

광 주 지 방 법 원

제 2 형 사 부

판 결

사 건 2007고합236 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임),
보조금의예산및관리에관한법률위반
피 고 인 신OO (*****-*****), 공무원
주거 OO시 OO면 ***
검 사 박재현
변 호 인 변호사 강동욱, 정광연
판 결 선 고 2008. 8. 28.

주 문

피고인은 무죄

이 유

1. 공소사실의 요지

피고인은 2002. 7. 1.경부터 현재까지 OO시장을 역임하면서 2003. 12.경 농림부에서 시행하는 총사업비 약 24억 8,400만 원 규모{국고보조금 7억 4,520만 원(30%), 지방비 지원금 4억 9,680만 원(20%), 자부담금 12억 4,200만 원(50%)}의 '2004 화훼생산(수출) 단지 조성사업'과 관련된 국고보조금 및 지방비 지원금 지급업무를 총괄하는 자인바,
1. 이OO(2004. 3. 2.경부터 현재까지 OO시 배원예과 소속 농촌지도사로 근무하면서 위 사업을 담당한 실무자임), 김OO(2004. 1. 3.경부터 2005. 3. 11.경까지 OO시 배원예과 소속 특용작물팀장으로 근무)과 공모하여,

농림부에서 위 화훼단지 조성사업을 실시하기 위해 OO시에 내려준 '농림사업 시행 지침서' 및 '농림사업 실시규정'에 의하면, ① 사업신청 당시 사업자가 자부담금 12억

4,200만 원 상당을 부담할 능력이 있어야 하고, ② 자부담금 부담능력과는 별도로 화훼단지 조성사업 부지를 이미 확보하고 있어야 하며, ③ 관련 법률에 의하여 시설설치에 문제가 되는 지역은 지원대상에서 제외하여야 하고, ④ 사업자가 법인인 경우 총출자금이 1억 원 이상이어야 하며, ⑤ 생산을 주목적으로 하는 법인은 총 출자액의 50% 이상을 생산요소인 현물(농지, 시설 등)로 출자하여야 하고, ⑥ 출자금을 포함한 자기자본금을 사업비의 자부담금(12억 4,200만 원) 이상으로 확보하여야 하며, ⑦ 조합원이 5가구 이상으로서 당해 법인 구성원 중 부적격자가 없어야 하고 특정인의 개인사업을 위하여 위장설립하지 않았다는 사실이 확인되어야 하고, ⑧ 법인 설립 후 1년 이상의 운영실적이 있어야만 위 화훼단지 조성사업의 사업자로 선정하여 국고보조금과 지방비 지원금을 지급하도록 규정하고 있으므로, OO화훼영농조합법인(대표 서OO)이 위와 같은 요건을 갖춘 경우에 한하여 사업자로 선정한 후 국고보조금과 지방비 지원금을 지급하여야 할 업무상 임무가 있음에도 불구하고,

2004. 5. 17.경 OO시 OO동 1100 소재 OO시청 배원예과 사무실에서, 그 임무에 위배하여 ① 위 서OO은 1995년 OO영농조합법인을 설립하여 2억 8,000만 원 상당의 시설원예보조금을 교부받아 약 9,000평의 시설하우스를 설치하였고, 2001년에는 시설원예농가 페타이어 소각열 이용시설 설치사업자로 선정되어 4억 7,500만 원의 보조금을 교부받아 사업을 시행하였으나 모두 실패함에 따라 그 과정에서 농협에서 대출받은 약 5억 4,800만 원 중 약 3억 9,000만 원 상당을 연체하여 2002. 7. 1.자로 신용불량자로 등재된 관계로 자부담금 12억 4,200만 원을 부담할 능력이 전혀 없었고, OO화훼영농조합법인의 다른 구성원들 또한 서OO의 처, 매형, 처조카 등으로 자부담 능력이 전혀 없었으며, ② 위 서OO은 대부분의 사업부지에 대하여 토지 소유자들과 매매계약만을 체결하였을 뿐 소유권 또는 등기된 임차권을 취득한 상태가 아니었고, ③ 화훼단지를 조성하려는 지역은 광미적치장과 그 인근 농경지 및 구거(농수로)로서 서OO이 광미적치장에 적치되어 있던 '광미(폐기물관리법상의 지정폐기물로서 중금속 오염물질임)'를 불법으로 농경지에 매립하여 사업부지를 조성한 것이며, ④ OO화훼영농조합법인의 출자금은 5,000만 원에 불과하고, ⑤ 위 5,000만 원은 전액 현금출자한 것이지 현물출자

