

특정범죄가중처벌등에관한법률위반(뇌물)(인정된죄명:배임수재)·업

무상배임·뇌물공여(인정된죄명:배임증재)

[서울고법 2006. 12. 15. 2006노1315]



【판시사항】

- [1] 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조에 의하여 공무원으로 의제되는 사람의 범위
- [2] 한국석유품질관리원의 위탁사무인 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사와 무관한 기획조정처장의 직책을 담당 한 사람은 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조에 의하여 공무원으로 의제되지 않는다고 본 사례

【판결요지】

- [1] 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조의 의미는 같은 법 제20조 및 제43조 제2항의 규정에 의하여 위탁받은 기관, 단체 또는 법인의 임·직원 중 그 위탁사무에 종사하는 임·직원이 그 위탁사무와 관련하여 부정한 행위를 한 경우 이들을 공무원으로 보아 형법 제122조와 제129조 내지 제132조를 적용할 수 있다는 취지로 축소해석함이 상당 하고, 이때 위탁사무에 종사하는 자에는 본래의 위탁사무에 종사하는 자 이외에도 이와 밀접한 관계가 있는 업무 에 종사하는 자 즉, 위탁사무에 종사하는 자를 지휘·감독·보좌하거나 위탁사무의 처리에 사실상 영향을 미칠 수 있는 자도 포함된다.
- [2] 한국석유품질관리원의 수탁사무인 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사 업무와 무관한 기획조정처장의 직책을 담당한 사람은 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조에 의하여 공무원으로 의제되지 않는다고 본 사례.

【참조조문】

- [1] 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조, 형법 제129조 제1항
- [2] 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조, 형법 제129조 제1항

【전문】

【피 고 인】

【항 소 인】 피고인들

【검 사】 박동진

【변 호 인】 법무법인 케이씨엘외 1인

【원심판결】 수원지법 성남지원 2006. 6. 22. 선고 2006고합10, 18(병합) 판결

【주문】

】

원심판결 중 피고인들에 대한 부분을 파기한다.

피고인 1을 벌금 1,000만 원에, 피고인 2를 벌금 200만 원에 각 처한다.

피고인들이 위 벌금을 납입하지 아니하는 경우 각 5만 원을 1일로 환산한 기간 피고인들을 노역장에 유치한다.
압수된 TV수신카드 1개(증 제3호), 헤드셋 1개(증 제4호), 리모콘 1개(증 제5호)를 피고인 1로부터 몰수한다.
피고인 1로부터 1,100만 원을 추징한다.
피고인들에 대하여 위 벌금에 상당한 금액의 가납을 명한다.

【이유】

】 1. 항소이유의 요지

가. 사실오인

(1) 피고인 1 (뇌물수수의 점)

피고인은 공소외 1로부터 공소사실 기재와 같이 컴퓨터 등 일부 전산장비를 교부받은 적은 있지만 공소외 1에 대한 업무편의 및 인사평정에 대한 대가로 위 물품을 교부받은 것은 아니고, 공소외 1로부터 공소사실 기재와 같이 현금을 수수한 적은 전혀 없는데도, 원심은 신빙성이 없는 피고인 2, 공소외 1, 2, 3, 4의 각 증언 등을 유죄의 근거로 삼아 피고인에 대한 공소사실 전부를 유죄로 인정하였으니 이는 부당하다.

(2) 피고인 2 (뇌물공여의 점)

피고인은 한국석유품질관리원 소속 직원들로부터 부당한 요구를 받고 계약상 약자의 입장에서 어쩔 수 없이 그들에게 금품과 향응을 제공한 것일 뿐 그들에게 컴퓨터 등 주변기기를 계속 납품하게 해 달라는 취지의 청탁을 하면서 그 대가로 위 금품 등을 제공한 것은 아닌데도, 원심은 피고인에 대하여 뇌물공여죄의 유죄를 인정하였으니 이는 부당하다.

나. 법리오해 (피고인 1, 뇌물수수의 점)

원심이 공무원이 아닌 피고인에 대하여 형법 제129조 제1항에 따른 뇌물수수죄를 적용함에 있어 그 적용법조로 삼은 것으로 보이는 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조 소정 공무원 의제 조항은 한국석유품질관리원 소속 임·직원 중 위 법률에 따라 국가로부터 위탁받은 업무인 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사 등의 업무를 담당하는 임·직원에 대하여만 적용될 뿐 피고인과 같이 위 위탁사무를 담당하지 않는 임·직원에 대하여는 적용되지 않는다고 보아야 할 것이므로, 피고인에 대하여 위 법률을 적용하여 뇌물수수죄의 유죄를 인정한 원심의 조치는 부당하다.

다.

양형부당 (피고인들)

이 사건의 여러 양형조건에 비추어 보면, 피고인들에 대한 원심의 선고형(① 피고인 1 : 징역 1년 6월, 집행유예 3년, 몰수 및 추징 1,100만 원, ② 피고인 2 : 벌금 300만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 판 단

가. 사실오인 주장에 대한 판단 (피고인들)

원심이 적법하게 조사하여 채택한 증거들에 의하면, 피고인들이 공소사실 기재와 같이 업무편의, 인사평정 및 컴퓨터 등 주변기기에 대한 납품계약의 유지 등에 관한 청탁에 대한 대가로 금품과 향응을 수수하거나 공여한 사실이

모두 인정되므로, 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 법리오해 주장에 대한 판단 (피고인 1)

(1) 석유 및 석유대체연료 사업법 소정 공무원 의제 조항의 해석

(가) 위 법률 소정 공무원 의제 조항의 내용

위 법률 제50조는 " 제20조 및 제43조 제2항의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 기관, 단체 또는 법인의 임·직원은 형법 제122조와 제129조 내지 제132조의 적용에 있어서는 이를 공무원으로 본다.

"고 규정하고 있고, 제43조 제2항은 "산업자원부장관은 이 법에 의한 권한의 일부를 대통령령이 정하는 바에 의하여 공사·품질검사기관 또는 석유산업의 건전한 발전을 목적으로 산업자원부장관의 허가를 받아 설립된 법인에게 위탁할 수 있다.

"고 규정하고 있다.

(나) 한국석유품질관리원의 설립 목적 및 소관 업무

한국석유품질관리원은 공익법인의 설립운영에 관한 법률의 규정에 따라 석유제품의 연구개발, 시험조사와 석유제품에 대한 품질검사를 수행하여 석유산업의 건전한 발전과 제품의 품질향상을 도모함으로써 사회일반의 이익에 기여함을 목적으로 하고(한국석유품질관리원 정관 제2조), '1. 석유제품의 품질향상을 위한 연구개발, 2. 석유제품의 시험 분석 및 감정, 3. 석유 및 석유대체연료 사업법 제25조, 제26조 및 제31조에 의한 석유 및 석유대체연료의 품질검사, 3의2. 액화석유가스의 안전관리 및 사업법 제28조에 의한 액화석유가스의 품질검사, 4. 석유제품의 연구개발, 시험조사, 품질관리 등에 관한 교육·홍보 및 도서발간, 5. 석유제품 규격 제·개정을 위한 조사·연구, 6. 해외유관기관과의 기술정보의 교환, 7. 업계 및 소비자에 대한 기술지도, 8. 기타 관리원의 목적달성에 필요한 사업 및 전 각 호의 부대사업'을 주요 사업내용으로 하여 설립된 재단법인으로(정관 제4조), 석유 및 석유대체연료 사업법 제43조 제2항에 따라 산업자원부장관으로부터 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사업무 등을 위탁받아 그 업무를 수행하고 있다.

(다) 이 사건의 쟁점

이 사건의 쟁점은 뇌물수수죄의 주체에 관한 문제로서, 위 법률 제50조 소정의 '위탁한 업무에 종사하는'이라는 문구가 '기관, 단체 또는 법인'(이하 '수탁기관'이라고 한다)을 수식한다고 해석하면(위 해석을 편의상 '확장해석'이라고 한다) 수탁기관의 임·직원은 위탁사무를 처리하지 않더라도 모두 뇌물수수죄의 주체가 되는 반면, '위탁한 업무에 종사하는'이라는 문구가 '임·직원'을 수식한다고 해석하면(위 해석을 편의상 '한정해석'이라고 한다) 수탁기관의 임·직원 중 위탁사무에 종사하는 사람들만이 뇌물수수죄의 주체가 된다고 할 것인바, 이하 여러 가지 관점에서 위 문제를 검토해 보기로 한다.

(라) 일반적인 공무원 의제 조항의 입법 취지

... (전략) 공무원의 신분이 아님에도 불구하고, 그 직무의 공공적 성격으로 인하여 청렴성과 불가매수성이 요구되는 경우에 그 직무와 관련된 수재행위를 공무원의 뇌물수수 행위와 같거나 유사하게 처벌하는 사례는 우리 형사법 체계 상 흔히 찾아 볼 수 있는바(대법원 2001. 1. 19. 선고 99도5753 판결 등 참조), 행정기관으로부터 위탁받은 사무를

수행하는 법인 또는 단체의 임직원 및 개인 등에 대하여는 그 업무수행의 공정성 및 책임성을 확보하기 위하여 금품의 수수 등에 있어서 이들을 공무원과 같이 취급하여 처벌하도록 하는 규정을 두는 것이다(별지 ㉔ 내지 ㉕ 법률 참조).

(마) 사전적 의미의 관점에서

- ① 종사(從事)라는 단어는 국어사전에서 '1. 어떤 일에 마음과 힘을 다함, 2. 어떤 일을 일삼아서 함, 3. 어떤 사람을 좇아 섬김'으로 정의되고 있는바, 위와 같은 사전적 의미를 고려하면 '종사하는'이라는 수식어는 자연인에 대하여는 잘 어울리지만(별지 ㉔㉕㉖㉗㉘㉙㉚㉛㉜㉝ 법률 참조), 단체에 대하여는 다소 어색하고, 그 대신 '위탁받은'이라는 수식어가 단체에 대하여 잘 어울린다.

② 실제, 수탁기관에 대한 수식어로는 '위탁받은'이라는 문구를, 자연인에 대한 수식어로는 '종사하는'이라는 문구를 각각 구별하여 사용하는 입법례(별지 ㉞ 수도법)가 있고, 본건과 같이 확장해석과 축소해석이 모두 가능한 경우를 제외하면, '...에 종사하는 기관, 단체 또는 법인'과 같이 '종사하는'이라는 표현이 수탁기관을 수식하는 것임이 명백한 입법례는 찾아보기 어렵다.

(바) 입법기술상의 관점에서

- ① 수탁기관을 수식하기 위하여는 '위탁받은'이라는 수식어 하나만 사용하여도 충분하고(입법례 : 위 ㉞ 법률), 굳이 '위탁받은'과 '업무에 종사하는'이라는 이중의 수식어를 사용할 필요가 없다.
- ② 유통산업발전법(별지 ㉑ 법률) 제47조는 '제46조 제3항의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 대한상공회의소의 임원 및 직원'을 뇌물수수죄의 주체로 의제하고 있는바, 대한상공회의소는 성질상 유일무이한 단체로서 위 법률에 따른 위탁사무를 독점적으로 위탁받아 처리하도록 규정되어 있으므로 '대한상공회의소' 자체를 더욱 한정할 목적으로 '위탁한 업무에 종사하는'이라는 수식어를 사용한 것으로 볼 수 없는 점, 입법자가 위 법률에 대하여 확장해석을 의도하였다면 단지 '대한상공회의소의 임원 및 직원'이라고 규정하면 충분하고 굳이 위와 같은 수식어를 사용할 필요가 없는 점 등 제반 사정을 고려하면, 위 수식어는 '임원 및 직원'을 한정하기 위하여 사용된 것으로밖에 볼 수 없고, 결국 대한상공회의소의 임원 및 직원 중 위 법률에 따른 위탁사무에 종사하는 자만이 뇌물수수죄의 주체가 된다고 봄이 상당하다(이는 별지 ㉑㉒㉓㉔㉕㉖㉗㉘㉙㉚㉛㉜㉝ 법률의 경우에도 해당된다).
- ③ 청소년보호법(별지 ㉞ 법률) 제48조 제1항은 '제46조의 규정에 의하여 위탁한 사무 중 심의업무에 종사하는 한국간행물윤리위원회 또는 법인·단체의 위원, 임원, 직원'을 뇌물수수죄의 주체로 의제하고 있어 이론상 축소해석과 확장해석이 가능하지만, 이와 입법 취지가 유사한 출판 및 인쇄진흥법(별지 ㉔ 법률) 제27조는 '제17조의 규정에 의한 한국간행물윤리위원회의 위원 및 심의업무에 종사하는 직원, 제20조의 규정에 의한 전문심의위원회의 위원, 제24조의 규정에 의한 출판유통심의위원회의 위원 및 제26조의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 법인 또는 단체의 임·직원'을 뇌물수수죄의 주체로 규정하고 있어 위 조항 중 적어도 밑줄 친 부분에 관한 한 위탁사무에 종사하는 사람들만이 뇌물수수죄의 주체가 되는 것은 명백한바, 아마도 입법자는 ㉔ 법률과 같이 위탁사무에 종사하는 사람들만을 뇌물수수죄의 주체로 간주하려는 의도였지만, 위와 같이 많은 숫자의 공무원 의제 대상자를 하나의 조항에 배열하려는 입법기술상의 애로점 때문에 ㉞ 법률과 같이 축소해석과 확장해석이 가능한 듯한 조항이 생긴 것으

로 추측된다.

