하여 변제기나 지연손해금에 관한 약정이 가장되어 무효라고 볼 만한 사정이 없는 한 금품수수일로부터 약정된 변제기까지 금품을 무이자로 차용하여 얻은 금융이익의 수액을 산정한 뒤 이를 추징하여야 한다(대법원 2008. 9. 25. 선고 2008도2590 판결 등 참조).

이 사건 기록에 의하더라도, 피고인 2가 2010. 3. 16.부터 4. 29.까지 2억 원을 무상 차용할 당시 통상적 방법으로 자금을 차용하였을 경우의 대출이율을 알 수 없고, 피고인 2가 상인의 지위에 있었던 것으로 보이지 아니하므로, 민법상의 법정이율인 연 5%의 비율에 의한 금융이익을 얻은 것으로 보아야 한다.

그렇다면, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 무상 차용한 2억 원에 대한 추정액은 그 금융이자 상당액인 124만원(= 2억 원 x 5% x 45일/365일)이 된다.

따라서 제1원심은 위와 같은 법리에 따라 이 사건 추정액을 산정하여야 하는데도, 추정 대상을 위 6억 124만 원(= 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수 부분 합계 4억 124만 원 + 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수 부분 2억 원) 전액이 아닌 4억 원으로 기준을 정하였을 뿐만 아니라, 여기에서 뇌물로 공여한 5,000만 원을 공제한 3억 5,000만 원만을 추정하였으니, 이 부분 제1원심판결에는 추정에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

다.

병합심리

피고인 2에 대하여 ① 제1원심판결에서 징역 7년 및 벌금 2억 원, 추정 3억 5천만 원이 선고되고, ② 제2원심판결에서 징역 5년 및 벌금 1억 원, 추정 1억 원이 선고되자, 피고인 2는 위와 같은 제1원심판결과 제2원심판결에 대하여, 검사는 제1원심판결에 대하여 각 항소를 제기하였는데, 당심은 위 제2원심판결의 항소사건을 위 제1원심판결 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄(제1원심 판시 범죄사실 제1의 가.(1), (2)항)의 항소사건에 병합하여 심리하기로 결정하였다.

그런데 피고인 2에 대한 위 제1원심 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄와 제2원심의 죄는 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있기 때문에, 형법 제38조 제1항에 의하여 경합범 가중을 한 형기범위 내에서 단일한 선고형으로 처단되어야 한다.

따라서 이 점에서 피고인 2에 대한 제1원심판결 중 각 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(뇌물)죄 부분과 제2원심판결은 모두 파기를 면할 수 없다.

라. 소결

이상과 같은 이유로 피고인 2에 대한 원심판결들은 형사소송법 제364조 제2항에 따라 직권으로 파기하여야 한다.

다만, 이러한 직권파기 사유가 있음에도 불구하고, 위와 같이 파기되는 부분들과 관련된 피고인 2와 검사의 양형부당 주장을 제외한 나머지 피고인 2의 사실오인 또는 법리오해의 항소이유 주장은 여전히 당심의 판단대상이 되므로, 이에 대하여는 나머지 피고인들 및 검사의 위 각 항소이유에 대한 판단과 함께 살펴보기로 한다.

3. 항소이유에 대한 판단

가. 피고인 2와 피고인 3, 4의 뇌물공여 및 수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

1) 쟁점

이 부분 공소사실에 부합하는 가장 유력한 증거는 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술인바, 위 진술의 신빙성 유무가 이 부분 항소이유에 관한 쟁점이라 할 수 있다.

2) 판단

가) 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술은, 제1원심이 실시한 여러 사정에서 나타나듯이 일관되고 매우 구체적이며, 그 상황 설명에도 실감 있고 합리성이 있으며, 피고인 3의 일부 진술도 이에 부합하고, 특히 피고인 4와 피고인 1 사이의 통화내역조회(2010고합1279 수사기록 748쪽)에 따르면 뇌물 전달일인 2009. 5. 8. 피고인 4가 피고인 1에게 전화를 한 통화내역만 있어 이는 피고인 4가 먼저 피고인 2에게 뇌물을 전달해달라고 하였다는 피고인 1의 진술에 부합하고, 피고인 1이 먼저 뇌물을 요구하였다는 피고인 4의 진술과는 배치된다.

나) 그뿐만 아니라 이 사건 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정에 비추어 보아도 피고인 1의 검찰 및 제1원심과 당심 법정에서의 진술은 매우 신빙성이 있고, 이에 반하는 피고인 2, 4의 진술은 믿기 어렵다고 판단된다.

- (1) 피고인 4는 제1원심 법정에서, 자신은 △△시 야간경관 조명사업을 수주하기 위하여 공소외 2 주식회사의 전무로 영입되었고 수주 대가로 피고인 3으로부터 6억 원가량을 받았는데 피고인 3으로부터 공소외 2 주식회사의 전무로서 사업을 수주해달라고 요청받은 것은 자신이 피고인 2와 친분이 막역한 것이 주된 이유라고 생각할 수도 있다는 취지로 진술하였다(2010고합1279 공판기록 310쪽).
- (2) 피고인 3은 제1원심 법정에서, 피고인 4가 야간경관 조명사업 수주를 도와주겠다며 계약금액의 10%를 요구했고 실제로 공사를 수주하여 10%인 6억 원을 피고인 4에게 교부하였고 그 중 일부가 피고인 2 등에게 전달된 사실을 알고 있다고 진술하였고, 아울러 2009. 5.경 피고인 1이 돈을 요구한 것과 관련하여 피고인 4가 피고인 2에게 알아보더니 알아서 하라고 한다면서 돈을 줘야 할 것 같다는 취지로 이야기하였다고 진술하였다(2010고합1279 공판기록 351쪽 이하).
- (3) 피고인 4는 제1원심 법정에서, 첫 번째 1억 원을 전달하기 전에 피고인 2에게 두 번에 걸쳐서 확인전화를 했는데, 첫 번째는 피고인 2가 "지시한 적 없다, 도연이가 왜 그러는지 모르겠다", "너도 참 딱하다 국장이 달라는데 안 줄 수도 없고, 뭐 좀 생각해봐라, 올라온다니까"라고 했고, 두 번째는 피고인 1이 올라온다는 연락이 왔을 때었는데 피고인 2가 귀찮은 듯이 "그런 문제를 왜 나한테 이야기를 하느냐, 니네가 알아서 해라"고 하였으며(2010고합1279 공판기록 311쪽), 피고인 1에게 1억 원을 건네준 지 얼마 되지 않은데 피고인 1이 이번에는 시의회 로비 운운 하면서 다시 돈을 요구하여 피고인 2에게 확인 전화를 하였는데 피고인 2는 매우 화를 내면서 " 피고인 1이 왜 그러는지 모르겠다, 시키지도 않은 짓을 하고 그 여자 대개 위험한 여자다"고 하여 피고인 4는 제대로 인사도 못하고 알아서 하겠다고 하고 전화를 끊었다고 진술하였는데(2010고합1279 공판기록 306, 311쪽), 위 진술에 따르면 피고인 2는 피고인 1이 함부로 피고인 2 자신의 이름을 빌려 피고인 4에게 돈을 요구하고 있다는 취지의 전화를 3회나 받았음에도 불구하고 피고인 1을 적극적으로 제지하는 등의 조치를 취하거나 피고인 4에게 돈을 주지 말라고 만류하지도 아니한 채 단지 피고인 4에게 안되었다는 듯이 수수방관하거나 귀찮다는 태도를 보이거나 단지 화를 내기만 하고 말았다는 것은 상식적으로 납득하기 어렵고, 또 피고인 2의 입장으로서 시키지도 않은 짓을 하는 위험한 여자라고까지 비난했던 피고인 1이 막상 돈을 갖고 왔다고 보고했을 때 놀라거나 책망하기는커녕 기존의 태도에서 돌변하여 오히려 그 자리에서 피고인 1과 시의회 로비에 누가 적합할지를 상의하고 전달할 사람의 휴대전화번호까지 알려주었다는 것도 쉽사리 이해가 가지 않으며, 피고인 4의 입장으로서도 피고인 2에게 세 번째

전화할 당시 피고인 1에게 돈을 준 지 얼마 안 되었는에도 피고인 1이 다시 돈을 요구한다고 이야기하였을 것으로 보는 것이 피고인 2와의 친분관계를 고려할 때 경험칙에 부합한데, 그러지 않았다고 진술한 점은 쉽사리 믿기가 어렵다.

- (4) 피고인 1은 제1원심 법정에서, 피고인 4가 처음 1억 원을 피고인 1에게 줄 때 피고인 2와 이야기가 되어서 자신에게 전달한 것으로 알고 있다고 진술하였다.

