

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2016도3452 새마을금고법위반, 업무상배임, 특정경제범죄가중처
별등에관한법률위반(배임)(인정된 죄명: 업무상배임)
피 고 인 피고인
상 고 인 피고인
변 호 인 변호사 김규일
원 심 판 결 대구지방법원 2016. 2. 4. 선고 2014노2025 판결
판 결 선 고 2021. 11. 25.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 대구지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 업무상배임 부분에 대하여

가. 이 부분 공소사실 요지

피고인은 공소외 1 새마을금고의 전무이고, 공소외 2는 위 금고의 이사장이다.

1) 피고인은 공소외 2와 공모하여 새마을금고 감독기준 시행세칙에서 정한 여유자금 운용한도를 초과하여 2008. 4. 3.경 공소외 3 주식회사로부터 원금비보장형 ELS 상품인 '(상품명 1 생략)'를 매입함으로써 공소외 1 새마을금고에 액수 불상의 재산상 손해를 가하고, 공소외 3 주식회사에 수수료 상당의 재산상 이익을 취득하게 하였다.

2) 피고인은 공소외 2와 공모하여 새마을금고 감독기준 시행세칙에서 정한 여유자금 운용한도를 초과하여 2008. 6. 25.경 공소외 4 주식회사로부터 원금비보장형 파생상품인 '(상품명 2 생략)'를 매입함으로써 공소외 1 새마을금고에 액수 불상의 재산상 손해를 가하고, 공소외 4 주식회사에 수수료 상당의 재산상 이익을 취득하게 하였다.

3) 피고인은 2008. 5. 21.경 농협중앙회 (지부명 생략)로부터 새마을금고 감독기준 시행세칙에 따라 매입해서는 안 되는 '(상품명 3 생략)'를 매입함으로써 공소외 1 새마을금고에 액수 불상의 재산상 손해를 가하고, 농협중앙회에 수수료 상당의 재산상 이익을 취득하게 하였다.

나. 원심의 판단

원심은 판시와 같은 이유로 피고인이 새마을금고의 여유자금 운용에 관한 규정을 위반하여 원금 손실의 위험이 있는 금융상품을 매입한 행위는 그 자체로 새마을금고에 재산상 손해 발생의 위험을 초래한 임무위배행위에 해당하고, 금융상품 매입에 대한 대가로 금융기관에 지급된 수수료는 피고인의 임무위배행위로 인하여 제3자가 취득한 재산상 이익에 해당하며, 피고인에게 배임의 고의도 있었다고 보아 이 부분 공소사실을 유죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지하였다.

다. 대법원의 판단

1) 관련 법리

가) 업무상배임죄는 업무상 타인의 사무를 처리하는 자가 임무에 위배하는 행위를 하고 그러한 임무위배행위로 인하여 재산상의 이익을 취득하거나 제3자로 하여금 이를 취득하게 하여 본인에게 재산상의 손해를 가한 때 성립한다. 여기서 '재산상 이익 취득'과 '재산상 손해 발생'은 대등한 범죄성립요건이고, 이는 서로 대응하여 병렬적으로 규정되어 있다(형법 제356조, 제355조 제2항). 따라서 임무위배행위로 인하여 여러 재산상 이익과 손해가 발생하더라도 재산상 이익과 손해 사이에 서로 대응하는 관계에 있는 등 일정한 관련성이 인정되어야 업무상배임죄가 성립한다.

나) 업무상배임죄에서 본인에게 재산상 손해를 가한다 함은 총체적으로 보아 본인의 재산상태에 손해를 가하는 경우, 즉 본인의 전체적 재산가치의 감소를 가져오는 것을 말하고, 이와 같은 법리는 타인의 사무를 처리하는 자 내지 제3자가 취득하는 재산상 이익에 대하여도 동일하게 적용되는 것으로 보아야 한다(대법원 2007. 7. 26. 선고 2005도6439 판결, 대법원 2009. 6. 25. 선고 2008도3792 판결 등 참조).

또한 업무상배임죄는 본인에게 재산상 손해를 가하는 외에 임무위배행위로 인하여 행위자 스스로 재산상 이익을 취득하거나 제3자로 하여금 재산상 이익을 취득하게 할 것을 요건으로 하므로, 본인에게 손해를 가하였다고 할지라도 행위자 또는 제3자가 재산상 이익을 취득한 사실이 없다면 배임죄가 성립할 수 없다(위 대법원 2005도6439 판결, 대법원 2008도3792 판결 등 참조).

2) 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 다음과 같은 이유로 원심의 판단은 그대로 받아들이기 어렵다.

가) 이 부분 공소사실의 취지는, 새마을금고의 여유자금 운용에 관한 규정을 위반하여 원금 손실의 위험이 있는 금융상품을 매입한 피고인의 임무위배행위로 인하여,

본인인 공소외 1 새마을금고에 액수 불상의 재산상 손해가 발생하였고, 공소외 3 주식회사 등 금융기관이 수수료 상당의 이익을 취득하였다는 것이다. 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하기 위해서는 피고인의 임무위배행위로 인한 재산상 이익과 손해 사이에 대응관계가 있는 등 관련성이 인정되어야 한다. 그러나 이 부분 공소사실에 따르면, 피고인의 위와 같은 임무위배행위로 인하여 본인인 공소외 1 새마을금고에 발생한 액수 불상의 재산상 손해와 공소외 3 주식회사 등 금융기관이 취득한 수수료 상당의 이익 사이에는 앞서 본 바와 같은 관련성이 있다고 볼 수 없다.

나) 또한 공소외 3 주식회사 등 금융기관에 지급된 수수료는 판매수수료로서 피고인이 금융상품을 매입하면서 금융기관으로부터 제공받은 용역에 대한 대가로 지급된 것이다. 따라서 금융기관이 제공한 용역에 비하여 지나치게 과도한 수수료를 지급받았거나, 고객의 이익을 무시하고 금융기관의 수수료 수익만을 증대시키기 위하여 과당매매 등의 방법으로 고액 수수료를 지급받았다는 등의 특별한 사정이 인정되지 않는 한, 금융기관이 용역 제공의 대가로 정당하게 지급받은 위 수수료가 피고인의 임무위배행위로 인하여 취득한 재산상 이익에 해당한다고 단정하기 어렵다. 이와 같이 금융기관이 수수료 상당의 재산상 이익을 취득하였다고 볼 만한 특별한 사정이 있다는 사실에 대한 증명책임은 검사에게 있으나, 기록상 그와 같은 사실을 인정할 증거를 찾을 수 없다.

다) 결국 피고인의 임무위배행위로 공소외 1 새마을금고에 액수 불상의 재산상 손해가 발생하였다고 하더라도 금융기관이 취득한 수수료 상당의 이익을 그와 관련성 있는 재산상 이익이라고 인정할 수 없다. 또한 공소사실에 재산상 이익으로 기재된 수수료 상당의 이익은 배임죄에서의 재산상 이익에 해당한다고 볼 수도 없다.

주 심 대법관 안철상

 대법관 노정희