(사) '직무에 관하여'라는 관점에서

형법상 뇌물죄는 공무원이 국가 또는 공공단체의 사무인 '공무(公務)'에 관하여 수재행위를 하는 경우에 성립하는 것인바, 공무원의 구체적인 행위가 공무원의 직무에 속하는지 여부는 그것이 공무의 일환으로 행하여졌는가 하는 형식적인 측면과 함께 그 공무원이 수행하여야 할 직무와의 관계에서 합리적으로 필요하다고 인정되는 것이라고 할 수 있는가 하는 실질적인 측면을 아울러 고려하여 결정하여야 하고(대법원 2002. 5. 31. 선고 2001도670 판결 등 참조), 공무원의 신분이 아님에도 불구하고, 그 수재행위를 공무원의 뇌물수수 행위와 같게 처벌하는 이유도 그 직무의 공공적 성격으로 인하여 청렴성과 불가매수성이 요구됨에도 불구하고 그 직무와 관련하여 금품을 수수하였기 때문이므로(대법원 2001. 1. 19. 선고 99도5753 판결 등 참조), 국가로부터 특정 국가 사무를 위탁받아 처리하는 수탁기관의 임·직원은 공무(公務)인 위탁사무와 관련하여 수재행위를 한 경우에는 뇌물죄가 성립하지만, 이와 달리 '공무(公務)'로 볼 수 없는 사무 즉, 수탁기관 본연의 사무와 관련하여 수재행위를 한 경우에는 뇌물죄가 성립하지 않는다고 보아야 할 것이다.

(아) 합헌적 해석이라는 관점에서의 검토

① 본 건 과 같 이 확 장 해 석 과 축 소 해 석 이 모 두 가 능 한 입 법 레 (별 지 b c d e f g j k l n o p q r s t u w y z a b e f h i j 법 률)에 대하여 확장해석을 취한다면 축소해석만이 가능한 다른 입법레(별지 a h i m v x b c d g 법 률)와 비교할 경우, 양자를 달리 취급할 합리적인 이유가 쉽게 설명 되지 않는다.

② 위의 경우 확장해석을 취한다면 수탁기관의 임·직원 중 국가로부터의 위탁사무와 무관한 업무를 담당하는 사람들도 뇌물수수죄의 주체가 되는바, 이는 주식회사와 같은 민간단체에 근무하면서 위 사람들과 동일한 업무를 담당하는 사람들과 비교하여 보면 매우 부당하다.

③ 국가로부터 특정 사무를 위탁받는 수탁기관은 처음부터 관계 법령에 의하여 국가의 관여하에 위탁사무 등 공공적인 성격의 업무를 담당할 목적으로 설립되는 경우가 종종 있으므로 이와 같은 수탁기관에 대하여는 확장해석을 취하더라도 전혀 수긍할 수 없는 것은 아니다.

그러나 약취방지법(별지 ㉔ 법률) 제25조에 의하면, '고등교육법에 따른 대학'과 '환경부장관의 설립허가를 받은 환경 관련 비영리법인'도 위 법률에 따른 수탁기관의 하나로 규정되어 있어, 위 법률에 대하여 확장해석을 취한다면 원래 공무(公務)와 관계 없는 사립대학 및 환경관련 비영리법인이 위 법률에 따라 국가로부터 특정 사무를 위탁받기만 하면 그 임·직원은 그 위탁사무를 담당하지 않더라도 모두 뇌물수수죄의 주체가 되는 결과가 초래되는바, 이러한 해석은 합리적으로 수긍하기 어려운 결론이다{이는 농산물품질관리법(별지 ㉕ 법률) 소정의 생산자단체에도 해당된다}.

④ 어떤 법률의 개념이 다의적이고 그 어의(語意)의 테두리 안에서 여러 가지 해석이 가능할 때, 헌법을 최고법규로 하는 통일적인 법질서의 형성을 위하여 헌법에 합치되는 해석 즉 합헌적인 해석을 택하여야 하며, 이에 의하여 위헌적인 결과가 될 해석은 배제하면서 합헌적이고 긍정적인 면을 살려야 한다는 것이 헌법의 일반법리인 것인바(헌법재

판소 1990. 4. 2. 선고 89헌가113 전원재판부 결정 참조), 위 법리에 비추어 보면, 위 법률조항들에 대하여 확장해석을 취하는 것은 위헌적인 해석이 될 소지가 많은 반면, 축소해석을 취하는 것이 합헌적인 해석이 될 것이다.

(자) 대법원 1996. 5. 28. 선고 96도413 판결에 대한 검토

① 위 판결의 판시 내용 : 구 공중위생법(1995. 1. 5. 법률 제4914호로 개정되기 전의 것) 제41조 제2항은 "보건사회부장관은 대통령령이 정하는 바에 의하여 제12조의2의 규정에 의한 검사업무를 제32조의 규정에 의한 단체에 위탁할 수 있다.

" 제3항은 " 제2항의 규정에 의하여 위탁받은 업무를 수행하는 기관 또는 단체의 직원은 형법 제129조 내지 제132조의 적용에 있어 이를 공무원으로 본다.

"라고 규정하고 있는바, 보건사회부장관이 한국컴퓨터게임산업중앙회에 위 검사업무를 위탁하였고 피고인 1이 그 회장으로 직원인 이상 위 규정상의 공무원으로 보게 되는 것이고, 위 중양회 내부에 검사업무를 담당하는 프로그램점검위원회가 설치되어 있다 하여 그 위원회의 위원만을 위 규정상의 공무원으로 보아야 한다고 할 수 없으므로, 원심판결에 공중위생법 제41조 제3항의 해석을 잘못하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다는 논지도 받아들이기 어렵다.

② 위 판결의 검토 : 대법원판결의 논리전개 과정을 보면, 대법원이 구 공중위생법 제41조 제2항에 관하여 확장해석의 입장을 취한 것으로 볼 여지는 있지만, 축소해석에 의하더라도 피고인 1은 수탁기관의 회장으로 위 위탁사무를 총괄하는 지위에 있었던 이상 공무원으로 의제됨에는 다툼이 없는 것이므로, 대법원이 위 법률 조항에 관하여 확장해석의 입장을 취하였다고 단정할 수 없다.

(차) 소결론

위와 같은 여러 관점을 종합하여 살펴보면, 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조의 의미는 제20조 및 제43조 제2항의 규정에 의하여 위탁받은 기관, 단체 또는 법인의 임·직원 중 그 위탁사무에 종사하는 임·직원이 그 위탁사무와 관련하여 부정한 행위를 한 경우 이들을 공무원으로 보아 형법 제122조와 제129조 내지 제132조를 적용할 수 있다는 취지로 축소해석함이 상당하고, 이때 위탁사무에 종사하는 자에는 본래의 위탁사무에 종사하는 자 이외에도 이와 밀접한 관계가 있는 업무에 종사하는 자 즉, 위탁사무에 종사하는 자를 지휘·감독·보좌하거나 위탁사무의 처리에 사실상 영향을 미칠 수 있는 자도 포함된다고 볼 것이다.

(2) 피고인 1의 이 사건 금품수수행위가 형법상 뇌물수수죄에 해당하는지 여부

피고인 1이 이 사건 범행을 저지를 당시 한국석유품질관리원의 업무분장 내역을 살펴보면, 대표자인 이사장 아래 관리상무이사과 기술상무이사과를 두고, 관리상무이사 아래 기획조정처,총무관리처를 두고, 기술상무이사 아래 검사처,시험기술처, 성능평가처(2004. 1. 17. 연구개발처로 명칭 변경됨)를 두고 있었는데, 피고인 1은 당시 위탁사무(석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사)와 무관한 기획조정처장의 직책을 담당하고 있었던 이상 위 법리에 비추어 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조에 의하여 공무원으로 의제될 여지가 없을 뿐만 아니라, 기획조정처 소속 전산업무 담당 직원인 공소외 1로부터 '결재 등 업무편의와 인사평정에서 좋은 평가를 해달라는 취지'의 청탁에 대한

대가로 금품을 수수한 것일 뿐 공무(公務)인 '석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사업무 등'에 관하여 금품을 수수한 것은 아니므로, 피고인 1의 위 금품수수행위는 형법상 뇌물수수죄에 해당하지 않는다고 볼 것이다.

따라서 피고인 1의 이 부분 항소논지는 이유 있다.

다.

직권파기 사유

(1) 피고인 2의 이 사건 금품 및 향응 교부행위가 형법상 뇌물공여죄에 해당하는지 여부

피고인 1의 위 법리오해의 항소논지는 피고인 2에 대하여도 일부 공통되므로 형사소송법 제364조 제2항, 제6항, 제364조의2에 의하여 직권으로 살피건대, 피고인 2에 대한 이 사건 뇌물공여의 점의 공소사실의 요지는, 피고인 2가 한국석유품질관리원 총무관리처 총무부 소속 공소외 5, 6, 7, 8 및 기획조정처 경영혁신팀 소속 공소외 1에게 한국석유품질관리원에 대하여 컴퓨터 등 주변기기를 계속 납품하게 해 달라는 등의 청탁을 하면서 그 사례금으로 금품과 향응을 제공하였다는 것인바, 그 상대방들인 공소외 5 등은 당시 총무관리처 및 기획조정처 소속 직원들로서 공무(公務)인 '석유 및 석유대체연료에 대한 검사업무 등'을 담당하지 않았을 뿐만 아니라, 위 공무(公務)에 관하여 금품과 향응을 수수한 것은 아니므로, 피고인 2의 공소외 5 등에 대한 위 금품 및 향응 제공행위는 형법상 뇌물공여죄에 해당하지 않는다고 볼 것이다.

(2) 공소장 변경 (피고인들)

검사가 당심에 이르러 피고인들에 대한 이 사건 공소사실 중 뇌물수수와 뇌물공여의 각 점에 대하여 예비적으로 각각 배임수재와 배임공여의 공소사실, 죄명 및 적용법조를 추가하는 취지의 공소장변경 신청을 하였고 당원이 이를 허가함으로써 심판의 대상이 변경되었으므로 변경 전 공소사실에 터잡은 원심판결은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

3. 결 론

원심판결에는 위와 같은 파기사유가 있으므로 피고인들의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항, 제364조의2에 의하여 원심판결 중 피고인들에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】 1. 항소이유의 요지

가. 사실오인

(1) 피고인 1 (뇌물수수의 점)

피고인은 공소외 1로부터 공소사실 기재와 같이 컴퓨터 등 일부 전산장비를 교부받은 적은 있지만 공소외 1에 대한 업무편의 및 인사평정에 대한 대가로 위 물품을 교부받은 것은 아니고, 공소외 1로부터 공소사실 기재와 같이 현금을 수수한 적은 전혀 없는데도, 원심은 신빙성이 없는 피고인 2, 공소외 1, 2, 3, 4의 각 증언 등을 유죄의 근거로 삼아 피고인에 대한 공소사실 전부를 유죄로 인정하였으니 이는 부당하다.

(2) 피고인 2 (뇌물공여의 점)

피고인은 한국석유품질관리원 소속 직원들로부터 부당한 요구를 받고 계약상 약자의 입장에서 어쩔 수 없이 그들에게 금품과 향응을 제공한 것일 뿐 그들에게 컴퓨터 등 주변기기를 계속 납품하게 해 달라는 취지의 청탁을 하면서 그 대가로 위 금품 등을 제공한 것은 아닌데도, 원심은 피고인에 대하여 뇌물공여죄의 유죄를 인정하였으니 이는 부당하다.

나. 법리오해 (피고인 1, 뇌물수수의 점)

원심이 공무원이 아닌 피고인에 대하여 형법 제129조 제1항에 따른 뇌물수수죄를 적용함에 있어 그 적용법조로 삼은 것으로 보이는 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조 소정 공무원 의제 조항은 한국석유품질관리원 소속 임·직원 중 위 법률에 따라 국가로부터 위탁받은 업무인 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사 등의 업무를 담당하는 임·직원에게만 적용될 뿐 피고인과 같이 위 위탁사무를 담당하지 않는 임·직원에게 대하여는 적용되지 않는다고 보아야 할 것이므로, 피고인에 대하여 위 법률을 적용하여 뇌물수수죄의 유죄를 인정한 원심의 조치는 부당하다.

다.

양형부당 (피고인들)

이 사건의 여러 양형조건에 비추어 보면, 피고인들에 대한 원심의 선고형(① 피고인 1 : 징역 1년 6월, 집행유예 3년, 몰수 및 추징 1,100만 원, ② 피고인 2 : 벌금 300만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 판 단

가. 사실오인 주장에 대한 판단 (피고인들)

원심이 적법하게 조사하여 채택한 증거들에 의하면, 피고인들이 공소사실 기재와 같이 업무편의, 인사평정 및 컴퓨터 등 주변기기에 대한 납품계약의 유지 등에 관한 청탁에 대한 대가로 금품과 향응을 수수하거나 공여한 사실이 모두 인정되므로, 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 법리오해 주장에 대한 판단 (피고인 1)

(1) 석유 및 석유대체연료 사업법 소정 공무원 의제 조항의 해석

(가) 위 법률 소정 공무원 의제 조항의 내용

위 법률 제50조는 " 제20조 및 제43조 제2항의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 기관, 단체 또는 법인의 임·직원은 형법 제122조와 제129조 내지 제132조의 적용에 있어서는 이를 공무원으로 본다.

"고 규정하고 있고, 제43조 제2항은 "산업자원부장관은 이 법에 의한 권한의 일부를 대통령령이 정하는 바에 의하여 공사·품질검사기관 또는 석유산업의 건전한 발전을 목적으로 산업자원부장관의 허가를 받아 설립된 법인에게 위탁할 수 있다.

"고 규정하고 있다.

