

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2012도14360 가. 의료법위반
나. 의료법위반방조
피 고 인 피고인 1 외 13인
상 고 인 피고인들
변 호 인 변호사 임창혁 외 1인
원 심 판 결 청주지방법원 2012. 11. 9. 선고 2012노506 판결
판 결 선 고 2014. 8. 20.

주 문

상고를 모두 기각한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 피고인 14의 상고이유 제2차 보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 피고인 1, 피고인 8, 피고인 11을 제외한 나머지 피고인들의 상고이유에 대하여
가. 위 피고인들의 의료기관 개설에 관한 법리오해 내지 사실오인 주장에 대하여

(1) 의료법 제33조 제2항 본문은 '다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자가 아니면 의료기관을 개설할 수 없다'고 규정하고, 그 각 호에서 의료기관을 개설할 수 있는 자로 '의사·치과의사·한의사 또는 조산사, 국가나 지방자치단체, 의료업을 목적으로 설립된 법인, 민법이나 특별법에 따라 설립된 비영리법인, 공공기관의 운영에 관한 법률에 따른 준정부기관, 지방의료원의 설립 및 운영에 관한 법률에 따른 지방의료원, 한국보훈복지의료공단법에 따른 한국보훈복지의료공단'을 제한적으로 열거하고 있는데, 위 규정의 취지는 의료기관 개설자격을 의료전문성을 가진 의료인이나 공적인 성격을 가진 법인, 기관 등으로 엄격히 제한하여 그 밖의 자가 의료기관을 개설하는 행위를 금지함으로써 의료의 적정을 기하여 국민의 건강을 보호하고 증진하려는 것이다(대법원 2004. 9. 24. 선고 2004도3875 판결 참조).

따라서 의료인의 자격이 없는 일반인(이하 '비의료인'이라 한다)이 필요한 자금을 투자하여 시설을 갖추고 유자격 의료인을 고용하여 그 명의로 의료기관 개설신고를 한 행위는 형식적으로만 적법한 의료기관의 개설로 가장한 것일 뿐 실질적으로는 비의료인이 의료기관을 개설한 것으로서 위 의료법 제33조 제2항 본문에 위반된다고 봄이 타당하고, 개설신고가 의료인 명의로 되었다거나 개설신고명의인인 의료인이 직접 의료행위를 하였다 하여 달리 볼 이유가 되지 못한다(대법원 1982. 12. 14. 선고 81도3227 판결 참조).

그리고 이러한 법리는 의료사업을 명시적으로 허용하고 있는 소비자생활협동조합법(이하 '생협법'이라 한다)에 의하여 설립된 소비자생활협동조합(이하 '생협조합'이라 한다) 명의로 의료기관 개설신고가 된 경우에도 마찬가지로 적용된다고 할 것이다. 생협법은 소비자들의 자주·자립·자치적인 생협조합활동을 촉진함으로써 조합원의 소비생

활 향상과 국민의 복지 및 생활문화 향상에 이바지함을 목적으로 제정된 법률로서, 그와 같은 목적을 달성하기 위하여 설립된 생협조합이 비영리법인으로서 할 수 있는 사업과 관련하여, 제45조 제1항 제4호에서 '조합원의 건강개선을 위한 보건·의료사업'을 규정하고, 제11조 제3항에서 '이 법은 조합 등의 보건·의료사업에 관하여 관계 법률에 우선하여 적용한다'고 규정하고 있다. 이와 같이 생협법이 생협조합의 보건·의료사업을 허용하면서 의료법 등 관계 법률에 우선하여 적용되도록 한 것은, 보건·의료사업이 생협조합의 목적달성에 이바지할 수 있도록 그 사업수행에 저촉되는 관계 법률의 적용을 선별적으로 제한하여 생협조합의 정당한 보건·의료사업을 보장하기 위한 것일 뿐, 생협조합을 의료법에 의하여 금지된 비의료인의 보건·의료사업을 하기 위한 탈법적인 수단으로 악용하는 경우와 같이 형식적으로만 생협조합의 보건·의료사업으로 가장한 경우에까지 관계 법률의 적용을 배제하려는 것은 아니다.

(2) 원심은 판시와 같은 이유를 들어, 형식적으로는 각 해당 의료생협조합이 의료기관을 개설하는 것처럼 외관을 만든 뒤 실질적으로는 위 피고인들이 각자의 비용과 책임으로 각 해당 의료생협조합의 명의를 이용하여 이 사건 각 개인 의료기관을 개설하였음을 충분히 인정할 수 있다고 판단하여, 이를 다투는 사실오인의 항소이유 주장을 받아들이지 아니하였다.

원심의 사실인정을 다투는 취지의 상고이유의 주장은 사실심 법원의 자유판단에 속하는 원심의 증거 선택 및 증명력에 관한 판단을 다투는 것에 불과하며, 원심판결 이유를 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴봐도 원심의 사실인정에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등의 위법이 없다.

(3) 그리고 원심은 위와 같은 위 피고인들의 행위에 대하여 의료법 제33조 제2항에

서 금지하고 있는 비의료인의 의료기관 개설 행위에 해당한다고 인정하여, 이를 다투는 법리오해의 항소이유 주장을 받아들이지 아니하였다.

이러한 원심의 판단은 앞서 본 법리에 기초한 것으로 보이고, 거기에 상고이유의 주장과 같이 생협법의 규정, 의료법에서 정한 의료기관 개설 및 죄형법정주의 등에 관한 법리를 오해하는 등의 위법이 없다.

