

특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임)·업무상배임·특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(수재등)·특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)·업무상횡령·상호저축은행법위반·사문서위조·특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사금융알선등)



[대법원 2013. 10. 24. 2013도7201]

【판시사항】

- [1] 금융기관이 거래처의 기존 대출금에 대한 원리금으로 상환되도록 약정된 새로운 대출금을 실제로 거래처에 교부한 경우, 업무상배임죄가 성립하는지 여부(원칙적 적극)
- [2] 대출명의인을 기준으로 한 대출금은 동일인에 대한 대출한도를 초과하지 않으나, 대출금이 실질적으로 귀속되는 자를 기준으로 할 때 대출한도를 초과하는 경우, 상호저축은행법 제12조에 위배되는지 여부(적극)
- [3] 금융기관 임직원이 대출상대방과 공모하여 임무에 위배하여 담보가치를 초과하는 금원을 대출하여 주고 대출금 중 일부를 되돌려 받기로 한 다음 그에 따라 약정된 금품을 수수하는 경우, 부실대출로 인한 업무상배임죄 외에 별도로 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(수재등)죄가 성립하는지 여부(소극)

【참조조문】

- [1] 형법 제355조 제2항, 제356조
- [2] 상호저축은행법 제12조, 상호저축은행법(2013. 8. 13. 법률 제12100호로 개정되기 전의 것) 제39조 제4항 제6호
- [3] 형법 제30조, 제355조 제2항, 제356조, 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제5조

【참조판례】

- [1] 대법원 2003. 10. 10. 선고 2003도3516 판결, 대법원 2010. 1. 28. 선고 2009도10730 판결 /
- [2] 대법원 2004. 10. 15. 선고 2003도7018 판결, 대법원 2010. 5. 13. 선고 2009도13879 판결 /
- [3] 대법원 1997. 2. 25. 선고 94도3346 판결(공1997상, 1017), 대법원 2007. 10. 12. 선고 2005도7112 판결(공2007하, 1796), 대법원 2010. 5. 27. 선고 2010도3399 판결

【전문】

【피 고 인】

【상 고 인】 피고인들 및 검사

【변 호 인】 변호사 김용섭 외 5인

【원심판결】 서울고법 2013. 5. 31. 선고 2012노4288 판결

【주문】

】

상고를 모두 기각한다.

【이유】

】 상고이유를 판단한다.

1. 피고인들의 상고이유에 관하여

가. 피고인들의 부실대출로 인한 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(배임) 또는 업무상배임의 점에 대하여

업무상배임죄는 타인의 사무를 처리하는 자가 업무상의 임무에 위배하는 행위로써 재산상의 이익을 취득하거나 제3자로 하여금 이를 취득하게 하여 본인에게 손해를 가한 때에 성립하는 범죄이므로 업무상배임죄가 성립하기 위하여는 임무위배행위로 인하여 본인에게 재산상의 손해가 발생하여야 할 것인바, 금융기관이 거래처의 기존 대출금에 대한 원리금에 충당하기 위하여 거래처에 신규대출을 함에 있어 형식상 신규대출을 한 것처럼 서류상 정리를 하였을 뿐 실제로 거래처에 대출금을 새로 교부한 것이 아니라면 그로 인하여 금융기관에 어떤 새로운 손해가 발생하는 것은 아니라고 할 것이므로 따로 업무상배임죄가 성립된다고 볼 수 없으나, 금융기관이 실제로 거래처에 대출금을 새로 교부한 경우에는 거래처가 그 대출금을 임의로 처분할 수 없다거나 그 밖에 어떠한 이유로든 그 대출금이 기존 대출금의 원리금으로 상환될 수밖에 없다는 등의 특별한 사정이 없는 한 비록 새로운 대출금이 기존 대출금의 원리금으로 상환되도록 약정되어 있다고 하더라도 그 대출과 동시에 이미 손해발생의 위험은 발생하였다고 보아야 할 것이므로 업무상배임죄가 성립한다(대법원 2003. 10. 10. 선고 2003도3516 판결, 대법원 2010. 1. 28. 선고 2009도10730 판결 등 참조).

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여 이 부분 각 대출은 충분한 담보 등 채권회수책의 확보 없이 이루어진 부실대출에 해당하고, 공소외 1 저축은행(이하 '공소외 1 은행'이라고 한다)의 임직원들인 피고인 1, 2는 부실한 대출이라는 사실을 알면서도 이 부분 각 대출의 실행에 주도 또는 관여하였으며, 이 부분 각 대출은 단지 기존 채무의 변제를 위한 단순한 서류상의 정리가 아니라 실제로 공소외 1 은행이 차주들에게 대출금을 새로 교부한 것으로 볼 수 있어 이로 말미암아 공소외 1 은행에 대한 재산상 손해 발생의 위험성이 발생하였으므로 위 각 대출에 관하여 실제 차주별로 업무상배임죄가 성립하고, 피고인 3도 피고인 1, 2 및 이무한 등의 부탁에 따라 수수료를 받고 차명대출을 위한 차주명의로 담보물 및 허위 감정평가서 등을 구해오는 방법으로 이 부분 일부 부실대출에 적극적으로 가담한 이상 그 관여 대출 부분에 관하여 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률(이하 '특경법'이라고 한다) 위반(배임)죄 또는 업무상배임죄의 공동정범에 해당한다고 판단하였다.

