

특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)·사기·사기미수·조세범
처벌법위반·의료법위반·식품위생법위반·고용보험법위반·국민기초생
활보장법위반·전자금융거래법위반·이자제한법위반·국가기술자격법위반

[대구고등법원 2014. 9. 18. 2014노231]



【전문】

【피 고 인】

【항 소 인】 피고인들 및 검사

【검 사】 최수은(기소), 하충헌(공판)

【변 호 인】 변호사 김각연

【원심판결】 대구지방법원 서부지원 2014. 4. 17. 선고 2013고합236 판결

【주 문】

원심판결 중 유죄부분을 파기한다.

피고인들을 각 징역 1년 6월에 처한다.

다만 피고인 2에 대하여는 이 판결 확정일부터 3년간 위 형의 집행을 유예한다.

원심판결 중 무죄 부분에 대한 검사의 항소를 기각한다.

【이 유】1. 항소이유의 요지

가. 피고인

1) 사실오인 또는 법리오해

가) 대출금 편취로 인한 사기의 점에 대하여

피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 이 사건 병원 설립을 주도하였다고 하더라도, 비의료인이 의료기관을 개설하여 의료인을 고용한 것이 아니라 비의료인과 동업으로 의료기관을 개설, 운영한 형태에 해당할 뿐이므로, 이러한 피고인들로서는 이 사건 대출 당시 곧바로 이 사건 병원이 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용과 의료급여비용을 지급받을 수 없게 되었다거나 기존에 지급받은 급여비용을 환수당할 처지에 있었음을 알거나 알 수 있었다고 보기 어려우므로, 피고인들이 대출을 받으면서 그러한 사실을 숨겼다고 볼 수 없는 점, 이 사건 대출과 같은 이른바 메디칼론의 경우에 있어서 금융기관으로서는 병원개설자의 사채내역 등 개인의 신용상태나 재무상황 등에 대하여 그다지 비중을 두지 않고 단지 병원의 규모와 지급이 예상되는 요양급여비용 및 의료급여비용의 액수가 대출의 실행기준이 되는 점, 특히 이 사건 대출 중 요양급여비용 지급중지 결정이 있었던 2011. 4. 10. 이전에 이루어진 대출 당시에는 이 사건 병원이 이른바 사무장병원으로 판정받아 각종 제재가 가해지리라는 점을 예상하고 있었다고 볼 수 없는 점, 이 사건 대출 중 일부는 이 사건에 대한 수사개시 이전에 전액 상환하였고, 나머지 대출금에 대해서는 한 차례의 연체 없이 이자를 상환하여 왔던 점 등을 종합하여 보면, 피고인들에게 이 사건 각 대출과 관련하여 편취의 고의가 있었다고 볼 수 없다.

나) 요양급여 및 의료급여 편취로 인한 사기의 점에 대하여

이 사건 병원은 비의료인인 피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 개설하여 의료인인 피고인 2를 고용한 것이 아니라 의료인 1인과 비의료인 2인이 동업으로 개설, 운영한 형태이기 때문에 피고인들이 이 사건 병원에 대하여 국민건강보험

공단으로부터 요양급여비용과 의료급여비용의 지급이 중지될 것이라는 사정을 그 지급 청구 당시 알고 있었다거나 알 수 있었다고 단정할 수 없었으므로, 사기의 고의를 인정할 수 없다.

2) 양형부당

원심이 피고인들에게 선고한 각 형(피고인 1, 피고인 3(대판:피고인) : 각 징역 2년 6월, 피고인 2 : 징역 2년 6월, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 검사

1) 법리오해(국가기술자격법위반의 점에 대하여)

부동산중개업법, 건축사법, 의료법 등에서 그 자격증의 대여를 금지하는 취지는 무자격자가 업무를 한 경우 업무의 질이 떨어지고 이로 인한 피해는 국민들이 입게 되기 때문임에 반하여, 국가기술자격법에서 무자격자가 자격증을 빌리는 행위를 금지하는 취지는 그러한 행위가 국가의 효율적인 국가기술자격제도 관리·운영 체계를 교란하기 때문인 점에 비추어 보면, 이 사건에서 무자격자인 피고인 3(대판:피고인)이 실제로 가스기능사의 업무를 수행하였는지 여부와 관계없이 국가기술자격을 빌리는 행위를 금지하는 규정을 위반하였다고 보아야 한다.

2) 양형부당

원심이 피고인들에게 선고한 각 형은 너무 가벼워서 부당하다.

2. 피고인들의 항소이유에 대한 판단

가. 대출금 편취로 인한 사기의 점에 대하여

1) 사기죄의 요건으로서의 기망은 널리 재산상의 거래관계에 있어서 서로 지켜야 할 신의와 성실의 의무를 저버리는 모든 적극적 또는 소극적 행위를 말하는 것으로서, 반드시 법률행위의 중요 부분에 관한 허위표시임을 요하지 아니하고, 상대방을 착오에 빠지게 하여 행위자가 희망하는 재산적 처분행위를 하도록 하기 위한 판단의 기초가 되는 사실에 관한 것이면 충분하다(대법원 2004. 4. 9. 선고 2003도7828 판결 등 참조). 한편 소극적 행위로서의 부작위에 의한 기망은 법률상 고지의무 있는 자가 일정한 사실에 관하여 상대방이 착오에 빠져 있음을 알면서도 그 사실을 고지하지 아니함을 말하는 것으로서, 일반거래의 경험칙상 상대방이 그 사실을 알았더라면 당해 법률행위를 하지 않았을 것이 명백한 경우에는 신의칙에 비추어 그 사실을 고지할 법률상 의무가 인정된다(대법원 2007. 4. 12. 선고 2007도1033 판결 등 참조).

2) 원심은 위 법리에 따라 그 판시 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 이 사건 병원의 주된 수입은 환자들의 본인 부담금과 국민건강보험공단으로부터 받는 요양급여비용 및 의료급여비용이라고 할 것인데, 이 사건 병원은 비의료인인 피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 주도적으로 설립한 의료기관으로서 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용 및 의료급여비용을 지급받을 수 없거나 기존에 지급받은 급여비용도 환수당할 처지였음에도 불구하고 이러한 사실을 숨긴 채 피해자 은행들과 이 사건 각 대출계약을 체결한 점, ② 이 사건 병원은 피해자 ○○은행으로부터 2011. 9. 29. 3억 원을 대출받을 당시 사채원금 4억 2,000만 원과 사채이자 월 1,100만원, 2011. 12. 27. 1억 원을 대출받을 당시 사채원금 6억 2,000만 원과 사채이자 월 1,600만원, 2013. 1. 4. 5억 원을 대출받을 당시 사채원금 5억 2,000만 원과 사채이자 월 1,400만원, 2013. 6. 11. 3억 7,500만 원을 대출받을 당시 사채원금 22억 2,000만 원과 사채이자 월 6,200만원, 피해자 서울저축은행으로부터 2012. 8. 30. 3억 원을 대출받을 당시 사채원금 13억 1,000만 원과 사채이자 월 5,000만원, 피해자 □□은행으로부터 2억 원을 대출받을 당시 사채원금 22억 4,000만 원

과 사채이자 월 6,200만원 상당의 재정상 부담을 지고 있어 피해자 은행들로부터 대출을 받더라도 이를 상환하기가 어려움에도 불구하고 위 피해자들에게 사채내역을 고지하지 않은 점, ③ 나아가 피고인들은 이 사건 병원이 위 사채이자 부담으로 인하여 수익이 거의 나지 않음에도 오히려 허위의 재무제표, 수지분석표, 견적서, 세금계산서를 작성하여 피해자 은행들에게 제출한 점 등을 고려한다면 피고인들은 피해자 은행들에 대하여 대출금이나 이자를 변제하였는지 여부와 무관하게 이 사건 대출 계약 성립 여부를 결정하는 기초적인 판단 자료인 이 사건 병원의 재정상태, 수익상황, 변제자력 등에 관하여 위 피해자들을 기망하였다고 보기 충분하고 피고인들의 편취의사도 인정된다고 판단하였다.

- 3) 원심이 그 판단의 근거로 들고 있는 위와 같은 사정들과 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 국민건강보험공단은 이 사건 각 대출이 있기 오래 전부터 비의료인이 개설한 병원 이른바 사무장병원에 대하여 요양급여비용의 지급을 중지하고 이미 지급한 요양급여비용을 환수하여 왔고, 이러한 사실이 언론보도 등을 통하여 널리 알려지기도 하였는데(증거기록 28쪽, 1851쪽. 국민건강보험공단의 자료에 의하면, 2009년부터 2012. 7. 31.까지 이른바 사무장병원에 대해 총 340건의 요양급여비용 환수결정을 하였고, 환수결정한 금액은 1,126억 원에 이른다), 피고인 3(대판:피고인)은 이른바 사무장병원인 △△△요양병원을 운영하다 의료법위반으로 처벌받은 공소외 4의 동생이고, 피고인 1은 △△△요양병원에 근무한 적이 있어 이 사건 병원에 대한 요양급여비용 등의 지급중지나 환수가 있을 수 있다는 사실을 잘 알고 있었다고 보아야 하는 점, ② 이른바 메디칼론(이 사건 대출 중 서울저축은행의 대출과 ○○은행의 2013. 1. 4.자 대출이 이에 해당한다)은 의료기관이 장래 국민건강보험공단으로부터 지급받게 되는 요양급여비용을 담보로 하여 이루어지는 대출이므로 채무자가 운영하는 의료기관이 요양급여비용의 지급이 제한되는 이른바 사무장병원인지 여부는 금융기관이 대출을 할 것인지에 대한 판단에 결정적인 영향을 미치는 요소이고, 이러한 대출의 경우 사무장병원이라는 사실을 묵비하는 것 자체가 기망행위에 해당하는 점, ③ ○○은행의 2011. 9. 29.자 대출은 개업 3개월 이내인 개업의를 대상으로 하는 가계일반자금대출로서 병원 개업에 소요되는 자금 범위 내에서 이루어진 대출인데, 그 대출에는 개원에 소요된 자금을 증빙하는 서류의 제출이 요구되고, 의료기관 개설자를 대상으로 하는 대출인 만큼 당해 의료기관에 대한 요양급여비용 지급에 제한이 있을 수 있는지 여부는 대출 여부 결정에 중대한 영향을 미친다고 보아야 하는 점, ④ ○○은행의 2011. 11. 27.자 대출, 2013. 6. 11.자 대출은 중소기업자금대출이고, □□은행의 대출은 기업일반자금대출로서 그 대출에는 이 사건 병원의 재무상태표, 손익계산표, 합계잔액시산표 등 기업평가서류의 제출이 요구되는데, 피고인들이 제출한 기업평가서류에는 사채 등 부채규모가 사실과 달리 기재되어 있는 점, ⑤ 이 사건 각 대출은 채무명의인인 피고인 2 개인신용의 양호 여부에 따라 그 대출 여부를 결정하는 것이 아니라 이 사건 병원 자체의 규모와 수익, 영업현황 등을 그 판단의 기초로 삼아 대출 여부를 결정하는 것인데, 이 사건 병원이 수익구조에 비추어 국민건강보험공단으로부터의 요양급여비용 지급이 제한되거나 제한될 가능성이 있다는 사정은 대출 여부 결정에 매우 중요한 요소인 점 등을 종합하여 보면, 원심이 이 부분 공소사실을 유죄로 판단한 조치는 옳고, 거기에 피고인이 주장하는 바와 같은 사실오인 등의 위법이 없다.