부분은 전혀 없으며, ⑥ OO화훼영농조합법인의 자기자본금은 5,000만 원으로서 사업자가 확보하여야 할 자부담금 12억 4,200만 원에 현저히 미달하고, ⑦ 조합원 5명 중 4명이 서OO 및 그 친인척으로서 조합원이 5가구로 구성되었다고 보기 어려워 OO화훼영농조합법인은 서OO의 개인사업을 위하여 위장설립한 것이며, ⑧ OO화훼영농조합법인의 설립일은 2004. 4. 14.로서 설립 직후 국고보조금 및 지방비 지원금을 교부신청하는 등 OO화훼영농조합법인이 '농림사업 시행지침서' 및 '농림사업 실시규정'에 규정된 사업자 자격을 전혀 갖추지 못하였고, 사실을 자부담금을 전혀 지출하지 않았음에도 자부담금을 지출한 것처럼 가장하기 위하여 허위 세금계산서를 첨부하여 보조금 교부신청을 한 사실을 잘 알면서, OO화훼영농조합법인에게 피해자 대한민국으로부터 미리 수령하여 놓았던 국고보조금 184,691,610원 및 피해자 OO시 소유의 지방비 지원금 123,127,740원을 지급함으로써 OO화훼영농조합법인에게 합계 307,819,350원 상당의 재산상 이익을 취득하게 하고 피해자 대한민국에게 184,691,610원, 피해자 OO시에게 123,127,740원 상당의 손해를 각 가함과 동시에 OO화훼영농조합법인이 허위신청이나 기타 부정한 방법으로 보조금을 교부받는다는 사실을 알면서 국고보조금 184,691,610원을 교부하고,

2. 이OO, 안OO(2005. 3. 12.경부터 현재까지 OO시 배원예과 특용작물팀장으로 근무), 한OO(2005. 3. 3.경부터 2006. 7. 13.경까지 OO시 배원예과장으로 근무), 류OO(2005. 3. 3.경부터 2006. 7. 13.경까지 OO시 농업기술센터소장으로 근무)과 공모하여,

OO화훼영농조합법인(대표 서OO)이 제1항 기재와 같은 요건을 갖춘 경우에 한하여 국고보조금과 지방비 지원금을 지급하여야 할 업무상 임무가 있음에도 불구하고, 2006. 2. 28.까지 OO화훼단지 조성사업을 완료하지 못하면 위 사업이 취소되어 더 이상 국고보조금 및 지방비 지원금을 교부하지 못하고 앞서 지급한 307,819,350원 상당의 국고보조금 및 지방비 지원금을 회수하여야 할 것이 예상되자,

2006. 2. 28.경 위 OO시청 배원예과 사무실에서 그 임무에 위배하여, ① OO시의회에서 사업자 자격 등을 문제 삼아 화훼단지 조성사업이 중단되었고, ② OO시의 자체감사를 통하여 사업자 자격에 문제가 있다는 사실이 확인되었으며, ③ 화훼단지 조성사

업 추진과정에서 사업자 자격에 문제가 있어 그 문제점이 보완되지 않을 경우 기존에 지급한 보조금 회수 조치를 취하여야 한다는 취지로 보고서를 작성하여 피고인에게 보고한 적이 있을 뿐만 아니라, ④ 2006. 2. 28. 당시 위 서OO과 피고인은 2004. 5. 17. 국가보조금 및 지방비 지원금 307,819,350원을 부당지급한 것과 관련하여 OO경찰서에서 수사를 받고 있던 관계로, OO화훼영농조합법인이 제1항 기재와 같이 '농림사업 시행지침서' 및 '농림사업 실시 규정'에 규정된 사업자 자격을 전혀 갖추지 못하였고, 사실은 자부담금을 전혀 지출하지 않았음에도 자부담금을 지출한 것처럼 가장하기 위하여 허위의 세금계산서 및 무통장입금 확인서를 첨부하여 보조금 교부신청을 한다는 사실을 잘 알면서, OO화훼영농조합법인에게 피해자 대한민국으로부터 미리 수령하여 놓았던 국고보조금 554,074,830원 및 피해자 OO시 소유의 지방비 지원금 369,383,220원을 지급하여 OO화훼영농조합법인에게 합계 923,458,050원 상당의 재산상 이익을 취득하게 하고, 피해자 대한민국에게 554,074,830원, 피해자 OO시에게 369,383,220원 상당의 손해를 각 가함과 동시에 OO화훼영농조합법인이 허위신청이나 기타 부정한 방법으로 보조금을 교부받는다라는 사실을 알면서 국고보조금 554,074,830원을 교부한 것이다.

