

뇌물수수·제3자뇌물수수·직권남용권리행사방해·업무방해·사문서위조
·위조사문서행사·업무상횡령·횡령·개인채무자회생법위반·특정범죄
가중처벌등에관한법률위반(알선수재)

[서울서부지방법원 2008. 7. 22. 2008노422]



【전문】

【피 고 인】

【항 소 인】 피고인들 및 검사

【검 사】 문찬석외 1인

【변 호 인】 법무법인 바른 담당변호사 김재호외 5인

【원심판결】 서울서부지방법원 2008. 3. 31. 선고 2007고단2270, 2576, 2590, 2622(각 병합) 판결

【주문】

】

원심판결 중 피고인 신정아에 대한 유죄부분을 파기한다.

피고인 신정아를 징역 1년 6월에 처한다.

원심판결 선고 전의 구금일수 173일을 위 형에 산입한다.

피고인 신정아에 대한 2007. 5. 20.자 예일대학교 박사학위기 행사의 점에 관한 공소를 기각한다.

검사의 피고인 1, 신정아에 대한 항소 및 피고인 1, 3, 4, 5의 항소를 모두 기각한다.

【이유】

】1. 피고인 신정아에 대한 학력위조 관련 사문서위조·행사, 업무방해 및 광주비엔날레 예술감독 선정 관련 업무방해 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 피고인 신정아

① 공소사실 특정에 관한 법리오해

피고인이 원심판결 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4. 기재 각 사문서(캔사스대학교 졸업증명서, 예일대학교 박사과정입학 허가서, 예일대학교 박사학위증명확인서)를 위조하였다는 이 부분 공소사실에 기재된 위조 일시는 단지 그 행사일 시에 맞추어 편의적으로 기재한 것에 불과하고, 위조 장소도 특정되어 있지 않으며, 위조방법에 관하여서도 피고인이 위 각 문서의 '사본' 자체를 '직접 작성'하여 이를 위조하였다고 기재되어 있을 뿐이고, '사본'을 어떠한 방법으로 위조하였는지 전혀 기재되어 있지 않아 공소사실이 특정되었다고 볼 수 없음에도 불구하고, 원심은 피고인이 '원본'이 위조사문서인 사실을 알면서 이를 복사'하는 방법으로 위조하였다고 인정한 다음 이 부분 공소사실이 모두 특정되었다고 판단함으로써 공소사실 특정에 관한 법리를 오해하였다.

② 불고불리원칙의 위반

이 부분 공소사실의 위조방법은 피고인이 위 각 문서 '사본' 자체를 '직접 작성'하였다는 것임에도 불구하고, 원심이 인정한 범죄사실의 위조방법은 '피고인이 아닌 제3자가 문서 원본을 위조하였고, 피고인은 그러한 사실을 알면서 위

조된 문서를 복사하는 방법으로 다시 문서를 위조하였다'는 것이어서, 결국 원심은 검사가 기소하지도 않은 사실을 전제로 공소사실과 동일한 사실이라고 볼 수 없는 범죄사실을 유죄로 인정함으로써 불고불리의 원칙을 위반하였다.

③ 원심은 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 박사학위기 위조 부분은 공소사실이 특정되지 않았다고 인정하여 이 부분 공소를 기각하였음에도 불구하고, 피고인이 박사학위기를 동국대학교 및 광주비엔날레 사무실에 제출하여 이를 행사하였다는 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있다.

④ 범죄일람표(1) 순번 4. 기재 예일대학교 박사학위증명확인서 사본 1매 위조 및 행사에 관하여, 피고인은 동국대학교에 이를 제출한 사실이 없음에도 원심은 아무런 증거 없이 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있다.

⑤ 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해와 광주비엔날레 예술감독 선정관련 업무방해 부분에 관하여, 피고인은 캔사스대학교 학부과정과 같은 대학 경영학 석사과정 및 예일대학교 박사과정을 이수하는데 도움을 주겠다는 학위브로커들의 말에 속아 자신이 진정으로 위 학위들을 취득한 것으로 믿고 위 범죄일람표(1) 기재 각 대학교의 시간강사·교수와 광주비엔날레의 예술감독으로 지원하면서 그들로부터 받은 졸업증명서 등 학위관련 서류가 진정한 것으로 믿고 이를 제출하였으므로, 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해의 범의가 없다.

(2) 검사(공소기각 부분에 대하여)

피고인 신정아가 2007. 5. 20.경 동국대학교에 제출한 예일대학교 박사학위기 문서 자체를 보아도 이는 인쇄된 문서를 복사하는 방법으로 위조하였음이 명백하며, 설령 제3자가 위 박사학위기를 위조한 것이라 할지라도 박사학위가 없는 신정아가 제3자가 만들어 주는 학위기가 위조된 서류라는 사실은 당연히 알고 있었으며 그러한 서류를 의뢰하고 받은 일련의 행위들은 피고인 신정가를 문서위조의 주체로 인정하기에 부족함이 없으므로, 이 부분 공소사실은 특정되었다.

나. 원심의 판단

(1) 원심은 범죄일람표(1) 중 순번 1. 내지 4.의 공소사실에 관하여, 위 공소사실을 종합하여 보면, 피고인이 원본이 위조사문서인 점을 알면서 이를 복사하는 방법으로 위조하여 행사하였다는 것으로, 이 사건 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 방법, 목적 등이 적시 특정되어 있어, 그 일부가 다소 불명확한 부분이 있더라도, 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있고, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다고 보이므로 공소제기의 효력에는 영향이 없다고 인정한 후, 판시 증거들에 의하여 이 부분 공소사실을 모두 유죄로 인정하였다.

(2) 원심은 위 범죄일람표(1) 중 순번 5.의 공소사실은 피고인이 "예일대학교 박사학위기 1매"를 위조하였다는 것인데 이에 대하여 피고인이 직접 언제, 어디서, 어떠한 방법으로 위조하였다는 것인지 분명치 아니하고, 다른 공소사실을 종합하여 보더라도 그 부분을 보완할 수 없어 피고인의 방어권 행사를 현저히 해하므로 공소사실이 특정되어 있다고 볼 수 없다고 판단한 후, 이 부분 공소사실은 공소사실이 특정되지 않은 경우에 해당한다는 이유로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 공소기각판결을 선고하였다.

다.

당심의 판단

(1) 피고인의 실제학력 및 제출한 문서의 내용

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하면, 피고인은 1991. 2. 서울에서 고등학교를 졸업한 후 1992. 1. 15. {미국형 사사법공조회신문(캔사스대학교)에 첨부된 캔사스대학교 회신문(영문)에 의하면 '1993. 1. 12.부터'라는 기재도 있다}부터 1996. 12. 20.까지 미국 캔사스대학교 3학년으로 재학(제18권 제1811쪽)하였을 뿐, 위 대학교를 졸업하거나 위 대학교 경영학 석사학위를 취득하지도 아니하였고, 예일대학교 대학원 미술사학과 박사과정에 입학하거나 박사학위를 취득하지는 않은 사실, 그런데 피고인은 위 범죄일람표(1) 기재 각 문서(캔사스대학교 졸업증명서, 예일대학교 박사과정입학허가서, 예일대학교 박사학위증명확인서, 예일대학교 박사학위기)를 중앙대학교를 비롯한 각 대학교 및 광주비엔날레 사무실에 제출한 사실이 인정된다.

따라서, 객관적으로 캔사스대학교의 학사, 석사 및 예일대학교의 박사학위를 취득하지 못한 피고인으로서 자신에게 각 학위가 있다는 사실을 증명하는 내용의 위 각 문서를 제출한 경위에 관하여 납득할 만한 설명을 하여야 할 것이다.

(2) 피고인의 학위 취득 및 제출한 문서에 관한 진술내용

가) 피고인은 '1992. 6.경 캔사스대학교 미술학과에 입학하여 1996. 5.경 졸업하였고, 1994. 9.경부터 경영학 석사과정을 시작하여 1996. 5.경 수료하였으며, 2001. 1.경 예일대학교 미술사학과 박사과정에 입학한 후 2002. 12.까지 4학기 박사과정을 수료하고, 2004. 10.경 논문심사를 통과한 후 2005. 5.경 박사학위를 취득하였다'(수사기록 제8권 제8쪽, 이하 별도의 '공판기록' 이라는 표시가 없으면 모두 수사기록을 일컫는다)라고 진술하였다.

나) 캔사스대학교 졸업증명서에 관하여

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서 '캔사스대학교 졸업증명서는 '1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 당시 학교 측으로부터 증명서 등본(실이 붙어 있는 것)을 발급받아 보관하고 있다가, 2005. 8. 초경에 등본을 복사하는 방법으로 사본을 만들어 동국대학교에 제출하였고, 그 후 2005. 8. 31. 동국대학교 직원 공소외 5로부터 학사, 석사, 박사학위기 원본을 제출하라는 연락을 받아 같은 해 9. 1.경 동국대학교에 졸업증명서 등본 자체, 학위기 원본 및 성적증명서 등본을 제출하였는데 (동국대학교 직원 공소외 5는 위 일시는 물론 한 번도 캔사스대학교의 졸업증명서 등본 등 학사, 석사, 박사 학위기 원본을 제출받은 사실이 없다고 진술하고 있다, 제8권 제38쪽), 나중에 동국대학교가 학위기 원본을 모두 분실하였다는 말을 들었다(제8권 제18-22쪽)'고 진술하였다가, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는 '1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 그 당시 대학으로부터 졸업증명서를 발급받아 가지고 있었고'(제8권 제128쪽), '중앙대학교에 제출한 졸업증명서와 동국대학교에 제출한 졸업증명서가 졸업년도(1997.과 1996.) 및 학위취득일자(1997. 5. 19.와 1996. 5. 19.)가 다른데, 중앙대학교에 제출한 것이 잘못된 것이고, 1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 졸업증명서를 직접 떼어서 받아왔는데 그 후 1997.경 친구이던 공소외 6에게 졸업증명서 몇 통을 떼어서 보내라고 하여 받았으며, 공소외 6이 보내준 졸업증명서가 가짜인 것은 오늘 처음 알았다'(제8권 제137쪽)고 진술하였고, ㉢ 2007. 9. 21. 검찰 제6회 피의자신문에서는 '1997.경 금호미술관 큐레이터

로 입사할 당시 제출한 졸업증명서(1997. 5. 19. 졸업, 캔사스대학교 학부 졸업 내용만 기재되어 있다)와 중앙대학교에 제출한 졸업증명서(1997. 5. 19. 졸업, 경영학 석사과정 졸업 내용포함)는 모두 가짜이고, 동국대에 제출한 졸업증명서(1996. 5. 19. 졸업 경영학 석사과정 졸업내용 포함)가 진짜인데, 가짜인 위 두 졸업증명서는 필요할 때 공소외 6이라는 친구에게 보내 달라고 한 것인데 왜 잘못되었는지 모른다'(제8권 제303쪽)고 진술하였으며, ㉔ 2007. 10. 12. 검찰 제26회 피의자신문에서는 '1995. 6. 29. 삼풍백화점 사고 이후 공소외 6이라는 사람을 통해 1996. 5.경 캔사스대학교 졸업증명서를 받게 되었다, 금호미술관에 제출하려고 미국에 있는 공소외 6에게 졸업증명서를 보내달라고 했더니 1997. 5. 19. 캔사스대학교를 졸업했다는 졸업증명서를 보내주어 어쩔 수 없이 이력서에 1997. 5. 캔사스대학교를 졸업했다고 기재한 것이다'(제8권 제1096쪽), '공소외 6에게 전화로 졸업증명서를 요청하면 공소외 6이 그때그때 보내 주었다, 사실 공소외 6과 처음에 약속을 할 때는 1996. 5. 19. 캔사스대학과 경영대학원을 졸업한 것으로 하기로 했는데, 1997. 11.경 처음에 보내준 졸업증명서는 캔사스대학교 학부만 졸업한 것으로 되어 있었고, 졸업한 날짜도 1997. 5. 19.로 되어 있었는데, 아마 공소외 6이 실수를 하거나 착각을 한 것 같다'(제8권 제1097쪽)라고 진술하였고, ㉕ 2007. 10. 13. 검찰 제27회 피의자신문에서는 '중앙대학교에 제출한 졸업증명서 또한 2000. 9.경 공소외 6으로부터 팩스로 받은 것으로 생각되는데, 그때도 공소외 6이 일을 잘못 처리하여 졸업증명서에 "1996. 5. 캔사스대학 및 경영대학원 졸업"이라고 해야 함에도 "1997. 5. 캔사스대학 및 경영대학원 졸업"이라고 기재된 것을 보내왔다, 그래서 공소외 6이 보내온 졸업증명서에 맞추어 이력서를 적어 제출하였다'(제8권 제1107-1108쪽)라고 진술하였으며, ㉖ 원심법정에서는 '캔사스대학교 관련 서류는 공소외 6이라는 사람으로부터 필요할 때마다 2-4회 정도 받았고, 공소외 6은 대신 수업도 들어주고 시험도 봐주는 등 도움을 주었는데 그 부분에 대해 비용을 지불하였다, 경영학 석사과정에서 대리출석과 대리시험에 의한 학위취득이 현실적으로 가능한지에 대해서는 잘 모르겠다'(공판기록 제1권 제436쪽)라고 진술하였다.

피고인이 1996. 12. 20.경 캔사스대학교 3학년에 재학 중이었다는 사실까지 고려하여 위 진술들을 보건대, 피고인은 1996. 5.경 자신이 3학년이라는 사실을 알고 있었다고 보아야 하는데도 극구 1996. 5.경 캔사스대학교 경영학 석사과정까지 졸업하였다고 주장하고 있으며, 게다가 피고인은 동국대학교에 제출한 1996. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 졸업증명서만이 진짜이고, 1997. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 두개의 졸업증명서는 모두 가짜로서 공소외 6으로부터 필요할 때마다 팩스로 받아 중앙대학교 및 금호미술관에 제출하였다고 하나, 이에 대하여는 피고인 스스로의 주장에 의하더라도, 피고인이 2005. 9. 1.경까지 졸업증명서 등본(실까지 달려 있다)을 스스로 보관하고 있었으므로 동국대학교에 2005. 8. 5. 졸업증명서 사본을 제출할 때처럼 위 등본을 복사하여 제출하면 되는 점, 피고인이 제출한 졸업증명서의 내용이 서로 다른 것을 추궁 받게 되자 공소외 6이라는 사람에게 그 잘못을 전가하고 있는 것으로 보이는 점 등 그 진술 변화 추이 등을 종합해 보면, 피고인이 1996. 5.경 자신이 캔사스대학교에서 받아왔다는 졸업증명서 등본이 실재한다거나, 공소외 6이라는 사람이 실재하여 피고인이 그로부터 졸업증명서를 팩스로 받았다는 주장은 믿기 어렵다.

다) 박사과정입학허가서

피고인은 '1996. 겨울경에 공소외 6, 7과 만나게 되었는데, 그때 공소외 7로부터 예일대학교 박사과정에 다닐 수 있도록 도와줄 수 있다는 말을 들었고, 1997. 봄경 공소외 7이 예일대 박사과정입학허가서라는 것을 보내주었는데, 그

내용은 1997. 가을 학기부터 예일대 박사과정에 입학하여 다닌다는 것이다'(제8권 제1106쪽), '1997. 9. 귀국이후에도 공소외 7과는 가끔 전화연락을 하며 지내왔는데, 2000. 봄경 공소외 7이 다시 한번 제가 2001. 1.경부터 예일대학교 박사과정에 입학하여 다니는 것으로 하기로 하고 도와 주기로 했다'(제8권 제1106- 1107쪽)고 진술하였다.

라) 박사학위증명확인서에 관하여

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서, '박사학위 수여식에 참석하지 못하여 박사학위기는 공소외 7로부터 전달받았다(제8권 제29쪽), 박사학위 수여받은 직후에 미국에 체류하는 동안 미국에 있는 공소외 7이 예일대학교 박사학위기 원본, 성적증명서, 졸업증명서(박사학위증명확인서를 일컫는 것으로 보인다) 등본 등을 발급받아와 건네주어 받아왔다'(제8권 제30쪽)고 진술하였다가, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는, '박사학위증명서를 2005. 5. 말경 성곡미술관 사무실로 예일대학교 측에서 팩스로 보내 주었고, 그 무렵에 다시 국제우편으로 보내 주어서 받아 두었다', '2005. 8. 5.경 동국대학교에 박사학위증명서 사본을 제출한 다음 같은 해 9. 1.경 원본을 제출하였고'(제8권 제128-129쪽), '그 후 2005. 9. 2. 동국대학교에 사표를 낸 이후 2007. 4.경까지 이를 돌려 달라고 요구하지 않다가 2007. 4.경 동국대학교 직원 공소외 8에게 박사학위기 원본 등을 돌려달라고 요구하였는데 공소외 8이 분실되었다고 하면서 사과했다'(제8권 제131쪽)고 진술하였고, ㉢ 2007. 9. 23. 검찰 제15회 피의자 신문에서는, 주거지에서 사용하던 컴퓨터에 있던 2개의 파일을 출력한 각 박사학위증명서(공소외 9 교수의 서명은 같은데 나머지 본문의 글자체와 글자간격이 다르다)에 대하여, '예일대학교를 졸업하면서 받아 온 박사학위증명서를 컴퓨터에 스캔을 해서 저장해 둔 파일로 생각된다, 예일대학교에서 증명서를 두 번 받아두었다가 이를 스캔해 둔 것 같은데 하나는 편지형식이고, 하나는 증명서 형식이다'(제7권 제561쪽)라고 진술하였다.

박사학위증명확인서 두개의 파일은 스캔한 문서가 아니라는 원심의 검증결과까지 고려하여 위 진술들을 보건대, 피고인은 처음에는 예일대학교를 졸업하면서 공소외 7로부터 받은 박사학위증명서 원본(등본)을 복사하여 동국대학교에 제출하였다고 진술하다가, 말을 바꾸어 예일대학교가 박사학위증명서를 성곡미술관에 팩스 및 국제우편으로 두 번 보내 주었다고 진술하다가, 다시 피고인이 예일대학교에서 받아 온 박사학위증명서를 스캔하여 저장해 두었다고 진술하여 문서를 전해 준 주체(공소외 7과 예일대학교), 전달 방법(인편, 팩스 및 우편)에 관하여 일치되지 않는데다가, 스캔하여 저장해 두었다는 파일도 스캔 파일이 아니라는 점 등에 비추어 보면, 박사학위증명서의 원본이 존재한다는 주장 및 그 원본을 공소외 7이라는 사람으로부터 받아왔다는 주장을 그대로 믿기 어렵다.

마) 박사학위기

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서, '박사학위를 수여받은 직후에 미국에 체류하는 동안 미국에 있는 공소외 7이 예일대학교 박사학위기 원본, 성적증명서 등을 발급받아와 건네주어 받아왔다'(제8권 제30쪽)고 진술하였고, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는, '2005. 9. 1.경 동국대학교에 박사학위기 원본을 제출하였다가(공소외 5는 위 일시는 물론 한 번도 캔사스대학교와 예일대학교의 학사, 석사, 박사학위기 원본을 제출받은 사실이 없다고 진술하고 있다, 제8권 제38쪽), 2007. 4.경 공소외 8이 학위관련 서류들이 분실되어 없다고 하면서 박사학위기 사본을 제출해 달라고 하기에 그전에 컴퓨터에 스캔하여 보관하고 있던 박사학위기 사본을 출력하여 동국대학교에 제출하였다'(제8권 제132)고 진술하였으며, ㉢ 2007. 10. 9. 검찰 제25회 피의자신문에서는 '2007. 3.경 동국대

학교 교양교육원장 공소외 10 교수에게 자신의 컴퓨터 안에 보관되어 있던 박사학위기 사본을 인쇄하여 제출하였
다, 미리 성곡미술관 직원을 시켜서 박사학위기를 스캔하여 컴퓨터 안에 넣어 놓았다'(제8권 제958쪽)고 진술하였고
, ㉔ 원심법정에서는 '예일대학교의 박사학위기는 이메일로 송부된 것을 다운로드 받아 저장했던 것으로 기억한다
'(진술의 맥락상 공소외 7로부터 이메일로 송부 받았다는 취지로 보인다, 공판기록 제1권 제448쪽)고 진술하였다.

이에 의하면, 피고인의 검찰에서의 진술은 2005. 5.경 공소외 7로부터 박사학위기 원본을 받아 이를 컴퓨터에 스캔해
두었다가 2005. 8. 5.경 동국대학교에 스캔파일을 출력하여 제출하였다가 2005. 9. 1.경 동국대학교에 원본을 제출하
였다는 것인 반면, 원심법정에서는 공소외 7로부터 '이메일'로 송부된 것을 다운로드 받아 저장했다는 것으로 전달
방법에 관한 진술이 일치하지 않고, 또한 공소외 5는 2005. 8. 5.경 피고인이 '박사학위기를 예일대에 신청했으니
오는 대로 제출하겠다'고 말했다(제16권 제644쪽)고 진술하는바, 만약 피고인의 위 검찰진술이 사실이라면 피고인
은 그 무렵 공소외 7로부터 받아 둔 박사학위기 원본이 있었음에도 2005. 8. 5.경 동국대학교에 제출할 원본이 없어
서 또 박사학위기의 발급을 예일대학교에 신청했다는 것일 뿐 아니라, 적어도 스캔해 둔 사본이 있었음에도 동국대
학교 조교수 임용지원을 하면서 이를 제출하지 않았다는 것인 점, 나아가 공소외 10의 진술에 의하면 '피고인이
2007. 2.(피고인은 2007. 3.경으로 기억하고 있다)경 "마침 이사를 해서 박사학위기 원본을 찾을 수 없으나 최대한
빨리 찾아서 제출하겠다"고 말하였고, 며칠 후 박사학위기 사본을 주면서 "원본은 아직 찾지 못했고, 컴퓨터 안에 보
관되어 있는 것이 있어서 이를 출력해 왔다"고 말하였다'(제16권 제693-694쪽)는 것인바, 그렇다면 피고인은 2005.
9. 1. 동국대학교에 원본을 제출해 놓고도 2007. 2.경에도 집안에 박사학위기 원본이 있을 것으로 생각하였다는 것
이어서 도무지 피고인의 진술이 납득이 되지 않는 점, 또한 2007. 4.(2007. 5. 20.경을 잘못 기억하는 것으로 보인다
)경 동국대학교 직원 공소외 8에게 제출된 박사학위기 사본에는 2005. 당시 예일대학교의 총장으로 재직한 사람이
아니라 1992.부터 1992.까지 총장으로 재직하던 사람의 서명이 기재되어 있는 점 등에 비추어 보면, 박사학위기 원
본이 존재한다거나, 그 원본을 전해 주었다는 공소외 7이 실재한다는 피고인의 주장은 그대로 믿기 어렵다.

(3) 피고인의 허위학위 인식 및 문서위조 방법

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 위에서 본 바와 같이 피고인이 제
출한 바 있는 캔사스대학교 졸업증명서 3매가 졸업년도 및 취득한 학위의 종류에 관한 기재가 모두 다르고, 그에 따
라 금호미술관, 중앙대학교 및 동국대학교에 제출한 이력서에도 캔사스대학교의 졸업연도가 1995, 1996, 1997년도
로 각각 상이하게 기재되어 있는 점, ② 피고인은 검찰에서 '1992. 6.경 캔사스대학교 미술학과에 입학하여 1996.
5.경 졸업하고, 1994. 9.경부터 경영학 석사과정을 시작하여 1996. 5.경 수료하였다고 주장하였다가, 원심법정에서는
1996.까지 학과목을 전부 이수하고 1997. 5.경 캔사스대학교 캠퍼스에서 열린 졸업식에 참석하여 친구 및 친지 등
과 같이 졸업기념 사진을 촬영하였다고 하나, 한편 앞서 본 바와 같이 피고인은 검찰에서 일관되게 1996. 5.경 졸업
하였고, 1997. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 졸업증명서는 모두 공소외 6이 잘못 보낸 가짜 증명서라고 진술하고 있
는 점, 위에서 본 졸업증명서의 입수 및 제출 경위에 관한 피고인의 진술에 비추어 위 사진만으로는 피고인이 실제
로 공소외 6의 도움을 받아 캔사스대학교를 졸업하였다고 믿기 어렵고, 또한 피고인은 자신이 1996. 9. 23.부터
1996. 10. 4.까지 캔사스대학교의 유니온 갤러리에서 '기다린 그리움'이라는 제목으로 연 개인전시회는 졸업예정자
중 우수한 학생만이 개최할 수 있는 것이라고 주장하나, 설령 피고인의 개인전시회가 열렸다고 하더라도 이는 피고

인이 일관되게 주장해왔던 1996. 5.경 졸업한 이후 전시회를 연 것이 되어 시기상 맞지 않고, 또한 전시회 안내책자 및 당시에 제출된 방명록 어디에도 위 전시회가 '졸업'기념임을 알 수 있는 기재가 없어 위 주장 또한 믿기 어려운 점, ③ 피고인이 2001. 1.경 공소외 7의 도움으로 예일대학교 대학원 박사과정에 입학하여 다닐수 있게 되었다면 학생비자(F-1)를 받아 예일대학교에 외국학생으로 등록하여야 학사절차가 개시됨에도 불구하고 피고인은 1996. 이후 학생비자를 발급받은 사실이 없는바, 캔사스대학교 3학년까지 재학하여 학생비자(F-1)를 발급받은 경험이 있는 피고인이 예일대학교 박사과정에 입학하여 코스워크를 이행하고 있다는 공소외 7의 말만을 믿고 학생비자를 받지도 않은 채 4학기 동안 7-8회 가량 예일대학교에 가서 리포트를 쓰고 공부를 하였다(제8권 제121쪽)는 주장은 믿기 어렵고, 오히려 공소외 7이 실재하는지 의심이 드는 점, ④ 예일대학교 대학원 미술사학과는 2년간의 코스워크가 끝나면 3학년 1학기에 학생이 작성하고자 하는 논문의 개요나 방향을 작성하여 심사위원회에서 구두로 발표하는 논문주제발표회(콜로키움) 절차를 거쳐 전미미술사학회(College Art Association)에 논문주제출 등록하고, 6명의 패널들 앞에서 치르는 구술시험(30분씩 4과목)인 논문자격시험을 치러 이를 통과한 후, 논문초고를 완성한 뒤 서면에 의한 논문 초고검토 절차를 거쳐 박사학위논문으로 인정받으므로, 이른바 논문심사절차(디펜스)가 없어 심사위원들이 논문에 서명하지도 않으며, 박사논문은 마이크로 필름으로 학교에서 보관하고 있고 별도로 학교 차원에서 출판하지 않는바(제45권 제140-144쪽), 피고인은 2003. - 2004.까지 몇 차례 미국에 건너가 논문 작성을 위한 자료를 수집하여 공소외 7에게 건네주고 논문 내용에 대해 공소외 7과 수차례 토의를 한 다음 공소외 7이 논문의 대부분을 작성하여 영문으로 출판까지 하였고, 2004. 10.경 공소외 9 등 3명의 교수 앞에서 논문심사(디펜스)를 받았다(공판기록 제1권 440-441쪽, 제8권 제27쪽)고 진술하고, 원심법정에서도 그 '논문을 영문으로 출판하였다'(공판기록 제451쪽)고 진술하는바, 피고인의 위와 같은 진술은 객관적 사실에 배치되고 나아가 공소외 7이라는 인물은 실재하지 않을 수 있다고까지 여겨지는 점, ⑤ 피고인은 '예일대학교 대학원 등록금을 미술관으로 송부된 등록금 지로영수증에 적혀 있는 예일대 지정 등록금 수납계좌로 두 번 송금하였다'(제8권 제118쪽)고 진술하고 있는데, 피고인의 컴퓨터 하드디스크에 들어 있는 '국민은행 광화문역지점에서 2003. 12. 15. 예일대학교에 15,000 달러를 송금'한 것으로 타이핑 되어 있는 한글파일은 2003. 12. 12. 작성되어 있는바, 국민은행에 의하면 송금번호만 일치할 뿐 금액, 날짜, 수취인 정보가 일치하지 않고, 피고인이 원심법정에서 '2003.에는 등록금을 낸 사실이 없다'(공판기록 제2권 제942쪽)고 진술한 점에 비추어 등록금을 송금하였다고 보기는 어려운 점, ⑥ 예일대학교에서 2005. 9. 22. 회신한 팩스에는 피고인이 동국대학교에 제출한 '박사학위증명확인서가 학과장 공소외 9 본인의 서명으로 예일대학교 대학원에서 발행한 것임을 확인한다'는 내용이 기재되어 있으나, 피고인은 2007. 6.경까지도 위 팩스가 온 사실이나 그 내용에 대해 알지 못하였다(제8권 제132쪽)고 진술하고 있으므로, 피고인이 그 무렵 예일대학교 박사학위를 취득한 줄로 알았다는 근거가 될 수는 없는 점, ⑦ 피고인이 학력위조 등 문제가 발생된 후 미국으로 출국하여 미국의 로펌과 사이에 '예일대학교에서 피고인의 박사학위 여부에 대한 주장을 반복하게 된 경위를 확인하는 것'을 내용으로 하는 계약을 체결하였다고 주장하나, 제출된 계약서의 내용을 살펴봐도 계약 체결의 목적을 알 수 있는 기재가 없는 점, ⑧ 공소외 6은 미국 남성이고, 공소외 7은 미국 여성으로서 동양 여성인 피고인을 대신하여 출석하거나 시험을 치르기 어려울 것으로 보일 뿐 아니라, 피고인은 공소외 6이나 공소외 7의 전화번호, 팩스번호, 주소 등 그들의 인적사항을 확인할 만한 아무런 자료도 가지고 있지 않을 뿐 아니라, 그들에게 돈을 주었다고 하면서도 자료가 남을 수 있는 계좌이체 등 송금방법이 아니라 직접 만나 현금을 주었다고 진술하는 점, ⑨ 박사과정입학허가서와 박사학위증명서에 기재된 두 개의 서명은 두 문서 중 어느 것을 오려붙여 복사하였는지 또는 제3의 문서에서 오려붙여 복

사하였는지는 알 수 없지만 하나의 동일한 서명인 점, ⑩ 피고인의 컴퓨터에 있는 예일대학교 박사학위증명서 파일 2개는 공소외 9 교수의 서명 부분은 동일한 데 서로 글자간격과 글자체가 다르고 그 중 하나가 출력되어 2005. 8. 5.경 동국대학교에 제출된 점, ⑪ 박사과정입학허가서 파일들과 박사학위증명서 파일들은 예일대학교의 로고 부분과 공소외 9 교수의 서명 부분만 그림파일로 저장되어 있고 나머지 부분은 모두 워드문서로 작성되어 있어, 위 두 가지 그림파일만 있다면 학력 관련 문서를 만들거나 편집하는 것은 특별한 어려움이 없고, 피고인이 행사한 학력 관련 문서와 동일한 스캔 파일은 존재하지 않는 점(원심 검증조서, 공판기록 제2권 제944쪽), ⑫ 위에서 본 바와 같이 캔사스대학교 졸업증명서 등본, 박사학위증명확인서 원본, 박사학위기 원본이 존재한다거나, 위 문서들이나 그 사본을 전달해 주었다는 공소외 6이나 공소외 7이라는 사람들이 실제로 존재한다는 피고인의 주장을 믿기 어려운 점 등을 종합해 보면, 피고인이 주장하는 바와 같이 피고인이 적어도 2006. 6.경까지는 학위브로커들로 판명된 공소외 6과 공소외 7에게 속아 편법이긴 하나 학위를 취득하였다고 믿었으므로 위 각 문서를 행사할 당시 이를 '위조'한다는 인식이 없었다고 보기는 어렵고, 오히려 공소외 6과 공소외 7은 실재하지 않는 가공의 인물이라고 보이고, 설령 실재하는 인물이라 하더라도 그들로부터 또는 피고인이 학교로부터 직접 받아왔다는 각 문서의 원본이 존재한다고 보기 어려우므로, 피고인은 학사, 석사, 박사학위를 취득하지 않았음에도 불구하고 캔사스대학교 및 예일대학교 교수의 각 서명 부분을 이용하여 새로운 별개의 문서를 작성·복사하는 방법으로 사본을 만들어 행사하였다고 할 것이며, 설령 그렇지 않다 하더라도 피고인은 공소외 6과 공소외 7이 보내 준 위 각 문서가 허위의 학위를 기재하고 있다는 사실을 알면서도 위 교수들의 각 서명이 기재된 문서를 복사하는 방법으로 사본을 작성하여 이를 제출하였다고 할 것이다.

따라서 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해의 범의가 없었다는 피고인의 주장은 이유 없다.

(4) 위 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4. 기재 각 사문서위조, 행사죄에 관한 항소이유에 대하여

1) 공소사실 불특정 주장에 대하여

가) 형사소송법 제254조 제4항에서 범죄의 일시·장소와 방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어·변론의 범위를 특정하여 그 방어권 행사를 용이하게 하기 위한 데 있다고 할 것이므로, 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 장소, 방법, 목적 등을 적시하여 특정하면 족하고, 그 일부가 다소 불명확하더라도 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있으며, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다면 공소제기의 효력에는 영향이 없다 할 것이고(대법원 2004. 3. 26. 선고 2003도8077 판결 참조), 또 형법 제237조의2에 따라 전자복사기, 모사전송기 기타 이와 유사한 기기를 사용하여 복사한 문서의 사본도 문서원본과 동일한 의미를 가지는 문서로서 이를 다시 복사한 문서의 재사본도 문서위조죄 및 동 행사죄의 객체인 문서에 해당한다 할 것이고, 진정한 문서의 사본을 전자복사기를 이용하여 복사하면서 일부 조작을 가하여 그 사본 내용과 전혀 다르게 만드는 행위는 공공의 신용을 해할 우려가 있는 별개의 문서 사본을 창출하는 행위로서 문서위조행위에 해당한다(대법원 2000. 9. 5. 선고 2000도2855 판결, 대법원 1996. 5. 14. 선고 96도785 판결 참조).

나) 살피건대, 사문서위조죄에서 말하는 위조란 '작성권한 없는 자가 타인명의를 모용하여 문서를 작성'하는 것을 의미하고 문서작성의 방법에는 특별한 제한이 없으며, 이 부분 사문서위조 및 위조사문서행사의 점은 피고인이 외국대학교의 학위관련 증명서 등을 위조하였다는 것이다.

이 부분 공소사실을 종합해 보면 '피고인은 캔사스대학교를 졸업하지도 않고 예일대학교 박사학위과정에 입학하거나 박사학위를 취득한 사실이 없음에도 불구하고, 중앙대학교 등에 시간강사 임용신청을 할 무렵 권한 없이 적어도 그 학위에 부합하는 각 졸업증명서, 박사과정입학허가서, 박사학위증명확인서의 각 "작성명의인(공소외 11, 공소외 9)의 서명 부분을 이용하여 문서를 작성·복사하는 방법"으로 사본을 작성하였다'라고 할 수 있으므로, 피고인으로서 는 자신이 실제로 위와 같은 학위를 취득하였다거나 또는 자신이 학위를 취득한 것으로 알고서 학위 관련 문서를 사본하였다는 사실을 주장함으로써 위 각 작성명의인의 서명이 기재된 각 문서의 사본이 진정하게 작성된 것이라는 취지로 방어권을 행사하면 되고, 실제로 피고인은 비록 편법으로 학위를 취득하려고 하였으나 이로써 자신이 학위를 취득한 것으로 믿고서 학위관련 문서를 사본(학위브로커가 보내 준 원본을 진실한 것으로 믿고 그대로 사본하였다는 취지)하였다고 주장하여 온 사실을 알 수 있어서, 위와 같은 공소사실의 기재로 인하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 있다고는 보이지 않으므로, 이 부분 공소사실은 이 사건 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 방법, 목적 등이 적시 특정되어 있고, 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있으며, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다고 보므로 공소제기의 효력에는 영향이 없다고 판단된다.

따라서 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 불고불리원칙 위반 여부에 대하여

살피건대, 원심이 판시한 '범죄사실' 부분 및 '공소기각부분에 대한 판단' 부분의 내용을 종합해 보면, 원심은 '제3자가 위 각 문서의 원본을 위조하였다'고 전제하였다고 보이지 않고, 오히려 '원본이 누구에 의해 작성되었는지 간에' 피고인이 그 원본에 실제 자신의 학력과 부합되지 않는 내용이 기재되어 있다는 점 및 그러한 내용이 각 문서에 서명한 교수들의 의사에 부합하지 않는다는 점을 알면서도 이를 복사하는 방법으로 사본을 작성한 것으로 판단하였다고 보이므로, 원심이 인정한 이러한 위조방법은 위에서 본 이 사건 공소사실의 위조 방법(작성명의인인 교수들의 의사에 반하여 그들의 서명 부분을 이용하여 문서를 작성·복사하는 방법)의 범위에 포함된다고 판단되고, 나아가 원심은 공소사실이 특정되지 않았다는 피고인의 주장에 대한 판단 부분에서 피고인이 '원본이 위조사문서인 점을 알면서 이를 복사하는 방법'으로 위조하였다고 실시하였을 뿐, 원심판결 '범죄사실'란에 이를 기재한 것은 아니어서, 원심이 공소사실과 별개의 범죄사실을 유죄로 인정하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

3) 범죄일람표(1) 순번 4. 기재 박사학위증명확인서 사본 위조 및 행사의 점에 대한 증거가 없다는 주장에 대하여

살피건대, 공소외 5는 2005. 8. 5.경 박사학위증명확인서 원본을 제출받아(제16권 제643쪽) 이를 사본한 후 사본을 학교에 보관하고 원본은 피고인에게 돌려준 것으로 생각된다(제16권 제678쪽)고 진술하였으나, 앞서 본 바와 같이 피고인은 2005. 8. 5.경 박사학위증명확인서 사본을 제출하였고, 공소외 5의 요구로 2005. 9. 1.경 박사학위증명확인서 원본을 제출하였다가 나중에 이를 분실하였다는 말을 들었다고 진술하고 있는 점, 공소외 5 또한 시간이 오래되어서 위 진술이 정확한 것은 아니라고 진술하고 있는 점(제16권 제678쪽), 동국대학교에 제출된 임용지원서에 편철되어 보관된 문서는 박사학위증명확인서 사본인 점 등을 종합하면, 피고인이 2005. 8. 5.경 동국대학교에 조교수 임

용지원서를 제출하면서 박사학위증명확인서 사본을 위조한 후 이를 제출하여 행사하였다고 충분히 인정되므로, 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

(5) 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 사문서위조의 점에 대한 검사의 주장에 대하여

가) 이 부분 공소사실

피고인은 2007. 4. 불상의 장소에서 "신정아가 2005. 5. 23. 예일대학교 예술철학사 박사학위를 수여받았다"는 취지와 예일대학교 총장 공소외 12의 서명이 기재된 '예일대학교 박사학위기' 1매를 위조하고, 2007. 5. 20. 동국대학교 교직원으로부터 박사학위기 원본제출을 요구받아 위조한 문서를 제출하여 이를 행사한 것이다.

나) 원심의 판단

원심은, 피고인이 "예일대학교 박사학위기" 1매를 위조하였다는 것인데 이에 대하여 피고인이 직접 언제, 어디서, 어떠한 방법으로 위조하였다는 것인지 분명치 아니하고, 다른 공소사실을 종합하여 보더라도 그 부분을 보완할 수 없어 피고인의 방어권 행사를 현저히 해하므로 공소사실이 특정되어 있다고 볼 수 없으므로, 이 부분 공소사실은 공소사실이 특정되지 않은 경우에 해당한다는 이유로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 공소를 기각하였다.

다) 당심의 판단

살피건대, 이 부분 공소사실에 의하면, 위 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4.의 각 기재(모두 '사본' 1매)와 달리 '박사학위기 1매'라고 기재되어 있을 뿐 박사학위기 '사본' 1매라고 기재되어 있지 않고, 피고인이 원본 제출을 요구받고 이를 제출하였다는 것인 점에 비추어 피고인이 위조·행사하였다는 위 '박사학위기'는 '원'본으로 보아야 하는바, 기록에 의하면, 피고인은 2007. 5. 20.경 박사학위기 사본을 제출하였을 뿐, 같은 날 박사학위기 원본을 제출하였다는 사실을 인정할 아무런 증거가 없을 뿐 아니라, 이 사건 기록 어디에도 박사학위기 '원본'은 현출되어 있지 아니하고, 2007. 4.경 피고인이 위조하였다는 박사학위기 원본이 2007. 5. 20.경 피고인이 동국대학교에 제출한 박사학위기 사본과 동일한 것이라고 인정할 아무런 증거가 없으므로, 이 부분 공소사실은 존재하지 않는 문서에 대한 것으로서 범죄의 일시, 장소, 방법, 위조 내용 등을 전혀 알 수 없어 공소사실이 특정되지 않은 때에 해당하므로, 결국 공소사실이 특정되지 않았다는 이유로 이 부분 공소를 기각한 원심의 판단은 정당하고, 검사의 이 부분 주장은 이유 없다.

(6) 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 위조사문서행사 및 순번 6. 기재 중 같은 일람표 순번 5. 기재 위조사문서행사의 점에 대하여

살피건대, 원심은 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 박사학위기 위조 공소사실이 특정되지 않았다고 인정하여 이 부분 공소를 기각하였음에도 위 박사학위기를 순번 5. 기재 동국대학교 및 순번 6. 기재 광주비엔날레 사무실에 제출하여 위조사문서를 행사하였다는 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있고, 이를 지적하는 피고인 신정아의 주장은 이유 있다.

2. 피고인 신정아의 기획예산처장관실 미술품 설치 관련 횡령 부분

가. 항소이유의 요지

- (1) 피고인은 작가 공소외 3으로부터 '움직이는 고요'(총 4개의 설치물로 구성, 이하 '이 사건 작품'이라 한다)라는 작품을 모두 인도받아 기획예산처에 이를 모두 설치하려고 하였으나, 설치 장소가 협소하여 3개만을 설치할 수밖에 없었다.

피고인은 기획예산처의 직원 성명불상자로부터 '나머지 1개를 마땅히 보관할 장소가 없으니 이를 가져가라'는 말을 들은 후 공소외 3에게도 그와 같은 사정을 알려 그로부터 '알아서 하라'는 취지의 말을 들은 후 공소외 3이나 기획예산처로부터 이를 증여받은 것이라고 생각하고 나머지 1개를 자신의 주거지에 설치하였다.

따라서 위 나머지 1개의 설치물은 증여받은 것이지 피고인이 이를 횡령한 것이 아니다.

- (2) 기획예산처는 처음부터 위 작품이 3개의 설치물로 구성되어 있는 것으로 알았을 뿐이어서 나머지 1개의 설치물에 대해서는 소유권이 없으므로, 피고인은 기획예산처를 위하여 이를 보관하는 자의 지위에 있었다고 할 수 없다.

나. 판단

- (1) 1개의 설치물을 증여받은 것이라는 주장에 대하여

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 3의 법정진술에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 공소외 3은 피고인에게 4개의 설치물을 모두 인도하였는데, 피고인으로부터 기획예산처에 3개만을 설치할 수밖에 없었다는 말을 듣지 못하였고, 따라서 피고인에게 나머지 1개를 알아서 하라고 말한 적이 없는 점, ② 이 사건 작품 설치 당시 현장에 있었던 공소외 13은 그전에 피고인 1로부터 작품이 3개의 설치물로 구성되어 있다는 말을 들었고, 작품 설치 당시 피고인이 처음부터 3개의 설치물만 가져왔으며, 피고인으로부터 장소가 협소하여 3개 밖에 설치할 수 없다는 말을 듣지 못한 점, ③ 운반 및 설치를 담당한 공소외 14도 설치 당일 이 사건 작품 중 1개의 설치물을 피고인의 주거지에 설치하고 난 후 나머지 3개를 기획예산처에 설치한 점, ④ 기획예산처 직원 누구라도 피고인에게 나머지 1개를 가져가라고 말하였다는 사실을 인정할 아무런 자료가 없는 점 등을 종합해 보면, 피고인이 위 나머지 1개를 불법영득 하였다고 넉넉히 인정할 수 있으므로, 이에 반하는 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 보관자 지위가 없다는 주장에 대하여

살피건대, 매도인인 공소외 3은 기획예산처에 이 사건 작품 1점 총 4개를 매도하는 것으로 알았고, 매수인인 기획예산처는 그 대리인이라고 보아야 할 피고인의 말에 속아 이 사건 작품 1점이 총 3개인 줄 알고 작품 1점을 매수하였다고 할 것이므로, 기획예산처와 공소외 3 사이의 매매계약은 이 사건 작품 1점 전체를 대상으로 성립하였고, 그 후 공소외 3이 이 사건 작품 1점 전체인 4개의 설치물을 모두 피고인에게 인도함으로써 기획예산처는 이 사건 작품 1점 전체인 위 4개의 소유권을 취득함과 동시에 피고인은 이 사건 작품 1점 전체를 기획예산처를 위하여 보관하게 되었다 할 것이므로, 기획예산처가 나머지 1개의 소유권을 소유하지 못하였다는 점을 전제로 피고인이 나머지 1개의 보관자 지위에 있지 않았다는 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

3. 피고인 1, 3의 ○○사, △△사 관련 특별교부세 교부신청 관련 직권남용권리행사방해 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 피고인 1

(가) 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이 아니라는 주장

행정자치부가 지방자치단체에 교부하는 특별교부세 중 일정 부분인 대통령특별지원금은 통치자금의 일종으로서 민원인의 중요도 등 여러 사정을 고려하여 고도의 정치적인 판단에 따라 대통령의 최종결재를 통해 지원대상과 금액이 결정되는 것으로 이를 통보받은 행정자치부 특별교부세팀은 어떤 경우에도 이를 집행하기 위하여, ① 민원내용이 특별교부세 법률요건에 부합하면 민원내용 그대로 지방자치단체로 하여금 신청하게 하여 행정자치부가 이를 결정·지급하고(직접지원), ② 민원내용이 법률요건에 부합하지 않는 경우에는, ㉠ 민원인인으로 하여금 법률요건에 부합하는 다른 사업 내용을 제시하도록 하여 그 사업으로 지원하고(간접지원), ㉡ 지방자치단체로 하여금 민원인과는 무관한 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하게 하여 교부한 다음 지방자치단체가 지방재정으로 민원인의 수요를 충족시켜 주는 방법(재원대체)을 취한다.

따라서 행정자치부 공무원들로서는 본래 대통령특별지원금이 반드시 집행 되어야 하는 성격상 이를 집행하기 위해 재원대체의 방법을 강구한 것에 불과하고, 지방자치단체로서는 지방재정이 증가하고, 지원된 교부세가 지방자치단체 관내에서 사용된다는 이유로 이를 신청하는 것을 꺼리지 않는 점 등에 비추어 보면, 피고인이 행정자치부나 지방자치단체 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 볼 수 없다.

(나) 직권남용의 범의가 없다는 주장

피고인은 당시 재원대체의 방법이 있는 줄 알지 못하였고 또 그러한 방법으로 ○○사와 △△사를 지원하도록 지시한 바도 없으며, 단지 피고인 3이나 공소외 15의 불교계에서의 지위를 감안하여 가능한 지원을 하라는 정도의 지시만 하였을 뿐 아니라, 지원되는 과정에서 재원대체의 방법이 강구되었다는 점도 인식하지 못하였으므로, 피고인에게는 직권남용의 범의가 없다.

(2) 피고인 3

피고인은 피고인 1에게 특별교부세 지원을 부탁하였고, 지원이 가능하다는 피고인 1의 답변을 믿고 공소외 13 행정관이 설명해 주는 절차대로 신청서를 작성하여 제출하고 울주군수에게 그 협조를 부탁하였을 뿐, ○○사에 대한 특별교부세 지원이 법률 규정상 불가능하다는 사실을 알지 못하였으므로, 피고인은 피고인 1과 공모하여 행정자치부나 지방자치단체 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 할 범의가 없었다.

나. 판단

(1) 피고인 1

(가) 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하면 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1은 2007. 3. 말경 피고인 3으로부터 그가 기존 주택과 식당 축사를 매수하여 대한불교조계종 ○○사라는 명칭으로 운영해 온 사찰에 복합문화공간을 건립하기 위해 필요한 특별교부세 15억 원을 지원받게 해 달라는 취지의 부탁을 받고 공소외 13에게 특별교부세 지원이 가능하도록 알아보라고 지시한 후, 공소외 13으로부터 ○○사가 특별교부세 지원대상이 아니어서 특별교부세를 지원할 수 없다는 보고를 받고도 ○○사를 지원해 줄 수 있는 방법을 찾아보라고 지시한 점, ② 위와 같은 지시를 받은 공소외 13은 청와대 사회정책비서관실 공소외 16 행정관에게 ○○사에 특별교부세를 지원할

수 있는 방법을 찾아 달라고 하여 공소외 16으로부터 ○○사의 문화공간 건립사업에 대하여 특별교부세를 지원하는 것은 지방교부세법 등 관련규정상 불가능하고, 울주군에서 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하여 이를 교부 받은 다음 울주군의 재원으로 ○○사를 지원해 줄 수밖에 없다는 말을 듣고 이를 피고인 1에게 보고하였고, 이에 피고인 1은 그러한 방법으로라도 ○○사에 특별교부세가 지원될 수 있도록 하라고 지시한 점, ③ 그 후 피고인 1은 피고인 3으로부터 울주군수 공소외 17이 특별교부세를 신청하지 않고 있다는 연락을 받은 후 2회에 걸쳐 공소외 13으로 하여금 울주군 및 울주군수에게 전화하여 울주군이 행정자치부에 특별교부세를 신청하게 하라는 취지로 지시하게 한 점, ④ 한편 공소외 13은 2007. 4. 중순경 피고인 1의 지시로 △△사 주지가 보낸 '△△사특별교부세 요청문건'을 공소외 16에게 전해주었으나 공소외 16으로부터 △△사 주변정비 사업은 특별교부세 지원대상이 아니기 때문에 어렵다는 취지의 말을 듣고 피고인 1에게 동일한 취지로 보고를 하였는데, 이에 피고인 1은 △△사에 특별교부세를 지원할 수 있는 다른 방법이라도 찾아보라고 지시한 점, ⑤ 공소외 16은 2007. 5. 초순 청와대에 신청된 특별교부세 민원 목록에 '울산 울주군 ○○사 주변정비 사업 : 10억'이라는 내용을 포함시켜 이를 행정자치부 교부세팀장 공소외 18에게 전달하였는데, 행정자치부 교부세팀 공무원들은 위 목록 중 ○○사 주변정비 사업은 ○○사가 문화재로 지정되지 않은 사찰이어서 지방교부세법령상 지원이 불가능하다고 판단한 후 이를 공소외 16에게 회신한 점, ⑥ 한편 행정자치부는 지역현안수요에 관하여 문화복지, 서민생활 안정을 중점지원대상사업으로 선정하고, 민간이전사업, 축제 등 행사경비는 부적합사업으로 구분하며, 교부기준에 맞지 않는 사업은 배제하는 등 관리를 해온 점(2007년도 지방재정조정제도 실무연찬회에 보고된 '특별교부세제도 운영' 8쪽), ⑦ 그 후 공소외 16은 행정자치부 교부세팀 공소외 19 서기관에게 행정자치부에서 교부세 결정을 해 줄 수 있는 울주군의 현안 사업명칭을 찾도록 지시하였고, 이에 공소외 18 등은 울주군 부군수 등에게 특별교부세 결정이 가능한 다른 사업명칭을 찾아서 빨리 신청서를 올리도록 독촉하였으나, 당시 울주군 담당자는 특별교부세는 사용용도가 교부세를 받은 용도로 한정되어 있고, 군 예산으로 ○○사 사찰 건립을 지원하기 위해서는 의회의 예산 심의 등에 문제가 있을 수 있기 때문에 어렵다는 취지로 말한 점, ⑧ 한편 피고인 3으로부터 특별교부세가 내려오면 ○○사에 지원해 달라는 부탁을 받은 울주군수 공소외 17은 기획예산실장인 공소외 20 등으로부터 지방교부세법령상 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 불가능하다는 보고를 받은 후 위와 같은 행정자치부 교부세팀의 독촉에도 불구하고 계속 특별교부세 신청을 하지 않고 있다가(울주군수가 칠봉기념관 건립 사업에 이를 사용하려는 의도 때문에 신청을 미루고 있었다고 단정하기 어렵고, 비록 그러한 의도를 가지고 있었다 하더라도 울주군수가 청와대나 행정자치부의 요구에 따라 지방교부세법령을 위반하여 다른 사업명칭을 만들어 특별교부세를 신청해야 할 의무가 있다고 할 수 없는 점은 변함이 없다), 공소외 13으로부터 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하라는 취지의 전화를 받은 후 공소외 20으로 하여금 다른 사업을 찾도록 하여 기존에 예산을 확보해 놓았던 '양등교 재가설 공사'라는 사업에 15억 원이 필요한 것처럼 울산광역시를 통해 특별교부세 신청을 한 점, ⑨ 그 후 행정자치부교부세팀 공무원들은 위 양등교 재가설 공사가 ○○사에 대한 지원을 목적으로 하는 것임을 알고서 양등교재가설 공사에 특별교부세가 교부되어야 하는지에 대한 충분한 검토 없이 특별교부세 10억 원의 교부결정을 한 점, ⑩ 울주군은 특별교부세 신청 당시 지원받을 특별교부세를 양등교 재가설 공사비로 사용하고, ○○사에는 문화지원금 등의 보조금 항목으로 ○○사의 신청을 받아 울산광역시의 승인 및 시의회의 추경 예산 심의 절차 등을 거쳐 10억 원을 지원하는 방식을 취하기로 하였던 점 등을 종합해 보면, ① 피고인 1은 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령상 불가능하여 울주군이 법령상 요건에 부합하는 다른 사업으로 특별교부세를 지급받아 그에 상응하는 돈을 군 재정에서 ○○사

에 지원할 수밖에 없음을 알면서도 그러한 방법으로라도 피고인 3의 개인사찰이라고 보아야 할 ○○사 개축비용을 국고에서 지원하도록 공소외 13을 통하여 행정자치부 및 울주군 공무원들에게 지시하였다고 보아야 하고, ② 또한 이렇게 지시함으로써, ㉔ 행정자치부 공무원들로 하여금 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위반되는 위법한 행위임을 알면서도 이를 위하여 울주군 공무원들로 하여금 다른 사업명칭으로 특별교부세 신청을 하도록 요구하거나 독촉하게 하고, 또 신청된 사업은 단지 명목일 뿐 실제로는 법령에 위반되는 ○○사에 대한 지원임을 알면서도 신청된 사업에 대한 엄격한 심사를 하지 않은 채 교부세지급결정을 하게 하여 그들의 법령준수 의무의 이행 및 특별교부세의 타당성 심사권한의 행사를 방해하였을 뿐 아니라, ④ ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위반되는 위법한 행위임을 알고 교부세 신청을 하지 않고 있던 울주군수를 비롯한 울주군 공무원들로 하여금 이미 예산이 확보된 다른 사업명칭으로 특별교부세 신청의 필요성 등에 대한 검토 없이 특별교부세 신청을 하게 하고, 개인사찰에 불과한 ○○사에 대하여 문화지원금 등 보조금 지원을 위하여 그 통과 여부가 불투명한 울산광역시의회 승인 및 시의회의 추경예산 심의 절차 등 계획을 수립하게 함으로써 공무원으로서 법률요건에 부합하지 않는 교부세 신청은 이를 하지 않고, 타당하고 필요한 교부세 신청은 이를 적극 하여야 할 권한의 행사를 방해하였다고 넉넉히 인정할 수 있다.

(나) 나아가 대통령특별지원금은 통치자금의 일종이므로 직권남용이 아니라는 주장에 관하여 본다.

특별교부세는 특별한 지역현안수요가 있는 경우 그 재원의 1/2, 재해로 인하여 특별한 재정수요가 있거나 재정수입의 감소가 있을 때 그 재원의 1/2을 국가가 재정적 결함이 생긴 지방자치단체에 교부하는 금액{ 구 지방교부세법(2008. 2. 29. 법률 제8852호로 개정되기 이전의 것) 제9조 제1항}으로서 지방자치단체장의 신청을 받아 행정자치부장관이 이를 심사하여 교부하고, 이를 교부하면서 그 사용에 관하여 용도를 제한하는 경우 지방자치단체가 그 용도를 변경하여 특별교부세를 사용하고자 하는 때에는 미리 행정자치부장관의 승인을 얻어야 하고, 지역현안수요에 대한 특별교부세는 국가적 행사, 지방공공시설의 설치 등으로 인하여 특별한 재정수요가 있는 경우에 교부하고, 재해대책수요에 대한 특별교부세는 각종 재해 등으로 인하여 소요되는 지방비부담분을 보전할 필요가 있는 경우에 교부하며{ 구 지방교부세법시행령(2007. 12. 13. 대통령령 제20444호로 개정되기 이전의 것) 제9조 및 제9조의 2}, 특별교부세를 교부받고자 하는 자치단체는 사업의 필요성, 투자효과, 재원계획 등을 종합하여 판단한 후 그에 관련된 서류를 첨부하여 교부를 신청하여야 하고, 특별교부세의 교부대상별(지역현안수요 및 재해대책수요) 산정항목 및 그 교부기준 등은 구 지방교부세법 시행규칙(2007. 12. 31. 제409호로 개정되기 이전의 것) 제6조의 2 별표 4에 상세히 규정되어 있고, 지역현안수요로는 대략 사회복지사업, 도로교량사업, 문화예술사업, 문화재보존사업 등이 포함되어 있다.

위와 같은 특별교부세의 목적·취지와 특별교부세 신청 및 결정 주체, 교부대상별 산정항목 및 교부기준이 엄격하게 법정화 되어 있는 점 등에 비추어 보면, 이 사건과 같이 지방세교부세법령에 정한 요건에 해당되지 않는 사업에 특별교부세를 지원하기 위하여 요건에 맞는 다른 사업에 특별교부세를 신청하고, 교부된 금액 상당액에 해당하는 지방자치단체의 재원으로 위 법률요건에 해당되지 않는 사업을 지원하는 것은 재해대책수요나 지역현안사업이 아니어서 특별교부세 지원대상이 아닌 개인적 사업에 국고를 함부로 사용할 목적으로 그러한 시도를 막기 위해 엄격하게 정한 법률규정을 잠탈하는 행위로서 명백한 불법행위라 할 것이다.

피고인 및 그 변호인의 주장은 대통령특별지원금이 일종의 통치자금의 성격을 갖기 때문에 위 지방교부세법령에서 정한 특별교부세의 취지와 목적·교부대상·교부기준에 부합하지 않는 사업이라 하더라도 대통령특별지원금 명목으로 지원결정 되기만 하면 이는 위법하지 않다거나, 사법심사의 대상이 아니라는 취지로 보인다.

그러나, 이미 대통령비서실 정책실장 산하 사회정책비서관실에서는 대통령의 지방교부세 배정기준 개선 지시에 따라 2006. 10.경 '지방교부세 혁신방안 및 향후 추진계획'을 보고하면서 사회복지사업에 특별교부세를 우선 지원하기로 하였던 점 등에 비추어 보면, 청와대가 일정한 정치적 판단에 따라 지원 대상사업 및 금액을 결정하여 행정자치부에 통보하여 특별교부세 중 일정부분을 집행하는 형태의 대통령특별지원금의 본래 취지는 지역 현안사업이나 재해대책사업으로서 지방교부세법령에서 정한 사업임에도 불구하고 어느 지방자치단체의 여러 가지 사정 등으로 인하여 특별교부세가 신청되지 않는 경우이거나, 대통령의 정치적 신념에 따라 지역현안사업 중 특정 현안사업에 중점을 기하려는 정책적 목적을 달성하기 위하여 청와대에서 그 사업의 필요성 등 타당성을 인정하여 당해 지방자치단체에 특별교부세를 지원하는 경우와 같이 어디까지나 지방교부세법령의 취지와 규정 내에서 일정한 정책적·정치적 고려를 통해 특별교부세 제도의 경직된 운영을 막기 위한 것이라고 보아야 할 것이지, 개인사찰의 증·개축사업으로서 지방교부세법령에서 정한 대상사업이 아닐 뿐 아니라 특별교부세의 목적이나 취지인 지역의 공익관련성이나 지원 필요성도 부족하여 위와 같은 편법을 사용하지 않을 수 없는 경우까지 대통령특별지원금의 본래 취지에 부합하는 것이라고 보기 어렵고, 또한 위와 같은 대통령특별지원금 결정이 고도의 정치적 성격을 갖는 국가기관의 행위 중에서 국가나 민족 전체의 운명 등과 관련된 중요사항을 내용으로 하는 행위로서 법원이 그 합헌성, 적법성을 판단하는 것이 부적절한 이른바 통치행위에 해당한다고 볼 수도 없으며, 나아가 실제로 대통령특별지원금이 이 사건과 같은 편법적 형태까지도 용인하여 운영되어 왔다면 이는 법치국가에서 용납되어서는 아니 되는 불법적 관행이라 할 것이므로, 피고인 1의 주장들은 모두 이유 없다.

(2) 피고인 3

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 3은 2007. 3. 말경 피고인 1에게 특별교부세 15억 원을 지원받을 수 있도록 부탁할 당시 자신의 사찰이 문화재 사찰도 아니고 그 보존 관리에 국고를 지원받을 수 있는 전통사찰도 아니라는 점을 알고 있었던 점, ② 공소외 13은 피고인 1의 지시를 받고 피고인 3과 통화하면서 "특별교부세는 지역 현안사업이나 긴급 재해발생시 사용되는 특별예산으로서 ○○사 자체에 대해서는 문화시설을 짓는다고 하더라도 특별교부세 지원은 불가능한 점 및 해당 지방자치단체의 신청에 따라 행정자치부 교부세팀이 이를 심사·결정하는 절차를 설명해 준 다음, ○○사 주변에 도로가 문제가 있어 지역 주민들의 통행이 불편한 경우 지역현안사업으로는 특별교부세 신청을 할 수 있으니 ○○사 주변정비사업 등 명칭으로 사업신청을 하여야 할 것이라면서 청와대를 상징하는 무궁화 마크가 인쇄된 "00사 진입로 확포장 주변정비 지원" 문건(위 문건의 내용은 00사의 협소한 진입로로 인하여 참배객 및 마을주민, 농기계 교행시 안전사고 등 위험이 있어 이를 확·포장하여 통행안정성 확보라는 내용이어서 지방세교부세법 시행규칙 별표4의 도로교량사업에 해당하는 것으로 보인다)을 팩스로 보내 주었는데, 피고인 3은 2007. 4. 초경 피고인 1에게 ○○사에 불교문화체험시설 건립 등에 사업비 15억 원의 국비 지원이 필요하다는 내용의 '○○사 주변정비지원요청' 문건을 보낸 점, ③ 피고

인 3은 2007. 4. 4.경 울주군수 공소외 17을 만나 위 '00사 진입로 확포장 주변정비 지원' 문건을 주면서 공소외 17에게 '청와대에 힘을 써서 ○○사에 특별교부세 10억 원을 지원받기로 했는데 특별교부세가 내려오면 ○○사에 지원될 수 있도록 협조해 달라'고 말한 점, ④ 그 후 피고인 3은 2007. 4. 13.경 공소외 17로부터 개인사찰은 지원 대상이 아니기 때문에 ○○사 사업으로는 특별교부세 신청이 불가능하니 울주군에서 추진하는 칠봉기념관 건립으로 특별교세를 신청하는게 어떻겠느냐는 제의를 받자, 이러한 사정을 피고인 1에게 알린 점, ⑤ 그러자 피고인 1의 지시를 받은 공소외 13이 울주군 직원과 통화한 후 피고인에게 전화하여 울주군과 통화한 사실을 알려 준 점, ⑥ 행정자치부 교부세팀 공무원들이 울주군 공무원에게 전화하여 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청할 것을 독촉하고 있을 무렵인 2007. 5. 초순경 피고인 3은 다시 울주군수 공소외 17을 만났으나, 그로부터 ○○사가 개인사찰이어서 특별교부세 신청이 어렵다는 말을 듣자 피고인 1에게 전화하여 이러한 사정을 알려 주었고, 이에 피고인 1은 공소외 13으로 하여금 공소외 17에게 전화하여 다른 사업명칭을 찾아서 특별교부세를 신청하도록 지시한 점 등을 종합해 보면, 피고인 3은 피고인 1에게 ○○사에 대한 특별교부세 지원을 부탁하고 공소외 13과 통화할 무렵 이미 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위배되는 불법임을 알고 있었음이 명백하고, 또한 편법적 방법이 아니면 원하는 특별교부세 상당액을 지원받기 어렵다는 점을 알면서도 피고인 1에게 두 번에 걸쳐 울주군수의 비협조 상황을 알려 피고인 1의 지시를 받은 공소외 13으로 하여금 울주군수에게 압력성 전화를 걸게 하여 울주군으로 하여금 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하도록 하였다고 넉넉히 인정되므로, 피고인 3의 주장은 이유 없다.

4. 피고인 4(대법원판결의 공소외 1)의 성곡조형연구소 관련 업무상횡령 부분

가. 항소이유의 요지

- ① 신정아는 성곡조형연구소 소장으로 취임한 이후 공소외 21 작가를 통해 용역수수료를 횡령하기 위하여 예술장식품 용역계약이 체결된 사실을 직원들이 알 수 없게 하고, 용역수수료 자금결재업무를 독점하는 형태로 업무구조를 변경한 점, ② 피고인이 작성한 자필메모의 기재내용과 같이 피고인은 신정아로부터 개인적으로 조형업무와 관련하여 마련하였거나 쌍용건설 측이 미술관 운영에 도움을 주기 위하여 일부 돌려주어서 가져왔다는 말을 듣고 이를 전적으로 신뢰하여 6,300여만 원을 받았을 뿐인 점, ③ 신정아가 작성한 이사회 보고서의 내용이 방대하여 피고인이 이를 모두 검토하기는 어려웠던 점, ④ 신정아가 당시 자신의 변호인을 통해 이 사건 횡령금 전부를 피고인이 받은 것으로 검찰에 진술해 달라고 요구한 점, ⑤ 피고인의 재력 및 미술관 관장으로서의 지위 등에 비추어 직원들이 알아차릴 것이 분명한 상황에서 1억여 원에 불과한 돈을 횡령하였다고 보기는 어려운 점 등을 종합해 보면, 이 사건 횡령은 신정아의 단독범행일 뿐 피고인이 공모하였다고 할 수는 없다.

나. 판단

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① ○○○○ 건물 예술장식품 설치공사는 성곡조형연구소가 계속 거래해오던 쌍용건설로부터 발주받지는 아니하였지만 피고인의 남편인 공소외 4와 친분이 있었던 ○○○○ 사장으로부터 발주를 받은 점, ② 피고인은 조형연구소장이 된 신정아가 ○○○○에 공소외 21의 작품을 제안하여 긍정적인 반응을 얻은 후 공소외 21의 작품을 설치하기로 하는 계약이 체결된 사실 및 그 외에 의정부 아파트, 동대문 쇼핑몰, 역삼동 오피스텔의 예술장식품 설치공사에 관한 용역계약이 체결된 사실을 모

두 신정아로부터 보고받아서 잘 알고 있었던 점, ③ 신정아가 조형연구소장으로 취임한 이후 조형연구소 평직원과 사무국 직원과의 의사소통을 단절시키거나 자금결재업무를 독점하는 구조를 만들었다고 보이지 아니하고, 설령 직원들이 용역계약체결 사실 및 용역수수료 수령 여부 등을 잘 알 수 없도록 하였다 하더라도 여전히 피고인은 신정아로부터 이 사건 예술장식품 설치용역계약 체결 사실을 모두 보고받아 이를 잘 알고 있었던 점, ④ 그런데, 경리담당자 공소외 22는 2006. 1. 1. 이후 조형연구소에 아무런 수입이 없어 회계장부를 기재하지 않았고, 결산보고서도 작성한 바 없어 피고인에게 결산보고도 한 사실이 없는데, 위와 같이 각 건물에 대한 예술장식품 설치공사 용역계약이 체결된 사실을 잘 알고 있던 피고인이 공소외 22에게 조형연구소의 수입에 대하여 조사하도록 하는 등의 지시를 하지 않았다는 것은 경험칙상 납득하기 어려운 점, ⑤ 피고인이 매년 성곡미술문화재단 이사회에 보고하는 이사회 보고서에는 조형연구소의 공사실적이 상세하게 기재되어 있는데, 피고인이 2006. 10. 19.경 위 재단 이사회에 보고한 보고서에는 동대문 쇼핑몰과 역삼동 오피스텔에 대한 장식품 설치공사 용역계약사실이 누락되어 있는바, 피고인은 위 보고서를 사전에 읽어보고 검토하였다면서도 분량이 방대하여 그 누락사실을 발견하지 못하였다고 주장하나, 조형연구소의 수입은 성곡미술문화재단의 주된 수입 중 하나이고, 2003년 및 2004년 이사회 보고서는 10여 쪽에 불과한데다가 미술관의 전시일정과 조형연구소의 공사실적이 구체적으로 상세하게 기재되어 있는 점 등에 비추어 피고인의 주장은 믿기 어려운 점, ⑥ 피고인은 2006. 1. 27. 내지 같은 해 3. 14.경 사이에 3회에 걸쳐 신정아가 '조형연구소에서 조형물관련 사업을 하면서 개인적으로 만든 돈'이라는 말과 함께 53,787,140만 원을 주기에 이를 받으면서 메모를 하였고, 또 2006. 12. 18.경 신정아가 925만 원을 주면서 쌍용건설이 작가로부터 지급받은 리베이트 중 일부를 돌려주기에 가져왔다고 말하면서 주기에 이를 받으면서 같은 메모지에 '역삼동 925만 원'이라고 기재했다고 주장하나, 피고인은 당시 신정아가 조형물관련 사업과 관련하여 만들었다고 말하였으므로 그 돈을 만든 경위를 알아보는 것이 자연스럽다 할 것인데도 이를 하지 않은 점, 위와 같은 기재가 있는 자필메모의 필체, 날짜, 필기구, 작성경위 및 수사기관에의 제출 경위 등에 비추어 조작가능성 및 누락가능성이 없다고 보기 어려워 위 주장을 믿기 어려운 점, ⑦ 피고인은 신정아의 변호인이 공소외 23에게 전화하여 이 사건 횡령금 전부를 피고인이 받은 것으로 검찰에 진술해 달라고 요청하였다고 주장하나, 공소외 23이 원심법정에서 '김변호사가 당시 했던 말(공소외 23이 작성한 "김변호사 연락사항"이라는 메모에 기재된 것과 뉘앙스 등이 다른 말)을 사실대로 검사에게 다시 진술하겠다고 하였는데 검사로부터 거절당한바 있고, "김변호사 연락사항"이라는 메모를 압수당한 후 그에 관한 조사를 받은 다음날 김변호사에게 전화하여 죄송하다는 취지로 말을 하였다'고 진술한 점(공판기록 제2492쪽), 김변호사는 당시 피고인 1의 변호인이었던 점(공판기록 제2493쪽, 제37권 제727쪽) 등에 비추어 위 메모만으로는 신정아가 변호인을 통해 피고인 4에게 거짓진술을 요청하였다고 보기 어려운 점, ⑧ 신정아로부터 모든 예술장식품 용역계약에 대하여 보고받아 알고 있었던 피고인으로서 그 수입금의 규모가 작지 않았을 뿐 아니라, 발주처인 ○○○○ 및 쌍용건설을 통하여 얼마든지 리베이트 및 용역수수료의 입금 여부 등을 확인할 수 있었던 점, ⑨ 피고인의 재력 및 미술관 관장으로서의 지위 등에 비추어 직원들이 알아차릴 것이 분명한 상황에서 1억여 원에 불과한 돈을 횡령하였다고 보기는 어렵다는 피고인의 주장은 전제와 추론 사이에 얼마든지 예외가 개재될 수 있는 점을 간과한 독자적 견해에 불과한 점 등을 종합해 보면, 피고인은 신정아와 공모하여 성곡조형연구소의 용역수수료를 횡령하였다는 사실을 충분히 인정할 수 있으므로, 피고인의 주장은 이유 없다.

5. 피고인 1, 피고인 신정아의 성곡미술관 후원금 관련 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

(1) 제3자뇌물수수 부분

피고인 1이 기획예산처 차관 및 장관으로 재직할 당시에는 그 직무상 영향력이 직접 미치는 대우건설만 2억 5,000만 원 상당을 후원하였으나 대통령비서실 정책실장에 취임한 이후에는 한국산업은행 등 10개 기업이 합계 7억 5,000만 원 상당을 후원하였는바, 이는 기업들의 성곡미술관에 대한 후원이 피고인 1의 직무영향력의 확대와 밀접하게 관련되어 있다고 보아야 하는 점, 기업 관계자들은 대통령비서실 정책실장이라는 피고인 1의 직무나 위신을 고려하여 그의 미술관 후원 요청을 거절하기 어려웠던 점, 피고인 1로부터 후원요구를 받은 기업의 최고위 인사의 지시에 의해 미술관 전시회에 대한 후원이 이루어졌을 뿐, 회사의 광고효과나 비용 등의 분석·평가 절차는 없었던 점 등을 종합해 보면, 피고인 1은 일상적으로 현안을 가지고 있는 기업들이 현안과 관련하여 불이익을 받지 않기 위하여 자신의 요구를 들어줄 수밖에 없는 처지라는 점을 이용하여 성곡미술관에 대한 후원을 요구한 것이므로, 피고인들은 공모하여 기업들로부터 묵시적인 부정한 청탁을 받고 기업들로 하여금 성곡미술관에 피고인 1의 직무와 관련한 뇌물인 전시회후원금을 지급하게 하였다.

(2) 직권남용권리행사방해 부분

피고인 1은 기획예산처 장관으로서 대우건설의 경영을 감독·관리할 권한을 보유하고, 대통령비서실 정책실장으로 임명된 이후에는 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 공소사실 기재 기업 등 민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하고 있을 뿐 아니라, 또한 정책실장으로서 대통령의 명을 받아 대우건설에 대하여는 그 경영을 감독·관리할 권한을 여전히 보유하고, 한국산업은행의 총재와 이사에 대해서도 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있었는바, 피고인 1은 이러한 직무권한을 남용하여 기업들에게 성곡미술관 전시회에 후원금을 지급할 것을 요구하여 기업들로 하여금 후원금 지급여부나 그 액수에 대한 검토, 평가 및 분석 없이 전시회후원금을 지급하게 함으로써 법률상 의무 없는 일을 하게 하였다.

나. 공소사실

피고인 1은 2003. 3. 3.부터 2005. 1. 27.까지 기획예산처 차관으로, 2005. 1. 28.부터 2006. 7. 3.까지 기획예산처 장관으로, 2006. 7. 4.부터 2007. 9. 11.까지 대통령비서실 정책실장으로 근무하였다.

기획예산처장관은 국가의 재정정책, 국가재정운용계획의 수립, 예산의 편성 및 기금운용계획안의 협의·조정, 예산·기금의 집행 및 성과의 관리, 재정혁신과 공공혁신에 관한 사무를 관장하고, 기획예산처 차관은 장관을 보좌하여 위와 같은 사무를 관장하는 공무원이다.

대통령비서실 정책실장은 통일외교안보에 관한 사항을 제외한 대통령의 국가정책에 관한 사항을 보좌하는 대통령비서실 소속 정책실의 업무를 통할하는 공무원으로서, 기업의 설립·기업 집종의 규제·기업의 지배구조 개선 등 기업활동에 관한 정책, 통화·금융 및 금융과 산업자본의 분리 여부·공기업 구조조정 등 각종 재정·경제·산업에 관한 정책, 교육에 대한 효율적 자원배분·대학구조개혁 및 특성화 등 대학의 경쟁력 강화를 위한 국가재정 운용 등 각종 교육에

관한 정책, 기타 문화·노동·고용정책 등을 포함한 국가정책에 관한 사무를 관장한다.

피고인 신정아는 2002. 4.경부터 2005. 3.경까지 성곡미술문화재단 산하 성곡미술관의 큐레이터로, 2005. 4. 1.부터 2007. 7. 15.까지 위 미술관 학예연구실장으로 근무하고, 아울러 2005. 9. 1.부터 2007. 8. 3.까지 동국대학교 조교수로 근무하였다.

피고인들은 2003. 초 성곡미술관에서 처음 만났고, 2003. 9.경 위 미술관에서 다시 만난 이후 수시로 미술관, 영화관, 식당, 신정아의 집 등에서 빈번하게 만나는 한편, 일과시간 또는 업무 관계 등으로 만나지 못할 때에는 이메일, 전화, 문자메시지를 주고받으면서 애정과 관심을 확인하는 등, 피고인들의 관계는 은밀한 이성관계로 진전되었다.

피고인들은 2004. 3.경부터 2007. 7.경까지, 성곡미술관에서 피고인 신정아의 입지를 강화하고 나아가 미술계에서 피고인 신정아의 입지를 확고히 만들 목적으로, 피고인 1은 10여 개 기업들의 대표 또는 주요 경영자들을 만나거나 전화하여 자신의 영향력을 이용하여 위 미술관에 협찬할 것을 요구한 후 이를 피고인 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 위와 같이 피고인 1이 협찬요구를 한 기업 관계자들에게 연락하거나 찾아가 협찬을 요구하는 방법으로 위 미술관에 대한 후원금 등을 유치할 것을 공모하였다.

(1) 대우건설 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

주식회사 대우건설은 공적자금이 투입되어 2003. 12.경 워크아웃(기업가치 회생절차)을 졸업한 이래 한국자산관리공사의 관리 하에 있었고, 공적자금관리위원회와 그 산하 매각심사위원회의 소관사항인 위 회사의 매각문제에 위 회사 임직원들의 고용승계, 고용조건과 직위의 유지, 경영권 유지 등에 직접적인 영향을 미치는 초미의 중대 현안이었다.

피고인 1은 위와 같이 기획예산처 차관·장관으로 재직하면서 기획예산처 간부가 위원으로 참여하는 한국자산관리공사 경영관리위원회와 기획예산처 장관이 위원으로 참여하는 공적자금관리위원회를 통하여 위 회사의 매각문제 및 경영의 관리·감독에 관여하였고, 대통령비서실 정책실장으로서 위 회사와 같이 대규모 공적자금이 투입된 기업의 경영진 임면 등을 포함한 주요 경영사항과 매각문제에 관여하는 업무를 담당하였다.

피고인 신정아는 피고인 1에게 위 회사로 하여금 성곡미술관 전시회에 후원을 하게 해달라고 부탁하고, 피고인 1은 이를 승낙한 후 2004. 3.경 위 회사 사장 공소외 24에게 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 위 회사가 협찬을 하여 줄 것을 요구한 다음 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 중구 남대문로 5가 541 소재 위 회사 건물 내 사장실을 방문하여 공소외 24에게 자신을 피고인 1의 예일대학교 후배로 소개하고 피고인 1로부터 이름을 들었다면서 위 미술관 후원을 요구하였다.

공소외 24는 위와 같은 요구에 응하기로 하고 그 무렵 위 회사 경영기획실장 공소외 25에게 후원을 지시하고, 공소외 25는 연간 약 1억 원을 위 미술관에 후원할 것을 공소외 24에게 보고하여 승인을 받은 후 담당직원으로 하여금 2004. 4. 21. 4,000만 원, 같은 해 8. 21. 2,000만 원, 같은 해 10. 28. 4,000만 원, 2005. 4. 13. 3,000만 원, 같은 해 7.

8. 3,300만 원, 같은 해 9. 9. 1,100만 원, 같은 해 11. 8. 3,300만 원, 2006. 6. 30. 3,300만 원, 같은 해 9. 13. 3,300만 원, 같은 해 11. 30. 3,300만 원 등 총 10회에 걸쳐 합계 3억 600만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 24로 하여금 위 회사의 주요 경영사항과 매각문제에 대하여 위 회사 및 위 회사 임직원들에게 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3억 600만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

한편, 문화관광부는 국가와 지방자치단체의 문화산업 진흥을 위하여 필요한 각종 시책을 수립·시행하고 이러한 계획의 집행을 위하여 공공기관·연구소·법인·단체·대학·민간기업·개인 등에게 필요한 협조를 요청할 권한이 있고, 민간기업의 예술지원을 확대하기 위한 정책을 지속적으로 추진하고 있었던바, 대통령비서실 정책실장인 피고인 1은 대통령을 보좌하여 이러한 문화관광부 소관사항에 관하여 총괄하거나 감독·관리할 권한을 가지고 있었다.

피고인 1은 위 회사 경영의 감독·관리 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하고, 아울러 대통령비서실 정책실장으로 임명된 이후에는 위와 같은 권한과 함께 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하는 것을 기화로, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 24로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 하였다.

결국, 피고인들은 공모하여 기획예산처 차관·장관, 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 24로 하여금 의무 없는 일을 하도록 함과 아울러, 공소외 24로 하여금 성곡미술문화재단에 위와 같이 뇌물을 제공하게 하였다.

(2) 한국산업은행 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

2005. 하반기부터 한국산업은행은 시중은행의 업무와 중복되는 부분에 대한 언론의 비우호적 보도, 설립목적을 다한 공기업의 폐지에 관한 감사원의 견해 표명 등으로 존폐의 기로에 서게 되었고, 국책은행으로서의 정체성에 대한 논란이 끊이지 않으면서 '구조조정', '완전 민영화', '투자은행으로서의 전환', '민간영역과 겹치는 분야의 민영화', '폐지론' 등 갖가지 주장이 제기되는 한편, 감사원이 한국산업은행에게 대우증권 등 자회사를 매각할 것을 권고하고, 감사원장은 한국산업은행의 구조조정의 필요성을 제기하는 등 정부 정책에 따라 한국산업은행의 존폐 여부 등이 결정될 수 있는 상황이었다.

피고인 1은 대통령비서실 정책실장으로서 위와 같은 현안뿐 아니라 재정경제부장관을 통하여 한국산업은행 총재·부총재·임원의 임명과 해임, 업무계획의 승인, 예산 및 결산의 승인, 결산 감사, 감독 등과 관련된 업무를 총괄하는 권한을 보유하였다.

피고인 신정아는 피고인 1에게 한국산업은행으로 하여금 성곡미술관 전시회에 후원을 하게 해 달라고 부탁하고, 피고인 1은 2006. 4.경 한국산업은행 총재 공소외 26에게 피고인 신정아가 근무하는 성곡미술관에 협찬을 하여 줄 것을

요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 위 은행 총재실을 방문하여 공소외 26에게 자신이 피고인 1의 예일대학교 후배라고 소개하면서 전시회 후원을 요구하였다.

위와 같은 요구를 받은 이후 피고인 1이 대통령비서실 정책실장에 임명되자 공소외 26은 이에 응하여, 위 은행 홍보실장 공소외 27 및 담당직원으로 하여금 2006. 9. 6. 2,000만 원, 같은 해 11. 3. 1,000만 원, 같은 해 12. 29. 2,000만 원, 2007. 3. 21. 2,000만 원 등 총 4회에 걸쳐 합계 7,000만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 26으로 하여금 위 각 현안들에 관하여 한국산업은행에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 7,000만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 위와 같이 후원금을 요구해 둔 것을 기화로, 피고인 1은 재정경제부장관을 통하여 한국산업은행을 감독하며 이에 필요한 명령을 발할 수 있는 권한과 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하게 됨을 기화로 위와 같이 후원금이 지급되도록 하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 26으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 26으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(3) 현대·기아차그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

2006. 9. 하순 당시 현대·기아차그룹은, 같은 해 4. 28. 현대·기아차그룹 회장인 정몽구의 구속으로 자금경색이 우려되는 등 비상상황에 봉착하였을 뿐 아니라, 기업지배구조·독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 자동차산업정책 등 산업자원부 소관사항, 정기세무조사 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9.경 현대·기아차그룹 부회장 공소외 28에게 전화하여 피고인 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 위 그룹이 협찬을 하여줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 서초구 양재동 (지번 생략) 소재 위 그룹 건물 내 공소외 28의 사무실을 방문하여 5억 원을 전시회 후원금으로 요구하였다.

공소외 28은 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 그 무렵 기아자동차 주식회사 사장 공소외 29에게 후원을 지시하여 동인으로 하여금 2006. 10. 30. 1억 원을 위 미술관에 기부금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 28, 29로 하여금 위 각 현안들에 관하여 현대·기아차그룹에 유리하게 결정되도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급대상의 적정성 등을

면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 28, 29로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 기부금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 28, 29로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(4) 신한금융그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

신한금융그룹은 신한금융지주, 신한은행, 신한카드, 신한생명, 굿모닝신한증권, 신한캐피탈 등 금융관련 계열사들로 구성되어 있는바, 2006. 하반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 2006. 7.경 입찰이 시작되어 같은 해 8.경 신한금융지주가 우선협상대상자로 선정되어 추진 중이던 엘지카드 인수문제, 2006. 8.경부터 시작된 신한은행 정기세무조사 문제, 2006. 6.경부터 시작된 수수료 담합조사 문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9.경 신한은행 행장 공소외 30에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 30에게 전화하여 전시회 협찬을 요구하였다.

공소외 30은 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 그 무렵 위 은행 홍보부장 공소외 31에게 후원을 지시하여 공소외 31로 하여금 2006. 12. 13. 3,000만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 30으로 하여금 위 각 현안들에 대하여 신한금융그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 30으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 30으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(5) 포스코 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

주식회사 포스코는 포스코건설, 포스틸, 포스테이터, 포철산기, 포철기연, 포스코특수강 등 계열회사들이 있는 기업으로서, 2006. 하반기 무렵 정부의 철강산업정책 등 산업자원부 소관사항, 기업결합·담합·공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항, 건설산업정책 등과 관련된 건설교통부 소관사항, 제철소 환경문제 등 환경부 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되고 있던 상황이었고, 특히 외국 철강회사 인수, 포항건설노조의 포항제철소 점거사건, 노조설립 문제, 2006. 초순경의 세무조사 결과

에 대한 불복문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9. 하순경 주식회사 포스코 회장 공소외 32에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 공소외 32는 위와 같은 요구에 응하여 그 무렵 위 회사 홍보담당 상무인 공소외 33에게 후원을 지시하고, 공소외 33은 위 회사 홍보기획팀 과장 공소외 34에게 순차적으로 이를 지시하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 34에게 2억 원의 후원금을 요구하였다.

이에 따라 공소외 32는 공소외 33으로 하여금 2006. 12. 26. 8,000만 원, 2007. 2. 2. 3,000만 원 합계 1억 1,000만 원을 위 미술관에 광고협찬비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 32로 하여금 위 각 현안들에 대하여 주식회사 포스코에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 1,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 32로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고협찬비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 32로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(6) 파라다이스 그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

파라다이스 그룹은 카지노, 호텔, 면세점 등과 관련된 회사들로 구성되어 있는바, 카지노업 허가, 카지노업에 대한 지도·명령, 관광개발진흥기금납부, 관광업 관련사항 등 문화관광부 소관사항, 기업결합·담합·공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되고 있던 상황이었고, 특히 2006. 4.경부터 그룹 승계와 관련하여 국세청의 특별세무조사 문제, 위 그룹 생계와 관련한 공정거래위원회의 조사 문제, 외국인 전용 카지노 업계의 경쟁심화에 따른 신규사업 진출의 일환인 중국 부동산개발 관련 사업승인 문제, 창업주 사망에 따른 유산상속 관련 세금 및 소송문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 10. 초순 (주)파라다이스 사장 공소외 35에게 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 하여 줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 중구 장충동 2가 (지번 생략) 소재 (주)파라다이스 사장실을 방문하여 공소외 35에게 자신을 피고인 1의 예일대학교 후배라고 하면서 1억 원의 전시회 후원금을 요구하였다.

공소외 35는 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 위 회사 홍보담당 이사 공소외 36으로 하여금 2006. 11. 16. 1,000만 원을 위 미술관에 기부금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 35로 위 각 현

안들에 대하여 파라다이스그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1,000만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한과 공익을 위하여 필요하다고 인정하면 문화관광부장관을 통하여 카지노사업자에게 필요한 지도와 명령을 할 수 있는 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 35로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 기부금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 35로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(7) 하나금융그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

하나금융그룹은 (주)하나금융지주를 지주회사로 하여 하나은행, 하나대투증권, 하나생명 등 금융관련 계열사들로 구성되어 있는바, 2006. 하반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독원위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 외환은행 인수 및 엘지카드 인수 문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9. 21. (주)하나금융지주 회장 공소외 37에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 신정아는 그 무렵 공소외 37과 전화통화를 하면서 5천만 원을 협찬하여 줄 것을 요구하여 공소외 37로부터 3천만 원을 후원할 것을 약속받았다.

이에 따라 공소외 37은 위 회사 홍보팀장 공소외 38에 지시하여 그로 하여금 2006. 12. 29. 3,000만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 37로 하여금 위 각 현안들에 대하여 하나금융그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 37로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 37로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(8) 국민은행 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

국민은행은 KB자산운용, KB생명보험, KB선물, KB자산운용 등 금융관련행사를 자회사 또는 관계회사로 두고 있는 금융기관으로서, 2007. 상반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 2006. 12.경 인수계약이 파기된 외환은행 인수문제, 2007. 2.경 시작된 국민카드 합병 관련 특별세무조사 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2. 23. 국민은행장 공소외 39에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해줄 것을 요구하고, 피고인 신정아는 같은 해 3. 6. 서울 중구 남대문로 2가 (지번 생략) 소재 위 은행 행장실을 찾아가 공소외 39에게 후원을 요구하였다.

이에 따라 공소외 39는 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 위 은행 공소외 40 본부장을 통하여 홍보부장 공소외 41에게 지시하여 그로 하여금 2007. 4. 3. 3,500만 원을 위 미술관에 전시후원금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 39로 하여금 위 각 현안들에 대하여 국민은행에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,500만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 39로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 전시후원금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 39로 하여금 의무 없는 일을 하게 하였다.

(9) 삼성그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

삼성그룹은 2007. 상반기 중 에버랜드 전환사채 저가발행 사건 등으로 지배구조의 문제점이 지속적으로 제기되고, 금산분리원칙의 완화, 삼성생명(주) 및 삼성카드(주)의 상장 등 금융감독위원회 소관사항, 기업지배구조 및 출자총액 제한, 독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안 문제들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2.경 삼성그룹 계열사인 (주)에스원 대표이사 공소외 42에게 전화하여 삼성그룹이 피고인 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 협찬을 하여줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주면서 삼성전략기획실 홍보팀장 공소외 43의 전화번호를 가르쳐 주고, 공소외 42는 위와 같은 요구를 승낙하여 공소외 43에게 피고인 1이 위와 같이 요구한다는 사실을 전달하고, 이에 따라 공소외 43은 삼성전략기획실 홍보팀 소속 공소외 44 상무에게 위 미술관 후원을

지시하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 43에게 전화하여 후원을 요구하는 한편 공소외 44를 찾아가 후원을 요구하였다.

이에 따라 공소외 44는 삼성전자(주) 홍보팀 직원에게 지시하여 그로 하여금 2007. 5. 6. 1억 1,000만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인 1의 직무에 관하여 위 회사로 하여금 위 각 현안들에 대하여 삼성그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 1,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 42, 43으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 42, 43으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(10) 엘지그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

엘지 그룹은 2007. 초경 (주)엘지파워콤, (주)엘지화학, (주)엘지생활건강 등 계열사들의 불공정거래행위에 대한 지속적 단속, 독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 이중대표소송 또는 다중대표소송제도 등의 도입 여부에 대한 논의가 진행되는 등 법무부 및 재정경제부 등 소관사항, 엘지텔레콤 관련 요금인가제, 엘지필립스엘시디 디스플레이 표준화 주도권 문제, 대규모 종합에너지 특구 개발 사업 추진 등 정보통신부 및 산업자원부 등 소관사항, 사외이사 실태점검 및 제도개선, 상장법인의 자사주에 대한 공시강화 등 금융감독위원회 소관사항 등이 현안이었다,

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2. 하순경 엘지그룹 계열사인 (주)엘지 대표이사 및 엘지 구조조정본부 본부장(부회장)인 공소외 45에게 전화하여 엘지그룹이 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 하여 줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 공소외 45는 이를 승낙하여 (주)엘지전자 홍보팀 공소외 46에게 위 미술관 후원을 지시하고, 피고인 신정아는 서울 영등포구 여의도동 (지번 생략) 소재 공소외 46의 사무실을 찾아가 공소외 46에게 1억 원의 전시회 후원금을 요구하였다.

이에 따라 공소외 46은 위 회사 홍보팀 직원으로 하여금 위 회사의 광고업무를 담당하는 주식회사 엘지애드를 통하여 2007. 7. 23.경 5,225만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 45, 46으로 하여금 위 각 현안들에 대하여 엘지그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 5,225만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 45, 46 등으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공

모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여, 공소외 45, 46으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

다.

원심의 판단 요지

원심은, 그 판시와 같이 각 기업체들의 성곡미술관 전시회 협찬 경위를 설시한 다음, 기업의 메세나 활동이라는 것이 예술·문화·과학·스포츠에 대한 지원뿐 아니라 사회적·인도적 차원에서 이루어지는 공익사업에 대한 지원 등 기업의 모든 지원 활동을 포괄하는 것으로서 기업 측에서는 이윤의 사회적 환원이라는 기업 윤리를 실천하는 것 외에, 회사의 문화적 이미지까지 높일 수 있어 홍보전략의 수단으로도 유리하게 이용되고 있는 점, 특히 피고인 변영균은 기업 메세나 활동 중 미술에 지대한 관심을 가지고 적극적으로 금융인들이나 경제인들에게 홍보해 왔던 점 등에 이상의 각 기업들이 전시회에 협찬하게 된 경위를 보태어 보면, 피고인 1의 단순한 메세나 활동의 일환으로서 협찬 요청에 각 기업들이 응한 행위를 가지고 묵시적으로 각 기업들이 가지고 있는 현안에 대한 대가로서 한 것이라고 해석하기에는 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없고, 기획예산처 차장관이 공적자금이 투입된 회사가 한국자산관리공사의 관리 하에 있다 하여 그 회사의 경영을 감독·관리할 권한이 있다고 보기 어려울 뿐만 아니라, 있다 하더라도 그 권한에 기하여, 또는 대통령비서실 정책실장으로서 문화산업진흥기본법 제4조 제3항에 근거하여, 위 각 기업들에게 메세나 활동의 일환으로 미술관 전시회에 협찬을 요구할 권한이 있다고 보기는 어렵다.

가사 그렇지 않다 하더라도 앞서 살펴본 바에 의하면, 피고인 1이 메세나 활동의 일환으로서 각 기업들에게 미술관 전시회 협찬을 요청한 행위를 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위라거나, 이에 응하여 협찬한 행위를 법률상 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 보기에겐 쉽지 않다는 이유로, 이 부분 공소사실에 대하여 무죄를 선고하였다.

라. 당심의 판단

(1) 제3자뇌물수수 부분

형법 제130조는 공무원이 그 직무에 관하여 부정한 청탁을 받고 제3자에게 뇌물을 공여하게 하거나 공여를 요구 또는 약속한 때 이를 처벌하도록 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '부정한 청탁'이라고 함은 위법한 것뿐만 아니라 사회상규나 신의성실의 원칙에 위배되는 부당한 경우도 포함하는 것인바, 직무와 관련된 뇌물에 해당하는지 혹은 부정한 청탁이 있었는지 여부를 판단함에 있어서는 그 직무 혹은 청탁의 내용, 이익 제공자와의 관계, 이익의 다과 및 수수경위와 시기 등의 제반사정과 아울러 직무집행의 공정과 이에 대한 사회의 신뢰 및 직무수행의 불가매수성이라고 하는 뇌물죄의 보호법익에 비추어 그 이익의 수수로 인하여 사회 일반으로부터 직무집행의 공정성을 의심받게 되는지 여부도 판단기준이 된다(대법원 2002. 3. 15. 선고 2001도970 판결 등 참조). 나아가 비록 청탁의 대상이 된 직무집행 그 자체는 위법·부당한 것이 아니라 하더라도 당해 직무집행을 어떤 대가관계와 연결시켜 그 직무집행에 관한 대가의 교부를 내용으로 하는 청탁이라면 이는 의연 '부정한 청탁'에 해당하는 것으로 볼 수 있으며(대법원 2006. 6. 15. 선고 2004도3424 판결 참조), 청탁의 대상인 직무행위의 내용도 구체적일 필요가 없고 묵시적인 의사 표시라도 무방하며, 실제로 부정한 처사를 하였을 것을 요하지도 않는다(대법원 2007. 1. 26. 선고 2004도1632 판결 참조).

원심이 실시한 각 기업체들의 성곡미술관 전시회 협찬 경위 및 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 기업들은 기업이미지 개선 및 홍보를 위하여 또는 사회공헌사업의 일환으로 대가 없이 문화예술 등 활동을 후원할 목적으로 매년 일정한 예산을 확보하여 음악회, 전시회, 체육행사 등을 지원하는 이른바 메세나 활동을 하고 있는 점, ② 이러한 후원활동은 기업홍보 목적 외에 이윤의 사회적 환원이라는 기업윤리 실천의 목적도 가지고 있어 기업들이 홍보효과를 엄격히 분석하여 후원을 결정하는 것은 아닌 점(공소외 47의 진술 등), ③ 그런데 기업의 문화예술 후원은 문화예술활동가의 기업 실무자들에 대한 공식적인 협찬요청·협의와 같은 방법 외에도 유력한 인사들의 기업관계자들에 대한 부탁에 의해서도 상당수 이루어지고 있는 실정인 점(공소외 29의 진술), ④ 기업 메세나 활동 중 미술에 지대한 관심을 가지고 적극적으로 금융인들이나 경제인들에게 전시회 후원의 필요성을 홍보해왔던 피고인 1은 자신의 고등학교 동기, 선후배인 공소외 24(대우건설), 공소외 35(파라다이스), 공소외 42(삼성)나 평소 잘 알고 지내는 공소외 26(산업은행) 및 금융인 등에게 전화를 걸거나 만나 '성곡미술관의 전시회에 후원해 줄 수 있는지 검토해 달라'고 부탁한 점, ⑤ 피고인 1의 부탁을 받은 기업관계자들은 피고인 1의 신원을 알리지 않은 채 실무팀에 전시회 후원 검토를 지시하였고, 국민은행, 신한은행, 포스코 등 기업들은 자신들의 기존 브랜드광고와의 관련성에 주목하거나(엘지그룹), 기존 전시회 후원의 관례 및 홍보효과 등을 참조하거나(국민은행), 전시 작가의 국적 기업과의 전략적 업무제휴관계를 고려하거나(신한은행), 기존에 외국대사로부터 받은 협조요청을 받은 사정(포스코)을 고려하여 기왕에 책정된 예산의 범위 내에서 성곡미술관의 후원요청액을 적절히 감액(삼성그룹, 하나은행, 신한은행, 포스코, 엘지그룹)하여 지원하거나, 추가 후원요청을 예산부족을 이유로 거절하였는바(파라다이스), 이러한 사정들에 비추어 보면 기업들이 성곡미술관 전시회에 대한 후원금을 지급하는 과정에서 홍보효과 등에 관한 평가과정을 거치지 않았다고 보이지는 않는 점, ⑥ 공소사실에 의하면 피고인 1의 직무 영향력이 각 기업들의 모든 일상적 현안에 대하여 미칠 수 있음을 전제로 기업들이 모든 현안에 대하여 불리하지 않게 해달라는 취지로 후원금 명목의 뇌물을 주었다는 것이나, 각 기업의 일상적인 모든 현안에 대하여 어느 경우에도 불리하지 않게 해 달라는 정도라면 이는 '유의미한 정도의 구체성 있는 청탁'이라고 보기도 어려운 점 등을 종합해 보면, 피고인 1이 기업관계자들에게 자신의 직무상 영향력을 환기시키면서 성곡미술관에 대한 후원을 부탁하였다고 인정할 증거가 없는 이 사건에서, 비록 기업관계자들이 당시 피고인 1이 경제전반의 중요정책을 총괄하는 자리에 있어 그 부탁을 함부로 거절하기 어렵다는 심리적 부담을 가지고 있었다는 사정만으로, 피고인 1과 개인적 친분이 있는 기업관계자들이 위 피고인의 미술관 전시회 후원요청이라는 사적인 부탁을 받고 메세나 활동의 일환으로 저명한 작가들의 전시회를 후원한 것이 아니라, 자신들의 일상적인 모든 현안에 관하여 유리하게 해달라는 부정한 청탁의 취지로 피고인 1의 직무에 대한 대가로서 후원금을 지급하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 원심이 이와 동일한 취지로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(2) 직권남용권리행사방해 부분

가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 하거나 사람의 권리행사를 방해한 때에 성립하는 범죄로 여기에서 "직권남용"이란 공무원이 그 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여

직권의 행사에 가탁하여 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 하는 경우를 의미하고, 위 죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 또한 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결 참조). 그리고 여기에서 말하는 일반적 직무권한은 반드시 강제력을 수반하는 것임을 요하지 아니하며, 그것이 남용될 경우 직권행사의 상대방으로 하여금 법률상 의무 없는 일을 하게 하거나 정당한 권리행사를 방해하기에 충분한 것이면 족하다고 할 것이다(대법원 2004. 5. 27. 선고 2002도6251 판결 참조).

나) 미술관 전시회 후원을 요청하는 것이 피고인 1의 일반적 직무권한에 속하는지 여부

① 기획예산처 간부가 위원으로 참여하는 한국자산관리공사의 경영관리위원회는 구 금융기관부실자산 등의 효율적 처리 및 한국자산관리공사의 설립에 관한 법률(2005. 5. 31. 법률 제7526호로 개정되기 이전의 것)에 의해 설치된 위원회로서, 위 위원회는 한국자산관리공사의 업무운영에 관한 기본방침과 업무계획의 수립 및 변경, 예산에 관한 사항, 부실채권정리기금 운영계획의 수립 및 변경, 부실징후기업의 자산 및 계열기업의 인수에 관한 사항에 대해서 심의·의결하므로(제14조), 위 위원회에 기획예산처 간부가 참여한다고 하여 기획예산처 차관이 위 위원회를 통하여 한국자산관리공사가 그 주식을 취득하고 있는 대우건설의 경영을 관리·감독할 수 있다고 볼 수 없고, 또한 기획예산처 장관이 위원으로 참여하는 공적자금관리위원회는 구 공적자금관리특별법(2008. 2. 29. 법률 제8863호로 개정되기 이전의 것)에 의하여 재정경제부에 설치된 위원회로서 공적자금의 운용 등에 관한 사항을 종합적으로 심의 조정하는데, 위 위원회가 심의·조정하는 사항(제3조 제2항)에 한국자산관리공사가 그 주식을 취득하고 있는 대우건설 경영의 관리·감독에 관한 사항을 찾아 볼 수는 없으므로, 위 위원회의 위원인 기획예산처 장관이 위 위원회를 통하여 대우건설의 경영을 관리·감독할 권한이 있다고 할 수 없다.

② 대통령비서실 정책실장은 대통령의 명을 받아 경제정책수석비서관에게 지시·협조를 요청하는 방법으로 재정경제부장관을 통하여 또는 직접 한국산업은행에 대한 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 권한이 있다 할 것이나, 한국산업은행 총재에게 메세나 활동의 일환으로 후원할 미술관 전시회를 추천하는 행위가 위와 같은 '권한의 행사'에 해당한다고 보기 어렵고, 또한 정책실장이 대통령의 명을 받아 사회정책수석비서관에게 지시·협조를 요청하는 방법으로 문화관광부장관에게도 그 소관사항에 관하여 지시·협조를 요청할 권한이 있다고 할 것이나, 문화관광부장관이 문화산업진흥에 관한 기본계획과 세부시행계획의 수립과 집행을 위하여 민간기업 등에게 협조를 요청할 수 있는 권한까지 정책실장이 직접 행사할 수 있다고 보기도 어렵다.

결국 기업의 메세나 활동의 일환인 미술관 전시회 후원을 요청하는 것이 피고인 1의 일반적 직무권한에 속하는 것으로서 그 권한의 행사라고 보기는 어렵다 할 것이다.

다) 실질적·구체적으로 위법·부당한 행위를 하였거나, 기업관계자들로 하여금 후원금지급에 관한 검토, 평가, 분석 없이 후원금을 지급하게 하였는지 여부

나아가, 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1이 추천한 전시회들은 상당한 국제적 지명도를 갖추고 있는 외국작가들의 작품 전시회이었던 점, ② 피고인 1의 부탁을 받은 기업관계자들은 피고인 1의 부탁임을 알리지 않은 채 실무결정자들에게 전시회 후원 검토를 지시한 점, ③ 대우건설은 2005. 및 2006.에는 후원요청을 거절하였다가 피고인 신청아로부터 받은 각종 업무협조와 지원을 고려하여 후원을 결정한 점, ④ 한국산업은행의 실

무자들은 성곡미술관의 위치 및 예정 전시회에 관한 자료수집 등 절차를 거쳐 후원을 결정한 점, ⑤ 현대·기아차 그룹의 공소외 29는 피고인 1로부터 부탁을 받은 공소외 28에게서 후원금액을 지시받지 않았고, 기아자동차의 공익후원예산이 넉넉한 점을 고려하여 후원한 점, ⑥ 신한금융그룹은 프랑스계 은행과 전략적 업무제휴관계에 있어 한불수교 120주년 기념 전시회에 후원하는 것이 타당하다고 판단한 후 후원요청된 1억 원을 감액하여 3,000만 원만을 지급한 점, ⑦ 포스코는 기왕에 프랑스대사로부터 한불수교 120주년 기념 행사에 협조해 줄 것을 요청을 받은 점도 고려하되, 후원요청된 2억 원을 종전 관례 등을 검토하여 1억 원만 후원한 점, ⑧ 파라다이스는 알렐플레시 전에 관하여 1억 원 후원요청을 받고 실무진의 검토를 거쳐 1,000만 원을 후원하였으나, 그 후 윌리엄 웨그만전에 관한 후원요청은 예산부족을 이유로 거절한 점, ⑨ 하나금융그룹의 공소외 37은 평소 미술에 상당한 관심이 있어 예술후원에 관심을 가지고 있던 중 피고인 1의 추천을 받고 성곡미술관이 개인미술관이라는 점 등과 회사의 기준을 고려하여 5,000만 원 후원요청에 3,000만 원을 후원한 점, ⑩ 국민은행은 전년도 전시회 후원 관례 및 홍보효과 등을 고려하여 후원요청액의 절반을 후원한 점, ⑪ 삼성그룹은 2억원 후원 요청에 1억 원만을 지급한 점, ⑫ 엘지그룹은 자신들의 명화를 이용한 브랜드광고와 관련성이 있다고 판단하고 1억 원 후원요청에 전시기간, 홍보효과, 메세나 관련예산 배정액을 참작하여 5,000만 원만을 후원한 점 등을 종합해 보면, 피고인 1이 기업관계자들에게 성곡미술관의 전시회를 후원해 달라고 부탁한 행위가 그 직무권한의 행사에 가탁하여 한 실질적·구체적으로 위법·부당한 행위라거나, 기업들로 하여금 전시회 후원금을 지급함에 있어 그에 관한 검토, 평가 및 분석 없이 후원금을 지급하게 하여 그들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

라) 따라서, 원심이 이와 동일한 취지로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없으므로, 이 부분 검사의 주장은 모두 이유 없다.

6. 피고인 1, 피고인 신정아의 동국대학교 교수임용관련 뇌물수수 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

- (1) 피고인 1, 신정아가 평소에 피고인 신정아의 진로문제를 상의한 사실, 피고인 1이 피고인 신정아에게 교수가 되라고 몇 차례 권유한 사실, 피고인 1이 피고인 신정아가 박사학위를 취득했다는 말을 듣고 얼마 지나지 않아 당시 동국대학교 총장인 공소외 48을 만나 피고인 신정아를 동국대학교 교수로 추천해 달라고 부탁한 사실, 피고인 신정아가 교수로 임용된 직후 사표를 제출하자 피고인 1이 즉시 공소외 48에게 전화하여 무례한 말을 한 사실 등을 종합해 보면, 피고인들이 공모하였다고 인정할 수 있다.
- (2) 피고인 1, 신정아가 서로 연인관계에 있었던 점, 피고인 1이 피고인 신정아를 위하여 기업들에 대하여 성곡미술관에 후원할 것을 요구한 점, 피고인 1이 피고인 신정아의 오피스텔과 가까운 곳에서 거주하면서 수시로 위 오피스텔을 출입하는 등 사실상 두 집 살림을 한 점, 피고인 신정아의 계좌에 있는 4억 원 상당의 돈은 피고인 1이 준 돈일 가능성이 높은 점 등을 종합해 보면, 피고인 신정아가 조교수 직위를 부여받은 것이 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있다 할 것이다.

나. 공소사실

기획예산처장관은 각 중앙관서로부터 예산요구서를 받은 때로부터 실제 예산안을 편성할 때까지 사이에 현실적으로는 각 중앙관서에서 제출한 예산요구서와 첨부서류를 검토하여 시정, 보완 등을 요구하거나 예산요구액의 증감에 대한 협의과정을 걸쳐 예산안을 편성하게 되므로 그 과정에서 해당 중앙관서뿐 아니라 기획예산처 장관도 해당사업의 예산편성, 배정에 관하여 실질적인 권한을 행사하게 된다.

한편, 동국대학교는 재정이 갈수록 취약해져 학교평가 순위가 하강하고 있는 가운데, 2006년 개교 100주년 기념사업, 대학장기발전을 위해 수도권대학특성화사업, 구조개혁선도대학지원사업, 각종 연구개발사업 등에 정부재정지원을 받는 것이 현안이었는데, 위 수도권대학특성화사업, 구조개혁선도대학지원사업과 같이 총액으로 계상되는 예산사업의 경우에도 지원대학을 선정하는 일차적인 권한은 교육인적자원부 등 소관부처가 갖지만, 그 외 예산의 편성, 배정, 전용승인 등은 기획예산처장관이 갖는 구체적이고 실질적인 권한이다.

피고인들은 2004. 8. 하순경 피고인 신정아를 대학교수로 임용시킬 것을 계획하고, 2005. 5.경 신정아가 예일대학교 박사학위를 취득하였다고 주장한 것을 기화로, 위와 같은 권한을 보유한 기획예산처 장관인 피고인 1의 지위와 권한을 이용하여 대학의 장기발전을 위한 국책사업 재정지원 등 기획예산처 소관 숙원사업이 많을 뿐 아니라 피고인 1과 친분이 있는 동국대학교 총장에게 부탁하여 신정아를 위 대학교의 교수직에 임용시킬 것을 마음먹었다.

이에 2005. 6.경 서울 용산구 이태원동 소재 캐피탈 호텔 일식당에서, 피고인 1은 동국대학교의 총장 공소외 48에게 '예일대학교 후배 중에 신정아가 최근 박사학위를 취득했는데 동국대교수로 채용해달라. 그러면 동국대에 재정적으로 큰 도움이 될 것이다'는 취지로 말하는 등 신정아를 교수로 채용할 경우 동국대학교가 정부재정지원을 받는 데에 직, 간접적으로 도움을 줄 듯한 태도를 보였다.

공소외 48은 이에 대학예산 등 정부재정지원을 받는 데에 피고인들이 기여할 것이라고 판단하고 피고인 신정아를 교수로 특별채용하기로 결정한 다음, 2005. 7. 22. 미술사학과 공소외 49 교수에게 신정아의 미술사학과 특별채용 가능 여부를 타진하였다가 부정적인 반응을 보이자, 재차 기획처장인 공소외 50 교수에게 학교의 대형프로젝트 수주를 위하여 신정아의 특별채용을 적극 검토하라고 지시하고, 위 지시에 따라 공소외 50은 2005. 8. 3. 공소외 49에게 신정아 특별초빙교수채용을 지시하고, 이에 2005. 8. 4. 공소외 49, 미술사학과 교수 공소외 51이 신정아를 특별초빙교수로 추천한다는 추천서를 작성하여 위 대학교 인사관리팀에 제출하였다.

한편, 피고인 신정아도 2005. 8. 5.경 동국대학교에 교원임용지원서를 제출하여, 2005. 8. 8. 면접, 2005. 8. 12. 동국대 교원인사위원회 심의동의, 2005. 8. 30. 이사회결의를 거쳐 2005. 9. 1. 동국대학교 미술사학과 조교수로 임용되었다.

따라서 피고인들은 공모하여 학교법인 동국대학교로부터, 피고인 1의 직무에 관하여 대학의 장기발전을 위한 정부재정지원을 원활히 받을 수 있도록 도와달라는 취지로 매월 약 350만원에 달하는 급여와 각종 수당을 지급받을 수 있고, 연구실 제공, 대학교수라는 사회적 지위와 명예 등 유·무형의 재산상이익이 따르는 동국대학교 조교수 직위를 피고인 신정아가 부여받아 뇌물을 수수하였다.

다.

원심의 판단

- (1) 피고인 1, 피고인 신정아 사이에 이 사건 공소사실에 기재된 바와 같이 공모한 사실이 있었는지에 대하여, 검사는 ① 피고인 1의 진술 중 당시 동국대학교 총장이었던 공소외 48 총장에게 피고인 신정아를 교수로 추천한 사실이 있고, 이를 피고인 신정아에게 말해 준 사실이 있다는 취지의 진술, ② 피고인 1이 피고인 신정아에게 보낸 이메일 중 피고인 신정아의 진로와 관련된 내용이 있는 이메일, ③ 피고인 1의 진술 중 피고인 신정아의 진로와 관련하여 상의한 사실이 있다는 취지의 진술, ④ 피고인 1이 피고인 신정아로부터 박사학위를 취득하였다는 말을 듣고 얼마 지나지 않아 공소외 48에게 추천한 사실, ⑤ 공소외 48 총장의 진술 중 피고인 신정아가 임용되자마자 사표를 제출한 것과 관련하여 피고인 1로부터 항의 전화를 받았다는 취지의 진술, ⑥ 피고인 1과 피고인 신정아 사이에 이메일과 휴대전화로 수시로 연락을 주고받는 연인 관계였던 사실 등을 종합하여 볼 때 충분히 피고인들 사이에 공모 관계는 추단된다고 주장한다.

그런데 이와 같은 주장 사실이 모두 인정된다 하더라도 피고인 1이 피고인 신정아를 공소외 48 총장에게 추천하는 과정에서 서로 상의한 정도를 지나서 이 사건 공소사실과 같이 공모하였다고까지 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- (2) 피고인 1과 관련하여, 피고인 신정아가 조교수 직위를 부여받은 것이 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있는 정도의 관계였는지에 관하여 보건대, 기록에 의하면, 피고인들이 서로 아끼고 사랑하는 연인관계로서 서로 선물을 주고받는 사이였고, 피고인 신정아의 업무에 피고인 1이 다소 도움을 주고자 했던 것은 인정되나, 나아가 피고인 1이 피고인 신정아에게 경제적 지원을 하였던 것으로는 보이지 않는다(검찰은 이에 관련하여 경제적 지원을 하였다고 주장하나, 이를 뒷받침할 만한 금융자료는 없다). 그리고 피고인들은 별도의 가계를 가지고 생활을 하였던 것으로 보인다.