나. 요양급여비용 및 의료급여비용 편취로 인한 사기의 점에 대하여

국민건강보험법과 의료급여법의 관련 규정에 의하면, 의료법에 따라 적법하게 개설된 의료기관이어야 요양기관 및 의료급여기관으로 되어 가입자나 수급자 등에 대한 요양급여 및 의료급여를 실시할 수 있으므로 의료법을 위반하여

개설한 의료기관은 요양급여비용과 의료급여비용을 청구할 수 없고, 그 비용청구에 대한 심사를 맡는 기관인 건강보험심사평가원이나 그 비용 지급 업무를 맡고 있는 국민건강보험공단도 이 사건 병원이 의료법 제33조 제2항을 위반하여 개설된 의료기관이라는 사실을 알았더라면 그 비용을 지급하지는 않았을 것이다.

그리고 앞서 본 바와 같이 이 사건 병원이 개설되기 이전부터 이른바 사무장병원에 대해 요양급여비용 등의 지급을 제한한다는 사실이 언론보도 등을 통하여 널리 알려져 있었으므로 피고인들도 그 사실을 잘 알고 있었다고 보아야 한다.

결국 피고인들은 이 사건 병원이 비의료인에 의하여 개설되어 적법한 의료기관이 아니라는 사실을 묵비한 채 요양급여비용 및 의료급여비용을 청구함으로써 국민건강보험공단 등을 기망하였고, 국민건강보험공단은 이에 속아 그 비용을 지급하였으므로, 원심이 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 것은 옳고, 그 판단에 피고인들이 주장하는 바와 같은 사실오인 등의 위법이 없다.

다.

직권판단

원심은, 피고인들이 이 사건 병원의 식당을 위탁운영하였음에도 마치 직영으로 운영하는 것처럼 국민건강보험공단을 기망하여 환자식대가산금을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제2의 가항)을 사기죄로 인정하고, 같은 방법으로 환자식대가산금을 청구하였으나 국민건강보험공단이 요양급여비용의 지급을 중지함으로써 미수에 그쳤다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제2의 나항)을 사기미수죄로 인정하는 한편 이와 별도로 이 사건 병원이 비의료인이 개설한 의료기관임에도 마치 의료법에 따라 의료인이 개설한 적법한 의료기관인처럼 국민건강보험공단을 기망하여 요양급여비용을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제13의 가항)과 같은 방법으로 국민건강보험공단으로부터 의료급여비용을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제13의 나항)을 각각 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄로 인정하였다(검사는 요양급여비용 중 환자식대가산금 부분 금액만을 따로 계산하여 그 부분을 사기 및 사기미수로, 나머지 요양급여비용 부분을 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)으로 의율하여 기소하였다).

먼저 환자식대가산금 관련 사기와 사기미수의 점에 관하여 본다.

동일한 피해자를 수회에 걸쳐 기망하여 요구하였던 금원 중 일부는 지급받고 나머지는 지급받지 못한 경우에 그 범행이 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것이고 동일한 범의를 침해한 때에는 사기죄의 포괄일죄로 보아야 하는데(대법원 2000. 4. 11. 선고 2000도237 판결 등 참조), 이 사건 범행의 경위에 비추어 보면, 위 사기의 점과 사기미수의 점은 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것으로 침해되는 법익 또한 동일하므로 위 각 범죄사실은 포괄하여 사기죄 일죄만이 성립한다고 보아야 한다.

다음으로 환자식대가산금 관련 사기의 점과 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점의 관계에 관하여 본다.

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 환자식대가산금은 요양급여비용 중의 한 항목에 불과한 것으로서 요양급여비용을 청구할 때 환자식대가산금을 포함한 요양급여비용 전체를 청구하고, 건강보험심사평가원과 국민건강보험공단도 환자식대가산금을 포함한 요양급여비용 전체에 대한 심사를 한 후 그 비용을 확정하여 환자식대가산금을 포함한 전체 요양급여비용을 요양기관에 지급하는 점, ② 이 사건 요양급여비용 편취로 인한 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄에 있어서의 기망행위는 이 사건 병원이 비

의료인이 개설한 의료기관으로서 요양급여비용을 청구할 수 없음에도 마치 의료법에 따라 적법하게 개설된 병원인 것처럼 피해자를 기망하였다는 것인데, 환자식대가산금도 요양급여비용에 포함되는 것이므로 위와 같은 기망행위는 환자식대가산금 청구 부분에도 공통되는 것으로서 환자식대가산금 역시 의료법에 따라 적법하게 개설된 의료기관임을 전제로 하는 점 등을 종합하여 보면, 환자식대가산금 편취 부분이 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관법률위반(사기)죄와 별개의 사기죄에 해당한다고 할 수 없다.

마지막으로 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관법률위반(사기)의 점과 의료급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관법률위반(사기)의 점의 관계에 관하여 살펴본다.

요양급여는 국민건강보험법에 따른 것이고, 의료급여는 의료급여법에 따른 것으로서 그 근거법률, 제도의 목적이 나 취지, 그 급여비용의 재원 등도 서로 동일하지 아니한 것이기는 하나, 요양급여비용청구나 의료급여비용청구 모두 의료기관이 환자에 대해 급여를 실시하고 그 비용을 청구한다는 점에서는 같고, 양자 모두 그 비용청구에 대한 심사는 건강보험평가심사원이, 그 비용의 지급은 국민건강보험공단이 맡고 있어 양자의 피기망자와 처분행위자 모두 동일한 점, 이 사건 요양급여비용 편취범행과 의료급여비용 편취범행의 기망방법도 같고 그 범행 상대방도 동일한 점 등을 종합하여 보면, 요양급여비용 편취에 따른 사기의 점과 의료급여비용 편취에 따른 사기의 점 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것으로서 포괄하여 하나의 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄만 성립한다고 보아야 한다.

따라서 피해자 국민건강보험공단을 상대로 한 사기의 점에 대하여 환자식대가산금 편취로 인한 사기죄와 사기미수죄, 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄, 의료급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관법률위반(사기)죄가 각각 성립한다고 본 원심판결에는 특정경제범죄가중처벌등에관법률위반(사기)죄의 죄수에 관한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다(국민건강보험공단에 대한 사기죄를 범하여 피고인들이 취득한 이득액이 50억 원 이상이므로 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호에 해당하게 되나, 이 부분에 대한 공소장의 변경 없이는 위 제3조 제1항 제1호를 적용할 수는 없다).

3. 검사의 항소이유에 대한 판단

원심은, 국가기술자격법 제26조 제3항 제1호, 제15조 제2항이 금지하는 국가기술자자격증의 대여행위는 다른 사람이 국가기술자격을 이용하여 국가기술자자격증이 있는 사람인 것처럼 행세하면서 국가기술자격자로서의 업무를 수행하려는 것을 알면서 국가기술자격증 자체를 대여하는 것을 말하고, 무자격자가 국가기술자격자로 업무를 수행한 바 없다면 이를 국가기술자자격증의 대여행위라고 할 수 없는데, 피고인 3(대판:피고인)이 공소외 1을 통하여 가스기능사 2급 자격증을 가진 공소외 2를 위 빌딩 건물주인 공소외 3에게 소개하고, 공소외 3은 2011. 8.경부터 3개월에 60만 원을 공소외 1을 통해 공소외 2에게 지급한 사실을 각 인정할 수 있으나, 나아가 무자격자인 피고인 3(대판:피고인) 또는 위 공소외 3이 공소외 2의 관여 없이 가스기능사의 업무를 실제로 수행하였음을 인정할 증거가 없으므로 이 사건 국가기술자격법위반의 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당한다고 판단하였다.

국가기술자격증 대여에 관한 법리와 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 이 부분 사건의 경위 등을 종합하여 보면, 원심의 위와 같은 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 바와 같은 법리오해 등의 위법이 없다.

4. 결론

그렇다면 원심판결 중 유죄 부분에는 앞서 본 바와 같은 직권파기사유가 있으므로 피고인들과 검사의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 원심판결 중 유죄 부분을 파기하여 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하고, 원심판결 중 무죄 부분에 대한 검사의 항소는 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 기각한다.

【이유】1. 항소이유의 요지

가. 피고인

1) 사실오인 또는 법리오해

가) 대출금 편취로 인한 사기의 점에 대하여

피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 이 사건 병원 설립을 주도하였다고 하더라도, 비의료인이 의료기관을 개설하여 의료인을 고용한 것이 아니라 비의료인과 동업으로 의료기관을 개설, 운영한 형태에 해당할 뿐이므로, 이러한 피고인들로서는 이 사건 대출 당시 곧바로 이 사건 병원이 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용과 의료급여비용을 지급받을 수 없게 되었다거나 기존에 지급받은 급여비용을 환수당할 처지에 있었음을 알거나 알 수 있었다고 보기 어려우므로, 피고인들이 대출을 받으면서 그러한 사실을 숨겼다고 볼 수 없는 점, 이 사건 대출과 같은 이른바 메디칼론의 경우에 있어서 금융기관으로서는 병원개설자의 사채내역 등 개인의 신용상태나 재무상황 등에 대하여 그다지 비중을 두지 않고 단지 병원의 규모와 지급이 예상되는 요양급여비용 및 의료급여비용의 액수가 대출의 실행기준이 되는 점, 특히 이 사건 대출 중 요양급여비용 지급중지 결정이 있었던 2011. 4. 10. 이전에 이루어진 대출 당시에는 이 사건 병원이 이른바 사무장병원으로 판정받아 각종 제재가 가해지리라는 점을 예상하고 있었다고 볼 수 없는 점, 이 사건 대출 중 일부는 이 사건에 대한 수사개시 이전에 전액 상환하였고, 나머지 대출금에 대해서는 한 차례의 연체 없이 이자를 상환하여 왔던 점 등을 종합하여 보면, 피고인들에게 이 사건 각 대출과 관련하여 편취의 고의가 있었다고 볼 수 없다.

나) 요양급여 및 의료급여 편취로 인한 사기의 점에 대하여

이 사건 병원은 비의료인인 피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 개설하여 의료인인 피고인 2를 고용한 것이 아니라 의료인 1인과 비의료인 2인이 동업으로 개설, 운영한 형태이기 때문에 피고인들이 이 사건 병원에 대하여 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용과 의료급여비용의 지급이 중지될 것이라는 사정을 그 지급 청구 당시 알고 있었다거나 알 수 있었다고 단정할 수 없었으므로, 사기의 고의를 인정할 수 없다.

2) 양형부당

원심이 피고인들에게 선고한 각 형(피고인 1, 피고인 3(대판:피고인) : 각 징역 2년 6월, 피고인 2 : 징역 2년 6월, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 검사

1) 법리오해(국가기술자격법위반의 점에 대하여)

부동산중개업법, 건축사법, 의료법 등에서 그 자격증의 대여를 금지하는 취지는 무자격자가 업무를 한 경우 업무의 질이 떨어지고 이로 인한 피해는 국민들이 입게 되기 때문임에 반하여, 국가기술자격법에서 무자격자가 자격증을 빌리는 행위를 금지하는 취지는 그러한 행위가 국가의 효율적인 국가기술자격제도 관리·운영 체계를 교란하기 때문인 점에 비추어 보면, 이 사건에서 무자격자인 피고인 3(대판:피고인)이 실제로 가스기능사의 업무를 수행하였는지 여

부와 관계없이 국가기술자격을 빌리는 행위를 금지하는 규정을 위반하였다고 보아야 한다.

2) 양형부당

원심이 피고인들에게 선고한 각 형은 너무 가벼워서 부당하다.

