

수 원 지 방 법 원

제 1 1 형 사 부

판 결

사 건 2011고합291 가. 특정범죄가중처벌등에관한법률위반(뇌물)

나. 뇌물공여

피 고 인 1. 가.

윤☹☹ (38년생, 남), △△아파트 재건축정비사업조합의 조합
장

주거 수원시

등록기준지 사천시

2. 가.

권ΩΩ (53년생, 남), △△아파트 재건축정비사업조합의 총무
이사

주거 수원시

등록기준지 수원시

3. 나.

채▣▣ (61년생, 남), 부동산건설팅업

주거 서울

등록기준지 서울

검 사 조영희

변 호 인 변호사 이♂♂(피고인 윤♀♀, 권♀♀을 위하여)

변호사 최☆☆(피고인 채■■을 위하여)

판 결 선 고 2011. 10. 19.

주 문

피고인 윤♀♀를 징역 6년 및 벌금 510,000,000원에, 피고인 권♀♀을 징역 5년 및 벌금 510,000,000원에, 피고인 채■■을 징역 2년에 각 처한다.

피고인 윤♀♀, 권♀♀이 위 각 벌금을 납입하지 아니하는 경우 각 500,000원을 1일로 환산한 기간 위 피고인들을 노역장에 유치한다.

다만, 피고인 채■■에 대하여는 이 판결 확정일부터 3년간 위 형의 집행을 유예한다.

피고인 윤♀♀로부터 228,309,480원을, 피고인 권♀♀으로부터 202,460,850원을 각 추징한다.

피고인 윤♀♀, 권♀♀에 대하여 위 각 벌금에 상당한 금액의 가납을 명한다.

이 유

범 죄 사 실

피고인 윤♀♀는 수원시 팔달구 소재 △△아파트 재건축정비사업조합의 조합장으로서 2002. 11.경부터 시공사 선정 등 재건축정비사업 관련 업무 전반을 총괄하는 사람이고, 피고인 권♀♀은 2003. 3.경부터 △△아파트 재건축정비사업조합의 총무이사로서 위 조합 사무실에 상주하며 조합장인 윤♀♀를 도와 재건축정비사업조합 관련 실무를 총괄하는 사람이며, 피고인 채■■은 2006.경부터 2010. 5. 31.경까지 ΨΨ건설 주식회사

(이하 'ΨΨ건설'이라 한다)에서 재건축 업무를 하는 정비사업팀의 담당임원(이사, 2010. 1.경부터는 상무)으로 근무하면서 □□아파트 재건축정비사업 업무 전반을 총괄 하던 사람이다.

1. 피고인 윤○○, 권○○의 범행

피고인 윤○○은 2007. 9.경 수원시 팔달구 인계동 □□아파트 재건축정비사업조합 사무실에서, 위 재건축사업의 시공사인 ΨΨ건설 정비사업팀 담당임원인 채■■에게 "아파트 건설과정에서 어려웠으나 조합 임원들이 고생하여 공사가 순조롭게 진행되었다. 임원들에게 혜택을 줘야 하지 않겠느냐. 조합 임원들은 아파트 분양대금 연체이자와 발코니 확장공사 잔금을 면제해주고, 나와 권○○ 총무에 대해서는 아파트 입주부담금 잔액과 상가 잔금도 면제해 달라"고 요구하였고, 그 무렵 수원시 팔달구 인계동에 있는 식당에서, 조합 총무이사 피고인 권○○과 함께 조합 이사 ▷▷ 등 조합 임원들을 불러 모아 놓은 자리에서, "돈이 없는 사람은 잔금을 한꺼번에 내라. 임원들이 고생했으니 ΨΨ에 얘기해서 분양대금 연체이자와 발코니 잔금은 감해주는 것을 얘기해보겠다."고 말하고, 피고인 윤○○은 이와 별도로 피고인 권○○에게 "상가에 관심이 있으면 계약을 해라, 채■■에게 잔금을 면제해 달라고 얘기는 해 놓았다"고 말하였고, 피고인 권○○을 포함한 조합 임원들은 이에 동의하여 분양대금 일부에 상당하는 뇌물을 각자 수수하기로 마음먹었다.

이에 따라 피고인 윤○○은 2009. 2.경 조합사무실에서 채■■을 만나 조합 임원 명단이 적힌 자료를 들고 조합 임원 중 혜택 대상자를 선별하여 제시하면서 추가로 자신의 딸 윤♀♀도 혜택 대상자에 포함시켜 줄 것을 요구하였다.

이에 채■■은 그 동안 피고인 윤○○, 권○○ 등 조합 임원들이 시공업무를 진행함

에 있어 전반적인 편의를 보아준 데 대한 대가와 앞으로의 공사비 지급 등 사업진행이 원만하게 이루어지도록 도와달라는 취지로 피고인 윤☹☹의 요구사항에 응하기로 하고, 2009. 6.경 입주일이 도래하자 ΨΨ건설의 내부결재를 거친 후 정비사업팀 과장 이⓪⓪에게 지시하여 피고인 윤☹☹, 권♀♀ 등 조합 임원들에 대하여 잔금납부 없이 입주시킬 것을 지시하였고, 이⓪⓪은 위 아파트 및 상가의 입주 및 소유권이전업무를 담당하는 입주지원센터 직원 김♀♀ 등에게 채▣▣의 지시를 전달하여, 김♀♀ 등으로 하여금 피고인 윤☹☹가 납부하여야 할 위 재건축아파트인 인계파밀리에 입주부담금 잔액 47,961,670원, 발코니공사 잔금 10,683,100원, 피고인 윤☹☹의 딸 윤γγ 명의의 위 아파트 102동 1901호의 입주부담금 잔액 32,705,510원, 발코니공사 잔금 7,719,200원, 피고인 윤☹☹의 처 명의의 위 아파트 상가 106호의 잔금 129,240,000원 등 합계 228,309,480원 상당과 피고인 권♀♀이 납부하여야 할 인계파밀리에 103동 1703호 입주부담금 잔액 69,687,670원, 발코니공사 잔금 10,683,100원 및 위 아파트 상가 108호의 잔금 122,090,080원 등 합계 202,460,850원 상당 등 별지 범죄일람표 기재와 같이 조합 임원 7명이 납부하여야 할 합계 505,862,950원 상당의 대금 납입을 면제하여 주어 각자 위 대금을 납입하지 않고 그대로 위 아파트와 상가에 각 입주·입점하도록 하였다.

