

업무상횡령·사기·업무방해·명예훼손·출판물에의한명예훼손·보조금의  
예산및관리에관한법률위반·정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률  
위반

[대법원 2007. 12. 27. 2006도8870]



【판시사항】

- [1] 보조금의 예산 및 관리에 관한 법률 제40조에 정한 '허위의 신청이나 기타 부정한 방법으로 보조금의 교부를 받은' 경우의 의미
- [2] 사회복지단체인 '음성 꽃동네'의 운영자가 등기절차 등의 편의상 친인척 명의를 일시적으로 빌려 업무관련 토지를 구입하고 친인척들에게 이를 사용하도록 하였더라도, 그 후 비교적 단기간 내에 '음성 꽃동네'가 속한 천주교회 교구 명의로 근거당권이 설정되고 토지 대부분에 대한 소유 명의를 교구 소속 수사 등 앞으로 이전되었다면, 업무상횡령죄의 불법영득의사를 인정할 수 없다고 본 사례

【참조조문】

- [1] 형법 제347조, 보조금의 예산 및 관리에 관한 법률 제40조, 제42조
- [2] 형법 제355조, 제356조

【참조판례】

- [1] 대법원 2006. 11. 23. 선고 2006도906 판결, 대법원 2007. 3. 30. 선고 2006두16984 판결(공2007상, 632)

【전문】

【피 고 인】 오웅진외 4인

【상 고 인】 검사피고인

【변 호 인】 변호사 임광규외 5인

【원심판결】 대전고법 2006. 11. 17. 선고 2005노452 판결

【주문】

】

상고를 모두 기각한다.

【이유】

】상고이유를 본다.

1. 사기 및 보조금의예산및관리에관한법률위반의 점에 관하여

보조금의 예산 및 관리에 관한 법률 제40조에 규정된 '허위의 신청 기타 부정한 방법'이라 함은 정상적인 절차에 의하여  
는 같은 법에 의한 보조금을 지급받을 수 없음에도 위계 기타 사회통념상 부정이라고 인정되는 행위로서 보조금 교  
부에 관한 의사결정에 영향을 미칠 수 있는 적극적 및 소극적 행위를 뜻한다.

또한, 보조금의 예산 및 관리에 관한 법률 제40조는 보조금 등을 실제로 교부받은 경우만을 처벌하는 내용이고 달리 같은 법에 그 미수죄를 규정하지 않고 있는 점 및 같은 법 제42조에서 개별적인 보조금 행정상의 절차 위반에 대하여 별개의 처벌규정을 두고 있는 점 등에 비추어, 그 취지는 국가의 재정적 이익을 보호법익으로 하여 그 침해를 처벌함에 있고 추상적으로 보조금 행정의 질서나 공정성에 대한 위험 또는 보조금 행정상 개개 절차의 위반 자체를 처벌하는 것은 아니므로, 같은 조 소정의 '부정한 방법으로 보조금의 교부를 받은' 경우라 함은 보조금의 교부 대상이 되지 아니하는 사무 또는 사업에 대하여 보조금을 받거나 당해 사업 등에 교부되어야 할 금액을 초과하여 보조금을 교부받는 것을 가리키며, 보조금을 교부받음에 있어 다소 정당성이 결여된 것이라고 볼 여지가 있는 수단이 사용되었더라도 보조금을 교부받아야 할 자격이 있는 사업 등에 대하여 정당한 금액의 교부를 받은 경우는 여기에 해당하지 아니한다 ( 대법원 2001. 1. 5. 선고 99도4101 판결 참조).

원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채택 증거에 의하여 충북 음성군 맹동면 인곡리 산 1-45 일대에 있는 음성 꽃동네 (다음부터 '꽃동네'라고만 한다.

)는 청주교구 천주교회유지재단(다음부터 '청주교구'라고만 한다.

