

백서 [VIII]

사법농단 진상규명과 책임자 처벌을 위한 T/F

14. 사법농단 관여 법관 형사 판결문



MINBYUN-Lawyers for a Democratic Society

민주사회를 위한 변호사모임

발 간 사

2018년 10월 27일 새벽 2시경, 서울중앙지방법원 임민성 판사는 임종헌 전 법원행정처 차장에 대한 구속 영장을 발부하였다. 2017년 3월 초순경 언론이 이탄희 판사의 법원행정처 겸임해제 사건을 보도하자 당시 양승태 대법원장은 1차 진상조사단을 구성하여 조사를 시작하였다. 그러나 사법농단의 몸통인 양승태 대법원장이 현직에 있는 상황에서 진상조사단은 실질적인 조사는 하지도 않고 조사 시늉만 하였다. 2017년 9월 김명수 대법원장이 취임하면서 그해 11월에 대법원은 추가 진상조사위원회를 구성하였다. 추가 진상조사위원회는 구성원에서 진일보한 면이 없지 않았으나 당시 김소영 법원행정처장은 진상조사위원회의 조사를 방해하였고 이로 인하여 진상조사위원회는 관련 자료의 입수에 어려움을 겪었다. 이에 대법원은 2018년 2월 ‘사법행정권 남용의혹 관련 특별조사단’을 구성하였고 그해 5월 25일 그 조사 결과를 발표하였다. 이른바 대법원 3차 진상조사위원회라고 하는 위 특별조사단의 조사와 그 결과에 대한 국민들의 기대는 상당했다. 그러나 이후의 과정은 국민들의 실망과 한탄과 우려만을 낳았다. 특별조사단이 그 조사내용을 공개하는데 지난한 과정을 거쳐야 했고 국민들은 대법원이 수사에 협조하겠다는 약속을 믿었으나 대법원은 결국 수사에 협조하지 않았다.

민변은 2018년 5월 25일 위 특별조사단의 조사결과 발표가 있는 직후에 50여 명의 회원들로 ‘사법농단 진상규명과 책임자 처벌을 위한 T/F’를 구성하였다. T/F는 먼저 사법농단 관련 전체 사건들에 대하여 법률적인 분석과 해설을 한 ‘이슈리포트’를 자세하게 작성하여 배포하였다. 이슈리포트는 언론에 배포하는 용도였지만 검찰에서 수사를 하면서 참고하기를 바랐다. 실제로 수사과정에서 이슈리포트가 상당히 도움이 되었다는 수사기관의 전언이 있었다.

사법농단 수사의 1차적인 어려움은 압수수색 영장의 기각이었다. 수사 단초로서의 압수수색 영장이 번번이 무더기로 기각되면서 통상 90% 이상의 압수수색 영장 발부율이 사법농단 수사에서는 발부율이 10% 미만이었다. 10%의 영장발부율도 그나마 ‘사법행정왜곡’ 사건에 대하여 발부된 것이고 ‘재판관여’ 사건에 관하여는 실질적인 발부율은 1% 정도였다. 수사에 협조하겠다는 대법원장의 약속은 영장전담판사들이 전면에서 수사를 방해하는 형국이 되었다. 심지어 유해용 변호사의 경우 대법원에서 무단으로 반출한 자료들을 폐기하지 않겠다는 각서를 작성해주고도 압수수색 영장이 기각되자마자 즉시 폐기처분하였고, 사법농단 관련 판사들은 가장 중요한 증거물인 휴대폰을 파괴하거나 폐기처분하였다. 법원의 전, 현직 판사들은 한몫이 되어 사실을 은폐하고 증거를 폐기하고 각종 영장을 기각하면서 국민을 기만하였다.

이에 T/F에서는 민변 역사상 최초로 1인 시위를 결정하였다. 민변은 2018년 8월 30일 서울중앙지방법원 정문과 동문에서 1인 시위를 시작하여 10월 31일까지 출근시간과 점심시간에 1인 시위를 지속적으로 이어갔다. 변호사들에게 1인 시위는 그리 친숙하지 않았다. 경험을 해본 변호사들도 있었지만 상당수 변호사들

은 1인 시위를 처음으로 하였다. 더욱이 그 장소가 일상 재판을 하러 다니는 법원이었으므로 마음이 불편 하기도 하였으나 오히려 음으로 양으로 이를 격려해주는 판사들이 다수 있었으므로 많은 위로가 되었다. 민변 사상 처음으로 연인원 100명이 넘는 변호사들이 1인 시위에 동참하였다. 지부에서도 독자적으로 1인 시위를 하였다. 민변 회원들이 사법농단 진상을 철저히 규명하고 피해자를 구제해야 한다는 굳센 의지로 1인 시위를 이어가던 와중에 드디어 임종현이 구속되었다. 임종현은 원세훈 댓글공작 사건, 일제 강제징용 손해배상 사건, 전교조 범의노조 사건, 통합진보당 국회의원 및 지방의원 사건 등 사법농단의 핵심적 지위에 있었기에 그의 구속은 더욱 중요한 의미가 부여되었다. 2019년 1월 24일 새벽 명재권 서울중앙지방법원 판사는 양승태 전 대법원장에 대한 구속영장을 발부하였다.

판사들은 엘리트 집단으로 통칭된다. 늦은 밤까지 서초동의 거대한 법원 건물은 불빛이 꺼질 줄을 모른다. 판사들은 그 불빛을 정의의 나침반으로 생각하고, 그것을 자랑으로 여기고 또한 자부심을 느꼈을 터다. 1990년대 중반부터 법조비리의 대책으로 법원은 판사들과 변호사들을 포함한 일반인과 사이에 장벽을 치기 시작하였다. 변호사가 판사를 방문할 때에는 방문대장에 기록하는 것에서 시작하여 다음에는 허가를 받으라고 하였고 이윽고 유리문으로 막아버렸다. 유리장벽이 변호사와 판사들 사이의 비리를 막는 장치라고 한다면 판사들은 다른 방법으로 국민과의 소통을 더욱더 지속하려고 노력했어야 한다. 상고법원의 방안은 국민과의 소통을 통하여 올바른 방법인지를 검증하는 과정을 거치고 실행 방법도 정상적인 절차를 거쳐야 하였음에도 불구하고 사법농단 관련자들은 자신들이 만든 방안만을 절대시하였고 심지어 이를 위하여 국가권력에 아부하고 재판을 거래의 대상으로 삼았던 것이다.

사법농단의 매듭은 관련자들에 대한 철저한 조사와 수사로부터 풀어야 한다. 판사들은 수사를 하는 검찰의 문제를 지적하면서 누가 감히 누구를 수사하느냐는 반발을 하였다. 검찰이 순수하고 결점이 없어서 수사를 담당하는 것이 아니었다. 검찰의 문제는 검찰개혁의 방법으로 풀어야 한다. 사법농단 관련자들에 대한 수사는 엄격하게 이루어져야 했다. 법원은 통상 90%를 상회하는 압수수색영장 발부율을 보여왔다. 법원은 압수수색에 있어서 피의사실 ‘관련성’의 개념을, ① 압수수색시를 시점으로, ② 수사기관의 관점에서, ③ 영장에 기재된 범죄사실을 그 기초가 되는 사회적 사실로 환원하여 기본적 사실관계에 있어서 동일성이 인정되거나 동종 유사의 범행과 관련된다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는 것으로, ④ 사실인정의 자료로서, ⑤ 의미가 있을 수 있는가에 대한 물음에 대해 전혀 가능성이 없는 것이 아닌 것으로 판단되는 것이라면, 해당 사건과의 관련성이 있다고 하여 압수수색영장을 발부하여 왔다. 그것이 사후적으로 전혀 압수수색의 계기가 된 사건의 증거로 사용될 수 없음이 밝혀졌다고 하더라도 압수수색 과정에 아무런 위법이 없으므로 이를 위법수집증거로 볼 수 없는 것이고, 다만 환부 내지 폐기 등의 문제가 발생한다고 판단하였다. 그러나 법원은 오직 사법농단 사건 관련하여만 ‘피의사실에 대한 소명이 부족하다’ 혹은 ‘압수대상 물건이 존재할 개연성이 없다’는 사유로 압수수색 영장을 기각하였다. 법원은 적어도 법원과 관계가 있다고 의심되는 사건에서만은 최소한의 기본을 지켜야 했다. 법원 판결의 정당성은 헌법이 법원에 사법권을 부여하였다는 사실 자체로부터 당연히 도출되는 것이 아니고 법원 판단의 독립성과 공정성에 대한 국민의 믿음에 기초하는 것

이다. 국민의 신뢰는 사법부 존립의 근거가 되는 반면 이러한 국민의 믿음과 신뢰를 얻는 것은 그들의 의무이다. 법원이 주권자인 국민에 의하여 선출되지 아니하여 직접적인 민주적 정당성을 갖지 못하였음에도 불구하고 판결에 정치적 책임을 지지 않는 불가침의 독립성을 헌법이 보장하는 이유는 법에 의한 공정한 재판을 기대하기 때문이다.

현재 법원은 사법농단 관련자들에 대하여 재판을 진행하고 있는데 주요 특징은 이들에게 대부분 무죄를 선고하고 있다는 점이다. 이러한 재판 결과는 사법농단 수사의 초기단계에서부터 예견하였던 바이다. 민변은 이러한 예견에 근거하여 특별재판부에서의 재판을 요구해왔다. 다시 특별재판부 구성에 대한 주장이 설득력을 가지게 되는 국면이다.

민변은 또한 사법농단 관련자들에 대한 탄핵을 요구하였다. 2021년 2월 4일 국회는 임성근 부산고등법원 부장판사에 대한 탄핵소추안을 가결하였다. 사법농단 판사들은 법관징계법상 최고 수위의 처분이 정직 1년에 불과해 설령 징계절차를 통해 최고 정직 1년의 처분을 받더라도 이들이 언제든지 재판업무로 복귀할 수 있다. 이들에 대하여는 일시적인 재판업무 배제에 그칠 것이 아니라, 파면을 통해 영구적인 재판업무 배제 조치를 해야 할 필요가 있다.

나아가 아직 피해자들의 구제까지 험난하고 기나긴 여정이 남아 있다. 피해자 구제를 위한 특별법 제정 등 적절한 방식을 통해 사법농단 피해자를 실질적으로 구제할 수 있도록 하여야 한다.

현재 법원은 사법농단 관련자들에 대한 재판을 진행하고 있으나 대부분 무죄를 선고하고 있는 상황이다. 민변은 혼신의 노력으로 사법농단에 대한 실체적 진실을 발견하고 사법농단 관련자들에 대한 단죄의 내용과 방법을 제시하였으나 결국은 법원 스스로 거부하고 있다. 그럼에도 불구하고 민변을 비롯한 사법개혁을 열망하는 모든 분들은 사법개혁의 소망을 계속 이어가기를 바라고 있다.

이 백서가 사법개혁이 완수될 수 있도록 소중하게 사용되었으면 한다.

2021. 5. 10.

사법농단 진상규명과 책임자 처벌을 위한 T/F 단장

변호사 천 낙 봉

목 차

1. T/F 구성현황	백서 [I]
2. 사법농단 일지	백서 [I]
3. T/F 회의 일지	백서 [I]
4. 법원 조사보고서	백서 [I]
5. 사법농단 관련 문건	백서 [II]
6. 공동고발장	백서 [III]
7. 이슈페이퍼	백서 [III]
8. UN 법관과 변호사 독립 특별보고관 긴급청원	백서 [III]
9. 사법농단 관여 법관 시민사회 탄핵소추안	백서 [IV]
10. 사법농단 관련 특별법 법안	백서 [V]
11. 사법농단의 기록 [민주변론 기고]	백서 [V]
12. 사법농단 관련 토론회 등 자료집	백서 [VI]
13. 성명, 논평 등	백서 [VII]
14. 사법농단 관여 법관 형사 판결문	백서 [VIII]
15. 법관 임성근에 대한 탄핵소추안	백서 [IX]

14

사법농단 관여 법관
형사 판결문

사법농단 관여 법관 형사 판결문

□ 개요

- 사법농단 관여 법관의 형사재판은 현재(2021. 5. 26.) 모두 계속중이며, 확정판결은 없음.
- 사법농단 관여 법관의 형사재판 진행 경과는 다음과 같음.

순번	피고인	사건명	진행상황		
			1심	2심	3심
1	임종현	직권남용 권리행사방해등	서울중앙 2018고합1088 (2019고합68, 2019고합176 병합) 계속중		
2	1. 양승태 2. 박병대 3. 고영한	직권남용 권리행사방해등	서울중앙 2019고합130 계속중		
3	유해용	직권남용 권리행사방해등	서울중앙 2019고합186 2020. 1. 13. 무죄선고	서울고등 2020노132 2021. 2. 4. 항소기각	대법원 2021도2485 계속중
4	1. 이민걸 2. 이규진 3. 방창현 4. 심상철	직권남용 권리행사방해등	서울중앙 2019고합187 2021. 3. 23. 선고(일부유죄)	서울고등 2021노546 계속중	
5	1. 신광렬 2. 조의연 3. 성창호	공무상 비밀누설	서울중앙 2019고합188 2020. 2. 13. 무죄선고	서울고등 2020노531 2021. 1. 29. 항소기각	대법원 2021도2486 계속중
6	임성근	직권남용 권리행사방해등	서울중앙 2019고합189 2020. 2. 14. 무죄선고	서울고등 2020노471 계속중	
7	이태중	직권남용 권리행사방해등	서울중앙 2019고합190 2020. 9. 18. 무죄선고	서울고등 2020노1756 계속중	

- 이하 수록한 판결문은 다음 7개임.

- ① 서울중앙지방법원 2020. 1. 13. 선고 2019고합186 판결(피고인 유해용의 1심 판결문)
- ② 서울고등법원 2021. 2. 4. 선고 2020노132 판결(피고인 유해용의 2심 판결문)
- ③ 서울중앙지방법원 2021. 3. 23. 선고 2019고합187 판결(피고인 이민걸, 이규진, 방창현, 심상철의 1심 판결문)
- ④ 서울중앙지방법원 2020. 2. 13. 선고 2019고합188 판결(피고인 신광렬, 조의연, 성창호의 1심 판결문)
- ⑤ 서울고등법원 2021. 1. 29. 선고 2020노531 판결(피고인 신광렬, 조의연, 성창호의 2심 판결문)
- ⑥ 서울중앙지방법원 2020. 2. 14. 선고 2019고합189 판결(피고인 임성근의 1심 판결문)
- ⑦ 서울중앙지방법원 2020. 9. 18. 선고 2019고합190 판결(피고인 이태중의 1심 판결문)



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2020-01-14

서울중앙지방법원

제 28 형사부

판 결

사 건 2019고합186 직권남용권리행사방해, 개인정보보호법위반, 공무
상비밀누설, 변호사법위반, 공공기록물관리에 관한
법률위반, 절도

피 고 인 A

검 사 신봉수(기소), 단성한, 박주성, 최태은, 김현우, 김진혁, 고영하, 김
진용, 이주용(공판)

변 호 인 법무법인 B 담당변호사 C
법무법인(유한) D 담당변호사 E, F
변호사 G, H, I

판 결 선 고 2020. 1. 13.

주 문

피고인은 무죄.

피고인에 대한 판결의 요지를 공시한다.

이 유



공 소 사 실

1. 기초사실

가. 피고인의 경력 및 J법원 K·L연구관 재직 당시의 지위·업무

피고인은 2014. 2. 13.경부터 2016. 2. 10.경까지 J법원 K연구관으로, 2016. 2. 11.경부터 2017. 2. 8.경까지 J법원 L연구관으로 근무하면서, J법원 사건의 심리 및 재판에 관한 조사·연구 업무 등을 위해 J법원장의 위임에 따라 J법원 재판연구관들을 지휘하고 근무평정, 사무분담에 관여하였다.

피고인은 L연구관으로 재직하는 동안 상고심 계속 중인 모든 사건에 대하여, 직접 또는 K연구관 등을 통해 신건 및 심층검토 사건의 지도·검토를 총괄적으로 관장하고 사건 배당을 주관하는 한편, 'M위원회1)'의 간사, 'N 회의2)'의 주재자 등으로 활동하면서 전원합의체 사건의 선정 및 검토 등 전 과정을 관할하는 등 모든 재판연구관들을 지휘하였다. 또한, 피고인은 K연구관으로 재직하는 동안 전원합의체에 회부되지 아니한 사건 중 L연구관으로부터 위임받은 헌법·행정·조세·형사·지적재산권 분야에 관한 신건 및 심층검토 사건의 지도·검토를 관장하며 당해 재판연구관들을 지휘하였다3).

나. O의 경력 및 P기관 차장 재직 당시의 지위·업무

O은 2012. 8. 13.경부터 2015. 8. 11.경까지 P기관 기획조정실장으로 근무하였고, 2015. 8. 12.경부터 2017. 3. 19.경까지 P기관 차장으로 근무하였다.

O은 P기관 차장으로 재직하는 동안 J법원장의 지휘를 받는 P기관장을 보좌하여 '국

-
- 1) 'M위원회'는 전원합의체를 활성화하기 위해 2015. 6. 29.경 AD법관 행정회의에서 통과되어 만들어진 제도로 2017. 6.경까지 운영되었음
 - 2) 'N 회의'는 M위원회에서 논의할 사건을 선정하기 위하여 L연구관이 주재하는 회의로서, K연구관, 6개 공동조의 총괄연구관, 전속조 재판연구관 중 선임, 기획법관 등 총 10여명이 참석함
 - 3) 법원조직법 제24조 제2항, J법원 사건의 배당에 관한 내규 제3조 제1항



회, 행정부처 등 대외관계 업무', '재판사무 감사 및 재판에 대한 사법지원 업무', '법관 인사·징계 및 비위조사 업무', 'L·K연구관 근무 평정' 등을 포함한 사법행정사무 일체를 처리하고, P기관 소속 직원을 지휘·감독하며, 각급 법원의 사법행정사무 및 그 직원을 감독하였다.

2. 직권남용권리행사방해 및 공무상비밀누설

【주위적 공소사실】

가. 범행 배경

'ㄱQ'이라는 의료기기 업체를 운영하는 R과 S 부부는 2013. 12.경부터 대통령 관저를 비공식적으로 드나들며 T 대통령의 미용성형 시술을 해주는 과정에서 대통령과 깊은 친분을 맺게 되었다.

'시술용 실 삽입장치' 특허권을 보유하고 있던 ㄱQ은 2014. 4. 8.경 다른 의료기기 업체의 위 특허권 관련 특허등록무효심판 청구로 특허분쟁에 휘말리게 되었고, 2014. 9. 23.경 특허심판원의 심판청구 기각 결정이 있는 후, 위 청구 업체의 불복으로 2014. 10. 8.경 특허법원에 특허심판원 심결의 취소를 구하는 등록무효 소송이 제기되었지만, 특허법원은 2015. 11. 19.경 위 청구를 기각하였고, 위 청구 업체의 상고로 2015. 12. 14.경 사건을 접수한 J법원은 2016. 3. 24.경 상고를 기각하였다.

T 대통령은 위 특허 분쟁과 관련하여 2015. 4.~8.경 R으로부터 '재판이 오래 걸리고, 특허무효 인용률이 높으며, 특허청에서 파견 나온 기술심리관이 법대에 법관과 열석하고 있어 재판의 공정성에도 문제가 있는 등 어려움을 겪고 있다'는 취지의 말을 듣고, 관련 특허소송 문제점들이 기재된 문건을 건네받은 뒤, U수석비서관 V에게 위 특허소송 진행상황을 잘 챙겨보라고 지시하며 위 문건을 전달하였고, 2015. 9.~10.경 R



등으로부터 재차 위 특허소송 상대방에 대한 불만사항을 듣게 되자, V에게 '상대 회사에서 선임한 특허 전문 법무법인 W가 전관예우를 받는 곳이어서 (주)Q이 불이익을 당하는 것 같으니 법무법인 W의 수임건수가 과다한 것은 아닌지 등을 확인해 달라'고 지시하였으며, 2015. 12. 14.경 위 특허등록무효 사건이 J법원에 접수되자, V에게 위 특허소송 진행 상황을 알아보라고 지시하는 등 R의 위 특허소송에 대해 지속적으로 관심을 가지고 V에게 관련 지시를 하였다.

한편, P기관은 2015. 8.경 청와대 X비서관 Y으로부터 위 특허소송 관련 '특허분쟁이 장기간 지연되고 특허청 파견 기술심리관이 법원과 열석하여 재판을 진행하면서 상대방 대리인인 변리사와 유착되어 사건의 결론을 불리하게 몰아가고 있는 등의 문제가 있다'는 취지의 민원 내용을 전달받고 그 무렵 '민원 해결 방안으로 법원이 자체 채용할 수 있는 기술심리관의 정원 확대가 필요하다'는 취지의 검토보고서를 작성하여 청와대 X비서관실에 전달하는 한편, 이후 2015. 12. 18.경까지 사이에 청와대 X비서관실 측의 요청에 따라 '최근 3년 간 및 5년 간 법무법인 W의 연도별 사건 수임 현황' 자료, '(주)Q이 당사자로 진행 중인 다수의 특허분쟁 사건의 진행내역' 자료, 판결문 등을 X비서관실에 제공하였다.

나. 범행 사실

(1) 직권남용권리행사방해

피고인은 J법원 L연구관으로서 J법원에서 사건의 심리 및 재판에 관한 조사·연구 업무 등을 위해 J법원장의 위임에 따라 사건의 지도·검토를 관장하고 사건 배당을 주관하는 등 재판연구관을 지휘할 권한을 가지고 있었고, O은 P기관 차장으로서 청와대 등 행정부처에 대한 대외관계 업무, 각종 보고 업무 등을 위해 P기관 소속 심의관



을 지휘·감독하고, 각급 법원의 재판사무 및 법관을 감독할 권한을 가지고 있었다.

O은 2016. 2. 중순경 Y으로부터 '현재 J법원 재판 중인 Z호 특허등록무효 사건이 대통령의 관심사건이니 챙겨봐 달라'는 청와대의 요청사항을 전달받고, 그 무렵 피고인에게 이와 같은 청와대의 요청 사항을 전달하며 'Z호 사건의 진행경과 및 처리계획을 알려 달라'는 취지로 지시하였다.

피고인과 O은 법관 및 기술심리관 정원 증원, 헌법재판소·특허청과의 의견대립 시 협조 요청, 재외 공판 법관 파견 확대 등 J법원장과 P기관가 원하는 사항에 대한 청와대의 협조를 받아내기 위해 청와대의 요구 자료를 제공하기로 마음먹고, 피고인은 2016. 2. 하순경 서울 AA 소재 J법원 피고인의 사무실에서, AB조 총괄 재판연구관 AC에게 위 특허등록무효 사건의 내용 및 처리계획, 관련사건 진행경과 등을 상세히 파악하여 보고할 것을 지시하여 2016. 3. 2.경 AC로부터 '사안요약' 문건을 보고받고, 이를 전달받은 O이 그 무렵 청와대에 전달하였다.

그런데 그 문건에는 위 특허등록무효 사건의 내용, 처리계획, 당사자들 간에 쟁송 중이던 다수의 관련사건에 대한 진행경과 및 사건처리 계획 등 재판부 내부의 검토 방향이 정리되어 있었는데, 구체적인 특정 재판의 진행 상황과 심리 계획에 대한 정보를 청와대에 제공할 목적으로 수집, 유출하는 것은 사법행정의 한계를 넘어 위법하며, 청와대를 통해 소송당사자의 일방인 R 측에 제공될 경우 재판에 유리한 자료로 활용될 수 있어 법관의 재판상 독립을 침해할 수 있는 내용이었다.

이로써 피고인은 O과 공모하여, 그 직권을 남용하여 J법원 재판연구관 AC에게 각종 사법정책에 대한 청와대의 협조를 받아 사법부의 이익을 도모할 목적으로 특정 재판 및 관련 재판의 진행경과·처리계획 등을 파악하여 보고하도록 하는 위법·부당



한 지시를 함으로써 AC로 하여금 위 특허등록무효사건의 상고심 및 관련 재판의 진행 경과·처리계획 등을 확인하여 그 내용을 문건으로 작성하게 하는 등 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 공무상비밀누설

J법원에 재판 계속 중인 사건에 대하여 AD법관이 직접 검토하는지 여부, 재판연구관이 보고를 완료하였는지 여부 및 그 시점, 특허조사관이 작성한 기술검토서 내용 등의 정보는 당해 소송의 일방 당사자 및 그와 관련된 자에게 제공될 경우 재판에 유리한 자료로 활용될 수 있어 재판의 공정성을 침해할 우려가 크므로 중대한 직무상 비밀에 해당한다.

그럼에도 불구하고 피고인과 O은 청와대의 요청을 받고 각종 사법정책에 대한 청와대의 협조를 받아내기 위하여, 피고인은 2016. 3. 초순경 AC이 작성한 위 '사안요약' 문건을 O에게 전달하였고, O은 그 무렵 위 '사안요약' 문건을 Y에게 제공하였으며, 그 문건에는 R 관련 Z호 사건이 2016. 1. 21.경 공동조인 AB조에 배당된 사실, 주심 AD법관이 AE AD법관인 사실, AF 특허조사관이 기술검토 중인 사실, 2016. 3. 중순경 보고연구관이 주심 AD법관에게 보고할 예정인 사실과 함께 특허조사관의 기술검토 내용이 기재되어 있었다.

이로써 피고인은 O과 공모하여 법령에 의한 직무상 비밀을 누설하였다.

【예비적 공소사실】

가. 범행 배경

'㉠Q'이라는 의료기기 업체를 운영하는 R과 S 부부는 2013. 12.경부터 대통령 관저를 비공식적으로 드나들며 T 대통령의 미용성형 시술을 해주는 과정에서 대통령과 깊



은 친분을 맺게 되었다.

'시술용 실 삽입장치' 특허권을 보유하고 있던 (주)Q는 2014. 4. 8.경 다른 의료기기 업체의 위 특허권 관련 특허등록무효심판 청구로 특허분쟁에 휘말리게 되었고, 2014. 9. 23.경 특허심판원의 심판청구 기각 결정이 있는 후, 위 청구 업체의 불복으로 2014. 10. 8.경 특허법원에 특허심판원 심결의 취소를 구하는 등록무효 소송이 제기되었지만, 특허법원은 2015. 11. 19.경 위 청구를 기각하였고, 위 청구 업체의 상고로 2015. 12. 14.경 사건을 접수한 J법원은 2016. 3. 24.경 상고를 기각하였다.

T 대통령은 위 특허 분쟁과 관련하여 2015. 4.~8.경 R으로부터 '재판이 오래 걸리고, 특허무효 인용률이 높으며, 특허청에서 파견 나온 기술심리관이 법대에 법관과 열석하고 있어 재판의 공정성에도 문제가 있는 등 어려움을 겪고 있다'는 취지의 말을 듣고, 관련 특허소송 문제점들이 기재된 문건을 건네받은 뒤, U수석비서관 V에게 위 특허소송 진행상황을 잘 챙겨보라고 지시하며 위 문건을 전달하였고, 2015. 9.~10.경 R 등으로부터 재차 위 특허소송 상대방에 대한 불만사항을 듣게 되자, V에게 '상대 회사에서 선임한 특허 전문 법무법인 W가 전관예우를 받는 곳이어서 (주)Q이 불이익을 당하는 것 같으니 법무법인 W의 수임건수가 과다한 것은 아닌지 등을 확인해 달라'고 지시하였으며, 2015. 12. 14.경 위 특허등록무효 사건이 J법원에 접수되자, V에게 위 특허소송 진행 상황을 알아보라고 지시하는 등 R의 위 특허소송에 대해 지속적으로 관심을 가지고 V에게 관련 지시를 하였다.

한편, P기관은 2015. 8.경 청와대 X비서관 Y으로부터 위 특허소송 관련 '특허분쟁이 장기간 지연되고 특허청 파견 기술심리관이 법관과 열석하여 재판을 진행하면서 상대방 대리인인 변리사와 유착되어 사건의 결론을 불리하게 몰아가고 있는 등의 문제가



있다'는 취지의 민원 내용을 전달받고 그 무렵 '민원 해결 방안으로 법원이 자체 채용할 수 있는 기술심리관의 정원 확대가 필요하다'는 취지의 검토보고서를 작성하여 청와대 X비서관실에 전달하는 한편, 이후 2015. 12. 18.경까지 사이에 청와대 X비서관실 측의 요청에 따라 '최근 3년 간 및 5년 간 법무법인 W의 연도별 사건 수임 현황' 자료, '㈜Q이 당사자로 진행 중인 다수의 특허분쟁 사건의 진행내역' 자료, 판결문 등을 X비서관실에 제공하였다.

나. 범행 사실

(1) 직권남용권리행사방해

피고인은 J법원 L연구관으로서 J법원에서 사건의 심리 및 재판에 관한 조사·연구 업무 등을 위해 J법원장의 위임에 따라 사건의 지도·검토를 관장하고 사건 배당을 주관하는 등 재판연구관을 지휘할 권한을 가지고 있었고, O은 P기관 차장으로서 청와대 등 행정부처에 대한 대외관계 업무, 각종 보고 업무 등을 위해 P기관 소속 심의관을 지휘·감독하고, 각급 법원의 재판사무 및 법관을 감독할 권한을 가지고 있었다.

O은 2016. 2. 중순경 사법부 외부의 성명불상자로부터 '현재 J법원 재판 중인 Z호 특허등록무효 사건의 진행상황을 알아봐 달라'는 취지의 요청을 받고, 그 무렵 피고인에게 이와 같은 요청 사항을 전달하며 'Z호 사건의 진행경과 및 처리계획을 알려 달라'는 취지로 지시하였다.

이에 피고인은 2016. 2. 하순경 서울 AA 소재 J법원 피고인의 사무실에서, AB조 총괄 재판연구관 AC에게 위 특허등록무효 사건의 내용 및 처리계획, 관련사건 진행경과 등을 상세히 파악하여 보고할 것을 지시하여 2016. 3. 2.경 AC로부터 '사안요약' 문건을 보고받고, 이를 전달받은 O이 그 무렵 성명불상자에게 전달하였다.



그런데 그 문건에는 위 특허등록무효 사건의 내용, 처리계획, 당사자들 간에 쟁송 중이던 다수의 관련사건에 대한 진행경과 및 사건처리 계획 등 재판부 내부의 검토 방향이 정리되어 있었는바, 구체적인 특정 재판의 진행 상황과 심리 계획에 대한 정보를 사법부 외부의 제3자에게 제공할 목적으로 수집, 유출하는 것은 사법행정의 한계를 넘어 위법한 것이었다.

이로써 피고인은 O과 공모하여, 그 직권을 남용하여 J법원 재판연구관 AC에게 사법부 외부의 제3자에게 제공할 목적으로 특정 재판 및 관련 재판의 진행경과·처리 계획 등을 파악하여 보고하도록 하는 위법·부당한 지시를 함으로써 AC로 하여금 위 특허등록무효사건의 상고심 및 관련 재판의 진행경과·처리계획 등을 확인하여 그 내용을 문건으로 작성하게 하는 등 의무 없는 일을 하게 하였다.

(2) 공무상비밀누설

J법원에 재판 계속 중인 사건에 대하여 AD법관이 직접 검토하는지 여부, 재판연구관이 보고를 완료하였는지 여부 및 그 시점, 특허조사관이 작성한 기술검토서 내용 등의 정보는 당해 소송의 일방 당사자 및 그와 관련된 자에게 제공될 경우 재판에 유리한 자료로 활용될 수 있어 재판의 공정성을 침해할 우려가 크므로 중대한 직무상 비밀에 해당한다.

그럼에도 불구하고 피고인과 O은 위 성명불상자의 요청을 받고, 피고인은 2016. 3. 초순경 AC이 작성한 위 '사안요약' 문건을 O에게 전달하였고, O은 그 무렵 위 '사안요약' 문건을 성명불상자에게 제공하였으며, 그 문건에는 R 관련 Z호 사건이 2016. 1. 21.경 공동조인 AB조에 배당된 사실, 주심 AD법관이 AE AD법관인 사실, AF 특허조사관이 기술검토 중인 사실, 2016. 3. 중순경 보고연구관이 주심 AD법관에게 보고할



예정인 사실과 함께 특허조사관의 기술검토 내용이 기재되어 있었다.

이로써 피고인은 O과 공모하여 법령에 의한 직무상 비밀을 누설하였다.

3. 절도, 공공기록물관리에관한법률위반 및 개인정보보호법위반

가. 범행 경위

J법원 재판연구관 검토보고서 및 의견서(이하 '검토보고서 등')는 최종심인 J법원의 법리 판단 및 재판 합의 등에 관한 것으로 재판의 본질적인 부분에 해당하는 중요한 자료이고, 이에 따라 자료에 대한 접근 권한이 엄격히 제한되는 등 고도의 보안이 요구된다. 또한, 검토보고서 등에는 상고심 사건에 관한 중요한 법률적 쟁점이 정리되어 있고, 그 자체가 판결문에 그대로 반영되어 J법원 판결로 이어질 가능성이 크기 때문에 J법원에서도 '사건절차진행정보 및 연구관 보고서 등의 보안에 관한 유의사항'을 마련하여 헌법적 가치인 재판의 공정성 확보를 위해 외부로의 무단 유출을 엄격히 금지하고 있다.

또한, 검토보고서 등에는 인격 주체성을 특징짓고 개인의 동일성을 식별할 수 있는 '소송당사자의 성명, 사건번호, 사건내용' 등의 개인정보가 기재되어 있고, 정보의 주체인 상고심 소송당사자들이 자신들이 관여된 재판에 제공된 개인정보가 사법부의 부당한 조직 이익 도모 등 해당 재판 외의 목적이나 법관의 사적 이익을 위해 사용되는 것을 동의한 바도 없어, 정보주체의 사생활 보호를 위해서도 검토보고서 등의 외부 유출은 엄격히 금지된다.

피고인은 2016. 2.경 J법원 민사 AG조 총괄 재판연구관 AH 등 분야별 담당조의 총괄 재판연구관에게 자신이 J법원 K연구관 및 L연구관 재직 당시 작성된 각종 소송사건에 관한 재판연구관 검토보고서를 모아달라고 지시하여 AH 등으로부터 재판연구관



예정인 사실과 함께 특허조사관의 기술검토 내용이 기재되어 있었다.

이로써 피고인은 O과 공모하여 법령에 의한 직무상 비밀을 누설하였다.

3. 절도, 공공기록물관리법위반 및 개인정보보호법위반

가. 범행 경위

J법원 재판연구관 검토보고서 및 의견서(이하 '검토보고서 등')는 최종심인 J법원의 법리 판단 및 재판 합의 등에 관한 것으로 재판의 본질적인 부분에 해당하는 중요한 자료이고, 이에 따라 자료에 대한 접근 권한이 엄격히 제한되는 등 고도의 보안이 요구된다. 또한, 검토보고서 등에는 상고심 사건에 관한 중요한 법률적 쟁점이 정리되어 있고, 그 자체가 판결문에 그대로 반영되어 J법원 판결로 이어질 가능성이 크기 때문에 J법원에서도 '사건절차진행정보 및 연구관 보고서 등의 보안에 관한 유의사항'을 마련하여 헌법적 가치인 재판의 공정성 확보를 위해 외부로의 무단 유출을 엄격히 금지하고 있다.

또한, 검토보고서 등에는 인격 주체성을 특징짓고 개인의 동일성을 식별할 수 있는 '소송당사자의 성명, 사건번호, 사건내용' 등의 개인정보가 기재되어 있고, 정보의 주체인 상고심 소송당사자들이 자신들이 관여된 재판에 제공된 개인정보가 사법부의 부당한 조직 이익 도모 등 해당 재판 외의 목적이나 법관의 사적 이익을 위해 사용되는 것을 동의한 바도 없어, 정보주체의 사생활 보호를 위해서도 검토보고서 등의 외부 유출은 엄격히 금지된다.

피고인은 2016. 2.경 J법원 민사 AG조 총괄 재판연구관 AH 등 분야별 담당조의 총괄 재판연구관에게 자신이 J법원 K연구관 및 L연구관 재직 당시 작성된 각종 소송사건에 관한 재판연구관 검토보고서를 모아달라고 지시하여 AH 등으로부터 재판연구관



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.

영리 목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다. 게시일자 : 2020-01-14

검토보고서 등 문서파일 최종본이 저장된 USB 등 외장저장장치를 전달받는 등 2014. 2. 13.경부터 2017. 2. 8.경까지 J법원 K연구관 및 L연구관으로 재직하면서 검토보고서 지도·검토 등 업무수행과정에서 재판연구관들로부터 검토보고서 등의 문서파일이나 출력물을 직접 전달받거나, '재판연구관 보고서 관리시스템'에 등록된 검토보고서 등의 문서파일을 다운로드·출력하는 방법 등으로 검토보고서 등의 문서파일 내지 출력물을 소지·관리하였다.

피고인은 2017. 2. 9.경 AI법원 부장판사로 인사발령을 받아 J법원을 떠나면서, 위와 같이 소지·관리하던 검토보고서 등 문서파일 내지 출력물을 J법원에 반환하거나 파기하지 않고 AI법원 내 피고인의 사무실로 무단 반출하였고, 그 무렵부터 2018. 2. 13.경까지 사이에 법관 사직을 결심하며 향후 변호사로 개업할 경우 J법원 K연구관 및 L연구관으로 재직한 경력과 함께 위 검토보고서 등을 사건 수입 및 변론 활동에 활용하여 부당한 이익을 얻기로 마음먹었다.

나. 범행 사실

검토보고서 등은 재판연구관이 J법원장의 명을 받아 J법원에서 사건의 심리 및 재판에 관한 조사·연구 업무를 담당하는 직무수행과 관련하여 생산한 공공기록물로서 상고심 소송당사자들의 개인정보가 기재되어 있고, J법원 심리 및 판결 과정에서 검토된 법리 관련 쟁점들을 담고 있어 현재 J법원에서 채택하고 있는 법리는 물론 향후 채택할 수 있는 법리도 알 수 있는 자료라는 점 등에서 변호사들의 변론 및 수입 과정에서 그 활용가치가 높아 변호사 업계 등에서 상당한 경제적 가치를 인정받고 있다.

한편, 피고인은 J법원 K연구관 및 L연구관으로 근무하면서 J법원 전산시스템인 '재판연구관 보고서 관리시스템'에 등록된 다수의 검토보고서 등을 수시로 검색·출력·



이용할 수 있는 권한, 검토보고서 등 지도·검토 권한을 가지고 각종 소송사건에 관한 검토보고서 등을 검토하고, 관련 자료를 관리하는 등 상고심 소송당사자들의 개인정보를 처리하였으므로, 정당한 권한 없이 다른 사람의 개인정보가 기재된 검토보고서 등을 훼손, 멸실, 변경, 위조 또는 유출하여서는 아니 된다. 또한, 피고인이 소지하던 검토보고서 등 출력물은 대한민국의 자산으로서 J법원이 관리하는 출력용지를 이용하여 출력한 대한민국 소유의 재물이므로 J법원의 업무 목적 범위에서만 재판연구관 등에게 그 사용 및 소지가 허용되어 있을 뿐, 목적 외의 사용이나 취득·반출은 금지되어 있다.

그럼에도 불구하고 피고인은 2018. 2. 13.경 AI법원 부장판사를 마지막으로 법원에서 퇴임하면서, 그 무렵 AI법원 피고인의 사무실에서 그곳에 있던 검토보고서 등 전자문서 파일 및 출력물을 반출한 후 2018. 3.경 피고인이 개업한 서울 AJ, AK호 '변호사 A 법률사무소' 등에 보관·비치하여 변호사 영업에 활용하였다.

이로써 피고인은 공공기록물인 별지 검토보고서 등 목록 순번 1부터 22까지의 검토보고서 등 전자문서 파일을 무단으로 유출하고, 상고심 소송당사자의 개인정보가 기재되어 있는 같은 목록 순번 23부터 47까지의 검토보고서 등 전자문서 파일 및 출력물을 정당한 권한 없이 유출하고, 피해자 대한민국 소유의 같은 목록 순번 48부터 58까지의 검토보고서 등 출력물을 절취하였다.

4. 변호사법위반

변호사법은 변호사가 공무원으로서 직무상 취급하거나 취급하게 된 사건을 수입할 수 없다고 규정하고 있는바, 이는 법조비리의 주요한 원인인 소위 '전관예우'를 근원적으로 척결하기 위해 판사·검사 등으로 재직 중 취급한 사건을 변호사 개업 후 수입할



수 없도록 한 것이다.

피고인은 J법원 K연구관으로 재직하였을 당시, 피고 한국자산관리공사가 원고 학교법인 AL을 상대로 J법원에 상고한 AM 사건(이하 '이 사건 상고심 사건')⁴⁾과 관련하여 2015. 1. 2.경 주심AD법관이 지정된 후 AX조 총괄 재판연구관을 통해 신건 담당 재판연구관을 지정하여 2015. 2.경까지 담당 재판연구관의 상고이유 검토 및 검토보고서 작성 업무를 지휘·지도하고, 그 신건 검토의견을 보고받은 주심 AD법관이 2015. 3.경 심층검토를 지시하자, 그 무렵 AX조 총괄 재판연구관을 통해 심층검토를 담당할 재판연구관을 지정하였다.

또한, 피고인은 2016. 2.경 L연구관으로 발령받아 근무하다가 2017. 2.경 AI법원 부장판사 발령을 받아 J법원 재판연구관실을 떠날 때까지 직접 또는 K연구관 등을 통해 담당 재판연구관을 지휘·지도하여 심층검토 업무를 수행함으로써 이 사건을 취급하였고, 2018. 2. 13.경 법관직을 퇴직하여 2018. 3. 13.경부터 변호사로 활동하였다.

한편, 피고인이 위와 같이 취급하였던 이 사건 상고심 사건은 2017. 12. 22.로 선고 기일이 지정되었다가 기일이 추정되었고, 2018. 5. 14.경 전원합의체에 회부되었으며, 원고 측에서는 1·2심에서는 승소하였는데 갑자기 J법원 소부에서 심리하지 않고 전원합의체에서 심리한다는 사실을 알게 되자, 이 사건 상고심 사건이 원고 패소 취지로 파기될 경우 2007. 5.경부터 2012. 5.경까지의 기간에 해당하는 변상금으로 AL에서 일 단 납부한 약 73억 원을 되돌려 받지 못할 뿐만 아니라 학교 부지를 사용하지 못하게 될 우려가 있고, 사용하게 된다고 하더라도 향후 매년 약 14억 원 상당의 대부료까지

4) 피고(한국자산관리공사)가 2012. 5. 10. 원고(학교법인 AL)에게 부과한 73억 원 상당의 변상금 부과처분에 불복하여 행정소송을 제기하였고, 1·2심에서 피고의 변상금 부과처분을 취소한다는 취지의 원고 승소 판결이 선고된 후, 피고의 상고로 2014. 11. 11. J법원에 접수됨



지불해야 할 상황이었기 때문에 어떻게든 사태를 해결해야 한다는 위기감이 고조되었고, AN대학교 총장 AO 등은 학교법인 AL 이사인 변호사 AP를 통하여 원고 승소판결을 이끌어 낼 소위 '전관예우'가 가능한 고위법관 출신의 변호사를 긴급히 물색한 뒤 2회에 걸친 긴급회의 끝에, 피고인이 위 사건이 J법원에 계속 중일 때 총괄을 했던 J법원 재판연구관으로 재직했으니 소송에 도움이 될 것이라고 판단하고, 2018. 6. 초순경 AP로부터 피고인을 소개받았다.

변호사는 공무원으로서 직무상 취급하거나 취급하게 된 사건을 수임할 수 없고, 피고인은 위와 같이 K연구관 및 L연구관으로 재직하면서 이 사건 상고심 사건을 취급하여 이 사건 상고심 사건을 수임하여서는 아니 된다는 사실을 잘 알고 있음에도 불구하고, 2018. 5. 31.경부터 2018. 6. 9.경까지 J법원 L연구관 AQ에게 전화하여 이 사건 상고심 사건 수임 가능 여부 등에 대하여 얘기를 나누면서 관련 소송 정보를 취득하고, 2018. 6. 11.경 학교법인 AL과 이 사건 상고심 사건 소송대리인으로 선임계약을 체결하고 같은 날 J법원에 소송대리인 선임계를 제출하였으며, 그 직후 이 사건 상고심 사건은 학교법인 AL에서 원하는 대로 J법원 전원합의체 회부 결정이 취소되었고, 수임 17일 만인 2018. 6. 28.경 상고기각 판결이 선고되었다.

이로써 피고인은 공무원으로서 직무상 취급한 사건을 수임하였다.

판 단

I. 공소장일본주의 위반 주장에 관하여

1. 변호인 주장

이 사건 공소사실 2항 중 가. 범행배경 부분은 마치 피고인이 R, S 부부의 특허분쟁



초기부터 청와대 관심사건에 대하여 P기관과 함께 관여한 것처럼 법관으로 하여금 착각이나 예단을 불러일으켜 피고인에게 유죄의 인상을 줄 우려가 있고, 공소사실 4항 중 학교법인 AL이 피고인을 선임하게 된 경위, AQ L연구관과의 연락, 해당 수임사건 처리결과를 기재한 부분은 공소사실 특징에 불필요할 뿐만 아니라 피고인이 마치 전판 예우를 이용하여 이 사건 상고심 사건에 부당한 영향력을 끼친 것처럼 기재한 것으로 공소장일본주의에 위배된다.

2. 관련 법리

공소장일본주의는 검사가 공소를 제기할 때에는 원칙적으로 공소장 하나만을 제출하여야 하고 그 밖에 사건에 관하여 법원에 예단을 생기게 할 수 있는 서류 기타 물건을 첨부하거나 그 내용을 인용하여서는 아니 된다는 원칙이다(형사소송규칙 제118조 제2항). 공소장일본주의 위배 여부는 공소사실로 기재된 범죄의 유형과 내용 등에 비추어 볼 때에 공소장에 첨부 또는 인용된 서류 기타 물건의 내용, 그리고 법령이 요구하는 사항 외에 공소장에 기재된 사실이 법관 또는 배심원에게 예단을 생기게 하여 법관 또는 배심원이 범죄사실의 실체를 파악하는 데 장애가 될 수 있는지 여부를 기준으로 당해 사건에서 구체적으로 판단하여야 한다(J법원 2009. 10. 22. 선고 2009도7436 전원합의체 판결 등 참조).

3. 판단

가. 직권남용권리행사방해 및 공무상비밀누설의 점에 관하여

이 부분 공소사실의 요지는, 주위적 공소사실은 "J법원 L연구관인 피고인은 사법부의 이익을 도모할 목적으로 청와대가 요구하는 자료를 제공하기로 P기관 차장인 O과 공모하여, 2016. 2. 하순경 피고인의 J법원 사무실에서 AB조 총괄 재판연구관 AC에게



J법원 Z 특허등록무효 사건(이하 '이 사건 특허등록무효 사건'이라 한다)의 내용 및 처리계획, 관련사건 진행경과 등을 파악하여 보고할 것을 지시함으로써 AC로 하여금 이에 관한 문건(이하 '이 사건 사안요약 문건'이라 한다)을 작성하게 하는 등 의무 없는 일을 하게 하였다. 그리고 피고인은 2016. 3. 초순경 O에게 위 사건이 2016. 1. 21.경 AB조 재판연구관에게 배당된 사실 등이 기재되어 있는 이 사건 사안요약 문건을 전달하고, O은 그 무렵 청와대 X비서관 Y에게 이를 제공함으로써 법령에 의한 직무상 비밀을 누설하였다."는 것이고, 예비적 공소사실은 주위적 공소사실에서 'Y'을 '사법부 외부의 성명불상자'로 변경하는 것이 된다.

그런데 범죄유형이나 성격을 고려하더라도 굳이 주위적 공소사실의 특징이나 그 내용 전달에 지장이 없음에도 이 부분 공소사실에는 청와대를 통해 이 사건 특허등록무효 사건의 한쪽 당사자인 R 측에 이 사건 사안요약 문건이 제공될 경우를 가정하고, 위 사건이 2015. 12. 14. J법원에 접수되기 훨씬 이전의 대통령과 R과의 관계, 대통령이 당시 R으로부터 들었다는 불만내용, 이 사건 특허등록무효 사건의 상대 회사 대리인인 법무법인 W의 수임건수 과다 여부에 관한 대통령의 U수석비서관 V에 대한 지시사항, 청와대 X비서관 Y이 O에게 전달하였다는 청와대 요청사항, 법무법인 W의 연도별 사건 수임 현황 등 P기관가 청와대 X비서관실에 제공하였다는 자료, 이 사건 사안요약 문건에 정리된 내용이 청와대를 통해 R 측에 제공될 경우의 효과 등이 '범행배경'란과 '범행사실'란에 장황하게 기재되어 있다. 이러한 내용은 증거조사결과 인정되지 않더라도 그 기재 자체로서 이미 피고인에 대한 유죄 내지는 부정적 심증 형성에 심각한 영향을 미칠 만한 매우 예민하고 중대한 것이다.