이로써, 피고인 윤☹☹, 권♀♀은 각각 공무원으로 의제되는 위 재건축정비사업조합의 조합장과 조합 총무이사로서 조합 임원인 ▷▷ 등과 공모하여, 그 직무에 관하여 피고인 윤☹☹ 등 조합 임원 7명의 분양대금 등 합계 505,862,950원 상당의 대금 납입을 면제받아 뇌물을 수수하였다.

2. 피고인 채▣▣의 범행

피고인은 2007. 9.경 위 △△아파트 재건축정비사업조합 사무실에서, 위 조합의 조합장 윤○○로부터 제1항 기재와 같이 조합 임원들의 아파트 분양대금 연체이자 등 납입대금 일부를 면제하여 달라는 요구를 받고, 그 동안 윤○○와 조합 총무이사 권○○ 등 조합 임원들이 시공업무를 진행함에 있어 전반적인 편의를 보아준 데 대한 대가와 앞으로도 공사비 지급 등 사업진행이 원만하게 이루어지도록 도와달라는 취지로 위 요구에 응하기로 하였다.

이에 따라 피고인은 ΨΨ건설의 내부결재를 거친 후 정비사업팀 과장 이ⓈⓈ에게 윤○○ 등 조합 임원들에 대하여 잔금 납부 없이 입주시킬 것을 지시하였다.

위 지시에 따라 이ⓈⓈ은 위 아파트의 입주업무 등을 담당하는 입주지원센터 직원 김♀♀ 등에게 피고인의 지시를 전달하여, 김♀♀ 등으로 하여금 별지 범죄일람표 기재와 같이 윤○○ 등 조합 임원 7명이 납부하여야 할 합계 505,862,950원 상당의 대금 납입을 면제하여 주어 각자 위 대금을 납입하지 않고 그대로 아파트와 상가에 각 입주·입점하도록 하였다.

이로써, 피고인은 이ⓈⓈ 등과 공모하여, 공무원으로 의제되는 위 재건축정비사업조합의 조합장 윤○○ 등 조합 임원 7명에게 위와 같이 합계 505,862,950원 상당의 대금 납입을 면제하여 주어 뇌물을 각 공여하였다.

증거의 요지

1. 피고인들의 각 일부 법정진술

1. 수사보고(수사정보 입수보고), 조합해산총회, 관리처분인가시 제출서류(조합원부담금 내역), 수사보고(△△아파트 재건축정비사업 공사계약서 첨부 보고), 수사보고(상가 집합건축물대장, 등기부등본 등 첨부), 수사보고(임시총회 회의자료 등 첨부), 수사

보고(주민등록등본 등 자료 첨부), 수사보고(□□아파트 재건축정비사업조합 법인등기부등본 등 첨부), 2005년 임시총회 회의 자료, 일반분양세대 증가에 따른 자금운용계획 변경내역, 조합통장 관리 현황, 인계파밀리에아파트 103동 1102호 공급계약서, 인계파밀리에아파트 103동 1102호 등기부등본 사본, 인계파밀리에아파트 조합원 분양금 납입내역서, 아파트 상가 지층 106호 상가분양계약서 및 등기부등본 사본, 아파트 발코니 확장계약 현황표 사본, 조합해산총회자료의 사업시행 '경과보고' 중 일부 사본, 입주자 명단, ΨΨ건설 작성의 조합원 공급계약서, 수원□□ 재건축(상가) 입주자명단, ΨΨ건설 작성의 상가분양계약서, 수사보고(조합원 아파트 및 상가 분양대금 미납액 확인보고), 조합원 공급계약서, 수사보고(ΨΨ건설 임의제출자료 확인보고), ΨΨ건설 배치표, 워크아웃 진행경과, 공사비정산합의서, 수원 인계동 □□아파트 재건축사업 계좌번호, 회계장부(일반예수금, 공사선수금), ΨΨ건설이 2008. 8. 17. 제시한 □□아파트 재건축사업 본계약에 따른 부담금제시(안), □□아파트 부담금 상승 요인 검토서, 대출협약체결 추진 의결 안건 서류, 관리처분계획인가신청서, □□아파트 재건축 공사비 수금 내역, 수사보고{공급대금 연체자에 대한 분양계약 해제 통보(2차 최종) 확인 보고}, ΨΨ건설의 분양계약 해제 통보 공문, 일일특급 발송명단, 영수증, 상가평면도, 점포현황, 수원 인계동 ΨΨ파밀리에 단지 내 상가 입점자 모집 공고문, 입주신청서, 입주증, 열쇠인수증 사본, 수원□□ 재건축 상가 미납 세부내역, 수사보고(수원□□아파트 재건축 발코니 확장 현황 및 미수금 확인 보고), 재건축사무실 컴퓨터에 저장된 '발코니' 파일 출력물 및 수원□□아파트 재건축 발코니확장 계약 현황, 수사보고(인계동 ΨΨ파밀리에아파트 입주절차 확인 보고), 입주신청서, 입주증, 열쇠인수증 사본(미납자), 관리비예치금 영수증 사본, 통

