

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2020도9714 가. 허위공문서작성
나. 허위작성공문서행사
다. 공용서류손상
라. 직권남용권리행사방해

피 고 인 피고인 1 외 2인

상 고 인 피고인 1 및 검사(피고인들에 대하여)

변 호 인 변호사 김경중 외 2인(피고인 1을 위하여)
변호사 정병욱 외 2인(피고인 2를 위하여)
법무법인 열림(피고인 3을 위하여)
담당변호사 강훈 외 1인

원 심 판 결 서울고등법원 2020. 7. 9. 선고 2019노1880 판결

판 결 선 고 2022. 8. 19.

주 문

원심판결 중 피고인 1에 대한 유죄부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

검사의 상고를 기각한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 검사의 상고이유에 대하여

원심은 그 판시와 같은 이유로, 이 사건 공소사실 중 피고인 1의 2014. 7. 10. 자 'VIP 관련 주요 쟁점사항 및 답변기조'에 첨부된 예상질의응답 자료에 관한 허위공문서 작성 및 허위작성공문서행사의 점에 대하여, 피고인 2, 피고인 3에 대하여는 각 범죄의 증거가 없음을 이유로 무죄라고 판단하였다. 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 허위공문서작성죄 및 허위작성공문서행사죄에서의 공문서의 개념과 공동정범의 성립, 공용서류손상에 관한 미필적 고의와 기능적 행위지배에 관한 각 법리를 오해하는 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

2. 피고인 1의 상고이유에 대하여

가. 공소권남용 및 공소장일본주의 위반 여부(상고이유 제1점)

이 사건 공소제기가 공소권남용에 해당한다거나 공소장일본주의를 위반한 것이라는 취지의 주장은 피고인 1이 원심에서 항소이유로 주장하거나 원심이 직권으로 심판 대상으로 삼지 아니한 것을 상고심에서 새로이 주장하는 것이므로 적법한 상고이유가 되지 못한다. 나아가 살펴보더라도 원심판결에 상고이유 주장과 같은 잘못이 없다.

나. 허위공문서작성죄에 관한 심리미진 및 법리오해 여부(상고이유 제2점 내지 제5

점)

1) 피고인 1에 대한 유죄부분의 공소사실 요지는, 피고인 1이 세월호 침몰사고의 진상규명을 위한 국정조사절차에서 대통령비서실장으로서 증언한 후 국회의원 공소외 1로부터 대통령 대면보고 시점 등에 관한 추가 서면질의를 받고, 실무 담당 행정관으로 하여금 '비서실에서는 20~30분 단위로 간단없이 유·무선으로 보고를 하였기 때문에, 대통령은 직접 대면보고 받는 것 이상으로 상황을 파악하고 있었다고 생각합니다.'라는 내용의 허위 답변서를 작성하여 국회에 제출하도록 함으로써, 행사할 목적으로 공문서인 국회의원 질의에 대한 서면답변서(이하 '이 사건 답변서'라고 한다)를 허위로 작성하고 이를 행사하였다는 것이다.

2) 원심은, 이 사건 답변서는 피고인 1이 최종 작성권한자로서 직무상 작성한 공문서에 해당한다고 판단한 다음, 대통령이 세월호 사고 관련 보고를 실시간으로 전달 받아 제대로 상황 인식을 하고 있는지 여부를 확인하지도 않은 채 20~30분 간격으로 계속 보고를 하였으므로 대통령의 상황 파악에 문제가 없었다고 생각한다는 내용의 답변을 기재한 것은 '허위'에 해당하므로, 이 부분 공소사실을 허위공문서작성 및 허위작성공문서행사의 유죄로 판단한 제1심판결을 그대로 유지하였다.