2. 피고인들의 항소이유에 대한 판단

가. 대출금 편취로 인한 사기의 점에 대하여

- 1) 사기죄의 요건으로서의 기망은 널리 재산상의 거래관계에 있어서 서로 지켜야 할 신의와 성실의 의무를 저버리는 모든 적극적 또는 소극적 행위를 말하는 것으로서, 반드시 법률행위의 중요 부분에 관한 허위표시임을 요하지 아니하고, 상대방을 착오에 빠지게 하여 행위자가 희망하는 재산적 처분행위를 하도록 하기 위한 판단의 기초가 되는 사실에 관한 것이면 충분하다(대법원 2004. 4. 9. 선고 2003도7828 판결 등 참조). 한편 소극적 행위로서의 부작위에 의한 기망은 법률상 고지의무 있는 자가 일정한 사실에 관하여 상대방이 착오에 빠져 있음을 알면서도 그 사실을 고지하지 아니함을 말하는 것으로서, 일반거래의 경험칙상 상대방이 그 사실을 알았더라면 당해 법률행위를 하지 않았을 것이 명백한 경우에는 신의칙에 비추어 그 사실을 고지할 법률상 의무가 인정된다(대법원 2007. 4. 12. 선고 2007도1033 판결 등 참조).
- 2) 원심은 위 법리에 따라 그 판시 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 이 사건 병원의 주된 수입은 환자들의 본인 부담금과 국민건강보험공단으로부터 받는 요양급여비용 및 의료급여비용이라고 할 것인데, 이 사건 병원은 비의료인인 피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 주도적으로 설립한 의료기관으로서 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용 및 의료급여비용을 지급받을 수 없거나 기존에 지급받은 급여비용도 환수당할 처지였음에도 불구하고 이러한 사실을 숨긴 채 피해자 은행들과 이 사건 각 대출계약을 체결한 점, ② 이 사건 병원은 피해자 ○○은행으로부터 2011. 9. 29. 3억 원을 대출받을 당시 사채원금 4억 2,000만 원과 사채이자 월 1,100만원, 2011. 12. 27. 1억 원을 대출받을 당시 사채원금 6억 2,000만 원과 사채이자 월 1,600만원, 2013. 1. 4. 5억 원을 대출받을 당시 사채원금 5억 2,000만 원과 사채이자 월 1,400만원, 2013. 6. 11. 3억 7,500만 원을 대출받을 당시 사채원금 22억 2,000만 원과 사채이자 월 6,200만원, 피해자 서울저축은행으로부터 2012. 8. 30. 3억 원을 대출받을 당시 사채원금 13억 1,000만 원과 사채이자 월 5,000만원, 피해자 □□은행으로부터 2억 원을 대출받을 당시 사채원금 22억 4,000만 원과 사채이자 월 6,200만원 상당의 재정상 부담을 지고 있어 피해자 은행들로부터 대출을 받더라도 이를 상환하기가 어려움에도 불구하고 위 피해자들에게 사채내역을 고지하지 않은 점, ③ 나아가 피고인들은 이 사건 병원이 위 사채이자 부담으로 인하여 수익이 거의 나지 않음에도 오히려 허위의 재무제표, 수지분석표, 견적서, 세금계산서를 작성하여 피해자 은행들에게 제출한 점 등을 고려한다면 피고인들은 피해자 은행들에 대하여 대출금이나 이자를 변제하였는지 여부와 무관하게 이 사건 대출 계약 성립 여부를 결정하는 기초적인 판단 자료인 이 사건 병원의 재정상태, 수익상황, 변제자력 등에 관하여 위 피해자들을 기망하였다고 보기 충분하고 피고인들의 편취의사도 인정된다고 판단하였다.
- 3) 원심이 그 판단의 근거로 들고 있는 위와 같은 사정들과 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 국민건강보험공단은 이 사건 각 대출이 있기 오래 전부터 비의료인이 개설한 병원 이른바 사무장병원에 대하여 요양급여비용의 지급을 중지하고 이미 지급한 요양급여비용을 환수하여 왔고, 이러한 사실이 언론보도 등을 통하여 널리 알려지기도 하였는데(증거기록 28쪽, 1851쪽. 국민건강보험공단의 자료에 의

하면, 2009년부터 2012. 7. 31.까지 이른바 사무장병원에 대해 총 340건의 요양급여비용 환수결정을 하였고, 환수결정한 금액은 1,126억 원에 이른다), 피고인 3(대판:피고인)은 이른바 사무장병원인 △△△요양병원을 운영하다 의료법위반으로 처벌받은 공소외 4의 동생이고, 피고인 1은 △△△요양병원에 근무한 적이 있어 이 사건 병원에 대한 요양급여비용 등의 지급중지나 환수가 있을 수 있다는 사실을 잘 알고 있었다고 보아야 하는 점, ② 이른바 메디칼론(이 사건 대출 중 서울저축은행의 대출과 ○○은행의 2013. 1. 4.자 대출이 이에 해당한다)은 의료기관이 장래 국민건강보험공단으로부터 지급받게 되는 요양급여비용을 담보로 하여 이루어지는 대출이므로 채무자가 운영하는 의료기관이 요양급여비용의 지급이 제한되는 이른바 사무장병원인지 여부는 금융기관이 대출을 할 것인지에 대한 판단에 결정적인 영향을 미치는 요소이고, 이러한 대출의 경우 사무장병원이라는 사실을 묵비하는 것 자체가 기망행위에 해당하는 점, ③ ○○은행의 2011. 9. 29.자 대출은 개업 3개월 이내인 개업의를 대상으로 하는 가계일반자금대출로서 병원 개업에 소요되는 자금 범위 내에서 이루어진 대출인데, 그 대출에는 개원에 소요된 자금을 증빙하는 서류의 제출이 요구되고, 의료기관 개설자를 대상으로 하는 대출인 만큼 당해 의료기관에 대한 요양급여비용 지급에 제한이 있을 수 있는지 여부는 대출 여부 결정에 중대한 영향을 미친다고 보아야 하는 점, ④ ○○은행의 2011. 11. 27.자 대출, 2013. 6. 11.자 대출은 중소기업자금대출이고, □□은행의 대출은 기업일반자금대출로서 그 대출에는 이 사건 병원의 재무상태표, 손익계산표, 합계잔액시산표 등 기업평가서류의 제출이 요구되는데, 피고인들이 제출한 기업평가서류에는 사채 등 부채규모가 사실과 달리 기재되어 있는 점, ⑤ 이 사건 각 대출은 채무명의인인 피고인 2 개인신용의 양호 여부에 따라 그 대출 여부를 결정하는 것이 아니라 이 사건 병원 자체의 규모와 수익, 영업현황 등을 그 판단의 기초로 삼아 대출 여부를 결정하는 것인데, 이 사건 병원이 수익구조에 비추어 국민건강보험공단으로부터의 요양급여비용 지급이 제한되거나 제한될 가능성이 있다는 사정은 대출 여부 결정에 매우 중요한 요소인 점 등을 종합하여 보면, 원심이 이 부분 공소사실을 유죄로 판단한 조치는 옳고, 거기에 피고인이 주장하는 바와 같은 사실오인 등의 위법이 없다.

나. 요양급여비용 및 의료급여비용 편취로 인한 사기의 점에 대하여

국민건강보험법과 의료급여법의 관련 규정에 의하면, 의료법에 따라 적법하게 개설된 의료기관이어야 요양기관 및 의료급여기관으로 되어 가입자나 수급자 등에 대한 요양급여 및 의료급여를 실시할 수 있으므로 의료법을 위반하여 개설한 의료기관은 요양급여비용과 의료급여비용을 청구할 수 없고, 그 비용청구에 대한 심사를 맡는 기관인 건강보험심사평가원이나 그 비용 지급 업무를 맡고 있는 국민건강보험공단도 이 사건 병원이 의료법 제33조 제2항을 위반하여 개설된 의료기관이라는 사실을 알았더라면 그 비용을 지급하지는 않았을 것이다.

그리고 앞서 본 바와 같이 이 사건 병원이 개설되기 이전부터 이른바 사무장병원에 대해 요양급여비용 등의 지급을 제한한다는 사실이 언론보도 등을 통하여 널리 알려져 있었으므로 피고인들도 그 사실을 잘 알고 있었다고 보아야 한다.

결국 피고인들은 이 사건 병원이 비의료인에 의하여 개설되어 적법한 의료기관이 아니라는 사실을 묵비한 채 요양급여비용 및 의료급여비용을 청구함으로써 국민건강보험공단 등을 기망하였고, 국민건강보험공단은 이에 속아 그 비용을 지급하였으므로, 원심이 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 것은 옳고, 그 판단에 피고인들이 주장하는 바와 같은 사실오인 등의 위법이 없다.

다.

직권판단

원심은, 피고인들이 이 사건 병원의 식당을 위탁운영하였음에도 마치 직영으로 운영하는 것처럼 국민건강보험공단을 기망하여 환자식대가산금을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제2의 가항)을 사기죄로 인정하고, 같은 방법으로 환자식대가산금을 청구하였으나 국민건강보험공단이 요양급여비용의 지급을 중지함으로써 미수에 그쳤다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제2의 나항)을 사기미수죄로 인정하는 한편 이와 별도로 이 사건 병원이 비의료인이 개설한 의료기관임에도 마치 의료법에 따라 의료인이 개설한 적법한 의료기관인처럼 국민건강보험공단을 기망하여 요양급여비용을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제13의 가항)과 같은 방법으로 국민건강보험공단으로부터 의료급여비용을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제13의 나항)을 각각 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄로 인정하였다(검사는 요양급여비용 중 환자식대가산금 부분 금액만을 따로 계산하여 그 부분을 사기 및 사기미수로, 나머지 요양급여비용 부분을 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)으로 의율하여 기소하였다).

먼저 환자식대가산금 관련 사기와 사기미수의 점에 관하여 본다.

동일한 피해자를 수회에 걸쳐 기망하여 요구하였던 금원 중 일부는 지급받고 나머지는 지급받지 못한 경우에 그 범행이 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것이고 동일한 법익을 침해한 때에는 사기죄의 포괄일죄로 보아야 하는데(대법원 2000. 4. 11. 선고 2000도237 판결 등 참조), 이 사건 범행의 경위에 비추어 보면, 위 사기의 점과 사기미수의 점은 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것으로 침해되는 법익 또한 동일하므로 위 각 범죄사실은 포괄하여 사기죄 일죄만이 성립한다고 보아야 한다.

다음으로 환자식대가산금 관련 사기의 점과 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점의 관계에 관하여 본다.

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 환자식대가산금은 요양급여비용 중의 한 항목에 불과한 것으로서 요양급여비용을 청구할 때 환자식대가산금을 포함한 요양급여비용 전체를 청구하고, 건강보험심사평가원과 국민건강보험공단도 환자식대가산금을 포함한 요양급여비용 전체에 대한 심사를 한 후 그 비용을 확정하여 환자식대가산금을 포함한 전체 요양급여비용을 요양기관에 지급하는 점, ② 이 사건 요양급여비용 편취로 인한 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄에 있어서의 기망행위는 이 사건 병원이 비의료인이 개설한 의료기관으로서 요양급여비용을 청구할 수 없음에도 마치 의료법에 따라 적법하게 개설된 병원인 것처럼 피해자를 기망하였다는 것인데, 환자식대가산금도 요양급여비용에 포함되는 것이므로 위와 같은 기망행위는 환자식대가산금 청구 부분에도 공통되는 것으로서 환자식대가산금 역시 의료법에 따라 적법하게 개설된 의료기관임을 전제로 하는 점 등을 종합하여 보면, 환자식대가산금 편취 부분이 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄와 별개의 사기죄에 해당한다고 할 수 없다.

마지막으로 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점과 의료급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점의 관계에 관하여 살펴본다.

요양급여는 국민건강보험법에 따른 것이고, 의료급여는 의료급여법에 따른 것으로서 그 근거법률, 제도의 목적이 나 취지, 그 급여비용의 재원 등도 서로 동일하지 아니한 것이기는 하나, 요양급여비용청구나 의료급여비용청구 모두 의료기관이 환자에 대해 급여를 실시하고 그 비용을 청구한다는 점에서는 같고, 양자 모두 그 비용청구에 대한

심사는 건강보험평가심사원이, 그 비용의 지급은 국민건강보험공단이 맡고 있어 양자의 피기망자와 처분행위자 모두 동일한 점, 이 사건 요양급여비용 편취범행과 의료급여비용 편취범행의 기망방법도 같고 그 범행 상대방도 동일한 점 등을 종합하여 보면, 요양급여비용 편취에 따른 사기의 점과 의료급여비용 편취에 따른 사기의 점 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것으로서 포괄하여 하나의 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄만 성립한다고 보아야 한다.