장관리현황, 최초 관리처분계획인가신청서 및 변경신청서, 수사보고(ΨΨ건설 정비 사업팀 이동소부장 전화통화결과 보고), 2009. 3. 14. 수원 인계동 파밀리에 단지 내 상가분양관련 기안문, 조합해산총회 책자 일부 사본, 납입금액확인 전산출력용지 사본, 윤미식과 윤현경의 부담금 납부 현황표, 수사보고(수원□□아파트 재건축공사비 정산 내역 확인 보고), 수원□□아파트 재건축 관련 공사미수금 회수(안), 채권양도 계약서, 조합 해산총회 재무제표 주석, ΨΨ건설 감사보고, 수원 인계동 □□아파트 재건축 수입, 지출 내역, 수원□□재건축아파트 도급공사청구 및 수금 내역, 수사보고(이강일의 처 박귀진과의 전화통화결과 보고), 분양대금 납부 내역(이강일), 입주 신청서 양식 사본, 세대별 납입대장 사본, 열쇠인수증(윤☹☹, 권♀♀ 등), 열쇠불출증 및 수령증, 입주관리 일일보고서, 키 불출대장, 계약자 명부, 아파트 부분 준공 관련 공문, 기안문 중 점포현황, 상가입점자 모집공고문 사진, 윤☹☹와 권♀♀이 납부한 상가 분양대금 관련 자료 사본, 수원□□재건축 조합원 납입 내역, 전산자료, 수사보고(ΨΨ건설 입주안내문 첨부), 입주안내문, 수사보고(자금운용계획 및 임원, 대의원 회의록 사본 첨부), 수사보고(수원 인계동 ΨΨ 파밀리에 단지 내 상가 소유권 이전 관련 등기서류 첨부), 수사보고(수원 인계동 파밀리에 아파트 단지 내 상가 분양 자료 확인 보고), 상가 등기부등본, 수사보고(입주지원센터 입주증 발급 담당 전화통화 녹음), 수사보고(입주지원센터 김♀♀ 진술청취), 입주지원센터 직원 근무현황자료 사본, 수사보고, 분양대금 납부현황, 계좌거래내역(구 조흥은행 501-XX-865324), 통장 거래내역

법령의 적용

1. 범죄사실에 대한 해당법조 및 형의 선택

가. 피고인 윤☹☹, 권♀♀ : 각 도시 및 주거환경정비법 제84조, 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제2조 제1항 제1호, 형법 제129조 제1항, 제30조(뇌물수수의 점, 각 유기징역형 선택, 다만 징역형의 상한은 형법 제1조 제1항, 제8조, 부칙 (제10259호, 2010. 4. 15.) 제1항 본문에 의하여 구 형법(2010. 4. 15. 법률 제10259호로 개정되기 전의 것) 제42조 본문에서 정한 징역 15년으로 한다, 특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제2조 제2항에 따라 벌금형 병과}

나. 피고인 채▣▣ : 형법 제133조 제1항, 제129조, 제30조(뇌물공여의 점, 징역형 선택)

1. 작량감경(피고인 윤☹☹, 권♀♀에 대하여)

각 형법 제53조, 제55조 제1항 제3호, 제6호(아래 양형의 이유 중 각 유리한 정상 참작)

1. 노역장유치(피고인 윤☹☹, 권♀♀에 대하여)

형법 제70조, 제69조 제2항

1. 집행유예(피고인 채▣▣에 대하여)

형법 제62조 제1항(아래 양형의 이유 중 유리한 정상 참작)

1. 추정(피고인 윤☹☹, 권♀♀에 대하여)

각 형법 제134조(피고인 윤☹☹의 처가 면제받은 아파트 소유 지분 1/2 및 상가의 분양대금, 피고인 권♀♀의 처가 면제받은 아파트 소유 지분 1/2의 분양대금은 피고인들과 생계를 같이하는 자가 취득한 이익으로서 사회통념상 피고인들이 직접 이익을 얻은 것이라 할 수 있고, 윤♀♀가 면제받은 아파트 입주부담금에 대하여는, 윤♀♀가 피고인 윤☹☹의 딸인 점, 피고인 윤☹☹가 아파트의 분양계약을 체결하

고 자신의 계산으로 위 분양대금을 지급한 다음, 아파트 입주 및 소유권이전등기 절차를 처리한 점, 윤♀♀가 실질적으로 위 아파트 분양에 관여한 바 없는 점에 비추어 위 아파트의 소유권이전등기가 윤♀♀ 명의로 마쳐졌음에도 불구하고 사실상 피고인 윤☹☹가 면제된 채무 상당의 이익을 얻은 것으로 볼 수 있으므로, 가납명령(피고인 윤☹☹, 권♀♀에 대하여)

각 형사소송법 제334조 제1항

피고인들의 주장에 관한 판단

1. 피고인 윤☹☹, 권♀♀이 공무원으로 의제되는지

가. 피고인들의 주장

도시 및 주거환경정비법(이하 '도시정비법'이라 한다) 제84조는 형법 제129조 내지 제132조의 적용에 있어 재건축정비사업조합의 임원을 공무원으로 본다고 규정하고 있으나, □□아파트 재건축정비사업조합(이하 '이 사건 조합'이라 한다)은 주택건설촉진법에 정한 절차에 따라 인가를 받고 사업을 진행하여 왔으므로, 이 사건 조합의 임원인 피고인들이 당연히 도시정비법에 따라 공무원으로 의제된다고 할 수 없다.

나. 관련 규정 및 법리

도시정비법(2002. 12. 30. 법률 제6852호로 제정되어 2003. 7. 1.부터 시행된 것)은 '형법 제129조 내지 제132조의 적용에 있어서 조합의 임원은 이를 공무원으로 본다'고 규정한 다음(제84조), '조합은 법인으로 하고, 조합 설립의 인가를 받은 날부터 30일 이내에 주된 사무소의 소재지에서 대통령령이 정하는 사항을登記함으로써 성립한다'고 규정하고 있고(제18조 제1항, 제2항), 부칙 제10조 제1항에서 '종전 법률에 의하여 조합 설립의 인가를 받은 조합은 부칙 제18조 제2항의 규정에 의하여 주된 사무소의 소

제지에 등기함으로써 이 법에 의한 법인으로 설립된 것으로 본다. 다만, 종전 법률에 의하여 설립된 법인이 아닌 조합(종전 법률에 의하여 준공인가를 받은 조합을 제외한)은 이 법 시행일부터 1월 이내에 등기하여야 한다'고 규정하고 있는바, 도시정비법이 정한 설립 요건과 절차를 갖추어 법인 등기까지 마친 재건축조합은 같은 법이 정한 재건축조합으로 인정되므로, 구 주택건설촉진법에 의하여 설립인가를 받아 도시정비법 부칙 제10조에 의하여 법인 등기를 마친 재건축조합의 조합장 등 임원에게 같은 법상의 공무원 의제조항이 적용된다고 할 것이다(대법원 2006. 5. 25. 선고 2006도1146 판결 참조).