(나) 한국석유품질관리원의 설립 목적 및 소관 업무

한국석유품질관리원은 공익법인의 설립운영에 관한 법률의 규정에 따라 석유제품의 연구개발, 시험조사와 석유제품에 대한 품질검사를 수행하여 석유산업의 건전한 발전과 제품의 품질향상을 도모함으로써 사회일반의 이익에 기여함을 목적으로 하고(한국석유품질관리원 정관 제2조), '1. 석유제품의 품질향상을 위한 연구개발, 2. 석유제품의 시험 분석 및 감정, 3. 석유 및 석유대체연료 사업법 제25조, 제26조 및 제31조에 의한 석유 및 석유대체연료의 품질검사, 3의2. 액화석유가스의 안전관리 및 사업법 제28조에 의한 액화석유가스의 품질검사, 4. 석유제품의 연구개발, 시험조사, 품질관리 등에 관한 교육·홍보 및 도서발간, 5. 석유제품 규격 제·개정을 위한 조사·연구, 6. 해외유관기관과의 기술정보의 교환, 7. 업계 및 소비자에 대한 기술지도, 8. 기타 관리원의 목적달성에 필요한 사업 및 전 각 호의 부대사업'을 주요 사업내용으로 하여 설립된 재단법인으로(정관 제4조), 석유 및 석유대체연료 사업법 제43조 제2항에 따라 산업자원부장관으로부터 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사업무 등을 위탁받아 그 업무를 수행하고 있다.

(다) 이 사건의 쟁점

이 사건의 쟁점은 뇌물수수죄의 주체에 관한 문제로서, 위 법률 제50조 소정의 '위탁한 업무에 종사하는'이라는 문구가 '기관, 단체 또는 법인'(이하 '수탁기관'이라고 한다)을 수식한다고 해석하면(위 해석을 편의상 '확장해석'이라고 한다) 수탁기관의 임·직원은 위탁사무를 처리하지 않더라도 모두 뇌물수수죄의 주체가 되는 반면, '위탁한 업무에 종사하는'이라는 문구가 '임·직원'을 수식한다고 해석하면(위 해석을 편의상 '한정해석'이라고 한다) 수탁기관의 임·직원 중 위탁사무에 종사하는 사람들만이 뇌물수수죄의 주체가 된다고 할 것인바, 이하 여러 가지 관점에서 위 문제를 검토해 보기로 한다.

(라) 일반적인 공무원 의제 조항의 입법 취지

... (전략) 공무원의 신분이 아님에도 불구하고, 그 직무의 공공적 성격으로 인하여 청렴성과 불가매수성이 요구되는 경우에 그 직무와 관련된 수재행위를 공무원의 뇌물수수 행위와 같거나 유사하게 처벌하는 사례는 우리 형사법 체계상 흔히 찾아 볼 수 있는바(대법원 2001. 1. 19. 선고 99도5753 판결 등 참조), 행정기관으로부터 위탁받은 사무를 수행하는 법인 또는 단체의 임직원 및 개인 등에 대하여는 그 업무수행의 공정성 및 책임성을 확보하기 위하여 금품의 수수 등에 있어서 이들을 공무원과 같이 취급하여 처벌하도록 하는 규정을 두는 것이다(별지 ㉔ 내지 ㉕ 법률 참조).

(마) 사전적 의미의 관점에서

① 종사(從事)라는 단어는 국어사전에서 '1. 어떤 일에 마음과 힘을 다함, 2. 어떤 일을 일삼아서 함, 3. 어떤 사람을 좇아 섬김'으로 정의되고 있는바, 위와 같은 사전적 의미를 고려하면 '종사하는'이라는 수식어는 자연인에 대하여는 잘 어울리지만(별지 ㉔㉕㉖㉗㉘㉙㉚㉛㉜㉝ 법률 참조), 단체에 대하여는 다소 어색하고, 그 대신 '위탁받은'이라는 수식어가 단체에 대하여 잘 어울린다.

② 실제, 수탁기관에 대한 수식어로는 '위탁받은'이라는 문구를, 자연인에 대한 수식어로는 '종사하는'이라는 문구를 각각 구별하여 사용하는 입법례(별지 ㉞ 수도법)가 있고, 본건과 같이 확장해석과 축소해석이 모두 가능한 경우

를 제외하면, '...에 종사하는 기관, 단체 또는 법인'과 같이 '종사하는'이라는 표현이 수탁기관을 수식하는 것임이 명백한 입법례는 찾아보기 어렵다.

(바) 입법기술상의 관점에서

- ① 수탁기관을 수식하기 위하여는 '위탁받은'이라는 수식어 하나만 사용하여도 충분하고(입법례 : 위 ㉓ 법률), 굳이 '위탁받은'과 '업무에 종사하는'이라는 이중의 수식어를 사용할 필요가 없다.
- ② 유통산업발전법(별지 ㉑ 법률) 제47조는 '제46조 제3항의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 대한상공회의소의 임원 및 직원'을 뇌물수수죄의 주체로 의제하고 있는바, 대한상공회의소는 성질상 유일무이한 단체로서 위 법률에 따른 위탁사무를 독점적으로 위탁받아 처리하도록 규정되어 있으므로 '대한상공회의소' 자체를 더욱 한정할 목적으로 '위탁한 업무에 종사하는'이라는 수식어를 사용한 것으로 볼 수 없는 점, 입법자가 위 법률에 대하여 확장해석을 의도하였다면 단지 '대한상공회의소의 임원 및 직원'이라고 규정하면 충분하고 굳이 위와 같은 수식어를 사용할 필요가 없는 점 등 제반 사정을 고려하면, 위 수식어는 '임원 및 직원'을 한정하기 위하여 사용된 것으로밖에 볼 수 없고, 결국 대한상공회의소의 임원 및 직원 중 위 법률에 따른 위탁사무에 종사하는 자만이 뇌물수수죄의 주체가 된다고 봄이 상당하다(이는 별지 ㉑㉒㉓㉔㉕㉖㉗㉘ 법률의 경우에도 해당된다).
- ③ 청소년보호법(별지 ㉙ 법률) 제48조 제1항은 '제46조의 규정에 의하여 위탁한 사무 중 심의업무에 종사하는 한국간행물윤리위원회 또는 법인·단체의 위원, 임원, 직원'을 뇌물수수죄의 주체로 의제하고 있어 이론상 축소해석과 확장해석이 가능하지만, 이와 입법 취지가 유사한 출판 및 인쇄진흥법(별지 ㉚ 법률) 제27조는 '제17조의 규정에 의한 한국간행물윤리위원회의 위원 및 심의업무에 종사하는 직원, 제20조의 규정에 의한 전문심의위원회의 위원, 제24조의 규정에 의한 출판유통심의위원회의 위원 및 제26조의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 법인 또는 단체의 임·직원'을 뇌물수수죄의 주체로 규정하고 있어 위 조항 중 적어도 밑줄 친 부분에 관한 한 위탁사무에 종사하는 사람들만이 뇌물수수죄의 주체가 되는 것은 명백한바, 아마도 입법자는 ㉚ 법률과 같이 위탁사무에 종사하는 사람들만을 뇌물수수죄의 주체로 간주하려는 의도였지만, 위와 같이 많은 숫자의 공무원 의제 대상자를 하나의 조항에 배열하려는 입법기술상의 애로점 때문에 ㉙ 법률과 같이 축소해석과 확장해석이 가능한 듯한 조항이 생긴 것으로 추측된다.

(사) '직무에 관하여'라는 관점에서

형법상 뇌물죄는 공무원이 국가 또는 공공단체의 사무인 '공무(公務)'에 관하여 수재행위를 하는 경우에 성립하는 것인바, 공무원의 구체적인 행위가 공무원의 직무에 속하는지 여부는 그것이 공무의 일환으로 행하여졌는가 하는 형식적인 측면과 함께 그 공무원이 수행하여야 할 직무와의 관계에서 합리적으로 필요하다고 인정되는 것이라고 할 수 있는가 하는 실질적인 측면을 아울러 고려하여 결정하여야 하고(대법원 2002. 5. 31. 선고 2001도670 판결 등 참조), 공무원의 신분이 아님에도 불구하고, 그 수재행위를 공무원의 뇌물수수 행위와 같게 처벌하는 이유도 그 직무의 공공적 성격으로 인하여 청렴성과 불가매수성이 요구됨에도 불구하고 그 직무와 관련하여 금품을 수수하였기 때문이므로(대법원 2001. 1. 19. 선고 99도5753 판결 등 참조), 국가로부터 특정 국가 사무를 위탁받아 처리하는 수탁기관의 임·직원은 공무(公務)인 위탁사무와 관련하여 수재행위를 한 경우에는 뇌물죄가 성립하지만, 이와 달리 '공

무(公務)'로 볼 수 없는 사무 즉, 수탁기관 본연의 사무와 관련하여 수재행위를 한 경우에는 뇌물죄가 성립하지 않는다고 보아야 할 것이다.

(아) 합헌적 해석이라는 관점에서의 검토

① 본 건과 같이 확장해석과 축소해석이 모두 가능한 입법례(별지 ㉑ 법률)에 대하여 확장해석을 취한다면 축소해석만이 가능한 다른 입법례(별지 ㉒ 법률)와 비교할 경우, 양자를 달리 취급할 합리적인 이유가 쉽게 설명되지 않는다.

② 위의 경우 확장해석을 취한다면 수탁기관의 임·직원 중 국가로부터의 위탁사무와 무관한 업무를 담당하는 사람들도 뇌물수수죄의 주체가 되는바, 이는 주식회사와 같은 민간단체에 근무하면서 위 사람들과 동일한 업무를 담당하는 사람들과 비교하여 보면 매우 부당하다.

③ 국가로부터 특정 사무를 위탁받는 수탁기관은 처음부터 관계 법령에 의하여 국가의 관여하에 위탁사무 등 공공적인 성격의 업무를 담당할 목적으로 설립되는 경우가 종종 있으므로 이와 같은 수탁기관에 대하여는 확장해석을 취하더라도 전혀 수긍할 수 없는 것은 아니다.

그러나 약취방지법(별지 ㉓ 법률) 제25조에 의하면, '고등교육법에 따른 대학'과 '환경부장관의 설립허가를 받은 환경관련 비영리법인'도 위 법률에 따른 수탁기관의 하나로 규정되어 있어, 위 법률에 대하여 확장해석을 취한다면 원래 공무(公務)와 관계 없는 사립대학 및 환경관련 비영리법인이 위 법률에 따라 국가로부터 특정 사무를 위탁받기만 하면 그 임·직원은 그 위탁사무를 담당하지 않더라도 모두 뇌물수수죄의 주체가 되는 결과가 초래되는바, 이러한 해석은 합리적으로 수긍하기 어려운 결론이다{이는 농산물품질관리법(별지 ㉔ 법률) 소정의 생산자단체에도 해당된다}.

④ 어떤 법률의 개념이 다의적이고 그 어의(語意)의 테두리 안에서 여러 가지 해석이 가능할 때, 헌법을 최고법규로 하는 통일적인 법질서의 형성을 위하여 헌법에 합치되는 해석 즉 합헌적인 해석을 택하여야 하며, 이에 의하여 위헌적인 결과가 될 해석은 배제하면서 합헌적이고 긍정적인 면은 살려야 한다는 것이 헌법의 일반법리인 것인바(헌법재판소 1990. 4. 2. 선고 89헌가113 전원재판부 결정 참조), 위 법리에 비추어 보면, 위 법률조항들에 대하여 확장해석을 취하는 것은 위헌적인 해석이 될 소지가 많은 반면, 축소해석을 취하는 것이 합헌적인 해석이 될 것이다.

(자) 대법원 1996. 5. 28. 선고 96도413 판결에 대한 검토

① 위 판결의 판시 내용 : 구 공중위생법(1995. 1. 5. 법률 제4914호로 개정되기 전의 것) 제41조 제2항은 "보건사회부장관은 대통령령이 정하는 바에 의하여 제12조의2의 규정에 의한 검사업무를 제32조의 규정에 의한 단체에 위탁할 수 있다.

", 제3항은 "제2항의 규정에 의하여 위탁받은 업무를 수행하는 기관 또는 단체의 직원은 형법 제129조 내지 제132조의 적용에 있어 이를 공무원으로 본다.

"라고 규정하고 있는바, 보건사회부장관이 한국컴퓨터게임산업중앙회에 위 검사업무를 위탁하였고 피고인 1이 그 회장으로 직원인 이상 위 규정상의 공무원으로 보게 되는 것이고, 위 중앙회 내부에 검사업무를 담당하는 프로그램점검

위원회가 설치되어 있다 하여 그 위원회의 위원만을 위 규정상의 공무원으로 보아야 한다고 할 수 없으므로, 원심판결에 공중위생법 제41조 제3항의 해석을 잘못하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다는 논지도 받아들이기 어렵다.

- ② 위 판결의 검토 : 대법원판결의 논리전개 과정을 보면, 대법원이 구 공중위생법 제41조 제2항에 관하여 확장해석의 입장을 취한 것으로 볼 여지는 있지만, 축소해석에 의하더라도 피고인 1은 수탁기관의 회장으로서 위탁사무를 총괄하는 지위에 있었던 이상 공무원으로 의제됨에는 다툼이 없는 것이므로, 대법원이 위 법률 조항에 관하여 확장해석의 입장을 취하였다고 단정할 수 없다.

