

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건	2018도13689	가. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령) 나. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임) 다. 자본시장과금융투자업에관한법률위반 라. 업무상횡령 마. 증거은닉교사
피 고 인	피고인 1 외 1인	
상 고 인	피고인들	
변 호 인	법무법인(유한) 대륙아주 외 4인	
원 심 판 결	서울고등법원 2018. 8. 22. 선고 2018노316 판결	
판 결 선 고	2018. 12. 13.	

주 문

상고를 모두 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 피고인들의 공소외 1 주식회사(이하 '공소외 1 회사'라고 한다) 유상증자 관련 자본 시장과 금융투자업에 관한 법률(이하 '자본시장법'이라고 한다) 위반의 점에 관한 판단

가. 자본시장법 제178조 제1항 제2호의 '중요사항'이란 미공개중요정보 이용행위 금지조항인 자본시장법 제174조 제1항에서 정한 '미공개중요정보'와 같은 취지로서, 당해 법인의 재산·경영에 관하여 중대한 영향을 미치거나 특정증권 등의 공정거래와 투자자 보호를 위하여 필요한 사항으로서 투자자의 투자판단에 영향을 미칠 수 있는 사항을 의미한다(대법원 2006. 2. 9. 선고 2005도8652 판결 참조). 또한 위와 같은 중요사항에 관하여 거짓의 기재 또는 표시를 한 문서를 관계 기관을 통해 공시한 상태에서 이를 단순히 시정하지 않고 방치하는 데 그치는 것이 아니라, 구체적인 상황에서 그 문서가 투자자의 투자판단에 영향을 미칠 수 있는 사항에 관하여 오해를 유발할 수 있는 상황임을 알면서도, 이를 금전 기타 재산상의 이익을 얻는 기회로 삼기 위해서 유사한 취지의 문서를 계속 관계 기관에 보고하는 등의 방법으로 적극적으로 활용하는 행위는 위 조항에서 정한 문서의 이용행위에 포함될 수 있다. 나아가 금전, 그 밖의 재산상의 이익을 얻고자 하였는지 여부 등은 그 행위자의 지위, 발행회사의 경영상태와 그 주가의 동향, 그 행위 전후의 여러 사정 등을 종합적으로 고려하여 객관적인 기준에 의하여 판단하여야 한다(대법원 2003. 11. 14. 선고 2003도686 판결, 대법원 2009. 7. 9. 선고 2009도1374 판결 참조).

나. 원심은 그 판시와 같은 이유를 들어, 공소외 1 회사가 유상증자를 실시하는 과정에서 지분 40.48%를 보유하고 있는 인도네시아 법인 공소외 2 법인에 대한 파산신청 사실은 투자자 보호를 위하여 공시하여야 하는 '중요사항'에 해당하고, 피고인들이 위 사실을 공시하여야 한다는 것을 미필적으로나마 인식할 수 있음에도 이를 누락하였다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

다. 원심판결 이유를 앞서 본 법리와 적법하게 채택된 증거에 비추어 살펴보면, 원심

의 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 자본시장법 제178조 제1항 제2호의 '중요사항'과 고의에 관한 법리를 오해하고, 판단을 누락하거나 증명책임 분배의 원칙, 공판중심주의와 직접심리주의를 위반하는 등 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

## 2. 피고인 1의 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률(이하 '특정경제범죄법'이라고 한다) 위반(배임)의 점에 관한 판단

가. 원심은 그 판시와 같은 이유를 들어, 피고인 1이 홍콩거래소에 상장된 법인인 공소외 3 법인(약칭 ○○○, 이하 '공소외 3 법인'이라고 한다)의 사업전망, 경영권 분쟁으로 인한 손실 가능성, 공소외 1 회사 등 피해회사의 재정상태나 투자금 회수 가능성, 향후 공소외 3 법인을 통한 △△그룹 계열사의 사업 확장 및 발전 가능성 등에 관한 면밀한 분석이나 피해회사 내부의 실질적인 의결과정을 거치지 않은 채 피해회사의 자금 합계 미화 775만 달러를 공소외 3 법인에 투자함으로써 피해회사에 같은 금액 상당의 재산상 손해 발생의 위험을 초래하였다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

나. 원심판결 이유를 관련 법리와 적법하게 채택된 증거에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 필요한 심리를 다하지 않은 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 배임죄의 고의 내지 임무위배행위의 존부, 경영판단의 원칙에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

## 3. 피고인 1의 특정경제범죄법 위반(횡령)의 점에 관한 판단

가. 원심은 그 판시와 같은 이유를 들어 피고인 1이 공소외 4와 공소외 5 명의로 공소외 6 주식회사(이하 '공소외 6 회사'라고 한다) 주식 80만 주를 매수하면서 당초 매

도인과 협의된 가격인 1주당 5,757원보다 낮은 3,500원에 매수하고 그 차액 18억 560만 원을 공소외 1 회사에 전가함으로써 그 상당의 공소외 1 회사 자금을 피고인 1 개인을 위한 차명주식 취득대금으로 사용하였다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단하였다.

나. 원심판결 이유를 적법하게 채택된 증거에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 횡령죄의 성립과 재산상 손해에 관한 법리를 오해하고, 판단을 누락하거나 공판중심주의와 직접심리주의를 위반하는 등 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

#### 4. 피고인 1의 공소외 6 회사 유상증자 관련 자본시장법 위반의 점에 관한 판단

가. 자본시장법 제178조 제1항 제1호는 금융투자상품의 매매, 그 밖의 거래와 관련하여 '부정한 수단, 계획 또는 기교를 사용하는 행위'를 금지하고 있는데, 여기서 '부정한 수단, 계획 또는 기교'란 사회통념상 부정하다고 인정되는 일체의 수단, 계획 또는 기교를 말한다(대법원 2011. 10. 27. 선고 2011도8109 판결 등 참조).

나. 원심은 그 판시와 같은 이유를 들어, 공소외 6 회사의 제3자 배정 유상증자를 실시하면서 피고인 1이 실질적으로 지배하고 있는 공소외 7 주식회사와 공소외 8 주식회사로 하여금 공소외 6 회사 주식 합계 2,932,000주를 1년간 보호예수를 조건으로 배정 받도록 하면서도, 한편으로 공소외 1 회사가 소유하고 있던 공소외 6 회사 주식 2,932,000주를 위 각 법인에 1년 후에 돌려받는 조건으로 대여하여 유상증자대금을 즉시 회수하도록 함으로써 마치 위 각 법인이 유상증자 참여에 따른 투자위험을 부담하는 듯한 외관을 작출한 행위는 자본시장법 제178조 제1항 제1호에 정한 '부정한 수단, 계획 또는 기교를 사용하는 행위'에 해당하고, 공소외 7 주식회사가 취득한 매도차익



대법관 박정화 \_\_\_\_\_

주 심 대법관 김선수 \_\_\_\_\_