그런데 검사는 증거조사를 모두 마친 후 공소장변경허가신청을 하면서 이 가운데 O



에게 청와대 요청사항을 전달한 사람과 O으로부터 이 사건 사안요약 문건을 전달받은 사람을 모두 변경 전 공소사실에 장황하게 기재했던 대통령, R, 청와대 U수석비서관과 X비서관과의 관련성조차 전혀 알 수 없는 '사법부 외부의 성명불상자'로 변경하고, O 이 청와대가 요구하는 자료를 제공하기로 마음먹은 목적이 J법원장과 P기관가 원하는 사항에 대한 청와대의 협조를 받아내기 위한 것이라는 부분도 삭제하였다. 이를 보면 당초 O의 범행 동기가 이러한 청와대의 협조를 받아내기 위한 것과 밀접하게 관련되어 있음을 드러내려는 쪽에 매우 특별한 비중을 두고 기소되었던 것으로 볼 수 있다. 그런데 이 부분은 앞서 본 바와 같이 공소사실의 특징에 반드시 필요한 것이 아니었다. 이런 식의 공소장변경은 자칫 입증의 대상인지 또는 입증이 가능한지 여부와 상관없이 엄격한 증거조사 전에 미리 형사소송법 제287조 제2항에서 금지하는 사건에 대한 예단 또는 편견을 발생하게 할 염려가 있는 사항을 진술하게 하는 결과가 되거나 공소장에 법령이 요구하는 사항 외의 사실로서 법원에 예단이 생기게 할 수 있는 사유를 나열하는 것도 허용함으로써 피고인의 공정한 재판을 권리와 정당한 방어권을 침해할 위험이 매우 크다.

그러나 주위적 공소사실은 이 사건 특허등록무효 사건의 피고 회사 운영자가 당시 대통령과 친분관계가 있다는 특별한 사정을 주장하고 있는 것이어서 위 사건의 진행경과 및 처리계획에 관하여 이 사건 사안요약 문건의 청와대 전달자라는 공범 O의 범행동기와 배경을 다소 상세하게 기재하는 것이 필요할 수도 있다. 이는 직무행위의 목적과 필요성·상당성 등 직권남용권리행사방해죄의 구성요건인 직권의 '남용' 여부에 대한 판단과도 관련이 있기 때문이다. 또 예비적 공소사실도 기소 전과 달라진 증거조사 결과를 반영한 것일 뿐 기본적으로는 범죄사실의 실체를 파악하는 데 장애가 될 수 있



을 정도라고 단정하기는 어렵다.

나. 변호사법위반의 점에 관하여

이 부분 공소사실에는 수임제한에 관한 변호사법 규정이 법조비리 주요원인인 이른바 '전관예우'를 근원적으로 척결하기 위한 것이라는 사실, 피고인이 수임한 이 사건 상고심 사건의 제1, 2심 결과 73억 원 상당의 변상금부과처분을 취소한다는 원고 승소 판결이 선고되었다는 사실, J법원 선임 또는 L연구관이 일반적으로 담당 재판연구관을 지휘·지도한다는 사실, 이 사건 상고심 사건이 전원합의체에 회부되자 위 사건의 원고 측이 이른바 '전관예우'가 가능한 변호사를 긴급히 물색하여 학교법인 AL 이사인 변호사 AP가 피고인을 소개하였다는 사실, 피고인이 L연구관 AQ과 통화하면서 관련 소송 정보를 취득하고, 선임계약을 체결하였다는 사실, 선임계 제출 이후 이 사건 상고심 사건의 전원합의체 회부 결정이 취소되고, 수임 17일 만에 상고기각 판결이 선고되었다는 사실 등(이하 '이 사건 주변사실들'이라 한다)이 매우 상세하고, 장황하게 기재되어 있다.

그러나 이 부분 공소사실을 범죄 구성요건 사실의 특징에 필요한 정도로 정리하면, "변호사는 공무원으로서 직무상 취급하거나 취급하게 된 사건의 직무를 수행할 수 없는데, 변호사인 피고인이 2018. 6. 11.경 J법원 선임 또는 L연구관으로서 직무상 취급했던 J법원 AM 변상금부과처분취소 사건의 원고 소송대리인으로 선임계약을 체결함으로써 위 사건을 수임하였다."라는 것으로 충분하다.

이 사건 주변사실들은 범죄 구성요건 사실 자체를 직접 증명하고 확인하는 것이 어렵거나 이를 기재하지 아니하면 공소사실이 특정되지 아니하거나 직무상 취급하거나 취급하게 된 사건인지 여부를 판별할 수 없는 경우도 아니어서 굳이 덧붙여 기재할 필



요가 없다. 반면 이 사건 주변사실들은 피고인이 J법원 선임 또는 L연구관이었다는 사실 자체만으로 이른바 '전관예우'에 대한 국민 일반의 오해 내지 편견을 이용하여 사건을 수입하고 이 사건 상고심 재판에 부당한 영향력을 행사한 것이 아닌가 하는 강한 의구심과 부정적인 선입견을 가지게 한다.

이 부분 공소사실의 쟁점과 관련해서도 선임 또는 L연구관이었다는 자체로써 곧바로 이 사건 상고심 사건을 직무상 취급하거나 취급하게 된 것이라는 구조를 형성하게 함으로써 이미 유죄로 결정될 것 같은 예단을 가지게 함에 충분히 효과적인 내용이다. 즉 이 사건 주변사실들은 피고인에게 불리한 심증형성에 매우 강한 영향을 미치고, 그러한 영향을 치유하거나 배제하는 것이 거의 불가능할 정도라서 피고인에게는 엄청난 방어 부담을 지우고, 실제로도 피고인은 공판과정에서 사실이 아니거나 자신과 무관하다고 해명하려고 매우 노력하였지만, 정작 유무죄를 결정짓는 범죄사실 자체에 관한 판단을 위해서는 심리할 필요가 없고, 전혀 입증의 대상이 되는 것도 아닌 것이 대부분이다. 설령 그러한 사실들이 증거로써 증명되지 아니하더라도, 즉 이 사건 상고심 사건의 원고 측이 이른바 '전관예우'가 가능한 변호사를 긴급히 물색한 끝에 피고인을 선임한 것이 아니라거나 피고인이 AQ으로부터 관련 소송정보를 취득한 것이 아니라거나 전원합의체 회부 결정이 취소되지 아니한 채 상고기각 판결이 훨씬 나중에 선고되었더라도 공소사실에 대한 입증책임이 있는 검사에게는 아무런 불이익이 없으면서 이미 그 기재 자체만으로써 공소사실에 대한 강한 유죄 예단이 생기게 할 수 있는 효과를 달성한다.

이 사건 상고심 사건의 신건 또는 심층검토 담당 재판연구관을 지정하고, 그들을 지휘·지도하여 검토 업무를 수행함으로써 이 사건 상고심 사건을 취급했다는 기재가 증



거조사 전에 미리 공소사실의 특징을 위해 필요하다고 하더라도, 이 역시 사실상 이미 이 사건 공소사실의 1. 기초사실 가.항에 기재한 선임 또는 L연구관으로서의 일반적인 지위나 권한과 구별되는 특별히 의미 있는 내용이 아니다. 구별된다고 하더라도 뒤에서 보는 바와 같이 구체적인 증거에 의하여 뒷받침되는 정확한 내용으로 보기도 어렵다.

피고인이 지휘·지도하였다는 재판연구관의 이름까지 연결시켜 그 직무상 취급 여부를 구체적으로 판단해 보면 더 분명해지는데, 뒤에서 보는 바와 같이 공소사실 중 이 취급 부분의 기재와는 달리 2018. 9. 6.자 수사협조의뢰에 대한 회신(기획제1심의판 6505호, 증거목록 순번 103번) 기재, 증인 AR의 법정진술과 AS, AC, AT, AQ, AU, AV, AW에 대한 각 검찰 진술조서의 진술기재에 의하면, AX조(이하 'AX조'라 한다) 신건 담당 재판연구관은 해당조 총괄 재판연구관이 관련사건 유무, 업무 부담 등 제반 사정을 고려하여 배정하고, 신건 담당 재판연구관 AW은 피고인에게 이 사건 상고심 사건 신건 검토보고서를 보고한 바 없으며, 피고인이 2016. 2. 11.경부터는 L연구관으로서 행정사건에는 관여하지 않았고, AS 재판연구관이 2017. 8.경 이 사건 상고심 사건 심층사건 검토에 착수하여 같은 해 10. 18. 보고서 관리시스템에 심층 검토보고서를 입력할 때는 이미 J법원을 떠난 상태라 원천적으로 이 사건 상고심 사건에 관여할 수도 없었던 사실을 인정할 수 있을 뿐이다.

그럼에도 이 부분 공소사실은 피고인의 일반적이고 추상적인 지위, 권한 내지 관여 가능성을 피고인이 이 사건 상고심 사건과 관련하여 실제 수행하지도 않은 구체적인 행위 내용으로 혼동 또는 의제하게 함으로써 엄격한 증거조사결과에 의하여 인정되어야 할 사실과 무관하게 당연히 곧바로 피고인이 이 사건 상고심 사건을 직무상 취급하



거나 취급하게 된 것으로 암시하면서 이른바 '전관예우'와 결부시켜 강한 유죄의 심증을 불러일으키게 하고 있다.

결국 이 사건 주변사실들의 기재는 형사소송절차의 근간을 이루는 공판중심주의, 증거재판주의, 무죄추정의 원칙을 심각하게 훼손하여 피고인의 공정한 재판을 받을 권리를 침해할 위험이 매우 크다.

그러나 변호사법 제31조 제1항 제3호 '취급' 자체의 해석에 관하여 견해의 대립이 있을 수 있고, 뒤에서 보는 검사의 견해에 따르면, 이 사건 주변사실들 중 일부가 피고인이 이 사건 상고심 사건을 취급하였는지 여부를 판단함에 있어 관련될 수도 있다. 기소한 입장에서 그 내용을 명확하게 특정하기 위하여 어느 정도 이 사건 주변사실들을 적시할 필요가 있는데, 그것이 범죄사실의 실체를 파악하는 데 장애가 될 수 있을 정도라고 단정하기는 어렵다.

4. 소결

변호인의 주장은 받아들이지 않는다.

II. 총체적 수사절차 위법을 이유로 한 공소기각 주장에 관하여

1. 변호인 주장

변호인은, 검사가 이른바 '사법농단' 사건 수사과정에서 L연구관이었던 피고인을 비공식적으로 소환하여 수사과정 기록 없이 사실상 피의자 조사를 하면서 관련자료 제출을 종용하였고, 이를 거부하는 피고인을 상대로 과잉·별건·표적 수사를 자행하면서 위법한 압수수색을 실시하고, 언론을 이용하여 피의사실을 공표하였으며, 공개소환을 통한 포토라인 세우기로 인격권을 침해하고, 피의자 조사과정에서 변호권을 본질적으



로 침해하였는바, 이러한 총체적 위법수사에 기초한 이 사건 공소제기는 그 절차가 법률의 규정에 위반하여 무효인 때에 해당하여 기각하여야 한다고 주장한다.

2. 개별 위법사유에 대한 판단

가. 2018. 9. 2.자 비공식 면담의 위법성 여부

1) 변호인은, 피고인이 2018. 9. 2. 오후 4시경부터 두 시간가량 BU검찰청에서 비공개 면담형식으로 조사를 받았는데, 이는 형사소송법이 정한 수사과정 기록제도를 위반한 편법적·탈법적 피의자 조사에 해당한다고 주장한다.

2) 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 종합하면, ㉠ 사법행정권 남용 의혹에 대한 검찰 수사가 진행 중이던 2018. 7. 21.경 전 P기관 차장이던 O의 명함형 이동식 저장장치(USB)에서 파일명에 피고인의 이름이 포함된 이 사건 사안요약 문건 파일(파일명: Z요약보고[A].hwp)이 발견된 사실, ㉡ 위 파일에 당시 T 전 대통령과 친분이 있던 R, S 부부가 운영하는 주식회사 Q와 주식회사 AY 사이의 이 사건 특허등록무효 사건 및 관련사건의 진행경과와 향후 처리계획에 관한 내용이 저장되어 있었던 사실, ㉢ 이에 검사는 2018. 8. 23. 피고인에 대한 공무상비밀누설 등의 혐의사실로 압수수색영장을 청구하였으나, "검찰이 이미 이 사건 사안요약 문건을 취득하였고, 피고인 역시 이를 작성하여 송부한 사실을 다투지는 않을 것으로 보이는 점, 피고인이 위 문건을 소지하고 있을 개연성이나 다른 압수·수색청구 문건에 대한 압수·수색의 필요성에 대한 소명이 부족한 점, 재판의 본질적 부분 침해 가능성, 피고인의 행위가 법리상 '공무상 비밀 누설'에 해당하는지 여부에 대한 의문이 있는 점 등에 비추어, 현 단계에서 포괄적 압수·수색을 허용할 필요성과 상당성을 인정하기 어려움"을 이유로 기각되었고, 위 사실이 언론에 보도된 사실, ㉣ 이후 2018. 8. 28.경 피고인이 선임할 예정이었던 AZ



변호사가 BU검찰청에 방문하여 검사가 요구하는 자료를 임의제출할 듯한 의사를 밝혔다가 2018. 8. 30. 그 의사를 번복한 사실, ㉠ 이에 검사는 2018. 8. 31. 위 영장 일부 기각사유와 관련하여 직접 본인을 통하여 J법원 L연구관으로 재직 시 J법원에 계류 중인 특정 사건의 사건절차진행정보를 유출해 준 혐의에 대하여 인정하는지, 사실관계 확인을 위하여 검사가 요구하는 자료를 임의제출할 의향이 있는지를 확인하기 위하여 피고인에게 비공식 면담을 제안하였고, 2018. 9. 2. 오후 4시경 검사의 요구로 BU검찰청을 방문한 피고인에게 위 혐의인정 여부 및 관련자료 임의제출 의사 유무를 문의하였는데, 피고인이 다음날인 월요일 중으로 의사를 명확히 하겠다고 하고, 면담 말미에 검사가 요구하는 진술서 작성은 거부한 사실(이하 '이 사건 비공식 면담'이라 한다), ㉡ 피고인은 다음날 새로 선임한 BA 변호사를 통하여 J법원 재판연구관으로 재직하는 동안 P기관의 요구로 특정 사건의 진행경과나 처리계획 등에 관한 별도의 자료를 만들어 주거나 그에 관한 정보를 제공한 기억이 없고, 검사가 요구하는 자료를 임의제출할 의사가 없음을 명확히 한 사실, ㉢ 이어서 검사가 2018. 9. 3. 청와대 U수석비서관실, O순으로 대통령 관심사건임을 전해 들은 피고인이 O을 통해 청와대 측에 이 사건 특허 등록무효 사건의 처리계획 등을 전달해 준 사실을 확인하였다는 등의 내용을 기재한 수사보고[피의자 A에 대한 압수·수색 등 영장 (재)청구 필요성](증 제20호증의 1)와 이 사건 비공식 면담 등을 통하여 피고인이 공무상비밀누설 혐의 관련한 자료의 임의제출 의사 없음을 확인하였다는 등의 내용을 기재한 수사보고[피의자 A의 범행 부인 및 임의제출 거부 의사 확인](증 제20호증의 2)를 함께 작성하여 기록에 첨부한 후 압수·수색영장을 재청구하였고, BB법원 영장전담판사는 2018. 9. 4. 압수할 물건과 압수·수색의 방법을 대폭 제한하여 영장을 발부한 사실이 인정된다.



3) 살피건대, 형사소송법 제244조의4 제1항, 제3항은 피의자가 조사장소에 도착한 시각, 조사를 시작하고 마친 시각, 그 밖에 조사과정의 진행경과를 확인하기 위하여 필요한 사항을 피의자신문조서에 기록하거나 별도의 서면에 기록한 후 수사기록에 편철하여야 한다고 규정하면서 이를 피의자 아닌 자를 조사하는 경우에 준용하고 있고, 이는 수사기관이 피의자 등을 조사하는 과정에서 피의자 등의 행적을 조서 또는 서면에 기재하는 방법으로 수사과정을 투명하게 하여 조서 작성절차의 적법성과 진술의 임의성을 보장하기 위한 것이다.

4) 그런데 위 인정사실에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ㉠ 피고인에 대한 압수수색영장이 피고인이 이 사건 사안요약 문건을 작성하여 송부한 사실을 다투지는 않을 것으로 보인다는 등의 이유로 기각된 후 AZ 변호사가 관련 자료를 임의제출할 듯한 의사를 밝혔다가 이를 번복한 과정을 고려할 때, 검사로서는 피고인 본인의 입장을 확인할 필요가 있었고, 이를 위해서 굳이 피의자 신분에서의 공식적 조사까지 할 필요는 없었던 것으로 보이는 점, ㉡ 이 사건 비공식 면담이 이루어진 약 두 시간 동안 검사는 이 사건 사안요약 문건에 관한 질문이 아닌 추상적으로 P기관의 요구로 특정 사건의 사건진행경과를 기재한 자료를 만들어 주거나 정보를 제공한 기억이 있는지, 이러한 사실관계 확인을 위해 검사가 요구하는 자료를 임의제출할 의향이 있는지 여부를 문의하고, 피고인은 J법원 재판연구관실과 P기관의 관계에 대하여 일반적으로 설명하였을 뿐 구체적 혐의사실과 관련한 질문은 없었던 것으로 보이는 점, ㉢ 피고인이 이 사건 비공식 면담 말미에 검사의 진술서 작성 요구를 명시적으로 거부하기도 하였던 점 등에 비추어 보면, 이 사건 비공식 면담 과정에서 피고인에 대하여 사실상 피의자 내지 참고인으로서 혐의사실에 대한 조사가 이루어졌다거나 수사기관에게 그러한



조사를 전제로 한 수사과정 기록의무가 있었다고 보기 어렵다.

5) 변호인의 주장은 받아들이지 아니한다.

나. 과잉·별건·표적수사 여부

1) 변호인은, 피고인은 P기관에서 근무하지 않아 이른바 사법행정권 남용 의혹 수사와는 무관하고, J법원 자체조사의 대상자도 아니며, 이미 현직에서 물러나 있었음에도, 위 수사과정에서 피고인의 이름이 파일명에 기재된 이 사건 사안요약 문건이 발견되었다는 이유만으로, 피고인을 이른바 keyman으로 지목한 후 위 수사에 필요한 J법원 내부문건들을 손쉽게 확보하려다 피고인이 비협조적으로 나오자 BU검찰청장의 지휘로 피고인에 대하여 과잉·별건·표적수사를 하였고, 특히 공소사실 4항의 변호사법 위반 부분은 아무런 혐의점이 발견되지 않았음에도 피고인이 관련 증거를 인멸하였다고 공표한 후 어떻게든 별건 범죄혐의를 찾아내고자 수사협조의뢰라는 형식으로 피고인의 수임내역을 뒤져 그중 AL 사건을 발견하여 뒤늦게 인지한 후 기소한 것이라 명백한 표적·별건 수사에 해당한다고 주장한다.

2) 형사소송법 제195조는 "검사는 범죄의 혐의가 있다고 사료하는 때에는 범인, 범죄사실과 증거를 수사하여야 한다."라고 규정하여 검사에게 수사할 의무를 부과하고 있다. 혐의가 있다고 '사료'하는 때라고 규정하고 있으므로 근거 없는 추측에 의거한 것만으로는 부족하다고 할 것이나, 수사기관의 수사경험상 범죄행위가 존재할 가능성이 있다고 의심할 수 있는 정도면 수사를 개시할 수 있다고 할 것이다.

또한 수사를 개시할 것인가 또는 조사활동을 종결할 것인가의 판단은 수사기관이 제반 상황에 대응하여 자신에게 부여된 권한을 적절하게 행사할 수 있도록 합리적인 재량에 위임되어 있는 행위이다. 그러므로 조사활동과 그에 따른 수사의 개시 여부에 관



한 수사기관의 판단이 위법하다고 평가되기 위해서는 수사기관에게 이러한 권한을 부여한 형사소송법 등의 관련 법령의 취지와 목적에 비추어 볼 때 구체적인 사정에 따라 수사기관이 그 권한을 행사하여 필요한 조치를 취하지 아니한 것이 현저하게 불합리하다고 인정되거나 또는 경험칙이나 논리칙상 도저히 합리성을 긍정할 수 없는 정도에 이르렀다고 인정되는 경우라야 한다(J법원 2006. 12. 7. 선고 2004다14932 판결 참조).

3) 살피건대, 앞서 본 바와 같이 전 P기관 차장으로서 국회, 행정부처 등 대외관계 업무 등을 수행하였던 O의 이동식 저장장치(USB)에서 J법원 K·L연구관을 지냈던 피고인의 이름이 파일명에 첨부되고, 청와대 관심사건이라는 J법원 Z 특허등록무효심판 청구 사건 진행경과와 처리계획 등이 기재된 이 사건 사안요약 문건 파일이 발견되었고, 당시는 사법부와 행정부 사이에 구체적인 사건을 두고 모종의 거래가 있었다는 의혹에 터 잡아 이른바 사법행정권 남용에 대한 수사가 한창 진행 중인 상황이었던 점에 비추어 볼 때, 검사로서는 위와 같은 O과 피고인의 지위와 업무, 파일명에 첨부된 피고인의 이름, 파일에 저장된 자료의 내용, R, BC 등에 대한 수사결과 등을 기초로 해당 내용이 청와대 등 사법부 외부에 전달되었고, 그 과정에 L연구관인 피고인이 관여했다고 의심할 수도 있는 사정이 있었다고 판단된다.

다음으로 변호사법위반 부분에 관하여 보건대, 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면, ㉠ 검사가 2018. 9. 5. 피고인에 대하여 발부된 압수수색영장에 기하여 압수할 물건인 이 사건 사안요약 문건 파일과 출력물을 수색하던 중, 피고인 개인 컴퓨터에 접속한 내역이 남아 있던 상당수의 외부저장장치(USB)들 중 1개만을 입수할 수 있었고, 피고인으로부터 나머지 외부저장장치는 이 사건 수사 진행 과정을 언론을 통하여 접한 후 이미 모두 폐기하였다는 진술을 들은 사실, ㉡ 검사는 당일 오후 출력물 수색



과정에서 피고인의 변호사 사무실 내에서 다량의 J법원 검토보고서 등 J법원 내부 문건을 발견하였고, 영장 집행 종료 즈음에 피고인으로부터 현장보전조치를 취할 것을 약속한다는 취지의 확인서를 교부받은 사실, ㉠ 검사가 당일 영장 집행 직후 위 J법원 내부 문건 등에 대하여 추가로 압수수색영장을 청구하였으나 기각된 사실, ㉡ 피고인은 2018. 9. 6.경 언론보도를 통해서 그와 같이 압수수색영장 청구가 기각된 사실을 알게 된 후 피고인의 컴퓨터 보조기억장치인 SSD(Solid State Drive)를 분리하여 버리고, 보관하고 있던 J법원 내부 문건 출력물도 대부분 세단하여 폐기한 사실, ㉢ BU검찰청장이 이러한 폐기사실을 알고 나서 2018. 9. 10.경 기자단에게 "상식적으로 납득하기 어려운 이러한 증거인멸 행위에 대해 지위 고하를 막론하고 엄정한 책임을 묻겠다."라는 문자메시지를 보내고 위 내용이 기사화된 사실, ㉣ 검사는 2018. 9. 9.과 같은 달 10. 2회에 걸쳐 BD변호사회에 피고인과 H, G 변호사의 수임사건 등 내역에 대하여 수사협조의뢰 공문을 보냈고(변호인도 검사가 2회에 걸쳐 공문을 보낸 날자가 위와 같음을 다투지는 않는 것으로 보인다), 같은 달 11. 송부 받은 회신을 기초로 수사를 진행하여 같은 달 13. 추가로 AL 사건 수임과 관련한 변호사법위반 혐의를 인지한 사실, ㉤ 검사가 2018. 9. 13. 피고인이 재판연구관으로서 직무상 취급한 사건을 수임하였음을 범죄사실로 하고, 압수할 물건을 이와 관련되는 소송자료, 선임계약서, 이면계약서 등으로 하여 압수수색영장을 청구하였으나, 같은 달 14. 위 영장청구가 기각된 사실, ㉥ 검사가 2018. 9. 18. 이른바 사법행정권 남용 의혹과 연관된 피의자들 가운데 최초로 이미 퇴직한 피고인에 대하여 구속영장을 청구한 사실을 인정할 수 있다.

위 인정사실에 의하여 알 수 있는 다음 사정들, 즉 ① 검사가 이 사건 사안요약 문건 출력물 수색 과정에서 다량의 J법원 검토보고서 등 J법원 내부 문건을 발견한 이상



J법원 검토보고서 등 내부분건의 생성 경위나 내용, 피고인이 이를 소지하게 된 시기나 경위, 피고인의 변호사 업무와의 연관성 등에 따라 검사로서는 피고인이 J법원 K·L연구관으로 재직할 당시 취급했었던 각 검토보고서 관련사건을 퇴직 후 변호사로서 수입하였을 가능성에 관하여도 의심할 만한 소지가 있는 상황이었던 점, ② 소속 검사로 하여금 필요한 수사를 하도록 지휘하는 것은 BU검찰청장이 자신의 일반적 직무권한을 적법하게 행사하는 것인 점, ③ BU검찰청장이 2018. 9. 10.경 피고인의 출력물 등 폐기 사실을 알고 나서 기자단에게 엄중 처벌 의지를 밝힌 문자메시지를 보내기 전인 같은 달 9.경부터 검사가 BD변호사회에 변호사법위반 혐의와 관련한 수사협조의뢰 공문을 송부하였던 점에 비추어, 이 부분 수사가 피고인의 증거인멸 행위를 이유로 한 표적수사 내지 이른바 먼지떨이식 수사로 보기는 어려운 점, ④ 또 형식적 인지절차를 밟기 전에 수사를 하였다고 하더라도, 그 수사가 장차 인지의 가능성이 전혀 없는 상태 하에서 행해졌다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 인지절차가 이루어지기 전에 수사를 하였다는 이유만으로 그 수사가 위법하다고 볼 수는 없으므로(J법원 2001. 10. 26. 선고 2000도2968 판결 참조), 검사가 이를 수사하기 위하여 BD변호사회에 피고인 등의 수입내역에 대하여 자료를 요청하는 것은 수사의 필요성이 인정되는 상당한 범위 내의 수사라고 할 것인 점, ⑤ 피고인에 대한 구속영장 청구에 대하여도 구속영장 청구의 필요성과 상당성에 대한 판단은 검사의 고도의 재량 범위 내에 있다고 할 것인데, 앞서 본 바와 같이 검사가 피고인이 자신이 보유하고 있던 USB와 컴퓨터 내 SSD, J법원 내부 문건 출력물들을 대부분 폐기한 것을 확인한 이상 증거인멸의 우려가 높다고 판단한 것 역시 구속영장을 청구하게 된 원인 중 일부였을 것으로 보여, 피고인에 대한 구속영장 청구가 현저하게 불합리하다고 인정되거나 또는 경험칙이나 논리칙상 도저히



합리성을 긍정할 수 없는 정도에 이르렀다고 볼 수도 없는 점 등을 종합하여 보면, 이 부분 수사 역시 위법하다고 볼 수 없다.

4) 변호인의 주장은 받아들이지 아니한다.

다. 피의사실공표 여부

1) 변호인은, 검사가 피고인을 수사하는 과정에서 무분별하게 피의사실을 언론에 공개하여 집중 보도되게 하거나, 피고인이 영장전담법관 등에게 구명메일을 보냈다는 등 허위사실을 유포함으로써 피고인으로 하여금 재판이 시작되기도 전에 범죄자로 낙인찍히게 하는 등 언론을 동원하여 광범위한 위법수사가 이루어졌다고 주장한다.

2) 기록에 첨부된 관련 기사 및 피고인이 제출한 '3차장폴'이라는 제목의 문자메시지의 개략적 내용은 아래 표 기재와 같다.

순번	일자	제목	비고
		내용	
1	2018. 8. 26.	법원 '사법행정권 남용' 의혹 BE 전 AD법관·A 전 L연구관 압수수색영장 기각	BH 기사 (2019. 4. 1.자 공판심리의견서 참고자료1)
		검찰은 법원이 통상적인 사건에서는 볼 수 없는 이유로 검찰이 청구한 압수수색영장을 잇따라 기각하고 있다며 반발했다. 26일 BU지검 특수1부는 BE 전AD법관, A 전 연구관, BF 전 P기관 기획조정심의관 등에 대해 청구한 압수수색영장을 BB지법 BG 영장전담 부장판사가 지난 25일 새벽 기각했다고 밝혔다. (중략) 검찰은 A 전 연구관이 J법원 L연구관 시절 청와대 관심사건에 대한 '청와대 보고용' 문건이 O 전 차장을 거쳐 청와대로 전달된 정황도 확인했다. (중략) 그러나 법원은 검찰이 청구한 압수수색영장을 모두 기각했다. (중략) 이에 대하여 검찰 관계자는 “법원이 (중략) 구체적인 수사 방식과 수사 범위, 최종 판단에 대한 예단 등 수사지휘를 계속하는 등 일반적인 사건에서는 볼 수 없는 영장기각사유를 대고 있다”고 주장했다.	



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.
영리 목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다. 게시일자 : 2020-01-14

2	2018. 8. 27.	‘胥 관심 재판’ 보고서, P기관 통해 유출...관련 영장은 모두 기각	BI 기사 (2019. 12. 30.자 검찰 의견서 15, 16쪽)
	사법농단 의혹을 수사하고 있는 검찰이 이번에는 J법원 재판연구관이 작성한 재판 보고서가 청와대로 유출된 정황을 포착해 수사에 나섰습니다. 유출된 보고서는 T 청와대의 ‘관심사건’에 대한 보고서인 것으로 알려졌습니다. 검찰이 J법원 재판연구관이 작성한 재판 보고서가 P기관을 통해 청와대로 유출된 정황을 확보했습니다. 검찰은 A 전 J법원 L연구관이 작성한 재판 보고서가 O 당시 P기관 차장에게 유출됐고, O 전 차장이 이 보고서를 청와대에 전달한 것으로 보고 있습니다. 유출된 재판 보고서는 T 청와대의 관심사건에 대한 보고서인 것으로 알려졌습니다.		
3	2018. 9. 3.	[단독]검찰 ‘사법농단’ 전·현직 판사 무더기 소환	BL 기사(증 제39호증의 1)
4	2018. 9. 5.	법원, 검찰이 이미 확보한 문건 ‘1건’만 압수수색 허용	BO 기사(증 거목록 순번 42번)
	징용소송·‘비선진료’특허소송 개입 의혹 영장 무더기 기각 BU지검 수사팀(팀장 BM 차장검사)은 P기관가 T 전 대통령의 ‘비선진료’를 받았던 S 원장 측의 개인 소송을 도왔다는 의혹과 관련해 여기에 관여한 피고인의 변호사 사무실 압수수색영장을 발부받았다. 그러나 BN 부장판사는 S 원장 측의 특허소송 관련 문건 1건만 압수수색 하라며 범위를 제한했다. (중략) 수사팀 관계자는 “이미 확보한 자료 1건 외에는 압수 수색을 하지 말라는 것은 영장을 발부하는 외형만 갖추되 발부하지 않은 것과 같다”며 강하게 반발했다.		



5	2018. 9. 5.	‘사법농단’ 영장 또 무더기 기각... 검찰이 확보한 문건만 압색 허용 강제징용·특허소송 재판개입 관련 영장 법원, 단 1건만 발부하고 장소도 제한해 T 청와대와 BP J법원의 ‘사법농단’을 뒷받침하는 진술과 물증이 속속 드러나고 있음에도, 법원이 계속 압수수색영장을 기각하며 철벽 방어를 풀지 않고 있다. (중략) 검찰관계자는 “이미 검찰이 확보한 자료 외에는 압수수색을 하지 말라는 것은 영장을 발부하지 않는 것과 같다”며 “압수수색의 범위를 비합리적으로 제한했다”고 지적했다. (중략) 검찰 검찰관계자는 “이제 와서 어떻게 ‘범죄혐의에 대한 소명이 부족하다’는 것인지 이해할 수 없다”고 말했다.	BL 기사(증거목록 순번 43번)
	2018. 9. 5.	[일반]사법농단 연루 전관 변호사 사무실서 J법원 기밀문서 ‘우수수’ T 청와대 보고문건 작성 혐의 전직 J법 재판연구관...수백 건 문건 빼돌려 5일 BU지검 사법행정권 남용 의혹 수사단(단장 BM 3차장검사)은 전 J법원 L연구관인 A 변호사의 사무실에서 J법원과 P기관의 문서들이 대량 유출된 사실을 확인했다. 검찰은 당초 ‘T 비선 의료진’ R씨의 특허소송과 관련해 A 변호사가 J법 재판연구관 시절 작성해 청와대에 전달한 정보보고서를 확보하기 위해 압수수색을 하다 이 문서파일들을 발견했다. 검찰에 따르면 해당 문건들은 피고인이 J법원 K-L연구관으로 근무하면서 직접 작성하거나 보고받은 문서들로 적어도 수백여 건에 달할 것으로 보고 있다. 검찰 관계자는 “유출된 문서 중에는 당시 J법원에서 진행 중이던 각종 재판에 관한 것들도 대량으로 포함돼 있을 뿐만 아니라 현재 재판이 진행 중인 사건도 포함돼 있다”라면서 “재판관련 문서들을 이렇게 대량으로 유출한 것은 명백한 불법행위”라고 지적했다. (중략) 이와 관련해 검찰은 “최대한 빠른 시간 내 영장을 청구할 방침”이라면서 “증거를 없애기 전에 확보해야 한다.”라고 말했다. 검찰관계자는 “재판관련 자료나 보고서는 압수수색 영장을 발부받을 수도 없는 금단의 영역”이라면서 “그런 자료를 퇴직하면서 대량으로 가져 나올 수 있었다는 것이 황당할 따름”이라며 어처구니없어 했다.	



7	2018. 9. 5.	[단독]‘사법농단’ 연루 전관 변호사 사무실서 J법원 기밀문서 무더기 발견	BR 기사 (2019. 4. 1. 자 공판심리의견서 참고자료2, 최초입력 시각: 2018. 9. 5. 17:09)
	검찰, A 전 J법원 연구관 사무실 압수수색 과정에서 문건 파일 확인 T 청와대 관심 재판에 대한 정보 보고서를 작성해 청와대에 건넨 형의를 받는 A 전 J법원 L연구관(현재 변호사)이 재직 시절 취득한 J법원 내부 기밀 문건을 외부로 빼낸 사실을 검찰이 5일 확인했다. (중략) BU지검 사법행정권 남용 의혹 수사단(단장 BM 3차장검사)은 이날 A 전 연구관의 변호사 사무실을 압수수색하는 과정에서 최소 수십건에 달하는 J법원 재판 기밀 문건 파일이 A 전 연구관의 PC 하드디스크에 저장돼있는 사실을 파악했다. 검찰은 애초 A 전 연구관이 작성한 T 비선 의료진 R 씨의 특허소송 관련 정보 보고서를 확보하기 위해 하드디스크의 파일 목록을 검색했는데 다른 기밀파일이 발견된 것이다. (중략) 한 법조계 관계자는 “J법원의 재판기밀이 뚫패로 유출된 것은 초유의 일”이라고 했다. 이어 “자신이 사건을 수임하는 데 이용하기 위해 J법원 재직 시 확보한 기밀문건을 가져온 것 아니겠느냐”며 “사법부의 도덕성에 큰 타격이 될 것”이라고 지적했다.		
8	2018. 9. 5.	[단독]전관변호사 PC서 J법원 기밀 무더기 발견	BR 기사(증거목록 순번 44번)
	“‘사법농단’ 압수수색 중 확인”이라는 소재목 순번 7번과 같은 취지의 기사		
9	2018. 9. 10.	BS “前 재판연구관 증거인멸 행위, 엄정한 책임 묻겠다.”	BT 기사(증제34호중)
	BS “상식적 납득 어려운 증거인멸행위” A “압수수색 영장 기각 후 문건 등 파기” BS 지검장은 10일 오후 기자단에게 메시지를 보내 “상식적으로 납득하기 어려운 이러한 증거인멸 행위에 대해 지위 고하를 막론하고 엄정한 책임을 묻겠다”라고 밝혔다. (중략) 앞서 검찰은 BP P기관 사법농단 수사과정에서 A 전 J법원 L연구관이 퇴임하며 J법원 자료 다수를 빼돌려 보관한 사실을 확인했다. 검찰은 지난 5일 자료 확보를 위		



	해 압수수색영장을 청구했지만 기각됐다. J법원에 A 전 연구관을 상대로 한 고발을 요청했지만 이 역시 받아들여지지 않았다. 지난 7일 다시 압수수색영장을 청구했지만, 이날 사실상 모두 기각됐다. A 전 연구관은 이 기간 관련 문건 등을 파기한 것으로 드러났다.	
10	2018. 9. 11. 'J법원 문건 유출' 변호사, 판사들에게 수상한 이메일 A 전 연구관, 지인 판사들에 이메일 보내 문건 유출 불법성 전면 부인...영장 기각 주장 검찰, 오늘 A 전 연구관 사무실 압수수색 중 전직 연구관이 최근 판사들에게 자신의 억울함을 호소하는 이메일을 보낸 것으로 파악됐다. (중략) 검찰은 법원이 압수수색영장을 검토하고 있는 시점에서 A 전 연구관이 현직 판사들을 상대로 사실상 '구명' 시도를 한 것으로 의심하고 있다. (중략) 검찰은 이날 제한적으로 발부받은 영장에 따라 서울 AJ A 전 연구관 사무실을 압수수색하고 있다.	BT 기사 (증제14호증)
11	2018. 9. 11. [포토]노출 피하려 신문·보자기 총동원...전 J법 L연구관 사무실 압수수색 검찰이 J법 기밀자료를 무단 반출해 재판기록을 파기한 것으로 파악된 A 전 J법원 L연구관 사무실 압수수색에 나섰다. 11일 검찰은 BU지검 수사팀(팀장 BM 3차장)이 이날 오전 AJ A 전 연구관의 사무실을 압수수색하고 있다고 밝혔다. 당시 피고인 모습이 포함된 변호사 사무실 내부 사진, 사무실 유리창 가림막 사진, 사무실 복도에 기자들이 대기하고 있는 사진들을 첨부	2019. 4. 1. 자 공판심리 의견서 참고 자료3
12	2018. 9. 12. '비선 의료진 소송' 자료 유출...“V 지시로 받았다” P기관, S 부부 특허 소송 자료 靑에 넘겨 “V 지시로 O에 부탁” 靑관계자 진술 확보 R 소환조사...“T대통령에 도와 달라 부탁했다” S 부부가 관련된 특허소송 자료를 청와대에 넘긴 과정에 V 전 U수석이 관여된 정황이 드러났다. 12일 검찰에 따르면 BU지검 사법농단 수사팀(팀장 BM 3차장)은 최근 당시 청와대 관계자를 조사하는 과정에	BT 기사(증제39호증의 2)



	서 V 전 수석의 지시를 받고 O 전 P기관 차장에게 부탁해 관련 자료를 넘겨받았다는 진술을 확보했다. 검찰은 또 S 원장의 부인 R씨도 최근 소환해 조사를 진행했다. R씨는 “T 전 대통령에게 특허소송과 관련해 도와달라는 부탁을 했다.”는 진술을 한 것으로 전해졌다. (중략) O 전 차장은 해당 재판자료를 청와대에 건넸고 R 씨에게 전달된 것으로 전해졌다. O 전 차장은 당시 A J법원 L연구관을 통해 소송 관련 자료를 받은 것으로 전해졌다. 검찰은 이날 오후 A 전 L연구관(현 변호사)을 소환해 조사를 진행했다.		
13	2018. 9. 12.	‘J법원 근무 추억’이라던 유출문건…상당수가 신규 접수 사건 문건 유출 법관, 앞뒤 안 맞는 해명 하지만 검찰이 확보한 관련자 진술은 다릅니다. 새로 접수된 사건을 다루는 연구관 10명에게 J법원 관계자가 USB를 돌려 각자 맡은 사건의 보고서 등을 전부 담도록 했다는 것입니다. (중략) 자료 중에는 새로운 사건 외에도 BW당이나 강제징용 사건 등 이른바 재판개입 정황이 담긴 문건도 포함된 것으로 전해집니다.	BV 기사(증제39호증의3)
14	2018. 9. 18.	‘재판거래’ 첫 영장…전 J법연구관 ‘전관예우’ 추적 A 변호사 판결초고 등 수만건 빼돌린 혐의 J법서 검토한 사건 수임하고 17일 만에 승소 확정 검찰은 A 전 연구관이 퇴직 이후 변호사로 수임한 J법원 사건의 진행 과정에서 미심쩍은 정황을 파악하고 위법성 여부를 수사 중이다. (중략) A 전 변호사 측은 “사건 배당, 연구관 지정, 보고에 전혀 관여한 바 없다. 사건 접수만으로 관여한 것으로 본다면 연간 2만 건이 넘는 사건을 취급한 것이 돼 상식에 어긋난다”며 변호사법 위반혐의 자체를 부인했다. 검찰은 “A 전 연구관이 J법원 근무 당시 USB에 문건을 담아오라고 했다”는 후배 재판연구관들의 진술을 확보했다.	BO 기사(증제10호증)
15	2018. 9. 21.	前 판사 영장 기각한 판사, 검찰 보관 듯 3600자 사유서	BX 기사(증제35호증)



	A 전 연구관에 대한 구속영장을 청구하기 전까지 검찰은 한 달 가까이 BM BU지검 3차장 명의로 멀티미디어메시징서비스(MMS) 형태의 입장문을 하루에도 두 차례 이상 보내왔다.	
16	[Web발신] 3차장(풀)사법농단 수사 중, BY 법외노조화 소송에 P기관가 개입한 혐의와 청와대 관심사건에 대한 J법원 재판연구관 보고서 유출한 부분 등의 수사를 위하여 BE 전 AD법관 등 관련 판사들에 대하여 청구한 압수수색영장을 청구하였으나 이를 모두 기각하였음. - 주요 기각 사유는, (중략) ‘(재판연구관 보고서 유출 관련하여) J법원 재판연구관이 해당 재판 보고서를 작성하여 O에게 보낸 사실을 다 투지 않을 것으로 보인다’, ‘압수수색을 통해 취득하고자 하는 자료를 생성하거나 보관하고 있을 개연성이 부족하다’ (중략) 등임. * 압수수색 영장 심사 단계에서 증거자료가 그 장소에 있을 가능성을 넘어 “개연성”까지 요구하는 점 (중략) 등 통상 사건에서 전혀 찾아볼 수 없는 이해하기 어려운 이유에 따른 영장 기각이 계속되고 있음.	증 제38호증 ‘3 차 장 풀’ MMS 문자메시지

3) 위 기사들과 문자메시지를 비롯하여 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 종합하면, ㉠ 이 사건 수사 당시 보도된 기사에는 청와대로의 문건 유출 상황, 피고인을 비롯한 관련자들의 개략적인 수사기관에서의 진술내용, 검찰의 수사 진행 상황 및 혐의 관련 자료 수집 현황, J법원 문건 유출 및 피고인 보유 경위나 이 사건 상고심 사건 선임 경위에 대한 피고인과 검찰의 입장, 피고인을 비롯한 이른바 사법행정권 남용 의혹 수사 대상자들에 대한 압수수색영장과 구속영장 청구 내용 및 기각 여부, 기각 및 발부 사유, 집행과정 등 혐의내용이나 수사 진행 상황 등이 상당히 구체적으로 기재되어 있는 사실, ㉡ 특히 일부 기사들의 경우 '검찰 관계자는', '검찰에 따르면', 'BU지검 사법행정권 남용 의혹 수사단은 ~ 확인했다' 등 수사기관의 말을 인용하고 있는 사실, ㉢ 피고인에 대한 2018. 9. 5.자 압수수색영장 집행이 완료된 지 한 시간도 지나지 않아, 당초 피고인이 작성한 대통령 비선 의료진 R 씨의 특허소송 관련 정보 보고서를 확보



하기 위해 하드디스크의 파일 목록을 검색했는데 다른 기밀 파일이 발견되었다는 BR 기사가 최초 입력되기도 하였고(위 표 순번 7번), 피고인이 컴퓨터 내 SSD를 폐기한 후 BU검찰청장이 이례적으로 직접 나서 2018. 9. 10.경 기자단에게 "상식적으로 납득하기 어려운 이러한 증거인멸 행위에 대해 지위 고하를 막론하고 엄정한 책임을 묻겠다."라는 문자메시지를 보내고, 그와 같은 내용이 그대로 각 언론사 기사에 게재되기도 한 사실, ㉞ 검찰은 위 기사가 게재된 바로 다음날 BD변호사회로부터 피고인의 사건수임정보를 제공받아 변호사법위반 혐의에 관한 수사를 진행한 사실, ㉟ 역시 위 발표 다음날 진행된 피고인에 대한 압수수색영장 집행사실이 언론에 알려져 다수의 취재기자들이 피고인 변호사 사무실 앞 복도에 대기하면서 피고인의 모습이 포함된 사무실 내부와 사진촬영을 막기 위해 사무실 유리창에 붙여 놓은 가림막을 사진촬영하고, 거의 실시간으로 압수수색영장 집행에 대한 기사를 게재하였던 사실, ㊱ 피고인에 대한 구속영장 청구를 전후하여 검찰이 BU검찰청 제3차장검사 명의로 이른바 사법농단 수사 관련 입장을 기재한 MMS 문자메시지를 수시로 기자들에게 발송해 왔던 사실, ㊲ O은 검찰 조사 당시 2018. 8. 27.자 BI 보도 내용처럼 피고인이 O에게, 다시 O이 청와대에 이 사건 사안요약 문건을 전달한 사실이 전부 확인된 것으로 착각해서 진술한 사실은 인정된다.

또, 피의사실공표죄가 피의자의 명예와 함께 수사기관의 직무수행의 공정성 내지 순수성 및 정치적 중립성을 보호법익으로 하는 점, 피고인이라도 무죄추정의 원칙에 따라 공정한 재판을 받을 권리가 있는 점, 보도 내용의 진실 여부를 불문하고 그러한 보도 자체만으로도 범죄혐의자나 피해자 또는 그 주변 인물들이 회복할 수 없는 치명적인 피해를 입을 수 있는 점도 인정할 수 있다.



4) 그러나 ㉠ 당시 사법부와 행정부 측 사이의 재판거래 등 사법행정권 남용 의혹에 대하여 국민적 관심이 집중되고 있어 해당 의혹이 언론의 중점 취재대상이었던 점, ㉡ 수사기관이 이에 대하여 알려 주는 것은 국민의 알권리와도 밀접한 관련이 있고, 앞서 인정한 언론기사 등으로 인하여 피고인이 느낀 불이익과 국민의 알권리 사이에 비교형량을 함에 있어 위와 같이 지대한 국민적 관심이 있었다는 사정에 대한 고려도 필요한 점, ㉢ 수사기관이 이러한 정당한 목적 외에 무언가 허용되지 않는다는 인식을 가지고 기자들에게 혐의를 두고 있는 범죄사실에 관한 문자메시지를 발송한 것으로 보기는 어려운 점, ㉣ 공표의 형식도 수사기관이 불특정 또는 다수인에게 피의사실이 알려지게 할 의도를 가지고 자발적으로 기자들에게 보도자료를 공개발표하거나 배포한 것과는 다소 차이가 있는 점, ㉤ 2019. 10. 30. 법무부훈령 제1256호로 폐지되기 전의 구 인권보호를 위한 수사공보준칙 제10조 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 예외적으로 위 준칙 제4절이 규정하는 공보의 범위 내에서 수사사건의 내용을 공개할 수 있었던 점, ㉥ 위와 같이 일부 기사에 검찰 관계자의 말을 인용한 부분이 있거나 수사 진행 상황과 극히 인접하여 관련 내용이 보도된 것만으로 검찰이 의도적으로 먼저 그 내용을 전부 기자들에게 알려 주었다고 단정하기는 어려운 점, ㉦ 위 기사들 내용이 명백히 허위라고 보기 어려운 점, ㉧ 위 '3차장풀' 문자메시지(증 제38호증) 역시 추상적으로 관련자들의 영장 청구 혐의사실을 기재하고, 법원의 영장 기각에 대한 비난에 그칠 뿐 피고인의 실명이나 구체적인 피의사실이 언급된 바는 없어 해당 문자메시지를 기자들에게 발송했더라도 피고인에 대한 피의사실을 공표한 것이라고 보기 어려운 점, ㉨ 수사기관이 기자들에게 알려 준 내용이 피고인이 증거인멸죄나 이 사건으로 기소된 공무상비밀누설죄, 직권남용권리행사방해죄, 절도죄, 공공기록물관리법위



반죄, 개인정보보호법위반죄, 변호사법위반죄를 범하였다고 특정할 수 있을 정도로 구체적이지는 않고, 법원과 피고인을 도덕적으로 비난하는 수사기관의 의견을 표명한 것으로 볼 수 있는 점 등에 비추어, 앞서 본 사실만으로는 수사기관이 피고인에 대한 피의사실을 공표하였다고까지 단정하기는 어렵다.

