

[업무상배임죄] 벤처, 중소기업의 운영자, 임원 등의 업무상 배임죄 책임 요건: 회사법인의 손해발생에 관한 구체적 현실적 위험 vs 막연한 가능성의 명확한 구분 필요



배임죄는 '타인의 사무를 처리하는 자가 그 임무에 위배하는 행위로서 재산상의 이익을 취득하거나 제3자로 하여금 이를 취득하게 하여 본인에게 손해를 가하면' 성립합니다. 손해는 현실적 손해뿐만 아니라 실질적 손해 발생의 위험을 초래만 해도 인정됩니다. 실제 결과가 발생하지 않더라도 결과 발생의 위험만으로 범죄성립을 인정하는 것을 '위험범'이라 합니다.

실무적 쟁점은 실질적 손해 발생의 현실적인 위험이 발생하지 않고 일반적인 위험만 발생한 경우, 소위 '**추상적 위험**'만으로도 배임죄 성립을 인정할 수 있는지 여부입니다. '추상적 위험범'은 구체적 위험발생이 없는 경우에도 배임죄 성립을 인정할 수 있으므로 기업인에게 매우 불리합니다.

대법원 2015. 9. 10. 선고 2015도6745 판결에서 "재산상 실질적 손해 발생의 위험은 구체적·현실적인 위험이 야기된 정도에 이르러야 하고, 단지 막연한 가능성이 있다는 정도로는 부족하다"라고 그 판단기준을 제시하였습니다. 종래 판결보다 엄격한 방향으로 제한함으로써, 벤처, 중소기업의 오너, 임원 등 기업 관계자의 업무상 배임책임의 위험성이 낮아진 것입니다.

기업인이나 임원, 회사원에게 중요한 판결로 생각되므로 판결문 중 해당 부분을 그대로 인용하면 다음과 같습니다.

"업무상 배임죄는 업무상 타인의 사무를 처리하는 자가 임무에 위배하는 행위를 하고 그러한 임무위배행위로 인하여 재산상의 이익을 취득하거나 제3자로 하여금 이를 취득하게 하여 본인에게 재산상의 손해를 가한 때 성립하는바, 여기서 재산상의 손해에는 현실적인 손해가 발생한 경우뿐만 아니라 재산상 실해 발생의 위험을 초래한 경우도 포함되고, 재산상 손해의 유무에 대한 판단은 법률적 판단에 의하지 않고 경제적 관점에서 파악하여야 한다(대법원 1995. 11. 21. 선고 94도1375 판결 등 참조).

그런데 재산상 손해가 발생하였다고 평가될 수 있는 재산상 실해 발생의 위험이라 함은

본인에게 손해가 발생할 막연한 위험이 있는 것만으로는 부족하고 **경제적인 관점에서 보**
아 본인에게 손해가 발생한 것과 같은 정도로 구체적인 위험이 있는 경우를 의미한다(대
법원 2008. 6. 19. 선고 2006도4876 전원합의체 판결 등 참조).

따라서 **재산상 실해 발생의 위험은 구체적·현실적인 위험이 야기된 정도에 이르러야 하**
고 단지 막연한 가능성이 있다는 정도로는 부족하다(대법원 2012. 11. 29. 선고 2012도
10139 판결 참조)."

국책과제, 행정소송, 행정심판, 이의신청, 집행정지, 민형사소송, 법률자문, A~Z 수행경력

T. 02-591-0657 E. kkh@kasanlaw.com H. www.kasanlaw.com