

# 대 법 원

## 제 2 부

### 판 결

사 건 2005도4085 가. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(횡령)  
나. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)  
다. 업무상횡령

피 고 인 피고인

상 고 인 피고인 및 검사

변 호 인 법무법인 율촌

담당변호사 김용준, 신성택, 김대환, 윤용섭, 윤홍근

법무법인 신촌

담당변호사 김문희

원 심 판 결 대전고등법원 2005. 5. 20. 선고 2003노627 판결

판 결 선 고 2006. 4. 28.

### 주 문

검사의 상고와 피고인의 상고를 모두 기각한다.

### 이 유

## 1. 피고인의 상고이유에 대하여

### 가. 제1점, 제2점 및 제4점

원심판결과 원심이 인용한 제1심판결의 채용증거들을 기록에 비추어 살펴보면, 피고인에 대한 이 사건 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(사기) 및 업무상횡령의 각 범죄사실을 충분히 인정할 수 있고, 원심판결에 상고이유로 주장하는 바와 같이 심리를 다하지 아니하고 채증법칙을 위반하여 사실을 잘못 인정하는 등의 위법이 없다.

### 나. 제3점

(1) 공소장에 적용법조를 기재하는 이유는 공소사실의 법률적 평가를 명확히 하여 피고인의 방어권을 보장하고자 함에 있는 것이므로, 적용법조의 기재에 오기나 누락이 있는 경우라 할지라도 이로 인하여 피고인의 방어에 실질적인 불이익을 주지 않는 한 공소제기의 효력에는 영향이 없고, 법원으로서도 공소장 변경의 절차를 거침이 없이 곧바로 공소장에 기재되어 있지 않은 법조를 적용할 수 있다(대법원 1996. 8. 23. 선고 96도1231 판결 등 참조).

이 사건 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 위반(사기)의 각 공소사실은 피고인이 공소장 기재와 같은 기망행위로 판시 피해자로부터 각 금원을 교부받았다는 것이 아니라 위 피해자로부터 공소의 학교법인의 예금계좌로 각 금원을 송금하게 하였다는 것이므로, 이 부분 공소의 취지는 원심이 인정한 바와 같이 피고인이 위 피해자를 기망하여 제3자인 공소의 학교법인의 예금계좌로 금원을 송금하도록 하여 공소의 학교법인으로 하여금 재산상의 이익을 취득하게 하였다는 것으로 볼 수 있고, 따라서 각 사기범행으로 인한 이득액이 5억 원 이상 50억 원 미만인 이 부분 공소사실에 대한 적용

법조는 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제2호, 형법 제347조 제2항, 제1항이라고 할 것이다.

결국 공소장에 기재된 적용법조 중 형법 제347조 제1항은 형법 제347조 제2항, 제1항의 오기라고 할 것이고, 위와 같이 적용법조를 바로 잡는다고 하여 이로 인하여 피고인의 방어에 실질적인 불이익을 준다고 할 수 없으므로, 위와 같이 적용법조를 바로 잡은 원심판결에 상고이유로 주장하는 바와 같이 공소장 변경에 관한 법리를 오해하는 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

(2) 그리고, 피고인이 판시와 같이 특정 용도로만 대출이 허용된 자금을 용도를 속여 대출을 받아 공소외 학교법인 명의의 예금계좌로 판시 10억 원과 9억 원을 각 송금 받은 이상, 이 사건 각 사기범행으로 인하여 공소외 학교법인으로 하여금 취득하게 한 재산상의 이익은 위 각 금원 상당액이라고 할 것이므로, 원심판결에 상고이유로 주장하는 바와 같이 이득액에 관한 법리를 오해하는 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

## 2. 검사의 상고이유에 대하여

사립학교에 있어서 학교교육에 직접 필요한 시설, 설비를 위한 경비 등과 같이 원래 교비회계에 속하는 자금으로 지출할 수 있는 항목에 관한 차입금을 상환하기 위하여 교비회계 자금을 지출한 경우 이러한 차입금 상환행위에 관하여 교비회계 자금을 임의로 횡령하고자 하는 불법영득의 의사가 있다고 보기는 어렵고, 만일 그 행위자가 이러한 차입을 하거나 지출을 하는 과정에서 사립학교법의 관련 규정을 제대로 준수하지 아니하였다면 이에 대하여 사립학교법에 따른 형사적 제재 등이 부과될 수 있을 뿐이다.

기록에 의하면, 원심은 그 채택증거에 의하여 피고인이 공소외 학교법인 소속 (대학

### 3. 결론

재판장      대법관      박시환 \_\_\_\_\_

대법관 이장국 \_\_\_\_\_

주심 대법관 손지열 \_\_\_\_\_

대법관 김용담