5) 변호인의 주장은 받아들이지 아니한다.

라. 변호인 참여권 침해 여부

1) 변호인은, 검찰사건사무규칙 제13조의10에 의하여 변호인의 신문내용 수기 기록이 허용되어야 함에도, 2018. 9. 9. 피고인에 대한 제1회 피의자신문 당시, 검사가 조사 시작 전부터 입회한 변호인에게 '필사 수준의 메모를 하여서는 안 된다'면서 메모를 제한하는 취지의 고지를 하였고, 점심 휴식 전 메모를 검열하였으며, 조사가 종료되었을 무렵에도 메모를 확인한 후 사본하여 가져가는 등, 변호인이 수사에 지장을 초래한 사실이 없음에도 정당한 이유 없이 변호인의 참여권 내지 변호인의 조력을 받을 피고인의 권리를 본질적으로 침해하였다고 주장한다.

2) 형사소송법 제243조의2 제1항은 "검사 또는 사법경찰관은 피의자 또는 그 변호인·법정대리인·배우자·직계친족·형제자매의 신청에 따라 변호인을 피의자와 접견하게 하거나 정당한 사유가 없는 한 피의자에 대한 신문에 참여하게 하여야 한다."라고 규정하고 있고, 여기서 '정당한 사유'란 변호인이 피의자신문을 방해하거나 수사기밀을 누설할 염려가 있음이 객관적으로 명백한 경우 등을 말하는 것이다(J법원 2008. 9. 12. 자 2008도793 결정 참조). 위 신문 당시 적용되던 구 검찰사건사무규칙(2018. 10. 4. 법무부령 제937호로 일부개정되기 전의 것) 제9조의2 제4항 제4호는, 검사는 변호인의 참여로 인하여 피의자신문 내용을 촬영·녹음·기록하는 사유가 발생하여 신문 방해, 수



사기밀 누설 등 수사에 현저한 지장을 초래하는 경우에는 피의자신문 중이라도 변호인의 참여를 제한할 수 있되, 기록의 경우 피의자에 대한 법적 조언을 위해 변호인이 기억 환기용으로 간략히 메모를 하는 것은 제외한다고 규정하고 있다. 2018. 10. 4. 법무부령 제937호로 개정되면서 신설된 검찰사건사무규칙 제13조의10 단서 제2호에 의하더라도 여전히 수사기밀 누설 등 수사에 지장을 초래할 우려가 있는 경우에 검사는 변호인의 신문내용 수기 기록을 제한할 수 있다고 규정하고 있다.

3) 살피건대, 검사가 2018. 9. 9. 피고인에 대한 제1회 피의자신문 직전에 변호인에게 필사 수준의 메모를 제한하는 취지의 주의를 주고, 피의자신문 도중에 메모를 확인하였으며, 신문 종료 후 메모 내용을 사본하여 가져간 사실이 인정되더라도 ㉠ 당시 이른바 사법행정권 남용 의혹 수사와 관련하여 피고인을 비롯한 다수의 피의자에 대한 수사가 동시에 진행되면서 소환이 예정되어 있었고 피고인에 대한 혐의사실이 다른 피의자들의 혐의사실과 연관되어 있어 그 수사기밀 유지의 필요성이 컸던 점, ㉡ 피고인에 대한 피의자신문 내용이 필사 수준으로 기재되어 외부에 유출될 경우 관련사건 수사에 현저한 지장을 초래할 가능성이 충분히 예상되었을 것으로 보이는 점, ㉢ 이 사건 수사 당시 검사는 일정한 경우 변호인이 신문내용을 기록하는 것을 제한할 수 있도록 한 위 구 검찰사건사무처리규칙 규정에 따라 사전에 필사 수준의 메모를 하지 말 것을 환기한 것으로 보이고, 이후 신문 과정에서 그러한 수준의 메모인지 여부를 확인하였을 뿐 메모 자체를 제한하지는 않았던 점, ㉣ 검사는 피의자신문을 마친 후 변호인이 기록한 내용이 외부에 유출되어 수사의 지장을 초래할 경우를 대비하여 해당 부분을 사본한 것으로 보이는 점 등을 종합하여 보면, 검사의 이러한 행위가 변호인 참여권을 본질적으로 침해하였다고 보기는 어렵다.



4) 변호인의 주장은 받아들이지 아니한다.

마. 공개소환을 통한 인격권 침해 여부

1) 변호인은, 피고인이 검찰 수사에 순순히 협조하지 않자 검사가 일종의 응징 차원에서 자의적인 기준에 의하여 이례적으로 2회에 걸쳐 피고인을 공개소환하여 이른바 포토라인에 서게 하는 방법으로 언론에 노출시켜, 피고인으로 하여금 과도한 심리적 부담감, 위축감, 모멸감, 수치심을 일으키게 하고, 공개재판 전에 사실상 유죄의 낙인을 찍게 함으로써 헌법과 형사소송법이 정하는 무죄추정의 원칙, 피고인의 공정한 재판을 받을 권리, 개인의 인격권 등을 현저히 침해하였다고 주장한다.

2) 앞서 본 기사 기재에 의하면, 검사가 2018. 9. 9., 같은 달 12. 2회에 걸쳐 피의자신문을 위하여 피고인을 공개 소환한 사실, 피고인이 같은 날 피의자신문을 위하여 BU검찰청에 출두하면서 청사 건물 입구의 포토라인을 통과한 사실이 인정되는바, 위와 같이 피고인의 출석 사실이 언론에 공개되어 다수의 언론에 집중 취재됨으로 인하여 피고인이 엄청난 심리적 위축감과 수치심을 느꼈을 것으로 충분히 추단할 수 있다.

3) 그러나 다른 한편 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 통하여 인정되는 다음 사실들, 즉 ㉠ 우리 법령상 피의자나 참고인을 공개 또는 비공개로 소환할 것인지, 그 구체적인 절차를 어떻게 진행할 것인지 명확히 규정하고 있지는 않은 점, ㉡ 이른바 '포토라인'은 검찰 등 공공기관, 공항, 기자회견장 등에서 다수의 취재진이 제한된 공간에서 취재를 해야 할 경우 취재진의 동선을 제한하여 혼란을 막기 위한 제한선으로서, 국민의 알권리를 실현하고 취재원의 인권보호를 도모하기 위하여 주요 기자회견들 간 합의에 따라 자율적으로 설정된 것일 뿐 포토라인 설정 자체에 수사기관이 개입하지는 않은 점, ㉢ 구 인권보호를 위한 수사공보준칙(2019. 10. 30. 법무부훈령 제1256호로



폐지되기 전의 것) 제18조 제1항 제5호, 제17조 제2항에 의하면, 소환대상자가 피고인과 같은 차관급 이상의 사법부 소속 공무원인 고위공직자거나 그 직에 있었던 자로서 소환 사실이 알려져 언론에서 확인을 요청하거나 촬영 경쟁으로 인한 물리적 충돌이 예상되는 경우 소환 전후에 걸쳐 소환 대상자의 인적사항, 소환 일시 및 귀가 시간, 죄명을 예외적으로 공개할 수 있도록 규정하고 있는 점 등을 종합하여 보면, 변호인이 주장하는 바와 같은 앞서 본 공개소환에 따른 여러 문제점을 부인하기 어렵다고 하더라도, 그러한 점만으로 수사기관의 공개소환이 위법한 수사라고 단정하기는 어렵다.

4) 변호인의 주장은 받아들이지 아니한다.

바. 영장 허가 범위를 벗어난 위법한 압수·수색 여부

변호인은, 검사가 피고인에 대한 압수수색영장 집행과정에서 영장이 허용한 범위를 명백히 위배하여 위법하게 수사를 진행하였다고 주장하므로 살피건대, 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 종합하면, 아래 Ⅲ. 1의 가.항에서 보는 바와 같이 검사가 2018. 9. 5. 피고인에 대한 압수수색영장 집행과정에서, 영장이 명시하고 있는 전자정보 수색 방법의 제한을 위배하여 수사 중인 혐의사실과 관계없는 새로운 별건 사실에 관한 증거를 수집한 사실이 인정된다.

이 부분 변호인의 주장은 이유 있다.

3. 공소기각 사유 해당 여부에 대한 판단

공소기각의 판결을 할 경우 중 형사소송법 제327조 제2호에 규정된 공소제기의 절차가 법률의 규정에 의하여 무효인 때라 함은 무권한자에 의하여 공소가 제기되거나 공소제기의 소송조건이 결여되거나 또는 공소장의 현저한 방식위반이 있는 경우를 가리키는 것인바, 불법구금, 구금장소의 임의적 변경 등의 위법사유가 있다고 하더라도



그 위법한 절차에 의하여 수집된 증거를 배제할 이유는 될지언정 공소제기의 절차 자체가 위법하여 무효인 경우에 해당한다고 볼 수 없다(J법원 1990. 9. 25. 선고 90도 1586 판결, J법원 1996. 5. 14. 선고 96도561 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 보건대, 위 2의 바.항 기재와 같이 검사가 2018. 9. 5. 피고인에 대한 압수수색영장 집행과정에서 영장에 명시한 전자정보 검색방법의 제한을 위배하여 위법하게 수사를 진행한 사실은 인정되나, 이미 이루어진 범죄행위에 대한 증거 수집 등 수사과정에서 이루어진 그와 같은 위법사유만으로 당해 위법수사의 결과물인 개별 증거의 증거능력을 배제할지는 별론으로 하고 공소제기의 절차 자체가 법률의 규정에 위반하여 무효인 때에 해당한다고 볼 수 없다.

결국 변호인의 주장은 받아들이지 아니한다.

III. 개별 증거들의 증거능력 유무

1. 위법수집증거 여부

가. 컴퓨터 모니터 화면을 촬영한 사진 및 관련 증거들의 증거능력

1) 관련 법리

헌법 제12조는 기본적 인권을 보장하기 위하여 압수·수색에 관한 적법절차와 영장주의 원칙을 선언하고 있고, 형사소송법은 이를 이어받아 실체적 진실 규명과 개인의 권리보호 이념을 조화롭게 실현할 수 있도록 압수·수색절차에 관한 구체적 기준을 마련하고 있다. 이러한 형사소송법과 형사소송규칙의 절차 조항은 헌법에서 선언하고 있는 적법절차와 영장주의를 구현하기 위한 것으로서 그 규범력은 확고히 유지되어야 한다. 그러므로 형사소송법 등에서 정한 절차를 따르지 않고 수집된 증거는 기본적 인권 보



장을 위해 마련된 적법한 절차에 따르지 않은 것으로서 원칙적으로 유죄 인정의 증거로 삼을 수 없다.

다만 수사기관의 증거수집 과정에서 이루어진 절차 위반행위와 관련된 모든 사정을 전체적·종합적으로 살펴볼 때, 수사기관의 절차 위반행위가 적법절차의 실질적인 내용을 침해하는 경우에 해당하지 아니하고, 오히려 그 증거의 증거능력을 배제하는 것이 헌법과 형사소송법이 형사소송에 관한 절차 조항을 마련하여 적법절차의 원칙과 실체적 진실 규명의 조화를 도모하고 이를 통하여 형사 사법 정의를 실현하려고 한 취지에 반하는 결과를 초래하는 것으로 평가되는 예외적인 경우라면 법원은 그 증거를 유죄 인정의 증거로 사용할 수 있다. 그러나 구체적 사안이 위와 같은 예외적인 경우에 해당하는지를 판단하는 과정에서 적법한 절차를 따르지 않고 수집된 증거를 유죄의 증거로 삼을 수 없다는 원칙이 훼손되지 않도록 유념하여야 하고, 그러한 예외적인 경우에 해당한다고 볼 만한 구체적이고 특별한 사정이 존재한다는 점은 검사가 증명하여야 한다. 그리고 법원이 2차적 증거의 증거능력 인정 여부를 최종적으로 판단할 때에는 먼저 절차에 따르지 아니한 1차적 증거수집과 관련된 모든 사정들, 즉 절차 조항의 취지와 그 위반의 내용 및 정도, 구체적인 위반 경위와 회피가능성, 절차 조항이 보호하고자 하는 권리 또는 법익의 성질과 침해 정도 및 피고인과의 관련성, 절차위반 행위와 증거수집 사이의 인과관계 등 관련성의 정도, 수사기관의 인식과 의도 등을 살펴보는 것은 물론, 나아가 1차적 증거를 기초로 하여 다시 2차적 증거를 수집하는 과정에서 추가로 발생한 모든 사정들까지 구체적인 사안에 따라 주로 인과관계 희석 또는 단절 여부를 중심으로 전체적·종합적으로 고려하여야 한다(J법원 2007. 11. 15. 선고 2007도 3061 전원합의체 판결, J법원 2017. 9. 21. 선고 2015도12400 판결, J법원 2019. 7. 11.



선고 2018도20504 판결 등 참조).

2) 수사기관의 증거수집 및 제출 경위

적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하면, 아래와 같은 사실을 인정할 수 있다.

가) 사법행정권 남용 의혹에 대한 검찰 수사가 진행 중이던 2018. 7. 21.경, 전 P 기관 차장이던 O을 피의자로 하여 발부된 압수수색영장 집행 결과 O의 명함형 이동식 저장장치(USB)에서 2017. 2. 8.경까지 J법원 L연구관으로 근무한 후 AI법원에서 재판업무를 수행하다 2018. 2. 13.경 퇴직한 피고인의 이름이 포함된 이 사건 사안요약 문건 파일(파일명: Z요약보고[A].hwp)이 발견되었다.

나) 이 사건 사안요약 문건에는 당시 T 전 대통령에 대한 비공식적인 미용성형 시술을 위하여 청와대에 출입하면서 T와 친분이 있던 R, S 부부가 운영하는 주식회사 Q와 주식회사 AY 사이의 이 사건 특허등록무효 사건 및 관련사건의 진행경과와 향후 처리계획 등이 기재되어 있었다.

다) 이에 검사는 2018. 8. 23. BB법원 영장담당판사에게 피고인이 O에게 이 사건 사안요약 문건을 제공함으로써 J법원 재판연구관으로서 직무상 비밀을 누설하였다는 것을 혐의사실로 하여 위 혐의사실과 관련된 서류 및 물건을 포함하여 주식회사 Q이 당사자인 사건의 관련자료, 이와 관련성이 인정되는 범위 내의 파일 또는 그 출력물 등 일체에 대하여 압수수색영장을 청구하였으나(영장청구번호 2018-16656), BB법원 영장담당판사는 다음날 '현 단계에서 포괄적 압수·수색을 허용할 필요성과 상당성을 인정하기 어려움'을 이유로 위 영장청구를 기각하였다(증 제19호증의 3).

라) 이후 검사는 이 사건 특허등록무효 사건 관련자들을 추가로 조사하고 이 사건 비공식 면담을 통하여 피고인과 변호인으로부터 관련 자료 제출 의사가 없음을 확인한



후, 다시 같은 혐의사실로 혐의사실 관련 자료를 포함한 J법원 재판연구관 검토보고서 등 일체에 대하여 압수수색영장을 재청구하였고(영장청구번호·2018-24599), BB법원 영장담당판사는 2018. 9. 4. 압수할 물건과 압수·수색의 방법을 특별히 제한하여 아래와 같은 내용의 압수수색영장(이하 '이 사건 영장'이라 한다)을 발부하였다.

수색·검증할 장소, 신체 또는 물건

서울 AJ, AK호 또는 피고인이 실제 사용하는 사무실

압수할 물건

본 영장 범죄사실란 기재 문건인 “사안요약” (문서정보 상 최종수정일 2016. 3. 8.)의 원본파일과 그 출력물 및 위 파일의 사본파일과 그 출력물로 한정함.

압수·수색의 방법 제한

위 압수할 물건에 대한 압수·수색의 경우, 피의자 본인의 참여 하에서 [별지] 기재 내용을 준수하여 집행할 수 있음.

[별지]

1. 문서에 대한 압수

- 생략-

2. 컴퓨터 용 하드디스크 등 정보저장매체(휴대전화기 제외)에 저장된 전자정보에 대한 압수·수색
가. 전자정보의 수색

(1) 수색만으로 수사의 목적을 달성할 수 있는 경우, 압수 없이 수색만 함.

(2) 수색은 검색어 “Z” 또는 “CC”를 입력하여 해당 전자정보를 탐색하는 방법에 의해서 실시함.
나. 전자정보의 압수

(1) 전자정보의 소재지에서 위 방법에 의해 수색된 전자정보 중 2016. 2. 17.부터 2016. 3. 8.까지 사이에 작성된 전자정보를 선별하여 문서로 출력하거나 수사기관이 휴대한 저장매체에 복사하는 방법으로 압수할 수 있음.

(2) 저장매체의 하드카피·이미징 및 저장매체 원본 반출은 허용되지 않음.



(3) 압수시 준수사항

- (가) 피의자에게 압수한 전자정보의 목록을 교부하여야 함.
- (나) 압수수색의 전체 과정을 통하여 피의자의 참여권이 보장되어야 하며, 참여를 거부하는 경우에는 신뢰성과 전문성을 담보할 수 있는 방법으로 압수수색이 이루어져야 함.

마) 검사는 다음날인 2018. 9. 5. 10:20경부터 16:20경까지 피고인의 변호사 사무실에서 이 사건 영장을 집행하였는데, 현장용 디지털 포렌식 장비(CFT, Computer Forensic Tool)를 피고인의 컴퓨터에 연결한 후 이 사건 영장에 기재된 수색방법인 "Z" 또는 "CC"를 검색어로 입력하여도 압수할 물건을 찾을 수 없자, 임의로 "BZ"를 검색어로 입력하여 수색을 계속한 결과 피고인 컴퓨터 모니터 화면에 J법원 사건번호 중 "BZ"가 포함된 사건들의 기초보고 등 파일 리스트가 나타났다.

바) 이에 검사는 같은 날 11:37경과 15:05경, 위와 같이 "BZ"가 포함된 사건들의 기초보고 등 파일 리스트가 나타난 컴퓨터 모니터 화면을 사진 촬영하였고(이하 '이 사건 모니터 화면 사진'이라 한다), 2019. 3. 5. 피고인을 '위 사진상 나타난 기초보고 등 파일에 대하여 공공기록물 무단 유출 혐의, 위 파일의 해당 사건 중 당사자가 자연인인 부분에 대하여 개인정보 무단 유출 혐의' 등으로 공소제기하면서 이 사건 모니터 화면 사진 및 그 촬영 시각 등이 기재된 속성 화면 사진을 증거로 제출하였다.

3) 증거능력 인정 여부

위 1)에서 본 법리와 앞서 본 이 사건 영장 집행 경위 및 적법하게 채택된 증거를 조사하여 인정되는 아래 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 모니터 화면 사진(증거목록 순번 557번, 592~595번, 601번, 602번)과 그 속성화면 사진(증거목록 순번 604번 중 해당 부분)들은 모두 형사소송법 제308조의2에서 정하는 '적법한 절차에 따르지 아니



하고 수집한 증거'이므로 증거능력을 인정할 수 없고, 달리 유죄 인정의 증거로 사용할 수 있는 예외적인 경우로 볼 수도 없다.

가) 영장주의는 수사기관의 자의적인 강제처분에 의한 인권침해를 방지하기 위해서 중립적인 법관에 의한 사법적 통제가 필요함을 인정하는 것이다. 검사는 이 사건 영장이 컴퓨터 등 정보저장매체 수색방법을 검색어 "Z" 또는 "CC"로만 한정된 제한을 위배하여 "BZ"를 검색어로 입력하는 방법으로 포괄적으로 수색하였는데, 이는 헌법 제12조 제1항, 제3항과 형사소송법 제215조 제1항이 검사로 하여금 지방법원판사가 발부한 영장에 의하여만 압수·수색을 할 수 있도록 한 규정의 취지에 정면으로 반한다.

나) 검사가 이 사건 영장에 기재된 수색방법을 위배하여 수색한 결과 이 사건 영장 기재 혐의사실인 공무상비밀누설과 관계없는 새로운 별건 자료를 발견하고, 이를 촬영한 사진을 별건 공소사실에 대한 증거로 제출하는 것은 수사기관의 자의적인 강제처분에 대한 법관의 사법적 통제를 무시하는 행위로서 그 절차 위반행위가 중대하여 적법절차의 실질적인 내용을 침해하는 경우에 해당한다. 이 사건 모니터 화면 사진은 이 사건 영장 가운데 압수수색의 방법 제한에 기재된 같은 전자정보를 대상으로 이루어진 것으로서 압수물 자체와 같이 범죄사실을 인정할 수 있는 독립한 증거가치가 있으므로, 증거능력을 판단함에 있어 사진이라고 하여 달리 볼 이유가 없다.

다) 형사소송법 제219조, 제129조에 의하면, 검사가 압수한 경우에는 목록을 작성하여 소유자, 소지자, 보관자 기타 이에 준할 자에게 교부하여야 한다. 그리고 법원은 압수·수색 영장의 집행에 관하여 범죄 혐의사실과 관련 있는 정보의 탐색·복제·출력이 완료된 때에는 지체 없이 압수된 정보의 상세목록을 피의자 등에게 교부할 것을 정할 수 있다. 압수물 목록은 피압수자 등이 압수처분에 대한 준항고를 하는 등 권리행사절



차를 밝는 가장 기초적인 자료가 되므로, 수사기관은 이러한 권리행사에 지장이 없도록 압수 직후 현장에서 압수물 목록을 바로 작성하여 교부해야 하는 것이 원칙이다(J법원 2009. 3. 12. 선고 2008도763 판결 참조). 검사는 위와 같이 이 사건 영장 집행 과정에서 영장 기재 범죄사실과 전혀 무관한 별건 혐의사실에 대한 증거인 이 사건 모니터 화면 사진을 입수하였음에도, 피고인에게 압수물 목록을 교부하지 않았다.

라) 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 검사는 이 사건 영장에 기재된 압수할 물건과 수색방법의 제한을 명백하게 인식하고 있었음에도 의도적으로 위법하게 압수 절차에 나아간 것으로 볼 수 있다.

① 수사기관은 이미 이 사건 영장이 발부되기 이전인 2018. 8. 23. 압수수색영장(영장청구번호 2018-16656) 청구 시에도 압수할 물건을 '보고서, 회의록 등 회의 관련 자료, 업무일지, 다이어리, 메모지, 쪽지, 이메일, 문자메시지 교환내역, 수사대비 서류 등 범죄사실과 관련된 서류 및 물건, J법원에 계류 중인 BY 관련 및 관련 사건의 의견서(판결문 초고), 검토메모(연구보고서), 이와 관련된 회의자료, 주식회사 Q이 당사자인 사건 관련자료, 본건과 관련성이 인정되는 범위 내의 파일(이메일 포함) 또는 그 출력물, 피고인이 소지·관리·사용하거나 사용하였던 휴대폰, 태블릿 PC에 저장되어 있는 본건 범죄사실 관련 자료, 서버에 보관되어 있는 자료' 라는 식으로 포괄적으로 기재하였으나, 영장담당판사는 재판 문건과 정보를 수사기관이 취득하는 것은 재판의 본질적인 부분을 침해할 수 있어 극히 신중을 기할 필요가 있다는 등의 이유로 전부 기각하였다. ② 검사가 이 사건 영장 청구 전 피고인과 변호인에 대한 비공식 면담 과정에서도 피고인이 소지하고 있던 J법원 관련 문건 일체와 휴대폰에 대한 임의제출을 요구하였다. ③ 영장담당판사는 압수할 물건을 오로지 사안요약 파일 1개와 그 출력물로 특



별히 한정하는 것 외에 사실상 종전의 영장과 다르지 않은 검사의 청구를 전부 기각하고, 검색방법 역시 검색어 "Z" 또는 "CC"로만 입력하여 탐색하는 방법으로 매우 엄격하게 제한하였다. ④ 이 사건 영장에 기재된 수색장소 및 방법에 대비되는 집행시간, 집행 종료 즈음에 피고인으로부터 현장보전조치를 취할 것을 약속한다는 취지의 확인서 작성을 요구했던 점에 비추어 볼 때, 이 사건 영장 집행 과정에서도 검사가 상당한 시간 동안 피고인에게 "BZ"가 포함된 다른 사건들의 기초보고 파일처럼 영장 기재 혐의사실과 무관한 자료의 임의제출을 계속 종용했던 것으로 보이고, 이는 자료의 성격상 다시 압수수색영장을 청구하더라도 종전처럼 기각될 것을 예상했기 때문일 것이다 [실제로도 검사가 이 사건 영장 집행 중 추가 범죄혐의가 확인되었다면서 압수할 물건을 J법원에 계류 중인 특정사건의 재판연구관 보고서 등으로 하여 당일 다시 청구한 압수수색영장(영장청구번호 2018-17736)도 발부되지 아니하였다]. ⑤ BL 2018. 9. 5.자 기사(증거목록 순번 43번)가 인용한 검찰 관계자가 "압수수색 범위를 비합리적으로 제한했다"라고 지적했다면 그 검찰 관계자도 이 사건 영장의 집행방법이 일반적인 영장보다 훨씬 제한되고 있음을 인식하고 있었던 것으로 볼 수 있다. ⑥ 이 사건 모니터 화면 사진의 해당 파일과 관련될 것으로 보이는 AH의 외장하드(WD My passport)에 저장된 J법원 재판연구관 검토보고서 파일에 대한 압수수색영장 청구(영장청구번호 2018-17987)도 2018. 9. 10. 기각되었다. ⑦ 검사가 이 사건 영장 집행을 마치고 나서 피고인에게 '압수물 없음' 증명서(증거목록 순번 39번)까지 교부한 점에 비추어 보면, 검사로서도 이 사건 영장의 집행으로써 압수할 물건이 없었음을 인식하고 있었던 것은 분명하다.

마) 검사는, 이 사건 모니터 화면 사진 촬영은 압수·수색 과정을 보다 투명하게



진행하기 위한 것으로서 형사소송법 제219조, 제120조가 정한 압수수색영장 집행을 위한 부수처분에 불과하거나 디지털 증거 수집 및 분석 규정(대검찰청예규 제410호, 2006. 11. 21. 제정) 제9조 제3항에서 정한 "압수수색검증 현장에서 대상 정보처리시스템 구성 및 주변장치의 연결 상태 등을 파악하고 특별한 사정이 없는 한 이를 사진 촬영한 후 특이사항을 기록하여야 한다."라는 규정에 따른 것이어서 적법하고, 정당하다고 주장한다.

그러나 위 형사소송법 규정에 따른 부수처분은 이 사건 영장의 집행 목적을 달성하기 위하여 필요한 최소한도에서 그 수단과 목적에 비추어 사회통념상 상당하다고 인정되는 범위 내에 한정된다고 보아야 한다. 이 사건 영장에 기재된 압수할 물건과 전혀 관계없는 파일리스트를 취득하려는 압수수색영장을 청구함에 즉시 소명자료로 활용하고, 이 사건에서도 독립된 증거로 제출하는 것은 수사비례의 원칙에 어긋난다. 형사소송법 제120조 제1항은 예컨대 압수수색영장의 집행을 위하여 주거에 들어갈 목적으로 불가피하게 출입문의 시정장치를 여는 등의 행위를 할 수 있다는 것인데, 결국 압수할 물건이 없었던 이 사건에서 영장의 집행 과정을 보다 투명하게 진행하기 위하여 굳이 사진촬영이 필요하였는지도 의문이다.

또한 위 대검찰청예규 역시 압수·수색 과정의 적법성을 담보하여 실체진실 발견과 인권 보호를 목적으로 하는 것으로 해석될 뿐 나아가 위법한 압수·수색 결과물을 사진 촬영할 수 있는 근거규정이 아님은 문언상 명백하며, 이 사건 모니터 화면 사진이 위 대검찰청예규 제9조 제3항에서 규정하는 대상을 촬영한 것도 아니므로, 위 주장은 받아들일 수 없다. 더구나 위 규정은 2012. 11. 6. 대검찰청예규 616호로 개정되면서 삭제되었으므로 이 사건 모니터 화면 사진 촬영의 근거가 될 수도 없다.



바) 검사는, 전자정보 압수·수색 실무상 디지털 포렌식 장비를 이용하여 검색어를 입력하는 방식에는 파일 제목을 기반으로 검색하는 방식과 본문을 기반으로 검색하는 방식이 있고, 제목 기반 검색의 경우 띄어쓰기 여부에 따라 검색이 불가능한 경우를 방지하기 위하여 앞뒤로 다른 단어가 결합되어 있는 정보도 검색 가능한 "*검색어*"와 같은 방식으로 검색어를 입력하는데, 이 사건 영장 [별지] 2. 가. (2)항에는 검색어로 "Z" 또는 "CC"를 입력하도록 기재되어 있을 뿐 그 검색 방식이나 "*" 입력 기능 활용 여부에 대한 아무런 제한이 기재되어 있지 않아 예컨대, 압수할 대상 파일 제목이 "CACB BZ", "CA CBBZ", "CA CB BZ"와 같이 띄어 쓰는 방식으로 저장되어 있을 경우 확인이 불가능하고, 이 사건 사안요약 문건 파일의 최종본의 압수를 허용하는 영장의 취지 등에 비추어, O USB에 저장된 파일명과 전혀 다른 이름으로 위장해 두었을 가능성도 충분하다는 판단 하에 "*CA*" "*CB*" "*BZ*"와 같은 검색어를 입력하여 수색하는 것은 이 사건 영장의 수색방법 제한 범위 내에 해당하여 적법함에도 피고인이 전자정보에 대한 압수수색영장 집행의 실무를 이해하지 못한 상태에서 사실관계와 법적 평가를 의도적으로 왜곡하고 있다고 주장한다.

그러나 헌법과 형사소송법이 구현하고자 하는 적법절차와 영장주의의 정신에 비추어 볼 때, 법원이 압수수색영장을 발부하면서 '압수할 물건'을 특정하기 위하여 기재한 문언은 이를 엄격하게 해석하여야 하고, 함부로 피압수자 등에게 불리한 내용으로 확장 또는 유추해석하는 것은 허용될 수 없다(J법원 2009. 3. 12. 선고 2008도763 판결 등 참조). 이 사건 영장이 제한하는 문언 그대로의 수색방법으로만 집행을 했을 때, 아무런 검색결과가 없다는 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다. 이 사건 영장이 수색방법을 위와 같이 특별히 제한한 것은 광범위한 정보가 저장되어 있는 정보저장매체의 특성상



압수할 물건을 수색하는 과정에서 개인의 사생활 등 인격적 이익을 침해할 가능성이 있는 정보나 혐의사실과 무관한 다른 내용이 발견되는 피해를 최소화하기 위한 것이라 할 것이어서 수색 대상 컴퓨터에 저장되어 있는 파일 제목 중 "CA" 또는 "CB" 또는 "BZ"가 포함되어 있는 모든 파일의 수색을 허용하는 취지가 아니라고 할 것이므로, 위 주장도 이유 없다.

사) 검사는, 이 사건 영장 집행 당시 영장에 기재된 전자정보 수색방법에 따라 "Z", "CC"를 입력하여 제목기반 검색, 내용기반 검색을 하였으나 아무런 파일도 확인되지 않아 "*CA*" "*CB*" "*BZ*"를 입력하여 제목기반 검색을 하였고, 당시 검사가 'CA CB BZ' 또는 'CD CB BZ'처럼 검색어 중간에 띄어쓰기가 되어있을 가능성이 있으므로, 이러한 점을 고려하여 검색할 필요가 있다고 설명하자, 피고인은 검사 및 수사관들의 그러한 설명을 듣고 '그렇게 해보시라'는 취지로 말하였으며, 피고인 컴퓨터 옆에서 압수·수색 과정을 지켜보던 변호사들도 검찰의 설명을 듣고 아무런 이의를 제기하지 않았다는 취지로 주장하나, 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 피고인은 이 법정에서 당일 오전 11:37경 수사관이 이 사건 컴퓨터 화면을 촬영하는 장면을 다시 촬영한 사진을 증 제40호증으로 제출하면서 향후 증거 수집절차의 위법성을 다투기 위해 위 사진을 촬영하였다고 진술하고 있다. 또한 이 사건 영장 집행 후 4일이 지난 2018. 9. 9.자 검찰 제1회 피의자신문 당시부터 "저는 당시 압수수색 절차에 대해 이의를 제기할 생각입니다. 제가 생각할 때 그건 별건 압수수색이고, 영장에 기재되어 있는 압수수색의 범위를 넘어선 것이라고 생각하고 있습니다."(수사기록 48970쪽 10행 이하), "저는 당시 압수수색 절차에 중대한 하자가 있다고 생각되기 때문에 더 이상의 자세한 내용에 대해서는 말씀드리지 않겠습니다."(수사기록 49007쪽



10행 이하)라고 진술하고, 끝으로 하고 싶은 말이 있느냐는 질문에도 "법원이 수색방법으로 제시한 'Z', 'CC' 두 개의 검색어 외에도 '성형'이나 아라비아 숫자 등 다른 검색어를 넣었던 것에 대해서는 절차적 하자가 크다고 생각합니다." (수사기록 49020쪽 8행 이하)라고 진술하는 등 매우 강하고 일관되게 이 사건 영장 집행의 위법성을 명시적으로 주장하고 있다.

헌법과 형사소송법이 선언한 영장주의의 중요성에 비추어 볼 때, 피고인이나 변호인이 영장주의에 관한 절차를 위반하여 위법하게 수집된 압수물이나 압수물을 찍은 사진에 대하여 사후에 이를 증거로 함에 동의하였다고 하여 그 위법성이 치유되는 것도 아니다(J법원 2015. 5. 28. 선고 2015도364 판결 참조).

4) 이른바 '2차적 증거'의 증거능력

가) 수사보고[A 사무실 압수수색영장 집행보고](증거목록 순번 37번)

위 증거는 검사가 이 사건 영장 집행을 마친 후 당일 위 집행 전반의 개요를 기재한 것으로서, 이 사건 모니터 화면 사진을 기초로 위 컴퓨터에 다량의 검토보고서 파일 등 내부 문건이 존재한다는 것을 확인하였고 추가 압수·수색이 필요하다는 취지의 내용으로, 적법한 절차에 따르지 아니한 증거수집 결과와 그 사용 필요성을 정리한 것에 불과하여 마찬가지로 증거능력이 없다.

나) CE에 대한 2018. 9. 7.자 검찰 진술조서 중 일부(증거목록 순번 46번 중 수사기록 47422쪽 2행부터 47428쪽 8행까지), AH에 대한 2018. 9. 9.자 1회 검찰 진술조서 중 일부(증거목록 순번 47번 중 수사기록 48928쪽 20행부터 48937쪽 3행까지), AH에 대한 2019. 2. 17.자 2회 검찰 진술조서 중 일부(증거목록 순번 552번 중 수사기록 174079쪽 3행부터 174087쪽 진술 끝부분까지)



CE과 AH에 대한 각 1회 검찰 진술조서 중 해당 부분은 검사가 이 사건 모니터 화면 사진에 나타난 개별 파일들의 출처 주소(디렉토리)상 폴더 명의자들 중에서 당시 J 법원 재판연구관이던 CE과 AH를 순차 소환하여, ① CE에게 피고인이 변호사 사무실에서 사용하는 컴퓨터에 CE, AH가 2015년 한 해 동안 작성한 것으로 보이는 민사 신건 검토보고서 파일이 저장되어 있던 사실을 알리면서 피고인이 해당 문건을 소지하게 된 경위를 묻고 답한 내용, ② AH에게 다시 2016. 2.경 AH 요구로 1년간 작성한 신건 검토보고서 파일이 저장된 USB를 건네주었다는 CE의 진술내용을 기초로 마찬가지로 AH가 같은 시기에 1년간 AG조 재판연구관들이 작성한 신건 검토보고서 파일을 취합하여 피고인에게 전달한 경위를 묻고 답한 내용 등이 기재된 서류들이다. 그리고 AH에 대한 2회 검찰 진술조서 중 해당 부분 역시 앞선 1회 검찰 진술조서를 바탕으로 검사가 적법한 절차에 따르지 아니하고 수집한 이 사건 모니터 화면 사진을 캡처하여 직접 제시하면서 개별 파일별로 사건번호, 저장 경로, 속성을 AH가 소지한 파일들과 비교하면서 해당 신건보고서 파일 전달 경위에 대하여 진술한 내용이 기재되어 있는 서류이다.

위와 같이 ㉠ 위 각 검찰 진술조서의 해당 부분은 이 사건 모니터 화면 사진에 근거하여 조사 대상자를 특정한 점, ㉡ CE과 AH에 대한 1회 검찰 진술조서는 검사가 이 사건 모니터 화면 사진을 입수한 지 2일과 4일 만에 작성된 점, ㉢ 검사가 이 사건 모니터 화면 사진 내용을 포함하거나 사진을 직접 제시하면서 질문했던 점, ㉣ 그러한 질문 방식에 따른 내용을 알지 못했다면 CE과 AH가 스스로의 기억만으로 그 기재와 같이 대답하기는 어려운 내용일 뿐만 아니라, 수사기관 입장에서 이 사건 모니터 화면 사진이 없었다면 그와 같이 구체적인 질문을 하지는 못했을 것으로 보이는 점, ㉤



검사는 CE이 "AH 재판연구관에게 검토보고서를 준 적이 있는데, 그 일과 관련이 있는 것 같다"는 취지로 말하여 조사가 이루어지게 되었다고 주장하나, 이 진술 역시 검사가 이 사건 영장 집행의 결과로 취득한 이 사건 모니터 화면 내용으로 알게 된 AH를 언급하지 않았다면 곧바로 답변하기 어려웠을 것인 점 등을 종합하여 보면, 이 부분 증거들도 모두 증거능력이 없다고 봄이 상당하다.

다) 수사보고[AH 판사의 외장하드 임의제출동의서 등 편철](증거목록 순번 48번), 임의제출 동의서(증거목록 순번 49번), 압수목록 교부서(증거목록 순번 50번), 정보저장 매체 제출 및 이미징 참관여부 확인서(증거목록 순번 51번), 이미징 등 참관확인서(증거목록 순번 52번), 현장조사 보고서 2부(증거목록 순번 53번), 수사보고[AH 판사의 외장하드 파일 목록 CD첨부](증거목록 순번 54번), 파일목록 저장 CD(증거목록 순번 55번), 수사보고[A 컴퓨터 문서파일과 AH 제출 파일 목록 비교](증거목록 순번 151번), 수사보고[전 J법원 재판연구관 AH 판사가 임의제출 한 'J법원 민사 AG조 재판연구관 작성 검토보고서 90,330개 파일 제목' 출력물 편철](증거목록 순번 164번), J법원 민사 AG조 재판연구관 작성 검토보고서 90,330개 파일 제목' 출력물(증거목록 순번 165번), 수사협조의뢰에 대한 회신(자료 제출 등 요청) 공문(증거목록 순번 545번), J법원 CV (본소) 등 기초보고(26부) 중 공소사실 별지 목록 순번 1 내지 40 해당 부분(증거목록 순번 546번 중 일부), A 컴퓨터에 저장된 문건과 AH가 임의제출한 재판연구관 검토보고서 및 의견서 파일 비교 1부(증거목록 순번 558번), AH 부장판사가 임의제출한 재판연구관 검토보고서 파일목록 중 'FV' 문자열이 포함된 문서파일 필터링 결과 1부(증거목록 순번 559번), 수사협조의뢰에 대한 회신(증거목록 순번 570번), 소송대리인 등 확인요청에 대한 회신(CV 외 25건)(증거목록 순번 571번)



위 증거들은 AH가 1회 검찰 조사를 받은 2018. 9. 9. 당일, 2015. 2.경부터 2016. 2.경까지 사이에 작성된 J법원 신건 검토보고서 파일 및 나머지 검토보고서 파일의 제목 목록을 임의제출하고, 수사기관이 해당 파일의 제목 목록을 AH의 참관 하에 이미징한 사실에 관한 서류(증거목록 순번 49 내지 53번), 이미징 파일 목록이 저장된 CD와 그 출력물(증거목록 순번 55번, 165번), AH가 임의제출한 파일 목록 중 'FV'가 포함된 파일과 이 사건 모니터 화면 사진에 나타난 파일과의 속성을 비교한 자료(증거목록 순번 558번, 559번), 이 사건 모니터 화면 사진으로 특정된 사건에 대하여, 2019. 1. 16. P기관로부터 회신 받은 해당 파일의 출력물 첫 페이지 부분과 2018. 9. 11. BD변호사회로부터 회신 받은 수임사건 경유내역 자료(증거목록 순번 545번, 546번 중 일부, 570번, 571번) 및 각 그 수집 경위나 결과를 정리한 수사보고들(증거목록 순번 48번, 54번, 151번, 164번)이다.

위 증거들 역시 검사가 이 사건 모니터 화면 사진을 바탕으로 AH가 피고인에게 검토보고서 파일을 교부한 경위 및 현재도 위 파일을 교부하고 있는지를 추궁한 결과 AH가 위 파일을 자신의 외장하드에 보관하고 있다고 진술함에 따라 임의제출 받아 수집된 증거들, 이 사건 모니터 화면 사진으로 특정된 사건에 대하여 P기관로부터 회신 받은 해당 기초보고 파일의 출력물 첫 페이지, BD변호사회에 해당 사건번호로 신고된 수임사건 경유내역 자료들, AH 소지 문건 파일과 이 사건 모니터 화면 사진에 나타난 파일 사이의 비교 증거들인 점, 이 사건 영장 집행 과정에 있어 위법의 중대성, 수사기관의 인식과 의도, 위 증거들 수집과정에 어떠한 적법한 행위가 개입되었다거나 위 증거들이 다른 경로로 발견되었을 수 있었다는 사정을 인정할 증거가 없는 점 등에 비추어, 모두 증거능력을 인정할 수 없다.



5) 2차적 증거의 증거능력을 예외적으로 인정할 수 있는지 여부

검사는, 수색방법 및 그에 대한 사진 촬영이 위법하다고 볼 소지가 있더라도 검사가 이 사건 영장 집행 현장 사무실 캐비닛 등에서 검토보고서 및 의견서 출력물이 쌓여있는 것을 건문한 상태에서 당시 재판연구관으로 근무했던 AH 등 관련자의 소환이 불가피하였고, AH 등이 스스로 독립적 판단에 기하여 임의로 출석하여 진술하였으며, 검찰이 영장주의 정신을 회피하거나 잠탈하려 한 바 없고, 위 증거들의 증거능력이 부인될 경우 헌법과 형사소송법이 형사소송에 관한 절차 조항을 마련하여 적법절차의 원칙과 실체적 진실 규명의 조화를 도모하고 이를 통하여 형사 사법 정의를 실현하려고 한 취지에 반하는 결과를 초래하므로, 일련의 수사에 따라 수집된 2차적 증거들은 증거능력이 있다는 취지로 주장한다.

그러나 위 4)항에서 살펴본 여러 가지 사정들을 종합하여 볼 때, 1차적 증거를 기초하여 2차적 증거를 수집하는 과정에서 인과관계가 희석 또는 단절되었다고 평가하기 어려울 뿐만 아니라, ㉠ 앞서 본 바와 같이 수차례 검사의 압수수색영장 청구가 (일부) 기각되었고, 피고인은 일관되게 이 사건 영장 집행이 위법하다고 주장하면서 실체적 진실이 2차적 증거의 내용과 일치한다고 인정하지 않고 있는 상황에서 어떤 결과가 형사 사법 정의를 실현하려는 것인지 자체부터 다투어질 수 있는 점, ㉡ 위 III. 1의 가. 3)의 라)항에서 본 바와 같이 수사기관이 의도적으로 위법하게 압수절차에 나아간 것으로 볼 수 있는 점, ㉢ 2차적 증거는 모두 위법하게 수집된 이 사건 모니터 화면 사진 자체나 그것을 이용하여 형성된 상태를 다시 이용하는 방식으로 수집된 것이고 수사기관이 발견한 출력물에 근거하여 수집된 것이 아닌 점, ㉣ 피고인의 변호사 사무실에 쌓여있던 검토보고서 출력물의 작성자를 바로 CE과 AH로 특정할 수 있는 사정은



없었고 이 사건 모니터 화면 사진의 출처 주소상 작성자 이름을 근거로 CE과 AH를 특정한 점, ㉠ 수사기관이 CE과 AH 외에 위 검토보고서의 다른 작성자는 조사하지 않은 점, ㉡ CE과 AH가 수사기관에의 출석 자체는 임의로 했더라도 이 사건 모니터 화면 사진으로부터 독립된 방법으로 피고인이 위 사진에 현출된 파일을 소지하게 되었다는 점에 일부 부합하는 듯한 내용을 진술하기는 어려웠을 것인 점, ㉢ 재판연구원 AH가 2018. 9. 9. 검찰에 임의제출한 외장하드(WD My passport)에 저장된 J법원 재판연구원 검토보고서 파일에 대한 압수수색영장 청구도 그 다음날 기각된 점(증 제19호증의 5), ㉣ 이미 2018. 8. 26. 피고인에 대한 압수수색영장 청구가 기각된 바 있고, 이 사건 영장 집행 당시 피고인 측의 항의에도 불구하고 장시간 수색을 계속한 점, ㉤ 이 사건 영장 집행 직후 BQ 기사(증거목록 순번 45번)에서 인용한 검찰 관계자가 "재판관련 자료나 보고서는 압수수색 영장을 발부받을 수도 없는 금단의 영역"이라고 말했다면 그 검찰관계자는 이 사건 모니터 화면 사진과 관련된 자료 역시 피고인이 임의제출하지 않는 이상 입수하기 어려웠을 것임을 인식하고 있었을 것으로 보이는 점, ㉥ 이 사건 영장이 발부되기까지의 경과에 비추어 보면, 영장담당판사는 이 사건 영장을 발부함에 있어 수색방법의 제한에 특별한 의미를 두었다고 봄이 상당한데, 압수·수색 과정에서 피고인 측의 반대에도 불구하고 이러한 특별한 제한을 위반한 것을 두고 가버운 절차위반이라고 평가하기는 어려운 점, ㉦ 이 부분 공소사실과 관련하여, 그 증거가치가 1차적 증거에 비하여 결코 적지 않은 2차적 증거의 증거능력을 인정하게 되면, 수사기관으로 하여금 '법관이 발부한 영장의 요건을 위반하여 1차적 증거를 수집하더라도 이를 근거로 수집하는 2차적 증거는 나중에 증거능력이 인정될 수도 있으니, 그 대로 영장을 집행해 보자.'는 잘못된 생각을 갖게 할 우려가 있는 점 등을 종합해 볼



때, 2차적 증거의 증거능력을 배제하는 것이 적법절차의 원칙과 실체적 진실 규명의 조화를 도모하고 이를 통하여 형사 사법 정의를 실현하려 한 취지에 반하는 결과를 초래하는 것으로 평가되는 예외적인 경우라고 보기 어려우므로, 이를 전제로 하는 검사의 주장은 받아들이기 어렵다.

나. 수사협조의뢰에 대한 회신들의 증거능력

1) BD변호사회 회신의 증거능력

가) 변호인 주장

변호사법 제89조의8에서 법조윤리협회의 위원·간사·사무직원 또는 그 직에 있었던 자는 공직퇴임변호사의 법조윤리협회에 대한 수임자료 제출 업무처리 중 알게 된 비밀을 누설하여서는 아니 된다고 정하고 있고, 변호사 업무의 공익적 성격, 형사소송법 제112조가 변호사의 업무상비밀에 대한 압수를 제한하고 있으며, 형사소송법 제272조가 법원이 직권 또는 당사자의 신청에 의하여 공무소 또는 공사단체에 필요한 사항의 보고를 넘어 그 보관서류의 송부를 요구할 수 있도록 규정한 것과 달리 형사소송법 제199조 제2항은 필요한 사항의 보고만을 요구할 수 있도록 규정하고 있다. 이런 점에 비추어 볼 때 검사가 강제처분 방식이 아니라 형사소송법 제199조 제2항에 따라, 그것도 범죄혐의가 포착된 상태에서 수사를 위한 것이 아니라 막연히 탐색적으로 제출 요구하여 BD변호사회로부터 송부 받은 피고인 등의 수임자료(증거목록 순번 572번 내지 575번)는 영장주의 원칙을 침해하는 위법수집증거로서 증거능력이 없고, 이를 기초로 하여 취득한 CF, AW, CG, AQ, CH, AS, AV, CI, AO, CJ에 대한 각 검찰 진술조서, 피고인에 대한 제2회 피의자신문조서 중 AL 사건을 수임하였음을 인정하는 취지의 진술 부분, 수사협조의뢰 회신 공문, 소송위임계약서, 답변서 사본, 통화(문자) 이메일 내역,



기사, 사건진행내역 등(증거목록 순번 85번, 119번 중 수사기록 제53252쪽 제7행부터 제53269쪽 제20행까지, 124 내지 127, 129, 130, 132 내지 139, 145, 147 내지 149, 152, 153, 156, 405 내지 409, 411 내지 414, 416 내지 429번) 역시 2차적 위법수집증거로서 인과관계가 희석 또는 단절되지 않는다.