2. 판단

가. 배임죄에서 말하는 임무위배행위는 처리하는 사무의 내용, 성질 등 구체적 상황에 비추어 법령의 규정, 계약 내용 또는 신의성실의 원칙상 당연히 하여야 할 것으로 기대되는 행위를 하지 않거나 당연히 하지 않아야 할 것으로 기대되는 행위를 함으로써 본인과 맺은 신임관계를 저버리는 일체의 행위를 말하는데, 임무위배행위와 관련하여 배임의 고의와 불법이득의 의사가 있었는지 여부를 판단할 때에는 그 임무에 이르게 된 경위와 동기, 임무의 내용, 손해발생의 개연성 등 여러 사정을 고려하여 자기 또는 제3자가 재산상 이익을 취득한다는 인식(미필적 인식을 포함)과 본인에게 손해를 가한다는 인식하의 의도적 행위임이 인정되는 경우에 한하여 배임죄의 고의를 인정하여야 하며, 그러한 인식이 없는데 단순히 본인에게 손해가 발생하였다는 결과만으로 책임을 묻거나 주의의무를 소홀히 한 과실이 있다는 이유로는 책임을 물을 수 없으며 (대법원 2004. 7. 9. 선고 2004도810 판결, 대법원 2007. 11. 15. 선고 2007도6075 판

결 등 취지 참조), 보조금의예산및관리에관한법률위반죄가 성립하기 위해서는 허위의 신청이나 기타 부정한 방법으로 보조금을 교부받으려한다는 사실을 알면서 보조금을 교부하여야 한다.

나. 이 사건 기록에 의하면 다음과 같은 사실이 인정된다.

(1) 2004 화훼생산수출단지 조성사업의 사업대상자 선정에 관하여 규정하고 있는 농림사업시행지침서, 농림사업실시규정, 농업법인지원조건 및 사후관리기준에 의하면 사업자는 이 사건 화훼사업의 총 사업비 24억 8,400만 원의 50%에 해당하는 자부담금 12억 4,200만 원 상당을 부담할 능력이 있어야 하고, 자부담금 부담능력과는 별도로 화훼단지 조성사업 부지를 이미 확보하고 있어야 하며, 관련 법률에 의하여 시설설치에 문제가 되는 지역은 지원 대상에서 제외하여야 하고, 사업자가 법인인 경우 총출자금이 1억 원 이상이어야 하며, 생산을 주목적으로 하는 법인은 총 출자액의 50% 이상을 생산요소인 현물(농지, 시설 등)로 출자하여야 하고, 출자금을 포함한 자기자본금을 사업비의 자부담금(12억 4,200만 원) 이상으로 확보하여야 하며, 조합원이 5가구 이상으로서 당해 법인 구성원 중 부적격자가 없어야 하고, 특정인의 개인 사업을 위하여 위장설립하지 않았다는 사실이 확인되어야 하며, 법인 설립 후 1년 이상의 운영 실적이 있어야 한다.