따라서 피해자 국민건강보험공단을 상대로 한 사기의 점에 대하여 환자식대가산금 편취로 인한 사기죄와 사기미수죄, 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄, 의료급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄가 각각 성립한다고 본 원심판결에는 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄의 죄수에 관한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다(국민건강보험공단에 대한 사기죄를 범하여 피고인들이 취득한 이득액이 50억 원 이상이므로 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호에 해당하게 되나, 이 부분에 대한 공소장의 변경 없이는 위 제3조 제1항 제1호를 적용할 수는 없다).

3. 검사의 항소이유에 대한 판단

원심은, 국가기술자격법 제26조 제3항 제1호, 제15조 제2항이 금지하는 국가기술자자격증의 대여행위는 다른 사람이 국가기술자격증을 이용하여 국가기술자격증이 있는 사람인 것처럼 행세하면서 국가기술자격자로서의 업무를 수행하려는 것을 알면서 국가기술자격증 자체를 대여하는 것을 말하고, 무자격자가 국가기술자격자로 업무를 수행한 바 없다면 이를 국가기술자격증의 대여행위라고 할 수 없는데, 피고인 3(대판:피고인)이 공소외 1을 통하여 가스기능사 2급 자격증을 가진 공소외 2를 위 빌딩 건물주인 공소외 3에게 소개하고, 공소외 3은 2011. 8.경부터 3개월에 60만 원을 공소외 1을 통해 공소외 2에게 지급한 사실을 각 인정할 수 있으나, 나아가 무자격자인 피고인 3(대판:피고인) 또는 위 공소외 3이 공소외 2의 관여 없이 가스기능사의 업무를 실제로 수행하였음을 인정할 증거가 없으므로 이 사건 국가기술자격법위반의 공소사실은 범죄의 증거가 없는 경우에 해당한다고 판단하였다.

국가기술자격증 대여에 관한 법리와 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 이 부분 사건의 경위 등을 종합하여 보면, 원심의 위와 같은 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 바와 같은 법리오해 등의 위법이 없다.

4. 결론

그렇다면 원심판결 중 유죄 부분에는 앞서 본 바와 같은 직권파기사유가 있으므로 피고인들과 검사의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 원심판결 중 유죄 부분을 파기하여 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하고, 원심판결 중 무죄 부분에 대한 검사의 항소는 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 기각한다.

【이 유】1. 항소이유의 요지

가. 피고인

1) 사실오인 또는 법리오해

가) 대출금 편취로 인한 사기의 점에 대하여

피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 이 사건 병원 설립을 주도하였다고 하더라도, 비의료인이 의료기관을 개설하여 의료인을 고용한 것이 아니라 비의료인과 동업으로 의료기관을 개설, 운영한 형태에 해당할 뿐이므로, 이러한 피고인들

로서는 이 사건 대출 당시 곧바로 이 사건 병원이 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용과 의료급여비용을 지급 받을 수 없게 되었다거나 기존에 지급받은 급여비용을 환수당할 처지에 있었음을 알거나 알 수 있었다고 보기 어렵 우므로, 피고인들이 대출을 받으면서 그러한 사실을 숨겼다고 볼 수 없는 점, 이 사건 대출과 같은 이른바 메디칼론 의 경우에 있어서 금융기관으로서는 병원개설자의 사채내역 등 개인의 신용상태나 재무상황 등에 대하여 그다지 비중을 두지 않고 단지 병원의 규모와 지급이 예상되는 요양급여비용 및 의료급여비용의 액수가 대출의 실행기준 이 되는 점, 특히 이 사건 대출 중 요양급여비용 지급중지 결정이 있었던 2011. 4. 10. 이전에 이루어진 대출 당시에는 이 사건 병원이 이른바 사무장병원으로 판정받아 각종 제재가 가해지리라는 점을 예상하고 있었다고 볼 수 없는 점, 이 사건 대출 중 일부는 이 사건에 대한 수사개시 이전에 전액 상환하였고, 나머지 대출금에 대해서는 한 차례의 연체 없이 이자를 상환하여 왔던 점 등을 종합하여 보면, 피고인들에게 이 사건 각 대출과 관련하여 편취의 고의가 있었다고 볼 수 없다.

나) 요양급여 및 의료급여 편취로 인한 사기의 점에 대하여

이 사건 병원은 비의료인인 피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 개설하여 의료인인 피고인 2를 고용한 것이 아니라 의료 인 1인과 비의료인 2인이 동업으로 개설, 운영한 형태이기 때문에 피고인들이 이 사건 병원에 대하여 국민건강보험 공단으로부터 요양급여비용과 의료급여비용의 지급이 중지될 것이라는 사정을 그 지급 청구 당시 알고 있었다거나 알 수 있었다고 단정할 수 없었으므로, 사기의 고의를 인정할 수 없다.

2) 양형부당

원심이 피고인들에게 선고한 각 형(피고인 1, 피고인 3(대판:피고인) : 각 징역 2년 6월, 피고인 2 : 징역 2년 6월, 집행유 예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 검사

1) 법리오해(국가기술자격법위반의 점에 대하여)

부동산중개업법, 건축사법, 의료법 등에서 그 자격증의 대여를 금지하는 취지는 무자격자가 업무를 한 경우 업무의 질 이 떨어지고 이로 인한 피해는 국민들이 입게 되기 때문임에 반하여, 국가기술자격법에서 무자격자가 자격증을 빌 리는 행위를 금지하는 취지는 그러한 행위가 국가의 효율적인 국가기술자격제도 관리·운영 체계를 교란하기 때문인 점에 비추어 보면, 이 사건에서 무자격자인 피고인 3(대판:피고인)이 실제로 가스기능사의 업무를 수행하였는지 여 부와 관계없이 국가기술자격을 빌리는 행위를 금지하는 규정을 위반하였다고 보아야 한다.

2) 양형부당

원심이 피고인들에게 선고한 각 형은 너무 가벼워서 부당하다.

2. 피고인들의 항소이유에 대한 판단

가. 대출금 편취로 인한 사기의 점에 대하여

1) 사기죄의 요건으로서의 기망은 널리 재산상의 거래관계에 있어서 서로 지켜야 할 신의와 성실의 의무를 저버리는 모 든 적극적 또는 소극적 행위를 말하는 것으로서, 반드시 법률행위의 중요 부분에 관한 허위표시임을 요하지 아니하 고, 상대방을 착오에 빠지게 하여 행위자가 희망하는 재산적 처분행위를 하도록 하기 위한 판단의 기초가 되는 사실 에 관한 것이면 충분하다(대법원 2004. 4. 9. 선고 2003도7828 판결 등 참조). 한편 소극적 행위로서의 부작위에 의 한 기망은 법률상 고지의무 있는 자가 일정한 사실에 관하여 상대방이 착오에 빠져 있음을 알면서도 그 사실을 고

지하지 아니함을 말하는 것으로서, 일반거래의 경험칙상 상대방이 그 사실을 알았더라면 당해 법률행위를 하지 않았을 것이 명백한 경우에는 신의칙에 비추어 그 사실을 고지할 법률상 의무가 인정된다(대법원 2007. 4. 12. 선고 2007도1033 판결 등 참조).

2) 원심은 위 법리에 따라 그 판시 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 이 사건 병원의 주된 수입은 환자들의 본인 부담금과 국민건강보험공단으로부터 받는 요양급여비용 및 의료급여비용이라고 할 것인데, 이 사건 병원은 비의료인인 피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 주도적으로 설립한 의료기관으로서 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용 및 의료급여비용을 지급받을 수 없거나 기존에 지급받은 급여비용도 환수당할 처지였음에도 불구하고 이러한 사실을 숨긴 채 피해자 은행들과 이 사건 각 대출계약을 체결한 점, ② 이 사건 병원은 피해자 ○○은행으로부터 2011. 9. 29. 3억 원을 대출받을 당시 사채원금 4억 2,000만 원과 사채이자 월 1,100만원, 2011. 12. 27. 1억 원을 대출받을 당시 사채원금 6억 2,000만 원과 사채이자 월 1,600만원, 2013. 1. 4. 5억 원을 대출받을 당시 사채원금 5억 2,000만 원과 사채이자 월 1,400만원, 2013. 6. 11. 3억 7,500만 원을 대출받을 당시 사채원금 22억 2,000만 원과 사채이자 월 6,200만원, 피해자 서울저축은행으로부터 2012. 8. 30. 3억 원을 대출받을 당시 사채원금 13억 1,000만 원과 사채이자 월 5,000만원, 피해자 □□은행으로부터 2억 원을 대출받을 당시 사채원금 22억 4,000만 원과 사채이자 월 6,200만원 상당의 재정상 부담을 지고 있어 피해자 은행들로부터 대출을 받더라도 이를 상환하기가 어려움에도 불구하고 위 피해자들에게 사채내역을 고지하지 않은 점, ③ 나아가 피고인들은 이 사건 병원이 위 사채이자 부담으로 인하여 수익이 거의 나지 않음에도 오히려 허위의 재무제표, 수지분석표, 견적서, 세금계산서를 작성하여 피해자 은행들에게 제출한 점 등을 고려한다면 피고인들은 피해자 은행들에 대하여 대출금이나 이자를 변제하였는지 여부와 무관하게 이 사건 대출 계약 성립 여부를 결정하는 기초적인 판단 자료인 이 사건 병원의 재정상태, 수익상황, 변제자력 등에 관하여 위 피해자들을 기망하였다고 보기 충분하고 피고인들의 편취의사도 인정된다고 판단하였다.

3) 원심이 그 판단의 근거로 들고 있는 위와 같은 사정들과 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 국민건강보험공단은 이 사건 각 대출이 있기 오래 전부터 비의료인이 개설한 병원 이른바 사무장병원에 대하여 요양급여비용의 지급을 중지하고 이미 지급한 요양급여비용을 환수하여 왔고, 이러한 사실이 언론보도 등을 통하여 널리 알려지기도 하였는데(증거기록 28쪽, 1851쪽. 국민건강보험공단의 자료에 의하면, 2009년부터 2012. 7. 31.까지 이른바 사무장병원에 대해 총 340건의 요양급여비용 환수결정을 하였고, 환수결정한 금액은 1,126억 원에 이른바), 피고인 3(대판:피고인)은 이른바 사무장병원인 △△△요양병원을 운영하다 의료법위반으로 처벌받은 공소외 4의 동생이고, 피고인 1은 △△△요양병원에 근무한 적이 있어 이 사건 병원에 대한 요양급여비용 등의 지급중지나 환수가 있을 수 있다는 사실을 잘 알고 있었다고 보아야 하는 점, ② 이른바 메디칼론(이 사건 대출 중 서울저축은행의 대출과 ○○은행의 2013. 1. 4.자 대출이 이에 해당한다)은 의료기관이 장래 국민건강보험공단으로부터 지급받게 되는 요양급여비용을 담보로 하여 이루어지는 대출이므로 채무자가 운영하는 의료기관이 요양급여비용의 지급이 제한되는 이른바 사무장병원인지 여부는 금융기관이 대출을 할 것인지에 대한 판단에 결정적인 영향을 미치는 요소이고, 이러한 대출의 경우 사무장병원이라는 사실을 묵비하는 것 자체가 기망행위에 해당하는 점, ③ ○○은행의 2011. 9. 29.자 대출은 개업 3개월 이내인 개업의를 대상으로 하는 가계일반자금대출로서 병원 개업에 소요되는 자금 범위 내에서 이루어진 대출인데, 그 대출에는 개원에 소요된 자금을 증빙하는 서류의 제출이 요구되고, 의료기관 개설자를 대상으로 하는 대출인 만큼 당해 의료기관에 대한 요양급여비용 지

급에 제한이 있을 수 있는지 여부는 대출 여부 결정에 중대한 영향을 미친다고 보아야 하는 점, ④ ○○은행의 2011. 11. 27.자 대출, 2013. 6. 11.자 대출은 중소기업자금대출이고, □□은행의 대출은 기업일반자금대출로서 그 대출에는 이 사건 병원의 재무상태표, 손익계산표, 합계잔액시산표 등 기업평가서류의 제출이 요구되는데, 피고인들이 제출한 기업평가서류에는 사채 등 부채규모가 사실과 달리 기재되어 있는 점, ⑤ 이 사건 각 대출은 채무명의인인 피고인 2 개인신용의 양호 여부에 따라 그 대출 여부를 결정하는 것이 아니라 이 사건 병원 자체의 규모와 수익, 영업현황 등을 그 판단의 기초로 삼아 대출 여부를 결정하는 것인데, 이 사건 병원이 수익구조에 비추어 국민건강보험공단으로부터의 요양급여비용 지급이 제한되거나 제한될 가능성이 있다는 사정은 대출 여부 결정에 매우 중요한 요소인 점 등을 종합하여 보면, 원심이 이 부분 공소사실을 유죄로 판단한 조치는 옳고, 거기에 피고인이 주장하는 바와 같은 사실오인 등의 위법이 없다.