다. 판단

판시 각 증거들에 의하면, 이 사건 조합은 1997. 2. 26. 구 주택건설촉진법에 따라 □□아파트 재건축 주택조합으로 설립인가를 받고, 2005. 5. 17. 사업시행인가와 2005. 12. 26. 관리처분계획인가를 거쳐 공사를 완공한 다음 2009. 6. 4. 사용승인을 받은 사실, 이 사건 조합은 2003. 7. 1. 도시정비법이 시행된 후 2003. 7. 29. 주사무소 소재지에서 법인설립등기를 마친 사실(증거기록 제210, 211면), 피고인 윤○○은 2002. 11. 26.부터 이 사건 조합의 조합장으로 근무하다가 2011. 1. 13.부터 청산인에 취임하였고, 피고인 권○○은 2003. 2.경부터 이 사건 조합의 총무이사로 근무하다가 2011. 1. 13.부터 청산인에 취임하여 직무를 수행하고 있는 사실(증거기록 제211, 512, 554면), 피고인 윤○○은 2007. 9.경 채■■에게 아파트 입주부담금 잔액 및 상가의 분양 잔금, 아파트 입주부담금 연체이자, 발코니 공사대금의 면제를 요구한 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실을 앞서 본 관련 법령 및 법리에 비추어 보면, 이 사건 조합은 2003. 7. 29. 법인등기를 마침으로써 도시정비법에 의해 설립된 법인으로 인정되므로, 피고인

들은 이 사건 범행 당시 도시정비법 제84조의 적용에 따라 뇌물죄에 관하여 공무원으로 의제된다고 할 것이다.

2. 뇌물 공여 및 수수에 해당 여부

가. 피고인들의 주장

이 사건 □□아파트 재건축정비사업은 조합원들이 이 사건 조합의 관리처분계획에 따라 종전에 소유한 토지 및 건물의 가액과 새로 분양받는 아파트의 가액 사이의 차액을 입주부담금(조합원 부담금 등의 명칭이 사용되나, 이하에서는 '입주부담금'이라 한다) 명목으로 이 사건 조합에 납부한 다음 아파트의 소유권을 이전받는 방법(상가의 경우 조합원 또는 일반수분양자가 이 사건 조합과 분양계약을 체결하고 분양대금을 이 사건 조합에 납부하는 방법)으로 진행되므로, 조합원들에 대하여 위 아파트 입주부담금과 그 연체이자, 상가 분양대금의 지급을 구하는 채권을 보유한 주체는 이 사건 조합이라 할 것이고, 시공사에 불과한 ΨΨ건설은 이 사건 조합과 사이에 체결된 공사계약에 따라 이 사건 조합에 대하여 공사대금채권을 행사할 수 있을 뿐 이 사건 조합원들에 대하여 위와 같은 분양대금 등의 채권을 행사할 수 있는 지위에 있지 아니하므로, 이 사건 조합 임원들에 대하여 채무를 면제할 수도 없다.

나. 입주부담금 등 채무를 면제할 수 있는 주체

도시정비법은 재건축정비사업시행자로 하여금 분양공고, 관리처분계획의 수립 및 인가 신청, 조합원들에 대한 청산, 준공인가 신청, 대지 및 건축물의 소유권 이전 등의 업무를 시행하도록 규정하고 있는바(도시정비법 제46 내지 48, 50, 52, 54 내지 58조), 판시 각 증거에 의하면, 이 사건 조합은 이 사건 재건축정비사업시행자로서 조합원과 사이에 아파트 공급계약을 체결함에 있어(ΨΨ건설은 '시공사'로서 서명·날인하였다),

조합원으로부터 정해진 날짜별로 이 사건 조합 명의의 계좌에 입주부담금을 납부하고, 그 부담금이 완납되면 조합원에게 소유권이전등기를 하는 의무를 부담함과 아울러, 조합원의 채무불이행 등으로 인한 계약의 해제·해지 및 손해배상에 관한 권리도 보유하고 있는 사실을 인정할 수 있으므로, 이에 의할 때, 이 사건 조합이 조합원들에 대하여 입주부담금 등의 지급을 구할 수 있는 채권자로서 조합원들을 상대로 입주부담금 등의 납입채무를 면제할 수 있는 권한을 갖는다고 할 것이다.

다. 채권자 아닌 제3자의 채무자에 대한 채무 면제 의사표시가 뇌물 공여 및 수수에 해당하는지 여부

(1) 이 부분 쟁점

이 사건 조합만이 사업시행자로서 조합원들을 상대로 입주부담금 등 채무를 면제할 수 있는 지위에 있을 뿐이므로, 그와 같은 지위에 있지 아니한 ΨΨ건설 측이 피고인 윤○○, 권○○을 비롯한 조합 임원들을 상대로 위 채무를 면제한다는 의사표시를 하였을 경우, 이로써 그들에게 뇌물을 공여한 것인지, 또한 위 피고인들은 그로부터 뇌물을 수수한 것인지 여부가 문제된다.

(2) 판단

뇌물이란 '받는 자의 경제적, 법적, 인격적 지위를 유리하게 해주는 것으로서 사람의 수요, 욕망을 충족시킬 수 있는 일체의 이익'을 의미하고, 반드시 그러한 이익의 제공이 사법상의 요건에 따른 법률적 효력을 발생시키는 것으로 한정된다고 할 수는 없으며, 뇌물을 받는 자가 뇌물을 공여하는 자의 행위로 인해 실질적으로 위와 같은 이익을 향유하게 되었다면 이는 뇌물에 해당한다고 할 것인바, 이 법원이 채택·조사한 판시 각 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① ΨΨ건설은 2006. 5. 24.