)과 그 목적재산을 달리하고 별도의 독자적 관리체계를 가지고 있는 조직으로서 그 단체법적 성격은 법인격 없는 재단에 가깝다고 전제한 다음, 같은 증거를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실, 즉 피고인 오웅진이 만든 내부 운영규정에 따라 꽃동네에서 국고보조금을 신청하고 국고보조금을 받은 다음 집행하는 등의 일은 모두 복지시설부장의 전결처리를 거쳐 각 사회복지시설의 시설장 이름으로 이루어진 점, 피고인 오웅진은 2000. 2. 2.부터 2002. 2. 28.까지 꽃동네 회장직에서 물러나 꽃동네 수도회 소속 신부의 신분으로 있었고 꽃동네 회장직에 있을 때에도 국고보조금의 신청 및 집행 등의 일에는 개별적·구체적으로 관여하였음을 인정할 만한 자료는 없는 점, 꽃동네에서 사회복지시설 종사자로 등록하여 국고보조금을 받아온 시설종사자 인원은 법적으로 꽃동네에서 국고보조금을 받을 수 있는 법정 정원에 미치지 못하였을 뿐만 아니라 실제로는 꽃동네 안의 사회복지시설에서 일하였으나 음성군에 시설종사자 등록을 하지 않아 국고보조금을 받지 못한 수도자들도 상당수 있었던 점, 꽃동네에서 매월 음성군으로부터 지급 받아온 국고보조금은 그 시설종사자가 수도자가 아닌 경우를 제외하고는 수도자 개인에게 지급되지 않고 수도회 기금으로 입금되어 꽃동네 안의 사회복지시설에 대한 운영보조금 등 수도회 고유목적사업에 사용되어 온 점, 공소사실에서 법적 등록소임과 달리 각 수도자들이 실제로 담당하던 소임이 다르다고 하여 지적된 각 소임은 꽃동네 안에 있는 각종 사회복지시설의 설립목적에 직접적으로 수행하거나 적어도 그 목적의 달성을 위해 필수적인 업무인 점 등을 종합하여, 꽃동네에서 국고보조금을 신청하면서 수도자들의 실제 업무와 달리 법적 등록소임을 기재하여 국고보조금을 받은 사실을 피고인 오웅진이 사전에 구체적으로 인식하고 있었다고 보기는 어렵고, 나아가 비록 실제 소임과 법적 등록소임이 다를지라도 국고보조금을 신청한 수도자들의 실제 소임은 각 사회복지시설을 포함하여 더 넓은 범위의 사회복지시설이라 할 수 있는 전체 꽃동네의 기능을 유지하고 목적을 수행하는 데 필수적인 업무로서, 꽃동네에서 수도자들의 소임 변경에 따라 그때마다 변경된 실제 소임과 법적 등록소임이 일치하도록 국고보조금 신청서의 소임 내용을 변경하지 않았다고 하더라도, 피고인 오웅진이나 국고보조금에 관한 실제 업무를 집행한 담당자에게 관할 행정청을 속여 국고보조금을 편취하고, 허위의 신청 기타 부정한 방법으로 국고보조금을 받는다는 범의가 있었다고 보기는 어렵다는 이유로, 피고인 오웅진의 사기 및 보조금의 예산 및 관리에 관한 법률 위반의 점에 관하여 무죄를 선고하였다.

기록에 비추어 원심의 위와 같은 사실인정은 수긍할 수 있으며, 이러한 원심 판시의 사정과 함께 기록에 나타난, 국고보조금 지급 기간에 다양한 형태의 사회복지시설(심신장애인요양원, 정신요양원부랑인요양원, 노인요양원 등)이 통합적으로 운영되면서 24시간 숙식제공과 치료 및 재활지원을 받는 생활시설로서의 성격을 지니고 있었던 꽃동네의 특수성을 참작하면, 꽃동네 측에 부정한 방법으로 국고보조금을 교부받거나 이를 편취하려는 범의를 인정하기 어렵다는 원심의 판단은 위 법리에 기초한 것으로서 정당하다.

따라서 원심판결에 채증법칙 위반으로 인한 사실오인이나 국고보조금에 관한 법리를 오해한 위법이 있다는 상고이유의 주장은 받아들일 수 없다.

## 2. 업무상 횡령의 점에 관하여

원심판결 이유에 의하면, 피고인 오웅진은 그가 관리하는 꽃동네의 대규모 자금을 이용하여 꽃동네가 있는 충북 음성군 지역과 피고인 오웅진의 고향으로 일가 친척들이 거주하고 있는 충북 청원군 지역의 토지를 집중적으로 구입하여 오면서 이러한 기회를 이용하여 자신의 대형 공소외 1, 작은형 공소외 2, 동생 공소외 3, 누나 공소외 4의 남편 공소외 5 등 가족들이 경작 등의 용도로 이용할 농지나 임야 등을 구입하는 데 꽃동네 자금을 유용할 것을 마음먹고, 1996. 9. 4.부터 2000. 2. 7.경까지 꽃동네 회계담당자인 공소외 6 수녀에게 그에 필요한 자금을 자신의 가족들에게 지출해 주도록 지시하여 6필지의 토지구입에 꽃동네에서 관리하던 자금을 송금함으로써 이를 각각 횡령하였다는 업무상 횡령의 공소사실에 대하여, 원심은 그 판시와 같은 사정에 기초하여, 꽃동네현도사회복지대학교 설립부지 혹은 그 부지 구입을 위한 대토(代土)용으로 공소사실 기재 각 토지를 구입하면서 등기절차 등의 편의상 친인척의 명의를 일시적으로 빌린 것이라는 피고인 오웅진의 주장을 뒤집고 그 토지들이 피고인 오웅진의 친인척에게 매수하여 주거나 경작의 용도로 이용하게 하려고 매수한 것으로 단정하기는 어렵다는 이유로, 이 부분 공소사실에 대하여 무죄를 선고한 제1심판결을 유지하였다.