그런데 우리 형법이 제3자뇌물공여죄와 단순수뢰죄를 준별하고 있는 입법 취지에 비추어 볼 때 기록에 나타난 위와 같은 사정만으로는 사회통념상 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있는 관계라고 보기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 위 공소사실은 나아가 살펴 볼 필요 없이 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

- (1) 공모관계가 인정된다는 주장에 대하여

살피건대, 검사가 제출한 모든 증거에 의하더라도, 피고인 신정아가 동국대학교의 재정악화 및 국책사업 선정 노력이나 피고인 1이 동국대학교에 대하여 행사할 수 있을 것으로 여겨질 수 있는 직무권한을 알면서 그러한 영향력을 이용

하여 동국대학교 조교수로 임용되기로 마음먹었다는 점을 인정하기에 부족하므로, 원심이 검사가 주장하는 바가 모두 사실이라고 하더라도 그러한 사정만으로는 피고인 1이 피고인 신정아를 공소외 48 총장에게 추천하는 과정에서 서로 상의한 정도를 넘어서 피고인들이 피고인 1의 지위와 권한을 이용하여 동국대학교 교수직에 임용되기로 공모하였다고까지 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다고 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(2) 피고인 신정아가 대학교 조교수 직위를 받은 것을 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 있다는 주장에 대하여 살피건대, 동국대학교 조교수로 임용된 피고인 신정아가 피고인 1에게 공모가담 하였다는 점이 인정되지 않는 이상, 피고인 1에게 단순 수뢰죄의 죄책을 지우기 위해서는 피고인 신정아가 받은 대학 조교수 직위를 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 있어야 할 것인바, 피고인 신정아가 피고인 1이 거주하는 곳과 인접한 곳으로 거처를 옮긴 사실, 피고인 1의 피고인 신정아의 거처에 출입한 사실만으로는 피고인 1이 사실상 두 집 살림을 하였다고 보기 어려운 점, 피고인 신정아의 계좌에 있는 4억 원 상당의 돈이 피고인 1이 준 돈일 가능성이 있다는 주장은 추측에 불과할 뿐 이를 인정할 증거는 없는 점 등에 비추어 보면, 원심이 피고인 1이 피고인 신정아에게 경제적 지원을 하였다는 점을 인정할 증거가 없고, 피고인들이 별도의 가계를 가지고 생활을 하였다고 보이므로, 피고인 신정아가 받은 대학 조교수 직위를 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 없다고 판단한 것은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(3) 직무관련성 및 대가성 여부

나아가, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 동국대학교는 2005. 7. 6.경 교육인적자원부의 포스트 BK21사업, 수도권특성화사업, 법학전문대학원 선정 등에 대비하여 우수교원 확보를 위하여 대학 전체의 '2006학년도 교원확보계획(안)'을 수립한 점, ② 공소외 48은 피고인 1로부터 추천을 받은 후 위 교원확보계획을 결제하는 과정에서 기획처장을 통하여 신정아에 대한 자료를 받아보라고 지시하여 신정아가 미술계에서 왕성한 활동을 하고 있고 예일대에서 박사학위를 취득한 사실도 확인하여 교수자격이 있는 것으로 판단한 점(제18권 제1263쪽, 제1267쪽, 제1270쪽), ③ 동국대학교 교수특별초빙 면접위원들(5명)은 피고인 신정아에 대하여 전공에 대한 자신감 및 논리적 사고력, 창의성, 전문성, 설명력이 뛰어나고 명료한 표현력이 돋보인다는 취지의 긍정적인 평가를 한 점(제20권 제881-884쪽), ④ 공소외 48은 면접심사 후 교원인사위원회 심의를 통과하여 재단이사장에게 임용재청을 하는 과정에서야 비로소 당시 재단이사장이었던 공소외 52에게 피고인 1의 추천 사실을 말한 점(공판기록 제2권 제730쪽, 제18권 제1756쪽), ⑤ 교수임용직후 신정아로부터 사표를 받은 공소외 48은 능력있는 피고인 신정아를 학과교수들의 잘못된 행동 때문에 놓치고 싶지 않았고, 교수임용 직후 바로 사직서를 수리하는 것은 학교의 신뢰도에 흠이 될 것으로 여겨 휴직처리를 한 것으로 보이는 점, ⑥ 공소외 48은 원심 법정에서 피고인 1로부터 피고인 신정아를 추천 받았을 때 마침 동국대학교 교수 중 예일대학교 출신이 없었던 데다가 미술사 전공자가 매우 필요하였으므로, 피고인 1에게 좋은 인재를 추천해 주어서 고맙다는 말을 한 점(공판기록 제2권 제719-720쪽), ⑦ 당시 피고인 1이 지나가는 말로 피고인 신정아를 교수로 채용하면 재정에 도움이 될 것이라는 말을 하였으나, 공소외 48은 그 말의 의미를 피고인 신정아가 활동적으로 기부금을 유치하거나, 국고지원 같은 것이 아닌 기부금 유치가 가능한 사람을 소개해준다는 것 정도로 막연하게 생각한 점(공판기록 제2권 제752쪽), ⑧

한편 동국대학교는 2005. 5. 17.경 교육인적자원부가 구성한 평가위원회의 대학별 질의응답 면접심사를 받고 피고인 신정아를 조교수로 임용하기 이전인 2005. 6. 22.경 교육인적자원부로부터 수도권대학특성화지원사업 지원대상 대학 선정 및 지원예정액 통보를 받았는데, 이는 입학 학생정원을 65명 줄이고, 교원확보비율을 교육부에서 요구하는 수준인 50%를 초과하였기 때문에 가능했던 것으로 보이는 점, ⑨ 구조개혁선도대학지원사업은 학생 만 명 이상의 대규모대학에 대하여 입학학생 정원을 10%이상 감축하고 교원확보율을 2009. 4. 1. 기준으로 65% 이상인 대학에 대하여 입학정원 감축과 교원확보에 대한 손실에 상응하는 4년간의 금액을 국가가 지원하는 사업으로서 2005년에 시작되었는데, 동국대학교는 정원감축 계획을 세우지 않아 2005년에는 신청하지 않았다가, 2006년도에는 2004학년도 기준 입학학생 정원을 2008학년도 신학기까지 정원을 10% 줄이기로 하는 사업계획을 제출하여 2006. 10. 27. 선정 통보를 받은 점, ⑩ 수도권대학특성화지원사업 및 구조개혁선도대학지원사업은 사업의 세부내용을 미리 확정하기 곤란하여 교육인적자원부에서 지원대상과 배정액을 정하는 방식으로 예산이 집행되는 총액편성예산 사업으로서 각 부처가 구체적으로 예산을 집행할 때 기획예산처를 거쳐 국회의 승인을 받아야 하는 국가재정법상 총액계상예산과는 달리, 그 집행에 있어 교육인적자원부가 지원대상과 지원규모를 결정하고 이를 위하여 사업별로 위원회를 구성하여 채점항목별 점수를 기준으로 결정하므로(제23권 제2029-2030쪽), 기획예산처에서 특정 대학에 예산지원이 될 수 있도록 영향력을 행사하기는 어려워 보이는 점 등을 종합해 보면, 공소외 48이 피고인 1의 직무상 권한을 의식하였다거나 직무수행의 대가라는 인식을 가지고 피고인 신정아를 동국대학교 조교수로 임용하였다고 보기 어렵고, 피고인 신정아가 동국대학교 조교수에 임용된 것이 동국대학교의 수도권특성화대학선정사업 및 구조개혁선도대학지원사업 등이 피고인 1의 기획예산처장관으로서의 직무와 관련성이 있어서 수수한 뇌물이라고 보기도 어렵다.

(4) 따라서, 이 부분 공소사실을 무죄로 인정한 원심의 조치는 정당하다고 인정되고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

7. 피고인 1의 광주비엔날레 예술감독 선정 관련 업무방해 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

피고인 1은 늦어도 피고인 신정아가 동국대학교에 사표를 제출하기 전날인 2007. 6. 24.경 무렵에는 피고인 신정아에게 박사학위가 없거나 피고인 신정아의 박사학위 및 논문이 동국대 교수직을 사퇴할 만큼 심각한 문제가 있음을 알면서도 광주비엔날레 이사장인 공소외 53에게 피고인 신정아의 예술감독선임을 부탁하고, 피고인 신정아의 박사학위가 가짜라는 기자회견을 한 공소외 54를 만나 그로 하여금 공소외 53에게 전화하여 광주비엔날레 총감독이 반드시 박사학위를 가져야 하는 것은 아니지 않느냐는 등 피고인 신정아를 옹호하는 말을 하게 함으로써 광주비엔날레 예술감독 선정 및 검증업무를 방해하였다.

나. 공소사실

피고인 신정아가 동국대학교 조교수로 임용될 당시부터 박사학위 학력이 허위라는 주장이 제기되었으며, 위 대학교 재단이사장 피고인 3과 대립하던 재단이사 공소외 54에 의해 2007. 2. 15. 위 대학교 재단이사회에서 신정아의 학력 문제가 쟁점으로 부각되었고, 같은 해 6. 6. 신정아의 박사학위 논문이 다른 사람의 논문을 베낀 사실이 확인되고,

같은 해 6. 11. 예일대학교로부터 '신정아가 박사학위를 취득한 사실이 없다.

'라는 취지의 회신이 동국대학교에 통보되었으며, 같은 해 6. 14. 예일대학교 공소외 55 교수로부터 '신정아에 대한 논문 지도를 한 사실이 없다.

'라는 취지의 회신이 동국대학교에 통보됨으로써 신정아의 예일대학교 박사학위 취득사실이 허위임이 확인되어, 신정아가 같은 해 6. 25. 동국대학교에 사표를 제출하였으나 동국대학교에서 '진상조사 후 박사학위가 허위라면 파면해야 한다.

'라는 취지에서 사표수리를 보류하였다.

그럼에도 불구하고, 피고인 신정아는 2007. 5. 14.경 제7회 광주비엔날레 2기 예술감독 선정 소위원회에서 위원장인 공소외 56에 의해 예술감독 후보로 추천되어 같은 해 6. 27. 유력한 후보 3명 중 1명으로 선정되어 면담절차가 진행되게 되었고, 재단법인 광주비엔날레 측으로부터 면담을 위해 귀국하여 달라는 통보를 받고 공소외 56으로부터 예술감독 선임이 유력하다는 연락을 받게 되자, 예일대학교 박사학위 학력을 위장하여 광주비엔날레 예술감독에 임용될 것을 마음먹은 다음, 같은 해 6. 29. 피고인 1에게 '광주비엔날레 예술감독 선임을 위한 인터뷰가 있는데 알아봐 달라'고 부탁하고, 피고인 1은 신정아로부터 그즈음 신정아의 박사학위가 허위임을 알았거나 적어도 교수 직위를 포기해야 할 정도로 신정아의 박사학위에 문제가 있음을 알았음에도, 자신이 경제기획원 과장으로 근무할 당시 경제기획원 차관으로 같이 근무한 재단법인 광주비엔날레 이사장 공소외 53에게 전화하여 신정아의 예술감독 선임을 부탁하기로 마음먹었다.

피고인 1은 2007. 6. 29. 공소외 53에게 전화하여 피고인 신정아의 박사학위가 허위이거나, 적어도 문제가 있어 동국대학교에 사표를 제출한 상태에 있다는 사실을 밝히지 않은 채 '신정아가 인터뷰를 하면 예술감독에 선임될 수 있겠습니까'라고 말하여 신정아를 비엔날레 예술감독으로 선임해 달라는 취지로 부탁하였다.

피고인 신정아는 2007. 7. 1. 서울 강남구 논현동 소재 한국산업경제연구원의 공소외 53 사무실에서 공소외 53과 면담을 하면서 '캔사스대를 나왔고, 경영대학원(MBA)을 마쳤으며, 예일대에서 박사학위를 받았다'는 취지의 거짓말을 한 후, 같은 해 7. 2. 성곡미술관 직원 공소외 57로 하여금 위와 같은 취지의 허위 학력을 기재한 이력서를 재단법인 광주비엔날레 전시팀장 공소외 1에게 이메일로 발송하게 하여, 같은 해 7. 4. 개최된 재단법인 광주비엔날레 제 98차 이사회에서 신정아의 학력을 사실로 믿은 재단 이사들로 하여금 피고인 신정아를 제7회 광주비엔날레 예술감독으로 선임하게 하였다.

광주비엔날레 예술감독은 정관에 의하여 이사회 선임 의결, 이사장의 검증, 조건협의를 거쳐 최종적으로 임명되므로, 위와 같은 이사회 선임 의결로 검증절차가 예정된 상황이었던바, 동국대학교 교수 임용 관련 학력위조 문제가 제기된 피고인 신정아가 광주비엔날레 예술감독으로 선임된 것에 대하여 언론과 시민단체가 대대적으로 문제를 제기하자, 2007. 7. 4.경 재단법인 광주비엔날레 전시부장 공소외 58은 학력 검증을 위해 신정아에게 박사학위를 증명할 수 있는 서류를 요구하였고, 피고인 신정아는 같은 날 저녁 범죄일람표(1) 순번 4., 5. 기재와 같이 위조된 예일대학교 박사학위증명확인서 사본과 박사학위기를 공소외 1에게 팩시밀리로 송부하고, 이와 같은 상황에서

피고인 1은 신정아의 학력위조 파문을 잠재울 목적으로 같은 해 7. 7. 서울 중구 태평로 소재 프라자호텔 중식당에서 신정아의 학력문제를 지속적으로 제기하고 있던 공소외 54에게 '신정아와 예일대 동문인데, 신정아의 학위가 가짜일 리가 없다.

이사장을 만나 재단과 화해를 주선해 보겠다.

'라고 말함으로써 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 신정아의 학력위조에 대한 파문을 진화하여 달라는 취지의 부탁을 하였다.

이러한 부탁에 응하여 공소외 54는, 위와 같이 피고인 1을 만나기 이전인 2007. 7. 6. 공소외 53과 통화하면서 '신정아의 학위가 허위이고 이를 증명할 자료가 있다.

'라는 취지의 말을 하여 신정아의 학력에 대한 의혹과 예술감독 자격에 대하여 문제를 제기한 사실이 있음에도, 위와 같이 피고인 1을 만난 다음 날인 같은 해 7. 8. 재차 공소외 53과 통화하면서 오히려 '내가 신정아의 학위가 가짜라고 알려준 사실을 밝히지 말아 달라.'라는 취지로 말하고, 나아가 같은 해 7. 9.경 공소외 53에게 다시 전화하여 '광주비엔날레 총감독이 꼭 박사학위를 가져야 하는 것은 아니지 않습니까. 신정아는 전시기획능력도 훌륭하고 경험도 많으니 그냥 총 감독으로 써도 되지 않겠습니까'라고 말함으로써 자신이 제기한 신정아의 학력위조문제로 신정아가 광주비엔날레 예술감독으로 선임되는데 방해가 되지 않기를 바란다는 뜻을 전달하였다.

결국, 피고인 1은 피고인 신정아와 공모하여 위계로써 재단법인 광주비엔날레의 제7회 광주비엔날레 이사회의 예술감독 선임업무 및 그 이후 이사장의 검증 업무 등 위 재단의 예술감독 선임 업무를 방해하였다.

다.

원심의 판단

공소외 53, 54, 59의 수사기관에서의 각 일부 진술, 공소외 53과 공소외 54 사이의 통신조회내역, 피고인 신정아와 피고인 3 사이의 통신조회내역, 피고인 1과 공소외 53 및 공소외 54, 피고인 3, 피고인 신정아 사이의 각 통신조회내역, 피고인 1과 피고인 신정아 사이의 관계 등을 종합하여 보더라도, 피고인 1이 피고인 신정아와 공모하여 이 사건 공소사실과 같이 공소외 53에게 신정아를 예술감독으로 선임해 달라는 취지의 부탁을 하였다거나, 피고인 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 이로 일어난 파문을 진화하여 달라고 공소외 54를 회유하고, 이에 공소외 54가 부응하여 이를 공소외 53에게 전달하였다고 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 위 공소사실은 그 입증이 부족하여 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ㉠ ㉡ 2007. 6.말경 무렵 광주비엔날레 재단이사장인 공소외 53이 명예이사장인 공소외 60 광주시장과의 협의를 통하여 선정할 수 있었던 예술감독 후보군으로는 사실상 공소외 61, 62, 신정아 3명이었는데, 공소외 53은 2007. 6. 29.경 공소외 60과 협의하여 공소외 61을 제외한 공소외 62와 신정아 중에서 면접을 하여 선정하기로 한 후(제30권 제2182쪽), 2007. 6. 30.경 공소외 62를 면담한 결과 그가 과거의 행동을 반성하지 않는다고 판단한 사실, ㉢ 그 후 공소외 53은 2007. 7. 1. 신정아와 면담하여 신정아로

부터 예일대학교 박사학위 취득 주장 및 예술감독직에 대한 긍정적인 의사를 들은 사실, ㉔ 그 후 공소외 53은 다시 2007. 7. 2. 공소외 60과 만나 공소외 62의 문제점에 대한 인식을 같이 하여 신정아를 예술감독으로 선정하기로 하고 이를 신정아에게 통보한 사실, ㉕ 공소외 53은 2007. 7. 6. 공소외 63 이사로부터 신정아의 학력이 허위라는 제보를 받고 곧바로 예일대학교에 사실관계를 조회하여 2007. 7. 11. 예일대학교로부터 회신이 오자 2007. 7. 12. 기자회견을 통해 선임내정을 취소한 사실이 인정되는바, 위와 같이 신정아를 예술감독으로 선정한 전후사정에 비추어 보면, 공소외 53이 신정아의 박사학위가 가짜라고 인식하거나 가짜일지도 모른다고 생각하면서도 피고인 1의 부탁을 받아들여 신정아를 광주비엔날레 예술감독에 선정하였다고 보기는 어려운 점, ㉖ 공소외 53은 2007. 7. 8. 및 같은 달 9. 공소외 54로부터 전화받은 사실은 있다고 진술하면서도, 피고인 1과 2007. 6. 29. 1분 47초간 전화통화한 기억이 없고(제30권 제1969쪽, 제2160쪽), 피고인 1로부터 신정아를 감독으로 선임해달라는 부탁을 받은 사실이 없다(제27권 제1201쪽)고 진술하는 점, ㉗ 피고인 1이 공소외 53과 통화한 시간은 1분 47초간으로서 신정아를 예술감독으로 선정해 달라고 부탁하였다고 하기에는 짧은 시간으로 보이고, 오히려 피고인 1의 진술과 같이 국내 예술감독이 정해졌는지를 묻는 질문에 공소외 53이 '예술감독이 정해지지 않았고, 사람들을 인터뷰해 보아야 한다'고 통명스럽게 대답을 하였을 가능성도 배제할 수 없는 점 등을 종합해 보면, 피고인이 공소외 53에게 신정아를 예술감독으로 선정해 달라는 취지의 부탁을 하였다고 보기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

또한 ㉘ 공소외 54는 2007. 7. 7. 피고인 1과 만난 사실은 있으나, 당시 피고인 1은 '신정아가 논문을 표절한 것일 뿐 박사학위와는 관계가 없다'라고 말하였고, '공소외 64와 화해를 주선해보겠다', '그냥 스님과 좀 가까이 지내려고 만나자'고 말하였다(제30권 제2308, 2039쪽)고 진술하는 점, ㉙ 공소외 54는 2007. 7. 9. 공소외 53에게 '예술감독이 박사학위가 있어야 하는 것은 아니지 않느냐'는 등의 말을 하였으나, 이는 신정아를 옹호하기 위해서 한 말이 아니라, 혹시 공소외 53이 신정아의 가짜학위를 알면서도 예술감독으로 선정한 것이 아닌지 공소외 53을 떠보기 위한 것이었다고 진술하고 있는바(제17권 제1344쪽), 공소외 54가 그 후에도 언론을 상대로 지속적으로 신정아의 학위 문제를 거론한 사실(제17권 제1345쪽)에 비추어 실제로 공소외 53을 떠보기 위하여 말한 것일 가능성이 있는 점, ㉚ 피고인 1이 2007. 7. 8. 공소외 54에게 전화하기 직전에 피고인 3과 먼저 통화하였고, 다음날에도 피고인 3과 통화한 사실, 공소외 54도 피고인 1로부터 피고인 3과의 화해를 주선해 보겠다는 말을 들었다고 진술하는 점 등에 비추어 피고인 1이 조계종의 두 파벌로서 동국대학교에서 서로 대립하고 있었던 공소외 54와 피고인 3의 화해를 위해 통화하였다고 주장하는 것이 전혀 설득력이 없다고 보기는 어려운 점, ㉛ 청불회 회장이긴 하나 불교신도인 피고인 1과 조계종의 최대계파에 속하여 동국대학교 재단이사를 역임한 바 있는 공소외 54의 관계에 비추어 피고인 1이 공소외 54를 회유할 만한 위치에 있었다고도 보이지 않는 점 등을 종합해 보면, 설령 피고인 1의 내심에는 학력위조 파문을 진화하려는 의사가 있었다 하더라도, 피고인 1이 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 이로 일어난 '파문을 진화하여 달라'고 공소외 54를 회유하고, 이에 공소외 54가 부응하여 이를 공소외 53에게 전달하였다고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으며, 나아가 피고인 1이 공소외 54에게 신정아의 학위가 진정한 것이고 피고인 3과 화해를 주선하겠다는 취지로 말한 것만으로는 광주비엔날레 예술감독 검증업무를 방해하거나 방해할 위험을 발생케 하였다고 볼 수도 없다.

따라서 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 원심의 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없으므로, 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

8. 피고인 1, 피고인 신정아의 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(알선수재) 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

(1) 피고인 1 부분

피고인 4 등의 진술은 3년 전에 경험한 사실에 대한 기억력의 한계로 인하여 세세한 부분에 있어 일부 차이가 있을 수 있으나 전체적으로 일관되어 있고, 피고인 4 스스로 작성한 메모나 노트 등 객관적인 상황 및 다른 관련자들의 진술에 부합하는 점, 공소외 4가 교부한 2억 원의 출처 및 마련 경위에 대한 관련자들의 진술이 기억력의 한계나 자기 보호본능 때문에 세부적인 사항에서 일부 일치되지 않는 부분이 있을 수 있으나 기본적인 사실관계에 있어서는 일관되어 있고, 공소외 4가 2억 원을 교부하기로 결심한 시기에 관한 모순된 진술을 하게 된 것은 보다 덜 불명예스럽게 보이려고 하는 의도에서 비롯된 것으로 보이는 점, 피고인 1이 공소외 4의 집행유예 석방을 위해 노력하고 있고, 또한 그러한 결과에 기여했다고 믿은 피고인 4, 공소외 4로서는 피고인 1에게 금품을 제공할 동기가 충분하였다고 보여지는 점을 종합해 보면, 공소외 4, 피고인 4의 진술은 모두 신빙성이 있고, 공소외 4의 자택에 대한 압수수색을 통해 발견된 82억 원이나 검사가 보아서는 좋지 않은 서류들은 모두 공소외 4의 횡령 등 범죄사실과 관련이 없음을 수사결과 확인하였고, 1,271억 원의 배임혐의사실은 공소외 4에 대한 2005. 3. 23. 확정된 배임 등 사건의 판결확정 전에 이루어진 것으로서 포괄일죄인지 여부에 대한 법률적 논란이 있어 공소외 4에 대하여 구속영장을 청구하지 않은 채 불구속기소했을 뿐이다.

(2) 피고인 신정아 부분

피고인 4가 피고인 신정아에게 2,000만 원을 준 시기가 공소외 4가 사면된 직후인 점, 미술관 관장인 피고인 4로서는 부하직원이라고 할 수 있는 피고인 신정아에게 돈을 주면서 마음에 있던 '사면에 애를 써 준 것에 대한 고마움'을 직접적으로 표현하기는 어려웠을 것인 점, 피고인 4는 공소외 4가 집행유예로 석방된 이후 감사의 표시로 피고인 신정아에게 1,800만 원 상당의 목걸이를 선물하였는데, 피고인 4가 피고인 신정아에게 거액의 선물을 하거나 돈을 준 것은 2번 뿐인 점 등을 종합해 보면, 피고인 신정아는 피고인 4로부터 공소외 4의 사면복권에 도움을 준 것에 대한 사례금 명목으로 돈을 받았다고 보아야 할 것이다.

나. 공소사실

피고인 1은 2003. 3.경부터 2005. 1.경까지 기획예산처 차관, 같은 해 1.경부터 2006. 7.경까지 기획예산처 장관으로 각 재직하면서 국가의 재정정책, 국가 재정운용 계획의 수립, 예산의 편성 및 기금운용계획안의 협의·조정, 예산·기금의 집행 및 성과의 관리, 재정혁신과 공공혁신에 관한 사무 등을 관장하였고, 2006. 7.경부터 2007. 9.경까지 대통령비서실 정책실장으로 재직하였다.

피고인 신정아는 2002. 4.경부터 2005. 3.경까지 성곡미술문화재단 산하 성곡미술관의 큐레이터로, 2005. 4. 1.부터 2007. 7. 15.까지 위 미술관 학예연구실장으로 근무하였다.

피고인들은 2003. 초 성곡미술관에서 처음 만났고, 2003. 9.경 위 미술관에서 다시 만난 이후 수시로 만나고 연락을 주고받으면서 피고인들의 관계는 은밀한 이성관계로 진전되었다.

(1) 피고인 1

피고인과 은밀한 이성관계에 있던 신정아가 피고인 4가 관장으로 있는 성곡미술관의 학예실장으로 근무하고 있었는데, 피고인 4의 남편인 쌍용그룹 공소외 4 회장이 2004. 11. 24. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임) 등으로 구속 기소되어 서울중앙지방법원에서 그 재판을 받게 되었다.

피고인 4는 국가예산을 관장하는 피고인이 법원의 예산과 관련하여 법원에 일정한 영향력을 행사할 수 있다는 사실을 알고, 공소외 4에 대한 위 사건의 수사 초기부터 신정아에게 부탁하여 피고인을 통해 공소외 4를 위한 변호인을 소개받아 선임하는 한편, 공소외 4가 구속 기소된 후에도 수시로 신정아에게 부탁하여 피고인을 통해 공소외 4에 대한 재판 진행 상황과 석방가능 여부 등을 확인하였다.

피고인은 2005. 1. 7.경 서울 강남구 청담동 소재 "●●●" 카페에서 신정아와 피고인 4를 함께 만난 자리에서 피고인 4로부터 공소외 4가 석방될 수 있도록 도와 달라는 부탁을 받은 것을 비롯하여 여러 차례 신정아를 통해 공소외 4, 피고인 4로부터 공소외 4가 선처 받을 수 있도록 법원 관계자에게 잘 말해 달라는 부탁을 받고, 알고 지내는 법원 관계자를 통하여 공소외 4에 대한 재판 진행상황과 공소외 4의 석방가능 여부 등을 확인하여 신정아를 통해 피고인 4, 공소외 4에게 알려 주었다.

그러던 중 2005. 2. 7.로 예정된 공소외 4에 대한 선고재판이 같은 달 11.로 연기되었다가 다시 변론이 재개되고, 2005. 2. 14. 법관 정기인사이동으로 인하여 재판부가 바뀌게 되자, 공소외 4에 대한 재판에 불리한 영향을 주지 않을까 우려하던 피고인 4는 2005. 2. 하순경 신정아로부터 피고인이 공소외 4에 대한 재판과 관련하여 법원 관계자를 만나기로 했다는 사실을 전해 듣고 피고인에게 적절한 사례를 하면 부담을 가지고 자기 일처럼 힘을 써서 도와 줄 것으로 판단하고 피고인을 만나 돈을 주기로 마음먹었다.

피고인은 2005. 3. 초경 위 "●●●" 카페에서 피고인 4를 만나 그녀로부터 공소외 4가 집행유예로 석방될 수 있도록 힘을 써 달라는 부탁을 받고 사례금 명목으로 1억 원을 교부받았다.

그 후 공소외 4는 2005. 3. 16. 서울중앙지방법원에서 징역 3년에 집행유예 4년을 선고받고 석방되었다.

피고인은 다시 2005. 5. 초순 19:00경 또는 2005. 6. 28. 19:00경 서울 강남구 청담동 소재 이태리 음식점 "×××"에서 집행유예로 석방된 공소외 4를 만나 그로부터 위와 같은 부탁에 대한 사례금 명목으로 2억 원을 교부받았다.

피고인은 위와 같이 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 합계 3억 원을 수수하였다.

(2) 피고인 신정아

피고인은 2006. 가을경 서울 종로구 신문로 2가 122 소재 성곡미술관 내 관장실에서, 피고인 4로부터 대통령비서실 정책실장 피고인 1에게 부탁해서 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 도와달라는 취지의 부탁을 받았다.

피고인은 2006. 가을경부터 2007. 1.경까지 사이에 피고인 4에게 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 피고인 1에게 부탁하겠다는 말을 여러 차례에 걸쳐 계속해 왔고, 그 과정에서 피고인 1을 통하여 확인한 공소외 4의 사면복권가능 여부를 피고인 4에게 알려 주었으며, 공소외 4는 2007. 2. 12. 사면복권 되었다.

피고인은 같은 달 20.경 위 성곡미술관에서 피고인 4로부터 피고인 1에게 부탁하여 공소외 4가 사면복권이 될 수 있도록 도와준 것에 대한 사례금 명목으로 2,000만 원을 교부받아 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 금품을 수수하였다.

다.

원심의 판단

(1) 피고인 1

(가) 피고인 4가 주었다는 1억 원 부분

기록에 의하면, 우선 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 한 수표 1억 원에 대하여 피고인 4는 2005. 1.경 동생인 공소외 65에게 부탁하였고, 공소외 65는 그 중 5,000만 원은 동생인 공소외 66에게 부탁하였다고 하는데, 그 경위에 대하여 이 법정 및 수사기관에서의 피고인 4, 공소외 65, 66의 각 진술이 일정 부분에서 서로 상이하다.

한편, 공소외 65로부터 1억 원을 받은 시기가 2005. 1.경인데 왜 그렇게 일찍 돈을 준비해 두었느냐라는 검사의 질문에 피고인 4는 이 법정에서 "그 당시에는 어떤 갑자기 돈이 필요할 수 있는 상황이 벌어질지 알 수 없었기 때문에 증인 나름대로는 미리미리 준비해 놓자는 뜻이었습니다.

"라고 진술하였는데, 공소외 65는 1억 원 한 수표를 마련하게 된 경위와 관련하여 수사기관에서는 갑자기 누나가 전화로 1억 원을 준비해 달라고 하였다고 진술하였고, 이 법정에서는 1억 원을 증인이 모두 준비했느냐는 질문에 갑자기 구하기에는 시간이 모자라서 증인이 5,000만 원, 동생 공소외 66에게 5,000만 원을 부탁하였다고 진술한 점, 피고인 4가 그 무렵 공소외 23을 통하여 수표를 포장하는 방법을 배운 점 등을 종합하여 보면, 피고인 4의 장차 발생할 수 있는 가능성에 대비해 미리 준비한 것이라는 위 진술은 쉽게 믿기 어렵다.

나아가 피고인 4 수첩에 2005. 1. 17.자 "큰고모 극약처방", 2005. 1. 19.자 "4:00 재판 극약 약발"이라고 기재된 메모에 비추어 보면 공소외 65의 진술과 같이 급히 필요하여 마련된 한 수표 1억 원이 다른 곳에 사용되었을 가능성 또한 배제하기도 어렵다.

또한, 피고인 4는 신정아 몰래 피고인 1을 만나 1억 원을 주었다고 하는데, 당시 피고인 1과 신정아 사이의 관계와 피고인 1이 피고인 4를 알게 된 경위 등에 비추어 볼 때, 피고인 1이 신정아에게 왜 피고인 4가 둘이서만 만나고 자 하는지 경험칙상 물어보았을 텐데, 신정아가 피고인 1이 피고인 4를 만난 일을 알지 못하고 있다는 점, 피고인

1이 처음부터 돈을 받을 목적으로 피고인 4를 도와 준 것이 아니라 신정아 때문에 도와 주게 된 것인데 신정아 몰래 돈을 받는다는 것도 쉽게 납득이 가지 않은 점, 피고인 4가 피고인 1을 만나 돈을 주려고 하였던 이유에 관하여 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술 등이 서로 일치하지 않고, 시간이 지남에 따라 좀 더 구체화된 점, 피고인 4는 1억 원을 줄 생각을 하게 된 이유에 대한 질문에 그 당시에는 워낙 급박한 상황이었고 앞뒤를 가릴 만한 것이 없이 어떤 식으로든지 해 봐야겠다는 절박한 심정이었다고 당시 급박한 상황에 대하여 진술하였으면서도, 한편으로는 운전기사를 데려가지 않은 이유에 대하여는 피고인 1을 만나는 것을 운전기사가 알면 곤란해서 택시를 타고 갔다고 하여 너무도 치밀하게 준비하였음을 진술하여 서로 상응하지 않은 점, 피고인 1이 갑자기 피고인 4로부터 돈을 받게 되었다면 굉장히 놀라고 당황하였을 텐데, 피고인 4가 그 당시 피고인 1의 언동을 정확히 기억하지 못하고 수사기관에서와 이 법정에서의 진술에 차이가 있는 점 등을 종합하여 보면, 그러한 일이 일어나지 않았다고 볼 가능성이 충분히 있어 보인다.

한편, 피고인 4가 피고인 1을 2005. 3. 1.에서 10. 사이 평일에 만났다고 하고, 만난 시간과 관련하여 피고인 4가 ●●● 카페에 들어갈 때는 완전히 어둡지는 않았던 것 같다고 하였고, 그곳에서 나올 때는 어둑어둑했다고 진술한 것을 기초하여 살펴보면, 3월 초경의 일몰시간이 약 6시 30분경인 것에 비추어 당시 헤어진 시간은 6시 30분 무렵이라고 봐야 되는데, 그 무렵 피고인 1의 일정을 보면, 피고인 1이 그 무렵 그 시간대에 그곳에 들렀다 가기에 적절치 않은 다른 약속들이 있었던 것으로 보이고, 미리 전화로 약속을 하였고, 만남 목적이 정해지지 않은 상태에서 저녁 식사 시간 때와 겹친 시간에 만나는 것이기 때문에 아무리 잠깐 만난다 하더라도 그 만남의 시간을 가늠하기가 어려운 상황이었다고 할 것인데, 당시 그 무렵 그 시간대에 피고인 1의 일정은 그러한 상황과는 맞지 않는 일정으로 보인다.

그리고 피고인 4가 피고인 1을 만난 것에 대하여 그 횟수에 있어서는 일관되게 3회로 수사기관 및 법정에서의 진술이 일치하나, 그 일시와 장소에 있어서는 상이한데, 피고인 4는 피고인 1에게 돈을 준 사실을 숨기기 위하여 그 일시와 장소를 달리 말하였다고 진술하고 있으나, 경험칙상 돈을 준 사실을 숨긴다면서도 만난 것은 인정하면서 전혀 새로운 만남을 지어낸다는 것은 쉽게 이해가 되지 않고, 그 지어냈다고 하는 새로운 만남이 오히려 피고인 1과 신정아의 일부 진술과 일치하고 있는 점 등을 종합하여 보면, "●●●" 카페에서 2회 만났다고 하는 피고인 4의 진술은 쉽게 믿기 어렵다.

(나) 공소외 4가 주었다는 2억 원에 대한 모순점

기록에 의하면, 공소외 4는 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 현 수표 2억 원을 처남인 공소외 66에게 부탁하여 받은 3억 원 중 일부라 진술하고 있고, 공소외 66은 그 중 2억 원은 공소외 65에게 부탁하여 받은 것이라고 진술하고 있는데, 현 수표를 마련하게 된 경위와 관련하여 공소외 66과 공소외 65의 진술이 서로 일치하지 아니하고, 공소외 66이 공소외 4에게 전달하는 경위에 대해서도 공소외 66과 공소외 4의 진술이 서로 일치하지 아니하고 있을 뿐만 아니라, 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술에도 다소 차이가 있다.

또한, 공소외 65는 자신이 공소외 66에게 가져다 준 현 수표 2억 원은 공소외 67 주식회사의 경리부장인 공소외 68과 경리과장인 공소외 69를 통해서 공소외 67 주식회사에서 운영하는 고속도로 휴게소 영업소에 들어온 것을 비공식적으로 빼내는 방법으로 마련하였다고 진술하고 있는데, 그 현 수표를 수집하는 방법과 관련하여 공소외 65, 68, 69의 수사기관 및 이 법정에서의 각 진술이 서로 상이한 점, 나아가 세 사람 모두 10만 원권 수표 2억 원을 회사 공금에서 빼내고 그에 대한 회계처리는 비용을 과다계상하는 방법으로 하였다고 진술하고 있는데, 그 당시 경리 담당자들이었으면서도 그 구체적인 방법에 대하여는 진술이 서로 상이하고, 다른 사항은 모두 자세하게 기억하고 있는 것처럼 진술하였음에도 그 부분에 대하여는 본인들이 직접 한 것으로 믿기 어려울 정도로 첫 번째 증인신문기 일에는 잘 기억해 내지 못하고 있었던 점(그러한 일이 자주 있었던 것이 아니고 당시 한번 있었다고 이들은 이 법정에서 진술하였다), 그리고 처음에는 2억 원 모두를 비용을 과다계상하는 방법으로 회계처리하였다고 진술하였다가 당시 회계자료에 의하여 그 처리 내역을 밝혀 보라고 하자 다음 변론기일에 나와서는 그것을 모두 설명할 수 없게 되었음인지 그 중 3,000만 원은 공소외 65가 2005. 4. 말경에 회사에 다시 입금하였다는 식으로 진술을 반복하고 있는 점 등을 종합하여 보면, 실제 공소외 68과 공소외 69를 통하여 공소외 65가 현 수표 2억 원을 마련하였는지 자체도 매우 의심스럽다.

그리고 공소외 4의 운전기사로서 공소외 4가 피고인 1을 만날 때 공소외 4를 태우고 간 공소외 70의 진술에 의하면, A4용지보다 조금 커보이는 정도의 봉투(쇼핑백인지 서류봉투인지 기억하지 못한다고 하나 쇼핑백이었다면 손잡이용 끈이 달린 것을 용이하게 기억할 수 있었을 것인데 끈이 있었는지 기억을 하지 못하고 있고 크기도 2억 원이 들어가는 쇼핑백으로 보기에는 너무 적은 A4용지보다 조금 커 보이는 크기를 기억하고 있어 공소외 70이 공소외 4가 무언가 들고 식당에 들어가는 것을 보았다면 쇼핑백보다는 서류봉투였을 가능성이 오히려 커보인다.

그러나 자신이 그 식당에 들어가서 자신의 신용카드로 계산한 것 자체도 기억하지 못하고 있어 진술을 전체적으로 믿기 어려운 면이 있다(를 손 아래쪽으로 들고 공소외 4가 식당에 들어갔다고 하는데, 그 무게나 부피, 들고 간 모양새로 보건대 10만 원권 수표로 2억 원의 돈이 든 봉투라기보다는 만년필이 든 봉투를 보았을 가능성이 커 보인다(공소외 4는 만년필을 양복 상의 바깥 주머니에 넣어 갔다고 이 법정에서 진술하였으나, 만년필을 그렇게 넣었을 때 모습은 전혀 장관에게 고맙다는 인사를 하러 가는 차림으로 적절치 않아 보이고 어색한 차림이었던 것으로 보아 그렇게 넣어서 간 것으로는 보이지 않는다.

)

한편, 공소외 4는 피고인 1과 식사하면서 나눈 대화 내용과 관련하여 이 법정에서 피고인 1의 변호인이 "지금은 현직이라 곤란하지만, 현직을 떠난 후에 보답하겠습니다.

저는 의리가 있는 사람입니다.

"라는 말을 당시 한 사실이 있는지에 대한 질문에 그 말을 했을 것이라고 긍정적인 답변을 하였고, 피고인 4는 수사기관에서 "저나 남편도 당연히 변장관에게 고맙게 생각하였고, 사례를 해야 한다고는 생각하였으나 현직에 있는 공무원에게 사례를 하는 것은 해서는 안 되는 일로 생각하였고, 그래서 나중에 변장관님께서 현직에서 물러나시면 인사를 해야겠다고만 생각을 하였습니다.

현직에 계신 고위 공직자에게 금전적으로 사례를 해서는 안 되는 것으로 생각하여 당시에 즉시 사례를 하지 않은 것뿐입니다.

“라고 진술한 사실이 있으며, 그리고 공소외 4는 앞서 나온 질문에 이어 언제 그런 생각이 바뀌게 되었느냐고 하자 “만년필을 사고 신정아를 통해서 만년필을 전달해 달라고 하였는데 신정아가 직접 만나보시지요라고 말을 했을 때 그때 무언가를 바란다고 생각하였습니다.

“라고 진술하여 처음에는 현직에 있으니까 나중에 인사해야지라고 마음을 먹고 신정아를 통해 만년필을 전달하려고 하는데, 신정아가 그와 같은 말을 하여서 그때 돈을 주어야겠다는 생각을 하게 되었다는 취지로 진술하였다(그런데 공소외 4는 수사기관에서는 이와 달리 사실 해외여행을 가기 전부터 변장관에게 금전적인 감사 표시를 하기로 생각은 하였고 집 사람과 이야기도 하였는데 변장관을 만나 고맙다고 하면서 돈만 드리는 것은 좀 뭐하고 정말로 감사한다는 마음이 담긴 선물을 해야 되겠다고 생각하였습시다라고 진술하였다.

).” 나아가 공소외 4가 신정아에게 만년필을 전달해 달라고 부탁한 사실이 있는지 여부에 관하여도 공소외 4, 피고인 4의 진술을 종합하여 보면 분명치 아니하다.

그리고 공소외 4는 2억 원을 주는 상황에서 어떤 처신과 말을 하였는지에 대하여도 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술이 전혀 상이하다.

(다) 피고인 4와 공소외 4가 피고인 1에게 돈을 주었다는 진술을 하게 된 계기 및 그 이후 상황

검찰에 의하여 2007. 9. 28. 공소외 4의 집이 압수수색당한 결과 금고에서 80억 이상이 되는 돈과 달러화 및 엔화 예금통장, 국외에 있던 공소외 4가 귀국을 미룰 만한 검사가 보면 좋지 않은 서류(공소외 4는 이 법정에서 이를 인정하고 있다) 등이 압수된 상태에서 남편 공소외 4가 국내에 없는 와중에 2007. 10. 1. 피고인 4가 그전까지는 전적으로 부인하던 피고인 1에게 돈을 주었다는 진술을 하였다.

그 이후 그 점에 대한 조사가 이루어지지 않다가 공소외 4의 아들을 포함하여 구 쌍용그룹에 대한 전반적인 수사가 이루어질 조짐이 있자 공소외 4가 2007. 10. 25.경 귀국하였고, 그와 동시에 본격적으로 피고인 1에게 돈을 준 점에 대한 조사가 이루어지면서 피고인 1에게 어떻게 돈을 주었는지에 대하여 공소외 4, 피고인 4가 구체적인 진술을 하게 되었다.

한편, 공소외 4가 금고에 있는 것들이 압수된 이후 주변 사람들에게 가족이 엉망이 될 것 같아서 ‘평생 국제 유랑민이 되더라도 다시 구속될 수는 없다’라는 취지의 말을 했다고 이 법정에서 진술하였고, 그 후 공소외 4는 예정된 귀국 일자를 20일 이상 미루다가 귀국하였다.

현재 공소외 4는 당시 압수된 82억 원과 관련하여서는 전혀 기소가 되지 않았고, 스스로 인정하고 있는 귀국을 미룰 만한 검사가 보면 좋지 않은 서류 등도 상당 부분 반환받은 상태이다.

다만, 공소외 71 주식회사의 7억 3,100만 원을 2003. 6. 10.경부터 2007. 2. 26.경까지 사이에 27회 걸쳐 횡령하고, 공소외 72 외 1명과 공동으로 1999. 1. 2.경부터 2004. 3. 24.경까지 사이에 공소외 73 주식회사 등 2개 회사에 합계 1,271억 원 상당의 재산상 이익을 각 취득하게 하고, 공소외 74 주식회사에게 1,271억 원 상당의 재산상 손해를 가하였다는 이유로 기소되면서 아무런 구속영장청구도 없이 불구속기소되었다.

(라) 결론

피고인 1이 처음부터 시종일관 공소외 4, 피고인 4로부터 돈을 받은 사실이 없다고 부인하고 있고, 피고인 1이 3억 원의 돈을 받았다는 것을 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없는 상태에서(검찰은 이 부분과 관련하여 상당 부분이 피고인 1의 연인이었던 신정아에게 흘러들어갔다고 주장하고 있으나 이 또한 이를 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없다) 돈을 주었다는 공소외 4, 피고인 4의 진술만으로 유죄를 인정하기 위하여는 이에 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있어야 한다.

신빙성이 있는지 여부를 판단함에 있어서는 그 진술내용 자체의 합리성, 객관적 상당성, 전후의 일관성 등 뿐만 아니라 그 진술로 얻게 되는 이해관계 유무, 특히 그에게 어떤 범죄의 혐의가 있고 그 혐의에 대하여 수사가 개시될 가능성이 있거나 수사가 진행 중인 경우에는 이를 이용한 협박이나 회유 등의 의심이 있어 그 진술의 증거능력이 부정되는 정도에까지 이르지 않는 경우에도 그로 인한 공박한 처지에서 벗어나려는 노력이 진술에 영향을 미칠 수 있는지 여부 등도 아울러 살펴보아야 한다(대법원 2002. 6. 11. 선고 2000도5701 판결 참조).

그런데 앞서 살펴본 내용을 종합하여 보면, 공소외 4, 피고인 4의 진술에 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다.

그렇다면, 위 공소사실은 모두 그 입증이 부족하여 그 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

(2) 피고인 신정아

이 부분 공소사실은 피고인 신정아가 피고인 4로부터 대통령비서실 정책실장 피고인 1에게 부탁해서 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 도와달라는 부탁을 받고, 피고인 1을 통하여 사면복권에 대하여 알아봐 준 다음 공소외 4가 사면복권이 되자 피고인 4로부터 그 사례금 명목으로 2,000만 원을 교부받았다는 것이다.

이에 대하여 피고인 신정아는 2,000만 원을 피고인 4로부터 받은 사실이 있고, 피고인 1을 통하여 공소외 4의 사면복권과 관련하여 알아봐 준 사실이 있으나, 공소외 4의 사면복권에 대한 사례금 명목으로 2,000만 원을 받은 것이 아니라, 피고인 4가 피고인 신정아가 이사한 것과 관련하여 이야기를 하다가 2,000만 원을 세제와 휴지값으로 주는 것이니 보증금에 보태어 쓰든지 1년분 월세를 내든지 알아서 쓰라고 말하면서 건네주어, 가족처럼 지내던 직장 상사로서 격려차원에서 이사갈 집의 보증금을 대신 내주는 것이거나, 피고인이 그동안 성공적인 전시회를 기획하는 등 미술관에 이바지한 공로에 대한 포상금 성격으로 주는 돈으로 알았다고 주장한다.

살피건대, 기록에 의하면, 피고인 4는 수사기관에서 2,000만 원을 주게 된 이유와 관련하여 남편이 사면복권 되다 보니 너무 고마웠고, 마침 신정아가 비싼 월세를 내면 엄마가 난리가 날 것이라고 걱정하는 말을 들었기 때문에 이때 돈을 주는 것이 좋겠다 싶어서 돈을 주게 된 것이라는 취지의 진술을 한 것에 비추어 당시 돈을 주고받게 된 상황과 관련한 피고인 신정아의 변소는 사실과 부합하는 것으로 보인다.

한편, 피고인 4는 이와 함께 남편의 사면복권이 없었다면 아무리 월세 낼 돈이 없다고 하더라도 2,000만 원이라는 큰 돈을 주기는 어려웠을 것이라는 취지의 진술도 하였으나, 피고인 4가 공소외 4가 집행유예로 구속 상태에서 풀려났을 때 감사의 표시로 준 목걸이의 가격이 1,800만 원이었던 점, 그 당시 신정아의 노력으로 성공미술관의 전시회와 관련하여 위 금액과는 비교가 되지 않을 만한 많은 돈을 기업체들로부터 협찬 받은 점, 당시 집에서 같이 식사를

하고 어려운 일에 대하여 상의를 하고 딸과 같이 생각할 정도로 단순한 직장 상사와의 관계가 아니었던 점 등에 비추어 보면, 피고인 4 입장에서 2,000만 원이라는 돈이 피고인 신정아에게 격려금 성격으로 주기에 부담이 되는 큰 돈이었다고는 보기 어려워 보인다.

또한, 피고인 4는 피고인 신정아가 피고인 1에게 주식을 사준다고 말하여 신정아가 사면복권과 관련하여 무엇인가를 바라고 있다고 판단되어 2억 원 상당이 들어 있는 대여금고를 만들어 주었다고 하면서, 같은 이유로 2,000만 원을 다시 주었다고 수사기관 및 이 법원에서 일관되게 진술하고 있는데, 그 돈은 현 수표도 아닌 출처가 명확한 돈(공소외 23의 계좌에서 출금한 100원 권 수표 20장)이었던 점, 게다가 그 돈을 피고인 신정아가 자신의 계좌에 그대로 입금한 점, 돈을 주게 된 시점과 상황 등에 비추어 경험칙상 사면복권과 관련하여 2,000만 원을 주었다고 보기가 쉽지 않다.

그리고 피고인 4가 돈을 줄 당시 월세에 보태어 쓰라는 얘기만이 아니라, 남편 일에 애써 주어서 고맙다라는 이야기까지도 하였다고 진술하고 있으나, 남편인 공소외 4가 이 법정에서 2,000만 원과 관련하여 피고인 4로부터 이사를 하는데 보태주었다는 말은 들었으나 사면 관련하여 주었다라는 취지의 말은 듣지 못하였다고 진술하고 있는 점, 당시 그와 같이 사면복권에 대하여 고맙다는 말을 할 만한 상황이 아니었던 것으로 보이는 점 등에 비추어 피고인 4의 위 진술은 그대로 믿기 어렵다.

그렇다면, 사면복권과 관련하여 사례금 명목으로 주었다는 공소사실에 부합하는 듯한 유일한 증거인 피고인 4의 수사기관 및 이 법정에서의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다.

따라서 위 공소사실은 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄가 선고되어야 할 것이다.

라. 당심의 판단

(1) 피고인 1

(가) 피고인 4가 교부하였다는 1억 원 마련 경위에 대한 관련자들의 진술을 보면, ㉞ 공소외 65는 검찰에서 ' 피고인 4가 2005. 1.경 10만 원권 현수표로 1억 원을 준비해 달라고 말하였다(제43권 제527쪽)'고 진술하였다가, 원심법정에서는 ' 피고인 4가 그 당시 "현수표"라고 말하지 않았지만 드러나지 않는 돈"이어야 한다고 말하였다(공판기록 제3권 제1228쪽)'고 진술을 번복하였고, 이에 대하여 피고인 4는 검찰에서 ' 공소외 65에게 고속도로 휴게소에 들어온 돈 중에서 10만 원권 현수표를 모아서 가져다 달라고 부탁을 하였다(제43권 제411쪽)고 진술하였다가, 원심법정에서는 '당시 현수표로 준비해달라고 말하였다(공판기록 제4권 제1811쪽)고 진술하였다가, 곧바로 '당시 현수표로 준비해달라고 하였는지 잘 모르겠다(공판기록 제4권 제1811쪽)고 진술하였다.

㉟ 공소외 66은 검찰에서 ' 공소외 65가 현수표 5,000만 원을 교환해 갈 당시 "누님이 필요하다고 해서 현수표로 1억 원을 만들려고 한다"고 말하였다(제43권 제523쪽)고 진술하였다가, 원심법정에서는 '당시 공소외 65가 " 피고인 4가 필요로 한다"는 말을 하지 않았다(공판기록 제3권 제1195쪽)고 진술을 번복하였고, 이에 대해 공소외 65는 원심법정에서 ' 공소외 66에게 " 피고인 4가 돈을 준비해 달라고 하였다"는 말을 하지 않았다(공판기록 제3권 제1207쪽)고 진술하였다.

- ㉔ 공소외 65는 검찰에서 ' 피고인 4의 전화를 받고 휴게소에서 "가지고 있던 현수표를 확인"해 보니까 5,000만 원 정도 밖에 없었다'(제43권 527쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서는 "가지고 있던 현수표를 확인해보니 5,000만 원밖에 없었다"라는 부분은 사실이 아니다(공판기록 제3권 제1238쪽)라고 진술하였다.
- ㉕ 공소외 65는 원심법정에서 ' 피고인 4의 전화를 받고서 경리부장인 공소외 68에게 "수표"로 5,000만 원을 모으라고 하였는데, 공소외 68이 현금을 가져왔기에 수표로 바꾸어 오라고 하였다'(공판기록 제3권 제1236쪽)고 진술하였는데, 이에 대해 공소외 68은 검찰에서는 '2005. 1. 초순경 공소외 65가 급히 저에게 "현금" 5,000만 원을 준비하라고 말씀하셨다'(제43권 제672쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서 같은 기일에 공소외 65 다음에 증언하면서 "돈 5,000만 원을 준비하라고 하여 현금으로 준비했더니, 공소외 65가 현금이 아니라고 하여 수표로 바꿔올까요라고 물으니 현금 5,000만 원은 두고 5,000만 원을 수표로 더 해와라"라고 말하였고'(공판기록 제3권 제1263쪽), ' 공소외 65가 5,000만 원을 수표로 준비하라고 하였는지 현금으로 준비하라고 하였는지 모르겠고, 현금을 준비하라는 취지로 인식하였으므로(공판기록 제3권 제1263, 제1274쪽), 위 검찰조서(672쪽) 부분의 "현금" 부분은 그때 현금으로 인식했기 때문에 그렇게 진술한 것이다'(공판기록 제3권 제1273쪽)라고 그 진술 취지를 변경하였다.

위와 같은 진술의 불일치는 단순히 3년 전에 일어난 일에 대한 기억력의 한계로 인한 것이라고 보기 어렵고, 관련자들이 서로 경험하지 않은 사실을 진술하는 과정에서 나타나는 불일치일 수 있다는 의심이 든다.

(나) 피고인 4는 당초 검찰에서 ' 피고인 1과 처음 성곡미술관에서 만났을 때에는 전시실에서 인사만 드렸고, 두 번째로 성곡미술관에서 만났을 때에는 찻집으로 안내를 해서 차를 대접했으며, 그 이후 2005. 1. 초경 " ●●● " 카페에서 만났다'(제43권 제28-29쪽)고 진술하였다가, 검찰에서 피고인 1에게 돈을 주었다고 진술한 이후인 2007. 11. 12. 조사에서는 '성곡미술관에서 한 번 만났고, " ●●● "카페에서 두 번 만났으며, 성곡미술관에서 차를 대접한 사실은 없다'(제44권 제613쪽)고 진술하였는데, 한편 피고인 1과 피고인 신정아는 '2005. 5.-6.경 "쿨 앤 뎀" 전시회를 보고 기획예산처가 구입할 작품을 결정하기 위해 성곡미술관에 갔을 때 피고인 4가 미술관 내 찻집으로 안내하여 차와 호두파이를 대접하였다'고 진술하여 피고인 4의 최초 진술과 부합하고 있는바, 피고인 4는 애초에 성곡미술관에서 차를 대접하였다고 진술한 것은 거짓말을 한 것으로 그 이유는 피고인 1에게 돈을 준 사실(" ●●● " 카페에서 두 번 만난 사실)을 숨기려고 했기 때문이라고 진술하였다고 하나, 돈을 준 사실을 숨기기 위해 만들어 낸 만남의 내용이 피고인 1과 피고인 신정아의 진술과 일치하고 있어 납득하기 어려우므로, 피고인 1을 ' ●●● ' 카페에서 두 번 만났다는 피고인 4의 진술을 그대로 믿기 어렵다.

(다) 공소외 4가 교부하였다는 2억 원의 출처 및 마련 경위에 관한 관련자들의 진술을 보면, 공소외 4는 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 현수표 2억 원을 처남인 공소외 66에게 부탁하여 받은 3억 원 중 일부라고 진술하고 있고, 공소외 66은 그 중 2억 원은 공소외 65에게 부탁하여 받은 것이라고 진술하고 있으나, 한편 공소외 4는 2005. 4.경 외국여행을 떠나기 전에 ' 공소외 66에게 형인 공소외 65와 상의하여 3-4억 원을 준비하라고 했고(제43권 제428쪽), 여행에서 돌아오자마자 공소외 66을 불렀는데, 공소외 66이 '얼마나 갖다드릴까요'라고 묻기에 '3억 원만 가지고 오라'고 말하였다(제43권 제429쪽, 공판기록 제1911, 제1912쪽)고 진술하였는데, 한편 공소외 66은 ' 공소외 4가 여행을 가기 전에 3억 원을 준비하라고 지시하였고, 여행 후에도 위와 같이 되묻지 않고 3억 원을 그대로 갖다 주었다'(제43권 제526쪽, 공판기록 제1197쪽)고 진술하였고, 또한 ' 공소외 65와 의논하여 자신이 1억 원, 형이 2억 원을 준

비하기로 하였다(공판기록 제3권 제1198쪽)고 진술하였는데, 이에 반해 공소외 65는 '공소외 66이 공소외 4의 지시사항이라고 하면서 2억 원이라고 말하여 아무 생각 없이 2억 원을 만들어 주었다'(공판기록 제1219, 제1245쪽)라고 진술하여 각 진술이 모두 일치되지 않는다.

(라) 공소외 4는 검찰에서 '해외여행을 가기 전부터 피고인 1에게 금전적인 감사 표시를 하기로 생각은 하였고 집 사람과 이야기도 하였는데 피고인 1을 만나 고맙다고 하면서 돈만 드리는 것은 좀 뭐하고 정말로 감사한다는 마음이 담긴 선물을 해야 되겠다고 생각하였다'(제43권 제432쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서는 '피고인 1이 현직에 있으니까 나중에 인사해야지라고 마음을 먹고 외국 여행 중 만년필을 사서 피고인 신정아를 통해 이를 전달하려고 하는데, 피고인 신정아가 직접 만나보라는 취지의 말을 하여 그때 돈을 주어야겠다는 생각을 하게 되었다(공판기록 제4권 제1929쪽)고 진술을 번복하였는바, 이렇게 진술을 바꾸게 된 이유가 공소외 4가 보다 덜 불명예스럽게 보이 고자 하는 의도에서 비롯되었다는 검사의 주장은 근거 없는 독자적 견해에 불과한 것으로 보인다.

(마) 공소외 4의 자택을 압수수색한 결과 발견한 서류 등과 공소외 4의 다른 범죄 혐의사실에 대한 수사경과 및 처분 이유에 대한 검사의 주장만으로는 공소외 4, 피고인 4가 자신들의 어려운 처지를 벗어나기 위하여 허위로 진술하였을 수도 있다는 의심을 해소하기에는 부족하다.

(바) 소결론

원심이 적절히 실시한 사유들에다가, 위와 같은 사정들을 보태어 보면, 원심이 피고인 1이 피고인 4, 공소외 4로부터 3억 원의 돈을 받았다는 것을 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없는 상태에서 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 4, 피고인 4의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 모두 무죄로 인정한 조치는 정당하다고 인정되므로, 검사의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 피고인 신정아

원심이 적절히 실시하고 있는 사정들에다가, 피고인 4의 원심법정 진술에 의하더라도 피고인 4는 피고인 신정아가 경희궁의 아침에 집을 구했다는 말을 듣고, 월세가 너무 비싸다면서 피고인 4 소유의 위 아파트 2채 중 비어 있던 한 채에 이사를 하라고 권하였는데, 이에 신정아가 그 아파트가 너무 넓다고 하자, 피고인 4는 미술관 3층 살림집으로 올라가 100만 원권 수표 20장이 든 봉투를 가져와 피고인에게 주면서 '세제와 휴지값으로 주는 것이니, 보증금에 보태서 쓰든지 1년분 월세를 내든지 알아서 쓰라, 세제와 휴지값을 미리 주었으니 나중에 집으로 초대해야 한다고 말하였다'(공판기록 제4권 제1843-1844쪽)는 것인바, 피고인 4가 위와 같이 돈을 주면서 남편의 사면에 관하여 고맙다는 말을 하였다고는 보이지 않는 점을 보태어 보면, 피고인 4가 피고인 신정아에게 사면복권과 관련하여 사례금 명목으로 2,000만 원을 주었다는 공소사실에 부합하는 듯한 유일한 증거인 피고인 4의 수사기관 및 원심법정에서의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 무죄로 인정한 원심의 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 따라서 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

9. 피고인 신정아의 구 개인채무자회생법위반 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

- (1) 피고인 신정아가 개인회생절차 진행 중 그 전부터 보유하고 있던 수표를 은행이나 증권계좌에 입금하지 않고 가지고 있다가 변제계획안수정신청서를 제출한 이후에서야 입금한 것은 재산을 은닉한 행위임에도 불구하고, 원심은 이에 대하여 아무런 판단을 하지 아니하였다.
- (2) 피고인은 보유재산에 대한 허위신청서를 제출함으로써 채권자 또는 회생위원이 재산을 발견할 수 없도록 하거나 곤란하게 할 재산 은닉 의도를 외부로 표출하였으므로, 비록 재산의 장소적 이동을 수반하지 아니하였다 하더라도 이는 사기개인회생죄 소정의 재산 은닉행위라고 보아야 할 것이다.

나. 공소사실

피고인 신정아는 자신이 거주하고 있는 서울 서대문구 대신동 (이하 생략) 303호 임차보증금 채권 1,000만 원 이외에 성곡미술관장 피고인 4로부터 증여받은 다이아몬드 목걸이 1점 1,800만 원 상당을 소유하고 있고, 피고인 5로부터 송금받아 인출한 6,600만 원 상당의 수표 중 1,600만 원 상당의 수표(2005. 11. 17. 신정아 명의의 증권계좌로 입금)와 2005. 7. 19. □□디자인 사장 공소외 75로부터 교부받은 770만 원의 수표(2005. 11. 17. 신정아 명의의 증권계좌로 입금)를 소유하고 있었고, 자신 명의의 신한은행 예금계좌(계좌번호 생략)에 1,500만 원 상당의 예금을 보유하고 있었고, 한편 변제계획안수정신청서 제출 시점인 같은 해 11. 7.경 피고인 신정아 명의의 신한은행 예금계좌(계좌번호 생략)에 예치되어 있는 예금잔고는 7,400여만 원으로 증가하였다.

또한, 그 무렵에는 성곡미술문화재단으로부터 받는 월 급여 이외에도 이화여자대학교로부터 매월 강사료 명목으로 704,000원, 중앙대학교로부터 매월 급여 명목으로 408,000원 상당의 각 수입이 있었다.

그럼에도, 피고인 신정아는 2005. 9. 14.경 서울 서초구 서초동 소재 서울중앙지방법원에서, 무담보 회생채무액이 총 103,985,840원인 채무자로서 개인회생신청을 하면서, 재산란에 주거지 임차보증금 1,000만 원과 우리은행 예금계좌에 입금되어 있는 56만 원 상당의 예금잔고 이외 다른 재산이 없다고 기재하고, 변제에 제공되는 기간 동안 수입에 대하여도 성곡미술문화재단으로부터 받는 월 평균 급여 2,429,188원만을 기재한 다음, 같은 해 11. 7.경 이러한 내용이 기재된 변제계획안수정신청서를 제출하여 같은 달 18.경 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하였다.

따라서 피고인 신정아는 위 개인회생신청 사건에서 자신의 재산과 수입을 허위로 기재하고 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하여 채권자를 해할 목적으로 채무자인 자신의 재산을 은닉하였다.

다.

원심의 판단

이 사건 공소사실과 같은 구 개인채무자회생법(2005.3.31. 법률 제7428호로 폐지되기 전의 것) 제87조 제1항의 사기개인회생죄에 있어서 "은닉"이라 함은 채권자 또는 회생위원에 대하여 재산의 발견을 불가능 또는 곤란하게 하는 것

을 말한다.

여기에는 단순히 재산을 장소적으로 이동시켜 그 소재를 불명하게 하는 행위뿐 아니라 재산의 소유관계를 불명하게 하는 것도 해당하며, 강제집행면탈죄의 허위양도도 포함한다.

그런데 이 사건 공소사실과 같이 개인회생신청 및 변제계획안수정신청서를 제출함에 있어 허위 보고한 경우도 은닉이라 할 수 있는지는 논의의 여지가 있다.

살피건대, 개인회생채무자는 개인회생절차개시신청서의 첨부서류로 재산목록과 자신의 수입과 지출에 관한 목록 및 그와 관련한 자료를 제출하여야 한다.

이러한 자료가 제출되면 법원은 그 내용에 허위나 오류가 있는지 여부와 필요한 사항이 빠짐없이 기재되어 있는지를 우선 심사하여야 한다.

그 내용이 부실하거나 누락이 의심되는 등 자료에 덧붙여 설명이나 보완이 필요하다고 인정되는 경우에는 법원은 언제든지 채무자에게 금전의 수입과 지출 그밖에 채무자의 재산상의 업무에 관하여 보고를 요구할 수 있고, 필요하다고 인정하는 경우에는 재산상황의 조사, 시정의 요구 기타 적절한 조치를 취할 수 있다.

이와 관련하여 법은 채무자가 허위로 작성하여 제출한 경우를 개시신청의 기각사유의 하나로 규정하고 있고, 나아가 법원 또는 회생위원의 보고 요구를 거절하거나 허위의 보고를 하는 행위, 시정 요구를 거절하는 행위를 한 경우에는 보고의무위반으로 채무자에 대하여 1년 이하의 징역형 또는 1천만 원 이하의 벌금형에 처하도록 규정하고 있다.

한편, 구 파산법(2005.3.31 법률 제7428호로 폐지되기 전의 것)에서는 면책불허가 사유의 하나로 사기파산죄에 해당하는 행위가 있다고 인정되는 경우를 규정하면서 별도의 면책불허가 사유로 파산자가 허위의 채권자명부를 제출하거나 법원에 대하여 그 재산상태에 관하여 허위 진술을 한 때를 규정하고 있다(새로 통합하여 제정된 채무자 회생 및 파산에 관한 법률에서는 "채무자가 허위의 채권자목록 그 밖의 신청서류를 제출하거나"로 보완되었다).

이상의 법률 규정 내용과 그 입법취지를 종합하여 보면, 구 개인채무자회생법은 개인회생신청 및 변제계획안수정신청서를 제출함에 있어 허위 보고한 경우까지 사기개인회생죄의 행위 태양의 하나인 "은닉"에 포섭하고 있다고 보이지 아니한다.

그렇다면, 위 공소사실은 나아가 살펴 볼 필요 없이 은닉에 관하여 그 입증이 부족하여 그 증명이 없는 경우에 해당하므로 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

이 부분 공소사실은, 「피고인이 다이아몬드 목걸이, 수표, 예금 등 재산과 더 많은 급여수입이 있음에도 불구하고 개인회생신청 사건에서 위 재산 및 수입을 누락하는 방법으로 재산과 수입을 허위로 기재하고 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하여 채권자를 해할 목적으로 채무자인 자신의 재산을 은닉하였다」것임이 명백하다.

따라서, 검사는 피고인이 위 누락된 재산을 장소적으로 이동하거나 재산 자체의 소유관계를 불명하게 하는 방법, 또는 허위양도의 방법 등으로 숨긴 것이 아니라, 단지 '가지고 있던 위 재산과 수입을 누락하여 개인회생신청서 및 변제계획안수정신청서를 작성·제출함'으로써 위 재산과 수입을 은닉하였다고 공소를 제기한 것일 뿐, 피고인이 개

인회생절차 진행 중 그 전부터 보유하고 있던 수표를 은행이나 증권계좌에 입금하지 않고 가지고 있다가 변제계획 안수정신청서를 제출한 이후에서야 입금한 행위가 사기개인회생죄의 재산은닉 행위라고 공소제기한 것이 아님은 명백하므로, 이에 대하여 원심이 판단을 누락하였다는 취지의 주장은 이유 없다.

또한 원심이 위와 같이 보유재산을 누락하여 신청서를 작성·제출하는 행위가 판시 법률규정 등에 비추어 사기개인회생죄의 재산의 '은닉'에 포함되지 않는다고 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없으므로, 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

10. 양형부당 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 검사(피고인 1, 신정아에 대하여)

피고인 1은 정부의 재정운용에 관한 자신의 직무상 권한을 사적인 목적에 함부로 남용하는 등으로 유죄로 인정된 부분에 국한해보더라도 그 죄질 및 범정이 좋지 않은 점, 피고인 신정아는 허위학력으로 연구 및 교육 종사자로 행세함으로써 대학의 공신력 및 지식기반사회의 근간을 훼손하였고, 또 적지 않은 돈을 횡령한 점 등에 비추어 보면, 피고인들에게 선고한 원심의 형량(피고인 1 : 징역 1년, 집행유예 2년, 피고인 신정아 : 징역 1년 6월)은 각 너무 가벼워서 부당하다.

(2) 피고인 1

피고인이 청불회 회장으로서 불교계의 유력한 인사들의 요청을 거절하기 어려웠던 점, 실제로 ○○사와 △△사에 대한 지원은 이루어지지 않았던 점 등에 비추어 보면 피고인에 대한 원심의 위 선고형은 너무 무거워서 부당하다.

(3) 피고인 신정아

피고인은 초범으로서 자신의 업무영역에서 성실하게 노력하고 기여한 성과 등 여러 양형조건에 비추어 보면 피고인에 대한 원심의 위 선고형은 너무 무거워서 부당하다.

(4) 피고인 3

이 사건 특별교부세로 교부된 돈이 집행되지 않은 점 등 여러 양형조건에 비추어 원심의 선고형(징역 10월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

(5) 피고인 4

피고인이 성곡조형연구소 용역수수료 횡령액 중 신정아로부터 받은 금액은 6,300여만 원에 불과할 뿐 아니라 이를 모두 미술관을 위하여 사용한 점, 성곡미술문화재단 및 올리브플래닝의 피해를 모두 회복한 점 등 여러 양형조건에 비추어 보면 원심의 선고형(징역 10월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

(6) 피고인 5

피고인이 수사기관 이래 범행을 시인하고 잘못을 깊이 반성하고 있는 점, 피고인은 피고인 4에게 위 돈을 모두 전달하고 개인적인 이득을 전혀 취하지 않은 점 등 여러 양형조건에 비추어 보면 원심의 선고형(징역 8월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 판단

(1) 피고인 1(피고인 및 검사)

살피건대, ○○사와 △△사에 대한 지원이 실제로 집행되지 않은 점, 피고인이 30여년 이상 비교적 성실하게 공직생활을 해온 점 등의 사정이 있으나 한편, 피고인은 ○○사 및 △△사에 대하여는 지방교부세법령상 요건을 갖추지 못하여 특별교부세를 지원할 수 없음을 잘 알면서도 이들 사찰의 증개축 비용을 지급하기 위하여 자신의 직권을 남용하여 특별교부세제도의 목적과 취지를 잠탈하는 편법을 사용하였는바, 이러한 행위는 관련 공무원들의 의무이행 및 권한 행사를 방해하는 행위일 뿐 아니라 국민의 세금으로 조성된 국고를 아무런 법률적 근거도 없이 특정 사찰의 건축비에 사용되게 한 것이어서 전체 국민의 봉사자라는 공무원의 직무의무를 저버린 행위이고 국민의 납세의무 이행의욕까지 저해하는 행위로서 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 고려해 보면, 피고인에 대한 원심의 위 선고형이 너무 무겁다거나 가벼워서 부당하다고 할 수는 없으므로, 검사 및 피고인의 주장은 모두 이유 없다.

(2) 피고인 신정아(피고인 및 검사)

피고인 신정아의 학력위조 관련 사문서위조·행사 부분 중 각 박사학위기 행사 부분에 관한 피고인 신정아의 주장이 위 1. 다.

(6)에서 본 바와 같이 이유 있으므로, 피고인 신정아에 대한 유죄부분은 파기되어야 할 것이어서, 피고인 신정아 및 검사의 피고인 신정아에 대한 양형부당 주장에 대한 판단은 생략하고, 아래에서 별도로 양형의 이유를 판시하기로 한다.

(3) 피고인 3

피고인이 초범인 점, 이 사건 특별교부세로 교부된 돈이 ○○사에 집행되지 않은 점의 사정이 있긴 하나, 피고인은 자신이 음식점을 개조하여 창건한 ○○사의 건물신축에 대하여는 법령상 특별교부세가 지원될 수 없음을 잘 알면서도 피고인 1에게 부탁하여 그의 직무상 권한을 이용하여 편법으로 건축비 등을 지원받으려고 하였는바, 이는 고위공직자를 이용하여 국민의 세금을 사적 용도에 사용하려고 한 점에서 그 범행 동기 및 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 참작해 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수는 없다.

(4) 피고인 4

피고인이 성곡미술문화재단 및 올리브플래닝에 횡령액을 모두 변제한 점 등의 사정은 인정되나, 피고인은 성곡미술관 관장으로서 피고인 신정아와 공모하여 조형연구소의 수입 중 1억여 원을 횡령하였을 뿐 아니라, 자신의 아들이 대

주로 있는 회사의 자금 2억 6,000만 원을 횡령하였는바, 그 범행 수법 및 횡령액 등에 나타난 죄질이 좋지 않고, 당심에 이르기까지 일부 사실을 부인하는 등 범행 후의 정상도 그리 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 환경 등 모든 양형조건을 참작하여 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수는 없다.

(5) 피고인 5

피고인이 수사기관 이래 범행을 시인하고 잘못을 깊이 반성하고 있는 점, 피고인은 피고인 4에게 위 돈을 모두 전달하고 개인적인 이득을 취하지 않은 점 등의 사정은 인정되나, 피고인은 주식회사의 대표이사로서 아무런 근거도 없이 피고인 4가 요구한다는 이유로 거액의 회사의 자금 2억 6,000만 원을 인출하여 피고인 4에게 교부하여 이를 횡령하였는바, 이는 회사에 대하여 충실의무를 부담하는 대표이사의 직무를 방기한 것으로 그 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 참작하여 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수 없다.

11. 결론

그렇다면, 검사의 피고인 1, 신정아에 대한 항소 및 피고인 1, 3, 4, 5의 각 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 모두 기각하고, 피고인 신정아의 항소는 일부 이유 있으므로, 피고인 신정아 및 검사의 피고인 신정아에 대한 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 신정아에 대한 유죄부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.

【이유】

】1. 피고인 신정아에 대한 학력위조 관련 사문서위조·행사, 업무방해 및 광주비엔날레 예술감독 선정 관련 업무방해 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 피고인 신정아

① 공소사실 특정에 관한 법리오해

피고인이 원심판결 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4. 기재 각 사문서(칸사스대학교 졸업증명서, 예일대학교 박사과정입학 허가서, 예일대학교 박사학위증명확인서)를 위조하였다는 이 부분 공소사실에 기재된 위조 일시는 단지 그 행사일시에 맞추어 편의적으로 기재한 것에 불과하고, 위조 장소도 특정되어 있지 않으며, 위조방법에 관하여서도 피고인이 위 각 문서의 '사본' 자체를 '직접 작성'하여 이를 위조하였다고 기재되어 있을 뿐이고, '사본'을 어떠한 방법으로 위조하였는지 전혀 기재되어 있지 않아 공소사실이 특정되었다고 볼 수 없음에도 불구하고, 원심은 피고인이 '원본'이 위조사문서인 사실을 알면서 이를 복사'하는 방법으로 위조하였다고 인정한 다음 이 부분 공소사실이 모두 특정되었다고 판단함으로써 공소사실 특정에 관한 법리를 오해하였다.

② 불고불리원칙의 위반

이 부분 공소사실의 위조방법은 피고인이 위 각 문서 '사본' 자체를 '직접 작성'하였다는 것임에도 불구하고, 원심이 인정한 범죄사실의 위조방법은 '피고인이 아닌 제3자가 문서 원본을 위조하였고, 피고인은 그러한 사실을 알면서 위

조된 문서를 복사하는 방법으로 다시 문서를 위조하였다'는 것이어서, 결국 원심은 검사가 기소하지도 않은 사실을 전제로 공소사실과 동일한 사실이라고 볼 수 없는 범죄사실을 유죄로 인정함으로써 불고불리의 원칙을 위반하였다.

③ 원심은 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 박사학위기 위조 부분은 공소사실이 특정되지 않았다고 인정하여 이 부분 공소를 기각하였음에도 불구하고, 피고인이 박사학위기를 동국대학교 및 광주비엔날레 사무실에 제출하여 이를 행사하였다는 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있다.

④ 범죄일람표(1) 순번 4. 기재 예일대학교 박사학위증명확인서 사본 1매 위조 및 행사에 관하여, 피고인은 동국대학교에 이를 제출한 사실이 없음에도 원심은 아무런 증거 없이 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있다.

⑤ 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해와 광주비엔날레 예술감독 선정관련 업무방해 부분에 관하여, 피고인은 캔사스대학교 학부과정과 같은 대학 경영학 석사과정 및 예일대학교 박사과정을 이수하는데 도움을 주겠다는 학위브로커들의 말에 속아 자신이 진정으로 위 학위들을 취득한 것으로 믿고 위 범죄일람표(1) 기재 각 대학교의 시간강사·교수와 광주비엔날레의 예술감독으로 지원하면서 그들로부터 받은 졸업증명서 등 학위관련 서류가 진정한 것으로 믿고 이를 제출하였으므로, 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해의 범의가 없다.

(2) 검사(공소기각 부분에 대하여)

피고인 신정아가 2007. 5. 20.경 동국대학교에 제출한 예일대학교 박사학위기 문서 자체를 보아도 이는 인쇄된 문서를 복사하는 방법으로 위조하였음이 명백하며, 설령 제3자가 위 박사학위기를 위조한 것이라 할지라도 박사학위가 없는 신정아가 제3자가 만들어 주는 학위기가 위조된 서류라는 사실은 당연히 알고 있었으며 그러한 서류를 의뢰하고 받은 일련의 행위들은 피고인 신정가를 문서위조의 주체로 인정하기에 부족함이 없으므로, 이 부분 공소사실은 특정되었다.

나. 원심의 판단

(1) 원심은 범죄일람표(1) 중 순번 1. 내지 4.의 공소사실에 관하여, 위 공소사실을 종합하여 보면, 피고인이 원본이 위조사문서인 점을 알면서 이를 복사하는 방법으로 위조하여 행사하였다는 것으로, 이 사건 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 방법, 목적 등이 적시 특정되어 있어, 그 일부가 다소 불명확한 부분이 있더라도, 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있고, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다고 보이므로 공소제기의 효력에는 영향이 없다고 인정한 후, 판시 증거들에 의하여 이 부분 공소사실을 모두 유죄로 인정하였다.

(2) 원심은 위 범죄일람표(1) 중 순번 5.의 공소사실은 피고인이 "예일대학교 박사학위기 1매"를 위조하였다는 것인데 이에 대하여 피고인이 직접 언제, 어디서, 어떠한 방법으로 위조하였다는 것인지 분명치 아니하고, 다른 공소사실을 종합하여 보더라도 그 부분을 보완할 수 없어 피고인의 방어권 행사를 현저히 해하므로 공소사실이 특정되어 있다고 볼 수 없다고 판단한 후, 이 부분 공소사실은 공소사실이 특정되지 않은 경우에 해당한다는 이유로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 공소기각판결을 선고하였다.

다.

당심의 판단

(1) 피고인의 실제학력 및 제출한 문서의 내용

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하면, 피고인은 1991. 2. 서울에서 고등학교를 졸업한 후 1992. 1. 15. {미국형 사사법공조회신문(캔사스대학교)에 첨부된 캔사스대학교 회신문(영문)에 의하면 '1993. 1. 12.부터'라는 기재도 있다}부터 1996. 12. 20.까지 미국 캔사스대학교 3학년으로 재학(제18권 제1811쪽)하였을 뿐, 위 대학교를 졸업하거나 위 대학교 경영학 석사학위를 취득하지도 아니하였고, 예일대학교 대학원 미술사학과 박사과정에 입학하거나 박사학위를 취득하지는 않은 사실, 그런데 피고인은 위 범죄일람표(1) 기재 각 문서(캔사스대학교 졸업증명서, 예일대학교 박사과정입학허가서, 예일대학교 박사학위증명확인서, 예일대학교 박사학위기)를 중앙대학교를 비롯한 각 대학교 및 광주비엔날레 사무실에 제출한 사실이 인정된다.

따라서, 객관적으로 캔사스대학교의 학사, 석사 및 예일대학교의 박사학위를 취득하지 못한 피고인으로서 자신에게 각 학위가 있다는 사실을 증명하는 내용의 위 각 문서를 제출한 경위에 관하여 납득할 만한 설명을 하여야 할 것이다.

(2) 피고인의 학위 취득 및 제출한 문서에 관한 진술내용

가) 피고인은 '1992. 6.경 캔사스대학교 미술학과에 입학하여 1996. 5.경 졸업하였고, 1994. 9.경부터 경영학 석사과정을 시작하여 1996. 5.경 수료하였으며, 2001. 1.경 예일대학교 미술사학과 박사과정에 입학한 후 2002. 12.까지 4학기 박사과정을 수료하고, 2004. 10.경 논문심사를 통과한 후 2005. 5.경 박사학위를 취득하였다'(수사기록 제8권 제8쪽, 이하 별도의 '공판기록'이라는 표시가 없으면 모두 수사기록을 일컫는다)라고 진술하였다.

나) 캔사스대학교 졸업증명서에 관하여

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서 '캔사스대학교 졸업증명서는 '1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 당시 학교 측으로부터 증명서 등본(실이 붙어 있는 것)을 발급받아 보관하고 있다가, 2005. 8. 초경에 등본을 복사하는 방법으로 사본을 만들어 동국대학교에 제출하였고, 그 후 2005. 8. 31. 동국대학교 직원 공소외 5로부터 학사, 석사, 박사학위기 원본을 제출하라는 연락을 받아 같은 해 9. 1.경 동국대학교에 졸업증명서 등본 자체, 학위기 원본 및 성적증명서 등본을 제출하였는데 (동국대학교 직원 공소외 5는 위 일시는 물론 한 번도 캔사스대학교의 졸업증명서 등본 등 학사, 석사, 박사 학위기 원본을 제출받은 사실이 없다고 진술하고 있다, 제8권 제38쪽), 나중에 동국대학교가 학위기 원본을 모두 분실하였다는 말을 들었다(제8권 제18-22쪽)'고 진술하였다가, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는 '1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 그 당시 대학으로부터 졸업증명서를 발급받아 가지고 있었고'(제8권 제128쪽), '중앙대학교에 제출한 졸업증명서와 동국대학교에 제출한 졸업증명서가 졸업년도(1997.과 1996.) 및 학위취득일자(1997. 5. 19.와 1996. 5. 19.)가 다른데, 중앙대학교에 제출한 것이 잘못된 것이고, 1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 졸업증명서를 직접 떼어서 받아왔는데 그 후 1997.경 친구이던 공소외 6에게 졸업증명서 몇 통을 떼어서 보내라고 하여 받았으며, 공소외 6이 보내준 졸업증명서가 가짜인 것은 오늘 처음 알았다'(제8권 제137쪽)고 진술하였고, ㉢ 2007. 9. 21. 검찰 제6회 피의자신문에서는 '1997.경 금호미술관 큐레이터

로 입사할 당시 제출한 졸업증명서(1997. 5. 19. 졸업, 캔사스대학교 학부 졸업 내용만 기재되어 있다)와 중앙대학교에 제출한 졸업증명서(1997. 5. 19. 졸업, 경영학 석사과정 졸업 내용포함)는 모두 가짜이고, 동국대에 제출한 졸업증명서(1996. 5. 19. 졸업 경영학 석사과정 졸업내용 포함)가 진짜인데, 가짜인 위 두 졸업증명서는 필요할 때 공소외 6이라는 친구에게 보내 달라고 한 것인데 왜 잘못되었는지 모른다'(제8권 제303쪽)고 진술하였으며, ㉔ 2007. 10. 12. 검찰 제26회 피의자신문에서는 '1995. 6. 29. 삼풍백화점 사고 이후 공소외 6이라는 사람을 통해 1996. 5.경 캔사스대학교 졸업증명서를 받게 되었다, 금호미술관에 제출하려고 미국에 있는 공소외 6에게 졸업증명서를 보내달라고 했더니 1997. 5. 19. 캔사스대학교를 졸업했다는 졸업증명서를 보내주어 어쩔 수 없이 이력서에 1997. 5. 캔사스대학교를 졸업했다고 기재한 것이다'(제8권 제1096쪽), '공소외 6에게 전화로 졸업증명서를 요청하면 공소외 6이 그때그때 보내 주었다, 사실 공소외 6과 처음에 약속을 할 때는 1996. 5. 19. 캔사스대학과 경영대학원을 졸업한 것으로 하기로 했는데, 1997. 11.경 처음에 보내준 졸업증명서는 캔사스대학교 학부만 졸업한 것으로 되어 있었고, 졸업한 날짜도 1997. 5. 19.로 되어 있었는데, 아마 공소외 6이 실수를 하거나 착각을 한 것 같다'(제8권 제1097쪽)라고 진술하였고, ㉕ 2007. 10. 13. 검찰 제27회 피의자신문에서는 '중앙대학교에 제출한 졸업증명서 또한 2000. 9.경 공소외 6으로부터 팩스로 받은 것으로 생각되는데, 그때도 공소외 6이 일을 잘못 처리하여 졸업증명서에 "1996. 5. 캔사스대학 및 경영대학원 졸업"이라고 해야 함에도 "1997. 5. 캔사스대학 및 경영대학원 졸업"이라고 기재된 것을 보내왔다, 그래서 공소외 6이 보내온 졸업증명서에 맞추어 이력서를 적어 제출하였다'(제8권 제1107-1108쪽)라고 진술하였으며, ㉖ 원심법정에서는 '캔사스대학교 관련 서류는 공소외 6이라는 사람으로부터 필요할 때마다 2-4회 정도 받았고, 공소외 6은 대신 수업도 들어주고 시험도 봐주는 등 도움을 주었는데 그 부분에 대해 비용을 지불하였다, 경영학 석사과정에서 대리출석과 대리시험에 의한 학위취득이 현실적으로 가능한지에 대해서는 잘 모르겠다'(공판기록 제1권 제436쪽)라고 진술하였다.

피고인이 1996. 12. 20.경 캔사스대학교 3학년에 재학 중이었다는 사실까지 고려하여 위 진술들을 보건대, 피고인은 1996. 5.경 자신이 3학년이라는 사실을 알고 있었다고 보아야 하는데도 극구 1996. 5.경 캔사스대학교 경영학 석사과정까지 졸업하였다고 주장하고 있으며, 게다가 피고인은 동국대학교에 제출한 1996. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 졸업증명서만이 진짜이고, 1997. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 두개의 졸업증명서는 모두 가짜로서 공소외 6으로부터 필요할 때마다 팩스로 받아 중앙대학교 및 금호미술관에 제출하였다고 하나, 이에 대하여는 피고인 스스로의 주장에 의하더라도, 피고인이 2005. 9. 1.경까지 졸업증명서 등본(실까지 달려 있다)을 스스로 보관하고 있었으므로 동국대학교에 2005. 8. 5. 졸업증명서 사본을 제출할 때처럼 위 등본을 복사하여 제출하면 되는 점, 피고인이 제출한 졸업증명서의 내용이 서로 다른 것을 추궁 받게 되자 공소외 6이라는 사람에게 그 잘못을 전가하고 있는 것으로 보이는 점 등 그 진술 변화 추이 등을 종합해 보면, 피고인이 1996. 5.경 자신이 캔사스대학교에서 받아왔다는 졸업증명서 등본이 실재한다거나, 공소외 6이라는 사람이 실재하여 피고인이 그로부터 졸업증명서를 팩스로 받았다는 주장은 믿기 어렵다.

다) 박사과정입학허가서

피고인은 '1996. 겨울경에 공소외 6, 7과 만나게 되었는데, 그때 공소외 7로부터 예일대학교 박사과정에 다닐 수 있도록 도와줄 수 있다는 말을 들었고, 1997. 봄경 공소외 7이 예일대 박사과정입학허가서라는 것을 보내주었는데, 그

내용은 1997. 가을 학기부터 예일대 박사과정에 입학하여 다닌다는 것이다'(제8권 제1106쪽), '1997. 9. 귀국이후에도 공소외 7과는 가끔 전화연락을 하며 지내왔는데, 2000. 봄경 공소외 7이 다시 한번 제가 2001. 1.경부터 예일대학교 박사과정에 입학하여 다니는 것으로 하기로 하고 도와 주기로 했다'(제8권 제1106- 1107쪽)고 진술하였다.

라) 박사학위증명확인서에 관하여

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서, '박사학위 수여식에 참석하지 못하여 박사학위기는 공소외 7로부터 전달받았다(제8권 제29쪽), 박사학위 수여받은 직후에 미국에 체류하는 동안 미국에 있는 공소외 7이 예일대학교 박사학위기 원본, 성적증명서, 졸업증명서(박사학위증명확인서를 일컫는 것으로 보인다) 등본 등을 발급받아와 건네주어 받아왔다'(제8권 제30쪽)고 진술하였다가, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는, '박사학위증명서를 2005. 5. 말경 성곡미술관 사무실로 예일대학교 측에서 팩스로 보내 주었고, 그 무렵에 다시 국제우편으로 보내 주어서 받아 두었다', '2005. 8. 5.경 동국대학교에 박사학위증명서 사본을 제출한 다음 같은 해 9. 1.경 원본을 제출하였고'(제8권 제128-129쪽), '그 후 2005. 9. 2. 동국대학교에 사표를 낸 이후 2007. 4.경까지 이를 돌려 달라고 요구하지 않다가 2007. 4.경 동국대학교 직원 공소외 8에게 박사학위기 원본 등을 돌려달라고 요구하였는데 공소외 8이 분실되었다고 하면서 사과했다'(제8권 제131쪽)고 진술하였고, ㉢ 2007. 9. 23. 검찰 제15회 피의자 신문에서는, 주거지에서 사용하던 컴퓨터에 있던 2개의 파일을 출력한 각 박사학위증명서(공소외 9 교수의 서명은 같은데 나머지 본문의 글자체와 글자간격이 다르다)에 대하여, '예일대학교를 졸업하면서 받아 온 박사학위증명서를 컴퓨터에 스캔을 해서 저장해 둔 파일로 생각된다, 예일대학교에서 증명서를 두 번 받아두었다가 이를 스캔해 둔 것 같은데 하나는 편지형식이고, 하나는 증명서 형식이다'(제7권 제561쪽)라고 진술하였다.

박사학위증명확인서 두개의 파일은 스캔한 문서가 아니라는 원심의 검증결과까지 고려하여 위 진술들을 보건대, 피고인은 처음에는 예일대학교를 졸업하면서 공소외 7로부터 받은 박사학위증명서 원본(등본)을 복사하여 동국대학교에 제출하였다고 진술하다가, 말을 바꾸어 예일대학교가 박사학위증명서를 성곡미술관에 팩스 및 국제우편으로 두 번 보내 주었다고 진술하다가, 다시 피고인이 예일대학교에서 받아 온 박사학위증명서를 스캔하여 저장해 두었다고 진술하여 문서를 전해 준 주체(공소외 7과 예일대학교), 전달 방법(인편, 팩스 및 우편)에 관하여 일치되지 않는데다가, 스캔하여 저장해 두었다는 파일도 스캔 파일이 아니라는 점 등에 비추어 보면, 박사학위증명서의 원본이 존재한다는 주장 및 그 원본을 공소외 7이라는 사람으로부터 받아왔다는 주장을 그대로 믿기 어렵다.

마) 박사학위기

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서, '박사학위를 수여받은 직후에 미국에 체류하는 동안 미국에 있는 공소외 7이 예일대학교 박사학위기 원본, 성적증명서 등을 발급받아와 건네주어 받아왔다'(제8권 제30쪽)고 진술하였고, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는, '2005. 9. 1.경 동국대학교에 박사학위기 원본을 제출하였다가(공소외 5는 위 일시는 물론 한 번도 캔사스대학교와 예일대학교의 학사, 석사, 박사학위기 원본을 제출받은 사실이 없다고 진술하고 있다, 제8권 제38쪽), 2007. 4.경 공소외 8이 학위관련 서류들이 분실되어 없다고 하면서 박사학위기 사본을 제출해 달라고 하기에 그전에 컴퓨터에 스캔하여 보관하고 있던 박사학위기 사본을 출력하여 동국대학교에 제출하였다'(제8권 제132)고 진술하였으며, ㉢ 2007. 10. 9. 검찰 제25회 피의자신문에서는 '2007. 3.경 동국대

학교 교양교육원장 공소외 10 교수에게 자신의 컴퓨터 안에 보관되어 있던 박사학위기 사본을 인쇄하여 제출하였
다, 미리 성곡미술관 직원을 시켜서 박사학위기를 스캔하여 컴퓨터 안에 넣어 놓았다'(제8권 제958쪽)고 진술하였고
, ㉔ 원심법정에서는 '예일대학교의 박사학위기는 이메일로 송부된 것을 다운로드 받아 저장했던 것으로 기억한다
'(진술의 맥락상 공소외 7로부터 이메일로 송부 받았다는 취지로 보인다, 공판기록 제1권 제448쪽)고 진술하였다.

이에 의하면, 피고인의 검찰에서의 진술은 2005. 5.경 공소외 7로부터 박사학위기 원본을 받아 이를 컴퓨터에 스캔해
두었다가 2005. 8. 5.경 동국대학교에 스캔파일을 출력하여 제출하였다가 2005. 9. 1.경 동국대학교에 원본을 제출하
였다는 것인 반면, 원심법정에서는 공소외 7로부터 '이메일'로 송부된 것을 다운로드 받아 저장했다는 것으로 전달
방법에 관한 진술이 일치하지 않고, 또한 공소외 5는 2005. 8. 5.경 피고인이 '박사학위기를 예일대에 신청했으니
오는 대로 제출하겠다'고 말했다(제16권 제644쪽)고 진술하는바, 만약 피고인의 위 검찰진술이 사실이라면 피고인
은 그 무렵 공소외 7로부터 받아 둔 박사학위기 원본이 있었음에도 2005. 8. 5.경 동국대학교에 제출할 원본이 없어
서 또 박사학위기의 발급을 예일대학교에 신청했다는 것일 뿐 아니라, 적어도 스캔해 둔 사본이 있었음에도 동국대
학교 조교수 임용지원을 하면서 이를 제출하지 않았다는 것인 점, 나아가 공소외 10의 진술에 의하면 '피고인이
2007. 2.(피고인은 2007. 3.경으로 기억하고 있다)경 "마침 이사를 해서 박사학위기 원본을 찾을 수 없으나 최대한
빨리 찾아서 제출하겠다"고 말하였고, 며칠 후 박사학위기 사본을 주면서 "원본은 아직 찾지 못했고, 컴퓨터 안에 보
관되어 있는 것이 있어서 이를 출력해 왔다"고 말하였다'(제16권 제693-694쪽)는 것인바, 그렇다면 피고인은 2005.
9. 1. 동국대학교에 원본을 제출해 놓고도 2007. 2.경에도 집안에 박사학위기 원본이 있을 것으로 생각하였다는 것
이어서 도무지 피고인의 진술이 납득이 되지 않는 점, 또한 2007. 4.(2007. 5. 20.경을 잘못 기억하는 것으로 보인다
)경 동국대학교 직원 공소외 8에게 제출된 박사학위기 사본에는 2005. 당시 예일대학교의 총장으로 재직한 사람이
아니라 1992.부터 1992.까지 총장으로 재직하던 사람의 서명이 기재되어 있는 점 등에 비추어 보면, 박사학위기 원
본이 존재한다거나, 그 원본을 전해 주었다는 공소외 7이 실재한다는 피고인의 주장은 그대로 믿기 어렵다.

(3) 피고인의 허위학위 인식 및 문서위조 방법

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 위에서 본 바와 같이 피고인이 제
출한 바 있는 캔사스대학교 졸업증명서 3매가 졸업년도 및 취득한 학위의 종류에 관한 기재가 모두 다르고, 그에 따
라 금호미술관, 중앙대학교 및 동국대학교에 제출한 이력서에도 캔사스대학교의 졸업연도가 1995, 1996, 1997년도
로 각각 상이하게 기재되어 있는 점, ② 피고인은 검찰에서 '1992. 6.경 캔사스대학교 미술학과에 입학하여 1996.
5.경 졸업하고, 1994. 9.경부터 경영학 석사과정을 시작하여 1996. 5.경 수료하였다고 주장하였다가, 원심법정에서는
1996.까지 학과목을 전부 이수하고 1997. 5.경 캔사스대학교 캠퍼스에서 열린 졸업식에 참석하여 친구 및 친지 등
과 같이 졸업기념 사진을 촬영하였다고 하나, 한편 앞서 본 바와 같이 피고인은 검찰에서 일관되게 1996. 5.경 졸업
하였고, 1997. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 졸업증명서는 모두 공소외 6이 잘못 보낸 가짜 증명서라고 진술하고 있
는 점, 위에서 본 졸업증명서의 입수 및 제출 경위에 관한 피고인의 진술에 비추어 위 사진만으로는 피고인이 실제
로 공소외 6의 도움을 받아 캔사스대학교를 졸업하였다고 믿기 어렵고, 또한 피고인은 자신이 1996. 9. 23.부터
1996. 10. 4.까지 캔사스대학교의 유니온 갤러리에서 '기다린 그리움'이라는 제목으로 연 개인전시회는 졸업예정자
중 우수한 학생만이 개최할 수 있는 것이라고 주장하나, 설령 피고인의 개인전시회가 열렸다고 하더라도 이는 피고

인이 일관되게 주장해왔던 1996. 5.경 졸업한 이후 전시회를 연 것이 되어 시기상 맞지 않고, 또한 전시회 안내책자 및 당시에 제출된 방명록 어디에도 위 전시회가 '졸업'기념임을 알 수 있는 기재가 없어 위 주장 또한 믿기 어려운 점, ③ 피고인이 2001. 1.경 공소외 7의 도움으로 예일대학교 대학원 박사과정에 입학하여 다닐수 있게 되었다면 학생비자(F-1)를 받아 예일대학교에 외국학생으로 등록하여야 학사절차가 개시됨에도 불구하고 피고인은 1996. 이후 학생비자를 발급받은 사실이 없는바, 캔사스대학교 3학년까지 재학하여 학생비자(F-1)를 발급받은 경험이 있는 피고인이 예일대학교 박사과정에 입학하여 코스워크를 이행하고 있다는 공소외 7의 말만을 믿고 학생비자를 받지도 않은 채 4학기 동안 7-8회 가량 예일대학교에 가서 리포트를 쓰고 공부를 하였다(제8권 제121쪽)는 주장은 믿기 어렵고, 오히려 공소외 7이 실재하는지 의심이 드는 점, ④ 예일대학교 대학원 미술사학과는 2년간의 코스워크가 끝나면 3학년 1학기에 학생이 작성하고자 하는 논문의 개요나 방향을 작성하여 심사위원회에서 구두로 발표하는 논문주제발표회(콜로키움) 절차를 거쳐 전미미술사학회(College Art Association)에 논문주제출 등록하고, 6명의 패널들 앞에서 치르는 구술시험(30분씩 4과목)인 논문자격시험을 치러 이를 통과한 후, 논문초고를 완성한 뒤 서면에 의한 논문 초고검토 절차를 거쳐 박사학위논문으로 인정받으므로, 이른바 논문심사절차(디펜스)가 없어 심사위원들이 논문에 서명하지도 않으며, 박사논문은 마이크로 필름으로 학교에서 보관하고 있고 별도로 학교 차원에서 출판하지 않는바(제45권 제140-144쪽), 피고인은 2003. - 2004.까지 몇 차례 미국에 건너가 논문 작성을 위한 자료를 수집하여 공소외 7에게 건네주고 논문 내용에 대해 공소외 7과 수차례 토의를 한 다음 공소외 7이 논문의 대부분을 작성하여 영문으로 출판까지 하였고, 2004. 10.경 공소외 9 등 3명의 교수 앞에서 논문심사(디펜스)를 받았다(공판기록 제1권 440-441쪽, 제8권 제27쪽)고 진술하고, 원심법정에서도 그 '논문을 영문으로 출판하였다'(공판기록 제451쪽)고 진술하는바, 피고인의 위와 같은 진술은 객관적 사실에 배치되고 나아가 공소외 7이라는 인물은 실재하지 않을 수 있다고까지 여겨지는 점, ⑤ 피고인은 '예일대학교 대학원 등록금을 미술관으로 송부된 등록금 지로영수증에 적혀 있는 예일대 지정 등록금 수납계좌로 두 번 송금하였다'(제8권 제118쪽)고 진술하고 있는데, 피고인의 컴퓨터 하드디스크에 들어 있는 '국민은행 광화문역지점에서 2003. 12. 15. 예일대학교에 15,000 달러를 송금'한 것으로 타이핑 되어 있는 한글파일은 2003. 12. 12. 작성되어 있는바, 국민은행에 의하면 송금번호만 일치할 뿐 금액, 날짜, 수취인 정보가 일치하지 않고, 피고인이 원심법정에서 '2003.에는 등록금을 낸 사실이 없다'(공판기록 제2권 제942쪽)고 진술한 점에 비추어 등록금을 송금하였다고 보기는 어려운 점, ⑥ 예일대학교에서 2005. 9. 22. 회신한 팩스에는 피고인이 동국대학교에 제출한 '박사학위증명확인서가 학과장 공소외 9 본인의 서명으로 예일대학교 대학원에서 발행한 것임을 확인한다'는 내용이 기재되어 있으나, 피고인은 2007. 6.경까지도 위 팩스가 온 사실이나 그 내용에 대해 알지 못하였다(제8권 제132쪽)고 진술하고 있으므로, 피고인이 그 무렵 예일대학교 박사학위를 취득한 줄로 알았다는 근거가 될 수는 없는 점, ⑦ 피고인이 학력위조 등 문제가 발생된 후 미국으로 출국하여 미국의 로펌과 사이에 '예일대학교에서 피고인의 박사학위 여부에 대한 주장을 반복하게 된 경위를 확인하는 것'을 내용으로 하는 계약을 체결하였다고 주장하나, 제출된 계약서의 내용을 살펴봐도 계약 체결의 목적을 알 수 있는 기재가 없는 점, ⑧ 공소외 6은 미국 남성이고, 공소외 7은 미국 여성으로서 동양 여성인 피고인을 대신하여 출석하거나 시험을 치르기 어려울 것으로 보일 뿐 아니라, 피고인은 공소외 6이나 공소외 7의 전화번호, 팩스번호, 주소 등 그들의 인적사항을 확인할 만한 아무런 자료도 가지고 있지 않을 뿐 아니라, 그들에게 돈을 주었다고 하면서도 자료가 남을 수 있는 계좌이체 등 송금방법이 아니라 직접 만나 현금을 주었다고 진술하는 점, ⑨ 박사과정입학허가서와 박사학위증명서에 기재된 두 개의 서명은 두 문서 중 어느 것을 오려붙여 복사하였는지 또는 제3의 문서에서 오려붙여 복

사하였는지는 알 수 없지만 하나의 동일한 서명인 점, ⑩ 피고인의 컴퓨터에 있는 예일대학교 박사학위증명서 파일 2개는 공소외 9 교수의 서명 부분은 동일한 데 서로 글자간격과 글자체가 다르고 그 중 하나가 출력되어 2005. 8. 5.경 동국대학교에 제출된 점, ⑪ 박사과정입학허가서 파일들과 박사학위증명서 파일들은 예일대학교의 로고 부분과 공소외 9 교수의 서명 부분만 그림파일로 저장되어 있고 나머지 부분은 모두 워드문서로 작성되어 있어, 위 두 가지 그림파일만 있다면 학력 관련 문서를 만들거나 편집하는 것은 특별한 어려움이 없고, 피고인이 행사한 학력관련 문서와 동일한 스캔 파일은 존재하지 않는 점(원심 검증조서, 공판기록 제2권 제944쪽), ⑫ 위에서 본 바와 같이 캔사스대학교 졸업증명서 등본, 박사학위증명확인서 원본, 박사학위기 원본이 존재한다거나, 위 문서들이나 그 사본을 전달해 주었다는 공소외 6이나 공소외 7이라는 사람들이 실제로 존재한다는 피고인의 주장을 믿기 어려운 점 등을 종합해 보면, 피고인이 주장하는 바와 같이 피고인이 적어도 2006. 6.경까지는 학위브로커들로 판명된 공소외 6과 공소외 7에게 속아 편법이긴 하나 학위를 취득하였다고 믿었으므로 위 각 문서를 행사할 당시 이를 '위조'한다는 인식이 없었다고 보기는 어렵고, 오히려 공소외 6과 공소외 7은 실재하지 않는 가공의 인물이라고 보이고, 설령 실재하는 인물이라 하더라도 그들로부터 또는 피고인이 학교로부터 직접 받아왔다는 각 문서의 원본이 존재한다고 보기 어려우므로, 피고인은 학사, 석사, 박사학위를 취득하지 않았음에도 불구하고 캔사스대학교 및 예일대학교 교수의 각 서명 부분을 이용하여 새로운 별개의 문서를 작성·복사하는 방법으로 사본을 만들어 행사하였다고 할 것이며, 설령 그렇지 않다 하더라도 피고인은 공소외 6과 공소외 7이 보내 준 위 각 문서가 허위의 학위를 기재하고 있다는 사실을 알면서도 위 교수들의 각 서명이 기재된 문서를 복사하는 방법으로 사본을 작성하여 이를 제출하였다고 할 것이다.

따라서 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해의 범의가 없었다는 피고인의 주장은 이유 없다.

(4) 위 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4. 기재 각 사문서위조, 행사죄에 관한 항소이유에 대하여

1) 공소사실 불특정 주장에 대하여

가) 형사소송법 제254조 제4항에서 범죄의 일시·장소와 방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어·변론의 범위를 특정하여 그 방어권 행사를 용이하게 하기 위한 데 있다고 할 것이므로, 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 장소, 방법, 목적 등을 적시하여 특정하면 족하고, 그 일부가 다소 불명확하더라도 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있으며, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다면 공소제기의 효력에는 영향이 없다 할 것이고(대법원 2004. 3. 26. 선고 2003도8077 판결 참조), 또 형법 제237조의2에 따라 전자복사기, 모사전송기 기타 이와 유사한 기기를 사용하여 복사한 문서의 사본도 문서원본과 동일한 의미를 가지는 문서로서 이를 다시 복사한 문서의 재사본도 문서위조죄 및 동 행사죄의 객체인 문서에 해당한다 할 것이고, 진정한 문서의 사본을 전자복사기를 이용하여 복사하면서 일부 조작을 가하여 그 사본 내용과 전혀 다르게 만드는 행위는 공공의 신용을 해할 우려가 있는 별개의 문서 사본을 창출하는 행위로서 문서위조행위에 해당한다(대법원 2000. 9. 5. 선고 2000도2855 판결, 대법원 1996. 5. 14. 선고 96도785 판결 참조).

나) 살피건대, 사문서위조죄에서 말하는 위조란 '작성권한 없는 자가 타인명의를 모용하여 문서를 작성'하는 것을 의미하고 문서작성의 방법에는 특별한 제한이 없으며, 이 부분 사문서위조 및 위조사문서행사의 점은 피고인이 외국대학교의 학위관련 증명서 등을 위조하였다는 것이다.

이 부분 공소사실을 종합해 보면 '피고인은 캔사스대학교를 졸업하지도 않고 예일대학교 박사학위과정에 입학하거나 박사학위를 취득한 사실이 없음에도 불구하고, 중앙대학교 등에 시간강사 임용신청을 할 무렵 권한 없이 적어도 그 학위에 부합하는 각 졸업증명서, 박사과정입학허가서, 박사학위증명확인서의 각 "작성명의인(공소외 11, 공소외 9)의 서명 부분을 이용하여 문서를 작성·복사하는 방법"으로 사본을 작성하였다'라고 할 수 있으므로, 피고인으로서 는 자신이 실제로 위와 같은 학위를 취득하였다거나 또는 자신이 학위를 취득한 것으로 알고서 학위 관련 문서를 사본하였다는 사실을 주장함으로써 위 각 작성명의인의 서명이 기재된 각 문서의 사본이 진정하게 작성된 것이라는 취지로 방어권을 행사하면 되고, 실제로 피고인은 비록 편법으로 학위를 취득하려고 하였으나 이로써 자신이 학위를 취득한 것으로 믿고서 학위관련 문서를 사본(학위브로커가 보내 준 원본을 진실한 것으로 믿고 그대로 사본하였다는 취지)하였다고 주장하여 온 사실을 알 수 있어서, 위와 같은 공소사실의 기재로 인하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 있다고는 보이지 않으므로, 이 부분 공소사실은 이 사건 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 방법, 목적 등이 적시 특정되어 있고, 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있으며, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다고 보므로 공소제기의 효력에는 영향이 없다고 판단된다.

따라서 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 불고불리원칙 위반 여부에 대하여

살피건대, 원심이 판시한 '범죄사실' 부분 및 '공소기각부분에 대한 판단' 부분의 내용을 종합해 보면, 원심은 '제3자가 위 각 문서의 원본을 위조하였다'고 전제하였다고 보이지 않고, 오히려 '원본이 누구에 의해 작성되었는지 간에' 피고인이 그 원본에 실제 자신의 학력과 부합되지 않는 내용이 기재되어 있다는 점 및 그러한 내용이 각 문서에 서명한 교수들의 의사에 부합하지 않는다는 점을 알면서도 이를 복사하는 방법으로 사본을 작성한 것으로 판단하였다고 보이므로, 원심이 인정한 이러한 위조방법은 위에서 본 이 사건 공소사실의 위조 방법(작성명의인인 교수들의 의사에 반하여 그들의 서명 부분을 이용하여 문서를 작성·복사하는 방법)의 범위에 포함된다고 판단되고, 나아가 원심은 공소사실이 특정되지 않았다는 피고인의 주장에 대한 판단 부분에서 피고인이 '원본이 위조사문서인 점을 알면서 이를 복사하는 방법'으로 위조하였다고 실시하였을 뿐, 원심판결 '범죄사실'란에 이를 기재한 것은 아니어서, 원심이 공소사실과 별개의 범죄사실을 유죄로 인정하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

3) 범죄일람표(1) 순번 4. 기재 박사학위증명확인서 사본 위조 및 행사의 점에 대한 증거가 없다는 주장에 대하여

살피건대, 공소외 5는 2005. 8. 5.경 박사학위증명확인서 원본을 제출받아(제16권 제643쪽) 이를 사본한 후 사본을 학교에 보관하고 원본은 피고인에게 돌려준 것으로 생각된다(제16권 제678쪽)고 진술하였으나, 앞서 본 바와 같이 피고인은 2005. 8. 5.경 박사학위증명확인서 사본을 제출하였고, 공소외 5의 요구로 2005. 9. 1.경 박사학위증명확인서 원본을 제출하였다가 나중에 이를 분실하였다는 말을 들었다고 진술하고 있는 점, 공소외 5 또한 시간이 오래되어서 위 진술이 정확한 것은 아니라고 진술하고 있는 점(제16권 제678쪽), 동국대학교에 제출된 임용지원서에 편철되어 보관된 문서는 박사학위증명확인서 사본인 점 등을 종합하면, 피고인이 2005. 8. 5.경 동국대학교에 조교수 임

용지원서를 제출하면서 박사학위증명확인서 사본을 위조한 후 이를 제출하여 행사하였다고 충분히 인정되므로, 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

(5) 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 사문서위조의 점에 대한 검사의 주장에 대하여

가) 이 부분 공소사실

피고인은 2007. 4. 불상의 장소에서 "신정아가 2005. 5. 23. 예일대학교 예술철학사 박사학위를 수여받았다"는 취지와 예일대학교 총장 공소외 12의 서명이 기재된 '예일대학교 박사학위기' 1매를 위조하고, 2007. 5. 20. 동국대학교 교직원으로부터 박사학위기 원본제출을 요구받아 위조한 문서를 제출하여 이를 행사한 것이다.

나) 원심의 판단

원심은, 피고인이 "예일대학교 박사학위기" 1매를 위조하였다는 것인데 이에 대하여 피고인이 직접 언제, 어디서, 어떠한 방법으로 위조하였다는 것인지 분명치 아니하고, 다른 공소사실을 종합하여 보더라도 그 부분을 보완할 수 없어 피고인의 방어권 행사를 현저히 해하므로 공소사실이 특정되어 있다고 볼 수 없으므로, 이 부분 공소사실은 공소사실이 특정되지 않은 경우에 해당한다는 이유로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 공소를 기각하였다.

다) 당심의 판단

살피건대, 이 부분 공소사실에 의하면, 위 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4.의 각 기재(모두 '사본' 1매)와 달리 '박사학위기 1매'라고 기재되어 있을 뿐 박사학위기 '사본' 1매라고 기재되어 있지 않고, 피고인이 원본 제출을 요구받고 이를 제출하였다는 것인 점에 비추어 피고인이 위조·행사하였다는 위 '박사학위기'는 '원'본으로 보아야 하는바, 기록에 의하면, 피고인은 2007. 5. 20.경 박사학위기 사본을 제출하였을 뿐, 같은 날 박사학위기 원본을 제출하였다는 사실을 인정할 아무런 증거가 없을 뿐 아니라, 이 사건 기록 어디에도 박사학위기 '원본'은 현출되어 있지 아니하고, 2007. 4.경 피고인이 위조하였다는 박사학위기 원본이 2007. 5. 20.경 피고인이 동국대학교에 제출한 박사학위기 사본과 동일한 것이라고 인정할 아무런 증거가 없으므로, 이 부분 공소사실은 존재하지 않는 문서에 대한 것으로서 범죄의 일시, 장소, 방법, 위조 내용 등을 전혀 알 수 없어 공소사실이 특정되지 않은 때에 해당하므로, 결국 공소사실이 특정되지 않았다는 이유로 이 부분 공소를 기각한 원심의 판단은 정당하고, 검사의 이 부분 주장은 이유 없다.

(6) 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 위조사문서행사 및 순번 6. 기재 중 같은 일람표 순번 5. 기재 위조사문서행사의 점에 대하여

살피건대, 원심은 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 박사학위기 위조 공소사실이 특정되지 않았다고 인정하여 이 부분 공소를 기각하였음에도 위 박사학위기를 순번 5. 기재 동국대학교 및 순번 6. 기재 광주비엔날레 사무실에 제출하여 위조사문서를 행사하였다는 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있고, 이를 지적하는 피고인 신정아의 주장은 이유 있다.

2. 피고인 신정아의 기획예산처장관실 미술품 설치 관련 횡령 부분

가. 항소이유의 요지

- (1) 피고인은 작가 공소외 3으로부터 '움직이는 고요'(총 4개의 설치물로 구성, 이하 '이 사건 작품'이라 한다)라는 작품을 모두 인도받아 기획예산처에 이를 모두 설치하려고 하였으나, 설치 장소가 협소하여 3개만을 설치할 수밖에 없었다.

피고인은 기획예산처의 직원 성명불상자로부터 '나머지 1개를 마땅히 보관할 장소가 없으니 이를 가져가라'는 말을 들은 후 공소외 3에게도 그와 같은 사정을 알려 그로부터 '알아서 하라'는 취지의 말을 들은 후 공소외 3이나 기획예산처로부터 이를 증여받은 것이라고 생각하고 나머지 1개를 자신의 주거지에 설치하였다.

따라서 위 나머지 1개의 설치물은 증여받은 것이지 피고인이 이를 횡령한 것이 아니다.

- (2) 기획예산처는 처음부터 위 작품이 3개의 설치물로 구성되어 있는 것으로 알았을 뿐이어서 나머지 1개의 설치물에 대해서는 소유권이 없으므로, 피고인은 기획예산처를 위하여 이를 보관하는 자의 지위에 있었다고 할 수 없다.

나. 판단

- (1) 1개의 설치물을 증여받은 것이라는 주장에 대하여

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 3의 법정진술에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 공소외 3은 피고인에게 4개의 설치물을 모두 인도하였는데, 피고인으로부터 기획예산처에 3개만을 설치할 수밖에 없었다는 말을 듣지 못하였고, 따라서 피고인에게 나머지 1개를 알아서 하라고 말한 적이 없는 점, ② 이 사건 작품 설치 당시 현장에 있었던 공소외 13은 그전에 피고인 1로부터 작품이 3개의 설치물로 구성되어 있다는 말을 들었고, 작품 설치 당시 피고인이 처음부터 3개의 설치물만 가져왔으며, 피고인으로부터 장소가 협소하여 3개 밖에 설치할 수 없다는 말을 듣지 못한 점, ③ 운반 및 설치를 담당한 공소외 14도 설치 당일 이 사건 작품 중 1개의 설치물을 피고인의 주거지에 설치하고 난 후 나머지 3개를 기획예산처에 설치한 점, ④ 기획예산처 직원 누구라도 피고인에게 나머지 1개를 가져가라고 말하였다는 사실을 인정할 아무런 자료가 없는 점 등을 종합해 보면, 피고인이 위 나머지 1개를 불법영득 하였다고 넉넉히 인정할 수 있으므로, 이에 반하는 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 보관자 지위가 없다는 주장에 대하여

살피건대, 매도인인 공소외 3은 기획예산처에 이 사건 작품 1점 총 4개를 매도하는 것으로 알았고, 매수인인 기획예산처는 그 대리인이라고 보아야 할 피고인의 말에 속아 이 사건 작품 1점이 총 3개인 줄 알고 작품 1점을 매수하였다고 할 것이므로, 기획예산처와 공소외 3 사이의 매매계약은 이 사건 작품 1점 전체를 대상으로 성립하였고, 그 후 공소외 3이 이 사건 작품 1점 전체인 4개의 설치물을 모두 피고인에게 인도함으로써 기획예산처는 이 사건 작품 1점 전체인 위 4개의 소유권을 취득함과 동시에 피고인은 이 사건 작품 1점 전체를 기획예산처를 위하여 보관하게 되었다 할 것이므로, 기획예산처가 나머지 1개의 소유권을 소유하지 못하였다는 점을 전제로 피고인이 나머지 1개의 보관자 지위에 있지 않았다는 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

3. 피고인 1, 3의 ○○사, △△사 관련 특별교부세 교부신청 관련 직권남용권리행사방해 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 피고인 1

(가) 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이 아니라는 주장

행정자치부가 지방자치단체에 교부하는 특별교부세 중 일정 부분인 대통령특별지원금은 통치자금의 일종으로서 민원인의 중요도 등 여러 사정을 고려하여 고도의 정치적인 판단에 따라 대통령의 최종결재를 통해 지원대상과 금액이 결정되는 것으로 이를 통보받은 행정자치부 특별교부세팀은 어떤 경우에도 이를 집행하기 위하여, ① 민원내용이 특별교부세 법률요건에 부합하면 민원내용 그대로 지방자치단체로 하여금 신청하게 하여 행정자치부가 이를 결정·지급하고(직접지원), ② 민원내용이 법률요건에 부합하지 않는 경우에는, ㉠ 민원인인으로 하여금 법률요건에 부합하는 다른 사업 내용을 제시하도록 하여 그 사업으로 지원하고(간접지원), ㉡ 지방자치단체로 하여금 민원인과는 무관한 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하게 하여 교부한 다음 지방자치단체가 지방재정으로 민원인의 수요를 충족시켜 주는 방법(재원대체)을 취한다.

따라서 행정자치부 공무원들로서는 본래 대통령특별지원금이 반드시 집행 되어야 하는 성격상 이를 집행하기 위해 재원대체의 방법을 강구한 것에 불과하고, 지방자치단체로서는 지방재정이 증가하고, 지원된 교부세가 지방자치단체 관내에서 사용된다는 이유로 이를 신청하는 것을 꺼리지 않는 점 등에 비추어 보면, 피고인이 행정자치부나 지방자치단체 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 볼 수 없다.

(나) 직권남용의 범의가 없다는 주장

피고인은 당시 재원대체의 방법이 있는 줄 알지 못하였고 또 그러한 방법으로 ○○사와 △△사를 지원하도록 지시한 바도 없으며, 단지 피고인 3이나 공소외 15의 불교계에서의 지위를 감안하여 가능한 지원을 하라는 정도의 지시만 하였을 뿐 아니라, 지원되는 과정에서 재원대체의 방법이 강구되었다는 점도 인식하지 못하였으므로, 피고인에게는 직권남용의 범의가 없다.

(2) 피고인 3

피고인은 피고인 1에게 특별교부세 지원을 부탁하였고, 지원이 가능하다는 피고인 1의 답변을 믿고 공소외 13 행정관이 설명해 주는 절차대로 신청서를 작성하여 제출하고 울주군수에게 그 협조를 부탁하였을 뿐, ○○사에 대한 특별교부세 지원이 법률 규정상 불가능하다는 사실을 알지 못하였으므로, 피고인은 피고인 1과 공모하여 행정자치부나 지방자치단체 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 할 범의가 없었다.