나) 판단

(1) 변호인이 위법수집증거로 주장하는 증거들은 형사소송법 제199조 제2항에 기한 수사협조의뢰 공문에 따라, BD변호사회가 2018. 9. 11. BU검찰청 특별수사 제1부에 송부한 것으로서 피고인과 같은 사무소 소속 G, H 변호사의 2018. 3. 1.부터 회신 전달까지 신고된 수임사건의 사건명, 사건번호, 위임인, 상대방 등이 기재된 수임사건 경유내역(증거목록 순번 572번 내지 575번)이다.

(2) 살피건대, 아래에서 보는 바와 같은 형사소송법 제199조 제2항의 성격, 관련 규정 취지, 검사가 위 수임사건 경유내역 자료제공 요청에 이르게 된 경위, 보호이익 간 비교형량에 비추어 보면, 위 증거들이 적법절차에 따르지 아니하고 위법하게 수집된 증거들이라고 보기는 어렵다. 그리고 이에 근거하여 수집된 2차적 증거들 역시 증거능력이 문제되지 않는다. 변호인의 주장은 받아들이지 아니한다.

(가) 형사소송법 제199조 제2항은 "수사에 관하여는 공무소 기타 공사단체에 조회하여 필요한 사항의 보고를 요구할 수 있다."라고 규정하고 있다. 그런데 형사소송법 제218조가 "검사, 사법경찰관은 피의자 기타인의 유류한 물건이나 소유자, 소지자 또는 보관자가 임의로 제출한 물건을 영장 없이 압수할 수 있다."라고 규정하여 당사자가 수사기관에 임의로 제출한 물건에 대하여 영장 없이 압수할 수 있는 근거 규정을 두고 있는 점에 비추어 보면, 공무소 등이 수사기관에 필요한 사항을 보고할 경우 보



고의 내용이나 형식에 관하여는 공무원 등이 임의로 결정할 수 있다고 보인다.

(나) 개인정보 보호법 제18조 제2항 제7호에 의하면, 공공기관의 경우 범죄의 수사와 공소의 제기 및 유지를 위하여 필요한 경우 정보주체 또는 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려가 있을 때를 제외하고는 개인정보를 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공할 수 있다. BD변호사회는 변호사법 제64조에 따라 설립된 특수법인으로서 개인정보 보호법 제2조 제6호 나목, 같은 법 시행령 제2조 제4호에 따른 '공공기관'에 해당하므로 검사의 BD변호사회에 대한 이 부분 자료제공 요구는 위와 같은 법령상 근거가 있다고 볼 수 있다. 또한 아래에서 보는 수사의 필요성이나 보호이익의 비교형량에 비추어 보면, 위와 같은 수임사건 경유내역 자료 제공이 '정보주체 또는 제3자의 이익을 부당하게 침해할 우려'가 있는 경우에 해당한다고 보기도 어렵다.

(다) 형사소송법 제195조는 "검사는 범죄의 혐의가 있다고 사료하는 때에는 범인, 범죄사실과 증거를 수사하여야 한다."라고 규정하고 있고, 범죄의 혐의가 있는가 여부에 관한 판단, 즉 수사를 개시할 것인가의 판단은 수사기관이 제반 상황에 대응하여 자신에게 부여된 권한을 적절하게 행사할 수 있도록 그 합리적인 재량에 위임되어 있다. 이 사건 영장에 의한 압수·수색 당시 법원을 퇴직한 피고인의 변호사 사무실 내에서 다량의 J법원 재판연구관 검토보고서 등이 발견되었는데, J법원 내부 지침인 사건절차진행정보 및 연구관 보고서 등의 보안에 관한 유의사항 제4조도 재판연구관의 검토보고서, 의견서 등은 대외비에 준하여 관리하며 일부 예외적인 경우를 제외하고는 그 전부 또는 일부도 J법원 외부에 제공하여서는 아니 된다고 규정하고 있다. 위와 같은 검토보고서들의 생성 경위나 내용, 피고인이 이를 소지하게 된 시기나 경위, 피고인의 변호사 업무와의 연관성 등에 따라 공무원으로서 직무상 취득하거나 취득하게 된



사건을 수임하였다고 사료할 만한 소지가 있는 상황이었던 점에 비추어 보면, 검사가 이를 수사하기 위하여 BD변호사회에 피고인 등의 수임사건 경유내역에 대한 자료를 요청하는 것은 그 수사의 필요성이 인정되는 수사방법이라고 할 것이어서, 이 부분 수사기관의 자료제출 요구를 막연히 탐색적으로 범죄 혐의가 포착되지도 않은 상태에서 의 이른바 표적수사 내지 먼지떨이식 수사라고 볼 수 없다.

(라) 변호사법 제89조의7 제1항과 제89조의4 제3항에 의하면, 법조윤리협회는 지방변호사회로부터 제출받은 공직퇴임변호사의 퇴직일부터 2년 동안 수임한 사건에 관한 수임자료 사건 목록을 관할 검찰청의 장에게 통지하여야 하므로, 위 수임사건 경유내역 자료가 반드시 압수수색영장에 의하지 아니하면 입수하기 어려운 개인정보라고 단정하기 어렵다. 또한 사건수임내역은 금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률 제4조 제1항 제1호처럼 명시적으로 법관이 발부한 영장에 따른 제공 등 일정한 경우를 제외하고는 그 제공을 요구해서는 아니 된다는 명문의 규정이 있는 금융거래의 내용에 관한 정보와는 그 성격이 다르다고 보아야 한다.

(마) BD변호사가 회신한 내용은 피고인과 H 변호사가 2018. 3. 1.부터 회신전날까지 수임한 사건들의 수임일, 관할기관, 사건번호, 사건명, 위임인, 상대방 내역들로서 개인의 내밀한 사생활이나 신념, 인격적 이익을 침해할 우려가 있는 것은 아니라서, 검사가 사실조회의 형식으로 위 회신내용을 보고받음으로써 얻을 수 있는 실체진실 발견이라는 공익이 침해 가능한 개인의 인격적 이익보다 상대적으로 우월한 경우에 해당한다. 이 점에서 변호인이 비교대상으로 주장하는 2, 3년 동안의 요양급여내역만큼 개인정보자기결정권을 침해하는 정도가 중대하다고 보기는 어렵다.

2) 아파트와 빌딩 관리사무소 회신의 증거능력



가) 변호인 주장

위 회신자료들은 피고인을 비롯한 아파트와 사무실에 출입하는 불특정 다수인의 이동과 행위 정보가 수록된 CCTV 영상으로서 국민의 권리의무와 직접 관계가 있는 것인데도 강제처분이 아닌 사실조회 형식으로 제출받음으로써 헌법상 보장되는 영장주의를 위반하였으므로, 증거능력이 없다.

나) 판단

(1) 이 부분 증거들은 검사의 2018. 9. 11.자 피고인이 거주하는 아파트 및 피고인 변호사 사무실이 있는 빌딩의 각 관리소장에 대한 수사협조의뢰 공문에 따라, 관리사무소가 임의제출한 피고인 거주 아파트 엘리베이터 내부, 엘리베이터 입구, 분리수거장에 설치된 CCTV 영상 중 피고인이 2018. 9. 6. 20:03경 변호사 사무실 컴퓨터에서 분리한 SSD를 아파트 내 분리수거장 폐지수거자루에 버리는 동선 과정이 발췌된 부분의 사본(증거목록 순번 83번), 위 아파트 지정 폐기물 수거업체인 CK 주식회사 폐지야적장 사진 4장(증거목록 순번 84번), 2018. 9. 5. 16:00경부터 2018. 9. 11. 10:00경까지의 피고인 변호사 사무실이 있는 빌딩 5층 복도 CCTV 영상 사본(증거목록 순번 87번)이다.

(2) 살피건대, 앞서 본 바와 같이 형사소송법 제199조 제2항에 따라 공사단체가 필요한 사항을 보고할 경우 보고의 내용이나 형식은 공사단체가 임의로 결정할 수 있다고 보이고, 아래와 같은 관련 규정의 취지, 검사가 위 자료제공 요청에 이르게 된 경위, 보호이익 간 비교형량에 비추어 보면, 이 부분 증거 역시 적법한 절차에 따르지 아니하고 위법하게 수집된 증거들이라고 단정하기 어렵다. 변호인의 주장은 받아들여지 아니한다.



(가) 개인정보 보호법 제25조 제1항에 의하면, 범죄의 예방 및 수사를 위하여 필요한 경우(제2호)나 시설안전 및 화재 예방을 위하여 필요한 경우(제3호)에는 공개된 장소에 영상정보처리기기를 설치·운영할 수 있도록 규정하고 있다. 피고인 사용 사무실 복도 CCTV, 피고인 거주 아파트 엘리베이터 내·외부 및 분리수거장 CCTV는 그와 같은 목적을 위하여 설치된 것으로 볼 수 있다. 따라서 관리사무소가 위와 같은 목적으로 설치된 CCTV에 기록된 혐의 관련 영상을 피고인에 대한 범죄 수사를 위해 제공하는 것도 그 설치·운영의 제한을 벗어나는 것은 아니다.

(나) 검사가 위 자료제공 요청에 이르게 된 경위에 관하여 보건대, 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하면, 2018. 9. 11.경 전날자로 발부된 피고인에 대한 압수수색영장(영장청구번호 2018-25367)에 기한 BW당 행정소송 관련 J법원 내부문건 압수·수색 과정에서, 검사가 피고인으로부터 '2018. 9. 6.경 피고인에 대한 J법원 내부문건 압수수색영장 청구가 기각되었다는 언론보도를 접하고 피고인 소유 컴퓨터 내 SSD를 분리하여 아파트 분리수거장에 버렸고, 기타 J법원 문서 출력물들 대부분은 세단기로 파쇄해서 버렸다'는 진술을 들은 사실이 인정된다.

사정이 그러하다면 검사로서는 증거물의 확보 등을 위하여 위와 같은 피고인 진술의 진위를 확인할 필요가 있었다고 판단되므로, 그와 같은 수사의 일환으로 이 사건 영장 집행 종료 직후인 2018. 9. 5. 16:00경부터 후속 영장 집행 직전까지 피고인 거주 아파트 엘리베이터와 분리수거장 및 변호사 사무실이 있는 빌딩 5층 복도 CCTV 영상을 제공받은 것은 수사의 필요성이 인정된다고 할 것이다.

(다) 또한 이 사건 CCTV들은 모두 공개된 장소에 설치·운영된 것으로, 변호사 사무실이 있는 빌딩 5층 복도 CCTV 영상은 위 빌딩 공용부분이고, 아파트 엘리베



이더와 분리수거장 CCTV 영상과 폐지야적장 사진 역시 피고인이 컴퓨터에서 분리한 SSD를 아파트 내 분리수거장 폐지수거자루에 버리는 동선 과정만을 발췌한 사본과 야적상태의 압축폐지 외관으로서 개인의 내밀한 사적 영역은 아니므로, 앞서 본 수사의 필요성에 비추어, 그로 인하여 침해 가능한 개인적 이익보다는 실체진실 발견이라는 공익이 상대적으로 우월한 경우에 해당한다고 볼 수 있다.

다. 기타 위법수집증거 주장에 관하여

1) 피의자 A 및 그 변호인 작성의 확인서 사본(증거목록 순번 40번)

가) 변호인은, 이 부분 증거는 이 사건 영장 집행 당시 검사가 한 시간가량 계속 압박하면서 사무실 내 컴퓨터 현장보전조치를 요구하여 피고인으로 하여금 법령상 아무런 근거 없이 확인서를 작성하게 한 것인데, 이는 검사가 자신의 재량 범위를 넘는다는 것을 인식하면서도 피고인으로 하여금 의무 없는 일을 하게 하고, 임의로 제출된 것이라고 할 수 없으므로, 직권남용권리행사방해에 해당할 여지가 있는 위법수집증거로서 증거능력을 인정할 수 없다고 주장한다.

나) 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하면, 검사가 이 사건 영장에 기하여 사안요약 문건 파일과 출력물을 수색하던 도중 피고인의 사무실 내 컴퓨터, 책장, 캐비닛 등에서 다량의 J법원 재판연구관 작성 검토보고서 등 파일과 출력물이 발견된 사실, 이에 검사가 집행 당일 오후 피고인에게 위 파일과 출력물의 임의제출을 요구했으나, 피고인이 이를 거부한 사실, 검사는 이 사건 영장에 기재된 물건을 압수하지 못한 상태에서 피고인에게 집행과정에서 검색한 파일을 삭제하거나 손상시키지 않겠다는 확인서라도 작성해 줄 것을 요구하였으나, 피고인은 이마저도 계속 거부한 사실, 결국 BA 변호사가 어쨌든 압수·수색을 끝내야 하지 않겠느냐고 피고인을 설득하여 피고인이



BA 변호사와 연명으로 "2018. 9. 5. 본 사무실에서 압수·수색을 하는 과정에서 검색한 내역에 대해 자료화면을 임의제출을 할 수는 없으나, 현장보전조치를 취할 것을 약속합니다. 다만 변호사 업무와 관련하여 계속 사용하는 것에 대해서는 양해를 바랍니다."라는 내용의 확인서를 작성하여 검사에게 교부한 사실을 인정할 수 있다.

다) 위와 같은 확인서 작성 경위와 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음 사정들, 즉 ① 이 사건 영장 집행 당시 검사는 피고인으로부터 자신에 대한 2018. 8. 23.자 압수수색영장 청구가 기각되었다는 언론보도를 보고 자신이 소유하던 외부저장장치(USB)들 중 상당 부분을 폐기했다는 진술을 들은 상황이었던 점, ② 이 사건 영장 집행 과정에서 다른 혐의사실과 관련될 수도 있는 새로운 파일이 다량 발견되었으나, 피고인이 임의제출을 거부하여 검사로서는 이에 대하여 별도의 추가 압수수색영장 청구를 계획하였던 것으로 보이는 점, ③ 피고인은 변호인과 함께 확인서 작성에 관하여 장시간 상의한 후 결국 연명으로 작성한 점, ④ 위 확인서 작성 과정에 검사로부터 임의성에 영향을 미칠 정도의 위력이나 유무형의 압박이 있었다고 단정하기는 어려운 점 등을 종합하여 보면, 위 확인서 제출에 임의성이 있다는 점에 관하여는 검사가 합리적 의심을 배제할 수 있을 정도로 증명하였다고 할 것이다.

2) 이 사건 영장 집행 당시 현장 사진들과 그 속성사진 및 컴퓨터 로컬디스크(C) 속성 사진

가) 이 부분 증거들은 수사기관이 이 사건 영장 집행 장소인 피고인 변호사 사무실에 입장하여 촬영한 사무실 복도와 출입문 사진, 피고인에게 영장을 제시하는 사진, 사무실 내부 전경 사진들(증거목록 순번 582~591번, 596~600번), 피고인 컴퓨터 로컬 디스크(C) 사용공간이 표시된 속성 사진(증거목록 순번 603번), 위 각 집행현장 사진의



촬영시각 등이 기재된 속성 사진(증거목록 순번 604번 중 해당부분), 특정 검색어를 입력했을 시의 현장용 디지털 포렌식 장비의 검색결과 예시화면 출력물(증거목록 순번 605번)이다.

나) 변호인은, 압수수색 전 압수수색 장소가 아닌 사무실 입구 복도 부분을 촬영한 것은 그 자체 영장주의 위반일 뿐만 아니라, 압수수색 진행 과정을 촬영한 사진 및 피고인 컴퓨터 로컬디스크 사용공간 속성 사진들 역시 앞서 본 이 사건 모니터 화면 사진과 마찬가지로 영장에 기재된 압수대상물이 아닌 것을 사진 촬영을 통하여 습득한 것으로 사실상 위법한 별건 압수물에 해당하므로 위법수집증거에 해당한다고 주장한다.

다) 살피건대, 위 증거들은 압수수색 과정의 적법성을 담보하려고 하였다는 취지로 제출된 점, 위 사진상 어떠한 별건 혐의를 발견할 수 있는 영상은 없는 점, 달리 수사기관이 영장주의 원칙을 회피하려는 의도를 가지고 촬영한 사진이라고 볼 만한 사정을 찾을 수 없는 점 등에 비추어, 이 부분 증거 역시 적법한 절차에 따르지 아니하고 위법하게 수집된 증거라고 보기는 어렵다.

2. 제1회 피의자신문조서 가운데 이 사건 사안요약 문건 작성 및 전달에 관한 진술 부분의 특신상태 인정 여부

가. 관련 법리

형사소송법은 헌법이 요구하는 적법 절차를 구현하기 위하여 사건의 실체에 대한 심증 형성은 법관의 면전에서 본래 증거에 대한 반대신문이 보장된 증거조사를 통하여 이루어져야 한다는 실질적 직접심리주의와 전문법칙을 채택하고 있다. 따라서 법원은 이러한 실질적 직접심리주의와 전문법칙이 형사소송절차 진행 및 심리 과정에서 원칙



적이고 실질적인 지배원리로서 충실히 기능할 수 있도록 하여야 하고, 그 예외는 직접 주의와 공판중심주의에 의한 공정한 공개재판을 받을 권리와 무죄추정을 받을 권리를 본질적으로 침해하거나 형해화하는 결과가 초래되지 않도록 형사소송법이 정한 필요 최소한도에 그쳐야 한다(J법원 2019. 11. 21. 선고 2018도13945 전원합의체 판결 등 참조).

형사소송법 제312조 제1항은 "검사가 피고인이 된 피의자의 진술을 기재한 조서는 적법한 절차와 방식에 따라 작성된 것으로서 피고인이 진술한 내용과 동일하게 기재되어 있음이 공판준비 또는 공판기일에서의 피고인의 진술에 의하여 인정되고, 그 조서에 기재된 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 하에서 행하여졌음이 증명된 때에 한하여 증거로 할 수 있다."라고 규정하고 있다. 여기서 '특히 신빙할 수 있는 상태'는 그 진술 내용이나 조서의 작성에 허위개입의 여지가 거의 없고, 진술내용의 신빙성이나 임의성을 담보할 구체적이고 외부적인 정황이 있는 것을 말한다(J법원 2012. 7. 26. 선고 2012도2937 판결 참조). 이 경우 특히 신빙할 수 있는 상태에 대한 증명은 단지 그러한 개연성이 있다는 정도로는 부족하고 합리적인 의심의 여지를 배제할 정도에 이르러야 한다(J법원 2014. 2. 21. 선고 2013도12652 판결, J법원 2014. 4. 30. 선고 2012도725 판결 등 참조). 위와 같이 형사소송법 제312조 제1항에서 정한 '특히 신빙할 수 있는 상태'는 공판중심주의 내지 실질적 직접심리주의에 비추어 단순히 적법하고 진술의 임의성이 담보되는 정도를 넘어, 법관의 면전에서 진술이 이루어진 경우와 동일시 할 수 있는 정도로 충분히 객관성과 공정성을 담보할 수 있는 구체적이고 외부적인 정황이 있어 공판중심주의 내지 실질적 직접심리주의에 대한 예외로 평가할 수 있는 정도에 이르러야 한다.



나. 피고인의 진술내용

피고인에 대한 제1회 피의자신문조서 가운데 이 사건 사안요약 문건 작성 및 전달에 관한 부분의 진술(수사기록 48976쪽부터 1행부터 49007쪽 2행까지, 이하 '이 부분 진술'이라 한다) 경과에 관하여 보건대, ① 최초 이 사건 사안요약 문건을 제시받자 피고인이 검사에게 그 작성일을 물으면서 문건 유출에 관한 언론보도나 자신에 대하여 발부된 압수수색영장 집행과정에서 영장 기재 범죄사실을 검토하여 문제되고 있는 보고서가 특허사건에 관한 보고서임을 알게 되었는데, 이 사건 사안요약 문건에 삽입된 박스 상단 부분에 색깔을 넣고 박스 외관을 굵은 줄로 하는 게 평소 사용하는 방식이라 자신이 한 것으로 판단될 뿐이고, 사건 진행경과 등을 누가 작성해서 보낸 것을 모양만 보기 좋게 편집해서 보낸 것은 아닌지, 그래서 기억을 못하는 게 아닌지 싶다고 말하면서 자신이 작성한 것으로 추측되나 해당 문건 작성 및 전달 경위에 관하여는 기억나는 것이 없다고 진술하였으나, ② 이에 검사가 피고인이 해당 문건을 작성한 것을 전제로 해당 문건의 경우와 같이 J법원에 근무하는 동안 특정 사건에 대해 알아보달라는 P기관 측의 요구를 받은 사실이 많지 않음에도 기억나지 않는 이유를 추궁하면서 O이 특별히 요청해서 작성해서 보내준 것이 아니냐고 거듭 질문하자, 만약 자신이 O에게 보내 준 것이 맞다면 사건 진행경과를 알려달라는 O의 부탁으로 보내주었을 가능성은 있다고 진술하고, ③ 검사가 피고인에게 이 사건 사안요약 문건 작성 이전부터 P기관 기획조정실 심의관이 청와대 측의 요구로 이 사건 사안요약 문건 관련 당사자의 특허분쟁 사건에 관하여 자료를 전달해 준 사실, P기관장이던 CL가 위 특허분쟁 사건을 검색했었던 사실을 알려주면서 피고인이 O의 요청에 따라 이 사건 사안요약 문건 최종본을 만들어 보내준 것 아니냐고 계속 묻자 상황상 그럴 수밖에 없을 것 같다고



답변하면서, 구체적으로 상황이 기억나지는 않지만 문건의 내용상 AB조 총괄부장 또는 담당 재판연구관에게 지시하여 초안을 받아 편집한 것 같다고 진술하고 있다.

다. 특신상태 인정 여부

적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면, ① 피고인은 1993년경 법관직을 시작하여 2014. 2. 13.경부터 2017. 2. 8.경까지 고등법원 부장판사급인 J법원 K·L연구관으로 근무한 후 AI법원 재판장을 거쳐 2018. 2. 13.경 퇴직한 사실, ② 변호인의 참여 하에 제1회 피의자신문이 이루어진 사실, ③ 피고인이 10:00경 시작하여 22:55경 종료된 신문과정에서 두 차례의 휴식시간과 점심, 저녁식사 시간을 가진 사실, ④ 조서 말미에 "오늘 장시간에 걸쳐 친절하게 조사를 해주신 부분에 대해서는 감사를 드립니다."라고 기재되어 있고, 수사과정 확인서에도 조사과정 기재사항에 대한 이의제기 여부 등에 관하여 "없습니다."라고 기재되어 있는 사실은 인정된다.

그러나 위와 같은 사실만으로는 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 통하여 인정되는 아래 각 사정들에 비추어, 이 부분 진술이 공판중심주의 내지 실질적 직접심리주의에 대한 예외로 평가할 수 있는 정도로 허위개입의 여지가 거의 없고, 진술내용의 신빙성이나 임의성을 담보할 구체적이고 외부적인 정황이 있는 상태에서 행하여졌음이 합리적인 의심의 여지를 배제할 정도로 증명되었다고 보기 어렵다. 이 부분 진술은 증거능력을 인정할 수 없다.

1) 이 부분 진술과 달리 피고인이 이 법정에서 이 사건 사안요약 문건 작성·전달 과정에 관여한 적이 없다는 취지로 진술하고 있고, O, AC 역시 피고인에게 이 사건 사안요약 문건 작성을 요청하였거나 피고인으로부터 요청받아 작성·전달하였는지 여부에 관하여 전혀 기억이 없다는 취지로 진술하고 있다. 특히 이 사건 사안요약 문건 작



성 근거로서 박스 상단에 색깔을 넣고, 박스 외관을 굵은 줄로 하는 게 피고인이 평소 작성하는 형식과 같아 보인다는 피고인의 진술 또한 이 사건 사안요약 문건 작성의 기초가 되었던 AF 특허조사관이 작성한 기술검토서에 삽입된 표와 이 사건 사안요약 문건에 삽입된 표의 내용과 형식이 일치하여 이후 피고인에 의한 편집 여지가 없어 명백히 사실과 다른 것으로 밝혀졌다. 그런데 이처럼 명백히 사실과 다른 내용을 수사과정에서 인정하였다는 것은 쉽게 납득하기 어렵다.

2) 기소된 공소사실처럼 피고인은 이 사건 사안요약 문건의 전달에만 관여하였고, 실제 작성자는 AC이라면, 이 사건 사안요약 문건을 보기 좋게 편집하였다는 피고인의 이 부분 진술은 사실과 다르게 된다.

3) 앞서 본 바와 같이 피의자신문 당시 J법원의 청와대와의 재판거래 의혹에 국민적 관심이 집중되어 있어 J법원 L·K연구관을 지낸 피고인과 관련하여 연일 많은 기사가 보도되고 있었고, 여기에 피고인을 비롯한 법원 관계자에 대한 압수수색영장 청구가 영장담당판사로부터 수차 기각되어 사법부에 대한 비난 여론이 비등하고 있었다. 특히 2018. 9. 2. 이 사건 비공식 면담 과정에서 검사로부터 J법원 재판연구관 업무관련 자료의 제출을 요구받았고, 피고인에 대한 압수·수색 과정에서 피고인의 변호사 사무실에서 다량의 J법원 내부문건이 발견된 사실이 언론에 알려지게 되면서 피고인에 대한 비난성 보도가 이어지고 있던 상황에서, 다수의 취재기자들이 대기하고 있는 포토라인을 통과하여 공개소환에 응한 피고인으로서의 조사 당시 심리적으로 매우 불안하고 위축된 상태이었을 것이다.

4) 피의자신문 과정에서도 앞서 II. 2의 라.항에서 본 바와 같이 검사가 조사 시작 전부터 변호인의 신문내용 메모를 제한하는 취지의 주의를 주었고, 점심시간 무렵에도



메모 내용을 확인하기도 한 사실이 인정되는데, 피고인으로서의 검사의 질문에 대한 답변 과정에서 상당한 압박감을 느꼈을 것이다.

5) 진술과정에 있어서도 진술 초기에는 문건의 형식상 평소 자신의 스타일과 유사하여 자신이 작성한 것으로 추측되나 기억이 없다는 취지로 진술하였다가, 검사가 청와대 문건 유출 사실, 언론보도 내용, 사안요약 문건의 상세한 내용, 정보요청자로 추정되는 O, CL와 피고인 사이의 친분관계 유무 등을 거론하면서 기억이 나지 않는다는 피고인의 위 진술에 대하여 계속 반복하여 집중 추궁하자(이 부분에 관한 신문은 15:05경부터 시작하여 저녁식사를 마치고 19:30경 조사를 재개한 이후에도 상당한 시간까지 계속된 것으로 보인다) 즉석에서 이에 대하여 일일이 적절하게 반박하기가 어려운 상황에서 결국 검사 질문에 포함된 전제사실에 부합하는 듯한 진술을 해 줌으로써 그 부분에 관한 조사에서 벗어나려고 했을 가능성도 배제하기 어렵다.

6) 조서라는 것이 진술한 내용을 전부 그대로 기재하는 것이 아니고, 진술한 대로 기재되어 있다는 것이 진술한 내용이 전부 그대로 기재되어 있다는 것은 아니다. 2018. 9. 9. 오전 10시부터 밤 22:50까지(휴식시간 14:40~15:05, 16:35~16:50, 식사시간 12:10~13:30, 18:45~19:30) 조사하여 작성된 피고인에 대한 제1회 피의자신문조서가 70쪽 정도인 반면, 영상 녹화된 O에 대한 검찰 제4회 피의자신문조서가 피고인에 대한 신문 시간과 비슷함에도(조사 시작 시각 : 09:26, 종료 시각 : 22:07, 휴식시간 11:39~11:45, 15:20~15:35, 16:54~17:12, 20:42~21:05, 21:24~21:53, 식사시간 12:40~13:40, 18:46~19:48) 173쪽에 이르고, 이 법원의 피고인신문이 오전 10:31경부터 오후 15:18경까지(식사시간 약 2시간) 상대적으로 짧은 시간 이루어졌음에도 그 진술의 주요한 부분만 정리되어 있는 피고인신문 녹취서가 오히려 77쪽에 이르는 점에 비



추어 보면, 피의자신문 당시 진술한 내용으로서 조서에 기재되지 아니한 부분에서는 이 사건 사안요약 문건 작성 및 전달 경위에 관하여도 검사의 집요한 추궁이 있었을 가능성을 배제할 수 없다.

7) 앞서 본 피고인의 구체적인 진술 내용을 보더라도, 피고인이 이미 이 사건 사안 요약 문건 등 '청와대 관심사건에 관한 J법원 내부자료가 청와대에 유출되었다'는 다수의 언론보도를 접한 상태였고, 언론 보도 내용에 의하면, 피고인의 입장에서는 검찰도 이미 이를 확인한 후 조사하고 있는 것으로 생각할 수밖에 없었다. 당시의 진술은 언론 보도와 사실상 동일한 내용이 기재된 압수수색영장 혐의사실 검토를 통하여 자신이 관여한 것으로 조사받고 있는 문서가 바로 이 사건 사안요약 문건임을 알고 있었던 상태에서 한 것으로서, 피고인은 이 문건이 청와대로 유출된 과정에 자신이 관여되어 있다는 것을 거의 기정사실로 착각한 상태에서 진술하였을 가능성도 없지 않다.

8) 피고인이 O의 요청에 따라 AB조 총괄부장 또는 연구관에게 지시하여 받은 초안을 편집한 후 그 최종본을 만들어 보내준 것 같다고 인정하면서도 실제로 O에게 전달했는지 여부는 향후 피고인의 이메일을 확인해 보았으면 한다고 유보하고 있어, 이 부분 진술은 피고인의 기억에 따라 임의로 진술한 것이라기보다는 다수의 압수수색영장 청구와 비난성 보도 및 공개소환 등으로 심리적으로 매우 위축된 상태에서 오도될 수 있는 정보들에 영향을 받고, 암시적이고 반복적인 질문에 유도되어 사실과 다르게 진술한 것으로 보인다.

9) 이 법원의 피고인신문 과정에서 검사가 피의자신문조서 기재만으로는 이 사건 사안요약 문건에 대하여 반복적으로 추궁한 것으로 보이지 않는다고 질문하자, 피고인은 바로 그것이 피의자신문조서의 증거능력을 다투면서 헌법소원심판까지 청구한 이유



라면서 자신이 진술한 모든 내용과 전후 맥락이나 뉘앙스가 조서에는 기재되어 있지 않다고 답변하였다.

IV. 개별 공소사실 인정 여부

1. 직권남용권리행사방해 및 공무상비밀누설의 점에 관하여

이하 주위적 및 예비적 공소사실을 함께 판단한다.

적법하게 채택하여 조사한 증거들을 통하여 인정되는 아래와 같은 사실과 정황들에 비추어, 검사가 제출한 증거들만으로는 피고인이 AC로 하여금 이 사건 사안요약 문건을 작성하게 하도록 지시하여 O에게 이를 전달하였다거나, O이 청와대 X비서관 Y(주위적 공소사실) 또는 사법부 외부의 성명불상자(예비적 공소사실)에게 이를 제공하였거나, 이에 관하여 피고인이 O과 공모하였다는 사실을 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

가. 이 사건 사안요약 문건 작성 지시 및 전달 관련

1) 피고인은 AB조 총괄 재판연구관 AC에게 이 사건 사안요약 문건을 작성해보라고 한 사실을 부인하고 있다. AC은 피고인이 시켰을 가능성이 높다고 진술했다면, 자신이 이 사건 사안요약 문건을 작성했을 가능성이 충분히 있다고 생각하고, AB조에 신건이 접수된 경우 AD법관님이나 수석 또는 K연구관이 특정 사건을 문의할 때 위 사안요약 문건과 같은 양식의 보고서를 수차 만들어 보고했었고 이 사건 사안요약 문건을 그중 누구로부터 요청받았는지는 전혀 기억이 없다고 진술하고 있다. 이러한 진술 내용에 비추어, AC이 2016. 3. 2. 관련사건인 2014허7356 사건을 검색하고, 기존에 재판연구관실 컴퓨터에 보관되어 있었던 2011후3971 파일 양식을 사용해서 이 사건 사안요약



문건 파일을 작성했더라도, 그 작성 지시자가 피고인이라고 단정할 수는 없다.

2) 이 사건 사안요약 문건이 J법원 내부 또는 피고인 소지 문건에서 발견되지 않았고, 피고인을 통한 전달 과정이 이메일 등 객관적 자료로 확인되지 않았다.

3) 피고인은 2016. 2. 11.자로 K연구관에서 민·상사 사건을 담당하는 L연구관으로 보직이 변경되어, 공소사실에서 이 사건 사안요약 문건의 작성 지시 및 전달 시점으로 전제하는 2016. 2. 하순경부터는 지재 사건에 관여하지 않았다.

4) AC도 앞서 본 바와 같이 AB조에 신건이 접수된 이후 언론에 보도되거나 국회에서 문제가 되는 등 여러 가지 이유로 이 사건 사안요약 문건과 같은 내용과 형식의 보고서를 만들어 보고한 기억이 있는데, 그러한 업무는 통상 '잡무'로 생각한다고 진술하고 있다.

5) O은 이 법정에서 '통상적으로 파일을 저장하는 방법은 파일을 송부한 사람의 이름을 부기하는데 이 사건 사안요약 문건 파일명에 피고인 이름이 부기되어 있어 피고인으로부터 받은 것이 아닌가 추측할 뿐'이라는 취지로 진술하고 있으나, O이 피고인에게 이 사건 사안요약 문건과 관련하여 어떤 부탁을 했는지, 피고인으로부터 이 사건 사안요약 문건을 받았다는 기억은 전혀 조금이라도 없다고 진술하고 있다. 그뿐만 아니라, O의 명함형 이동식 저장장치(USB)에서 선별 압수된 8,600여 개의 문건에는 파일명에 이름이 부기된 것보다 부기되지 않은 것이 현저히 많고, 그중 피고인의 이름이 파일명에 부기된 문건은 4개에 불과하며, 위 4개 중에서도 이 사건 사안요약 문건을 비롯한 재정신청과 공소제기결정[A].hwp(증거목록 순번 560번) 문건의 경우도 피고인의 이름이 파일명에 부기되어 있음에도 실제 피고인이 작성하여 피고인으로부터 전달 받았는지 여부가 확인되지 않았다. 이러한 사정들에 비추어 보면, 위와 같은 O의 통상



적인 파일 저장 습관만으로 피고인이 실제로 O에게 이 사건 사안요약 문건을 전달하였다고 인정하기에는 부족하다.

6) O이 제4회 피의자신문 당시, 이 사건 사안요약 문건을 제시받고 '기억은 없는데, A 연구관으로부터 이런 문건을 받은 것을 보면, (이 사건 특허등록무효 사건의 진행경과와 처리계획을 알려달라고) 부탁을 한 것 같습니다'(증거목록 순번 204번 85876쪽 4, 5행)라고 진술하고, 이어 'A이 검찰 조사에서 위 사안요약 문건을 보내달라고 요청하여 이 문건을 피의자에게 보내주었다고 하는데, 맞는가요'라는 검사의 질문에 '예, 그렇습니다'(같은 순번 85878쪽 7 내지 9행)라고 대답한 사실은 인정된다.

그러나 이에 대하여 O은 앞서 본 바와 같이 이 법정에서는 피고인에게 이 사건 사안요약 문건과 관련하여 어떤 부탁을 했는지, 피고인으로부터 이 사건 사안요약 문건을 받았다는 기억은 전혀 조금이라도 없다고 진술하고 있을 뿐만 아니라, 앞서 본 특신상태를 인정하기 어려운 피고인의 진술을 기초로 한 유도성 질문에 대한 답변에 불과하여 수사기관에서의 위 진술이 독자적 증거가치를 갖는다고 보기 어렵다.

나. Y(주위적 공소사실) 또는 사법부 외부 성명불상자(예비적 공소사실)에 대한 제공 관련

1) 이 사건 사안요약 문건 내용에 대하여 가장 이해관계가 있다고 볼 만한 R은 검찰에서, 주된 관심사는 특허침해 관련 가치분 사건, 침해 상대방에 대한 형사고소 사건이었고, 특허등록무효 사건은 당연히 J법원에서 최종적으로 승리할 것으로 예상하고 있었다고 진술하고 있을 뿐 이 사건 사안요약 문건과 관련한 진술은 찾아볼 수 없고, Q의 특허분쟁 사건 업무를 실질적으로 처리하였던 R의 동생 CM이나 S의 검찰 진술 취지 역시 마찬가지다.



2) BC은 검찰 진술과 관련사건(BB법원 2018고합1088 등 사건) 증인신문 과정에서, 이 사건 사안요약 문건은 본 기억이 없고, U수석실 X비서관실 행정관으로 근무하면서 Q 특허분쟁 사건의 진행경과를 정리한 내용의 보고서를 두 번 정도 작성한 적이 있는데, 첫 번째 보고서는 CN P기관 심의관을 통하여 얻은 자료를 토대로 작성하였지만 두 번째 보고서는 J법원이나 특허심판원 사이트에서 검색한 자료를 토대로 업데이트 형식으로 작성한 것으로 기억하며, P기관로부터 받은 자료가 있었다면 이를 참고해서 작성했을 것인데 당시 작성된 두 번째 보고서에는 이 사건 사안요약 문건의 내용 중 J 법원 내부에서만 알 수 있는 특허조사관의 기술검토 종료 및 중간보고 예정 시기에 대한 기재가 없고, 단순히 소송진행 경과만 기재되어 있어 참고하지 않았을 것이라는 취지로 진술하고 있다.

3) V U수석으로부터 주식회사 Q이 당사자인 특허 분쟁 사건에 관하여 잘 챙겨보라는 지시를 받고 BC 행정관에게 해당 사건에 관하여 확인할 것을 지시했을 것이라던 청와대 X비서관 Y은 제2회 피의자신문 당시 이 사건 사안요약 문건을 본 기억이 없고 전화통화로도 그 처리계획을 들은 기억이 없다고 진술하고 있고, 나아가 이 법정에서 '그 형식이 독특해서 봤다면 기억을 못할 리가 없어서 단순히 기억이 없는 것이 아니라 받아보지 않았을 것으로 생각한다.'라고 진술하였다. 이 법정에서의 나머지 진술은 전부 이 사건 사안요약 문건의 전달이나 제공과 관계없는 내용이다.

4) Y에 대한 제5회 피의자신문 당시, 검사가 Y에게 O의 수사기관에서의 진술, 즉 "제가 직접 Y X비서관에게 전달하였는지, 심의관을 통해 X비서관실 행정관에게 전달하였는지 정확한 기억은 없으나, 전달하였을 것으로 생각합니다."라는 진술을 구체적으로 알려 주면서 이 사건 사안요약 문건을 받은 사실이 있느냐고 질문하자, Y이 'O이



청와대에 보고한 것이라고 한다면 자신도 보고받았다고 인정하지만, 구체적인 내용은 기억나지 않는다.'라고 진술하기는 하였다. 그러나 위 진술은 청와대 보고사실에 부합하는 듯한 O의 진술을 알려준 상태에서의 유도성 질문에 대한 소극적 답변에 불과하다. 오히려 O은 이 법정에서 2018. 8. 27.자 BI 보도내용이 사실로 확인된 것이라면 당연히 Y이나 심의관을 통한 경로로 생각하였고, 이 사건 사안요약 문건을 본 적이 없는 것 같다는 Y과 BC의 각 검찰 진술에 따르면, 자신이 청와대로 이를 전달한 적은 없다고 진술하고 있다. 검사는 Y의 법정 진술보다는 검찰 조사 당시의 위 진술을 더 믿을 수 있다고 주장하나, 법정에서 위증죄의 처벌 부담까지 무릅쓰고 이처럼 사실관계를 확실하게 판단하게 할 수 있을 정도의 표현으로 진술하는 이유는 그것이 진실일 가능성이 크기 때문이다.

5) 청와대 측의 요청으로 특허등록무효 사건 접수 통계, 특허법인 수입현황, 주식회사 Q 특허분쟁 사건 진행내역 자료를 취합하여 청와대 측에 제공해왔던 CN P기관 심의관도 이 사건 사안요약 문건을 본 적이 없다고 진술하고 있다.

6) O은 제4회 피의자신문 당시 정확한 기억은 없으나, 이 사건 사안요약 문건을 직접 Y X비서관이나 심의관을 통해 X비서관 행정관에게 전달했을 것으로 생각된다고 진술하였다가, 이 법정에서 그와 같이 진술한 경위에 관하여 '피의자신문 직전 즈음에 피고인이 작성한 청와대 관심사건 보고서가 자신을 통해서 청와대로 전달되었다는 여러 언론보도를 본 후, 본인의 압수된 이동식저장장치(USB)를 확인해보니 파일명에 피고인의 이름이 부기된 이 사건 사안요약 문건을 발견했고, 사실 정확한 기억이 없었지만 전달되었다는 사실이 객관적 증거로 밝혀진 것이라면 Y이나 P기관 심의관을 통하여 청와대 측에 전달되었을 것이라고 생각하고 진술한 것이다'라고 하면서 이 사건 사



안요약 문건에 대하여 전혀 기억이 없다는 취지로 진술하고 있다. 그런데 앞서 본 Y, BC의 각 검찰 조사 당시 진술과 2018. 8. 27.자 BI 보도를 비롯하여 실제 당시 청와대 측의 요청에 따라 청와대 관심사건에 관하여 작성된 법원 내부 문건이 다수 청와대에 제공되었다는 내용이 연이어 보도되고 있었던 상황에 비추어 보면, 위 법정 증언을 더 믿을 수 있다.

7) O과 P기관 소속 심의관 및 관련 공무원들의 이메일에 대한 압수·수색이 대거 이루어졌음에도 이 사건 사안요약 문건이 사법부 외부 성명불상자에게 제공되었다거나 청와대 등 사법부 외부에서 발견되었다는 사실을 인정할 객관적 증거가 없다.

다. O과의 공모 관련

1) 이 사건 특허등록무효 사건은 특정 개인 간 소송이 아닌 법인 간의 소송으로 당시 사회적 관심 사안에 관한 소송도 아니었고, 위 문건이 작성될 당시라는 2016. 2. 하순경은 위 소송에서의 피고 회사를 실질적으로 운영하던 R, S 부부의 T 전 대통령과의 친분이나 이른바 비선의료진에 관한 내용이 세간에 알려지기 전이었다. 피고인이 미리 대통령이 이 사건 특허등록무효 사건에 특별히 관심을 가지고 있었음을 알고 있었다는 사실을 인정할 증거도 없다.

2) 2015. 1.경부터 2016. 3. 24.까지 법관 및 직원들이 법원내부 전산시스템에 접속하여 이 사건 사안요약 문건에 기재된 특허등록무효 사건의 하급심 및 상급심을 비롯한 주식회사 Q 관련 민·형사 사건 판결문이나 진행을 검색해 본 수백 건의 내역 중에 피고인은 포함되어 있지 않다.

3) O은 제4회 피의자신문 당시에 이 사건 사안요약 문건의 전달 자체에 관하여 대부분 추측하여 진술하였을 뿐, 청와대가 요구하는 자료를 제공하기로 피고인과 공모한



부분에 관하여는 이와 관련성 있는 정황사실을 추정할 만한 내용을 진술한 바 없다.

4) 피고인은 검찰 조사 당시 이 사건 사안요약 문건 외에도 국정감사나 국회의 현안 질문과 관련하여 P기관 측이 요청한 자료를 작성하여 보낸 적이 있다고 진술한 바 있어 설령 피고인이 O에게 이 사건 사안요약 문건을 전달했더라도 특별히 이례적이라고 생각하지 않았을 수도 있다.

2. 공공기록물관리예관한법률위반, 개인정보보호법위반 및 절도의 점에 관하여

가. 별지 목록 순번 1 내지 40 기재 기초보고 전자문서 파일에 관하여

1) 사실 판단

가) 피고인이 공소사실 기재와 같이 별지 목록 순번 1 내지 40 기재 기초보고 전자문서 파일(이하 '이 사건 기초보고 파일'이라 한다)을 유출하였다고 볼 증거가 있는지 여부에 관하여 본다.

나) 앞서 III. 1의 가.항에서 본 바와 같이 이 사건 모니터 화면 사진(증거목록 순번 557번, 592~595번, 601번, 602번)과 그 속성화면 사진(증거목록 순번 604번 중 해당 부분)은 적법한 절차에 따르지 아니하고 수집한 증거로서 증거능력을 인정할 수 없다. 수사보고[A 사무실에 대한 압수수색영장 집행보고](증거목록 순번 37번), CE에 대한 2018. 9. 7.자 검찰 진술조서 중 일부(증거목록 순번 46번 중 수사기록 47422쪽 2행부터 47428쪽 8행까지), AH에 대한 1회 검찰 진술조서 중 일부(증거목록 순번 47번 중 수사기록 48928쪽 20행부터 48937쪽 3행까지), AH에 대한 2회 검찰 진술조서 중 일부(증거목록 순번 552번 중 수사기록 174079쪽 3행부터 174087쪽 진술 끝부분까지), AH가 임의제출한 외장하드, 임의제출 동의서, 이미징 등 참관확인서, 파일목록 저장 CD 및 그 출력물, P기관 회신, BD변호사회 회신, 파일 비교 문건들 및 각 관련 수사



보고(증거목록 순번 48 내지 55번, 151번, 164번, 165번, 545번, 546번 중 공소사실 별지 목록 순번 1 내지 22 해당 부분, 558번, 559번, 570, 571번)들은 그에 기초한 2차적 증거로서 증거능력이 없다.

다) 위와 같이 증거능력이 없는 증거들 외에 나머지 증거에 관하여 본다.

(1) 먼저 피고인에 대한 검찰 피의자신문조서에 관하여 보건대, 피고인에 대한 제1회 피의자신문조서에 피고인의 변호사 사무실 컴퓨터에 단계나 상태가 다른 재판연구관 검토보고서 등 파일이 여러 경로를 통해 저장되었을 수 있다는 진술이 기재되어 있고, 제2회 피의자신문조서에 이 사건 영장 집행 이후 피고인이 컴퓨터 내 SSD를 분리해서 폐기한 경과에 관한 진술과 2016. 2.경 AH로부터 업무에 참조하기 위하여 1년간 작성한 신건 검토보고서 파일이 저장된 USB를 전달받았을 수 있다는 진술이 기재되어 있기는 하다.

그러나 그와 같은 포괄적 진술만으로 피고인이 이 사건 기초보고 파일을 피고인 컴퓨터에 저장하였다거나 피고인이 폐기한 SSD에 이 사건 기초보고 파일이 포함되어 있었다고 단정할 수 없다. 피고인은 검찰 제1회 피의자신문 당시 이 사건 기초보고 파일에 관한 검사의 질문에 대하여 '압수·수색 절차에 중대한 하자가 있어 더 이상 답변하지 않겠다.'는 취지로 진술을 거부하고, 제2회 피의자신문 당시에도 피고인의 컴퓨터에 보관되어 있었던 검토보고서가 최종등록본이 맞는지 여부에 대한 검사 질문에 답변을 거부하였으며(수사기록 53216쪽 14행), CE, AH의 각 검찰 진술을 피고인에게 알려주면서 AH가 자신의 컴퓨터에 저장했던 파일과 피고인의 변호사 사무실 컴퓨터에 저장했던 파일이 동일한지를 묻는 질문에 모른다는 취지로 답하고 있고(수사기록 53218쪽 3행), 검찰 이래 이 법정에 이르기까지 일관되게 이 부분 증거 수집절차의 위법성



을 주장하고 있다. 따라서 위 검찰 진술의 진정한 취지가 이 사건 기초보고 파일을 유출하였다는 사실을 인정하는 것으로 볼 수 없다.

(2) 증인 CE의 '2016. 2.경 1년간 작성한 신진 검토보고서 파일을 AH 조장 연구관에게 전달한 적이 있다'는 취지의 일부 법정 진술, CE에 대한 2018. 9. 7.자 검찰 진술조서 중 CE의 J법원 근무 이력, J법원 재판연구관 검토보고서의 가치에 대한 사건이나 통상적인 검토보고서 등록 과정에 관한 진술(증거목록 순번 46번 중 47421쪽 1행부터 47422쪽 1행까지, 47428쪽 9행부터 47432쪽까지), AH에 대한 1회 검찰 진술조서 중 AH의 이력, J법원 재판연구관 검토보고서의 성격에 대한 일반적 진술(증거목록 순번 47번 중 48928쪽 1행부터 19행까지, 48937쪽 4행부터 48938쪽까지), AH에 대한 2회 검찰 진술조서 중 신진 검토보고서 작성 및 등록, 검토보고서 취합 관련 일반적 진술 부분(증거목록 순번 552번 중 수사기록 174059쪽부터 174079쪽 2행까지), 피고인이 SSD를 폐기한 정황에 관한 CCTV 발췌 영상(증거목록 순번 82, 83번), 이 사건 기초보고 파일 해당 사건에 대한 판결문(증거목록 순번 549번 중 일부), 다른 사건 J법원 기초보고 문건(증거목록 순번 554번), J법원 재판연구관시스템 업무 개요(증거목록 순번 555번) 등도 피고인이 이 사건 기초보고 파일을 유출하였다는 사실을 증명할 정도의 구체적이고, 직접적인 내용이 아니다.