(2) 서OO은 1995년 OO영농조합법인을 설립하여 금 2억 8,000만 원 상당의 시설원예보조금을 교부받아 약 9,000평의 시설하우스를 설치하였고, 2001년에는 시설원예농가 페타이어 소각열이용시설 설치사업자로 선정되어 금 4억 7,500만 원의 보조금을 교부받아 사업을 시행하였으나 모두 실패함에 따라 그 과정에서 농협에서 대출받은 약 5억 4,800만 원 중 약 3억 9,000만 원 상당을 연체하여 2002. 7. 1. 신용불량자로 되어 자부담능력이 없는 상태에서, OO광산 광미적치장인 OO시 OO면 OO리 144번지 등 일대를 화훼생산(수출)단지로 조성하기 위하여 2003. 12. 4.경 위 광미적치장 일대에 대해 매매계약을 체결한 다음, 같은 달 중순경부터 중금속 오염물질로서 지정폐기물인 광미로 위 사업부지의 평탄작업을 실시하고 위 사업부지 내에 있는 구거(농수로) 약 2,885㎡를 임의로 매립하여 사업부지를 조성한 후, 2004. 2. 10.경 서OO이 설립한 단

체인 OO장미생산자연합회 명의로 사업을 신청하였고, OO시는 같은 달 17. 위 연합회를 사업자로 선정하였다.

(3) 이후 서OO은 2004. 3.경 보조금 교부신청서를 제출하였고, 이 사건 보조금을 교부받기 위해 2004. 4. 14. OO화훼영농조합법인을 설립하여 위 연합회가 아닌 위 OO화훼영농조합법인 명의로 보조금 교부신청을 하였으며 OO시는 이OO, 김OO, 최OO, 박OO, 부시장, 피고인의 결재를 거쳐 2004. 4. 14.자 2004년 화훼생산 수출단지 조성 사업보조금 교부결정통보 문건을 통해 위 연합회가 아닌 OO화훼영농조합법인에게 보조금 교부결정을 통보하였는데, 위 OO화훼영농조합법인의 출자금은 5,000만 원이고, 위 5,000만 원은 전액 현금출자한 것으로 현물출자 부분이 전혀 없으며, 위 법인의 자기자본금은 5,000만 원으로서 사업자가 확보하여야 할 자부담금 12억 4,200만 원에 현저히 미달하고, 조합원 5명은 서OO, 서OO의 처, 매형, 처조카 등으로 구성되어 있어 5가구 이상으로 구성되어 있다고 볼 수 없고 자부담 능력이 없었으며, 설립일이 2004. 4. 14.로 법인 설립 후 1년 이상의 운영 실적이 없는 상태여서 농림사업시행지침서, 농림사업실시규정, 농업법인지원조건 및 사후관리기준에 규정된 사업자 자격을 갖추지 못하였다.

(4) 한편, 서OO이 화훼단지 사업부지로 조성한 OO시 OO면 OO리 144번지 등 일대는 OO광산 광미적치장과 그 인근 농경지 및 구거(농수로)로서, 서OO은 광미(폐기물관리법상의 지정폐기물로서 중금속 오염물질)로 농경지와 구거를 불법으로 매립하여 위 사업부지를 조성한 것으로, 위 사업부지는 광해방지사업대상지역에 해당하였다. 피고인은 2003. 9. 9.자 폐광산지역 주변지역 토양오염방지대책제출 공문을 OO남도지사에게 제출한 바 있고, 2003. 12.경 폐금속광산(OO광산) 오염방지대책 공문을 통해 OO광산 현황과 지금까지 추진사항, 앞으로의 광해방지계획에 대한 추진내용을 관계부서에 지시한 바 있으며, 김OO 경제건설국장은 2003. 12. 4. 피고인이 참석한 상태에서 OO광산광해방지사업에 관한 내용을 OO시 의회에 보고한 바 있고, 특용작물팀장인 김OO은 2004. 4. 29. 출장복명서(화훼단지조성으로 인한 광산 광미등과 관련한 오염해소 대책, OO광산오염 해소대책)를 통해 주민들이 화훼단지 추진과 관련하여 광미로 인한

오염방지대책을 원한다는 내용을 피고인에게 보고하였다.

(5) 서OO은 2004. 5. 12.경 OO시청 배원예과 사무실에서 보조금 지급을 신청하면서 자부담금을 지출한 사실이 없음에도 보조금을 지급받기 위해 2004. 4. 4. 부농종합자재에 양액용배지 등 자재대금으로 458,659,093원, 2004. 5. 2. 시공사인 (주)OO기업에 시공 및 자재대금으로 772,618,307원 등 합계 1,231,277,400원을 지급한 것처럼 기재된 허위의 세금계산서를 첨부하여 1차 보조금 교부를 신청하였고, OO시로부터 2004. 5. 17. 국고보조금 184,691,610원 및 지방비 지원금 123,127,740원 합계 307,819,350원을 지급받았다.