나. 판단

(1) 피고인 1

(가) 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하면 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1은 2007. 3. 말경 피고인 3으로부터 그가 기존 주택과 식당 축사를 매수하여 대한불교조계종 ○○사라는 명칭으로 운영해 온 사찰에 복합문화공간을 건립하기 위해 필요한 특별교부세 15억 원을 지원받게 해 달라는 취지의 부탁을 받고 공소외 13에게 특별교부세 지원이 가능하도록 알아보라고 지시한 후, 공소외 13으로부터 ○○사가 특별교부세 지원대상이 아니어서 특별교부세를 지원할 수 없다는 보고를 받고도 ○○사를 지원해 줄 수 있는 방법을 찾아보라고 지시한 점, ② 위와 같은 지시를 받은 공소외 13은 청와대 사회정책비서관실 공소외 16 행정관에게 ○○사에 특별교부세를 지원할

수 있는 방법을 찾아 달라고 하여 공소외 16으로부터 ○○사의 문화공간 건립사업에 대하여 특별교부세를 지원하는 것은 지방교부세법 등 관련규정상 불가능하고, 울주군에서 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하여 이를 교부 받은 다음 울주군의 재원으로 ○○사를 지원해 줄 수밖에 없다는 말을 듣고 이를 피고인 1에게 보고하였고, 이에 피고인 1은 그러한 방법으로라도 ○○사에 특별교부세가 지원될 수 있도록 하라고 지시한 점, ③ 그 후 피고인 1은 피고인 3으로부터 울주군수 공소외 17이 특별교부세를 신청하지 않고 있다는 연락을 받은 후 2회에 걸쳐 공소외 13으로 하여금 울주군 및 울주군수에게 전화하여 울주군이 행정자치부에 특별교부세를 신청하게 하라는 취지로 지시하게 한 점, ④ 한편 공소외 13은 2007. 4. 중순경 피고인 1의 지시로 △△사 주지가 보낸 '△△사특별교부세 요청문건'을 공소외 16에게 전해주었으나 공소외 16으로부터 △△사 주변정비 사업은 특별교부세 지원대상이 아니기 때문에 어렵다는 취지의 말을 듣고 피고인 1에게 동일한 취지로 보고를 하였는데, 이에 피고인 1은 △△사에 특별교부세를 지원할 수 있는 다른 방법이라도 찾아보라고 지시한 점, ⑤ 공소외 16은 2007. 5. 초순 청와대에 신청된 특별교부세 민원 목록에 '울산 울주군 ○○사 주변정비 사업 : 10억'이라는 내용을 포함시켜 이를 행정자치부 교부세팀장 공소외 18에게 전달하였는데, 행정자치부 교부세팀 공무원들은 위 목록 중 ○○사 주변정비 사업은 ○○사가 문화재로 지정되지 않은 사찰이어서 지방교부세법령상 지원이 불가능하다고 판단한 후 이를 공소외 16에게 회신한 점, ⑥ 한편 행정자치부는 지역현안수요에 관하여 문화복지, 서민생활 안정을 중점지원대상사업으로 선정하고, 민간이전사업, 축제 등 행사경비는 부적합사업으로 구분하며, 교부기준에 맞지 않는 사업은 배제하는 등 관리를 해온 점(2007년도 지방재정조정제도 실무연찬회에 보고된 '특별교부세제도 운영' 8쪽), ⑦ 그 후 공소외 16은 행정자치부 교부세팀 공소외 19 서기관에게 행정자치부에서 교부세 결정을 해 줄 수 있는 울주군의 현안 사업명칭을 찾도록 지시하였고, 이에 공소외 18 등은 울주군 부군수 등에게 특별교부세 결정이 가능한 다른 사업명칭을 찾아서 빨리 신청서를 올리도록 독촉하였으나, 당시 울주군 담당자는 특별교부세는 사용용도가 교부세를 받은 용도로 한정되어 있고, 군 예산으로 ○○사 사찰 건립을 지원하기 위해서는 의회의 예산 심의 등에 문제가 있을 수 있기 때문에 어렵다는 취지로 말한 점, ⑧ 한편 피고인 3으로부터 특별교부세가 내려오면 ○○사에 지원해 달라는 부탁을 받은 울주군수 공소외 17은 기획예산실장인 공소외 20 등으로부터 지방교부세법령상 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 불가능하다는 보고를 받은 후 위와 같은 행정자치부 교부세팀의 독촉에도 불구하고 계속 특별교부세 신청을 하지 않고 있다가(울주군수가 칠봉기념관 건립 사업에 이를 사용하려는 의도 때문에 신청을 미루고 있었다고 단정하기 어렵고, 비록 그러한 의도를 가지고 있었다 하더라도 울주군수가 청와대나 행정자치부의 요구에 따라 지방교부세법령을 위반하여 다른 사업명칭을 만들어 특별교부세를 신청해야 할 의무가 있다고 할 수 없는 점은 변함이 없다), 공소외 13으로부터 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하라는 취지의 전화를 받은 후 공소외 20으로 하여금 다른 사업을 찾도록 하여 기존에 예산을 확보해 놓았던 '양등교 재가설 공사'라는 사업에 15억 원이 필요한 것처럼 울산광역시를 통해 특별교부세 신청을 한 점, ⑨ 그 후 행정자치부교부세팀 공무원들은 위 양등교 재가설 공사가 ○○사에 대한 지원을 목적으로 하는 것임을 알고서 양등교재가설 공사에 특별교부세가 교부되어야 하는지에 대한 충분한 검토 없이 특별교부세 10억 원의 교부결정을 한 점, ⑩ 울주군은 특별교부세 신청 당시 지원받을 특별교부세를 양등교 재가설 공사비로 사용하고, ○○사에는 문화지원금 등의 보조금 항목으로 ○○사의 신청을 받아 울산광역시의 승인 및 시의회의 추경 예산 심의 절차 등을 거쳐 10억 원을 지원하는 방식을 취하기로 하였던 점 등을 종합해 보면, ① 피고인 1은 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령상 불가능하여 울주군이 법령상 요건에 부합하는 다른 사업으로 특별교부세를 지급받아 그에 상응하는 돈을 군 재정에서 ○○사

에 지원할 수밖에 없음을 알면서도 그러한 방법으로라도 피고인 3의 개인사찰이라고 보아야 할 ○○사 개축비용을 국고에서 지원하도록 공소외 13을 통하여 행정자치부 및 울주군 공무원들에게 지시하였다고 보아야 하고, ② 또한 이렇게 지시함으로써, ㉔ 행정자치부 공무원들로 하여금 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위반되는 위법한 행위임을 알면서도 이를 위하여 울주군 공무원들로 하여금 다른 사업명칭으로 특별교부세 신청을 하도록 요구하거나 독촉하게 하고, 또 신청된 사업은 단지 명목일 뿐 실제로는 법령에 위반되는 ○○사에 대한 지원임을 알면서도 신청된 사업에 대한 엄격한 심사를 하지 않은 채 교부세지급결정을 하게 하여 그들의 법령준수 의무의 이행 및 특별교부세의 타당성 심사권한의 행사를 방해하였을 뿐 아니라, ④ ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위반되는 위법한 행위임을 알고 교부세 신청을 하지 않고 있던 울주군수를 비롯한 울주군 공무원들로 하여금 이미 예산이 확보된 다른 사업명칭으로 특별교부세 신청의 필요성 등에 대한 검토 없이 특별교부세 신청을 하게 하고, 개인사찰에 불과한 ○○사에 대하여 문화지원금 등 보조금 지원을 위하여 그 통과 여부가 불투명한 울산광역시의회 승인 및 시의회의 추경예산 심의 절차 등 계획을 수립하게 함으로써 공무원으로서 법률요건에 부합하지 않는 교부세 신청은 이를 하지 않고, 타당하고 필요한 교부세 신청은 이를 적극 하여야 할 권한의 행사를 방해하였다고 넉넉히 인정할 수 있다.

(나) 나아가 대통령특별지원금은 통치자금의 일종이므로 직권남용이 아니라는 주장에 관하여 본다.

특별교부세는 특별한 지역현안수요가 있는 경우 그 재원의 1/2, 재해로 인하여 특별한 재정수요가 있거나 재정수입의 감소가 있을 때 그 재원의 1/2을 국가가 재정적 결함이 생긴 지방자치단체에 교부하는 금액{ 구 지방교부세법(2008. 2. 29. 법률 제8852호로 개정되기 이전의 것) 제9조 제1항}으로서 지방자치단체장의 신청을 받아 행정자치부장관이 이를 심사하여 교부하고, 이를 교부하면서 그 사용에 관하여 용도를 제한하는 경우 지방자치단체가 그 용도를 변경하여 특별교부세를 사용하고자 하는 때에는 미리 행정자치부장관의 승인을 얻어야 하고, 지역현안수요에 대한 특별교부세는 국가적 행사, 지방공공시설의 설치 등으로 인하여 특별한 재정수요가 있는 경우에 교부하고, 재해대책수요에 대한 특별교부세는 각종 재해 등으로 인하여 소요되는 지방비부담분을 보전할 필요가 있는 경우에 교부하며{ 구 지방교부세법시행령(2007. 12. 13. 대통령령 제20444호로 개정되기 이전의 것) 제9조 및 제9조의 2}, 특별교부세를 교부받고자 하는 자치단체는 사업의 필요성, 투자효과, 재원계획 등을 종합하여 판단한 후 그에 관련된 서류를 첨부하여 교부를 신청하여야 하고, 특별교부세의 교부대상별(지역현안수요 및 재해대책수요) 산정항목 및 그 교부기준 등은 구 지방교부세법 시행규칙(2007. 12. 31. 제409호로 개정되기 이전의 것) 제6조의 2 별표 4에 상세히 규정되어 있고, 지역현안수요로는 대략 사회복지사업, 도로교량사업, 문화예술사업, 문화재보존사업 등이 포함되어 있다.

위와 같은 특별교부세의 목적·취지와 특별교부세 신청 및 결정 주체, 교부대상별 산정항목 및 교부기준이 엄격하게 법정화 되어 있는 점 등에 비추어 보면, 이 사건과 같이 지방세교부세법령에 정한 요건에 해당되지 않는 사업에 특별교부세를 지원하기 위하여 요건에 맞는 다른 사업에 특별교부세를 신청하고, 교부된 금액 상당액에 해당하는 지방자치단체의 재원으로 위 법률요건에 해당되지 않는 사업을 지원하는 것은 재해대책수요나 지역현안사업이 아니어서 특별교부세 지원대상이 아닌 개인적 사업에 국고를 함부로 사용할 목적으로 그러한 시도를 막기 위해 엄격하게 정한 법률규정을 잠탈하는 행위로서 명백한 불법행위라 할 것이다.

피고인 및 그 변호인의 주장은 대통령특별지원금이 일종의 통치자금의 성격을 갖기 때문에 위 지방교부세법령에서 정한 특별교부세의 취지와 목적·교부대상·교부기준에 부합하지 않는 사업이라 하더라도 대통령특별지원금 명목으로 지원결정 되기만 하면 이는 위법하지 않다거나, 사법심사의 대상이 아니라는 취지로 보인다.

그러나, 이미 대통령비서실 정책실장 산하 사회정책비서관실에서는 대통령의 지방교부세 배정기준 개선 지시에 따라 2006. 10.경 '지방교부세 혁신방안 및 향후 추진계획'을 보고하면서 사회복지사업에 특별교부세를 우선 지원하기로 하였던 점 등에 비추어 보면, 청와대가 일정한 정치적 판단에 따라 지원 대상사업 및 금액을 결정하여 행정자치부에 통보하여 특별교부세 중 일정부분을 집행하는 형태의 대통령특별지원금의 본래 취지는 지역 현안사업이나 재해대책사업으로서 지방교부세법령에서 정한 사업임에도 불구하고 어느 지방자치단체의 여러 가지 사정 등으로 인하여 특별교부세가 신청되지 않는 경우이거나, 대통령의 정치적 신념에 따라 지역현안사업 중 특정 현안사업에 중점을 기하려는 정책적 목적을 달성하기 위하여 청와대에서 그 사업의 필요성 등 타당성을 인정하여 당해 지방자치단체에 특별교부세를 지원하는 경우와 같이 어디까지나 지방교부세법령의 취지와 규정 내에서 일정한 정책적·정치적 고려를 통해 특별교부세 제도의 경직된 운영을 막기 위한 것이라고 보아야 할 것이지, 개인사찰의 증·개축사업으로서 지방교부세법령에서 정한 대상사업이 아닐 뿐 아니라 특별교부세의 목적이나 취지인 지역의 공익관련성이나 지원 필요성도 부족하여 위와 같은 편법을 사용하지 않을 수 없는 경우까지 대통령특별지원금의 본래 취지에 부합하는 것이라고 보기 어렵고, 또한 위와 같은 대통령특별지원금 결정이 고도의 정치적 성격을 갖는 국가기관의 행위 중에서 국가나 민족 전체의 운명 등과 관련된 중요사항을 내용으로 하는 행위로서 법원이 그 합헌성, 적법성을 판단하는 것이 부적절한 이른바 통치행위에 해당한다고 볼 수도 없으며, 나아가 실제로 대통령특별지원금이 이 사건과 같은 편법적 형태까지도 용인하여 운영되어 왔다면 이는 법치국가에서 용납되어서는 아니 되는 불법적 관행이라 할 것이므로, 피고인 1의 주장들은 모두 이유 없다.

(2) 피고인 3

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 3은 2007. 3. 말경 피고인 1에게 특별교부세 15억 원을 지원받을 수 있도록 부탁할 당시 자신의 사찰이 문화재 사찰도 아니고 그 보존 관리에 국고를 지원받을 수 있는 전통사찰도 아니라는 점을 알고 있었던 점, ② 공소외 13은 피고인 1의 지시를 받고 피고인 3과 통화하면서 "특별교부세는 지역 현안사업이나 긴급 재해발생시 사용되는 특별예산으로서 ○○사 자체에 대해서는 문화시설을 짓는다고 하더라도 특별교부세 지원은 불가능한 점 및 해당 지방자치단체의 신청에 따라 행정자치부 교부세팀이 이를 심사·결정하는 절차를 설명해 준 다음, ○○사 주변에 도로가 문제가 있어 지역 주민들의 통행이 불편한 경우 지역현안사업으로는 특별교부세 신청을 할 수 있으니 ○○사 주변정비사업 등 명칭으로 사업신청을 하여야 할 것이라면서 청와대를 상징하는 무궁화 마크가 인쇄된 "00사 진입로 확포장 주변정비 지원" 문건(위 문건의 내용은 00사의 협소한 진입로로 인하여 참배객 및 마을주민, 농기계 교행시 안전사고 등 위험이 있어 이를 확·포장하여 통행안정성 확보라는 내용이어서 지방세교부세법 시행규칙 별표4의 도로교량사업에 해당하는 것으로 보인다)을 팩스로 보내 주었는데, 피고인 3은 2007. 4. 초경 피고인 1에게 ○○사에 불교문화체험시설 건립 등에 사업비 15억 원의 국비 지원이 필요하다는 내용의 '○○사 주변정비지원요청' 문건을 보낸 점, ③ 피고

인 3은 2007. 4. 4.경 울주군수 공소외 17을 만나 위 '00사 진입로 확포장 주변정비 지원' 문건을 주면서 공소외 17에게 '청와대에 힘을 써서 ○○사에 특별교부세 10억 원을 지원받기로 했는데 특별교부세가 내려오면 ○○사에 지원될 수 있도록 협조해 달라'고 말한 점, ④ 그 후 피고인 3은 2007. 4. 13.경 공소외 17로부터 개인사찰은 지원 대상이 아니기 때문에 ○○사 사업으로는 특별교부세 신청이 불가능하니 울주군에서 추진하는 칠봉기념관 건립으로 특별교세를 신청하는게 어떻겠느냐는 제의를 받자, 이러한 사정을 피고인 1에게 알린 점, ⑤ 그러자 피고인 1의 지시를 받은 공소외 13이 울주군 직원과 통화한 후 피고인에게 전화하여 울주군과 통화한 사실을 알려 준 점, ⑥ 행정자치부 교부세팀 공무원들이 울주군 공무원에게 전화하여 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청할 것을 독촉하고 있을 무렵인 2007. 5. 초순경 피고인 3은 다시 울주군수 공소외 17을 만났으나, 그로부터 ○○사가 개인사찰이어서 특별교부세 신청이 어렵다는 말을 듣자 피고인 1에게 전화하여 이러한 사정을 알려 주었고, 이에 피고인 1은 공소외 13으로 하여금 공소외 17에게 전화하여 다른 사업명칭을 찾아서 특별교부세를 신청하도록 지시한 점 등을 종합해 보면, 피고인 3은 피고인 1에게 ○○사에 대한 특별교부세 지원을 부탁하고 공소외 13과 통화할 무렵 이미 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위배되는 불법임을 알고 있었음이 명백하고, 또한 편법적 방법이 아니면 원하는 특별교부세 상당액을 지원받기 어렵다는 점을 알면서도 피고인 1에게 두 번에 걸쳐 울주군수의 비협조 상황을 알려 피고인 1의 지시를 받은 공소외 13으로 하여금 울주군수에게 압력성 전화를 걸게 하여 울주군으로 하여금 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하도록 하였다고 넉넉히 인정되므로, 피고인 3의 주장은 이유 없다.

4. 피고인 4(대법원판결의 공소외 1)의 성곡조형연구소 관련 업무상횡령 부분

가. 항소이유의 요지

- ① 신정아는 성곡조형연구소 소장으로 취임한 이후 공소외 21 작가를 통해 용역수수료를 횡령하기 위하여 예술장식품 용역계약이 체결된 사실을 직원들이 알 수 없게 하고, 용역수수료 자금결재업무를 독점하는 형태로 업무구조를 변경한 점, ② 피고인이 작성한 자필메모의 기재내용과 같이 피고인은 신정아로부터 개인적으로 조형업무와 관련하여 마련하였거나 쌍용건설 측이 미술관 운영에 도움을 주기 위하여 일부 돌려주어서 가져왔다는 말을 듣고 이를 전적으로 신뢰하여 6,300여만 원을 받았을 뿐인 점, ③ 신정아가 작성한 이사회 보고서의 내용이 방대하여 피고인이 이를 모두 검토하기는 어려웠던 점, ④ 신정아가 당시 자신의 변호인을 통해 이 사건 횡령금 전부를 피고인이 받은 것으로 검찰에 진술해 달라고 요구한 점, ⑤ 피고인의 재력 및 미술관 관장으로서의 지위 등에 비추어 직원들이 알아차릴 것이 분명한 상황에서 1억여 원에 불과한 돈을 횡령하였다고 보기는 어려운 점 등을 종합해 보면, 이 사건 횡령은 신정아의 단독범행일 뿐 피고인이 공모하였다고 할 수는 없다.

나. 판단

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① ○○○○ 건물 예술장식품 설치공사는 성곡조형연구소가 계속 거래해오던 쌍용건설로부터 발주받지는 아니하였지만 피고인의 남편인 공소외 4와 친분이 있었던 ○○○○ 사장으로부터 발주를 받은 점, ② 피고인은 조형연구소장이 된 신정아가 ○○○○에 공소외 21의 작품을 제안하여 긍정적인 반응을 얻은 후 공소외 21의 작품을 설치하기로 하는 계약이 체결된 사실 및 그 외에 의정부 아파트, 동대문 쇼핑몰, 역삼동 오피스텔의 예술장식품 설치공사에 관한 용역계약이 체결된 사실을 모

두 신정아로부터 보고받아서 잘 알고 있었던 점, ③ 신정아가 조형연구소장으로 취임한 이후 조형연구소 평직원과 사무국 직원과의 의사소통을 단절시키거나 자금결재업무를 독점하는 구조를 만들었다고 보이지 아니하고, 설령 직원들이 용역계약체결 사실 및 용역수수료 수령 여부 등을 잘 알 수 없도록 하였다 하더라도 여전히 피고인은 신정아로부터 이 사건 예술장식품 설치용역계약 체결 사실을 모두 보고받아 이를 잘 알고 있었던 점, ④ 그런데, 경리담당자 공소외 22는 2006. 1. 1. 이후 조형연구소에 아무런 수입이 없어 회계장부를 기재하지 않았고, 결산보고서도 작성한 바 없어 피고인에게 결산보고도 한 사실이 없는데, 위와 같이 각 건물에 대한 예술장식품 설치공사 용역계약이 체결된 사실을 잘 알고 있던 피고인이 공소외 22에게 조형연구소의 수입에 대하여 조사하도록 하는 등의 지시를 하지 않았다는 것은 경험칙상 납득하기 어려운 점, ⑤ 피고인이 매년 성곡미술문화재단 이사회에 보고하는 이사회 보고서에는 조형연구소의 공사실적이 상세하게 기재되어 있는데, 피고인이 2006. 10. 19.경 위 재단 이사회에 보고한 보고서에는 동대문 쇼핑몰과 역삼동 오피스텔에 대한 장식품 설치공사 용역계약사실이 누락되어 있는바, 피고인은 위 보고서를 사전에 읽어보고 검토하였다면서도 분량이 방대하여 그 누락사실을 발견하지 못하였다고 주장하나, 조형연구소의 수입은 성곡미술문화재단의 주된 수입 중 하나이고, 2003년 및 2004년 이사회 보고서는 10여 쪽에 불과한데다가 미술관의 전시일정과 조형연구소의 공사실적이 구체적으로 상세하게 기재되어 있는 점 등에 비추어 피고인의 주장은 믿기 어려운 점, ⑥ 피고인은 2006. 1. 27. 내지 같은 해 3. 14.경 사이에 3회에 걸쳐 신정아가 '조형연구소에서 조형물관련 사업을 하면서 개인적으로 만든 돈'이라는 말과 함께 53,787,140만 원을 주기에 이를 받으면서 메모를 하였고, 또 2006. 12. 18.경 신정아가 925만 원을 주면서 쌍용건설이 작가로부터 지급받은 리베이트 중 일부를 돌려주기에 가져왔다고 말하면서 주기에 이를 받으면서 같은 메모지에 '역삼동 925만 원'이라고 기재했다고 주장하나, 피고인은 당시 신정아가 조형물관련 사업과 관련하여 만들었다고 말하였으므로 그 돈을 만든 경위를 알아보는 것이 자연스럽다 할 것인데도 이를 하지 않은 점, 위와 같은 기재가 있는 자필메모의 필체, 날짜, 필기구, 작성경위 및 수사기관에의 제출 경위 등에 비추어 조작가능성 및 누락가능성이 없다고 보기 어려워 위 주장을 믿기 어려운 점, ⑦ 피고인은 신정아의 변호인이 공소외 23에게 전화하여 이 사건 횡령금 전부를 피고인이 받은 것으로 검찰에 진술해 달라고 요청하였다고 주장하나, 공소외 23이 원심법정에서 '김변호사가 당시 했던 말(공소외 23이 작성한 "김변호사 연락사항"이라는 메모에 기재된 것과 누앙스 등이 다른 말)을 사실대로 검사에게 다시 진술하겠다고 하였는데 검사로부터 거절당한바 있고, "김변호사 연락사항"이라는 메모를 압수당한 후 그에 관한 조사를 받은 다음날 김변호사에게 전화하여 죄송하다는 취지로 말을 하였다'고 진술한 점(공판기록 제2492쪽), 김변호사는 당시 피고인 1의 변호인이었던 점(공판기록 제2493쪽, 제37권 제727쪽) 등에 비추어 위 메모만으로는 신정아가 변호인을 통해 피고인 4에게 거짓진술을 요청하였다고 보기 어려운 점, ⑧ 신정아로부터 모든 예술장식품 용역계약에 대하여 보고받아 알고 있었던 피고인으로서 그 수입금의 규모가 작지 않았을 뿐 아니라, 발주처인 ○○○○ 및 쌍용건설을 통하여 얼마든지 리베이트 및 용역수수료의 입금 여부 등을 확인할 수 있었던 점, ⑨ 피고인의 재력 및 미술관 관장으로서의 지위 등에 비추어 직원들이 알아차릴 것이 분명한 상황에서 1억여 원에 불과한 돈을 횡령하였다고 보기는 어렵다는 피고인의 주장은 전제와 추론 사이에 얼마든지 예외가 개재될 수 있는 점을 간과한 독자적 견해에 불과한 점 등을 종합해 보면, 피고인은 신정아와 공모하여 성곡조형연구소의 용역수수료를 횡령하였다는 사실을 충분히 인정할 수 있으므로, 피고인의 주장은 이유 없다.

5. 피고인 1, 피고인 신정아의 성곡미술관 후원금 관련 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

(1) 제3자뇌물수수 부분

피고인 1이 기획예산처 차관 및 장관으로 재직할 당시에는 그 직무상 영향력이 직접 미치는 대우건설만 2억 5,000만 원 상당을 후원하였으나 대통령비서실 정책실장에 취임한 이후에는 한국산업은행 등 10개 기업이 합계 7억 5,000만 원 상당을 후원하였는바, 이는 기업들의 성곡미술관에 대한 후원이 피고인 1의 직무영향력의 확대와 밀접하게 관련되어 있다고 보아야 하는 점, 기업 관계자들은 대통령비서실 정책실장이라는 피고인 1의 직무나 위신을 고려하여 그의 미술관 후원 요청을 거절하기 어려웠던 점, 피고인 1로부터 후원요구를 받은 기업의 최고위 인사의 지시에 의해 미술관 전시회에 대한 후원이 이루어졌을 뿐, 회사의 광고효과나 비용 등의 분석·평가 절차는 없었던 점 등을 종합해 보면, 피고인 1은 일상적으로 현안을 가지고 있는 기업들이 현안과 관련하여 불이익을 받지 않기 위하여 자신의 요구를 들어줄 수밖에 없는 처지라는 점을 이용하여 성곡미술관에 대한 후원을 요구한 것이므로, 피고인들은 공모하여 기업들로부터 묵시적인 부정한 청탁을 받고 기업들로 하여금 성곡미술관에 피고인 1의 직무와 관련한 뇌물인 전시회후원금을 지급하게 하였다.

(2) 직권남용권리행사방해 부분

피고인 1은 기획예산처 장관으로서 대우건설의 경영을 감독·관리할 권한을 보유하고, 대통령비서실 정책실장으로 임명된 이후에는 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 공소사실 기재 기업 등 민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하고 있을 뿐 아니라, 또한 정책실장으로서 대통령의 명을 받아 대우건설에 대하여는 그 경영을 감독·관리할 권한을 여전히 보유하고, 한국산업은행의 총재와 이사에 대해서도 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있었는바, 피고인 1은 이러한 직무권한을 남용하여 기업들에게 성곡미술관 전시회에 후원금을 지급할 것을 요구하여 기업들로 하여금 후원금 지급여부나 그 액수에 대한 검토, 평가 및 분석 없이 전시회후원금을 지급하게 함으로써 법률상 의무 없는 일을 하게 하였다.

나. 공소사실

피고인 1은 2003. 3. 3.부터 2005. 1. 27.까지 기획예산처 차관으로, 2005. 1. 28.부터 2006. 7. 3.까지 기획예산처 장관으로, 2006. 7. 4.부터 2007. 9. 11.까지 대통령비서실 정책실장으로 근무하였다.

기획예산처장관은 국가의 재정정책, 국가재정운용계획의 수립, 예산의 편성 및 기금운용계획안의 협의·조정, 예산·기금의 집행 및 성과의 관리, 재정혁신과 공공혁신에 관한 사무를 관장하고, 기획예산처 차관은 장관을 보좌하여 위와 같은 사무를 관장하는 공무원이다.

대통령비서실 정책실장은 통일외교안보에 관한 사항을 제외한 대통령의 국가정책에 관한 사항을 보좌하는 대통령비서실 소속 정책실의 업무를 통할하는 공무원으로서, 기업의 설립·기업 집종의 규제·기업의 지배구조 개선 등 기업활동에 관한 정책, 통화·금융 및 금융과 산업자본의 분리 여부·공기업 구조조정 등 각종 재정·경제·산업에 관한 정책, 교육에 대한 효율적 자원배분·대학구조개혁 및 특성화 등 대학의 경쟁력 강화를 위한 국가재정 운용 등 각종 교육에

관한 정책, 기타 문화·노동·고용정책 등을 포함한 국가정책에 관한 사무를 관장한다.

피고인 신정아는 2002. 4.경부터 2005. 3.경까지 성곡미술문화재단 산하 성곡미술관의 큐레이터로, 2005. 4. 1.부터 2007. 7. 15.까지 위 미술관 학예연구실장으로 근무하고, 아울러 2005. 9. 1.부터 2007. 8. 3.까지 동국대학교 조교수로 근무하였다.

피고인들은 2003. 초 성곡미술관에서 처음 만났고, 2003. 9.경 위 미술관에서 다시 만난 이후 수시로 미술관, 영화관, 식당, 신정아의 집 등에서 빈번하게 만나는 한편, 일과시간 또는 업무 관계 등으로 만나지 못할 때에는 이메일, 전화, 문자메시지를 주고받으면서 애정과 관심을 확인하는 등, 피고인들의 관계는 은밀한 이성관계로 진전되었다.

피고인들은 2004. 3.경부터 2007. 7.경까지, 성곡미술관에서 피고인 신정아의 입지를 강화하고 나아가 미술계에서 피고인 신정아의 입지를 확고히 만들 목적으로, 피고인 1은 10여 개 기업들의 대표 또는 주요 경영자들을 만나거나 전화하여 자신의 영향력을 이용하여 위 미술관에 협찬할 것을 요구한 후 이를 피고인 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 위와 같이 피고인 1이 협찬요구를 한 기업 관계자들에게 연락하거나 찾아가 협찬을 요구하는 방법으로 위 미술관에 대한 후원금 등을 유치할 것을 공모하였다.

(1) 대우건설 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

주식회사 대우건설은 공적자금이 투입되어 2003. 12.경 워크아웃(기업가치 회생절차)을 졸업한 이래 한국자산관리공사의 관리 하에 있었고, 공적자금관리위원회와 그 산하 매각심사위원회의 소관사항인 위 회사의 매각문제는 위 회사 임직원들의 고용승계, 고용조건과 직위의 유지, 경영권 유지 등에 직접적인 영향을 미치는 초미의 중대 현안이었다.

피고인 1은 위와 같이 기획예산처 차관·장관으로 재직하면서 기획예산처 간부가 위원으로 참여하는 한국자산관리공사 경영관리위원회와 기획예산처 장관이 위원으로 참여하는 공적자금관리위원회를 통하여 위 회사의 매각문제 및 경영의 관리·감독에 관여하였고, 대통령비서실 정책실장으로서 위 회사와 같이 대규모 공적자금이 투입된 기업의 경영진 임면 등을 포함한 주요 경영사항과 매각문제에 관여하는 업무를 담당하였다.

피고인 신정아는 피고인 1에게 위 회사로 하여금 성곡미술관 전시회에 후원을 하게 해달라고 부탁하고, 피고인 1은 이를 승낙한 후 2004. 3.경 위 회사 사장 공소외 24에게 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 위 회사가 협찬을 하여 줄 것을 요구한 다음 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 중구 남대문로 5가 541 소재 위 회사 건물 내 사장실을 방문하여 공소외 24에게 자신을 피고인 1의 예일대학교 후배로 소개하고 피고인 1로부터 이름을 들었다면서 위 미술관 후원을 요구하였다.

공소외 24는 위와 같은 요구에 응하기로 하고 그 무렵 위 회사 경영기획실장 공소외 25에게 후원을 지시하고, 공소외 25는 연간 약 1억 원을 위 미술관에 후원할 것을 공소외 24에게 보고하여 승인을 받은 후 담당직원으로 하여금 2004. 4. 21. 4,000만 원, 같은 해 8. 21. 2,000만 원, 같은 해 10. 28. 4,000만 원, 2005. 4. 13. 3,000만 원, 같은 해 7.

8. 3,300만 원, 같은 해 9. 9. 1,100만 원, 같은 해 11. 8. 3,300만 원, 2006. 6. 30. 3,300만 원, 같은 해 9. 13. 3,300만 원, 같은 해 11. 30. 3,300만 원 등 총 10회에 걸쳐 합계 3억 600만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 24로 하여금 위 회사의 주요 경영사항과 매각문제에 대하여 위 회사 및 위 회사 임직원들에게 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3억 600만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

한편, 문화관광부는 국가와 지방자치단체의 문화산업 진흥을 위하여 필요한 각종 시책을 수립·시행하고 이러한 계획의 집행을 위하여 공공기관·연구소·법인·단체·대학·민간기업·개인 등에게 필요한 협조를 요청할 권한이 있고, 민간기업의 예술지원을 확대하기 위한 정책을 지속적으로 추진하고 있었던바, 대통령비서실 정책실장인 피고인 1은 대통령을 보좌하여 이러한 문화관광부 소관사항에 관하여 총괄하거나 감독·관리할 권한을 가지고 있었다.

피고인 1은 위 회사 경영의 감독·관리 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하고, 아울러 대통령비서실 정책실장으로 임명된 이후에는 위와 같은 권한과 함께 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하는 것을 기화로, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 24로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 하였다.

결국, 피고인들은 공모하여 기획예산처 차관·장관, 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 24로 하여금 의무 없는 일을 하도록 함과 아울러, 공소외 24로 하여금 성곡미술문화재단에 위와 같이 뇌물을 제공하게 하였다.

(2) 한국산업은행 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

2005. 하반기부터 한국산업은행은 시중은행의 업무와 중복되는 부분에 대한 언론의 비우호적 보도, 설립목적을 다한 공기업의 폐지에 관한 감사원의 견해 표명 등으로 존폐의 기로에 서게 되었고, 국책은행으로서의 정체성에 대한 논란이 끊이지 않으면서 '구조조정', '완전 민영화', '투자은행으로서의 전환', '민간영역과 겹치는 분야의 민영화', '폐지론' 등 갖가지 주장이 제기되는 한편, 감사원이 한국산업은행에게 대우증권 등 자회사를 매각할 것을 권고하고, 감사원장은 한국산업은행의 구조조정의 필요성을 제기하는 등 정부 정책에 따라 한국산업은행의 존폐 여부 등이 결정될 수 있는 상황이었다.

피고인 1은 대통령비서실 정책실장으로서 위와 같은 현안뿐 아니라 재정경제부장관을 통하여 한국산업은행 총재·부총재·임원의 임명과 해임, 업무계획의 승인, 예산 및 결산의 승인, 결산 감사, 감독 등과 관련된 업무를 총괄하는 권한을 보유하였다.

피고인 신정아는 피고인 1에게 한국산업은행으로 하여금 성곡미술관 전시회에 후원을 하게 해 달라고 부탁하고, 피고인 1은 2006. 4.경 한국산업은행 총재 공소외 26에게 피고인 신정아가 근무하는 성곡미술관에 협찬을 하여 줄 것을

요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 위 은행 총재실을 방문하여 공소외 26에게 자신이 피고인 1의 예일대학교 후배라고 소개하면서 전시회 후원을 요구하였다.

위와 같은 요구를 받은 이후 피고인 1이 대통령비서실 정책실장에 임명되자 공소외 26은 이에 응하여, 위 은행 홍보실장 공소외 27 및 담당직원으로 하여금 2006. 9. 6. 2,000만 원, 같은 해 11. 3. 1,000만 원, 같은 해 12. 29. 2,000만 원, 2007. 3. 21. 2,000만 원 등 총 4회에 걸쳐 합계 7,000만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 26으로 하여금 위 각 현안들에 관하여 한국산업은행에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 7,000만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 위와 같이 후원금을 요구해 둔 것을 기화로, 피고인 1은 재정경제부장관을 통하여 한국산업은행을 감독하며 이에 필요한 명령을 발할 수 있는 권한과 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하게 됨을 기화로 위와 같이 후원금이 지급되도록 하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 26으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 26으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(3) 현대·기아차그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

2006. 9. 하순 당시 현대·기아차그룹은, 같은 해 4. 28. 현대·기아차그룹 회장인 정몽구의 구속으로 자금경색이 우려되는 등 비상상황에 봉착하였을 뿐 아니라, 기업지배구조·독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 자동차산업정책 등 산업자원부 소관사항, 정기세무조사 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9.경 현대·기아차그룹 부회장 공소외 28에게 전화하여 피고인 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 위 그룹이 협찬을 하여줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 서초구 양재동 (지번 생략) 소재 위 그룹 건물 내 공소외 28의 사무실을 방문하여 5억 원을 전시회 후원금으로 요구하였다.

공소외 28은 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 그 무렵 기아자동차 주식회사 사장 공소외 29에게 후원을 지시하여 동인으로 하여금 2006. 10. 30. 1억 원을 위 미술관에 기부금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 28, 29로 하여금 위 각 현안들에 관하여 현대·기아차그룹에 유리하게 결정되도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급대상의 적정성 등을

면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 28, 29로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 기부금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 28, 29로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(4) 신한금융그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

신한금융그룹은 신한금융지주, 신한은행, 신한카드, 신한생명, 굿모닝신한증권, 신한캐피탈 등 금융관련 계열사들로 구성되어 있는바, 2006. 하반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 2006. 7.경 입찰이 시작되어 같은 해 8.경 신한금융지주가 우선협상대상자로 선정되어 추진 중이던 엘지카드 인수문제, 2006. 8.경부터 시작된 신한은행 정기세무조사 문제, 2006. 6.경부터 시작된 수수료 담합조사 문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9.경 신한은행 행장 공소외 30에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 30에게 전화하여 전시회 협찬을 요구하였다.

공소외 30은 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 그 무렵 위 은행 홍보부장 공소외 31에게 후원을 지시하여 공소외 31로 하여금 2006. 12. 13. 3,000만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 30으로 하여금 위 각 현안들에 대하여 신한금융그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 30으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 30으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(5) 포스코 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

주식회사 포스코는 포스코건설, 포스틸, 포스테이터, 포철산기, 포철기연, 포스코특수강 등 계열회사들이 있는 기업으로서, 2006. 하반기 무렵 정부의 철강산업정책 등 산업자원부 소관사항, 기업결합·담합·공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항, 건설산업정책 등과 관련된 건설교통부 소관사항, 제철소 환경문제 등 환경부 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되고 있던 상황이었고, 특히 외국 철강회사 인수, 포항건설노조의 포항제철소 점거사건, 노조설립 문제, 2006. 초순경의 세무조사 결과

에 대한 불복문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9. 하순경 주식회사 포스코 회장 공소외 32에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 공소외 32는 위와 같은 요구에 응하여 그 무렵 위 회사 홍보담당 상무인 공소외 33에게 후원을 지시하고, 공소외 33은 위 회사 홍보기획팀 과장 공소외 34에게 순차적으로 이를 지시하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 34에게 2억 원의 후원금을 요구하였다.

이에 따라 공소외 32는 공소외 33으로 하여금 2006. 12. 26. 8,000만 원, 2007. 2. 2. 3,000만 원 합계 1억 1,000만 원을 위 미술관에 광고협찬비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 32로 하여금 위 각 현안들에 대하여 주식회사 포스코에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 1,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 32로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고협찬비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 32로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(6) 파라다이스 그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

파라다이스 그룹은 카지노, 호텔, 면세점 등과 관련된 회사들로 구성되어 있는바, 카지노업 허가, 카지노업에 대한 지도·명령, 관광개발진흥기금납부, 관광업 관련사항 등 문화관광부 소관사항, 기업결합·담합·공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되고 있던 상황이었고, 특히 2006. 4.경부터 그룹 승계와 관련하여 국세청의 특별세무조사 문제, 위 그룹 생계와 관련한 공정거래위원회의 조사 문제, 외국인 전용 카지노 업계의 경쟁심화에 따른 신규사업 진출의 일환인 중국 부동산개발 관련 사업승인 문제, 창업주 사망에 따른 유산상속 관련 세금 및 소송문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 10. 초순 (주)파라다이스 사장 공소외 35에게 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 하여 줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 중구 장충동 2가 (지번 생략) 소재 (주)파라다이스 사장실을 방문하여 공소외 35에게 자신을 피고인 1의 예일대학교 후배라고 하면서 1억 원의 전시회 후원금을 요구하였다.

공소외 35는 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 위 회사 홍보담당 이사 공소외 36으로 하여금 2006. 11. 16. 1,000만 원을 위 미술관에 기부금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 35로 위 각 현

안들에 대하여 파라다이스그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1,000만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한과 공익을 위하여 필요하다고 인정하면 문화관광부장관을 통하여 카지노사업자에게 필요한 지도와 명령을 할 수 있는 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 35로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 기부금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 35로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(7) 하나금융그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

하나금융그룹은 (주)하나금융지주를 지주회사로 하여 하나은행, 하나대투증권, 하나생명 등 금융관련 계열사들로 구성되어 있는바, 2006. 하반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독원위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 외환은행 인수 및 엘지카드 인수 문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9. 21. (주)하나금융지주 회장 공소외 37에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 신정아는 그 무렵 공소외 37과 전화통화를 하면서 5천만 원을 협찬하여 줄 것을 요구하여 공소외 37로부터 3천만 원을 후원할 것을 약속받았다.

이에 따라 공소외 37은 위 회사 홍보팀장 공소외 38에 지시하여 그로 하여금 2006. 12. 29. 3,000만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 37로 하여금 위 각 현안들에 대하여 하나금융그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 37로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 37로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(8) 국민은행 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

국민은행은 KB자산운용, KB생명보험, KB선물, KB자산운용 등 금융관련행사를 자회사 또는 관계회사로 두고 있는 금융기관으로서, 2007. 상반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 2006. 12.경 인수계약이 파기된 외환은행 인수문제, 2007. 2.경 시작된 국민카드 합병 관련 특별세무조사 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2. 23. 국민은행장 공소외 39에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해줄 것을 요구하고, 피고인 신정아는 같은 해 3. 6. 서울 중구 남대문로 2가 (지번 생략) 소재 위 은행 행장실을 찾아가 공소외 39에게 후원을 요구하였다.

이에 따라 공소외 39는 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 위 은행 공소외 40 본부장을 통하여 홍보부장 공소외 41에게 지시하여 그로 하여금 2007. 4. 3. 3,500만 원을 위 미술관에 전시후원금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 39로 하여금 위 각 현안들에 대하여 국민은행에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,500만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 39로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 전시후원금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 39로 하여금 의무 없는 일을 하게 하였다.

(9) 삼성그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

삼성그룹은 2007. 상반기 중 에버랜드 전환사채 저가발행 사건 등으로 지배구조의 문제점이 지속적으로 제기되고, 금산분리원칙의 완화, 삼성생명(주) 및 삼성카드(주)의 상장 등 금융감독위원회 소관사항, 기업지배구조 및 출자총액 제한, 독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안 문제들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2.경 삼성그룹 계열사인 (주)에스원 대표이사 공소외 42에게 전화하여 삼성그룹이 피고인 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 협찬을 하여줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주면서 삼성전략기획실 홍보팀장 공소외 43의 전화번호를 가르쳐 주고, 공소외 42는 위와 같은 요구를 승낙하여 공소외 43에게 피고인 1이 위와 같이 요구한다는 사실을 전달하고, 이에 따라 공소외 43은 삼성전략기획실 홍보팀 소속 공소외 44 상무에게 위 미술관 후원을

지시하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 43에게 전화하여 후원을 요구하는 한편 공소외 44를 찾아가 후원을 요구하였다.

이에 따라 공소외 44는 삼성전자(주) 홍보팀 직원에게 지시하여 그로 하여금 2007. 5. 6. 1억 1,000만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인 1의 직무에 관하여 위 회사로 하여금 위 각 현안들에 대하여 삼성그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 1,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 42, 43으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 42, 43으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(10) 엘지그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

엘지 그룹은 2007. 초경 (주)엘지파워콤, (주)엘지화학, (주)엘지생활건강 등 계열사들의 불공정거래행위에 대한 지속적 단속, 독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 이중대표소송 또는 다중대표소송제도 등의 도입 여부에 대한 논의가 진행되는 등 법무부 및 재정경제부 등 소관사항, 엘지텔레콤 관련 요금인가제, 엘지필립스엘시디 디스플레이 표준화 주도권 문제, 대규모 종합에너지 특구 개발 사업 추진 등 정보통신부 및 산업자원부 등 소관사항, 사외이사 실태점검 및 제도개선, 상장법인의 자사주에 대한 공시강화 등 금융감독위원회 소관사항 등이 현안이었다,

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2. 하순경 엘지그룹 계열사인 (주)엘지 대표이사 및 엘지 구조조정본부 본부장(부회장)인 공소외 45에게 전화하여 엘지그룹이 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 하여 줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 공소외 45는 이를 승낙하여 (주)엘지전자 홍보팀 공소외 46에게 위 미술관 후원을 지시하고, 피고인 신정아는 서울 영등포구 여의도동 (지번 생략) 소재 공소외 46의 사무실을 찾아가 공소외 46에게 1억 원의 전시회 후원금을 요구하였다.

이에 따라 공소외 46은 위 회사 홍보팀 직원으로 하여금 위 회사의 광고업무를 담당하는 주식회사 엘지애드를 통하여 2007. 7. 23.경 5,225만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 45, 46으로 하여금 위 각 현안들에 대하여 엘지그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 5,225만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 45, 46 등으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공

모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여, 공소외 45, 46으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

다.

원심의 판단 요지

원심은, 그 판시와 같이 각 기업체들의 성곡미술관 전시회 협찬 경위를 설시한 다음, 기업의 메세나 활동이라는 것이 예술·문화·과학·스포츠에 대한 지원뿐 아니라 사회적·인도적 차원에서 이루어지는 공익사업에 대한 지원 등 기업의 모든 지원 활동을 포괄하는 것으로서 기업 측에서는 이윤의 사회적 환원이라는 기업 윤리를 실천하는 것 외에, 회사의 문화적 이미지까지 높일 수 있어 홍보전략의 수단으로도 유리하게 이용되고 있는 점, 특히 피고인 변영균은 기업 메세나 활동 중 미술에 지대한 관심을 가지고 적극적으로 금융인들이나 경제인들에게 홍보해 왔던 점 등에 이상의 각 기업들이 전시회에 협찬하게 된 경위를 보태어 보면, 피고인 1의 단순한 메세나 활동의 일환으로서 협찬 요청에 각 기업들이 응한 행위를 가지고 묵시적으로 각 기업들이 가지고 있는 현안에 대한 대가로서 한 것이라고 해석하기에는 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없고, 기획예산처 차장관이 공적자금이 투입된 회사가 한국자산관리공사의 관리 하에 있다 하여 그 회사의 경영을 감독·관리할 권한이 있다고 보기 어려울 뿐만 아니라, 있다 하더라도 그 권한에 기하여, 또는 대통령비서실 정책실장으로서 문화산업진흥기본법 제4조 제3항에 근거하여, 위 각 기업들에게 메세나 활동의 일환으로 미술관 전시회에 협찬을 요구할 권한이 있다고 보기는 어렵다.

가사 그렇지 않다 하더라도 앞서 살펴본 바에 의하면, 피고인 1이 메세나 활동의 일환으로서 각 기업들에게 미술관 전시회 협찬을 요청한 행위를 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위라거나, 이에 응하여 협찬한 행위를 법률상 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 보기에겐 쉽지 않다는 이유로, 이 부분 공소사실에 대하여 무죄를 선고하였다.

라. 당심의 판단

(1) 제3자뇌물수수 부분

형법 제130조는 공무원이 그 직무에 관하여 부정한 청탁을 받고 제3자에게 뇌물을 공여하게 하거나 공여를 요구 또는 약속한 때 이를 처벌하도록 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '부정한 청탁'이라고 함은 위법한 것뿐만 아니라 사회상규나 신의성실의 원칙에 위배되는 부당한 경우도 포함하는 것인바, 직무와 관련된 뇌물에 해당하는지 혹은 부정한 청탁이 있었는지 여부를 판단함에 있어서는 그 직무 혹은 청탁의 내용, 이익 제공자와의 관계, 이익의 다과 및 수수경위와 시기 등의 제반사정과 아울러 직무집행의 공정과 이에 대한 사회의 신뢰 및 직무수행의 불가매수성이라고 하는 뇌물죄의 보호법익에 비추어 그 이익의 수수로 인하여 사회 일반으로부터 직무집행의 공정성을 의심받게 되는지 여부도 판단기준이 된다(대법원 2002. 3. 15. 선고 2001도970 판결 등 참조). 나아가 비록 청탁의 대상이 된 직무집행 그 자체는 위법·부당한 것이 아니라 하더라도 당해 직무집행을 어떤 대가관계와 연결시켜 그 직무집행에 관한 대가의 교부를 내용으로 하는 청탁이라면 이는 의연 '부정한 청탁'에 해당하는 것으로 볼 수 있으며(대법원 2006. 6. 15. 선고 2004도3424 판결 참조), 청탁의 대상인 직무행위의 내용도 구체적일 필요가 없고 묵시적인 의사 표시라도 무방하며, 실제로 부정한 처사를 하였을 것을 요하지도 않는다(대법원 2007. 1. 26. 선고 2004도1632 판결 참조).

원심이 설시한 각 기업체들의 성곡미술관 전시회 협찬 경위 및 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 기업들은 기업이미지 개선 및 홍보를 위하여 또는 사회공헌사업의 일환으로 대가 없이 문화예술 등 활동을 후원할 목적으로 매년 일정한 예산을 확보하여 음악회, 전시회, 체육행사 등을 지원하는 이른바 메세나 활동을 하고 있는 점, ② 이러한 후원활동은 기업홍보 목적 외에 이윤의 사회적 환원이라는 기업윤리 실천의 목적도 가지고 있어 기업들이 홍보효과를 엄격히 분석하여 후원을 결정하는 것은 아닌 점(공소외 47의 진술 등), ③ 그런데 기업의 문화예술 후원은 문화예술활동가의 기업 실무자들에 대한 공식적인 협찬요청·협의와 같은 방법 외에도 유력한 인사들의 기업관계자들에 대한 부탁에 의해서도 상당수 이루어지고 있는 실정인 점(공소외 29의 진술), ④ 기업 메세나 활동 중 미술에 지대한 관심을 가지고 적극적으로 금융인들이나 경제인들에게 전시회 후원의 필요성을 홍보해왔던 피고인 1은 자신의 고등학교 동기, 선후배인 공소외 24(대우건설), 공소외 35(파라다이스), 공소외 42(삼성)나 평소 잘 알고 지내는 공소외 26(산업은행) 및 금융인 등에게 전화를 걸거나 만나 '성곡미술관의 전시회에 후원해 줄 수 있는지 검토해 달라'고 부탁한 점, ⑤ 피고인 1의 부탁을 받은 기업관계자들은 피고인 1의 신원을 알리지 않은 채 실무팀에 전시회 후원 검토를 지시하였고, 국민은행, 신한은행, 포스코 등 기업들은 자신들의 기존 브랜드광고와의 관련성에 주목하거나(엘지그룹), 기존 전시회 후원의 관례 및 홍보효과 등을 참조하거나(국민은행), 전시 작가의 국적 기업과의 전략적 업무제휴관계를 고려하거나(신한은행), 기존에 외국대사로부터 받은 협조요청을 받은 사정(포스코)을 고려하여 기왕에 책정된 예산의 범위 내에서 성곡미술관의 후원요청액을 적절히 감액(삼성그룹, 하나은행, 신한은행, 포스코, 엘지그룹)하여 지원하거나, 추가 후원요청을 예산부족을 이유로 거절하였는바(파라다이스), 이러한 사정들에 비추어 보면 기업들이 성곡미술관 전시회에 대한 후원금을 지급하는 과정에서 홍보효과 등에 관한 평가과정을 거치지 않았다고 보이지는 않는 점, ⑥ 공소사실에 의하면 피고인 1의 직무 영향력이 각 기업들의 모든 일상적 현안에 대하여 미칠 수 있음을 전제로 기업들이 모든 현안에 대하여 불리하지 않게 해달라는 취지로 후원금 명목의 뇌물을 주었다는 것이나, 각 기업의 일상적인 모든 현안에 대하여 어느 경우에도 불리하지 않게 해 달라는 정도라면 이는 '유의미한 정도의 구체성 있는 청탁'이라고 보기도 어려운 점 등을 종합해 보면, 피고인 1이 기업관계자들에게 자신의 직무상 영향력을 환기시키면서 성곡미술관에 대한 후원을 부탁하였다고 인정할 증거가 없는 이 사건에서, 비록 기업관계자들이 당시 피고인 1이 경제전반의 중요정책을 총괄하는 자리에 있어 그 부탁을 함부로 거절하기 어렵다는 심리적 부담을 가지고 있었다는 사정만으로, 피고인 1과 개인적 친분이 있는 기업관계자들이 위 피고인의 미술관 전시회 후원요청이라는 사적인 부탁을 받고 메세나 활동의 일환으로 저명한 작가들의 전시회를 후원한 것이 아니라, 자신들의 일상적인 모든 현안에 관하여 유리하게 해달라는 부정한 청탁의 취지로 피고인 1의 직무에 대한 대가로서 후원금을 지급하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 원심이 이와 동일한 취지로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(2) 직권남용권리행사방해 부분

가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 하거나 사람의 권리행사를 방해한 때에 성립하는 범죄로 여기에서 "직권남용"이란 공무원이 그 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여

직권의 행사에 가탁하여 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 하는 경우를 의미하고, 위 죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 또한 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결 참조). 그리고 여기에서 말하는 일반적 직무권한은 반드시 강제력을 수반하는 것임을 요하지 아니하며, 그것이 남용될 경우 직권행사의 상대방으로 하여금 법률상 의무 없는 일을 하게 하거나 정당한 권리행사를 방해하기에 충분한 것이면 족하다고 할 것이다(대법원 2004. 5. 27. 선고 2002도6251 판결 참조).

나) 미술관 전시회 후원을 요청하는 것이 피고인 1의 일반적 직무권한에 속하는지 여부

① 기획예산처 간부가 위원으로 참여하는 한국자산관리공사의 경영관리위원회는 구 금융기관부실자산 등의 효율적 처리 및 한국자산관리공사의 설립에 관한 법률(2005. 5. 31. 법률 제7526호로 개정되기 이전의 것)에 의해 설치된 위원회로서, 위 위원회는 한국자산관리공사의 업무운영에 관한 기본방침과 업무계획의 수립 및 변경, 예산에 관한 사항, 부실채권정리기금 운영계획의 수립 및 변경, 부실징후기업의 자산 및 계열기업의 인수에 관한 사항에 대해서 심의·의결하므로(제14조), 위 위원회에 기획예산처 간부가 참여한다고 하여 기획예산처 차관이 위 위원회를 통하여 한국자산관리공사가 그 주식을 취득하고 있는 대우건설의 경영을 관리·감독할 수 있다고 볼 수 없고, 또한 기획예산처 장관이 위원으로 참여하는 공적자금관리위원회는 구 공적자금관리특별법(2008. 2. 29. 법률 제8863호로 개정되기 이전의 것)에 의하여 재정경제부에 설치된 위원회로서 공적자금의 운용 등에 관한 사항을 종합적으로 심의 조정하는데, 위 위원회가 심의·조정하는 사항(제3조 제2항)에 한국자산관리공사가 그 주식을 취득하고 있는 대우건설 경영의 관리·감독에 관한 사항을 찾아 볼 수는 없으므로, 위 위원회의 위원인 기획예산처 장관이 위 위원회를 통하여 대우건설의 경영을 관리·감독할 권한이 있다고 할 수 없다.

② 대통령비서실 정책실장은 대통령의 명을 받아 경제정책수석비서관에게 지시·협조를 요청하는 방법으로 재정경제부장관을 통하여 또는 직접 한국산업은행에 대한 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 권한이 있다 할 것이나, 한국산업은행 총재에게 메세나 활동의 일환으로 후원할 미술관 전시회를 추천하는 행위가 위와 같은 '권한의 행사'에 해당한다고 보기 어렵고, 또한 정책실장이 대통령의 명을 받아 사회정책수석비서관에게 지시·협조를 요청하는 방법으로 문화관광부장관에게도 그 소관사항에 관하여 지시·협조를 요청할 권한이 있다고 할 것이나, 문화관광부장관이 문화산업진흥에 관한 기본계획과 세부시행계획의 수립과 집행을 위하여 민간기업 등에게 협조를 요청할 수 있는 권한까지 정책실장이 직접 행사할 수 있다고 보기도 어렵다.

결국 기업의 메세나 활동의 일환인 미술관 전시회 후원을 요청하는 것이 피고인 1의 일반적 직무권한에 속하는 것으로서 그 권한의 행사라고 보기는 어렵다 할 것이다.

다) 실질적·구체적으로 위법·부당한 행위를 하였거나, 기업관계자들로 하여금 후원금지급에 관한 검토, 평가, 분석 없이 후원금을 지급하게 하였는지 여부

나아가, 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1이 추천한 전시회들은 상당한 국제적 지명도를 갖추고 있는 외국작가들의 작품 전시회이었던 점, ② 피고인 1의 부탁을 받은 기업관계자들은 피고인 1의 부탁임을 알리지 않은 채 실무결정자들에게 전시회 후원 검토를 지시한 점, ③ 대우건설은 2005. 및 2006.에는 후원요청을 거절하였다가 피고인 신청아로부터 받은 각종 업무협조와 지원을 고려하여 후원을 결정한 점, ④ 한국산업은행의 실

무자들은 성곡미술관의 위치 및 예정 전시회에 관한 자료수집 등 절차를 거쳐 후원을 결정한 점, ⑤ 현대·기아차 그룹의 공소외 29는 피고인 1로부터 부탁을 받은 공소외 28에게서 후원금액을 지시받지 않았고, 기아자동차의 공익후원예산이 넉넉한 점을 고려하여 후원한 점, ⑥ 신한금융그룹은 프랑스계 은행과 전략적 업무 제휴관계에 있어 한불수교 120주년 기념 전시회에 후원하는 것이 타당하다고 판단한 후 후원요청된 1억 원을 감액하여 3,000만 원만을 지급한 점, ⑦ 포스코는 기왕에 프랑스대사로부터 한불수교 120주년 기념 행사에 협조해 줄 것을 요청을 받은 점도 고려하되, 후원요청된 2억 원을 종전 관례 등을 검토하여 1억 원만 후원한 점, ⑧ 파라다이스는 알렐플레시 전에 관하여 1억 원 후원요청을 받고 실무진의 검토를 거쳐 1,000만 원을 후원하였으나, 그 후 윌리엄 웨그만전에 관한 후원요청은 예산부족을 이유로 거절한 점, ⑨ 하나금융그룹의 공소외 37은 평소 미술에 상당한 관심이 있어 예술후원에 관심을 가지고 있던 중 피고인 1의 추천을 받고 성곡미술관이 개인미술관이라는 점 등과 회사의 기준을 고려하여 5,000만 원 후원요청에 3,000만 원을 후원한 점, ⑩ 국민은행은 전년도 전시회 후원 관례 및 홍보효과 등을 고려하여 후원요청액의 절반을 후원한 점, ⑪ 삼성그룹은 2억원 후원 요청에 1억 원만을 지급한 점, ⑫ 엘지그룹은 자신들의 명화를 이용한 브랜드광고와 관련성이 있다고 판단하고 1억 원 후원요청에 전시기간, 홍보효과, 메세나 관련예산 배정액을 참작하여 5,000만 원만을 후원한 점 등을 종합해 보면, 피고인 1이 기업관계자들에게 성곡미술관의 전시회를 후원해 달라고 부탁한 행위가 그 직무권한의 행사에 가탁하여 한 실질적·구체적으로 위법·부당한 행위라거나, 기업들로 하여금 전시회 후원금을 지급함에 있어 그에 관한 검토, 평가 및 분석 없이 후원금을 지급하게 하여 그들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

라) 따라서, 원심이 이와 동일한 취지로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없으므로, 이 부분 검사의 주장은 모두 이유 없다.

6. 피고인 1, 피고인 신정아의 동국대학교 교수임용관련 뇌물수수 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

- (1) 피고인 1, 신정아가 평소에 피고인 신정아의 진로문제를 상의한 사실, 피고인 1이 피고인 신정아에게 교수가 되라고 몇 차례 권유한 사실, 피고인 1이 피고인 신정아가 박사학위를 취득했다는 말을 듣고 얼마 지나지 않아 당시 동국대학교 총장인 공소외 48을 만나 피고인 신정아를 동국대학교 교수로 추천해 달라고 부탁한 사실, 피고인 신정아가 교수로 임용된 직후 사표를 제출하자 피고인 1이 즉시 공소외 48에게 전화하여 무례한 말을 한 사실 등을 종합해 보면, 피고인들이 공모하였다고 인정할 수 있다.
- (2) 피고인 1, 신정아가 서로 연인관계에 있었던 점, 피고인 1이 피고인 신정아를 위하여 기업들에 대하여 성곡미술관에 후원할 것을 요구한 점, 피고인 1이 피고인 신정아의 오피스텔과 가까운 곳에서 거주하면서 수시로 위 오피스텔을 출입하는 등 사실상 두 집 살림을 한 점, 피고인 신정아의 계좌에 있는 4억 원 상당의 돈은 피고인 1이 준 돈일 가능성이 높은 점 등을 종합해 보면, 피고인 신정아가 조교수 직위를 부여받은 것이 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있다 할 것이다.

나. 공소사실

기획예산처장관은 각 중앙관서로부터 예산요구서를 받은 때로부터 실제 예산안을 편성할 때까지 사이에 현실적으로는 각 중앙관서에서 제출한 예산요구서와 첨부서류를 검토하여 시정, 보완 등을 요구하거나 예산요구액의 증감에 대한 협의과정을 걸쳐 예산안을 편성하게 되므로 그 과정에서 해당 중앙관서뿐 아니라 기획예산처 장관도 해당사업의 예산편성, 배정에 관하여 실질적인 권한을 행사하게 된다.

한편, 동국대학교는 재정이 갈수록 취약해져 학교평가 순위가 하강하고 있는 가운데, 2006년 개교 100주년 기념사업, 대학장기발전을 위해 수도권대학특성화사업, 구조개혁선도대학지원사업, 각종 연구개발사업 등에 정부재정지원을 받는 것이 현안이었는데, 위 수도권대학특성화사업, 구조개혁선도대학지원사업과 같이 총액으로 계상되는 예산사업의 경우에도 지원대학을 선정하는 일차적인 권한은 교육인적자원부 등 소관부처가 갖지만, 그 외 예산의 편성, 배정, 전용승인 등은 기획예산처장관이 갖는 구체적이고 실질적인 권한이다.

피고인들은 2004. 8. 하순경 피고인 신정아를 대학교수로 임용시킬 것을 계획하고, 2005. 5.경 신정아가 예일대학교 박사학위를 취득하였다고 주장한 것을 기화로, 위와 같은 권한을 보유한 기획예산처 장관인 피고인 1의 지위와 권한을 이용하여 대학의 장기발전을 위한 국책사업 재정지원 등 기획예산처 소관 숙원사업이 많을 뿐 아니라 피고인 1과 친분이 있는 동국대학교 총장에게 부탁하여 신정아를 위 대학교의 교수직에 임용시킬 것을 마음먹었다.

이에 2005. 6.경 서울 용산구 이태원동 소재 캐피탈 호텔 일식당에서, 피고인 1은 동국대학교의 총장 공소외 48에게 '예일대학교 후배 중에 신정아가 최근 박사학위를 취득했는데 동국대교수로 채용해달라. 그러면 동국대에 재정적으로 큰 도움이 될 것이다'는 취지로 말하는 등 신정아를 교수로 채용할 경우 동국대학교가 정부재정지원을 받는 데에 직, 간접적으로 도움을 줄 듯한 태도를 보였다.

공소외 48은 이에 대학예산 등 정부재정지원을 받는 데에 피고인들이 기여할 것이라고 판단하고 피고인 신정아를 교수로 특별채용하기로 결정한 다음, 2005. 7. 22. 미술사학과 공소외 49 교수에게 신정아의 미술사학과 특별채용 가능 여부를 타진하였다가 부정적인 반응을 보이자, 재차 기획처장인 공소외 50 교수에게 학교의 대형프로젝트 수주를 위하여 신정아의 특별채용을 적극 검토하라고 지시하고, 위 지시에 따라 공소외 50은 2005. 8. 3. 공소외 49에게 신정아 특별초빙교수채용을 지시하고, 이에 2005. 8. 4. 공소외 49, 미술사학과 교수 공소외 51이 신정아를 특별초빙교수로 추천한다는 추천서를 작성하여 위 대학교 인사관리팀에 제출하였다.

한편, 피고인 신정아도 2005. 8. 5.경 동국대학교에 교원임용지원서를 제출하여, 2005. 8. 8. 면접, 2005. 8. 12. 동국대 교원인사위원회 심의동의, 2005. 8. 30. 이사회결의를 거쳐 2005. 9. 1. 동국대학교 미술사학과 조교수로 임용되었다.

따라서 피고인들은 공모하여 학교법인 동국대학교로부터, 피고인 1의 직무에 관하여 대학의 장기발전을 위한 정부재정지원을 원활히 받을 수 있도록 도와달라는 취지로 매월 약 350만원에 달하는 급여와 각종 수당을 지급받을 수 있고, 연구실 제공, 대학교수라는 사회적 지위와 명예 등 유·무형의 재산상이익이 따르는 동국대학교 조교수 직위를 피고인 신정아가 부여받아 뇌물을 수수하였다.

다.

원심의 판단

- (1) 피고인 1, 피고인 신정아 사이에 이 사건 공소사실에 기재된 바와 같이 공모한 사실이 있었는지에 대하여, 검사는 ① 피고인 1의 진술 중 당시 동국대학교 총장이었던 공소외 48 총장에게 피고인 신정아를 교수로 추천한 사실이 있고, 이를 피고인 신정아에게 말해 준 사실이 있다는 취지의 진술, ② 피고인 1이 피고인 신정아에게 보낸 이메일 중 피고인 신정아의 진로와 관련된 내용이 있는 이메일, ③ 피고인 1의 진술 중 피고인 신정아의 진로와 관련하여 상의한 사실이 있다는 취지의 진술, ④ 피고인 1이 피고인 신정아로부터 박사학위를 취득하였다는 말을 듣고 얼마 지나지 않아 공소외 48에게 추천한 사실, ⑤ 공소외 48 총장의 진술 중 피고인 신정아가 임용되자마자 사표를 제출한 것과 관련하여 피고인 1로부터 항의 전화를 받았다는 취지의 진술, ⑥ 피고인 1과 피고인 신정아 사이에 이메일과 휴대전화로 수시로 연락을 주고받는 연인 관계였던 사실 등을 종합하여 볼 때 충분히 피고인들 사이에 공모 관계는 추단된다고 주장한다.

그런데 이와 같은 주장 사실이 모두 인정된다 하더라도 피고인 1이 피고인 신정아를 공소외 48 총장에게 추천하는 과정에서 서로 상의한 정도를 지나서 이 사건 공소사실과 같이 공모하였다고까지 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- (2) 피고인 1과 관련하여, 피고인 신정아가 조교수 직위를 부여받은 것이 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있는 정도의 관계였는지에 관하여 보건대, 기록에 의하면, 피고인들이 서로 아끼고 사랑하는 연인관계로서 서로 선물을 주고받는 사이였고, 피고인 신정아의 업무에 피고인 1이 다소 도움을 주고자 했던 것은 인정되나, 나아가 피고인 1이 피고인 신정아에게 경제적 지원을 하였던 것으로는 보이지 않는다(검찰은 이에 관련하여 경제적 지원을 하였다고 주장하나, 이를 뒷받침할 만한 금융자료는 없다). 그리고 피고인들은 별도의 가계를 가지고 생활을 하였던 것으로 보인다.

그런데 우리 형법이 제3자뇌물공여죄와 단순수뢰죄를 준별하고 있는 입법 취지에 비추어 볼 때 기록에 나타난 위와 같은 사정만으로는 사회통념상 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있는 관계라고 보기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 위 공소사실은 나아가 살펴 볼 필요 없이 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

- (1) 공모관계가 인정된다는 주장에 대하여

살피건대, 검사가 제출한 모든 증거에 의하더라도, 피고인 신정아가 동국대학교의 재정악화 및 국책사업 선정 노력이나 피고인 1이 동국대학교에 대하여 행사할 수 있을 것으로 여겨질 수 있는 직무권한을 알면서 그러한 영향력을 이용

하여 동국대학교 조교수로 임용되기로 마음먹었다는 점을 인정하기에 부족하므로, 원심이 검사가 주장하는 바가 모두 사실이라고 하더라도 그러한 사정만으로는 피고인 1이 피고인 신정아를 공소외 48 총장에게 추천하는 과정에서 서로 상의한 정도를 넘어서 피고인들이 피고인 1의 지위와 권한을 이용하여 동국대학교 교수직에 임용되기로 공모하였다고까지 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다고 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(2) 피고인 신정아가 대학교 조교수 직위를 받은 것을 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 있다는 주장에 대하여 살피건대, 동국대학교 조교수로 임용된 피고인 신정아가 피고인 1에게 공모가담 하였다는 점이 인정되지 않는 이상, 피고인 1에게 단순 수뢰죄의 죄책을 지우기 위해서는 피고인 신정아가 받은 대학 조교수 직위를 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 있어야 할 것인바, 피고인 신정아가 피고인 1이 거주하는 곳과 인접한 곳으로 거처를 옮긴 사실, 피고인 1의 피고인 신정아의 거처에 출입한 사실만으로는 피고인 1이 사실상 두 집 살림을 하였다고 보기 어려운 점, 피고인 신정아의 계좌에 있는 4억 원 상당의 돈이 피고인 1이 준 돈일 가능성이 있다는 주장은 추측에 불과할 뿐 이를 인정할 증거는 없는 점 등에 비추어 보면, 원심이 피고인 1이 피고인 신정아에게 경제적 지원을 하였다는 점을 인정할 증거가 없고, 피고인들이 별도의 가계를 가지고 생활을 하였다고 보이므로, 피고인 신정아가 받은 대학 조교수 직위를 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 없다고 판단한 것은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(3) 직무관련성 및 대가성 여부

나아가, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 동국대학교는 2005. 7. 6.경 교육인적자원부의 포스트 BK21사업, 수도권특성화사업, 법학전문대학원 선정 등에 대비하여 우수교원 확보를 위하여 대학 전체의 '2006학년도 교원확보계획(안)'을 수립한 점, ② 공소외 48은 피고인 1로부터 추천을 받은 후 위 교원확보계획을 결제하는 과정에서 기획처장을 통하여 신정아에 대한 자료를 받아보라고 지시하여 신정아가 미술계에서 왕성한 활동을 하고 있고 예일대에서 박사학위를 취득한 사실도 확인하여 교수자격이 있는 것으로 판단한 점(제18권 제1263쪽, 제1267쪽, 제1270쪽), ③ 동국대학교 교수특별초빙 면접위원들(5명)은 피고인 신정아에 대하여 전공에 대한 자신감 및 논리적 사고력, 창의성, 전문성, 설명력이 뛰어나고 명료한 표현력이 돋보인다는 취지의 긍정적인 평가를 한 점(제20권 제881-884쪽), ④ 공소외 48은 면접심사 후 교원인사위원회 심의를 통과하여 재단이사장에게 임용재청을 하는 과정에서야 비로소 당시 재단이사장이었던 공소외 52에게 피고인 1의 추천 사실을 말한 점(공판기록 제2권 제730쪽, 제18권 제1756쪽), ⑤ 교수임용직후 신정아로부터 사표를 받은 공소외 48은 능력있는 피고인 신정아를 학과교수들의 잘못된 행동 때문에 놓치고 싶지 않았고, 교수임용 직후 바로 사직서를 수리하는 것은 학교의 신뢰도에 흠이 될 것으로 여겨 휴직처리를 한 것으로 보이는 점, ⑥ 공소외 48은 원심 법정에서 피고인 1로부터 피고인 신정아를 추천 받았을 때 마침 동국대학교 교수 중 예일대학교 출신이 없었던 데다가 미술사 전공자가 매우 필요하였으므로, 피고인 1에게 좋은 인재를 추천해 주어서 고맙다는 말을 한 점(공판기록 제2권 제719-720쪽), ⑦ 당시 피고인 1이 지나가는 말로 피고인 신정아를 교수로 채용하면 재정에 도움이 될 것이라는 말을 하였으나, 공소외 48은 그 말의 의미를 피고인 신정아가 활동적으로 기부금을 유치하거나, 국고지원 같은 것이 아닌 기부금 유치가 가능한 사람을 소개해준다는 것 정도로 막연하게 생각한 점(공판기록 제2권 제752쪽), ⑧

한편 동국대학교는 2005. 5. 17.경 교육인적자원부가 구성한 평가위원회의 대학별 질의응답 면접심사를 받고 피고인 신정아를 조교수로 임용하기 이전인 2005. 6. 22.경 교육인적자원부로부터 수도권대학특성화지원사업 지원대상 대학 선정 및 지원예정액 통보를 받았는데, 이는 입학 학생정원을 65명 줄이고, 교원확보비율을 교육부에서 요구하는 수준인 50%를 초과하였기 때문에 가능했던 것으로 보이는 점, ⑨ 구조개혁선도대학지원사업은 학생 만 명 이상의 대규모대학에 대하여 입학학생 정원을 10%이상 감축하고 교원확보율을 2009. 4. 1. 기준으로 65% 이상인 대학에 대하여 입학정원 감축과 교원확보에 대한 손실에 상응하는 4년간의 금액을 국가가 지원하는 사업으로서 2005년에 시작되었는데, 동국대학교는 정원감축 계획을 세우지 않아 2005년에는 신청하지 않았다가, 2006년도에는 2004학년도 기준 입학학생 정원을 2008학년도 신학기까지 정원을 10% 줄이기로 하는 사업계획을 제출하여 2006. 10. 27. 선정 통보를 받은 점, ⑩ 수도권대학특성화지원사업 및 구조개혁선도대학지원사업은 사업의 세부내용을 미리 확정하기 곤란하여 교육인적자원부에서 지원대상과 배정액을 정하는 방식으로 예산이 집행되는 총액편성예산 사업으로서 각 부처가 구체적으로 예산을 집행할 때 기획예산처를 거쳐 국회의 승인을 받아야 하는 국가재정법상 총액계상예산과는 달리, 그 집행에 있어 교육인적자원부가 지원대상과 지원규모를 결정하고 이를 위하여 사업별로 위원회를 구성하여 채점항목별 점수를 기준으로 결정하므로(제23권 제2029-2030쪽), 기획예산처에서 특정 대학에 예산지원이 될 수 있도록 영향력을 행사하기는 어려워 보이는 점 등을 종합해 보면, 공소외 48이 피고인 1의 직무상 권한을 의식하였다거나 직무수행의 대가라는 인식을 가지고 피고인 신정아를 동국대학교 조교수로 임용하였다고 보기 어렵고, 피고인 신정아가 동국대학교 조교수에 임용된 것이 동국대학교의 수도권특성화대학선정사업 및 구조개혁선도대학지원사업 등이 피고인 1의 기획예산처장관으로서의 직무와 관련성이 있어서 수수한 뇌물이라고 보기도 어렵다.

(4) 따라서, 이 부분 공소사실을 무죄로 인정한 원심의 조치는 정당하다고 인정되고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

7. 피고인 1의 광주비엔날레 예술감독 선정 관련 업무방해 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

피고인 1은 늦어도 피고인 신정아가 동국대학교에 사표를 제출하기 전날인 2007. 6. 24.경 무렵에는 피고인 신정아에게 박사학위가 없거나 피고인 신정아의 박사학위 및 논문이 동국대 교수직을 사퇴할 만큼 심각한 문제가 있음을 알면서도 광주비엔날레 이사장인 공소외 53에게 피고인 신정아의 예술감독선임을 부탁하고, 피고인 신정아의 박사학위가 가짜라는 기자회견을 한 공소외 54를 만나 그로 하여금 공소외 53에게 전화하여 광주비엔날레 총감독이 반드시 박사학위를 가져야 하는 것은 아니지 않느냐는 등 피고인 신정아를 옹호하는 말을 하게 함으로써 광주비엔날레 예술감독 선정 및 검증업무를 방해하였다.

나. 공소사실

피고인 신정아가 동국대학교 조교수로 임용될 당시부터 박사학위 학력이 허위라는 주장이 제기되었으며, 위 대학교 재단이사장 피고인 3과 대립하던 재단이사 공소외 54에 의해 2007. 2. 15. 위 대학교 재단이사회에서 신정아의 학력 문제가 쟁점으로 부각되었고, 같은 해 6. 6. 신정아의 박사학위 논문이 다른 사람의 논문을 베낀 사실이 확인되고,

같은 해 6. 11. 예일대학교로부터 '신정아가 박사학위를 취득한 사실이 없다.

'라는 취지의 회신이 동국대학교에 통보되었으며, 같은 해 6. 14. 예일대학교 공소외 55 교수로부터 '신정아에 대한 논문 지도를 한 사실이 없다.

'라는 취지의 회신이 동국대학교에 통보됨으로써 신정아의 예일대학교 박사학위 취득사실이 허위임이 확인되어, 신정아가 같은 해 6. 25. 동국대학교에 사표를 제출하였으나 동국대학교에서 '진상조사 후 박사학위가 허위라면 파면해야 한다.

'라는 취지에서 사표수리를 보류하였다.

그럼에도 불구하고, 피고인 신정아는 2007. 5. 14.경 제7회 광주비엔날레 2기 예술감독 선정 소위원회에서 위원장인 공소외 56에 의해 예술감독 후보로 추천되어 같은 해 6. 27. 유력한 후보 3명 중 1명으로 선정되어 면담절차가 진행되게 되었고, 재단법인 광주비엔날레 측으로부터 면담을 위해 귀국하여 달라는 통보를 받고 공소외 56으로부터 예술감독 선임이 유력하다는 연락을 받게 되자, 예일대학교 박사학위 학력을 위장하여 광주비엔날레 예술감독에 임용될 것을 마음먹은 다음, 같은 해 6. 29. 피고인 1에게 '광주비엔날레 예술감독 선임을 위한 인터뷰가 있는데 알아봐 달라'고 부탁하고, 피고인 1은 신정아로부터 그즈음 신정아의 박사학위가 허위임을 알았거나 적어도 교수 직위를 포기해야 할 정도로 신정아의 박사학위에 문제가 있음을 알았음에도, 자신이 경제기획원 과장으로 근무할 당시 경제기획원 차관으로 같이 근무한 재단법인 광주비엔날레 이사장 공소외 53에게 전화하여 신정아의 예술감독 선임을 부탁하기로 마음먹었다.

피고인 1은 2007. 6. 29. 공소외 53에게 전화하여 피고인 신정아의 박사학위가 허위이거나, 적어도 문제가 있어 동국대학교에 사표를 제출한 상태에 있다는 사실을 밝히지 않은 채 '신정아가 인터뷰를 하면 예술감독에 선임될 수 있겠습니까'라고 말하여 신정아를 비엔날레 예술감독으로 선임해 달라는 취지로 부탁하였다.

피고인 신정아는 2007. 7. 1. 서울 강남구 논현동 소재 한국산업경제연구원의 공소외 53 사무실에서 공소외 53과 면담을 하면서 '캔사스대를 나왔고, 경영대학원(MBA)을 마쳤으며, 예일대에서 박사학위를 받았다'는 취지의 거짓말을 한 후, 같은 해 7. 2. 성곡미술관 직원 공소외 57로 하여금 위와 같은 취지의 허위 학력을 기재한 이력서를 재단법인 광주비엔날레 전시팀장 공소외 1에게 이메일로 발송하게 하여, 같은 해 7. 4. 개최된 재단법인 광주비엔날레 제 98차 이사회에서 신정아의 학력을 사실로 믿은 재단 이사들로 하여금 피고인 신정아를 제7회 광주비엔날레 예술감독으로 선임하게 하였다.

광주비엔날레 예술감독은 정관에 의하여 이사회 선임 의결, 이사장의 검증, 조건협의를 거쳐 최종적으로 임명되므로, 위와 같은 이사회 선임 의결로 검증절차가 예정된 상황이었던바, 동국대학교 교수 임용 관련 학력위조 문제가 제기된 피고인 신정아가 광주비엔날레 예술감독으로 선임된 것에 대하여 언론과 시민단체가 대대적으로 문제를 제기하자, 2007. 7. 4.경 재단법인 광주비엔날레 전시부장 공소외 58은 학력 검증을 위해 신정아에게 박사학위를 증명할 수 있는 서류를 요구하였고, 피고인 신정아는 같은 날 저녁 범죄일람표(1) 순번 4., 5. 기재와 같이 위조된 예일대학교 박사학위증명확인서 사본과 박사학위기를 공소외 1에게 팩시밀리로 송부하고, 이와 같은 상황에서

피고인 1은 신정아의 학력위조 파문을 잠재울 목적으로 같은 해 7. 7. 서울 중구 태평로 소재 프라자호텔 중식당에서 신정아의 학력문제를 지속적으로 제기하고 있던 공소외 54에게 '신정아와 예일대 동문인데, 신정아의 학위가 가짜일 리가 없다.

이사장을 만나 재단과 화해를 주선해 보겠다.

'라고 말함으로써 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 신정아의 학력위조에 대한 파문을 진화하여 달라는 취지의 부탁을 하였다.

이러한 부탁에 응하여 공소외 54는, 위와 같이 피고인 1을 만나기 이전인 2007. 7. 6. 공소외 53과 통화하면서 '신정아의 학위가 허위이고 이를 증명할 자료가 있다.

'라는 취지의 말을 하여 신정아의 학력에 대한 의혹과 예술감독 자격에 대하여 문제를 제기한 사실이 있음에도, 위와 같이 피고인 1을 만난 다음 날인 같은 해 7. 8. 재차 공소외 53과 통화하면서 오히려 '내가 신정아의 학위가 가짜라고 알려준 사실을 밝히지 말아 달라.'라는 취지로 말하고, 나아가 같은 해 7. 9.경 공소외 53에게 다시 전화하여 '광주비엔날레 총감독이 꼭 박사학위를 가져야 하는 것은 아니지 않습니까. 신정아는 전시기획능력도 훌륭하고 경험도 많으니 그냥 총 감독으로 써도 되지 않겠습니까'라고 말함으로써 자신이 제기한 신정아의 학력위조문제로 신정아가 광주비엔날레 예술감독으로 선임되는데 방해가 되지 않기를 바란다는 뜻을 전달하였다.

결국, 피고인 1은 피고인 신정아와 공모하여 위계로써 재단법인 광주비엔날레의 제7회 광주비엔날레 이사회의 예술감독 선임업무 및 그 이후 이사장의 검증 업무 등 위 재단의 예술감독 선임 업무를 방해하였다.

다.

원심의 판단

공소외 53, 54, 59의 수사기관에서의 각 일부 진술, 공소외 53과 공소외 54 사이의 통신조회내역, 피고인 신정아와 피고인 3 사이의 통신조회내역, 피고인 1과 공소외 53 및 공소외 54, 피고인 3, 피고인 신정아 사이의 각 통신조회내역, 피고인 1과 피고인 신정아 사이의 관계 등을 종합하여 보더라도, 피고인 1이 피고인 신정아와 공모하여 이 사건 공소사실과 같이 공소외 53에게 신정아를 예술감독으로 선임해 달라는 취지의 부탁을 하였다거나, 피고인 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 이로 일어난 파문을 진화하여 달라고 공소외 54를 회유하고, 이에 공소외 54가 부응하여 이를 공소외 53에게 전달하였다고 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 위 공소사실은 그 입증이 부족하여 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ㉠ ㉡ 2007. 6.말경 무렵 광주비엔날레 재단이사장인 공소외 53이 명예이사장인 공소외 60 광주시장과의 협의를 통하여 선정할 수 있었던 예술감독 후보군으로는 사실상 공소외 61, 62, 신정아 3명이었는데, 공소외 53은 2007. 6. 29.경 공소외 60과 협의하여 공소외 61을 제외한 공소외 62와 신정아 중에서 면접을 하여 선정하기로 한 후(제30권 제2182쪽), 2007. 6. 30.경 공소외 62를 면담한 결과 그가 과거의 행동을 반성하지 않는다고 판단한 사실, ㉢ 그 후 공소외 53은 2007. 7. 1. 신정아와 면담하여 신정아로

부터 예일대학교 박사학위 취득 주장 및 예술감독직에 대한 긍정적인 의사를 들은 사실, ㉔ 그 후 공소외 53은 다시 2007. 7. 2. 공소외 60과 만나 공소외 62의 문제점에 대한 인식을 같이 하여 신정아를 예술감독으로 선정하기로 하고 이를 신정아에게 통보한 사실, ㉕ 공소외 53은 2007. 7. 6. 공소외 63 이사로부터 신정아의 학력이 허위라는 제보를 받고 곧바로 예일대학교에 사실관계를 조회하여 2007. 7. 11. 예일대학교로부터 회신이 오자 2007. 7. 12. 기자회견을 통해 선임내정을 취소한 사실이 인정되는바, 위와 같이 신정아를 예술감독으로 선정한 전후사정에 비추어 보면, 공소외 53이 신정아의 박사학위가 가짜라고 인식하거나 가짜일지도 모른다고 생각하면서도 피고인 1의 부탁을 받아들여 신정아를 광주비엔날레 예술감독에 선정하였다고 보기는 어려운 점, ㉖ 공소외 53은 2007. 7. 8. 및 같은 달 9. 공소외 54로부터 전화받은 사실은 있다고 진술하면서도, 피고인 1과 2007. 6. 29. 1분 47초간 전화통화한 기억이 없고(제30권 제1969쪽, 제2160쪽), 피고인 1로부터 신정아를 감독으로 선임해달라는 부탁을 받은 사실이 없다(제27권 제1201쪽)고 진술하는 점, ㉗ 피고인 1이 공소외 53과 통화한 시간은 1분 47초간으로서 신정아를 예술감독으로 선정해 달라고 부탁하였다고 하기에는 짧은 시간으로 보이고, 오히려 피고인 1의 진술과 같이 국내 예술감독이 정해졌는지를 묻는 질문에 공소외 53이 '예술감독이 정해지지 않았고, 사람들을 인터뷰해 보아야 한다'고 통명스럽게 대답을 하였을 가능성도 배제할 수 없는 점 등을 종합해 보면, 피고인이 공소외 53에게 신정아를 예술감독으로 선정해 달라는 취지의 부탁을 하였다고 보기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

또한 ㉘ 공소외 54는 2007. 7. 7. 피고인 1과 만난 사실은 있으나, 당시 피고인 1은 '신정아가 논문을 표절한 것일 뿐 박사학위와는 관계가 없다'라고 말하였고, '공소외 64와 화해를 주선해보겠다', '그냥 스님과 좀 가까이 지내려고 만나자'고 말하였다(제30권 제2308, 2039쪽)고 진술하는 점, ㉙ 공소외 54는 2007. 7. 9. 공소외 53에게 '예술감독이 박사학위가 있어야 하는 것은 아니지 않느냐'는 등의 말을 하였으나, 이는 신정아를 옹호하기 위해서 한 말이 아니라, 혹시 공소외 53이 신정아의 가짜학위를 알면서도 예술감독으로 선정한 것이 아닌지 공소외 53을 떠보기 위한 것이었다고 진술하고 있는바(제17권 제1344쪽), 공소외 54가 그 후에도 언론을 상대로 지속적으로 신정아의 학위 문제를 거론한 사실(제17권 제1345쪽)에 비추어 실제로 공소외 53을 떠보기 위하여 말한 것일 가능성이 있는 점, ㉚ 피고인 1이 2007. 7. 8. 공소외 54에게 전화하기 직전에 피고인 3과 먼저 통화하였고, 다음날에도 피고인 3과 통화한 사실, 공소외 54도 피고인 1로부터 피고인 3과의 화해를 주선해 보겠다는 말을 들었다고 진술하는 점 등에 비추어 피고인 1이 조계종의 두 파벌로서 동국대학교에서 서로 대립하고 있었던 공소외 54와 피고인 3의 화해를 위해 통화하였다고 주장하는 것이 전혀 설득력이 없다고 보기는 어려운 점, ㉛ 청불회 회장이긴 하나 불교신도인 피고인 1과 조계종의 최대계파에 속하여 동국대학교 재단이사를 역임한 바 있는 공소외 54의 관계에 비추어 피고인 1이 공소외 54를 회유할 만한 위치에 있었다고도 보이지 않는 점 등을 종합해 보면, 설령 피고인 1의 내심에는 학력위조 파문을 진화하려는 의사가 있었다 하더라도, 피고인 1이 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 이로 일어난 '파문을 진화하여 달라'고 공소외 54를 회유하고, 이에 공소외 54가 부응하여 이를 공소외 53에게 전달하였다고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으며, 나아가 피고인 1이 공소외 54에게 신정아의 학위가 진정한 것이고 피고인 3과 화해를 주선하겠다는 취지로 말한 것만으로는 광주비엔날레 예술감독 검증업무를 방해하거나 방해할 위험을 발생케 하였다고 볼 수도 없다.

따라서 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 원심의 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없으므로, 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

8. 피고인 1, 피고인 신정아의 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(알선수재) 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

(1) 피고인 1 부분

피고인 4 등의 진술은 3년 전에 경험한 사실에 대한 기억력의 한계로 인하여 세세한 부분에 있어 일부 차이가 있을 수 있으나 전체적으로 일관되어 있고, 피고인 4 스스로 작성한 메모나 노트 등 객관적인 상황 및 다른 관련자들의 진술에 부합하는 점, 공소외 4가 교부한 2억 원의 출처 및 마련 경위에 대한 관련자들의 진술이 기억력의 한계나 자기 보호본능 때문에 세부적인 사항에서 일부 일치되지 않는 부분이 있을 수 있으나 기본적인 사실관계에 있어서는 일관되어 있고, 공소외 4가 2억 원을 교부하기로 결심한 시기에 관한 모순된 진술을 하게 된 것은 보다 덜 불명예스럽게 보이려고 하는 의도에서 비롯된 것으로 보이는 점, 피고인 1이 공소외 4의 집행유예 석방을 위해 노력하고 있고, 또한 그러한 결과에 기여했다고 믿은 피고인 4, 공소외 4로서는 피고인 1에게 금품을 제공할 동기가 충분하였다고 보여지는 점을 종합해 보면, 공소외 4, 피고인 4의 진술은 모두 신빙성이 있고, 공소외 4의 자택에 대한 압수수색을 통해 발견된 82억 원이나 검사가 보아서는 좋지 않은 서류들은 모두 공소외 4의 횡령 등 범죄사실과 관련이 없음을 수사결과 확인하였고, 1,271억 원의 배임혐의사실은 공소외 4에 대한 2005. 3. 23. 확정된 배임 등 사건의 판결확정 전에 이루어진 것으로서 포괄일죄인지 여부에 대한 법률적 논란이 있어 공소외 4에 대하여 구속영장을 청구하지 않은 채 불구속기소했을 뿐이다.

(2) 피고인 신정아 부분

피고인 4가 피고인 신정아에게 2,000만 원을 준 시기가 공소외 4가 사면된 직후인 점, 미술관 관장인 피고인 4로서는 부하직원이라고 할 수 있는 피고인 신정아에게 돈을 주면서 마음에 있던 '사면에 애를 써 준 것에 대한 고마움'을 직접적으로 표현하기는 어려웠을 것인 점, 피고인 4는 공소외 4가 집행유예로 석방된 이후 감사의 표시로 피고인 신정아에게 1,800만 원 상당의 목걸이를 선물하였는데, 피고인 4가 피고인 신정아에게 거액의 선물을 하거나 돈을 준 것은 2번 뿐인 점 등을 종합해 보면, 피고인 신정아는 피고인 4로부터 공소외 4의 사면복권에 도움을 준 것에 대한 사례금 명목으로 돈을 받았다고 보아야 할 것이다.

나. 공소사실

피고인 1은 2003. 3.경부터 2005. 1.경까지 기획예산처 차관, 같은 해 1.경부터 2006. 7.경까지 기획예산처 장관으로 각 재직하면서 국가의 재정정책, 국가 재정운용 계획의 수립, 예산의 편성 및 기금운용계획안의 협의·조정, 예산·기금의 집행 및 성과의 관리, 재정혁신과 공공혁신에 관한 사무 등을 관장하였고, 2006. 7.경부터 2007. 9.경까지 대통령비서실 정책실장으로 재직하였다.

피고인 신정아는 2002. 4.경부터 2005. 3.경까지 성곡미술문화재단 산하 성곡미술관의 큐레이터로, 2005. 4. 1.부터 2007. 7. 15.까지 위 미술관 학예연구실장으로 근무하였다.

피고인들은 2003. 초 성곡미술관에서 처음 만났고, 2003. 9.경 위 미술관에서 다시 만난 이후 수시로 만나고 연락을 주고받으면서 피고인들의 관계는 은밀한 이성관계로 진전되었다.

(1) 피고인 1

피고인과 은밀한 이성관계에 있던 신정아가 피고인 4가 관장으로 있는 성곡미술관의 학예실장으로 근무하고 있었는데, 피고인 4의 남편인 쌍용그룹 공소외 4 회장이 2004. 11. 24. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임) 등으로 구속 기소되어 서울중앙지방법원에서 그 재판을 받게 되었다.

피고인 4는 국가예산을 관장하는 피고인이 법원의 예산과 관련하여 법원에 일정한 영향력을 행사할 수 있다는 사실을 알고, 공소외 4에 대한 위 사건의 수사 초기부터 신정아에게 부탁하여 피고인을 통해 공소외 4를 위한 변호인을 소개받아 선임하는 한편, 공소외 4가 구속 기소된 후에도 수시로 신정아에게 부탁하여 피고인을 통해 공소외 4에 대한 재판 진행 상황과 석방가능 여부 등을 확인하였다.

피고인은 2005. 1. 7.경 서울 강남구 청담동 소재 "●●●" 카페에서 신정아와 피고인 4를 함께 만난 자리에서 피고인 4로부터 공소외 4가 석방될 수 있도록 도와 달라는 부탁을 받은 것을 비롯하여 여러 차례 신정아를 통해 공소외 4, 피고인 4로부터 공소외 4가 선처 받을 수 있도록 법원 관계자에게 잘 말해 달라는 부탁을 받고, 알고 지내는 법원 관계자를 통하여 공소외 4에 대한 재판 진행상황과 공소외 4의 석방가능 여부 등을 확인하여 신정아를 통해 피고인 4, 공소외 4에게 알려 주었다.

그러던 중 2005. 2. 7.로 예정된 공소외 4에 대한 선고재판이 같은 달 11.로 연기되었다가 다시 변론이 재개되고, 2005. 2. 14. 법관 정기인사이동으로 인하여 재판부가 바뀌게 되자, 공소외 4에 대한 재판에 불리한 영향을 주지 않을까 우려하던 피고인 4는 2005. 2. 하순경 신정아로부터 피고인이 공소외 4에 대한 재판과 관련하여 법원 관계자를 만나기로 했다는 사실을 전해 듣고 피고인에게 적절한 사례를 하면 부담을 가지고 자기 일처럼 힘을 써서 도와 줄 것으로 판단하고 피고인을 만나 돈을 주기로 마음먹었다.

피고인은 2005. 3. 초경 위 "●●●" 카페에서 피고인 4를 만나 그녀로부터 공소외 4가 집행유예로 석방될 수 있도록 힘을 써 달라는 부탁을 받고 사례금 명목으로 1억 원을 교부받았다.

그 후 공소외 4는 2005. 3. 16. 서울중앙지방법원에서 징역 3년에 집행유예 4년을 선고받고 석방되었다.

피고인은 다시 2005. 5. 초순 19:00경 또는 2005. 6. 28. 19:00경 서울 강남구 청담동 소재 이태리 음식점 "×××"에서 집행유예로 석방된 공소외 4를 만나 그로부터 위와 같은 부탁에 대한 사례금 명목으로 2억 원을 교부받았다.

피고인은 위와 같이 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 합계 3억 원을 수수하였다.

(2) 피고인 신정아

피고인은 2006. 가을경 서울 종로구 신문로 2가 122 소재 성곡미술관 내 관장실에서, 피고인 4로부터 대통령비서실 정책실장 피고인 1에게 부탁해서 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 도와달라는 취지의 부탁을 받았다.

피고인은 2006. 가을경부터 2007. 1.경까지 사이에 피고인 4에게 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 피고인 1에게 부탁하겠다는 말을 여러 차례에 걸쳐 계속해 왔고, 그 과정에서 피고인 1을 통하여 확인한 공소외 4의 사면복권가능 여부를 피고인 4에게 알려 주었으며, 공소외 4는 2007. 2. 12. 사면복권 되었다.

피고인은 같은 달 20.경 위 성곡미술관에서 피고인 4로부터 피고인 1에게 부탁하여 공소외 4가 사면복권이 될 수 있도록 도와준 것에 대한 사례금 명목으로 2,000만 원을 교부받아 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 금품을 수수하였다.

다.

원심의 판단

(1) 피고인 1

(가) 피고인 4가 주었다는 1억 원 부분

기록에 의하면, 우선 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 한 수표 1억 원에 대하여 피고인 4는 2005. 1.경 동생인 공소외 65에게 부탁하였고, 공소외 65는 그 중 5,000만 원은 동생인 공소외 66에게 부탁하였다고 하는데, 그 경위에 대하여 이 법정 및 수사기관에서의 피고인 4, 공소외 65, 66의 각 진술이 일정 부분에서 서로 상이하다.

한편, 공소외 65로부터 1억 원을 받은 시기가 2005. 1.경인데 왜 그렇게 일찍 돈을 준비해 두었느냐라는 검사의 질문에 피고인 4는 이 법정에서 "그 당시에는 어떤 갑자기 돈이 필요할 수 있는 상황이 벌어질지 알 수 없었기 때문에 증인 나름대로는 미리미리 준비해 놓자는 뜻이었습니다.

"라고 진술하였는데, 공소외 65는 1억 원 한 수표를 마련하게 된 경위와 관련하여 수사기관에서는 갑자기 누나가 전화로 1억 원을 준비해 달라고 하였다고 진술하였고, 이 법정에서는 1억 원을 증인이 모두 준비했느냐는 질문에 갑자기 구하기에는 시간이 모자라서 증인이 5,000만 원, 동생 공소외 66에게 5,000만 원을 부탁하였다고 진술한 점, 피고인 4가 그 무렵 공소외 23을 통하여 수표를 포장하는 방법을 배운 점 등을 종합하여 보면, 피고인 4의 장차 발생할 수 있는 가능성에 대비해 미리 준비한 것이라는 위 진술은 쉽게 믿기 어렵다.

나아가 피고인 4 수첩에 2005. 1. 17.자 "큰고모 극약처방", 2005. 1. 19.자 "4:00 재판 극약 약발"이라고 기재된 메모에 비추어 보면 공소외 65의 진술과 같이 급히 필요하여 마련된 한 수표 1억 원이 다른 곳에 사용되었을 가능성 또한 배제하기도 어렵다.

또한, 피고인 4는 신정아 몰래 피고인 1을 만나 1억 원을 주었다고 하는데, 당시 피고인 1과 신정아 사이의 관계와 피고인 1이 피고인 4를 알게 된 경위 등에 비추어 볼 때, 피고인 1이 신정아에게 왜 피고인 4가 둘이서만 만나고 자 하는지 경험칙상 물어보았을 텐데, 신정아가 피고인 1이 피고인 4를 만난 일을 알지 못하고 있다는 점, 피고인

1이 처음부터 돈을 받을 목적으로 피고인 4를 도와 준 것이 아니라 신정아 때문에 도와 주게 된 것인데 신정아 몰래 돈을 받는다는 것도 쉽게 납득이 가지 않은 점, 피고인 4가 피고인 1을 만나 돈을 주려고 하였던 이유에 관하여 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술 등이 서로 일치하지 않고, 시간이 지남에 따라 좀 더 구체화된 점, 피고인 4는 1억 원을 줄 생각을 하게 된 이유에 대한 질문에 그 당시에는 워낙 급박한 상황이었고 앞뒤를 가릴 만한 것이 없이 어떤 식으로든지 해 봐야겠다는 절박한 심정이었다고 당시 급박한 상황에 대하여 진술하였으면서도, 한편으로는 운전기사를 데려가지 않은 이유에 대하여는 피고인 1을 만나는 것을 운전기사가 알면 곤란해서 택시를 타고 갔다고 하여 너무도 치밀하게 준비하였음을 진술하여 서로 상응하지 않은 점, 피고인 1이 갑자기 피고인 4로부터 돈을 받게 되었다면 굉장히 놀라고 당황하였을 텐데, 피고인 4가 그 당시 피고인 1의 언동을 정확히 기억하지 못하고 수사기관에서와 이 법정에서의 진술에 차이가 있는 점 등을 종합하여 보면, 그러한 일이 일어나지 않았다고 볼 가능성이 충분히 있어 보인다.

한편, 피고인 4가 피고인 1을 2005. 3. 1.에서 10. 사이 평일에 만났다고 하고, 만난 시간과 관련하여 피고인 4가 ●●● 카페에 들어갈 때는 완전히 어둡지는 않았던 것 같다고 하였고, 그곳에서 나올 때는 어둑어둑했다고 진술한 것을 기초하여 살펴보면, 3월 초경의 일몰시간이 약 6시 30분경인 것에 비추어 당시 헤어진 시간은 6시 30분 무렵이라고 봐야 되는데, 그 무렵 피고인 1의 일정을 보면, 피고인 1이 그 무렵 그 시간대에 그곳에 들렀다 가기에 적절치 않은 다른 약속들이 있었던 것으로 보이고, 미리 전화로 약속을 하였고, 만남 목적이 정해지지 않은 상태에서 저녁 식사 시간 때와 겹친 시간에 만나는 것이기 때문에 아무리 잠깐 만난다 하더라도 그 만남의 시간을 가늠하기가 어려운 상황이었다고 할 것인데, 당시 그 무렵 그 시간대에 피고인 1의 일정은 그러한 상황과는 맞지 않는 일정으로 보인다.

그리고 피고인 4가 피고인 1을 만난 것에 대하여 그 횟수에 있어서는 일관되게 3회로 수사기관 및 법정에서의 진술이 일치하나, 그 일시와 장소에 있어서는 상이한데, 피고인 4는 피고인 1에게 돈을 준 사실을 숨기기 위하여 그 일시와 장소를 달리 말하였다고 진술하고 있으나, 경험칙상 돈을 준 사실을 숨긴다면서도 만난 것은 인정하면서 전혀 새로운 만남을 지어낸다는 것은 쉽게 이해가 되지 않고, 그 지어냈다고 하는 새로운 만남이 오히려 피고인 1과 신정아의 일부 진술과 일치하고 있는 점 등을 종합하여 보면, "●●●" 카페에서 2회 만났다고 하는 피고인 4의 진술은 쉽게 믿기 어렵다.

(나) 공소외 4가 주었다는 2억 원에 대한 모순점

기록에 의하면, 공소외 4는 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 현 수표 2억 원을 처남인 공소외 66에게 부탁하여 받은 3억 원 중 일부라 진술하고 있고, 공소외 66은 그 중 2억 원은 공소외 65에게 부탁하여 받은 것이라고 진술하고 있는데, 현 수표를 마련하게 된 경위와 관련하여 공소외 66과 공소외 65의 진술이 서로 일치하지 아니하고, 공소외 66이 공소외 4에게 전달하는 경위에 대해서도 공소외 66과 공소외 4의 진술이 서로 일치하지 아니하고 있을 뿐만 아니라, 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술에도 다소 차이가 있다.

또한, 공소외 65는 자신이 공소외 66에게 가져다 준 현 수표 2억 원은 공소외 67 주식회사의 경리부장인 공소외 68과 경리과장인 공소외 69를 통해서 공소외 67 주식회사에서 운영하는 고속도로 휴게소 영업소에 들어온 것을 비공식적으로 빼내는 방법으로 마련하였다고 진술하고 있는데, 그 현 수표를 수집하는 방법과 관련하여 공소외 65, 68, 69의 수사기관 및 이 법정에서의 각 진술이 서로 상이한 점, 나아가 세 사람 모두 10만 원권 수표 2억 원을 회사 공금에서 빼내고 그에 대한 회계처리는 비용을 과다계상하는 방법으로 하였다고 진술하고 있는데, 그 당시 경리 담당자들이었으면서도 그 구체적인 방법에 대하여는 진술이 서로 상이하고, 다른 사항은 모두 자세하게 기억하고 있는 것처럼 진술하였음에도 그 부분에 대하여는 본인들이 직접 한 것으로 믿기 어려울 정도로 첫 번째 증인신문기 일에는 잘 기억해 내지 못하고 있었던 점(그러한 일이 자주 있었던 것이 아니고 당시 한번 있었다고 이들은 이 법정에서 진술하였다), 그리고 처음에는 2억 원 모두를 비용을 과다계상하는 방법으로 회계처리하였다고 진술하였다가 당시 회계자료에 의하여 그 처리 내역을 밝혀 보라고 하자 다음 변론기일에 나와서는 그것을 모두 설명할 수 없게 되었음인지 그 중 3,000만 원은 공소외 65가 2005. 4. 말경에 회사에 다시 입금하였다는 식으로 진술을 반복하고 있는 점 등을 종합하여 보면, 실제 공소외 68과 공소외 69를 통하여 공소외 65가 현 수표 2억 원을 마련하였는지 자체도 매우 의심스럽다.

그리고 공소외 4의 운전기사로서 공소외 4가 피고인 1을 만날 때 공소외 4를 태우고 간 공소외 70의 진술에 의하면, A4용지보다 조금 커보이는 정도의 봉투(쇼핑백인지 서류봉투인지 기억하지 못한다고 하나 쇼핑백이었다면 손잡이용 끈이 달린 것을 용이하게 기억할 수 있었을 것인데 끈이 있었는지 기억을 하지 못하고 있고 크기도 2억 원이 들어가는 쇼핑백으로 보기에는 너무 적은 A4용지보다 조금 커 보이는 크기를 기억하고 있어 공소외 70이 공소외 4가 무언가 들고 식당에 들어가는 것을 보았다면 쇼핑백보다는 서류봉투였을 가능성이 오히려 커보인다.

그러나 자신이 그 식당에 들어가서 자신의 신용카드로 계산한 것 자체도 기억하지 못하고 있어 진술을 전체적으로 믿기 어려운 면이 있다(를 손 아래쪽으로 들고 공소외 4가 식당에 들어갔다고 하는데, 그 무게나 부피, 들고 간 모양새로 보건대 10만 원권 수표로 2억 원의 돈이 든 봉투라기보다는 만년필이 든 봉투를 보았을 가능성이 커 보인다(공소외 4는 만년필을 양복 상의 바깥 주머니에 넣어 갔다고 이 법정에서 진술하였으나, 만년필을 그렇게 넣었을 때 모습은 전혀 장관에게 고맙다는 인사를 하러 가는 차림으로 적절치 않아 보이고 어색한 차림이었던 것으로 보아 그렇게 넣어서 간 것으로는 보이지 않는다.

)

한편, 공소외 4는 피고인 1과 식사하면서 나눈 대화 내용과 관련하여 이 법정에서 피고인 1의 변호인이 "지금은 현직이라 곤란하지만, 현직을 떠난 후에 보답하겠습니다.

저는 의리가 있는 사람입니다.

"라는 말을 당시 한 사실이 있는지에 대한 질문에 그 말을 했을 것이라고 긍정적인 답변을 하였고, 피고인 4는 수사기관에서 "저나 남편도 당연히 변장관에게 고맙게 생각하였고, 사례를 해야 한다고는 생각하였으나 현직에 있는 공무원에게 사례를 하는 것은 해서는 안 되는 일로 생각하였고, 그래서 나중에 변장관님께서 현직에서 물러나시면 인사를 해야겠다고만 생각을 하였습니다.

현직에 계신 고위 공직자에게 금전적으로 사례를 해서는 안 되는 것으로 생각하여 당시에 즉시 사례를 하지 않은 것뿐입니다.

“라고 진술한 사실이 있으며, 그리고 공소외 4는 앞서 나온 질문에 이어 언제 그런 생각이 바뀌게 되었느냐고 하자 “만년필을 사고 신정아를 통해서 만년필을 전달해 달라고 하였는데 신정아가 직접 만나보시지요라고 말을 했을 때 그때 무언가를 바란다고 생각하였습니다.

“라고 진술하여 처음에는 현직에 있으니까 나중에 인사해야지라고 마음을 먹고 신정아를 통해 만년필을 전달하려고 하는데, 신정아가 그와 같은 말을 하여서 그때 돈을 주어야겠다는 생각을 하게 되었다는 취지로 진술하였다(그런데 공소외 4는 수사기관에서는 이와 달리 사실 해외여행을 가기 전부터 변장관에게 금전적인 감사 표시를 하기로 생각은 하였고 집 사람과 이야기도 하였는데 변장관을 만나 고맙다고 하면서 돈만 드리는 것은 좀 뭐하고 정말로 감사한다는 마음이 담긴 선물을 해야 되겠다고 생각하였습시다라고 진술하였다.

).” 나아가 공소외 4가 신정아에게 만년필을 전달해 달라고 부탁한 사실이 있는지 여부에 관하여도 공소외 4, 피고인 4의 진술을 종합하여 보면 분명치 아니하다.

그리고 공소외 4는 2억 원을 주는 상황에서 어떤 처신과 말을 하였는지에 대하여도 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술이 전혀 상이하다.

(다) 피고인 4와 공소외 4가 피고인 1에게 돈을 주었다는 진술을 하게 된 계기 및 그 이후 상황

검찰에 의하여 2007. 9. 28. 공소외 4의 집이 압수수색당한 결과 금고에서 80억 이상이 되는 돈과 달러화 및 엔화 예금통장, 국외에 있던 공소외 4가 귀국을 미룰 만한 검사가 보면 좋지 않은 서류(공소외 4는 이 법정에서 이를 인정하고 있다) 등이 압수된 상태에서 남편 공소외 4가 국내에 없는 와중에 2007. 10. 1. 피고인 4가 그전까지는 전적으로 부인하던 피고인 1에게 돈을 주었다는 진술을 하였다.

그 이후 그 점에 대한 조사가 이루어지지 않다가 공소외 4의 아들을 포함하여 구 쌍용그룹에 대한 전반적인 수사가 이루어질 조짐이 있자 공소외 4가 2007. 10. 25.경 귀국하였고, 그와 동시에 본격적으로 피고인 1에게 돈을 준 점에 대한 조사가 이루어지면서 피고인 1에게 어떻게 돈을 주었는지에 대하여 공소외 4, 피고인 4가 구체적인 진술을 하게 되었다.

한편, 공소외 4가 금고에 있는 것들이 압수된 이후 주변 사람들에게 가족이 엉망이 될 것 같아서 ‘평생 국제 유랑민이 되더라도 다시 구속될 수는 없다’라는 취지의 말을 했다고 이 법정에서 진술하였고, 그 후 공소외 4는 예정된 귀국 일자를 20일 이상 미루다가 귀국하였다.

현재 공소외 4는 당시 압수된 82억 원과 관련하여서는 전혀 기소가 되지 않았고, 스스로 인정하고 있는 귀국을 미룰 만한 검사가 보면 좋지 않은 서류 등도 상당 부분 반환받은 상태이다.

다만, 공소외 71 주식회사의 7억 3,100만 원을 2003. 6. 10.경부터 2007. 2. 26.경까지 사이에 27회 걸쳐 횡령하고, 공소외 72 외 1명과 공동으로 1999. 1. 2.경부터 2004. 3. 24.경까지 사이에 공소외 73 주식회사 등 2개 회사에 합계 1,271억 원 상당의 재산상 이익을 각 취득하게 하고, 공소외 74 주식회사에게 1,271억 원 상당의 재산상 손해를 가하였다는 이유로 기소되면서 아무런 구속영장청구도 없이 불구속기소되었다.

(라) 결론

피고인 1이 처음부터 시종일관 공소외 4, 피고인 4로부터 돈을 받은 사실이 없다고 부인하고 있고, 피고인 1이 3억 원의 돈을 받았다는 것을 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없는 상태에서(검찰은 이 부분과 관련하여 상당 부분이 피고인 1의 연인이었던 신정아에게 흘러들어갔다고 주장하고 있으나 이 또한 이를 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없다) 돈을 주었다는 공소외 4, 피고인 4의 진술만으로 유죄를 인정하기 위하여는 이에 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있어야 한다.

신빙성이 있는지 여부를 판단함에 있어서는 그 진술내용 자체의 합리성, 객관적 상당성, 전후의 일관성 등 뿐만 아니라 그 진술로 얻게 되는 이해관계 유무, 특히 그에게 어떤 범죄의 혐의가 있고 그 혐의에 대하여 수사가 개시될 가능성이 있거나 수사가 진행 중인 경우에는 이를 이용한 협박이나 회유 등의 의심이 있어 그 진술의 증거능력이 부정되는 정도에까지 이르지 않는 경우에도 그로 인한 공박한 처지에서 벗어나려는 노력이 진술에 영향을 미칠 수 있는지 여부 등도 아울러 살펴보아야 한다(대법원 2002. 6. 11. 선고 2000도5701 판결 참조).

그런데 앞서 살펴본 내용을 종합하여 보면, 공소외 4, 피고인 4의 진술에 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다.

그렇다면, 위 공소사실은 모두 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

(2) 피고인 신정아

이 부분 공소사실은 피고인 신정아가 피고인 4로부터 대통령비서실 정책실장 피고인 1에게 부탁해서 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 도와달라는 부탁을 받고, 피고인 1을 통하여 사면복권에 대하여 알아봐 준 다음 공소외 4가 사면복권이 되자 피고인 4로부터 그 사례금 명목으로 2,000만 원을 교부받았다는 것이다.

이에 대하여 피고인 신정아는 2,000만 원을 피고인 4로부터 받은 사실이 있고, 피고인 1을 통하여 공소외 4의 사면복권과 관련하여 알아봐 준 사실이 있으나, 공소외 4의 사면복권에 대한 사례금 명목으로 2,000만 원을 받은 것이 아니라, 피고인 4가 피고인 신정아가 이사한 것과 관련하여 이야기를 하다가 2,000만 원을 세제와 휴지값으로 주는 것이니 보증금에 보태어 쓰든지 1년분 월세를 내든지 알아서 쓰라고 말하면서 건네주어, 가족처럼 지내던 직장 상사로서 격려차원에서 이사갈 집의 보증금을 대신 내주는 것이거나, 피고인이 그동안 성공적인 전시회를 기획하는 등 미술관에 이바지한 공로에 대한 포상금 성격으로 주는 돈으로 알았다고 주장한다.

살피건대, 기록에 의하면, 피고인 4는 수사기관에서 2,000만 원을 주게 된 이유와 관련하여 남편이 사면복권 되다 보니 너무 고마웠고, 마침 신정아가 비싼 월세를 내면 엄마가 난리가 날 것이라고 걱정하는 말을 들었기 때문에 이때 돈을 주는 것이 좋겠다 싶어서 돈을 주게 된 것이라는 취지의 진술을 한 것에 비추어 당시 돈을 주고받게 된 상황과 관련한 피고인 신정아의 변소는 사실과 부합하는 것으로 보인다.

한편, 피고인 4는 이와 함께 남편의 사면복권이 없었다면 아무리 월세 낼 돈이 없다고 하더라도 2,000만 원이라는 큰 돈을 주기는 어려웠을 것이라는 취지의 진술도 하였으나, 피고인 4가 공소외 4가 집행유예로 구속 상태에서 풀려났을 때 감사의 표시로 준 목걸이의 가격이 1,800만 원이었던 점, 그 당시 신정아의 노력으로 성공미술관의 전시회와 관련하여 위 금액과는 비교가 되지 않을 만한 많은 돈을 기업체들로부터 협찬 받은 점, 당시 집에서 같이 식사를

하고 어려운 일에 대하여 상의를 하고 딸과 같이 생각할 정도로 단순한 직장 상사와의 관계가 아니었던 점 등에 비추어 보면, 피고인 4 입장에서 2,000만 원이라는 돈이 피고인 신정아에게 격려금 성격으로 주기에 부담이 되는 큰 돈이었다고는 보기 어려워 보인다.

또한, 피고인 4는 피고인 신정아가 피고인 1에게 주식을 사준다고 말하여 신정아가 사면복권과 관련하여 무엇인가를 바라고 있다고 판단되어 2억 원 상당이 들어 있는 대여금고를 만들어 주었다고 하면서, 같은 이유로 2,000만 원을 다시 주었다고 수사기관 및 이 법원에서 일관되게 진술하고 있는데, 그 돈은 현 수표도 아닌 출처가 명확한 돈(공소외 23의 계좌에서 출금한 100원 권 수표 20장)이었던 점, 게다가 그 돈을 피고인 신정아가 자신의 계좌에 그대로 입금한 점, 돈을 주게 된 시점과 상황 등에 비추어 경험칙상 사면복권과 관련하여 2,000만 원을 주었다고 보기가 쉽지 않다.

그리고 피고인 4가 돈을 줄 당시 월세에 보태어 쓰라는 얘기만이 아니라, 남편 일에 애써 주어서 고맙다라는 이야기까지도 하였다고 진술하고 있으나, 남편인 공소외 4가 이 법정에서 2,000만 원과 관련하여 피고인 4로부터 이사를 하는데 보태주었다는 말은 들었으나 사면 관련하여 주었다라는 취지의 말은 듣지 못하였다고 진술하고 있는 점, 당시 그와 같이 사면복권에 대하여 고맙다는 말을 할 만한 상황이 아니었던 것으로 보이는 점 등에 비추어 피고인 4의 위 진술은 그대로 믿기 어렵다.

그렇다면, 사면복권과 관련하여 사례금 명목으로 주었다는 공소사실에 부합하는 듯한 유일한 증거인 피고인 4의 수사기관 및 이 법정에서의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다.

따라서 위 공소사실은 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄가 선고되어야 할 것이다.

라. 당심의 판단

(1) 피고인 1

(가) 피고인 4가 교부하였다는 1억 원 마련 경위에 대한 관련자들의 진술을 보면, ㉞ 공소외 65는 검찰에서 ' 피고인 4가 2005. 1.경 10만 원권 현수표로 1억 원을 준비해 달라고 말하였다(제43권 제527쪽)'고 진술하였다가, 원심법정에서는 ' 피고인 4가 그 당시 "현수표"라고 말하지 않았지만 드러나지 않는 돈"이어야 한다고 말하였다(공판기록 제3권 제1228쪽)'고 진술을 번복하였고, 이에 대하여 피고인 4는 검찰에서 ' 공소외 65에게 고속도로 휴게소에 들어온 돈 중에서 10만 원권 현수표를 모아서 가져다 달라고 부탁을 하였다(제43권 제411쪽)고 진술하였다가, 원심법정에서는 '당시 현수표로 준비해달라고 말하였다(공판기록 제4권 제1811쪽)고 진술하였다가, 곧바로 '당시 현수표로 준비해달라고 하였는지 잘 모르겠다(공판기록 제4권 제1811쪽)고 진술하였다.

㉟ 공소외 66은 검찰에서 ' 공소외 65가 현수표 5,000만 원을 교환해 갈 당시 "누님이 필요하다고 해서 현수표로 1억 원을 만들려고 한다"고 말하였다(제43권 제523쪽)고 진술하였다가, 원심법정에서는 '당시 공소외 65가 " 피고인 4가 필요로 한다"는 말을 하지 않았다(공판기록 제3권 제1195쪽)고 진술을 번복하였고, 이에 대해 공소외 65는 원심법정에서 ' 공소외 66에게 " 피고인 4가 돈을 준비해 달라고 하였다"는 말을 하지 않았다(공판기록 제3권 제1207쪽)고 진술하였다.