피고인 1은 그 근거로서, 그 당시에 피고인 4가 돈을 주면서 "이 돈은 △△에 내려가서 시장님 드리고 서울에서 필요한 돈은 자기가 또 시장님에게 따로 서울에서 드리겠다", " 피고인 2가 재선하려면 서울에서 돈이 많이 필요할 것이다, 공천자금도 필요하니까 피고인 4 본인도 그것도 생각하고 있다"고 하였다고 진술하였는데 그 진술이 매우 구체적이고 상세하다.

- (5) 피고인 2는 피고인 1로부터 돈을 받아왔다는 보고를 받고 난 후 피고인 4로부터 돈을 받았는지 여부에 관한 확인 전화를 받았을 때나 그 이후 공소외 1에게 돈이 전달된 다음 그 액수가 1억 원이라는 것을 알았을 때에도 피고인 4에게 인사치레를 한 적은 없다고 진술하였는바, 부하직원이 피고인 2를 위해 시의원 로비에 사용하려고 돈을 요구하여 받아왔고 이것이 피고인 2의 지시에 의하여 시의원 로비에 사용하기 위하여 전달까지 되었는데 아무런 인사치레도 하지 않았다는 점은 쉽사리 믿기 어려워 전체적인 진술의 신빙성이 의심된다.

- (6) 피고인 4는, 공소외 2 주식회사가 압수수색을 당한 후 피고인 1이 아닌 피고인 2에게 " 피고인 1에게 금품을 제공한 사실에 대해 진술을 하였으니 대비하라"고 말해주었고, 당시 피고인 1에게는 알릴 사항이 아니라고 생각했다고 진술하였는데(2010고합1279 수사기록 143쪽), 이러한 피고인 4의 진술은 피고인 2와는 무관한 금품이라는 피고인 4의 주장과 모순된다.

- (7) 피고인 1과 공소외 1 모두 그 도피과정에서 피고인 2가 관여하였고, 피고인 1의 도피과정에서 피고인 2는 피고인 1의 사표를 통상적인 사표수리절차와 다르게 무리해서 수리해 주었으며, 공소외 3은 검찰에서, 피고인 1의 도피과정에서 피고인 2를 통하여 피고인 4를 만나 수사상황을 알아본 적 있는데 당시 피고인 4가 " 피고인 2가 피고인 1에게 뇌물을 전달하라고 해서 3억 원을 전달했으나 수사시에는 피고인 2는 빼고 피고인 1에게만 전달했다"는 취지로 말했다고 진술하였고, 피고인 4도 검찰에서, 공소외 3에게 "시장이 다치면 안되므로 이 건은 피고인 1이 책임을 져야 한다"는 취지로 말했다고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 139, 142쪽).

- (8) 피고인 1이 열흘밖에 되지 않는 짧은 기간에 2회에 걸쳐 함께 2억 원이나 되는 거액을 피고인 2 모르게 공소외 2 주식회사 측에 요구한다는 것은 피고인 4와 피고인 2의 친분관계를 고려할 때 지극히 어려운 일로 보이고, 실제로 피고인 1은 피고인 2에게 피고인 4로부터 돈을 받은 사실을 보고한 후 피고인 4에게 전화하여 그 보고 사실을 굳이 알려주었고, 피고인 4는 피고인 1에게 돈을 전달하기 전에 3회, 전달한 후에 1회 합계 4회에 걸쳐 피고인 2에게 전화로 확인하였다 .

- (9) 피고인 3은 검찰에서, 피고인 4로부터 피고인 1이 시장님이 돈이 필요하여 1억 원을 요구한다고 한다는 말을 듣고 이전에 주던 금액보다 갑자기 금액이 커져서 피고인 2에게 알아보라고 하였는데 피고인 4가 피고인 2와 통화 후

그런 적 없다고 한다고 하여 1억 원을 주지 않았다가 그 후 피고인 4가 다시 피고인 1이 시장님이 필요하다며 돈을 요구한다고 하여 피고인 2에게 알아보라고 하니 피고인 4가 전해주는 말이 피고인 2가 역정을 내면서 알아서 판단을 하라고 하였다는 것이고, 그래서 피고인 4에게 "그럼 어떻게 하라는 말이냐"고 물었더니 피고인 4가 "돈을 줘야 할 것 같다"고 말하였는데, 당시 자신과 피고인 4는 피고인 2가 돈을 요구하고 있다고 판단하였기 때문에 피고인 1에게 돈을 전달했다고 진술하였고, 또한 만일 피고인 1이 1억 원 또는 2억 원을 쓰겠다고 요구했다면 금액이 너무 많기 때문에 조정을 했을 것이라고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 94쪽).

(10) 피고인 2는 부하직원에게 뇌물을 받는 일을 맡긴다는 것은 책을 잡히는 일이므로 있을 수 없다는 취지로 진술하나 (2010고합1279 수사기록 2229쪽), 실제로 피고인 2의 다른 뇌물 관련 사건을 보면, 제1심 공동피고인 5로부터의 금품수수는 자신의 운전기사와 제1심 공동피고인 5의 운전기사를 통하여 하였고, 피고인 5로부터의 금품수수도 후배를 통하여 하였으며, 시의회 의원들에 대한 금품 교부는 피고인 1을 통하여 사돈에게 전달한 후 사돈을 통하여 하였고, 그 후 2010. 6. 2. 선거가 임박해서 한 시의원 후보자들에 대한 금품 기부는 중학교 동창이나 6촌 처남 등을 통하여 한 정황에 비추어, 피고인 2는 주로 자신이 직접 뇌물을 수수하거나 교부하기보다는 주변 인물을 통한 간접적이고도 조심스러운 방식을 선호한 것으로 보이므로 이에 비추어 보면 위 진술은 신빙성이 의심된다.

(11) 피고인 1은 당심 법정에서, 공소외 4에게 매월 20일경 500만 원씩 지급하였는데 공소외 4를 만나서 현금으로 지급하기도 하였고 피고인 1의 비서에게 맡겨놓을 때도 있었다고 하고 월급날인 20일 지급하는 이유는 잊어버리지 않기 위함이었다고 진술하였고 그 후 20일은 업무가 바빠 나중에 25일로 날짜를 바꾸었다고 진술하였는데, 그 지급 경위에 관한 진술이 매우 구체적이고 상세하며 실감 있다.

(12) 또한, 피고인 1은 제1원심 법정에서, 공소외 4는 선관위에 출입을 하면서 선관위의 선거와 관련된 상대방의 약점이나 정보를 알아보고 알려주는 역할을 하는데 공소외 4로부터 "지난번 상대 후보의 약점을 알아내는데 결정적 역할을 하였고 2월에는 시장님 댁에 매일 같이 가서 숙의를 했다"고 들었다고 진술하였고, 공소외 4는 검찰에서, 선관위 동향 정보를 수집해서 피고인 1에게 보고한 사실은 없고 피고인 2에게 보고하였다고 진술하였으며, 공소외 4는 당심 법정에서, 피고인 2로부터 별도로 수고비나 활동비를 지급받지 않고 차비나 여비조로 20~30만 원을 받은 것 외에는 없다고 하였고 피고인 1로부터 두 번째로 돈을 받을 때부터는 앞으로 선거가 있을 때 시장을 위해 열심히 도와달라는 취지로 말해서 그렇게 알고 받았다고 진술하면서, 피고인 1이 개인적으로 돈을 준 것이 아니라 피고인 2를 위해 준 것으로 볼 수도 있다고 진술하였는데, 이러한 진술내용과 공소외 4의 소득이 월 평균 1,000만 원이고 당시 피고인 1의 월급이 500만 원에도 미치지 못하였던 점에 비추어보면 피고인 1은 공소외 4에게 개인적으로 돈을 준 것이라기보다는 시장인 피고인 2를 위해 준 것으로 볼 수 있다.

(13) 공소외 5는 당심 법정에서, 자신이 근무한 에너지절약실천협의회는 눈에 띄지 않게 시장 선거운동하기 위해 만든 단체라고 하면서 피고인 2도 △△시에서 간담회 등을 할 때 참석하여 인사한 바 있다고 하고, △△시 교육지원단은 주로 시장 재선을 위해 많이 움직였다고 봐야 하므로 피고인 2가 측근이라 할 수 있는 피고인 1을 단장으로 보낸 것으로 알고 있다고 진술하였으며, 또한 피고인 1이 △△ 시내 여러 단체에 돈을 쓴 내역을 자신이 정리한 바 있는데 그때 공소외 5가 참석했던 모든 모임은 선거를 위한 모임이었다고 진술하였다.