(6) 2004. 6.경부터 언론과 의회에서 서OO이 광미로 농경지를 불법 매립한 사실 등을 문제삼자 OO시는 2004. 7. 27.경 서OO에게 2004 화훼생산 수출단지 조성사업 일시중지를 통보하였고, 사업이 중단되어 있던 2004. 10. 19.경 지역경제과에서 화훼생산단지 조성사업부지에 대한 광해방지사업의 일환으로 서울대학교 농업과학공동기기센터(지오웍스)에 용역을 의뢰하여 지오웍스는 2005. 1. 12.경 광해방지사업 용역결과 최종보고회를 거친 다음, 같은 달 31.경 하우스이설을 전제로 한 용역결과를 보고하였으나, OO시가 산자부 등으로부터 하우스 이설에 관한 지원금을 받을 수 없게 되자 배원예과에서는 2005. 4. 26. 화훼단지 비닐하우스를 존치하면서 광해방지사업을 추진하는 방향으로 재검토를 요청하였고, 이에 서울대학교 농업과학공동기기센터는 2005. 5. 18. 화훼단지내 광미차단 방안으로 기존광미 20cm 굴착, 양질토사 20cm 복토, 1.5mm 이상 합성고분자차수막 설치 등을 내용으로 하여 화훼단지를 존치하면서 광해방지사업을 병행할 수 있는 용역결과를 보고하였다.

(7) 안OO은 2005. 5. 30.경 '화훼생산(수출)단지 사업추진 문제점 및 대책보고'라는 문건을 작성하여 서OO이 문제점을 보완하지 못할 경우 보조금 회수조치가 필요하다는 내용을 피고인에게 보고하였다.

(8) 한편, 영산강유역환경청은 2005. 1. 10. 서OO에게 2005. 5.까지 화훼단지내 불법매립지를 원상복구하라는 명령을 내렸으나 서OO이 이를 이행하지 아니하자 위 원상복구명령 이행기간을 2005. 11. 30.까지 연장하였고, OO시는 2005. 9. 28.자 'OO 화

훼손지내 불법매립지 원상복구에 대한 조치계획 제출' 공문을 영산강유역환경청장에게 보내 화훼단지가 존치하는 상황에서 광해방지사업을 추진하겠다는 계획을 제출하였으며, 영산강유역환경청이 2005. 10. 14.경 보완을 조건으로 위 사항을 수락하고, 2006. 1. 3.과 같은 달 17. 00폐금속광산 조치이행계획 이행촉구를 요청하자 안OO는 류OO, 한OO의 지시에 의해 00화훼영농조합법인이 비닐하우스 내구연한이 경과한 후 화훼단지로서의 기능을 상실하면 광해방지사업을 비닐하우스 철거 후 6개월 이내에 완료하되 위 법인이 광해방지사업을 이행치 않을 경우 00시가 대집행하고 그 비용은 법인이 부담하도록 한다는 내용의 2006. 2. 24.자 00폐금속광산 비닐하우스 철거후 이행협약서(안)를 작성하여 영산강유역환경청에 보냈다.

(9) 00남도지사는 2005. 5. 9. 00시에 이 사건 사업이 광해방지 용역결과에 의해 사업추진조직과 협의, 사업이 마무리될 수 있는 최선의 방안을 마련하고 적극 추진하여 금년 내 사업이 완료될 수 있도록 조치하라는 내용의 '화훼수출전문단지 조성사업 마무리 촉구'라는 공문을 하달하였고, 피고인은 2005. 7. 18. 00시의회 본회의에 출석하여 이 사건 사업을 진행시키는 것이 공익적인 측면에서 바람직하다는 의견을 제시하였으며, 2005. 6. 28.경부터 같은 해 7. 6.경 사이에 실시된 감사원 감사 결과 이 사건 사업취소나 보조금 회수조치가 이루어지지 않았고 감사결과 처분지시사항에서는 복토사업을 생략하고 하우스 내 신규시설에 대해서는 사업자 부담으로 처리하라고 지시하였으며, 00시의회도 2005. 12. 22. 본회의에서 이 사건 사업과 관련한 행정사무조사를 위한 특별위원회 구성발의안을 부결시켰고, 위와 같은 과정을 거치면서 피고인은 이 사건 사업을 취소하는 것보다는 그대로 진행시키는 것이 공익적인 측면에서 바람직할 것이라는 정책적 판단으로 이 사건 사업을 재개하였다.