- ㉔ 공소외 65는 검찰에서 ' 피고인 4의 전화를 받고 휴게소에서 "가지고 있던 현수표를 확인"해 보니까 5,000만 원 정도 밖에 없었다'(제43권 527쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서는 "가지고 있던 현수표를 확인해보니 5,000만 원밖에 없었다"라는 부분은 사실이 아니다(공판기록 제3권 제1238쪽)라고 진술하였다.
- ㉕ 공소외 65는 원심법정에서 ' 피고인 4의 전화를 받고서 경리부장인 공소외 68에게 "수표"로 5,000만 원을 모으라고 하였는데, 공소외 68이 현금을 가져왔기에 수표로 바꾸어 오라고 하였다'(공판기록 제3권 제1236쪽)고 진술하였는데, 이에 대해 공소외 68은 검찰에서는 '2005. 1. 초순경 공소외 65가 급히 저에게 "현금" 5,000만 원을 준비하라고 말씀하셨다'(제43권 제672쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서 같은 기일에 공소외 65 다음에 증언하면서 "돈 5,000만 원을 준비하라고 하여 현금으로 준비했더니, 공소외 65가 현금이 아니라고 하여 수표로 바꿔올까요라고 물으니 현금 5,000만 원은 두고 5,000만 원을 수표로 더 해와라"라고 말하였고'(공판기록 제3권 제1263쪽), ' 공소외 65가 5,000만 원을 수표로 준비하라고 하였는지 현금으로 준비하라고 하였는지 모르겠고, 현금을 준비하라는 취지로 인식하였으므로(공판기록 제3권 제1263, 제1274쪽), 위 검찰조서(672쪽) 부분의 "현금" 부분은 그때 현금으로 인식했기 때문에 그렇게 진술한 것이다'(공판기록 제3권 제1273쪽)라고 그 진술 취지를 변경하였다.

위와 같은 진술의 불일치는 단순히 3년 전에 일어난 일에 대한 기억력의 한계로 인한 것이라고 보기 어렵고, 관련자들이 서로 경험하지 않은 사실을 진술하는 과정에서 나타나는 불일치일 수 있다는 의심이 든다.

(나) 피고인 4는 당초 검찰에서 ' 피고인 1과 처음 성곡미술관에서 만났을 때에는 전시실에서 인사만 드렸고, 두 번째로 성곡미술관에서 만났을 때에는 찻집으로 안내를 해서 차를 대접했으며, 그 이후 2005. 1. 초경 " ●●● " 카페에서 만났다'(제43권 제28-29쪽)고 진술하였다가, 검찰에서 피고인 1에게 돈을 주었다고 진술한 이후인 2007. 11. 12. 조사에서는 '성곡미술관에서 한 번 만났고, " ●●● "카페에서 두 번 만났으며, 성곡미술관에서 차를 대접한 사실은 없다'(제44권 제613쪽)고 진술하였는데, 한편 피고인 1과 피고인 신정아는 '2005. 5.-6.경 "쿨 앤 뎀" 전시회를 보고 기획예산처가 구입할 작품을 결정하기 위해 성곡미술관에 갔을 때 피고인 4가 미술관 내 찻집으로 안내하여 차와 호두파이를 대접하였다'고 진술하여 피고인 4의 최초 진술과 부합하고 있는바, 피고인 4는 애초에 성곡미술관에서 차를 대접하였다고 진술한 것은 거짓말을 한 것으로 그 이유는 피고인 1에게 돈을 준 사실(" ●●● " 카페에서 두 번 만난 사실)을 숨기려고 했기 때문이라고 진술하였다고 하나, 돈을 준 사실을 숨기기 위해 만들어 낸 만남의 내용이 피고인 1과 피고인 신정아의 진술과 일치하고 있어 납득하기 어려우므로, 피고인 1을 ' ●●● ' 카페에서 두 번 만났다는 피고인 4의 진술을 그대로 믿기 어렵다.

(다) 공소외 4가 교부하였다는 2억 원의 출처 및 마련 경위에 관한 관련자들의 진술을 보면, 공소외 4는 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 현수표 2억 원을 처남인 공소외 66에게 부탁하여 받은 3억 원 중 일부라고 진술하고 있고, 공소외 66은 그 중 2억 원은 공소외 65에게 부탁하여 받은 것이라고 진술하고 있으나, 한편 공소외 4는 2005. 4.경 외국여행을 떠나기 전에 ' 공소외 66에게 형인 공소외 65와 상의하여 3-4억 원을 준비하라고 했고(제43권 제428쪽), 여행에서 돌아오자마자 공소외 66을 불렀는데, 공소외 66이 '얼마나 갖다드릴까요'라고 묻기에 '3억 원만 가지고 오라'고 말하였다(제43권 제429쪽, 공판기록 제1911, 제1912쪽)고 진술하였는데, 한편 공소외 66은 ' 공소외 4가 여행을 가기 전에 3억 원을 준비하라고 지시하였고, 여행 후에도 위와 같이 되묻지 않고 3억 원을 그대로 갖다 주었다'(제43권 제526쪽, 공판기록 제1197쪽)고 진술하였고, 또한 ' 공소외 65와 의논하여 자신이 1억 원, 형이 2억 원을 준

비하기로 하였다(공판기록 제3권 제1198쪽)고 진술하였는데, 이에 반해 공소외 65는 '공소외 66이 공소외 4의 지시사항이라고 하면서 2억 원이라고 말하여 아무 생각 없이 2억 원을 만들어 주었다'(공판기록 제1219, 제1245쪽)라고 진술하여 각 진술이 모두 일치되지 않는다.

(라) 공소외 4는 검찰에서 '해외여행을 가기 전부터 피고인 1에게 금전적인 감사 표시를 하기로 생각은 하였고 집 사람과 이야기도 하였는데 피고인 1을 만나 고맙다고 하면서 돈만 드리는 것은 좀 뭐하고 정말로 감사한다는 마음이 담긴 선물을 해야 되겠다고 생각하였다'(제43권 제432쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서는 '피고인 1이 현직에 있으니까 나중에 인사해야지라고 마음을 먹고 외국 여행 중 만년필을 사서 피고인 신정아를 통해 이를 전달하려고 하는데, 피고인 신정아가 직접 만나보라는 취지의 말을 하여 그때 돈을 주어야겠다는 생각을 하게 되었다(공판기록 제4권 제1929쪽)고 진술을 번복하였는바, 이렇게 진술을 바꾸게 된 이유가 공소외 4가 보다 덜 불명예스럽게 보이 고자 하는 의도에서 비롯되었다는 검사의 주장은 근거 없는 독자적 견해에 불과한 것으로 보인다.

(마) 공소외 4의 자택을 압수수색한 결과 발견한 서류 등과 공소외 4의 다른 범죄 혐의사실에 대한 수사경과 및 처분 이유에 대한 검사의 주장만으로는 공소외 4, 피고인 4가 자신들의 어려운 처지를 벗어나기 위하여 허위로 진술하였을 수도 있다는 의심을 해소하기에는 부족하다.

(바) 소결론

원심이 적절히 실시한 사유들에다가, 위와 같은 사정들을 보태어 보면, 원심이 피고인 1이 피고인 4, 공소외 4로부터 3억 원의 돈을 받았다는 것을 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없는 상태에서 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 4, 피고인 4의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 모두 무죄로 인정한 조치는 정당하다고 인정되므로, 검사의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 피고인 신정아

원심이 적절히 실시하고 있는 사정들에다가, 피고인 4의 원심법정 진술에 의하더라도 피고인 4는 피고인 신정아가 경희궁의 아침에 집을 구했다는 말을 듣고, 월세가 너무 비싸다면서 피고인 4 소유의 위 아파트 2채 중 비어 있던 한 채에 이사를 하라고 권하였는데, 이에 신정아가 그 아파트가 너무 넓다고 하자, 피고인 4는 미술관 3층 살림집으로 올라가 100만 원권 수표 20장이 든 봉투를 가져와 피고인에게 주면서 '세제와 휴지값으로 주는 것이니, 보증금에 보태서 쓰든지 1년분 월세를 내든지 알아서 쓰라, 세제와 휴지값을 미리 주었으니 나중에 집으로 초대해야 한다고 말하였다'(공판기록 제4권 제1843-1844쪽)는 것인바, 피고인 4가 위와 같이 돈을 주면서 남편의 사면에 관하여 고맙다는 말을 하였다고는 보이지 않는 점을 보태어 보면, 피고인 4가 피고인 신정아에게 사면복권과 관련하여 사례금 명목으로 2,000만 원을 주었다는 공소사실에 부합하는 듯한 유일한 증거인 피고인 4의 수사기관 및 원심법정에서의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 무죄로 인정한 원심의 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 따라서 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

9. 피고인 신정아의 구 개인채무자회생법위반 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

- (1) 피고인 신정아가 개인회생절차 진행 중 그 전부터 보유하고 있던 수표를 은행이나 증권계좌에 입금하지 않고 가지고 있다가 변제계획안수정신청서를 제출한 이후에서야 입금한 것은 재산을 은닉한 행위임에도 불구하고, 원심은 이에 대하여 아무런 판단을 하지 아니하였다.
- (2) 피고인은 보유재산에 대한 허위신청서를 제출함으로써 채권자 또는 회생위원이 재산을 발견할 수 없도록 하거나 곤란하게 할 재산 은닉 의도를 외부로 표출하였으므로, 비록 재산의 장소적 이동을 수반하지 아니하였다 하더라도 이는 사기개인회생죄 소정의 재산 은닉행위라고 보아야 할 것이다.

나. 공소사실

피고인 신정아는 자신이 거주하고 있는 서울 서대문구 대신동 (이하 생략) 303호 임차보증금 채권 1,000만 원 이외에 성곡미술관장 피고인 4로부터 증여받은 다이아몬드 목걸이 1점 1,800만 원 상당을 소유하고 있고, 피고인 5로부터 송금받아 인출한 6,600만 원 상당의 수표 중 1,600만 원 상당의 수표(2005. 11. 17. 신정아 명의의 증권계좌로 입금)와 2005. 7. 19. □□디자인 사장 공소외 75로부터 교부받은 770만 원의 수표(2005. 11. 17. 신정아 명의의 증권계좌로 입금)를 소유하고 있었고, 자신 명의의 신한은행 예금계좌(계좌번호 생략)에 1,500만 원 상당의 예금을 보유하고 있었고, 한편 변제계획안수정신청서 제출 시점인 같은 해 11. 7.경 피고인 신정아 명의의 신한은행 예금계좌(계좌번호 생략)에 예치되어 있는 예금잔고는 7,400여만 원으로 증가하였다.

또한, 그 무렵에는 성곡미술문화재단으로부터 받는 월 급여 이외에도 이화여자대학교로부터 매월 강사료 명목으로 704,000원, 중앙대학교로부터 매월 급여 명목으로 408,000원 상당의 각 수입이 있었다.

그럼에도, 피고인 신정아는 2005. 9. 14.경 서울 서초구 서초동 소재 서울중앙지방법원에서, 무담보 회생채무액이 총 103,985,840원인 채무자로서 개인회생신청을 하면서, 재산란에 주거지 임차보증금 1,000만 원과 우리은행 예금계좌에 입금되어 있는 56만 원 상당의 예금잔고 이외 다른 재산이 없다고 기재하고, 변제에 제공되는 기간 동안 수입에 대하여도 성곡미술문화재단으로부터 받는 월 평균 급여 2,429,188원만을 기재한 다음, 같은 해 11. 7.경 이러한 내용이 기재된 변제계획안수정신청서를 제출하여 같은 달 18.경 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하였다.

따라서 피고인 신정아는 위 개인회생신청 사건에서 자신의 재산과 수입을 허위로 기재하고 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하여 채권자를 해할 목적으로 채무자인 자신의 재산을 은닉하였다.

다.

원심의 판단

이 사건 공소사실과 같은 구 개인채무자회생법(2005.3.31. 법률 제7428호로 폐지되기 전의 것) 제87조 제1항의 사기개인회생죄에 있어서 "은닉"이라 함은 채권자 또는 회생위원에 대하여 재산의 발견을 불가능 또는 곤란하게 하는 것

을 말한다.

여기에는 단순히 재산을 장소적으로 이동시켜 그 소재를 불명하게 하는 행위뿐 아니라 재산의 소유관계를 불명하게 하는 것도 해당하며, 강제집행면탈죄의 허위양도도 포함한다.

그런데 이 사건 공소사실과 같이 개인회생신청 및 변제계획안수정신청서를 제출함에 있어 허위 보고한 경우도 은닉이라 할 수 있는지는 논의의 여지가 있다.

살피건대, 개인회생채무자는 개인회생절차개시신청서의 첨부서류로 재산목록과 자신의 수입과 지출에 관한 목록 및 그와 관련한 자료를 제출하여야 한다.

이러한 자료가 제출되면 법원은 그 내용에 허위나 오류가 있는지 여부와 필요한 사항이 빠짐없이 기재되어 있는지를 우선 심사하여야 한다.

그 내용이 부실하거나 누락이 의심되는 등 자료에 덧붙여 설명이나 보완이 필요하다고 인정되는 경우에는 법원은 언제든지 채무자에게 금전의 수입과 지출 그밖에 채무자의 재산상의 업무에 관하여 보고를 요구할 수 있고, 필요하다고 인정하는 경우에는 재산상황의 조사, 시정의 요구 기타 적절한 조치를 취할 수 있다.

이와 관련하여 법은 채무자가 허위로 작성하여 제출한 경우를 개시신청의 기각사유의 하나로 규정하고 있고, 나아가 법원 또는 회생위원의 보고 요구를 거절하거나 허위의 보고를 하는 행위, 시정 요구를 거절하는 행위를 한 경우에는 보고의무위반으로 채무자에 대하여 1년 이하의 징역형 또는 1천만 원 이하의 벌금형에 처하도록 규정하고 있다.

한편, 구 파산법(2005.3.31 법률 제7428호로 폐지되기 전의 것)에서는 면책불허가 사유의 하나로 사기파산죄에 해당하는 행위가 있다고 인정되는 경우를 규정하면서 별도의 면책불허가 사유로 파산자가 허위의 채권자명부를 제출하거나 법원에 대하여 그 재산상태에 관하여 허위 진술을 한 때를 규정하고 있다(새로 통합하여 제정된 채무자 회생 및 파산에 관한 법률에서는 "채무자가 허위의 채권자목록 그 밖의 신청서류를 제출하거나"로 보완되었다).

이상의 법률 규정 내용과 그 입법취지를 종합하여 보면, 구 개인채무자회생법은 개인회생신청 및 변제계획안수정신청서를 제출함에 있어 허위 보고한 경우까지 사기개인회생죄의 행위 태양의 하나인 "은닉"에 포섭하고 있다고 보이지 아니한다.

그렇다면, 위 공소사실은 나아가 살펴 볼 필요 없이 은닉에 관하여 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

이 부분 공소사실은, 「피고인이 다이아몬드 목걸이, 수표, 예금 등 재산과 더 많은 급여수입이 있음에도 불구하고 개인회생신청 사건에서 위 재산 및 수입을 누락하는 방법으로 재산과 수입을 허위로 기재하고 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하여 채권자를 해할 목적으로 채무자인 자신의 재산을 은닉하였다」것임이 명백하다.

따라서, 검사는 피고인이 위 누락된 재산을 장소적으로 이동하거나 재산 자체의 소유관계를 불명하게 하는 방법, 또는 허위양도의 방법 등으로 숨긴 것이 아니라, 단지 '가지고 있던 위 재산과 수입을 누락하여 개인회생신청서 및 변제계획안수정신청서를 작성·제출함'으로써 위 재산과 수입을 은닉하였다고 공소를 제기한 것일 뿐, 피고인이 개

인회생절차 진행 중 그 전부터 보유하고 있던 수표를 은행이나 증권계좌에 입금하지 않고 가지고 있다가 변제계획 안수정신청서를 제출한 이후에서야 입금한 행위가 사기개인회생죄의 재산은닉 행위라고 공소제기한 것이 아님은 명백하므로, 이에 대하여 원심이 판단을 누락하였다는 취지의 주장은 이유 없다.

또한 원심이 위와 같이 보유재산을 누락하여 신청서를 작성·제출하는 행위가 판시 법률규정 등에 비추어 사기개인회생죄의 재산의 '은닉'에 포함되지 않는다고 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없으므로, 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

10. 양형부당 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 검사(피고인 1, 신정아에 대하여)

피고인 1은 정부의 재정운용에 관한 자신의 직무상 권한을 사적인 목적에 함부로 남용하는 등으로 유죄로 인정된 부분에 국한해보더라도 그 죄질 및 범정이 좋지 않은 점, 피고인 신정아는 허위학력으로 연구 및 교육 종사자로 행세함으로써 대학의 공신력 및 지식기반사회의 근간을 훼손하였고, 또 적지 않은 돈을 횡령한 점 등에 비추어 보면, 피고인들에게 선고한 원심의 형량(피고인 1 : 징역 1년, 집행유예 2년, 피고인 신정아 : 징역 1년 6월)은 각 너무 가벼워서 부당하다.

(2) 피고인 1

피고인이 청불회 회장으로서 불교계의 유력한 인사들의 요청을 거절하기 어려웠던 점, 실제로 ○○사와 △△사에 대한 지원은 이루어지지 않았던 점 등에 비추어 보면 피고인에 대한 원심의 위 선고형은 너무 무거워서 부당하다.

(3) 피고인 신정아

피고인은 초범으로서 자신의 업무영역에서 성실하게 노력하고 기여한 성과 등 여러 양형조건에 비추어 보면 피고인에 대한 원심의 위 선고형은 너무 무거워서 부당하다.

(4) 피고인 3

이 사건 특별교부세로 교부된 돈이 집행되지 않은 점 등 여러 양형조건에 비추어 원심의 선고형(징역 10월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

(5) 피고인 4

피고인이 성곡조형연구소 용역수수료 횡령액 중 신정아로부터 받은 금액은 6,300여만 원에 불과할 뿐 아니라 이를 모두 미술관을 위하여 사용한 점, 성곡미술문화재단 및 올리브플래닝의 피해를 모두 회복한 점 등 여러 양형조건에 비추어 보면 원심의 선고형(징역 10월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

(6) 피고인 5

피고인이 수사기관 이래 범행을 시인하고 잘못을 깊이 반성하고 있는 점, 피고인은 피고인 4에게 위 돈을 모두 전달하고 개인적인 이득을 전혀 취하지 않은 점 등 여러 양형조건에 비추어 보면 원심의 선고형(징역 8월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 판단

(1) 피고인 1(피고인 및 검사)

살피건대, ○○사와 △△사에 대한 지원이 실제로 집행되지 않은 점, 피고인이 30여년 이상 비교적 성실하게 공직생활을 해온 점 등의 사정이 있으나 한편, 피고인은 ○○사 및 △△사에 대하여는 지방교부세법령상 요건을 갖추지 못하여 특별교부세를 지원할 수 없음을 잘 알면서도 이들 사찰의 증개축 비용을 지급하기 위하여 자신의 직권을 남용하여 특별교부세제도의 목적과 취지를 잠탈하는 편법을 사용하였는바, 이러한 행위는 관련 공무원들의 의무이행 및 권한 행사를 방해하는 행위일 뿐 아니라 국민의 세금으로 조성된 국고를 아무런 법률적 근거도 없이 특정 사찰의 건축비에 사용되게 한 것이어서 전체 국민의 봉사자라는 공무원의 직무의무를 저버린 행위이고 국민의 납세의무 이행의욕까지 저해하는 행위로서 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 고려해 보면, 피고인에 대한 원심의 위 선고형이 너무 무겁다거나 가벼워서 부당하다고 할 수는 없으므로, 검사 및 피고인의 주장은 모두 이유 없다.

(2) 피고인 신정아(피고인 및 검사)

피고인 신정아의 학력위조 관련 사문서위조·행사 부분 중 각 박사학위기 행사 부분에 관한 피고인 신정아의 주장이 위 1. 다.

(6)에서 본 바와 같이 이유 있으므로, 피고인 신정아에 대한 유죄부분은 파기되어야 할 것이어서, 피고인 신정아 및 검사의 피고인 신정아에 대한 양형부당 주장에 대한 판단은 생략하고, 아래에서 별도로 양형의 이유를 판시하기로 한다.

(3) 피고인 3

피고인이 초범인 점, 이 사건 특별교부세로 교부된 돈이 ○○사에 집행되지 않은 점의 사정이 있긴 하나, 피고인은 자신이 음식점을 개조하여 창건한 ○○사의 건물신축에 대하여는 법령상 특별교부세가 지원될 수 없음을 잘 알면서도 피고인 1에게 부탁하여 그의 직무상 권한을 이용하여 편법으로 건축비 등을 지원받으려고 하였는바, 이는 고위공직자를 이용하여 국민의 세금을 사적 용도에 사용하려고 한 점에서 그 범행 동기 및 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 참작해 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수는 없다.

(4) 피고인 4

피고인이 성곡미술문화재단 및 올리브플래닝에 횡령액을 모두 변제한 점 등의 사정은 인정되나, 피고인은 성곡미술관 관장으로서 피고인 신정아와 공모하여 조형연구소의 수입 중 1억여 원을 횡령하였을 뿐 아니라, 자신의 아들이 대

주로 있는 회사의 자금 2억 6,000만 원을 횡령하였는바, 그 범행 수법 및 횡령액 등에 나타난 죄질이 좋지 않고, 당시에 이르기까지 일부 사실을 부인하는 등 범행 후의 정상도 그리 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 환경 등 모든 양형조건을 참작하여 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수는 없다.

(5) 피고인 5

피고인이 수사기관 이래 범행을 시인하고 잘못을 깊이 반성하고 있는 점, 피고인은 피고인 4에게 위 돈을 모두 전달하고 개인적인 이득을 취하지 않은 점 등의 사정은 인정되나, 피고인은 주식회사의 대표이사로서 아무런 근거도 없이 피고인 4가 요구한다는 이유로 거액의 회사의 자금 2억 6,000만 원을 인출하여 피고인 4에게 교부하여 이를 횡령하였는바, 이는 회사에 대하여 충실의무를 부담하는 대표이사의 직무를 방기한 것으로 그 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 참작하여 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수 없다.

11. 결론

그렇다면, 검사의 피고인 1, 신정아에 대한 항소 및 피고인 1, 3, 4, 5의 각 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 모두 기각하고, 피고인 신정아의 항소는 일부 이유 있으므로, 피고인 신정아 및 검사의 피고인 신정아에 대한 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 신정아에 대한 유죄부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.

【이유】

】1. 피고인 신정아에 대한 학력위조 관련 사문서위조·행사, 업무방해 및 광주비엔날레 예술감독 선정 관련 업무방해 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 피고인 신정아

① 공소사실 특정에 관한 법리오해

피고인이 원심판결 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4. 기재 각 사문서(캔사스대학교 졸업증명서, 예일대학교 박사과정입학 허가서, 예일대학교 박사학위증명확인서)를 위조하였다는 이 부분 공소사실에 기재된 위조 일시는 단지 그 행사일시에 맞추어 편의적으로 기재한 것에 불과하고, 위조 장소도 특정되어 있지 않으며, 위조방법에 관하여서도 피고인이 위 각 문서의 '사본' 자체를 '직접 작성'하여 이를 위조하였다고 기재되어 있을 뿐이고, '사본'을 어떠한 방법으로 위조하였는지 전혀 기재되어 있지 않아 공소사실이 특정되었다고 볼 수 없음에도 불구하고, 원심은 피고인이 '원본'이 위조사문서인 사실을 알면서 이를 복사'하는 방법으로 위조하였다고 인정한 다음 이 부분 공소사실이 모두 특정되었다고 판단함으로써 공소사실 특정에 관한 법리를 오해하였다.

② 불고불리원칙의 위반

이 부분 공소사실의 위조방법은 피고인이 위 각 문서 '사본' 자체를 '직접 작성'하였다는 것임에도 불구하고, 원심이 인정한 범죄사실의 위조방법은 '피고인이 아닌 제3자가 문서 원본을 위조하였고, 피고인은 그러한 사실을 알면서 위

조된 문서를 복사하는 방법으로 다시 문서를 위조하였다'는 것이어서, 결국 원심은 검사가 기소하지도 않은 사실을 전제로 공소사실과 동일한 사실이라고 볼 수 없는 범죄사실을 유죄로 인정함으로써 불고불리의 원칙을 위반하였다.

③ 원심은 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 박사학위기 위조 부분은 공소사실이 특정되지 않았다고 인정하여 이 부분 공소를 기각하였음에도 불구하고, 피고인이 박사학위기를 동국대학교 및 광주비엔날레 사무실에 제출하여 이를 행사하였다는 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있다.

④ 범죄일람표(1) 순번 4. 기재 예일대학교 박사학위증명확인서 사본 1매 위조 및 행사에 관하여, 피고인은 동국대학교에 이를 제출한 사실이 없음에도 원심은 아무런 증거 없이 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있다.

⑤ 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해와 광주비엔날레 예술감독 선정관련 업무방해 부분에 관하여, 피고인은 캔사스대학교 학부과정과 같은 대학 경영학 석사과정 및 예일대학교 박사과정을 이수하는데 도움을 주겠다는 학위브로커들의 말에 속아 자신이 진정으로 위 학위들을 취득한 것으로 믿고 위 범죄일람표(1) 기재 각 대학교의 시간강사·교수와 광주비엔날레의 예술감독으로 지원하면서 그들로부터 받은 졸업증명서 등 학위관련 서류가 진정한 것으로 믿고 이를 제출하였으므로, 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해의 범의가 없다.

(2) 검사(공소기각 부분에 대하여)

피고인 신정아가 2007. 5. 20.경 동국대학교에 제출한 예일대학교 박사학위기 문서 자체를 보아도 이는 인쇄된 문서를 복사하는 방법으로 위조하였음이 명백하며, 설령 제3자가 위 박사학위기를 위조한 것이라 할지라도 박사학위가 없는 신정아가 제3자가 만들어 주는 학위기가 위조된 서류라는 사실은 당연히 알고 있었으며 그러한 서류를 의뢰하고 받은 일련의 행위들은 피고인 신정가를 문서위조의 주체로 인정하기에 부족함이 없으므로, 이 부분 공소사실은 특정되었다.

나. 원심의 판단

(1) 원심은 범죄일람표(1) 중 순번 1. 내지 4.의 공소사실에 관하여, 위 공소사실을 종합하여 보면, 피고인이 원본이 위조사문서인 점을 알면서 이를 복사하는 방법으로 위조하여 행사하였다는 것으로, 이 사건 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 방법, 목적 등이 적시 특정되어 있어, 그 일부가 다소 불명확한 부분이 있더라도, 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있고, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다고 보이므로 공소제기의 효력에는 영향이 없다고 인정한 후, 판시 증거들에 의하여 이 부분 공소사실을 모두 유죄로 인정하였다.

(2) 원심은 위 범죄일람표(1) 중 순번 5.의 공소사실은 피고인이 "예일대학교 박사학위기 1매"를 위조하였다는 것인데 이에 대하여 피고인이 직접 언제, 어디서, 어떠한 방법으로 위조하였다는 것인지 분명치 아니하고, 다른 공소사실을 종합하여 보더라도 그 부분을 보완할 수 없어 피고인의 방어권 행사를 현저히 해하므로 공소사실이 특정되어 있다고 볼 수 없다고 판단한 후, 이 부분 공소사실은 공소사실이 특정되지 않은 경우에 해당한다는 이유로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 공소기각판결을 선고하였다.

다.

당심의 판단

(1) 피고인의 실제학력 및 제출한 문서의 내용

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하면, 피고인은 1991. 2. 서울에서 고등학교를 졸업한 후 1992. 1. 15. {미국형 사사법공조회신문(캔사스대학교)에 첨부된 캔사스대학교 회신문(영문)에 의하면 '1993. 1. 12.부터'라는 기재도 있다}부터 1996. 12. 20.까지 미국 캔사스대학교 3학년으로 재학(제18권 제1811쪽)하였을 뿐, 위 대학교를 졸업하거나 위 대학교 경영학 석사학위를 취득하지도 아니하였고, 예일대학교 대학원 미술사학과 박사과정에 입학하거나 박사학위를 취득하지는 않은 사실, 그런데 피고인은 위 범죄일람표(1) 기재 각 문서(캔사스대학교 졸업증명서, 예일대학교 박사과정입학허가서, 예일대학교 박사학위증명확인서, 예일대학교 박사학위기)를 중앙대학교를 비롯한 각 대학교 및 광주비엔날레 사무실에 제출한 사실이 인정된다.

따라서, 객관적으로 캔사스대학교의 학사, 석사 및 예일대학교의 박사학위를 취득하지 못한 피고인으로서 자신에게 각 학위가 있다는 사실을 증명하는 내용의 위 각 문서를 제출한 경위에 관하여 납득할 만한 설명을 하여야 할 것이다.

(2) 피고인의 학위 취득 및 제출한 문서에 관한 진술내용

가) 피고인은 '1992. 6.경 캔사스대학교 미술학과에 입학하여 1996. 5.경 졸업하였고, 1994. 9.경부터 경영학 석사과정을 시작하여 1996. 5.경 수료하였으며, 2001. 1.경 예일대학교 미술사학과 박사과정에 입학한 후 2002. 12.까지 4학기 박사과정을 수료하고, 2004. 10.경 논문심사를 통과한 후 2005. 5.경 박사학위를 취득하였다'(수사기록 제8권 제8쪽, 이하 별도의 '공판기록'이라는 표시가 없으면 모두 수사기록을 일컫는다)라고 진술하였다.

나) 캔사스대학교 졸업증명서에 관하여

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서 '캔사스대학교 졸업증명서는 '1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 당시 학교 측으로부터 증명서 등본(실이 붙어 있는 것)을 발급받아 보관하고 있다가, 2005. 8. 초경에 등본을 복사하는 방법으로 사본을 만들어 동국대학교에 제출하였고, 그 후 2005. 8. 31. 동국대학교 직원 공소외 5로부터 학사, 석사, 박사학위기 원본을 제출하라는 연락을 받아 같은 해 9. 1.경 동국대학교에 졸업증명서 등본 자체, 학위기 원본 및 성적증명서 등본을 제출하였는데 (동국대학교 직원 공소외 5는 위 일시는 물론 한 번도 캔사스대학교의 졸업증명서 등본 등 학사, 석사, 박사 학위기 원본을 제출받은 사실이 없다고 진술하고 있다, 제8권 제38쪽), 나중에 동국대학교가 학위기 원본을 모두 분실하였다는 말을 들었다(제8권 제18-22쪽)'고 진술하였다가, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는 '1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 그 당시 대학으로부터 졸업증명서를 발급받아 가지고 있었고'(제8권 제128쪽), '중앙대학교에 제출한 졸업증명서와 동국대학교에 제출한 졸업증명서가 졸업년도(1997.과 1996.) 및 학위취득일자(1997. 5. 19.와 1996. 5. 19.)가 다른데, 중앙대학교에 제출한 것이 잘못된 것이고, 1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 졸업증명서를 직접 떼어서 받아왔는데 그 후 1997.경 친구이던 공소외 6에게 졸업증명서 몇 통을 떼어서 보내라고 하여 받았으며, 공소외 6이 보내준 졸업증명서가 가짜인 것은 오늘 처음 알았다'(제8권 제137쪽)고 진술하였고, ㉢ 2007. 9. 21. 검찰 제6회 피의자신문에서는 '1997.경 금호미술관 큐레이터

로 입사할 당시 제출한 졸업증명서(1997. 5. 19. 졸업, 캔사스대학교 학부 졸업 내용만 기재되어 있다)와 중앙대학교에 제출한 졸업증명서(1997. 5. 19. 졸업, 경영학 석사과정 졸업 내용포함)는 모두 가짜이고, 동국대에 제출한 졸업증명서(1996. 5. 19. 졸업 경영학 석사과정 졸업내용 포함)가 진짜인데, 가짜인 위 두 졸업증명서는 필요할 때 공소외 6이라는 친구에게 보내 달라고 한 것인데 왜 잘못되었는지 모른다'(제8권 제303쪽)고 진술하였으며, ㉔ 2007. 10. 12. 검찰 제26회 피의자신문에서는 '1995. 6. 29. 삼풍백화점 사고 이후 공소외 6이라는 사람을 통해 1996. 5.경 캔사스대학교 졸업증명서를 받게 되었다, 금호미술관에 제출하려고 미국에 있는 공소외 6에게 졸업증명서를 보내달라고 했더니 1997. 5. 19. 캔사스대학교를 졸업했다는 졸업증명서를 보내주어 어쩔 수 없이 이력서에 1997. 5. 캔사스대학교를 졸업했다고 기재한 것이다'(제8권 제1096쪽), '공소외 6에게 전화로 졸업증명서를 요청하면 공소외 6이 그때그때 보내 주었다, 사실 공소외 6과 처음에 약속을 할 때는 1996. 5. 19. 캔사스대학교 경영대학원을 졸업한 것으로 하기로 했는데, 1997. 11.경 처음에 보내준 졸업증명서는 캔사스대학교 학부만 졸업한 것으로 되어 있었고, 졸업한 날짜도 1997. 5. 19.로 되어 있었는데, 아마 공소외 6이 실수를 하거나 착각을 한 것 같다'(제8권 제1097쪽)라고 진술하였고, ㉕ 2007. 10. 13. 검찰 제27회 피의자신문에서는 '중앙대학교에 제출한 졸업증명서 또한 2000. 9.경 공소외 6으로부터 팩스로 받은 것으로 생각되는데, 그때도 공소외 6이 일을 잘못 처리하여 졸업증명서에 "1996. 5. 캔사스대학 및 경영대학원 졸업"이라고 해야 함에도 "1997. 5. 캔사스대학 및 경영대학원 졸업"이라고 기재된 것을 보내왔다, 그래서 공소외 6이 보내온 졸업증명서에 맞추어 이력서를 적어 제출하였다'(제8권 제1107-1108쪽)라고 진술하였으며, ㉖ 원심법정에서는 '캔사스대학교 관련 서류는 공소외 6이라는 사람으로부터 필요할 때마다 2-4회 정도 받았고, 공소외 6은 대신 수업도 들어주고 시험도 봐주는 등 도움을 주었는데 그 부분에 대해 비용을 지불하였다, 경영학 석사과정에서 대리출석과 대리시험에 의한 학위취득이 현실적으로 가능한지에 대해서는 잘 모르겠다'(공판기록 제1권 제436쪽)라고 진술하였다.

피고인이 1996. 12. 20.경 캔사스대학교 3학년에 재학 중이었다는 사실까지 고려하여 위 진술들을 보건대, 피고인은 1996. 5.경 자신이 3학년이라는 사실을 알고 있었다고 보아야 하는데도 극구 1996. 5.경 캔사스대학교 경영학 석사과정까지 졸업하였다고 주장하고 있으며, 게다가 피고인은 동국대학교에 제출한 1996. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 졸업증명서만이 진짜이고, 1997. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 두개의 졸업증명서는 모두 가짜로서 공소외 6으로부터 필요할 때마다 팩스로 받아 중앙대학교 및 금호미술관에 제출하였다고 하나, 이에 대하여는 피고인 스스로의 주장에 의하더라도, 피고인이 2005. 9. 1.경까지 졸업증명서 등본(실까지 달려 있다)을 스스로 보관하고 있었으므로 동국대학교에 2005. 8. 5. 졸업증명서 사본을 제출할 때처럼 위 등본을 복사하여 제출하면 되는 점, 피고인이 제출한 졸업증명서의 내용이 서로 다른 것을 추궁 받게 되자 공소외 6이라는 사람에게 그 잘못을 전가하고 있는 것으로 보이는 점 등 그 진술 변화 추이 등을 종합해 보면, 피고인이 1996. 5.경 자신이 캔사스대학교에서 받아왔다는 졸업증명서 등본이 실재한다거나, 공소외 6이라는 사람이 실재하여 피고인이 그로부터 졸업증명서를 팩스로 받았다는 주장은 믿기 어렵다.

다) 박사과정입학허가서

피고인은 '1996. 겨울경에 공소외 6, 7과 만나게 되었는데, 그때 공소외 7로부터 예일대학교 박사과정에 다닐 수 있도록 도와줄 수 있다는 말을 들었고, 1997. 봄경 공소외 7이 예일대 박사과정입학허가서라는 것을 보내주었는데, 그

내용은 1997. 가을 학기부터 예일대 박사과정에 입학하여 다닌다는 것이다(제8권 제1106쪽), '1997. 9. 귀국이후에도 공소외 7과는 가끔 전화연락을 하며 지내왔는데, 2000. 봄경 공소외 7이 다시 한번 제가 2001. 1.경부터 예일대학교 박사과정에 입학하여 다니는 것으로 하기로 하고 도와 주기로 했다(제8권 제1106- 1107쪽)고 진술하였다.

라) 박사학위증명확인서에 관하여

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서, '박사학위 수여식에 참석하지 못하여 박사학위기는 공소외 7로부터 전달받았다(제8권 제29쪽), 박사학위 수여받은 직후에 미국에 체류하는 동안 미국에 있는 공소외 7이 예일대학교 박사학위기 원본, 성적증명서, 졸업증명서(박사학위증명확인서를 일컫는 것으로 보인다) 등본 등을 발급받아와 건네주어 받아왔다(제8권 제30쪽)고 진술하였다가, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는, '박사학위증명서를 2005. 5. 말경 성곡미술관 사무실로 예일대학교 측에서 팩스로 보내 주었고, 그 무렵에 다시 국제우편으로 보내 주어서 받아 두었다', '2005. 8. 5.경 동국대학교에 박사학위증명서 사본을 제출한 다음 같은 해 9. 1.경 원본을 제출하였고(제8권 제128-129쪽), '그 후 2005. 9. 2. 동국대학교에 사표를 낸 이후 2007. 4.경까지 이를 돌려 달라고 요구하지 않다가 2007. 4.경 동국대학교 직원 공소외 8에게 박사학위기 원본 등을 돌려달라고 요구하였는데 공소외 8이 분실되었다고 하면서 사과했다(제8권 제131쪽)고 진술하였고, ㉢ 2007. 9. 23. 검찰 제15회 피의자 신문에서는, 주거지에서 사용하던 컴퓨터에 있던 2개의 파일을 출력한 각 박사학위증명서(공소외 9 교수의 서명은 같은데 나머지 본문의 글자체와 글자간격이 다르다)에 대하여, '예일대학교를 졸업하면서 받아 온 박사학위증명서를 컴퓨터에 스캔을 해서 저장해 둔 파일로 생각된다, 예일대학교에서 증명서를 두 번 받아두었다가 이를 스캔해 둔 것 같은데 하나는 편지형식이고, 하나는 증명서 형식이다(제7권 제561쪽)라고 진술하였다.

박사학위증명확인서 두개의 파일은 스캔한 문서가 아니라는 원심의 검증결과까지 고려하여 위 진술들을 보건대, 피고인은 처음에는 예일대학교를 졸업하면서 공소외 7로부터 받은 박사학위증명서 원본(등본)을 복사하여 동국대학교에 제출하였다고 진술하다가, 말을 바꾸어 예일대학교가 박사학위증명서를 성곡미술관에 팩스 및 국제우편으로 두 번 보내 주었다고 진술하다가, 다시 피고인이 예일대학교에서 받아 온 박사학위증명서를 스캔하여 저장해 두었다고 진술하여 문서를 전해 준 주체(공소외 7과 예일대학교), 전달 방법(인편, 팩스 및 우편)에 관하여 일치되지 않는데다가, 스캔하여 저장해 두었다는 파일도 스캔 파일이 아니라는 점 등에 비추어 보면, 박사학위증명서의 원본이 존재한다는 주장 및 그 원본을 공소외 7이라는 사람으로부터 받아왔다는 주장을 그대로 믿기 어렵다.

마) 박사학위기

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서, '박사학위를 수여받은 직후에 미국에 체류하는 동안 미국에 있는 공소외 7이 예일대학교 박사학위기 원본, 성적증명서 등을 발급받아와 건네주어 받아왔다(제8권 제30쪽)고 진술하였고, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는, '2005. 9. 1.경 동국대학교에 박사학위기 원본을 제출하였다(공소외 5는 위 일시는 물론 한 번도 캔사스대학교와 예일대학교의 학사, 석사, 박사학위기 원본을 제출받은 사실이 없다고 진술하고 있다, 제8권 제38쪽), 2007. 4.경 공소외 8이 학위관련 서류들이 분실되어 없다고 하면서 박사학위기 사본을 제출해 달라고 하기에 그전에 컴퓨터에 스캔하여 보관하고 있던 박사학위기 사본을 출력하여 동국대학교에 제출하였다(제8권 제132)고 진술하였으며, ㉢ 2007. 10. 9. 검찰 제25회 피의자신문에서는 '2007. 3.경 동국대

학교 교양교육원장 공소외 10 교수에게 자신의 컴퓨터 안에 보관되어 있던 박사학위기 사본을 인쇄하여 제출하였다, 미리 성곡미술관 직원을 시켜서 박사학위기를 스캔하여 컴퓨터 안에 넣어 놓았다'(제8권 제958쪽)고 진술하였고, ㉔ 원심법정에서는 '예일대학교의 박사학위기는 이메일로 송부된 것을 다운로드 받아 저장했던 것으로 기억한다'(진술의 맥락상 공소외 7로부터 이메일로 송부 받았다는 취지로 보인다, 공판기록 제1권 제448쪽)고 진술하였다.

이에 의하면, 피고인의 검찰에서의 진술은 2005. 5.경 공소외 7로부터 박사학위기 원본을 받아 이를 컴퓨터에 스캔해 두었다가 2005. 8. 5.경 동국대학교에 스캔파일을 출력하여 제출하였다가 2005. 9. 1.경 동국대학교에 원본을 제출하였다는 것인 반면, 원심법정에서는 공소외 7로부터 '이메일'로 송부된 것을 다운로드 받아 저장했다는 것으로 전달 방법에 관한 진술이 일치하지 않고, 또한 공소외 5는 2005. 8. 5.경 피고인이 '박사학위기를 예일대에 신청했으니 오는 대로 제출하겠다'고 말했다(제16권 제644쪽)고 진술하는바, 만약 피고인의 위 검찰진술이 사실이라면 피고인은 그 무렵 공소외 7로부터 받아 둔 박사학위기 원본이 있었음에도 2005. 8. 5.경 동국대학교에 제출할 원본이 없어서 또 박사학위기의 발급을 예일대학교에 신청했다는 것일 뿐 아니라, 적어도 스캔해 둔 사본이 있었음에도 동국대학교 조교수 임용지원을 하면서 이를 제출하지 않았다는 것인 점, 나아가 공소외 10의 진술에 의하면 '피고인이 2007. 2.(피고인은 2007. 3.경으로 기억하고 있다)경 "마침 이사를 해서 박사학위기 원본을 찾을 수 없으나 최대한 빨리 찾아서 제출하겠다"고 말하였고, 며칠 후 박사학위기 사본을 주면서 "원본은 아직 찾지 못했고, 컴퓨터 안에 보관되어 있는 것이 있어서 이를 출력해 왔다"고 말하였다'(제16권 제693-694쪽)는 것인바, 그렇다면 피고인은 2005. 9. 1. 동국대학교에 원본을 제출해 놓고도 2007. 2.경에도 집안에 박사학위기 원본이 있을 것으로 생각하였다는 것이어서 도무지 피고인의 진술이 납득이 되지 않는 점, 또한 2007. 4.(2007. 5. 20.경을 잘못 기억하는 것으로 보인다)경 동국대학교 직원 공소외 8에게 제출된 박사학위기 사본에는 2005. 당시 예일대학교의 총장으로 재직한 사람이 아니라 1992.부터 1992.까지 총장으로 재직하던 사람의 서명이 기재되어 있는 점 등에 비추어 보면, 박사학위기 원본이 존재한다거나, 그 원본을 전해 주었다는 공소외 7이 실재한다는 피고인의 주장은 그대로 믿기 어렵다.

(3) 피고인의 허위학위 인식 및 문서위조 방법

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 위에서 본 바와 같이 피고인이 제출한 바 있는 캔사스대학교 졸업증명서 3매가 졸업년도 및 취득한 학위의 종류에 관한 기재가 모두 다르고, 그에 따라 금호미술관, 중앙대학교 및 동국대학교에 제출한 이력서에도 캔사스대학교의 졸업연도가 1995, 1996, 1997년도로 각각 상이하게 기재되어 있는 점, ② 피고인은 검찰에서 '1992. 6.경 캔사스대학교 미술학과에 입학하여 1996. 5.경 졸업하고, 1994. 9.경부터 경영학 석사과정을 시작하여 1996. 5.경 수료하였다고 주장하였다가, 원심법정에서는 1996.까지 학과목을 전부 이수하고 1997. 5.경 캔사스대학교 캠퍼스에서 열린 졸업식에 참석하여 친구 및 친지 등과 같이 졸업기념 사진을 촬영하였다고 하나, 한편 앞서 본 바와 같이 피고인은 검찰에서 일관되게 1996. 5.경 졸업하였고, 1997. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 졸업증명서는 모두 공소외 6이 잘못 보낸 가짜 증명서라고 진술하고 있는 점, 위에서 본 졸업증명서의 입수 및 제출 경위에 관한 피고인의 진술에 비추어 위 사진만으로는 피고인이 실제로 공소외 6의 도움을 받아 캔사스대학교를 졸업하였다고 믿기 어렵고, 또한 피고인은 자신이 1996. 9. 23.부터 1996. 10. 4.까지 캔사스대학교의 유니온 갤러리에서 '기다린 그리움'이라는 제목으로 연 개인전시회는 졸업예정자 중 우수한 학생만이 개최할 수 있는 것이라고 주장하나, 설령 피고인의 개인전시회가 열렸다고 하더라도 이는 피고

인이 일관되게 주장해왔던 1996. 5.경 졸업한 이후 전시회를 연 것이 되어 시기상 맞지 않고, 또한 전시회 안내책자 및 당시에 제출된 방명록 어디에도 위 전시회가 '졸업'기념임을 알 수 있는 기재가 없어 위 주장 또한 믿기 어려운 점, ③ 피고인이 2001. 1.경 공소외 7의 도움으로 예일대학교 대학원 박사과정에 입학하여 다닐수 있게 되었다면 학생비자(F-1)를 받아 예일대학교에 외국학생으로 등록하여야 학사절차가 개시됨에도 불구하고 피고인은 1996. 이후 학생비자를 발급받은 사실이 없는바, 캔사스대학교 3학년까지 재학하여 학생비자(F-1)를 발급받은 경험이 있는 피고인이 예일대학교 박사과정에 입학하여 코스워크를 이행하고 있다는 공소외 7의 말만을 믿고 학생비자를 받지도 않은 채 4학기 동안 7-8회 가량 예일대학교에 가서 리포트를 쓰고 공부를 하였다(제8권 제121쪽)는 주장은 믿기 어렵고, 오히려 공소외 7이 실재하는지 의심이 드는 점, ④ 예일대학교 대학원 미술사학과는 2년간의 코스워크가 끝나면 3학년 1학기에 학생이 작성하고자 하는 논문의 개요나 방향을 작성하여 심사위원회에서 구두로 발표하는 논문주제발표회(콜로키움) 절차를 거쳐 전미미술사학회(College Art Association)에 논문주제출 등록하고, 6명의 패널들 앞에서 치르는 구술시험(30분씩 4과목)인 논문자격시험을 치러 이를 통과한 후, 논문초고를 완성한 뒤 서면에 의한 논문 초고검토 절차를 거쳐 박사학위논문으로 인정받으므로, 이른바 논문심사절차(디펜스)가 없어 심사위원들이 논문에 서명하지도 않으며, 박사논문은 마이크로 필름으로 학교에서 보관하고 있고 별도로 학교 차원에서 출판하지 않는바(제45권 제140-144쪽), 피고인은 2003. - 2004.까지 몇 차례 미국에 건너가 논문 작성을 위한 자료를 수집하여 공소외 7에게 건네주고 논문 내용에 대해 공소외 7과 수차례 토의를 한 다음 공소외 7이 논문의 대부분을 작성하여 영문으로 출판까지 하였고, 2004. 10.경 공소외 9 등 3명의 교수 앞에서 논문심사(디펜스)를 받았다(공판기록 제1권 440-441쪽, 제8권 제27쪽)고 진술하고, 원심법정에서도 그 '논문을 영문으로 출판하였다'(공판기록 제451쪽)고 진술하는바, 피고인의 위와 같은 진술은 객관적 사실에 배치되고 나아가 공소외 7이라는 인물은 실재하지 않을 수 있다고까지 여겨지는 점, ⑤ 피고인은 '예일대학교 대학원 등록금을 미술관으로 송부된 등록금 지로영수증에 적혀 있는 예일대 지정 등록금 수납계좌로 두 번 송금하였다'(제8권 제118쪽)고 진술하고 있는데, 피고인의 컴퓨터 하드디스크에 들어 있는 '국민은행 광화문역지점에서 2003. 12. 15. 예일대학교에 15,000 달러를 송금'한 것으로 타이핑 되어 있는 한글파일은 2003. 12. 12. 작성되어 있는바, 국민은행에 의하면 송금번호만 일치할 뿐 금액, 날짜, 수취인 정보가 일치하지 않고, 피고인이 원심법정에서 '2003.에는 등록금을 낸 사실이 없다'(공판기록 제2권 제942쪽)고 진술한 점에 비추어 등록금을 송금하였다고 보기는 어려운 점, ⑥ 예일대학교에서 2005. 9. 22. 회신한 팩스에는 피고인이 동국대학교에 제출한 '박사학위증명확인서가 학과장 공소외 9 본인의 서명으로 예일대학교 대학원에서 발행한 것임을 확인한다'는 내용이 기재되어 있으나, 피고인은 2007. 6.경까지도 위 팩스가 온 사실이나 그 내용에 대해 알지 못하였다(제8권 제132쪽)고 진술하고 있으므로, 피고인이 그 무렵 예일대학교 박사학위를 취득한 줄로 알았다는 근거가 될 수는 없는 점, ⑦ 피고인이 학력위조 등 문제가 발생된 후 미국으로 출국하여 미국의 로펌과 사이에 '예일대학교에서 피고인의 박사학위 여부에 대한 주장을 번복하게 된 경위를 확인하는 것'을 내용으로 하는 계약을 체결하였다고 주장하나, 제출된 계약서의 내용을 살펴봐도 계약 체결의 목적을 알 수 있는 기재가 없는 점, ⑧ 공소외 6은 미국 남성이고, 공소외 7은 미국 여성으로서 동양 여성인 피고인을 대신하여 출석하거나 시험을 치르기 어려울 것으로 보일 뿐 아니라, 피고인은 공소외 6이나 공소외 7의 전화번호, 팩스번호, 주소 등 그들의 인적사항을 확인할 만한 아무런 자료도 가지고 있지 않을 뿐 아니라, 그들에게 돈을 주었다고 하면서도 자료가 남을 수 있는 계좌이체 등 송금방법이 아니라 직접 만나 현금을 주었다고 진술하는 점, ⑨ 박사과정입학허가서와 박사학위증명서에 기재된 두 개의 서명은 두 문서 중 어느 것을 오려붙여 복사하였는지 또는 제3의 문서에서 오려붙여 복

사하였는지는 알 수 없지만 하나의 동일한 서명인 점, ⑩ 피고인의 컴퓨터에 있는 예일대학교 박사학위증명서 파일 2개는 공소외 9 교수의 서명 부분은 동일한 데 서로 글자간격과 글자체가 다르고 그 중 하나가 출력되어 2005. 8. 5.경 동국대학교에 제출된 점, ⑪ 박사과정입학허가서 파일들과 박사학위증명서 파일들은 예일대학교의 로고 부분과 공소외 9 교수의 서명 부분만 그림파일로 저장되어 있고 나머지 부분은 모두 워드문서로 작성되어 있어, 위 두 가지 그림파일만 있다면 학력 관련 문서를 만들거나 편집하는 것은 특별한 어려움이 없고, 피고인이 행사한 학력관련 문서와 동일한 스캔 파일은 존재하지 않는 점(원심 검증조서, 공판기록 제2권 제944쪽), ⑫ 위에서 본 바와 같이 캔사스대학교 졸업증명서 등본, 박사학위증명확인서 원본, 박사학위기 원본이 존재한다거나, 위 문서들이나 그 사본을 전달해 주었다는 공소외 6이나 공소외 7이라는 사람들이 실제로 존재한다는 피고인의 주장을 믿기 어려운 점 등을 종합해 보면, 피고인이 주장하는 바와 같이 피고인이 적어도 2006. 6.경까지는 학위브로커들로 판명된 공소외 6과 공소외 7에게 속아 편법이긴 하나 학위를 취득하였다고 믿었으므로 위 각 문서를 행사할 당시 이를 '위조'한다는 인식이 없었다고 보기는 어렵고, 오히려 공소외 6과 공소외 7은 실재하지 않는 가공의 인물이라고 보이고, 설령 실재하는 인물이라 하더라도 그들로부터 또는 피고인이 학교로부터 직접 받아왔다는 각 문서의 원본이 존재한다고 보기 어려우므로, 피고인은 학사, 석사, 박사학위를 취득하지 않았음에도 불구하고 캔사스대학교 및 예일대학교 교수의 각 서명 부분을 이용하여 새로운 별개의 문서를 작성·복사하는 방법으로 사본을 만들어 행사하였다고 할 것이며, 설령 그렇지 않다 하더라도 피고인은 공소외 6과 공소외 7이 보내 준 위 각 문서가 허위의 학위를 기재하고 있다는 사실을 알면서도 위 교수들의 각 서명이 기재된 문서를 복사하는 방법으로 사본을 작성하여 이를 제출하였다고 할 것이다.

따라서 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해의 범의가 없었다는 피고인의 주장은 이유 없다.

(4) 위 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4. 기재 각 사문서위조, 행사죄에 관한 항소이유에 대하여

1) 공소사실 불특정 주장에 대하여

가) 형사소송법 제254조 제4항에서 범죄의 일시·장소와 방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어·변론의 범위를 특정하여 그 방어권 행사를 용이하게 하기 위한 데 있다고 할 것이므로, 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 장소, 방법, 목적 등을 적시하여 특정하면 족하고, 그 일부가 다소 불명확하더라도 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있으며, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다면 공소제기의 효력에는 영향이 없다 할 것이고(대법원 2004. 3. 26. 선고 2003도8077 판결 참조), 또 형법 제237조의2에 따라 전자복사기, 모사전송기 기타 이와 유사한 기기를 사용하여 복사한 문서의 사본도 문서원본과 동일한 의미를 가지는 문서로서 이를 다시 복사한 문서의 재사본도 문서위조죄 및 동 행사죄의 객체인 문서에 해당한다 할 것이고, 진정한 문서의 사본을 전자복사기를 이용하여 복사하면서 일부 조작을 가하여 그 사본 내용과 전혀 다르게 만드는 행위는 공공의 신용을 해할 우려가 있는 별개의 문서 사본을 창출하는 행위로서 문서위조행위에 해당한다(대법원 2000. 9. 5. 선고 2000도2855 판결, 대법원 1996. 5. 14. 선고 96도785 판결 참조).

나) 살피건대, 사문서위조죄에서 말하는 위조란 '작성권한 없는 자가 타인명의를 모용하여 문서를 작성'하는 것을 의미하고 문서작성의 방법에는 특별한 제한이 없으며, 이 부분 사문서위조 및 위조사문서행사의 점은 피고인이 외국대학교의 학위관련 증명서 등을 위조하였다는 것이다.

이 부분 공소사실을 종합해 보면 '피고인은 캔사스대학교를 졸업하지도 않고 예일대학교 박사학위과정에 입학하거나 박사학위를 취득한 사실이 없음에도 불구하고, 중앙대학교 등에 시간강사 임용신청을 할 무렵 권한 없이 적어도 그 학위에 부합하는 각 졸업증명서, 박사과정입학허가서, 박사학위증명확인서의 각 "작성명의인(공소외 11, 공소외 9)의 서명 부분을 이용하여 문서를 작성·복사하는 방법"으로 사본을 작성하였다'라고 할 수 있으므로, 피고인으로서 는 자신이 실제로 위와 같은 학위를 취득하였다거나 또는 자신이 학위를 취득한 것으로 알고서 학위 관련 문서를 사본하였다는 사실을 주장함으로써 위 각 작성명의인의 서명이 기재된 각 문서의 사본이 진정하게 작성된 것이라는 취지로 방어권을 행사하면 되고, 실제로 피고인은 비록 편법으로 학위를 취득하려고 하였으나 이로써 자신이 학위를 취득한 것으로 믿고서 학위관련 문서를 사본(학위브로커가 보내 준 원본을 진실한 것으로 믿고 그대로 사본하였다는 취지)하였다고 주장하여 온 사실을 알 수 있어서, 위와 같은 공소사실의 기재로 인하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 있다고는 보이지 않으므로, 이 부분 공소사실은 이 사건 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 방법, 목적 등이 적시 특정되어 있고, 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있으며, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다고 보므로 공소제기의 효력에는 영향이 없다고 판단된다.

따라서 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 불고불리원칙 위반 여부에 대하여

살피건대, 원심이 판시한 '범죄사실' 부분 및 '공소기각부분에 대한 판단' 부분의 내용을 종합해 보면, 원심은 '제3자가 위 각 문서의 원본을 위조하였다'고 전제하였다고 보이지 않고, 오히려 '원본이 누구에 의해 작성되었는지 간에' 피고인이 그 원본에 실제 자신의 학력과 부합되지 않는 내용이 기재되어 있다는 점 및 그러한 내용이 각 문서에 서명한 교수들의 의사에 부합하지 않는다는 점을 알면서도 이를 복사하는 방법으로 사본을 작성한 것으로 판단하였다고 보이므로, 원심이 인정한 이러한 위조방법은 위에서 본 이 사건 공소사실의 위조 방법(작성명의인인 교수들의 의사에 반하여 그들의 서명 부분을 이용하여 문서를 작성·복사하는 방법)의 범위에 포함된다고 판단되고, 나아가 원심은 공소사실이 특정되지 않았다는 피고인의 주장에 대한 판단 부분에서 피고인이 '원본이 위조사문서인 점을 알면서 이를 복사하는 방법'으로 위조하였다고 실시하였을 뿐, 원심판결 '범죄사실'란에 이를 기재한 것은 아니어서, 원심이 공소사실과 별개의 범죄사실을 유죄로 인정하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다

3) 범죄일람표(1) 순번 4. 기재 박사학위증명확인서 사본 위조 및 행사의 점에 대한 증거가 없다는 주장에 대하여

살피건대, 공소외 5는 2005. 8. 5.경 박사학위증명확인서 원본을 제출받아(제16권 제643쪽) 이를 사본한 후 사본을 학교에 보관하고 원본은 피고인에게 돌려준 것으로 생각된다(제16권 제678쪽)고 진술하였으나, 앞서 본 바와 같이 피고인은 2005. 8. 5.경 박사학위증명확인서 사본을 제출하였고, 공소외 5의 요구로 2005. 9. 1.경 박사학위증명확인서 원본을 제출하였다가 나중에 이를 분실하였다는 말을 들었다고 진술하고 있는 점, 공소외 5 또한 시간이 오래되어서 위 진술이 정확한 것은 아니라고 진술하고 있는 점(제16권 제678쪽), 동국대학교에 제출된 임용지원서에 편철되어 보관된 문서는 박사학위증명확인서 사본인 점 등을 종합하면, 피고인이 2005. 8. 5.경 동국대학교에 조교수 임

용지원서를 제출하면서 박사학위증명확인서 사본을 위조한 후 이를 제출하여 행사하였다고 충분히 인정되므로, 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

(5) 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 사문서위조의 점에 대한 검사의 주장에 대하여

가) 이 부분 공소사실

피고인은 2007. 4. 불상의 장소에서 "신정아가 2005. 5. 23. 예일대학교 예술철학사 박사학위를 수여받았다"는 취지와 예일대학교 총장 공소외 12의 서명이 기재된 '예일대학교 박사학위기' 1매를 위조하고, 2007. 5. 20. 동국대학교 교직원으로부터 박사학위기 원본제출을 요구받아 위조한 문서를 제출하여 이를 행사한 것이다.

나) 원심의 판단

원심은, 피고인이 "예일대학교 박사학위기" 1매를 위조하였다는 것인데 이에 대하여 피고인이 직접 언제, 어디서, 어떠한 방법으로 위조하였다는 것인지 분명치 아니하고, 다른 공소사실을 종합하여 보더라도 그 부분을 보완할 수 없어 피고인의 방어권 행사를 현저히 해하므로 공소사실이 특정되어 있다고 볼 수 없으므로, 이 부분 공소사실은 공소사실이 특정되지 않은 경우에 해당한다는 이유로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 공소를 기각하였다.

다) 당심의 판단

살피건대, 이 부분 공소사실에 의하면, 위 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4.의 각 기재(모두 '사본' 1매)와 달리 '박사학위기 1매'라고 기재되어 있을 뿐 박사학위기 '사본' 1매라고 기재되어 있지 않고, 피고인이 원본 제출을 요구받고 이를 제출하였다는 것인 점에 비추어 피고인이 위조·행사하였다는 위 '박사학위기'는 '원'본으로 보아야 하는바, 기록에 의하면, 피고인은 2007. 5. 20.경 박사학위기 사본을 제출하였을 뿐, 같은 날 박사학위기 원본을 제출하였다는 사실을 인정할 아무런 증거가 없을 뿐 아니라, 이 사건 기록 어디에도 박사학위기 '원본'은 현출되어 있지 아니하고, 2007. 4.경 피고인이 위조하였다는 박사학위기 원본이 2007. 5. 20.경 피고인이 동국대학교에 제출한 박사학위기 사본과 동일한 것이라고 인정할 아무런 증거가 없으므로, 이 부분 공소사실은 존재하지 않는 문서에 대한 것으로서 범죄의 일시, 장소, 방법, 위조 내용 등을 전혀 알 수 없어 공소사실이 특정되지 않은 때에 해당하므로, 결국 공소사실이 특정되지 않았다는 이유로 이 부분 공소를 기각한 원심의 판단은 정당하고, 검사의 이 부분 주장은 이유 없다.

(6) 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 위조사문서행사 및 순번 6. 기재 중 같은 일람표 순번 5. 기재 위조사문서행사의 점에 대하여

살피건대, 원심은 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 박사학위기 위조 공소사실이 특정되지 않았다고 인정하여 이 부분 공소를 기각하였음에도 위 박사학위기를 순번 5. 기재 동국대학교 및 순번 6. 기재 광주비엔날레 사무실에 제출하여 위조사문서를 행사하였다는 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있고, 이를 지적하는 피고인 신정아의 주장은 이유 있다.

2. 피고인 신정아의 기획예산처장관실 미술품 설치 관련 횡령 부분

가. 항소이유의 요지

- (1) 피고인은 작가 공소외 3으로부터 '움직이는 고요'(총 4개의 설치물로 구성, 이하 '이 사건 작품'이라 한다)라는 작품을 모두 인도받아 기획예산처에 이를 모두 설치하려고 하였으나, 설치 장소가 협소하여 3개만을 설치할 수밖에 없었다.

피고인은 기획예산처의 직원 성명불상자로부터 '나머지 1개를 마땅히 보관할 장소가 없으니 이를 가져가라'는 말을 들은 후 공소외 3에게도 그와 같은 사정을 알려 그로부터 '알아서 하라'는 취지의 말을 들은 후 공소외 3이나 기획예산처로부터 이를 증여받은 것이라고 생각하고 나머지 1개를 자신의 주거지에 설치하였다.

따라서 위 나머지 1개의 설치물은 증여받은 것이지 피고인이 이를 횡령한 것이 아니다.

- (2) 기획예산처는 처음부터 위 작품이 3개의 설치물로 구성되어 있는 것으로 알았을 뿐이어서 나머지 1개의 설치물에 대해서는 소유권이 없으므로, 피고인은 기획예산처를 위하여 이를 보관하는 자의 지위에 있었다고 할 수 없다.

나. 판단

- (1) 1개의 설치물을 증여받은 것이라는 주장에 대하여

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 3의 법정진술에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 공소외 3은 피고인에게 4개의 설치물을 모두 인도하였는데, 피고인으로부터 기획예산처에 3개만을 설치할 수밖에 없었다는 말을 듣지 못하였고, 따라서 피고인에게 나머지 1개를 알아서 하라고 말한 적이 없는 점, ② 이 사건 작품 설치 당시 현장에 있었던 공소외 13은 그전에 피고인 1로부터 작품이 3개의 설치물로 구성되어 있다는 말을 들었고, 작품 설치 당시 피고인이 처음부터 3개의 설치물만 가져왔으며, 피고인으로부터 장소가 협소하여 3개 밖에 설치할 수 없다는 말을 듣지 못한 점, ③ 운반 및 설치를 담당한 공소외 14도 설치 당일 이 사건 작품 중 1개의 설치물을 피고인의 주거지에 설치하고 난 후 나머지 3개를 기획예산처에 설치한 점, ④ 기획예산처 직원 누구라도 피고인에게 나머지 1개를 가져가라고 말하였다는 사실을 인정할 아무런 자료가 없는 점 등을 종합해 보면, 피고인이 위 나머지 1개를 불법영득 하였다고 넉넉히 인정할 수 있으므로, 이에 반하는 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 보관자 지위가 없다는 주장에 대하여

살피건대, 매도인인 공소외 3은 기획예산처에 이 사건 작품 1점 총 4개를 매도하는 것으로 알았고, 매수인인 기획예산처는 그 대리인이라고 보아야 할 피고인의 말에 속아 이 사건 작품 1점이 총 3개인 줄 알고 작품 1점을 매수하였다고 할 것이므로, 기획예산처와 공소외 3 사이의 매매계약은 이 사건 작품 1점 전체를 대상으로 성립하였고, 그 후 공소외 3이 이 사건 작품 1점 전체인 4개의 설치물을 모두 피고인에게 인도함으로써 기획예산처는 이 사건 작품 1점 전체인 위 4개의 소유권을 취득함과 동시에 피고인은 이 사건 작품 1점 전체를 기획예산처를 위하여 보관하게 되었다 할 것이므로, 기획예산처가 나머지 1개의 소유권을 소유하지 못하였다는 점을 전제로 피고인이 나머지 1개의 보관자 지위에 있지 않았다는 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

3. 피고인 1, 3의 ○○사, △△사 관련 특별교부세 교부신청 관련 직권남용권리행사방해 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 피고인 1

(가) 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이 아니라는 주장

행정자치부가 지방자치단체에 교부하는 특별교부세 중 일정 부분인 대통령특별지원금은 통치자금의 일종으로서 민원인의 중요도 등 여러 사정을 고려하여 고도의 정치적인 판단에 따라 대통령의 최종결재를 통해 지원대상과 금액이 결정되는 것으로 이를 통보받은 행정자치부 특별교부세팀은 어떤 경우에도 이를 집행하기 위하여, ① 민원내용이 특별교부세 법률요건에 부합하면 민원내용 그대로 지방자치단체로 하여금 신청하게 하여 행정자치부가 이를 결정·지급하고(직접지원), ② 민원내용이 법률요건에 부합하지 않는 경우에는, ㉠ 민원인인으로 하여금 법률요건에 부합하는 다른 사업 내용을 제시하도록 하여 그 사업으로 지원하고(간접지원), ㉡ 지방자치단체로 하여금 민원인과는 무관한 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하게 하여 교부한 다음 지방자치단체가 지방재정으로 민원인의 수요를 충족시켜 주는 방법(재원대체)을 취한다.

따라서 행정자치부 공무원들로서는 본래 대통령특별지원금이 반드시 집행 되어야 하는 성격상 이를 집행하기 위해 재원대체의 방법을 강구한 것에 불과하고, 지방자치단체로서는 지방재정이 증가하고, 지원된 교부세가 지방자치단체 관내에서 사용된다는 이유로 이를 신청하는 것을 꺼리지 않는 점 등에 비추어 보면, 피고인이 행정자치부나 지방자치단체 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 볼 수 없다.

(나) 직권남용의 범의가 없다는 주장

피고인은 당시 재원대체의 방법이 있는 줄 알지 못하였고 또 그러한 방법으로 ○○사와 △△사를 지원하도록 지시한 바도 없으며, 단지 피고인 3이나 공소외 15의 불교계에서의 지위를 감안하여 가능한 지원을 하라는 정도의 지시만 하였을 뿐 아니라, 지원되는 과정에서 재원대체의 방법이 강구되었다는 점도 인식하지 못하였으므로, 피고인에게는 직권남용의 범의가 없다.

(2) 피고인 3

피고인은 피고인 1에게 특별교부세 지원을 부탁하였고, 지원이 가능하다는 피고인 1의 답변을 믿고 공소외 13 행정관이 설명해 주는 절차대로 신청서를 작성하여 제출하고 울주군수에게 그 협조를 부탁하였을 뿐, ○○사에 대한 특별교부세 지원이 법률 규정상 불가능하다는 사실을 알지 못하였으므로, 피고인은 피고인 1과 공모하여 행정자치부나 지방자치단체 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 할 범의가 없었다.

나. 판단

(1) 피고인 1

(가) 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하면 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1은 2007. 3. 말경 피고인 3으로부터 그가 기존 주택과 식당 축사를 매수하여 대한불교조계종 ○○사라는 명칭으로 운영해 온 사찰에 복합문화공간을 건립하기 위해 필요한 특별교부세 15억 원을 지원받게 해 달라는 취지의 부탁을 받고 공소외 13에게 특별교부세 지원이 가능하도록 알아보라고 지시한 후, 공소외 13으로부터 ○○사가 특별교부세 지원대상이 아니어서 특별교부세를 지원할 수 없다는 보고를 받고도 ○○사를 지원해 줄 수 있는 방법을 찾아보라고 지시한 점, ② 위와 같은 지시를 받은 공소외 13은 청와대 사회정책비서관실 공소외 16 행정관에게 ○○사에 특별교부세를 지원할

수 있는 방법을 찾아 달라고 하여 공소외 16으로부터 ○○사의 문화공간 건립사업에 대하여 특별교부세를 지원하는 것은 지방교부세법 등 관련규정상 불가능하고, 울주군에서 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하여 이를 교부 받은 다음 울주군의 재원으로 ○○사를 지원해 줄 수밖에 없다는 말을 듣고 이를 피고인 1에게 보고하였고, 이에 피고인 1은 그러한 방법으로라도 ○○사에 특별교부세가 지원될 수 있도록 하라고 지시한 점, ③ 그 후 피고인 1은 피고인 3으로부터 울주군수 공소외 17이 특별교부세를 신청하지 않고 있다는 연락을 받은 후 2회에 걸쳐 공소외 13으로 하여금 울주군 및 울주군수에게 전화하여 울주군이 행정자치부에 특별교부세를 신청하게 하라는 취지로 지시하게 한 점, ④ 한편 공소외 13은 2007. 4. 중순경 피고인 1의 지시로 △△사 주지가 보낸 '△△사특별교부세 요청문건'을 공소외 16에게 전해주었으나 공소외 16으로부터 △△사 주변정비 사업은 특별교부세 지원대상이 아니기 때문에 어렵다는 취지의 말을 듣고 피고인 1에게 동일한 취지로 보고를 하였는데, 이에 피고인 1은 △△사에 특별교부세를 지원할 수 있는 다른 방법이라도 찾아보라고 지시한 점, ⑤ 공소외 16은 2007. 5. 초순 청와대에 신청된 특별교부세 민원 목록에 '울산 울주군 ○○사 주변정비 사업 : 10억'이라는 내용을 포함시켜 이를 행정자치부 교부세팀장 공소외 18에게 전달하였는데, 행정자치부 교부세팀 공무원들은 위 목록 중 ○○사 주변정비 사업은 ○○사가 문화재로 지정되지 않은 사찰이어서 지방교부세법령상 지원이 불가능하다고 판단한 후 이를 공소외 16에게 회신한 점, ⑥ 한편 행정자치부는 지역현안수요에 관하여 문화복지, 서민생활 안정을 중점지원대상사업으로 선정하고, 민간이전사업, 축제 등 행사경비는 부적합사업으로 구분하며, 교부기준에 맞지 않는 사업은 배제하는 등 관리를 해온 점(2007년도 지방재정조정제도 실무연찬회에 보고된 '특별교부세제도 운영' 8쪽), ⑦ 그 후 공소외 16은 행정자치부 교부세팀 공소외 19 서기관에게 행정자치부에서 교부세 결정을 해 줄 수 있는 울주군의 현안 사업명칭을 찾도록 지시하였고, 이에 공소외 18 등은 울주군 부군수 등에게 특별교부세 결정이 가능한 다른 사업명칭을 찾아서 빨리 신청서를 올리도록 독촉하였으나, 당시 울주군 담당자는 특별교부세는 사용용도가 교부세를 받은 용도로 한정되어 있고, 군 예산으로 ○○사 사찰 건립을 지원하기 위해서는 의회의 예산 심의 등에 문제가 있을 수 있기 때문에 어렵다는 취지로 말한 점, ⑧ 한편 피고인 3으로부터 특별교부세가 내려오면 ○○사에 지원해 달라는 부탁을 받은 울주군수 공소외 17은 기획예산실장인 공소외 20 등으로부터 지방교부세법령상 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 불가능하다는 보고를 받은 후 위와 같은 행정자치부 교부세팀의 독촉에도 불구하고 계속 특별교부세 신청을 하지 않고 있다가(울주군수가 칠봉기념관 건립 사업에 이를 사용하려는 의도 때문에 신청을 미루고 있었다고 단정하기 어렵고, 비록 그러한 의도를 가지고 있었다 하더라도 울주군수가 청와대나 행정자치부의 요구에 따라 지방교부세법령을 위반하여 다른 사업명칭을 만들어 특별교부세를 신청해야 할 의무가 있다고 할 수 없는 점은 변함이 없다), 공소외 13으로부터 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하라는 취지의 전화를 받은 후 공소외 20으로 하여금 다른 사업을 찾도록 하여 기존에 예산을 확보해 놓았던 '양등교 재가설 공사'라는 사업에 15억 원이 필요한 것처럼 울산광역시를 통해 특별교부세 신청을 한 점, ⑨ 그 후 행정자치부교부세팀 공무원들은 위 양등교 재가설 공사가 ○○사에 대한 지원을 목적으로 하는 것임을 알고서 양등교재가설 공사에 특별교부세가 교부되어야 하는지에 대한 충분한 검토 없이 특별교부세 10억 원의 교부결정을 한 점, ⑩ 울주군은 특별교부세 신청 당시 지원받을 특별교부세를 양등교 재가설 공사비로 사용하고, ○○사에는 문화지원금 등의 보조금 항목으로 ○○사의 신청을 받아 울산광역시의 승인 및 시의회의 추경 예산 심의 절차 등을 거쳐 10억 원을 지원하는 방식을 취하기로 하였던 점 등을 종합해 보면, ① 피고인 1은 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령상 불가능하여 울주군이 법령상 요건에 부합하는 다른 사업으로 특별교부세를 지급받아 그에 상응하는 돈을 군 재정에서 ○○사

에 지원할 수밖에 없음을 알면서도 그러한 방법으로라도 피고인 3의 개인사찰이라고 보아야 할 ○○사 개축비용을 국고에서 지원하도록 공소외 13을 통하여 행정자치부 및 울주군 공무원들에게 지시하였다고 보아야 하고, ② 또한 이렇게 지시함으로써, ㉔ 행정자치부 공무원들로 하여금 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위반되는 위법한 행위임을 알면서도 이를 위하여 울주군 공무원들로 하여금 다른 사업명칭으로 특별교부세 신청을 하도록 요구하거나 독촉하게 하고, 또 신청된 사업은 단지 명목일 뿐 실제로는 법령에 위반되는 ○○사에 대한 지원임을 알면서도 신청된 사업에 대한 엄격한 심사를 하지 않은 채 교부세지급결정을 하게 하여 그들의 법령준수 의무의 이행 및 특별교부세의 타당성 심사권한의 행사를 방해하였을 뿐 아니라, ④ ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위반되는 위법한 행위임을 알고 교부세 신청을 하지 않고 있던 울주군수를 비롯한 울주군 공무원들로 하여금 이미 예산이 확보된 다른 사업명칭으로 특별교부세 신청의 필요성 등에 대한 검토 없이 특별교부세 신청을 하게 하고, 개인사찰에 불과한 ○○사에 대하여 문화지원금 등 보조금 지원을 위하여 그 통과 여부가 불투명한 울산광역시의회 승인 및 시의회의 추경예산 심의 절차 등 계획을 수립하게 함으로써 공무원으로서 법률요건에 부합하지 않는 교부세 신청은 이를 하지 않고, 타당하고 필요한 교부세 신청은 이를 적극 하여야 할 권한의 행사를 방해하였다고 넉넉히 인정할 수 있다.

(나) 나아가 대통령특별지원금은 통치자금의 일종이므로 직권남용이 아니라는 주장에 관하여 본다.

특별교부세는 특별한 지역현안수요가 있는 경우 그 재원의 1/2, 재해로 인하여 특별한 재정수요가 있거나 재정수입의 감소가 있을 때 그 재원의 1/2을 국가가 재정적 결함이 생긴 지방자치단체에 교부하는 금액{ 구 지방교부세법(2008. 2. 29. 법률 제8852호로 개정되기 이전의 것) 제9조 제1항}으로서 지방자치단체장의 신청을 받아 행정자치부장관이 이를 심사하여 교부하고, 이를 교부하면서 그 사용에 관하여 용도를 제한하는 경우 지방자치단체가 그 용도를 변경하여 특별교부세를 사용하고자 하는 때에는 미리 행정자치부장관의 승인을 얻어야 하고, 지역현안수요에 대한 특별교부세는 국가적 행사, 지방공공시설의 설치 등으로 인하여 특별한 재정수요가 있는 경우에 교부하고, 재해대책수요에 대한 특별교부세는 각종 재해 등으로 인하여 소요되는 지방비부담분을 보전할 필요가 있는 경우에 교부하며{ 구 지방교부세법시행령(2007. 12. 13. 대통령령 제20444호로 개정되기 이전의 것) 제9조 및 제9조의 2}, 특별교부세를 교부받고자 하는 자치단체는 사업의 필요성, 투자효과, 재원계획 등을 종합하여 판단한 후 그에 관련된 서류를 첨부하여 교부를 신청하여야 하고, 특별교부세의 교부대상별(지역현안수요 및 재해대책수요) 산정항목 및 그 교부기준 등은 구 지방교부세법 시행규칙(2007. 12. 31. 제409호로 개정되기 이전의 것) 제6조의 2 별표 4에 상세히 규정되어 있고, 지역현안수요로는 대략 사회복지사업, 도로교량사업, 문화예술사업, 문화재보존사업 등이 포함되어 있다.

위와 같은 특별교부세의 목적·취지와 특별교부세 신청 및 결정 주체, 교부대상별 산정항목 및 교부기준이 엄격하게 법정화 되어 있는 점 등에 비추어 보면, 이 사건과 같이 지방세교부세법령에 정한 요건에 해당되지 않는 사업에 특별교부세를 지원하기 위하여 요건에 맞는 다른 사업에 특별교부세를 신청하고, 교부된 금액 상당액에 해당하는 지방자치단체의 재원으로 위 법률요건에 해당되지 않는 사업을 지원하는 것은 재해대책수요나 지역현안사업이 아니어서 특별교부세 지원대상이 아닌 개인적 사업에 국고를 함부로 사용할 목적으로 그러한 시도를 막기 위해 엄격하게 정한 법률규정을 잠탈하는 행위로서 명백한 불법행위라 할 것이다.

피고인 및 그 변호인의 주장은 대통령특별지원금이 일종의 통치자금의 성격을 갖기 때문에 위 지방교부세법령에서 정한 특별교부세의 취지와 목적·교부대상·교부기준에 부합하지 않는 사업이라 하더라도 대통령특별지원금 명목으로 지원결정 되기만 하면 이는 위법하지 않다거나, 사법심사의 대상이 아니라는 취지로 보인다.

그러나, 이미 대통령비서실 정책실장 산하 사회정책비서관실에서는 대통령의 지방교부세 배정기준 개선 지시에 따라 2006. 10.경 '지방교부세 혁신방안 및 향후 추진계획'을 보고하면서 사회복지사업에 특별교부세를 우선 지원하기로 하였던 점 등에 비추어 보면, 청와대가 일정한 정치적 판단에 따라 지원 대상사업 및 금액을 결정하여 행정자치부에 통보하여 특별교부세 중 일정부분을 집행하는 형태의 대통령특별지원금의 본래 취지는 지역 현안사업이나 재해대책사업으로서 지방교부세법령에서 정한 사업임에도 불구하고 어느 지방자치단체의 여러 가지 사정 등으로 인하여 특별교부세가 신청되지 않는 경우이거나, 대통령의 정치적 신념에 따라 지역현안사업 중 특정 현안사업에 중점을 기하려는 정책적 목적을 달성하기 위하여 청와대에서 그 사업의 필요성 등 타당성을 인정하여 당해 지방자치단체에 특별교부세를 지원하는 경우와 같이 어디까지나 지방교부세법령의 취지와 규정 내에서 일정한 정책적·정치적 고려를 통해 특별교부세 제도의 경직된 운영을 막기 위한 것이라고 보아야 할 것이지, 개인사찰의 증·개축사업으로서 지방교부세법령에서 정한 대상사업이 아닐 뿐 아니라 특별교부세의 목적이나 취지인 지역의 공익관련성이나 지원 필요성도 부족하여 위와 같은 편법을 사용하지 않을 수 없는 경우까지 대통령특별지원금의 본래 취지에 부합하는 것이라고 보기 어렵고, 또한 위와 같은 대통령특별지원금 결정이 고도의 정치적 성격을 갖는 국가기관의 행위 중에서 국가나 민족 전체의 운명 등과 관련된 중요사항을 내용으로 하는 행위로서 법원이 그 합헌성, 적법성을 판단하는 것이 부적절한 이른바 통치행위에 해당한다고 볼 수도 없으며, 나아가 실제로 대통령특별지원금이 이 사건과 같은 편법적 형태까지도 용인하여 운영되어 왔다면 이는 법치국가에서 용납되어서는 아니 되는 불법적 관행이라 할 것이므로, 피고인 1의 주장들은 모두 이유 없다.

(2) 피고인 3

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 3은 2007. 3. 말경 피고인 1에게 특별교부세 15억 원을 지원받을 수 있도록 부탁할 당시 자신의 사찰이 문화재 사찰도 아니고 그 보존 관리에 국고를 지원받을 수 있는 전통사찰도 아니라는 점을 알고 있었던 점, ② 공소외 13은 피고인 1의 지시를 받고 피고인 3과 통화하면서 "특별교부세는 지역 현안사업이나 긴급 재해발생시 사용되는 특별예산으로서 ○○사 자체에 대해서는 문화시설을 짓는다고 하더라도 특별교부세 지원은 불가능한 점 및 해당 지방자치단체의 신청에 따라 행정자치부 교부세팀이 이를 심사·결정하는 절차를 설명해 준 다음, ○○사 주변에 도로가 문제가 있어 지역 주민들의 통행이 불편한 경우 지역현안사업으로는 특별교부세 신청을 할 수 있으니 ○○사 주변정비사업 등 명칭으로 사업신청을 하여야 할 것이라면서 청와대를 상징하는 무궁화 마크가 인쇄된 "00사 진입로 확포장 주변정비 지원" 문건(위 문건의 내용은 00사의 협소한 진입로로 인하여 참배객 및 마을주민, 농기계 교행시 안전사고 등 위험이 있어 이를 확·포장하여 통행안정성 확보라는 내용이어서 지방세교부세법 시행규칙 별표4의 도로교량사업에 해당하는 것으로 보인다)을 팩스로 보내 주었는데, 피고인 3은 2007. 4. 초경 피고인 1에게 ○○사에 불교문화체험시설 건립 등에 사업비 15억 원의 국비 지원이 필요하다는 내용의 '○○사 주변정비지원요청' 문건을 보낸 점, ③ 피고

인 3은 2007. 4. 4.경 울주군수 공소외 17을 만나 위 '00사 진입로 확포장 주변정비 지원' 문건을 주면서 공소외 17에게 '청와대에 힘을 써서 ○○사에 특별교부세 10억 원을 지원받기로 했는데 특별교부세가 내려오면 ○○사에 지원될 수 있도록 협조해 달라'고 말한 점, ④ 그 후 피고인 3은 2007. 4. 13.경 공소외 17로부터 개인사찰은 지원 대상이 아니기 때문에 ○○사 사업으로는 특별교부세 신청이 불가능하니 울주군에서 추진하는 칠봉기념관 건립으로 특별교세를 신청하는게 어떻겠느냐는 제의를 받자, 이러한 사정을 피고인 1에게 알린 점, ⑤ 그러자 피고인 1의 지시를 받은 공소외 13이 울주군 직원과 통화한 후 피고인에게 전화하여 울주군과 통화한 사실을 알려 준 점, ⑥ 행정자치부 교부세팀 공무원들이 울주군 공무원에게 전화하여 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청할 것을 독촉하고 있을 무렵인 2007. 5. 초순경 피고인 3은 다시 울주군수 공소외 17을 만났으나, 그로부터 ○○사가 개인사찰이어서 특별교부세 신청이 어렵다는 말을 듣자 피고인 1에게 전화하여 이러한 사정을 알려 주었고, 이에 피고인 1은 공소외 13으로 하여금 공소외 17에게 전화하여 다른 사업명칭을 찾아서 특별교부세를 신청하도록 지시한 점 등을 종합해 보면, 피고인 3은 피고인 1에게 ○○사에 대한 특별교부세 지원을 부탁하고 공소외 13과 통화할 무렵 이미 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위배되는 불법임을 알고 있었음이 명백하고, 또한 편법적 방법이 아니면 원하는 특별교부세 상당액을 지원받기 어렵다는 점을 알면서도 피고인 1에게 두 번에 걸쳐 울주군수의 비협조 상황을 알려 피고인 1의 지시를 받은 공소외 13으로 하여금 울주군수에게 압력성 전화를 걸게 하여 울주군으로 하여금 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하도록 하였다고 넉넉히 인정되므로, 피고인 3의 주장은 이유 없다.

4. 피고인 4(대법원판결의 공소외 1)의 성곡조형연구소 관련 업무상횡령 부분

가. 항소이유의 요지

- ① 신정아는 성곡조형연구소 소장으로 취임한 이후 공소외 21 작가를 통해 용역수수료를 횡령하기 위하여 예술장식품 용역계약이 체결된 사실을 직원들이 알 수 없게 하고, 용역수수료 자금결재업무를 독점하는 형태로 업무구조를 변경한 점, ② 피고인이 작성한 자필메모의 기재내용과 같이 피고인은 신정아로부터 개인적으로 조형업무와 관련하여 마련하였거나 쌍용건설 측이 미술관 운영에 도움을 주기 위하여 일부 돌려주어서 가져왔다는 말을 듣고 이를 전적으로 신뢰하여 6,300여만 원을 받았을 뿐인 점, ③ 신정아가 작성한 이사회 보고서의 내용이 방대하여 피고인이 이를 모두 검토하기는 어려웠던 점, ④ 신정아가 당시 자신의 변호인을 통해 이 사건 횡령금 전부를 피고인이 받은 것으로 검찰에 진술해 달라고 요구한 점, ⑤ 피고인의 재력 및 미술관 관장으로서의 지위 등에 비추어 직원들이 알아차릴 것이 분명한 상황에서 1억여 원에 불과한 돈을 횡령하였다고 보기는 어려운 점 등을 종합해 보면, 이 사건 횡령은 신정아의 단독범행일 뿐 피고인이 공모하였다고 할 수는 없다.

나. 판단

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① ○○○○ 건물 예술장식품 설치공사는 성곡조형연구소가 계속 거래해오던 쌍용건설로부터 발주받지는 아니하였지만 피고인의 남편인 공소외 4와 친분이 있었던 ○○○○ 사장으로부터 발주를 받은 점, ② 피고인은 조형연구소장이 된 신정아가 ○○○○에 공소외 21의 작품을 제안하여 긍정적인 반응을 얻은 후 공소외 21의 작품을 설치하기로 하는 계약이 체결된 사실 및 그 외에 의정부 아파트, 동대문 쇼핑몰, 역삼동 오피스텔의 예술장식품 설치공사에 관한 용역계약이 체결된 사실을 모

두 신정아로부터 보고받아서 잘 알고 있었던 점, ③ 신정아가 조형연구소장으로 취임한 이후 조형연구소 평직원과 사무국 직원과의 의사소통을 단절시키거나 자금결재업무를 독점하는 구조를 만들었다고 보이지 아니하고, 설령 직원들이 용역계약체결 사실 및 용역수수료 수령 여부 등을 잘 알 수 없도록 하였다 하더라도 여전히 피고인은 신정아로부터 이 사건 예술장식품 설치용역계약 체결 사실을 모두 보고받아 이를 잘 알고 있었던 점, ④ 그런데, 경리담당자 공소외 22는 2006. 1. 1. 이후 조형연구소에 아무런 수입이 없어 회계장부를 기재하지 않았고, 결산보고서도 작성한 바 없어 피고인에게 결산보고도 한 사실이 없는데, 위와 같이 각 건물에 대한 예술장식품 설치공사 용역계약이 체결된 사실을 잘 알고 있던 피고인이 공소외 22에게 조형연구소의 수입에 대하여 조사하도록 하는 등의 지시를 하지 않았다는 것은 경험칙상 납득하기 어려운 점, ⑤ 피고인이 매년 성곡미술문화재단 이사회에 보고하는 이사회 보고서에는 조형연구소의 공사실적이 상세하게 기재되어 있는데, 피고인이 2006. 10. 19.경 위 재단 이사회에 보고한 보고서에는 동대문 쇼핑몰과 역삼동 오피스텔에 대한 장식품 설치공사 용역계약사실이 누락되어 있는바, 피고인은 위 보고서를 사전에 읽어보고 검토하였다면서도 분량이 방대하여 그 누락사실을 발견하지 못하였다고 주장하나, 조형연구소의 수입은 성곡미술문화재단의 주된 수입 중 하나이고, 2003년 및 2004년 이사회 보고서는 10여 쪽에 불과한데다가 미술관의 전시일정과 조형연구소의 공사실적이 구체적으로 상세하게 기재되어 있는 점 등에 비추어 피고인의 주장은 믿기 어려운 점, ⑥ 피고인은 2006. 1. 27. 내지 같은 해 3. 14.경 사이에 3회에 걸쳐 신정아가 '조형연구소에서 조형물관련 사업을 하면서 개인적으로 만든 돈'이라는 말과 함께 53,787,140만 원을 주기에 이를 받으면서 메모를 하였고, 또 2006. 12. 18.경 신정아가 925만 원을 주면서 쌍용건설이 작가로부터 지급받은 리베이트 중 일부를 돌려주기에 가져왔다고 말하면서 주기에 이를 받으면서 같은 메모지에 '역삼동 925만 원'이라고 기재했다고 주장하나, 피고인은 당시 신정아가 조형물관련 사업과 관련하여 만들었다고 말하였으므로 그 돈을 만든 경위를 알아보는 것이 자연스럽다 할 것인데도 이를 하지 않은 점, 위와 같은 기재가 있는 자필메모의 필체, 날짜, 필기구, 작성경위 및 수사기관에의 제출 경위 등에 비추어 조작가능성 및 누락가능성이 없다고 보기 어려워 위 주장을 믿기 어려운 점, ⑦ 피고인은 신정아의 변호인이 공소외 23에게 전화하여 이 사건 횡령금 전부를 피고인이 받은 것으로 검찰에 진술해 달라고 요청하였다고 주장하나, 공소외 23이 원심법정에서 '김변호사가 당시 했던 말(공소외 23이 작성한 "김변호사 연락사항"이라는 메모에 기재된 것과 뉘앙스 등이 다른 말)을 사실대로 검사에게 다시 진술하겠다고 하였는데 검사로부터 거절당한바 있고, "김변호사 연락사항"이라는 메모를 압수당한 후 그에 관한 조사를 받은 다음날 김변호사에게 전화하여 죄송하다는 취지로 말을 하였다'고 진술한 점(공판기록 제2492쪽), 김변호사는 당시 피고인 1의 변호인이었던 점(공판기록 제2493쪽, 제37권 제727쪽) 등에 비추어 위 메모만으로는 신정아가 변호인을 통해 피고인 4에게 거짓진술을 요청하였다고 보기 어려운 점, ⑧ 신정아로부터 모든 예술장식품 용역계약에 대하여 보고받아 알고 있었던 피고인으로서 그 수입금의 규모가 작지 않았을 뿐 아니라, 발주처인 ○○○○ 및 쌍용건설을 통하여 얼마든지 리베이트 및 용역수수료의 입금 여부 등을 확인할 수 있었던 점, ⑨ 피고인의 재력 및 미술관 관장으로서의 지위 등에 비추어 직원들이 알아차릴 것이 분명한 상황에서 1억여 원에 불과한 돈을 횡령하였다고 보기는 어렵다는 피고인의 주장은 전제와 추론 사이에 얼마든지 예외가 개재될 수 있는 점을 간과한 독자적 견해에 불과한 점 등을 종합해 보면, 피고인은 신정아와 공모하여 성곡조형연구소의 용역수수료를 횡령하였다는 사실을 충분히 인정할 수 있으므로, 피고인의 주장은 이유 없다.

5. 피고인 1, 피고인 신정아의 성곡미술관 후원금 관련 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

(1) 제3자뇌물수수 부분

피고인 1이 기획예산처 차관 및 장관으로 재직할 당시에는 그 직무상 영향력이 직접 미치는 대우건설만 2억 5,000만 원 상당을 후원하였으나 대통령비서실 정책실장에 취임한 이후에는 한국산업은행 등 10개 기업이 합계 7억 5,000만 원 상당을 후원하였는바, 이는 기업들의 성곡미술관에 대한 후원이 피고인 1의 직무영향력의 확대와 밀접하게 관련되어 있다고 보아야 하는 점, 기업 관계자들은 대통령비서실 정책실장이라는 피고인 1의 직무나 위신을 고려하여 그의 미술관 후원 요청을 거절하기 어려웠던 점, 피고인 1로부터 후원요구를 받은 기업의 최고위 인사의 지시에 의해 미술관 전시회에 대한 후원이 이루어졌을 뿐, 회사의 광고효과나 비용 등의 분석·평가 절차는 없었던 점 등을 종합해 보면, 피고인 1은 일상적으로 현안을 가지고 있는 기업들이 현안과 관련하여 불이익을 받지 않기 위하여 자신의 요구를 들어줄 수밖에 없는 처지라는 점을 이용하여 성곡미술관에 대한 후원을 요구한 것이므로, 피고인들은 공모하여 기업들로부터 묵시적인 부정한 청탁을 받고 기업들로 하여금 성곡미술관에 피고인 1의 직무와 관련한 뇌물인 전시회후원금을 지급하게 하였다.

(2) 직권남용권리행사방해 부분

피고인 1은 기획예산처 장관으로서 대우건설의 경영을 감독·관리할 권한을 보유하고, 대통령비서실 정책실장으로 임명된 이후에는 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 공소사실 기재 기업 등 민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하고 있을 뿐 아니라, 또한 정책실장으로서 대통령의 명을 받아 대우건설에 대하여는 그 경영을 감독·관리할 권한을 여전히 보유하고, 한국산업은행의 총재와 이사에 대해서도 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있었는바, 피고인 1은 이러한 직무권한을 남용하여 기업들에게 성곡미술관 전시회에 후원금을 지급할 것을 요구하여 기업들로 하여금 후원금 지급여부나 그 액수에 대한 검토, 평가 및 분석 없이 전시회후원금을 지급하게 함으로써 법률상 의무 없는 일을 하게 하였다.

나. 공소사실

피고인 1은 2003. 3. 3.부터 2005. 1. 27.까지 기획예산처 차관으로, 2005. 1. 28.부터 2006. 7. 3.까지 기획예산처 장관으로, 2006. 7. 4.부터 2007. 9. 11.까지 대통령비서실 정책실장으로 근무하였다.

기획예산처장관은 국가의 재정정책, 국가재정운용계획의 수립, 예산의 편성 및 기금운용계획안의 협의·조정, 예산·기금의 집행 및 성과의 관리, 재정혁신과 공공혁신에 관한 사무를 관장하고, 기획예산처 차관은 장관을 보좌하여 위와 같은 사무를 관장하는 공무원이다.

대통령비서실 정책실장은 통일외교안보에 관한 사항을 제외한 대통령의 국가정책에 관한 사항을 보좌하는 대통령비서실 소속 정책실의 업무를 통할하는 공무원으로서, 기업의 설립·기업 집종의 규제·기업의 지배구조 개선 등 기업활동에 관한 정책, 통화·금융 및 금융과 산업자본의 분리 여부·공기업 구조조정 등 각종 재정·경제·산업에 관한 정책, 교육에 대한 효율적 자원배분·대학구조개혁 및 특성화 등 대학의 경쟁력 강화를 위한 국가재정 운용 등 각종 교육에

관한 정책, 기타 문화·노동·고용정책 등을 포함한 국가정책에 관한 사무를 관장한다.

피고인 신정아는 2002. 4.경부터 2005. 3.경까지 성곡미술문화재단 산하 성곡미술관의 큐레이터로, 2005. 4. 1.부터 2007. 7. 15.까지 위 미술관 학예연구실장으로 근무하고, 아울러 2005. 9. 1.부터 2007. 8. 3.까지 동국대학교 조교수로 근무하였다.

피고인들은 2003. 초 성곡미술관에서 처음 만났고, 2003. 9.경 위 미술관에서 다시 만난 이후 수시로 미술관, 영화관, 식당, 신정아의 집 등에서 빈번하게 만나는 한편, 일과시간 또는 업무 관계 등으로 만나지 못할 때에는 이메일, 전화, 문자메시지를 주고받으면서 애정과 관심을 확인하는 등, 피고인들의 관계는 은밀한 이성관계로 진전되었다.

피고인들은 2004. 3.경부터 2007. 7.경까지, 성곡미술관에서 피고인 신정아의 입지를 강화하고 나아가 미술계에서 피고인 신정아의 입지를 확고히 만들 목적으로, 피고인 1은 10여 개 기업들의 대표 또는 주요 경영자들을 만나거나 전화하여 자신의 영향력을 이용하여 위 미술관에 협찬할 것을 요구한 후 이를 피고인 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 위와 같이 피고인 1이 협찬요구를 한 기업 관계자들에게 연락하거나 찾아가 협찬을 요구하는 방법으로 위 미술관에 대한 후원금 등을 유치할 것을 공모하였다.

(1) 대우건설 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

주식회사 대우건설은 공적자금이 투입되어 2003. 12.경 워크아웃(기업가치 회생절차)을 졸업한 이래 한국자산관리공사의 관리 하에 있었고, 공적자금관리위원회와 그 산하 매각심사위원회의 소관사항인 위 회사의 매각문제는 위 회사 임직원들의 고용승계, 고용조건과 직위의 유지, 경영권 유지 등에 직접적인 영향을 미치는 초미의 중대 현안이었다.

피고인 1은 위와 같이 기획예산처 차관·장관으로 재직하면서 기획예산처 간부가 위원으로 참여하는 한국자산관리공사 경영관리위원회와 기획예산처 장관이 위원으로 참여하는 공적자금관리위원회를 통하여 위 회사의 매각문제 및 경영의 관리·감독에 관여하였고, 대통령비서실 정책실장으로서 위 회사와 같이 대규모 공적자금이 투입된 기업의 경영진 임면 등을 포함한 주요 경영사항과 매각문제에 관여하는 업무를 담당하였다.

피고인 신정아는 피고인 1에게 위 회사로 하여금 성곡미술관 전시회에 후원을 하게 해달라고 부탁하고, 피고인 1은 이를 승낙한 후 2004. 3.경 위 회사 사장 공소외 24에게 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 위 회사가 협찬을 하여 줄 것을 요구한 다음 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 중구 남대문로 5가 541 소재 위 회사 건물 내 사장실을 방문하여 공소외 24에게 자신을 피고인 1의 예일대학교 후배로 소개하고 피고인 1로부터 이름을 들었다면서 위 미술관 후원을 요구하였다.

공소외 24는 위와 같은 요구에 응하기로 하고 그 무렵 위 회사 경영기획실장 공소외 25에게 후원을 지시하고, 공소외 25는 연간 약 1억 원을 위 미술관에 후원할 것을 공소외 24에게 보고하여 승인을 받은 후 담당직원으로 하여금 2004. 4. 21. 4,000만 원, 같은 해 8. 21. 2,000만 원, 같은 해 10. 28. 4,000만 원, 2005. 4. 13. 3,000만 원, 같은 해 7.

8. 3,300만 원, 같은 해 9. 9. 1,100만 원, 같은 해 11. 8. 3,300만 원, 2006. 6. 30. 3,300만 원, 같은 해 9. 13. 3,300만 원, 같은 해 11. 30. 3,300만 원 등 총 10회에 걸쳐 합계 3억 600만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 24로 하여금 위 회사의 주요 경영사항과 매각문제에 대하여 위 회사 및 위 회사 임직원들에게 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3억 600만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

한편, 문화관광부는 국가와 지방자치단체의 문화산업 진흥을 위하여 필요한 각종 시책을 수립·시행하고 이러한 계획의 집행을 위하여 공공기관·연구소·법인·단체·대학·민간기업·개인 등에게 필요한 협조를 요청할 권한이 있고, 민간기업의 예술지원을 확대하기 위한 정책을 지속적으로 추진하고 있었던바, 대통령비서실 정책실장인 피고인 1은 대통령을 보좌하여 이러한 문화관광부 소관사항에 관하여 총괄하거나 감독·관리할 권한을 가지고 있었다.

피고인 1은 위 회사 경영의 감독·관리 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하고, 아울러 대통령비서실 정책실장으로 임명된 이후에는 위와 같은 권한과 함께 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하는 것을 기화로, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 24로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 하였다.

결국, 피고인들은 공모하여 기획예산처 차관·장관, 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 24로 하여금 의무 없는 일을 하도록 함과 아울러, 공소외 24로 하여금 성곡미술문화재단에 위와 같이 뇌물을 제공하게 하였다.

(2) 한국산업은행 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

2005. 하반기부터 한국산업은행은 시중은행의 업무와 중복되는 부분에 대한 언론의 비우호적 보도, 설립목적을 다한 공기업의 폐지에 관한 감사원의 견해 표명 등으로 존폐의 기로에 서게 되었고, 국책은행으로서의 정체성에 대한 논란이 끊이지 않으면서 '구조조정', '완전 민영화', '투자은행으로서의 전환', '민간영역과 겹치는 분야의 민영화', '폐지론' 등 갖가지 주장이 제기되는 한편, 감사원이 한국산업은행에게 대우증권 등 자회사를 매각할 것을 권고하고, 감사원장은 한국산업은행의 구조조정의 필요성을 제기하는 등 정부 정책에 따라 한국산업은행의 존폐 여부 등이 결정될 수 있는 상황이었다.

피고인 1은 대통령비서실 정책실장으로서 위와 같은 현안뿐 아니라 재정경제부장관을 통하여 한국산업은행 총재·부총재·임원의 임명과 해임, 업무계획의 승인, 예산 및 결산의 승인, 결산 감사, 감독 등과 관련된 업무를 총괄하는 권한을 보유하였다.

피고인 신정아는 피고인 1에게 한국산업은행으로 하여금 성곡미술관 전시회에 후원을 하게 해 달라고 부탁하고, 피고인 1은 2006. 4.경 한국산업은행 총재 공소외 26에게 피고인 신정아가 근무하는 성곡미술관에 협찬을 하여 줄 것을

요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 위 은행 총재실을 방문하여 공소외 26에게 자신이 피고인 1의 예일대학교 후배라고 소개하면서 전시회 후원을 요구하였다.

위와 같은 요구를 받은 이후 피고인 1이 대통령비서실 정책실장에 임명되자 공소외 26은 이에 응하여, 위 은행 홍보실장 공소외 27 및 담당직원으로 하여금 2006. 9. 6. 2,000만 원, 같은 해 11. 3. 1,000만 원, 같은 해 12. 29. 2,000만 원, 2007. 3. 21. 2,000만 원 등 총 4회에 걸쳐 합계 7,000만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 26으로 하여금 위 각 현안들에 관하여 한국산업은행에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 7,000만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 위와 같이 후원금을 요구해 둔 것을 기화로, 피고인 1은 재정경제부장관을 통하여 한국산업은행을 감독하며 이에 필요한 명령을 발할 수 있는 권한과 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하게 됨을 기화로 위와 같이 후원금이 지급되도록 하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 26으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 26으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(3) 현대·기아차그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

2006. 9. 하순 당시 현대·기아차그룹은, 같은 해 4. 28. 현대·기아차그룹 회장인 정몽구의 구속으로 자금경색이 우려되는 등 비상상황에 봉착하였을 뿐 아니라, 기업지배구조·독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 자동차산업정책 등 산업자원부 소관사항, 정기세무조사 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9.경 현대·기아차그룹 부회장 공소외 28에게 전화하여 피고인 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 위 그룹이 협찬을 하여줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 서초구 양재동 (지번 생략) 소재 위 그룹 건물 내 공소외 28의 사무실을 방문하여 5억 원을 전시회 후원금으로 요구하였다.

공소외 28은 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 그 무렵 기아자동차 주식회사 사장 공소외 29에게 후원을 지시하여 동인으로 하여금 2006. 10. 30. 1억 원을 위 미술관에 기부금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 28, 29로 하여금 위 각 현안들에 관하여 현대·기아차그룹에 유리하게 결정되도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급대상의 적정성 등을

면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 28, 29로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 기부금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 28, 29로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(4) 신한금융그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

신한금융그룹은 신한금융지주, 신한은행, 신한카드, 신한생명, 굿모닝신한증권, 신한캐피탈 등 금융관련 계열사들로 구성되어 있는바, 2006. 하반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 2006. 7.경 입찰이 시작되어 같은 해 8.경 신한금융지주가 우선협상대상자로 선정되어 추진 중이던 엘지카드 인수문제, 2006. 8.경부터 시작된 신한은행 정기세무조사 문제, 2006. 6.경부터 시작된 수수료 담합조사 문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9.경 신한은행 행장 공소외 30에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 30에게 전화하여 전시회 협찬을 요구하였다.

공소외 30은 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 그 무렵 위 은행 홍보부장 공소외 31에게 후원을 지시하여 공소외 31로 하여금 2006. 12. 13. 3,000만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 30으로 하여금 위 각 현안들에 대하여 신한금융그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 30으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 30으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(5) 포스코 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

주식회사 포스코는 포스코건설, 포스틸, 포스데이터, 포철산기, 포철기연, 포스코특수강 등 계열회사들이 있는 기업으로서, 2006. 하반기 무렵 정부의 철강산업정책 등 산업자원부 소관사항, 기업결합·담합·공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항, 건설산업정책 등과 관련된 건설교통부 소관사항, 제철소 환경문제 등 환경부 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되고 있던 상황이었고, 특히 외국 철강회사 인수, 포항건설노조의 포항제철소 점거사건, 노조설립 문제, 2006. 초순경의 세무조사 결과

에 대한 불복문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9. 하순경 주식회사 포스코 회장 공소외 32에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 공소외 32는 위와 같은 요구에 응하여 그 무렵 위 회사 홍보담당 상무인 공소외 33에게 후원을 지시하고, 공소외 33은 위 회사 홍보기획팀 과장 공소외 34에게 순차적으로 이를 지시하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 34에게 2억 원의 후원금을 요구하였다.

이에 따라 공소외 32는 공소외 33으로 하여금 2006. 12. 26. 8,000만 원, 2007. 2. 2. 3,000만 원 합계 1억 1,000만 원을 위 미술관에 광고협찬비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 32로 하여금 위 각 현안들에 대하여 주식회사 포스코에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 1,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 32로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고협찬비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 32로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(6) 파라다이스 그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

파라다이스 그룹은 카지노, 호텔, 면세점 등과 관련된 회사들로 구성되어 있는바, 카지노업 허가, 카지노업에 대한 지도·명령, 관광개발진흥기금납부, 관광업 관련사항 등 문화관광부 소관사항, 기업결합·담합·공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되고 있던 상황이었고, 특히 2006. 4.경부터 그룹 승계와 관련하여 국세청의 특별세무조사 문제, 위 그룹 생계와 관련한 공정거래위원회의 조사 문제, 외국인 전용 카지노 업계의 경쟁심화에 따른 신규사업 진출의 일환인 중국 부동산개발 관련 사업승인 문제, 창업주 사망에 따른 유산상속 관련 세금 및 소송문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 10. 초순 (주)파라다이스 사장 공소외 35에게 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 하여 줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 중구 장충동 2가 (지번 생략) 소재 (주)파라다이스 사장실을 방문하여 공소외 35에게 자신을 피고인 1의 예일대학교 후배라고 하면서 1억 원의 전시회 후원금을 요구하였다.

공소외 35는 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 위 회사 홍보담당 이사 공소외 36으로 하여금 2006. 11. 16. 1,000만 원을 위 미술관에 기부금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 35로 위 각 현

안들에 대하여 파라다이스그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1,000만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한과 공익을 위하여 필요하다고 인정하면 문화관광부장관을 통하여 카지노사업자에게 필요한 지도와 명령을 할 수 있는 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 35로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 기부금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 35로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(7) 하나금융그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

하나금융그룹은 (주)하나금융지주를 지주회사로 하여 하나은행, 하나대투증권, 하나생명 등 금융관련 계열사들로 구성되어 있는바, 2006. 하반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독원위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 외환은행 인수 및 엘지카드 인수 문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9. 21. (주)하나금융지주 회장 공소외 37에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 신정아는 그 무렵 공소외 37과 전화통화를 하면서 5천만 원을 협찬하여 줄 것을 요구하여 공소외 37로부터 3천만 원을 후원할 것을 약속받았다.

이에 따라 공소외 37은 위 회사 홍보팀장 공소외 38에 지시하여 그로 하여금 2006. 12. 29. 3,000만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 37로 하여금 위 각 현안들에 대하여 하나금융그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 37로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 37로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(8) 국민은행 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

국민은행은 KB자산운용, KB생명보험, KB선물, KB자산운용 등 금융관련행사를 자회사 또는 관계회사로 두고 있는 금융기관으로서, 2007. 상반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 2006. 12.경 인수계약이 파기된 외환은행 인수문제, 2007. 2.경 시작된 국민카드 합병 관련 특별세무조사 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2. 23. 국민은행장 공소외 39에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해줄 것을 요구하고, 피고인 신정아는 같은 해 3. 6. 서울 중구 남대문로 2가 (지번 생략) 소재 위 은행 행장실을 찾아가 공소외 39에게 후원을 요구하였다.

이에 따라 공소외 39는 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 위 은행 공소외 40 본부장을 통하여 홍보부장 공소외 41에게 지시하여 그로 하여금 2007. 4. 3. 3,500만 원을 위 미술관에 전시후원금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 39로 하여금 위 각 현안들에 대하여 국민은행에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,500만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 39로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 전시후원금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 39로 하여금 의무 없는 일을 하게 하였다.

(9) 삼성그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

삼성그룹은 2007. 상반기 중 에버랜드 전환사채 저가발행 사건 등으로 지배구조의 문제점이 지속적으로 제기되고, 금산분리원칙의 완화, 삼성생명(주) 및 삼성카드(주)의 상장 등 금융감독위원회 소관사항, 기업지배구조 및 출자총액제한, 독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안 문제들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2.경 삼성그룹 계열사인 (주)에스원 대표이사 공소외 42에게 전화하여 삼성그룹이 피고인 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 협찬을 하여줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주면서 삼성전략기획실 홍보팀장 공소외 43의 전화번호를 가르쳐 주고, 공소외 42는 위와 같은 요구를 승낙하여 공소외 43에게 피고인 1이 위와 같이 요구한다는 사실을 전달하고, 이에 따라 공소외 43은 삼성전략기획실 홍보팀 소속 공소외 44 상무에게 위 미술관 후원을

지시하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 43에게 전화하여 후원을 요구하는 한편 공소외 44를 찾아가 후원을 요구하였다.

이에 따라 공소외 44는 삼성전자(주) 홍보팀 직원에게 지시하여 그로 하여금 2007. 5. 6. 1억 1,000만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인 1의 직무에 관하여 위 회사로 하여금 위 각 현안들에 대하여 삼성그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 1,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 42, 43으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 42, 43으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(10) 엘지그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

엘지 그룹은 2007. 초경 (주)엘지파워콤, (주)엘지화학, (주)엘지생활건강 등 계열사들의 불공정거래행위에 대한 지속적 단속, 독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 이중대표소송 또는 다중대표소송제도 등의 도입 여부에 대한 논의가 진행되는 등 법무부 및 재정경제부 등 소관사항, 엘지텔레콤 관련 요금인가제, 엘지필립스엘시디 디스플레이 표준화 주도권 문제, 대규모 종합에너지 특구 개발 사업 추진 등 정보통신부 및 산업자원부 등 소관사항, 사외이사 실태점검 및 제도개선, 상장법인의 자사주에 대한 공시강화 등 금융감독위원회 소관사항 등이 현안이었다,

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2. 하순경 엘지그룹 계열사인 (주)엘지 대표이사 및 엘지 구조조정본부 본부장(부회장)인 공소외 45에게 전화하여 엘지그룹이 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 하여 줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 공소외 45는 이를 승낙하여 (주)엘지전자 홍보팀 공소외 46에게 위 미술관 후원을 지시하고, 피고인 신정아는 서울 영등포구 여의도동 (지번 생략) 소재 공소외 46의 사무실을 찾아가 공소외 46에게 1억 원의 전시회 후원금을 요구하였다.

이에 따라 공소외 46은 위 회사 홍보팀 직원으로 하여금 위 회사의 광고업무를 담당하는 주식회사 엘지애드를 통하여 2007. 7. 23.경 5,225만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 45, 46으로 하여금 위 각 현안들에 대하여 엘지그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 5,225만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 45, 46 등으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공

모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여, 공소외 45, 46으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

다.

원심의 판단 요지

원심은, 그 판시와 같이 각 기업체들의 성곡미술관 전시회 협찬 경위를 설시한 다음, 기업의 메세나 활동이라는 것이 예술·문화·과학·스포츠에 대한 지원뿐 아니라 사회적·인도적 차원에서 이루어지는 공익사업에 대한 지원 등 기업의 모든 지원 활동을 포괄하는 것으로서 기업 측에서는 이윤의 사회적 환원이라는 기업 윤리를 실천하는 것 외에, 회사의 문화적 이미지까지 높일 수 있어 홍보전략의 수단으로도 유리하게 이용되고 있는 점, 특히 피고인 변영균은 기업 메세나 활동 중 미술에 지대한 관심을 가지고 적극적으로 금융인들이나 경제인들에게 홍보해 왔던 점 등에 이상의 각 기업들이 전시회에 협찬하게 된 경위를 보태어 보면, 피고인 1의 단순한 메세나 활동의 일환으로서 협찬 요청에 각 기업들이 응한 행위를 가지고 묵시적으로 각 기업들이 가지고 있는 현안에 대한 대가로서 한 것이라고 해석하기에는 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없고, 기획예산처 차장관이 공적자금이 투입된 회사가 한국자산관리공사의 관리 하에 있다 하여 그 회사의 경영을 감독·관리할 권한이 있다고 보기 어려울 뿐만 아니라, 있다 하더라도 그 권한에 기하여, 또는 대통령비서실 정책실장으로서 문화산업진흥기본법 제4조 제3항에 근거하여, 위 각 기업들에게 메세나 활동의 일환으로 미술관 전시회에 협찬을 요구할 권한이 있다고 보기는 어렵다.

가사 그렇지 않다 하더라도 앞서 살펴본 바에 의하면, 피고인 1이 메세나 활동의 일환으로서 각 기업들에게 미술관 전시회 협찬을 요청한 행위를 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위라거나, 이에 응하여 협찬한 행위를 법률상 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 보기에겐 쉽지 않다는 이유로, 이 부분 공소사실에 대하여 무죄를 선고하였다.

라. 당심의 판단

(1) 제3자뇌물수수 부분

형법 제130조는 공무원이 그 직무에 관하여 부정한 청탁을 받고 제3자에게 뇌물을 공여하게 하거나 공여를 요구 또는 약속한 때 이를 처벌하도록 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '부정한 청탁'이라고 함은 위법한 것뿐만 아니라 사회상규나 신의성실의 원칙에 위배되는 부당한 경우도 포함하는 것인바, 직무와 관련된 뇌물에 해당하는지 혹은 부정한 청탁이 있었는지 여부를 판단함에 있어서는 그 직무 혹은 청탁의 내용, 이익 제공자와의 관계, 이익의 다과 및 수수경위와 시기 등의 제반사정과 아울러 직무집행의 공정과 이에 대한 사회의 신뢰 및 직무수행의 불가매수성이라고 하는 뇌물죄의 보호법익에 비추어 그 이익의 수수로 인하여 사회 일반으로부터 직무집행의 공정성을 의심받게 되는지 여부도 판단기준이 된다(대법원 2002. 3. 15. 선고 2001도970 판결 등 참조). 나아가 비록 청탁의 대상이 된 직무집행 그 자체는 위법·부당한 것이 아니라 하더라도 당해 직무집행을 어떤 대가관계와 연결시켜 그 직무집행에 관한 대가의 교부를 내용으로 하는 청탁이라면 이는 의연 '부정한 청탁'에 해당하는 것으로 볼 수 있으며(대법원 2006. 6. 15. 선고 2004도3424 판결 참조), 청탁의 대상인 직무행위의 내용도 구체적일 필요가 없고 묵시적인 의사 표시라도 무방하며, 실제로 부정한 처사를 하였을 것을 요하지도 않는다(대법원 2007. 1. 26. 선고 2004도1632 판결 참조).