나. 요양급여비용 및 의료급여비용 편취로 인한 사기의 점에 대하여

국민건강보험법과 의료급여법의 관련 규정에 의하면, 의료법에 따라 적법하게 개설된 의료기관이어야 요양기관 및 의료급여기관으로 되어 가입자나 수급자 등에 대한 요양급여 및 의료급여를 실시할 수 있으므로 의료법을 위반하여 개설한 의료기관은 요양급여비용과 의료급여비용을 청구할 수 없고, 그 비용청구에 대한 심사를 맡는 기관인 건강보험심사평가원이나 그 비용 지급 업무를 맡고 있는 국민건강보험공단도 이 사건 병원이 의료법 제33조 제2항을 위반하여 개설된 의료기관이라는 사실을 알았더라면 그 비용을 지급하지는 않았을 것이다.

그리고 앞서 본 바와 같이 이 사건 병원이 개설되기 이전부터 이른바 사무장병원에 대해 요양급여비용 등의 지급을 제한한다는 사실이 언론보도 등을 통하여 널리 알려져 있었으므로 피고인들도 그 사실을 잘 알고 있었다고 보아야 한다.

결국 피고인들은 이 사건 병원이 비의료인에 의하여 개설되어 적법한 의료기관이 아니라는 사실을 묵비한 채 요양급여비용 및 의료급여비용을 청구함으로써 국민건강보험공단 등을 기망하였고, 국민건강보험공단은 이에 속아 그 비용을 지급하였으므로, 원심이 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 것은 옳고, 그 판단에 피고인들이 주장하는 바와 같은 사실오인 등의 위법이 없다.

다.

직권판단

원심은, 피고인들이 이 사건 병원의 식당을 위탁운영하였음에도 마치 직영으로 운영하는 것처럼 국민건강보험공단을 기망하여 환자식대가산금을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제2의 가항)을 사기죄로 인정하고, 같은 방법으로 환자식대가산금을 청구하였으나 국민건강보험공단이 요양급여비용의 지급을 중지함으로써 미수에 그쳤다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제2의 나항)을 사기미수죄로 인정하는 한편 이와 별도로 이 사건 병원이 비의료인이 개설한 의료기관임에도 마치 의료법에 따라 의료인이 개설한 적법한 의료기관인처럼 국민건강보험공단을 기망하여 요양급여비용을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제13의 가항)과 같은 방법으로 국민건강보험공단으로부터 의료급여비용을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제13의 나항)을 각각 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄로 인정하였다(검사는 요양급여비용 중 환자식대가산금 부분 금액만을 따로 계산하여 그 부분을 사기 및 사기미수로, 나머지 요양급여비용 부분을 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)으로 의율하여 기소하였다).

먼저 환자식대가산금 관련 사기와 사기미수의 점에 관하여 본다.

동일한 피해자를 수회에 걸쳐 기망하여 요구하였던 금원 중 일부는 지급받고 나머지는 지급받지 못한 경우에 그 범행이 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것이고 동일한 법익을 침해한 때에는 사기죄의 포괄일죄로 보아야 하는데(대법원 2000. 4. 11. 선고 2000도237 판결 등 참조), 이 사건 범행의 경위에 비추어 보면, 위 사기의 점과 사기미수의 점은 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것으로 침해되는 법익 또한 동일하므로 위 각 범죄사실은 포괄하여 사기죄 일죄만이 성립한다고 보아야 한다.

다음으로 환자식대가산금 관련 사기의 점과 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점의 관계에 관하여 본다.

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 환자식대가산금은 요양급여비용 중의 한 항목에 불과한 것으로서 요양급여비용을 청구할 때 환자식대가산금을 포함한 요양급여비용 전체를 청구하고, 건강보험심사평가원과 국민건강보험공단도 환자식대가산금을 포함한 요양급여비용 전체에 대한 심사를 한 후 그 비용을 확정하여 환자식대가산금을 포함한 전체 요양급여비용을 요양기관에 지급하는 점, ② 이 사건 요양급여비용 편취로 인한 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄에 있어서의 기망행위는 이 사건 병원이 비의료인이 개설한 의료기관으로서 요양급여비용을 청구할 수 없음에도 마치 의료법에 따라 적법하게 개설된 병원인 것처럼 피해자를 기망하였다는 것인데, 환자식대가산금도 요양급여비용에 포함되는 것이므로 위와 같은 기망행위는 환자식대가산금 청구 부분에도 공통되는 것으로서 환자식대가산금 역시 의료법에 따라 적법하게 개설된 의료기관임을 전제로 하는 점 등을 종합하여 보면, 환자식대가산금 편취 부분이 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄와 별개의 사기죄에 해당한다고 할 수 없다.

마지막으로 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점과 의료급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점의 관계에 관하여 살펴본다.

요양급여는 국민건강보험법에 따른 것이고, 의료급여는 의료급여법에 따른 것으로서 그 근거법률, 제도의 목적이 나 취지, 그 급여비용의 재원 등도 서로 동일하지 아니한 것이기는 하나, 요양급여비용청구나 의료급여비용청구 모두 의료기관이 환자에 대해 급여를 실시하고 그 비용을 청구한다는 점에서는 같고, 양자 모두 그 비용청구에 대한 심사는 건강보험평가심사원이, 그 비용의 지급은 국민건강보험공단이 맡고 있어 양자의 피기망자와 처분행위자 모두 동일한 점, 이 사건 요양급여비용 편취범행과 의료급여비용 편취범행의 기망방법도 같고 그 범행 상대방도 동일한 점 등을 종합하여 보면, 요양급여비용 편취에 따른 사기의 점과 의료급여비용 편취에 따른 사기의 점 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것으로서 포괄하여 하나의 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄만 성립한다고 보아야 한다.

따라서 피해자 국민건강보험공단을 상대로 한 사기의 점에 대하여 환자식대가산금 편취로 인한 사기죄와 사기미수죄, 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄, 의료급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄가 각각 성립한다고 본 원심판결에는 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄의 죄수에 관한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다(국민건강보험공단에 대한 사기죄를 범하여 피고인들이 취득한 이득액이 50억 원 이상이므로 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호에 해당하게 되나, 이 부분에 대한 공소장의 변경 없이는 위 제3조 제1항 제1호를 적용할 수는 없다).

3. 검사의 항소이유에 대한 판단

원심은, 국가기술자격법 제26조 제3항 제1호, 제15조 제2항이 금지하는 국가기술자격증의 대여행위는 다른 사람이 국가기술자격증을 이용하여 국가기술자격증이 있는 사람인 것처럼 행세하면서 국가기술자격자로서의 업무를 수행하려는 것을 알면서 국가기술자격증 자체를 대여하는 것을 말하고, 무자격자가 국가기술자격자로 업무를 수행한 바 없다면 이를 국가기술자격증의 대여행위라고 할 수 없는데, 피고인 3(대판:피고인)이 공소외 1을 통하여 가스기능사 2급 자격증을 가진 공소외 2를 위 빌딩 건물주인 공소외 3에게 소개하고, 공소외 3은 2011. 8.경부터 3개월에 60만 원을 공소외 1을 통해 공소외 2에게 지급한 사실을 각 인정할 수 있으나, 나아가 무자격자인 피고인 3(대판:피고인) 또는 위 공소외 3이 공소외 2의 관여 없이 가스기능사의 업무를 실제로 수행하였음을 인정할 증거가 없으므로 이 사건 국가기술자격법위반의 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당한다고 판단하였다.

국가기술자격증 대여에 관한 법리와 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 이 부분 사건의 경위 등을 종합하여 보면, 원심의 위와 같은 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 바와 같은 법리오해 등의 위법이 없다.

4. 결론

그렇다면 원심판결 중 유죄 부분에는 앞서 본 바와 같은 직권파기사유가 있으므로 피고인들과 검사의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 원심판결 중 유죄 부분을 파기하여 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하고, 원심판결 중 무죄 부분에 대한 검사의 항소는 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 기각한다.

【이 유】1. 항소이유의 요지

가. 피고인

1) 사실오인 또는 법리오해

가) 대출금 편취로 인한 사기의 점에 대하여

피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 이 사건 병원 설립을 주도하였다고 하더라도, 비의료인이 의료기관을 개설하여 의료인을 고용한 것이 아니라 비의료인과 동업으로 의료기관을 개설, 운영한 형태에 해당할 뿐이므로, 이러한 피고인들로서는 이 사건 대출 당시 곧바로 이 사건 병원이 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용과 의료급여비용을 지급받을 수 없게 되었다거나 기존에 지급받은 급여비용을 환수당할 처지에 있었음을 알거나 알 수 있었다고 보기 어려우므로, 피고인들이 대출을 받으면서 그러한 사실을 숨겼다고 볼 수 없는 점, 이 사건 대출과 같은 이른바 메디칼론의 경우에 있어서 금융기관으로서는 병원개설자의 사채내역 등 개인의 신용상태나 재무상황 등에 대하여 그다지 비중을 두지 않고 단지 병원의 규모와 지급이 예상되는 요양급여비용 및 의료급여비용의 액수가 대출의 실행기준이 되는 점, 특히 이 사건 대출 중 요양급여비용 지급중지 결정이 있었던 2011. 4. 10. 이전에 이루어진 대출 당시에는 이 사건 병원이 이른바 사무장병원으로 판정받아 각종 제재가 가해지리라는 점을 예상하고 있었다고 볼 수 없는 점, 이 사건 대출 중 일부는 이 사건에 대한 수사개시 이전에 전액 상환하였고, 나머지 대출금에 대해서는 한 차례의 연체 없이 이자를 상환하여 왔던 점 등을 종합하여 보면, 피고인들에게 이 사건 각 대출과 관련하여 편취의 고의가 있었다고 볼 수 없다.

나) 요양급여 및 의료급여 편취로 인한 사기의 점에 대하여

이 사건 병원은 비의료인인 피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 개설하여 의료인인 피고인 2를 고용한 것이 아니라 의료인 1인과 비의료인 2인이 동업으로 개설, 운영한 형태이기 때문에 피고인들이 이 사건 병원에 대하여 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용과 의료급여비용의 지급이 중지될 것이라는 사정을 그 지급 청구 당시 알고 있었다거나 알 수 있었다고 단정할 수 없었으므로, 사기의 고의를 인정할 수 없다.

