



대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2018도2475 가.특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)
나.특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임)
다.주식회사의외부감사에관한법률위반
라.자본시장과금융투자업에관한법률위반
마.사문서위조
바.위조사문서행사
사.특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)
아.전기통신사업법위반

피 고 인 1. 가. 나. 다. 라. 마. 바. 사. 아.

A

2. 다. 라.

주식회사 B

상 고 인 피고인들

변 호 인 법무법인 C (피고인 A을 위하여)

담당변호사 D, E, F

법무법인 G (피고인들을 위하여)

담당변호사 H, I, J, K

법무법인(유한) L (피고인 A을 위하여)

담당변호사 M, N, O, P, Q

법무법인(유한) R (피고인 A을 위하여)



담당변호사 S, T, U, V, W

법무법인(유한) X (피고인 A을 위하여)

담당변호사 Y, Z, AA

변호사 AB (피고인 A을 위하여)

원 심 판 결 서울고등법원 2018. 1. 19. 선고 2016노3974, 2017노2749(병합),
2017노2866(병합) 판결

판 결 선 고 2018. 6. 28.

주 문

상고를 모두 기각한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 상고이유보충서는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 상고이유 제1점에 대하여

원심은 그 판시와 같은 이유를 들어, 주식회사 B(이하 'B'라고 한다)의 대주주이자 대표이사인 피고인 A은 2007. 11. 22.경부터 2008. 5. 19.경까지 B가 이라크의 쿠르드 자치정부와 약정에 따라 설치한 이동식 발전설비 공사에 대한 공사대금으로 합계 38,732,994달러를 수령하였음에도, B의 자금업무를 담당하던 AC에게 지시하여 원심 판시 별지 범죄일람표(1) 연번 1 내지 6 기재와 같이 그 중 24,760,430달러를 피고인 A의 개인회사인 주식회사 AD 또는 주식회사 AE 명의의 예금계좌로 입금하는 방법으



로 B의 자금을 횡령하였다고 판단하였다.

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보아도, 원심의 위와 같은 판단에 필요한 심리를 다하지 아니한 채 채증법칙과 논리와 경험의 법칙을 위반하고 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 오인하거나, 확정판결의 기판력, 무죄추정의 원칙, 공판중심주의의 원칙과 위법수집증거배제법칙에 관한 법리를 오해하거나, 이유모순, 판단누락 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다고 할 수 없다.

2. 상고이유 제2점에 대하여

원심은 그 판시와 같은 이유를 들어, 이 사건 공소사실 중 피고인 A이 개인사업자인 'AF'를 이용하여 B의 자금을 횡령하고, 단기대여금 등으로 가장하여 AG 주식회사의 자금을 횡령하였다는 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률(이하 '특정경제범죄법'이라고 한다) 위반(횡령)의 점을 모두 유죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지하였다.

관련 법리와 기록에 의하여 살펴보아도, 이러한 원심판결에 상고이유 주장과 같이 횡령죄에서의 고의 또는 불법영득의사에 관한 사실을 오인하거나 법리를 오해한 잘못이 있다고 할 수 없다.

3. 상고이유 제3점에 대하여

원심은 그 판시와 같은 이유를 들어, 검사가 작성한 AH에 대한 제2회 진술조서가 형사소송법 제314조에 따라 증거능력이 있다고 판단한 뒤 위 진술조서를 포함하여 원심이 적법하게 채택한 증거에 의하여 이 사건 공소사실 중 피고인 A에 대한 사문서위조, 위조사문서행사, 사문서변조, 변조사문서행사의 점과 피고인들에 대한 공소사실 중 주식회사의 외부감사에 관한 법률 위반, 분기보고서 허위 기재로 인한 자본시장과 금융투자업에 관한 법률(이하 '자본시장법'이라고 한다) 위반의 점을 유죄로 판단한 제1



심판결을 그대로 유지하였다.

관련 법리를 기록에 비추어 살펴보아도, 원심의 위와 같은 판단에 형사소송법 제314조에 관한 법리를 오해한 잘못 또는 이를 전제로 한 사실오인의 잘못이 있다고 할 수 없다.

4. 상고이유 제4점에 대하여

원심은 그 판시와 같은 이유를 들어, 주식회사 토마토2저축은행이 2011. 3. 30.경 주식회사 AI에 14억 원을 대출할 때 AG 주식회사의 대표이사인 피고인 A이 위 대출금에 대한 지급보증 및 담보제공을 하게 하였는바, 당시 주식회사 토마토2저축은행은 피고인 A이 대표권을 남용한다는 사실을 몰랐으므로 위 지급보증과 담보제공행위가 법률상 무효라고 볼 수 없으니, 이로 인하여 현실적인 손해가 발생하거나 손해 발생의 위험이 생겼다고 보아 지급보증한 14억 원 상당의 특정경제범죄법 위반(배임)의 점을 유죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지하였다.

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보아도, 원심의 위와 같은 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하고 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 인정한 잘못 또는 대표권남용, 업무상배임죄의 기수, 재산상 손해에 관한 법리를 오해한 잘못이 있다고 할 수 없다.