(차) 소결론

위와 같은 여러 관점을 종합하여 살펴보면, 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조의 의미는 제20조 및 제43조 제2항의 규정에 의하여 위탁받은 기관, 단체 또는 법인의 임·직원 중 그 위탁사무에 종사하는 임·직원이 그 위탁사무와 관련하여 부정한 행위를 한 경우 이들을 공무원으로 보아 형법 제122조와 제129조 내지 제132조를 적용할 수 있다는 취지로 축소해석함이 상당하고, 이때 위탁사무에 종사하는 자에는 본래의 위탁사무에 종사하는 자 이외에도 이와 밀접한 관계가 있는 업무에 종사하는 자 즉, 위탁사무에 종사하는 자를 지휘·감독·보좌하거나 위탁사무의 처리에 사실상 영향을 미칠 수 있는 자도 포함된다고 볼 것이다.

(2) 피고인 1의 이 사건 금품수수행위가 형법상 뇌물수수죄에 해당하는지 여부

피고인 1이 이 사건 범행을 저지를 당시 한국석유품질관리원의 업무분장 내역을 살펴보면, 대표자인 이사장 아래 관리상무이사과 기술상무이사과를 두고, 관리상무이사 아래 기획조정처, 총무관리처를 두고, 기술상무이사 아래 검사처, 시험기술처, 성능평가처(2004. 1. 17. 연구개발처로 명칭 변경됨)를 두고 있었는데, 피고인 1은 당시 위탁사무(석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사)와 무관한 기획조정처장의 직책을 담당하고 있었던 이상 위 법리에 비추어 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조에 의하여 공무원으로 의제될 여지가 없을 뿐만 아니라, 기획조정처 소속 전산업무 담당 직원인 공소외 1로부터 '결재 등 업무편의와 인사평정에서 좋은 평가를 해달라는 취지'의 청탁에 대한 대가로 금품을 수수한 것일 뿐 공무(公務)인 '석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사업무 등'에 관하여 금품을 수수한 것은 아니므로, 피고인 1의 위 금품수수행위는 형법상 뇌물수수죄에 해당하지 않는다고 볼 것이다.

따라서 피고인 1의 이 부분 항소논지는 이유 있다.

다.

직권파기 사유

(1) 피고인 2의 이 사건 금품 및 향응 교부행위가 형법상 뇌물공여죄에 해당하는지 여부

피고인 1의 위 법리오해의 항소논지는 피고인 2에 대하여도 일부 공통되므로 형사소송법 제364조 제2항, 제6항, 제364조의2에 의하여 직권으로 살피건대, 피고인 2에 대한 이 사건 뇌물공여의 점의 공소사실의 요지는, 피고인 2가 한국석유품질관리원 총무관리처 총무부 소속 공소외 5, 6, 7, 8 및 기획조정처 경영혁신팀 소속 공소외 1에게 한

국석유품질관리원에 대하여 컴퓨터 등 주변기기를 계속 납품하게 해 달라는 등의 청탁을 하면서 그 사례금으로 금품과 향응을 제공하였다는 것인바, 그 상대방들인 공소외 5 등은 당시 총무관리처 및 기획조정처 소속 직원들로서 공무(公務)인 '석유 및 석유대체연료에 대한 검사업무 등'을 담당하지 않았을 뿐만 아니라, 위 공무(公務)에 관하여 금품과 향응을 수수한 것은 아니므로, 피고인 2의 공소외 5 등에 대한 위 금품 및 향응 제공행위는 형법상 뇌물공여죄에 해당하지 않는다고 볼 것이다.

(2) 공소장 변경 (피고인들)

검사가 당심에 이르러 피고인들에 대한 이 사건 공소사실 중 뇌물수수와 뇌물공여의 각 점에 대하여 예비적으로 각각 배임수재와 배임공여의 공소사실, 죄명 및 적용법조를 추가하는 취지의 공소장변경 신청을 하였고 당원이 이를 허가함으로써 심판의 대상이 변경되었으므로 변경 전 공소사실에 터잡은 원심판결은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

3. 결 론

원심판결에는 위와 같은 파기사유가 있으므로 피고인들의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항, 제364조의2에 의하여 원심판결 중 피고인들에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】 1. 항소이유의 요지

가. 사실오인

(1) 피고인 1 (뇌물수수의 점)

피고인은 공소외 1로부터 공소사실 기재와 같이 컴퓨터 등 일부 전산장비를 교부받은 적은 있지만 공소외 1에 대한 업무편의 및 인사평정에 대한 대가로 위 물품을 교부받은 것은 아니고, 공소외 1로부터 공소사실 기재와 같이 현금을 수수한 적은 전혀 없는데도, 원심은 신빙성이 없는 피고인 2, 공소외 1, 2, 3, 4의 각 증언 등을 유죄의 근거로 삼아 피고인에 대한 공소사실 전부를 유죄로 인정하였으니 이는 부당하다.

(2) 피고인 2 (뇌물공여의 점)

피고인은 한국석유품질관리원 소속 직원들로부터 부당한 요구를 받고 계약상 약자의 입장에서 어쩔 수 없이 그들에게 금품과 향응을 제공한 것일 뿐 그들에게 컴퓨터 등 주변기기를 계속 납품하게 해 달라는 취지의 청탁을 하면서 그 대가로 위 금품 등을 제공한 것은 아닌데도, 원심은 피고인에 대하여 뇌물공여죄의 유죄를 인정하였으니 이는 부당하다.

나. 법리오해 (피고인 1, 뇌물수수의 점)

원심이 공무원이 아닌 피고인에 대하여 형법 제129조 제1항에 따른 뇌물수수죄를 적용함에 있어 그 적용법조로 삼은 것으로 보이는 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조 소정 공무원 의제 조항은 한국석유품질관리원 소속 임·직원 중 위 법률에 따라 국가로부터 위탁받은 업무인 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사 등의 업무를 담당하는 임·직

원에 대하여만 적용될 뿐 피고인과 같이 위 위탁사무를 담당하지 않는 임·직원에 대하여는 적용되지 않는다고 보아야 할 것이므로, 피고인에 대하여 위 법률을 적용하여 뇌물수수죄의 유죄를 인정한 원심의 조치는 부당하다.

다.

양형부당 (피고인들)

이 사건의 여러 양형조건에 비추어 보면, 피고인들에 대한 원심의 선고형(① 피고인 1 : 징역 1년 6월, 집행유예 3년, 몰수 및 추징 1,100만 원, ② 피고인 2 : 벌금 300만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 판 단

가. 사실오인 주장에 대한 판단 (피고인들)

원심이 적법하게 조사하여 채택한 증거들에 의하면, 피고인들이 공소사실 기재와 같이 업무편의, 인사평정 및 컴퓨터 등 주변기기에 대한 납품계약의 유지 등에 관한 청탁에 대한 대가로 금품과 향응을 수수하거나 공여한 사실이 모두 인정되므로, 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 법리오해 주장에 대한 판단 (피고인 1)

(1) 석유 및 석유대체연료 사업법 소정 공무원 의제 조항의 해석

(가) 위 법률 소정 공무원 의제 조항의 내용

위 법률 제50조는 “ 제20조 및 제43조 제2항의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 기관, 단체 또는 법인의 임·직원은 형법 제122조와 제129조 내지 제132조의 적용에 있어서는 이를 공무원으로 본다.

”고 규정하고 있고, 제43조 제2항은 “산업자원부장관은 이 법에 의한 권한의 일부를 대통령령이 정하는 바에 의하여 공·사·품·질·검·사·기·관 또는 석유산업의 건전한 발전을 목적으로 산업자원부장관의 허가를 받아 설립된 법인에게 위탁할 수 있다.

”고 규정하고 있다.

(나) 한국석유품질관리원의 설립 목적 및 소관 업무

한국석유품질관리원은 공익법인의 설립·운영에 관한 법률의 규정에 따라 석유제품의 연구개발, 시험조사와 석유제품에 대한 품질검사를 수행하여 석유산업의 건전한 발전과 제품의 품질향상을 도모함으로써 사회일반의 이익에 기여함을 목적으로 하고(한국석유품질관리원 정관 제2조), ‘1. 석유제품의 품질향상을 위한 연구개발, 2. 석유제품의 시험분석 및 감정, 3. 석유 및 석유대체연료 사업법 제25조, 제26조 및 제31조에 의한 석유 및 석유대체연료의 품질검사, 3의2. 액화석유가스의 안전관리 및 사업법 제28조에 의한 액화석유가스의 품질검사, 4. 석유제품의 연구개발, 시험조사, 품질관리 등에 관한 교육·홍보 및 도서발간, 5. 석유제품 규격 제·개정을 위한 조사·연구, 6. 해외유관기관과의 기술정보의 교환, 7. 업계 및 소비자에 대한 기술지도, 8. 기타 관리원의 목적달성에 필요한 사업 및 전 각 호의 부대사업’을 주요 사업내용으로 하여 설립된 재단법인으로(정관 제4조), 석유 및 석유대체연료 사업법 제43조 제2항에 따라 산업자원부장관으로부터 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사업무 등을 위탁받아 그 업무를 수행하고 있다.

(다) 이 사건의 쟁점

이 사건의 쟁점은 뇌물수수죄의 주체에 관한 문제로서, 위 법률 제50조 소정의 '위탁한 업무에 종사하는'이라는 문구가 '기관, 단체 또는 법인'(이하 '수탁기관'이라고 한다)을 수식한다고 해석하면(위 해석을 편의상 '확장해석'이라고 한다) 수탁기관의 임·직원은 위탁사무를 처리하지 않더라도 모두 뇌물수수죄의 주체가 되는 반면, '위탁한 업무에 종사하는'이라는 문구가 '임·직원'을 수식한다고 해석하면(위 해석을 편의상 '한정해석'이라고 한다) 수탁기관의 임·직원 중 위탁사무에 종사하는 사람들만이 뇌물수수죄의 주체가 된다고 할 것인바, 이하 여러 가지 관점에서 위 문제를 검토해 보기로 한다.

(라) 일반적인 공무원 의제 조항의 입법 취지

... (전략) 공무원의 신분이 아님에도 불구하고, 그 직무의 공공적 성격으로 인하여 청렴성과 불가매수성이 요구되는 경우에 그 직무와 관련된 수재행위를 공무원의 뇌물수수 행위와 같거나 유사하게 처벌하는 사례는 우리 형사법 체계상 흔히 찾아 볼 수 있는바(대법원 2001. 1. 19. 선고 99도5753 판결 등 참조), 행정기관으로부터 위탁받은 사무를 수행하는 법인 또는 단체의 임직원 및 개인 등에 대하여는 그 업무수행의 공정성 및 책임성을 확보하기 위하여 금품의 수수 등에 있어서 이들을 공무원과 같이 취급하여 처벌하도록 하는 규정을 두는 것이다(별지 ㉠ 내지 ㉡ 법률 참조).

(마) 사전적 의미의 관점에서

① 종사(從事)라는 단어는 국어사전에서 '1. 어떤 일에 마음과 힘을 다함, 2. 어떤 일을 일삼아서 함, 3. 어떤 사람을 좇아 섬김'으로 정의되고 있는바, 위와 같은 사전적 의미를 고려하면 '종사하는'이라는 수식어는 자연인에 대하여는 잘 어울리지만(별지 ㉠㉡㉢㉣㉤㉥㉦㉧㉨㉩㉪㉫㉬㉭㉮㉯㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺ 법률 참조), 단체에 대하여는 다소 어색하고, 그 대신 '위탁받은'이라는 수식어가 단체에 대하여 잘 어울린다.

② 실제, 수탁기관에 대한 수식어로는 '위탁받은'이라는 문구를, 자연인에 대한 수식어로는 '종사하는'이라는 문구를 각각 구별하여 사용하는 입법례(별지 ㉭ 수도법)가 있고, 본건과 같이 확장해석과 축소해석이 모두 가능한 경우를 제외하면, '...에 종사하는 기관, 단체 또는 법인'과 같이 '종사하는'이라는 표현이 수탁기관을 수식하는 것임이 명백한 입법례는 찾아보기 어렵다.

(바) 입법기술상의 관점에서

① 수탁기관을 수식하기 위하여는 '위탁받은'이라는 수식어 하나만 사용하여도 충분하고(입법례 : 위 ㉭ 법률), 굳이 '위탁받은'과 '업무에 종사하는'이라는 이중의 수식어를 사용할 필요가 없다.

② 유통산업발전법(별지 ㉠ 법률) 제47조는 '제46조 제3항의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 대한상공회의소의 임원 및 직원'을 뇌물수수죄의 주체로 의제하고 있는바, 대한상공회의소는 성질상 유일무이한 단체로서 위 법률에 따른 위탁사무를 독점적으로 위탁받아 처리하도록 규정되어 있으므로 '대한상공회의소' 자체를 더욱 한정할 목적으로 '위탁한 업무에 종사하는'이라는 수식어를 사용한 것으로 볼 수 없는 점, 입법자가 위 법률에 대하여 확장해

석을 의도하였다면 단지 '대한상공회의소의 임원 및 직원'이라고 규정하면 충분하고 굳이 위와 같은 수식어를 사용할 필요가 없는 점 등 제반 사정을 고려하면, 위 수식어는 '임원 및 직원'을 한정하기 위하여 사용된 것으로밖에 볼 수 없고, 결국 대한상공회의소의 임원 및 직원 중 위 법률에 따른 위탁사무에 종사하는 자만이 뇌물수수죄의 주체가 된다고 봄이 상당하다(이는 별지 ㉔㉑㉙㉚㉛㉜㉝㉞ 법률의 경우에도 해당된다).