원심이 설시한 각 기업체들의 성곡미술관 전시회 협찬 경위 및 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 기업들은 기업이미지 개선 및 홍보를 위하여 또는 사회공헌사업의 일환으로 대가 없이 문화예술 등 활동을 후원할 목적으로 매년 일정한 예산을 확보하여 음악회, 전시회, 체육행사 등을 지원하는 이른바 메세나 활동을 하고 있는 점, ② 이러한 후원활동은 기업홍보 목적 외에 이윤의 사회적 환원이라는 기업윤리 실천의 목적도 가지고 있어 기업들이 홍보효과를 엄격히 분석하여 후원을 결정하는 것은 아닌 점(공소외 47의 진술 등), ③ 그런데 기업의 문화예술 후원은 문화예술활동가의 기업 실무자들에 대한 공식적인 협찬요청·협의와 같은 방법 외에도 유력한 인사들의 기업관계자들에 대한 부탁에 의해서도 상당수 이루어지고 있는 실정인 점(공소외 29의 진술), ④ 기업 메세나 활동 중 미술에 지대한 관심을 가지고 적극적으로 금융인들이나 경제인들에게 전시회 후원의 필요성을 홍보해왔던 피고인 1은 자신의 고등학교 동기, 선후배인 공소외 24(대우건설), 공소외 35(파라다이스), 공소외 42(삼성)나 평소 잘 알고 지내는 공소외 26(산업은행) 및 금융인 등에게 전화를 걸거나 만나 '성곡미술관의 전시회에 후원해 줄 수 있는지 검토해 달라'고 부탁한 점, ⑤ 피고인 1의 부탁을 받은 기업관계자들은 피고인 1의 신원을 알리지 않은 채 실무팀에 전시회 후원 검토를 지시하였고, 국민은행, 신한은행, 포스코 등 기업들은 자신들의 기존 브랜드광고와의 관련성에 주목하거나(엘지그룹), 기존 전시회 후원의 관례 및 홍보효과 등을 참조하거나(국민은행), 전시 작가의 국적 기업과의 전략적 업무제휴관계를 고려하거나(신한은행), 기존에 외국대사로부터 받은 협조요청을 받은 사정(포스코)을 고려하여 기왕에 책정된 예산의 범위 내에서 성곡미술관의 후원요청액을 적절히 감액(삼성그룹, 하나은행, 신한은행, 포스코, 엘지그룹)하여 지원하거나, 추가 후원요청을 예산부족을 이유로 거절하였는바(파라다이스), 이러한 사정들에 비추어 보면 기업들이 성곡미술관 전시회에 대한 후원금을 지급하는 과정에서 홍보효과 등에 관한 평가과정을 거치지 않았다고 보이지는 않는 점, ⑥ 공소사실에 의하면 피고인 1의 직무 영향력이 각 기업들의 모든 일상적 현안에 대하여 미칠 수 있음을 전제로 기업들이 모든 현안에 대하여 불리하지 않게 해달라는 취지로 후원금 명목의 뇌물을 주었다는 것이나, 각 기업의 일상적인 모든 현안에 대하여 어느 경우에도 불리하지 않게 해 달라는 정도라면 이는 '유의미한 정도의 구체성 있는 청탁'이라고 보기도 어려운 점 등을 종합해 보면, 피고인 1이 기업관계자들에게 자신의 직무상 영향력을 환기시키면서 성곡미술관에 대한 후원을 부탁하였다고 인정할 증거가 없는 이 사건에서, 비록 기업관계자들이 당시 피고인 1이 경제전반의 중요정책을 총괄하는 자리에 있어 그 부탁을 함부로 거절하기 어렵다는 심리적 부담을 가지고 있었다는 사정만으로, 피고인 1과 개인적 친분이 있는 기업관계자들이 위 피고인의 미술관 전시회 후원요청이라는 사적인 부탁을 받고 메세나 활동의 일환으로 저명한 작가들의 전시회를 후원한 것이 아니라, 자신들의 일상적인 모든 현안에 관하여 유리하게 해달라는 부정한 청탁의 취지로 피고인 1의 직무에 대한 대가로서 후원금을 지급하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 원심이 이와 동일한 취지로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(2) 직권남용권리행사방해 부분

가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 하거나 사람의 권리행사를 방해한 때에 성립하는 범죄로 여기에서 "직권남용"이란 공무원이 그 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여

직권의 행사에 가탁하여 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 하는 경우를 의미하고, 위 죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 또한 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결 참조). 그리고 여기에서 말하는 일반적 직무권한은 반드시 강제력을 수반하는 것임을 요하지 아니하며, 그것이 남용될 경우 직권행사의 상대방으로 하여금 법률상 의무 없는 일을 하게 하거나 정당한 권리행사를 방해하기에 충분한 것이면 족하다고 할 것이다(대법원 2004. 5. 27. 선고 2002도6251 판결 참조).

나) 미술관 전시회 후원을 요청하는 것이 피고인 1의 일반적 직무권한에 속하는지 여부

① 기획예산처 간부가 위원으로 참여하는 한국자산관리공사의 경영관리위원회는 구 금융기관부실자산 등의 효율적 처리 및 한국자산관리공사의 설립에 관한 법률(2005. 5. 31. 법률 제7526호로 개정되기 이전의 것)에 의해 설치된 위원회로서, 위 위원회는 한국자산관리공사의 업무운영에 관한 기본방침과 업무계획의 수립 및 변경, 예산에 관한 사항, 부실채권정리기금 운영계획의 수립 및 변경, 부실징후기업의 자산 및 계열기업의 인수에 관한 사항에 대해서 심의·의결하므로(제14조), 위 위원회에 기획예산처 간부가 참여한다고 하여 기획예산처 차관이 위 위원회를 통하여 한국자산관리공사가 그 주식을 취득하고 있는 대우건설의 경영을 관리·감독할 수 있다고 볼 수 없고, 또한 기획예산처 장관이 위원으로 참여하는 공적자금관리위원회는 구 공적자금관리특별법(2008. 2. 29. 법률 제8863호로 개정되기 이전의 것)에 의하여 재정경제부에 설치된 위원회로서 공적자금의 운용 등에 관한 사항을 종합적으로 심의 조정하는데, 위 위원회가 심의·조정하는 사항(제3조 제2항)에 한국자산관리공사가 그 주식을 취득하고 있는 대우건설 경영의 관리·감독에 관한 사항을 찾아 볼 수는 없으므로, 위 위원회의 위원인 기획예산처 장관이 위 위원회를 통하여 대우건설의 경영을 관리·감독할 권한이 있다고 할 수 없다.

② 대통령비서실 정책실장은 대통령의 명을 받아 경제정책수석비서관에게 지시·협조를 요청하는 방법으로 재정경제부장관을 통하여 또는 직접 한국산업은행에 대한 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 권한이 있다 할 것이나, 한국산업은행 총재에게 메세나 활동의 일환으로 후원할 미술관 전시회를 추천하는 행위가 위와 같은 '권한의 행사'에 해당한다고 보기 어렵고, 또한 정책실장이 대통령의 명을 받아 사회정책수석비서관에게 지시·협조를 요청하는 방법으로 문화관광부장관에게도 그 소관사항에 관하여 지시·협조를 요청할 권한이 있다고 할 것이나, 문화관광부장관이 문화산업진흥에 관한 기본계획과 세부시행계획의 수립과 집행을 위하여 민간기업 등에게 협조를 요청할 수 있는 권한까지 정책실장이 직접 행사할 수 있다고 보기도 어렵다.

결국 기업의 메세나 활동의 일환인 미술관 전시회 후원을 요청하는 것이 피고인 1의 일반적 직무권한에 속하는 것으로서 그 권한의 행사라고 보기는 어렵다 할 것이다.

다) 실질적·구체적으로 위법·부당한 행위를 하였거나, 기업관계자들로 하여금 후원금지급에 관한 검토, 평가, 분석 없이 후원금을 지급하게 하였는지 여부

나아가, 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1이 추천한 전시회들은 상당한 국제적 지명도를 갖추고 있는 외국작가들의 작품 전시회이었던 점, ② 피고인 1의 부탁을 받은 기업관계자들은 피고인 1의 부탁임을 알리지 않은 채 실무결정자들에게 전시회 후원 검토를 지시한 점, ③ 대우건설은 2005. 및 2006.에는 후원요청을 거절하였다가 피고인 신청아로부터 받은 각종 업무협조와 지원을 고려하여 후원을 결정한 점, ④ 한국산업은행의 실

무자들은 성곡미술관의 위치 및 예정 전시회에 관한 자료수집 등 절차를 거쳐 후원을 결정한 점, ⑤ 현대·기아차 그룹의 공소외 29는 피고인 1로부터 부탁을 받은 공소외 28에게서 후원금액을 지시받지 않았고, 기아자동차의 공익후원예산이 넉넉한 점을 고려하여 후원한 점, ⑥ 신한금융그룹은 프랑스계 은행과 전략적 업무 제휴관계에 있어 한불수교 120주년 기념 전시회에 후원하는 것이 타당하다고 판단한 후 후원요청된 1억 원을 감액하여 3,000만 원만을 지급한 점, ⑦ 포스코는 기왕에 프랑스대사로부터 한불수교 120주년 기념 행사에 협조해 줄 것을 요청을 받은 점도 고려하되, 후원요청된 2억 원을 종전 관례 등을 검토하여 1억 원만 후원한 점, ⑧ 파라다이스는 알렐플레시 전에 관하여 1억 원 후원요청을 받고 실무진의 검토를 거쳐 1,000만 원을 후원하였으나, 그 후 윌리엄 웨그만전에 관한 후원요청은 예산부족을 이유로 거절한 점, ⑨ 하나금융그룹의 공소외 37은 평소 미술에 상당한 관심이 있어 예술후원에 관심을 가지고 있던 중 피고인 1의 추천을 받고 성곡미술관이 개인미술관이라는 점 등과 회사의 기준을 고려하여 5,000만 원 후원요청에 3,000만 원을 후원한 점, ⑩ 국민은행은 전년도 전시회 후원 관례 및 홍보효과 등을 고려하여 후원요청액의 절반을 후원한 점, ⑪ 삼성그룹은 2억원 후원 요청에 1억 원만을 지급한 점, ⑫ 엘지그룹은 자신들의 명화를 이용한 브랜드광고와 관련성이 있다고 판단하고 1억 원 후원요청에 전시기간, 홍보효과, 메세나 관련예산 배정액을 참작하여 5,000만 원만을 후원한 점 등을 종합해 보면, 피고인 1이 기업관계자들에게 성곡미술관의 전시회를 후원해 달라고 부탁한 행위가 그 직무권한의 행사에 가탁하여 한 실질적·구체적으로 위법·부당한 행위라거나, 기업들로 하여금 전시회 후원금을 지급함에 있어 그에 관한 검토, 평가 및 분석 없이 후원금을 지급하게 하여 그들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

라) 따라서, 원심이 이와 동일한 취지로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없으므로, 이 부분 검사의 주장은 모두 이유 없다.

6. 피고인 1, 피고인 신정아의 동국대학교 교수임용관련 뇌물수수 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

- (1) 피고인 1, 신정아가 평소에 피고인 신정아의 진로문제를 상의한 사실, 피고인 1이 피고인 신정아에게 교수가 되라고 몇 차례 권유한 사실, 피고인 1이 피고인 신정아가 박사학위를 취득했다는 말을 듣고 얼마 지나지 않아 당시 동국대학교 총장인 공소외 48을 만나 피고인 신정아를 동국대학교 교수로 추천해 달라고 부탁한 사실, 피고인 신정아가 교수로 임용된 직후 사표를 제출하자 피고인 1이 즉시 공소외 48에게 전화하여 무례한 말을 한 사실 등을 종합해 보면, 피고인들이 공모하였다고 인정할 수 있다.
- (2) 피고인 1, 신정아가 서로 연인관계에 있었던 점, 피고인 1이 피고인 신정아를 위하여 기업들에 대하여 성곡미술관에 후원할 것을 요구한 점, 피고인 1이 피고인 신정아의 오피스텔과 가까운 곳에서 거주하면서 수시로 위 오피스텔을 출입하는 등 사실상 두 집 살림을 한 점, 피고인 신정아의 계좌에 있는 4억 원 상당의 돈은 피고인 1이 준 돈일 가능성이 높은 점 등을 종합해 보면, 피고인 신정아가 조교수 직위를 부여받은 것이 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있다 할 것이다.

나. 공소사실

기획예산처장관은 각 중앙관서로부터 예산요구서를 받은 때로부터 실제 예산안을 편성할 때까지 사이에 현실적으로는 각 중앙관서에서 제출한 예산요구서와 첨부서류를 검토하여 시정, 보완 등을 요구하거나 예산요구액의 증감에 대한 협의과정을 걸쳐 예산안을 편성하게 되므로 그 과정에서 해당 중앙관서뿐 아니라 기획예산처 장관도 해당사업의 예산편성, 배정에 관하여 실질적인 권한을 행사하게 된다.

한편, 동국대학교는 재정이 갈수록 취약해져 학교평가 순위가 하강하고 있는 가운데, 2006년 개교 100주년 기념사업, 대학장기발전을 위해 수도권대학특성화사업, 구조개혁선도대학지원사업, 각종 연구개발사업 등에 정부재정지원을 받는 것이 현안이었는데, 위 수도권대학특성화사업, 구조개혁선도대학지원사업과 같이 총액으로 계상되는 예산사업의 경우에도 지원대학을 선정하는 일차적인 권한은 교육인적자원부 등 소관부처가 갖지만, 그 외 예산의 편성, 배정, 전용승인 등은 기획예산처장관이 갖는 구체적이고 실질적인 권한이다.

피고인들은 2004. 8. 하순경 피고인 신정아를 대학교수로 임용시킬 것을 계획하고, 2005. 5.경 신정아가 예일대학교 박사학위를 취득하였다고 주장한 것을 기화로, 위와 같은 권한을 보유한 기획예산처 장관인 피고인 1의 지위와 권한을 이용하여 대학의 장기발전을 위한 국책사업 재정지원 등 기획예산처 소관 숙원사업이 많을 뿐 아니라 피고인 1과 친분이 있는 동국대학교 총장에게 부탁하여 신정아를 위 대학교의 교수직에 임용시킬 것을 마음먹었다.

이에 2005. 6.경 서울 용산구 이태원동 소재 캐피탈 호텔 일식당에서, 피고인 1은 동국대학교의 총장 공소외 48에게 '예일대학교 후배 중에 신정아가 최근 박사학위를 취득했는데 동국대교수로 채용해달라. 그러면 동국대에 재정적으로 큰 도움이 될 것이다'는 취지로 말하는 등 신정아를 교수로 채용할 경우 동국대학교가 정부재정지원을 받는 데에 직, 간접적으로 도움을 줄 듯한 태도를 보였다.

공소외 48은 이에 대학예산 등 정부재정지원을 받는 데에 피고인들이 기여할 것이라고 판단하고 피고인 신정아를 교수로 특별채용하기로 결정한 다음, 2005. 7. 22. 미술사학과 공소외 49 교수에게 신정아의 미술사학과 특별채용 가능 여부를 타진하였다가 부정적인 반응을 보이자, 재차 기획처장인 공소외 50 교수에게 학교의 대형프로젝트 수주를 위하여 신정아의 특별채용을 적극 검토하라고 지시하고, 위 지시에 따라 공소외 50은 2005. 8. 3. 공소외 49에게 신정아 특별초빙교수채용을 지시하고, 이에 2005. 8. 4. 공소외 49, 미술사학과 교수 공소외 51이 신정아를 특별초빙교수로 추천한다는 추천서를 작성하여 위 대학교 인사관리팀에 제출하였다.

한편, 피고인 신정아도 2005. 8. 5.경 동국대학교에 교원임용지원서를 제출하여, 2005. 8. 8. 면접, 2005. 8. 12. 동국대 교원인사위원회 심의동의, 2005. 8. 30. 이사회결의를 거쳐 2005. 9. 1. 동국대학교 미술사학과 조교수로 임용되었다.

따라서 피고인들은 공모하여 학교법인 동국대학교로부터, 피고인 1의 직무에 관하여 대학의 장기발전을 위한 정부재정지원을 원활히 받을 수 있도록 도와달라는 취지로 매월 약 350만원에 달하는 급여와 각종 수당을 지급받을 수 있고, 연구실 제공, 대학교수라는 사회적 지위와 명예 등 유·무형의 재산상이익이 따르는 동국대학교 조교수 직위를 피고인 신정아가 부여받아 뇌물을 수수하였다.

다.

원심의 판단

- (1) 피고인 1, 피고인 신정아 사이에 이 사건 공소사실에 기재된 바와 같이 공모한 사실이 있었는지에 대하여, 검사는 ① 피고인 1의 진술 중 당시 동국대학교 총장이었던 공소외 48 총장에게 피고인 신정아를 교수로 추천한 사실이 있고, 이를 피고인 신정아에게 말해 준 사실이 있다는 취지의 진술, ② 피고인 1이 피고인 신정아에게 보낸 이메일 중 피고인 신정아의 진로와 관련된 내용이 있는 이메일, ③ 피고인 1의 진술 중 피고인 신정아의 진로와 관련하여 상의한 사실이 있다는 취지의 진술, ④ 피고인 1이 피고인 신정아로부터 박사학위를 취득하였다는 말을 듣고 얼마 지나지 않아 공소외 48에게 추천한 사실, ⑤ 공소외 48 총장의 진술 중 피고인 신정아가 임용되자마자 사표를 제출한 것과 관련하여 피고인 1로부터 항의 전화를 받았다는 취지의 진술, ⑥ 피고인 1과 피고인 신정아 사이에 이메일과 휴대전화로 수시로 연락을 주고받는 연인 관계였던 사실 등을 종합하여 볼 때 충분히 피고인들 사이에 공모 관계는 추단된다고 주장한다.

그런데 이와 같은 주장 사실이 모두 인정된다 하더라도 피고인 1이 피고인 신정아를 공소외 48 총장에게 추천하는 과정에서 서로 상의한 정도를 지나서 이 사건 공소사실과 같이 공모하였다고까지 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- (2) 피고인 1과 관련하여, 피고인 신정아가 조교수 직위를 부여받은 것이 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있는 정도의 관계였는지에 관하여 보건대, 기록에 의하면, 피고인들이 서로 아끼고 사랑하는 연인관계로서 서로 선물을 주고받는 사이였고, 피고인 신정아의 업무에 피고인 1이 다소 도움을 주고자 했던 것은 인정되나, 나아가 피고인 1이 피고인 신정아에게 경제적 지원을 하였던 것으로는 보이지 않는다(검찰은 이에 관련하여 경제적 지원을 하였다고 주장하나, 이를 뒷받침할 만한 금융자료는 없다). 그리고 피고인들은 별도의 가계를 가지고 생활을 하였던 것으로 보인다.

그런데 우리 형법이 제3자뇌물공여죄와 단순수뢰죄를 준별하고 있는 입법 취지에 비추어 볼 때 기록에 나타난 위와 같은 사정만으로는 사회통념상 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있는 관계라고 보기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 위 공소사실은 나아가 살펴 볼 필요 없이 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

- (1) 공모관계가 인정된다는 주장에 대하여

살피건대, 검사가 제출한 모든 증거에 의하더라도, 피고인 신정아가 동국대학교의 재정악화 및 국책사업 선정 노력이나 피고인 1이 동국대학교에 대하여 행사할 수 있을 것으로 여겨질 수 있는 직무권한을 알면서 그러한 영향력을 이용

하여 동국대학교 조교수로 임용되기로 마음먹었다는 점을 인정하기에 부족하므로, 원심이 검사가 주장하는 바가 모두 사실이라고 하더라도 그러한 사정만으로는 피고인 1이 피고인 신정아를 공소외 48 총장에게 추천하는 과정에서 서로 상의한 정도를 넘어서 피고인들이 피고인 1의 지위와 권한을 이용하여 동국대학교 교수직에 임용되기로 공모하였다고까지 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다고 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(2) 피고인 신정아가 대학교 조교수 직위를 받은 것을 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 있다는 주장에 대하여 살피건대, 동국대학교 조교수로 임용된 피고인 신정아가 피고인 1에게 공모가담 하였다는 점이 인정되지 않는 이상, 피고인 1에게 단순 수뢰죄의 죄책을 지우기 위해서는 피고인 신정아가 받은 대학 조교수 직위를 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 있어야 할 것인바, 피고인 신정아가 피고인 1이 거주하는 곳과 인접한 곳으로 거처를 옮긴 사실, 피고인 1의 피고인 신정아의 거처에 출입한 사실만으로는 피고인 1이 사실상 두 집 살림을 하였다고 보기 어려운 점, 피고인 신정아의 계좌에 있는 4억 원 상당의 돈이 피고인 1이 준 돈일 가능성이 있다는 주장은 추측에 불과할 뿐 이를 인정할 증거는 없는 점 등에 비추어 보면, 원심이 피고인 1이 피고인 신정아에게 경제적 지원을 하였다는 점을 인정할 증거가 없고, 피고인들이 별도의 가계를 가지고 생활을 하였다고 보이므로, 피고인 신정아가 받은 대학 조교수 직위를 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 없다고 판단한 것은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(3) 직무관련성 및 대가성 여부

나아가, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 동국대학교는 2005. 7. 6.경 교육인적자원부의 포스트 BK21사업, 수도권특성화사업, 법학전문대학원 선정 등에 대비하여 우수교원 확보를 위하여 대학 전체의 '2006학년도 교원확보계획(안)'을 수립한 점, ② 공소외 48은 피고인 1로부터 추천을 받은 후 위 교원확보계획을 결제하는 과정에서 기획처장을 통하여 신정아에 대한 자료를 받아보라고 지시하여 신정아가 미술계에서 왕성한 활동을 하고 있고 예일대에서 박사학위를 취득한 사실도 확인하여 교수자격이 있는 것으로 판단한 점(제18권 제1263쪽, 제1267쪽, 제1270쪽), ③ 동국대학교 교수특별초빙 면접위원들(5명)은 피고인 신정아에 대하여 전공에 대한 자신감 및 논리적 사고력, 창의성, 전문성, 설명력이 뛰어나고 명료한 표현력이 돋보인다는 취지의 긍정적인 평가를 한 점(제20권 제881-884쪽), ④ 공소외 48은 면접심사 후 교원인사위원회 심의를 통과하여 재단이사장에게 임용재청을 하는 과정에서야 비로소 당시 재단이사장이었던 공소외 52에게 피고인 1의 추천 사실을 말한 점(공판기록 제2권 제730쪽, 제18권 제1756쪽), ⑤ 교수임용직후 신정아로부터 사표를 받은 공소외 48은 능력있는 피고인 신정아를 학과교수들의 잘못된 행동 때문에 놓치고 싶지 않았고, 교수임용 직후 바로 사직서를 수리하는 것은 학교의 신뢰도에 흠이 될 것으로 여겨 휴직처리를 한 것으로 보이는 점, ⑥ 공소외 48은 원심 법정에서 피고인 1로부터 피고인 신정아를 추천 받았을 때 마침 동국대학교 교수 중 예일대학교 출신이 없었던 데다가 미술사 전공자가 매우 필요하였으므로, 피고인 1에게 좋은 인재를 추천해 주어서 고맙다는 말을 한 점(공판기록 제2권 제719-720쪽), ⑦ 당시 피고인 1이 지나가는 말로 피고인 신정아를 교수로 채용하면 재정에 도움이 될 것이라는 말을 하였으나, 공소외 48은 그 말의 의미를 피고인 신정아가 활동적으로 기부금을 유치하거나, 국고지원 같은 것이 아닌 기부금 유치가 가능한 사람을 소개해준다는 것 정도로 막연하게 생각한 점(공판기록 제2권 제752쪽), ⑧

한편 동국대학교는 2005. 5. 17.경 교육인적자원부가 구성한 평가위원회의 대학별 질의응답 면접심사를 받고 피고인 신정아를 조교수로 임용하기 이전인 2005. 6. 22.경 교육인적자원부로부터 수도권대학특성화지원사업 지원대상 대학 선정 및 지원예정액 통보를 받았는데, 이는 입학 학생정원을 65명 줄이고, 교원확보비율을 교육부에서 요구하는 수준인 50%를 초과하였기 때문에 가능했던 것으로 보이는 점, ⑨ 구조개혁선도대학지원사업은 학생 만 명 이상의 대규모대학에 대하여 입학학생 정원을 10%이상 감축하고 교원확보율을 2009. 4. 1. 기준으로 65% 이상인 대학에 대하여 입학정원 감축과 교원확보에 대한 손실에 상응하는 4년간의 금액을 국가가 지원하는 사업으로서 2005년에 시작되었는데, 동국대학교는 정원감축 계획을 세우지 않아 2005년에는 신청하지 않았다가, 2006년도에는 2004학년도 기준 입학학생 정원을 2008학년도 신학기까지 정원을 10% 줄이기로 하는 사업계획을 제출하여 2006. 10. 27. 선정 통보를 받은 점, ⑩ 수도권대학특성화지원사업 및 구조개혁선도대학지원사업은 사업의 세부내용을 미리 확정하기 곤란하여 교육인적자원부에서 지원대상과 배정액을 정하는 방식으로 예산이 집행되는 총액편성예산 사업으로서 각 부처가 구체적으로 예산을 집행할 때 기획예산처를 거쳐 국회의 승인을 받아야 하는 국가재정법상 총액계상예산과는 달리, 그 집행에 있어 교육인적자원부가 지원대상과 지원규모를 결정하고 이를 위하여 사업별로 위원회를 구성하여 채점항목별 점수를 기준으로 결정하므로(제23권 제2029-2030쪽), 기획예산처에서 특정 대학에 예산지원이 될 수 있도록 영향력을 행사하기는 어려워 보이는 점 등을 종합해 보면, 공소외 48이 피고인 1의 직무상 권한을 의식하였다거나 직무수행의 대가라는 인식을 가지고 피고인 신정아를 동국대학교 조교수로 임용하였다고 보기 어렵고, 피고인 신정아가 동국대학교 조교수에 임용된 것이 동국대학교의 수도권특성화대학선정사업 및 구조개혁선도대학지원사업 등이 피고인 1의 기획예산처장관으로서의 직무와 관련성이 있어서 수수한 뇌물이라고 보기도 어렵다.

- (4) 따라서, 이 부분 공소사실을 무죄로 인정한 원심의 조치는 정당하다고 인정되고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

7. 피고인 1의 광주비엔날레 예술감독 선정 관련 업무방해 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

피고인 1은 늦어도 피고인 신정아가 동국대학교에 사표를 제출하기 전날인 2007. 6. 24.경 무렵에는 피고인 신정아에게 박사학위가 없거나 피고인 신정아의 박사학위 및 논문이 동국대 교수직을 사퇴할 만큼 심각한 문제가 있음을 알면서도 광주비엔날레 이사장인 공소외 53에게 피고인 신정아의 예술감독선임을 부탁하고, 피고인 신정아의 박사학위가 가짜라는 기자회견을 한 공소외 54를 만나 그로 하여금 공소외 53에게 전화하여 광주비엔날레 총감독이 반드시 박사학위를 가져야 하는 것은 아니지 않느냐는 등 피고인 신정아를 옹호하는 말을 하게 함으로써 광주비엔날레 예술감독 선정 및 검증업무를 방해하였다.

나. 공소사실

피고인 신정아가 동국대학교 조교수로 임용될 당시부터 박사학위 학력이 허위라는 주장이 제기되었으며, 위 대학교 재단이사장 피고인 3과 대립하던 재단이사 공소외 54에 의해 2007. 2. 15. 위 대학교 재단이사회에서 신정아의 학력 문제가 쟁점으로 부각되었고, 같은 해 6. 6. 신정아의 박사학위 논문이 다른 사람의 논문을 베낀 사실이 확인되고,

같은 해 6. 11. 예일대학교로부터 '신정아가 박사학위를 취득한 사실이 없다.

'라는 취지의 회신이 동국대학교에 통보되었으며, 같은 해 6. 14. 예일대학교 공소외 55 교수로부터 '신정아에 대한 논문 지도를 한 사실이 없다.

'라는 취지의 회신이 동국대학교에 통보됨으로써 신정아의 예일대학교 박사학위 취득사실이 허위임이 확인되어, 신정아가 같은 해 6. 25. 동국대학교에 사표를 제출하였으나 동국대학교에서 '진상조사 후 박사학위가 허위라면 파면해야 한다.

'라는 취지에서 사표수리를 보류하였다.

그럼에도 불구하고, 피고인 신정아는 2007. 5. 14.경 제7회 광주비엔날레 2기 예술감독 선정 소위원회에서 위원장인 공소외 56에 의해 예술감독 후보로 추천되어 같은 해 6. 27. 유력한 후보 3명 중 1명으로 선정되어 면담절차가 진행되게 되었고, 재단법인 광주비엔날레 측으로부터 면담을 위해 귀국하여 달라는 통보를 받고 공소외 56으로부터 예술감독 선임이 유력하다는 연락을 받게 되자, 예일대학교 박사학위 학력을 위장하여 광주비엔날레 예술감독에 임용될 것을 마음먹은 다음, 같은 해 6. 29. 피고인 1에게 '광주비엔날레 예술감독 선임을 위한 인터뷰가 있는데 알아봐 달라'고 부탁하고, 피고인 1은 신정아로부터 그즈음 신정아의 박사학위가 허위임을 알았거나 적어도 교수 직위를 포기해야 할 정도로 신정아의 박사학위에 문제가 있음을 알았음에도, 자신이 경제기획원 과장으로 근무할 당시 경제기획원 차관으로 같이 근무한 재단법인 광주비엔날레 이사장 공소외 53에게 전화하여 신정아의 예술감독 선임을 부탁하기로 마음먹었다.

피고인 1은 2007. 6. 29. 공소외 53에게 전화하여 피고인 신정아의 박사학위가 허위이거나, 적어도 문제가 있어 동국대학교에 사표를 제출한 상태에 있다는 사실을 밝히지 않은 채 '신정아가 인터뷰를 하면 예술감독에 선임될 수 있겠습니까'라고 말하여 신정아를 비엔날레 예술감독으로 선임해 달라는 취지로 부탁하였다.

피고인 신정아는 2007. 7. 1. 서울 강남구 논현동 소재 한국산업경제연구원의 공소외 53 사무실에서 공소외 53과 면담을 하면서 '캔사스대를 나왔고, 경영대학원(MBA)을 마쳤으며, 예일대에서 박사학위를 받았다'는 취지의 거짓말을 한 후, 같은 해 7. 2. 성곡미술관 직원 공소외 57로 하여금 위와 같은 취지의 허위 학력을 기재한 이력서를 재단법인 광주비엔날레 전시팀장 공소외 1에게 이메일로 발송하게 하여, 같은 해 7. 4. 개최된 재단법인 광주비엔날레 제 98차 이사회에서 신정아의 학력을 사실로 믿은 재단 이사들로 하여금 피고인 신정아를 제7회 광주비엔날레 예술감독으로 선임하게 하였다.

광주비엔날레 예술감독은 정관에 의하여 이사회 선임 의결, 이사장의 검증, 조건협의를 거쳐 최종적으로 임명되므로, 위와 같은 이사회 선임 의결로 검증절차가 예정된 상황이었던바, 동국대학교 교수 임용 관련 학력위조 문제가 제기된 피고인 신정아가 광주비엔날레 예술감독으로 선임된 것에 대하여 언론과 시민단체가 대대적으로 문제를 제기하자, 2007. 7. 4.경 재단법인 광주비엔날레 전시부장 공소외 58은 학력 검증을 위해 신정아에게 박사학위를 증명할 수 있는 서류를 요구하였고, 피고인 신정아는 같은 날 저녁 범죄일람표(1) 순번 4., 5. 기재와 같이 위조된 예일대학교 박사학위증명확인서 사본과 박사학위기를 공소외 1에게 팩시밀리로 송부하고, 이와 같은 상황에서

피고인 1은 신정아의 학력위조 파문을 잠재울 목적으로 같은 해 7. 7. 서울 중구 태평로 소재 프라자호텔 중식당에서 신정아의 학력문제를 지속적으로 제기하고 있던 공소외 54에게 '신정아와 예일대 동문인데, 신정아의 학위가 가짜일 리가 없다.

이사장을 만나 재단과 화해를 주선해 보겠다.

'라고 말함으로써 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 신정아의 학력위조에 대한 파문을 진화하여 달라는 취지의 부탁을 하였다.

이러한 부탁에 응하여 공소외 54는, 위와 같이 피고인 1을 만나기 이전인 2007. 7. 6. 공소외 53과 통화하면서 '신정아의 학위가 허위이고 이를 증명할 자료가 있다.

'라는 취지의 말을 하여 신정아의 학력에 대한 의혹과 예술감독 자격에 대하여 문제를 제기한 사실이 있음에도, 위와 같이 피고인 1을 만난 다음 날인 같은 해 7. 8. 재차 공소외 53과 통화하면서 오히려 '내가 신정아의 학위가 가짜라고 알려준 사실을 밝히지 말아 달라.'라는 취지로 말하고, 나아가 같은 해 7. 9.경 공소외 53에게 다시 전화하여 '광주비엔날레 총감독이 꼭 박사학위를 가져야 하는 것은 아니지 않습니까. 신정아는 전시기획능력도 훌륭하고 경험도 많으니 그냥 총 감독으로 써도 되지 않겠습니까'라고 말함으로써 자신이 제기한 신정아의 학력위조문제로 신정아가 광주비엔날레 예술감독으로 선임되는데 방해가 되지 않기를 바란다는 뜻을 전달하였다.

결국, 피고인 1은 피고인 신정아와 공모하여 위계로써 재단법인 광주비엔날레의 제7회 광주비엔날레 이사회의 예술감독 선임업무 및 그 이후 이사장의 검증 업무 등 위 재단의 예술감독 선임 업무를 방해하였다.

다.

원심의 판단

공소외 53, 54, 59의 수사기관에서의 각 일부 진술, 공소외 53과 공소외 54 사이의 통신조회내역, 피고인 신정아와 피고인 3 사이의 통신조회내역, 피고인 1과 공소외 53 및 공소외 54, 피고인 3, 피고인 신정아 사이의 각 통신조회내역, 피고인 1과 피고인 신정아 사이의 관계 등을 종합하여 보더라도, 피고인 1이 피고인 신정아와 공모하여 이 사건 공소사실과 같이 공소외 53에게 신정아를 예술감독으로 선임해 달라는 취지의 부탁을 하였다거나, 피고인 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 이로 일어난 파문을 진화하여 달라고 공소외 54를 회유하고, 이에 공소외 54가 부응하여 이를 공소외 53에게 전달하였다고 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 위 공소사실은 그 입증이 부족하여 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ㉠ ㉡ 2007. 6.말경 무렵 광주비엔날레 재단이사장인 공소외 53이 명예이사장인 공소외 60 광주시장과의 협의를 통하여 선정할 수 있었던 예술감독 후보군으로는 사실상 공소외 61, 62, 신정아 3명이었는데, 공소외 53은 2007. 6. 29.경 공소외 60과 협의하여 공소외 61을 제외한 공소외 62와 신정아 중에서 면접을 하여 선정하기로 한 후(제30권 제2182쪽), 2007. 6. 30.경 공소외 62를 면담한 결과 그가 과거의 행동을 반성하지 않는다고 판단한 사실, ㉢ 그 후 공소외 53은 2007. 7. 1. 신정아와 면담하여 신정아로

부터 예일대학교 박사학위 취득 주장 및 예술감독직에 대한 긍정적인 의사를 들은 사실, ㉔ 그 후 공소외 53은 다시 2007. 7. 2. 공소외 60과 만나 공소외 62의 문제점에 대한 인식을 같이 하여 신정아를 예술감독으로 선정하기로 하고 이를 신정아에게 통보한 사실, ㉕ 공소외 53은 2007. 7. 6. 공소외 63 이사로부터 신정아의 학력이 허위라는 제보를 받고 곧바로 예일대학교에 사실관계를 조회하여 2007. 7. 11. 예일대학교로부터 회신이 오자 2007. 7. 12. 기자회견을 통해 선임내정을 취소한 사실이 인정되는바, 위와 같이 신정아를 예술감독으로 선정한 전후사정에 비추어 보면, 공소외 53이 신정아의 박사학위가 가짜라고 인식하거나 가짜일지도 모른다고 생각하면서도 피고인 1의 부탁을 받아들여 신정아를 광주비엔날레 예술감독에 선정하였다고 보기는 어려운 점, ㉖ 공소외 53은 2007. 7. 8. 및 같은 달 9. 공소외 54로부터 전화받은 사실은 있다고 진술하면서도, 피고인 1과 2007. 6. 29. 1분 47초간 전화통화한 기억이 없고(제30권 제1969쪽, 제2160쪽), 피고인 1로부터 신정아를 감독으로 선임해달라는 부탁을 받은 사실이 없다(제27권 제1201쪽)고 진술하는 점, ㉗ 피고인 1이 공소외 53과 통화한 시간은 1분 47초간으로서 신정아를 예술감독으로 선정해 달라고 부탁하였다고 하기에는 짧은 시간으로 보이고, 오히려 피고인 1의 진술과 같이 국내 예술감독이 정해졌는지를 묻는 질문에 공소외 53이 '예술감독이 정해지지 않았고, 사람들을 인터뷰해 보아야 한다'고 통명스럽게 대답을 하였을 가능성도 배제할 수 없는 점 등을 종합해 보면, 피고인이 공소외 53에게 신정아를 예술감독으로 선정해 달라는 취지의 부탁을 하였다고 보기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

또한 ㉘ 공소외 54는 2007. 7. 7. 피고인 1과 만난 사실은 있으나, 당시 피고인 1은 '신정아가 논문을 표절한 것일 뿐 박사학위와는 관계가 없다'라고 말하였고, '공소외 64와 화해를 주선해보겠다', '그냥 스님과 좀 가까이 지내려고 만나자'고 말하였다(제30권 제2308, 2039쪽)고 진술하는 점, ㉙ 공소외 54는 2007. 7. 9. 공소외 53에게 '예술감독이 박사학위가 있어야 하는 것은 아니지 않느냐'는 등의 말을 하였으나, 이는 신정아를 옹호하기 위해서 한 말이 아니라, 혹시 공소외 53이 신정아의 가짜학위를 알면서도 예술감독으로 선정한 것이 아닌지 공소외 53을 떠보기 위한 것이었다고 진술하고 있는바(제17권 제1344쪽), 공소외 54가 그 후에도 언론을 상대로 지속적으로 신정아의 학위 문제를 거론한 사실(제17권 제1345쪽)에 비추어 실제로 공소외 53을 떠보기 위하여 말한 것일 가능성이 있는 점, ㉚ 피고인 1이 2007. 7. 8. 공소외 54에게 전화하기 직전에 피고인 3과 먼저 통화하였고, 다음날에도 피고인 3과 통화한 사실, 공소외 54도 피고인 1로부터 피고인 3과의 화해를 주선해 보겠다는 말을 들었다고 진술하는 점 등에 비추어 피고인 1이 조계종의 두 파벌로서 동국대학교에서 서로 대립하고 있었던 공소외 54와 피고인 3의 화해를 위해 통화하였다고 주장하는 것이 전혀 설득력이 없다고 보기는 어려운 점, ㉛ 청불회 회장이긴 하나 불교신도인 피고인 1과 조계종의 최대계파에 속하여 동국대학교 재단이사를 역임한 바 있는 공소외 54의 관계에 비추어 피고인 1이 공소외 54를 회유할 만한 위치에 있었다고도 보이지 않는 점 등을 종합해 보면, 설령 피고인 1의 내심에는 학력위조 파문을 진화하려는 의사가 있었다 하더라도, 피고인 1이 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 이로 일어난 '파문을 진화하여 달라'고 공소외 54를 회유하고, 이에 공소외 54가 부응하여 이를 공소외 53에게 전달하였다고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으며, 나아가 피고인 1이 공소외 54에게 신정아의 학위가 진정한 것이고 피고인 3과 화해를 주선하겠다는 취지로 말한 것만으로는 광주비엔날레 예술감독 검증업무를 방해하거나 방해할 위험을 발생케 하였다고 볼 수도 없다.

따라서 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 원심의 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없으므로, 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

8. 피고인 1, 피고인 신정아의 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(알선수재) 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

(1) 피고인 1 부분

피고인 4 등의 진술은 3년 전에 경험한 사실에 대한 기억력의 한계로 인하여 세세한 부분에 있어 일부 차이가 있을 수 있으나 전체적으로 일관되어 있고, 피고인 4 스스로 작성한 메모나 노트 등 객관적인 상황 및 다른 관련자들의 진술에 부합하는 점, 공소외 4가 교부한 2억 원의 출처 및 마련 경위에 대한 관련자들의 진술이 기억력의 한계나 자기 보호본능 때문에 세부적인 사항에서 일부 일치되지 않는 부분이 있을 수 있으나 기본적인 사실관계에 있어서는 일관되어 있고, 공소외 4가 2억 원을 교부하기로 결심한 시기에 관한 모순된 진술을 하게 된 것은 보다 덜 불명예스럽게 보이려고 하는 의도에서 비롯된 것으로 보이는 점, 피고인 1이 공소외 4의 집행유예 석방을 위해 노력하고 있고, 또한 그러한 결과에 기여했다고 믿은 피고인 4, 공소외 4로서는 피고인 1에게 금품을 제공할 동기가 충분하였다고 보여지는 점을 종합해 보면, 공소외 4, 피고인 4의 진술은 모두 신빙성이 있고, 공소외 4의 자택에 대한 압수수색을 통해 발견된 82억 원이나 검사가 보아서는 좋지 않은 서류들은 모두 공소외 4의 횡령 등 범죄사실과 관련이 없음을 수사결과 확인하였고, 1,271억 원의 배임혐의사실은 공소외 4에 대한 2005. 3. 23. 확정된 배임 등 사건의 판결확정 전에 이루어진 것으로서 포괄일죄인지 여부에 대한 법률적 논란이 있어 공소외 4에 대하여 구속영장을 청구하지 않은 채 불구속기소했을 뿐이다.

(2) 피고인 신정아 부분

피고인 4가 피고인 신정아에게 2,000만 원을 준 시기가 공소외 4가 사면된 직후인 점, 미술관 관장인 피고인 4로서는 부하직원이라고 할 수 있는 피고인 신정아에게 돈을 주면서 마음에 있던 '사면에 애를 써 준 것에 대한 고마움'을 직접적으로 표현하기는 어려웠을 것인 점, 피고인 4는 공소외 4가 집행유예로 석방된 이후 감사의 표시로 피고인 신정아에게 1,800만 원 상당의 목걸이를 선물하였는데, 피고인 4가 피고인 신정아에게 거액의 선물을 하거나 돈을 준 것은 2번 뿐인 점 등을 종합해 보면, 피고인 신정아는 피고인 4로부터 공소외 4의 사면복권에 도움을 준 것에 대한 사례금 명목으로 돈을 받았다고 보아야 할 것이다.

나. 공소사실

피고인 1은 2003. 3.경부터 2005. 1.경까지 기획예산처 차관, 같은 해 1.경부터 2006. 7.경까지 기획예산처 장관으로 각 재직하면서 국가의 재정정책, 국가 재정운용 계획의 수립, 예산의 편성 및 기금운용계획안의 협의·조정, 예산·기금의 집행 및 성과의 관리, 재정혁신과 공공혁신에 관한 사무 등을 관장하였고, 2006. 7.경부터 2007. 9.경까지 대통령비서실 정책실장으로 재직하였다.

피고인 신정아는 2002. 4.경부터 2005. 3.경까지 성곡미술문화재단 산하 성곡미술관의 큐레이터로, 2005. 4. 1.부터 2007. 7. 15.까지 위 미술관 학예연구실장으로 근무하였다.

피고인들은 2003. 초 성곡미술관에서 처음 만났고, 2003. 9.경 위 미술관에서 다시 만난 이후 수시로 만나고 연락을 주고받으면서 피고인들의 관계는 은밀한 이성관계로 진전되었다.

(1) 피고인 1

피고인과 은밀한 이성관계에 있던 신정아가 피고인 4가 관장으로 있는 성곡미술관의 학예실장으로 근무하고 있었는데, 피고인 4의 남편인 쌍용그룹 공소외 4 회장이 2004. 11. 24. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임) 등으로 구속 기소되어 서울중앙지방법원에서 그 재판을 받게 되었다.

피고인 4는 국가예산을 관장하는 피고인이 법원의 예산과 관련하여 법원에 일정한 영향력을 행사할 수 있다는 사실을 알고, 공소외 4에 대한 위 사건의 수사 초기부터 신정아에게 부탁하여 피고인을 통해 공소외 4를 위한 변호인을 소개받아 선임하는 한편, 공소외 4가 구속 기소된 후에도 수시로 신정아에게 부탁하여 피고인을 통해 공소외 4에 대한 재판 진행 상황과 석방가능 여부 등을 확인하였다.

피고인은 2005. 1. 7.경 서울 강남구 청담동 소재 "●●●" 카페에서 신정아와 피고인 4를 함께 만난 자리에서 피고인 4로부터 공소외 4가 석방될 수 있도록 도와 달라는 부탁을 받은 것을 비롯하여 여러 차례 신정아를 통해 공소외 4, 피고인 4로부터 공소외 4가 선처 받을 수 있도록 법원 관계자에게 잘 말해 달라는 부탁을 받고, 알고 지내는 법원 관계자를 통하여 공소외 4에 대한 재판 진행상황과 공소외 4의 석방가능 여부 등을 확인하여 신정아를 통해 피고인 4, 공소외 4에게 알려 주었다.

그러던 중 2005. 2. 7.로 예정된 공소외 4에 대한 선고재판이 같은 달 11.로 연기되었다가 다시 변론이 재개되고, 2005. 2. 14. 법관 정기인사이동으로 인하여 재판부가 바뀌게 되자, 공소외 4에 대한 재판에 불리한 영향을 주지 않을까 우려하던 피고인 4는 2005. 2. 하순경 신정아로부터 피고인이 공소외 4에 대한 재판과 관련하여 법원 관계자를 만나기로 했다는 사실을 전해 듣고 피고인에게 적절한 사례를 하면 부담을 가지고 자기 일처럼 힘을 써서 도와 줄 것으로 판단하고 피고인을 만나 돈을 주기로 마음먹었다.

피고인은 2005. 3. 초경 위 "●●●" 카페에서 피고인 4를 만나 그녀로부터 공소외 4가 집행유예로 석방될 수 있도록 힘을 써 달라는 부탁을 받고 사례금 명목으로 1억 원을 교부받았다.

그 후 공소외 4는 2005. 3. 16. 서울중앙지방법원에서 징역 3년에 집행유예 4년을 선고받고 석방되었다.

피고인은 다시 2005. 5. 초순 19:00경 또는 2005. 6. 28. 19:00경 서울 강남구 청담동 소재 이태리 음식점 "×××"에서 집행유예로 석방된 공소외 4를 만나 그로부터 위와 같은 부탁에 대한 사례금 명목으로 2억 원을 교부받았다.

피고인은 위와 같이 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 합계 3억 원을 수수하였다.

(2) 피고인 신정아

피고인은 2006. 가을경 서울 종로구 신문로 2가 122 소재 성곡미술관 내 관장실에서, 피고인 4로부터 대통령비서실 정책실장 피고인 1에게 부탁해서 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 도와달라는 취지의 부탁을 받았다.

피고인은 2006. 가을경부터 2007. 1.경까지 사이에 피고인 4에게 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 피고인 1에게 부탁하겠다는 말을 여러 차례에 걸쳐 계속해 왔고, 그 과정에서 피고인 1을 통하여 확인한 공소외 4의 사면복권가능 여부를 피고인 4에게 알려 주었으며, 공소외 4는 2007. 2. 12. 사면복권 되었다.

피고인은 같은 달 20.경 위 성곡미술관에서 피고인 4로부터 피고인 1에게 부탁하여 공소외 4가 사면복권이 될 수 있도록 도와준 것에 대한 사례금 명목으로 2,000만 원을 교부받아 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 금품을 수수하였다.

다.

원심의 판단

(1) 피고인 1

(가) 피고인 4가 주었다는 1억 원 부분

기록에 의하면, 우선 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 한 수표 1억 원에 대하여 피고인 4는 2005. 1.경 동생인 공소외 65에게 부탁하였고, 공소외 65는 그 중 5,000만 원은 동생인 공소외 66에게 부탁하였다고 하는데, 그 경위에 대하여 이 법정 및 수사기관에서의 피고인 4, 공소외 65, 66의 각 진술이 일정 부분에서 서로 상이하다.

한편, 공소외 65로부터 1억 원을 받은 시기가 2005. 1.경인데 왜 그렇게 일찍 돈을 준비해 두었느냐라는 검사의 질문에 피고인 4는 이 법정에서 "그 당시에는 어떤 갑자기 돈이 필요할 수 있는 상황이 벌어질지 알 수 없었기 때문에 증인 나름대로는 미리미리 준비해 놓자는 뜻이었습니다.

"라고 진술하였는데, 공소외 65는 1억 원 한 수표를 마련하게 된 경위와 관련하여 수사기관에서는 갑자기 누나가 전화로 1억 원을 준비해 달라고 하였다고 진술하였고, 이 법정에서는 1억 원을 증인이 모두 준비했느냐는 질문에 갑자기 구하기에는 시간이 모자라서 증인이 5,000만 원, 동생 공소외 66에게 5,000만 원을 부탁하였다고 진술한 점, 피고인 4가 그 무렵 공소외 23을 통하여 수표를 포장하는 방법을 배운 점 등을 종합하여 보면, 피고인 4의 장차 발생할 수 있는 가능성에 대비해 미리 준비한 것이라는 위 진술은 쉽게 믿기 어렵다.

나아가 피고인 4 수첩에 2005. 1. 17.자 "큰고모 극약처방", 2005. 1. 19.자 "4:00 재판 극약 약발"이라고 기재된 메모에 비추어 보면 공소외 65의 진술과 같이 급히 필요하여 마련된 한 수표 1억 원이 다른 곳에 사용되었을 가능성 또한 배제하기도 어렵다.

또한, 피고인 4는 신정아 몰래 피고인 1을 만나 1억 원을 주었다고 하는데, 당시 피고인 1과 신정아 사이의 관계와 피고인 1이 피고인 4를 알게 된 경위 등에 비추어 볼 때, 피고인 1이 신정아에게 왜 피고인 4가 둘이서만 만나고 자 하는지 경험칙상 물어보았을 텐데, 신정아가 피고인 1이 피고인 4를 만난 일을 알지 못하고 있다는 점, 피고인

1이 처음부터 돈을 받을 목적으로 피고인 4를 도와 준 것이 아니라 신정아 때문에 도와 주게 된 것인데 신정아 몰래 돈을 받는다는 것도 쉽게 납득이 가지 않은 점, 피고인 4가 피고인 1을 만나 돈을 주려고 하였던 이유에 관하여 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술 등이 서로 일치하지 않고, 시간이 지남에 따라 좀 더 구체화된 점, 피고인 4는 1억 원을 줄 생각을 하게 된 이유에 대한 질문에 그 당시에는 워낙 급박한 상황이었고 앞뒤를 가릴 만한 것이 없이 어떤 식으로든지 해 봐야겠다는 절박한 심정이었다고 당시 급박한 상황에 대하여 진술하였으면서도, 한편으로는 운전기사를 데려가지 않은 이유에 대하여는 피고인 1을 만나는 것을 운전기사가 알면 곤란해서 택시를 타고 갔다고 하여 너무도 치밀하게 준비하였음을 진술하여 서로 상응하지 않은 점, 피고인 1이 갑자기 피고인 4로부터 돈을 받게 되었다면 굉장히 놀라고 당황하였을 텐데, 피고인 4가 그 당시 피고인 1의 언동을 정확히 기억하지 못하고 수사기관에서와 이 법정에서의 진술에 차이가 있는 점 등을 종합하여 보면, 그러한 일이 일어나지 않았다고 볼 가능성이 충분히 있어 보인다.

한편, 피고인 4가 피고인 1을 2005. 3. 1.에서 10. 사이 평일에 만났다고 하고, 만난 시간과 관련하여 피고인 4가 ●●● 카페에 들어갈 때는 완전히 어둡지는 않았던 것 같다고 하였고, 그곳에서 나올 때는 어둑어둑했다고 진술한 것을 기초하여 살펴보면, 3월 초경의 일몰시간이 약 6시 30분경인 것에 비추어 당시 헤어진 시간은 6시 30분 무렵이라고 봐야 되는데, 그 무렵 피고인 1의 일정을 보면, 피고인 1이 그 무렵 그 시간대에 그곳에 들렀다 가기에 적절치 않은 다른 약속들이 있었던 것으로 보이고, 미리 전화로 약속을 하였고, 만남 목적이 정해지지 않은 상태에서 저녁 식사 시간 때와 겹친 시간에 만나는 것이기 때문에 아무리 잠깐 만난다 하더라도 그 만남의 시간을 가늠하기가 어려운 상황이었다고 할 것인데, 당시 그 무렵 그 시간대에 피고인 1의 일정은 그러한 상황과는 맞지 않는 일정으로 보인다.

그리고 피고인 4가 피고인 1을 만난 것에 대하여 그 횟수에 있어서는 일관되게 3회로 수사기관 및 법정에서의 진술이 일치하나, 그 일시와 장소에 있어서는 상이한데, 피고인 4는 피고인 1에게 돈을 준 사실을 숨기기 위하여 그 일시와 장소를 달리 말하였다고 진술하고 있으나, 경험칙상 돈을 준 사실을 숨긴다면서도 만난 것은 인정하면서 전혀 새로운 만남을 지어낸다는 것은 쉽게 이해가 되지 않고, 그 지어냈다고 하는 새로운 만남이 오히려 피고인 1과 신정아의 일부 진술과 일치하고 있는 점 등을 종합하여 보면, "●●●" 카페에서 2회 만났다고 하는 피고인 4의 진술은 쉽게 믿기 어렵다.

(나) 공소외 4가 주었다는 2억 원에 대한 모순점

기록에 의하면, 공소외 4는 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 현 수표 2억 원을 처남인 공소외 66에게 부탁하여 받은 3억 원 중 일부라 진술하고 있고, 공소외 66은 그 중 2억 원은 공소외 65에게 부탁하여 받은 것이라고 진술하고 있는데, 현 수표를 마련하게 된 경위와 관련하여 공소외 66과 공소외 65의 진술이 서로 일치하지 아니하고, 공소외 66이 공소외 4에게 전달하는 경위에 대해서도 공소외 66과 공소외 4의 진술이 서로 일치하지 아니하고 있을 뿐만 아니라, 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술에도 다소 차이가 있다.

또한, 공소외 65는 자신이 공소외 66에게 가져다 준 현 수표 2억 원은 공소외 67 주식회사의 경리부장인 공소외 68과 경리과장인 공소외 69를 통해서 공소외 67 주식회사에서 운영하는 고속도로 휴게소 영업소에 들어온 것을 비공식적으로 빼내는 방법으로 마련하였다고 진술하고 있는데, 그 현 수표를 수집하는 방법과 관련하여 공소외 65, 68, 69의 수사기관 및 이 법정에서의 각 진술이 서로 상이한 점, 나아가 세 사람 모두 10만 원권 수표 2억 원을 회사 공금에서 빼내고 그에 대한 회계처리는 비용을 과다계상하는 방법으로 하였다고 진술하고 있는데, 그 당시 경리 담당자들이었으면서도 그 구체적인 방법에 대하여는 진술이 서로 상이하고, 다른 사항은 모두 자세하게 기억하고 있는 것처럼 진술하였음에도 그 부분에 대하여는 본인들이 직접 한 것으로 믿기 어려울 정도로 첫 번째 증인신문기 일에는 잘 기억해 내지 못하고 있었던 점(그러한 일이 자주 있었던 것이 아니고 당시 한번 있었다고 이들은 이 법정에서 진술하였다), 그리고 처음에는 2억 원 모두를 비용을 과다계상하는 방법으로 회계처리하였다고 진술하였다가 당시 회계자료에 의하여 그 처리 내역을 밝혀 보라고 하자 다음 변론기일에 나와서는 그것을 모두 설명할 수 없게 되었음인지 그 중 3,000만 원은 공소외 65가 2005. 4. 말경에 회사에 다시 입금하였다는 식으로 진술을 반복하고 있는 점 등을 종합하여 보면, 실제 공소외 68과 공소외 69를 통하여 공소외 65가 현 수표 2억 원을 마련하였는지 자체도 매우 의심스럽다.

그리고 공소외 4의 운전기사로서 공소외 4가 피고인 1을 만날 때 공소외 4를 태우고 간 공소외 70의 진술에 의하면, A4용지보다 조금 커보이는 정도의 봉투(쇼핑백인지 서류봉투인지 기억하지 못한다고 하나 쇼핑백이었다면 손잡이용 끈이 달린 것을 용이하게 기억할 수 있었을 것인데 끈이 있었는지 기억을 하지 못하고 있고 크기도 2억 원이 들어가는 쇼핑백으로 보기에는 너무 적은 A4용지보다 조금 커 보이는 크기를 기억하고 있어 공소외 70이 공소외 4가 무언가 들고 식당에 들어가는 것을 보았다면 쇼핑백보다는 서류봉투였을 가능성이 오히려 커보인다.

그러나 자신이 그 식당에 들어가서 자신의 신용카드로 계산한 것 자체도 기억하지 못하고 있어 진술을 전체적으로 믿기 어려운 면이 있다)를 손 아래쪽으로 들고 공소외 4가 식당에 들어갔다고 하는데, 그 무게나 부피, 들고 간 모양새로 보건대 10만 원권 수표로 2억 원의 돈이 든 봉투라기보다는 만년필이 든 봉투를 보았을 가능성이 커 보인다(공소외 4는 만년필을 양복 상의 바깥 주머니에 넣어 갔다고 이 법정에서 진술하였으나, 만년필을 그렇게 넣었을 때 모습은 전혀 장관에게 고맙다는 인사를 하러 가는 차림으로 적절치 않아 보이고 어색한 차림이었던 것으로 보아 그렇게 넣어서 간 것으로는 보이지 않는다.

)

한편, 공소외 4는 피고인 1과 식사하면서 나눈 대화 내용과 관련하여 이 법정에서 피고인 1의 변호인이 "지금은 현직이라 곤란하지만, 현직을 떠난 후에 보답하겠습니다.

저는 의리가 있는 사람입니다.

"라는 말을 당시 한 사실이 있는지에 대한 질문에 그 말을 했을 것이라고 긍정적인 답변을 하였고, 피고인 4는 수사기관에서 "저나 남편도 당연히 변장관에게 고맙게 생각하였고, 사례를 해야 한다고는 생각하였으나 현직에 있는 공무원에게 사례를 하는 것은 해서는 안 되는 일로 생각하였고, 그래서 나중에 변장관님께서 현직에서 물러나시면 인사를 해야겠다고만 생각을 하였습니다.

현직에 계신 고위 공직자에게 금전적으로 사례를 해서는 안 되는 것으로 생각하여 당시에 즉시 사례를 하지 않은 것뿐입니다.

“라고 진술한 사실이 있으며, 그리고 공소외 4는 앞서 나온 질문에 이어 언제 그런 생각이 바뀌게 되었느냐고 하자 “만년필을 사고 신정아를 통해서 만년필을 전달해 달라고 하였는데 신정아가 직접 만나보시지요라고 말을 했을 때 그때 무언가를 바란다고 생각하였습니다.

“라고 진술하여 처음에는 현직에 있으니까 나중에 인사해야지라고 마음을 먹고 신정아를 통해 만년필을 전달하려고 하는데, 신정아가 그와 같은 말을 하여서 그때 돈을 주어야겠다는 생각을 하게 되었다는 취지로 진술하였다(그런데 공소외 4는 수사기관에서는 이와 달리 사실 해외여행을 가기 전부터 변장관에게 금전적인 감사 표시를 하기로 생각은 하였고 집 사람과 이야기도 하였는데 변장관을 만나 고맙다고 하면서 돈만 드리는 것은 좀 뭐하고 정말로 감사한다는 마음이 담긴 선물을 해야 되겠다고 생각하였습시다라고 진술하였다.

).” 나아가 공소외 4가 신정아에게 만년필을 전달해 달라고 부탁한 사실이 있는지 여부에 관하여도 공소외 4, 피고인 4의 진술을 종합하여 보면 분명치 아니하다.

그리고 공소외 4는 2억 원을 주는 상황에서 어떤 처신과 말을 하였는지에 대하여도 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술이 전혀 상이하다.

(다) 피고인 4와 공소외 4가 피고인 1에게 돈을 주었다는 진술을 하게 된 계기 및 그 이후 상황

검찰에 의하여 2007. 9. 28. 공소외 4의 집이 압수수색당한 결과 금고에서 80억 이상이 되는 돈과 달러화 및 엔화 예금통장, 국외에 있던 공소외 4가 귀국을 미룰 만한 검사가 보면 좋지 않은 서류(공소외 4는 이 법정에서 이를 인정하고 있다) 등이 압수된 상태에서 남편 공소외 4가 국내에 없는 와중에 2007. 10. 1. 피고인 4가 그전까지는 전적으로 부인하던 피고인 1에게 돈을 주었다는 진술을 하였다.

그 이후 그 점에 대한 조사가 이루어지지 않다가 공소외 4의 아들을 포함하여 구 쌍용그룹에 대한 전반적인 수사가 이루어질 조짐이 있자 공소외 4가 2007. 10. 25.경 귀국하였고, 그와 동시에 본격적으로 피고인 1에게 돈을 준 점에 대한 조사가 이루어지면서 피고인 1에게 어떻게 돈을 주었는지에 대하여 공소외 4, 피고인 4가 구체적인 진술을 하게 되었다.

한편, 공소외 4가 금고에 있는 것들이 압수된 이후 주변 사람들에게 가족이 엉망이 될 것 같아서 ‘평생 국제 유랑민이 되더라도 다시 구속될 수는 없다’라는 취지의 말을 했다고 이 법정에서 진술하였고, 그 후 공소외 4는 예정된 귀국 일자를 20일 이상 미루다가 귀국하였다.

현재 공소외 4는 당시 압수된 82억 원과 관련하여서는 전혀 기소가 되지 않았고, 스스로 인정하고 있는 귀국을 미룰 만한 검사가 보면 좋지 않은 서류 등도 상당 부분 반환받은 상태이다.

다만, 공소외 71 주식회사의 7억 3,100만 원을 2003. 6. 10.경부터 2007. 2. 26.경까지 사이에 27회 걸쳐 횡령하고, 공소외 72 외 1명과 공동으로 1999. 1. 2.경부터 2004. 3. 24.경까지 사이에 공소외 73 주식회사 등 2개 회사에 합계 1,271억 원 상당의 재산상 이익을 각 취득하게 하고, 공소외 74 주식회사에게 1,271억 원 상당의 재산상 손해를 가하였다는 이유로 기소되면서 아무런 구속영장청구도 없이 불구속기소되었다.

(라) 결론

피고인 1이 처음부터 시종일관 공소외 4, 피고인 4로부터 돈을 받은 사실이 없다고 부인하고 있고, 피고인 1이 3억 원의 돈을 받았다는 것을 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없는 상태에서(검찰은 이 부분과 관련하여 상당 부분이 피고인 1의 연인이었던 신정아에게 흘러들어갔다고 주장하고 있으나 이 또한 이를 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없다) 돈을 주었다는 공소외 4, 피고인 4의 진술만으로 유죄를 인정하기 위하여는 이에 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있어야 한다.

신빙성이 있는지 여부를 판단함에 있어서는 그 진술내용 자체의 합리성, 객관적 상당성, 전후의 일관성 등 뿐만 아니라 그 진술로 얻게 되는 이해관계 유무, 특히 그에게 어떤 범죄의 혐의가 있고 그 혐의에 대하여 수사가 개시될 가능성이 있거나 수사가 진행 중인 경우에는 이를 이용한 협박이나 회유 등의 의심이 있어 그 진술의 증거능력이 부정되는 정도에까지 이르지 않는 경우에도 그로 인한 공박한 처지에서 벗어나려는 노력이 진술에 영향을 미칠 수 있는지 여부 등도 아울러 살펴보아야 한다(대법원 2002. 6. 11. 선고 2000도5701 판결 참조).

그런데 앞서 살펴본 내용을 종합하여 보면, 공소외 4, 피고인 4의 진술에 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다.

그렇다면, 위 공소사실은 모두 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

(2) 피고인 신정아

이 부분 공소사실은 피고인 신정아가 피고인 4로부터 대통령비서실 정책실장 피고인 1에게 부탁해서 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 도와달라는 부탁을 받고, 피고인 1을 통하여 사면복권에 대하여 알아봐 준 다음 공소외 4가 사면복권이 되자 피고인 4로부터 그 사례금 명목으로 2,000만 원을 교부받았다는 것이다.

이에 대하여 피고인 신정아는 2,000만 원을 피고인 4로부터 받은 사실이 있고, 피고인 1을 통하여 공소외 4의 사면복권과 관련하여 알아봐 준 사실이 있으나, 공소외 4의 사면복권에 대한 사례금 명목으로 2,000만 원을 받은 것이 아니라, 피고인 4가 피고인 신정아가 이사한 것과 관련하여 이야기를 하다가 2,000만 원을 세제와 휴지값으로 주는 것이니 보증금에 보태어 쓰든지 1년분 월세를 내든지 알아서 쓰라고 말하면서 건네주어, 가족처럼 지내던 직장 상사로서 격려차원에서 이사갈 집의 보증금을 대신 내주는 것이거나, 피고인이 그동안 성공적인 전시회를 기획하는 등 미술관에 이바지한 공로에 대한 포상금 성격으로 주는 돈으로 알았다고 주장한다.

살피건대, 기록에 의하면, 피고인 4는 수사기관에서 2,000만 원을 주게 된 이유와 관련하여 남편이 사면복권 되다 보니 너무 고마웠고, 마침 신정아가 비싼 월세를 내면 엄마가 난리가 날 것이라고 걱정하는 말을 들었기 때문에 이때 돈을 주는 것이 좋겠다 싶어서 돈을 주게 된 것이라는 취지의 진술을 한 것에 비추어 당시 돈을 주고받게 된 상황과 관련한 피고인 신정아의 변소는 사실과 부합하는 것으로 보인다.

한편, 피고인 4는 이와 함께 남편의 사면복권이 없었다면 아무리 월세 낼 돈이 없다고 하더라도 2,000만 원이라는 큰 돈을 주기는 어려웠을 것이라는 취지의 진술도 하였으나, 피고인 4가 공소외 4가 집행유예로 구속 상태에서 풀려났을 때 감사의 표시로 준 목걸이의 가격이 1,800만 원이었던 점, 그 당시 신정아의 노력으로 성공미술관의 전시회와 관련하여 위 금액과는 비교가 되지 않을 만한 많은 돈을 기업체들로부터 협찬 받은 점, 당시 집에서 같이 식사를

하고 어려운 일에 대하여 상의를 하고 딸과 같이 생각할 정도로 단순한 직장 상사와의 관계가 아니었던 점 등에 비추어 보면, 피고인 4 입장에서 2,000만 원이라는 돈이 피고인 신정아에게 격려금 성격으로 주기에 부담이 되는 큰 돈이었다고는 보기 어려워 보인다.

또한, 피고인 4는 피고인 신정아가 피고인 1에게 주식을 사준다고 말하여 신정아가 사면복권과 관련하여 무엇인가를 바라고 있다고 판단되어 2억 원 상당이 들어 있는 대여금고를 만들어 주었다고 하면서, 같은 이유로 2,000만 원을 다시 주었다고 수사기관 및 이 법원에서 일관되게 진술하고 있는데, 그 돈은 현 수표도 아닌 출처가 명확한 돈(공소외 23의 계좌에서 출금한 100원 권 수표 20장)이었던 점, 게다가 그 돈을 피고인 신정아가 자신의 계좌에 그대로 입금한 점, 돈을 주게 된 시점과 상황 등에 비추어 경험칙상 사면복권과 관련하여 2,000만 원을 주었다고 보기가 쉽지 않다.

그리고 피고인 4가 돈을 줄 당시 월세에 보태어 쓰라는 얘기만이 아니라, 남편 일에 애써 주어서 고맙다라는 이야기까지도 하였다고 진술하고 있으나, 남편인 공소외 4가 이 법정에서 2,000만 원과 관련하여 피고인 4로부터 이사를 하는데 보태주었다는 말은 들었으나 사면 관련하여 주었다라는 취지의 말은 듣지 못하였다고 진술하고 있는 점, 당시 그와 같이 사면복권에 대하여 고맙다는 말을 할 만한 상황이 아니었던 것으로 보이는 점 등에 비추어 피고인 4의 위 진술은 그대로 믿기 어렵다.

그렇다면, 사면복권과 관련하여 사례금 명목으로 주었다는 공소사실에 부합하는 듯한 유일한 증거인 피고인 4의 수사기관 및 이 법정에서의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다.

따라서 위 공소사실은 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄가 선고되어야 할 것이다.

라. 당심의 판단

(1) 피고인 1

(가) 피고인 4가 교부하였다는 1억 원 마련 경위에 대한 관련자들의 진술을 보면, ㉞ 공소외 65는 검찰에서 ' 피고인 4가 2005. 1.경 10만 원권 현수표로 1억 원을 준비해 달라고 말하였다(제43권 제527쪽)'고 진술하였다가, 원심법정에서는 ' 피고인 4가 그 당시 "현수표"라고 말하지 않았지만 드러나지 않는 돈"이어야 한다고 말하였다(공판기록 제3권 제1228쪽)'고 진술을 번복하였고, 이에 대하여 피고인 4는 검찰에서 ' 공소외 65에게 고속도로 휴게소에 들어온 돈 중에서 10만 원권 현수표를 모아서 가져다 달라고 부탁을 하였다(제43권 제411쪽)고 진술하였다가, 원심법정에서는 '당시 현수표로 준비해달라고 말하였다(공판기록 제4권 제1811쪽)고 진술하였다가, 곧바로 '당시 현수표로 준비해달라고 하였는지 잘 모르겠다(공판기록 제4권 제1811쪽)고 진술하였다.

㉟ 공소외 66은 검찰에서 ' 공소외 65가 현수표 5,000만 원을 교환해 갈 당시 "누님이 필요하다고 해서 현수표로 1억 원을 만들려고 한다"고 말하였다(제43권 제523쪽)고 진술하였다가, 원심법정에서는 '당시 공소외 65가 " 피고인 4가 필요로 한다"는 말을 하지 않았다(공판기록 제3권 제1195쪽)고 진술을 번복하였고, 이에 대해 공소외 65는 원심법정에서 ' 공소외 66에게 " 피고인 4가 돈을 준비해 달라고 하였다"는 말을 하지 않았다(공판기록 제3권 제1207쪽)고 진술하였다.

㉔ 공소외 65는 검찰에서 ' 피고인 4의 전화를 받고 휴게소에서 "가지고 있던 현수표를 확인"해 보니까 5,000만 원 정도 밖에 없었다'(제43권 527쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서는 "가지고 있던 현수표를 확인해보니 5,000만 원밖에 없었다"라는 부분은 사실이 아니다(공판기록 제3권 제1238쪽)라고 진술하였다.

㉕ 공소외 65는 원심법정에서 ' 피고인 4의 전화를 받고서 경리부장인 공소외 68에게 "수표"로 5,000만 원을 모으라고 하였는데, 공소외 68이 현금을 가져왔기에 수표로 바꾸어 오라고 하였다'(공판기록 제3권 제1236쪽)고 진술하였는데, 이에 대해 공소외 68은 검찰에서는 '2005. 1. 초순경 공소외 65가 급히 저에게 "현금" 5,000만 원을 준비하라고 말씀하셨다'(제43권 제672쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서 같은 기일에 공소외 65 다음에 증언하면서 "돈 5,000만 원을 준비하라고 하여 현금으로 준비했더니, 공소외 65가 현금이 아니라고 하여 수표로 바꿔올까요라고 물으니 현금 5,000만 원은 두고 5,000만 원을 수표로 더 해와라"라고 말하였고'(공판기록 제3권 제1263쪽), ' 공소외 65가 5,000만 원을 수표로 준비하라고 하였는지 현금으로 준비하라고 하였는지 모르겠고, 현금을 준비하라는 취지로 인식하였으므로(공판기록 제3권 제1263, 제1274쪽), 위 검찰조서(672쪽) 부분의 "현금" 부분은 그때 현금으로 인식했기 때문에 그렇게 진술한 것이다'(공판기록 제3권 제1273쪽)라고 그 진술 취지를 변경하였다.

위와 같은 진술의 불일치는 단순히 3년 전에 일어난 일에 대한 기억력의 한계로 인한 것이라고 보기 어렵고, 관련자들이 서로 경험하지 않은 사실을 진술하는 과정에서 나타나는 불일치일 수 있다는 의심이 든다.

(나) 피고인 4는 당초 검찰에서 ' 피고인 1과 처음 성곡미술관에서 만났을 때에는 전시실에서 인사만 드렸고, 두 번째로 성곡미술관에서 만났을 때에는 찻집으로 안내를 해서 차를 대접했으며, 그 이후 2005. 1. 초경 " ●●● " 카페에서 만났다'(제43권 제28-29쪽)고 진술하였다가, 검찰에서 피고인 1에게 돈을 주었다고 진술한 이후인 2007. 11. 12. 조사에서는 '성곡미술관에서 한 번 만났고, " ●●● "카페에서 두 번 만났으며, 성곡미술관에서 차를 대접한 사실은 없다'(제44권 제613쪽)고 진술하였는데, 한편 피고인 1과 피고인 신정아는 '2005. 5.-6.경 "쿨 앤 뎀" 전시회를 보고 기획예산처가 구입할 작품을 결정하기 위해 성곡미술관에 갔을 때 피고인 4가 미술관 내 찻집으로 안내하여 차와 호두파이를 대접하였다'고 진술하여 피고인 4의 최초 진술과 부합하고 있는바, 피고인 4는 애초에 성곡미술관에서 차를 대접하였다고 진술한 것은 거짓말을 한 것으로 그 이유는 피고인 1에게 돈을 준 사실(" ●●● " 카페에서 두 번 만난 사실)을 숨기려고 했기 때문이라고 진술하였다고 하나, 돈을 준 사실을 숨기기 위해 만들어 낸 만남의 내용이 피고인 1과 피고인 신정아의 진술과 일치하고 있어 납득하기 어려우므로, 피고인 1을 ' ●●● ' 카페에서 두 번 만났다는 피고인 4의 진술을 그대로 믿기 어렵다.

(다) 공소외 4가 교부하였다는 2억 원의 출처 및 마련 경위에 관한 관련자들의 진술을 보면, 공소외 4는 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 현수표 2억 원을 처남인 공소외 66에게 부탁하여 받은 3억 원 중 일부라고 진술하고 있고, 공소외 66은 그 중 2억 원은 공소외 65에게 부탁하여 받은 것이라고 진술하고 있으나, 한편 공소외 4는 2005. 4.경 외국여행을 떠나기 전에 ' 공소외 66에게 형인 공소외 65와 상의하여 3-4억 원을 준비하라고 했고(제43권 제428쪽), 여행에서 돌아오자마자 공소외 66을 불렀는데, 공소외 66이 '얼마나 갖다드릴까요'라고 묻기에 '3억 원만 가지고 오라'고 말하였다(제43권 제429쪽, 공판기록 제1911, 제1912쪽)고 진술하였는데, 한편 공소외 66은 ' 공소외 4가 여행을 가기 전에 3억 원을 준비하라고 지시하였고, 여행 후에도 위와 같이 되묻지 않고 3억 원을 그대로 갖다 주었다'(제43권 제526쪽, 공판기록 제1197쪽)고 진술하였고, 또한 ' 공소외 65와 의논하여 자신이 1억 원, 형이 2억 원을 준

비하기로 하였다(공판기록 제3권 제1198쪽)고 진술하였는데, 이에 반해 공소외 65는 '공소외 66이 공소외 4의 지시사항이라고 하면서 2억 원이라고 말하여 아무 생각 없이 2억 원을 만들어 주었다'(공판기록 제1219, 제1245쪽)라고 진술하여 각 진술이 모두 일치되지 않는다.

(라) 공소외 4는 검찰에서 '해외여행을 가기 전부터 피고인 1에게 금전적인 감사 표시를 하기로 생각은 하였고 집 사람과 이야기도 하였는데 피고인 1을 만나 고맙다고 하면서 돈만 드리는 것은 좀 뭐하고 정말로 감사한다는 마음이 담긴 선물을 해야 되겠다고 생각하였다'(제43권 제432쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서는 '피고인 1이 현직에 있으니까 나중에 인사해야지라고 마음을 먹고 외국 여행 중 만년필을 사서 피고인 신정아를 통해 이를 전달하려고 하는데, 피고인 신정아가 직접 만나보라는 취지의 말을 하여 그때 돈을 주어야겠다는 생각을 하게 되었다(공판기록 제4권 제1929쪽)고 진술을 번복하였는바, 이렇게 진술을 바꾸게 된 이유가 공소외 4가 보다 덜 불명예스럽게 보이 고자 하는 의도에서 비롯되었다는 검사의 주장은 근거 없는 독자적 견해에 불과한 것으로 보인다.

(마) 공소외 4의 자택을 압수수색한 결과 발견한 서류 등과 공소외 4의 다른 범죄 혐의사실에 대한 수사경과 및 처분 이유에 대한 검사의 주장만으로는 공소외 4, 피고인 4가 자신들의 어려운 처지를 벗어나기 위하여 허위로 진술하였을 수도 있다는 의심을 해소하기에는 부족하다.

(바) 소결론

원심이 적절히 실시한 사유들에다가, 위와 같은 사정들을 보태어 보면, 원심이 피고인 1이 피고인 4, 공소외 4로부터 3억 원의 돈을 받았다는 것을 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없는 상태에서 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 4, 피고인 4의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 모두 무죄로 인정한 조치는 정당하다고 인정되므로, 검사의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 피고인 신정아

원심이 적절히 실시하고 있는 사정들에다가, 피고인 4의 원심법정 진술에 의하더라도 피고인 4는 피고인 신정아가 경희궁의 아침에 집을 구했다는 말을 듣고, 월세가 너무 비싸다면서 피고인 4 소유의 위 아파트 2채 중 비어 있던 한 채에 이사를 하라고 권하였는데, 이에 신정아가 그 아파트가 너무 넓다고 하자, 피고인 4는 미술관 3층 살림집으로 올라가 100만 원권 수표 20장이 든 봉투를 가져와 피고인에게 주면서 '세제와 휴지값으로 주는 것이니, 보증금에 보태서 쓰든지 1년분 월세를 내든지 알아서 쓰라, 세제와 휴지값을 미리 주었으니 나중에 집으로 초대해야 한다고 말하였다'(공판기록 제4권 제1843-1844쪽)는 것인바, 피고인 4가 위와 같이 돈을 주면서 남편의 사면에 관하여 고맙다는 말을 하였다고는 보이지 않는 점을 보태어 보면, 피고인 4가 피고인 신정아에게 사면복권과 관련하여 사례금 명목으로 2,000만 원을 주었다는 공소사실에 부합하는 듯한 유일한 증거인 피고인 4의 수사기관 및 원심법정에서의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 무죄로 인정한 원심의 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 따라서 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

9. 피고인 신정아의 구 개인채무자회생법위반 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

- (1) 피고인 신정아가 개인회생절차 진행 중 그 전부터 보유하고 있던 수표를 은행이나 증권계좌에 입금하지 않고 가지고 있다가 변제계획안수정신청서를 제출한 이후에서야 입금한 것은 재산을 은닉한 행위임에도 불구하고, 원심은 이에 대하여 아무런 판단을 하지 아니하였다.
- (2) 피고인은 보유재산에 대한 허위신청서를 제출함으로써 채권자 또는 회생위원이 재산을 발견할 수 없도록 하거나 곤란하게 할 재산 은닉 의도를 외부로 표출하였으므로, 비록 재산의 장소적 이동을 수반하지 아니하였다 하더라도 이는 사기개인회생죄 소정의 재산 은닉행위라고 보아야 할 것이다.

나. 공소사실

피고인 신정아는 자신이 거주하고 있는 서울 서대문구 대신동 (이하 생략) 303호 임차보증금 채권 1,000만 원 이외에 성곡미술관장 피고인 4로부터 증여받은 다이아몬드 목걸이 1점 1,800만 원 상당을 소유하고 있고, 피고인 5로부터 송금받아 인출한 6,600만 원 상당의 수표 중 1,600만 원 상당의 수표(2005. 11. 17. 신정아 명의의 증권계좌로 입금)와 2005. 7. 19. □□디자인 사장 공소외 75로부터 교부받은 770만 원의 수표(2005. 11. 17. 신정아 명의의 증권계좌로 입금)를 소유하고 있었고, 자신 명의의 신한은행 예금계좌(계좌번호 생략)에 1,500만 원 상당의 예금을 보유하고 있었고, 한편 변제계획안수정신청서 제출 시점인 같은 해 11. 7.경 피고인 신정아 명의의 신한은행 예금계좌(계좌번호 생략)에 예치되어 있는 예금잔고는 7,400여만 원으로 증가하였다.

또한, 그 무렵에는 성곡미술문화재단으로부터 받는 월 급여 이외에도 이화여자대학교로부터 매월 강사료 명목으로 704,000원, 중앙대학교로부터 매월 급여 명목으로 408,000원 상당의 각 수입이 있었다.

그럼에도, 피고인 신정아는 2005. 9. 14.경 서울 서초구 서초동 소재 서울중앙지방법원에서, 무담보 회생채무액이 총 103,985,840원인 채무자로서 개인회생신청을 하면서, 재산란에 주거지 임차보증금 1,000만 원과 우리은행 예금계좌에 입금되어 있는 56만 원 상당의 예금잔고 이외 다른 재산이 없다고 기재하고, 변제에 제공되는 기간 동안 수입에 대하여도 성곡미술문화재단으로부터 받는 월 평균 급여 2,429,188원만을 기재한 다음, 같은 해 11. 7.경 이러한 내용이 기재된 변제계획안수정신청서를 제출하여 같은 달 18.경 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하였다.

따라서 피고인 신정아는 위 개인회생신청 사건에서 자신의 재산과 수입을 허위로 기재하고 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하여 채권자를 해할 목적으로 채무자인 자신의 재산을 은닉하였다.

다.

원심의 판단

이 사건 공소사실과 같은 구 개인채무자회생법(2005.3.31. 법률 제7428호로 폐지되기 전의 것) 제87조 제1항의 사기개인회생죄에 있어서 "은닉"이라 함은 채권자 또는 회생위원에 대하여 재산의 발견을 불가능 또는 곤란하게 하는 것

을 말한다.

여기에는 단순히 재산을 장소적으로 이동시켜 그 소재를 불명하게 하는 행위뿐 아니라 재산의 소유관계를 불명하게 하는 것도 해당하며, 강제집행면탈죄의 허위양도도 포함한다.

그런데 이 사건 공소사실과 같이 개인회생신청 및 변제계획안수정신청서를 제출함에 있어 허위 보고한 경우도 은닉이라 할 수 있는지는 논의의 여지가 있다.

살피건대, 개인회생채무자는 개인회생절차개시신청서의 첨부서류로 재산목록과 자신의 수입과 지출에 관한 목록 및 그와 관련한 자료를 제출하여야 한다.

이러한 자료가 제출되면 법원은 그 내용에 허위나 오류가 있는지 여부와 필요한 사항이 빠짐없이 기재되어 있는지를 우선 심사하여야 한다.

그 내용이 부실하거나 누락이 의심되는 등 자료에 덧붙여 설명이나 보완이 필요하다고 인정되는 경우에는 법원은 언제든지 채무자에게 금전의 수입과 지출 그밖에 채무자의 재산상의 업무에 관하여 보고를 요구할 수 있고, 필요하다고 인정하는 경우에는 재산상황의 조사, 시정의 요구 기타 적절한 조치를 취할 수 있다.

이와 관련하여 법은 채무자가 허위로 작성하여 제출한 경우를 개시신청의 기각사유의 하나로 규정하고 있고, 나아가 법원 또는 회생위원의 보고 요구를 거절하거나 허위의 보고를 하는 행위, 시정 요구를 거절하는 행위를 한 경우에는 보고의무위반으로 채무자에 대하여 1년 이하의 징역형 또는 1천만 원 이하의 벌금형에 처하도록 규정하고 있다.

한편, 구 파산법(2005.3.31 법률 제7428호로 폐지되기 전의 것)에서는 면책불허가 사유의 하나로 사기파산죄에 해당하는 행위가 있다고 인정되는 경우를 규정하면서 별도의 면책불허가 사유로 파산자가 허위의 채권자명부를 제출하거나 법원에 대하여 그 재산상태에 관하여 허위 진술을 한 때를 규정하고 있다(새로 통합하여 제정된 채무자 회생 및 파산에 관한 법률에서는 "채무자가 허위의 채권자목록 그 밖의 신청서류를 제출하거나"로 보완되었다).

이상의 법률 규정 내용과 그 입법취지를 종합하여 보면, 구 개인채무자회생법은 개인회생신청 및 변제계획안수정신청서를 제출함에 있어 허위 보고한 경우까지 사기개인회생죄의 행위 태양의 하나인 "은닉"에 포섭하고 있다고 보이지 아니한다.

그렇다면, 위 공소사실은 나아가 살펴 볼 필요 없이 은닉에 관하여 그 입증이 부족하여 그 증명이 없는 경우에 해당하므로 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

이 부분 공소사실은, 「피고인이 다이아몬드 목걸이, 수표, 예금 등 재산과 더 많은 급여수입이 있음에도 불구하고 개인회생신청 사건에서 위 재산 및 수입을 누락하는 방법으로 재산과 수입을 허위로 기재하고 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하여 채권자를 해할 목적으로 채무자인 자신의 재산을 은닉하였다」것임이 명백하다.

따라서, 검사는 피고인이 위 누락된 재산을 장소적으로 이동하거나 재산 자체의 소유관계를 불명하게 하는 방법, 또는 허위양도의 방법 등으로 숨긴 것이 아니라, 단지 '가지고 있던 위 재산과 수입을 누락하여 개인회생신청서 및 변제계획안수정신청서를 작성·제출함'으로써 위 재산과 수입을 은닉하였다고 공소를 제기한 것일 뿐, 피고인이 개

인회생절차 진행 중 그 전부터 보유하고 있던 수표를 은행이나 증권계좌에 입금하지 않고 가지고 있다가 변제계획 안수정신청서를 제출한 이후에서야 입금한 행위가 사기개인회생죄의 재산은닉 행위라고 공소제기한 것이 아님은 명백하므로, 이에 대하여 원심이 판단을 누락하였다는 취지의 주장은 이유 없다.

또한 원심이 위와 같이 보유재산을 누락하여 신청서를 작성·제출하는 행위가 판시 법률규정 등에 비추어 사기개인회생죄의 재산의 '은닉'에 포함되지 않는다고 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없으므로, 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

10. 양형부당 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 검사(피고인 1, 신정아에 대하여)

피고인 1은 정부의 재정운용에 관한 자신의 직무상 권한을 사적인 목적에 함부로 남용하는 등으로 유죄로 인정된 부분에 국한해보더라도 그 죄질 및 범정이 좋지 않은 점, 피고인 신정아는 허위학력으로 연구 및 교육 종사자로 행세함으로써 대학의 공신력 및 지식기반사회의 근간을 훼손하였고, 또 적지 않은 돈을 횡령한 점 등에 비추어 보면, 피고인들에게 선고한 원심의 형량(피고인 1 : 징역 1년, 집행유예 2년, 피고인 신정아 : 징역 1년 6월)은 각 너무 가벼워서 부당하다.

(2) 피고인 1

피고인이 청불회 회장으로서 불교계의 유력한 인사들의 요청을 거절하기 어려웠던 점, 실제로 ○○사와 △△사에 대한 지원은 이루어지지 않았던 점 등에 비추어 보면 피고인에 대한 원심의 위 선고형은 너무 무거워서 부당하다.

(3) 피고인 신정아

피고인은 초범으로서 자신의 업무영역에서 성실하게 노력하고 기여한 성과 등 여러 양형조건에 비추어 보면 피고인에 대한 원심의 위 선고형은 너무 무거워서 부당하다.

(4) 피고인 3

이 사건 특별교부세로 교부된 돈이 집행되지 않은 점 등 여러 양형조건에 비추어 원심의 선고형(징역 10월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

(5) 피고인 4

피고인이 성곡조형연구소 용역수수료 횡령액 중 신정아로부터 받은 금액은 6,300여만 원에 불과할 뿐 아니라 이를 모두 미술관을 위하여 사용한 점, 성곡미술문화재단 및 올리브플래닝의 피해를 모두 회복한 점 등 여러 양형조건에 비추어 보면 원심의 선고형(징역 10월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

(6) 피고인 5

피고인이 수사기관 이래 범행을 시인하고 잘못을 깊이 반성하고 있는 점, 피고인은 피고인 4에게 위 돈을 모두 전달하고 개인적인 이득을 전혀 취하지 않은 점 등 여러 양형조건에 비추어 보면 원심의 선고형(징역 8월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 판단

(1) 피고인 1(피고인 및 검사)

살피건대, ○○사와 △△사에 대한 지원이 실제로 집행되지 않은 점, 피고인이 30여년 이상 비교적 성실하게 공직생활을 해온 점 등의 사정이 있으나 한편, 피고인은 ○○사 및 △△사에 대하여는 지방교부세법령상 요건을 갖추지 못하여 특별교부세를 지원할 수 없음을 잘 알면서도 이들 사찰의 증개축 비용을 지급하기 위하여 자신의 직권을 남용하여 특별교부세제도의 목적과 취지를 잠탈하는 편법을 사용하였는바, 이러한 행위는 관련 공무원들의 의무이행 및 권한 행사를 방해하는 행위일 뿐 아니라 국민의 세금으로 조성된 국고를 아무런 법률적 근거도 없이 특정 사찰의 건축비에 사용되게 한 것이어서 전체 국민의 봉사자라는 공무원의 직무의무를 저버린 행위이고 국민의 납세의무 이행의욕까지 저해하는 행위로서 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 고려해 보면, 피고인에 대한 원심의 위 선고형이 너무 무겁다거나 가벼워서 부당하다고 할 수는 없으므로, 검사 및 피고인의 주장은 모두 이유 없다.

(2) 피고인 신정아(피고인 및 검사)

피고인 신정아의 학력위조 관련 사문서위조·행사 부분 중 각 박사학위기 행사 부분에 관한 피고인 신정아의 주장이 위 1. 다.

(6)에서 본 바와 같이 이유 있으므로, 피고인 신정아에 대한 유죄부분은 파기되어야 할 것이어서, 피고인 신정아 및 검사의 피고인 신정아에 대한 양형부당 주장에 대한 판단은 생략하고, 아래에서 별도로 양형의 이유를 판시하기로 한다.

(3) 피고인 3

피고인이 초범인 점, 이 사건 특별교부세로 교부된 돈이 ○○사에 집행되지 않은 점의 사정이 있긴 하나, 피고인은 자신이 음식점을 개조하여 창건한 ○○사의 건물신축에 대하여는 법령상 특별교부세가 지원될 수 없음을 잘 알면서도 피고인 1에게 부탁하여 그의 직무상 권한을 이용하여 편법으로 건축비 등을 지원받으려고 하였는바, 이는 고위공직자를 이용하여 국민의 세금을 사적 용도에 사용하려고 한 점에서 그 범행 동기 및 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 참작해 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수는 없다.

(4) 피고인 4

피고인이 성곡미술문화재단 및 올리브플래닝에 횡령액을 모두 변제한 점 등의 사정은 인정되나, 피고인은 성곡미술관 관장으로서 피고인 신정아와 공모하여 조형연구소의 수입 중 1억여 원을 횡령하였을 뿐 아니라, 자신의 아들이 대

주로 있는 회사의 자금 2억 6,000만 원을 횡령하였는바, 그 범행 수법 및 횡령액 등에 나타난 죄질이 좋지 않고, 당시에 이르기까지 일부 사실을 부인하는 등 범행 후의 정상도 그리 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 환경 등 모든 양형조건을 참작하여 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수는 없다.

(5) 피고인 5

피고인이 수사기관 이래 범행을 시인하고 잘못을 깊이 반성하고 있는 점, 피고인은 피고인 4에게 위 돈을 모두 전달하고 개인적인 이득을 취하지 않은 점 등의 사정은 인정되나, 피고인은 주식회사의 대표이사로서 아무런 근거도 없이 피고인 4가 요구한다는 이유로 거액의 회사의 자금 2억 6,000만 원을 인출하여 피고인 4에게 교부하여 이를 횡령하였는바, 이는 회사에 대하여 충실의무를 부담하는 대표이사의 직무를 방기한 것으로 그 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 참작하여 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수 없다.

11. 결론

그렇다면, 검사의 피고인 1, 신정아에 대한 항소 및 피고인 1, 3, 4, 5의 각 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 모두 기각하고, 피고인 신정아의 항소는 일부 이유 있으므로, 피고인 신정아 및 검사의 피고인 신정아에 대한 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 신정아에 대한 유죄부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.

【이유】

】1. 피고인 신정아에 대한 학력위조 관련 사문서위조·행사, 업무방해 및 광주비엔날레 예술감독 선정 관련 업무방해 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 피고인 신정아

① 공소사실 특정에 관한 법리오해

피고인이 원심판결 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4. 기재 각 사문서(캔사스대학교 졸업증명서, 예일대학교 박사과정입학 허가서, 예일대학교 박사학위증명확인서)를 위조하였다는 이 부분 공소사실에 기재된 위조 일시는 단지 그 행사일시에 맞추어 편의적으로 기재한 것에 불과하고, 위조 장소도 특정되어 있지 않으며, 위조방법에 관하여서도 피고인이 위 각 문서의 '사본' 자체를 '직접 작성'하여 이를 위조하였다고 기재되어 있을 뿐이고, '사본'을 어떠한 방법으로 위조하였는지 전혀 기재되어 있지 않아 공소사실이 특정되었다고 볼 수 없음에도 불구하고, 원심은 피고인이 '원본'이 위조사문서인 사실을 알면서 이를 복사'하는 방법으로 위조하였다고 인정한 다음 이 부분 공소사실이 모두 특정되었다고 판단함으로써 공소사실 특정에 관한 법리를 오해하였다.

② 불고불리원칙의 위반

이 부분 공소사실의 위조방법은 피고인이 위 각 문서 '사본' 자체를 '직접 작성'하였다는 것임에도 불구하고, 원심이 인정한 범죄사실의 위조방법은 '피고인이 아닌 제3자가 문서 원본을 위조하였고, 피고인은 그러한 사실을 알면서 위

조된 문서를 복사하는 방법으로 다시 문서를 위조하였다'는 것이어서, 결국 원심은 검사가 기소하지도 않은 사실을 전제로 공소사실과 동일한 사실이라고 볼 수 없는 범죄사실을 유죄로 인정함으로써 불고불리의 원칙을 위반하였다.

③ 원심은 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 박사학위기 위조 부분은 공소사실이 특정되지 않았다고 인정하여 이 부분 공소를 기각하였음에도 불구하고, 피고인이 박사학위기를 동국대학교 및 광주비엔날레 사무실에 제출하여 이를 행사하였다는 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있다.

④ 범죄일람표(1) 순번 4. 기재 예일대학교 박사학위증명확인서 사본 1매 위조 및 행사에 관하여, 피고인은 동국대학교에 이를 제출한 사실이 없음에도 원심은 아무런 증거 없이 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있다.

⑤ 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해와 광주비엔날레 예술감독 선정관련 업무방해 부분에 관하여, 피고인은 캔사스대학교 학부과정과 같은 대학 경영학 석사과정 및 예일대학교 박사과정을 이수하는데 도움을 주겠다는 학위브로커들의 말에 속아 자신이 진정으로 위 학위들을 취득한 것으로 믿고 위 범죄일람표(1) 기재 각 대학교의 시간강사·교수와 광주비엔날레의 예술감독으로 지원하면서 그들로부터 받은 졸업증명서 등 학위관련 서류가 진정한 것으로 믿고 이를 제출하였으므로, 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해의 범의가 없다.

(2) 검사(공소기각 부분에 대하여)

피고인 신정아가 2007. 5. 20.경 동국대학교에 제출한 예일대학교 박사학위기 문서 자체를 보아도 이는 인쇄된 문서를 복사하는 방법으로 위조하였음이 명백하며, 설령 제3자가 위 박사학위기를 위조한 것이라 할지라도 박사학위가 없는 신정아가 제3자가 만들어 주는 학위기가 위조된 서류라는 사실은 당연히 알고 있었으며 그러한 서류를 의뢰하고 받은 일련의 행위들은 피고인 신정가를 문서위조의 주체로 인정하기에 부족함이 없으므로, 이 부분 공소사실은 특정되었다.

나. 원심의 판단

(1) 원심은 범죄일람표(1) 중 순번 1. 내지 4.의 공소사실에 관하여, 위 공소사실을 종합하여 보면, 피고인이 원본이 위조사문서인 점을 알면서 이를 복사하는 방법으로 위조하여 행사하였다는 것으로, 이 사건 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 방법, 목적 등이 적시 특정되어 있어, 그 일부가 다소 불명확한 부분이 있더라도, 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있고, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다고 보이므로 공소제기의 효력에는 영향이 없다고 인정한 후, 판시 증거들에 의하여 이 부분 공소사실을 모두 유죄로 인정하였다.

(2) 원심은 위 범죄일람표(1) 중 순번 5.의 공소사실은 피고인이 "예일대학교 박사학위기 1매"를 위조하였다는 것인데 이에 대하여 피고인이 직접 언제, 어디서, 어떠한 방법으로 위조하였다는 것인지 분명치 아니하고, 다른 공소사실을 종합하여 보더라도 그 부분을 보완할 수 없어 피고인의 방어권 행사를 현저히 해하므로 공소사실이 특정되어 있다고 볼 수 없다고 판단한 후, 이 부분 공소사실은 공소사실이 특정되지 않은 경우에 해당한다는 이유로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 공소기각판결을 선고하였다.

다.

당심의 판단

(1) 피고인의 실제학력 및 제출한 문서의 내용

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하면, 피고인은 1991. 2. 서울에서 고등학교를 졸업한 후 1992. 1. 15. {미국형 사사법공조회신문(캔사스대학교)에 첨부된 캔사스대학교 회신문(영문)에 의하면 '1993. 1. 12.부터'라는 기재도 있다}부터 1996. 12. 20.까지 미국 캔사스대학교 3학년으로 재학(제18권 제1811쪽)하였을 뿐, 위 대학교를 졸업하거나 위 대학교 경영학 석사학위를 취득하지도 아니하였고, 예일대학교 대학원 미술사학과 박사과정에 입학하거나 박사학위를 취득하지는 않은 사실, 그런데 피고인은 위 범죄일람표(1) 기재 각 문서(캔사스대학교 졸업증명서, 예일대학교 박사과정입학허가서, 예일대학교 박사학위증명확인서, 예일대학교 박사학위기)를 중앙대학교를 비롯한 각 대학교 및 광주비엔날레 사무실에 제출한 사실이 인정된다.

따라서, 객관적으로 캔사스대학교의 학사, 석사 및 예일대학교의 박사학위를 취득하지 못한 피고인으로서 자신에게 각 학위가 있다는 사실을 증명하는 내용의 위 각 문서를 제출한 경위에 관하여 납득할 만한 설명을 하여야 할 것이다.

(2) 피고인의 학위 취득 및 제출한 문서에 관한 진술내용

가) 피고인은 '1992. 6.경 캔사스대학교 미술학과에 입학하여 1996. 5.경 졸업하였고, 1994. 9.경부터 경영학 석사과정을 시작하여 1996. 5.경 수료하였으며, 2001. 1.경 예일대학교 미술사학과 박사과정에 입학한 후 2002. 12.까지 4학기 박사과정을 수료하고, 2004. 10.경 논문심사를 통과한 후 2005. 5.경 박사학위를 취득하였다'(수사기록 제8권 제8쪽, 이하 별도의 '공판기록' 이라는 표시가 없으면 모두 수사기록을 일컫는다)라고 진술하였다.

나) 캔사스대학교 졸업증명서에 관하여

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서 '캔사스대학교 졸업증명서는 '1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 당시 학교 측으로부터 증명서 등본(실이 붙어 있는 것)을 발급받아 보관하고 있다가, 2005. 8. 초경에 등본을 복사하는 방법으로 사본을 만들어 동국대학교에 제출하였고, 그 후 2005. 8. 31. 동국대학교 직원 공소외 5로부터 학사, 석사, 박사학위기 원본을 제출하라는 연락을 받아 같은 해 9. 1.경 동국대학교에 졸업증명서 등본 자체, 학위기 원본 및 성적증명서 등본을 제출하였는데 (동국대학교 직원 공소외 5는 위 일시는 물론 한 번도 캔사스대학교의 졸업증명서 등본 등 학사, 석사, 박사 학위기 원본을 제출받은 사실이 없다고 진술하고 있다, 제8권 제38쪽), 나중에 동국대학교가 학위기 원본을 모두 분실하였다는 말을 들었다(제8권 제18-22쪽)'고 진술하였다가, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는 '1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 그 당시 대학으로부터 졸업증명서를 발급받아 가지고 있었고'(제8권 제128쪽), '중앙대학교에 제출한 졸업증명서와 동국대학교에 제출한 졸업증명서가 졸업년도(1997.과 1996.) 및 학위취득일자(1997. 5. 19.와 1996. 5. 19.)가 다른데, 중앙대학교에 제출한 것이 잘못된 것이고, 1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 졸업증명서를 직접 떼어서 받아왔는데 그 후 1997.경 친구이던 공소외 6에게 졸업증명서 몇 통을 떼어서 보내라고 하여 받았으며, 공소외 6이 보내준 졸업증명서가 가짜인 것은 오늘 처음 알았다'(제8권 제137쪽)고 진술하였고, ㉢ 2007. 9. 21. 검찰 제6회 피의자신문에서는 '1997.경 금호미술관 큐레이터

로 입사할 당시 제출한 졸업증명서(1997. 5. 19. 졸업, 캔사스대학교 학부 졸업 내용만 기재되어 있다)와 중앙대학교에 제출한 졸업증명서(1997. 5. 19. 졸업, 경영학 석사과정 졸업 내용포함)는 모두 가짜이고, 동국대에 제출한 졸업증명서(1996. 5. 19. 졸업 경영학 석사과정 졸업내용 포함)가 진짜인데, 가짜인 위 두 졸업증명서는 필요할 때 공소외 6이라는 친구에게 보내 달라고 한 것인데 왜 잘못되었는지 모른다'(제8권 제303쪽)고 진술하였으며, ㉔ 2007. 10. 12. 검찰 제26회 피의자신문에서는 '1995. 6. 29. 삼풍백화점 사고 이후 공소외 6이라는 사람을 통해 1996. 5.경 캔사스대학교 졸업증명서를 받게 되었다, 금호미술관에 제출하려고 미국에 있는 공소외 6에게 졸업증명서를 보내달라고 했더니 1997. 5. 19. 캔사스대학교를 졸업했다는 졸업증명서를 보내주어 어쩔 수 없이 이력서에 1997. 5. 캔사스대학교를 졸업했다고 기재한 것이다'(제8권 제1096쪽), '공소외 6에게 전화로 졸업증명서를 요청하면 공소외 6이 그때그때 보내 주었다, 사실 공소외 6과 처음에 약속을 할 때는 1996. 5. 19. 캔사스대학교 경영대학원을 졸업한 것으로 하기로 했는데, 1997. 11.경 처음에 보내준 졸업증명서는 캔사스대학교 학부만 졸업한 것으로 되어 있었고, 졸업한 날짜도 1997. 5. 19.로 되어 있었는데, 아마 공소외 6이 실수를 하거나 착각을 한 것 같다'(제8권 제1097쪽)라고 진술하였고, ㉕ 2007. 10. 13. 검찰 제27회 피의자신문에서는 '중앙대학교에 제출한 졸업증명서 또한 2000. 9.경 공소외 6으로부터 팩스로 받은 것으로 생각되는데, 그때도 공소외 6이 일을 잘못 처리하여 졸업증명서에 "1996. 5. 캔사스대학 및 경영대학원 졸업"이라고 해야 함에도 "1997. 5. 캔사스대학 및 경영대학원 졸업"이라고 기재된 것을 보내왔다, 그래서 공소외 6이 보내온 졸업증명서에 맞추어 이력서를 적어 제출하였다'(제8권 제1107-1108쪽)라고 진술하였으며, ㉖ 원심법정에서는 '캔사스대학교 관련 서류는 공소외 6이라는 사람으로부터 필요할 때마다 2-4회 정도 받았고, 공소외 6은 대신 수업도 들어주고 시험도 봐주는 등 도움을 주었는데 그 부분에 대해 비용을 지불하였다, 경영학 석사과정에서 대리출석과 대리시험에 의한 학위취득이 현실적으로 가능한지에 대해서는 잘 모르겠다'(공판기록 제1권 제436쪽)라고 진술하였다.

피고인이 1996. 12. 20.경 캔사스대학교 3학년에 재학 중이었다는 사실까지 고려하여 위 진술들을 보건대, 피고인은 1996. 5.경 자신이 3학년이라는 사실을 알고 있었다고 보아야 하는데도 극구 1996. 5.경 캔사스대학교 경영학 석사과정까지 졸업하였다고 주장하고 있으며, 게다가 피고인은 동국대학교에 제출한 1996. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 졸업증명서만이 진짜이고, 1997. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 두개의 졸업증명서는 모두 가짜로서 공소외 6으로부터 필요할 때마다 팩스로 받아 중앙대학교 및 금호미술관에 제출하였다고 하나, 이에 대하여는 피고인 스스로의 주장에 의하더라도, 피고인이 2005. 9. 1.경까지 졸업증명서 등본(실까지 달려 있다)을 스스로 보관하고 있었으므로 동국대학교에 2005. 8. 5. 졸업증명서 사본을 제출할 때처럼 위 등본을 복사하여 제출하면 되는 점, 피고인이 제출한 졸업증명서의 내용이 서로 다른 것을 추궁 받게 되자 공소외 6이라는 사람에게 그 잘못을 전가하고 있는 것으로 보이는 점 등 그 진술 변화 추이 등을 종합해 보면, 피고인이 1996. 5.경 자신이 캔사스대학교에서 받아왔다는 졸업증명서 등본이 실재한다거나, 공소외 6이라는 사람이 실재하여 피고인이 그로부터 졸업증명서를 팩스로 받았다는 주장은 믿기 어렵다.

다) 박사과정입학허가서

피고인은 '1996. 겨울경에 공소외 6, 7과 만나게 되었는데, 그때 공소외 7로부터 예일대학교 박사과정에 다닐 수 있도록 도와줄 수 있다는 말을 들었고, 1997. 봄경 공소외 7이 예일대 박사과정입학허가서라는 것을 보내주었는데, 그

내용은 1997. 가을 학기부터 예일대 박사과정에 입학하여 다닌다는 것이다(제8권 제1106쪽), '1997. 9. 귀국이후에도 공소외 7과는 가끔 전화연락을 하며 지내왔는데, 2000. 봄경 공소외 7이 다시 한번 제가 2001. 1.경부터 예일대학교 박사과정에 입학하여 다니는 것으로 하기로 하고 도와 주기로 했다(제8권 제1106- 1107쪽)고 진술하였다.

라) 박사학위증명확인서에 관하여

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서, '박사학위 수여식에 참석하지 못하여 박사학위기는 공소외 7로부터 전달받았다(제8권 제29쪽), 박사학위 수여받은 직후에 미국에 체류하는 동안 미국에 있는 공소외 7이 예일대학교 박사학위기 원본, 성적증명서, 졸업증명서(박사학위증명확인서를 일컫는 것으로 보인다) 등본 등을 발급받아와 건네주어 받아왔다(제8권 제30쪽)고 진술하였다가, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는, '박사학위증명서를 2005. 5. 말경 성곡미술관 사무실로 예일대학교 측에서 팩스로 보내 주었고, 그 무렵에 다시 국제우편으로 보내 주어서 받아 두었다', '2005. 8. 5.경 동국대학교에 박사학위증명서 사본을 제출한 다음 같은 해 9. 1.경 원본을 제출하였고(제8권 제128-129쪽), '그 후 2005. 9. 2. 동국대학교에 사표를 낸 이후 2007. 4.경까지 이를 돌려 달라고 요구하지 않다가 2007. 4.경 동국대학교 직원 공소외 8에게 박사학위기 원본 등을 돌려달라고 요구하였는데 공소외 8이 분실되었다고 하면서 사과했다(제8권 제131쪽)고 진술하였고, ㉢ 2007. 9. 23. 검찰 제15회 피의자 신문에서는, 주거지에서 사용하던 컴퓨터에 있던 2개의 파일을 출력한 각 박사학위증명서(공소외 9 교수의 서명은 같은데 나머지 본문의 글자체와 글자간격이 다르다)에 대하여, '예일대학교를 졸업하면서 받아 온 박사학위증명서를 컴퓨터에 스캔을 해서 저장해 둔 파일로 생각된다, 예일대학교에서 증명서를 두 번 받아두었다가 이를 스캔해 둔 것 같은데 하나는 편지형식이고, 하나는 증명서 형식이다(제7권 제561쪽)라고 진술하였다.

박사학위증명확인서 두개의 파일은 스캔한 문서가 아니라는 원심의 검증결과까지 고려하여 위 진술들을 보건대, 피고인은 처음에는 예일대학교를 졸업하면서 공소외 7로부터 받은 박사학위증명서 원본(등본)을 복사하여 동국대학교에 제출하였다고 진술하다가, 말을 바꾸어 예일대학교가 박사학위증명서를 성곡미술관에 팩스 및 국제우편으로 두 번 보내 주었다고 진술하다가, 다시 피고인이 예일대학교에서 받아 온 박사학위증명서를 스캔하여 저장해 두었다고 진술하여 문서를 전해 준 주체(공소외 7과 예일대학교), 전달 방법(인편, 팩스 및 우편)에 관하여 일치되지 않는데다가, 스캔하여 저장해 두었다는 파일도 스캔 파일이 아니라는 점 등에 비추어 보면, 박사학위증명서의 원본이 존재한다는 주장 및 그 원본을 공소외 7이라는 사람으로부터 받아왔다는 주장을 그대로 믿기 어렵다.

마) 박사학위기

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서, '박사학위를 수여받은 직후에 미국에 체류하는 동안 미국에 있는 공소외 7이 예일대학교 박사학위기 원본, 성적증명서 등을 발급받아와 건네주어 받아왔다(제8권 제30쪽)고 진술하였고, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는, '2005. 9. 1.경 동국대학교에 박사학위기 원본을 제출하였다(공소외 5는 위 일시는 물론 한 번도 캔사스대학교와 예일대학교의 학사, 석사, 박사학위기 원본을 제출받은 사실이 없다고 진술하고 있다, 제8권 제38쪽), 2007. 4.경 공소외 8이 학위관련 서류들이 분실되어 없다고 하면서 박사학위기 사본을 제출해 달라고 하기에 그전에 컴퓨터에 스캔하여 보관하고 있던 박사학위기 사본을 출력하여 동국대학교에 제출하였다(제8권 제132)고 진술하였으며, ㉢ 2007. 10. 9. 검찰 제25회 피의자신문에서는 '2007. 3.경 동국대

학교 교양교육원장 공소외 10 교수에게 자신의 컴퓨터 안에 보관되어 있던 박사학위기 사본을 인쇄하여 제출하였다, 미리 성곡미술관 직원을 시켜서 박사학위기를 스캔하여 컴퓨터 안에 넣어 놓았다'(제8권 제958쪽)고 진술하였고, ㉔ 원심법정에서는 '예일대학교의 박사학위기는 이메일로 송부된 것을 다운로드 받아 저장했던 것으로 기억한다'(진술의 맥락상 공소외 7로부터 이메일로 송부 받았다는 취지로 보인다, 공판기록 제1권 제448쪽)고 진술하였다.

이에 의하면, 피고인의 검찰에서의 진술은 2005. 5.경 공소외 7로부터 박사학위기 원본을 받아 이를 컴퓨터에 스캔해 두었다가 2005. 8. 5.경 동국대학교에 스캔파일을 출력하여 제출하였다가 2005. 9. 1.경 동국대학교에 원본을 제출하였다는 것인 반면, 원심법정에서는 공소외 7로부터 '이메일'로 송부된 것을 다운로드 받아 저장했다는 것으로 전달 방법에 관한 진술이 일치하지 않고, 또한 공소외 5는 2005. 8. 5.경 피고인이 '박사학위기를 예일대에 신청했으니 오는 대로 제출하겠다'고 말했다(제16권 제644쪽)고 진술하는바, 만약 피고인의 위 검찰진술이 사실이라면 피고인은 그 무렵 공소외 7로부터 받아 둔 박사학위기 원본이 있었음에도 2005. 8. 5.경 동국대학교에 제출할 원본이 없어서 또 박사학위기의 발급을 예일대학교에 신청했다는 것일 뿐 아니라, 적어도 스캔해 둔 사본이 있었음에도 동국대학교 조교수 임용지원을 하면서 이를 제출하지 않았다는 것인 점, 나아가 공소외 10의 진술에 의하면 '피고인이 2007. 2.(피고인은 2007. 3.경으로 기억하고 있다)경 "마침 이사를 해서 박사학위기 원본을 찾을 수 없으나 최대한 빨리 찾아서 제출하겠다"고 말하였고, 며칠 후 박사학위기 사본을 주면서 "원본은 아직 찾지 못했고, 컴퓨터 안에 보관되어 있는 것이 있어서 이를 출력해 왔다"고 말하였다'(제16권 제693-694쪽)는 것인바, 그렇다면 피고인은 2005. 9. 1. 동국대학교에 원본을 제출해 놓고도 2007. 2.경에도 집안에 박사학위기 원본이 있을 것으로 생각하였다는 것이어서 도무지 피고인의 진술이 납득이 되지 않는 점, 또한 2007. 4.(2007. 5. 20.경을 잘못 기억하는 것으로 보인다)경 동국대학교 직원 공소외 8에게 제출된 박사학위기 사본에는 2005. 당시 예일대학교의 총장으로 재직한 사람이 아니라 1992.부터 1992.까지 총장으로 재직하던 사람의 서명이 기재되어 있는 점 등에 비추어 보면, 박사학위기 원본이 존재한다거나, 그 원본을 전해 주었다는 공소외 7이 실재한다는 피고인의 주장은 그대로 믿기 어렵다.

(3) 피고인의 허위학위 인식 및 문서위조 방법

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 위에서 본 바와 같이 피고인이 제출한 바 있는 캔사스대학교 졸업증명서 3매가 졸업년도 및 취득한 학위의 종류에 관한 기재가 모두 다르고, 그에 따라 금호미술관, 중앙대학교 및 동국대학교에 제출한 이력서에도 캔사스대학교의 졸업연도가 1995, 1996, 1997년도로 각각 상이하게 기재되어 있는 점, ② 피고인은 검찰에서 '1992. 6.경 캔사스대학교 미술학과에 입학하여 1996. 5.경 졸업하고, 1994. 9.경부터 경영학 석사과정을 시작하여 1996. 5.경 수료하였다고 주장하였다가, 원심법정에서는 1996.까지 학과목을 전부 이수하고 1997. 5.경 캔사스대학교 캠퍼스에서 열린 졸업식에 참석하여 친구 및 친지 등과 같이 졸업기념 사진을 촬영하였다고 하나, 한편 앞서 본 바와 같이 피고인은 검찰에서 일관되게 1996. 5.경 졸업하였고, 1997. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 졸업증명서는 모두 공소외 6이 잘못 보낸 가짜 증명서라고 진술하고 있는 점, 위에서 본 졸업증명서의 입수 및 제출 경위에 관한 피고인의 진술에 비추어 위 사진만으로는 피고인이 실제로 공소외 6의 도움을 받아 캔사스대학교를 졸업하였다고 믿기 어렵고, 또한 피고인은 자신이 1996. 9. 23.부터 1996. 10. 4.까지 캔사스대학교의 유니온 갤러리에서 '기다린 그리움'이라는 제목으로 연 개인전시회는 졸업예정자 중 우수한 학생만이 개최할 수 있는 것이라고 주장하나, 설령 피고인의 개인전시회가 열렸다고 하더라도 이는 피고

인이 일관되게 주장해왔던 1996. 5.경 졸업한 이후 전시회를 연 것이 되어 시기상 맞지 않고, 또한 전시회 안내책자 및 당시에 제출된 방명록 어디에도 위 전시회가 '졸업'기념임을 알 수 있는 기재가 없어 위 주장 또한 믿기 어려운 점, ③ 피고인이 2001. 1.경 공소외 7의 도움으로 예일대학교 대학원 박사과정에 입학하여 다닐수 있게 되었다면 학생비자(F-1)를 받아 예일대학교에 외국학생으로 등록하여야 학사절차가 개시됨에도 불구하고 피고인은 1996. 이후 학생비자를 발급받은 사실이 없는바, 캔사스대학교 3학년까지 재학하여 학생비자(F-1)를 발급받은 경험이 있는 피고인이 예일대학교 박사과정에 입학하여 코스워크를 이행하고 있다는 공소외 7의 말만을 믿고 학생비자를 받지도 않은 채 4학기 동안 7-8회 가량 예일대학교에 가서 리포트를 쓰고 공부를 하였다(제8권 제121쪽)는 주장은 믿기 어렵고, 오히려 공소외 7이 실재하는지 의심이 드는 점, ④ 예일대학교 대학원 미술사학과는 2년간의 코스워크가 끝나면 3학년 1학기에 학생이 작성하고자 하는 논문의 개요나 방향을 작성하여 심사위원회에서 구두로 발표하는 논문주제발표회(콜로키움) 절차를 거쳐 전미미술사학회(College Art Association)에 논문주제출 등록하고, 6명의 패널들 앞에서 치르는 구술시험(30분씩 4과목)인 논문자격시험을 치러 이를 통과한 후, 논문초고를 완성한 뒤 서면에 의한 논문 초고검토 절차를 거쳐 박사학위논문으로 인정받으므로, 이른바 논문심사절차(디펜스)가 없어 심사위원들이 논문에 서명하지도 않으며, 박사논문은 마이크로 필름으로 학교에서 보관하고 있고 별도로 학교 차원에서 출판하지 않는바(제45권 제140-144쪽), 피고인은 2003. - 2004.까지 몇 차례 미국에 건너가 논문 작성을 위한 자료를 수집하여 공소외 7에게 건네주고 논문 내용에 대해 공소외 7과 수차례 토의를 한 다음 공소외 7이 논문의 대부분을 작성하여 영문으로 출판까지 하였고, 2004. 10.경 공소외 9 등 3명의 교수 앞에서 논문심사(디펜스)를 받았다(공판기록 제1권 440-441쪽, 제8권 제27쪽)고 진술하고, 원심법정에서도 그 '논문을 영문으로 출판하였다'(공판기록 제451쪽)고 진술하는바, 피고인의 위와 같은 진술은 객관적 사실에 배치되고 나아가 공소외 7이라는 인물은 실재하지 않을 수 있다고까지 여겨지는 점, ⑤ 피고인은 '예일대학교 대학원 등록금을 미술관으로 송부된 등록금 지로영수증에 적혀 있는 예일대 지정 등록금 수납계좌로 두 번 송금하였다'(제8권 제118쪽)고 진술하고 있는데, 피고인의 컴퓨터 하드디스크에 들어 있는 '국민은행 광화문역지점에서 2003. 12. 15. 예일대학교에 15,000 달러를 송금'한 것으로 타이핑 되어 있는 한글파일은 2003. 12. 12. 작성되어 있는바, 국민은행에 의하면 송금번호만 일치할 뿐 금액, 날짜, 수취인 정보가 일치하지 않고, 피고인이 원심법정에서 '2003.에는 등록금을 낸 사실이 없다'(공판기록 제2권 제942쪽)고 진술한 점에 비추어 등록금을 송금하였다고 보기는 어려운 점, ⑥ 예일대학교에서 2005. 9. 22. 회신한 팩스에는 피고인이 동국대학교에 제출한 '박사학위증명확인서가 학과장 공소외 9 본인의 서명으로 예일대학교 대학원에서 발행한 것임을 확인한다'는 내용이 기재되어 있으나, 피고인은 2007. 6.경까지도 위 팩스가 온 사실이나 그 내용에 대해 알지 못하였다(제8권 제132쪽)고 진술하고 있으므로, 피고인이 그 무렵 예일대학교 박사학위를 취득한 줄로 알았다는 근거가 될 수는 없는 점, ⑦ 피고인이 학력위조 등 문제가 발생된 후 미국으로 출국하여 미국의 로펌과 사이에 '예일대학교에서 피고인의 박사학위 여부에 대한 주장을 반복하게 된 경위를 확인하는 것'을 내용으로 하는 계약을 체결하였다고 주장하나, 제출된 계약서의 내용을 살펴봐도 계약 체결의 목적을 알 수 있는 기재가 없는 점, ⑧ 공소외 6은 미국 남성이고, 공소외 7은 미국 여성으로서 동양 여성인 피고인을 대신하여 출석하거나 시험을 치르기 어려울 것으로 보일 뿐 아니라, 피고인은 공소외 6이나 공소외 7의 전화번호, 팩스번호, 주소 등 그들의 인적사항을 확인할 만한 아무런 자료도 가지고 있지 않을 뿐 아니라, 그들에게 돈을 주었다고 하면서도 자료가 남을 수 있는 계좌이체 등 송금방법이 아니라 직접 만나 현금을 주었다고 진술하는 점, ⑨ 박사과정입학허가서와 박사학위증명서에 기재된 두 개의 서명은 두 문서 중 어느 것을 오려붙여 복사하였는지 또는 제3의 문서에서 오려붙여 복

사하였는지는 알 수 없지만 하나의 동일한 서명인 점, ⑩ 피고인의 컴퓨터에 있는 예일대학교 박사학위증명서 파일 2개는 공소외 9 교수의 서명 부분은 동일한 데 서로 글자간격과 글자체가 다르고 그 중 하나가 출력되어 2005. 8. 5.경 동국대학교에 제출된 점, ⑪ 박사과정입학허가서 파일들과 박사학위증명서 파일들은 예일대학교의 로고 부분과 공소외 9 교수의 서명 부분만 그림파일로 저장되어 있고 나머지 부분은 모두 워드문서로 작성되어 있어, 위 두 가지 그림파일만 있다면 학력 관련 문서를 만들거나 편집하는 것은 특별한 어려움이 없고, 피고인이 행사한 학력관련 문서와 동일한 스캔 파일은 존재하지 않는 점(원심 검증조서, 공판기록 제2권 제944쪽), ⑫ 위에서 본 바와 같이 캔사스대학교 졸업증명서 등본, 박사학위증명확인서 원본, 박사학위기 원본이 존재한다거나, 위 문서들이나 그 사본을 전달해 주었다는 공소외 6이나 공소외 7이라는 사람들이 실제로 존재한다는 피고인의 주장을 믿기 어려운 점 등을 종합해 보면, 피고인이 주장하는 바와 같이 피고인이 적어도 2006. 6.경까지는 학위브로커들로 판명된 공소외 6과 공소외 7에게 속아 편법이긴 하나 학위를 취득하였다고 믿었으므로 위 각 문서를 행사할 당시 이를 '위조'한다는 인식이 없었다고 보기는 어렵고, 오히려 공소외 6과 공소외 7은 실재하지 않는 가공의 인물이라고 보이고, 설령 실재하는 인물이라 하더라도 그들로부터 또는 피고인이 학교로부터 직접 받아왔다는 각 문서의 원본이 존재한다고 보기 어려우므로, 피고인은 학사, 석사, 박사학위를 취득하지 않았음에도 불구하고 캔사스대학교 및 예일대학교 교수의 각 서명 부분을 이용하여 새로운 별개의 문서를 작성·복사하는 방법으로 사본을 만들어 행사하였다고 할 것이며, 설령 그렇지 않다 하더라도 피고인은 공소외 6과 공소외 7이 보내 준 위 각 문서가 허위의 학위를 기재하고 있다는 사실을 알면서도 위 교수들의 각 서명이 기재된 문서를 복사하는 방법으로 사본을 작성하여 이를 제출하였다고 할 것이다.