2) 양형부당

원심이 피고인들에게 선고한 각 형(피고인 1, 피고인 3(대판:피고인) : 각 징역 2년 6월, 피고인 2 : 징역 2년 6월, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 검사

1) 법리오해(국가기술자격법위반의 점에 대하여)

부동산중개업법, 건축사법, 의료법 등에서 그 자격증의 대여를 금지하는 취지는 무자격자가 업무를 한 경우 업무의 질이 떨어지고 이로 인한 피해는 국민들이 입게 되기 때문임에 반하여, 국가기술자격법에서 무자격자가 자격증을 빌리는 행위를 금지하는 취지는 그러한 행위가 국가의 효율적인 국가기술자격제도 관리·운영 체계를 교란하기 때문인 점에 비추어 보면, 이 사건에서 무자격자인 피고인 3(대판:피고인)이 실제로 가스기능사의 업무를 수행하였는지 여부와 관계없이 국가기술자격을 빌리는 행위를 금지하는 규정을 위반하였다고 보아야 한다.

2) 양형부당

원심이 피고인들에게 선고한 각 형은 너무 가벼워서 부당하다.

2. 피고인들의 항소이유에 대한 판단

가. 대출금 편취로 인한 사기의 점에 대하여

1) 사기죄의 요건으로서의 기망은 널리 재산상의 거래관계에 있어서 서로 지켜야 할 신의와 성실의 의무를 저버리는 모든 적극적 또는 소극적 행위를 말하는 것으로서, 반드시 법률행위의 중요 부분에 관한 허위표시임을 요하지 아니하고, 상대방을 착오에 빠지게 하여 행위자가 희망하는 재산적 처분행위를 하도록 하기 위한 판단의 기초가 되는 사실에 관한 것이면 충분하다(대법원 2004. 4. 9. 선고 2003도7828 판결 등 참조). 한편 소극적 행위로서의 부작위에 의한 기망은 법률상 고지의무 있는 자가 일정한 사실에 관하여 상대방이 착오에 빠져 있음을 알면서도 그 사실을 고지하지 아니함을 말하는 것으로서, 일반거래의 경험칙상 상대방이 그 사실을 알았더라면 당해 법률행위를 하지 않았을 것이 명백한 경우에는 신의칙에 비추어 그 사실을 고지할 법률상 의무가 인정된다(대법원 2007. 4. 12. 선고 2007도1033 판결 등 참조).

2) 원심은 위 법리에 따라 그 판시 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 이 사건 병원의 주된 수입은 환자들의 본인 부담금과 국민건강보험공단으로부터 받는 요양급여비용 및 의료급여비용이라고 할 것인데, 이 사건 병원은 비의료인인 피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 주도적으로 설립한 의료기관으로서 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용 및 의료급여비용을 지급받을 수 없거나 기존에 지급받은 급여비용도 환수당할 처지였음에도 불구하고 이러한 사실을 숨긴 채 피해자 은행들과 이 사건 각 대출계약을 체결한 점, ② 이 사건 병원은 피해자 ○○은행으로부터 2011. 9. 29. 3억 원을 대출받을 당시 사채원금 4억 2,000만 원과 사채이자 월 1,100만원, 2011. 12. 27. 1억 원을 대출받을 당시 사채원금 6억 2,000만 원과 사채이자 월 1,600만원, 2013. 1. 4. 5억 원을 대출받을 당시 사채원금

5억 2,000만 원과 사채이자 월 1,400만원, 2013. 6. 11. 3억 7,500만 원을 대출받을 당시 사채원금 22억 2,000만 원과 사채이자 월 6,200만원, 피해자 서울저축은행으로부터 2012. 8. 30. 3억 원을 대출받을 당시 사채원금 13억 1,000만 원과 사채이자 월 5,000만원, 피해자 □□은행으로부터 2억 원을 대출받을 당시 사채원금 22억 4,000만 원과 사채이자 월 6,200만원 상당의 재정상 부담을 지고 있어 피해자 은행들로부터 대출을 받더라도 이를 상환하기가 어려움에도 불구하고 위 피해자들에게 사채내역을 고지하지 않은 점, ③ 나아가 피고인들은 이 사건 병원이 위 사채이자 부담으로 인하여 수익이 거의 나지 않음에도 오히려 허위의 재무제표, 수지분석표, 견적서, 세금계산서를 작성하여 피해자 은행들에게 제출한 점 등을 고려한다면 피고인들은 피해자 은행들에 대하여 대출금이나 이자를 변제하였는지 여부와 무관하게 이 사건 대출 계약 성립 여부를 결정하는 기초적인 판단 자료인 이 사건 병원의 재정상태, 수익상황, 변제자력 등에 관하여 위 피해자들을 기망하였다고 보기 충분하고 피고인들의 편취의사도 인정된다고 판단하였다.

- 3) 원심이 그 판단의 근거로 들고 있는 위와 같은 사정들과 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 국민건강보험공단은 이 사건 각 대출이 있기 오래 전부터 비의료인이 개설한 병원 이른바 사무장병원에 대하여 요양급여비용의 지급을 중지하고 이미 지급한 요양급여비용을 환수하여 왔고, 이러한 사실이 언론보도 등을 통하여 널리 알려지기도 하였는데(증거기록 28쪽, 1851쪽. 국민건강보험공단의 자료에 의하면, 2009년부터 2012. 7. 31.까지 이른바 사무장병원에 대해 총 340건의 요양급여비용 환수결정을 하였고, 환수결정한 금액은 1,126억 원에 이른다), 피고인 3(대판:피고인)은 이른바 사무장병원인 △△△요양병원을 운영하다 의료법위반으로 처벌받은 공소외 4의 동생이고, 피고인 1은 △△△요양병원에 근무한 적이 있어 이 사건 병원에 대한 요양급여비용 등의 지급중지나 환수가 있을 수 있다는 사실을 잘 알고 있었다고 보아야 하는 점, ② 이른바 메디칼론(이 사건 대출 중 서울저축은행의 대출과 ○○은행의 2013. 1. 4.자 대출이 이에 해당한다)은 의료기관이 장래 국민건강보험공단으로부터 지급받게 되는 요양급여비용을 담보로 하여 이루어지는 대출이므로 채무자가 운영하는 의료기관이 요양급여비용의 지급이 제한되는 이른바 사무장병원인지 여부는 금융기관이 대출을 할 것인지에 대한 판단에 결정적인 영향을 미치는 요소이고, 이러한 대출의 경우 사무장병원이라는 사실을 묵비하는 것 자체가 기망행위에 해당하는 점, ③ ○○은행의 2011. 9. 29.자 대출은 개업 3개월 이내인 개업의를 대상으로 하는 가계일반자금대출로서 병원 개업에 소요되는 자금 범위 내에서 이루어진 대출인데, 그 대출에는 개원에 소요된 자금을 증빙하는 서류의 제출이 요구되고, 의료기관 개설자를 대상으로 하는 대출인 만큼 당해 의료기관에 대한 요양급여비용 지급에 제한이 있을 수 있는지 여부는 대출 여부 결정에 중대한 영향을 미친다고 보아야 하는 점, ④ ○○은행의 2011. 11. 27.자 대출, 2013. 6. 11.자 대출은 중소기업자금대출이고, □□은행의 대출은 기업일반자금대출로서 그 대출에는 이 사건 병원의 재무상태표, 손익계산표, 합계잔액시산표 등 기업평가서류의 제출이 요구되는데, 피고인들이 제출한 기업평가서류에는 사채 등 부채규모가 사실과 달리 기재되어 있는 점, ⑤ 이 사건 각 대출은 채무명의인인 피고인 2 개인신용의 양호 여부에 따라 그 대출 여부를 결정하는 것이 아니라 이 사건 병원 자체의 규모와 수익, 영업현황 등을 그 판단의 기초로 삼아 대출 여부를 결정하는 것인데, 이 사건 병원이 수익구조에 비추어 국민건강보험공단으로부터의 요양급여비용 지급이 제한되거나 제한될 가능성이 있다는 사정은 대출 여부 결정에 매우 중요한 요소인 점 등을 종합하여 보면, 원심이 이 부분 공소사실을 유죄로 판단한 조치는 옳고, 거기에 피고인이 주장하는 바와 같은 사실오인 등의 위법이 없다.

나. 요양급여비용 및 의료급여비용 편취로 인한 사기의 점에 대하여

국민건강보험법과 의료급여법의 관련 규정에 의하면, 의료법에 따라 적법하게 개설된 의료기관이어야 요양기관 및 의료급여기관으로 되어 가입자나 수급자 등에 대한 요양급여 및 의료급여를 실시할 수 있으므로 의료법을 위반하여 개설한 의료기관은 요양급여비용과 의료급여비용을 청구할 수 없고, 그 비용청구에 대한 심사를 맡는 기관인 건강보험심사평가원이나 그 비용 지급 업무를 맡고 있는 국민건강보험공단도 이 사건 병원이 의료법 제33조 제2항을 위반하여 개설된 의료기관이라는 사실을 알았더라면 그 비용을 지급하지는 않았을 것이다.

그리고 앞서 본 바와 같이 이 사건 병원이 개설되기 이전부터 이른바 사무장병원에 대해 요양급여비용 등의 지급을 제한한다는 사실이 언론보도 등을 통하여 널리 알려져 있었으므로 피고인들도 그 사실을 잘 알고 있었다고 보아야 한다.

결국 피고인들은 이 사건 병원이 비의료인에 의하여 개설되어 적법한 의료기관이 아니라는 사실을 묵비한 채 요양급여비용 및 의료급여비용을 청구함으로써 국민건강보험공단 등을 기망하였고, 국민건강보험공단은 이에 속아 그 비용을 지급하였으므로, 원심이 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 것은 옳고, 그 판단에 피고인들이 주장하는 바와 같은 사실오인 등의 위법이 없다.

다.

직권판단

원심은, 피고인들이 이 사건 병원의 식당을 위탁운영하였음에도 마치 직영으로 운영하는 것처럼 국민건강보험공단을 기망하여 환자식대가산금을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제2의 가항)을 사기죄로 인정하고, 같은 방법으로 환자식대가산금을 청구하였으나 국민건강보험공단이 요양급여비용의 지급을 중지함으로써 미수에 그쳤다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제2의 나항)을 사기미수죄로 인정하는 한편 이와 별도로 이 사건 병원이 비의료인이 개설한 의료기관임에도 마치 의료법에 따라 의료인이 개설한 적법한 의료기관인처럼 국민건강보험공단을 기망하여 요양급여비용을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제13의 가항)과 같은 방법으로 국민건강보험공단으로부터 의료급여비용을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제13의 나항)을 각각 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄로 인정하였다(검사는 요양급여비용 중 환자식대가산금 부분 금액만을 따로 계산하여 그 부분을 사기 및 사기미수로, 나머지 요양급여비용 부분을 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)으로 의율하여 기소하였다).

먼저 환자식대가산금 관련 사기와 사기미수의 점에 관하여 본다.

동일한 피해자를 수회에 걸쳐 기망하여 요구하였던 금원 중 일부는 지급받고 나머지는 지급받지 못한 경우에 그 범행이 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것이고 동일한 법익을 침해한 때에는 사기죄의 포괄일죄로 보아야 하는데(대법원 2000. 4. 11. 선고 2000도237 판결 등 참조), 이 사건 범행의 경위에 비추어 보면, 위 사기의 점과 사기미수의 점은 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것으로 침해되는 법익 또한 동일하므로 위 각 범죄사실은 포괄하여 사기죄 일죄만이 성립한다고 보아야 한다.

다음으로 환자식대가산금 관련 사기의 점과 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점의 관계에 관하여 본다.