- ③ 청소년보호법(별지 ㉞ 법률) 제48조 제1항은 ' 제46조의 규정에 의하여 위탁한 사무 중 심의업무에 종사하는 한국간행물윤리위원회 또는 법인·단체의 위원, 임원, 직원'을 뇌물수수죄의 주체로 의제하고 있어 이론상 축소해석과 확장해석이 가능하지만, 이와 입법 취지가 유사한 출판 및 인쇄진흥법(별지 ㉠ 법률) 제27조는 ' 제17조의 규정에 의한 한국간행물윤리위원회의 위원 및 심의업무에 종사하는 직원, 제20조의 규정에 의한 전문심의위원회의 위원, 제24조의 규정에 의한 출판유통심의위원회의 위원 및 제26조의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 법인 또는 단체의 임·직원'을 뇌물수수죄의 주체로 규정하고 있어 위 조항 중 적어도 밑줄 친 부분에 관한 한 위탁사무에 종사하는 사람들만이 뇌물수수죄의 주체가 되는 것은 명백한바, 아마도 입법자는 ㉠ 법률과 같이 위탁사무에 종사하는 사람들만을 뇌물수수죄의 주체로 간주하려는 의도였지만, 위와 같이 많은 숫자의 공무원 의제 대상자를 하나의 조항에 배열하려는 입법기술상의 애로점 때문에 ㉞ 법률과 같이 축소해석과 확장해석이 가능한 듯한 조항이 생긴 것으로 추측된다.

(사) '직무에 관하여'라는 관점에서

형법상 뇌물죄는 공무원이 국가 또는 공공단체의 사무인 '공무(公務)'에 관하여 수재행위를 하는 경우에 성립하는 것인바, 공무원의 구체적인 행위가 공무원의 직무에 속하는지 여부는 그것이 공무의 일환으로 행하여졌는가 하는 형식적인 측면과 함께 그 공무원이 수행하여야 할 직무와의 관계에서 합리적으로 필요하다고 인정되는 것이라고 할 수 있는가 하는 실질적인 측면을 아울러 고려하여 결정하여야 하고(대법원 2002. 5. 31. 선고 2001도670 판결 등 참조), 공무원의 신분이 아님에도 불구하고, 그 수재행위를 공무원의 뇌물수수 행위와 같게 처벌하는 이유도 그 직무의 공공적 성격으로 인하여 청렴성과 불가매수성이 요구됨에도 불구하고 그 직무와 관련하여 금품을 수수하였기 때문이므로(대법원 2001. 1. 19. 선고 99도5753 판결 등 참조), 국가로부터 특정 국가 사무를 위탁받아 처리하는 수탁기관의 임·직원은 공무(公務)인 위탁사무와 관련하여 수재행위를 한 경우에는 뇌물죄가 성립하지만, 이와 달리 '공무(公務)'로 볼 수 없는 사무 즉, 수탁기관 본연의 사무와 관련하여 수재행위를 한 경우에는 뇌물죄가 성립하지 않는다고 보아야 할 것이다.

(아) 합헌적 해석이라는 관점에서의 검토

① 본 건 과 같이 확 장 해 석 과 축 소 해 석 이 모두 가능한 입 법 레 (별 지 ㉔㉑㉙㉚㉛㉜㉝㉞ 법률)에 대하여 확장해석을 취한다면 축소해석만이 가능한 다른 입법레(별지 ㉠㉡㉢㉣㉤㉥㉦㉧㉨㉩㉪㉫㉬㉭㉮㉯㉰㉱㉲㉳㉴㉵㉶㉷㉸㉹㉺㉻㉼㉽㉾㉿ 법률)와 비교할 경우, 양자를 달리 취급할 합리적인 이유가 쉽게 설명되지 않는다.

② 위의 경우 확장해석을 취한다면 수탁기관의 임·직원 중 국가로부터의 위탁사무와 무관한 업무를 담당하는 사람들도 뇌물수수죄의 주체가 되는바, 이는 주식회사와 같은 민간단체에 근무하면서 위 사람들과 동일한 업무를 담당

하는 사람들과 비교하여 보면 매우 부당하다.

③ 국가로부터 특정 사무를 위탁받는 수탁기관은 처음부터 관계 법령에 의하여 국가의 관여하에 위탁사무 등 공공적인 성격의 업무를 담당할 목적으로 설립되는 경우가 종종 있으므로 이와 같은 수탁기관에 대하여는 확장해석을 취하더라도 전혀 수긍할 수 없는 것은 아니다.

그러나 약취방지법(별지 ㉔ 법률) 제25조에 의하면, '고등교육법에 따른 대학'과 '환경부장관의 설립허가를 받은 환경 관련 비영리법인'도 위 법률에 따른 수탁기관의 하나로 규정되어 있어, 위 법률에 대하여 확장해석을 취한다면 원래 공무(公務)와 관계 없는 사립대학 및 환경관련 비영리법인이 위 법률에 따라 국가로부터 특정 사무를 위탁받기만 하면 그 임·직원은 그 위탁사무를 담당하지 않더라도 모두 뇌물수수죄의 주체가 되는 결과가 초래되는바, 이러한 해석은 합리적으로 수긍하기 어려운 결론이다(이는 농산물품질관리법(별지 ㉕ 법률) 소정의 생산자단체에도 해당된다).

④ 어떤 법률의 개념이 다의적이고 그 어의(語意)의 테두리 안에서 여러 가지 해석이 가능할 때, 헌법을 최고법규로 하는 통일적인 법질서의 형성을 위하여 헌법에 합치되는 해석 즉 합헌적인 해석을 택하여야 하며, 이에 의하여 위헌적인 결과가 될 해석은 배제하면서 합헌적이고 긍정적인 면은 살려야 한다는 것이 헌법의 일반법리인 것인바(헌법재판소 1990. 4. 2. 선고 89헌가113 전원재판부 결정 참조), 위 법리에 비추어 보면, 위 법률조항들에 대하여 확장해석을 취하는 것은 위헌적인 해석이 될 소지가 많은 반면, 축소해석을 취하는 것이 합헌적인 해석이 될 것이다.

(자) 대법원 1996. 5. 28. 선고 96도413 판결에 대한 검토

① 위 판결의 판시 내용 : 구 공중위생법(1995. 1. 5. 법률 제4914호로 개정되기 전의 것) 제41조 제2항은 "보건사회부장관은 대통령령이 정하는 바에 의하여 제12조의2의 규정에 의한 검사업무를 제32조의 규정에 의한 단체에 위탁할 수 있다.

", 제3항은 "제2항의 규정에 의하여 위탁받은 업무를 수행하는 기관 또는 단체의 직원은 형법 제129조 내지 제132조의 적용에 있어 이를 공무원으로 본다.

"라고 규정하고 있는바, 보건사회부장관이 한국컴퓨터게임산업중앙회에 위 검사업무를 위탁하였고 피고인 1이 그 회장으로 직원인 이상 위 규정상의 공무원으로 보게 되는 것이고, 위 중앙회 내부에 검사업무를 담당하는 프로그램점검위원회가 설치되어 있다 하여 그 위원회의 위원만을 위 규정상의 공무원으로 보아야 한다고 할 수 없으므로, 원심판결에 공중위생법 제41조 제3항의 해석을 잘못하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다는 논지도 받아들이기 어렵다.

② 위 판결의 검토 : 대법원판결의 논리전개 과정을 보면, 대법원이 구 공중위생법 제41조 제2항에 관하여 확장해석의 입장을 취한 것으로 볼 여지는 있지만, 축소해석에 의하더라도 피고인 1은 수탁기관의 회장으로서 위탁사무를 총괄하는 지위에 있었던 이상 공무원으로 의제됨에는 다툼이 없는 것이므로, 대법원이 위 법률 조항에 관하여 확장해석의 입장을 취하였다고 단정할 수 없다.

(차) 소결론

위와 같은 여러 관점을 종합하여 살펴보면, 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조의 의미는 제20조 및 제43조 제2항의 규정에 의하여 위탁받은 기관, 단체 또는 법인의 임·직원 중 그 위탁사무에 종사하는 임·직원이 그 위탁사무와 관련하여 부정한 행위를 한 경우 이들을 공무원으로 보아 형법 제122조와 제129조 내지 제132조를 적용할 수 있다는 취지로 축소해석함이 상당하고, 이때 위탁사무에 종사하는 자에는 본래의 위탁사무에 종사하는 자 이외에도 이와 밀접한 관계가 있는 업무에 종사하는 자 즉, 위탁사무에 종사하는 자를 지휘·감독·보좌하거나 위탁사무의 처리에 사실상 영향을 미칠 수 있는 자도 포함된다고 볼 것이다.

(2) 피고인 1의 이 사건 금품수수행위가 형법상 뇌물수수죄에 해당하는지 여부

피고인 1이 이 사건 범행을 저지를 당시 한국석유품질관리원의 업무분장 내역을 살펴보면, 대표자인 이사장 아래 관리상무이사과 기술상무이사과를 두고, 관리상무이사 아래 기획조정처, 총무관리처를 두고, 기술상무이사 아래 검사처, 시험기술처, 성능평가처(2004. 1. 17. 연구개발처로 명칭 변경됨)를 두고 있었는데, 피고인 1은 당시 위탁사무(석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사)와 무관한 기획조정처장의 직책을 담당하고 있었던 이상 위 법리에 비추어 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조에 의하여 공무원으로 의제될 여지가 없을 뿐만 아니라, 기획조정처 소속 전산업무 담당 직원인 공소외 1로부터 '결재 등 업무편의와 인사평정에서 좋은 평가를 해달라는 취지'의 청탁에 대한 대가로 금품을 수수한 것일 뿐 공무(公務)인 '석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사업무 등'에 관하여 금품을 수수한 것은 아니므로, 피고인 1의 위 금품수수행위는 형법상 뇌물수수죄에 해당하지 않는다고 볼 것이다.

따라서 피고인 1의 이 부분 항소논지는 이유 있다.

다.

직권파기 사유

(1) 피고인 2의 이 사건 금품 및 향응 교부행위가 형법상 뇌물공여죄에 해당하는지 여부

피고인 1의 위 법리오해의 항소논지는 피고인 2에 대하여도 일부 공통되므로 형사소송법 제364조 제2항, 제6항, 제364조의2에 의하여 직권으로 살피건대, 피고인 2에 대한 이 사건 뇌물공여의 점의 공소사실의 요지는, 피고인 2가 한국석유품질관리원 총무관리처 총무부 소속 공소외 5, 6, 7, 8 및 기획조정처 경영혁신팀 소속 공소외 1에게 한국석유품질관리원에 대하여 컴퓨터 등 주변기기를 계속 납품하게 해 달라는 등의 청탁을 하면서 그 사례금으로 금품과 향응을 제공하였다는 것인바, 그 상대방들인 공소외 5 등은 당시 총무관리처 및 기획조정처 소속 직원들로서 공무(公務)인 '석유 및 석유대체연료에 대한 검사업무 등'을 담당하지 않았을 뿐만 아니라, 위 공무(公務)에 관하여 금품과 향응을 수수한 것은 아니므로, 피고인 2의 공소외 5 등에 대한 위 금품 및 향응 제공행위는 형법상 뇌물공여죄에 해당하지 않는다고 볼 것이다.

(2) 공소장 변경 (피고인들)

검사가 당심에 이르러 피고인들에 대한 이 사건 공소사실 중 뇌물수수와 뇌물공여의 각 점에 대하여 예비적으로 각각 배임수재와 배임공여의 공소사실, 죄명 및 적용법조를 추가하는 취지의 공소장변경 신청을 하였고 당원이 이를 허가함으로써 심판의 대상이 변경되었으므로 변경 전 공소사실에 터잡은 원심판결은 더 이상 유지될 수 없게 되

었다.

3. 결 론

원심판결에는 위와 같은 파기사유가 있으므로 피고인들의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제 364조 제2항, 제6항, 제364조의2에 의하여 원심판결 중 피고인들에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】 1. 항소이유의 요지

가. 사실오인

(1) 피고인 1 (뇌물수수의 점)

피고인은 공소외 1로부터 공소사실 기재와 같이 컴퓨터 등 일부 전산장비를 교부받은 적은 있지만 공소외 1에 대한 업무편의 및 인사평정에 대한 대가로 위 물품을 교부받은 것은 아니고, 공소외 1로부터 공소사실 기재와 같이 현금을 수수한 적은 전혀 없는데도, 원심은 신빙성이 없는 피고인 2, 공소외 1, 2, 3, 4의 각 증언 등을 유죄의 근거로 삼아 피고인에 대한 공소사실 전부를 유죄로 인정하였으니 이는 부당하다.

(2) 피고인 2 (뇌물공여의 점)

피고인은 한국석유품질관리원 소속 직원들로부터 부당한 요구를 받고 계약상 약자의 입장에서 어쩔 수 없이 그들에게 금품과 향응을 제공한 것일 뿐 그들에게 컴퓨터 등 주변기기를 계속 납품하게 해 달라는 취지의 청탁을 하면서 그 대가로 위 금품 등을 제공한 것은 아닌데도, 원심은 피고인에 대하여 뇌물공여죄의 유죄를 인정하였으니 이는 부당하다.

나. 법리오해 (피고인 1, 뇌물수수의 점)

원심이 공무원이 아닌 피고인에 대하여 형법 제129조 제1항에 따른 뇌물수수죄를 적용함에 있어 그 적용법조로 삼은 것으로 보이는 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조 소정 공무원 의제 조항은 한국석유품질관리원 소속 임·직원 중 위 법률에 따라 국가로부터 위탁받은 업무인 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사 등의 업무를 담당하는 임·직원에 대하여만 적용될 뿐 피고인과 같이 위 위탁사무를 담당하지 않는 임·직원에 대하여는 적용되지 않는다고 보아야 할 것이므로, 피고인에 대하여 위 법률을 적용하여 뇌물수수죄의 유죄를 인정한 원심의 조치는 부당하다.

다.

