

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2018도2560 공문서부정행사, 사문서위조, 위조사문서행사, 도로교통법위반(음주운전), 도로교통법위반(무면허운전)

피 고 인 피고인

상 고 인 피고인

변 호 인 법무법인(유한) 바른
담당변호사 이철규

원 심 판 결 서울남부지방법원 2018. 1. 18. 선고 2017노2053 판결

판 결 선 고 2019. 12. 12.

주 문

원심판결 중 제1심 판시 제1죄 중 제1심판결 별지 범죄일람표 1 내지 5항 기재 각 죄 및 제1심 판시 제2 내지 5의 각 죄에 대한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울남부지방법원에 환송한다.

나머지 상고를 기각한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 이 사건 공소사실 중 공문서부정행사 부분의 요지

피고인은 2017. 4. 26. 01:15경 서울 (주소 생략) 소재 ○○스포츠센터 앞 도로에서 (차량번호 생략) K5 승용차를 운전하던 중 음주 및 무면허운전으로 적발되어 △△△△ 경찰서 소속 경위 공소외 1로부터 운전면허증의 제시를 요구받고, 피고인의 휴대전화에 저장된 공소외 2의 운전면허증을 촬영한 이미지파일을 마치 피고인의 운전면허증인 것처럼 제시하여 공문서를 부정하게 행사하였다.

2. 판단

가. 공문서부정행사죄는 사용권한자와 용도가 특정되어 작성된 공문서 또는 공도화를 사용권한 없는 자가 사용권한이 있는 것처럼 가장하여 부정한 목적으로 행사하거나 또는 권한 있는 자라도 정당한 용법에 반하여 부정하게 행사하는 경우에 성립한다(대법원 1999. 5. 14. 선고 99도206 판결, 대법원 1998. 8. 21. 선고 98도1701 판결 등 참조).

공문서부정행사죄는 공문서에 대한 공공의 신용 등을 보호하기 위한 데 입법취지가 있는 것으로, 공문서에 대한 공공의 신용 등을 해할 위험이 있으면 범죄가 성립하지만, 그러한 위험조차 없는 경우에는 범죄가 성립하지 아니한다.

도로교통법은 자동차등을 운전하려는 사람은 지방경찰청장으로부터 운전면허를 받아야 하고(제80조 제1항), 운전면허의 효력은 본인 또는 대리인이 운전면허증을 발급받은 때부터 발생한다고 규정하고 있으며(제85조 제5항), 이러한 운전면허증의 서식, 재질, 규격 등은 법정되어 있다(도로교통법 제85조 제2항, 도로교통법 시행규칙 제77조 제2항 [별지 제55호 서식]).

도로교통법에 의하면, 운전면허증을 발급받은 사람은 자동차 등을 운전할 때 운전면허증 등을 지니고 있어야 하고(제92조 제1항), 운전자는 운전 중에 교통안전이나 교통질서 유지를 위하여 경찰공무원이 운전면허증 등을 제시할 것을 요구할 때에는 이에 응하여야 한다(제92조 제2항). 도로교통법이 자동차 등의 운전자에 대하여 위와 같은 의무를 부과하는 취지는 경찰공무원으로 하여금 교통안전 등을 위하여 현장에서 운전자의 신원과 면허조건 등을 법령에 따라 발급된 운전면허증의 외관만으로 신속하게 확인할 수 있도록 하고자 하는 데 있다(대법원 1990. 8. 14. 선고 89도1396 판결 참조). 만일 경찰공무원이 자동차 등의 운전자로부터 운전면허증의 이미지파일 형태를 제시받는 경우에는 그 입수 경위 등을 추가로 조사·확인하지 않는 한 이러한 목적을 달성할 수 없을 뿐만 아니라, 그 이미지파일을 신용하여 적법한 운전면허증의 제시가 있었던 것으로 취급할 수도 없다.

따라서 도로교통법 제92조 제2항에서 제시의 객체로 규정한 운전면허증은 적법한 운전면허의 존재를 추단 내지 증명할 수 있는 운전면허증 그 자체를 가리키는 것이지, 그 이미지파일 형태는 여기에 해당하지 않는다.

이와 같은 공문서부정행사죄의 구성요건과 그 입법취지, 도로교통법 제92조의 규정 내용과 그 입법취지 등에 비추어 보면, 자동차 등의 운전자가 운전 중에 도로교통법 제92조 제2항에 따라 경찰공무원으로부터 운전면허증의 제시를 요구받은 경우 운전면허증의 특정된 용법에 따른 행사는 도로교통법 관계법령에 따라 발급된 운전면허증 자체를 제시하는 것이라고 보아야 한다. 이 경우 자동차 등의 운전자가 경찰공무원에게 다른 사람의 운전면허증 자체가 아니라 이를 촬영한 이미지파일을 휴대전화 화면 등을 통하여 보여주는 행위는 운전면허증의 특정된 용법에 따른 행사라고 볼 수 없는 것이

어서 그로 인하여 경찰공무원이 그릇된 신용을 형성할 위험이 있다고 할 수 없으므로, 이러한 행위는 결국 공문서부정행사죄를 구성하지 아니한다.

나. 원심판결 이유와 기록에 의하면, 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

1) 피고인은 2015. 10. 17. 운전면허가 취소되었고, 2016. 7. 7.경 공소외 2 몰래 서울지방경찰청장 명의로 발급된 공소외 2의 운전면허증을 피고인의 휴대전화에 내장된 카메라로 촬영하여 그 이미지파일을 휴대전화에 보관하였다.

2) 피고인은 이 부분 공소사실 기재 일시, 장소에서 운전을 하다가 경찰관으로부터 운전면허증의 제시를 요구받고 피고인의 휴대전화에 저장된 위 이미지파일을 제시하였다.

다. 위와 같은 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 피고인이 운전 중 경찰관으로부터 운전면허증의 제시를 요구받고 경찰관에게 공소외 2의 운전면허증을 촬영한 이미지파일을 제시한 행위는 공소외 2의 운전면허증을 특정된 용법에 따라 행사하였다고 볼 수 없으므로, 공문서부정행사죄가 성립하지 않는다.

라. 그런데도 원심은 판시와 같은 이유로 이 사건 공소사실 중 공문서부정행사 부분을 유죄로 판단하였다. 이러한 원심의 판단에는 공문서부정행사죄에서 정당한 용법에 따른 사용에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 파기의 범위

위와 같은 이유로 원심판결 중 공문서부정행사 부분을 파기하여야 하는데, 원심이 이 부분(제1심 판시 제3죄)과 유죄로 인정한 제1심 판시 제1죄 중 제1심판결 별지 범 죄일람표 1 내지 5항 기재 각 죄 및 제1심 판시 제2, 4, 5의 각 죄가 형법 제37조 전

단의 경합범 관계에 있다고 하여 하나의 형을 선고하였으므로, 이 부분 원심판결을 전부 파기하여야 한다.

한편 위 파기 부분을 제외한 나머지 부분은 별개로 심리·판단되고 분리하여 확정되는 관계에 있으므로, 파기 범위에 속하지 않는다.

4. 결론

그러므로 원심판결 중 제1심 판시 제1죄 중 제1심판결 별지 범죄일람표 1 내지 5항 기재 각 죄, 제1심 판시 제2 내지 5의 각 죄에 대한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하며, 나머지 상고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	안철상	_____
	대법관	박상옥	_____
	대법관	노정희	_____
주 심	대법관	김상환	_____