따라서 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해의 범의가 없었다는 피고인의 주장은 이유 없다.

(4) 위 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4. 기재 각 사문서위조, 행사죄에 관한 항소이유에 대하여

1) 공소사실 불특정 주장에 대하여

가) 형사소송법 제254조 제4항에서 범죄의 일시·장소와 방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어·변론의 범위를 특정하여 그 방어권 행사를 용이하게 하기 위한 데 있다고 할 것이므로, 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 장소, 방법, 목적 등을 적시하여 특정하면 족하고, 그 일부가 다소 불명확하더라도 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있으며, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다면 공소제기의 효력에는 영향이 없다 할 것이고(대법원 2004. 3. 26. 선고 2003도8077 판결 참조), 또 형법 제237조의2에 따라 전자복사기, 모사전송기 기타 이와 유사한 기기를 사용하여 복사한 문서의 사본도 문서원본과 동일한 의미를 가지는 문서로서 이를 다시 복사한 문서의 재사본도 문서위조죄 및 동 행사죄의 객체인 문서에 해당한다 할 것이고, 진정한 문서의 사본을 전자복사기를 이용하여 복사하면서 일부 조작을 가하여 그 사본 내용과 전혀 다르게 만드는 행위는 공공의 신용을 해할 우려가 있는 별개의 문서 사본을 창출하는 행위로서 문서위조행위에 해당한다(대법원 2000. 9. 5. 선고 2000도2855 판결, 대법원 1996. 5. 14. 선고 96도785 판결 참조).

나) 살피건대, 사문서위조죄에서 말하는 위조란 '작성권한 없는 자가 타인명의를 모용하여 문서를 작성'하는 것을 의미하고 문서작성의 방법에는 특별한 제한이 없으며, 이 부분 사문서위조 및 위조사문서행사의 점은 피고인이 외국대학교의 학위관련 증명서 등을 위조하였다는 것이다.

이 부분 공소사실을 종합해 보면 '피고인은 캔사스대학교를 졸업하지도 않고 예일대학교 박사학위과정에 입학하거나 박사학위를 취득한 사실이 없음에도 불구하고, 중앙대학교 등에 시간강사 임용신청을 할 무렵 권한 없이 적어도 그 학위에 부합하는 각 졸업증명서, 박사과정입학허가서, 박사학위증명확인서의 각 "작성명의인(공소외 11, 공소외 9)의 서명 부분을 이용하여 문서를 작성·복사하는 방법"으로 사본을 작성하였다'라고 할 수 있으므로, 피고인으로서 는 자신이 실제로 위와 같은 학위를 취득하였다거나 또는 자신이 학위를 취득한 것으로 알고서 학위 관련 문서를 사본하였다는 사실을 주장함으로써 위 각 작성명의인의 서명이 기재된 각 문서의 사본이 진정하게 작성된 것이라는 취지로 방어권을 행사하면 되고, 실제로 피고인은 비록 편법으로 학위를 취득하려고 하였으나 이로써 자신이 학위를 취득한 것으로 믿고서 학위관련 문서를 사본(학위브로커가 보내 준 원본을 진실한 것으로 믿고 그대로 사본하였다는 취지)하였다고 주장하여 온 사실을 알 수 있어서, 위와 같은 공소사실의 기재로 인하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 있다고는 보이지 않으므로, 이 부분 공소사실은 이 사건 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 방법, 목적 등이 적시 특정되어 있고, 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있으며, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다고 보므로 공소제기의 효력에는 영향이 없다고 판단된다.

따라서 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 불고불리원칙 위반 여부에 대하여

살피건대, 원심이 판시한 '범죄사실' 부분 및 '공소기각부분에 대한 판단' 부분의 내용을 종합해 보면, 원심은 '제3자가 위 각 문서의 원본을 위조하였다'고 전제하였다고 보이지 않고, 오히려 '원본이 누구에 의해 작성되었는지 간에' 피고인이 그 원본에 실제 자신의 학력과 부합되지 않는 내용이 기재되어 있다는 점 및 그러한 내용이 각 문서에 서명한 교수들의 의사에 부합하지 않는다는 점을 알면서도 이를 복사하는 방법으로 사본을 작성한 것으로 판단하였다고 보이므로, 원심이 인정한 이러한 위조방법은 위에서 본 이 사건 공소사실의 위조 방법(작성명의인인 교수들의 의사에 반하여 그들의 서명 부분을 이용하여 문서를 작성·복사하는 방법)의 범위에 포함된다고 판단되고, 나아가 원심은 공소사실이 특정되지 않았다는 피고인의 주장에 대한 판단 부분에서 피고인이 '원본이 위조사문서인 점을 알면서 이를 복사하는 방법'으로 위조하였다고 실시하였을 뿐, 원심판결 '범죄사실'란에 이를 기재한 것은 아니어서, 원심이 공소사실과 별개의 범죄사실을 유죄로 인정하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

3) 범죄일람표(1) 순번 4. 기재 박사학위증명확인서 사본 위조 및 행사의 점에 대한 증거가 없다는 주장에 대하여

살피건대, 공소외 5는 2005. 8. 5.경 박사학위증명확인서 원본을 제출받아(제16권 제643쪽) 이를 사본한 후 사본을 학교에 보관하고 원본은 피고인에게 돌려준 것으로 생각된다(제16권 제678쪽)고 진술하였으나, 앞서 본 바와 같이 피고인은 2005. 8. 5.경 박사학위증명확인서 사본을 제출하였고, 공소외 5의 요구로 2005. 9. 1.경 박사학위증명확인서 원본을 제출하였다가 나중에 이를 분실하였다는 말을 들었다고 진술하고 있는 점, 공소외 5 또한 시간이 오래되어서 위 진술이 정확한 것은 아니라고 진술하고 있는 점(제16권 제678쪽), 동국대학교에 제출된 임용지원서에 편철되어 보관된 문서는 박사학위증명확인서 사본인 점 등을 종합하면, 피고인이 2005. 8. 5.경 동국대학교에 조교수 임

용지원서를 제출하면서 박사학위증명확인서 사본을 위조한 후 이를 제출하여 행사하였다고 충분히 인정되므로, 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

(5) 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 사문서위조의 점에 대한 검사의 주장에 대하여

가) 이 부분 공소사실

피고인은 2007. 4. 불상의 장소에서 "신정아가 2005. 5. 23. 예일대학교 예술철학사 박사학위를 수여받았다"는 취지와 예일대학교 총장 공소외 12의 서명이 기재된 '예일대학교 박사학위기' 1매를 위조하고, 2007. 5. 20. 동국대학교 교직원으로부터 박사학위기 원본제출을 요구받아 위조한 문서를 제출하여 이를 행사한 것이다.

나) 원심의 판단

원심은, 피고인이 "예일대학교 박사학위기" 1매를 위조하였다는 것인데 이에 대하여 피고인이 직접 언제, 어디서, 어떠한 방법으로 위조하였다는 것인지 분명치 아니하고, 다른 공소사실을 종합하여 보더라도 그 부분을 보완할 수 없어 피고인의 방어권 행사를 현저히 해하므로 공소사실이 특정되어 있다고 볼 수 없으므로, 이 부분 공소사실은 공소사실이 특정되지 않은 경우에 해당한다는 이유로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 공소를 기각하였다.

다) 당심의 판단

살피건대, 이 부분 공소사실에 의하면, 위 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4.의 각 기재(모두 '사본' 1매)와 달리 '박사학위기 1매'라고 기재되어 있을 뿐 박사학위기 '사본' 1매라고 기재되어 있지 않고, 피고인이 원본 제출을 요구받고 이를 제출하였다는 것인 점에 비추어 피고인이 위조·행사하였다는 위 '박사학위기'는 '원'본으로 보아야 하는바, 기록에 의하면, 피고인은 2007. 5. 20.경 박사학위기 사본을 제출하였을 뿐, 같은 날 박사학위기 원본을 제출하였다는 사실을 인정할 아무런 증거가 없을 뿐 아니라, 이 사건 기록 어디에도 박사학위기 '원본'은 현출되어 있지 아니하고, 2007. 4.경 피고인이 위조하였다는 박사학위기 원본이 2007. 5. 20.경 피고인이 동국대학교에 제출한 박사학위기 사본과 동일한 것이라고 인정할 아무런 증거가 없으므로, 이 부분 공소사실은 존재하지 않는 문서에 대한 것으로서 범죄의 일시, 장소, 방법, 위조 내용 등을 전혀 알 수 없어 공소사실이 특정되지 않은 때에 해당하므로, 결국 공소사실이 특정되지 않았다는 이유로 이 부분 공소를 기각한 원심의 판단은 정당하고, 검사의 이 부분 주장은 이유 없다.

(6) 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 위조사문서행사 및 순번 6. 기재 중 같은 일람표 순번 5. 기재 위조사문서행사의 점에 대하여

살피건대, 원심은 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 박사학위기 위조 공소사실이 특정되지 않았다고 인정하여 이 부분 공소를 기각하였음에도 위 박사학위기를 순번 5. 기재 동국대학교 및 순번 6. 기재 광주비엔날레 사무실에 제출하여 위조사문서를 행사하였다는 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있고, 이를 지적하는 피고인 신정아의 주장은 이유 있다.

2. 피고인 신정아의 기획예산처장관실 미술품 설치 관련 횡령 부분

가. 항소이유의 요지

- (1) 피고인은 작가 공소외 3으로부터 '움직이는 고요'(총 4개의 설치물로 구성, 이하 '이 사건 작품'이라 한다)라는 작품을 모두 인도받아 기획예산처에 이를 모두 설치하려고 하였으나, 설치 장소가 협소하여 3개만을 설치할 수밖에 없었다.

피고인은 기획예산처의 직원 성명불상자로부터 '나머지 1개를 마땅히 보관할 장소가 없으니 이를 가져가라'는 말을 들은 후 공소외 3에게도 그와 같은 사정을 알려 그로부터 '알아서 하라'는 취지의 말을 들은 후 공소외 3이나 기획예산처로부터 이를 증여받은 것이라고 생각하고 나머지 1개를 자신의 주거지에 설치하였다.

따라서 위 나머지 1개의 설치물은 증여받은 것이지 피고인이 이를 횡령한 것이 아니다.

- (2) 기획예산처는 처음부터 위 작품이 3개의 설치물로 구성되어 있는 것으로 알았을 뿐이어서 나머지 1개의 설치물에 대해서는 소유권이 없으므로, 피고인은 기획예산처를 위하여 이를 보관하는 자의 지위에 있었다고 할 수 없다.

나. 판단

- (1) 1개의 설치물을 증여받은 것이라는 주장에 대하여

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 3의 법정진술에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 공소외 3은 피고인에게 4개의 설치물을 모두 인도하였는데, 피고인으로부터 기획예산처에 3개만을 설치할 수밖에 없었다는 말을 듣지 못하였고, 따라서 피고인에게 나머지 1개를 알아서 하라고 말한 적이 없는 점, ② 이 사건 작품 설치 당시 현장에 있었던 공소외 13은 그전에 피고인 1로부터 작품이 3개의 설치물로 구성되어 있다는 말을 들었고, 작품 설치 당시 피고인이 처음부터 3개의 설치물만 가져왔으며, 피고인으로부터 장소가 협소하여 3개 밖에 설치할 수 없다는 말을 듣지 못한 점, ③ 운반 및 설치를 담당한 공소외 14도 설치 당일 이 사건 작품 중 1개의 설치물을 피고인의 주거지에 설치하고 난 후 나머지 3개를 기획예산처에 설치한 점, ④ 기획예산처 직원 누구라도 피고인에게 나머지 1개를 가져가라고 말하였다는 사실을 인정할 아무런 자료가 없는 점 등을 종합해 보면, 피고인이 위 나머지 1개를 불법영득 하였다고 넉넉히 인정할 수 있으므로, 이에 반하는 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 보관자 지위가 없다는 주장에 대하여

살피건대, 매도인인 공소외 3은 기획예산처에 이 사건 작품 1점 총 4개를 매도하는 것으로 알았고, 매수인인 기획예산처는 그 대리인이라고 보아야 할 피고인의 말에 속아 이 사건 작품 1점이 총 3개인 줄 알고 작품 1점을 매수하였다고 할 것이므로, 기획예산처와 공소외 3 사이의 매매계약은 이 사건 작품 1점 전체를 대상으로 성립하였고, 그 후 공소외 3이 이 사건 작품 1점 전체인 4개의 설치물을 모두 피고인에게 인도함으로써 기획예산처는 이 사건 작품 1점 전체인 위 4개의 소유권을 취득함과 동시에 피고인은 이 사건 작품 1점 전체를 기획예산처를 위하여 보관하게 되었다 할 것이므로, 기획예산처가 나머지 1개의 소유권을 소유하지 못하였다는 점을 전제로 피고인이 나머지 1개의 보관자 지위에 있지 않았다는 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

3. 피고인 1, 3의 ○○사, △△사 관련 특별교부세 교부신청 관련 직권남용권리행사방해 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 피고인 1

(가) 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이 아니라는 주장

행정자치부가 지방자치단체에 교부하는 특별교부세 중 일정 부분인 대통령특별지원금은 통치자금의 일종으로서 민원인의 중요도 등 여러 사정을 고려하여 고도의 정치적인 판단에 따라 대통령의 최종결재를 통해 지원대상과 금액이 결정되는 것으로 이를 통보받은 행정자치부 특별교부세팀은 어떤 경우에도 이를 집행하기 위하여, ① 민원내용이 특별교부세 법률요건에 부합하면 민원내용 그대로 지방자치단체로 하여금 신청하게 하여 행정자치부가 이를 결정·지급하고(직접지원), ② 민원내용이 법률요건에 부합하지 않는 경우에는, ㉠ 민원인인으로 하여금 법률요건에 부합하는 다른 사업 내용을 제시하도록 하여 그 사업으로 지원하고(간접지원), ㉡ 지방자치단체로 하여금 민원인과는 무관한 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하게 하여 교부한 다음 지방자치단체가 지방재정으로 민원인의 수요를 충족시켜 주는 방법(재원대체)을 취한다.

따라서 행정자치부 공무원들로서는 본래 대통령특별지원금이 반드시 집행 되어야 하는 성격상 이를 집행하기 위해 재원대체의 방법을 강구한 것에 불과하고, 지방자치단체로서는 지방재정이 증가하고, 지원된 교부세가 지방자치단체 관내에서 사용된다는 이유로 이를 신청하는 것을 꺼리지 않는 점 등에 비추어 보면, 피고인이 행정자치부나 지방자치단체 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 볼 수 없다.

(나) 직권남용의 범의가 없다는 주장

피고인은 당시 재원대체의 방법이 있는 줄 알지 못하였고 또 그러한 방법으로 ○○사와 △△사를 지원하도록 지시한 바도 없으며, 단지 피고인 3이나 공소외 15의 불교계에서의 지위를 감안하여 가능한 지원을 하라는 정도의 지시만 하였을 뿐 아니라, 지원되는 과정에서 재원대체의 방법이 강구되었다는 점도 인식하지 못하였으므로, 피고인에게는 직권남용의 범의가 없다.

(2) 피고인 3

피고인은 피고인 1에게 특별교부세 지원을 부탁하였고, 지원이 가능하다는 피고인 1의 답변을 믿고 공소외 13 행정관이 설명해 주는 절차대로 신청서를 작성하여 제출하고 울주군수에게 그 협조를 부탁하였을 뿐, ○○사에 대한 특별교부세 지원이 법률 규정상 불가능하다는 사실을 알지 못하였으므로, 피고인은 피고인 1과 공모하여 행정자치부나 지방자치단체 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 할 범의가 없었다.

나. 판단

(1) 피고인 1

(가) 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하면 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1은 2007. 3. 말경 피고인 3으로부터 그가 기존 주택과 식당 축사를 매수하여 대한불교조계종 ○○사라는 명칭으로 운영해 온 사찰에 복합문화공간을 건립하기 위해 필요한 특별교부세 15억 원을 지원받게 해 달라는 취지의 부탁을 받고 공소외 13에게 특별교부세 지원이 가능하도록 알아보라고 지시한 후, 공소외 13으로부터 ○○사가 특별교부세 지원대상이 아니어서 특별교부세를 지원할 수 없다는 보고를 받고도 ○○사를 지원해 줄 수 있는 방법을 찾아보라고 지시한 점, ② 위와 같은 지시를 받은 공소외 13은 청와대 사회정책비서관실 공소외 16 행정관에게 ○○사에 특별교부세를 지원할

수 있는 방법을 찾아 달라고 하여 공소외 16으로부터 ○○사의 문화공간 건립사업에 대하여 특별교부세를 지원하는 것은 지방교부세법 등 관련규정상 불가능하고, 울주군에서 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하여 이를 교부 받은 다음 울주군의 재원으로 ○○사를 지원해 줄 수밖에 없다는 말을 듣고 이를 피고인 1에게 보고하였고, 이에 피고인 1은 그러한 방법으로라도 ○○사에 특별교부세가 지원될 수 있도록 하라고 지시한 점, ③ 그 후 피고인 1은 피고인 3으로부터 울주군수 공소외 17이 특별교부세를 신청하지 않고 있다는 연락을 받은 후 2회에 걸쳐 공소외 13으로 하여금 울주군 및 울주군수에게 전화하여 울주군이 행정자치부에 특별교부세를 신청하게 하라는 취지로 지시하게 한 점, ④ 한편 공소외 13은 2007. 4. 중순경 피고인 1의 지시로 △△사 주지가 보낸 '△△사특별교부세 요청문건'을 공소외 16에게 전해주었으나 공소외 16으로부터 △△사 주변정비 사업은 특별교부세 지원대상이 아니기 때문에 어렵다는 취지의 말을 듣고 피고인 1에게 동일한 취지로 보고를 하였는데, 이에 피고인 1은 △△사에 특별교부세를 지원할 수 있는 다른 방법이라도 찾아보라고 지시한 점, ⑤ 공소외 16은 2007. 5. 초순 청와대에 신청된 특별교부세 민원 목록에 '울산 울주군 ○○사 주변정비 사업 : 10억'이라는 내용을 포함시켜 이를 행정자치부 교부세팀장 공소외 18에게 전달하였는데, 행정자치부 교부세팀 공무원들은 위 목록 중 ○○사 주변정비 사업은 ○○사가 문화재로 지정되지 않은 사찰이어서 지방교부세법령상 지원이 불가능하다고 판단한 후 이를 공소외 16에게 회신한 점, ⑥ 한편 행정자치부는 지역현안수요에 관하여 문화복지, 서민생활 안정을 중점지원대상사업으로 선정하고, 민간이전사업, 축제 등 행사경비는 부적합사업으로 구분하며, 교부기준에 맞지 않는 사업은 배제하는 등 관리를 해온 점(2007년도 지방재정조정제도 실무연찬회에 보고된 '특별교부세제도 운영' 8쪽), ⑦ 그 후 공소외 16은 행정자치부 교부세팀 공소외 19 서기관에게 행정자치부에서 교부세 결정을 해 줄 수 있는 울주군의 현안 사업명칭을 찾도록 지시하였고, 이에 공소외 18 등은 울주군 부군수 등에게 특별교부세 결정이 가능한 다른 사업명칭을 찾아서 빨리 신청서를 올리도록 독촉하였으나, 당시 울주군 담당자는 특별교부세는 사용용도가 교부세를 받은 용도로 한정되어 있고, 군 예산으로 ○○사 사찰 건립을 지원하기 위해서는 의회의 예산 심의 등에 문제가 있을 수 있기 때문에 어렵다는 취지로 말한 점, ⑧ 한편 피고인 3으로부터 특별교부세가 내려오면 ○○사에 지원해 달라는 부탁을 받은 울주군수 공소외 17은 기획예산실장인 공소외 20 등으로부터 지방교부세법령상 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 불가능하다는 보고를 받은 후 위와 같은 행정자치부 교부세팀의 독촉에도 불구하고 계속 특별교부세 신청을 하지 않고 있다가(울주군수가 칠봉기념관 건립 사업에 이를 사용하려는 의도 때문에 신청을 미루고 있었다고 단정하기 어렵고, 비록 그러한 의도를 가지고 있었다 하더라도 울주군수가 청와대나 행정자치부의 요구에 따라 지방교부세법령을 위반하여 다른 사업명칭을 만들어 특별교부세를 신청해야 할 의무가 있다고 할 수 없는 점은 변함이 없다), 공소외 13으로부터 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하라는 취지의 전화를 받은 후 공소외 20으로 하여금 다른 사업을 찾도록 하여 기존에 예산을 확보해 놓았던 '양등교 재가설 공사'라는 사업에 15억 원이 필요한 것처럼 울산광역시를 통해 특별교부세 신청을 한 점, ⑨ 그 후 행정자치부교부세팀 공무원들은 위 양등교 재가설 공사가 ○○사에 대한 지원을 목적으로 하는 것임을 알고서 양등교재가설 공사에 특별교부세가 교부되어야 하는지에 대한 충분한 검토 없이 특별교부세 10억 원의 교부결정을 한 점, ⑩ 울주군은 특별교부세 신청 당시 지원받을 특별교부세를 양등교 재가설 공사비로 사용하고, ○○사에는 문화지원금 등의 보조금 항목으로 ○○사의 신청을 받아 울산광역시의 승인 및 시의회의 추경 예산 심의 절차 등을 거쳐 10억 원을 지원하는 방식을 취하기로 하였던 점 등을 종합해 보면, ① 피고인 1은 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령상 불가능하여 울주군이 법령상 요건에 부합하는 다른 사업으로 특별교부세를 지급받아 그에 상응하는 돈을 군 재정에서 ○○사

에 지원할 수밖에 없음을 알면서도 그러한 방법으로라도 피고인 3의 개인사찰이라고 보아야 할 ○○사 개축비용을 국고에서 지원하도록 공소외 13을 통하여 행정자치부 및 울주군 공무원들에게 지시하였다고 보아야 하고, ② 또한 이렇게 지시함으로써, ㉔ 행정자치부 공무원들로 하여금 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위반되는 위법한 행위임을 알면서도 이를 위하여 울주군 공무원들로 하여금 다른 사업명칭으로 특별교부세 신청을 하도록 요구하거나 독촉하게 하고, 또 신청된 사업은 단지 명목일 뿐 실제로는 법령에 위반되는 ○○사에 대한 지원임을 알면서도 신청된 사업에 대한 엄격한 심사를 하지 않은 채 교부세지급결정을 하게 하여 그들의 법령준수 의무의 이행 및 특별교부세의 타당성 심사권한의 행사를 방해하였을 뿐 아니라, ④ ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위반되는 위법한 행위임을 알고 교부세 신청을 하지 않고 있던 울주군수를 비롯한 울주군 공무원들로 하여금 이미 예산이 확보된 다른 사업명칭으로 특별교부세 신청의 필요성 등에 대한 검토 없이 특별교부세 신청을 하게 하고, 개인사찰에 불과한 ○○사에 대하여 문화지원금 등 보조금 지원을 위하여 그 통과 여부가 불투명한 울산광역시의회 승인 및 시의회의 추경예산 심의 절차 등 계획을 수립하게 함으로써 공무원으로서 법률요건에 부합하지 않는 교부세 신청은 이를 하지 않고, 타당하고 필요한 교부세 신청은 이를 적극 하여야 할 권한의 행사를 방해하였다고 넉넉히 인정할 수 있다.

(나) 나아가 대통령특별지원금은 통치자금의 일종이므로 직권남용이 아니라는 주장에 관하여 본다.

특별교부세는 특별한 지역현안수요가 있는 경우 그 재원의 1/2, 재해로 인하여 특별한 재정수요가 있거나 재정수입의 감소가 있을 때 그 재원의 1/2을 국가가 재정적 결함이 생긴 지방자치단체에 교부하는 금액{ 구 지방교부세법(2008. 2. 29. 법률 제8852호로 개정되기 이전의 것) 제9조 제1항}으로서 지방자치단체장의 신청을 받아 행정자치부장관이 이를 심사하여 교부하고, 이를 교부하면서 그 사용에 관하여 용도를 제한하는 경우 지방자치단체가 그 용도를 변경하여 특별교부세를 사용하고자 하는 때에는 미리 행정자치부장관의 승인을 얻어야 하고, 지역현안수요에 대한 특별교부세는 국가적 행사, 지방공공시설의 설치 등으로 인하여 특별한 재정수요가 있는 경우에 교부하고, 재해대책수요에 대한 특별교부세는 각종 재해 등으로 인하여 소요되는 지방비부담분을 보전할 필요가 있는 경우에 교부하며{ 구 지방교부세법시행령(2007. 12. 13. 대통령령 제20444호로 개정되기 이전의 것) 제9조 및 제9조의 2}, 특별교부세를 교부받고자 하는 자치단체는 사업의 필요성, 투자효과, 재원계획 등을 종합하여 판단한 후 그에 관련된 서류를 첨부하여 교부를 신청하여야 하고, 특별교부세의 교부대상별(지역현안수요 및 재해대책수요) 산정항목 및 그 교부기준 등은 구 지방교부세법 시행규칙(2007. 12. 31. 제409호로 개정되기 이전의 것) 제6조의 2 별표 4에 상세히 규정되어 있고, 지역현안수요로는 대략 사회복지사업, 도로교량사업, 문화예술사업, 문화재보존사업 등이 포함되어 있다.

위와 같은 특별교부세의 목적·취지와 특별교부세 신청 및 결정 주체, 교부대상별 산정항목 및 교부기준이 엄격하게 법정화 되어 있는 점 등에 비추어 보면, 이 사건과 같이 지방세교부세법령에 정한 요건에 해당되지 않는 사업에 특별교부세를 지원하기 위하여 요건에 맞는 다른 사업에 특별교부세를 신청하고, 교부된 금액 상당액에 해당하는 지방자치단체의 재원으로 위 법률요건에 해당되지 않는 사업을 지원하는 것은 재해대책수요나 지역현안사업이 아니어서 특별교부세 지원대상이 아닌 개인적 사업에 국고를 함부로 사용할 목적으로 그러한 시도를 막기 위해 엄격하게 정한 법률규정을 잠탈하는 행위로서 명백한 불법행위라 할 것이다.

피고인 및 그 변호인의 주장은 대통령특별지원금이 일종의 통치자금의 성격을 갖기 때문에 위 지방교부세법령에서 정한 특별교부세의 취지와 목적·교부대상·교부기준에 부합하지 않는 사업이라 하더라도 대통령특별지원금 명목으로 지원결정 되기만 하면 이는 위법하지 않다거나, 사법심사의 대상이 아니라는 취지로 보인다.

그러나, 이미 대통령비서실 정책실장 산하 사회정책비서관실에서는 대통령의 지방교부세 배정기준 개선 지시에 따라 2006. 10.경 '지방교부세 혁신방안 및 향후 추진계획'을 보고하면서 사회복지사업에 특별교부세를 우선 지원하기로 하였던 점 등에 비추어 보면, 청와대가 일정한 정치적 판단에 따라 지원 대상사업 및 금액을 결정하여 행정자치부에 통보하여 특별교부세 중 일정부분을 집행하는 형태의 대통령특별지원금의 본래 취지는 지역 현안사업이나 재해대책사업으로서 지방교부세법령에서 정한 사업임에도 불구하고 어느 지방자치단체의 여러 가지 사정 등으로 인하여 특별교부세가 신청되지 않는 경우이거나, 대통령의 정치적 신념에 따라 지역현안사업 중 특정 현안사업에 중점을 기하려는 정책적 목적을 달성하기 위하여 청와대에서 그 사업의 필요성 등 타당성을 인정하여 당해 지방자치단체에 특별교부세를 지원하는 경우와 같이 어디까지나 지방교부세법령의 취지와 규정 내에서 일정한 정책적·정치적 고려를 통해 특별교부세 제도의 경직된 운영을 막기 위한 것이라고 보아야 할 것이지, 개인사찰의 증·개축사업으로서 지방교부세법령에서 정한 대상사업이 아닐 뿐 아니라 특별교부세의 목적이나 취지인 지역의 공익관련성이나 지원 필요성도 부족하여 위와 같은 편법을 사용하지 않을 수 없는 경우까지 대통령특별지원금의 본래 취지에 부합하는 것이라고 보기 어렵고, 또한 위와 같은 대통령특별지원금 결정이 고도의 정치적 성격을 갖는 국가기관의 행위 중에서 국가나 민족 전체의 운명 등과 관련된 중요사항을 내용으로 하는 행위로서 법원이 그 합헌성, 적법성을 판단하는 것이 부적절한 이른바 통치행위에 해당한다고 볼 수도 없으며, 나아가 실제로 대통령특별지원금이 이 사건과 같은 편법적 형태까지도 용인하여 운영되어 왔다면 이는 법치국가에서 용납되어서는 아니 되는 불법적 관행이라 할 것이므로, 피고인 1의 주장들은 모두 이유 없다.

(2) 피고인 3

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 3은 2007. 3. 말경 피고인 1에게 특별교부세 15억 원을 지원받을 수 있도록 부탁할 당시 자신의 사찰이 문화재 사찰도 아니고 그 보존 관리에 국고를 지원받을 수 있는 전통사찰도 아니라는 점을 알고 있었던 점, ② 공소외 13은 피고인 1의 지시를 받고 피고인 3과 통화하면서 "특별교부세는 지역 현안사업이나 긴급 재해발생시 사용되는 특별예산으로서 ○○사 자체에 대해서는 문화시설을 짓는다고 하더라도 특별교부세 지원은 불가능한 점 및 해당 지방자치단체의 신청에 따라 행정자치부 교부세팀이 이를 심사·결정하는 절차를 설명해 준 다음, ○○사 주변에 도로가 문제가 있어 지역 주민들의 통행이 불편한 경우 지역현안사업으로는 특별교부세 신청을 할 수 있으니 ○○사 주변정비사업 등 명칭으로 사업신청을 하여야 할 것이라면서 청와대를 상징하는 무궁화 마크가 인쇄된 "00사 진입로 확포장 주변정비 지원" 문건(위 문건의 내용은 00사의 협소한 진입로로 인하여 참배객 및 마을주민, 농기계 교행시 안전사고 등 위험이 있어 이를 확·포장하여 통행안정성 확보라는 내용이어서 지방세교부세법 시행규칙 별표4의 도로교량사업에 해당하는 것으로 보인다)을 팩스로 보내 주었는데, 피고인 3은 2007. 4. 초경 피고인 1에게 ○○사에 불교문화체험시설 건립 등에 사업비 15억 원의 국비 지원이 필요하다는 내용의 '○○사 주변정비지원요청' 문건을 보낸 점, ③ 피고

인 3은 2007. 4. 4.경 울주군수 공소외 17을 만나 위 '00사 진입로 확포장 주변정비 지원' 문건을 주면서 공소외 17에게 '청와대에 힘을 써서 ○○사에 특별교부세 10억 원을 지원받기로 했는데 특별교부세가 내려오면 ○○사에 지원될 수 있도록 협조해 달라'고 말한 점, ④ 그 후 피고인 3은 2007. 4. 13.경 공소외 17로부터 개인사찰은 지원 대상이 아니기 때문에 ○○사 사업으로는 특별교부세 신청이 불가능하니 울주군에서 추진하는 칠봉기념관 건립으로 특별교세를 신청하는게 어떻겠느냐는 제의를 받자, 이러한 사정을 피고인 1에게 알린 점, ⑤ 그러자 피고인 1의 지시를 받은 공소외 13이 울주군 직원과 통화한 후 피고인에게 전화하여 울주군과 통화한 사실을 알려 준 점, ⑥ 행정자치부 교부세팀 공무원들이 울주군 공무원에게 전화하여 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청할 것을 독촉하고 있을 무렵인 2007. 5. 초순경 피고인 3은 다시 울주군수 공소외 17을 만났으나, 그로부터 ○○사가 개인사찰이어서 특별교부세 신청이 어렵다는 말을 듣자 피고인 1에게 전화하여 이러한 사정을 알려 주었고, 이에 피고인 1은 공소외 13으로 하여금 공소외 17에게 전화하여 다른 사업명칭을 찾아서 특별교부세를 신청하도록 지시한 점 등을 종합해 보면, 피고인 3은 피고인 1에게 ○○사에 대한 특별교부세 지원을 부탁하고 공소외 13과 통화할 무렵 이미 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위배되는 불법임을 알고 있었음이 명백하고, 또한 편법적 방법이 아니면 원하는 특별교부세 상당액을 지원받기 어렵다는 점을 알면서도 피고인 1에게 두 번에 걸쳐 울주군수의 비협조 상황을 알려 피고인 1의 지시를 받은 공소외 13으로 하여금 울주군수에게 압력성 전화를 걸게 하여 울주군으로 하여금 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하도록 하였다고 넉넉히 인정되므로, 피고인 3의 주장은 이유 없다.

4. 피고인 4(대법원판결의 공소외 1)의 성곡조형연구소 관련 업무상횡령 부분

가. 항소이유의 요지

- ① 신정아는 성곡조형연구소 소장으로 취임한 이후 공소외 21 작가를 통해 용역수수료를 횡령하기 위하여 예술장식품 용역계약이 체결된 사실을 직원들이 알 수 없게 하고, 용역수수료 자금결재업무를 독점하는 형태로 업무구조를 변경한 점, ② 피고인이 작성한 자필메모의 기재내용과 같이 피고인은 신정아로부터 개인적으로 조형업무와 관련하여 마련하였거나 쌍용건설 측이 미술관 운영에 도움을 주기 위하여 일부 돌려주어서 가져왔다는 말을 듣고 이를 전적으로 신뢰하여 6,300여만 원을 받았을 뿐인 점, ③ 신정아가 작성한 이사회 보고서의 내용이 방대하여 피고인이 이를 모두 검토하기는 어려웠던 점, ④ 신정아가 당시 자신의 변호인을 통해 이 사건 횡령금 전부를 피고인이 받은 것으로 검찰에 진술해 달라고 요구한 점, ⑤ 피고인의 재력 및 미술관 관장으로서의 지위 등에 비추어 직원들이 알아차릴 것이 분명한 상황에서 1억여 원에 불과한 돈을 횡령하였다고 보기는 어려운 점 등을 종합해 보면, 이 사건 횡령은 신정아의 단독범행일 뿐 피고인이 공모하였다고 할 수는 없다.

나. 판단

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① ○○○○ 건물 예술장식품 설치공사는 성곡조형연구소가 계속 거래해오던 쌍용건설로부터 발주받지는 아니하였지만 피고인의 남편인 공소외 4와 친분이 있었던 ○○○○ 사장으로부터 발주를 받은 점, ② 피고인은 조형연구소장이 된 신정아가 ○○○○에 공소외 21의 작품을 제안하여 긍정적인 반응을 얻은 후 공소외 21의 작품을 설치하기로 하는 계약이 체결된 사실 및 그 외에 의정부 아파트, 동대문 쇼핑몰, 역삼동 오피스텔의 예술장식품 설치공사에 관한 용역계약이 체결된 사실을 모

두 신정아로부터 보고받아서 잘 알고 있었던 점, ③ 신정아가 조형연구소장으로 취임한 이후 조형연구소 평직원과 사무국 직원과의 의사소통을 단절시키거나 자금결재업무를 독점하는 구조를 만들었다고 보이지 아니하고, 설령 직원들이 용역계약체결 사실 및 용역수수료 수령 여부 등을 잘 알 수 없도록 하였다 하더라도 여전히 피고인은 신정아로부터 이 사건 예술장식품 설치용역계약 체결 사실을 모두 보고받아 이를 잘 알고 있었던 점, ④ 그런데, 경리담당자 공소외 22는 2006. 1. 1. 이후 조형연구소에 아무런 수입이 없어 회계장부를 기재하지 않았고, 결산보고서도 작성한 바 없어 피고인에게 결산보고도 한 사실이 없는데, 위와 같이 각 건물에 대한 예술장식품 설치공사 용역계약이 체결된 사실을 잘 알고 있던 피고인이 공소외 22에게 조형연구소의 수입에 대하여 조사하도록 하는 등의 지시를 하지 않았다는 것은 경험칙상 납득하기 어려운 점, ⑤ 피고인이 매년 성곡미술문화재단 이사회에 보고하는 이사회 보고서에는 조형연구소의 공사실적이 상세하게 기재되어 있는데, 피고인이 2006. 10. 19.경 위 재단 이사회에 보고한 보고서에는 동대문 쇼핑몰과 역삼동 오피스텔에 대한 장식품 설치공사 용역계약사실이 누락되어 있는바, 피고인은 위 보고서를 사전에 읽어보고 검토하였다면서도 분량이 방대하여 그 누락사실을 발견하지 못하였다고 주장하나, 조형연구소의 수입은 성곡미술문화재단의 주된 수입 중 하나이고, 2003년 및 2004년 이사회 보고서는 10여 쪽에 불과한데다가 미술관의 전시일정과 조형연구소의 공사실적이 구체적으로 상세하게 기재되어 있는 점 등에 비추어 피고인의 주장은 믿기 어려운 점, ⑥ 피고인은 2006. 1. 27. 내지 같은 해 3. 14.경 사이에 3회에 걸쳐 신정아가 '조형연구소에서 조형물관련 사업을 하면서 개인적으로 만든 돈'이라는 말과 함께 53,787,140만 원을 주기에 이를 받으면서 메모를 하였고, 또 2006. 12. 18.경 신정아가 925만 원을 주면서 쌍용건설이 작가로부터 지급받은 리베이트 중 일부를 돌려주기에 가져왔다고 말하면서 주기에 이를 받으면서 같은 메모지에 '역삼동 925만 원'이라고 기재했다고 주장하나, 피고인은 당시 신정아가 조형물관련 사업과 관련하여 만들었다고 말하였으므로 그 돈을 만든 경위를 알아보는 것이 자연스럽다 할 것인데도 이를 하지 않은 점, 위와 같은 기재가 있는 자필메모의 필체, 날짜, 필기구, 작성경위 및 수사기관에의 제출 경위 등에 비추어 조작가능성 및 누락가능성이 없다고 보기 어려워 위 주장을 믿기 어려운 점, ⑦ 피고인은 신정아의 변호인이 공소외 23에게 전화하여 이 사건 횡령금 전부를 피고인이 받은 것으로 검찰에 진술해 달라고 요청하였다고 주장하나, 공소외 23이 원심법정에서 '김변호사가 당시 했던 말(공소외 23이 작성한 "김변호사 연락사항"이라는 메모에 기재된 것과 누앙스 등이 다른 말)을 사실대로 검사에게 다시 진술하겠다고 하였는데 검사로부터 거절당한바 있고, "김변호사 연락사항"이라는 메모를 압수당한 후 그에 관한 조사를 받은 다음날 김변호사에게 전화하여 죄송하다는 취지로 말을 하였다'고 진술한 점(공판기록 제2492쪽), 김변호사는 당시 피고인 1의 변호인이었던 점(공판기록 제2493쪽, 제37권 제727쪽) 등에 비추어 위 메모만으로는 신정아가 변호인을 통해 피고인 4에게 거짓진술을 요청하였다고 보기 어려운 점, ⑧ 신정아로부터 모든 예술장식품 용역계약에 대하여 보고받아 알고 있었던 피고인으로서 그 수입금의 규모가 작지 않았을 뿐 아니라, 발주처인 ○○○○ 및 쌍용건설을 통하여 얼마든지 리베이트 및 용역수수료의 입금 여부 등을 확인할 수 있었던 점, ⑨ 피고인의 재력 및 미술관 관장으로서의 지위 등에 비추어 직원들이 알아차릴 것이 분명한 상황에서 1억여 원에 불과한 돈을 횡령하였다고 보기는 어렵다는 피고인의 주장은 전제와 추론 사이에 얼마든지 예외가 개재될 수 있는 점을 간과한 독자적 견해에 불과한 점 등을 종합해 보면, 피고인은 신정아와 공모하여 성곡조형연구소의 용역수수료를 횡령하였다는 사실을 충분히 인정할 수 있으므로, 피고인의 주장은 이유 없다.

5. 피고인 1, 피고인 신정아의 성곡미술관 후원금 관련 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

(1) 제3자뇌물수수 부분

피고인 1이 기획예산처 차관 및 장관으로 재직할 당시에는 그 직무상 영향력이 직접 미치는 대우건설만 2억 5,000만 원 상당을 후원하였으나 대통령비서실 정책실장에 취임한 이후에는 한국산업은행 등 10개 기업이 합계 7억 5,000만 원 상당을 후원하였는바, 이는 기업들의 성곡미술관에 대한 후원이 피고인 1의 직무영향력의 확대와 밀접하게 관련되어 있다고 보아야 하는 점, 기업 관계자들은 대통령비서실 정책실장이라는 피고인 1의 직무나 위신을 고려하여 그의 미술관 후원 요청을 거절하기 어려웠던 점, 피고인 1로부터 후원요구를 받은 기업의 최고위 인사의 지시에 의해 미술관 전시회에 대한 후원이 이루어졌을 뿐, 회사의 광고효과나 비용 등의 분석·평가 절차는 없었던 점 등을 종합해 보면, 피고인 1은 일상적으로 현안을 가지고 있는 기업들이 현안과 관련하여 불이익을 받지 않기 위하여 자신의 요구를 들어줄 수밖에 없는 처지라는 점을 이용하여 성곡미술관에 대한 후원을 요구한 것이므로, 피고인들은 공모하여 기업들로부터 묵시적인 부정한 청탁을 받고 기업들로 하여금 성곡미술관에 피고인 1의 직무와 관련한 뇌물인 전시회후원금을 지급하게 하였다.

(2) 직권남용권리행사방해 부분

피고인 1은 기획예산처 장관으로서 대우건설의 경영을 감독·관리할 권한을 보유하고, 대통령비서실 정책실장으로 임명된 이후에는 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 공소사실 기재 기업 등 민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하고 있을 뿐 아니라, 또한 정책실장으로서 대통령의 명을 받아 대우건설에 대하여는 그 경영을 감독·관리할 권한을 여전히 보유하고, 한국산업은행의 총재와 이사에 대해서도 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있었는바, 피고인 1은 이러한 직무권한을 남용하여 기업들에게 성곡미술관 전시회에 후원금을 지급할 것을 요구하여 기업들로 하여금 후원금 지급여부나 그 액수에 대한 검토, 평가 및 분석 없이 전시회후원금을 지급하게 함으로써 법률상 의무 없는 일을 하게 하였다.

나. 공소사실

피고인 1은 2003. 3. 3.부터 2005. 1. 27.까지 기획예산처 차관으로, 2005. 1. 28.부터 2006. 7. 3.까지 기획예산처 장관으로, 2006. 7. 4.부터 2007. 9. 11.까지 대통령비서실 정책실장으로 근무하였다.

기획예산처장관은 국가의 재정정책, 국가재정운용계획의 수립, 예산의 편성 및 기금운용계획안의 협의·조정, 예산·기금의 집행 및 성과의 관리, 재정혁신과 공공혁신에 관한 사무를 관장하고, 기획예산처 차관은 장관을 보좌하여 위와 같은 사무를 관장하는 공무원이다.

대통령비서실 정책실장은 통일외교안보에 관한 사항을 제외한 대통령의 국가정책에 관한 사항을 보좌하는 대통령비서실 소속 정책실의 업무를 통할하는 공무원으로서, 기업의 설립·기업 집종의 규제·기업의 지배구조 개선 등 기업활동에 관한 정책, 통화·금융 및 금융과 산업자본의 분리 여부·공기업 구조조정 등 각종 재정·경제·산업에 관한 정책, 교육에 대한 효율적 자원배분·대학구조개혁 및 특성화 등 대학의 경쟁력 강화를 위한 국가재정 운용 등 각종 교육에

관한 정책, 기타 문화·노동·고용정책 등을 포함한 국가정책에 관한 사무를 관장한다.

피고인 신정아는 2002. 4.경부터 2005. 3.경까지 성곡미술문화재단 산하 성곡미술관의 큐레이터로, 2005. 4. 1.부터 2007. 7. 15.까지 위 미술관 학예연구실장으로 근무하고, 아울러 2005. 9. 1.부터 2007. 8. 3.까지 동국대학교 조교수로 근무하였다.

피고인들은 2003. 초 성곡미술관에서 처음 만났고, 2003. 9.경 위 미술관에서 다시 만난 이후 수시로 미술관, 영화관, 식당, 신정아의 집 등에서 빈번하게 만나는 한편, 일과시간 또는 업무 관계 등으로 만나지 못할 때에는 이메일, 전화, 문자메시지를 주고받으면서 애정과 관심을 확인하는 등, 피고인들의 관계는 은밀한 이성관계로 진전되었다.

피고인들은 2004. 3.경부터 2007. 7.경까지, 성곡미술관에서 피고인 신정아의 입지를 강화하고 나아가 미술계에서 피고인 신정아의 입지를 확고히 만들 목적으로, 피고인 1은 10여 개 기업들의 대표 또는 주요 경영자들을 만나거나 전화하여 자신의 영향력을 이용하여 위 미술관에 협찬할 것을 요구한 후 이를 피고인 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 위와 같이 피고인 1이 협찬요구를 한 기업 관계자들에게 연락하거나 찾아가 협찬을 요구하는 방법으로 위 미술관에 대한 후원금 등을 유치할 것을 공모하였다.

(1) 대우건설 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

주식회사 대우건설은 공적자금이 투입되어 2003. 12.경 워크아웃(기업가치 회생절차)을 졸업한 이래 한국자산관리공사의 관리 하에 있었고, 공적자금관리위원회와 그 산하 매각심사위원회의 소관사항인 위 회사의 매각문제는 위 회사 임직원들의 고용승계, 고용조건과 직위의 유지, 경영권 유지 등에 직접적인 영향을 미치는 초미의 중대 현안이었다.

피고인 1은 위와 같이 기획예산처 차관·장관으로 재직하면서 기획예산처 간부가 위원으로 참여하는 한국자산관리공사 경영관리위원회와 기획예산처 장관이 위원으로 참여하는 공적자금관리위원회를 통하여 위 회사의 매각문제 및 경영의 관리·감독에 관여하였고, 대통령비서실 정책실장으로서 위 회사와 같이 대규모 공적자금이 투입된 기업의 경영진 임면 등을 포함한 주요 경영사항과 매각문제에 관여하는 업무를 담당하였다.

피고인 신정아는 피고인 1에게 위 회사로 하여금 성곡미술관 전시회에 후원을 하게 해달라고 부탁하고, 피고인 1은 이를 승낙한 후 2004. 3.경 위 회사 사장 공소외 24에게 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 위 회사가 협찬을 하여 줄 것을 요구한 다음 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 중구 남대문로 5가 541 소재 위 회사 건물 내 사장실을 방문하여 공소외 24에게 자신을 피고인 1의 예일대학교 후배로 소개하고 피고인 1로부터 이름을 들었다면서 위 미술관 후원을 요구하였다.

공소외 24는 위와 같은 요구에 응하기로 하고 그 무렵 위 회사 경영기획실장 공소외 25에게 후원을 지시하고, 공소외 25는 연간 약 1억 원을 위 미술관에 후원할 것을 공소외 24에게 보고하여 승인을 받은 후 담당직원으로 하여금 2004. 4. 21. 4,000만 원, 같은 해 8. 21. 2,000만 원, 같은 해 10. 28. 4,000만 원, 2005. 4. 13. 3,000만 원, 같은 해 7.

8. 3,300만 원, 같은 해 9. 9. 1,100만 원, 같은 해 11. 8. 3,300만 원, 2006. 6. 30. 3,300만 원, 같은 해 9. 13. 3,300만 원, 같은 해 11. 30. 3,300만 원 등 총 10회에 걸쳐 합계 3억 600만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 24로 하여금 위 회사의 주요 경영사항과 매각문제에 대하여 위 회사 및 위 회사 임직원들에게 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3억 600만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

한편, 문화관광부는 국가와 지방자치단체의 문화산업 진흥을 위하여 필요한 각종 시책을 수립·시행하고 이러한 계획의 집행을 위하여 공공기관·연구소·법인·단체·대학·민간기업·개인 등에게 필요한 협조를 요청할 권한이 있고, 민간기업의 예술지원을 확대하기 위한 정책을 지속적으로 추진하고 있었던바, 대통령비서실 정책실장인 피고인 1은 대통령을 보좌하여 이러한 문화관광부 소관사항에 관하여 총괄하거나 감독·관리할 권한을 가지고 있었다.

피고인 1은 위 회사 경영의 감독·관리 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하고, 아울러 대통령비서실 정책실장으로 임명된 이후에는 위와 같은 권한과 함께 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하는 것을 기화로, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 24로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 하였다.

결국, 피고인들은 공모하여 기획예산처 차관·장관, 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 24로 하여금 의무 없는 일을 하도록 함과 아울러, 공소외 24로 하여금 성곡미술문화재단에 위와 같이 뇌물을 제공하게 하였다.

(2) 한국산업은행 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

2005. 하반기부터 한국산업은행은 시중은행의 업무와 중복되는 부분에 대한 언론의 비우호적 보도, 설립목적을 다한 공기업의 폐지에 관한 감사원의 견해 표명 등으로 존폐의 기로에 서게 되었고, 국책은행으로서의 정체성에 대한 논란이 끊이지 않으면서 '구조조정', '완전 민영화', '투자은행으로서의 전환', '민간영역과 겹치는 분야의 민영화', '폐지론' 등 갖가지 주장이 제기되는 한편, 감사원이 한국산업은행에게 대우증권 등 자회사를 매각할 것을 권고하고, 감사원장은 한국산업은행의 구조조정의 필요성을 제기하는 등 정부 정책에 따라 한국산업은행의 존폐 여부 등이 결정될 수 있는 상황이었다.

피고인 1은 대통령비서실 정책실장으로서 위와 같은 현안뿐 아니라 재정경제부장관을 통하여 한국산업은행 총재·부총재·임원의 임명과 해임, 업무계획의 승인, 예산 및 결산의 승인, 결산 감사, 감독 등과 관련된 업무를 총괄하는 권한을 보유하였다.

피고인 신정아는 피고인 1에게 한국산업은행으로 하여금 성곡미술관 전시회에 후원을 하게 해 달라고 부탁하고, 피고인 1은 2006. 4.경 한국산업은행 총재 공소외 26에게 피고인 신정아가 근무하는 성곡미술관에 협찬을 하여 줄 것을

요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 위 은행 총재실을 방문하여 공소외 26에게 자신이 피고인 1의 예일대학교 후배라고 소개하면서 전시회 후원을 요구하였다.

위와 같은 요구를 받은 이후 피고인 1이 대통령비서실 정책실장에 임명되자 공소외 26은 이에 응하여, 위 은행 홍보실장 공소외 27 및 담당직원으로 하여금 2006. 9. 6. 2,000만 원, 같은 해 11. 3. 1,000만 원, 같은 해 12. 29. 2,000만 원, 2007. 3. 21. 2,000만 원 등 총 4회에 걸쳐 합계 7,000만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 26으로 하여금 위 각 현안들에 관하여 한국산업은행에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 7,000만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 위와 같이 후원금을 요구해 둔 것을 기화로, 피고인 1은 재정경제부장관을 통하여 한국산업은행을 감독하며 이에 필요한 명령을 발할 수 있는 권한과 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하게 됨을 기화로 위와 같이 후원금이 지급되도록 하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 26으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 26으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(3) 현대·기아차그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

2006. 9. 하순 당시 현대·기아차그룹은, 같은 해 4. 28. 현대·기아차그룹 회장인 정몽구의 구속으로 자금경색이 우려되는 등 비상상황에 봉착하였을 뿐 아니라, 기업지배구조·독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 자동차산업정책 등 산업자원부 소관사항, 정기세무조사 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9.경 현대·기아차그룹 부회장 공소외 28에게 전화하여 피고인 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 위 그룹이 협찬을 하여줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 서초구 양재동 (지번 생략) 소재 위 그룹 건물 내 공소외 28의 사무실을 방문하여 5억 원을 전시회 후원금으로 요구하였다.

공소외 28은 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 그 무렵 기아자동차 주식회사 사장 공소외 29에게 후원을 지시하여 동인으로 하여금 2006. 10. 30. 1억 원을 위 미술관에 기부금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 28, 29로 하여금 위 각 현안들에 관하여 현대·기아차그룹에 유리하게 결정되도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급대상의 적정성 등을

면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 28, 29로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 기부금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 28, 29로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(4) 신한금융그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

신한금융그룹은 신한금융지주, 신한은행, 신한카드, 신한생명, 굿모닝신한증권, 신한캐피탈 등 금융관련 계열사들로 구성되어 있는바, 2006. 하반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 2006. 7.경 입찰이 시작되어 같은 해 8.경 신한금융지주가 우선협상대상자로 선정되어 추진 중이던 엘지카드 인수문제, 2006. 8.경부터 시작된 신한은행 정기세무조사 문제, 2006. 6.경부터 시작된 수수료 담합조사 문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9.경 신한은행 행장 공소외 30에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 30에게 전화하여 전시회 협찬을 요구하였다.

공소외 30은 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 그 무렵 위 은행 홍보부장 공소외 31에게 후원을 지시하여 공소외 31로 하여금 2006. 12. 13. 3,000만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 30으로 하여금 위 각 현안들에 대하여 신한금융그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 30으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 30으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(5) 포스코 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

주식회사 포스코는 포스코건설, 포스틸, 포스테이터, 포철산기, 포철기연, 포스코특수강 등 계열회사들이 있는 기업으로서, 2006. 하반기 무렵 정부의 철강산업정책 등 산업자원부 소관사항, 기업결합·담합·공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항, 건설산업정책 등과 관련된 건설교통부 소관사항, 제철소 환경문제 등 환경부 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되고 있던 상황이었고, 특히 외국 철강회사 인수, 포항건설노조의 포항제철소 점거사건, 노조설립 문제, 2006. 초순경의 세무조사 결과

에 대한 불복문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9. 하순경 주식회사 포스코 회장 공소외 32에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 공소외 32는 위와 같은 요구에 응하여 그 무렵 위 회사 홍보담당 상무인 공소외 33에게 후원을 지시하고, 공소외 33은 위 회사 홍보기획팀 과장 공소외 34에게 순차적으로 이를 지시하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 34에게 2억 원의 후원금을 요구하였다.

이에 따라 공소외 32는 공소외 33으로 하여금 2006. 12. 26. 8,000만 원, 2007. 2. 2. 3,000만 원 합계 1억 1,000만 원을 위 미술관에 광고협찬비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 32로 하여금 위 각 현안들에 대하여 주식회사 포스코에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 1,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 32로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고협찬비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 32로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(6) 파라다이스 그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

파라다이스 그룹은 카지노, 호텔, 면세점 등과 관련된 회사들로 구성되어 있는바, 카지노업 허가, 카지노업에 대한 지도·명령, 관광개발진흥기금납부, 관광업 관련사항 등 문화관광부 소관사항, 기업결합·담합·공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되고 있던 상황이었고, 특히 2006. 4.경부터 그룹 승계와 관련하여 국세청의 특별세무조사 문제, 위 그룹 생계와 관련한 공정거래위원회의 조사 문제, 외국인 전용 카지노 업계의 경쟁심화에 따른 신규사업 진출의 일환인 중국 부동산개발 관련 사업승인 문제, 창업주 사망에 따른 유산상속 관련 세금 및 소송문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 10. 초순 (주)파라다이스 사장 공소외 35에게 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 하여 줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 중구 장충동 2가 (지번 생략) 소재 (주)파라다이스 사장실을 방문하여 공소외 35에게 자신을 피고인 1의 예일대학교 후배라고 하면서 1억 원의 전시회 후원금을 요구하였다.

공소외 35는 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 위 회사 홍보담당 이사 공소외 36으로 하여금 2006. 11. 16. 1,000만 원을 위 미술관에 기부금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 35로 위 각 현

안들에 대하여 파라다이스그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1,000만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한과 공익을 위하여 필요하다고 인정하면 문화관광부장관을 통하여 카지노사업자에게 필요한 지도와 명령을 할 수 있는 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 35로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 기부금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 35로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(7) 하나금융그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

하나금융그룹은 (주)하나금융지주를 지주회사로 하여 하나은행, 하나대투증권, 하나생명 등 금융관련 계열사들로 구성되어 있는바, 2006. 하반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독원위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 외환은행 인수 및 엘지카드 인수 문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9. 21. (주)하나금융지주 회장 공소외 37에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 신정아는 그 무렵 공소외 37과 전화통화를 하면서 5천만 원을 협찬하여 줄 것을 요구하여 공소외 37로부터 3천만 원을 후원할 것을 약속받았다.

이에 따라 공소외 37은 위 회사 홍보팀장 공소외 38에 지시하여 그로 하여금 2006. 12. 29. 3,000만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 37로 하여금 위 각 현안들에 대하여 하나금융그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 37로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 37로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(8) 국민은행 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

국민은행은 KB자산운용, KB생명보험, KB선물, KB자산운용 등 금융관련행사를 자회사 또는 관계회사로 두고 있는 금융기관으로서, 2007. 상반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 2006. 12.경 인수계약이 파기된 외환은행 인수문제, 2007. 2.경 시작된 국민카드 합병 관련 특별세무조사 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2. 23. 국민은행장 공소외 39에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해줄 것을 요구하고, 피고인 신정아는 같은 해 3. 6. 서울 중구 남대문로 2가 (지번 생략) 소재 위 은행 행장실을 찾아가 공소외 39에게 후원을 요구하였다.

이에 따라 공소외 39는 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 위 은행 공소외 40 본부장을 통하여 홍보부장 공소외 41에게 지시하여 그로 하여금 2007. 4. 3. 3,500만 원을 위 미술관에 전시후원금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 39로 하여금 위 각 현안들에 대하여 국민은행에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,500만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 39로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 전시후원금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 39로 하여금 의무 없는 일을 하게 하였다.

(9) 삼성그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

삼성그룹은 2007. 상반기 중 에버랜드 전환사채 저가발행 사건 등으로 지배구조의 문제점이 지속적으로 제기되고, 금산분리원칙의 완화, 삼성생명(주) 및 삼성카드(주)의 상장 등 금융감독위원회 소관사항, 기업지배구조 및 출자총액 제한, 독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안 문제들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2.경 삼성그룹 계열사인 (주)에스원 대표이사 공소외 42에게 전화하여 삼성그룹이 피고인 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 협찬을 하여줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주면서 삼성전략기획실 홍보팀장 공소외 43의 전화번호를 가르쳐 주고, 공소외 42는 위와 같은 요구를 승낙하여 공소외 43에게 피고인 1이 위와 같이 요구한다는 사실을 전달하고, 이에 따라 공소외 43은 삼성전략기획실 홍보팀 소속 공소외 44 상무에게 위 미술관 후원을

지시하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 43에게 전화하여 후원을 요구하는 한편 공소외 44를 찾아가 후원을 요구하였다.

이에 따라 공소외 44는 삼성전자(주) 홍보팀 직원에게 지시하여 그로 하여금 2007. 5. 6. 1억 1,000만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인 1의 직무에 관하여 위 회사로 하여금 위 각 현안들에 대하여 삼성그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 1,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 42, 43으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 42, 43으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(10) 엘지그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

엘지 그룹은 2007. 초경 (주)엘지파워콤, (주)엘지화학, (주)엘지생활건강 등 계열사들의 불공정거래행위에 대한 지속적 단속, 독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 이중대표소송 또는 다중대표소송제도 등의 도입 여부에 대한 논의가 진행되는 등 법무부 및 재정경제부 등 소관사항, 엘지텔레콤 관련 요금인가제, 엘지필립스엘시디 디스플레이 표준화 주도권 문제, 대규모 종합에너지 특구 개발 사업 추진 등 정보통신부 및 산업자원부 등 소관사항, 사외이사 실태점검 및 제도개선, 상장법인의 자사주에 대한 공시강화 등 금융감독위원회 소관사항 등이 현안이었다,

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2. 하순경 엘지그룹 계열사인 (주)엘지 대표이사 및 엘지 구조조정본부 본부장(부회장)인 공소외 45에게 전화하여 엘지그룹이 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 하여 줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 공소외 45는 이를 승낙하여 (주)엘지전자 홍보팀 공소외 46에게 위 미술관 후원을 지시하고, 피고인 신정아는 서울 영등포구 여의도동 (지번 생략) 소재 공소외 46의 사무실을 찾아가 공소외 46에게 1억 원의 전시회 후원금을 요구하였다.

이에 따라 공소외 46은 위 회사 홍보팀 직원으로 하여금 위 회사의 광고업무를 담당하는 주식회사 엘지애드를 통하여 2007. 7. 23.경 5,225만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 45, 46으로 하여금 위 각 현안들에 대하여 엘지그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 5,225만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 45, 46 등으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공

모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여, 공소외 45, 46으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

다.

원심의 판단 요지

원심은, 그 판시와 같이 각 기업체들의 성곡미술관 전시회 협찬 경위를 설시한 다음, 기업의 메세나 활동이라는 것이 예술·문화·과학·스포츠에 대한 지원뿐 아니라 사회적·인도적 차원에서 이루어지는 공익사업에 대한 지원 등 기업의 모든 지원 활동을 포괄하는 것으로서 기업 측에서는 이윤의 사회적 환원이라는 기업 윤리를 실천하는 것 외에, 회사의 문화적 이미지까지 높일 수 있어 홍보전략의 수단으로도 유리하게 이용되고 있는 점, 특히 피고인 변영균은 기업 메세나 활동 중 미술에 지대한 관심을 가지고 적극적으로 금융인들이나 경제인들에게 홍보해 왔던 점 등에 이상의 각 기업들이 전시회에 협찬하게 된 경위를 보태어 보면, 피고인 1의 단순한 메세나 활동의 일환으로서 협찬 요청에 각 기업들이 응한 행위를 가지고 묵시적으로 각 기업들이 가지고 있는 현안에 대한 대가로서 한 것이라고 해석하기에는 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없고, 기획예산처 차장관이 공적자금이 투입된 회사가 한국자산관리공사의 관리 하에 있다 하여 그 회사의 경영을 감독·관리할 권한이 있다고 보기 어려울 뿐만 아니라, 있다 하더라도 그 권한에 기하여, 또는 대통령비서실 정책실장으로서 문화산업진흥기본법 제4조 제3항에 근거하여, 위 각 기업들에게 메세나 활동의 일환으로 미술관 전시회에 협찬을 요구할 권한이 있다고 보기는 어렵다.

가사 그렇지 않다 하더라도 앞서 살펴본 바에 의하면, 피고인 1이 메세나 활동의 일환으로서 각 기업들에게 미술관 전시회 협찬을 요청한 행위를 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위라거나, 이에 응하여 협찬한 행위를 법률상 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 보기에겐 쉽지 않다는 이유로, 이 부분 공소사실에 대하여 무죄를 선고하였다.

라. 당심의 판단

(1) 제3자뇌물수수 부분

형법 제130조는 공무원이 그 직무에 관하여 부정한 청탁을 받고 제3자에게 뇌물을 공여하게 하거나 공여를 요구 또는 약속한 때 이를 처벌하도록 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '부정한 청탁'이라고 함은 위법한 것뿐만 아니라 사회상규나 신의성실의 원칙에 위배되는 부당한 경우도 포함하는 것인바, 직무와 관련된 뇌물에 해당하는지 혹은 부정한 청탁이 있었는지 여부를 판단함에 있어서는 그 직무 혹은 청탁의 내용, 이익 제공자와의 관계, 이익의 다과 및 수수경위와 시기 등의 제반사정과 아울러 직무집행의 공정과 이에 대한 사회의 신뢰 및 직무수행의 불가매수성이라고 하는 뇌물죄의 보호법익에 비추어 그 이익의 수수로 인하여 사회 일반으로부터 직무집행의 공정성을 의심받게 되는지 여부도 판단기준이 된다(대법원 2002. 3. 15. 선고 2001도970 판결 등 참조). 나아가 비록 청탁의 대상이 된 직무집행 그 자체는 위법·부당한 것이 아니라 하더라도 당해 직무집행을 어떤 대가관계와 연결시켜 그 직무집행에 관한 대가의 교부를 내용으로 하는 청탁이라면 이는 의연 '부정한 청탁'에 해당하는 것으로 볼 수 있으며(대법원 2006. 6. 15. 선고 2004도3424 판결 참조), 청탁의 대상인 직무행위의 내용도 구체적일 필요가 없고 묵시적인 의사 표시라도 무방하며, 실제로 부정한 처사를 하였을 것을 요하지도 않는다(대법원 2007. 1. 26. 선고 2004도1632 판결 참조).

원심이 실시한 각 기업체들의 성곡미술관 전시회 협찬 경위 및 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 기업들은 기업이미지 개선 및 홍보를 위하여 또는 사회공헌사업의 일환으로 대가 없이 문화예술 등 활동을 후원할 목적으로 매년 일정한 예산을 확보하여 음악회, 전시회, 체육행사 등을 지원하는 이른바 메세나 활동을 하고 있는 점, ② 이러한 후원활동은 기업홍보 목적 외에 이윤의 사회적 환원이라는 기업윤리 실천의 목적도 가지고 있어 기업들이 홍보효과를 엄격히 분석하여 후원을 결정하는 것은 아닌 점(공소외 47의 진술 등), ③ 그런데 기업의 문화예술 후원은 문화예술활동가의 기업 실무자들에 대한 공식적인 협찬요청·협의와 같은 방법 외에도 유력한 인사들의 기업관계자들에 대한 부탁에 의해서도 상당수 이루어지고 있는 실정인 점(공소외 29의 진술), ④ 기업 메세나 활동 중 미술에 지대한 관심을 가지고 적극적으로 금융인들이나 경제인들에게 전시회 후원의 필요성을 홍보해왔던 피고인 1은 자신의 고등학교 동기, 선후배인 공소외 24(대우건설), 공소외 35(파라다이스), 공소외 42(삼성)나 평소 잘 알고 지내는 공소외 26(산업은행) 및 금융인 등에게 전화를 걸거나 만나 '성곡미술관의 전시회에 후원해 줄 수 있는지 검토해 달라'고 부탁한 점, ⑤ 피고인 1의 부탁을 받은 기업관계자들은 피고인 1의 신원을 알리지 않은 채 실무팀에 전시회 후원 검토를 지시하였고, 국민은행, 신한은행, 포스코 등 기업들은 자신들의 기존 브랜드광고와의 관련성에 주목하거나(엘지그룹), 기존 전시회 후원의 관례 및 홍보효과 등을 참조하거나(국민은행), 전시 작가의 국적 기업과의 전략적 업무제휴관계를 고려하거나(신한은행), 기존에 외국대사로부터 받은 협조요청을 받은 사정(포스코)을 고려하여 기왕에 책정된 예산의 범위 내에서 성곡미술관의 후원요청액을 적절히 감액(삼성그룹, 하나은행, 신한은행, 포스코, 엘지그룹)하여 지원하거나, 추가 후원요청을 예산부족을 이유로 거절하였는바(파라다이스), 이러한 사정들에 비추어 보면 기업들이 성곡미술관 전시회에 대한 후원금을 지급하는 과정에서 홍보효과 등에 관한 평가과정을 거치지 않았다고 보이지는 않는 점, ⑥ 공소사실에 의하면 피고인 1의 직무 영향력이 각 기업들의 모든 일상적 현안에 대하여 미칠 수 있음을 전제로 기업들이 모든 현안에 대하여 불리하지 않게 해달라는 취지로 후원금 명목의 뇌물을 주었다는 것이나, 각 기업의 일상적인 모든 현안에 대하여 어느 경우에라도 불리하지 않게 해 달라는 정도라면 이는 '유의미한 정도의 구체성 있는 청탁'이라고 보기도 어려운 점 등을 종합해 보면, 피고인 1이 기업관계자들에게 자신의 직무상 영향력을 환기시키면서 성곡미술관에 대한 후원을 부탁하였다고 인정할 증거가 없는 이 사건에서, 비록 기업관계자들이 당시 피고인 1이 경제전반의 중요정책을 총괄하는 자리에 있어 그 부탁을 함부로 거절하기 어렵다는 심리적 부담을 가지고 있었다는 사정만으로, 피고인 1과 개인적 친분이 있는 기업관계자들이 위 피고인의 미술관 전시회 후원요청이라는 사적인 부탁을 받고 메세나 활동의 일환으로 저명한 작가들의 전시회를 후원한 것이 아니라, 자신들의 일상적인 모든 현안에 관하여 유리하게 해달라는 부정한 청탁의 취지로 피고인 1의 직무에 대한 대가로서 후원금을 지급하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 원심이 이와 동일한 취지로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(2) 직권남용권리행사방해 부분

가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 하거나 사람의 권리행사를 방해한 때에 성립하는 범죄로 여기에서 "직권남용"이란 공무원이 그 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여

직권의 행사에 가탁하여 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 하는 경우를 의미하고, 위 죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 또한 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결 참조). 그리고 여기에서 말하는 일반적 직무권한은 반드시 강제력을 수반하는 것임을 요하지 아니하며, 그것이 남용될 경우 직권행사의 상대방으로 하여금 법률상 의무 없는 일을 하게 하거나 정당한 권리행사를 방해하기에 충분한 것이면 족하다고 할 것이다(대법원 2004. 5. 27. 선고 2002도6251 판결 참조).

나) 미술관 전시회 후원을 요청하는 것이 피고인 1의 일반적 직무권한에 속하는지 여부

① 기획예산처 간부가 위원으로 참여하는 한국자산관리공사의 경영관리위원회는 구 금융기관부실자산 등의 효율적 처리 및 한국자산관리공사의 설립에 관한 법률(2005. 5. 31. 법률 제7526호로 개정되기 이전의 것)에 의해 설치된 위원회로서, 위 위원회는 한국자산관리공사의 업무운영에 관한 기본방침과 업무계획의 수립 및 변경, 예산에 관한 사항, 부실채권정리기금 운영계획의 수립 및 변경, 부실징후기업의 자산 및 계열기업의 인수에 관한 사항에 대해서 심의·의결하므로(제14조), 위 위원회에 기획예산처 간부가 참여한다고 하여 기획예산처 차관이 위 위원회를 통하여 한국자산관리공사가 그 주식을 취득하고 있는 대우건설의 경영을 관리·감독할 수 있다고 볼 수 없고, 또한 기획예산처 장관이 위원으로 참여하는 공적자금관리위원회는 구 공적자금관리특별법(2008. 2. 29. 법률 제8863호로 개정되기 이전의 것)에 의하여 재정경제부에 설치된 위원회로서 공적자금의 운용 등에 관한 사항을 종합적으로 심의 조정하는데, 위 위원회가 심의·조정하는 사항(제3조 제2항)에 한국자산관리공사가 그 주식을 취득하고 있는 대우건설 경영의 관리·감독에 관한 사항을 찾아 볼 수는 없으므로, 위 위원회의 위원인 기획예산처 장관이 위 위원회를 통하여 대우건설의 경영을 관리·감독할 권한이 있다고 할 수 없다.

② 대통령비서실 정책실장은 대통령의 명을 받아 경제정책수석비서관에게 지시·협조를 요청하는 방법으로 재정경제부장관을 통하여 또는 직접 한국산업은행에 대한 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 권한이 있다 할 것이나, 한국산업은행 총재에게 메세나 활동의 일환으로 후원할 미술관 전시회를 추천하는 행위가 위와 같은 '권한의 행사'에 해당한다고 보기 어렵고, 또한 정책실장이 대통령의 명을 받아 사회정책수석비서관에게 지시·협조를 요청하는 방법으로 문화관광부장관에게도 그 소관사항에 관하여 지시·협조를 요청할 권한이 있다고 할 것이나, 문화관광부장관이 문화산업진흥에 관한 기본계획과 세부시행계획의 수립과 집행을 위하여 민간기업 등에게 협조를 요청할 수 있는 권한까지 정책실장이 직접 행사할 수 있다고 보기도 어렵다.

결국 기업의 메세나 활동의 일환인 미술관 전시회 후원을 요청하는 것이 피고인 1의 일반적 직무권한에 속하는 것으로서 그 권한의 행사라고 보기는 어렵다 할 것이다.

다) 실질적·구체적으로 위법·부당한 행위를 하였거나, 기업관계자들로 하여금 후원금지급에 관한 검토, 평가, 분석 없이 후원금을 지급하게 하였는지 여부

나아가, 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1이 추천한 전시회들은 상당한 국제적 지명도를 갖추고 있는 외국작가들의 작품 전시회이었던 점, ② 피고인 1의 부탁을 받은 기업관계자들은 피고인 1의 부탁임을 알리지 않은 채 실무결정자들에게 전시회 후원 검토를 지시한 점, ③ 대우건설은 2005. 및 2006.에는 후원요청을 거절하였다가 피고인 신청아로부터 받은 각종 업무협조와 지원을 고려하여 후원을 결정한 점, ④ 한국산업은행의 실

무자들은 성곡미술관의 위치 및 예정 전시회에 관한 자료수집 등 절차를 거쳐 후원을 결정한 점, ⑤ 현대·기아차 그룹의 공소외 29는 피고인 1로부터 부탁을 받은 공소외 28에게서 후원금액을 지시받지 않았고, 기아자동차의 공익후원예산이 넉넉한 점을 고려하여 후원한 점, ⑥ 신한금융그룹은 프랑스계 은행과 전략적 업무제휴관계에 있어 한불수교 120주년 기념 전시회에 후원하는 것이 타당하다고 판단한 후 후원요청된 1억 원을 감액하여 3,000만 원만을 지급한 점, ⑦ 포스코는 기왕에 프랑스대사로부터 한불수교 120주년 기념 행사에 협조해 줄 것을 요청을 받은 점도 고려하되, 후원요청된 2억 원을 종전 관례 등을 검토하여 1억 원만 후원한 점, ⑧ 파라다이스는 알랭플레시 전에 관하여 1억 원 후원요청을 받고 실무진의 검토를 거쳐 1,000만 원을 후원하였으나, 그 후 윌리엄 웨그만전에 관한 후원요청은 예산부족을 이유로 거절한 점, ⑨ 하나금융그룹의 공소외 37은 평소 미술에 상당한 관심이 있어 예술후원에 관심을 가지고 있던 중 피고인 1의 추천을 받고 성곡미술관이 개인미술관이라는 점 등과 회사의 기준을 고려하여 5,000만 원 후원요청에 3,000만 원을 후원한 점, ⑩ 국민은행은 전년도 전시회 후원 관례 및 홍보효과 등을 고려하여 후원요청액의 절반을 후원한 점, ⑪ 삼성그룹은 2억원 후원 요청에 1억 원만을 지급한 점, ⑫ 엘지그룹은 자신들의 명화를 이용한 브랜드광고와 관련성이 있다고 판단하고 1억 원 후원요청에 전시기간, 홍보효과, 메세나 관련예산 배정액을 참작하여 5,000만 원만을 후원한 점 등을 종합해 보면, 피고인 1이 기업관계자들에게 성곡미술관의 전시회를 후원해 달라고 부탁한 행위가 그 직무권한의 행사에 가탁하여 한 실질적·구체적으로 위법·부당한 행위라거나, 기업들로 하여금 전시회 후원금을 지급함에 있어 그에 관한 검토, 평가 및 분석 없이 후원금을 지급하게 하여 그들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

라) 따라서, 원심이 이와 동일한 취지로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없으므로, 이 부분 검사의 주장은 모두 이유 없다.

6. 피고인 1, 피고인 신정아의 동국대학교 교수임용관련 뇌물수수 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

- (1) 피고인 1, 신정아가 평소에 피고인 신정아의 진로문제를 상의한 사실, 피고인 1이 피고인 신정아에게 교수가 되라고 몇 차례 권유한 사실, 피고인 1이 피고인 신정아가 박사학위를 취득했다는 말을 듣고 얼마 지나지 않아 당시 동국대학교 총장인 공소외 48을 만나 피고인 신정아를 동국대학교 교수로 추천해 달라고 부탁한 사실, 피고인 신정아가 교수로 임용된 직후 사표를 제출하자 피고인 1이 즉시 공소외 48에게 전화하여 무례한 말을 한 사실 등을 종합해 보면, 피고인들이 공모하였다고 인정할 수 있다.
- (2) 피고인 1, 신정아가 서로 연인관계에 있었던 점, 피고인 1이 피고인 신정아를 위하여 기업들에 대하여 성곡미술관에 후원할 것을 요구한 점, 피고인 1이 피고인 신정아의 오피스텔과 가까운 곳에서 거주하면서 수시로 위 오피스텔을 출입하는 등 사실상 두 집 살림을 한 점, 피고인 신정아의 계좌에 있는 4억 원 상당의 돈은 피고인 1이 준 돈일 가능성이 높은 점 등을 종합해 보면, 피고인 신정아가 조교수 직위를 부여받은 것이 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있다 할 것이다.

나. 공소사실

기획예산처장관은 각 중앙관서로부터 예산요구서를 받은 때로부터 실제 예산안을 편성할 때까지 사이에 현실적으로는 각 중앙관서에서 제출한 예산요구서와 첨부서류를 검토하여 시정, 보완 등을 요구하거나 예산요구액의 증감에 대한 협의과정을 걸쳐 예산안을 편성하게 되므로 그 과정에서 해당 중앙관서뿐 아니라 기획예산처 장관도 해당사업의 예산편성, 배정에 관하여 실질적인 권한을 행사하게 된다.

한편, 동국대학교는 재정이 갈수록 취약해져 학교평가 순위가 하강하고 있는 가운데, 2006년 개교 100주년 기념사업, 대학장기발전을 위해 수도권대학특성화사업, 구조개혁선도대학지원사업, 각종 연구개발사업 등에 정부재정지원을 받는 것이 현안이었는데, 위 수도권대학특성화사업, 구조개혁선도대학지원사업과 같이 총액으로 계상되는 예산사업의 경우에도 지원대학을 선정하는 일차적인 권한은 교육인적자원부 등 소관부처가 갖지만, 그 외 예산의 편성, 배정, 전용승인 등은 기획예산처장관이 갖는 구체적이고 실질적인 권한이다.

피고인들은 2004. 8. 하순경 피고인 신정아를 대학교수로 임용시킬 것을 계획하고, 2005. 5.경 신정아가 예일대학교 박사학위를 취득하였다고 주장한 것을 기화로, 위와 같은 권한을 보유한 기획예산처 장관인 피고인 1의 지위와 권한을 이용하여 대학의 장기발전을 위한 국책사업 재정지원 등 기획예산처 소관 숙원사업이 많을 뿐 아니라 피고인 1과 친분이 있는 동국대학교 총장에게 부탁하여 신정아를 위 대학교의 교수직에 임용시킬 것을 마음먹었다.

이에 2005. 6.경 서울 용산구 이태원동 소재 캐피탈 호텔 일식당에서, 피고인 1은 동국대학교의 총장 공소외 48에게 '예일대학교 후배 중에 신정아가 최근 박사학위를 취득했는데 동국대교수로 채용해달라. 그러면 동국대에 재정적으로 큰 도움이 될 것이다'는 취지로 말하는 등 신정아를 교수로 채용할 경우 동국대학교가 정부재정지원을 받는 데에 직, 간접적으로 도움을 줄 듯한 태도를 보였다.

공소외 48은 이에 대학예산 등 정부재정지원을 받는 데에 피고인들이 기여할 것이라고 판단하고 피고인 신정아를 교수로 특별채용하기로 결정한 다음, 2005. 7. 22. 미술사학과 공소외 49 교수에게 신정아의 미술사학과 특별채용 가능 여부를 타진하였다가 부정적인 반응을 보이자, 재차 기획처장인 공소외 50 교수에게 학교의 대형프로젝트 수주를 위하여 신정아의 특별채용을 적극 검토하라고 지시하고, 위 지시에 따라 공소외 50은 2005. 8. 3. 공소외 49에게 신정아 특별초빙교수채용을 지시하고, 이에 2005. 8. 4. 공소외 49, 미술사학과 교수 공소외 51이 신정아를 특별초빙교수로 추천한다는 추천서를 작성하여 위 대학교 인사관리팀에 제출하였다.

한편, 피고인 신정아도 2005. 8. 5.경 동국대학교에 교원임용지원서를 제출하여, 2005. 8. 8. 면접, 2005. 8. 12. 동국대 교원인사위원회 심의동의, 2005. 8. 30. 이사회결의를 거쳐 2005. 9. 1. 동국대학교 미술사학과 조교수로 임용되었다.

따라서 피고인들은 공모하여 학교법인 동국대학교로부터, 피고인 1의 직무에 관하여 대학의 장기발전을 위한 정부재정지원을 원활히 받을 수 있도록 도와달라는 취지로 매월 약 350만원에 달하는 급여와 각종 수당을 지급받을 수 있고, 연구실 제공, 대학교수라는 사회적 지위와 명예 등 유·무형의 재산상이익이 따르는 동국대학교 조교수 직위를 피고인 신정아가 부여받아 뇌물을 수수하였다.

다.

원심의 판단

- (1) 피고인 1, 피고인 신정아 사이에 이 사건 공소사실에 기재된 바와 같이 공모한 사실이 있었는지에 대하여, 검사는 ① 피고인 1의 진술 중 당시 동국대학교 총장이었던 공소외 48 총장에게 피고인 신정아를 교수로 추천한 사실이 있고, 이를 피고인 신정아에게 말해 준 사실이 있다는 취지의 진술, ② 피고인 1이 피고인 신정아에게 보낸 이메일 중 피고인 신정아의 진로와 관련된 내용이 있는 이메일, ③ 피고인 1의 진술 중 피고인 신정아의 진로와 관련하여 상의한 사실이 있다는 취지의 진술, ④ 피고인 1이 피고인 신정아로부터 박사학위를 취득하였다는 말을 듣고 얼마 지나지 않아 공소외 48에게 추천한 사실, ⑤ 공소외 48 총장의 진술 중 피고인 신정아가 임용되자마자 사표를 제출한 것과 관련하여 피고인 1로부터 항의 전화를 받았다는 취지의 진술, ⑥ 피고인 1과 피고인 신정아 사이에 이메일과 휴대전화로 수시로 연락을 주고받는 연인 관계였던 사실 등을 종합하여 볼 때 충분히 피고인들 사이에 공모 관계는 추단된다고 주장한다.

그런데 이와 같은 주장 사실이 모두 인정된다 하더라도 피고인 1이 피고인 신정아를 공소외 48 총장에게 추천하는 과정에서 서로 상의한 정도를 지나서 이 사건 공소사실과 같이 공모하였다고까지 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- (2) 피고인 1과 관련하여, 피고인 신정아가 조교수 직위를 부여받은 것이 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있는 정도의 관계였는지에 관하여 보건대, 기록에 의하면, 피고인들이 서로 아끼고 사랑하는 연인관계로서 서로 선물을 주고받는 사이였고, 피고인 신정아의 업무에 피고인 1이 다소 도움을 주고자 했던 것은 인정되나, 나아가 피고인 1이 피고인 신정아에게 경제적 지원을 하였던 것으로는 보이지 않는다(검찰은 이에 관련하여 경제적 지원을 하였다고 주장하나, 이를 뒷받침할 만한 금융자료는 없다). 그리고 피고인들은 별도의 가계를 가지고 생활을 하였던 것으로 보인다.

그런데 우리 형법이 제3자뇌물공여죄와 단순수뢰죄를 준별하고 있는 입법 취지에 비추어 볼 때 기록에 나타난 위와 같은 사정만으로는 사회통념상 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있는 관계라고 보기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 위 공소사실은 나아가 살펴 볼 필요 없이 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

- (1) 공모관계가 인정된다는 주장에 대하여

살피건대, 검사가 제출한 모든 증거에 의하더라도, 피고인 신정아가 동국대학교의 재정악화 및 국책사업 선정 노력이나 피고인 1이 동국대학교에 대하여 행사할 수 있을 것으로 여겨질 수 있는 직무권한을 알면서 그러한 영향력을 이용

하여 동국대학교 조교수로 임용되기로 마음먹었다는 점을 인정하기에 부족하므로, 원심이 검사가 주장하는 바가 모두 사실이라고 하더라도 그러한 사정만으로는 피고인 1이 피고인 신정아를 공소외 48 총장에게 추천하는 과정에서 서로 상의한 정도를 넘어서 피고인들이 피고인 1의 지위와 권한을 이용하여 동국대학교 교수직에 임용되기로 공모하였다고까지 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다고 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(2) 피고인 신정아가 대학교 조교수 직위를 받은 것을 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 있다는 주장에 대하여 살피건대, 동국대학교 조교수로 임용된 피고인 신정아가 피고인 1에게 공모가담 하였다는 점이 인정되지 않는 이상, 피고인 1에게 단순 수뢰죄의 죄책을 지우기 위해서는 피고인 신정아가 받은 대학 조교수 직위를 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 있어야 할 것인바, 피고인 신정아가 피고인 1이 거주하는 곳과 인접한 곳으로 거처를 옮긴 사실, 피고인 1의 피고인 신정아의 거처에 출입한 사실만으로는 피고인 1이 사실상 두 집 살림을 하였다고 보기 어려운 점, 피고인 신정아의 계좌에 있는 4억 원 상당의 돈이 피고인 1이 준 돈일 가능성이 있다는 주장은 추측에 불과할 뿐 이를 인정할 증거는 없는 점 등에 비추어 보면, 원심이 피고인 1이 피고인 신정아에게 경제적 지원을 하였다는 점을 인정할 증거가 없고, 피고인들이 별도의 가계를 가지고 생활을 하였다고 보이므로, 피고인 신정아가 받은 대학 조교수 직위를 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 없다고 판단한 것은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(3) 직무관련성 및 대가성 여부

나아가, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 동국대학교는 2005. 7. 6.경 교육인적자원부의 포스트 BK21사업, 수도권특성화사업, 법학전문대학원 선정 등에 대비하여 우수교원 확보를 위하여 대학 전체의 '2006학년도 교원확보계획(안)'을 수립한 점, ② 공소외 48은 피고인 1로부터 추천을 받은 후 위 교원확보계획을 결제하는 과정에서 기획처장을 통하여 신정아에 대한 자료를 받아보라고 지시하여 신정아가 미술계에서 왕성한 활동을 하고 있고 예일대에서 박사학위를 취득한 사실도 확인하여 교수자격이 있는 것으로 판단한 점(제18권 제1263쪽, 제1267쪽, 제1270쪽), ③ 동국대학교 교수특별초빙 면접위원들(5명)은 피고인 신정아에 대하여 전공에 대한 자신감 및 논리적 사고력, 창의성, 전문성, 설명력이 뛰어나고 명료한 표현력이 돋보인다는 취지의 긍정적인 평가를 한 점(제20권 제881-884쪽), ④ 공소외 48은 면접심사 후 교원인사위원회 심의를 통과하여 재단이사장에게 임용재청을 하는 과정에서야 비로소 당시 재단이사장이었던 공소외 52에게 피고인 1의 추천 사실을 말한 점(공판기록 제2권 제730쪽, 제18권 제1756쪽), ⑤ 교수임용직후 신정아로부터 사표를 받은 공소외 48은 능력있는 피고인 신정아를 학과교수들의 잘못된 행동 때문에 놓치고 싶지 않았고, 교수임용 직후 바로 사직서를 수리하는 것은 학교의 신뢰도에 흠이 될 것으로 여겨 휴직처리를 한 것으로 보이는 점, ⑥ 공소외 48은 원심 법정에서 피고인 1로부터 피고인 신정아를 추천 받았을 때 마침 동국대학교 교수 중 예일대학교 출신이 없었던 데다가 미술사 전공자가 매우 필요하였으므로, 피고인 1에게 좋은 인재를 추천해 주어서 고맙다는 말을 한 점(공판기록 제2권 제719-720쪽), ⑦ 당시 피고인 1이 지나가는 말로 피고인 신정아를 교수로 채용하면 재정에 도움이 될 것이라는 말을 하였으나, 공소외 48은 그 말의 의미를 피고인 신정아가 활동적으로 기부금을 유치하거나, 국고지원 같은 것이 아닌 기부금 유치가 가능한 사람을 소개해준다는 것 정도로 막연하게 생각한 점(공판기록 제2권 제752쪽), ⑧

한편 동국대학교는 2005. 5. 17.경 교육인적자원부가 구성한 평가위원회의 대학별 질의응답 면접심사를 받고 피고인 신정아를 조교수로 임용하기 이전인 2005. 6. 22.경 교육인적자원부로부터 수도권대학특성화지원사업 지원대상 대학 선정 및 지원예정액 통보를 받았는데, 이는 입학 학생정원을 65명 줄이고, 교원확보비율을 교육부에서 요구하는 수준인 50%를 초과하였기 때문에 가능했던 것으로 보이는 점, ⑨ 구조개혁선도대학지원사업은 학생 만 명 이상의 대규모대학에 대하여 입학학생 정원을 10%이상 감축하고 교원확보율을 2009. 4. 1. 기준으로 65% 이상인 대학에 대하여 입학정원 감축과 교원확보에 대한 손실에 상응하는 4년간의 금액을 국가가 지원하는 사업으로서 2005년에 시작되었는데, 동국대학교는 정원감축 계획을 세우지 않아 2005년에는 신청하지 않았다가, 2006년도에는 2004학년도 기준 입학학생 정원을 2008학년도 신학기까지 정원을 10% 줄이기로 하는 사업계획을 제출하여 2006. 10. 27. 선정 통보를 받은 점, ⑩ 수도권대학특성화지원사업 및 구조개혁선도대학지원사업은 사업의 세부내용을 미리 확정하기 곤란하여 교육인적자원부에서 지원대상과 배정액을 정하는 방식으로 예산이 집행되는 총액편성예산 사업으로서 각 부처가 구체적으로 예산을 집행할 때 기획예산처를 거쳐 국회의 승인을 받아야 하는 국가재정법상 총액계상예산과는 달리, 그 집행에 있어 교육인적자원부가 지원대상과 지원규모를 결정하고 이를 위하여 사업별로 위원회를 구성하여 채점항목별 점수를 기준으로 결정하므로(제23권 제2029-2030쪽), 기획예산처에서 특정 대학에 예산지원이 될 수 있도록 영향력을 행사하기는 어려워 보이는 점 등을 종합해 보면, 공소외 48이 피고인 1의 직무상 권한을 의식하였다거나 직무수행의 대가라는 인식을 가지고 피고인 신정아를 동국대학교 조교수로 임용하였다고 보기 어렵고, 피고인 신정아가 동국대학교 조교수에 임용된 것이 동국대학교의 수도권특성화대학선정사업 및 구조개혁선도대학지원사업 등이 피고인 1의 기획예산처장관으로서의 직무와 관련성이 있어서 수수한 뇌물이라고 보기도 어렵다.

(4) 따라서, 이 부분 공소사실을 무죄로 인정한 원심의 조치는 정당하다고 인정되고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

7. 피고인 1의 광주비엔날레 예술감독 선정 관련 업무방해 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

피고인 1은 늦어도 피고인 신정아가 동국대학교에 사표를 제출하기 전날인 2007. 6. 24.경 무렵에는 피고인 신정아에게 박사학위가 없거나 피고인 신정아의 박사학위 및 논문이 동국대 교수직을 사퇴할 만큼 심각한 문제가 있음을 알면서도 광주비엔날레 이사장인 공소외 53에게 피고인 신정아의 예술감독선임을 부탁하고, 피고인 신정아의 박사학위가 가짜라는 기자회견을 한 공소외 54를 만나 그로 하여금 공소외 53에게 전화하여 광주비엔날레 총감독이 반드시 박사학위를 가져야 하는 것은 아니지 않느냐는 등 피고인 신정아를 옹호하는 말을 하게 함으로써 광주비엔날레 예술감독 선정 및 검증업무를 방해하였다.

나. 공소사실

피고인 신정아가 동국대학교 조교수로 임용될 당시부터 박사학위 학력이 허위라는 주장이 제기되었으며, 위 대학교 재단이사장 피고인 3과 대립하던 재단이사 공소외 54에 의해 2007. 2. 15. 위 대학교 재단이사회에서 신정아의 학력 문제가 쟁점으로 부각되었고, 같은 해 6. 6. 신정아의 박사학위 논문이 다른 사람의 논문을 베낀 사실이 확인되고,

같은 해 6. 11. 예일대학교로부터 '신정아가 박사학위를 취득한 사실이 없다.

'라는 취지의 회신이 동국대학교에 통보되었으며, 같은 해 6. 14. 예일대학교 공소외 55 교수로부터 '신정아에 대한 논문 지도를 한 사실이 없다.

'라는 취지의 회신이 동국대학교에 통보됨으로써 신정아의 예일대학교 박사학위 취득사실이 허위임이 확인되어, 신정아가 같은 해 6. 25. 동국대학교에 사표를 제출하였으나 동국대학교에서 '진상조사 후 박사학위가 허위라면 파면해야 한다.

'라는 취지에서 사표수리를 보류하였다.

그럼에도 불구하고, 피고인 신정아는 2007. 5. 14.경 제7회 광주비엔날레 2기 예술감독 선정 소위원회에서 위원장인 공소외 56에 의해 예술감독 후보로 추천되어 같은 해 6. 27. 유력한 후보 3명 중 1명으로 선정되어 면담절차가 진행되게 되었고, 재단법인 광주비엔날레 측으로부터 면담을 위해 귀국하여 달라는 통보를 받고 공소외 56으로부터 예술감독 선임이 유력하다는 연락을 받게 되자, 예일대학교 박사학위 학력을 위장하여 광주비엔날레 예술감독에 임용될 것을 마음먹은 다음, 같은 해 6. 29. 피고인 1에게 '광주비엔날레 예술감독 선임을 위한 인터뷰가 있는데 알아봐 달라'고 부탁하고, 피고인 1은 신정아로부터 그즈음 신정아의 박사학위가 허위임을 알았거나 적어도 교수 직위를 포기해야 할 정도로 신정아의 박사학위에 문제가 있음을 알았음에도, 자신이 경제기획원 과장으로 근무할 당시 경제기획원 차관으로 같이 근무한 재단법인 광주비엔날레 이사장 공소외 53에게 전화하여 신정아의 예술감독 선임을 부탁하기로 마음먹었다.

피고인 1은 2007. 6. 29. 공소외 53에게 전화하여 피고인 신정아의 박사학위가 허위이거나, 적어도 문제가 있어 동국대학교에 사표를 제출한 상태에 있다는 사실을 밝히지 않은 채 '신정아가 인터뷰를 하면 예술감독에 선임될 수 있겠습니까'라고 말하여 신정아를 비엔날레 예술감독으로 선임해 달라는 취지로 부탁하였다.

피고인 신정아는 2007. 7. 1. 서울 강남구 논현동 소재 한국산업경제연구원의 공소외 53 사무실에서 공소외 53과 면담을 하면서 '캔사스대를 나왔고, 경영대학원(MBA)을 마쳤으며, 예일대에서 박사학위를 받았다'는 취지의 거짓말을 한 후, 같은 해 7. 2. 성곡미술관 직원 공소외 57로 하여금 위와 같은 취지의 허위 학력을 기재한 이력서를 재단법인 광주비엔날레 전시팀장 공소외 1에게 이메일로 발송하게 하여, 같은 해 7. 4. 개최된 재단법인 광주비엔날레 제 98차 이사회에서 신정아의 학력을 사실로 믿은 재단 이사들로 하여금 피고인 신정아를 제7회 광주비엔날레 예술감독으로 선임하게 하였다.

광주비엔날레 예술감독은 정관에 의하여 이사회 선임 의결, 이사장의 검증, 조건협의를 거쳐 최종적으로 임명되므로, 위와 같은 이사회 선임 의결로 검증절차가 예정된 상황이었던바, 동국대학교 교수 임용 관련 학력위조 문제가 제기된 피고인 신정아가 광주비엔날레 예술감독으로 선임된 것에 대하여 언론과 시민단체가 대대적으로 문제를 제기하자, 2007. 7. 4.경 재단법인 광주비엔날레 전시부장 공소외 58은 학력 검증을 위해 신정아에게 박사학위를 증명할 수 있는 서류를 요구하였고, 피고인 신정아는 같은 날 저녁 범죄일람표(1) 순번 4., 5. 기재와 같이 위조된 예일대학교 박사학위증명확인서 사본과 박사학위기를 공소외 1에게 팩시밀리로 송부하고, 이와 같은 상황에서

피고인 1은 신정아의 학력위조 파문을 잠재울 목적으로 같은 해 7. 7. 서울 중구 태평로 소재 프라자호텔 중식당에서 신정아의 학력문제를 지속적으로 제기하고 있던 공소외 54에게 '신정아와 예일대 동문인데, 신정아의 학위가 가짜일 리가 없다.

이사장을 만나 재단과 화해를 주선해 보겠다.

'라고 말함으로써 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 신정아의 학력위조에 대한 파문을 진화하여 달라는 취지의 부탁을 하였다.

이러한 부탁에 응하여 공소외 54는, 위와 같이 피고인 1을 만나기 이전인 2007. 7. 6. 공소외 53과 통화하면서 '신정아의 학위가 허위이고 이를 증명할 자료가 있다.

'라는 취지의 말을 하여 신정아의 학력에 대한 의혹과 예술감독 자격에 대하여 문제를 제기한 사실이 있음에도, 위와 같이 피고인 1을 만난 다음 날인 같은 해 7. 8. 재차 공소외 53과 통화하면서 오히려 '내가 신정아의 학위가 가짜라고 알려준 사실을 밝히지 말아 달라.'라는 취지로 말하고, 나아가 같은 해 7. 9.경 공소외 53에게 다시 전화하여 '광주비엔날레 총감독이 꼭 박사학위를 가져야 하는 것은 아니지 않습니까. 신정아는 전시기획능력도 훌륭하고 경험도 많으니 그냥 총 감독으로 써도 되지 않겠습니까'라고 말함으로써 자신이 제기한 신정아의 학력위조문제로 신정아가 광주비엔날레 예술감독으로 선임되는데 방해가 되지 않기를 바란다는 뜻을 전달하였다.

결국, 피고인 1은 피고인 신정아와 공모하여 위계로써 재단법인 광주비엔날레의 제7회 광주비엔날레 이사회의 예술감독 선임업무 및 그 이후 이사장의 검증 업무 등 위 재단의 예술감독 선임 업무를 방해하였다.

다.

원심의 판단

공소외 53, 54, 59의 수사기관에서의 각 일부 진술, 공소외 53과 공소외 54 사이의 통신조회내역, 피고인 신정아와 피고인 3 사이의 통신조회내역, 피고인 1과 공소외 53 및 공소외 54, 피고인 3, 피고인 신정아 사이의 각 통신조회내역, 피고인 1과 피고인 신정아 사이의 관계 등을 종합하여 보더라도, 피고인 1이 피고인 신정아와 공모하여 이 사건 공소사실과 같이 공소외 53에게 신정아를 예술감독으로 선임해 달라는 취지의 부탁을 하였다거나, 피고인 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 이로 일어난 파문을 진화하여 달라고 공소외 54를 회유하고, 이에 공소외 54가 부응하여 이를 공소외 53에게 전달하였다고 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 위 공소사실은 그 입증이 부족하여 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ㉠ ㉡ 2007. 6.말경 무렵 광주비엔날레 재단이사장인 공소외 53이 명예이사장인 공소외 60 광주시장과의 협의를 통하여 선정할 수 있었던 예술감독 후보군으로는 사실상 공소외 61, 62, 신정아 3명이었는데, 공소외 53은 2007. 6. 29.경 공소외 60과 협의하여 공소외 61을 제외한 공소외 62와 신정아 중에서 면접을 하여 선정하기로 한 후(제30권 제2182쪽), 2007. 6. 30.경 공소외 62를 면담한 결과 그가 과거의 행동을 반성하지 않는다고 판단한 사실, ㉢ 그 후 공소외 53은 2007. 7. 1. 신정아와 면담하여 신정아로

부터 예일대학교 박사학위 취득 주장 및 예술감독직에 대한 긍정적인 의사를 들은 사실, ㉠ 그 후 공소외 53은 다시 2007. 7. 2. 공소외 60과 만나 공소외 62의 문제점에 대한 인식을 같이 하여 신정아를 예술감독으로 선정하기로 하고 이를 신정아에게 통보한 사실, ㉡ 공소외 53은 2007. 7. 6. 공소외 63 이사로부터 신정아의 학력이 허위라는 제보를 받고 곧바로 예일대학교에 사실관계를 조회하여 2007. 7. 11. 예일대학교로부터 회신이 오자 2007. 7. 12. 기자회견을 통해 선임내정을 취소한 사실이 인정되는바, 위와 같이 신정아를 예술감독으로 선정한 전후사정에 비추어 보면, 공소외 53이 신정아의 박사학위가 가짜라고 인식하거나 가짜일지도 모른다고 생각하면서도 피고인 1의 부탁을 받아들여 신정아를 광주비엔날레 예술감독에 선정하였다고 보기는 어려운 점, ㉢ 공소외 53은 2007. 7. 8. 및 같은 달 9. 공소외 54로부터 전화받은 사실은 있다고 진술하면서도, 피고인 1과 2007. 6. 29. 1분 47초간 전화통화한 기억이 없고(제30권 제1969쪽, 제2160쪽), 피고인 1로부터 신정아를 감독으로 선임해달라는 부탁을 받은 사실이 없다(제27권 제1201쪽)고 진술하는 점, ㉣ 피고인 1이 공소외 53과 통화한 시간은 1분 47초간으로서 신정아를 예술감독으로 선정해 달라고 부탁하였다고 하기에는 짧은 시간으로 보이고, 오히려 피고인 1의 진술과 같이 국내 예술감독이 정해졌는지를 묻는 질문에 공소외 53이 '예술감독이 정해지지 않았고, 사람들을 인터뷰해 보아야 한다'고 통명스럽게 대답을 하였을 가능성도 배제할 수 없는 점 등을 종합해 보면, 피고인이 공소외 53에게 신정아를 예술감독으로 선정해 달라는 취지의 부탁을 하였다고 보기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

또한 ㉠ 공소외 54는 2007. 7. 7. 피고인 1과 만난 사실은 있으나, 당시 피고인 1은 '신정아가 논문을 표절한 것일 뿐 박사학위와는 관계가 없다'라고 말하였고, '공소외 64와 화해를 주선해보겠다', '그냥 스님과 좀 가까이 지내려고 만나자'고 말하였다(제30권 제2308, 2039쪽)고 진술하는 점, ㉡ 공소외 54는 2007. 7. 9. 공소외 53에게 '예술감독이 박사학위가 있어야 하는 것은 아니지 않느냐'는 등의 말을 하였으나, 이는 신정아를 옹호하기 위해서 한 말이 아니라, 혹시 공소외 53이 신정아의 가짜학위를 알면서도 예술감독으로 선정한 것이 아닌지 공소외 53을 떠보기 위한 것이었다고 진술하고 있는바(제17권 제1344쪽), 공소외 54가 그 후에도 언론을 상대로 지속적으로 신정아의 학위 문제를 거론한 사실(제17권 제1345쪽)에 비추어 실제로 공소외 53을 떠보기 위하여 말한 것일 가능성이 있는 점, ㉢ 피고인 1이 2007. 7. 8. 공소외 54에게 전화하기 직전에 피고인 3과 먼저 통화하였고, 다음날에도 피고인 3과 통화한 사실, 공소외 54도 피고인 1로부터 피고인 3과의 화해를 주선해 보겠다는 말을 들었다고 진술하는 점 등에 비추어 피고인 1이 조계종의 두 파벌로서 동국대학교에서 서로 대립하고 있었던 공소외 54와 피고인 3의 화해를 위해 통화하였다고 주장하는 것이 전혀 설득력이 없다고 보기는 어려운 점, ㉣ 청불회 회장이긴 하나 불교신도인 피고인 1과 조계종의 최대계파에 속하여 동국대학교 재단이사를 역임한 바 있는 공소외 54의 관계에 비추어 피고인 1이 공소외 54를 회유할 만한 위치에 있었다고도 보이지 않는 점 등을 종합해 보면, 설령 피고인 1의 내심에는 학력위조 파문을 진화하려는 의사가 있었다 하더라도, 피고인 1이 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 이로 일어난 '파문을 진화하여 달라'고 공소외 54를 회유하고, 이에 공소외 54가 부응하여 이를 공소외 53에게 전달하였다고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으며, 나아가 피고인 1이 공소외 54에게 신정아의 학위가 진정한 것이고 피고인 3과 화해를 주선하겠다는 취지로 말한 것만으로는 광주비엔날레 예술감독 검증업무를 방해하거나 방해할 위험을 발생케 하였다고 볼 수도 없다.

따라서 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 원심의 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없으므로, 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

8. 피고인 1, 피고인 신정아의 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(알선수재) 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

(1) 피고인 1 부분

피고인 4 등의 진술은 3년 전에 경험한 사실에 대한 기억력의 한계로 인하여 세세한 부분에 있어 일부 차이가 있을 수 있으나 전체적으로 일관되어 있고, 피고인 4 스스로 작성한 메모나 노트 등 객관적인 상황 및 다른 관련자들의 진술에 부합하는 점, 공소외 4가 교부한 2억 원의 출처 및 마련 경위에 대한 관련자들의 진술이 기억력의 한계나 자기 보호본능 때문에 세부적인 사항에서 일부 일치되지 않는 부분이 있을 수 있으나 기본적인 사실관계에 있어서는 일관되어 있고, 공소외 4가 2억 원을 교부하기로 결심한 시기에 관한 모순된 진술을 하게 된 것은 보다 덜 불명예스럽게 보이려고 하는 의도에서 비롯된 것으로 보이는 점, 피고인 1이 공소외 4의 집행유예 석방을 위해 노력하고 있고, 또한 그러한 결과에 기여했다고 믿은 피고인 4, 공소외 4로서는 피고인 1에게 금품을 제공할 동기가 충분하였다고 보여지는 점을 종합해 보면, 공소외 4, 피고인 4의 진술은 모두 신빙성이 있고, 공소외 4의 자택에 대한 압수수색을 통해 발견된 82억 원이나 검사가 보아서는 좋지 않은 서류들은 모두 공소외 4의 횡령 등 범죄사실과 관련이 없음을 수사결과 확인하였고, 1,271억 원의 배임혐의사실은 공소외 4에 대한 2005. 3. 23. 확정된 배임 등 사건의 판결확정 전에 이루어진 것으로서 포괄일죄인지 여부에 대한 법률적 논란이 있어 공소외 4에 대하여 구속영장을 청구하지 않은 채 불구속기소했을 뿐이다.

(2) 피고인 신정아 부분

피고인 4가 피고인 신정아에게 2,000만 원을 준 시기가 공소외 4가 사면된 직후인 점, 미술관 관장인 피고인 4로서는 부하직원이라고 할 수 있는 피고인 신정아에게 돈을 주면서 마음에 있던 '사면에 애를 써 준 것에 대한 고마움'을 직접적으로 표현하기는 어려웠을 것인 점, 피고인 4는 공소외 4가 집행유예로 석방된 이후 감사의 표시로 피고인 신정아에게 1,800만 원 상당의 목걸이를 선물하였는데, 피고인 4가 피고인 신정아에게 거액의 선물을 하거나 돈을 준 것은 2번 뿐인 점 등을 종합해 보면, 피고인 신정아는 피고인 4로부터 공소외 4의 사면복권에 도움을 준 것에 대한 사례금 명목으로 돈을 받았다고 보아야 할 것이다.

나. 공소사실

피고인 1은 2003. 3.경부터 2005. 1.경까지 기획예산처 차관, 같은 해 1.경부터 2006. 7.경까지 기획예산처 장관으로 각 재직하면서 국가의 재정정책, 국가 재정운용 계획의 수립, 예산의 편성 및 기금운용계획안의 협의·조정, 예산·기금의 집행 및 성과의 관리, 재정혁신과 공공혁신에 관한 사무 등을 관장하였고, 2006. 7.경부터 2007. 9.경까지 대통령비서실 정책실장으로 재직하였다.

피고인 신정아는 2002. 4.경부터 2005. 3.경까지 성곡미술문화재단 산하 성곡미술관의 큐레이터로, 2005. 4. 1.부터 2007. 7. 15.까지 위 미술관 학예연구실장으로 근무하였다.

피고인들은 2003. 초 성곡미술관에서 처음 만났고, 2003. 9.경 위 미술관에서 다시 만난 이후 수시로 만나고 연락을 주고받으면서 피고인들의 관계는 은밀한 이성관계로 진전되었다.

(1) 피고인 1

피고인과 은밀한 이성관계에 있던 신정아가 피고인 4가 관장으로 있는 성곡미술관의 학예실장으로 근무하고 있었는데, 피고인 4의 남편인 쌍용그룹 공소외 4 회장이 2004. 11. 24. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임) 등으로 구속 기소되어 서울중앙지방법원에서 그 재판을 받게 되었다.

피고인 4는 국가예산을 관장하는 피고인이 법원의 예산과 관련하여 법원에 일정한 영향력을 행사할 수 있다는 사실을 알고, 공소외 4에 대한 위 사건의 수사 초기부터 신정아에게 부탁하여 피고인을 통해 공소외 4를 위한 변호인을 소개받아 선임하는 한편, 공소외 4가 구속 기소된 후에도 수시로 신정아에게 부탁하여 피고인을 통해 공소외 4에 대한 재판 진행 상황과 석방가능 여부 등을 확인하였다.

피고인은 2005. 1. 7.경 서울 강남구 청담동 소재 "●●●" 카페에서 신정아와 피고인 4를 함께 만난 자리에서 피고인 4로부터 공소외 4가 석방될 수 있도록 도와 달라는 부탁을 받은 것을 비롯하여 여러 차례 신정아를 통해 공소외 4, 피고인 4로부터 공소외 4가 선처 받을 수 있도록 법원 관계자에게 잘 말해 달라는 부탁을 받고, 알고 지내는 법원 관계자를 통하여 공소외 4에 대한 재판 진행상황과 공소외 4의 석방가능 여부 등을 확인하여 신정아를 통해 피고인 4, 공소외 4에게 알려 주었다.

그러던 중 2005. 2. 7.로 예정된 공소외 4에 대한 선고재판이 같은 달 11.로 연기되었다가 다시 변론이 재개되고, 2005. 2. 14. 법관 정기인사이동으로 인하여 재판부가 바뀌게 되자, 공소외 4에 대한 재판에 불리한 영향을 주지 않을까 우려하던 피고인 4는 2005. 2. 하순경 신정아로부터 피고인이 공소외 4에 대한 재판과 관련하여 법원 관계자를 만나기로 했다는 사실을 전해 듣고 피고인에게 적절한 사례를 하면 부담을 가지고 자기 일처럼 힘을 써서 도와 줄 것으로 판단하고 피고인을 만나 돈을 주기로 마음먹었다.

피고인은 2005. 3. 초경 위 "●●●" 카페에서 피고인 4를 만나 그녀로부터 공소외 4가 집행유예로 석방될 수 있도록 힘을 써 달라는 부탁을 받고 사례금 명목으로 1억 원을 교부받았다.

그 후 공소외 4는 2005. 3. 16. 서울중앙지방법원에서 징역 3년에 집행유예 4년을 선고받고 석방되었다.

피고인은 다시 2005. 5. 초순 19:00경 또는 2005. 6. 28. 19:00경 서울 강남구 청담동 소재 이태리 음식점 "×××"에서 집행유예로 석방된 공소외 4를 만나 그로부터 위와 같은 부탁에 대한 사례금 명목으로 2억 원을 교부받았다.

피고인은 위와 같이 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 합계 3억 원을 수수하였다.

(2) 피고인 신정아

피고인은 2006. 가을경 서울 종로구 신문로 2가 122 소재 성곡미술관 내 관장실에서, 피고인 4로부터 대통령비서실 정책실장 피고인 1에게 부탁해서 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 도와달라는 취지의 부탁을 받았다.

피고인은 2006. 가을경부터 2007. 1.경까지 사이에 피고인 4에게 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 피고인 1에게 부탁하겠다는 말을 여러 차례에 걸쳐 계속해 왔고, 그 과정에서 피고인 1을 통하여 확인한 공소외 4의 사면복권가능 여부를 피고인 4에게 알려 주었으며, 공소외 4는 2007. 2. 12. 사면복권 되었다.

피고인은 같은 달 20.경 위 성곡미술관에서 피고인 4로부터 피고인 1에게 부탁하여 공소외 4가 사면복권이 될 수 있도록 도와준 것에 대한 사례금 명목으로 2,000만 원을 교부받아 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 금품을 수수하였다.

다.

원심의 판단

(1) 피고인 1

(가) 피고인 4가 주었다는 1억 원 부분

기록에 의하면, 우선 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 한 수표 1억 원에 대하여 피고인 4는 2005. 1.경 동생인 공소외 65에게 부탁하였고, 공소외 65는 그 중 5,000만 원은 동생인 공소외 66에게 부탁하였다고 하는데, 그 경위에 대하여 이 법정 및 수사기관에서의 피고인 4, 공소외 65, 66의 각 진술이 일정 부분에서 서로 상이하다.

한편, 공소외 65로부터 1억 원을 받은 시기가 2005. 1.경인데 왜 그렇게 일찍 돈을 준비해 두었느냐라는 검사의 질문에 피고인 4는 이 법정에서 "그 당시에는 어떤 갑자기 돈이 필요할 수 있는 상황이 벌어질지 알 수 없었기 때문에 증인 나름대로는 미리미리 준비해 놓자는 뜻이었습니다.

"라고 진술하였는데, 공소외 65는 1억 원 한 수표를 마련하게 된 경위와 관련하여 수사기관에서는 갑자기 누나가 전화로 1억 원을 준비해 달라고 하였다고 진술하였고, 이 법정에서는 1억 원을 증인이 모두 준비했느냐는 질문에 갑자기 구하기에는 시간이 모자라서 증인이 5,000만 원, 동생 공소외 66에게 5,000만 원을 부탁하였다고 진술한 점, 피고인 4가 그 무렵 공소외 23을 통하여 수표를 포장하는 방법을 배운 점 등을 종합하여 보면, 피고인 4의 장차 발생할 수 있는 가능성에 대비해 미리 준비한 것이라는 위 진술은 쉽게 믿기 어렵다.