이 사건 조합과 사이에 □□아파트 재건축사업공사계약을 체결하면서 조합원들의 권리가액, 조합원 분양아파트의 분양가 및 분양가 총액을 변동 없이 확정하되, 조합(조합원)의 소유 토지에 대한 대물변제 조건으로 신축 평형별 부담금에 해당하는 신축된 아파트 및 부대복리시설을 조합원에게 공급하고 잔여 건축시설을 일반분양, 도시정비법에 의한 임대주택 및 공공시설로 매각하여 공사비 및 사업경비로 충당하는 사업방식, 즉 이른바 '확정지분제' 방식으로 도급공사를 시공하기로 하였고, 이에 따라 ΨΨ건설의 사업금액은 '관리처분계획에 의한 이 사건 조합원 부담규모 총액 및 일반분양 아파트, 임대아파트 매각대금 및 상가의 분양대금과 부가가치세 환급금, 기타 연체료 등의 합계'로 정하게 된 점(증거기록 제108, 111면), ② 이 사건 조합은 조합원들의 종전 토지와 건물에 의하여 대물변제하는 외에 조합원들의 입주부담금만 추가로 ΨΨ건설에 지급하면 완성된 아파트를 공급받아 조합원들에게 제공할 수 있고, 만약 조합원이 입주부담금을 납부하지 아니하는 경우 조합원과의 분양계약을 해제하고 해당 아파트를 일반분양으로 전환할 수 있으므로 조합원들의 입주부담금 납부 여부에 영향을 받지 아니하는 반면, 이 사건 재건축사업으로 인한 모든 이익 또는 손실의 위험부담을 감수하는 ΨΨ건설은 조합원들이 입주부담금을 납부하지 아니하는 경우 분양계약의 해제 후 일반분양에서 미분양될 가능성 및 청산금, 분양비용 등이 추가 지출될 가능성으로 인하여 손실을 입게 될 우려가 있으므로, 조합원들의 입주부담금 납부 여부에 직접적인 이해관계를 가지는 점, ③ 이 사건 분양계약은 이 사건 조합의 명의로 승인받은 관리처분계획에 의한 입주부담금을 기준으로 하여 이 사건 조합원과 사이에 체결되었고, ΨΨ건설은 이 사건 조합원들에게 분양하고 남은 잔여 아파트 및 아파트 상가에 관하여 이 사건 조합의 관여 없이 분양시기, 방법, 절차, 분양가격, 대금수납 등의 사항을

결정하여 분양절차를 진행할 수 있는 점(증거기록 제123면), ④ ΨΨ건설은 조합원들에게 분양대금 납부고지서를 발송하여 이 사건 조합과 ΨΨ건설의 공동 명의 계좌(국민은행 670101-XX-297735)에 입주부담금을 납부하도록 하였고(증거기록 제707, 708면), 조합원들의 입주부담금 및 연체이자 미납 내역을 관리하면서 조합원들이 이 사건 조합에 부담금 잔액이나 연체이자에 관하여 문의할 경우 그 내역을 조합에 알려 주어 조합원들에게 전달하도록 하였으며(증거기록 제1103 내지 1105, 2534, 2541면), 조합원들이 입주부담금을 연체하는 경우 직접 납부를 독촉하고, 계속 납부를 연체하는 조합원들에게는 자신의 명의로 분양계약 해제를 통보하였고(증거기록 제1226 내지 1230면), 공사가 완료된 후 입주관리센터를 설치하여 수분양자들의 입주를 도와주면서 수분양자들의 잔금 미납 현황을 확인하여 그때까지 미납한 입주부담금 또는 분양대금이 있는 경우 아파트 열쇠의 지급을 거절하도록 지시(증거기록 제2056 내지 2058, 2093면)하는 등 실제 분양과 관련된 대부분의 업무를 수행한 점, ⑤ 조합원 입주부담금, 아파트 및 상가 일반 분양대금은 이 사건 조합과 ΨΨ건설의 공동 명의 계좌에 수납되어 ΨΨ건설의 청구가 있을 경우 이 사건 조합의 인출에 의하여 ΨΨ건설에 지급되는 방식으로 지출되었는데, 이때 이 사건 조합은 ΨΨ건설의 부도 등 공사의 심대한 지장을 초래할 우려가 있거나 이유 없는 공사 중단 및 지연 등으로 인하여 공사기간 내 공사의 완료가 불가능하다고 판단되는 경우를 제외하고 지체없이 인출에 동의하여야 하고 특별한 이유 없이 인출을 지체하면 연체료를 가산하여 지급하기로 약정하였으므로(증거기록 제124면), 이에 의할 때 이 사건 조합은 조합원들로부터 입금된 입주부담금을 사실상 그대로 보관하다가 ΨΨ건설에 전달하는 역할만을 수행하였다고 할 수 있는 점, ⑥ 이 사건 조합과 ΨΨ건설은 공사가 완료된 후 정산합의를 하면서 조합 임원들