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 환자식대가산금은 요양급여비용 중의 한 항목에 불과한 것으로서 요양급여비용을 청구할 때 환자식대가산금을 포함한 요양급여비용 전체를 청구하고, 건강보험심사평가원과 국민건강보험공단도 환자식대가산금을 포함한 요양급여비용 전체에 대한 심사를 한 후 그 비용을 확정하여 환자식대가산금을 포함한 전체 요양급여비용을 요양기관에 지급하는 점, ② 이 사건 요양급여비용 편취로 인한 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄에 있어서의 기망행위는 이 사건 병원이 비의료인이 개설한 의료기관으로서 요양급여비용을 청구할 수 없음에도 마치 의료법에 따라 적법하게 개설된 병원인 것처럼 피해자를 기망하였다는 것인데, 환자식대가산금도 요양급여비용에 포함되는 것이므로 위와 같은 기망행위는 환자식대가산금 청구 부분에도 공통되는 것으로서 환자식대가산금 역시 의료법에 따라 적법하게 개설된 의료기관임을 전제로 하는 점 등을 종합하여 보면, 환자식대가산금 편취 부분이 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄와 별개의 사기죄에 해당한다고 할 수 없다.

마지막으로 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점과 의료급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점의 관계에 관하여 살펴본다.

요양급여는 국민건강보험법에 따른 것이고, 의료급여는 의료급여법에 따른 것으로서 그 근거법률, 제도의 목적이 나 취지, 그 급여비용의 재원 등도 서로 동일하지 아니한 것이기는 하나, 요양급여비용청구나 의료급여비용청구 모두 의료기관이 환자에 대해 급여를 실시하고 그 비용을 청구한다는 점에서는 같고, 양자 모두 그 비용청구에 대한 심사는 건강보험평가심사원이, 그 비용의 지급은 국민건강보험공단이 맡고 있어 양자의 피기망자와 처분행위자 모두 동일한 점, 이 사건 요양급여비용 편취범행과 의료급여비용 편취범행의 기망방법도 같고 그 범행 상대방도 동일한 점 등을 종합하여 보면, 요양급여비용 편취에 따른 사기의 점과 의료급여비용 편취에 따른 사기의 점 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것으로서 포괄하여 하나의 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄만 성립한다고 보아야 한다.

따라서 피해자 국민건강보험공단을 상대로 한 사기의 점에 대하여 환자식대가산금 편취로 인한 사기죄와 사기미수죄, 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄, 의료급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄가 각각 성립한다고 본 원심판결에는 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄의 죄수에 관한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다(국민건강보험공단에 대한 사기죄를 범하여 피고인들이 취득한 이득액이 50억 원 이상이므로 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호에 해당하게 되나, 이 부분에 대한 공소장의 변경 없이는 위 제3조 제1항 제1호를 적용할 수는 없다).

3. 검사의 항소이유에 대한 판단

원심은, 국가기술자격법 제26조 제3항 제1호, 제15조 제2항이 금지하는 국가기술자자격증의 대여행위는 다른 사람이 국가기술자격증을 이용하여 국가기술자격증이 있는 사람인 것처럼 행세하면서 국가기술자격자로서의 업무를 수행하려는 것을 알면서 국가기술자격증 자체를 대여하는 것을 말하고, 무자격자가 국가기술자격자로 업무를 수행한 바 없다면 이를 국가기술자격증의 대여행위라고 할 수 없는데, 피고인 3(대판:피고인)이 공소외 1을 통하여 가스기능사 2급 자격증을 가진 공소외 2를 위 빌딩 건물주인 공소외 3에게 소개하고, 공소외 3은 2011. 8.경부터 3개월에 60만 원을 공소외 1을 통해 공소외 2에게 지급한 사실을 각 인정할 수 있으나, 나아가 무자격자인 피고인 3(대판:피고인) 또는 위 공소외 3이 공소외 2의 관여 없이 가스기능사의 업무를 실제로 수행하였음을 인정할 증거가 없으므로 이 사건 국가기술자격법위반의 공소사실은 범죄의 증거가 없는 경우에 해당한다고 판단하였다.

국가기술자격증 대여에 관한 법리와 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 이 부분 사건의 경위 등을 종합하여 보면, 원심의 위와 같은 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 바와 같은 법리오해 등의 위법이 없다.

4. 결론

그렇다면 원심판결 중 유죄 부분에는 앞서 본 바와 같은 직권파기사유가 있으므로 피고인들과 검사의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 원심판결 중 유죄 부분을 파기하여 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하고, 원심판결 중 무죄 부분에 대한 검사의 항소는 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 기각한다.

【이 유】1. 항소이유의 요지

가. 피고인

1) 사실오인 또는 법리오해

가) 대출금 편취로 인한 사기의 점에 대하여

피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 이 사건 병원 설립을 주도하였다고 하더라도, 비의료인이 의료기관을 개설하여 의료인을 고용한 것이 아니라 비의료인과 동업으로 의료기관을 개설, 운영한 형태에 해당할 뿐이므로, 이러한 피고인들로서는 이 사건 대출 당시 곧바로 이 사건 병원이 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용과 의료급여비용을 지급받을 수 없게 되었다거나 기존에 지급받은 급여비용을 환수당할 처지에 있었음을 알거나 알 수 있었다고 보기 어려우므로, 피고인들이 대출을 받으면서 그러한 사실을 숨겼다고 볼 수 없는 점, 이 사건 대출과 같은 이른바 메디칼론의 경우에 있어서 금융기관으로서는 병원개설자의 사채내역 등 개인의 신용상태나 재무상황 등에 대하여 그다지 비중을 두지 않고 단지 병원의 규모와 지급이 예상되는 요양급여비용 및 의료급여비용의 액수가 대출의 실행기준이 되는 점, 특히 이 사건 대출 중 요양급여비용 지급중지 결정이 있었던 2011. 4. 10. 이전에 이루어진 대출 당시에는 이 사건 병원이 이른바 사무장병원으로 판정받아 각종 제재가 가해지리라는 점을 예상하고 있었다고 볼 수 없는 점, 이 사건 대출 중 일부는 이 사건에 대한 수사개시 이전에 전액 상환하였고, 나머지 대출금에 대해서는 한 차례의 연체 없이 이자를 상환하여 왔던 점 등을 종합하여 보면, 피고인들에게 이 사건 각 대출과 관련하여 편취의 고의가 있었다고 볼 수 없다.

나) 요양급여 및 의료급여 편취로 인한 사기의 점에 대하여

이 사건 병원은 비의료인인 피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 개설하여 의료인인 피고인 2를 고용한 것이 아니라 의료인 1인과 비의료인 2인이 동업으로 개설, 운영한 형태이기 때문에 피고인들이 이 사건 병원에 대하여 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용과 의료급여비용의 지급이 중지될 것이라는 사정을 그 지급 청구 당시 알고 있었다거나 알 수 있었다고 단정할 수 없었으므로, 사기의 고의를 인정할 수 없다.

2) 양형부당

원심이 피고인들에게 선고한 각 형(피고인 1, 피고인 3(대판:피고인) : 각 징역 2년 6월, 피고인 2 : 징역 2년 6월, 집행유예 3년)은 너무 무거워서 부당하다.

나. 검사

1) 법리오해(국가기술자격법위반의 점에 대하여)

부동산중개업법, 건축사법, 의료법 등에서 그 자격증의 대여를 금지하는 취지는 무자격자가 업무를 한 경우 업무의 질이 떨어지고 이로 인한 피해는 국민들이 입게 되기 때문임에 반하여, 국가기술자격법에서 무자격자가 자격증을 빌리는 행위를 금지하는 취지는 그러한 행위가 국가의 효율적인 국가기술자격제도 관리·운영 체계를 교란하기 때문인 점에 비추어 보면, 이 사건에서 무자격자인 피고인 3(대판:피고인)이 실제로 가스기능사의 업무를 수행하였는지 여부와 관계없이 국가기술자격을 빌리는 행위를 금지하는 규정을 위반하였다고 보아야 한다.

2) 양형부당

원심이 피고인들에게 선고한 각 형은 너무 가벼워서 부당하다.

2. 피고인들의 항소이유에 대한 판단

가. 대출금 편취로 인한 사기의 점에 대하여

1) 사기죄의 요건으로서의 기망은 널리 재산상의 거래관계에 있어서 서로 지켜야 할 신의와 성실의 의무를 저버리는 모든 적극적 또는 소극적 행위를 말하는 것으로서, 반드시 법률행위의 중요 부분에 관한 허위표시임을 요하지 아니하고, 상대방을 착오에 빠지게 하여 행위자가 희망하는 재산적 처분행위를 하도록 하기 위한 판단의 기초가 되는 사실에 관한 것이면 충분하다(대법원 2004. 4. 9. 선고 2003도7828 판결 등 참조). 한편 소극적 행위로서의 부작위에 의한 기망은 법률상 고지의무 있는 자가 일정한 사실에 관하여 상대방이 착오에 빠져 있음을 알면서도 그 사실을 고지하지 아니함을 말하는 것으로서, 일반거래의 경험칙상 상대방이 그 사실을 알았더라면 당해 법률행위를 하지 않았을 것이 명백한 경우에는 신의칙에 비추어 그 사실을 고지할 법률상 의무가 인정된다(대법원 2007. 4. 12. 선고 2007도1033 판결 등 참조).

2) 원심은 위 법리에 따라 그 판시 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 이 사건 병원의 주된 수입은 환자들의 본인 부담금과 국민건강보험공단으로부터 받는 요양급여비용 및 의료급여비용이라고 할 것인데, 이 사건 병원은 비의료인인 피고인 1, 피고인 3(대판:피고인)이 주도적으로 설립한 의료기관으로서 국민건강보험공단으로부터 요양급여비용 및 의료급여비용을 지급받을 수 없거나 기존에 지급받은 급여비용도 환수당할 처지였음에도 불구하고 이러한 사실을 숨긴 채 피해자 은행들과 이 사건 각 대출계약을 체결한 점, ② 이 사건 병원은 피해자 ○○은행으로부터 2011. 9. 29. 3억 원을 대출받을 당시 사채원금 4억 2,000만 원과 사채이자 월 1,100만원, 2011. 12. 27. 1억 원을 대출받을 당시 사채원금 6억 2,000만 원과 사채이자 월 1,600만원, 2013. 1. 4. 5억 원을 대출받을 당시 사채원금 5억 2,000만 원과 사채이자 월 1,400만원, 2013. 6. 11. 3억 7,500만 원을 대출받을 당시 사채원금 22억 2,000만 원과 사채이자 월 6,200만원, 피해자 서울저축은행으로부터 2012. 8. 30. 3억 원을 대출받을 당시 사채원금 13억 1,000만 원과 사채이자 월 5,000만원, 피해자 □□은행으로부터 2억 원을 대출받을 당시 사채원금 22억 4,000만 원과 사채이자 월 6,200만원 상당의 재정상 부담을 지고 있어 피해자 은행들로부터 대출을 받더라도 이를 상환하기가 어려움에도 불구하고 위 피해자들에게 사채내역을 고지하지 않은 점, ③ 나아가 피고인들은 이 사건 병원이 위 사채이자 부담으로 인하여 수익이 거의 나지 않음에도 오히려 허위의 재무제표, 수지분석표, 견적서, 세금계산서를 작성하여 피해자 은행들에게 제출한 점 등을 고려한다면 피고인들은 피해자 은행들에 대하여 대출금이나 이자를 변제하였는지 여부와 무관하게 이 사건 대출 계약 성립 여부를 결정하는 기초적인 판단 자료인 이 사건 병원의 재정상태, 수익상황, 변제자력 등에 관하여 위 피해자들을 기망하였다고 보기 충분하고 피고인들의 편취의사도 인정된다

고 판단하였다.