(10) 서OO이 2006. 2. 28. 2차 보조금 지급을 신청할 당시 보일러, 양액재배시설, 이산화탄소발생기 등 일부 부대시설이 설치되지 않은 상태였고 관정, 전기시설이 완비되지 않았으며 설계도면상의 하우스 면적인 12,011평에서 약 870평이 부족한 상태여서 원칙적으로 준공승인이 불가능하고, 자부담금을 집행한 바 없어 2차 보조금을 지급받을 수 있는 상황이 아니었으나 서OO은 자부담금 전액을 지출한 것처럼 가장하기 위해

화훼단지 시공사인 (주)OO기업에 공사대금을 지급한 것처럼 위 (주)OO기업의 법인계좌에 금원을 입금하였다가 곧바로 반환받아 이를 다시 입금하는 것을 반복하는 방법으로 무통장입금확인서 4매를 만들고, (주)OO기업에 자재대금 등을 지급한 사실이 없음에도 허위의 세금계산서를 만들어 자재대금 등으로 지출한 것처럼 가장한 후, 위 허위의 무통장입금확인서와 세금계산서를 2차 보조금 신청서류에 첨부하여 제출하였고, 담당자는 피고인에게 사소한 미비점이 있으나 별다른 문제가 없다고 보고하여 2차 보조금 교부에 관한 결재를 받은 후 2006. 2. 28. OO화훼영농조합법인에게 국고보조금 554,074,830원 및 지방비 지원금 369,383,220원 합계 923,458,050원을 지급하였다.

다. 판단

위 인정사실에 의하면, OO화훼영농조합법인(서OO)이 사업자 자격을 갖추지 못하였고 자부담금 집행내역과 관련하여 허위의 세금계산서와 영수증을 첨부하여 보조금을 교부받았다는 사실이 인정되나 한편, 피고인은 1차 보조금 교부 당시에는 OO화훼영농조합법인(서OO)이 제출한 세금계산서 등이 허위라는 점을 모른 상태에서 1차 보조금 지급을 결정하였고, 1차 보조금을 지급한 후, OO화훼영농조합법인(서OO)이 사업자 자격요건을 갖추지 못하였고 농경지를 불법매립한 사실 등이 문제되어 이 사건 화훼단지 조성사업이 일시적으로 중단된 상태에서는 광해방지사업과 화훼단지 조성사업을 병행하여 완수하는 것이 정책적으로 바람직하다는 판단하에 영산강유역환경청이나 OO남도 등과 협력하여 이를 지속적으로 추진하고자 하였으며 감사원 감사결과나 OO시 의회에서 이 사건 사업을 취소할 만한 문제점이 있는 것으로는 지적하지 않았고, 2차 보조금 교부시에는 담당자로부터 미비사항이 보완되었다는 보고를 받은 후 2차 보조금 교부를 결정한 사실 또한 인정할 수 있는바, 위와 같은 사실관계에 앞서 본 배임죄 및 보조금의예산및관리에관한법률위반죄에 관한 법리를 더하여 보면, 피고인에게 정책적인 판단의 잘못이 있었고 이로 인해 대한민국이나 OO시에 손해가 발생하였으며 이에 대해 피고인에게 행정적인 책임이나 다른 법령상의 책임을 묻는 것은 별론으로 하고, 앞서 본 사정만으로는 피고인이 OO화훼영농조합법인(서OO)에게 이익을 주고 대한민국과 OO시에 손해를 준다는 인식하에 임무에 위배하여 보조금을 교부하였다거나 OO화

훼영농조합법인(서OO)이 허위의 신청이나 기타 부정한 방법으로 보조금을 교부받으려 한다는 사실을 알면서 보조금을 교부하였다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3. 결론

그렇다면, 이 사건 공소사실은 범죄의 증거가 없는 때에 해당하므로, 형사소송법 제 325조 후단에 의해 피고인에게 무죄를 선고한다.

재판장 판사 이재강 _____

 판사 유화진 _____

 판사 김영기 _____