의 미납 채무를 이 사건 조합이 ΨΨ건설에게 지급하여야 할 채무에서 제외하였던 점 등을 종합하여 보면, ΨΨ건설 측이 위 피고인들을 비롯한 조합 임원들에게 입주부담금 등 채무를 면제하였다는 것은, 우선 ΨΨ건설이 위 조합 임원들의 이 사건 조합에 대한 입주부담금 등 채무를 인수하여 그들을 대위하여 위 채무를 변제하기로 하되, 추후에 이 사건 조합에 대한 청구에 의하여 위 계좌로부터 인출·전달받아 변제받을 수 있는 공사대금채권에 기하여 위와 같이 인수한 입주부담금 등 채무와 상계함으로써, 실질적으로 위 피고인들을 비롯한 조합 임원들로 하여금 이 사건 조합에 대한 입주부담금 등 채무를 면제받도록 하는 것과 동일한 이익을 제공하겠다는 의미로 해석될 수 있고, 그와 같은 이익 역시 뇌물에 해당되는 이상, 비록 ΨΨ건설이 조합원들과 사이에 공급계약을 체결한 당사자의 지위에 있지 아니하더라도, ΨΨ건설의 임원인 피고인 채 ■■이 조합 임원들을 상대로 입주부담금 등 채무를 면제한다는 의사표시를 하고, 그에 따라 위 피고인들이 잔금 납부 없이 입주를 마쳤다면, 이는 뇌물을 공여하거나 뇌물을 수수하는 경우에 해당될 수 있다고 할 것이다. 따라서 피고인들의 주장은 이유 없다(한편 발코니확장 공사계약은 공사를 희망하는 수분양자와 ΨΨ건설 사이의 옵션계약의 형태로 체결되었고, 수분양자들이 ΨΨ건설 명의의 계좌로 공사대금을 입금하였으며, 위 공사가 재건축정비사업과는 직접 관련이 없으므로, ΨΨ건설이 발코니확장 공사계약을 체결한 조합 임원들에 대하여 위 채무를 면제할 수 있는 채권자의 지위에 있었음은 분명하다).

3. ΨΨ건설이 조합 임원들의 채무를 면제하였는지

가. 피고인들의 주장

ΨΨ건설은 조합 임원들에게 채무를 면제하겠다는 의사를 표시한 적이 없고, 피고인

윤○○, 권○○ 또한 이 사건 조합의 청산 후 채무를 모두 이행할 의사를 가지고 있으므로, ΨΨ건설이 조합 임원들의 채무를 면제하였다고 할 수 없다.

나. 판단

판시 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 분양계약서에는 중도금, 잔금의 납부일자 및 금액과 함께 위 기한의 도과시 연체이자가 가산되고 일정 기간 이상 납부를 지체할 경우 분양계약이 해제될 수 있다는 내용이 기재되어 있고, 아파트 상가 분양계약서에도 같은 취지의 조항이 포함되어 있는 점(증거기록 제707, 708, 801, 802면), ② 피고인 윤○○은 2007. 9.경 ΨΨ건설 상무 피고인 채■■에게 조합 임원들의 입주부담금 연체이자, 발코니 공사대금 및 피고인 윤○○, 권○○의 아파트, 상가에 관한 미납 잔금의 면제를 요구하였고, 2009. 2.경 직접 조합 임원들의 이름이 적힌 면제 대상자 명단을 피고인 채■■에게 교부한 점(증거기록 제1377 내지 1379면), ③ 피고인 채■■은 피고인 윤○○의 부탁을 명시적으로 거절하지 못하고 ΨΨ건설의 본부장 및 사장에게 보고한 다음 이ⓂⓂ 과장에게 지시하여 위 명단에 기재된 조합 임원들로 하여금 미납 잔금이 있더라도 아파트 및 상가에 입주할 수 있도록 한 점, ④ 피고인 윤○○은 다른 조합 임원들에게 '미납 입주부담금이 있더라도 잔금 지급일시에 한꺼번에 납부하면 되고 발코니 공사대금은 낼 필요가 없다'는 취지로 말하였고, 이에 조합 임원들은 그 즈음부터 입주부담금을 정해진 기일에 납부하지 아니하다가 잔금 지급기일에 한꺼번에 납부하고 연체이자 및 발코니 공사대금을 납부하지 아니한 점(증거기록 제813 내지 817, 1269 내지 1275면), ⑤ 피고인 윤○○가 2008. 4. 경부터 아파트 입주부담금 중 중도금의 지급을 연체하였고, 2009. 8.경 상가에 입점하면서 잔금 지급을 연체하였을 뿐만 아니라, 이 사건 조합 임원들 또한 각자의 채무를

연체하였음에도, ΨΨ건설은 현재에 이르기까지 이 사건 조합 임원들과의 계약을 해제하지 아니하였음은 물론 채무 이행을 독촉하거나 가압류 등 채무의 이행을 확보하기 위한 노력을 하지 아니한 점(증거기록 제774면), ⑥ 그러나 ΨΨ건설은 조합 임원들을 제외한 다른 조합원들에 대하여는 입주부담금을 지체하는 경우 그 지급을 독촉하거나 분양계약을 해제하였고, 잔금의 일부라도 지체된 경우 입주를 허용하지 아니하고 근저당권 설정 등의 조치를 취한 이후에야 입주와 소유권이전등기를 허가한 점(증거기록 제773, 2506 내지 2508, 2680 내지 2682, 2906, 2907면), ⑦ ΨΨ건설은 다른 조합원과 달리 이 사건 조합 임원들에 대하여는 잔금이 완납되지 아니하였음에도 아파트 및 상가의 입주·입점과 소유권이전등기를 허가함으로써 피고인들은 2009. 6. 말경 아파트에 입주하고, 2009. 10. 16. 소유권이전등기를 마쳤으며(윤○○ 명의 아파트 포함), 2009. 8.경 상가에 입점하고, 2010. 1. 15. 소유권이전등기를 마칠 수 있었던 점(증거기록 제135 내지 146, 689, 693, 1330 내지 1338면), ⑧ 이 사건 조합과 ΨΨ건설은 2010. 9. 28. 공사비 정산 합의를 하면서 조합 임원들의 미납 채무를 포함시키지 아니한 점(증거기록 제1966, 1967면), ⑨ 이 사건 조합은 2011. 1. 13. 조합 해산총회를 개최하였는데, 위 총회 회의와 총회 자료에서도 위 미납 채무에 관하여 전혀 언급이 없었던 점(증거기록 제44 내지 75면), ⑩ 피고인들은 '이 사건 조합의 청산절차가 완료되면 미납 채무를 모두 이행하려 하였다'는 취지로 주장하나, 청산과 채무의 변제 사이에 아무런 연관성이 없고, 피고인들이 이 사건 조합의 청산시까지 변제를 위한 별다른 계획을 가지고 있지 아니하였으며, 이 사건 조합이 청산되면 사실상 피고인들에 대한 채권 추심이 불가능한 사정에 비추어 위 주장은 믿기 어려울 뿐만 아니라 피고인들이 ΨΨ건설 측에 그러한 의사를 표시하였음을 인정할 수도 없는 점 등을 종합하여 보면,

ΨΨ건설은 피고인들을 포함한 이 사건 조합 임원들의 채무에 관하여 추후 청구할 의사가 없음을 표시함으로써 사실상 위 채무를 확정적으로 면제받는 이익을 제공하였다고 할 것이다.