- (14) 한편, 피고인 4, 1의 진술에 의하면, 피고인 4는 △△ 엑스포 유치를 위하여 통역 등 피고인 2를 위해 일을 해주면서 피고인 2와 친분을 쌓게 되었는데, 피고인 2에게 야간경관 조성사업을 하고 싶다고 언급하자 피고인 2는 2008. 3.경 과천에서 피고인 4, 1이 함께 한 자리에서 피고인 1에게 "둘이 이야기를 잘하라"고 하고는 자리를 떠난 사실이 있다.
- (15) 피고인 1은 검찰에서, △△시는 야간경관 조명사업 발주계획안을 기안하면서 저가로 응찰한 사람이 무조건 낙찰이 되는 시 자체 입찰방식과 조달청 의뢰 입찰방식도 있었으나, 기술점수를 평가위원이 좌우할 수 있는 협상에 의한 계약방식을 택하게 되었는데, 그 경위는 위에서 본 바와 같이 그전에 피고인 2가 피고인 1에게 피고인 4를 소개하면서 둘이서 잘해보라는 말을 하여 피고인 1은 이를 피고인 4의 부탁을 들어주라는 말로 이해하여 이후 피고인 4의 부탁에 따라 기안자로 하여금 협상에 의한 계약방식으로 결재를 올리게 하여 피고인 2가 이를 선택하게 되었다고 진술하였다(2010고합1279 수사기록 199 내지 201쪽).
- (16) 피고인 1은 제1원심 법정에서, 피고인 2가 공소외 2 주식회사에 대하여 피고인 1에게 공공연하게 말을 했고 평가 심사위원 명단을 피고인 4로부터 받은 것이 있는데 피고인 2가 피고인 4로부터 평가위원 명단을 받았느냐고 물어본 적도 있는 것으로 보아 피고인 2도 자세한 내용을 알고 있었던 것으로 생각한다고 진술하였다(2010고합 1279 공판기록 273쪽).
- (17) 당시 도심사업개발단에서 근무한 공소외 6은 검찰에서, 피고인 2가 조달청에 추천할 평가위원 선정안을 보지도 않고 결재를 하면서 피고인 1과 상의하여 처리하라고 지시를 하였고, 피고인 1은 모든 업무처리는 공소외 2 주식회사를 돕는 방향으로 추진하라고 지시를 하였기에 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 대학의 교수 15명 중 7명을 조달청에 대한 추천명단에 포함시켰는데, 가장 중요한 디자인 분야에는 추천인원 6명 중 3명을 위 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 대학의 교수로 하였고 조명 분야도 마찬가지로 추천인원 6명 중 3명을 위 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 대학의 교수로 하였고 조달청에서 최종 선정한 심사위원 7명 중 공무원과 시민단체 분야 각 1명을 제외한 교수 5명 중 4명, 즉 디자인 분야 및 조명 분야 각 2명이 모두 위 공소외 2 주식회사로부터 추천받은 교수이었다는 취지로 진술하였다.
- (18) 피고인 1, 3, 4의 진술 및 야간경관조성사업 발주계획안의 기재에 의하면, 피고인 1은 심사 전에 공소외 2 주식회사에 심사위원으로 최종 선정된 5명의 명단을 알려주었으며, 한편 공소외 2 주식회사에서는 위 심사위원들을 개별 접촉하고 상품권을 전달하기도 하였고, 공소외 2 주식회사는 심사위원이 평가하는 기술점수인 사업구축능력(주관적 평가) 부분에서 60점 중 58.36점으로 다른 응찰 업체보다 월등히 높은 점수를 얻어 사업수행능력(객관적 평가) 부분에서 1위를 한 공소외 7 주식회사를 제치고 공사수주업체로 선정되었다.
- (19) 피고인 4는 야간경관 조명공사 공사원가가 많이 들어가서 나중에 공사금액을 추가하는 방식으로 설계변경을 해야 하기 때문에 피고인 1에게 잘 보이려고 뇌물을 교부했다고 주장하나, ' 피고인 1이 공사원가가 많이 들어갔다는데 설계변경을 해주어야 하는 것 아닌가라고 실무진에 물어보았는데 공소외 6을 포함한 실무진은 기존 공사금액만으로도 충분히 비용을 보전하고 이익이 남는다고 생각하여 반대하였다'는 취지의 공소외 6의 검찰에서의 진술(

2010고합1279 수사기록 210쪽)에 비추어 보면, 피고인 1이 처음부터 근거 없이 설계변경에 반대한 것이 아님을 알 수 있고, 만일 피고인 4의 주장과 같이 설계변경에 반대하는 피고인 1을 설득시키기 위하여 뇌물로 2억 원을 교부한 것이 사실이라면, 피고인 1이 뇌물을 교부받은 이후에도 여전히 위 설계변경을 해 주지 않아서 결국 피고인 1의 후임 국장 때에서야 추가공사를 통하여 설계변경이 이루어졌다는 것이 되는데, 이러한 점은 경험칙상 쉽사리 이해가 가지 않는 점에 비추어 피고인 4의 이러한 주장은 믿을 수 없다.

다) 이상과 같은 각 사정에 비추어 신빙성 있는 피고인 1의 위와 같은 진술을 비롯하여 제1원심이 적법하게 조사하여 채택한 증거들을 종합하여 보면, 제1원심이 판시한 바와 같이 피고인 2는 피고인 3, 4로부터 2억 원의 뇌물을 수수하였음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 위 주장은 이유 없다.

나. 피고인 1의 피고인 3, 4로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들 즉, ① 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 금원을 수수할 당시 △△시 도심개발사업단장으로 근무하면서 야간경관 조명사업을 총괄하는 업무를 담당하였고, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 등 사업 진행에 있어서 비교적 큰 권한 및 영향력을 행사하고 있었던 점, ② 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 돈을 받아 야간경관 조명사업에 대해 부정적인 내용의 보도를 한 신문사의 기자들에게 지급하고, △△시와 신문사 사이의 명예훼손 사건 변호사 비용으로 사용하였는바, 위 사업은 피고인 1이 실질적으로 이끌어가던 사업이었으므로 이를 성공시키기 위해 피고인 2 뿐만 아니라 피고인 1 자신을 위해서도 위와 같이 불리한 언론보도를 자제시킬 필요가 있었던 것으로 보이므로, 피고인 1이 위와 같은 명목으로 금원을 수수하고 사용한 것은 피고인 1의 담당 업무인 야간경관 조명사업과 직접 관련된 것으로 보지 않을 수 없는 점, ③ 피고인 1은 피고인 3, 4로부터 돈을 받아 기자들에게 전달한 사실에 대해서 피고인 2에게 보고하거나 그로부터 지시를 받은 사실은 없다고 진술하였고, 변호사 사무실에 금원을 지급한 사실에 대해서도 피고인 2에게 변호사 비용을 지불했다고 말하긴 하였으나 구체적으로 그 돈이 피고인 3으로부터 받은 금원이었다고 말하지는 않았다고 진술한 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정, 즉 ④ 피고인 3은 제1원심 법정에서, 조명경관사업은 △△시 도심개발사업단장인 피고인 1이 전체적인 과정뿐만 아니라 사업수주 후의 공사진행, 설계변경 등 사업에 관한 전반적인 사항에 대하여 실무책임자로서 관리·감독하였다고 진술한 점, ⑤ 피고인 1은 경찰에서, 피고인 3으로부터 받아 기자들에게 준 1,300만 원은 결국은 피고인 3으로부터 피고인 1의 직무와 관련되어 뇌물로 받은 돈이 맞다는 취지로 진술한 점(2010고합1013 수사기록 1351쪽), ⑥ 피고인 1은 검찰에서, 피고인 3, 4로부터 받은 3,400만 원 상당의 뇌물은 피고인 2에게 보고를 하지 않았고 피고인 1 스스로 좋은 보직을 준 데 대한 충성으로서 단독범행이었다는 취지로 진술한 점(2010고합1013 수사기록 1954쪽) 등의 사정을 합쳐 보면, 피고인 1이 피고인 3, 4로부터 받은 이 부분 금원은 피고인 1이 영득의 의사로 자신의 직무와 관련하여 수수한 금원임을 충분히 인정할 수 있으므로 피고인 1의 이 부분 주장은 이유 없다.

다.

피고인 2의 제3자뇌물교부에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심은 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정되는 피고인 2 및 △△시의원의 지위 및 권한과 역할, 피고인 2가 추진하던 시정 사업 전반에 관한 △△시의원들의 견제 및 반대 등의 정황, 이 부분 금원을 교부할 당시의 피고인 2의 의도 및 이를 교부받거나 거절한 시의원들의 인식, 교부한 금액의 규모 등을 종합하여, 피고인 2가 시의원들에게 전달하기 위해 공소외 1에게 교부한 1억 원은 시의원들의 직무와 관련성이 있는 뇌물임을 충분히 인정할 수 있다고 판단하였다.