나아가 피고인 4 수첩에 2005. 1. 17.자 "큰고모 극약처방", 2005. 1. 19.자 "4:00 재판 극약 약발"이라고 기재된 메모에 비추어 보면 공소외 65의 진술과 같이 급히 필요하여 마련된 한 수표 1억 원이 다른 곳에 사용되었을 가능성 또한 배제하기도 어렵다.

또한, 피고인 4는 신정아 몰래 피고인 1을 만나 1억 원을 주었다고 하는데, 당시 피고인 1과 신정아 사이의 관계와 피고인 1이 피고인 4를 알게 된 경위 등에 비추어 볼 때, 피고인 1이 신정아에게 왜 피고인 4가 둘이서만 만나고 자 하는지 경험칙상 물어보았을 텐데, 신정아가 피고인 1이 피고인 4를 만난 일을 알지 못하고 있다는 점, 피고인

1이 처음부터 돈을 받을 목적으로 피고인 4를 도와 준 것이 아니라 신정아 때문에 도와 주게 된 것인데 신정아 몰래 돈을 받는다는 것도 쉽게 납득이 가지 않은 점, 피고인 4가 피고인 1을 만나 돈을 주려고 하였던 이유에 관하여 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술 등이 서로 일치하지 않고, 시간이 지남에 따라 좀 더 구체화된 점, 피고인 4는 1억 원을 줄 생각을 하게 된 이유에 대한 질문에 그 당시에는 워낙 급박한 상황이었고 앞뒤를 가릴 만한 것이 없이 어떤 식으로든지 해 봐야겠다는 절박한 심정이었다고 당시 급박한 상황에 대하여 진술하였으면서도, 한편으로는 운전기사를 데려가지 않은 이유에 대하여는 피고인 1을 만나는 것을 운전기사가 알면 곤란해서 택시를 타고 갔다고 하여 너무도 치밀하게 준비하였음을 진술하여 서로 상응하지 않은 점, 피고인 1이 갑자기 피고인 4로부터 돈을 받게 되었다면 굉장히 놀라고 당황하였을 텐데, 피고인 4가 그 당시 피고인 1의 언동을 정확히 기억하지 못하고 수사기관에서와 이 법정에서의 진술에 차이가 있는 점 등을 종합하여 보면, 그러한 일이 일어나지 않았다고 볼 가능성이 충분히 있어 보인다.

한편, 피고인 4가 피고인 1을 2005. 3. 1.에서 10. 사이 평일에 만났다고 하고, 만난 시간과 관련하여 피고인 4가 ●●● 카페에 들어갈 때는 완전히 어둡지는 않았던 것 같다고 하였고, 그곳에서 나올 때는 어둑어둑했다고 진술한 것을 기초하여 살펴보면, 3월 초경의 일몰시간이 약 6시 30분경인 것에 비추어 당시 헤어진 시간은 6시 30분 무렵이라고 봐야 되는데, 그 무렵 피고인 1의 일정을 보면, 피고인 1이 그 무렵 그 시간대에 그곳에 들렀다 가기에 적절치 않은 다른 약속들이 있었던 것으로 보이고, 미리 전화로 약속을 하였고, 만남 목적이 정해지지 않은 상태에서 저녁 식사 시간 때와 겹친 시간에 만나는 것이기 때문에 아무리 잠깐 만난다 하더라도 그 만남의 시간을 가늠하기가 어려운 상황이었다고 할 것인데, 당시 그 무렵 그 시간대에 피고인 1의 일정은 그러한 상황과는 맞지 않는 일정으로 보인다.

그리고 피고인 4가 피고인 1을 만난 것에 대하여 그 횟수에 있어서는 일관되게 3회로 수사기관 및 법정에서의 진술이 일치하나, 그 일시와 장소에 있어서는 상이한데, 피고인 4는 피고인 1에게 돈을 준 사실을 숨기기 위하여 그 일시와 장소를 달리 말하였다고 진술하고 있으나, 경험칙상 돈을 준 사실을 숨긴다면에서도 만난 것은 인정하면서 전혀 새로운 만남을 지어낸다는 것은 쉽게 이해가 되지 않고, 그 지어냈다고 하는 새로운 만남이 오히려 피고인 1과 신정아의 일부 진술과 일치하고 있는 점 등을 종합하여 보면, "●●●" 카페에서 2회 만났다고 하는 피고인 4의 진술은 쉽게 믿기 어렵다.

(나) 공소외 4가 주었다는 2억 원에 대한 모순점

기록에 의하면, 공소외 4는 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 현 수표 2억 원을 처남인 공소외 66에게 부탁하여 받은 3억 원 중 일부라 진술하고 있고, 공소외 66은 그 중 2억 원은 공소외 65에게 부탁하여 받은 것이라고 진술하고 있는데, 현 수표를 마련하게 된 경위와 관련하여 공소외 66과 공소외 65의 진술이 서로 일치하지 아니하고, 공소외 66이 공소외 4에게 전달하는 경위에 대해서도 공소외 66과 공소외 4의 진술이 서로 일치하지 아니하고 있을 뿐만 아니라, 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술에도 다소 차이가 있다.

또한, 공소외 65는 자신이 공소외 66에게 가져다 준 현 수표 2억 원은 공소외 67 주식회사의 경리부장인 공소외 68과 경리과장인 공소외 69를 통해서 공소외 67 주식회사에서 운영하는 고속도로 휴게소 영업소에 들어온 것을 비공식적으로 빼내는 방법으로 마련하였다고 진술하고 있는데, 그 현 수표를 수집하는 방법과 관련하여 공소외 65, 68, 69의 수사기관 및 이 법정에서의 각 진술이 서로 상이한 점, 나아가 세 사람 모두 10만 원권 수표 2억 원을 회사 공금에서 빼내고 그에 대한 회계처리는 비용을 과다계상하는 방법으로 하였다고 진술하고 있는데, 그 당시 경리 담당자들이었으면서도 그 구체적인 방법에 대하여는 진술이 서로 상이하고, 다른 사항은 모두 자세하게 기억하고 있는 것처럼 진술하였음에도 그 부분에 대하여는 본인들이 직접 한 것으로 믿기 어려울 정도로 첫 번째 증인신문기 일에는 잘 기억해 내지 못하고 있었던 점(그러한 일이 자주 있었던 것이 아니고 당시 한번 있었다고 이들은 이 법정에서 진술하였다), 그리고 처음에는 2억 원 모두를 비용을 과다계상하는 방법으로 회계처리하였다고 진술하였다가 당시 회계자료에 의하여 그 처리 내역을 밝혀 보라고 하자 다음 변론기일에 나와서는 그것을 모두 설명할 수 없게 되었음인지 그 중 3,000만 원은 공소외 65가 2005. 4. 말경에 회사에 다시 입금하였다는 식으로 진술을 반복하고 있는 점 등을 종합하여 보면, 실제 공소외 68과 공소외 69를 통하여 공소외 65가 현 수표 2억 원을 마련하였는지 자체도 매우 의심스럽다.

그리고 공소외 4의 운전기사로서 공소외 4가 피고인 1을 만날 때 공소외 4를 태우고 간 공소외 70의 진술에 의하면, A4용지보다 조금 커보이는 정도의 봉투(쇼핑백인지 서류봉투인지 기억하지 못한다고 하나 쇼핑백이었다면 손잡이용 끈이 달린 것을 용이하게 기억할 수 있었을 것인데 끈이 있었는지 기억을 하지 못하고 있고 크기도 2억 원이 들어가는 쇼핑백으로 보기에는 너무 적은 A4용지보다 조금 커 보이는 크기를 기억하고 있어 공소외 70이 공소외 4가 무언가 들고 식당에 들어가는 것을 보았다면 쇼핑백보다는 서류봉투였을 가능성이 오히려 커보인다.

그러나 자신이 그 식당에 들어가서 자신의 신용카드로 계산한 것 자체도 기억하지 못하고 있어 진술을 전체적으로 믿기 어려운 면이 있다(를 손 아래쪽으로 들고 공소외 4가 식당에 들어갔다고 하는데, 그 무게나 부피, 들고 간 모양새로 보건대 10만 원권 수표로 2억 원의 돈이 든 봉투라기보다는 만년필이 든 봉투를 보았을 가능성이 커 보인다(공소외 4는 만년필을 양복 상의 바깥 주머니에 넣어 갔다고 이 법정에서 진술하였으나, 만년필을 그렇게 넣었을 때 모습은 전혀 장관에게 고맙다는 인사를 하러 가는 차림으로 적절치 않아 보이고 어색한 차림이었던 것으로 보아 그렇게 넣어서 간 것으로는 보이지 않는다.

)

한편, 공소외 4는 피고인 1과 식사하면서 나눈 대화 내용과 관련하여 이 법정에서 피고인 1의 변호인이 "지금은 현직이라 곤란하지만, 현직을 떠난 후에 보답하겠습니다.

저는 의리가 있는 사람입니다.

"라는 말을 당시 한 사실이 있는지에 대한 질문에 그 말을 했을 것이라고 긍정적인 답변을 하였고, 피고인 4는 수사기관에서 "저나 남편도 당연히 변장관에게 고맙게 생각하였고, 사례를 해야 한다고는 생각하였으나 현직에 있는 공무원에게 사례를 하는 것은 해서는 안 되는 일로 생각하였고, 그래서 나중에 변장관님께서 현직에서 물러나시면 인사를 해야겠다고만 생각을 하였습니다.

현직에 계신 고위 공직자에게 금전적으로 사례를 해서는 안 되는 것으로 생각하여 당시에 즉시 사례를 하지 않은 것뿐입니다.

“라고 진술한 사실이 있으며, 그리고 공소외 4는 앞서 나온 질문에 이어 언제 그런 생각이 바뀌게 되었느냐고 하자 “만년필을 사고 신정아를 통해서 만년필을 전달해 달라고 하였는데 신정아가 직접 만나보시지요라고 말을 했을 때 그때 무언가를 바란다고 생각하였습니다.

“라고 진술하여 처음에는 현직에 있으니까 나중에 인사해야지라고 마음을 먹고 신정아를 통해 만년필을 전달하려고 하는데, 신정아가 그와 같은 말을 하여서 그때 돈을 주어야겠다는 생각을 하게 되었다는 취지로 진술하였다(그런데 공소외 4는 수사기관에서는 이와 달리 사실 해외여행을 가기 전부터 변장관에게 금전적인 감사 표시를 하기로 생각은 하였고 집 사람과 이야기도 하였는데 변장관을 만나 고맙다고 하면서 돈만 드리는 것은 좀 뭐하고 정말로 감사한다는 마음이 담긴 선물을 해야 되겠다고 생각하였습시다라고 진술하였다.

).” 나아가 공소외 4가 신정아에게 만년필을 전달해 달라고 부탁한 사실이 있는지 여부에 관하여도 공소외 4, 피고인 4의 진술을 종합하여 보면 분명치 아니하다.

그리고 공소외 4는 2억 원을 주는 상황에서 어떤 처신과 말을 하였는지에 대하여도 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술이 전혀 상이하다.

(다) 피고인 4와 공소외 4가 피고인 1에게 돈을 주었다는 진술을 하게 된 계기 및 그 이후 상황

검찰에 의하여 2007. 9. 28. 공소외 4의 집이 압수수색당한 결과 금고에서 80억 이상이 되는 돈과 달러화 및 엔화 예금통장, 국외에 있던 공소외 4가 귀국을 미룰 만한 검사가 보면 좋지 않은 서류(공소외 4는 이 법정에서 이를 인정하고 있다) 등이 압수된 상태에서 남편 공소외 4가 국내에 없는 와중에 2007. 10. 1. 피고인 4가 그전까지는 전적으로 부인하던 피고인 1에게 돈을 주었다는 진술을 하였다.

그 이후 그 점에 대한 조사가 이루어지지 않다가 공소외 4의 아들을 포함하여 구 쌍용그룹에 대한 전반적인 수사가 이루어질 조짐이 있자 공소외 4가 2007. 10. 25.경 귀국하였고, 그와 동시에 본격적으로 피고인 1에게 돈을 준 점에 대한 조사가 이루어지면서 피고인 1에게 어떻게 돈을 주었는지에 대하여 공소외 4, 피고인 4가 구체적인 진술을 하게 되었다.

한편, 공소외 4가 금고에 있는 것들이 압수된 이후 주변 사람들에게 가족이 엉망이 될 것 같아서 ‘평생 국제 유랑민이 되더라도 다시 구속될 수는 없다’라는 취지의 말을 했다고 이 법정에서 진술하였고, 그 후 공소외 4는 예정된 귀국 일자를 20일 이상 미루다가 귀국하였다.

현재 공소외 4는 당시 압수된 82억 원과 관련하여서는 전혀 기소가 되지 않았고, 스스로 인정하고 있는 귀국을 미룰 만한 검사가 보면 좋지 않은 서류 등도 상당 부분 반환받은 상태이다.

다만, 공소외 71 주식회사의 7억 3,100만 원을 2003. 6. 10.경부터 2007. 2. 26.경까지 사이에 27회 걸쳐 횡령하고, 공소외 72 외 1명과 공동으로 1999. 1. 2.경부터 2004. 3. 24.경까지 사이에 공소외 73 주식회사 등 2개 회사에 합계 1,271억 원 상당의 재산상 이익을 각 취득하게 하고, 공소외 74 주식회사에게 1,271억 원 상당의 재산상 손해를 가하였다는 이유로 기소되면서 아무런 구속영장청구도 없이 불구속기소되었다.

(라) 결론

피고인 1이 처음부터 시종일관 공소외 4, 피고인 4로부터 돈을 받은 사실이 없다고 부인하고 있고, 피고인 1이 3억 원의 돈을 받았다는 것을 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없는 상태에서(검찰은 이 부분과 관련하여 상당 부분이 피고인 1의 연인이었던 신정아에게 흘러들어갔다고 주장하고 있으나 이 또한 이를 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없다) 돈을 주었다는 공소외 4, 피고인 4의 진술만으로 유죄를 인정하기 위하여는 이에 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있어야 한다.

신빙성이 있는지 여부를 판단함에 있어서는 그 진술내용 자체의 합리성, 객관적 상당성, 전후의 일관성 등 뿐만 아니라 그 진술로 얻게 되는 이해관계 유무, 특히 그에게 어떤 범죄의 혐의가 있고 그 혐의에 대하여 수사가 개시될 가능성이 있거나 수사가 진행 중인 경우에는 이를 이용한 협박이나 회유 등의 의심이 있어 그 진술의 증거능력이 부정되는 정도에까지 이르지 않는 경우에도 그로 인한 공박한 처지에서 벗어나려는 노력이 진술에 영향을 미칠 수 있는지 여부 등도 아울러 살펴보아야 한다(대법원 2002. 6. 11. 선고 2000도5701 판결 참조).

그런데 앞서 살펴본 내용을 종합하여 보면, 공소외 4, 피고인 4의 진술에 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다.

그렇다면, 위 공소사실은 모두 그 입증이 부족하여 그 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

(2) 피고인 신정아

이 부분 공소사실은 피고인 신정아가 피고인 4로부터 대통령비서실 정책실장 피고인 1에게 부탁해서 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 도와달라는 부탁을 받고, 피고인 1을 통하여 사면복권에 대하여 알아봐 준 다음 공소외 4가 사면복권이 되자 피고인 4로부터 그 사례금 명목으로 2,000만 원을 교부받았다는 것이다.

이에 대하여 피고인 신정아는 2,000만 원을 피고인 4로부터 받은 사실이 있고, 피고인 1을 통하여 공소외 4의 사면복권과 관련하여 알아봐 준 사실이 있으나, 공소외 4의 사면복권에 대한 사례금 명목으로 2,000만 원을 받은 것이 아니라, 피고인 4가 피고인 신정아가 이사한 것과 관련하여 이야기를 하다가 2,000만 원을 세제와 휴지값으로 주는 것이니 보증금에 보태어 쓰든지 1년분 월세를 내든지 알아서 쓰라고 말하면서 건네주어, 가족처럼 지내던 직장 상사로서 격려차원에서 이사갈 집의 보증금을 대신 내주는 것이거나, 피고인이 그동안 성공적인 전시회를 기획하는 등 미술관에 이바지한 공로에 대한 포상금 성격으로 주는 돈으로 알았다고 주장한다.

살피건대, 기록에 의하면, 피고인 4는 수사기관에서 2,000만 원을 주게 된 이유와 관련하여 남편이 사면복권 되다 보니 너무 고마웠고, 마침 신정아가 비싼 월세를 내면 엄마가 난리가 날 것이라고 걱정하는 말을 들었기 때문에 이때 돈을 주는 것이 좋겠다 싶어서 돈을 주게 된 것이라는 취지의 진술을 한 것에 비추어 당시 돈을 주고받게 된 상황과 관련한 피고인 신정아의 변소는 사실과 부합하는 것으로 보인다.

한편, 피고인 4는 이와 함께 남편의 사면복권이 없었다면 아무리 월세 낼 돈이 없다고 하더라도 2,000만 원이라는 큰 돈을 주기는 어려웠을 것이라는 취지의 진술도 하였으나, 피고인 4가 공소외 4가 집행유예로 구속 상태에서 풀려났을 때 감사의 표시로 준 목걸이의 가격이 1,800만 원이었던 점, 그 당시 신정아의 노력으로 성공미술관의 전시회와 관련하여 위 금액과는 비교가 되지 않을 만한 많은 돈을 기업체들로부터 협찬 받은 점, 당시 집에서 같이 식사를

하고 어려운 일에 대하여 상의를 하고 딸과 같이 생각할 정도로 단순한 직장 상사와의 관계가 아니었던 점 등에 비추어 보면, 피고인 4 입장에서 2,000만 원이라는 돈이 피고인 신정아에게 격려금 성격으로 주기에 부담이 되는 큰 돈이었다고는 보기 어려워 보인다.

또한, 피고인 4는 피고인 신정아가 피고인 1에게 주식을 사준다고 말하여 신정아가 사면복권과 관련하여 무엇인가를 바라고 있다고 판단되어 2억 원 상당이 들어 있는 대여금고를 만들어 주었다고 하면서, 같은 이유로 2,000만 원을 다시 주었다고 수사기관 및 이 법원에서 일관되게 진술하고 있는데, 그 돈은 현 수표도 아닌 출처가 명확한 돈(공소외 23의 계좌에서 출금한 100원 권 수표 20장)이었던 점, 게다가 그 돈을 피고인 신정아가 자신의 계좌에 그대로 입금한 점, 돈을 주게 된 시점과 상황 등에 비추어 경험칙상 사면복권과 관련하여 2,000만 원을 주었다고 보기가 쉽지 않다.

그리고 피고인 4가 돈을 줄 당시 월세에 보태어 쓰라는 얘기만이 아니라, 남편 일에 애써 주어서 고맙다라는 이야기까지도 하였다고 진술하고 있으나, 남편인 공소외 4가 이 법정에서 2,000만 원과 관련하여 피고인 4로부터 이사를 하는데 보태주었다는 말은 들었으나 사면 관련하여 주었다라는 취지의 말은 듣지 못하였다고 진술하고 있는 점, 당시 그와 같이 사면복권에 대하여 고맙다는 말을 할 만한 상황이 아니었던 것으로 보이는 점 등에 비추어 피고인 4의 위 진술은 그대로 믿기 어렵다.

그렇다면, 사면복권과 관련하여 사례금 명목으로 주었다는 공소사실에 부합하는 듯한 유일한 증거인 피고인 4의 수사기관 및 이 법정에서의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다.

따라서 위 공소사실은 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄가 선고되어야 할 것이다.

라. 당심의 판단

(1) 피고인 1

(가) 피고인 4가 교부하였다는 1억 원 마련 경위에 대한 관련자들의 진술을 보면, ㉞ 공소외 65는 검찰에서 ' 피고인 4가 2005. 1.경 10만 원권 현수표로 1억 원을 준비해 달라고 말하였다(제43권 제527쪽)'고 진술하였다가, 원심법정에서는 ' 피고인 4가 그 당시 "현수표"라고 말하지 않았지만 드러나지 않는 돈"이어야 한다고 말하였다(공판기록 제3권 제1228쪽)'고 진술을 번복하였고, 이에 대하여 피고인 4는 검찰에서 ' 공소외 65에게 고속도로 휴게소에 들어온 돈 중에서 10만 원권 현수표를 모아서 가져다 달라고 부탁을 하였다(제43권 제411쪽)고 진술하였다가, 원심법정에서는 '당시 현수표로 준비해달라고 말하였다(공판기록 제4권 제1811쪽)고 진술하였다가, 곧바로 '당시 현수표로 준비해달라고 하였는지 잘 모르겠다(공판기록 제4권 제1811쪽)고 진술하였다.

㉟ 공소외 66은 검찰에서 ' 공소외 65가 현수표 5,000만 원을 교환해 갈 당시 "누님이 필요하다고 해서 현수표로 1억 원을 만들려고 한다"고 말하였다(제43권 제523쪽)고 진술하였다가, 원심법정에서는 '당시 공소외 65가 " 피고인 4가 필요로 한다"는 말을 하지 않았다(공판기록 제3권 제1195쪽)고 진술을 번복하였고, 이에 대해 공소외 65는 원심법정에서 ' 공소외 66에게 " 피고인 4가 돈을 준비해 달라고 하였다"는 말을 하지 않았다(공판기록 제3권 제1207쪽)고 진술하였다.

- ㉔ 공소외 65는 검찰에서 ' 피고인 4의 전화를 받고 휴게소에서 "가지고 있던 현수표를 확인"해 보니까 5,000만 원 정도 밖에 없었다'(제43권 527쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서는 "가지고 있던 현수표를 확인해보니 5,000만 원밖에 없었다"라는 부분은 사실이 아니다(공판기록 제3권 제1238쪽)라고 진술하였다.
- ㉕ 공소외 65는 원심법정에서 ' 피고인 4의 전화를 받고서 경리부장인 공소외 68에게 "수표"로 5,000만 원을 모으라고 하였는데, 공소외 68이 현금을 가져왔기에 수표로 바꾸어 오라고 하였다'(공판기록 제3권 제1236쪽)고 진술하였는데, 이에 대해 공소외 68은 검찰에서는 '2005. 1. 초순경 공소외 65가 급히 저에게 "현금" 5,000만 원을 준비하라고 말씀하셨다'(제43권 제672쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서 같은 기일에 공소외 65 다음에 증언하면서 "돈 5,000만 원을 준비하라고 하여 현금으로 준비했더니, 공소외 65가 현금이 아니라고 하여 수표로 바꿔올까요라고 물으니 현금 5,000만 원은 두고 5,000만 원을 수표로 더 해와라"라고 말하였고'(공판기록 제3권 제1263쪽), ' 공소외 65가 5,000만 원을 수표로 준비하라고 하였는지 현금으로 준비하라고 하였는지 모르겠고, 현금을 준비하라는 취지로 인식하였으므로(공판기록 제3권 제1263, 제1274쪽), 위 검찰조서(672쪽) 부분의 "현금" 부분은 그때 현금으로 인식했기 때문에 그렇게 진술한 것이다'(공판기록 제3권 제1273쪽)라고 그 진술 취지를 변경하였다.

위와 같은 진술의 불일치는 단순히 3년 전에 일어난 일에 대한 기억력의 한계로 인한 것이라고 보기 어렵고, 관련자들이 서로 경험하지 않은 사실을 진술하는 과정에서 나타나는 불일치일 수 있다는 의심이 든다.

(나) 피고인 4는 당초 검찰에서 ' 피고인 1과 처음 성곡미술관에서 만났을 때에는 전시실에서 인사만 드렸고, 두 번째로 성곡미술관에서 만났을 때에는 찻집으로 안내를 해서 차를 대접했으며, 그 이후 2005. 1. 초경 " ●●● " 카페에서 만났다'(제43권 제28-29쪽)고 진술하였다가, 검찰에서 피고인 1에게 돈을 주었다고 진술한 이후인 2007. 11. 12. 조사에서는 '성곡미술관에서 한 번 만났고, " ●●● "카페에서 두 번 만났으며, 성곡미술관에서 차를 대접한 사실은 없다'(제44권 제613쪽)고 진술하였는데, 한편 피고인 1과 피고인 신정아는 '2005. 5.-6.경 "쿨 앤 뎀" 전시회를 보고 기획예산처가 구입할 작품을 결정하기 위해 성곡미술관에 갔을 때 피고인 4가 미술관 내 찻집으로 안내하여 차와 호두파이를 대접하였다'고 진술하여 피고인 4의 최초 진술과 부합하고 있는바, 피고인 4는 애초에 성곡미술관에서 차를 대접하였다고 진술한 것은 거짓말을 한 것으로 그 이유는 피고인 1에게 돈을 준 사실(" ●●● " 카페에서 두 번 만난 사실)을 숨기려고 했기 때문이라고 진술하였다고 하나, 돈을 준 사실을 숨기기 위해 만들어 낸 만남의 내용이 피고인 1과 피고인 신정아의 진술과 일치하고 있어 납득하기 어려우므로, 피고인 1을 ' ●●● ' 카페에서 두 번 만났다는 피고인 4의 진술을 그대로 믿기 어렵다.

(다) 공소외 4가 교부하였다는 2억 원의 출처 및 마련 경위에 관한 관련자들의 진술을 보면, 공소외 4는 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 현수표 2억 원을 처남인 공소외 66에게 부탁하여 받은 3억 원 중 일부라고 진술하고 있고, 공소외 66은 그 중 2억 원은 공소외 65에게 부탁하여 받은 것이라고 진술하고 있으나, 한편 공소외 4는 2005. 4.경 외국여행을 떠나기 전에 ' 공소외 66에게 형인 공소외 65와 상의하여 3-4억 원을 준비하라고 했고(제43권 제428쪽), 여행에서 돌아오자마자 공소외 66을 불렀는데, 공소외 66이 '얼마나 갖다드릴까요'라고 묻기에 '3억 원만 가지고 오라'고 말하였다(제43권 제429쪽, 공판기록 제1911, 제1912쪽)고 진술하였는데, 한편 공소외 66은 ' 공소외 4가 여행을 가기 전에 3억 원을 준비하라고 지시하였고, 여행 후에도 위와 같이 되묻지 않고 3억 원을 그대로 갖다 주었다'(제43권 제526쪽, 공판기록 제1197쪽)고 진술하였고, 또한 ' 공소외 65와 의논하여 자신이 1억 원, 형이 2억 원을 준

비하기로 하였다(공판기록 제3권 제1198쪽)고 진술하였는데, 이에 반해 공소외 65는 '공소외 66이 공소외 4의 지시사항이라고 하면서 2억 원이라고 말하여 아무 생각 없이 2억 원을 만들어 주었다'(공판기록 제1219, 제1245쪽)라고 진술하여 각 진술이 모두 일치되지 않는다.

(라) 공소외 4는 검찰에서 '해외여행을 가기 전부터 피고인 1에게 금전적인 감사 표시를 하기로 생각은 하였고 집 사람과 이야기도 하였는데 피고인 1을 만나 고맙다고 하면서 돈만 드리는 것은 좀 뭐하고 정말로 감사한다는 마음이 담긴 선물을 해야 되겠다고 생각하였다'(제43권 제432쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서는 '피고인 1이 현직에 있으니까 나중에 인사해야지라고 마음을 먹고 외국 여행 중 만년필을 사서 피고인 신정아를 통해 이를 전달하려고 하는데, 피고인 신정아가 직접 만나보라는 취지의 말을 하여 그때 돈을 주어야겠다는 생각을 하게 되었다(공판기록 제4권 제1929쪽)고 진술을 번복하였는바, 이렇게 진술을 바꾸게 된 이유가 공소외 4가 보다 덜 불명예스럽게 보이 고자 하는 의도에서 비롯되었다는 검사의 주장은 근거 없는 독자적 견해에 불과한 것으로 보인다.

(마) 공소외 4의 자택을 압수수색한 결과 발견한 서류 등과 공소외 4의 다른 범죄 혐의사실에 대한 수사경과 및 처분 이유에 대한 검사의 주장만으로는 공소외 4, 피고인 4가 자신들의 어려운 처지를 벗어나기 위하여 허위로 진술하였을 수도 있다는 의심을 해소하기에는 부족하다.

(바) 소결론

원심이 적절히 실시한 사유들에다가, 위와 같은 사정들을 보태어 보면, 원심이 피고인 1이 피고인 4, 공소외 4로부터 3억 원의 돈을 받았다는 것을 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없는 상태에서 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 4, 피고인 4의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 모두 무죄로 인정한 조치는 정당하다고 인정되므로, 검사의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 피고인 신정아

원심이 적절히 실시하고 있는 사정들에다가, 피고인 4의 원심법정 진술에 의하더라도 피고인 4는 피고인 신정아가 경희궁의 아침에 집을 구했다는 말을 듣고, 월세가 너무 비싸다면서 피고인 4 소유의 위 아파트 2채 중 비어 있던 한 채에 이사를 하라고 권하였는데, 이에 신정아가 그 아파트가 너무 넓다고 하자, 피고인 4는 미술관 3층 살림집으로 올라가 100만 원권 수표 20장이 든 봉투를 가져와 피고인에게 주면서 '세제와 휴지값으로 주는 것이니, 보증금에 보태서 쓰든지 1년분 월세를 내든지 알아서 쓰라, 세제와 휴지값을 미리 주었으니 나중에 집으로 초대해야 한다고 말하였다'(공판기록 제4권 제1843-1844쪽)는 것인바, 피고인 4가 위와 같이 돈을 주면서 남편의 사면에 관하여 고맙다는 말을 하였다고는 보이지 않는 점을 보태어 보면, 피고인 4가 피고인 신정아에게 사면복권과 관련하여 사례금 명목으로 2,000만 원을 주었다는 공소사실에 부합하는 듯한 유일한 증거인 피고인 4의 수사기관 및 원심법정에서의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 무죄로 인정한 원심의 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 따라서 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

9. 피고인 신정아의 구 개인채무자회생법위반 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

- (1) 피고인 신정아가 개인회생절차 진행 중 그 전부터 보유하고 있던 수표를 은행이나 증권계좌에 입금하지 않고 가지고 있다가 변제계획안수정신청서를 제출한 이후에서야 입금한 것은 재산을 은닉한 행위임에도 불구하고, 원심은 이에 대하여 아무런 판단을 하지 아니하였다.
- (2) 피고인은 보유재산에 대한 허위신청서를 제출함으로써 채권자 또는 회생위원이 재산을 발견할 수 없도록 하거나 곤란하게 할 재산 은닉 의도를 외부로 표출하였으므로, 비록 재산의 장소적 이동을 수반하지 아니하였다 하더라도 이는 사기개인회생죄 소정의 재산 은닉행위라고 보아야 할 것이다.

나. 공소사실

피고인 신정아는 자신이 거주하고 있는 서울 서대문구 대신동 (이하 생략) 303호 임차보증금 채권 1,000만 원 이외에 성곡미술관장 피고인 4로부터 증여받은 다이아몬드 목걸이 1점 1,800만 원 상당을 소유하고 있고, 피고인 5로부터 송금받아 인출한 6,600만 원 상당의 수표 중 1,600만 원 상당의 수표(2005. 11. 17. 신정아 명의의 증권계좌로 입금)와 2005. 7. 19. □□디자인 사장 공소외 75로부터 교부받은 770만 원의 수표(2005. 11. 17. 신정아 명의의 증권계좌로 입금)를 소유하고 있었고, 자신 명의의 신한은행 예금계좌(계좌번호 생략)에 1,500만 원 상당의 예금을 보유하고 있었고, 한편 변제계획안수정신청서 제출 시점인 같은 해 11. 7.경 피고인 신정아 명의의 신한은행 예금계좌(계좌번호 생략)에 예치되어 있는 예금잔고는 7,400여만 원으로 증가하였다.

또한, 그 무렵에는 성곡미술문화재단으로부터 받는 월 급여 이외에도 이화여자대학교로부터 매월 강사료 명목으로 704,000원, 중앙대학교로부터 매월 급여 명목으로 408,000원 상당의 각 수입이 있었다.

그럼에도, 피고인 신정아는 2005. 9. 14.경 서울 서초구 서초동 소재 서울중앙지방법원에서, 무담보 회생채무액이 총 103,985,840원인 채무자로서 개인회생신청을 하면서, 재산란에 주거지 임차보증금 1,000만 원과 우리은행 예금계좌에 입금되어 있는 56만 원 상당의 예금잔고 이외 다른 재산이 없다고 기재하고, 변제에 제공되는 기간 동안 수입에 대하여도 성곡미술문화재단으로부터 받는 월 평균 급여 2,429,188원만을 기재한 다음, 같은 해 11. 7.경 이러한 내용이 기재된 변제계획안수정신청서를 제출하여 같은 달 18.경 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하였다.

따라서 피고인 신정아는 위 개인회생신청 사건에서 자신의 재산과 수입을 허위로 기재하고 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하여 채권자를 해할 목적으로 채무자인 자신의 재산을 은닉하였다.

다.

원심의 판단

이 사건 공소사실과 같은 구 개인채무자회생법(2005.3.31. 법률 제7428호로 폐지되기 전의 것) 제87조 제1항의 사기개인회생죄에 있어서 "은닉"이라 함은 채권자 또는 회생위원에 대하여 재산의 발견을 불가능 또는 곤란하게 하는 것

을 말한다.

여기에는 단순히 재산을 장소적으로 이동시켜 그 소재를 불명하게 하는 행위뿐 아니라 재산의 소유관계를 불명하게 하는 것도 해당하며, 강제집행면탈죄의 허위양도도 포함한다.

그런데 이 사건 공소사실과 같이 개인회생신청 및 변제계획안수정신청서를 제출함에 있어 허위 보고한 경우도 은닉이라 할 수 있는지는 논의의 여지가 있다.

살피건대, 개인회생채무자는 개인회생절차개시신청서의 첨부서류로 재산목록과 자신의 수입과 지출에 관한 목록 및 그와 관련한 자료를 제출하여야 한다.

이러한 자료가 제출되면 법원은 그 내용에 허위나 오류가 있는지 여부와 필요한 사항이 빠짐없이 기재되어 있는지를 우선 심사하여야 한다.

그 내용이 부실하거나 누락이 의심되는 등 자료에 덧붙여 설명이나 보완이 필요하다고 인정되는 경우에는 법원은 언제든지 채무자에게 금전의 수입과 지출 그밖에 채무자의 재산상의 업무에 관하여 보고를 요구할 수 있고, 필요하다고 인정하는 경우에는 재산상황의 조사, 시정의 요구 기타 적절한 조치를 취할 수 있다.

이와 관련하여 법은 채무자가 허위로 작성하여 제출한 경우를 개시신청의 기각사유의 하나로 규정하고 있고, 나아가 법원 또는 회생위원의 보고 요구를 거절하거나 허위의 보고를 하는 행위, 시정 요구를 거절하는 행위를 한 경우에는 보고의무위반으로 채무자에 대하여 1년 이하의 징역형 또는 1천만 원 이하의 벌금형에 처하도록 규정하고 있다.

한편, 구 파산법(2005.3.31 법률 제7428호로 폐지되기 전의 것)에서는 면책불허가 사유의 하나로 사기파산죄에 해당하는 행위가 있다고 인정되는 경우를 규정하면서 별도의 면책불허가 사유로 파산자가 허위의 채권자명부를 제출하거나 법원에 대하여 그 재산상태에 관하여 허위 진술을 한 때를 규정하고 있다(새로 통합하여 제정된 채무자 회생 및 파산에 관한 법률에서는 "채무자가 허위의 채권자목록 그 밖의 신청서류를 제출하거나"로 보완되었다).

이상의 법률 규정 내용과 그 입법취지를 종합하여 보면, 구 개인채무자회생법은 개인회생신청 및 변제계획안수정신청서를 제출함에 있어 허위 보고한 경우까지 사기개인회생죄의 행위 태양의 하나인 "은닉"에 포섭하고 있다고 보이지 아니한다.

그렇다면, 위 공소사실은 나아가 살펴 볼 필요 없이 은닉에 관하여 그 입증이 부족하여 그 증명이 없는 경우에 해당하므로 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

이 부분 공소사실은, 「피고인이 다이아몬드 목걸이, 수표, 예금 등 재산과 더 많은 급여수입이 있음에도 불구하고 개인회생신청 사건에서 위 재산 및 수입을 누락하는 방법으로 재산과 수입을 허위로 기재하고 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하여 채권자를 해할 목적으로 채무자인 자신의 재산을 은닉하였다」것임이 명백하다.

따라서, 검사는 피고인이 위 누락된 재산을 장소적으로 이동하거나 재산 자체의 소유관계를 불명하게 하는 방법, 또는 허위양도의 방법 등으로 숨긴 것이 아니라, 단지 '가지고 있던 위 재산과 수입을 누락하여 개인회생신청서 및 변제계획안수정신청서를 작성·제출함'으로써 위 재산과 수입을 은닉하였다고 공소를 제기한 것일 뿐, 피고인이 개

인회생절차 진행 중 그 전부터 보유하고 있던 수표를 은행이나 증권계좌에 입금하지 않고 가지고 있다가 변제계획 안수정신청서를 제출한 이후에서야 입금한 행위가 사기개인회생죄의 재산은닉 행위라고 공소제기한 것이 아님은 명백하므로, 이에 대하여 원심이 판단을 누락하였다는 취지의 주장은 이유 없다.

또한 원심이 위와 같이 보유재산을 누락하여 신청서를 작성·제출하는 행위가 판시 법률규정 등에 비추어 사기개인회생죄의 재산의 '은닉'에 포함되지 않는다고 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없으므로, 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

10. 양형부당 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 검사(피고인 1, 신정아에 대하여)

피고인 1은 정부의 재정운용에 관한 자신의 직무상 권한을 사적인 목적에 함부로 남용하는 등으로 유죄로 인정된 부분에 국한해보더라도 그 죄질 및 범정이 좋지 않은 점, 피고인 신정아는 허위학력으로 연구 및 교육 종사자로 행세함으로써 대학의 공신력 및 지식기반사회의 근간을 훼손하였고, 또 적지 않은 돈을 횡령한 점 등에 비추어 보면, 피고인들에게 선고한 원심의 형량(피고인 1 : 징역 1년, 집행유예 2년, 피고인 신정아 : 징역 1년 6월)은 각 너무 가벼워서 부당하다.

(2) 피고인 1

피고인이 청불회 회장으로서 불교계의 유력한 인사들의 요청을 거절하기 어려웠던 점, 실제로 ○○사와 △△사에 대한 지원은 이루어지지 않았던 점 등에 비추어 보면 피고인에 대한 원심의 위 선고형은 너무 무거워서 부당하다.

(3) 피고인 신정아

피고인은 초범으로서 자신의 업무영역에서 성실하게 노력하고 기여한 성과 등 여러 양형조건에 비추어 보면 피고인에 대한 원심의 위 선고형은 너무 무거워서 부당하다.

(4) 피고인 3

이 사건 특별교부세로 교부된 돈이 집행되지 않은 점 등 여러 양형조건에 비추어 원심의 선고형(징역 10월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

(5) 피고인 4

피고인이 성곡조형연구소 용역수수료 횡령액 중 신정아로부터 받은 금액은 6,300여만 원에 불과할 뿐 아니라 이를 모두 미술관을 위하여 사용한 점, 성곡미술문화재단 및 올리브플래닝의 피해를 모두 회복한 점 등 여러 양형조건에 비추어 보면 원심의 선고형(징역 10월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

(6) 피고인 5

피고인이 수사기관 이래 범행을 시인하고 잘못을 깊이 반성하고 있는 점, 피고인은 피고인 4에게 위 돈을 모두 전달하고 개인적인 이득을 전혀 취하지 않은 점 등 여러 양형조건에 비추어 보면 원심의 선고형(징역 8월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 판단

(1) 피고인 1(피고인 및 검사)

살피건대, ○○사와 △△사에 대한 지원이 실제로 집행되지 않은 점, 피고인이 30여년 이상 비교적 성실하게 공직생활을 해온 점 등의 사정이 있으나 한편, 피고인은 ○○사 및 △△사에 대하여는 지방교부세법령상 요건을 갖추지 못하여 특별교부세를 지원할 수 없음을 잘 알면서도 이들 사찰의 증개축 비용을 지급하기 위하여 자신의 직권을 남용하여 특별교부세제도의 목적과 취지를 잠탈하는 편법을 사용하였는바, 이러한 행위는 관련 공무원들의 의무이행 및 권한 행사를 방해하는 행위일 뿐 아니라 국민의 세금으로 조성된 국고를 아무런 법률적 근거도 없이 특정 사찰의 건축비에 사용되게 한 것이어서 전체 국민의 봉사자라는 공무원의 직무의무를 저버린 행위이고 국민의 납세의무 이행의욕까지 저해하는 행위로서 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 고려해 보면, 피고인에 대한 원심의 위 선고형이 너무 무겁다거나 가벼워서 부당하다고 할 수는 없으므로, 검사 및 피고인의 주장은 모두 이유 없다.

(2) 피고인 신정아(피고인 및 검사)

피고인 신정아의 학력위조 관련 사문서위조·행사 부분 중 각 박사학위기 행사 부분에 관한 피고인 신정아의 주장이 위 1. 다.

(6)에서 본 바와 같이 이유 있으므로, 피고인 신정아에 대한 유죄부분은 파기되어야 할 것이어서, 피고인 신정아 및 검사의 피고인 신정아에 대한 양형부당 주장에 대한 판단은 생략하고, 아래에서 별도로 양형의 이유를 판시하기로 한다.

(3) 피고인 3

피고인이 초범인 점, 이 사건 특별교부세로 교부된 돈이 ○○사에 집행되지 않은 점의 사정이 있긴 하나, 피고인은 자신이 음식점을 개조하여 창건한 ○○사의 건물신축에 대하여는 법령상 특별교부세가 지원될 수 없음을 잘 알면서도 피고인 1에게 부탁하여 그의 직무상 권한을 이용하여 편법으로 건축비 등을 지원받으려고 하였는바, 이는 고위공직자를 이용하여 국민의 세금을 사적 용도에 사용하려고 한 점에서 그 범행 동기 및 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 참작해 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수는 없다.

(4) 피고인 4

피고인이 성곡미술문화재단 및 올리브플래닝에 횡령액을 모두 변제한 점 등의 사정은 인정되나, 피고인은 성곡미술관 관장으로서 피고인 신정아와 공모하여 조형연구소의 수입 중 1억여 원을 횡령하였을 뿐 아니라, 자신의 아들이 대

주로 있는 회사의 자금 2억 6,000만 원을 횡령하였는바, 그 범행 수법 및 횡령액 등에 나타난 죄질이 좋지 않고, 당시에 이르기까지 일부 사실을 부인하는 등 범행 후의 정상도 그리 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 환경 등 모든 양형조건을 참작하여 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수는 없다.

(5) 피고인 5

피고인이 수사기관 이래 범행을 시인하고 잘못을 깊이 반성하고 있는 점, 피고인은 피고인 4에게 위 돈을 모두 전달하고 개인적인 이득을 취하지 않은 점 등의 사정은 인정되나, 피고인은 주식회사의 대표이사로서 아무런 근거도 없이 피고인 4가 요구한다는 이유로 거액의 회사의 자금 2억 6,000만 원을 인출하여 피고인 4에게 교부하여 이를 횡령하였는바, 이는 회사에 대하여 충실의무를 부담하는 대표이사의 직무를 방기한 것으로 그 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 참작하여 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수 없다.

11. 결론

그렇다면, 검사의 피고인 1, 신정아에 대한 항소 및 피고인 1, 3, 4, 5의 각 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 모두 기각하고, 피고인 신정아의 항소는 일부 이유 있으므로, 피고인 신정아 및 검사의 피고인 신정아에 대한 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 신정아에 대한 유죄부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.

【이유】

】1. 피고인 신정아에 대한 학력위조 관련 사문서위조·행사, 업무방해 및 광주비엔날레 예술감독 선정 관련 업무방해 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 피고인 신정아

① 공소사실 특정에 관한 법리오해

피고인이 원심판결 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4. 기재 각 사문서(칸사스대학교 졸업증명서, 예일대학교 박사과정입학 허가서, 예일대학교 박사학위증명확인서)를 위조하였다는 이 부분 공소사실에 기재된 위조 일시는 단지 그 행사일시에 맞추어 편의적으로 기재한 것에 불과하고, 위조 장소도 특정되어 있지 않으며, 위조방법에 관하여서도 피고인이 위 각 문서의 '사본' 자체를 '직접 작성'하여 이를 위조하였다고 기재되어 있을 뿐이고, '사본'을 어떠한 방법으로 위조하였는지 전혀 기재되어 있지 않아 공소사실이 특정되었다고 볼 수 없음에도 불구하고, 원심은 피고인이 '원본'이 위조사문서인 사실을 알면서 이를 복사'하는 방법으로 위조하였다고 인정한 다음 이 부분 공소사실이 모두 특정되었다고 판단함으로써 공소사실 특정에 관한 법리를 오해하였다.

② 불고불리원칙의 위반

이 부분 공소사실의 위조방법은 피고인이 위 각 문서 '사본' 자체를 '직접 작성'하였다는 것임에도 불구하고, 원심이 인정한 범죄사실의 위조방법은 '피고인이 아닌 제3자가 문서 원본을 위조하였고, 피고인은 그러한 사실을 알면서 위

조된 문서를 복사하는 방법으로 다시 문서를 위조하였다'는 것이어서, 결국 원심은 검사가 기소하지도 않은 사실을 전제로 공소사실과 동일한 사실이라고 볼 수 없는 범죄사실을 유죄로 인정함으로써 불고불리의 원칙을 위반하였다.

③ 원심은 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 박사학위기 위조 부분은 공소사실이 특정되지 않았다고 인정하여 이 부분 공소를 기각하였음에도 불구하고, 피고인이 박사학위기를 동국대학교 및 광주비엔날레 사무실에 제출하여 이를 행사하였다는 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있다.

④ 범죄일람표(1) 순번 4. 기재 예일대학교 박사학위증명확인서 사본 1매 위조 및 행사에 관하여, 피고인은 동국대학교에 이를 제출한 사실이 없음에도 원심은 아무런 증거 없이 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있다.

⑤ 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해와 광주비엔날레 예술감독 선정관련 업무방해 부분에 관하여, 피고인은 캔사스대학교 학부과정과 같은 대학 경영학 석사과정 및 예일대학교 박사과정을 이수하는데 도움을 주겠다는 학위브로커들의 말에 속아 자신이 진정으로 위 학위들을 취득한 것으로 믿고 위 범죄일람표(1) 기재 각 대학교의 시간강사·교수와 광주비엔날레의 예술감독으로 지원하면서 그들로부터 받은 졸업증명서 등 학위관련 서류가 진정한 것으로 믿고 이를 제출하였으므로, 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해의 범의가 없다.

(2) 검사(공소기각 부분에 대하여)

피고인 신정아가 2007. 5. 20.경 동국대학교에 제출한 예일대학교 박사학위기 문서 자체를 보아도 이는 인쇄된 문서를 복사하는 방법으로 위조하였음이 명백하며, 설령 제3자가 위 박사학위기를 위조한 것이라 할지라도 박사학위가 없는 신정아가 제3자가 만들어 주는 학위기가 위조된 서류라는 사실은 당연히 알고 있었으며 그러한 서류를 의뢰하고 받은 일련의 행위들은 피고인 신정가를 문서위조의 주체로 인정하기에 부족함이 없으므로, 이 부분 공소사실은 특정되었다.

나. 원심의 판단

(1) 원심은 범죄일람표(1) 중 순번 1. 내지 4.의 공소사실에 관하여, 위 공소사실을 종합하여 보면, 피고인이 원본이 위조사문서인 점을 알면서 이를 복사하는 방법으로 위조하여 행사하였다는 것으로, 이 사건 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 방법, 목적 등이 적시 특정되어 있어, 그 일부가 다소 불명확한 부분이 있더라도, 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있고, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다고 보이므로 공소제기의 효력에는 영향이 없다고 인정한 후, 판시 증거들에 의하여 이 부분 공소사실을 모두 유죄로 인정하였다.

(2) 원심은 위 범죄일람표(1) 중 순번 5.의 공소사실은 피고인이 "예일대학교 박사학위기 1매"를 위조하였다는 것인데 이에 대하여 피고인이 직접 언제, 어디서, 어떠한 방법으로 위조하였다는 것인지 분명치 아니하고, 다른 공소사실을 종합하여 보더라도 그 부분을 보완할 수 없어 피고인의 방어권 행사를 현저히 해하므로 공소사실이 특정되어 있다고 볼 수 없다고 판단한 후, 이 부분 공소사실은 공소사실이 특정되지 않은 경우에 해당한다는 이유로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 공소기각판결을 선고하였다.

다.

당심의 판단

(1) 피고인의 실제학력 및 제출한 문서의 내용

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하면, 피고인은 1991. 2. 서울에서 고등학교를 졸업한 후 1992. 1. 15. {미국형 사사법공조회신문(캔사스대학교)에 첨부된 캔사스대학교 회신문(영문)에 의하면 '1993. 1. 12.부터'라는 기재도 있다}부터 1996. 12. 20.까지 미국 캔사스대학교 3학년으로 재학(제18권 제1811쪽)하였을 뿐, 위 대학교를 졸업하거나 위 대학교 경영학 석사학위를 취득하지도 아니하였고, 예일대학교 대학원 미술사학과 박사과정에 입학하거나 박사학위를 취득하지는 않은 사실, 그런데 피고인은 위 범죄일람표(1) 기재 각 문서(캔사스대학교 졸업증명서, 예일대학교 박사과정입학허가서, 예일대학교 박사학위증명확인서, 예일대학교 박사학위기)를 중앙대학교를 비롯한 각 대학교 및 광주비엔날레 사무실에 제출한 사실이 인정된다.

따라서, 객관적으로 캔사스대학교의 학사, 석사 및 예일대학교의 박사학위를 취득하지 못한 피고인으로서 자신에게 각 학위가 있다는 사실을 증명하는 내용의 위 각 문서를 제출한 경위에 관하여 납득할 만한 설명을 하여야 할 것이다.

(2) 피고인의 학위 취득 및 제출한 문서에 관한 진술내용

가) 피고인은 '1992. 6.경 캔사스대학교 미술학과에 입학하여 1996. 5.경 졸업하였고, 1994. 9.경부터 경영학 석사과정을 시작하여 1996. 5.경 수료하였으며, 2001. 1.경 예일대학교 미술사학과 박사과정에 입학한 후 2002. 12.까지 4학기 박사과정을 수료하고, 2004. 10.경 논문심사를 통과한 후 2005. 5.경 박사학위를 취득하였다'(수사기록 제8권 제8쪽, 이하 별도의 '공판기록' 이라는 표시가 없으면 모두 수사기록을 일컫는다)라고 진술하였다.

나) 캔사스대학교 졸업증명서에 관하여

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서 '캔사스대학교 졸업증명서는 '1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 당시 학교 측으로부터 증명서 등본(실이 붙어 있는 것)을 발급받아 보관하고 있다가, 2005. 8. 초경에 등본을 복사하는 방법으로 사본을 만들어 동국대학교에 제출하였고, 그 후 2005. 8. 31. 동국대학교 직원 공소외 5로부터 학사, 석사, 박사학위기 원본을 제출하라는 연락을 받아 같은 해 9. 1.경 동국대학교에 졸업증명서 등본 자체, 학위기 원본 및 성적증명서 등본을 제출하였는데 (동국대학교 직원 공소외 5는 위 일시는 물론 한 번도 캔사스대학교의 졸업증명서 등본 등 학사, 석사, 박사 학위기 원본을 제출받은 사실이 없다고 진술하고 있다, 제8권 제38쪽), 나중에 동국대학교가 학위기 원본을 모두 분실하였다는 말을 들었다(제8권 제18-22쪽)'고 진술하였다가, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는 '1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 그 당시 대학으로부터 졸업증명서를 발급받아 가지고 있었고'(제8권 제128쪽), '중앙대학교에 제출한 졸업증명서와 동국대학교에 제출한 졸업증명서가 졸업년도(1997.과 1996.) 및 학위취득일자(1997. 5. 19.와 1996. 5. 19.)가 다른데, 중앙대학교에 제출한 것이 잘못된 것이고, 1996. 5.경 캔사스대학교를 졸업하면서 졸업증명서를 직접 떼어서 받아왔는데 그 후 1997.경 친구이던 공소외 6에게 졸업증명서 몇 통을 떼어서 보내라고 하여 받았으며, 공소외 6이 보내준 졸업증명서가 가짜인 것은 오늘 처음 알았다'(제8권 제137쪽)고 진술하였고, ㉢ 2007. 9. 21. 검찰 제6회 피의자신문에서는 '1997.경 금호미술관 큐레이터

로 입사할 당시 제출한 졸업증명서(1997. 5. 19. 졸업, 캔사스대학교 학부 졸업 내용만 기재되어 있다)와 중앙대학교에 제출한 졸업증명서(1997. 5. 19. 졸업, 경영학 석사과정 졸업 내용포함)는 모두 가짜이고, 동국대에 제출한 졸업증명서(1996. 5. 19. 졸업 경영학 석사과정 졸업내용 포함)가 진짜인데, 가짜인 위 두 졸업증명서는 필요할 때 공소외 6이라는 친구에게 보내 달라고 한 것인데 왜 잘못되었는지 모른다'(제8권 제303쪽)고 진술하였으며, ㉔ 2007. 10. 12. 검찰 제26회 피의자신문에서는 '1995. 6. 29. 삼풍백화점 사고 이후 공소외 6이라는 사람을 통해 1996. 5.경 캔사스대학교 졸업증명서를 받게 되었다, 금호미술관에 제출하려고 미국에 있는 공소외 6에게 졸업증명서를 보내달라고 했더니 1997. 5. 19. 캔사스대학교를 졸업했다는 졸업증명서를 보내주어 어쩔 수 없이 이력서에 1997. 5. 캔사스대학교를 졸업했다고 기재한 것이다'(제8권 제1096쪽), '공소외 6에게 전화로 졸업증명서를 요청하면 공소외 6이 그때그때 보내 주었다, 사실 공소외 6과 처음에 약속을 할 때는 1996. 5. 19. 캔사스대학과 경영대학원을 졸업한 것으로 하기로 했는데, 1997. 11.경 처음에 보내준 졸업증명서는 캔사스대학교 학부만 졸업한 것으로 되어 있었고, 졸업한 날짜도 1997. 5. 19.로 되어 있었는데, 아마 공소외 6이 실수를 하거나 착각을 한 것 같다'(제8권 제1097쪽)라고 진술하였고, ㉕ 2007. 10. 13. 검찰 제27회 피의자신문에서는 '중앙대학교에 제출한 졸업증명서 또한 2000. 9.경 공소외 6으로부터 팩스로 받은 것으로 생각되는데, 그때도 공소외 6이 일을 잘못 처리하여 졸업증명서에 "1996. 5. 캔사스대학 및 경영대학원 졸업"이라고 해야 함에도 "1997. 5. 캔사스대학 및 경영대학원 졸업"이라고 기재된 것을 보내왔다, 그래서 공소외 6이 보내온 졸업증명서에 맞추어 이력서를 적어 제출하였다'(제8권 제1107-1108쪽)라고 진술하였으며, ㉖ 원심법정에서는 '캔사스대학교 관련 서류는 공소외 6이라는 사람으로부터 필요할 때마다 2-4회 정도 받았고, 공소외 6은 대신 수업도 들어주고 시험도 봐주는 등 도움을 주었는데 그 부분에 대해 비용을 지불하였다, 경영학 석사과정에서 대리출석과 대리시험에 의한 학위취득이 현실적으로 가능한지에 대해서는 잘 모르겠다'(공판기록 제1권 제436쪽)라고 진술하였다.

피고인이 1996. 12. 20.경 캔사스대학교 3학년에 재학 중이었다는 사실까지 고려하여 위 진술들을 보건대, 피고인은 1996. 5.경 자신이 3학년이라는 사실을 알고 있었다고 보아야 하는데도 극구 1996. 5.경 캔사스대학교 경영학 석사과정까지 졸업하였다고 주장하고 있으며, 게다가 피고인은 동국대학교에 제출한 1996. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 졸업증명서만이 진짜이고, 1997. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 두개의 졸업증명서는 모두 가짜로서 공소외 6으로부터 필요할 때마다 팩스로 받아 중앙대학교 및 금호미술관에 제출하였다고 하나, 이에 대하여는 피고인 스스로의 주장에 의하더라도, 피고인이 2005. 9. 1.경까지 졸업증명서 등본(실까지 달려 있다)을 스스로 보관하고 있었으므로 동국대학교에 2005. 8. 5. 졸업증명서 사본을 제출할 때처럼 위 등본을 복사하여 제출하면 되는 점, 피고인이 제출한 졸업증명서의 내용이 서로 다른 것을 추궁 받게 되자 공소외 6이라는 사람에게 그 잘못을 전가하고 있는 것으로 보이는 점 등 그 진술 변화 추이 등을 종합해 보면, 피고인이 1996. 5.경 자신이 캔사스대학교에서 받아왔다는 졸업증명서 등본이 실재한다거나, 공소외 6이라는 사람이 실재하여 피고인이 그로부터 졸업증명서를 팩스로 받았다는 주장은 믿기 어렵다.

다) 박사과정입학허가서

피고인은 '1996. 겨울경에 공소외 6, 7과 만나게 되었는데, 그때 공소외 7로부터 예일대학교 박사과정에 다닐 수 있도록 도와줄 수 있다는 말을 들었고, 1997. 봄경 공소외 7이 예일대 박사과정입학허가서라는 것을 보내주었는데, 그

내용은 1997. 가을 학기부터 예일대 박사과정에 입학하여 다닌다는 것이다'(제8권 제1106쪽), '1997. 9. 귀국이후에도 공소외 7과는 가끔 전화연락을 하며 지내왔는데, 2000. 봄경 공소외 7이 다시 한번 제가 2001. 1.경부터 예일대학교 박사과정에 입학하여 다니는 것으로 하기로 하고 도와 주기로 했다'(제8권 제1106- 1107쪽)고 진술하였다.

라) 박사학위증명확인서에 관하여

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서, '박사학위 수여식에 참석하지 못하여 박사학위기는 공소외 7로부터 전달받았다(제8권 제29쪽), 박사학위 수여받은 직후에 미국에 체류하는 동안 미국에 있는 공소외 7이 예일대학교 박사학위기 원본, 성적증명서, 졸업증명서(박사학위증명확인서를 일컫는 것으로 보인다) 등본 등을 발급받아와 건네주어 받아왔다'(제8권 제30쪽)고 진술하였다가, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는, '박사학위증명서를 2005. 5. 말경 성곡미술관 사무실로 예일대학교 측에서 팩스로 보내 주었고, 그 무렵에 다시 국제우편으로 보내 주어서 받아 두었다', '2005. 8. 5.경 동국대학교에 박사학위증명서 사본을 제출한 다음 같은 해 9. 1.경 원본을 제출하였고'(제8권 제128-129쪽), '그 후 2005. 9. 2. 동국대학교에 사표를 낸 이후 2007. 4.경까지 이를 돌려 달라고 요구하지 않다가 2007. 4.경 동국대학교 직원 공소외 8에게 박사학위기 원본 등을 돌려달라고 요구하였는데 공소외 8이 분실되었다고 하면서 사과했다'(제8권 제131쪽)고 진술하였고, ㉢ 2007. 9. 23. 검찰 제15회 피의자 신문에서는, 주거지에서 사용하던 컴퓨터에 있던 2개의 파일을 출력한 각 박사학위증명서(공소외 9 교수의 서명은 같은데 나머지 본문의 글자체와 글자간격이 다르다)에 대하여, '예일대학교를 졸업하면서 받아 온 박사학위증명서를 컴퓨터에 스캔을 해서 저장해 둔 파일로 생각된다, 예일대학교에서 증명서를 두 번 받아두었다가 이를 스캔해 둔 것 같은데 하나는 편지형식이고, 하나는 증명서 형식이다'(제7권 제561쪽)라고 진술하였다.

박사학위증명확인서 두개의 파일은 스캔한 문서가 아니라는 원심의 검증결과까지 고려하여 위 진술들을 보건대, 피고인은 처음에는 예일대학교를 졸업하면서 공소외 7로부터 받은 박사학위증명서 원본(등본)을 복사하여 동국대학교에 제출하였다고 진술하다가, 말을 바꾸어 예일대학교가 박사학위증명서를 성곡미술관에 팩스 및 국제우편으로 두 번 보내 주었다고 진술하다가, 다시 피고인이 예일대학교에서 받아 온 박사학위증명서를 스캔하여 저장해 두었다고 진술하여 문서를 전해 준 주체(공소외 7과 예일대학교), 전달 방법(인편, 팩스 및 우편)에 관하여 일치되지 않는데다가, 스캔하여 저장해 두었다는 파일도 스캔 파일이 아니라는 점 등에 비추어 보면, 박사학위증명서의 원본이 존재한다는 주장 및 그 원본을 공소외 7이라는 사람으로부터 받아왔다는 주장을 그대로 믿기 어렵다.

마) 박사학위기

피고인은 ㉠ 2007. 9. 16. 검찰 제1회 피의자신문에서, '박사학위를 수여받은 직후에 미국에 체류하는 동안 미국에 있는 공소외 7이 예일대학교 박사학위기 원본, 성적증명서 등을 발급받아와 건네주어 받아왔다'(제8권 제30쪽)고 진술하였고, ㉡ 2007. 9. 17. 검찰 제2회 피의자신문에서는, '2005. 9. 1.경 동국대학교에 박사학위기 원본을 제출하였다가(공소외 5는 위 일시는 물론 한 번도 캔사스대학교와 예일대학교의 학사, 석사, 박사학위기 원본을 제출받은 사실이 없다고 진술하고 있다, 제8권 제38쪽), 2007. 4.경 공소외 8이 학위관련 서류들이 분실되어 없다고 하면서 박사학위기 사본을 제출해 달라고 하기에 그전에 컴퓨터에 스캔하여 보관하고 있던 박사학위기 사본을 출력하여 동국대학교에 제출하였다'(제8권 제132)고 진술하였으며, ㉢ 2007. 10. 9. 검찰 제25회 피의자신문에서는 '2007. 3.경 동국대

학교 교양교육원장 공소외 10 교수에게 자신의 컴퓨터 안에 보관되어 있던 박사학위기 사본을 인쇄하여 제출하였다, 미리 성곡미술관 직원을 시켜서 박사학위기를 스캔하여 컴퓨터 안에 넣어 놓았다'(제8권 제958쪽)고 진술하였고, ㉔ 원심법정에서는 '예일대학교의 박사학위기는 이메일로 송부된 것을 다운로드 받아 저장했던 것으로 기억한다'(진술의 맥락상 공소외 7로부터 이메일로 송부 받았다는 취지로 보인다, 공판기록 제1권 제448쪽)고 진술하였다.

이에 의하면, 피고인의 검찰에서의 진술은 2005. 5.경 공소외 7로부터 박사학위기 원본을 받아 이를 컴퓨터에 스캔해 두었다가 2005. 8. 5.경 동국대학교에 스캔파일을 출력하여 제출하였다가 2005. 9. 1.경 동국대학교에 원본을 제출하였다는 것인 반면, 원심법정에서는 공소외 7로부터 '이메일'로 송부된 것을 다운로드 받아 저장했다는 것으로 전달 방법에 관한 진술이 일치하지 않고, 또한 공소외 5는 2005. 8. 5.경 피고인이 '박사학위기를 예일대에 신청했으니 오는 대로 제출하겠다'고 말했다(제16권 제644쪽)고 진술하는바, 만약 피고인의 위 검찰진술이 사실이라면 피고인은 그 무렵 공소외 7로부터 받아 둔 박사학위기 원본이 있었음에도 2005. 8. 5.경 동국대학교에 제출할 원본이 없어서 또 박사학위기의 발급을 예일대학교에 신청했다는 것일 뿐 아니라, 적어도 스캔해 둔 사본이 있었음에도 동국대학교 조교수 임용지원을 하면서 이를 제출하지 않았다는 것인 점, 나아가 공소외 10의 진술에 의하면 '피고인이 2007. 2.(피고인은 2007. 3.경으로 기억하고 있다)경 "마침 이사를 해서 박사학위기 원본을 찾을 수 없으나 최대한 빨리 찾아서 제출하겠다"고 말하였고, 며칠 후 박사학위기 사본을 주면서 "원본은 아직 찾지 못했고, 컴퓨터 안에 보관되어 있는 것이 있어서 이를 출력해 왔다"고 말하였다'(제16권 제693-694쪽)는 것인바, 그렇다면 피고인은 2005. 9. 1. 동국대학교에 원본을 제출해 놓고도 2007. 2.경에도 집안에 박사학위기 원본이 있을 것으로 생각하였다는 것이어서 도무지 피고인의 진술이 납득이 되지 않는 점, 또한 2007. 4.(2007. 5. 20.경을 잘못 기억하는 것으로 보인다)경 동국대학교 직원 공소외 8에게 제출된 박사학위기 사본에는 2005. 당시 예일대학교의 총장으로 재직한 사람이 아니라 1992.부터 1992.까지 총장으로 재직하던 사람의 서명이 기재되어 있는 점 등에 비추어 보면, 박사학위기 원본이 존재한다거나, 그 원본을 전해 주었다는 공소외 7이 실재한다는 피고인의 주장은 그대로 믿기 어렵다.

(3) 피고인의 허위학위 인식 및 문서위조 방법

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 위에서 본 바와 같이 피고인이 제출한 바 있는 캔사스대학교 졸업증명서 3매가 졸업년도 및 취득한 학위의 종류에 관한 기재가 모두 다르고, 그에 따라 금호미술관, 중앙대학교 및 동국대학교에 제출한 이력서에도 캔사스대학교의 졸업연도가 1995, 1996, 1997년도로 각각 상이하게 기재되어 있는 점, ② 피고인은 검찰에서 '1992. 6.경 캔사스대학교 미술학과에 입학하여 1996. 5.경 졸업하고, 1994. 9.경부터 경영학 석사과정을 시작하여 1996. 5.경 수료하였다고 주장하였다가, 원심법정에서는 1996.까지 학과목을 전부 이수하고 1997. 5.경 캔사스대학교 캠퍼스에서 열린 졸업식에 참석하여 친구 및 친지 등과 같이 졸업기념 사진을 촬영하였다고 하나, 한편 앞서 본 바와 같이 피고인은 검찰에서 일관되게 1996. 5.경 졸업하였고, 1997. 5. 19. 졸업한 것으로 기재된 졸업증명서는 모두 공소외 6이 잘못 보낸 가짜 증명서라고 진술하고 있는 점, 위에서 본 졸업증명서의 입수 및 제출 경위에 관한 피고인의 진술에 비추어 위 사진만으로는 피고인이 실제로 공소외 6의 도움을 받아 캔사스대학교를 졸업하였다고 믿기 어렵고, 또한 피고인은 자신이 1996. 9. 23.부터 1996. 10. 4.까지 캔사스대학교의 유니온 갤러리에서 '기다린 그리움'이라는 제목으로 연 개인전시회는 졸업예정자 중 우수한 학생만이 개최할 수 있는 것이라고 주장하나, 설령 피고인의 개인전시회가 열렸다고 하더라도 이는 피고

인이 일관되게 주장해왔던 1996. 5.경 졸업한 이후 전시회를 연 것이 되어 시기상 맞지 않고, 또한 전시회 안내책자 및 당시에 제출된 방명록 어디에도 위 전시회가 '졸업'기념임을 알 수 있는 기재가 없어 위 주장 또한 믿기 어려운 점, ③ 피고인이 2001. 1.경 공소외 7의 도움으로 예일대학교 대학원 박사과정에 입학하여 다닐수 있게 되었다면 학생비자(F-1)를 받아 예일대학교에 외국학생으로 등록하여야 학사절차가 개시됨에도 불구하고 피고인은 1996. 이후 학생비자를 발급받은 사실이 없는바, 캔사스대학교 3학년까지 재학하여 학생비자(F-1)를 발급받은 경험이 있는 피고인이 예일대학교 박사과정에 입학하여 코스워크를 이행하고 있다는 공소외 7의 말만을 믿고 학생비자를 받지도 않은 채 4학기 동안 7-8회 가량 예일대학교에 가서 리포트를 쓰고 공부를 하였다(제8권 제121쪽)는 주장은 믿기 어렵고, 오히려 공소외 7이 실재하는지 의심이 드는 점, ④ 예일대학교 대학원 미술사학과는 2년간의 코스워크가 끝나면 3학년 1학기에 학생이 작성하고자 하는 논문의 개요나 방향을 작성하여 심사위원회에서 구두로 발표하는 논문주제발표회(콜로키움) 절차를 거쳐 전미미술사학회(College Art Association)에 논문주제출 등록하고, 6명의 패널들 앞에서 치르는 구술시험(30분씩 4과목)인 논문자격시험을 치러 이를 통과한 후, 논문초고를 완성한 뒤 서면에 의한 논문 초고검토 절차를 거쳐 박사학위논문으로 인정받으므로, 이른바 논문심사절차(디펜스)가 없어 심사위원들이 논문에 서명하지도 않으며, 박사논문은 마이크로 필름으로 학교에서 보관하고 있고 별도로 학교 차원에서 출판하지 않는바(제45권 제140-144쪽), 피고인은 2003. - 2004.까지 몇 차례 미국에 건너가 논문 작성을 위한 자료를 수집하여 공소외 7에게 건네주고 논문 내용에 대해 공소외 7과 수차례 토의를 한 다음 공소외 7이 논문의 대부분을 작성하여 영문으로 출판까지 하였고, 2004. 10.경 공소외 9 등 3명의 교수 앞에서 논문심사(디펜스)를 받았다(공판기록 제1권 440-441쪽, 제8권 제27쪽)고 진술하고, 원심법정에서도 그 '논문을 영문으로 출판하였다'(공판기록 제451쪽)고 진술하는바, 피고인의 위와 같은 진술은 객관적 사실에 배치되고 나아가 공소외 7이라는 인물은 실재하지 않을 수 있다고까지 여겨지는 점, ⑤ 피고인은 '예일대학교 대학원 등록금을 미술관으로 송부된 등록금 지로영수증에 적혀 있는 예일대 지정 등록금 수납계좌로 두 번 송금하였다'(제8권 제118쪽)고 진술하고 있는데, 피고인의 컴퓨터 하드디스크에 들어 있는 '국민은행 광화문역지점에서 2003. 12. 15. 예일대학교에 15,000 달러를 송금'한 것으로 타이핑 되어 있는 한글파일은 2003. 12. 12. 작성되어 있는바, 국민은행에 의하면 송금번호만 일치할 뿐 금액, 날짜, 수취인 정보가 일치하지 않고, 피고인이 원심법정에서 '2003.에는 등록금을 낸 사실이 없다'(공판기록 제2권 제942쪽)고 진술한 점에 비추어 등록금을 송금하였다고 보기는 어려운 점, ⑥ 예일대학교에서 2005. 9. 22. 회신한 팩스에는 피고인이 동국대학교에 제출한 '박사학위증명확인서가 학과장 공소외 9 본인의 서명으로 예일대학교 대학원에서 발행한 것임을 확인한다'는 내용이 기재되어 있으나, 피고인은 2007. 6.경까지도 위 팩스가 온 사실이나 그 내용에 대해 알지 못하였다(제8권 제132쪽)고 진술하고 있으므로, 피고인이 그 무렵 예일대학교 박사학위를 취득한 줄로 알았다는 근거가 될 수는 없는 점, ⑦ 피고인이 학력위조 등 문제가 발생된 후 미국으로 출국하여 미국의 로펌과 사이에 '예일대학교에서 피고인의 박사학위 여부에 대한 주장을 반복하게 된 경위를 확인하는 것'을 내용으로 하는 계약을 체결하였다고 주장하나, 제출된 계약서의 내용을 살펴봐도 계약 체결의 목적을 알 수 있는 기재가 없는 점, ⑧ 공소외 6은 미국 남성이고, 공소외 7은 미국 여성으로서 동양 여성인 피고인을 대신하여 출석하거나 시험을 치르기 어려울 것으로 보일 뿐 아니라, 피고인은 공소외 6이나 공소외 7의 전화번호, 팩스번호, 주소 등 그들의 인적사항을 확인할 만한 아무런 자료도 가지고 있지 않을 뿐 아니라, 그들에게 돈을 주었다고 하면서도 자료가 남을 수 있는 계좌이체 등 송금방법이 아니라 직접 만나 현금을 주었다고 진술하는 점, ⑨ 박사과정입학허가서와 박사학위증명서에 기재된 두 개의 서명은 두 문서 중 어느 것을 오려붙여 복사하였는지 또는 제3의 문서에서 오려붙여 복

사하였는지는 알 수 없지만 하나의 동일한 서명인 점, ⑩ 피고인의 컴퓨터에 있는 예일대학교 박사학위증명서 파일 2개는 공소외 9 교수의 서명 부분은 동일한 데 서로 글자간격과 글자체가 다르고 그 중 하나가 출력되어 2005. 8. 5.경 동국대학교에 제출된 점, ⑪ 박사과정입학허가서 파일들과 박사학위증명서 파일들은 예일대학교의 로고 부분과 공소외 9 교수의 서명 부분만 그림파일로 저장되어 있고 나머지 부분은 모두 워드문서로 작성되어 있어, 위 두 가지 그림파일만 있다면 학력 관련 문서를 만들거나 편집하는 것은 특별한 어려움이 없고, 피고인이 행사한 학력 관련 문서와 동일한 스캔 파일은 존재하지 않는 점(원심 검증조서, 공판기록 제2권 제944쪽), ⑫ 위에서 본 바와 같이 캔사스대학교 졸업증명서 등본, 박사학위증명확인서 원본, 박사학위기 원본이 존재한다거나, 위 문서들이나 그 사본을 전달해 주었다는 공소외 6이나 공소외 7이라는 사람들이 실제로 존재한다는 피고인의 주장을 믿기 어려운 점 등을 종합해 보면, 피고인이 주장하는 바와 같이 피고인이 적어도 2006. 6.경까지는 학위브로커들로 판명된 공소외 6과 공소외 7에게 속아 편법이긴 하나 학위를 취득하였다고 믿었으므로 위 각 문서를 행사할 당시 이를 '위조'한다는 인식이 없었다고 보기는 어렵고, 오히려 공소외 6과 공소외 7은 실재하지 않는 가공의 인물이라고 보이고, 설령 실재하는 인물이라 하더라도 그들로부터 또는 피고인이 학교로부터 직접 받아왔다는 각 문서의 원본이 존재한다고 보기 어려우므로, 피고인은 학사, 석사, 박사학위를 취득하지 않았음에도 불구하고 캔사스대학교 및 예일대학교 교수의 각 서명 부분을 이용하여 새로운 별개의 문서를 작성·복사하는 방법으로 사본을 만들어 행사하였다고 할 것이며, 설령 그렇지 않다 하더라도 피고인은 공소외 6과 공소외 7이 보내 준 위 각 문서가 허위의 학위를 기재하고 있다는 사실을 알면서도 위 교수들의 각 서명이 기재된 문서를 복사하는 방법으로 사본을 작성하여 이를 제출하였다고 할 것이다.

따라서 사문서위조, 위조사문서행사 및 업무방해의 범의가 없었다는 피고인의 주장은 이유 없다.

(4) 위 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4. 기재 각 사문서위조, 행사죄에 관한 항소이유에 대하여

1) 공소사실 불특정 주장에 대하여

가) 형사소송법 제254조 제4항에서 범죄의 일시·장소와 방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어·변론의 범위를 특정하여 그 방어권 행사를 용이하게 하기 위한 데 있다고 할 것이므로, 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 장소, 방법, 목적 등을 적시하여 특정하면 족하고, 그 일부가 다소 불명확하더라도 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있으며, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다면 공소제기의 효력에는 영향이 없다 할 것이고(대법원 2004. 3. 26. 선고 2003도8077 판결 참조), 또 형법 제237조의2에 따라 전자복사기, 모사전송기 기타 이와 유사한 기기를 사용하여 복사한 문서의 사본도 문서원본과 동일한 의미를 가지는 문서로서 이를 다시 복사한 문서의 재사본도 문서위조죄 및 동 행사죄의 객체인 문서에 해당한다 할 것이고, 진정한 문서의 사본을 전자복사기를 이용하여 복사하면서 일부 조작을 가하여 그 사본 내용과 전혀 다르게 만드는 행위는 공공의 신용을 해할 우려가 있는 별개의 문서 사본을 창출하는 행위로서 문서위조행위에 해당한다(대법원 2000. 9. 5. 선고 2000도2855 판결, 대법원 1996. 5. 14. 선고 96도785 판결 참조).

나) 살피건대, 사문서위조죄에서 말하는 위조란 '작성권한 없는 자가 타인명의를 모용하여 문서를 작성'하는 것을 의미하고 문서작성의 방법에는 특별한 제한이 없으며, 이 부분 사문서위조 및 위조사문서행사의 점은 피고인이 외국대학교의 학위관련 증명서 등을 위조하였다는 것이다.

이 부분 공소사실을 종합해 보면 '피고인은 캔사스대학교를 졸업하지도 않고 예일대학교 박사학위과정에 입학하거나 박사학위를 취득한 사실이 없음에도 불구하고, 중앙대학교 등에 시간강사 임용신청을 할 무렵 권한 없이 적어도 그 학위에 부합하는 각 졸업증명서, 박사과정입학허가서, 박사학위증명확인서의 각 "작성명의인(공소외 11, 공소외 9)의 서명 부분을 이용하여 문서를 작성·복사하는 방법"으로 사본을 작성하였다'라고 할 수 있으므로, 피고인으로서 는 자신이 실제로 위와 같은 학위를 취득하였다거나 또는 자신이 학위를 취득한 것으로 알고서 학위 관련 문서를 사본하였다는 사실을 주장함으로써 위 각 작성명의인의 서명이 기재된 각 문서의 사본이 진정하게 작성된 것이라는 취지로 방어권을 행사하면 되고, 실제로 피고인은 비록 편법으로 학위를 취득하려고 하였으나 이로써 자신이 학위를 취득한 것으로 믿고서 학위관련 문서를 사본(학위브로커가 보내 준 원본을 진실한 것으로 믿고 그대로 사본하였다는 취지)하였다고 주장하여 온 사실을 알 수 있어서, 위와 같은 공소사실의 기재로 인하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 있다고는 보이지 않으므로, 이 부분 공소사실은 이 사건 공소제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시, 방법, 목적 등이 적시 특정되어 있고, 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 그 공소사실을 특정할 수 있으며, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다고 보므로 공소제기의 효력에는 영향이 없다고 판단된다.

따라서 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 불고불리원칙 위반 여부에 대하여

살피건대, 원심이 판시한 '범죄사실' 부분 및 '공소기각부분에 대한 판단' 부분의 내용을 종합해 보면, 원심은 '제3자가 위 각 문서의 원본을 위조하였다'고 전제하였다고 보이지 않고, 오히려 '원본이 누구에 의해 작성되었는지 간에' 피고인이 그 원본에 실제 자신의 학력과 부합되지 않는 내용이 기재되어 있다는 점 및 그러한 내용이 각 문서에 서명한 교수들의 의사에 부합하지 않는다는 점을 알면서도 이를 복사하는 방법으로 사본을 작성한 것으로 판단하였다고 보이므로, 원심이 인정한 이러한 위조방법은 위에서 본 이 사건 공소사실의 위조 방법(작성명의인인 교수들의 의사에 반하여 그들의 서명 부분을 이용하여 문서를 작성·복사하는 방법)의 범위에 포함된다고 판단되고, 나아가 원심은 공소사실이 특정되지 않았다는 피고인의 주장에 대한 판단 부분에서 피고인이 '원본이 위조사문서인 점을 알면서 이를 복사하는 방법'으로 위조하였다고 실시하였을 뿐, 원심판결 '범죄사실'란에 이를 기재한 것은 아니어서, 원심이 공소사실과 별개의 범죄사실을 유죄로 인정하였다고 볼 수도 없으므로, 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

3) 범죄일람표(1) 순번 4. 기재 박사학위증명확인서 사본 위조 및 행사의 점에 대한 증거가 없다는 주장에 대하여

살피건대, 공소외 5는 2005. 8. 5.경 박사학위증명확인서 원본을 제출받아(제16권 제643쪽) 이를 사본한 후 사본을 학교에 보관하고 원본은 피고인에게 돌려준 것으로 생각된다(제16권 제678쪽)고 진술하였으나, 앞서 본 바와 같이 피고인은 2005. 8. 5.경 박사학위증명확인서 사본을 제출하였고, 공소외 5의 요구로 2005. 9. 1.경 박사학위증명확인서 원본을 제출하였다가 나중에 이를 분실하였다는 말을 들었다고 진술하고 있는 점, 공소외 5 또한 시간이 오래되어서 위 진술이 정확한 것은 아니라고 진술하고 있는 점(제16권 제678쪽), 동국대학교에 제출된 임용지원서에 편철되어 보관된 문서는 박사학위증명확인서 사본인 점 등을 종합하면, 피고인이 2005. 8. 5.경 동국대학교에 조교수 임

용지원서를 제출하면서 박사학위증명확인서 사본을 위조한 후 이를 제출하여 행사하였다고 충분히 인정되므로, 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

(5) 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 사문서위조의 점에 대한 검사의 주장에 대하여

가) 이 부분 공소사실

피고인은 2007. 4. 불상의 장소에서 "신정아가 2005. 5. 23. 예일대학교 예술철학사 박사학위를 수여받았다"는 취지와 예일대학교 총장 공소외 12의 서명이 기재된 '예일대학교 박사학위기' 1매를 위조하고, 2007. 5. 20. 동국대학교 교직원으로부터 박사학위기 원본제출을 요구받아 위조한 문서를 제출하여 이를 행사한 것이다.

나) 원심의 판단

원심은, 피고인이 "예일대학교 박사학위기" 1매를 위조하였다는 것인데 이에 대하여 피고인이 직접 언제, 어디서, 어떠한 방법으로 위조하였다는 것인지 분명치 아니하고, 다른 공소사실을 종합하여 보더라도 그 부분을 보완할 수 없어 피고인의 방어권 행사를 현저히 해하므로 공소사실이 특정되어 있다고 볼 수 없으므로, 이 부분 공소사실은 공소사실이 특정되지 않은 경우에 해당한다는 이유로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 공소를 기각하였다.

다) 당심의 판단

살피건대, 이 부분 공소사실에 의하면, 위 범죄일람표(1) 순번 1. 내지 4.의 각 기재(모두 '사본' 1매)와 달리 '박사학위기 1매'라고 기재되어 있을 뿐 박사학위기 '사본' 1매라고 기재되어 있지 않고, 피고인이 원본 제출을 요구받고 이를 제출하였다는 것인 점에 비추어 피고인이 위조·행사하였다는 위 '박사학위기'는 '원'본으로 보아야 하는바, 기록에 의하면, 피고인은 2007. 5. 20.경 박사학위기 사본을 제출하였을 뿐, 같은 날 박사학위기 원본을 제출하였다는 사실을 인정할 아무런 증거가 없을 뿐 아니라, 이 사건 기록 어디에도 박사학위기 '원본'은 현출되어 있지 아니하고, 2007. 4.경 피고인이 위조하였다는 박사학위기 원본이 2007. 5. 20.경 피고인이 동국대학교에 제출한 박사학위기 사본과 동일한 것이라고 인정할 아무런 증거가 없으므로, 이 부분 공소사실은 존재하지 않는 문서에 대한 것으로서 범죄의 일시, 장소, 방법, 위조 내용 등을 전혀 알 수 없어 공소사실이 특정되지 않은 때에 해당하므로, 결국 공소사실이 특정되지 않았다는 이유로 이 부분 공소를 기각한 원심의 판단은 정당하고, 검사의 이 부분 주장은 이유 없다.

(6) 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 위조사문서행사 및 순번 6. 기재 중 같은 일람표 순번 5. 기재 위조사문서행사의 점에 대하여

살피건대, 원심은 위 범죄일람표(1) 순번 5. 기재 박사학위기 위조 공소사실이 특정되지 않았다고 인정하여 이 부분 공소를 기각하였음에도 위 박사학위기를 순번 5. 기재 동국대학교 및 순번 6. 기재 광주비엔날레 사무실에 제출하여 위조사문서를 행사하였다는 공소사실을 유죄로 인정한 잘못이 있고, 이를 지적하는 피고인 신정아의 주장은 이유 있다.

2. 피고인 신정아의 기획예산처장관실 미술품 설치 관련 횡령 부분

가. 항소이유의 요지

- (1) 피고인은 작가 공소외 3으로부터 '움직이는 고요'(총 4개의 설치물로 구성, 이하 '이 사건 작품'이라 한다)라는 작품을 모두 인도받아 기획예산처에 이를 모두 설치하려고 하였으나, 설치 장소가 협소하여 3개만을 설치할 수밖에 없었다.

피고인은 기획예산처의 직원 성명불상자로부터 '나머지 1개를 마땅히 보관할 장소가 없으니 이를 가져가라'는 말을 들은 후 공소외 3에게도 그와 같은 사정을 알려 그로부터 '알아서 하라'는 취지의 말을 들은 후 공소외 3이나 기획예산처로부터 이를 증여받은 것이라고 생각하고 나머지 1개를 자신의 주거지에 설치하였다.

따라서 위 나머지 1개의 설치물은 증여받은 것이지 피고인이 이를 횡령한 것이 아니다.

- (2) 기획예산처는 처음부터 위 작품이 3개의 설치물로 구성되어 있는 것으로 알았을 뿐이어서 나머지 1개의 설치물에 대해서는 소유권이 없으므로, 피고인은 기획예산처를 위하여 이를 보관하는 자의 지위에 있었다고 할 수 없다.

나. 판단

- (1) 1개의 설치물을 증여받은 것이라는 주장에 대하여

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 3의 법정진술에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 공소외 3은 피고인에게 4개의 설치물을 모두 인도하였는데, 피고인으로부터 기획예산처에 3개만을 설치할 수밖에 없었다는 말을 듣지 못하였고, 따라서 피고인에게 나머지 1개를 알아서 하라고 말한 적이 없는 점, ② 이 사건 작품 설치 당시 현장에 있었던 공소외 13은 그전에 피고인 1로부터 작품이 3개의 설치물로 구성되어 있다는 말을 들었고, 작품 설치 당시 피고인이 처음부터 3개의 설치물만 가져왔으며, 피고인으로부터 장소가 협소하여 3개 밖에 설치할 수 없다는 말을 듣지 못한 점, ③ 운반 및 설치를 담당한 공소외 14도 설치 당일 이 사건 작품 중 1개의 설치물을 피고인의 주거지에 설치하고 난 후 나머지 3개를 기획예산처에 설치한 점, ④ 기획예산처 직원 누구라도 피고인에게 나머지 1개를 가져가라고 말하였다는 사실을 인정할 아무런 자료가 없는 점 등을 종합해 보면, 피고인이 위 나머지 1개를 불법영득 하였다고 넉넉히 인정할 수 있으므로, 이에 반하는 피고인의 이 부분 주장은 이유 없다.

- (2) 보관자 지위가 없다는 주장에 대하여

살피건대, 매도인인 공소외 3은 기획예산처에 이 사건 작품 1점 총 4개를 매도하는 것으로 알았고, 매수인인 기획예산처는 그 대리인이라고 보아야 할 피고인의 말에 속아 이 사건 작품 1점이 총 3개인 줄 알고 작품 1점을 매수하였다고 할 것이므로, 기획예산처와 공소외 3 사이의 매매계약은 이 사건 작품 1점 전체를 대상으로 성립하였고, 그 후 공소외 3이 이 사건 작품 1점 전체인 4개의 설치물을 모두 피고인에게 인도함으로써 기획예산처는 이 사건 작품 1점 전체인 위 4개의 소유권을 취득함과 동시에 피고인은 이 사건 작품 1점 전체를 기획예산처를 위하여 보관하게 되었다 할 것이므로, 기획예산처가 나머지 1개의 소유권을 소유하지 못하였다는 점을 전제로 피고인이 나머지 1개의 보관자 지위에 있지 않았다는 피고인의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

3. 피고인 1, 3의 ○○사, △△사 관련 특별교부세 교부신청 관련 직권남용권리행사방해 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 피고인 1

(가) 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이 아니라는 주장

행정자치부가 지방자치단체에 교부하는 특별교부세 중 일정 부분인 대통령특별지원금은 통치자금의 일종으로서 민원인의 중요도 등 여러 사정을 고려하여 고도의 정치적인 판단에 따라 대통령의 최종결재를 통해 지원대상과 금액이 결정되는 것으로 이를 통보받은 행정자치부 특별교부세팀은 어떤 경우에도 이를 집행하기 위하여, ① 민원내용이 특별교부세 법률요건에 부합하면 민원내용 그대로 지방자치단체로 하여금 신청하게 하여 행정자치부가 이를 결정·지급하고(직접지원), ② 민원내용이 법률요건에 부합하지 않는 경우에는, ㉠ 민원인인으로 하여금 법률요건에 부합하는 다른 사업 내용을 제시하도록 하여 그 사업으로 지원하고(간접지원), ㉡ 지방자치단체로 하여금 민원인과는 무관한 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하게 하여 교부한 다음 지방자치단체가 지방재정으로 민원인의 수요를 충족시켜 주는 방법(재원대체)을 취한다.

따라서 행정자치부 공무원들로서는 본래 대통령특별지원금이 반드시 집행 되어야 하는 성격상 이를 집행하기 위해 재원대체의 방법을 강구한 것에 불과하고, 지방자치단체로서는 지방재정이 증가하고, 지원된 교부세가 지방자치단체 관내에서 사용된다는 이유로 이를 신청하는 것을 꺼리지 않는 점 등에 비추어 보면, 피고인이 행정자치부나 지방자치단체 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 볼 수 없다.

(나) 직권남용의 범의가 없다는 주장

피고인은 당시 재원대체의 방법이 있는 줄 알지 못하였고 또 그러한 방법으로 ○○사와 △△사를 지원하도록 지시한 바도 없으며, 단지 피고인 3이나 공소외 15의 불교계에서의 지위를 감안하여 가능한 지원을 하라는 정도의 지시만 하였을 뿐 아니라, 지원되는 과정에서 재원대체의 방법이 강구되었다는 점도 인식하지 못하였으므로, 피고인에게는 직권남용의 범의가 없다.

(2) 피고인 3

피고인은 피고인 1에게 특별교부세 지원을 부탁하였고, 지원이 가능하다는 피고인 1의 답변을 믿고 공소외 13 행정관이 설명해 주는 절차대로 신청서를 작성하여 제출하고 울주군수에게 그 협조를 부탁하였을 뿐, ○○사에 대한 특별교부세 지원이 법률 규정상 불가능하다는 사실을 알지 못하였으므로, 피고인은 피고인 1과 공모하여 행정자치부나 지방자치단체 공무원들로 하여금 의무 없는 일을 하게 할 범의가 없었다.

나. 판단

(1) 피고인 1

(가) 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하면 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1은 2007. 3. 말경 피고인 3으로부터 그가 기존 주택과 식당 축사를 매수하여 대한불교조계종 ○○사라는 명칭으로 운영해 온 사찰에 복합문화공간을 건립하기 위해 필요한 특별교부세 15억 원을 지원받게 해 달라는 취지의 부탁을 받고 공소외 13에게 특별교부세 지원이 가능하도록 알아보라고 지시한 후, 공소외 13으로부터 ○○사가 특별교부세 지원대상이 아니어서 특별교부세를 지원할 수 없다는 보고를 받고도 ○○사를 지원해 줄 수 있는 방법을 찾아보라고 지시한 점, ② 위와 같은 지시를 받은 공소외 13은 청와대 사회정책비서관실 공소외 16 행정관에게 ○○사에 특별교부세를 지원할

수 있는 방법을 찾아 달라고 하여 공소외 16으로부터 ○○사의 문화공간 건립사업에 대하여 특별교부세를 지원하는 것은 지방교부세법 등 관련규정상 불가능하고, 울주군에서 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하여 이를 교부 받은 다음 울주군의 재원으로 ○○사를 지원해 줄 수밖에 없다는 말을 듣고 이를 피고인 1에게 보고하였고, 이에 피고인 1은 그러한 방법으로라도 ○○사에 특별교부세가 지원될 수 있도록 하라고 지시한 점, ③ 그 후 피고인 1은 피고인 3으로부터 울주군수 공소외 17이 특별교부세를 신청하지 않고 있다는 연락을 받은 후 2회에 걸쳐 공소외 13으로 하여금 울주군 및 울주군수에게 전화하여 울주군이 행정자치부에 특별교부세를 신청하게 하라는 취지로 지시하게 한 점, ④ 한편 공소외 13은 2007. 4. 중순경 피고인 1의 지시로 △△사 주지가 보낸 '△△사특별교부세 요청문건'을 공소외 16에게 전해주었으나 공소외 16으로부터 △△사 주변정비 사업은 특별교부세 지원대상이 아니기 때문에 어렵다는 취지의 말을 듣고 피고인 1에게 동일한 취지로 보고를 하였는데, 이에 피고인 1은 △△사에 특별교부세를 지원할 수 있는 다른 방법이라도 찾아보라고 지시한 점, ⑤ 공소외 16은 2007. 5. 초순 청와대에 신청된 특별교부세 민원 목록에 '울산 울주군 ○○사 주변정비 사업 : 10억'이라는 내용을 포함시켜 이를 행정자치부 교부세팀장 공소외 18에게 전달하였는데, 행정자치부 교부세팀 공무원들은 위 목록 중 ○○사 주변정비 사업은 ○○사가 문화재로 지정되지 않은 사찰이어서 지방교부세법령상 지원이 불가능하다고 판단한 후 이를 공소외 16에게 회신한 점, ⑥ 한편 행정자치부는 지역현안수요에 관하여 문화복지, 서민생활 안정을 중점지원대상사업으로 선정하고, 민간이전사업, 축제 등 행사경비는 부적합사업으로 구분하며, 교부기준에 맞지 않는 사업은 배제하는 등 관리를 해온 점(2007년도 지방재정조정제도 실무연찬회에 보고된 '특별교부세제도 운영' 8쪽), ⑦ 그 후 공소외 16은 행정자치부 교부세팀 공소외 19 서기관에게 행정자치부에서 교부세 결정을 해 줄 수 있는 울주군의 현안 사업명칭을 찾도록 지시하였고, 이에 공소외 18 등은 울주군 부군수 등에게 특별교부세 결정이 가능한 다른 사업명칭을 찾아서 빨리 신청서를 올리도록 독촉하였으나, 당시 울주군 담당자는 특별교부세는 사용용도가 교부세를 받은 용도로 한정되어 있고, 군 예산으로 ○○사 사찰 건립을 지원하기 위해서는 의회의 예산 심의 등에 문제가 있을 수 있기 때문에 어렵다는 취지로 말한 점, ⑧ 한편 피고인 3으로부터 특별교부세가 내려오면 ○○사에 지원해 달라는 부탁을 받은 울주군수 공소외 17은 기획예산실장인 공소외 20 등으로부터 지방교부세법령상 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 불가능하다는 보고를 받은 후 위와 같은 행정자치부 교부세팀의 독촉에도 불구하고 계속 특별교부세 신청을 하지 않고 있다가(울주군수가 칠봉기념관 건립 사업에 이를 사용하려는 의도 때문에 신청을 미루고 있었다고 단정하기 어렵고, 비록 그러한 의도를 가지고 있었다 하더라도 울주군수가 청와대나 행정자치부의 요구에 따라 지방교부세법령을 위반하여 다른 사업명칭을 만들어 특별교부세를 신청해야 할 의무가 있다고 할 수 없는 점은 변함이 없다), 공소외 13으로부터 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하라는 취지의 전화를 받은 후 공소외 20으로 하여금 다른 사업을 찾도록 하여 기존에 예산을 확보해 놓았던 '양등교 재가설 공사'라는 사업에 15억 원이 필요한 것처럼 울산광역시를 통해 특별교부세 신청을 한 점, ⑨ 그 후 행정자치부교부세팀 공무원들은 위 양등교 재가설 공사가 ○○사에 대한 지원을 목적으로 하는 것임을 알고서 양등교재가설 공사에 특별교부세가 교부되어야 하는지에 대한 충분한 검토 없이 특별교부세 10억 원의 교부결정을 한 점, ⑩ 울주군은 특별교부세 신청 당시 지원받을 특별교부세를 양등교 재가설 공사비로 사용하고, ○○사에는 문화지원금 등의 보조금 항목으로 ○○사의 신청을 받아 울산광역시의 승인 및 시의회의 추경 예산 심의 절차 등을 거쳐 10억 원을 지원하는 방식을 취하기로 하였던 점 등을 종합해 보면, ① 피고인 1은 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령상 불가능하여 울주군이 법령상 요건에 부합하는 다른 사업으로 특별교부세를 지급받아 그에 상응하는 돈을 군 재정에서 ○○사

에 지원할 수밖에 없음을 알면서도 그러한 방법으로라도 피고인 3의 개인사찰이라고 보아야 할 ○○사 개축비용을 국고에서 지원하도록 공소외 13을 통하여 행정자치부 및 울주군 공무원들에게 지시하였다고 보아야 하고, ② 또한 이렇게 지시함으로써, ㉔ 행정자치부 공무원들로 하여금 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위반되는 위법한 행위임을 알면서도 이를 위하여 울주군 공무원들로 하여금 다른 사업명칭으로 특별교부세 신청을 하도록 요구하거나 독촉하게 하고, 또 신청된 사업은 단지 명목일 뿐 실제로는 법령에 위반되는 ○○사에 대한 지원임을 알면서도 신청된 사업에 대한 엄격한 심사를 하지 않은 채 교부세지급결정을 하게 하여 그들의 법령준수 의무의 이행 및 특별교부세의 타당성 심사권한의 행사를 방해하였을 뿐 아니라, ④ ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위반되는 위법한 행위임을 알고 교부세 신청을 하지 않고 있던 울주군수를 비롯한 울주군 공무원들로 하여금 이미 예산이 확보된 다른 사업명칭으로 특별교부세 신청의 필요성 등에 대한 검토 없이 특별교부세 신청을 하게 하고, 개인사찰에 불과한 ○○사에 대하여 문화지원금 등 보조금 지원을 위하여 그 통과 여부가 불투명한 울산광역시의회 승인 및 시의회의 추경예산 심의 절차 등 계획을 수립하게 함으로써 공무원으로서 법률요건에 부합하지 않는 교부세 신청은 이를 하지 않고, 타당하고 필요한 교부세 신청은 이를 적극 하여야 할 권한의 행사를 방해하였다고 넉넉히 인정할 수 있다.

(나) 나아가 대통령특별지원금은 통치자금의 일종이므로 직권남용이 아니라는 주장에 관하여 본다.

특별교부세는 특별한 지역현안수요가 있는 경우 그 재원의 1/2, 재해로 인하여 특별한 재정수요가 있거나 재정수입의 감소가 있을 때 그 재원의 1/2을 국가가 재정적 결함이 생긴 지방자치단체에 교부하는 금액{ 구 지방교부세법(2008. 2. 29. 법률 제8852호로 개정되기 이전의 것) 제9조 제1항}으로서 지방자치단체장의 신청을 받아 행정자치부 장관이 이를 심사하여 교부하고, 이를 교부하면서 그 사용에 관하여 용도를 제한하는 경우 지방자치단체가 그 용도를 변경하여 특별교부세를 사용하고자 하는 때에는 미리 행정자치부 장관의 승인을 얻어야 하고, 지역현안수요에 대한 특별교부세는 국가적 행사, 지방공공시설의 설치 등으로 인하여 특별한 재정수요가 있는 경우에 교부하고, 재해대책수요에 대한 특별교부세는 각종 재해 등으로 인하여 소요되는 지방비부담분을 보전할 필요가 있는 경우에 교부하며{ 구 지방교부세법시행령(2007. 12. 13. 대통령령 제20444호로 개정되기 이전의 것) 제9조 및 제9조의 2}, 특별교부세를 교부받고자 하는 자치단체는 사업의 필요성, 투자효과, 재원계획 등을 종합하여 판단한 후 그에 관련된 서류를 첨부하여 교부를 신청하여야 하고, 특별교부세의 교부대상별(지역현안수요 및 재해대책수요) 산정항목 및 그 교부기준 등은 구 지방교부세법 시행규칙(2007. 12. 31. 제409호로 개정되기 이전의 것) 제6조의 2 별표 4에 상세히 규정되어 있고, 지역현안수요로는 대략 사회복지사업, 도로교량사업, 문화예술사업, 문화재보존사업 등이 포함되어 있다.

위와 같은 특별교부세의 목적·취지와 특별교부세 신청 및 결정 주체, 교부대상별 산정항목 및 교부기준이 엄격하게 법정화 되어 있는 점 등에 비추어 보면, 이 사건과 같이 지방세교부세법령에 정한 요건에 해당되지 않는 사업에 특별교부세를 지원하기 위하여 요건에 맞는 다른 사업에 특별교부세를 신청하고, 교부된 금액 상당액에 해당하는 지방자치단체의 재원으로 위 법률요건에 해당되지 않는 사업을 지원하는 것은 재해대책수요나 지역현안사업이 아니어서 특별교부세 지원대상이 아닌 개인적 사업에 국고를 함부로 사용할 목적으로 그러한 시도를 막기 위해 엄격하게 정한 법률규정을 잠탈하는 행위로서 명백한 불법행위라 할 것이다.

피고인 및 그 변호인의 주장은 대통령특별지원금이 일종의 통치자금의 성격을 갖기 때문에 위 지방교부세법령에서 정한 특별교부세의 취지와 목적·교부대상·교부기준에 부합하지 않는 사업이라 하더라도 대통령특별지원금 명목으로 지원결정 되기만 하면 이는 위법하지 않다거나, 사법심사의 대상이 아니라는 취지로 보인다.

그러나, 이미 대통령비서실 정책실장 산하 사회정책비서관실에서는 대통령의 지방교부세 배정기준 개선 지시에 따라 2006. 10.경 '지방교부세 혁신방안 및 향후 추진계획'을 보고하면서 사회복지사업에 특별교부세를 우선 지원하기로 하였던 점 등에 비추어 보면, 청와대가 일정한 정치적 판단에 따라 지원 대상사업 및 금액을 결정하여 행정자치부에 통보하여 특별교부세 중 일정부분을 집행하는 형태의 대통령특별지원금의 본래 취지는 지역 현안사업이나 재해대책사업으로서 지방교부세법령에서 정한 사업임에도 불구하고 어느 지방자치단체의 여러 가지 사정 등으로 인하여 특별교부세가 신청되지 않는 경우이거나, 대통령의 정치적 신념에 따라 지역현안사업 중 특정 현안사업에 중점을 기하려는 정책적 목적을 달성하기 위하여 청와대에서 그 사업의 필요성 등 타당성을 인정하여 당해 지방자치단체에 특별교부세를 지원하는 경우와 같이 어디까지나 지방교부세법령의 취지와 규정 내에서 일정한 정책적·정치적 고려를 통해 특별교부세 제도의 경직된 운영을 막기 위한 것이라고 보아야 할 것이지, 개인사찰의 증·개축사업으로서 지방교부세법령에서 정한 대상사업이 아닐 뿐 아니라 특별교부세의 목적이나 취지인 지역의 공익관련성이나 지원 필요성도 부족하여 위와 같은 편법을 사용하지 않을 수 없는 경우까지 대통령특별지원금의 본래 취지에 부합하는 것이라고 보기 어렵고, 또한 위와 같은 대통령특별지원금 결정이 고도의 정치적 성격을 갖는 국가기관의 행위 중에서 국가나 민족 전체의 운명 등과 관련된 중요사항을 내용으로 하는 행위로서 법원이 그 합헌성, 적법성을 판단하는 것이 부적절한 이른바 통치행위에 해당한다고 볼 수도 없으며, 나아가 실제로 대통령특별지원금이 이 사건과 같은 편법적 형태까지도 용인하여 운영되어 왔다면 이는 법치국가에서 용납되어서는 아니 되는 불법적 관행이라 할 것이므로, 피고인 1의 주장들은 모두 이유 없다.

(2) 피고인 3

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 3은 2007. 3. 말경 피고인 1에게 특별교부세 15억 원을 지원받을 수 있도록 부탁할 당시 자신의 사찰이 문화재 사찰도 아니고 그 보존 관리에 국고를 지원받을 수 있는 전통사찰도 아니라는 점을 알고 있었던 점, ② 공소외 13은 피고인 1의 지시를 받고 피고인 3과 통화하면서 "특별교부세는 지역 현안사업이나 긴급 재해발생시 사용되는 특별예산으로서 ○○사 자체에 대해서는 문화시설을 짓는다고 하더라도 특별교부세 지원은 불가능한 점 및 해당 지방자치단체의 신청에 따라 행정자치부 교부세팀이 이를 심사·결정하는 절차를 설명해 준 다음, ○○사 주변에 도로가 문제가 있어 지역 주민들의 통행이 불편한 경우 지역현안사업으로는 특별교부세 신청을 할 수 있으니 ○○사 주변정비사업 등 명칭으로 사업신청을 하여야 할 것이라면서 청와대를 상징하는 무궁화 마크가 인쇄된 "00사 진입로 확포장 주변정비 지원" 문건(위 문건의 내용은 00사의 협소한 진입로로 인하여 참배객 및 마을주민, 농기계 교행시 안전사고 등 위험이 있어 이를 확·포장하여 통행안정성 확보라는 내용이어서 지방세교부세법 시행규칙 별표4의 도로교량사업에 해당하는 것으로 보인다)을 팩스로 보내 주었는데, 피고인 3은 2007. 4. 초경 피고인 1에게 ○○사에 불교문화체험시설 건립 등에 사업비 15억 원의 국비 지원이 필요하다는 내용의 '○○사 주변정비지원요청' 문건을 보낸 점, ③ 피고

인 3은 2007. 4. 4.경 울주군수 공소외 17을 만나 위 '00사 진입로 확포장 주변정비 지원' 문건을 주면서 공소외 17에게 '청와대에 힘을 써서 ○○사에 특별교부세 10억 원을 지원받기로 했는데 특별교부세가 내려오면 ○○사에 지원될 수 있도록 협조해 달라'고 말한 점, ④ 그 후 피고인 3은 2007. 4. 13.경 공소외 17로부터 개인사찰은 지원 대상이 아니기 때문에 ○○사 사업으로는 특별교부세 신청이 불가능하니 울주군에서 추진하는 칠봉기념관 건립으로 특별교세를 신청하는게 어떻겠느냐는 제의를 받자, 이러한 사정을 피고인 1에게 알린 점, ⑤ 그러자 피고인 1의 지시를 받은 공소외 13이 울주군 직원과 통화한 후 피고인에게 전화하여 울주군과 통화한 사실을 알려 준 점, ⑥ 행정자치부 교부세팀 공무원들이 울주군 공무원에게 전화하여 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청할 것을 독촉하고 있을 무렵인 2007. 5. 초순경 피고인 3은 다시 울주군수 공소외 17을 만났으나, 그로부터 ○○사가 개인사찰이어서 특별교부세 신청이 어렵다는 말을 듣자 피고인 1에게 전화하여 이러한 사정을 알려 주었고, 이에 피고인 1은 공소외 13으로 하여금 공소외 17에게 전화하여 다른 사업명칭을 찾아서 특별교부세를 신청하도록 지시한 점 등을 종합해 보면, 피고인 3은 피고인 1에게 ○○사에 대한 특별교부세 지원을 부탁하고 공소외 13과 통화할 무렵 이미 ○○사에 대한 특별교부세 지원이 지방교부세법령에 위배되는 불법임을 알고 있었음이 명백하고, 또한 편법적 방법이 아니면 원하는 특별교부세 상당액을 지원받기 어렵다는 점을 알면서도 피고인 1에게 두 번에 걸쳐 울주군수의 비협조 상황을 알려 피고인 1의 지시를 받은 공소외 13으로 하여금 울주군수에게 압력성 전화를 걸게 하여 울주군으로 하여금 다른 사업명칭으로 특별교부세를 신청하도록 하였다고 넉넉히 인정되므로, 피고인 3의 주장은 이유 없다.

4. 피고인 4(대법원판결의 공소외 1)의 성곡조형연구소 관련 업무상횡령 부분

가. 항소이유의 요지

- ① 신정아는 성곡조형연구소 소장으로 취임한 이후 공소외 21 작가를 통해 용역수수료를 횡령하기 위하여 예술장식품 용역계약이 체결된 사실을 직원들이 알 수 없게 하고, 용역수수료 자금결재업무를 독점하는 형태로 업무구조를 변경한 점, ② 피고인이 작성한 자필메모의 기재내용과 같이 피고인은 신정아로부터 개인적으로 조형업무와 관련하여 마련하였다거나 쌍용건설 측이 미술관 운영에 도움을 주기 위하여 일부 돌려주어서 가져왔다는 말을 듣고 이를 전적으로 신뢰하여 6,300여만 원을 받았을 뿐인 점, ③ 신정아가 작성한 이사회 보고서의 내용이 방대하여 피고인이 이를 모두 검토하기는 어려웠던 점, ④ 신정아가 당시 자신의 변호인을 통해 이 사건 횡령금 전부를 피고인이 받은 것으로 검찰에 진술해 달라고 요구한 점, ⑤ 피고인의 재력 및 미술관 관장으로서의 지위 등에 비추어 직원들이 알아차릴 것이 분명한 상황에서 1억여 원에 불과한 돈을 횡령하였다고 보기는 어려운 점 등을 종합해 보면, 이 사건 횡령은 신정아의 단독범행일 뿐 피고인이 공모하였다고 할 수는 없다.

나. 판단

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① ○○○○ 건물 예술장식품 설치공사는 성곡조형연구소가 계속 거래해오던 쌍용건설로부터 발주받지는 아니하였지만 피고인의 남편인 공소외 4와 친분이 있었던 ○○○○ 사장으로부터 발주를 받은 점, ② 피고인은 조형연구소장이 된 신정아가 ○○○○에 공소외 21의 작품을 제안하여 긍정적인 반응을 얻은 후 공소외 21의 작품을 설치하기로 하는 계약이 체결된 사실 및 그 외에 의정부 아파트, 동대문 쇼핑몰, 역삼동 오피스텔의 예술장식품 설치공사에 관한 용역계약이 체결된 사실을 모

두 신정아로부터 보고받아서 잘 알고 있었던 점, ③ 신정아가 조형연구소장으로 취임한 이후 조형연구소 평직원과 사무국 직원과의 의사소통을 단절시키거나 자금결재업무를 독점하는 구조를 만들었다고 보이지 아니하고, 설령 직원들이 용역계약체결 사실 및 용역수수료 수령 여부 등을 잘 알 수 없도록 하였다 하더라도 여전히 피고인은 신정아로부터 이 사건 예술장식품 설치용역계약 체결 사실을 모두 보고받아 이를 잘 알고 있었던 점, ④ 그런데, 경리담당자 공소외 22는 2006. 1. 1. 이후 조형연구소에 아무런 수입이 없어 회계장부를 기재하지 않았고, 결산보고서도 작성한 바 없어 피고인에게 결산보고도 한 사실이 없는데, 위와 같이 각 건물에 대한 예술장식품 설치공사 용역계약이 체결된 사실을 잘 알고 있던 피고인이 공소외 22에게 조형연구소의 수입에 대하여 조사하도록 하는 등의 지시를 하지 않았다는 것은 경험칙상 납득하기 어려운 점, ⑤ 피고인이 매년 성곡미술문화재단 이사회에 보고하는 이사회 보고서에는 조형연구소의 공사실적이 상세하게 기재되어 있는데, 피고인이 2006. 10. 19.경 위 재단 이사회에 보고한 보고서에는 동대문 쇼핑몰과 역삼동 오피스텔에 대한 장식품 설치공사 용역계약사실이 누락되어 있는바, 피고인은 위 보고서를 사전에 읽어보고 검토하였다면서도 분량이 방대하여 그 누락사실을 발견하지 못하였다고 주장하나, 조형연구소의 수입은 성곡미술문화재단의 주된 수입 중 하나이고, 2003년 및 2004년 이사회 보고서는 10여 쪽에 불과한데다가 미술관의 전시일정과 조형연구소의 공사실적이 구체적으로 상세하게 기재되어 있는 점 등에 비추어 피고인의 주장은 믿기 어려운 점, ⑥ 피고인은 2006. 1. 27. 내지 같은 해 3. 14.경 사이에 3회에 걸쳐 신정아가 '조형연구소에서 조형물관련 사업을 하면서 개인적으로 만든 돈'이라는 말과 함께 53,787,140만 원을 주기에 이를 받으면서 메모를 하였고, 또 2006. 12. 18.경 신정아가 925만 원을 주면서 쌍용건설이 작가로부터 지급받은 리베이트 중 일부를 돌려주기에 가져왔다고 말하면서 주기에 이를 받으면서 같은 메모지에 '역삼동 925만 원'이라고 기재했다고 주장하나, 피고인은 당시 신정아가 조형물관련 사업과 관련하여 만들었다고 말하였으므로 그 돈을 만든 경위를 알아보는 것이 자연스럽다 할 것인데도 이를 하지 않은 점, 위와 같은 기재가 있는 자필메모의 필체, 날짜, 필기구, 작성경위 및 수사기관에의 제출 경위 등에 비추어 조작가능성 및 누락가능성이 없다고 보기 어려워 위 주장을 믿기 어려운 점, ⑦ 피고인은 신정아의 변호인이 공소외 23에게 전화하여 이 사건 횡령금 전부를 피고인이 받은 것으로 검찰에 진술해 달라고 요청하였다고 주장하나, 공소외 23이 원심법정에서 '김변호사가 당시 했던 말(공소외 23이 작성한 "김변호사 연락사항"이라는 메모에 기재된 것과 누앙스 등이 다른 말)을 사실대로 검사에게 다시 진술하겠다고 하였는데 검사로부터 거절당한바 있고, "김변호사 연락사항"이라는 메모를 압수당한 후 그에 관한 조사를 받은 다음날 김변호사에게 전화하여 죄송하다는 취지로 말을 하였다'고 진술한 점(공판기록 제2492쪽), 김변호사는 당시 피고인 1의 변호인이었던 점(공판기록 제2493쪽, 제37권 제727쪽) 등에 비추어 위 메모만으로는 신정아가 변호인을 통해 피고인 4에게 거짓진술을 요청하였다고 보기 어려운 점, ⑧ 신정아로부터 모든 예술장식품 용역계약에 대하여 보고받아 알고 있었던 피고인으로서 그 수입금의 규모가 작지 않았을 뿐 아니라, 발주처인 ○○○○ 및 쌍용건설을 통하여 얼마든지 리베이트 및 용역수수료의 입금 여부 등을 확인할 수 있었던 점, ⑨ 피고인의 재력 및 미술관 관장으로서의 지위 등에 비추어 직원들이 알아차릴 것이 분명한 상황에서 1억여 원에 불과한 돈을 횡령하였다고 보기는 어렵다는 피고인의 주장은 전제와 추론 사이에 얼마든지 예외가 개재될 수 있는 점을 간과한 독자적 견해에 불과한 점 등을 종합해 보면, 피고인은 신정아와 공모하여 성곡조형연구소의 용역수수료를 횡령하였다는 사실을 충분히 인정할 수 있으므로, 피고인의 주장은 이유 없다.

5. 피고인 1, 피고인 신정아의 성곡미술관 후원금 관련 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

(1) 제3자뇌물수수 부분

피고인 1이 기획예산처 차관 및 장관으로 재직할 당시에는 그 직무상 영향력이 직접 미치는 대우건설만 2억 5,000만 원 상당을 후원하였으나 대통령비서실 정책실장에 취임한 이후에는 한국산업은행 등 10개 기업이 합계 7억 5,000만 원 상당을 후원하였는바, 이는 기업들의 성곡미술관에 대한 후원이 피고인 1의 직무영향력의 확대와 밀접하게 관련되어 있다고 보아야 하는 점, 기업 관계자들은 대통령비서실 정책실장이라는 피고인 1의 직무나 위신을 고려하여 그의 미술관 후원 요청을 거절하기 어려웠던 점, 피고인 1로부터 후원요구를 받은 기업의 최고위 인사의 지시에 의해 미술관 전시회에 대한 후원이 이루어졌을 뿐, 회사의 광고효과나 비용 등의 분석·평가 절차는 없었던 점 등을 종합해 보면, 피고인 1은 일상적으로 현안을 가지고 있는 기업들이 현안과 관련하여 불이익을 받지 않기 위하여 자신의 요구를 들어줄 수밖에 없는 처지라는 점을 이용하여 성곡미술관에 대한 후원을 요구한 것이므로, 피고인들은 공모하여 기업들로부터 묵시적인 부정한 청탁을 받고 기업들로 하여금 성곡미술관에 피고인 1의 직무와 관련한 뇌물인 전시회후원금을 지급하게 하였다.

(2) 직권남용권리행사방해 부분

피고인 1은 기획예산처 장관으로서 대우건설의 경영을 감독·관리할 권한을 보유하고, 대통령비서실 정책실장으로 임명된 이후에는 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 공소사실 기재 기업 등 민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하고 있을 뿐 아니라, 또한 정책실장으로서 대통령의 명을 받아 대우건설에 대하여는 그 경영을 감독·관리할 권한을 여전히 보유하고, 한국산업은행의 총재와 이사에 대해서도 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 직무권한을 가지고 있었는바, 피고인 1은 이러한 직무권한을 남용하여 기업들에게 성곡미술관 전시회에 후원금을 지급할 것을 요구하여 기업들로 하여금 후원금 지급여부나 그 액수에 대한 검토, 평가 및 분석 없이 전시회후원금을 지급하게 함으로써 법률상 의무 없는 일을 하게 하였다.

나. 공소사실

피고인 1은 2003. 3. 3.부터 2005. 1. 27.까지 기획예산처 차관으로, 2005. 1. 28.부터 2006. 7. 3.까지 기획예산처 장관으로, 2006. 7. 4.부터 2007. 9. 11.까지 대통령비서실 정책실장으로 근무하였다.

기획예산처장관은 국가의 재정정책, 국가재정운용계획의 수립, 예산의 편성 및 기금운용계획안의 협의·조정, 예산·기금의 집행 및 성과의 관리, 재정혁신과 공공혁신에 관한 사무를 관장하고, 기획예산처 차관은 장관을 보좌하여 위와 같은 사무를 관장하는 공무원이다.

