

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2016도13912 가. 업무상배임  
나. 공문서위조  
다. 위조공문서행사

피 고 인 피고인

상 고 인 피고인 및 검사

원 심 판 결 수원지방법원 2016. 8. 17. 선고 2015노7091 판결

판 결 선 고 2017. 5. 17.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 수원지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 피고인의 상고이유에 관한 판단

원심판결과 원심이 인용한 제1심판결의 채택 증거들을 살펴보면, 원심이 피고인의 이 사건 공소사실 중 업무상 배임 부분을 유죄라고 판단한 것은 정당하다. 원심판결에

상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 배임죄에서의 고의, 무죄추정의 원칙에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

## 2. 검사의 상고이유에 관한 판단

가. 허위공문서작성죄의 주체는 그 문서를 작성할 권한이 있는 명의인인 공무원에 한하고 그 공무원의 문서작성을 보조하는 직무에 종사하는 공무원은 허위공문서작성죄의 주체가 될 수 없다. 따라서 보조 직무에 종사하는 공무원이 허위공문서를 기안하여 허위임을 모르는 작성권자의 결재를 받아 공문서를 완성한 때에는 허위공문서작성죄의 간접정범이 될 것이지만, 이러한 결재를 거치지 않고 임의로 작성권자의 직인 등을 부정 사용함으로써 공문서를 완성한 때에는 공문서위조죄가 성립한다(대법원 1981. 7. 28. 선고 81도898 판결 참조). 이는 공문서의 작성 권한 없는 사람이 허위공문서를 기안하여 작성권자의 결재를 받지 않고 공문서를 완성한 경우에도 마찬가지이다.

나아가 작성권자의 직인 등을 보관하는 담당자는 일반적으로 작성권자의 결재가 있는 때에 한하여 보관 중인 직인 등을 날인할 수 있을 뿐이다. 이러한 경우 다른 공무원 등이 작성권자의 결재를 받지 않고 직인 등을 보관하는 담당자를 기망하여 작성권자의 직인을 날인하도록 하여 공문서를 완성한 때에도 공문서위조죄가 성립한다.

나. 원심과 제1심이 적법하게 채택해서 증거조사를 마친 증거들에 의하면 다음의 사실을 알 수 있다.

(1) 피고인은 2007. 7. 1.경부터 2012. 6. 30.경까지 이 사건 전투비행단 체력단련장 관리사장으로 근무하면서 체력단련장 시설의 관리·운영 업무를 총괄하였다. 이 사건 전투비행단은 부대 내 골프장 전동카트 설치와 관련하여 2009. 8. 17.경 설치 공사업체인 공소외 1 주식회사(이하 '공소외 1 회사'라 한다)과 '공소외 1 회사는 이 사건 전투

비행단에 전자유도 전동카트시스템을 기부 채납하되, 이 사건 전투비행단이 공소외 1 회사에 지불하는 원금상환액의 총액이 시설투자비 1,008,000,000원에 금융비용을 포함한 액수에 이를 때까지 공소외 1 회사가 체력단련장을 사용·수익한다'는 내용의 이 사건 전투비행단장 명의의 이 사건 합의서를 작성하였다.

(2) 피고인은 2012. 5. 21.경 위 체력단련장 사무실에서 부대복지관리위원회 심의의 결 없이 컴퓨터를 이용하여 이 사건 합의서 내용 중 시설투자비 '1,008,000,000원'을 '1,127,000,000원'으로 임의로 변경한 이 사건 수정합의서를 작성하여 출력한 다음, 행정실에서 이 사건 전투비행단장의 결재를 받지 않았는데도 결재를 받은 것처럼 단장 명의 직인 담당자를 기망하여 그로 하여금 이 사건 수정합의서에 날인하도록 한 다음 이를 공소외 1 회사 대표 공소외 2에게 마치 진정하게 작성된 문서인 것처럼 교부하였다.

다. 이러한 사실들을 앞에서 본 법리에 비추어 살펴보면, 피고인이 허위의 내용이 기재된 이 사건 수정합의서를 기안하여 작성권자인 이 사건 전투비행단장의 결재를 받지 않고 이를 모르는 단장 명의 직인 담당자로부터 단장의 직인을 날인받아 이 사건 수정합의서를 완성한 행위는 형법 제225조에서 정한 공문서위조죄에 해당하고, 이러한 문서를 행사한 행위는 형법 제229조에서 정한 위조공문서행사죄에 해당한다고 보아야 한다.

그런데도 원심은 피고인이 허위의 내용이 기재된 수정합의서를 기안하여 그 사실을 알지 못하는 단장 명의 직인 담당자로부터 직인을 날인받은 것을 작성권한 있는 자의 결재를 받은 것으로 잘못 판단하여 이 사건 공소사실 중 공문서위조 부분과 위조공문서행사 부분을 무죄라고 판단하였다. 이러한 원심의 판단에는 공문서위조에 관한 법리를 오해하거나 필요한 심리를 다하지 않아 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이 점을