라) 이처럼 증거능력이 없거나 이 부분 공소사실을 인정하기에 부족한 증거 외에 피고인이 이 사건 기초보고 파일을 유출하였다는 사실을 인정할 다른 증거가 없다.

2) 가정 판단

설령 피고인이 J법원 재판연구관이 작성한 일부 기초보고 파일을 변호사 사무실에 보관·비치한 사실이 인정된다고 하더라도 아래에서 보는 바와 같이 검사가 제출한 증



거만으로는 공공기록물관리예관한법률위반죄나 개인정보보호법위반죄가 성립한다고 할 수 없다.

가) 공공기록물관리예관한법률위반의 점

(1) 공공기록물 관리에 관한 법률에서 정한 '공공기록물'에 해당하는지 여부

살피건대 아래에서 보는 바와 같은 공공기록물 관리에 관한 법률(이하 '공공기록물 법'으로 약칭한다)의 적용범위, 입법취지, 관련 법령의 해석 및 관리실태 등에 비추어, 위 파일이 공공기록물법에서 정한 '공공기록물'에 해당한다고 보기 어렵다.

(가) 공공기록물법 제2조는 "이 법은 공공기관이 업무와 관련하여 생산·접수한 기록물과 개인 또는 단체가 생산·취득한 기록정보 자료(공공기관이 소유·관리하는 기록정보 자료를 포함한다) 중 국가적으로 보존할 가치가 있다고 인정되는 기록정보 자료 등 공공기록물에 대하여 적용한다."라고 규정하여, 공공기관이 업무와 관련하여 생산한 모든 기록물을 적용대상으로 하는 것이 아니라 업무와 관련하여 생산한 기록물 중 '국가적으로 보존할 가치가 있다고 인정되는 기록정보 자료 등 공공기록물'에 한정하여 적용하는 것임을 명백히 하고 있다.

(나) 공공기록물법 제1조는 "이 법은 공공기관의 투명하고 책임 있는 행정 구현과 공공기록물의 안전한 보존 및 효율적 활용을 위하여 공공기록물 관리에 필요한 사항을 정함을 목적으로 한다.", 같은 법 제4조 제2항은 "공공기관 및 기록물관리기관의 장은 기록물이 국민에게 공개되어 활용될 수 있도록 적극적으로 노력하여야 한다."라고 규정하고, 같은 법 제8장 이하에서 기록물의 공개·열람 및 활용에 대하여 규정하면서 공공기록물법 제35조 제3항 본문에서 "비공개 기록물은 생산연도 종료 후 30년이 지나면 모두 공개하는 것을 원칙으로 한다."라고 규정하고 있다.



위 규정들에 비추어 공공기록물법은 공공기관의 투명하고 책임 있는 행정 구현을 위하여 기록물을 국민에게 널리 공개하여 효율적으로 활용될 수 있도록 하는 것이 그 입법취지라고 할 것인데, J법원 재판연구관이 작성한 검토보고서는 AD법관의 심리 및 재판 업무 보조를 위하여 당해 사건의 사실관계, 쟁점에 대한 검토 등이 기재된 조사·연구보고서에 불과할 뿐만 아니라, 향후 다른 관련사건과의 모순·저충을 방지하고, 재판연구관 연구보고지원, 협업, 통계 활용 등을 위하여 2009년경부터 관련 규칙이나 예규 등이 없이 J법원 내부에 자체적으로 설치한 재판연구관 보고서 관리시스템에 전산 등록되어 J법원 내부에서만 공유되는 것이어서(검찰 조사 당시 AH는 보안이 필요한 일부 중요한 사건은 재판연구관 보고서 관리시스템에 등록을 하지 않은 경우도 있다고 진술하고 있고, J법원 L·K연구관으로 근무했던 AQ도 보고서 등록이 의무로 되어있지는 않는 것 같다고 진술하고 있다) 당초 국민 일반에 공개가 예정되어 있지 않고 재판 기록에도 첨부되지 않아, 투명하고 책임 있는 행정 구현이나 국민에 대한 공개와는 무관하다.

(다) 공공기록물법은 제2장에서 기록물관리기관, 기록관을 별도로 설치·운영하도록 하고, 같은 법 제18조는 "공공기관은 업무수행 과정에서 기록물을 생산하거나 접수하였을 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 기록물의 등록·분류·편철 등에 필요한 조치를 하여야 한다. 다만, 기록물의 특성상 그 등록·분류·편철 등의 방식을 달리 적용할 필요가 있다고 인정되는 수사·재판 관련 기록물의 경우에는 관계 중앙행정기관의 장이 중앙기록물관리기관의 장과 협의하여 따로 정할 수 있다."라고 규정하고 있고, 기록물의 생산에 관하여 공공기록물 관리에 관한 법률 시행령 제16조는 "공공기관은 공식적으로 결재 또는 접수한 기록물을 포함하여 결재과정에서 발생한 수정내용



및 이력 정보, 업무수행과정의 보고사항, 검토사항 등을 기록물로 남겨 관리하여야 한다."라고 규정하고 있다.

위 법의 위임을 받아 제정된 법원기록물 관리규칙 제3장에서는 P기관, 사법연수원, 각급법원 등이 기록물로 남겨 관리해야 할 사항에 대하여 규정하면서, 법령의 제정 또는 개정 관련 사항, 국제기구 또는 외국법원과 체결하는 주요협약 등에 관한 조사·연구서, 검토서(제9조 제1항), J법원 또는 P기관장이 참석하는 회의 등의 회의록(제10조), J법원장·AD법관·P기관장의 업무관련 활동과 인물사진 등 시청각기록물(제11조)을 생산하도록 하고, 그와 같이 생산 또는 접수한 기록물에 대하여는 해당 기관의 전자기록 생산시스템으로 생산 또는 접수 등록번호를 부여하거나 고유의 식별번호를 부여하고 이를 그 기록물에 표기하여야 하며(제12조 제1항), 각급기관은 매년 2월 말까지 전년도에 생산을 완결한 기록물에 대하여 J법원내규가 정하는 바에 따라 공개여부·접근 권한을 재분류, 분류·편철 확정 등을 하여야 한다(제16조 제1항)고 규정하고, 같은 규칙 제18조 제1항 및 별표 1에서 기록물 보존기간을 당해 기록물의 성격에 따라 구분하여 정하고 있다(생산의 시기는 행정 효율과 협업 촉진에 관한 규정 제11조, 제6조 제1항 참고).

그런데 J법원 재판연구관이 작성한 기초보고 파일에 대하여는 별도의 생산 또는 접수 등록번호나 고유의 식별번호를 부여하지도 않는 등 위 각 법령에서 규정하는 대로 관리되고 있지 않다.

(라) 공공기록물법 제48조가 "기록물관리기관이 대통령령으로 정한 기준과 절차에 따라 보존매체에 수록한 기록물은 원본과 같은 것으로 추정한다."라고 규정하고 있다. 그러나 전자문서를 수록한 파일 등의 경우에는, 성질상 작성자의 서명 혹은



날인이 없을 뿐만 아니라 작성자·관리자의 의도나 특정한 기술에 의하여 내용이 편집·조작될 위험성이 있음을 고려하여, 원본임이 증명되거나 혹은 원본으로부터 복사한 사본일 경우에는 복사 과정에서 편집되는 등 인위적 개작 없이 원본의 내용 그대로 복사된 사본임이 증명되어야만 하고, 그러한 증명이 없는 경우에는 쉽게 증거능력을 인정할 수 없다(J법원 2018. 2. 8. 선고 2017도13263 판결 참조). 공소사실 자체에 의하더라도 원본이 아니고, AH에 대한 진술조서의 각 일부 진술기재만으로는 J법원 재판연구관으로 재직하면서 소지·관리하였던 일부 파일이 원본의 내용 그대로 복사된 사본임을 인정하기에 부족하다.

(마) J법원의 2019. 10. 4.자 사실조회회보에 따르더라도, J법원 재판연구관의 검토보고서 전자문서 파일이나 종이문서에 대하여 공공기록물법에서 정한 바와 같은 기록물의 생산·분류·정리·이관·수집·평가·폐기·보존·공개·활용 등이 이루어지고 있는지에 대하여 대한 질의에 대하여 "해당사항 없음"으로 회신하고 있다. 국가기록원 홈페이지에서도 기록물로 검색되지 않는다(증 제33호증).

(2) 공공기록물에 대한 인식이나 무단 유출의 범의 유무

이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 종합하면, ㉠ 피고인이 L·K연구관으로 근무할 당시 민사 AG조의 경우 매년 2월 사무분담이 변경될 무렵 업무 적응 및 검색 편의 등 업무 처리의 효율성, 관련사건과의 모순·저촉 방지 등을 위하여 해당 민사 AG조 재판연구관 본인의 컴퓨터에 저장되어 있던 한 해 동안 작성·보고했던 검토보고서 파일을 모두 취합하여 기존 및 새로 전입한 민사 AG조 재판연구관들 사이에 공유하여 왔던 사실, ㉡ 피고인은 2016. 2.경부터 K연구관에서 J법원 민·상사 사건을 담당하는 L연구관으로 보직이 변경되면서 심층사건을 포함하여 민사 신건 사건에 관하



여 담당 재판연구관이 작성한 검토보고서의 지도·검토 등 업무도 맡게 된 사실, ㉔ 피고인은 위와 같이 민사 신건 검토보고서 지도·검토 등 업무에 활용하기 위하여 기존에 작성되었던 민사 AG조 검토보고서 파일을 교부받아 업무에 활용하였던 사실, ㉕ 이후 피고인이 2017. 2.경 AI법원 제33민사부 재판장으로 보직이 변경되면서, 평소 업무에 참고하였던 자료를 저장해 두었던 외장하드에 J법원 재직 중 작성하거나 취득하게 된 전자문서 파일도 함께 추가로 저장하여 둔 사실, ㉖ 피고인이 2018. 2. 13.경 법관직을 사직하고 변호사 개업을 하면서 AI법원 사무실 내에 있던 일체의 개인소지품을 가지고 나왔는데, 거기에 위 외장하드도 포함되어 있었던 사실이 인정된다.

위 인정사실에서 알 수 있는 바와 같이, 일반적으로 법관이 업무를 수행하면서 취득하게 된 파일의 경우 보직이 변경되거나 사무실이 변경되는 경우 개인 정보저장매체에 저장하여 둔 파일을 새로운 근무지 컴퓨터에 그대로 옮겨놓고 이를 업무에 계속 참고하는 것이 일반적인 관행이고, 피고인이 퇴직 당시 가지고 나온 외장하드에 같은 형식이면서 이 사건 기초보고 파일보다 훨씬 많은 사적 정보나 업무 관련 자료도 저장되어 있었을 것인 점에 비추어 보면, 평소 보직이 변경되는 경우와 마찬가지로 법관직을 사직하면서도 개인소지품과 함께 그동안 작성하거나 취득하게 된 파일이 저장되어 있던 외장하드를 그대로 가지고 나온 것을 두고 공공기록물에 대한 인식이나 무단 유출의 새로운 범의가 있다고 보기 어렵다.

나) 개인정보보호법위반의 점

제5회 공판기일에 재판장의 석명에 대하여 검사는 개인정보보호법위반과 관련하여 피고인이 기초보고 파일과 검토보고서 등 출력물을 AI법원 사무실에서 변호사 사무실로 가져간 행위를 유출로 보고 기소하였고, J법원 사무실에서 AI법원 사무실로 가져간



행위는 경위사실이라고 밝혔다.

그런데 앞서 본 바와 같이 피고인은 평소 업무상 작성하거나 취득하게 된 파일을 외장하드에 계속 저장하여 두었다가 보직이 변경되는 경우 함께 가지고 다니면서 새로운 근무지에서 계속 그대로 업무에 참고해 온 점, 피고인이 2018. 3.경 법관직을 사직하면서 변호사 사무실로 개인소지품을 옮길 때 이러한 외장하드도 포함되어 있었던 점, 피고인이 이후 공소사실에 기재된 성명 등 개인정보를 변호사 영업에 활용하려고 하였다는 사실을 인정할 증거가 없는 점 등에 비추어, 변호사 사무실에 보관·비치한 외장하드에 자연인이 당사자인 사건에 해당하는 파일이 일부 포함되어 있었다고, 피고인에게 개인정보 보호법이 금지하는 개인정보 유출에 대한 범의가 있다고 할 수 없다.

검사는 대부중개업체 영업본부장이 퇴사하면서 개인정보를 대부중개 영업에 사용하려고 USB에 저장하여 가지고 나온 사안(BB법원 2015. 6. 5. 선고 CO 판결)이나 학원 원장이 원생정보관리 파일 8개 등을 컴퓨터에 다운로드 받아 퇴사하면서 가지고 나온 사안(BB법원 2017. 1. 26. 선고 CP 판결)에서 제3자에게 전달한 바 없음에도 개인정보의 유출이 인정되었다고 주장한다.

살피건대, ① '유출'이란 사전적으로 '밖으로 흘러 나가거나 흘러 내보냄', '귀중한 물품이나 정보 따위가 불법적으로 나라나 조직의 밖으로 나가 버림 또는 그것을 내보냄'의 뜻으로 사용되는 점, ② 개인정보 보호법은 정당한 권한 없이 또는 허용된 권한을 초과하여 다른 사람의 개인정보를 유출한 행위(제71조 제6호, 제59조 제3호)와 구별하여 그 훼손, 멸실, 변경, 위조를 별도의 행위태양으로 규정하고 있을 뿐만 아니라, 개인정보를 처리하거나 처리하였던 자의 '거짓이나 그 밖의 부정한 수단이나 방법으로 개인정보를 취득하는 행위'(제72조 제2호, 제59조 제1호), '업무상 알게 된 개인정보를 누



설하거나 권한 없이 다른 사람이 이용하도록 제공하는 행위'(제71조 제5호, 제59조 제2호)에 대하여도 별도의 형을 정하고 있는 점, ③ 행정안전부가 2017. 7. 26. 고시한 표준 개인정보 보호지침 제25조에 의하면, 개인정보의 유출은 법령이나 개인정보처리자의 자유로운 의사에 의하지 않고, 정보주체의 개인정보에 대하여 개인정보처리자가 통제를 상실하거나 권한 없는 자의 접근을 허용한 것으로서 다음 각 호5)의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다고 규정하고 있는 점 등을 종합하여 보면, 개인정보 보호법 제59조 제3호에서 정한 '다른 사람의 개인정보를 유출하는 행위'라 함은 다른 사람의 개인정보를 개인정보처리자의 관리·통제권을 벗어나 제3자가 그 내용을 알 수 있게 하는 상태에 이르게 하는 것을 의미한다고 할 것이다(대법원 2014. 5. 16. 선고 2011다24555, 2011다24562 판결 참조).

검사가 주장하는 사안들은 모두 퇴사 직전에 위와 같이 개인정보를 개인정보처리자의 관리·통제권을 벗어나 제3자가 그 내용을 알 수 있게 하는 상태에 이르게 하려는 별도의 행위가 있었고, 퇴사 직후에도 바로 그 개인정보를 활용하려는 행위가 있었던 것으로서, 기존에 사용하던 개인소지품을 그대로 변호사 사무실로 옮긴 전후로 이러한 개인정보의 유출과 관련시킬 수 있는 새로운 행위가 전혀 없었던 이 사건에 위 사안들을 원용하는 것은 적절하지 않다.

나. 별지 목록 순번 41 내지 58 기재 검토보고서 등 출력물에 관하여

1) 피고인이 검토보고서 등 출력물을 소지·관리하게 된 경위

검사는 피고인의 변호사 사무실에 있던 검토보고서 등 출력물이 J법원에서 선임 도

- 5) 1. 개인정보가 포함된 서면, 이동식 저장장치, 휴대용 컴퓨터 등을 분실하거나 도난당한 경우
2. 개인정보가 저장된 데이터베이스 등 개인정보처리시스템에 정상적인 권한이 없는 자가 접근한 경우
3. 개인정보처리자의 고의 또는 과실로 인해 개인정보가 포함된 파일 또는 종이문서, 기타 저장 매체가 권한이 없는 자에게 잘못 전달된 경우
4. 기타 권한이 없는 자에게 개인정보가 전달된 경우



는 L연구관으로 근무하는 동안 업무수행과정에서 재판연구관들로부터 직접 전달받거나 재판연구관 보고서 관리시스템으로부터 다운로드·출력하는 방법 등으로 소지·관리한 검토보고서 등 출력물과 같은 것임을 전제로 기소하였는데, 피고인은 위와 같은 소지 경위나 출처를 다투면서 변호사 사무실에 있던 출력물은 전혀 그와 다른 것이라고 주장한다.

적법하게 채택하여 조사한 증거들을 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ㉠ 2018. 9. 5. 이 사건 영장에 기한 압수·수색 당시 피고인의 변호사 사무실 컴퓨터 및 책상 등에서 발견된 J법원 재판연구관 검토보고서 등 파일 및 출력물에 대하여 검사가 이 사건 영장 집행 종료 후 당일 추가로 압수수색영장을 청구하였으나, 다음날 BB법원 영장담당판사가 해당 문건 유출과 관련한 범죄 혐의가 성립하지 않는다고 판단된다는 이유로 다시 위 청구를 기각한 사실, ㉡ 피고인은 2018. 9. 6.경 언론 보도를 통하여 그와 같이 압수수색영장 청구가 기각된 사실을 알게 된 후 피고인의 컴퓨터 내 SSD를 분리하여 버리고, 보관하고 있던 대부분의 출력물을 세단하여 폐기한 사실, ㉢ 이후 피고인은 P기관 윤리감사관실의 요청으로 2018. 9. 10. 같은 달 초순경 이루어진 검사와의 면담 및 압수·수색 전후 과정에 관한 경위서를 제출하고, 위와 같이 세단하여 폐기한 후 일부 남아 있던 출력물 목록을 작성하여 2018. 9. 12. P기관 윤리감사관실에 송부한 사실, ㉣ 검사는 P기관로부터 위 목록을 회신 받아 그중 J법원 재판연구관이 작성한 것으로 보이는 검토보고서 등에 해당하는 사건의 것만 선별하여 이 사건으로 공소를 제기한 사실, ㉤ 피고인이 변호사 사무실에 보관하고 있던 출력물은 AD법관 보고용 형태와 달리 모두 2쪽씩 모아 찍기로 인쇄되어 있는 사실, ㉥ 별지 목록 순번 48 내지 50 기재 기초보고의 해당 사건은 AI법원 2016나2052768 사건에 대한 연구원



작성 메모에(증 제24호증의 4), 별지 목록 순번 52, 53, 55 기재 검토보고서와 검토메모 등의 해당 사건은 AI법원 CQ 사건 메모에(증 제25호증의 5), 별지 목록 순번 57 기재 검토메모의 해당 사건은 AI법원 CR 사건 메모에(증 제26호증의 3), 별지 목록 순번 51, 56 기재 기초보고와 검토메모 해당 사건은 AI법원 CS 사건 연구원 작성 메모에(증 제27호증의 9), 별지 목록 순번 54 기재 검토보고서의 해당 사건은 AI법원 CT 사건의 참고자료 문건에(증 제28호증의 4), 별지 목록 순번 58 기재 검토메모의 해당 사건은 AI법원 CU 사건 합의참고자료 문건에(증 제29호증의 6) 각 인용되어 있으며, 위 각 사건은 모두 피고인이 AI법원에서 실제 관여했던 사건인 사실, ㉠ 하급심 법원이 동종사건을 처리함에 있어 비공식적으로 J법원 재판연구관으로부터 검토보고서 등을 제공받아 업무에 참고하기도 하는 점, ㉡ 심리적인 부담과 전방위적인 수사에 어디로 불똥이 튈지 모르기 때문에 의뢰인들에게 피해가 가는 것은 막아야겠다는 생각에 법원 재직 당시 가지고 있던 자료를 폐기한 피고인이 일부러 기소된 출력물만 남겨 놓았다기보다는 폐기하고 남은 문건들을 분류하던 중 AI법원 재판 과정에서 참고자료로 취득했던 검토보고서 등 출력물을 나중에 발견하였다는 피고인의 진술이 보다 자연스러워 보이는 점 등을 종합하여 보면, 검사가 기소한 출력물이 J법원 업무수행과정에서부터 피고인이 소지·관리하게 된 출력물과 같은 것이라고 할 수 없다.

2) 개인정보보호법위반의 점

가) 개인정보 보호법상 '유출'에 해당하는지 여부

(1) 앞서 본 유출의 사전적 의미, 개인정보 보호법상 유출과 구별되는 다른 태양에 관한 규정, 표준 개인정보 보호지침 제25조 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우의 내용 등에 비추어 볼 때, 개인정보의 유출은 기본적으로 개인정보처리자의 관리·



통제권을 벗어나는 경우를 상정하는 것이라서, 이미 개인정보처리자의 관리·통제권을 벗어난 개인정보가 그 후 제3자의 행위가 개입됨으로써 장소적으로 수차 이전되는 경우에도 '유출'에 해당된다면 각 행위마다 모두 '유출'로 처벌의 대상이 되는 불합리한 결과가 발생할 여지가 있다. 이는 형벌법규의 해석은 엄격하여야 하고, 명문규정의 의미를 피고인에게 불리한 방향으로 지나치게 확장해석하거나 유추해석하는 것을 금지하는 죄형법정주의의 원칙에 어긋난다. (안에서) 밖으로 흘러 내보내는 것이 아니라 이미 밖에 나가 있는 상태라면, 즉 개인정보처리자의 관리·통제권을 벗어나 비로소 제3자가 그 내용을 알 수 있게 하는 것이 아니라 이미 개인정보처리자의 관리·통제권을 벗어나 제3자도 그 내용을 알 수 있었던 상태라면 이후 당해 개인정보가 장소적으로 이전되더라도 개인정보 보호법상 처벌 대상이 되는 '유출'에는 해당하지 않는다고 봄이 타당하다.

(2) 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실들, 즉 ① 개인정보가 기재되어 있다는 검토보고서 등 출력물은 J법원 재판연구관들이 AD법관의 재판업무를 보좌하기 위하여 작성한 것이고, 사건 기록에는 편철되지 않는 점, ② 그 출력물 해당 파일은 원칙적으로 J법원 내에서만 설치되어 운영되는 재판연구관 보고서 관리시스템에 등록되어 J법원 내에서만 직무상 필요한 범위 내에서 열람·다운로드·출력이 가능할 뿐 J법원 외부에서는 위 관리시스템에 대한 접근 권한이 없는 점, ③ 2009. 8.경부터 시행하고 있는 J법원 내부 지침인 사건절차진행정보 및 연구관 보고서 등의 보안에 관한 유의사항 제2조, 제4조가 재판연구관의 검토보고서, 의견서 등은 대외비에 준하여 관리하며, 일부 예외 사유를 제외하고는 파일, 인쇄본 등 어떠한 형태로든 그 전부는 물론 일부도 J법원 외부에 제공하여서는 아니 된다고 규정



하고 있고, 그 적용대상자를 재판연구관, P기관 근무 법관, AD법관 비서관, 사무원 등 J법원 근무자들만으로 한정하고 있는 점 등에 비추어 보면, J법원 내부에서만 검토보고서 등 출력물에 대한 개인정보처리자의 관리·통제권이 미치고 그 외부에 있는 경우에는 이미 그 관리·통제권을 벗어난 것으로 봄이 상당하다.

(3) 따라서 피고인이 2018. 2. 13.경 법관직을 사직하면서 가지고 나온 검토보고서 등 출력물이 이러한 J법원 사무실이 아닌 AI법원 사무실에 있던 것이라면, 피고인이 사직 후 변호사 사무실로 가지고 나와 보관·비치한 출력물 가운데 일부 개인정보가 기재되어 있었다더라도 이미 개인정보처리자인 J법원의 관리·통제권을 벗어난 것이어서 피고인의 행위를 개인정보 보호법상 '유출'에 해당한다고 보기 어렵다.

나) 개인정보 유출의 범의 유무

사건절차진행정보 및 연구관 보고서 등의 보안에 관한 유의사항 제5조 제1항 제3호가 하급심 법원이 동종사건을 처리함에 있어 J법원판결의 판시내용을 명확하게 이해하기 위하여 필요한 경우에는 J법원 외부에 검토보고서를 제공할 수 있다고 규정하는 점, 앞서 인정한 바와 같이 AI법원 사무실에 있던 출력물은 공소사실 기재와 같이 피고인이 J법원에서 K 또는 L연구관으로 근무하는 동안 소지·관리한 것이 아니라 AI법원 재판 과정에서 업무에 참고하기 위하여 취득한 것으로 보이는 점, 피고인이 담당하던 사건 메모들과 함께 AI법원 사무실에 검토보고서 등 출력물을 보관하다가 법관직을 사직하면서 사무실에 있던 다른 개인소지품을 가지고 나왔는데, 거기에 이러한 검토보고서 등 출력물도 포함되어 있었던 점, 피고인이 이후 공소사실 기재의 성명 등 개인정보를 변호사 영업에 활용하려고 하였다는 사실을 인정할 증거가 없는 점 등에 비추어, 피고인에게 개인정보 유출의 범의가 있었다고 할 수 없다.



3) 절도의 점

가) 점유 및 범의에 관하여

(1) 절취란 타인이 점유하고 있는 재물을 점유자의 의사에 반하여 그 점유를 배제하고 자기 또는 제3자의 점유로 옮기는 것을 말하고, 어떤 물건이 타인의 점유 하에 있다고 할 것인지의 여부는, 객관적인 요소로서의 관리범위 내지 사실적 관리가능성 외에 주관적 요소로서의 지배의사를 참작하여 결정하되 궁극적으로는 당해 물건의 형상과 그 밖의 구체적인 사정에 따라 사회통념에 비추어 규범적 관점에서 판단하여야 한다(J법원 2008. 7. 10. 선고 2008도3252 판결, J법원 2016. 12. 15. 선고 2016도15492 판결 참조).

(2) 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 종합하여 인정되는 아래와 같은 관리범위, 관리실태 및 관행, 피고인이 검토포고서 등 출력물을 소지하게 된 경위와 보관 기간 등을 위 법리에 비추어 보면, 피고인에게 출력물에 대한 절도의 범의가 있다거나 출력물에 대한 대한민국의 점유를 침해하였다고 보기 어렵다.

(가) 피고인이 절취했다는 검토포고서 등 출력물은 공소사실 자체에 의하더라도 이미 2014. 2. 13.경부터 2017. 2. 8.경까지 사이에서부터 피고인이 계속 소지·관리해 오던 것으로서 피고인의 근무지 변경에 따라 그 출력물이 있는 곳도 계속 달라졌다.

(나) J법원 재판연구관이 작성한 보고서는 원칙적으로 J법원 내부에서만 사용이 예정되어 있고 J법원 외부로 반출된 경우에 대비한 보관 방법이나 회수절차 등이 특별히 마련된 것은 없고, 실제 그러한 조치가 이루어진 적도 없다. P기관 윤리감사관 실은 피고인에 대한 수사가 개시된 후 처음으로 2018. 9. 9. 보관하고 있는 자료의 목



록을 제출해 달라고 요구했고, 피고인은 같은 달 12. 그 목록을 작성해서 송부했다. 특별히 회수에 장애가 될 사정이 없지만, 현재까지도 위 출력물에 대한 회수조치가 이루어지지 않고 있다.

(다) 2019. 10. 4.자 J법원의 사실조회회신에 따르면이라도 J법원에서 타 법원으로 진출할 때 재판연구관들이 소장하고 있던 재판연구관 보고서 출력물을 반환 또는 폐기하도록 조치하고 있는지 여부에 대하여 "해당사항 없음", 재판연구관이 보고서의 생성 과정에서 작성된 보고서의 초고나 다른 사건 보고서 출력물 등은 어떻게 관리하고 있는지에 대하여 "특별한 관리조치 없음"으로 회신하고 있다.

(라) J법원 재판연구관으로 근무했던 증인 AR은 이 법정에서 업무 과정에서 출력하여 참조한 검토보고서 등은 통상 파쇄하거나 버리고, 타 법원으로 진출할 때 본인이 작성한 검토보고서를 업무에 참조한 다른 자료나 논문들과 함께 자신의 업무 데이터라고 생각하고 가져간다고 진술하고 있고, 증인 CE 역시 이 법정에서 재판연구관 보고서 출력물은 폐기하여 버리고, 타 법원에 진출할 때 본인이 작성한 것은 USB에 담아서 가지고 간다고 진술하고 있다.

(마) 피고인도 AI법원 재판 업무에 참고하기 위하여 검토보고서 등 출력물을 취득하여 검토한 후 그 과정에서 작성되었던 사건 메모와 함께 AI법원 사무실에 보관하다가, 법관직을 사직하면서 다른 개인 소지품과 함께 위 메모들에 끼워져 있던 위 출력물을 가지고 나왔다.

(바) 피고인이 검토보고서 등 출력물을 AI법원 재판업무에 활용한 것 외에 공소사실 기재와 같이 향후 변호사로 개업할 경우 사건 수임 및 변론 활동에 활용하여 부당한 이익을 얻기로 마음먹고 피고인의 변호사 사무소에 보관·비치하여 변호사 영



업에 활용하였다는 사실을 인정할 아무런 증거가 없다.

나) 객체에 관하여(가정 판단)

(1) 절도죄의 객체는 관리 가능한 동력을 포함한 '재물'에 한한다 할 것이고, 또 절도죄가 성립하기 위해서는 그 재물의 소유자 기타 점유자의 점유 내지 이용가능성을 배제하고 이를 자신의 점유 하에 배타적으로 이전하는 행위가 있어야만 할 것인바, 컴퓨터에 저장되어 있는 '정보' 그 자체는 유체물이라고 볼 수도 없고, 물질성을 가진 동력도 아니므로 재물이 될 수 없다 할 것이며, 또 이를 복사하거나 출력하였다 할지라도 그 정보 자체가 감소하거나 피해자의 점유 및 이용가능성을 감소시키는 것이 아니므로 그 복사나 출력 행위를 가지고 절도죄를 구성한다고 볼 수도 없다(대법원 2002. 7. 2. 선고 2002도745 판결 참조). 이 부분 공소사실이 J법원 재판연구관 보고서 관리시스템 내지 J법원 재판연구관들 개인 컴퓨터에 저장되어 있던 정보를 절취한 것이라면, 절도죄의 객체가 될 수 없는 것이 되어 절도죄를 구성하지 아니한다.

(2) 설령 공소사실 기재처럼 J법원이 관리하는 것으로서, 검토보고서를 출력하는 데 이용된 출력용지 자체를 절취한 것으로 보더라도, 피고인에게 검토보고서를 직접 전달한 재판연구관 또는 재판연구관 보고서 관리시스템으로부터 파일을 다운로드한 피고인이 컴퓨터에 저장되어 있던 검토보고서 정보를 출력한 것은 모두 J법원이 처리하는 업무, 즉 재판연구관실에서 상고심 사건 검토 업무를 수행하는 과정에서 한 행동이었을 뿐이고 달리 피고인이 사적인 목적을 가지고 검토보고서 정보를 출력하였다고 볼 만한 증거가 없으므로, 대한민국이 그 출력용지 자체에 대하여는 재판연구관이나 피고인의 사용과 소지를 허락하였다고 보인다.

또, 인쇄된 내용을 제외한 출력용지 자체는 소모품으로서 정상적인 업무를 수행하는



과정에서 출력을 위해 사용되는 순간 이미 그 단계에서 본래의 기능을 다하는 것이어서 이후로도 계속 대한민국이 사실적 관리가능성과 지배의사를 유지한다고 보기 어렵고, 피고인의 점유 이전이나 처분에 관하여도 묵시적으로 동의했다고 봄이 상당하다.

검사가 재물의 소유권에 관한 법리로 주장하는 대법원 2008. 2. 15. 선고 2005도 6223 판결에서의 LDM REFLECTOR 설계도면 1장 등은 재물로서의 성격이나 가치가 출력용지 자체와는 근본적으로 차이가 있으므로, 이 사건에 원용하기에는 부적절하다.

따라서 피고인이 이러한 동의가 있는 것으로 알고 반환하거나 파기하지 않고 AI법원 사무실로 가지고 나왔더라도 출력용지 자체에 대한 절도의 고의가 있다거나 그에 대한 대한민국의 점유를 침해하였다고 할 수 없다.

3. 변호사법위반의 점에 관하여

가. 당사자의 주장

1) 검사는, 변호사법 제31조 제1항 제3호(이하 '이 사건 조항'이라 한다)가 이른바 '전관예우'라는 사회적 병폐를 근절하기 위한 것이고 2000. 1. 28. 개정 시 직무상 '취급하게 된' 사건을 추가함으로써 가별성을 대폭 확장하여 현실적으로 취급하였을 것을 요하지 않고 추상적으로 당해 직무를 취급할 수 있는 지위에 있게 된 경우도 포함하게 되었는데, 피고인은 J법원 L·K연구관으로서 재판연구관실 업무를 통할하고, 총괄 재판연구관 등을 통하여 신건 및 심층 사건 보고연구관 지정 및 각종 보고서 검토에 관여하였으며, 일반적으로 L연구관(민·상사)과 K연구관(헌법·행정, 형사·근로, 조세, 지재)이 각 분야를 정하여 보고서를 검토하여 언제든지 담당 재판연구관에게 수정·보완을 지시하거나 처리방향을 제시할 수 있는 지위에 있었고, L연구관이라고 하더라도 모든 상고심 사건을 통할하는 지위에 있어 민·상사가 아닌 그 외 분야에 대해서도 보고



받을 수 있는 지위에 있었던 점에 비추어, 피고인이 이 사건 상고심 사건을 직무상 취급하였거나 취급하게 되었다고 보아야 한다고 주장한다.

2) 변호인은, 피고인이 이 사건 상고심 사건이 J법원에 계속된 사실조차도 몰랐고, 공소사실 기재와 같은 내용처럼 관여한 실체가 없음에도 이를 취급한 사건으로 의제하여 형사처벌까지 하는 것은 죄형법정주의의 내용인 확장해석금지의 원칙에 반한다고 주장한다.

나. '취급'의 의미

살피건대, 아래와 같은 형벌법규 해석의 원칙, 이 사건 조항의 입법취지, 관련규정 체계, 구체적 타당성 등을 종합하여 보면, 이 사건 조항에 규정된 '직무상 취급하거나 취급하게 된 사건'이라 함은 직무상 직접적·실질적으로 처리하거나 처리할 수 있게 된 사건으로 제한된다고 봄이 상당하다.

1) 죄형법정주의는 국가형벌권의 자의적인 행사로부터 개인의 자유와 권리를 보호하기 위하여 범죄와 형벌을 법률로 정할 것을 요구한다. 그러한 취지에 비추어 보면 형벌법규의 해석은 엄격하여야 하고, 문언의 가능한 의미를 벗어나 피고인에게 불리한 방향으로 해석하는 것은 죄형법정주의의 내용인 확장해석금지에 따라 허용되지 아니한다. 법률을 해석할 때 입법 취지와 목적, 제·개정 연혁, 법질서 전체와의 조화, 다른 법령과의 관계 등을 고려하는 체계적·논리적 해석 방법을 사용할 수 있으나, 문언 자체가 비교적 명확한 개념으로 구성되어 있다면 원칙적으로 이러한 해석 방법은 활용할 필요가 없거나 제한될 수밖에 없다. 죄형법정주의 원칙이 적용되는 형벌법규의 해석에서는 더욱 그러하다(대법원 2017. 12. 21. 선고 2015도8335 전원합의체 판결 참조).

2) 이 사건 조항은 장래 변호사로서 사건을 수임하고자 하는 의도를 가지고 공무원



으로 재직 중 편파적으로 사건을 처리하거나, 공무원으로서 얻은 직무상 비밀을 누설하는 것을 방지하여 공무원의 직무연결성을 보장하려는 데 입법목적이 있다. 또한, 공무원으로 재직 중 알게 된 정보 혹은 공적임무를 수행하면서 형성된 관계를 사적 이익 추구의 수단으로 삼는 것을 금지하여 변호사 직무의 공정성, 변호사의 품위와 신뢰를 담보하기 위한 목적도 있다. 이해관계가 대립되는 당사자가 있는 경우에는, 변호사가 되어 어느 일방을 대리하게 하지 못하게 함으로써 당사자의 이익을 보호하고자 하는 목적도 금지조항의 입법목적에 종합적으로 반영되어 있다. 변호사법 제113조 제5호는 이 사건 조항의 실효성을 확보하기 위하여 공무원으로서 취급하거나 취급하게 된 사건을 수임한 경우 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금으로 처벌하도록 하고 있다(헌법재판소 2016. 12. 29. 선고 2015헌마880 결정 참조).

3) 이 사건 조항과 별도로 이른바 전관예우를 방지하여 국민의 사법 및 공직에 대한 신뢰성을 높이기 위하여 변호사법이 2011. 5. 17. 법률 제10627호로 개정되면서 제31조 제3항이 신설되어 법관, 검사, 군법무관 그 밖의 공무원직에 재직한 변호사는 퇴직 전 1년부터 퇴직한 때까지 근무한 법원, 검찰청, 군사법원, 금융위원회, 공정거래위원회, 경찰관서 등 국가기관이 처리하는 사건을 퇴직한 날부터 1년 동안 수임할 수 없게 되었다. 변호사법 제31조 제3항은 종전 근무기관과의 관계를 전제로 적용되는 반면, 이 사건 조항은 취급하거나 취급하게 된 사건을 전제로 적용된다는 차이가 있다. 변호사법 제31조 제3항과 달리 이 사건 조항은 직무수행의 금지기한을 두지 않고, 변호사로서 실제 수행한 직무 내용이나 비중에 관계없이 단순히 수임 사실 자체, 즉 변호사 선임계약을 체결한 것만으로도 징계처분을 넘어 변호사법 제113조 제5호에 의하여 형사처벌까지 받게 되는데, 직무상 취급한 사건을 해석함에 있어 공무원의 지위와



역할, 직무수행의 절차와 내용, 사건의 성격이나 종류에 관계없이 일반적·추상적 관여 가능성만으로 형사처벌까지 한다면 수임제한의 범위가 너무 넓어져 변호사로서 직업수행의 자유가 지나치게 제한될 수 있다.

4) 같은 수임제한에 관한 변호사법 제31조 제3항과 달리 이 사건 조항이 적용되어 기간의 제한 없이 전면적으로 수임이 금지되고, 이를 위반한 경우 징계처분을 넘어 형사처벌까지 가능하다고 하려면 재직 중 실제로 알게 된 어떤 정보나 사건장악력 혹은 공적임무를 수행하면서 형성된 관계가 있어야 할 것이다. 그렇지 아니하면 예컨대 L연 구관 퇴직 직전에 접수만 되어 있는 단계의 사건을 퇴직한 날부터 1년 후 수임한 경우 처럼, 극단적으로는 위 제31조 제3항에조차 해당하지 아니함이 명백함에도 이 사건 조항에는 해당한다고 주장하는 경우가 생길 수 있는데, 이렇게 되면 형벌은 책임에 기초 하고 그 책임에 비례하여야 한다는 책임주의 원칙에 반할 우려가 있다.

5) 변호사법 제31조 제1항 제1호에서 수임을 승낙한 사건과 상대방이 위임한 사건 이 동일한지 여부는 그 기초가 된 분쟁의 실체가 동일한지 여부나 실질적으로 동일한 쟁점을 포함하고 있는지 여부에 따라 결정된다. 이 사건 조항도 위 제31조 제1항 제1 호와 같은 수임제한 조항에 규정되어 있고, 변호사 업무의 공정정을 담보하고 변호사 에 대한 신뢰를 구축한다는 입법취지가 같다는 점에서 위 제31조 제1항 제1호의 사건 범위에 관한 해석은 이 사건 조항에도 적용된다. 따라서 공무원으로서 취급한 사건과 관련이 있더라도 분쟁의 실체 또는 실질적 쟁점이 다른 사건은 얼마든지 수임할 수 있 다. 그런데 이 사건 조항의 금지규범을 위배하여 변호사법 제113조 제5호에 따라 처벌 되는 변호사법위반죄는 수임하는 사건이 직무상 취급하거나 취급하게 된 사건과 그 분 쟁의 실체나 실질적 쟁점이 동일하다는 점에 대한 인식이 있을 것을 요하는 고의범이



라고 할 것인데, 이는 사건의 실체나 쟁점을 어느 정도 인식할 수 있을 정도로 처리하기 전에는 알 수 없다.

6) 공소사실에는 피고인이 담당 재판연구관을 지휘·지도하여 (신건 및 심층검토 업무를 수행함으로써) 이 사건 상고심 사건을 취급하였다는 식으로 다소 모호하거나 혼동되게 기재되어 있다. 그러나 취급의 직접적인 대상은 '사람'이 아니라 '사건'이다. 변호사법 제37조 제2항 제2호 역시 사건을 취급하는 것과 그 공무원을 지휘·감독하는 것이 구조상 구별됨을 분명하게 하고 있다. 또 취급한 사건은 관여한 사건(제89조의6 제6항)과도 구분된다.

7) 만약 일반적·추상적 관여가능성만으로도 사건을 직무상 취급한 것으로 본다면, 이 사건 조항이 직무상 취급한 사건과 취급하게 된 사건을 구별하고 있는 의미도 없어진다.

8) 검사는 수임이 금지되는 사건이 실제 직무상 취급한 것뿐만 아니라 취급하게 된 것도 포함하고, 이는 현실적으로 취급하였을 것을 요하지 않고, 추상적으로 당해 직무를 취급할 수 있는 지위에 있게 된 것을 의미한다고 주장한다. 그러면서도 검사는 피고인이 이 사건 상고심 사건을 직무상 취급하게 된 것으로 기소하지도 않았는데, 직무상 취급한 것으로 보는 것과 별 차이가 없다는 입장에서라면 공소장 변경도 사실상 아무런 의미가 없어 보인다.

그런데 이런 해석에 의하여 피고인이 선임 특히 L연구관으로 재직한 기간 동안 상고심 계속 중인 모든 사건들에 대하여 변호사법위반죄가 성립할 수 있다고 한다면 앞서 본 바와 같이 그 죄의 성립범위가 과도하게 확대되어 직업수행의 자유를 침해하고, 죄형법정주의 원칙도 형해화될 우려가 있다. 또, 주심 AD법관을 보좌하여 조사·연구업



무를 담당할 뿐 사건의 판단권자도 아닌 재판연구관이 오히려 같은 상황에서 직무상 취급하게 된 사건은 주심 AD법관보다 훨씬 더 많아지게 된다는 점에서 대단히 불합리하다.

9) 직무상 취급하게 된 사건과 직무상 취급한 사건이 형식적으로 구별이 되기는 한다. 그러나 예컨대 이 사건에서는 재판연구관의 보고서를 실제로 검토하는 경우와 같이 직무상 취급한 사건과 달리 아직 외부로 표출되는 실행행위로서의 정형이 없어 실제로는 재판연구관으로서 재직 중 알게 된 정보나 사건장악력이 없음에도 불구하고 피고인의 행위와 전혀 무관한 상황만으로 처벌이 가능할 수 있고, 실제 그 구체적인 범위를 확정하기도 매우 어렵다.

법관의 직에 있었다는 사실 자체만으로 퇴직한 날부터 1년 동안 수임을 제한하는 변호사법 제31조 제3항을 별도로 두고 있음에도 변호사법 제113조 제5호가 그 처벌에 있어서는 직무상 실제 취급한 사건과 취급하게 된 사건에 아무런 차이를 두지 않는 이상, 직무상 취급하게 된 사건이라고 인정하기 위해서는 죄형균형과 책임주의 원칙상 실제 취급한 사건과 최대한 동등하다고 평가할 수 있는 정도의 상황에 이르러야 한다. 일응의 추상적 기준으로 직무상 취급하게 된 사건이라 함은 통상의 직무수행절차에 의할 때 근접한 시간 내에 현실적으로 바로 취급에 착수할 수 있게 된 사건을 의미한다고 보아야 한다.

10) 검사는, 2000. 1. 28. 변호사법이 전부개정되면서 법조비리를 척결하고 법조풍토를 쇄신하기 위하여 이 사건 조항에 직무상 취급하게 된 사건까지 추가하여 가벌성을 대폭 확장한 입법자의 의도를 반드시 고려하여 직무상 취급하게 된 사건을 해석해야 한다고 주장한다.



1999. 12. 17. 제208회 제16차 국회 법제사법위원회 회의록에 "이번에 변호사법 중 개정법률안이 제기된 배경은 98년도에 의정부 법조비리 사건 또 금년에 대전 법조비리 사건 등으로 해서 드러난 광범하게 확산되어 있는 법조비리를 척결해야 된다. 그런 것을 배경으로 해서 법무부에서 모처럼 법조비리를 척결하고 법조풍토를 쇄신하겠다는 의지를 가지고 여러 가지 제도개혁을 개정안에 담아서 국회에 제출을 했습니다."라고 기재되어 있고, 변호사법개정법률안(대안) 원문(의안번호 152496, 제안일자 1999-12-17)의 대안의 제안이유에 최근 심각한 사회문제로 제기된 바 있는 법조비리의 근원적 척결을 위한 강력한 제도적 장치를 마련하고자 한다는 취지로 기재되어 있는 사실은 인정된다.

그러나 위 회의록 해당부분은 법조비리 척결을 위한 여러 제도개혁 내용을 개정안에 포함시켰다는 포괄적 설명일 뿐 구체적으로 이 사건 조항의 개정 취지라고 보기 어렵다. 마찬가지로 위 변호사법개정법률안(대안) 원문에 따르더라도 "2. 대안의 제안이유"에 '재판·수사기관 직원들과 변호사와의 유착관계 근절을 위하여 (중략) 판사·검사 등으로 재직 중 취급한 사건을 변호사 개업후 수임하는 행위를 금지'한다고만 규정하고 있을 뿐 직무상 취급하게 된 사건까지 추가하여야 할 배경이나 이유에 대하여는 아무런 설명이 없고, "3. 대안의 주요 골자"에서도 여러 개정 및 신설 법률 조항들을 나열하고 있으면서도 정작 이 사건 조항은 빠져 있다.

따라서 검사가 주장하는 법조비리 척결이라는 개정법률의 취지가 새로이 신설되거나 개정된 조항 전반에 대한 포괄적인 입법 이유를 넘어, 개별적으로 이 사건 조항에 관하여 실질적·직접적인 처리가능성에 대한 일체의 고려 없이 일반적·추상적 관여가능성만으로 무조건 취급하게 된 사건으로 보아 가벌성을 확장하려는 의도였다고 해석할



수 있을지는 의문이다.

11) 검사는 또, 피고인이 이 사건 검토보고서를 직접 검토하지 않았다는 이유로 이 사건 상고심 소송을 취급하지 않았다는 논리대로라면 검토보고서를 직접 검토하였는지 여부라는 개인적인 사정에 따라 형사처벌 여부가 달라진다는 문제가 발생하게 되고, 검토보고서를 성실하게 검토한 K·L연구관에 비해 검토를 게을리하거나 K·L연구관 및 총괄 재판연구관 등의 업무범위조정 등을 통해 최대한 직접 검토업무를 회피한 K·L연구관의 처벌범위가 축소되는 불합리한 결과가 발생할 수 있어 피고인의 주장은 허용될 수 없다고 주장한다.

그러나 이러한 주장은 사후의 수임을 고려하여 작위적으로 사건의 취급을 조절한다는 것을 전제로 하고 있어 수증하기 어렵다. 실제 취급한 사건 수와 수임이 제한되는 사건 수가 비례할 수 있지만, 제직 중 알게 된 정보나 사건장악력을 사적 이익 추구의 수단으로 삼는 것을 금지하려는 입법목적에 비추어 당연한 결과이다.

12) 변호사직무에 관한 모범규칙 Model Rules of Professional Conduct의 고객과 변호사의 관계에 관한 Rule 1.12⁶⁾도 전직 판사인 경우 일반적이고 추상적이 아니라 직접적이고 실질적으로 관여한 사건인 경우에 한하여 수임이 금지되는 것으로 해석할 수 있다.

다. 이 사건 상고심 사건이 직무상 취급하거나 취급하게 된 사건에 해당하는지 여부

1) 피고인의 직무 이력과 이 사건 상고심 사건의 처리 경과

적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면 다음 사실을 인정할 수 있다.

6) (a) Except as stated in paragraph (d), a lawyer shall not represent anyone in connection with a matter in which the lawyer participated personally and substantially as a judge or other adjudicative officer or law clerk to such a person or as an arbitrator, mediator or other third-party neutral, unless all parties to the proceeding give informed consent, confirmed in writing.



가) 피고인은 2014. 2. 13.부터 2016. 2. 10.까지 J법원 K연구관으로, 다음날부터 2017. 2. 8.까지 L연구관으로 근무하였고, 이후 AI법원 제33민사부에서 재판업무를 담당하다가 2018. 2. 13. 법관직을 사직하고, 같은 해 3.경부터 변호사 업무를 시작하여 2018. 6. 11. 이 사건 상고심 사건을 수임하였다.