- 3) 원심이 그 판단의 근거로 들고 있는 위와 같은 사정들과 원심 및 당심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 국민건강보험공단은 이 사건 각 대출이 있기 오래 전부터 비의료인이 개설한 병원 이른바 사무장병원에 대하여 요양급여비용의 지급을 중지하고 이미 지급한 요양급여비용을 환수하여 왔고, 이러한 사실이 언론보도 등을 통하여 널리 알려지기도 하였는데(증거기록 28쪽, 1851쪽. 국민건강보험공단의 자료에 의하면, 2009년부터 2012. 7. 31.까지 이른바 사무장병원에 대해 총 340건의 요양급여비용 환수결정을 하였고, 환수결정한 금액은 1,126억 원에 이른다), 피고인 3(대판:피고인)은 이른바 사무장병원인 △△△요양병원을 운영하다 의료법위반으로 처벌받은 공소외 4의 동생이고, 피고인 1은 △△△요양병원에 근무한 적이 있어 이 사건 병원에 대한 요양급여비용 등의 지급중지나 환수가 있을 수 있다는 사실을 잘 알고 있었다고 보아야 하는 점, ② 이른바 메디칼론(이 사건 대출 중 서울저축은행의 대출과 ○○은행의 2013. 1. 4.자 대출이 이에 해당한다)은 의료기관이 장래 국민건강보험공단으로부터 지급받게 되는 요양급여비용을 담보로 하여 이루어지는 대출이므로 채무자가 운영하는 의료기관이 요양급여비용의 지급이 제한되는 이른바 사무장병원인지 여부는 금융기관이 대출을 할 것인지에 대한 판단에 결정적인 영향을 미치는 요소이고, 이러한 대출의 경우 사무장병원이라는 사실을 묵비하는 것 자체가 기망행위에 해당하는 점, ③ ○○은행의 2011. 9. 29.자 대출은 개업 3개월 이내인 개업의를 대상으로 하는 가계일반자금대출로서 병원 개업에 소요되는 자금 범위 내에서 이루어진 대출인데, 그 대출에는 개원에 소요된 자금을 증빙하는 서류의 제출이 요구되고, 의료기관 개설자를 대상으로 하는 대출인 만큼 당해 의료기관에 대한 요양급여비용 지급에 제한이 있을 수 있는지 여부는 대출 여부 결정에 중대한 영향을 미친다고 보아야 하는 점, ④ ○○은행의 2011. 11. 27.자 대출, 2013. 6. 11.자 대출은 중소기업자금대출이고, □□은행의 대출은 기업일반자금대출로서 그 대출에는 이 사건 병원의 재무상태표, 손익계산표, 합계잔액시산표 등 기업평가서류의 제출이 요구되는데, 피고인들이 제출한 기업평가서류에는 사채 등 부채규모가 사실과 달리 기재되어 있는 점, ⑤ 이 사건 각 대출은 채무명의인인 피고인 2 개인신용의 양호 여부에 따라 그 대출 여부를 결정하는 것이 아니라 이 사건 병원 자체의 규모와 수익, 영업현황 등을 그 판단의 기초로 삼아 대출 여부를 결정하는 것인데, 이 사건 병원이 수익구조에 비추어 국민건강보험공단으로부터의 요양급여비용 지급이 제한되거나 제한될 가능성이 있다는 사정은 대출 여부 결정에 매우 중요한 요소인 점 등을 종합하여 보면, 원심이 이 부분 공소사실을 유죄로 판단한 조치는 옳고, 거기에 피고인이 주장하는 바와 같은 사실오인 등의 위법이 없다.

나. 요양급여비용 및 의료급여비용 편취로 인한 사기의 점에 대하여

국민건강보험법과 의료급여법의 관련 규정에 의하면, 의료법에 따라 적법하게 개설된 의료기관이어야 요양기관 및 의료급여기관으로 되어 가입자나 수급자 등에 대한 요양급여 및 의료급여를 실시할 수 있으므로 의료법을 위반하여 개설한 의료기관은 요양급여비용과 의료급여비용을 청구할 수 없고, 그 비용청구에 대한 심사를 맡는 기관인 건강보험심사평가원이나 그 비용 지급 업무를 맡고 있는 국민건강보험공단도 이 사건 병원이 의료법 제33조 제2항을 위반하여 개설된 의료기관이라는 사실을 알았다더라면 그 비용을 지급하지는 않았을 것이다.

그리고 앞서 본 바와 같이 이 사건 병원이 개설되기 이전부터 이른바 사무장병원에 대해 요양급여비용 등의 지급을 제한한다는 사실이 언론보도 등을 통하여 널리 알려져 있었으므로 피고인들도 그 사실을 잘 알고 있었다고 보아야 한다.

결국 피고인들은 이 사건 병원이 비의료인에 의하여 개설되어 적법한 의료기관이 아니라는 사실을 묵비한 채 요양급여비용 및 의료급여비용을 청구함으로써 국민건강보험공단 등을 기망하였고, 국민건강보험공단은 이에 속아 그 비용을 지급하였으므로, 원심이 이 부분 공소사실을 유죄로 인정한 것은 옳고, 그 판단에 피고인들이 주장하는 바와 같은 사실오인 등의 위법이 없다.

다.

직권판단

원심은, 피고인들이 이 사건 병원의 식당을 위탁운영하였음에도 마치 직영으로 운영하는 것처럼 국민건강보험공단을 기망하여 환자식대가산금을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제2의 가항)을 사기죄로 인정하고, 같은 방법으로 환자식대가산금을 청구하였으나 국민건강보험공단이 요양급여비용의 지급을 중지함으로써 미수에 그쳤다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제2의 나항)을 사기미수죄로 인정하는 한편 이와 별도로 이 사건 병원이 비의료인이 개설한 의료기관임에도 마치 의료법에 따라 의료인이 개설한 적법한 의료기관인처럼 국민건강보험공단을 기망하여 요양급여비용을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제13의 가항)과 같은 방법으로 국민건강보험공단으로부터 의료급여비용을 편취하였다는 범죄사실(원심 판시 범죄사실 제13의 나항)을 각각 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄로 인정하였다(검사는 요양급여비용 중 환자식대가산금 부분 금액만을 따로 계산하여 그 부분을 사기 및 사기미수로, 나머지 요양급여비용 부분을 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)으로 의율하여 기소하였다).

먼저 환자식대가산금 관련 사기와 사기미수의 점에 관하여 본다.

동일한 피해자를 수회에 걸쳐 기망하여 요구하였던 금원 중 일부는 지급받고 나머지는 지급받지 못한 경우에 그 범행이 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것이고 동일한 법익을 침해한 때에는 사기죄의 포괄일죄로 보아야 하는데(대법원 2000. 4. 11. 선고 2000도237 판결 등 참조), 이 사건 범행의 경위에 비추어 보면, 위 사기의 점과 사기미수의 점은 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것으로 침해되는 법익 또한 동일하므로 위 각 범죄사실은 포괄하여 사기죄 일죄만이 성립한다고 보아야 한다.

다음으로 환자식대가산금 관련 사기의 점과 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)의 점의 관계에 관하여 본다.

원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 환자식대가산금은 요양급여비용 중의 한 항목에 불과한 것으로서 요양급여비용을 청구할 때 환자식대가산금을 포함한 요양급여비용 전체를 청구하고, 건강보험심사평가원과 국민건강보험공단도 환자식대가산금을 포함한 요양급여비용 전체에 대한 심사를 한 후 그 비용을 확정하여 환자식대가산금을 포함한 전체 요양급여비용을 요양기관에 지급하는 점, ② 이 사건 요양급여비용 편취로 인한 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄에 있어서의 기망행위는 이 사건 병원이 비의료인이 개설한 의료기관으로서 요양급여비용을 청구할 수 없음에도 마치 의료법에 따라 적법하게 개설된 병원인 것처럼 피해자를 기망하였다는 것인데, 환자식대가산금도 요양급여비용에 포함되는 것이므로 위와 같은 기망행위는 환자식대가산금 청구 부분에도 공통되는 것으로서 환자식대가산금 역시 의료법에 따라 적법하게 개설된 의료기관임을 전제로 하는 점 등을 종합하여 보면, 환자식대가산금 편취 부분이 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄와 별개의 사기죄에 해당한다고 할 수 없다.

마지막으로 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관법률위반(사기)의 점과 의료급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관법률위반(사기)의 점의 관계에 관하여 살펴본다.

요양급여는 국민건강보험법에 따른 것이고, 의료급여는 의료급여법에 따른 것으로서 그 근거법률, 제도의 목적이 나 취지, 그 급여비용의 재원 등도 서로 동일하지 아니한 것이기는 하나, 요양급여비용청구나 의료급여비용청구 모두 의료기관이 환자에 대해 급여를 실시하고 그 비용을 청구한다는 점에서는 같고, 양자 모두 그 비용청구에 대한 심사는 건강보험평가심사원이, 그 비용의 지급은 국민건강보험공단이 맡고 있어 양자의 피기망자와 처분행위자 모두 동일한 점, 이 사건 요양급여비용 편취범행과 의료급여비용 편취범행의 기망방법도 같고 그 범행 상대방도 동일한 점 등을 종합하여 보면, 요양급여비용 편취에 따른 사기의 점과 의료급여비용 편취에 따른 사기의 점 모두 단일하고 계속되는 범의에 의하여 이루어진 것으로서 포괄하여 하나의 특정경제범죄가중처벌등에관법률위반(사기)죄만 성립한다고 보아야 한다.

따라서 피해자 국민건강보험공단을 상대로 한 사기의 점에 대하여 환자식대가산금 편취로 인한 사기죄와 사기미수죄, 요양급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관법률위반(사기)죄, 의료급여비용 편취에 따른 특정경제범죄가중처벌등에관법률위반(사기)죄가 각각 성립한다고 본 원심판결에는 특정경제범죄가중처벌등에관법률위반(사기)죄의 죄수에 관한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다(국민건강보험공단에 대한 사기죄를 범하여 피고인들이 취득한 이득액이 50억 원 이상이므로 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제1호에 해당하게 되나, 이 부분에 대한 공소장의 변경 없이는 위 제3조 제1항 제1호를 적용할 수는 없다).

3. 검사의 항소이유에 대한 판단

원심은, 국가기술자격법 제26조 제3항 제1호, 제15조 제2항이 금지하는 국가기술자자격증의 대여행위는 다른 사람이 국가기술자격증을 이용하여 국가기술자격증이 있는 사람인 것처럼 행세하면서 국가기술자격자로서의 업무를 수행하려는 것을 알면서 국가기술자격증 자체를 대여하는 것을 말하고, 무자격자가 국가기술자격자로 업무를 수행한 바 없다면 이를 국가기술자격증의 대여행위라고 할 수 없는데, 피고인 3(대판:피고인)이 공소외 1을 통하여 가스기능사 2급 자격증을 가진 공소외 2를 위 빌딩 건물주인 공소외 3에게 소개하고, 공소외 3은 2011. 8.경부터 3개월에 60만 원을 공소외 1을 통해 공소외 2에게 지급한 사실을 각 인정할 수 있으나, 나아가 무자격자인 피고인 3(대판:피고인) 또는 위 공소외 3이 공소외 2의 관여 없이 가스기능사의 업무를 실제로 수행하였음을 인정할 증거가 없으므로 이 사건 국가기술자격법위반의 공소사실은 범죄의 증명이 없는 경우에 해당한다고 판단하였다.

국가기술자격증 대여에 관한 법리와 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 이 부분 사건의 경위 등을 종합하여 보면, 원심의 위와 같은 판단은 옳고, 거기에 검사가 주장하는 바와 같은 법리오해 등의 위법이 없다.

4. 결론

그렇다면 원심판결 중 유죄 부분에는 앞서 본 바와 같은 직권파기사유가 있으므로 피고인들과 검사의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 원심판결 중 유죄 부분을 파기하여 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결하고, 원심판결 중 무죄 부분에 대한 검사의 항소는 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 기각한다.