3) 이 사건 답변서가 대통령비서실장으로서 최종 작성권한을 갖는 피고인 1에 의하여 대통령비서실, 국가안보실의 직무권한 범위 내에서 작성된 공문서에 해당한다고 본 원심판단에는 허위공문서작성죄에서 말하는 공문서나 범행 주체에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다. 그러나 위 답변서 내용이 허위라고 본 원심의 판단은 아래와 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

가) 문서에 관한 죄의 보호법익은 문서의 증명력과 문서에 들어 있는 의사표시의

안정·신용으로, 일정한 법률관계 또는 거래상 중요한 사실에 관한 관계를 표시함으로써 증거가 될 만한 가치가 있는 문서를 그 대상으로 한다. 그중 공무소 또는 공무원이 그 직무에 관하여 진실에 반하는 허위 내용의 문서를 작성할 경우 허위공문서작성죄가 성립하고, 이는 공문서에 특별한 증명력과 신용력이 인정되기 때문에 성립의 진정뿐만 아니라 내용의 진실까지 보호하기 위함이다. 따라서 허위공문서작성죄의 허위는 표시된 내용과 진실이 부합하지 아니하여 그 문서에 대한 공공의 신용을 위태롭게 하는 경우여야 하고, 그 내용이 허위라는 사실에 관한 피고인의 인식이 있어야 한다(대법원 1995. 11. 10. 선고 95도1395 판결, 대법원 1985. 6. 25. 선고 85도758 판결 등 참조).

나) 원심판결 이유와 적법하게 채택된 증거에 의하면, 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

(1) 피고인 1은 세월호 침몰사고에 대한 청와대 대응에 비난 여론이 확산되고 장차 진상규명을 위한 국정조사특별위원회의 국정조사(이하 '이 사건 국조특위'라고 한다) 등에서 책임 추궁을 받게 될 상황에 놓이자, 수차례 대통령비서실장 회의를 주재하면서 사고 상황보고에 관한 국회의 예상질의에 대하여 미리 답변기조를 준비하고, 실무자들로 하여금 향후 예상질의응답 자료, 국회 서면답변서 등에 이러한 내용을 기재하도록 지시하였다.

(2) 피고인 1은 2014. 7. 10. 이 사건 국조특위에 증인으로 출석하여, 대면보고를 하지 않아 대통령이 사고 상황을 제대로 파악하지 못한 것이 아니냐는 국회의원의 질의에 대하여 미리 준비한 답변기조에 따라 "저희들이 계속 간단없이 20~30분 단위로 문서로 보고를 드렸습니다. 그렇기 때문에 대통령이 충분히 직접 만나서 물어보는 것이 상으로 상황을 파악하고 있었다고 저희들은 생각합니다."라는 등으로 증언하였다.

(3) 이 사건 국조특위 종료 후인 2014. 8.경 '비서실장의 대통령 대면보고는 언제 이루어졌는지? 사안이 심각한데 대통령께 서면, 유선보고만 하면 다 된다고 판단한 것인지?'라는 내용의 국회 서면질의가 추가되자, 질의응답 자료 정리 등 실무를 담당할 행정관은 피고인 1의 기존 국회 증언 내용 그대로 이 사건 답변서를 작성한 후 그에 대한 보고를 거쳐 국회에 제출하였다.

다) 결국 이 사건 답변서는 피고인 1이 이 사건 국조특위 이후 추가된 국회 질의에 대하여 기존 증언과 같은 내용의 답변을 담은 문서로, 아래 사정에 비추어 허위공문서작성죄에서 말하는 '허위'가 있다거나 그에 관한 피고인 1의 인식이 있었다고 보기 어렵다.

(1) 이 사건 답변서 중 '대통령은 직접 대면보고 받는 것 이상으로 상황을 파악하고 있었다고 생각한다.'라는 부분은 피고인 1의 의견으로서, 그 자체로 내용의 진실 여부를 판단할 수 있다거나 문서에 대한 공공의 신용을 위태롭게 할 만한 증명력과 신용력을 갖는다고 볼 수 없다.

(2) 나아가 '비서실에서 20~30분 단위로 간단없이 유·무선으로 보고를 하였다.'라는 부분은 실제로 대통령비서실에서 공소외 2 제1부속비서관 앞으로 발송한 총 11회의 이메일보고와 국가안보실에서 청와대 관저로 전달한 3회의 서면보고가 있었던 객관적 사실을 기반으로 하여 기재된 내용으로 이를 허위라고 볼 수 없다.

(3) 또한 이 사건 답변서는 그 실질이 이 사건 국조특위 이후 추가된 국회 질의에 대하여 서면으로 행한 '증언'과 다를 바 없을 뿐만 아니라, 위 국조특위에서 위증에 대한 제재를 감수하는 증인선서 후 증언한 것과 그 내용 면에서 차이가 없고, 실제 작성·제출도 자료 취합과 정리를 담당할 실무자에 의하여 기존 증언 내용 그대로 이루어