나) 이 사건 상고심 사건은 2014. 11. 11. J법원에 접수된 이후, AX조 담당 재판연구관 AW이 2015. 2. 5. AX조 AV 부장연구관의 감수를 거쳐 '전속연구관 검토 또는 AX조 회부' 의견으로 주심 AD법관에게 신건보고를 하였고, 이후 추가 검토를 위하여 AX조 심층조에 회부된 이래 별다른 검토가 없다가 2017. 2.경 총괄 재판연구관을 통하여 재배당 받은 재판연구관 AS이 같은 해 8.경부터 이 사건 상고심 사건 검토를 시작하여 같은 해 10. 18. 심층 검토보고서를 작성·입력하였으며, 2018. 6. 28. 상고기각 판결이 선고되었다.

2) 판단

가) 사건을 직무상 취급했다고 할 수 있으려면 '담당 재판연구관을 지휘·지도하여 심층검토 업무를 수행함으로써 이 사건을 취급하였고,'라는 부분의 공소사실 기재처럼 어떤 업무를 수행했어야 한다. 수행의 사전적 의미도 '생각하거나 계획한 대로 일을 해낸다'는 것이다. 이 사건에서는 선임 또는 L연구관으로서의 직무를 처리했던 어떤 행위가 실제로 있어야 한다.

나) 살펴건대, J법원 AX조 부장 재판연구관 AV이나 재판연구관 AS, AW이 검찰 조사 당시 'K·L연구관은 상고사건에 대한 재판연구를 포괄적·전반적으로 주관하고 있고 사건의 조사·연구 지휘가 본연의 임무이므로 필요하면 언제든지 담당 재판연구관과 함께 내용을 파악하고 처리방향을 고민할 수 있다'는 취지로 진술하고 있기는 하다.



다) 그러나 AQ, AS, AV에 대한 각 검찰 진술조서의 진술기재에 의하면, 피고인이 재직할 당시 L·K연구관은 민사 신건 검토 업무를 제외하고 신건 담당 재판연구관의 지정이나 검토보고서 작성 및 보고에 관여하지 않았고, 이후 심층사건 검토과정에 있어서도 특별한 사정이 없는 한 각 해당조의 총괄 재판연구관이 지정한 담당 재판연구관으로부터 해당조의 토론과 총괄 재판연구관의 점검·수정·보완을 거친 검토보고서와 의견서를 보고받은 이후에서야 해당 사건을 실질적으로 검토하기 시작한 사실을 인정할 수 있다.

이와 같은 L·K연구관의 통상적인 업무처리 절차에다 앞서 본 바와 같이 이 사건 상고심 사건은 피고인이 K연구관으로 재직하던 2015. 2. 8. 신건 검토보고서가 작성되어 주심 AD법관에게 보고되었는데, 피고인이 2016. 2. 11.경 민·상사 사건을 담당하는 L연구관으로 보직이 변경되어 2017. 2. 8.경 J법원 근무를 마치고 AI법원 재판업무에 복귀한 이후인 같은 해 8.경에 이르러서야 비로소 심층검토가 시작되어 같은 해 10.경 검토보고서가 작성·보고된 점, 실제 이 사건 상고심 사건을 검토·보고한 AG조 담당 재판연구관 AW과 위 신건 사건 보고를 지도·검토한 부장 재판연구관 AV이 일치하여 피고인에게 이 사건 상고심 사건과 관련한 보고를 한 적이 없다고 진술하고 있는 점 등에 비추어 보면, 선임 또는 L연구관으로서의 직무를 처리했던 어떤 행위가 실제로 있었다고 보기 어렵고, 따라서 피고인이 이 사건 상고심 사건을 직무상 취급하거나 취급하게 되었다고 보기도 어렵다.

라) 검사는, AV, AQ에 대한 각 검찰 진술조서의 진술기재에 의하면, 총괄 재판연구관이 K연구관의 관리·감독 하에 신건보고 재판연구관을 지정하므로, 피고인이 2015. 1.경 K연구관으로서 신건보고 재판연구관 지정에 관여한 점이 분명하다고 주장



한다.

그러나 AV은 자신이 총괄 재판연구관이었을 때 담당 재판연구관 지정 전에 K연구관과 상의한 기억이 없고, AW을 담당 재판연구관으로 지정한 사람은 FW 총괄 재판연구관으로 생각한다고 진술하고 있으며(수사기록 55465쪽), AQ도 관여를 하려면 할 수도 있지만 K연구관은 AG조의 초기 검토에 원칙적으로 관여하지 않고, 일반적으로 AG조의 검토는 민사를 제외하고는 모두 총괄 재판연구관이 감수한다고 진술하고 있다(수사기록 52707쪽).

마) 검사는, AQ, CH, AV에 대한 각 검찰 진술조서의 진술기재에 의하면, 피고인이 언제든지 시스템에 등록된 신건 검토보고서를 확인하고 추가 보완지시를 할 수 있는 객관적인 상황에 있었고, 신건보고 재판연구관 AW이 작성하여 AD법관에게 보고한 검토보고서를 세세히 검토하지 아니한 것은 우연적이고 개인적인 사정에 불과하므로, 이 사건 상고심 사건을 취급하지 않았다고 할 수 없다고 주장한다.

그러나 우연적이고, 개인적인 사정이라는 이유로 검토하지 아니한 것을 검토한 보고서와 함께 취급한다면 오히려 책임주의 원칙에 반할 수 있다. AW은 AV 부장 재판연구관에게 신건 검토보고하고, 부장 재판연구관이 바로 AD법관에게 보고 드렸으며, 피고인에게는 따로 보고하지 않았다고 진술하고 있다(수사기록 54406쪽). AV은 AW이 신건 보고할 당시 AX조는 부장 또는 총괄 재판연구관까지만 보고했고, K연구관에게는 보고하지 않았다고 진술하고 있다(수사기록 55467쪽).

바) 검사는, AQ에 대한 검찰 진술조서의 진술기재에 의하면, 주심 AD법관이 심층검토를 지시한 2015. 2월 말경이나 3월 초순경에는 피고인이 AX조를 총괄하는 K연구관으로서 총괄 재판연구관과 협의하여 심층 재판연구관을 지정할 수 있는 권한을 보



유하였으므로 이 사건 상고심 사건을 취급하였다고 볼 수 있다고 주장한다.

그러나 AQ은 공동조의 경우, 조별로 연구관별 전문분야의 차이, 업무부담의 정도 및 관련사건 처리 경험 등을 고려하여 담당 재판연구관을 지정할 수 있는 위치에 있는 사람이 총괄 재판연구관밖에 없고, 재판연구관에 대한 배분과정에 수석 또는 K연구관은 관여하지 않는다고 진술하고 있다(수사기록 52709쪽). AV은 주심 AD법관이 심층검토를 지시한 사건도 원칙적으로 총괄 재판연구관이 지정한다고 진술하고 있다(수사기록 55460쪽). 또, 검사의 입장대로 심층 재판연구관을 지정할 수 있는 권한을 보유하고 있다는 사실 자체로 이 사건 상고심 사건을 직무상 취급한 것으로 볼 수 있다면 이 사건 조항이 직무상 취급한 사건과 취급하게 된 사건을 구별하고 있는 이유를 설명하기 어렵다.

사) 검사는, AQ, AS, AW에 대한 각 검찰 진술조서의 진술기재에 의하면, 주심 AD법관이 지시하는 과정에서 K연구관인 피고인이 심층 재판연구관의 검토과정에도 직접 개입할 권한을 보유하고 있었으므로, 피고인에게 직접 보고가 이루어지지 않았더라도 이 사건 상고심 사건을 취급하거나 취급하게 되었다는 점이 인정된다고 주장한다.

그러나 AQ은 AS 재판연구관이 2017. 10.경 작성한 심층검토 보고 이전 추가 보고서 작성은 없었다고 진술하고(수사기록 54837쪽), AS도 사건을 재배당 받은 후 2017. 8.경까지는 검토하지 않다가 같은 해 10. 18. 시스템에 심층검토 보고서를 입력하였다고 진술하고 있다(수사기록 55223쪽). 앞서 본 바와 같이 피고인이 이미 2016. 2. 11.부터는 L연구관으로 보직이 변경됨으로써 현행사건에 관여하지 않은 점, 심층사건 검토과정에서도 특별한 사정이 없는 한 각 해당조의 총괄 재판연구관이 지정한 담당 재판연구관으로부터 총괄 재판연구관의 감수를 거친 검토의견서를 보고받기 전에는 해당 사



건을 검토하지 않았던 점에 비추어, L연구관으로 보직 변경되기 이전에도 심층 재판연구관의 검토과정에 개입할 권한이 있다는 사실만으로 이 사건 상고심 사건을 취급하게 되었다고 볼 수는 없다.

아) 검사는, AU, AQ에 대한 각 검찰 진술조서의 진술기재에 의하면, L연구관이 직접 또는 K연구관을 통해 모든 재판연구관 사건을 통할하는 지위에 있을 뿐만 아니라 상고심 계속 중인 모든 사건의 전원합의체 회부를 위한 절차를 총괄·관리함으로써 이를 담당해 왔다고 볼 것이므로, 이 사건 상고심 사건에 대해서도 취급하거나 취급하게 되었다는 점은 인정된다고 주장한다.

그러나 이처럼 L연구관의 지위에 있다는 이유만으로 상고심 계속 중인 모든 사건을 취급하게 된 것으로 보아 이 사건 조항이 적용되는 것으로 해석하는 것은 죄형법정주의의 내용인 확장해석금지에 따라 허용되지 아니한다. 또, 이러한 일반적·추상적 관여 가능성만으로도 사건을 취급하게 된 것으로 해석한다면, 사건의 심리 및 재판에 관한 조사·연구 업무를 담당함으로써 주심 AD법관의 재판업무를 보조하는 역할을 함에 불과한 재판연구관이 일부 사건을 취급하게 되는 주심 AD법관보다도 훨씬 더 많이 모든 사건을 취급하게 된다는 결과가 되어 납득하기 어렵다.

라. 소결

따라서, 피고인이 이 사건 상고심 사건을 직무상 취급하거나 취급하게 된 것임을 전제로 하는 이 부분 공소사실을 인정할 수 없다.

V. 결론

그렇다면 이 사건 주위적 공소사실과 예비적 공소사실은 모두 범죄사실의 증명이 없



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2020-01-14

는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하고, 형법 제58조 제2항에 의하여 이 판결의 요지를 공시하기로 한다.

재판장 판사 박남천 _____

 판사 심 판 _____

 판사 이원식 _____



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2020-01-14

[별지]

검토보고서 등 목록

순번	사건 번호	형식	문건 종류	개인정보 주체
1	CV(본소), CW(반소)	전자문서 파일	기초 보고	
2	CX			
3	CY			
4	CZ			
5	DA			
6	DB			
7	DC			
8	DD			
9	DE(본소), DF(병합), DG(반소)			
10	DH			
11	DI			
12	DJ			
13	DK			
14	DL(본소), DM(반소)			
15	DN(본소), DO(반소)			
16	DP(본소), DQ(반소)			
17	DR			
18	DS			
19	DT			
20	DU			
21	DV			
22	DW(본소), DX(반소)			



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.

영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2020-01-14

순번	사건 번호	형식	문건 종류	개인정보 주체
23	CV(본소), CW(반소)	전자문서 파일	기초 보고	원고 : DY
24	CY			원고 : DZ
25	CZ			원고 : EA, EB / 피고 : EC
26	DB			원고 : ED / 피고 : EE
27	DC			원고 : EF / 피고 : EG
28	DD			원고 : EH / 피고 : DY
29	DE(본소), DF(병합), DG(반소)			원고 : EI / 피고 : EJ, EK
30	DH			원고 : EH / 피고 : DY, EL
31	DJ			원고 : EM
32	DK			원고 : EN
33	DL(본소), DM(반소)			원고 : EO
34	DN(본소), DO(반소)			원고 : EP
35	DP(본소), DQ(반소)			원고 : EQ
36	DR			피고 : ER
37	DS			원고 : ES
38	DT			원고 : ET / 피고 : EU
39	DV			원고 : EV, EW, EX



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2020-01-14

순번	사건 번호	형식	문건 종류	개인정보 주체
40	DW(본소), DX(반소)	출력물		원고 : EY / 피고 : EZ
41	FA			원고 : FB
42	FC			원고 : FD
43	FE			원고 : FF
44	FG		검토 보고서	원고 : FH
45	FI			원고 : FJ
46	FK		검토 메모	원고 : FL
47	FM			원고 : FN, FO, FP, FQ
48	FA	출력물	기초보고	
49	FC			
50	FE			
51	FR			
52	FG		검토보고서	
53	FI			
54	FS			
55	FK		검토메모	
56	FT			
57	FM			
58	FU			



서울중앙지방법원

제 23 형사부

판 결

사 건	2019고합188 공무상비밀누설
피 고 인	1. A 2. B 3. C
검 사	신봉수(기소), 고영하, 김진용, 단성한, 민병권, 이주용, 조정호(공판)
변 호 인	1. 피고인 A을 위하여 변호사 D, E 법무법인 F: 담당변호사 G, H 법무법인 I J: 담당변호사 K 법무법인 L: 담당변호사 M, N 2. 피고인 B을 위하여 법무법인 O: 담당변호사 P 법무법인(유한) Q: 담당변호사 R, S, T, U 변호사 V, W, X 3. 피고인 C를 위하여 법무법인 O: 담당변호사 P 법무법인 Y: 담당변호사 Z, AA, AB, AC



법무법인 AD: 담당변호사 AE, AF, AG

판 결 선 고 2020. 2. 13.

주 문

피고인들은 각 무죄.

이 판결의 요지를 공시한다.

이 유

공 소 사 실

1. 피고인들의 지위 및 업무

피고인 A은 2016. 2. 11.경부터 2018. 2. 12.경까지 AH지방법원 AI 부장판사로 재직하면서, AH지방법원장의 위임을 받아 형사재판부 재판장, 영장전담판사 인선 등 재판부 구성, 법관 근무평정 및 사건 배당 등 업무를 관장하고, 형사재판에 관한 기획·공보 업무를 총괄하는 등 사법행정사무를 담당하였다.

피고인 B, C는 AJ과 함께 2016. 2. 22.경부터 2017. 2. 19.경까지 AH지방법원에서 각각 제AK·AL·AM 재판부 영장전담판사로 재직하면서 각종 영장청구에 대한 심사 업무를 담당하였다.

2. 범행 결의

AN 대표 AO가 2016. 4.경 서울구치소 내에서 전직 부장판사 출신 변호사 AP을 폭행한 사건과 관련하여 전판 변호사에 대한 전판예우 및 고액 수입료 등의 문제점을 지적하는 언론 보도가 이어졌고, 2016. 4. 28.경 'AO 상습도박 사건을 배당받은 항소심



재판장이 법조브로커로부터 AO에 대한 선처를 부탁받았다'는 등의 현직 법관 연루 의혹이 보도되면서 이른바 'AO 게이트'로 불리는 법조비리 의혹이 불거졌다.

이에 법원행정처는 검찰 수사가 현직 법관에 대한 비리 수사로 확대될 것에 대비하여 수시로 수사상황을 파악하면서 수사 확대 저지 등을 위한 대응책을 마련하기로 하고, 은밀히 AH지방법원으로부터 검찰의 영장청구서와 수사기록 등을 통해 확인되는 'AO 게이트' 연루 법관 수사 진행 상황 및 향후 계획 등에 대한 수사기밀을 보고받고 연루 법관 등 관련자들을 불러 조사하는 등으로 필요한 정보를 수집하기로 하였다.

피고인 A은 2016. 4.경 법원행정처 AQ으로부터 '법원 내부에 대한 검찰 수사 관련 대응책 마련에 필요하니 법원에 접수된 영장청구서와 수사기록을 통해 검찰의 수사상황 및 방향 등을 확인하여 보고해 달라'는 취지의 지시를 받게 되자, 법관 비리 은폐·축소를 통한 사법부의 부당한 조직보호를 위해 법원행정처의 지시에 적극 협조하여 'AO 게이트' 관련 수사기밀을 수집한 후 보고하기로 마음먹고, AR에 있는 AH지방법원 피고인 A의 사무실에서 피고인 B, C 등 영장전담판사들에게 법원행정처의 수사기밀 수집·보고 지시를 전달하면서 'AO 게이트와 관련하여 여러 명의 법관들이 거론되는 등 법관 비리 문제로 확대되고 있다. 검찰의 영장이 접수되면 수사기록을 검토하여 법관들이 그 사건에 얼마나 연루되어 있는지 사실관계를 파악해야 한다. 수사기록에 등장하는 법관 관련 내용 및 사실관계를 상세히 파악하여 보고해 주고, 수사기록 중 법관 관련 수사보고서, 조서 등 중요 자료를 복사해 달라'는 취지로 요구하였고, 피고인 B, C 등은 이를 수락하였다.

피고인 B, C와 AJ은 같은 사무실에 함께 근무하면서 평소 중요 사건의 경우 영장전담판사 3명이 영장 심사에 대해 협의하여 결정하고 수사 상황 및 영장 접수·처리 정



보를 공유하는 방식으로 업무를 처리하였고, 위와 같이 피고인 A을 통해 법원행정처 지시를 전달 받게 되자 'AO 게이트' 사건 관련 법원행정처의 요구 사항, 법관 비리 관련 수사상황, 증거관계 등을 공유하면서 'AO 게이트' 사건 압수수색영장, 계좌추적영장, 통신영장, 체포·구속영장이 배당되면 배당된 영장을 심사하는 영장전담판사가 직접 법관 비리 관련 수사상황, 관련자 진술 및 증거 요지 등을 피고인 A에게 보고함과 동시에 수사기록 중 법관 비리 관련 내용이 기재된 수사보고서, 조서 등 자료 사본을 만든 다음 피고인 A에게 전달하기로 계획하였다.

3. 범행 사실

구속·압수수색 등 강제수사는 실체진실 규명을 위해 법률에 특별히 규정된 수단으로서 법관이 발부한 영장에 의하여야 하는바, 그 대상과 증거관계 등이 유출될 경우 수사의 목적을 달성하는 것이 불가능해지고 이로 인해 국가의 범죄에 대한 대처 기능이 상실되어 범죄로부터 국민을 보호할 수 없게 되므로, '법관에 의한 영장 심사' 제도는 그 심사 과정에서 심사 자료인 영장청구서 및 수사기록의 내용이 유출되지 않을 것이라는 신뢰에 기초하고 있다.

영장청구 심사 재판(이하 '영장재판') 심리자료는 범죄혐의자, 법원행정처 등에 누설될 경우 적시의 수사·재판을 통한 실체진실 발견과 적정한 형벌권 실현에 중대한 장애를 초래할 수 있을 뿐만 아니라 법원행정처 등 외부로부터 영장전담판사에 대한 압력이나 부당한 개입도 유발할 수 있는 등 재판의 독립을 핵심 요소로 하는 법관의 재판 기능에 중대한 장애를 초래할 위험이 있으므로, 직접 영장을 심사하는 영장전담판사 외에 범죄혐의자, 법원행정처 관계자 등 누구에게도 수사기밀을 누설하여서는 아니 된다.



그럼에도 불구하고 피고인들은 위와 같은 계획에 따라 2016. 5. 3.경부터 2016. 9. 9. 경까지 사이에 AH지방법원 피고인들의 사무실에서 AH지방법원에 접수된 'AO 게이트' 사건의 각종 영장청구서와 이에 첨부된 수사기록으로부터 법관 비리 수사진행 상황, 증거관계, 향후 수사 계획 등 수사기밀과 그와 같은 내용이 포함된 수사보고서 등 기록 사본을 입수한 후 아래와 같이 총 10회에 걸쳐 위 내용들을 정리한 문건 파일 9개 및 수사보고서 사본 1부를 AQ에게 송부하였다.

또한, AQ은 검찰 수사가 지속적으로 확대되면서 일부 법관들의 비위 혐의가 점차 구체화되자, 2016. 6. 22.경 수사 확대를 저지하기 위해 'AO 게이트' 사건에 연루된 A S, AT 등 현직 부장판사 7명의 가족관계와 그들의 배우자, 前 배우자, 자녀, 부모 등 31명의 성명과 생년월일을 불법 수집한 다음, 암호(AU) 설정 보안 문건으로 정리하여 피고인 A에게 전달하면서 '검찰이 법관 수사 확대를 위해 AS 부장 등 현직 부장판사들의 가족에 대한 통신 또는 금융거래 자료를 확보하려는 시도에 대비하여, 영장전담판사들에게 이 자료를 토대로 영장 청구 대상에 위 법관들의 가족이 포함되어 있는지 잘 살펴보고 통상적인 경우보다 엄격히 심사하라'는 취지의 가이드라인을 전하라'는 취지로 지시하였는바, 이를 전달받은 피고인 A은 영장전담판사 중 선임인 피고인 B에게, 피고인 B은 피고인 C 등 나머지 영장전담판사들에게 수사 확대를 저지하기 위한 목적의 'AO 게이트' 사건 연루 법관 가족관계 문건을 이메일로 전파함과 동시에 '법관과 그 가족들에 대한 계좌추적영장 등을 더 엄격히 심사하라'는 취지의 영장재판 가이드라인을 전달하여 이를 공유하였고, 피고인들은 이에 따라 AS 등 현직 법관 및 그 가족들에 대한 영장이 청구되었는지 여부를 확인하였으며, 피고인 B, C는 AS과 그 가족에 대한 계좌추적영장, 통신영장 등을 전부 또는 일부 기각하기도 하였다.



한편, 법원행정처는 2016. 5.경부터 2016. 9.경까지 사이에 AV를 팀장으로 하고 법원행정처 심의관들¹⁾로 구성된 TFT 활동 등을 통해 AO 상습도박 사건에 대한 검찰의 수사 및 공판 관련 의혹을 생산·활용하여 검찰을 압박하는 방안, 언론의 관심을 법원에서 검찰로 돌리는 방안, 검찰총장 압박 방안 등을 마련하였다.

(1) 2016. 5. 3.자 범행

피고인 C는 2016. 5. 2.경 AH지방법원에 접수된 AW에 대한 체포영장청구서, AW, AP, AX, AO에 대한 압수수색영장청구서, AO, AP, AW, AX, AY에 대한 통신사실확인자료제공요청허가청구서와 이에 첨부된 수사기록을 검토하는 과정에서 'AO 게이트' 사건 관련 법관 비리 수사 상황을 파악한 다음, 피고인 A에게 '수사기록에 의하면, AZ BA 사건과 관련하여 AP 변호사가 항소부 배당 전에 보석으로 빼낼 수 있는 재판부로 2부 등을 언급하였고, 2부로 배당되자 반기면서, 보석 확답도 받았으며 보석청구서 접수 당일 담당 재판부와 식사한다고 말하였다고 한다. AO AH 사건과 관련하여서도 AP 변호사가 자신은 작업할 줄 아는 변호사라면서 50억 원을 요구하였고, 배당 담당 직원에게 작업하여 원하는 재판부로 배당한 다음 인사권자를 통해 재판부에 얘기하겠다고 거나, 관련 부장판사나 주심 판사도 잘 알고 지내면서 자주 식사하는 사이라는 말도 하였다고 한다'는 취지의 법관 비리 관련 주요 진술 내용, 검찰수사 진행상황 등을 보고하였고, 피고인 A은 2016. 5. 3.경 위와 같이 피고인 C로부터 보고받은 수사기밀을 토대로 '관련자들의 진술내용, 검찰수사 진행 경과 및 향후 수사 예정사항' 등을 기재한 보고서(이하 '2016. 5. 3.자 문건'이라고 한다)를 작성하여 AQ에게 송부하였다.

(2) 2016. 5. 10.자 범행

1) BB심의관 BC, BD실 심의관 BE, BF, BG, BH실 심의관 BI, BJ, BK실 심의관 BL, BM, BN심의관실 심의관 BO 등



피고인 A은 2016. 5. 9.경 영장전담판사 AJ으로부터 AH지방법원에 접수된 AW, AP에 대한 체포영장청구서, AO에 대한 계좌추적영장청구서, AY에 대한 압수수색영장청구서와 이에 첨부된 수사기록 검토 과정에서 지득한 수사기밀에 대하여, '수사기록에 의하면, AP 변호사가 AO 사건, BP 회장 사건 등을 집행유예 청탁 등 조건으로 수임하여 선임계 없이 활동하였으며, 수임 과정에서 판사, 검사와 20년 지기, 동기, 친한 사이 등 친분을 내세워 수임하였다고 한다'는 취지로 보고받으면서 수사기록 중 위 보고 내용과 관련된 부분에 대해 AJ이 직접 복사기를 이용하여 만든 사본을 전달받았고, 2016. 5. 10.경 위와 같이 AJ으로부터 보고받은 수사기밀을 토대로 'AP의 사건수임 경위 및 향후 수사 예정사항' 등을 기재한 보고서(이하 '2016. 5. 10.자 문건'이라고 한다)를 작성하여 AQ에게 송부하였다.

(3) 2016. 5. 12.자 범행

피고인 B은 2016. 5. 11.경 AH지방법원에 접수된 AP에 대한 구속영장청구서와 이에 첨부된 수사기록을 검토하는 과정에서 'AO 게이트' 사건 관련 법관 비리 수사 상황을 파악한 다음, 피고인 A에게 '수사기록에 의하면, AP 변호사가 AO 사건과 관련하여 재판장이 22년 지기라거나 재판장과 배석판사를 밖에서 만나 대접을 했고 지인을 통하여 주심판사에게 선처를 부탁하였다는 말을 하였다고 한다. AZ BA 사건과 관련하여서도 1심 재판장에게 핸드백을 사줘야 한다거나, 항소심 재판장과 25년 지기로 재판부와 식사를 하고 판사들을 접대하겠다는 말도 하였다고 하고, 실제 고급 핸드백과 시계를 구입하여 AP 변호사 측에 전달하였다는 진술도 있다'는 취지의 법관 비리 관련 주요 진술 내용, 검찰수사 진행상황 등을 보고하면서 수사기록 중 위 보고 내용과 관련된 부분을 직접 복사기를 이용하여 사본을 만들어 전달하였고, 피고인 A은 2016. 5. 12.경



위와 같이 피고인 B으로부터 보고받은 수사기밀을 토대로 'AP에 대한 범죄사실 개요, 관련자들의 진술내용 및 관련 사건 진행경과' 등을 기재한 보고서(이하 '2016. 5. 12.자 문건'이라고 한다)를 작성하여 AQ에게 송부하였다.

(4) 2016. 5. 17.자 범행

피고인 B은 2016. 5. 16.경 AH지방법원에 접수된 AO, AX에 대한 계좌추적영장청구서, AO에 대한 압수수색영장청구서와 이에 첨부된 수사기록을 검토하는 과정에서 'AO 게이트' 사건 관련 법관 비리 수사 상황을 파악한 다음, 피고인 A에게 '수사기록에는 AP 변호사와 법원 관계자 사이의 통화내역이 붙어있지 않고, BQ 부장과의 문자 메시지만 첨부되어 있다. AX 변호사에 대한 계좌추적 영장, AO 구명로비리스트에 기재된 사람들의 통화내역 제공요청 허가서가 발부되었다'는 취지의 검찰 수사 진행상황 등을 보고하면서 수사기록 중 위 보고 내용과 관련된 부분을 직접 복사기를 이용하여 사본을 만들어 전달하였고, 피고인 A은 2016. 5. 17.경 위와 같이 피고인 B으로부터 보고받은 수사기밀을 토대로 '계좌추적영장 발부 등 검찰수사 진행 경과, 관련자들의 진술내용' 등을 기재한 보고서(이하 '2016. 5. 17.자 문건'이라고 한다)를 작성하여 AQ에게 송부하였다.

(5) 2016. 5. 18.자 범행

피고인 B은 2016. 5. 17.경 AH지방법원에 접수된 AP에 대한 구속기간연장신청서와 이에 첨부된 수사기록을 검토하는 과정에서 'AO 게이트' 사건 관련 법관 비리 수사 상황을 파악한 다음, 피고인 A에게 '수사기록에 의하면, AP 변호사의 남편은 AP 변호사의 부탁으로 대여금고에 보관하고 있던 다액의 현금, 수표, 3만 달러, 메모지, USB(9개)를 검찰에 임의로 제출하였고, AP 변호사에 대한 구속기간 연장결정을 하였다'는



취지의 법관 비리 관련 주요 진술 내용, 검찰수사 진행상황 등을 보고하면서 수사기록 중 위 보고 내용과 관련된 부분을 직접 복사기를 이용하여 사본을 만들어 전달하였고, 피고인 A은 2016. 5. 18.경 위와 같이 피고인 B으로부터 보고받은 수사기밀을 토대로 '구속기간 연장 결정, 압수수색 진행경과 및 압수물 내역' 등을 기재한 보고서(이하 '2016. 5. 18.자 문건'이라고 한다)를 작성하여 AQ에게 송부하였다.

(6) 2016. 5. 25.자 범행

피고인 C는 2016. 5. 24.경 AH지방법원에 접수된 BR에 대한 계좌추적영장청구서와 이에 첨부된 수사기록을 검토하는 과정에서 'AO 게이트' 사건 관련 법관 비리 수사 상황을 파악한 다음, 피고인 A에게 '수사기록에 의하면, AP 변호사는 아직까지는 현직 상대 청탁에 대해 함구하고 있고, BA 사건 관련 법관 비리 수사 단서는 아직 없는 것 같다'는 취지의 법관 비리 관련 주요 진술 내용, 검찰수사 진행상황 등을 보고하면서 수사기록 중 위 보고 내용과 관련된 부분을 직접 복사기를 이용하여 사본을 만들어 전달하였고, 피고인 A은 2016. 5. 25.경 위와 같이 피고인 C로부터 보고받은 수사기밀을 토대로 'AP의 진술내용, 향후 수사 예정사항' 등을 기재한 보고서를 작성하면서 '언론의 현직 상대 수사 요구가 강하여 AP 변호사 말만으로 수사를 종결하기 어려운 현실이어서 AP 변호사 기소 후 현직 상대로 통화경위 등을 조사할 수 있다'는 내용을 추가한 다음 그 보고서(이하 '2016. 5. 25.자 문건'이라고 한다)를 AQ에게 송부하였다.

(7) 2016. 8. 10.자 범행

피고인 B은 2016. 8. 10.경 AH지방법원에 접수된 BR에 대한 압수수색영장청구서, 계좌추적영장청구서와 이에 첨부된 수사기록을 검토하면서 위 수사기록에 편철된 'AO 등 공여자들 진술, AS 부장판사에게 뇌물을 전달한 BR에게 금품을 건넨 AO 회사 직



원들 진술, AO 발행 수표 일부가 AS 부장판사 가족 계좌에 입금된 내역, AS 부장판사와 AO의 70여 회 통화내역 분석결과' 뿐만 아니라 체포, 구속 등 방향을 예측할 수 있는 내용인 '사안의 중대성, AS 부장판사의 증거인멸 시도 관련 진술' 등이 기재된 총 153쪽 분량의 '2016. 8. 9.자 수사보고서[피의자 BR에 대한 압수수색, 금융계좌추적 및 통신사실확인자료 필요 보고]'를 직접 복사기를 이용하여 사본을 만들어 피고인 A에게 전달하였고, 피고인 A은 2016. 8. 10.경 'AS 부장판사의 뇌물수수와 관련된 각종 소명자료 및 향후 수사 예정사항' 등이 기재된 위 수사보고서 사본(이하 '2016. 8. 9.자 수사보고서'라고 한다)을 그대로 AQ에게 송부하였다.

(8) 2016. 8. 23.자 범행

피고인 A은 2016. 8. 22.경 영장전담판사 AJ으로부터 AH지방법원에 접수된 AS에 대한 압수수색영장청구서, 계좌추적영장청구서와 이에 첨부된 수사기록 검토 과정에서 지득한 수사기밀에 대하여, '수사기록에 의하면, 관련자는 차량대금 5,000만 원을 포함하여 모두 2억 원을 AS 부장판사에게 전달하였다고 진술하고 있고, 현재 혐의 내용은 합계 2억 1,500만 원을 수수한 것인데 계좌추적 결과 현금 2억 5,400만 원이 AS 부장판사 측 계좌에 입금된 사실이 확인된다. 또한 AO 측의 입찰보증금 반환소송 사건과 관련하여 AO 측 담당자는 AO로부터 담당 재판부에 작업을 다 해놓고 골프 접대를 했다는 말을 수회 들었다고 한다'는 취지로 보고받으면서 수사기록 중 위 보고 내용과 관련된 부분에 대해 AJ이 직접 복사기를 이용하여 만든 사본을 전달받았고, 2016. 8. 23.경 위와 같이 AJ으로부터 보고받은 수사기밀을 토대로 'AS 부장판사 입건사실 및 금품수수 경위, 관계자의 진술내용' 등을 기재한 보고서(이하 '2016. 8. 23.자 문건'이라고 한다)를 작성하여 AQ에게 송부하였다.



(9) 2016. 9. 3.자 범행

피고인 C는 2016. 9. 1.경 AH지방법원에 접수된 AS에 대한 구속영장청구서와 이에 첨부된 수사기록을 검토하는 과정에서 'AO 게이트' 사건 관련 법관 비리 수사 상황을 파악한 다음, 피고인 A에게 '계좌추적 결과 2014. 7. 16. AS 부장판사의 딸 명의 계좌에 합계 1,800만 원이 입금된 사실이 확인되었고, 2015. 2. 6. 레인지로버 차량이 AS 부장판사의 처 명의로 이전 등록되었으며, 관련자가 AS 부장판사에게 2015. 2. 17. 2억 원, 10. 27. 1,000만 원을 전달하였고, 2016. 6. 5. 통화내역 분석을 통해 AS 부장판사의 배석 이름이 기록에 등장한다'는 취지의 법관 비리 관련 주요 진술 내용, 계좌추적 및 통화내역분석 결과, 검찰수사 진행상황 등을 보고하면서 수사기록 중 위 보고 내용과 관련된 부분을 직접 복사기를 이용하여 사본을 만들어 전달하였고, 피고인 A은 2016. 9. 3.경 위와 같이 피고인 C로부터 보고받은 수사기밀을 토대로 'AS 부장판사의 뇌물수수와 관련된 일자별 사건정리 내역, 그에 대한 구속영장 청구 및 발부사실' 등을 기재한 보고서(이하 '2016. 9. 3.자 문건'이라고 한다)를 작성하여 AQ에게 송부하였다.

(10) 2016. 9. 9.자 범행

피고인 C는 2016. 9. 8.경 AH지방법원에 접수된 AS에 대한 구속기간연장신청서와 이에 첨부된 수사기록을 검토하는 과정에서 'AO 게이트' 사건 관련 법관 비리 수사 상황을 파악한 다음, 피고인 A에게 '수사기록에 의하면, AS 부장판사는 2억 원 수표 수수와 관련하여 1억 5,000만 원은 받았다고 진술하고, 구속 이후 특별히 추가된 피의사실은 없으며, AS 부장판사에 대한 구속기간 연장결정을 하였다'는 취지의 법관 비리 관련 주요 진술 내용, 검찰수사 진행상황 등을 보고하면서 수사기록 중 위 보고 내용과 관련된 부분을 직접 복사기를 이용하여 사본을 만들어 전달하였고, 피고인 A은



2016. 9. 9.경 위와 같이 피고인 C로부터 보고받은 수사기밀을 토대로 'AS 부장판사에 대한 구속기간 연장결정, 관계자들의 진술내용' 등을 기재한 보고서(이하 '2016. 9. 9. 자 문건'이라 한다)를 작성하여 AQ에게 송부하였다.

4. 결론

이로써 피고인들은 공모하여, 2016. 5. 3.경부터 2016. 9. 9.경까지 사이에 위와 같이 영장청구서나 이에 첨부된 수사기록으로부터 법관 비리 관련 주요 진술 내용, 검찰수사 진행상황과 향후 계획 등 외부로 유출될 경우 범죄수사 기능과 법원의 재판 기능에 중대한 장애를 초래할 위험이 있는 수사기밀 및 영장재판 자료를 수집한 후 총 10회에 걸쳐 위 내용들을 정리한 문건 파일 9개 및 수사보고서 사본 1부를 AQ에게 송부함으로써 법령에 의한 직무상 비밀을 누설하였다.

판 단

I. 증거능력에 대한 판단

1. 법원행정처에서 임의제출 한 증거에 관하여

가. 피고인들의 주장

1) 법원행정처가 각종 정보저장매체 등 자료를 검찰에 임의제출 하게 된 이유는 사법행정권 남용 의혹과 관련한 고발장 및 대법원 특별조사단의 조사결과에 따른 것이다. 그러나 관련 고발장과 특별조사단의 조사결과에는 이 사건 공소사실과 같은 내용이 포함되어 있지 않다. 따라서 고발장 및 조사결과에 기재된 내용과 무관한 이 사건 공소사실 관련 자료들은 임의제출의 대상이 될 수 없다.

2) 정보저장매체의 소유자, 소지자, 보관자와 그 사용자가 다를 경우, 정보저장매체



의 소유자, 소지자, 보관자가 정보저장매체를 임의로 제출할 권한이 있는지는 별론으로 하더라도 그 속에 포함된 전자정보를 압수수색하기 위해서는 정보저장매체의 실제 사용자인 정보주체의 동의가 있어야 한다. 그러나 법원행정처는 정보저장매체의 사용자(전자정보의 정보주체)로부터 동의를 받지 않은 상태에서 권한 없이 정보저장매체(하드디스크, 이하 '하드디스크'라고 한다)와 하드디스크 내 전자정보를 검찰에 임의로 제출하였다. 또한, 임의제출에 의한 압수의 경우에도 그 법적효과는 영장에 의한 압수의 경우와 동일하므로 검찰은 하드디스크 등을 임의제출 받은 직후 압수조서, 압수목록 등을 작성하여 하드디스크 사용자에게 교부하여야 함에도 그러한 절차를 준수하지 않았고, 임의제출 받은 하드디스크 등에 대해 디지털포렌식을 하면서 하드디스크 사용자의 참여권 및 이의권도 보장하지 않았다.

나. 관련 법리

1) 임의제출에 의한 압수는 영장에 의한 압수와 달리 '범죄 혐의사실'이나 '압수할 대상물' 등이 분명히 기재된 법원의 영장이 존재하지 않아 압수의 범위가 어디까지인지 불분명하게 되는데, 임의제출에 의한 압수의 경우에도 압수의 범위가 합리적인 범위 내로 제한되어야 함은 헌법과 형사소송법이 보장하고 있는 적법절차의 원칙, 비례의 원칙, 영장주의 등에 비추어 당연하다. 임의제출에 의한 압수의 경우 임의제출의 방식을 취함으로써 영장주의와 적법절차의 원칙을 잠탈하는 결과가 발생하지 아니하도록 제출자의 의사에 임의성이 인정되는지 여부 및 그 범위에 대해서 엄격하게 심사할 필요성이 있다. 이 때 임의제출자의 임의제출 의사는 임의제출 당시, 즉 압수가 이루어지는 과정에서 나타난 의사표시를 기준으로 임의제출 당시의 제반 상황을 종합적으로 검토하여 해석하여야 한다.



2) 형사소송법 체계상 임의제출에 의한 압수의 경우에도 형사소송법 제219조, 제106조가 적용되므로 압수물이 정보저장매체인 경우 기억된 정보의 범위를 정하여 출력하거나 복제하여 제출받아야 하고, 예외적으로 저장매체 자체를 수사기관의 사무실 등으로 옮긴 후 전자정보를 탐색하여 출력하거나 파일을 복사하게 되는 경우에도 그 전체 압수·수색과정에 피압수자 등의 참여권이 보장되어야 하므로, 수사기관은 임의제출된 전자정보 압수물을 탐색하여 출력하거나 복사하는 일련의 압수·수색 과정에 피압수자가 참여하는 절차적 참여권을 보장함으로써 포괄적·탐색적 압수·수색이 이루어지지 않도록 적절한 조치를 취하여야 한다.

3) 전자정보 그 자체는 무체물이므로 그 소유나 점유를 판단함에 있어서는 전자정보가 기억된 정보저장매체의 소유나 점유를 기준으로 판단할 수밖에 없다. 따라서 정보저장매체에 기억된 전자정보를 수사기관에 임의로 제출할 수 있는 형사소송법 제218조상의 소유자, 소지자 또는 보관자는 그 정보저장매체의 소유자, 소지자 또는 보관자라고 할 것이다.

다. 법원행정처의 임의제출 경위

검사 및 피고인들이 제출한 관련 증거들에 의하면 다음과 같은 사실이 인정된다.

① BS단체와 BT노조 등은 2018. 1. 29.경부터 2018. 5. 30.경 사이에 사법행정권 남용 의혹과 관련하여 수사기관에 사법부를 상대로 다수의 고발장을 제출하였다. 이에 대법원장은 2018. 6. 15. 검찰의 수사에 대해 '최대한 수사에 협조하겠다'라는 입장을 발표했고, 검찰은 대법원장의 입장 발표에 따라 사법행정권 남용 의혹에 대하여 본격적으로 수사에 착수하였다.

② AH지방검찰청은 2018. 6. 19. 법원행정처에 AQ 등의 사법행정권 남용 의혹과



관련한 자료제공을 요청하는 공문을 발송했고, 법원행정처는 2018. 6. 26. AH지방검찰청에 사법행정권 남용 의혹 관련 특별조사단이 조사과정에서 확보한 410개의 문건을 임의로 제출하였다. 다만, 법원행정처는 검찰의 자료제공 요청에 따르면서도 AQ 등 법원행정처 근무 법관들(BL, BU, BV, BW, BM, 이하 'AQ 등'이라고 한다)이 사용한 일부 하드디스크에 대하여는 하드디스크에 대량의 파일이 존재하고 사법행정권 남용 의혹과 관련성이 없거나 개인정보나 통신비밀, 공무상비밀이 담겨 있는 파일, 관여자가 아닌 법관이 작성한 파일이 다수 포함되어 있을 수 있다는 이유로 제출을 거부하였다.

③ 이에 검찰은 2018. 7. 5. 법원행정처에 AQ 등의 하드디스크에 대하여 다시 자료제공을 요청하였고, 법원행정처장은 2018. 7. 6. AH지방검찰청 검사장에게 아래와 같이 제한적으로 응하는 내용의 공문을 보내면서, 위 하드디스크를 제출하였다.

2. 귀청의 2018. 7. 5.자 수사협조의뢰(저장매체 임의제출에 따른 협조 요청)에 대하여 아래의 점을 제외하고는 응하고자 하니 아래의 점에 관한 의견을 주시기 바랍니다.

-아래-

- 법원행정처의 귀 기관에 대한 임의제출 대상은 저장매체에 포함된 전자정보로서 두 기관이 합의한 '파일'에 한정됨.
- BX, BY 사용의 각 저장매체에 관하여는 디가우징 등을 통한 복구 불능 상태인지 여부를 귀 청이 확인하는 데 협조하는 것이고, 포렌식 조사를 통한 각 저장매체 '파일'의 임의제출 여부는 추후 협의하여 결정하고자 함.
- 저장매체 복제물은 두 기관이 함께 봉인 조치하여 귀 기관에서 보관하되, 봉인 해제는 원본의 존재 및 증거능력을 확보하기 위한 목적으로만 법원행정처의 참여하에 실시하며, 위와 같은 목적이 소멸하면 법원행정처에 반환하여야 함. 끝.

④ 검찰은 위와 같이 자료제출을 요구하기에 앞서 2018. 7. 초순경 법원행정처에 AQ 등의 사법행정권 남용 의혹과 관련한 혐의사실 요지를 정리하여 송부하였고, 이를 기초로 임의제출 형식의 절차가 진행되었다. 검찰이 법원행정처에 제출한 혐의사실의



요지 중 'V. 그 외 사법행정권남용과 관련된 모든 범죄행위' 부분에는 "수사과정에서 추가 고발 또는 새로운 단서의 발견으로 혐의사실 추가 예정"이라고 기재되어 있다.

⑤ 법원행정처 BZ심의회관 CA은 2018. 7. 9. 법원행정처장으로부터 권한을 위임받아 AH지방검찰청에 AQ 등이 사용한 하드디스크 12개를 임의제출 하였고, 검찰은 같은 날부터 법원행정처가 제공하는 장소에서 CB심의회관 CC 등 법원행정처 관계자의 참여 하에 물리이미징을 실시하였다.

⑥ 검찰은 2018. 7. 10. AQ 등이 사용한 저장매체에 대한 물리이미징을 완료했고, 2018. 7. 17.과 18. 이틀간 파일이 비치된 대법원 내 사무실을 방문하여 해당 파일을 열람하는 등 디지털포렌식을 실시하였다. 검찰은 디지털포렌식을 실시하는 컴퓨터에 화면을 공유할 수 있는 두 개의 모니터를 설치하여 하나는 수사검사의 파일 검색용으로, 나머지 하나는 현장에 입회한 심의회관(법관)에게 참관용으로 제공했다. 현장에 입회한 심의회관은 위 모니터를 통해 검사의 파일 검색 과정을 상시 관찰하면서, 검사가 수사와 무관해 보이는 파일을 검색하는 경우에는 혐의사실과의 관련성에 대하여 소명을 구하고 소명하지 못하는 경우에는 검색을 제지하는 조치를 취했고, 검찰은 디지털포렌식을 실시하면서 관련 검색어 입력을 통해 사법행정권 남용과 관련이 있는 파일을 선별한 다음, 선별된 파일에 대해 법원행정처에 임의제출을 요청하였다.

⑦ 법원행정처는 2018. 7. 17.부터 같은 달 20.까지 검찰로부터 임의제출을 요청받은 특정된 파일에 대해 요청을 받은 날의 익일 오전 10시경 내부회의를 거쳐 파일의 관련성 및 임의제출 동의 여부에 관하여 검토를 한 후 최종적으로 임의제출 여부를 결정하였고, 임의제출을하기로 결정한 일부 파일을 순차적으로 검찰에 제출하였다. 검찰은 위와 같은 방식을 통해 2018. 7. 17.경부터 2019. 1. 16.까지 사이에 총 69차례에



절차 선별된 파일을 논리이미징을 통해 최종적으로 반출하였다.

⑧ 검찰은 하드디스크의 임의제출 단계에서는 '임의제출 확인서', 물리이미징 단계에서는 '이미징 등 참관 확인서' 및 '현장조사보고서', 최종 반출이 이루어진 논리이미징 단계에서는 '임의제출 확인서'와 '데이터 반출 확인서(현장조사보고서)' 등을 작성하여 법원행정처 관계자에게 제출하였고, 임의제출 확인서에는 검찰 및 법원행정처 관계자의 자필 서명, 작성일, 파일명, 해쉬값, 파일 경로 등이 상세히 기재되어 있다.

⑨ 검찰은 위 절차를 통해 법원행정처장이 정한 제한된 범위 내에서만 관련 전자정보를 임의로 제출받았는데, AQ에 대한 혐의사실 중 이 사건 공소사실과 관련이 있는 '(160512) AP 사건 기록검토[A]' 파일을 2018. 7. 20. 임의제출 받고, '(160823) AS 부장[A]' 파일을 2018. 7. 23. 임의제출 받고, '(160523) AW 체포 등 사건 사실관계[A]' 파일에 대해서는 2018. 7. 26. 법원행정처에 임의제출을 요청하여 같은 달 31. 임의제출 받는 등 이 사건 공소사실 중 2016. 5. 10.자 문건과 2016. 8. 9.자 수사보고서를 제외한 나머지 8개의 문건을 임의제출 받았다.

⑩ 한편, 검찰은 법원행정처로부터 임의제출 받은 증거들을 토대로 2018. 7. 21. AQ을 피의자로 하는 압수수색검증영장을 발부받아 AQ의 PC, USB 및 각 저장매체에 저장된 파일 등을 압수하여 이 사건 공소사실 중 (1) 내지 (6), (8) 내지 (10)의 각 문건을 모두 수집하였는데, 해당 압수수색검증영장의 범죄사실 중에는 AP 변호사와 AS 부장 판사 등이 관련된 AO 게이트 사건과 관련하여 '법원행정처 AQ이 AH지방법원 AI 부장 판사인 A로 하여금 영장전담판사들로부터 수사기록 검토 과정에 지득한 공무상 비밀을 입수한 후 보고하는 의무 없는 일을 하게 하였다'는 내용의 공무상비밀누설을 지시하는 직권남용권리행사방해의 범행이 기재되어 있다.



라. 판단

관련 법리와 법원행정처의 임의제출 경위 등을 살펴보면, ① 이 사건 공소사실은 사법행정권을 남용하였다고 의심받는 AQ의 직권남용권리행사방해의 혐의사실과 직접적으로 관련이 있다. ② AQ 등 법원행정처 근무자가 사용하던 하드디스크는 원래 대한민국의 소유로 사용자에게 공적 업무를 위해 제공된 것인데 AQ 등이 퇴직 및 인사이동으로 법원행정처를 떠났기 때문에 사용권한 또한 법원행정처로 귀속되었다. 법원행정처장이 하드디스크를 관리·운영하고 있었기 때문에 그 저장된 전자정보의 소지자 내지 보관자로서 원칙적으로 해당 전자정보를 임의로 제출할 권한이 있다. 특히 이 사건 임의제출된 하드디스크에 담긴 전자정보가 사적인 용도가 아니라 공적인 목적으로 작성된 것들이기 때문에 각 전자정보를 생성한 사람의 개별적인 동의를 받을 필요는 없어 보인다. ③ 형사소송법에는 저장매체의 사용주체(전자정보의 정보주체)에게 압수수색 절차에 참여할 권리를 보장하는 명문의 조항은 없으며, 검찰은 법원행정처 관계자의 참여 아래 디지털포렌식을 진행하였고, 법원행정처 내부회의를 통해 사법행정권 남용 의혹과 관련이 있다고 판단된 전자정보만 반출한 것이었다.