기록과 대조하여 살펴보면, 제1원심의 위와 같은 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없으므로, 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

라. 피고인 2의 범인도피에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1은 검찰 및 제1원심 법정에서, 2010. 3. 31. 간부회의를 마치고 난 뒤 피고인이 시장실로 오라고 하여 가니 " 피고인 4가 투서를 받아 압수 수색을 당하여 돈을 전달한 기록이 남아 잠시 외국으로 피신하면 그동안 다 해결할 테니 지금 당장 피해 달라"고 하면서 광주에 자신의 20년 지기 동생이라는 공소외 8을 만나 보라고 하였고, 이에 공소외 8을 만나 그로부터 사표를 내는 것이 좋겠다는 말을 들었으며, 피고인으로부터 위와 같은 말을 듣고 2010. 4. 1. 비행기를 타고 서울로 가던 중 피고인이 자신의 옆자리로 와 "급하니 오늘 당장 해외로 나가 달라. 외국에 나가서 병가원을 보내면 장기 병가 처리해 주겠다.

선거 끝나고 보자"고 말하였고, 2010. 4. 2. 사직서를 제출하였는데 2010. 4. 5. 바로 사직처리되었다고 진술한 점, ② 피고인 2도 검찰 조사시, 2010. 3. 31.경 피고인 1에게 향후 대책도 세워야 하고 당시 민주당 경선이 진행 중이어서 사건이 시끄러워지면 불편해지므로 잠시 피해 있으라고 말한 사실이 있다고 진술한 점, ③ 피고인 1과 평소 가깝게 지내오던 공소외 3은 경찰 및 검찰에서, 피고인으로부터 피고인 4를 만나보라는 전화를 받고 2010. 4. 2. ○○○호텔 주차장에서 피고인 4를 만났는데 피고인 4가 "제가 시장님을 보호해야 되니까 김국장이 다 책임져야 되지 않겠습니까", "오시장님이 김국장님 무조건 해외로 도피하라고 하시랍니다", "일단 김국장님에게 도피하라고 얘기를 해 주세요. 시장님은 보호해야 될 거 아닙니까"라고 말하였다고 진술한 점, ④ 피고인 4도 검찰 조사시 2010. 4. 3. 피고인을 여의도 커피숍에서 만났는데, 피고인이 " 피고인 1에게 외국에 나가라고 했는데 나가지 않았다

피고인 1이 무조건 없어져야 한다.

피고인 1에게 출국하라고 설득해 달라"고 말하였다고 진술한 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정들, 즉 ⑤ 피고인 2는 경찰에서, 통상적인 사표수리과정과 다르게 단 몇 시간 만에 피고인 1의 사표를 수리하여 피고인 1로 하여금 자신의 퇴직금을 정상적으로 수령할 수 있게 해 준 것은 사실이라고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 2240쪽), ⑥ 피고인 2는 검찰에서, 2010. 3. 30.경 피고인 4로부터 공소외 2 주식회사가 압수수색을 당했다는 말을 듣고 피고인 1을 사무실에 불러 수사상황을 이야기하고 "변호사와 상의를 하고 잠시 피하는 것도 괜찮지 않겠냐"고 하였다고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 64쪽), ⑦ 피고인 2의 부탁에 따라 피고인 1로부터 돈을 받은 공소외 1의 중국 도피를 도운 공소외 9는 검찰에서, 피고인 1이 도피 중이던 2010. 4.

5.경 피고인 1의 아들인 공소외 10과 만났는데 당시 피고인 2가 피고인 1을 도피하게 할 시점부터 모든 것을 책임져 주기로 하였던 것으로 공소외 10이 알고 있었고, 공소외 10으로부터 피고인 1의 대출금 변제를 위하여 1억 원이 필요하다고 듣자 도피자금을 요구하는 것으로 받아들이고 피고인 2에게 말해보겠다고 답변한 후, 그 다음 날 피고인 2에게 이러한 이야기를 하였는데 피고인 2는 돈을 줄 이유가 없다고 하지 않고 경선 끝나고 돈을 마련해보겠다고 하였다고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 387, 388쪽)을 종합하면, 피고인 2가 자신의 범죄가 발각될 것을 막기 위해 피고인 1을 적극적으로 도피시켰음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

마. 피고인 2의 제1심 공동피고인 5로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여

제1원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하여 인정한 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 2는 경찰 조사시 제1심 공동피고인 5가 공소외 11 주식회사가 이순신광장 조성사업 공사를 수주받을 수 있도록 도와 달라는 뜻과 공사 편의제공 등 도움을 달라는 뜻에서 금원을 준 것이고, 제1심 공동피고인 5로부터 받은 4억 원은 당원들 조직관리를 위해 여기저기 경비로 사용하였다고 진술한 점, ② 제1심 공동피고인 5는 경찰 조사시 피고인 2에게 엑스포를 잘 치르라고 활동비 명목으로 돈을 준 측면도 있지만, 피고인 2가 △△시장의 직위에 있어서 △△시에서 발주하는 공사에 있어 공소외 11 주식회사를 관심 있게 봐 달라는 차원에서 금원을 제공하였다고 진술하였고, 제1원심 법정에서 피고인 2에게 회사를 잘 봐달라는 말은 한 사실은 없지만 피고인 2가 △△에서 사업하는 것에 대해 해를 끼치지 않는 것이라는 생각은 하였다고 진술한 점, ③ 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 1차로 2억 원을 지급한 2007. 4.경은 이미 △△시에서 이순신광장 조성사업 예산안을 심의하는 등 사업계획을 수립한 이후로서 시의회 간담회, 공청회 등이 이루어지고 있던 시기였고, 공소외 11 주식회사와 △△시 사이에 소라·울촌면 상수도 1차 시설공사가 시행되고 2차 시설공사가 시행되기 이전으로서, 당시 공소외 11 주식회사는 이순신광장 조성사업 수주를 계획하고 △△시 사이에 상수도 공사를 실시하고 있던 시기였으며, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 2차로 2억 원을 지급한 2008. 10.경은 이순신광장 조성사업 입찰공고가 이루어지고 공소외 11 주식회사 컨소시엄이 입찰에 응모한 시기로서 공사 업체 선정이 이루어지기 직전이었으며, 공소외 11 주식회사 및 공소외 12 주식회사가 국도 대체우회도로 공사를 진행하고 있던 시기였으며, 공소외 11 주식회사가 상수도 2차 시설공사도 진행하고 있던 시기였으므로, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 금원을 교부한 시기는 모두 공소외 11 주식회사에서 중요한 사업을 수주하기 이전이거나, 중요 사업을 진행되고 있던 단계로서 제1심 공동피고인 5가 위 사업과 무관하게 피고인에게 엑스포 유치나 시정 격려 차원에서 금원을 지급한 것으로는 보이지 않는 점, ④ 피고인 2와 제1심 공동피고인 5는 비록 피고인 2가 광주시에 근무할 당시인 30년 전부터 알고 지내온 것으로 보이긴 하나, 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 금원을 제공한 것은 피고인 2가 △△시장에 당선된 이후이자 공소외 11 주식회사가 △△시와 여러 공사계약을 체결하기 전·후로서 제1심 공동피고인 5는 위 사업 수행과 관련하여 도움이 될 것이라는 판단에 피고인 2와 친하게 지내 온 것으로 보이고, 피고인 2 역시 정치인으로서 그러한 사정을 알고 있었던 것으로 보이는바, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 공소외 11 주식회사의 사업과 아무런 관련 없이 4억 원이라는 금원을 단순한 시정 활동이나 엑스포 유치 격려금 차원으로 받을 정도로 개인적 친분이 있었던 것으로 보이지 않는 점, ⑤ 위 사업들은 조달청에서 낙찰자를 결정하긴 하였지만, 이순신광장 조성사업의 경우 실시설계평가 과정은 △△시에서 이루어졌고 그 계약 역시 △△시에서 체결하였으며, 위 사업들의 전반적인 공사 시행은 모두