나. 피고인 3, 피고인 6의 나머지 상고이유에 대하여

형법 제20조에 정한 '사회상규에 위배되지 아니하는 행위'는 법질서 전체의 정신이나 그 배후에 놓여 있는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위를 말하고, 어떠한 행위가 사회상규에 위배되지 아니하는 정당한 행위로서 위법성이 조각되는 것인지는 구체적인 사정 아래에서 합목적적, 합리적으로 고찰하여 개별적으로 판단되어야 하므로, 이와 같은 정당행위가 인정되려면, 그 행위의 동기나 목적의 정당성, 행위의 수단이나 방법의 상당성, 보호이익과 침해이익의 법익 균형성, 긴급성, 그 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없다는 보충성 등의 요건을 갖추어야 한다(대법원 2003. 9. 26. 선고 2003도3000 판결 등 참조).

원심판결 이유를 앞서 본 법리와 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴보면, 판시와 같은 이유로 위 피고인들의 이 사건 의료기관 개설 행위가 사회상규에 반하지 않는 행위에 해당한다고 볼 수 없다고 판단한 원심판결에 상고이유의 주장과 같이 정당행위에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

다. 피고인 4, 피고인 5, 피고인 7, 피고인 12의 나머지 상고이유에 대하여

원심은 판시와 같은 이유를 들어, 의료기관을 개설하는 행위에 의하여 의료법위반죄가 성립하므로, 전문적 자격을 가진 의사들이 진료하였다는 것은 그 가벌성에 영향을

주지 않는다고 판단하여, 이를 다투는 위 피고인들의 법리오해의 항소이유 주장을 받아들이지 아니하였다.

원심판결 이유를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 위와 같은 원심의 판단에 상고이유의 주장과 같은 잘못이 없다.

라. 피고인 14의 나머지 상고이유에 대하여

피고인 14의 상고이유 제2차 보충서는 상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출되었으므로 그 서면에 의하여 주장한 사유들은 적법한 상고이유로 볼 수 없다.

그뿐 아니라 위 피고인은 위 사유들 중의 하나로, 원심이 위 피고인에 대하여 ○○의료생협조합의 의료기관을 개설하는 것처럼 외관을 만들었다고 판단하였음을 전제로 하여 원심의 사실인정이 잘못이라고 다투고 있으나, 이와 달리 원심은 위 피고인에 대하여 △△의료생협조합이 의료기관을 개설하는 것처럼 외관을 만든 뒤 △△의료생협조합의 명의를 이용하여 □□□의원을 개설하였음이 인정된다고 판단하였음이 기록상 분명하므로, 위 주장은 잘못된 전제에 선 것이어서 받아들일 수 없다.

마. 피고인 2의 나머지 상고이유에 대하여

형사소송법 제383조 제4호에 의하면 사형, 무기 또는 10년 이상의 징역이나 금고가 선고된 사건에서만 양형부당을 사유로 한 상고가 허용되므로, 피고인 2에 대하여 그보다 가벼운 형이 선고된 이 사건에서 형의 양정이 부당하다는 취지의 주장은 적법한 상고이유가 되지 못한다.

2. 피고인 1의 상고이유에 대하여

형사소송법 제383조 제4호에 의하면 사형, 무기 또는 10년 이상의 징역이나 금고가 선고된 사건에서만 양형부당을 사유로 한 상고가 허용되므로, 피고인 1에 대하여 벌금

형이 선고된 이 사건에서 형의 양정이 부당하다는 취지의 주장은 적법한 상고이유가 되지 못한다.

또한 피고인 1이 상고이유로 주장하는 그 밖의 사유는 형사소송법 제383조에 정한 적법한 상고이유에 해당하지 아니한다.

3. 피고인 8의 상고에 대하여

상고법원은 상고이유에 의하여 불복신청한 한도 내에서만 조사·판단할 수 있으므로, 상고이유서에는 상고이유를 특정하여 원심판결의 어떠한 점이 법령에 어떻게 위반되었는지에 관하여 구체적인 사유를 명시적으로 설시하여야 한다. 단순히 '원심판결에 법리오해, 사실오인 등을 이유로 상고를 제기합니다'라는 피고인 8의 상고이유는, 어떠한 법령적용의 잘못이 있고 어떠한 점이 부당하다는 것인지, 또 어느 증거에 관한 취사선택이 채증법칙에 위반되었다는 것인지 구체적인 사유를 전혀 주장하지 아니한 것이어서, 적법한 상고이유가 제출되었다고 볼 수 없다(대법원 2000. 4. 21. 선고 99도 5513 판결, 대법원 2009. 9. 10. 선고 2008도10177 판결 등 참조).

4. 피고인 11의 상고이유에 대하여

의료법 제33조 제2항 본문에서 의료기관 개설자의 자격요건에 대하여 정한 것은 의료의 질을 관리하고 건전한 의료질서를 확립하여 국민의 건강을 보호 증진하고, 영리 목적으로 의료기관을 개설하는 경우에 발생할지도 모르는 국민 건강상의 위험을 미리 방지하기 위한 것으로서, 위 법률 조항에 의하여 비료의인이나 영리법인이 의료기관을 개설하고 경영하는 직업선택의 자유를 제한하고 있는 입법자의 판단이 입법재량을 명백히 일탈하여 헌법상의 한계를 넘었다고 할 수 없으므로(헌법재판소 2005. 3. 31. 선고 2001헌바87 결정 참조), 위 법률조항이 위헌 무효라는 취지의 상고이유 주장은 받

아들이지 아니한다.

5. 결론

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

재판장 대법관 신영철 _____

 대법관 이상훈 _____

주 심 대법관 김용덕 _____

 대법관 김소영 _____