

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2014두43806 군무원지위확인
원고, 상고인 원고
소송대리인 변호사 신순옥
피고, 피상고인 대한민국
원 심 판 결 대전고등법원 2014. 10. 2. 선고 2014누10941 판결
판 결 선 고 2016. 12. 29.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 대전고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 구 군무원인사법(2014. 10. 15. 법률 제12785호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 군무원인사법'이라고 한다)은 국가공무원법 제33조 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 군무원에 임용될 수 없다고 규정하면서(제10조 제3호), 군무원이 제10조에 따른 결격사유에 해당하게 된 경우에는 당연히 퇴직한다고 규정하고 있다(제27조 본문). 그리

고 구 국가공무원법(2013. 8. 6. 법률 제11992호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 국가공무원법'이라고 한다) 제33조 제6의2호는 '공무원으로 재직기간 중 직무와 관련하여 형법 제355조 및 제356조에 규정된 죄(이하 '횡령죄 등'이라고 한다)를 범한 자로서 300만 원 이상의 벌금형을 선고받고 그 형이 확정된 후 2년이 지나지 아니한 자'는 공무원으로 임용될 수 없다고 규정하고 있다(이하 구 군무원인사법 제10조 제3호, 제27조 본문, 구 국가공무원법 제33조 제6의2호를 합하여 '이 사건 각 조항'이라고 한다).

2. 원심은, ① 원고가 2012. 1. 2. 해군 제1해병사단 보통군사법원에서 '원고가 해군 포항병원 소유의 시가 110,960원 상당의 부스타 크리너 20리터 10통 등 합계 1,519,300원 상당의 재물을 임의로 처분하여 이를 횡령하였다'는 업무상횡령죄와 폭행죄 등의 경합범으로 벌금 500만 원의 약식명령을 받고, 그 약식명령이 2012. 1. 12.경 그대로 확정되었고(이하 '이 사건 약식명령'이라고 한다), ② 이 사건 각 조항에서 정하고 있는 당연퇴직사유를 횡령 관련 범죄만으로 300만 원 이상의 벌금형을 선고받은 경우로 한정하여 해석하여야 할 이유가 없으며, ③ 이 사건 약식명령의 범죄사실 중 업무상횡령의 범죄행위만으로 양형을 정하였더라도 300만 원 미만의 벌금형이 선고되었을 것이라고 단정하기는 어려운 점 등에 비추어 볼 때, 원고는 이 사건 약식명령이 확정됨으로써 법이 정한 당연퇴직사유에 해당하게 되었다고 판단하였다.

3. 그러나 원심의 위와 같은 판단은 아래 이유로 받아들이기 어렵다.

공무원 당연퇴직제도는 결격사유가 발생하는 것 자체에 의해 임용권자의 의사표시 없이 결격사유에 해당하게 된 시점에 법률상 당연히 퇴직하는 것이고, 공무원관계를 소멸시키기 위한 별도의 행정처분을 요하지 아니하므로(대법원 2011. 3. 24. 선고 2008다92022 판결 참조), 당연퇴직사유의 존재는 객관적으로 명확하여야 한다.

또한 당연퇴직사유에 해당하면 곧바로 공무원 신분의 박탈이 수반되므로 공무원의 법적 지위에 중대한 영향을 미치고, 헌법 제25조가 규정한 공무담임권의 보호영역에는 공직 취임 기회의 보장뿐만 아니라 공무원 신분의 부당한 박탈도 포함되므로(헌법재판소 2013. 7. 25. 선고 2012헌바409 결정 참조), 이 사건 각 조항으로 인하여 공무담임권이 부당하게 제한되지 않도록 해석하여야 한다.

이 사건 각 조항은 공무원의 금품 관련 비리를 근절·예방하기 위하여 공무원으로 재직 중 직무와 관련하여 횡령죄 등으로 일정한 형벌을 받은 경우를 공무원의 임용결격 및 당연퇴직사유로 규정한 것이므로, 임용결격 및 당연퇴직사유 해당 여부는 횡령죄 등만에 대한 선고 형량이 분명하게 구분될 수 있을 때에만 적용된다고 보아야 한다. 그런데 횡령죄 등이 다른 일반 범죄와 형법 제37조 전단의 경합범으로 공소제기된 경우 형법 제38조의 적용을 배제하는 예외를 인정한 명문의 규정이 없는 이상 경합범 중 횡령죄 등만을 분리 심리하여 그에 대해서만 형을 따로 선고할 수는 없다(대법원 2004. 4. 9. 선고 2004도606 판결 등 참조). 또한 형사재판에서 횡령죄 등과 형법 제37조 전단의 경합범으로 공소제기된 다른 범죄행위에 대하여 하나의 벌금형이 선고되어 확정된 경우, 사후적으로 횡령죄 등으로 300만 원 이상의 벌금형이 선고된 경우에 해당하는지를 따져 당연퇴직 여부를 판단하는 것은, 이미 확정된 형을 임의로 분리하는 것과 마찬가지로 원칙적으로 허용되지 않는다고 보아야 한다(대법원 2016. 1. 28. 선고 2013두35129 판결 참조).

이와 같은 공무원 당연퇴직의 법적 성질과 공무원 지위에 미치는 효과, 이 사건 각 조항을 합헌적으로 엄격하게 해석하여야 할 필요성 등을 종합적으로 고려할 때, 횡령죄 등과 그 밖의 범죄가 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있어 하나의 벌금형이

선고되어 확정된 경우는 이 사건 각 조항에서 정한 당연퇴직사유에 해당한다고 할 수 없다. 이러한 경우 이 사건 각 조항이 추구하는 입법목적인 공무원의 청렴성 확보는 징계절차 등에 의하여야 할 것이다.

그럼에도 원심은 위와 같은 경우도 당연퇴직사유에 해당한다고 판단하였으므로, 이러한 원심의 판단에는 이 사건 각 조항의 해석 및 공무원 당연퇴직에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

4. 이에 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략하고 원심판결을 파기하며, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 권순일

주 심 대법관 박병대

 대법관 박보영

 대법관 김재형