양형부당 (피고인들)

이 사건의 여러 양형조건에 비추어 보면, 피고인들에 대한 원심의 선고형(① 피고인 1 : 징역 1년 6월, 집행유예 3년, 몰수 및 추징 1,100만 원, ② 피고인 2 : 벌금 300만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 판 단

가. 사실오인 주장에 대한 판단 (피고인들)

원심이 적법하게 조사하여 채택한 증거들에 의하면, 피고인들이 공소사실 기재와 같이 업무편의, 인사평정 및 컴퓨터 등 주변기기에 대한 납품계약의 유지 등에 관한 청탁에 대한 대가로 금품과 향응을 수수하거나 공여한 사실이 모두 인정되므로, 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 법리오해 주장에 대한 판단 (피고인 1)

(1) 석유 및 석유대체연료 사업법 소정 공무원 의제 조항의 해석

(가) 위 법률 소정 공무원 의제 조항의 내용

위 법률 제50조는 " 제20조 및 제43조 제2항의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 기관, 단체 또는 법인의 임·직원은 형법 제122조와 제129조 내지 제132조의 적용에 있어서는 이를 공무원으로 본다.

"고 규정하고 있고, 제43조 제2항은 "산업자원부장관은 이 법에 의한 권한의 일부를 대통령령이 정하는 바에 의하여 공사·품질검사기관 또는 석유산업의 건전한 발전을 목적으로 산업자원부장관의 허가를 받아 설립된 법인에게 위탁할 수 있다.

"고 규정하고 있다.

(나) 한국석유품질관리원의 설립 목적 및 소관 업무

한국석유품질관리원은 공익법인의 설립운영에 관한 법률의 규정에 따라 석유제품의 연구개발, 시험조사와 석유제품에 대한 품질검사를 수행하여 석유산업의 건전한 발전과 제품의 품질향상을 도모함으로써 사회일반의 이익에 기여함을 목적으로 하고(한국석유품질관리원 정관 제2조), '1. 석유제품의 품질향상을 위한 연구개발, 2. 석유제품의 시험분석 및 감정, 3. 석유 및 석유대체연료 사업법 제25조, 제26조 및 제31조에 의한 석유 및 석유대체연료의 품질검사, 3의2. 액화석유가스의 안전관리 및 사업법 제28조에 의한 액화석유가스의 품질검사, 4. 석유제품의 연구개발, 시험조사, 품질관리 등에 관한 교육·홍보 및 도서발간, 5. 석유제품 규격 제·개정을 위한 조사·연구, 6. 해외유관기관과의 기술정보의 교환, 7. 업계 및 소비자에 대한 기술지도, 8. 기타 관리원의 목적달성에 필요한 사업 및 전 각 호의 부대사업'을 주요 사업내용으로 하여 설립된 재단법인으로(정관 제4조), 석유 및 석유대체연료 사업법 제43조 제2항에 따라 산업자원부장관으로부터 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사업무 등을 위탁받아 그 업무를 수행하고 있다.

(다) 이 사건의 쟁점

이 사건의 쟁점은 뇌물수수죄의 주체에 관한 문제로서, 위 법률 제50조 소정의 '위탁한 업무에 종사하는'이라는 문구가 '기관, 단체 또는 법인'(이하 '수탁기관'이라고 한다)을 수식한다고 해석하면(위 해석을 편의상 '확장해석'이라고 한다) 수탁기관의 임·직원은 위탁사무를 처리하지 않더라도 모두 뇌물수수죄의 주체가 되는 반면, '위탁한 업무에 종사하는'이라는 문구가 '임·직원'을 수식한다고 해석하면(위 해석을 편의상 '한정해석'이라고 한다) 수탁기관의 임·직원 중 위탁사무에 종사하는 사람들만이 뇌물수수죄의 주체가 된다고 할 것인바, 이하 여러 가지 관점에서 위 문제를 검토해 보기로 한다.

(라) 일반적인 공무원 의제 조항의 입법 취지

... (전략) 공무원의 신분이 아님에도 불구하고, 그 직무의 공공적 성격으로 인하여 청렴성과 불가매수성이 요구되는 경우에 그 직무와 관련된 수재행위를 공무원의 뇌물수수 행위와 같거나 유사하게 처벌하는 사례는 우리 형사법 체계 상 흔히 찾아 볼 수 있는바(대법원 2001. 1. 19. 선고 99도5753 판결 등 참조), 행정기관으로부터 위탁받은 사무를 수행하는 법인 또는 단체의 임직원 및 개인 등에 대하여는 그 업무수행의 공정성 및 책임성을 확보하기 위하여 금품의 수수 등에 있어서 이들을 공무원과 같이 취급하여 처벌하도록 하는 규정을 두는 것이다(별지 ㉞ 내지 ㉟ 법률 참조).

(마) 사전적 의미의 관점에서

① 종사(從事)라는 단어는 국어사전에서 '1. 어떤 일에 마음과 힘을 다함, 2. 어떤 일을 일삼아서 함, 3. 어떤 사람을 좇아 섬김'으로 정의되고 있는바, 위와 같은 사전적 의미를 고려하면 '종사하는'이라는 수식어는 자연인에 대하여는 잘 어울리지만(별지 ㉞㉟㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺ 법률 참조), 단체에 대하여는 다소 어색하고, 그 대신 '위탁받은'이라는 수식어가 단체에 대하여 잘 어울린다.

② 실제, 수탁기관에 대한 수식어로는 '위탁받은'이라는 문구를, 자연인에 대한 수식어로는 '종사하는'이라는 문구를 각각 구별하여 사용하는 입법례(별지 ㉞ 수도권법)가 있고, 본건과 같이 확장해석과 축소해석이 모두 가능한 경우를 제외하면, '...에 종사하는 기관, 단체 또는 법인'과 같이 '종사하는'이라는 표현이 수탁기관을 수식하는 것임이 명백한 입법례는 찾아보기 어렵다.

(바) 입법기술상의 관점에서

① 수탁기관을 수식하기 위하여는 '위탁받은'이라는 수식어 하나만 사용하여도 충분하고(입법례 : 위 ㉞ 법률), 굳이 '위탁받은'과 '업무에 종사하는'이라는 이중의 수식어를 사용할 필요가 없다.

② 유통산업발전법(별지 ㉟ 법률) 제47조는 ' 제46조 제3항의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 대한상공회의소의 임원 및 직원'을 뇌물수수죄의 주체로 의제하고 있는바, 대한상공회의소는 성질상 유일무이한 단체로서 위 법률에 따른 위탁사무를 독점적으로 위탁받아 처리하도록 규정되어 있으므로 '대한상공회의소' 자체를 더욱 한정할 목적으로 '위탁한 업무에 종사하는'이라는 수식어를 사용한 것으로 볼 수 없는 점, 입법자가 위 법률에 대하여 확장해석을 의도하였다면 단지 '대한상공회의소의 임원 및 직원'이라고 규정하면 충분하고 굳이 위와 같은 수식어를 사용할 필요가 없는 점 등 제반 사정을 고려하면, 위 수식어는 '임원 및 직원'을 한정하기 위하여 사용된 것으로밖에 볼 수 없고, 결국 대한상공회의소의 임원 및 직원 중 위 법률에 따른 위탁사무에 종사하는 자만이 뇌물수수죄의 주체가 된다고 봄이 상당하다(이는 별지 ㉞㉟㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺ 법률의 경우에도 해당된다).

③ 청소년보호법(별지 ㉞ 법률) 제48조 제1항은 ' 제46조의 규정에 의하여 위탁한 사무 중 심의업무에 종사하는 한국간행물윤리위원회 또는 법인·단체의 위원, 임원, 직원'을 뇌물수수죄의 주체로 의제하고 있어 이론상 축소해석과 확장해석이 가능하지만, 이와 입법 취지가 유사한 출판 및 인쇄진흥법(별지 ㉞ 법률) 제27조는 ' 제17조의 규정에 의한 한국간행물윤리위원회의 위원 및 심의업무에 종사하는 직원, 제20조의 규정에 의한 전문심의위원회의 위원, 제24조의 규정에 의한 출판유통심의위원회의 위원 및 제26조의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 법인 또는 단

체의 임·직원'을 뇌물수수죄의 주체로 규정하고 있어 위 조항 중 적어도 밑줄 친 부분에 관한 한 위탁사무에 종사하는 사람들만이 뇌물수수죄의 주체가 되는 것은 명백한바, 아마도 입법자는 ㉔ 법률과 같이 위탁사무에 종사하는 사람들만을 뇌물수수죄의 주체로 간주하려는 의도였지만, 위와 같이 많은 숫자의 공무원 의제 대상자를 하나의 조항에 배열하려는 입법기술상의 애로점 때문에 ㉕ 법률과 같이 축소해석과 확장해석이 가능한 듯한 조항이 생긴 것으로 추측된다.

(사) '직무에 관하여'라는 관점에서

형법상 뇌물죄는 공무원이 국가 또는 공공단체의 사무인 '공무(公務)'에 관하여 수재행위를 하는 경우에 성립하는 것인바, 공무원의 구체적인 행위가 공무원의 직무에 속하는지 여부는 그것이 공무의 일환으로 행하여졌는가 하는 형식적인 측면과 함께 그 공무원이 수행하여야 할 직무와의 관계에서 합리적으로 필요하다고 인정되는 것이라고 할 수 있는가 하는 실질적인 측면을 아울러 고려하여 결정하여야 하고(대법원 2002. 5. 31. 선고 2001도670 판결 등 참조), 공무원의 신분이 아님에도 불구하고, 그 수재행위를 공무원의 뇌물수수 행위와 같게 처벌하는 이유도 그 직무의 공공적 성격으로 인하여 청렴성과 불가매수성이 요구됨에도 불구하고 그 직무와 관련하여 금품을 수수하였기 때문이므로(대법원 2001. 1. 19. 선고 99도5753 판결 등 참조), 국가로부터 특정 국가 사무를 위탁받아 처리하는 수탁기관의 임·직원은 공무(公務)인 위탁사무와 관련하여 수재행위를 한 경우에는 뇌물죄가 성립하지만, 이와 달리 '공무(公務)'로 볼 수 없는 사무 즉, 수탁기관 본연의 사무와 관련하여 수재행위를 한 경우에는 뇌물죄가 성립하지 않는다고 보아야 할 것이다.

(아) 합헌적 해석이라는 관점에서의 검토

① 본 건과 같이 확장해석과 축소해석이 모두 가능한 입법례(별지 ㉑㉒㉓㉔㉕㉖㉗㉘㉙㉚㉛㉜㉝㉞㉟㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺㊻㊼㊽㊾㊿㉠㉡㉢㉣㉤㉥㉦㉧㉨㉩㉪㉫㉬㉭㉮㉯㉰㉱㉲㉳㉴㉵㉶㉷㉸㉹㉺㉻㉼㉽㉾㉿㊰㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺㊻㊼㊽㊾㊿㊰㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺㊻㊼㊽㊾㊿ 법률)에 대하여 확장해석을 취한다면 축소해석만이 가능한 다른 입법례(별지 ㉠㉡㉢㉣㉤㉥㉦㉧㉨㉩㉪㉫㉬㉭㉮㉯㉰㉱㉲㉳㉴㉵㉶㉷㉸㉹㉺㉻㉼㉽㉾㉿㊰㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺㊻㊼㊽㊾㊿ 법률)와 비교할 경우, 양자를 달리 취급할 합리적인 이유가 쉽게 설명되지 않는다.

② 위의 경우 확장해석을 취한다면 수탁기관의 임·직원 중 국가로부터의 위탁사무와 무관한 업무를 담당하는 사람들도 뇌물수수죄의 주체가 되는바, 이는 주식회사와 같은 민간단체에 근무하면서 위 사람들과 동일한 업무를 담당하는 사람들과 비교하여 보면 매우 부당하다.

③ 국가로부터 특정 사무를 위탁받는 수탁기관은 처음부터 관계 법령에 의하여 국가의 관여하에 위탁사무 등 공공적인 성격의 업무를 담당할 목적으로 설립되는 경우가 종종 있으므로 이와 같은 수탁기관에 대하여는 확장해석을 취하더라도 전혀 수긍할 수 없는 것은 아니다.

그러나 약취방지법(별지 ㉑ 법률) 제25조에 의하면, '고등교육법에 따른 대학'과 '환경부장관의 설립허가를 받은 환경관련 비영리법인'도 위 법률에 따른 수탁기관의 하나로 규정되어 있어, 위 법률에 대하여 확장해석을 취한다면 원래 공무(公務)와 관계 없는 사립대학 및 환경관련 비영리법인이 위 법률에 따라 국가로부터 특정 사무를 위탁받기만 하면 그 임·직원은 그 위탁사무를 담당하지 않더라도 모두 뇌물수수죄의 주체가 되는 결과가 초래되는바, 이러한 해석은 합리적으로 수긍하기 어려운 결론이다{이는 농산물품질관리법(별지 ㉒ 법률) 소정의 생산자단체에도 해당된다

}.
}

- ④ 어떤 법률의 개념이 다의적이고 그 어의(語意)의 테두리 안에서 여러 가지 해석이 가능할 때, 헌법을 최고법규로 하는 통일적인 법질서의 형성을 위하여 헌법에 합치되는 해석 즉 합헌적인 해석을 택하여야 하며, 이에 의하여 위헌적인 결과가 될 해석은 배제하면서 합헌적이고 긍정적인 면은 살려야 한다는 것이 헌법의 일반법리인 것인바(헌법재판소 1990. 4. 2. 선고 89헌가113 전원재판부 결정 참조), 위 법리에 비추어 보면, 위 법률조항들에 대하여 확장해석을 취하는 것은 위헌적인 해석이 될 소지가 많은 반면, 축소해석을 취하는 것이 합헌적인 해석이 될 것이다.