원심판결 이유를 원심이 적법하게 채택한 증거들 및 위 법리에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 피고인들의 상고이유 주장과 같이 업무상배임죄에 있어서 재산상 손해 또는 공동정범의 성립에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험칙에 위배하여 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등의 위법이 없다.

나. 피고인 1, 2의 테스트 모드를 이용한 고객 예금 임의사용으로 인한 특경법 위반(횡령)의 점에 대하여

원심은, 피고인 1이 공소외 1 은행에 출금을 중단한 시기가 포함된 2012. 2. 22.경부터 2012. 5. 2.경까지의 기간에도 계속적으로 피고인 2 등과 공모하여, 고객의 통장에만 예금 입금이 표시되고 공소외 1 은행 전산에는 예금의 입금사실이 입력되지 아니하는 연습용 프로그램(테스트 모드)을 이용한 고객 예금의 횡령행위를 실행하였고, 위 피고인들은 이를 통해서 마련한 자금으로 기존 연체이자의 대납, 부실대출을 위한 명의차주·담보물·허위 또는 위조 감정평가

서 조달을 위한 비용 등에 사용한 이상 이는 공소외 1 은행의 재정 상태를 분석하기 위하여 그나마 남아 있는 은행의 가용 자산을 위법하게 유용한 것에 해당하므로, 이를 두고 공소외 1 은행의 이익을 위한 행위라고 볼 수는 없어 불법영득의사도 충분히 인정된다는 등 그 판시와 같은 이유로 위 피고인들에 대한 이 부분 공소사실을 모두 유죄로 인정하였다.

원심판결 이유를 원심이 적법하게 채택한 증거들에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 위 피고인들의 상고이유 주장과 같이 업무상횡령죄에 있어서 불법영득의사나 공동정범의 성립에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험칙에 위배하여 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등의 위법이 없다.

다.

피고인 1의 나머지 상고이유에 대하여

원심은 그 판시와 같은 이유로 피고인 1이 공소외 1 은행 임직원으로 근무하지 않았다면 알 수 없었던 지위상의 정보를 이용하여 위 은행의 고객에게 개인적으로 이 사건 금전 대부행위를 하고 이익을 얻은 것이라고 판단하여 이 부분 특경법 위반(사금융알선등)의 공소사실을 유죄로 인정하였다.

원심판결 이유를 원심이 적법하게 채택한 증거들에 비추어 보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 피고인 1의 상고이유 주장과 같이 논리와 경험칙에 위배하여 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등의 위법이 없다.

라. 피고인 2의 나머지 상고이유에 대하여

(1) 동일차주 한도초과 대출로 인한 상호저축은행법 위반의 점

각각의 대출명의인이 형식적으로 독자성을 갖거나 독립된 법인격을 갖추고 있고 대출명의인을 기준으로 한 대출금은 동일인에 대한 대출한도를 초과하지 않는다고 하더라도, 대출금이 실질적으로 귀속되는 자를 기준으로 할 경우 대출한도를 초과하는 이상 그 대출행위는 상호저축은행법 제12조의 동일인에 대한 대출한도 제한규정에 위배된다(대법원 2004. 10. 15. 선고 2003도7018 판결, 대법원 2010. 5. 13. 선고 2009도13879 판결 등 참조).

원심은, 대출금이 실질적으로 귀속되는 자가 수인의 명의를 빌려 대출을 받은 경우에 그 수인의 명의차주에 대한 대출 전부가 실질차주 1인에 대한 대출로서 개개의 명의차주가 아닌 그 실질차주가 '개별차주'에 해당한다고 보고, 개별차주와 대통령령이 정하는 신용위험을 공유하는 자를 포괄하는 '동일차주'를 파악함에 있어서도 같은 기준으로 '개별차주'를 판단하여야 할 것이라는 전제하에, 그 채택 증거들을 종합하여 이 부분 공소사실의 동일차주에 적시된 자연인들은 이 부분 대출의 각 실질차주인 공소외 2, 3과 동일시되는 '개별차주' 관계에 있다고 판단하였다.

원심판결 이유를 앞서 본 법리와 원심이 적법하게 채택한 증거에 비추어 보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고 거기에 상고이유 주장과 같이 동일차주에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험칙에 위배하여 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

(2) 매매대금 지급 전 소유권이전, 담보물 임의해지로 인한 특경법 위반(배임) 또는 업무상배임의 점

원심은 그 판시와 같은 사정들을 종합하여, 피고인 2가 양수인인 공소외 4, 공동피고인 3으로부터 매매대금을 전혀 지급받지 아니한 채 이 사건 ○○시네마 건물 및 그 부지에 관한 소유권이전등기를 넘겨준 조치는, 금융기관의 임직원으로서의 임무에 위배한 행위이고, 이로 인하여 공소외 1 은행에 재산상 손해 또는 재산상 손해 발생의 위험이 발생하였다고 할 것이며, 나아가 피고인 2의 이 사건 담보물에 관한 각 근저당권의 해지 행위로 인하여 그와 관련된 공소외 1 은행의 대출금 채권에 담보력이 부족하게 되었을 뿐 아니라 이러한 위 피고인의 행위는 각 차주가 재산상 이익을 취득한다는 인식과 공소외 1 은행에 손해를 가한다는 인식하에 이루어진 임무위배행위임이 인정된다고 판

단하였다.