4. 수취액에 관한 피고인 윤○○, 권○○의 책임 범위(공동정범의 성립 여부)

가. 피고인 윤○○, 권○○의 주장

피고인들은 각자 면제받은 채무액 상당에 대하여만 뇌물죄의 책임이 있을 뿐, 다른 조합 임원들이 면제받은 채무액에 대하여까지 책임이 있다고 할 수 없다.

나. 관련 법리

형법 제30조의 공동정범은 공동가공의 의사와 그 공동의사에 의한 기능적 행위지배를 통한 범죄실행이라는 주관적·객관적 요건을 충족함으로써 성립하므로, 공모자 중 구성요건행위를 직접 분담하여 실행하지 아니한 사람도 위 요건의 충족 여부에 따라 이른바 공모공동정범으로서의 죄책을 질 수도 있다. 한편 구성요건행위를 직접 분담하여 실행하지 아니한 공모자가 공모공동정범으로 인정되기 위하여는 전체 범죄에 있어서 그가 차지하는 지위·역할이나 범죄경과에 대한 지배 내지 장악력 등을 종합하여 그가 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재하는 것으로 인정되어야 한다(대법원 2010. 7. 15. 선고 2010도3544 판결 등 참조). 또한 공범자들 사이에 뇌물수수 등과 관련하여 금품이나 이익을 수수하기로 명시적 또는 암묵적인 공모관계가 성립하고 그 공모 내용에 따라 공범자 중 1인이 금품이나 이익을 수수하였다면, 사전에 특정 금액 이하로만 받기로 약정하였든가 수수한 금액이 공모 과정에서 도저히 예상할 수 없는 고액이라는 등과 같은 특별한 사정이 없는 한, 그 수수한 금품이나 이익 전부에 관하여 뇌물수수죄 등의 공모공동정범이 성립

하는 것이며, 수수할 금품이나 이익의 규모나 정도 등에 대하여 사전에 서로 의사의 연락이 있거나 수수한 금품 등의 구체적 금액을 공범자가 알아야 공모공동정범이 성립하는 것은 아니다(대법원 2010. 10. 14. 선고 2010도387 판결 등 참조).

다. 판단

판시 각 증거들에 의하면, ① 이 사건 조합은 조합장인 피고인 윤○○, 총무이사 피고인 권○○, 이사 이☆☆(2009. 5.경까지 근무하다가 사임하였으며 특별히 하는 일은 없었다), 경리직원 김♀♀, 건설 직원 1명이 조합사무실에서 상주하며 재건축 업무를 처리하였던 점(증거기록 1974면), ② 피고인 윤○○은 이 사건 조합의 업무를 지휘·감독하고 대외적으로 이 사건 조합을 대표하는 조합장의 지위에 있었고, 피고인 권○○은 이 사건 조합의 총무이사로서 피고인 윤○○과 상의하여 조합의 중요사항을 결정하며 이 사건 조합의 전반적인 업무를 집행하였고, 특히 경리 업무를 맡아 조합의 금전 관리를 담당한 점, ③ 피고인 윤○○은 2007. 9.경 식당에서 피고인 권○○을 포함한 조합 임원들과 식사를 하면서 위 임원들에게 '내가 ΨΨ건설에게 조합 임원들에 대한 연체이자와 발코니 공사대금 채무를 면제하도록 부탁하겠다'는 말을 한 점(윤♀♀는 위 모의에 참여하지 아니하였으나, 피고인 윤○○가 직접 딸 윤♀♀의 명의로 계약금과 1, 2차 중도금이 납부된 다른 조합원의 아파트를 매수한 다음 자신의 계산으로 매수대금을 지급하는 등 일체의 분양절차를 진행한 반면 윤♀♀는 위 분양절차에 전혀 관여하지 아니하였으므로, 사실상 피고인이 윤♀♀의 명의를 빌려 스스로 이익을 얻은 것과 동일하게 볼 수 있고, 따라서 윤♀♀의 공모 여부와 관계 없이 피고인이 윤♀♀의 이익 부분을 포함하여 함께 이익을 얻은 것이라 할 것이다), ④ 피고인 윤○○은 다른 조합 임원들이 없는 자리에서 피고인 권○○에게 '상가 분양대금의 면제도 부탁할테니

주겠다는 의사도 없었으므로, 뇌물공여죄가 성립하지 아니한다.

나. 판단

판시 각 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고인은 2003.경 ΨΨ건설에 부장으로 입사한 다음 2006.경 이사로 승진하여 정비사업팀 담당 임원이 되었고, 2009.경 정비사업본부장을 담당하였다가 2010. 1.경 상무이사로 승진하였으며, 2010. 5.경 구조조정으로 해고된 점(증거기록 제1566면), ② 피고인은 ΨΨ건설에서 약 10여 곳의 재건축사업 현장 업무에 관여하였고, 2005.경부터 이 사건 조합 공사현장의 사업총괄업무를 담당하여 온 점(증거기록 제1569면), ③ 당시 재건축공사 관련 업무는 담당 직원 순서로 결재가 이루어졌던 점(증거기록 제1568면), ④ 피고인은 윤○○로부터 채무를 면제하여 달라는 요구를 받고 이를 받아들이기로 결정한 다음 본부장, 사장에게 조합원들의 미납 금액을 정리한 자료를 제시하며 "조합장이 명단에 적힌 사람들에게 대한 분양대금 탕감을 요구하고 있고 탕감요구금액이 이 정도 됩니다. 조합장이 요구한 내용을 들어주지 않으면 준공검사 도장을 찍어주지 않겠다고 합니다. 준공검사를 위해서 일단 선입주는 해주고 나중에 돈을 받아야 될 것 같습니다"라고 보고하여 승인을 받은 다음 이○○ 과장에게 지시하여 조합 임원들에게 아파트와 상가 열쇠를 교부하도록 하였고, 이○○은 입주관리센터 직원들에게 위와 같은 지시를 전달한 점(증거기록 제1578, 2059 내지 2062, 3111, 3117, 3118면), ⑤ 그럼에도 불구하고 피고인은 그 후 소속 직원들 또는 상가분양을 담당하는 분양팀에 조합 임원들의 미납 채무를 징수하여야 한다는 사실을 알리거나 징수를 위한 조치를 취하도록 지시를 한 적이 없고, 후임자에게도 이러한 사정을 전달하지 아니한 점(증거기록 제1251, 1252면) 등을 종합하여 보면, 비록 피고인이 위 채무 면제와 관련하여 본부장 및 사장의 결재를 거치기