그렇다면 검찰이 법원행정처로부터 임의로 제출받은 전자정보 등 해당 증거들은 적법한 절차에 따라 취득한 것으로 그 증거능력이 인정된다. 따라서 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

2. AQ으로부터 압수수색한 증거에 관하여

가. 피고인들의 주장

검찰 수사의 단서가 된 사법행정권 남용 의혹과 관련한 BS단체 등의 고발장과 대법원 특별조사단의 조사결과에는 이 사건 공소사실이 전혀 기재되어 있지 않다. 이 사



건 공소사실 중 일부와 관련된 부분이 기재된 AQ에 대한 혐의사실은 검찰의 2018. 7. 20.자 수사보고서에 처음으로 나타나는데 그 양이 500쪽 이상에 이를 정도로 내용이 방대하다. 검찰이 법원행정처 내 하드디스크에 포함된 수많은 전자정보를 선별하는 과정에서 이 사건 공소사실과 관련된 부분을 인지하고 알게 되었다는 것은 믿기 어렵다. 더구나 AQ에 대한 2018. 7. 20.자 범죄인지서 제1면에는 형사사법절차 전자화 촉진법 및 그 시행령이 규율하고 있는 출력기관, 출력일, 면수 및 총면수, 문서의 고유식별번호가 전혀 기재되어 있지 않고, 제2면 이하 범죄사실 부분의 경우 문서출력일자가 그보다 이전인 2018. 7. 2.로 표시되어 있다. 검찰은 법원행정처의 임의제출 이전에 내사 혹은 범죄 혐의도 나타나 있지 않은 단계에서 적법성이 확인되지 않은 다른 경로를 통해 이 사건 공소사실과 관련된 부분을 인지한 것이다. 그렇다면 범죄 인지경위에 위법이 있는 이상 관련된 증거수집 절차가 모두 위법하고 AQ에 대한 압수수색으로부터 수집한 증거들은 전부 증거능력이 없다.

나. 판단

1) 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면, ① 일반적으로 범죄인지서의 '표지'는 인적사항 및 죄명 등 기본적인 사항만 입력하면 충분한 반면, 표지 이하의 범죄사실 부분은 주임 검사가 초안을 작성하고 결재라인에 해당하는 부장검사, 차장검사의 검토를 거쳐 최종적으로 완성하는 검찰 업무 과정의 특성 때문에 편의상 범죄인지서의 '표지'와 '범죄사실' 부분이 분리되어 작성되는 경우가 많다. ② KICS 전자 문서 꼬리말 표기 오류에 관한 법무부 내부 결재 공문에 따르면, 문서식별번호와 출력일자가 잘못 기재되는 문제는 키스시스템에서 출력되는 인쇄물의 문서식별번호와 출력일자가 한글 레지스트리 영역에 저장되면서 사용자 PC에 저장된 다른 문서 출력에도



영향을 주기 때문에 발생하는 한글프로그램 운용 과정상의 오류로 인한 것이라고 한다. ③ 피고인 B, C에 대한 이 사건 공소사실의 입건일자는 2018. 9. 11.이지만 같은 방식의 오류로 인하여 피고인 B, C의 범죄인지서 출력일자도 그 이전인 2018. 8. 23.로 기재되어 있고, AP의 2016. 5. 10.자 피의자신문조서도 출력일자가 2016. 5. 4.로 표시되는 등 출력일자와 실제 작성일자가 다른 서류가 다수 존재한다. ④ 검찰은 법원 행정처 제공 자료에 대한 열람, 선별작업 과정에서 알게 된 정보를 바탕으로 AQ에 대한 압수수색검증영장을 청구하면서 이 사건 공소사실 중 (1)항 2016. 5. 3.자 범행, (3)항 2016. 5. 12.자 범행, (8)항 2016. 8. 23.자 범행과 관련된 혐의사실을 각 기재하였고, 그 이전에는 이 사건 공소사실과 관련한 사항에 대해 조사하였음을 인정할 자료가 없다.

2) 이러한 점들을 종합하여 보면, 검찰은 법원행정처 내 정보저장매체에 포함된 전자정보를 선별하는 과정에서 이 사건 공소사실 중 일부와 관련된 AQ의 범죄 혐의사실을 인지하게 되었고, AQ에 대한 범죄인지서 및 압수수색영장 청구서를 작성하면서 이 사건 공소사실 중 일부와 관련된 부분을 기재한 것으로 보이므로 그 범죄사실 인지와 관련하여 별다른 위법이 있다고 할 수 없다. 따라서 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

3. AO 및 AS의 수사기록에서 비롯된 증거에 관하여

가. 피고인들의 주장

증거목록 순번 제1449호 내지 제1481호, 제1483호 내지 제1488호는 AO와 AS에 대한 각종 영장청구 당시 영장심사 담당 판사들에게 제출된 수사기록에 편철되어 있었다는 취지로 검사가 제출한 것들이다. 그러나 AO와 AS에 대한 수사기록의 목록에는 위



서류들이 기재되어 있지 않다. 따라서 위 증거들은 형사소송법 198조 제3항을 위반한 것으로 위법한 증거 신청 내지 위법수집증거에 해당하여 증거능력이 인정될 수 없다.

나. 판단

1) 형사소송법 제198조 제3항에서는 "검사 등은 수사과정에서 수사와 관련하여 작성하거나 취득한 서류 또는 물건에 대한 목록을 빠짐 없이 작성하여야 한다"고 규정하고, 제266조의 3에서는 피고인 측에 그 서류 또는 물건의 목록과 서류 등을 열람·등사권을 보장함과 동시에 그 제한사유를 정하면서도 특히 그 목록에 관하여는 열람·등사를 거부할 수 없다고 하여 절대적 개시를 규정하고 있다. 이러한 증거개시제도는 헌법상 신속·공정한 재판을 받을 권리 및 변호인의 조력을 받을 권리의 주요한 부분을 이루는 것으로 서류 등의 목록에 대한 열람이 증거개시의 필수적인 전제가 되는 만큼 서류 등의 목록을 작성하지 않는 것은 기본권의 침해로 이어질 수 있고, 수사기관이 서류 또는 물건의 목록을 자의적으로 선별하여 작성하게 된다면 증거개시제도는 그 기초를 상당부분 상실하게 될 것이다. 따라서 수사목록에 기록되지 않은 서류나 물건을 증거로 제출하는 경우 그 증거능력과 허용 여부 등은 엄격히 판단해야 한다.

2) 이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하면, 검사가 제출한 증거목록 순번 제1449호 내지 제1481호, 제1483호 내지 제1488호의 각 서면들과의 대조를 위해 제시한 AO 및 AS에 대한 수사기록은 기록의 보존표시, 문서식별번호, 출력일자, 기록의 명칭(제목), 원본이 아닌 수사서류가 많은 점 등 일반적으로 관리되는 수사기록과 상당히 다른 점이 있고, 피고인 C의 변호인이 문서송부촉탁결과로 취득한 AO 및 AS에 대한 수사기록 목록(증다 제3호증의 1 내지 11)에 포함되지 않은 수사기록 목록이 증거목록 순번 제1504호, 제1505호(이하 'AO 및 AS 수사기록 가목록2')이라고 한다)로 추



가로 제출된 점은 있다.

그러나 현 상태에서 AO 및 AS 수사기록 가목록이 해당 사건의 수사기록에 첨부된 채로 보존되어 있고, 위 가목록에는 증거목록 순번 제1449호 내지 제1481호, 제1483호 내지 제1488호의 문건들의 제목이 등재되어 있으며, 수사기록상 그 해당 부분에 위 문건들의 원본 내지는 동일한 사본의 서류들이 편철되어 있다. 위 수사기록이나 이에 편철된 목록이 형상이나 기재 내용, 전반적인 수사의 흐름과 맥락에 비추어 사후에 작성되거나 변작되지 않고 수사 당시에 작성되거나 사본되어 수사기록에 포함된 것으로 보인다(다만 이 문건들이 영장 재판 당시 판사에게 실제로 제출되었는지 여부는 별론으로 한다). 그러한 이상 증거목록 순번 제1449호 내지 제1481호, 제1483호 내지 제1488호의 서류들은 모두 AO 및 AS에 대한 수사기록에서 비롯된 문건들로서 동일성이 인정되어 증거로 사용할 수 있다.

3) 비록 피고인들의 지적과 같이 검사가 이 법원의 문서송부촉탁에 의하여 AO 및 AS에 대한 수사기록 목록을 송부하면서 위 서류들까지 포함된 목록을 포함시키지 않은 점은 있지만, 당해사건이 아닌 타 사건에 대한 수사기록 목록이 일부 누락되어 제시되었다는 점을 들어 검사가 형사소송법상의 증거목록 작성의무나 증거개시 의무를 이행하지 않아 해당 증거의 증거능력을 배제해야 할 정도의 위법이 있다고 보기 어렵다. 나아가 피고인들은 위 문건들이 AO 및 AS에 대한 형사재판에서도 검사가 당해 피고인들이 열람·등사를 신청할 수 있는 수사기록 목록에 이를 포함시키지 않음으로써 증거개시 의무를 이행하지 않았을 가능성이 높으므로 위 문건들의 증거능력 자체를 원

2) 피고인들과 변호인들은 이 법원의 2019. 10. 28.자 검증의 대상이 된 증거목록 순번 제1449호 내지 제1481호, 제1487호 내지 제1488호 문건들과 증거목록 순번 제1504호, 제1505호 목록의 경우 피고인 C가 법원의 문서송부촉탁에 의해 받은 AS 및 AO에 대한 수사기록 목록(증다 제3호증의 1 내지 11)과 다르다는 이유로 위 각 증거목록 순번의 문건들과 목록을 문서송부촉탁에 의해 취득한 목록 및 해당 목록에 기재된 문건들과 구분하여 '이른바 AO 및 AS의 가기록·가목록'이라고 호칭하고 있으므로 이 판결문에서도 구분을 위하여 위 명칭으로 기재한다.



천적으로 부인해야 한다고 주장하지만, 해당 사건에서 검사의 수사기록 목록 제시 의무가 이행되지 않았다고 볼 만한 자료가 없다.

4) 따라서 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

II. 공무상비밀누설죄의 성립 여부에 대한 판단

1. 피고인들이 영장재판 과정에서 취득한 수사정보를 AQ에게 전달하였는지 여부

공소사실에 의하면, 피고인 B, C 및 AJ이 영장재판 과정에서 취득한 공소사실 제(1) 내지 (6)항과 제(8) 내지 (10)항 기재 수사기록상의 정보를 AI 부장판사인 피고인 A에게 보고하고, 피고인 A이 그 보고받은 수사기밀을 토대로 각 보고서를 작성하여 법원행정처 AQ에게 송부하였으며, 피고인 B이 공소사실 제(7)항 기재와 같이 수사기록에 편철된 2016. 8. 9.자 수사보고서를 사본하여 피고인 A에게 전달하고, 피고인 A이 그대로 AQ에게 송부하였다는 것이므로, 우선 피고인들이 각 항목에 적시된 수사기록상의 정보를 영장재판 과정에서 취득하여 이를 AQ에게 전달하였는지 여부에 관하여 살펴본다.

가. 공소사실 제(1)항 : 영장판사 C(AP 압수수색영장 청구 등)

1) 피고인 A의 진술과 해당 증거에 의하면, 피고인 A이 이 부분 공소사실과 관련된 2016. 5. 3.자 문건을 작성하여 AQ에게 보고한 사실이 인정된다.

2) 2016. 5. 3.자 문건의 내용을 보면, 그 중 'BA 사건 관련 사항' 항목과 'AO 사건 관련사항' 항목은 수사기록을 통해 파악할 수 있는 AZ와 AO의 진술을 요약한 것이고, 실제로 해당 사건 수사기록에 그러한 진술들이 존재한다. 피고인 C는 이에 관하여 2016. 5. 2. 처리한 영장들은 당시 AO 게이트 사건과 관련한 첫 영장이었기 때문에 처



리 후 피고인 A에게 비교적 상세히 보고했다고 진술하였다.

이러한 점을 종합하면, 피고인 A 작성한 2016. 5. 3.자 문건 중 적어도 'BA 사건 관련 사항', 'AO 사건 관련사항' 항목은 피고인 C가 영장재판 과정에서 취득하여 보고한 정보를 기재한 것이라고 판단된다(해당 문건의 나머지 기재는 피고인 A이 영장공람 결재, 당시까지의 언론보도 등을 통해서도 파악할 수 있었던 내용이므로 수사기록으로부터 취득한 정보라고 단정하기 어려운 부분과 위 피고인들의 개인적인 의견을 기재한 부분 및 이 사건 공소사실 중에 적시되지 않은 부분들이다).

3) 한편 이 부분 공소사실에 적시된 '수사기록에 의하면, AZ BA 사건과 관련하여 AP 변호사가 항소부 배당 전에 보석으로 빼낼 수 있는 재판부로 2부 등을 언급하였고, 2부로 배당되자 반기면서, 보석 확답도 받았으며 보석청구서 접수 당일 담당 재판부와 식사한다고 말하였다고 한다. AO AH 사건과 관련하여서도 AP 변호사가 자신은 작업할 줄 아는 변호사라면서 50억 원을 요구하였고, 배당 담당 직원에게 작업하여 원하는 재판부로 배당한 다음 인사권자를 통해 재판부에 얘기하겠다고거나, 관련 부장판사나 주심 판사도 잘 알고 지내면서 자주 식사하는 사이라는 말도 하였다고 한다'는 취지의 수사기록상의 정보는 2016. 5. 3.자 문건의 위 해당 항목에 모두 포함되어 있다. 그렇다면 피고인 C가 영장재판 과정에서 이 부분 수사기록상의 정보를 취득하여 피고인 A에게 보고하고, 피고인 A이 이를 AQ에게 전달하였다는 점에 관하여는 그 증거가 있다.

나. 공소사실 제(2)항 : 영장판사 AJ(AW 체포영장 청구 등)

1) 피고인 A의 진술과 해당 증거에 의하면, 피고인 A이 이 부분 공소사실과 관련된 2016. 5. 10.자 문건을 작성하여 AQ에게 보고한 사실은 인정된다.



2) 2016. 5. 10.자 문건과 관련하여 AJ은 이 법정에서 '체포영장 집행과정, 현재 남편과 관련한 부분, AP이 일체의 진술을 거부하고 있는 중이라는 부분, BP와 CD 부분은 영장 재판에서 전혀 알 수 없는 내용으로 해당 내용을 알지 못했다'라는 취지로 진술하였다. 또한, 해당 문건 중 체포영장 집행과정과 관련한 부분은 AJ이 2016. 5. 9. 발부한 AP에 대한 체포영장에 대하여 수사기관이 집행한 과정에 관한 것으로 2016. 5. 10.자 수사보고[피의자 AP에 대한 체포영장 집행 결과 보고]에 기재되어 있어 AJ이 2016. 5. 9. AP에 대한 체포영장 청구 기록을 검토할 당시에는 알 수 없는 내용이다. 문건 내용 중 'AP변호사, AY사무장에 대해 구속영장 청구 검토 중'이라는 부분도 AJ이 발부한 체포영장에 의해 AP과 AY이 체포된 것을 전제로 하여 수사기관의 의견을 기재한 것이다.

이러한 점 등을 종합하여 볼 때, 검사가 제출한 증거만으로는 2016. 5. 10.자 문건에 기재된 내용이 당시 영장판사인 AJ을 통하여 취득한 수사정보라고 인정하기에 부족하다. 오히려 피고인 A이 제출한 증거들에 의하면, 위 문건에 기재된 내용은 모두 피고인 A이 사건검색시스템, 언론보도, AH지방검찰청 CE검사 CF 같은 수사관계자로부터의 청취 등을 통해 알게 된 정보들을 취합하여 기재한 것으로 볼 여지가 크다.

3) 따라서 이 부분 공소사실에 적시된 수사기록상의 정보는 AJ이 영장재판 과정에서 취득하여 피고인 A에게 보고한 것이라고 인정하기 어렵다.

다. 공소사실 제(3)항 : 영장판사 B(AP 구속영장 청구)

1) 피고인 A의 진술과 해당 증거에 의하면, 피고인 A이 이 부분 공소사실과 관련된 2016. 5. 12.자 문건을 작성하여 AQ에게 보고한 사실은 인정된다.

2) 이 부분 검사 및 피고인 A이 제출한 증거들에 의하면, ① 피고인 A이 작성한



2016. 5. 12.자 문건은 AQ 컴퓨터에 2016. 5. 12. 14:25경 저장되었다. ② AP에 대한 구속영장은 2016. 5. 11. 19:05에 청구되어 다음날인 12. 피고인 B에 의해 처리된 뒤 같은 날 23:50 기록이 반환되었다. ③ 피고인 B은 2016. 5. 11. 몸이 좋지 않아 AP에 대한 구속영장이 청구되기 이전에 퇴근했다. ④ 피고인 B이 2016. 5. 12.에 담당한 영장 중에는 CG 화백 작품 위조범에 대한 것과 같이 중요하거나 복잡한 영장이 여러 건 있었다. ⑤ 피고인 B이 담당한 AO 게이트 관련 사건 중 AP 구속영장이 첫 영장이었는데, 영장 청구 당시 기록은 3,000쪽이 넘었지만, AP은 구속 전 피의자심문을 포기한 상태였다. ⑥ 그 무렵 AP 사건과 관련한 영장은 AJ이 담당한 2016. 5. 13. 압수수색영장 뿐이었고, 피고인 B이 처리한 영장은 AP에 대한 구속영장 이외에는 없었다.

위와 같은 사정들에 비추어 보면, 피고인 A은 늦어도 2016. 5. 12. 14:00 무렵에는 AQ에게 위 문건을 송부하였을 것인데, 피고인 B이 같은 날 처리할 다른 중요한 영장이 여러 건 있었기 때문에 굳이 구속 전 심문을 포기한 AP의 영장을 우선 검토 할 이유는 없었던 것으로 보이고, 그 전날 영장 기록이 들어오기 전에 퇴근했고, 그 이전에 AP 사건에 대해 파악할 기회도 없었던 이상 당일 출근하여 다른 영장 심문과 준비를 함과 동시에 3,000쪽이 넘는 기록을 검토하고 사실관계를 파악해 피고인 A에게 보고하고, 피고인 A이 이를 문건으로 만들어 14:00 이전에 AQ에게 보고한다는 것은 불가능해 보인다.

여기에 ① 피고인 B은 최초 검찰 조사에서부터 이 법정까지 일관되게 2016. 5. 12.자 문건은 피고인 B의 보고를 기초로 작성된 것이 아니라고 진술하는 점, ② AJ이 2016. 5. 16.(월) 12:26경에 이르러 피고인 B에게 '부장님 AI부장님께서 지난 금요일 AP 사건 보고 바라고 계십니다'라는 내용의 문자메시지를 보낸 점, ③ 문건 중 AP의 묵비권 행사 관련 부분 등은 수사기록에 있는 내용과는 다르게 기재되어 있는 점, ④ 문건의 내



용상 피고인 A이 사건검색시스템, 판결문검색시스템, 영장 접수보고나 종국보고 또는 영장공람결재 과정을 통해 파악할 수 있는 내용이 다수 있는 점 등을 보태어 보면, 피고인 A이 2016. 5. 12.자 문건에 기재한 내용들은 모두 피고인 B이 영장재판을 통해 취득한 정보를 보고받아 쓴 것이 아니라 피고인 A 스스로 사건검색시스템, 수사관계자로부터의 청취나 언론보도 등을 통해 알게 된 정보들을 취합하여 기재한 것일 가능성이 높아 보인다.

3) 따라서 이 부분 공소사실에 적시된 수사기록상의 정보는 피고인 B이 영장재판 과정에서 취득하여 피고인 A에게 보고한 것이라고 인정하기 어렵다.

라. 공소사실 제(4)항 : 영장판사 B(AO 압수수색영장 청구 등)

1) 피고인 A의 진술과 해당 증거에 의하면, 피고인 A이 이 부분 공소사실과 관련된 2016. 5. 17.자 문건을 작성하여 AQ에게 보고한 사실이 인정된다.

2) 2016. 5. 17.자 문건의 기재 내용에 비추어 볼 때, 그 중 '기록상' 해당 항목은 피고인 A이 영장담당 판사인 피고인 B으로부터 취득한 수사기록상의 정보를 기재한 것이라고 판단된다(아울러 'CH 사건' 항목은 피고인 B이 AO 게이트 사건 외에도 전직 법관이나 변호사와 관련된 사건을 보고해왔다는 취지에서 피고인 A에게 직접 보고했다고 인정하는 부분이지만, 이 부분은 공소사실상 비밀누설 내용에 포함되어 있지 않다).

3) 문건 중 'AP변호사 관련' 항목과 '5. 16. AX변호사, AO 관련 계좌추적 영장 등 발부' 항목 및 'AT 부장 관련' 항목에 관하여는, 피고인 A이 검찰의 CF 등 수사관계자로부터 들은 내용과 영장공람결재를 통하여 알게 된 내용 및 AT 부장판사를 통해 직접 들은 내용을 기재한 것이라고 진술하는데, 그 변소를 뒤집고 피고인 B으로부터 취



득한 정보라고 인정할 만한 증거가 없다.

4) 한편 이 부분 공소사실에 적시된 수사기록상의 정보 가운데 '수사기록에는 AP 변호사와 법원 관계자 사이의 통화내역이 붙어있지 않고, BQ 부장과의 문자메시지만 첨부되어 있다. AO 구명로비리스트에 기재된 사람들의 통화내역 제공요청 허가서가 발부되었다'는 취지의 부분은 2016. 5. 17.자 문건 중 '기록상' 해당 항목에 포함되어 있다. 따라서 피고인 B이 영장재판 과정에서 이 부분 수사기록상의 정보를 취득하여 피고인 A에게 보고하고, 피고인 A이 이를 AQ에게 전달하였다는 점에 관하여는 그 증명이 있다.

마. 공소사실 제(5)항 : 영장판사 B(AP 구속기간연장 신청)

1) 피고인 A의 진술과 해당 증거에 의하면, 피고인 A이 이 부분 공소사실과 관련된 2016. 5. 18.자 문건을 작성하여 AQ에게 보고한 사실이 인정된다.

2) 2016. 5. 18.자 문건의 기재 내용에 비추어 볼 때 '기록상' 해당 항목(피고인 A의 의견을 기재한 ※표 이하 2개 부분 제외)은 피고인 A이 영장담당 판사인 피고인 B으로 부터 취득한 수사기록상의 정보를 기재한 것이라고 판단된다.

3) 나머지 'AP변호사에 대한 구속기간 연장결정(5.17.자)' 및 '오늘 10시 CI 피고인 위증 사건 징역 3년 선고' 부분은 피고인 A이 영장공람결재와 사건검색시스템을 통하여 충분히 파악할 수 있는 내용들이다.

4) 한편 이 부분 공소사실에 적시된 수사기록상의 정보 가운데 '수사기록에 의하면, AP 변호사의 남편은 AP 변호사의 부탁으로 대여금고에 보관하고 있던 다액의 현금, 수표, 3만 달러, 메모지, USB(9개)를 검찰에 임의로 제출하였다'는 취지의 부분은 2016. 5. 18.자 문건 중 '기록상' 해당 항목에 포함되어 있다. 따라서 피고인 B이 영장



재판 과정에서 이 부분 수사기록상의 정보를 취득하여 피고인 A에게 보고하고, 피고인 A이 이를 AQ에게 전달하였다는 점에 관하여는 그 증명이 있다.

바. 공소사실 제(6)항 : 영장판사 C(BR 계좌추적영장 청구)

1) 피고인 A의 진술과 해당 증거에 의하면, 피고인 A이 이 부분 공소사실과 관련된 2016. 5. 25.자 문건을 작성하여 AQ에게 보고한 사실은 인정된다.

2) 이 부분 공소사실은 피고인 C가 '2016. 5. 24. 접수된 BR에 대한 계좌추적영장 청구서와 수사기록'을 검토하는 과정에서 알게 된 수사정보를 보고한 것으로 되어 있다. 그러나 검사 및 피고인 A이 제출한 증거들에 의하면, ① BR에 대한 압수수색영장은 2016. 5. 24. 16:52경 법원에 접수되어 2016. 5. 25. 03:00경 반환되었음에 반해, 검사가 2016. 5. 25.자 문건의 출처라는 취지로 제출한 AP에 대한 제6회 피의자신문조서는 2016. 5. 24. 15:00경 신문이 시작하여 2016. 5. 25. 00:45경에 종료되었다. 피고인 C가 BR에 대한 계좌추적영장을 검토하면서 AP에 대한 제6회 피의자신문조서를 볼 수 없었을 것이므로 그 내용을 피고인 A에게 보고했을 수 없다. ② 피고인 A은 AH지방검찰청 CF검사로부터 전해들은 내용을 토대로 2016. 5. 25.자 문건을 작성했다고 진술하고, 문건의 전체적인 표현 형식도 '~했다고 함'이라고 되어 있어 제3자로부터 청취한 것처럼 표현되어 있다. ③ 해당 문건에 기재된 AP 기소시점과 관련하여 영장재판 기록에 그와 같은 기재는 없고, 영장전담판사가 그와 같은 내용을 예상하기도 어렵다. ④ '의혹이나 수사단서는 없음', '언론의 현직 상대 수사 요구가 강함', '수사종결하기 어려운 현실', '조사할 필요가 있을 수 있음', '법관 상대 조사 사전 조율 예정' 등의 내용은 영장 판사가 영장기록을 통하여 확인할 수 있는 내용이 아니다. 결국 이 부분 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 A이 2016. 5. 25.자 문건에 기재한 내용이 피고인 C로부



터 취득한 것이라고 인정하기에 부족하다.

3) 따라서 이 부분 공소사실에 적시된 수사기록상의 정보는 피고인 C가 영장재판 과정에서 취득하여 피고인 A에게 보고한 것이라고 인정하기 어렵다.

사. 공소사실 제(7)항 : 영장판사 B(피의자 BR)에 대한 압수수색, 금융계좌추적 및 통
신사실확인자료 필요 보고)

1) 공소사실에 의하면, 피고인 B이 2016. 8. 10.경 BR에 대한 압수수색 영장 등을 처리하면서 제출된 수사기록에 첨부된 153쪽 분량의 2016. 8. 9.자 수사보고서를 복사기를 이용해 직접 사본하여 피고인 A에게 전달하고, 피고인 A이 이를 그대로 AQ에게 송부하였다는 것이다. 그러나 피고인 A, B은 검찰 조사에서부터 이 법정에 이르기까지 일관하여 위 수사보고서 사본을 복사하여 법원행정처에 송부한 사실 자체가 없다고 진술하여 공소사실을 부인한다.

2) 피고인 A이 피고인 B으로부터 위 수사보고서 사본을 받아 AQ에게 전달하였다는 점을 인정할 만한 직접적인 증거는 없다. 다만, 법원행정처 내부에서 AQ이 위 수사보고서를 어디에선가 구해 CJ감사관 CK에게 건네주고, CK가 이를 CL심의원 BJ에게 전달하여 BJ이 'AS부장 압수수색 영장 청구서류 정리'라고 14쪽 분량으로 요약한 문건과 BZ심의원 BI이 CK와 BJ에게 보낸 이메일에 위 수사보고서 중 114쪽의 사본이 PDF 파일로 첨부되어 있을 뿐이다.

3) 이와 관련하여 피고인 A은 검찰에서 'AH법원에서 법원행정처로 위 수사보고서가 전달되었다면 제가 승인을 해서 보냈을 것입니다.', 'AH법원에서 법원행정처로 위 수사보고서 사본이 전달되었다면 제가 승인을 해서 보냈을 것이고 영장판사가 기록을 봐야 어떤 내용이 중요한지 판단할 수 있기 때문에 직원들에게 시킬 일은 아닌 것으로



생각된다'라고 진술한 적은 있다. 그러나 위 진술은 AH지방법원에서 법원행정처로 위 수사보고서가 전달되었다는 사실을 가정적으로 전제한 것일 뿐만 아니라 피고인 A은 해당 진술의 앞뒤로 '수사보고서를 복사해서 법원행정처에 보내도록 하거나 보낸 기억이 없다'고 분명히 진술하고, '제가 하루 전날 관련 영장이 접수될 것을 법원행정처에 보고하였기 때문에 법원행정처 관계자가 제가 아닌 다른 방법으로 수사보고서를 확보하였을 가능성도 배제할 수 없다'고 진술하기도 하였다.

CK는 검찰에서 'BJ이 수사보고서 전체를 받았다는 취지로 진술하였다면, 저도 당연히 AQ님으로부터 수사보고서 사본 전체를 전달받았을 것입니다. AQ님이 저에게 따로 이야기는 안하셨지만, 영장 청구 당일 수사보고서를 구할 수 있는 곳은 당연히 AH 법원에 계신 분들밖에 없다고 생각합니다. AH법원에서 수사보고서를 입수하여 전달해 줄 수 있는 사람은 당시 AI 부장판사인 A 또는 영장재판을 담당하였던 B 부장판사 밖에 없을 것 같습니다'라는 취지로 진술했으나, 그 진술 자체에서 자신의 생각이라고 하고 있을 뿐이다. CK는 이 법정에서도 '해당 진술은 가정적 상황에서의 추측 진술에 불과하다'라고 진술하였다.

AQ은 이 법정에서 '2016. 8. 9.자 수사보고서를 CK에게 전달한 것 같으나 위 수사보고서를 전달받은 경위에 대해서는 기억이 나지 않는다'라고 하면서, '검찰로부터 CM 판사의 비위사항을 정리한 문건을 전달받은 사실 외 여러 차례 문건을 검찰로부터 직접 전달받은 적이 있는데, CM 판사 사건은 대검 기조부장이 법관 비위 첩보 문건을 저에게 친전으로 전달한 것이어서 AS 부장판사 사건에서도 본격적인 수사 개시 무렵에 비공식적인 형태로 법관 비위사실 관련 문건이 전달되었을 수도 있다'라는 취지로 진술하였다.



AQ의 위 진술과 관련하여 CK도 이 법정에서 'AS 부장판사 건은 AH지점으로부터 CM 건과 비슷한 형태로 전달이 되었다'라는 취지로 진술하였다.

4) 결국 검사가 제출한 증거들만으로는 AQ이 CK에게 건네준 2016. 8. 9.자 수사보고서 사본을 피고인 A이 아닌 다른 사람으로부터 입수하였을 가능성을 배제할 수 없는 만큼, 이 부분 공소사실은 적시된 수사보고서 사본을 피고인 B, A이 AQ에게 전달하였다는 점 자체에 관하여 그 증명이 부족하다.

아. 공소사실 제(8)항 : 영장판사 AJ(AS 압수수색영장 청구)

1) 피고인 A의 진술과 해당 증거에 의하면, 피고인 A이 이 부분 공소사실과 관련된 2016. 8. 23.자 문건을 작성하여 AQ에게 보고한 사실이 인정된다.

2) 2016. 8. 23.자 문건의 기재를 보면, 그 중 '나. 금품 수수 내용' 항목, '다. AS부장, CN 부장(15. 2. 변호사 개업), CO 변호사 관계' 항목, '라. CP지법 사건' 항목 부분은 수사기록을 통하여 알 수 있는 내용들로 구성되어 있고, 실제로 수사기록상 사건관계자의 진술 등에 그대로 기재되어 있다. 당시 해당 영장재판을 담당한 AJ은 검찰 및 이 법정에서 2016. 8. 23.자 문건에 기재된 내용 대부분에 관하여 피고인 A에게 보고하였다고 진술하였다.

이러한 점들에 비추어 2016. 8. 23.자 문건 중 적어도 위 나, 다, 라 항목 부분은 피고인 A이 AJ으로부터 취득한 수사기록상의 정보를 기재한 것이라고 판단된다[해당 문건의 나머지 부분인 '가. 특가법(뇌물수수) 인지' 항목과 '마. AS부장 계좌 영장' 항목 기재 부분은 피고인 A이 영장공람결제 등을 통해 파악할 수 있는 내용들이거나 이 사건 공소사실 중에 적시되지 않은 부분들이다].

3) 한편 이 부분 공소사실에 적시된 '수사기록에 의하면, 관련자는 차량대금 5,000



만 원을 포함하여 모두 2억 원을 AS 부장판사에게 전달하였다고 진술하고 있고, 현재 혐의 내용은 합계 2억 1,500만 원을 수수한 것인데 계좌추적 결과 현금 2억 5,400만 원이 AS 부장 측 계좌에 입금된 사실이 확인된다. 또한 AO 측의 입찰보증금 반환소송 사건과 관련하여 AO 측 담당자는 AO로부터 담당 재판부에 작업을 다 해놓고 골프 접대를 했다는 말을 수회 들었다고 한다'는 취지의 수사기록상의 정보는 2016. 8. 23.자 문건 중 나, 다, 라 항목에 모두 포함되어 있다. 따라서 AJ이 영장재판 과정에서 이 부분 수사기록상의 정보를 취득하여 피고인 A에게 보고하고, 피고인 A이 이를 AQ에게 전달하였다는 점에 관하여는 그 증거가 있다.

자. 공소사실 제(9)항 : 영장판사 C(AS 구속영장 청구)

1) 피고인 A의 진술과 해당 증거에 의하면, 피고인 A이 이 부분 공소사실과 관련된 2016. 9. 3.자 문건을 작성하여 AQ에게 보고한 사실은 인정된다.

2) 이 부분 공소사실은 피고인 C가 '2016. 9. 1.경 접수된 AS에 대한 구속영장 청구서와 이에 첨부된 수사기록'을 검토하는 과정에서 알게 된 수사정보를 보고한 것으로 되어 있다. 그러나 피고인 A은 검찰에서 이 법정에 이르기까지 위 문건에 대하여 '중요 사건으로 종전 영장 처리결과를 일자별로 정리해 두었다가 종합 정리한 것으로 당시 접수된 수사기록을 보고한 것이 아니다'라는 취지로 진술하여 공소사실을 부인한다.

3) 2016. 9. 3.자 문건의 기재내용과 검사 및 피고인 A이 제출한 관련 증거들을 종합하여 보면, ① 이 문건은 피고인 A이 AQ에게만 보고한 간단한 메모 형식의 공소사실상 다른 8개 문건과 달리 CQ 비서실장, CK CJ감사관, BW BK실장, AQ을 수신자로 하여 이메일 본문에 '일자별로 정리한 것인데 업무에 참고하십시오'라고 기재하여 첨부 파일로 보낸 것이다. 문건 본문에 '요약'이라는 간단한 제목이 붙어 있고, '가. 일자별



정리' 항목 아래 2012. 5.경부터 2016. 9.경까지 위 사건의 진행 경과가 연도별로 나누어 날짜순으로 5쪽에 걸쳐 기재되어 있다(다만, 가.항은 있지만, 나.항 이하는 없고, 맨 끝 '통화내역' 항목에 'CR-CS, CT-CU,CV' 등 사람이름이 약어로 기재되어 있는 등 정식 보고문건은 아닌 것으로 보인다)³⁾. ② 이 문건의 내용 중 상당 부분이 법원행정처에서 2016. 8. 15. BI 발신, BJ 수신 이메일에 첨부된 '영장.pdf' 파일에 이미 기재되어 있는 것들이고, 피고인 A이 기존에 다른 문건을 통해 보고했던 내용들도 많이 포함되어 있다. ③ 이 문건은 AS 사건과 관련하여 이미 4년여 전부터 발생한 일련의 사실들을 정리한 것이기 때문에 기존에 언론보도를 통해 파악할 수 있었던 내용들과 영장공람결재, 사건검색 및 판결검색시스템을 통해 알 수 있는 것들이 많고, 한편 AS 구속영장 청구와 별다른 관련이 없는 법원 내 인사이동 및 사무 분담 관련 사항, 귀대기 취재 등 언론 관련 사항, CW CX회사 부회장 자살 사실, CY회의 개최 등의 사실도 여럿 기재되어 있다. ④ 검사는 해당 문건의 출처라는 취지로 2016. 9. 1.자 수사보고[피의자 AS 구속 필요 보고]와 이른바 AO 가기록, AS 가기록에 편철되어 있는 서류 등을 제출하였는데 위 가기록에 편철된 서류들의 경우 그 관리나 보존 방식⁴⁾ 등에 비추어 AS에 대한 구속영장청구 당시 영장담당 판사에게 제출된 수사기록에 모두 편철되어 있었다고 단정하기 어렵다. 뿐만 아니라 AS 가기록에 기재된 가목록에도 2016. 6. 23.

3) 이 사건 증거기록에는 제목이 'AS부장 일자별 정리요약'으로 변경되고, '가. 일자별 정리' 항목이 '○ 2012-2013년'으로 수정되고, 본문 내용도 약간 변경된 형태의 문건이 따로 존재한다. 이에 대해 피고인 A은 AQ 등 법원행정처 관계자가 자신이 보낸 2016. 9. 3.자 문건을 편집한 것이라고 주장한다.

4) 추가 제출 증거목록 순번 제1449호 내지 제1481호, 제1483호 내지 제1488호 중 수사보고서 일부는 AO 게이트의 원 수사기록 목록에 존재하지 않고, 수사보고서 대다수가 원 수사기록에 쪽수 표시가 되어 있지 않다. 또한, 일부 수사보고서만 원본으로 존재할 뿐 피의자신문조서, 진술조서 등 각종 조서는 모두 사본으로 되어 있다. AS 가기록의 경우 기록 제1권 외 제2권에 도 표지가 있고, 그 표제가 '나머지 기록'이라고 되어 있다. AS 가기록 제1권의 표지에는 보존표지와 문서식별번호 및 출력일자 등 꼬리말이 없고, 증거목록 순번 제1504호의 목록도 편철되어 있지 않다. AS 가기록 제2권의 AS 가목록(증거목록 순번 제1504호)에는 AS에 관한 것만이 아니라 BR에 관한 서류도 상당 부분 기재되어 있다. 검찰은 가기록 제1권의 수사기록 목록에 기재하지도 않은 수사서류를 'AS 나머지 기록'이라는 제목으로 수사기록의 별책이 아닌 제2권 이하에 가목록과 함께 편철해 놓고 기록을 관리했다. 이와 같이 수사기록이 통상적인 형태와 달리 편철되어 관리되었음에도 검찰은 이러한 가목록과 가기록이 어떤 경위로 조제되고 관리되었는지, 위와 같은 형태로 수사기록이 관리되는 것이 적법한지, 실제로 이러한 가목록과 가기록이 수사와 재판 단계에서 어떠한 기능을 하였는지 등에 관하여 자료를 제출하지 않았다.



이후 작성된 서류들만 기재되어 있어 그 이전의 서류는 그 목록에도 나타나지 않는다.

이러한 점들에 비추어 보면, 피고인 A이 작성한 2016. 9. 3.자 문건은 당시 영장 재판관을 담당한 피고인 C로부터 보고받은 다음 그 내용을 기재한 것이라기보다는 피고인 A이 그 주장과 같이 사건의 전체적인 흐름과 내용을 파악하기 위해 상당한 기간을 두고 수시로 자료를 업데이트하면서 시간순으로 정리한 것일 가능성이 높아 보인다.

4) 비록 피고인 C가 당시 AS에 대한 구속영장을 처리하면서 '2016. 9. 1.자 수사보고서(피의자 AS 구속필요보고)'를 읽고 그 내용을 피고인 A에게 보고했을 수 있고, 위 수사보고서에는 이 부분 공소사실상 유출된 수사정보로 거시된 내용들도 포함되어 있기는 하다. 하지만 4년에 걸쳐 일어난 일련의 사건들 중 이미 언론의 보도로 다루어진 부분도 많고, 피고인 A이 기존에 여러 차례 관련 문건을 작성해 보고하기도 한 상황에서 피고인 A이 작성한 2016. 9. 3.자 문건과 2016. 9. 1.자 수사보고에 각기 기재된 여러 가지 사실들 중에서 이 부분 공소사실에 적시된 수사정보 해당 부분만을 특정하여 피고인 C가 AS에 대한 구속영장 처리 당시 취득하여 피고인 A에게 보고한 내용이라고 단정하기 어렵다.

5) 따라서 검사가 제출한 증거만으로는 이 부분 공소사실에 적시된 수사기록상의 정보를 피고인 C가 영장재판 과정에서 취득하여 피고인 A에게 보고한 것이라고 인정하기 어렵다.

차. 공소사실 제10항 : 영장판사 C(AS 구속기간연장 신청)

1) 피고인 A의 진술과 해당 증거에 의하면, 피고인 A이 이 부분 공소사실과 관련된 2016. 9. 9.자 문건을 작성하여 AQ에게 보고한 사실은 인정된다.

2) 2016. 9. 9.자 문건의 기재 내용을 보면, 피고인 A이 영장 접수보고 및 종국보



고, 영장공람결재를 통해 확인할 수 있는 사항과 앞에서 본 2016. 8. 23.자 문건과 2016. 9. 3.자 문건에서 이미 기재한 내용 및 피고인 A이 주로 CF검사 등 수사관계자로부터 듣고 기재했을 때 사용한 것으로 보이는 '~라고 함'이라는 표현 등으로 되어 있다. 그 밖에 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 A이 당시 영장재판을 담당했던 피고인 C로부터 취득한 수사정보를 문건에 기재한 것이라고 인정하기에 부족하다.

3) 따라서 이 부분 공소사실에 적시된 수사기록상의 정보는 피고인 C가 영장재판 과정에서 취득하여 피고인 A에게 보고한 것이라고 인정하기 어렵다.

카. 소결

이 법원이 적법하게 채택하여 조사한 증거에 의하면, 피고인 C가 이 사건 공소사실 중 제(1)항 기재 수사정보를 영장재판 과정에서 취득하여 피고인 A에게 보고하고, 피고인 B이 제(4), (5)항 기재 수사정보 중 각 일부를 영장재판 과정에서 취득하여 피고인 A에게 보고하였으며, AJ이 제(8)항 기재 수사정보를 영장재판 과정에서 취득하여 피고인 A에게 보고하고, 피고인 A이 이를 각 문건에 기재하여 AQ에게 보고하여 전달한 사실이 인정되고, 공소사실 중 나머지 항목 기재 수사정보나 수사보고서는 피고인들이 이를 영장재판 과정에서 취득하여 AQ에게 전달한 것이라고 인정하기 어렵다.

2. 피고인들의 범행 공모 여부

이 사건 공소사실에 의하면, 'AO 게이트'로 불리는 법조비리 의혹이 불거지자 ① 법원행정처는 검찰의 수사 확대 저지 등을 위한 대응책을 마련하기 위해 은밀히 AH지 방법원으로부터 영장청구서와 수사기록을 통해 검찰의 수사상황과 향후 계획 등 수사 기밀을 보고받기로 하였고, ② 피고인 A은 법원행정처 AQ으로부터 그와 같은 보고 지시를 받아 법관 비리 은폐·축소를 통한 사법부의 부당한 조직보호를 위해 그 지시에



적극 협조하여 'AO 게이트' 관련 수사기밀을 수집한 후 보고하기로 마음먹고, ③ 영장전담 판사인 피고인 B, C 및 AJ에게 법원행정처의 지시를 전달하자 그들이 뜻을 공유하여 영장전담 판사가 직접 수사정보를 피고인 A에게 보고하거나 수사보고서나 조서를 사본하여 전달하기로 계획하고, 피고인들이 상호 공모하여 공소사실 제(1) 내지 (10)항 기재와 같은 공무상 비밀누설의 범행을 하고, ④ 실제로 법원행정처에서 지시한 영장재판 가이드라인에 따라 법원과 그 가족에 대한 영장을 더 엄격히 심사하고, 법원행정처는 피고인들이 제공한 정보를 활용하여 검찰 압박 방안 등을 마련하였다는 것이므로, 공소사실에 기재된 주요 요인별로 항목을 나누어 피고인들이 공무상 비밀누설의 범행을 사전에 공모하였는지 여부를 살피기로 한다.

가. 공동정범의 법리

형법 제30조의 공동정범은 2인 이상이 공동하여 죄를 범하는 것으로서, 공동정범이 성립하기 위하여는 주관적 요건인 공동가공의 의사와 객관적 요건인 공동의사에 의한 기능적 행위지배를 통한 범죄의 실행사실이 필요하다. 여기서 공동가공의 의사는 타인의 범행을 인식하면서도 이를 제지하지 아니하고 용인하는 것만으로는 부족하고, 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로 다른 사람의 행위를 이용하여 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하여야 한다. 공모공동정범의 성립여부는 범죄 실행의 전 과정을 통하여 각자의 지위와 역할, 공범에 대한 권유내용 등을 구체적으로 검토하고 이를 종합하여 위와 같은 상호이용의 관계가 합리적인 의심할 여지가 없을 정도로 증명되어야 한다(대법원 2018. 9. 13. 선고 2018도7658 판결 등 참조).

나. 법원행정처의 수사 확대 저지 목적과 검찰 압박 방안 등에 관하여



1) 2016. 4.경 'AO 게이트' 사건이 발생한 후 일련의 법관 비리 혐의 등이 언론에 보도되고 수사가 진행되던 과정에서 법원행정처 내부에서 작성된 '(160509) AP 관련 종합보고[CK]', '(160512) AO 사건 관련 제도개선 방안(최종본)[BL]', '(160816) AO 수사기록 검토와 관련 보도 현황[BE]', '(160817) AS 부장 대응 방안[A CZ]', '(160817) 검찰 대응전략[DA]', '(160817) 향후 추진 방향 및 전망[BE, DB 수정]' 등 몇몇 보고서에는 공소사실의 일부 기재와 같이 AO 상습도박 사건에 대한 검찰의 수사 및 공판 관련 의혹을 활용하여 검찰을 압박하는 방안, 언론의 관심을 법원에서 검찰로 돌리는 방안, 검찰총장 압박 방안 등을 모색하는 취지로 기재된 내용들이 있다.

2) 검사 및 피고인들이 제출한 관련 증거들에 의하면 위 문건들이 작성된 전후의 경위는 다음과 같다.

㉠ AO 게이트 사건은 AO와 관련된 사건 처리를 둘러싸고 전현직 법관, 검사, 변호사 등이 연루된 대형 법조비리 사건으로, 사건 발생 당시 언론에는 다수의 현직 법관에 관하여 전관예우가 엮인 부당한 사건처리, 역대 뇌물수수 등 각종 비리 의혹이 보도되었다. 그 중에는 현직 법관의 비위 의혹과 관련한 근거 없는 소문도 여럿 보도되어 사법부에 대한 비난과 비판 여론이 더욱 확산되었다.

㉡ 법원행정처는 이에 대응하여 사법부 신뢰 회복 방안 마련을 주된 목적으로 각종 제도개선방안을 마련하고자 하였다. 이에 법원행정처 DB이었던 AQ은 2016. 4. 말 정부터 법원행정처 내 심의관들에게 AO 게이트 사건으로 발생한 여론 악화에 대한 대책과 사법신뢰회복을 위한 제도개선방안 마련을 위한 검토를 지시하였다.

㉢ AQ의 지시에 따라 법원행정처 내 BL, BE, BI 심의관은 제도개선방안에 관하여 서로 논의하였고, 2016. 6.경에는 재판의 공정성 훼손 우려에 대한 대책 발표 준비를 하



면서 정식 TF로 구성된 것은 아니지만 AV를 팀장으로 하여 BC, BF, BG 등 다수의 심의관이 포함되는 이른바 현안TF(이하 '현안TF'라고 한다)를 구성하여 각종 제도개선 방안을 검토하였다.

㉔ 그 일환으로 심의관들은 2016. 4. 말경부터 2016. 5. 12.경까지 사이에 '(160429) AO 사건 관련 대응방안', '(160502) AP 관련 risk 예상', '(160503) 현안 관련 제도 개선방안', '(160503) 제도 개선 방안', '(160512) AO 사건 관련 제도개선방안' 등 여러 보고서를 작성하였다.

㉕ 그 당시 심의관들이 작성한 보고서에는 법원에 집중된 언론의 관심을 검찰로 일부 돌리는 방안에 관한 내용도 포함되어 있으나, 대부분의 내용과 중점은 AO 게이트와 관련한 비위법관에 대한 법원진상조사 착수, 진상조사 결과에 따른 신속한 조치 및 수사의뢰, 재발방지를 위한 제도개선방안 등이었다.

㉖ 법원행정처는 현안TF에서 논의된 내용과 심의관들이 작성한 여러 보고서를 기초로 제도개선책에 관한 전국 법원의 의견을 취합하고, 사법신뢰 회복을 위해 전국 법원 순회 간담회를 실시하였으며, 2016. 6. 16.에는 재판의 공정성 훼손 우려에 대한 대책을 발표함과 동시에 연고관계 사건 수입 차단, 법정 외 변론 포괄적 금지, 법관윤리교육 강화 등 각종 제도개선방안을 마련하였다.