△△시에서 담당하고 있기 때문에, 단지 조달청에서 낙찰자를 결정한다거나 △△시로부터 계약 체결을 위임받았다는 등의 사정만으로 △△시가 위 공사 업체 선정이나 공사 진행에 관여할 여지가 없다고 보이지는 않는 점, ⑥ 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 2억 원을 교부하고 다시 돌려준 시기가 2010. 3-4.경으로서 당시 지방자치단체장 선거가 2개월 남짓 남은 시점으로서, 당시 피고인 2는 선거준비활동을 하고 있었던 것으로 보이고 제1심 공동피고인 5 역시 이 부분 금원은 피고인 2가 선거자금 때문에 어려움이 있다고 하여 지원해 주었다가 돌려받은 것이라고 진술하는 등 정치자금의 성격 또한 일부 갖는 것으로는 보이나, 이러한 사정만으로는 △△시의 이순신광장 조성사업이나 국도대체우회도로 사업 등 피고인 2의 △△시장으로서의 직무행위와 관련성이 부인되는 것으로는 볼 수 없는 점에다가, 당심이 이 사건 증거에 의하여 추가로 인정하는 다음과 같은 사정, 즉 ⑦ 제1심 공동피고인 5는 경찰에서 △△시 발주 공사에 있어 공소외 11 주식회사를 관심 있게 봐달라는 차원도 있었다고 진술하였고, 제1원심 법정에서는 그런 말은 한 사실은 없으나 피고인 2가 사업에 대해 해를 끼치지 않는 것이라고 생각은 하였다고 진술한 점(2010고합1279 공판기록 366쪽), ⑧ 피고인 2는 검찰에서, " 제1심 공동피고인 5가 돈을 주면 공사업체 선정 또는 공사업체로 선정된 후 유리하게 해 줄 것이라고 기대를 한다는 생각은 하지 못하였느냐"는 질문에 "공사업자인데 그런 심리야 없기는 하겠습니까"라는 취지로 답변한 점(2010고합1279 수사기록 165쪽), ⑨ 피고인 2는 제1심 공동피고인 5로부터 받은 4억 원은 당원들 조직관리를 위해 여기저기 경비로 사용하였다고 진술한 점, ⑩ 이순신광장 조성사업의 실시설계평가 과정 및 계약과 국도대체 우회도로 건설공사의 발주설계 및 도급계약의 체결, 감독, 인·허가, 실시계획 및 준공에 관한 업무, 보상업무, 민원처리업무 등을 △△시에서 관할하였고, 그 외 주요 사업들의 공사 시행 모두 △△시에서 담당했으며 피고인 2는 이러한 점들에 대한 최종적인 결재권자로서 영향력을 행사할 수 있는 지위에 있었던 점, ⑪ 제1심 공동피고인 5가 피고인 2에게 교부한 금액도 금융이익 포함 4억 원이 넘는 거액인데다가 교부시기 또한, 2007. 4.경은 이순신광장 조성사업계획을 수립한 이후로서 입찰방법 결정 및 실시계획인가를 앞두고 있던 시점이면서 공소외 11 주식회사가 소라·울촌면 상수도 1차 시설공사를 시행하고 있던 시점이며, 2008. 10.경은 이순신광장 조성사업 입찰 및 재입찰 공고가 이루어진 시기로서 공소외 11 주식회사가 응찰한 시점이면서 국도대체우회도로 공사를 공소외 11 주식회사가 공소외 12 주식회사와 함께 시행하고 있던 시점이고, 또한 상수도 2차 시설공사도 공소외 11 주식회사가 진행하고 있던 시점이며, 2010. 3.경은 이순신광장 조성사업 공사 및 국도대체우회도로 건설공사가 계속 시행중이던 시기로서 특히 공소외 11 주식회사로서는 부도설이 있던 때로서 회사 사정도 매우 어려웠던 시점이고, 제1심 공동피고인 5는 검찰에서 당시는 공소외 11 주식회사가 2010. 4. 2. 회생절차개시신청을 하기 직전으로서 돈을 빌려줄 여유가 없었다고 진술(2010고합1279 수사기록 224, 225쪽)한 정황에 비추어 보면, 결국 제1심 공동피고인 5는 자금 여유와 무관하게 공소외 11 주식회사에서 주요 사업을 수주하기 이전 또는 주요 사업을 진행하고 있던 단계에서 3회에 걸쳐 거액의 금품을 제공한 것으로 보이는 점, ⑫ 제1심 공동피고인 5는 피고인 2가 시장으로 당선되기 전에는 어떤 형태로든지 돈을 제공한 적이 없었다고 진술하고 있는 점, ⑬ 피고인 2도 경찰에서, 그 후 반복하기는 하였지만 " 공소외 11 주식회사가 △△시에서 발주한 이순신광장 조성사업과 관련하여 턴키방식으로 주관사로 선정되어 위 공사를 수주받을 수 있도록 도와달라는 뜻과 공사 중에 편의제공 등 도움을 달라는 의미로 준 것이다"(2010고합1279 수사기록 2617쪽), " 제1심 공동피고인 5로부터 돈을 받은 것은 자신의 직무와 관련이 있다"(2010고합1279 수사기록 2619쪽)고 진술한 점, ⑭ 피고인 1의 검찰 및 제1원심 법정에서의 진술에 따르면, 당시 피고인 2와 제1심 공동피고인 5가 사이가 좋아서 공소외 11 주식회사가 이순신광장 조성공사를 수주하였을 것이라는 소문이 있었고, 이순신광장 조성사업 발주업무

를 담당했던 공소외 13은 검찰에서, "2007. 9.경 이순신광장 조성사업은 턴키베이스로 입찰방법이 결정되었는데 위 턴키베이스 방식은 초기비용이 공사금액의 5~8%가 들기 때문에 중소기업체는 위험부담 때문에 응찰하기 힘들므로 결국 1군 업체가 주간사가 되어 컨소시엄을 구성하기에 유리한 측면이 있다", "2008. 10. 13. 1차 입찰에서 공소외 11 주식회사 컨소시엄만 단독입찰하여 유찰되었으며, 원래 여러 업체가 참여의사를 밝혔었는데 막상 입찰에는 응하지 않아 의아했다", "2008. 10. 17. 입찰 재공고시에는 공소외 14 주식회사 컨소시엄이 추가로 응찰했는데 1차 공고와 재공고 조건에 차이가 없는데도 공소외 14 주식회사 컨소시엄이 1차 입찰에는 참여하지 않은 이유에 관하여는 모르겠으며 공소외 11 주식회사가 들러리업체로 공소외 14 주식회사를 데리고 왔을 가능성을 배제하지 못한다"고 진술한 점(2010고합1279 수사기록 305, 306쪽) 등의 사정을 종합해 보면, 피고인 2가 제1심 공동피고인 5로부터 수수한 이 부분 금원 및 금융이자 상당액은 공무원으로서의 정치인의 직무행위와 관련하여 제공자에게 유리한 행위를 기대하거나 혹은 그에 대한 사례로서 이루어진 것으로서 포괄적으로 피고인 2의 직무와 관련하여 교부된 금원임을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장은 이유 없다.

바. 피고인 2의 피고인 5로부터의 뇌물수수에 관한 사실오인 주장에 대하여(제2원심판결)

뇌물죄에 있어서 수뢰자가 증뢰자로부터 돈을 받은 사실은 시인하면서도 그 돈을 뇌물로 받은 것이 아니라 빌린 것이라고 주장하는 경우 수뢰자가 그 돈을 실제로 빌린 것인지 여부는 수뢰자가 증뢰자로부터 돈을 수수한 동기, 전달 경위 및 방법, 수뢰자와 증뢰자 사이의 관계, 양자의 직책이나 직업 및 경력, 수뢰자의 차용 필요성 및 증뢰자 외의 자로부터의 차용 가능성, 차용금의 액수 및 용처, 증뢰자의 경제적 상황 및 증뢰와 관련된 경제적 예상이익의 규모, 담보 제공 여부, 변제기 및 이자 약정 여부, 수뢰자의 원리금 변제 여부, 채무불이행시 증뢰자의 독촉 및 강제집행의 가능성 등 증거에 의하여 나타나는 객관적인 사정을 모두 종합하여 판단하여야 할 것이다(대법원 2007. 9. 7. 선고 2007도3943 판결 참조).

피고인 2는 이 부분 항소이유로서 피고인 5로부터 교부받은 1억 원은 차용금에 불과하고 직무와 관련이 없는 돈이라고 주장하는바, 피고인 2가 제2원심에서 위 항소이유와 동일한 주장을 하여 제2원심은 판결문에 "피고인들의 주장에 대한 판단"이라는 제목 아래 피고인 2의 주장과 이에 대한 판단을 자세하게 실시하여 위 주장을 배척하였다.

제2원심의 위와 같은 판단을 위 법리 및 기록과 대조하여 살펴보면, 제2원심의 판단은 정당한 것으로 수긍이 되고(나아가 피고인 5가 제2원심 법정에서, 피고인 2가 돌려주지 않으면 받지 못한다는 생각으로 1억 원을 교부했는데 그런 부분에서 약간 부담스러웠다고 진술한 점 및 위 1억 원을 빌려줄 당시 악재가 있었지만 피고인 2가 재선할 것이라고 생각했다고 진술한 점에 비추어 보아도 위 1억 원이 차용금이 아니며 직무관련성이 있음이 충분히 인정된다.

), 거기에 사실을 오인하거나 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없다.

따라서 피고인 2의 이 부분 주장도 이유 없다.