는 하였으나, 피고인은 당시 조합 임원들의 채무 면제 여부를 결정할 수 있는 중간결재자의 지위에 있었고, 공사현장의 사업총괄업무 등 자신의 고유 업무를 수행하는 과정에서 위 채무 면제에 의하여 조합 임원들이 직무와 관련하여 이익을 취득한다는 사실을 알고 있었음에도 위 피고인들에게 뇌물의 이익을 공여한다는 의사 아래 그들의 채무를 사실상 면제하였으므로, 피고인에게 뇌물 공여의 범의가 있었다고 할 것이고, 따라서 피고인의 위 주장은 이유 없다.

양형의 이유

1. 피고인 윤☹☹, 권♀♀

[처단형의 범위] 징역 5년 이상 7년 6월 이하

[범죄 유형의 결정] 뇌물범죄, 뇌물수수의 제6유형(5억 원 이상)

[특별양형인자]

가중요소 : 적극적 요구

[권고형의 범위] 가중영역(징역 11년 이상, 무기징역)

[선고형의 결정]

이 사건 범행은, 피고인들이 □□아파트 재건축정비사업조합의 조합장과 총무이사로 각 근무하면서 다른 조합 임원들과 공모하여 시공사인 ♡♡건설로 하여금 피고인들을 포함한 조합 임원들이 납부하지 아니한 조합원 입주부담금 및 연체이자, 상가 분양대금, 발코니 공사대금 채무를 면제하도록 함으로써 위 금액 상당의 뇌물을 수수하였다는 것으로, 도시정비법은 재건축사업의 공공적 성격으로 인해 재건축정비사업조합의 임원에게 공무원의 지위를 부여하고, 재건축조합 임원들이 뇌물을 수수할 경우 중한 법정형으로 처벌하도록 규정함으로써 재건축조합의 임원들로 하여금 다수의 이해관계

인이 관련된 재건축 사업을 공정하고 효율적으로 수행하도록 하고 있는데, 그러한 공적 의무에 반하여 직무와 관련된 뇌물을 수수하는 행위는 재건축사업의 공공성에 반하고 재건축사업에 대한 일반인의 신뢰를 훼손하는 등 재건축사업에 중대한 차질을 야기할 수 있어 그 죄질이 매우 불량한 점, 수수한 뇌물의 액수가 합계 5억 원이 넘는 거액인 점, 그럼에도 피고인들은 자신들의 범행을 부인하면서 반성하지 아니하는 점을 고려하면, 피고인들에 대한 엄중한 처벌이 필요하다.

다만, 피고인 윤☹☹은 초범이고, 피고인 권☼☼는 1회의 벌금형을 제외한 다른 처벌 전력이 없는 점, 피고인들이 법률에 의하여 공무원으로 의제되는 지위에 있는 점, 수뢰와 관련하여 부정행위를 하였음이 밝혀지지 아니한 점, 피고인 권♀♀은 범행에 소극적으로 가담한 점, 그 밖에 이 사건 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황, 피고인들의 연령, 성행, 가정환경 등 이 사건에 나타난 제반 양형조건들을 종합하여 양형기준을 수정한 형을 각 정한다.

2. 피고인 채▣▣

[처단형의 범위] 징역 1월 이상 5년 이하

[범죄 유형의 결정] 뇌물범죄, 뇌물공여의 제4유형(1억 원 이상)

[특별양형인자]

감경요소 : 수뢰자의 적극적 요구에 수동적으로 응한 경우

[권고형의 범위] 감경영역(징역 2년 이상 3년 이하)

[선고형의 결정]

이 사건 범행은, 피고인이 ΨΨ건설의 이사로 근무하면서 ▢▢아파트 재건축정비사업 조합의 조합장인 윤☹☹의 요구에 따라 위 조합 임원들이 납부하여야 할 조합원 입주

부담금 및 연체이자, 상가 분양대금, 발코니 공사대금을 면제하여 줌으로써 위 금액 상당의 뇌물을 공여한 것으로, 피고인이 공무원으로 의제되는 재건축정비사업조합의 임원들에게 뇌물을 공여함으로써 재건축정비사업에 대한 일반인의 신뢰를 훼손한 점, 공여한 뇌물액이 거액인 점, 자신의 범행을 부인하면서 반성하지 아니하는 점을 고려하면, 피고인에 대한 엄중한 처벌이 필요하다.

다만, 피고인은 초범이고, 뇌물 공여의 대상이 법률에 의하여 공무원으로 의제되는 조합 임원들인 점, 개인적 이익이 아닌 회사의 이익을 목적으로 이 사건 재건축정비사업의 원활한 진행을 위하여 조합장의 요구에 소극적으로 응하여 채무를 면제하는 등 그 경위에 참작할 만한 사정이 있는 점, 그 밖에 이 사건 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황, 피고인의 연령, 성행, 가정환경 등 이 사건에 나타난 제반 양형조건들을 종합하여 주문과 같이 형을 정한다.

이상의 이유로 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이동훈 _____

 판사 박광서 _____

 판사 김준혁 _____