㉗ 법원행정처가 제도개선방안을 마련하여 추진하던 무렵인 2016. 8. 15. AH지방법원에서 영장 당직 판사 DC가 현직 부장판사인 AS에게 뇌물을 공여한 BR에 대하여 구속영장실질심사를 진행한 후 구속영장을 발부하였다. 그런데 비공개로 진행된 BR에 대한 구속영장 심사 과정에서 다루어진 현직 법관 AS의 뇌물수수와 관련된 내용이 언론에 보도되었고, 법원은 해당 언론보도가 검찰관계자의 정보제공에 따른 것이라고 의



심하였다.

㉔ 그 사건 이후 AQ은 심의관 등에게 지시하여 '(160816) AO 수사 관련 보도 현황', '(160816) AO 수사관련 문제점', '(160816) AO 수사기록 검토와 관련 보도 현황', '(160817) AS 부장 대응 방안', '(160817) 검찰 대응전략', '(160817) 향후 추진방향 및 전망' 등 보고서를 작성하도록 하였는데, 해당 보고서 중에는 앞서 본 검찰에 대한 대응 및 압박 방안으로 볼 만한 내용들이 일부 기재되어 있다.

㉕ 이와 관련하여 법원과 검찰 간 갈등 양상으로 비화된다는 언론의 보도가 있은 후 AQ은 2016. 8. 17. 오후경 대검찰청 차장검사로부터 검찰의 의도적인 수사정보 유출이 아니라는 해명과 함께 수사기밀 유지를 위해 보고라인을 축소하고 수사팀에 철저한 보안 유지를 지시하며 대검찰청 간부진의 대언론 수사 상황 언급을 자제하도록 조치하겠다는 말을 들었고, 그 무렵 AH지방법원 AI 부장판사인 피고인 A은 AH지방검찰청 CE검사 CF로부터 해당 보도는 언론사 기자가 영장심문이 이루어지는 법정 밖에서 법관 출입문에 귀를 대고 들은 내용을 기사화 한 것(이른바 '귀대기 취재')이라는 해명 자료를 받았다.

㉖ 2018. 8. 17. 이후 법원행정처에서는 검찰에 대한 대응이나 압박 방안을 모색하는 취지의 기재가 이루어진 보고서가 더 이상 작성되지 않았다.

3) 위 각 보고서를 작성하거나 관여한 사람들은 다음과 같이 진술하고 있다.

㉗ BE, DA, CK, BL는 모두 이 법정에서 '각 보고서는 검찰의 수사를 저지하기 위한 목적에서 작성한 것이 아니며, 일부 과격한 표현은 실행가능성을 고려하지 않고 AQ이 문구와 표현을 불러주어 그대로 기재한 것일 뿐이고, 각 보고서의 중점은 검찰의 언론플레이로 의심되는 상황에 대한 언론 대응과 제도개선방안 마련이었으며, 현안



TF에서도 검찰 압박이나 수사 확대 저지를 위한 대책 마련이 아니라 제도개선방안을 검토하였을 뿐'이라는 취지로 진술하였다.

㉔ AQ은 이 법정에서 해당 보고서에 기재된 다소 과격한 표현에 대하여 '검찰의 법원 망신주기식 수사정보 유출과 의도적인 언론플레이에 대하여 대응하는 차원에서 검토한 것이며, 실행가능성을 고려하지 않은 것'이라고 진술하였다.

㉕ 현안TF의 팀장이자 법원행정처 내부 실장회의에 참석한 AV는 검찰에서 법원 행정처 내에서 검찰 압박 방안을 논의했는지 여부에 관하여 그에 관한 기억이 없다고 진술하였고, 법원행정처 BK실장이었던 BW은 검찰에서 'AO 게이트와 관련해서 AQ이 검찰총장을 통하여 문제를 해결하는 방안'에 대해 의견을 제시하였으나 실장회의에서 반대하여 AQ의 아이디어가 실행되지 않았다'라고 진술하였다.

4) 법원행정처 BH실에서 작성한 '(160815) 조치 관련 검토' 보고서에 따르면 법원행정처는 그 무렵 AS에 대하여 탄핵, 파면, 징계, 의원면직 등을 검토하고 있었고, CK는 검찰 및 이 법정에서 'AS의 사건과 관련하여 BX이 사법부 신뢰에 영향을 미치는 사건으로 엄정 처리를 지시하는 등 당시 법원행정처 내부에서는 AS에 대하여 사표 수리가 아니라 엄정대처를 해야 한다는 분위기였다'라는 취지로 진술하였다.

5) 위와 같은 법원행정처 내에서 작성된 보고서의 기재 내용과 작성 전후의 경위, 관련자들의 진술 등 여러 사정을 종합하여 보면, AO 게이트 사건 당시 법원행정처에서 보고서 등을 통하여 검찰에 대한 대응 내지 압박방안의 검토가 이루어진 것은 주로 검찰이 언론을 통하여 여러 비리 의혹 법조인 중 특히 전·현직 법관에 대한 수사정보를 고의로 유출한다는 의혹에서 비롯된 것이었고, 단기간에 주로 검토된 이러한 검찰 대응방안은 2016. 8. 17. 오후경 검찰 측에서 이른바 귀대기 취재에 대한 해명을 함과



동시에 수사팀에 철저한 보안 유지 지시를 하고 간부진의 대언론 수사 상황 언급을 자제하겠다는 약속을 한 이후 더 이상 검토되지 않았으며, 그 보고서를 통하여 검토된 방안들이 별다르게 실행에 옮겨지지도 않은 것으로 보인다. 그 밖에 법원행정처에서 주로 비위법관의 사무분담 변경이나 징계, 재판업무배제에 따른 법관인사, 대언론 업무, 대 국회 업무에 중점을 두면서 법관비위 방지나 전관예우 방지 등 사법신뢰 회복을 위한 제도개선방안을 마련하고 있었던 점에 비추어 보면, 검사가 제출한 증거만으로는 법원행정처 내부에서 법관에 대한 수사 확대를 저지하기 위한 목적을 가지고 수사나 재판에 영향을 미칠 정도의 검찰 압박 방안을 마련하여 실행에 이르렀다고 인정하기 어렵다.

다. 피고인 A의 법관 비리 은폐 축소를 통한 사법부의 부당한 조직 보호 목적에 관하여

1) 검사와 피고인들이 제출한 관련 증거와 피고인들 및 해당 증인들의 법정 진술 등을 종합하여 보면, 다음과 같은 사정들을 알아볼 수 있다.

㉞ 법원조직법상 법원행정처는 상급 사법행정기관으로, DB은 법원행정처장을 보좌하여 법원행정처의 사무를 관장하고, 소속 직원을 지휘·감독하며, 법원의 사법행정 사무 및 그 직원을 감독한다.

㉟ AO 게이트 사건 발생 당시 대법원을 비롯한 일선 법원은 비리 연루 법관에 대한 징계 등 필요한 조치와 재발 방지 및 사법신뢰 확보방안 등 제도개선방안 등을 마련함과 동시에 언론 및 국회에서 확인을 요청하는 사실에 대한 답변 등을 준비해야 하는 상황이었고, 이를 위해서 사건 자체에 대한 구체적이고 상세한 경위파악이 필요했다. 피고인 A은 당시 그 사건을 주로 처리하고 있던 AH지방법원의 AI 부장판사로서



사건의 경위와 실체를 신속하고 정확하게 파악하여 법원행정처에 보고할 필요가 있었다.

㊤ 법관 비위에 관한 사항은 사법행정담당자가 관련 내용을 파악하여 법원행정처에 보고해야 할 중요한 사법행정사항에 해당한다. 피고인 A은 법원행정처 AQ에게 이 사건 9개 문건을 보고한 것이 전부였으며, AQ이나 다른 법원행정처 관계자가 피고인 A에게 법원행정처 내부 상황에 대해 알려주거나 법원행정처 내부에서 작성된 자료를 제공하는 등 위 피고인이 법원행정처 내부에서 논의된 사항을 공유하였다고 볼 별다른 근거가 없다.

㊦ AQ을 비롯하여 법원행정처 근무자였던 BJ, BE, DA, CK, BL는 모두 이 법정에서 'AQ 등 법원행정처 관계자가 피고인 A에게 법원 내부에 대한 검찰 수사 관련 대응책 마련이 필요하니 AH지방법원에 접수된 영장청구서와 수사기록을 통해 검찰의 수사상황 및 방향 등을 확인하여 보고해 달라는 취지의 요청을 한 사실이 없고, 피고인 A을 포함하여 AH지방법원 영장전담판사들과 상호 의사연락을 취한 사실도 없다'고 진술하였다.

㊧ 피고인 A은 현안TF의 구성원이 아니며, 자신이 보고한 사항을 토대로 법원행정처 내부에서 이루어지는 논의 과정에 참여한 사실도 없다.

㊨ 검사가 피고인 A 작성의 보고서로서 검찰에 대한 비교적 강력한 압박과 수사 저지 목적 등이 기재되어 있다는 취지로 제출한 '(160817) AS 부장 대응 방안[A, CZ]'의 경우, 피고인 A은 보고서 중 제1항 내지 제3항의 초안만 작성하였는데 나중에 수정되었고, 제4항과 제5항은 자신이 작성한 것이 아니라고 주장한다. 보고서의 내용을 보면, 제1항 내지 제3항에는 대등한 항목에서 서로 다른 기호(㉠과 ㉡)를 사용하는 등 동



일인이 작성한 것이라 보기 어려운 부분들이 있고, AQ이 평소 자주 사용한 '절대절명', '回復不能' 등의 표현이 기재되어 있다. 이에 관하여 AQ은 이 법정에서 '보고서 중 [4. 대응방안]과 [5. 기타 고려사항] 부분은 제가 작성하였고, 제1항 내지 제3항 부분도 수정을 했을 수 있으며, 완성된 보고서를 피고인 A에게 전달하지 않았다'라고 진술하였다. 그렇다면 피고인 A이 보고서의 초안에 기재한 내용은 객관적인 상황 파악과 향후 사건 전개 전망을 예상한 정도에 불과할 가능성이 크고, 그 보고서에 기재된 검찰에 대한 대응방안 등은 피고인 A이 작성하거나 그 취지를 공유한 부분이라고 보기 어렵다.

2) 위와 같은 사정들에 비추어 보면, 피고인 A은 AH지방법원 AI 부장판사로서 사법행정 차원에서 법관 비위와 관련한 사항을 법원행정처에 보고한 것으로 보일 뿐, 검찰이 제출한 일부 증거들만으로는 위 피고인이 공소사실 기재와 같이 법원행정처 AQ의 지시를 받고 법관 비리 은폐 축소를 통한 사법부의 부당한 조직 보호를 위해 법원행정처의 지시에 적극 협조하여 'AO 게이트' 관련 수사기밀을 수집한 후 보고하기로 마음먹은 것이라고 인정하기 어렵다.

라. 피고인들 상호간의 공모에 관하여

1) 검사와 피고인들이 제출한 관련 증거와 피고인들 및 해당 증인들의 법정 진술 등을 종합하여 보면, 다음과 같은 사정들을 알아볼 수 있다.

㉦ 통상 영장이 접수되면 영장 전담 판사인 피고인 B, C와 AJ은 각각 독립적으로 영장재판 기록을 검토하여 영장 발부여부를 결정하였다. 피고인 B, C와 AJ은 모두 이 법정에서 '영장 전담 판사의 업무처리 방식은 각자 단독판사로서 독자적으로 처리한다. 특정 사건의 영장이 지속적으로 청구되는 경우가 있고 중요사건의 경우 결정이 어렵기



때문에 다른 영장 판사들과 논의하는 경우가 있다. 영장 담당 판사가 기록 검토 후 다른 영장 판사들에게 설명하고 의견이나 조언을 듣기도 하지만, 종국 결정에 있어서는 담당 영장판사가 독립하여 결론을 내렸다'라고 동일한 취지로 진술하였다.

㉔ AH지방법원의 경우 사회적으로 민감한 사건, 규모나 영향력이 큰 사건, 검찰의 인지수사 등 중요 사건에 관한 영장재판이 다수 처리되어 왔다. 그러나 영장재판은 그 특성상 심리가 비공개로 이루어지고 밀행적으로 처리될 뿐만 아니라 영장의 발부나 기각에 대한 이유를 상세히 기재하지 않기 때문에 영장재판의 결과만으로는 그 내용을 제대로 알기 어렵다. 중요 사건에 대하여는 영장의 발부나 기각에 따라 언론, 검찰, 정치권 등에서 결론에 대해 평가를 하고 법원을 비난하거나 공격하기도 한다. 영장 판사들이 언론의 오보나 추측성 기사, 정치권이나 시민단체 등으로부터 부당한 공격을 받는 경우도 많다. 그러나 영장 판사가 이와 같은 상황에 직접 대응할 수 없기 때문에 사회적으로 이목이 집중되고 논란이 된 사건에 대하여는 AI 부장판사가 AH지방법원 형사부의 책임자로서 영장처리를 둘러싼 검찰, 언론, 정치권 등에 대응해야 할 필요가 있다. 다양한 반응과 부당한 공격으로부터 영장전담판사를 보호하고, 외부의 반응에 신속하고 적절히 대응하기 위해서는 사실관계와 경위를 면밀히 파악해야 하기 때문에 평소에 중요 사건의 영장처리 결과는 정확히 인지해야 하고, 경우에 따라 영장 담당 판사로부터 영장 처리 결과와 해당 결론에 이르게 된 이유까지 보고 받을 필요가 있다.

㉕ 이러한 이유로 AH지방법원 AI 부장판사는 국회, 검찰, 언론 등에 대한 대처 등 사법행정업무의 수행을 위해 전통적으로 중요 영장재판에 관하여는 영장 판사로부터 그 처리 결과와 내용을 사후에 보고받아 왔다. AH지방법원 AI 부장판사로 근무한 경험에 있는 AQ과 CZ도 'AI 부장판사 재직 시 영장전담판사들로부터 영장처리 내용을



보고받았다'라는 취지로 진술하였으며, 피고인 A도 2016. 2.경 피고인 B, C 및 AJ 등 영장 전담 판사 3인이 영장재판 업무를 시작한 직후 그들에게 언론에 보도되는 중요한 사건이나 법원, 법관이 관련된 사건의 경우 영장을 처리하게 되면 그 내용을 알려달라는 취지로 말하기도 하였다.

㊤ 2016. 4.경 AO 게이트 사건이 발생하자 언론에서는 사건 당시 재판을 담당한 다수의 현직 법관에 대하여 전관예우 관련 부당한 사건처리, 역대 뇌물수수 등 각종 비리 의혹을 보도하였고, 법원 안팎에서 근거 없는 소문도 난무하였다. 피고인 A은 AI 부장판사로서 비위법관에 대한 사무분담 변경이나 징계, 재판업무배제 등 법관인사, 언론이나 국회에 대한 대응, 사법실회복 방안 마련 등을 위해 먼저 사실관계를 정확히 파악할 필요가 있었다. 이에 피고인 A은 2016. 4. 말경 AH지방법원에 해당 사건과 관련한 영장이 들어오기 시작할 무렵 피고인 B, C와 AJ 등 영장 전담 판사들에게 'AO 게이트 관련 사건은 법원과 다수의 법관이 관련되어 있어 정확하게 파악해야 하니 영장처리 내용을 좀 더 상세히 알려달라'는 취지로 말하면서 기록에 법관에 관한 진술 등 중요한 부분이 있으면 복사도 해달라고 요청하였다.

㊤ 피고인 B, C와 AJ 등 영장 전담 판사들은 통상적인 중요사건 보고와 마찬가지로 영장 처리 후 피고인 A에게 자신이 담당한 영장재판 중 법관비위와 관련한 사항에 대하여 보고하였다. 영장 판사들은 각자 처리한 사건을 각자 보고하고, 다른 영장전담판사의 사건 기록을 함께 검토하거나 대신 보고하지 않았다. 영장 판사들은 각자가 피고인 A에게 보고한 내용만 알 뿐 다른 영장 판사가 피고인 A에게 보고한 내용에 대하여는 알지 못했다.

㊤ 피고인 A이 AQ에게 보고한 이 사건 9개의 문건에 관하여, 피고인 A은 '이 사



건 각 문건들의 작성 과정에 영장 판사들이 관여한 사실이 없고, 해당 문건을 법원행정처에 보고하고 있다는 사실을 영장 판사들에게 말한 사실이 없으며, 영장 판사들과 이 사건 각 문건을 공유한 사실도 없다'라고 진술하였다. 피고인 B, C도 '피고인 A로부터 법원행정처의 수사기밀 수집·보고 지시와 관련하여 전달받은 내용이 전혀 없고, 피고인 A의 법원행정처에 대한 보고를 알지 못하였다'는 취지로 진술하여 피고인들 상호간의 진술이 일치한다. AJ도 이 법정에서 '피고인 A이 영장전담판사들로부터 취득한 수사정보를 법원행정처에 보고한다는 사실에 대하여 알지 못하였고, 피고인 A로부터 그와 같은 사실을 전해 듣거나 지시받은 사실도 전혀 없었다'라고 진술하였다. 법원행정처 근무자였던 BJ, BE, DA, CK, BL, AQ 역시 이 법정에서 '피고인들은 현안 TF의 구성원도 아니고, 법원행정처 내부의 보고서 등을 피고인들에게 전달한 사실이 없으며, AH지방법원 영장 판사들이 직접 영장재판과 관련한 수사정보를 법원행정처에 보고하거나 자료를 제공한 경우는 없었고, 법원행정처에서도 위 영장 판사들에게 보고나 자료 제공을 요청하는 등 접촉한 사실이 전혀 없다'라는 취지로 일치된 진술을 하였다. 법원행정처에서 작성된 각종 보고서 등 문건에도 AH지방법원 영장 판사들로부터 수사정보를 취득하겠다는 취지의 언급은 없다.

2) 위와 같은 사정들에 비추어 보면, 피고인 B, C와 AJ은 영장 전담 판사로서 통상적인 예에 따라 중요사건에 관하여 AI 부장판사에게 영장처리 결과 등을 보고하고, 피고인 A은 사법행정 차원에서 법관 비위 관련 사항을 상급 사법행정기관인 법원행정처에 보고한 것으로, 영장 판사들은 피고인 A이 이 사건 9개의 문건을 작성하여 AQ 등 법원행정처 관계자들에게 보고한다는 사정도 인식하지 못한 것으로 보인다. 그렇다면 위와 같은 영장 판사들의 AI 부장판사에 대한 보고와 AI 부장판사의 법원행정처 DB에



대한 보고는 그 목적과 단계를 달리하는 별개의 직무행위로서 각기 정당성이 있고, 현직 법관에 대한 비리 의혹이 연이어 불거지자 피고인 A이 영장 전담 판사들에게 좀 더 상세한 보고를 요청하고 피고인 B, C와 AJ이 이에 응한 정황은 엿보이지만, 이러한 점만 가지고 피고인들이 한 일련의 행위를 묶어서 피고인들이 영장 재판을 통해 취득한 수사 정보를 외부에 누설할 의도를 공유하고 범행을 사전에 공모한 것이라고 인정하기 어렵다.

마. 영장재판 가이드라인에 관하여

1) 공소사실상 AQ이 법관 가족관계 문건을 피고인들에게 전달하면서 법관 가족에 대한 영장을 엄격히 심사하라는 취지의 영장재판 가이드라인을 제시하고, 영장 판사인 피고인 B, C가 그에 따라 영장을 기각하기도 한 점이 피고인들의 범행 공모 정황 중 주요한 부분으로 거시되어 있으므로 그 점에 관하여 본다.

2) 검사가 제출한 관련 증거에 의하면, ㉠ AQ이 2016. 6. 22.경 AO 게이트 사건에 연루되었다고 생각되는 AS, AT 등 현직 부장판사 7명의 가족관계와 그들의 배우자, 전 배우자, 자녀, 부모 등 31명의 성명과 생년월일이 기재된 법관 가족관계 문건(이하 '가족관계 문건'이라고 한다)을 법원행정처 CJ감사관 CK에게 작성하게 한 다음 이메일로 피고인 A에게 보낸 사실, ㉡ 피고인 A은 2016. 6. 23. 10:47경 피고인 B에게, 피고인 B은 같은 날 17:54경 피고인 C에게 가족관계 문건을 이메일로 전달한 사실, ㉢ 피고인 B이 2016. 8. 10. BR에 대한 금융계좌추적영장을 발부하면서 부장판사였던 AS과 AS의 가족(배우자 및 자녀)에 대한 계좌영장의 연결계좌 부분을 삭제하고, 거래기간을 제한한 사실, BR에 대한 통신영장을 발부하면서 AS의 자녀에 대한 청구 부분을 기각한 사실, 피고인 C가 2016. 8. 18. AS의 동선 확인을 위해 청구한 AS과 AS 가족에 대한 신



용카드거래내역에 대한 영장 청구를 기각한 사실 등은 인정된다.

3) 피고인 A과 AQ은 이 법정에서 위와 같이 가족관계 문건을 전달한 이유에 대하여 '향후 AO 게이트 사건에서 판사 가족들에 대한 계좌영장이 청구될 경우 처리 후 결과를 보고해 달라는 취지에서 전달한 것이다.'라고 진술하고, 피고인 B, C 역시 같은 취지로 가족 관계 문건을 받았다고 진술하였다. 피고인 A은 '해당 문건이 법원행정처로부터 전달받은 것이라는 사실을 영장 판사들에게 말한 적이 없다'라고 진술하고, 피고인 B, C도 '해당 문건이 법원행정처에서 작성한 문건인지 몰랐다. 가족관계 문건 수령 후 법원행정처와 연락하거나 BH실과 접촉한 사실도 없다.'라고 진술하였다.

한편 피고인 B, C는 AS과 그 가족에 대한 영장을 일부 기각한 점과 관련하여, '2016. 8. 10.과 같은 달 18. 청구된 영장에서 AS은 피의자가 아니었고, BR에 대한 수사가 개시된 단계였다. 압수수색영장 실무에 따라 법원은 압수수색의 필요성, 상당성 소명 정도를 엄격하게 심사하여 필요 최소한의 범위에서 영장을 발부해야 하고, 특히 제3자에 대한 영장이나 연결계좌, 포괄계좌에 대한 영장의 경우 그 관련성을 더욱 신중하게 검토해야 하기 때문에 모두 그러한 원칙에 따라 영장 발부 여부와 제한사항을 정한 것이다. 같은 원칙은 AO 게이트 사건뿐만 아니라 그 이전, 이후의 다른 사건에서도 동일한 기준으로 적용되었다. 특히 AS 가족에 대한 금융계좌추적용 압수수색검증영장을 발부하면서 거래기간을 2014. 6. 1.부터로 제한한 것은 AS의 자녀 계좌에 수표가 입금된 시점이 2014. 7. 16.라는 점을 고려한 것이고, 검찰이 AS을 피의자로 정식 입건하고 관련 영장을 다시 청구했을 때에는 그 영장을 발부해주었다. 모두 영창 처리 원칙과 실무에 부합하는 결정이었다'라고 진술한다.

4) 위 가족관계 문건과 해당 이메일을 보면, 피고인 A은 가족관계 문건이 포함된



이메일을 피고인 B에게 전달하면서 이메일의 제목을 '메모'라고 기재하고, AQ에게 받은 메일을 그대로 전달(포워딩, forwarding)하지 않고 자신의 이름으로 별도의 이메일을 작성하여 전송하였고, 가족관계 문건 제1면에는 법원행정처 문건에 통상적으로 기재되는 작성부서의 기재가 없고, 제2면 하단의 꼬리말 부분에 본문보다 작은 글씨체로 'BH실'이라고 기재되어 있다. 그리고 AH지방법원의 영장처리 내역에 의하면, 피고인 B, C가 법원가족 관련 문건을 전달받은 시점 전후하여 2016. 6. 23.경부터 AS에 대한 영장이 최초로 청구된 2016. 8. 10. 사이에 AH지방법원에 법관 및 법관 가족과 관련한 영장이 청구된 적이 없다.

5) 위와 같은 사실들과 관련 진술을 종합하여 보면, 법원행정처에서 AH지방법원 영장 전달 판사인 피고인 B, C에게 가족관계 문건에 기재된 법관 및 법관 가족에 대해 청구된 영장을 엄격히 심사하여 기각하라는 취지의 이른바 영장재판 가이드라인을 하달하였다고 인정하기 어려울 뿐만 아니라, 영장 판사들은 가족관계 문건이 법원행정처에서 작성한 것이라는 사실을 인식하기도 쉽지 않았을 것으로 보인다. 그리고 피고인 B, C가 진술하는 영장재판 처리방식은 실무상의 원칙과 관행에 부합하고, 실제로 그 영장처리 절차나 결정 내용에 어떠한 위법이나 부당함이 있다고 보기 어렵다. 따라서 공소사실 기재와 같이 이 사건 가족관계 문건으로 인하여 피고인 B, C가 담당하는 영장재판의 공정성에 대한 위협이 초래되거나 처리결과에 영향을 받은 것이라고 볼 수 없다.

바. 소결

그렇다면 검사가 제출한 증거만으로는 피고인들이 공소사실 기재와 같이 공동의 의사로 영장재판 과정에서 취득한 수사기록상의 비밀을 외부에 누설하는 범행을 실행에



옳기기로 상호간에 모의하였다고 인정하기 어렵다.

3. 피고인들의 공무상비밀누설 여부

가. 피고인 B, C

앞에서 본 바와 같이 피고인들이 공무상비밀누설의 범행을 저지르기로 사전에 공모한 점이 인정되지 않고, 피고인 B와 C가 피고인 A에게 한 보고가 직무상의 행위로서 정당성을 갖는 이상 피고인 B, C의 행위는 나머지 범죄 성립요건에 관하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이 사건 공소사실은 그 증명이 없다.

나. 피고인 A

비록 이 사건 공소사실은 피고인들이 상호간에 사전 공모하여 공무상 비밀을 누설한 것으로 되어 있지만, 피고인 A의 경우 피고인들 상호간의 공모관계가 인정되지 않는다고 하더라도 이 사건 각 문건을 AQ에게 보고한 행위가 별도로 공무상비밀누설죄에 해당할 여지가 있으므로 그 점에 관하여 살펴기로 한다.

1) 공무상비밀누설죄의 객체와 보호법익

형법 제127조는 공무원 또는 공무원이었던 자가 법령에 의한 직무상 비밀을 누설하는 것을 구성요건으로 하고 있고, 동 조에서 법령에 의한 직무상 비밀이란 반드시 법령에 의하여 비밀로 규정되었거나 비밀로 분류 명시된 사항에 한하지 아니하고 정치, 군사, 외교, 경제, 사회적 필요에 따라 비밀로 된 사항은 물론 정부나 공무소 또는 국민이 객관적, 일반적인 입장에서 외부에 알려지지 않는 것에 상당한 이익이 있는 사항도 포함한다.

일반적으로 검찰 등 수사기관이 특정 사건에 대하여 수사를 진행하고 있는 상태에서, 수사기관이 현재 어떤 자료를 확보하였고 해당 사안이나 피의자의 죄책, 신병처리



에 대하여 수사책임자가 어떤 의견을 가지고 있는지 등의 정보는, 그것이 수사의 대상이 될 가능성이 있는 자 등 수사기관 외부로 누설될 경우 피의자 등이 아직까지 수사기관에서 확보하지 못한 자료를 인멸하거나, 수사기관에서 파악하고 있는 내용에 맞추어 증거를 조작하거나, 허위의 진술을 준비하는 등의 방법으로 수사기관의 범죄수사 기능에 장애를 초래할 위험이 있는 점에 비추어 보면, 해당 사건에 대한 종국적인 결정을 하기 전까지는 외부에 누설되어서는 안 될 수사기관 내부의 비밀에 해당한다.

다만 위 조항에서 말하는 비밀이란 실질적으로 그것을 비밀로서 보호할 가치가 있다고 인정할 수 있는 것이어야 한다. 그리고 본죄는 기밀 그 자체를 보호하는 것이 아니라 공무원의 비밀엄수의무의 침해에 의하여 위협하게 되는 이익, 즉 비밀의 누설에 의하여 위협받는 국가의 기능을 보호하기 위한 것이며, 어떠한 정보가 실질적으로 보호할 가치가 있는지 여부는 그 내용이 알려짐으로써 국가의 기능이 위협받는 결과를 초래하게 되는지를 고려하여 판단해야 한다(이상 대법원 1996. 5. 10. 선고 95도780 판결, 대법원 2003. 12. 26. 선고 2002도7339 판결, 대법원 2007. 6. 14. 선고 2004도5561 판결 등 참조).

2) 피고인 A이 AQ에게 보고한 수사기록상의 정보

가) 앞의 제1항에서 살핀 바와 같이 피고인 A이 영장판사들로부터 취득하여 AQ에게 보고한 수사기록상의 정보(이하 모두 함께 호칭할 때는 '이 사건 수사정보'라고 한다)는 다음과 같다.

① 2016. 5. 3. 공소사실 제(1)항의 'AZ BA 사건과 관련하여 AP 변호사가 항소부 배당 전에 보석으로 빼낼 수 있는 재판부로 2부 등을 언급하였고, 2부로 배당되자 반기면서, 보석 확답도 받았으며 보석청구서 접수 당일 담당 재판부와 식사한다고 말



하였다고 한다. AO AH 사건과 관련하여서도 AP 변호사가 자신은 작업할 줄 아는 변호사라면서 50억 원을 요구하였고, 배당 담당 직원에게 작업하여 원하는 재판부로 배당한 다음 인사권자를 통해 재판부에 얘기하겠다고거나, 관련 부장판사나 주심 판사도 잘 알고 지내면서 자주 식사하는 사이라는 말도 하였다고 한다'는 취지의 정보

② 2016. 5. 17. 공소사실 제(4)항 가운데 '수사기록에는 AP 변호사와 법원 관계자 사이의 통화내역이 붙어있지 않고, BQ 부장과의 문자메시지만 첨부되어 있다. AO 구명로비리스트에 기재된 사람들의 통화내역 제공요청 허가서가 발부되었다'는 취지의 정보 부분

③ 2016. 5. 18. 공소사실 제(5)항 가운데 'AP 변호사의 남편은 AP 변호사의 부탁으로 대여금고에 보관하고 있던 다액의 현금, 수표, 3만 달러, 메모지, USB(9개)를 검찰에 임의로 제출하였다'는 취지의 정보 부분

④ 2016. 8. 23. 공소사실 제(8)항의 '수사기록에 의하면, 관련자는 차량대금 5,000만 원을 포함하여 모두 2억 원을 AS 부장판사에게 전달하였다고 진술하고 있고, 현재 혐의 내용은 합계 2억 1,500만 원을 수수한 것인데 계좌추적 결과 현금 2억 5,400만 원이 AS 부장 측 계좌에 입금된 사실이 확인된다. 또한 AO 측의 입찰보증금 반환소송 사건과 관련하여 AO 측 담당자는 AO로부터 담당 재판부에 작업을 다 해놓고 골프 접대를 했다는 말을 수회 들었다고 한다'는 취지의 정보

나) 위와 같이 영장심사를 위하여 법원에 제출된 수사기록상의 정보들은 특별한 사정이 없는 한 수사기관 내부 및 그 영장 업무를 처리하는 법원 내부에서 담당 판사와 이를 조력하는 필수 인력 사이에서만 공유되고 외부에 누설되어서는 안 되는 공무상의 비밀이라고 볼 여지가 크다. 다만 이처럼 수사기록에 기재되어 있는 정보라고 해



서 모두 공무상비밀누설죄의 객체가 되는 것은 아니고 실질적으로 그것을 비밀로서 보호할 가치가 있다고 인정할 수 있는 것이어야 한다.

3) 비밀누설 여부에 관한 판단

가) 검사와 피고인들이 제출한 관련 증거와 피고인들 및 해당 증인들의 법정 진술 등을 종합하여 보면, 다음과 같은 사정들을 알아볼 수 있다.

① 법원행정처는 법원조직법상 전국 법원의 사법행정을 총괄하는 기관이고, 각급 법원의 수석부장판사는 법원조직법에 근거하여 법원장을 보좌하여 각급 법원의 사법행정사무를 관장한다. AQ은 당시 법원행정처 DB으로서 처장을 보좌하여 인사, 윤리감사 등의 사법행정사무를 총괄하는 지위에 있었고, 피고인 A은 AH지법원 AI 부장판사로서 법원장을 보좌하여 법원에 접수되는 형사부 사건 배당 업무, 형사재판부 사무분담, 재판에 관한 각종 지원업무, 각종 제도개선업무, 언론보도 관련 업무, 국정 감사나 국회 법사위 현안질의 답변 업무 등을 담당하였다.

② AO 게이트 사건이 2016. 4.경 발생하자 AH지방법원 소속 법관을 포함한 다수 현직 법관에 대해 각종 비리의혹 관련한 기사가 많이 보도되었다. AO 게이트 사건과 같이 전관 변호사 또는 비위 법관으로 인해 사법부의 재판권 행사에 대한 신뢰가 저하되는 사건이 발생한 경우, 사법행정을 담당하는 기관이나 담당자는 사건의 진상을 신속히 파악하여 물의를 일으킨 법관에 대한 징계나 사무분담 변경 등 인사조치를 하고, 언론이나 정치권 등에 대하여 정확한 자료 제공 등 필요한 조치를 하며, 향후 재발 방지대책을 수립함으로써 사법권에 대한 국민의 신뢰를 회복하거나 추락을 방지하는 등의 조치를 취할 필요가 있고 또한 그러한 업무를 수행할 의무가 있다. 따라서 법관의 비위에 관한 감독, 처리 등에 관한 사무를 담당하는 법원행정처 DB은 해당 비위 법



관에 대해 직무 배제 등 법관 비위의 대처방안을 마련하기 위해 법관의 비위에 관한 정보를 파악하여야 할 필요가 있었고, 일선 법원의 법원장, 수석부장판사는 사법행정권에 기하여 그와 같은 내용에 대해 보고할 의무가 있다.

③ 실제로 법원행정처장은 AO 게이트 사건 당시 판사들의 올바른 처신을 당부하는 내용의 메일 등을 법원 내부에 전달하였고, 법원행정처는 2016. 6. 16. 법관윤리 확립, 전관예우 방지 등 제도개선책 마련하여 시행하였으며, 2016. 8. 16.에는 AS 부장판사에 대한 휴직인사발령을 내려 재판업무에서 배제시켰을 뿐만 아니라 국회 법제사법위원회의 현안질의(2016. 4. 28., 2016. 6. 30.), 대법원의 국정감사(16. 9. 26.) 등에 대비하여 AO 게이트 사건과 관련한 예상 질의·답변 자료를 준비하였고, 국회의 각종 자료제출 요구에 응하였는데, 이와 같은 대응과 제도개선책 마련은 헌법상 보장된 법관의 신분을 고려할 때 정확한 사실관계의 파악이 없이는 불가능한 것이다. 따라서 법원행정처는 대국민, 대국회, 대검찰, 대언론 등의 업무를 수행하기 위해 자체적으로 답변준비를 하기도 하였지만, 일선 법원에 요청하여 필요한 자료를 받거나 일선 법원이 자체적으로 보고한 자료를 토대로 답변준비를 하였고, 피고인 A도 사법행정담당자로서 이 사건 각 문건의 전달과 같은 형태로 AO 게이트 사건과 관련한 사항에 대해 법원행정처에 보고를 했다.

④ 법원조직법⁵⁾과 중요사건의 접수와 종국보고에 관한 예규⁶⁾, 감사업무 관련사

5) 제9조(사법행정사무)

- ① 대법원장은 사법행정사무를 총괄하며, 사법행정사무에 관하여 관계 공무원을 지휘·감독한다.
- ② 대법원장은 사법행정사무의 지휘·감독권의 일부를 법률이나 대법원규칙으로 정하는 바에 따라 또는 대법원장의 명으로 법원행정처장이나 각급 법원의 장, 사법연수원장, 법원공무원교육원장 또는 법원도서관장에게 위임할 수 있다.

제26조(고등법원장)

- ④ 고등법원장이 궐위되거나 부득이한 사유로 직무를 수행할 수 없을 때에는 수석부장판사, 선임부장판사의 순서로 그 권한을 대행한다.

제29조(지방법원장)

- ③ 지방법원장은 그 법원과 소속 지원, 시·군법원 및 등기소의 사법행정사무를 관장하며, 소속 공무원을 지휘·감독한다.
- ④ 지방법원에 대해서는 제26조제4항부터 제6항까지의 규정을 준용한다.



항 신속보고지침⁷⁾, 법원홍보업무에 관한 내규⁸⁾, 기관장 직무편람⁹⁾, 사법부 홍보 위기관리 매뉴얼¹⁰⁾ 등 각종 법원 예규와 지침은 법관 비위와 관련한 중요 사항에 대해 사법행정 담당자에게 상급 사법행정기관으로 보고하도록 규정하고 있다. 따라서 지방법원장으로부터 권한을 위임받은 지방법원 수석부장판사는 사법행정상의 필요가 있다고 판단하면 중요 사건에 관하여 원래의 위임자인 대법원장에게 관련 내용을 보고할 수 있을 뿐만 아니라 보고해야 할 의무가 있다.

⑤ 피고인 A은 이 사건 수사정보를 법원행정처 DB에게 보고하였을 뿐 수사대상자나 수사대상자와 이해관계에 있는 사람에게 보고한 것이 아니고, 법원행정처 DB는 사법행정 담당자로서 직무에 기하여 법관 비위와 관련한 정보를 제공받을 권한이 있는 사람이다. 피고인 A은 외부 유출의 위험성이 없는 사법부 내부 전산시스템을 이용하여 통상적인 사법행정상의 보고라인에 따라 AQ에게 보고를 하였을 뿐 법원행정처로부터 특별한 지시나 요청을 받고 평소와 다른 방식으로 보고를 하였다고 볼 만한 자료가 없다.

⑥ AQ은 이 법정에서 '피고인 A로부터 보고를 받은 내용을 법원행정처 내에서 제도개선방안을 마련하는 업무를 담당하는 BK심의관 BL와 법관 징계 업무를 담당하는 CJ감사관 CK에게 전달한 것 이외에는 누구에게도 전달한 사실이 없고, 전달을 하면서

- 6) 법관, 검사, 변호사 등 범조인과 관련된 사건에서 구속영장이나 압수수색영장이 처리되어 종국된 경우 그 사건의 요지 등을 법원행정처에 보고하도록 하고, 필요한 경우 구속영장이나 압수수색영장을 모사전송으로도 보낼 수 있도록 규정하였다.
- 7) 법관, 법원공무원과 관련하여 언론에 보도되었거나 보도가 예상되는 사건이나 수사 개시된 사건, 중대한 비위 사실이 발견된 경우에는 그 내용을 신속히 법원행정처 CJ감사관에게 보고하도록 규정하고 있다.
- 8) 법원의 위신을 손상시킬 우려가 있는 사항에 대한 보도 자료 제공시 법원행정처 공보관과 사전 협의하도록 하고, 법원의 업무와 관련된 기사가 보도된 경우 수석부장판사의 지휘를 받는 공보관이 소속 기관의 장에게 보고하도록 규정하고 있다.
- 9) 법관 비위관련사항 보고 협조 요청으로 각급 법원에서는 언론보도, 수사기관의 통보, 기타 방법으로 법관의 비위사실을 발견한 경우나 법원에 대해 주의촉구 이상의 조치를 한 경우에는 즉시 법원행정처 CJ감사관에게 전화를 통해 비위사실의 요지 및 사안의 경과 등을 알려 주시고 그 후 내용을 정리하여 감사업무신속보고시스템 및 팩스를 통하여 관련 자료를 송부하여 주시기 바라며, 중요사건의 보고가 지연되거나 누락되는 사례가 발생하지 않도록 전국 법원 중요사건 담당자에 대한 업무지도에 관심을 기울여 주시기 바란다는 내용의 기재가 있다.
- 10) 사법부 신뢰에 부정적 영향을 미칠 수 있는 사건이나 상황 즉, 구성원의 과실 또는 비위에 대해서는 소속 법원장에게 즉시 보고하고 해당 법원장은 법원행정처장에게 즉시 보고하도록 규정하고 있다.



도 자료의 출처에 대해서는 말하지 않았으며, 보안에 주의하라고 당부하였다'라는 취지로 진술하였고, BL도 이 법정에서 'AQ이 극비로 해야 한다면서 자료를 주었고, 해당 내용을 아무한테도 말하지 말라고 하였다'라고 진술하였다.

⑦ 수사정보가 공무상의 비밀로 유지되어야 하는 이유는 주로 수사의 대상이 될 가능성이 있는 자 등 수사기관 외부로 누설될 경우 피의자 등이 아직까지 수사기관에서 확보하지 못한 자료를 인멸하거나, 수사기관에서 파악하고 있는 내용에 맞추어 증거를 조작하거나, 허위의 진술을 준비하는 등의 방법으로 수사기관의 범죄수사 기능에 장애를 초래할 위험이 있기 때문이다. 그런데 피고인이 AQ에게 보고한 이 사건 수사정보가 위와 같은 수사기관의 범죄수사 기능에 장애를 초래했거나 그러한 위험을 유발하였다고 볼 만한 자료가 없다.

⑧ 범죄수사 기능에 장애를 초래했다는 부분과 다소 관련지을 수 있는 사실로 CK CJ감사관이 2016. 8. 10. 뇌물수수 의혹을 받는 현직 부장판사 AS을 상대로 정체를 위한 대면조사를 하였는데, AS이 조사를 받고 가서 같은 날 오후 뇌물을 전달한 BR를 만나 증거를 인멸하려고 시도한 정황이 있다¹¹⁾. 그러나 이에 관하여 검사가 수사기밀 유출의 근거로 제시한 공소사실 제(7)항의 2016. 8. 9.자 수사보고서는 앞에서 본 바와 같이 피고인 A이 이를 AQ에게 전달하였다는 점 자체를 인정할 만한 증거가 없다(만약 CK가 2016. 8. 9.자 수사보고서를 읽고 이를 참고하여 질문지를 만들었다면, AS에 대한 대면조사를 위해 질문지를 작성한 시각이 2016. 8. 10. 10:10이고 대면조사를 시작한 시각이 10:40인데 위 수사보고서가 첨부된 영장 기록이 법원에 접수된 시각

11) 2019. 7. 12.자 공소장변경 신청이 이루어지기 전의 공소사실에는 'AQ이 피고인 A로부터 이 자료들을 송부받아 BX, DD에게 보고하는 한편 CK CJ감사관에게 전달하였고, CJ감사관이 이를 토대로 수사대상자인 법관과 브로커 등을 소환 조사하는 과정에서 이들에게 위와 같은 수사기밀이 누설되도록 하였다'는 기재가 있는데, 이는 2016. 8. 10. 벌어진 이 사건을 가리키는 것으로 보인다.



은 같은 날 10:38이기 때문에 더더욱 피고인 A이 위 수사보고서를 영장기록으로부터 입수하여 전달한 것은 아니라는 사실을 뒷받침할 뿐이다).

⑨ AO 게이트 당시 전현직 법조인에 대한 여러 가지 범죄 혐의 사실이 언론에 대대적으로 보도되고 있었고, 그러한 언론 기사 중에는 실제로 AH지방검찰청 수사담당자인 DE부장검사나 차장 검사 또는 대검찰청 관계자가 언론에 정식 브리핑을 하거나 사적인 관계를 이용하여 수사정보를 제공하는 경우가 종종 있었다. 실제로 피고인 A이 AQ에게 보고한 이 사건 수사정보 중 2016. 5. 3. 공소사실 제(1)항의 수사정보는 2016. 4. 29.자 DF언론 기사와 DG언론에 AZ의 접견 녹취록과 AO의 진정서 내용이 보도되었고, 2016. 5. 18. 공소사실 제(5)항의 압수수색 과정에 관한 내용은 2016.5. 19.자 DG언론과 DH언론에 각 보도되는 등 그 무렵 이미 보도되었거나 수일 내에 보도될 예정이었던 수많은 언론기사와 동일하거나 유사한 부분이 많았다.

⑩ 법원과 검찰은 AO 게이트 당시 다소의 긴장과 갈등 관계가 있기는 했지만 기본적으로 사법행정을 위하여 상호 협조하는 관계에 있었고, 실제로 비위 혐의를 받는 법관의 징계와 직무 배제 등의 현안이 있었기 때문에 빈번히 소통하곤 하였다. 대검 차장검사가 AQ 법원법원행정처 DB에게, AH지방검찰청 CF검사가 피고인 A에게, DI DE부장이 CK CJ감사관에게 혐의사실과 수사의 진행과정을 알려주는 경우가 많았는데, 특히 수사를 직접 맡은 DI DE부장은 CK와 사법연수원 동기인 친분이 두터웠기 때문에 수사정보를 비교적 상세히 알려주었다. CK는 2016. 5. 2.경부터 2016. 9. 19.경까지 DI과 사이에 40회 이상 통화하여 검찰의 AO 게이트 사건 관련자들에 대한 영장 청구 예정사실을 비롯하여 법관 비위와 관련한 다수의 수사정보를 제공받아 해당 사실을 AQ에게 보고했다. CK는 'DI 부장 통화내용' 등의 제목으로 DI과의 통화내역을 35차



례에 걸쳐 메모나 보고서 형식으로 상세히 기재해 두었다. 예를 들면, CK가 2016. 8. 9. 19:20 ~ 19:40 및 8. 10. 08:50 ~ 09:00 DI과 2차례 통화한 후 작성한 메모에는 'AO 발행 자기앞 수표 추적 결과(100만 원권 10장이 AS에게 입금 : 1장 본인 배서, 8장 딸 명의 계좌 입금, 1장 배석판사 계좌 입금), 레인지로버 관련 비용 AO 대납, 베트남 마카오 여행 경비 AO 부담, AO가 BR에게 AS 사례 명목 현금 1억 전달(관련자 진술 확보), AO와 AS 사이 70여회 통화한 내역 있음, 오늘 BR에 대한 변호사법위반 혐의 관련 계좌추적영장 신청 예정' 등 수사진행 상황과 관련자의 진술, 영장 청구 예정 등 수사정보가 상세히 기재되어 있고, 이는 CK가 2016. 8. 10. AS를 대면조사하기 위하여 그날 10:10경 작성한 질문지의 내용 및 구성순서와 거의 유사하다. 그 밖에도 CK가 DI과 통화한 후 그 결과를 기재해 놓은 내용을 살펴보면, 피고인 A이 AQ에게 보고한 이 사건 수사정보와 겹치거나 유사한 부분도 많고, 그보다 더 상세하게 혐의입증 상황과 당사자들의 진술, 향후 수사계획 등을 알려주는 부분도 있다. 피고인 A의 보고와 DI의 수사상황 브리핑이 양자의 구체적인 부분을 비교해보았을 때 수사정보의 가치면에서 본질적인 차이가 있다고 보기 어렵다.

나) 위와 같은 사정들에 비추어 보면, 피고인 A이 영장 판사들로부터 이 사건 수사정보를 보고받아 이를 법원행정처에 보고한 것은, 재판의 신뢰를 확보하기 위한 사법행정상의 조치가 이루어져야 할 필요성이 높은 상황에서 관련 규정에 근거하여 법관의 비위에 관한 정보를 수집하고 대책을 마련할 의무가 있는 상급 사법행정기관인 법원행정처의 DB만을 상대로 이루어진 것이다. 그 무렵 검찰이 언론을 활용해 관련 수사정보를 적극적으로 브리핑하거나 비위법관의 징계나 인사조치를 위한 법원행정처의 사법행정에 협조하여 수사상황을 상세히 알려주기도 한 정황상 이 사건 수사정보가 AQ



을 비롯한 법원행정처 관계자들에 대하여 비밀로써 유지하고 보호할 가치가 크다고 보기 어렵다. 결국 피고인 A의 행위로 인하여 국가 기능인 수사기관의 범죄수사 기능과 영장재판 기능에 장애를 초래한 결과가 발생하지 않았고, 제반 경위를 고려해 볼 때 AQ을 통하여 법원행정처 내부에 알려짐으로써 위와 같은 국가의 기능이 위협받는 결과를 초래할 위험성이 있었다고 볼 수 없다. 그렇다면 이 사건 수사정보는 모두 실질적으로 보호할 가치가 있는 공무상 비밀에 해당하지 않거나, 사법행정상의 필요와 사법부에 대한 신뢰 확보 방안 마련을 위한 법원 내부의 보고로서 용인될 수 있는 범위 내에 해당할 뿐 피고인 A이 이를 누설한 것은 아니라고 봄이 타당하다.

4) 소결

따라서 검사가 제출한 증거만으로는 피고인 A이 영장전담판사들로부터 취득한 공무상 비밀을 누설하였다고 인정하기에 부족하다.

III. 결론

그렇다면 피고인들에 대한 이 사건 공소사실은 모두 범죄사실의 증명이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 따라 피고인들에 대하여 무죄를 선고하고, 형법 제58조 제2항에 의하여 이 판결의 요지를 공시하기로 한다.

재판장 판사 유영근 _____

 판사 신동주 _____



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2020-02-13

판사 배인영 _____