사. 검사의 피고인 1의 제3자뇌물교부에 관한 사실오인 주장에 대하여

1) 공소사실의 요지(피고인 1에 대한 무죄부분)

피고인 2는 2009. 5. 8.경 피고인 4로부터 시공사 선정 대가로 피고인 1을 통해 현금 1억 원을 받게 되자 당시 자신이 추진하던 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지로 그들에게 위 돈을 나눠 제공하기로 피고인 1과 모의한 후 △△시의원들에게 돈을 전달할 사람으로 피고인 2의 사돈인 공소외 1을 선정하였다.

피고인 1은 위 계획에 의하여 2009. 5. 19.경 △△시 여서동 현대건설 아파트 106동 부근에 정차 중인 공소외 1 소유의 (자동차등록번호 생략) 에스엠7 승용차 안에서 위 1억 원이 피고인 2가 △△시의원들에게 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지로 전달하는 뇌물이라는 점을 공소외 1에게 알리면서 교부하였다.

이로써 피고인 1은 피고인 2와 공모하여 △△시의원들에게 △△시 시책사업들에 대하여 △△시의원들이 제동을 걸지 말고 협조해 달라는 취지의 뇌물을 공여할 목적으로 공소외 1에게 1억 원을 교부하였다.

2) 원심의 판단

원심은 검사가 제출한 증거들 및 변호인이 제출한 자료들에 의하여 아래와 같은 사정을 인정하고 이에 비추어 피고인 2, 공소외 1의 위와 같은 진술은 믿기 어렵고, 오히려 피고인 1은 피고인 4로부터 받아 온 1억 원을 보관하고 있다가 피고인 2의 지시에 따라 공소외 1에게 전달하는 역할만을 수행하였던 것으로 보일 뿐이며, 달리 피고인 1이 피고인 2와 제3자뇌물교부 범행을 함께 공모하였다거나 범행에 대해 본질적 기여를 하는 등 피고인 1에게 제3자뇌물교부 범행에 대한 기능적 행위지배가 인정된다는 점을 인정할 증거가 없다는 이유로 피고인 1에 대한 이 부분 공소사실에 대하여 무죄로 판단하였다.

가) 공소외 1과 피고인 2의 진술은 경찰 조사시부터 이 법정에 이르기까지 일관되지 못하고 번복되고 있으며, 객관적 상황과도 맞지 않는 것으로 보여, 공소외 1과 피고인 2는 피고인 1에게 이 사건 범행을 떠넘기기 위해 의도적으로 피고인 1에게 불리하게 진술하려고 말을 맞춘 것으로 보인다.

① 공소외 1은 검찰 제1회 피의자신문시 피고인 1이 피고인 2에 대한 언급은 하지 않은 채 시의원들에게 로비를 좀 하자고 하면서 자신에게 돈을 전달했고, 피고인 2와는 이에 대해 아무런 얘기를 하지 않다가 시의원들에게 돈을 교부한 뒤 추석 때 피고인 2에게 10여 명 시의원들에게 돈을 전달했다고 말하자 피고인 2 표정이 일그러지면서 “피고인 1보고 하라고 했는데 왜 거기다 사돈을 끼어서 그렇게 했냐”고 미안해 하는 기색을 보였다고 진술하였다.

그 후 공소외 1은 검찰 제1회 피의자신문시에는 피고인 1이 피고인 2를 위해 시의원들에게 활동비를 지급해야 한다고 하면서 금원을 전달해 주었다고 진술하고, 경찰 조사시와 마찬가지로 피고인 2에게는 시의원들에게 돈을 전달한 후 보고하였고 피고인 2와 시의원들 명단에 대해 상의한 바 없다고 진술하다가, 검찰 제2회 피의자신문시부터 이 법정에 이르기까지는 피고인 1로부터 1억 원을 받은 다음날 피고인 2가 전화를 해서 12명의 시의원명단을 불러 주면서 “피고인 1에게 이야기 들었지요. 사돈이 해야겠습니다”라고 하면서 시의원들에게 500만 원씩 주라고 말했고, 돈을 전달한 후에 누구는 받고 누구는 안 받았는지 말해 주었다고 진술하여 그 진술 내용을 번복하였다.

또한, 공소외 1은 검찰 제3회 피의자신문시까지 피고인 1로부터 돈을 받기 전까지 피고인 2로부터 별다른 지시를 받은 바 없다고 진술하다가 그 후 검찰 진술조서 작성시부터는 돈을 받은 날 오후 피고인 2로부터 먼저 전화가 와

피고인 1을 만나보라고 말하였다고 진술을 반복하였다.

공소외 1은 이러한 진술 반복 경위에 대해, 검찰 조사시 자신이 중국에 도피해 있을 때 피고인 2가 전화상으로 "우리가 추석 때 만나기는 했으니까 그때 만나서 돈을 준 의원 이름을 이야기한 것으로 이야기를 해 달라"고 부탁하여 초기 수사시 허위진술하였다고 시인하였고, 제1원심 법정에서도 피고인 2를 보호하기 위해 진술을 잘못된 부분이 있다고 시인하였다.

② 피고인 2는 경찰 피의자신문시 자신이 시의원들 중 돈을 전달할 대상을 구체적으로 특정하진 않았고 시의원명단 작성에도 관여한 사실이 없으며, "추석 때 공소외 1을 만났는데 그때 공소외 1이 피고인 1 지시로 시의원들에게 로비를 하였다고 말하여 속으로 생각하기를 " 피고인 1 자신이 알아서 한다고 해 놓고 공소외 1을 끌어들였구나"라고 생각하였다"고 진술하다가, 검찰 피의자신문시 검사가 공소외 1과 사이의 통화내역을 지적하자 그때부터 이 법정에 이르기까지는 공소외 1에게 전화를 걸어 로비를 좀 해달라고 말하였고 로비대상도 자신이 지정해 주었으며, 나중에 공소외 1에게 시의원 4명을 추가로 지정해서 알려준 사실이 있다고 하여 진술을 반복하였고, 제1원심 법정에서도 경찰에서의 진술은 부분적으로 잘못되었다고 시인하였다.

③ 피고인 2와 공소외 1은 사돈 관계에 있는 자들로서 피고인 2는 이 사건이 문제되자 공소외 9를 통해 공소외 1에게 중국으로 도피할 것을 요청하여 공소외 1이 실제로 중국으로 도피하기도 하였고 피고인 2가 공소외 1과 만나 진술 내용 방향에 대해 논의하기도 한 정황이 인정된다.

④ 공소외 1은 피고인 1 사무실에 들러 피고인 1과 같이 차를 타고 피고인 1 집에 가서 피고인 1로부터 돈을 받아왔다고 진술하고 있으나, 공소외 1과 피고인 1 사이의 통화내역에 의하면 돈을 전달한 2009. 5. 19. 공소외 1이 먼저 피고인 1에게 17:46경, 21:00경, 21:06경 전화를 걸었을 뿐 피고인 1이 먼저 공소외 1에게 전화를 걸지는 아니하였던 사실이 인정되어 공소외 1의 위 진술은 객관적 사실과도 맞지 않는다.

또한, 공소외 1의 진술처럼 피고인 1 사무실에서 피고인 1을 만나 계속 함께 있으면서 피고인 1 집에 가서 금원을 받아왔다면 공소외 1이 저녁 9시경 피고인 1에게 전화를 걸 아무런 이유가 없었을 것으로 보인다.

⑤ 반면, 피고인 1은 경찰 조사시부터 제1원심 법정에 이르기까지 피고인 4로부터 금원을 받은 뒤 피고인 2에게 "피고인 4한테 돈을 받아 왔는데 어디에 둘까요"라고 물어보자 피고인 2가 "공소외 1이 사돈인데 믿을 만한 사람이니 그리 주면 좋겠다"고 하여 피고인 2에게 공소외 1을 자신에게 보내 달라고 하였는데, 저녁에 공소외 1이 자신의 휴대폰으로 전화를 걸어 와 집이 몇 동 몇 호냐고 물은 뒤 집 앞으로 찾아와 공소외 1이 몰고 온 차량에 타 "준비된 것 여기 있다"라고 말하자 공소외 1이 "이 돈을 어디다 보관하지"라면서 혼자말로 중얼거렸고, 특별히 더 이상 할 말이 없어 "차에 가죽냄새가 많이 나네요"라고 하자 공소외 1이 "차를 새로 구입했다"고 말하였고 그 외에 다른 대화는 하지 않은 채 집으로 돌아왔으며, 공소외 1에게 위 금원을 시의원들에게 전달해 달라는 말을 한 사실은 없다고 진술하여 당시 상황에 대해 일관되고 구체적으로 진술하고 있고, 피고인 1과 공소외 1 사이의 통화내역과도 부합한다.