원심판결 이유를 원심이 적법하게 채택한 증거에 비추어 살펴보면 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고 이유 주장과 같이 논리와 경험칙에 위배하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 업무상배임죄에 있어 고의 및 재산상 손해에 관한 법리를 오해하는 등의 위법이 없다.

2. 검사의 상고이유에 관하여

가. 피고인 1의 무죄 부분에 대하여

금융기관의 임직원이 대출상대방과 공모하여 임무에 위배하여 대출상대방에게 담보로 제공되는 부동산의 담보가치보다 훨씬 초과하는 금원을 대출하여 주고 대출금 중 일부를 되돌려받기로 한 다음 그에 따라 약정된 금품을 수수하는 것은 부실대출로 인한 업무상배임죄의 공동정범들 사이의 내부적인 이익분배에 불과한 것이고, 별도로 그러한 금품 수수행위에 관하여 특경법 위반(수재등)죄가 성립하는 것은 아니라고 할 것이다(대법원 1997. 2. 25. 선고 94도 3346 판결, 대법원 2007. 10. 12. 선고 2005도7112 판결 등 참조).

원심은, 공소외 5는 공소외 1 은행에 선순위 근저당권의 설정 등으로 인하여 담보가치가 거의 없는 그 소유의 부동산을 담보로 제공하면서 16억 5,000만 원의 대출을 신청하고, 공소외 6은 위 부동산의 담보가액을 30억 원으로 평가한 허위의 감정평가서를 제출하는 역할을 분담함으로써 피고인 1의 특경법 위반(배임) 범행에 적극적으로 가공한 것이므로 피고인과 공소외 5, 6은 16억 5,000만 원 대출로 인한 특경법 위반(배임)죄의 공동정범관계에 있고, 피고인 1이 공소외 5, 6으로부터 받은 5,000만 원은 이 부분 부실대출로 인한 업무상배임죄의 공동정범인 공소외 5, 6으로부터 약정된 범죄수익을 분배받은 것에 불과하므로 이러한 5,000만 원의 수수로 인하여 별도로 특경법 위반(수재등)죄가 성립하는 것은 아니라는 등의 이유로 이 부분 공소사실에 대하여 무죄를 선고하였다.

원심판결 이유를 위와 같은 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하여 수긍이 가고, 거기에 검사의 상고이유 주장과 같이 특경법 위반(수재등)죄의 성립에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험칙에 위배하여 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등의 위법이 없다.

나. 피고인 2에 대하여

(1) 원심은, 피고인 2가 이무한 등과 공모하여 공소외 7 주식회사(이하 '공소외 7 회사'라고 한다)의 대표이사 공소외 8로부터 위 회사의 기존 대출금 상환 명목으로 송금받은 돈을 공소외 9 주식회사와 공소외 10 주식회사 등(이하 '공소외 9 회사 등'이라고만 한다) 2개 회사의 대출원리금 상환 명목으로 입금 처리하여 공소외 9 회사 등에게 약 5억 5,000만 원 상당의 재산상 이익을 취득하게 하고, 피해자 공소외 1 은행에 같은 액수에 해당하는 손해를 가하였다는 이 부분 공소사실에 대하여, 피고인 2 등의 위와 같은 행위로 인하여 공소외 1 은행의 자금이 외부로 유출된 것은 아니며 단지 장부상으로 공소외 7 회사와 공소외 9 회사 등의 대출액 잔액에서만 차이가 생겼을 뿐이고, 피고인 2가 위와 같은 방식으로 장부를 정리하였다고 하더라도 여전히 공소외 7 회사의 대출금 변제는 유효하며 이로써 공소외 9 회사 등의 대출금채무가 소멸한 것도 아니어서 결과적으로 공소외 1 은행에 손해를 끼쳤거나 손해 발생의 위험을 발생하게 한 것으로 볼 수 없다는 등 그 판시와 같은 이유로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지하였다.

원심판결 이유를 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 검사의 상고이유 주장과 같이 업무상배임죄에 있어서 재산상 손해에 관한 법리를 오해하는 등의 위법이 없다.

- (2) 검사는 원심판결 중 피고인 2의 유죄 부분에 대하여도 상고하였으나, 상고장에 상고이유의 기재가 없고 상고이유서에도 이에 대한 불복이유의 기재를 찾아볼 수 없다.

3. 결론

그러므로 피고인들과 검사의 상고를 모두 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 민일영(재판장) 이인복 박보영(주심) 김신