(자) 대법원 1996. 5. 28. 선고 96도413 판결에 대한 검토

- ① 위 판결의 판시 내용 : 구 공중위생법(1995. 1. 5. 법률 제4914호로 개정되기 전의 것) 제41조 제2항은 "보건사회부장관은 대통령령이 정하는 바에 의하여 제12조의2의 규정에 의한 검사업무를 제32조의 규정에 의한 단체에 위탁할 수 있다.

" , 제3항은 " 제2항의 규정에 의하여 위탁받은 업무를 수행하는 기관 또는 단체의 직원은 형법 제129조 내지 제132조의 적용에 있어 이를 공무원으로 본다.

"라고 규정하고 있는바, 보건사회부장관이 한국컴퓨터게임산업중앙회에 위 검사업무를 위탁하였고 피고인 1이 그 회장으로 직원인 이상 위 규정상의 공무원으로 보게 되는 것이고, 위 중앙회 내부에 검사업무를 담당하는 프로그램점검위원회가 설치되어 있다 하여 그 위원회의 위원만을 위 규정상의 공무원으로 보아야 한다고 할 수 없으므로, 원심판결에 공중위생법 제41조 제3항의 해석을 잘못하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다는 논지도 받아들이기 어렵다.

- ② 위 판결의 검토 : 대법원판결의 논리전개 과정을 보면, 대법원이 구 공중위생법 제41조 제2항에 관하여 확장해석의 입장을 취한 것으로 볼 여지는 있지만, 축소해석에 의하더라도 피고인 1은 수탁기관의 회장으로 위탁사무를 총괄하는 지위에 있었던 이상 공무원으로 의제됨에는 다툼이 없는 것이므로, 대법원이 위 법률 조항에 관하여 확장해석의 입장을 취하였다고 단정할 수 없다.

(차) 소결론

위와 같은 여러 관점을 종합하여 살펴보면, 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조의 의미는 제20조 및 제43조 제2항의 규정에 의하여 위탁받은 기관, 단체 또는 법인의 임·직원 중 그 위탁사무에 종사하는 임·직원이 그 위탁사무와 관련하여 부정한 행위를 한 경우 이들을 공무원으로 보아 형법 제122조와 제129조 내지 제132조를 적용할 수 있다는 취지로 축소해석함이 상당하고, 이때 위탁사무에 종사하는 자에는 본래의 위탁사무에 종사하는 자 이외에도 이와 밀접한 관계가 있는 업무에 종사하는 자 즉, 위탁사무에 종사하는 자를 지휘·감독·보좌하거나 위탁사무의 처리에 사실상 영향을 미칠 수 있는 자도 포함된다고 볼 것이다.

(2) 피고인 1의 이 사건 금품수수행위가 형법상 뇌물수수죄에 해당하는지 여부

피고인 1이 이 사건 범행을 저지를 당시 한국석유품질관리원의 업무분장 내역을 살펴보면, 대표자인 이사장 아래 관리상무이사과 기술상무이사과를 두고, 관리상무이사 아래 기획조정처,총무관리처를 두고, 기술상무이사 아래 검사처

,시험기술처, 성능평가처(2004. 1. 17. 연구개발처로 명칭 변경됨)를 두고 있었는데, 피고인 1은 당시 위탁사무(석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사)와 무관한 기획조정처장의 직책을 담당하고 있었던 이상 위 법리에 비추어 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조에 의하여 공무원으로 의제될 여지가 없을 뿐만 아니라, 기획조정처 소속 전산 업무 담당 직원인 공소외 1로부터 '결재 등 업무편의와 인사평정에서 좋은 평가를 해달라는 취지'의 청탁에 대한 대가로 금품을 수수한 것일 뿐 공무(公務)인 '석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사업무 등'에 관하여 금품을 수수한 것은 아니므로, 피고인 1의 위 금품수수행위는 형법상 뇌물수수죄에 해당하지 않는다고 볼 것이다.

따라서 피고인 1의 이 부분 항소논지는 이유 있다.

다.

직권파기 사유

(1) 피고인 2의 이 사건 금품 및 향응 교부행위가 형법상 뇌물공여죄에 해당하는지 여부

피고인 1의 위 법리오해의 항소논지는 피고인 2에 대하여도 일부 공통되므로 형사소송법 제364조 제2항, 제6항, 제364조의2에 의하여 직권으로 살피건대, 피고인 2에 대한 이 사건 뇌물공여의 점의 공소사실의 요지는, 피고인 2가 한국석유품질관리원 총무관리처 총무부 소속 공소외 5, 6, 7, 8 및 기획조정처 경영혁신팀 소속 공소외 1에게 한국석유품질관리원에 대하여 컴퓨터 등 주변기기를 계속 납품하게 해 달라는 등의 청탁을 하면서 그 사례금으로 금품과 향응을 제공하였다는 것인바, 그 상대방들인 공소외 5 등은 당시 총무관리처 및 기획조정처 소속 직원들로서 공무(公務)인 '석유 및 석유대체연료에 대한 검사업무 등'을 담당하지 않았을 뿐만 아니라, 위 공무(公務)에 관하여 금품과 향응을 수수한 것은 아니므로, 피고인 2의 공소외 5 등에 대한 위 금품 및 향응 제공행위는 형법상 뇌물공여죄에 해당하지 않는다고 볼 것이다.

(2) 공소장 변경 (피고인들)

검사가 당심에 이르러 피고인들에 대한 이 사건 공소사실 중 뇌물수수와 뇌물공여의 각 점에 대하여 예비적으로 각각 배임수재와 배임공여의 공소사실, 죄명 및 적용법조를 추가하는 취지의 공소장변경 신청을 하였고 당원이 이를 허가함으로써 심판의 대상이 변경되었으므로 변경 전 공소사실에 터잡은 원심판결은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

3. 결 론

원심판결에는 위와 같은 파기사유가 있으므로 피고인들의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항, 제364조의2에 의하여 원심판결 중 피고인들에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】 1. 항소이유의 요지

가. 사실오인

(1) 피고인 1 (뇌물수수의 점)

피고인은 공소외 1로부터 공소사실 기재와 같이 컴퓨터 등 일부 전산장비를 교부받은 적은 있지만 공소외 1에 대한 업무편의 및 인사평정에 대한 대가로 위 물품을 교부받은 것은 아니고, 공소외 1로부터 공소사실 기재와 같이 현금을 수수한 적은 전혀 없는데도, 원심은 신빙성이 없는 피고인 2, 공소외 1, 2, 3, 4의 각 증언 등을 유죄의 근거로 삼아 피고인에 대한 공소사실 전부를 유죄로 인정하였으니 이는 부당하다.

(2) 피고인 2 (뇌물공여의 점)

피고인은 한국석유품질관리원 소속 직원들로부터 부당한 요구를 받고 계약상 약자의 입장에서 어쩔 수 없이 그들에게 금품과 향응을 제공한 것일 뿐 그들에게 컴퓨터 등 주변기기를 계속 납품하게 해 달라는 취지의 청탁을 하면서 그 대가로 위 금품 등을 제공한 것은 아닌데도, 원심은 피고인에 대하여 뇌물공여죄의 유죄를 인정하였으니 이는 부당하다.

나. 법리오해 (피고인 1, 뇌물수수의 점)

원심이 공무원이 아닌 피고인에 대하여 형법 제129조 제1항에 따른 뇌물수수죄를 적용함에 있어 그 적용법조로 삼은 것으로 보이는 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조 소정 공무원 의제 조항은 한국석유품질관리원 소속 임·직원 중 위 법률에 따라 국가로부터 위탁받은 업무인 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사 등의 업무를 담당하는 임·직원에 대하여만 적용될 뿐 피고인과 같이 위 위탁사무를 담당하지 않는 임·직원에 대하여는 적용되지 않는다고 보아야 할 것이므로, 피고인에 대하여 위 법률을 적용하여 뇌물수수죄의 유죄를 인정한 원심의 조치는 부당하다.

다.

양형부당 (피고인들)

이 사건의 여러 양형조건에 비추어 보면, 피고인들에 대한 원심의 선고형(① 피고인 1 : 징역 1년 6월, 집행유예 3년, 몰수 및 추징 1,100만 원, ② 피고인 2 : 벌금 300만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 판 단

가. 사실오인 주장에 대한 판단 (피고인들)

원심이 적법하게 조사하여 채택한 증거들에 의하면, 피고인들이 공소사실 기재와 같이 업무편의, 인사평정 및 컴퓨터 등 주변기기에 대한 납품계약의 유지 등에 관한 청탁에 대한 대가로 금품과 향응을 수수하거나 공여한 사실이 모두 인정되므로, 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 법리오해 주장에 대한 판단 (피고인 1)

(1) 석유 및 석유대체연료 사업법 소정 공무원 의제 조항의 해석

(가) 위 법률 소정 공무원 의제 조항의 내용

위 법률 제50조는 " 제20조 및 제43조 제2항의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 기관, 단체 또는 법인의 임·직원은 형법 제122조와 제129조 내지 제132조의 적용에 있어서는 이를 공무원으로 본다.

"고 규정하고 있고, 제43조 제2항은 "산업자원부장관은 이 법에 의한 권한의 일부를 대통령령이 정하는 바에 의하여 공사·품질검사기관 또는 석유산업의 건전한 발전을 목적으로 산업자원부장관의 허가를 받아 설립된 법인에게 위탁할 수 있다.

"고 규정하고 있다.

(나) 한국석유품질관리원의 설립 목적 및 소관 업무

한국석유품질관리원은 공익법인의 설립운영에 관한 법률의 규정에 따라 석유제품의 연구개발, 시험조사와 석유제품에 대한 품질검사를 수행하여 석유산업의 건전한 발전과 제품의 품질향상을 도모함으로써 사회일반의 이익에 기여함을 목적으로 하고(한국석유품질관리원 정관 제2조), '1. 석유제품의 품질향상을 위한 연구개발, 2. 석유제품의 시험 분석 및 감정, 3. 석유 및 석유대체연료 사업법 제25조, 제26조 및 제31조에 의한 석유 및 석유대체연료의 품질검사, 3의2. 액화석유가스의 안전관리 및 사업법 제28조에 의한 액화석유가스의 품질검사, 4. 석유제품의 연구개발, 시험조사, 품질관리 등에 관한 교육·홍보 및 도서발간, 5. 석유제품 규격 제·개정을 위한 조사·연구, 6. 해외유관기관과의 기술정보의 교환, 7. 업계 및 소비자에 대한 기술지도, 8. 기타 관리원의 목적달성에 필요한 사업 및 전 각 호의 부대사업'을 주요 사업내용으로 하여 설립된 재단법인으로(정관 제4조), 석유 및 석유대체연료 사업법 제43조 제2항에 따라 산업자원부장관으로부터 석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사업무 등을 위탁받아 그 업무를 수행하고 있다.

(다) 이 사건의 쟁점

이 사건의 쟁점은 뇌물수수죄의 주체에 관한 문제로서, 위 법률 제50조 소정의 '위탁한 업무에 종사하는'이라는 문구가 '기관, 단체 또는 법인'(이하 '수탁기관'이라고 한다)을 수식한다고 해석하면(위 해석을 편의상 '확장해석'이라고 한다) 수탁기관의 임·직원은 위탁사무를 처리하지 않더라도 모두 뇌물수수죄의 주체가 되는 반면, '위탁한 업무에 종사하는'이라는 문구가 '임·직원'을 수식한다고 해석하면(위 해석을 편의상 '한정해석'이라고 한다) 수탁기관의 임·직원 중 위탁사무에 종사하는 사람들만이 뇌물수수죄의 주체가 된다고 할 것인바, 이하 여러 가지 관점에서 위 문제를 검토해 보기로 한다.

(라) 일반적인 공무원 의제 조항의 입법 취지

... (전략) 공무원의 신분이 아님에도 불구하고, 그 직무의 공공적 성격으로 인하여 청렴성과 불가매수성이 요구되는 경우에 그 직무와 관련된 수재행위를 공무원의 뇌물수수 행위와 같거나 유사하게 처벌하는 사례는 우리 형사법 체계상 흔히 찾아 볼 수 있는바(대법원 2001. 1. 19. 선고 99도5753 판결 등 참조), 행정기관으로부터 위탁받은 사무를 수행하는 법인 또는 단체의 임직원 및 개인 등에 대하여는 그 업무수행의 공정성 및 책임성을 확보하기 위하여 금품의 수수 등에 있어서 이들을 공무원과 같이 취급하여 처벌하도록 하는 규정을 두는 것이다(별지 ㉠ 내지 ㉡ 법률 참조).

(마) 사전적 의미의 관점에서

① 종사(從事)라는 단어는 국어사전에서 '1. 어떤 일에 마음과 힘을 다함, 2. 어떤 일을 일삼아서 함, 3. 어떤 사람을 좇아 섬김'으로 정의되고 있는바, 위와 같은 사전적 의미를 고려하면 '종사하는'이라는 수식어는 자연인에 대하여는 잘

어울리지만(별지 ㉠㉡㉢㉣㉤㉥㉦㉧㉨㉩㉪㉫㉬㉭㉮㉯㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺ 법률 참조), 단체에 대하여는 다소 어색하고, 그 대신 '위탁받은'이라는 수식어가 단체에 대하여 잘 어울린다.

② 실제, 수탁기관에 대한 수식어로는 '위탁받은'이라는 문구를, 자연인에 대한 수식어로는 '종사하는'이라는 문구를 각각 구별하여 사용하는 입법례(별지 ㉭ 수도권법)가 있고, 본건과 같이 확장해석과 축소해석이 모두 가능한 경우를 제외하면, '...에 종사하는 기관, 단체 또는 법인'과 같이 '종사하는'이라는 표현이 수탁기관을 수식하는 것임이 명백한 입법례는 찾아보기 어렵다.