나) 공소외 1에게 전달된 1억 원은 피고인 2가 피고인 4로부터 수수한 것이고 피고인 1은 금원을 피고인 4로부터 받아 피고인 2 지시로 공소외 1에게 전달해 주기만 하였을 뿐이며, 위 금원은 피고인 1이 아닌 피고인 2를 위해 사용되었다.

① 피고인 2와 피고인 4는 서로 사전에 논의하여 그 논의대로 피고인 4가 1억 원을 피고인 1에게 전달하였고, 피고인 1은 피고인 4로부터 피고인 2에게 전해 주라는 말을 듣고 1억 원을 받아 보관하고 있다가 피고인 2에게 피고인 4로부터 돈을 받아 왔다고 보고하고, 피고인 2 지시로 공소외 1에게 다시 전달해 주었을 뿐인바, 피고인 1이 그 과정에서 자신의 상관인 피고인 2에게 전달된 1억 원의 사용처에 대해 굳이 주도적으로 나서서 피고인 2에게 시의원에게 전달하라고 제의하거나 적극적으로 논의하였을 것으로는 보이지 않는다.

② 위 금원은 실제로 피고인 2가 시의원들에게 △△시 정책에 잘 협조해 달라는 취지로 전달하는 용도로 사용되었으므로, △△시장인 피고인 2를 위해서 사용되었을 뿐 피고인 1을 위해서 사용된 바도 없다.

3) 당심의 판단

가) 형법 제30조의 공동정범은 공동가공의 의사와 그 공동의사에 의한 기능적 행위지배를 통한 범죄실행이라는 주관적·객관적 요건을 충족함으로써 성립하므로, 공모자 중 구성요건행위를 직접 분담하여 실행하지 아니한 사람도 위 요건의 충족 여부에 따라 이른바 공모공동정범으로서의 죄책을 질 수도 있다.

한편, 구성요건행위를 직접 분담하여 실행하지 아니한 공모자가 공모공동정범으로 인정되기 위하여는 전체 범죄에 있어서 그가 차지하는 지위·역할이나 범죄경과에 대한 지배 내지 장악력 등을 종합하여 그가 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재하는 것으로 인정되어야 한다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도235 판결, 대법원 2010. 7. 15. 선고 2010도3544 판결 참조).

나) 피고인 1은 수사기관 이래 당심 법정에 이르기까지 일관하여, 피고인 2가 이 사건 1억 원을 공소외 1에게 전달하라고 하여 전달하였을 뿐 피고인 2가 이를 시의원들에게 뇌물로 제공하려 하였음을 알지 못했다고 부인하고 있다.

다) 이 부분 공소사실에 부합하는 증거로는 피고인 2와 공소외 1의 경찰에서부터 제1원심 법정에 이르기까지의 각 진술을 들 수 있다 .

피고인 1의 이 부분 공소사실을 뒷받침할 객관적 물증이 없는 이 사건에 있어서 공범과 대항범인 피고인 2, 공소외 1의 진술만으로 유죄를 인정하기 위하여는 그들의 진술이 증거능력이 있어야 함은 물론 합리적인 의심을 배제할만한 신빙성이 있어야 하고 그 신빙성 유무를 판단할 때는 그 진술 내용 자체의 합리성, 객관적 상당성, 전후의 일관성, 그의 인간됨, 그 진술로 얻게 되는 이해관계 유무, 자신에 대한 범죄 혐의에 관한 재판이 진행 중인 경우 그로 인한 궁박한 처지에서 벗어나려는 노력이 진술에 영향을 미칠 수 있는지 여부 등을 살펴야 할 것이다.

위와 같은 법리와 원심이 그 채택 증거를 종합하여 적법하게 인정한 위 제반 사정에다가 기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정을 종합하여 보면, 피고인 2와 공소외 1의 위 각 진술은 이를 믿기 어렵고, 피고인 1에게 이 부분 공

소사실에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 보기 어려우며, 원심이 같은 취지로 위 공소사실을 무죄라고 판단한 조처는 정당한 것으로 수긍할 수 있다.

(1) 피고인 2는 피고인 1과 이 부분 공소사실에 관하여 공범으로서 사실상 죄책을 분담하는 지위에 있기 때문에 본질적으로 서로 이익이 배치되는 관계로서 피고인 1이 시의원 로비에 관여 및 주도한 부분이 커질수록 상대적으로 자신의 죄책이 가벼워질 수 있는 이해관계가 있다.

(2) 실제로, 피고인 2는 사돈인 공소외 1과 수사기관에서의 진술 방향에 관하여 피고인 2를 보호하기 위하여 피고인 1이 혼자 알아서 또는 주도적으로 공소외 1을 통하여 시의원 로비를 한 것으로 하기로 미리 협의하였고, 피고인 2의 자수 시점과 비슷한 시점에 공소외 1도 중국으로부터 귀국하여 조사를 받았으며, 피고인 2와 공소외 1은 수사기관에서 그와 같은 협의 내용에 맞추어 진술을 하다가 그와 같은 협의 사실이 있음과 그에 기한 일부 수사기관에서의 진술이 잘못되었음을 시인하였다.

(3) 위와 같은 피고인 2와 공소외 1의 수사기관에서의 일부 진술이 믿을 수 없음은 피고인 2와 공소외 1의 제1원심 법정에서의 진술뿐만 아니라 두 사람 사이의 통화내역과 같은 객관적 사정에 의하여도 수긍이 된다.

그렇다면, 위와 같이 이미 진술 중 일부분에 대하여 신빙성이 무너진 피고인 2와 공소외 1의 진술 중 나머지 부분을 유죄 인정의 근거로 삼기 위해서는 신빙성이 무너진 부분과는 달리 진실을 말하였다고 믿을 수 있는 특별한 사정을 통상의 경우보다 훨씬 강한 정도로 충분히 설명할 수 있어야 한다.

그러나 기록 어디에도 그러한 특별한 사정을 찾아볼 수 없을 뿐만 아니라 앞서 보았듯이 여전히 피고인 2에게는 피고인 1과의 상반되는 이해관계가 존재할 뿐임을 알 수 있다.

(4) 공소외 1은 수사기관에서, "2009년 추석 때 피고인 2를 만나 10여 명의 의원에게 돈을 주었다는 취지로 말하자 피고인 2가 얼굴이 일그러진 상태로 피고인 1에게 로비하라고 하였는데 왜 거기에 사돈을 개입시켰느냐고 하였다"고 진술하였으나, 그 후 검찰에서, "위 진술은 피고인 2를 보호하려고 잘못 진술한 것"이라고 시인하고, 원심 법정에서, "얼굴이 일그러진 상태라는 매우 구체적인 표현은 증인이 표현을 과하게 한 것 같다"고 시인하여 그 진술 내용뿐만 아니라 표현까지도 왜곡이 있었음을 시인하였고, 검찰 4회 피의자신문에서는 "사실은 피고인 1을 만나기 전에 피고인 2로부터 피고인 1을 만나라는 전화를 받았다.

피고인 2는 피고인 1이 혼자 알아서 시의원들에게 돈을 돌린 것으로 하려고 했던 것 같다.

자수하기 며칠 전 오시장과 통화를 하였더니 추석 때 만났을 때 시의원들에게 돈을 준 사실을 처음으로 얘기한 것으로 해달라고 부탁을 하였다"고 진술하였다.

한편, 피고인 2는 수사기관 이래 피고인 1이 시의원 로비를 먼저 제안하는 등 주도적으로 한 것으로 진술하다가 원심 법정에서, 피고인 1이 구체적으로 시의원들에게 돈 주자고 하지는 않았고 탄축을 걸지 않도록 할 필요성이 있다는 취지로 이야기했다고 진술하고(2010고합1013 공판기록 361쪽), 또 피고인 1이 피고인 2에게 시의원 로비를 제안하였는데 구체적인 명단보다도 하지 말아야 할 사람들을 먼저 말했다고 진술하는 등(2010고합1013 공판기록

373쪽) 그 진술 내용에서 피고인 1의 관여 정도가 점점 낮아져 가는 것으로 변천되고 있다.

이러한 점들에 비추어보면 피고인 2와 공소외 1은 처음부터 계획적으로 사실을 조작하여 피고인 1에게 모든 책임을 떠넘기려는 의도였음을 알 수 있다.