대통령비서실 정책실장은 통일외교안보에 관한 사항을 제외한 대통령의 국가정책에 관한 사항을 보좌하는 대통령비서실 소속 정책실의 업무를 통할하는 공무원으로서, 기업의 설립·기업 집종의 규제·기업의 지배구조 개선 등 기업활동에 관한 정책, 통화·금융 및 금융과 산업자본의 분리 여부·공기업 구조조정 등 각종 재정·경제·산업에 관한 정책, 교육에 대한 효율적 자원배분·대학구조개혁 및 특성화 등 대학의 경쟁력 강화를 위한 국가재정 운용 등 각종 교육에

관한 정책, 기타 문화·노동·고용정책 등을 포함한 국가정책에 관한 사무를 관장한다.

피고인 신정아는 2002. 4.경부터 2005. 3.경까지 성곡미술문화재단 산하 성곡미술관의 큐레이터로, 2005. 4. 1.부터 2007. 7. 15.까지 위 미술관 학예연구실장으로 근무하고, 아울러 2005. 9. 1.부터 2007. 8. 3.까지 동국대학교 조교수로 근무하였다.

피고인들은 2003. 초 성곡미술관에서 처음 만났고, 2003. 9.경 위 미술관에서 다시 만난 이후 수시로 미술관, 영화관, 식당, 신정아의 집 등에서 빈번하게 만나는 한편, 일과시간 또는 업무 관계 등으로 만나지 못할 때에는 이메일, 전화, 문자메시지를 주고받으면서 애정과 관심을 확인하는 등, 피고인들의 관계는 은밀한 이성관계로 진전되었다.

피고인들은 2004. 3.경부터 2007. 7.경까지, 성곡미술관에서 피고인 신정아의 입지를 강화하고 나아가 미술계에서 피고인 신정아의 입지를 확고히 만들 목적으로, 피고인 1은 10여 개 기업들의 대표 또는 주요 경영자들을 만나거나 전화하여 자신의 영향력을 이용하여 위 미술관에 협찬할 것을 요구한 후 이를 피고인 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 위와 같이 피고인 1이 협찬요구를 한 기업 관계자들에게 연락하거나 찾아가 협찬을 요구하는 방법으로 위 미술관에 대한 후원금 등을 유치할 것을 공모하였다.

(1) 대우건설 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

주식회사 대우건설은 공적자금이 투입되어 2003. 12.경 워크아웃(기업가치 회생절차)을 졸업한 이래 한국자산관리공사의 관리 하에 있었고, 공적자금관리위원회와 그 산하 매각심사위원회의 소관사항인 위 회사의 매각문제는 위 회사 임직원들의 고용승계, 고용조건과 직위의 유지, 경영권 유지 등에 직접적인 영향을 미치는 초미의 중대 현안이었다.

피고인 1은 위와 같이 기획예산처 차관·장관으로 재직하면서 기획예산처 간부가 위원으로 참여하는 한국자산관리공사 경영관리위원회와 기획예산처 장관이 위원으로 참여하는 공적자금관리위원회를 통하여 위 회사의 매각문제 및 경영의 관리·감독에 관여하였고, 대통령비서실 정책실장으로서 위 회사와 같이 대규모 공적자금이 투입된 기업의 경영진 임면 등을 포함한 주요 경영사항과 매각문제에 관여하는 업무를 담당하였다.

피고인 신정아는 피고인 1에게 위 회사로 하여금 성곡미술관 전시회에 후원을 하게 해달라고 부탁하고, 피고인 1은 이를 승낙한 후 2004. 3.경 위 회사 사장 공소외 24에게 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 위 회사가 협찬을 하여 줄 것을 요구한 다음 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 중구 남대문로 5가 541 소재 위 회사 건물 내 사장실을 방문하여 공소외 24에게 자신을 피고인 1의 예일대학교 후배로 소개하고 피고인 1로부터 이름을 들었다면서 위 미술관 후원을 요구하였다.

공소외 24는 위와 같은 요구에 응하기로 하고 그 무렵 위 회사 경영기획실장 공소외 25에게 후원을 지시하고, 공소외 25는 연간 약 1억 원을 위 미술관에 후원할 것을 공소외 24에게 보고하여 승인을 받은 후 담당직원으로 하여금 2004. 4. 21. 4,000만 원, 같은 해 8. 21. 2,000만 원, 같은 해 10. 28. 4,000만 원, 2005. 4. 13. 3,000만 원, 같은 해 7.

8. 3,300만 원, 같은 해 9. 9. 1,100만 원, 같은 해 11. 8. 3,300만 원, 2006. 6. 30. 3,300만 원, 같은 해 9. 13. 3,300만 원, 같은 해 11. 30. 3,300만 원 등 총 10회에 걸쳐 합계 3억 600만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 24로 하여금 위 회사의 주요 경영사항과 매각문제에 대하여 위 회사 및 위 회사 임직원들에게 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3억 600만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

한편, 문화관광부는 국가와 지방자치단체의 문화산업 진흥을 위하여 필요한 각종 시책을 수립·시행하고 이러한 계획의 집행을 위하여 공공기관·연구소·법인·단체·대학·민간기업·개인 등에게 필요한 협조를 요청할 권한이 있고, 민간기업의 예술지원을 확대하기 위한 정책을 지속적으로 추진하고 있었던바, 대통령비서실 정책실장인 피고인 1은 대통령을 보좌하여 이러한 문화관광부 소관사항에 관하여 총괄하거나 감독·관리할 권한을 가지고 있었다.

피고인 1은 위 회사 경영의 감독·관리 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하고, 아울러 대통령비서실 정책실장으로 임명된 이후에는 위와 같은 권한과 함께 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하는 것을 기화로, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 24로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 하였다.

결국, 피고인들은 공모하여 기획예산처 차관·장관, 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 24로 하여금 의무 없는 일을 하도록 함과 아울러, 공소외 24로 하여금 성곡미술문화재단에 위와 같이 뇌물을 제공하게 하였다.

(2) 한국산업은행 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

2005. 하반기부터 한국산업은행은 시중은행의 업무와 중복되는 부분에 대한 언론의 비우호적 보도, 설립목적을 다한 공기업의 폐지에 관한 감사원의 견해 표명 등으로 존폐의 기로에 서게 되었고, 국책은행으로서의 정체성에 대한 논란이 끊이지 않으면서 '구조조정', '완전 민영화', '투자은행으로서의 전환', '민간영역과 겹치는 분야의 민영화', '폐지론' 등 갖가지 주장이 제기되는 한편, 감사원이 한국산업은행에게 대우증권 등 자회사를 매각할 것을 권고하고, 감사원장은 한국산업은행의 구조조정의 필요성을 제기하는 등 정부 정책에 따라 한국산업은행의 존폐 여부 등이 결정될 수 있는 상황이었다.

피고인 1은 대통령비서실 정책실장으로서 위와 같은 현안뿐 아니라 재정경제부장관을 통하여 한국산업은행 총재·부총재·임원의 임명과 해임, 업무계획의 승인, 예산 및 결산의 승인, 결산 감사, 감독 등과 관련된 업무를 총괄하는 권한을 보유하였다.

피고인 신정아는 피고인 1에게 한국산업은행으로 하여금 성곡미술관 전시회에 후원을 하게 해 달라고 부탁하고, 피고인 1은 2006. 4.경 한국산업은행 총재 공소외 26에게 피고인 신정아가 근무하는 성곡미술관에 협찬을 하여 줄 것을

요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 위 은행 총재실을 방문하여 공소외 26에게 자신이 피고인 1의 예일대학교 후배라고 소개하면서 전시회 후원을 요구하였다.

위와 같은 요구를 받은 이후 피고인 1이 대통령비서실 정책실장에 임명되자 공소외 26은 이에 응하여, 위 은행 홍보실장 공소외 27 및 담당직원으로 하여금 2006. 9. 6. 2,000만 원, 같은 해 11. 3. 1,000만 원, 같은 해 12. 29. 2,000만 원, 2007. 3. 21. 2,000만 원 등 총 4회에 걸쳐 합계 7,000만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 26으로 하여금 위 각 현안들에 관하여 한국산업은행에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 7,000만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 위와 같이 후원금을 요구해 둔 것을 기화로, 피고인 1은 재정경제부장관을 통하여 한국산업은행을 감독하며 이에 필요한 명령을 발할 수 있는 권한과 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유하게 됨을 기화로 위와 같이 후원금이 지급되도록 하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 26으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 26으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(3) 현대·기아차그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

2006. 9. 하순 당시 현대·기아차그룹은, 같은 해 4. 28. 현대·기아차그룹 회장인 정몽구의 구속으로 자금경색이 우려되는 등 비상상황에 봉착하였을 뿐 아니라, 기업지배구조·독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 자동차산업정책 등 산업자원부 소관사항, 정기세무조사 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9.경 현대·기아차그룹 부회장 공소외 28에게 전화하여 피고인 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 위 그룹이 협찬을 하여줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 서초구 양재동 (지번 생략) 소재 위 그룹 건물 내 공소외 28의 사무실을 방문하여 5억 원을 전시회 후원금으로 요구하였다.

공소외 28은 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 그 무렵 기아자동차 주식회사 사장 공소외 29에게 후원을 지시하여 동인으로 하여금 2006. 10. 30. 1억 원을 위 미술관에 기부금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 28, 29로 하여금 위 각 현안들에 관하여 현대·기아차그룹에 유리하게 결정되도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급대상의 적정성 등을

면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 28, 29로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 기부금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 28, 29로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(4) 신한금융그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

신한금융그룹은 신한금융지주, 신한은행, 신한카드, 신한생명, 굿모닝신한증권, 신한캐피탈 등 금융관련 계열사들로 구성되어 있는바, 2006. 하반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 2006. 7.경 입찰이 시작되어 같은 해 8.경 신한금융지주가 우선협상대상자로 선정되어 추진 중이던 엘지카드 인수문제, 2006. 8.경부터 시작된 신한은행 정기세무조사 문제, 2006. 6.경부터 시작된 수수료 담합조사 문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9.경 신한은행 행장 공소외 30에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 30에게 전화하여 전시회 협찬을 요구하였다.

공소외 30은 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 그 무렵 위 은행 홍보부장 공소외 31에게 후원을 지시하여 공소외 31로 하여금 2006. 12. 13. 3,000만 원을 위 미술관에 광고선전비 명목으로 지급함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 30으로 하여금 위 각 현안들에 대하여 신한금융그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 30으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고선전비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 30으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(5) 포스코 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

주식회사 포스코는 포스코건설, 포스틸, 포스데이터, 포철산기, 포철기연, 포스코특수강 등 계열회사들이 있는 기업으로서, 2006. 하반기 무렵 정부의 철강산업정책 등 산업자원부 소관사항, 기업결합·담합·공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항, 건설산업정책 등과 관련된 건설교통부 소관사항, 제철소 환경문제 등 환경부 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되고 있던 상황이었고, 특히 외국 철강회사 인수, 포항건설노조의 포항제철소 점거사건, 노조설립 문제, 2006. 초순경의 세무조사 결과

에 대한 불복문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9. 하순경 주식회사 포스코 회장 공소외 32에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 공소외 32는 위와 같은 요구에 응하여 그 무렵 위 회사 홍보담당 상무인 공소외 33에게 후원을 지시하고, 공소외 33은 위 회사 홍보기획팀 과장 공소외 34에게 순차적으로 이를 지시하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 34에게 2억 원의 후원금을 요구하였다.

이에 따라 공소외 32는 공소외 33으로 하여금 2006. 12. 26. 8,000만 원, 2007. 2. 2. 3,000만 원 합계 1억 1,000만 원을 위 미술관에 광고협찬비 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 32로 하여금 위 각 현안들에 대하여 주식회사 포스코에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 1,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 32로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 광고협찬비를 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 32로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(6) 파라다이스 그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

파라다이스 그룹은 카지노, 호텔, 면세점 등과 관련된 회사들로 구성되어 있는바, 카지노업 허가, 카지노업에 대한 지도·명령, 관광개발진흥기금납부, 관광업 관련사항 등 문화관광부 소관사항, 기업결합·담합·공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되고 있던 상황이었고, 특히 2006. 4.경부터 그룹 승계와 관련하여 국세청의 특별세무조사 문제, 위 그룹 생계와 관련한 공정거래위원회의 조사 문제, 외국인 전용 카지노 업계의 경쟁심화에 따른 신규사업 진출의 일환인 중국 부동산개발 관련 사업승인 문제, 창업주 사망에 따른 유산상속 관련 세금 및 소송문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 10. 초순 (주)파라다이스 사장 공소외 35에게 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 하여 줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 피고인 신정아는 그 무렵 서울 중구 장충동 2가 (지번 생략) 소재 (주)파라다이스 사장실을 방문하여 공소외 35에게 자신을 피고인 1의 예일대학교 후배라고 하면서 1억 원의 전시회 후원금을 요구하였다.

공소외 35는 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 위 회사 홍보담당 이사 공소외 36으로 하여금 2006. 11. 16. 1,000만 원을 위 미술관에 기부금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 35로 위 각 현

안들에 대하여 파라다이스그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1,000만 원을 성곡미술문화재단에 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한과 공익을 위하여 필요하다고 인정하면 문화관광부장관을 통하여 카지노사업자에게 필요한 지도와 명령을 할 수 있는 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 35로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 기부금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 35로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(7) 하나금융그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

하나금융그룹은 (주)하나금융지주를 지주회사로 하여 하나은행, 하나대투증권, 하나생명 등 금융관련 계열사들로 구성되어 있는바, 2006. 하반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독원위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 외환은행 인수 및 엘지카드 인수 문제 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2006. 9. 21. (주)하나금융지주 회장 공소외 37에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해 줄 것을 요구하고, 신정아는 그 무렵 공소외 37과 전화통화를 하면서 5천만 원을 협찬하여 줄 것을 요구하여 공소외 37로부터 3천만 원을 후원할 것을 약속받았다.

이에 따라 공소외 37은 위 회사 홍보팀장 공소외 38에 지시하여 그로 하여금 2006. 12. 29. 3,000만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 37로 하여금 위 각 현안들에 대하여 하나금융그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 37로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 37로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(8) 국민은행 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

국민은행은 KB자산운용, KB생명보험, KB선물, KB자산운용 등 금융관련행사를 자회사 또는 관계회사로 두고 있는 금융기관으로서, 2007. 상반기 무렵 금융기관의 감독, 금융기관의 설립, 합병, 영업양수도 등의 인·허가, 금융기관의 경영과 관련된 인·허가, 금융기관에 대한 검사·제재와 관련된 주요사항, 증권시장·선물시장의 관리·감독 및 감시 등 금융감독위원회 및 금융감독원 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 비정규직원의 정규직 전환 등 노동부 소관사항, 기업결합·담합 및 공정거래 문제 등 공정거래위원회 소관사항 등이 지속적으로 현안으로 제기되는 상황이었고, 특히 2006. 12.경 인수계약이 파기된 외환은행 인수문제, 2007. 2.경 시작된 국민카드 합병 관련 특별세무조사 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2. 23. 국민은행장 공소외 39에게 전화하여 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 해줄 것을 요구하고, 피고인 신정아는 같은 해 3. 6. 서울 중구 남대문로 2가 (지번 생략) 소재 위 은행 행장실을 찾아가 공소외 39에게 후원을 요구하였다.

이에 따라 공소외 39는 위와 같은 요구에 응하기로 하고, 위 은행 공소외 40 본부장을 통하여 홍보부장 공소외 41에게 지시하여 그로 하여금 2007. 4. 3. 3,500만 원을 위 미술관에 전시후원금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 39로 하여금 위 각 현안들에 대하여 국민은행에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 3,500만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 39로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 전시후원금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 39로 하여금 의무 없는 일을 하게 하였다.

(9) 삼성그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

삼성그룹은 2007. 상반기 중 에버랜드 전환사채 저가발행 사건 등으로 지배구조의 문제점이 지속적으로 제기되고, 금산분리원칙의 완화, 삼성생명(주) 및 삼성카드(주)의 상장 등 금융감독위원회 소관사항, 기업지배구조 및 출자총액 제한, 독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 정기 및 특별세무조사 등 국세청 소관사항, 노사문제 등 노동부 소관사항 등이 현안이었다.

피고인 1은 위 현안 문제들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2.경 삼성그룹 계열사인 (주)에스원 대표이사 공소외 42에게 전화하여 삼성그룹이 피고인 신정아가 준비하는 성곡미술관 전시회에 협찬을 하여줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주면서 삼성전략기획실 홍보팀장 공소외 43의 전화번호를 가르쳐 주고, 공소외 42는 위와 같은 요구를 승낙하여 공소외 43에게 피고인 1이 위와 같이 요구한다는 사실을 전달하고, 이에 따라 공소외 43은 삼성전략기획실 홍보팀 소속 공소외 44 상무에게 위 미술관 후원을

지시하고, 피고인 신정아는 그 무렵 공소외 43에게 전화하여 후원을 요구하는 한편 공소외 44를 찾아가 후원을 요구하였다.

이에 따라 공소외 44는 삼성전자(주) 홍보팀 직원에게 지시하여 그로 하여금 2007. 5. 6. 1억 1,000만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인 1의 직무에 관하여 위 회사로 하여금 위 각 현안들에 대하여 삼성그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 1억 1,000만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종 시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 공소외 42, 43으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여 공소외 42, 43으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

(10) 엘지그룹 관련, 제3자뇌물수수 및 직권남용권리행사방해

엘지 그룹은 2007. 초경 (주)엘지파워콤, (주)엘지화학, (주)엘지생활건강 등 계열사들의 불공정거래행위에 대한 지속적 단속, 독과점 문제 등 공정거래위원회 소관사항, 이중대표소송 또는 다중대표소송제도 등의 도입 여부에 대한 논의가 진행되는 등 법무부 및 재정경제부 등 소관사항, 엘지텔레콤 관련 요금인가제, 엘지필립스엘시디 디스플레이 표준화 주도권 문제, 대규모 종합에너지 특구 개발 사업 추진 등 정보통신부 및 산업자원부 등 소관사항, 사외이사 실태점검 및 제도개선, 상장법인의 자사주에 대한 공시강화 등 금융감독위원회 소관사항 등이 현안이었다,

피고인 1은 위 현안들을 포함한 정부정책을 총괄하는 대통령비서실 정책실장으로 근무하던 중, 2007. 2. 하순경 엘지그룹 계열사인 (주)엘지 대표이사 및 엘지 구조조정본부 본부장(부회장)인 공소외 45에게 전화하여 엘지그룹이 피고인 신정아가 학예연구실장으로 근무하는 성곡미술관 전시회에 기업협찬을 하여 줄 것을 요구한 후 이러한 내용을 신정아에게 알려주고, 공소외 45는 이를 승낙하여 (주)엘지전자 홍보팀 공소외 46에게 위 미술관 후원을 지시하고, 피고인 신정아는 서울 영등포구 여의도동 (지번 생략) 소재 공소외 46의 사무실을 찾아가 공소외 46에게 1억 원의 전시회 후원금을 요구하였다.

이에 따라 공소외 46은 위 회사 홍보팀 직원으로 하여금 위 회사의 광고업무를 담당하는 주식회사 엘지애드를 통하여 2007. 7. 23.경 5,225만 원을 위 미술관에 협찬금 명목으로 지급하게 함으로써, 피고인들은 피고인 1의 직무에 관하여 공소외 45, 46으로 하여금 위 각 현안들에 대하여 엘지그룹에 유리하도록 도와달라는 부정한 청탁의 취지로 뇌물 5,225만 원을 성곡미술문화재단에게 제공하게 하였다.

이와 동시에, 피고인 1은 위와 같이 문화산업의 진흥을 위하여 필요한 각종시책의 집행을 위하여 법인·민간기업에게 필요한 협조를 요청할 권한을 보유함을 기화로 위와 같이 후원금을 요구하여, 비용과 효과·지급 대상의 적정성 등을 면밀히 분석하여 기업의 문화후원활동 규모와 대상을 분석·평가·선정하여 그 홍보효과를 극대화하여야 할 임무가 있는 공소외 45, 46 등으로 하여금 이러한 분석·평가 없이 위와 같이 협찬금을 지급하게 함으로써, 피고인들은 공

모하여 대통령비서실 정책실장으로서의 피고인 1의 직권을 남용하여, 공소외 45, 46으로 하여금 의무 없는 일을 하도록 하였다.

다.

원심의 판단 요지

원심은, 그 판시와 같이 각 기업체들의 성곡미술관 전시회 협찬 경위를 설시한 다음, 기업의 메세나 활동이라는 것이 예술·문화·과학·스포츠에 대한 지원뿐 아니라 사회적·인도적 차원에서 이루어지는 공익사업에 대한 지원 등 기업의 모든 지원 활동을 포괄하는 것으로서 기업 측에서는 이윤의 사회적 환원이라는 기업 윤리를 실천하는 것 외에, 회사의 문화적 이미지까지 높일 수 있어 홍보전략의 수단으로도 유리하게 이용되고 있는 점, 특히 피고인 변영균은 기업 메세나 활동 중 미술에 지대한 관심을 가지고 적극적으로 금융인들이나 경제인들에게 홍보해 왔던 점 등에 이상의 각 기업들이 전시회에 협찬하게 된 경위를 보태어 보면, 피고인 1의 단순한 메세나 활동의 일환으로서 협찬 요청에 각 기업들이 응한 행위를 가지고 묵시적으로 각 기업들이 가지고 있는 현안에 대한 대가로서 한 것이라고 해석하기에는 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없고, 기획예산처 차장관이 공적자금이 투입된 회사가 한국자산관리공사의 관리 하에 있다 하여 그 회사의 경영을 감독·관리할 권한이 있다고 보기 어려울 뿐만 아니라, 있다 하더라도 그 권한에 기하여, 또는 대통령비서실 정책실장으로서 문화산업진흥기본법 제4조 제3항에 근거하여, 위 각 기업들에게 메세나 활동의 일환으로 미술관 전시회에 협찬을 요구할 권한이 있다고 보기는 어렵다.

가사 그렇지 않다 하더라도 앞서 살펴본 바에 의하면, 피고인 1이 메세나 활동의 일환으로서 각 기업들에게 미술관 전시회 협찬을 요청한 행위를 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위라거나, 이에 응하여 협찬한 행위를 법률상 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 보기에겐 쉽지 않다는 이유로, 이 부분 공소사실에 대하여 무죄를 선고하였다.

라. 당심의 판단

(1) 제3자뇌물수수 부분

형법 제130조는 공무원이 그 직무에 관하여 부정한 청탁을 받고 제3자에게 뇌물을 공여하게 하거나 공여를 요구 또는 약속한 때 이를 처벌하도록 규정하고 있는데, 여기서 말하는 '부정한 청탁'이라고 함은 위법한 것뿐만 아니라 사회상규나 신의성실의 원칙에 위배되는 부당한 경우도 포함하는 것인바, 직무와 관련된 뇌물에 해당하는지 혹은 부정한 청탁이 있었는지 여부를 판단함에 있어서는 그 직무 혹은 청탁의 내용, 이익 제공자와의 관계, 이익의 다과 및 수수경위와 시기 등의 제반사정과 아울러 직무집행의 공정과 이에 대한 사회의 신뢰 및 직무수행의 불가매수성이라고 하는 뇌물죄의 보호법익에 비추어 그 이익의 수수로 인하여 사회 일반으로부터 직무집행의 공정성을 의심받게 되는지 여부도 판단기준이 된다(대법원 2002. 3. 15. 선고 2001도970 판결 등 참조). 나아가 비록 청탁의 대상이 된 직무집행 그 자체는 위법·부당한 것이 아니라 하더라도 당해 직무집행을 어떤 대가관계와 연결시켜 그 직무집행에 관한 대가의 교부를 내용으로 하는 청탁이라면 이는 의연 '부정한 청탁'에 해당하는 것으로 볼 수 있으며(대법원 2006. 6. 15. 선고 2004도3424 판결 참조), 청탁의 대상인 직무행위의 내용도 구체적일 필요가 없고 묵시적인 의사 표시라도 무방하며, 실제로 부정한 처사를 하였을 것을 요하지도 않는다(대법원 2007. 1. 26. 선고 2004도1632 판결 참조).

원심이 설시한 각 기업체들의 성곡미술관 전시회 협찬 경위 및 이 사건 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 기업들은 기업이미지 개선 및 홍보를 위하여 또는 사회공헌사업의 일환으로 대가 없이 문화예술 등 활동을 후원할 목적으로 매년 일정한 예산을 확보하여 음악회, 전시회, 체육행사 등을 지원하는 이른바 메세나 활동을 하고 있는 점, ② 이러한 후원활동은 기업홍보 목적 외에 이윤의 사회적 환원이라는 기업윤리 실천의 목적도 가지고 있어 기업들이 홍보효과를 엄격히 분석하여 후원을 결정하는 것은 아닌 점(공소외 47의 진술 등), ③ 그런데 기업의 문화예술 후원은 문화예술활동가의 기업 실무자들에 대한 공식적인 협찬요청·협의와 같은 방법 외에도 유력한 인사들의 기업관계자들에 대한 부탁에 의해서도 상당수 이루어지고 있는 실정인 점(공소외 29의 진술), ④ 기업 메세나 활동 중 미술에 지대한 관심을 가지고 적극적으로 금융인들이나 경제인들에게 전시회 후원의 필요성을 홍보해왔던 피고인 1은 자신의 고등학교 동기, 선후배인 공소외 24(대우건설), 공소외 35(파라다이스), 공소외 42(삼성)나 평소 잘 알고 지내는 공소외 26(산업은행) 및 금융인 등에게 전화를 걸거나 만나 '성곡미술관의 전시회에 후원해 줄 수 있는지 검토해 달라'고 부탁한 점, ⑤ 피고인 1의 부탁을 받은 기업관계자들은 피고인 1의 신원을 알리지 않은 채 실무팀에 전시회 후원 검토를 지시하였고, 국민은행, 신한은행, 포스코 등 기업들은 자신들의 기존 브랜드광고와의 관련성에 주목하거나(엘지그룹), 기존 전시회 후원의 관례 및 홍보효과 등을 참조하거나(국민은행), 전시 작가의 국적 기업과의 전략적 업무제휴관계를 고려하거나(신한은행), 기존에 외국대사로부터 받은 협조요청을 받은 사정(포스코)을 고려하여 기왕에 책정된 예산의 범위 내에서 성곡미술관의 후원요청액을 적절히 감액(삼성그룹, 하나은행, 신한은행, 포스코, 엘지그룹)하여 지원하거나, 추가 후원요청을 예산부족을 이유로 거절하였는바(파라다이스), 이러한 사정들에 비추어 보면 기업들이 성곡미술관 전시회에 대한 후원금을 지급하는 과정에서 홍보효과 등에 관한 평가과정을 거치지 않았다고 보이지는 않는 점, ⑥ 공소사실에 의하면 피고인 1의 직무 영향력이 각 기업들의 모든 일상적 현안에 대하여 미칠 수 있음을 전제로 기업들이 모든 현안에 대하여 불리하지 않게 해달라는 취지로 후원금 명목의 뇌물을 주었다는 것이나, 각 기업의 일상적인 모든 현안에 대하여 어느 경우에도 불리하지 않게 해 달라는 정도라면 이는 '유의미한 정도의 구체성 있는 청탁'이라고 보기도 어려운 점 등을 종합해 보면, 피고인 1이 기업관계자들에게 자신의 직무상 영향력을 환기시키면서 성곡미술관에 대한 후원을 부탁하였다고 인정할 증거가 없는 이 사건에서, 비록 기업관계자들이 당시 피고인 1이 경제전반의 중요정책을 총괄하는 자리에 있어 그 부탁을 함부로 거절하기 어렵다는 심리적 부담을 가지고 있었다는 사정만으로, 피고인 1과 개인적 친분이 있는 기업관계자들이 위 피고인의 미술관 전시회 후원요청이라는 사적인 부탁을 받고 메세나 활동의 일환으로 저명한 작가들의 전시회를 후원한 것이 아니라, 자신들의 일상적인 모든 현안에 관하여 유리하게 해달라는 부정한 청탁의 취지로 피고인 1의 직무에 대한 대가로서 후원금을 지급하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 원심이 이와 동일한 취지로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(2) 직권남용권리행사방해 부분

가) 직권남용권리행사방해죄는 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 의무 없는 일을 하게 하거나 사람의 권리행사를 방해한 때에 성립하는 범죄로 여기에서 "직권남용"이란 공무원이 그 일반적 직무권한에 속하는 사항에 관하여

직권의 행사에 가탁하여 실질적, 구체적으로 위법·부당한 행위를 하는 경우를 의미하고, 위 죄에 해당하려면 현실적으로 다른 사람이 의무 없는 일을 하였거나 다른 사람의 구체적인 권리행사가 방해되는 결과가 발생하여야 하며, 또한 그 결과의 발생은 직권남용 행위로 인한 것이어야 한다(대법원 2005. 4. 15. 선고 2002도3453 판결 참조). 그리고 여기에서 말하는 일반적 직무권한은 반드시 강제력을 수반하는 것임을 요하지 아니하며, 그것이 남용될 경우 직권행사의 상대방으로 하여금 법률상 의무 없는 일을 하게 하거나 정당한 권리행사를 방해하기에 충분한 것이면 족하다고 할 것이다(대법원 2004. 5. 27. 선고 2002도6251 판결 참조).

나) 미술관 전시회 후원을 요청하는 것이 피고인 1의 일반적 직무권한에 속하는지 여부

① 기획예산처 간부가 위원으로 참여하는 한국자산관리공사의 경영관리위원회는 구 금융기관부실자산 등의 효율적 처리 및 한국자산관리공사의 설립에 관한 법률(2005. 5. 31. 법률 제7526호로 개정되기 이전의 것)에 의해 설치된 위원회로서, 위 위원회는 한국자산관리공사의 업무운영에 관한 기본방침과 업무계획의 수립 및 변경, 예산에 관한 사항, 부실채권정리기금 운영계획의 수립 및 변경, 부실징후기업의 자산 및 계열기업의 인수에 관한 사항에 대해서 심의·의결하므로(제14조), 위 위원회에 기획예산처 간부가 참여한다고 하여 기획예산처 차관이 위 위원회를 통하여 한국자산관리공사가 그 주식을 취득하고 있는 대우건설의 경영을 관리·감독할 수 있다고 볼 수 없고, 또한 기획예산처 장관이 위원으로 참여하는 공적자금관리위원회는 구 공적자금관리특별법(2008. 2. 29. 법률 제8863호로 개정되기 이전의 것)에 의하여 재정경제부에 설치된 위원회로서 공적자금의 운용 등에 관한 사항을 종합적으로 심의 조정하는데, 위 위원회가 심의·조정하는 사항(제3조 제2항)에 한국자산관리공사가 그 주식을 취득하고 있는 대우건설 경영의 관리·감독에 관한 사항을 찾아 볼 수는 없으므로, 위 위원회의 위원인 기획예산처 장관이 위 위원회를 통하여 대우건설의 경영을 관리·감독할 권한이 있다고 할 수 없다.

② 대통령비서실 정책실장은 대통령의 명을 받아 경제정책수석비서관에게 지시·협조를 요청하는 방법으로 재정경제부장관을 통하여 또는 직접 한국산업은행에 대한 감독과 지시를 할 수 있는 일반적 권한이 있다 할 것이나, 한국산업은행 총재에게 메세나 활동의 일환으로 후원할 미술관 전시회를 추천하는 행위가 위와 같은 '권한의 행사'에 해당한다고 보기 어렵고, 또한 정책실장이 대통령의 명을 받아 사회정책수석비서관에게 지시·협조를 요청하는 방법으로 문화관광부장관에게도 그 소관사항에 관하여 지시·협조를 요청할 권한이 있다고 할 것이나, 문화관광부장관이 문화산업진흥에 관한 기본계획과 세부시행계획의 수립과 집행을 위하여 민간기업 등에게 협조를 요청할 수 있는 권한까지 정책실장이 직접 행사할 수 있다고 보기도 어렵다.

결국 기업의 메세나 활동의 일환인 미술관 전시회 후원을 요청하는 것이 피고인 1의 일반적 직무권한에 속하는 것으로서 그 권한의 행사라고 보기는 어렵다 할 것이다.

다) 실질적·구체적으로 위법·부당한 행위를 하였거나, 기업관계자들로 하여금 후원금지급에 관한 검토, 평가, 분석 없이 후원금을 지급하게 하였는지 여부

나아가, 기록에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인 1이 추천한 전시회들은 상당한 국제적 지명도를 갖추고 있는 외국작가들의 작품 전시회이었던 점, ② 피고인 1의 부탁을 받은 기업관계자들은 피고인 1의 부탁임을 알리지 않은 채 실무결정자들에게 전시회 후원 검토를 지시한 점, ③ 대우건설은 2005. 및 2006.에는 후원요청을 거절하였다가 피고인 신청아로부터 받은 각종 업무협조와 지원을 고려하여 후원을 결정한 점, ④ 한국산업은행의 실

무자들은 성곡미술관의 위치 및 예정 전시회에 관한 자료수집 등 절차를 거쳐 후원을 결정한 점, ⑤ 현대·기아차 그룹의 공소외 29는 피고인 1로부터 부탁을 받은 공소외 28에게서 후원금액을 지시받지 않았고, 기아자동차의 공익후원예산이 넉넉한 점을 고려하여 후원한 점, ⑥ 신한금융그룹은 프랑스계 은행과 전략적 업무 제휴관계에 있어 한불수교 120주년 기념 전시회에 후원하는 것이 타당하다고 판단한 후 후원요청된 1억 원을 감액하여 3,000만 원만을 지급한 점, ⑦ 포스코는 기왕에 프랑스대사로부터 한불수교 120주년 기념 행사에 협조해 줄 것을 요청을 받은 점도 고려하되, 후원요청된 2억 원을 종전 관례 등을 검토하여 1억 원만 후원한 점, ⑧ 파라다이스는 알렐플레시 전에 관하여 1억 원 후원요청을 받고 실무진의 검토를 거쳐 1,000만 원을 후원하였으나, 그 후 윌리엄 웨그만전에 관한 후원요청은 예산부족을 이유로 거절한 점, ⑨ 하나금융그룹의 공소외 37은 평소 미술에 상당한 관심이 있어 예술후원에 관심을 가지고 있던 중 피고인 1의 추천을 받고 성곡미술관이 개인미술관이라는 점 등과 회사의 기준을 고려하여 5,000만 원 후원요청에 3,000만 원을 후원한 점, ⑩ 국민은행은 전년도 전시회 후원 관례 및 홍보효과 등을 고려하여 후원요청액의 절반을 후원한 점, ⑪ 삼성그룹은 2억원 후원 요청에 1억 원만을 지급한 점, ⑫ 엘지그룹은 자신들의 명화를 이용한 브랜드광고와 관련성이 있다고 판단하고 1억 원 후원요청에 전시기간, 홍보효과, 메세나 관련예산 배정액을 참작하여 5,000만 원만을 후원한 점 등을 종합해 보면, 피고인 1이 기업관계자들에게 성곡미술관의 전시회를 후원해 달라고 부탁한 행위가 그 직무권한의 행사에 가탁하여 한 실질적·구체적으로 위법·부당한 행위라거나, 기업들로 하여금 전시회 후원금을 지급함에 있어 그에 관한 검토, 평가 및 분석 없이 후원금을 지급하게 하여 그들로 하여금 의무 없는 일을 하게 한 것이라고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

라) 따라서, 원심이 이와 동일한 취지로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없으므로, 이 부분 검사의 주장은 모두 이유 없다.

6. 피고인 1, 피고인 신정아의 동국대학교 교수임용관련 뇌물수수 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

- (1) 피고인 1, 신정아가 평소에 피고인 신정아의 진로문제를 상의한 사실, 피고인 1이 피고인 신정아에게 교수가 되라고 몇 차례 권유한 사실, 피고인 1이 피고인 신정아가 박사학위를 취득했다는 말을 듣고 얼마 지나지 않아 당시 동국대학교 총장인 공소외 48을 만나 피고인 신정아를 동국대학교 교수로 추천해 달라고 부탁한 사실, 피고인 신정아가 교수로 임용된 직후 사표를 제출하자 피고인 1이 즉시 공소외 48에게 전화하여 무례한 말을 한 사실 등을 종합해 보면, 피고인들이 공모하였다고 인정할 수 있다.
- (2) 피고인 1, 신정아가 서로 연인관계에 있었던 점, 피고인 1이 피고인 신정아를 위하여 기업들에 대하여 성곡미술관에 후원할 것을 요구한 점, 피고인 1이 피고인 신정아의 오피스텔과 가까운 곳에서 거주하면서 수시로 위 오피스텔을 출입하는 등 사실상 두 집 살림을 한 점, 피고인 신정아의 계좌에 있는 4억 원 상당의 돈은 피고인 1이 준 돈일 가능성이 높은 점 등을 종합해 보면, 피고인 신정아가 조교수 직위를 부여받은 것이 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있다 할 것이다.

나. 공소사실

기획예산처장관은 각 중앙관서로부터 예산요구서를 받은 때로부터 실제 예산안을 편성할 때까지 사이에 현실적으로는 각 중앙관서에서 제출한 예산요구서와 첨부서류를 검토하여 시정, 보완 등을 요구하거나 예산요구액의 증감에 대한 협의과정을 걸쳐 예산안을 편성하게 되므로 그 과정에서 해당 중앙관서뿐 아니라 기획예산처 장관도 해당사업의 예산편성, 배정에 관하여 실질적인 권한을 행사하게 된다.

한편, 동국대학교는 재정이 갈수록 취약해져 학교평가 순위가 하강하고 있는 가운데, 2006년 개교 100주년 기념사업, 대학장기발전을 위해 수도권대학특성화사업, 구조개혁선도대학지원사업, 각종 연구개발사업 등에 정부재정지원을 받는 것이 현안이었는데, 위 수도권대학특성화사업, 구조개혁선도대학지원사업과 같이 총액으로 계상되는 예산사업의 경우에도 지원대학을 선정하는 일차적인 권한은 교육인적자원부 등 소관부처가 갖지만, 그 외 예산의 편성, 배정, 전용승인 등은 기획예산처장관이 갖는 구체적이고 실질적인 권한이다.

피고인들은 2004. 8. 하순경 피고인 신정아를 대학교수로 임용시킬 것을 계획하고, 2005. 5.경 신정아가 예일대학교 박사학위를 취득하였다고 주장한 것을 기화로, 위와 같은 권한을 보유한 기획예산처 장관인 피고인 1의 지위와 권한을 이용하여 대학의 장기발전을 위한 국책사업 재정지원 등 기획예산처 소관 숙원사업이 많을 뿐 아니라 피고인 1과 친분이 있는 동국대학교 총장에게 부탁하여 신정아를 위 대학교의 교수직에 임용시킬 것을 마음먹었다.

이에 2005. 6.경 서울 용산구 이태원동 소재 캐피탈 호텔 일식당에서, 피고인 1은 동국대학교의 총장 공소외 48에게 '예일대학교 후배 중에 신정아가 최근 박사학위를 취득했는데 동국대교수로 채용해달라. 그러면 동국대에 재정적으로 큰 도움이 될 것이다'는 취지로 말하는 등 신정아를 교수로 채용할 경우 동국대학교가 정부재정지원을 받는 데에 직, 간접적으로 도움을 줄 듯한 태도를 보였다.

공소외 48은 이에 대학예산 등 정부재정지원을 받는 데에 피고인들이 기여할 것이라고 판단하고 피고인 신정아를 교수로 특별채용하기로 결정한 다음, 2005. 7. 22. 미술사학과 공소외 49 교수에게 신정아의 미술사학과 특별채용 가능 여부를 타진하였다가 부정적인 반응을 보이자, 재차 기획처장인 공소외 50 교수에게 학교의 대형프로젝트 수주를 위하여 신정아의 특별채용을 적극 검토하라고 지시하고, 위 지시에 따라 공소외 50은 2005. 8. 3. 공소외 49에게 신정아 특별초빙교수채용을 지시하고, 이에 2005. 8. 4. 공소외 49, 미술사학과 교수 공소외 51이 신정아를 특별초빙교수로 추천한다는 추천서를 작성하여 위 대학교 인사관리팀에 제출하였다.

한편, 피고인 신정아도 2005. 8. 5.경 동국대학교에 교원임용지원서를 제출하여, 2005. 8. 8. 면접, 2005. 8. 12. 동국대 교원인사위원회 심의동의, 2005. 8. 30. 이사회결의를 거쳐 2005. 9. 1. 동국대학교 미술사학과 조교수로 임용되었다.

따라서 피고인들은 공모하여 학교법인 동국대학교로부터, 피고인 1의 직무에 관하여 대학의 장기발전을 위한 정부재정지원을 원활히 받을 수 있도록 도와달라는 취지로 매월 약 350만원에 달하는 급여와 각종 수당을 지급받을 수 있고, 연구실 제공, 대학교수라는 사회적 지위와 명예 등 유·무형의 재산상이익이 따르는 동국대학교 조교수 직위를 피고인 신정아가 부여받아 뇌물을 수수하였다.

다.

원심의 판단

- (1) 피고인 1, 피고인 신정아 사이에 이 사건 공소사실에 기재된 바와 같이 공모한 사실이 있었는지에 대하여, 검사는 ① 피고인 1의 진술 중 당시 동국대학교 총장이었던 공소외 48 총장에게 피고인 신정아를 교수로 추천한 사실이 있고, 이를 피고인 신정아에게 말해 준 사실이 있다는 취지의 진술, ② 피고인 1이 피고인 신정아에게 보낸 이메일 중 피고인 신정아의 진로와 관련된 내용이 있는 이메일, ③ 피고인 1의 진술 중 피고인 신정아의 진로와 관련하여 상의한 사실이 있다는 취지의 진술, ④ 피고인 1이 피고인 신정아로부터 박사학위를 취득하였다는 말을 듣고 얼마 지나지 않아 공소외 48에게 추천한 사실, ⑤ 공소외 48 총장의 진술 중 피고인 신정아가 임용되자마자 사표를 제출한 것과 관련하여 피고인 1로부터 항의 전화를 받았다는 취지의 진술, ⑥ 피고인 1과 피고인 신정아 사이에 이메일과 휴대전화로 수시로 연락을 주고받는 연인 관계였던 사실 등을 종합하여 볼 때 충분히 피고인들 사이에 공모 관계는 추단된다고 주장한다.

그런데 이와 같은 주장 사실이 모두 인정된다 하더라도 피고인 1이 피고인 신정아를 공소외 48 총장에게 추천하는 과정에서 서로 상의한 정도를 지나서 이 사건 공소사실과 같이 공모하였다고까지 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- (2) 피고인 1과 관련하여, 피고인 신정아가 조교수 직위를 부여받은 것이 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있는 정도의 관계였는지에 관하여 보건대, 기록에 의하면, 피고인들이 서로 아끼고 사랑하는 연인관계로서 서로 선물을 주고받는 사이였고, 피고인 신정아의 업무에 피고인 1이 다소 도움을 주고자 했던 것은 인정되나, 나아가 피고인 1이 피고인 신정아에게 경제적 지원을 하였던 것으로는 보이지 않는다(검찰은 이에 관련하여 경제적 지원을 하였다고 주장하나, 이를 뒷받침할 만한 금융자료는 없다). 그리고 피고인들은 별도의 가계를 가지고 생활을 하였던 것으로 보인다.

그런데 우리 형법이 제3자뇌물공여죄와 단순수뢰죄를 준별하고 있는 입법 취지에 비추어 볼 때 기록에 나타난 위와 같은 사정만으로는 사회통념상 피고인 1이 직접 받은 것과 같이 평가할 수 있는 관계라고 보기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 위 공소사실은 나아가 살펴 볼 필요 없이 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

- (1) 공모관계가 인정된다는 주장에 대하여

살피건대, 검사가 제출한 모든 증거에 의하더라도, 피고인 신정아가 동국대학교의 재정악화 및 국책사업 선정 노력이나 피고인 1이 동국대학교에 대하여 행사할 수 있을 것으로 여겨질 수 있는 직무권한을 알면서 그러한 영향력을 이용

하여 동국대학교 조교수로 임용되기로 마음먹었다는 점을 인정하기에 부족하므로, 원심이 검사가 주장하는 바가 모두 사실이라고 하더라도 그러한 사정만으로는 피고인 1이 피고인 신정아를 공소외 48 총장에게 추천하는 과정에서 서로 상의한 정도를 넘어서 피고인들이 피고인 1의 지위와 권한을 이용하여 동국대학교 교수직에 임용되기로 공모하였다고까지 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다고 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(2) 피고인 신정아가 대학교 조교수 직위를 받은 것을 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 있다는 주장에 대하여 살피건대, 동국대학교 조교수로 임용된 피고인 신정아가 피고인 1에게 공모가담 하였다는 점이 인정되지 않는 이상, 피고인 1에게 단순 수뢰죄의 죄책을 지우기 위해서는 피고인 신정아가 받은 대학 조교수 직위를 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 있어야 할 것인바, 피고인 신정아가 피고인 1이 거주하는 곳과 인접한 곳으로 거처를 옮긴 사실, 피고인 1의 피고인 신정아의 거처에 출입한 사실만으로는 피고인 1이 사실상 두 집 살림을 하였다고 보기 어려운 점, 피고인 신정아의 계좌에 있는 4억 원 상당의 돈이 피고인 1이 준 돈일 가능성이 있다는 주장은 추측에 불과할 뿐 이를 인정할 증거는 없는 점 등에 비추어 보면, 원심이 피고인 1이 피고인 신정아에게 경제적 지원을 하였다는 점을 인정할 증거가 없고, 피고인들이 별도의 가계를 가지고 생활을 하였다고 보이므로, 피고인 신정아가 받은 대학 조교수 직위를 피고인 1이 받은 것과 동일하게 평가할 수 없다고 판단한 것은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

(3) 직무관련성 및 대가성 여부

나아가, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 동국대학교는 2005. 7. 6.경 교육인적자원부의 포스트 BK21사업, 수도권특성화사업, 법학전문대학원 선정 등에 대비하여 우수교원 확보를 위하여 대학 전체의 '2006학년도 교원확보계획(안)'을 수립한 점, ② 공소외 48은 피고인 1로부터 추천을 받은 후 위 교원확보계획을 결제하는 과정에서 기획처장을 통하여 신정아에 대한 자료를 받아보라고 지시하여 신정아가 미술계에서 왕성한 활동을 하고 있고 예일대에서 박사학위를 취득한 사실도 확인하여 교수자격이 있는 것으로 판단한 점(제18권 제1263쪽, 제1267쪽, 제1270쪽), ③ 동국대학교 교수특별초빙 면접위원들(5명)은 피고인 신정아에 대하여 전공에 대한 자신감 및 논리적 사고력, 창의성, 전문성, 설명력이 뛰어나고 명료한 표현력이 돋보인다는 취지의 긍정적인 평가를 한 점(제20권 제881-884쪽), ④ 공소외 48은 면접심사 후 교원인사위원회 심의를 통과하여 재단이사장에게 임용재청을 하는 과정에서야 비로소 당시 재단이사장이었던 공소외 52에게 피고인 1의 추천 사실을 말한 점(공판기록 제2권 제730쪽, 제18권 제1756쪽), ⑤ 교수임용직후 신정아로부터 사표를 받은 공소외 48은 능력있는 피고인 신정아를 학과교수들의 잘못된 행동 때문에 놓치고 싶지 않았고, 교수임용 직후 바로 사직서를 수리하는 것은 학교의 신뢰도에 흠이 될 것으로 여겨 휴직처리를 한 것으로 보이는 점, ⑥ 공소외 48은 원심 법정에서 피고인 1로부터 피고인 신정아를 추천 받았을 때 마침 동국대학교 교수 중 예일대학교 출신이 없었던 데다가 미술사 전공자가 매우 필요하였으므로, 피고인 1에게 좋은 인재를 추천해 주어서 고맙다는 말을 한 점(공판기록 제2권 제719-720쪽), ⑦ 당시 피고인 1이 지나가는 말로 피고인 신정아를 교수로 채용하면 재정에 도움이 될 것이라는 말을 하였으나, 공소외 48은 그 말의 의미를 피고인 신정아가 활동적으로 기부금을 유치하거나, 국고지원 같은 것이 아닌 기부금 유치가 가능한 사람을 소개해준다는 것 정도로 막연하게 생각한 점(공판기록 제2권 제752쪽), ⑧

한편 동국대학교는 2005. 5. 17.경 교육인적자원부가 구성한 평가위원회의 대학별 질의응답 면접심사를 받고 피고인 신정아를 조교수로 임용하기 이전인 2005. 6. 22.경 교육인적자원부로부터 수도권대학특성화지원사업 지원대상 대학 선정 및 지원예정액 통보를 받았는데, 이는 입학 학생정원을 65명 줄이고, 교원확보비율을 교육부에서 요구하는 수준인 50%를 초과하였기 때문에 가능했던 것으로 보이는 점, ⑨ 구조개혁선도대학지원사업은 학생 만 명 이상의 대규모대학에 대하여 입학학생 정원을 10%이상 감축하고 교원확보율을 2009. 4. 1. 기준으로 65% 이상인 대학에 대하여 입학정원 감축과 교원확보에 대한 손실에 상응하는 4년간의 금액을 국가가 지원하는 사업으로서 2005년에 시작되었는데, 동국대학교는 정원감축 계획을 세우지 않아 2005년에는 신청하지 않았다가, 2006년도에는 2004학년도 기준 입학학생 정원을 2008학년도 신학기까지 정원을 10% 줄이기로 하는 사업계획을 제출하여 2006. 10. 27. 선정 통보를 받은 점, ⑩ 수도권대학특성화지원사업 및 구조개혁선도대학지원사업은 사업의 세부내용을 미리 확정하기 곤란하여 교육인적자원부에서 지원대상과 배정액을 정하는 방식으로 예산이 집행되는 총액편성예산 사업으로서 각 부처가 구체적으로 예산을 집행할 때 기획예산처를 거쳐 국회의 승인을 받아야 하는 국가재정법상 총액계상예산과는 달리, 그 집행에 있어 교육인적자원부가 지원대상과 지원규모를 결정하고 이를 위하여 사업별로 위원회를 구성하여 채점항목별 점수를 기준으로 결정하므로(제23권 제2029-2030쪽), 기획예산처에서 특정 대학에 예산지원이 될 수 있도록 영향력을 행사하기는 어려워 보이는 점 등을 종합해 보면, 공소외 48이 피고인 1의 직무상 권한을 의식하였다거나 직무수행의 대가라는 인식을 가지고 피고인 신정아를 동국대학교 조교수로 임용하였다고 보기 어렵고, 피고인 신정아가 동국대학교 조교수에 임용된 것이 동국대학교의 수도권특성화대학선정사업 및 구조개혁선도대학지원사업 등이 피고인 1의 기획예산처장관으로서의 직무와 관련성이 있어서 수수한 뇌물이라고 보기도 어렵다.

(4) 따라서, 이 부분 공소사실을 무죄로 인정한 원심의 조치는 정당하다고 인정되고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없다.

7. 피고인 1의 광주비엔날레 예술감독 선정 관련 업무방해 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

피고인 1은 늦어도 피고인 신정아가 동국대학교에 사표를 제출하기 전날인 2007. 6. 24.경 무렵에는 피고인 신정아에게 박사학위가 없거나 피고인 신정아의 박사학위 및 논문이 동국대 교수직을 사퇴할 만큼 심각한 문제가 있음을 알면서도 광주비엔날레 이사장인 공소외 53에게 피고인 신정아의 예술감독선임을 부탁하고, 피고인 신정아의 박사학위가 가짜라는 기자회견을 한 공소외 54를 만나 그로 하여금 공소외 53에게 전화하여 광주비엔날레 총감독이 반드시 박사학위를 가져야 하는 것은 아니지 않느냐는 등 피고인 신정아를 옹호하는 말을 하게 함으로써 광주비엔날레 예술감독 선정 및 검증업무를 방해하였다.

나. 공소사실

피고인 신정아가 동국대학교 조교수로 임용될 당시부터 박사학위 학력이 허위라는 주장이 제기되었으며, 위 대학교 재단이사장 피고인 3과 대립하던 재단이사 공소외 54에 의해 2007. 2. 15. 위 대학교 재단이사회에서 신정아의 학력 문제가 쟁점으로 부각되었고, 같은 해 6. 6. 신정아의 박사학위 논문이 다른 사람의 논문을 베낀 사실이 확인되고,

같은 해 6. 11. 예일대학교로부터 '신정아가 박사학위를 취득한 사실이 없다.

'라는 취지의 회신이 동국대학교에 통보되었으며, 같은 해 6. 14. 예일대학교 공소외 55 교수로부터 '신정아에 대한 논문 지도를 한 사실이 없다.

'라는 취지의 회신이 동국대학교에 통보됨으로써 신정아의 예일대학교 박사학위 취득사실이 허위임이 확인되어, 신정아가 같은 해 6. 25. 동국대학교에 사표를 제출하였으나 동국대학교에서 '진상조사 후 박사학위가 허위라면 파면해야 한다.

'라는 취지에서 사표수리를 보류하였다.

그럼에도 불구하고, 피고인 신정아는 2007. 5. 14.경 제7회 광주비엔날레 2기 예술감독 선정 소위원회에서 위원장인 공소외 56에 의해 예술감독 후보로 추천되어 같은 해 6. 27. 유력한 후보 3명 중 1명으로 선정되어 면담절차가 진행되게 되었고, 재단법인 광주비엔날레 측으로부터 면담을 위해 귀국하여 달라는 통보를 받고 공소외 56으로부터 예술감독 선임이 유력하다는 연락을 받게 되자, 예일대학교 박사학위 학력을 위장하여 광주비엔날레 예술감독에 임용될 것을 마음먹은 다음, 같은 해 6. 29. 피고인 1에게 '광주비엔날레 예술감독 선임을 위한 인터뷰가 있는데 알아봐 달라'고 부탁하고, 피고인 1은 신정아로부터 그즈음 신정아의 박사학위가 허위임을 알았거나 적어도 교수 직위를 포기해야 할 정도로 신정아의 박사학위에 문제가 있음을 알았음에도, 자신이 경제기획원 과장으로 근무할 당시 경제기획원 차관으로 같이 근무한 재단법인 광주비엔날레 이사장 공소외 53에게 전화하여 신정아의 예술감독 선임을 부탁하기로 마음먹었다.

피고인 1은 2007. 6. 29. 공소외 53에게 전화하여 피고인 신정아의 박사학위가 허위이거나, 적어도 문제가 있어 동국대학교에 사표를 제출한 상태에 있다는 사실을 밝히지 않은 채 '신정아가 인터뷰를 하면 예술감독에 선임될 수 있겠습니까'라고 말하여 신정아를 비엔날레 예술감독으로 선임해 달라는 취지로 부탁하였다.

피고인 신정아는 2007. 7. 1. 서울 강남구 논현동 소재 한국산업경제연구원의 공소외 53 사무실에서 공소외 53과 면담을 하면서 '캔사스대를 나왔고, 경영대학원(MBA)을 마쳤으며, 예일대에서 박사학위를 받았다'는 취지의 거짓말을 한 후, 같은 해 7. 2. 성곡미술관 직원 공소외 57로 하여금 위와 같은 취지의 허위 학력을 기재한 이력서를 재단법인 광주비엔날레 전시팀장 공소외 1에게 이메일로 발송하게 하여, 같은 해 7. 4. 개최된 재단법인 광주비엔날레 제 98차 이사회에서 신정아의 학력을 사실로 믿은 재단 이사들로 하여금 피고인 신정아를 제7회 광주비엔날레 예술감독으로 선임하게 하였다.

광주비엔날레 예술감독은 정관에 의하여 이사회 선임 의결, 이사장의 검증, 조건협의 및 계약체결을 거쳐 최종적으로 임명되므로, 위와 같은 이사회 선임 의결로 검증절차가 예정된 상황이었던바, 동국대학교 교수 임용 관련 학력위조 문제가 제기된 피고인 신정아가 광주비엔날레 예술감독으로 선임된 것에 대하여 언론과 시민단체가 대대적으로 문제를 제기하자, 2007. 7. 4.경 재단법인 광주비엔날레 전시부장 공소외 58은 학력 검증을 위해 신정아에게 박사학위를 증명할 수 있는 서류를 요구하였고, 피고인 신정아는 같은 날 저녁 범죄일람표(1) 순번 4., 5. 기재와 같이 위조된 예일대학교 박사학위증명확인서 사본과 박사학위기를 공소외 1에게 팩시밀리로 송부하고, 이와 같은 상황에서

피고인 1은 신정아의 학력위조 파문을 잠재울 목적으로 같은 해 7. 7. 서울 중구 태평로 소재 프라자호텔 중식당에서 신정아의 학력문제를 지속적으로 제기하고 있던 공소외 54에게 '신정아와 예일대 동문인데, 신정아의 학위가 가짜일 리가 없다.

이사장을 만나 재단과 화해를 주선해 보겠다.

'라고 말함으로써 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 신정아의 학력위조에 대한 파문을 진화하여 달라는 취지의 부탁을 하였다.

이러한 부탁에 응하여 공소외 54는, 위와 같이 피고인 1을 만나기 이전인 2007. 7. 6. 공소외 53과 통화하면서 '신정아의 학위가 허위이고 이를 증명할 자료가 있다.

'라는 취지의 말을 하여 신정아의 학력에 대한 의혹과 예술감독 자격에 대하여 문제를 제기한 사실이 있음에도, 위와 같이 피고인 1을 만난 다음 날인 같은 해 7. 8. 재차 공소외 53과 통화하면서 오히려 '내가 신정아의 학위가 가짜라고 알려준 사실을 밝히지 말아 달라.'라는 취지로 말하고, 나아가 같은 해 7. 9.경 공소외 53에게 다시 전화하여 '광주비엔날레 총감독이 꼭 박사학위를 가져야 하는 것은 아니지 않습니까. 신정아는 전시기획능력도 훌륭하고 경험도 많으니 그냥 총 감독으로 써도 되지 않겠습니까'라고 말함으로써 자신이 제기한 신정아의 학력위조문제로 신정아가 광주비엔날레 예술감독으로 선임되는데 방해가 되지 않기를 바란다는 뜻을 전달하였다.

결국, 피고인 1은 피고인 신정아와 공모하여 위계로써 재단법인 광주비엔날레의 제7회 광주비엔날레 이사회의 예술감독 선임업무 및 그 이후 이사장의 검증 업무 등 위 재단의 예술감독 선임 업무를 방해하였다.

다.

원심의 판단

공소외 53, 54, 59의 수사기관에서의 각 일부 진술, 공소외 53과 공소외 54 사이의 통신조회내역, 피고인 신정아와 피고인 3 사이의 통신조회내역, 피고인 1과 공소외 53 및 공소외 54, 피고인 3, 피고인 신정아 사이의 각 통신조회내역, 피고인 1과 피고인 신정아 사이의 관계 등을 종합하여 보더라도, 피고인 1이 피고인 신정아와 공모하여 이 사건 공소사실과 같이 공소외 53에게 신정아를 예술감독으로 선임해 달라는 취지의 부탁을 하였다거나, 피고인 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 이로 일어난 파문을 진화하여 달라고 공소외 54를 회유하고, 이에 공소외 54가 부응하여 이를 공소외 53에게 전달하였다고 추단하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 위 공소사실은 그 입증이 부족하여 범죄의 증명이 없는 경우에 해당하므로 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ㉠ ㉡ 2007. 6.말경 무렵 광주비엔날레 재단이사장인 공소외 53이 명예이사장인 공소외 60 광주시장과의 협의를 통하여 선정할 수 있었던 예술감독 후보군으로는 사실상 공소외 61, 62, 신정아 3명이었는데, 공소외 53은 2007. 6. 29.경 공소외 60과 협의하여 공소외 61을 제외한 공소외 62와 신정아 중에서 면접을 하여 선정하기로 한 후(제30권 제2182쪽), 2007. 6. 30.경 공소외 62를 면담한 결과 그가 과거의 행동을 반성하지 않는다고 판단한 사실, ㉢ 그 후 공소외 53은 2007. 7. 1. 신정아와 면담하여 신정아로

부터 예일대학교 박사학위 취득 주장 및 예술감독직에 대한 긍정적인 의사를 들은 사실, ㉔ 그 후 공소외 53은 다시 2007. 7. 2. 공소외 60과 만나 공소외 62의 문제점에 대한 인식을 같이 하여 신정아를 예술감독으로 선정하기로 하고 이를 신정아에게 통보한 사실, ㉕ 공소외 53은 2007. 7. 6. 공소외 63 이사로부터 신정아의 학력이 허위라는 제보를 받고 곧바로 예일대학교에 사실관계를 조회하여 2007. 7. 11. 예일대학교로부터 회신이 오자 2007. 7. 12. 기자회견을 통해 선임내정을 취소한 사실이 인정되는바, 위와 같이 신정아를 예술감독으로 선정한 전후사정에 비추어 보면, 공소외 53이 신정아의 박사학위가 가짜라고 인식하거나 가짜일지도 모른다고 생각하면서도 피고인 1의 부탁을 받아들여 신정아를 광주비엔날레 예술감독에 선정하였다고 보기는 어려운 점, ㉖ 공소외 53은 2007. 7. 8. 및 같은 달 9. 공소외 54로부터 전화받은 사실은 있다고 진술하면서도, 피고인 1과 2007. 6. 29. 1분 47초간 전화통화한 기억이 없고(제30권 제1969쪽, 제2160쪽), 피고인 1로부터 신정아를 감독으로 선임해달라는 부탁을 받은 사실이 없다(제27권 제1201쪽)고 진술하는 점, ㉗ 피고인 1이 공소외 53과 통화한 시간은 1분 47초간으로서 신정아를 예술감독으로 선정해 달라고 부탁하였다고 하기에는 짧은 시간으로 보이고, 오히려 피고인 1의 진술과 같이 국내 예술감독이 정해졌는지를 묻는 질문에 공소외 53이 '예술감독이 정해지지 않았고, 사람들을 인터뷰해 보아야 한다'고 통명스럽게 대답을 하였을 가능성도 배제할 수 없는 점 등을 종합해 보면, 피고인이 공소외 53에게 신정아를 예술감독으로 선정해 달라는 취지의 부탁을 하였다고 보기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

또한 ㉘ 공소외 54는 2007. 7. 7. 피고인 1과 만난 사실은 있으나, 당시 피고인 1은 '신정아가 논문을 표절한 것일 뿐 박사학위와는 관계가 없다'라고 말하였고, '공소외 64와 화해를 주선해보겠다', '그냥 스님과 좀 가까이 지내려고 만나자'고 말하였다(제30권 제2308, 2039쪽)고 진술하는 점, ㉙ 공소외 54는 2007. 7. 9. 공소외 53에게 '예술감독이 박사학위가 있어야 하는 것은 아니지 않느냐'는 등의 말을 하였으나, 이는 신정아를 옹호하기 위해서 한 말이 아니라, 혹시 공소외 53이 신정아의 가짜학위를 알면서도 예술감독으로 선정한 것이 아닌지 공소외 53을 떠보기 위한 것이었다고 진술하고 있는바(제17권 제1344쪽), 공소외 54가 그 후에도 언론을 상대로 지속적으로 신정아의 학위 문제를 거론한 사실(제17권 제1345쪽)에 비추어 실제로 공소외 53을 떠보기 위하여 말한 것일 가능성이 있는 점, ㉚ 피고인 1이 2007. 7. 8. 공소외 54에게 전화하기 직전에 피고인 3과 먼저 통화하였고, 다음날에도 피고인 3과 통화한 사실, 공소외 54도 피고인 1로부터 피고인 3과의 화해를 주선해 보겠다는 말을 들었다고 진술하는 점 등에 비추어 피고인 1이 조계종의 두 파벌로서 동국대학교에서 서로 대립하고 있었던 공소외 54와 피고인 3의 화해를 위해 통화하였다고 주장하는 것이 전혀 설득력이 없다고 보기는 어려운 점, ㉛ 청불회 회장이긴 하나 불교신도인 피고인 1과 조계종의 최대계파에 속하여 동국대학교 재단이사를 역임한 바 있는 공소외 54의 관계에 비추어 피고인 1이 공소외 54를 회유할 만한 위치에 있었다고도 보이지 않는 점 등을 종합해 보면, 설령 피고인 1의 내심에는 학력위조 파문을 진화하려는 의사가 있었다 하더라도, 피고인 1이 신정아의 학력위조에 대하여 더 이상 문제 삼지 말고 이로 일어난 '파문을 진화하여 달라'고 공소외 54를 회유하고, 이에 공소외 54가 부응하여 이를 공소외 53에게 전달하였다고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으며, 나아가 피고인 1이 공소외 54에게 신정아의 학위가 진정한 것이고 피고인 3과 화해를 주선하겠다는 취지로 말한 것만으로는 광주비엔날레 예술감독 검증업무를 방해하거나 방해할 위험을 발생케 하였다고 볼 수도 없다.

따라서 이 부분 공소사실을 무죄로 판단한 원심의 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 어떠한 잘못이 있다고 할 수 없으므로, 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

8. 피고인 1, 피고인 신정아의 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(알선수재) 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

(1) 피고인 1 부분

피고인 4 등의 진술은 3년 전에 경험한 사실에 대한 기억력의 한계로 인하여 세세한 부분에 있어 일부 차이가 있을 수 있으나 전체적으로 일관되어 있고, 피고인 4 스스로 작성한 메모나 노트 등 객관적인 상황 및 다른 관련자들의 진술에 부합하는 점, 공소외 4가 교부한 2억 원의 출처 및 마련 경위에 대한 관련자들의 진술이 기억력의 한계나 자기 보호본능 때문에 세부적인 사항에서 일부 일치되지 않는 부분이 있을 수 있으나 기본적인 사실관계에 있어서는 일관되어 있고, 공소외 4가 2억 원을 교부하기로 결심한 시기에 관한 모순된 진술을 하게 된 것은 보다 덜 불명예스럽게 보이려고 하는 의도에서 비롯된 것으로 보이는 점, 피고인 1이 공소외 4의 집행유예 석방을 위해 노력하고 있고, 또한 그러한 결과에 기여했다고 믿은 피고인 4, 공소외 4로서는 피고인 1에게 금품을 제공할 동기가 충분하였다고 보여지는 점을 종합해 보면, 공소외 4, 피고인 4의 진술은 모두 신빙성이 있고, 공소외 4의 자택에 대한 압수수색을 통해 발견된 82억 원이나 검사가 보아서는 좋지 않은 서류들은 모두 공소외 4의 횡령 등 범죄사실과 관련이 없음을 수사결과 확인하였고, 1,271억 원의 배임혐의사실은 공소외 4에 대한 2005. 3. 23. 확정된 배임 등 사건의 판결확정 전에 이루어진 것으로서 포괄일죄인지 여부에 대한 법률적 논란이 있어 공소외 4에 대하여 구속영장을 청구하지 않은 채 불구속기소했을 뿐이다.

(2) 피고인 신정아 부분

피고인 4가 피고인 신정아에게 2,000만 원을 준 시기가 공소외 4가 사면된 직후인 점, 미술관 관장인 피고인 4로서는 부하직원이라고 할 수 있는 피고인 신정아에게 돈을 주면서 마음에 있던 '사면에 애를 써 준 것에 대한 고마움'을 직접적으로 표현하기는 어려웠을 것인 점, 피고인 4는 공소외 4가 집행유예로 석방된 이후 감사의 표시로 피고인 신정아에게 1,800만 원 상당의 목걸이를 선물하였는데, 피고인 4가 피고인 신정아에게 거액의 선물을 하거나 돈을 준 것은 2번 뿐인 점 등을 종합해 보면, 피고인 신정아는 피고인 4로부터 공소외 4의 사면복권에 도움을 준 것에 대한 사례금 명목으로 돈을 받았다고 보아야 할 것이다.

나. 공소사실

피고인 1은 2003. 3.경부터 2005. 1.경까지 기획예산처 차관, 같은 해 1.경부터 2006. 7.경까지 기획예산처 장관으로 각 재직하면서 국가의 재정정책, 국가 재정운용 계획의 수립, 예산의 편성 및 기금운용계획안의 협의·조정, 예산·기금의 집행 및 성과의 관리, 재정혁신과 공공혁신에 관한 사무 등을 관장하였고, 2006. 7.경부터 2007. 9.경까지 대통령비서실 정책실장으로 재직하였다.

피고인 신정아는 2002. 4.경부터 2005. 3.경까지 성곡미술문화재단 산하 성곡미술관의 큐레이터로, 2005. 4. 1.부터 2007. 7. 15.까지 위 미술관 학예연구실장으로 근무하였다.

피고인들은 2003. 초 성곡미술관에서 처음 만났고, 2003. 9.경 위 미술관에서 다시 만난 이후 수시로 만나고 연락을 주고받으면서 피고인들의 관계는 은밀한 이성관계로 진전되었다.

(1) 피고인 1

피고인과 은밀한 이성관계에 있던 신정아가 피고인 4가 관장으로 있는 성곡미술관의 학예실장으로 근무하고 있었는데, 피고인 4의 남편인 쌍용그룹 공소외 4 회장이 2004. 11. 24. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임) 등으로 구속 기소되어 서울중앙지방법원에서 그 재판을 받게 되었다.

피고인 4는 국가예산을 관장하는 피고인이 법원의 예산과 관련하여 법원에 일정한 영향력을 행사할 수 있다는 사실을 알고, 공소외 4에 대한 위 사건의 수사 초기부터 신정아에게 부탁하여 피고인을 통해 공소외 4를 위한 변호인을 소개받아 선임하는 한편, 공소외 4가 구속 기소된 후에도 수시로 신정아에게 부탁하여 피고인을 통해 공소외 4에 대한 재판 진행 상황과 석방가능 여부 등을 확인하였다.

피고인은 2005. 1. 7.경 서울 강남구 청담동 소재 "●●●" 카페에서 신정아와 피고인 4를 함께 만난 자리에서 피고인 4로부터 공소외 4가 석방될 수 있도록 도와 달라는 부탁을 받은 것을 비롯하여 여러 차례 신정아를 통해 공소외 4, 피고인 4로부터 공소외 4가 선처 받을 수 있도록 법원 관계자에게 잘 말해 달라는 부탁을 받고, 알고 지내는 법원 관계자를 통하여 공소외 4에 대한 재판 진행상황과 공소외 4의 석방가능 여부 등을 확인하여 신정아를 통해 피고인 4, 공소외 4에게 알려 주었다.

그러던 중 2005. 2. 7.로 예정된 공소외 4에 대한 선고재판이 같은 달 11.로 연기되었다가 다시 변론이 재개되고, 2005. 2. 14. 법관 정기인사이동으로 인하여 재판부가 바뀌게 되자, 공소외 4에 대한 재판에 불리한 영향을 주지 않을까 우려하던 피고인 4는 2005. 2. 하순경 신정아로부터 피고인이 공소외 4에 대한 재판과 관련하여 법원 관계자를 만나기로 했다는 사실을 전해 듣고 피고인에게 적절한 사례를 하면 부담을 가지고 자기 일처럼 힘을 써서 도와 줄 것으로 판단하고 피고인을 만나 돈을 주기로 마음먹었다.

피고인은 2005. 3. 초경 위 "●●●" 카페에서 피고인 4를 만나 그녀로부터 공소외 4가 집행유예로 석방될 수 있도록 힘을 써 달라는 부탁을 받고 사례금 명목으로 1억 원을 교부받았다.

그 후 공소외 4는 2005. 3. 16. 서울중앙지방법원에서 징역 3년에 집행유예 4년을 선고받고 석방되었다.

피고인은 다시 2005. 5. 초순 19:00경 또는 2005. 6. 28. 19:00경 서울 강남구 청담동 소재 이태리 음식점 "×××"에서 집행유예로 석방된 공소외 4를 만나 그로부터 위와 같은 부탁에 대한 사례금 명목으로 2억 원을 교부받았다.

피고인은 위와 같이 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 합계 3억 원을 수수하였다.

(2) 피고인 신정아

피고인은 2006. 가을경 서울 종로구 신문로 2가 122 소재 성곡미술관 내 관장실에서, 피고인 4로부터 대통령비서실 정책실장 피고인 1에게 부탁해서 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 도와달라는 취지의 부탁을 받았다.

피고인은 2006. 가을경부터 2007. 1.경까지 사이에 피고인 4에게 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 피고인 1에게 부탁하겠다는 말을 여러 차례에 걸쳐 계속해 왔고, 그 과정에서 피고인 1을 통하여 확인한 공소외 4의 사면복권가능 여부를 피고인 4에게 알려 주었으며, 공소외 4는 2007. 2. 12. 사면복권 되었다.

피고인은 같은 달 20.경 위 성곡미술관에서 피고인 4로부터 피고인 1에게 부탁하여 공소외 4가 사면복권이 될 수 있도록 도와준 것에 대한 사례금 명목으로 2,000만 원을 교부받아 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 금품을 수수하였다.

다.

원심의 판단

(1) 피고인 1

(가) 피고인 4가 주었다는 1억 원 부분

기록에 의하면, 우선 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 한 수표 1억 원에 대하여 피고인 4는 2005. 1.경 동생인 공소외 65에게 부탁하였고, 공소외 65는 그 중 5,000만 원은 동생인 공소외 66에게 부탁하였다고 하는데, 그 경위에 대하여 이 법정 및 수사기관에서의 피고인 4, 공소외 65, 66의 각 진술이 일정 부분에서 서로 상이하다.

한편, 공소외 65로부터 1억 원을 받은 시기가 2005. 1.경인데 왜 그렇게 일찍 돈을 준비해 두었느냐라는 검사의 질문에 피고인 4는 이 법정에서 "그 당시에는 어떤 갑자기 돈이 필요할 수 있는 상황이 벌어질지 알 수 없었기 때문에 증인 나름대로는 미리미리 준비해 놓자는 뜻이었습니다.

"라고 진술하였는데, 공소외 65는 1억 원 한 수표를 마련하게 된 경위와 관련하여 수사기관에서는 갑자기 누나가 전화로 1억 원을 준비해 달라고 하였다고 진술하였고, 이 법정에서는 1억 원을 증인이 모두 준비했느냐는 질문에 갑자기 구하기에는 시간이 모자라서 증인이 5,000만 원, 동생 공소외 66에게 5,000만 원을 부탁하였다고 진술한 점, 피고인 4가 그 무렵 공소외 23을 통하여 수표를 포장하는 방법을 배운 점 등을 종합하여 보면, 피고인 4의 장차 발생할 수 있는 가능성에 대비해 미리 준비한 것이라는 위 진술은 쉽게 믿기 어렵다.

나아가 피고인 4 수첩에 2005. 1. 17.자 "큰고모 극약처방", 2005. 1. 19.자 "4:00 재판 극약 약발"이라고 기재된 메모에 비추어 보면 공소외 65의 진술과 같이 급히 필요하여 마련된 한 수표 1억 원이 다른 곳에 사용되었을 가능성 또한 배제하기도 어렵다.

또한, 피고인 4는 신정아 몰래 피고인 1을 만나 1억 원을 주었다고 하는데, 당시 피고인 1과 신정아 사이의 관계와 피고인 1이 피고인 4를 알게 된 경위 등에 비추어 볼 때, 피고인 1이 신정아에게 왜 피고인 4가 둘이서만 만나고 자 하는지 경험칙상 물어보았을 텐데, 신정아가 피고인 1이 피고인 4를 만난 일을 알지 못하고 있다는 점, 피고인

1이 처음부터 돈을 받을 목적으로 피고인 4를 도와 준 것이 아니라 신정아 때문에 도와 주게 된 것인데 신정아 몰래 돈을 받는다는 것도 쉽게 납득이 가지 않은 점, 피고인 4가 피고인 1을 만나 돈을 주려고 하였던 이유에 관하여 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술 등이 서로 일치하지 않고, 시간이 지남에 따라 좀 더 구체화된 점, 피고인 4는 1억 원을 줄 생각을 하게 된 이유에 대한 질문에 그 당시에는 워낙 급박한 상황이었고 앞뒤를 가릴 만한 것이 없이 어떤 식으로든지 해 봐야겠다는 절박한 심정이었다고 당시 급박한 상황에 대하여 진술하였으면서도, 한편으로는 운전기사를 데려가지 않은 이유에 대하여는 피고인 1을 만나는 것을 운전기사가 알면 곤란해서 택시를 타고 갔다고 하여 너무도 치밀하게 준비하였음을 진술하여 서로 상응하지 않은 점, 피고인 1이 갑자기 피고인 4로부터 돈을 받게 되었다면 굉장히 놀라고 당황하였을 텐데, 피고인 4가 그 당시 피고인 1의 언동을 정확히 기억하지 못하고 수사기관에서와 이 법정에서의 진술에 차이가 있는 점 등을 종합하여 보면, 그러한 일이 일어나지 않았다고 볼 가능성이 충분히 있어 보인다.

한편, 피고인 4가 피고인 1을 2005. 3. 1.에서 10. 사이 평일에 만났다고 하고, 만난 시간과 관련하여 피고인 4가 ●●● 카페에 들어갈 때는 완전히 어둡지는 않았던 것 같다고 하였고, 그곳에서 나올 때는 어둑어둑했다고 진술한 것을 기초하여 살펴보면, 3월 초경의 일몰시간이 약 6시 30분경인 것에 비추어 당시 헤어진 시간은 6시 30분 무렵이라고 봐야 되는데, 그 무렵 피고인 1의 일정을 보면, 피고인 1이 그 무렵 그 시간대에 그곳에 들렀다 가기에 적절치 않은 다른 약속들이 있었던 것으로 보이고, 미리 전화로 약속을 하였고, 만남 목적이 정해지지 않은 상태에서 저녁 식사 시간 때와 겹친 시간에 만나는 것이기 때문에 아무리 잠깐 만난다 하더라도 그 만남의 시간을 가늠하기가 어려운 상황이었다고 할 것인데, 당시 그 무렵 그 시간대에 피고인 1의 일정은 그러한 상황과는 맞지 않는 일정으로 보인다.

그리고 피고인 4가 피고인 1을 만난 것에 대하여 그 횟수에 있어서는 일관되게 3회로 수사기관 및 법정에서의 진술이 일치하나, 그 일시와 장소에 있어서는 상이한데, 피고인 4는 피고인 1에게 돈을 준 사실을 숨기기 위하여 그 일시와 장소를 달리 말하였다고 진술하고 있으나, 경험칙상 돈을 준 사실을 숨긴다면서도 만난 것은 인정하면서 전혀 새로운 만남을 지어낸다는 것은 쉽게 이해가 되지 않고, 그 지어냈다고 하는 새로운 만남이 오히려 피고인 1과 신정아의 일부 진술과 일치하고 있는 점 등을 종합하여 보면, "●●●" 카페에서 2회 만났다고 하는 피고인 4의 진술은 쉽게 믿기 어렵다.

(나) 공소외 4가 주었다는 2억 원에 대한 모순점

기록에 의하면, 공소외 4는 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 현 수표 2억 원을 처남인 공소외 66에게 부탁하여 받은 3억 원 중 일부라 진술하고 있고, 공소외 66은 그 중 2억 원은 공소외 65에게 부탁하여 받은 것이라고 진술하고 있는데, 현 수표를 마련하게 된 경위와 관련하여 공소외 66과 공소외 65의 진술이 서로 일치하지 아니하고, 공소외 66이 공소외 4에게 전달하는 경위에 대해서도 공소외 66과 공소외 4의 진술이 서로 일치하지 아니하고 있을 뿐만 아니라, 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술에도 다소 차이가 있다.

또한, 공소외 65는 자신이 공소외 66에게 가져다 준 현 수표 2억 원은 공소외 67 주식회사의 경리부장인 공소외 68과 경리과장인 공소외 69를 통해서 공소외 67 주식회사에서 운영하는 고속도로 휴게소 영업소에 들어온 것을 비공식적으로 빼내는 방법으로 마련하였다고 진술하고 있는데, 그 현 수표를 수집하는 방법과 관련하여 공소외 65, 68, 69의 수사기관 및 이 법정에서의 각 진술이 서로 상이한 점, 나아가 세 사람 모두 10만 원권 수표 2억 원을 회사 공금에서 빼내고 그에 대한 회계처리는 비용을 과다계상하는 방법으로 하였다고 진술하고 있는데, 그 당시 경리 담당자들이었으면서도 그 구체적인 방법에 대하여는 진술이 서로 상이하고, 다른 사항은 모두 자세하게 기억하고 있는 것처럼 진술하였음에도 그 부분에 대하여는 본인들이 직접 한 것으로 믿기 어려울 정도로 첫 번째 증인신문기 일에는 잘 기억해 내지 못하고 있었던 점(그러한 일이 자주 있었던 것이 아니고 당시 한번 있었다고 이들은 이 법정에서 진술하였다), 그리고 처음에는 2억 원 모두를 비용을 과다계상하는 방법으로 회계처리하였다고 진술하였다가 당시 회계자료에 의하여 그 처리 내역을 밝혀 보라고 하자 다음 변론기일에 나와서는 그것을 모두 설명할 수 없게 되었음인지 그 중 3,000만 원은 공소외 65가 2005. 4. 말경에 회사에 다시 입금하였다는 식으로 진술을 반복하고 있는 점 등을 종합하여 보면, 실제 공소외 68과 공소외 69를 통하여 공소외 65가 현 수표 2억 원을 마련하였는지 자체도 매우 의심스럽다.

그리고 공소외 4의 운전기사로서 공소외 4가 피고인 1을 만날 때 공소외 4를 태우고 간 공소외 70의 진술에 의하면, A4용지보다 조금 커보이는 정도의 봉투(쇼핑백인지 서류봉투인지 기억하지 못한다고 하나 쇼핑백이었다면 손잡이용 끈이 달린 것을 용이하게 기억할 수 있었을 것인데 끈이 있었는지 기억을 하지 못하고 있고 크기도 2억 원이 들어가는 쇼핑백으로 보기에는 너무 적은 A4용지보다 조금 커 보이는 크기를 기억하고 있어 공소외 70이 공소외 4가 무언가 들고 식당에 들어가는 것을 보았다면 쇼핑백보다는 서류봉투였을 가능성이 오히려 커보인다.

그러나 자신이 그 식당에 들어가서 자신의 신용카드로 계산한 것 자체도 기억하지 못하고 있어 진술을 전체적으로 믿기 어려운 면이 있다(를 손 아래쪽으로 들고 공소외 4가 식당에 들어갔다고 하는데, 그 무게나 부피, 들고 간 모양새로 보건대 10만 원권 수표로 2억 원의 돈이 든 봉투라기보다는 만년필이 든 봉투를 보았을 가능성이 커 보인다(공소외 4는 만년필을 양복 상의 바깥 주머니에 넣어 갔다고 이 법정에서 진술하였으나, 만년필을 그렇게 넣었을 때 모습은 전혀 장관에게 고맙다는 인사를 하러 가는 차림으로 적절치 않아 보이고 어색한 차림이었던 것으로 보아 그렇게 넣어서 간 것으로는 보이지 않는다.

)

한편, 공소외 4는 피고인 1과 식사하면서 나눈 대화 내용과 관련하여 이 법정에서 피고인 1의 변호인이 "지금은 현직이라 곤란하지만, 현직을 떠난 후에 보답하겠습니다.

저는 의리가 있는 사람입니다.

"라는 말을 당시 한 사실이 있는지에 대한 질문에 그 말을 했을 것이라고 긍정적인 답변을 하였고, 피고인 4는 수사기관에서 "저나 남편도 당연히 변장관에게 고맙게 생각하였고, 사례를 해야 한다고는 생각하였으나 현직에 있는 공무원에게 사례를 하는 것은 해서는 안 되는 일로 생각하였고, 그래서 나중에 변장관님께서 현직에서 물러나시면 인사를 해야겠다고만 생각을 하였습니다.

현직에 계신 고위 공직자에게 금전적으로 사례를 해서는 안 되는 것으로 생각하여 당시에 즉시 사례를 하지 않은 것뿐입니다.

“라고 진술한 사실이 있으며, 그리고 공소외 4는 앞서 나온 질문에 이어 언제 그런 생각이 바뀌게 되었느냐고 하자 “만년필을 사고 신정아를 통해서 만년필을 전달해 달라고 하였는데 신정아가 직접 만나보시지요라고 말을 했을 때 그때 무언가를 바란다고 생각하였습니다.

“라고 진술하여 처음에는 현직에 있으니까 나중에 인사해야지라고 마음을 먹고 신정아를 통해 만년필을 전달하려고 하는데, 신정아가 그와 같은 말을 하여서 그때 돈을 주어야겠다는 생각을 하게 되었다는 취지로 진술하였다(그런데 공소외 4는 수사기관에서는 이와 달리 사실 해외여행을 가기 전부터 변장관에게 금전적인 감사 표시를 하기로 생각은 하였고 집 사람과 이야기도 하였는데 변장관을 만나 고맙다고 하면서 돈만 드리는 것은 좀 뭐하고 정말로 감사한다는 마음이 담긴 선물을 해야 되겠다고 생각하였습시다라고 진술하였다.

).” 나아가 공소외 4가 신정아에게 만년필을 전달해 달라고 부탁한 사실이 있는지 여부에 관하여도 공소외 4, 피고인 4의 진술을 종합하여 보면 분명치 아니하다.

그리고 공소외 4는 2억 원을 주는 상황에서 어떤 처신과 말을 하였는지에 대하여도 수사기관에서의 진술과 이 법정에서의 진술이 전혀 상이하다.

(다) 피고인 4와 공소외 4가 피고인 1에게 돈을 주었다는 진술을 하게 된 계기 및 그 이후 상황

검찰에 의하여 2007. 9. 28. 공소외 4의 집이 압수수색당한 결과 금고에서 80억 이상이 되는 돈과 달러화 및 엔화 예금통장, 국외에 있던 공소외 4가 귀국을 미룰 만한 검사가 보면 좋지 않은 서류(공소외 4는 이 법정에서 이를 인정하고 있다) 등이 압수된 상태에서 남편 공소외 4가 국내에 없는 와중에 2007. 10. 1. 피고인 4가 그전까지는 전적으로 부인하던 피고인 1에게 돈을 주었다는 진술을 하였다.

그 이후 그 점에 대한 조사가 이루어지지 않다가 공소외 4의 아들을 포함하여 구 쌍용그룹에 대한 전반적인 수사가 이루어질 조짐이 있자 공소외 4가 2007. 10. 25.경 귀국하였고, 그와 동시에 본격적으로 피고인 1에게 돈을 준 점에 대한 조사가 이루어지면서 피고인 1에게 어떻게 돈을 주었는지에 대하여 공소외 4, 피고인 4가 구체적인 진술을 하게 되었다.

한편, 공소외 4가 금고에 있는 것들이 압수된 이후 주변 사람들에게 가족이 엉망이 될 것 같아서 ‘평생 국제 유랑민이 되더라도 다시 구속될 수는 없다’라는 취지의 말을 했다고 이 법정에서 진술하였고, 그 후 공소외 4는 예정된 귀국 일자를 20일 이상 미루다가 귀국하였다.

현재 공소외 4는 당시 압수된 82억 원과 관련하여서는 전혀 기소가 되지 않았고, 스스로 인정하고 있는 귀국을 미룰 만한 검사가 보면 좋지 않은 서류 등도 상당 부분 반환받은 상태이다.

다만, 공소외 71 주식회사의 7억 3,100만 원을 2003. 6. 10.경부터 2007. 2. 26.경까지 사이에 27회 걸쳐 횡령하고, 공소외 72 외 1명과 공동으로 1999. 1. 2.경부터 2004. 3. 24.경까지 사이에 공소외 73 주식회사 등 2개 회사에 합계 1,271억 원 상당의 재산상 이익을 각 취득하게 하고, 공소외 74 주식회사에게 1,271억 원 상당의 재산상 손해를 가하였다는 이유로 기소되면서 아무런 구속영장청구도 없이 불구속기소되었다.

(라) 결론

피고인 1이 처음부터 시종일관 공소외 4, 피고인 4로부터 돈을 받은 사실이 없다고 부인하고 있고, 피고인 1이 3억 원의 돈을 받았다는 것을 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없는 상태에서(검찰은 이 부분과 관련하여 상당 부분이 피고인 1의 연인이었던 신정아에게 흘러들어갔다고 주장하고 있으나 이 또한 이를 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없다) 돈을 주었다는 공소외 4, 피고인 4의 진술만으로 유죄를 인정하기 위하여는 이에 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있어야 한다.

신빙성이 있는지 여부를 판단함에 있어서는 그 진술내용 자체의 합리성, 객관적 상당성, 전후의 일관성 등 뿐만 아니라 그 진술로 얻게 되는 이해관계 유무, 특히 그에게 어떤 범죄의 혐의가 있고 그 혐의에 대하여 수사가 개시될 가능성이 있거나 수사가 진행 중인 경우에는 이를 이용한 협박이나 회유 등의 의심이 있어 그 진술의 증거능력이 부정되는 정도에까지 이르지 않는 경우에도 그로 인한 공박한 처지에서 벗어나려는 노력이 진술에 영향을 미칠 수 있는지 여부 등도 아울러 살펴보아야 한다(대법원 2002. 6. 11. 선고 2000도5701 판결 참조).

그런데 앞서 살펴본 내용을 종합하여 보면, 공소외 4, 피고인 4의 진술에 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다.

그렇다면, 위 공소사실은 모두 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고한다.

(2) 피고인 신정아

이 부분 공소사실은 피고인 신정아가 피고인 4로부터 대통령비서실 정책실장 피고인 1에게 부탁해서 공소외 4가 사면복권될 수 있도록 도와달라는 부탁을 받고, 피고인 1을 통하여 사면복권에 대하여 알아봐 준 다음 공소외 4가 사면복권이 되자 피고인 4로부터 그 사례금 명목으로 2,000만 원을 교부받았다는 것이다.

이에 대하여 피고인 신정아는 2,000만 원을 피고인 4로부터 받은 사실이 있고, 피고인 1을 통하여 공소외 4의 사면복권과 관련하여 알아봐 준 사실이 있으나, 공소외 4의 사면복권에 대한 사례금 명목으로 2,000만 원을 받은 것이 아니라, 피고인 4가 피고인 신정아가 이사한 것과 관련하여 이야기를 하다가 2,000만 원을 세제와 휴지값으로 주는 것이니 보증금에 보태어 쓰든지 1년분 월세를 내든지 알아서 쓰라고 말하면서 건네주어, 가족처럼 지내던 직장 상사로서 격려차원에서 이사갈 집의 보증금을 대신 내주는 것이거나, 피고인이 그동안 성공적인 전시회를 기획하는 등 미술관에 이바지한 공로에 대한 포상금 성격으로 주는 돈으로 알았다고 주장한다.

살피건대, 기록에 의하면, 피고인 4는 수사기관에서 2,000만 원을 주게 된 이유와 관련하여 남편이 사면복권 되다 보니 너무 고마웠고, 마침 신정아가 비싼 월세를 내면 엄마가 난리가 날 것이라고 걱정하는 말을 들었기 때문에 이때 돈을 주는 것이 좋겠다 싶어서 돈을 주게 된 것이라는 취지의 진술을 한 것에 비추어 당시 돈을 주고받게 된 상황과 관련한 피고인 신정아의 변소는 사실과 부합하는 것으로 보인다.

한편, 피고인 4는 이와 함께 남편의 사면복권이 없었다면 아무리 월세 낼 돈이 없다고 하더라도 2,000만 원이라는 큰 돈을 주기는 어려웠을 것이라는 취지의 진술도 하였으나, 피고인 4가 공소외 4가 집행유예로 구속 상태에서 풀려났을 때 감사의 표시로 준 목걸이의 가격이 1,800만 원이었던 점, 그 당시 신정아의 노력으로 성공미술관의 전시회와 관련하여 위 금액과는 비교가 되지 않을 만한 많은 돈을 기업체들로부터 협찬 받은 점, 당시 집에서 같이 식사를

하고 어려운 일에 대하여 상의를 하고 딸과 같이 생각할 정도로 단순한 직장 상사와의 관계가 아니었던 점 등에 비추어 보면, 피고인 4 입장에서 2,000만 원이라는 돈이 피고인 신정아에게 격려금 성격으로 주기에 부담이 되는 큰 돈이었다고는 보기 어려워 보인다.

또한, 피고인 4는 피고인 신정아가 피고인 1에게 주식을 사준다고 말하여 신정아가 사면복권과 관련하여 무엇인가를 바라고 있다고 판단되어 2억 원 상당이 들어 있는 대여금고를 만들어 주었다고 하면서, 같은 이유로 2,000만 원을 다시 주었다고 수사기관 및 이 법원에서 일관되게 진술하고 있는데, 그 돈은 현 수표도 아닌 출처가 명확한 돈(공소외 23의 계좌에서 출금한 100원 권 수표 20장)이었던 점, 게다가 그 돈을 피고인 신정아가 자신의 계좌에 그대로 입금한 점, 돈을 주게 된 시점과 상황 등에 비추어 경험칙상 사면복권과 관련하여 2,000만 원을 주었다고 보기가 쉽지 않다.

그리고 피고인 4가 돈을 줄 당시 월세에 보태어 쓰라는 얘기만이 아니라, 남편 일에 애써 주어서 고맙다라는 이야기까지도 하였다고 진술하고 있으나, 남편인 공소외 4가 이 법정에서 2,000만 원과 관련하여 피고인 4로부터 이사를 하는데 보태주었다는 말은 들었으나 사면 관련하여 주었다라는 취지의 말은 듣지 못하였다고 진술하고 있는 점, 당시 그와 같이 사면복권에 대하여 고맙다는 말을 할 만한 상황이 아니었던 것으로 보이는 점 등에 비추어 피고인 4의 위 진술은 그대로 믿기 어렵다.

그렇다면, 사면복권과 관련하여 사례금 명목으로 주었다는 공소사실에 부합하는 듯한 유일한 증거인 피고인 4의 수사기관 및 이 법정에서의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다.

따라서 위 공소사실은 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄가 선고되어야 할 것이다.

라. 당심의 판단

(1) 피고인 1

(가) 피고인 4가 교부하였다는 1억 원 마련 경위에 대한 관련자들의 진술을 보면, ㉞ 공소외 65는 검찰에서 ' 피고인 4가 2005. 1.경 10만 원권 현수표로 1억 원을 준비해 달라고 말하였다(제43권 제527쪽)'고 진술하였다가, 원심법정에서는 ' 피고인 4가 그 당시 "현수표"라고 말하지 않았지만 드러나지 않는 돈"이어야 한다고 말하였다(공판기록 제3권 제1228쪽)'고 진술을 번복하였고, 이에 대하여 피고인 4는 검찰에서 ' 공소외 65에게 고속도로 휴게소에 들어온 돈 중에서 10만 원권 현수표를 모아서 가져다 달라고 부탁을 하였다(제43권 제411쪽)고 진술하였다가, 원심법정에서는 '당시 현수표로 준비해달라고 말하였다(공판기록 제4권 제1811쪽)고 진술하였다가, 곧바로 '당시 현수표로 준비해달라고 하였는지 잘 모르겠다(공판기록 제4권 제1811쪽)고 진술하였다.

㉟ 공소외 66은 검찰에서 ' 공소외 65가 현수표 5,000만 원을 교환해 갈 당시 "누님이 필요하다고 해서 현수표로 1억 원을 만들려고 한다"고 말하였다(제43권 제523쪽)고 진술하였다가, 원심법정에서는 '당시 공소외 65가 " 피고인 4가 필요로 한다"는 말을 하지 않았다(공판기록 제3권 제1195쪽)고 진술을 번복하였고, 이에 대해 공소외 65는 원심법정에서 ' 공소외 66에게 " 피고인 4가 돈을 준비해 달라고 하였다"는 말을 하지 않았다(공판기록 제3권 제1207쪽)고 진술하였다.

- ㉔ 공소외 65는 검찰에서 ' 피고인 4의 전화를 받고 휴게소에서 "가지고 있던 현수표를 확인"해 보니까 5,000만 원 정도 밖에 없었다'(제43권 527쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서는 "가지고 있던 현수표를 확인해보니 5,000만 원밖에 없었다"라는 부분은 사실이 아니다(공판기록 제3권 제1238쪽)라고 진술하였다.
- ㉕ 공소외 65는 원심법정에서 ' 피고인 4의 전화를 받고서 경리부장인 공소외 68에게 "수표"로 5,000만 원을 모으라고 하였는데, 공소외 68이 현금을 가져왔기에 수표로 바꾸어 오라고 하였다'(공판기록 제3권 제1236쪽)고 진술하였는데, 이에 대해 공소외 68은 검찰에서는 '2005. 1. 초순경 공소외 65가 급히 저에게 "현금" 5,000만 원을 준비하라고 말씀하셨다'(제43권 제672쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서 같은 기일에 공소외 65 다음에 증언하면서 "돈 5,000만 원을 준비하라고 하여 현금으로 준비했더니, 공소외 65가 현금이 아니라고 하여 수표로 바꿔올까요라고 물으니 현금 5,000만 원은 두고 5,000만 원을 수표로 더 해와라"라고 말하였고'(공판기록 제3권 제1263쪽), ' 공소외 65가 5,000만 원을 수표로 준비하라고 하였는지 현금으로 준비하라고 하였는지 모르겠고, 현금을 준비하라는 취지로 인식하였으므로(공판기록 제3권 제1263, 제1274쪽), 위 검찰조서(672쪽) 부분의 "현금" 부분은 그때 현금으로 인식했기 때문에 그렇게 진술한 것이다'(공판기록 제3권 제1273쪽)라고 그 진술 취지를 변경하였다.

위와 같은 진술의 불일치는 단순히 3년 전에 일어난 일에 대한 기억력의 한계로 인한 것이라고 보기 어렵고, 관련자들이 서로 경험하지 않은 사실을 진술하는 과정에서 나타나는 불일치일 수 있다는 의심이 든다.

- (나) 피고인 4는 당초 검찰에서 ' 피고인 1과 처음 성곡미술관에서 만났을 때에는 전시실에서 인사만 드렸고, 두 번째로 성곡미술관에서 만났을 때에는 찻집으로 안내를 해서 차를 대접했으며, 그 이후 2005. 1. 초경 " ●●● " 카페에서 만났다'(제43권 제28-29쪽)고 진술하였다가, 검찰에서 피고인 1에게 돈을 주었다고 진술한 이후인 2007. 11. 12. 조사에서는 '성곡미술관에서 한 번 만났고, " ●●● "카페에서 두 번 만났으며, 성곡미술관에서 차를 대접한 사실은 없다'(제44권 제613쪽)고 진술하였는데, 한편 피고인 1과 피고인 신정아는 '2005. 5.-6.경 "쿨 앤 뎀" 전시회를 보고 기획예산처가 구입할 작품을 결정하기 위해 성곡미술관에 갔을 때 피고인 4가 미술관 내 찻집으로 안내하여 차와 호두파이를 대접하였다'고 진술하여 피고인 4의 최초 진술과 부합하고 있는바, 피고인 4는 애초에 성곡미술관에서 차를 대접하였다고 진술한 것은 거짓말을 한 것으로 그 이유는 피고인 1에게 돈을 준 사실(" ●●● " 카페에서 두 번 만난 사실)을 숨기려고 했기 때문이라고 진술하였다고 하나, 돈을 준 사실을 숨기기 위해 만들어 낸 만남의 내용이 피고인 1과 피고인 신정아의 진술과 일치하고 있어 납득하기 어려우므로, 피고인 1을 ' ●●● ' 카페에서 두 번 만났다는 피고인 4의 진술을 그대로 믿기 어렵다.

- (다) 공소외 4가 교부하였다는 2억 원의 출처 및 마련 경위에 관한 관련자들의 진술을 보면, 공소외 4는 피고인 1에게 주었다는 10만 원권 현수표 2억 원을 처남인 공소외 66에게 부탁하여 받은 3억 원 중 일부라고 진술하고 있고, 공소외 66은 그 중 2억 원은 공소외 65에게 부탁하여 받은 것이라고 진술하고 있으나, 한편 공소외 4는 2005. 4.경 외국여행을 떠나기 전에 ' 공소외 66에게 형인 공소외 65와 상의하여 3-4억 원을 준비하라고 했고(제43권 제428쪽), 여행에서 돌아오자마자 공소외 66을 불렀는데, 공소외 66이 '얼마나 갖다드릴까요'라고 묻기에 '3억 원만 가지고 오라'고 말하였다(제43권 제429쪽, 공판기록 제1911, 제1912쪽)고 진술하였는데, 한편 공소외 66은 ' 공소외 4가 여행을 가기 전에 3억 원을 준비하라고 지시하였고, 여행 후에도 위와 같이 되묻지 않고 3억 원을 그대로 갖다 주었다'(제43권 제526쪽, 공판기록 제1197쪽)고 진술하였고, 또한 ' 공소외 65와 의논하여 자신이 1억 원, 형이 2억 원을 준

비하기로 하였다(공판기록 제3권 제1198쪽)고 진술하였는데, 이에 반해 공소외 65는 '공소외 66이 공소외 4의 지시사항이라고 하면서 2억 원이라고 말하여 아무 생각 없이 2억 원을 만들어 주었다'(공판기록 제1219, 제1245쪽)라고 진술하여 각 진술이 모두 일치되지 않는다.

(라) 공소외 4는 검찰에서 '해외여행을 가기 전부터 피고인 1에게 금전적인 감사 표시를 하기로 생각은 하였고 집 사람과 이야기도 하였는데 피고인 1을 만나 고맙다고 하면서 돈만 드리는 것은 좀 뭐하고 정말로 감사한다는 마음이 담긴 선물을 해야 되겠다고 생각하였다'(제43권 제432쪽)라고 진술하였다가, 원심법정에서는 '피고인 1이 현직에 있으니까 나중에 인사해야지라고 마음을 먹고 외국 여행 중 만년필을 사서 피고인 신정아를 통해 이를 전달하려고 하는데, 피고인 신정아가 직접 만나보라는 취지의 말을 하여 그때 돈을 주어야겠다는 생각을 하게 되었다(공판기록 제4권 제1929쪽)고 진술을 번복하였는바, 이렇게 진술을 바꾸게 된 이유가 공소외 4가 보다 덜 불명예스럽게 보이 고자 하는 의도에서 비롯되었다는 검사의 주장은 근거 없는 독자적 견해에 불과한 것으로 보인다.

(마) 공소외 4의 자택을 압수수색한 결과 발견한 서류 등과 공소외 4의 다른 범죄 혐의사실에 대한 수사경과 및 처분 이유에 대한 검사의 주장만으로는 공소외 4, 피고인 4가 자신들의 어려운 처지를 벗어나기 위하여 허위로 진술하였을 수도 있다는 의심을 해소하기에는 부족하다.

(바) 소결론

원심이 적절히 실시한 사유들에다가, 위와 같은 사정들을 보태어 보면, 원심이 피고인 1이 피고인 4, 공소외 4로부터 3억 원의 돈을 받았다는 것을 뒷받침할 만한 금융자료 등 물증이 없는 상태에서 공소사실에 부합하는 듯한 공소외 4, 피고인 4의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 모두 무죄로 인정한 조치는 정당하다고 인정되므로, 검사의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 피고인 신정아

원심이 적절히 실시하고 있는 사정들에다가, 피고인 4의 원심법정 진술에 의하더라도 피고인 4는 피고인 신정아가 경희궁의 아침에 집을 구했다는 말을 듣고, 월세가 너무 비싸다면서 피고인 4 소유의 위 아파트 2채 중 비어 있던 한 채에 이사를 하라고 권하였는데, 이에 신정아가 그 아파트가 너무 넓다고 하자, 피고인 4는 미술관 3층 살림집으로 올라가 100만 원권 수표 20장이 든 봉투를 가져와 피고인에게 주면서 '세제와 휴지값으로 주는 것이니, 보증금에 보태서 쓰든지 1년분 월세를 내든지 알아서 쓰라, 세제와 휴지값을 미리 주었으니 나중에 집으로 초대해야 한다고 말하였다'(공판기록 제4권 제1843-1844쪽)는 것인바, 피고인 4가 위와 같이 돈을 주면서 남편의 사면에 관하여 고맙다는 말을 하였다고는 보이지 않는 점을 보태어 보면, 피고인 4가 피고인 신정아에게 사면복권과 관련하여 사례금 명목으로 2,000만 원을 주었다는 공소사실에 부합하는 듯한 유일한 증거인 피고인 4의 수사기관 및 원심법정에서의 진술은 합리적인 의심을 배제할 만한 신빙성이 있다고 보기 어렵다는 이유로 이 부분 공소사실을 무죄로 인정한 원심의 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 따라서 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

9. 피고인 신정아의 구 개인채무자회생법위반 부분

가. 항소이유의 요지(검사)

- (1) 피고인 신정아가 개인회생절차 진행 중 그 전부터 보유하고 있던 수표를 은행이나 증권계좌에 입금하지 않고 가지고 있다가 변제계획안수정신청서를 제출한 이후에서야 입금한 것은 재산을 은닉한 행위임에도 불구하고, 원심은 이에 대하여 아무런 판단을 하지 아니하였다.
- (2) 피고인은 보유재산에 대한 허위신청서를 제출함으로써 채권자 또는 회생위원이 재산을 발견할 수 없도록 하거나 곤란하게 할 재산 은닉 의도를 외부로 표출하였으므로, 비록 재산의 장소적 이동을 수반하지 아니하였다 하더라도 이는 사기개인회생죄 소정의 재산 은닉행위라고 보아야 할 것이다.

나. 공소사실

피고인 신정아는 자신이 거주하고 있는 서울 서대문구 대신동 (이하 생략) 303호 임차보증금 채권 1,000만 원 이외에 성곡미술관장 피고인 4로부터 증여받은 다이아몬드 목걸이 1점 1,800만 원 상당을 소유하고 있고, 피고인 5로부터 송금받아 인출한 6,600만 원 상당의 수표 중 1,600만 원 상당의 수표(2005. 11. 17. 신정아 명의의 증권계좌로 입금)와 2005. 7. 19. □□디자인 사장 공소외 75로부터 교부받은 770만 원의 수표(2005. 11. 17. 신정아 명의의 증권계좌로 입금)를 소유하고 있었고, 자신 명의의 신한은행 예금계좌(계좌번호 생략)에 1,500만 원 상당의 예금을 보유하고 있었고, 한편 변제계획안수정신청서 제출 시점인 같은 해 11. 7.경 피고인 신정아 명의의 신한은행 예금계좌(계좌번호 생략)에 예치되어 있는 예금잔고는 7,400여만 원으로 증가하였다.

또한, 그 무렵에는 성곡미술문화재단으로부터 받는 월 급여 이외에도 이화여자대학교로부터 매월 강사료 명목으로 704,000원, 중앙대학교로부터 매월 급여 명목으로 408,000원 상당의 각 수입이 있었다.

그럼에도, 피고인 신정아는 2005. 9. 14.경 서울 서초구 서초동 소재 서울중앙지방법원에서, 무담보 회생채무액이 총 103,985,840원인 채무자로서 개인회생신청을 하면서, 재산란에 주거지 임차보증금 1,000만 원과 우리은행 예금계좌에 입금되어 있는 56만 원 상당의 예금잔고 이외 다른 재산이 없다고 기재하고, 변제에 제공되는 기간 동안 수입에 대하여도 성곡미술문화재단으로부터 받는 월 평균 급여 2,429,188원만을 기재한 다음, 같은 해 11. 7.경 이러한 내용이 기재된 변제계획안수정신청서를 제출하여 같은 달 18.경 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하였다.

따라서 피고인 신정아는 위 개인회생신청 사건에서 자신의 재산과 수입을 허위로 기재하고 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하여 채권자를 해할 목적으로 채무자인 자신의 재산을 은닉하였다.

다.

원심의 판단

이 사건 공소사실과 같은 구 개인채무자회생법(2005.3.31. 법률 제7428호로 폐지되기 전의 것) 제87조 제1항의 사기개인회생죄에 있어서 "은닉"이라 함은 채권자 또는 회생위원에 대하여 재산의 발견을 불가능 또는 곤란하게 하는 것

을 말한다.

여기에는 단순히 재산을 장소적으로 이동시켜 그 소재를 불명하게 하는 행위뿐 아니라 재산의 소유관계를 불명하게 하는 것도 해당하며, 강제집행면탈죄의 허위양도도 포함한다.

그런데 이 사건 공소사실과 같이 개인회생신청 및 변제계획안수정신청서를 제출함에 있어 허위 보고한 경우도 은닉이라 할 수 있는지는 논의의 여지가 있다.

살피건대, 개인회생채무자는 개인회생절차개시신청서의 첨부서류로 재산목록과 자신의 수입과 지출에 관한 목록 및 그와 관련한 자료를 제출하여야 한다.

이러한 자료가 제출되면 법원은 그 내용에 허위나 오류가 있는지 여부와 필요한 사항이 빠짐없이 기재되어 있는지를 우선 심사하여야 한다.

그 내용이 부실하거나 누락이 의심되는 등 자료에 덧붙여 설명이나 보완이 필요하다고 인정되는 경우에는 법원은 언제든지 채무자에게 금전의 수입과 지출 그밖에 채무자의 재산상의 업무에 관하여 보고를 요구할 수 있고, 필요하다고 인정하는 경우에는 재산상황의 조사, 시정의 요구 기타 적절한 조치를 취할 수 있다.

이와 관련하여 법은 채무자가 허위로 작성하여 제출한 경우를 개시신청의 기각사유의 하나로 규정하고 있고, 나아가 법원 또는 회생위원의 보고 요구를 거절하거나 허위의 보고를 하는 행위, 시정 요구를 거절하는 행위를 한 경우에는 보고의무위반으로 채무자에 대하여 1년 이하의 징역형 또는 1천만 원 이하의 벌금형에 처하도록 규정하고 있다.

한편, 구 파산법(2005.3.31 법률 제7428호로 폐지되기 전의 것)에서는 면책불허가 사유의 하나로 사기파산죄에 해당하는 행위가 있다고 인정되는 경우를 규정하면서 별도의 면책불허가 사유로 파산자가 허위의 채권자명부를 제출하거나 법원에 대하여 그 재산상태에 관하여 허위 진술을 한 때를 규정하고 있다(새로 통합하여 제정된 채무자 회생 및 파산에 관한 법률에서는 "채무자가 허위의 채권자목록 그 밖의 신청서류를 제출하거나"로 보완되었다).

이상의 법률 규정 내용과 그 입법취지를 종합하여 보면, 구 개인채무자회생법은 개인회생신청 및 변제계획안수정신청서를 제출함에 있어 허위 보고한 경우까지 사기개인회생죄의 행위 태양의 하나인 "은닉"에 포섭하고 있다고 보이지 아니한다.

그렇다면, 위 공소사실은 나아가 살펴 볼 필요 없이 은닉에 관하여 그 입증이 부족하여 그 증거가 없는 경우에 해당하므로 무죄를 선고한다.

라. 당심의 판단

이 부분 공소사실은, 「피고인이 다이아몬드 목걸이, 수표, 예금 등 재산과 더 많은 급여수입이 있음에도 불구하고 개인회생신청 사건에서 위 재산 및 수입을 누락하는 방법으로 재산과 수입을 허위로 기재하고 개인회생절차개시결정 및 공고가 되어 확정되게 하여 채권자를 해할 목적으로 채무자인 자신의 재산을 은닉하였다」것임이 명백하다.

따라서, 검사는 피고인이 위 누락된 재산을 장소적으로 이동하거나 재산 자체의 소유관계를 불명하게 하는 방법, 또는 허위양도의 방법 등으로 숨긴 것이 아니라, 단지 '가지고 있던 위 재산과 수입을 누락하여 개인회생신청서 및 변제계획안수정신청서를 작성·제출함'으로써 위 재산과 수입을 은닉하였다고 공소를 제기한 것일 뿐, 피고인이 개

인회생절차 진행 중 그 전부터 보유하고 있던 수표를 은행이나 증권계좌에 입금하지 않고 가지고 있다가 변제계획 안수정신청서를 제출한 이후에서야 입금한 행위가 사기개인회생죄의 재산은닉 행위라고 공소제기한 것이 아님은 명백하므로, 이에 대하여 원심이 판단을 누락하였다는 취지의 주장은 이유 없다.

또한 원심이 위와 같이 보유재산을 누락하여 신청서를 작성·제출하는 행위가 판시 법률규정 등에 비추어 사기개인회생죄의 재산의 '은닉'에 포함되지 않는다고 판단한 조치는 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없으므로, 검사의 이 부분 주장도 이유 없다.

10. 양형부당 부분

가. 항소이유의 요지

(1) 검사(피고인 1, 신정아에 대하여)

피고인 1은 정부의 재정운용에 관한 자신의 직무상 권한을 사적인 목적에 함부로 남용하는 등으로 유죄로 인정된 부분에 국한해보더라도 그 죄질 및 범정이 좋지 않은 점, 피고인 신정아는 허위학력으로 연구 및 교육 종사자로 행세함으로써 대학의 공신력 및 지식기반사회의 근간을 훼손하였고, 또 적지 않은 돈을 횡령한 점 등에 비추어 보면, 피고인들에게 선고한 원심의 형량(피고인 1 : 징역 1년, 집행유예 2년, 피고인 신정아 : 징역 1년 6월)은 각 너무 가벼워서 부당하다.

(2) 피고인 1

피고인이 청불회 회장으로서 불교계의 유력한 인사들의 요청을 거절하기 어려웠던 점, 실제로 ○○사와 △△사에 대한 지원은 이루어지지 않았던 점 등에 비추어 보면 피고인에 대한 원심의 위 선고형은 너무 무거워서 부당하다.

(3) 피고인 신정아

피고인은 초범으로서 자신의 업무영역에서 성실하게 노력하고 기여한 성과 등 여러 양형조건에 비추어 보면 피고인에 대한 원심의 위 선고형은 너무 무거워서 부당하다.

(4) 피고인 3

이 사건 특별교부세로 교부된 돈이 집행되지 않은 점 등 여러 양형조건에 비추어 원심의 선고형(징역 10월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

(5) 피고인 4

피고인이 성곡조형연구소 용역수수료 횡령액 중 신정아로부터 받은 금액은 6,300여만 원에 불과할 뿐 아니라 이를 모두 미술관을 위하여 사용한 점, 성곡미술문화재단 및 올리브플래닝의 피해를 모두 회복한 점 등 여러 양형조건에 비추어 보면 원심의 선고형(징역 10월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

(6) 피고인 5

피고인이 수사기관 이래 범행을 시인하고 잘못을 깊이 반성하고 있는 점, 피고인은 피고인 4에게 위 돈을 모두 전달하고 개인적인 이득을 전혀 취하지 않은 점 등 여러 양형조건에 비추어 보면 원심의 선고형(징역 8월, 집행유예 2년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 판단

(1) 피고인 1(피고인 및 검사)

살피건대, ○○사와 △△사에 대한 지원이 실제로 집행되지 않은 점, 피고인이 30여년 이상 비교적 성실하게 공직생활을 해온 점 등의 사정이 있으나 한편, 피고인은 ○○사 및 △△사에 대하여는 지방교부세법령상 요건을 갖추지 못하여 특별교부세를 지원할 수 없음을 잘 알면서도 이들 사찰의 증개축 비용을 지급하기 위하여 자신의 직권을 남용하여 특별교부세제도의 목적과 취지를 잠탈하는 편법을 사용하였는바, 이러한 행위는 관련 공무원들의 의무이행 및 권한 행사를 방해하는 행위일 뿐 아니라 국민의 세금으로 조성된 국고를 아무런 법률적 근거도 없이 특정 사찰의 건축비에 사용되게 한 것이어서 전체 국민의 봉사자라는 공무원의 직무의무를 저버린 행위이고 국민의 납세의무 이행의욕까지 저해하는 행위로서 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 고려해 보면, 피고인에 대한 원심의 위 선고형이 너무 무겁다거나 가벼워서 부당하다고 할 수는 없으므로, 검사 및 피고인의 주장은 모두 이유 없다.

(2) 피고인 신정아(피고인 및 검사)

피고인 신정아의 학력위조 관련 사문서위조·행사 부분 중 각 박사학위기 행사 부분에 관한 피고인 신정아의 주장이 위 1. 다.

(6)에서 본 바와 같이 이유 있으므로, 피고인 신정아에 대한 유죄부분은 파기되어야 할 것이어서, 피고인 신정아 및 검사의 피고인 신정아에 대한 양형부당 주장에 대한 판단은 생략하고, 아래에서 별도로 양형의 이유를 판시하기로 한다.

(3) 피고인 3

피고인이 초범인 점, 이 사건 특별교부세로 교부된 돈이 ○○사에 집행되지 않은 점의 사정이 있긴 하나, 피고인은 자신이 음식점을 개조하여 창건한 ○○사의 건물신축에 대하여는 법령상 특별교부세가 지원될 수 없음을 잘 알면서도 피고인 1에게 부탁하여 그의 직무상 권한을 이용하여 편법으로 건축비 등을 지원받으려고 하였는바, 이는 고위공직자를 이용하여 국민의 세금을 사적 용도에 사용하려고 한 점에서 그 범행 동기 및 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 참작해 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수는 없다.

(4) 피고인 4

피고인이 성곡미술문화재단 및 올리브플래닝에 횡령액을 모두 변제한 점 등의 사정은 인정되나, 피고인은 성곡미술관 관장으로서 피고인 신정아와 공모하여 조형연구소의 수입 중 1억여 원을 횡령하였을 뿐 아니라, 자신의 아들이 대

주주로 있는 회사의 자금 2억 6,000만 원을 횡령하였는바, 그 범행 수법 및 횡령액 등에 나타난 죄질이 좋지 않고, 당심에 이르기까지 일부 사실을 부인하는 등 범행 후의 정상도 그리 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 환경 등 모든 양형조건을 참작하여 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수는 없다.

(5) 피고인 5

피고인이 수사기관 이래 범행을 시인하고 잘못을 깊이 반성하고 있는 점, 피고인은 피고인 4에게 위 돈을 모두 전달하고 개인적인 이득을 취하지 않은 점 등의 사정은 인정되나, 피고인은 주식회사의 대표이사로서 아무런 근거도 없이 피고인 4가 요구한다는 이유로 거액의 회사의 자금 2억 6,000만 원을 인출하여 피고인 4에게 교부하여 이를 횡령하였는바, 이는 회사에 대하여 충실의무를 부담하는 대표이사의 직무를 방기한 것으로 그 죄질이 좋지 않은 점, 그밖에 피고인의 연령, 성행, 가정환경, 범행의 동기와 경위, 범행수단 및 결과, 범행 후의 정황 등 모든 양형조건을 참작하여 보면, 원심의 위 선고형이 너무 무거워서 부당하다고 할 수 없다.

11. 결론

그렇다면, 검사의 피고인 1, 신정아에 대한 항소 및 피고인 1, 3, 4, 5의 각 항소는 모두 이유 없으므로, 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 모두 기각하고, 피고인 신정아의 항소는 일부 이유 있으므로, 피고인 신정아 및 검사의 피고인 신정아에 대한 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결 중 피고인 신정아에 대한 유죄부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.