5. 상고이유 제5점에 대하여

구 자본시장과 금융투자업에 관한 법률(2013. 5. 28. 법률 제11845호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 자본시장법'이라고 한다)이 사기적 부정거래행위를 금지하는 것은, 증권거래에 관한 사기적 부정거래가 다수인에게 영향을 미치고 증권시장 전체를 불건전하게 할 수 있기 때문에 증권거래에 참가하는 개개 투자자의 이익을 보호함과 함께 투자자 일반의 증권시장에 대한 신뢰를 보호하여 증권시장이 국민경제의 발전에 기여할



수 있도록 함에 그 목적이 있다(대법원 2003. 11. 14. 선고 2003도686 판결 등 참조).

따라서 언론을 통하여 기업의 사업 추진 현황이나 전망 등에 관한 인터뷰 기사 등이 보도되도록 한 경우 그것이 단순히 사업과 관련된 의견 또는 평가 내지 단순한 홍보성 발언에 불과한 것이 아니라 허위의 사실을 유포하는 행위에 해당하는지와 그러한 행위가 부당한 이익을 얻기 위한 것인지 등은, 위 금지 조항의 취지를 염두에 두고 행위자의 지위, 해당 기업의 경영 상태와 그 주가의 동향, 인터뷰 및 보도 내용의 구체적인 표현과 전체적인 취지, 보도의 계기와 그 계속·반복성 여부, 보도 내용과 관련된 기업의 여러 실제 사정 등을 전체적·종합적으로 고려하여 객관적인 기준에 의하여 판단하여야 한다(대법원 2009. 7. 9. 선고 2009도1374 판결 등 참조).

원심은 그 판시와 같은 이유를 들어, 피고인 A이 B의 직원 AH으로 하여금 B의 이라크 AJ 개발사업에 관한 허위 내용의 보도자료를 작성·배포하게 하여 B의 주가 상승을 유인하고 그 결과 유상증자 모집총액인 999,775,000원 상당의 이익을 얻었다고 판단하여 피고인들에 대한 공소사실 중 2011. 10. 21. 유상증자 과정에서의 자본시장법 위반의 점을 유죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지하였다.

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보아도, 원심의 위와 같은 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 잘못 또는 고의와 구 자본시장법 제443조 제1항에서 정한 '위반행위로 얻은 이익'의 산정에 관한 법리를 오해한 잘못이 있다고 할 수 없다.

6. 상고이유 제6점에 대하여

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보아도, 그 판시와 같은 이유를 들어 특정경제범죄법 위반(사기)의 점을 유죄로 판단한 원심판결에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유



심증주의의 한계를 벗어나 사실을 오인하거나 편취의 범의, 사기죄에서의 상당인과관계, 이득액의 평가에 관한 법리를 오해한 잘못이 있다고 할 수 없다.

7. 상고이유 제7점에 대하여

전기통신사업법 제32조의4 제1항 제1호는 "자금을 제공 또는 융통하여 주는 조건으로 다른 사람 명의로 전기통신역무의 제공에 관한 계약을 체결하는 이동통신단말장치(전파법에 따라 할당받은 주파수를 사용하는 기간통신역무를 이용하기 위하여 필요한 단말장치를 말한다)를 개통하여 그 이동통신단말장치에 제공되는 전기통신역무를 이용하거나 해당 자금의 회수에 이용하는 행위"를 금지하고 있고, 같은 법 제95조의2 제2호는 위 행위를 처벌하는 규정을 두고 있다. 위 각 조항의 문언의 의미, 신설 취지와 위 법률 전체의 체계 등을 종합하여 보면, 다른 사람 명의로 직접 이동통신단말장치를 개통한 후 이를 이용하는 행위뿐 아니라 다른 사람 명의로 개통된 이동통신단말장치를 넘겨받아 이를 이용하는 행위도 위 각 조항에 의하여 처벌된다고 할 것이다.

같은 취지에서 피고인 A에 대한 공소사실 중 전기통신사업법 위반의 점을 유죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지한 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 죄형법정주의 원칙을 위반한 잘못이 있다고 할 수 없다.

8. 상고이유 제8점에 대하여

형사소송법 제383조 제4호에 의하면, 사형, 무기 또는 10년 이상의 징역이나 금고가 선고된 사건에서만 양형부당을 사유로 한 상고가 허용되므로, 피고인 A에 대하여 그보다 가벼운 징역 9년과 벌금 10억 원이 선고된 이 사건에서 형의 양정이 부당하다는 취지의 주장은 적법한 상고이유가 되지 못한다. 따라서 벌금형의 노역장유치기간을 징역형의 형기에 합산하면 실질적으로 징역 10년을 초과하므로 적법한 상고이유가 된다는



취지의 피고인 A의 상고이유 주장도 받아들일 수 없다.

설사 피고인 A의 양형부당 주장이 적법한 상고이유가 된다고 하더라도, 이 사건 변론에 나타난 피고인의 연령, 피해자와의 관계, 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황 등 여러 사정에 비추어 보면, 피고인 A에 대한 원심의 형이 심히 부당하다고 인정할 현저한 사유가 있는 때에 해당한다고 볼 수 없다.

9. 결론

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

재판장 대법관 이기택 _____

주 심 대법관 김 신 _____

 대법관 박상옥 _____

 대법관 박정화 _____