- (5) 공소외 1과 피고인 1 사이의 통화내역 등 이 사건 기록에 비추어 보면, 공소외 1이 2009. 5. 19. 17:36경 자신의 사무실인 순천이 아닌 △△시 여서동 225-2 기지국 부근에서 피고인 2에게 전화한 사실이 드러나고, 10분 후인 17:46에는 피고인 1이 △△시 문수동 191 기지국 부근에서 공소외 1에게 전화한 사실이 있으며, 위 여서동 225-2 기지국은 시청 제2청사 부근 기지국으로 보이고, 위 문수동 191 기지국은 피고인 1의 주거인 여서동 현대아파트 부근 기지국으로 보이며, 위 두 지점은 거리상 근접한 것으로 보이므로, 이러한 사실은 피고인 1이 제1원심 법정에서 “ 피고인 2에게 공소외 1이 집으로 왔으면 좋겠다고 하였고 그날 집에서 공소외 1로부터 연락이 오지 아니하여 피고인 2가 알려준 연락처로 공소외 1에게 전화하였더니 시청 앞이라고 해서 제가 출퇴근할 때 15분 걸리니 그 정도 걸릴 것이라고 생각했다”, “4시경 시장이 집으로 가라고 했다, 기다려도 공소외 1이 오지 않아 전화했더니 지금 시청 앞에 오고 있으니까 곧 도착할 것이라 했다”는 취지의 진술(2010고합1013 공판기록 354쪽, 368쪽, 2010고합1279 공판기록 251쪽) 및 “퇴근해서 집에서 기다렸는데 오지 않아 피고인 2로부터 받은 공소외 1의 휴대전화 번호로 전화를 해서 어디 계시느냐고 했더니 바로 와서 제가 사는 △△시 여서동 현대아파트 106동 입구에서 공소외 1이 타고 온 차 뒷좌석에 돈가방을 들고 탔다”는 취지의 검찰에서의 진술(2010고합1013 수사기록 1690쪽)과 부합하며, 이는 △△에 도착한 후 피고인 1의 사무실에서 피고인 1을 만나 함께 공소외 1의 차를 타고 피고인 1의 집으로 갔다는 공소외 1의 진술과는 배치된다.

또한, 피고인 1의 위 진술에 비추어 피고인 1과 공소외 1이 만나 함께 있는 시간은 피고인 1의 아파트 앞 노상에 주차된 차 안에서 돈을 전달한 몇 분 되지 않은 것으로 보이고 경험칙상 그 짧은 시간에 시의원 로비 등과 같은 깊은 이야기를 나누었을 것으로는 보이지 않는다.

- (6) 피고인 2가 공소외 1을 통해 시의원들에게 로비를 할 것을 부탁하였고 로비대상 시의원 명단과 금액 등을 정해주었으며, 피고인 2의 진술에 의하더라도 피고인 1로부터 돈을 받았다고 보고받은 날 이후로는 피고인 1과 시의원 로비에 관하여 상의하지도 않고 추가로 의원 4명에게 금품을 주려고 할 때도 상의하지 않았으며, 공소외 1이 돈을 전달한 후 그 결과, 즉 전달된 의원 10명, 거부한 의원 4명, 반환한 의원 2명 등의 내역을 피고인 2에게 보고할 때도 피고인 1은 일체 이 부분에 관여하지 않은 것으로 보인다.
- (7) 피고인 4는 검찰에서, 피고인 1이 전화로 돈을 요구한 적은 없었고 직접 만났을 때 요구하였으며 피고인 1이 서울에 올라오기 전 올라온다고 전화하였다고 진술하였으나, 통화내역(2010고합1013 수사기록 755쪽)에 따르면 피고인 4가 피고인 1에게 서울에서 1억 원을 건네 준 2009. 5. 8. 이전 4월 및 5월경에는 피고인 1이 피고인 4에게 전화한 사실이 없으므로, 이러한 점에서도 피고인 4의 진술은 신빙성이 의심된다.

라) 따라서 제1원심판결에 검사가 지정한 바와 같이 사실을 오인하거나 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 보이지 아니하므로 검사의 위 주장은 이유 없다.

아. 양형부당 주장에 대하여

1) 피고인 1 및 검사

피고인 1은 이 사건 범행에 이르게 된 경위에 참작할 점이 있고, 전과가 없고 자수하여 수사에 협조하였으며, 지체장애 남편과 노모를 부양하고 있는 점은 피고인 1에게 유리한 정상이다.

그러나 피고인 1은 지방자치단체의 고위 공무원인 도심사업개발단장의 지위에 있으면서 그 본분을 망각하고 오히려 그 지위를 이용하여 관련 공사업체로부터 3,000만 원을 상회하는 적지 않은 금품을 수수하였을 뿐만 아니라, 관련 공사업체로부터 2억 원을 수수하여 이를 지방자치단체의 장에게 전달함으로써 공무원의 직무수행의 공정성과 청렴성 및 지방자치제도 자체에 대한 일반의 신뢰를 크게 훼손한 점에 비추어 보면, 그 죄책은 대단히 중하다.

또한, 대법원 양형위원회의 양형기준에 의하여 살펴보더라도, 이 사건에 있어서 그 권고형의 범위는 뇌물수수죄를 기본 범죄로 하여 그 형량범위(뇌물수수 제3유형의 감경영역)에다가 이종경합범인 제3자뇌물취득죄의 형량범위 상한의 1/2을 합산한 "징역 2년 6월 ~ 징역 5년 6월"이므로, 제1원심이 피고인 1에게 선고한 형은 그 권고형의 범위를 현저히 벗어난다.

따라서 앞서 본 유리한 정상을 고려하더라도, 이 사건 범행의 결과, 범행 후의 정황, 양형기준의 적용결과, 기타 위 피고인의 연령, 성행, 환경 등 이 사건에 나타난 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정들을 종합하여 보면, 피고인 1에 대한 원심의 형량은 가벼워서 부당하다고 인정되므로, 검사의 주장은 받아들여지고 피고인 1의 주장은 받아들여지지 아니한다.

2) 피고인 3 및 검사

피고인 3의 이 사건 범행은 지방자치단체로부터 공사를 수주받는 과정에서 최고 의사결정권자인 시장에게 2억 원을, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 공무원에게 수천만 원의 금원을 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점, 이 사건 범행을 부인하고 있고, 이 사건 범행 이외에도 □□군수에게도 뇌물을 공여하여 처벌을 받은 전력도 있는 점 등을 고려하면, 피고인 3을 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 금품을 공무원에게 교부한 사실에 대하여는 시인하며 이를 반성하고 있는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 3의 연령, 성행, 전과, 가족관계, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 3에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 3 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

3) 피고인 4 및 검사

피고인 4의 이 사건 범행은 공사를 수주받는 과정에서 지방자치단체의 장에게 2억 원을, 사업 진행에 있어 실무적인 부분에 대해 전결권을 가지는 공무원에게 수천만 원의 금원을 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점, 이 사건 범행을 부인하고 있고, 피고인 2를 보호하기 위하여 피고인 1에게 책임을 전가한 점, 이 사건 범행 이외에도 □□군수에게도 뇌물을 공여하여 처벌을 받은 전력도 있는 점 등을 고려하면, 피고인 4를 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 금품을 공무원에게 교부한 사실에 대하여는 시인하며 이를 반성하고 있는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 4의 연령, 성행, 전과, 가족관계, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 4에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 4 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

4) 피고인 5 및 검사

피고인 5의 이 사건 범행은 공사를 수주받고 공사를 진행하는 과정에서 지방자치단체의 장에게 1억 원을 뇌물로 공여한 것으로서 그 비난가능성이 높은 점 등을 고려하면, 피고인 5를 엄벌에 처할 필요가 있다.

다만, 수뢰자의 적극적 요구에 따라 수동적으로 응하게 된 것인 점, 자신의 잘못을 진지하게 반성하고 있는 점, 형사처벌 전력이 없는 점, 그밖에 기록에 나타난 이 사건 범행의 동기 및 수단과 결과, 피고인 5의 연령, 성행, 전과, 가족관계, 범행 후의 정황 등 이 사건 양형의 조건이 되는 여러 가지 사정을 자세히 살펴보면, 원심의 피고인 5에 대한 형의 양정이 너무 무겁다거나 또는 너무 가벼워서 부당하다고는 인정되지 아니한다.

그렇다면, 양형부당에 관한 피고인 5 및 검사의 주장 모두 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 검사의 피고인 1에 대한 양형부당을 이유로 한 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 제1원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄부분을 파기하여 변론을 거쳐 다음과 같이 판결하고, 피고인 2의 사실오인 내지 법리오해 주장은 이유 없으나 제1원심판결과 제2원심판결 중 피고인 2에 대한 부분에는 앞서 본 직권파기사유가 있으므로 피고인 2 및 검사의 각 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채, 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 모두 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

한편, 피고인 3, 4, 5의 항소 및 검사의 피고인 3, 4, 5에 대한 항소와 피고인 1에 대한 제1원심판결 중 무죄부분에 대한 항소는 각 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 모두 기각하기로 한다.

[피고인 1, 2]