형사재판에서 공소가 제기된 범죄사실에 대한 입증책임은 검사에게 있고, 유죄의 인정은 법관으로 하여금 합리적인 의심의 여지가 없을 정도로 공소사실이 진실한 것이라는 확신을 가지게 하는 증명력을 가진 증거에 의하여야 할 것인바, 기록에 의하면 공소사실에 포함된 각 토지 중 2필지(공소사실 1. 가. (1), (3) 기재 토지)에 관하여 구입 후 비교적 단기간 내에 꽃동네가 속한 청주교구 명의의 근저당권이 설정되었고, 이 사건 수사가 본격화되기 훨씬 이전인 1999년경에 그 토지들 대부분의 소유명의를 꽃동네 소속 수사나 수녀에게로 이전되었음을 알 수 있으므로, 공소사실 기재 각 토지가 피고인 오웅진의 주장과 같은 경위로 구입되어 그의 친인척에 의하여 관리되던 토지로 볼 여지가 충분하다.

따라서 공소사실의 입증책임을 부담하는 검사로서는 이 사건 업무상 횡령의 공소사실에 관한 각 송금행위가 피고인 오웅진의 친인척에 대한 토지구입 자금의 지원이거나 그 친인척 자신의 경작만을 위한 토지구입이라는 점에 관하여 합리적 의심의 여지가 없을 정도로 진실한 것이라는 확신을 가지게 하는 증명력을 가진 증거에 의하여 입증하여야 할 것인데, 원심이 판시한 매도인 측의 진술내용과 관계 증거를 기록에 비추어 살펴보면, 이 사건 업무상 횡령의 공소사실이 위와 같은 증거에 의하여 입증되었다고는 볼 수 없으므로, 위 공소사실에 관하여 범죄의 증명이 없다는 이유로 무죄를 선고한 원심의 조치는 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 채증법칙 위반의 위법이 있다고 할 수 없다.

또한, 위와 같이 피고인 오웅진이 명의신탁된 토지의 경제적 이익을 그의 친인척인 명의수탁자들에게 독점적으로 귀속시키려 하였다는 점에 관한 검사의 입증이 부족하다는 원심의 판단은, 공소사실 기재 각 송금행위시 피고인 오웅진에게 꽃동네 자금에 관한 횡령의 범의나 불법영득의 의사가 인정되지 않음을 판시한 것으로서, 이후 명의신탁된 토지의 실제 사용관계로 인한 경제적 이익의 귀속 여부에 따라 소급하여 그 토지구입에 소요된 각 자금의 송금행위가 횡령죄를 구성한다고는 볼 수 없다 할 것이므로, 같은 취지의 원심판결에는 횡령죄의 성립에 관한 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다.

### 3. 업무방해의 점에 관하여

원심은, 피고인 오웅진, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4에 대한 이 사건 각 업무방해(원심이 유죄로 인정한 피고인 3의 2001. 6. 20.자 업무방해, 피고인 4의 2001. 1. 11.자 및 2001. 6. 21.자 각 업무방해 각 제외)의 각 공소사실에 관하여, 그 채용 증거에 의하여 인정되는 집회의 개최 경위와 피고인들의 참석 관계, 그들의 관여 정도 등에 기초하여 공소사실에 부합하는 증거들을 믿을 수 없다고 배척하여, 위 공소사실을 유죄로 인정한 제1심판결을 파기하고 무죄를 선고하였는바, 관계 증거를 기록에 비추어 살펴보면 원심의 위와 같은 판단은 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 채증법칙 위반으로 인한 사실오인, 업무방해죄에 관한 법리오해 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

### 4. 명예훼손의 점에 관하여

관계 증거를 기록에 비추어 살펴보면, 원심이 피고인들에 대한 허위사실 적시에 의한 명예훼손, 출판물에 의한 명예훼손, 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 위반의 각 공소사실에 관하여 판시와 같은 사정을 들어, 적시된 사실이 허위의 사실이라고 보기 어렵고, 유인물, 인터넷 홈페이지, 출판물 등을 통하여 배포 또는 게시한 글의 내용에 비방의 목적이 있었다고 보기도 어렵다는 등의 이유로 위 공소사실을 무죄로 판단한 결론은 수긍할 수 있고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 채증법칙 위반이나 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다.

### 5. 결 론

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

대법관 안대희(재판장) 김영란 김황식(주심) 이홍훈