(바) 입법기술상의 관점에서

① 수탁기관을 수식하기 위하여는 '위탁받은'이라는 수식어 하나만 사용하여도 충분하고(입법례 : 위 ㉭ 법률), 굳이 '위탁받은'과 '업무에 종사하는'이라는 이중의 수식어를 사용할 필요가 없다.

② 유통산업발전법(별지 ㉠ 법률) 제47조는 '제46조 제3항의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 대한상공회의소의 임원 및 직원'을 뇌물수수죄의 주체로 의제하고 있는바, 대한상공회의소는 성질상 유일무이한 단체로서 위 법률에 따른 위탁사무를 독점적으로 위탁받아 처리하도록 규정되어 있으므로 '대한상공회의소' 자체를 더욱 한정할 목적으로 '위탁한 업무에 종사하는'이라는 수식어를 사용한 것으로 볼 수 없는 점, 입법자가 위 법률에 대하여 확장해석을 의도하였다면 단지 '대한상공회의소의 임원 및 직원'이라고 규정하면 충분하고 굳이 위와 같은 수식어를 사용할 필요가 없는 점 등 제반 사정을 고려하면, 위 수식어는 '임원 및 직원'을 한정하기 위하여 사용된 것으로밖에 볼 수 없고, 결국 대한상공회의소의 임원 및 직원 중 위 법률에 따른 위탁사무에 종사하는 자만이 뇌물수수죄의 주체가 된다고 봄이 상당하다(이는 별지 ㉡㉢㉣㉤㉥㉦㉧㉨㉩㉪㉫㉬㉭㉮㉯㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺ 법률의 경우에도 해당된다).

③ 청소년보호법(별지 ㉢ 법률) 제48조 제1항은 '제46조의 규정에 의하여 위탁한 사무 중 심의업무에 종사하는 한국간행물윤리위원회 또는 법인·단체의 위원, 임원, 직원'을 뇌물수수죄의 주체로 의제하고 있어 이론상 축소해석과 확장해석이 가능하지만, 이와 입법 취지가 유사한 출판 및 인쇄진흥법(별지 ㉤ 법률) 제27조는 '제17조의 규정에 의한 한국간행물윤리위원회의 위원 및 심의업무에 종사하는 직원, 제20조의 규정에 의한 전문심의위원회의 위원, 제24조의 규정에 의한 출판유통심의위원회의 위원 및 제26조의 규정에 의하여 위탁한 업무에 종사하는 법인 또는 단체의 임·직원'을 뇌물수수죄의 주체로 규정하고 있어 위 조항 중 적어도 밑줄 친 부분에 관한 한 위탁사무에 종사하는 사람들만이 뇌물수수죄의 주체가 되는 것은 명백한바, 아마도 입법자는 ㉤ 법률과 같이 위탁사무에 종사하는 사람들만을 뇌물수수죄의 주체로 간주하려는 의도였지만, 위와 같이 많은 숫자의 공무원 의제 대상자를 하나의 조항에 배열하려는 입법기술상의 애로점 때문에 ㉢ 법률과 같이 축소해석과 확장해석이 가능한 듯한 조항이 생긴 것으로 추측된다.

(사) '직무에 관하여'라는 관점에서

형법상 뇌물죄는 공무원이 국가 또는 공공단체의 사무인 '공무(公務)'에 관하여 수재행위를 하는 경우에 성립하는 것인바, 공무원의 구체적인 행위가 공무원의 직무에 속하는지 여부는 그것이 공무의 일환으로 행하여졌는가 하는 형식적인 측면과 함께 그 공무원이 수행하여야 할 직무와의 관계에서 합리적으로 필요하다고 인정되는 것이라고 할 수

있는가 하는 실질적인 측면을 아울러 고려하여 결정하여야 하고(대법원 2002. 5. 31. 선고 2001도670 판결 등 참조), 공무원의 신분이 아님에도 불구하고, 그 수재행위를 공무원의 뇌물수수 행위와 같게 처벌하는 이유도 그 직무의 공공적 성격으로 인하여 청렴성과 불가매수성이 요구됨에도 불구하고 그 직무와 관련하여 금품을 수수하였기 때문이므로(대법원 2001. 1. 19. 선고 99도5753 판결 등 참조), 국가로부터 특정 국가 사무를 위탁받아 처리하는 수탁기관의 임·직원은 공무(公務)인 위탁사무와 관련하여 수재행위를 한 경우에는 뇌물죄가 성립하지만, 이와 달리 '공무(公務)'로 볼 수 없는 사무 즉, 수탁기관 본연의 사무와 관련하여 수재행위를 한 경우에는 뇌물죄가 성립하지 않는다고 보아야 할 것이다.

(아) 합헌적 해석이라는 관점에서의 검토

① 본 건 과 같 이 확 장 해 석 과 축 소 해 석 이 모두 가능한 입 법 레 (별 지 b c d e f g j k l n o p q r s t u w y z a b e f h i j 법률)에 대하여 확장해석을 취한다면 축소해석만이 가능한 다른 입법레(별지 a h i m v x b c d g 법률)와 비교할 경우, 양자를 달리 취급할 합리적인 이유가 쉽게 설명되지 않는다.

② 위의 경우 확장해석을 취한다면 수탁기관의 임·직원 중 국가로부터의 위탁사무와 무관한 업무를 담당하는 사람들도 뇌물수수죄의 주체가 되는바, 이는 주식회사와 같은 민간단체에 근무하면서 위 사람들과 동일한 업무를 담당하는 사람들과 비교하여 보면 매우 부당하다.

③ 국가로부터 특정 사무를 위탁받는 수탁기관은 처음부터 관계 법령에 의하여 국가의 관여하에 위탁사무 등 공공적인 성격의 업무를 담당할 목적으로 설립되는 경우가 종종 있으므로 이와 같은 수탁기관에 대하여는 확장해석을 취하더라도 전혀 수긍할 수 없는 것은 아니다.

그러나 약취방지법(별지 ㉞ 법률) 제25조에 의하면, '고등교육법에 따른 대학'과 '환경부장관의 설립허가를 받은 환경관련 비영리법인'도 위 법률에 따른 수탁기관의 하나로 규정되어 있어, 위 법률에 대하여 확장해석을 취한다면 원래 공무(公務)와 관계 없는 사립대학 및 환경관련 비영리법인이 위 법률에 따라 국가로부터 특정 사무를 위탁받기만 하면 그 임·직원은 그 위탁사무를 담당하지 않더라도 모두 뇌물수수죄의 주체가 되는 결과가 초래되는바, 이러한 해석은 합리적으로 수긍하기 어려운 결론이다{이는 농산물품질관리법(별지 ㉠ 법률) 소정의 생산자단체에도 해당된다}.

④ 어떤 법률의 개념이 다의적이고 그 어의(語意)의 테두리 안에서 여러 가지 해석이 가능할 때, 헌법을 최고법규로 하는 통일적인 법질서의 형성을 위하여 헌법에 합치되는 해석 즉 합헌적인 해석을 택하여야 하며, 이에 의하여 위헌적인 결과가 될 해석은 배제하면서 합헌적이고 긍정적인 면은 살려야 한다는 것이 헌법의 일반법리인 것인바(헌법재판소 1990. 4. 2. 선고 89헌가113 전원재판부 결정 참조), 위 법리에 비추어 보면, 위 법률조항들에 대하여 확장해석을 취하는 것은 위헌적인 해석이 될 소지가 많은 반면, 축소해석을 취하는 것이 합헌적인 해석이 될 것이다.

(자) 대법원 1996. 5. 28. 선고 96도413 판결에 대한 검토

① 위 판결의 판시 내용 : 구 공중위생법(1995. 1. 5. 법률 제4914호로 개정되기 전의 것) 제41조 제2항은 "보건사회부장관은 대통령령이 정하는 바에 의하여 제12조의2의 규정에 의한 검사업무를 제32조의 규정에 의한 단체에 위탁

할 수 있다.

“, 제3항은 “ 제2항의 규정에 의하여 위탁받은 업무를 수행하는 기관 또는 단체의 직원은 형법 제129조 내지 제132조의 적용에 있어 이를 공무원으로 본다.

”라고 규정하고 있는바, 보건사회부장관이 한국컴퓨터게임산업중앙회에 위 검사업무를 위탁하였고 피고인 1이 그 회장으로 직원인 이상 위 규정상의 공무원으로 보게 되는 것이고, 위 중앙회 내부에 검사업무를 담당하는 프로그램점검위원회가 설치되어 있다 하여 그 위원회의 위원만을 위 규정상의 공무원으로 보아야 한다고 할 수 없으므로, 원심판결에 공중위생법 제41조 제3항의 해석을 잘못하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다는 논지도 받아들이기 어렵다.

- ② 위 판결의 검토 : 대법원판결의 논리전개 과정을 보면, 대법원이 구 공중위생법 제41조 제2항에 관하여 확장해석의 입장을 취한 것으로 볼 여지는 있지만, 축소해석에 의하더라도 피고인 1은 수탁기관의 회장으로 위 위탁사무를 총괄하는 지위에 있었던 이상 공무원으로 의제됨에는 다툼이 없는 것이므로, 대법원이 위 법률 조항에 관하여 확장해석의 입장을 취하였다고 단정할 수 없다.

(차) 소결론

위와 같은 여러 관점을 종합하여 살펴보면, 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조의 의미는 제20조 및 제43조 제2항의 규정에 의하여 위탁받은 기관, 단체 또는 법인의 임·직원 중 그 위탁사무에 종사하는 임·직원이 그 위탁사무와 관련하여 부정한 행위를 한 경우 이들을 공무원으로 보아 형법 제122조와 제129조 내지 제132조를 적용할 수 있다는 취지로 축소해석함이 상당하고, 이때 위탁사무에 종사하는 자에는 본래의 위탁사무에 종사하는 자 이외에도 이와 밀접한 관계가 있는 업무에 종사하는 자 즉, 위탁사무에 종사하는 자를 지휘·감독·보좌하거나 위탁사무의 처리에 사실상 영향을 미칠 수 있는 자도 포함된다고 볼 것이다.

(2) 피고인 1의 이 사건 금품수수행위가 형법상 뇌물수수죄에 해당하는지 여부

피고인 1이 이 사건 범행을 저지를 당시 한국석유품질관리원의 업무분장 내역을 살펴보면, 대표자인 이사장 아래 관리상무이사과 기술상무이사과를 두고, 관리상무이사 아래 기획조정처,총무관리처를 두고, 기술상무이사 아래 검사처,시험기술처, 성능평가처(2004. 1. 17. 연구개발처로 명칭 변경됨)를 두고 있었는데, 피고인 1은 당시 위탁사무(석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사)와 무관한 기획조정처장의 직책을 담당하고 있었던 이상 위 법리에 비추어 석유 및 석유대체연료 사업법 제50조에 의하여 공무원으로 의제될 여지가 없을 뿐만 아니라, 기획조정처 소속 전산업무 담당 직원인 공소외 1로부터 ‘결재 등 업무편의와 인사평정에서 좋은 평가를 해달라는 취지’의 청탁에 대한 대가로 금품을 수수한 것일 뿐 공무(公務)인 ‘석유 및 석유대체연료에 대한 품질검사업무 등’에 관하여 금품을 수수한 것은 아니므로, 피고인 1의 위 금품수수행위는 형법상 뇌물수수죄에 해당하지 않는다고 볼 것이다.

따라서 피고인 1의 이 부분 항소논지는 이유 있다.

다.

직권파기 사유

(1) 피고인 2의 이 사건 금품 및 향응 교부행위가 형법상 뇌물공여죄에 해당하는지 여부

피고인 1의 위 법리오해의 항소논지는 피고인 2에 대하여도 일부 공통되므로 형사소송법 제364조 제2항, 제6항, 제364조의2에 의하여 직권으로 살피건대, 피고인 2에 대한 이 사건 뇌물공여의 점의 공소사실의 요지는, 피고인 2가 한국석유품질관리원 총무관리처 총무부 소속 공소외 5, 6, 7, 8 및 기획조정처 경영혁신팀 소속 공소외 1에게 한국석유품질관리원에 대하여 컴퓨터 등 주변기기를 계속 납품하게 해 달라는 등의 청탁을 하면서 그 사례금으로 금품과 향응을 제공하였다는 것인바, 그 상대방들인 공소외 5 등은 당시 총무관리처 및 기획조정처 소속 직원들로서 공무(公務)인 '석유 및 석유대체연료에 대한 검사업무 등'을 담당하지 않았을 뿐만 아니라, 위 공무(公務)에 관하여 금품과 향응을 수수한 것은 아니므로, 피고인 2의 공소외 5 등에 대한 위 금품 및 향응 제공행위는 형법상 뇌물공여죄에 해당하지 않는다고 볼 것이다.

(2) 공소장 변경 (피고인들)

검사가 당심에 이르러 피고인들에 대한 이 사건 공소사실 중 뇌물수수와 뇌물공여의 각 점에 대하여 예비적으로 각각 배임수재와 배임공여의 공소사실, 죄명 및 적용법조를 추가하는 취지의 공소장변경 신청을 하였고 당원이 이를 허가함으로써 심판의 대상이 변경되었으므로 변경 전 공소사실에 터잡은 원심판결은 더 이상 유지될 수 없게 되었다.

3. 결 론

원심판결에는 위와 같은 파기사유가 있으므로 피고인들의 양형부당 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항, 제6항, 제364조의2에 의하여 원심판결 중 피고인들에 대한 부분을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.